

(อม.๒๓)

ความเห็นในการวินิจฉัยคดี



คดีหมายเลขดำที่ อม. ๙/๒๕๕๑
คดีหมายเลขแดงที่ อม. ๕/๒๕๕๑

ในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์
ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

วันที่ ๓๐ เดือน กรกฎาคม พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง	{	อัยการสูงสุด	โจทก์
		พันตำรวจโททักษิณหรือนายทักษิณ ชินวัตร	จำเลย

เรื่อง ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ การขัดกันระหว่างประโยชน์ส่วนบุคคลและประโยชน์
ส่วนรวม

โจทก์ฟ้องและแก้ฟ้องว่า เมื่อระหว่างวันที่ ๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๔ ถึงวันที่ ๑๙ กันยายน ๒๕๕๔ จำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี เป็นผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มีอำนาจหน้าที่กำหนดและกำกับนโยบายสูงสุดในการบริหารราชการแผ่นดินตามแนวนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐและนโยบายของคณะรัฐมนตรีที่แถลงต่อรัฐสภา ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๘๘, ๒๑๑ และ ๒๑๒ จำเลยในฐานะหัวหน้ารัฐบาลมีอำนาจหน้าที่กำกับดูแลทุกหน่วยงานของรัฐ รวมทั้งองค์การของรัฐและรัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมาย เป็นผู้บังคับบัญชาข้าราชการและพนักงานในองค์การรัฐวิสาหกิจ มีอำนาจสั่งราชการที่



เกี่ยวข้องกับภาษีสรรพสามิตผ่านรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง และที่เกี่ยวข้องกับเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารผ่านรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร ตามพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๓๔ มาตรา ๑๑ และพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. ๒๕๔๕ จำเลยจึงเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐและเจ้าพนักงานมีหน้าที่จัดการหรือดูแลกิจการเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร นอกจากนี้จำเลยยังมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ หมวด ๙ ว่าด้วยการขัดกันระหว่างประโยชน์ส่วนบุคคลและประโยชน์ส่วนรวม มาตรา ๑๐๐ ที่ห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นผู้ถือหุ้นในบริษัทที่รับสัมปทานหรือเข้าเป็นคู่สัญญากับรัฐ สำหรับบริษัทชินคอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) หรือบริษัทชินคอร์ป ได้รับสัมปทานโครงการดาวเทียมจากรัฐโดยตรงตามสัญญาดำเนินกิจการดาวเทียมสื่อสารภายในประเทศ และเป็นผู้ถือหุ้นใหญ่ในบริษัทแอดวานซ์ อินโฟร์ เซอร์วิส จำกัด (มหาชน) หรือบริษัทเอไอเอส ซึ่งเป็นผู้ได้รับสัมปทานจากรัฐ ตามสัญญาอนุญาตให้ดำเนินกิจการบริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ (Cellular Mobile Telephone) จากองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยหรือ ทศท. ปัจจุบันแปรสภาพและเปลี่ยนชื่อเป็นบริษัททีโอที จำกัด (มหาชน) โดยบริษัทเอไอเอสเป็นผู้ถือหุ้นใหญ่ในบริษัทดิจิตอลโฟน จำกัด หรือบริษัทดีพีซี ซึ่งเป็นผู้ได้รับสัมปทานดำเนินกิจการบริการโทรศัพท์เคลื่อนที่จากการสื่อสารแห่งประเทศไทยหรือ กสท. ปัจจุบันแปรสภาพและเปลี่ยนชื่อเป็นบริษัท กสท โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) นอกจากนี้บริษัทชินคอร์ปยังเป็นผู้ถือหุ้นในบริษัทชิน แซทเทลไลท์ จำกัด (มหาชน) ซึ่งเป็นผู้ได้รับสัมปทานจากรัฐ ตามสัญญาแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาดำเนินกิจการดาวเทียมสื่อสารภายในประเทศ (ฉบับที่ ๑) โดยบริษัทชินคอร์ปร่วมลงนามเป็นคู่สัญญาด้วย ก่อนจำเลยเข้าดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี จำเลยและนางพจมาน ชินวัตร คู่สมรส เป็นผู้ถือหุ้นบริษัทชินคอร์ป โดยจำเลยโอนหุ้นของตนบางส่วนให้บริษัท



แอมเฟิล ริช อินเวสต์เมนต์ จำกัด หรือบริษัทแอมเฟิลริชซึ่งเป็นบริษัทของจำเลย ต่อมา บริษัทแอมเฟิลริชโอนหุ้นบริษัทชินคอร์ปทั้งหมดให้นายพานทองแท้ ชินวัตร และนางสาวพินทองทา ชินวัตร บุตรของจำเลยคนละครึ่ง หลังจากนั้นจำเลยและนางพจมานได้โอนหุ้นของตนส่วนที่เหลือ ทั้งหมดให้กับบุคคลต่าง ๆ ซึ่งเป็นบุตร น้องสาว และญาติของจำเลยเป็นผู้ถือหุ้นแทน รวมจำนวน ๑,๔๑๙,๔๙๐,๑๕๐ หุ้น คิดเป็นร้อยละ ๔๘.๗๕ ของจำนวนหุ้นทั้งหมดของบริษัท

คดีนี้ ขณะเกิดเหตุจำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี กระทำการฝ่าฝืนกฎหมายโดย ยังคงถือไว้ซึ่งหุ้นบริษัทชินคอร์ปจำนวน ๑,๔๑๙,๔๙๐,๑๕๐ หุ้น กล่าวคือ เมื่อระหว่างวันที่ ๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๔ ถึงวันที่ ๘ มีนาคม ๒๕๔๘ เวลากลางวันและกลางคืนต่อเนื่องกัน จำเลย อำพรางการถือหุ้นจำนวนดังกล่าวไว้ด้วยการให้บริษัทแอมเฟิลริช บริษัทวินมาร์ค จำกัด นายพานทองแท้ นางสาวพินทองทา นางสาวยิ่งลักษณ์ ชินวัตร และนายบรรณพจน์ ดามาพงศ์ มีชื่อ เป็นผู้ถือหุ้นแทน เมื่อระหว่างวันที่ ๙ มีนาคม ๒๕๔๘ ถึงวันที่ ๑๙ กันยายน ๒๕๔๙ เวลากลางวัน และกลางคืนต่อเนื่องกัน จำเลยอำพรางการถือหุ้นจำนวนดังกล่าวไว้ด้วยการให้นายพานทองแท้ นางสาวพินทองทา นางสาวยิ่งลักษณ์ และนายบรรณพจน์ มีชื่อเป็นผู้ถือหุ้นแทน และเมื่อระหว่าง วันที่ ๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๔ ถึงวันที่ ๑๙ กันยายน ๒๕๔๙ เวลากลางวันและกลางคืนต่อเนื่องกัน จำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี เป็นเจ้าพนักงานตามกฎหมาย มีหน้าที่จัดการดูแลกิจการ เกี่ยวกับโทรคมนาคมของกระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร และเกี่ยวกับภาษีของ กระทรวงการคลัง จำเลยปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบและโดยทุจริต เข้ามีส่วนได้เสีย ในกิจการโทรคมนาคม ด้วยการสั่งการตามอำนาจหน้าที่ให้มีการแปลงค่าสัมปทานในกิจการ โทรคมนาคมให้เป็นภาษีสรรพสามิต เพื่อประโยชน์แก่ธุรกิจของบริษัทชินคอร์ป โดยค่าสัมปทาน ดังกล่าวบริษัทเอไอเอสและบริษัทดีพีซีมีหน้าที่จะต้องชำระให้แก่บริษัททีโอที จำกัด (มหาชน) และ



บริษัท กสท โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) ตามสัญญาสัมปทาน โดยจำเลยมอบนโยบายและ
 สั่งการให้ออกพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗
 (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๖ พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗
 พ.ศ. ๒๕๔๖ ประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง ลดอัตราและยกเว้นภาษีสรรพสามิต (ฉบับที่ ๖๘)
 ลงวันที่ ๒๘ มกราคม ๒๕๔๖ และมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๑๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๖ กรณีที่เกี่ยวข้อง
 กับการจัดเก็บภาษีสรรพสามิตจากกิจการโทรคมนาคมและให้นำค่าสัมปทานหักกับภาษีสรรพสามิต
 เพื่อให้เกิดความเสียหายแก่รัฐ กระทรวงการคลัง กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร
 บริษัททีโอที จำกัด (มหาชน) บริษัท กสท โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) และบริษัทอื่นที่เกี่ยวข้อง
 โดยทำให้บริษัททีโอที จำกัด (มหาชน) และบริษัท กสท โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) ที่เป็นผู้สัญญา
 ต้องนำเงินค่าภาษีสรรพสามิตมาหักออกจากค่าสัมปทาน ทำให้เสียหายเป็นเงินจำนวน ๔๑,๙๕๑.๖๘
 ล้านบาท และจำนวน ๒๕,๙๙๒.๐๘ ล้านบาท ตามลำดับ นอกจากนี้จำเลยไม่กำหนดให้มีการจัดเก็บ
 ภาษีสรรพสามิตในกิจการดาวเทียมทั้งที่เป็นกิจการโทรคมนาคมและเป็นกิจการที่บริษัทชินคอร์ป
 ได้รับสัมปทานจากรัฐเช่นเดียวกับโทรศัพท์พื้นฐานและโทรศัพท์เคลื่อนที่ ถือเป็นการกระทำโดยไม่
 ชอบด้วยกฎหมายและเป็นการใช้อำนาจโดยไม่สุจริต เหตุเกิดที่แขวงดุสิต เขตดุสิต กรุงเทพมหานคร
 และแขวงทุ่งสองห้อง เขตหลักสี่ กรุงเทพมหานคร เกี่ยวพันกัน จำเลยเป็นบุคคลคนเดียวกับ
 จำเลยที่ ๑ ในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑/๒๕๕๐, อม. ๑๐/๒๕๕๒, อม. ๕๕/๒๕๕๘ และเป็นบุคคล
 คนเดียวกับจำเลยในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๔/๒๕๕๑ ของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรง
 ตำแหน่งทางการเมือง ขอให้ลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๙๑, ๑๕๒, ๑๕๗
 พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒
 มาตรา ๔, ๑๐๐, ๑๒๒ นับโทษจำเลยต่อจากโทษของจำเลยที่ ๑ ในคดีหมายเลขแดงที่



อม. ๑/๒๕๕๐, อม. ๑๐/๒๕๕๒, อม. ๕๕/๒๕๕๘ และต่อจากโทษของจำเลยในคดีหมายเลขแดงที่
อม. ๔/๒๕๕๑ ของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

ศาลส่งหมายเรียกและสำเนาฟ้องให้จำเลยทราบโดยชอบแล้ว แต่จำเลยไม่มาศาล
จึงออกหมายจับจำเลยและมีคำสั่งให้จำหน่ายคดีออกจากสารบบความชั่วคราว ต่อมา
พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง
พ.ศ. ๒๕๖๐ ใช้บังคับ โดยมาตรา ๒๘ วรรคหนึ่งและวรรคสอง ให้ศาลพิจารณาคดีได้โดยไม่ต้อง
กระทำต่อหน้าจำเลย แต่ไม่ตัดสิทธิจำเลยที่จะตั้งทนายความมาดำเนินการแทนตนได้ โจทก์จึงยื่น
คำร้องขอให้ยกคดีขึ้นพิจารณาใหม่ ศาลอนุญาตและส่งหมายเรียกกับสำเนาฟ้องให้จำเลยทราบอีก
ครั้งโดยชอบแล้ว จำเลยไม่มา ศาลจึงออกหมายจับจำเลย แต่ไม่สามารถจับจำเลยได้ภายใน ๓ เดือน
นับแต่วันออกหมายจับ ให้ถือว่าจำเลยหลบหนี จึงพิจารณาคดีได้โดยไม่ต้องกระทำต่อหน้าจำเลยและ
ถือว่าจำเลยให้การปฏิเสธ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของ
ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๒๘ วรรคหนึ่งและวรรคสอง และมาตรา ๓๓
วรรคสาม

ระหว่างไต่สวนพยานโจทก์ จำเลยไม่มาศาล แต่ขอตั้งทนายความมาดำเนินการแทน
ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง
พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๒๘ วรรคสอง ศาลอนุญาต

พิเคราะห์พยานหลักฐานตามทางไต่สวนของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรง
ตำแหน่งทางการเมืองประกอบรายงานการไต่สวนของคณะกรรมการตรวจสอบการกระทำที่ก่อให้เกิด
ความเสียหายแก่รัฐ (คตส.) รวมทั้งคำแถลงปิดคดีของโจทก์และจำเลยแล้ว ในเบื้องต้นข้อเท็จจริง
รับฟังเป็นยุติว่า จำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี ๒ วาระ วาระที่ ๑ เมื่อวันที่ ๙ กุมภาพันธ์



๒๕๔๔ ถึงวันที่ ๘ มีนาคม ๒๕๔๘ และวาระที่ ๒ เมื่อวันที่ ๙ มีนาคม ๒๕๔๘ ถึงวันที่ ๑๙ กันยายน ๒๕๔๙ นางพจมาน ชินวัตร เป็นภริยาจำเลย นายพานทองแท้ ชินวัตร และนางสาวพินทองทา ชินวัตร เป็นบุตรจำเลยกับนางพจมาน นางสาวยิ่งลักษณ์ ชินวัตร เป็นน้องสาวจำเลย และ นายบรรณพจน์ ดามาพงศ์ เป็นพี่ชายนางพจมาน สำหรับบริษัทชิน คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) หรือบริษัทชินคอร์ป เป็นผู้ถือหุ้นใหญ่ในบริษัทแอดวานซ์ อินโฟร์ เซอร์วิส จำกัด (มหาชน) หรือ บริษัทเอไอเอส และบริษัทชิน แชตเทิลโล่ จำกัด (มหาชน) ซึ่งบริษัทเอไอเอสเป็นผู้ถือหุ้นใหญ่ใน บริษัทดิจิตอลโฟน จำกัด หรือบริษัทดีพีซี โดยบริษัทชินคอร์ปและบริษัทในเครือดังกล่าวต่างได้รับ สัมปทานและเป็นคู่สัญญากับหน่วยงานของรัฐดังนี้คือ บริษัทชินคอร์ปได้รับสัมปทานโครงการ ดาวเทียมจากรัฐโดยตรง ตามสัญญาดำเนินการดาวเทียมสื่อสารภายในประเทศ ลงวันที่ ๑๑ กันยายน ๒๕๓๔ ซึ่งต่อมามีการแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาให้เพิ่มบริษัทชิน แชตเทิลโล่ จำกัด เข้าร่วมเป็น คู่สัญญาด้วย ตามสัญญาแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาดำเนินการดาวเทียมสื่อสารภายในประเทศ (ฉบับที่ ๑) ลงวันที่ ๒๓ มีนาคม ๒๕๓๕ บริษัทเอไอเอสได้รับสัมปทานให้บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่จาก องค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยหรือ ทศท. ตามสัญญาอนุญาตให้ดำเนินการกิจการบริการ โทรศัพท์เคลื่อนที่ (Cellular Mobile Telephone) ลงวันที่ ๒๗ มีนาคม ๒๕๓๓ และบริษัทดีพีซี ได้รับสัมปทานให้บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่จากการสื่อสารแห่งประเทศไทยหรือ กสท. ตามสัญญาให้ ดำเนินการให้บริการวิทยุคมนาคมระบบเซลลูลาร์ DIGITAL PCN (PERSONAL COMMUNICATION NETWORK) ๑๘๐๐ ลงวันที่ ๑๙ พฤศจิกายน ๒๕๓๙

บริษัทชินคอร์ปมีผู้ถือหุ้นตามบัญชีผู้ถือหุ้นรายใหญ่ ณ วันที่ ๑๐ เมษายน ๒๕๔๑ ดังนี้คือ จำเลยถือหุ้น ๓๒,๙๒๐,๐๐๐ หุ้น นางพจมานถือหุ้น ๓๔,๖๕๐,๐๐๐ หุ้น และ นายบรรณพจน์ถือหุ้น ๖,๘๔๗,๓๙๕ หุ้น เมื่อวันที่ ๑๐ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๒ ผู้ถือหุ้นบริษัทชินคอร์ป



มีมติให้เปลี่ยนแปลงทุนชำระแล้วของบริษัทด้วยการออกหุ้นสามัญเพิ่มทุนจากหุ้นที่ยังมิได้จัดสรร
เสนอขายให้แก่ผู้ถือหุ้นเดิมในอัตราส่วน ๑ หุ้นเดิม ต่อ ๑ หุ้นสามัญเพิ่มทุน ในราคาหุ้นละ ๑๕ บาท
ซึ่งจำเลย นางพจมาน และนายบรรณพจน์ ได้ซื้อหุ้นเพิ่มทุนทำให้มีจำนวนหุ้นถือครอง ณ วันที่
๑๒ เมษายน ๒๕๔๒ ดังนี้คือ จำเลยถือหุ้น ๖๕,๘๔๐,๐๐๐ หุ้น นางพจมานถือหุ้น ๖๙,๓๐๐,๐๐๐
หุ้น และนายบรรณพจน์ถือหุ้น ๑๓,๖๑๘,๐๓๐ หุ้น ต่อมาวันที่ ๑๑ มิถุนายน ๒๕๔๒ จำเลยโอนขาย
หุ้นบริษัทชินคอร์ปจำนวน ๓๒,๙๒๐,๐๐๐ หุ้น ให้บริษัทแอมเฟิล ริช อินเวสต์मेंท์ จำกัด หรือ
บริษัทแอมเฟิลริช ซึ่งมีจำเลยเป็นผู้ถือหุ้นแต่เพียงผู้เดียว โดยนางพจมานเป็นผู้ชำระเงินค่าซื้อหุ้น
หลังจากนั้นจำเลยและนางพจมานโอนหุ้นของตนส่วนที่เหลือทั้งหมดโดยตรงให้นายพานทองแท้
นางสาวพินทองทา นางสาวยิ่งลักษณ์ และนายบรรณพจน์ ต่อมาวันที่ ๒๔ สิงหาคม ๒๕๔๔
บริษัทชินคอร์ปเปลี่ยนแปลงมูลค่าหุ้นที่ตราไว้จากหุ้นละ ๑๐ บาท เป็นหุ้นละ ๑ บาท เป็นผลให้
ผู้ถือหุ้นมีจำนวนหุ้นเพิ่มขึ้นเป็น ๑๐ เท่า วันที่ ๒๐ มกราคม ๒๕๔๕ บริษัทแอมเฟิลริชโอนหุ้น
บริษัทชินคอร์ปที่ถืออยู่ทั้งหมดโดยตรงให้นายพานทองแท้และนางสาวพินทองทา คนละ
๑๖๔,๖๐๐,๐๐๐ หุ้น ในราคาหุ้นละ ๑ บาท และเมื่อวันที่ ๒๓ มกราคม ๒๕๔๕ บุคคลต่าง ๆ ที่ถือ
หุ้นดังกล่าวได้โอนขายหุ้นบริษัทชินคอร์ปทั้งหมดรวมจำนวน ๑,๔๘๗,๗๔๐,๑๒๐ หุ้น ผ่านตลาด
หลักทรัพย์แห่งประเทศไทย ให้กลุ่มเทมาเส็กของประเทศสิงคโปร์ โดยมีบริษัทซีดาร์ โฮลดิ้งส์ จำกัด
และบริษัทแอสเพน โฮลดิ้งส์ จำกัด เป็นผู้ซื้อ ในราคาหุ้นละ ๔๙.๒๕ บาท ในจำนวนหุ้นที่ขายไปเป็น
หุ้นที่รับโอนมาจากจำเลย นางพจมาน และบริษัทแอมเฟิลริช รวมจำนวน ๑,๔๑๙,๔๙๐,๑๕๐ หุ้น
ตามเอกสารหมายเลข จ. ๓๓ ถึง จ. ๓๖ แฟ้มที่ ๕

ภายหลังจากจำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีในวาระที่ ๑ แล้ว ต่อมาเมื่อวันที่
๒๘ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๕ จำเลยเรียกประชุมรัฐมนตรีที่เกี่ยวข้อง ผู้บริหารระดับสูงของหน่วยงาน



ราชการและรัฐวิสาหกิจที่เกี่ยวข้อง ได้แก่ กระทรวงคมนาคม กระทรวงการคลัง องค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยหรือ ทศท. และการสื่อสารแห่งประเทศไทยหรือ กสท. ที่ประชุมมอบหมายให้ผู้เกี่ยวข้องศึกษาแนวทางการแปรรูป ทศท. และ กสท. เป็นบริษัทเอกชน รวมทั้งศึกษาความเป็นไปได้ของการนำระบบภาษีสรรพสามิตมาใช้แก่ธุรกิจโทรคมนาคม กระทรวงคมนาคมจึงมีคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการบริหารกิจการร่วมค้า (Steering Committee) มีนายศรีสุข จันทรางศุ เป็นประธาน จากนั้นคณะกรรมการบริหารกิจการร่วมค้ามีคำสั่งที่ ๑/๒๕๔๕ ลงวันที่ ๑๑ มีนาคม ๒๕๔๕ แต่งตั้งคณะทำงานพิจารณาทรัพย์สิน หนี้สิน และภาระผูกพันของ ทศท. และ กสท. (ด้านโทรคมนาคม) ที่จะโอนไปยังบริษัทที่ตั้งใหม่ มีนายสมหมาย ภาษี เป็นประธานคณะทำงาน ซึ่งคณะทำงานดังกล่าวมีคำสั่งที่ ๒/๒๕๔๕ ลงวันที่ ๑๕ มีนาคม ๒๕๔๕ แต่งตั้งคณะทำงานย่อยเพื่อศึกษาความเป็นไปได้และความเหมาะสมในการแปลงส่วนแบ่งรายได้จากสัญญาร่วมการทำงานให้เป็นภาษีสรรพสามิต มีนายอารีพงศ์ ภูซุ่ม เป็นประธานคณะทำงานย่อย และมอบหมายให้กรมสรรพสามิตดำเนินการศึกษาเรื่องดังกล่าวควบคู่กันไปด้วย ต่อมาคณะทำงานพิจารณาทรัพย์สินฯ จัดทำรายงานผลการศึกษาสรุปว่า โดยข้อกฎหมายนั้นการจัดตั้งบริษัทใหม่สามารถดำเนินการได้ ส่วนกรณีแปลงส่วนแบ่งรายได้ของสัญญาร่วมการทำงานเป็นภาษีสรรพสามิตต้องแก้กฎหมายที่เกี่ยวข้อง ๒ ฉบับ คือ พระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ และพระราชบัญญัติพิกัตอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ ส่วนกรมสรรพสามิตดำเนินการศึกษาโดยมีคำสั่งที่ ๑๗๑/๒๕๔๕ ลงวันที่ ๒๘ มีนาคม ๒๕๔๕ แต่งตั้งคณะทำงานพิจารณาความเป็นไปได้ในการจัดเก็บภาษีสรรพสามิตจากกิจการโทรคมนาคม มีนางสิริสุข พิศลยบุตร เป็นประธานคณะทำงาน ซึ่งจัดทำรายงานผลการศึกษาสรุปว่า การจัดเก็บภาษีสรรพสามิตจากกิจการโทรคมนาคมจะต้องแก้กฎหมายทั้งสองฉบับดังกล่าวเช่นกัน แต่เนื่องจากเป็นกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการเงินซึ่งมีผลกระทบต่อความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของ



ประเทศ จึงต้องตราเป็นพระราชกำหนดโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๒๑๘ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ และออกประกาศกระทรวงการคลังเพื่อกำหนดอัตราภาษีสำหรับกิจการโทรคมนาคมที่จะใช้จัดเก็บภาษีสรรพสามิตต่อไป ต่อมาเมื่อวันที่ ๓ ตุลาคม ๒๕๕๕ มีการจัดตั้งกระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร มีภารกิจกำกับดูแลด้านโทรคมนาคม โดยนายสุรพงษ์ สืบวงศ์ลี เป็นรัฐมนตรีว่าการกระทรวง วันที่ ๒๕ ธันวาคม ๒๕๕๕ นายสุรพงษ์ แกล่งข่าวเรื่องการแปรสัญญาร่วมงานด้านกิจการโทรคมนาคมว่าจะนำมาตรการแปลงค่าสัมปทานมาเป็นเครื่องมือในการแปรสัญญาโทรคมนาคมแทนการเจรจาแปรสัญญาสัมปทาน ซึ่งสอดคล้องกับเอกสารวิจัยส่วนบุคคลของนายบุญคลี ปลั่งศิริ ประธานกรรมการบริษัทชินคอร์ปในฐานะนักศึกษาวิทยาลัยป้องกันราชอาณาจักร หลักสูตรการป้องกันราชอาณาจักรภาครัฐร่วมเอกชน รุ่นที่ ๑๔ ปีการศึกษา พ.ศ. ๒๕๕๔ - ๒๕๕๕ ต่อมานายสถิตย์ ลิ่มพงศ์พันธุ์ อธิบดีกรมสรรพสามิต มีบันทึก กค ๐๖๒๓/๐๑๐๑๗ ลงวันที่ ๑๓ มกราคม ๒๕๕๖ เสนอร่างพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต (ฉบับที่ ...) พ.ศ. (ปรับปรุงคำนิยามสถานบริการ) ต่อปลัดกระทรวงการคลังเพื่อให้นำเสนอต่อคณะรัฐมนตรี วันที่ ๑๔ มกราคม ๒๕๕๖ คณะรัฐมนตรีประชุมพิจารณาแล้วเห็นว่า เรื่องดังกล่าวเป็นกรณีฉุกเฉินที่มีความจำเป็นเร่งด่วนต้องเร่งดำเนินการสร้างความชัดเจนในการเรียกเก็บภาษีสรรพสามิตโดยทันที จึงมีมติอนุมัติหลักการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิตตามที่กระทรวงการคลังเสนอ แล้วให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเข้าไปพิจารณาร่วมกับกระทรวงการคลังเพื่อตราเป็นพระราชกำหนด ต่อมาสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกามีหนังสือแจ้งกระทรวงการคลังและกรมสรรพสามิตทราบว่า การแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ จำเป็นต้องแก้ไขบทนิยามคำว่า “บริการ” และ “สถานบริการ” ของพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ ให้สอดคล้องกันด้วย ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการ



กฤษฎีกาได้ยกร่างพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ (ฉบับที่ ...) พ.ศ. และร่างพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ พ.ศ. เสนอไปยังสำนักงานเลขาธิการคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาแล้ว วันที่ ๒๑ มกราคม ๒๕๔๖ คณะรัฐมนตรีประชุมมีมติเห็นชอบร่างกฎหมายทั้งสองฉบับ แล้วนำร่างกฎหมายทั้งสองฉบับขึ้นทูลเกล้าฯ ถวายเพื่อทรงลงพระปรมาภิไธยและประกาศพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๖ กับพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ พ.ศ. ๒๕๔๖ ในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ ๒๘ มกราคม ๒๕๔๖ โดยให้มีผลใช้บังคับนับแต่วันประกาศ เพื่อจัดเก็บภาษีสรรพสามิตจากบริการโทรคมนาคม ในวันเดียวกันคณะรัฐมนตรีประชุมมีมติเห็นชอบร่างประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง ลดอัตราและยกเว้นภาษีสรรพสามิต (ฉบับที่...) และมอบให้กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารไปดำเนินการให้มีการหักภาษีสรรพสามิตที่ชำระออกจากค่าสัมปทาน จากนั้นรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังโดยอนุมัติของคณะรัฐมนตรี อาศัยอำนาจตามมาตรา ๑๐๓ แห่งพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ ออกประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง ลดอัตราและยกเว้นภาษีสรรพสามิต (ฉบับที่ ๖๘) ลงวันที่ ๒๘ มกราคม ๒๕๔๖ ให้ลดพิกัดอัตราและยกเว้นภาษีสรรพสามิตสำหรับบริการโทรศัพท์เคลื่อนที่จากอัตราร้อยละ ๕๐ เหลือร้อยละ ๑๐ ตามบัญชีท้ายประกาศ ต่อมาวันที่ ๑๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๖ คณะรัฐมนตรีประชุมมีมติเห็นชอบแนวทางการดำเนินการเพื่อหักค่าภาษีสรรพสามิตออกจากส่วนแบ่งรายได้ที่คู่สัญญาจะต้องนำส่งให้คู่สัญญาภาครัฐตามที่กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารเสนอ สำหรับ ทศท. แปรสภาพและเปลี่ยนชื่อเป็นบริษัทไอที จำกัด (มหาชน) เมื่อวันที่ ๓๑ กรกฎาคม ๒๕๔๕ ส่วน กสท. แปรสภาพและเปลี่ยนชื่อเป็นบริษัท กสท โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) เมื่อวันที่ ๑๔ สิงหาคม



๒๕๔๖ ต่อมาวันที่ ๒๙ พฤศจิกายน ๒๕๔๙ สหภาพแรงงานรัฐวิสาหกิจบริษัทที่โอที จำกัด (มหาชน) มีหนังสือร้องเรียนไปยังคณะกรรมการตรวจสอบการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่รัฐ (คตส.) ขอให้ตรวจสอบการตราพระราชกำหนดทั้งสองฉบับดังกล่าว เนื่องจากทำให้เกิดความเสียหายต่อกิจการโทรคมนาคมของชาติ และส่งผลให้บริษัทเอกชนที่เป็นกิจการในครอบครัวของจำเลยได้รับประโยชน์อย่างมาก คณะกรรมการตรวจสอบการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่รัฐ มีคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการไต่สวนกรณีดังกล่าว คณะกรรมการไต่สวนดำเนินการไต่สวนและแจ้งข้อกล่าวหาแก่จำเลยว่า เมื่อครั้งจำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีในสองวาระ จำเลยและคู่สมรสยังคงถือหุ้นบริษัทชินคอร์ปซึ่งเป็นบริษัทที่ได้รับสัมปทานจากรัฐอันเป็นการขัดกันระหว่างประโยชน์ส่วนบุคคลและประโยชน์ส่วนรวม และจำเลยกระทำการทุจริตต่อตำแหน่งหน้าที่แปลงค่าสัมปทานเป็นภาษีสรรพสามิต จำเลยมีหนังสือชี้แจงปฏิเสธข้อกล่าวหา คณะกรรมการตรวจสอบพิจารณาแล้วมีมติว่า การกระทำของจำเลยมีมูลความผิดตามข้อกล่าวหา และมีมติให้ส่งรายงาน เอกสาร หลักฐาน พร้อมความเห็นไปยังโจทก์เพื่อยื่นฟ้องเป็นคดีนี้

ก่อนคดีนี้ เมื่อวันที่ ๒๖ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๓ ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง มีคำพิพากษาในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑/๒๕๕๓ ระหว่าง อัยการสูงสุด ผู้ร้อง พันตำรวจโททักษิณ ชินวัตร ผู้ถูกกล่าวหา คุณหญิงพจมาน ชินวัตร กับพวกรวม ๒๒ คน ผู้คัดค้าน วินิจฉัยว่า จำเลยและนางพจมานยังคงเป็นเจ้าของหุ้นบริษัทชินคอร์ปจำนวน ๑,๔๑๙,๔๙๐,๑๕๐ หุ้น โดยให้นายพานทองแท้ นางสาวพินทองทา นางสาวยิ่งลักษณ์ นายบรรณพจน์ และบริษัทแอมเฟลิริช เป็นผู้ถือหุ้นแทนในระหว่างที่จำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีทั้งสองวาระ พิพากษาให้เงินที่ได้จากการขายหุ้นหลังหักราคาหุ้นที่มีอยู่เดิมแล้ว



จำนวน ๓๙,๔๗๔,๙๖๕,๓๒๕.๗๐ บาท และเงินปันผลค่าหุ้นจำนวน ๖,๘๙๘,๗๒๒,๑๒๙ บาท รวมเป็นเงินทั้งสิ้น ๔๖,๓๗๓,๖๘๗,๔๕๔.๗๐ บาท พร้อมดอกผลตกเป็นของแผ่นดิน

ปัญหาต้องวินิจฉัยประการแรกมีว่า จำเลยกระทำความผิดฐานเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ เป็นผู้ถือหุ้นในบริษัทที่รับสัมปทานหรือเข้าเป็นคู่สัญญากับหน่วยงานของรัฐ อันฝ่าฝืนต่อบทบัญญัติ มาตรา ๑๐๐ (๒) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ หรือไม่ เห็นว่า บทบัญญัติมาตรา ๑๐๐ (๒) ห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นหุ้นส่วน หรือผู้ถือหุ้นในห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทที่เข้าเป็นคู่สัญญากับหน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้น ปฏิบัติหน้าที่ในฐานะที่เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งมีอำนาจกำกับ ดูแล ควบคุม ตรวจสอบ หรือดำเนินคดี โดยคณะกรรมการป้องกันและปราบและปรามการทุจริตแห่งชาติออกประกาศ เรื่อง กำหนดตำแหน่ง เจ้าหน้าที่ของรัฐที่ต้องห้ามมิให้ดำเนินการตามความในมาตรา ๑๐๐ แห่งพระราชบัญญัติประกอบ รัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ พ.ศ. ๒๕๔๔ กำหนดตำแหน่ง เจ้าหน้าที่ของรัฐที่ต้องห้ามมิให้ดำเนินการตามความในบทบัญญัติดังกล่าว ดังต่อไปนี้

๑. นายกรัฐมนตรี และ ๒. รัฐมนตรี มีเจตนารมณ์เพื่อป้องกันและปราบปรามการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐมิให้ แสวงหาประโยชน์จากหน่วยงานของรัฐที่อยู่ในอำนาจกำกับ ดูแล ควบคุม หรือตรวจสอบของตน

เพราะการปฏิบัติหน้าที่หรือวินิจฉัยสั่งการหรืออำนาจที่ตนมีอยู่เหนือหน่วยงานของรัฐอาจส่งผล กระทบหรือมีอิทธิพลต่อการใช้อำนาจหรือการปฏิบัติหน้าที่ของบุคลากรในหน่วยงานของรัฐนั้น ๆ อันจะก่อให้เกิดการขัดกันระหว่างผลประโยชน์ของตนกับผลประโยชน์ของรัฐ หรือก่อให้เกิดความ เคลือบแคลงสงสัยในความซื่อสัตย์สุจริตในการปฏิบัติหน้าที่ของตนได้ ข้อจำกัดสิทธิตามบทบัญญัติ ดังกล่าวมิได้ใช้บังคับแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐทุกตำแหน่ง หากแต่ใช้เฉพาะตำแหน่งที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. กำหนด โดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา เมื่อพิจารณาเจตนารมณ์ดังกล่าวประกอบประกาศ



ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เกี่ยวกับเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ต้องห้ามมิให้ดำเนินกิจการตามมาตรา ๑๐๐ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ ซึ่งกำหนดห้ามไว้เฉพาะตำแหน่งนายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีเท่านั้น ย่อมแสดงให้เห็นได้ว่าบทบัญญัตินี้มีวัตถุประสงค์ให้ใช้บังคับแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐที่ดำรงตำแหน่งในทางบริหารราชการแผ่นดินระดับสูง โดยมิได้จำกัดว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้นจะต้องมีอำนาจกำกับ ดูแล ควบคุม ตรวจสอบ หรือดำเนินคดี ในหน่วยงานของรัฐนั้น ๆ โดยตรง ขณะเกิดเหตุจำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี เป็นผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง จึงเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐตามความหมายในมาตรา ๔ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ และประกาศคณะกรรมการ ป.ป.ช. ดังกล่าว โดยจำเลยมีอำนาจหน้าที่บริหารราชการแผ่นดินร่วมกับรัฐมนตรีอื่น ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ กฎหมายและนโยบายที่แถลงต่อรัฐสภา และต้องรับผิดชอบร่วมกัน ต่อรัฐสภาในนโยบายทั่วไปของคณะรัฐมนตรี ตามบทบัญญัติมาตรา ๒๐๑ และ ๒๑๑ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ ที่ใช้บังคับอยู่ในขณะนั้น ในการบริหารราชการแผ่นดินมีพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๓๔ จัดระเบียบการบริหารราชการแผ่นดินออกเป็น ๓ ส่วน ได้แก่ การบริหารราชการส่วนกลาง การบริหารราชการส่วนภูมิภาค และการบริหารราชการส่วนท้องถิ่น ซึ่งความในมาตรา ๑๑ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๓๔ กำหนดให้นายกรัฐมนตรีเป็นหัวหน้ารัฐบาล และมีอำนาจหน้าที่กำกับ โดยทั่วไปในการบริหารราชการแผ่นดิน สั่งให้ราชการส่วนกลาง ราชการส่วนภูมิภาค และส่วนราชการซึ่งมีหน้าที่ควบคุมราชการส่วนท้องถิ่น ชี้แจง แสดงความคิดเห็น ทำรายงานเกี่ยวกับการปฏิบัติราชการ ในกรณีจำเป็นจะยับยั้งการปฏิบัติราชการใด ๆ ที่ขัดต่อนโยบายหรือมติคณะรัฐมนตรี ก็ได้ มีอำนาจสั่งสอบสวนข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการปฏิบัติราชการของราชการส่วนกลาง ราชการส่วน



ภูมิภาค และราชการส่วนท้องถิ่น บังคับบัญชาข้าราชการฝ่ายบริหารทุกตำแหน่งซึ่งสังกัดกระทรวง ทบวง กรม และส่วนราชการที่เรียกชื่ออย่างอื่นที่มีฐานะเป็นกรม รวมทั้งดำเนินการอื่น ๆ ในการ ปฏิบัติตามนโยบาย จึงแสดงให้เห็นถึงอำนาจหน้าที่ของนายกรัฐมนตรีในการบริหารราชการแผ่นดิน ว่ามีขอบเขตอย่างกว้างขวาง มีอำนาจเหนือข้าราชการฝ่ายบริหารทุกตำแหน่งในทุกกระทรวง ทบวง กรม ซึ่งมีรัฐมนตรีว่าการกระทรวง ทบวงต่าง ๆ เป็นผู้รับผิดชอบในการบริหารราชการกระทรวงและ ทบวงนั้น ๆ โดยนายกรัฐมนตรีมีอำนาจกำกับดูแลตามลำดับผ่านรัฐมนตรี จำเลยจึงมีอำนาจกำกับ ดูแล สิ่งการเกี่ยวกับการบริหารราชการของกระทรวงคมนาคมผ่านรัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคม สำหรับบริษัทชินคอร์ปได้รับสัมปทานโครงการดาวเทียมจากรัฐโดยตรง และเป็นผู้สัญญาเกี่ยวกับกระทรวง คมนาคม ตามสัญญาดำเนินการดาวเทียมสื่อสารภายในประเทศ ลงวันที่ ๑๑ กันยายน ๒๕๓๔ เอกสารหมายเลข จ. ๑๔๒ ดังนั้น จำเลยจึงเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐมีอำนาจกำกับ ดูแล ควบคุม ตรวจสอบ ราชการของกระทรวงคมนาคมซึ่งเป็นหน่วยงานของรัฐที่เป็นผู้สัญญากับบริษัทชินคอร์ปตาม มาตรา ๑๐๐ (๒) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปราม การทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒

ปัญหาต้องวินิจฉัยประการต่อไปมีว่า จำเลยยังเป็นเจ้าของหุ้นบริษัทชินคอร์ปจำนวน ๑,๔๑๙,๔๙๐,๑๕๐ หุ้น โดยให้บริษัทแอมเฟิล ริช อินเวสต์เมนต์ จำกัด หรือบริษัทแอมเฟิลริช บริษัทวินมาร์ค จำกัด นายพานทองแท้ ชินวัตร นางสาวพินทองทา ชินวัตร นางสาวยิ่งลักษณ์ ชินวัตร และนายบรรณพจน์ ดามาพงศ์ มีชื่อเป็นผู้ถือหุ้นแทนหรือไม่ ในปัญหาดังกล่าวนายวิโรจน์ เลาหะพันธุ์ ซึ่งเป็นคณะกรรมการตรวจสอบการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่รัฐหรือ คตส. และเป็นประธานอนุกรรมการตรวจสอบการซื้อขายและโอนหุ้นบริษัทชินคอร์ป เบิกความเป็นพยาน ประกอบรายงานผลการตรวจสอบของคณะอนุกรรมการตรวจสอบและรายงานการไต่สวนของ คตส.



ว่า ตามบัญชีผู้ถือหุ้นรายใหญ่ของบริษัทชินคอร์ป ณ วันที่ ๑๐ เมษายน ๒๕๔๑ ปรากฏว่า จำเลยถือหุ้นจำนวน ๓๒,๙๒๐,๐๐๐ หุ้น นางพจมานถือหุ้นจำนวน ๓๔,๖๕๐,๐๐๐ หุ้น และนายบรรณพจน์ถือหุ้นจำนวน ๖,๘๔๗,๓๙๕ หุ้น เมื่อวันที่ ๑๐ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๒ ผู้ถือหุ้นบริษัทชินคอร์ปมีมติให้เปลี่ยนแปลงทุนชำระแล้วของบริษัทด้วยการออกหุ้นสามัญเพิ่มทุนจากหุ้นที่ยังมิได้จัดสรร เพื่อเสนอขายแก่ผู้ถือหุ้นเดิมในอัตราส่วน ๑ หุ้นเดิมต่อ ๑ หุ้นสามัญเพิ่มทุน ในราคาหุ้นละ ๑๕ บาท วันที่ ๑๖ มีนาคม ๒๕๔๒ นางพจมานถอนเงินจากบัญชีออมทรัพย์ธนาคารไทยพาณิชย์ จำกัด (มหาชน) สำนักรัชโยธิน เพื่อซื้อเชิครธนาคาร ๓ ฉบับ นำไปจองซื้อหุ้นเพิ่มทุนในนามตนเองจำนวน ๓๔,๖๕๐,๐๐๐ หุ้น เป็นเงิน ๕๑๙,๗๕๐,๐๐๐ บาท ในนามจำเลยจำนวน ๓๒,๙๒๐,๐๐๐ หุ้น เป็นเงิน ๔๙๓,๘๐๐,๐๐๐ บาท และในนามนายบรรณพจน์จำนวน ๖,๘๐๙,๐๑๕ หุ้น เป็นเงิน ๑๐๒,๑๓๕,๒๒๕ บาท โดยนายบรรณพจน์ออกตัวสัญญาใช้เงิน ลงวันที่ ๑๖ มีนาคม ๒๕๔๒ สัญญาจะใช้เงิน ๑๐๒,๑๓๕,๒๒๕ บาท ให้แก่นางพจมานเมื่อทวงถามโดยไม่มีดอกเบี้ย หลังจากบริษัทชินคอร์ปเพิ่มทุนแล้ว จำเลยถือหุ้นจำนวน ๖๕,๘๔๐,๐๐๐ หุ้น นางพจมานถือหุ้นจำนวน ๖๙,๓๐๐,๐๐๐ หุ้น และนายบรรณพจน์ถือหุ้นจำนวน ๑๓,๖๑๘,๐๓๐ หุ้น ต่อมาวันที่ ๑๑ มิถุนายน ๒๕๔๒ จำเลยโอนขายหุ้นบริษัทชินคอร์ปจำนวน ๓๒,๙๒๐,๐๐๐ หุ้น ในราคาหุ้นละ ๑๐ บาท ให้แก่บริษัทแอมเฟลิริช โดยนางพจมานส่งจ่ายเชิครธนาคารไทยพาณิชย์ จำกัด (มหาชน) สำนักรัชโยธิน ลงวันที่ ๑๐ มิถุนายน ๒๕๔๒ ให้แก่บริษัทหลักทรัพย์ แอสเซท พลัส จำกัด จำนวน ๓๓๐,๙๖๑,๒๒๐ บาท เพื่อชำระค่าซื้อหุ้น แล้วบริษัทหลักทรัพย์ แอสเซท พลัส จำกัด ส่งจ่ายเชิครธนาคารกสิกรไทย จำกัด (มหาชน) สาขาถนนรัชดาภิเษก (สุขุมวิท - พระรามสี่) ลงวันที่ ๑๖ มิถุนายน ๒๕๔๒ จำนวน ๓๒๗,๔๓๘,๗๘๐ บาท ชำระค่าขายหุ้นให้แก่จำเลย แล้วธนาคารไทยพาณิชย์ จำกัด (มหาชน) สำนักรัชโยธิน ได้เรียกเก็บเงินตามเช็คดังกล่าวเข้าบัญชีเงินฝากของนางพจมาน



ต่อมาจำเลย นางพจมาน นายพานทองแท้ และนายบรรณพจน์ รายงานการจำหน่ายหลักทรัพย์ต่อสำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์หรือสำนักงาน กสท. ตามแบบ ๒๔๖-๒ ว่า เมื่อวันที่ ๑ กันยายน ๒๕๔๓ จำเลยและนางพจมานได้ขายหุ้นบริษัทชินคอร์ปให้แก่ผู้ซื้อโดยตรงในราคาหุ้นละ ๑๐ บาท โดยจำเลยขายให้แก่นายพานทองแท้จำนวน ๓๐,๙๒๐,๐๐๐ หุ้น และขายให้แก่นางสาวยิ่งลักษณ์จำนวน ๒,๐๐๐,๐๐๐ หุ้น ส่วนนางพจมานขายให้แก่นายพานทองแท้จำนวน ๔๒,๔๗๕,๐๐๐ หุ้น และขายให้แก่นายบรรณพจน์จำนวน ๒๖,๘๒๕,๐๐๐ หุ้น โดยนายพานทองแท้ออกตั๋วสัญญาใช้เงิน ๒ ฉบับ ลงวันที่ ๑ กันยายน ๒๕๔๓ สัญญาจะใช้เงิน ๓๐๙,๒๐๐,๐๐๐ บาท ให้แก่จำเลย และสัญญาจะใช้เงิน ๔๒๔,๗๕๐,๐๐๐ บาท ให้แก่นางพจมาน นางสาวยิ่งลักษณ์ออกตั๋วสัญญาใช้เงิน ลงวันที่ ๑ กันยายน ๒๕๔๓ สัญญาจะใช้เงิน ๒๐,๐๐๐,๐๐๐ บาท ให้แก่จำเลย และนายบรรณพจน์ออกตั๋วสัญญาใช้เงิน ลงวันที่ ๑ กันยายน ๒๕๔๓ สัญญาจะใช้เงิน ๒๖๘,๒๕๐,๐๐๐ บาท ให้แก่นางพจมาน ซึ่งตั๋วสัญญาใช้เงินทั้งสี่ฉบับดังกล่าวกำหนดใช้เงินเมื่อทวงถามโดยไม่มีดอกเบี้ย

ต่อมาเมื่อวันที่ ๒๔ สิงหาคม ๒๕๔๔ บริษัทชินคอร์ปเปลี่ยนแปลงมูลค่าหุ้นที่ได้ตราไว้จากหุ้นละ ๑๐ บาท เป็นหุ้นละ ๑ บาท เป็นผลให้ผู้ถือหุ้นเดิมมีจำนวนหุ้นเพิ่มขึ้นเป็น ๑๐ เท่า ปรากฏตามบัญชีผู้ถือหุ้นรายใหญ่ของบริษัทชินคอร์ป ณ วันที่ ๒๒ ตุลาคม ๒๕๔๔ ดังนี้ นายพานทองแท้ถือหุ้นจำนวน ๗๓๓,๙๕๐,๒๒๐ หุ้น นายบรรณพจน์ถือหุ้นจำนวน ๔๐๔,๔๓๐,๓๐๐ หุ้น นางสาวยิ่งลักษณ์ถือหุ้นจำนวน ๒๐,๐๐๐,๐๐๐ หุ้น และบริษัทแอมเพิลริชถือหุ้นจำนวน ๒๒๙,๒๐๐,๐๐๐ หุ้น ต่อมานายพานทองแท้และนางสาวพินทองทา รายงานต่อสำนักงาน กสท. ว่า นายพานทองแท้ขายหุ้นบริษัทชินคอร์ปให้แก่นางสาวพินทองทาผู้ซื้อโดยตรง ในราคาหุ้นละ ๑ บาท โดยขายเมื่อวันที่ ๙ กันยายน ๒๕๔๕ จำนวน ๓๖๗,๐๐๐,๐๐๐ หุ้น และขายเมื่อวันที่



๑๗ พฤษภาคม ๒๕๔๖ จำนวน ๗๓,๐๐๐,๐๐๐ หุ้น ทำให้นายพานทองแท้คงเหลือหุ้นอยู่จำนวน ๒๙๓,๙๕๐,๒๒๐ หุ้น และนางสาวพินทองทาถือหุ้นจำนวน ๔๔๐,๐๐๐,๐๐๐ หุ้น วันที่ ๒๐ มกราคม ๒๕๔๙ บริษัทแอมเฟลริชโดยนายพานทองแท้และนางสาวพินทองทา ในฐานะกรรมการบริษัท ได้ขายหุ้นบริษัทชินคอร์ปที่บริษัทแอมเฟลริชถืออยู่ทั้งหมดจำนวน ๓๒๙,๒๐๐,๐๐๐ หุ้น ให้แก่นายพานทองแท้และนางสาวพินทองทา คนละ ๑๖๔,๖๐๐,๐๐๐ หุ้น ในราคาหุ้นละ ๑ บาท โดยทำการซื้อขายกันโดยตรง ไม่ได้ขายผ่านตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย

วันที่ ๒๓ มกราคม ๒๕๔๙ นายพานทองแท้ นางสาวพินทองทา นางสาวยิ่งลักษณ์ และนายบรรณพจน์ ขายหุ้นบริษัทชินคอร์ปที่ตนเป็นผู้ถือหุ้นทั้งหมดให้แก่กลุ่ม 테마เส็กของประเทศสิงคโปร์ โดยมีบริษัทซีดาร์ โฮลดิ้งส์ จำกัด และบริษัทแอสเพน โฮลดิ้งส์ จำกัด เป็นผู้ซื้อ รวมจำนวน ๑,๔๘๗,๗๔๐,๑๒๐ หุ้น ในราคาหุ้นละ ๔๙.๒๕ บาท รวมเป็นเงิน ๗๓,๐๗๕,๒๐๐,๘๔๗.๕๖ บาท โดยซื้อขายผ่านตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย จำนวนหุ้นที่ขายไปมีหุ้นที่บุคคลดังกล่าวรับโอนมาจากจำเลยและนางพจมาน กับหุ้นเพิ่มทุนที่นายบรรณพจน์ซื้อโดยใช้เงินของนางพจมานชำระค่าหุ้น และที่นายพานทองแท้กับนางสาวพินทองทารับโอนมาจากบริษัทแอมเฟลริชรวมอยู่ด้วย ดังนี้ นายพานทองแท้ถือหุ้นจำนวน ๔๕๘,๕๕๐,๐๐๐ หุ้น นางสาวพินทองทาถือหุ้นจำนวน ๖๐๔,๖๐๐,๐๐๐ หุ้น นางสาวยิ่งลักษณ์ถือหุ้นจำนวน ๒๐,๐๐๐,๐๐๐ หุ้น และนายบรรณพจน์ถือหุ้นจำนวน ๓๓๖,๓๔๐,๑๕๐ หุ้น รวมเป็นจำนวน ๑,๔๑๙,๔๙๐,๑๕๐ หุ้น ซึ่งหุ้นจำนวนนี้หลังหักค่านายหน้าร้อยละ ๐.๒๕ และภาษีมูลค่าเพิ่มร้อยละ ๗ แล้ว คงเหลือค่าหุ้นเป็นเงินสด ๖๙,๗๒๒,๘๘๐,๙๓๒.๐๕ บาท นอกจากนี้หุ้นจำนวน ๑,๔๑๙,๔๙๐,๑๕๐ หุ้น ยังได้รับเงินปันผลระหว่างปี ๒๕๔๖ ถึงปี ๒๕๔๘ รวม ๖ ครั้ง เป็นเงิน ๖,๘๙๘,๗๒๒,๑๒๙ บาท ตามเอกสารหมาย จ. ๓๓ ถึง จ. ๓๖ แผนที่ ๕ คณะอนุกรรมการไต่สวนรวบรวมพยานหลักฐานการซื้อขายและโอนหุ้น



บริษัทชินคอร์ป รวมทั้งเงินปันผลที่โอนเข้าบัญชีธนาคาร ตามเอกสารสำนักงาน กสท. และรายงานประจำปี ๒๕๔๓ ถึงปี ๒๕๔๙ ของบริษัทชินคอร์ป กับการชี้แจงแก้ข้อกล่าวหาของจำเลยแล้วสรุปความเห็นเห็นว่า แม้ก่อนจำเลยจะเข้าดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีในสองวาระ จำเลยโอนหุ้นบริษัทชินคอร์ปให้แก่นายพานทองแท้ นางสาวพินทองทา นางสาวยิ่งลักษณ์ นายบรรณพจน์ และบริษัทแอมเฟลิริชไปแล้วก็ตาม แต่จำเลยยังคงไว้ซึ่งอำนาจต่าง ๆ และมีพฤติการณ์อันแสดงว่าจำเลยและนางพจมานยังเป็นเจ้าของหุ้นที่แท้จริงโดยให้บุคคลดังกล่าวเป็นผู้ถือหุ้นแทน เห็นว่า การโอนหุ้นบริษัทชินคอร์ปที่มีการรายงานต่อสำนักงาน กสท. ตามแบบ ๒๔๖-๒ พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๒๔๖ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “บุคคลใดได้มาหรือจำหน่ายหลักทรัพย์ของกิจการใดในลักษณะที่ทำให้ตนหรือบุคคลอื่นเป็นผู้ถือหลักทรัพย์ในกิจการนั้นเพิ่มขึ้นหรือลดลง เมื่อรวมกันแล้วมีจำนวนทุกร้อยละ ๕ ของจำนวนหลักทรัพย์ที่จำหน่ายได้แล้วทั้งหมดของกิจการนั้น ไม่ว่าจะมีการลงทะเบียนโอนหลักทรัพย์หรือไม่ และไม่ว่าการเพิ่มขึ้นหรือลดลงของหลักทรัพย์นั้นจะมีจำนวนเท่าใดในแต่ละครั้ง บุคคลนั้นต้องรายงานถึงจำนวนหลักทรัพย์ในทุกร้อยละ ๕ ดังกล่าวต่อสำนักงาน กสท. ทุกครั้งที่ได้มาหรือจำหน่ายหลักทรัพย์” มาตรา ๒๔๗ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “บุคคลใดเสนอซื้อหรือกระทำการอื่นใดอันเป็นผลให้ตนได้มาหรือเป็นผู้ถือหลักทรัพย์ถึงร้อยละ ๒๕ ขึ้นไปของจำนวนหลักทรัพย์ที่จำหน่ายได้แล้วทั้งหมดของกิจการ ให้ถือว่าเป็นการเข้าถือหลักทรัพย์เพื่อครอบงำกิจการ...” และมาตรา ๒๔๗ วรรคสอง บัญญัติว่า “การเข้าถือหลักทรัพย์เพื่อครอบงำกิจการตามวรรคหนึ่งให้ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ เงื่อนไข และวิธีการที่คณะกรรมการ กสท. ประกาศกำหนด ในการนี้คณะกรรมการ กสท. จะกำหนดให้บุคคลดังกล่าวจัดทำข้อเสนอซื้อหลักทรัพย์ก็ได้” ประกอบกับเลขาธิการ กสท. ได้มีหนังสือลงวันที่ ๑๖ มกราคม ๒๕๕๐ แจ้งข้อมูลต่อประธานอนุกรรมการตรวจสอบว่า ในการพิจารณาหน้าที่ของผู้ได้มาและจำหน่ายหลักทรัพย์ตาม



มาตรา ๒๔๖ และ ๒๔๗ แห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๕ นั้น การได้มาหรือจำหน่ายไปซึ่งหลักทรัพย์อันเป็นผลให้เกิดหน้าที่รายงานตามมาตรา ๒๔๖ และทำคำเสนอซื้อตามมาตรา ๒๔๗ เป็นการกำกับดูแลการเปลี่ยนแปลงการถือหลักทรัพย์ในกิจการ ไม่ว่าธุรกรรมนั้นจะเป็นการให้เปล่าหรือการซื้อขายในราคาใด หากเป็นการเปลี่ยนแปลงการถือหลักทรัพย์ในสัดส่วนที่กฎหมายกำหนดก็จะมีหน้าที่หรือความรับผิดชอบ (กรณีฝ่าฝืน) ไม่แตกต่างกัน ข้อมูลเกี่ยวกับการชำระราคาจึงไม่ใช่สาระสำคัญในแง่ของบทบัญญัติตามพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว สำนักงาน กสท. จึงไม่ได้ตรวจสอบการชำระค่าซื้อขายหลักทรัพย์ของผู้รายงานหรือผู้ทำคำเสนอซื้อหลักทรัพย์ การรายงานตามแบบ ๒๔๖-๒ จึงไม่ใช่หลักฐานแสดงการโอนกรรมสิทธิ์ในหุ้นจำนวนที่รายงาน ดังนั้น ในปัญหาว่าจำเลยและนางพจมานมีพฤติการณ์คงถือไว้ซึ่งหุ้นบริษัทชินคอร์ปหรือไม่ ต้องวินิจฉัยจากพฤติการณ์ระหว่างจำเลยและนางพจมานกับนายพานทองแท้ นางสาวพินทองทา นางสาวยิ่งลักษณ์ และนายบรรณพจน์ ตั้งแต่มีการซื้อหุ้นเพิ่มทุนของบริษัทชินคอร์ป การโอนหุ้นระหว่างกัน และการถือครองหุ้นตั้งแต่มีการโอนให้แก่กันจนมีการขายหุ้นให้แก่กลุ่ม 테마เล็กเป็นสำคัญ สำหรับนายบรรณพจน์ซื้อหุ้นเพิ่มทุนของบริษัทชินคอร์ปในปี ๒๕๔๒ ราคาหุ้นละ ๑๕ บาท จำนวน ๖,๘๐๙,๐๑๕ หุ้น โดยนางพจมานถอนเงินจากบัญชีออมทรัพย์เพื่อนำมาจองซื้อหุ้นเพิ่มทุนของนายบรรณพจน์พร้อมกับการจองซื้อหุ้นเพิ่มทุนของจำเลยและนางพจมานจำนวน ๓๒,๙๐๐,๐๐๐ หุ้น และ ๓๔,๖๕๐,๐๐๐ หุ้น ตามลำดับ แล้วนายบรรณพจน์ออกตัวสัญญาใช้เงิน ลงวันที่ ๑๖ มีนาคม ๒๕๔๒ สัญญาจะใช้เงินจำนวน ๑๐๒,๑๓๕,๒๒๕ บาท ให้แก่คุณหญิงพจมาน ชินวัตร เมื่อทวงถามโดยไม่มีดอกเบี้ย ต่อมาวันที่ ๑๑ มิถุนายน ๒๕๔๒ จำเลยโอนขายหุ้นให้แก่บริษัทแอมเฟลิริช ผ่านบริษัทหลักทรัพย์ แอสเซท พลัส จำกัด จำนวน ๓๒,๙๒๐,๐๐๐ หุ้น ในราคาพาร์หุ้นละ ๑๐ บาท โดยใช้เงินจากบัญชีเงินฝากของนางพจมานชำระค่าซื้อหุ้น เมื่อบริษัทหลักทรัพย์ แอสเซท พลัส จำกัด



ชำระค่าหุ้นหลังหักค่านายหน้าเป็นเงิน ๓๒๗,๔๓๘,๗๘๐ บาท ให้แก่จำเลยแล้ว ปรากฏว่ามีการนำเช็คเรียกเก็บเงินจำนวนดังกล่าวเข้าฝากในบัญชีเงินฝากของนางพจมาน โดยจำเลยระบุในรายงานตามแบบ ๒๔๖-๒ ต่อสำนักงาน กสท. ว่าบริษัทแอมเฟลริซมีจำเลยเป็นผู้ถือหุ้นเพียงผู้เดียว ตามเอกสารหมาย จ.๓๓ แฟ้มที่ ๕ ต่อมาวันที่ ๑ กันยายน ๒๕๔๓ จำเลยและนางพจมานโอนขายหุ้นโดยตรงให้นายพานทองแท้ซึ่งเป็นบุตรเพียงคนเดียวที่บรรลุนิติภาวะแล้วในขณะนั้น โดยจำเลยโอนขายให้จำนวน ๓๐,๙๐๐,๐๐๐ หุ้น และนางพจมานโอนขายให้จำนวน ๔๒,๔๗๕,๐๐๐ หุ้น ในราคาพาร์หุ้นละ ๑๐ บาท รวมเป็นจำนวน ๗๓,๓๗๕,๐๐๐ หุ้น แล้วนายพานทองแท้ออกตั๋วสัญญาใช้ให้จำเลยและนางพจมาน สัญญาจะใช้เงินเมื่อทวงถามโดยไม่มีดอกเบี้ย ครั้นวันที่ ๔ กันยายน ๒๕๔๓ จำเลยรายงานตามแบบ ๒๔๖-๒ ต่อสำนักงาน กสท. ว่า จำนวนหุ้นที่จำหน่ายไปดังกล่าวคิดเป็นร้อยละ ๒๔.๙๙ ของจำนวนหลักทรัพย์ที่จำหน่ายได้แล้วทั้งหมด เมื่อพิจารณาสัดส่วนหุ้นดังกล่าวแสดงให้เห็นว่า หากจำเลยและนางพจมานโอนหุ้นให้แก่ นายพานทองแท้มากกว่านี้ จะทำให้นายพานทองแท้ถือหลักทรัพย์ในบริษัทชินคอร์ปถึงร้อยละ ๒๕ ขึ้นไป ซึ่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๒๔๗ บัญญัติให้ถือว่าเป็นการเข้าถือหลักทรัพย์เพื่อครอบงำกิจการ และคณะกรรมการ กสท. จะกำหนดให้นายพานทองแท้ต้องจัดทำคำเสนอซื้อหลักทรัพย์ก็ได้ ด้วยเหตุนี้จำเลยและนางพจมานจึงต้องโอนหุ้นส่วนที่เหลือของจำเลยจำนวน ๒,๐๐๐,๐๐๐ หุ้น และของนางพจมานจำนวน ๒๖,๘๒๕,๐๐๐ หุ้น ให้แก่บุคคลใกล้ชิดที่ตนไว้วางใจ โดยจำเลยโอนขายให้นางสาวยิ่งลักษณ์ซึ่งเป็นน้องสาวของจำเลย ส่วนนางพจมานโอนขายให้นายบรรณพจน์ซึ่งเป็นน้องชายของตน ในราคาพาร์หุ้นละ ๑๐ บาท แล้วนางสาวยิ่งลักษณ์ออกตั๋วสัญญาใช้เงินให้แก่จำเลย ส่วนนายบรรณพจน์ก็ออกตั๋วสัญญาใช้เงินให้แก่ นางพจมาน สัญญาจะใช้เงินเมื่อทวงถามโดยไม่มีดอกเบี้ยเช่นกัน



ต่อมาวันที่ ๒๔ สิงหาคม ๒๕๔๔ บริษัทชินคอร์ปเปลี่ยนแปลงมูลค่าหุ้นที่ตราไว้จากหุ้นละ ๑๐ บาท เป็นหุ้นละ ๑ บาท มีผลทำให้ผู้ถือหุ้นมีจำนวนหุ้นเพิ่มขึ้น ๑๐ เท่า ณ วันที่ ๒๒ ตุลาคม ๒๕๔๔ ปรากฏตามบัญชีผู้ถือหุ้นรายใหญ่ของบริษัทชินคอร์ป ดังนี้ นายพานทองแท้ ถือหุ้นจำนวน ๗๓๓,๙๕๐,๒๒๐ หุ้น นายบรรณพจน์ถือหุ้นจำนวน ๔๐๔,๔๓๐,๓๐๐ หุ้น นางสาวยิ่งลักษณ์ถือหุ้นจำนวน ๒๐,๐๐๐,๐๐๐ หุ้น และบริษัทแอมเฟลิริชถือหุ้นจำนวน ๒๒๙,๒๐๐,๐๐๐ หุ้น ซึ่งน้อยกว่าจำนวนหุ้นทั้งหมดที่รับโอนมาจากจำเลยประมาณ ๑๐๐,๐๐๐,๐๐๐ หุ้น

วันที่ ๙ กันยายน ๒๕๔๕ นายพานทองแท้โอนขายหุ้นบริษัทชินคอร์ปจำนวน ๓๖๗,๐๐๐,๐๐๐ หุ้น ในราคาพาร์ ๑ บาท ให้แก่นางสาวพินทองทาซึ่งเป็นน้องสาวร่วมบิดามารดาเดียวกันและบรรลุนิติภาวะแล้ว โดยนางพจมานซึ่งเป็นมารดาเป็นผู้ชำระค่าซื้อหุ้นแทนนางสาวพินทองทา ได้ความจากคำเบิกความของนายอเนก พนาอภิชน ผู้ช่วยผู้อำนวยการด้านการเงินและบัญชีของบริษัทชินคอร์ปว่า ภายหลังปี ๒๕๔๐ บริษัทชินคอร์ปงดจ่ายเงินปันผล และเริ่มจ่ายเงินปันผลในปี ๒๕๔๖ ปีละ ๒ งวด งวดแรกเดือนพฤษภาคม ๒๕๔๖ เงินปันผลสำหรับหุ้นที่โอนมาจากจำเลยและนางพจมาน และหุ้นเพิ่มทุนที่นายบรรณพจน์ซื้อโดยใช้เงินของนางพจมานชำระนั้น บริษัทชินคอร์ปจ่ายเงินปันผลหุ้นดังกล่าวให้แก่ นายพานทองแท้จำนวน ๑๖๕,๑๒๗,๕๐๐ บาท นางสาวพินทองทาจำนวน ๑๖๕,๑๕๐,๐๐๐ บาท นางสาวยิ่งลักษณ์จำนวน ๙,๐๐๐,๐๐๐ บาท นายบรรณพจน์จำนวน ๑๕๑,๓๕๓,๐๖๗ บาท และบริษัทแอมเฟลิริชจำนวน ๑๔๘,๑๔๐,๐๐๐ บาท เมื่อได้รับเงินปันผลงวดแรกแล้ว นางสาวยิ่งลักษณ์และนายบรรณพจน์ก็เริ่มชำระเงินตามตัวสัญญาใช้เงินให้แก่จำเลยและนางพจมาน ได้ความว่าในเดือนพฤษภาคม ๒๕๔๖ นายพานทองแท้โอนขายหุ้นบริษัทชินคอร์ปให้แก่ นางสาวพินทองทาอีกจำนวน ๗๓,๐๐๐,๐๐๐ หุ้น โดยนางสาวพินทองทาใช้เงินปันผลที่ได้รับจากบริษัทชินคอร์ปมาชำระค่าหุ้นให้แก่ นายพานทองแท้ นอกจากนี้ยังได้ความ



จากสำนวนไต่สวนของ คตส. ว่า นางสาวพินทองทานำเงินปันผลที่ได้รับมาจำนวน ๔๘๕,๘๒๙,๘๐๐ บาท ไปซื้อหุ้นบริษัทอสังหาริมทรัพย์ ๕ บริษัท คืบจากบริษัทวินมาร์ค จำกัด ซึ่งเป็นหุ้นที่จำเลยและนางพจมานขายให้แก่บริษัทวินมาร์ค จำกัด ไปก่อนหน้านี้ สำหรับนายพานทองแท้เมื่อได้รับเงินปันผลจากบริษัทชินคอร์ปแล้ว นายพานทองแท้ทยอยโอนเงินเข้าบัญชีนางพจมานจนถึงเดือนมกราคม ๒๕๕๙ ในส่วนนางสาวยิ่งลักษณ์ได้รับเงินปันผลรวม ๖ งวด เป็นเงิน ๙๗,๒๐๐,๐๐๐ บาท เมื่อได้รับเงินปันผลงวดแรกจำนวน ๙,๐๐๐,๐๐๐ บาท แล้วส่งจ่ายเช็คชำระหนี้ให้แก่จำเลยทั้งหมด ได้รับเงินปันผลงวดที่ ๒ จำนวน ๑๓,๕๐๐,๐๐๐ บาท แล้วส่งจ่ายเช็คชำระหนี้ให้แก่จำเลย แม้จะได้ความว่า นายพานทองแท้ นางสาวยิ่งลักษณ์ และนายบรรณพจน์ ต่างออกตัวสัญญาใช้เงินเพื่อชำระค่าหุ้นมีกำหนดใช้เงินเมื่อทวงถามโดยไม่มีดอกเบี้ยให้แก่จำเลยและนางพจมาน แต่จำเลยและนางพจมานก็ไม่ได้ทวงถามให้บุคคลดังกล่าวชำระเงินตามตัวสัญญาใช้เงิน จนกระทั่งนายพานทองแท้ นางสาวยิ่งลักษณ์ และนายบรรณพจน์ ได้รับเงินปันผลหุ้นแล้วจึงมีการโอนเงินชำระคืนให้แก่จำเลยและนางพจมาน แต่จำนวนเงินที่โอนชำระคืนนั้นกลับไม่ตรงกับจำนวนเงินที่ระบุไว้ในตัวสัญญา จึงน่าเชื่อว่าการโอนซื้อขายหุ้นให้แก่กันดังกล่าวไม่มีการโอนซื้อขายและได้ชำระราคากันจริง

สำหรับบริษัทแอมเพิลริชจดทะเบียนเป็นนิติบุคคลในหมู่เกาะ British Virgin Islands เมื่อวันที่ ๑๒ มีนาคม ๒๕๔๒ มีทุนจดทะเบียนเริ่มแรก ๕๐,๐๐๐ ดอลลาร์สหรัฐ แบ่งเป็นหุ้นจำนวน ๕๐,๐๐๐ หุ้น มูลค่าหุ้นละ ๑ ดอลลาร์สหรัฐ โดยมีจำเลยเป็นผู้ถือหุ้นในบริษัทดังกล่าวเพียงคนเดียว ต่อมาวันที่ ๑๑ มิถุนายน ๒๕๔๒ บริษัทแอมเพิลริช รายงานแบบ ๒๔๖-๒ ต่อสำนักงาน กสท. ว่า บริษัทแอมเพิลริชซื้อหุ้นของบริษัทชินคอร์ปจำนวน ๓๒,๙๒๐,๐๐๐ หุ้น ในราคาหุ้นละ ๑๐ บาท จากจำเลย โดยได้ความว่านางพจมานส่งจ่ายเช็คธนาคารไทยพาณิชย์ จำกัด (มหาชน) สำนักกรีโยธิน ลงวันที่ ๑๐ มิถุนายน ๒๕๔๒ จ่ายบริษัทหลักทรัพย์ แอสเซท พลัส จำกัด



จำนวน ๓๓๐,๙๖๑,๒๒๐ บาท เพื่อชำระค่าซื้อหุ้น แล้วบริษัทหลักทรัพย์ แอสเซท พลัส จำกัด
สั่งจ่ายเช็คธนาคารกสิกรไทย จำกัด (มหาชน) สาขานนรชดาภิเษก (สุขุมวิท - พระรามสี่) ลงวันที่
๑๖ มิถุนายน ๒๕๔๒ จำนวน ๓๒๗,๔๓๘,๗๘๐ บาท ชำระเป็นเงินค่าหุ้นให้แก่จำเลย ซึ่งเช็คฉบับ
ดังกล่าวถูกนำฝากเรียกเก็บเงินเข้าบัญชีนางพจมานที่ธนาคารไทยพาณิชย์ จำกัด (มหาชน) สำนัก
รัชโยธิน โดยในวันที่ ๑๑ มิถุนายน ๒๕๔๒ นางพจมานให้นางกาญจนาภา หงษ์เหิน เข้าเป็นกรรมการ
บริษัทแอมเฟลริชร่วมกับนายเลา วี เตียง ซึ่งเป็นกรรมการอยู่เดิม และในวันดังกล่าวบริษัทแอมเฟลริช
โดยนายเลา วี เตียง และนางกาญจนาภาในฐานะกรรมการบริษัทดำเนินการเปิดบัญชีที่ธนาคารยูบี
เอส เอจี ที่ประเทศสิงคโปร์ บัญชีเลขที่ ๑๑๙๔๔๙ โดยมีเงื่อนไขว่า “ผู้มีอำนาจเบิกถอนแต่ผู้เดียวคือ
ดร.ที.ชินวัตร” บริษัทแอมเฟลริชซึ่งมีจำเลยเป็นผู้ถือหุ้นเพียงผู้เดียว จึงมีทรัพย์สินเป็นหุ้น
บริษัทชินคอร์ปซึ่งรับโอนมาจากจำเลยดังกล่าว ต่อมาวันที่ ๑ ธันวาคม ๒๕๔๓ จำเลยโอนขายหุ้น
บริษัทแอมเฟลริชทั้งหมดให้แก่นายพานทองแท้ โดยนายพานทองแท้ชำระค่าหุ้นเพียง ๑ หุ้น
เป็นเงิน ๑ ดอลลาร์สหรัฐ จากการที่จำเลยโอนขายหุ้นบริษัทแอมเฟลริชทั้งหมดจึงเป็นผลให้นายพาน
ทองแท้ได้ไปซึ่งหุ้นของบริษัทชินคอร์ปที่บริษัทแอมเฟลริชถืออยู่โดยปริยาย แต่ปรากฏว่าหลังจากนั้น
จำเลยยังคงเป็นผู้มีอำนาจเบิกถอนเงินในบัญชีของบริษัทแอมเฟลริชต่อมาถึง ๔ ปีเศษ จนกระทั่งใน
เดือนมิถุนายน ๒๕๔๘ นายพานทองแท้และนางสาวพินทองทาในฐานะกรรมการบริษัทแอมเฟลริช
จึงเปลี่ยนแปลงผู้มีอำนาจเบิกถอนเงินในบัญชีจากจำเลยเป็นนายพานทองแท้และนางสาวพินทองทา
แสดงให้เห็นว่า จำเลยโอนขายหุ้นบริษัทแอมเฟลริชให้นายพานทองแท้เป็นเพียงการอำพราง
การถือครองหุ้นบริษัทชินคอร์ปแทนจำเลยเท่านั้น ซึ่งต่อมาในวันที่ ๒๐ มกราคม ๒๕๔๙ บริษัท
แอมเฟลริชได้โอนขายหุ้นบริษัทชินคอร์ปทั้งหมดให้นายพานทองแท้และนางสาวพินทองทา คนละ



๑๖๔,๖๐๐,๐๐๐ หุ้น บุคคลทั้งสองจึงถือหุ้นบริษัทชินคอร์ปซึ่งได้รับโอนมาในวันดังกล่าวรวมจำนวน ๓๒๙,๒๐๐,๐๐๐ หุ้น

สำหรับบริษัทวินมาร์ค จำกัด ได้ความจากสำนวนไต่สวนของ คตส. ว่า ธนาคาร ยูบีเอส เอจี ประเทศสิงคโปร์ เข้ามาเปิดบัญชีหลักทรัพย์ไว้กับธนาคารซิตี้แบงก์ สาขากรุงเทพ จำนวน ๓ บัญชี ได้แก่ บัญชีเลขที่ ๘๐๐๒๒๔๘๐๐๐๒ บัญชีเลขที่ ๘๐๐๒๔๘๐๐๖ ซึ่งระบุเป็นบัญชีหลักทรัพย์ของบริษัทวินมาร์ค จำกัด และบัญชีเลขที่ ๘๐๐๒๔๘๐๐๐๗ ซึ่งระบุเป็นบัญชีหลักทรัพย์ของบริษัทแอมเฟลริช และยังได้ความจากนายสัญญา วรรณัญ นิติกรธนาคารซิตี้แบงก์ สาขากรุงเทพ เบิกความเป็นพยานว่า ธนาคารซิตี้แบงก์ สาขากรุงเทพได้รับคำสั่งจากธนาคารยูบีเอส เอจี ประเทศสิงคโปร์ ให้โอนหุ้นบริษัทชินคอร์ปไปมาระหว่างบัญชีหลักทรัพย์ ๓ บัญชีดังกล่าว ตามคำสั่ง S.W.I.F.T. Incoming Messages Log ของธนาคารซิตี้แบงก์ สาขากรุงเทพ ระบบ SWIFT เป็นการสื่อสารสากลระหว่างธนาคารกับธนาคารที่เป็นคู่สัญญากัน และเป็นหลักฐานยืนยันการกระทำที่เกิดขึ้นโดยทุกฝ่ายไม่สามารถปฏิเสธความรับผิดชอบได้ ตามเอกสารหมายเลข จ. ๗๕ แฟ้มที่ ๙ สำหรับบริษัทแอมเฟลริชซึ่งรับโอนหุ้นบริษัทชินคอร์ปจากจำเลยจำนวน ๓๒,๙๒๐,๐๐๐ หุ้น นั้น ต่อมาวันที่ ๒๔ สิงหาคม ๒๕๔๔ บริษัทชินคอร์ปเปลี่ยนแปลงมูลค่าหุ้นที่ตราไว้จากหุ้นละ ๑๐ บาท เป็นหุ้นละ ๑ บาท มีผลทำให้ผู้ถือหุ้นเดิมมีจำนวนหุ้นเพิ่มขึ้น ๑๐ เท่า แต่ตามบัญชีผู้ถือหุ้นรายใหญ่ของบริษัทชินคอร์ป ณ วันที่ ๒๒ ตุลาคม ๒๕๔๔ กลับระบุว่า บริษัทแอมเฟลริชถือหุ้นเพียง ๒๒๙,๒๐๐,๐๐๐ หุ้น โดยปรากฏว่าขาดจำนวนไป ๑๐๐,๐๐๐,๐๐๐ หุ้น ซึ่งหุ้นทั้งสองจำนวนดังกล่าวเป็นหุ้นที่บริษัทแอมเฟลริชรับโอนมาจากจำเลย คณะอนุกรรมการตรวจสอบพบว่า ในช่วงวันที่ ๗ เมษายน ๒๕๔๓ ถึงวันที่ ๓๑ มีนาคม ๒๕๔๔ มีการโอนย้ายหุ้นบริษัทชินคอร์ปไปมาระหว่าง ๓ บัญชีหลักทรัพย์ โดยไม่มีการชำระราคา จำนวนหุ้นของบริษัทแอมเฟลริชที่ขาดจำนวนไปหลังจากบริษัทชินคอร์ป



เปลี่ยนแปลงมูลค่าหุ้นที่ตราไว้ดังกล่าวน่าจะเพราะมีการโอนหุ้นบริษัทชินคอร์ปไประหว่างบัญชีหลักทรัพย์ของบริษัทแอมเฟลริชกับบัญชีหลักทรัพย์ของบริษัทวินมาร์ค จำกัด และได้ความจากคำเบิกความของนายธีระชัย ภูวนาถนรานุบาล เลขาธิการสำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ในขณะนั้น และคำเบิกความของนางวรชญา ศรีมาจันทร์ พนักงานของสำนักงาน กสท. ว่า พยานทั้งสองปากเป็นผู้ตรวจสอบกรณีจำเลยขายหุ้นบริษัทเอสซี แอสเสท คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) ให้บริษัทวินมาร์ค จำกัด เกี่ยวกับการกระทำความผิดต่อพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๕ โดยประสานขอข้อมูลเกี่ยวกับบริษัทวินมาร์ค จำกัด จากธนาคารกลางประเทศสิงคโปร์ พบว่าจำเลยและนางพจมานเป็นเจ้าของบริษัทวินมาร์ค จำกัด แสดงว่าจำนวนหุ้นบริษัทชินคอร์ปที่บริษัทแอมเฟลริชถืออยู่ในช่วงเวลาดังกล่าวมีการโอนไปอยู่ในความครองของ บริษัทวินมาร์ค จำกัด ซึ่งจำเลยและนางพจมานเป็นเจ้าของ ต่อมา มีการโอนหุ้นกลับคืนให้บริษัทแอมเฟลริช ทำให้บริษัทแอมเฟลริชถือหุ้นจำนวน ๓๒๙,๒๐๐,๐๐๐ หุ้นครบถ้วนตามจำนวนหุ้นที่ได้รับโอนจากจำเลย หลังจากนั้นบริษัทแอมเฟลริชได้โอนหุ้นทั้งหมดให้นายพานทองแท้ และนางสาวพินทองทา คนละ ๑๖๔,๖๐๐,๐๐๐ หุ้น

สำหรับการบริหารจัดการบริษัทชินคอร์ป ปรากฏตามรายงานประจำปี ๒๕๔๓ ของบริษัทชินคอร์ปว่า บริษัทมีสินทรัพย์รวม ๓๗,๘๗๙,๐๙๖,๓๑๘ บาท ประกอบธุรกิจโดยเข้าไปถือหุ้นในบริษัทที่ดำเนินธุรกิจสื่อสารโทรคมนาคม โดยในสายธุรกิจสื่อสารโทรคมนาคมไร้สาย ได้แก่ บริษัท เอไอเอส ประกอบธุรกิจให้บริการเครือข่ายโทรศัพท์เคลื่อนที่ในย่านความถี่ ๙๐๐ เมกะเฮิรตซ์ ได้รับสัมปทานจาก ทศท. มีทุนจดทะเบียน ๕,๐๐๐,๐๐๐,๐๐๐ บาท เรียกชำระแล้ว ๒,๗๐๐,๐๐๐,๐๐๐ บาท โดยบริษัทชินคอร์ปถือหุ้นในสัดส่วนร้อยละ ๔๐.๕๐ และบริษัทดีพีซี ผู้ให้บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ดิจิทัล GSM ๑๘๐๐ ได้รับสัมปทานจาก กสท. มีทุนจดทะเบียน ๘,๖๒๑,๐๐๐,๐๐๐ บาท เรียกชำระ



แล้ว ๘,๕๕๖,๐๐๐,๐๐๐ บาท โดยบริษัทชินคอร์ปถือหุ้นในสัดส่วนร้อยละ ๔๗.๕๕ ในสายธุรกิจสื่อสารดาวเทียมและธุรกิจต่างประเทศ ได้แก่ บริษัทชิน แชนเทลไลท์ จำกัด ต่อมาเปลี่ยนชื่อเป็นบริษัทไทยคม จำกัด (มหาชน) ประกอบธุรกิจให้บริการโทรคมนาคมผ่านดาวเทียมภายใต้สัญญาสัมปทานระหว่างบริษัทชินคอร์ปกับกระทรวงคมนาคม มีทุนจดทะเบียน ๕,๕๐๐,๐๐๐,๐๐๐ บาท เรียกชำระแล้ว ๔,๓๗๕,๐๐๐,๐๐๐ บาท บริษัทชินคอร์ปถือหุ้นทั้งทางตรงและทางอ้อมในสัดส่วนร้อยละ ๕๑.๕๓ สำหรับการถือหุ้นของจำเลยและนางพจมานในบริษัทชินคอร์ป ปรากฏว่าหลังจากบริษัทชินคอร์ปเพิ่มทุนในปี ๒๕๔๒ จนถึงก่อนที่จำเลยโอนหุ้นบริษัทชินคอร์ปไปให้บริษัทแอมเพิลริช นายพานทองแท้ นางสาวพินทองทา นางสาวยิ่งลักษณ์ และนายบรรณพจน์นั้น จำเลยถือหุ้นจำนวน ๖๕,๘๔๐,๐๐๐ หุ้น คิดเป็นร้อยละ ๒๕ ส่วนนางพจมานถือหุ้นจำนวน ๖๙,๓๐๐,๐๐๐ หุ้น คิดเป็นร้อยละ ๒๓.๗๕ รวมกันเป็นสัดส่วนของหุ้นที่มีสิทธิออกเสียงร้อยละ ๔๘.๗๕ เมื่อรวมกับหุ้นเพิ่มทุนจำนวน ๖,๘๐๙,๐๑๕ หุ้น ที่นายบรรณพจน์ใช้เงินของนางพจมานชำระค่าหุ้นด้วยแล้ว จำเลยและนางพจมานมีสิทธิออกเสียงรวมกันทั้งทางตรงและทางอ้อมเกินกว่ากึ่งหนึ่งของหุ้นที่มีสิทธิออกเสียง ถือเป็นผู้มีอำนาจในการควบคุมนโยบายและการดำเนินงานของบริษัทชินคอร์ป รวมทั้งมีอำนาจในการแต่งตั้งและกำหนดอำนาจหน้าที่ของกรรมการบริษัท โดยปรากฏตามรายงานประจำปี ๒๕๔๓ ของบริษัทชินคอร์ปว่า คณะกรรมการของบริษัทมีกรรมการ ๘ คน ประกอบด้วย ประธานกรรมการ รองประธานกรรมการ และกรรมการ ๖ คน ส่วนจำเลยและนางพจมานไม่ได้ร่วมเป็นกรรมการด้วย ในคณะกรรมการทั้งแปดคน มีนายบรรณพจน์ซึ่งเป็นประธานกรรมการเท่านั้นที่ถือหุ้นในบริษัทชินคอร์ป ส่วนรองประธานกรรมการและกรรมการอีก ๖ คน ไม่ได้ถือหุ้นในบริษัทชินคอร์ป แสดงให้เห็นว่าจำเลยและนางพจมานเป็นผู้ควบคุมนโยบายและการดำเนินงานของบริษัทชินคอร์ปผ่านทางคณะกรรมการของบริษัท ในปี ๒๕๔๔ เมื่อจำเลยเข้าดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีในวันที่ ๑



ปรากฏตามรายงานประจำปี ๒๕๔๔ ของบริษัทชินคอร์ปว่า บริษัทมีคณะกรรมการจำนวน ๙ คน โดยกรรมการในปี ๒๕๔๓ พ้นจากตำแหน่ง ๑ คน แต่งตั้งใหม่ในปี ๒๕๔๔ อีก ๒ คน กรรมการที่แต่งตั้งใหม่มีเพียงนายนิวัฒน์ บุญทรง (นายนิวัฒน์ธำรง บุญทรงไพศาล) เพียงผู้เดียวที่เป็นผู้ถือหุ้น บริษัทชินคอร์ปโดยถือหุ้นในสัดส่วนร้อยละ ๐.๐๐๔๗ การที่กรรมการบริษัทถือหุ้นจำนวนน้อย แสดงว่าการควบคุมนโยบายและการดำเนินงานของบริษัทยังคงอยู่ที่ผู้ถือหุ้นรายใหญ่ผ่านทาง คณะกรรมการของบริษัทซึ่งเป็นผู้รับนโยบาย ปรากฏตามรายงานประจำปี ๒๕๔๔ ถึง ๒๕๔๙ ของ บริษัทชินคอร์ปว่า บริษัทมีการเปลี่ยนแปลงที่สำคัญหลายประการ เช่น ปี ๒๕๔๔ ได้จัดโครงสร้าง การถือหุ้นในกิจการโทรคมนาคมไร้สาย โดยให้บริษัทเอไอเอสถือหุ้นของบริษัทดีพีซีเพิ่มขึ้นเป็น สัดส่วนร้อยละ ๘๘.๑๗ บริษัทชินคอร์ปถือหุ้นบริษัทไอทีวี จำกัด เพิ่มขึ้นทำให้สัดส่วนการลงทุนของ บริษัทชินคอร์ปเพิ่มเป็นร้อยละ ๗๗.๔๘ ในปี ๒๕๔๕ บริษัทไอทีวี จำกัด จดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์ แห่งประเทศไทย และออกหุ้นสามัญขายให้นักลงทุนทั่วไป โดยบริษัทชินคอร์ปนำหุ้นบริษัทไอทีวี จำกัด (มหาชน) บางส่วนออกขาย ทำให้สัดส่วนการลงทุนลดลงเหลือร้อยละ ๕๕.๕๓ ในปี ๒๕๔๖ บริษัทชินคอร์ปร่วมกับบริษัทแอร์เอเชีย จำกัด จากประเทศมาเลเซียก่อตั้งบริษัทไทยแอร์เอเชีย จำกัด และร่วมกับธนาคารดีบีเอส ประเทศสิงคโปร์ ก่อตั้งบริษัทแคปปิตอลโอเค จำกัด เพื่อดำเนิน ธุรกิจให้สินเชื่อส่วนบุคคล ในปี ๒๕๔๘ บริษัทไทยคม จำกัด (มหาชน) เพิ่มทุนโดยเสนอขายหุ้น สามัญเพิ่มทุนแก่นักลงทุนสถาบันและนักลงทุนรายย่อยรวม ๒๐๘,๐๐๐,๐๐๐ หุ้น ราคาหุ้นละ ๑๕.๓๐ บาท ทำให้สัดส่วนการลงทุนของบริษัทชินคอร์ปในบริษัทดังกล่าวลดลงเหลือร้อยละ ๔๑.๓๔ ความเปลี่ยนแปลงโดยมีการจัดโครงสร้างการถือหุ้น การถือหุ้นเพิ่ม และการลงทุนในธุรกิจใหม่ ดังกล่าวต้องใช้เงินลงทุนสูง ย่อมไม่ใช่ว่าการตัดสินใจของกรรมการซึ่งมิได้มีส่วนได้เสียสำคัญใน ความเสี่ยงนั้น และการรวบรวมหุ้นบริษัทชินคอร์ปขายให้แก่กลุ่ม 테마เล็กก็เป็นการขายหุ้นจำนวน



มากผ่านตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทยโดยทำรายการขายในวันเดียวกันทั้งหมด ย่อมต้องมีการเตรียมการเจรจาตกลงกันก่อนตัดสินใจซื้อขาย ตามพฤติการณ์ระหว่างจำเลยและนางพจมาน กับนายพานทองแท้ นางสาวพินทองทา นางสาวยิ่งลักษณ์ นายบรรณพจน์ บริษัทแอมเฟลิริช และบริษัทวินมาร์ค ตั้งแต่มีการซื้อหุ้นเพิ่มทุนของบริษัทชินคอร์ป การโอนหุ้นระหว่างกัน และการถือครองหุ้นตั้งแต่มีการโอนให้แก่กันจนมีการขายหุ้นให้แก่กลุ่มเหมาเส็กที่วินิจัยมาข้างต้น ประกอบกับในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑/๒๕๕๓ ของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ที่โจทก์เป็นผู้ร้องยื่นคำร้องขอให้รับทรัพย์สินจำเลยตกเป็นของแผ่นดิน โดยกล่าวหาว่าจำเลยและนางพจมานยังเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ที่แท้จริงในหุ้นบริษัทชินคอร์ปจำนวน ๑,๔๑๙,๔๙๐,๑๕๐ หุ้น โดยใช้ชื่อนายพานทองแท้ นางสาวพินทองทา นางสาวยิ่งลักษณ์ นายบรรณพจน์ และบริษัทแอมเฟลิริชเป็นผู้ถือหุ้นแทน ขอให้ยึดเงินที่ได้จากการขายหุ้นบริษัทชินคอร์ปให้แก่กลุ่มเหมาเส็กของประเทศสิงคโปร์ และเงินปันผลพร้อมดอกผลให้ตกเป็นของแผ่นดิน เนื่องจากการร่ำรวยผิดปกติและมีทรัพย์สินเพิ่มขึ้นผิดปกติ คดีดังกล่าวจำเลยซึ่งเป็นผู้ถูกกล่าวหา นางพจมาน นายพานทองแท้ นางสาวพินทองทา นางสาวยิ่งลักษณ์ และนายบรรณพจน์ เป็นผู้คัดค้านที่ ๑ ถึงที่ ๕ ตามลำดับ ต่างยื่นคำคัดค้านต่อผู้คดีในชั้นศาล ศาลไต่สวนแล้วมีคำวินิจฉัยว่า จำเลยและนางพจมานยังคงเป็นเจ้าของหุ้นบริษัทชินคอร์ปจำนวน ๑,๔๑๙,๔๙๐,๑๕๐ หุ้น โดยให้บุคคลต่าง ๆ ดังกล่าวเป็นผู้ถือหุ้นแทนในระหว่างที่จำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีในสองวาระตามคำร้อง คดีนี้พยานหลักฐานของโจทก์ตามที่ได้วินิจัยมาจึงรับฟังได้ว่า ขณะที่จำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีในสองวาระ จำเลยเป็นผู้ถือหุ้นของบริษัทชินคอร์ปจำนวน ๑,๔๑๙,๔๙๐,๑๕๐ หุ้น โดยให้บริษัทแอมเฟลิริช บริษัทวินมาร์ค จำกัด นายพานทองแท้ นางสาวพินทองทา นางสาวยิ่งลักษณ์ และนายบรรณพจน์ เป็นผู้ถือหุ้นแทน เมื่อบริษัทชินคอร์ปเป็นคู่สัญญากับกระทรวงคมนาคมซึ่งเป็นหน่วยงานของรัฐ ตามสัญญาดำเนินการ



ดาวเทียมสื่อสารภายในประเทศ โดยจำเลยเป็นเจ้าของหน้าที่ของรัฐผู้มีอำนาจกำกับ ดูแล ควบคุม ตรวจสอบกระทรวงคมนาคม การกระทำของจำเลยจึงเป็นการฝ่าฝืนบทบัญญัติมาตรา ๑๐๐ (๒) จำเลยให้บุคคลต่าง ๆ เป็นผู้ถือหุ้นบริษัทชินคอร์ปแทนจำเลยต่อเนื่องมาโดยตลอด ซึ่งในช่วงเวลาดังกล่าวจำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีในสองวาระติดต่อกันเท่านั้น บ่งชี้ว่าจำเลยมีเจตนาเดียวกระทำการฝ่าฝืนบทบัญญัติมาตรา ๑๐๐ (๒) การกระทำของจำเลยจึงเป็นกรรมเดียว มิใช่สองกรรมตามที่โจทก์ฟ้อง จึงเห็นว่าจำเลยกระทำความผิดฐานเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นผู้ถือหุ้นในบริษัทที่รับสัมปทานหรือเข้าเป็นคู่สัญญากับรัฐ เป็นกรรมเดียว อันฝ่าฝืนต่อบทบัญญัติมาตรา ๑๐๐ (๒) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ ซึ่งต้องรับโทษตามมาตรา ๑๒๒

ปัญหาต้องวินิจฉัยประการต่อไปมีว่า จำเลยกระทำความผิดฐานเป็นเจ้าพนักงานมีหน้าที่จัดการหรือดูแลกิจการใด เข้าไปมีส่วนได้เสียเพื่อประโยชน์สำหรับตนเองเนื่องด้วยกิจการนั้น ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๒ และฐานเป็นเจ้าพนักงานปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบตามมาตรา ๑๕๗ หรือไม่ ตามทางได้สวนได้ความจากคำเบิกความของนายแก้วสรร อติโพธิ ว่า ประธาน คตส. มีคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการได้สวน ซึ่งมีนายกล้าณรงค์ จันทิก เป็นประธานอนุกรรมการ พยานเป็นอนุกรรมการและเลขานุการ ผลการตรวจสอบปรากฏว่า ในระหว่างที่จำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีในสองวาระ จำเลยใช้อำนาจในตำแหน่งนายกรัฐมนตรีสั่งการให้มีการแปลงค่าสัมปทานในกิจการโทรคมนาคมเป็นภาษีสรรพสามิตเพื่อประโยชน์แก่บริษัทชินคอร์ปซึ่งเป็นผู้ถือหุ้นบริษัทเอไอเอสและบริษัทในเครือซึ่งเป็นคู่สัญญาสัมปทานต้องชำระค่าสัมปทานให้แก่ ทศท. และ กสท. โดยให้คณะรัฐมนตรีตราพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติพิทักษ์อัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๖ และพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติ



ภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ พ.ศ. ๒๕๔๖ ขยายฐานภาษีสรรพสามิตให้รวมถึงกิจการที่ได้รับอนุญาต หรือสัมปทานจากรัฐ สำหรับกิจการโทรคมนาคม กำหนดพิกัตอัตราภาษีร้อยละ ๕๐ โดยให้ลดลงหรืองด เว้นภาษีได้ แล้วคณะรัฐมนตรีมีมติอนุมัติให้ออกประกาศกระทรวงการคลัง ลดพิกัตอัตราภาษีสรรพสามิต ดังกล่าวลง สำหรับกิจการโทรศัพท์พื้นฐานเหลือร้อยละ ๒ กิจการโทรศัพท์เคลื่อนที่เหลือร้อยละ ๑๐ และมีมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๑๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๖ เห็นชอบให้คู่สัญญาภาคเอกชนที่ต้องชำระภาษี สรรพสามิต มีสิทธินำภาษีสรรพสามิตที่เสียให้แก่กรมสรรพสามิตมาหักออกจากค่าสัมปทานที่ต้อง ชำระให้แก่คู่สัญญาภาครัฐได้ และได้ข้อเท็จจริงจากคำเบิกความของนายสมเกียรติ ตั้งกิจวานิชย์ รองประธานมูลนิธิสถาบันเพื่อการพัฒนาประเทศไทย หรือทีดีอาร์ไอ ว่า เมื่อวันที่ ๔ พฤศจิกายน ๒๕๔๐ คณะรัฐมนตรีชุดที่จำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี มีมติเห็นชอบกับแผนแม่บทการพัฒนา กิจการโทรคมนาคม รวมทั้งการแปรรูป ทศท. และ กสท. โดยจัดตั้งองค์กรขึ้นกำกับดูแล ต่อมาวันที่ ๓ มีนาคม ๒๕๔๑ คณะรัฐมนตรีมีมติให้กระทรวงคมนาคมเสนอแผนในการแปรรูป ทศท. และ กสท. กำหนดโครงสร้างการแปรรูปสัญญาความร่วมมือการงานระหว่างหน่วยงานภาครัฐกับภาคเอกชน เพื่อเปิด โอกาสให้มีการแข่งขันในการประกอบธุรกิจโทรคมนาคมอย่างเสรี ทั้งนี้ เพื่อให้เกิดประโยชน์สูงสุดแก่ ผู้ใช้บริการโทรคมนาคม โดยกระทรวงคมนาคมได้ว่าจ้างบริษัทที่ปรึกษาทั้งสามบริษัทดำเนินการ ศึกษาแนวทางในการแปรรูป ทศท. และ กสท. เพื่อเสนอความเห็นต่อกระทรวงคมนาคม และ คณะกรรมการกำกับนโยบายรัฐวิสาหกิจได้ประชุมและมีมติครั้งที่ ๑/๒๕๔๑ ตั้งคณะอนุกรรมการ ขึ้นมาศึกษาเรื่องนี้ด้วย แต่ปรากฏว่าความเห็นของบริษัทที่ปรึกษาทั้งสามบริษัทกับความเห็นของ คณะอนุกรรมการชุดดังกล่าวแตกต่างกันบางส่วน คณะกรรมการกำกับนโยบายรัฐวิสาหกิจจึงมีมติให้ ว่าจ้างทีดีอาร์ไอศึกษาและเสนอความเห็นต่อกระทรวงการคลัง นายสมเกียรติกับนายฉลองภพ สุสังกร์กาญจน์ และนักวิชาการอีกหลายคนได้ร่วมกันศึกษาแล้วมีความเห็นว่าการแปรรูปหรือไม่แปรรูป



สัญญาสัมปทานหรือการแก้ไขสัญญาสัมปทานต้องเป็นไปตามความสมัครใจของคู่สัญญาทั้งสองฝ่าย โดยคำนึงถึงผลประโยชน์ที่แต่ละฝ่ายจะได้รับจากการแปรหรือไม่แปรสัญญาสัมปทานว่าแตกต่างกันหรือไม่ เพราะไม่มีเหตุผลที่คู่สัญญาฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดจะได้รับผลประโยชน์เพิ่มมากขึ้นจากการแปรสัญญาสัมปทาน จำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี เป็นข้าราชการการเมือง และเจ้าหน้าที่ของรัฐมีหน้าที่บริหารราชการแผ่นดินและบังคับบัญชาข้าราชการซึ่งเป็นผู้ปฏิบัติหน้าที่ราชการให้เป็นไปตามอำนาจหน้าที่ จำเลยจึงเป็นเจ้าพนักงานมีหน้าที่จัดการดูแลกิจการโทรคมนาคม ทั้งในขณะนั้นจำเลยยังคงเป็นผู้ถือหุ้นบริษัทชินคอร์ปโดยให้บุคคลอื่นมีชื่อเป็นผู้ถือหุ้นแทนตามที่วินิจฉัยไว้แล้ว โดยบริษัทชินคอร์ปเป็นผู้ถือหุ้นใหญ่ในบริษัทเอไอเอสซึ่งได้รับสัญญาสัมปทานดำเนินกิจการบริการโทรศัพท์เคลื่อนที่จาก ทศท. และบริษัทเอไอเอสเป็นผู้ถือหุ้นใหญ่ในบริษัทดีพีซีซึ่งได้รับสัมปทานดำเนินกิจการบริการโทรศัพท์เคลื่อนที่จาก กสท. แม้จะมีความว่าจำเลยมอบหมายให้มีการศึกษาการจัดเก็บภาษีสรรพสามิตจากกิจการโทรคมนาคม เพื่อทราบถึงประโยชน์และผลกระทบที่จะเกิดขึ้นก่อนมีการตราพระราชกำหนดทั้งสองฉบับก็ตาม หลักการและเหตุผลที่จำเลยกับคณะรัฐมนตรีตราพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๖ และพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ พ.ศ. ๒๕๔๖ แล้ว เป็นเหตุผลที่แสดงว่าประสงค์จะหารายได้เข้ารัฐ แต่คณะรัฐมนตรีชุดของจำเลยกลับมีมติยอมให้ภาคเอกชนที่ประกอบธุรกิจในด้านกิจการโทรคมนาคมซึ่งเสียภาษีสรรพสามิตสามารถนำภาษีที่ชำระให้แก่กรมสรรพสามิตไปหักออกจากค่าสัมปทานที่ต้องชำระให้แก่หน่วยงานของรัฐได้ ย่อมทำให้รัฐต้องสูญเสียรายได้ อันเป็นการขัดแย้งกับวัตถุประสงค์ในการตราพระราชกำหนดทั้งสองฉบับ มติคณะรัฐมนตรีดังกล่าวย่อมขัดแย้งกับเจตนารมณ์ในการตราพระราชกำหนดทั้งสองฉบับอย่างเห็นได้ชัด เพราะหากรัฐประสงค์จะเก็บภาษีสรรพสามิตจากการให้บริการโทรศัพท์เพื่อหารายได้เข้าสู่



ประเทศจริง ก็ไม่มีเหตุผลที่จะยอมให้ผู้ให้บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ทำสัญญาสัมปทานกับ ทศท. หรือ กสท. มีสิทธินำภาษีสรรพสามิตไปหักออกจากค่าสัมปทานย้อนหลังได้ มติคณะรัฐมนตรีชุดของจำเลย ที่ออกมาเช่นนี้ย่อมส่งผลกระทบต่อสถานะทางการเงินของ ทศท. และ กสท. ซึ่งจำเลยย่อมคาดหมาย ได้ว่าจะทำให้ ทศท. และ กสท. ได้รับความเสียหายกระทบต่อแผนดำเนินการของทั้งสองหน่วยงาน แต่ไม่ปรากฏว่าจำเลยได้สั่งการใด ๆ เพื่อชดเชยรายได้ให้แก่ ทศท. และ กสท. หรือบรรเทาความเสียหายโดยประการอื่น คณะรัฐมนตรีชุดต่อมาซึ่งมีพลเอกสุรยุทธ์ จุลานนท์ ดำรงตำแหน่ง นายกรัฐมนตรี จึงมีมติให้ยกเลิกมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๑๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๖ และต่อมาเมื่อวันที่ ๒๓ มกราคม ๒๕๕๐ ก็เห็นชอบให้กระทรวงการคลังออกประกาศลดพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต สำหรับกิจการโทรคมนาคมลงเหลือร้อยละ ๐ ภายหลังจากมีการยกเลิกมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๑๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๖ จนถึงวันออกประกาศกระทรวงการคลังลดพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิตลงเหลือ ร้อยละ ๐ ปรากฏว่ารัฐมีรายได้จากการจัดเก็บภาษีสรรพสามิตจากกิจการโทรศัพท์เคลื่อนที่เป็นเงิน ๑,๐๐๐,๐๐๐,๐๐๐ บาทเศษ สำหรับผลกระทบจากมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๑๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๖ ได้ความว่า กสท. ขาดรายได้จากส่วนแบ่งรายได้เป็นเงิน ๒๕,๙๙๒,๐๘๑,๑๘๒.๕๓ บาท โดย กสท. ไม่ได้รับการชดเชยเป็นอย่างอื่นในส่วนของรายได้ที่ขาดไป ส่วน ทศท. นั้น ขาดรายได้จากส่วนแบ่ง รายได้เป็นเงิน ๓๑,๔๖๒,๕๑๑,๒๐๔.๗๓ บาท ประกอบกับในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑/๒๕๕๓ ของ ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองวินิจฉัยว่า การที่คณะรัฐมนตรีซึ่งมีจำเลย ดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี ดำเนินการตราพระราชกำหนดทั้งสองฉบับสำหรับกิจการโทรคมนาคม กับอนุมัติออกประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง ลดอัตราภาษีและยกเว้นภาษีสรรพสามิต (ฉบับที่ ๖๘) ลงวันที่ ๒๘ มกราคม ๒๕๔๖ และมีมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๑๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๖ ให้คู่สัญญา ภาคเอกชนนำภาษีสรรพสามิตสำหรับกิจการโทรศัพท์เคลื่อนที่ที่เสียให้แก่กรมสรรพสามิตตาม



ประกาศกระทรวงการคลังดังกล่าว มาหักออกจากค่าสัมปทานที่ต้องชำระให้แก่หน่วยงานภาครัฐได้นั้น เป็นการใช้อำนาจในตำแหน่งหน้าที่ดำเนินการดังกล่าวซึ่งเป็นการกีดกันผู้ประกอบการโทรคมนาคมรายใหม่ อันเป็นการเอื้อประโยชน์ให้แก่บริษัทชินคอร์ปจนเป็นเหตุให้รัฐได้รับความเสียหาย เมื่อพิเคราะห์พฤติการณ์ทั้งปวงของจำเลยแล้ว ข้อเท็จจริงจึงฟังได้ว่า จำเลยมอบนโยบายและสั่งการให้ตราพระราชกำหนดทั้งสองฉบับสำหรับกิจการโทรคมนาคม ประกาศกระทรวงการคลังเรื่อง ลดอัตราภาษีและยกเว้นภาษีสรรพสามิต (ฉบับที่ ๖๘) ลงวันที่ ๒๘ มกราคม ๒๕๔๖ และมีมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๑๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๖ เห็นชอบแนวทางให้คู่สัญญาภาคเอกชนนำภาษีสรรพสามิตมาหักออกจากส่วนแบ่งรายได้ที่คู่สัญญาภาคเอกชนจะต้องนำส่งให้คู่สัญญาภาครัฐได้ เพื่อเอื้อประโยชน์ให้แก่บริษัทเอไอเอสซึ่งได้รับสัมปทานจาก ทศท. และบริษัทดีพีซีซึ่งได้รับสัมปทานจาก กสท. โดยทั้งสองบริษัทดังกล่าวเป็นบริษัทในเครือของบริษัทชินคอร์ปซึ่งจำเลยเป็นผู้ถือหุ้นรายใหญ่ ให้ได้รับคืนเงินภาษีสรรพสามิตที่ชำระแล้ว โดยมีสิทธินำไปหักออกจากส่วนแบ่งรายได้หรือค่าสัมปทานที่ต้องนำส่งให้ ทศท. และ กสท. ตามมติคณะรัฐมนตรีดังกล่าว เป็นผลให้ ทศท. และ กสท. ได้รับความเสียหายต้องขาดรายได้จำนวนดังกล่าวข้างต้น เมื่อจำเลยเป็นเจ้าพนักงานมีหน้าที่จัดการดูแลกิจการโทรคมนาคม และเป็นผู้ถือหุ้นรายใหญ่ในบริษัทชินคอร์ป การกระทำของจำเลยจึงเป็นเจ้าพนักงาน มีหน้าที่จัดการหรือดูแลกิจการใด เข้ามีส่วนได้เสียในการดำเนินการดังกล่าว และเป็นผลให้จำเลยและบริษัทที่จำเลยยังคงมีหุ้นอยู่ได้รับประโยชน์ ทั้งจำเลยเป็นเจ้าพนักงานปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบและโดยทุจริต จึงเห็นว่าการกระทำของจำเลยเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๒ (เดิม) และมาตรา ๑๕๗ (เดิม) ตามฟ้อง

ส่วนที่โจทก์มีคำขอให้นับโทษของจำเลยในคดีนี้ต่อจากโทษของจำเลยที่ ๑ ในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑/๒๕๕๐, อม. ๑๐/๒๕๕๒, อม. ๕๕/๒๕๕๘ และต่อจากโทษของจำเลยในคดี



หมายเลขแดงที่ อม. ๔/๒๕๕๑ ของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง เห็นว่า สำหรับคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑/๒๕๕๐ ศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษจำเลยที่ ๑ จำคุก ๒ ปี เมื่อวันที่ ๒๑ ตุลาคม ๒๕๕๑ แต่จำเลยที่ ๑ หลบหนีและยังไม่ได้ตัวมาเพื่อรับโทษนับแต่วันที่ คำพิพากษาถึงที่สุดจนถึงวันที่ศาลมีคำพิพากษาคดีนี้เกินกำหนดเวลาสิบปี เป็นอันล่องเลยการลงโทษ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๙๘ (๓) แล้ว แม้ต่อมาจะมีพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๔ แก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติ ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ โดยเพิ่มมาตรา ๗๔/๑ ที่มีให้ับระยะเวลาที่ผู้ถูกกล่าวหาหลบหนีรวมเป็นส่วนหนึ่งของอายุความ และมีพระราชบัญญัติ ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. ๒๕๖๐ ออก ใช้บังคับเมื่อวันที่ ๒๙ กันยายน ๒๕๖๐ โดยมาตรา ๒๕ วรรคสามบัญญัติว่า “ในกรณีมีคำพิพากษา ถึงที่สุดให้ลงโทษจำเลย ถ้าจำเลยหลบหนีไปในระหว่างต้องคำพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษ มิให้นำ บทบัญญัติมาตรา ๙๘ แห่งประมวลกฎหมายอาญามาใช้บังคับ” ก็ตาม แต่บทบัญญัติแห่งกฎหมาย ทั้งสองฉบับดังกล่าวมีผลทำให้กำหนดเวลาที่บุคคลอาจต้องรับโทษอาญาขยายออกไปเป็นไม่มี กำหนดเวลาล่องเลยการลงโทษ อันเป็นบทบัญญัติที่เป็นโทษแก่จำเลยที่ ๑ จึงไม่อาจนำมาใช้บังคับ ย้อนหลังกับโทษตามคำพิพากษาในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑/๒๕๕๐ ซึ่งถึงที่สุดไปก่อนที่กฎหมาย ทั้งสองฉบับดังกล่าวจะมีผลใช้บังคับ เมื่อโทษจำคุกในคดีดังกล่าวล่องเลยการลงโทษตามประมวล กฎหมายอาญา มาตรา ๙๘ (๓) แล้ว จึงไม่อาจนับโทษจำเลยคดีนี้ต่อจากโทษของจำเลยที่ ๑ ในคดี ดังกล่าวได้ ส่วนคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๕๕/๒๕๕๘ ศาลมีคำพิพากษาเมื่อวันที่ ๓๐ สิงหาคม ๒๕๖๒ ให้ยกฟ้องจำเลยที่ ๑ จึงไม่มีโทษจำคุกให้นับต่อ ดังนั้น ให้นับโทษจำเลยคดีนี้ต่อโทษจำคุกของจำเลย



ในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๔/๒๕๕๑ และโทษจำคุกของจำเลยที่ ๑ ในคดีหมายเลขแดงที่
อม. ๑๐/๒๕๕๒ เท่านั้น

อนึ่ง ระหว่างพิจารณาของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง
มีพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ๒๖) พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๗ ให้
ยกเลิกอัตราโทษในมาตรา ๑๕๒ แห่งประมวลกฎหมายอาญาและให้ใช้อัตราโทษใหม่แทน แต่
กฎหมายที่แก้ไขใหม่ไม่เป็นคุณแก่จำเลย จึงต้องใช้กฎหมายเดิมซึ่งเป็นกฎหมายที่ใช้ในขณะกระทำ
ความผิดบังคับแก่จำเลย ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓

จึงวินิจฉัยว่า จำเลยมีความผิดตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการ
ป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๑๐๐ วรรคหนึ่ง (๒) และมาตรา ๑๒๒ วรรค
หนึ่ง ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๒ (เดิม) และมาตรา ๑๕๗ (เดิม) แต่ให้ปรับบทลงโทษตาม
มาตรา ๑๕๒ (เดิม) ซึ่งเป็นบทที่มีโทษหนักที่สุด ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๙๐ การกระทำ
ของจำเลยเป็นความผิดหลายกรรมต่างกัน ให้ลงโทษทุกกรรมเป็นกระทงความผิดไป ตามประมวล
กฎหมายอาญา มาตรา ๙๑ ฐานเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นผู้ถือหุ้นในบริษัทที่รับสัมปทานหรือเข้าเป็น
คู่สัญญากับหน่วยงานของรัฐ จำคุก ๒ ปี ฐานเป็นเจ้าพนักงานมีหน้าที่จัดการหรือดูแลกิจการเข้ามี
ส่วนได้เสียเพื่อประโยชน์สำหรับตนเองหรือผู้อื่นเนื่องด้วยกิจการนั้น จำคุก ๓ ปี รวมเป็นจำคุก ๕ ปี
ให้นับโทษจำคุกจำเลยต่อจากโทษจำคุกของจำเลยในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๔/๒๕๕๑ และต่อจาก
โทษจำคุกของจำเลยที่ ๑ ในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑๐/๒๕๕๒ ของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของ
ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ข้อหาและคำขออื่นนอกจากนี้ให้ยก.

นายธนสิทธิ์ นิลกำแหง

(อม.๒๘)

ความเห็นในการวินิจฉัยคดี



คดีหมายเลขดำที่ อม. ๙/๒๕๕๑

คดีหมายเลขแดงที่ อม. ๕/๒๕๕๑

ในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์
ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

วันที่ ๓๐ เดือน กรกฎาคม พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง	{	อัยการสูงสุด	โจทก์
		พันตำรวจโททักษิณ หรือนายทักษิณ ชินวัตร	จำเลย

เรื่อง ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ การขัดกันระหว่างประโยชน์ส่วนบุคคลและประโยชน์ส่วนรวม

โจทก์ฟ้องและแก้ฟ้องว่า เมื่อระหว่างวันที่ ๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๔ ถึงวันที่ ๑๙ กันยายน ๒๕๔๙ จำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี เป็นผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มีอำนาจหน้าที่กำหนดและกำกับนโยบายสูงสุดในการบริหารราชการแผ่นดินตามแนวนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐและนโยบายของคณะรัฐมนตรีที่แถลงต่อรัฐสภา ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ มาตรา ๘๘, ๒๑๑ และ ๒๑๒ จำเลยในฐานะหัวหน้ารัฐบาลมีอำนาจหน้าที่กำกับดูแลทุกหน่วยงานของรัฐ รวมทั้งองค์การของรัฐและรัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมาย เป็นผู้บังคับบัญชาข้าราชการและพนักงานในองค์การรัฐวิสาหกิจ มีอำนาจสั่งราชการที่



เกี่ยวข้องกับภาษีสรรพสามิตผ่านรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง และที่เกี่ยวข้องกับเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารผ่านรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร ตามพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๓๔ มาตรา ๑๑ และพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. ๒๕๔๕ จำเลยจึงเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐและเจ้าพนักงานมีหน้าที่จัดการหรือดูแลกิจการเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร นอกจากนี้จำเลยยังมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ หมวด ๙ ว่าด้วยการขัดกันระหว่างประโยชน์ส่วนบุคคลและประโยชน์ส่วนรวม มาตรา ๑๐๐ ที่ห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นผู้ถือหุ้นในบริษัทที่รับสัมปทานหรือเข้าเป็นคู่สัญญากับรัฐ สำหรับบริษัทชินคอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) หรือบริษัทชินคอร์ป ได้รับสัมปทานโครงการดาวเทียมจากรัฐโดยตรงตามสัญญาดำเนินกิจการดาวเทียมสื่อสารภายในประเทศ และเป็นผู้ถือหุ้นใหญ่ในบริษัทแอดวานซ์ อินโฟร์ เซอร์วิส จำกัด (มหาชน) หรือบริษัทเอไอเอส ซึ่งเป็นผู้ได้รับสัมปทานจากรัฐ ตามสัญญาอนุญาตให้ดำเนินกิจการบริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ (Cellular Mobile Telephone) จากองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยหรือ ทศท. ปัจจุบันแปรสภาพและเปลี่ยนชื่อเป็นบริษัททีโอที จำกัด (มหาชน) โดยบริษัทเอไอเอส เป็นผู้ถือหุ้นใหญ่ในบริษัทดิจิตอลโฟน จำกัด หรือบริษัทดีพีซี ซึ่งเป็นผู้ได้รับสัมปทานดำเนินกิจการบริการโทรศัพท์เคลื่อนที่จากการสื่อสารแห่งประเทศไทยหรือ กสท. ปัจจุบันแปรสภาพและเปลี่ยนชื่อเป็นบริษัท กสท โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) นอกจากนี้บริษัทชินคอร์ปยังเป็นผู้ถือหุ้นในบริษัทชิน แสพเทลโลท์ จำกัด (มหาชน) ซึ่งเป็นผู้ได้รับสัมปทานจากรัฐ ตามสัญญาแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาดำเนินกิจการดาวเทียมสื่อสารภายในประเทศ (ฉบับที่ ๑) โดย



บริษัทชินคอร์ปร่วมลงนามเป็นคู่สัญญาด้วย ก่อนจำเลยเข้าดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี จำเลยและนางพจมาน ชินวัตร คู่สมรส เป็นผู้ถือหุ้นบริษัทชินคอร์ป โดยจำเลยโอนหุ้นของตนบางส่วนให้บริษัทแอมเฟิล ริช อินเวสต์เมนต์ จำกัด หรือบริษัทแอมเฟิลริชซึ่งเป็นบริษัทของจำเลย ต่อมาบริษัทแอมเฟิลริชโอนหุ้นบริษัทชินคอร์ปทั้งหมดให้นายพานทองแท้ ชินวัตร และนางสาวพินทองทา ชินวัตร บุตรของจำเลยคนละครึ่ง หลังจากนั้นจำเลยและนางพจมานได้โอนหุ้นของตนส่วนที่เหลือทั้งหมดให้บุคคลต่าง ๆ ซึ่งเป็นบุตร นี้องสาว และญาติของจำเลย เป็นผู้ถือหุ้นแทน รวมจำนวน ๑,๔๑๙,๔๙๐,๑๕๐ หุ้น คิดเป็นร้อยละ ๔๘.๗๕ ของจำนวนหุ้นทั้งหมดของบริษัท

คดีนี้ ขณะเกิดเหตุจำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี กระทำการฝ่าฝืนกฎหมายโดยยังคงถือไว้ซึ่งหุ้นบริษัทชินคอร์ปจำนวน ๑,๔๑๙,๔๙๐,๑๕๐ หุ้น กล่าวคือ เมื่อระหว่างวันที่ ๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๔ ถึงวันที่ ๘ มีนาคม ๒๕๔๘ เวลากลางวันและกลางคืนต่อเนื่องกัน จำเลยอำพรางการถือหุ้นจำนวนดังกล่าวไว้ด้วยการให้บริษัทแอมเฟิลริช บริษัทวินมาร์ค จำกัด นายพานทองแท้ ชินวัตร นางสาวพินทองทา ชินวัตร นางสาวยิ่งลักษณ์ ชินวัตร และนายบรรณพจน์ ดามาพงศ์ มีชื่อเป็นผู้ถือหุ้นแทน เมื่อระหว่างวันที่ ๙ มีนาคม ๒๕๔๘ ถึงวันที่ ๑๙ กันยายน ๒๕๔๙ เวลากลางวันและกลางคืนต่อเนื่องกัน จำเลยอำพรางการถือหุ้นจำนวนดังกล่าวไว้ด้วยการให้นายพานทองแท้ นางสาวพินทองทา นางสาวยิ่งลักษณ์ และนายบรรณพจน์ มีชื่อเป็นผู้ถือหุ้นแทน และเมื่อระหว่างวันที่ ๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๔ ถึงวันที่ ๑๙ กันยายน ๒๕๔๙ เวลากลางวันและกลางคืนต่อเนื่องกัน จำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี เป็นเจ้าพนักงานตามกฎหมาย มีหน้าที่จัดการดูแลกิจการเกี่ยวกับโทรคมนาคมของกระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร และเกี่ยวกับภาษีของ



กระทรวงการคลัง จำเลยปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบและโดยทุจริต เข้ามีส่วนได้เสีย ในกิจการโทรคมนาคม ด้วยการสั่งการตามอำนาจหน้าที่ให้มีการแปลงค่าสัมปทานในกิจการ โทรคมนาคมให้เป็นภาษีสรรพสามิต เพื่อประโยชน์แก่ธุรกิจของบริษัทชินคอร์ป โดยค่าสัมปทาน ดังกล่าวบริษัทเอไอเอสและบริษัทดีพีซีมีหน้าที่จะต้องชำระให้แก่บริษัททีโอที จำกัด (มหาชน) และ บริษัท กสท โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) ตามสัญญาสัมปทาน โดยจำเลยมอบนโยบายและสั่งการ ให้ออกพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๖ พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ พ.ศ. ๒๕๔๖ ประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง ลดอัตราและยกเว้นภาษีสรรพสามิต (ฉบับที่ ๖๘) ลงวันที่ ๒๘ มกราคม ๒๕๔๖ และมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๑๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๖ กรณีที่เกี่ยวข้องกับการ จัดเก็บภาษีสรรพสามิตจากกิจการโทรคมนาคมและให้นำค่าสัมปทานหักกับภาษีสรรพสามิต เพื่อให้ เกิดความเสียหายแก่รัฐ กระทรวงการคลัง กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร บริษัททีโอที จำกัด (มหาชน) บริษัท กสท โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) และบริษัทอื่นที่เกี่ยวข้อง โดยทำให้บริษัททีโอที จำกัด (มหาชน) และบริษัท กสท โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) ที่เป็นผู้สัญญา ต้องนำเงินค่าภาษีสรรพสามิตมาหักออกจากค่าสัมปทาน ทำให้เสียหายเป็นเงินจำนวน ๔๑,๙๕๑.๖๘ ล้านบาท และจำนวน ๒๕,๙๙๒.๐๘ ล้านบาท ตามลำดับ นอกจากนี้จำเลยไม่กำหนดให้มีการจัดเก็บ ภาษีสรรพสามิตในกิจการดาวเทียมทั้งที่เป็นกิจการโทรคมนาคมและเป็นกิจการที่บริษัทชินคอร์ป ได้รับสัมปทานจากรัฐเช่นเดียวกับโทรศัพท์พื้นฐานและโทรศัพท์เคลื่อนที่ ถือเป็นการกระทำโดยไม่ ชอบด้วยกฎหมายและเป็นการใช้อำนาจโดยไม่สุจริต เหตุเกิดที่แขวงดุสิต เขตดุสิต กรุงเทพมหานคร



และแขวงทุ่งสองห้อง เขตหลักสี่ กรุงเทพมหานคร เกี่ยวพันกัน จำเลยเป็นบุคคลคนเดียวกับจำเลยที่ ๑ ในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑/๒๕๕๐, อม. ๑๐/๒๕๕๒, อม. ๕๕/๒๕๕๘ และเป็นบุคคลคนเดียวกับจำเลยในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๔/๒๕๕๑ ของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ขอให้ลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๙๑, ๑๕๒, ๑๕๗ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔, ๑๐๐, ๑๒๒ นับโทษจำเลยต่อจากโทษของจำเลยที่ ๑ ในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑/๒๕๕๐, อม. ๑๐/๒๕๕๒, อม. ๕๕/๒๕๕๘ และต่อจากโทษของจำเลยในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๔/๒๕๕๑ ของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

ศาลส่งหมายเรียกและสำเนาฟ้องให้จำเลยทราบโดยชอบแล้ว แต่จำเลยไม่มาศาล จึงออกหมายจับจำเลยและมีคำสั่งให้จำหน่ายคดีออกจากสารบบความชั่วคราว ต่อมา มีพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. ๒๕๖๐ ใช้บังคับ โดยมาตรา ๒๘ วรรคหนึ่งและวรรคสอง ให้ศาลพิจารณาคดีได้โดยไม่ต้องกระทำต่อหน้าจำเลย แต่ไม่ตัดสิทธิจำเลยที่จะตั้งทนายความมาดำเนินการแทนตนได้ โจทก์จึงยื่นคำร้องขอให้ยกคดีขึ้นพิจารณาใหม่ ศาลอนุญาตและส่งหมายเรียกกับสำเนาฟ้องให้จำเลยทราบอีกครั้งโดยชอบแล้ว แต่จำเลยไม่มา ศาลจึงออกหมายจับจำเลย แต่ไม่สามารถจับจำเลยได้ภายใน ๓ เดือน นับแต่วันออกหมายจับ ให้ถือว่าจำเลยหลบหนี จึงพิจารณาคดีได้โดยไม่ต้องกระทำต่อหน้าจำเลยและถือว่าจำเลยให้การปฏิเสธ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณา



คดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๒๘ วรรคหนึ่งและวรรคสอง และ
มาตรา ๓๓ วรรคสาม

ระหว่างไต่สวนพยานโจทก์ จำเลยไม่มาศาล แต่ตั้งทนายความมาดำเนินการแทน
ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง
พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๒๘ วรรคสอง ศาลอนุญาต

พิเคราะห์พยานหลักฐานตามทางไต่สวนของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรง
ตำแหน่งทางการเมืองประกอบรายงานการไต่สวนของคณะกรรมการตรวจสอบการกระทำที่ก่อให้เกิด
ความเสียหายแก่รัฐ (คตส.) รวมทั้งคำแถลงปิดคดีของโจทก์และจำเลยแล้ว ข้อเท็จจริงรับฟังเป็นยุติ
ได้ว่า จำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี ๒ วาระ ติดต่อกัน วาระที่ ๑ เมื่อวันที่ ๙ กุมภาพันธ์
๒๕๔๔ ถึงวันที่ ๘ มีนาคม ๒๕๔๘ และวาระที่ ๒ เมื่อวันที่ ๙ มีนาคม ๒๕๔๘ ถึงวันที่ ๑๙ กันยายน
๒๕๔๙ นางพจมาน ชินวัตร เป็นภริยาจำเลย นายพานทองแท้ ชินวัตร และนางสาวพินทองทา
ชินวัตร เป็นบุตรจำเลยกับนางพจมาน นางสาวยิ่งลักษณ์ ชินวัตร เป็นน้องสาวจำเลย และนายบรรณ
พจน์ ดามาพงศ์ เป็นพี่ชายนางพจมาน สำหรับบริษัทชิน คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) หรือบริษัทชิน
คอร์ป เป็นผู้ถือหุ้นใหญ่ในบริษัทแอดวานซ์ อินโฟร์ เซอร์วิส จำกัด (มหาชน) หรือบริษัทเอไอเอส
และบริษัทชิน แชทเทลโลท์ จำกัด (มหาชน) ซึ่งบริษัทเอไอเอสเป็นผู้ถือหุ้นใหญ่ในบริษัทดิจิตอลโฟน
จำกัด หรือบริษัทดีพีซี โดยบริษัทชินคอร์ปและบริษัทในเครือดังกล่าวต่างได้รับสัมปทานและเป็น
คู่สัญญากับหน่วยงานของรัฐ ดังนี้ บริษัทชินคอร์ปได้รับสัมปทานโครงการดาวเทียมจากรัฐโดยตรง
ตามสัญญาดำเนินกิจการดาวเทียมสื่อสารภายในประเทศ ลงวันที่ ๑๑ กันยายน ๒๕๓๔ ซึ่งต่อมามี



การแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาให้เพิ่มบริษัทชิน แซทเทลไลท์ จำกัด เข้าร่วมเป็นคู่สัญญาด้วย ตามสัญญาแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาดำเนินกิจการดาวเทียมสื่อสารภายในประเทศ (ฉบับที่ ๑) ลงวันที่ ๒๓ มีนาคม ๒๕๓๕ บริษัทเอไอเอสได้รับสัมปทานให้บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่จากองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยหรือ ทศท. ตามสัญญาอนุญาตให้ดำเนินการบริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ (Cellular Mobile Telephone) ลงวันที่ ๒๗ มีนาคม ๒๕๓๓ และบริษัทดีพีซีได้รับสัมปทานให้บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่จากการสื่อสารแห่งประเทศไทยหรือ กสท. ตามสัญญาให้ดำเนินการให้บริการวิทยุคมนาคมระบบเซลลูล่า DIGITAL PCN (PERSONAL COMMUNICATION NETWORK) ๑๘๐๐ ลงวันที่ ๑๙ พฤศจิกายน ๒๕๓๔

เมื่อวันที่ ๒๖ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๓ ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง มีคำพิพากษาในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑/๒๕๕๓ ระหว่าง อัยการสูงสุด ผู้ร้อง พันตำรวจโททักษิณ ชินวัตร ผู้ถูกกล่าวหา คุณหญิงพจมาน ชินวัตร ผู้คัดค้านที่ ๑ กับพวกรวม ๒๒ คน วินิจฉัยว่า จำเลยและนางพจมานถือหุ้นบริษัทชินคอร์ปจำนวน ๑,๔๑๙,๔๙๐,๑๕๐ หุ้น โดยให้นายพานทองแท้ นางสาวพินทองทา นางสาวยิ่งลักษณ์ นายบรรณพจน์ และบริษัทแอมเพิลริช เป็นผู้ถือหุ้นแทนในระหว่างที่จำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีทั้งสองวาระ พิพากษาให้เงินที่ได้จากการขายหุ้นหลังหักราคาหุ้นที่มีอยู่เดิมแล้วจำนวน ๓๙,๔๗๔,๙๖๕,๓๒๕.๗๐ บาท และเงินปันผลค่าหุ้นจำนวน ๖,๘๘๘,๗๒๒,๑๒๙ บาท รวมเป็นเงินทั้งสิ้น ๔๖,๓๖๓,๖๘๗,๔๕๔.๗๐ บาท พร้อมดอกผลตกเป็นของแผ่นดิน



ภายหลังจากจําเลยดํารงตําแหน่งนายกรัฐมนตรีในวาระที่ ๑ แล้ว ต่อมาเมื่อวันที่ ๒๘ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๕ จําเลยเรียกประชุมรัฐมนตรีที่เกี่ยวข้อง ผู้บริหารระดับสูงของหน่วยงานราชการ และรัฐวิสาหกิจที่เกี่ยวข้อง ได้แก่ กระทรวงคมนาคม กระทรวงการคลัง องค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยหรือ ทศท. และการสื่อสารแห่งประเทศไทยหรือ กสท. ที่ประชุมมอบหมายให้ผู้เกี่ยวข้อง ศึกษาแนวทางการแปรรูป ทศท. และ กสท. เป็นบริษัทเอกชน รวมทั้งศึกษาความเป็นไปได้ของการนำระบบภาษีสรรพสามิตมาใช้แก่ธุรกิจโทรคมนาคม กระทรวงคมนาคมจึงมีคำสั่งแต่งตั้ง คณะกรรมการบริหารกิจการร่วมค้า (Steering Committee) มีนายศรีสุข จันทรางศุ เป็นประธาน จากนั้นคณะกรรมการบริหารกิจการร่วมค้ามีคำสั่งที่ ๑/๒๕๔๕ ลงวันที่ ๑๑ มีนาคม ๒๕๔๕ แต่งตั้ง คณะทำงานพิจารณาทรัพย์สิน หนี้สิน และภาระผูกพันของ ทศท. และ กสท. (ด้านโทรคมนาคม) ที่จะโอนไปยังบริษัทที่ตั้งใหม่ มีนายสมหมาย ภาษี เป็นประธานคณะทำงาน และคณะทำงานดังกล่าวมี คำสั่งที่ ๒/๒๕๔๕ ลงวันที่ ๑๕ มีนาคม ๒๕๔๕ แต่งตั้งคณะทำงานย่อยเพื่อศึกษาความเป็นไปได้และความเหมาะสมในการแปลงส่วนแบ่งรายได้จากสัญญาร่วมการงานให้เป็นภาษีสรรพสามิต มีนายอารี พงศ์ ภู่อุ่ม เป็นประธานคณะทำงานย่อย และมอบหมายให้กรมสรรพสามิตดำเนินการศึกษาเรื่อง ดังกล่าวควบคู่กันไปด้วย ต่อมาคณะทำงานพิจารณาทรัพย์สินฯ จัดทำรายงานผลการศึกษาสรุปว่า กรณีข้อกฎหมายการจัดตั้งบริษัทใหม่สามารถดำเนินการได้ ส่วนกรณีแปลงส่วนแบ่งรายได้ของสัญญา ร่วมการงานเป็นภาษีสรรพสามิตต้องแก้ไขกฎหมายที่เกี่ยวข้อง และคณะทำงานย่อยจัดทำรายงานผลการศึกษาสรุปว่า สามารถนำภาษีสรรพสามิตมาใช้กับกิจการโทรคมนาคมได้โดยต้องแก้ไขกฎหมาย ๒ ฉบับ คือ พระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ และพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษี



สรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ ส่วนกรมสรรพสามิตดำเนินการศึกษาโดยมีคำสั่งที่ ๑๗๑/๒๕๔๕ ลงวันที่ ๒๘ มีนาคม ๒๕๔๕ แต่งตั้งคณะทำงานพิจารณาความเป็นไปได้ในการจัดเก็บภาษีสรรพสามิตจากกิจการโทรคมนาคม มีนางสิรินุช พิศลยบุตร เป็นประธานคณะทำงาน ซึ่งจัดทำรายงานผลการศึกษารูปว่า การจัดเก็บภาษีสรรพสามิตจากกิจการโทรคมนาคมจะต้องแก้กฎหมายทั้งสองฉบับดังกล่าว เช่นกันโดยตราเป็นพระราชบัญญัติ แต่เนื่องจากเป็นกฎหมายที่เกี่ยวกับการเงินซึ่งมีผลกระทบต่อความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศ จึงสามารถตราเป็นพระราชกำหนดได้โดยอาศัยอำนาจตาม มาตรา ๒๑๘ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ และออกประกาศกระทรวงการคลังเพื่อกำหนดอัตราภาษีสำหรับกิจการโทรคมนาคมที่จะใช้จัดเก็บภาษีสรรพสามิตต่อไป ต่อมาเมื่อวันที่ ๓ ตุลาคม ๒๕๔๕ มีการจัดตั้งกระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร มีภารกิจกำกับดูแลด้านโทรคมนาคม โดยนายสุรพงษ์ สืบวงศ์ลี เป็นรัฐมนตรีว่าการกระทรวง วันที่ ๒๕ ธันวาคม ๒๕๔๕ นายสุรพงษ์แถลงข่าวเรื่องการแปรสัญญาร่วมงานด้านกิจการโทรคมนาคมต่อผู้ประกอบการว่าจะนำมาตรการแปลงค่าสัมปทานมาเป็นเครื่องมือในการแปรสัญญาโทรคมนาคม แทนการเจรจาแปรสัญญาสัมปทาน ซึ่งสอดคล้องกับเอกสารวิจัยส่วนบุคคลของนายบุญคลี ปลั่งศิริ ประธานกรรมการบริษัทชินคอร์ปในฐานะนักศึกษาวิทยาลัยป้องกันราชอาณาจักร หลักสูตรการป้องกันราชอาณาจักรภาครัฐร่วมเอกชน รุ่นที่ ๑๔ ปีการศึกษา พ.ศ. ๒๕๔๔ - ๒๕๔๕ ต่อมานาย สติธย์ ลิ้มพงศ์พันธุ์ อธิบดีกรมสรรพสามิต มีบันทึก กค ๐๖๒๓/๐๑๐๑๗ ลงวันที่ ๑๓ มกราคม ๒๕๔๖ เสนอร่างพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต (ฉบับที่ ...) พ.ศ. (ปรับปรุงคำนิยามสถานบริการ) ต่อปลัดกระทรวงการคลังเพื่อนำเสนอต่อคณะรัฐมนตรี วันที่ ๑๔ มกราคม ๒๕๔๖



คณะรัฐมนตรีประชุมพิจารณาแล้วเห็นว่า เรื่องดังกล่าวเป็นกรณีฉุกเฉินที่มีความจำเป็นเร่งด่วนต้องเร่งดำเนินการสร้างความชัดเจนในการเรียกเก็บภาษีสรรพสามิตโดยทันที จึงมีมติอนุมัติหลักการร่างพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิตตามที่กระทรวงการคลังเสนอ แล้วให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเข้าไปพิจารณาร่วมกับกระทรวงการคลังเพื่อแก้ไขรูปแบบการตรากฎหมายเป็นพระราชกำหนด ต่อมาสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกามีหนังสือแจ้งกระทรวงการคลังและกรมสรรพสามิตทราบว่า การแก้ไขพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ จำเป็นต้องแก้ไขบทนิยามคำว่า “บริการ” และ “สถานบริการ” ของพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ ให้สอดคล้องกันด้วย ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้ยกร่างพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ (ฉบับที่ ...) พ.ศ. และร่างพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ พ.ศ. เสนอไปยังสำนักงานเลขาธิการคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาแล้ว วันที่ ๒๑ มกราคม ๒๕๔๖ คณะรัฐมนตรีประชุมมีมติเห็นชอบร่างกฎหมายทั้งสองฉบับ แล้วนำร่างกฎหมายทั้งสองฉบับขึ้นทูลเกล้าฯ ถวายเพื่อทรงลงพระปรมาภิไธยและประกาศพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๖ และพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ พ.ศ. ๒๕๔๖ ในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ ๒๘ มกราคม ๒๕๔๖ โดยให้มีผลใช้บังคับนับแต่วันประกาศ เพื่อจัดเก็บภาษีสรรพสามิตจากบริการโทรคมนาคม ในวันเดียวกัน คณะรัฐมนตรีประชุมมีมติเห็นชอบร่างประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง ลดอัตราและยกเว้นภาษีสรรพสามิต (ฉบับที่...) และมอบให้กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารไปดำเนินการให้มี



การหักภาษีสรรพสามิตที่ชำระออกจากค่าสัมปทาน จากนั้นรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังโดย
อนุมัติของคณะรัฐมนตรี อาศัยอำนาจตามมาตรา ๑๐๓ แห่งพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ.
๒๕๒๗ ออกประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง ลดอัตราและยกเว้นภาษีสรรพสามิต (ฉบับที่ ๖๘) ลง
วันที่ ๒๘ มกราคม ๒๕๔๖ ให้ลดพิกัดอัตราและยกเว้นภาษีสรรพสามิตสำหรับกิจการ
โทรศัพท์เคลื่อนที่จากอัตราร้อยละ ๕๐ เหลือร้อยละ ๑๐ ตามบัญชีท้ายประกาศ ต่อมาวันที่ ๑๑
กุมภาพันธ์ ๒๕๔๖ คณะรัฐมนตรีประชุมมีมติเห็นชอบแนวทางการดำเนินการเพื่อหักค่าภาษี
สรรพสามิตออกจากส่วนแบ่งรายได้ที่คู่สัญญาจะต้องนำส่งให้คู่สัญญาภาครัฐตามที่กระทรวง
เทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารเสนอ สำหรับ ทศท. แพรสภาพและเปลี่ยนชื่อเป็นบริษัททีโอที
จำกัด (มหาชน) เมื่อวันที่ ๓๑ กรกฎาคม ๒๕๔๕ ส่วน กสท. แพรสภาพและเปลี่ยนชื่อเป็นบริษัท
กสท โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) เมื่อวันที่ ๑๔ สิงหาคม ๒๕๔๖ ต่อมาวันที่ ๒๙ พฤศจิกายน
๒๕๔๙ สหภาพแรงงานรัฐวิสาหกิจบริษัททีโอที จำกัด (มหาชน) มีหนังสือร้องเรียนไปยัง
คณะกรรมการตรวจสอบการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่รัฐ (คตส.) ขอให้ตรวจสอบการตรา
พระราชกำหนดทั้งสองฉบับดังกล่าว เนื่องจากทำให้เกิดความเสียหายต่อกิจการโทรคมนาคมของชาติ
และส่งผลให้บริษัทเอกชนที่เป็นกิจการในครอบครัวของจำเลยได้รับประโยชน์อย่างมาก
คณะกรรมการตรวจสอบการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่รัฐ (คตส.) มีคำสั่งแต่งตั้ง
คณะอนุกรรมการไต่สวนกรณีดังกล่าว คณะอนุกรรมการไต่สวนดำเนินการไต่สวนและแจ้งข้อ
กล่าวหาแก่จำเลยว่า เมื่อครั้งจำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีในสองวาระ จำเลยและคู่สมรสยังคง
ถือหุ้นบริษัทชินคอร์ปซึ่งเป็นบริษัทที่ได้รับสัมปทานจากรัฐอันเป็นการขัดกันระหว่างประโยชน์ส่วน



บุคคลและประโยชน์ส่วนรวม และจำเลยกระทำการทุจริตต่อตำแหน่งหน้าที่แปลงค่าสัมปทานเป็น
ภาษีสรรพสามิต จำเลยมีหนังสือชี้แจงปฏิเสธข้อกล่าวหา คณะกรรมการตรวจสอบพิจารณาแล้วมีมติ
ว่า การกระทำของจำเลยมีมูลความผิดตามข้อกล่าวหา และมีมติให้ส่งรายงาน เอกสาร หลักฐาน
พร้อมความเห็นไปยังโจทก์เพื่อยื่นฟ้องเป็นคดีนี้ จำเลยเป็นบุคคลคนเดียวกับจำเลยที่ ๑ ในคดี
หมายเลขแดงที่ อม. ๑/๒๕๕๐, อม. ๑๐/๒๕๕๒ และ อม. ๕๕/๒๕๕๘ และเป็นบุคคลคนเดียวกับ
จำเลยในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๔/๒๕๕๑ ของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทาง
การเมือง

ปัญหาต้องวินิจฉัยประการแรกมีว่า จำเลยกระทำความผิดฐานเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ
เป็นผู้ถือหุ้นในบริษัทที่รับสัมปทานหรือเข้าเป็นคู่สัญญากับหน่วยงานของรัฐ อันฝ่าฝืนต่อบทบัญญัติ
มาตรา ๑๐๐ (๒) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการ
ทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ หรือไม่ เห็นว่า บทบัญญัติมาตรา ๑๐๐ (๒) ห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นหุ้นส่วน
หรือผู้ถือหุ้นในห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทที่เข้าเป็นคู่สัญญากับหน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้น
ปฏิบัติหน้าที่ในฐานะที่เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งมีอำนาจกำกับ ดูแล ควบคุม ตรวจสอบ หรือดำเนินคดี
โดยคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติออกประกาศ เรื่อง กำหนดตำแหน่ง
เจ้าหน้าที่ของรัฐที่ต้องห้ามมิให้ดำเนินกิจการตามความในมาตรา ๑๐๐ แห่งพระราชบัญญัติประกอบ
รัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ พ.ศ. ๒๕๔๔ กำหนดตำแหน่ง
เจ้าหน้าที่ของรัฐที่ต้องห้ามมิให้ดำเนินกิจการตามความในบทบัญญัติดังกล่าว ดังต่อไปนี้ ๑.
นายกรัฐมนตรี และ ๒. รัฐมนตรี มีเจตนารมณ์เพื่อป้องกันและปราบปรามการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐมิให้



แสวงหาประโยชน์จากหน่วยงานของรัฐที่อยู่ในอำนาจกำกับ ดูแล ควบคุม หรือตรวจสอบของตน เพราะการปฏิบัติหน้าที่หรือวินิจฉัยสั่งการหรืออำนาจที่ตนมีอยู่เหนือหน่วยงานของรัฐอาจส่งผลกระทบหรือมีอิทธิพลต่อการใช้อำนาจหน้าที่หรือการปฏิบัติหน้าที่ของบุคลากรในหน่วยงานของรัฐนั้น ๆ อันจะก่อให้เกิดการขัดกันระหว่างผลประโยชน์ของตนกับผลประโยชน์ของรัฐ หรือก่อให้เกิดความเคลือบแคลงสงสัยในความซื่อสัตย์สุจริตในการปฏิบัติหน้าที่ของตนได้ ข้อจำกัดสิทธิตามบทบัญญัติดังกล่าวมิได้ใช้บังคับแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐทุกตำแหน่ง หากแต่ใช้เฉพาะตำแหน่งที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. กำหนด โดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา เมื่อพิจารณาเจตนารมณ์ดังกล่าวประกอบประกาศของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เกี่ยวกับเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ต้องห้ามมิให้ดำเนินกิจการตามมาตรา ๑๐๐ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ ซึ่งกำหนดห้ามไว้เฉพาะตำแหน่งนายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีเท่านั้น ย่อมแสดงให้เห็นได้ว่าบทบัญญัตินี้มีวัตถุประสงค์ให้ใช้บังคับแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐที่ดำรงตำแหน่งในทางบริหารราชการแผ่นดินระดับสูง โดยมีได้จำกัดว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้นจะต้องมีอำนาจกำกับ ดูแล ควบคุม ตรวจสอบ หรือดำเนินคดีในหน่วยงานของรัฐนั้น ๆ โดยตรง ขณะเกิดเหตุจำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี เป็นผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง จึงเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐตามความหมายในมาตรา ๔ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ และประกาศคณะกรรมการ ป.ป.ช. ดังกล่าว โดยจำเลยมีอำนาจหน้าที่บริหารราชการแผ่นดินร่วมกับรัฐมนตรีอื่นตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ กฎหมายและนโยบายที่แถลงต่อรัฐสภา และต้องรับผิดชอบร่วมกันต่อรัฐสภาในนโยบายทั่วไปของคณะรัฐมนตรี ตามบทบัญญัติมาตรา ๒๐๑ และ ๒๑๑ ของ



รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ ที่ใช้บังคับอยู่ในขณะนั้น จึงแสดงให้เห็นถึงอำนาจหน้าที่ของนายกรัฐมนตรีในการบริหารราชการแผ่นดินว่ามีขอบเขตอย่างกว้างขวาง มีอำนาจเหนือข้าราชการฝ่ายบริหารทุกตำแหน่งในทุกกระทรวง ทบวง กรม ซึ่งมีรัฐมนตรีว่าการกระทรวง ทบวงต่าง ๆ เป็นผู้รับผิดชอบในการบริหารราชการกระทรวงและทบวงนั้น ๆ โดยนายกรัฐมนตรีมีอำนาจกำกับดูแลตามลำดับผ่านรัฐมนตรี จำเลยจึงมีอำนาจกำกับ ดูแล สั่งการเกี่ยวกับการบริหารราชการของกระทรวงคมนาคมผ่านรัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคม สำหรับบริษัทชินคอร์ปได้รับสัมปทานโครงการดาวเทียมจากรัฐโดยตรง และเป็นคู่สัญญากับกระทรวงคมนาคม ตามสัญญาดำเนินการดาวเทียมสื่อสารภายในประเทศ ลงวันที่ ๑๑ กันยายน ๒๕๓๔ เอกสารหมายเลข จ. ๑๔๒ ดังนั้นจำเลยจึงเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐมีอำนาจกำกับ ดูแล ควบคุม ตรวจสอบราชการของกระทรวงคมนาคม ซึ่งเป็นหน่วยงานของรัฐที่เป็นคู่สัญญากับบริษัทชินคอร์ปตามมาตรา ๑๐๐ (๒) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ ในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑/๒๕๕๓ ของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ที่โจทก์เป็นผู้ร้องยื่นคำร้องขอให้ริบทรัพย์สินจำเลยตกเป็นของแผ่นดิน โดยกล่าวหาว่าจำเลยและนางพจมานยังเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ที่แท้จริงในหุ้นบริษัทชินคอร์ปจำนวน ๑,๔๑๙,๔๙๐,๑๕๐ หุ้น โดยใช้ชื่อนายพานทองแท้ นางสาวพินทองทา นางสาวยิ่งลักษณ์ นายบรรณพจน์ และบริษัทแอมเฟลิริชเป็นผู้ถือหุ้นแทน ขอให้ยึดเงินที่ได้จากการขายหุ้นบริษัทชินคอร์ปให้แก่กลุ่มเทมาเส็กของประเทศสิงคโปร์ และเงินปันผลพร้อมดอกผลให้ตกเป็นของแผ่นดิน เนื่องจากการร่ำรวยผิดปกติและมีทรัพย์สินเพิ่มขึ้นผิดปกติ คดีดังกล่าวจำเลยซึ่งเป็นผู้ถูกกล่าวหา นางพจมาน นายพานทองแท้ นางสาวพินทองทา นางสาวยิ่ง



ลักษณะ และนายบรรณพจน์ เป็นผู้คัดค้านที่ ๑ ถึงที่ ๕ ตามลำดับ ต่างยื่นคำคัดค้านต่อผู้คดีในชั้นศาล ศาลไต่สวนแล้วมีคำวินิจฉัยว่า จำเลยและนางพจมานยังคงถือไว้ซึ่งหุ้นบริษัทชินคอร์ป จำนวน ๑,๔๑๙,๔๙๐,๑๕๐ หุ้น โดยให้บุคคลต่าง ๆ ดังกล่าวเป็นผู้ถือหุ้นแทนในระหว่างที่จำเลย ดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีในสองวาระตามคำร้อง คดีนี้พยานหลักฐานของโจทก์ตามที่ได้วินิจฉัยมา จึงรับฟังได้โดยปราศจากสงสัยว่า ขณะที่จำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีในสองวาระ จำเลยเป็นผู้ ถือหุ้นของบริษัทชินคอร์ปจำนวน ๑,๔๑๙,๔๙๐,๑๕๐ หุ้น โดยให้บริษัทแอมเฟลิริช บริษัทวินมาร์ค จำกัด นายพานทองแท้ นางสาวพินทองทา นางสาวยิ่งลักษณ์ และนายบรรณพจน์ เป็นผู้ถือหุ้นแทน เมื่อบริษัทชินคอร์ปเป็นคู่สัญญากับกระทรวงคมนาคมซึ่งเป็นหน่วยงานของรัฐ ตามสัญญาดำเนิน กิจการดาวเทียมสื่อสารภายในประเทศ โดยจำเลยเป็นเจ้าของที่ของรัฐผู้มีอำนาจกำกับ ดูแล ควบคุม ตรวจสอบกระทรวงคมนาคม การกระทำของจำเลยจึงเป็นการฝ่าฝืนบทบัญญัติมาตรา ๑๐๐ (๒) จำเลยให้บุคคลต่าง ๆ เป็นผู้ถือหุ้นบริษัทชินคอร์ปแทนจำเลยต่อเนื่องมาโดยตลอดเป็นการกระทำ ครั้งเดียว เพียงแต่ในช่วงเวลาดังกล่าวจำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีในสองวาระติดต่อกันเท่านั้น ถือได้ว่าจำเลยมีเจตนาเดียวกระทำการฝ่าฝืนบทบัญญัติมาตรา ๑๐๐ (๒) การกระทำของจำเลยจึง เป็นความผิดกรรมเดียว มิใช่สองกรรมตามที่โจทก์ฟ้อง จำเลยมีความผิดฐานเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็น ผู้ถือหุ้นในบริษัทที่รับสัมปทานหรือเข้าเป็นคู่สัญญากับรัฐ และเป็นความผิดกรรมเดียว อันฝ่าฝืนต่อบ ทบัญญัติมาตรา ๑๐๐ (๒) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ ซึ่งต้องรับโทษตามมาตรา ๑๒๒



ปัญหาต้องวินิจฉัยประการต่อไปมีว่า จำเลยกระทำความผิดฐานเป็นเจ้าพนักงานมีหน้าที่จัดการหรือดูแลกิจการใด เข้าไปมีส่วนได้เสียเพื่อประโยชน์สำหรับตนเองเนื่องด้วยกิจการนั้น ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๒ และฐานเป็นเจ้าพนักงานปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบตามมาตรา ๑๕๗ หรือไม่ เห็นว่า ขณะจำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีนฐานะหัวหน้ารัฐบาลได้มอบนโยบายและสั่งการให้ตราพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติพิทักษ์อัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๖ พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ พ.ศ. ๒๕๔๖ เพื่อจัดเก็บภาษีสรรพสามิตจากบริการโทรคมนาคม ออกประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง ลดอัตราและยกเว้นภาษีสรรพสามิต (ฉบับที่ ๖๘) ลงวันที่ ๒๘ มกราคม ๒๕๔๖ และมีมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๑๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๖ เห็นชอบแนวทางให้มีการหักค่าภาษีสรรพสามิตออกจากส่วนแบ่งรายได้ที่คู่สัญญาจะต้องนำส่งให้คู่สัญญาภาครัฐ

การกระทำของจำเลยเป็นการใช้กฎหมายเป็นเครื่องมือมิให้คณะกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติหรือ กทช. ทำหน้าที่ตามกฎหมาย เห็นว่า ในประเด็นนี้ศาลรัฐธรรมนูญได้มีคำวินิจฉัยที่ ๓๒/๒๕๔๘ ว่า การใช้อำนาจของรัฐในการจัดเก็บภาษีสรรพสามิตจากการประกอบกิจการโทรคมนาคมตามพระราชกำหนดมิได้เป็นการก้าวล่วงการใช้อำนาจของ กทช. ที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ บัญญัติให้เป็นองค์กรที่มีหน้าที่ตามมาตรา ๔๐ ไว้เป็นการเฉพาะ เนื่องจากการจัดเก็บภาษีสรรพสามิตตามพระราชกำหนดมิได้เป็นเงื่อนไขหรือองค์ประกอบที่สำคัญในการกำหนดโครงสร้างอัตราค่าธรรมเนียมและค่าบริการของผู้ใช้บริการและผู้ให้บริการ และ



ไม่มีวัตถุประสงค์ที่จะบังคับใช้เพื่อกำกับกิจการโทรคมนาคม กทช. ยังคงมีอำนาจหน้าที่ตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญและกฎหมายทุกประการ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในส่วนที่เกี่ยวกับอำนาจในการกำหนดค่าตอบแทนหรือค่าธรรมเนียมการอนุญาตการใช้คลื่นความถี่และการประกอบกิจการโทรคมนาคมหรือกำหนดโครงสร้างอัตราค่าธรรมเนียมและค่าบริการในกิจการโทรคมนาคม การจัดเก็บภาษีสรรพสามิตตามพระราชกำหนดจึงเป็นการใช้อำนาจของรัฐบาลตามที่กฎหมายด้านภาษีกำหนดไว้ โดยไม่เป็นการใช้อำนาจที่ซ้ำซ้อนหรือเป็นการแทรกแซงการใช้อำนาจของ กทช. ซึ่งตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๒๑๑ วรรคสี่ บัญญัติว่า “คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้เป็นเด็ดขาด มีผลผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล และองค์กรอื่นของรัฐ” ดังนั้นจำเลยจึงมิได้ใช้กฎหมายเป็นเครื่องมือมิให้คณะกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติหรือ กทช. ทำหน้าที่ตามกฎหมาย

ส่วนที่โจทก์อ้างว่า การที่จำเลยเร่งรีบออกพระราชกำหนดพร้อมประกาศกระทรวงการคลังและมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๑๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๖ เป็นการดำเนินการบิดเบือนอำนาจนิติบัญญัติ ขัดต่อวัตถุประสงค์ในการจัดเก็บภาษีสรรพสามิต มิได้มีวัตถุประสงค์ในการจัดเก็บภาษีสรรพสามิตอย่างแท้จริง แต่เป็นไปเพื่อกีดกันผู้ประกอบการในกิจการโทรคมนาคมรายใหม่ และเอื้อประโยชน์ให้กับบริษัทเอไอเอส ทำให้ ทศท. และ กสท. ซึ่งเป็นหน่วยงานของรัฐได้รับความเสียหายนั้น ทางไต่สวนได้เห็นว่า เดิมรัฐบาลมีนโยบายพัฒนากิจการสื่อสารโทรคมนาคม และเพื่อมิให้เกิดปัญหาเรื่องการระดมเงินทุนในการดำเนินกิจการ จึงได้ให้เอกชนเข้ามาร่วมดำเนินการโทรคมนาคมกับ ทศท. และ กสท. มีผลให้เมื่อวันที่ ๒๗ มีนาคม ๒๕๓๓ ทศท. ทำสัญญาเกี่ยวกับบริษัทเอ



ไอเอส อนุญาตให้ดำเนินกิจการบริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ กำหนดเวลา ๒๐ ปี เป็นสัญญาแบบ BTO (Build Transfer Operate) กำหนดให้บริษัทเอไอเอสเป็นผู้ลงทุนจัดหาเครื่องมือและอุปกรณ์ระบบ Cellular ๙๐๐ และต้องส่งมอบพร้อมโอนกรรมสิทธิ์แก่ ทศท. พร้อมทั้งจัดหาสถานที่ดำเนินการด้วย โดยบริษัทเอไอเอสเป็นผู้บริหารจัดการเครือข่ายสัญญาโทรศัพท์เคลื่อนที่ และแบ่งรายได้จากการให้บริการแก่ ทศท. เป็นรายปี เริ่มตั้งแต่อัตราร้อยละ ๑๕ จนถึง ๓๐ ตามเอกสารหมายเลข ๑๔๓ แฟ้มที่ ๒๐ และเมื่อวันที่ ๑๙ พฤศจิกายน ๒๕๓๙ กสท. ทำสัญญากับบริษัทดีพีซี อนุญาตให้ดำเนินการให้บริการวิทยุคมนาคมระบบเซลลูลาร์ DIGITAL PCN (PERSONAL COMMUNICATION NETWORK) ๑๘๐๐ ซึ่งเป็นสัญญาแบบ BTO เช่นเดียวกัน กำหนดเวลา ๑๖ ปี แบ่งรายได้จากการให้บริการแก่ กสท. เป็นรายปี เริ่มตั้งแต่อัตราร้อยละ ๒๕ จนถึง ๓๐ ตามเอกสารหมายเลข ๑๘๓ แฟ้มที่ ๒๕ ในขณะที่มีการทำสัญญาสัมปทานดังกล่าว กิจการโทรคมนาคมยังมีลักษณะการดำเนินงานอยู่ภายใต้อำนาจการผูกขาดของรัฐ โดยมี ทศท. และ กสท. เป็นรัฐวิสาหกิจอยู่ในสังกัดของกระทรวงคมนาคม การทำสัญญาดังกล่าวของ ทศท. และ กสท. จึงเป็นการทำในนามของกระทรวงคมนาคม กับเอกชน รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ มาตรา ๔๐ วรรคหนึ่ง กำหนดให้คลื่นความถี่ที่ใช้ในการส่งวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์ และวิทยุโทรคมนาคม เป็นทรัพยากรสื่อสารของชาติเพื่อประโยชน์สาธารณะ รัฐบาลจึงต้องเปลี่ยนแนวนโยบายการบริหารเพื่อการพัฒนา กิจการโทรคมนาคม จากเดิมที่มีลักษณะว่าคลื่นวิทยุโทรคมนาคมเป็นของรัฐ ซึ่งรัฐเป็นผู้ผูกขาดในการประกอบกิจการโทรคมนาคม เอกชนจะเข้าดำเนินการโทรคมนาคมได้โดยการได้รับสัมปทานจากรัฐ หรือรัฐทำสัญญาอนุญาตให้เอกชนดำเนินการบริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ดังเช่นสัญญาระหว่าง ทศท.



กับบริษัทเอไอเอส และสัญญาระหว่าง กสท. กับบริษัททีพีซีดังกล่าว แนวความคิดว่าคลื่นวิทยุ
โทรคมนาคมเป็นทรัพยากรสื่อสารของชาติเพื่อประโยชน์สาธารณะ รัฐไม่มีอำนาจผูกขาดในการ
ดำเนินการโทรคมนาคมได้อีกต่อไป การดำเนินการโทรศัพท์เคลื่อนที่ของ ทศท. และ กสท. ที่
เดิมเป็นเจ้าของสัมปทาน ต้องเปลี่ยนไปเป็นผู้ให้บริการดังเช่นภาคเอกชนทั่วไป ซึ่งต้องเกิดจากการ
แปรรูป ทศท. และ กสท. จากรัฐวิสาหกิจเป็นบริษัทมหาชนจำกัด และที่สำคัญยังส่งผลให้ ทศท. และ
กสท. ไม่อาจเรียกเงินค่าสัมปทานในรูปเงินส่วนแบ่งรายได้จากผู้รับสัมปทานได้อีกต่อไป โดยรัฐบาล
ซึ่งมีพลเอกชวลิต ยงใจยุทธ เป็นนายกรัฐมนตรี ได้เริ่มดำเนินการให้มีการแปรรูป ทศท. และ กสท.
เป็นบริษัทมหาชนจำกัดมาตั้งแต่ปี ๒๕๓๗ และแปรสัญญาสัมปทานหรือสัญญาร่วมการทำงานระหว่าง
ภาคเอกชนกับรัฐ ทั้งนี้เพื่อให้เป็นไปตามแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ฉบับที่ ๗ (พ.ศ.
๒๕๓๕ - ๒๕๓๙) และแผนแม่บทการพัฒนากิจการโทรคมนาคม พ.ศ. ๒๕๔๐ ตามเอกสารหมาย จ.
๓๒ แฟ้มที่ ๔ นอกจากนี้กระทรวงการคลังยังได้ให้มูลนิธิสถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาประเทศไทยหรือ
ทีดีอาร์ไอ ทำการศึกษาการแปรสัญญาร่วมการทำงาน และได้มีการเตรียมการทางด้านนิติบัญญัติสมัย
รัฐบาลที่มีนายชวน หลีกภัย เป็นนายกรัฐมนตรี โดยการตราพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ.
๒๕๔๒ และพระราชบัญญัติองค์กรจัดสรรคลื่นความถี่และกำกับกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุ
โทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. ๒๕๔๓ เพื่อเตรียมการแปรรูปรัฐวิสาหกิจที่เกี่ยวข้องกับ
กิจการโทรคมนาคมและแปรสัญญาร่วมการทำงาน จึงเห็นได้ว่ารัฐบาลเริ่มพยายามศึกษาหาแนวทางใน
การแปรสัญญาสัมปทานมาตั้งแต่ประมาณปี ๒๕๓๗ แล้ว มิใช่เพิ่งเริ่มในสมัยที่จำเลยดำรงตำแหน่ง
นายกรัฐมนตรี การแปรสัญญาร่วมการทำงาน ข้อสัญญาแบบ BTO ที่ทำมีความซับซ้อนและมีผลอย่าง



มากต่อผลประโยชน์และรายได้ในอนาคตของคู่สัญญา รัฐบาลก่อนหน้าได้ศึกษาหาแนวทางในการแปรสัญญาร่วมการงานมาตั้งแต่ประมาณปี ๒๕๓๗ และได้ดำเนินการมาจนถึงปี ๒๕๔๓ ก็ไม่อาจบรรลุข้อตกลงได้ เมื่อจำเลยเข้ารับตำแหน่งนายกรัฐมนตรี ต่อมาวันที่ ๒๘ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๕ จำเลยเรียกประชุมรัฐมนตรีที่เกี่ยวข้อง ผู้บริหารระดับสูงของหน่วยงานราชการและรัฐวิสาหกิจที่เกี่ยวข้อง ได้แก่ กระทรวงคมนาคม กระทรวงการคลัง ทศท. และ กสท. ที่ประชุมมอบหมายให้ผู้เกี่ยวข้องศึกษาแนวทางการแปรสภาพ ทศท. และ กสท. เป็นบริษัทเอกชน รวมทั้งศึกษาความเป็นไปได้ของการนำระบบภาษีสรรพสามิตมาใช้กับธุรกิจโทรคมนาคม จึงเป็นการดำเนินนโยบายต่อเนื่องจาก รัฐบาลก่อนหน้าให้บรรลุผลสำเร็จ และส่งผลให้มีการแปรรูป ทศท. เป็นบริษัททีโอที จำกัด (มหาชน) เมื่อวันที่ ๓๑ กรกฎาคม ๒๕๔๕ และแปรรูป กสท. เป็นบริษัท กสท โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) เมื่อวันที่ ๑๔ สิงหาคม ๒๕๔๖ ตามพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. ๒๕๔๒ แต่เนื่องจากผลของการแปรรูป ทศท. และ กสท. เป็นบริษัทเอกชนซึ่งจะมีการจำหน่ายหุ้นให้แก่ประชาชนทั่วไป ภาครัฐอาจจะต้องสูญเสียรายได้ที่เคยได้รับจากการประกอบกิจการของ ทศท. และ กสท. เพราะการจำหน่ายหุ้นของบริษัทให้แก่ประชาชนทั่วไปจะทำให้สัดส่วนการถือหุ้นของรัฐลดลง กระทรวงการคลัง ซึ่งเดิมเป็นผู้ถือหุ้นทั้งหมดจะได้รับเงินปันผลลดลงตามส่วนการถือหุ้น เพื่อให้รัฐยังคงได้รับส่วนแบ่งรายได้จากสัญญาร่วมการงานเท่าเดิมก่อนที่จะมีการจำหน่ายหุ้นให้แก่ประชาชน จำเลยจึงมอบนโยบายให้ผู้ที่เกี่ยวข้องไปศึกษาความเป็นไปได้ของการนำระบบภาษีสรรพสามิตมาใช้กับกิจการโทรคมนาคม แต่เนื่องจากตามมาตรา ๓๓๕ (๒) ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ บัญญัติว่า “...กฎหมายที่จะตราขึ้นจะต้องไม่กระทบกระเทือนถึงการอนุญาต สัมปทาน หรือ



สัญญา ซึ่งมีผลสมบูรณ์อยู่ในขณะที่กฎหมายดังกล่าวมีผลใช้บังคับได้จนกว่าการอนุญาตสัมปทานหรือสัญญานั้นจะสิ้นผล” เช่นนี้รัฐจึงต้องรับรองและคุ้มครองสิทธิประโยชน์ของเอกชนผู้ได้รับอนุญาตหรือได้รับสัมปทานเป็นคู่สัญญากับรัฐ โดยรัฐไม่อาจตรากฎหมายให้กระทบถึงสิทธิประโยชน์ของเอกชนซึ่งเป็นคู่สัญญาได้ เพราะสิทธิประโยชน์เช่นว่านั้นจะต้องมีผลสมบูรณ์ไปจนกว่าการอนุญาตหรือสัญญาสัมปทานจะสิ้นผล ดังนั้นในส่วนของการจัดเก็บภาษีสรรพสามิตเกี่ยวกับการอนุญาตสัมปทาน หรือสัญญาดังกล่าว รัฐบาลจึงต้องกำหนดวิธีการจัดเก็บโดยไม่ส่งผลกระทบต่อเอกชน คู่สัญญาบริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ซึ่งในขณะนั้นมี ๔ บริษัท ได้แก่ ๑. บริษัทแอดวานซ์ อินโฟร์ เซอร์วิส จำกัด (มหาชน) (AIS) ๒. บริษัทโทเทิล แอ็คเซ็ส คอมมูนิเคชั่น จำกัด (มหาชน) (DTAC) ๓. บริษัทดิจิตอล โฟน จำกัด (DPC) และ ๔. บริษัททรู มูฟ จำกัด (TRUE MOVE) ทั้งได้ความจากนายสุรพงษ์ สืบวงศ์ลี รัฐมนตรีว่าการกระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารในขณะนั้นเบิกความเป็นพยานว่า เหตุที่นำแนวคิดการจัดเก็บภาษีสรรพสามิตมาใช้กับกิจการโทรคมนาคม เนื่องจากเมื่อปี ๒๕๔๕ คณะรัฐมนตรีพิจารณาเรื่องการแปรสภาพ ทศท. และ กสท. ซึ่งเป็นรัฐวิสาหกิจไปเป็นบริษัทจำกัด และมีการหารือกันว่าเมื่อแปรสภาพเป็นบริษัทจำกัดแล้ว จะนำหุ้นไปกระจายให้แก่ผู้ถือหุ้นในตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย รัฐบาลจึงพิจารณาเรื่องรายได้ของ ทศท. และ กสท. ที่ดำเนินการด้วยการใช้อำนาจรัฐ โดย ทศท. และ กสท. มีรายได้ ๒ ทาง คือ รายได้จากการดำเนินการของตัวเอง เช่น การให้บริการโทรศัพท์พื้นฐาน และรายได้ที่เกิดจากการที่กระทรวงการคลังมอบหมายให้ ทศท. และ กสท. เป็นผู้ให้สัมปทานกับเอกชน เมื่อเอกชนได้รับสัมปทานแล้วจะต้องจ่ายส่วนแบ่งรายได้ให้กับ ทศท. และ กสท. โดยส่วนแบ่งรายได้ดังกล่าวรวมกับรายได้ส่วนที่เป็นกำไร



ต้องนำส่งให้กระทรวงการคลัง ณ สิ้นปี หาก ทศท. และ กสท. แปรสภาพเป็นบริษัทจำกัดแล้วนำไปกระจายหุ้นในตลาดหลักทรัพย์ โดยที่รัฐบาลไม่ดำเนินการกับส่วนแบ่งรายได้นี้ก่อน ส่วนแบ่งรายได้นี้ก็กลายเป็นรายได้ของบริษัทซึ่งไม่ใช่รายได้ที่เกิดจากการดำเนินงานอย่างแท้จริงของบริษัท กระทรวงการคลังจึงกังวลต่อปัญหาดังกล่าว จึงมีการศึกษาและนำระบบภาษีสรรพสามิตมาจัดเก็บเพื่อนำรายได้ส่วนนี้กลับคืนให้กระทรวงการคลัง แต่เนื่องจากการดำเนินงานของ ทศท. และ กสท. กับเอกชนคู่สัญญาต้องมีค่าเชื่อมต่อโครงข่ายด้วย จึงมีการพิจารณาให้แบ่งส่วนแบ่งรายได้ออกเป็น ๒ ส่วน ส่วนหนึ่งให้กระทรวงการคลังในรูปภาษีสรรพสามิต อีกส่วนหนึ่งให้ ทศท. และ กสท. จากคำพยานดังกล่าวแสดงถึงเหตุผลและความจำเป็นที่รัฐค้ำประกันรายได้เข้ารัฐในรูปภาษีและข้อสัญญาที่ทำสัมปทานกับเอกชน จากเหตุผลดังกล่าว การที่ต่อมาคณะรัฐมนตรีซึ่งมีจำเลยเป็นนายกรัฐมนตรีได้ตราพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๖ แก้ไขเพิ่มเติมความในตอนที่ ๑๒ กิจการที่ได้รับอนุญาตหรือสัมปทานจากรัฐ พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ พ.ศ. ๒๕๔๖ โดยประกาศในราชกิจจานุเบกษาวันที่ ๒๘ มกราคม ๒๕๔๖ ให้มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันดังกล่าว เพื่อจัดเก็บภาษีสรรพสามิตจากกิจการโทรคมนาคม และรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังโดยอนุมัติของคณะรัฐมนตรีที่จำเลยเป็นนายกรัฐมนตรี ได้ออกประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง ลดอัตราและยกเว้นภาษีสรรพสามิต (ฉบับที่ ๖๘) ลงวันที่ ๒๘ มกราคม ๒๕๔๖ ให้ลดพิกัดอัตราและยกเว้นภาษีสรรพสามิตสำหรับกิจการโทรศัพท์เคลื่อนที่จากอัตราร้อยละ ๕๐ เหลือร้อยละ ๑๐ ต่อมาวันที่ ๑๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๖ คณะรัฐมนตรีมีมติเห็นชอบแนวทางการดำเนินการเพื่อหักค่าภาษีสรรพสามิตออก



จากส่วนแบ่งรายได้ที่คู่สัญญาจะต้องนำส่งให้คู่สัญญาภาครัฐ เพื่อป้องกันมิให้เกิดผลกระทบต่อราคาค่าบริการ จึงเป็นการคุ้มครองผู้ใช้บริการและคุ้มครองประโยชน์สาธารณะอันเป็นหน้าที่ของรัฐบาล ถือว่าเป็นการกำหนดมาตรการทางภาษีและผลประโยชน์ตอบแทนจากสัญญาสัมปทานให้เหมาะสม และเป็นธรรม เพื่อแก้ปัญหาที่ยังไม่สามารถแปรสัญญาสัมปทานได้มาตั้งแต่รัฐบาลชุดก่อนหน้าที่ จำเลยจะเข้าดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีให้ลุ่ล่งไป ทั้งการดำเนินการบังคับให้ผู้ใดมีหน้าที่ต้องเสียภาษีแล้ว ผู้นั้นฝ่าฝืนหรือเลียงขำระ รัฐยอมใช้บทกฎหมายที่มีอยู่ตรวจสอบและลงโทษได้อย่างเป็น ขั้นตอนและมีประสิทธิภาพซึ่งใช้บังคับได้ผลดีตลอดมา ทั้งรัฐยังเป็นเจ้าหนี้บุริมสิทธิในหนี้ค่าภาษี เหนือกว่าเจ้าหนี้อื่นของลูกหนี้ผู้เลียงขำระภาษีนั่นอีกด้วย แสดงว่าการหาเงินเข้ารัฐจากเงินส่วนแบ่งรายได้ โดยออกกฎหมายบังคับให้ผู้ประกอบการมีหน้าที่ต้องเสียภาษีสรรพสามิตจากกิจการ ไตรคมนาคมมีความเหมาะสมและเป็นประโยชน์ต่อรัฐมากกว่าการใช้วิธีออกกฎหมายกำหนดให้หัก เงินส่วนแบ่งรายได้ให้แก่กระทรวงการคลังโดยตรงไม่ทำให้รัฐเสียประโยชน์แต่อย่างใด กรณีจึงฟัง ไม่ได้ว่าการออกพระราชกำหนดทั้งสองฉบับและการกำหนดให้มีการเก็บภาษีจากกิจการไตรคมนาคมซึ่ง รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ.๒๕๒๗ มาตรา ๑๐๓ มีคำสั่งให้ลดอัตราภาษีสรรพสามิต เป็นการดำเนินการที่ขัดต่อวัตถุประสงค์ในการจัดเก็บภาษี สรรพสามิต แม้ตามทางไต่สวนคดีนี้ ประกอบกับในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑/๒๕๕๓ ของศาลฎีกา แผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ได้มีคำวินิจฉัยว่า จำเลยและนางพจมานยังคงถือไว้ ซึ่งหุ้นบริษัทชินคอร์ปจำนวน ๑,๔๑๙,๔๙๐,๑๕๐ หุ้น โดยให้บุคคลต่าง ๆ ดังกล่าวเป็นผู้ถือหุ้นแทน ในระหว่างที่จำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีในสองวาระก็ตาม แต่การที่จำเลยในฐานะ



นายกรัฐมนตรีดำเนินการมอบนโยบายต่อจากรัฐบาลก่อนหน้าให้บรรลุผลสำเร็จและใช้บังคับแก่บริษัทคู่สัญญาสัมปทานทั้ง ๔ บริษัทโดยมีเหตุผลความจำเป็นทั้งการกระทำมิได้ทำให้รัฐเสียหายตามที่วินิจฉัยมาแล้ว ประเด็นว่าการกระทำของจำเลยเป็นการกีดกันผู้ประกอบการรายใหม่นั้น การขออนุญาตสัมปทานมีขั้นตอนการประกาศของคณะกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ ซึ่งมีหลักเกณฑ์และเงื่อนไขแตกต่างกัน การเรียกเก็บภาษีสรรพสามิตจึงมิใช่เป็นการกีดกันผู้ประกอบการรายใหม่ ส่วนกรณีไม่เรียกเก็บภาษีสรรพสามิตกับกิจการดาวเทียมก็ไม่ปรากฏว่าจำเลยมีการกระทำการให้เห็นว่ามีเจตนาจะให้กิจการดาวเทียมได้รับประโยชน์เป็นพิเศษอย่างใด กรณีจึงฟังไม่ได้ว่าจำเลยกระทำการเพื่อแสวงหาประโยชน์ที่มิควรได้โดยชอบด้วยกฎหมาย การกระทำของจำเลยจึงไม่เป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๒ และมาตรา ๑๕๓

จึงวินิจฉัยว่า จำเลยมีความผิดตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๑๐๐ วรรคหนึ่ง (๒) และมาตรา ๑๒๒ วรรคหนึ่ง ฐานเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นผู้ถือหุ้นในบริษัทที่รับสัมปทานหรือเข้าเป็นคู่สัญญากับหน่วยงานของรัฐ จำคุก๒ปี ให้นับโทษจำคุกจำเลยต่อจากโทษจำคุกของจำเลยในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๔/๒๕๕๑ และต่อจากโทษจำคุกของจำเลยที่ ๑ ในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑๐/๒๕๕๒ ของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ข้อหาและคำขออนุญาตอื่นนอกจากนี้ให้ยก.

นายอนันต์ วงษ์ประภารัตน์

(อม.๒๘)
คำวินิจฉัยส่วนตน



คดีหมายเลขดำที่ อม. ๙/๒๕๕๑
คดีหมายเลขแดงที่ อม. ๕/๒๕๕๑

ในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์
ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

วันที่ ๓๐ เดือน กรกฎาคม พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง	{	อัยการสูงสุด	โจทก์
		พันตำรวจโททักษิณหรือนายทักษิณ ชินวัตร	จำเลย

เรื่อง ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ การขัดกันระหว่างประโยชน์ส่วนบุคคลและประโยชน์ส่วนรวม

โจทก์ฟ้องและแก้ฟ้องว่า เมื่อระหว่างวันที่ ๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๔ ถึงวันที่ ๑๙ กันยายน ๒๕๔๙ จำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี เป็นผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มีอำนาจหน้าที่กำหนดและกำกับนโยบายสูงสุดในการบริหารราชการแผ่นดินตามแนวนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐและนโยบายของคณะรัฐมนตรีที่แถลงต่อรัฐสภา ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ มาตรา ๘๘, ๒๑๑ และ ๒๑๒ จำเลยในฐานะหัวหน้ารัฐบาลมีอำนาจหน้าที่กำกับดูแลทุกหน่วยงานของรัฐ รวมทั้งองค์การของรัฐและรัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมาย เป็นผู้บังคับบัญชาข้าราชการและพนักงานในองค์การรัฐวิสาหกิจ มีอำนาจสั่งราชการที่เกี่ยวข้องกับภาษีสรรพสามิตผ่านรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง และที่เกี่ยวข้องกับเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารผ่านรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร ตาม



พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๓๔ มาตรา ๑๑ และพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. ๒๕๔๕ จำเลยจึงเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐและเจ้าพนักงานมีหน้าที่จัดการหรือดูแลกิจการเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร นอกจากนี้จำเลยยังมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ หมวด ๙ ว่าด้วยการขัดกันระหว่างประโยชน์ส่วนบุคคลและประโยชน์ส่วนรวม มาตรา ๑๐๐ ที่ห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นผู้ถือหุ้นในบริษัทที่รับสัมปทานหรือเข้าเป็นคู่สัญญากับรัฐ สำหรับบริษัทชินคอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) หรือบริษัทชินคอร์ป ได้รับสัมปทานโครงการดาวเทียมจากรัฐโดยตรงตามสัญญาดำเนินการดาวเทียมสื่อสารภายในประเทศ และเป็นผู้ถือหุ้นใหญ่ในบริษัทแอดวานซ์ อินโฟร์ เซอร์วิส จำกัด (มหาชน) หรือบริษัทเอไอเอส ซึ่งเป็นผู้ได้รับสัมปทานจากรัฐ ตามสัญญาอนุญาตให้ดำเนินการบริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ (Cellular Mobile Telephone) จากองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยหรือ ทศท. ปัจจุบันแปรสภาพและเปลี่ยนชื่อเป็นบริษัททีโอที จำกัด (มหาชน) โดยบริษัทเอไอเอส เป็นผู้ถือหุ้นใหญ่ในบริษัทดิจิตอลโฟน จำกัด หรือบริษัทดีพีซี ซึ่งเป็นผู้ได้รับสัมปทานดำเนินการบริการบริการโทรศัพท์เคลื่อนที่จากการสื่อสารแห่งประเทศไทยหรือ กสท. ปัจจุบันแปรสภาพและเปลี่ยนชื่อเป็นบริษัท กสท โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) นอกจากนี้บริษัทชินคอร์ปยังเป็นผู้ถือหุ้นในบริษัทชิน แชนแนลไลฟ์ จำกัด (มหาชน) ซึ่งเป็นผู้ได้รับสัมปทานจากรัฐ ตามสัญญาแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาดำเนินการดาวเทียมสื่อสารภายในประเทศ (ฉบับที่ ๑) โดยบริษัทชินคอร์ปร่วมลงนามเป็นคู่สัญญาด้วย ก่อนจำเลยเข้าดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี จำเลยและนางพจมาน ชินวัตร คู่สมรส เป็นผู้ถือหุ้นบริษัทชินคอร์ป โดยจำเลยโอนหุ้นของตนบางส่วนให้บริษัทแอมเฟิล ริช อินเวสต์เมนต์ จำกัด หรือบริษัทแอมเฟิลริชซึ่งเป็นบริษัทของจำเลย ต่อมาบริษัทแอมเฟิลริชโอนหุ้นบริษัทชินคอร์ปทั้งหมดให้นายพานทองแท้ ชินวัตร และนางสาวพินทองทา ชินวัตร บุตรของจำเลยคนละครึ่ง หลังจากนั้นจำเลยและนางพจมานได้โอนหุ้นของตนส่วนที่เหลือทั้งหมดให้



บุคคลต่าง ๆ ซึ่งเป็นบุตร นี้องสาว และญาติของจำเลย เป็นผู้ถือหุ้นแทน รวมจำนวน ๑,๔๑๙,๔๙๐,๑๕๐ หุ้น คิดเป็นร้อยละ ๔๘.๗๕ ของจำนวนหุ้นทั้งหมดของบริษัท

คดีนี้ ขณะเกิดเหตุจำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี กระทำการฝ่าฝืนกฎหมายโดยยังคงถือไว้ซึ่งหุ้นบริษัทชินคอร์ปจำนวน ๑,๔๑๙,๔๙๐,๑๕๐ หุ้น กล่าวคือ เมื่อระหว่างวันที่ ๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๔ ถึงวันที่ ๘ มีนาคม ๒๕๔๘ เวลากลางวันและกลางคืนต่อเนื่องกัน จำเลยอำพรางการถือหุ้นจำนวนดังกล่าวไว้ด้วยการให้บริษัทแอมเฟลิริช บริษัทวินมาร์ค จำกัด นายพานทองแท้ ชินวัตร นางสาวพินทองทา ชินวัตร นางสาวยิ่งลักษณ์ ชินวัตร และนายบรรณพจน์ ดามาพงศ์ มีชื่อเป็นผู้ถือหุ้นแทน เมื่อระหว่างวันที่ ๙ มีนาคม ๒๕๔๘ ถึงวันที่ ๑๙ กันยายน ๒๕๔๘ เวลากลางวันและกลางคืนต่อเนื่องกัน จำเลยอำพรางการถือหุ้นจำนวนดังกล่าวไว้ด้วยการให้นายพานทองแท้ นางสาวพินทองทา นางสาวยิ่งลักษณ์ และนายบรรณพจน์ มีชื่อเป็นผู้ถือหุ้นแทน และเมื่อระหว่างวันที่ ๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๔ ถึงวันที่ ๑๙ กันยายน ๒๕๔๘ เวลากลางวันและกลางคืนต่อเนื่องกัน จำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี เป็นเจ้าพนักงานตามกฎหมาย มีหน้าที่จัดการดูแลกิจการเกี่ยวกับโทรคมนาคมของกระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร และเกี่ยวกับภาษีของกระทรวงการคลัง จำเลยปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบและโดยทุจริต เข้ามีส่วนได้เสียในกิจการโทรคมนาคม ด้วยการสั่งการตามอำนาจหน้าที่ให้มีการแปลงค่าสัมปทานในกิจการโทรคมนาคมให้เป็นภาษีสรรพสามิต เพื่อประโยชน์แก่ธุรกิจของบริษัทชินคอร์ป โดยค่าสัมปทานดังกล่าวบริษัทเอไอเอสและบริษัทดีพีซีมีหน้าที่จะต้องชำระให้แก่บริษัททีโอที จำกัด (มหาชน) และบริษัท กสท โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) ตามสัญญาสัมปทาน โดยจำเลยมอบนโยบายและสั่งการให้ออกพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๖ พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ พ.ศ. ๒๕๔๖ ประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง ลดอัตราและยกเว้นภาษีสรรพสามิต (ฉบับที่ ๖๘) ลงวันที่



๒๘ มกราคม ๒๕๕๖ และมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๑๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๖ กรณีที่เกี่ยวข้องกับการจัดเก็บภาษีสรรพสามิตจากกิจการโทรคมนาคมและให้นำค่าสัมปทานหักกับภาษีสรรพสามิต เพื่อให้เกิดความเสียหายแก่รัฐ กระทรวงการคลัง กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร บริษัททีโอที จำกัด (มหาชน) บริษัท กสท โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) และบริษัทอื่นที่เกี่ยวข้อง โดยทำให้บริษัททีโอที จำกัด (มหาชน) และบริษัท กสท โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) ที่เป็นผู้สัญญาต้องนำเงินค่าภาษีสรรพสามิตมาหักออกจากค่าสัมปทาน ทำให้เสียหายเป็นเงินจำนวน ๔๑,๙๕๑.๖๘ ล้านบาท และจำนวน ๒๕,๙๙๒.๐๘ ล้านบาท ตามลำดับ นอกจากนี้จำเลยไม่กำหนดให้มีการจัดเก็บภาษีสรรพสามิตในกิจการดาวเทียมทั้งที่เป็นกิจการโทรคมนาคมและเป็นกิจการที่บริษัทชินคอร์ปได้รับสัมปทานจากรัฐเช่นเดียวกับโทรศัพท์พื้นฐานและโทรศัพท์เคลื่อนที่ ถือเป็นการกระทำโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายและเป็นการใช้อำนาจโดยไม่สุจริต เหตุเกิดที่แขวงดุสิต เขตดุสิต กรุงเทพมหานคร และแขวงทุ่งสองห้อง เขตหลักสี่ กรุงเทพมหานคร เกี่ยวพันกัน จำเลยเป็นบุคคลคนเดียวกับจำเลยที่ ๑ ในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑/๒๕๕๐, อม. ๑๐/๒๕๕๒, อม. ๕๕/๒๕๕๘ และเป็นบุคคลคนเดียวกับจำเลยในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๔/๒๕๕๑ ของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ขอให้ลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๙๑, ๑๕๒, ๑๕๗ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔, ๑๐๐, ๑๒๒ นับโทษจำเลยต่อจากโทษของจำเลยที่ ๑ ในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑/๒๕๕๐, อม. ๑๐/๒๕๕๒, อม. ๕๕/๒๕๕๘ และต่อจากโทษของจำเลยในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๔/๒๕๕๑ ของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

ศาลส่งหมายเรียกและสำเนาฟ้องให้จำเลยทราบโดยชอบแล้ว แต่จำเลยไม่มาศาล จึงออกหมายจับจำเลยและมีคำสั่งให้จำหน่ายคดีออกจากสารบบความชั่วคราว ต่อมา มีพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง



พ.ศ. ๒๕๖๐ ใช้บังคับ โดยมาตรา ๒๘ วรรคหนึ่งและวรรคสอง ให้ศาลพิจารณาคดีได้โดยไม่ต้องกระทำต่อหน้าจำเลย แต่ไม่ตัดสิทธิจำเลยที่จะตั้งทนายความมาดำเนินการแทนตนได้ โจทก์จึงยื่นคำร้องขอให้ยกคดีขึ้นพิจารณาใหม่ ศาลอนุญาตและส่งหมายเรียกกับสำเนาฟ้องให้จำเลยทราบอีกครั้งโดยชอบแล้ว แต่จำเลยไม่มา ศาลจึงออกหมายจับจำเลย แต่ไม่สามารถจับจำเลยได้ภายใน ๓ เดือน นับแต่วันออกหมายจับ ให้ถือว่าจำเลยหลบหนี จึงพิจารณาคดีได้โดยไม่ต้องกระทำต่อหน้าจำเลยและถือว่าจำเลยให้การปฏิเสธ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๒๘ วรรคหนึ่งและวรรคสอง และมาตรา ๓๓ วรรคสาม

ระหว่างไต่สวนพยานโจทก์ จำเลยไม่มาศาล แต่ตั้งทนายความมาดำเนินการแทนตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๒๘ วรรคสอง ศาลอนุญาต

พิเคราะห์พยานหลักฐานตามทางไต่สวนของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองประกอบรายงานการไต่สวนของคณะกรรมการตรวจสอบการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่รัฐ (คตส.) รวมทั้งคำแถลงปิดคดีของโจทก์และจำเลยแล้ว ข้อเท็จจริงรับฟังเป็นยุติได้ว่า จำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี ๒ วาระ ติดต่อกัน วาระที่ ๑ เมื่อวันที่ ๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๔ ถึงวันที่ ๘ มีนาคม ๒๕๕๘ และวาระที่ ๒ เมื่อวันที่ ๙ มีนาคม ๒๕๕๘ ถึงวันที่ ๑๙ กันยายน ๒๕๕๙ นางพจมาน ชินวัตร เป็นภริยาจำเลย นายพานทองแท้ ชินวัตร และนางสาวพินทองทา ชินวัตร เป็นบุตรจำเลยกับนางพจมาน นางสาวยิ่งลักษณ์ ชินวัตร เป็นน้องสาวจำเลย และนายบรรณ พจน์ ดามาพงศ์ เป็นพี่ชายนางพจมาน สำหรับบริษัทชิน คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) หรือบริษัทชินคอร์ป เป็นผู้ถือหุ้นใหญ่ในบริษัทแอดวานซ์ อินโฟร์ เซอร์วิส จำกัด (มหาชน) หรือบริษัทเอไอเอส และบริษัทชิน แชปเทิลโล่ จำกัด (มหาชน) ซึ่งบริษัทเอไอเอสเป็นผู้ถือหุ้นใหญ่ในบริษัทดิจิตอลโฟน



จำกัด หรือบริษัทดีพีซี โดยบริษัทชินคอร์ปและบริษัทในเครือดังกล่าวต่างได้รับสัมปทานและเป็นคู่สัญญากับหน่วยงานของรัฐ ดังนี้ บริษัทชินคอร์ปได้รับสัมปทานโครงการดาวเทียมจากรัฐโดยตรงตามสัญญาดำเนินการดาวเทียมสื่อสารภายในประเทศ ลงวันที่ ๑๑ กันยายน ๒๕๓๔ ซึ่งต่อมามีการแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาให้เพิ่มบริษัทชิน แซทเทลไลท์ จำกัด เข้าร่วมเป็นคู่สัญญาด้วย ตามสัญญาแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาดำเนินการดาวเทียมสื่อสารภายในประเทศ (ฉบับที่ ๑) ลงวันที่ ๒๓ มีนาคม ๒๕๓๕ บริษัทเอไอเอสได้รับสัมปทานให้บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่จากองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยหรือ ทศท. ตามสัญญาอนุญาตให้ดำเนินการบริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ (Cellular Mobile Telephone) ลงวันที่ ๒๗ มีนาคม ๒๕๓๓ และบริษัทดีพีซีได้รับสัมปทานให้บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่จากการสื่อสารแห่งประเทศไทยหรือ กสท. ตามสัญญาให้ดำเนินการให้บริการวิทยุคมนาคมระบบเซลลูลาร์ DIGITAL PCN (PERSONAL COMMUNICATION NETWORK) ๑๘๐๐ ลงวันที่ ๑๙ พฤศจิกายน ๒๕๓๙

เมื่อวันที่ ๒๖ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๓ ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง มีคำพิพากษาในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑/๒๕๕๓ ระหว่าง อัยการสูงสุด ผู้ร้อง พันตำรวจโททักษิณ ชินวัตร ผู้ถูกกล่าวหา คุณหญิงพจมาน ชินวัตร ผู้คัดค้านที่ ๑ กับพวกรวม ๒๒ คน วินิจฉัยว่า จำเลยและนางพจมานถือหุ้นบริษัทชินคอร์ปจำนวน ๑,๔๑๙,๔๙๐,๑๕๐ หุ้น โดยให้นายพานทองแท้ นางสาวพินทองทา นางสาวยิ่งลักษณ์ นายบรรณพจน์ และบริษัทแอมเพิลริช เป็นผู้ถือหุ้นแทนในระหว่างที่จำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีทั้งสองวาระ พิพากษาให้เงินที่ได้จากการขายหุ้นหลังหักราคาหุ้นที่มีอยู่เดิมแล้วจำนวน ๓๙,๔๗๔,๙๖๕,๓๒๕.๗๐ บาท และเงินปันผลค่าหุ้นจำนวน ๖,๘๙๘,๗๒๒,๑๒๙ บาท รวมเป็นเงินทั้งสิ้น ๔๖,๓๗๓,๖๘๗,๔๕๔.๗๐ บาท พร้อมดอกเบี้ยเป็นของแผ่นดิน



ภายหลังจากจําเลยดํารงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีในวาระที่ ๑ แล้ว ต่อมาเมื่อวันที่ ๒๘ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๕ จําเลยเรียกประชุมรัฐมนตรีที่เกี่ยวข้อง ผู้บริหารระดับสูงของหน่วยงานราชการ และรัฐวิสาหกิจที่เกี่ยวข้อง ได้แก่ กระทรวงคมนาคม กระทรวงการคลัง องค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยหรือ ทศท. และการสื่อสารแห่งประเทศไทยหรือ กสท. ที่ประชุมมอบหมายให้ผู้เกี่ยวข้อง ศึกษาแนวทางการแปรรูป ทศท. และ กสท. เป็นบริษัทเอกชน รวมทั้งศึกษาความเป็นไปได้ของการนำระบบภาษีสรรพสามิตมาใช้แก่ธุรกิจโทรคมนาคม กระทรวงคมนาคมจึงมีคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการบริหารกิจการร่วมค้า (Steering Committee) มีนายศรีสุข จันทรางศุ เป็นประธาน จากนั้นคณะกรรมการบริหารกิจการร่วมค้ามีคำสั่งที่ ๑/๒๕๔๕ ลงวันที่ ๑๑ มีนาคม ๒๕๔๕ แต่งตั้งคณะทำงานพิจารณาทรัพย์สิน หนี้สิน และภาระผูกพันของ ทศท. และ กสท. (ด้านโทรคมนาคม) ที่จะโอนไปยังบริษัทที่ตั้งใหม่ มีนายสมหมาย ภาษี เป็นประธานคณะทำงาน และคณะทำงานดังกล่าวมีคำสั่งที่ ๒/๒๕๔๕ ลงวันที่ ๑๕ มีนาคม ๒๕๔๕ แต่งตั้งคณะทำงานย่อยเพื่อศึกษาความเป็นไปได้และความเหมาะสมในการแปลงส่วนแบ่งรายได้จากสัญญาร่วมการทำงานให้เป็นภาษีสรรพสามิต มีนายอารีพงศ์ ภู่อุ่ม เป็นประธานคณะทำงานย่อย และมอบหมายให้กรมสรรพสามิตดำเนินการศึกษาเรื่องดังกล่าวควบคู่กันไปด้วย ต่อมาคณะทำงานพิจารณาทรัพย์สินฯ จัดทำรายงานผลการศึกษาสรุปว่า กรณียกกฎหมายการจัดตั้งบริษัทใหม่สามารถดำเนินการได้ ส่วนกรณีแปลงส่วนแบ่งรายได้ของสัญญาร่วมการทำงานเป็นภาษีสรรพสามิตต้องแก้กฎหมายที่เกี่ยวข้อง และคณะทำงานย่อยจัดทำรายงานผลการศึกษาสรุปว่า สามารถนำภาษีสรรพสามิตมาใช้กับกิจการโทรคมนาคมได้โดยต้องแก้ไขกฎหมาย ๒ ฉบับ คือ พระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ และพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ ส่วนกรมสรรพสามิตดำเนินการศึกษาโดยมีคำสั่งที่ ๑๗๑/๒๕๔๕ ลงวันที่ ๒๘ มีนาคม ๒๕๔๕ แต่งตั้งคณะทำงานพิจารณาความเป็นไปได้ในการจัดเก็บภาษีสรรพสามิตจากกิจการโทรคมนาคม มีนางสิริสุข พิศลยบุตร เป็นประธานคณะทำงาน ซึ่งจัดทำรายงานผล



การศึกษาสรุปว่า การจัดเก็บภาษีสรรพสามิตจากกิจการโทรคมนาคมจะต้องแก้กฎหมายทั้งสองฉบับดังกล่าวเช่นกันโดยตราเป็นพระราชบัญญัติ แต่เนื่องจากเป็นกฎหมายที่เกี่ยวกับการเงินซึ่งมีผลกระทบต่อความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศ จึงสามารถตราเป็นพระราชกำหนดได้โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๒๑๘ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ และออกประกาศกระทรวงการคลังเพื่อกำหนดอัตราภาษีสำหรับกิจการโทรคมนาคมที่จะใช้จัดเก็บภาษีสรรพสามิตต่อไป ต่อมาเมื่อวันที่ ๓ ตุลาคม ๒๕๔๕ มีการจัดตั้งกระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร มีภารกิจกำกับดูแลด้านโทรคมนาคม โดยนายสุรพงษ์ สืบวงศ์ลี เป็นรัฐมนตรีว่าการกระทรวง วันที่ ๒๕ ธันวาคม ๒๕๔๕ นายสุรพงษ์แถลงข่าวเรื่องการแปรสัญญาร่วมงานด้านกิจการโทรคมนาคมต่อผู้ประกอบการว่าจะนำมาตรการแปลงค่าสัมปทานมาเป็นเครื่องมือในการแปรสัญญาโทรคมนาคมแทนการเจรจาแปรสัญญาสัมปทาน ซึ่งสอดคล้องกับเอกสารวิจัยส่วนบุคคลของนายบุญคูลี ปลั่งศิริ ประธานกรรมการบริษัทชินคอร์ปในฐานะนักศึกษาวิทยาลัยป้องกันราชอาณาจักร หลักสูตรการป้องกันราชอาณาจักรภาครัฐร่วมเอกชน รุ่นที่ ๑๔ ปีการศึกษา พ.ศ. ๒๕๔๔ - ๒๕๔๕ ต่อมานายสถิตย์ ลิ่มพงศ์พันธุ์ อธิบดีกรมสรรพสามิต มีบันทึก กค ๐๖๒๓/๐๑๐๑๗ ลงวันที่ ๑๓ มกราคม ๒๕๔๖ เสนอร่างพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต (ฉบับที่ ...) พ.ศ. (ปรับปรุงคำนิยามสถานบริการ) ต่อปลัดกระทรวงการคลังเพื่อนำเสนอต่อคณะรัฐมนตรี วันที่ ๑๔ มกราคม ๒๕๔๖ คณะรัฐมนตรีประชุมพิจารณาแล้วเห็นว่า เรื่องดังกล่าวเป็นกรณีฉุกเฉินที่มีความจำเป็นเร่งด่วนต้องเร่งดำเนินการสร้างความชัดเจนในการเรียกเก็บภาษีสรรพสามิตโดยทันที จึงมีมติอนุมัติหลักการร่างพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิตตามที่กระทรวงการคลังเสนอแล้วให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเข้าไปพิจารณาร่วมกับกระทรวงการคลังเพื่อแก้ไขรูปแบบการตรากฎหมายเป็นพระราชกำหนด ต่อมาสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกามีหนังสือแจ้งกระทรวงการคลังและกรมสรรพสามิตทราบว่า การแก้ไขพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต



พ.ศ. ๒๕๒๗ จำเป็นต้องแก้ไขบทนิยามคำว่า “บริการ” และ “สถานบริการ” ของพระราชบัญญัติ
 ภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ ให้สอดคล้องกันด้วย ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้ยกร่าง
 พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ (ฉบับที่ ...)
 พ.ศ. และร่างพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ พ.ศ.
 เสนอไปยังสำนักงานเลขาธิการคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาแล้ว วันที่ ๒๑ มกราคม ๒๕๔๖
 คณะรัฐมนตรีประชุมมีมติเห็นชอบร่างกฎหมายทั้งสองฉบับ แล้วนำร่างกฎหมายทั้งสองฉบับขึ้น
 ทูลเกล้าฯ ถวายเพื่อทรงลงพระปรมาภิไธยและประกาศพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติ
 พิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๖ และพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติม
 พระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ พ.ศ. ๒๕๔๖ ในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ ๒๘
 มกราคม ๒๕๔๖ โดยให้มีผลใช้บังคับนับแต่วันประกาศ เพื่อจัดเก็บภาษีสรรพสามิตจากบริการ
 โทรคมนาคม ในวันเดียวกันคณะรัฐมนตรีประชุมมีมติเห็นชอบร่างประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง
 ลดอัตราและยกเว้นภาษีสรรพสามิต (ฉบับที่...) และมอบให้กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการ
 สื่อสารไปดำเนินการให้มีการหักภาษีสรรพสามิตที่ชำระออกจากค่าสัมปทาน จากนั้นรัฐมนตรีว่าการ
 กระทรวงการคลังโดยอนุมัติของคณะรัฐมนตรี อาศัยอำนาจตามมาตรา ๑๐๓ แห่งพระราชบัญญัติ
 ภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ ออกประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง ลดอัตราและยกเว้นภาษี
 สรรพสามิต (ฉบับที่ ๖๘) ลงวันที่ ๒๘ มกราคม ๒๕๔๖ ให้ลดพิกัดอัตราและยกเว้นภาษีสรรพสามิต
 สำหรับกิจการโทรศัพท์เคลื่อนที่จากอัตราร้อยละ ๕๐ เหลือร้อยละ ๑๐ ตามบัญชีท้ายประกาศ ต่อมา
 วันที่ ๑๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๖ คณะรัฐมนตรีประชุมมีมติเห็นชอบแนวทางการดำเนินการเพื่อหักค่า
 ภาษีสรรพสามิตออกจากส่วนแบ่งรายได้ที่คู่สัญญาจะต้องนำส่งให้คู่สัญญาภาครัฐตามที่กระทรวง
 เทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารเสนอ สำหรับ ทศท. แพรสภาพและเปลี่ยนชื่อเป็นบริษัททีโอที
 จำกัด (มหาชน) เมื่อวันที่ ๓๑ กรกฎาคม ๒๕๔๕ ส่วน กสท. แพรสภาพและเปลี่ยนชื่อเป็นบริษัท



กสท โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) เมื่อวันที่ ๑๔ สิงหาคม ๒๕๕๖ ต่อมาวันที่ ๒๙ พฤศจิกายน ๒๕๕๙ สหภาพแรงงานรัฐวิสาหกิจบริษัททีโอที จำกัด (มหาชน) มีหนังสือร้องเรียนไปยัง คณะกรรมการตรวจสอบการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่รัฐ (คตส.) ขอให้ตรวจสอบการตรา พระราชกำหนดทั้งสองฉบับดังกล่าว เนื่องจากทำให้เกิดความเสียหายต่อกิจการโทรคมนาคมของชาติ และส่งผลให้บริษัทเอกชนที่เป็นกิจการในครอบครัวของจำเลยได้รับประโยชน์อย่างมาก คณะกรรมการตรวจสอบการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่รัฐ (คตส.) มีคำสั่งแต่งตั้ง คณะอนุกรรมการไต่สวนกรณีดังกล่าว คณะอนุกรรมการไต่สวนดำเนินการไต่สวนและแจ้งข้อ กล่าวหาแก่จำเลยว่า เมื่อครั้งจำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีในสองวาระ จำเลยและคู่สมรสยังคง ถือหุ้นบริษัทชินคอร์ปซึ่งเป็นบริษัทที่ได้รับสัมปทานจากรัฐอันเป็นการขัดกันระหว่างประโยชน์ส่วน บุคคลและประโยชน์ส่วนรวม และจำเลยกระทำการทุจริตต่อตำแหน่งหน้าที่แปลงค่าสัมปทานเป็น ภาษีสรรพสามิต จำเลยมีหนังสือชี้แจงปฏิเสธข้อกล่าวหา คณะกรรมการตรวจสอบพิจารณาแล้วมีมติ ว่า การกระทำของจำเลยมีมูลความผิดตามข้อกล่าวหา และมีมติให้ส่งรายงาน เอกสาร หลักฐาน พร้อมความเห็นไปยังโจทก์เพื่อยื่นฟ้องเป็นคดีนี้

จำเลยเป็นบุคคลคนเดียวกับจำเลยที่ ๑ ในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑/๒๕๕๐, อม. ๑๐/๒๕๕๒ และ อม. ๕๕/๒๕๕๘ และเป็นบุคคลคนเดียวกับจำเลยในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๔/ ๒๕๕๑ ของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

ปัญหาต้องวินิจฉัยประการแรกมีว่า จำเลยกระทำความผิดฐานเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ เป็นผู้ถือหุ้นในบริษัทที่รับสัมปทานหรือเข้าเป็นคู่สัญญากับหน่วยงานของรัฐ อันฝ่าฝืนต่อบทบัญญัติ มาตรา ๑๐๐ (๒) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการ ทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ หรือไม่ เห็นว่า บทบัญญัติมาตรา ๑๐๐ (๒) ห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ของรัฐเป็น หุ้นส่วนหรือผู้ถือหุ้นในห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทที่เข้าเป็นคู่สัญญากับหน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ของรัฐ



ผู้นั้นปฏิบัติหน้าที่ในฐานะที่เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งมีอำนาจกำกับ ดูแล ควบคุม ตรวจสอบ หรือ ดำเนินคดี โดยคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติออกประกาศ เรื่อง กำหนดตำแหน่งเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ต้องห้ามมิให้ดำเนินกิจการตามความในมาตรา ๑๐๐ แห่ง พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ พ.ศ. ๒๕๔๔ กำหนดตำแหน่งเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ต้องห้ามมิให้ดำเนินกิจการตามความในบทบัญญัติดังกล่าว ดังต่อไปนี้ ๑. นายกรัฐมนตรี และ ๒. รัฐมนตรี มีเจตนารมณ์เพื่อป้องกันและปราบปรามการกระทำของเจ้าหน้าที่ ของรัฐมิให้แสวงหาประโยชน์จากหน่วยงานของรัฐที่อยู่ในอำนาจกำกับ ดูแล ควบคุม หรือตรวจสอบ ของตนเพราะการปฏิบัติหน้าที่หรือวินิจฉัยสั่งการหรืออำนาจที่ตนมีอยู่เหนือหน่วยงานของรัฐอาจ ส่งผลกระทบหรือมีอิทธิพลต่อการใช้อำนาจหรือการปฏิบัติหน้าที่ของบุคลากรในหน่วยงานของรัฐ นั้น ๆ อันจะก่อให้เกิดการขัดกันระหว่างผลประโยชน์ของตนกับผลประโยชน์ของรัฐ หรือก่อให้เกิด ความเคลือบแคลงสงสัยในความซื่อสัตย์สุจริตในการปฏิบัติหน้าที่ของตนได้ ข้อจำกัดสิทธิตาม บทบัญญัติดังกล่าวมิได้ใช้บังคับแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐทุกตำแหน่ง หากแต่ใช้เฉพาะตำแหน่งที่ คณะกรรมการ ป.ป.ช. กำหนด โดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา เมื่อพิจารณาเจตนารมณ์ดังกล่าว ประกอบประกาศของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เกี่ยวกับเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ต้องห้ามมิให้ดำเนินกิจการ ตามมาตรา ๑๐๐ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการ ทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ ซึ่งกำหนดห้ามไว้เฉพาะตำแหน่งนายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีเท่านั้น ย่อมแสดง ให้เห็นได้ว่าบทบัญญัตินี้มีวัตถุประสงค์ให้ใช้บังคับแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐที่ดำรงตำแหน่งในทางบริหาร ราชการแผ่นดินระดับสูง โดยมิได้จำกัดว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้นจะต้องมีอำนาจกำกับ ดูแล ควบคุม ตรวจสอบ หรือดำเนินคดีในหน่วยงานของรัฐนั้น ๆ โดยตรง ขณะเกิดเหตุจำเลยดำรงตำแหน่ง นายกรัฐมนตรี เป็นผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง จึงเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐตามความหมายในมาตรา ๔ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒



และประกาศคณะกรรมการ ป.ป.ช. ดังกล่าว โดยจำเลยมีอำนาจหน้าที่บริหารราชการแผ่นดินร่วมกับรัฐมนตรีอื่นตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ กฎหมายและนโยบายที่แถลงต่อรัฐสภา และต้องรับผิดชอบร่วมกันต่อรัฐสภาในนโยบายทั่วไปของคณะรัฐมนตรี ตามบทบัญญัติมาตรา ๒๐๑ และ ๒๑๑ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ ที่ใช้บังคับอยู่ในขณะนั้น จึงแสดงให้เห็นถึงอำนาจหน้าที่ของนายกรัฐมนตรีในการบริหารราชการแผ่นดินว่ามีขอบเขตอย่างกว้างขวาง มีอำนาจเหนือข้าราชการฝ่ายบริหารทุกตำแหน่งในทุกกระทรวง ทบวง กรม ซึ่งมีรัฐมนตรีว่าการกระทรวง ทบวงต่าง ๆ เป็นผู้รับผิดชอบในการบริหารราชการกระทรวงและทบวงนั้น ๆ โดยนายกรัฐมนตรีมีอำนาจกำกับดูแลตามลำดับผ่านรัฐมนตรี จำเลยจึงมีอำนาจกำกับ ดูแล สั่งการเกี่ยวกับการบริหารราชการของกระทรวงคมนาคมผ่านรัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคม สำหรับบริษัทชินคอร์ปได้รับสัมปทานโครงการดาวเทียมจากรัฐโดยตรง และเป็นคู่สัญญากับกระทรวงคมนาคม ตามสัญญาดำเนินกิจการดาวเทียมสื่อสารภายในประเทศ ลงวันที่ ๑๑ กันยายน ๒๕๓๔ เอกสารหมายเลข จ. ๑๔๒ ดังนั้น จำเลยจึงเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐมีอำนาจกำกับ ดูแล ควบคุม ตรวจสอบ ราชการของกระทรวงคมนาคมซึ่งเป็นหน่วยงานของรัฐที่เป็นคู่สัญญากับบริษัทชินคอร์ปตามมาตรา ๑๐๐ (๒) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ ในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑/๒๕๕๓ ของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ที่โจทก์เป็นผู้ร้องยื่นคำร้องขอให้บริษัทชินคอร์ปจำเลยตกเป็นของแผ่นดิน โดยกล่าวหาว่า จำเลยและนางพจมานยังเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ที่แท้จริงในหุ้นบริษัทชินคอร์ปจำนวน ๑,๔๑๙,๔๙๐,๑๕๐ หุ้น โดยใช้ชื่อนายพานทองแท้ นางสาวพินทองทา นางสาวยิ่งลักษณ์ นายบรรณพจน์ และบริษัทแอมเพิลริชเป็นผู้ถือหุ้นแทน ขอให้ยึดเงินที่ได้จากการขายหุ้นบริษัทชินคอร์ปให้แก่กลุ่มเทมาเส็กของประเทศสิงคโปร์ และเงินปันผลพร้อมดอกผลให้ตกเป็นของแผ่นดิน เนื่องจากรำรวยผิดปกติและมีทรัพย์สินเพิ่มขึ้นผิดปกติ คดีดังกล่าวจำเลยซึ่งเป็นผู้ถูกกล่าวหา นางพจมาน นาย



พานทองแท้ นางสาวพินทองทา นางสาวยิ่งลักษณ์ และนายบรรณพจน์ เป็นผู้คัดค้านที่ ๑ ถึงที่ ๕ ตามลำดับ ต่างยื่นคำคัดค้านต่อผู้คดีในชั้นศาล ศาลไต่สวนแล้วมีคำวินิจฉัยว่า จำเลยและนางพจมาน ยังคงถือไว้ซึ่งหุ้นบริษัทชินคอร์ป จำนวน ๑,๔๑๙,๔๙๐,๑๕๐ หุ้น โดยให้บุคคลต่าง ๆ ดังกล่าวเป็นผู้ถือหุ้นแทนในระหว่างที่จำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีในสองวาระตามคำร้อง พยานหลักฐานของโจทก์ตามที่ได้วินิจฉัยมารับฟังได้ว่า ขณะที่จำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีในสองวาระ จำเลยเป็นผู้ถือหุ้นของบริษัทชินคอร์ปจำนวน ๑,๔๑๙,๔๙๐,๑๕๐ หุ้น โดยให้บริษัทแอมเฟลิริช บริษัทวินมาร์ค จำกัด นายพานทองแท้ นางสาวพินทองทา นางสาวยิ่งลักษณ์ และนายบรรณพจน์ เป็นผู้ถือหุ้นแทน เมื่อบริษัทชินคอร์ปเป็นคู่สัญญากับกระทรวงคมนาคมซึ่งเป็นหน่วยงานของรัฐ ตามสัญญาดำเนินกิจการดาวเทียมสื่อสารภายในประเทศ โดยจำเลยเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้มีอำนาจกำกับดูแล ควบคุม ตรวจสอบกระทรวงคมนาคม การกระทำของจำเลยจึงเป็นการฝ่าฝืนบทบัญญัติมาตรา ๑๐๐ (๒) จำเลยให้บุคคลต่าง ๆ เป็นผู้ถือหุ้นบริษัทชินคอร์ปแทนจำเลยต่อเนื่องมาโดยตลอด เพียงแต่ในช่วงเวลาดังกล่าวจำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีในสองวาระติดต่อกันเท่านั้น ถือได้ว่า จำเลยมีเจตนาเดียวกระทำการฝ่าฝืนบทบัญญัติมาตรา ๑๐๐ (๒) การกระทำของจำเลยจึงเป็นความผิดกรรมเดียว มิใช่สองกรรมตามที่โจทก์ฟ้อง จำเลยกระทำความผิดฐานเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ เป็นผู้ถือหุ้นในบริษัทที่รับสัมปทานหรือเข้าเป็นคู่สัญญากับรัฐ และเป็นความผิดกรรมเดียว อันฝ่าฝืนต่อบทบัญญัติมาตรา ๑๐๐ (๒) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ ซึ่งต้องรับโทษตามมาตรา ๑๒๒

ปัญหาต้องวินิจฉัยประการต่อไปมีว่า จำเลยกระทำความผิดฐานเป็นเจ้าพนักงานมีหน้าที่จัดการหรือดูแลกิจการใด เข้าไปมีส่วนได้เสียเพื่อประโยชน์สำหรับตนเองเนื่องด้วยกิจการนั้น ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๒ และฐานเป็นเจ้าพนักงานปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบตามมาตรา ๑๕๗ หรือไม่ เห็นว่า จำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี เป็น



ข้าราชการการเมือง และเจ้าหน้าที่ของรัฐมีหน้าที่บริหารราชการแผ่นดินและบังคับบัญชาข้าราชการ ซึ่งเป็นผู้ปฏิบัติหน้าที่ราชการให้เป็นไปตามอำนาจหน้าที่ จำเลยจึงเป็นเจ้าพนักงานมีหน้าที่จัดการดูแลกิจการโทรคมนาคม ทั้งในขณะนั้นจำเลยยังคงเป็นผู้ถือหุ้นบริษัทชินคอร์ปโดยให้บุคคลอื่นมีชื่อเป็นผู้ถือหุ้นแทนตามที่วินิจฉัยไว้แล้ว โดยบริษัทชินคอร์ปเป็นผู้ถือหุ้นใหญ่ในบริษัทเอไอเอสซึ่งได้รับสัญญาสัมปทานดำเนินการกิจการบริการโทรศัพท์เคลื่อนที่จาก ทศท. และบริษัทเอไอเอสเป็นผู้ถือหุ้นใหญ่ในบริษัทดีพีซี ซึ่งได้รับสัมปทานดำเนินการกิจการบริการโทรศัพท์เคลื่อนที่จาก กสท. แม้จะได้ความว่าจำเลยมอบหมายให้มีการศึกษาการจัดเก็บภาษีสรรพสามิตจากกิจการโทรคมนาคม เพื่อทราบถึงประโยชน์และผลกระทบที่จะเกิดขึ้นก่อนมีการตราพระราชกำหนดทั้งสองฉบับก็ตาม แต่เมื่อพิจารณาตามหลักการและเหตุผลที่จำเลยกับคณะรัฐมนตรีตราพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๖ และพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ พ.ศ. ๒๕๔๖ แล้ว เป็นเหตุผลที่แสดงว่าประสงค์จะหารายได้เข้ารัฐ แต่คณะรัฐมนตรีชุดของจำเลยกลับมีมติยอมให้ภาคเอกชนที่ประกอบธุรกิจในด้านกิจการโทรคมนาคมซึ่งเสียภาษีสรรพสามิตสามารถนำภาษีที่ชำระให้แก่กรมสรรพสามิตไปหักออกจากค่าสัมปทานที่ต้องชำระให้แก่หน่วยงานของรัฐได้ ย่อมทำให้รัฐต้องสูญเสียรายได้ อันเป็นการขัดแย้งกับวัตถุประสงค์ในการตราพระราชกำหนดทั้งสองฉบับ มติคณะรัฐมนตรีดังกล่าวย่อมขัดแย้งกับเจตนารมณ์ในการตราพระราชกำหนดทั้งสองฉบับอย่างเห็นได้ชัด เพราะหากรัฐประสงค์จะเก็บภาษีสรรพสามิตจากการให้บริการโทรศัพท์เพื่อหารายได้เข้าสู่ประเทศจริง ก็ไม่มีเหตุผลที่จะยอมให้ผู้ให้บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ทำสัญญาสัมปทานกับ ทศท. หรือ กสท. มีสิทธินำภาษีสรรพสามิตไปหักออกจากค่าสัมปทานได้ มติคณะรัฐมนตรีชุดของจำเลยที่ออกมาเช่นนี้ย่อมส่งผลกระทบต่อสถานะทางการเงินของ ทศท. และ กสท. ซึ่งจำเลยย่อมคาดหมายได้ว่าจะทำให้ ทศท. และ กสท. ได้รับความเสียหาย แต่ไม่ปรากฏว่าจำเลยได้สั่งการใด ๆ เพื่อชดเชยรายได้ให้แก่ ทศท.



และ กสท. คณะรัฐมนตรีชุดต่อมาซึ่งมีพลเอกสุรยุทธ์ จุลานนท์ ดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี จึงมีมติให้ยกเลิกมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๑๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๖ และต่อมาเมื่อวันที่ ๒๓ มกราคม ๒๕๕๐ คณะรัฐมนตรีชุดดังกล่าวเห็นชอบให้กระทรวงการคลังออกประกาศลดพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิตสำหรับกิจการโทรคมนาคมลงเหลือร้อยละ ๐ ภายหลังจากมีการยกเลิกมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๑๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๖ จนถึงวันออกประกาศกระทรวงการคลังลดพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิตลงเหลือร้อยละ ๐ ปรากฏว่ารัฐมีรายได้จากการจัดเก็บภาษีสรรพสามิตจากกิจการโทรศัพท์เคลื่อนที่ที่เป็นเงิน ๑,๐๐๐,๐๐๐,๐๐๐ บาทเศษ สำหรับผลกระทบจากมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๑๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๖ ได้ความว่า กสท. ขาดรายได้จากส่วนแบ่งรายได้เป็นเงิน ๒๕,๙๙๒,๐๘๑,๑๘๒.๕๓ บาท โดย กสท. ไม่ได้รับการชดเชยเป็นอย่างอื่นในส่วนของรายได้ที่ขาดไป และ ทศท. ขาดรายได้จากส่วนแบ่งรายได้เป็นเงิน ๓๑,๔๖๒,๕๑๑,๒๐๔.๗๓ บาท ประกอบกับในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑/๒๕๕๓ ของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองวินิจฉัยว่า การที่คณะรัฐมนตรีซึ่งมีจำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี ดำเนินการตราพระราชกำหนดทั้งสองฉบับสำหรับกิจการโทรคมนาคม กับอนุมัติออกประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง ลดอัตราภาษีและยกเว้นภาษีสรรพสามิต (ฉบับที่ ๖๘) ลงวันที่ ๒๘ มกราคม ๒๕๔๖ และมีมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๑๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๖ ให้คู่สัญญาภาคเอกชนนำภาษีสรรพสามิตสำหรับกิจการโทรศัพท์เคลื่อนที่ที่เสียให้แก่กรมสรรพสามิตตามประกาศกระทรวงการคลังดังกล่าว มาหักออกจากค่าสัมปทานที่ต้องชำระให้แก่หน่วยงานภาครัฐได้นั้น เป็นการใช้อำนาจในตำแหน่งหน้าที่ดำเนินการดังกล่าวซึ่งเป็นการกีดกันผู้ประกอบการโทรคมนาคมรายใหม่ อันเป็นการเอื้อประโยชน์ให้แก่บริษัทชินคอร์ปจนเป็นเหตุให้รัฐได้รับความเสียหาย เมื่อพิเคราะห์พฤติการณ์ทั้งปวงของจำเลยแล้ว ข้อเท็จจริงจึงฟังได้ว่า จำเลยมอบนโยบายและสั่งการให้ตราพระราชกำหนดทั้งสองฉบับสำหรับกิจการโทรคมนาคม ประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง ลดอัตราภาษีและยกเว้นภาษีสรรพสามิต (ฉบับที่ ๖๘) ลงวันที่ ๒๘ มกราคม ๒๕๔๖ และมีมติ



คณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๑๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๖ เห็นชอบแนวทางให้คู่สัญญาภาคเอกชนนำภาษีสรรพสามิตมาหักออกจากส่วนแบ่งรายได้ที่คู่สัญญาภาคเอกชนจะต้องนำส่งให้คู่สัญญาภาครัฐได้ เพื่อเอื้อประโยชน์ให้แก่บริษัทเอไอเอสซึ่งได้รับสัมปทานจาก ทศท. และบริษัทดีพีซีซึ่งได้รับสัมปทานจาก กสท. โดยทั้งสองบริษัทดังกล่าวเป็นบริษัทในเครือของบริษัทชินคอร์ปซึ่งจำเลยเป็นผู้ถือหุ้นรายใหญ่ ให้ได้รับคืนเงินภาษีสรรพสามิตที่ชำระแล้ว โดยมีสิทธินำไปหักออกจากส่วนแบ่งรายได้หรือค่าสัมปทานที่ต้องนำส่งให้ ทศท. และ กสท. ตามมติคณะรัฐมนตรีดังกล่าว เป็นผลให้ ทศท. และ กสท. ได้รับความเสียหายต้องขาดรายได้จำนวนดังกล่าวข้างต้น เมื่อจำเลยเป็นเจ้าพนักงานมีหน้าที่จัดการดูแลกิจการโทรคมนาคม และเป็นผู้ถือหุ้นรายใหญ่ในบริษัทชินคอร์ป การกระทำของจำเลยจึงเป็นการเข้ามีส่วนได้เสียในการดำเนินการดังกล่าว และเป็นผลให้บริษัทที่จำเลยเป็นผู้ถือหุ้นอยู่ได้รับประโยชน์ อันเป็นการปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบและโดยทุจริต การกระทำของจำเลยตามฟ้องเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๒ ซึ่งเป็นบทเฉพาะแล้วจึงไม่ต้องปรับบททั่วไปตามมาตรา ๑๕๗ อีก

ส่วนที่โจทก์มีคำขอให้นับโทษของจำเลยในคดีนี้ต่อจากโทษของจำเลยที่ ๑ ในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑/๒๕๕๐, อม. ๑๐/๒๕๕๒, อม. ๕๕/๒๕๕๘ และต่อจากโทษของจำเลยในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๔/๒๕๕๑ ของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง เห็นว่า สำหรับคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑/๒๕๕๐ ศาลมีคำพิพากษาและคดีถึงที่สุดวันที่ ๒๑ ตุลาคม ๒๕๕๑ ให้ลงโทษจำคุกจำเลย ๒ ปี แต่จำเลยที่ ๑ หลบหนีและยังไม่ได้ตัวมาเพื่อรับโทษนับแต่วันที่คำพิพากษาถึงที่สุดจนถึงวันที่ศาลมีคำพิพากษาคดีนี้เกินกำหนดเวลาสิบปีเป็นอันล่วงเลยการลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๘๘ (๓) แล้ว แม้ต่อมาจะมีพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๔ แก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ โดยเพิ่มมาตรา ๗๔/๑



ที่มีให้นับระยะเวลาที่ผู้ถูกกล่าวหาหลบหนีรวมเป็นส่วนหนึ่งของอายุความ และมีพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. ๒๕๖๐ ออกใช้บังคับเมื่อวันที่ ๒๙ กันยายน ๒๕๖๐ โดยมาตรา ๒๕ วรรคสามบัญญัติว่า “ในกรณีมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษจำเลย ถ้าจำเลยหลบหนีไปในระหว่างต้องคำพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษ มิให้นำบทบัญญัติมาตรา ๔๘ แห่งประมวลกฎหมายอาญามาใช้บังคับ” ก็ตาม แต่บทบัญญัติแห่งกฎหมายทั้งสองฉบับดังกล่าวมีผลทำให้กำหนดเวลาที่บุคคลอาจต้องรับโทษอาญาขยายออกไปเป็นไม่มีกำหนดเวลาล่วงเลยการลงโทษ อันเป็นบทบัญญัติที่เป็นโทษแก่จำเลยที่ ๑ จึงไม่อาจนำมาใช้บังคับย้อนหลังกับโทษตามคำพิพากษาในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑/๒๕๕๐ ซึ่งถึงที่สุดไปก่อนที่กฎหมายทั้งสองฉบับดังกล่าวจะมีผลใช้บังคับ เมื่อโทษจำคุกในคดีดังกล่าวล่วงเลยการลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๔๘ (๓) แล้ว จึงไม่อาจนับโทษจำเลยคดีนี้ต่อจากโทษของจำเลยที่ ๑ ในคดีดังกล่าวได้ ส่วนคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๕๕/๒๕๕๘ ศาลมีคำพิพากษาเมื่อวันที่ ๓๐ สิงหาคม ๒๕๖๒ ให้ยกฟ้องจำเลยที่ ๑ จึงไม่มีโทษจำคุกให้นับต่อ ดังนั้น ให้นับโทษจำเลยคดีนี้ต่อโทษจำคุกของจำเลยในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๔/๒๕๕๑ และโทษจำคุกของจำเลยที่ ๑ ในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑๐/๒๕๕๒ เท่านั้น

อนึ่ง ระหว่างพิจารณาของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง มีพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ๒๖) พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๗ ให้ยกเลิกอัตราโทษในมาตรา ๑๕๒ แห่งประมวลกฎหมายอาญาและให้ใช้อัตราโทษใหม่แทน แต่กฎหมายที่แก้ไขใหม่ไม่เป็นคุณแก่จำเลย จึงต้องใช้กฎหมายเดิมซึ่งเป็นกฎหมายที่ใช้ในขณะกระทำความผิดบังคับแก่จำเลย ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓

จึงวินิจฉัยว่า จำเลยมีความผิดตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๑๐๐ วรรคหนึ่ง (๒) และมาตรา ๑๒๒ วรรค



หนึ่ง ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๒ การกระทำของจำเลยเป็นความผิดหลายกรรมต่างกัน ให้ลงโทษทุกกรรมเป็นกระทงความผิดไปตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๙๑ ฐานเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นผู้ถือหุ้นในบริษัทที่รับสัมปทานหรือเข้าเป็นคู่สัญญากับหน่วยงานของรัฐ จำคุก ๒ ปี ฐานเป็นเจ้าพนักงานมีหน้าที่จัดการหรือดูแลกิจการเข้ามีส่วนได้เสียเพื่อประโยชน์สำหรับตนเองเนื่องด้วยกิจการนั้น จำคุก ๒ ปี เมื่อรวมโทษทุกกระทงความผิดแล้วเป็นจำคุก ๔ ปี โดยให้นับโทษจำคุกจำเลยต่อจากโทษจำคุกของจำเลยในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๔/๒๕๕๑ และต่อจากโทษจำคุกของจำเลยที่ ๑ ในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑๐/๒๕๕๒ ของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง สำหรับข้อหาและคำขออื่นนอกจากนี้ให้ยก.

นายโสภณ โรจน์อนนท์



คดีหมายเลขดำที่ อม. ๙ / ๒๕๕๑

คดีหมายเลขแดงที่ อม. ๕ / ๒๕๕๑

ในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์
ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

วันที่ ๓๐ เดือน กรกฎาคม พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง	{	อัยการสูงสุด	โจทก์
		นายทักษิณ ชินวัตร	จำเลย

เรื่อง ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ ความผิดต่อพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต

โจทก์ฟ้องและแก้ฟ้องว่า เมื่อระหว่างวันที่ ๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๔ ถึงวันที่ ๑๙ กันยายน ๒๕๔๔ จำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี ซึ่งเป็นตำแหน่งทางการเมือง เป็นผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๓๔ และพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. ๒๕๔๕ มีหน้าที่กำกับดูแลทุกหน่วยงานของรัฐ รวมทั้งองค์การของรัฐและรัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมาย และเป็นผู้บังคับบัญชาข้าราชการ และพนักงานในองค์การรัฐวิสาหกิจ จำเลยมีอำนาจสั่งราชการที่เกี่ยวข้องกับภาษีสรรพสามิตผ่านทางรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังและที่เกี่ยวข้องกับการเทคโนโลยีสารสนเทศ และการสื่อสารผ่านรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร จำเลยจึงเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐและเจ้าพนักงานมีหน้าที่จัดการหรือดูแลกิจการเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร บริษัทชิน คอร์ปอเรชั่น จำกัด



- ๒ -

(มหาชน) ได้รับสัมปทานโครงการดาวเทียมจากรัฐโดยตรง และยังเป็นผู้ถือหุ้นใหญ่ในบริษัทแอดวานซ์ อินโฟร์ เซอร์วิส จำกัด (มหาชน) หรือ บริษัทเอไอเอส ซึ่งเป็นผู้ได้รับสัญญาสัมปทานจากรัฐตามสัญญาอนุญาตให้ดำเนินกิจการบริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ (Cellular Mobile Telephone) จากองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทย หรือ บริษัททีโอที จำกัด (มหาชน) บริษัทแอดวานซ์ อินโฟร์ เซอร์วิส จำกัด (มหาชน) เป็นผู้ถือหุ้นใหญ่ในบริษัทดิจิตอลโฟน ซึ่งเป็นผู้ได้รับสัมปทานดำเนินกิจการบริการโทรศัพท์เคลื่อนที่จากการสื่อสารแห่งประเทศไทย หรือ บริษัท กสท. โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) และบริษัทชิน คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) ยังเป็นผู้ถือหุ้นในบริษัทชิน แซทเทลไลท์ จำกัด (มหาชน) ซึ่งเป็นผู้รับสัญญาสัมปทานจากรัฐ ตามสัญญาแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาดำเนินกิจการดาวเทียมสื่อสารภายในประเทศ (ฉบับที่ ๑) โดยบริษัทชิน คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) ร่วมลงนามเป็นคู่สัญญาด้วย ขณะดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี จำเลยและคุณหญิงพจมาน ชินวัตร ซึ่งเป็นคู่สมรส ให้บุคคลต่างๆ ถือครองหุ้นบริษัทชิน คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) แทน ดังนี้ นายพานทองแท้ ชินวัตร บุตรชาย ถือครองหุ้นแทน ๔๕๘,๕๕๐,๐๐๐ หุ้น นางสาวพินทองทา ชินวัตร บุตรสาว ถือครองหุ้นแทน ๖๐๔,๖๐๐,๐๐๐ หุ้น นายบรรณพจน์ ดามาพงศ์ พี่ชายนางพจมาน ถือครองหุ้นแทน ๓๓๖,๓๔๐,๑๕๐ หุ้น นางสาวยิ่งลักษณ์ ชินวัตร น้องสาวจำเลย ถือครองหุ้นแทน ๒๐,๐๐๐,๐๐๐ หุ้น รวมทั้งหมด ๑,๔๑๙,๔๙๐,๑๕๐ หุ้น และถือครองหุ้นบริษัทที่รับสัมปทานจากรัฐ อันเป็นการกระทำที่เป็นการขัดกันระหว่างประโยชน์ส่วนบุคคลและประโยชน์ส่วนรวม การกระทำของจำเลยเป็นความผิดต่อกฎหมายหลายกรรมต่างกัน กล่าวคือ เมื่อระหว่างวันที่ ๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๔ เวลากลางวัน ถึงวันที่ ๘ มีนาคม ๒๕๔๔ กลางวันและกลางคืนต่อเนื่องกัน จำเลยซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐได้กระทำการฝ่าฝืนกฎหมายด้วยการเป็นผู้ถือหุ้นของบริษัทชิน คอร์ปอเรชั่น จำกัด



- ๓ -

(มหาชน) ซึ่งบริษัทดังกล่าวเป็นบริษัทผู้ถือหุ้นรายใหญ่ในบริษัทแอตวานซ์ อินโฟร์ เซอร์วิส จำกัด (มหาชน) บริษัทดิจิทัลโฟน จำกัด บริษัทชิน แซทเทลไลท์ จำกัด (มหาชน) ทุกบริษัทต่างรับสัมปทานจากรัฐ และเข้าเป็นคู่สัญญาจากรัฐ โดยจำเลยอ้างพยานการถือหุ้นไว้ด้วยการให้บริษัท แอมเพิลริช อินเวสต์เมนต์ จำกัด (บริษัทของจำเลย) บริษัทวินมาร์ค จำกัด นายพานทองแท้ นางสาวพินทองทา นางสาวยิ่งลักษณ์ นายบรรณพจน์ มีชื่อถือหุ้นแทนจำเลย และเมื่อระหว่างวันที่ ๙ มีนาคม ๒๕๔๘ เวลากลางวัน ถึงวันที่ ๑๙ กันยายน ๒๕๔๙ เวลากลางวันและกลางคืน ต่อเนื่องกันตลอดมา จำเลยซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐได้กระทำการฝ่าฝืนต่อกฎหมายด้วยการเป็นผู้ถือหุ้นของบริษัทชิน คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) ซึ่งเป็นบริษัทผู้ถือหุ้นรายใหญ่ในบริษัทแอตวานซ์ อินโฟร์ เซอร์วิส จำกัด (มหาชน) บริษัทดิจิทัลโฟน จำกัด บริษัทชิน แซทเทลไลท์ จำกัด (มหาชน) ซึ่งทุกบริษัทต่างได้รับสัมปทานจากรัฐ และเข้าเป็นคู่สัญญากับรัฐ และเมื่อระหว่างวันที่ ๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๔ ถึงวันที่ ๑๙ กันยายน ๒๕๔๙ ทั้งเวลากลางวันและกลางคืนต่อเนื่องกัน จำเลยซึ่งเป็นเจ้าพนักงานตามกฎหมาย มีอำนาจสั่งราชการที่เกี่ยวข้องกับภาษีสรรพสามิตผ่านทางรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง และเกี่ยวข้องกับทางเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารผ่านทางรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารได้ปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบและโดยทุจริตเข้าไปมีส่วนได้เสียในกิจการโทรคมนาคมด้วยการกระทำการสั่งการตามอำนาจหน้าที่ให้มีการแปลงค่าสัมปทานในกิจการโทรคมนาคมให้เป็นภาษีสรรพสามิต เพื่อประโยชน์แก่ธุรกิจของบริษัทชิน คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) โดยค่าสัมปทานดังกล่าว บริษัทแอตวานซ์ อินโฟร์ เซอร์วิส จำกัด (มหาชน) บริษัทดิจิทัลโฟน จำกัด บริษัทชิน คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) ถือหุ้นใหญ่มีหน้าที่จะต้องชำระให้แก่ บริษัททีโอที จำกัด (มหาชน) และบริษัท กสท.โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน)



- ๔ -

โดยจำเลยมอบนโยบายและสั่งการให้ออกพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๖ พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ พ.ศ. ๒๕๔๖ ประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง ลดอัตราและยกเว้นภาษีสรรพสามิต (ฉบับที่ ๖๘) ลงวันที่ ๒๘ มกราคม ๒๕๔๖ และมติคณะรัฐมนตรีวันที่ ๑๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๖ กรณีที่เกี่ยวข้องกับการจัดเก็บภาษีสรรพสามิตจากกิจการโทรคมนาคม และให้นำค่าสัมปทานหักกับภาษีสรรพสามิตเพื่อให้เกิดความเสียหายแก่รัฐ กระทรวงการคลัง กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร บริษัทไอที จำกัด (มหาชน) บริษัท กสท.โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) บริษัทอื่นที่เกี่ยวข้อง โดยทำให้บริษัทไอที จำกัด (มหาชน) และ บริษัท กสท.โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) ที่เป็นผู้สัญญา นำค่าภาษีสรรพสามิตมาหักออกจากค่าสัมปทาน ทำให้เสียหาย ๔๑,๙๕๑,๖๘๐,๐๐๐ บาท และ ๒๕,๙๙๒,๐๘๐,๐๐๐ บาทตามลำดับ นอกจากนี้จำเลยไม่กำหนดให้มีการจัดเก็บภาษีสรรพสามิตในกิจการดาวเทียม ทั้งๆ ที่เป็นกิจการโทรคมนาคมและเป็นกิจการที่บริษัทชิน คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) ได้รับสัมปทานจากรัฐเช่นเดียวกับโทรศัพท์พื้นฐานและโทรศัพท์เคลื่อนที่ ถือได้ว่าเป็นการกระทำโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายและเป็นการใช้อำนาจโดยทุจริต เหตุเกิดที่แขวงดุสิต เขตดุสิต กรุงเทพมหานคร และแขวงทุ่งสองห้อง เขตหลักสี่ กรุงเทพมหานคร เกี่ยวพันกัน ขอให้ลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๙๑, ๑๕๒, ๑๕๗ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔, ๑๐๐, ๑๒๒ ประกาศคณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขฉบับที่ ๓๐ เรื่องการตรวจสอบการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่รัฐลงวันที่ ๓๐ กันยายน ๒๕๔๙ และนับโทษของจำเลยคดีนี้ต่อจากโทษของจำเลยที่ ๑ ในคดีอาญาหมายเลขแดงที่ อม.๑ / ๒๕๕๐ ,



- ๕ -

อม.๑๐ / ๒๕๕๒ , อม.๕๕ / ๒๕๕๘ ของศาลนี้ และนับโทษของจำเลยคดีนี้ต่อจากโทษของจำเลยในคดีอาญาหมายเลขแดงที่ อม.๔ / ๒๕๕๑ ของศาลนี้

วันนัดไต่สวน จำเลยไม่มาศาล พฤติการณ์เชื่อว่าจำเลยหลบหนีศาลจึงออกหมายจับจำเลย และมีคำสั่งให้จำนำคดีออกเสียจากสารบบความชั่วคราว แต่ต่อมามีพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. ๒๕๖๐ ใช้บังคับ ทั้งนี้ มาตรา ๒๘ วรรคหนึ่งและวรรคสอง ให้ศาลพิจารณาคดีได้โดยไม่ต้องกระทำต่อหน้าจำเลย แต่ไม่ตัดสิทธิจำเลยที่จะตั้งทนายความมาดำเนินการแทนตนได้ โจทก์จึงยื่นคำร้องขอให้ศาลยกคดีขึ้นมาพิจารณาคดีต่อไป ศาลอนุญาตและส่งหมายเรียกกับสำเนาคำฟ้องให้จำเลยทราบอีกครั้งโดยชอบแล้ว จำเลยไม่มาศาลจึงออกหมายจับจำเลยใหม่แต่ไม่สามารถจับจำเลยได้ภายในสามเดือนนับแต่วันออกหมายจับ ศาลจึงพิจารณาคดีไปโดยไม่ต้องกระทำต่อหน้าจำเลยและถือว่าจำเลยให้การปฏิเสธ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๒๘ และ ๓๓

ระหว่างไต่สวนพยานโจทก์ จำเลยซึ่งไม่มาศาลได้แต่งตั้งทนายความเข้ามาดำเนินการแทนศาลอนุญาต

พิเคราะห์แล้ว ข้อเท็จจริงจากทางไต่สวนของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองประกอบรายงานการไต่สวนของคณะกรรมการตรวจสอบการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่รัฐ หรือ คตส. ฟังได้ในเบื้องต้นว่า จำเลย คุณหญิงพจมาน ชินวัตร นายพานทองแท้ ชินวัตร นางสาวพินทองทา ชินวัตร นางสาวยิ่งลักษณ์ ชินวัตร นายบรรณพจน์ ดามาพงศ์ และนางบุษบา ดามาพงศ์ มีความเกี่ยวข้องสัมพันธ์กัน โดยคุณหญิงพจมาน ชินวัตร เป็นภริยาของจำเลย



- ๖ -

นายพานทองแท้ ชินวัตร และนางสาวพินทองทา ชินวัตร เป็นบุตรของจำเลยและคุณหญิงพจมาน ชินวัตร นางสาวยิ่งลักษณ์ ชินวัตร เป็นน้องของจำเลย ขณะเกิดเหตุจำเลยดำรงตำแหน่ง นายกรัฐมนตรีรวมสองสมัยตั้งแต่วันที่ ๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๔ และวันที่ ๙ มีนาคม ๒๕๕๘ ตามลำดับ บริษัทชินคอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) หรือบริษัทชินคอร์ป บริษัทแอดวานซ์ อินโฟร์วิส จำกัด (มหาชน) หรือบริษัทเอไอเอส บริษัทดิจิตอลโฟน จำกัด หรือบริษัทดีพีซี และบริษัทไทยคม เป็นนิติบุคคลที่มีความเกี่ยวข้องกันโดยบริษัทชินคอร์ปเป็นผู้ถือหุ้นรายใหญ่ในบริษัทเอไอเอส และบริษัทไทยคม ส่วนบริษัทเอไอเอสเป็นผู้ถือหุ้นรายใหญ่ในบริษัทดีพีซี ทั้งต่างมีส่วนเกี่ยวข้องกับ สัญญาสัมปทานโครงการของรัฐ โดยบริษัทชินคอร์ปได้รับสัมปทานโครงการดาวเทียมสื่อสารตาม สัญญาดำเนินกิจการดาวเทียมสื่อสารภายในประเทศ ฉบับลงวันที่ ๑๑ กันยายน ๒๕๓๔ โดยบริษัท ไทยคมเป็นผู้บริหารโครงการตามสัญญา บริษัทเอไอเอสดำเนินการบริการโทรศัพท์เคลื่อนที่โดย ได้รับอนุญาตจากองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทย หรือ ทศท. ตามสัญญาอนุญาตให้ดำเนินการ บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ ฉบับลงวันที่ ๒๗ มีนาคม ๒๕๓๓ ส่วนบริษัทดีพีซีเป็นผู้ดำเนินการให้บริการ วิทยุคมนาคมระบบเซลลูลาร์โดยได้รับอนุญาตจากการสื่อสารแห่งประเทศไทย หรือ กสท. ตามสัญญา ให้ดำเนินการให้บริการวิทยุคมนาคมระบบเซลลูลาร์ ๑๘๐๐ ฉบับลงวันที่ ๑๙ พฤศจิกายน ๒๕๓๙ เดิมจำเลยกับคุณหญิงพจมาน ชินวัตร และนายบรรณพจน์ ดามาพงศ์ ถือหุ้นบริษัท ชินคอร์ป จำนวน ๓๒,๙๒๐,๐๐๐ หุ้น จำนวน ๓๔,๖๕๐,๐๐๐ หุ้น และจำนวน ๖,๘๔๗,๓๙๕ หุ้น ตามลำดับ เมื่อ ปี ๒๕๔๒ จำเลยกับคุณหญิงพจมาน ชินวัตร และนายบรรณพจน์ ดามาพงศ์ ต่างใช้สิทธิซื้อหุ้นเพิ่ม ทุน เมื่อรวมกับหุ้นที่ถืออยู่เดิมแล้วจำเลยถือหุ้น จำนวน ๖๕,๘๔๐,๐๐๐ หุ้น คุณหญิงพจมาน ชินวัตร ถือหุ้นจำนวน ๖๙,๓๐๐,๐๐๐ หุ้น และนายบรรณพจน์ ดามาพงศ์ ถือหุ้น จำนวน ๑๓,๖๑๘,๐๓๐ หุ้น



- ๗ -

เมื่อวันที่ ๑๒ มีนาคม ๒๕๔๒ มีการจดทะเบียนตั้งบริษัทแอมเพิลริชตามกฎหมายของหมู่เกาะ บริติช เวอร์จิน มีทุนจดทะเบียนเริ่มแรก ๕๐,๐๐๐ ดอลลาร์สหรัฐ แบ่งเป็นหุ้นจำนวน ๕๐,๐๐๐ หุ้น มูลค่าหุ้นละ ๑ ดอลลาร์สหรัฐ เรียกชำระค่าหุ้นเพียง ๑ หุ้น โดยจำเลยเป็นผู้ถือหุ้นแต่เพียงผู้เดียว และมี นายเลา วิ เตียง เป็นกรรมการผู้เดียว วันที่ ๗ มิถุนายน ๒๕๔๒ บริษัทแอมเพิลริชได้เพิ่มทุนจดทะเบียนเป็น ๑๐,๐๐๐,๐๐๐ ดอลลาร์สหรัฐ แต่มิได้มีการเรียกชำระค่าหุ้นเพิ่ม เมื่อวันที่ ๑๑ มิถุนายน ๒๕๔๒ จำเลยโอนขายหุ้นบริษัทชินคอร์ปส่วนของจำเลยให้แก่บริษัทแอมเพิลริช จำนวน ๓๒,๙๒๐,๐๐๐ หุ้น ราคาหุ้นละ ๑๐ บาท โดยคุณหญิงพจมาน ชินวัตร เป็นผู้ชำระค่าหุ้นดังกล่าว ให้แก่จำเลยแทนบริษัทแอมเพิลริช กับจัดให้นางกาญจนาภา หงษ์เหิน เข้าร่วมเป็นกรรมการบริษัท แอมเพิลริชในวันเดียวกัน ต่อมา จำเลยและคุณหญิงพจมาน ชินวัตร ต่างโอนขายหุ้นบริษัทชินคอร์ป ที่ถืออยู่ทั้งหมดเมื่อวันที่ ๑ กันยายน ๒๕๔๓ โดยจำเลยขายหุ้นให้นายพานทองแท้ ชินวัตร จำนวน ๓๐,๙๒๐,๐๐๐ หุ้น และขายให้แก่นางสาวยิ่งลักษณ์ ชินวัตร จำนวน ๒,๐๐๐,๐๐๐ หุ้น ส่วน คุณหญิงพจมาน ชินวัตร ขายให้นายพานทองแท้ ชินวัตร จำนวน ๔๒,๔๗๕,๐๐๐ หุ้น และขาย ให้แก่นายบรรณพจน์ ดามาพงศ์ จำนวน ๒๖,๘๒๕,๐๐๐ หุ้น ต่อมาบริษัทชินคอร์ปจดทะเบียนลด มูลค่าหุ้นจากที่ตราไว้หุ้นละ ๑๐ บาท เหลือหุ้นละ ๑ บาท โดยยื่นคำขอจดทะเบียนเมื่อวันที่ ๒๔ สิงหาคม ๒๕๔๔ เป็นผลให้ผู้ถือหุ้นมีจำนวนหุ้นเพิ่มขึ้นเป็น ๑๐ เท่า เมื่อวันที่ ๙ กันยายน ๒๕๔๕ และวันที่ ๑๗ พฤษภาคม ๒๕๔๖ นายพานทองแท้ ชินวัตร ได้โอนขายหุ้นบริษัทชินคอร์ปจำนวน ๓๖๗,๐๐๐,๐๐๐ หุ้น และจำนวน ๗๓,๐๐๐,๐๐๐ หุ้น ตามลำดับให้แก่นางสาวพินทองทา ชินวัตร ในราคาหุ้นละ ๑ บาท เมื่อวันที่ ๒๐ มกราคม ๒๕๔๙ บริษัทแอมเพิลริชโอนขายหุ้นบริษัทชินคอร์ปที่ ถืออยู่ จำนวน ๓๒๙,๒๐๐,๐๐๐ หุ้น ให้แก่นายพานทองแท้ ชินวัตรและนางสาวพินทองทา ชินวัตร



- ๘ -

คนละ ๑๖๔,๖๐๐,๐๐๐ หุ้น ในราคาหุ้นละ ๑ บาท ณ วันดังกล่าวนายพานทองแท้ ชินวัตร นางสาว
พินทองทา ชินวัตร นางสาวยิ่งลักษณ์ ชินวัตร และนายบรรณพจน์ ดามาพงศ์ จึงมีชื่อถือหุ้นบริษัท
ชินคอร์ปรวมกันเป็นจำนวน ๑,๔๑๙,๔๙๐,๑๕๐ หุ้น ต่อมาวันที่ ๒๓ มกราคม ๒๕๕๙ ได้มีการขาย
หุ้นบริษัทชินคอร์ปที่มีชื่อนายพานทองแท้ ชินวัตร นางสาวพินทองทา ชินวัตร นางสาวยิ่งลักษณ์ ชินวัตร
และนายบรรณพจน์ ดามาพงศ์ ถืออยู่จำนวน ๑,๔๑๙,๔๙๐,๑๕๐ หุ้น ให้แก่บริษัทซีตาร์ โฮลดิ้งส์
จำกัด และบริษัทแอสเพน โฮลดิ้งส์ จำกัด ในราคาหุ้นละ ๔๙.๒๕ บาท หลังจากหักค่าใช้จ่ายแล้วได้
เงินสด ๖๙,๗๒๒,๘๘๐,๙๓๒.๐๕ บาท ต่อมาวันที่ ๑๙ กันยายน ๒๕๕๙ คณะปฏิรูปการปกครองใน
ระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขได้ยึดอำนาจการปกครองจากรัฐบาลที่มี
จำเลยเป็นนายกรัฐมนตรี และมีประกาศคณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตย อันมี
พระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ฉบับที่ ๓๐ เรื่อง การตรวจสอบการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหาย
แก่รัฐ และแต่งตั้ง คตส.ให้มีอำนาจหน้าที่ตรวจสอบการดำเนินงานหรือโครงการที่ได้รับอนุมัติหรือ
เห็นชอบโดยบุคคลในคณะรัฐมนตรีหรือคณะรัฐมนตรีซึ่งพ้นจากตำแหน่งโดยผลของการปฏิรูปการ
ปกครองในระบอบประชาธิปไตย อันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ที่มีเหตุอันควรสงสัยว่าจะ
เป็นไปโดยทุจริตหรือประพฤติดีมิชอบ ตรวจสอบสัญญา สัญญาสัมปทานหรือการจัดซื้อจัดจ้างของส่วน
ราชการ รัฐวิสาหกิจ หรือหน่วยงานอื่นของรัฐที่มีเหตุอันควรสงสัยว่าจะมีการกระทำที่เอื้อประโยชน์
แก่เอกชนโดยมิชอบ หรือมีการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือมีการกระทำที่ทุจริตหรือประพฤติดี
มิชอบ ตรวจสอบการปฏิบัติราชการใด ๆ ของเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือหน่วยงานของรัฐที่มีเหตุอันควร
สงสัยว่าจะมีการดำเนินการที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือมีการกระทำที่ทุจริตหรือประพฤติดีมิชอบ และ
ตรวจสอบการกระทำของบุคคลใด ๆ ที่เห็นว่าเป็นไปโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือหลักเลียงกฎหมาย



- ๙ -

ว่าด้วยภาษีอากรอันเป็นการกระทำให้เกิดความเสียหายแก่รัฐ ต่อมาสภาพแรงงานรัฐวิสาหกิจ
ทศท. ได้มีหนังสือร้องเรียนต่อ คตส. เพื่อขอให้ตรวจสอบการตราพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติม
พระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๖ ซึ่งดำเนินการโดย
รัฐบาลที่จำเลยเป็นนายกรัฐมนตรีว่าเป็นไปโดยไม่ถูกต้องตามระบบการบริหารราชการแผ่นดิน ทำให้
เกิดความเสียหายต่อกิจการโทรคมนาคมของชาติ เป็นการเอื้อประโยชน์แก่บริษัทที่เป็นกิจการของ
ครอบครัวจำเลย คตส. ได้มีคำสั่งแต่งตั้งกลุ่มพนักงานเจ้าหน้าที่ตรวจสอบเพื่อแสวงหาข้อเท็จจริงและ
รวบรวมพยานหลักฐาน ซึ่งกลุ่มพนักงานเจ้าหน้าที่ตรวจสอบได้ดำเนินการแล้วเห็นว่าข้อเท็จจริงมีมูล
ตามหนังสือสภาพแรงงานรัฐวิสาหกิจบริษัท ทีโอที จำกัด(มหาชน) เอกสารหมายจ. ๒ คตส. จึงมี
คำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการไต่สวนกรณีกล่าวหาจำเลยกระทำความผิดทางกฎหมายเกี่ยวกับการ
บริหารราชการแผ่นดินในส่วนของการแปลงค่าสัมปทานเป็นภาษีสรรพสามิตในกิจการโทรคมนาคม
และเรื่องอื่น ๆ เพื่อเอื้อประโยชน์แก่ธุรกิจของตนเอง ครอบครัวหรือพวกพ้อง ฐานเป็นเจ้าของพนักงาน
ปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ เพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใด หรือปฏิบัติหรือ
ละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริต หรือเป็นการกระทำที่เป็นการขัดกันระหว่างประโยชน์ส่วนบุคคล
และประโยชน์ส่วนรวม หรือเป็นกรณีที่ทำให้มีทรัพย์สินเพิ่มขึ้นมากหรือได้ทรัพย์สินมาโดยไม่สมควร
สืบเนื่องมาจากการปฏิบัติตามหน้าที่ หรือใช้อำนาจในตำแหน่งหน้าที่ อันเป็นการกระทำที่ก่อให้เกิด
ความเสียหายแก่รัฐตามคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการไต่สวนลงวันที่ ๒๙ พฤษภาคม ๒๕๕๐
เอกสารหมายจ. ๑๐ คตส. ได้ร่วมประชุมพิจารณารายงานการไต่สวนแล้วเห็นว่า ระหว่างจำเลยดำรง
ตำแหน่งนายกรัฐมนตรี จำเลยได้ปกปิดการถือหุ้นบริษัทชินคอร์ปอั้นเป็นการฝ่าฝืนต่อบทบัญญัติของ
รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. ๒๕๔๐ มาตรา ๑๐๐, ๒๐๘, ๒๐๙, ๒๙๑ และมาตรา ๒๙๒



- ๑๐ -

พระราชบัญญัติการจัดการหุ้นส่วนและหุ้นของรัฐมนตรี พ.ศ. ๒๕๔๓ มาตรา ๔, ๕ และมาตรา ๖ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๓๒, ๓๓ และมาตรา ๑๐๐ ซึ่งมีโทษทางอาญาตามมาตรา ๑๑๙ และมาตรา ๑๒๒ ทั้งขณะ จำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีจำเลยได้ปฏิบัติหน้าที่หรือใช้อำนาจในตำแหน่งหน้าที่สั่งการ มอบนโยบาย รวมทั้งเจ้าหน้าที่ของรัฐและหน่วยงานของรัฐภายใต้การบังคับบัญชาหรือกำกับดูแลของ จำเลยกระทำการอันเป็นการเอื้อประโยชน์แก่บริษัทชินคอร์ปและบริษัทในเครือเป็นจำนวนมาก ก่อนที่จะขายหุ้นบริษัทชินคอร์ปให้แก่กลุ่มเทมาเส็กเป็นจำนวนเงินสุทธิ ๖๙,๗๒๒,๘๘๐,๙๓๒.๐๕ บาท และตั้งแต่ปี ๒๕๔๖ ถึงปี ๒๕๔๘ บริษัทชินคอร์ปได้จ่ายเงินปันผลให้รวม ๖,๘๘๘,๗๒๒,๑๒๙ บาท เงินจำนวนดังกล่าวเป็นทรัพย์สินที่ได้มาเนื่องจากการกระทำที่เป็นการขัดกันระหว่างประโยชน์ส่วนบุคคลและประโยชน์ส่วนรวม และเป็นกรณีได้ทรัพย์สินมาโดยไม่สมควร สืบเนื่องมาจากการปฏิบัติ ตามหน้าที่หรือใช้อำนาจในตำแหน่งหน้าที่ กับมีมติให้ส่งรายงาน เอกสารหลักฐานพร้อมทั้งความเห็น ให้โจทก์ยื่นคำฟ้องเป็นคดีนี้ ตามรายงานการไต่สวนข้อเท็จจริงและเอกสารประกอบรายงานเอกสาร หมายจ. ๑๔๕ (จำนวน ๑๗๔ แผ่น และจำนวน ๔๓ แฟ้ม)

จำเลยเป็นบุคคลเดียวกันกับจำเลยในคดีที่โจทก์ขอให้รับโทษต่อตามฟ้องทุกคดี ทั้งนี้ทุกคดี ศาลนี้มีคำพิพากษาและคดีถึงที่สุดแล้วให้ลงโทษจำคุก ยกเว้นคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๕๕ / ๒๕๕๕ ที่ศาลนี้พิพากษายกฟ้อง

ก่อนที่จะวินิจฉัยว่าจำเลยกระทำความผิดตามฟ้องหรือไม่ สมควรวินิจฉัยเสียก่อนว่า จำเลย เป็นเจ้าพนักงานหรือไม่ เห็นว่า จำเลยในฐานะนายกรัฐมนตรี ซึ่งตามพระราชบัญญัติระเบียบ ข้าราชการการเมือง พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๔ บัญญัติว่า “ข้าราชการการเมืองได้แก่ บุคคลซึ่งรับ



- ๑๑ -

ราชการในตำแหน่งข้าราชการการเมือง ดังต่อไปนี้ (๑) นายกรัฐมนตรี..." มาตรา ๗ บัญญัติว่า "การแต่งตั้งและการออกจากตำแหน่งของรัฐมนตรี ให้เป็นไปตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ" ซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ ที่บังคับใช้ในขณะเกิดเหตุ มาตรา ๒๐๑ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า "พระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งนายกรัฐมนตรี...และรัฐมนตรีอื่น...มีหน้าที่บริหารราชการแผ่นดิน..." พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ.๒๕๔๒ มาตรา ๔ บัญญัติว่า "เจ้าหน้าที่ของรัฐ" หมายความว่า ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง... และ "ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง" หมายความว่า (๑) นายกรัฐมนตรี (๒) รัฐมนตรี..." พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ.๒๕๓๔ มาตรา ๑๑ บัญญัติว่า "นายกรัฐมนตรีในฐานะหัวหน้ารัฐบาลมีอำนาจหน้าที่ ดังนี้ (๑) กำกับโดยทั่วไปซึ่งการบริหารราชการแผ่นดิน...(๒) มอบหมายให้รองนายกรัฐมนตรีกำกับการบริหารราชการของกระทรวง หรือทบวงหนึ่งหรือหลายกระทรวงหรือทบวง...(๓) บังคับบัญชาข้าราชการฝ่ายบริหารทุกตำแหน่ง..." ดังนั้น ในวันที่ ๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๔ และวันที่ ๙ มีนาคม ๒๕๔๘ จำเลยได้รับพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี ซึ่งเป็นข้าราชการการเมือง ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง และเจ้าหน้าที่ของรัฐมีหน้าที่บริหารราชการแผ่นดินและบังคับบัญชาข้าราชการซึ่งเป็นผู้ปฏิบัติหน้าที่ราชการให้เป็นไปตามอำนาจหน้าที่ จึงถือได้ว่าจำเลยเป็นเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมาย

ปัญหาที่ต้องวินิจฉัยต่อไปมีว่า จำเลยกับคุณหญิงพจมาน ชินวัตร ถือหุ้นบริษัทชินคอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) หรือบริษัทชินคอร์ป จำนวน ๑,๔๑๙,๔๙๐,๑๕๐ หุ้น โดยให้นายพานทองแท้ ชินวัตร นางสาวพินทองทา ชินวัตร นางสาวยิ่งลักษณ์ ชินวัตร นายบรรณพจน์ ดามาพงศ์ และบริษัท แอมเพิลริช ถือแทนหรือไม่ ในปัญหาดังกล่าวนี้นายวิโรจน์ เล่าหะพันธุ์ ในฐานะกรรมการตรวจสอบ



- ๑๒ -

(คตส.) และประธานอนุกรรมการตรวจสอบการซื้อขายและโอนหุ้นบริษัทชินคอร์ปเปิดเผยประกอบบันทึกข้อความเรื่องข้อมูลและประเด็นเรื่องการถือครองหุ้นบริษัทชินคอร์ปของจำเลยกับพวก ประกอบรายงานการไต่สวนว่า ตามบัญชีผู้ถือหุ้นรายใหญ่ของบริษัทชินคอร์ป ณ วันที่ ๑๐ เมษายน ๒๕๔๑ ปรากฏการถือหุ้นของจำเลยกับพวกในราคาหุ้นละ ๑๐ บาท ดังนี้ จำเลยถือหุ้น จำนวน ๓๒,๙๒๐,๐๐๐ หุ้น คุณหญิงพจมาน ชินวัตร จำนวน ๓๔,๖๕๐,๐๐๐ หุ้น และนายบรรณพจน์ ดามาพงศ์ จำนวน ๖,๘๔๗,๓๙๕ หุ้น เมื่อวันที่ ๑๐ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๒ บริษัทชินคอร์ป มีมติให้เปลี่ยนแปลงทุนชำระแล้วของบริษัทด้วยการออกหุ้นสามัญเพิ่มทุนจากหุ้นที่ยังมิได้จัดสรรเสนอขายแก่ผู้ถือหุ้นเดิมในอัตราส่วน ๑ หุ้นเดิมต่อ ๑ หุ้นสามัญเพิ่มทุนในราคาหุ้นละ ๑๕ บาท วันที่ ๑๖ มีนาคม ๒๕๔๒ คุณหญิงพจมาน ชินวัตร ถอนเงินจากบัญชีออมทรัพย์ธนาคารไทยพาณิชย์ จำกัด (มหาชน) สำนักรัชโยธิน เพื่อซื้อเชิครธนาคาร ๓ ฉบับ นำไปซื้อหุ้นเพิ่มทุนในนามคุณหญิงพจมาน ชินวัตร จำนวน ๓๔,๖๕๐,๐๐๐ หุ้น เป็นเงิน ๕๑๙,๗๕๐,๐๐๐ บาท ในนามจำเลย จำนวน ๓๒,๙๒๐,๐๐๐ หุ้น เป็นเงิน ๔๙๓,๘๐๐,๐๐๐ บาท และในนามนางสาวยิ่งลักษณ์ ชินวัตร จำนวน ๖,๘๐๙,๐๑๕ หุ้น เป็นเงิน ๑๐๒,๑๓๕,๒๒๕ บาท โดยนายบรรณพจน์ ดามาพงศ์ ออกตั๋วสัญญาใช้เงิน ลงวันที่ ๑๖ มีนาคม ๒๕๔๒ สัญญาจะจ่ายเงิน ๑๐๒,๑๓๕,๒๒๕ บาท ให้แก่คุณหญิงพจมาน ชินวัตร เมื่อทวงถามโดยไม่มีดอกเบี้ย หลังจากมีการเพิ่มทุนแล้ว จำเลยถือหุ้น จำนวน ๖๕,๘๔๐,๐๐๐ หุ้น คุณหญิงพจมาน ชินวัตร ถือหุ้น จำนวน ๖๙,๓๐๐,๐๐๐ หุ้น และนายบรรณพจน์ ดามาพงศ์ ถือหุ้น จำนวน ๑๓,๖๑๘,๐๓๐ หุ้น วันที่ ๑๑ มิถุนายน ๒๕๔๒ จำเลยโอนขายหุ้นบริษัทชินคอร์ปในตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย จำนวน ๓๒,๙๒๐,๐๐๐ หุ้น ให้แก่บริษัทแอมเพิลริชราคาหุ้นละ ๑๐ บาท โดยคุณหญิงพจมาน ชินวัตร สั่งจ่ายเชิครธนาคารไทยพาณิชย์ จำกัด (มหาชน) สำนักรัชโยธิน ลงวันที่



- ๑๓ -

๑๐ มิถุนายน ๒๕๔๒ จ่ายบริษัทหลักทรัพย์แอสเซทพลัส จำกัด จำนวน ๓๓๐,๙๖๑,๒๒๐ บาท เพื่อชำระค่าหุ้น แล้วบริษัทหลักทรัพย์แอสเซทพลัส จำกัด ส่งจ่ายเช็คธนาคารกสิกรไทย จำกัด (มหาชน) สาขากอนนรัชดาภิเษก (สุขุมวิท - พระรามสี่) ลงวันที่ ๑๖ มิถุนายน ๒๕๔๒ จำนวน ๓๒๗,๔๓๘,๗๘๐ บาท เป็นค่าขายหุ้นให้แก่จำเลยแล้วเช็คฉบับดังกล่าวได้นำฝากเข้าเรียกเก็บเงินเข้าบัญชีคุณหญิงพจมาน ชินวัตร ที่ธนาคารไทยพาณิชย์ จำกัด (มหาชน) สำนักงานโยธิน หลังจากนั้นเมื่อวันที่ ๒๔ สิงหาคม ๒๕๔๔ บริษัทชินคอร์ปยื่นคำขอจดทะเบียนเปลี่ยนมูลค่าหุ้นที่ได้ตราไว้ (พาร์) หุ้นละ ๑๐ บาท เป็นหุ้นละ ๑ บาท เป็นผลให้ผู้ถือหุ้นเดิมมีจำนวนหุ้นเพิ่มขึ้นเป็น ๑๐ เท่า คือ นายพานทองแท้ ชินวัตร ถือหุ้น จำนวน ๗๓๓,๙๕๐,๒๒๐ หุ้น นายบรรณพจน์ ดามาพงศ์ ถือหุ้นจำนวน ๔๐๔,๔๓๐,๓๐๐ หุ้น บริษัทแอมเพิลริชถือหุ้น จำนวน ๓๒๙,๒๐๐,๐๐๐ หุ้น และนางสาว ยิ่งลักษณ์ ชินวัตร ถือหุ้น จำนวน ๒๐,๐๐๐,๐๐๐ หุ้น

คณะอนุกรรมการไต่สวนได้รวบรวมพยานหลักฐานพบว่า เมื่อครั้งจำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีในสองวาระ จำเลยและคุณหญิงพจมาน ชินวัตร ยังถือหุ้นไว้ซึ่งหุ้นในบริษัทชินคอร์ป โดยใช้ชื่อนายพานทองแท้ ชินวัตร นางสาวพินทองทา ชินวัตร นางสาวยิ่งลักษณ์ ชินวัตร และนายบรรณพจน์ ดามาพงศ์ และบริษัทแอมเพิลริชเป็นผู้ถือหุ้นแทน ต่อมาวันที่ ๒๓ มกราคม ๒๕๔๙ จำเลยได้รวบรวมหุ้นดังกล่าวทั้งหมด ๑,๔๑๙,๔๘๐,๑๕๐ หุ้น ขายให้แก่กลุ่มเทมาเส็ก ส่วนกรณีที่จำเลย คุณหญิงพจมาน ชินวัตร นายพานทองแท้ ชินวัตร นางสาวพินทองทา ชินวัตร นางสาวยิ่งลักษณ์ ชินวัตร และนายบรรณพจน์ ดามาพงศ์ ยื่นคำคัดค้านต่อ คตส.ว่า จำเลยและคุณหญิงพจมาน ชินวัตร ได้โอนหุ้นบริษัทชินคอร์ปให้นายพานทองแท้ ชินวัตร นางสาวยิ่งลักษณ์ ชินวัตร และนายบรรณพจน์ ดามาพงศ์ จนหมดสิ้นแล้วตั้งแต่วันที่ ๑ กันยายน ๒๕๔๓ โดยได้รับชำระเงินค่า



- ๑๔ -

หุ้นตามตัวสัญญาใช้เงินครบถ้วนแล้ว จำเลยได้ขายหุ้นบริษัทแอมเฟลริชให้แก่นายพานทองแท้ ชินวัตร ตั้งแต่วันที่ ๑ ธันวาคม ๒๕๔๓ โดยได้รับชำระค่าหุ้นเรียบร้อยแล้ว นายพานทองแท้ ชินวัตร ได้ขายหุ้นบริษัทชินคอร์ปให้แก่นางสาวพินทองทา ชินวัตร โดยนางสาวพินทองทา ชินวัตร ส่งจ่าย เช็กชำระค่าหุ้นให้แก่นายพานทองแท้ ชินวัตร ครบถ้วนแล้ว นายบรรณพจน์ ดามาพงศ์ ได้กู้ยืมเงิน จากคุณหญิงพจมาน ชินวัตร ไปซื้อหุ้นเพิ่มทุนของบริษัทชินคอร์ปโดยได้ชำระหนี้ตามตัวสัญญาใช้เงิน ครบถ้วนแล้วแต่เอกสารที่รายงานต่อสำนักงาน กสท.ปรากฏว่า การโอนหุ้นบริษัทชินคอร์ปที่มีการ รายงานต่อสำนักงาน กสท.เป็นการรายงานตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๒๔๖ วรรคหนึ่ง ซึ่งบัญญัติว่า “บุคคลใดได้มาหรือจำหน่ายหลักทรัพย์ของ กิจการใดในลักษณะที่ทำให้ตนหรือบุคคลอื่นเป็นผู้ถือหลักทรัพย์ในกิจการนั้นเพิ่มขึ้นหรือลดลง เมื่อรวมกันแล้วมีจำนวนทุกร้อยละ ๕ ของจำนวนหลักทรัพย์ที่จำหน่ายได้แล้วทั้งหมดของกิจการนั้น ไม่ว่าจะมีการลงทะเบียนโอนหลักทรัพย์หรือไม่ และไม่ว่าการเพิ่มขึ้นหรือลดลงของหลักทรัพย์นั้นจะมี จำนวนเท่าใดในแต่ละครั้ง บุคคลนั้นต้องรายงานถึงจำนวนหลักทรัพย์ในทุกร้อยละ ๕ ดังกล่าวต่อ สำนักงานคณะกรรมการ กสท. ทุกครั้งที่ได้มาหรือจำหน่ายหลักทรัพย์” มาตรา ๒๔๗ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “บุคคลใดเสนอซื้อหรือกระทำการอื่นใดอันเป็นผลให้ตนได้มาหรือเป็นผู้ถือหลักทรัพย์ถึง ร้อยละ ๒๕ ขึ้นไปของจำนวนหลักทรัพย์ที่จำหน่ายได้แล้วทั้งหมดของกิจการ ให้ถือว่าเป็นการเข้าถือ หลักทรัพย์เพื่อครอบงำกิจการ...” และมาตรา ๒๔๗ วรรคสอง บัญญัติว่า “การเข้าถือหลักทรัพย์เพื่อ ครอบงำกิจการตามวรรคหนึ่งให้ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ เงื่อนไข และวิธีการที่คณะกรรมการ กสท. ประกาศกำหนด ในการนี้คณะกรรมการ กสท.จะกำหนดให้บุคคลดังกล่าวจัดทำคำเสนอซื้อ หลักทรัพย์ก็ได้” ประกอบกับเลขาธิการ กสท. ได้มีหนังสือลงวันที่ ๑๖ มกราคม ๒๕๕๐ แจ้งข้อมูลต่อ



- ๑๕ -

ประธานอนุกรรมการตรวจสอบว่าในการพิจารณาตามมาตรา ๒๔๖ และ ๒๔๗ แห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๕ นั้น การได้มาหรือจำหน่ายไปซึ่งหลักทรัพย์อันเป็นผลให้มีหน้าที่รายงานตามมาตรา ๒๔๖ และทำคำเสนอซื้อตามมาตรา ๒๔๗ นั้น เป็นการกำกับดูแลการเปลี่ยนแปลงการถือหลักทรัพย์ในกิจการ ไม่ว่าธุรกรรมนั้นจะเป็นการให้เปล่าหรือการซื้อขายในราคาใด หากเป็นการเปลี่ยนแปลงการถือหลักทรัพย์ในสัดส่วนที่กฎหมายกำหนดก็จะมีหน้าที่หรือความรับผิดชอบไม่แตกต่างกัน ข้อมูลเกี่ยวกับการชำระราคาจึงไม่ใช่สาระสำคัญในแง่ของบทบัญญัติดังกล่าวตามกฎหมายหลักทรัพย์ สำนักงานกลต.จึงไม่ได้ตรวจสอบการชำระค่าซื้อขายหลักทรัพย์ของผู้รายงานหรือผู้ทำคำเสนอซื้อหลักทรัพย์” การรายงานของจำเลยและคนใกล้ชิด จึงไม่ใช่หลักฐานแสดงการโอนกรรมสิทธิ์ในหุ้นจำนวนที่รายงาน ดังนั้น ในปัญหาว่าจำเลยและคุณหญิงพจมาน ชินวัตร มีพฤติการณ์คงถือไว้ซึ่งหุ้นบริษัทชินคอร์ป หรือไม่ ต้องวินิจฉัยจากพฤติการณ์ระหว่างจำเลยและคุณหญิงพจมาน ชินวัตร กับนายพานทองแท้ ชินวัตร นางสาวพินทองทา ชินวัตร นางสาวยิ่งลักษณ์ ชินวัตร และนายบรรณพจน์ ดามาพงศ์ ตั้งแต่มีการซื้อหุ้นเพิ่มทุนของบริษัทชินคอร์ป การโอนหุ้นระหว่างกัน และการถือครองหุ้นตั้งแต่มีการโอนจนขายหุ้นให้แก่กองทุนเทมาเส็กเป็นสำคัญ ในทางได้สวนปรากฏว่า จำเลยและคุณหญิงพจมาน ชินวัตร ยังได้รับตัวสัญญาใช้เงินเนื่องจากการโอนหุ้นบริษัทชินคอร์ปและหุ้นบริษัทอื่นอีกหลายฉบับ และเมื่อวันที่ ๑๑ มิถุนายน ๒๕๔๒ จำเลยโอนหุ้น จำนวน ๓๒,๙๒๐,๐๐๐ หุ้น ให้แก่บริษัทแอมเฟลิริชในราคาพาร์ ๑๐ บาท โดยใช้เงินจากบัญชีเงินฝากของคุณหญิงพจมาน ชินวัตร ชำระให้แก่บริษัทหลักทรัพย์แอสเซทพลัส จำกัด เพื่อทำรายการซื้อหุ้นให้บริษัทแอมเฟลิริช เมื่อบริษัทหลักทรัพย์แอสเซทพลัส จำกัด ชำระค่าขายหุ้นซึ่งหักค่านายหน้าแล้วเป็นเงิน ๓๒๗,๔๓๘,๗๘๐ บาท ก็นำเงินดังกล่าวเข้าฝากในบัญชีเงินฝากของคุณหญิง



- ๑๖ -

พจมาน ชินวัตร สำหรับการโอนหุ้นซึ่งจำเลยและคุณหญิงพจมาน ชินวัตร ถืออยู่ในวันที่ ๑ กันยายน ๒๕๔๓ จำนวน ๓๒,๙๐๐,๐๐๐ หุ้น และ ๖๙,๓๐๐,๐๐๐ หุ้น ตามลำดับ จำเลยและคุณหญิงพจมาน ชินวัตร ได้โอนให้แก่นายพานทองแท้ ชินวัตร ในราคาพาร์ ๑๐ บาท จำนวน ๓๐,๙๐๐,๐๐๐ หุ้น และ ๔๒,๔๗๕,๐๐๐ หุ้น ตามลำดับ โดยนายพานทองแท้ ชินวัตร ออกตั๋วสัญญาใช้เงินเมื่อทวงถาม โดยไม่มีดอกเบี้ยให้จำนวนหุ้นที่รับโอนดังกล่าวคิดเป็นร้อยละ ๒๔.๙๙ ของจำนวนหลักทรัพย์ที่ จำหน่ายได้แล้วทั้งหมด เห็นได้ว่า หากจำเลยและคุณหญิงพจมาน ชินวัตร จะโอนหุ้นให้แก่นายพานทองแท้ ชินวัตร มากกว่านี้ก็จะทำให้นายพานทองแท้ ชินวัตร ถือหลักทรัพย์ถึงร้อยละ ๒๕ ขึ้นไป ซึ่งตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๒๔๗ บัญญัติให้ถือว่าการเข้าถือหลักทรัพย์เพื่อครอบงำกิจการ และคณะกรรมการ กสท. จะกำหนดให้นายพานทองแท้ ชินวัตร จัดทำข้อเสนอซื้อหลักทรัพย์ก็ได้ เชื่อว่าด้วยเหตุนี้ จำเลยและคุณหญิงพจมาน ชินวัตร จึงต้องโอนหุ้นที่เหลืออีกจำนวน ๒,๐๐๐,๐๐๐ หุ้น และ ๒๖,๘๒๕,๐๐๐ หุ้น ตามลำดับ ให้แก่บุคคลใกล้ชิดที่ตนไว้วางใจคือนางสาวยิ่งลักษณ์ ชินวัตร และนายบรรณพจน์ ดามาพงศ์ ต่อมาวันที่ ๙ กันยายน ๒๕๔๕ หลังจากที่บริษัทชินคอร์ปเปลี่ยนมูลค่าหุ้นเป็นพาร์ ๑ บาท ทำให้ผู้ถือหุ้นมีจำนวนหุ้นเพิ่มขึ้น ๑๐ เท่า และนางสาวพินทองทา ชินวัตร บรรลุนิติภาวะแล้ว นายพานทองแท้ ชินวัตร ได้โอนหุ้นบริษัทชินคอร์ปจำนวน ๓๖๗,๐๐๐,๐๐๐ หุ้น ในราคาพาร์ ๑ บาท ให้แก่นางสาวพินทองทา ชินวัตร โดยนางสาวพินทองทา ชินวัตร ใช้เงินที่อ้างว่าได้รับในโอกาสวันเกิดจากคุณหญิงพจมาน ชินวัตร ชำระให้แก่นายพานทองแท้ ชินวัตร จำเลยและคุณหญิงพจมาน ชินวัตร มิได้เรียกเก็บเงินตามตั๋วสัญญาใช้เงินของนางสาวยิ่งลักษณ์ ชินวัตร และนายบรรณพจน์ ดามาพงศ์ จนเมื่อมีการจ่ายเงินปันผลของบริษัทชินคอร์ปโดยได้ความจากนายเอนก พนาอภิชน ผู้ช่วยผู้อำนวยการด้าน



- ๑๗ -

การเงินและบัญชีว่า ภายหลังปี ๒๕๔๐ บริษัทชินคอร์ปงดจ่ายเงินปันผล มาเริ่มจ่ายเงินปันผลในปี ๒๕๔๖ ปีละ ๒ งวด เงินปันผลงวดแรกเดือนพฤษภาคม ๒๕๔๖ จากหุ้นที่โอนมาจากจำเลยและคุณหญิงพจมาน ชินวัตร และนายบรรณพจน์ ดามาพงศ์ ซื้อหุ้นเพิ่มทุนโดยใช้เงินของคุณหญิงพจมาน ชินวัตร ได้จ่ายให้แก่นายพานทองแท้ ชินวัตร นางสาวพิน ทองทา ชินวัตร นางสาวยิ่งลักษณ์ ชินวัตร และนายบรรณพจน์ ดามาพงศ์ และบริษัทแอมเฟิลริช เป็นเงิน ๑๖๕,๑๒๗,๕๐๐ บาท ๑๖๕,๑๕๐,๐๐๐ บาท ๙,๐๐๐,๐๐๐ บาท ๑๕๑,๓๕๓,๐๖๗ บาท และ ๑๔๘,๑๔๐,๐๐๐ บาท ตามลำดับ เมื่อได้รับเงินปันผลงวดแรก นางสาวยิ่งลักษณ์ ชินวัตร และนายบรรณพจน์ ดามาพงศ์ ก็เริ่มชำระเงินตามตัวสัญญาใช้เงินให้แก่จำเลยและคุณหญิงพจมาน ชินวัตร ตามรายการชำระเงิน ค่าหุ้นเอกสารหมาย ค.๑๕๐ และ ค.๑๔๓ ในเดือนพฤษภาคม ๒๕๔๖ นายพานทองแท้ ชินวัตร โอนหุ้นบริษัทชินคอร์ปให้แก่นางสาวพินทองทา ชินวัตร จำนวน ๗๓,๐๐๐,๐๐๐ หุ้น โดยนางสาวพินทองทา ชินวัตร ใช้เงินปันผลที่ได้รับจากบริษัทชินคอร์ปจ่ายให้แก่นายพานทองแท้ ชินวัตรและนางสาวพินทองทา ชินวัตร ยังใช้เงินปันผลที่ได้รับมาจำนวน ๔๘๕,๘๒๙,๘๐๐ บาท ไปจ่ายเป็นค่าซื้อหุ้นบริษัทอสังหาริมทรัพย์ ๕ บริษัท ซึ่งจำเลยและคุณหญิงพจมาน ชินวัตร ขายให้แก่บริษัทวินมาร์ค จำกัด คืบมาจากบริษัทวินมาร์ค จำกัด สำหรับนายพานทองแท้ ชินวัตร ซึ่งเริ่มชำระเงินตามตัวสัญญาใช้เงินให้แก่คุณหญิงพจมาน ชินวัตร ก่อนที่จะได้รับเงินปันผลในเดือนพฤษภาคม ๒๕๔๖ นั้น นายพานทองแท้ ชินวัตร นำเงินที่ได้จากการขายหุ้นธนาคารทหารไทย จำกัด (มหาชน) และบริษัทเงินทุนอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทยที่รับโอนมาจากคุณหญิงพจมาน ชินวัตร มาชำระ และเมื่อได้รับเงินปันผลจากบริษัทชินคอร์ปแล้ว นายพานทองแท้ ชินวัตร ก็ยังทยอยโอนเงินเข้าบัญชีคุณหญิงพจมาน ชินวัตร จนถึงเดือนมกราคม ๒๕๔๙ สำหรับนางสาวยิ่งลักษณ์ ชินวัตร ได้รับเงินปันผลรวม



- ๑๘ -

๖ งวด เป็นเงิน ๙๗,๒๐๐,๐๐๐ บาท เมื่อได้รับเงินปันผลงวดแรกจำนวน ๙,๐๐๐,๐๐๐ บาท ได้ส่งจ่ายเช็คชำระให้แก่จำเลยทั้งหมด เงินปันผลงวดที่ ๒ จำนวน ๑๓,๕๐๐,๐๐๐ บาท ได้ส่งจ่ายเช็คชำระหนี้ให้แก่จำเลย เงินปันผลงวดที่ ๒ ที่เหลืออีก ๒,๕๐๐,๐๐๐ บาท ได้ส่งจ่ายเช็คให้นางสาวพินทองทา ชินวัตร เป็นการคืนเงินที่ฝากนางสาวพินทองทา ชินวัตร ชื่อนาฬิกาจากต่างประเทศ ส่วนเงินปันผลงวดที่ ๓ ถึงที่ ๖ ได้ส่งจ่ายเช็ครวม ๔๔ ฉบับ เป็นการส่งจ่ายเข้าบัญชีธนาคารของนางสาวยิ่งลักษณ์ ชินวัตร จำนวน ๒ ฉบับ รวมเป็นเงิน ๒,๑๐๐,๐๐๐ บาท เช็คอีก ๔๒ ฉบับเป็นเช็คเบิกเงินสดรวม ๖๘,๐๐๐,๐๐๐ บาท นำมาตกแต่งบ้าน ทำสวน สนามฟุตบอล และสระว่ายน้ำ ประมาณ ๒๐,๐๐๐,๐๐๐ บาท ค่าใช้จ่ายส่วนตัว ๖,๐๐๐,๐๐๐ บาท ซื้อทองคำแท่ง ๑๓,๐๐๐,๐๐๐ บาท ซื้อเครื่องเพชรและเครื่องประดับ ๑๑,๐๐๐,๐๐๐ บาท ซื้อเงินตราต่างประเทศประมาณ ๑๐,๐๐๐,๐๐๐ บาท และสำรองไว้ที่บ้าน ๘,๐๐๐,๐๐๐ บาท โดยมีได้ส่งเงินให้แก่จำเลย พฤติการณ์ของจำเลยและคุณหญิงพจมาน ชินวัตร กับนายพานทองแท้ ชินวัตร นางสาวพินทองทา ชินวัตร นางสาวยิ่งลักษณ์ ชินวัตร และนายบรรณพจน์ ดามาพงศ์ ทำให้เชื่อว่า นายพานทองแท้ ชินวัตร นางสาวพินทองทา ชินวัตร นางสาวยิ่งลักษณ์ ชินวัตร และนายบรรณพจน์ ดามาพงศ์ ถือหุ้นบริษัทชินคอร์ป ไร้แทนจำเลยและคุณหญิงพจมาน ชินวัตร และรับเงินปันผลในหุ้นดังกล่าวจากบริษัทชินคอร์ปไร้แทนจำเลยและคุณหญิงพจมาน ชินวัตร

คดีมีปัญหาต้องวินิจฉัยว่า จำเลยกระทำความผิดตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๑๐๐ , ๑๒๒ ตามฟ้องหรือไม่ เห็นว่า ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๑๐๐ และ ๑๒๒ มีระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาท



- ๑๙ -

หรือทั้งจำทั้งปรับ แต่บทกฎหมายดังกล่าวมิได้บัญญัติเรื่องอายุความไว้เป็นการเฉพาะจึงต้องนำบทบัญญัติในภาค ๑ แห่งประมวลกฎหมายอาญามาใช้บังคับตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๗ คดีในส่วน ที่มีโทษทางอาญาจึงมีอายุความสิบปีนับแต่วันกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๙๕ (๓) คดีนี้โจทก์บรรยายคำฟ้องว่า เมื่อระหว่างวันที่ ๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๔ ถึงวันที่ ๑๙ กันยายน ๒๕๔๙ จำเลยเป็นเจ้าของหน้าที่ของรัฐในตำแหน่งนายกรัฐมนตรีเป็นผู้ถือหุ้นของบริษัทชินคอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) ซึ่งเป็นบริษัทผู้ถือหุ้นรายใหญ่ในบริษัทแอดวานซ์ อินโฟร์ เซอร์วิส จำกัด (มหาชน) บริษัทดิจิทัลโฟน จำกัด บริษัทชิน แซทเทลไลท์ จำกัด (มหาชน) ซึ่งทุกบริษัทต่างรับสัมปทานจากรัฐ และเข้าเป็นคู่สัญญากับรัฐ จึงต้องถือว่าโจทก์บรรยายตามคำฟ้องเป็นวันกระทำความผิด โจทก์จึงต้องฟ้องและได้ตัวจำเลยมาศาลภายในกำหนดอายุความสิบปีนับแต่วันดังกล่าว แม้โจทก์ยื่นคำฟ้องคดีนี้เมื่อวันที่ ๑๑ กรกฎาคม ๒๕๕๑ อันเป็นการยื่นคำฟ้องภายในกำหนดอายุความสิบปีนับแต่วันที่จำเลยกระทำความผิดและบรรยายคำฟ้องมาว่าจำเลยไม่ถูกควบคุมตัว โจทก์ไม่ได้นำตัวจำเลยมาศาลพร้อมฟ้องเนื่องจากจำเลยเป็นบุคคลเดียวกับจำเลยที่ ๑ ในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑/๒๕๕๐ ของศาลนี้และถูกคุมขังอยู่ในคดีดังกล่าว จำเลยจึงเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลนี้แล้วก็ตาม แต่ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองมีคำสั่งให้ออกหมายจับตัวจำเลยและจำหน่ายคดีเมื่อวันที่ ๑๕ ตุลาคม ๒๕๕๑ เนื่องจากจำเลยหลบหนี ทั้งนี้ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๙๕ วรรคสอง บัญญัติว่า “ถ้าได้ฟ้องและได้ตัวผู้กระทำความผิดมาศาลแล้ว ผู้กระทำความผิดหลบหนีหรือวิกลจริต และศาลสั่งงดการพิจารณาไว้จนเกินกำหนดเวลาดังกล่าวแล้วนับแต่วันหลบหนีหรือวันที่ศาลสั่งงดการพิจารณา ก็ให้ถือว่าเป็นอันขาดอายุความเช่นกัน” ต่อมาเมื่อมีพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรง



- ๒๐ -

ตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๒๕ วรรคหนึ่ง กำหนดให้การดำเนินคดีอาญาตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้ เมื่อได้ยื่นฟ้องต่อศาลแล้วให้อายุความสะดุดหยุดลง และวรรคสองในกรณีผู้ถูกกล่าวหาหรือจำเลยหลบหนีไปในระหว่างที่ถูกดำเนินคดีหรือระหว่างการพิจารณาคดีของศาล มิให้นำระยะเวลาที่ผู้ถูกกล่าวหาหรือจำเลยหลบหนีรวมเป็นส่วนหนึ่งของอายุความ และมีบทเฉพาะกาลตามมาตรา ๖๙ บัญญัติให้บทบัญญัติตามพระราชบัญญัตินี้ไม่กระทบต่อการดำเนินการใดในคดีที่ยื่นฟ้องและได้ดำเนินการไปแล้วก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับก็ตาม แต่จากบทบัญญัติดังกล่าวแม้มิใช่บทบัญญัติว่าด้วยการลงโทษ แต่มีผลให้ระยะเวลาการบังคับโทษขยายออกไป จึงเป็นบทบัญญัติที่เป็นโทษแก่จำเลยไม่อาจนำมาใช้บังคับย้อนหลังแก่คดีนี้ที่จำเลยหลบหนีระหว่างพิจารณาได้ นอกจากนี้ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๒๙ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “บุคคลไม่ต้องรับโทษอาญา เว้นแต่ได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงแก่บุคคลนั้นจะหนักกว่าโทษที่บัญญัติไว้ในกฎหมายที่ใช้อยู่ในขณะกระทำความผิดมิได้” ดังนี้ แม้บทบัญญัติเรื่องอายุความดังกล่าวมิใช่เป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิด แต่เป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับระยะเวลาที่บุคคลอาจต้องรับโทษทางอาญาซึ่งเกี่ยวข้องกับบทกำหนดโทษ เมื่อบทบัญญัติเรื่องอายุความตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๒๕ วรรคหนึ่งและวรรคสอง มีผลทำให้ระยะเวลาที่บุคคลอาจต้องรับโทษทางอาญายาวกว่าประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๙๕ (๓) จึงต้องใช้บทบัญญัติเรื่องอายุความตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๙๕ (๓) ซึ่งเป็นกฎหมายที่ใช้อยู่ในขณะกระทำความผิด ปัญหาเรื่องอายุความในคดีอาญาเป็นปัญหาข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้องด้วยความสงบเรียบร้อย



- ๒๑ -

แม้จำเลยมิได้ยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองก็มีอำนาจยกขึ้นวินิจฉัยได้ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๘๕ วรรคหนึ่ง ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๘ วรรคสาม เมื่อศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองออกหมายจับจำเลยตั้งแต่วันที่ ๑๕ ตุลาคม ๒๕๕๑ อันถือเป็นวันที่จำเลยหลบหนีไปในระหว่างการพิจารณาคดีของศาลและครบกำหนดระยะเวลาสิบปีวันที่ ๑๕ ตุลาคม ๒๕๖๑ ก็ยังไม่ได้ตัวจำเลยมาศาล คดีตามคำฟ้องโจทก์ในความผิดเฉพาะฐานดังกล่าวนี้จึงขาดอายุความและไม่อาจลงโทษจำเลยได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๘๕ วรรคหนึ่ง ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๘ วรรคสาม กรณีไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยว่าจำเลยมีความผิดในฐานนี้หรือไม่

ปัญหาที่ต้องวินิจฉัยต่อไปมีว่า การที่คณะรัฐมนตรีซึ่งมีผู้ถูกกล่าวหาดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีตราพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๖ และพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ พ.ศ. ๒๕๔๖ สำหรับกิจการโทรคมนาคม โดยคณะรัฐมนตรีชุดดังกล่าวมีมติเมื่อวันที่ ๑๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๖ เห็นชอบให้คู่สัญญาภาคเอกชนที่ทำสัญญาสัมปทานในการให้บริการโทรศัพท์พื้นฐานหรือโทรศัพท์เคลื่อนที่ที่ต้องจ่ายค่าสัมปทานให้แก่หน่วยงานภาครัฐที่เป็นคู่สัญญาต้องชำระภาษีสรรพสามิตให้แก่กรมสรรพสามิตตามประกาศกระทรวงการคลังที่ออกตามความในพระราชกำหนดดังกล่าว แต่ให้คู่สัญญาภาคเอกชนนำภาษีสรรพสามิตที่เสียให้แก่กรมสรรพสามิตมาหักออกจากค่าสัมปทานที่ต้องชำระให้แก่หน่วยงานภาครัฐได้ นั้น เป็นการใช้อำนาจในตำแหน่งหน้าที่เอื้อ



- ๒๒ -

ประโยชน์แก่บริษัทชินคอร์ปหรือไม่ ข้อเท็จจริงในส่วนนี้ได้ความว่า เมื่อวันที่ ๒๘ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๕ จำเลยกับรัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคม รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังกับผู้บริหารระดับสูงของ ทศท. และ กสท. ได้ประชุมหารือร่วมกัน โดยมีแนวคิดที่จะแปรสภาพ ทศท. และ กสท. เป็นบริษัทโทรคมนาคม จำกัด บริษัทบริหารสัญญาร่วมกิจการ จำกัด บริษัทไปรษณีย์ จำกัด และกำหนดให้กระทรวงการคลังเป็นผู้ถือหุ้นทั้งสามบริษัท รวมทั้งหาแนวทางในการนำระบบภาษีสรรพสามิตมาใช้กับธุรกิจโทรคมนาคม ส่งผลให้กระทรวงคมนาคมมีคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการบริหารกิจการร่วมค้าขึ้นมาเพื่อพิจารณาทรัพย์สิน หนี้สินและภาระผูกพันที่ ทศท. และ กสท. มีอยู่ทั้งหมด คณะกรรมการบริหารกิจการร่วมค้ามีคำสั่งแต่งตั้งคณะทำงานชุดใหม่ขึ้น เพื่อพิจารณาโอนทรัพย์สิน หนี้สินและภาระผูกพันของ ทศท. และ กสท. ที่จะโอนไปยังบริษัทที่ตั้งขึ้นใหม่ รวมทั้งความเป็นไปได้ในการนำระบบภาษีสรรพสามิตมาใช้กับกิจการโทรคมนาคม ในที่สุดคณะกรรมการชุดนั้นเสนอความเห็นต่อคณะกรรมการบริหารกิจการร่วมค้าว่า ในการแปลงส่วนแบ่งรายได้ของหน่วยงานภาครัฐเป็นภาษีสรรพสามิตจะต้องดำเนินการแก้ไขกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ส่วนหลักเกณฑ์และผลกระทบจากการแปรรูป ทศท. กับ กสท. ต้องเสนอให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องพิจารณาอย่างรอบคอบ หลังจากนั้นจึงมีการตราพระราชกำหนดทั้งสองฉบับออกมาใช้บังคับ ซึ่งโจทก์เห็นว่าการตราพระราชกำหนดดังกล่าวรวมถึงการออกประกาศกระทรวงการคลังกำหนดอัตราภาษีสรรพสามิตที่หน่วยงานภาคเอกชนต้องเสียให้แก่กรมสรรพสามิต และการที่คณะรัฐมนตรีมีมติเห็นชอบให้ภาคเอกชนที่ทำสัญญาสัมปทานกับหน่วยงานของรัฐต้องชำระภาษีสรรพสามิตให้แก่กรมสรรพสามิต แต่ให้นำภาษีที่ชำระแล้วตลอดทั้งปีไปหักออกจากค่าสัมปทานที่ต้องชำระให้แก่หน่วยงานของรัฐเป็นการกีดกันสิทธิรอนอำนาจของ กทช. มิให้เรียกเก็บค่าธรรมเนียมและค่าบริการในกิจการโทรคมนาคม ทั้งยังเป็น



- ๒๓ -

การขัดขวางมิให้ผู้ประกอบการธุรกิจโทรคมนาคมรายใหม่เข้าแข่งขันในการประกอบธุรกิจได้อย่างเต็มที่ เป็นการเอื้อประโยชน์ให้แก่บริษัทชินคอร์ปและบริษัทในเครืออย่างมาก ข้อเท็จจริงได้ความจากคำเบิกความของนายสมเกียรติ ตั้งกิจวานิชย์ นักวิชาการประจำสถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาประเทศไทย หรือทีดีอาร์ไอว่า เมื่อวันที่ ๔ พฤศจิกายน ๒๕๔๐ คณะรัฐมนตรีในสมัยนั้นมีมติเห็นชอบกับแผนแม่บทการพัฒนากิจการโทรคมนาคม รวมทั้งการแปรรูป ทศท. และ กสท. โดยจัดตั้งองค์กรขึ้นกำกับดูแล ต่อมาวันที่ ๓ มีนาคม ๒๕๔๑ คณะรัฐมนตรีมีมติให้กระทรวงคมนาคมเสนอแผนในการแปรรูป ทศท. และ กสท. โดยกำหนดโครงสร้างการแปรรูปสัญญาร่วมการทำงานระหว่างหน่วยงานภาครัฐกับภาคเอกชนเพื่อเปิดโอกาสให้มีการแข่งขันในการประกอบธุรกิจโทรคมนาคมอย่างเสรี ทั้งนี้ เพื่อให้เกิดประโยชน์สูงสุดแก่ผู้ใช้บริการโทรคมนาคม กระทรวงคมนาคมโดยได้ว่าจ้างบริษัท ๓ ราย ศึกษาแนวทางในการแปรรูป ทศท. และ กสท. เพื่อเสนอความเห็นต่อกระทรวงคมนาคม ในระยะนั้นเองคณะกรรมการกำกับนโยบายรัฐวิสาหกิจได้ประชุมและมีมติ ครั้งที่ ๑/๒๕๔๑ ตั้งคณะอนุกรรมการขึ้นมาศึกษาเรื่องนี้ แต่ปรากฏว่าความเห็นของบริษัทที่ปรึกษาทั้งสามบริษัทกับความเห็นของคณะอนุกรรมการชุดดังกล่าวแตกต่างกันบางส่วน คณะกรรมการกำกับนโยบายรัฐวิสาหกิจจึงมีมติให้ว่าจ้างทีดีอาร์ไอศึกษาและเสนอความเห็นต่อกระทรวงการคลัง พยานศึกษาแล้วมีความเห็นว่าการแปรรูปหรือไม่แปรรูปสัญญาสัมปทานหรือการแก้ไขสัญญาสัมปทานต้องเป็นไปตามความสมควรใจของคู่สัญญาทั้งสองฝ่าย โดยคำนึงถึงผลประโยชน์ที่แต่ละฝ่ายจะได้รับจากการแปรรูปหรือไม่แปรรูปสัญญาสัมปทานว่าแตกต่างกันหรือไม่ เพราะไม่มีเหตุผลที่คู่สัญญาฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดจะได้รับผลประโยชน์เพิ่มมากขึ้นจากการแปรรูปสัญญาสัมปทาน ส่วนการที่คณะรัฐมนตรีชุดที่จำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีตราพระราชกำหนดทั้งสองฉบับดังกล่าว รวมทั้งออกประกาศ



- ๒๔ -

กระทรวงการคลังกำหนดอัตราภาษีสรรพสามิตสำหรับกิจการโทรคมนาคม ตลอดจนการที่ คณะรัฐมนตรีมีมติเห็นชอบให้ภาคเอกชนที่ประกอบธุรกิจในด้านกิจการโทรคมนาคม ซึ่งเสียภาษี สรรพสามิตให้แก่กรมสรรพสามิตนำภาษีดังกล่าวไปหักออกจากค่าสัมปทานที่ต้องชำระให้แก่ หน่วยงานของรัฐ หลักการและเหตุผลที่จำเลยกับคณะรัฐมนตรีชุดดังกล่าวดำเนินการเป็นเรื่องที่ ชัดแย้งกันอยู่ในตัว เพราะการที่คณะรัฐมนตรีในสมัยนั้นตราพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติม พระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๖ และพระราช กำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ พ.ศ. ๒๕๔๖ ย่อมเป็นเหตุผลที่ แสดงว่าประสงค์จะหารายได้เข้ารัฐ แต่การที่คณะรัฐมนตรีชุดนั้นยอมให้ภาคเอกชนที่ประกอบธุรกิจ ในด้านกิจการโทรคมนาคมซึ่งเสียภาษีสรรพสามิตสามารถนำภาษีที่ชำระให้แก่กรมสรรพสามิตไปหัก ออกจากค่าสัมปทานที่ต้องชำระให้แก่หน่วยงานของรัฐได้จึงขัดแย้งกับวัตถุประสงค์ในการตราพระ ราชกำหนดทั้งสองฉบับอย่างเห็นได้ชัด กิจการโทรคมนาคมถือเป็นกิจการที่ก่อให้เกิดประโยชน์แก่ สังคมอย่างมาก นอกจากไม่ควรเก็บภาษีสรรพสามิตแล้วยังควรสนับสนุนให้แพร่หลายยิ่งขึ้น ดังจะ เห็นได้จากการที่ กทช. มีมติให้จัดตั้งกองทุนเพื่อส่งเสริมการให้บริการโทรคมนาคมอย่างทั่วถึง เพื่อนำ เงินไปอุดหนุนให้มีการให้บริการโทรคมนาคมในพื้นที่ห่างไกลให้เกิดประโยชน์แก่สังคมด้วย คำเบิก ความของพยานปากนี้สอดคล้องกับคำเบิกความของนายสถิตย์ ลิ่มพงศ์พันธุ์ ปลัดกระทรวงการคลัง พยานโจทก์ว่า การใช้โทรศัพท์ติดต่อสื่อสารระหว่างประชาชนที่อยู่ในประเทศเดียวกันหรือการติดต่อ ระหว่างประเทศเป็นเรื่องที่รัฐควรให้การสนับสนุนอย่างเต็มที่ เพราะสามารถติดต่อสื่อสารถึงกันได้ อย่างรวดเร็ว ทั้งยังช่วยลดค่าใช้จ่ายในการเดินทางไปมาหากันด้วย การใช้โทรศัพท์ติดต่อสื่อสารถึง กันจึงเป็นสิ่งจำเป็นในปัจจุบัน ไม่ใช่สิ่งที่ฟุ่มเฟือยหรือไม่จำเป็นที่ต้องเสียภาษีสรรพสามิต นายสถิตย์



- ๒๕ -

ยังให้ความเห็นตรงกับความเห็นของนายสมเกียรติว่าหากเก็บภาษีสรรพสามิตในสินค้าหรือธุรกิจประเภทใด ย่อมเป็นการผลักภาระในเรื่องภาษีสรรพสามิตให้ตกอยู่กับประชาชนผู้บริโภคสินค้าหรือผู้ใช้บริการธุรกิจนั้น ๆ พยานทั้งสองปากเป็นผู้มีความรู้ในเรื่องภาษีสรรพสามิต เพราะนายสถิตย์เคยดำรงตำแหน่งอธิบดีกรมสรรพสามิตมาก่อน ส่วนนายสมเกียรติเป็นผู้ทำงานวิจัยทั้งส่วนบุคคลและร่วมกับกลุ่มนักวิชาการมาเป็นเวลาถึง ๑๔ ปี คำเบิกความของพยานทั้งสองปากมีน้ำหนักน่าเชื่อถือเมื่อคำนึงถึงเจตนารมณ์ในการตราพระราชกำหนดทั้งสองฉบับและประกาศกระทรวงการคลังฉบับดังกล่าวกับมติคณะรัฐมนตรีในวันที่ ๑๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๖ แล้ว เห็นได้ว่า การที่คณะรัฐมนตรีมีมติอนุมัติให้กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารดำเนินการให้ภาคเอกชนผู้ให้บริการโทรศัพท์ที่เสียภาษีสรรพสามิตสามารถนำภาษีไปหักออกจากค่าสัมปทานที่ต้องชำระให้แก่ ทศท. และ กสท. ย่อมขัดแย้งกับเจตนารมณ์ในการตราพระราชกำหนดทั้งสองฉบับอย่างเห็นได้ชัด เพราะหากรัฐประสงค์จะเก็บภาษีสรรพสามิตจากการให้บริการโทรศัพท์เพื่อหารายได้เข้าสู่ประเทศจริง ก็ไม่มีเหตุผลที่จะยอมให้ผู้ให้บริการโทรศัพท์ที่ทำสัญญาสัมปทานกับ ทศท. หรือ กสท. นำภาษีที่เสียไปหักออกจากค่าสัมปทานได้ ตรงกันข้ามการที่คณะรัฐมนตรีมีมติเช่นนี้ย่อมส่งผลให้ ทศท. ซึ่งทำสัญญาอนุญาตให้ดำเนินกิจการบริการโทรศัพท์เคลื่อนที่กับบริษัทเอไอเอสอ่อนแอลง เพราะนอกจาก ทศท. จะได้รับค่าสัมปทานจากบริษัทเอไอเอสน้อยกว่าเดิม เนื่องจากต้องหักค่าสัมปทานบางส่วนไปชดเชยค่าภาษีสรรพสามิตที่บริษัทเอไอเอสเสียไปแล้ว หาก ทศท. ไปขอรับใบอนุญาตจาก กทช. เป็นผู้รับสัมปทานที่ถือใบอนุญาต ทศท. ก็ต้องเสียภาษีสรรพสามิตตามประกาศกระทรวงการคลังฉบับนั้นด้วย ทั้งที่ตามสัญญาอนุญาตให้ดำเนินกิจการบริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ระหว่าง ทศท. กับบริษัทเอไอเอสให้สิทธิพิเศษแก่บริษัทเอไอเอสหลายประการ ทั้งในเรื่องการใช้ทรัพย์สินและเครื่องอุปกรณ์ซึ่งเป็นของ



- ๒๖ -

ทศท.ได้ตลอดระยะเวลาในสัญญา รวมไปถึงการประกอบธุรกิจในขณะที่ผูกขาดแต่ผู้เดียวด้วย ในสัญญาฉบับนั้นจึงระบุให้บริษัทเอไอเอสเสียค่าสัมปทานให้แก่ ทศท.ในอัตราก้าวหน้า โดยปรับเพิ่มค่าสัมปทานทุกรอบระยะเวลา ๕ ปี ในขณะที่คณะรัฐมนตรีมีมติเป็นผลให้บริษัทเอไอเอสสามารถหักภาษีสรรพสามิตออกจากค่าสัมปทานได้เป็นช่วงเวลาของบริษัทเอไอเอสต้องชำระค่าสัมปทานให้แก่ ทศท.ในอัตราร้อยละ ๒๕ ก่อนหักค่าใช้จ่ายหรือภาษี เมื่อบริษัทเอไอเอสต้องเสียภาษีให้แก่กรมสรรพสามิตในอัตราร้อยละ ๑๐ หลังจากนั้นไปหักออกจากค่าสัมปทานแล้วทำให้ ทศท.ได้รับค่าสัมปทานจากบริษัทเอไอเอสในอัตราร้อยละ ๑๕ เท่านั้น นอกจากนี้ หากคณะรัฐมนตรีมีมติเห็นชอบให้กระทรวงการคลังออกประกาศกระทรวงการคลังเพิ่มอัตราก้าวหน้าให้สูงขึ้นถึงร้อยละ ๒๕ บริษัทเอไอเอสซึ่งเสียภาษีแล้วก็สามารถนำไปหักออกจากค่าสัมปทานที่ต้องชำระแก่ ทศท.ได้ แต่ ทศท.จะไม่ได้รับประโยชน์จากค่าสัมปทานเลย เพราะต้องนำไปหักเป็นค่าภาษีสรรพสามิตจนหมดสิ้น หากกรณีเป็นเช่นนี้ย่อมเห็นได้ว่าบริษัทเอไอเอสไม่ต้องเสียภาษีสรรพสามิตเลย เพราะเอาค่าสัมปทานที่ ทศท.ได้รับไปหักออกจากภาษีจนครบถ้วน แต่ถ้า ทศท.ประสงค์จะขอใบอนุญาตประกอบกิจการโทรคมนาคมจาก กทช. ทศท.ต้องเสียภาษีสรรพสามิตในอัตราร้อยละ ๒๕ มติคณะรัฐมนตรีที่ออกมาเช่นนี้ย่อมส่งผลกระทบต่อสถานะและความมั่นคงของ ทศท.อย่างรุนแรง ส่วนผู้ประกอบการให้บริการโทรศัพท์รายใหม่ซึ่งนอกจากต้องเสียค่าธรรมเนียมและค่าบริการในกิจการโทรคมนาคมให้แก่ กทช.แล้ว ยังต้องเสียภาษีสรรพสามิตด้วย ทั้งที่ผู้ประกอบการรายใหม่ยังไม่มีลูกค้าเลยหรือมีลูกค้าน้อยกว่าบริษัทเอไอเอสซึ่งครองตลาดอยู่ก่อนแล้ว การที่ผู้ประกอบการรายใหม่ต้องเสียภาษีสรรพสามิตกับค่าธรรมเนียมและค่าบริการในกิจการโทรคมนาคมให้แก่ กทช. เป็นผลให้ต้นทุนในการดำเนินการที่สูงกว่าบริษัทเอไอเอสอย่างมาก ทั้งที่ยังไม่มีลูกค้าเลยหรือมีลูกค้าน้อยกว่าบริษัทเอไอเอส



- ๒๗ -

จึงเป็นการยากที่ผู้ประกอบการรายใหม่จะเกิดขึ้นได้ ทั้งปรากฏจากรายงานประจำปี ๒๕๔๔ ของ บริษัทชินคอร์ปหวัข้อความเสี่ยงจากการมีคู่แข่งจากผู้ประกอบการรายใหม่ว่า “ในปี ๒๕๔๕ คาดว่า จะมีผู้ประกอบการโทรศัพท์เคลื่อนที่ที่จะขึ้นมาเป็นคู่แข่งในตลาดโทรศัพท์เคลื่อนที่ ได้แก่ บริษัททีเอ ออเรนจ์ จำกัด และบริษัทอัสซิอัน ซีเอที ไวร์เลส มัลติมีเดีย จำกัด รวมทั้งระบบโทรศัพท์พีซีที ของ บริษัทเทเลคอม เอเชีย จำกัด (มหาชน) ซึ่งอาจมาทดแทนโทรศัพท์เคลื่อนที่ แต่อย่างไรก็ตามการ แข่งขันจากผู้ให้บริการรายใหม่และบริการทดแทนในช่วง ๑ ถึง ๒ ปี ข้างหน้า อาจจะยังไม่มี ผลกระทบต่อบริษัทเอไอเอสมากนัก เนื่องจากผู้ประกอบการรายใหม่ยังต้องเผชิญกับข้อจำกัดในการ เข้าสู่ตลาด (Barrier to Entry) เช่น การสร้างฐานลูกค้าและเงินลงทุน การพัฒนาระบบเครือข่ายและ ช่องทางการตลาด ดังนั้น การดำเนินการของคณะรัฐมนตรีที่มีจำเลยเป็นนายกรัฐมนตรีในการมีมติ คณะรัฐมนตรีดังกล่าวจึงเป็นการเอื้อประโยชน์แก่บริษัทชินคอร์ปและเป็นเหตุให้รัฐได้รับความ เสียหาย ทั้งโจทก์ยังมีนายสิทธิชัย โภไคยอุดม ซึ่งเคยดำรงตำแหน่งรัฐมนตรีว่าการกระทรวง เทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารภายหลังการปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตย อันมี พระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขเบิกความว่าคำนวณแล้วมีภาษีสรรพสามิตขาดหายไปรวมเป็นเงินถึง ๖๐,๐๐๐,๐๐๐,๐๐๐ บาทเศษ เมื่อจำเลยเป็นนายกรัฐมนตรีที่เข้าร่วมประชุมกับคณะรัฐมนตรีและมี มติดังกล่าวทั้งที่จำเลยกับคุณหญิงพจมาน ชินวัตร เป็นผู้ถือหุ้นรายใหญ่ในบริษัทชินคอร์ปซึ่งถือหุ้น อยู่ในบริษัทเอไอเอสถึงร้อยละ ๔๒.๕๐ จำเลยได้ใช้อำนาจในตำแหน่งหน้าที่ในการตราพระราช กำหนดทั้งสองฉบับ และออกประกาศกระทรวงการคลังรวมทั้งมีมติคณะรัฐมนตรีให้นำภาษี สรรพสามิตหักออกจากค่าสัมปทานซึ่งเป็นการกีดกันผู้ประกอบการโทรคมนาคมรายใหม่ เป็นการ เอื้อประโยชน์แก่บริษัทชินคอร์ปจนเป็นเหตุให้รัฐได้รับความเสียหาย การที่จำเลยได้ใช้อำนาจใน



- ๒๘ -

ตำแหน่งหน้าที่ในการตราพระราชกำหนดทั้งสองฉบับ และออกประกาศกระทรวงการคลังรวมทั้งมีมติคณะรัฐมนตรีให้นำภาษีสรรพสามิตหักออกจากค่าสัมปทานซึ่งเป็นการกีดกันผู้ประกอบการโทรคมนาคมรายใหม่ ถือได้ว่าจำเลยเข้าไปทำในตำแหน่งหน้าที่โดยตรงนอกเหนือจากตำแหน่งหน้าที่กำกับดูแลในฐานะนายกรัฐมนตรี อีกทั้งเป็นการเอื้อประโยชน์แก่บริษัทชินคอร์ปจนเป็นเหตุให้รัฐได้รับความเสียหาย ดังนั้น จำเลยในฐานะเป็นเจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่จัดการหรือดูแลกิจการโดยตรง จำเลยจึงมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๒ ซึ่งเป็นบทเฉพาะแล้ว จึงไม่ต้องปรับบททั่วไปตามมาตรา ๑๕๗ อีก

ส่วนที่โจทก์ขอให้นับโทษจำเลยต่อจากโทษของจำเลยที่ ๑ ในคดีหมายเลขแดงที่อม. ๑/๒๕๕๐ , คดีหมายเลขแดงที่อม.๑๐/๒๕๕๒ , คดีหมายเลขแดงที่อม. ๕๕/๒๕๕๘ และต่อจากโทษของจำเลยในคดีหมายเลขแดงที่อม.๔/๒๕๕๑ ของศาลนี้ นั้น เห็นว่า สำหรับคดีหมายเลขแดงที่อม.๑/๒๕๕๐ ศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษจำเลยที่ ๑ จำคุก ๒ ปี เมื่อวันที่ ๒๑ ตุลาคม ๒๕๕๑ แต่จำเลยที่ ๑ หลบหนีและยังไม่ได้ตัวมารับโทษนับแต่วันมีคำพิพากษาถึงที่สุดจนถึงวันที่ศาลมีคำพิพากษาคดีนี้เกินกำหนดเวลาสิบปี เป็นอันล่องเลยการลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๙๘ (๓) แล้ว แม้ต่อมาจะมีพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๔ แก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตพ.ศ. ๒๕๔๒ โดยเพิ่มมาตรา ๗๔/๑ ที่มีให้ับระยะเวลาที่ผู้ถูกกล่าวหาหลบหนีรวมเป็นส่วนหนึ่งของอายุความและมีพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองพ.ศ. ๒๕๖๐ ออกใช้บังคับเมื่อวันที่ ๒๓ กันยายน ๒๕๖๐ โดยมาตรา ๒๕ วรรคสามบัญญัติว่า “ในกรณีมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษจำเลย



- ๒๙ -

ถ้าจำเลยหลบหนีไปในระหว่างต้องคำพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษ มิให้นำบทบัญญัติมาตรา ๙๘ แห่งประมวลกฎหมายอาญามาใช้บังคับ” ก็ตาม แต่บทบัญญัติแห่งกฎหมายทั้งสองฉบับดังกล่าวมีผลทำให้กำหนดเวลาที่บุคคลอาจต้องรับโทษอาญาขยายออกไปเป็นไม่มีกำหนดเวลาล่วงเลยการลงโทษ อันเป็นบทบัญญัติที่เป็นโทษแก่จำเลย จึงไม่อาจนำมาใช้บังคับย้อนหลังกับโทษตามคำพิพากษาคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑/๒๕๕๐ ซึ่งถึงที่สุดไปก่อนที่จะกฎหมายทั้งสองฉบับดังกล่าวจะมีผลบังคับใช้ เมื่อโทษจำคุกในคดีดังกล่าวล่วงเลยการลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา ๙๘(๓) แล้วจึงไม่อาจนับโทษจำเลยที่ ๑ ในคดีดังกล่าวได้ คงให้นับโทษจำเลยคดีนี้ต่อจากโทษจำคุกของจำเลยในคดีหมายเลขแดงที่อม. ๔/๒๕๕๑ และโทษจำคุกของจำเลยที่ ๑ ในคดีหมายเลขแดงที่อม. ๑๐/๒๕๕๒ เท่านั้น

อนึ่ง ในระหว่างการพิจารณาของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง มีพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ๒๖) พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๗ ให้ยกเลิกอัตราโทษในมาตรา ๑๕๒ และให้ใช้อัตราโทษใหม่ แต่กฎหมายที่แก้ไขใหม่ไม่เป็นคุณ จึงต้องใช้กฎหมายที่ใช้ในขณะกระทำความผิดบังคับแก่จำเลย

จึงวินิจฉัยว่า จำเลยมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๒ จำคุก ๓ ปี ให้นับโทษของจำเลยต่อจากโทษจำคุกของจำเลยในคดีหมายเลขแดงที่อม. ๔/๒๕๕๑ และต่อจากโทษจำคุกของจำเลยที่ ๑ ในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑๐/๒๕๕๒ ของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ส่วนคดีหมายเลขแดงที่ อม.๕๕ /๒๕๕๘ ศาลพิพากษายกฟ้องไม่อาจนับโทษต่อได้ ข้อหาและคำขออื่นนอกจากนี้ให้ยก.

นายชัยยุทธ ศรีจำนงค์

(อม.๒๗)

ความเห็นในการวินิจฉัยคดี



คดีหมายเลขดำที่ อม. ๙/๒๕๕๑

คดีหมายเลขแดงที่ อม. ๕/๒๕๕๑

ในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์
ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

วันที่ ๓๐ เดือน กรกฎาคม พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง	อัยการสูงสุด	โจทก์
	พันตำรวจโททักษิณ หรือนายทักษิณ ชินวัตร	จำเลย

เรื่อง ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ การขัดกันระหว่างประโยชน์ส่วนบุคคลและประโยชน์ส่วนรวม

โจทก์ฟ้องและแก้ฟ้องว่า เมื่อระหว่างวันที่ ๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๔ ถึงวันที่ ๑๙ กันยายน ๒๕๕๙ จำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี เป็นผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มีอำนาจหน้าที่กำหนดและกำกับนโยบายสูงสุดในการบริหารราชการแผ่นดินตามแนวนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐและนโยบายของคณะรัฐมนตรีที่แถลงต่อรัฐสภา ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๘๘, ๒๑๑ และ ๒๑๒ จำเลยในฐานะหัวหน้ารัฐบาลมีอำนาจหน้าที่กำกับดูแลทุกหน่วยงานของรัฐ รวมทั้งองค์การของรัฐและรัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมาย เป็นผู้บังคับบัญชาข้าราชการและพนักงานในองค์การรัฐวิสาหกิจ มีอำนาจสั่งราชการที่เกี่ยวข้องกับภาษีสรรพสามิตผ่านรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง และที่เกี่ยวข้องกับเทคโนโลยี



สารสนเทศและการสื่อสารผ่านรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร ตามพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๓๔ มาตรา ๑๑ และพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. ๒๕๔๕ จำเลยจึงเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐและเจ้าพนักงานมีหน้าที่จัดการหรือดูแลกิจการเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร นอกจากนี้จำเลยยังมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ หมวด ๙ ว่าด้วยการขัดกันระหว่างประโยชน์ส่วนบุคคลและประโยชน์ส่วนรวม มาตรา ๑๐๐ ที่ห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นผู้ถือหุ้นในบริษัทที่รับสัมปทานหรือเข้าเป็นคู่สัญญากับรัฐ สำหรับบริษัทชินคอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) หรือบริษัทชินคอร์ป ได้รับสัมปทานโครงการดาวเทียมจากรัฐโดยตรงตามสัญญาดำเนินการดาวเทียมสื่อสารภายในประเทศ และเป็นผู้ถือหุ้นใหญ่ในบริษัทแอดวานซ์ อินโฟร์ เซอร์วิส จำกัด (มหาชน) หรือบริษัทเอไอเอส ซึ่งเป็นผู้รับสัมปทานจากรัฐ ตามสัญญาอนุญาตให้ดำเนินการบริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ (Cellular Mobile Telephone) จากองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยหรือ ทศท. ปัจจุบันแปรสภาพและเปลี่ยนชื่อเป็นบริษัททีโอที จำกัด (มหาชน) โดยบริษัทเอไอเอส เป็นผู้ถือหุ้นใหญ่ในบริษัทดิจิทัลโฟน จำกัด หรือบริษัทดีพีซี ซึ่งเป็นผู้ได้รับสัมปทานดำเนินการบริการโทรศัพท์เคลื่อนที่จากการสื่อสารแห่งประเทศไทยหรือ กสท. ปัจจุบันแปรสภาพและเปลี่ยนชื่อเป็นบริษัท กสท โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) นอกจากนี้บริษัทชินคอร์ปยังเป็นผู้ถือหุ้นในบริษัทชิน แซทเทลไลท์ จำกัด (มหาชน) ซึ่งเป็นผู้รับสัมปทานจากรัฐ ตามสัญญาแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาดำเนินการดาวเทียมสื่อสารภายในประเทศ โดยบริษัทชินคอร์ปร่วมลงนามเป็นคู่สัญญาด้วย ก่อนจำเลยเข้าดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี จำเลยและนางพจมาน ชินวัตร คู่สมรส เป็นผู้ถือหุ้นบริษัทชินคอร์ป โดยจำเลยโอนหุ้นของตนบางส่วนให้บริษัทแอมเฟิล ริช อินเวสต์เมนต์ จำกัด หรือ



บริษัทแอมเพิลริชซึ่งเป็นบริษัทของจำเลย ต่อมาบริษัทแอมเพิลริชโอนหุ้นบริษัทชินคอร์ปทั้งหมดให้นายพานทองแท้ ชินวัตร และนางสาวพินทองทา ชินวัตร บุตรของจำเลยคนละครึ่ง หลังจากนั้นจำเลยและนางพจมานได้โอนหุ้นของตนส่วนที่เหลือทั้งหมดให้บุคคลต่าง ๆ ซึ่งเป็นบุตร น้องสาว และญาติของจำเลย เป็นผู้ถือหุ้นแทน รวมจำนวน ๑,๔๑๙,๔๙๐,๑๕๐ หุ้น คิดเป็นร้อยละ ๔๘.๗๕ ของจำนวนหุ้นทั้งหมดของบริษัท คดีนี้ ขณะเกิดเหตุจำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี กระทำการฝ่าฝืนกฎหมายโดยยังคงถือไว้ซึ่งหุ้นบริษัทชินคอร์ปจำนวน ๑,๔๑๙,๔๙๐,๑๕๐ หุ้น กล่าวคือ เมื่อระหว่างวันที่ ๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๔ ถึงวันที่ ๘ มีนาคม ๒๕๔๘ เวลากลางวันและกลางคืนต่อเนื่องกัน จำเลยออกพรากการถือหุ้นจำนวนดังกล่าวไว้ด้วยการให้บริษัทแอมเพิลริช บริษัทวินมาร์ค จำกัด นายพานทองแท้ ชินวัตร นางสาวพินทองทา ชินวัตร นางสาวยิ่งลักษณ์ ชินวัตร และนายบรรณพจน์ ดามาพงศ์ มีชื่อเป็นผู้ถือหุ้นแทน เมื่อระหว่างวันที่ ๙ มีนาคม ๒๕๔๘ ถึงวันที่ ๑๙ กันยายน ๒๕๔๘ เวลากลางวันและกลางคืนต่อเนื่องกัน จำเลยออกพรากการถือหุ้นจำนวนดังกล่าวไว้ด้วยการให้นายพานทองแท้ นางสาวพินทองทา นางสาวยิ่งลักษณ์ และนายบรรณพจน์ มีชื่อเป็นผู้ถือหุ้นแทน และเมื่อระหว่างวันที่ ๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๔ ถึงวันที่ ๑๙ กันยายน ๒๕๔๘ เวลากลางวันและกลางคืนต่อเนื่องกัน จำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี เป็นเจ้าพนักงานตามกฎหมาย มีหน้าที่จัดการดูแลกิจการเกี่ยวกับโทรคมนาคมของกระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร และเกี่ยวกับภาษีของกระทรวงการคลัง จำเลยปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบและโดยทุจริต เข้ามีส่วนได้เสียในกิจการโทรคมนาคม ด้วยการสั่งการตามอำนาจหน้าที่ให้มีการแปลงค่าสัมปทานในกิจการโทรคมนาคมให้เป็นภาษีสรรพสามิต เพื่อประโยชน์แก่ธุรกิจของบริษัทชินคอร์ป โดยค่าสัมปทานดังกล่าวบริษัทเอไอเอสและบริษัทดีพีซีมีหน้าที่จะต้องชำระให้แก่บริษัททีโอที จำกัด (มหาชน) และ



บริษัท กสท โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) ตามสัญญาสัมปทาน โดยจำเลยมอบนโยบายและสั่งการให้
ออกพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ (ฉบับที่ ๔)
พ.ศ. ๒๕๔๖ พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ พ.ศ. ๒๕๔๖
ประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง ลดอัตราและยกเว้นภาษีสรรพสามิต (ฉบับที่ ๖๘) ลงวันที่ ๒๘
มกราคม ๒๕๔๖ และมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๑๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๖ กรณีที่เกี่ยวข้องกับการ
จัดเก็บภาษีสรรพสามิตจากกิจการโทรคมนาคมและให้นำค่าสัมปทานหักกับภาษีสรรพสามิต เพื่อให้
เกิดความเสียหายแก่รัฐ กระทรวงการคลัง กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร
บริษัททีโอที จำกัด (มหาชน) บริษัท กสท โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) และบริษัทอื่นที่เกี่ยวข้อง
โดยทำให้บริษัททีโอที จำกัด (มหาชน) และบริษัท กสท โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) ที่เป็นผู้สัญญา
ต้องนำเงินค่าภาษีสรรพสามิตมาหักออกจากค่าสัมปทาน ทำให้เสียหายเป็นเงินจำนวน ๔๑,๙๕๑.๖๘
ล้านบาท และจำนวน ๒๕,๙๙๒.๐๘ ล้านบาท ตามลำดับ นอกจากนี้จำเลยไม่กำหนดให้มีการจัดเก็บ
ภาษีสรรพสามิตในกิจการดาวเทียมทั้งที่เป็นกิจการโทรคมนาคมและเป็นกิจการที่บริษัทชินคอร์ป
ได้รับสัมปทานจากรัฐเช่นเดียวกับโทรศัพท์พื้นฐานและโทรศัพท์เคลื่อนที่ ถือเป็นการกระทำโดยไม่
ชอบด้วยกฎหมายและเป็นการใช้อำนาจโดยไม่สุจริต เหตุเกิดที่แขวงดุสิต เขตดุสิต กรุงเทพมหานคร
และแขวงทุ่งสองห้อง เขตหลักสี่ กรุงเทพมหานคร เกี่ยวพันกัน จำเลยเป็นบุคคลคนเดียวกับจำเลยที่
๑ ในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑/๒๕๕๐, อม. ๑๐/๒๕๕๒, อม. ๕๕/๒๕๕๘ และเป็นบุคคลคน
เดียวกับจำเลยในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๔/๒๕๕๑ ของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่ง
ทางการเมือง ขอให้ลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๙๑, ๑๕๒, ๑๕๗ พระราชบัญญัติ
ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔, ๑๐๐,



๑๒๒ นับโทษจำเลยต่อจากโทษของจำเลยที่ ๑ ในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑/๒๕๕๐, อม. ๑๐/๒๕๕๒, อม. ๕๕/๒๕๕๘ และต่อจากโทษของจำเลยในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๔/๒๕๕๑ ของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

โดยโจทก์ฟ้องเมื่อวันที่ ๑๑ กรกฎาคม ๒๕๕๑ ศาลส่งหมายเรียกและสำเนาฟ้องให้จำเลยทราบโดยชอบแล้ว แต่จำเลยไม่มาศาล ศาลจึงออกหมายจับจำเลยและมีคำสั่งให้จำหน่ายคดีออกจากสารบบความชั่วคราวตั้งแต่วันที่ ๑๕ ตุลาคม ๒๕๕๑ ต่อมาเมื่อมีพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. ๒๕๖๐ มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ ๒๙ กันยายน ๒๕๖๐ โดยมาตรา ๒๘ วรรคหนึ่งและวรรคสอง ให้ศาลพิจารณาคดีได้โดยไม่ต้องกระทำต่อหน้าจำเลย แต่ไม่ตัดสิทธิจำเลยที่จะตั้งทนายความมาดำเนินการแทนตนได้ โจทก์จึงยื่นคำร้องลงวันที่ ๒๑ พฤศจิกายน ๒๕๖๐ ขอให้ยกคดีขึ้นพิจารณาใหม่ ศาลอนุญาตและส่งหมายเรียกกับสำเนาฟ้องให้จำเลยทราบอีกครั้งโดยชอบแล้ว แต่จำเลยไม่มา ศาลจึงออกหมายจับจำเลยเมื่อวันที่ ๖ มีนาคม ๒๕๖๑ แต่ไม่สามารถจับจำเลยได้ภายใน ๓ เดือน นับแต่วันออกหมายจับให้ถือว่าจำเลยหลบหนี จึงพิจารณาคดีได้โดยไม่ต้องกระทำต่อหน้าจำเลยและถือว่าจำเลยให้การปฏิเสธ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๒๘ วรรคหนึ่งและวรรคสอง และมาตรา ๓๓ วรรคสาม

ระหว่างไต่สวนพยานโจทก์ จำเลยไม่มาศาล แต่ตั้งทนายความมาดำเนินการแทนตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๒๘ วรรคสอง ศาลอนุญาต ทนายความจำเลยไม่ติดใจไต่สวนพยานบุคคล



พิเคราะห์พยานหลักฐานตามทางไต่สวนของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองประกอบรายงานการไต่สวนของคณะกรรมการตรวจสอบการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่รัฐ (คตส.) รวมทั้งคำแถลงปิดคดีของโจทก์และจำเลยแล้ว ข้อเท็จจริงรับฟังเป็นยุติได้ว่า จำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี ๒ วาระ ติดต่อกัน วาระที่ ๑ เมื่อวันที่ ๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๔ ถึงวันที่ ๘ มีนาคม ๒๕๔๘ และวาระที่ ๒ เมื่อวันที่ ๙ มีนาคม ๒๕๔๘ ถึงวันที่ ๑๙ กันยายน ๒๕๔๙ นางพจมาน ชินวัตร เป็นภริยาจำเลย นายพานทองแท้ ชินวัตร และนางสาวพินทองทา ชินวัตร เป็นบุตรจำเลยกับนางพจมาน นางสาวยิ่งลักษณ์ ชินวัตร เป็นน้องจำเลย และนายบรรณพจน์ ดามาพงศ์ เป็นพี่นางพจมาน สำหรับบริษัทชิน คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) หรือบริษัทชินคอร์ป เป็นผู้ถือหุ้นใหญ่ในบริษัทแอดวานซ์ อินโฟร์ เซอร์วิส จำกัด (มหาชน) หรือบริษัทเอไอเอส และบริษัทชิน แซทเทลไลท์ จำกัด (มหาชน) ซึ่งบริษัทเอไอเอสเป็นผู้ถือหุ้นใหญ่ในบริษัทดิจิตอลโฟน จำกัด หรือบริษัทดีพีซี โดยบริษัทชินคอร์ปและบริษัทในเครือดังกล่าวต่างได้รับสัมปทานและเป็นคู่สัญญากับหน่วยงานของรัฐ ดังนี้ บริษัทชินคอร์ปได้รับสัมปทานโครงการดาวเทียมจากรัฐโดยตรง ตามสัญญาดำเนินกิจการดาวเทียมสื่อสารภายในประเทศ ลงวันที่ ๑๑ กันยายน ๒๕๓๔ ซึ่งต่อมามีการแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาให้เพิ่มบริษัทชิน แซทเทลไลท์ จำกัด เข้าร่วมเป็นคู่สัญญาด้วย ตามสัญญาแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาดำเนินกิจการดาวเทียมสื่อสารภายในประเทศ (ฉบับที่ ๑) ลงวันที่ ๒๓ มีนาคม ๒๕๓๕ บริษัทเอไอเอสได้รับสัมปทานให้บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่จากองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยหรือ ทศท. ตามสัญญาอนุญาตให้ดำเนินกิจการบริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ (Cellular Mobile Telephone) ลงวันที่ ๒๗ มีนาคม ๒๕๓๓ และบริษัทดีพีซีได้รับสัมปทานให้บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่จากการสื่อสารแห่งประเทศไทยหรือ กสท. ตามสัญญาให้ดำเนินการให้บริการวิทยุคมนาคมระบบเซลลูลาร์



DIGITAL PCN (PERSONAL COMMUNICATION NETWORK) ๑๘๐๐ ลงวันที่ ๑๙ พฤศจิกายน ๒๕๓๙

เมื่อวันที่ ๒๖ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๓ ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง มีคำพิพากษาในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑/๒๕๕๓ ระหว่าง อัยการสูงสุด ผู้ร้อง พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร ผู้ถูกกล่าวหา คุณหญิงพจมาน ชินวัตร ผู้คัดค้านที่ ๑ กับพวกรวม ๒๒ คน วินิจฉัยว่า จำเลยและนางพจมานถือหุ้นบริษัทชินคอร์ปจำนวน ๑,๔๑๙,๔๙๐,๑๕๐ หุ้น โดยให้นายพานทองแท้ นางสาวพินทองทา นางสาวยิ่งลักษณ์ นายบรรณพจน์ และบริษัทแอมเพิลริช เป็นผู้ถือหุ้นแทนในระหว่างที่จำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีทั้งสองวาระ พิพากษาให้เงินที่ได้จากการขายหุ้นหลังหักราคาหุ้นที่มีอยู่เดิมแล้วจำนวน ๓๙,๔๗๔,๙๖๕,๓๒๕.๗๐ บาท และเงินปันผลค่าหุ้นจำนวน ๖,๘๘๘,๗๒๒,๑๒๙ บาท รวมเป็นเงินทั้งสิ้น ๔๖,๓๖๓,๖๘๗,๔๕๔.๗๐ บาท พร้อมดอกเบี้ยเป็นของแผ่นดิน

ภายหลังจากจำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีในวาระที่ ๑ แล้ว ต่อมาเมื่อวันที่ ๒๘ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๕ จำเลยเรียกประชุมรัฐมนตรีที่เกี่ยวข้อง ผู้บริหารระดับสูงของหน่วยงานราชการ และรัฐวิสาหกิจที่เกี่ยวข้อง ได้แก่ กระทรวงคมนาคม กระทรวงการคลัง องค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยหรือ ทศท. และการสื่อสารแห่งประเทศไทยหรือ กสท. ที่ประชุมมอบหมายให้ผู้เกี่ยวข้องศึกษาแนวทางการแปรรูป ทศท. และ กสท. เป็นบริษัทเอกชน รวมทั้งศึกษาความเป็นไปได้ของการนำระบบภาษีสรรพสามิตมาใช้แก่ธุรกิจโทรคมนาคม กระทรวงคมนาคมจึงมีคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการบริหารกิจการร่วมค้า (Steering Committee) มีนายศรีสุข จันทรางศุ เป็นประธาน จากนั้นคณะกรรมการบริหารกิจการร่วมค้ามีคำสั่งที่ ๑/๒๕๕๕ ลงวันที่ ๑๑ มีนาคม ๒๕๕๕ แต่งตั้ง



คณะกรรมการพิจารณาทรัพย์สิน หนี้สิน และภาระผูกพันของ ทศท. และ กสท. (ด้านโทรคมนาคม) ที่จะโอนไปยังบริษัทที่ตั้งใหม่ มีนายสมหมาย ภาษี เป็นประธานคณะกรรมการ และคณะกรรมการดังกล่าวมีคำสั่งที่ ๒/๒๕๔๕ ลงวันที่ ๑๕ มีนาคม ๒๕๔๕ แต่งตั้งคณะกรรมการย่อยเพื่อศึกษาความเป็นไปได้และความเหมาะสมในการแปลงส่วนแบ่งรายได้จากสัญญาร่วมการทำงานให้เป็นภาษีสรรพสามิต มีนายอารีพงศ์ ภู่ชอุ่ม เป็นประธานคณะกรรมการย่อย และมอบหมายให้กรมสรรพสามิตดำเนินการศึกษาเรื่องดังกล่าวควบคู่กันไปด้วย ต่อมาคณะกรรมการพิจารณาทรัพย์สินฯ จัดทำรายงานผลการศึกษาสรุปว่า กรณีข้อกฎหมายการจัดตั้งบริษัทใหม่สามารถดำเนินการได้ ส่วนกรณีแปลงส่วนแบ่งรายได้ของสัญญาร่วมการทำงานเป็นภาษีสรรพสามิตต้องแก้กฎหมายที่เกี่ยวข้อง และคณะกรรมการย่อยจัดทำรายงานผลการศึกษาสรุปว่า สามารถนำภาษีสรรพสามิตมาใช้กับกิจการโทรคมนาคมได้โดยต้องแก้ไขกฎหมาย ๒ ฉบับ คือ พระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ และพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ ส่วนกรมสรรพสามิตดำเนินการศึกษาโดยมีคำสั่งที่ ๑๗๑/๒๕๔๕ ลงวันที่ ๒๘ มีนาคม ๒๕๔๕ แต่งตั้งคณะกรรมการพิจารณาความเป็นไปได้ในการจัดเก็บภาษีสรรพสามิตจากกิจการโทรคมนาคม มีนางสิริสุข พิศลยบุตร เป็นประธานคณะกรรมการ ซึ่งจัดทำรายงานผลการศึกษาสรุปว่า การจัดเก็บภาษีสรรพสามิตจากกิจการโทรคมนาคมจะต้องแก้กฎหมายทั้งสองฉบับดังกล่าวเช่นกันโดยตราเป็นพระราชบัญญัติ แต่เนื่องจากเป็นกฎหมายที่เกี่ยวกับการเงินซึ่งมีผลกระทบต่อความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศ จึงสามารถตราเป็นพระราชกำหนดได้โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๒๑๘ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ และออกประกาศกระทรวงการคลังเพื่อกำหนดอัตราภาษีสำหรับกิจการโทรคมนาคมที่จะใช้จัดเก็บภาษีสรรพสามิตต่อไป ต่อมาเมื่อวันที่ ๓ ตุลาคม ๒๕๔๕ มีการจัดตั้งกระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร



มีภารกิจกำกับดูแลด้านโทรคมนาคม โดยนายสุรพงษ์ สืบวงศ์ลี เป็นรัฐมนตรีว่าการกระทรวง วันที่ ๒๕ ธันวาคม ๒๕๔๕ นายสุรพงษ์แถลงข่าวเรื่องการแปรสัญญาร่วมงานด้านกิจการโทรคมนาคม ต่อผู้ประกอบการว่าจะนำมาตราการแปลงค่าสัมปทานมาเป็นเครื่องมือในการแปรสัญญาโทรคมนาคม แทนการเจรจาแปรสัญญาสัมปทาน ซึ่งสอดคล้องกับเอกสารวิจัยส่วนบุคคลของนายบุญคลี ปลั่งศิริ ประธานกรรมการบริษัทชินคอร์ปในฐานะนักศึกษาวิทยาลัยป้องกันราชอาณาจักร หลักสูตรการป้องกันราชอาณาจักรภาครัฐร่วมเอกชน รุ่นที่ ๑๔ ปีการศึกษา พ.ศ. ๒๕๔๔ - ๒๕๔๕ ต่อมา นายสถิตย์ ลิ้มพงศ์พันธุ์ อธิบดีกรมสรรพสามิต มีบันทึก กค ๐๖๒๓/๐๑๐๑๗ ลงวันที่ ๑๓ มกราคม ๒๕๔๖ เสนอร่างพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต (ฉบับที่ ...) พ.ศ. (ปรับปรุงคำนิยาม สถานบริการ) ต่อปลัดกระทรวงการคลังเพื่อนำเสนอต่อคณะรัฐมนตรี วันที่ ๑๔ มกราคม ๒๕๔๖ คณะรัฐมนตรีประชุมพิจารณาแล้วเห็นว่า เรื่องดังกล่าวเป็นกรณีฉุกเฉินที่มีความจำเป็นเร่งด่วนต้องเร่งดำเนินการสร้างความชัดเจนในการเรียกเก็บภาษีสรรพสามิตโดยทันที จึงมีมติอนุมัติหลักการร่างพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิตตามที่กระทรวงการคลังเสนอ แล้วให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเข้าไปพิจารณาร่วมกับกระทรวงการคลังเพื่อแก้ไขรูปแบบการตรากฎหมาย เป็นพระราชกำหนด ต่อมาสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกามีหนังสือแจ้งกระทรวงการคลังและกรมสรรพสามิตทราบว่า การแก้ไขพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ จำเป็นต้องแก้ไขบทนิยามคำว่า “บริการ” และ “สถานบริการ” ของพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ ให้สอดคล้องกันด้วย ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้ยกร่างพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ (ฉบับที่ ...) พ.ศ. และร่างพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ พ.ศ. เสนอไปยังสำนักงานเลขาธิการ



คณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาแล้ว วันที่ ๒๑ มกราคม ๒๕๔๖ คณะรัฐมนตรีประชุมมีมติเห็นชอบร่างกฎหมายทั้งสองฉบับ แล้วนำร่างกฎหมายทั้งสองฉบับขึ้นทูลเกล้าฯ ถวายเพื่อทรงลงพระปรมาภิไธย และประกาศพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๖ และพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ พ.ศ. ๒๕๔๖ ในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ ๒๘ มกราคม ๒๕๔๖ โดยให้มีผลใช้บังคับนับแต่วันประกาศ เพื่อจัดเก็บภาษีสรรพสามิตจากบริการโทรคมนาคม ในวันเดียวกันคณะรัฐมนตรีประชุมมีมติเห็นชอบร่างประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง ลดอัตราและยกเว้นภาษีสรรพสามิต (ฉบับที่...) และมอบให้กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารไปดำเนินการให้มีการหักภาษีสรรพสามิตที่ชำระออกจากค่าสัมปทาน จากนั้นรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังโดยอนุมัติของคณะรัฐมนตรีอาศัยอำนาจตามมาตรา ๑๐๓ แห่งพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ ออกประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง ลดอัตราและยกเว้นภาษีสรรพสามิต (ฉบับที่ ๖๘) ลงวันที่ ๒๘ มกราคม ๒๕๔๖ ให้ลดพิกัดอัตราและยกเว้นภาษีสรรพสามิตสำหรับกิจการโทรศัพท์เคลื่อนที่จากอัตราร้อยละ ๕๐ เหลือร้อยละ ๑๐ ตามบัญชีท้ายประกาศ ต่อมาวันที่ ๑๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๖ คณะรัฐมนตรีประชุมมีมติเห็นชอบแนวทางการดำเนินการเพื่อหักค่าภาษีสรรพสามิตออกจากส่วนแบ่งรายได้ที่คู่สัญญาจะต้องนำส่งให้คู่สัญญาภาครัฐตามที่กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารเสนอสำหรับ ทศท. แพรสภาพและเปลี่ยนชื่อเป็นบริษัทไอที จำกัด (มหาชน) เมื่อวันที่ ๓๑ กรกฎาคม ๒๕๔๕ ส่วน กสท. แพรสภาพและเปลี่ยนชื่อเป็นบริษัท กสท โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) เมื่อวันที่ ๑๔ สิงหาคม ๒๕๔๖ ต่อมาวันที่ ๒๙ พฤศจิกายน ๒๕๔๙ สหภาพแรงงานรัฐวิสาหกิจบริษัทไอที จำกัด (มหาชน) มีหนังสือร้องเรียนไปยังคณะกรรมการตรวจสอบการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหาย



แก้รัฐ (คตส.) ขอให้ตรวจสอบการตราพระราชกำหนดทั้งสองฉบับดังกล่าว เนื่องจากทำให้เกิดความเสียหายต่อกิจการโทรคมนาคมของชาติ และส่งผลให้บริษัทเอกชนที่เป็นกิจการในครอบครัวของจำเลยได้รับประโยชน์อย่างมาก คณะกรรมการตรวจสอบการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่รัฐ (คตส.) มีคำสั่งแต่งตั้งคณะอนุกรรมการไต่สวนกรณีดังกล่าว คณะอนุกรรมการไต่สวนดำเนินการไต่สวนและแจ้งข้อกล่าวหาแก่จำเลยว่า เมื่อครั้งจำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีในสองวาระ จำเลยและคู่สมรสยังคงถือหุ้นบริษัทชินคอร์ปซึ่งเป็นบริษัทที่ได้รับสัมปทานจากรัฐอันเป็นการขัดกันระหว่างประโยชน์ส่วนบุคคลและประโยชน์ส่วนรวม และจำเลยกระทำการทุจริตต่อตำแหน่งหน้าที่แปลงค่าสัมปทานเป็นภาษีสรรพสามิต จำเลยมีหนังสือชี้แจงปฏิเสธข้อกล่าวหา คณะกรรมการตรวจสอบพิจารณาแล้วมีมติว่า การกระทำของจำเลยมีมูลความผิดตามข้อกล่าวหา และมีมติให้ส่งรายงานเอกสาร หลักฐานพร้อมความเห็นไปยังโจทก์เพื่อยื่นฟ้องเป็นคดีนี้ จำเลยเป็นบุคคลคนเดียวกับจำเลยที่ ๑ ในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑/๒๕๕๐, อม. ๑๐/๒๕๕๒ และ อม. ๕๕/๒๕๕๘ และเป็นบุคคลคนเดียวกับจำเลยในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๔/๒๕๕๑ ของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

ปัญหาต้องวินิจฉัยประการแรกมีว่า จำเลยกระทำความผิดฐานเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นผู้ถือหุ้นในบริษัทที่รับสัมปทานหรือเข้าเป็นคู่สัญญากับหน่วยงานของรัฐ ตามมาตรา ๑๐๐ (๒) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ ตามฟ้องหรือไม่ เห็นว่า บทบัญญัติมาตรา ๑๐๐ (๒) ห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นหุ้นส่วนหรือผู้ถือหุ้นในห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทที่เข้าเป็นคู่สัญญากับหน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้นปฏิบัติหน้าที่ในฐานะที่เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งมีอำนาจกำกับ ดูแล ควบคุม ตรวจสอบ หรือดำเนินคดี โดย



คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติออกประกาศ เรื่อง กำหนดตำแหน่งเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ต้องห้ามมิให้ดำเนินการตามความในมาตรา ๑๐๐ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ พ.ศ. ๒๕๔๔ กำหนดตำแหน่งเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ต้องห้ามมิให้ดำเนินการตามความในบทบัญญัติดังกล่าว ดังต่อไปนี้ ๑. นายกรัฐมนตรี และ ๒. รัฐมนตรี มีเจตนารมณ์เพื่อป้องกันและปราบปรามการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐมิให้แสวงหาประโยชน์จากหน่วยงานของรัฐที่อยู่ในอำนาจกำกับ ดูแล ควบคุม หรือตรวจสอบของตน เพราะการปฏิบัติหน้าที่หรือวินิจฉัยสั่งการหรือใช้อำนาจที่ตนมีอยู่เหนือหน่วยงานของรัฐอาจส่งผลกระทบต่อการใช้ดุลพินิจหรือการปฏิบัติหน้าที่ของบุคลากรในหน่วยงานของรัฐนั้น ๆ อันจะก่อให้เกิดการขัดกันระหว่างผลประโยชน์ของตนกับผลประโยชน์ของรัฐ หรือก่อให้เกิดความเคลือบแคลงสงสัยในความซื่อสัตย์สุจริตในการปฏิบัติหน้าที่ของตนได้ ข้อจำกัดสิทธิตามบทบัญญัตินี้มีวัตถุประสงค์ให้ใช้บังคับแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐทุกตำแหน่ง หากแต่ใช้เฉพาะตำแหน่งที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. กำหนด โดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา เมื่อพิจารณาเจตนารมณ์ดังกล่าวประกอบประกาศของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เกี่ยวกับเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ต้องห้ามมิให้ดำเนินการตามมาตรา ๑๐๐ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ ซึ่งกำหนดห้ามไว้เฉพาะตำแหน่งนายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีเท่านั้น ย่อมแสดงให้เห็นได้ว่าบทบัญญัตินี้มีวัตถุประสงค์ให้ใช้บังคับแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐที่ดำรงตำแหน่งในทางบริหารราชการแผ่นดินระดับสูง โดยมิได้จำกัดว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้นจะต้องมีอำนาจกำกับ ดูแล ควบคุม ตรวจสอบ หรือดำเนินคดีในหน่วยงานของรัฐนั้น ๆ โดยตรง ขณะเกิดเหตุจำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี เป็นผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง จึงเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐตามความหมายในมาตรา ๔ แห่งพระราชบัญญัติ



ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ และประกาศ คณะกรรมการ ป.ป.ช. ดังกล่าว โดยจำเลยมีอำนาจหน้าที่บริหารราชการแผ่นดินร่วมกับรัฐมนตรีอื่น ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ กฎหมายและนโยบายที่แถลงต่อรัฐสภา และต้องรับผิดชอบร่วมกัน ต่อรัฐสภาในนโยบายทั่วไปของคณะรัฐมนตรี ตามบทบัญญัติมาตรา ๒๐๑ และ ๒๑๑ ของ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ ที่ใช้บังคับอยู่ในขณะนั้น จึงแสดงให้เห็นถึง อำนาจหน้าที่ของนายกรัฐมนตรีในการบริหารราชการแผ่นดินว่ามีขอบเขตอย่างกว้างขวาง มีอำนาจ เหนือข้าราชการฝ่ายบริหารทุกตำแหน่งในทุกกระทรวง ทบวง กรม ซึ่งมีรัฐมนตรีว่าการกระทรวง ทบวงต่าง ๆ เป็นผู้รับผิดชอบในการบริหารราชการกระทรวงและทบวงนั้น ๆ โดยนายกรัฐมนตรีมี อำนาจกำกับดูแลตามลำดับผ่านรัฐมนตรี จำเลยจึงมีอำนาจกำกับ ดูแล สิ่งการเกี่ยวกับการบริหาร ราชการของกระทรวงคมนาคมผ่านรัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคม สำหรับบริษัทชินคอร์ปได้รับ สัมปทานโครงการดาวเทียมจากรัฐโดยตรง และเป็นคู่สัญญากับกระทรวงคมนาคม ตามสัญญาดำเนิน กิจการดาวเทียมสื่อสารภายในประเทศ ลงวันที่ ๑๑ กันยายน ๒๕๓๔ เอกสารหมายเลข จ. ๑๔๒ ดังนั้น จำเลยจึงเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐมีอำนาจกำกับ ดูแล ควบคุม ตรวจสอบราชการของกระทรวงคมนาคม ซึ่งเป็นหน่วยงานของรัฐที่เป็นคู่สัญญากับบริษัทชินคอร์ปตามมาตรา ๑๐๐ (๒) แห่งพระราชบัญญัติ ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ ในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑/๒๕๕๓ ของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ที่โจทก์เป็นผู้ร้องยื่นคำ ร้องขอให้รับทรัพย์สินจำเลยตกเป็นของแผ่นดิน โดยกล่าวหาว่าจำเลยและนางพจมานยังเป็นเจ้าของ กรรมสิทธิ์ที่แท้จริงในหุ้นบริษัทชินคอร์ปจำนวน ๑,๔๑๙,๔๙๐,๑๕๐ หุ้น โดยใช้ชื่อนายพานทองแท้ นางสาวพินทองทา นางสาวยิ่งลักษณ์ นายบรรณพจน์ และบริษัทแอมเฟลิริชเป็นผู้ถือหุ้นแทน ขอให้



ยึดเงินที่ได้จากการขายหุ้นบริษัทชินคอร์ปให้แก่กลุ่มเทมาเส็กของประเทศสิงคโปร์ และเงินปันผล พร้อมดอกผลให้ตกเป็นของแผ่นดิน เนื่องจากการร่ำรวยผิดปกติและมีทรัพย์สินเพิ่มขึ้นผิดปกติ คดีดังกล่าวจำเลยซึ่งเป็นผู้ถูกกล่าวหา นางพจมาน นายพานทองแท้ นางสาวพินทองทา นางสาวยิ่งลักษณ์ และนายบรรณพจน์ เป็นผู้คัดค้านที่ ๑ ถึงที่ ๕ ตามลำดับ ต่างยื่นคำคัดค้านต่อสู้คดีในชั้นศาล ศาลไต่สวนแล้วมีคำวินิจฉัยว่า จำเลยและนางพจมานยังคงถือไว้ซึ่งหุ้นบริษัทชินคอร์ป จำนวน ๑,๔๑๙,๔๙๐,๑๕๐ หุ้น โดยให้บุคคลต่าง ๆ ดังกล่าวเป็นผู้ถือหุ้นแทนในระหว่างที่จำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีในสองวาระตามคำร้อง คดีนี้พยานหลักฐานของโจทก์ตามที่ได้วินิจฉัยมา จึงรับฟังได้ว่า ขณะที่จำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีในสองวาระ จำเลยเป็นผู้ถือหุ้นของบริษัทชินคอร์ปจำนวน ๑,๔๑๙,๔๙๐,๑๕๐ หุ้น โดยให้บริษัทแอมเฟลิริช บริษัทวินมาร์ค จำกัด นายพานทองแท้ นางสาวพินทองทา นางสาวยิ่งลักษณ์ และนายบรรณพจน์ เป็นผู้ถือหุ้นแทน เมื่อบริษัทชินคอร์ปเป็นคู่สัญญากับกระทรวงคมนาคมซึ่งเป็นหน่วยงานของรัฐ ตามสัญญาดำเนินกิจการดาวเทียมสื่อสารภายในประเทศ โดยจำเลยเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้มีอำนาจกำกับ ดูแล ควบคุม ตรวจสอบกระทรวงคมนาคม การกระทำของจำเลยจึงเป็นการฝ่าฝืนบทบัญญัติมาตรา ๑๐๐ (๒) จำเลยให้บุคคลต่าง ๆ เป็นผู้ถือหุ้นบริษัทชินคอร์ปแทนจำเลยต่อเนื่องมาโดยตลอด เพียงแต่ในช่วงเวลาดังกล่าวจำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีในสองวาระติดต่อกันเท่านั้น ถือได้ว่าจำเลยมีเจตนาเดียวกระทำการฝ่าฝืนบทบัญญัติมาตรา ๑๐๐ (๒) การกระทำของจำเลยจึงเป็นความผิดกรรมเดียว มิใช่สองกรรมตามที่โจทก์ฟ้อง จำเลยกระทำความผิดฐานเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นผู้ถือหุ้นในบริษัทที่รับสัมปทานหรือเข้าเป็นคู่สัญญากับรัฐ และเป็นความผิดกรรมเดียว อันฝ่าฝืนต่อบทบัญญัติมาตรา ๑๐๐ (๒) แห่ง



พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ ซึ่งมีบทกำหนดโทษตามมาตรา ๑๒๒

เห็นสมควรวินิจฉัยต่อไปว่า ความผิดฐานดังกล่าวขาดอายุความทางอาญาหรือไม่ เห็นว่า พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มิได้บัญญัติอายุความไว้เป็นการเฉพาะ จึงต้องนำบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายอาญาว่าด้วยอายุความมาใช้บังคับแก่คดีนี้ เมื่อความผิดตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๑๐๐ ที่โจทก์ขอให้ลงโทษ มีบทกำหนดโทษตามมาตรา ๑๒๒ ระวังโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ คดีความผิดฐานดังกล่าวจึงมีอายุความสิบปี ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๙๕ (๓) โจทก์ยื่นฟ้องเมื่อวันที่ ๑๑ กรกฎาคม ๒๕๕๑ บรรยายฟ้องว่า โจทก์ไม่ได้นำตัวจำเลยมาศาลพร้อมฟ้อง เนื่องจากจำเลยเป็นบุคคลที่อยู่ในอำนาจศาลแล้ว โดยจำเลยเป็นบุคคลคนเดียวกับจำเลยที่ ๑ ในคดีอาญาหมายเลขดำที่ อม. ๑/๒๕๕๐ ของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ซึ่งศาลมีคำสั่งประทับฟ้อง หมายเรียกและสำเนาคำฟ้องให้จำเลยมาศาลในวันนัดพิจารณาครั้งแรกวันที่ ๑๕ ตุลาคม ๒๕๕๑ จำเลยได้รับหมายเรียกโดยชอบแล้วแต่ไม่มาศาล ศาลได้ออกหมายจับจำเลยและไม้อาจทราบแน่ชัดว่าจะจับตัวจำเลยมาศาลได้เมื่อใด จึงให้จำหน่ายคดีออกจากสารบบความชั่วคราวเมื่อจับตัวจำเลยมาได้แล้ว ศาลจะได้ยกคดีขึ้นพิจารณาต่อไป จึงเป็นกรณีที่จำเลยหลบหนีในระหว่างพิจารณาของศาลและศาลสั่งจำหน่ายคดีจากสารบบความชั่วคราว ซึ่งเมื่อนับตั้งแต่วันที่ ๑๕ ตุลาคม ๒๕๕๑ อันเป็นวันที่จำเลยหลบหนีและศาลสั่งจำหน่ายคดีจากสารบบความชั่วคราวจนถึงวันพิพากษาคดีนี้เป็นเวลาเกินกำหนดสิบปีแล้ว ย่อมถือว่าเป็นอันขาดอายุความ ตามประมวลกฎหมายอาญา



มาตรา ๙๕ วรรคสอง สิทธิภาคีอาญามาฟ้องย่อมระงับไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๓๙ (๖) ประกอบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๘ วรรคสาม แม้ในระหว่างที่ศาลจำหน่ายคดีจากสารบบความชั่วคราว มีพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. ๒๕๖๐ มีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ ๒๙ กันยายน ๒๕๖๐ เป็นต้นไป โดยมาตรา ๒๕ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ในการดำเนินคดีอาญาตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้เมื่อได้ยื่นฟ้องคดีต่อศาลแล้ว ให้อายุความสะดุดหยุดลง” ซึ่งแม้บทบัญญัติดังกล่าวมิใช่บทบัญญัติว่าด้วยการลงโทษก็ตาม แต่ก็มีผลให้ระยะเวลาการบังคับโทษขยายออกไปจึงเป็นบทบัญญัติที่เป็นโทษแก่จำเลย ย่อมไม่อาจนำมาใช้บังคับย้อนหลังแก่จำเลยในคดีนี้ได้ ปัญหานี้เป็นข้อกฎหมายที่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อย แม้จำเลยไม่ได้ยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้ ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองก็มีอำนาจยกขึ้นวินิจฉัยได้เองตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๘๕ วรรคหนึ่ง

ปัญหาต้องวินิจฉัยประการต่อไปมีว่า จำเลยกระทำความผิดฐานเป็นเจ้าพนักงานมีหน้าที่จัดการหรือดูแลกิจการใด เข้ามีส่วนได้เสียเพื่อประโยชน์สำหรับตนเองเนื่องด้วยกิจการนั้นตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๒ และฐานเป็นเจ้าพนักงานปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบเพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใด หรือปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริตตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๗ หรือไม่ เห็นว่า ขณะเกิดเหตุจำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี จึงเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔ (ที่ใช้บังคับขณะเกิดเหตุ) และพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการการเมือง พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๔ และจำเลยมีฐานะเป็นหัวหน้ารัฐบาล มีอำนาจ



หน้าที่สั่งการและกำกับโดยทั่วไปซึ่งการบริหารราชการแผ่นดินทั้งปวง ในกรณีจำเป็นจะยับยั้งการปฏิบัติราชการใด ๆ ที่ขัดต่อนโยบายหรือมติคณะรัฐมนตรีก็ได้ ตลอดจนมีอำนาจดำเนินการอื่น ๆ ในการปฏิบัติตามนโยบาย รวมทั้งมีอำนาจสั่งราชการที่เกี่ยวข้องกับภาษีสรรพสามิตผ่านรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง และที่เกี่ยวข้องกับเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารผ่านรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร ตามพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๓๔ มาตรา ๑๑ นอกจากบทกฎหมายดังกล่าวแล้ว ข้อเท็จจริงยังได้ความว่า เมื่อวันที่ ๒๘ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๕ จำเลยเรียกประชุมรัฐมนตรีที่เกี่ยวข้อง ผู้บริหารระดับสูงของหน่วยงานราชการและรัฐวิสาหกิจที่เกี่ยวข้อง ได้แก่ กระทรวงคมนาคม กระทรวงการคลัง องค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยหรือ ทศท. และการสื่อสารแห่งประเทศไทยหรือ กสท. ที่ประชุมมอบหมายให้ผู้เกี่ยวข้องศึกษาแนวทางการแปรสภาพ ทศท. และ กสท. เป็นบริษัทเอกชน รวมทั้งศึกษาความเป็นไปได้ของการนำระบบภาษีสรรพสามิตมาใช้กับธุรกิจโทรคมนาคม นอกจากนี้คณะรัฐมนตรีชุดที่จำเลยเป็นนายกรัฐมนตรีได้มีมติอนุมัติหลักการร่างพระราชบัญญัติตามที่กระทรวงการคลังเสนอ ต่อมาคณะรัฐมนตรียังได้เห็นชอบร่างพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ.๒๕๒๗ (ฉบับที่ ...) พ.ศ. และร่างพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ พ.ศ. นอกจากนั้นคณะรัฐมนตรีได้มีมติเห็นชอบร่างประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง ลดอัตราและยกเว้นภาษีสรรพสามิต (ฉบับที่...) และมีมติมอบให้กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารดำเนินการให้มีการหักภาษีสรรพสามิตที่ชำระออกจากค่าสัมปทาน ต่อมาวันที่ ๑๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๖ คณะรัฐมนตรีมีมติเห็นชอบแนวทางการดำเนินการเพื่อหักค่าภาษีสรรพสามิตออกจากส่วนแบ่งรายได้ที่คู่สัญญาจะต้องนำส่งให้คู่สัญญาภาครัฐตามที่



กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารเสนอ ข้อเท็จจริงย่อมแสดงให้เห็นว่า จำเลยมีส่วนเกี่ยวข้องกับสิ่งที่เป็นการปฏิบัติหน้าที่หรือใช้อำนาจในตำแหน่งหน้าที่นายกรัฐมนตรีโดยชัดแจ้ง โดยมอบนโยบายและสั่งการให้ปฏิบัติเป็นลำดับขั้นตั้งแต่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง รัฐมนตรีว่าการกระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร ข้าราชการ และคณะกรรมการในชุดต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องในเรื่องนี้ ย่อมถือได้ว่าจำเลยเป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญาซึ่งมีหน้าที่จัดการหรือดูแลกิจการโทรคมนาคมของกระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร และกิจการจัดเก็บภาษีของกระทรวงการคลัง ตลอดจนกำกับดูแล ทศท. และ กสท. ด้วย

ปัญหาต่อไปว่า จำเลยเข้ามามีส่วนได้เสียในกิจการโทรคมนาคม ด้วยการสั่งการให้มีการแปลงค่าสัมปทานในกิจการโทรคมนาคมให้เป็นภาษีสรรพสามิต เพื่อประโยชน์แก่ธุรกิจของบริษัทชินคอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) และเป็นการปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบเพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใด หรือปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริตตามฟ้องหรือไม่ เห็นว่า แม้ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยที่ ๑๔/๒๕๔๖ ว่า พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๖ และพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ พ.ศ. ๒๕๔๖ เป็นไปตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ มาตรา ๒๑๘ วรรคหนึ่ง และมีคำวินิจฉัยที่ ๓๒/๒๕๔๘ วินิจฉัยว่า พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๖ มาตรา ๓ เฉพาะพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต ตอนที่ ๑๒ ว่าด้วยกิจการที่ได้รับอนุญาตหรือสัมปทานจากรัฐ ประเภทที่ ๑๒.๐๑ กิจการโทรคมนาคม ไม่มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ มาตรา ๔๐ วรรคหนึ่ง มาตรา ๔๐ วรรคสอง



ประกอบมาตรา ๓๓๕ (๒) และมาตรา ๕๐ ก็ตาม แต่ในส่วนขั้นตอนการออกประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง ลดอัตราและยกเว้นภาษีสรรพสามิต และการให้กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารดำเนินการให้มีการหักภาษีสรรพสามิตที่ชำระออกออกจากค่าสัมปทาน และต่อมาคณะรัฐมนตรีได้มีมติเห็นชอบแนวทางการดำเนินการเพื่อหักค่าภาษีสรรพสามิตออกจากส่วนแบ่งรายได้ที่คู่สัญญาจะต้องนำส่งให้คู่สัญญาภาครัฐตามที่กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารเสนอนั้น ล้วนแต่อยู่ในอำนาจหน้าที่กำกับดูแลของจำเลยในฐานะนายกรัฐมนตรีหรือหัวหน้าฝ่ายปกครองโดยตลอด ดังนั้น หากการดำเนินการดังกล่าวในส่วนใดมีลักษณะเป็นการกระทำความผิดทางอาญา ย่อมจะต้องถูกตรวจสอบโดยศาลที่มีอำนาจตามบทบัญญัติของกฎหมายได้ สำหรับข้อที่จำเลยสั่งการเพื่อให้มีการหักค่าภาษีสรรพสามิตออกจากส่วนแบ่งรายได้ที่คู่สัญญาจะต้องนำส่งให้คู่สัญญาภาครัฐ เป็นเหตุให้เอกชนผู้ให้บริการโทรศัพท์ที่ทำสัญญาสัมปทานกับ ทศท. หรือ กสท. นำภาษีที่เสียไปหักออกจากค่าสัมปทาน อันส่งผลให้ ทศท. หรือ กสท. อ่อนแอลง เพราะได้รับค่าสัมปทานจากบริษัทเอไอเอสหรือบริษัทดิจิตอลโฟน จำกัด น้อยลงกว่าเดิมนั้น แม้การดำเนินการดังกล่าวจะมีผลทำให้กระทรวงการคลังได้รับเงินภาษีสรรพสามิตเพิ่มขึ้นในจำนวนเดียวกัน และไม่ได้ทำให้ต้นทุนของบริษัทเอไอเอสหรือบริษัทดิจิตอลโฟน จำกัด เปลี่ยนแปลงไปจากเดิม เพราะบริษัทยังคงต้องจ่ายเงินเท่าจำนวนเดิมตามภาระสัญญา เพียงแต่จ่ายในรูปของภาษีสรรพสามิตไปก่อนแล้วนำมาหักออกจากค่าสัมปทานก็ตาม แต่การขุดแซงเช่นนี้ย่อมเป็นประโยชน์ในลักษณะทรัพย์สินแก่บริษัทเอไอเอสหรือบริษัทดิจิตอลโฟน จำกัด ได้รับโดยตรง ประกอบกับบริษัทเอไอเอสหรือบริษัทดิจิตอลโฟน จำกัด ได้รับสิทธิพิเศษตามสัญญาอนุญาตให้ดำเนินกิจการบริการโทรศัพท์เคลื่อนที่หลายประการโดยมีฐานผู้ใช้บริการจำนวนมาก อันถือเป็นความได้เปรียบในการแข่งขันในการประกอบ



ธุรกิจโทรคมนาคม ดังนั้น หากมีการแข่งขันในการประกอบธุรกิจโทรคมนาคมอย่างเสรีโดยเร็ว ย่อม
 คาดหมายได้ว่าบริษัททั้งสองจะสามารถใช้ความได้เปรียบในการแข่งขันดังกล่าวให้เกิดประโยชน์แก่
 บริษัททั้งสองได้สูงสุด จึงเป็นมูลเหตุเพียงพอในการเร่งดำเนินการในเรื่องนี้ ทั้งที่ตามรัฐธรรมนูญแห่ง
 ราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ มาตรา ๓๓๕ (๒) บัญญัติคุ้มครองไว้แล้วว่ากฎหมายที่จะตรา
 ขึ้นจะต้องไม่กระทบกระเทือนถึงการอนุญาตสัมปทานหรือสัญญาซึ่งมีผลสมบูรณ์อยู่จนกว่าการ
 อนุญาตสัมปทานหรือสัญญานั้นจะสิ้นสุด และตามพันธกรณีของ WTO จะต้องเปิดเสรีโทรคมนาคม
 ก็ยังไม่ถึงเวลาเพราะจะต้องเปิดในวันที่ ๑ มกราคม ๒๕๔๙ นอกจากนั้นยังปรากฏอีกว่า การตรา
 กฎหมายเพื่อจัดเก็บภาษีสรรพสามิตจากกิจการโทรคมนาคมนั้นอ้างหลักการและเหตุผลว่าประสงค์
 จะหารายได้เข้ารัฐ แต่ในเวลาเดียวกันในทางปฏิบัติกลับยอมให้เอกชนนำค่าภาษีสรรพสามิตไปหัก
 ออกจากค่าสัมปทานที่ต้องชำระแก่หน่วยงานของรัฐได้ ซึ่งเท่ากับเป็นการคืนภาษีสรรพสามิตแก่
 เอกชนไปทั้งหมดดังคำเบิกความของนายสิทธิชัย โภคยอุดม รัฐมนตรีว่าการกระทรวงเทคโนโลยี
 สารสนเทศและการสื่อสาร ซึ่งมีผลเสมือนกับว่าเหตุผลของการตรากฎหมายที่อ้างเป็นอันไร้ผลไปโดย
 สิ้นเชิง แต่การดำเนินการในเรื่องนี้กลับส่งผลกระทบต่อ ทศท. หรือ กสท. หรือผู้ประกอบการ
 ให้บริการโทรศัพท์รายใหม่ต้องมีหน้าที่ต้องเสียภาษีสรรพสามิตด้วย ทั้งที่ยังไม่มีลูกค้าเลยหรือมีลูกค้า
 น้อยกว่าบริษัทเอไอเอสหรือบริษัทดิจิตอลโฟน จำกัด จึงเป็นการยากที่ผู้ประกอบการรายใหม่จะ
 เกิดขึ้นได้ พฤติการณ์เช่นนี้ส่อไปในทางเอื้อประโยชน์แก่บริษัทเอไอเอสและบริษัทดิจิตอลโฟน จำกัด
 ซึ่งเมื่อพิจารณาประกอบว่า ก่อนจำเลยจะเข้าดำรงตำแหน่งทางการเมือง จำเลยถือหุ้นในบริษัทชิน
 คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) และบริษัทดังกล่าวถือหุ้นในบริษัทเอไอเอส และบริษัทเอไอเอสก็ถือหุ้น
 ในบริษัทดิจิตอลโฟน จำกัด แม้ขณะเกิดเหตุ นายพานทองแท้ นางสาวพินทองทา นางสาวยิ่งลักษณ์



นายบรรณพจน์ และบริษัทแอมเพิลริช อินเวสเมนต์ จำกัด ซึ่งจำเลยเคยเป็นผู้ถือหุ้นเพียงผู้เดียว ต่างมีชื่อเป็นผู้ถือหุ้นบริษัทชิน คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) รวมกันทั้งหมด ๑,๔๘๗,๗๔๐,๑๒๐ หุ้น แต่ทางไต่สวนในคดีนี้ไม่ปรากฏพยานหลักฐานใดที่น่าเชื่อได้ว่าบุคคลดังกล่าวนี้เป็นเจ้าของหุ้นนั้นอย่างแท้จริง กลับปรากฏจากคำพิพากษาศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองตามคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑/๒๕๕๓ ว่า จำเลยและนางพจมานยังคงเป็นผู้ถือหุ้นอย่างแท้จริงในบริษัทชิน คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) และบริษัทเอไอเอสซึ่งนำมารับฟังประกอบพยานหลักฐานอื่นในคดีนี้ได้ว่า จำเลยเป็นผู้ได้รับประโยชน์จากผลประโยชน์ของ บริษัทชิน คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) ดังนั้นกรณีย่อมเป็นการไม่สมควรอย่างยิ่งที่จำเลยจะมอบนโยบายและสั่งการให้มีการตราพระราชกำหนดทั้งสองฉบับสำหรับกิจการโทรคมนาคม รวมทั้งให้มีการออกประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง ลดอัตราภาษีและยกเว้นภาษีสรรพสามิต (ฉบับที่ ๖๘) ลงวันที่ ๒๘ มกราคม ๒๕๔๖ ตลอดจนมีมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๑๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๖ เห็นชอบแนวทางให้คู่สัญญาภาคเอกชนนำภาษีสรรพสามิตมาหักออกจากส่วนแบ่งรายได้ที่คู่สัญญาภาคเอกชนจะต้องนำส่งให้คู่สัญญาภาครัฐได้ อันเป็นการเอื้อประโยชน์แก่บริษัทเอไอเอสซึ่งได้รับสัมปทานจาก ทศท. และเอื้อประโยชน์แก่บริษัทดิจิตอลโฟน จำกัด ซึ่งได้รับสัมปทานจาก กสท. โดยบริษัททั้งสองเป็นบริษัทในเครือของบริษัทชิน คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) ที่จำเลยเป็นผู้ถือหุ้น การกระทำของจำเลยเข้าลักษณะของการเข้ามีส่วนได้เสียเพื่อประโยชน์สำหรับตนเองหรือผู้อื่น อันเกิดจากจำเลยมีสถานะหนึ่งเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่กำกับดูแลหน่วยงานของรัฐ กับมีอีกสถานะหนึ่งเป็นผู้ได้รับประโยชน์จากผลประโยชน์ของบริษัทเอกชน แม้รัฐจะได้รับเงินภาษีสรรพสามิตในจำนวนเดียวกันกับที่หักออกจากค่าสัมปทาน และทางไต่สวนไม่ปรากฏว่ามีผู้ประกอบการรายใหม่ได้รับผลกระทบเสียหายก็ตาม แต่ความผิดตาม



ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๒ ไม่มีองค์ประกอบของความผิดหรือมูลเหตุชักจูงใจว่าจะต้องเป็นการเสียหายแก่รัฐหรือเพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใด แม้จำเลยเป็นผู้มอบนโยบายและสั่งการไปตามอำนาจหน้าที่ที่มีอยู่ตั้งแต่เริ่มจนแล้วเสร็จโดยไม่ปรากฏผลเสียหาย จำเลยย่อมไม่อาจปฏิเสธความผิดของตนได้ เพราะได้เกิดมีความทับซ้อนกันระหว่างผลประโยชน์ส่วนตนและผลประโยชน์ส่วนรวมขึ้นแล้วซึ่งเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับจริยธรรมของผู้มีตำแหน่งหน้าที่ตามที่กฎหมายบัญญัติห้ามไว้โดยเฉพาะ เพื่อเป็นการป้องกันก่อนที่จะเกิดปัญหาทุจริตซึ่งยากแก่การพิสูจน์ความผิด ด้วยเหตุผลข้างต้น การที่จำเลยเป็นเจ้าพนักงานมีหน้าที่จัดการหรือดูแลกิจการโทรคมนาคมและกิจการจัดเก็บภาษีตลอดจนกำกับดูแล ทศท. กสท. ได้เข้ามีส่วนได้เสียเพื่อประโยชน์สำหรับตนเอง หรือบริษัทชิน คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) อันเป็นการกระทำเพื่อประโยชน์สำหรับตนเองหรือผู้อื่นเนื่องด้วยกิจการนั้น จึงเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๒ ตามฟ้อง และเมื่อเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๒ ซึ่งเป็นบทเฉพาะแล้ว จึงไม่ต้องปรับบททั่วไป ตามมาตรา ๑๕๗ อีก

ส่วนที่โจทก์มีคำขอให้นับโทษของจำเลยในคดีนี้ต่อจากโทษของจำเลยที่ ๑ ในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑/๒๕๕๐, อม. ๑๐/๒๕๕๒, อม. ๕๕/๒๕๕๘ และต่อจากโทษของจำเลยในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๔/๒๕๕๑ ของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง เห็นว่า สำหรับคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑/๒๕๕๐ ศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษจำเลยที่ ๑ จำคุก ๒ ปี เมื่อวันที่ ๒๑ ตุลาคม ๒๕๕๑ แต่จำเลยที่ ๑ หลบหนีและยังไม่ได้ตัวมาเพื่อรับโทษนับแต่วันที่คำพิพากษาถึงที่สุดจนถึงวันที่ศาลมีคำพิพากษาคดีนี้เกินกำหนดเวลาสิบปี เป็นอันล่วงเลยการลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๙๘ (๓) แล้ว แม้ต่อมามีพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่า



ด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๔ แก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๕๐ โดยเพิ่มมาตรา ๗๔/๑ ใช้บังคับตั้งแต่วันที่ ๑๙ เมษายน ๒๕๕๔ ที่มีให้นับระยะเวลาที่ผู้ถูกกล่าวหาหลบหนีไปในระหว่างถูกดำเนินคดีรวมเป็นส่วนหนึ่งของอายุความ และมีพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. ๒๕๖๐ ใช้บังคับตั้งแต่วันที่ ๒๙ กันยายน ๒๕๖๐ โดยมาตรา ๒๕ วรรคสามบัญญัติว่า "ในกรณีมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษจำเลย ถ้าจำเลยหลบหนีไปในระหว่างต้องคำพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษ มิให้นำบทบัญญัติมาตรา ๙๘ แห่งประมวลกฎหมายอาญามาใช้บังคับ" ก็ตาม แต่บทบัญญัติแห่งกฎหมายทั้งสองฉบับดังกล่าวมีผลทำให้กำหนดเวลาที่บุคคลอาจต้องรับโทษอาญาขยายออกไปเป็นไม่มีกำหนดเวลาล่วงเลยการลงโทษ อันเป็นบทบัญญัติที่เป็นโทษแก่จำเลยที่ ๑ จึงไม่อาจนำมาใช้บังคับย้อนหลังกับโทษตามคำพิพากษาในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑/๒๕๕๐ ซึ่งถึงที่สุดไปก่อนที่จะกฎหมายทั้งสองฉบับดังกล่าวจะมีผลใช้บังคับ กรณีไม่อาจนับโทษจำเลยคดีนี้ต่อจากโทษของจำเลยที่ ๑ ในคดีดังกล่าวได้ ส่วนคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๕๕/๒๕๕๘ ศาลมีคำพิพากษายกฟ้อง จึงไม่อาจนับโทษต่อได้เช่นกัน

อนึ่ง ระหว่างพิจารณาของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองมีพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา(ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๗ ให้ยกเลิกอัตราโทษในมาตรา ๑๕๒ แห่งประมวลกฎหมายอาญาและให้ใช้อัตราโทษใหม่แทน แต่กฎหมายที่แก้ไขใหม่ไม่เป็นคุณแก่จำเลย จึงต้องใช้กฎหมายเดิมซึ่งเป็นกฎหมายที่ใช้ในขณะกระทำความผิดบังคับแก่จำเลย ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓



จึงวินิจฉัยว่า จำเลยมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๒ (เดิม)
ลงโทษจำคุก ๑ ปี นับโทษจำคุกจำเลยต่อจากโทษจำคุกของจำเลยในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๔/๒๕๕๑
และต่อจากโทษจำคุกของจำเลยที่ ๑ ในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑๐/๒๕๕๒ ของศาลฎีกาแผนก
คดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง คำขออื่นนอกจากนี้ให้ยก.

นายประทีป ดุลพินิจธรรมา

(อม.๒๗)

✓ ความเห็นในการวินิจฉัยคดี



คดีหมายเลขดำที่ อม. ๙/๒๕๕๑

คดีหมายเลขแดงที่ อม. ๕/๒๕๕๑

ในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์ ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

วันที่ ๓๐ เดือน กรกฎาคม พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง	{	อัยการสูงสุด	โจทก์
		พันตำรวจโท ทักษิณ หรือนายทักษิณ ชินวัตร	จำเลย

เรื่อง ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ การขัดกันระหว่างประโยชน์ส่วนบุคคลและประโยชน์ส่วนรวม

โจทก์ฟ้องและแก้ฟ้องว่า เมื่อระหว่างวันที่ ๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๔ ถึงวันที่ ๑๙ กันยายน ๒๕๔๙ จำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี เป็นผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มีอำนาจหน้าที่กำหนดและกำกับนโยบายสูงสุดในการบริหารราชการแผ่นดินตามแนวนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐและนโยบายของคณะรัฐมนตรีที่แถลงต่อรัฐสภา ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ มาตรา ๘๘, ๒๑๑ และ ๒๑๒ จำเลยในฐานะหัวหน้ารัฐบาลมีอำนาจหน้าที่กำกับดูแลทุกหน่วยงานของรัฐ รวมทั้งองค์การของรัฐและรัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมาย เป็นผู้บังคับบัญชาข้าราชการและพนักงานในองค์การรัฐวิสาหกิจ มีอำนาจสั่งราชการที่เกี่ยวข้องกับภาษีสรรพสามิตผ่านรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง และที่เกี่ยวข้องกับเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารผ่านรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร ตาม



พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๓๔ มาตรา ๑๑ และพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. ๒๕๔๕ จำเลยจึงเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐและเจ้าพนักงานมีหน้าที่จัดการหรือดูแลกิจการเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร นอกจากนี้จำเลยยังมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ หมวด ๙ ว่าด้วยการขัดกันระหว่างประโยชน์ส่วนบุคคลและประโยชน์ส่วนรวม มาตรา ๑๐๐ ที่ห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นผู้ถือหุ้นในบริษัทที่รับสัมปทานหรือเข้าเป็นคู่สัญญากับรัฐ บริษัทชินคอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) ได้รับสัมปทานโครงการดาวเทียมจากรัฐโดยตรง ตามสัญญาดำเนินกิจการดาวเทียมสื่อสารภายในประเทศ และเป็นผู้ถือหุ้นใหญ่ในบริษัทแอดวานซ์ อินโฟร์ เซอร์วิส จำกัด (มหาชน) หรือบริษัทเอไอเอสซึ่งเป็นผู้ได้รับสัญญาสัมปทานจากรัฐ ตามสัญญาอนุญาตให้ดำเนินกิจการบริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ (Cellular Mobile Telephone) จากองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยหรือ ทศท. ปัจจุบันแปรสภาพและเปลี่ยนชื่อเป็นบริษัททีโอที จำกัด (มหาชน) โดยบริษัทเอไอเอสเป็นผู้ถือหุ้นใหญ่ในบริษัทดิจิตอลโฟน จำกัด หรือบริษัทดีพีซี ซึ่งเป็นผู้ได้รับสัมปทานดำเนินกิจการบริการโทรศัพท์เคลื่อนที่จากการสื่อสารแห่งประเทศไทยหรือ กสท. ปัจจุบันแปรสภาพและเปลี่ยนชื่อเป็นบริษัท กสท โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) นอกจากนี้บริษัทชินคอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) ยังเป็นผู้ถือหุ้นในบริษัทชิน แสพเทลโล่ จำกัด (มหาชน) ซึ่งเป็นผู้ได้รับสัญญาสัมปทานจากรัฐ ตามสัญญาแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาดำเนินกิจการดาวเทียมสื่อสารภายในประเทศ (ฉบับที่ ๑) โดยบริษัทชินคอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) ร่วมลงนามเป็นคู่สัญญาด้วย ก่อนจำเลยจะเข้าดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี จำเลยและนางพจมาน ชินวัตร คู่สมรส เป็นผู้ถือหุ้นบริษัทชินคอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) จำเลยโอนหุ้นของตนบางส่วนให้บริษัทแอมเฟิล ริช อินเวสต์เมนต์ จำกัด ซึ่งเป็นบริษัทของจำเลย ต่อมาบริษัทแอมเฟิล ริช อินเวสต์เมนต์ จำกัด โอนหุ้นบริษัทชินคอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) ทั้งหมดให้นายพานทองแท้ ชินวัตร และนางสาวพินทองทา ชินวัตร บุตรของจำเลยคนละครึ่ง



หลังจากนั้นจำเลยกับนางพจมานโอนหุ้นส่วนที่เหลือทั้งหมดของตนให้กับบุคคลต่าง ๆ ซึ่งเป็นบุตร
น้องสาว และญาติของจำเลยเป็นผู้ถือหุ้นแทน รวมจำนวน ๑,๔๑๙,๔๙๐,๑๕๐ หุ้น คิดเป็นร้อยละ
๔๘.๗๕ ของจำนวนหุ้นทั้งหมดของบริษัท

คดีนี้ขณะเกิดเหตุจำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี กระทำการฝ่าฝืนกฎหมายโดย
ยังคงถือไว้ซึ่งหุ้นบริษัทชิน คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) จำนวน ๑,๔๑๙,๔๙๐,๑๕๐ หุ้น กล่าวคือ
เมื่อระหว่างวันที่ ๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๔ ถึงวันที่ ๘ มีนาคม ๒๕๔๘ เวลากลางวันและกลางคืน
ต่อเนื่องกัน จำเลยอำพรางการถือหุ้นจำนวนดังกล่าวไว้ด้วยการให้บริษัทแอมเฟิล ริช อินเวสต์เมนต์
จำกัด บริษัทวินมาร์ค จำกัด นายพานทองแท้ ชินวัตร นางสาวพินทองทา ชินวัตร นางสาวยิ่งลักษณ์
ชินวัตร และนายบรรณพจน์ ดามาพงศ์ มีชื่อเป็นผู้ถือหุ้นแทน เมื่อระหว่างวันที่ ๙ มีนาคม ๒๕๔๘ ถึง
วันที่ ๑๙ กันยายน ๒๕๔๙ เวลากลางวันและกลางคืนต่อเนื่องกัน จำเลยอำพรางการถือหุ้นจำนวน
ดังกล่าวไว้ด้วยการให้นายพานทองแท้ นางสาวพินทองทา นางสาวยิ่งลักษณ์ และนายบรรณพจน์มี
ชื่อเป็นผู้ถือหุ้นแทน และเมื่อระหว่างวันที่ ๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๔ ถึงวันที่ ๑๙ กันยายน ๒๕๔๙ เวลา
กลางวันและกลางคืนต่อเนื่องกัน จำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี เป็นเจ้าพนักงานตามกฎหมาย
มีหน้าที่จัดการดูแลกิจการโทรคมนาคมของกระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร และภาษี
ของกระทรวงการคลัง จำเลยปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบและโดยทุจริต เข้ามีส่วนได้
เสียในกิจการโทรคมนาคม ด้วยการสั่งการตามอำนาจหน้าที่ให้มีการแปลงค่าสัมปทานในกิจการ
โทรคมนาคมให้เป็นภาษีสรรพสามิต เพื่อประโยชน์แก่ธุรกิจของบริษัทชิน คอร์ปอเรชั่น จำกัด
(มหาชน) โดยค่าสัมปทานดังกล่าวบริษัทแอดวานซ์ อินโฟร์ เซอร์วิส จำกัด (มหาชน) และบริษัท
ดิจิตอลโฟน จำกัด มีหน้าที่จะต้องชำระให้แก่บริษัททีโอที จำกัด (มหาชน) และบริษัท กสท
โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) โดยจำเลยมอบนโยบายและสั่งการให้ออกพระราชกำหนดแก้ไข
เพิ่มเติมพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๖ พระราช



กำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ พ.ศ. ๒๕๔๖ ประกาศ
กระทรวงการคลัง เรื่อง ลดอัตราและยกเว้นภาษีสรรพสามิต (ฉบับที่ ๖๘) ลงวันที่ ๒๘ มกราคม
๒๕๔๖ และมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๑๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๖ กรณีที่เกี่ยวข้องกับการจัดเก็บภาษี
สรรพสามิตจากกิจการโทรคมนาคมและให้นำค่าสัมปทานหักกับภาษีสรรพสามิต เพื่อให้เกิดความ
เสียหายแก่รัฐ กระทรวงการคลัง กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร บริษัททีโอที จำกัด
(มหาชน) บริษัท กสท โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) และบริษัทอื่นที่เกี่ยวข้อง โดยทำให้บริษัททีโอที
จำกัด (มหาชน) และบริษัท กสท โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) ที่เป็นผู้สัญญาชำระเงินค่าภาษี
สรรพสามิตมาหักออกจากค่าสัมปทาน ทำให้เสียหายเป็นเงิน ๔๑,๙๕๑.๖๘ ล้านบาท และ
๒๕,๙๙๒.๐๘ ล้านบาท ตามลำดับ นอกจากนี้จำเลยไม่กำหนดให้มีการจัดเก็บภาษีสรรพสามิตใน
กิจการดาวเทียม ทั้ง ๆ ที่เป็นกิจการโทรคมนาคมและเป็นกิจการที่บริษัทชิน คอร์ปอเรชั่น จำกัด
(มหาชน) ได้รับสัมปทานจากรัฐเช่นเดียวกับโทรศัพท์พื้นฐานและโทรศัพท์เคลื่อนที่ ถือเป็นการกระทำ
โดยไม่ชอบด้วยกฎหมายและเป็นการใช้อำนาจโดยไม่สุจริต เหตุเกิดที่แขวงดุสิต เขตดุสิต
กรุงเทพมหานคร และแขวงทุ่งสองห้อง เขตหลักสี่ กรุงเทพมหานคร เกี่ยวพันกัน จำเลยเป็นบุคคลคน
เดียวกับจำเลยที่ ๑ ในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑/๒๕๕๐, อม. ๑๐/๒๕๕๒, อม. ๕๕/๒๕๕๘ และเป็น
บุคคลคนเดียวกับจำเลยในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๔/๒๕๕๑ ของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรง
ตำแหน่งทางการเมือง ขอให้ลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๙๑, ๑๕๒, ๑๕๗
พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒
มาตรา ๔, ๑๐๐, ๑๒๒ นับโทษจำเลยต่อจากโทษของจำเลยที่ ๑ ในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑/
๒๕๕๐, อม. ๑๐/๒๕๕๒, อม. ๕๕/๒๕๕๘ และต่อจากโทษของจำเลยในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๔/
๒๕๕๑ ของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง



ศาลสงฆ์หมายเรียกและสำเนาฟ้องให้จำเลยทราบโดยชอบแล้ว แต่จำเลยไม่มาศาล จึงออกหมายจับจำเลยและมีคำสั่งให้จำหน่ายคดีออกจากสารบบความชั่วคราว ต่อมา มีพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. ๒๕๖๐ ใช้บังคับโดยมาตรา ๒๘ วรรคหนึ่งและวรรคสอง ให้ศาลพิจารณาคดีได้โดยไม่ต้องกระทำต่อหน้าจำเลย แต่ไม่ตัดสิทธิจำเลยที่จะตั้งทนายความมาดำเนินการแทนตนได้ โจทก์ยื่นคำร้องขอให้ยกคดีขึ้นพิจารณาใหม่ ศาลอนุญาตและสงฆ์หมายเรียกกับสำเนาฟ้องให้จำเลยทราบอีกครั้งโดยชอบแล้ว จำเลยไม่มา ศาลจึงออกหมายจับจำเลย แต่ไม่สามารถจับจำเลยได้ภายใน ๓ เดือน นับแต่วันออกหมายจับ จึงพิจารณาคดีได้โดยไม่ต้องกระทำต่อหน้าจำเลยและถือว่าจำเลยให้การปฏิเสธ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๒๘ วรรคหนึ่งและวรรคสอง และมาตรา ๓๓ วรรคสาม

ระหว่างไต่สวนพยานโจทก์ จำเลยไม่มาศาลแต่ตั้งทนายความมาดำเนินการแทน ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๒๘ วรรคสอง ศาลอนุญาต

พิเคราะห์พยานหลักฐานตามทางไต่สวนของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองแล้ว ข้อเท็จจริงรับฟังได้ว่า จำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี ๒ วาระ วาระที่ ๑ เมื่อวันที่ ๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๔ และวาระที่ ๒ เมื่อวันที่ ๙ มีนาคม ๒๕๔๘ นางพจมาน ชินวัตร เป็นภริยาจำเลย นายพานทองแท้ ชินวัตร และนางสาวพินทองทา ชินวัตร เป็นบุตรจำเลยกับนางพจมาน นางสาวยิ่งลักษณ์ ชินวัตร เป็นน้องสาวจำเลย และนายบรรณพจน์ ดามาพงศ์ เป็นพี่ชายนางพจมาน สำหรับบริษัทชิน คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) หรือบริษัทชินคอร์ป เป็นผู้ถือหุ้นใหญ่ในบริษัทแอดวานซ์ อินโฟร์ เซอร์วิส จำกัด (มหาชน) หรือบริษัทไอเอส และบริษัทชิน แซทเทลไลท์ จำกัด (มหาชน) ส่วนบริษัทไอเอสเป็นผู้ถือหุ้นใหญ่ในบริษัทดิจิตอลโฟน จำกัด หรือบริษัทดีพีซี โดย



บริษัทชินคอร์ปและบริษัทในเครือดังกล่าวต่างได้รับสัญญาสัมปทานจากรัฐ โดยเป็นคู่สัญญากับหน่วยงานของรัฐ ดังนี้ บริษัทชินคอร์ปได้รับสัมปทานโครงการดาวเทียมจากรัฐโดยตรง ตามสัญญาดำเนินกิจการดาวเทียมสื่อสารภายในประเทศ ลงวันที่ ๑๑ กันยายน ๒๕๓๔ ซึ่งต่อมามีการแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาให้เพิ่มบริษัทชิน แซทเทลไลท์ จำกัด เข้าร่วมเป็นคู่สัญญาด้วย ตามสัญญาแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาดำเนินกิจการดาวเทียมสื่อสารภายในประเทศ (ฉบับที่ ๑) ลงวันที่ ๒๓ มีนาคม ๒๕๓๕ บริษัทเอไอเอสได้รับสัมปทานให้บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่จากองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยหรือ ทศท. ตามสัญญาอนุญาตให้ดำเนินกิจการบริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ (Cellular Mobile Telephone) ลงวันที่ ๒๗ มีนาคม ๒๕๓๓ และบริษัทดีพีซีได้รับสัมปทานให้บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่จากการสื่อสารแห่งประเทศไทยหรือ กสท. ตามสัญญาให้ดำเนินการให้บริการวิทยุคมนาคมระบบเซลลูล่า DIGITAL PCN (PERSONAL COMMUNICATION NETWORK) ๑๘๐๐ ลงวันที่ ๑๙ พฤศจิกายน ๒๕๓๙

หลังจากจำเลยเข้าดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีในวันที่ ๑ แล้ว ต่อมาเมื่อวันที่ ๒๘ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๕ จำเลยเรียกประชุมรัฐมนตรีที่เกี่ยวข้อง ผู้บริหารระดับสูงของหน่วยงานราชการ และรัฐวิสาหกิจที่เกี่ยวข้อง ได้แก่ กระทรวงคมนาคม กระทรวงการคลัง องค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยหรือ ทศท. และการสื่อสารแห่งประเทศไทยหรือ กสท. ที่ประชุมมอบหมายให้ผู้เกี่ยวข้องศึกษาแนวทางการแปรสภาพ ทศท. และ กสท. เป็นบริษัทเอกชน รวมทั้งศึกษาความเป็นไปได้ของการนำระบบภาษีสรรพสามิตมาใช้กับธุรกิจโทรคมนาคม ต่อมาสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้ยกร่างพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติพิกัตอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ (ฉบับที่ ...) พ.ศ. และร่างพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ พ.ศ. เสนอไปยังสำนักงานเลขาธิการคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณา วันที่ ๒๑ มกราคม ๒๕๔๖ คณะรัฐมนตรีประชุมมีมติเห็นชอบร่างกฎหมายทั้งสองฉบับ แล้วนำร่างกฎหมายทั้งสองฉบับขึ้น



ทูลเกล้าฯ ถวายเพื่อทรงลงพระปรมาภิไธย และประกาศพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๖ และพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ พ.ศ. ๒๕๔๖ ในราชกิจจานุเบกษา วันที่ ๒๘ มกราคม ๒๕๔๖ โดยให้มีผลใช้บังคับในวันประกาศเพื่อจัดเก็บภาษีสรรพสามิตจากบริการโทรคมนาคม ในวันเดียวกันมีการประชุมคณะรัฐมนตรีมีมติเห็นชอบร่างประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง ลดอัตราและยกเว้นภาษีสรรพสามิต (ฉบับที่...) และมอบให้กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารดำเนินการให้มีการหักภาษีสรรพสามิตที่ชำระออกจากค่าสัมปทาน รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังโดยอนุมัติของคณะรัฐมนตรี อาศัยอำนาจตามมาตรา ๑๐๓ แห่งพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ ออกประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง ลดอัตราและยกเว้นภาษีสรรพสามิต (ฉบับที่ ๖๘) ลงวันที่ ๒๘ มกราคม ๒๕๔๖ ให้ลดพิกัดอัตราและยกเว้นภาษีสรรพสามิต สำหรับกิจการโทรศัพท์เคลื่อนที่จากอัตราร้อยละ ๕๐ เหลือร้อยละ ๑๐ ตามบัญชีท้ายประกาศ ต่อมา วันที่ ๑๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๖ คณะรัฐมนตรีประชุมมีมติเห็นชอบแนวทางการดำเนินการเพื่อหักค่าภาษีสรรพสามิตออกจากส่วนแบ่งรายได้ที่คู่สัญญาจะต้องนำส่งให้คู่สัญญาภาครัฐตามที่กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารเสนอ สำหรับ ทศท. แปรสภาพและเปลี่ยนชื่อเป็นบริษัททีโอที จำกัด (มหาชน) เมื่อวันที่ ๓๑ กรกฎาคม ๒๕๔๕ ส่วน กสท. แปรสภาพและเปลี่ยนชื่อเป็นบริษัท กสท โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) เมื่อวันที่ ๑๔ สิงหาคม ๒๕๔๖ ต่อมาวันที่ ๒๙ พฤศจิกายน ๒๕๔๙ สหภาพแรงงานรัฐวิสาหกิจบริษัททีโอที จำกัด (มหาชน) มีหนังสือร้องเรียนไปยังคณะกรรมการตรวจสอบการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่รัฐ (คตส.) ขอให้ตรวจสอบการตราพระราชกำหนดทั้งสองฉบับดังกล่าว เนื่องจากทำให้เกิดความเสียหายต่อกิจการโทรคมนาคมของชาติ และส่งผลให้บริษัทเอกชนที่เป็นกิจการในครอบครัวของจำเลยได้รับประโยชน์อย่างมาก คณะกรรมการตรวจสอบมีคำสั่งแต่งตั้งคณะอนุกรรมการไต่สวนกรณีดังกล่าว คณะอนุกรรมการ



ไต่สวนดำเนินการไต่สวนและแจ้งข้อกล่าวหาแก่จำเลยว่า เมื่อครั้งจำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีในสองวาระ จำเลยและคู่สมรสยังคงถือหุ้นบริษัทชินคอร์ปซึ่งเป็นบริษัทที่ได้รับสัมปทานจากรัฐอันเป็นการขัดกันระหว่างประโยชน์ส่วนบุคคลและประโยชน์ส่วนรวม และจำเลยกระทำการทุจริตต่อตำแหน่งหน้าที่แปลงค่าสัมปทานเป็นภาษีสรรพสามิต จำเลยมีหนังสือชี้แจงปฏิเสธข้อกล่าวหา คณะกรรมการตรวจสอบพิจารณาแล้วมีมติว่า การกระทำของจำเลยมีมูลความผิดตามข้อกล่าวหา และมีมติให้ส่งรายงาน เอกสาร หลักฐานพร้อมความเห็นไปยังโจทก์เพื่อยื่นฟ้องเป็นคดีนี้

ก่อนคดีนี้ โจทก์เป็นผู้ร้องยื่นคำร้องต่อศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ขอให้ยึดเงินของจำเลยที่ได้จากการขายหุ้นบริษัทชินคอร์ปจำนวน ๑,๔๑๙,๔๙๐,๑๕๐ หุ้น ให้กลุ่มเทมาเส็กของประเทศสิงคโปร์ผู้ซื้อ เป็นเงินสดหลังหักค่าใช้จ่ายจำนวน ๖๙,๗๒๒,๘๘๐,๙๓๒.๐๕ บาท และเงินปันผลหุ้นจำนวน ๖,๘๙๘,๗๒๒,๑๒๙ บาท รวมเป็นเงินทั้งสิ้น ๗๖,๖๒๑,๖๐๓,๐๖๑.๐๕ บาท พร้อมดอกเบี้ยให้ตกเป็นของแผ่นดินเนื่องจากการร่ำรวยผิดปกติและมีทรัพย์สินเพิ่มขึ้นผิดปกติ คดีดังกล่าวเมื่อวันที่ ๒๖ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๓ ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองวินิจฉัยว่า จำเลยและนางพจมานถือหุ้นบริษัทชินคอร์ปจำนวน ๑,๔๑๙,๔๙๐,๑๕๐ หุ้น โดยให้นายพานทองแท้ นางสาวพินทองทา นางสาวยิ่งลักษณ์ นายนภรณพจน์ และบริษัทแอมเพิลริชเป็นผู้ถือหุ้นแทนในระหว่างที่จำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีในสองวาระตามคำร้อง พิพากษาให้เงินที่ได้จากการขายหุ้นหลังหักราคาหุ้นที่มีอยู่เดิมแล้วจำนวน ๓๙,๔๗๔,๙๖๕,๓๒๕.๗๐ บาท และเงินปันผลค่าหุ้นจำนวน ๖,๘๙๘,๗๒๒,๑๒๙ บาท รวมเป็นเงินทั้งสิ้น ๔๖,๓๗๓,๖๘๗,๔๕๔.๗๐ บาท พร้อมดอกเบี้ยตกเป็นของแผ่นดิน ตามคำพิพากษาคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑/๒๕๕๓ ของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง จำเลยเป็นบุคคลคนเดียวกับจำเลยที่ ๑ ในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑/๒๕๕๐, อม. ๑๐/๒๕๕๒ และ



อม. ๕๕/๒๕๕๕ และเป็นบุคคลคนเดียวกับจำเลยในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๔/๒๕๕๑ ของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

ปัญหาต้องวินิจฉัยมีว่า จำเลยกระทำความผิดฐานเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นผู้ถือหุ้นในบริษัทที่รับสัมปทานหรือเข้าเป็นคู่สัญญากับรัฐ อันฝ่าฝืนบทบัญญัติมาตรา ๑๐๐ (๒) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ หรือไม่ เห็นว่า บทบัญญัติมาตรา ๑๐๐ (๒) ห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นหุ้นส่วนหรือผู้ถือหุ้นในหุ้นส่วนหรือบริษัทที่เข้าเป็นคู่สัญญากับหน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้นปฏิบัติหน้าที่ในฐานะที่เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งมีอำนาจกำกับ ดูแล ควบคุม ตรวจสอบ หรือดำเนินคดี โดยคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติออกประกาศ เรื่อง กำหนดตำแหน่งเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ต้องห้ามมิให้ดำเนินการตามความในมาตรา ๑๐๐ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ พ.ศ. ๒๕๔๔ กำหนดตำแหน่งเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ต้องห้ามมิให้ดำเนินการตามความในบทบัญญัติดังกล่าว ดังต่อไปนี้ ๑. นายกรัฐมนตรี และ ๒. รัฐมนตรี มีเจตนารมณ์เพื่อป้องกันการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐมิให้แสวงหาประโยชน์จากหน่วยงานของรัฐที่อยู่ในอำนาจกำกับ ดูแล ควบคุม หรือตรวจสอบของตนเพราะการปฏิบัติหน้าที่หรือวินิจฉัยสั่งการหรืออำนาจที่ตนมีอยู่เหนือหน่วยงานของรัฐอาจส่งผลกระทบหรือมีอิทธิพลต่อการใช้ดุลพินิจหรือการปฏิบัติหน้าที่ของบุคลากรในหน่วยงานของรัฐนั้น ๆ อันจะก่อให้เกิดการขัดกันระหว่างผลประโยชน์ของตนกับผลประโยชน์ของรัฐ หรือก่อให้เกิดความเคลือบแคลงสงสัยในความซื่อสัตย์สุจริตในการปฏิบัติหน้าที่ของตนได้ ข้อจำกัดสิทธิตามบทบัญญัติดังกล่าวมิได้ใช้บังคับแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐทุกตำแหน่ง หากแต่ใช้เฉพาะตำแหน่งที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. กำหนด โดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา เมื่อพิจารณาเจตนารมณ์ดังกล่าวประกอบประกาศของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เกี่ยวกับเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ต้องห้ามมิให้ดำเนินการตามมาตรา ๑๐๐ แห่งพระราชบัญญัติประกอบ



รัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ ซึ่งกำหนดห้ามไว้เฉพาะตำแหน่งนายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีเท่านั้น ย่อมแสดงให้เห็นได้ว่าบทบัญญัตินี้มีวัตถุประสงค์ให้ใช้บังคับแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐที่ดำรงตำแหน่งในทางบริหารราชการแผ่นดินระดับสูง โดยมีได้จำกัดว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้นจะต้องมีอำนาจกำกับ ดูแล ควบคุม ตรวจสอบ หรือดำเนินคดีในหน่วยงานของรัฐนั้น ๆ โดยตรง ขณะเกิดเหตุจำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี เป็นผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองจึงเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐตามความหมายในมาตรา ๔ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ และประกาศคณะกรรมการ ป.ป.ช. ดังกล่าว โดยจำเลยมีอำนาจหน้าที่บริหารราชการแผ่นดินร่วมกับรัฐมนตรีอื่นตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญกฎหมาย และนโยบายที่แถลงต่อรัฐสภา และต้องรับผิดชอบร่วมกันต่อรัฐสภาในนโยบายทั่วไปของคณะรัฐมนตรี ตามบทบัญญัติมาตรา ๒๐๑ และ ๒๑๑ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ ที่ใช้บังคับอยู่ในขณะนั้น จึงแสดงให้เห็นถึงอำนาจหน้าที่ของนายกรัฐมนตรีในการบริหารราชการแผ่นดินว่ามีขอบเขตอย่างกว้างขวาง มีอำนาจเหนือข้าราชการฝ่ายบริหารทุกตำแหน่งในทุกกระทรวง ทบวง กรม ซึ่งมีรัฐมนตรีว่าการกระทรวง ทบวงต่าง ๆ เป็นผู้รับผิดชอบในการบริหารราชการกระทรวงและทบวงนั้น ๆ โดยนายกรัฐมนตรีมีอำนาจกำกับ ดูแลตามลำดับผ่านรัฐมนตรี จำเลยจึงมีอำนาจกำกับ ดูแล สั่งการเกี่ยวกับการบริหารราชการของกระทรวงคมนาคมผ่านรัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคม สำหรับบริษัทชินคอร์ปได้รับสัมปทานโครงการดาวเทียมจากรัฐโดยตรง และเป็นคู่สัญญากับกระทรวงคมนาคม ตามสัญญาดำเนินกิจการดาวเทียมสื่อสารภายในประเทศ ลงวันที่ ๑๑ กันยายน ๒๕๓๔ เอกสารหมายเลข จ. ๑๔๒ ดังนั้น จำเลยจึงเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐมีอำนาจกำกับ ดูแล ควบคุม ตรวจสอบราชการของกระทรวงคมนาคมซึ่งเป็นหน่วยงานของรัฐที่เป็นคู่สัญญากับบริษัทชินคอร์ปตามมาตรา ๑๐๐ (๒) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ ทั้งในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑/๒๕๕๓ ของ



ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ที่โจทก์เป็นผู้ร้องยื่นคำร้องขอให้รับ
 ทรัพย์สินจำเลยตกเป็นของแผ่นดิน โดยกล่าวหาว่าจำเลยและนางพจมาน ชินวัตร ยังเป็นเจ้าของ
 กรรมสิทธิ์ที่แท้จริงในหุ้นบริษัทชินคอร์ปจำนวน ๑,๔๑๙,๔๙๐,๑๕๐ หุ้นโดยใช้ชื่อนายพานทองแท้
 ชินวัตร นางสาวพินทองทา ชินวัตร นางสาวยิ่งลักษณ์ ชินวัตร นายบรรณพจน์ ดามาพงศ์ และบริษัท
 แอมเฟล ริช อินเวสต์เมนต์ เป็นผู้ถือหุ้นแทน ขอให้ยึดเงินที่ได้จากการขายหุ้นบริษัทชินคอร์ปให้แก่
 กลุ่มเทมาเส็กของประเทศสิงคโปร์ และเงินปันผลพร้อมดอกผลให้ตกเป็นของแผ่นดิน เนื่องจากการ
 ร่ำรวยผิดปกติและมีทรัพย์สินเพิ่มขึ้นผิดปกติ คดีดังกล่าวจำเลยซึ่งเป็นผู้ถูกกล่าวหา นางพจมาน นาย
 พานทองแท้ นางสาวพินทองทา นางสาวยิ่งลักษณ์ และนายบรรณพจน์ เป็นผู้คัดค้านที่ ๑ ถึงที่ ๕
 ตามลำดับ ต่างยื่นคำคัดค้านต่อผู้คดีในชั้นศาล ศาลได้สวนแล้วมีคำวินิจฉัยว่า จำเลยและนางพจมาน
 ยังคงถือไว้ซึ่งหุ้นบริษัทชินคอร์ปจำนวน ๑,๔๑๙,๔๙๐,๑๕๐ หุ้น โดยให้บุคคลต่าง ๆ ดังกล่าวเป็น
 ผู้ถือหุ้นแทนในระหว่างที่จำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีในสองวาระตามคำร้อง ดังนั้น ข้อเท็จจริง
 จึงรับฟังได้โดยปราศจากสงสัยว่า ขณะที่จำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีในสองวาระ จำเลยคงไว้
 ซึ่งหุ้นในบริษัทชินคอร์ปจำนวน ๑,๔๑๙,๔๙๐,๑๕๐ หุ้น โดยให้บริษัทแอมเฟลริช อินเวสต์เมนต์
 จำกัด บริษัทวินมาร์ค จำกัด นายพานทองแท้ นางสาวพินทองทา นางสาวยิ่งลักษณ์ และนายบรรณ
 พจน์ เป็นผู้ถือหุ้นแทน เมื่อบริษัทชินคอร์ปเป็นคู่สัญญากับกระทรวงคมนาคมซึ่งเป็นหน่วยงานของรัฐ
 ตามสัญญาดำเนินการดาวเทียมสื่อสารภายในประเทศ โดยจำเลยเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้มีอำนาจ
 กำกับ ดูแล ควบคุม ตรวจสอบกระทรวงคมนาคม การกระทำของจำเลยจึงเป็นการฝ่าฝืนบทบัญญัติ
 มาตรา ๑๐๐ (๒) และการที่จำเลยให้บุคคลดังกล่าวข้างต้นเป็นผู้ถือหุ้นแทนก็เพื่อประสงค์จะคงไว้ซึ่ง
 หุ้นในบริษัทชินคอร์ปเป็นสำคัญ การครอบครองหุ้นในระหว่างที่จำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี
 ทั้งสองวาระจึงเป็นการครอบครองต่อเนื่องด้วยเจตนาเดียว การกระทำของจำเลยจึงเป็นการกระทำ
 กรรมเดียวหาใช่สองกรรมตามที่โจทก์ฟ้องไม่ จำเลยจึงมีความผิดฐานเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นผู้ถือ



หุ้นในบริษัทที่รับสัมปทานหรือเข้าเป็นคู่สัญญากับรัฐ อันเป็นความผิดกรรมเดียวตามบทบัญญัติ มาตรา ๑๐๐ (๒) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการ ทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ ซึ่งต้องรับโทษตามมาตรา ๑๒๒

ปัญหาต้องวินิจฉัยมีว่า จำเลยกระทำความผิดฐานเป็นเจ้าพนักงานมีหน้าที่จัดการ หรือดูแลกิจการใด เข้าไปมีส่วนได้เสียเพื่อประโยชน์สำหรับตนเองหรือผู้อื่นเนื่องด้วยกิจการนั้น ตาม ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๒ และฐานเป็นเจ้าพนักงานปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ โดยมิชอบหรือโดยทุจริตตามมาตรา ๑๕๗ หรือไม่ เห็นว่า จำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี เป็น ข้าราชการการเมือง และเจ้าหน้าที่ของรัฐมีหน้าที่บริหารราชการแผ่นดินและบังคับบัญชาข้าราชการ ซึ่งเป็นผู้ปฏิบัติหน้าที่ราชการให้เป็นไปตามอำนาจหน้าที่ จำเลยจึงเป็นเจ้าพนักงานมีหน้าที่จัดการ ดูแลกิจการโทรคมนาคม ทั้งในขณะนั้นจำเลยยังคงเป็นผู้ถือหุ้นบริษัทชินคอร์ปโดยให้บุคคลอื่นมีชื่อ เป็นผู้ถือหุ้นแทนตามที่วินิจฉัยไว้แล้ว โดยบริษัทชินคอร์ปเป็นผู้ถือหุ้นใหญ่ในบริษัทเอไอเอสซึ่งได้รับ สัญญาสัมปทานดำเนินกิจการบริการโทรศัพท์เคลื่อนที่จาก ทศท. และบริษัทเอไอเอสเป็นผู้ถือหุ้น ใหญ่ในบริษัทดีพีซี ซึ่งได้รับสัมปทานดำเนินกิจการบริการโทรศัพท์เคลื่อนที่จาก กสท. แม้จะได้ความ ว่าจำเลยมอบหมายให้มีการศึกษาการจัดเก็บภาษีสรรพสามิตจากกิจการโทรคมนาคม เพื่อทราบถึง ประโยชน์และผลกระทบที่จะเกิดขึ้นก่อนมีการตราพระราชกำหนดทั้งสองฉบับก็ตาม แต่เมื่อพิจารณา ตามหลักการและเหตุผลที่จำเลยกับคณะรัฐมนตรีตราพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติ พิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๖ และพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติม พระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ พ.ศ. ๒๕๔๖ แล้ว เป็นเหตุผลที่แสดงว่าประสงค์จะหา รายได้เข้ารัฐ แต่คณะรัฐมนตรีชุดของจำเลยกลับมีมติยอมให้ภาคเอกชนที่ประกอบธุรกิจในด้านกิจการ โทรคมนาคมซึ่งเสียภาษีสรรพสามิตสามารถนำภาษีที่ชำระให้แก่กรมสรรพสามิตไปหักออกจากค่า สัมปทานที่ต้องชำระให้แก่หน่วยงานของรัฐได้ ย่อมทำให้รัฐต้องสูญเสียรายได้ อันเป็นการขัดแย้งกับ



วัตถุประสงค์ในการตราพระราชกำหนดทั้งสองฉบับ มติคณะรัฐมนตรีดังกล่าวย่อมขัดแย้งกับเจตนารมณ์ในการตราพระราชกำหนดทั้งสองฉบับอย่างเห็นได้ชัด เพราะหากรัฐประสงค์จะเก็บภาษีสรรพสามิตจากการให้บริการโทรศัพท์เพื่อหารายได้เข้าสู่ประเทศจริง ก็ไม่มีเหตุผลที่จะยอมให้ผู้ให้บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ซึ่งทำสัญญาสัมปทานกับ ทศท. หรือ กสท. มีสิทธินำภาษีสรรพสามิตไปหักออกจากค่าสัมปทานได้ มติคณะรัฐมนตรีชุดของจำเลยที่ออกมาเช่นนี้ย่อมส่งผลกระทบต่อสถานะทางการเงินของ ทศท. และ กสท. ซึ่งจำเลยย่อมคาดหมายได้ว่าจะทำให้ ทศท. และ กสท. ได้รับความเสียหาย แต่ไม่ปรากฏว่าจำเลยได้สั่งการใดๆ เพื่อชดเชยรายได้ให้แก่ ทศท. และ กสท. คณะรัฐมนตรีชุดต่อมาซึ่งมีพลเอกสุรยุทธ์ จุลานนท์ ดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี จึงมีมติให้ยกเลิกมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๑๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๖ และต่อมาเมื่อวันที่ ๒๓ มกราคม ๒๕๕๐ คณะรัฐมนตรีชุดดังกล่าวเห็นชอบให้กระทรวงการคลังออกประกาศลดพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิตสำหรับกิจการโทรคมนาคมลงเหลือร้อยละ ๐ ภายหลังจากมีการยกเลิกมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๑๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๖ จนถึงวันออกประกาศกระทรวงการคลังลดพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิตลงเหลือร้อยละ ๐ ปรากฏว่ารัฐมีรายได้จากการจัดเก็บภาษีสรรพสามิตจากกิจการโทรศัพท์เคลื่อนที่เป็นเงิน ๑,๐๐๐,๐๐๐,๐๐๐ บาทเศษ สำหรับผลกระทบจากมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๑๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๖ ปรากฏว่า กสท. ขาดรายได้จากส่วนแบ่งรายได้เป็นเงิน ๒๕,๙๙๒,๐๘๑,๑๘๒.๕๓ บาท โดย กสท. ไม่ได้รับการชดเชยเป็นอย่างอื่นในส่วนของรายได้ที่ขาดไป ส่วน ทศท. ขาดรายได้เป็นเงิน ๓๑,๔๖๒,๕๑๑,๒๐๔.๗๓ บาท ประกอบกับในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑/๒๕๕๓ ของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองวินิจฉัยว่า การที่คณะรัฐมนตรีซึ่งมีจำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี ดำเนินการตราพระราชกำหนดทั้งสองฉบับสำหรับกิจการโทรคมนาคม กับอนุมัติออกประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง ลดอัตราภาษีและยกเว้นภาษีสรรพสามิต (ฉบับที่ ๖๘) ลงวันที่ ๒๘ มกราคม ๒๕๔๖ และมีมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๑๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๖ ให้คู่สัญญาภาคเอกชนนำ



ภาษีสรรพสามิตสำหรับกิจการโทรศัพท์เคลื่อนที่ที่เสียให้แก่กรมสรรพสามิตตามประกาศกระทรวงการคลังดังกล่าว มาหักออกจากค่าสัมปทานที่ต้องชำระให้แก่หน่วยงานภาครัฐได้นั้น เป็นการใช้อำนาจในตำแหน่งหน้าที่ดำเนินการดังกล่าวซึ่งเป็นการกีดกันผู้ประกอบการโทรคมนาคมรายใหม่ อันเป็นการเอื้อประโยชน์ให้แก่บริษัทชินคอร์ปจนเป็นเหตุให้รัฐได้รับความเสียหาย เมื่อพิจารณาถึงพฤติการณ์ทั้งปวงของจำเลยแล้ว ข้อเท็จจริงจึงฟังได้ว่า จำเลยมอบนโยบายและสั่งการให้ตราพระราชกำหนดทั้งสองฉบับสำหรับกิจการโทรคมนาคม ประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง ลดอัตราภาษีและยกเว้นภาษีสรรพสามิต (ฉบับที่ ๖๘) ลงวันที่ ๒๘ มกราคม ๒๕๔๖ และมีมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๑๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๖ เห็นชอบแนวทางให้คู่สัญญาภาคเอกชนนำภาษีสรรพสามิตมาหักออกจากส่วนแบ่งรายได้ที่คู่สัญญาภาคเอกชนจะต้องนำส่งให้คู่สัญญาภาครัฐได้ เพื่อเอื้อประโยชน์ให้แก่บริษัทเอไอเอสซึ่งได้รับสัมปทานจาก ทศท. และบริษัทพีดีซีซึ่งได้รับสัมปทานจาก กสท. โดยทั้งสองบริษัทดังกล่าวเป็นบริษัทในเครือของบริษัทชินคอร์ปซึ่งจำเลยเป็นผู้ถือหุ้นรายใหญ่ ให้ได้รับคืนเงินภาษีสรรพสามิตที่ชำระแล้ว โดยมีสิทธินำไปหักออกจากส่วนแบ่งรายได้หรือค่าสัมปทานที่ต้องนำส่งให้ ทศท. และ กสท. ตามมติคณะรัฐมนตรีดังกล่าว เป็นผลให้ ทศท. และ กสท. ได้รับความเสียหายต้องขาดรายได้จำนวนดังกล่าวข้างต้น เมื่อจำเลยเป็นเจ้าพนักงานมีหน้าที่จัดการดูแลกิจการโทรคมนาคม และเป็นผู้ถือหุ้นรายใหญ่ในบริษัทชินคอร์ป การกระทำของจำเลยจึงเป็นการเข้ามีส่วนได้เสียในการดำเนินการดังกล่าว และเป็นผลให้บริษัทที่จำเลยเป็นผู้ถือหุ้นอยู่ได้รับประโยชน์ อันเป็นการปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบและโดยทุจริต ดังนี้ เมื่อการกระทำของจำเลยตามฟ้องเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๒ ซึ่งเป็นบทเฉพาะแล้วจึงไม่ต้องปรับบททั่วไปตามมาตรา ๑๕๗ อีก แม้ว่าจะหาข้อพิจารณาของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง มีพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ๒๖) พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๗ ให้ยกเลิกอัตราโทษในมาตรา ๑๕๒ แห่งประมวลกฎหมายอาญาและให้



ใช้อัตราโทษใหม่แทน แต่กฎหมายที่แก้ไขใหม่ไม่เป็นคุณแก่จำเลย จึงต้องใช้กฎหมายเดิมซึ่งเป็นกฎหมายที่ใช้ในขณะกระทำความผิดบังคับแก่จำเลย ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓

ส่วนที่โจทก์มีคำขอให้นับโทษของจำเลยในคดีนี้ต่อจากโทษของจำเลยที่ ๑ ในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑/๒๕๕๐, อม. ๑๐/๒๕๕๒, อม. ๕๕/๒๕๕๘ และต่อจากโทษของจำเลยในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๔/๒๕๕๑ ของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง เห็นว่า สำหรับคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑/๒๕๕๐ ศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษจำเลยที่ ๑ จำคุก ๒ ปี เมื่อวันที่ ๒๑ ตุลาคม ๒๕๕๑ แต่จำเลยที่ ๑ หลบหนีและยังไม่ได้ตัวมาเพื่อรับโทษนับแต่วันที่คำพิพากษาถึงที่สุดจนถึงวันที่ศาลมีคำพิพากษาคดีนี้เกินกำหนดเวลาสิบปี เป็นอันล่วงเลยการลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๙๘ (๓) แล้ว แม้ต่อมาจะมีพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๔ แก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ โดยเพิ่มมาตรา ๗๔/๑ ที่มีให้นับระยะเวลาที่ผู้ถูกกล่าวหาหลบหนีรวมเป็นส่วนหนึ่งของอายุความ และมีพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. ๒๕๖๐ ออกใช้บังคับเมื่อวันที่ ๒๙ กันยายน ๒๕๖๐ โดยมาตรา ๒๕ วรรคสามบัญญัติว่า “ในกรณีมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษจำเลย ถ้าจำเลยหลบหนีไปในระหว่างต้องคำพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษ มิให้นำบทบัญญัติมาตรา ๙๘ แห่งประมวลกฎหมายอาญามาใช้บังคับ” ก็ตาม แต่บทบัญญัติแห่งกฎหมายทั้งสองฉบับดังกล่าวมีผลทำให้กำหนดเวลาที่บุคคลอาจต้องรับโทษอาญาขยายออกไปเป็นไม่มีกำหนดเวลาล่วงเลยการลงโทษ อันเป็นบทบัญญัติที่เป็นโทษแก่จำเลยที่ ๑ จึงไม่อาจนำมาใช้บังคับย้อนหลังกับโทษตามคำพิพากษาในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑/๒๕๕๐ ซึ่งถึงที่สุดไปก่อนที่กฎหมายทั้งสองฉบับดังกล่าวจะมีผลใช้บังคับ เมื่อโทษจำคุกในคดีดังกล่าวล่วงเลยการลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๙๘ (๓) แล้ว จึงไม่อาจนับโทษจำเลยคดีนี้ต่อจากโทษของจำเลยที่ ๑ ในคดี



ดังกล่าวได้ ส่วนคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๕๕/๒๕๕๘ ศาลมีคำพิพากษาเมื่อวันที่ ๓๐ สิงหาคม ๒๕๖๒ ให้ยกฟ้องจำเลยที่ ๑ จึงไม่มีโทษจำคุกให้นับต่อ ดังนั้น ให้นับโทษจำเลยคดีนี้ต่อโทษจำคุกของจำเลย ในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๔/๒๕๕๑ และโทษจำคุกของจำเลยที่ ๑ ในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑๐/๒๕๕๒ เท่านั้น

จึงวินิจฉัยว่า จำเลยมีความผิดตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๑๐๐ วรรคหนึ่ง (๒) และมาตรา ๑๒๒ วรรคหนึ่ง ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๒ การกระทำของจำเลยเป็นความผิดหลายกรรมต่างกัน ให้ลงโทษทุกกรรมเป็นกระทงความผิดไปตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๙๑ ฐานเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นผู้ถือหุ้นในบริษัทที่รับสัมปทานหรือเข้าเป็นคู่สัญญากับรัฐ จำคุก ๒ ปี ฐานเป็นเจ้าพนักงาน มีหน้าที่จัดการหรือดูแลกิจการเข้ามีส่วนได้เสียเพื่อประโยชน์สำหรับตนเองหรือผู้อื่นเนื่องด้วยกิจการนั้น จำคุก ๓ ปี รวมจำคุก ๕ ปี นับโทษจำคุกจำเลยต่อจากโทษจำคุกของจำเลยในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๔/๒๕๕๑ และต่อจากโทษจำคุกของจำเลยที่ ๑ ในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑๐/๒๕๕๒ ของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง คำขออื่นนอกจากนี้ให้ยก.

นายธีระพงศ์ จิระภาค

(อม.๒๘)

ความเห็นในการวินิจฉัยคดี



คดีหมายเลขดำที่ อม. ๙/๒๕๕๑
คดีหมายเลขแดงที่ อม. ๕/๒๕๕๑

ในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์
ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

วันที่ ๓๐ เดือน กรกฎาคม พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง	{	อัยการสูงสุด	โจทก์
		พันตำรวจโททักษิณหรือนายทักษิณ ชินวัตร	จำเลย

เรื่อง ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ การขัดกันระหว่างประโยชน์ส่วนบุคคลและประโยชน์ส่วนรวม

โจทก์ฟ้องและแก้ฟ้องว่า เมื่อระหว่างวันที่ ๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๔ ถึงวันที่ ๑๙ กันยายน ๒๕๕๙ จำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี เป็นผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองและเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มีอำนาจหน้าที่กำหนดและกำกับนโยบายสูงสุดในการบริหารราชการแผ่นดินตามแนวนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐและนโยบายของคณะรัฐมนตรีที่แถลงต่อรัฐสภา ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ มาตรา ๘๘, ๒๑๑ และ ๒๑๒ จำเลยในฐานะหัวหน้ารัฐบาลมีอำนาจหน้าที่กำกับดูแลทุกหน่วยงานของรัฐ รวมทั้งองค์การของรัฐและรัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมาย เป็นผู้บังคับบัญชาข้าราชการและพนักงานในองค์การรัฐวิสาหกิจ มีอำนาจสั่งราชการที่เกี่ยวข้องกับภาษีสรรพสามิตผ่านรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง และที่เกี่ยวข้องกับเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารผ่านรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร ตาม



พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๓๔ มาตรา ๑๑ และพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. ๒๕๔๕ จำเลยจึงเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐและเจ้าพนักงานมีหน้าที่จัดการหรือดูแลกิจการเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร นอกจากนี้จำเลยยังมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ หมวด ๙ ว่าด้วยการขัดกันระหว่างประโยชน์ส่วนบุคคลและประโยชน์ส่วนรวม มาตรา ๑๐๐ ที่ห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นผู้ถือหุ้นในบริษัทที่รับสัมปทานหรือเข้าเป็นคู่สัญญากับหน่วยงานของรัฐสำหรับบริษัทชิน คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) ซึ่งต่อไปจะเรียกว่าบริษัทชินคอร์ป ได้รับสัมปทานโครงการดาวเทียมจากรัฐโดยตรง ตามสัญญาดำเนินการดาวเทียมสื่อสารภายในประเทศ และเป็นผู้ถือหุ้นใหญ่ในบริษัทแอดวานซ์ อินโฟร์ เซอร์วิส จำกัด (มหาชน) ซึ่งต่อไปจะเรียกว่าบริษัทเอไอเอส ซึ่งเป็นผู้ได้รับสัมปทานจากรัฐ ตามสัญญาอนุญาตให้ดำเนินการบริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ (Cellular Mobile Telephone) จากองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยหรือ ทศท. ปัจจุบันแปรสภาพและเปลี่ยนชื่อเป็นบริษัททีโอที จำกัด (มหาชน) โดยบริษัทเอไอเอสเป็นผู้ถือหุ้นใหญ่ในบริษัทดิจิตอลโฟน จำกัด ซึ่งต่อไปจะเรียกว่าบริษัทดีพีซี ซึ่งเป็นผู้ได้รับสัมปทานดำเนินการบริการโทรศัพท์เคลื่อนที่จากการสื่อสารแห่งประเทศไทยหรือ กสท. ปัจจุบันแปรสภาพและเปลี่ยนชื่อเป็นบริษัท กสท โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) นอกจากนี้บริษัทชินคอร์ปยังเป็นผู้ถือหุ้นในบริษัทชินแซทเทลไลท์ จำกัด (มหาชน) ซึ่งเป็นผู้ได้รับสัมปทานจากรัฐ ตามสัญญาแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาดำเนินการดาวเทียมสื่อสารภายในประเทศ (ฉบับที่ ๑) โดยบริษัทชินคอร์ปร่วมลงนามเป็นคู่สัญญาด้วย ก่อนจำเลยเข้าดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี จำเลยและนางพจมาน ชินวัตร คู่สมรส เป็นผู้ถือหุ้นบริษัทชินคอร์ป โดยจำเลยโอนหุ้นของตนบางส่วนให้บริษัทแอมเฟลิริช อินเวสต์เมนต์ จำกัด หรือบริษัทแอมเฟลิริชซึ่งเป็นบริษัทของจำเลย ต่อมาบริษัทแอมเฟลิริชโอนหุ้นบริษัทชินคอร์ปทั้งหมดให้นายพานทองแท้ ชินวัตร และนางสาวพินทองทา ชินวัตร บุตรของจำเลยคนละครึ่ง หลังจากนั้น



จำเลยและนางพจมานได้อोनหุ้นของตนส่วนที่เหลือทั้งหมดให้กับบุคคลต่าง ๆ ซึ่งเป็นบุตร น้องสาว และญาติของจำเลยเป็นผู้ถือหุ้นแทน รวมจำนวน ๑,๔๑๙,๔๙๐,๑๕๐ หุ้น คิดเป็นร้อยละ ๔๘.๗๕ ของจำนวนหุ้นทั้งหมดของบริษัท

คดีนี้ ขณะเกิดเหตุจำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี กระทำการฝ่าฝืนกฎหมายโดยยังคงถือไว้ซึ่งหุ้นบริษัทชินคอร์ปจำนวน ๑,๔๑๙,๔๙๐,๑๕๐ หุ้น กล่าวคือ เมื่อระหว่างวันที่ ๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๔ ถึงวันที่ ๘ มีนาคม ๒๕๔๘ เวลากลางวันและกลางคืนต่อเนื่องกัน จำเลยอำพรางการถือหุ้นจำนวนดังกล่าวไว้ด้วยการให้บริษัทแอมเฟลริช บริษัทวินมาร์ค จำกัด นายพานทองแท้ นางสาวพินทองทา นางสาวยิ่งลักษณ์ และนายบรรณพจน์ ดามาพงศ์ มีชื่อเป็นผู้ถือหุ้นแทน เมื่อระหว่างวันที่ ๙ มีนาคม ๒๕๔๘ ถึงวันที่ ๑๙ กันยายน ๒๕๔๙ เวลากลางวันและกลางคืนต่อเนื่องกัน จำเลยอำพรางการถือหุ้นจำนวนดังกล่าวไว้ด้วยการให้นายพานทองแท้ นางสาวพินทองทา นางสาวยิ่งลักษณ์ และนายบรรณพจน์ มีชื่อเป็นผู้ถือหุ้นแทน และเมื่อระหว่างวันที่ ๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๔ ถึงวันที่ ๑๙ กันยายน ๒๕๔๙ เวลากลางวันและกลางคืนต่อเนื่องกัน จำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี เป็นเจ้าพนักงานตามกฎหมาย มีหน้าที่จัดการดูแลกิจการเกี่ยวกับโทรคมนาคมของกระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร และเกี่ยวกับภาษีของกระทรวงการคลัง จำเลยปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบและโดยทุจริต เข้ามีส่วนได้เสียในกิจการโทรคมนาคม ด้วยการสั่งการตามอำนาจหน้าที่ให้มีการแปลงค่าสัมปทานในกิจการโทรคมนาคมให้เป็นภาษีสรรพสามิต เพื่อประโยชน์แก่ธุรกิจของบริษัทชินคอร์ป โดยค่าสัมปทานดังกล่าวบริษัทเอไอเอสและบริษัทดีพีซีมีหน้าที่จะต้องชำระให้แก่บริษัททีโอที จำกัด (มหาชน) และบริษัท กสท โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) ตามสัญญาสัมปทาน โดยจำเลยมอบนโยบายและสั่งการให้ออกพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๖ พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ พ.ศ. ๒๕๔๖ ประกาศกระทรวงการคลัง



เรื่อง ลดอัตราและยกเว้นภาษีสรรพสามิต (ฉบับที่ ๖๘) ลงวันที่ ๒๘ มกราคม ๒๕๔๖ และมติ คณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๑๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๖ กรณีที่เกี่ยวข้องกับการจัดเก็บภาษีสรรพสามิตจาก กิจการโทรคมนาคมและให้นำค่าสัมปทานหักกับภาษีสรรพสามิต เพื่อให้เกิดความเสียหายแก่รัฐ กระทรวงการคลัง กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร บริษัททีโอที จำกัด (มหาชน) บริษัท กสท โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) และบริษัทอื่นที่เกี่ยวข้อง โดยทำให้บริษัททีโอที จำกัด (มหาชน) และบริษัท กสท โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) ที่เป็นผู้สัญญาต้องนำเงินค่าภาษีสรรพสามิต มาหักออกจากค่าสัมปทาน ทำให้เสียหายเป็นเงินจำนวน ๔๑,๙๕๑.๖๘ ล้านบาท และจำนวน ๒๕,๙๙๒.๐๘ ล้านบาท ตามลำดับ นอกจากนี้จำเลยไม่กำหนดให้มีการจัดเก็บภาษีสรรพสามิตใน กิจการดาวเทียมทั้งที่เป็นกิจการโทรคมนาคมและเป็นกิจการที่บริษัทชินคอร์ปได้รับสัมปทานจากรัฐ เช่นเดียวกับโทรศัพท์พื้นฐานและโทรศัพท์เคลื่อนที่ ถือเป็นการกระทำโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายและ เป็นการใช้อำนาจโดยไม่สุจริต เหตุเกิดที่แขวงดุสิต เขตดุสิต กรุงเทพมหานคร และแขวงทุ่งสองห้อง เขตหลักสี่ กรุงเทพมหานคร เกี่ยวพันกัน จำเลยเป็นบุคคลคนเดียวกับจำเลยที่ ๑ ในคดีหมายเลขแดง ที่ อม. ๑/๒๕๕๐, อม. ๑๐/๒๕๕๒, อม. ๕๕/๒๕๕๔ และเป็นบุคคลคนเดียวกับจำเลยในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๔/๒๕๕๑ ของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ขอให้ลงโทษตาม ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๙๑, ๑๕๒, ๑๕๗ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการ ป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔, ๑๐๐, ๑๒๒ นับโทษจำเลยต่อจากโทษของ จำเลยที่ ๑ ในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑/๒๕๕๐, อม. ๑๐/๒๕๕๒, อม. ๕๕/๒๕๕๔ และต่อจากโทษ ของจำเลยในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๔/๒๕๕๑ ของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทาง การเมือง

ศาลสั่งหมายเรียกและสำเนาฟ้องให้จำเลยทราบโดยชอบแล้ว แต่จำเลยไม่มาศาล จึงออกหมายจับจำเลยและมีคำสั่งให้จำหน่ายคดีออกจากสารบบความชั่วคราว ต่อมา



พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. ๒๕๖๐ ใช้บังคับ โดยมาตรา ๒๘ วรรคหนึ่งและวรรคสอง ให้ศาลพิจารณาคดีได้โดยไม่ต้องกระทำหน้าจำเลย แต่ไม่ตัดสิทธิจำเลยที่จะตั้งทนายความมาดำเนินการแทนตนได้ โจทก์จึงยื่นคำร้องขอให้ยกคดีขึ้นพิจารณาใหม่ ศาลอนุญาตและส่งหมายเรียกกับสำเนาฟ้องให้จำเลยทราบอีกครั้งโดยชอบแล้ว จำเลยไม่มา ศาลจึงออกหมายจับจำเลย แต่ไม่สามารถจับจำเลยได้ภายใน ๓ เดือนนับแต่วันออกหมายจับ ให้ถือว่าจำเลยหลบหนี จึงพิจารณาคดีได้โดยไม่ต้องกระทำหน้าจำเลยและถือว่าจำเลยให้การปฏิเสธ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๒๘ วรรคหนึ่งและวรรคสอง และมาตรา ๓๓ วรรคสาม

ระหว่างไต่สวนพยานโจทก์ จำเลยไม่มาศาล แต่ตั้งทนายความมาดำเนินการแทน ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๒๘ วรรคสอง ศาลอนุญาต

พิเคราะห์พยานหลักฐานตามทางไต่สวนของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองประกอบรายงานการไต่สวนของคณะกรรมการตรวจสอบการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่รัฐ (คตส.) รวมทั้งคำแถลงปิดคดีของโจทก์และจำเลยแล้ว ข้อเท็จจริงรับฟังเป็นยุติได้ว่า จำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี ๒ วาระ ติดต่อกัน วาระที่ ๑ เมื่อวันที่ ๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๔ ถึงวันที่ ๘ มีนาคม ๒๕๔๘ และวาระที่ ๒ เมื่อวันที่ ๙ มีนาคม ๒๕๔๘ ถึงวันที่ ๑๙ กันยายน ๒๕๔๙ นางพจมาน ชินวัตร เป็นภริยาจำเลย นายพานทองแท้ ชินวัตร และนางสาวพินทองทา ชินวัตร เป็นบุตรจำเลยกับนางพจมาน นางสาวยิ่งลักษณ์ ชินวัตร เป็นน้องสาวจำเลย และนายบรรณพจน์ ดามาพงศ์ เป็นพี่ชายนางพจมาน สำหรับบริษัทชินคอร์ปเป็นผู้ถือหุ้นใหญ่ในบริษัทเอไอเอส และบริษัทชิน แซทเทลไลท์ จำกัด (มหาชน) ซึ่งบริษัทเอไอเอสเป็นผู้ถือหุ้นใหญ่ใน



บริษัทดีพีซี โดยบริษัทชินคอร์ปและบริษัทในเครือดังกล่าวต่างได้รับสัมปทานและเป็นผู้สัญญา กับหน่วยงานของรัฐ ดังนี้ บริษัทชินคอร์ปได้รับสัมปทานโครงการดาวเทียมจากรัฐโดยตรง ตามสัญญา ดำเนินกิจการดาวเทียมสื่อสารภายในประเทศ ลงวันที่ ๑๑ กันยายน ๒๕๓๔ ซึ่งต่อมามีการแก้ไข เพิ่มเติมสัญญาให้เพิ่มบริษัทชิน แชนเทลไลท์ จำกัด เข้าร่วมเป็นผู้สัญญาด้วย ตามสัญญาแก้ไข เพิ่มเติมสัญญาดำเนินกิจการดาวเทียมสื่อสารภายในประเทศ (ฉบับที่ ๑) ลงวันที่ ๒๓ มีนาคม ๒๕๓๕ บริษัทเอไอเอสได้รับสัมปทานให้บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่จากองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยหรือ ทศท. ตามสัญญาอนุญาตให้ดำเนินการบริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ (Cellular Mobile Telephone) ลงวันที่ ๒๗ มีนาคม ๒๕๓๓ และบริษัทดีพีซีได้รับสัมปทานให้บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่จากการสื่อสารแห่งประเทศไทยหรือ กสท. ตามสัญญาให้ดำเนินการให้บริการวิทยุคมนาคมระบบเซลลูลาร์ DIGITAL PCN (PERSONAL COMMUNICATION NETWORK) ๑๘๐๐ ลงวันที่ ๑๙ พฤศจิกายน ๒๕๓๙

เมื่อวันที่ ๒๖ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๓ ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง มีคำพิพากษาในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑/๒๕๕๓ ระหว่าง อัยการสูงสุด ผู้ร้อง พันตำรวจโททักษิณ ชินวัตร ผู้ถูกกล่าวหา คุณหญิงพจมาน ชินวัตร ที่ ๑ กับพวกรวม ๒๒ คน ผู้คัดค้าน วินิจฉัยว่า จำเลยและนางพจมานถือหุ้นบริษัทชินคอร์ปจำนวน ๑,๔๑๙,๔๙๐,๑๕๐ หุ้น โดยให้นายพานทองแท้ นางสาวพินทองทา นางสาวยิ่งลักษณ์ นายบรรณพจน์ และบริษัทแอมเพิลริช เป็นผู้ถือหุ้นแทนในระหว่างที่จำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีทั้งสองวาระ พิพากษาให้เงินที่ได้จากการขายหุ้นหลังหักราคาหุ้นที่มีอยู่เดิมแล้วจำนวน ๓๙,๔๗๔,๙๖๕,๓๒๕.๗๐ บาท และเงินปันผลค่าหุ้นจำนวน ๖,๘๙๘,๗๒๒,๑๒๙ บาท รวมเป็นเงินทั้งสิ้น ๔๖,๓๗๓,๖๘๗,๔๕๔.๗๐ บาท พร้อม ดอกผลตกเป็นของแผ่นดิน



ภายหลังจากจําเลยดํารงตําแหน่งนายกรัฐมนตรีในวาระที่ ๑ แล้ว ต่อมาเมื่อวันที่ ๒๘ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๕ จําเลยเรียกประชุมรัฐมนตรีที่เกี่ยวข้อง ผู้บริหารระดับสูงของหน่วยงานราชการ และรัฐวิสาหกิจที่เกี่ยวข้อง ได้แก่ กระทรวงคมนาคม กระทรวงการคลัง องค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยซึ่งต่อไปจะเรียกว่า ทศท. และการสื่อสารแห่งประเทศไทยซึ่งต่อไปจะเรียกว่า กสท. ที่ประชุมมอบหมายให้ผู้เกี่ยวข้องศึกษาแนวทางการแปรรูป ทศท. และ กสท. เป็นบริษัทเอกชน รวมทั้งศึกษาความเป็นไปได้ของการนำระบบภาษีสรรพสามิตมาใช้แก่ธุรกิจโทรคมนาคม กระทรวงคมนาคมจึงมีคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการบริหารกิจการร่วมค้า (Steering Committee) มีนายศรีสุข จันทรางศุ เป็นประธาน จากนั้นคณะกรรมการบริหารกิจการร่วมค้ามีคำสั่งที่ ๑/๒๕๔๕ ลงวันที่ ๑๑ มีนาคม ๒๕๔๕ แต่งตั้งคณะทำงานพิจารณาทรัพย์สิน หนี้สิน และภาระผูกพันของ ทศท. และ กสท. (ด้านโทรคมนาคม) ที่จะโอนไปยังบริษัทที่ตั้งใหม่ มีนายสมหมาย ภาษี เป็นประธานคณะทำงาน และคณะทำงานดังกล่าวมีคำสั่งที่ ๒/๒๕๔๕ ลงวันที่ ๑๕ มีนาคม ๒๕๔๕ แต่งตั้งคณะทำงานย่อยเพื่อศึกษาความเป็นไปได้และความเหมาะสมในการแปลงส่วนแบ่งรายได้จากสัญญาร่วมการงานให้เป็นภาษีสรรพสามิต มีนายอารีพงศ์ ภู่ชอุ่ม เป็นประธานคณะทำงานย่อย และมอบหมายให้กรมสรรพสามิตดำเนินการศึกษาเรื่องดังกล่าวควบคู่กันไปด้วย ต่อมาคณะทำงานพิจารณาทรัพย์สินฯ จัดทำรายงานผลการศึกษาสรุปว่า กรณีข้อกฎหมายการจัดตั้งบริษัทใหม่สามารถดำเนินการได้ ส่วนกรณีแปลงส่วนแบ่งรายได้ของสัญญาร่วมการงานเป็นภาษีสรรพสามิตต้องแก้กฎหมายที่เกี่ยวข้อง และคณะทำงานย่อยจัดทำรายงานผลการศึกษาสรุปว่า สามารถนำภาษีสรรพสามิตมาใช้กับกิจการโทรคมนาคมได้โดยต้องแก้ไขกฎหมาย ๒ ฉบับ คือ พระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ และพระราชบัญญัติพิกัตอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ ส่วนกรมสรรพสามิตดำเนินการศึกษาโดยมีคำสั่งที่ ๑๗๑/๒๕๔๕ ลงวันที่ ๒๘ มีนาคม ๒๕๔๕ แต่งตั้งคณะทำงานพิจารณาความเป็นไปได้ในการจัดเก็บภาษีสรรพสามิตจากกิจการโทรคมนาคม มีนางสิริสุข พิศลยบุตร เป็นประธาน



คณะทำงาน ซึ่งจัดทำรายงานผลการศึกษาสรุพบว่า การจัดเก็บภาษีสรรพสามิตจากกิจการ ไตรคมนาคมจะต้องแก้กฎหมายทั้งสองฉบับดังกล่าวเช่นกันโดยตราเป็นพระราชบัญญัติ แต่เนื่องจาก เป็นกฎหมายที่เกี่ยวกับการเงินซึ่งมีผลกระทบต่อความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศ จึงสามารถ ตราเป็นพระราชกำหนดได้โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๒๑๘ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ และออกประกาศกระทรวงการคลังเพื่อกำหนดอัตราภาษีสำหรับกิจการ ไตรคมนาคมที่จะใช้จัดเก็บภาษีสรรพสามิตต่อไป ต่อมาเมื่อวันที่ ๓ ตุลาคม ๒๕๔๕ มีการจัดตั้ง กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร มีภารกิจกำกับดูแลด้านโทรคมนาคม โดยนายสุรพงษ์ สืบวงศ์ลี เป็นรัฐมนตรีว่าการกระทรวง วันที่ ๒๕ ธันวาคม ๒๕๔๕ นายสุรพงษ์แถลงข่าวเรื่องการแปร สัญญาร่วมการทำงานด้านกิจการโทรคมนาคมต่อผู้ประกอบการว่าจะนำมาตรการแปลงค่าสัมปทานมา เป็นเครื่องมือในการแปรสัญญาโทรคมนาคมแทนการเจรจาแปรสัญญาสัมปทาน ซึ่งสอดคล้องกับ เอกสารวิจัยส่วนบุคคลของนายบุญคลี ปลั่งศิริ ประธานกรรมการบริษัทชินคอร์ปในฐานะนักศึกษา วิทยาลัยป้องกันราชอาณาจักร หลักสูตรการป้องกันราชอาณาจักรภาครัฐร่วมเอกชน รุ่นที่ ๑๔ ปี การศึกษา พ.ศ. ๒๕๔๔ - ๒๕๔๕ ต่อมานายสถิตย์ ลิ่มพงศ์พันธุ์ อธิบดีกรมสรรพสามิต มีบันทึกตาม หนังสือ กค ๐๖๒๓/๐๑๐๑๗ ลงวันที่ ๑๓ มกราคม ๒๕๔๖ เสนอร่างพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษี สรรพสามิต (ฉบับที่ ...) พ.ศ. (ปรับปรุงค่านิยามสถานบริการ) ต่อปลัดกระทรวงการคลังเพื่อให้ นำเสนอต่อคณะรัฐมนตรี วันที่ ๑๔ มกราคม ๒๕๔๖ คณะรัฐมนตรีประชุมพิจารณาแล้วเห็นว่า เรื่อง ดังกล่าวเป็นกรณีฉุกเฉินที่มีความจำเป็นเร่งด่วนต้องเร่งดำเนินการสร้างความชัดเจนในการเรียกเก็บ ภาษีสรรพสามิตโดยทันที จึงมีมติอนุมัติหลักการร่างพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิตตามที่ กระทรวงการคลังเสนอ แล้วให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเข้าไปพิจารณาร่วมกับ กระทรวงการคลังเพื่อแก้ไขรูปแบบการตรากฎหมายเป็นพระราชกำหนด ต่อมาสำนักงาน คณะกรรมการกฤษฎีกามีหนังสือแจ้งกระทรวงการคลังและกรมสรรพสามิตทราบว่า การแก้ไข



พระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ จำเป็นต้องแก้ไขบทนิยามคำว่า “บริการ” และ “สถานบริการ” ของพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ ให้สอดคล้องกันด้วย ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้ยกร่างพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ (ฉบับที่ ...) พ.ศ. และร่างพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ พ.ศ. เสนอไปยังสำนักงานเลขาธิการคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาแล้ว วันที่ ๒๑ มกราคม ๒๕๔๖ คณะรัฐมนตรีประชุมมีมติเห็นชอบร่างกฎหมายทั้งสองฉบับ แล้วนำร่างกฎหมายทั้งสองฉบับขึ้นทูลเกล้าฯ ถวายเพื่อทรงลงพระปรมาภิไธยและประกาศพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๖ และพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ พ.ศ. ๒๕๔๖ ในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ ๒๘ มกราคม ๒๕๔๖ โดยให้มีผลใช้บังคับนับแต่วันประกาศเพื่อจัดเก็บภาษีสรรพสามิตจากกิจการที่ได้รับอนุญาตหรือสัมปทานจากรัฐ ซึ่งรวมถึงกิจการโทรศัพท์เคลื่อนที่ ในวันเดียวกันคณะรัฐมนตรีประชุมมีมติเห็นชอบร่างประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง ลดอัตราและยกเว้นภาษีสรรพสามิต (ฉบับที่...) และมอบให้กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารไปดำเนินการให้มีการหักภาษีสรรพสามิตที่ชำระออกจากค่าสัมปทาน จากนั้น รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังโดยอนุมัติของคณะรัฐมนตรี อาศัยอำนาจตามมาตรา ๑๐๓ แห่งพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ ออกประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง ลดอัตราและยกเว้นภาษีสรรพสามิต (ฉบับที่ ๖๘) ลงวันที่ ๒๘ มกราคม ๒๕๔๖ ให้ลดพิกัดอัตราและยกเว้นภาษีสรรพสามิตสำหรับกิจการโทรศัพท์เคลื่อนที่จากอัตราร้อยละ ๕๐ เหลือร้อยละ ๑๐ ตามบัญชีท้ายประกาศ ต่อมาวันที่ ๑๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๖ คณะรัฐมนตรีประชุมมีมติเห็นชอบแนวทางการดำเนินการเพื่อหักค่าภาษีสรรพสามิตออกจากส่วนแบ่งรายได้ที่คู่สัญญาจะต้องนำส่งให้คู่สัญญาภาครัฐตามที่กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารเสนอ สำหรับ ทศท. แพรสภาพและ



เปลี่ยนชื่อเป็นบริษัททีโอที จำกัด (มหาชน) เมื่อวันที่ ๓๑ กรกฎาคม ๒๕๔๕ ส่วน กสท. แพรสภาพ และเปลี่ยนชื่อเป็นบริษัท กสท โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) เมื่อวันที่ ๑๔ สิงหาคม ๒๕๔๖ ต่อมา วันที่ ๒๙ พฤศจิกายน ๒๕๔๙ สหภาพแรงงานรัฐวิสาหกิจบริษัททีโอที จำกัด (มหาชน) มีหนังสือ ร้องเรียนไปยัง คตส. ขอให้ตรวจสอบการตราพระราชกำหนดทั้งสองฉบับดังกล่าว เนื่องจากทำให้เกิด ความเสียหายต่อกิจการโทรคมนาคมของชาติ และส่งผลให้บริษัทเอกชนที่เป็นกิจการในครอบครัว ของจำเลยได้รับประโยชน์อย่างมาก คตส. มีคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการไต่สวนกรณีดังกล่าว คณะอนุกรรมการไต่สวนดำเนินการไต่สวนและแจ้งข้อกล่าวหาแก่จำเลยว่า เมื่อครั้งจำเลยดำรง ตำแหน่งนายกรัฐมนตรีในสองวาระ จำเลยและคู่สมรสยังคงถือหุ้นบริษัทชินคอร์ปซึ่งเป็นบริษัทที่ ได้รับสัมปทานจากหน่วยงานของรัฐอันเป็นการขัดกันระหว่างประโยชน์ส่วนบุคคลและประโยชน์ ส่วนรวม และจำเลยกระทำการทุจริตต่อตำแหน่งหน้าที่แปลงค่าสัมปทานเป็นภาษีสรรพสามิต จำเลย มีหนังสือชี้แจงปฏิเสธข้อกล่าวหา คณะกรรมการตรวจสอบพิจารณาแล้วมีมติว่า การกระทำของ จำเลยมีมูลความผิดตามข้อกล่าวหา และมีมติให้ส่งรายงาน เอกสาร หลักฐานพร้อมความเห็นไปยัง โจทก์เพื่อยื่นฟ้องเป็นคดีนี้ จำเลยเป็นบุคคลคนเดียวกับจำเลยที่ ๑ ในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑/๒๕๕๐, อม. ๑๐/๒๕๕๒ และ อม. ๕๕/๒๕๕๘ และเป็นบุคคลคนเดียวกับจำเลยในคดี หมายเลขแดงที่ อม. ๔/๒๕๕๑ ของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

ปัญหาต้องวินิจฉัยประการแรกมีว่า จำเลยกระทำความผิดฐานเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ เป็นผู้ถือหุ้นในบริษัทที่รับสัมปทานหรือเข้าเป็นคู่สัญญากับหน่วยงานของรัฐ อันฝ่าฝืนต่อบทบัญญัติ มาตรา ๑๐๐ (๒) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการ ทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ หรือไม่ เห็นว่า บทบัญญัติมาตรา ๑๐๐ (๒) ห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นหุ้นส่วน หรือผู้ถือหุ้นในห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทที่เข้าเป็นคู่สัญญากับหน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้น ปฏิบัติหน้าที่ในฐานะเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งมีอำนาจกำกับ ดูแล ควบคุม ตรวจสอบ หรือดำเนินคดี



โดยคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติออกประกาศ เรื่อง กำหนดตำแหน่งเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ต้องห้ามมิให้ดำเนินการตามความในมาตรา ๑๐๐ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ พ.ศ. ๒๕๔๔ กำหนดตำแหน่งเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ต้องห้ามมิให้ดำเนินการตามความในบทบัญญัติดังกล่าว ดังต่อไปนี้

๑. นายกรัฐมนตรี และ ๒. รัฐมนตรี มีเจตนาารมณ์เพื่อป้องกันและปราบปรามการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐมิให้แสวงหาประโยชน์จากหน่วยงานของรัฐที่อยู่ในอำนาจกำกับ ดูแล ควบคุม หรือตรวจสอบของตน เพราะการปฏิบัติหน้าที่หรือวินิจัยสั่งการหรือใช้อำนาจที่ตนมีอยู่เหนือหน่วยงานของรัฐอาจส่งผลกระทบต่อหรือมีอิทธิพลต่อการใช้อำนาจหน้าที่ของบุคลากรในหน่วยงานของรัฐนั้น ๆ อันจะก่อให้เกิดการขัดกันระหว่างผลประโยชน์ของตนกับผลประโยชน์ของรัฐ หรือก่อให้เกิดความเคลือบแคลงสงสัยในความซื่อสัตย์สุจริตในการปฏิบัติหน้าที่ของตนได้ ข้อจำกัดสิทธิตามบทบัญญัติดังกล่าวมิได้ใช้บังคับแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐทุกตำแหน่ง หากแต่ใช้เฉพาะตำแหน่งที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. กำหนด โดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา เมื่อพิจารณาเจตนารมณ์ดังกล่าวประกอบประกาศของคณะกรรมการ ป.ป.ช. เกี่ยวกับเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ต้องห้ามมิให้ดำเนินการตามมาตรา ๑๐๐ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ ซึ่งกำหนดห้ามไว้เฉพาะตำแหน่งนายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีเท่านั้น ย่อมแสดงให้เห็นได้ว่าบทบัญญัตินี้มีวัตถุประสงค์ให้ใช้บังคับแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐที่ดำรงตำแหน่งในทางบริหารราชการแผ่นดินระดับสูง โดยมิได้จำกัดว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้นจะต้องมีอำนาจกำกับ ดูแล ควบคุม ตรวจสอบ หรือดำเนินคดีในหน่วยงานของรัฐนั้น ๆ โดยตรง ขณะเกิดเหตุจำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี เป็นผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง จึงเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐตามความหมายในมาตรา ๔ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ และประกาศคณะกรรมการ ป.ป.ช. ดังกล่าว โดยจำเลยมีอำนาจหน้าที่บริหารราชการแผ่นดินร่วมกับรัฐมนตรีอื่น



ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ กฎหมายและนโยบายที่แถลงต่อรัฐสภา และต้องรับผิดชอบร่วมกันต่อรัฐสภาในนโยบายทั่วไปของคณะรัฐมนตรี ตามบทบัญญัติมาตรา ๒๐๑ และ ๒๑๑ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ ที่ใช้บังคับอยู่ในขณะนั้น ในการบริหารราชการแผ่นดินมีพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๓๔ จัดระเบียบการบริหารราชการแผ่นดินออกเป็น ๓ ส่วน ได้แก่ การบริหารราชการส่วนกลาง การบริหารราชการส่วนภูมิภาค และการบริหารราชการส่วนท้องถิ่น ซึ่งความในมาตรา ๑๑ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๓๔ กำหนดให้นายกรัฐมนตรีเป็นหัวหน้ารัฐบาล และมีอำนาจหน้าที่กำกับโดยทั่วไปในการบริหารราชการแผ่นดิน สั่งให้ราชการส่วนกลาง ราชการส่วนภูมิภาค และส่วนราชการซึ่งมีหน้าที่ควบคุมราชการส่วนท้องถิ่น ชี้แจง แสดงความคิดเห็น ทำรายงานเกี่ยวกับการปฏิบัติราชการ ในกรณีจำเป็นจะยับยั้งการปฏิบัติราชการใด ๆ ที่ขัดต่อนโยบายหรือมติคณะรัฐมนตรีก็ได้ มีอำนาจสั่งสอบสวนข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการปฏิบัติราชการของราชการส่วนกลาง ราชการส่วนภูมิภาค และราชการส่วนท้องถิ่น บังคับบัญชาข้าราชการฝ่ายบริหารทุกตำแหน่งซึ่งสังกัดกระทรวง ทบวง กรม และส่วนราชการที่เรียกชื่ออย่างอื่นที่มีฐานะเป็นกรม รวมทั้งดำเนินการอื่น ๆ ในการปฏิบัติตามนโยบาย จึงแสดงให้เห็นถึงอำนาจหน้าที่ของนายกรัฐมนตรีในการบริหารราชการแผ่นดินว่ามีขอบเขตอย่างกว้างขวาง มีอำนาจเหนือข้าราชการฝ่ายบริหารทุกตำแหน่งในทุกกระทรวง ทบวง กรม ซึ่งมีรัฐมนตรีว่าการกระทรวง ทบวงต่าง ๆ เป็นผู้รับผิดชอบในการบริหารราชการกระทรวงและทบวงนั้น ๆ โดยนายกรัฐมนตรีมีอำนาจกำกับดูแลตามลำดับผ่านรัฐมนตรี จำเลยจึงมีอำนาจกำกับดูแล สั่งการเกี่ยวกับการบริหารราชการของกระทรวงคมนาคมผ่านรัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคม สำหรับบริษัทชินคอร์ปได้รับสัมปทานโครงการดาวเทียมจากรัฐโดยตรง และเป็นคู่สัญญากับกระทรวงคมนาคม ตามสัญญาดำเนินกิจการดาวเทียมสื่อสารภายในประเทศ ลงวันที่ ๑๑ กันยายน ๒๕๓๔ เอกสารหมาย จ. ๑๔๒ ดังนั้น จำเลยจึงเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐมีอำนาจกำกับ ดูแล ควบคุม ตรวจสอบ



ราชการของกระทรวงคมนาคมซึ่งเป็นหน่วยงานของรัฐที่เป็นคู่สัญญากับบริษัทชินคอร์ปตามมาตรา ๑๐๐ (๒) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ ได้ความจากทางไต่สวนโดยนายวิโรจน์ เลาหะพันธ์ เบิกความว่า ตามบัญชีผู้ถือหุ้นรายใหญ่ของบริษัทชินคอร์ป ณ วันที่ ๑๐ เมษายน ๒๕๔๑ จำเลยถือหุ้นจำนวน ๓๒,๙๒๐,๐๐๐ หุ้น นางพจมานถือหุ้นจำนวน ๓๔,๖๕๐,๐๐๐ หุ้น และนายบรรณพจน์ถือหุ้นจำนวน ๖,๘๔๗,๓๙๕ หุ้น เมื่อวันที่ ๑๐ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๒ ผู้ถือหุ้นบริษัทชินคอร์ปมีมติให้เปลี่ยนแปลงทุนชำระแล้วของบริษัทด้วยการออกหุ้นสามัญเพิ่มทุนจากหุ้นที่ยังมิได้จัดสรร เพื่อเสนอขายแก่ผู้ถือหุ้นเดิม หลังจากบริษัทชินคอร์ปเพิ่มทุนแล้ว จำเลยถือหุ้นจำนวน ๖๕,๘๔๐,๐๐๐ หุ้น นางพจมานถือหุ้นจำนวน ๖๙,๓๐๐,๐๐๐ หุ้น และนายบรรณพจน์ถือหุ้นจำนวน ๑๓,๖๑๘,๐๓๐ หุ้น ต่อมาวันที่ ๑๑ มิถุนายน ๒๕๔๒ จำเลยโอนขายหุ้นบริษัทชินคอร์ปจำนวน ๓๒,๙๒๐,๐๐๐ หุ้น ในราคาหุ้นละ ๑๐ บาท ให้แก่บริษัทแอมเฟลิริช โดยนางพจมานส่งจ่ายเช็คธนาคารไทยพาณิชย์ จำกัด (มหาชน) สำนักรัชโยธิน ลงวันที่ ๑๐ มิถุนายน ๒๕๔๒ ให้แก่บริษัทหลักทรัพย์ แอสเซท พลัส จำกัด จำนวน ๓๓๐,๙๖๑,๒๒๐ บาท เพื่อชำระค่าซื้อหุ้น แล้วบริษัทหลักทรัพย์ แอสเซท พลัส จำกัด ส่งจ่ายเช็คธนาคารกสิกรไทย จำกัด (มหาชน) สาขาถนนรัชดาภิเษก (สุขุมวิท - พระรามสี่) ลงวันที่ ๑๖ มิถุนายน ๒๕๔๒ จำนวน ๓๒๗,๔๓๘,๗๘๐ บาท ชำระค่าขายหุ้นให้แก่จำเลย แล้วธนาคารไทยพาณิชย์ จำกัด (มหาชน) สำนักรัชโยธิน ได้เรียกเก็บเงินตามเช็คดังกล่าวเข้าบัญชีเงินฝากของนางพจมาน

ต่อมามีการรายงานการจำหน่ายหลักทรัพย์ต่อสำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์หรือสำนักงาน กลต. ตามแบบ ๒๔๖-๒ ว่า บริษัทชินคอร์ปมีผู้ถือหุ้นรายใหญ่เป็นนายพานทองแท้ นางสาวพินทองทา นายบรรณพจน์ นางสาวยิ่งลักษณ์ และบริษัทแอมเฟลิริช ต่อมาบุคคลดังกล่าวขายหุ้นบริษัทชินคอร์ปที่ตนเป็นผู้ถือหุ้นทั้งหมดให้แก่กลุ่มเทมาเส็กของประเทศสิงคโปร์ ซึ่งหุ้นจำนวนนี้หลังหักค่านายหน้าร้อยละ ๐.๒๕ และภาษีมูลค่าเพิ่ม



ร้อยละ ๗ แล้ว คงเหลือค่าหุ้นเป็นเงินสด ๖๙,๗๒๒,๘๘๐,๙๓๒.๐๕ บาท นอกจากนี้หุ้นจำนวน ๑,๔๑๙,๔๙๐,๑๕๐ หุ้น ยังได้รับเงินปันผลระหว่างปี ๒๕๔๖ ถึงปี ๒๕๔๘ รวม ๖ ครั้ง เป็นเงิน ๖,๘๙๘,๗๒๒,๑๒๙ บาท ตามเอกสารหมาย จ. ๓๓ ถึง จ. ๓๖ แฟ้มที่ ๕ คณะอนุกรรมการไต่สวน รวบรวมพยานหลักฐานการซื้อขายและโอนหุ้นบริษัทชินคอร์ป รวมทั้งเงินปันผลที่โอนเข้าบัญชีธนาคาร ตามเอกสารสำนักงาน กสท. และรายงานประจำปี ๒๕๔๓ ถึงปี ๒๕๔๙ ของบริษัทชินคอร์ป กับการชี้แจงแก้ข้อกล่าวหาของจำเลยแล้ว สรุปความเห็น ว่า แม้ก่อนจำเลยจะเข้าดำรงตำแหน่ง นายกรัฐมนตรีในสองวาระ จำเลยโอนหุ้นบริษัทชินคอร์ปให้แก่นายพานทองแท้ นางสาวพินทองทา นางสาวยิ่งลักษณ์ นายบรรณพจน์ และบริษัทแอมเฟลริชไปแล้วก็ตาม แต่จำเลยยังคงไว้ซึ่งอำนาจต่าง ๆ และมีพฤติการณ์อันแสดงว่าจำเลยและนางพจมานยังเป็นเจ้าของหุ้นที่แท้จริงโดยให้บุคคลดังกล่าว เป็นผู้ถือหุ้นแทน เห็นว่า การโอนหุ้นบริษัทชินคอร์ปที่มีการรายงานต่อสำนักงาน กสท. ตามแบบ ๒๔๖-๒ พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๒๔๖ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “บุคคลใดได้มาหรือจำหน่ายหลักทรัพย์ของกิจการใดในลักษณะที่ทำให้ตนหรือบุคคลอื่น เป็นผู้ถือหลักทรัพย์ในกิจการนั้นเพิ่มขึ้นหรือลดลง เมื่อรวมกันแล้วมีจำนวนทุกร้อยละ ๕ ของจำนวน หลักทรัพย์ที่จำหน่ายได้แล้วทั้งหมดของกิจการนั้น ไม่ว่าจะมีการลงทะเบียนโอนหลักทรัพย์หรือไม่ และไม่ว่าการเพิ่มขึ้นหรือลดลงของหลักทรัพย์นั้นจะมีจำนวนเท่าใดในแต่ละครั้ง บุคคลนั้นต้องรายงาน ถึงจำนวนหลักทรัพย์ในทุกร้อยละ ๕ ดังกล่าวต่อสำนักงาน กสท. ทุกครั้งที่ได้มาหรือจำหน่าย หลักทรัพย์” มาตรา ๒๔๗ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “บุคคลใดเสนอซื้อหรือกระทำการอื่นใดอันเป็น ผลให้ตนได้มาหรือเป็นผู้ถือหลักทรัพย์ถึงร้อยละ ๒๕ ขึ้นไปของจำนวนหลักทรัพย์ที่จำหน่ายได้แล้ว ทั้งหมดของกิจการ ให้ถือว่าเป็นการเข้าถือหลักทรัพย์เพื่อครอบงำกิจการ...” และมาตรา ๒๔๗ วรรคสอง บัญญัติว่า “การเข้าถือหลักทรัพย์เพื่อครอบงำกิจการตามวรรคหนึ่งให้ปฏิบัติตาม หลักเกณฑ์ เงื่อนไข และวิธีการที่คณะกรรมการ กสท. ประกาศกำหนด ในการนี้คณะกรรมการ กสท.



จะกำหนดให้บุคคลดังกล่าวจัดทำข้อเสนอซื้อหลักทรัพย์ก็ได้” ประกอบกับเลขาธิการ กสท. ได้มีหนังสือลงวันที่ ๑๖ มกราคม ๒๕๕๐ แจ้งข้อมูลต่อประธานอนุกรรมการตรวจสอบว่า ในการพิจารณาหน้าที่ของผู้ได้มาและจำหน่ายหลักทรัพย์ตามมาตรา ๒๔๖ และ ๒๔๗ แห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๕ นั้น การได้มาหรือจำหน่ายไปซึ่งหลักทรัพย์อันเป็นผลให้เกิดหน้าที่รายงานตามมาตรา ๒๔๖ และทำข้อเสนอซื้อตามมาตรา ๒๔๗ เป็นการกำกับดูแลการเปลี่ยนแปลงการถือหลักทรัพย์ในกิจการ ไม่ว่าธุรกรรมนั้นจะเป็นการให้เปล่าหรือการซื้อขายในราคาใด หากเป็นการเปลี่ยนแปลงการถือหลักทรัพย์ในสัดส่วนที่กฎหมายกำหนดก็จะมีหน้าที่หรือความรับผิดชอบ (กรณีฝ่าฝืน) ไม่แตกต่างกัน ข้อมูลเกี่ยวกับการชำระราคาจึงไม่ใช่สาระสำคัญในแง่ของบทบัญญัติตามพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว สำนักงาน กสท. จึงไม่ได้ตรวจสอบการชำระค่าซื้อขายหลักทรัพย์ของผู้รายงานหรือผู้ทำข้อเสนอซื้อหลักทรัพย์ การรายงานตามแบบ ๒๔๖-๒ จึงไม่ใช่หลักฐานแสดงการโอนกรรมสิทธิ์ในหุ้นจำนวนที่รายงาน ดังนั้น ในปัญหาว่าจำเลยและนางพจมานมีพฤติการณ์คงถือไว้ซึ่งหุ้นบริษัทชินคอร์ปหรือไม่ ต้องวินิจฉัยจากพฤติการณ์ระหว่างจำเลยและนางพจมานกับนายพานทองแท้ นางสาวพินทองทา นางสาวยิ่งลักษณ์ และนายบรรณพจน์ ตั้งแต่มีการซื้อหุ้นเพิ่มทุนของบริษัทชินคอร์ป การโอนหุ้นระหว่างกัน และการถือครองหุ้นตั้งแต่มีการโอนให้แก่กันจนมีการขายหุ้นให้แก่กลุ่ม 테마เส็กเป็นสำคัญ ได้ความต่อมาวันที่ ๙ กันยายน ๒๕๕๕ นายพานทองแท้โอนขายหุ้นบริษัทชินคอร์ปจำนวน ๓๖๗,๐๐๐,๐๐๐ หุ้น ในราคาพาร์ ๑ บาท ให้แก่นางสาวพินทองทาซึ่งเป็นน้องสาวร่วมบิดามารดาเดียวกันและบรรลุนิติภาวะแล้ว โดยนางพจมานซึ่งเป็นมารดาเป็นผู้ชำระค่าซื้อหุ้นแทนนางสาวพินทองทา นายอเนก พนาอภิชน ผู้ช่วยผู้อำนวยการด้านการเงินและบัญชีของบริษัทชินคอร์ป เบิกความว่า ภายหลังปี ๒๕๔๐ บริษัทชินคอร์ปงดจ่ายเงินปันผล และเริ่มจ่ายเงินปันผลในปี ๒๕๔๖ ปีละ ๒ งวด งวดแรกเดือนพฤษภาคม ๒๕๔๖ เงินปันผลสำหรับหุ้นที่โอนมาจากจำเลยและนางพจมาน และหุ้นเพิ่มทุนที่นายบรรณพจน์ซื้อโดยใช้เงินของนางพจมานชำระนั้น บริษัท



ชินคอร์ปจ่ายเงินปันผลหุ้นดังกล่าวให้แก่นายพานทองแท้จำนวน ๑๖๕,๑๒๗,๕๐๐ บาท นางสาว
 พินทองทาจำนวน ๑๖๕,๑๕๐,๐๐๐ บาท นางสาวยิ่งลักษณ์จำนวน ๙,๐๐๐,๐๐๐ บาท
 นายบรรณพจน์จำนวน ๑๕๑,๓๕๓,๐๖๗ บาท และบริษัทแอมเฟลิริชจำนวน ๑๔๘,๑๔๐,๐๐๐ บาท
 เมื่อได้รับเงินปันผลงวดแรกแล้ว นางสาวยิ่งลักษณ์และนายบรรณพจน์ก็เริ่มชำระเงินตามตัวสัญญาใช้
 เงินให้แก่จำเลยและนางพจมาน ในเดือนพฤษภาคม ๒๕๔๖ นายพานทองแท้โอนขายหุ้นบริษัท
 ชินคอร์ปให้แก่นางสาวพินทองทาอีกจำนวน ๗๓,๐๐๐,๐๐๐ หุ้น โดยนางสาวพินทองทาใช้เงินปันผล
 ที่ได้รับจากบริษัทชินคอร์ปมาชำระค่าหุ้นให้แก่นายพานทองแท้ นอกจากนี้ยังได้ความจากสำนวนไต่
 สวนของ คตส. ว่า นางสาวพินทองทานำเงินปันผลที่ได้รับมาจำนวน ๔๘๕,๘๒๙,๘๐๐ บาท ไปซื้อหุ้น
 บริษัทอสังหาริมทรัพย์ ๕ บริษัท คืบจากบริษัทวินมาร์ค จำกัด ซึ่งเป็นหุ้นที่จำเลยและนางพจมานขาย
 ให้แก่บริษัทวินมาร์ค จำกัด ไปก่อนหน้านี้ สำหรับนายพานทองแท้เมื่อได้รับเงินปันผลจากบริษัทชิน
 คอร์ปแล้ว นายพานทองแท้ทยอยโอนเงินเข้าบัญชีนางพจมานจนถึงเดือนมกราคม ๒๕๔๙ ในส่วน
 นางสาวยิ่งลักษณ์ได้รับเงินปันผลรวม ๖ งวด เป็นเงิน ๙๗,๒๐๐,๐๐๐ บาท เมื่อได้รับเงิน
 ปันผลงวดแรกจำนวน ๙,๐๐๐,๐๐๐ บาท แล้วส่งจ่ายเช็คชำระหนี้ให้แก่จำเลยทั้งหมด ได้รับเงิน
 ปันผลงวดที่ ๒ จำนวน ๑๓,๕๐๐,๐๐๐ บาท แล้วส่งจ่ายเช็คชำระหนี้ให้แก่จำเลย แม้จะได้ความว่า
 นายพานทองแท้ นางสาวยิ่งลักษณ์ และนายบรรณพจน์ ต่างออกตัวสัญญาใช้เงินเพื่อชำระค่าหุ้นมี
 กำหนดใช้เงินเมื่อทวงถามโดยไม่มีดอกเบี้ยให้แก่จำเลยและนางพจมาน แต่จำเลยและนางพจมานก็
 ไม่ได้ทวงถามให้บุคคลดังกล่าวชำระเงินตามตัวสัญญาใช้เงิน จนกระทั่งนายพานทองแท้ นางสาว
 ยิ่งลักษณ์ และนายบรรณพจน์ ได้รับเงินปันผลหุ้นแล้วจึงมีการโอนเงินชำระคืนให้แก่จำเลยและ
 นางพจมาน แต่จำนวนเงินที่โอนชำระคืนนั้นกลับไม่ตรงกับจำนวนเงินที่ระบุไว้ในตัวสัญญา จึงน่าเชื่อ
 ว่าการโอนซื้อขายหุ้นให้แก่กันดังกล่าวไม่มีการโอนซื้อขายและได้ชำระราคากันจริง



สำหรับบริษัทวินมาร์ค จำกัด ได้ความจากสำนวนไต่สวน คำเบิกความของนายธีระชัย ภูวนาถนรานุบาล เลขาธิการสำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ในขณะนั้น และคำเบิกความของนางวรัชญา ศรีมาจันทร์ พนักงานของสำนักงาน กสท. ว่า พยานทั้งสองปากเป็นผู้ตรวจสอบกรณีจำเลยขายหุ้นบริษัทเอสซี แอสเสท คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) ให้บริษัทวินมาร์ค จำกัด เกี่ยวกับการกระทำความผิดต่อพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๕ โดยประสานขอข้อมูลเกี่ยวกับบริษัทวินมาร์ค จำกัด จากธนาคารกลางประเทศสิงคโปร์ พบว่าจำเลยและนางพจมานเป็นเจ้าของบริษัทวินมาร์ค จำกัด แสดงว่าจำนวนหุ้นบริษัทชินคอร์ปที่บริษัทแอมเพิลริชถืออยู่ในช่วงเวลาดังกล่าวมีการโอนไปอยู่ในความครองของบริษัทวินมาร์ค จำกัด ซึ่งจำเลยและนางพจมานเป็นเจ้าของ ต่อมา มีการโอนหุ้นกลับคืนให้บริษัทแอมเพิลริช ทำให้บริษัทแอมเพิลริชถือหุ้นจำนวน ๓๒๙,๒๐๐,๐๐๐ หุ้น ครอบคลุมตามจำนวนหุ้นที่ได้รับโอนจากจำเลย หลังจากนั้นบริษัทแอมเพิลริชได้โอนหุ้นทั้งหมดให้นายพานทองแท้ และนางสาวพินทองทา คนละ ๑๖๔,๖๐๐,๐๐๐ หุ้น

ในการบริหารจัดการบริษัทชินคอร์ป ก็ได้ความว่าจำเลยและนางพจมานมีสิทธิออกเสียงรวมกันทั้งทางตรงและทางอ้อมเกินกว่ากึ่งหนึ่งของหุ้นที่มีสิทธิออกเสียง ถือเป็นผู้มีอำนาจในการควบคุมนโยบายและการดำเนินงานของบริษัทชินคอร์ป แสดงให้เห็นว่าจำเลยและนางพจมานเป็นผู้ควบคุมนโยบายและการดำเนินงานของบริษัทชินคอร์ปผ่านทางคณะกรรมการของบริษัท พิจารณาพฤติการณ์ระหว่างจำเลยและนางพจมาน กับนายพานทองแท้ นางสาวพินทองทา นางสาวยิ่งลักษณ์ นายบรรณพจน์ บริษัทแอมเพิลริช และบริษัทวินมาร์ค ตั้งแต่มีการซื้อหุ้นเพิ่มทุนของบริษัทชินคอร์ป การโอนหุ้นระหว่างกัน และการถือครองหุ้นตั้งแต่มีการโอนให้แก่กันจนมีการขายหุ้นให้แก่กลุ่มเทมาเส็กที่วิจิตชัยมาข้างต้น ประกอบกับในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑/๒๕๕๓ ของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ที่โจทก์เป็นผู้ร้องยื่นคำร้องขอให้บริษัทวินมาร์คเป็น



ของแผ่นดิน โดยกล่าวหาว่าจำเลยและนางพจมานยังเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ที่แท้จริงในหุ้นบริษัทชินคอร์ปจำนวน ๑,๔๑๙,๔๙๐,๑๕๐ หุ้น โดยใช้ชื่อนายพานทองแท้ นางสาวพินทองทา นางสาวยิ่งลักษณ์ นายบรรณพจน์ และบริษัทแอมเฟลิริชเป็นผู้ถือหุ้นแทน ขอให้ยึดเงินที่ได้จากการขายหุ้นบริษัทชินคอร์ปให้แก่กลุ่มเทมาเส็กของประเทศสิงคโปร์ และเงินปันผลพร้อมดอกผลให้ตกเป็นของแผ่นดิน เนื่องจากการร่ำรวยผิดปกติและมีทรัพย์สินเพิ่มขึ้นผิดปกติ คดีดังกล่าวจำเลยซึ่งเป็นผู้ถูกกล่าวหา นางพจมาน นายพานทองแท้ นางสาวพินทองทา นางสาวยิ่งลักษณ์ และนายบรรณพจน์ เป็นผู้คัดค้านที่ ๑ ถึงที่ ๕ ตามลำดับ ต่างยื่นคำคัดค้านต่อผู้คดีในชั้นศาล ศาลได้สอบสวนแล้วมีคำวินิจฉัยว่า จำเลยและนางพจมานยังคงถือไว้ซึ่งหุ้นบริษัทชินคอร์ปจำนวน ๑,๔๑๙,๔๙๐,๑๕๐ หุ้น โดยให้บุคคลต่าง ๆ ดังกล่าวเป็นผู้ถือหุ้นแทนในระหว่างที่จำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีในสองวาระตามคำร้อง คดีนี้พยานหลักฐานของโจทก์ตามที่ได้วินิจฉัยมาจึงรับฟังได้ว่า ขณะที่จำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีในสองวาระ จำเลยเป็นผู้ถือหุ้นของบริษัทชินคอร์ปจำนวน ๑,๔๑๙,๔๙๐,๑๕๐ หุ้น โดยให้บริษัทแอมเฟลิริช นายพานทองแท้ นางสาวพินทองทา นางสาวยิ่งลักษณ์ และนายบรรณพจน์ เป็นผู้ถือหุ้นแทน เมื่อบริษัทชินคอร์ปเป็นคู่สัญญากับกระทรวงคมนาคมซึ่งเป็นหน่วยงานของรัฐ ตามสัญญาดำเนินกิจการดาวเทียมสื่อสารภายในประเทศ โดยจำเลยเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้มีอำนาจกำกับ ดูแล ควบคุม ตรวจสอบกระทรวงคมนาคม การกระทำจึงเป็นการฝ่าฝืนบทบัญญัติมาตรา ๑๐๐ (๒) จำเลยให้บุคคลต่าง ๆ เป็นผู้ถือหุ้นบริษัทชินคอร์ปแทนจำเลยต่อเนื่องมาโดยตลอด เพียงแต่ในช่วงเวลาดังกล่าวจำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีในสองวาระติดต่อกันเท่านั้น ถือได้ว่าจำเลยมีเจตนาเดียวกระทำการฝ่าฝืนบทบัญญัติมาตรา ๑๐๐ (๒) จำเลยกระทำความผิดฐานเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นผู้ถือหุ้นในบริษัทที่รับสัมปทานหรือเข้าเป็นคู่สัญญากับหน่วยงานของรัฐ และเป็นความผิดกรรมเดียว อันฝ่าฝืนต่อบทบัญญัติมาตรา ๑๐๐ (๒) แห่ง



พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ ซึ่งต้องรับโทษตามมาตรา ๑๒๒

ปัญหาต้องวินิจฉัยประการต่อไปมีว่า จำเลยกระทำความผิดฐานเป็นเจ้าพนักงานมีหน้าที่จัดการหรือดูแลกิจการใด เข้าไปมีส่วนได้เสียเพื่อประโยชน์สำหรับตนเองเนื่องด้วยกิจการนั้น ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๒ และฐานเป็นเจ้าพนักงานปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบตามมาตรา ๑๕๗ หรือไม่ ตามทางไต่สวนได้ความจากคำเบิกความของนายแก้วสรร อติโพธิ ว่า ประธาน คตส. มีคำสั่งแต่งตั้งคณะอนุกรรมการไต่สวน ซึ่งมีนายก้านรงค์ จันทิก เป็นประธานอนุกรรมการ พยานเป็นอนุกรรมการและเลขานุการ ผลการตรวจสอบปรากฏว่า ในระหว่างที่จำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีในสองวาระ จำเลยใช้อำนาจในตำแหน่งนายกรัฐมนตรีสั่งการให้มีการแปลงค่าสัมปทานในกิจการโทรคมนาคมเป็นภาษีสรรพสามิตเพื่อประโยชน์แก่บริษัทชินคอร์ปซึ่งเป็นผู้ถือหุ้นบริษัทเอไอเอสและบริษัทในเครือซึ่งเป็นคู่สัญญาสัมปทานที่ต้องชำระค่าสัมปทานให้แก่ ทศท. และ กสท. โดยให้คณะรัฐมนตรีตราพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๖ และพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ พ.ศ. ๒๕๔๖ ขยายฐานภาษีสรรพสามิตให้รวมถึงกิจการที่ได้รับอนุญาตหรือสัมปทานจากรัฐ สำหรับกิจการโทรคมนาคม กำหนดพิกัดอัตราภาษีร้อยละ ๕๐ โดยให้ลดลงหรืองดเว้นภาษีได้ แล้วคณะรัฐมนตรีมีมติอนุมัติให้ออกประกาศกระทรวงการคลัง ลดพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิตดังกล่าวลง สำหรับกิจการโทรศัพท์พื้นฐานเหลือร้อยละ ๒ กิจการโทรศัพท์เคลื่อนที่เหลือร้อยละ ๑๐ และมีมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๑๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๖ เห็นชอบให้คู่สัญญาภาคเอกชนที่ต้องชำระภาษีสรรพสามิต มีสิทธินำภาษีสรรพสามิตที่เสียให้แก่กรมสรรพสามิตมาหักออกจากค่าสัมปทานที่ต้องชำระให้แก่คู่สัญญาภาครัฐได้ และได้ข้อเท็จจริงจากคำเบิกความของนายสมเกียรติ ตั้งกิจวานิชย์ รองประธานมูลนิธิสถาบันเพื่อการพัฒนาประเทศไทย หรือทีดีอาร์ไอ ว่า เมื่อวันที่ ๔ พฤศจิกายน



๒๕๔๐ คณะรัฐมนตรีชุดที่จำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี มีมติเห็นชอบกับแผนแม่บทการพัฒนา
กิจการโทรคมนาคม รวมทั้งการแปรรูป ทศท. และ กสท. โดยจัดตั้งองค์กรขึ้นกำกับดูแล ต่อมาวันที่
๓ มีนาคม ๒๕๔๑ คณะรัฐมนตรีมีมติให้กระทรวงคมนาคมเสนอแผนในการแปรรูป ทศท. และ กสท.
กำหนดโครงสร้างการแปรรูปสัญญาร่วมการทำงานระหว่างหน่วยงานภาครัฐกับภาคเอกชน เพื่อเปิด
โอกาสให้มีการแข่งขันในการประกอบธุรกิจโทรคมนาคมอย่างเสรี ทั้งนี้ เพื่อให้เกิดประโยชน์สูงสุดแก่
ผู้ใช้บริการโทรคมนาคม โดยกระทรวงคมนาคมได้ว่าจ้างบริษัทที่ปรึกษาทั้งสามบริษัทดำเนินการ
ศึกษาแนวทางในการแปรรูป ทศท. และ กสท. เพื่อเสนอความเห็นต่อกระทรวงคมนาคม และ
คณะกรรมการกำกับนโยบายรัฐวิสาหกิจได้ประชุมและมีมติครั้งที่ ๑/๒๕๔๑ ตั้งคณะกรรมการ
ขึ้นมาศึกษาเรื่องนี้ด้วย แต่ปรากฏว่าความเห็นของบริษัทที่ปรึกษาทั้งสามบริษัทกับความเห็นของ
คณะกรรมการชุดดังกล่าวแตกต่างกันบางส่วน คณะกรรมการกำกับนโยบายรัฐวิสาหกิจจึงมีมติให้
ว่าจ้างทีดีอาร์ไอศึกษาและเสนอความเห็นต่อกระทรวงการคลัง นายสมเกียรติกับนายฉลองภพ
สุสังกร์กาญจน์ และนักวิชาการอีกหลายคนได้ร่วมกันศึกษาแล้วมีความเห็นว่าการแปรรูปหรือไม่แปรรูป
สัญญาสัมปทานหรือการแก้ไขสัญญาสัมปทานต้องเป็นไปตามความสมัครใจของคู่สัญญาทั้งสองฝ่าย
โดยคำนึงถึงผลประโยชน์ที่แต่ละฝ่ายจะได้รับจากการแปรรูปหรือไม่แปรรูปสัญญาสัมปทานว่าแตกต่างกัน
หรือไม่ เพราะไม่มีเหตุผลที่คู่สัญญาฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดจะได้รับผลประโยชน์เพิ่มมากขึ้นจากการแปรรูป
สัญญาสัมปทาน กรณีการตราพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษี
สรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๖ และพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติ
ภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ พ.ศ. ๒๕๔๖ นั้น ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยที่ ๓๒/๒๕๔๘ ว่า
กระบวนการตราพระราชกำหนดทั้งสองฉบับขัดด้วยกฎหมาย ตามเอกสารหมายเลข จ. ๓๒ แฟ้มที่ ๔
เห็นว่า จำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี เป็นข้าราชการการเมือง และเจ้าหน้าที่ของรัฐมีหน้าที่
บริหารราชการแผ่นดินและบังคับบัญชาข้าราชการซึ่งเป็นผู้ปฏิบัติหน้าที่ราชการให้เป็นไปตามอำนาจ



หน้าที่ จำเลยจึงเป็นเจ้าพนักงานมีหน้าที่จัดการดูแลกิจการโทรคมนาคม ทั้งในขณะนั้นจำเลยยังคงเป็นผู้ถือหุ้นบริษัทชินคอร์ปโดยให้บุคคลอื่นมีชื่อเป็นผู้ถือหุ้นแทนตามที่วินิจฉัยไว้แล้ว โดยบริษัทชินคอร์ปเป็นผู้ถือหุ้นใหญ่ในบริษัทเอไอเอสซึ่งได้รับสัญญาสัมปทานดำเนินกิจการบริการโทรศัพท์เคลื่อนที่จาก ทศท. และบริษัทเอไอเอสเป็นผู้ถือหุ้นใหญ่ในบริษัทดีพีซีซึ่งได้รับสัมปทานดำเนินกิจการบริการโทรศัพท์เคลื่อนที่จาก กสท. แม้จะได้ความว่าจำเลยมอบหมายให้มีการศึกษาการจัดเก็บภาษีสรรพสามิตจากกิจการโทรคมนาคม เพื่อทราบถึงประโยชน์และผลกระทบที่จะเกิดขึ้นก่อนมีการตราพระราชกำหนดทั้งสองฉบับก็ตาม โดยนายสุรพงษ์ สืบวงศ์ลี รัฐมนตรีว่าการกระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารในขณะนั้นเบิกความเป็นพยานว่า เหตุที่นำแนวคิดการจัดเก็บภาษีสรรพสามิตมาใช้กับกิจการโทรคมนาคม เนื่องจากเมื่อปี ๒๕๔๕ คณะรัฐมนตรีพิจารณาเรื่องการแปรสภาพ ทศท. และ กสท. ซึ่งเป็นรัฐวิสาหกิจไปเป็นบริษัทจำกัด และมีการหารือกันว่าเมื่อแปรสภาพเป็นบริษัทจำกัดแล้ว จะนำหุ้นไปกระจายให้แก่ผู้ถือหุ้นในตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย รัฐบาลจึงพิจารณาเรื่องรายได้ของ ทศท. และ กสท. ที่ดำเนินการด้วยการใช้อำนาจรัฐ โดย ทศท. และ กสท. มีรายได้ ๒ ทาง คือ รายได้จากการดำเนินการของตนเอง เช่น การให้บริการโทรศัพท์พื้นฐาน และรายได้ที่เกิดจากการที่กระทรวงการคลังมอบหมายให้ ทศท. และ กสท. เป็นผู้ให้สัมปทานกับเอกชน เมื่อเอกชนได้รับสัมปทานแล้วจะต้องจ่ายส่วนแบ่งรายได้ให้แก่ ทศท. และ กสท. โดยส่วนแบ่งรายได้ดังกล่าวรวมกับรายได้ส่วนที่เป็นกำไรต้องนำส่งให้กระทรวงการคลัง ณ สิ้นปี หาก ทศท. และ กสท. แปรสภาพเป็นบริษัทจำกัดแล้วนำไปกระจายหุ้นในตลาดหลักทรัพย์ โดยที่รัฐบาลไม่ดำเนินการกับส่วนแบ่งรายได้นี้ก่อน ส่วนแบ่งรายได้นี้ก็กลายเป็นรายได้ของบริษัทซึ่งไม่ใช่รายได้ที่เกิดจากการดำเนินงานอย่างแท้จริงของบริษัท กระทรวงการคลังกังวลต่อปัญหาดังกล่าว จึงมีการศึกษาและนำระบบภาษีสรรพสามิตมาจัดเก็บเพื่อนำรายได้ส่วนนี้กลับคืนให้กระทรวงการคลัง แต่เนื่องจากดำเนินงานของ ทศท. และ กสท. กับเอกชนคู่สัญญาต้องมีค่าเชื่อมต่อโครงข่ายด้วย จึงมีการพิจารณา



ให้แบ่งส่วนแบ่งรายได้ออกเป็น ๒ ส่วน ส่วนหนึ่งให้กระทรวงการคลังในรูปภาษีสรรพสามิต อีกส่วนหนึ่งให้ ทศท. และ กสท. หลังจากนั้นได้มีการศึกษาและออกพระราชกำหนด ประกาศ กระทรวงการคลัง และมติคณะรัฐมนตรีดังกล่าว เมื่อแปรสภาพ ทศท. และ กสท. เป็นบริษัทแล้ว เกิดกระแสประชาชนไม่เห็นด้วยต่อการนำบริษัทเข้าตลาดหลักทรัพย์ แนวคิดเรื่องดังกล่าวจึงหยุดชะงักไป แต่เมื่อพิจารณาตามหลักการและเหตุผลที่จำเลยกับคณะรัฐมนตรีตราพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๖ และพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ พ.ศ. ๒๕๔๖ แล้ว เป็นเหตุผลที่แสดงว่าประสงค์จะหารายได้เข้ารัฐ แต่คณะรัฐมนตรีชุดของจำเลยกลับมีมติยอมให้ภาคเอกชนที่ประกอบธุรกิจในด้านกิจการโทรคมนาคมซึ่งเสียภาษีสรรพสามิตสามารถนำภาษีที่ชำระให้แก่กรมสรรพสามิตไปหักออกจากค่าสัมปทานที่ต้องชำระให้แก่หน่วยงานของรัฐได้ ย่อมทำให้รัฐต้องสูญเสียรายได้ อันเป็นการขัดแย้งกับวัตถุประสงค์ในการตราพระราชกำหนดทั้งสองฉบับ มติคณะรัฐมนตรีดังกล่าวยอมขัดแย้งกับเจตนารมณ์ในการตราพระราชกำหนดทั้งสองฉบับอย่างเห็นได้ชัด เพราะหากรัฐประสงค์จะเก็บภาษีสรรพสามิตจากการให้บริการโทรศัพท์เพื่อหารายได้เข้าสู่ประเทศจริง ก็ไม่มีเหตุผลที่จะยอมให้ผู้ให้บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ทำสัญญาสัมปทานกับ ทศท. หรือ กสท. มีสิทธินำภาษีสรรพสามิตไปหักออกจากค่าสัมปทานได้ มติคณะรัฐมนตรีชุดของจำเลยที่ออกมาเช่นนี้ย่อมส่งผลกระทบต่อสถานะทางการเงินของ ทศท. และ กสท. ซึ่งจำเลยย่อมคาดหมายได้ว่าจะทำให้ ทศท. และ กสท. ได้รับความเสียหาย แต่ไม่ปรากฏว่าจำเลยได้สั่งการใด ๆ เพื่อชดเชยรายได้ให้แก่ ทศท. และ กสท. โดยนายสิทธิชัย โภไคยอุดม รัฐมนตรีว่าการกระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารในขณะนั้นซึ่งมีพลเอกสุรยุทธ์ จุลานนท์ ดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีต่อจากจำเลย เบิกความเป็นพยานว่า มติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๑๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๖ ที่ให้ผู้ประกอบการมีสิทธินำภาษีสรรพสามิตสำหรับกิจการโทรศัพท์เคลื่อนที่ที่ชำระแล้วไปหักออกจากค่าสัมปทานที่ผู้ประกอบการ



ดังกล่าวต้องนำส่งให้แก่คู่สัญญาภาครัฐตามสัญญาสัมปทานนั้น มีผลเป็นการคืนเงินภาษีสรรพสามิตให้แก่ผู้ประกอบการ และรัฐไม่ได้รับรายได้จากการจัดเก็บภาษีสรรพสามิตดังกล่าวเลย ซึ่งพยานคิดคำนวณแล้วปรากฏว่ามีภาษีสรรพสามิตขาดหายไปเป็นเงิน ๖๐,๐๐๐,๐๐๐,๐๐๐ บาทเศษ คณะรัฐมนตรีชุดต่อมาซึ่งมีพลเอกสุรยุทธ์ จุลานนท์ ดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี จึงมีมติให้ยกเลิกมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๑๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๖ และต่อมาเมื่อวันที่ ๒๓ มกราคม ๒๕๕๐ คณะรัฐมนตรีชุดดังกล่าวเห็นชอบให้กระทรวงการคลังออกประกาศลดพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิตสำหรับกิจการโทรคมนาคมลงเหลือร้อยละ ๐ โดยพยานเบิกความต่อไปว่า ภายหลังจากมีการยกเลิกมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๑๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๖ จนถึงวันออกประกาศกระทรวงการคลังลดพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิตลงเหลือร้อยละ ๐ ปรากฏว่ารัฐมีรายได้จากการจัดเก็บภาษีสรรพสามิตจากกิจการโทรศัพท์เคลื่อนที่ที่เป็นเงิน ๑,๐๐๐,๐๐๐,๐๐๐ บาทเศษ สำหรับผลกระทบจากมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๑๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๖ ได้ความจากคำเบิกความของนายहरसा ซิวะพฤกษ์ รองกรรมการผู้จัดการใหญ่บริษัท กสท โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) ว่า กสท. ขาดรายได้จากส่วนแบ่งรายได้เป็นเงิน ๒๕,๙๙๒,๐๘๑,๑๘๒.๕๓ บาท โดย กสท. ไม่ได้รับการชดเชยเป็นอย่างไรในส่วน of รายได้ที่ขาดไป ส่วน ทศท. นั้น ได้ความจากคำเบิกความของนางซันนิย์ โสติดิสิริ ผู้จัดการส่วนจัดการงานผลประโยชน์ของบริษัททีโอที จำกัด (มหาชน) ว่า ทศท. ขาดรายได้จากส่วนแบ่งรายได้เป็นเงิน ๓๑,๔๖๒,๕๑๑,๒๐๔.๗๓ บาท ประกอบกับในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑/๒๕๕๓ ของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองวินิจฉัยว่า การที่คณะรัฐมนตรีซึ่งมีจำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี ดำเนินการตราพระราชกำหนดทั้งสองฉบับสำหรับกิจการโทรคมนาคม กับอนุมัติออกประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง ลดอัตราภาษีและยกเว้นภาษีสรรพสามิต (ฉบับที่ ๖๘) ลงวันที่ ๒๘ มกราคม ๒๕๔๖ และมีมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๑๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๖ ให้คู่สัญญาภาคเอกชนนำภาษีสรรพสามิตสำหรับกิจการโทรศัพท์เคลื่อนที่ที่เสียให้แก่กรมสรรพสามิตตาม



ประกาศกระทรวงการคลังดังกล่าวมาหักออกจากค่าสัมปทานที่ต้องชำระให้แก่หน่วยงานภาครัฐได้นั้น เป็นการใช้อำนาจในตำแหน่งหน้าที่ดำเนินการดังกล่าวซึ่งเป็นการกีดกันผู้ประกอบการโทรคมนาคมรายใหม่ อันเป็นการเอื้อประโยชน์ให้แก่บริษัทชินคอร์ปจนเป็นเหตุให้รัฐได้รับความเสียหาย เมื่อพิเคราะห์พฤติการณ์ทั้งปวงของจำเลยแล้ว ข้อเท็จจริงจึงฟังได้ว่า จำเลยมอบนโยบายและสั่งการให้ตราพระราชกำหนดทั้งสองฉบับสำหรับกิจการโทรคมนาคม ประกาศกระทรวงการคลังเรื่อง ลดอัตราภาษีและยกเว้นภาษีสรรพสามิต (ฉบับที่ ๖๘) ลงวันที่ ๒๘ มกราคม ๒๕๔๖ และมีมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๑๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๖ เห็นชอบแนวทางให้คู่สัญญาภาคเอกชนนำภาษีสรรพสามิตมาหักออกจากส่วนแบ่งรายได้ที่คู่สัญญาภาคเอกชนจะต้องนำส่งให้คู่สัญญาภาครัฐได้ เพื่อเอื้อประโยชน์ให้แก่บริษัทเอไอเอสซึ่งได้รับสัมปทานจาก ทศท. และบริษัทดีพีซีซึ่งได้รับสัมปทานจาก กสท. โดยทั้งสองบริษัทดังกล่าวเป็นบริษัทในเครือของบริษัทชินคอร์ปซึ่งจำเลยเป็นผู้ถือหุ้นรายใหญ่ ให้ได้รับคืนเงินภาษีสรรพสามิตที่ชำระแล้ว โดยมีสิทธินำไปหักออกจากส่วนแบ่งรายได้หรือค่าสัมปทานที่ต้องนำส่งให้ ทศท. และ กสท. ตามมติคณะรัฐมนตรีดังกล่าว เป็นผลให้ ทศท. และ กสท. ได้รับความเสียหายต้องขาดรายได้จำนวนดังกล่าวข้างต้น เมื่อจำเลยเป็นเจ้าพนักงานมีหน้าที่จัดการดูแลกิจการโทรคมนาคม และเป็นผู้ถือหุ้นรายใหญ่ในบริษัทชินคอร์ป การกระทำของจำเลยจึงเป็นการเข้ามีส่วนได้เสียในการดำเนินการดังกล่าว และเป็นผลให้บริษัทที่จำเลยเป็นผู้ถือหุ้นอยู่ได้รับประโยชน์ อันเป็นการปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ เพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใด การกระทำของจำเลยตามฟ้องเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๒ ซึ่งเป็นบทเฉพาะแล้วจึงไม่ต้องปรับบททั่วไปตามมาตรา ๑๕๗ อีก

ส่วนที่โจทก์มีคำขอให้นับโทษของจำเลยในคดีนี้ต่อจากโทษของจำเลยที่ ๑ ในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑/๒๕๕๐, อม. ๑๐/๒๕๕๒, อม. ๕๕/๒๕๕๘ และต่อจากโทษของจำเลยในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๔/๒๕๕๑ ของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง เห็นว่า



สำหรับคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑/๒๕๕๐ ศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษจำเลยที่ ๑ จำคุก ๒ ปี เมื่อวันที่ ๒๑ ตุลาคม ๒๕๕๑ แต่จำเลยที่ ๑ หลบหนีและยังไม่ได้ตัวมาเพื่อรับโทษนับแต่วันที่ คำพิพากษาถึงที่สุดจนถึงวันที่ศาลมีคำพิพากษาคดีนี้เกินกำหนดเวลาสิบปี เป็นอันล่วงเลยการลงโทษ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๙๘ (๓) แล้ว แม้ต่อมาจะมีพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๔ แก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติ ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ โดยเพิ่มมาตรา ๗๔/๑ ที่มีให้นับระยะเวลาที่ผู้ถูกกล่าวหาหลบหนีรวมเป็นส่วนหนึ่งของอายุความ และมีพระราชบัญญัติ ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. ๒๕๖๐ ออก ใช้บังคับเมื่อวันที่ ๒๙ กันยายน ๒๕๖๐ โดยมาตรา ๒๕ วรรคสามบัญญัติว่า “ในกรณีมีคำพิพากษา ถึงที่สุดให้ลงโทษจำเลย ถ้าจำเลยหลบหนีไปในระหว่างต้องคำพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษ มิให้นำ บทบัญญัติมาตรา ๙๘ แห่งประมวลกฎหมายอาญามาใช้บังคับ” ก็ตาม แต่บทบัญญัติแห่งกฎหมาย ทั้งสองฉบับดังกล่าวมีผลทำให้กำหนดเวลาที่บุคคลอาจต้องรับโทษอาญาขยายออกไปเป็นไม่มี กำหนดเวลาล่วงเลยการลงโทษ อันเป็นบทบัญญัติที่เป็นโทษแก่จำเลยที่ ๑ จึงไม่อาจนำมาใช้บังคับ ย้อนหลังกับโทษตามคำพิพากษาในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑/๒๕๕๐ ซึ่งถึงที่สุดไปก่อนที่กฎหมาย ทั้งสองฉบับดังกล่าวจะมีผลใช้บังคับ เมื่อโทษจำคุกในคดีดังกล่าวล่วงเลยการลงโทษตามประมวล กฎหมายอาญา มาตรา ๙๘ (๓) แล้ว จึงไม่อาจนับโทษจำเลยคดีนี้ต่อจากโทษของจำเลยที่ ๑ ในคดี ดังกล่าวได้ ส่วนคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๕๕/๒๕๕๘ ศาลมีคำพิพากษาเมื่อวันที่ ๓๐ สิงหาคม ๒๕๖๒ ให้ยกฟ้องจำเลยที่ ๑ จึงไม่มีโทษจำคุกให้นับต่อ ดังนั้น ให้นับโทษจำเลยคดีนี้ต่อโทษจำคุกของจำเลย ในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๔/๒๕๕๑ และโทษจำคุกของจำเลยที่ ๑ ในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑๐/๒๕๕๒ เท่านั้น



อนึ่ง ระหว่างพิจารณาของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง มีพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ๒๖) พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๗ ให้ยกเลิกอัตราโทษในมาตรา ๑๕๒ แห่งประมวลกฎหมายอาญาและให้ใช้อัตราโทษใหม่แทน แต่กฎหมายที่แก้ไขใหม่ไม่เป็นคุณแก่จำเลย จึงต้องใช้กฎหมายเดิมซึ่งเป็นกฎหมายที่ใช้ในขณะกระทำความผิดบังคับแก่จำเลย ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓

วินิจฉัยว่า จำเลยมีความผิดตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๑๐๐ วรรคหนึ่ง (๒) และมาตรา ๑๒๒ วรรคหนึ่ง ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๒ (เดิม) การกระทำของจำเลยเป็นความผิดหลายกรรมต่างกัน ให้ลงโทษทุกกรรมเป็นกระทงความผิดไปตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๘๑ ให้ลงโทษฐานเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นผู้ถือหุ้นในบริษัทที่รับสัมปทานหรือเข้าเป็นคู่สัญญากับหน่วยงานของรัฐ จำคุก ๒ ปี ฐานเป็นเจ้าพนักงานมีหน้าที่จัดการหรือดูแลกิจการเข้ามีส่วนได้เสียเพื่อประโยชน์สำหรับตนเองหรือผู้อื่นเนื่องด้วยกิจการนั้น จำคุก ๓ ปี รวมเป็นจำคุก ๕ ปี ให้นับโทษจำคุกจำเลยต่อจากโทษจำคุกของจำเลยในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑๐/๒๕๕๑ และต่อจากโทษจำคุกของจำเลยที่ ๑ ในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑๐/๒๕๕๒ ของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ข้อหาและคำขออื่นนอกจากนี้ให้ยก.

นายพนพร โพธิ์รังสิยากร

(อม.๒๗)

ความเห็นในการวินิจฉัยคดี



คดีหมายเลขดำที่ อม. ๙/๒๕๕๑

คดีหมายเลขแดงที่ อม. ๕/๒๕๕๑

ในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์
ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

วันที่ ๓๐ เดือน กรกฎาคม พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง	{	อัยการสูงสุด	โจทก์
		พันตำรวจโททักษิณหรือนายทักษิณ ชินวัตร	จำเลย

เรื่อง ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ การขัดกันระหว่างประโยชน์ส่วนบุคคลและประโยชน์ส่วนรวม

โจทก์ฟ้องและแก้ฟ้องว่า เมื่อระหว่างวันที่ ๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๔ ถึงวันที่ ๑๙ กันยายน ๒๕๕๙ จำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี เป็นผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง เป็นผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๓๔ และพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. ๒๕๔๕ มีหน้าที่กำกับดูแลทุกหน่วยงานของรัฐ รวมทั้งองค์การของรัฐและรัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมาย เป็นผู้บังคับบัญชาข้าราชการ และพนักงานในองค์การรัฐวิสาหกิจ จำเลยมีอำนาจสั่งราชการที่เกี่ยวข้องกับภาษีสรรพสามิตผ่านทางรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังและที่เกี่ยวข้องกับการเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารผ่านรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร จำเลยจึงเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐและเจ้าพนักงานมีหน้าที่จัดการหรือดูแลกิจการเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร บริษัทชิน คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) ซึ่งต่อไปจะเรียกว่า บริษัทชินคอร์ป ได้รับสัมปทานโครงการดาวเทียมจากรัฐโดยตรง และเป็นผู้ถือหุ้นใหญ่ในบริษัทแอดวานซ์ อินโฟร์



เซอร์วิส จำกัด (มหาชน) ซึ่งต่อไปจะเรียกว่า บริษัทเอไอเอส เป็นผู้ได้รับสัญญาสัมปทานจากรัฐตามสัญญาอนุญาตให้ดำเนินกิจการบริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ (Cellular Mobile Telephone) จากองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทย ซึ่งต่อไปจะเรียกว่า ทศท. โดยบริษัทเอไอเอสเป็นผู้ถือหุ้นใหญ่ในบริษัทดิจิตอลโฟน จำกัด ซึ่งต่อไปจะเรียกว่า บริษัทดีพีซี เป็นผู้ที่ได้รับสัมปทานดำเนินกิจการบริการโทรศัพท์เคลื่อนที่จากการสื่อสารแห่งประเทศไทย ซึ่งต่อไปจะเรียกว่า กสท. นอกจากนี้บริษัทชินคอร์ปยังเป็นผู้ถือหุ้นในบริษัทชิน แซทเทลไลท์ จำกัด (มหาชน) ซึ่งเป็นผู้รับสัญญาสัมปทานจากรัฐตามสัญญาแก้ไขเพิ่มเติมสัญญาดำเนินการดาวเทียมสื่อสารภายในประเทศ (ฉบับที่ ๑) โดยบริษัทชินคอร์ปร่วมลงนามเป็นคู่สัญญาด้วย ปัจจุบัน ทศท. แปรสภาพและเปลี่ยนชื่อเป็น บริษัททีโอที จำกัด (มหาชน) ส่วน กสท. แปรสภาพและเปลี่ยนชื่อเป็น บริษัท กสท โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) ขณะดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี จำเลยและนางพจมาน ชินวัตร ภริยาของจำเลย ให้บุคคลต่าง ๆ ถือครองหุ้นบริษัทชินคอร์ปแทน ดังนี้ นายพานทองแท้ ชินวัตร บุตรชาย ถือครองหุ้นแทน ๔๕๘,๕๕๐,๐๐๐ หุ้น นางสาวพินทองทา ชินวัตร บุตรสาว ถือครองหุ้นแทน ๖๐๔,๖๐๐,๐๐๐ หุ้น นายบรรณพจน์ ดามาพงศ์ พี่ชายนางพจมาน ถือครองหุ้นแทน ๓๓๖,๓๔๐,๑๕๐ หุ้น นางสาวยิ่งลักษณ์ ชินวัตร น้องสาวจำเลย ถือครองหุ้นแทน ๒๐,๐๐๐,๐๐๐ หุ้น รวมทั้งหมด ๑,๔๑๘,๔๙๐,๑๕๐ หุ้น อันเป็นการกระทำที่เป็นการขัดกันระหว่างประโยชน์ส่วนบุคคลและประโยชน์ส่วนรวม การกระทำของจำเลยเป็นความผิดต่อกฎหมายหลายกรรมต่างกัน กล่าวคือ เมื่อระหว่างวันที่ ๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๔ ถึงวันที่ ๘ มีนาคม ๒๕๔๘ กลางวันและกลางคืนต่อเนื่องกัน จำเลยซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐได้บังอาจกระทำการฝ่าฝืนกฎหมายด้วยการเป็นผู้ถือหุ้นของบริษัทชินคอร์ป โดยจำเลยอำพรางการถือหุ้นไว้ด้วยการให้บริษัทแอมเฟิล ริช อินเวสต์เมนต์ จำกัด ซึ่งต่อไปจะเรียกว่า บริษัทแอมเฟิลริช บริษัทวินมาร์ค จำกัด นายพานทองแท้



นางสาวพินทองทา นางสาวยิ่งลักษณ์ และนายบรรณพจน์ มีชื่อถือหุ้นแทนจำเลย เมื่อระหว่างวันที่ ๙ มีนาคม ๒๕๔๘ ถึงวันที่ ๑๙ กันยายน ๒๕๔๙ เวลากลางวันและกลางคืนต่อเนื่องกัน จำเลยซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐได้บังอาจกระทำการฝ่าฝืนกฎหมายด้วยการเป็นผู้ถือหุ้นของบริษัทชินคอร์ป โดยจำเลย อำปรังการถือหุ้นไว้ด้วยการให้นายพานทองแท้ นางสาวพินทองทา นางสาวยิ่งลักษณ์ และ นายบรรณพจน์ มีชื่อถือหุ้นแทนจำเลย และเมื่อระหว่างวันที่ ๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๔ ถึงวันที่ ๑๙ กันยายน ๒๕๔๙ เวลากลางวันและกลางคืนต่อเนื่องกัน จำเลยซึ่งเป็นเจ้าพนักงานตามกฎหมาย มีอำนาจสั่งราชการที่เกี่ยวข้องกับภาษีสรรพสามิตผ่านทางรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง และเกี่ยวข้อง กับทางเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารผ่านทางรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร ได้บังอาจปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบและโดยทุจริตเข้ามีส่วนได้เสียใน กิจการโทรคมนาคม ด้วยการสั่งการตามอำนาจหน้าที่ให้มีการแปลงค่าสัมปทานในกิจการโทรคมนาคม ให้เป็นภาษีสรรพสามิต เพื่อประโยชน์แก่ธุรกิจของบริษัทชินคอร์ป โดยค่าสัมปทานดังกล่าวบริษัท เอไอเอสและบริษัทดีพีซีมีหน้าที่จะต้องชำระให้แก่บริษัททีโอที จำกัด (มหาชน) และบริษัท กสท โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) โดยจำเลยมอบนโยบายและสั่งการให้ออกพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติม พระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๖ พระราชกำหนดแก้ไข เพิ่มเติมพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ พ.ศ. ๒๕๔๖ ประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง ลดอัตราและยกเว้นภาษีสรรพสามิต (ฉบับที่ ๖๘) ลงวันที่ ๒๘ มกราคม ๒๕๔๖ และมติคณะรัฐมนตรี วันที่ ๑๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๖ กรณีที่เกี่ยวข้องกับการจัดเก็บภาษีสรรพสามิตจากกิจการโทรคมนาคม และให้นำค่าสัมปทานหักกับภาษีสรรพสามิต เพื่อให้เกิดความเสียหายแก่รัฐ กระทรวงการคลัง กระทรวง เทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร บริษัททีโอที จำกัด (มหาชน) บริษัท กสท โทรคมนาคม จำกัด



(มหาชน) และบริษัทอื่นที่เกี่ยวข้อง โดยทำให้บริษัททีโอที จำกัด (มหาชน) และ บริษัท กสท โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) ที่เป็นผู้สัญญานำค่าภาษีสรรพสามิตมาหักออกจากค่าสัมปทาน ทำให้ได้รับเสียหายจำนวน ๔๑,๙๕๑,๖๘๐,๐๐๐ บาท และจำนวน ๒๕,๙๙๒,๐๘๐,๐๐๐ บาท ตามลำดับ นอกจากนี้จำเลยไม่กำหนดให้มีการจัดเก็บภาษีสรรพสามิตในกิจการดาวเทียม ทั้งที่เป็นกิจการ โทรคมนาคมและเป็นกิจการที่บริษัทชินคอร์ปได้รับสัมปทานจากรัฐเช่นเดียวกับโทรศัพท์พื้นฐานและ โทรศัพท์เคลื่อนที่ ถือได้ว่าเป็นการกระทำโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายและเป็นการใช้อำนาจโดยไม่สุจริต เหตุเกิดที่แขวงดุสิต เขตดุสิต กรุงเทพมหานคร และแขวงทุ่งสองห้อง เขตหลักสี่ กรุงเทพมหานคร เกี่ยวพันกัน จำเลยเป็นบุคคลคนเดียวกับจำเลยที่ ๑ ในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑/๒๕๕๐, อม. ๑๐/๒๕๕๒, อม. ๕๕/๒๕๕๘ และเป็นบุคคลคนเดียวกับจำเลยในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๔/๒๕๕๑ ของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ขอให้ลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๙๑, ๑๕๒, ๑๕๗ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔, ๑๐๐, ๑๒๒ นับโทษจำเลยต่อจากโทษของจำเลยที่ ๑ ในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑/๒๕๕๐, อม. ๑๐/๒๕๕๒, อม. ๕๕/๒๕๕๘ และต่อจากโทษของจำเลยในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๔/๒๕๕๑ ของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

ศาลส่งหมายเรียกและสำเนาคำฟ้องให้จำเลยทราบโดยชอบแล้ว ในวันนัดพิจารณา ครั้งแรก (นัดสอบคำให้การจำเลย) วันที่ ๑๕ ตุลาคม ๒๕๕๑ จำเลยไม่มาศาล ถือว่าจำเลยหลบหนี ศาลมีคำสั่งออกหมายจับจำเลย และจำหน่ายคดีออกจากสารบบความชั่วคราวในวันดังกล่าว ต่อมา มีพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. ๒๕๖๐ ใช้บังคับ ซึ่งมาตรา ๒๘ ระบุให้ศาลพิจารณาคดีได้โดยไม่ต้องกระทำต่อหน้าจำเลย แต่ไม่ตัด



สิทธิจำเลยที่จะตั้งทนายความมาดำเนินการแทนได้ โจทก์จึงยื่นคำร้องขอให้ยกคดีขึ้นพิจารณาต่อไป ศาลอนุญาต และนัดพิจารณาครั้งแรก โดยส่งหมายเรียกจำเลยมาศาลกับสำเนาคำฟ้องให้จำเลยทราบ โดยชอบแล้ว แต่จำเลยไม่มา ศาลจึงมีคำสั่งออกหมายจับจำเลยอีกครั้ง แต่ไม่สามารถจับจำเลยได้ภายในกำหนด ๓ เดือน นับแต่วันออกหมายจับครั้งแรก ศาลจึงดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีโดยไม่ต้องกระทำต่อหน้าจำเลย ตามมาตรา ๒๘ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าว

ระหว่างไต่สวนพยานโจทก์ จำเลยตั้งทนายความเข้ามาดำเนินคดีแทน ศาลอนุญาต

พิเคราะห์พยานหลักฐานจากการไต่สวนของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ประกอบรายงานการไต่สวนของคณะกรรมการตรวจสอบการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่รัฐ ซึ่งต่อไปจะเรียกว่า คตส. รวมทั้งคำแถลงปิดคดีของโจทก์และทนายจำเลยแล้ว ข้อเท็จจริงเบื้องต้นฟังได้ว่า จำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี ๒ วาระ ต่อเนื่องกัน โดยวาระที่ ๑ ระหว่างวันที่ ๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๔ ถึงวันที่ ๘ มีนาคม ๒๕๔๘ และวาระที่ ๒ ระหว่างวันที่ ๙ มีนาคม ๒๕๔๘ ถึงวันที่ ๑๙ กันยายน ๒๕๔๙ ก่อนจำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี จำเลยและนางพจมาน ชินวัตร ภริยาจำเลย เป็นผู้ถือหุ้นใหญ่ในบริษัทชินคอร์ป แล้วจึงได้โอนหุ้นในบริษัทชินคอร์ปให้แก่บุตร คือ นายพานทองแท้ ชินวัตร และนางสาวพินทองทา ชินวัตร กับนางสาวยิ่งลักษณ์ ชินวัตร น้องสาวจำเลย และนายบรรณพจน์ ดามาพงษ์ พี่ชายนางพจมาน บริษัทชินคอร์ปเป็นผู้ถือหุ้นใหญ่ในบริษัทเอไอเอส และบริษัทชิน แซทเทลไลท์ จำกัด (มหาชน) โดยบริษัทเอไอเอสเป็นผู้ถือหุ้นใหญ่ในบริษัทดีพีซี บริษัทชินคอร์ปและบริษัทดังกล่าวข้างต้นต่างได้รับสัมปทานและเป็นคู่สัญญากับหน่วยงานของรัฐ คือ บริษัทชินคอร์ปได้รับสัมปทานโครงการดาวเทียมจากรัฐโดยตรง ตามสัญญาดำเนินกิจการดาวเทียมสื่อสารภายในประเทศ ลงวันที่ ๑๑ กันยายน ๒๕๓๔ เอกสารหมายเลข จ.๑๔๒ และต่อมามีการแก้ไข



เพิ่มเติมสัญญาโดยเพิ่มบริษัทชิน แซทเทลไลท์ จำกัด เข้าร่วมเป็นคู่สัญญาด้วย ตามสัญญาแก้ไขเพิ่มเติม สัญญาดำเนินกิจการดาวเทียมสื่อสารภายในประเทศ (ฉบับที่ ๑) ลงวันที่ ๒๓ มีนาคม ๒๕๓๕ เอกสาร หมาย จ.๑๔๔ บริษัทเอไอเอสได้รับสัมปทานให้บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่จาก ทศท. ตามสัญญาอนุญาต ให้ดำเนินการบริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ (Cellular Mobile Telephone) ลงวันที่ ๒๗ มีนาคม ๒๕๓๓ เอกสารหมาย จ.๑๔๓ และบริษัทดีพีซีได้รับสัมปทานให้บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่จาก กสท. ตามสัญญา ให้ดำเนินการให้บริการวิทยุคมนาคมระบบเซลลูลาร์ DIGITAL PCN (PERSONAL COMMUNICATION NETWORK) ๑๘๐๐ ลงวันที่ ๑๙ พฤศจิกายน ๒๕๓๙ เอกสารหมาย จ.๑๘๓

หลังจากจำเลยเข้าดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีในวันที่ ๑ แล้ว ต่อมาเมื่อวันที่ ๒๘ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๕ จำเลยเรียกประชุมรัฐมนตรีที่เกี่ยวข้อง ผู้บริหารระดับสูงของหน่วยงานราชการและ รัฐวิสาหกิจที่เกี่ยวข้อง ได้แก่ กระทรวงคมนาคม กระทรวงการคลัง ทศท. และ กสท. ที่ประชุม มอบหมายให้ผู้เกี่ยวข้องไปศึกษาแนวทางการแปรสภาพ ทศท. และ กสท. เป็นบริษัทเอกชน รวมทั้ง ศึกษาความเป็นไปได้ของการนำระบบภาษีสรรพสามิตมาใช้กับธุรกิจโทรคมนาคม กระทรวงคมนาคมจึง มีคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการบริหารกิจการร่วมค้า (Steering Committee) มีนายศรีสุข จันทรางศุ เป็น ประธาน จากนั้นคณะกรรมการบริหารกิจการร่วมค้ามีคำสั่งที่ ๑/๒๕๔๕ ลงวันที่ ๑๑ มีนาคม ๒๕๔๕ แต่งตั้งคณะทำงานพิจารณาทรัพย์สิน หนี้สิน และภาระผูกพันของ ทศท. และ กสท. (ด้านโทรคมนาคม) ที่จะโอนไปยังบริษัทที่ตั้งใหม่ มีนายสมหมาย ภาษี เป็นประธานคณะทำงาน และคณะทำงานดังกล่าวมี คำสั่งที่ ๒/๒๕๔๕ ลงวันที่ ๑๕ มีนาคม ๒๕๔๕ แต่งตั้งคณะทำงานย่อยเพื่อศึกษาความเป็นไปได้และ ความเหมาะสมในการแปลงส่วนแบ่งรายได้จากสัญญาร่วมการทำงานให้เป็นภาษีสรรพสามิต มีนายอารีพงศ์ ภู่อุ่ม เป็นประธานคณะทำงานย่อย และมอบหมายให้กรมสรรพสามิตดำเนินการศึกษาเรื่องดังกล่าว



ควบคู่กันไปด้วย ต่อมาคณะทำงานพิจารณาทรัพย์สินฯ จัดทำรายงานผลการศึกษาสรุพบว่า กรณีข้อกฎหมายในการจัดตั้งบริษัทใหม่ดำเนินการได้ ส่วนกรณีแปลงส่วนแบ่งรายได้ของสัญญาร่วมการงานเป็นภาษีสรรพสามิตต้องแก้กฎหมายที่เกี่ยวข้อง และคณะทำงานย่อยจัดทำรายงานผลการศึกษาสรุพบว่า สามารถนำภาษีสรรพสามิตมาใช้กับกิจการโทรคมนาคมได้โดยต้องแก้ไขกฎหมาย ๒ ฉบับ คือ พระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ และพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ ส่วนกรมสรรพสามิตได้ดำเนินการศึกษาโดยมีคำสั่งที่ ๑๗๑/๒๕๔๕ ลงวันที่ ๒๘ มีนาคม ๒๕๔๕ แต่งตั้งคณะทำงานพิจารณาความเป็นไปได้ในการจัดเก็บภาษีสรรพสามิตจากกิจการโทรคมนาคม มีนางสิริสุข พิศลยบุตร เป็นประธานคณะทำงาน ซึ่งจัดทำรายงานผลการศึกษาสรุว่า การจัดเก็บภาษีสรรพสามิตจากกิจการโทรคมนาคมจะต้องแก้กฎหมายทั้งสองฉบับดังกล่าวเช่นกันโดยตราเป็นพระราชบัญญัติ แต่เนื่องจากเป็นกฎหมายที่เกี่ยวกับการเงินซึ่งมีผลกระทบต่อความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศ จึงสามารถตราเป็นพระราชกำหนดได้โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๒๑๘ แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ และออกประกาศกระทรวงการคลังเพื่อกำหนดอัตราภาษีสำหรับกิจการโทรคมนาคมที่จะใช้จัดเก็บภาษีสรรพสามิตต่อไป ครั้นวันที่ ๓ ตุลาคม ๒๕๔๕ มีการจัดตั้งกระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร มีภารกิจกำกับดูแลด้านโทรคมนาคม โดยนายสุรพงษ์ สืบวงศ์ลี เป็นรัฐมนตรีว่าการกระทรวง วันที่ ๒๕ ธันวาคม ๒๕๔๕ นายสุรพงษ์แถลงข่าวเรื่องการแปรสัญญาร่วมการงานด้านกิจการโทรคมนาคมต่อผู้ประกอบการว่าจะนำมาตรการแปลงค่าสัมปทานมาเป็นเครื่องมือในการแปรสัญญาโทรคมนาคมแทนการเจรจาแปรสัญญาสัมปทาน ซึ่งสอดคล้องกับเอกสารวิจัยส่วนบุคคลของนายบุญคลี ปลั่งศิริ ประธานกรรมการบริษัทชินคอร์ปในฐานะนักศึกษาวิทยาลัยป้องกันราชอาณาจักร หลักสูตรการป้องกันราชอาณาจักรภาครัฐร่วมเอกชน รุ่นที่ ๑๔



ปีการศึกษา พ.ศ. ๒๕๔๔ - ๒๕๔๕ ต่อมานายสถิตย์ ลิ้มพงศ์พันธุ์ อธิบดีกรมสรรพสามิต มีบันทึกข้อความที่ กค ๐๖๒๓/๐๑๐๑๗ ลงวันที่ ๑๓ มกราคม ๒๕๔๖ เสนอร่างพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต (ฉบับที่ ...) พ.ศ. (ปรับปรุงคำนิยามสถานบริการ) ต่อปลัดกระทรวงการคลังเพื่อให้นำเสนอต่อรัฐมนตรี วันที่ ๑๔ มกราคม ๒๕๔๖ คณะรัฐมนตรีประชุมพิจารณาแล้วเห็นว่า เรื่องดังกล่าวเป็นกรณีฉุกเฉินที่มีความจำเป็นเร่งด่วนต้องเร่งดำเนินการสร้างความชัดเจนในการเรียกเก็บภาษีสรรพสามิตโดยทันที จึงมีมติอนุมัติหลักการร่างพระราชบัญญัติตามที่กระทรวงการคลังเสนอ แล้วให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเข้าไปพิจารณาร่วมกับกระทรวงการคลังเพื่อแก้ไขรูปแบบการตรากฎหมายเป็นพระราชกำหนด ต่อมาสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกามีหนังสือแจ้งกระทรวงการคลังและกรมสรรพสามิตว่า การแก้ไขพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ จำเป็นต้องแก้ไขบทนิยามคำว่า “บริการ” และ “สถานบริการ” ของพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ ให้สอดคล้องกันด้วย โดยสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้ยกร่างพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ (ฉบับที่ ...) พ.ศ. และร่างพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ พ.ศ. เสนอไปยังสำนักงานเลขาธิการคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาแล้ว วันที่ ๒๑ มกราคม ๒๕๔๖ คณะรัฐมนตรีมีมติเห็นชอบร่างกฎหมายทั้งสองฉบับ แล้วนำร่างกฎหมายทั้งสองฉบับขึ้นทูลเกล้าฯ ถวายเพื่อทรงลงพระปรมาภิไธยและประกาศพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๖ และพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ พ.ศ. ๒๕๔๖ ในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ ๒๘ มกราคม ๒๕๔๖ โดยให้มีผลใช้บังคับนับแต่วันประกาศ เพื่อจัดเก็บภาษีสรรพสามิตจากกิจการที่ได้รับอนุญาตหรือสัมปทานจากรัฐ ในวันเดียวกันมีการประชุมคณะรัฐมนตรีมีมติ



เห็นชอบร่างประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง ลดอัตราและยกเว้นภาษีสรรพสามิต (ฉบับที่...) และมอบให้กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารไปดำเนินการให้มีการหักภาษีสรรพสามิตที่ชำระออกจากค่าสัมปทาน จากนั้นรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังโดยอนุมัติของคณะรัฐมนตรี อาศัยอำนาจตามมาตรา ๑๐๓ แห่งพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ ออกประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง ลดอัตราและยกเว้นภาษีสรรพสามิต (ฉบับที่ ๖๘) ลงวันที่ ๒๘ มกราคม ๒๕๔๖ ให้ลดพิกัดอัตราและยกเว้นภาษีสรรพสามิตสำหรับกิจการโทรศัพท์เคลื่อนที่จากอัตราร้อยละ ๕๐ เหลือร้อยละ ๑๐ ตามบัญชีท้ายประกาศ วันที่ ๑๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๖ คณะรัฐมนตรีมีมติเห็นชอบแนวทางการดำเนินการเพื่อหักค่าภาษีสรรพสามิตออกจากส่วนแบ่งรายได้ที่คู่สัญญาจะต้องนำส่งให้คู่สัญญาภาครัฐ ตามที่กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารเสนอ สำหรับ ทศท. แพรสภาพและเปลี่ยนชื่อเป็นบริษัททีโอที จำกัด (มหาชน) เมื่อวันที่ ๓๑ กรกฎาคม ๒๕๔๕ ส่วน กสท. แพรสภาพและเปลี่ยนชื่อเป็นบริษัท กสท โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) เมื่อวันที่ ๑๔ สิงหาคม ๒๕๔๖ ต่อมาวันที่ ๒๙ พฤศจิกายน ๒๕๔๙ สหภาพแรงงานรัฐวิสาหกิจบริษัททีโอที จำกัด (มหาชน) มีหนังสือร้องเรียนไปยัง คตส. ขอให้ตรวจสอบการตราพระราชกำหนดทั้งสองฉบับดังกล่าว เนื่องจากทำให้เกิดความเสียหายต่อกิจการโทรคมนาคมของชาติ และส่งผลให้บริษัทเอกชนที่เป็นกิจการในครอบครัวของจำเลยได้รับประโยชน์อย่างมาก คตส. มีคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการไต่สวนกรณีดังกล่าว คณะอนุกรรมการไต่สวนดำเนินการไต่สวนและแจ้งข้อกล่าวหาแก่จำเลยว่า เมื่อครั้งจำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีในสองวาระ จำเลยและคู่สมรสยังคงถือหุ้นบริษัทชินคอร์ปซึ่งเป็นบริษัทที่ได้รับสัมปทานจากรัฐ อันเป็นการขัดกันระหว่างประโยชน์ส่วนบุคคลและประโยชน์ส่วนรวม และจำเลยกระทำการทุจริตต่อตำแหน่งหน้าที่แปลงค่าสัมปทานเป็นภาษีสรรพสามิต จำเลยมีหนังสือชี้แจงปฏิเสธข้อกล่าวหา คตส. พิจารณาแล้วมีมติว่า การกระทำของจำเลย



มีมูลความผิดตามข้อกล่าวหา และมีมติให้ส่งรายงานเอกสารหลักฐานพร้อมความเห็นไปยังโจทก์เพื่อพิจารณา โจทก์พิจารณาแล้วจึงฟ้องจำเลยเป็นคดีนี้ จำเลยเป็นบุคคลคนเดียวกับผู้ถูกกล่าวหา (จำเลย) ในคดีหมายเลขดำที่ อม. ๑๔/๒๕๕๑ หมายเลขแดงที่ อม. ๑/๒๕๕๓ ของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ซึ่งคดีดังกล่าวถึงที่สุดแล้ว ข้อเท็จจริงในคดีดังกล่าวจึงผูกพันจำเลยกับพวกที่เป็นคู่ความในคดีดังกล่าว ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๑๔๕ โดยคดีดังกล่าวได้วินิจฉัยว่า จำเลยและนางพจมานภริยาจำเลย ยังคงถือไว้ซึ่งหุ้นบริษัทชินคอร์ป จำนวน ๑,๔๑๙,๔๙๐,๑๕๐ หุ้น ในระหว่างจำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีในสองวาระ โดยให้นายพานทองแท้ นางสาวพินทองทา นางสาวยิ่งลักษณ์ นายบรรณพจน์ และบริษัทแอมเฟลิริช เป็นผู้ถือไว้แทน และคณะรัฐมนตรีซึ่งมีจำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีตราพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๖ และพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ พ.ศ. ๒๕๔๖ สำหรับกิจการโทรคมนาคม โดยคณะรัฐมนตรีชุดดังกล่าวมีมติเมื่อวันที่ ๑๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๖ เห็นชอบให้คู่สัญญาภาคเอกชนที่ทำสัญญาสัมปทานในการให้บริการโทรศัพท์พื้นฐานหรือโทรศัพท์เคลื่อนที่ที่ต้องชำระค่าสัมปทานให้แก่หน่วยงานภาครัฐที่เป็นคู่สัญญา ต้องชำระภาษีสรรพสามิตให้แก่กรมสรรพสามิตตามประกาศกระทรวงการคลังที่ออกตามความในพระราชกำหนดดังกล่าว แต่ให้คู่สัญญาภาคเอกชนนำภาษีสรรพสามิตที่ชำระให้แก่กรมสรรพสามิตมาหักออกจากค่าสัมปทานที่ต้องชำระให้แก่หน่วยงานภาครัฐได้

คดีมีปัญหาต้องวินิจฉัยก่อนว่า ฟ้องโจทก์ขาดอายุความหรือไม่ ปัญหาดังกล่าวเป็นปัญหาข้อกฎหมายอันเกี่ยวด้วยความสงบเรียบร้อยของประชาชน แม้ไม่มีผู้ใดยกขึ้นต่อสู้ ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองสามารถยกขึ้นวินิจฉัยได้ กรณีการกระทำความผิดตาม



ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๒ มาตรา ๑๕๗ มีอายุความสิบห้าปี แม้จำเลยหลบหนีและยังไม่ได้ตัวจำเลย โดยศาลออกหมายจับครั้งแรกในวันที่ ๑๕ ตุลาคม ๒๕๕๑ ซึ่งจะพ้นกำหนดอายุความในวันที่ ๑๕ ตุลาคม ๒๕๖๖ ซึ่งขณะพิจารณาคดียังไม่พ้นกำหนดระยะเวลาดังกล่าว ดังนั้นคดีในส่วนนี้จึงยังไม่ขาดอายุความ ส่วนการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔ มาตรา ๑๐๐ มาตรา ๑๒๒ นั้น เห็นว่า ความผิดดังกล่าวตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๑๒๒ กำหนดระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ บทกฎหมายดังกล่าวมิได้บัญญัติเรื่องอายุความไว้เป็นการเฉพาะ จึงต้องนำบทบัญญัติในภาค ๑ แห่งประมวลกฎหมายอาญามาใช้บังคับตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๗ จึงมีอายุความสิบปีนับแต่วันกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๙๕ (๓) แม้โจทก์ยื่นฟ้องคดีนี้เมื่อวันที่ ๑๑ กรกฎาคม ๒๕๕๑ อันเป็นการยื่นฟ้องภายในกำหนดอายุความสิบปีนับแต่วันที่จำเลยกระทำความผิดก็ตาม แต่ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง มีคำสั่งให้ออกหมายจับจำเลยครั้งแรกและจำหน่ายคดีเมื่อวันที่ ๑๕ ตุลาคม ๒๕๕๑ และยังจับกุมจำเลยไม่ได้จนกระทั่งวันพิพากษาคดีนี้เป็นเวลาเกินกว่าสิบปีแล้ว ถือว่ายังไม่ได้ตัวจำเลยมาศาลภายในอายุความสิบปีนับแต่วันที่จำเลยหลบหนี คดีโจทก์ในส่วนนี้จึงขาดอายุความตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๙๕ วรรคสอง จึงไม่อาจลงโทษจำเลยในความผิดฐานนี้ได้ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๘ วรรคสาม ประกอบประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๘๕ วรรคหนึ่ง



คดีมีปัญหาต้องวินิจฉัยต่อไปว่า จำเลยกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๒ มาตรา ๑๕๗ หรือไม่ ตามทางได้สวนได้ความจากนายแก้วสรร อติโพธิ พยานโจทก์ซึ่งเป็นอดีต กรรมการและเลขานุการ คตส. ว่า ในระหว่างที่จำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีในสองวาระ คณะรัฐมนตรี ซึ่งมีจำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีได้ตราพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติม พระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษี สรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๖ และพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติภาษี สรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ พ.ศ. ๒๕๔๖ สำหรับกิจการโทรคมนาคม โดยคณะรัฐมนตรีชุดดังกล่าวมีมติเมื่อ วันที่ ๑๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๖ เห็นชอบให้คู่สัญญาภาคเอกชนที่ทำสัญญาสัมปทานในการให้บริการ โทรศัพท์พื้นฐานหรือโทรศัพท์เคลื่อนที่ที่ต้องชำระค่าสัมปทานให้แก่หน่วยงานภาครัฐที่เป็นคู่สัญญาต้อง ชำระภาษีสรรพสามิตให้แก่กรมสรรพสามิตตามประกาศกระทรวงการคลังที่ออกตามความใน พระราชกำหนดดังกล่าว แต่ให้คู่สัญญาภาคเอกชนนำภาษีสรรพสามิตที่ชำระให้แก่กรมสรรพสามิตมา หักออกจากค่าสัมปทานที่ต้องชำระให้แก่หน่วยงานภาครัฐได้ เป็นการกระทำที่ไม่ปกติ เพราะการ แก้ปัญหาในระบบผูกขาดตามบทเฉพาะกาลของพระราชบัญญัติการประกอบกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. ๒๕๔๔ กำหนดให้ทั้งรัฐและคู่สัญญาสัมปทานต้องตกลงเจรจาเลิกพันธะระหว่างกันตามสัญญา ให้เป็นที่ยุติเพื่อเข้าสู่ระบบเสรีที่เป็นธรรมด้วย และยังได้ความของจากนายสมเกียรติ ตั้งกิจวานิชย์ พยานโจทก์ซึ่งเป็นรองประธานมูลนิธิสถาบันเพื่อการพัฒนาประเทศไทย หรือเรียกโดยย่อว่า สถาบัน ที่ติอาร์ไอ ว่า เมื่อวันที่ ๔ พฤศจิกายน ๒๕๔๐ คณะรัฐมนตรีชุดที่จำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีมี มติเห็นชอบกับแผนแม่บทการพัฒนากิจการโทรคมนาคม รวมทั้งการแปรรูป ทศท. และ กสท. โดยจัดตั้ง องค์กรขึ้นกำกับดูแล ต่อมาวันที่ ๓ มีนาคม ๒๕๔๑ คณะรัฐมนตรีมีมติให้กระทรวงคมนาคมเสนอแผนใน การแปรรูป ทศท. และ กสท. กำหนดโครงสร้างการแปรรูปสัญญาร่วมการทำงานระหว่างหน่วยงานภาครัฐ



กับภาคเอกชน เพื่อเปิดโอกาสให้มีการแข่งขันในการประกอบธุรกิจโทรคมนาคมอย่างเสรี ทั้งนี้ เพื่อให้เกิดประโยชน์สูงสุดแก่ผู้ใช้บริการโทรคมนาคม โดยกระทรวงคมนาคมได้ว่าจ้างบริษัทเอกชนรวม ๓ บริษัทเป็นที่ปรึกษาโดยให้ศึกษาแนวทางในการแปรรูป ทศท. และ กสท. เพื่อเสนอความเห็นต่อกระทรวงคมนาคม และคณะกรรมการกำกับนโยบายรัฐวิสาหกิจได้ประชุมและมีมติ ครั้งที่ ๑/๒๕๔๑ ตั้งคณะกรรมการขึ้นมาศึกษาเรื่องนี้ด้วย แต่ปรากฏว่าความเห็นของบริษัทที่ปรึกษาทั้งสามบริษัทกับความเห็นของคณะกรรมการชุดดังกล่าวแตกต่างกันบางส่วน คณะกรรมการกำกับนโยบายรัฐวิสาหกิจจึงมีมติให้ว่าจ้างสถาบันที่ดียวไอศึกษาและเสนอความเห็นต่อกระทรวงการคลัง พยาน นายฉลองภพ สุสังกร์กาญจน์ และนักวิชาการอีกหลายคนได้ร่วมกันศึกษาแล้วมีความเห็นว่า การแปรรูปหรือไม่แปรรูปสัญญาสัมปทานหรือการแก้ไขสัญญาสัมปทานต้องเป็นไปตามความสมัครใจของคู่สัญญาทั้งสองฝ่าย โดยคำนึงถึงผลประโยชน์ที่แต่ละฝ่ายจะได้รับจากการแปรรูปหรือไม่แปรรูปสัญญาสัมปทานว่าแตกต่างกันหรือไม่ เพราะไม่มีเหตุผลที่คู่สัญญาฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดจะได้รับผลประโยชน์เพิ่มมากขึ้นจากการแปรรูปสัญญาสัมปทาน การที่คณะรัฐมนตรีชุดที่จำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีตราพระราชกำหนดทั้งสองฉบับดังกล่าว รวมทั้งออกประกาศกระทรวงการคลัง กำหนดอัตราภาษีสรรพสามิตสำหรับกิจการโทรคมนาคม ตลอดจนการที่คณะรัฐมนตรีมีมติเห็นชอบให้ภาคเอกชนที่ประกอบธุรกิจในด้านกิจการโทรคมนาคม ซึ่งชำระภาษีสรรพสามิตให้แก่กรมสรรพสามิตนำภาษีดังกล่าวไปหักออกจากค่าสัมปทานที่ต้องชำระให้แก่หน่วยงานของรัฐได้ เป็นการกระทำที่ไม่ชอบและจำเลยมีผลประโยชน์ทับซ้อนด้วย แม้ศาลรัฐธรรมนูญจะวินิจฉัยไว้ว่า กระบวนการตราพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๖ และพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ พ.ศ. ๒๕๔๖ สำหรับกิจการโทรคมนาคม ชอบด้วยกฎหมายก็ตาม แต่จำเลยในฐานะ



นายกรัฐมนตรี ซึ่งตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการการเมือง พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๔ บัญญัติว่า “ข้าราชการการเมืองได้แก่ บุคคลซึ่งรับราชการในตำแหน่งข้าราชการการเมือง ดังต่อไปนี้ (๑) นายกรัฐมนตรี...” มาตรา ๗ บัญญัติว่า “การแต่งตั้งและการออกจากตำแหน่งของรัฐมนตรี ให้เป็นไปตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ” ซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ ที่บังคับใช้ในขณะเกิดเหตุ มาตรา ๒๐๑ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “พระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งนายกรัฐมนตรี...และรัฐมนตรีอื่น...มีหน้าที่บริหารราชการแผ่นดิน...” พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๓๔ มาตรา ๑๑ บัญญัติว่า “นายกรัฐมนตรีในฐานะหัวหน้ารัฐบาลมีอำนาจหน้าที่ ดังนี้ (๑) กำกับโดยทั่วไปซึ่งการบริหารราชการแผ่นดิน...(๒) มอบหมายให้รองนายกรัฐมนตรีกำกับการบริหารราชการของกระทรวงหรือทบวงหนึ่ง หรือหลายกระทรวงหรือทบวง...(๓) บังคับบัญชาข้าราชการฝ่ายบริหารทุกตำแหน่ง...” ดังนั้น ในวันที่ ๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๔ และวันที่ ๙ มีนาคม ๒๕๕๘ จำเลยได้รับพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี ซึ่งเป็นข้าราชการการเมืองและเจ้าหน้าที่ของรัฐ มีหน้าที่บริหารราชการแผ่นดินและบังคับบัญชาข้าราชการซึ่งเป็นผู้ปฏิบัติหน้าที่ราชการให้เป็นไปตามอำนาจหน้าที่ จึงถือได้ว่าจำเลยเป็นเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายในการจัดการดูแลกิจการโทรคมนาคมของรัฐด้วย และขณะดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี จำเลยยังคงไว้ซึ่งหุ้นบริษัทชินคอร์ปที่รับสัมปทานจากรัฐ การกระทำของจำเลยเป็นการกระทำที่เป็นการขัดกันระหว่างประโยชน์ส่วนบุคคลและประโยชน์ส่วนรวม ตามหลักการและเหตุผลที่จำเลยกับคณะรัฐมนตรีอ้างไว้ในการตราพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๖ และพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ พ.ศ. ๒๕๔๖ โดยมีวัตถุประสงค์จะหารายได้เข้ารัฐ แต่การที่คณะรัฐมนตรีชุดของจำเลยกลับยอมให้ภาคเอกชนที่ประกอบ



ธุรกิจในด้านกิจการโทรคมนาคมซึ่งชำระภาษีสรรพสามิตแล้ว สามารถนำค่าภาษีดังกล่าวไปหักออกจากค่าสัมปทานที่ต้องชำระให้แก่หน่วยงานของรัฐที่เป็นคู่สัญญาสัมปทานได้ ย่อมทำให้รัฐต้องสูญเสียรายได้ อันขัดแย้งกับวัตถุประสงค์ในการตราพระราชกำหนดทั้งสองฉบับ เมื่อคำนึงถึงเจตนารมณ์ในการตราพระราชกำหนดทั้งสองฉบับและประกาศกระทรวงการคลังฉบับดังกล่าวกับมติคณะรัฐมนตรีในวันที่ ๑๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๖ แล้ว การที่จำเลยและคณะรัฐมนตรีมีมติกำหนดให้ภาคเอกชนผู้ให้บริการโทรศัพท์ที่ชำระภาษีสรรพสามิตแล้ว สามารถนำค่าภาษีนั้นไปหักออกจากค่าสัมปทานที่ต้องชำระให้แก่ ทศท. และ กสท. ได้ จึงขัดแย้งกับเจตนารมณ์ในการตราพระราชกำหนดทั้งสองฉบับดังกล่าวอย่างเห็นได้ชัด เพราะหากรัฐประสงค์จะเก็บภาษีสรรพสามิตจากการให้บริการโทรศัพท์เพื่อหารายได้เข้ารัฐจริง ก็ไม่มีเหตุผลที่จะยอมให้ผู้ให้บริการโทรศัพท์ที่ทำสัญญาสัมปทานกับ ทศท. หรือ กสท. นำค่าภาษีสรรพสามิตที่ชำระแล้วไปหักออกจากค่าสัมปทานได้ การที่คณะรัฐมนตรีชุดของจำเลยมีมติเช่นนี้ย่อมส่งผลให้ ทศท. ซึ่งทำสัญญาอนุญาตให้ดำเนินกิจการบริการโทรศัพท์เคลื่อนที่กับบริษัทเอไอเอสไม่ได้รับผลตอบแทนตามสัญญา เพราะ ทศท. จะได้รับค่าสัมปทานจากบริษัทเอไอเอสลดน้อยลงกว่าเดิม เนื่องจากต้องหักค่าสัมปทานบางส่วนไปเป็นค่าภาษีสรรพสามิต ทำให้ ทศท. ไม่ได้รับประโยชน์จากค่าสัมปทานตามสัญญาสัมปทาน เท่ากับบริษัทเอไอเอสและบริษัทดีพีซีไม่ต้องเสียภาษีสรรพสามิตดังกล่าวนั่นเอง แต่หาก ทศท. และ กสท. ประสงค์จะขอใบอนุญาตประกอบกิจการโทรคมนาคมจากคณะกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ แล้ว ทศท. และ กสท. ก็จะต้องชำระภาษีสรรพสามิตตามพระราชกำหนดทั้งสองฉบับและประกาศกระทรวงการคลังฉบับดังกล่าว โดยไม่สามารถได้ผลประโยชน์ใด ๆ ตอบแทนเช่นบริษัทเอไอเอสและบริษัทดีพีซีแต่อย่างใด มติคณะรัฐมนตรีชุดของจำเลยที่ออกมาเช่นนี้ย่อมส่งผลกระทบต่อสถานะและความมั่นคงของ ทศท. และ กสท. อย่างรุนแรง นอกจากนี้ยังได้ความจากคำเบิกความของ



นายสิทธิชัย โกโคยอุดม ซึ่งเคยดำรงตำแหน่งรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารภายหลังการปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตย อันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ในคดีก่อนตามเอกสารหมายเลข จ.๑๘๒ ทำนองว่า การกระทำของจำเลยดังกล่าวคิดคำนวณแล้วปรากฏว่า มีภาษีสรรพสามิตขาดหายไปรวมเป็นเงินประมาณ ๖๐,๐๐๐,๐๐๐,๐๐๐ บาท ดังนั้น การดำเนินการของคณะรัฐมนตรีที่มีจำเลยเป็นนายกรัฐมนตรีในการมีมติคณะรัฐมนตรีดังกล่าว โดยจำเลยเป็นผู้มอบนโยบายและสั่งการให้ออกพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๖ พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ พ.ศ. ๒๕๔๖ ประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง ลดอัตราและยกเว้นภาษีสรรพสามิต (ฉบับที่ ๖๘) ลงวันที่ ๒๘ มกราคม ๒๕๔๖ และมติคณะรัฐมนตรีวันที่ ๑๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๖ กรณีที่เกี่ยวข้องกับการจัดเก็บภาษีสรรพสามิตจากกิจการโทรคมนาคม และให้นำค่าสัมปทานหักกับภาษีสรรพสามิต จึงเป็นการเอื้อประโยชน์แก่บริษัทเอไอเอสและบริษัทดีพีซีเป็นเหตุให้ ทศท. กสท. และรัฐได้รับความเสียหาย เมื่อจำเลยเป็นนายกรัฐมนตรีที่เข้าร่วมประชุมกับคณะรัฐมนตรีและมีมติดังกล่าว ทั้ง ๆ ที่จำเลยเป็นผู้ถือหุ้นรายใหญ่ในบริษัทชินคอร์ปซึ่งถือหุ้นอยู่ในบริษัทเอไอเอสถึงร้อยละ ๔๒.๙๐ ถือได้ว่าจำเลยซึ่งเป็นเจ้าพนักงานเข้ามีส่วนได้เสียเพื่อประโยชน์สำหรับตนเองหรือผู้อื่น โดยได้ใช้อำนาจในตำแหน่งหน้าที่ในการตราพระราชกำหนดทั้งสองฉบับ และออกประกาศกระทรวงการคลัง รวมทั้งมีมติคณะรัฐมนตรีให้นำภาษีสรรพสามิตหักออกจากค่าสัมปทานซึ่งเป็นการเข้ามีส่วนได้เสียในกิจการโทรคมนาคมด้วยการกระทำการสั่งการ ตามอำนาจหน้าที่ให้มีการแปลงค่าสัมปทานในกิจการโทรคมนาคมให้เป็นภาษีสรรพสามิตเพื่อประโยชน์แก่บริษัทชินคอร์ป บริษัทเอไอเอส บริษัทดีพีซี ที่บริษัทชินคอร์ปถือหุ้นอยู่ด้วย อันเป็นการปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบเพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใด จำเลยจึงมีความผิด



ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๒ ซึ่งเป็นบทเฉพาะแล้ว จึงไม่ต้องปรับบททั่วไปตามมาตรา ๑๕๗ อีก

ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง มีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษจำคุกจำเลยที่ ๑ ในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑/๒๕๕๐ และ อม. ๑๐/๒๕๕๒ เมื่อวันที่ ๒๑ ตุลาคม ๒๕๕๑ และวันที่ ๖ มิถุนายน ๒๕๖๒ ตามลำดับ กับมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษจำคุกจำเลยในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๔/๒๕๕๑ เมื่อวันที่ ๒๓ เมษายน ๒๕๖๒ สำหรับคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๕๕/๒๕๕๘ ศาลมีคำพิพากษายกฟ้องโจทก์ จึงไม่มีโทษจำคุกของจำเลยที่ ๑ ที่จะให้นับโทษต่อ ส่วนคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑/๒๕๕๐ จำเลยที่ ๑ หลบหนีและยังไม่ได้ตัวมาเพื่อรับโทษนับแต่วันที่คำพิพากษาถึงที่สุด (วันที่ ๒๑ ตุลาคม ๒๕๕๑) จนถึงวันที่ศาลมีคำพิพากษาคดีนี้ (วันนี้) เป็นเวลาเกินกว่า ๑๐ ปี แล้ว จึงเป็นอันล่วงเลยการลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๙๘ (๓) แล้ว แม้ต่อมาจะมีพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๔ แก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๔ มาตรา ๗๔/๑ ที่มีให้นับระยะเวลาที่ผู้ถูกกล่าวหาหลบหนีรวมเป็นส่วนหนึ่งของอายุความ และมีพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. ๒๕๖๐ ออกใช้บังคับเมื่อวันที่ ๒๙ กันยายน ๒๕๖๐ โดยมาตรา ๒๕ วรรคสาม บัญญัติว่า “ในกรณีมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษจำเลย ถ้าจำเลยหลบหนีไปในระหว่างต้องคำพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษ มิให้นำบทบัญญัติมาตรา ๙๘ แห่งประมวลกฎหมายอาญามาใช้บังคับ” ก็ตาม แต่บทบัญญัติแห่งกฎหมายทั้งสองฉบับดังกล่าวมีผลทำให้กำหนดเวลาที่บุคคลอาจต้องรับโทษอาญาขยายออกไปเป็นไม่มีกำหนดเวลาล่วงเลยการลงโทษ อันเป็น



บทบัญญัติที่เป็นโทษแก่จำเลยที่ ๑ ในคดีดังกล่าว จึงไม่อาจนำมาใช้บังคับย้อนหลังกับโทษตามคำพิพากษาในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑/๒๕๕๐ ซึ่งถึงที่สุดไปก่อนที่กฎหมายทั้งสองฉบับดังกล่าวจะมีผลใช้บังคับ เมื่อโทษจำคุกของจำเลยที่ ๑ ในคดีดังกล่าวล่วงเลยการลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๙๘ (๓) แล้ว จึงไม่อาจนับโทษจำเลยต่อจากโทษของจำเลยที่ ๑ ในคดีดังกล่าวได้

อนึ่ง ระหว่างพิจารณา มีพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ ๒๖) พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๗ ให้ยกเลิกอัตราโทษในมาตรา ๑๕๒ และให้ใช้อัตราโทษใหม่ แต่กฎหมายที่แก้ไขใหม่ไม่เป็นคุณแก่จำเลย จึงต้องใช้กฎหมายที่ใช้ในขณะกระทำความผิดบังคับแก่จำเลย

จึงวินิจฉัยว่า จำเลยมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๒ (เดิม) ให้ลงโทษจำคุกจำเลยมีกำหนด ๕ ปี โดยให้นับโทษจำคุกจำเลยต่อจากโทษจำคุกของจำเลยในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๔/๒๕๕๑ และโทษของจำเลยที่ ๑ ในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑๐/๒๕๕๒ ของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ข้อหาและคำขออื่นนอกจากนี้ให้ยก.

นายติเรก อิงคนินันท์

(อม.๒๘)

ความเห็นในการวินิจฉัยคดี



คดีหมายเลขดำที่ อม. ๙/๒๕๕๑

คดีหมายเลขแดงที่ อม. ๕/๒๕๕๑

ในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์
ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

วันที่ ๓๐ เดือน กรกฎาคม พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง

อัยการสูงสุด

โจทก์

พันตำรวจโท ทักษิณ หรือนายทักษิณ ชินวัตร

จำเลย

เรื่อง ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ การขัดกันระหว่างประโยชน์ส่วนบุคคลและประโยชน์ส่วนรวม

โจทก์ฟ้องและแก้ฟ้องว่า ระหว่างวันที่ ๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๔ ถึงวันที่ ๑๙ กันยายน ๒๕๔๙ จำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี ซึ่งเป็นเจ้าพนักงานและเจ้าหน้าที่ของรัฐ ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ กระทำความผิดหลายกรรมต่างกัน คือ ระหว่างวันที่ ๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๔ ถึงวันที่ ๘ มีนาคม ๒๕๔๘ และระหว่างวันที่ ๙ มีนาคม ๒๕๔๘ ถึงวันที่ ๑๙ กันยายน ๒๕๔๙ ต่อเนื่องกัน จำเลยถือหุ้นของบริษัทชิน คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) ที่ได้รับสัมปทานโครงการดาวเทียมจากรัฐ จำนวน ๑,๔๑๙,๔๙๐,๑๕๐ หุ้น โดยให้บริษัทแอมเฟิล ริช อินเวสต์เมนต์ จำกัด กับบริษัทวินมาร์ค จำกัด ของจำเลย นายพานทองแท้ กับนางสาวพินทองทา ชินวัตร บุตร นางสาวยิ่งลักษณ์ ชินวัตร น้องและนายบรรณพจน์ ดามาพงศ์ พี่ภริยาจำเลยเป็นผู้ถือแทน ขณะที่บริษัทชิน คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) เป็นผู้ถือหุ้นใหญ่ในบริษัทแอดวานซ์ อินโฟร์ เซอร์วิส จำกัด (มหาชน) ผู้ได้รับสัมปทาน



ดำเนินการบริการโทรศัพท์เคลื่อนที่จากองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยเดิม (ปัจจุบันเป็นบริษัท ทีโอที จำกัด (มหาชน)) และบริษัทแอดวานซ์ อินโฟร์ เซอร์วิส จำกัด (มหาชน) เป็นผู้ถือหุ้นรายใหญ่ของบริษัทดิจิตอลโฟน จำกัด ผู้ได้รับสัมปทานดำเนินการโทรศัพท์เคลื่อนที่จากการสื่อสารแห่งประเทศไทยเดิม (ปัจจุบันเป็นบริษัท กสท โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน)) เนื่องจากบริษัทชิน แชนแนลไลท์ จำกัด (มหาชน) เป็นผู้ได้รับสัมปทานจากรัฐให้ดำเนินโครงการดาวเทียมสื่อสารภายในประเทศ ดังนั้น การอำพรางการถือหุ้นทั้งสองช่วงของการดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีของจำเลยดังกล่าวจึงเป็นความผิดสองกรรม และระหว่างวันเวลาที่จำเลยเป็นนายกรัฐมนตรีทั้งสองช่วง จำเลยซึ่งมีส่วนได้เสียในกิจการโทรคมนาคมได้สั่งการตามหน้าที่ให้มีการแปลงค่าสัมปทานในกิจการโทรคมนาคมเป็นภาษีสรรพสามิต โดยออกกฎหมายเป็นพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๖ พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ พ.ศ. ๒๕๔๖ ประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง ลดอัตราและยกเว้นภาษีสรรพสามิต (ฉบับที่ ๖๘) ลงวันที่ ๒๘ มกราคม ๒๕๔๖ และมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๑๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๖ กรณีที่เกี่ยวข้องกับการจัดเก็บภาษีสรรพสามิตจากกิจการโทรคมนาคม โดยให้นำค่าสัมปทานไปหักกับค่าภาษีสรรพสามิตได้ เพื่อให้เกิดความเสียหายแก่รัฐ กระทรวงการคลัง กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร องค์การโทรศัพท์ การสื่อสารแห่งประเทศไทยและบริษัทอื่นที่เกี่ยวข้อง เมื่อองค์การโทรศัพท์และการสื่อสารแห่งประเทศไทยนำภาษีสรรพสามิตมาหักกับค่าสัมปทานแล้วทำให้ได้รับความเสียหายเป็นเงินจำนวน ๔๑,๙๕๑.๖๘ ล้านบาท และ ๒๕,๙๙๒.๐๘ บาท ตามลำดับ แต่ในกิจการดาวเทียมซึ่งเป็นกิจการโทรคมนาคมและกิจการที่บริษัทชิน คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) ได้รับสัมปทานจากรัฐเช่นเดียวกันจำเลยกลับไม่สั่งให้มีการจัดเก็บภาษีสรรพสามิต อันเป็นการปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบและโดยทุจริต เหตุเกิดที่แขวงดุสิต เขตดุสิต และแขวงทุ่งสองห้อง เขตหลักสี่



กรุงเทพมหานคร ขอให้ลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๙๑, ๑๕๒, ๑๕๗ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔, ๑๐๐, ๑๒๒ จำเลยเป็นบุคคลคนเดียวกับจำเลยที่ ๑ ในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑/๒๕๕๐ ซึ่งศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองพิพากษาลงโทษจำคุก ๒ ปี เป็นบุคคลคนเดียวกับจำเลยในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑๐/๒๕๕๒ และ อม. ๕๕/๒๕๕๘ กับเป็นบุคคลคนเดียวกับจำเลยในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๔/๒๕๕๑ ของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ขอให้นับโทษต่อจากโทษของจำเลยที่ ๑ และจำเลยในคดีดังกล่าว

ศาลมีคำสั่งจำหน่ายคดีชั่วคราว เนื่องจากจำเลยหลบหนี

เมื่อวันที่ ๒๑ พฤศจิกายน ๒๕๖๐ โจทก์ยื่นคำร้องขอให้ศาลพิจารณาโดยไม่ต้องกระทำต่อหน้าจำเลย ตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๒๘ วรรคสอง ศาลอนุญาต

จำเลยแต่งตั้งทนายความมาดำเนินการแทน

ทางไต่สวนโจทก์นำพยานเข้าไต่สวน ๒๒ ปาก อ้างเอกสาร ๒๒๐ ฉบับ พร้อมส่งสำเนาคำพิพากษาคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑/๒๕๕๓ ของศาลนี้ เป็นพยาน ส่วนทนายจำเลยอ้างคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ ๓๒/๒๕๔๘ ลงวันที่ ๓ มีนาคม ๒๕๔๘ เป็นพยาน ข้อเท็จจริงฟังได้ว่า ช่วงเกิดเหตุตามฟ้อง จำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีที่มาจากการเลือกตั้ง ๒ วาระ วาระแรกตั้งแต่วันที่ ๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๔ ถึงวันที่ ๘ มีนาคม ๒๕๔๘ และวาระที่สองตั้งแต่วันที่ ๙ มีนาคม ๒๕๔๘ ถึงวันที่ ๑๙ กันยายน ๒๕๔๙ ก่อนดำรงตำแหน่งดังกล่าว เมื่อปี ๒๕๓๓ บริษัทแอดวานซ์อินโฟร์ เซอร์วิส จำกัด (มหาชน) ซึ่งเป็นบริษัทในเครือของบริษัทชิน คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) ได้รับสัมปทานจากองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยให้เป็นผู้ดำเนินการโทรศัพท์เคลื่อนที่โดยมีอายุสัญญาถึงปี ๒๕๕๘ ต่อมาในปี ๒๕๓๙ บริษัทดิจิตอลโฟน จำกัดซึ่งเป็นบริษัทในเครือของบริษัท



แอตวานซ์ อินโฟร์ เซอร์วิส จำกัด (มหาชน) ก็ได้รับสัมปทานจากการสื่อสารแห่งประเทศไทยให้ดำเนินการให้บริการวิทยุคมนาคมระบบเซลลูลาร์แก่ประชาชน ด้วยอายุสัญญาตั้งแต่ปี ๒๕๓๙ ถึงปี ๒๕๕๖ อีก หลังจากจำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี มีการก่อตั้งกระทรวงใหม่ขึ้นชื่อว่า กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารโดยมีนายสุรพงษ์ สืบวงศ์ลี เป็นรัฐมนตรีว่าการกระทรวง จากนั้นในปี ๒๕๔๕ รัฐบาลได้ดำเนินการผลักดันให้มีการเปลี่ยนแปลงค่าสัมปทานที่บริษัทเอกชนซึ่งเป็นคู่สัญญากับองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยและการสื่อสารแห่งประเทศไทยต้องนำส่งแก่องค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยและการสื่อสารแห่งประเทศไทยเป็นภาษีสรรพสามิตที่บริษัทเอกชนคู่สัญญาดังกล่าวต้องเรียกเก็บประชาชนผู้ใช้บริการแล้วนำส่งให้แก่กระทรวงการคลังแทน ขณะเดียวกันก็แปลงรูปองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยและการสื่อสารแห่งประเทศไทยซึ่งเป็นรัฐวิสาหกิจให้เป็นบริษัทมหาชน ในการผลักดันดังกล่าวมีการตั้งคณะทำงานจากหน่วยงานที่เกี่ยวข้องหลายชุด เช่น สำนักเศรษฐกิจการคลังและกรมสรรพสามิตเพื่อศึกษารายละเอียดและความเหมาะสมของการแปลงค่าสัมปทานดังกล่าว ตลอดจนพิจารณาถึงทรัพย์สินหนี้สินและภาระผูกพันขององค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยและการสื่อสารแห่งประเทศไทยที่จะต้องไปเป็นของบริษัทมหาชนด้วย หลังจากศึกษาแล้ว เมื่อต้นปี ๒๕๕๖ คณะรัฐมนตรีก็มีมติให้ออกพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ (ฉบับที่ ๔) พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ และออกประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง ลดอัตราและยกเว้นภาษีสรรพสามิต (ฉบับที่ ๖๘) เพื่อให้มีผลในการจัดเก็บภาษีสรรพสามิตจากกิจการโทรคมนาคมได้ ขณะเดียวกันก็แปลงรัฐวิสาหกิจจากองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยเป็นบริษัท ทีโอที จำกัด (มหาชน) และจากการสื่อสารแห่งประเทศไทยเป็นบริษัท กสท โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) สาระสำคัญของการแปลงค่าสัมปทานเป็นภาษีสรรพสามิตดังกล่าวมีผลให้บริษัทเอกชนซึ่งเป็นคู่สัญญากับองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทย (เดิม) และการสื่อสารแห่งประเทศไทย (เดิม) ต้อง



เรียกเก็บภาษีสรรพสามิตจากประชาชนผู้ใช้บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่และวิทยุคมนาคมระบบเซลลูลาร์ เพื่อนำส่งเป็นรายได้แผ่นดินต่อกระทรวงการคลังโดยให้นำภาษีที่นำส่งดังกล่าวไปหักเป็นค่าสัมปทาน ส่วนหนึ่งที่บริษัทคู่สัญญาจะต้องชำระให้แก่บริษัท ทีโอที จำกัด (มหาชน) และบริษัท กสท โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) ซึ่งวิธีการดังกล่าวทำให้บริษัท ทีโอที จำกัด (มหาชน) และบริษัท กสท โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) ได้รับผลประโยชน์ที่เรียกว่าค่าสัมปทาน (เดิม) ลดลง จำเลยบริหาร ประเทศในวาระที่สองได้ถึงวันที่ ๑๙ กันยายน ๒๕๔๙ ก็ถูกคณะปฏิรูปการปกครองในระบอบ ประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขยึดอำนาจการปกครอง แล้วมีประกาศคณะ ปฏิรูปฯ ฉบับที่ ๓๐ แต่งตั้งคณะกรรมการตรวจสอบการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่รัฐ (คตส.) ขึ้นเพื่อตรวจสอบการดำเนินงานหรือโครงการต่างๆที่ได้รับอนุมัติโดยบุคคลในคณะรัฐมนตรี หรือคณะรัฐมนตรีของจำเลยที่มีเหตุอันควรสงสัยว่าจะจะเป็นไปโดยทุจริตหรือประพฤติดมิชอบ ซึ่งเกี่ยวกับการแปลงค่าสัมปทานในสัญญาอนุญาตให้ดำเนินธุรกิจคมนาคมเป็นภาษีสรรพสามิตคดีนี้ มีสภาพแรงงานรัฐวิสาหกิจ ทศท ยื่นหนังสือร้องเรียนขอให้ตรวจสอบว่าการตราพระราชกำหนด แก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ (ฉบับที่ ๔) เมื่อปี ๒๕๔๖ นั้น เป็นการเอื้อประโยชน์แก่บริษัทที่เป็นกิจการภายในครอบครัวของจำเลยหรือไม่ หลังจากตั้ง คณะกรรมการไต่สวนแล้ว ในที่สุดคณะกรรมการ คตส.มีมติว่า มีหลักฐานอันควรเชื่อได้ว่าจำเลยเมื่อ ครั้งดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีได้กระทำการโดยทุจริต ประพฤติดมิชอบหรือร้ายวณผิดปกติ พร้อมกับ มีคำสั่งอายัดทรัพย์สินเป็นเงินประมาณ ๖๖ ล้านบาทเศษของจำเลยแล้วส่งเรื่องให้อัยการสูงสุดยื่น ฟ้องต่อศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ขอให้ทรัพย์สินที่อายัดไว้ตกเป็นของ แผ่นดิน ซึ่งศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองมีคำพิพากษาให้ทรัพย์สินของ จำเลยและบุคคลในครอบครัวของจำเลยหลายคนตกเป็นของแผ่นดินเป็นเงินประมาณ ๔๖ ล้านบาท รายละเอียดปรากฏตามคำพิพากษาคดีหมายเลขแดงที่ อม.๑/๒๕๕๓ ของศาลฎีกาแผนกคดีอาญา



ของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ในส่วนการจัดเก็บภาษีสรรพสามิตจากกิจการโทรคมนาคมแล้วนำไปหักเป็นส่วนหนึ่งของค่าสัมปทานที่ต้องชำระให้แก่บริษัท ทีโอที จำกัด (มหาชน) และบริษัท กสท โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) นั้น หลังจากคณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขเข้ามาบริหารประเทศแล้วก็มีคำสั่งให้ยกเลิก แต่ในช่วงที่มีการนำภาษีสรรพสามิตไปหักเป็นค่าสัมปทานได้บางส่วนดังกล่าว บริษัท ทีโอที จำกัด (มหาชน) และบริษัท กสท โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) ต้องสูญเสียค่าสัมปทานที่ควรจะได้รับเป็นเงินประมาณ ๓๑ ล้านบาท และ ๒๕ ล้านบาท ตามลำดับ

มีปัญหาต้องวินิจฉัยประการแรกว่า ระหว่างจำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีทั้งสองวาระนั้นจำเลยมีส่วนได้เสียในบริษัทแอดวานซ์ อินโฟร์ เซอร์วิส จำกัด (มหาชน) และบริษัท ดิจิตอลโฟน จำกัด ซึ่งได้รับสัมปทานให้ดำเนินการบริการโทรศัพท์เคลื่อนที่จากองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทย (เดิม) หรือไม่ เห็นว่า ปัญหานี้ศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองได้วินิจฉัยในคดีหมายเลขแดงที่ อม.๑/๒๕๕๓ ซึ่งอัยการสูงสุดฟ้องขอให้ทรัพย์สินของจำเลยตกเป็นของแผ่นดินไว้เป็นที่สุดแล้วว่า จำเลยยังคงถือหุ้นบริษัทชิน คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) อยู่ในระหว่างดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี โดยให้บุคคลในครอบครัวของจำเลยและบริษัทที่จำเลยก่อตั้งขึ้นใหม่ถือหุ้นแทน เมื่อบริษัทชิน คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) เป็นผู้ถือหุ้นใหญ่ในบริษัทแอดวานซ์ อินโฟร์ เซอร์วิส จำกัด (มหาชน) และบริษัทดิจิตอลโฟน จำกัด ผู้ได้รับสัมปทานจากองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทย (เดิม) การสื่อสารแห่งประเทศไทย (เดิม) ซึ่งเป็นหน่วยงานของรัฐ ก็ต้องถือว่าจำเลยมีส่วนได้เสียในกิจการของบริษัทแอดวานซ์ อินโฟร์ เซอร์วิส จำกัด (มหาชน) และบริษัทดิจิตอลโฟน จำกัด โดยตรง จำเลยมีตำแหน่งเป็นนายกรัฐมนตรี มีอำนาจหน้าที่กำกับ ดูแล ควบคุม หรือตรวจสอบกิจการโทรคมนาคมภายในประเทศให้เป็นไปโดยราบรื่นและเที่ยงธรรม แต่กลับเป็นผู้มีผลประโยชน์ในบริษัทที่ได้รับสัมปทานกิจการโทรคมนาคมนั้นเสียเอง กรณีย่อมต้องด้วยมาตรา ๑๐๐



แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ ซึ่งบัญญัติว่า “ ห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ใดดำเนินการดังต่อไปนี้ ...

(๒) เป็นหุ้นส่วนหรือผู้ถือหุ้นในห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทที่เข้าเป็นคู่สัญญากับหน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้นปฏิบัติหน้าที่ในฐานะที่เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งมีอำนาจกำกับดูแล ควบคุม ตรวจสอบ หรือดำเนินคดี

...

(๔) เข้าไปมีส่วนได้เสียในฐานะเป็นกรรมการ ที่ปรึกษา ตัวแทน พนักงานหรือลูกจ้างในธุรกิจของเอกชน ซึ่งอยู่ภายใต้การกำกับดูแล ควบคุม หรือ ตรวจสอบของหน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้นสังกัดอยู่ หรือปฏิบัติหน้าที่ในฐานะเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งโดยสภาพของผลประโยชน์ของธุรกิจของเอกชนนั้นอาจขัดหรือแย้งต่อประโยชน์ส่วนรวม หรือประโยชน์ของทางราชการ หรือกระทบต่อความมีอิสระในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้น ” ซึ่งต้องระวางโทษตามมาตรา ๑๒๒ ขณะเดียวกันการกระทำของจำเลยก็ครบองค์ประกอบความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา ๑๕๒ ที่บัญญัติว่า “ผู้ใดเป็นเจ้าพนักงาน มีหน้าที่จัดการ หรือดูแลกิจการใด เข้ามีส่วนได้เสียเพื่อประโยชน์สำหรับตนเองหรือผู้อื่นเนื่องด้วยกิจการนั้น ต้องระวางโทษ ... ” จึงเป็นการกระทำอันเป็นกรรมเดียวเป็นความผิดต่อกฎหมายหลายบท ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา ๙๐ ซึ่งให้ใช้ประมวลกฎหมายอาญามาตรา ๑๕๒ ที่มีโทษหนักที่สุดลงโทษแก่จำเลย แต่ที่โจทก์บรรยายฟ้องขอให้ลงโทษสองกรรมโดยแบ่งการกระทำของจำเลยเป็นสองวาระตามที่จำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีนั้น เห็นว่า จำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีดังกล่าวสองวาระต่อเนื่องกัน เจตนาที่ยังคงถือหุ้นในบริษัทชิน คอร์ปอเรชั่น จำกัด (มหาชน) ของจำเลยอันเป็นมูลเหตุแห่งความผิด ก็เป็นเจตนาเดียวมาโดยตลอด การกระทำของจำเลยจึงเป็นกรรมเดียว มิใช่หลายกรรมต่างกัณดังที่โจทก์ฟ้อง



ปัญหาต่อไปมีว่า การที่คณะรัฐมนตรีซึ่งมีจำเลยเป็นนายกรัฐมนตรีมีมติให้ออกพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติพิกัดอัตราภาษีสรรพสามิตและพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต เพื่อรองรับการให้บริษัทแอตวานซ์ อินโฟร์ เซอร์วิส จำกัด (มหาชน) และบริษัทดิจิทัลโฟน จำกัด จัดเก็บภาษีสรรพสามิตจากผู้ใช้โทรศัพท์เคลื่อนที่เพื่อนำส่งกระทรวงการคลังแล้วให้นำภาษีที่ส่งกระทรวงการคลังดังกล่าวไปหักเป็นค่าสัมปทานบางส่วนที่สองบริษัทดังกล่าวต้องนำส่งบริษัท ทีโอที จำกัด (มหาชน) (องค์การโทรศัพท์เดิม) และบริษัท กสท. โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) (การสื่อสารแห่งประเทศไทยเดิม) นั้น ถือว่าจำเลยได้กระทำความผิดฐานเป็นเจ้าพนักงานปฏิบัติหน้าที่ โดยมีชอบตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา ๑๕๗ หรือไม่ สำหรับปัญหานี้ จากคำเบิกความของนายสุรพงษ์ สืบวงศ์ลี นายสมหมาย ภาษี นายอารีพงศ์ ภู่ชอุ่ม นายสถิต ลิมพงค์พันธุ์ นายบุญคลี ปลั่งศิริ และนางสิรินุช พิศลยบุตร พยานโจทก์ ข้อเท็จจริงฟังได้ว่า แนวคิดในการแปลงค่าสัมปทานกิจการโทรคมนาคมมาเป็นภาษีสรรพสามิตนั้นเกิดขึ้นพร้อมกับการคิดที่จะแปรรูปรัฐวิสาหกิจ องค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยและการสื่อสารแห่งประเทศไทยให้เป็นบริษัทมหาชนตั้งแต่ต้นปี ๒๕๕๔ หลังจากจำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี โดยมีการตั้งคณะทำงานจากหน่วยงานที่เกี่ยวข้องศึกษารายละเอียดและความเป็นไปได้ของโครงการ เช่น คณะทำงานพิจารณาทรัพย์สินหนี้สิน และภาระผูกพันขององค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยและการสื่อสารแห่งประเทศไทยในด้านโทรคมนาคม ที่จะโอนไปยังบริษัทที่จะจัดตั้งขึ้นใหม่ซึ่งมีนายสมหมายเป็นประธานแต่งตั้งคณะทำงานย่อยเพื่อศึกษาความเป็นไปได้และความเหมาะสมในการแปลงส่วนแบ่งรายได้จากสัญญาความร่วมมือการงานให้เป็นภาษีสรรพสามิต โดยมีนายอารีพงศ์เป็นประธานคณะทำงาน และมอบหมายให้กรมสรรพสามิตศึกษาความเป็นไปได้ในการจัดเก็บภาษีสรรพสามิตจากกิจการโทรคมนาคม ซึ่งกรมสรรพสามิตโดยนายวีระชัย ตันติกุล อธิบดีกรมสรรพสามิตในขณะนั้นได้ทำรายงานการศึกษาการจัดเก็บภาษีสรรพสามิตจากกิจการโทรคมนาคมเสนอปลัดกระทรวงการคลังตามเอกสารหมายเลข



จ.๑๔๙ แฟ้มที่ ๒๑ หน้า ๗๔๑๖ ถึง ๗๔๒๖ จากนั้นประมาณต้นปี ๒๕๔๖ ได้เสนอเรื่องทั้งหมดเข้าที่ประชุมคณะรัฐมนตรี และคณะรัฐมนตรีมีมติให้ออกพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติ พิกัดอัตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ (ฉบับที่ ๔) พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติ ภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ พร้อมประกาศกระทรวงการคลังที่เกี่ยวข้องเพื่อจัดเก็บภาษีสรรพสามิต จากกิจการโทรคมนาคมตามวิธีการใหม่ต่อไป ขณะเดียวกันองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยและการสื่อสารแห่งประเทศไทยก็แปรสภาพเป็นบริษัทมหาชนและเปลี่ยนชื่อเป็นบริษัท ทีโอที จำกัด (มหาชน) และบริษัท กสท โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) ตามลำดับ สำหรับบริษัทคู่สัญญากับ องค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยต้องเก็บภาษีสรรพสามิตส่งกระทรวงการคลังแล้วนำมูลค่าภาษีดังกล่าวไปหักเป็นค่าสัมปทานบางส่วนที่ต้องส่งให้แก่บริษัท ทีโอที จำกัด (มหาชน) นั้น จากคำเบิกความของนางชัชฉิณี โสคติสิริ ผู้จัดการส่วนงานผลประโยชน์ที่ ๑ ของบริษัททีโอที จำกัด (มหาชน) ได้ ความว่านอกจากมีบริษัทแอดวานซ์ อินโฟร์ เซอร์วิส จำกัด (มหาชน) ที่จำเลยมีส่วนได้เสียแล้ว ยังมีอีก ๓ บริษัท คือ บริษัททรูมูฟ จำกัด บริษัท TT&T จำกัด (มหาชน) และบริษัท CAT (มหาชน) ส่วน บริษัท กสท โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) จากคำเบิกความของนางหรรษา ชีวะพฤกษ์ รองกรรมการผู้จัดการใหญ่บริษัทดังกล่าว ได้ความว่า นอกจากบริษัทดิจิตอลโฟน จำกัด ที่จำเลยมีส่วนได้เสียแล้วยังมีอีก ๒ บริษัท คือ บริษัทดีแทค จำกัด (มหาชน) และบริษัททรูมูฟ จำกัด โดยนายสุรพงษ์ สืบวงศ์ลี เบิกความถึงแนวคิดและเหตุผลที่ต้องเปลี่ยนแปลงการจัดเก็บรายได้จากค่าสัมปทานมาเป็นภาษีสรรพสามิตว่า ค่าสัมปทานเป็นรายได้ของรัฐที่บริษัทคู่สัญญานำส่งให้แก่รัฐผ่านองค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทยและการสื่อสารแห่งประเทศไทย คู่สัญญาซึ่งเป็นรัฐวิสาหกิจ แต่เมื่อรัฐวิสาหกิจทั้งสอง แปรสภาพเป็นบริษัทมหาชนซึ่งมีฐานะเป็นเอกชนแล้ว ผลประโยชน์ที่รัฐเคยได้เป็นค่าสัมปทานก็ไม่ควรตกให้แก่บริษัทมหาชนที่แปรสภาพไป จึงควรเปลี่ยนวิธีการเป็นให้บริษัทคู่สัญญาจัดเก็บเป็นภาษีสรรพสามิตเพื่อนำส่งกระทรวงการคลัง แล้วนำค่าภาษีที่นำส่งไปหักเป็นค่าสัมปทานบางส่วนที่ต้อง



นำส่งแก่องค์การโทรศัพท์แห่งประเทศไทย (เดิม) และการสื่อสารแห่งประเทศไทย (เดิม) ได้ ในส่วนวิธีการทางกฎหมายเพื่อรองรับการเปลี่ยนวิธีการดังกล่าวโดยการออกเป็นพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติพิทักษ์ตราภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ และพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. ๒๕๒๗ นั้น ได้ความว่า หลังจากประกาศใช้พระราชกำหนดดังกล่าวแล้ว ผู้ตรวจการแผ่นดินรัฐสภาได้ยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญให้วินิจฉัยว่าพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติสองฉบับดังกล่าวมีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือไม่ ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญได้วินิจฉัยไว้ตามคำวินิจฉัยที่ ๓๒/๒๕๔๘ ลงวันที่ ๓ มีนาคม ๒๕๔๘ ว่าการออกพระราชกำหนดดังกล่าวไม่มีปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ เพราะไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ (พ.ศ.๒๕๔๐) มาตรา ๔๐ วรรคหนึ่งและวรรคสอง ประกอบมาตรา ๓๓๕ (๒) และมาตรา ๕๐ เห็นว่า ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา ๑๕๗ ต้องได้ความในเบื้องต้นว่าเจ้าพนักงานผู้กระทำได้ปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ กล่าวคือปฏิบัติหน้าที่โดยไม่สอดคล้องกับกฎหมายหรือกฎระเบียบที่กำหนดให้พนักงานในตำแหน่งนั้นๆต้องกระทำ หรือละเว้นไม่ปฏิบัติหน้าที่ซึ่งมีกฎหมาย ข้อบังคับ หรือกฎระเบียบกำหนดให้พนักงานผู้นั้นต้องกระทำ สำหรับการออกพระราชกำหนดคดีนี้ จำเลยดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีซึ่งเป็นหัวหน้าฝ่ายบริหาร มีอำนาจออกกฎหมายในรูปพระราชกำหนดภายใต้เงื่อนไขตามรัฐธรรมนูญได้ เมื่อศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยเป็นที่สุดว่าการออกพระราชกำหนดดังกล่าวไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ ก็ต้องฟังว่ากระบวนการออกกฎหมายเพื่อรองรับการจัดเก็บภาษีสรรพสามิตจากกิจการโทรคมนาคมคดีนี้เป็น การกระทำโดยชอบ จำเลยในฐานะหัวหน้ารัฐบาลจึงมิได้ปฏิบัติหน้าที่หรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบแต่อย่างใด ทั้งการแปรรูปรัฐวิสาหกิจซึ่งเป็นมูลเหตุให้มีการแก้ไขพระราชบัญญัติเกี่ยวกับภาษีสรรพสามิตคดีนี้ก็มิใช่เรื่องผิดกฎหมาย ชอบที่ผู้บริหารจะคิดปฏิรูปหรือเปลี่ยนแปลงได้ เมื่อรัฐวิสาหกิจแปรสภาพเป็นบริษัทมหาชนแล้ว ค่าสัมปทานอันเป็นรายได้ของรัฐที่เคยส่งต่อรัฐวิสาหกิจ



ก็ชอบที่จะคิดแปรเปลี่ยนเป็นรูปภาพัศจรรย์พาสานำส่งต่อกระทรวงการคลังโดยตรงได้ ซึ่งวิธีการดังกล่าวกลับฟังว่าเป็นการคงผลประโยชน์ของรัฐไว้หลังจากรัฐวิสาหกิจได้สิ้นสภาพกลายเป็นบริษัทมหาชนแล้วมากกว่า จำเลยจึงมิได้กระทำความผิดฐานเป็นเจ้าพนักงานปฏิบัติหน้าที่หรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบดังที่โจทก์ฟ้อง

อนึ่งที่โจทก์ขอให้นับโทษต่อจากโทษของจำเลยที่ ๑ ในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑/๒๕๕๐ และ อม. ๕๕/๒๕๕๘ ของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองมาด้วย นั้น เห็นว่า คดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑/๒๕๕๐ จำเลยหลบหนีนับแต่วันที่คำพิพากษาคดีดังกล่าวถึงที่สุดจนถึงวันที่ศาลอ่านคำพิพากษาคดีนี้เกินกำหนดเวลาสิบปี อันเป็นการล่วงเลยการลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๘๘ (๓) และคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๕๕/๒๕๕๘ ศาลพิพากษายกฟ้อง จึงไม่อาจนับโทษจำเลยต่อจากโทษของจำเลยในคดีทั้งสองดังกล่าวได้

พิพากษาว่าจำเลยมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา ๑๕๒ (เดิม) พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๑๐๐ (๒) (๓) (๔) ประกอบมาตรา ๑๒๒ วรรคหนึ่ง ซึ่งเป็นกฎหมายที่ใช้ในขณะกระทำความผิด เป็นการกระทำความผิดเดียวเป็นความผิดต่อกฎหมายหลายบท ให้ลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา ๑๕๒ (เดิม) อันเป็นกฎหมายบทที่มีโทษหนักที่สุด จำคุก ๑ ปี นับโทษต่อจากโทษจำคุกของจำเลยในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๔/๒๕๕๑ และจำเลยที่ ๑ ในคดีหมายเลขแดงที่ อม. ๑๐/๒๕๕๒ ของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ข้อหาอื่นนอกจากนี้ให้ยก

นายพิศล พิรุณ.