



การกระทำความผิดก็ไม่สามารถยึดได้เช่นกัน เนื่องจากไม่ใช่ทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดตามความหมายของพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 3 จนเป็นเหตุให้ผู้กระทำความผิดหลุดพ้นจากการถูกลงโทษและทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำไม่ต้องถูกยึดตามกฎหมาย

ทั้งนี้ เป็นที่ทราบกันดีและเป็นที่ยอมรับกันว่า การที่จะลงโทษผู้กระทำความผิดฐานฟอกเงิน หรือยึดทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดได้ จะต้องมีการกระทำความผิดตามที่กฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินระบุไว้คือ อยู่ภายใต้ความผิดมูลฐานทั้ง 8 เท่านั้น ในขณะที่ปัจจุบันนี้ผู้กระทำความผิดหรือองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลได้ขยายขอบเขตการกระทำความผิดออกไปเรื่อยๆ อย่างไม่หยุดยั้ง มีรูปแบบลักษณะการกระทำความผิดที่พัฒนาไปอย่างต่อเนื่อง อาชญากรเป็นผู้ที่มีความรู้สูง มีความสามารถ มีตำแหน่งหน้าที่การงานใหญ่โต มีเงินเป็นจำนวนมาก มีฐานะใหญ่โต เป็นบุคคลที่มีชื่อเสียงในสังคม มีเทคนิค ขั้นตอนและมีอิทธิพล มีบารมีเป็นผู้ที่กว้างขวาง ตลอดจนมีเครือข่ายการทำงานทั้งในประเทศและต่างประเทศ ตลอดจนเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้องกับการป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดตามไม่ทัน ทำได้ก็เพียงวิ่งไล่ล่าผู้กระทำความผิด ในขณะที่อาชญากรก็ตั้งหน้าตั้งตารอวิธีการกระทำความผิดไปเรื่อยๆ อย่างไม่หยุดยั้ง โดยกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินไม่สามารถลงโทษ หรือนำตัวมาดำเนินคดีได้ เพราะไม่มีกฎหมายบัญญัติว่าการกระทำเช่นนั้นเป็นความผิดฐานฟอกเงิน เป็นช่องว่างหรือช่องโหว่ของกฎหมายเลยทีเดียวว่าได้ เป็นการปล่อยคนผิดให้ลอยนวล แต่เมื่ออาชญากรกระทำความผิดไปได้สักกระยะหนึ่ง รัฐจึงได้หันมาปรับปรุงกฎหมายเพื่อลงโทษการกระทำความผิดนั้นๆ เมื่อออกกฎหมายมาลงโทษผู้กระทำความผิดก็ต้องมาเจอกับปัญหาที่ว่ากฎหมายที่ออกมานั้นย้อนหลังไปลงโทษผู้กระทำความผิดได้หรือไม่ หรือทรัพย์สินนั้นเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดตามความหมายของกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินหรือไม่สามารถยึดทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดย้อนหลังได้หรือไม่ กฎหมายที่ออกมาเพื่อลงโทษผู้กระทำความผิดนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือขัดต่อความรู้สึกของสังคม ประชาชน สอดคล้องกับเศรษฐกิจของประเทศและของโลกในปัจจุบันหรือไม่ ทุกอย่างล้วนเป็นปัญหาไปหมด ทำให้กฎหมายออกมาใช้บังคับได้บ้างไม่ได้บ้างหรือออกมาใช้บังคับได้บางส่วน สุดท้ายกฎหมายฉบับนี้จะไปสอดคล้องกับความเห็นหรือไปขัดแย้งกับความรู้สึกหรือผลประโยชน์ของใครหรือไม่ นี่คือการไม่ลงตัวหรือความพิกลพิการของการออกกฎหมายมาใช้บังคับกับอาชญากร ด้วยเหตุนี้จึงทำให้ผู้กระทำความผิดต้องหลุดพ้นจากการกระทำความผิดและทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดก็ไม่สามารถยึดได้

หน้าที่ที่ดีที่สุดของรัฐบาลคือ การพัฒนากฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินอย่างต่อเนื่องไม่หยุดยั้ง กล่าวคือ ปัจจุบันนี้แม้จะสามารถยึดทรัพย์สินที่ผู้กระทำความผิดทำการโอน เปลี่ยนสภาพทรัพย์สินได้ ตลอดจนสามารถยึดทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดได้ แต่เจ้าหน้าที่ของรัฐสามารถดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดได้ในขอบเขตที่จำกัดคือ ภายใต้อาชญากรรม 8 ฐานความผิดเท่านั้น ด้วยเหตุนี้จึงควรที่จะพัฒนากฎหมายให้ก้าวไกล และให้มีขอบเขตครอบคลุมการกระทำความผิดที่กว้างขวางขึ้นเพื่อป้องกันการกระทำความผิดของผู้กระทำความผิดทั้งในปัจจุบันและอนาคตด้วย กฎหมายไทยจึงจะได้ชื่อว่าทัดเทียมกับนานาอารยประเทศ สามารถร่วมมือกับนานาอารยประเทศป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดได้ หากกฎหมายของไทยยังมีอำนาจบังคับใช้ในขอบเขตที่จำกัดอยู่เช่นนี้ แล้วจะเป็นมาตรการที่ใช้ป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลได้มีประสิทธิภาพและประสิทธิผลได้อย่างไร



ทั้งนี้ เป็นหน้าที่ของผู้บังคับใช้กฎหมายที่จะนำกฎหมายที่พัฒนาแล้วนั้นไปบังคับใช้ดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดต่อไป ในปัจจุบันอาชญากรรมมีการพัฒนาไปเรื่อยๆ อย่างไม่หยุดยั้งค้นหาวิธีการกระทำความผิดอย่างไม่หยุดหย่อน ลำหน้าผู้บังคับใช้กฎหมาย ตำรวจก็วิ่งไล่จับผู้ร้ายไปเรื่อยๆ ลักษณะการกระทำดังกล่าวนี้ ถือได้ว่าเป็นการแก้ปัญหาการประกอบอาชญากรรมในเชิงรับ ซึ่งไม่สามารถนำมาใช้กับผู้กระทำความผิด ในปัจจุบันนี้ได้อย่างมีประสิทธิภาพ เปรียบเสมือนวัวหายแล้วล้อมคอก ดังนั้นยุทธวิธีที่ดีที่สุดที่จะนำมาปราบปรามผู้กระทำความผิดก็คือยุทธวิธีในเชิงรุก เพราะยุทธวิธีในเชิงรุกเท่านั้นที่จะสามารถหยุดยั้งการกระทำความผิดของอาชญากรรม เครือข่ายแก๊งผู้มีอิทธิพล องค์กรอาชญากรรม หรือแม้กระทั่งองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติได้ การกระทำในเชิงรุกคือการที่ผู้บังคับใช้กฎหมาย รัฐบาล หรือผู้ที่เกี่ยวข้องกับการบังคับใช้กฎหมายต้องทราบว่า กฎหมายที่ใช้บังคับอยู่มีประสิทธิภาพที่จะลงโทษผู้กระทำความผิดได้หรือไม่ กฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ครอบคลุมถึงการกระทำของผู้กระทำความผิดหรือไม่ เช่นตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินในปัจจุบัน อาชญากรรมพัฒนาไปถึงไหนแล้ว เราสามารถที่จะป้องกันไม่ให้เกิดการฟอกเงินได้อย่างไร ความผิดมูลฐานที่มีอยู่นี้เพียงพอแล้วหรือไม่กับการกระทำความผิดของอาชญากรในปัจจุบัน ถ้าความผิดยังไม่เพียงพอเราก็ต้องรับหาทางแก้ไขกฎหมายเพื่อให้สามารถใช้บังคับให้ครอบคลุมถึงการกระทำผิดนั้นได้ เช่นในปัจจุบันผู้กระทำความผิดนิยมกระทำความผิดเกี่ยวกับการทรพยากรป่าไม้ ตัดไม้ทำลายป่า นำไม้ออกมาขาย กระทำความผิดเกี่ยวกับการพนัน ความผิดเหล่านี้ เราเห็นกันมานานแล้ว ต่อไปผู้กระทำความผิดก็จะต้องนำเงินที่ได้จากการกระทำความผิดประเภทนี้ไปฟอก เพื่อให้เป็นเงินที่สะอาด เมื่อเรารู้เช่นนั้นเราก็ควรเพิ่มเติมความผิดมูลฐานตามกฎหมายฟอกเงินให้ครอบคลุมถึงการกระทำความผิดเกี่ยวกับทรพยากรป่าไม้ ความผิดเกี่ยวกับการพนัน ยิ่งทำได้เร็วเท่าใดก็สามารถสกัดกั้นการกระทำความผิด การทำลายทรพยากรได้มากขึ้นเท่านั้น สิ่งนี้เป็นการบริหารในเชิงรุก ในรูปแบบของการป้องกันไม่ใช่เชิงรับในแง่ของการไล่ล่าหรือปราบปรามผู้กระทำความผิด

กลับมาถึงกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินของไทย เดิมมี อยู่ 7 ฐานความผิด และต่อมาเมื่อวันที่ 11 สิงหาคม 2546 รัฐบาลได้เพิ่มฐานความผิดเข้ามาอีก 1 ฐานความผิดรวมเป็น 8 มูลฐานความผิด ทั้งนี้ เป็นเพราะรัฐบาลได้เล็งเห็นถึงความสำคัญของกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ให้มีความสำคัญที่ว่ากฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินเป็นมาตรการที่ดีที่สุดที่สามารถดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดได้อย่างสมบูรณ์แบบ ทั้งมาตรการลงโทษทางอาญาและมาตรการริบทรัพย์สินในทางแพ่ง แต่ความผิดมูลฐานที่เพิ่มเข้ามาอีก 1 ฐานความผิดคือ ความผิดฐานก่อการร้าย ตามประมวลกฎหมายอาญานั้นก็ยังคงไม่เพียงพอที่จะเป็นมาตรการในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลได้ ดังที่ได้กล่าวมาแล้ว เพราะรูปแบบการกระทำความผิดนั้นได้ขยายขอบเขตการกระทำความผิดไปมาก หากว่ากันจริงๆ แล้วความผิดที่องค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลได้ทำไปนั้น ก็เป็นความผิดเดิมๆ ที่กระทำกันมานานแล้ว และมีกฎหมายลงโทษในการกระทำความผิดนั้นๆ แล้วด้วย เช่นความผิดเกี่ยวกับการใช้ ยึดถือ หรือครอบครองทรพยากรธรรมชาติ และกระบวนการแสวงหาประโยชน์จากทรพยากรธรรมชาติโดยมิชอบตามกฎหมายว่าด้วยแร่ กฎหมายว่าด้วยป่าไม้ กฎหมายว่าด้วยป่าสงวนแห่งชาติ กฎหมายว่าด้วยปิโตรเลียม กฎหมายว่าด้วยอุทยาน หรือกฎหมายว่าด้วยการสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า ความผิดเกี่ยวกับการควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินตราตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน ความผิดเกี่ยวกับการกระทำความผิดไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ตามกฎหมายว่าด้วยหลักทรัพย์



และตลาดหลักทรัพย์ ความผิดเกี่ยวกับการพนันตามกฎหมายว่าด้วยการพนัน ความผิดเกี่ยวกับการค้าอาวุธ ตามกฎหมายว่าด้วยอาวุธ เครื่องกระสุนปืน วัตถุระเบิด ดอกไม้เพลิงและสิ่งเทียมอาวุธปืน ความผิดเกี่ยวกับการสมยอมในการเสนอราคาต่อหน่วยงานของรัฐและการกีดกันการแข่งขันราคาอย่างไม่เป็นธรรม ตามกฎหมายว่าด้วยความผิดเกี่ยวกับการเสนอราคาต่อหน่วยงานของรัฐ ความผิดเกี่ยวกับการฉ้อโกงแรงงาน ตามประมวลกฎหมายอาญา ความผิดเกี่ยวกับการสุราตามกฎหมายว่าด้วยสุรา ความผิดเกี่ยวกับยาสูบ ตามกฎหมายว่าด้วยยาสูบ ความผิดเกี่ยวกับภาษีสรรพสามิตตามกฎหมายว่าด้วยภาษีสรรพสามิต ความผิดพวกนี้จะทำกันมานานแล้ว แต่กฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินไม่ครอบคลุมถึงการกระทำความผิดประเภทนี้ เพราะกฎหมายจำกัดวงอยู่ที่ 8 ฐานความผิดเท่านั้น ถ้ากระทำความผิดใน 8 ฐานความผิดนี้ แล้วนำเงินหรือทรัพย์สินไปทำการฟอกเงิน จึงจะถูกลงโทษหรือถูกริบทรัพย์สินได้

หากเราจะดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดฐานฟอกเงินในความผิดที่ได้กระทำลงนอกเหนือจาก 8 ฐานความผิดนั้นก็ไม่ใช่เป็นยาก เพียงแต่กำหนดฐานความผิดเพิ่มเติมเข้ามาในกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินให้ครอบคลุมถึงการกระทำความผิดดังกล่าว ซึ่งในต่างประเทศก็ได้มีการกำหนดความผิดมูลฐานไว้จำนวนมากเช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา กำหนดฐานความผิดไว้ถึง 150 ฐานความผิด ประเทศฟิลิปปินส์มี 14 ฐานความผิด ประเทศมาเลเซียมี 119 ฐานความผิด ทั้งนี้เพื่อให้ครอบคลุมการกระทำความผิดของอาชญากรไม่ว่าอาชญากรจะกระทำความผิดประเภทไหน ในลักษณะอย่างไร แล้วกระทำการโอน หรือเปลี่ยนสภาพทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดเพื่อซุกซ่อนหรือปกปิดแหล่งที่มาของทรัพย์สินนั้น อันเข้าข่ายการฟอกเงินก็จะถูกลงโทษตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน และทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดนั้นจะต้องถูกริบตามไปด้วย

บางประเทศจะไม่กำหนดความผิดมูลฐานแต่จะใช้วิธีกำหนดโทษสูงสุดไว้ หากนำทรัพย์สินไปฟอกจะต้องถูกดำเนินคดีฐานฟอกเงิน และทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดนั้นจะต้องถูกริบ เป็นการกำหนดฐานความผิดที่กว้างขวาง ซึ่งความจริงแล้วก็ควรจะเป็นเช่นนั้น กล่าวคือควรกำหนดฐานความผิดให้มากที่สุดเท่าที่จะทำได้ หรือกำหนดแบบกว้างโดยดูที่โทษ เป็นการกำหนดฐานความผิดไว้ด้ก้นการกระทำความผิด ไม่ใช่กำหนดความผิดตามการกระทำความผิด

ทั้งนี้ เป็นที่ยอมรับกันว่าหากที่กฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินจะเป็นมาตรการที่มีประสิทธิภาพสามารถลงโทษผู้กระทำความผิด ไม่ว่าจะเป็นอาชญากรธรรมดา องค์กรอาชญากรรม หรืออาชญากรข้ามชาติ ได้มากนักน้อยเพียงใดนั้นขึ้นอยู่กับองค์ประกอบดังนี้

1. ฐานความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินครอบคลุมการกระทำความผิดมากนักน้อยเพียงใด เป็นการพิจารณาที่จำนวนฐานความผิด
2. ลักษณะของความผิดมูลฐานเป็นการพิจารณาที่ลักษณะการกระทำความผิด เช่นความรุนแรงในการกระทำความผิด ผลกระทบหรือความเสียหายที่เกิดขึ้นต่อเศรษฐกิจ สังคม ประเทศชาติ เช่นความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด
3. การบังคับใช้กฎหมายเป็นการพิจารณาถึงผู้บังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับความพร้อม ความมีประสิทธิภาพว่าสามารถนำกฎหมายที่มีอยู่ไปบังคับใช้ให้มีประสิทธิภาพ ได้มากนักน้อยเพียงใด

อีก 1 ส่วนที่มีความสำคัญไม่แพ้ไปกว่าสามส่วนแรกคือประชาชน ประชาชนจะต้องมีส่วนร่วมให้ความร่วมมือกับรัฐบาล ช่วยกันป้องกันและปราบปรามผู้กระทำความผิดให้หมดไปจากสังคม ตามแนวทาง



ที่รัฐบาลไทยได้เริ่มดำเนินโครงการพลังแผ่นดิน ในการปราบปรามผู้กระทำความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน หรือความผิดในฐานะเครือข่ายผู้มีอิทธิพล

ดังนั้นแล้ว หากกฎหมายที่ใช้บังคับในปัจจุบันไม่สามารถลงโทษผู้กระทำความผิดได้ก็มีความจำเป็นอยู่เองที่จะต้องปรับปรุงกฎหมายให้สอดคล้องกับการกระทำความผิดเพื่อที่จะใช้เป็นมาตรการในการลงโทษผู้กระทำความผิดได้

เห็นได้ว่า ตลอดเวลาที่ผ่านมานับแต่ที่มีการนำกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน มาใช้บังคับมีเสียงตอบรับจากประชาชน นักวิชาการ สื่อแขนงต่างๆ ว่ากฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินเป็นกฎหมายที่มีประสิทธิภาพสามารถลงโทษผู้กระทำความผิดฐานฟอกเงิน และดำเนินการยึดอายัดทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดมูลฐานเพื่อให้ทรัพย์สินดังกล่าวตกเป็นของแผ่นดินได้อย่างมีประสิทธิภาพ แต่ทุกคนก็มีความเห็นตรงกันว่า แม้กฎหมายดังกล่าวจะดีและมีประสิทธิภาพเพียงใด แต่ก็ไม่สามารถลงโทษผู้กระทำความผิดได้เพียงบางส่วน คือลงโทษได้เฉพาะการกระทำความผิดที่กำหนดไว้ 8 ฐานความผิดเท่านั้น ซึ่งเป็นเพียงส่วนหนึ่งของความผิดที่ได้กระทำความผิด แต่ยังมีอีกมากมายที่กฎหมายก้าวเข้าไปไม่ถึงและเป็นจำนวนมากเสียด้วย ดังนั้นในส่วนที่กฎหมายครอบคลุมไปไม่ถึงนี้ จึงควรจะมีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินให้สามารถลงโทษและดำเนินการกับทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดอื่นนอกจากความผิดมูลฐานที่กำหนดไว้ในปัจจุบัน ทั้งนี้เพื่อเป็นการตัดวงจรการประกอบอาชญากรรมให้ลดน้อยลงหรือหมดสิ้นไปได้อย่างมีประสิทธิภาพสมดังเจตนารมณ์ของกฎหมายต่อไป 🐾



บทที่ 6

บทสังเคราะห์

1. บทสังเคราะห์

การประกอบอาชญากรรมในปัจจุบันได้พัฒนารูปแบบ ทั้งในด้านของความรุนแรง ความลับซับซ้อน และวัตถุประสงค์ของการประกอบอาชญากรรม จากเดิมประกอบอาชญากรรมเพียงคนเดียวหรือสองคน ซึ่งเรียกว่าอาชญากรรมตามท้องถนน (Street Crime) ก็เปลี่ยนแปลงมาเป็นรูปแบบที่เป็นขบวนการเรียกว่า “องค์กรอาชญากรรม” (Organized Crime) มีโครงสร้างที่ลับซับซ้อน และได้มีการพัฒนาจากการประกอบอาชญากรรมที่มีขอบเขตภายในประเทศเป็นอาชญากรรมระหว่างประเทศ หรือเรียกว่าอาชญากรรมข้ามชาติ มีลำดับขั้นตอนในการทำงานแบ่งความรับผิดชอบโดยเฉพาะอาชญากรรมเกี่ยวกับยาเสพติดและอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ รวมทั้งอาชญากรรมที่ก่อให้เกิดปัญหาทั้งภายในและนอกประเทศ ได้แก่การค้าโสเภณี และการค้าเด็ก การค้าอาวุธสงคราม เป็นต้น ส่วนวัตถุประสงค์ในการประกอบอาชญากรรมนั้น แต่เดิมการประกอบอาชญากรรมจะประสงค์ต่อทรัพย์สินที่มีจำนวนไม่มากนัก แต่ปัจจุบันมุ่งประสงค์ต่อทรัพย์สินที่มีจำนวนมูลค่ามหาศาล ทั้งนี้ เพื่อนำไปใช้จ่ายในองค์กรอาชญากรรมให้สามารถอยู่ได้ และใช้เป็นทุนในการประกอบอาชญากรรมต่อไป โดยผู้กระทำความผิดเมื่อประกอบอาชญากรรมแล้วได้ทรัพย์สินมาก็จะนำทรัพย์สินเหล่านั้นมาเปลี่ยนแปลงให้ดูเหมือนว่าเป็นทรัพย์สินที่ได้มาโดยชอบด้วยกฎหมายด้วยวิธีการที่เรียกว่า “การฟอกเงิน” (ชัยนันต์ แสงปุดตะ, 2541 : 130 - 133)

มาตรการทางกฎหมายที่จะทำลายเศรษฐกิจของอาชญากร จึงได้ถูกนำมาใช้ในหลายประเทศ โดยมีหลักเกณฑ์ว่า อาชญากรรมเกี่ยวกับยาเสพติดหรืออาชญากรรมทางเศรษฐกิจที่กระทำโดยอาศัยเทคโนโลยีสมัยใหม่ ล้วนแต่มีจุดประสงค์เพื่อที่จะได้รับเงินจำนวนมหาศาล และนำเงินที่ได้มาฟอกให้เป็นเงินที่ถูกต้องตามกฎหมายและไปเป็นต้นทุนในการประกอบอาชญากรรม ทำให้ยากต่อการปราบปรามการประกอบอาชญากรรมจึงได้ขยายตัวกลายเป็นองค์กรอาชญากรรม มาตรการทางกฎหมายที่กำหนดขึ้นมาจึงมุ่งหวังที่จะทำลายวงจรทางเศรษฐกิจของอาชญากร โดยกำหนดให้มีมาตรการยึดหรืออายัดและริบทรัพย์สินทั้งหมดที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด ไม่ว่าทรัพย์สินนั้นจะมีการโอนต่อกับไปก็ทอดกติดตามหรือทรัพย์สินนั้นจะถูกแปรสภาพไปแล้วก็สามารถริบทรัพย์สินให้ตกเป็นของแผ่นดินได้ ในส่วนของประเทศไทยนั้น มีประมวลกฎหมายอาญาที่เกี่ยวกับการริบทรัพย์สิน แต่ประมวลกฎหมายอาญามีขอบเขตการบังคับใช้ที่จำกัด แม้ต่อมาจะได้มีการออกพระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534 ที่กำหนดให้ศาลสามารถริบทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องเนื่องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด แม้ว่าทรัพย์สินเหล่านั้นจะมีการเปลี่ยนแปลงสภาพไปจากเดิมแล้วก็ตาม แต่กฎหมายดังกล่าวยังไม่สามารถบังคับใช้ได้ผลเท่าที่ควร เพราะบังคับใช้เฉพาะทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดเท่านั้น ไม่รวมการกระทำความผิดฐานอื่นๆ ด้วย นอกจากนี้ ไม่มีบทกำหนดที่จะลงแก่ผู้กระทำการเปลี่ยนแปลงสภาพทรัพย์สิน หรือที่เรียกว่า “ผู้ฟอกเงิน” ซึ่งทำให้การปราบปรามขาดประสิทธิภาพ ทำให้ผู้กระทำความผิดหลุดพ้นจากการถูกดำเนินคดีไปเป็นจำนวนมาก ดังนั้นจึงได้มีการบัญญัติกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปราม



การฟอกเงินขึ้น มีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 19 สิงหาคม 2542 เพื่อใช้ในการปราบปรามอาชญากรรมที่เกี่ยวข้องกับยาเสพติดและความผิดอื่นๆ ด้วย รวม 8 มูลฐานความผิด ในกฎหมายใหม่นี้จะมีทั้งมาตรการตรวจสอบของสถาบันการเงิน มาตรการยึดหรืออายัดทรัพย์สิน มาตรการริบทรัพย์สินซึ่งเป็นมาตรการในทางแพ่ง รวมทั้งมาตรการทางอาญาคือ ลงโทษผู้กระทำความผิดฐานฟอกเงินซึ่งมีโทษจำคุกและปรับ

ในการบัญญัติกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินมีวัตถุประสงค์เพื่อให้เป็นมาตรการทางกฎหมายในการทำลายเศรษฐกิจของอาชญากร เนื่องจากผู้ประกอบอาชญากรรมหรืออาชญากรซึ่งกระทำความผิดกฎหมายบางประเภทได้นำเงินหรือทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดนั้นมากระทำในรูปแบบต่างๆ อันเป็นการฟอกเงินเพื่อนำเงินหรือทรัพย์สินนั้นไปใช้ประโยชน์ในการกระทำความผิดต่อไปได้อีก ทำให้ยากแก่การปราบปรามการกระทำความผิดเหล่านั้น เพื่อเป็นการตัดวงจรการประกอบอาชญากรรมดังกล่าว จึงได้นำมาตรการทางกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินมาใช้ดำเนินการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรม โดยมาตรการดังกล่าวมีการลงโทษผู้ที่ทำการฟอกเงินซึ่งจะมีโทษจำคุกหรือปรับรวมทั้งนำมาตรการริบทรัพย์สินมาใช้ ดังนั้น กฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินมีความจำเป็นที่จะต้องกำหนดฐานความผิดทางอาญาไว้ในกฎหมายดังกล่าวซึ่งฐานความผิดทางอาญาที่กำหนดไว้ในกฎหมายฟอกเงินนั้น ผู้ที่กระทำความผิดตามฐานความผิดทางอาญาที่กำหนดไว้ ยังไม่มีความผิดฐานฟอกเงิน แต่ถ้านำเงินหรือทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิดตามฐานความผิดทางอาญาที่กำหนดไว้ไปกระทำการฟอกเงิน ผู้กระทำความผิดดังกล่าวจึงมีความผิดฐานฟอกเงินซึ่งจะต้องมีโทษจำคุกหรือปรับและทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดจะต้องถูกริบ ฐานความผิดทางอาญาดังกล่าวเรียกว่า “ความผิดมูลฐาน” ซึ่งมีทั้งสิ้น 8 ฐานความผิดคือ ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ความผิดเกี่ยวกับเพศ ความผิดเกี่ยวกับการฉ้อโกงประชาชน ความผิดเกี่ยวกับการยกยอกหรือฉ้อโกงตามกฎหมายการธนาคารพาณิชย์ ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ ความผิดเกี่ยวกับการกรรโชกหรือรีดเอาทรัพย์สิน ความผิดเกี่ยวกับการลักลอบหนีศุลกากร และความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายตามประมวลกฎหมายอาญา ซึ่งเป็นส่วนสำคัญที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

จากปัญหาดังกล่าวข้างต้นจึงได้ทำการศึกษาว่า ความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินทั้ง 8 มูลฐานความผิดนั้น มีความสมบูรณ์เพียงพอหรือไม่ที่จะนำมาใช้เป็นมาตรการทางกฎหมายในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมหรือผู้มีอิทธิพล หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งว่า มาตรการทางกฎหมายตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ภายใต้อาณัติความผิดมูลฐานทั้ง 8 ฐานความผิดนั้นนำมาใช้ป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมหรือผู้มีอิทธิพลได้มากน้อยเพียงใด ผู้ศึกษาได้ทำการศึกษา โดยมีวัตถุประสงค์รวม 5 ข้อคือ

1. เพื่อศึกษาถึงลักษณะของความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน
2. เพื่อรวบรวมวรรณกรรมบางส่วนที่เกี่ยวข้อง ข้อมูล แนวคิด ความเห็นของหน่วยงาน ตลอดจนนักวิชาการ เกี่ยวกับความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินกับมาตรการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล
3. เพื่อศึกษาว่าความผิดมูลฐาน และความผิดเห็นตลอดจนแนวคิดของหน่วยงานต่างๆ ตลอดจนนักวิชาการ จะสามารถนำมาใช้เป็นมาตรการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลได้เพียงใด



4. เพื่อศึกษาเปรียบเทียบการกำหนดความผิดมูลฐานในกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินของไทย และต่างประเทศบางประเทศ

5. เพื่อกำหนดแนวทางและข้อเสนอแนะในการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล โดยการกำหนดความผิดมูลฐานให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

สรุปผลจากการศึกษา

จากการศึกษาความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินของประเทศไทย ของต่างประเทศ และความเห็นจากหน่วยงานบังคับใช้กฎหมาย ตลอดจนนักวิชาการ แล้วเห็นว่า ความผิดมูลฐานของประเทศไทยส่วนมากจะกำหนดฐานความผิดไว้เป็นจำนวนมากเพื่อให้เพียงพอและครอบคลุมต่อการป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิด เช่น สหรัฐอเมริกามีฐานความผิดประมาณ 150 ฐานความผิด ประเทศมาเลเซียมีทั้งสิ้น 119 ความผิดมูลฐาน ประเทศฟิลิปปินส์มีมากกว่า 14 ความผิดมูลฐาน และประเทศอื่นๆ ต่างมีความผิดมูลฐานเป็นจำนวนมากอาจไม่ได้กำหนดความผิดมูลฐานไว้ แต่ก็ได้มีการกำหนดไว้อย่างกว้างๆ เพื่อให้ครอบคลุมความผิดต่างๆ แต่ความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินของประเทศไทยปัจจุบันมีอยู่ทั้งสิ้น 8 ฐานความผิด เห็นว่ายังไม่เพียงพอในการที่จะใช้เป็นมาตรการในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลดังจะเห็นได้ว่าอาชญากรรมที่กระทำความผิดในปัจจุบันได้กระทำความผิดนอกเหนือไปจากความผิดที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินทั้ง 8 ฐาน ซึ่งความผิด 8 มูลฐานที่มีอยู่นั้นไม่สามารถนำมาใช้บังคับได้อย่างเหมาะสมสอดคล้องกับเจตนารมณ์ของกฎหมายในการตัดวงจรการประกอบอาชญากรรมให้ลดน้อยลงหรือหมดสิ้นไปได้อย่างมีประสิทธิภาพ และตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินมุ่งเน้นเฉพาะการตัดวงจรอาชญากรรมในความผิดอาญา 8 มูลฐานเท่านั้น ทำให้การบังคับใช้กฎหมายที่ผ่านมาไม่อาจช่วยให้การประกอบอาชญากรรมลดน้อยลงหรือหมดไปได้อย่างแท้จริง อันเนื่องมาจากยังมีเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดฐานอื่นอีกเป็นจำนวนมาก และยังสามารถนำเงินหรือทรัพย์สินดังกล่าวมาสนับสนุนการกระทำความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินได้อีก

ดังนั้น จึงมีความจำเป็นต้องเพิ่มมาตรการในการตัดวงจรการประกอบอาชญากรรมในความผิดมูลฐานให้มีประสิทธิภาพเพิ่มขึ้น ความผิดที่พบเห็นบ่อยๆ และมีลักษณะรุนแรงในปัจจุบันนี้คือ

1. ความผิดเกี่ยวกับการใช้ ยึดถือ หรือครอบครองทรัพย์สินอาชญากรรมชาติ และกระบวนการแสวงหาประโยชน์จากทรัพย์สินอาชญากรรมชาติโดยมิชอบ ตามกฎหมายว่าด้วยแร่ กฎหมายว่าด้วยป่าไม้ กฎหมายว่าด้วยป่าสงวนแห่งชาติ กฎหมายว่าด้วยปิโตรเลียม กฎหมายว่าด้วยอุทยาน หรือกฎหมายว่าด้วยการสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า

2. ความผิดเกี่ยวกับการควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินตรา ตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน

3. ความผิดเกี่ยวกับการกระทำความผิดไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ ตามกฎหมายว่าด้วยหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์

4. ความผิดเกี่ยวกับการพนัน ตามกฎหมายว่าด้วยการพนัน



5. ความผิดเกี่ยวกับการค้าอาวุธ ตามกฎหมายว่าด้วยอาวุธ เครื่องกระสุนปืน วัตถุระเบิด ดอกไม้เพลิงและสิ่งเทียมอาวุธปืน

6. ความผิดเกี่ยวกับการสมยอมในการเสนอราคาต่อหน่วยงานของรัฐและการกีดกันการแข่งขันราคาอย่างไม่เป็นธรรม ตามกฎหมายว่าด้วยความผิดเกี่ยวกับการเสนอราคาต่อหน่วยงานของรัฐ

7. ความผิดเกี่ยวกับการฉ้อโกงแรงงาน ตามประมวลกฎหมายอาญา

8. ความผิดเกี่ยวกับการสุราตามกฎหมายว่าด้วยสุรา ความผิดเกี่ยวกับยาสูบ ตามกฎหมายว่าด้วยยาสูบ ความผิดเกี่ยวกับภาษีสรรพสามิต ตามกฎหมายว่าด้วยภาษีสรรพสามิต

ความผิดทั้ง 8 ประเภทที่กล่าวมานี้มีการกระทำกันมากในปัจจุบัน อาชญากรรมได้มีการกระทำกันเป็นขบวนการ มีลักษณะเป็นองค์กรที่เรียกว่า องค์กรอาชญากรรม และองค์กรข้ามชาติ มีความรุนแรงทั้งในระดับประเทศและระดับชาติ สร้างความเสียหายแก่เศรษฐกิจจำนวนมาก และเกิดผลร้ายแก่สังคมตลอดจนมนุษยชนในวงกว้าง แต่กฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินไม่อาจเอื้อถึงไม่สามารถลงโทษผู้กระทำความผิดได้ แม้จะทราบว่ามีผู้กระทำความผิด และนำเงินที่ได้จากการกระทำความผิดไปทำการฟอกเพื่อให้เป็นเงินที่สะอาด นอกจากไม่สามารถลงโทษผู้กระทำความผิดฐานฟอกเงินได้แล้ว ทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดก็ไม่สามารถยึดได้เช่นกัน เนื่องจากไม่ใช่ทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดตามความหมายของพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 3 จนเป็นเหตุให้ผู้กระทำความผิดหลุดพ้นจากการถูกลงโทษ และทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดก็ไม่ต้องถูกยึดตามกฎหมาย

จึงสรุปได้ว่า ความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินยังไม่เพียงพอที่จะเป็นมาตรการในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมหรือผู้มีอิทธิพลได้ ควรที่จะกำหนดความผิดดังกล่าวข้างต้น ทั้ง 8 ฐานความผิดเป็นความผิดมูลฐานเพิ่มเติมในกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

ทั้งนี้ หากได้มีการกำหนดให้ความผิดดังกล่าวเป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินแล้ว จะทำให้การป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรม และผู้มีอิทธิพลในประเทศไทยเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและเกิดสัมฤทธิ์ผลได้



บทที่ 7

ข้อคิดเห็นเพิ่มเติม

ตามที่กระทรวงยุติธรรมโดยสำนักงานกิจการยุติธรรมได้ร่วมกับสำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย (สกว.) จัดการประชุมทางวิชาการระดับชาติว่าด้วยงานยุติธรรม ครั้งที่ 2 “มาตรการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล” ในระหว่างวันที่ 6 - 7 กันยายน 2547 นั้น พบว่าจากการประชุมดังกล่าว ได้มีการประชุมกลุ่มย่อยเกี่ยวกับรายงานผลการศึกษาความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินกับมาตรการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลในประเทศไทย โดยมีสาระสำคัญในการประชุมดังนี้

1. นิยามของคำว่าผู้มีอิทธิพล

คำว่า “อิทธิพล” ตามความหมาย ของพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2525 หมายถึง กำลังที่ยังผลให้สำเร็จ อำนาจซึ่งแฝงอยู่ในตัวบุคคลหรือรัฐ ซึ่งสามารถบันดาลให้เป็นไปตามความประสงค์ อำนาจที่สามารถบันดาลให้ผู้อื่นต้องคล้อยตามหรือทำตาม อำนาจที่สามารถบันดาลให้เป็นไปได้ต่างๆ อำนาจนอกเหนือหน้าที่ เช่น ใช้อิทธิพลบังคับให้ยอม

กล่าวโดยสรุปแล้ว “ผู้มีอิทธิพล” จึงหมายถึง บุคคลหรือกลุ่มบุคคลที่ดำรงตนอยู่ด้วยการกระทำการด้วยตนเอง หรือใช้ จ้างวาน สนับสนุนการกระทำใดๆ ที่ผิดกฎหมายหรืออยู่เหนือกฎหมาย โดยผลของการกระทำนั้นเป็นการบ่อนทำลายเศรษฐกิจ สังคม การเมือง ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน เป็นอุปสรรคขัดขวางการดำเนินการตามเจตนารมณ์ของประชาชนหรือทำลายคุณภาพชีวิตของประชาชนโดยส่วนรวม ซึ่งมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่รัฐจะต้องดำเนินการดูแลให้มีการปฏิบัติตามกฎหมาย ค้ำครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน รวมทั้งจัดระบบงานการบังคับใช้กฎหมายให้มีประสิทธิภาพ รวดเร็ว และเท่าเทียมกัน

2. ความผิดเกี่ยวกับการฉ้อโกงแรงงานตามประมวลกฎหมายอาญา แก้ไขปรับปรุงเป็นดังนี้

“ความผิดเกี่ยวกับการฉ้อโกงแรงงานตามกฎหมายว่าด้วยการจัดหางานและคุ้มครองคนหางาน”

3. ข้อเสนอประเด็นการอภิปรายและข้อเสนอแนะ

1. เห็นควรเพิ่มเติมความผิดมูลฐานอีก 8 มูลฐาน แต่ยังไม่เป็นการเพิ่มประสิทธิภาพในการปราบปรามผู้มีอิทธิพล เพราะ 8 มูลฐานที่เพิ่มยังมีความเกี่ยวข้องกับผู้มีอิทธิพลไม่มากพอ และมีผลกระทบต่อส่วนรวมของประเทศ

2. ความผิดที่ไม่จำเป็นต้องกำหนดเป็นความผิดมูลฐาน



- 2.1 ความผิดอาญาที่มีลักษณะไม่ซับซ้อน
- 2.2 ไม่เป็นองค์กรอาชญากรรม
- 2.3 พิสูจน์ความผิดไม่ยาก
- 2.4 ไม่อ้างถึงอำนาจอิทธิพล
- 2.5 ไม่ใช่เงินทุนสูง
- 2.6 ไม่ทำลายระบบเศรษฐกิจ
3. นโยบายในการปราบปรามผู้มีอิทธิพลจะเป็นไปในแง่ทางรัฐศาสตร์มากกว่าเป็นนโยบายทางกฎหมาย ทำให้ออกมาในรูปของการปฏิบัติมากกว่ามาตรการทางกฎหมายซึ่งทำได้ยาก
4. ความผิดมูลฐานตามที่เสนอมีความละเอียดพอสมควรเมื่อศึกษาจากการเปรียบเทียบกับต่างประเทศ
5. ควรผลักดันให้มีร่างพระราชบัญญัติองค์กรอาชญากรรมโดยเฉพาะและแก้ไขความผิดมูลฐานที่ 6 ให้สอดคล้องกับร่างพระราชบัญญัตินี้กล่าวในการบังคับใช้กฎหมายกับองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล
6. บทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยการฟอกเงินต้องมีการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหาย

4. บทสังเคราะห์ที่เกิดขึ้นกับนโยบายรัฐบาลเกี่ยวกับการปราบปรามผู้มีอิทธิพล

จากการดำเนินการของรัฐบาลไทยในการต่อสู้เพื่อเอาชนะยาเสพติดที่ผ่านมา พบว่ามีกลุ่มบุคคลหรือขบวนการผู้มีอิทธิพล (องค์กร) อยู่เบื้องหลัง โดยใช้อำนาจทางมิชอบด้วยกฎหมายให้ความช่วยเหลือสนับสนุน จ้างวาน ขับเคลื่อนวงจรการดำเนินการผิดกฎหมายอยู่ตลอดเวลา อันเป็นการสร้างความทุกข์ยากเดือดร้อนให้แก่ประชาชน ก่อให้เกิดความเสียหายต่อเศรษฐกิจ สังคม การเมืองการปกครองในระบบประชาธิปไตย และเป็นอุปสรรคขัดขวางความเจริญก้าวหน้าของประเทศไทยอย่างยิ่ง รัฐบาลจึงได้มีนโยบายเร่งรัดการดำเนินงานปราบปรามผู้มีอิทธิพลโดยมีวัตถุประสงค์ “ที่จะปกป้องผู้อ่อนแอ ผู้ด้อยโอกาส คนจน คนไทยทั่วไปมิให้ถูกกดขี่ข่มเหงรังแก ถูกเอารัดเอาเปรียบ ให้มีศักยภาพในการทำมาหากิน ซึ่งเป็นการปฏิรูปสังคมให้เป็นสังคมที่ดี โดยอาศัยข้าราชการทำหน้าที่อย่างมีประสิทธิภาพด้วยศักดิ์ศรีของข้าราชการและทำให้ประเทศไทยเป็นประชาธิปไตยอย่างแท้จริง โดยไม่ผ่านอิทธิพลใดๆ”

รัฐบาลได้ประกาศเชิงกร้าวเกี่ยวกับการ “ล้างบางผู้มีอิทธิพล” “มือปืนรับจ้าง” “ผู้หากินนอกกฎหมาย” ประกาศกำหนดเส้นตายถอนรากถอนโคนกลุ่มก่อการร้าย เพื่อเป็นแนวคิมนำไปสู่การจับกุมและดำเนินการภายใน 1 เดือน “สวนดุสิตโพล” สถาบันราชภัฏสวนดุสิต ได้สำรวจความคิดเห็นของประชาชนในเขตกรุงเทพฯ และปริมณฑล จำนวน 1,251 คน (ชาย 546 คน 43.65 % หญิง 705 คน 56.35%) สสำรวจระหว่างวันที่ 5 - 6 พฤษภาคม 2546 สรุปผลได้ดังนี้

1. ประชาชนส่วนใหญ่เห็นด้วยกับการที่นายกรัฐมนตรีประกาศล้างบางผู้มีอิทธิพล และผู้หากินนอกกฎหมาย เพราะจะทำให้ประเทศชาติเจริญและมีความปลอดภัยมากขึ้น ช่วยลดการเอาเปรียบประชาชนคนอื่น ๆ จะได้ไม่ต้องตกอยู่ภายใต้อำนาจหรืออิทธิพลของใคร
2. แต่ถ้าถามถึงความเชื่อมั่นต่อการปราบปรามผู้มีอิทธิพลแล้ว ประชาชนไม่ค่อยเชื่อมั่นเนื่องจากทำได้ยาก ผู้มีอิทธิพลมีจำนวนมากทุกวงการ ไม่มีมาตรการที่เด็ดขาดในการปราบปรามผู้มีอิทธิพลกับผู้ปราบปรามเป็นผู้ที่เกี่ยวข้องกัน



3. ประชาชนมีความคิดว่าวิธีที่ดีที่สุดในการปราบปรามผู้มีอิทธิพล และผู้หากินนอกกฎหมาย คือ มีบทลงโทษ/มาตรการลงโทษให้เด็ดขาดรุนแรง/ไม่เลือกปฏิบัติ 🐾



บรรณานุกรม

ภาษาไทย

- จรัส ภักดีธนากุล. **บันทึกการประชุมคณะกรรมการวิชาการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.** สภาผู้แทนราษฎรครั้งที่ 10 วันที่ 13 พฤศจิกายน, 2540.
- ชัยนันต์ แสงปุตตะ. **กฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน : ศึกษาเฉพาะกรณีความผิดมูลฐาน.** วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารคดี คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2541.
- ไชยยศ เหมะรัชตะ. **มาตรการทางกฎหมายในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน.** หลักสูตรการป้องกันราชอาณาจักรภาครัฐร่วมเอกชน รุ่นที่ 9. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2540.
- นิกร เภาธิกุล. **การฟอกเงิน.** กรุงเทพมหานคร : Translators-at-law.com, 2543.
- ปิยะพันธ์ สารากรบริรักษ์. **การกำหนดความผิดอาญาเกี่ยวกับการฟอกเงิน.** วิทยานิพนธ์หลักสูตรนิติศาสตร์มหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2534.
- พิเชียร คุระทอง. **108 วิธีฟอกเงินใจเลื้อนออก.** กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มติชน, 2542.
- เมธี กุศลสร้าง. **กฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินกับบทบาทและภาระหน้าที่ของสถาบันการเงิน,** 2539.
- วัชรพล ประสารราชกิจ. **อาชญากรรมข้ามชาติในประเทศไทย : รูปแบบ ขอบเขต ความรุนแรงและแนวทางแก้ไขปัญหา.** เอกสารวิจัยหลักสูตรผู้บริหารกระบวนการยุติธรรมระดับสูง วิทยาลัยยุติธรรม กระทรวงยุติธรรม, 2541.
- วาทิน คำทรงศรี. **การฟอกเงิน.** กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2539.
- วีระพงษ์ บุญญะภาส. **การพัฒนามาตรฐานป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมข้ามชาติที่มีการจัดตั้งในลักษณะองค์กร (ระยะที่ 2)** หัวข้อการกำหนดความผิดฐานฟอกเงินที่ผู้กระทำเป็นองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติและมาตรการรวมทั้งความร่วมมือระหว่างประเทศในการปราบปรามการฟอกเงินและมาตรการยึดอายัดและริบทรัพย์สิน, รายงานการวิจัย,



สถาบันกฎหมายอาญา สำนักงานอัยการสูงสุด, 2546.

สุทธิชัย จิตรวาณิช. **กฎหมายเกี่ยวกับการฟอกเงินของประเทศสหรัฐอเมริกา**. ดุลพาฬ เล่ม 4 ปีที่ 42 (ตุลาคม – ธันวาคม 2538)

สีหนาท ประยูรรัตน์. **พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542** กรุงเทพมหานคร : ส.เอเชีย เพลส, 2542.

สีหนาท ประยูรรัตน์. **คำอธิบายกฎกระทรวง ระเบียบ และประกาศที่ออกตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542**. กรุงเทพมหานคร : วินเนอว์ เอเชีย เทรด , 2544.

สุรพล ไตรเวทย์. **คำอธิบายกฎหมายฟอกเงิน**. กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2543.

สุรพล ไตรเวทย์. **กฎหมายฟอกเงิน**. กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2543.

อรรถณพ ลิขิตจิตถะ. **เอกสารถาม-ตอบประกอบการบรรยายกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน, 2542 “ประเทศไทยได้อะไรจากกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน”** เอกสารประกอบการสัมมนาการเตรียมการปฏิบัติเพื่อรองรับพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. สำนักงานเศรษฐกิจการคลัง, 2542.

เอกสาร

เอกสารเผยแพร่การป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน **ศูนย์บริการข้อมูลและกฎหมาย** สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา, 2537.

ศูนย์อำนวยการต่อสู้เพื่อเอาชนะยาเสพติดแห่งชาติ. **เอกสารประกอบการประชุมคณะอนุกรรมการอำนวยการปราบปรามผู้มีอิทธิพล**. กรุงเทพมหานคร, 2547.

กระทรวงมหาดไทย. **เอกสารประกอบการประชุมคณะอนุกรรมการดำเนินการตรวจสอบกำกับดูแลการปราบปรามผู้มีอิทธิพล**. กรุงเทพมหานคร, 2546.

สถาบันราชภัฏสวนดุสิต. **รายงานสำรวจความความคิดเห็นของประชาชนต่อนโยบายรัฐบาลการจับกุมและดำเนินการผู้มีอิทธิพลภายใน 1 เดือน**. กรุงเทพมหานคร, 2547.

สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน. **มาตรการส่งเสริมสนับสนุนการปราบปรามผู้มีอิทธิพล**. กรุงเทพมหานคร, 2547.

ภาษาอังกฤษ

U.S. Department of Justice, Investigation and Prosecution of Illegal Money Laundering : A Guide to the Bank Secrecy Act (Drug Enforcement Administration, 1983). pp. 34 -58)

U.S. Department of Justice, Investigation and Prosecution of Illegal Money Laundering : A Guide to the Bank Secrecy Act (Drug Enforcement Administration, 1983). pp.1-2)



Richard Card, Criminal Law, Twelfth edition (London:Butterworths, 1992) p.49.

Wayne R. Lafave and Austin W. Scott, Jr., Handbook on Criminal Law (St. Paul, Minn : West Publishing Co., 1972), p, 60 and Edward Eldefonso and Alanr Coffey, Criminal Law (New York : Harper & Raw Publishers Inc., 1981). 9.9. 🐾



การคุ้มครองพยานกับการป้องกันและปราบปราม องค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล

ประธานการประชุม

นายกองเกียรติ ฤทธิวัฒน์

รองอธิบดีกรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ

ผู้วิพากษ์

พล.ต.ท.วันชัย ศรีนวลนาค

ผู้บัญชาการประจำสำนักงานตำรวจแห่งชาติ

นายณัฐจักร ปัทมสิงห์ ณ อยุธยา

อัยการพิเศษ สำนักที่ปรึกษาอัยการสูงสุด

ผู้นำเสนอ

นางชนิษฐนันท์ อภิธรรมกร

เจ้าหน้าที่สอบสวน สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา

หลักการและเหตุผล

พยานหลักฐานนั้นถือเป็นเครื่องมือสำคัญในการค้นหาความจริง นำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษและพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของผู้ถูกกล่าวหา การคุ้มครองพยานเป็นมาตรการหนึ่งในกระบวนการยุติธรรมที่จะส่งเสริมให้การค้นหาความจริงเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ การศึกษาได้เปรียบเทียบแนวทางการดำเนินการของไทยกับต่างประเทศ และเสนอแนวทางการพัฒนาที่มีประสิทธิภาพ

ผลสรุปจากการประชุม

ในการศึกษาและการพิจารณาของที่ประชุมได้มีการร่วมกันแสดงความคิดเห็นในหลายประเด็น โดยต่างเล็งเห็นถึงความสำคัญเกี่ยวกับการพัฒนาระบบและกระบวนการในการที่จะให้การรักษาหรือคุ้มครองพยานเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ ทั้งนี้ เนื่องจากการคุ้มครองพยานนั้นเป็นมาตรการหรือเครื่องมือที่จะนำมาใช้เสริมประสิทธิภาพในการดำเนินคดี มิให้พยานบุคคลต้องมีความเสี่ยงต่อความปลอดภัยทั้งในชีวิต ร่างกาย และเสรีภาพจากการกระทำของผู้กระทำความผิด ในเรื่องที่จะให้การเป็นพยาน อย่างไรก็ตามตามกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองพยานของประเทศไทยนั้นยังมิได้มีการนำมาใช้อย่างจริงจัง เนื่องจากยังไม่มีกฎกระทรวงเพื่อรองรับ



ในการดำเนินการ

นอกจากการคุ้มครองพยานให้อยู่ในความปลอดภัยแล้ว จะต้องมีการจ่ายค่าตอบแทนที่ดี เพียงพอต่อการที่จะสร้างแรงจูงใจให้แก่พยานที่จะให้ความร่วมมือกับรัฐเข้าร่วมเป็นพยานอีกด้วย การรักษาความลับของพยานนั้นเป็นเรื่องสำคัญ ดังนั้นผู้ที่ทำการเปิดเผยความลับของพยานนั้นจะต้องถูกลงโทษด้วยมาตรการที่เข้มงวดและจริงจัง เพื่อให้พยานเกิดความมั่นใจในกระบวนการคุ้มครอง นอกจากนั้นแล้ว จะต้อง

1. ศึกษาวิเคราะห์เพื่อนำตัวอย่างจากแนวทางและจุดเด่นในการปฏิบัติงานคุ้มครองพยานที่ผ่านมาของต่างประเทศ มาวิเคราะห์ความเป็นไปได้และความเหมาะสม เพื่อปรับใช้กับการปฏิบัติงานคุ้มครองพยานในประเทศไทย

2. ให้มีการพิจารณานำตัวบทกฎหมายที่มีใช้บังคับอยู่แล้ว ไม่ว่าจะเป็นประมวลกฎหมายอาญา ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา หรือกฎหมายอื่นๆ มาใช้ประโยชน์ให้เต็มประสิทธิภาพ รวมทั้งให้มีการแสวงหามาตรการอื่นใดที่เดิมไม่ได้นำมาใช้ให้เกิดประโยชน์

3. ให้มีการแบ่งเบาภาระของพยานบุคคล โดยให้ความสำคัญและสร้างความน่าเชื่อถือให้กับพยานเอกสาร หรือพยานวัตถุให้มากขึ้น โดยเฉพาะพยานหลักฐานทางวิทยาศาสตร์ที่ปัจจุบันเข้ามามีบทบาทสำคัญในการดำเนินคดีมากขึ้น

4. การให้ความสำคัญต่อระบบงานคุ้มครองพยาน ถือว่าเป็นความรับผิดชอบโดยตรงของรัฐ ซึ่งต้องยอมสิ้นเปลืองงบประมาณ กำลังคน และระยะเวลา รวมถึงการคัดสรรบุคคลผู้ปฏิบัติงานในทุกระดับ ให้เป็นผู้ที่มีจิตสำนึกในการรักษาความปลอดภัยและใส่ใจกับภาระหน้าที่อยู่ตลอดเวลา ไม่ว่าจะเป็นก่อนหรือหลังการเบิกความของพยาน

5. ความเชื่อมโยงในทางกฎหมายและแนวทางปฏิบัติเพื่อให้มาตรการคุ้มครองพยานกับคดีที่ผู้เสียหายเป็นโจทก์ฟ้องคดีเอง หรือพยานในการสอบสวนทางวินัย หรือในการร้องเรียนที่อาจส่งผลหรือขยายผลเป็นคดีอาญาต่อไปได้ในองค์กรต่างๆ

6. ความสุจริตของพยานที่ให้การคุ้มครองนั้น หากเกิดกรณีสร้างภาระหนี้สินขึ้นภายหลังได้รับการคุ้มครองด้วยการเปลี่ยนชื่อ สกุล และเมื่อสิ้นสุดการคุ้มครองแล้ว ภาระหนี้สินที่ถูกสร้างขึ้นมานั้น จะดำเนินการอย่างไรซึ่งเป็นเรื่องที่ต้องทบทวนเพื่อพิจารณาหามาตรการรองรับ



การคุ้มครองพยานกับการป้องกันและปราบปราม องค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล

จัดทำโดย

กรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ กระทรวงยุติธรรม

เรียบเรียงโดย

ที่ปรึกษา

รองศาสตราจารย์วีระพงษ์ บุญญภาส

ผู้อำนวยการศูนย์ข้อมูลอาชญากรรมทางธุรกิจและการฟอกเงิน คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

นายแพทย์วิสัย พฤษะวัน

ผู้ตรวจราชการกระทรวงยุติธรรม

คณะผู้ศึกษา

นายดล บุญนาค

ผู้พิพากษาศาลชั้นต้น ประจำสำนักประธานศาลฎีกา

นางชนินฐนันท์ อภิทธิรักษา

เจ้าหน้าที่สอบสวน สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา



บทคัดย่อ

ด้วยเป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปว่า แนวโน้มของการประกอบอาชญากรรมในปัจจุบันจะมีลักษณะซับซ้อน และใช้เทคโนโลยีที่ทันสมัยขึ้น โดยเฉพาะในรูปแบบของการสมคบหรือร่วมมือกันเป็นองค์กรอาชญากรรม และผู้มีอิทธิพล ทำให้รัฐซึ่งมีหน้าที่ในการควบคุมและคุ้มครองความสงบสุขของสังคมต้องพิจารณา มาตรการและกำหนดกฎเกณฑ์ทางกฎหมายในอันที่จะป้องกันและปราบปรามกลุ่มอาชญากรเหล่านี้ ซึ่งมาตรการสำคัญประการหนึ่งที่รัฐนำมาเป็นเครื่องมือเสริมสร้างประสิทธิภาพในการป้องกันและปราบปราม องค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลให้สอดคล้องไปกับการรับรองสิทธิของบุคคลที่เป็นพยานในคดีอาญา ตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพุทธศักราช 2542 มาตรา 244 ซึ่งบัญญัติให้รัฐ จะต้องให้ความคุ้มครองการปฏิบัติที่เหมาะสม และค่าตอบแทนที่จำเป็นและสมควรแก่พยาน ก็คือการออก พระราชบัญญัติคุ้มครองพยานในคดีอาญา พ.ศ. 2546 มาใช้ โดยมีเป้าหมายสำคัญอีกประการหนึ่งคือเพื่อให้ การแสวงหาพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ความผิดเป็นไปได้อย่างครบถ้วนสมบูรณ์ยิ่งขึ้น ซึ่งมีการคาดการณ์ ว่ามาตรการคุ้มครองพยานจะส่งผลต่อความสามารถในการนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษได้มากขึ้นกว่าเดิม อย่างแน่นอน นับได้ว่าเป็นปฐมบทของการวางหลักเกณฑ์การคุ้มครองพยานโดยกฎหมายอย่างเต็มรูปแบบ ของประเทศไทย

แนวทางดำเนินการให้มีกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองพยานบุคคลในคดีอาญาของแต่ละประเทศ นั้นเป็นผลสืบเนื่องมาจากแนวคิดในการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของมนุษย์ ตามปฏิญญาสากลว่าด้วย สิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 (พ.ศ. 2491) และการประชุมสมัชชาสหประชาชาติสมัยพิเศษ ว่าด้วยยาเสพติด ที่กำหนดให้การคุ้มครองพยานบุคคลเป็นมาตรการเสริมในการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติดและวัตถุ ออกฤทธิ์ต่อจิตประสาท รวมทั้งแนวทางการคุ้มครองพยานและตัวอย่างบทบัญญัติที่ออกมาเพื่อใช้ ในคดียาเสพติดของ UNCDP Model Witness Protection Bill 1988 และ 2000 ทำให้นานาประเทศ ตระหนักถึงบทบาทและความสำคัญของพยานบุคคล ตลอดจนความจำเป็นที่จะต้องให้การคุ้มครองพยาน จึงได้มีการบัญญัติรัฐธรรมนูญและกฎหมายภายในต่างๆ ขึ้นมารองรับแนวทางอันเป็นสากลนี้โดยมีรูปแบบ รายละเอียดและผู้รับผิดชอบแตกต่างกันไปตามระบบกฎหมายและวิถีทางของกระบวนการยุติธรรมในแต่ละประเทศ ตลอดจนความเหมาะสมด้านอื่น แต่อย่างไรก็ตาม การคุ้มครองพยานบุคคลในคดีอาญาของทุกประเทศ ต่างก็มีวัตถุประสงค์ร่วมกันในการมุ่งป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมเป็นสำคัญเช่นกัน

สำหรับประเทศไทย พระราชบัญญัติคุ้มครองพยานในคดีอาญา พ.ศ. 2546 ประกาศในราชกิจจานุเบกษาเล่มที่ 120 ตอนที่ 58 ก ลงวันที่ 20 มิถุนายน 2546 และมีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ 1 ตุลาคม 2546 เป็นต้นมา ทำให้เกิดความเปลี่ยนแปลงในองค์กรของกระบวนการยุติธรรมบางแห่ง โดยเริ่มมีความเคลื่อนไหว ในการปรับกลยุทธ์ทางการบริหารงานให้สอดคล้องกับแนวทางการคุ้มครองพยานตามพระราชบัญญัตินี้กันบ้างแล้ว

จากการวิเคราะห์หลักและแนวคิดของการวางรูปแบบการคุ้มครองพยานในประเทศไทยเปรียบเทียบกับมาตรการคุ้มครองพยานที่ได้ดำเนินการผ่านมาแล้วในต่างประเทศ ประกอบกับความเห็นจากผู้ทรงคุณวุฒิ



ในกระบวนการยุติธรรมและนักวิชาการ ทำให้เกิดข้อสังเกตหลายประการที่อาจเป็นปัญหาอุปสรรคและส่งผลกระทบต่อประสิทธิภาพในการบังคับใช้กฎหมาย ดังนี้

1. ปัญหาอุปสรรคในการตีความพระราชบัญญัติคุ้มครองพยานในคดีอาญา พ.ศ. 2546
2. ปัญหาอุปสรรคด้านสภาพภูมิศาสตร์ ทัศนคติ และแนวทางดำเนินชีวิตในสังคมไทย
3. ปัญหาอุปสรรคด้านการงบประมาณ
4. ปัญหาอุปสรรคด้านกฎหมายและระเบียบปฏิบัติที่จะนำมารองรับหรือสนับสนุนการคุ้มครองพยาน
5. ปัญหาอุปสรรคด้านการประสานงาน ระหว่างหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง และหน่วยงานหลักตามพระราชบัญญัติคุ้มครองพยานในคดีอาญา พ.ศ. 2546

ทั้งนี้ ได้มีการนำเสนอแนวทางเพื่อการพัฒนาการคุ้มครองพยานของประเทศไทยให้สอดคล้องกับการแก้ไขปัญหาอุปสรรค โดยให้เร่งรัดดำเนินการเตรียมความพร้อมในหน่วยงานหรือในองค์กรที่เกี่ยวข้อง รวมไปถึงสาธารณชน ทั้งในรูปแบบของการจัดประชุมสัมมนา การประชาสัมพันธ์ การกำหนดแผนการประสานงาน การสนับสนุนให้มีการแก้ไขปรับปรุงเพิ่มเติมกฎระเบียบ และการเตรียมมาตรการตรวจสอบอย่างเป็นระบบนับแต่เริ่มปฏิบัติงานจริง อันจะยังผลให้การป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล บังเกิดประสิทธิภาพสูงสุดต่อไป



ABSTRACT

Thailand has passed a witness protection Bill in 2003, effective from December 2003.

The objective of this research is to:

- gather information from existing studies and interviews of legal academai on witness protection programs
- analyze the strengths and weaknesses of such programs
- assess the possibility, impact and consequences of using a witness protection program as a tool to improve efficiency in apprehension of organized crime and “mafia” suspects.

Comparision of the witness protection program of Thailand with witness protection programs abroad, and consideration of the opinions of various legal academics, has identified problems and obstacles which may affect the efficiency of applying this law in Thailand, as follow :

1. problems related to interpretation of the witness protection bill in crime cases of 2003
2. problems related to geography, social attitudes and life style of Thai people.
3. problems related to program budgeting
4. problems related to Laws and operating procedures in support of the witness protection program.
5. problems in cooperation between the related departments and main department in accordance with the witness protection bill in criminal cases of 2003

Procedures for application of the witness protection program were proposed to support the problem solving.

In order to achieve efficiency in apprehension of organized crime and “mafia” suspects, preparations for implementing the program have been made including:

- arrangement of seminars
- public relations exercises
- setting of action plans
- updating of laws
- systemized auditing from the effective date 🐼



บทที่ 1

ความสัมพันธ์และความสำคัญของการคุ้มครองพยาน กับการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล

ในบทนี้จะแสดงให้เห็นว่าพยานบุคคลมีความสัมพันธ์กับประสิทธิภาพของกระบวนการยุติธรรมอย่างไร โดยเฉพาะในสถานการณ์ปัจจุบันที่ปัญหาองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลกลายเป็นปัญหาสำคัญ และทวีความรุนแรงขึ้นทุกขณะ รวมทั้งเหตุผลที่ต้องนำแนวคิดการคุ้มครองพยานมาใช้เพื่อป้องกันและปราบปรามกลุ่มอาชญากรรมดังกล่าว

1. สถานการณ์และปัญหาองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล

ปัจจุบันรูปแบบและสถิติของการประกอบอาชญากรรมมีการพัฒนาไปจากเดิม คือ จากการประกอบอาชญากรรมโดยทั่วไป (Street Crime) อันหมายถึง การกระทำความผิดโดยลำพังของบุคคล ไปสู่การสมคบหรือร่วมมือดำเนินการเป็นขบวนการหรือองค์กร (Organized Crime) ที่มีความลับซับซ้อน มีเทคโนโลยีทันสมัย มีการแบ่งหน้าที่เป็นสัดส่วน มีเครือข่ายโยงใยอย่างกว้างขวางตั้งแต่ระดับชุมชนไปจนถึงระดับชาติ หรือระหว่างชาติ ที่เราเรียกกันว่า อาชญากรรมข้ามชาตินั้นเอง ส่วนผู้มีอิทธิพล นั้น แม้ว่าจะไม่ปรากฏความหมายอย่างเป็นทางการหนึ่งกล่าวเปรียบเปรยไว้ว่า หมายถึง ผู้ที่สามารถกระทำความผิดได้โดยไม่ถูกลงโทษตามกฎหมาย

เบื้องหลังขององค์กรอาชญากรรม มักจะหนีไม่พ้นผู้มีอิทธิพลในรูปแบบต่างๆ โดยองค์กรอาชญากรรมจะมีลักษณะพิเศษ คือ มีประสิทธิภาพสูง สามารถหลบเลี่ยงกฎหมายได้อย่างง่ายดาย มีการขยายเครือข่ายหรือขยายอิทธิพลได้อย่างรวดเร็ว เนื่องจากผลประโยชน์หรือรายได้อันมากมายมหาศาลที่ได้รับนั้นสามารถนำไปสร้างอำนาจบารมีเพิ่มให้แก่กลุ่มอาชญากร และนำไปสู่การครอบงำชุมชน การครอบงำข้าราชการและเจ้าหน้าที่ของรัฐ ตลอดจนระบบการเมืองการปกครอง ทำให้กระบวนการพิสูจน์ความผิดในกระบวนการยุติธรรมทำได้ยากขึ้น โดยเฉพาะในสังคมไทยที่มีโครงสร้างในเชิงระบบอุปถัมภ์ (Patron Client System) มีผู้ให้การอุปถัมภ์ และมีผู้รับการอุปถัมภ์จนเกิดเป็นความสัมพันธ์ทางใจในระบบบุญคุณ ซึ่งก็จะมีค่าตอบแทนด้วยความจงรักภักดี (Royalty)¹ ผลของระบบอุปถัมภ์ทำให้ประชาชน หรือพลเมืองดีที่พบเห็นการกระทำความผิด รวมทั้งผู้ที่เคยมีส่วนร่วมในการกระทำความผิด มักจะไม่ยอมให้ความร่วมมือกับรัฐในการเป็นพยานพิสูจน์ความผิดกับองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลที่เคยให้การอุปถัมภ์ค้าชูกันมา

ไม่เพียงเท่านั้น ระบบเครือข่ายขององค์กรอาชญากรรมยังส่งผลกระทบต่อความเสียหายของพยานผู้ซึ่งไม่อาจปกป้องตนเองและครอบครัวจากการมุ่งร้ายหมายขวัญโดยลำพังได้ พยานส่วนใหญ่จึงไม่ต้องการเสี่ยงที่จะให้ข้อเท็จจริงที่เป็นประโยชน์แก่รัฐอีกด้วย

¹ พล.ต.ต.นพดล สมบูรณ์ทรัพย์, ปัญหาการปราบปรามผู้มีอิทธิพลในระบบสังคมไทย หลักสูตรการป้องกันราชอาณาจักรภาครัฐร่วมเอกชน รุ่นที่ 4 ประจำปีการศึกษา 2534 - 2535 หน้า 8



นี่คือสถานการณ์และปัญหาองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลซึ่งประเทศไทยและนานาประเทศได้ประสบกันอยู่ โดยที่ทุกประเทศต่างก็ให้ความสำคัญกับการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล ด้วยการเพิ่มหรือเสริมสร้างประสิทธิภาพของกระบวนการยุติธรรมในรูปแบบต่างๆ โดยเฉพาะในด้านความสมบูรณ์ของพยานหลักฐานที่มีผลสำคัญในการพิสูจน์ความผิด อันเป็นปัจจัยสำคัญในการดำเนินคดีต่อไป

2. แนวคิดและความจำเป็นในการนำมาตรการคุ้มครองพยานมาใช้สนับสนุนการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล

การดำเนินคดีอาญาเป็นปัจจัยสำคัญอย่างหนึ่งในการบังคับใช้กฎหมาย โดยเฉพาะอย่างยิ่งในประเด็นของการนำคดีเข้าสู่กระบวนการ ตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา กล่าวคือ เมื่อมีการกระทำความผิดเกิดขึ้น การดำเนินคดีอาญาก็จะเริ่มต้นควบคู่กันไปในพื้นที่ เริ่มตั้งแต่การสืบสวน จับกุม สอบสวน ฟ้องร้อง และดำเนินคดีในชั้นศาล จึงอาจกล่าวได้ว่าการดำเนินการของระบบงานในกระบวนการยุติธรรมทางอาญามีความสอดคล้องและสัมพันธ์กันอย่างใกล้ชิด และสิ่งที่ถือว่าเป็นสิ่งสำคัญที่ช่วยในการพิสูจน์ความจริงแห่งคดีก็คือพยานหลักฐาน อันหมายถึงสิ่งที่สามารถนำมาพิสูจน์ความจริงตามที่ได้มีการกล่าวอ้างในข้อเท็จจริงแห่งคดี โดยศาลจะนำข้อมูลที่ได้จากการสืบพยานที่คู่ความนำสืบให้ศาลเห็นมาพิจารณาซึ่งน้ำหนักความน่าเชื่อถือเพื่อตัดสินคดีความนั้นต่อไป

เพราะฉะนั้นจึงกล่าวได้ว่าพยานหลักฐานเป็นสิ่งที่มีความสำคัญเป็นอย่างยิ่งในการพิสูจน์ข้อเท็จจริงแห่งคดี ถ้าหากขาดปัจจัยดังกล่าวแล้วการพิจารณาคดีเพื่ออำนวยความยุติธรรมคงไม่สามารถดำเนินไปได้เนื่องจากศาลจะขาดเครื่องมือในการวินิจฉัยข้อเท็จจริงแห่งคดี ²

ประเภทของพยานหลักฐาน ³

ปัจจุบันพยานหลักฐานที่ศาลใช้ในการพิจารณาประกอบการใช้ดุลพินิจสามารถแบ่งออกเป็นประเภทต่างๆ คือ

1. พยานบุคคล

พยานบุคคล หมายถึง บุคคลที่มาให้การด้วยวาจา เพื่อที่จะเปิดเผยถึงการรับรู้ของตนเกี่ยวกับข้อเท็จจริงโดยการให้ถ้อยคำ ซึ่งการรับรู้ที่หมายถึง การรับรู้จากการได้เห็น ได้ฟัง ได้กลิ่น ได้รส และได้รู้สึกรู้ชา ⁴ พยานบุคคลจะเป็นผู้ให้ถ้อยคำแก่ศาล ดังนั้น คุณสมบัติของพยานบุคคลจึงเป็นสาระสำคัญโดยพยานบุคคลจะต้องเป็นผู้ที่สามารถเข้าใจและตอบคำถามได้และเป็นผู้ที่ได้เห็น ได้ยิน หรือทราบข้อความนั้นมาด้วยตนเองโดยตรง ทั้งนี้พยานบุคคลอาจจำแนกออกเป็น

² เข็มชัย ชุตินวงศ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ พิมพ์ครั้งที่ 3, ธันวาคม 2529, หน้า 1

³ รองศาสตราจารย์วีระพงษ์ บุญโญภาส และคณะ, โครงการศึกษาวิจัยเรื่องการบริหารจัดการระบบงานคุ้มครองพยานของสำนักงานคุ้มครองพยาน กรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองพยานในคดีอาญา พ.ศ. 2546, ศูนย์ข้อมูลอาชญากรรมทางธุรกิจและการฟอกเงิน คณะนิติศาสตร์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, หน้า 8

⁴ คณิต ณ นคร, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2528 หน้า 54



1.1 ประจักษ์พยาน หมายถึง ผู้ที่ได้เห็น ได้ยิน หรือทราบข้อความในเรื่องที่จะให้การมาเป็นพยาน นั้นด้วยตนเองโดยตรง

1.2 พยานเดี่ยวและพยานคู่ พยานประเภทนี้ก็คือ ประจักษ์พยานนั่นเอง แต่ในบางคดีมีประจักษ์พยานคนเดียว บางคดีมีประจักษ์พยานหลายคน ซึ่งบุคคลดังกล่าวได้รู้เห็นเหตุการณ์ในคดีพร้อมกัน ในสถานที่และเวลาเดียวกัน พยานดังกล่าวเรียกว่าพยานคู่ ตามปกติการให้การของพยานคู่ถือว่ามีความน่าเชื่อถือมากกว่าพยานเดี่ยว เนื่องจากพยานคู่จะต้องให้คำให้การที่สอดคล้องต้องกัน แต่ถ้าเมื่อใดก็ตามที่พยานคู่ให้การขัดแย้งหรือไม่สอดคล้องกัน ก็ถือว่าพยานนั้นรู้เห็นเหตุการณ์ไม่ตรงกัน หรืออาจมีพยานคนใดให้การไม่ตรงกับความเป็นจริงหรือพยานทั้งคู่ให้การไม่ตรงกับความเป็นจริง ก็ถือว่าพยานนั้นขาดความน่าเชื่อถือ

1.3 พยานผู้เชี่ยวชาญพิเศษ พยานประเภทนี้คือพยานที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญในศาสตร์สาขาใดสาขาหนึ่ง ซึ่งพยานดังกล่าวคือเป็นพยานบุคคลที่มาเบิกความในลักษณะแสดงความเห็น เช่น แพทย์ผู้ตรวจบาดแผลมาให้การเป็นพยานผู้เชี่ยวชาญเพื่อให้ความเห็น ว่า บาดแผลเกิดจากอะไร ดังนั้นการเบิกความของพยานผู้เชี่ยวชาญ จึงไม่ใช่การให้ถ้อยคำต่อศาลจากการที่ตนประสบพบเห็นข้อเท็จจริงในคดี ทั้งนี้การรับฟังพยานผู้เชี่ยวชาญจะอยู่ภายใต้เงื่อนไขว่า ในกรณีเกิดประเด็นข้อพิพาทที่เป็นปัญหาซึ่งคนธรรมดาไม่อาจตัดสินได้ โดยใช้ความรู้ความสามารถหรือประสบการณ์ในชีวิตประจำวันของวิญญูชน เพราะประเด็นนั้นเกี่ยวข้องกับความรู้ทางวิทยาศาสตร์หรือวิทยาการเฉพาะสาขา ซึ่งการนำเสนอข้อเท็จจริงนั้นจะต้องอาศัยความรู้ความเชี่ยวชาญจากบุคคลที่มีประสบการณ์หรือความรู้ในเรื่องนั้นๆ ดังนั้นหากเป็นกรณีข้อเท็จจริงที่วิญญูชนโดยทั่วไปสามารถเข้าใจและรู้ได้ ก็ถือว่าประเด็นดังกล่าวไม่ต้องอาศัยพยานผู้เชี่ยวชาญมาพิสูจน์ให้ศาลเห็น ทั้งนี้พยานผู้เชี่ยวชาญอาจเป็นผู้ที่มีความรู้ความชำนาญซึ่งได้มาจากการศึกษาเล่าเรียน หรืออาจได้จากการทำงานในสาขานั้นมาเป็นระยะเวลานานจนมีความชำนาญก็ได้

2. พยานเอกสาร

พยานเอกสาร หมายถึง ข้อความใดๆ ที่ศาลอาจอ่านดูได้จากลายลักษณ์อักษรหรือเครื่องหมายใดๆ เป็นการสื่อถึงความหมาย อันปรากฏอยู่บนกระดาษหรือวัตถุอื่นใดซึ่งคู่ความเสนอต่อศาล เพื่อใช้ข้อความหรือเครื่องหมายนั้นๆ ในการแสดงความหมายที่จะสื่อต่อศาลเพื่อพิสูจน์ข้อเท็จจริง

3. พยานวัตถุ

พยานวัตถุ หมายถึง สิ่งของที่คู่ความอ้างเป็นพยาน ซึ่งได้แก่ สิ่งที่มีรูปร่างรวมทั้งคนที่มีชีวิตและซากศพ ทั้งนี้พยานวัตถุถือว่าเป็นพยานที่มีความสำคัญอย่างมากในคดีอาญาเพราะเป็นพยานที่ดีที่สุดในการพิสูจน์ว่าข้อเท็จจริงบางประเด็นได้เกิดขึ้น เช่น อาวุธที่ใช้ในการกระทำความผิด บาดแผลที่ถูกทำร้าย หรือสถานที่เกิดเหตุ เป็นต้น

จะเห็นได้ว่า พยานหลักฐานแต่ละประเภทต่างก็มีความสำคัญต่อการพิสูจน์ความจริงแห่งคดีด้วยกันทั้งสิ้น แต่อย่างไรก็ตาม เนื่องจากพยานบางประเภทยังมีข้อจำกัดในการพิสูจน์ไม่ว่าจะเป็นข้อจำกัดในทางวิทยาศาสตร์ หรือข้อจำกัดในความน่าเชื่อถือของวัตถุพยานหรือพยานเอกสาร ดังนั้น พยานบุคคลจึงเป็นพยานที่มีความสำคัญในการชี้แจงน้ำหนักพยานในคดีอาญา รวมทั้งมีความสำคัญต่อการพิสูจน์ความผิดเนื่องจากพยานบุคคลโดยเฉพาะประจักษ์พยานที่เห็นเหตุการณ์โดยตลอดนั้นถือว่าเป็นบุคคลที่มีความใกล้ชิดกับการกระทำความผิดมากที่สุด พยานประเภทนี้จึงมีน้ำหนักในการให้ข้อเท็จจริงเพื่อพิสูจน์ความผิดในคดีที่น่าเชื่อถือมากที่สุดเช่นกัน ส่วนพยานเอกสารหรือพยานวัตถุเมื่อเข้าสู่ระบบการสืบสวนสอบสวนแล้วอาจทำลายหรือบิดเบือนได้ยาก



กว่าพยานบุคคล เพราะอาจมีการถ่ายภาพหรือบันทึกข้อมูลไว้อย่างชัดเจนแล้ว แต่การทำลายหรือบิดเบือนพยานบุคคล ซึ่งจะหมายถึงการเอาชีวิต หรือข่มขู่คุกคามจนพยานเกิดความเกรงกลัวไม่กล้าให้การในข้อเท็จจริงแห่งคดี น่าจะทำได้ง่าย เนื่องจากบุคคลมีความรู้สึกนึกคิด มีวิถีชีวิตที่ไม่อาจปิดบังซ่อนเร้น หรือทำสำเนาได้ เช่นเอกสาร หรือวัตถุพยาน

ดังนั้น ที่ผ่านมาระบบกฎหมายของพยานบุคคลรวมทั้งปัจจัยการมีส่วนร่วมของประชาชนในคดีอาญาเป็นสาเหตุสำคัญที่ทำให้บุคคลเหล่านี้ไม่กล้ามาเป็นพยานในศาล หรือปัญหาที่พยานบุคคลให้การบิดเบือนความจริงคือ ความหวาดกลัวภัยอันตรายต่อชีวิต ทรัพย์สินของตนและของบุคคลที่ใกล้ชิดกับพยานจากการถูกข่มขู่ คุกคามจากบุคคลที่มีส่วนได้เสียในคดีซึ่งอาจเป็นผู้มีอิทธิพล หรือญาติพี่น้องของผู้กระทำความผิด ทั้งนี้ เมื่อพยานบุคคลเกิดความหวาดกลัวก็จะมีผลต่อคำให้การในชั้นศาลของพยานเองหรือพยานอาจเกิดความเกรงกลัวจนไม่กล้ามาเบิกความต่อศาล ผลที่เกิดขึ้นคือกระบวนการยุติธรรมทางอาญาย่อมได้รับผลกระทบ ผู้กระทำความผิดยังลอยนวลและกลับเข้าสู่สังคมโดยไม่ถูกลงโทษแต่ประการใด

จากปัญหาดังกล่าวจึงมีแนวคิดในการคุ้มครองพยานบุคคลในคดีอาญาภายใต้วัตถุประสงค์ที่ว่า รัฐต้องการให้พยานบุคคลมาเบิกความเพื่อเป็นประโยชน์ในการพิจารณาคดีและพยานดังกล่าว ต้องเป็นพยานที่มีคุณค่าต่อการพิจารณาคดี กล่าวคือ พยานจะต้องปลอดจากความเกรงกลัวและมีความรู้สึกว่าได้ได้รับการคุ้มครองความปลอดภัยเป็นอย่างดี รวมทั้งบุคคลผู้ใกล้ชิดกับพยานบุคคล เช่น บิดา มารดา คู่สมรส บุตรญาติพี่น้องหรือบุคคลใดก็ตามที่พยานมีความใกล้ชิดผูกพันก็จะได้รับความคุ้มครองด้วยเช่นกัน ดังนั้น จึงกล่าวได้ว่า ความสำคัญของการคุ้มครองพยานบุคคลถือเป็นหน้าที่ของรัฐในการจัดการเพื่อให้ได้มาซึ่งพยานหลักฐานที่ดีที่สุด (Best Evidence) หรือพยานสำคัญในคดี (Material Witness)⁵ ซึ่งส่งผลต่อประสิทธิภาพของกระบวนการยุติธรรม และยังเป็นการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนพลเมืองอีกด้วย

ดังนั้น จึงอาจสรุปถึงความสำคัญของการคุ้มครองพยานบุคคลในคดีอาญาโดยจำแนกเหตุผลที่จะต้องมีการคุ้มครองพยานบุคคลออกเป็นกรณีๆ ดังต่อไปนี้⁶

1. เนื่องจากคุณลักษณะของพยานบุคคลมีความแตกต่างจากพยานหลักฐานประเภทอื่น ซึ่งพยานเอกสารหรือพยานวัตถุถือว่าเป็นสิ่งของที่ไม่มีชีวิต ไม่มีเลือดเนื้อหรือจิตใจ โดยพยานประเภทนี้จะถูกเก็บรักษาเป็นอย่างดีตั้งแต่ชั้นสอบสวนแล้ว แต่พยานบุคคลดังกล่าวโดยสภาพทางกายภาพเป็นพยานที่ง่ายต่อการรับทวงความมั่นใจและความกล้าของพยานในการเบิกความต่อศาล

2. ปัจจุบันนานาอารยประเทศต่างสนับสนุนการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชน สิทธิขั้นพื้นฐานของมนุษย์ที่ควรได้รับการคุ้มครองคือ สิทธิในการดำรงชีพอย่างผาสุกและปลอดภัยจากภัยอันตรายต่างๆ ที่มาคุกคาม ดังนั้น รัฐจึงมีหน้าที่ในการคุ้มครองและรักษาไว้ซึ่งความสงบสุขในสังคมจึงมีหน้าที่ในการคุ้มครองสวัสดิภาพและความปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สินของประชาชน

⁵ Henry Campbell, *Black's Law Dictionary Fifth Edition* (St Paul, Min West Publishing Co. 1968) หน้า 1438 ได้ให้ความหมายของพยานสำคัญในคดีอาญาว่า คำให้การของพยานในคดีอาญามีความสำคัญต่อกระบวนการพิจารณาคดีเป็นอย่างมากในแต่ละมสรัฐจะให้ความสำคัญต่อการปรากฏตัวของพยานรวมทั้งคำนึงถึงความปลอดภัยจนกระทั่งตนได้ให้การเป็นที่เรียบร้อยแล้ว

⁶ รองศาสตราจารย์วีระพงษ์ บุญญะภาสและคณะ, โครงการศึกษาวิจัยเรื่อง การบริหารจัดการระบบงานคุ้มครองพยานของสำนักงานคุ้มครองพยาน กรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองพยานในคดีอาญา พ.ศ. 2546, ศูนย์ข้อมูลอาชญากรรมทางธุรกิจและการฟอกเงิน คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, หน้า 12



3. การคุ้มครองพยานบุคคลในคดีอาญาย่อมส่งผลต่อการคุ้มครองกระบวนการยุติธรรม กล่าวคือ พยานบุคคลเป็นกลไกหนึ่งที่จะนำไปสู่การค้นหาความจริงและสร้างความยุติธรรมให้แก่สังคม ดังนั้นการทำลาย พยานบุคคลจึงส่งผลต่อระบบกระบวนการยุติธรรม ทำให้กระบวนการยุติธรรมขาดไฉซึ่งประสิทธิภาพ

4. การได้มาซึ่งพยานบุคคลที่ดีมีประสิทธิภาพย่อมส่งผลดีต่อกระบวนการยุติธรรม การจะได้มา ซึ่งพยานดังกล่าวที่ว่านั้น รัฐจำเป็นต้องหามาตรการที่แข็งแกร่งพอที่จะทำให้ประชาชนเกิดความมั่นใจว่า ตนจะได้รับการดูแลและคุ้มครองจากรัฐเมื่อตนได้เข้ามาเป็นพยานในคดีอาญา

5. การคุ้มครองพยานบุคคลเป็นเครื่องมือในการรักษาพยานที่ดีที่สุดในการปราบปรามองค์กร อาชญากรรม เนื่องจากการกระทำความผิดในลักษณะขององค์กรอาชญากรรมมักจะมีการปกปิดหลักฐาน และมีการดำเนินการที่ซับซ้อน ยากแก่การติดตามเสาะหาพยานหลักฐาน ดังนั้น การได้มาซึ่งบุคคลผู้เป็นสมาชิก ขององค์กรอาชญากรรมซึ่งรู้เรื่องภายในองค์กรดีมาเป็นพยาน จึงเป็นสิ่งที่สำคัญที่สุดในการปราบปราม อาชญากรรมที่เป็นองค์กร แต่การได้มาซึ่งบุคคลดังกล่าวเป็นไปได้อย่างยากเนื่องจากสมาชิกที่กลับตัวกลับใจ และจะออกจากองค์กรมักจะถูกฆ่าปิดปาก หรือเกิดความเกรงกลัวในการเป็นพยาน เพราะองค์กรอาชญากรรม เป็นที่รวบรวมของบรรดาผู้มีอิทธิพล หากตนออกมาจากองค์กรแล้วมาเป็นพยานให้แก่วุ่ก็จะต้องถูกตาม แก่แค้นจากสมาชิกคนอื่นขององค์กร ดังนั้น การให้ความคุ้มครองแก่พยานบุคคลประเภทนี้จึงต้องมีความรัดกุม และมีประสิทธิภาพเพียงพอที่จะทำให้บุคคลดังกล่าวมาเป็นพยานได้

6. การคุ้มครองพยานบุคคลย่อมสร้างความน่าเชื่อถือต่อความร่วมมือกันเในทางอาญาระหว่าง ประเทศ เนื่องจากปัจจุบันลักษณะของการกระทำความผิดข้ามชาติได้แพร่กระจายอย่างแพร่หลาย การกระทำผิด ในรัฐหนึ่งย่อมส่งผลกระทบต่อสวัสดิภาพของรัฐนั้น และหากผู้กระทำได้ไปกระทำอีกรัฐหนึ่งหรือการกระทำผิด มีความต่อเนื่องไปยังอีกรัฐหนึ่งและมีพยานรู้เห็นถึงการกระทำนั้น ก็อาจมีการขอความร่วมมือเในทางอาญา ระหว่างประเทศเพื่อขอให้ส่งพยานบุคคลมาเบิกความต่อศาลของรัฐผู้เสียหาย แต่ถ้าหากการคุ้มครองพยานบุคคล ของรัฐนั้นไม่ดีพอรัฐเจ้าของสัญชาติของพยานก็ไม่อาจส่งคนชาติของเขามาได้ เนื่องจากรัฐแต่ละรัฐก็ต้อง คุ้มครองความปลอดภัยของสมาชิกนั่นเอง ดังนั้น การคุ้มครองพยานบุคคลจึงมีความจำเป็นเพื่อให้เกิดการ ยอมรับและร่วมมือกันเในทางอาญาระหว่างประเทศต่อไป

ปัญหาการคุกคามข่มขู่พยาน เป็นสิ่งที่พบว่าเกิดขึ้นมานานแล้ว ทั้งในประเทศไทยและในต่างประเทศ โดยเฉพาะในประเทศใหญ่อย่างสหรัฐอเมริกา หรือออสเตรเลียและปัญหายังชัดเจนขึ้นเมื่อการดำเนินการ ของผู้กระทำผิดมีลักษณะของการทำงานเป็นทีม มีการวางแผนแบ่งแยกหน้าที่อย่างดีและเป็นระบบ มีความ ต่อเนื่องของการกระทำผิดหลายครั้ง ซึ่งลักษณะดังกล่าวเป็นลักษณะขององค์กรอาชญากรรมและเป็นสิ่งยืนยัน ว่าได้มีการพัฒนาการประกอบอาชญากรรมมาอยู่ในรูปขององค์กรอาชญากรรมจริง โดยที่สมาชิกขององค์กร อาชญากรรมมักจะประกอบไปด้วยผู้มีอิทธิพลเสมอ จึงอาจกล่าวได้ว่าความยากลำบากในการปราบปราม องค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล เพื่อที่จะเอาตัวผู้กระทำผิดมาลงโทษตามกระบวนการยุติธรรม คือ การหาพยานบุคคลมาให้การตั้งแต่ในชั้นสอบสวนจนถึงในชั้นศาล เพื่อชี้ความผิดของผู้ต้องหาหรือจำเลย ทั้งนี้เนื่องมาจากการดำเนินงานขององค์กรอาชญากรรมเป็นการแบ่งงานกันทำอย่างเป็นระบบ มีเครือข่าย เมื่อผู้กระทำผิดรายหนึ่งถูกจับกุมก็จะมีสมาชิกอื่นดำเนินการต่อไปในลักษณะของตัวตายตัวแทน แม้กระทั่ง หากตัวหัวหน้าเองถูกจับกุม ก็กิจการขององค์กรยังคงดำเนินต่อไปโดยมีบุคคลอื่นขึ้นมาดำรงตำแหน่งต่อ เมื่อประกอบกับทรัพย์สินมหาศาลที่ได้จากการประกอบอาชญากรรม การติดสินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐและการใช้



ความรุนแรงอันเป็นวิธีการพื้นฐานขององค์กรอาชญากรรม ทำให้ศักยภาพในการข่มขู่พยานเป็นไปอย่างไร้ขีดจำกัด เพราะหากสามารถข่มขู่ให้พยานเกรงกลัวจนไม่ไปให้การต่อเจ้าหน้าที่หรือเบิกความในศาล โอกาสที่พรรคพวกจะถูกลงโทษ หรือโอกาสที่จะดำเนินคดีเอาผิดกับผู้อยู่เบื้องหลังขององค์กรย่อมมีน้อย จึงเกิดการข่มขู่พยานว่าถูกแก้แค้นโดยการฆ่าหรือทำร้ายตัวพยานเองรวมถึงบุคคลในครอบครัวและคนใกล้ชิด พยานก็จะเกิดความหวาดกลัวและจะไม่กล้าให้การเป็นพยานเพื่อให้มีการลงโทษผู้กระทำความผิด เพราะฉะนั้นวัตถุประสงค์หลักขององค์กรอาชญากรรมเมื่อมีบุคคลในกลุ่มถูกดำเนินคดี การกำจัดบุคคลผู้ที่จะเป็นพยานหรือข่มขู่เพื่อให้พยานกลัวว่าจะได้รับอันตรายรวมทั้งบุคคลในครอบครัว หรือคนใกล้ชิดของพยานด้วย และหากไม่สามารถขัดขวางไม่ให้พยานเบิกความในศาลได้ก็จะฆ่าพยานหรือบุคคลในครอบครัวภายหลังเพื่อเป็นการแก้แค้น และการแสดงให้เห็นถึงผลของการที่พยานไม่ยอมฟังคำขู่ของพวกตนจึงเป็นหน้าที่ของรัฐที่จะต้องนำมาตราการที่เหมาะสมมาใช้ในการคุ้มครองพยานเพื่อให้เกิดผลในทางป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลอย่างมีประสิทธิภาพ⁷

และจากการที่นานาประเทศได้คำนึงถึงความสำคัญของพยานในการปราบปรามองค์กรอาชญากรรม โดยเฉพาะอาชญากรรมข้ามชาติ ทำให้การประชุมสมัชชาสหประชาชาติสมัยพิเศษว่าด้วยยาเสพติดมีการกำหนดการคุ้มครองพยานบุคคลเป็นมาตรการเสริม (Complementary Measures) ในการส่งเสริมอนุวัติอนุสัญญาว่าด้วยการลักลอบการค้ายาเสพติดและวัตถุออกฤทธิ์ต่อจิตประสาท ค.ศ. 1988 เมื่อวันที่ 8 - 10 มิถุนายน 2541 ณ นครนิวยอร์กประเทศสหรัฐอเมริกา⁸

ใน UNDCP MODEL LAW WITNESS PROTECTION BILL 1988 ซึ่งเป็นกฎหมายแม่แบบสำหรับในแต่ละประเทศนำมาปรับใช้ให้เหมาะสมกับเงื่อนไขภายในประเทศของตนมีหลักการว่า “พยานบุคคลจะไม่ให้การโดยปราศจากการคุ้มครองจากภัยอันตรายหรือการตอบแทนที่เกี่ยวกับการกระทำทางอาญา” นอกจากนั้นยังมีการศึกษาความผิดมูลฐานที่นำไปสู่การนำมาตราการคุ้มครองพยานมาใช้ คำจำกัดความของพยานบุคคล กำหนดระยะเวลาคุ้มครอง การสิ้นสุดระยะเวลาการคุ้มครอง โดยจะต้องพิจารณาถึงเงื่อนไขในเรื่องดังต่อไปนี้ด้วย

- 1) ความรุนแรงของการกระทำความผิด ซึ่งพยานหลักฐานที่พยานบุคคลเกี่ยวข้อง
- 2) คุณลักษณะและความสำคัญของพยาน
- 3) ภัยอันตรายที่พยานอาจได้รับ
- 4) ความสัมพันธ์กับบุคคลอื่นที่เกี่ยวข้องกับพยานบุคคลที่คาดว่าจะเข้าร่วมโครงการ
- 5) ผลการประเมินทางด้านจิตวิทยาถึงความเหมาะสมในการเข้าร่วมโครงการของพยาน
- 6) วิธีการอื่นในการให้ความคุ้มครองพยานนอกเหนือจากการเข้าร่วมโครงการ
- 7) ประวัติอาชญากรรมของพยาน โดยเฉพาะคดีที่มีการใช้ความรุนแรงยังอาจก่อให้เกิดอันตราย

ต่อส่วนรวม หากพยานเข้าร่วมโครงการ ทั้งนี้จำเป็นต้องได้รับความยินยอมจากพยาน หรือบุคคลที่มีอำนาจให้ความยินยอมตามกฎหมาย

⁷ วันชัย รุจนวงศ์, “มาตรการคุ้มครองพยานบุคคล”, วารสารอัยการ, ปีที่ 17 ฉบับที่ 201 (พ.ย. 2537) หน้า 101

⁸ ประยุทธ์ แก้วภักดี, การคุ้มครองความปลอดภัยของบุคคลในคดีอาญา, วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย หน้า 58.



ทั้งนี้ในการประชุมระหว่างประเทศที่กรุงเวียนนาเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในรูปขององค์กร (Revised draft of United Nation Convention against Transnational Organized Crime) ระหว่างวันที่ 8 - 12 มีนาคม 1999 ได้มีการกล่าวถึงการคุ้มครองพยานไว้ในหัวข้อที่ 18 Protection of witness and victims ดังนี้

1. กำหนดให้แต่ละรัฐจัดทำมาตรการเพื่อให้มีการคุ้มครองพยานที่มีประสิทธิภาพและเหมาะสมจากการคุกคาม หรือการแกแค้นที่อาจเกิดได้ต่อพยานบุคคลในคดีอาญา ซึ่งตกลงจะให้การเกี่ยวกับการกระทำ ความผิด ทั้งนี้ให้การคุ้มครองรวมไปถึงบุคคลอื่นๆ ที่มีความใกล้ชิด หรือมีความสัมพันธ์กับพยาน โดยการคุ้มครองดำเนินการทั้งก่อน ระหว่าง และภายหลังการให้การด้วย

2. มาตรการที่กำหนดขึ้นจะต้องไม่กระทบกับสิทธิของจำเลย หรือผู้ต้องหาในการดำเนินกระบวนการพิจารณา เช่น

2.1 การจัดกระบวนการเพื่อให้ความคุ้มครองทางร่างกาย (Physical Protection) ของบุคคล ซึ่งมีความจำเป็นและต้องมีความยืดหยุ่นได้ เช่น การย้ายที่อยู่ การปกปิดความลับของข้อมูลเกี่ยวกับตัวบุคคล

2.2 การปรับปรุงกฎหมายที่อนุญาตให้พยานสามารถให้การในลักษณะที่ทำให้พยานมั่นใจต่อความปลอดภัย เช่น การอนุญาตที่จะให้การโดยใช้วิธีสื่อสารโดยเทคโนโลยี (Communication Technology)

2.3 การพิจารณาข้อตกลงระหว่างรัฐเกี่ยวกับการย้ายที่อยู่ของพยาน

2.4 รัฐจะต้องจัดทำมาตรการเพื่อช่วยเหลือเหยื่ออาชญากรรม เช่น การที่จะต้องเผชิญหน้ากับจำเลย แต่ต้องไม่เป็นการกระทบต่อสิทธิของจำเลย และการสร้างกระบวนการให้การตอบแทนกับเหยื่ออาชญากรรม

นอกจากนั้นสหประชาชาติได้กำหนดหลักเกณฑ์ล่าสุดเกี่ยวกับการคุ้มครองพยานไว้ใน UNDCP Model Witness Protection Bill 2000 โดยมีเนื้อหาสาระของมาตรการคุ้มครองพยานดังต่อไปนี้⁹

⁹ รองศาสตราจารย์วิระพงษ์ บุญโญภาส และคณะ, โครงการศึกษาวิจัย เรื่องการบริหารจัดการระบบงานคุ้มครองพยานของสำนักงานคุ้มครองพยาน กรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองพยานในคดีอาญา พ.ศ. 2546, ศูนย์ข้อมูลอาชญากรรมทางธุรกิจและการฟอกเงิน คณะนิติศาสตร์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย หน้า 89



กฎหมายแบบอย่างของ UNDCP ในเรื่องการคุ้มครองพยาน ค.ศ. 2000

ส่วนที่ 1

บทนำ

1. ข้อความเบื้องต้น, ขอบเขตการใช้บังคับ, และระยะเวลาการใช้บังคับ

- (1) พระราชบัญญัติฉบับนี้ เรียกว่า “พระราชบัญญัติคุ้มครองพยาน ค.ศ. 2000”
- (2) พระราชบัญญัติฉบับนี้จะถูกประกาศใช้ในประเทศ.....(ชื่อของประเทศ).....
- (3) พระราชบัญญัตินี้จะมีผลบังคับทันทีที่มีการประกาศใช้

2. นิยามความหมายของคำที่ใช้ในพระราชบัญญัตินี้

- (a) “ต่างประเทศ” หมายความว่า
 - (i) ประเทศใดๆ(ระบุชื่อประเทศ)
 - (ii) ประเทศดังกล่าวหมายความว่ารวมถึงทุกประเทศที่มีระบบการปกครองแบบรัฐสภาและอาณานิคมซึ่งมีความเป็นเอกราช มีอำนาจในการป้องกันตนเอง ปกครองโดยระบบกฎหมายของตนเอง ซึ่งเกี่ยวเนื่องกับความร่วมมือระหว่างประเทศด้วย
- (b) “อาชญากรรมร้ายแรง” หมายถึงการกระทำความผิดที่เข้าตามลักษณะดังนี้
 - (i) กฎหมายของประเทศ.....(ระบุชื่อประเทศ)..... โดยได้กำหนดโทษสูงสุดคือ โทษประหารชีวิตหรือโทษจำคุกเสรีภาพอย่างอื่น ซึ่งมีกำหนดระยะเวลาไม่น้อยกว่า 12 เดือน
 - (ii) กฎหมายของรัฐต่างประเทศ ซึ่งเกี่ยวกับการกระทำความผิดหรือเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นในประเทศ....(ระบุชื่อประเทศ).... และได้กระทำความผิดซึ่งมีโทษสูงสุดคือ โทษประหารชีวิต โทษจำคุก หรือโทษจำคุกเสรีภาพอย่างอื่น ซึ่งมีกำหนดระยะเวลาไม่น้อยกว่า 12 เดือน
- (c) “พยาน” หมายถึงบุคคลซึ่งเข้ากรณีดังต่อไปนี้
 - (i) ได้ให้การ หรือตกลงจำให้การเป็นพยานเกี่ยวกับการกระทำ หรือการกระทำที่พึงคาดหมายได้ในคดีความผิดร้ายแรง
 - (ii) เพราะความสัมพันธ์ของเขา หรือเธอมีส่วนเกี่ยวกับบุคคลที่อ้างถึงในข้อย่อข้อ (i) ซึ่งต้องการความคุ้มครองหรือความช่วยเหลืออันภายใต้พระราชบัญญัติฉบับนี้
 - (iii) หรือด้วยเหตุผลอื่นใด ซึ่งต้องการความคุ้มครอง หรือความช่วยเหลือภายใต้พระราชบัญญัติฉบับนี้
- (d) “กระบวนการ” หมายถึงวิธีดำเนินการภายใต้การควบคุมของผู้พิพากษา หรือเจ้าพนักงาน



ยุติธรรม อย่างไรก็ตามจะต้องเป็นกรณีที่เกี่ยวข้องกับเรื่องที่มีการกล่าวหา หรือเพื่อพิสูจน์ความผิด หรือทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด ซึ่งรวมไปถึงการสืบสวนสอบสวน หรือข้อเท็จจริงตั้งแต่เริ่มต้นจนถึงสิ้นสุดของกรณี

(e) “ทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด” หมายความว่าทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องทั้งโดยตรงและโดยอ้อมจากการกระทำความผิดร้ายแรง และให้รวมไปถึงที่เกี่ยวข้องโดยตรงกับการกระทำความผิด และต่อมามีการเปลี่ยนแปลงสภาพในภายหลัง ไม่ว่าจะเป็นการเปลี่ยนแปลงสภาพอย่างสิ้นเชิง หรือมีการนำมารวมกับทรัพย์สิน และให้รวมไปถึงรายได้ที่เกิดจากทรัพย์สิน หรือกำไรทางเศรษฐกิจซึ่งเกิดขึ้นมาจากทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด

3. โครงการคุ้มครองพยาน

(1) (ผู้บัญชาการตำรวจ) โดยอาศัยการจัดตั้งโครงการคุ้มครองพยาน จะต้องเข้ามารับผิดชอบในส่วนของความจำเป็นและเหตุผลที่สำคัญ เพื่อคุ้มครองความปลอดภัยและสวัสดิภาพของพยานเพื่อให้มีการดำเนินการใดๆ ตามพระราชบัญญัตินี้

(2) ภายใต้อนุมาตราข้อ (3) การดำเนินการคุ้มครองพยานจะต้องครอบคลุมกรณีดังต่อไปนี้

(a) จัดการในกรณีที่จำเป็นเพื่อ

(i) อนุญาตให้พยานเปลี่ยนแปลงหลักฐานข้อมูลส่วนตัวใหม่

(ii) การดำเนินการอื่นใด เพื่อคุ้มครองพยาน

(b) การเปลี่ยนแปลงที่อยู่ให้กับพยาน

(c) จัดหาที่พักให้แก่พยาน

(d) ดำเนินการเพื่อจัดการทรัพย์สินให้แก่พยาน

(e) จัดการให้ความช่วยเหลือทางการเงินตามสมควรแก่พยาน

(f) อนุญาตให้ใครก็ตามที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการคุ้มครองพยานที่จะใช้ชื่อแฝงในการทำหน้าที่ของพยาน (ทั้งหญิงและชาย) โดยมีเอกสารสนับสนุนสำหรับชื่อแฝง ดังกล่าว

(g) กระทำด้วยประการใดๆ ที่ (ผู้บัญชาการตำรวจ) พิจารณาเห็นว่าจำเป็นเพื่อเป็นหลักประกันความปลอดภัยของพยาน

(h) ดำเนินการใดๆ ตามที่กำหนดไว้ใน อนุมาตรา (a) ถึง (b) กรณีจัดให้มีการคุ้มครองพยานในรัฐต่างประเทศ (ชื่อของประเทศ.....) ตามข้อตกลงที่ได้ดำเนินการกับรัฐต่างประเทศ (ชื่อประเทศ.....) เกี่ยวกับการดำเนินการคุ้มครองพยาน

(3) (ผู้บัญชาการตำรวจ) มีสิทธิที่จะปฏิเสธไม่รับเอกสารใดๆ ของพยานตามโครงการคุ้มครองพยานถ้าพยาน (หญิง หรือ ชาย) ไม่มีคุณสมบัติเช่นนั้น หรือเป็นกรณีที่พยานไม่มีสิทธิที่จะได้รับประโยชน์

4. ลักษณะของพยานที่จะนำเข้าสู่โครงการคุ้มครองพยาน

(1) ภายใต้ทิศทางซึ่งรัฐมนตรีกำหนดตามอนุมาตรา 12 (3) (ผู้บัญชาการตำรวจ) จะเป็นผู้รับผิดชอบในการกำหนดว่า พยานประเภทใดที่จะถือว่าเป็นพยานที่ต้องเข้าสู่โครงการคุ้มครองพยาน

(2) ในการตัดสินใจว่าพยานลักษณะใดที่จะถือว่าเป็นพยานที่ต้องเข้าสู่โครงการคุ้มครองพยานนั้น



(ผู้บัญชาการตำรวจ) จะต้องพิจารณาดังต่อไปนี้

- (a) ความร้ายแรงของความผิดซึ่งพยานเข้าไปเกี่ยวข้อง
 - (b) ลักษณะและความสำคัญของคำให้การพยาน
 - (c) ลักษณะหรือสภาพอันตรายที่เกิดขึ้นกับพยาน
 - (d) สภาพของพยานและความเกี่ยวพันกับพยานอื่น ซึ่งนำมาประเมินเพื่อพิจารณาประกอบการนำเข้าสู่โครงการคุ้มครองพยาน
 - (e) ผลการตรวจหรือประเมินทางด้านจิตวิทยา และชีววิทยาเกี่ยวกับพฤติกรรมของพยาน เพื่อนำไปพิจารณาถึงความเหมาะสมของพยาน ซึ่งจะนำเข้าสู่โครงการคุ้มครองพยาน
 - (f) พิจารณาถึงทางเลือกอื่นที่นำมาใช้สำหรับวิธีคุ้มครองพยาน
 - (g) พิจารณาว่าพยานมีประวัติการกระทำความผิดทางอาญา โดยเฉพาะอย่างยิ่งความผิดทางอาญาที่ร้ายแรงซึ่งจะก่อให้เกิดภัยอันตรายต่อสังคม ถ้าพยานได้เข้าสู่โครงการคุ้มครองพยานจนกว่าพยาน หรือบุคคลที่รับผิดชอบต่อพยานตามกฎหมายจะได้ให้ความยินยอมเป็นลายลักษณ์อักษรที่จะเข้าสู่โครงการคุ้มครองพยาน
- (3) พยานจะยังไม่ถูกถือว่าเข้าสู่โครงการคุ้มครองพยานจนกว่าพยาน หรือบุคคลที่รับผิดชอบต่อพยานตามกฎหมายจะได้ให้ความยินยอมเป็นลายลักษณ์อักษรที่จะเข้าสู่โครงการคุ้มครองพยาน

5. คำสั่งของศาลในเรื่องการคุ้มครองพยานเกี่ยวกับการแสดงตน

- (1) เพื่อเป็นไปตามความมุ่งหมายของพระราชบัญญัตินี้ (ผู้บัญชาการตำรวจ) อาจยื่นคำร้องขอต่อศาล เพื่อให้มีคำสั่งเกี่ยวกับการระบุชื่อตัวบุคคล ระบุสถานะของบุคคล หรือลักษณะเฉพาะของบุคคล
 - (a) คำสั่งของศาลดังกล่าวจะเข้าไปเกี่ยวข้องกับสูติบัตร มรณบัตร หรือทะเบียนสมรสของพยาน ที่ได้รับความคุ้มครอง
 - (b) ให้มีการออกเอกสารส่วนตัวของพยานขึ้นใหม่ตามประเภทที่ได้ระบุแล้วข้างต้น
- (2) (ศาล) อาจจะออกคำสั่งคุ้มครองพยาน ถ้าฟังข้อเท็จจริงเป็นที่พอใจว่า ชีวิต หรือความปลอดภัยต่อตัวบุคคลอาจได้รับภัยอันตรายจากการที่บุคคลนั้นไปเป็นพยาน
- (3) จะดำเนินการสอบสวนพิจารณาใดๆ ของศาล.....ภายใต้บังคับของมาตรานี้จะกระทำโดยและบรรดาข้อมูลทั้งหลายจะต้องถูกปิดผนึกอย่างดี
- (4) ในการดำเนินการตามคำสั่งคุ้มครองพยานภายใต้บังคับของอนุมาตรา (2) บุคคลใดที่ได้รับการมอบอำนาจให้กระทำการตามคำสั่งนี้สามารถที่จะเข้าไปถึงข้อมูลเกี่ยวกับ สูติบัตร มรณบัตร หรือทะเบียนสมรส เพื่อความจำเป็นในการดำเนินการตามคำสั่ง
- (5) การเข้าไปดำเนินการเกี่ยวกับสูติบัตร มรณบัตร หรือทะเบียนสมรส ตามคำสั่งคุ้มครองพยานภายใต้บังคับของอนุมาตรา (2) ซึ่งจะมีผลบังคับภายใต้กฎหมายว่าด้วยการเกิด การมรณะ และการสมรส

6. การสิ้นสุดความคุ้มครอง และความช่วยเหลือพยาน

- (1) การคุ้มครอง และการช่วยเหลือ ซึ่งดำเนินการภายใต้โครงการคุ้มครองพยาน
 - (a) จะสิ้นสุดลงโดยคำสั่งของผู้บัญชาการตำรวจ ถ้าผู้ถูกคุ้มครองพยานหรือบุคคลที่เกี่ยวข้อง



ได้ร้องขอเป็นลายลักษณ์อักษรให้สิ้นสุดการคุ้มครองพยาน

(b) สิ้นสุดโดยคำสั่งที่เป็นลายลักษณ์อักษรของผู้บัญชาการตำรวจ ถ้าเข้ากรณีดังต่อไปนี้

(i) ด้วยความสมัครใจของพยานเองในการทำผิดเงื่อนไข ซึ่งเกี่ยวกับโครงการคุ้มครองพยาน

(ii) จากการกระทำของพยานเอง หรือจากการกระทำที่เข้าลักษณะข่มขู่พยาน ซึ่งตามความเห็นของผู้บังคับบัญชาการตำรวจเป็นข่มขู่ที่กระทบต่อความปลอดภัย หรือกระทบต่อความซื่อสัตย์ของพยาน ซึ่งอยู่ในโครงการคุ้มครองพยาน

(iii) สภาวะการณ์ที่จะก่อให้เกิดความจำเป็นในการคุ้มครองพยานได้สิ้นสุดไปแล้ว และด้วยความเห็นชอบของผู้บัญชาการตำรวจเองเมื่อพิจารณาถึงความจำเป็นในทุกกรณีแล้วเห็นว่าการคุ้มครอง หรือการให้ความช่วยเหลือพยานควรสิ้นสุดลง

(2) คำวินิจฉัยเกี่ยวกับการสิ้นสุดความคุ้มครอง หรือความช่วยเหลือพยานของผู้บัญชาการตำรวจ จะเกิดเป็นผลเมื่อ

(a) ผู้บัญชาการตำรวจได้แจ้งให้พยานได้ทราบถึงคำวินิจฉัยดังกล่าว

(b) ถ้าไม่ทราบถึงที่อยู่ของพยาน และผู้บัญชาการตำรวจได้ดำเนินการต่างๆ ตามขั้นตอนในการแจ้งให้พยานทราบแล้วแต่ไม่ประสบความสำเร็จ ในกรณีนี้ให้ถือว่าพยานได้ทราบแล้วภายหลังการสิ้นสุดระยะเวลาของการดำเนินการต่างๆ แล้ว ภายในช่วงเวลา 28 วัน

7. การไม่เปิดเผยหลักฐานเกี่ยวกับข้อมูลในอดีตของพยาน

บุคคลที่การคุ้มครองพยานยังไม่สิ้นสุด ภายใต้บังคับของมาตรา 6 จะไม่ถูกเปิดเผยหลักฐานเกี่ยวกับข้อมูลในอดีตของพยาน ไม่ว่าด้วยความมุ่งหมายใดๆ และมันเป็นสิ่งที่ยอมรับด้วยกฎหมายสำหรับบุคคลนั้น ในการดำเนินกระบวนการใดๆ หรือด้วยความมุ่งหมายใดๆ ที่จะใช้หลักฐานซึ่งได้มีการเปลี่ยนแปลงใหม่เท่านั้น

8. การเปลี่ยนแปลงกลับสู่ฐานะเดิม

การเปลี่ยนแปลงกลับสู่ฐานะเดิมอาจเกิดขึ้นเมื่อผู้บัญชาการตำรวจพิจารณาแล้วเห็นว่าเป็นความเหมาะสมที่จะดำเนินการเช่นนั้น และเป็นสิ่งจำเป็นสำหรับผู้เข้าโครงการคุ้มครองพยานเองที่ต้องกลับสู่ฐานะเดิม เมื่อการคุ้มครองพยานได้เสร็จสิ้นลง

9. บุคคลบางประเภทซึ่งไม่มีความจำเป็นที่จะเปิดเผยข้อมูล

นอกเสียจากศาล (ศาล.....) จะมีคำสั่งในทางตรงกันข้ามเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม หรือเป็นการดำเนินกระบวนการใดที่เกี่ยวกับความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ บุคคลใดได้ข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับหน้าที่ในทางราชการเพื่อดำเนินการคุ้มครองพยานจะไม่สามารถดำเนินการใดๆ ใน (ศาล, ศาลพิเศษที่มีหน้าที่พิจารณาคดี หรือปัญหาโดยเฉพาะ) เพื่อ

(a) ส่งให้ซึ่งเอกสารใดๆ

(b) เปิดเผย หรือติดต่อกับเรื่องใดๆ หรือสิ่งใดๆ เกี่ยวกับการกระทำตามหน้าที่ เพื่อประสานการดำเนินงานตามโครงการนี้



10. บทบัญญัติเกี่ยวกับข้อมูลและหน่วยงานที่มีอำนาจ

- (a) บุคคลนั้นได้ถูกจัดให้ได้รับข้อมูลส่วนตัวใหม่ หรือสถานที่อยู่ใหม่ ภายใต้บังคับของพระราชบัญญัติฉบับนี้ และ
- (b) ผู้บัญชาการตำรวจ ได้รับแจ้งจากหน่วยงานที่มีอำนาจว่า บุคคลนั้นจะต้องถูกดำเนินการสอบสวน หรือถูกจับกุม หรือถูกตั้งข้อหาว่ากระทำความผิดอย่างร้ายแรงเมื่อเป็นเช่นนั้น ผู้บัญชาการตำรวจอาจจะ
 - (i) ปลอมให้หน่วยงานที่มีอำนาจเหนือข้อมูลใหม่ หรือสถานที่อยู่ใหม่ของบุคคลนั้นดำเนินการ
 - (iii) ให้หน่วยงานที่รับผิดชอบดำเนินการเกี่ยวกับประวัติอาชญากรรม และรอยพิมพ์นิ้วมือแฝงของบุคคลนั้น
 - (iv) หรือมิฉะนั้นก็ร่วมมือกับหน่วยงานที่มีอำนาจ

11. ความผิดเกี่ยวกับการคุ้มครองพยาน

- (1) ยกเว้นเพื่อดำเนินการตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ไม่มีผู้ใดที่จะเปิดเผยข้อมูล
 - (a) เกี่ยวกับเรื่องส่วนตัวของบุคคลที่เป็นพยานในโครงการคุ้มครองพยาน หรือ
 - (b) เป็นการดำเนินการในลักษณะรวมขอมเพื่อรักษาความปลอดภัยของบุคคลดังกล่าว
- การลงโทษ :** การลงโทษทางทรัพย์สินโดยคำนวณเป็นหน่วย หรือการลงโทษจำคุกเป็นระยะเวลาไม่เกิน 10 ปี หรือรับโทษทั้งสองอย่าง
- (2) ภายใต้การบังคับของอนุมาตรา (3), จะไม่มีบุคคลใดซึ่งมีส่วนเกี่ยวข้องกับโครงการคุ้มครองพยานไม่ว่าโดยทางตรง หรือทางอ้อมเปิดเผยข้อมูล หรือติดต่อกับบุคคลอื่นในเรื่อง
 - (a) ข้อมูลซึ่งเกี่ยวข้องกับการกระทำใดๆ ซึ่งผู้บัญชาการตำรวจ หรือพนักงานตำรวจอื่นภายใต้พระราชบัญญัติเป็นผู้ดำเนินการ
 - (b) ข้อมูลซึ่งพนักงานตำรวจได้รับจากบุคคลอื่น อันเป็นผลมาจากการกระทำใดๆ ภายใต้บังคับของพระราชบัญญัติฉบับนี้

การลงโทษ : การลงโทษทางทรัพย์สินโดยคำนวณเป็นหน่วย หรือการลงโทษจำคุก มีกำหนดเวลาไม่เกิน 5 ปี หรือได้รับโทษทั้งสองอย่าง

- (3) ภายใต้บังคับของอนุมาตรา (2) ไม่สามารถนำไปใช้กับการเปิดเผยข้อมูลหรือการติดต่อใดๆ ซึ่ง
 - (a) ได้รับมอบอำนาจ โดยผู้บัญชาการตำรวจให้ดำเนินการ
 - (b) เป็นกรณีจำเป็นที่จะต้องปฏิบัติตามคำสั่งของศาล (ระบุชื่อศาล.....)
- (4) บุคคลใดที่เข้าไปเกี่ยวข้องกับภายใต้บังคับของพระราชบัญญัตินี้ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับลำดับตร, มรณะบัตร, ทะเบียนสมรส ในขณะที่มาตรการนี้ยังมีผลใช้บังคับ จะไม่สามารถใช้เอกสารใดๆ ที่เกี่ยวข้องในอดีตที่ผ่านมาได้

การลงโทษ : ลงโทษทางด้านทรัพย์สินโดยคำนวณเป็นหน่วย

- (5) พยานผู้ซึ่งได้ถูกดำเนินการให้มีข้อมูลส่วนตัวใหม่ภายใต้โครงการคุ้มครองพยานจะไม่สามารถใช้ข้อมูลการสมรสกับข้อมูลส่วนตัวใหม่ได้ เว้นแต่
 - (a) พยานมีอายุที่สามารถสมรสได้
 - (b) ถ้าพยานได้แต่งงานกับบุคคลอื่นมาก่อนแล้ว และปัจจุบันพยานได้หย่าขาดจากบุคคลนั้น หรือ



บุคคลนั้นได้ถึงแก่กรรม และ

(c) ไม่มีปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการสมรสนั้น

การลงโทษ : การลงโทษทางทรัพย์สินโดยคำนวณเป็นหน่วย หรือ ลงโทษจำคุกมีกำหนดเวลา (.....)
(เดือน หรือ ปี)

12. การจัดการอื่นๆ ในการคุ้มครองพยาน

(1) รัฐมนตรีจะเป็นผู้รับผิดชอบดำเนินการให้มีความร่วมมือระหว่างประเทศ (ระบุชื่อประเทศ)
ในส่วนที่เกี่ยวกับการคุ้มครองพยาน

(2) รัฐมนตรีจะเป็นผู้ดำเนินการตามที่จำเป็นและสมควร เพื่อจัดการตามโครงการคุ้มครองพยาน
กับรัฐมนตรีอื่น หรือหน่วยงานที่มีอำนาจอื่น (ระบุชื่อประเทศ.....)

(3) รัฐมนตรีมีอำนาจที่จะออกข้อกำหนดที่จำเป็นและเหมาะสมในการบริหารโครงการคุ้มครอง
พยาน ² 🐼

² UNDCP Model Witness Protection Bill 2000



บทที่ 2 แนวทางในการคุ้มครองพยาน

เมื่อเราทราบถึงความสัมพันธ์และความสำคัญของพยานที่มีต่อประสิทธิภาพในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล อันเป็นจุดเริ่มต้นของแนวคตินำมาตรการคุ้มครองพยานมาใช้สนับสนุนการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมประเภทดังกล่าวแล้วนั้น ในบทต่อไปนี้จะได้กล่าวถึงแนวทางในการคุ้มครองพยานของต่างประเทศเปรียบเทียบกับประเทศไทย เพื่อเป็นข้อสังเกตและแนวโน้มในการพัฒนามาตรการคุ้มครองพยานในประเทศไทยต่อไป

1. การคุ้มครองพยานของต่างประเทศ

ประเทศสหรัฐอเมริกา

แนวคิดด้านการให้ความคุ้มครองพยานในประเทศสหรัฐอเมริกา เริ่มจากความต้องการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลเพื่อให้สอดคล้องกับประสิทธิภาพในการบริหารงานกระบวนการยุติธรรม โดยจัดให้มีการคุ้มครองพยานทั้งก่อนและหลังกระบวนการพิจารณาคดี หากมีการกระทำใดๆ อันจะมีผลกระทบต่อบุคคลที่เป็นพยานต่อการให้การหรือเบิกความ จะถือว่าเป็นการกระทำความผิดทางอาญาและเป็นการขัดขวางกระบวนการยุติธรรม (Obstruction of Justice) ซึ่งประเทศสหรัฐอเมริกาได้บัญญัติกฎหมายรองรับการบังคับใช้กฎหมายคุ้มครองพยาน

โดยมีลักษณะความผิดทางอาญาที่ประกอบด้วย

1. ความผิดเกี่ยวกับการกระทำที่เป็นการรบกวนพยาน ไม่ให้พยานมีโอกาสให้การหรือเบิกความได้ เช่น การฆ่า หรือพยายามฆ่าพยาน การเจตนาทำร้ายร่างกาย การขู่เข็ญ การจู่โจม หรือหลอกลวงพยาน หรือการก่อความเดือดร้อน กีดกันการเข้าเป็นพยาน
2. ความผิดเกี่ยวกับการแก้แค้นพยานหลังการเบิกความที่เกี่ยวข้องกับพฤติกรรมการกระทำความผิดทั้งนี้

มาตรการระงับการรบกวนคุกคามพยานหรือป้องกันการกระทำนั้นพิจารณาใช้อำนาจสั่งการตามกฎหมายให้ผู้กระทำการหยุดการกระทำดังกล่าวหรือออกคำสั่งอื่นๆ ตามที่จำเป็นได้ คำสั่งนี้มีระยะเวลาไม่เกิน 3 ปี

ส่วนมาตรการแนวทางการคุ้มครองพยานของประเทศสหรัฐอเมริกาที่ใช้เพื่อการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรม และคดีความผิดร้ายแรงอื่นๆ รวมทั้งความผิดด้านการขัดขวางความยุติธรรมนั้น เป็นมาตรการแบบพิเศษที่จะนำพยานเข้าสู่โครงการคุ้มครองพยาน (Witness Protection Program) ภายใต้การดำเนินการของ United State Marshall ร่วมกับสำนักงานอัยการ โดยรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมจะเป็นผู้กำหนดหลักเกณฑ์ หรือแนวทางในการบริหารจัดการโดยพิจารณาจาก ปัจจัยต่อไปนี้¹

¹ U.S.C. 3521



ระบบการคุ้มครองพยานจะคำนึงถึงภัยอันตรายที่เกิดขึ้นต่อชีวิต ร่างกาย สุขภาพ ความปลอดภัย สวัสดิการของบุคคล รวมทั้งการปรับตัวทางสังคม เจ้าพนักงานจะจัดระบบการคุ้มครองพยานภายใต้การดำเนินการดังต่อไปนี้

- (1) จัดการหาเอกสารที่เป็นเครื่องยืนยันตัวบุคคล รวมตลอดถึงหลักฐานที่ทำให้พยานและครอบครัวกลายเป็นบุคคลใหม่
- (2) จัดหาสถานที่อยู่ให้ชั่วคราว หรือถาวร
- (3) จัดให้มีการขนย้ายสัมภาระและเครื่องใช้ของพยาน
- (4) จัดการเกี่ยวกับเงินอุดหนุนเพื่อเป็นค่าใช้จ่ายในการดำรงชีวิต
- (5) ให้ความช่วยเหลือพยานเพื่อให้มีงานทำ
- (6) ดำเนินการช่วยเหลืออื่นๆ ตามที่จำเป็น

อย่างไรก็ตาม ก่อนการดำเนินการให้มีการคุ้มครองพยานนั้น เจ้าพนักงานผู้รับผิดชอบจะต้องได้รับข้อมูลที่เหมาะสมจากบุคคลที่จะได้รับความคุ้มครอง เช่น เคยมีประวัติอาชญากรรมหรือไม่ รวมทั้งประเด็นทางกายภาพของบุคคล นอกจากนั้นเจ้าพนักงานจะต้องพิจารณาไปถึงความสำคัญ หรือน้ำหนักของคำพยาน ถ้ากรณีเข้าตามเงื่อนไขของการคุ้มครองพยานเจ้าพนักงานก็จะจัดให้มีการทำบันทึกความเข้าใจ (Memorandum of understanding) กับพยานที่จะได้รับความคุ้มครองในบันทึกความเข้าใจจะต้องมีการกำหนดที่ต้องกระทำ และห้ามไม่ให้กระทำ มีการกำหนดโทษสำหรับพยานบุคคลที่ไม่ปฏิบัติตาม รวมไปถึงบุคคลอื่นที่นำเอาข้อมูลเกี่ยวกับการคุ้มครองพยานไปเปิดเผยโดยไม่ได้รับอนุญาต อย่างไรก็ตามเงื่อนไขในการคุ้มครองพยานมิได้จำกัดเฉพาะประโยชน์ของคำให้การในการดำเนินกระบวนการพิจารณาเท่านั้น แต่ยังรวมไปถึงบุคคลที่ให้อข้อมูลในทางลับ เช่น ในเรื่องเกี่ยวกับการก่อการร้าย หรือการจารกรรมข้อมูลด้วย²

ภายหลังจากที่บุคคลที่เป็นพยานได้เข้าเงื่อนไขของการคุ้มครองพยานแบบพิเศษแล้ว ภาระหน้าที่ประการต่อไปของ U.S. Marshall ก็คือดำเนินการตามขั้นตอนต่างๆ ที่กฎหมายกำหนด เพื่อให้ความปลอดภัยต่อพยาน บุคคลในครอบครัวของพยาน และผู้ใกล้ชิด นับตั้งแต่ปี ค.ศ. 1970 เป็นต้นมา มีพยานมากกว่า 6,800 รายเข้าสู่โครงการคุ้มครองพยาน³ ส่วนใหญ่จะเป็นพยานในคดีค้ายาเสพติด คดีก่อการร้าย และคดีเกี่ยวกับองค์กรอาชญากรรมทั้งภายในประเทศและข้ามชาติ พยานเหล่านี้จะได้รับการคุ้มครอง โดยการย้ายที่อยู่ ใช้ชื่อใหม่ หลักฐานการลงทะเบียนใหม่ หลักฐานทางทะเบียนใหม่ ความสำเร็จของโครงการนี้เห็นได้จากกระบวนการยุติธรรมประสบความสำเร็จในการดำเนินคดีเกี่ยวกับองค์กรอาชญากรรม โดยพบว่ามีผู้กระทำความผิดได้ถึงร้อยละ 89 จากจำนวนผู้ถูกดำเนินคดี เพราะอาศัยคำให้การของพยานที่ได้รับการคุ้มครอง สำหรับการดำเนินงานคุ้มครองพยานนี้อยู่ภายใต้การควบคุมของ U.S. Attorney General ซึ่งจะเป็นผู้ให้ความเห็นชอบกับการเข้าสู่โครงการคุ้มครองของพยาน เป็นผู้ลงนามบันทึกความเข้าใจ หลังจากพยานได้ผ่านกระบวนการนี้แล้วก็จะถูกดำเนินการเพื่อให้ไปอยู่ในสถานที่ที่ปลอดภัย พยานและครอบครัวจะได้รับการเปลี่ยนชื่อ และหลักฐานทางทะเบียน พร้อมกับมีเอกสารแสดงตนใหม่ ได้รับการฝึกอบรมอาชีพและจัดสรรค่าใช้จ่ายตามสมควรจนกระทั่งพยานและครอบครัวสามารถอยู่ได้ด้วยตนเองในพื้นที่ใหม่ ทั้งนี้ การคุ้มครอง

² Chapter 204 Rewards for information concerning terrorist act and Espionage

³ Eduardo Gonzalez, United States Marshal Service, เอกสารประกอบการสัมมนา, การคุ้มครองพยานบุคคล : หน้าที่ของรัฐตามรัฐธรรมนูญ, วิทยาลัยการยุติธรรม กระทรวงยุติธรรม, 6 สิงหาคม 2541



พยานของสหรัฐอเมริกาจะใช้อยู่ 2 ระดับ คือ การคุ้มครองระยะสั้น และการคุ้มครองระยะยาว

ในบางกรณีที่พยานบุคคลที่จะได้รับความคุ้มครองเป็นผู้ต้องโทษในเรือนจำ อยู่ในความควบคุมของกรมราชทัณฑ์ แม้ผู้นั้นเป็นนักโทษแต่ในฐานะที่มีส่วนร่วมในการเป็นพยานให้กับกระบวนการยุติธรรมของรัฐ ก็มีความเสี่ยงต่อภัยอันตรายเช่นเดียวกับบุคคลภายนอก ในกรณีนี้ประเทศสหรัฐอเมริกาได้มอบหมายให้กรมราชทัณฑ์ (The Bureau of Prison) เป็นผู้รับผิดชอบในการรักษาความปลอดภัย ถ้าบุคคลนั้นพ้นโทษแล้ว และประสงค์จะเข้าโครงการคุ้มครองพยานก็ให้เป็นหน้าที่ของหน่วยงาน U.S. Marshall ต่อไป แต่ในระหว่างการพิจารณาคดี U.S. Marshall ก็จะดำเนินการให้ความคุ้มครองความปลอดภัยในการเดินทางระหว่างเรือนจำกับการไปปรากฏตัวที่ศาล

โครงการการคุ้มครองพยานของสหรัฐจะให้มาตรการคุ้มครองระยะสั้นมากกว่าระยะยาว เพราะจะคุ้มครองจนกระทั่งศาลเสร็จสิ้นกระบวนการ โดยพิจารณาว่าการคุกคามยังมีอยู่หรือไม่ กล่าวคือ จะทำจนกระทั่งคดีจบ และในกรณีการคุ้มครองพยานข้ามประเทศ สหรัฐมีความพร้อมที่จะทำได้ในประเทศที่อาณาเขตอยู่ในความปกครองของตน ⁴

ประเทศเยอรมัน

แนวคิดด้านการให้ความคุ้มครองพยานในประเทศเยอรมัน ซึ่งเป็นประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมายเช่นเดียวกับประเทศไทย และมีเป้าหมายในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและการก่อการร้าย เริ่มมีโครงการคุ้มครองพยานมาตั้งแต่ประมาณปี ค.ศ. 1980 แต่ตัวบทกฎหมายเริ่มมีผลบังคับใช้ในปี ค.ศ. 1998 (พ.ศ. 2541) โดยประเทศเยอรมันบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับแนวทางการคุ้มครองพยานไว้ในกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและกฎหมายตำรวจ ดังนี้

1. การคุ้มครองพยานตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเป็นมาตรฐานที่ใช้ในช่วงพิจารณาคดี เช่น การกำหนดให้การระบุตัวพยานเป็นความลับ การใช้การบันทึกเทปในการซักถามพยานเพื่อนำกลับไปใช้ระหว่างการพิจารณาคดีได้โดยไม่ต้องนำตัวพยานเบิกความอีก การสืบพยานลับหลังจำเลย
2. การคุ้มครองพยานในกฎหมายตำรวจเป็นมาตรการที่ใช้ก่อนและหลังกระบวนการพิจารณาคดี ได้แก่ การดูแลสภาพจิตใจและการแนะนำด้านพฤติกรรม การจัดพนักงานตำรวจคุ้มครองพยาน การจัดเปลี่ยนแปลงหลักฐานการระบุตัวพยาน รวมทั้งการดำเนินชีวิตของพยาน ตลอดจนการให้ความช่วยเหลือให้เงินเลี้ยงชีพเป็นการชั่วคราวจนกว่าจะสามารถดำเนินชีวิตใหม่ได้

ประเทศออสเตรเลีย

แนวคิดด้านการให้ความคุ้มครองพยานในประเทศออสเตรเลียเริ่มจากความต้องการคุ้มครองพยานซึ่งถูกขู่เชื้ญทำร้าย โดยเฉพาะจากกรณีที่พยานเป็นผู้ที่สามารถให้การที่เป็นประโยชน์ในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรม โดยมีการจัดตั้งหน่วยงานที่ทำหน้าที่คุ้มครองพยานขึ้นเรียกว่า Witness

⁴ ดร.สุทธิพล ทวีชัยการ และอารยะ อธิระภัทรานันท์, “การคุ้มครองพยานและการให้ความช่วยเหลือและคุ้มครองผู้เสียหาย”, รายงานการวิจัยเรื่องการพัฒนากฎหมายป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ระยะที่ 2, สถาบันกฎหมายอาญา สำนักงานอัยการสูงสุด, หน้า 118



Protection Program ในลักษณะเดียวกันกับของสหรัฐอเมริกา ซึ่งในปี ค.ศ. 1993 มีพยานจำนวนมากกว่า 400 คน ได้รับความคุ้มครอง โครงการดังกล่าวได้รับการพัฒนาจนกลายเป็นมาตรการที่ใช้ในบรรดารัฐต่างๆ ของประเทศออสเตรเลีย ในขณะที่เดียวกันก็ได้ขยายประเภทความผิดที่ให้มีการคุ้มครองพยานมากขึ้น แต่ก็ยังให้ความสำคัญต่อองค์กรอาชญากรรม อาชญากรรมข้ามชาติและการคอร์รัปชันของข้าราชการและนักการเมือง ทำให้ประเทศออสเตรเลียประสบความสำเร็จอย่างมากในการบังคับใช้กฎหมาย⁵ ต่อมาจึงได้มีการออกพระราชบัญญัติคุ้มครองพยาน ค.ศ. 1994 (Witness Protection Set 1994) ขึ้นมาเป็นหลักในการออกกฎหมายอื่น เพื่อรองรับการคุ้มครองพยานในภายหลังอีกหลายฉบับ โดยมีหน่วยงานรับผิดชอบคือ National Witness Protection Set (NWPS) และให้ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ เป็นผู้พิจารณาจัดการเกี่ยวกับโครงการคุ้มครองพยานตามความจำเป็นและชอบด้วยเหตุผล เพื่อคุ้มครองความปลอดภัยและสวัสดิภาพของพยาน รวมทั้ง

1. ดำเนินการตามที่เป็นเพื่ออนุญาตให้พยานเปลี่ยนแปลงหลักฐานข้อมูลส่วนตัวใหม่ หรือดำเนินการอื่นใดเพื่อคุ้มครองพยาน
2. จัดหาสถานที่อยู่ให้พยานใหม่
3. จัดหาและอำนวยความสะดวกให้พยาน
4. จัดการขนย้ายทรัพย์สินของพยาน
5. ดำเนินการช่วยเหลือทางการเงินแก่พยานตามสมควร
6. อนุญาตให้บุคคลที่เกี่ยวข้องในการปฏิบัติการเกี่ยวกับโครงการคุ้มครองพยานใช้ชื่อสมมติในการปฏิบัติหน้าที่ โดยมีเอกสารสนับสนุนชื่อสมมตินั้น
7. อนุญาตให้กระทำการใดๆ ภายใต้ขอบเขตของการคุ้มครองพยานเพื่อความปลอดภัยของพยาน
8. ดำเนินการใดๆ ซึ่งเป็นผลจากหน้าที่ซึ่งหัวหน้าตำรวจสั่งให้ดำเนินการเพื่อให้เกิดผลสำเร็จตามกฎหมายคุ้มครองพยาน⁶

ซึ่งจะเห็นได้ว่าวัตถุประสงค์ของการออกบทบัญญัติเกี่ยวกับการคุ้มครองพยานในแต่ละประเทศมีความคล้ายคลึงกัน คือมีเงื่อนไขหรือกฎเกณฑ์การคัดเลือกบุคคลเข้าร่วมโครงการ โดยพิจารณาจากประเภทและความรุนแรงของคดีหรือภัยอันตรายที่อาจเกิดขึ้น ตลอดจนความยินยอมจากตัวพยานเอง ทั้งนี้ จะต้องพิจารณาถึงการรองรับสิทธิเสรีภาพของพยานประกอบกับความมีประสิทธิภาพของกระบวนการยุติธรรมด้วย

2. การคุ้มครองพยานของประเทศไทย

ประเทศไทยมีแนวคิดในการบัญญัติกฎหมายคุ้มครองพยานโดยมีที่มาจากหลักสากลในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนตามปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน และแนวทางในการประชุมสมัชชาสหประชาชาติที่กำหนดให้การคุ้มครองพยานบุคคลเป็นมาตรการเสริมในการต่อต้านยาเสพติด รวมทั้งสถานการณ์ขององค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลที่ทวีความรุนแรงขึ้น โดยที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540

⁵ John G. Valentin, *Present Issue for organized crime : The Australian UNAFEI, Resource Material series No. 44, 1993* หน้า 112-113

⁶ Section 4 of Witness protection program Set 1996, Part 2



มาตรา 244 ได้บัญญัติรับรองการคุ้มครองพยานในคดีอาญาไว้ดังนี้ “บุคคลซึ่งเป็นพยานบุคคลในคดีอาญามีสิทธิได้รับการคุ้มครอง การปฏิบัติที่เหมาะสม และค่าตอบแทนที่จำเป็นและสมควรจากรัฐ ทั้งนี้ตามที่กฎหมายบัญญัติ” จึงเป็นผลให้เกิดพระราชบัญญัติคุ้มครองพยานในคดีอาญา พ.ศ. 2546 ขึ้นโดยมีสาระสำคัญ ดังนี้

หลักเกณฑ์ที่กฎหมายคุ้มครองพยานในคดีอาญาบัญญัติไว้ ⁷

1. ใครเป็นผู้ที่จะได้รับความคุ้มครอง

กฎหมายฉบับนี้ให้นิยามของพยานในมาตรา 3 โดยจำกัดเฉพาะพยานบุคคล ซึ่งจะมาให้ถ้อยคำต่อพนักงานสืบสวน พนักงานสอบสวน พนักงานผู้มีอำนาจฟ้องคดีอาญาและศาล รวมทั้งพยานผู้ชำนาญการพิเศษ ยกเว้นจำเลยที่อ้างตนเองเป็นพยาน

แต่อย่างไรก็ตาม การที่พยานมาให้ถ้อยคำนั้น ผลของความไม่ปลอดภัยอาจไม่เกิดแก่สามี ภรรยา ผู้บุพการี ผู้สืบสันดาน หรือบุคคลอื่นที่มีความสัมพันธ์ใกล้ชิดของพยาน เช่น เป็นญาติสนิท หรือผู้ให้การอุปการะ เป็นต้น แต่ต้องมีการร้องขอให้คุ้มครองและบุคคลเหล่านี้ต้องยินยอมให้คุ้มครองด้วย (มาตรา 7)

2. เงื่อนไขที่จะให้การคุ้มครองตามมาตราทั่วไป (มาตรา 6)

2.1 พยานอาจไม่ได้รับความปลอดภัย ซึ่งมีนิยามว่า “ความปลอดภัย” หมายถึง ความปลอดภัยในชีวิต ร่างกาย อนามัย เสรีภาพ ชื่อเสียง ทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดของพยานทั้งก่อน ขณะ และหลังการมาเป็นพยาน

2.2 พยานต้องยินยอมให้มีการคุ้มครองพยาน

2.3 พนักงานสืบสวน พนักงานสอบสวน พนักงานผู้มีอำนาจฟ้องคดีอาญา ศาล หรือสำนักงานคุ้มครองพยานแล้วแต่กรณี เป็นผู้จัดให้พยานได้รับการคุ้มครองตามที่เห็นสมควร

2.4 การเข้ามาให้ความคุ้มครองนั้น อาจเป็นการที่บุคคลตามข้อ 2.3 เห็นเอง หรือพยานร้องขอ หรือผู้มีประโยชน์เกี่ยวข้องร้องขอได้

2.5 ในกรณีจำเป็น พยานหรือผู้มีประโยชน์เกี่ยวข้องอาจร้องขอให้ตำรวจหรือเจ้าหน้าที่ให้ความคุ้มครองแก่พยานได้ตามความจำเป็น

2.6 การแจ้งและวิธีการให้ความช่วยเหลือ เป็นไปตามระเบียบที่ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติหรือหัวหน้าหน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องกำหนด

2.7 วิธีคุ้มครอง รวมถึงการจัดให้พยานอยู่ในที่ปลอดภัย (แต่พยานต้องยินยอม) การปกปิดชื่อ ที่อยู่ ภาพ หรือข้อมูลอย่างอื่นที่อาจจะบ่งตัวพยานได้ ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับความเหมาะสมและสถานะของพยานที่เกี่ยวข้อง เช่นถ้าเป็นพยานที่เกี่ยวข้องกับผู้มีอิทธิพลในจังหวัด จะต้องนำมาคุ้มครองในสถานที่ที่ปลอดภัยและไม่เปิดเผยชื่อ ฉะนั้นจะถูกฆ่าปิดปาก

2.8 พยานอาจร้องขอให้เจ้าพนักงานให้การคุ้มครองตามมาตราทั่วไปนี้แก่ สามีภรรยา ผู้บุพการี ผู้สืบสันดาน หรือบุคคลที่มีความสัมพันธ์ใกล้ชิดกับพยานได้ ถ้าบุคคลดังกล่าวจะไม่ได้รับความปลอดภัย แต่บุคคลเหล่านี้ต้องยินยอมให้คุ้มครอง

⁷ ณรงค์ ใจหาญ, สาระสำคัญของพระราชบัญญัติคุ้มครองพยานในคดีอาญา พ.ศ.2546, วารสารข่าวกฎหมายใหม่รายักษ์ ปีที่ 1 ฉบับที่ 8 16 กรกฎาคม 2546 หน้า 8-11



3. มาตรการพิเศษในการคุ้มครองพยาน

มาตรการพิเศษนี้ใช้กับพยานเฉพาะบางคดีที่กำหนดไว้เนื่องจากเป็นคดีที่สำคัญและต้องให้การคุ้มครองเป็นการเฉพาะ โดยมีหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้

3.1 ประเภทคดีที่จะมาเป็นพยาน (มาตรา 8) แยกออกได้ 6 กรณี

- (1) คดีความผิดตามกฎหมายยาเสพติด การฟอกเงิน การทุจริตในวงราชการ กฎหมายศุลกากร
- (2) คดีความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงของรัฐตามประมวลกฎหมายอาญา
- (3) ความผิดเกี่ยวกับการค้าหญิงและเด็ก ตามประมวลกฎหมายอาญา กฎหมายมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการค้าหญิงและเด็ก และกฎหมายป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี
- (4) ความผิดเกี่ยวกับองค์กรอาชญากรรม ได้แก่ ความผิดฐานอั้งยี่ ซ่องโจร และให้หมายรวมความผิดที่มีลักษณะเป็นการกระทำความผิดโดยกลุ่มอาชญากรที่มีการวางแผนอย่างเป็นระบบ และมีการวางแผนช่วยเหลือเป็นขบวนการหรือองค์กรลับอย่างซับซ้อน และเป็นสัดส่วน
- (5) ความผิดที่มีอัตราโทษอย่างต่ำให้จำคุกตั้งแต่สิบปีขึ้นไปหรือสถานหนักกว่านั้น
- (6) คดีซึ่งสำนักงานคุ้มครองพยาน เห็นสมควรให้การคุ้มครองพยาน

3.2 การร้องขอ

เริ่มจากเจ้าพนักงานเห็นเอง โดยปรากฏหลักฐานแน่ชัดหรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าพยานในคดีดังกล่าวจะไม่ได้รับความปลอดภัยจึงร้องขอต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมหรือผู้ที่ได้รับมอบหมาย เพื่อขอใช้มาตรการพิเศษ แต่ต้องได้รับความยินยอมจากพยาน เมื่อได้รับคำร้อง รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจะพิจารณาสั่งการโดยด่วน ถ้ามีเหตุอันควรเชื่อว่าพยานจะไม่ได้รับความปลอดภัยก็ให้สั่งการเป็นพิเศษ

3.3 วิธีการให้ความคุ้มครองตามมาตรการพิเศษ

- (1) สำนักงานคุ้มครองพยาน เป็นผู้ดำเนินการให้ความคุ้มครองอย่างใดอย่างหนึ่ง ดังนี้
 - 1.1 ย้ายที่อยู่ หรือจัดหาที่พักที่เหมาะสม
 - 1.2 จ่ายค่าเลี้ยงชีพที่สมควรแก่พยาน หรือบุคคลที่อยู่ในอุปการะเลี้ยงดูของพยาน เช่น บุตร เป็นต้น เป็นระยะเวลาไม่เกิน 1 ปี แต่ถ้าจำเป็นอาจขยายได้ครั้งละไม่เกินสามเดือน แต่ไม่เกินสองปี
 - 1.3 ประสานกับหน่วยงานที่เกี่ยวข้องเพื่อเปลี่ยนชื่อ ชื่อสกุล และหลักฐานทางทะเบียน เพื่อไม่ให้ระบุตัวได้ในระหว่างที่ได้รับการคุ้มครอง และการดำเนินการเพื่อเปลี่ยนแปลงให้กลับคืนสู่ฐานะเดิมตามคำขอของพยานด้วย
 - 1.4 ดำเนินการเพื่อให้มีอาชีพหรือให้มีการศึกษาอบรมหรือดำเนินการใด เพื่อให้พยานดำรงชีพอยู่ได้
 - 1.5 ช่วยเหลือในการเรียกร้องสิทธิที่ควรได้รับ
 - 1.6 ดำเนินการให้มีเจ้าหน้าที่คุ้มครองความปลอดภัยในระยะเวลาที่จำเป็น
 - 1.7 ดำเนินการอื่นใดให้พยานได้รับความช่วยเหลือหรือได้รับความคุ้มครอง ตามที่เห็นสมควร
- การดำเนินการข้างต้นต้องถือว่าเป็นข้อมูลที่เป็นความลับและห้ามมิให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องเปิดเผย เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม (มาตรา 10)

การคุ้มครองพิเศษนี้สามารถคุ้มครองผู้เกี่ยวข้องกับพยานได้เช่นเดียวกับมาตรการทั่วไป



แต่ต้องได้รับความยินยอมจากผู้นั้นด้วย (มาตรา 11) ผู้เปิดเผยความลับที่มีโทษตามมาตรา 21 และ 22 ซึ่งมีโทษสูงสุดถึงเจ็ดปี และปรับไม่เกินหนึ่งแสนสี่หมื่นบาท และได้รับโทษหนักขึ้นถึงหนึ่งถ้ากระทำเพื่อให้พยานหรือผู้เกี่ยวข้องไม่ได้รับความปลอดภัย

(2) การสิ้นสุดของการคุ้มครอง รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมอาจสั่งให้ยุติการคุ้มครอง ตามมาตรการพิเศษได้เมื่อมีเหตุดังต่อไปนี้ (มาตรา 12)

- 2.1 พยานร้องขอ
- 2.2 พยานไม่ปฏิบัติตามกฎกระทรวงหรือระเบียบของกระทรวงยุติธรรมว่าด้วย มาตรการพิเศษ
- 2.3 พฤติการณ์เกี่ยวกับความปลอดภัยของพยานเปลี่ยนแปลงไปและไม่จำเป็นต้องคุ้มครองเป็นพิเศษ
- 2.4 พยานไม่ให้การโดยไม่มีเหตุอันสมควร
- 2.5 ศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดว่าพยานแจ้งความเท็จหรือเบิกความเท็จหรือทำพยานหลักฐานอันเป็นเท็จเนื่องจากการมาเป็นพยาน

4. ค่าตอบแทนและค่าใช้จ่ายในการคุ้มครองพยาน

กำหนดไว้ในหมวด 4 ของกฎหมายฉบับนี้

4.1 ค่าตอบแทนจากการมาเป็นพยานและได้รับความเสียหายแก่ชีวิต ร่างกาย อนามัย เสรีภาพ ชื่อเสียง ทรัพย์สิน หรือสิทธิอย่างใด แก่ตัวพยานเองหรือสามี ภรรยา ผู้บุพการี ผู้สืบสันดาน หรือบุคคลอื่นที่มีความสัมพันธ์ใกล้ชิดเพราะเหตุว่ามีการกระทำผิดโดยเจตนาเนื่องมาจากการเป็นพยาน ทั้งนี้จะได้รับตามความจำเป็นและตามสมควร ตามที่ระเบียบกระทรวงยุติธรรมกำหนด โดยความเห็นชอบจากกระทรวงการคลัง

4.2 การที่ได้รับความเสียหายนั้นเกิดจากการที่พยานหรือผู้เกี่ยวข้องปฏิเสธการคุ้มครองตามมาตรการทั่วไปหรือพิเศษ ผู้นั้นไม่มีสิทธิได้รับค่าทดแทน (มาตรา 15)

4.3 การยื่นขอ สามารถยื่นได้เองหรือทนายยื่นขอต่อสำนักงานคุ้มครองพยาน ตามแบบที่กำหนดภายใน 1 ปี นับแต่วันที่ผู้นั้นได้รู้ถึงการกระทำผิด ส่วนหลักเกณฑ์การขอและวิธีพิจารณาเป็นไปตามระเบียบของกระทรวงยุติธรรม

4.4 ค่าตอบแทนจากการมาเป็นพยาน เมื่อให้การแล้วมีสิทธิได้รับค่าตอบแทนตามสมควร ตามระเบียบที่กระทรวงยุติธรรมกำหนดโดยความเห็นชอบจากกระทรวงการคลัง ส่วนค่าตอบแทนในคดีที่เป็นพยานโจทก์ในคดีความผิดต่อส่วนตัว ซึ่งผู้เสียหายเป็นโจทก์หรือพยานจำเลย เป็นดุลพินิจของศาลที่จะกำหนดให้จ่ายค่าตอบแทน แต่ไม่เกินอัตราที่กระทรวงยุติธรรมกำหนดโดยความเห็นชอบจากกระทรวงการคลัง (มาตรา 17)

4.5 ค่าใช้จ่ายในการคุ้มครองพยานและผู้ที่เกี่ยวข้อง เป็นไปตามระเบียบของกระทรวงยุติธรรมกำหนดโดยความเห็นชอบจากกระทรวงการคลัง

4.6 การเรียกคืนค่าตอบแทนหรือค่าใช้จ่าย

ถ้าพยานไม่มาหรือไม่ให้ถ้อยคำ หรือไม่เบิกความเป็นพยานโดยไม่มีเหตุอันสมควร หรือมีคำพิพากษาถึงที่สุด ว่าแจ้งเท็จ เบิกความเท็จ หรือทำพยานหลักฐานอันเป็นเท็จ ผู้นั้นต้องคืนหรือชดเชยค่าตอบแทนและค่าใช้จ่ายในการคุ้มครองพยานและบุคคลที่เกี่ยวข้องแก่รัฐเท่าที่จ่ายไปจริง ภายใน 30 วัน นับแต่วันที่รับคำสั่งจากสำนักงานคุ้มครองพยาน



การเรียกร้องดังกล่าว ให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองพยานประสานงานกับสำนักงานคุ้มครองพยาน เพื่อเรียกคืน (มาตรา 19)

5. การอุทธรณ์คำสั่งของเจ้าพนักงานที่ดำเนินการเกี่ยวกับการคุ้มครองพยานตามที่กล่าว ตามข้อ 1 - 4 ข้างต้นและไม่ใช่คำสั่งของศาล สามารถยื่นเป็นคำร้องต่อศาลชั้นต้นซึ่งมีใช้ศาลแขวง และมีอำนาจพิจารณาคดีอาญา หรือศาลทหารชั้นต้นที่มีเขตอำนาจเหนือคดีนั้น หรือที่บุคคลนั้นมีที่อยู่ภายใน 30 วันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำสั่ง ทั้งนี้โดยไม่ต้องเสียค่าฤชาธรรมเนียม

5.1 การอุทธรณ์คำสั่งเป็นการทูลเกล้าฯตามคำสั่งของสำนักงานคุ้มครองพยาน

5.2 การพิจารณาคำสั่งตามมาตรา 6, 7, 9, 10, 11, และ 12 ศาลต้องพิจารณาลับ และให้เฉพาะผู้เกี่ยวข้องเข้าฟังและให้ส่งให้เสร็จภายใน 30 วันนับแต่วันที่รับอุทธรณ์ เว้นแต่มีเหตุอันสมควรจะขยายเวลาได้ตามความจำเป็นแต่ต้องจดยางานไว้

5.3 คำสั่งของศาลตามข้อ 5.2 ให้เป็นที่สุด

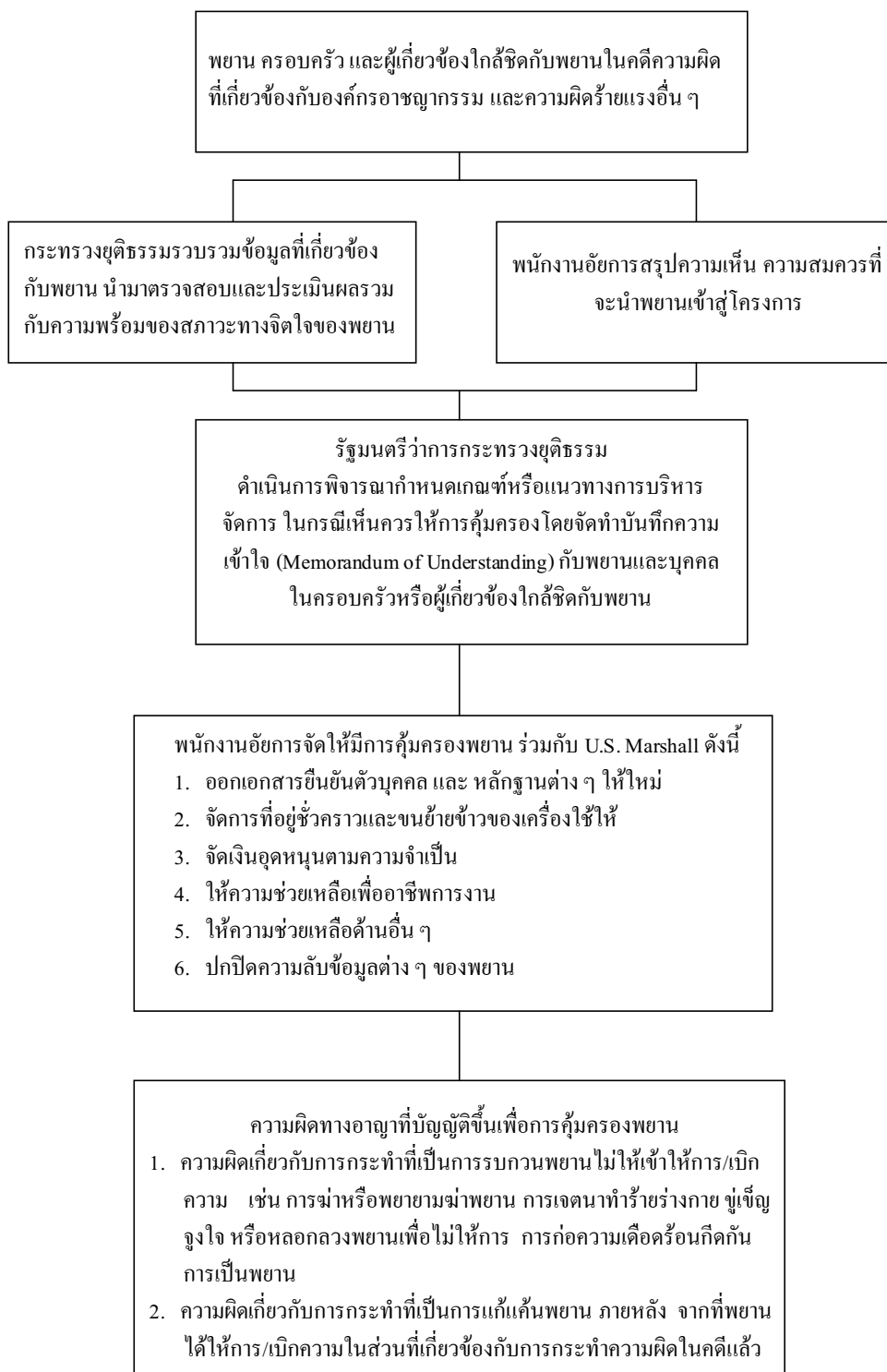
6. หน่วยงานที่รับผิดชอบ คือ สำนักงานคุ้มครองพยาน และปัจจุบันอยู่ในสังกัดของกรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ กระทรวงยุติธรรม (กฎกระทรวงแบ่งส่วนราชการกรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ กระทรวงยุติธรรม พ.ศ. 2545 ข้อ 1)

2.3 แผนผังแสดงมาตรการคุ้มครองพยานเพื่อเปรียบเทียบระหว่างต่างประเทศกับประเทศไทย

จากแนวทางการคุ้มครองพยานของต่างประเทศและของประเทศไทยนั้น สามารถนำมาสู่แผนผังเพื่อการเปรียบเทียบได้ดังนี้

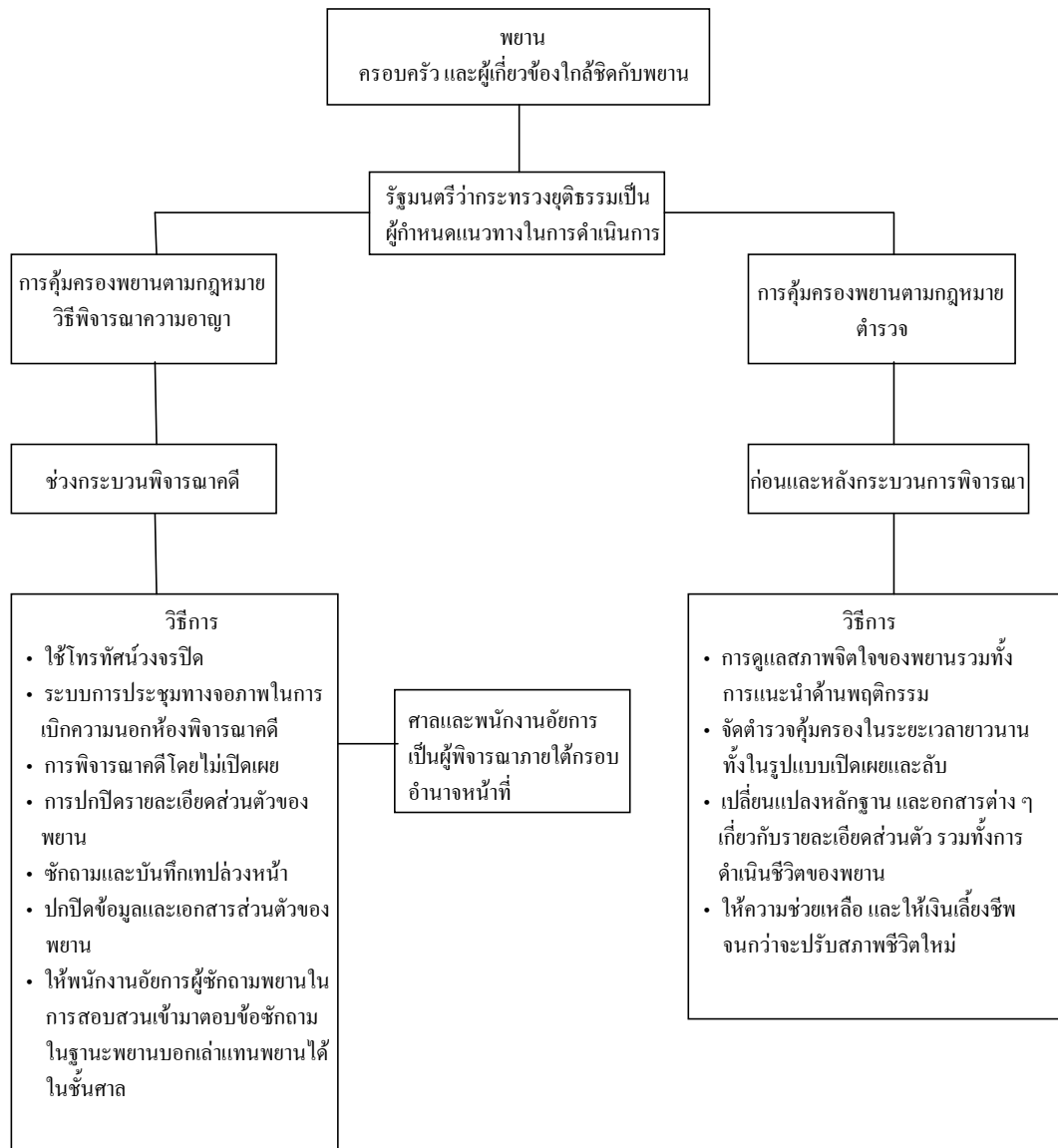


การคุ้มครองพยานของประเทศสหรัฐอเมริกา





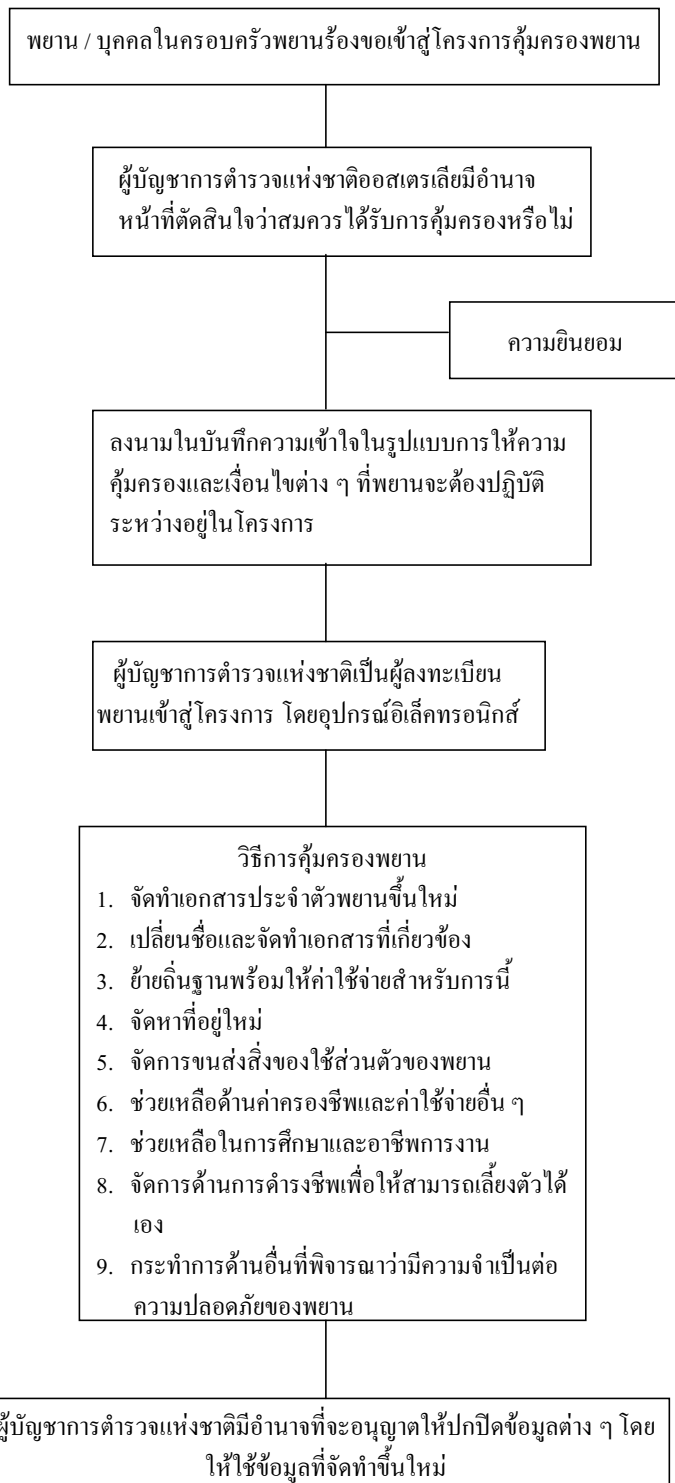
การคุ้มครองพยานของประเทศเยอรมัน



การประชุม
ทางวิชาการ
ระดับชาติว่าด้วย
งานยุติธรรม
ครั้งที่ 2

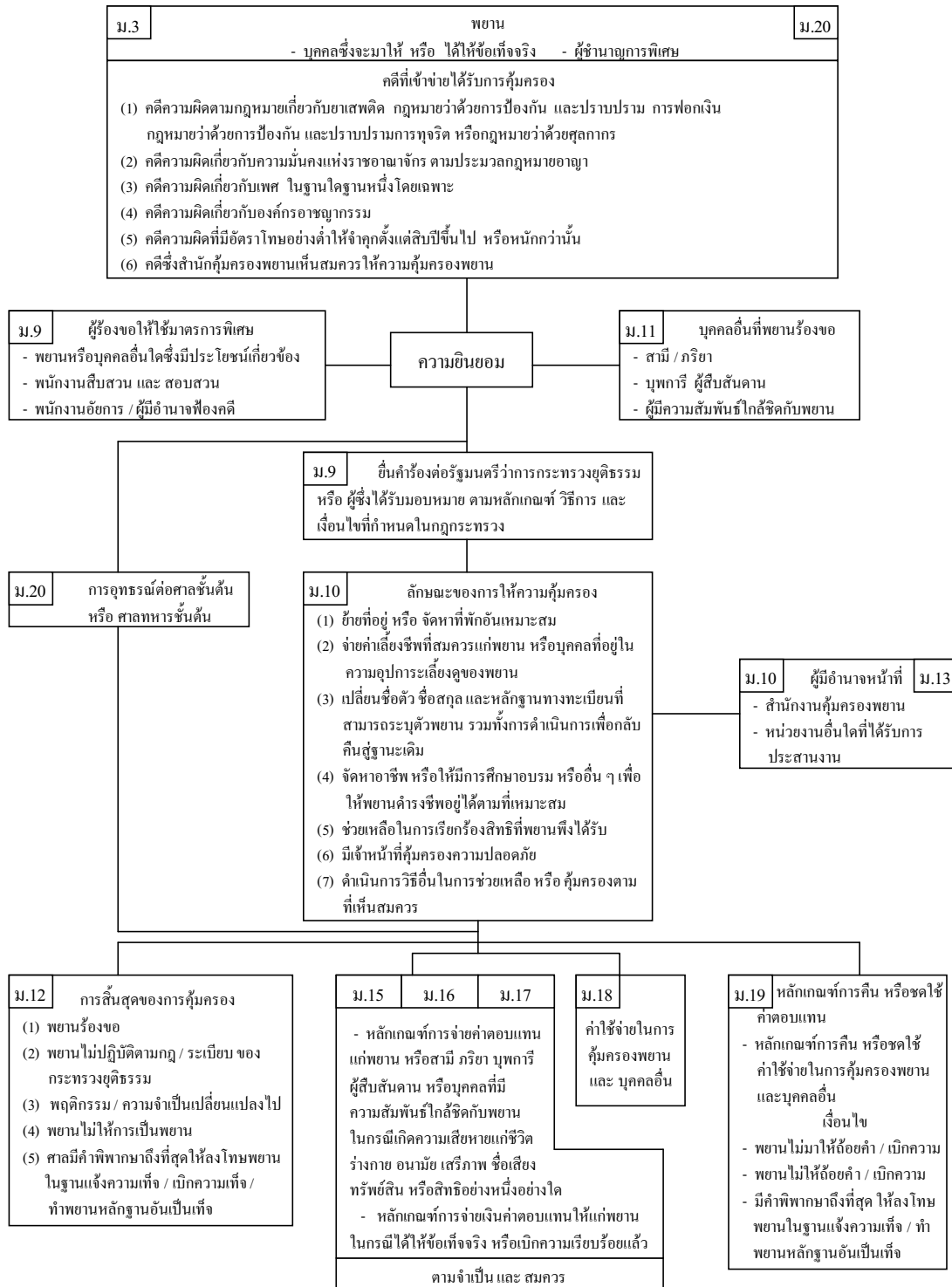


การคุ้มครองพยานของประเทศออสเตรเลีย



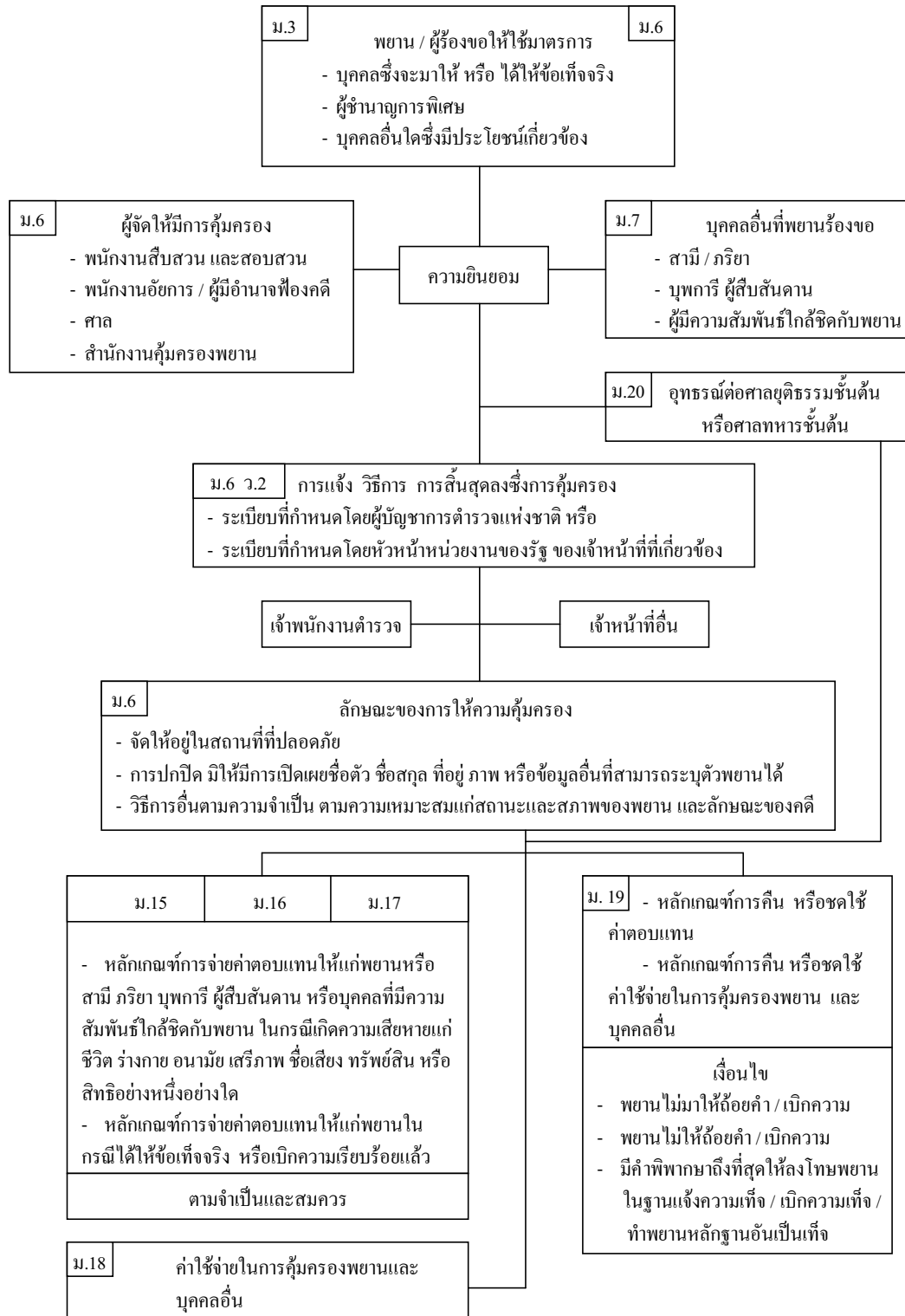


แผนผังแสดงมาตรการพิเศษในการคุ้มครองพยานของประเทศไทย
ในกรณีที่ปรากฏแน่ชัดหรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าพยานอาจไม่ได้รับความปลอดภัย





แผนผังแสดงมาตรการทั่วไปในการคุ้มครองพยานของประเทศไทย
ในกรณีที่พยานอาจไม่ได้รับความปลอดภัย





จากข้อมูลแนวทางการคุ้มครองพยานของต่างประเทศเปรียบเทียบกับของประเทศไทยข้างต้น จะเห็นได้ว่ามีรูปแบบบางอย่างที่แตกต่างกันและบางอย่างที่คล้ายคลึงกัน แต่วิธีการที่ได้ดำเนินการแล้ว ประสบผลสำเร็จด้านประสิทธิภาพมากที่สุดในปัจจุบัน คือ การคุ้มครองพยานตามมาตรการพิเศษโดยมีข้อสรุปหลักแนวทางไว้ดังต่อไปนี้

1. ตัวพยานบุคคลที่ได้รับความคุ้มครอง รัฐจะให้การคุ้มครองพยานกับบุคคลซึ่งเข้าสู่ระบบงาน ยุติธรรมตั้งแต่ขั้นพนักงานสอบสวน ขั้นพิจารณา รวมตลอดไปจนเสร็จสิ้นการดำเนินคดี โดยการคุ้มครอง จะกระทำต่อตัวพยานบุคคลรวมทั้งบุคคลในครอบครัวของพยานด้วย เพราะหากเกิดอันตรายต่อบุคคลใน ครอบครัวของพยานรายใดก็อาจจะส่งผลต่อการเป็นพยานของบุคคลนั้นได้

2. ในเรื่องประเภทความผิดที่พยานควรได้รับความคุ้มครองจะต้องเป็นความผิดที่มีลักษณะเป็น ขบวนการ ในรูปขององค์กรอาชญากรรม ความผิดที่เกี่ยวกับผู้ทรงอิทธิพล และบทบาทของพยานจะมีความสำคัญ ต่อการดำเนินคดีของอาชญากรรมเหล่านั้น

3. วิธีการคุ้มครองพยานตามกฎหมายตัวอย่างของ UNDCP กฎหมายคุ้มครองพยานของประเทศไทย สหรัฐอเมริกา และประเทศออสเตรเลีย ส่วนใหญ่จะมีหลักเกณฑ์คล้ายคลึงกัน คือ ดำเนินการให้มีการเปลี่ยนแปลง ข้อมูลส่วนตัว เช่น เปลี่ยนชื่อ นามสกุล เอกสารทางทะเบียน ย้ายที่อยู่ เปลี่ยนอาชีพ โดยจัดให้มีค่าใช้จ่าย ตามสมควรและมีกระบวนการรักษาความลับที่เกี่ยวกับพยานผู้ได้รับการคุ้มครองอย่างเคร่งครัด

4. ในเรื่องหลักเกณฑ์การพิจารณา บุคคลที่จะถูกดำเนินการคุ้มครองพยานตามมาตรการพิเศษ หลักเกณฑ์ที่ต้องพิจารณาคือ ความรุนแรงของคดี ความสำคัญของตัวพยานในคดี ประโยชน์ที่กระบวนการ ยุติธรรมของรัฐจะได้รับภัยอันตรายที่พยานบุคคลได้รับ ผลประเมินทางจิตวิทยา ความเสี่ยงภัยต่อสังคม การคุ้มครองด้วยวิธีอื่นๆ ที่เหมาะสม รวมตลอดไปถึงค่าใช้จ่ายในการคุ้มครอง

5. ในด้านความผูกพันระหว่างพยานบุคคลกับรัฐ เนื่องจากรัฐจะต้องมีการระงับการดำเนินการ คุ้มครองพยานอย่างมาก ทั้งในด้านบุคลากรผู้ให้ความคุ้มครองและค่าใช้จ่าย ดังนั้น พยานบุคคลและรัฐ จึงต้องทำข้อผูกพันกัน โดยรัฐมีหน้าที่ให้ความคุ้มครองพยานบุคคลตามความจำเป็นและสมควรในขณะที่ พยานบุคคลก็มีหน้าที่ให้ความร่วมมือกับรัฐในการให้ข้อมูล ให้พยานหลักฐาน หรือเป็นพยานให้กับรัฐ รวมทั้งให้ความร่วมมือกับรัฐในกรณีอื่นๆ เพื่อให้มาตรการคุ้มครองพยานเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ

6. การรักษาความลับของพยานบุคคล ถือว่าเป็นสิ่งสำคัญที่สุดในการคุ้มครองพยาน เพราะการ รักษาความลับเป็นวิธีการป้องกันพยานจากการคุกคามในรูปแบบต่างๆ โดยเฉพาะภัยอันตรายต่อชีวิต ร่างกาย และทรัพย์สิน เพราะฉะนั้นการเปลี่ยนแปลงชื่อ นามสกุล ที่อยู่ และที่ทำงาน จะไม่บังเกิดผลเลยหากข้อมูล เหล่านั้นได้รับการเปิดเผยออกไปสู่บุคคลภายนอก แต่ก็มีข้อยกเว้นกรณีที่รัฐ หรือผู้มีอำนาจเปิดเผยสามารถ เปิดเผยเพื่อประโยชน์ของความยุติธรรม เพื่อความมั่นคงของประเทศ หรือเพื่อพิสูจน์ความผิด หรือ ความบริสุทธิ์ของบุคคลอื่น

7. ส่วนในระยะเวลาสิ้นสุดการคุ้มครองพยาน รัฐมีสิทธิที่จะยกเลิกหรือระงับการคุ้มครองพยาน เมื่อพฤติการณ์แห่งภัยอันตรายได้หมดไป หรือพยานกระทำผิดข้อตกลง หรือพยานกระทำความผิดทางอาญา หรือ พยานแสดงเจตนาขอยุติการคุ้มครอง การยกเลิกดังกล่าวรัฐจะต้องแจ้งให้พยานบุคคลทราบเป็นลายลักษณ์อักษร และในกรณีการสิ้นสุดการคุ้มครองพยานเกิดขึ้นเพราะความผิดของพยานเอง พยานต้องชดเชยค่าใช้จ่าย ทั้งหมดคืนให้แก่รัฐด้วย



8. การพิจารณาให้พยานเข้าสู่มาตรการคุ้มครองพยานในกรณีพิเศษนั้น รัฐไม่ต้องมีความรับผิดชอบทั้งทางอาญา และทางแพ่งต่อพยานที่เข้าสู่โครงการคุ้มครองพยาน รวมทั้งการกระทำใดๆ ที่เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือบุคคลอื่นได้กระทำได้โดยสุจริต จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย

นอกจากนี้ยังเห็นได้ว่าแต่ละประเทศจะมีการพัฒนาด้านการบัญญัติกฎหมายอื่นหรือแก้ไขให้มีความสอดคล้องรับกับแนวทางการคุ้มครองพยานเพื่อเพิ่มประสิทธิภาพได้อีก **ซึ่งประเทศไทยควรนำมาเป็นข้อพิจารณาต่อไป** โดยสามารถแสดงจุดเด่นของมาตรการคุ้มครองพยานของต่างประเทศได้ ดังนี้ 

ประเทศ	จุดเด่น
สหรัฐอเมริกา	1. อาณาเขตของประเทศกว้างขวาง และวัฒนธรรมที่แตกต่าง 2. การออกบทบัญญัติเกี่ยวกับความผิดฐานขัดขวางความยุติธรรม และความผิดเกี่ยวกับการแก้แค้นพยาน เพื่อรองรับการใช้มาตรการคุ้มครองพยาน 3. มีหน่วยงานคุ้มครองพยานที่มีอำนาจหน้าที่อย่างชัดเจน
เยอรมัน	1. การบัญญัติกฎหมายเสริมมาตรการคุ้มครองพยาน เช่น - การบันทึกเทปในการซักถามพยาน หรือ การอนุญาตให้พนักงานอัยการเจ้าของสำนวนเข้าเบิกความแทนการนำตัวพยานเข้าเบิกความในศาล (พยานบอกเล่า) 2. มีการกำหนดแนวทางในการใช้มาตรการอย่างชัดเจนทั้งก่อน และหลังการเบิกความ รวมทั้งหน่วยงานผู้มีหน้าที่รับผิดชอบ
ออสเตรเลีย	1. การจัดตั้งหน่วยงานรับผิดชอบเป็นการเฉพาะชัดเจน และมีการพัฒนามาตรการคุ้มครองพยานอย่างเป็นระบบต่อเนื่อง



บทที่ 3

ปัญหาอุปสรรคในการคุ้มครองพยานของประเทศไทย

จากสถานการณ์การพัฒนารูปแบบและวิธีการประกอบอาชญากรรม ในลักษณะเป็นกลุ่มองค์กร และใช้อิทธิพลในการดำเนินการ ทำให้ประชาคมโลกหันมาให้ความสำคัญกับมาตรการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลด้วยการคุ้มครองพยาน อันเป็นเครื่องมือเสริมประสิทธิภาพของกระบวนการยุติธรรมอย่างหนึ่ง ซึ่งประเทศไทยก็ได้วางแนวทางและออกบทบัญญัติเพื่อการคุ้มครองพยานไว้ด้วยเช่นกัน แต่เนื่องจากการเริ่มปฏิบัติงานคุ้มครองพยาน โดยมีหลักกฎหมายรองรับอย่างชัดเจนเป็นครั้งแรก จึงต้องมีการวิเคราะห์หรือคาดการณ์เกี่ยวกับปัญหาอุปสรรคที่เกิดขึ้นหรืออาจจะเกิดขึ้น เพื่อเป็นแนวทางในการพัฒนางานคุ้มครองพยานอย่างเป็นระบบต่อไป

ปัญหาอุปสรรคที่คาดว่าจะเกิดขึ้นจากกฎหมายและการดำเนินการคุ้มครองพยาน แบ่งออกเป็น

1. ปัญหาอุปสรรคในการตีความพระราชบัญญัติคุ้มครองพยาน ในคดีอาญา พ.ศ. 2546 ซึ่งมีประเด็นพิจารณาดังนี้

ปัญหาอุปสรรคในการตีความตัวบทกฎหมาย เนื่องจากพระราชบัญญัติคุ้มครองพยานในคดีอาญา พ.ศ. 2546 มีรากฐานมาจากความตกลงร่วมกันของสมาชิกสหประชาชาติ และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ซึ่งมีเจตนารมณ์ในการรองรับสิทธิของบุคคลที่จะเข้าเป็นพยาน ร่วมกับการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล ดังนั้น จึงมีลักษณะผสมระหว่างกฎหมายอาญากับกฎหมายมหาชน คือมีทั้งบทลงโทษผู้ละเมิดต่อบทบัญญัติของกฎหมาย และมุ่งคุ้มครองความปลอดภัยของบุคคลเพื่อประโยชน์ต่อกระบวนการยุติธรรมและประเทศชาติ แต่ด้วยถ้อยคำหรือเนื้อหาของพระราชบัญญัตินี้ในบางมาตรายังสามารถตีความหมายได้หลายแง่มุม จึงขอเสนอความเห็นที่แตกต่างกันของนักวิชาการนิติศาสตร์ และผู้ทรงคุณวุฒิในสายงานอื่นที่เกี่ยวข้อง¹ เพื่อเป็นข้อสังเกตหรือเป็นแนวทางในการพิจารณาหาข้อยุติที่เหมาะสมกับการปฏิบัติงาน ดังเช่น ข้อความในมาตรา 4 และมาตรา 10 กล่าวคือ

มาตรา 4 “การเรียกร้อง หรือการได้มาซึ่งสิทธิหรือประโยชน์ตามพระราชบัญญัตินี้ไม่เป็นการตัดสิทธิหรือประโยชน์ที่พยานพึงได้รับตามกฎหมายอื่น”

มีความเห็นแตกต่างกันในการตีความ เนื่องจากผู้ทรงคุณวุฒิบางท่านเห็นว่าเป็นการให้อำนาจโดยกฎหมายที่รัฐสามารถจ่ายค่าตอบแทน และค่าใช้จ่ายได้จากทุกหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง แม้ว่าจะเป็นเหตุหรือเพื่อเหตุเดียวกัน เช่น การจ่ายค่าตอบแทนแก่พยานในการเข้าเบิกความในศาล² ซึ่งจะเบียดเบียนของสำนักงานอัยการสูงสุดและพระราชบัญญัติคุ้มครองพยานฯ ต่างก็ระบุไว้ โดยที่ผู้ทรงคุณวุฒิบางท่านเห็นว่าเป็น

¹ ข้อมูลจากการสอบถามสัมภาษณ์ ผู้ทรงคุณวุฒิในสายวิชาการนิติศาสตร์ และในกระบวนการยุติธรรม (ผู้พิพากษา พนักงานอัยการ ตำรวจ และราชทัณฑ์)

² พระราชบัญญัติคุ้มครองพยานในคดีอาญา พ.ศ. 2546 มาตรา 17



การชักชวนน่าจะได้รับสิทธิจากหน่วยงานใดหน่วยงานหนึ่ง และอาจถือได้ว่าเป็นการจ่ายค่าตอบแทนโดยรัฐเดียวกัน คือหน่วยงานใดจ่ายก็ถือว่าได้จ่ายถูกต้องแล้ว แต่ผู้ทรงคุณวุฒิบางท่านเห็นว่า ถ้อยคำในมาตรานี้เปิดช่องว่างให้สามารถเบิกจ่ายได้จากทุกหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง นอกจากนี้ในการจ่ายค่าตอบแทนในกรณีเกิดความเสียหายแก่ชีวิตร่างกาย อนามัย เสรีภาพ ชื่อเสียง ทรัพย์สิน หรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดของพยาน หรือสามี ภริยา ผู้บุพการี ผู้สืบสันดาน หรือบุคคลอื่นที่มีความสัมพันธ์ใกล้ชิดกับพยาน เพราะมีการกระทำความผิดอาญาโดยเจตนา เนื่องจากการที่พยานจะมาหรือได้มาเป็นพยานบุคคลนั้นมิได้รับค่าตอบแทนที่จำเป็นและสมควร...³ ซึ่งในกรณีนี้มีกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง คือ พระราชบัญญัติค่าตอบแทนผู้เสียหาย และค่าใช้จ่ายแก่จำเลยในคดีอาญา พ.ศ. 2544 ที่บัญญัติรองรับสิทธินี้เช่นกัน จึงน่าจะสร้างความชัดเจนในการตีความในมาตรา 4 นี้เพื่อมิให้เกิดข้อโต้แย้งและเกิดความล่าช้าในการปฏิบัติงาน

มาตรา 10 “ให้สำนักงานคุ้มครองพยานดำเนินการเพื่อคุ้มครองพยานตามมาตรการพิเศษอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้....”

ปัญหาในมาตรา 10 นี้ เกิดจากถ้อยคำ “อย่างหนึ่งอย่างใด” ซึ่งนักวิชาการนิติศาสตร์เห็นว่าควรตีความอย่างเคร่งครัด คือ ให้เลือกใช้มาตรการเพียงข้อหนึ่งข้อใดเท่านั้น ด้วยเหตุผลที่ว่าพระราชบัญญัติคุ้มครองพยานฯ มีบทกำหนดโทษทางอาญาจึงต้องนำหลักกฎหมายอาญามาใช้ในการตีความ แต่ผู้ทรงคุณวุฒิจากองค์กรในกระบวนการยุติธรรมมีความเห็นว่าควรคำนึงถึงประโยชน์ในทางมหาชนและเจตนารมณ์ของกฎหมายที่มุ่งคุ้มครองความปลอดภัยแก่บุคคล โดยให้เกิดอรรถประโยชน์สูงสุดแก่กระบวนการยุติธรรมเป็นที่ตั้ง การตีความจึงน่าจะสอดคล้องกับความมุ่งประสงค์ในทางที่เป็นประโยชน์ต่อพยานและบุคคลที่เกี่ยวข้องรวมทั้งเพื่อให้กฎหมายได้อย่างมีประสิทธิภาพด้วยการเปิดโอกาสให้ใช้มาตรการพิเศษอย่างใดก็ได้หรือหลายประการพร้อมๆ กันก็ได้

2. ปัญหาอุปสรรคด้านสภาพภูมิศาสตร์ ทัศนคติ และแนวทางการดำเนินชีวิตในสังคมไทย ซึ่งมีประเด็นพิจารณาดังต่อไปนี้

2.1 จากผลสำเร็จของการปฏิบัติงานคุ้มครองพยานในต่างประเทศ เช่น สหรัฐอเมริกา ซึ่งพบว่าพื้นที่กว้างขวาง ทำให้การติดตามพยานของฝ่ายตรงข้ามภายหลังการโยกย้ายที่อยู่เป็นไปได้อย่างเปรียบเทียบกับประเทศไทยแล้ว ขนาดของพื้นที่ที่มีขนาดเล็กกว่ากันมากอาจก่อให้เกิดปัญหาอุปสรรคต่อการโยกย้ายเปลี่ยนแปลงที่อยู่ของพยานได้ เนื่องจากง่ายต่อการติดตามทั้งจากระบบการคมนาคมขนส่งและระบบการติดต่อสื่อสารที่ทันสมัยขึ้นมากในปัจจุบัน

2.2 ทัศนคติและแนวทางการดำเนินชีวิตในสังคมไทย จากอดีตที่เป็นสังคมช่วยเหลือเกื้อกูลกันมาสู่ยุคแห่งผลประโยชน์ ทำให้สังคมไทยเกิดความแตกต่างระหว่างสังคมเมืองและสังคมชนบท ซึ่งสังคมเมืองจะมีสัมพันธภาพในเชิงผลประโยชน์มากกว่าน้ำใจและการช่วยเหลือเกื้อกูล อันเป็นอุปสรรคด้านทัศนคติการให้ความร่วมมือกับรัฐในการเป็นพยานในคดีต่างๆ โดยจะมีการคำนวณอัตราความเสี่ยงภัย และการสูญเสียผลประโยชน์หรือความเป็นส่วนตัวในระดับที่สูงมาก ดังนั้น รัฐจะต้องให้ความมั่นใจแก่พยานในระดับสูงเช่นกัน จึงจะสามารถจูงใจหรือกระตุ้นจิตสำนึกความเป็นพลเมืองดีขึ้นมาได้ ส่วนสังคมชนบทที่ยังคงสภาพการ

³ อ้างแล้ว มาตรา 15



เป็นสังคมปิดอยู่เป็นส่วนใหญ่ นั่นแม้ว่าจะมีผลดีด้านการช่วยเหลือเกื้อกูลและความมีน้ำใจต่อกันก็ตาม แต่ปัญหาอุปสรรคอาจเกิดขึ้นจากความต้องการปกปิดข้อมูลของพยานในมาตรการคุ้มครอง ซึ่งจะทำให้ยากในสังคมชนบทเช่นกัน

นอกจากนี้ปัญหาการปรับตัวของพยานให้เข้ากับสิ่งแวดล้อมหลังการเข้าสู่กระบวนการคุ้มครองก็เป็นปัจจัยที่มีผลกระทบต่อความสำเร็จในการคุ้มครองพยานอีกประการหนึ่ง ซึ่งต้องพิจารณาด้วยความละเอียดอ่อน เพราะพื้นฐานการดำเนินชีวิตของคนไทยที่ส่วนมากไม่ชอบการโยกย้ายถิ่นฐาน และยึดติดกับสภาพครอบครัวใหญ่ที่จะอยู่ในพื้นที่หรือตั้งถิ่นฐานบ้านเรือนใกล้เคียงกัน มีความเคยชินกับการไปมาหาสู่ระหว่างญาติพี่น้อง ดังนั้น การต้องเข้าสู่มาตรการพิเศษในการคุ้มครองพยานเมื่อมีความจำเป็นอาจสร้างความลำบากใจในการดำเนินชีวิตแก่พยานจนเกิดผลในทางลบต่อประสิทธิภาพของมาตรการ เนื่องจากไม่ได้รับความร่วมมือจากพยาน

3. ปัญหาอุปสรรคด้านการงบประมาณที่จะต้องใช้ในการคุ้มครองพยาน ซึ่งมีประเด็นพิจารณาดังต่อไปนี้

ปัญหาการจัดตั้งและบริหารงานงบประมาณ เนื่องจากค่าตอบแทนและค่าใช้จ่ายที่ระบุไว้ตามกฎหมายนั้น เมื่อพิจารณาแล้วจะพบว่าต้องใช้งบประมาณที่สูงมากในแต่ละปี ซึ่งขณะนี้ยังไม่ทราบลำดับความสำคัญและจำนวนเงินที่ต้องนำมาคำนวณในการจัดสรรงบประมาณที่แน่นอน เพราะยังไม่มีสถิติการใช้จ่ายงบประมาณในส่วนนี้มาก่อน รวมถึงความชัดเจนของหน่วยงานที่จะเป็นผู้จัดตั้งและบริหารงบประมาณ เพราะมีหน่วยงานที่เกี่ยวข้องจำนวนมาก อีกทั้งยังต้องพิจารณาถึงความสะดวกรวดเร็วในการจ่ายค่าตอบแทน ค่าใช้จ่ายอีกด้วย

โดยในส่วนของแนวทางการสนับสนุนงบประมาณในการดำเนินงานคุ้มครองพยานนั้น มีความเห็นจากผู้ทรงคุณวุฒิบางท่าน ที่นำเสนอแนวทางการพิจารณาจัดตั้งกองทุนเพื่อการคุ้มครองพยานขึ้นในลักษณะคล้ายคลึงกับ กองทุน ป.ป.ส. และกองทุน ปปง. ซึ่งคาดว่าจะมีการพิจารณาร่วมกันต่อไป

4. ปัญหาอุปสรรคด้านกฎหมายและระเบียบที่จะนำมารองรับหรือสนับสนุนการคุ้มครองพยาน ซึ่งมีประเด็นพิจารณาดังต่อไปนี้

4.1 ปัญหาอุปสรรคด้านความล่าช้าของกฎกระทรวงและระเบียบที่ออกตามความในพระราชบัญญัติคุ้มครองพยานในคดีอาญา พ.ศ. 2546 ซึ่งพระราชบัญญัติดังกล่าวมีผลบังคับใช้แล้วตั้งแต่เดือนธันวาคม 2546 แต่จนถึงปัจจุบันมีเพียงหลักการที่ขาดความชัดเจนในการบังคับใช้กฎหมาย เนื่องจากยังติดขัดที่กระบวนการตรวจสอบเนื้อหาในแต่ละขั้นตอน ทำให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องไม่สามารถชี้แจงหรือปฏิบัติงานตามพระราชบัญญัติคุ้มครองพยานฯ ได้อย่างมีประสิทธิภาพ ตัวอย่างเช่นในมาตรา 17 กรณีกำหนดให้ศาลมีดุลพินิจที่จะมีคำสั่งให้จ่ายค่าตอบแทนการเป็นพยานในคดีความผิดต่อส่วนตัว ซึ่งหากมีพยานรายใดขอรับสิทธิดังกล่าว ศาลคงไม่สามารถให้คำตอบได้เพราะศาลไม่มีระเบียบประกอบว่าจะจ่ายอย่างไร ในอัตราเท่าใด และใครจะเป็นผู้จ่ายค่าตอบแทน⁴

⁴ ข้อมูลจากการสอบถามสัมภาษณ์ผู้ทรงคุณวุฒิในสายงานตุลาการ



4.2 กฎหมายระเบียบและแนวทางอื่นๆ ที่จะแก้ไขเพิ่มเติมเพื่อเสริมประสิทธิภาพของพระราชบัญญัติคุ้มครองพยาน ซึ่งหากพิจารณาถึงมาตรการคุ้มครองพยานของประเทศเยอรมันจะพบว่ามีมาตรการทางกฎหมาย และมาตรการทางบริหารหลายประการที่นำมาใช้เสริมระบบการคุ้มครองพยาน อาทิเช่น การกำหนดให้พนักงานอัยการผู้ทำหน้าที่สอบปากคำพยานสามารถมาเบิกความต่อศาลในฐานะพยานบอกเล่าแทนการนำพยานมาเบิกความต่อศาลด้วยตนเอง การสืบพยานลับหลังจำเลย หรือการใช้โทรศัพท์วงจรปิด หรือการประชุมทางจอภาพ (Video Conference) แทนการสืบพยานในห้องพิจารณาตามปกติ เป็นต้น โดยมาตรการต่างๆ เหล่านี้บางมาตรการประเทศไทยได้นำมาใช้ในกระบวนการพิจารณาของเด็กและเยาวชนซึ่งมีกฎระเบียบรองรับให้ดำเนินการได้ แต่ในกระบวนการพิจารณาคดีอื่นๆ โดยทั่วไปยังไม่มีกฎหมายที่จะให้อำนาจไว้ นอกจากระเบียบปฏิบัติบางลักษณะที่สอดคล้องกับการคุ้มครองพยาน เช่น การจัดห้องชี้ตัวผู้ต้องหา ที่หน่วยงานในกระบวนการยุติธรรมต่างก็ได้ดำเนินการเป็นที่เรียบร้อยแล้ว

ข้อควรคำนึงถึงอีกประการหนึ่งก็คือ ระเบียบปฏิบัติที่จะนำมารองรับมาตรการคุ้มครองพยานในกรณีที่พยานเป็นข้าราชการหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งมีความแตกต่างไปจากพยานบุคคลโดยทั่วไป

5. ปัญหาอุปสรรคด้านการประสานงานระหว่างหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง และหน่วยงานหลักตามพระราชบัญญัติคุ้มครองพยานในคดีอาญา พ.ศ. 2546 ซึ่งมีประเด็นพิจารณาดังต่อไปนี้

5.1 การรักษาความลับของพยานซึ่งเป็นหัวใจของความสำเร็จในการคุ้มครองพยาน เนื่องจากมีผลกระทบโดยตรงต่อความปลอดภัยของพยาน โดยแนวทางการบริหารงานคุ้มครองพยานของประเทศไทยถูกกำหนดไว้เบื้องต้นในขณะนี้ด้วยรูปแบบ Contact out คือ ให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องร่วมกันรับผิดชอบการคุ้มครองพยานตามอำนาจหน้าที่ของแต่ละองค์กร โดยมีหน่วยงานหลักที่ตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติคุ้มครองพยานฯ คือ สำนักงานคุ้มครองพยาน⁵ เป็นหน่วยประสานนโยบายไปสู่การปฏิบัติของแต่ละหน่วยงาน ซึ่งมีข้อสังเกตบางประการเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของสำนักงานคุ้มครองพยานมีบทบาทหน้าที่มากมายหลายประการ ทั้งด้านนโยบาย ด้านการประสานงานและด้านการปฏิบัติการ แต่ไม่มีอำนาจในการสั่งการหน่วยงานอื่น และในความเป็นจริงเราต้องยอมรับว่ายังมีข้อจำกัดสำหรับหน่วยงานที่จัดตั้งขึ้นใหม่ไม่น้อย โดยเฉพาะอัตรากำลังเจ้าหน้าที่และบรรทัดฐานการปฏิบัติงาน แม้ว่าปัจจุบันสำนักงานคุ้มครองพยานจะเน้นด้านการประสานงานเท่านั้นก็ตาม แต่การวางหลักการประสานงานให้ได้รับความร่วมมือจากผู้เกี่ยวข้องมักเกิดปัญหาอุปสรรคในขั้นตอนต่างๆ อยู่เสมอ การรักษาความลับของพยานจึงเป็นเงื่อนไขหลักในการประสานงานการคุ้มครองพยานที่ทุกฝ่ายต่างเฝ้าจับตามองว่าจะมีประสิทธิภาพมากน้อยเพียงใดในรูปแบบ Contact out ซึ่งมีหน่วยงานหลายหน่วยเข้ามาเกี่ยวข้องเช่นนี้

5.2 นอกจากการรักษาความลับของพยานที่เป็นหัวใจของความสำเร็จในการคุ้มครองพยานแล้ว ความรวดเร็วก็เป็นอีกปัจจัยหนึ่งที่มีผลต่อความสำเร็จในการคุ้มครองพยานเช่นกัน ความล่าช้าจึงเป็นปัญหาอุปสรรคที่ทำให้การคุ้มครองพยานไม่บรรลุวัตถุประสงค์ได้ เนื่องจากมาตรการคุ้มครองพยานต้องช่วงชิงความได้เปรียบในการเข้าถึงตัวพยานและการพิจารณาใช้มาตรการ รวมถึงขั้นตอนอื่นๆ

⁵ พระราชบัญญัติคุ้มครองพยานในคดีอาญา พ.ศ. 2546 มาตรา 13



โดยอาศัยความรวดเร็วล้ำหน้าองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลจึงจะคุ้มครองป้องกันภัยที่จะเกิดแก่พยาน รวมทั้งสร้างความเชื่อมั่นในกระบวนการยุติธรรมให้แก่ประชาชนได้ แต่ลักษณะพิเศษประการหนึ่งในขั้นตอนระบบราชการที่ได้รับการกล่าวขานอยู่เสมอคือ ความล่าช้า ซึ่งหากเกิดขึ้นในกระบวนการคุ้มครองพยานเมื่อใดนั้นหมายถึงว่าความปลอดภัยในชีวิต ร่างกาย อนามัย เสรีภาพ ชื่อเสียง ทรัพย์สิน หรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดของพยานจะต้องสูญเสียไปพร้อมๆ กับความเชื่อมั่นและประสิทธิภาพของกระบวนการยุติธรรม จึงเป็นปัจจัยที่จะต้องพิจารณาอย่างไม่อาจหลีกเลี่ยงได้อีกประการหนึ่ง ๘



บทที่ 4 บทสรุป และข้อเสนอแนะเพื่อการพัฒนา การคุ้มครองพยานในประเทศไทย

จากข้อมูลที่ได้รวบรวมนำเสนอในบทที่ผ่านมาแล้วทั้งหมด ทำให้เห็นได้ว่าสถานการณ์ความรุนแรงและสถิติขององค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลเป็นสาเหตุสำคัญอันนำไปสู่แนวคิดร่วมกันของประชาคมโลกในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรม โดยวิธีการหนึ่งที่นำมาเสริมประสิทธิภาพของกระบวนการยุติธรรม ได้แก่ มาตรการคุ้มครองพยาน ซึ่งหลายประเทศได้ออกกฎหมายมารองรับการดำเนินงานและได้ผลเป็นที่น่าพอใจ กล่าวคือสามารถนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษได้เพิ่มขึ้นจากเดิมเป็นจำนวนมาก

สำหรับประเทศไทย มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติคุ้มครองพยานในคดีอาญา พ.ศ. 2546 อันเป็นกฎหมายหลักในการคุ้มครองพยาน โดยมีผลตั้งแต่วันที่ ๑ ตุลาคม ๒๕๔๖ แต่นับเนื่องจากวันที่มีผลบังคับใช้เป็นต้นมา ยังมิได้มีการดำเนินการคุ้มครองพยานตามพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวแต่อย่างใด ด้วยเหตุผลที่ได้กล่าวมาแล้วในบทที่ 3 ทั้งนี้จากการรวบรวมข้อมูลทางเอกสารประกอบการสอบถามสัมภาษณ์ผู้ทรงคุณวุฒิในสายวิชาการนิติศาสตร์และในสายงานกระบวนการยุติธรรม ทำให้คาดการณ์ปัญหาอุปสรรคที่อาจเกิดขึ้นในการบังคับใช้กฎหมาย ซึ่งจะนำไปสู่ข้อเสนอแนะเพื่อการพัฒนาการคุ้มครองพยานของประเทศไทยในลำดับถัดไป

ข้อเสนอแนะเพื่อพัฒนางานคุ้มครองพยานของประเทศไทย

1. ควรเร่งรัดการเตรียมความพร้อมสำหรับการคุ้มครองพยานในทุกหน่วยงานที่เกี่ยวข้องและต่อสาธารณชน ก่อนที่กฎกระทรวงและระเบียบที่ออกตามความแห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองพยานในคดีอาญา พ.ศ. 2546 จะประกาศใช้โดยดำเนินการดังนี้

1.1 ชี้แจงทำความเข้าใจและประชาสัมพันธ์บทบาทและอำนาจหน้าที่ที่ชัดเจนของสำนักงานคุ้มครองพยานแก่หน่วยงานที่เกี่ยวข้องได้รับทราบอย่างทั่วถึง เพื่อความสะดวกรวดเร็วในการปฏิบัติงานหรือประสานงานเมื่อต้องการใช้มาตรการคุ้มครองพยาน ตลอดจนเพื่อการศึกษาหรือกรณีเกิดปัญหาต่างๆ

1.2 ประชาสัมพันธ์แนวทางการคุ้มครองพยานให้ประชาชนทั่วไปได้รับทราบอย่างทั่วถึง แม้ว่ายังคงมีปัญหาในความล่าช้าของกฎกระทรวงและระเบียบที่เกี่ยวข้องก็ตาม เพราะหากเมื่อใดที่กฎระเบียบมีความพร้อมแล้ว แต่ประชาชนไม่ได้รับทราบหรือไม่เข้าใจจะเป็นการแสดงถึงความไม่พร้อมของรัฐในอนาคตส่งผลกระทบต่อประสิทธิภาพของกระบวนการยุติธรรมในด้านการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล เปรียบเสมือนการเดินทางโดยรถไฟขบวนหนึ่งโดยไม่แจ้งให้ผู้โดยสารทราบถึงเส้นทางที่ผ่านและจุดหมายปลายทาง ย่อมไม่มีผู้โดยสารคนใดตัดสินใจใช้บริการเป็นแน่

1.3 ควรจัดการประชุมสัมมนาระหว่างนักวิชาการนิติศาสตร์กับผู้ทรงคุณวุฒิในกระบวนการ



ยุติธรรมและหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง เพื่อร่วมกันพิจารณาแนวทางการตีความพระราชบัญญัติคุ้มครองพยานให้เกิดข้อสรุปชัดเจน สามารถนำไปสู่การปฏิบัติได้อย่างราบรื่น

2. ควรมีการวางแผนจัดการประชุมสัมมนา ระหว่างสำนักงานคุ้มครองพยานกับหน่วยงานที่เกี่ยวข้องเป็นการเฉพาะแต่ละหน่วยงานที่จะรับผิดชอบการปฏิบัติงานจริง เพื่อกระตุ้นแนวคิดในวงกว้าง และพิจารณาแนวทางการคุ้มครองพยานให้เป็นไปในแนวทางเดียวกัน นอกจากนั้นยังทำให้เกิดแนวทางในการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายและระเบียบการปฏิบัติงานที่มีอยู่เดิมให้สามารถสนับสนุนระบบการคุ้มครองพยานได้อย่างเป็นรูปธรรม

ทั้งนี้ ควรนำแนวทางหรือมาตรการที่เคยประสบความสำเร็จในต่างประเทศ เช่น บทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการขัดขวางกระบวนการยุติธรรมที่ประเทศสหรัฐอเมริกามาใช้ เพื่อป้องกันและระงับการรบกวนพยานมาประเมินผลประกอบกับสภาพทางสังคมและระบบกฎหมายไทย เพื่อให้เกิดความเป็นไปได้สูงสุดในการบังคับใช้กฎหมายต่อไป

3. ควรสนับสนุนให้มีการออกกฎหมายหรือระเบียบการปฏิบัติงานใดๆ ที่มีผลในการสร้างขวัญกำลังใจและความเชื่อมั่นในองค์กรของรัฐจากผู้ให้ความร่วมมือกับภาครัฐ ตลอดจนสาธารณชนทั่วไป ในลักษณะเช่นเดียวกับที่สำนักงานอัยการสูงสุดได้เริ่มดำเนินมาตรการเพื่อคุ้มครองผู้ให้ความร่วมมือต่อทางราชการในการปราบปรามยาเสพติด¹ และการให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ผู้ให้ความร่วมมือต่อทางราชการในการปราบปรามยาเสพติด² ด้วยการบรรยายฟ้องตามข้อเท็จจริงที่เป็นประโยชน์พร้อมกับขอให้ศาลลงโทษน้อยกว่าอัตราโทษขั้นต่ำที่กฎหมายกำหนดได้ ซึ่งมาตรการดังกล่าวนี้สอดคล้องกับแนวทางการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล โดยเป็นการเสริมประสิทธิภาพของกระบวนการยุติธรรมและการคุ้มครองพยานไปพร้อมๆ กันด้วย ทั้งนี้ยังมีข้อเสนอเพิ่มเติมในส่วนของการพิจารณาให้ผลประโยชน์แก่ผู้ต้องขังให้เรือนจำและทัณฑสถาน ในกรณีที่ผู้ต้องขังดังกล่าวสามารถช่วยเหลือภาครัฐด้วยการเป็นพยานในคดีต่างๆ จนสามารถนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษตามกฎหมายได้ โดยอาจอยู่ในรูปแบบของการพักโทษเป็นกรณีพิเศษ เป็นต้น³ (ได้มีการยกร่างเพื่อแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. 2479 แล้ว)

4. ควรมีการเตรียมพิจารณาวางแผนแนวทางในการใช้มาตรการคุ้มครองพยาน ในกรณีที่พยานเป็นข้าราชการ หรือพนักงานเจ้าหน้าที่ของรัฐไว้ด้วย เนื่องจากคดีที่อยู่ในลักษณะขององค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลนั้น จะมีพยานที่เป็นข้าราชการหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ของรัฐอยู่เป็นจำนวนมาก

5. ควรมีการเตรียมวางแผนมาตรการตรวจสอบการปฏิบัติงานคุ้มครองพยานอย่างเป็นระบบ นับแต่เริ่มการดำเนินงาน เพื่อให้สามารถใช้เป็นข้อมูลในการปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมาย หรือแนวทางในการบริหารงานได้อย่างรวดเร็วทันต่อเหตุการณ์ที่เปลี่ยนแปลงไป

6. ควรมีการพิจารณาคัดสรรผู้เข้ามารับผิดชอบการปฏิบัติหน้าที่ในงานคุ้มครองพยานให้ได้บุคคลที่มีคุณสมบัติเหมาะสม โดยเฉพาะด้านทัศนคติและจิตสำนึกในการปฏิบัติงานอย่างรอบคอบเนื่องจาก

¹ ข้อมูลจากการสอบถามสัมภาษณ์ อธิบดีอัยการฝ่ายช่วยเหลือทางกฎหมาย (นายกุลพล พลวัน)

² หนังสือสำนักงานอัยการสูงสุด ที่ อส 0016/ว 136 ลงวันที่ 8 เมษายน 2536 เรื่อง การบรรยายฟ้องคดีอาญาให้ตรงกับข้อเท็จจริงที่ปรากฏในสำนวนการสอบสวน

³ ข้อมูลจากการสอบถามสัมภาษณ์ผู้ทรงคุณวุฒิในกระบวนการยุติธรรม



ต้องคำนึงถึงความปลอดภัยของพยานและผู้เกี่ยวข้อง ทั้งในขณะที่อยู่ระหว่างการดำเนินกระบวนการพิจารณา คดีที่ต้องอาศัยคำให้การหรือคำเบิกความของพยาน และหลังจากเสร็จสิ้นกระบวนการพิจารณาแล้ว ก็ต้องดำเนินการอย่างต่อเนื่อง ไม่ปล่อยวางเมื่อพยานให้การหรือเบิกความแล้ว

จากข้อเสนอแนะเพื่อการพัฒนางานคุ้มครองพยานของประเทศไทยข้างต้นที่สามารถนำไปปฏิบัติให้เกิดประสิทธิภาพในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลได้อย่างเป็นรูปธรรม แล้วนั้น ปัจจัยอีกอย่างหนึ่งที่สำคัญต้องได้รับจากหน่วยงานหรือองค์กรที่เกี่ยวข้อง ตลอดจนประชาชนพลเมืองของประเทศไทย ก็คือ ความร่วมมือร่วมใจ เพราะความสำเร็จของมาตรการใดๆ ก็ตาม ไม่อาจเกิดขึ้นได้ด้วยใครคนใดคนหนึ่งหรือองค์กรใดองค์กรหนึ่งเท่านั้น สมดังพระบรมราโชวาทของพระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวที่ได้ทรงพระราชทานไว้เมื่อปีพุทธศักราช 2546 ตอนหนึ่งว่า “...ทุกคนทุกฝ่ายไม่ควรจะถือตัวแบ่งแยกกัน หากต้องยกย่องนับถือให้เกียรติกัน สัมผัสความร่วมมือร่วมใจความคิดกัน ให้การปฏิบัติบริหารงานของแผ่นดินดำเนินไปอย่างมีเอกภาพ และได้ผลที่พึงประสงค์สมบูรณ์พร้อมทุกส่วน.” 



บทที่ 5

บทสังเคราะห์

จากผลของการศึกษาวิจัย และการรับฟังความคิดเห็นและข้อเสนอแนะจากนักวิชาการและผู้ทรงคุณวุฒิ ในที่ประชุมสัมมนา สามารถสรุปเนื้อหาสาระที่สำคัญออกเป็น 5 ส่วน คือ

ส่วนที่หนึ่ง ความสมเหตุสมผลในการบัญญัติกฎหมายคุ้มครองพยานขึ้นเพื่อบังคับใช้ในประเทศไทย จากข้อมูลที่แสดงให้เห็นถึงความสัมพันธ์และความสำคัญของพยานบุคคลที่มีต่อการป้องกันและปราบปราม องค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล ตลอดจนแนวคิดในการออกกฎหมายและระเบียบ รวมทั้งแนวทาง ปฏิบัติงานคุ้มครองพยานของต่างประเทศที่แสดงถึงความสำเร็จหรือประสิทธิภาพที่เพิ่มขึ้นของกระบวนการ ยุติธรรม ทำให้ทุกฝ่ายเห็นพ้องต้องกันว่า ถึงเวลาอันควรแล้วที่จะต้องนำการคุ้มครองพยานเข้ามาใช้ในกระบวนการ ยุติธรรมของประเทศไทยอย่างเป็นรูปแบบที่แน่นอนและจริงจัง เพื่อเป็นเครื่องมือเสริมสร้างความสัมฤทธิ์ผล ในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล

ส่วนที่สอง เนื่องจากกฎหมายหลักในการคุ้มครองพยานของประเทศไทย คือ พระราชบัญญัติ คุ้มครองพยานในคดีอาญา พ.ศ. 2546 ซึ่งเริ่มมีผลบังคับใช้ตั้งแต่เดือนธันวาคม 2546 เป็นต้นมา แต่ยังมีได้ มีการปฏิบัติงานหรือบังคับใช้อย่างเต็มรูปแบบ เนื่องจากต้องรอกฎหมายลูก เช่น กฎกระทรวง หรือระเบียบต่างๆ ที่จะออกมารองรับ ดังนั้น จึงอาจต้องนำตัวอย่างจากแนวทางและจุดเด่นในการปฏิบัติงานคุ้มครองพยาน ที่ผ่านมาของต่างประเทศมาวิเคราะห์ความเป็นไปได้และความเหมาะสม เพื่อปรับใช้กับการปฏิบัติงาน คุ้มครองพยานในประเทศไทย ทั้งนี้เป็นความจำเป็นอย่างยิ่งที่หน่วยงานที่เกี่ยวข้องและผู้บริหารจะต้องให้ ความสำคัญกับการเตรียมพร้อมเพื่อพิจารณาแนวทางหรือขั้นตอนการปฏิบัติงานและวางมาตรการรองรับ พ.ร.บ.คุ้มครองพยานฯ ให้ทันต่อเหตุการณ์ที่เกิดขึ้น ซึ่งเป้าหมายนั้นอยู่ที่การสร้างแรงจูงใจและความมั่นใจ ให้กับพยานด้วยระบบการรักษาความปลอดภัย และการลดภาระหรือเงื่อนไขที่พยานต้องกระทำไปเ็นทาง ที่จะกระทบต่อสิทธิเสรีภาพต่างๆ ลง โดยให้สอดคล้องไปกับหัวใจของหลักการคุ้มครองพยาน นั่นก็คือ การรักษาความลับและความรวดเร็ว นอกจากนี้ ยังมีข้อเสนอแนะในส่วนข้อของโทษที่กำหนดไว้สำหรับ ผู้เปิดเผยความลับของพยานตาม พ.ร.บ.คุ้มครองพยานฯ ว่า ควรเพิ่มกำหนดโทษให้มากขึ้นกว่าเดิม เพื่อผลบังคับใช้ที่มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น

ส่วนที่สาม เป็นการเสนอให้มีการพิจารณานำตัวบทกฎหมายที่มีใช้บังคับอยู่แล้ว ไม่ว่าจะเป็นประมวล กฎหมายอาญา ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา หรือกฎหมายอื่นๆ มาใช้ประโยชน์ให้เต็มประสิทธิภาพ รวมทั้งให้มีการแสวงหามาตรการอื่นใดที่เดิมไม่ได้นำมาใช้ให้เกิดประโยชน์ และจากแนวทางปฏิบัติงานของ ต่างประเทศที่เคยประสบผลสำเร็จ มาปรับใช้ให้สอดคล้องหรือเท่าที่ไม่ขัดต่อหลักกฎหมายที่มีอยู่เดิม หรือแก้ไขปรับปรุงกฎ ระเบียบ เพื่อเสริมให้การคุ้มครองพยานดำเนินไปได้อย่างสะดวกราบรื่นยิ่งขึ้น เช่น การสืบพยานล่วงหน้า การรวบรวมและบัญญัติกฎหมายเพื่อป้องกันการรบกวนพยาน หรือแค้นพยาน ตลอดจนความร่วมมือในระบบการสืบพยานที่ควรมีข้อตกลงในการนัดพิจารณาคดีเป็นกรณีพิเศษหากเป็นคดี



ที่ต้องให้การคุ้มครองพยาน นอกจากนี้ยังมีข้อเสนอให้มีการแบ่งเบาภาระของพยานบุคคล โดยให้ความสำคัญและสร้างความน่าเชื่อถือให้กับพยานเอกสาร หรือพยานวัตถุให้มากขึ้น โดยเฉพาะพยานหลักฐานทางวิทยาศาสตร์ที่ปัจจุบันเข้ามามีบทบาทสำคัญในการดำเนินคดีมากขึ้นเช่นกัน

ส่วนที่สี่ การให้ความสำคัญต่อระบบงานคุ้มครองพยานที่ถือว่าเป็นความรับผิดชอบโดยตรงของรัฐ ซึ่งต้องยอมสิ้นเปลืองงบประมาณ กำลังคน และระยะเวลา รวมถึงการคัดสรรบุคคลผู้ปฏิบัติงานในทุกกระดับ ให้เป็นผู้ที่มีจิตสำนึกในการรักษาความปลอดภัยและใส่ใจกับภาระหน้าที่อยู่ตลอดเวลา ไม่ว่าจะก่อนหรือหลังการเบิกความของพยาน

ส่วนที่ห้า ความเชื่อมโยงในทางกฎหมายและแนวทางปฏิบัติเพื่อใช้มาตรการคุ้มครองพยานกับคดีที่ผู้เสียหายเป็นโจทก์ฟ้องคดีเอง หรือพยานในการสอบสวนทางวินัย หรือในการร้องเรียนที่อาจส่งผลหรือขยายผลเป็นคดีอาญาต่อไปได้ในองค์กรต่างๆ เช่น สำนักงานป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ สำนักงานคณะกรรมการการเลือกตั้ง สำนักงานตรวจเงินแผ่นดิน สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา และศาลปกครอง เป็นต้น เนื่องจากผู้ร้องเรียนหรือพยานในการร้องเรียนเหล่านี้ต่างก็เสี่ยงต่อความไม่ปลอดภัยหรือการมุ่งร้ายหมายขู่จากองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลที่มีความเกี่ยวข้องไม่น้อยไปกว่าพยานในคดีอาญาเช่นกัน

เหนือสิ่งอื่นใด การคุ้มครองพยานจะประสบความสำเร็จไม่ได้ถ้าขาดความร่วมมือ หรือการบูรณาการในการประสานการปฏิบัติงานทั้งจากภาครัฐและเอกชน ที่ต้องถือว่าผลประโยชน์ของชาติคือสิ่งที่ทุกคนต้องร่วมกันรักษาไว้ให้คงอยู่ตลอดไป ➤



บรรณานุกรม

ภาษาไทย

กฎหมายคุ้มครองพยาน ความผิดที่ยังอยู่ไกลจากกระบวนการยุติธรรมไทย, **สยามรัฐสัปดาห์วิจารณ์** ปีที่ 48 ฉบับที่ 6 (6 - 12 กรกฎาคม 2544).

เข็มชัย ชูติวงศ์, **คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน**, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ พิมพ์ครั้งที่ 3, ธันวาคม 2529.

คณิต ณ นคร, **คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา**, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, พิมพ์ครั้งที่ 3, 2537.

คมกริช ดุลยพิทักษ์, ปัญหาการดำเนินคดีองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติในประเทศไทย, **วารสารยุติธรรม**, ปีที่ 3 ฉบับที่ 5 เดือนมิถุนายน - กรกฎาคม 2546.

ณรงค์ ใจหาญ, สารสำคัญของพระราชบัญญัติคุ้มครองพยานในคดีอาญา พ.ศ. 2546, **วารสารข่าวกฎหมายใหม่** รายบักษ์, ปีที่ 1 ฉบับที่ 8 วันที่ 16 กรกฎาคม 2546.

ณรงค์ ใจหาญ, สัมภาษณ์พิเศษ “กฎหมายคุ้มครองพยาน” เครื่องมือหลายแก๊งอิทธิพล, **วารสารข่าวกฎหมายใหม่** รายบักษ์, ปีที่ 1 ฉบับที่ 8 วันที่ 16 กรกฎาคม 2546.

ดร.ณัฐ สัตถิพันธ์, การบริหารกระบวนการยุติธรรมทางอาญา, **วารสารอัยการ**, ปีที่ 5, ฉบับที่ 51 เดือนมีนาคม 2525.

ดร.ธนกร วรปรัชญากุล, หลัก ข้อยกเว้น และเอกสิทธิ์ของพยานบุคคลในกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งของฝรั่งเศส, **วารสารยุติธรรม**, ปีที่ 3 ฉบับที่ 5 เดือนมิถุนายน - กรกฎาคม 2546.

ดร.สุทธิพล ทวีชัยการ และอารยะ อีระภักทรานันท์, “การคุ้มครองพยานและการให้ความช่วยเหลือและคุ้มครองผู้เสียหาย”, รายงานการวิจัยเรื่องการพัฒนากฎหมายป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ระยะที่ 2, สถาบันกฎหมายอาญา สำนักงานอัยการสูงสุด.

นพดล สมบูรณ์ทรัพย์, **ปัญหาการปราบปรามผู้มีอิทธิพลในระบบสังคมไทย**, หลักสูตรการป้องกันราชอาณาจักรรัฐร่วมเอกชน รุ่นที่ 4 ประจำปีการศึกษา 2534 - 2535.

ประธาน วัฒนวานิชย์, ระบบความยุติธรรมทางอาญา : แนวความคิดเกี่ยวกับการควบคุมอาชญากรรม และกระบวนการยุติธรรม.

ประยุทธ์ แก้วภักดี, “การคุ้มครองความปลอดภัยของพยานบุคคลในคดีอาญา”, วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2542.

เมทินี ชโลธร, “การปฏิบัติต่อพยานบุคคลในคดีอาญา”, วิทยานิพนธ์ศิลปศาสตรมหาบัณฑิต (การบริหารงานยุติธรรม) คณะสังคมศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

ร.ศ.วีระพงษ์ บุญโญภาส และคณะ โครงการศึกษาวิจัยเรื่องการบริหารจัดการระบบงานคุ้มครองพยานของสำนักงานคุ้มครองพยาน กรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ ตามพระราชบัญญัติคุ้มครอง



พยานในคดีอาญา พ.ศ. 2546, ศูนย์ข้อมูลอาชญากรรมทางธุรกิจและการฟอกเงิน
คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

วัชรพล ประสานราชกิจ, **อาชญากรรมข้ามชาติในประเทศไทย : รูปแบบ ขอบเขต ความรุนแรง และแนว
ทางแก้ไขปัญหา**, เอกสารวิจัยหลักสูตรผู้บริหารกระบวนกรยุติธรรมระดับสูง วิทยาลัยการ
ยุติธรรม กระทรวงยุติธรรม, 2541.

วันชัย รุจนวงศ์, “มาตรการคุ้มครองพยานบุคคล”, **วารสารอัยการ** เดือน พฤศจิกายน 2537.

สุพจน์ สุโรจน์, การมีส่วนร่วมของประชาชนในงานยุติธรรมทางอาญา, **วารสารกฎหมายสู่ไทยธรรมมาธิราช**
กรุงเทพมหานคร, ปีที่ 5 พ.ศ. 2540.

สุพิศ ปราณีตพลกรัง, **หลักการวินิจฉัยข้อเท็จจริงและชี้แจงน้ำหนักพยานหลักฐาน**, พิมพ์ครั้งที่ 2, กรุงเทพมหานคร
: ร้านสวัสดิการหนังสือกฎหมาย, พ.ศ. 2533.

อรรถพล ไญ้ส่วง, **ผู้เสียหายในคดีอาญา**, กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์เรือนแก้วการพิมพ์, พ.ศ. 2526.

ภาษาต่างประเทศ

Directorate General 1 – Legal Affairs, Economic Crime Division, Council of Europe, Witness
Protection and Trafficking in human Being, Version 21 March starsbourg 2003.

Eduro Gonzalez, United States Marshal Service, เอกสารประกอบการสัมมนา, การคุ้มครองพยานบุคคล
: หน้าที่ของรัฐตามรัฐธรรมนูญ, วิทยาลัยการยุติธรรม, 6 สิงหาคม 2541.

Henry Cambell} Black’s Law Dictionary Fifth Edition. St Paul, Min West Publishing Co.1968.

Johan Peter Willhem Hilger} Organized Crime/Witness Protection in Germany} in UNAFEI
Resource

Material Series No. 58, 2001, at 99 ; Special Investigative Tools to Combat Transnational
Organized Crime (TOC), in UNFEI Resource Material Series No. 58, 2001, at 245.
The Organize Crime Control Act 1970.



การรวบรวมพยานหลักฐานบางเรื่องที่เกี่ยวข้องกับ องค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล

ประธานการประชุม

นายพรเพชร วิชิตชลชัย

ประธานแผนกคดีเยาวชนและครอบครัวในศาลอุทธรณ์ภาค 5

ผู้วิพากษ์

ศาสตราจารย์จรัญ ภักดีธนากุล

เลขาธิการประธานศาลฎีกา

รองศาสตราจารย์ ดร.สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล

รองศาสตราจารย์ประจำคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

ผู้นำเสนอ

นายสุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์

ผู้พิพากษาศาลชั้นต้น ประจำสำนักประธานศาลฎีกา

หลักการและเหตุผล

การปราบปรามการกระทำความผิดและการนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษนั้น จะต้องอาศัยกระบวนการที่มีประสิทธิภาพในหลายส่วนประกอบเข้าด้วยกัน การแสวงหาและการรวบรวมพยานหลักฐานจะต้องเท่าทันต่อพฤติกรรมของการกระทำความผิดและสนองตอบต่อวัตถุประสงค์ในการค้นหาความจริง การศึกษาจะพิจารณาถึงมาตรการต่างๆ ในการรวบรวมพยานหลักฐาน โดยอาจอาศัยวิธีการ เช่น ดักฟังทางโทรศัพท์ มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับเรื่องการต่อรองคำรับสารภาพและกฎหมายที่เกี่ยวกับคำขัดท้อระหว่างผู้กระทำความผิด

ผลสรุปจากการประชุม

หลักการรวบรวมพยานหลักฐานหรือการใช้พยานหลักฐานในคดีอาญานั้นโดยปกติเป็นเรื่องเดียวกันกับการดำเนินคดีในกรณีปกติซึ่งต้องดำเนินการตามหลักประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาหรือกฎหมายพิเศษแต่มีพยานบางอย่างจำเป็นต้องใช้มากกรณีที่ต้องดำเนินคดีกับองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล จากการศึกษาของคณะผู้ทำการศึกษา ได้เสนอประเด็นปัญหา 3 ประเด็น คือ

1. พยานหลักฐานเกี่ยวกับการดักฟังทางโทรศัพท์ หมายความว่ารวมถึง สื่ออิเล็กทรอนิกส์ และการสื่อสารทุกประเภท



การรวบรวมพยานลักษณะนี้จะต้องมีกระบวนการหรือกฎหมายที่อนุญาตให้ทำได้ มิฉะนั้นจะเป็นการล่วงละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามรัฐธรรมนูญ ซึ่งในหลายประเทศก็มีกฎหมายให้ทำได้ สำหรับกฎหมายไทยนั้น มีกฎหมาย 3 ฉบับที่ให้ทำได้ในคดีบางประเภท ก็คือ กฎหมายเกี่ยวกับฟอกเงิน กฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด และการดำเนินคดีพิเศษของกรมสอบสวนคดีพิเศษ ซึ่งกฎหมายทั้งสามฉบับมีขอบเขตในการให้ทำได้ภายในขอบเขตของกฎหมายเฉพาะเรื่องนั้นๆ เท่านั้น ที่ประชุมจึงเห็นว่าควรมีกฎหมายที่วางไว้เป็นหลักทั่วไปเพื่อให้สามารถกระทำได้ในกรณีอื่นๆ มิใช่เฉพาะบางกรณีเช่นที่เป็นอยู่ เพื่อให้สามารถเท่าทันต่อการกระทำความผิดในลักษณะอื่นได้ด้วย รวมถึงการใช้ข้อมูลที่ได้มาจากการดักฟังด้วย กรณีที่ขอดักฟังในความผิดเรื่องหนึ่ง แต่การดักฟังเช่นนั้นทำให้ทราบข้อมูลการกระทำผิดอีกอย่างหนึ่งกรณีนี้ข้อมูลที่ได้มาจะนำไปใช้ได้หรือไม่ ซึ่งมีนักวิชาการบางท่านเห็นว่าน่าจะนำไปใช้ได้ ซึ่งก็คือการปราบปรามการกระทำผิดตามที่ได้รับข้อมูลมา ในเรื่องนี้ยังไม่มีคำตัดสินของศาลฎีกาออกมาแต่อย่างใด ดังนั้น ที่ประชุมจึงเห็นร่วมกันว่า ควรมีกฎหมายที่มีความชัดเจนออกมารองรับ

2. การต่อรองคำรับสารภาพ

การต่อรองคำรับสารภาพนั้นเป็นระบบที่ใช้อยู่ในอเมริกา ซึ่งมีได้เกี่ยวกับเรื่องการรวบรวมพยานหลักฐานแต่อย่างใด แต่มีผู้เห็นว่าสามารถนำมาใช้ต่อรองเพื่อให้ผู้ร่วมกระทำความผิดร่วมมือในการให้ข้อมูลเพื่อดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดทั้งหมดได้ ความเห็นฝ่ายหนึ่งเห็นว่า การนำมาใช้เพื่อการรวบรวมพยานหลักฐานนั้น อาจไม่ตรงต่อวัตถุประสงค์ในการใช้สำหรับการต่อรองคำรับสารภาพ อีกทั้งจะเป็นการขัดต่อรัฐธรรมนูญมาตรา 243 วรรคสอง ที่คำให้การนั้นจะต้องไม่เกิดจากการจูงใจ ล่อลวง ให้คำมั่นสัญญา หรือการกระทำอันไม่ชอบด้วยประการใด ดังนั้น การรวบรวมพยานหลักฐานควรทำด้วยวิธีการอื่น ซึ่งในปัจจุบันก็มีเรื่อง การกันไว้เป็นพยานหลักฐาน ซึ่งเป็นระเบียบวิธีการปฏิบัติของสำนักงานอัยการสูงสุดที่ดำเนินการอยู่ โดยยังไม่มีกฎหมายรองรับที่ชัดเจน ที่ประชุมจึงเห็นว่า ควรจะปรับปรุงหลักเกณฑ์ระเบียบวิธีปฏิบัติให้มีความชัดเจน โดยเฉพาะอย่างยิ่งผู้ที่ถูกกันไว้เป็นพยานควรมีสิทธิหน้าที่อย่างไร รวมไปถึงถึงวิธีการสร้างความเชื่อมั่นในการแสดงข้อเท็จจริงต่อศาล การกันไว้เป็นพยานจะได้ไม่มีผลเสียรวมถึงแก้ไขกฎหมายที่เกี่ยวข้องเพื่อให้มีความชัดเจน ทั้งกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และกฎหมายอาญามาตรา 78 ที่ให้ประโยชน์แก่ผู้ให้ความรู้แก่ศาลแล้วจะได้รับการลดโทษลงให้ไม่เกินกึ่งหนึ่ง แต่ผู้ที่ให้ประโยชน์อย่างมาก ศาลจะสามารถใช้ดุลพินิจมากกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้ได้หรือไม่

3. คำขัดทอด

เป็นพยานที่สำคัญในการที่จะใช้สำหรับองค์กรอาชญากรรม การที่จะให้มีพยานที่แน่ชัดก็จะเกิดจากข้อเท็จจริงจากผู้ร่วมกระทำความผิด ซึ่งในหลายประเทศนั้นให้สามารถรับฟังเป็นพยานหลักฐานได้ อย่างไรก็ตาม สำหรับประเทศไทยนั้น มีกรณีเป็นที่ถกเถียงกันว่า คำขัดทอดนี้ศาลจะรับฟังหรือไม่ จากการรวบรวมฎีกา คำขัดทอดนั้น ศาลรับฟัง เพียงแต่ว่ามีน้ำหนักน้อย ต้องรับฟังด้วยความระมัดระวังหรือมีหลักฐานอื่นประกอบ ที่ประชุมเห็นชอบด้วยกับหลักการดังกล่าว อย่างไรก็ตามพนักงานสอบสวนและอัยการเองก็ต้องทำการรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อสร้างความน่าเชื่อถือและทำให้การดำเนินคดีมีประสิทธิภาพอย่างสูงสุด



การรวบรวมพยานหลักฐานบางเรื่องที่เกี่ยวข้องกับ องค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล

จัดทำโดย

สำนักงานศาลยุติธรรม สำนักงานอัยการสูงสุด
สำนักงานตำรวจแห่งชาติ กรมสอบสวนคดีพิเศษ

เรียบเรียงโดย

นายพรเพชร วิชิตชลชัย

ประธานแผนกคดีเยาวชนและครอบครัวในศาลอุทธรณ์ภาค 5

นายชาญณรงค์ ปราณจิตรดี

ผู้พิพากษาหัวหน้าศาล ประจำสำนักประธานศาลฎีกา

นายพงษ์เดช วานิชกิตติกุล

ผู้พิพากษาหัวหน้าศาล ประจำสำนักประธานศาลฎีกา

นางสาวสุนทรียา เหมือนพะวงศ์

ผู้พิพากษาศาลชั้นต้น ประจำสำนักประธานศาลฎีกา

นายสมบัติ พงศ์พิงคภัต

ผู้พิพากษาศาลชั้นต้น ประจำสำนักประธานศาลฎีกา

นางสาวเปรมรัตน์ วิจารณ์ญาณ

ผู้พิพากษาศาลชั้นต้น ประจำสำนักประธานศาลฎีกา

ดร.สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์

ผู้พิพากษาศาลชั้นต้น ประจำสำนักประธานศาลฎีกา

ดร.อุทัย อาทิวา

อัยการจังหวัดประจักษ์ศิลปาคม สำนักงานอัยการสูงสุด

พล.ต.ต.ศิริพงษ์ อ่องแสงคุณ

รองผู้บัญชาการตำรวจสอบสวนกลาง สำนักงานตำรวจแห่งชาติ



บทคัดย่อ

การประกอบอาชญากรรมในยุคปัจจุบันที่ได้มีการเปลี่ยนสภาพจากอดีตซึ่งมีผู้ประกอบการเพียงไม่กี่คนมาเป็นการประกอบอาชญากรรมในรูปขององค์กรอาชญากรรมทำให้การแสวงหาพยานหลักฐาน เพื่อที่จะนำตัวผู้กระทำความผิดที่อยู่ในองค์กรอาชญากรรมมาลงโทษ ทำได้ยากกว่ากรณีของอาชญากรรมทั่วๆ ไป ดังนั้น การนำมาตรการทางกฎหมายในส่วนของการดักฟังทางโทรศัพท์ และการกันผู้ร่วมกระทำความผิดไว้เป็นพยาน รวมถึงตลอดถึง การนำเสนอแนวคิดใหม่ๆ อย่างกรณีของการต่อรองคำรับสารภาพ จึงเป็นอีกมาตรการหนึ่ง ที่จะช่วยให้การนำตัวผู้กระทำความผิดที่อยู่ในองค์กรอาชญากรรมมาลงโทษตามกฎหมายได้อย่างมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น ซึ่งอาจสรุปรายละเอียดของมาตรการทางกฎหมายในแต่ละกรณีได้ดังต่อไปนี้ กล่าวคือ

ในส่วนของการดักฟังทางโทรศัพท์ เห็นควรให้มีการร่างกฎหมายที่เกี่ยวกับการดักฟังทางโทรศัพท์ เป็นกฎหมายกลางโดยไม่จำกัดเฉพาะการดักฟังทางโทรศัพท์ (ซึ่งไม่เฉพาะโทรศัพท์ที่มีสายแต่รวมทั้งโทรศัพท์ไร้สายด้วย) แต่รวมถึงการใช้สื่ออิเล็กทรอนิกส์ชนิดอื่นๆ ด้วย นอกจากนี้ เห็นควรกำหนดฐานความผิดเพิ่มเติมนอกเหนือจากที่บัญญัติไว้แล้ว เช่น ความผิดเกี่ยวกับการก่อวินาศกรรม, การลอบฆ่าบุคคลสำคัญ, การคอร์รัปชัน เป็นต้น โดยทำเป็นบัญชีท้ายพระราชบัญญัติ รวมทั้งควรที่จะกำหนดให้สามารถระบุฐานความผิดใหม่ๆ เพิ่มเติมขึ้นด้วยวิธีการประกาศในพระราชกฤษฎีกา และควรมีการวางหลักเกณฑ์สำหรับศาลเพื่อใช้สำหรับการอนุญาตให้ทำการดักฟัง รวมถึงกรณีฉุกเฉินที่ไม่อาจมาขออนุญาตศาลได้ทัน ก็ควรมีการกำหนดหลักเกณฑ์ในกรณีดังกล่าวไว้ด้วย นอกจากนี้ ควรที่จะต้องมีการในการรักษาความลับของข้อความที่ได้มาจากการดักฟังทางโทรศัพท์ด้วย ส่วนปัญหาว่าพยานหลักฐานที่ได้มาโดยบังเอิญมีความเห็นว่าจะรับฟังได้หากการดักฟังเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนด

ในส่วนของการต่อรองคำรับสารภาพ มีความเห็นว่า อาจจะขัดกับหลักการในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เช่น ตามมาตรา 135 เป็นต้น นอกจากนี้ หลักการในเรื่องการต่อรองคำรับสารภาพเป็นหลักการที่ไม่คำนึงถึงผู้เสียหาย อีกทั้งตามบทบัญญัติของกฎหมายที่มีผลใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันนั้น แม้ไม่นำหลักการในเรื่องการต่อรองคำรับสารภาพมาใช้ ก็มีแนวทางอื่นๆ ตามกฎหมายที่ทำได้อยู่แล้ว เช่น การแก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 78 ประมวลกฎหมายอาญา ในกรณีที่น่าจะให้ความร่วมมือกับเจ้าหน้าที่ของรัฐ ถ้ามีพฤติการณ์พิเศษแล้ว ศาลจะไม่ลงโทษจำเลยเลยหรือลงโทษน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนดก็ได้ อย่างไรก็ตาม หากจะมีการบัญญัติกฎหมายโดยนำหลักในเรื่องการต่อรองคำรับสารภาพมาใช้บังคับจะต้องคำนึงถึงบทบาทของผู้เสียหายด้วย และให้ศาลเข้ามาเป็นองค์กรที่ควบคุมการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการเหมือนอย่างในประเทศสหรัฐอเมริกา โดยความผิดที่จะให้ทำการต่อรองคำรับสารภาพนั้น ควรจำกัดเฉพาะบางฐานความผิดเท่านั้น

ในส่วนของการกันไว้เป็นพยาน เห็นควรให้มีกฎหมายคุ้มครองผู้ร่วมกระทำความผิดที่ถูกกันไว้เป็นพยานจากการฟ้องคดีของพนักงานอัยการ และผู้เสียหาย โดยมีบทบัญญัติของกฎหมายที่รับรองการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการในเรื่องการกันไว้เป็นพยาน ในกรณีที่พยานกลับคำให้การในชั้นศาล ควรที่จะเขียนกฎหมาย



ให้ศาลต้องกระตือรือร้นในการค้นหาความจริงอย่างหลักการที่บัญญัติไว้ในมาตรา 228 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

ในส่วน of คำขัดท้อระหว่างผู้ร่วมกระทำความผิด ในกรณี that คำขัดท้อเป็นพยานบอกเล่า จะเป็นคำพยานที่มีน้ำหนักน้อย ต้องมีพยานอื่นประกอบจึงจะฟังลงโทษจำเลยได้ ๕



ABSTRACT

Committing crime, in terms of criminal persons, nowadays has transformed from single-man or multiple-men crime to be organized crime. Such transformation led to unprecedented problems as to the searching and collecting of evidences so as to prove against all criminals involving in organized crime. In order to overcome such difficulties, new measures to increasing effectiveness in Thai criminal justice have been presented such as, among others, telephone-eavesdropping, segregation of cooperative accomplice and plea-bargaining. Stated below they are the comments made by this paper as to these three tools.

Firstly, regarding telephone-eavesdropping, it is suggested that such measure is necessary and needed to be authorized by law. In the law concerning this matter, it is recommended that the law would allow eavesdropping not only in fix-line telephone but also in mobile phones and other types of electronic transmitters. It would be more advantageous if the law provide for a set of rules dealing with courts' discretion in permitting eavesdropping as well as the emergency conditions enabling exception of courts' permission. As well, the law should identify some issues as to the confidentiality of information derived from eavesdropping. In case that officers gain information which is not originally permitted from a court to conduct eavesdropping, such information should be admissible in court according to the conditions stated by law. In addition to telephone-eavesdropping measure, it would be more effective in combating organized crimes if our law criminalizes some other wrongdoing acts such as terrorism, prominent figure assassination, corruption, etc. Criminalization would be done in form of new bill which has a list of offenses annexed to the bill and allows executive branch to add additional offenses in the future by royal decrees.

Secondly, in Thailand, it would be arguable that plea-bargaining is inconsistent with the principle stated in article 135 of Criminal Procedure Code as well as it disregards victims' rights. In order to have similarly functional measures without importing the plea-bargaining, it is proposed that amendment of article 78 of Criminal Code by empowering courts to exempt or reduce penalties imposed on accomplice could equally induce accomplice to cooperate with law enforcement. Nevertheless, if it is demanded to import the plea-bargaining into Thai legal system, this mechanism must be applied merely in certain offenses and with full respect to victims' rights. To achieve this goal, the Court of Justice should be the institution in which law would empower to review prosecutors' discretion as it is found



in the U.S. system.

Thirdly, in order to persuade accomplice to voluntarily testify against others, enacting a bill for giving protection to such witness is required. The aforesaid bill must stipulate, inter alia, the restraint of prosecutors' discretion, the sanction against conspirator-witness who reverses his own testimony in court and the courts' active roles in finding truth as provided in article 228 of Criminal Procedure Code. Lastly, in case that accomplice testimony becomes hearsay evidence, such testimony should be admissible in court with the condition that it would rather be inferior evidence. 🏠



บทที่ 1

บทนำสู่ปัญหา¹

ปัญหาอาชญากรรมในยุคปัจจุบัน ได้เปลี่ยนสภาพจากในอดีตที่มีผู้ประกอบการเพียงไม่กี่คน มาเป็นการประกอบอาชญากรรมในรูปองค์กรอาชญากรรม (Organized Crime)

อาชญากรรมที่ดำเนินการเป็นองค์การนี้ จะประกอบไปด้วยกลุ่มอาชญากรที่รวมตัวกันอย่างเป็นระบบ มีสายการบังคับบัญชาที่แน่นอน มีกฎระเบียบข้อบังคับในการปฏิบัติที่ชัดเจน มีความซื่อสัตย์ต่อองค์การสูง และมีการใช้กำลังและความรุนแรงในการปกครองบังคับบัญชาและการป้องกันตนเองจากภายนอก มีการดำเนินการเพื่อมิให้เจ้าหน้าที่ของรัฐเข้ามาก้าวร้าวหรือขัดขวางการดำเนินกิจการ และมีการใช้กำลังในการดำเนินการเพื่อให้ได้มาซึ่งผลประโยชน์ที่ต้องการ อาชญากรรมที่ประกอบโดยองค์กรอาชญากรรม นี้มักจะประกอบไปด้วย การค้ายาเสพติด การค้าของเถื่อน การค้าผู้หญิง การค้าอาวุธ การลักพาตัว เรียกค่าไถ่ การเปิดการพนัน และช่องโหล่งเล่ห์ เป็นต้น

กระบวนการยุติธรรมมักจะประสบกับความยากลำบากในการหาหลักฐาน มาดำเนินคดีกับบุคคล เหล่านี้ เพราะอาชญากรรมประเภทนี้ นอกจากจะมีการร่วมมือจากกลุ่มอาชญากรต่างๆ แล้ว ยังมีรูปแบบ การดำเนินการที่เป็นระบบและลับซับซ้อน กล่าวโดยสรุป ลักษณะขององค์กรอาชญากรรม จะประกอบ ไปด้วยหลักเกณฑ์ที่สำคัญ อย่างน้อย 3 ประการ กล่าวคือ 1. การเป็นศูนย์รวมอำนาจ (Centralization) 2. ความซับซ้อน (Complexity) 3. ความมีแบบแผน (Formalization) จากลักษณะสำคัญ 3 ประการ ดังกล่าวขององค์กรอาชญากรรม เมื่อประกอบกับหลักกฎหมายในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ที่ว่า ต้องพิสูจน์ความผิดของจำเลยจนปราศจากข้อสงสัย ทำให้การแสวงหาพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ถึงความผิด ของจำเลยที่เป็นสมาชิกขององค์กรอาชญากรรม ทำได้ยากกว่ากรณีของอาชญากรรมโดยทั่วไป

องค์การสหประชาชาติได้ตระหนักถึงสภาพปัญหาดังกล่าวเป็นอย่างดี จึงได้จัดทำอนุสัญญา สหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 (United Nations Convention against Transnational Organized Crime 2000) ขึ้น เพื่อส่งเสริมให้รัฐภาคีใช้มาตรการที่มีประสิทธิภาพ ในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรม และผู้มีอิทธิพล มาตรการดังกล่าว ประกอบด้วย

1. การบัญญัติฐานความผิดใหม่ๆ ที่จำเป็นในการเอาผิดกับผู้ช่วยเหลือและปกป้องการดำเนินงาน ขององค์กรอาชญากรรม หรือเกี่ยวข้องกับกิจกรรมขององค์กรอาชญากรรม
2. การเพิ่มประสิทธิภาพด้านความร่วมมือระหว่างประเทศในด้านต่างๆ ได้แก่ การส่งผู้ร้ายข้ามแดน การให้ความช่วยเหลือทางอาญาแก่กันและกัน การริบทรัพย์สินและส่งทรัพย์สินให้แก่ประเทศผู้ร้องขอ

¹ อรรถนพ ลิขิตจิตถะและคณะ, รายงานการวิจัย (ร่าง) เรื่อง การพัฒนากฎหมายป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมข้ามชาติ ที่มีการจัดตั้งในลักษณะองค์กร (ระยะที่ 2), หัวข้อ “เทคนิคการสืบสวนพิเศษ”, สถาบันกฎหมายอาญา สำนักงานอัยการสูงสุด, น. 8 – 18; ต่อศักดิ์ บุณยะเรืองโรจน์, การอภิปรายทั่วไปเกี่ยวกับแนวความคิดทางด้านนโยบายเพื่อการปราบปรามองค์กรอาชญากรรม (organized crime) ในการสัมมนาระหว่างประเทศ ครั้งที่ 93 ซึ่งจัดโดยสถาบัน UNAFEI เพื่อการป้องกันอาชญากรรมและการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิด, วารสาร อัยการ 16 186 (สิงหาคม 2536), น. 55 - 82



3. การเพิ่มประสิทธิภาพด้านการแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐาน ได้แก่ การใช้เทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษในรูปแบบต่างๆ ควบคู่ไปกับมาตรการคุ้มครองพยาน และมาตรการส่งเสริมให้ผู้ร่วมมือกับองค์กรอาชญากรรมให้ข้อมูลข่าวสารแก่หน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมาย

รายงานฉบับนี้จะทำการศึกษาว่า การใช้มาตรการดักฟังทางโทรศัพท์ การกันไว้เป็นพยาน รวมตลอดถึงคำขั้ดทอดของผู้ร่วมกระทำความผิด ซึ่งเป็นมาตรการที่มีผลใช้บังคับอยู่ ว่ามีประสิทธิภาพเพียงพอในการดำเนินคดีกับองค์กรอาชญากรรมหรือไม่ หรือจะต้องทำการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายอย่างไร เพื่อให้การดำเนินคดีกับองค์กรอาชญากรรมมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น นอกจากนี้ รายงานฉบับนี้จะทำการศึกษาว่า มาตรการต่อรองคำรับสารภาพ ซึ่งเป็นมาตรการใหม่ที่ยังไม่เคยมีผลใช้บังคับสามารถที่จะนำมาใช้บังคับในประเทศไทยเพื่อดำเนินคดีกับองค์กรอาชญากรรมได้หรือไม่ เพียงใด ทั้งนี้เพราะว่าประเทศไทยได้ลงนามในอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 ไว้เมื่อวันที่ 13 ธันวาคม พ.ศ. 2543 และมีหน้าที่ต้องตรวจสอบพันธกรณีตามอนุสัญญาว່ว่าจะต้องดำเนินการแก้ไขกฎหมายภายในหรือร่างกฎหมายใหม่ก่อนเข้าเป็นภาคีโดยการให้สัตยาบันต่อไป ๔



บทที่ 2

การดักฟังทางโทรศัพท์

1. ความหมาย และรูปแบบของการดักฟังทางโทรศัพท์²

1.1 ความหมาย

การดักฟังทางโทรศัพท์ (Wiretapping) หมายถึง การลอบฟังด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ในลักษณะที่เป็นการดักฟังการสื่อสารทางโทรศัพท์ที่บุคคลอื่นไม่มีถึงกัน โดยปราศจากความยินยอมของคู่สนทนานั้น

1.2 รูปแบบ

เราอาจแบ่งรูปแบบความสัมพันธ์ระหว่างผู้ดักฟังกับผู้ถูกดักฟังการสื่อสารทางโทรศัพท์ได้ 4 รูปแบบ ดังนี้

รูปแบบที่หนึ่ง องค์กรที่ใช้อำนาจรัฐดักฟังการติดต่อกันทางโทรศัพท์ของเอกชน หมายถึง การที่เอกชนติดต่อกับเอกชนด้วยกันทางโทรศัพท์ หรืออาจจะติดต่อกับหน่วยงานของรัฐก็ได้ แต่องค์กรที่ใช้

อำนาจรัฐซึ่งเป็นผู้ดักฟังนั้นได้ดักฟังจากเลขหมายโทรศัพท์ของเอกชนผู้เป็นเจ้าของเลขหมายนั้น และโดยปกติทั่วไปเอกชนก็เป็นผู้ใช้บริการโทรศัพท์เลขหมายนั้นด้วย

รูปแบบที่สอง องค์กรที่ใช้อำนาจรัฐดักฟังเจ้าหน้าที่ของรัฐที่กระทำการในนามของรัฐหรือในระหว่าง

การปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยใช้เครื่องโทรศัพท์ของทางราชการ ซึ่งเจ้าหน้าที่ของรัฐในขณะที่ปฏิบัติหน้าที่ราชการอยู่นั้นอาจจะต้องรับผิดชอบในการปฏิบัติหน้าที่ในฐานะส่วนตัว ไม่ว่าทางอาญาทางวินัยและในทางแพ่งก็ได้

รูปแบบที่สาม เอกชนดักฟังการติดต่อถึงกันทางโทรศัพท์ขององค์กรที่ใช้อำนาจรัฐ หมายถึง

กรณีที่เอกชนประสงค์จะทราบข้อมูลหรือความลับของทางราชการ จึงกระทำการดักฟังการติดต่อสื่อสาร

ถึงกันทางโทรศัพท์ขององค์กรที่ใช้อำนาจรัฐ หรือของเจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีอำนาจหน้าที่ในการนั้น ไม่ว่าจะ

เป็นเลขหมายโทรศัพท์ของส่วนราชการหรือเลขหมายโทรศัพท์ส่วนตัวของเจ้าหน้าที่ของรัฐก็ตาม ทั้งนี้

จะต้องพิจารณาจาก มูลเหตุจูงใจของการดักฟังเพื่อทราบข้อมูลหรือความลับของราชการเป็นสาระสำคัญ

รูปแบบที่สี่ เอกชนดักฟังการติดต่อถึงกันทางโทรศัพท์ของเอกชนด้วยกัน ไม่ว่าจะเป็นเรื่องธุรกิจ

การค้า หรือเรื่องส่วนตัวอื่นๆ โดยไม่เกี่ยวข้องกับองค์กรที่ใช้อำนาจรัฐแต่อย่างใด

จากรูปแบบของการดักฟังทางโทรศัพท์ทั้ง 4 รูปแบบข้างต้นนี้

รูปแบบแรกและรูปแบบที่สอง เป็นการกระทำขององค์กรที่ใช้อำนาจรัฐซึ่งโดยหน้าที่ทั่วไปแล้วจะเป็นการดักฟังเพื่อแสวงหาพยานหลักฐาน หรือสืบสวนหาข้อเท็จจริงให้ทราบว่า ผู้ใดเป็นผู้กระทำความผิดทางอาญา หรือเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดทางอาญา ไม่ว่าผู้กระทำหรือผู้มีส่วนร่วมในการกระทำความผิดอาญานั้นจะเป็นเอกชนหรือเจ้าพนักงานของรัฐ การกระทำขององค์กรที่ใช้อำนาจรัฐในสองรูปแบบแรกนี้ มีอาจกระทำได้เลยหากไม่มีกฎหมายให้อำนาจและกำหนดขอบเขตของการใช้อำนาจ เพราะจะเป็นการกระทำที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 37

รูปแบบที่สามและรูปแบบที่สี่ เป็นการกระทำของเอกชน ซึ่งมีบทบัญญัติแห่งกฎหมายบัญญัติ

² กมลชัย รัดตนสการววงศ์ และวรพจน์ วิศรุตพิชญ์, รายการการศึกษาวิจัย เรื่อง แนวทางในการร่างกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการดักฟังทางโทรศัพท์ และการปรับปรุงกฎหมายอื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง, 2540, น. 21 - 24



เป็นข้อห้ามไว้โดยเด็ดขาดมิให้กระทำ ผู้กระทำการดักฟังการสื่อสารทางโทรศัพท์ย่อมมีความรับผิด ทั้งทางแพ่งและทางอาญา ในทางแพ่ง การดักฟังการสื่อสารทางโทรศัพท์ของผู้อื่นย่อมเป็นการทำละเมิดผู้กระทำการต้องรับผิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายที่เกิดจากการกระทำนั้นตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420 ส่วนในทางอาญานั้น การดักฟังการสื่อสารทางโทรศัพท์ของผู้อื่นเป็นความผิดตามพระราชบัญญัติโทรเลขและโทรศัพท์ พ.ศ. 2477 มาตรา 24 การดักฟังทางโทรศัพท์ทั้งสองกรณีดังกล่าวกระทำโดยเอกชนซึ่งมีกฎหมายกำหนดความรับผิดและโทษอย่างชัดเจนแล้ว ในรายงานฉบับนี้จึงไม่รวมถึงการดักฟังทางโทรศัพท์รูปแบบที่สามและรูปแบบที่สี่ โดยจะศึกษาเฉพาะกรณีที่ต้องคดีของรัฐเป็นผู้ดักฟังการสื่อสารทางโทรศัพท์ซึ่งอาจมีขึ้นได้ในรูปแบบที่หนึ่งและรูปแบบที่สอง คือ องค์การที่ใช้อำนาจรัฐดักฟังการติดต่อถึงกันทางโทรศัพท์ของเอกชน และองค์การที่ใช้อำนาจรัฐดักฟังเจ้าหน้าที่ของรัฐที่กระทำการในนามของรัฐ หรือในระหว่างการปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยใช้เครื่องโทรศัพท์ของทางราชการ เพราะรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 37 วรรคสอง ให้กระทำได้โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะ เพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐหรือเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

2. กฎหมายต่างประเทศ

2.1 กฎหมายเกี่ยวกับการดักฟังการสนทนาทางโทรศัพท์ของประเทศสหรัฐอเมริกา³

รัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกามีได้มีบทบัญญัติให้การรับรองสิทธิในการสื่อสารของบุคคลไว้โดยชัดแจ้ง คงมีแต่บทบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 4 (The Fourth Amendment) บัญญัติว่า “สิทธิของบุคคลที่จะมีความปลอดภัยมั่นคงในร่างกาย เคหสถาน เอกสาร และวัตถุสิ่งของต่อการค้น การยึด และการจับที่ไม่มีเหตุอันควรจะถูกล่วงละเมิดมิได้ และห้ามมิให้มีการออกหมาย เว้นแต่จะโดยมีเหตุอันควร ซึ่งได้มาโดยการสาบานหรือปฏิญาณตน และหมายนั้นจะต้องระบุเฉพาะเจาะจงถึงสถานที่ซึ่งจะถูกค้น ตัวบุคคลที่จะถูกจับ และสิ่งของที่จะถูกยึด” ที่ศาลสูงของสหรัฐอเมริกานำมาตีความว่า บทบัญญัติรัฐธรรมนูญดังกล่าวได้ขยายความคุ้มครองถึงสิทธิส่วนบุคคล (Right of privacy) ของเอกชนที่ไม่ถูกล่วงละเมิดโดยเจ้าพนักงานของรัฐในการดักฟังทางโทรศัพท์ โดยได้วินิจฉัยไว้ในคดี Katz V. United States 389. U.S. 347, 88 S.Ct 507 19 L. Ed 2nd 576 (1967) โดยศาลถือว่า การดำเนินการสนทนาทางโทรศัพท์เป็นการค้นชนิดหนึ่งเมื่อศาลสูงของสหรัฐอเมริกาวินิจฉัยในคดี Katz V. United States ในปี 1967 ว่ารัฐธรรมนูญได้คุ้มครองสิทธิส่วนบุคคล จากการที่เจ้าพนักงานทำการดักฟังการสนทนาทางโทรศัพท์ ทำให้รัฐสภาต้องตรากฎหมายให้อำนาจเจ้าพนักงานของรัฐทำการดักฟังการสนทนาทางโทรศัพท์ เพื่อประโยชน์ในการป้องกันและสืบหาอาชญากรรมที่ร้ายแรงบางประเภทได้ ซึ่งได้แก่ กฎหมาย The Omnibus Crime Control and Safe Street Act 1968 ซึ่งบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติม The Federal Communications Act 1934 มาตรา 605 โดยให้อำนาจศาลในการอนุญาตให้เจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่ในการบังคับใช้กฎหมายแห่งสหรัฐและมลรัฐดักฟังการสนทนาทางโทรศัพท์ และดักฟังด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ในการสืบสวนคดีอาญาร้ายแรงตามที่ระบุไว้

The Omnibus Crime Control and Safe Street Act 1968 มีวัตถุประสงค์ 2 ประการ ได้แก่

³ สุชาติ ตรีกุลเกษมสุข, การคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลจากการดักฟังทางโทรศัพท์, วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, พ.ศ. 2543, น. 77 - 86



การคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคล (protecting the privacy of individuals) และการให้รัฐสามารถใช้วิธีการเพื่อให้ได้มาซึ่งข้อมูลที่จำเป็น เพื่อการบังคับใช้กฎหมายที่ได้ผล (enabling the government to obtain information necessary for effective law enforcement)

2.1.1 เหตุในการร้องขอให้ดักฟังการสนทนาทางโทรศัพท์

The Omnibus Crime Control and Safe Street Act 1968 มาตรา 2511 บัญญัติห้ามดักฟังการสนทนาทางโทรศัพท์ ทั้งนี้เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคล แต่มีการกำหนดเป็นข้อยกเว้นให้มีการดักฟังได้ เพื่อประโยชน์ในการสืบสวนสอบสวนและการป้องกันอาชญากรรมบางประเภท เมื่อได้มีการใช้วิธีการสืบสวนสอบสวนโดยวิธีอื่นๆ แล้ว แต่ไม่ประสบความสำเร็จพร้อมกับแสดงเหตุผลด้วยว่า เหตุใดจึงจะไม่มีทางประสบความสำเร็จถ้าใช้วิธีการอื่นหรือจะมีอันตรายมากเกินกว่าเหตุ

2.1.2 ความผิดอาญาที่อาจถูกดักฟัง

The Omnibus Crime Control and Safe Street Act 1968 กำหนดลักษณะของความผิดทางอาญาบางประเภทที่จะถูกดักฟังได้ ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 2516 (1) มาตรา 2516(1) ได้บัญญัติลักษณะของความผิดทางอาญาที่จะดักฟังเพื่อประโยชน์ในการสืบสวนสอบสวนและป้องกันอาชญากรรมไว้ดังนี้

(a) ความผิดที่มีโทษประหารชีวิตหรือจำคุกเกินกว่า 1 ปี ตามมาตรา 2274 ถึง 2277 ของภาค 42 แห่งประมวลกฎหมายสหรัฐ (The United States Code) (เกี่ยวกับการบังคับใช้ The Atomic Energy Act of 1954), มาตรา 2284 ของภาค 42 แห่งประมวลกฎหมายของสหรัฐ (เกี่ยวกับการก่อวินาศกรรมอุปกรณ์นิวเคลียร์หรือพลังงาน) หรือตามภาค 18 แห่งประมวลกฎหมายสหรัฐ ในบทที่ 37 (เกี่ยวกับจารกรรม) บทที่ 105 (เกี่ยวกับการก่อวินาศกรรม), บทที่ 115 (เกี่ยวกับการก่อกบฏ), บทที่ 102 (เกี่ยวกับก่อจลาจล), บทที่ 65 (เกี่ยวกับการทำลายทรัพย์สินส่วนตัวโดยมีเจตนาร้ายต่อเจ้าของหรือผู้ครอบครองทรัพย์สินดังกล่าว), บทที่ 111 (เกี่ยวกับการทำลายเรือ), หรือบทที่ 81 (เกี่ยวกับโจรสลัด)

(b) การละเมิดมาตรา 186 หรือมาตรา 501(c) ของภาค 26 แห่งประมวลกฎหมายของสหรัฐ (เกี่ยวกับข้อจำกัดในการจ่ายเงินและกู้ยืมแก่องค์กรผู้ใช้แรงงาน), การปล้นหรือกรรโชก และเป็นความผิดที่มีโทษตามภาค 18

(c) ความผิดต่างๆ ซึ่งถูกลงโทษภายใต้ภาค 18 แห่งประมวลกฎหมายสหรัฐดังต่อไปนี้ : มาตรา 201 (การให้สินบนเจ้าพนักงานและพยาน) มาตรา 224 (การให้สินบนในการแข่งขันกีฬา), อนุมาตรา (d), (e), (f), (g), (h) หรือ (i) ของมาตรา 844 (การใช้ระเบิดโดยผิดกฎหมาย), มาตรา 1084 (การใช้ข้อมูลเกี่ยวกับการพนัน), มาตรา 751 (เกี่ยวกับการหลบหนีจากที่คุมขัง), มาตรา 1503, 1512 และ 1513 (การข่มขู่หรือทำร้ายเจ้าพนักงาน ลูกขุน หรือพยานทั่วไป), มาตรา 1510 (การขัดขวาง การสืบสวนคดีอาญา), มาตรา 1511 (การขัดขวางการบังคับใช้กฎหมายสหรัฐหรือมลรัฐ), มาตรา 1751 (การลอบฆ่า การลักพาตัวประธานาธิบดีและคณะ) มาตรา 1951 (การเข้าไปเกี่ยวข้องทางการค้าโดยข่มขู่หรือใช้ความรุนแรง), มาตรา 1952 (การกระทำเกี่ยวกับการเดินทาง หรือการขนส่งระหว่างมลรัฐโดยจุดมุ่งหมายเพื่อเอาเงินจากกิจการค้า), มาตรา 1958 (การรับจ้างฆาตกรรมโดยใช้เครื่องอำนวยความสะดวกในการพาณิชย์ระหว่างมลรัฐ), มาตรา 1959 (เกี่ยวกับการประกอบอาชญากรรมที่รุนแรงโดยจุดมุ่งหมายการขู่ เอาเงิน), มาตรา 1954 (เสนอให้ยอมรับจะให้หรือชักชวนให้มีอิทธิพลหรือต่อการดำเนินการของโครงการผลประโยชน์ของลูกจ้าง), มาตรา 1955 (การห้ามประกอบธุรกิจเกี่ยวกับการพนัน), มาตรา 1956 (การแปรสภาพเครื่องมือเกี่ยวกับการเงิน), มาตรา 1957



(การเกี่ยวข้องกับธุรกิจทางการเงินในทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย), มาตรา 659 (การลักทรัพย์จากการขนส่งสินค้าระหว่างมลรัฐ), มาตรา 66 (ยกยอกเงินบำนาญหรือเงินสวัสดิการ), มาตรา 1343 (ฉ้อโกงทางสายวิทยุหรือโทรทัศน์), มาตรา 2315 และ 2252 (การกระทำละเมิดทางเพศต่อเด็ก), มาตรา 2312, 2313, 2314 และ 2315 (การขนส่งทรัพย์สินที่ขโมยมาระหว่างมลรัฐ), มาตรา 2321 (เกี่ยวกับการค้าพาหนะที่เป็นเครื่องยนต์ หรือส่วนประกอบพาหนะที่เป็นเครื่องยนต์), มาตรา 1203 (เกี่ยวกับการจับคนเป็นตัวประกัน), มาตรา 1029 (เกี่ยวกับการฉ้อโกงและเกี่ยวกับกิจกรรมที่ใช้เครื่องมือลวงความลับ), มาตรา 3146 (เกี่ยวกับการลงโทษ การไม่ปรากฏตัว), มาตรา 3521 (b) (3) (เกี่ยวกับการให้พยานย้ายที่อยู่และการช่วยเหลือ), มาตรา 32 (เกี่ยวกับการทำลายเครื่องบิน หรือเครื่องอำนวยความสะดวกในเครื่องบิน), มาตรา 1963 (การฝ่าฝืนโดยองค์การที่ใช้อิทธิพลข่มขู่และให้สินบน), มาตรา 115 (เกี่ยวกับการข่มขู่หรือแกล้งต่อเจ้าพนักงานสหรัฐ, มาตราในบทที่ 65 (เกี่ยวกับการทำลายเครื่องมือให้พลังงาน), และมาตรา 1341 (เกี่ยวกับการฉ้อโกงทางไปรษณีย์), มาตรา 351 (การฝ่าฝืนเกี่ยวกับการลอบฆ่าหรือทำร้ายร่างกายสมาชิกวุฒิสภา, คณะรัฐมนตรีหรือผู้พิพากษาศาลสูง), มาตรา 831 (เกี่ยวกับการห้ามประกอบธุรกิจนิวเคลียร์), มาตรา 33 (เกี่ยวกับการทำลายพาหนะที่เป็นเครื่องยนต์หรือเครื่องอำนวยความสะดวก) หรือมาตรา 1992 (เกี่ยวกับการทำลายรางรถไฟ)

(d) ความผิดเกี่ยวกับการปลอมแปลงที่ถูกลงโทษภายใต้มาตรา 471, 472 หรือ 473 ของภาค 18 นี้

(e) ความผิดเกี่ยวกับการฉ้อโกงเกี่ยวกับคดีความภายใต้ภาค 11 หรือการผลิต การนำเข้าการรับ การปกปิด การซื้อ การขาย หรือความผิดในลักษณะอื่นที่เกี่ยวข้องกับยาเสพติด กัญชา หรือยาอันตรายอื่นที่มีโทษตามกฎหมายสหรัฐ

(f) ความผิดต่างๆ โดยรวมถึงกิจการค้าเชื้อ ซึ่งเอาเปรียบภายใต้มาตรา 892, 893 หรือ 894 ของภาค 18 นี้

(g) การฝ่าฝืนมาตรา 532 ของภาค 31 แห่งประมวลกฎหมายสหรัฐ (การรายงานธุรกิจทางการเงิน)

(h) การฝ่าฝืนที่เป็นความผิดตามมาตรา 2511 และ 2512 (เกี่ยวกับการดักฟังทางโทรศัพท์ และการเปิดเผยการสื่อสาร และเครื่องมือดักฟัง) ของภาค 18 นี้

(i) การฝ่าฝืนบทที่ 71 (เกี่ยวกับการกระทำความผิดลามกอนาจาร) ของภาค 18 นี้

(j) การฝ่าฝืนมาตรา 1679 a (c) (2) (เกี่ยวกับการทำลายท่อส่งก๊าซธรรมชาติ) หรือ อนุมาตรา (i) หรือ (n) ของมาตรา 1472 (เกี่ยวกับสลัดอากาศ) ของภาค 49 แห่งประมวลกฎหมายสหรัฐ

(k) การฝ่าฝืนทางอาญาในมาตรา 2778 ของภาค 22 (เกี่ยวกับ the Arms Export Control Act)

(l) ผู้ที่สืบมาจากการทำความผิดที่ระบุไว้ในมาตรานี้ หรือ

(m) การสมคบที่จะกระทำความผิดต่างๆ ที่กล่าวมาข้างต้น

(m') การฝ่าฝืนมาตรา 922 และ 924 ของภาค 18 แห่งประมวลกฎหมายสหรัฐ (เกี่ยวกับอาวุธปืน) ; และ

(n) การฝ่าฝืนมาตรา 5861 แห่งประมวลกฎหมายอาญาใน ค.ศ. 1986 (เกี่ยวกับอาวุธปืน)

2.1.3 องค์การที่มีอำนาจอนุญาตให้ดักฟังและการพิจารณาคำร้องขอดักฟัง

การที่เจ้าพนักงานของรัฐจะกระทำการดักฟังการสนทนาทางโทรศัพท์ได้ จะต้องขออนุญาตจากศาล



ก่อนโดยคำร้องดังกล่าวจะต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษรประกอบด้วยคำสาบานหรือปฏิญาณต่อผู้พิพากษาที่มีเขตอำนาจศาลและจะต้องระบุอำนาจของผู้ร้องในการทำคำร้องดังกล่าวด้วย

คำร้องจะต้องระบุรายละเอียดต่างๆ ดังต่อไปนี้

1. ตัวเจ้าหน้าที่สืบสวนสอบสวน หรือเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจในการบังคับใช้กฎหมายที่ทำคำร้องขอค้นพืง และเจ้าหน้าที่ผู้อนุญาตตามคำร้อง

2. รายละเอียดที่ครบถ้วนเกี่ยวกับข้อเท็จจริงและพฤติการณ์ที่เกี่ยวกับคำร้องที่ให้เหตุผลได้ถึงเหตุที่ศาลควรมีคำสั่งอนุญาต รวมทั้ง

2.1 รายละเอียดเกี่ยวกับความผิด โดยเฉพาะซึ่งได้เกิดขึ้น กำลังเกิดขึ้นหรือกำลังจะเกิดขึ้น

2.2 เว้นแต่ที่กฎหมายกำหนดไว้ในอนุมาตรา (11) รายละเอียดเกี่ยวกับลักษณะและสถานที่ตั้งเครื่องดักฟัง

2.3 รายละเอียดเกี่ยวกับประเภทของการสื่อสารที่จะดักฟัง

2.4 รายละเอียดเกี่ยวกับบุคคลซึ่งการสื่อสารของเขาจะถูกดักฟัง ถ้าหากสามารถระบุได้

3. รายละเอียดที่แสดงว่าได้มีการสืบสวนสอบสวนด้วยวิธีอื่นแล้วแต่ไม่ประสบผลสำเร็จหรือไม่อย่างไร และเหตุผลที่แสดงว่าไม่ประสบความสำเร็จหากใช้วิธีการอื่นหรือจะเป็นอันตรายเกินควร

4. ระบุระยะเวลาที่ขออนุญาตดักฟัง ถ้าโดยลักษณะแห่งการดักฟังมีว่า การอนุญาตเพื่อดักฟังไม่อาจยุติโดยอัตโนมัติ เมื่อการสื่อสารประเภทที่ระบุไว้ได้รับแล้วในโอกาสแรก รายละเอียดเกี่ยวกับข้อเท็จจริงโดยเฉพาะต้องระบุเหตุอันควรเชื่อได้ว่า จะมีการสื่อสารในประเภทเดียวกันเพิ่มเติมอีกในภายหลัง

5. รายละเอียดที่ครบถ้วนเกี่ยวกับข้อเท็จจริงในเรื่องคำร้องที่ผ่านมาทั้งหมดที่บุคคลผู้อนุญาตและทำคำร้องได้ทราบยื่นต่อผู้พิพากษาใดๆ เพื่อขออนุญาตดักฟัง หรือเพื่อขอรับรองการดักฟังการสื่อสารทางสาย ทางคำพูด หรือทางอิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งเกี่ยวข้องกับบุคคลใดๆ ที่อยู่ในกลุ่มเดียวกัน เครื่องอำนวยความสะดวก หรือสถานที่ที่ระบุในคำร้องและผู้พิพากษาสั่งคำร้องแต่ละฉบับอย่างไร และ

6. กรณีที่เป็นคำร้องขอขยายระยะเวลาดักฟัง จะต้องระบุว่า การดักฟังยังได้ข้อมูลไม่เป็นที่น่าพอใจหรือคำอธิบายที่มีเหตุผลถึงการล้มเหลวที่จะได้รับการดักฟังที่ผ่านมา

อนึ่ง เมื่อเจ้าพนักงานได้ยื่นคำร้องต่อศาลขออนุญาตดักฟังการสนทนาทางโทรศัพท์ ศาลจะพิจารณาคำร้องโดยอาศัยหลักเกณฑ์ในการพิจารณาดังต่อไปนี้

1. มีเหตุอันควรเชื่อว่ามีบุคคลกำลังกระทำความผิด หรือได้กระทำความผิดเกี่ยวกับการกระทำความผิดเฉพาะที่ระบุไว้ในมาตรา 2516

2. มีเหตุอันควรเชื่อว่าการสื่อสารที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดนั้นจะได้รับจากการดักฟัง

3. ได้มีการพยายามใช้วิธีการสืบสวนสอบสวนทั่วไปแล้วและล้มเหลว หรือมีเหตุอันควรเชื่อว่าจะไม่ประสบผลสำเร็จ แม้จะมีการพยายามหรือเสี่ยงอันตรายเกินควร

4. เว้นแต่ตามที่บัญญัติไว้ในอนุมาตรา 11 มีเหตุอันควรเชื่อว่ามีเหตุอันควรเชื่อได้ว่า เครื่องอำนวยความสะดวก หรือสถานที่ที่จะทำการดักฟัง ได้กำลังใช้หรือกำลังจะถูกใช้เกี่ยวกับการกระทำความผิดหรือบุคคลดังกล่าวเป็นผู้เช่า มีชื่อเป็นเจ้าของ หรือใช้เป็นปกติ เมื่อศาลพิจารณาคำร้องแล้วเห็นควรอนุญาตให้ดักฟังทางโทรศัพท์ได้ คำสั่งศาลที่อนุญาตให้ดักฟังนั้น จะต้องระบุบุคคลซึ่งการสื่อสารของเขาจะถูกดักฟัง สถานที่ซึ่งอนุญาตให้ดักฟัง รายละเอียดเกี่ยวกับความผิดที่เกี่ยวข้องกับการดักฟัง หน่วยงานที่ได้รับอนุญาตให้ดักฟัง ระยะเวลาที่อนุญาต



ให้ดักฟัง สำหรับระยะเวลาที่ศาลจะอนุญาตให้มีการดักฟังได้นั้น จะต้องไม่เกินกว่าความจำเป็นในการบรรลุผลตามคำร้องขออนุญาตนั้น แต่ไม่ว่าอย่างไรก็ตาม ศาลจะอนุญาตเกินกว่า 30 วันไม่ได้ อย่างไรก็ตามแม้ศาลจะอนุญาตได้ไม่เกิน 30 วัน แต่หากมีการจำเป็นต้องดักฟังต่อไปก็ต้องมีการยื่นคำร้องขออนุญาตต่อศาลโดยคำร้องก็ต้องระบุรายละเอียดและเหตุอันชอบด้วยกับการขออนุญาตดักฟังในครั้งแรก และศาลก็จะพิจารณาขยายระยะเวลาการดักฟัง โดยใช้เกณฑ์เหมือนกับการพิจารณาคำร้องขออนุญาตดักฟังในครั้งแรกเช่นกัน

อนึ่ง หากพิจารณาขั้นตอนกระบวนการในการขออนุญาตดักฟัง จะเห็นว่ามีส่วนหลายอย่างซึ่งก็เพื่อควบคุมการดักฟังการสนทนาทางโทรศัพท์มิให้กระทำโดยไม่มีเหตุอันควร แต่อย่างไรก็ตาม The Omnibus Crime Control and Safe Street Act 1968 ก็เล็งเห็นว่า บางกรณีอาจมีความจำเป็นฉุกเฉินเร่งด่วน ที่จะต้องดักฟังการสนทนาทางโทรศัพท์ ที่ไม่อาจรอให้ได้รับการอนุญาตจากศาลก่อน จึงได้มีบทบัญญัติในมาตรา 2518 (7) วางหลักเกณฑ์ให้เจ้าพนักงานของรัฐสามารถทำการดักฟังการสนทนาทางโทรศัพท์ก่อนที่จะได้รับอนุญาตจากศาลได้ ในกรณีที่มีความจำเป็นฉุกเฉินเร่งด่วน โดยอยู่ภายใต้เงื่อนไขต่อไปนี้

- (1) จะมีอันตรายถึงแก่ชีวิต หรืออันตรายต่อร่างกายสาหัสต่อบุคคลใดๆ โดยทันทีทันใด
- (2) การสมคบกันกระทำการซึ่งเป็นการคุกคามต่อความมั่นคงแห่งรัฐหรือ
- (3) การสมคบกันเป็นองค์กรอาชญากรรม

แม้จะมีข้อเท็จจริงที่ต้องด้วยเงื่อนไขดังกล่าวข้างต้นแล้ว ยังมีเงื่อนไขที่จะต้องพิจารณาอีกประการหนึ่งในการดำเนินการดักฟังก่อนที่จะได้รับอนุญาตจากศาลก็คือ กรณีที่จะทำการดักฟังนั้นต้องเป็นกรณีที่ศาลอาจอนุญาตให้ดักฟังได้ นอกจากนั้นหลังจากได้มีการดักฟังแล้ว จะต้องขออนุญาตต่อศาลภายใน 48 ชั่วโมงหลังจากได้มีการเริ่มลงมือดักฟัง

2.1.4 การรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาจากการดักฟังการสนทนาทางโทรศัพท์

ข้อความที่ได้มาจากการดักฟังการสนทนาทางโทรศัพท์จะถูห้ามมิให้ใช้เป็นพยานหลักฐานในศาล คณะลูกขุนใหญ่ สำนักงาน พนักงาน เจ้าหน้าที่ หน่วยงานที่รักษาระเบียบ คณะกรรมการสิทธิทางกฎหมาย หรือองค์กรอื่นใด ถ้าการเปิดเผยข้อความจะเป็นการฝ่าฝืนกฎหมายนี้

หลักเกณฑ์การอนุญาตให้เปิดเผยข้อความการดักฟังทางโทรศัพท์ ได้แก่

(1) เจ้าหน้าที่สืบสวนสอบสวน หรือเจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่ในการบังคับใช้กฎหมายผู้ใดที่ได้รับอนุญาตโดยวิธีใดๆ ตามลักษณะนี้ ได้ทราบข้อความการสื่อสารทางสายทางคำพูด หรือทางอิเล็กทรอนิกส์ หรือได้พยานหลักฐานมาจากการดักฟังดังกล่าว อาจเปิดเผยข้อความดังกล่าวต่อเจ้าหน้าที่สืบสวนสอบสวน หรือ เจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่ในการบังคับใช้กฎหมายอื่นภายในขอบเขตที่เหมาะสมในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานซึ่งได้กระทำการเปิดเผย หรือได้รับทราบการเปิดเผย นั้น

(2) เจ้าหน้าที่สืบสวนสอบสวน หรือเจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่ในการบังคับใช้กฎหมายผู้ใด ที่ได้รับอนุญาตโดยวิธีใดๆ ตามลักษณะนี้ได้ทราบข้อความการสื่อสารทางสายทางคำพูดหรือทางอิเล็กทรอนิกส์ หรือได้พยานหลักฐานมาจากการดักฟังดังกล่าว อาจใช้ข้อความดังกล่าว ภายในขอบเขตที่เหมาะสมในการปฏิบัติหน้าที่เจ้าพนักงาน

(3) บุคคลใดๆ ที่ได้รับอนุญาตโดยวิธีใดๆ ตามลักษณะนี้ ได้รับข้อมูลเกี่ยวกับการสื่อสารทางสายทางคำพูด หรืออิเล็กทรอนิกส์ หรือได้พยานหลักฐานมาจากการดักฟังตามบทบัญญัติแห่งลักษณะนี้ อาจเปิดเผยข้อความแห่งการสื่อสารดังกล่าว หรือพยานหลักฐานที่ได้มาในขณะที่ทำให้การเป็นพยานภายใต้การสาบาน หรือ



ปฏิกิริยาในการพิจารณาโดยหน่วยงานของสหรัฐ หรือมลรัฐ หรือหน่วยงานทางการเมืองของสหรัฐ หรือมลรัฐ

(4) การดักฟังที่ไม่เป็นไปตามบทนี้ หรือฝ่าฝืนบทนี้จะไม่ได้รับความคุ้มครองในการเปิดเผยเมื่อเจ้าหน้าที่สืบสวนสอบสวน หรือเจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่ในการบังคับใช้กฎหมายในขณะที่เกี่ยวข้องกับ การดักฟังการสื่อสารทางสาย ทางคำพูด หรือทางอิเล็กทรอนิกส์ ในกรณีที่ได้รับอนุญาตได้ดักฟังการสื่อสาร ทางสาย ทางคำพูด หรือทางอิเล็กทรอนิกส์ เกี่ยวกับความผิดอื่นนอกเหนือจากที่ระบุไว้ในคำสั่งอนุญาตหรือ รับรองขอความที่ได้รับ และพยานหลักฐานที่ได้รับจากการดักฟังอาจถูกเปิดเผย หรือใช้ตาม (1) และ (2) แห่ง มาตรานี้ เมื่อได้รับอนุญาตหรือรับรองจากผู้พิพากษาที่มีเขตอำนาจศาล ในกรณีที่ผู้พิพากษา ดังกล่าวพิจารณา ว่าคำร้องฉบับต่อมาที่กล่าวว่าข้อความที่ได้มาอย่างไรก็ตามก็เกี่ยวกับการดักฟังตามบทบัญญัติแห่งลักษณะนี้ คำร้องดังกล่าวจะต้องเสนอในทันทีที่จะทำได้

2.2 กฎหมายเกี่ยวกับการตรวจการสื่อสารถึงกันทางโทรคมนาคมของสาธารณรัฐฝรั่งเศส⁴

2.2.1 ข้อความทั่วไป

เพื่อแสวงหาข้อเท็จจริงและหลักฐานที่จำเป็นแก่การรักษาความมั่นคงของรัฐ และรักษาความสงบ เรียบร้อยของประชาชน หรือเพื่อที่จะทราบข้อเท็จจริงหรือพิสูจน์ความผิดและเอาตัวผู้กระทำความผิดมาฟ้อง ลงโทษ บางกรณีองค์กรและเจ้าหน้าที่ของสาธารณรัฐฝรั่งเศสที่มีอำนาจหน้าที่สืบสวน หรือสอบสวนก็จำเป็นต้อง ตรวจตราการติดต่อสื่อสารถึงกันทางโทรคมนาคม เป็นต้นว่า ดักฟังและบันทึกการสนทนาทางโทรศัพท์ของบุคคล เช่นเดียวกับองค์กรและเจ้าหน้าที่ของประเทศอื่นๆ ที่มีอำนาจหน้าที่ดังกล่าว

อย่างไรก็ตาม การตรวจตราการติดต่อสื่อสารถึงกันทางโทรคมนาคมย่อมมีผลกระทบกระเทือน ต่อ “สิทธิในความเป็นส่วนตัว” (right of privacy) โดยเฉพาะอย่างยิ่งต่อเสรีภาพในการสื่อสารถึงกัน (Privacy of posts and telecommunications) อันเป็นสิทธิมนุษยชนที่รัฐธรรมนูญ และกฎหมายแห่งสาธารณรัฐ ฝรั่งเศส รับรองและให้ความคุ้มครองแก่ชนชาวฝรั่งเศส ดังนั้น จึงเกิดปัญหาที่ต้องพิจารณากันว่า การกระทำ ดังกล่าวขององค์กรและเจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีอำนาจหน้าที่รักษาความมั่นคงของรัฐ และรักษาความสงบเรียบร้อย ของประชาชนก็ดี ที่มีอำนาจหน้าที่สอบสวนคดีอาญาก็ดี ขอบด้วยกฎหมายหรือไม่ และข้อมูลข่าวสารที่ได้มาจากการกระทำเช่นนี้สามารถใช้พิสูจน์ความผิดของจำเลยในคดีอาญาได้หรือไม่เพียงใด

อนึ่ง อนุสัญญายุโรปว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน ค.ศ. 1950 ซึ่ง สาธารณรัฐฝรั่งเศสได้ให้สัตยาบันมาตั้งแต่วันที่ 3 พฤษภาคม ค.ศ. 1974 เป็นต้นมา ก็ได้รับรองเสรีภาพ ในการสื่อสารถึงกันของปัจเจกบุคคล และตามรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส ค.ศ. 1958 มาตรา 55 สนธิสัญญาหรือความตกลงใดๆ ที่ได้รับการให้สัตยาบันหรือความเห็นชอบโดยชอบ เมื่อได้ประกาศโฆษณาแล้ว ย่อมมีค่าบังคับสูงกว่ารัฐธรรมนูญ ทั้งนี้เมื่อภาคีอีกฝ่ายหนึ่ง ได้ปฏิบัติตามสนธิสัญญา หรือความตกลงนั้นๆ เช่นเดียวกันด้วย ดังนั้น จึงเกิดปัญหาให้ศาลฝรั่งเศสและศาลยุโรปว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพ ขั้นพื้นฐาน ต้องพิจารณาเช่นกันว่า การตรวจตราการติดต่อสื่อสารถึงกันทางโทรคมนาคม โดยองค์กรและ เจ้าหน้าที่ของสาธารณรัฐฝรั่งเศส เพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐและความสงบเรียบร้อยของประชาชนหรือเพื่อ ที่จะทราบข้อเท็จจริง หรือพิสูจน์ความผิดและเอาตัวผู้กระทำความผิดมาฟ้องร้องลงโทษนั้น ขัดต่ออนุสัญญา ดังกล่าวหรือไม่เพียงใด

⁴ กมลชัย รัตนสภาวะวงศ์ และ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, อ้างแล้ว, น. 78 - 94



ศาลยุติธรรมแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศสเห็นว่า การตรวจตราการติดต่อสื่อสารถึงกันทางโทรคมนาคมของบุคคลโดยองค์กร และเจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีอำนาจหน้าที่สอบสวนคดีอาญาที่ได้ทำลงภายใต้เงื่อนไขบางประการเป็นการกระทำที่ขัดด้วยกฎหมายภายใน และในขณะเดียวกันก็ขัดด้วยอนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐานด้วย ข้อมูลข่าวสารที่ได้มาจากการกระทำดังกล่าวอาจใช้พิสูจน์ความผิดของจำเลยได้ แต่ศาลยุโรปว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐานเห็นว่า ระบบกฎหมายฝรั่งเศสที่เกี่ยวกับการตรวจตราการสื่อสารถึงกันทางโทรคมนาคมยังไม่สอดคล้องกับอนุสัญญาดังกล่าวดังนั้น สาธารณรัฐฝรั่งเศสจึงได้ตราบัญญัติเลขที่ 91 - 646 ลงวันที่ 10 กรกฎาคม 1991 ว่าด้วยการคุ้มครองความลับของการสื่อสารถึงกันทางโทรคมนาคมขึ้นใช้บังคับ

2.2.2 สาระสำคัญของบัญญัติเลขที่ 91 - 646 ลงวันที่ 10 กรกฎาคม 1991 ว่าด้วยการคุ้มครองความลับของการสื่อสารถึงกันทางโทรคมนาคม

บัญญัติเลขที่ 91 - 646 ลงวันที่ 10 กรกฎาคม 1991 ว่าด้วยการคุ้มครองความลับของการสื่อสารถึงกันทางโทรคมนาคม บัญญัติไว้เป็นการทั่วไปในมาตราแรกว่า ความลับของการสื่อสารถึงกันทางโทรคมนาคมย่อมได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย องค์กรของรัฐจะกระทำการใดๆ ที่มีผลกระทบกระเทือนต่อความลับของการสื่อสารถึงกันทางโทรคมนาคมได้ก็เฉพาะแต่ในกรณีที่กำลังเป็นการดำรงรักษาไว้ซึ่งประโยชน์สาธารณะ และภายในขอบเขตที่กำหนดไว้ในกฎหมายนี้

บัญญัติดังกล่าวแยกออกเป็น 2 บรรพ บรรพแรกว่าด้วยการดักฟังการสื่อสารถึงกันทางโทรคมนาคมตามคำสั่งศาล และบรรพที่สองว่าด้วยการดักฟังการสื่อสารถึงกันทางโทรคมนาคมเพื่อรักษาความมั่นคง แต่ละบรรพมีสาระสำคัญ ดังต่อไปนี้

(1) การดักฟังการติดต่อสื่อสารถึงกันทางโทรคมนาคมเพื่อการรักษาความมั่นคง

ในกรณีดังกล่าวเป็นเรื่องเกี่ยวกับความมั่นคงของรัฐ จึงไม่เป็นประเด็นที่รายงานฉบับนี้จะทำการศึกษา⁵

(2) การดักฟังการติดต่อสื่อสารถึงกันทางโทรคมนาคมตามคำสั่งศาล

ในคดีอาญาซึ่งมีโทษจำคุกขั้นต่ำตั้งแต่ 2 ปีขึ้นไป เมื่อมีความจำเป็นที่จะทราบข้อเท็จจริงหรือพิสูจน์ความผิดและเอาตัวผู้กระทำความผิดมาฟ้องร้องลงโทษ ผู้พิพากษาสอบสวนมีอำนาจที่จะสั่งให้ดักฟัง บันทึก และถ่ายเป็นลายลักษณ์อักษรซึ่งการติดต่อสื่อสารถึงกันทางโทรคมนาคมของบุคคลและควบคุมตรวจสอบการกระทำดังกล่าว

คำสั่งให้ดักฟังการติดต่อสื่อสารถึงกันทางโทรคมนาคมต้องทำเป็นหนังสือ และต้องระบุหมายเลขเครื่องที่จะมีการติดต่อสื่อสาร ความผิดที่เป็นมูลเหตุจูงใจให้ออกคำสั่งเช่นว่านี้ และกำหนดเวลาที่คำสั่งเช่นว่านี้มีผลบังคับไว้ด้วย อนึ่ง กำหนดเวลาที่คำสั่งให้ดักฟังการติดต่อสื่อสารถึงกันทางโทรคมนาคมมีผลบังคับได้นานไม่เกิน 4 เดือน และขยายออกไปได้ภายใต้แบบและเงื่อนไข ดังกล่าวได้อีกไม่เกิน 4 เดือน

ผู้พิพากษาสอบสวนหรือเจ้าพนักงานตำรวจยุติธรรม ซึ่งได้รับมอบอำนาจจากผู้พิพากษาสอบสวนมีอำนาจที่จะสั่งให้องค์กรและหน่วยงานที่อยู่บังคับบัญชา หรือภายใต้การกำกับดูแลของรัฐมนตรีผู้รับผิดชอบ

⁵ รายละเอียดดูใน กมลชัย รัตนสากววงศ์ และวราพจน์ วิเศษพิชญ์, อ้างแล้ว, น. 92 - 94



กิจการโทรคมนาคม หรือองค์กรและหน่วยงานที่ได้รับสัมปทานการบริการสาธารณะทางด้านโทรคมนาคม แล้วแต่กรณี ติดตั้งเครื่องดักฟังการติดต่อสื่อสารถึงกันทางโทรคมนาคม

ผู้พิพากษาสอบสวน หรือเจ้าพนักงานตำรวจยุติธรรม ซึ่งได้รับมอบอำนาจจากผู้พิพากษาสอบสวน ต้องจัดทำรายงานการดักฟัง และบันทึกการติดต่อสื่อสารถึงกันทางโทรคมนาคม รายงานดังกล่าว จะต้องระบุวัน และเวลาที่เริ่มต้นและสิ้นสุดการดักฟัง และบันทึกการติดต่อสื่อสารถึงกันทางโทรคมนาคมไว้ด้วย

สิ่งบันทึกการติดต่อสื่อสารถึงกันทางโทรคมนาคมจะต้องปิดผนึก และประทับตรา

ผู้พิพากษาสอบสวนหรือเจ้าพนักงานตำรวจยุติธรรม ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้พิพากษาสอบสวน จะต้องถ่ายการสื่อสารถึงกันทางโทรคมนาคมที่เป็นประโยชน์แก่การพิสูจน์ความจริงเป็นลายลักษณ์อักษร และรวบรวมไว้ในสำนวนการสอบสวน ในกรณีที่มีการติดต่อสื่อสารถึงกันเป็นภาษาต่างประเทศ ให้จัดให้ผู้เชี่ยวชาญด้านการแปลจัดทำคำแปลเป็นภาษาฝรั่งเศส

ให้อัยการสูงสุดหรือพนักงานอัยการควบคุมการทำลายสิ่งบันทึกการติดต่อสื่อสารถึงกันทางโทรศัพท์ เมื่อคดีอาญานั้นหมดอายุความฟ้องร้องแล้ว และให้จัดทำบันทึกการทำลายไว้ด้วย

การดักฟังการติดต่อสื่อสารถึงกันโดยเครื่องสื่อสารประจำสำนักงาน หรือสถานที่อยู่ของนายความ จะกระทำได้นั้นเมื่อผู้พิพากษาสอบสวนได้แจ้งให้นายกสภาทนายความทราบแล้ว

2.3 กฎหมายเกี่ยวกับการดักฟังทางโทรศัพท์ของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน⁶

การดักฟังทางโทรศัพท์ โดยเจ้าหน้าที่ของรัฐในประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมันจะต้องคำนึงถึง สิทธิเสรีภาพของประชาชน เรื่องความลับในการสื่อสารทางจดหมายไปรษณีย์และการสื่อสารทางไกล (Brief, Post- und Fernmeldegeheimnis) ตามมาตรา 10 แห่งรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ (Grundgesetz) ซึ่งบัญญัติไว้ เป็นหลักประกันในเรื่องสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานดังกล่าวไว้ 2 วรรค

วรรคแรก บัญญัติว่า ความลับในการสื่อสารทางจดหมาย ไปรษณีย์ และการสื่อสารทางไกล ไม่อาจถูกล่วงละเมิด

วรรคสอง บัญญัติว่า การจำกัดสิทธิขั้นพื้นฐานดังกล่าวจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจ ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ในกรณีที่มีการจำกัดสิทธิขั้นพื้นฐานกระทำเพื่อคุ้มครองระเบียบพื้นฐานในการ ปกครองระบอบเสรีประชาธิปไตย และความมั่นคงของสหพันธ์ และเมื่อรัฐแล้วย่อมตรากฎหมายมาจำกัดสิทธิ ขั้นพื้นฐานดังกล่าวได้ โดยเจ้าหน้าที่ของรัฐไม่ต้องแจ้งให้ผู้ถูกระทบสิทธิทราบและให้องค์กรหรือองค์กรผู้ช่วยต่างๆ ที่แต่งตั้งโดยสภาผู้แทนราษฎรเป็นหน่วยงานตรวจสอบทดแทนการใช้สิทธิฟ้องร้องต่อศาล

สหพันธ์รัฐจึงได้ตรากฎหมายเกี่ยวกับการจำกัดสิทธิเสรีภาพในเรื่องความลับในการสื่อสารทาง จดหมาย ไปรษณีย์ และการสื่อสารทางไกล ที่เรียกว่า Gesetz zu Beschränkung des Briefs, - Post – und Fernmeldegeheimnisses vom 13 August 1968 Aenderung 27.5.1992 หรือเรียกอีก ชื่อหนึ่งว่ากฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญสหพันธ์ มาตรา 10 Gesetz zu Artikel 10 Grundgesetz (G 10) นอกจากนี้ ในการดำเนินคดีอาญาพนักงานสอบสวนก็อาจใช้มาตรการการดักฟังทางโทรศัพท์ที่ผู้ต้องหาหรือ ผู้ต้องสงสัยติดต่อสื่อสารกับผู้อื่นได้ โดยอาศัยอำนาจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ที่เรียกว่า Strafprozessordnung ดังนั้น จึงต้องแยกศึกษากฎหมายเยอรมันที่เกี่ยวข้องกับการดักฟังทางโทรศัพท์ออกเป็น 2 ส่วน

⁶ กมลชัย รัดตนสากววงศ์ และวราพจน์ วิศวพิชญ์, อ้างแล้ว, น. 94 - 107



2.3.1 อำนาจของรัฐในการดักฟังทางโทรศัพท์ตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญสหพันธ์รัฐ มาตรา 10 (Gesetz zu Artikel 10 Grundgesetz (G 10))

ในกรณีดังกล่าวเป็นเรื่องเกี่ยวกับความมั่นคงของรัฐ จึงไม่เป็นประเด็นที่รายงานฉบับนี้จะทำการศึกษา⁷

2.3.2 อำนาจรัฐในการดักฟังทางโทรศัพท์ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (Strafprozessordnung)

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของเยอรมัน ได้บัญญัติเรื่องอำนาจในการดักฟังทางโทรศัพท์ และอำนาจในการยึดไประณียกเว้นที่ต่างหากจากกัน เดิมจะมีเฉพาะแต่อำนาจในการยึดไประณียกเว้นซึ่ง บัญญัติให้เป็นอำนาจของศาลแต่ในกรณีฉุกเฉินจำเป็นก็ให้พนักงานอัยการมีอำนาจดังกล่าวด้วย ทั้งนี้ ไประณียกเว้นที่จะถูกยึดได้นั้นจะต้องเป็นจดหมาย พัสตูปริษณียหรือโทรเลขที่ส่งมาให้แก่ผู้ถูกกล่าวหา ซึ่งจะ เป็นประโยชน์แก่การค้นหาคำความจริงในคดี (มาตรา 99 StPO) กระบวนการใช้อำนาจรัฐในการยึดไประณียกเว้น ของผู้ถูกกล่าวหาเป็นพื้นฐานความคิดของการแก้ไขเพิ่มเติม ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ในเรื่องการดักฟังทางโทรศัพท์โดยรัฐในเวลาต่อมา จึงขอล่าวโดยสังเขปถึงการยึดไประณียกเว้นของผู้ถูก กล่าวหาประกอบกับหลักเกณฑ์ของการดักฟังทางโทรศัพท์ด้วย

(1) การยึดไประณียกเว้นของผู้ถูกกล่าวหา (มาตรา 100 StPO)

(1.1) ผู้มีอำนาจในการยึดเป็นอำนาจของศาล ในกรณีฉุกเฉินจำเป็น พนักงานอัยการก็มีอำนาจ ในการยึดไประณียกเว้นของผู้ถูกกล่าวหาได้

(1.2) การยึดไประณียกเว้นของพนักงานอัยการจะต้องนำมาให้ศาลสั่งเห็นชอบภายในเวลา 3 วันนับแต่วันที่ทำการยึดนั้น มิฉะนั้นการยึดดังกล่าวย่อมเป็นอันสิ้นผลบังคับ

(1.3) อำนาจในการเปิดไประณียกเว้นดังกล่าวเป็นอำนาจของศาล ศาลอาจมอบหมายอำนาจ นี้ไปให้พนักงานอัยการเพื่อมิให้การพิสูจน์ความจริง หรือข้อเท็จจริงในคดีล่าช้าออกไป การมอบหมายอำนาจ ดังกล่าวย่อมเป็นที่สุดไม่อาจโต้แย้งคัดค้านได้ แต่ศาลอาจยกเลิกได้ทุกเมื่อ ในกรณีที่ไม่มี การมอบอำนาจเช่นนั้น พนักงานอัยการจะต้องรีบส่งมอบไประณียกเว้นที่ยึดมานั้นในสภาพที่ยังไม่เปิดออกดูให้แก่ศาลโดยไม่ชักช้า

(1.4) ศาลที่มีเขตอำนาจคือศาลแขวง (Amtsgericht) ที่สำนักงานอัยการที่ยึดไประณียกเว้น นั้นตั้งอยู่ (ตามมาตรา 98 StPO) เป็นผู้ที่มีอำนาจวินิจฉัยเกี่ยวกับการยึดไประณียกเว้นโดยพนักงานอัยการ ส่วนศาล ที่มีอำนาจในการเปิดไประณียกเว้นที่ยึดมานั้นคือศาลที่มีคำสั่งให้ยึด หรือเห็นชอบกับการยึดไประณียกเว้นนั้น

(2) อำนาจในการดักฟังทางโทรศัพท์ ขั้นตอน และกระบวนการใช้อำนาจ

สำหรับอำนาจในการดักฟังทางโทรศัพท์นั้นขั้นตอนและกระบวนการใช้อำนาจเป็นบทบัญญัติที่เพิ่มเติม อีก 2 มาตรา โดยบัญญัติแทรกต่อจากอำนาจการยึดไประณียกเว้นของผู้ถูกกล่าวหา อาจสรุปหลักเกณฑ์ โดยสังเขปได้ดังนี้

(2.1) เจตนารมณ์ของการให้อำนาจเจ้าหน้าที่ของรัฐในการตรวจตรา ดูแลและทำการบันทึกการติดต่อ สื่อสารก็เพื่อที่จะแสวงหาพยานหลักฐานอันชอบด้วยกฎหมายมาใช้ดำเนินคดีอาญากับผู้กระทำความผิดอาญา ที่ร้ายแรงได้

(2.2) มูลเหตุการใช้อำนาจรัฐในการตรวจตราดูแลและทำการบันทึกการติดต่อสื่อสารทางไกลด้วย

⁷ รายละเอียดดูใน กมลชัย รัตนสภาวะวงศ์ และวราพจน์ วิศรุตพิชญ์, อ้างแล้ว, น. 95 - 103



เครื่องบันทึกเสียงจะกระทำได้อีกเมื่อมีเหตุอันควรสงสัยว่าบุคคลใดเป็นผู้กระทำความผิดหรือเป็นผู้ร่วมในการกระทำความผิดต่างๆ ดังนี้ (มาตรา 100 a StPO)

กลุ่มที่ 1

ความผิดอาญาเกี่ยวกับการกระทำความผิดอันเป็นปฏิปักษ์ต่อความมั่นคงของรัฐและเป็นอันตรายต่อนิติรัฐประชาธิปไตย หรือเป็นปฏิปักษ์ต่อความมั่นคงของมลรัฐ และเป็นอันตรายต่อความมั่นคงระหว่างประเทศ (มาตรา 80 - 82, 84 - 86, 87 - 89, 94 - 100 StGB) และมาตรา 20 วรรค 1 ข้อ 1 - 4 แห่งกฎหมายว่าด้วยการรวมมลรัฐ (Vereingeseztz)

- การกระทำความผิดอาญาต่อการป้องกันมลรัฐ (มาตรา 109 d - 109 h StGB)
- การกระทำความผิดอาญาต่อระเบียบมหาชน (oeffentliche Ordnung) (มาตรา 129 - 130 StGB, มาตรา 47 วรรคหนึ่งข้อ 7 กฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง (Auslaendergesetz)
- การหลบหนีการเกณฑ์ทหาร การสนับสนุนช่วยเหลือผู้หลบหนี หรือสนับสนุนการไม่จงรักภักดีต่อประเทศ (มาตรา 16, 19 และมาตรา 1 วรรคสาม กฎหมายอาญาทหาร Wehrstrafgesetz)
- การกระทำความผิดอาญาต่อความมั่นคงของกองทัพตามสนธิสัญญาที่ได้หรือกองทัพที่อยู่ในกรุงเบอร์ลินของมหาอำนาจทั้งสามที่อยู่ในประเทศเยอรมัน (มาตรา 89, 94 - 97, 98 - 100, 109 d - 109 g StGB, มาตรา 16, 19 กฎหมายอาญาทหารและมาตรา 7 กฎหมายแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา)

กลุ่มที่ 2

- ความผิดฐานปลอมแปลงเงินตราและธนบัตร (มาตรา 146, 151, 152 StGB)
- ความผิดฐานค้ามนุษย์ (มาตรา 181 ข้อ 2 StGB)
- ความผิดฐานฆาตกรรม ทำร้ายร่างกายผู้อื่นเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตายหรือความผิดฐานฆาตกรรมล้างเผ่าพันธุ์ (Mord, Totschlag, Voelkermord)
- ความผิดต่อเสรีภาพส่วนบุคคล (มาตรา 234, 234 a, 239 a, 239 b StGB)
- ความผิดฐานปล้นทรัพย์และกรรโชก (มาตรา 249 - 251, 253, 255 StGB)
- ความผิดเกี่ยวกับความสงบสุขของประชาชน

กลุ่มที่ 3

- ความผิดอาญาตามกฎหมายอาวุธ (Waffengesetz) มาตรา 52 a วรรคหนึ่ง - วรรคสาม มาตรา 53 วรรคหนึ่ง ข้อ 1, 2
- ความผิดอาญาตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาวุธสงคราม (Gesetz uber die Kontrolle von Kriegswaffen)

กลุ่มที่ 4

- ความผิดอาญาตามกฎหมายว่าด้วยยาเสพติดให้โทษ (Btmaebungsmittelgesetz) มาตรา 29 วรรคสามข้อ 1, 4 หรือมาตรา 30 วรรคหนึ่ง ข้อ 1, 2 หรือ การกระทำเป็นปกติธุการค้าหรือเป็นสมาชิกของกลุ่มผู้กระทำความผิดอาญาเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษตามมาตรา 30 วรรคหนึ่งข้อ 4 หรือในกรณีที่มีการพยายามกระทำความผิดอาญาเหล่านั้นต้องรับโทษทางอาญาด้วยหรือการเตรียมการโดยผ่านการกระทำความผิดอย่างหนึ่ง และการค้นหาข้อเท็จจริงหรือการตรวจสอบถึงที่อยู่ ที่ซ่อนหลบตัวของต้องหาโดยวิธีอื่นได้กระทำแล้ว แต่ไม่ประสบผลหรือเป็นไปไม่ได้โดยยากยิ่ง การกำหนดให้มีการดักฟังจะกระทำได้อีกแต่เฉพาะผู้ต้องหา



หรือผู้มีเหตุผลน่าเชื่อว่าเป็นผู้ส่งข่าวให้ผู้ต้องหา หรือบุคคลซึ่งผู้ต้องหาได้ใช้โทรศัพท์ของเขา

(2.3) การใช้อำนาจในการกำหนดให้มีการตรวจตราดักฟังการสื่อสารทางไกลต่างๆ การดักฟัง และการบันทึกเสียงด้วยเครื่องบันทึกจะกระทำได้อีกแต่โดยคำสั่งศาลอนุญาตให้กระทำเช่นนั้นได้ ในกรณีฉุกเฉิน มีความจำเป็นอย่างเร่งด่วน พนักงานอัยการก็อาจกำหนดให้มีการดักฟังและบันทึกเสียงได้ แต่การใช้อำนาจดังกล่าวของพนักงานอัยการจะสิ้นสุดลงบังคับเมื่อระยะเวลาได้ผ่านพ้นไป 3 วัน โดยไม่ได้รับความเห็นชอบ ยืนยันจากศาล (มาตรา 100 f (1) StPO)

(2.4) คำสั่งอนุญาตจะต้องทำเป็นหนังสือ โดยระบุชื่อและที่อยู่ของบุคคลผู้จะถูกกระทำต่อ และจะต้องระบุประเภท ขอบเขต และระยะเวลาของมาตรการที่จะใช้ด้วย ระยะเวลายาวนานที่สุดจะต้องไม่เกิน 3 เดือน การขยายระยะเวลาดังกล่าวกระทำได้อีกแต่จะต้องไม่เกิน 3 เดือนในกรณีที่มีเหตุตั้งระบุไว้ในข้อ 2 (มาตรา 100 a StPO)

(2.5) ในกรณีที่ศาลหรือพนักงานอัยการกำหนดให้การไปรษณีย์สหพันธ์รัฐ (Die Deutsche Bundespost) มีหน้าที่ในการดักฟัง การไปรษณีย์สหพันธ์รัฐจะอยู่ในฐานะผู้ช่วยเจ้าพนักงาน (Hilfsbeamten) ตามมาตรา 152 แห่งธรรมนูญศาลเยอรมัน (Gerichtsverfassungsgesetz) และมีหน้าที่ในการถอดรหัส การติดต่อสื่อสารทางไกลด้วย (มาตรา 100 b (3) StPO)

(2.6) ในกรณีที่เหตุต่างๆ ตามมาตรา 100 a StPO ไม่มีอยู่อีกแล้ว มาตรการต่างๆ ที่ใช้อยู่โดย อาศัยคำสั่งนั้นย่อมตกไป การเลิกใช้มาตรการต่างๆ ดังกล่าวนี้นี้จะต้องแจ้งให้ศาลและการไปรษณีย์สหพันธ์รัฐ ทราบด้วย

(2.7) ถ้าเอกสารต่างๆ ที่ได้มาจากการใช้มาตรการต่างๆ ในการติดตามการกระทำความผิด อาญานั้นไม่มีความจำเป็นจะต้องใช้อีกแล้ว ให้ทำลายเสียภายใต้การดูแลของพนักงานอัยการ การทำลายเอกสาร ดังกล่าวจะต้องลงนามไว้เป็นหลักฐานด้วย

3. กฎหมายไทย

3.1 การดักฟังทางโทรศัพท์กับเสรีภาพในการสื่อสารถึงกันตามรัฐธรรมนูญมาตรา 37⁸

การที่องค์กรและเจ้าหน้าที่ของรัฐ ผู้มีอำนาจหน้าที่สืบสวนสอบสวนคดีอาญาก็ดี ผู้มีอำนาจหน้าที่ รักษาความมั่นคงของรัฐก็ดี ได้รับการติดต่อสื่อสารถึงกันทางโทรคมนาคม เช่น ทางโทรศัพท์ของบุคคล นับว่าเป็นปรากฏการณ์ซึ่งเป็นที่รับรู้ รับทราบกันโดยทั่วไปในประเทศเสรีประชาธิปไตยแทบทุกประเทศ รวมทั้งในประเทศไทยด้วย และก็เป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปเช่นเดียวกันว่าการกระทำดังกล่าวเป็นวิธีการ ที่จำเป็นแก่การที่จะทราบข้อเท็จจริงหรือพิสูจน์ความผิดและเอาตัวผู้กระทำความผิดมาฟ้องร้องลงโทษ และแก่การ ที่จะได้มาซึ่งข่าวสารเกี่ยวกับการเคลื่อนไหวของต่างชาติ หรือองค์การก่อการร้าย อันจะช่วยให้สามารถ ดำเนินการเพื่อรักษาความปลอดภัยแก่เจ้าหน้าที่ สถานที่ และสิ่งของต่างๆ ของทางราชการให้พ้นจากการ จารกรรม การบ่อนทำลาย การก่อวินาศกรรมและการก่อการร้าย อย่างไรก็ตาม การดักฟังการติดต่อสื่อสาร ถึงกันทางโทรคมนาคมของบุคคลนั้น มีผลกระทบกระเทือนต่อเสรีภาพในการสื่อสารถึงกันโดยทางที่ชอบ ด้วยกฎหมายซึ่งเป็นแง่มุมหนึ่งของ “สิทธิในความเป็นส่วนตัว” (right of privacy) ของบุคคลอย่าง

⁸ กมลชัย รัตนสาवวงศ์และวรพจน์ วิศรุตพิชญ์, อ้างแล้ว, น. 1-20



ร้ายแรงมาก ดังนั้น จึงก่อให้เกิดปัญหาถกเถียงกันอยู่เสมอว่า รัฐธรรมนูญของรัฐเสรีประชาธิปไตยเช่นประเทศไทยเปิดช่องให้องค์กร และเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้มีอำนาจหน้าที่สืบสวนสอบสวนคดีอาญา และผู้มีอำนาจหน้าที่รักษาความมั่นคงของรัฐแสวงหา “ข้อมูลข่าวสาร” โดยวิธีการดังกล่าวได้หรือไม่และภายใต้เงื่อนไขและข้อจำกัดเช่นไร

การดักฟังการติดต่อสื่อสารถึงกันทางโทรคมนาคม เช่น ทางโทรศัพท์ของบุคคลเป็น “การกระทำด้วยประการอื่นใดเพื่อให้ล่วงรู้ถึงข้อความในสิ่งสื่อสารทั้งหลายที่บุคคลมีติดต่อถึงกัน” ตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 37 ดังนั้น จึงย่อมอยู่ในบังคับของ “หลักนิติรัฐ” หรือ “หลักนิติธรรม” กล่าวคือ องค์กรและเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้มีอำนาจหน้าที่สืบสวนสอบสวนคดีอาญา และผู้มีอำนาจหน้าที่รักษาความมั่นคงของรัฐจะกระทำได้อีกแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายและเพียงเท่าที่กฎหมายให้อำนาจไว้เท่านั้น

กฎหมายที่ให้อำนาจฝ่ายบริหารกระทำการต่างๆ ที่อาจมีผลกระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพของราษฎร โดยปกติแล้วจะได้แก่ พระราชบัญญัติ

อย่างไรก็ตามพระราชบัญญัติที่ให้อำนาจฝ่ายบริหารกระทำการต่างๆ ที่อาจมีผลกระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพของราษฎรจะต้องชอบด้วยรัฐธรรมนูญด้วย ฝ่ายบริหารไม่อาจอ้างอำนาจตามพระราชบัญญัติที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญกระทำการใดๆ ที่อาจมีผลกระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพของราษฎรได้ ทั้งนี้ เพราะพระราชบัญญัติที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ ไม่มีผลบังคับ

ดังนั้น พระราชบัญญัติที่ให้อำนาจองค์กรและเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้มีอำนาจหน้าที่สืบสวนสอบสวนคดีอาญาและผู้มีอำนาจหน้าที่รักษาความมั่นคงของรัฐ ดักฟังการติดต่อสื่อสารถึงกันทางโทรคมนาคมของราษฎร ซึ่งอยู่ในความหมายของคำว่า “การกระทำด้วยประการอื่นใดเพื่อให้ล่วงรู้ถึงข้อความในสิ่งสื่อสารทั้งหลายที่บุคคลมีติดต่อถึงกัน” จะชอบด้วยรัฐธรรมนูญก็ต่อเมื่อมีลักษณะดังต่อไปนี้ กล่าวคือ มีเจตนารมณ์เพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐหรือเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อย หรือศีลธรรมอันดีของประชาชน (รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 37 วรรคสอง) มีลักษณะทั่วไป กล่าวคือต้องมีผลบังคับเป็นการทั่วไป ไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งโดยเฉพาะเจาะจง มีความแน่นอนชัดเจน กล่าวคือ ต้องบัญญัติกำหนดให้แจ้งชัดว่าให้อำนาจองค์กรและเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้มีอำนาจหน้าที่สืบสวนสอบสวนคดีอาญา และผู้มีอำนาจหน้าที่รักษาความมั่นคงของรัฐดักฟังการติดต่อสื่อสารถึงกันทางโทรคมนาคมของราษฎรในกรณีใดบ้าง ทั้งนี้เพื่อให้ราษฎรได้ทราบล่วงหน้าว่าการติดต่อสื่อสารถึงกันทางโทรคมนาคมของตนครั้งหนึ่งคราวใดอาจถูกองค์กรและเจ้าหน้าที่ของรัฐดักฟัง และชอบด้วยหลักแห่งความได้สัดส่วนกล่าวคือ การดักฟังการติดต่อสื่อสารถึงกันทางโทรคมนาคมของราษฎรนั้นจะต้องเป็นวิธีทางสุดท้าย หรืออีกนัยหนึ่งคือไม่อาจแสวงหาข้อมูลข่าวสารที่จะเป็นประโยชน์แก่การรักษาความสงบเรียบร้อย หรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือเพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐได้โดยวิธีการอื่นแล้วและในขณะเดียวกันก็ต้องมีระบบการควบคุมตรวจสอบที่รัดกุม ทั้งในขั้นตอนของการตัดสินใจว่าสมควรใช้มาตรการดังกล่าวหรือไม่ ในระหว่างการดำเนินการตามมาตรการดังกล่าว และการนำข้อมูลข่าวสารที่ได้มาไปใช้ประโยชน์ ทั้งนี้ เพื่อป้องกันมิให้มีการใช้อำนาจดักฟังการติดต่อสื่อสารถึงกันทางโทรคมนาคมของราษฎรตามอำเภอใจ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 37 ได้บัญญัติรับรองเสรีภาพของบุคคลในการสื่อสารไว้ในลักษณะสัมพัทธ์ (relative) กล่าวคือ รัฐสามารถจำกัดเสรีภาพในการสื่อสารได้ต่อเมื่อมี



กฎหมายให้อำนาจไว้ เฉพาะแต่เพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐหรือเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ฉะนั้น หากจะพิจารณาถึงประเด็นที่ว่ารัฐหรือเจ้าพนักงานของรัฐมีอำนาจในการดักฟังทางโทรศัพท์หรือไม่ จึงต้องพิจารณาว่ามีกฎหมายใดให้อำนาจรัฐหรือเจ้าพนักงานของรัฐในการดักฟังทางโทรศัพท์หรือไม่ ซึ่งเป็นประเด็นที่จะพูดถึงในหัวข้อถัดไป

3.2 กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการดักฟังทางโทรศัพท์ในปัจจุบัน

3.2.1 กฎหมายที่ไม่ได้ให้อำนาจในการดักฟังทางโทรศัพท์

ในส่วนของกฎหมายดังต่อไปนี้ กล่าวคือ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 105, พระราชบัญญัติไปรษณีย์ พ.ศ. 2477 มาตรา 25, พระราชบัญญัติโทรเลขและโทรศัพท์ พ.ศ. 2477 มาตรา 10, พระราชบัญญัติสภาความมั่นคงแห่งชาติ พ.ศ. 2502 มาตรา 4, 5, ระเบียบว่าด้วยการรักษาความปลอดภัยแห่งชาติ พ.ศ. 2517 และพระราชบัญญัติว่าด้วยการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2495 มาตรา 11

จากการวิเคราะห์จะพบว่า⁹ กฎหมายฉบับต่างๆ ดังกล่าวข้างต้น มิได้ให้อำนาจในการดักฟังทางโทรศัพท์แก่รัฐหรือเจ้าพนักงานของรัฐแต่อย่างใด ส่วนพระราชบัญญัติข่าวกรองแห่งชาติ พ.ศ. 2528 เมื่อพิจารณามาตรา 4 ประกอบกับมาตรา 3 แล้ว จะเห็นว่า กรณีที่กฎหมายให้อำนาจเจ้าหน้าที่ของรัฐในการเข้าแทรกแซงเสรีภาพในการสื่อสารนั้น จะกระทำได้เฉพาะการปฏิบัติงานเกี่ยวกับการข่าวกรองทางการสื่อสาร โดยสามารถดักจับการสื่อสารทางสัญญาณวิทยุได้ แต่อย่างไรก็ตาม การดักจับการสื่อสารทางสัญญาณวิทยุ จะกระทำได้ก็เพื่อให้ได้มาซึ่งข่าวเกี่ยวกับความเคลื่อนไหวของต่างชาติ หรือองค์การก่อการร้ายที่อาจจะมีผลกระทบกระเทือนต่อความมั่นคงแห่งชาติเท่านั้น รัฐหรือเจ้าพนักงานของรัฐไม่อาจดักจับการสื่อสารทางสัญญาณวิทยุ นอกเหนือจากที่กฎหมายให้อำนาจได้

แม้พระราชบัญญัติข่าวกรองแห่งชาติ จะมีบทบัญญัติที่ให้อำนาจในการดักจับการสื่อสารทางสัญญาณวิทยุได้ตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด แต่เนื่องจากโทรศัพท์มิใช่การติดต่อสื่อสารผ่านทางสัญญาณวิทยุ ดังนั้นจึงไม่อาจอ้างอำนาจตามพระราชบัญญัติข่าวกรองแห่งชาติเพื่อทำการดักฟังทางโทรศัพท์ได้โดยชอบด้วยกฎหมาย

3.2.2 กฎหมายที่ให้อำนาจในการดักฟังทางโทรศัพท์

ก. ข้อจำกัดเกี่ยวกับเงื่อนไขเวลา¹⁰

ในภาวะการปกติ กฎหมายไทยมิได้ให้อำนาจรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่จะดักฟังทางโทรศัพท์ได้ แต่ในภาวะไม่ปกติ ซึ่งตามหลักกฎหมายเป็นที่ยอมรับทั่วไป รัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐมีอำนาจเพิ่มมากขึ้นกว่าปกติ ในประเทศไทยกรณีที่เกิดขึ้นอยู่ในภาวะไม่ปกติ เช่น มีสงคราม กฎหมายให้อำนาจรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐเพิ่มมากขึ้นกว่าที่มีอยู่ในภาวะปกติ ตามที่ปรากฏในพระราชบัญญัติกฎอัยการศึก พ.ศ. 2457 โดยมาตรา 2 ของพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว ได้กำหนดหลักเกณฑ์ เงื่อนไขในการประกาศใช้กฎอัยการศึกไว้ นอกจากนี้ มาตรา 8 และ 9 ของพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว ได้บัญญัติถึงมาตรการต่างๆ ที่ให้อำนาจพิเศษแก่รัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐแต่เฉพาะที่เกี่ยวกับการดักฟังทางโทรศัพท์ไว้ จากบทบัญญัติทั้งสามมาตราดังกล่าว จะเห็น

⁹ รายละเอียดดูใน กมลชัย รัตนสภาวะวงศ์ และวราพจน์ วิศวตพิชญ์, อ้างแล้ว, น. 32 - 37

¹⁰ เพิ่งอ้าง, น. 37 - 39



ได้ว่า เมื่อมีการประกาศใช้กฎอัยการศึกในท้องที่ใดแล้วเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารมีอำนาจที่จะเข้าไปแทรกแซงเสรีภาพในการสื่อสาร โดยการตรวจข่าวสาร จดหมาย โทรเลข วิทยุ หรือสิ่งอื่นใดที่ส่งหรือมิไปมาถึงกันในประเทศที่ประกาศใช้กฎอัยการศึกได้ อย่างไรก็ตามมีประเด็นปัญหาว่าเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารจะดักฟังทางโทรศัพท์ได้หรือไม่ ทั้งนี้ เพราะมาตรา 9 (2) หาได้มีบทบัญญัติโดยชัดแจ้งว่าให้ดักฟังทางโทรศัพท์ได้ ประเด็นนี้เมื่อพิจารณาถึงวัตถุประสงค์ของการประกาศใช้กฎอัยการศึกที่มุ่งจะรักษาความสงบเรียบร้อยจากภัยซึ่งจะมีมาจากภายนอกหรือภายในราชอาณาจักร กอปรกับความหมายของ “ข่าวสาร” ซึ่งหมายถึงข้อความที่ส่งมาให้รู้เรื่องกัน และความในมาตรา 9 (2) ที่ว่า “สิ่งอื่นใดที่มิไปมาถึงกัน” จึงย่อมตีความได้ว่า เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารย่อมมีอำนาจในการดักฟังทางโทรศัพท์ได้โดยชอบด้วยกฎหมายภายใต้สภาพของการประกาศใช้กฎอัยการศึกตามพระราชบัญญัติกฎอัยการศึก พ.ศ. 2547 อย่างไรก็ตาม อำนาจในการดักฟังทางโทรศัพท์ตามพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวจำกัดเฉพาะเมื่อมีการประกาศใช้กฎอัยการศึกก่อนเท่านั้น

ข. ข้อจำกัดเกี่ยวกับฐานความผิด

- พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542¹¹

มาตรา 46 บัญญัติว่า “ในกรณีที่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าบัญชีลูกค้าของสถาบันการเงิน เครื่องมือหรืออุปกรณ์ในการสื่อสาร หรือเครื่องคอมพิวเตอร์ใดถูกใช้หรืออาจถูกใช้เพื่อประโยชน์ในการกระทำความผิดฐานฟอกเงิน พนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งเลขาธิการมอบหมายเป็นหนังสือจะยื่นคำขอฝ่ายเดียวต่อศาลแพ่ง เพื่อมีคำสั่งอนุญาตให้พนักงานเจ้าหน้าที่เข้าถึงบัญชี ข้อมูลทางการสื่อสาร หรือข้อมูลคอมพิวเตอร์เพื่อให้ได้มาซึ่งข้อมูลดังกล่าวนั้นก็ได้อีก

ในกรณีตามวรรคหนึ่ง ศาลจะสั่งอนุญาตให้พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้ยื่นคำขอดำเนินการ โดยใช้เครื่องมือหรืออุปกรณ์ใดๆ ตามที่เห็นสมควรก็ได้ แต่ทั้งนี้ให้อนุญาตได้คราวละไม่เกินเก้าสิบวัน

เมื่อศาลได้สั่งอนุญาตตามความในวรรคหนึ่งหรือวรรคสองแล้ว ผู้เกี่ยวข้องกันบัญชีข้อมูลทางการสื่อสาร หรือข้อมูลคอมพิวเตอร์ตามคำสั่งดังกล่าวจะต้องให้ความร่วมมือเพื่อให้เป็นไปตามความในมาตรานี้”

ในกฎหมายฟอกเงิน การเข้าถึงข้อมูลข่าวสารจำกัดเพียงบัญชีลูกค้าของสถาบันการเงินเครื่องมือหรืออุปกรณ์ในการสื่อสาร หรือเครื่องคอมพิวเตอร์ ถูกใช้หรืออาจถูกใช้เพื่อประโยชน์ในการกระทำความผิดฐานฟอกเงิน ซึ่งเกี่ยวกับมูลฐานความผิด 7 มูลฐาน คือ ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ความผิดเกี่ยวกับเพศที่เกี่ยวกับหญิงและเด็กเพื่อการค้าประเวณี ความผิดเกี่ยวกับการฉ้อโกงประชาชน ความผิดเกี่ยวกับการยกยอทรัพย์หรือฉ้อโกงทรัพย์เกี่ยวกับสถาบันการเงิน ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ (คอร์รัปชัน) ความผิดเกี่ยวกับกรรโชกหรือรีดเอาทรัพย์โดยอาศัยอำนาจอันยิ่งหรือช่องโหว่ (กลุ่มองค์กรอาชญากรรม) ความผิดเกี่ยวกับการลักลอบหนีศุลกากร

การดำเนินการเกี่ยวกับการเข้าถึงข้อมูลของพนักงานเจ้าหน้าที่นั้น มีลักษณะดังนี้

1) ต้องมีการดำเนินการสั่งให้ตรวจสอบทรัพย์สินของบุคคลที่จะเข้าถึงข้อมูลข่าวสาร บัญชีหรือคอมพิวเตอร์แล้ว หรือมีบุคคลอื่นที่เกี่ยวข้องเพื่อให้ทราบถึงข้อมูลข่าวสาร บัญชี หรือคอมพิวเตอร์ที่มีความสัมพันธ์กับผู้ที่ถูกตรวจสอบทรัพย์สินนั้น หรือ

¹¹ อรรถนพ ลิขิตจิตถะและคณะ, (ร่าง) รายงานการวิจัย เรื่อง การพัฒนากฎหมายป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมข้ามชาติที่มีการจัดตั้งในลักษณะองค์กร (ระยะที่ 2) หัวข้อ “เทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษ”, น. 60 - 62



- 2) มีเหตุอันควรเชื่อว่าการกระทำความผิดฐานฟอกเงิน ก็สามารถเข้าถึงข้อมูลข่าวสารบัญชีหรือคอมพิวเตอร์ได้
 - 3) ต้องได้รับมอบหมายจากเลขาธิการ ป.ป.ง. โดยยื่นต่อศาลแพ่ง ซึ่งต้องมีพยานหลักฐานสนับสนุนเพียงพอให้เข้าเหตุอันควรเชื่อด้วย
 - 4) ศาลแพ่งเป็นผู้อนุญาตในการเข้าถึงข้อมูลข่าวสาร บัญชี หรือคอมพิวเตอร์ ครึ่งละไม่เกิน 90 วัน
 - 5) ข้อมูลข่าวสาร บัญชี หรือคอมพิวเตอร์ ที่ได้รับสามารถใช้เป็นพยานหลักฐานในศาลได้
- พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ. 2519 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2545¹²

มาตรา 14 จัตวา บัญญัติว่า ในกรณีที่มีเหตุอันควรเชื่อว่าจะเอกสารหรือข้อมูลข่าวสารอันใด ซึ่งส่งทางไปรษณีย์ โทรเลข โทรศัพท์ คอมพิวเตอร์ เครื่องมือ หรืออุปกรณ์ในการสื่อสาร สื่ออิเล็กทรอนิกส์ หรือสื่อทางเทคโนโลยีสารสนเทศใดถูกใช้หรืออาจถูกใช้เพื่อประโยชน์ในการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด เจ้าพนักงานซึ่งได้รับอนุมัติจากเลขาธิการเป็นหนังสือจะยื่นคำขอฝ่ายเดียวต่ออธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาเพื่อมีคำสั่งอนุญาตให้เจ้าพนักงานได้มาซึ่งข้อมูลข่าวสารดังกล่าวได้

การอนุญาตตามวรรคหนึ่ง ให้อธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาพิจารณาถึงผลกระทบต่อสิทธิส่วนบุคคลหรือสิทธิอื่นใดประกอบกับเหตุผลและความจำเป็นดังต่อไปนี้

- (1) มีเหตุอันควรเชื่อว่าการกระทำความผิดหรือจะมีการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด
- (2) มีเหตุอันควรเชื่อว่าจะได้ข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดจากการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารดังกล่าว
- (3) ไม่อาจใช้วิธีการอื่นใดที่เหมาะสมหรือมีประสิทธิภาพมากกว่าได้

การอนุญาตตามวรรคหนึ่ง ให้อธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาสั่งอนุญาตได้คราวละไม่เกินเก้าสิบวัน โดยกำหนดเงื่อนไขใดๆ ก็ได้ และให้ผู้เกี่ยวข้องกับข้อมูลข่าวสารในสิ่งสื่อสารตามคำสั่งดังกล่าวจะต้องให้ความร่วมมือเพื่อให้เป็นไปตามความในมาตรานี้ภายหลังที่มีคำสั่งอนุญาต หากปรากฏข้อเท็จจริงว่าเหตุผลความจำเป็นไม่เป็นไปตามที่ระบุหรือพฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไป อธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาอาจเปลี่ยนแปลงคำสั่งอนุญาตได้ตามที่เห็นสมควร

เมื่อเจ้าพนักงานได้ดำเนินการตามที่ได้รับอนุญาตแล้ว ให้รายงานการดำเนินการให้อธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาทราบ

บรรดาข้อมูลข่าวสารที่ได้มาตามวรรคหนึ่ง ให้เก็บรักษาและใช้ประโยชน์ในการสืบสวนและใช้เป็นพยานหลักฐานในการดำเนินคดีเท่านั้น ทั้งนี้ ตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด

กฎหมายฉบับนี้ให้อำนาจในการดักฟังสื่อที่ส่งทางโทรศัพท์ ไปรษณีย์ โทรเลข เครื่องมือ หรืออุปกรณ์ในการสื่อสาร สื่ออิเล็กทรอนิกส์ หรือสื่อทางเทคโนโลยีสารสนเทศใด ซึ่งเป็นการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารและรวมถึงคอมพิวเตอร์ซึ่งเป็นการยกเว้นหลักการในร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยอาชญากรรมทางคอมพิวเตอร์ที่มีการห้ามดักจับข้อมูลที่มีการส่งผ่านข้อมูลจราจรคอมพิวเตอร์ เฉพาะการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด

¹² อรรถนพ ลิขิตจิตถะ กับคณะ, เพิ่งอ้าง, น. 57 - 60



ซึ่งไม่ใช่ทุกฐานความผิดแต่เป็นการกำหนดเฉพาะฐานความผิดที่สำคัญซึ่งไม่รวมความผิดฐานเสพ ครอบครอง โดยเน้นหนักไปในเรื่องของลักษณะร้ายแรงที่สำคัญ มีการรวมตัวเป็นองค์กรอาชญากรรม

การร้องขอให้มีการดักฟังเป็นการร้องขอจากเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจจับกุมเกี่ยวกับความผิดยาเสพติด โดยต้องรวบรวมพยานหลักฐาน พฤติการณ์แห่งคดี ประวัติบุคคล ความสัมพันธ์ของกลุ่มชายงานหรือองค์กรต่อเลขาธิการ ป.ป.ส. เพื่ออนุมัติให้มีการดักฟัง และต้องมีรายละเอียดเกี่ยวกับค่าใช้จ่ายในการดำเนินการ ซึ่งต้องเสียให้กับหน่วยงานบริการทางโทรศัพท์ในการติดตั้งเครื่องรับสัญญาณทางโทรศัพท์หรือที่ส่งทางอื่นใด กำหนดระยะเวลาโดยเลขาธิการ ป.ป.ส. จะกลับกรองข้อมูลเอกสารที่มีการร้องขอก่อนที่จะอนุมัติ

เมื่อได้รับการอนุมัติแล้ว เจ้าหน้าที่ที่ร้องขอก็ต้องไปดำเนินการร้องขอต่ออธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาเพื่ออนุญาตให้ดักฟัง ซึ่งการอนุญาตก็คงพิจารณาจากความเห็นในการอนุมัติของเลขาธิการ ป.ป.ส. อย่างไรก็ตาม การอนุญาตให้ดักฟังเป็นระยะเวลาเท่าไรเป็นดุลพินิจของอธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาในการสั่ง ซึ่งอาจสั่งให้ตามคำร้องขอและตามระยะเวลาที่กฎหมายให้สูงสุดไม่เกิน 90 วัน และเมื่อครบกำหนดระยะเวลาแล้ว หากการสืบสวนยังไม่ประสบผลสำเร็จ เจ้าหน้าที่ผู้ร้องขอก็ร้องขอต่ออธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญา อนุญาตอีกเป็นคราวๆ ไป แต่ไม่เกินคราวละ 90 วัน โดยอธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาอาจอนุญาตให้น้อยกว่าที่ร้องขอมาได้

ข้อมูลที่ได้จากการเข้าถึงข้อมูลจะมีการเก็บรักษาและใช้ประโยชน์ในการสืบสวนในทางคดีและเป็นพยานหลักฐานในศาล โดยสำนักงาน ป.ป.ส. เป็นหน่วยงานกลางในการเก็บรักษาข้อมูลเพื่อประโยชน์แห่งกฎหมายฉบับนี้ นอกจากนั้นในกฎหมายได้บัญญัติให้มีระเบียบในการดำเนินการตามมาตรานี้ไว้โดยได้กำหนดเป็นระเบียบคณะกรรมการ ซึ่งได้มีการร่างเป็นระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด ว่าด้วยการได้มา การใช้ประโยชน์และการเก็บรักษาข้อมูลข่าวสาร พ.ศ. 2545

กฎหมายฉบับนี้ มีลักษณะที่มีการพัฒนาให้มีความก้าวหน้าทันกับเทคโนโลยีที่ไม่หยุดอยู่กับที่ เพื่อให้สามารถยับยั้งอาชญากรรมที่มีลักษณะเครือข่าย องค์กรอาชญากรรม โดยอาศัยเทคโนโลยีที่ล้ำสมัยในการรวบรวมพยานหลักฐาน และข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับพฤติกรรมแห่งคดี ให้สามารถทำลายปราบปรามอาชญากรรมที่เกี่ยวข้องกับยาเสพติดได้

- พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547

มาตรา 25 บัญญัติว่า “ในกรณีที่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่า เอกสารหรือข้อมูลข่าวสารอื่นใด ซึ่งส่งทางไปรษณีย์โทรเลข โทรศัพท์ โทรสาร คอมพิวเตอร์ เครื่องมือ หรืออุปกรณ์ในการสื่อสาร สื่ออิเล็กทรอนิกส์หรือสื่อทางเทคโนโลยีสารสนเทศใด ถูกใช้หรืออาจถูกใช้เพื่อประโยชน์ในการกระทำความผิดที่เป็นคดีพิเศษ พนักงานสอบสวนคดีพิเศษซึ่งได้รับอนุมัติจากอธิบดีเป็นหนังสือจะยื่นคำขอฝ่ายเดียวต่ออธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาเพื่อมีคำสั่งอนุญาตให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษได้มาซึ่งข้อมูลข่าวสารดังกล่าวก็ได้

การอนุญาตตามวรรคหนึ่ง ให้อธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาพิจารณาถึงผลกระทบต่อสิทธิส่วนบุคคลหรือสิทธิอื่นใดประกอบกับเหตุผลและความจำเป็นดังต่อไปนี้

- (1) มีเหตุอันควรเชื่อว่าจะมีการกระทำความผิดหรือจะมีการกระทำความผิดที่เป็นคดีพิเศษ
- (2) มีเหตุอันควรเชื่อว่าจะได้ข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับการกระทำความผิดที่เป็นคดีพิเศษ จากการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารดังกล่าว
- (3) ไม่อาจใช้วิธีการอื่นใดที่เหมาะสมหรือมีประสิทธิภาพมากกว่าได้



การอนุญาตตามวรรคหนึ่ง ให้อธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาสั่งอนุญาตได้คราวละไม่เกินเก้าสิบวัน โดยกำหนดเงื่อนไขใดๆ ก็ได้ และให้ผู้เกี่ยวข้องกับข้อมูลข่าวสารในสิ่งสื่อสารตามคำสั่งดังกล่าวจะต้องให้ความร่วมมือเพื่อให้เป็นไปตามความในมาตรานี้ ภายหลังที่มีคำสั่งอนุญาต หากปรากฏข้อเท็จจริงว่าเหตุผลความจำเป็นไม่เป็นไปตามที่ระบุหรือพฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไป อธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาอาจเปลี่ยนแปลงคำสั่งอนุญาตได้ตามที่เห็นสมควร

เมื่อพนักงานสอบสวนคดีพิเศษได้ดำเนินการที่ได้รับอนุญาตแล้ว ให้รายงานการดำเนินการให้อธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาทราบ

บรรดาข้อมูลข่าวสารที่ได้มาตามวรรคหนึ่ง ให้เก็บรักษาเฉพาะข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับการกระทำความผิดที่เป็นคดีพิเศษซึ่งได้รับอนุญาตตามวรรคหนึ่ง และให้ใช้ประโยชน์ในการสืบสวนหรือใช้เป็นพยานหลักฐานเฉพาะในการดำเนินคดีพิเศษดังกล่าวเท่านั้น ส่วนข้อมูลข่าวสารอื่นให้ทำลายเสียทั้งสิ้น ทั้งนี้ ตามข้อบังคับที่ กคพ. กำหนด”

มาตรา 25 ของพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าว โดยหลักการมีเนื้อหาไปในทำนองเดียวกันกับพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2545 มาตรา 14 จัตวา ข้อแตกต่างมีเพียงสองประการ กล่าวคือ ประการแรก เป็นการเพิ่มเติมฐานความผิดที่ไม่ใช่เพียงความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด หากแต่เป็นความผิดที่เป็นคดีพิเศษตามบัญชีท้ายพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 ซึ่งมีด้วยกันทั้งหมด 22 ฐานความผิด แต่อย่างไรก็ตาม ความผิดทั้ง 22 ฐานความผิดดังกล่าวจะต้องมีลักษณะตามที่กำหนดเงื่อนไขไว้ในมาตรา 21 ของพระราชบัญญัติดังกล่าวด้วย ข้อแตกต่างประการที่สอง เป็นเรื่องตัวบุคคลที่ร้องขอให้มีการดักฟังจากเจ้าพนักงานเป็นพนักงานสอบสวนคดีพิเศษ

3.3 ผลของการดักฟังการสนทนาทางโทรศัพท์ที่มีขอบด้วยกฎหมาย¹³

การที่รัฐดักฟังการสนทนาทางโทรศัพท์เป็นวิธีการสืบสวนสอบสวนประเภทหนึ่ง เพื่อให้ได้มาซึ่งพยานหลักฐานนำมาพิสูจน์ความผิดของผู้กระทำความผิด เพราะจากสภาพของคดีบางประเภทการหาพยานหลักฐานด้วยวิธีการปกติไม่อาจกระทำได้ หรือกระทำไปโดยยากลำบากและไม่มีน้ำหนักเพียงพอที่จะใช้พยานหลักฐานนั้นพิสูจน์ความผิดได้ หากการดักฟังการสนทนาทางโทรศัพท์มีกฎหมายให้อำนาจกระทำได้ภายใต้เงื่อนไขต่างๆ และเจ้าหน้าที่ของรัฐได้ปฏิบัติตามขั้นตอนทางกฎหมายแล้ว การดักฟังการสนทนาทางโทรศัพท์เป็นการกระทำที่ขอบด้วยกฎหมาย พยานหลักฐานที่ได้มาก็เป็นพยานหลักฐานที่ได้มาโดยชอบด้วยกฎหมาย (legal obtained evidence) ส่งผลให้เป็นพยานหลักฐานที่ศาลรับฟังได้ แต่ถ้าวการดักฟังการสนทนาทางโทรศัพท์ไม่มีกฎหมายให้อำนาจไว้ การกระทำดังกล่าวเป็นการกระทำที่ไม่ขอบด้วยกฎหมาย ผู้กระทำจะมีความผิด และพยานหลักฐานที่ได้มาก็เป็นพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ (illegal obtained evidence)

3.3.1 ขอบเขตของความหมายของพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ

การดักฟังการสนทนาทางโทรศัพท์ที่มีขอบด้วยกฎหมาย อันเป็นผลทำให้พยานหลักฐานที่ได้มาเป็นพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบนี้ มีปัญหาว่าจะเป็นพยานหลักฐานที่รับฟังได้หรือไม่ ขอบเขตของความหมายของพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบนั้นอาจแบ่งได้เป็น 2 ประเภท

¹³ สุชาติ ตระกูลเกษมสุข, น.61 - 67



ก. พยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบอันเป็นการฝ่าฝืนบทบัญญัติที่เป็นบทบังคับ บทบัญญัติที่เป็นบทบังคับหมายถึง บทบัญญัติที่กล่าวถึงการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของเอกชน โดยเฉพาะการที่จะก้าวล่วงไปกระทบต่อสิทธิเสรีภาพดังกล่าวจะกระทำได้อย่างไรได้เงื่อนไขความจำเป็นบางประการเท่านั้น เช่น การจับหรือการค้นจะกระทำต่อเมื่อมีหมายจับหรือหมายค้นเป็นต้น

ข. บทบัญญัติที่เป็นข้อปฏิบัติหมายถึง บทบัญญัติที่กล่าวถึง รายละเอียดของวิธีปฏิบัติ ซึ่งมีใช้เป็นการก้าวล่วงเข้าไปในสิทธิเสรีภาพของเอกชนโดยตรง เช่น การจับจะต้องให้ผู้ถูกจับรู้ว่าเขาถูกจับแล้วตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 83 หรือในการค้นเจ้าพนักงานผู้ค้นจะต้องบันทึกรายละเอียดแห่งการค้นและทำบัญชีสิ่งของที่ค้นได้ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 103 เป็นต้น

การแบ่งประเภทพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบนี้ เกี่ยวข้องกับประเด็นขอบเขตของการรับฟังพยานหลักฐานว่าจะรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบอย่างไร เพราะพยานหลักฐานที่ได้มาจากการดักฟัง การสนทนาทางโทรศัพท์ หากเป็นพยานที่ได้มาโดยมิชอบ อันเป็นการฝ่าฝืนบทบัญญัติที่มีลักษณะบังคับ จะมีผลให้ไม่สามารถรับฟังเข้าสู่สำนวนได้ เพราะเป็นการฝ่าฝืนบทบัญญัติ ซึ่งคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน เช่น การดักฟังทางโทรศัพท์ในความผิดที่ไม่ได้ระบุไว้ในกฎหมายให้มีอำนาจทำการดักฟังได้¹⁴ หรือทำการดักฟังโดยไม่ได้รับอนุญาตจากศาล¹⁵ แต่หากเป็นพยานที่ได้มาโดยมิชอบอันเป็นการฝ่าฝืนข้อปฏิบัติ เช่น เจ้าพนักงานผู้ดักฟังไม่ลงลายมือชื่อบนตลับเบาะที่ดักฟังก็ต้องถือว่าเป็นเพียงการไม่ปฏิบัติตามข้อบังคับเท่านั้น พยานหลักฐานดังกล่าวก็สามารถรับฟังเข้าสู่สำนวนได้

3.3.2 การรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยบังเอิญ ประเด็นปัญหาที่ต้องพิจารณาต่อไปคือ หากการอนุญาตให้ดักฟังในเรื่องความผิดประเภทหนึ่ง เช่น ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดตาม พ.ร.บ. ป้องกันและปราบปรามยาเสพติด ซึ่งได้รับอนุญาตให้ทำการดักฟังได้แล้ว แต่ข้อมูลข่าวสารที่ได้จากการดักฟังเป็นการกระทำความผิดประเภทอื่นนอกจากความผิดที่ได้รับอนุญาตให้ทำการดักฟัง ปัญหาว่า ข้อมูลข่าวสารที่ได้รับจากการดักฟังนั้นสามารถนำมาใช้เป็นพยานหลักฐานลงโทษกลุ่มอาชญากรรมที่กระทำความผิดประเภทอื่นได้หรือไม่ มีข้อพิจารณาในการนำข้อมูลข่าวสารไปใช้ประโยชน์ได้ดังนี้

ความเห็นแรก

- 1) กฎหมายนี้เป็นกฎหมายอาญา การตีความจึงต้องตีความตามถ้อยคำตามตัวอักษรการตีความในทางขยายความจึงไม่สามารถกระทำได้
- 2) ข้อมูลข่าวสารที่ได้รับก็ไม่สามารถใช้เป็นพยานหลักฐานในศาลได้ เพราะจะถือว่าเป็นการได้พยานหลักฐานมาโดยมิชอบ เนื่องจากเป็นความผิดอื่นที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัตินี้ (พ.ร.บ. ยาเสพติด)
- 3) ข้อมูลข่าวสารที่ได้รับสามารถนำไปใช้เป็นข่าวสารในการสืบสวนสอบสวนเกี่ยวกับการกระทำความผิดประเภทนั้น ตามที่ได้รับจากการดักฟัง อย่างไรก็ตาม ข้อมูลข่าวสารเช่นว่านั้น จะต้องไม่กล่าวอ้างถึงว่าเป็นการได้มาจากการดักฟังตามพระราชบัญญัตินี้ (พ.ร.บ. ยาเสพติด)
- 4) พยานหลักฐานที่จะนำมาใช้เพื่อลงโทษ อาจต้องใช้ฐานข้อมูลตามข้อ 3) เพื่อสืบสวนสอบสวน

¹⁴ Vgl. Beulke, Strafprozessrecht, 3. Auflage, 1998, หัวข้อ 475

¹⁵ Vgl. Roxin, Strafverfahrensrecht, 25. Auflage, 1998, บทที่ 24, หัวข้อ 39



หาพยานหลักฐานแวดล้อมอื่น รวมทั้งต้องใช้วิธีการสืบสวนสอบสวนประการอื่นนอกจากการดักฟัง ในการให้ได้ข้อมูลข่าวสารเพื่อใช้เป็นพยานหลักฐานในการดำเนินคดีและการพิจารณาในศาล

ดังนั้น การเข้าถึงข้อมูลข่าวสารจำกัดเฉพาะความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พยานหลักฐานที่ได้รับ จึงไม่สามารถนำมาใช้เป็นพยานหลักฐานในคดีได้

ความเห็นที่สอง

1) วัตถุประสงค์ของการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมเป็นความสำคัญหลักในการดำรงอยู่อย่างสงบสุขของสังคมและประชาชน แม้ว่า ข้อมูลข่าวสารที่ได้รับจากการเข้าถึงข้อมูลจะไม่เกี่ยวข้องกับยาเสพติด แต่เป็นอาชญากรรมประเภทอื่นก็ตาม ข้อมูลข่าวสารที่ได้รับมาก็ถือว่าได้มาโดยชอบด้วยกฎหมาย

2) กลุ่มเครือข่ายอาชญากรรมหรือองค์กรอาชญากรรม การดำเนินงานคงไม่ได้ดำเนินการเฉพาะเรื่องยาเสพติดอย่างเดียว อาจมีการดำเนินการประเภทอื่น เช่น การค้าหญิงและเด็ก การลักลอบค้าอาวุธ การก่อการร้าย การลักลอบขนส่งของผิดกฎหมาย (สัตว์สงวน) การฟอกเงิน หรือความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งราชอาณาจักร หรือเศรษฐกิจของประเทศ ซึ่งหากข้อมูลข่าวสารที่ได้รับจำกัดเพียงยาเสพติดการดำเนินการเพื่อปราบปรามอาชญากรรมของกลุ่มเครือข่ายและองค์กรอาชญากรรมก็จะกระทำไม่ได้

3) การที่ได้รับข้อมูลข่าวสารจากการเข้าถึงข้อมูล หากเจ้าหน้าที่รู้ว่าการกระทำความผิดประเภทอื่นนอกจากยาเสพติดแล้ว ไม่ดำเนินการเพื่อให้ได้พยานหลักฐานในการปราบปรามอาชญากรรมก็อาจต้องรับผิดชอบในฐานละเว้นต่อหน้าที่ ซึ่งก็ไม่อาจจะปฏิเสธความรับผิดชอบทางอาญาและทางวินัยได้

ดังนั้น การเข้าถึงข้อมูลข่าวสารที่ได้รับหากไม่เกี่ยวข้องกับยาเสพติด หรือมีความสัมพันธ์กับยาเสพติดก็สามารถนำข้อมูลข่าวสารที่ได้รับมาใช้ประโยชน์ในการดำเนินคดี และรับฟังเป็นพยานหลักฐานในศาลได้

ในประเด็นดังกล่าว ผู้ศึกษามีความเห็น ว่า ข้อมูลข่าวสารที่ได้มาจากการดักฟัง หากเป็นการกระทำความผิดประเภทอื่นนอกเหนือจากความผิดที่ขอทำการดักฟัง ข้อมูลข่าวสารดังกล่าวจะสามารถรับฟังเป็นพยานหลักฐานได้ก็ต่อเมื่อเป็นความผิดประเภทที่สามารถอนุญาตให้ทำการดักฟังได้ ซึ่งกฎหมายเยอรมันก็อธิบายในทำนองดังกล่าว¹⁶

¹⁶ Vgl. Beulke, อ้างแล้ว, หัวข้อ 476; Roxin, อ้างแล้ว, บทที่ 24, หัวข้อ 39



บทที่ 3

มาตรการต่อต้านการคอร์รัปชันและการกีดกันผู้ร่วมกระทำความผิดไว้เป็นพยาน

การใช้มาตรการส่งเสริมให้ผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับองค์กรอาชญากรรม ให้ข้อมูลข่าวสารแก่หน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมาย มีบัญญัติอยู่ในข้อ 26 ของอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 โดยผู้ที่ให้ข้อมูลข่าวสารนั้นจะได้รับประโยชน์แลกเปลี่ยนในการให้ข้อมูลคือการได้รับลดหย่อนโทษ หรือได้รับการคุ้มกันจากการฟ้องคดี ทั้งนี้บทบัญญัติของข้อ 26 มีวัตถุประสงค์เพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในการปราบปรามองค์กรอาชญากรรม โดยนำข้อมูลที่ได้รับจากผู้ร่วมกระทำความผิดไปใช้ในการดำเนินคดีกับตัวการใหญ่ หรือสมาชิกคนสำคัญขององค์กรอาชญากรรมในระดับสูงขึ้นไป โดยสำนักงานอัยการสูงสุดมีความเห็นว่าวิธีการดังกล่าวเป็นที่รู้จักกันทั่วไปในนามของการต่อรองคำรับสารภาพ (Plea bargaining)

1. หลักเกณฑ์ของอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000¹⁷ ข้อ 26 ได้กำหนดรายละเอียดของมาตรการที่จะขยายความร่วมมือกับหน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมายดังต่อไปนี้

ข้อ 26

1. รัฐภาคีแต่ละรัฐจะต้องใช้มาตรการที่เหมาะสมเพื่อส่งเสริมให้บุคคลผู้เข้าร่วมหรือที่ได้เข้าร่วมแล้วในองค์กรอาชญากรรม

(ก) ให้ข้อเสน�텔ที่ เป็นประโยชน์ต่อหน่วยงานที่มีอำนาจเพื่อความมุ่งประสงค์ในการสืบสวนและใช้เป็นพยานหลักฐานในเรื่องต่างๆ เช่น

- (i) รูปพรรณ ลักษณะ องค์ประกอบ โครงสร้าง ที่อยู่ หรือกิจกรรมขององค์กรอาชญากรรม
- (ii) ความเกี่ยวโยง รวมทั้งความเกี่ยวโยงในระดับระหว่างประเทศกับองค์กรอาชญากรรม
- (iii) ความผิดต่างๆ ที่องค์กรอาชญากรรมได้กระทำการหรืออาจกระทำ

(ข) ให้ความช่วยเหลือตามข้อเท็จจริงอย่างเป็นรูปธรรมแก่หน่วยงานที่มีอำนาจซึ่งอาจเป็นประโยชน์ต่อการดัดทอนทรัพยากร หรือรายได้จากอาชญากรรมขององค์กรอาชญากรรม

2. ในกรณีที่เหมาะสม รัฐภาคีแต่ละรัฐจะต้องพิจารณาให้มีความเป็นไปได้ที่จะลดโทษบุคคลที่ถูกกล่าวหา ซึ่งให้ความร่วมมือที่สำคัญต่อการสืบสวนสอบสวน หรือการฟ้องร้องดำเนินคดีต่อความผิดที่ครอบคลุมภายใต้สนธิสัญญานี้

¹⁷ มีผลใช้บังคับแล้วในปัจจุบัน หลังจากการประชุมสมัชชาขององค์การสหประชาชาติให้สัตยาบันอนุสัญญาดังกล่าวครบสิบประเทศ จำนวนประเทศภาคีสมาชิกในปัจจุบันมีเกินกว่า 60 ประเทศ



3. รัฐภาคีแต่ละรัฐจะต้องพิจารณาให้มีความเป็นไปได้ที่จะให้ความคุ้มกันจากการฟ้องคดีต่อบุคคลผู้ให้ความร่วมมือที่สำคัญต่อการสืบสวนสอบสวน หรือการฟ้องคดีต่อความผิดที่อนุสัญญานี้ครอบคลุมถึงตามหลักการพื้นฐานของกฎหมายภายในของตน

4. ความคุ้มครองบุคคลเช่นว่าจะต้องเป็นไปตามที่กำหนดไว้ในข้อ 24 ของอนุสัญญานี้¹⁸

5. หากบุคคลที่อ้างถึงในวรรค 1 ของข้อนี้ซึ่งถูกพบตัวในรัฐภาคีหนึ่งสามารถให้ความร่วมมือที่สำคัญแก่หน่วยงานที่มีอำนาจของอีกรัฐภาคีหนึ่ง รัฐภาคีที่เกี่ยวข้องทั้งหลายอาจพิจารณาจัดทำความตกลงหรือข้อตกลงย่อยเกี่ยวกับการจัดให้มีการปฏิบัติที่เป็นไปได้ตามที่ระบุในวรรค 2 และ 3 ของอนุสัญญานี้ตามกฎหมายภายในของตน

การส่งเสริมให้ผู้เข้าร่วม หรือเข้าร่วมแล้วในองค์กรอาชญากรรมให้ข้อมูลข่าวสารแก่เจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายนี้มีพื้นฐานมาจากทฤษฎีอรรถประโยชน์ (Utilitarian Theory)¹⁹ ซึ่งถือว่าความชอบธรรมในการลงโทษขึ้นอยู่กับผลดีที่การลงโทษก่อให้เกิดขึ้น ดังนั้นหากการลงโทษก่อให้เกิดผลดีน้อยกว่าการลดหย่อนผ่อนโทษ หรือการคุ้มกันจากการฟ้องคดี ก็ควรจะให้มีการลดโทษหรือการคุ้มกันจากการฟ้องคดี จึงจะเป็นประโยชน์ยิ่งกว่า ทฤษฎีอรรถประโยชน์นี้มีแนวคิดต่างจากทฤษฎีแก้แค้นทดแทน (Retributive Theory) ที่มุ่งจะลงโทษผู้กระทำความผิดให้สาสมกับความผิดที่ได้กระทำลง

แนวคิดของทฤษฎีอรรถประโยชน์นี้มีอิทธิพลต่อการบริหารกระบวนการยุติธรรมทางอาญาเป็นอย่างมากในปัจจุบัน กระบวนการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการในการสั่งคดี ซึ่งรวมทั้งการใช้ดุลพินิจในการชะลอการฟ้อง และต่อรองคำรับสารภาพด้วยนั้นได้รับอิทธิพลจากแนวคิดของทฤษฎีอรรถประโยชน์ประเทศต่างๆ ที่ใช้มาตรการต่อรองคำรับสารภาพโดยยอมลดโทษและให้ความคุ้มกันแก่ผู้ร่วมกระทำ ความผิดในฟ้องคดี เพื่อแลกเปลี่ยนกับการได้รับข้อมูลที่สามารถโยงไปถึงสมาชิกสำคัญระดับผู้บริหารขององค์กรอาชญากรรมหรือผู้มีอิทธิพลนั้น ต่างตระหนักถึงความจำเป็น และผลประโยชน์ที่จะได้รับจากผู้ร่วมกระทำ ความผิดยิ่งกว่าการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิด การปราบปรามตัวการสำคัญในองค์กรอาชญากรรม และผู้มีอิทธิพลอย่างมีประสิทธิภาพ และบรรลุผลสำเร็จเท่านั้นที่รัฐจะสามารถตัดต้นตอของการกระทำ ความผิดร้ายแรงได้อย่างแท้จริง ดังนั้นประโยชน์ที่ได้รับจะมากกว่าการลงโทษผู้กระทำความผิดรายย่อยหลายเท่า เพราะถึงแม้ว่ารัฐจะสามารถลงโทษผู้กระทำความผิดรายย่อยได้เป็นจำนวนมาก แต่ถ้าหากรัฐไม่สามารถดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดรายใหญ่หรือผู้มีอิทธิพลที่แท้จริงได้ ก็เท่ากับรัฐยังไม่สามารถถอนรากถอนโคน ต้นตอของปัญหาอาชญากรรมได้อย่างแท้จริง

¹⁸ โปรดดูคำแปลอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 ข้อ 24 เรื่อง การคุ้มครองพยาน จัดทำโดยสถาบันกฎหมายอาญา สำนักงานอัยการสูงสุด

¹⁹ อรรถนพ ลิขิตจิตถะ และคณะ, ร่างรายงานการวิจัยเรื่อง การพัฒนากฎหมายป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมข้ามชาติที่มีการ จัดตั้งในลักษณะองค์กร (ระยะที่ 2) หัวข้อเรื่อง “มาตรการส่งเสริมให้บุคคลให้ความช่วยเหลือหรือให้ข้อมูลแก่หน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมาย”, สถาบันกฎหมายอาญา สำนักงานอัยการสูงสุด, พ.ศ. 2546, หน้า 179



2. ความหมายของการต่อรองคำรับสารภาพ

มีนักกฎหมายหลายคนได้ให้ความหมายของคำว่า “การต่อรองคำรับสารภาพ” ไว้ดังต่อไปนี้

ศาสตราจารย์ Sarah N. Welling²⁰ ได้ให้ความหมายของการต่อรองคำรับสารภาพไว้ว่า “หมายถึง การให้ความยินยอมที่แน่นอนแก่จำเลยในกรณีที่เขาให้การรับสารภาพ ความยินยอมที่ให้แก่จำเลยโดยทั่วไปจะเกี่ยวกับข้อหาที่ฟ้องเขาหรือคำพิพากษาที่เขาจะได้รับ หากจำเลยรับสารภาพในส่วนของการต่อรองฟ้อง (Charge bargaining) พนักงานอัยการจะลดข้อหา อาจเป็นโดยฟ้องในข้อหาที่เบากว่า หรือโดยลดจำนวนข้อหา หรือทั้งสองอย่าง หากจำเลยรับสารภาพในส่วนของการต่อรองคำพิพากษา (Sentence Bargaining) พนักงานอัยการก็จะตกลงที่จะเสนอคำพิพากษาที่แน่นอนตามที่ตกลงต่อศาล หรือศาลเองตกลงที่จะกำหนดคำพิพากษาที่แน่นอนให้แก่จำเลย”

ส่วนกฎหมายแม่แบบว่าด้วยการต่อรองคำรับสารภาพ ซึ่งจัดทำโดยกระทรวงยุติธรรมของสหรัฐอเมริกา²¹ ได้ให้นิยามคำว่า “ข้อตกลงเกี่ยวกับการต่อรองคำรับสารภาพ” ไว้สั้นๆ ว่า หมายความว่า การที่จำเลยยอมตกลงรับสารภาพกับพนักงานอัยการเพื่อแลกเปลี่ยนกับผลประโยชน์ที่จำเลยจะได้รับ

ส่วนนักกฎหมายไทยมีคุณนิจรินทร์ องค์พิสุทธิ ซึ่งทำวิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิตเรื่อง “การต่อรองคำรับสารภาพ”²² ได้ให้ความหมายของการต่อรองคำรับสารภาพไว้ว่า “หมายถึง กระบวนการทางอาญาซึ่งเกิดจากความร่วมมือของผู้เกี่ยวข้องในคดี โดยพนักงานอัยการ (Prosecutor) จะเป็นผู้เสนอการทำความตกลงเจรจากับจำเลย (Defendant) หรือทนายจำเลย (Defense counsel) เพื่อให้จำเลยรับสารภาพ (Plea guilty) โดยแลกเปลี่ยนกับการลดข้อหาหรือแลกเปลี่ยนกับการได้รับความกรุณาจากศาลเพื่อให้ศาลลงโทษสถานเบา”

จากความเห็นของนักกฎหมายดังกล่าวพอสรุปได้ว่า ความหมายของการต่อรองคำรับสารภาพก็คือ การแลกเปลี่ยนผลประโยชน์ระหว่างพนักงานอัยการกับจำเลย โดยจำเลยยอมรับสารภาพสำหรับการกระทำที่ถูกกล่าวหา เพื่อแลกเปลี่ยนกับประโยชน์ที่ตนเองจะได้รับจากการที่พนักงานอัยการจะบรรเทาการดำเนินคดีกับผู้ต้องหาโดยวิธีการที่ ศาสตราจารย์ Sarah N. Welling ได้ให้คำอธิบายไว้ อย่างไรก็ตาม ประโยชน์ที่ผู้กระทำความผิดจะได้รับจากการต่อรองคำรับสารภาพ สำนักงานอัยการสูงสุดเห็นว่ามีได้จำกัดอยู่แต่เฉพาะการใช้ดุลพินิจบรรเทาการดำเนินคดีกับผู้ต้องหาเท่านั้น แต่มีพัฒนาการจนถึงระดับที่พนักงานอัยการสามารถใช้ดุลพินิจในการให้ความคุ้มครองผู้กระทำความผิดจากการฟ้องคดี โดยแลกเปลี่ยนกับข้อมูลที่จะได้รับจากผู้กระทำความผิดเพื่อดำเนินคดีกับตัวการใหญ่ขององค์กรอาชญากรรมหรือผู้มีอิทธิพล

อย่างไรก็ตาม สำนักงานศาลยุติธรรม มีความเห็นไปในทางตรงกันข้าม กล่าวคือ หากพิจารณาจากคำนิยามของการต่อรองคำรับสารภาพข้างต้นแล้ว จะเห็นได้ว่า ในกรณีของการต่อรองคำรับสารภาพ

²⁰ Sarah N. Welling, “Victim Participation in Plea Bargains”, *Washington University Law Quarterly*, 65:2 (1978), p. 312.

²¹ เอกสารประกอบการสัมมนาจัดทำร่างกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฉบับใหม่ ระหว่างวันที่ 19-21 มิถุนายน 2545 ณ โรงแรมการ์เดน บีช รีสอร์ท เมืองพัทยา จังหวัดชลบุรี จัดทำโดยกองนิติการ สำนักงาน ป.ป.ส. ร่วมกับสำนักงานประมาณความช่วยเหลือป้องกันและปราบปรามยาเสพติด (NAS) หน้า 26

²² นิจรินทร์ องค์พิสุทธิ, “การต่อรองคำรับสารภาพ”, วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, พ.ศ. 2527, หน้า 24



จำกัดเฉพาะกรณีที่พนักงานอัยการและจำเลยหรือทนายจำเลยมาทำการเจรจาต่อรองลดข้อหาที่พนักงานอัยการจะทำการฟ้องจำเลยต่อศาล ส่วนกรณีที่พนักงานอัยการใช้ดุลพินิจในการให้ความคุ้มครองกันผู้กระทำความผิดจากการฟ้องคดี เป็นกรณีของการกันไว้เป็นพยาน ซึ่งเป็นอีกเรื่องหนึ่งต่างหากจากกัน นอกจากนี้ หากพิจารณาจากกฎหมายของสหรัฐอเมริกา ซึ่งจะได้อธิบายในหัวข้อถัดไป ก็ได้แยกกรณีทั้งสองออกจากกันหาเป็นกรณีเดียวกันอย่างที่ว่าสำนักงานอัยการสูงสุดมีความเห็นไม่

3. พัฒนาการของการให้ข้อมูลข่าวสารโดยการต่อรองคำรับสารภาพและการกันผู้กระทำความผิดไว้เป็นพยานในประเทศสหรัฐอเมริกา

สหรัฐอเมริกา เป็นประเทศที่มีการนำมาตรการต่อรองคำรับสารภาพมาใช้โดยทั่วไปในทางปฏิบัติ โดยถือว่าไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญของสหรัฐที่ให้สิทธิแก่จำเลยในการปฏิเสธที่จะไม่ให้การเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองในทางอาญา ศาลสูงสหรัฐในคดี *Boykin v. Alabama* ซึ่งตัดสินในปี ค.ศ. 1969 ยอมรับว่าจำเลยสามารถสละสิทธิของจำเลยที่ได้รับการรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญจำนวน 3 ประการได้คือ สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีโดยลูกขุน สิทธิที่จะเผชิญหน้ากับพยานฝ่ายตรงกันข้าม และสิทธิที่จะไม่ให้การเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองในทางอาญา²³

การที่ศาลสูงสหรัฐยอมรับว่า จำเลยสามารถสละสิทธิตามรัฐธรรมนูญที่จะไม่ให้การเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองได้นี้ ทำให้เกิดการพัฒนารูปแบบของการรับข้อมูลข่าวสารจากผู้กระทำความผิดขึ้นโดยการให้มาตรการต่อรองคำรับสารภาพ ในปี ค.ศ. 1971 ศาลสูงสหรัฐได้รับรองความตกลงของการต่อรอง คำรับสารภาพไว้อย่างชัดเจนในคดีระหว่าง *Santobello v. New York*²⁴ ว่า “การต่อรองคำรับสารภาพเป็นส่วนประกอบที่สำคัญในการบริหารงานยุติธรรม” นอกจากนี้ ศาลยังได้กล่าวต่อไปว่า “เมื่อมีการยื่นคำให้การที่เป็นผลมาจากความตกลงของพนักงานอัยการกับจำเลย ความตกลงดังกล่าวจะต้องบรรลุผล” การรับรองดังกล่าวสามารถสรุปได้ว่าศาลสูงสหรัฐนำเอาหลักการของสัญญามาใช้กับการต่อรองคำรับสารภาพโดยเห็นว่ามันขัดกับรัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกาแต่อย่างใด²⁵

ในปัจจุบัน กระบวนการต่อรองคำรับสารภาพได้ฝังรากลึกจนกลายเป็นวัฒนธรรมของวิธีพิจารณาความอาญาของสหรัฐอเมริกา คดีอาญาประมาณร้อยละ 90 ของจำเลยที่ต้องคำพิพากษาลงโทษของศาลมลรัฐและศาลรัฐบาลกลางมาจากการรับสารภาพที่เกิดจากการต่อรองคำรับสารภาพ²⁶ ดังนั้น ประโยชน์สำคัญของการต่อรองคำรับสารภาพประการแรกคือ ทำให้การดำเนินคดีของรัฐจำนวน

²³ นิจรินทร์ องค์พิสุทธิ, อ้างแล้ว, หน้า 25

²⁴ *Santobello v. New York*, 404 U.S. 257, 264 nn 1-2 (1971).

²⁵ Shayna M. Sigman, “An Analysis of Rule 11 Plea Bargaining Option”, *University of Chicago Law Review*, 66 : 4 (fall 1999), p. 1320. อ้างในอรรถนพ ลิขิตจิตถะ และคณะ, อ้างแล้ว, หน้า 144

²⁶ Peet M.Bekker, “Plea Bargaining in the United States of America and South Africa”, *The Comparative and International Law Journal of Southern Africa*, 29 : 1 (March 1999), p. 168 อ้างในรายงานวิจัยเรื่องการพัฒนากฎหมายป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร (ระยะที่ 2) หัวข้อ “มาตรการส่งเสริมให้บุคคลให้ความช่วยเหลือหรือให้ข้อมูลแก่หน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมาย” โดยนายอรรถนพ ลิขิตจิตถะ และคณะ, อ้างแล้ว, หน้า 134



มากเสร็จสิ้นไปโดยรวดเร็ว²⁷ ทำให้พนักงานอัยการสามารถใช้เวลาในการดำเนินคดีอาญาที่ร้ายแรงและสำคัญได้อย่างมีประสิทธิภาพ และยังช่วยลดภาระของศาลในการดำเนินคดีในศาล เพราะหากต้องนำคดีที่เกิดขึ้นทั้งหมดมาทำการพิจารณาอย่างเต็มรูปแบบในศาลแล้ว ศาลก็ต้องเพิ่มจำนวนบุคลากร และสถานที่พิจารณา และสิ่งที่เกี่ยวข้องอื่นๆ อีกเป็นจำนวนมากตามสัดส่วนของปริมาณคดีที่เพิ่มขึ้น

อย่างไรก็ตาม สำนักงานอัยการสูงสุดเห็นว่าประโยชน์ของการต่อรองคำรับสารภาพที่สำคัญยิ่งอีกประการหนึ่ง คือ การได้รับข้อมูลจากผู้กระทำความผิดเพื่อนำไปใช้ในการปราบปรามอาชญากรรมที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร เนื่องจากรัฐมีความจำเป็นต้องอาศัยข้อมูลจากอาชญากรด้วยกันเองในการดำเนินคดีกับตัวการสำคัญที่เป็นต้นตอของการประกอบอาชญากรรมร้ายแรง รัฐจึงจำเป็นต้องแลกเปลี่ยนการได้รับความร่วมมือในการให้ข้อมูลของผู้กระทำความผิด กับการที่จะคุ้มกันไม่ให้มีการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดดังกล่าว ซึ่งเป็นที่มาของการกันผู้กระทำความผิดไว้เป็นพยาน พยานประเภทนี้ถือเป็นอาวุธสำคัญของรัฐในการต่อสู้กับอาชญากรรมที่มีลักษณะการกระทำความผิดแบบองค์การ (organized crime)²⁸

ศาลสูงสหรัฐ ได้ยอมรับความสำคัญของการกันผู้กระทำความผิดไว้เป็นพยานในคำพิพากษาหลายฉบับในคดีระหว่าง United States v. Dailey ศาลสูงสหรัฐได้กล่าวถึงการอนุญาตให้ผู้สมรู้ร่วมคิดเบิกความในฐานะพยานตามข้อตกลง เนื่องจากตระหนักว่าบุคคลเช่นนั้นมักเป็นพยานที่รู้เห็นเหตุการณ์ได้ดีที่สุดเท่าที่จะหาได้ ศาลได้เลือกแล้วที่จะให้พยานเหล่านั้นเบิกความ และไว้วางใจให้กระบวนการถามค้านทำหน้าที่กรองเอาความเท็จที่อาจมีออกไปเสีย²⁹

อย่างไรก็ตาม แม้ศาลสูงสหรัฐจะยอมรับการใช้มาตรการต่อรองคำรับสารภาพในประเทศสหรัฐอเมริกาโดยการวินิจฉัยว่า จำเลยสามารถละสิทธิตามรัฐธรรมนูญรับรองไว้ในการปฏิเสธที่จะไม่ให้การเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองได้ แต่เนื่องจากกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของแต่ละสหรัฐมีรายละเอียดที่แตกต่างกันออกไป จึงสมควรศึกษากฎหมายของสหรัฐอเมริกาว่ามีบทบัญญัติเกี่ยวกับเรื่องการต่อรองคำรับสารภาพและการกันผู้กระทำความผิดไว้เป็นพยานอย่างไรบ้าง

4. กฎหมายของสหรัฐอเมริกา

เพื่อวางแนวปฏิบัติเกี่ยวกับการต่อรองคำรับสารภาพ จึงได้มีการออกกฎหมายของรัฐบาลกลางแห่งศาลสหรัฐอเมริกา (Federal Court) สำหรับการต่อรองคำรับสารภาพไว้ใน The Federal Rule of Criminal Procedure (FRCP) ซึ่งมีบทบัญญัติไว้ใน FRCP ข้อ 11 อนุ e ว่า

e.1. โดยทั่วไป เมื่อมีการดำเนินคดี พนักงานอัยการและจำเลยหรือนายจำเลย อาจจะเจรจากันเพื่อทำความตกลงว่า จำเลยจะให้การรับสารภาพตลอดข้อหาหรือรับสารภาพในข้อหาที่ถูกฟ้อง หรือในข้อหาใหม่ที่เบากว่า หรือข้อหาอื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง เพื่อให้พนักงานอัยการกระทำการหนึ่งสิ่งใดดังนี้

(A) การไม่ฟ้องผู้ต้องหา หรือ

(B) ทำความเห็นหรือตกลงว่าจะไม่คัดค้านคำร้องขอของจำเลยที่มีขึ้นเพื่อให้ศาลมีคำพิพากษา

²⁷ นิจริทร์ องค์พิสุทธิ, อ้างแล้ว, หน้า 14

²⁸ คณิต ณ นคร, “พยานแผ่นดินตามกฎหมายแองโกลอเมริกัน”, อัยการนิเทศ 1-2 (2521), หน้า 73-108

²⁹ แปลบทความและกฎหมายเกี่ยวกับองค์กรอาชญากรรม จัดทำโดยสถาบันกฎหมายอาญา, อ้างแล้ว, หน้า 76



เป็นพิเศษเฉพาะคดีภายใต้ความเข้าใจที่ว่าความเห็นหรือคำร้องขอเช่นนั้นไม่ผูกมัดศาลในการพิจารณาพิพากษาคดี

(C) ข้อตกลงว่าบทลงโทษใดบทลงโทษหนึ่งตามที่ตกลงกันเป็นบทลงโทษที่เหมาะสมกับคดีและตาม FRCP ข้อ 11 อนุ e.4. กำหนดให้ศาลให้คำแนะนำแก่จำเลยว่า ศาลจะไม่ผูกพันตามข้อตกลงต่อรอง คำรับสารภาพนั้น

ในส่วนของการกันผู้กระทำความผิดไว้เป็นพยาน ได้มีการวางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการให้ความคุ้มกัน พยานที่ถูกบังคับให้มาเบิกความไว้ใน United States Code 18 มาตรา 6220 โดยกำหนดให้หน่วยงานดังต่อไปนี้

1. ศาลหรือคณะลูกขุนใหญ่ของสหรัฐอเมริกา
2. หน่วยงานของสหรัฐอเมริกา
3. รัฐสภา คณะกรรมการร่วมของทั้งสองสภา หรือคณะอนุกรรมการของแต่ละสภา

มีอำนาจออกคำสั่งบังคับให้พยานให้การโดยไม่ถือเป็นการละเมิดสิทธิในการที่จะไม่ให้การเป็นปฏิปักษ์ ต่อตนเองในทางอาญา และพยานได้รับความคุ้มกันในการดำเนินคดีโดยรัฐไม่อาจนำคำเบิกความหรือข้อมูลข่าวสาร ที่ได้รับจากพยานไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อมมาใช้ดำเนินคดีกับพยานได้³⁰ และในการดำเนินคดีของศาล หรือคณะลูกขุนใหญ่ มีบทบัญญัติมาตรา 6003 บัญญัติว่า “ในกระบวนการพิจารณาของศาลหรือคณะลูกขุนใหญ่

(a) ในกรณีที่บุคคลใดถูกเรียกหรืออาจถูกเรียกให้มาเบิกความหรือให้ข้อมูลข่าวสารในกระบวนการ พิจารณาใดๆ ต่อหรือภายใต้ศาลแห่งสหรัฐอเมริกา หรือคณะลูกขุนใหญ่แห่งสหรัฐอเมริกา หรือศาลท้องถิ่น ของสหรัฐอเมริกา ศาลที่มีเขตอำนาจในกระบวนการพิจารณาใดๆ หรือประเด็นที่อาจมีขึ้นในศาลนั้น ภายใต้ บทบัญญัติแห่ง (b) ของมาตรานี้ โดยการร้องขอของพนักงานอัยการของสหรัฐอเมริกาที่มีเขตอำนาจใน ท้องถิ่นนั้น มีคำสั่งให้บุคคลนั้นเบิกความหรือให้ข้อมูลข่าวสาร แม้บุคคลนั้นปฏิเสธที่จะเบิกความหรือให้ข้อมูล ข่าวสาร ภายใต้สิทธิที่จะไม่ให้การเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองในทางอาญาก็ได้ คำสั่งดังกล่าวจะมีผลตามบทบัญญัติ แห่ง 6002 ของหมวดนี้

(b) พนักงานอัยการของสหรัฐอเมริกาโดยการอนุมัติของอัยการสูงสุด รองอัยการสูงสุด หรือผู้ช่วย อัยการสูงสุดที่มีอำนาจ อาจร้องขอให้คำสั่งภายใต้ (a) เมื่อพิจารณาแล้วเห็นว่า

- (1) คำเบิกความหรือข้อมูลข่าวสารจากบุคคลนั้น อาจมีความจำเป็นต่อประโยชน์สาธารณะ
- (2) บุคคลดังกล่าวปฏิเสธหรือน่าจะปฏิเสธที่จะเบิกความหรือให้ข้อมูลข่าวสารโดยอ้างสิทธิที่จะไม่ให้ การเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองในทางอาญา”

บทบัญญัติของมาตรา 6003 รับรองสิทธิของบุคคลในการที่จะปฏิเสธการเบิกความหรือให้ข้อมูล ข่าวสารโดยอ้างสิทธิที่จะไม่ให้การเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองในทางอาญาตามรัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกา อย่างไรก็ดี หากพนักงานอัยการเห็นว่า คำเบิกความหรือข้อมูลข่าวสารจากบุคคลนั้นอาจมีความจำเป็น ต่อประโยชน์สาธารณะก็สามารถขออนุมัติต่ออัยการสูงสุด รองอัยการสูงสุด หรือผู้ช่วยอัยการสูงสุดที่มีอำนาจ เพื่อยื่นคำร้องต่อศาลหรือคณะลูกขุนใหญ่ขอให้คำสั่งให้เรียกบุคคลดังกล่าวมาเบิกความหรือให้ข้อมูลข่าวสาร ตามที่พนักงานอัยการร้องขอได้

ในกรณีดังกล่าว ศาลต้องให้ความคุ้มกันแก่บุคคลนั้นจากการดำเนินคดีอาญาใดๆ ศาลหรือคณะ ลูกขุนใหญ่มีอำนาจปฏิเสธคำร้องขอของพนักงานอัยการได้ แต่ในทางปฏิบัติศาลจะมีคำสั่งอนุญาตตามคำร้องขอ

³⁰ อรรถนพ ลิขิตจิตถะ และคณะ, อ้างแล้ว, หน้า 180-181



ของพนักงานอัยการ³¹

ข้อพิจารณาของพนักงานอัยการว่าคำเบิกความ หรือข้อมูลข่าวสารของบุคคลว่าจะเป็นประโยชน์ต่อสาธารณะหรือไม่นั้น อาจมีความแตกต่างกัน ดังนั้นเพื่อให้มีความลึกลับกันมากในการใช้ดุลพินิจ จึงมีความจำเป็นที่ต้องกำหนดแนวทางการพิจารณาของพนักงานอัยการไว้ เช่น ในมลรัฐนิวเจอร์ซีย์ สำนักงานอัยการสูงสุดของมลรัฐนิวเจอร์ซีย์ได้กำหนดแนวทางในการพิจารณาของพนักงานอัยการไว้ดังนี้

- ก. สามารถหาข้อมูลข่าวสารจากแหล่งอื่นได้ดีกว่าพยานที่พยายามเจรจาขอรับความคุ้มกันหรือไม่
- ข. ข้อมูลข่าวสารที่พยานพยายามเจรจามีประโยชน์อย่างไร เพียงใด
- ค. น่าเชื่อว่าพยานนั้นจะทำให้ดำเนินคดีได้สำเร็จหรือไม่
- ง. มีอะไรที่แสดงว่าพยานมีความสัมพันธ์กับการกระทำความผิดบ้าง
- จ. พยานที่ขอรับความคุ้มกันมีส่วนในการกระทำความผิดเมื่อเทียบกับผู้กระทำความผิดอื่นอย่างไร
- ฉ. คุณค่าของคำเบิกความของพยานในคดี
- ช. ผลกระทบของการให้ความคุ้มกันต่อความเชื่อถือในตัวพยานของการพิจารณาของศาลเป็นอย่างไร การให้ประโยชน์แก่พยานมากเกินไปลูกขุนจะยอมรับพยานหรือไม่
- ซ. ผลกระทบของการให้ความคุ้มกันต่อความน่าเชื่อถือของพนักงานอัยการและสำนักงานอัยการ เช่น หากให้ประโยชน์แก่ผู้ที่สังคมเกลียดชังมากๆ ภาพพจน์ของสำนักงานอัยการจะเสียหาย³²

5. ผู้ใช้อำนาจในการต่อรองคำรับสารภาพและกันผู้กระทำความผิดไว้เป็นพยาน

ดังที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น จะเห็นได้ว่าผู้มีอำนาจตัดสินใจในการทำความตกลงคำรับสารภาพกับผู้กระทำความผิดและกันผู้กระทำความผิดไว้เป็นพยานคือ พนักงานอัยการ อำนาจการใช้ดุลพินิจดังกล่าวได้มาจากการที่บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกา มาตรา 2 ซึ่งกำหนดให้ประธานาธิบดีเป็นเจ้าหน้าที่สูงสุดของฝ่ายบริหาร และกำหนดให้ประธานาธิบดีดูแลให้มีการปฏิบัติตามกฎหมายอย่างสุจริต ซึ่งหมายความว่าประธานาธิบดีมีอำนาจหน้าที่ในการดูแลและดำเนินนโยบายโดยใช้ดุลพินิจได้อย่างกว้างขวางที่สุดและด้วยความระมัดระวังอย่างเต็มที่ในการบังคับใช้กฎหมายของรัฐบาลกลาง หน้าที่ดังกล่าวได้ถูกส่งต่อไปยังอัยการสูงสุด (Attorney General) และอัยการแห่งรัฐบาลกลาง ดังนั้น อัยการจึงได้รับอำนาจอย่างกว้างขวางในการดำเนินการบังคับใช้กฎหมายอาญา ซึ่งขอบเขตอำนาจนี้ขยายไปถึงการใช้ดุลพินิจในการที่จะเลือกดำเนินคดีกับผู้ต้องหาบางคนด้วย³³

กระบวนการตัดสินใจที่พนักงานอัยการให้สิ่งจูงใจแก่ผู้กระทำความผิดที่กันไว้เป็นพยาน มีลักษณะเหมือนกันกับการใช้ดุลพินิจของอัยการอย่างกว้างขวางในเรื่องอื่นๆ แต่ทั้งนี้ต้องกระทำด้วยความระมัดระวังอย่างเต็มที่ในการเอาตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ และต้องมีความเป็นธรรมในขณะเดียวกัน อันที่จริงการตกลงให้สิ่งจูงใจแก่พยานเป็นเพียงส่วนปลีกย่อยที่ขยายมาจากอำนาจใช้ดุลพินิจตัดสินใจในการดำเนินคดีตามขั้นตอน

³¹ อรรถนพ ลิขิตจิตถะ, อ้างแล้ว, หน้า 183

³² Howard Abadinsky, “Organized Crime”, 6th edition, Stanford : Wadsworth, 2000, p. 436 อ้างในอรรถนพ ลิขิตจิตถะ, อ้างแล้ว, หน้า 187

³³ แปลบทความและกฎหมายเกี่ยวกับองค์กรอาชญากรรม จัดทำโดยสถาบันกฎหมายอาญา, อ้างแล้ว, หน้า 80-81



ต่างๆ ของพนักงานอัยการ คือ การตัดสินใจว่าจะฟ้องหรือไม่ การเลือกข้อหาที่จะฟ้อง การขอลดหย่อนโทษ และการแนะนำอัตราโทษแก่ผู้พิพากษา³⁴

6. การต่อรองคำรับสารภาพและการกันผู้กระทำความผิดไว้เป็นพยานในประเทศไทย

สำหรับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทย แม้จะมีได้บัญญัติถึงวิธีการต่อรองคำรับสารภาพอย่างเช่นในกฎหมายของสหรัฐอเมริกา แต่ก็ได้หมายความว่าในทางปฏิบัติจะไม่มีการต่อรองคำรับสารภาพในคดีอาญาเสียเลย

ในทางปฏิบัติ มีนักกฎหมายบางท่าน³⁵ ให้ความเห็นว่าการต่อรองคำรับสารภาพในคดีอาญาทั่วไปในประเทศไทยมักจะกระทำกันในชั้นสอบสวน เช่นในความผิดข้อหาขับรถโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับบาดเจ็บสาหัสหรือทำร้ายผู้อื่นเป็นเหตุให้ได้รับอันตรายสาหัส เมื่อคู่กรณีทำความตกลงชดใช้ค่าเสียหายกันจนเป็นที่พอใจแล้ว ก็มักไม่ติดใจเอาความกันต่อไป แต่เนื่องจากความผิดดังกล่าวเป็นความผิดต่อแผ่นดิน จึงไม่อาจยอมความกันเพื่อให้ยุติคดีได้ ในกรณีนี้ พนักงานสอบสวนจะให้ผู้ต้องหาหยอมรับสารภาพในความผิดที่มีข้อหาหรือโทษเบาลง เช่น กระทำโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับอันตรายแก่กายหรือจิตใจไม่ถึงสาหัส ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 390 และพนักงานสอบสวนจะทำการสอบสวนเฉพาะข้อหาใหม่ที่เกิดจากการต่อรองซึ่งมีโทษเบากว่า เป็นต้น

ในประเทศไทยมีกฎหมายที่มีหลักการคล้ายคลึงกับการต่อรองคำรับสารภาพของประเทศสหรัฐอเมริกา คือ พระราชบัญญัติศาลการ พ.ศ. 2469 มาตรา 102 ซึ่งได้บัญญัติให้อำนาจแก่อธิบดีกรมศาลการใช้ดุลพินิจที่จะยอมรับคำร้องขอทำความตกลงของผู้ต้องหา เพื่อระงับคดีให้ยุติลงโดยไม่ต้องมีการฟ้องร้องพิจารณาคดีได้ และยอมให้ของกลางที่เจ้าพนักงานยึดไว้ตกเป็นของแผ่นดิน กฎหมายมาตราดังกล่าวบัญญัติว่าอธิบดีจะงดฟ้องเสียก็ได้ “และการที่อธิบดีงดการฟ้องร้องเช่นนี้ ให้ถือว่าเป็นอันคุ้มผู้กระทำความผิดนั้นในการที่จะถูกฟ้องร้องต่อไปในความผิดนั้น”

มีข้อสังเกตว่า ผู้เสนอให้มีการทำความตกลงคือ ผู้ต้องหายื่นคำร้องแสดงความยินยอมและใช้ค่าปรับหรือเสนอขอทำความตกลงต่ออธิบดีกรมศาลการ ซึ่งเป็นผู้มีอำนาจใช้ดุลพินิจ ไม่ใช่พนักงานอัยการดังเช่นการต่อรองคำรับสารภาพที่กระทำในต่างประเทศ

³⁴ เพิ่งอ้าง, หน้า 81-82

³⁵ นิจรินทร์ องค์พิสุทธิ, อ้างแล้ว, หน้า 132



ผลประโยชน์ที่รัฐได้รับจากการทำความตกลงตามกฎหมายศาลการ มีอยู่หลายประการ ประการแรก ในแง่ของรายได้คือการที่รัฐได้รับของกลางเป็นของแผ่นดิน ซึ่งรัฐสามารถนำไปขายทอดตลาดได้ต่อไป³⁶ ส่วนผลประโยชน์ที่จะได้รับในแง่ของการดำเนินคดีที่รัฐจะได้รับคือทำให้คดีเป็นอันระงับเสร็จสิ้นไปโดยไม่ต้องมีการพิจารณาในชั้นศาล ซึ่งมีผลเป็นการประหยัดงบประมาณในการดำเนินคดีไปด้วยในตัว

อย่างไรก็ตาม การทำความตกลงตามกฎหมายศาลการเป็นการตกลงเพื่อระงับคดีซึ่งมีผลต่อตัวผู้ต้องหาเองซึ่งได้รับความคุ้มครองจากการฟ้องคดี กฎหมายดังกล่าวมิได้มีวัตถุประสงค์เพื่อนำคำรับหรือข้อมูลที่ได้จากผู้ต้องหาไปใช้ในการป้องกัน และปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลแต่อย่างใด

สำนักงานอัยการสูงสุดเห็นว่า กฎหมายที่นำมาตราการต่อรองคำรับสารภาพมาใช้เพื่อประโยชน์ในการได้ข้อมูลจากผู้ร่วมกระทำความผิดเพื่อประโยชน์ในการปราบปรามองค์กรอาชญากรรม และผู้มีอิทธิพล คือ พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2545 แก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 โดยบัญญัติเป็นมาตรา 100/2 ไว้ดังนี้

“ถ้าศาลเห็นว่าผู้กระทำความผิดผู้ใดให้ข้อมูลที่สำคัญ และเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษต่อพนักงานฝ่ายปกครอง หรือพนักงานสอบสวน ศาลจะลงโทษผู้นั้นน้อยกว่าอัตราโทษขั้นต่ำที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นก็ได้”

การออกบทบัญญัติมาตรา 100/2 ดังกล่าวเป็นการอนุวัติการตามอนุสัญญาว่าด้วยการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติดและวัตถุออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ค.ศ. 1988 (อนุสัญญากรุงเวียนนา) ข้อ 3 วรรค 6 ซึ่งกำหนดให้รัฐภาคีพยายามที่จะกำหนดให้มีการใช้ดุลพินิจตามกฎหมายภายในของตนอันเกี่ยวกับการฟ้องร้องบุคคลในความผิดซึ่งอนุสัญญาได้บัญญัติไว้ เพื่อการปราบปรามการกระทำความผิดเหล่านั้นให้เกิดประสิทธิภาพสูงสุด

ในทางปฏิบัติ สำนักงาน ป.ป.ส. ได้วางหลักเกณฑ์เป็นการภายในไว้เบื้องต้น โดยพยายามที่จะประยุกต์เอาวิธีปฏิบัติของกระบวนการต่อรองคำรับสารภาพมาใช้ โดยกำหนดให้พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจผู้ทำการจับกุม และพนักงานสอบสวนแจ้งให้ผู้กระทำความผิดทราบถึงประโยชน์ที่ผู้นั้นอาจได้รับการสมัครใจให้ข้อมูลที่สำคัญ และเป็นประโยชน์อย่างยิ่งต่อการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษ³⁷ และเมื่อพนักงานสอบสวนได้รับข้อมูลจากผู้กระทำความผิดแล้ว ให้รวมไว้ในสำนวนการสอบสวน และทำความเข้าใจให้พนักงานอัยการทราบเพื่อพิจารณามีคำขอต่อไป

³⁶ มีข้อสังเกตว่า การที่อธิบดีกรมศาลการมีอำนาจรับข้อเสนของผู้ต้องหา และมีผลทำให้ทรัพย์สินที่ยึดไว้เป็นของกลางตกเป็นของแผ่นดินนี้ เปรียบเสมือนโทษริบทรัพย์สิน ซึ่งตามหลักทั่วไปผู้ที่มิอำนาจพิพากษาลงโทษริบทรัพย์สินได้ มีแต่ศาลเท่านั้น มิฉะนั้นจะเปรียบเสมือนว่า เจ้าหน้าที่ฝ่ายบริหารสามารถใช้อำนาจตุลาการได้ ซึ่งย่อมจะขัดกับรัฐธรรมนูญ ในประเทศฝรั่งเศสเคยมีการเสนอร่างกฎหมายให้อำนาจพนักงานอัยการออกคำสั่งทางอาญา (Injonction pñale) ได้ หากผู้ต้องหาตกลงโอนเงินเข้าคลังแผ่นดิน คดีเป็นอันยุติ เป็นการนำเอาการต่อรองคำรับสารภาพเข้ามาใช้ในระบบกฎหมายของฝรั่งเศส โดยคดีไม่ขึ้นสู่ศาล ร่างกฎหมายดังกล่าว ศาลรัฐธรรมนูญฝรั่งเศสตัดสินว่าขัดกับรัฐธรรมนูญ เนื่องจากคำสั่งทางอาญาของพนักงานอัยการมีลักษณะเป็นโทษ ดังนั้นการที่พนักงานอัยการซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ของฝ่ายบริหารไปใช้อำนาจของฝ่ายตุลาการ จึงขัดต่อรัฐธรรมนูญซึ่งกำหนดให้ศาลเป็นผู้ให้ประกันการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหา เป็นสาเหตุให้ต้องนำร่างกฎหมายดังกล่าวกลับมาแก้ไข ให้ศาลเป็นผู้ตรวจสอบและเห็นชอบกับการทำความตกลงก่อน ในที่สุดร่างกฎหมายดังกล่าวก็ผ่านการพิจารณาของรัฐสภา และประกาศใช้เป็นกฎหมายเมื่อปี ค.ศ. 1999

โปรดดู อุทัย อาทิวะ, “การใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการกับการลดปริมาณคดีขึ้นสู่ศาลในประเทศฝรั่งเศส”, วารสารยุติธรรม ปีที่ 4 ฉบับที่ 1 เดือน ต.ค.-พ.ย. 2546, หน้า 33

³⁷ อรรถณพ ลิขิตจิตถะ, อ้างแล้ว, หน้า 220-221



ในชั้นพนักงานอัยการ คณะกรรมการติดตามการให้ความคุ้มครองผู้ให้ความร่วมมือต่อทางราชการ ในการปราบปรามยาเสพติด³⁸ ซึ่งมีอัยการสูงสุดเป็นประธานกรรมการได้พิจารณาเห็นว่า ควรมีมาตรการช่วยเหลือทางคดีอาญาเพื่อเสริมสร้างขวัญและกำลังใจแก่ผู้ให้ความร่วมมือต่อทางราชการ หากผู้นั้นยินยอมให้ข้อมูลที่เป็นประโยชน์ต่อการขยายผลไปสู่ผู้กระทำความผิดที่สำคัญกว่า โดยใช้มาตรการตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 มาตรา 100/2 สำนักงานอัยการสูงสุดเห็นชอบด้วยกับความเห็นของคณะกรรมการฯ จึงได้มีหนังสือเวียนที่ อส 0016/ว 136 ลงวันที่ 8 เมษายน 2546 ให้พนักงานอัยการบรรยายข้อเท็จจริงที่เป็นคุณต่อผู้ต้องหาในฟ้องและคำขอท้ายฟ้อง ขอให้ศาลลงโทษน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนดด้วย

บทบัญญัติของพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 มาตรา 100/2 สอดคล้องกับ บทบัญญัติในข้อ 26 วรรค 2 ของอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ค.ศ. 2000 ซึ่งกำหนดให้รัฐภาคีแต่ละรัฐพิจารณาให้มีความเป็นไปได้ที่จะลดโทษบุคคลที่ถูกกล่าวหา ซึ่งให้ความร่วมมือที่สำคัญต่อการสืบสวนสอบสวน หรือการฟ้องร้องดำเนินคดีต่อความผิดที่ครอบคลุมภายใต้อนุสัญญานี้ ซึ่งความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดก็ถือเป็นความผิดร้ายแรงที่อยู่ในกรอบของอนุสัญญา เช่นกัน

อนึ่ง บทบัญญัติของมาตรา 100/2 เป็นเพียงบทบัญญัติสั้นๆ ซึ่งกำหนดหลักการลดโทษไว้ให้ในกรณีที่ผู้ร่วมกระทำความผิดให้ความร่วมมือต่อหน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมาย ไม่ได้กำหนดรายละเอียดวิธีการให้ข้อมูลว่าจะต้องกระทำอย่างไร ดังนั้น เพื่อให้การให้ข้อมูลของผู้ร่วมกระทำความผิดเป็นไปด้วยความสมัครใจและโปร่งใสอย่างแท้จริง จึงมีนักกฎหมายบางท่าน³⁹ เสนอให้พนักงานอัยการเข้าไปมีส่วนในการต่อรองคำรับสารภาพ ทำนองเดียวกับที่พนักงานอัยการเข้าไปมีส่วนคุ้มครองเด็กในการสอบสวนคดีที่ผู้เสียหายและผู้ต้องหาเป็นเด็ก หรือคดีวิสามัญฆาตกรรม การเข้าไปมีส่วนร่วมของพนักงานอัยการไม่ได้มีความสำคัญเพียงเป็นการคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกจับ หรือผู้ต้องหาในระหว่างการสอบสวนเท่านั้น แต่ยังมี ความสำคัญในการคุ้มครองบุคคลที่สามที่ถูกจับหรือผู้ต้องหาให้การพาดพิงถึงอีกด้วย นอกจากนี้ พนักงานอัยการเป็นผู้ฟ้องร้องดำเนินคดีต่อศาล จึงควรมีบทบาทสำคัญในการต่อรองคำรับสารภาพเพื่อที่จะบรรยายฟ้อง และนำเสนอพยานหลักฐานในชั้นพิจารณาของศาลได้อย่างครบถ้วนสมบูรณ์

อย่างไรก็ตาม สำนักงานศาลยุติธรรม มีความเห็นไปในทางตรงกันข้าม กล่าวคือ เห็นว่าบทบัญญัติในมาตรา 100/2 ของพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2545 ไม่ใช่เป็นกรณีของการต่อรองคำรับสารภาพ หากแต่เป็นเรื่องของการใช้ดุลพินิจในการกำหนดโทษของศาล มาตรา 100/2 ของพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษดังกล่าวเป็นแต่เพียงยกเว้นหลักทั่วไปในการใช้ดุลพินิจในการกำหนดโทษของศาลที่ห้ามมิให้ศาลลดโทษเกินกึ่งหนึ่งเท่านั้น นอกจากนี้ หลักเกณฑ์ของอนุสัญญาสหประชาชาติ เพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 ข้อ 26 อนุมาตรา 3 ก็บัญญัติในทำนองว่ามาตรการที่จะนำมาใช้เพื่อส่งเสริมให้บุคคลผู้เข้าร่วมหรือที่ได้เข้าร่วมแล้วในองค์กรอาชญากรรมให้ข้อมูลข่าวสารแก่หน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมายนั้น จะต้องเป็นไปตามหลักการพื้นฐานของกฎหมายภายในของตน ในกรณีดังกล่าว จะเห็นได้ว่าแม้ว่าการต่อรองคำรับสารภาพจะเป็นมาตรการที่ได้รับการยอมรับในประเทศสหรัฐอเมริกาจนกลายเป็นวัฒนธรรมในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของอเมริกันแล้วก็ตาม แต่มาตรการดังกล่าว

³⁸ แต่งตั้งโดยคำสั่งสำนักนายกรัฐมนตรีที่ 61/2546 ลงวันที่ 28 กุมภาพันธ์ 2546

³⁹ อรรถนพ ลิขิตจิตถะ, อ้างแล้ว, หน้า 223



เป็นสิ่งที่ไม่เคยมีมาก่อนในประเทศไทย ทั้งยังขัดกับหลักการพื้นฐานของกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยที่ใช้หลักการค้นหาความจริง อีกทั้งหากพิจารณาจากหลักเกณฑ์ในข้อ 26 ของอนุสัญญาดังกล่าวก็จะพบว่าไม่ได้มีการกล่าวอ้างถึงมาตรการต่อรองคำรับสารภาพไว้เลย

7. การกันผู้ร่วมกระทำความผิดไว้เป็นพยานในประเทศไทย

การกันผู้ร่วมกระทำความผิดไว้เป็นพยาน เป็นมาตรการที่ใช้กันอยู่ในทางปฏิบัติของพนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการ ตามระเบียบการดำเนินคดีของหน่วยงานทั้งสองดังต่อไปนี้

1. ในชั้นสอบสวน มีการกำหนดวิธีการดำเนินคดีโดยกันผู้ต้องหาไว้เป็นพยานไว้ในระเบียบการตำรวจเกี่ยวกับคดี ข้อ 257⁴⁰ ให้ดุลพินิจพนักงานสอบสวนในการกันผู้ร่วมกระทำความผิดไว้เป็นพยาน โดยจะต้องขออนุญาตต่อสำนักงานตำรวจแห่งชาติเป็นผู้อนุญาตในกรณีที่อยู่ในเขตกรุงเทพมหานคร ส่วนในกรณีอยู่ต่างจังหวัดให้เสนอต่อผู้ว่าราชการจังหวัดหรือผู้รักษาราชการแทน

อย่างไรก็ดี เนื่องจากพยานประเภทนี้เป็นที่ระแวงแก่ผู้ฟัง ระเบียบฯ ข้อ 257 จึงเตือนพนักงานสอบสวนให้ระมัดระวังการขัดทอดของผู้ต้องหา และไม่ควรชักจูงใจโดยเสนอให้คุณหรือให้ประโยชน์ใดๆ แก่พยานดังกล่าว

2. ในชั้นพนักงานอัยการ มีระเบียบกรมอัยการว่าด้วยการดำเนินคดีของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2528 ข้อ 52 กำหนดว่า

“ในกรณีที่พนักงานสอบสวนกันผู้ต้องหาซึ่งได้ร่วมกระทำความผิดด้วยกันคนใดคนหนึ่งเป็นพยาน ให้พนักงานอัยการพิจารณาโดยรอบคอบ โดยคำนึงถึงว่าถ้าไม่กันผู้ต้องหาคนใดคนหนึ่งเป็นพยานแล้วพยานหลักฐานที่มีอยู่เพียงพอแก่การที่จะดำเนินคดีกับผู้ต้องหาทั้งหมดหรือไม่ และอาจแสวงหาพยานหลักฐานอื่นแทนเพื่อให้เพียงพอแก่การที่จะดำเนินคดีกับผู้ต้องหาทั้งหมดนั้นได้หรือไม่ รวมทั้งความคาดหมายในการที่ผู้ต้องหาจะเบิกความเป็นประโยชน์ในการพิจารณาหรือไม่ด้วย

เมื่อพนักงานอัยการได้วินิจฉัยแห่งวรรคหนึ่งแล้ว และพนักงานอัยการเห็นควรกันผู้ต้องหาคนใดคนหนึ่งเป็นพยาน ให้พนักงานอัยการออกคำสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหานั้น แล้วให้พนักงานอัยการสั่งให้พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนถ้อยคำผู้ที่ยกไว้เป็นพยานนั้นเป็นพยานประกอบสำนวนต่อไป

ในคดีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 144 149 167 และ 201 ถ้าปรากฏว่าผู้ต้องหาเต็มใจให้การเป็นพยานในชั้นสอบสวน หรือเคยถูกอ้างเป็นพยานพนักงานอัยการโจทก์

⁴⁰ ประมวลระเบียบการตำรวจเกี่ยวกับคดี ข้อ 257 บัญญัติว่า “มีสำนวนคดีบางเรื่องซึ่งเกิดเป็นที่ลับลี้ หรือเหตุร้ายแรงที่คนจำนวนมากพากันหวาดกลัว ซึ่งพนักงานสอบสวนได้พยายามทุกทางแล้ว ก็ไม่ทำให้ได้หลักฐานในคดีนั้น ผู้สอบสวนอาจจะพิจารณากันพยานผู้ต้องหาคนใดคนหนึ่ง ซึ่งเห็นว่าไม่ใช่ตัวการสำคัญ หากแต่เป็นผู้รู้เห็นในคดีนั้นพอที่จะให้การเป็นพยานเบิกความในชั้นศาลได้ไว้เป็นพยาน โดยปล่อยพยานผู้ต้องหาแล้วกันไว้เป็นพยาน แต่อ่านาจะให้กับผู้ต้องหาคนใดคนหนึ่งไว้เป็นพยานนี้ ผู้สอบสวนจะต้องชี้แจงเหตุผลแห่งความจำเป็นจริงๆ เสนอขออนุญาต ถ้าในกรุงเทพมหานครเสนอถึงกรมตำรวจเป็นผู้สั่งอนุญาต ต่างจังหวัดผู้ว่าราชการจังหวัดหรือผู้รักษาราชการแทนเป็นผู้สั่งอนุญาต

อย่างไรก็ดี พนักงานสอบสวนจะต้องระวังพยานจำพวกที่กันจากผู้ต้องหา เพราะตามธรรมดาผู้ต้องหาอาจต้องการปลีกตัวให้พ้นจากคดี แล้วก็ขัดทอดพวกกันตามอำเภอใจซึ่งอาจจะเป็นความเท็จก็ได้ พยานชนิดนี้ย่อมเป็นที่ระแวงแก่ผู้ฟัง ดังนั้นผู้สอบสวนไม่สมควรที่จะมีถ้อยคำหรือแสดงอาการเป็นเชิงชักจูงใจในการให้คุณหรือให้ประโยชน์ใดๆ แก่เขา ซึ่งอาจจะทำให้ถ้อยคำนั้นเสียหายหมดไปซ้ำยังทำให้เสียเกียรติชื่อเสียงของผู้สอบสวนตลอดจนถึงกรมด้วย”



และได้เบิกความยืนยันการกระทำความผิดของเจ้าพนักงานผู้รับสินบนจนศาลพิพากษาลงโทษเจ้าพนักงานผู้นั้นและคดีถึงที่สุดแล้ว ให้พนักงานอัยการเสนอความเห็นพร้อมสำนวนไปยังอธิบดีกรมอัยการเพื่อสั่ง”

ระเบียบการดำเนินคดีของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2528 ข้อ 52 ดังกล่าว ออกมาเพื่อรองรับทางปฏิบัติของพนักงานอัยการ เกี่ยวกับการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการในการสั่งสำนวนการสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 143 ซึ่งรวมถึงอำนาจในการใช้ดุลพินิจเพื่อกันผู้ร่วมกระทำความผิดไว้เป็นพยานโดยการสั่งไม่ฟ้องผู้ร่วมกระทำความผิดดังกล่าวด้วย พนักงานอัยการไม่ถูกผูกมัดกับความเห็นของพนักงานสอบสวน แม้พนักงานสอบสวนจะกันผู้ร่วมกระทำความผิดรายใดไว้เป็นพยานแต่หากพนักงานอัยการพิจารณาเห็นว่าพยานที่พนักงานสอบสวนกันไว้นั้น ไม่มีความจำเป็นหรือมากเกินไปความจำเป็น พนักงานอัยการก็มีอำนาจที่จะสั่งฟ้องผู้ต้องหาที่กันไว้เป็นพยานนั้นได้

ในกรณีที่พนักงานอัยการไม่เห็นพ้องด้วยกับความเห็นของพนักงานสอบสวนที่ให้กันผู้ร่วมกระทำความผิดคนใดคนหนึ่งไว้เป็นพยาน พนักงานอัยการย่อมไม่อาจมีคำสั่งฟ้องพยานดังกล่าวเป็นจำเลยได้ทันทีเนื่องจากในชั้นสอบสวนพนักงานสอบสวนยังไม่ได้สอบสวนผู้ร่วมกระทำความผิดดังกล่าวไว้ในฐานะผู้ต้องหาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134 ดังนั้นการสอบสวนผู้ร่วมกระทำความผิดไว้เป็นพยาน แล้วกลับนำคำให้การของเขาในชั้นสอบสวนมาเป็นพยานพิสูจน์ความผิดซึ่งเขาถูกฟ้องเป็นจำเลยในภายหลัง จึงไม่สามารถกระทำได้ ต้องห้ามตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226⁴¹

การใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการในการกันผู้ร่วมกระทำความผิดไว้เป็นพยาน มีมาเป็นเวลานานก่อนที่จะมีการออกระเบียบการดำเนินคดีของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2528 ข้อ 52 วางแนวทางปฏิบัติให้แก่พนักงานอัยการ โดยปกติพนักงานอัยการจะใช้ดุลพินิจสั่งไม่ฟ้อง ซึ่งตามหลักกฎหมายอังกฤษเรียกพยานนี้ว่า King’s Evidence⁴² อย่างไรก็ตาม ถ้าพนักงานอัยการยังมิได้มีคำสั่งไม่ฟ้อง แม้จะกันผู้กระทำความผิดไว้เป็นพยานภายหลังพนักงานอัยการอาจกลับฟ้องผู้ที่กระทำความผิดเหล่านี้ก็ได้⁴³ แต่พนักงานอัยการจะไม่ทำเช่นนั้นเนื่องจากผู้ร่วมกระทำความผิดที่ยอมเบิกความเป็นพยานจนศาลลงโทษผู้กระทำความผิดรายสำคัญนั้นถือเป็นพยานของรัฐที่จะต้องคุ้มครองป้องกันให้สมกับการที่เขาช่วยเหลือรัฐในการดำเนินคดีกับอาชญากรสำคัญ เพราะมิฉะนั้นจะเกิดผลเสียเป็นอย่างยิ่งแก่รัฐทั้งในด้านของการอำนวยความสะดวกและการปราบปรามผู้กระทำความผิดร้ายแรงต่อไปในอนาคต

ดังนั้นถ้าหากพิจารณาถึงหลักเกณฑ์ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 143 ประกอบกับระเบียบการตำรวจเกี่ยวกับคดี และระเบียบการดำเนินคดีของพนักงานอัยการ แนวทางปฏิบัติของพนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการ รวมทั้งบรรทัดฐานคำพิพากษาของศาลฎีกาซึ่งไม่ปฏิเสธการรับฟังคำเบิกความของผู้ร่วมกระทำความผิดซึ่งถูกกันไว้เป็นพยานแล้ว⁴⁴ จะเห็นได้ว่า การใช้ดุลพินิจของพนักงาน

⁴¹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1106/2506

⁴² เข็มชัย ชูติวงศ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 7, พ.ศ. 2543, สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, หน้า 258 (ดูฉบับพิมพ์ครั้งสุดท้าย)

⁴³ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1052/2491

⁴⁴ ศาลฎีกาได้วางบรรทัดฐานไว้ว่า คำเบิกความของผู้ร่วมกระทำความผิดที่พนักงานอัยการกันไว้เป็นพยาน สามารถรับฟังเป็นพยานหลักฐานได้ แต่มีน้ำหนักน้อย อย่างไรก็ตาม ถ้าโจทก์มีพยานหลักฐานอื่นประกอบ ศาลก็รับฟังลงโทษจำเลยได้ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2001/2514, 4512/2530 และ 3201/2530) ยิ่งไปกว่านั้น ในคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 64/2540 ศาลฎีกายอมรับฟังคำให้การของชั้นสอบสวนของผู้ร่วมกระทำความผิดซึ่งถูกฟ้องเป็นจำเลย ประกอบพยานหลักฐานอื่นของโจทก์ และพิพากษาลงโทษจำเลยอื่นด้วย



อัยการในการกันตัวผู้ร่วมกระทำความผิดไว้เป็นพยาน สามารถกระทำได้โดยชอบตามกฎหมายไทยอยู่แล้ว โดยทางปฏิบัติ จึงไม่มีความจำเป็นต้องแก้ไขปรับปรุงประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา หรือมีบทบัญญัติของกฎหมายใหม่เพื่อรองรับการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการในส่วนนี้แต่อย่างใด

อย่างไรก็ตาม เนื่องจากในด้านของผู้กระทำความผิดที่ให้ความร่วมมือกับหน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมายนั้น จะต้องได้รับความคุ้มกันอย่างชัดเจนจากการฟ้องคดีอาญา ซึ่งยังไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายในส่วนนี้ ดังนั้นเพื่อให้หลักประกันแก่ผู้ร่วมกระทำความผิดที่ให้ความร่วมมือแก่หน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมาย สำนักงานอัยการสูงสุดเห็นว่าสมควรมีบทบัญญัติของกฎหมายรองรับในประเด็นดังต่อไปนี้

1. ควรมีบทบัญญัติของกฎหมายคุ้มกันผู้ร่วมกระทำความผิดซึ่งถูกกันไว้เป็นพยานจากการฟ้องคดีของพนักงานอัยการให้ชัดเจนอย่างที่มีบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติศาลการ พ.ศ. 2469 มาตรา 102 ทั้งนี้ เพื่อป้องกันมิให้เกิดปัญหาอย่างกรณีคดีของ นายสมฤกษ์ กิตติสุวรรณ พยานของรัฐที่ถูกพนักงานสอบสวนดำเนินคดีในภายหลัง ถึงแม้ว่าอธิบดีกรมอัยการจะมีคำชี้ขาดไม่ฟ้องในที่สุด⁴⁵ แต่ผู้ต้องหาซึ่งเคยเป็นพยานให้รัฐก็ต้องได้รับความเดือดร้อนเป็นอย่างมากในระหว่างที่ถูกดำเนินคดี หากไม่มีบทบัญญัติไว้ชัดเจน จะทำให้ผู้ร่วมกระทำความผิดลังเลในการที่จะให้ความร่วมมือกับหน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมาย

2. เนื่องจากระบบการดำเนินคดีอาญาของไทย ผู้เสียหายมีอำนาจฟ้องคดีอาญาด้วยตนเอง เช่นเดียวกับพนักงานอัยการ⁴⁶ แม้ผู้ร่วมกระทำความผิดซึ่งถูกกันไว้เป็นพยานจะได้รับความคุ้มกันจากพนักงานอัยการด้วยคำสั่งไม่ฟ้อง แต่ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 34 ผู้เสียหายไม่ถูกผูกมัดด้วยคำสั่งของพนักงานอัยการ จึงสามารถฟ้องผู้ร่วมกระทำความผิดที่พนักงานอัยการสั่งไม่ฟ้องเป็นจำเลยในคดีอาญาได้ ดังนั้นเพื่อให้ผู้ร่วมกระทำความผิดที่ให้ความร่วมมือกับรัฐได้รับความคุ้มกันอย่างแท้จริงตามอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ค.ศ. 2000 ข้อ 26 จึงจำเป็นต้องแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 34 ตัดสิทธิของผู้เสียหายในการฟ้องคดีผู้ร่วมกระทำความผิดที่พนักงานอัยการกันไว้เป็นพยาน หรือหากมีกฎหมายเฉพาะซึ่งบัญญัติรองรับมาตรการกันผู้ร่วมกระทำความผิดไว้เป็นพยาน จะต้องบัญญัติหลักการทำนองเดียวกันไว้ในกฎหมายดังกล่าว

3. เมื่อมีความจำเป็นต้องแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายให้มีบทบัญญัติตามข้อ 1 และ 2 แล้ว สมควรบัญญัติกฎหมายรับรองการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการให้ชัดเจนในเรื่องของการกันไว้เป็นพยานให้ชัดเจน เพื่อจะได้สอดคล้องกับการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายตามข้อ 1 และ 2

8. การจัดทำร่างกฎหมายต่อรองคำรับสารภาพ

การจัดทำร่างกฎหมายต่อรองคำรับสารภาพในปัจจุบัน ส่วนหนึ่งมีที่มาจากแนวคิดในเรื่องของการลดปริมาณคดีขึ้นสู่ศาล กับอีกส่วนหนึ่งมีที่มาจากแนวคิดในเรื่องความจำเป็นในการต่อสู้กับอาชญากรรมร้ายแรงที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินงานขององค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล ดังนั้นร่างกฎหมายดังกล่าวจึงมีความแตกต่างกันโดยเฉพาะในด้านของความผิดที่เป็นเป้าหมายในการบังคับใช้มาตรการดังกล่าว

⁴⁵ รายละเอียด ดูใน ความเห็นชี้ขาดของอธิบดีกรมอัยการ (นายเล็ก จุณณานนท์) ในการสั่งไม่ฟ้องนายสมฤกษ์ กิตติสุวรรณ, อัยการนิเทศ, เล่มที่ 30 ฉบับที่ 1 (พ.ศ. 2511), น. 16 - 24

⁴⁶ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 28



(ก) ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยความร่วมมือของผู้กระทำความผิดในคดีอาญา พ.ศ.

ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยความร่วมมือของผู้กระทำความผิดในคดีอาญา พ.ศ. ฉบับนี้มีที่มาจากการที่คณะรัฐมนตรีมีมติเมื่อวันที่ 10 กรกฎาคม 2544 เรื่อง แนวทางรูปแบบการลดปริมาณคดีชั้นสู่ศาล โดยมอบหมายให้สำนักงานอัยการสูงสุดทำการศึกษาแนวทางและวิธีการที่เหมาะสมรัดกุมของการใช้มาตรการต่อรองคำรับสารภาพ พร้อมทั้งให้ผ่านกระบวนการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนว่ายอมรับให้ดำเนินการหรือไม่ ให้แล้วเสร็จภายใน 1 ปี เพื่อนำเสนอคณะรัฐมนตรีต่อไป

สำนักงานอัยการสูงสุดได้ดำเนินการตามมติคณะรัฐมนตรี โดยจัดทำร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยความร่วมมือของผู้กระทำความผิดในคดีอาญา พ.ศ. ขึ้น⁴⁷ เนื้อหาของร่างกฎหมายดังกล่าวเป็นการประยุกต์ใช้มาตรการต่อรองคำรับสารภาพในชั้นสอบสวน ชั้นพนักงานอัยการและชั้นพิจารณาของศาล กล่าวคือ

1. ในชั้นสอบสวน

1.1 หากผู้ต้องหาสมัครใจเปิดเผยข้อมูลความผิดหรือพยานหลักฐาน อันเป็นประโยชน์ในการสืบสวน การสอบสวน การดำเนินคดี การจับกุมตัวการ ผู้ใช้จำวน หรือผู้กระทำความผิดในคดีเดียวกัน หรือคดีอื่น เพื่อให้ได้รับการพิจารณายุติดำเนินคดีทั้งหมดหรือบางส่วน ให้ผู้ต้องหาร้องขอต่อพนักงานสอบสวน เจ้าพนักงานผู้มีอำนาจสอบสวนคดีอาญาตามกฎหมายอื่น หรือพนักงานอัยการ

1.2 หากพนักงานสอบสวนหรือเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจสอบสวนคดีอาญาตามกฎหมายอื่นเห็นว่า การกระทำของผู้ต้องหาไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนจะเป็นประโยชน์ต่อทางราชการ และมีเหตุอันสมควรที่จะยุติการดำเนินคดีนั้นทั้งหมดหรือบางส่วน ให้รวบรวมข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานทั้งหมดพร้อมทำความเห็นและส่งสำนวนการสอบสวนไปยังพนักงานอัยการเพื่อพิจารณา

2. ในชั้นพนักงานอัยการ

หากพนักงานอัยการที่ได้รับคำร้องขอตามข้อ 1.1 หรือรับรายงานการสอบสวนตาม ข้อ 1.2 พิจารณาแล้ว เห็นว่ามีเหตุอันสมควรที่จะยุติการดำเนินคดีนั้นทั้งหมดหรือบางส่วน ให้พนักงานอัยการออกคำสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหาในทุกข้อหา หรือบางข้อหาแล้วแต่กรณี

3. ในชั้นพิจารณาของศาล

ในระหว่างการพิจารณาของศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์ และศาลฎีกา หากพนักงานอัยการได้รับคำร้องของจำเลยซึ่งประสงค์จะให้ถ้อยคำหรือกระทำการใดตามข้อ 1.1 และเห็นว่าคดีมีเหตุอันสมควรที่จะยุติการดำเนินคดีนั้นทั้งหมดหรือบางส่วน พนักงานอัยการมีอำนาจใช้ดุลพินิจสั่งถอนฟ้อง ถอนอุทธรณ์ ถอนฎีกา หรือไม่อุทธรณ์ ไม่ฎีกา ในความผิดนั้นทั้งหมดหรือบางส่วนแล้วแต่กรณี

จะเห็นได้ว่า ตามร่างกฎหมายดังกล่าวให้อำนาจพนักงานอัยการในการใช้ดุลพินิจเลือกการดำเนินคดีในลักษณะที่เป็นคุณแก่ผู้กระทำความผิดที่ให้ข้อมูลที่เป็นประโยชน์แก่ทางราชการทั้งในชั้นสอบสวน และในชั้นพิจารณาคดีโดยไม่จำกัดประเภทความผิด ซึ่งน่าจะสอดคล้องกับแนวคิดในการลดปริมาณคดีชั้นสู่ศาล

อย่างไรก็ตาม หากพิจารณาถึงเนื้อหาของร่างกฎหมายฉบับนี้ให้เจ้าหน้าที่พิจารณายอมรับข้อเสนอในการยุติคดี หากเห็นว่าเป็นประโยชน์ในการสืบสวน การสอบสวน การดำเนินคดี การจับกุมตัวการ ผู้ใช้จำวน หรือผู้กระทำความผิดในคดีเดียวกันหรือคดีอื่นแล้ว จะเห็นเจตนารมณ์ของผู้ร่างว่า ประสงค์จะเน้น

⁴⁷ ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยความร่วมมือของผู้กระทำความผิดในคดีอาญา พ.ศ. ฉบับปรับปรุงแก้ไขวันที่ 5 มีนาคม 2546



ความสำคัญของการที่จะนำมาตรการต่อรองคำรับสารภาพมาใช้ เพื่อประโยชน์ในการดำเนินคดีกับผู้กระทำ ความผิดที่เป็นองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล มากกว่าวัตถุประสงค์ในการลดปริมาณคดีขึ้นสู่ศาล

ในทางปฏิบัติ ประเทศไทยมีกลไกของกฎหมายที่สามารถนำมาใช้เพื่อบรรเทาภาระของพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการและผู้พิพากษาในการดำเนินคดีทำนองเดียวกับมาตรการต่อรองคำรับสารภาพ ของสหรัฐอเมริกา เช่น การเปรียบเทียบปรับผู้กระทำความผิด การยอมความกันในความผิดอันยอมความกันได้ และประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 78 ซึ่งให้อำนาจศาลพิจารณาลดโทษไม่เกินกึ่งหนึ่งของโทษที่จะลง แก่ผู้กระทำความผิดได้ เมื่อปรากฏว่ามีเหตุบรรเทาโทษ

แต่ในชั้นการต่อรองคำรับสารภาพโดยพนักงานอัยการ ในการแลกเปลี่ยนกับการสั่งไม่ฟ้อง บางข้อหา หรือฟ้องในข้อหาที่เบากว่านั้น ยังไม่มีบทบัญญัติไว้ และพนักงานอัยการไม่อาจหยิบยกประมวล กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 143 มาอ้างเพื่อใช้ดุลพินิจในการสั่งไม่ฟ้องข้อหาบางข้อหา หรือฟ้อง ในข้อหาที่เบากว่าเพื่อแลกเปลี่ยนกับข้อมูลที่ได้จากผู้ร่วมกระทำความผิดได้อย่างเช่นการสั่งไม่ฟ้องผู้ร่วมกระทำ ความผิดที่กันไว้เป็นพยาน ดังนั้นการที่จะมีบทบัญญัติกำหนดอำนาจการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการให้ชัดเจน จึงเป็นสิ่งที่จะช่วยทำให้บทบาทของพนักงานอัยการชัดเจนยิ่งขึ้น และในปัจจุบันนักกฎหมายส่วนใหญ่ ได้ยอมรับบทบาทของพนักงานอัยการในการดุลพินิจในลักษณะดังกล่าว

เป็นที่น่าสังเกตว่า แม้ร่างกฎหมายดังกล่าวจะมีที่มาจากแนวคิดของการต่อรองคำรับสารภาพ ในประเทศสหรัฐอเมริกา แต่ก็ยังคงหลักการไว้ในทำนองเดียวกับบทบัญญัติของพระราชบัญญัติศาลการ พ.ศ. 2469 มาตรา 102 กล่าวคือ ร่างกฎหมายดังกล่าวกำหนดให้ผู้กระทำความผิดเป็นผู้เสนอเรื่อง ให้พนักงานสอบสวน เจ้าพนักงานผู้มีอำนาจสอบสวนตามกฎหมายอื่น หรือพนักงานอัยการเป็นผู้พิจารณา โดยผู้มีอำนาจใช้ดุลพินิจในการสั่งยุติคดีคือ พนักงานอัยการ สาเหตุที่บัญญัติกฎหมายในลักษณะเช่นนี้ เพื่อมิให้เกิดข้อโต้แย้งในเรื่องของการจูงใจให้ผู้ร่วมกระทำความผิดให้ถ้อยคำ หรือให้การที่เป็นปฏิปักษ์ต่อ ตนเองในคดีอาญา

สำนักงานอัยการสูงสุดเห็นว่า ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยความร่วมมือของผู้กระทำความผิดใน คดีอาญา พ.ศ. มีหลักการและเนื้อหาที่สอดคล้องกับอนุสัญญา ข้อ 26 วรรค 3 ซึ่งกำหนดให้รัฐภาคี แต่ละรัฐพิจารณาให้มีความเป็นไปได้ที่จะให้ความคุ้มครองกันจากการฟ้องคดีต่อบุคคลผู้ให้ความร่วมมือที่สำคัญต่อ การสืบสวนสอบสวน หรือการฟ้องคดี หากหลักการดังกล่าวได้รับการยอมรับก็จะมีผลทำให้เพิ่มประสิทธิภาพ ของการแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อดำเนินคดีกับองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลมากขึ้น

อย่างไรก็ตาม สำนักงานศาลยุติธรรมมีความเห็นว่า ตามร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยความร่วมมือ ของผู้กระทำความผิดในคดีอาญา พ.ศ. ที่กล่าวถึงการควบคุมการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการไว้ใน มาตรา 9 ซึ่งให้นำบทบัญญัติในมาตรา 145 ป.วิ.อ. มาใช้บังคับนั้นน่าจะเป็นความเห็นที่ไม่สอดคล้อง กับหลักการในเรื่องของการต่อรองคำรับสารภาพ เพราะถ้าร่าง พ.ร.บ.ดังกล่าวมีที่มาจากหลักในเรื่องของ การต่อรองคำรับสารภาพของประเทศสหรัฐอเมริกาดังที่สำนักงานอัยการสูงสุดได้กล่าวไว้ในตอนต้นแล้ว ก็ต้องให้ศาลเป็นองค์กรที่รับผิดชอบในการควบคุมตรวจสอบการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการ อย่างไรก็ตาม ประเทศสหรัฐอเมริกา นอกจากนี้ การนำมาตรา 145 ป.วิ.อ. มาเป็นหลักในการควบคุมการใช้ดุลพินิจ ของพนักงานอัยการ ก็ไม่ชอบด้วยหลักการของกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เพราะในขณะที่มาตรา 145 ป.วิ.อ. เป็นกรณีที่พนักงานอัยการมีความเห็นว่าการกระทำของผู้ต้องหาไม่มีความผิด แต่กรณีของการต่อรอง



คำรับสารภาพ เป็นกรณีที่จำเลยกระทำความผิดแล้วจึงได้ให้การรับสารภาพในข้อหาที่ได้ทำการต่อรองกับพนักงานอัยการ

ส่วนในด้านของการลดโทษนั้น ศาลสามารถนำบทบัญญัติของประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 78 มาบรรเทาโทษให้กับจำเลยที่ให้ข้อมูลซึ่งเป็นประโยชน์แก่การดำเนินคดีของหน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมายได้อยู่แล้ว แต่เมื่อมีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 มาตรา 100/2 ซึ่งให้อำนาจศาลลงโทษแก่จำเลยผู้ให้ข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษ น้อยกว่าอัตราโทษขั้นต่ำที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นก็ได้ แสดงว่าฝ่ายนิติบัญญัติยอมรับความสำคัญของการให้ความร่วมมือของผู้กระทำความผิด โดยการให้ข้อมูลแก่หน่วยงานของรัฐในการปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลมากกว่าที่เป็นมาในอดีต ซึ่งตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 78 ศาลไม่สามารถลดโทษให้แก่จำเลยได้เกินกว่ากึ่งหนึ่งของโทษที่จะลง ดังนั้น สำนักงานอัยการสูงสุดเห็นว่าบทบัญญัติของพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 มาตรา 100/2 จึงน่าจะเป็นอย่างที่ดีของการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายเพื่อใช้ป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดร้ายแรงอื่นๆ นอกเหนือไปจากความผิดที่เกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษ

นอกจากร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยความร่วมมือของผู้กระทำความผิดในคดีอาญา พ.ศ. ซึ่งจัดทำโดยสำนักงานอัยการสูงสุดแล้ว ยังมีร่างกฎหมายเฉพาะที่นำเอามาตรการต่อรองคำรับสารภาพมาบัญญัติไว้อย่างชัดเจนคือ ร่างพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความอาญา พ.ศ.

(ข) ร่างพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความอาญา พ.ศ.

เป็นที่ยอมรับกันทั่วไปว่า กฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติดของไทยเป็นกฎหมายนำร่องในการนำมาตรการใหม่ๆ ที่มีประสิทธิภาพมาใช้ในการป้องกันและปราบปรามผู้กระทำความผิดที่เกี่ยวข้องกับยาเสพติดให้โทษ การจัดทำร่างพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความอาญา พ.ศ. เป็นอีกตัวอย่างหนึ่งที่ สำนักงาน ป.ป.ส. กระทรวงยุติธรรม พยายามที่จะประมวลรูปแบบวิธีพิจารณาความอาญาเป็นกระบวนการพิเศษในการดำเนินคดีความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ในร่างกฎหมายดังกล่าวได้นำมาตรการเจรจาต่อรองคำรับสารภาพมาบัญญัติไว้ในหมวด 3 การฟ้องคดี มาตรา 15-16 และหมวด 5 พยานหลักฐาน มาตรา 44 ดังต่อไปนี้

มาตรา 15 ในคดีความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้ผู้ต้องหาให้การรับสารภาพและสมัครใจเปิดเผยข้อเท็จจริงหรือพยานหลักฐานอันเป็นประโยชน์อย่างยิ่งต่อการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด หรือต่อการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดคนอื่น และพนักงานสอบสวนเห็นว่ามิเหตุอันควรสั่งฟ้องข้อหาเบากว่าที่ผู้ต้องหาถูกกล่าวหา หรือควรสั่งไม่ฟ้องทุกข้อหาหรือบางข้อหา ให้รวบรวมข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานนั้นไว้ในสำนวนพร้อมด้วยความเห็นส่งไปยังพนักงานอัยการ

เมื่อได้รับสำนวนการสอบสวนแล้ว ให้พนักงานอัยการพิจารณาโดยเร็ว และส่งสำนวนการสอบสวนพร้อมความเห็นไปยังอัยการสูงสุดหรือพนักงานอัยการผู้ซึ่งอัยการสูงสุดมอบหมาย

มาตรา 16 เมื่ออัยการสูงสุดหรือพนักงานอัยการผู้ซึ่งอัยการสูงสุดมอบหมายได้รับสำนวนและความเห็นตามมาตราก่อน ให้อัยการสูงสุดหรือพนักงานอัยการผู้ซึ่งอัยการสูงสุดมอบหมายมีอำนาจสั่งฟ้อง และหรือสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหาทุกข้อหาหรือบางข้อหา หรือมีคำขอให้ศาลลงโทษผู้ต้องหานั้นน้อยกว่าอัตราโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นเพียงใดก็ได้ แล้วส่งความเห็นหรือคำสั่งพร้อมสำนวนไปให้พนักงานอัยการดำเนินการต่อไป

คำสั่งไม่ฟ้องของอัยการสูงสุดหรือพนักงานอัยการผู้ซึ่งอัยการสูงสุดมอบหมายให้ถือเป็นเด็ดขาด



การนำมาตรการต่อรองคำรับสารภาพ และการกันผู้ร่วมกระทำความผิดไว้เป็นพยานมาบัญญัติไว้ อย่างชัดเจนเช่นพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 มาตรา 100/2 นั้น จะมีประโยชน์ช่วยให้ เกิดความชัดเจนในการใช้มาตรการต่อรองคำรับสารภาพ และการกันผู้ร่วมกระทำความผิดไว้เป็นพยานในชั้น พนักงานอัยการมากยิ่งขึ้น และหากมีการยอมรับมาตรการดังกล่าวในกฎหมายวิธีพิจารณาความอาชญากรรมแล้ว ก็จะใช้เป็นตัวอย่างในการนำมาตรการเหล่านี้ไปใช้กับความผิดร้ายแรงที่กระทำโดยเครือข่ายขององค์กร อาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลในโอกาสต่อไป

อย่างไรก็ตาม สำนักงานศาลยุติธรรม มีความเห็นว่า ในกรณีที่มีการนำหลักในเรื่องของการต่อรอง คำรับสารภาพมาใช้ในร่าง พ.ร.บ.วิธีพิจารณาความอาชญากรรม พ.ศ. ก็ควรที่จะต้องมีการควบคุมการใช้ดุลพินิจ ของพนักงานอัยการโดยองค์กรศาลอย่างที่ทำกันในประเทศสหรัฐอเมริกา

9. กระบวนการต่อรองคำรับสารภาพขัดกับรัฐธรรมนูญหรือไม่

มีนักกฎหมายส่วนหนึ่ง⁴⁸ ตั้งข้อสังเกตว่า กระบวนการต่อรองคำรับสารภาพน่าจะเป็นหลักการบริหารคดี ที่ขัดกับกฎหมายรัฐธรรมนูญ เพราะ

1. เป็นการให้ดุลพินิจแก่พนักงานอัยการในการสั่งไม่ฟ้องคดีทั้งที่มีพยานหลักฐานอยู่ ถือว่า เป็นการใช้อำนาจตุลาการ จึงขัดกับรัฐธรรมนูญ มาตรา 233 ซึ่งบัญญัติให้การพิจารณาพิพากษาอรรถคดี เป็นอำนาจของศาล

2. นอกจากนี้ ยังขัดกับรัฐธรรมนูญ มาตรา 243 วรรคสอง ซึ่งห้ามมิให้รับฟังถ้อยคำของบุคคล ซึ่งเกิดจากการจู่ใจ มีคำมั่นสัญญา ขู่เข็ญ หลอกลวง เป็นพยานหลักฐาน และในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา ความอาญา มาตรา 135 ก็บัญญัติห้ามมิให้พนักงานสอบสวนทำหรือจัดให้ทำการใดๆ ซึ่งเป็นการล่อลวง หรือขู่เข็ญ หรือให้สัญญากับผู้ต้องหา หรือจู่ใจให้เขาให้การอย่างไร ในเรื่องที่ต้องหา ดังนั้นจึงอาจกล่าว ได้ว่าการต่อรองคำรับสารภาพขัดกับเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ และกฎหมายอื่นที่คุ้มครองสิทธิเสรีภาพ ของผู้ถูกดำเนินคดีอาญาได้

อย่างไรก็ตาม สำนักงานอัยการสูงสุดเห็นว่า กระบวนการต่อรองคำรับสารภาพไม่น่าจะขัดกับ กฎหมายรัฐธรรมนูญ เนื่องจาก

1. การใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการไม่จะเป็นการใช้ดุลพินิจในการสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องนั้น โดยหลักการเปรียบเสมือนการใช้อำนาจตุลาการ เนื่องจากลักษณะการปฏิบัติงานของพนักงานอัยการ โดยศาลก็มีลักษณะของการใช้อำนาจ “กึ่งบริหารกึ่งตุลาการ” นอกจากนี้ในบางกรณีกฎหมายยังให้อำนาจ แก่เจ้าหน้าที่ฝ่ายบริหารอื่นๆ ในการยุติคดี เช่น การใช้อำนาจของอธิบดีกรมตุลาการในการทำความตกลง ยุติคดีกับผู้ต้องหาตามพระราชบัญญัติตุลาการ พ.ศ. 2469 มาตรา 102 ซึ่งเปรียบเสมือนการใช้อำนาจ ตุลาการเช่นกัน ดังนั้น สำนักงานอัยการสูงสุดจึงเห็นว่า การใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการในการต่อรอง คำรับสารภาพเป็นการปฏิบัติหน้าที่โดยทั่วไปของพนักงานอัยการซึ่งมีสถานะ “กึ่งบริหารกึ่งตุลาการ” ในการดำเนินคดีอาญาเพื่อให้เกิดประโยชน์สูงสุดในการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรม จึงไม่ขัดต่อ

⁴⁸ รายงานการศึกษาแนวทางการควบคุมอาชญากรรมและการลดปริมาณคดีขึ้นสู่ศาล, กระทรวงยุติธรรม, กองนโยบายและแผน, เอกสารเล่มที่ 34/2542, 13 ธันวาคม 2542, หน้า 102-103



รัฐธรรมนูญแต่อย่างใด อย่างไรก็ตาม สำนักงานศาลยุติธรรมมีความเห็นว่า การใช้ดุลพินิจดังกล่าวของพนักงานอัยการต้องถูกตรวจสอบโดยองค์กรศาลดั่งที่กล่าวไว้ข้างต้น

2. การรับฟังถ้อยคำของผู้ร่วมกระทำความผิดที่ได้รับการกันตัวไว้เป็นพยานนั้น ได้มีคำพิพากษาของศาลฎีกาหลายฉบับเป็นบรรทัดฐานแล้วว่า ไม่มีกฎหมายห้ามไม่ให้รับฟัง แม้ภายหลังที่มีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 แล้ว คำพิพากษาของศาลฎีกาก็ยังยืนยันบรรทัดฐานเดิมได้แก่ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1325/2542 และ 3284/2543 แสดงให้เห็นว่า หลักการดังกล่าวไม่ต้องห้ามตามมาตรา 243 วรรค 2 ของรัฐธรรมนูญ แต่สำนักงานศาลยุติธรรมมีความเห็นว่า ตามแนวคำพิพากษาศาลฎีกาเป็นกรณีของการกันผู้ร่วมกระทำความผิดไว้เป็นพยาน หากเป็นกรณีของการต่อรองคำรับสารภาพดั่งที่สำนักงานอัยการสูงสุดกล่าวอ้างไม่

ในการประชุมนิติศาสตร์แห่งชาติ ซึ่งจัดขึ้นเมื่อวันที่ 14-15 กันยายน 2543 ณ ศูนย์การประชุมสหประชาชาตินั้น คณะกรรมการสภาวิจัยแห่งชาติ สาขานิติศาสตร์ ได้เคยเสนอแนะเกี่ยวกับการใช้มาตรการต่างๆ ในการแก้ไขปัญหายาเสพติดไว้ ซึ่งมีข้อความตอนหนึ่งได้กล่าวถึงความเห็นคณะกรรมการที่มีต่อข้อโต้แย้งของนักกฎหมาย ที่เห็นว่าการนำมาตรการต่อรองคำรับสารภาพมาใช้ขัดกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 243 วรรค 2 ไว้ดังนี้

“การใช้วิธีการต่อรองคำรับสารภาพ (Plea bargaining) ในคดียาเสพติดเพื่อให้ผู้กระทำความผิดยินยอมให้การเป็นประโยชน์แก่เจ้าหน้าที่เพื่อให้สามารถสาวถึงตัวการใหญ่ที่จะนำตัวมาลงโทษนั้น เป็นกรณีที่ผู้กระทำความผิดยอมรับสารภาพ โดยแตกต่างกับการรับโทษที่มีบทลงโทษเบากว่าที่กระทำความผิดภายใต้เงื่อนไขที่ว่า การรับสารภาพดังกล่าวจะทำให้พนักงานเจ้าหน้าที่สามารถสาวถึงตัวการใหญ่ และเอาตัวมาลงโทษได้ การดำเนินการดังกล่าวอาจมีลักษณะเป็นการจูงใจ หรือข่มขู่ให้ผู้กระทำความผิดขัดพ้อเอาผิดจำเลยรายอื่นซึ่งมีผู้เห็นว่าขัดกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 243 วรรคสอง เนื่องจากเป็นรับสารภาพด้วยความไม่เต็มใจอันเกิดจากการจูงใจ หรือการข่มขู่ของเจ้าหน้าที่ซึ่งศาลไม่อาจรับฟังเป็นพยานหลักฐานได้

ในประเด็นนี้คณะกรรมการมีความเห็นว่า การเจรจาต่อรองเพื่อให้ได้มาซึ่งคำรับสารภาพนั้น เป็นเพียงการเสนอทางเลือกให้กับจำเลยเพื่อให้จำเลยตัดสินใจเองว่าจะรับสารภาพหรือไม่ ขณะเดียวกันจำเลยมีเสรีภาพในการที่จะเลือก (Freedom of choice)ว่าจะรับสารภาพหรือไม่อย่างเต็มที่ จึงเห็นว่าไม่ขัดกับรัฐธรรมนูญ...”⁴⁹

นอกจากนี้ คณะกรรมการฯ ยังได้ให้ความเห็นถึงวิธีการใช้การต่อรองคำรับสารภาพต่อไปว่า “สำหรับประเทศไทยการนำวิธีการเจรจาต่อรองมาใช้ในคดียาเสพติดเพียงวิธีเดียวย่อมไม่เกิดผล เพราะอาจมีปัญหากับคำให้การของพยานที่ขัดพ้อซึ่งไม่อาจรับฟังเป็นพยานหลักฐานได้โดยตรง เป็นเพียงพยานหลักฐานประกอบเท่านั้น จึงจำเป็นต้องใช้มาตรการอื่นควบคู่กันไปด้วย เช่น มาตรการการดักฟัง และมาตรการคุ้มครองพยาน...”⁵⁰

ข้อเสนอแนะของคณะกรรมการสภาวิจัยแห่งชาติ สาขานิติศาสตร์ สอดคล้องกับหลักการที่บัญญัติไว้ในอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 ข้อ 26

⁴⁹ เอกสารเผยแพร่ของคณะกรรมการสภาวิจัยแห่งชาติ สาขานิติศาสตร์ สำนักงานคณะกรรมการวิจัยแห่งชาติ, การประชุมนิติศาสตร์แห่งชาติ เมื่อวันที่ 14-15 กันยายน 2543 ณ ศูนย์การประชุมสหประชาชาติ, หน้า 138-140

⁵⁰ เพิ่งอ้าง



วรรค 4 ซึ่งให้ใช้มาตรการต่อรองคำรับสารภาพควบคู่กันไปกับมาตรการคุ้มครองพยานตามข้อ 24 ของอนุสัญญา

ในปัจจุบัน ประเทศไทยได้มีกฎหมายคุ้มครองพยาน รวมทั้งมาตรการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารโดยการดักฟังตามกฎหมายยาเสพติด กฎหมายฟอกเงิน และกฎหมายการสอบสวนคดีพิเศษ คงขาดแต่กฎหมายรองรับวิธีการใช้มาตรการต่อรองคำรับสารภาพให้ชัดเจนและสอดคล้องกับกฎหมายอื่นๆ สำนักงานอัยการสูงสุดจึงเห็นว่าถึงเวลาสมควรแล้วที่ประเทศไทยจะต้องปรับปรุงแก้ไขกฎหมายเพื่อรองรับการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการในการต่อรองคำรับสารภาพเพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลตามแนวทางขององค์การสหประชาชาติต่อไป

อย่างไรก็ตาม สำนักงานศาลยุติธรรมมีความเห็นว่า หากพิจารณาจากค่านิยมของการต่อรองคำรับสารภาพที่ได้รับการยอมรับในทางหลักวิชาการโดยทั่วไปแล้ว จะเห็นได้ว่า การต่อรองคำรับสารภาพจำกัดเฉพาะกรณีที่พนักงานอัยการและจำเลยหรือทนายจำเลยมาเจรจาต่อรองลดข้อหาที่พนักงานอัยการจะยื่นฟ้องจำเลย โดยหากจำเลยให้การรับสารภาพ พนักงานอัยการก็จะฟ้องจำเลยในข้อหาที่เบากว่าจึงเป็นกรณีที่จำกัดอยู่เฉพาะกับตัวจำเลยที่ให้การรับสารภาพเท่านั้น มาตรการต่อรองคำรับสารภาพจึงเป็นมาตรการที่ไม่เหมาะสมกับการที่จะจัดการกับองค์กรอาชญากรรมแต่อย่างใด ส่วนการนำคำให้การของจำเลยที่ทำการเจรจาต่อรองคำรับสารภาพกับพนักงานอัยการไปใช้จัดการกับองค์กรอาชญากรรม ซึ่งสำนักงานอัยการสูงสุดเห็นว่า เป็นพัฒนาการของหลักในเรื่องการต่อรองคำรับสารภาพนั้น สำนักงานศาลยุติธรรมมีความเห็นว่า เป็นเพียงความเห็นส่วนตัวของสำนักงานอัยการสูงสุด หากพิจารณาจากกฎหมายของรัฐบาลกลางแห่งศาลสหรัฐอเมริกาว่าด้วยเรื่องการต่อรองคำรับสารภาพดังกล่าวไว้ข้างต้นแล้ว จะเห็นได้ว่าไม่ได้รวมถึงกรณีดังกล่าวไว้ด้วย เพราะกรณีดังกล่าวเป็นกรณีของการกันไว้เป็นพยานซึ่งเป็นอีกกรณีหนึ่งแตกต่างหากมาจากกรณีของการต่อรองคำรับสารภาพ



บทที่ 4

คำจำกัดความของผู้ร่วมกระทำผิด

1. คำจำกัดความของผู้ร่วมกระทำผิดตามหลักกฎหมายคอมมอนลอว์

บุคคลซึ่งเป็นผู้ร่วมกระทำผิด อาจถูกอ้างเป็นพยานเพื่อพิสูจน์ความผิดของผู้กระทำผิด แต่เนื่องจากคำให้การของผู้ร่วมกระทำผิดดังกล่าว มีความเสี่ยงหรืออันตรายเกี่ยวกับความน่าเชื่อถือ อยู่ในตัวเอง แม้พยานชนิดนี้จะถือได้ว่าเป็นพยานชั้นหนึ่งหรือพยานโดยตรงก็ตาม ในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ ของอังกฤษจึงมีกฎเกณฑ์ในการรับฟังพยานเหล่านี้ไว้หลายประการ

- ความหมายของ “ผู้ร่วมกระทำผิด”

ศาลสูงสุดของอังกฤษ (House of Lords) วินิจฉัยและวางหลักกฎหมายเกี่ยวกับว่าบุคคลใดเป็นผู้ร่วมกระทำผิด⁵¹ ว่าผู้ร่วมกระทำผิด (an accomplice) คือ บุคคลที่เป็นพยานในการดำเนินคดีต่อจำเลย และอยู่ใน 3 ประเภทต่อไปนี้⁵²

1. ผู้มีส่วนร่วมในการกระทำผิดที่ถูกฟ้อง ไม่ว่าในฐานะตัวการ ผู้สนับสนุนหรือผู้ยุยงส่งเสริม ผู้ร่วมกระทำผิดประเภทนี้มักเรียกว่า *participles criminis*

2. ผู้มีส่วนร่วมในการกระทำผิดซึ่งเกี่ยวเนื่องกับการกระทำผิดที่ถูกฟ้องภายใต้ข้อเท็จจริง เรียกว่า *participles criminis by extension*

3. ในคดีลักทรัพย์ ผู้รับทรัพย์ที่ได้มาจากผู้ลักทรัพย์ถือเป็นผู้ร่วมกระทำผิดในคดีลักทรัพย์ อย่างไรก็ตาม ผู้ร่วมกระทำผิดไม่หมายความรวมถึงเจ้าพนักงานตำรวจ สายลับ หรือสายลับที่ปฏิบัติการเพื่อล่อให้ผู้กระทำผิดติดกับตามแผน แม้จะกล่าวได้ว่าบุคคลดังกล่าวมานี้มีส่วนในการกระทำผิดด้วยกันก็ตาม เช่น สายลับผู้ล่อซื้อยาเสพติดจากผู้จำหน่ายยาเสพติด

- อันตรายของการรับฟังพยานผู้ร่วมกระทำผิด⁵³

1. เมื่อบุคคลถูกพบว่าเป็นผู้กระทำผิด เขาอาจจะถูกล่อให้เป็นพยานของอัยการในการฟ้องร้อง โดยมีข้อเสนอที่จะไม่ถูกลงโทษหรือถูกลงโทษน้อยที่สุดเป็นสิ่งตอบแทน ทั้งนี้ เพื่อที่จะได้ดำเนินคดีกับคนอื่น ได้อย่างเต็มที่ ดังนั้นจึงเป็นไปได้ที่คำให้การของเขาจะทำให้ความผิดที่เกิดขึ้นนั้นร้ายแรงยิ่งกว่าความเป็นจริง

2. อันตรายที่ปรากฏชัดที่สุดคือเมื่อบุคคลจะทำให้ตนเองบริสุทธิ์ หรือเกี่ยวข้องน้อยที่สุดก็โดยการโยนความผิดไปให้ผู้อื่น

3. ผู้ร่วมกระทำผิดมักเป็นเพื่อนกับผู้กระทำผิด ดังนั้น จึงเป็นไปได้ที่ผู้กระทำผิดมักจะให้การช่วยเหลือ

⁵¹ *Davies v DPP (1954) AC 378*. *Davies* และ *Lawson* เป็นสมาชิกกลุ่มวัยรุ่นที่ก่อเหตุต่อสู้กับกลุ่มวัยรุ่นอีกกลุ่มหนึ่ง ทำให้สมาชิกคนหนึ่งของฝ่ายตรงข้ามถูกแทงถึงแก่ความตาย *Lawson* ถูกดำเนินคดีและศาลยกฟ้อง ต่อมาจำเลยถูกดำเนินคดีและ *Lawson* มาเป็นพยานในการดำเนินคดีต่อจำเลย ซึ่งไม่มีหลักฐานใดๆ แสดงว่า *Lawson* รู้ว่าจำเลยพกมีดไปในวันเกิดเหตุ ศาลสูงสุดของอังกฤษพิพากษายืนตามศาลชั้นต้นว่า *Lawson* ไม่ใช่ผู้ร่วมกระทำผิดกับจำเลย

⁵² Peter Murphy, *A Practical Approach to Evidence*, Black Stone Press Limited, Fourth Edition, pp 523 - 524.

⁵³ สุชีน ต่างงาม, *การกันผู้ร่วมกระทำผิดเป็นพยาน*, วิทยานิพนธ์หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2529, หน้า 74 - 75.



4. บุคคลอาจจะถูกแจ้งความให้จับหรือดำเนินคดีโดยพยานที่ไม่มีส่วนเกี่ยวข้องกับตัว แต่ด้วยเจตนาร้าย และเพื่อต้องการแก้แค้นก็จะกล่าวหาผู้แจ้งความว่ามีส่วนร่วมในการกระทำผิดด้วย Pollock ได้กล่าวไว้ในคดี Robinson⁵⁴ ว่าเป็นอันตรายอย่างมากที่จะลงโทษบุคคลโดยพยานหลักฐานที่ได้รับทั้งหมดมาจากโจร ทั้งนี้ เนื่องจากโจรจะต้องเจ็บใจและด้วยเจตนาร้ายหรือต้องการที่จะแก้แค้นก็จะกล่าวโทษผู้ให้ขำนั่นด้วย

5. เป็นอันตรายเกี่ยวกับความผิดในทางศีลธรรมของพยานที่ทำให้คำให้การรับสารภาพหรือ การพิสูจน์คดีอาญาของพยานนั้นไม่น่าเชื่อถือ เนื่องจากพยานผู้ร่วมกระทำผิดมาจากแหล่งที่มีมลทิน สถานะ ของเขาจึงเป็นบุคคลที่มีชื่อเสียงไม่ดี

- หลักการรับฟังพยานประกอบ (Rules of Corroboration)

การรับฟังพยานผู้ร่วมกระทำผิดหรือคำขัดทอดในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ของอังกฤษปรากฏ อยู่ในหลักกฎหมายพยานหลักฐานในส่วนของการพยานประกอบ (Corroboration)

พยานประกอบ หมายความว่า พยานหลักฐานอีกชิ้นหนึ่งซึ่งศาลรับฟังได้ตามกฎหมาย สามารถ สนับสนุน หรือยืนยันพยานหลักฐานอีกชิ้นหนึ่ง และบ่งชี้ว่าพยานหลักฐานอีกชิ้นหนึ่งนั้นรับฟังได้อย่างแน่นอน (The word “corroboration” connotes support or confirmation, and indicates, in relation to the law of evidence, that certain evidence (the evidence to be corroborated) is confirmed in its tenor and effect by other admissible and independent evidence (the corroborating evidence).)⁵⁵

โดยทั่วไปตามหลักกฎหมายคอมมอนลอว์ของอังกฤษ ศาลอาจตัดสินหรือพิพากษาในคดีที่มีพยาน บุคคลเพียงคนเดียวหรือพยานเอกสารเพียงชิ้นเดียวได้ โดยมีข้อยกเว้น 2 ประการ ซึ่งข้อยกเว้นสองประการ นี้แตกต่างกันในลักษณะและวิธีการตามกฎหมาย แต่มีวัตถุประสงค์สำคัญเหมือนกัน คือ เพื่อปกป้องอันตรายจาก การรับฟังพยานหลักฐานที่ไม่น่าเชื่อถือเพียงอย่างเดียวโดยไม่มีพยานประกอบ ข้อยกเว้นดังกล่าวได้แก่

1. ในกรณีที่มีกฎหมายกำหนด (as a matter of law) ให้ต้องรับฟังพยานประกอบก่อนตัดสิน หรือพิพากษาคดี ในคดีเหล่านี้มักถูกกำหนดไว้ในพระราชบัญญัติและเป็นข้อบังคับ ดังนั้น หากไม่มีพยานประกอบ ผู้พิพากษาต้องยกฟ้องและไม่นำคดีนั้นเข้าสู่การพิจารณาของคณะลูกขุนแล้วแต่กรณี หากมีการตัดสินโดยฝ่าฝืน บทบัญญัติดังกล่าว คู่ความสามารถโต้แย้งคัดค้านไปยังศาลอุทธรณ์ได้

2. ในกรณีที่มีการรับฟังพยานประกอบเป็นเพียงแนวทางปฏิบัติของศาล (as a matter of practice) ในคดีประเภทนี้กฎหมายคอมมอนลอว์ไม่ยอมให้คณะลูกขุนตัดสินโดยอาศัยเพียงพยานหลักฐานที่ไม่มีพยาน ประกอบ เว้นแต่ศาลจะได้ให้คำเตือนแก่คณะลูกขุนถึงอันตรายดังกล่าว สิ่งจำเป็นในคดีประเภทนี้ได้แก่ คำเตือน ที่ถูกต้องของผู้พิพากษาคือคณะลูกขุน (an appropriate warning conveyed by judge to jury) หากดำเนินคดี ไปโดยไม่มีคำเตือนต่อคณะลูกขุนย่อมเป็นเหตุให้คู่ความอุทธรณ์

ข้อแตกต่างของคดีที่เป็นข้อยกเว้นทั้งสองประเภท คือ ในคดีประเภทที่สอง หากคณะลูกขุนได้รับคำเตือน ที่ถูกต้องแล้ว คณะลูกขุนก็สามารถตัดสินลงโทษจำเลยได้แม้ไม่มีพยานประกอบ ในขณะที่คดีประเภทแรก ศาลไม่อาจตัดสินลงโทษโดยปราศจากพยานประกอบได้เลย

- คุณสมบัติของพยานประกอบ (Necessary Qualities of Corroborative Evidence)

⁵⁴ (1864) 4 F. & F. 43 cited by J.D. Heydon, p. 266.

⁵⁵ Peter Murphy, *A Practical Approach to Evidence*, Black Stone Press Limited, Fourth Edition, p. 504.



พยานหลักฐานที่จะเป็นพยานประกอบได้ตามกฎหมายต้องรับฟังเป็นพยานหลักฐานได้, มาจากแหล่งที่เป็นอิสระแตกต่างจากพยานหลักฐานที่ต้องการพยานประกอบ, และมีใช้เพียงแสดงให้เห็นว่ามีการกระทำผิดเกิดขึ้นเท่านั้น แต่ต้องชี้ให้เห็นว่าจำเลยเป็นผู้กระทำผิดด้วย

1. พยานประกอบนั้นสามารถรับฟังได้ตามกฎหมาย (Admissible)

พยานประกอบนั้นต้องเป็นไปตามกฎเกณฑ์ทั่วไปของการรับฟังพยานหลักฐานและต้องสามารถรับฟังเพื่อพิสูจน์ความผิดได้

2. พยานประกอบนั้นต้องเป็นอิสระ (Independent)

เป็นที่ชัดเจนว่า พยานที่จะสนับสนุนหรือประกอบคำเบิกความของพยานย่อมไม่มีคุณค่าใดๆ หากเกิดมาจากตัวพยานนั่นเอง หรือมาจากพยานที่ได้รับฟังมาจากพยานอีกต่อหนึ่ง⁵⁶ เพราะถือว่าไม่มีแหล่งที่มาที่เป็นอิสระจากพยาน

3. ต้องแสดงให้เห็นว่าจำเลยเป็นผู้กระทำผิด (Confirmation of material particular tending to show not only commission of the offence but also its commission by the defendant)

คุณลักษณะนี้เป็นเงื่อนไขที่เคร่งครัดและจำกัดที่สุด พยานประกอบที่จะแสดงให้เห็นว่าจำเลยเป็นผู้กระทำผิดไม่จำเป็นต้องเป็นพยานโดยตรง (direct evidence) อาจเป็นพยานแวดล้อม (circumstantial) ก็ได้

Cracknell v Smith (1960) 1 WLR 1239 เป็นคดีที่กฎหมายกำหนดให้ต้องมีพยานประกอบพยานของผู้เสียหาย คดีนี้ผู้เสียหายเบิกความว่า ได้ร่วมประเวณีกับจำเลยในขณะที่มีโอกาสดังครรภ์ได้ มารดาผู้เสียหายเบิกความว่าจำเลยมาพบผู้เสียหายในช่วงเวลาที่ผู้เสียหายอาจตั้งครรภ์ได้และยังแอบพบผู้เสียหายในที่ลับอีกหลายครั้ง ศาลอุทธรณ์ปฏิเสธที่จะรับฟังมารดาผู้เสียหายในฐานะพยานประกอบ เพราะไม่อาจแสดงให้เห็นได้ว่าจำเลยอาจร่วมประเวณีกับผู้เสียหาย

• พยานประกอบที่กฎหมายกำหนด (Corroboration required as a matter of law)

ในกรณีที่กฎหมายกำหนดให้ต้องมีพยานประกอบ หากไม่มีพยานประกอบศาลไม่อาจตัดสินหรือพิพากษาได้ ในกรณีที่คณะลูกขุนไม่รับฟังพยานหลักฐานที่อาจเป็นพยานประกอบ ศาลก็ไม่อาจพิพากษาลงโทษจำเลยได้เช่นกัน

ลักษณะความผิดที่กฎหมายกำหนดให้ต้องรับฟังพยานประกอบ

1. Treason
2. Perjury
3. Speeding
4. Sexual Offence Act 1956

• พยานประกอบตามแนวปฏิบัติ (Corroboration as a matter of practice)

ศาลกำหนดประเภทของคดีที่ต้องรับฟังพยานประกอบตามแนวปฏิบัติไว้ 3 ประเภท

1. พยานประกอบคำเบิกความของพยานเด็ก
2. พยานผู้ร่วมกระทำผิดกับจำเลย

⁵⁶ *R v Whitehead* (CCA) (1929) 1 KB 99 มารดาเด็กหญิงผู้เสียหายในคดีล่วงละเมิดทางเพศกับเด็กหญิงอายุต่ำกว่า 16 ปีที่ได้รับทราบเหตุจากผู้เสียหาย ไม่อาจเป็นพยานประกอบคำเบิกความของเด็กหญิงผู้เสียหายได้ โดย Lord Hewart CJ ให้เหตุผลว่าหากยอมให้มารดาเป็นพยานประกอบได้ การให้พยานประกอบก็กระทำได้โดยการเล่าเรื่องซ้ำๆ เท่านั้น



3. พยานผู้เสียหายในคดีล่วงละเมิดทางเพศ

การที่ศาลต้องให้คำเตือนต่อคณะลูกขุนในการรับฟังพยานประกอบพยานข้างต้น เนื่องจากความน่าเชื่อถือของพยานเพราะพยานผู้เสียหายและผู้ร่วมกระทำผิดอาจมีเหตุผลที่แอบแฝงในการเบิกความเท็จ

อย่างไรก็ตาม มีปัญหว่านอกจากพยานหลักฐานใน 3 ประเภทข้างต้นแล้ว ศาลยังอาจให้คำเตือนเกี่ยวกับพยานประกอบในคดีที่มีพยานน่าสงสัยประเภทอื่นอีกหรือไม่ เช่น พยานที่เป็นผู้ป่วยทางจิตอย่างรุนแรง (severe mental illness)

R v Bagshaw (1984) 1 WLR 477 ศาลชั้นต้นตัดสินคดี โดยเตือนลูกขุนในการรับฟังพยานผู้ป่วยด้วยความระมัดระวัง เนื่องจากไม่มีพยานประกอบ แต่ไม่ได้ให้ข้อมูลอย่างแจ่มชัดถึงอันตรายของการตัดสินตามพยานหลักฐานดังกล่าวโดยไม่มีพยานประกอบ ศาลอุทธรณ์พิพากษากลับ โดยศาลอุทธรณ์มิได้จัดว่าพยานผู้ป่วยเป็นพยานอีกประเภทหนึ่งที่ต้องการพยานประกอบ

นอกจากนั้น ยังปรากฏว่าศาลมีดุลพินิจในการให้คำเตือนอย่างเต็มรูปแบบต่อคณะลูกขุนเกี่ยวกับพยานประกอบในกรณีที่มีพยานได้ผลประโยชน์ส่วนได้เสียในผลของคดี

สรุปได้ว่า ศาลอังกฤษจะให้คำเตือนคณะลูกขุนเกี่ยวกับพยานประกอบในคดีดังต่อไปนี้

- ในคดีสามประเภทข้างต้น ศาลจะให้คำเตือนอย่างเต็มรูปแบบ (full corroboration warning)
- ในคดีที่มีพยานมีปัญหาเกี่ยวกับจิตใจหรือเกี่ยวข้องกับการกระทำผิด ศาลต้องให้คำเตือนเช่นเดียวกัน

• ในคดีที่มีพยานไม่มีลักษณะในสองประการดังกล่าว แต่พยานมีวัตถุประสงค์บางประการในการเป็นพยาน หรือพยานมีเหตุผลอันน่าสงสัยประการอื่น ศาลไม่จำเป็นต้องให้คำเตือนอย่างเต็มรูปแบบ แต่อาจบอกให้คณะลูกขุนระมัดระวังและควรให้ความสนใจกับพยานหลักฐานประกอบอื่นที่จำเป็น เพื่อให้ลูกขุนตัดสินคดีด้วยความยุติธรรมอย่างเพียงพอ

- การวินิจฉัยพยานประกอบ

การประเมินคุณค่าของพยานประกอบมี 2 ส่วน คือ ปัญหาข้อกฎหมายและปัญหาข้อเท็จจริง

ประการแรก ผู้พิพากษาจะต้องพิจารณาก่อนว่าพยานหลักฐานใดมีคุณสมบัติครบถ้วนที่จะเป็นพยานประกอบได้ ซึ่งเป็นปัญหาข้อกฎหมาย โดยผู้พิพากษาจะพิจารณาถึงคุณลักษณะสำคัญที่พยานประกอบจะต้องมี หลังจากนั้นก็จะพิจารณาว่าคดีนั้นกฎหมายกำหนดให้ต้องมีพยานประกอบหรือไม่ หากเป็นกรณีที่กฎหมายกำหนดและไม่มีพยานประกอบตามกฎหมาย ผู้พิพากษาก็ไม่นำคดีนั้นเข้าสู่การพิจารณาของคณะลูกขุน หรือหากเป็นกรณีที่กฎหมายไม่ได้กำหนดให้ต้องมีพยานประกอบแต่เป็นทางปฏิบัติที่ต้องรับฟังพยานประกอบ ผู้พิพากษาก็ให้คำเตือนที่ถูกต้องต่อคณะลูกขุนในการรับฟังพยานหลักฐาน และพิจารณาหาพยานประกอบที่จำเป็นต่อการวินิจฉัยลงโทษจำเลย

ประการต่อไป คณะลูกขุนจะเป็นผู้พิจารณาว่าพยานประกอบนั้นสามารถรับฟังเพื่อสนับสนุนหรือยืนยันพยานหลักฐานอื่นในคดีได้หรือไม่ ซึ่งเป็นปัญหาข้อเท็จจริงเช่นเดียวกับการยอมรับ ปฏิเสธ หรือชักน้ำหนักพยานหลักฐาน

คำเตือนจะต้องมีสาระสำคัญแสดงให้เห็นถึงอันตรายของการพิจารณาลงโทษ โดยไม่มีพยานประกอบพยานหลักฐานในคดี และเหตุผลว่าทำไมจึงเป็นอันตราย

ในกรณีของความผิดที่มีผู้ร่วมกระทำผิดหลายคน ผู้พิพากษามีหน้าที่แจ้งให้ลูกขุนทราบว่า ผู้ร่วม



กระทำผิดซึ่งเป็นจำเลยในข้อหาเดียวกันไม่อาจเป็นพยานประกอบซึ่งกันและกันได้⁵⁷

- พยานผู้ร่วมกระทำความผิด

หลักของพยานผู้ร่วมกระทำความผิดใช้บังคับแก่กรณีที่ผู้ร่วมกระทำความผิดถูกเรียกมาเป็นพยานโจทก์ ซึ่งผู้พิพากษาจะต้องให้คำเตือนต่อคณะลูกขุนในการพิจารณาหาพยานประกอบ หากเป็นกรณีที่จำเลยให้การเพื่อปกป้องตนเองในการต่อสู้คดีกับโจทก์ ไม่ถือว่าอยู่ภายใต้บังคับของหลักการพยานผู้ร่วมกระทำความผิด และไม่จำเป็นที่ศาลจะให้คำเตือนต่อคณะลูกขุน แม้ว่าพยานหลักฐานนั้นจะเกี่ยวข้องกับจำเลยร่วมในความผิดที่ฟ้องนั้น อย่างไรก็ตาม ผู้พิพากษาควรแนะนำให้คณะลูกขุนพิจารณาพยานหลักฐานเช่นว่านี้ด้วยความระมัดระวัง

ปัญหาว่าพยานบุคคลผู้ใดเป็นพยานผู้ร่วมกระทำความผิด เป็นปัญหาข้อเท็จจริงที่คณะลูกขุนเป็นผู้พิจารณา และผู้พิพากษาควรแนะนำลูกขุนว่าพยานบุคคลลักษณะเช่นใดที่กฎหมายถือว่าเป็นพยานผู้ร่วมกระทำความผิด

ในทางปฏิบัติของศาลในอังกฤษ ข้อกำหนดที่ให้มีการเตือนเกี่ยวกับพยานหลักฐานของผู้ร่วมกระทำความผิดนั้นบางครั้งก็ไม่ได้ได้รับความสนใจหรือเอาใจใส่เท่าใดนัก เหตุผลเพราะ⁵⁸

1. ปัญหาว่าอะไรคือพยานประกอบและผลที่ไม่มีพยานประกอบรวมตลอดถึงใครคือผู้ร่วมกระทำความผิด และเรื่องต่างๆ ที่คณะลูกขุนจะต้องพิจารณา ซึ่งปัญหาเหล่านี้เป็นเรื่องยากที่ลูกขุนซึ่งเป็นคนธรรมดาจะเข้าใจ
2. ข้อกำหนดที่ต้องให้มีพยานประกอบนั้นทำให้เกิดปัญหาในการลงโทษการกระทำความผิดบางประเภท เช่น คดีเกี่ยวกับเพศ หรือคดีที่มีลักษณะเป็นการจัดองค์กร ซึ่งคดีเหล่านี้โดยธรรมชาติจะมีพยานหลักฐานน้อยมาก โดยเฉพาะพยานหลักฐานส่วนใหญ่จะอยู่ที่ผู้ร่วมกระทำความผิดนั่นเอง
3. กฎหมายมีลักษณะขัดแย้งกัน กล่าวคือ ในกรณีอื่นที่กฎหมายไม่ต้องการพยานหลักฐานประกอบต่างๆ ที่อาจเป็นพยานหลักฐานที่อ่อนกว่าพยานหลักฐานของผู้ร่วมกระทำความผิดก็ได้ ดังนั้น การเตือนเรื่องอันตรายของพยานหลักฐานชนิดนี้จึงเป็นเพียงทางเลือกเท่านั้น
4. การที่ผู้ร่วมกระทำความผิดจะโกหกหรือไม่นั้น อาจจะขึ้นอยู่กับความสัมพันธ์ระหว่างโทษฐานเบี่ยงความเท็จกับความผิดที่เขาต้องการจะหลีกเลี่ยงการถูกลงโทษ แต่หลักในเรื่องที่ต้องมีพยานหลักฐานประกอบมิได้แบ่งแยกให้เห็นความแตกต่างระหว่างความผิดเล็กๆ น้อยๆ มีโทษจำคุกไม่เกิน 1 เดือน กับความผิดอย่างร้ายแรงที่มีโทษถึงประหารชีวิต
5. หลักปฏิบัติในเรื่องผู้ร่วมกระทำความผิดนี้นำไปสู่การวินิจฉัยเกี่ยวกับคำให้การของผู้ร่วมกระทำความผิดไว้ล่วงหน้าว่าผู้ร่วมกระทำความผิดไม่น่าเชื่อถือ โดยไม่มองถึงข้อเท็จจริงในคดีเป็นการเฉพาะเรื่องเฉพาะราย และไม่เอาใจใส่เกี่ยวกับความประพฤติดของพยานรวมตลอดถึงความน่าเชื่อถือโดยทั่วๆ ไป

สำหรับประเทศสหรัฐอเมริกา นั้น โดยหลักยึดถือเช่นเดียวกับในอังกฤษ กล่าวคือ ถ้าปรากฏว่าพยานเป็นผู้ร่วมกระทำความผิดแล้ว ลูกขุนจะต้องพิจารณาคำให้การของพยานนั้นด้วยความสงสัยและระมัดระวังยิ่งกว่านั้นแต่เดิมถึงกับกำหนดว่าผู้ถูกกล่าวหาจะไม่ถูกลงโทษเพียงเพราะคำให้การของผู้ร่วมกระทำความผิด แต่เพียงอย่างเดียวโดยไม่พยานหลักฐานอื่นประกอบ แต่อย่างไรก็ตามต่อมาได้มีการผ่อนคลายนัยหลักในเรื่องนี้ลงกล่าวคือ ในคดีที่การลงโทษอาจจะขึ้นอยู่กับคำให้การของผู้ร่วมกระทำความผิดเท่านั้นแล้ว และคำให้การนั้น

⁵⁷ Peter Murphy, *A Practical Approach to Evidence*, Black Stone Press Limited, Fourth Edition, p. 507.

⁵⁸ สุชิน ต่างงาม, *การกันผู้ร่วมกระทำความผิดเป็นพยาน*, วิทยานิพนธ์หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2529, หน้า 77 – 79.



มีความน่าเชื่อถือเพียงพอก็ไม่จำเป็นต้องมีพยานหลักฐานอื่นประกอบ ซึ่งก็มีคำพิพากษาของศาลในอเมริกาได้ยืนยันหลักการนี้ในหลาย ๆ คดี โดยศาลมักจะกล่าวว่า ไม่ใช่เป็นเรื่องผิดที่ศาลจะยินยอมให้มีการลงโทษจำเลยโดยอาศัยเพียงคำให้การของผู้ร่วมกระทำผิดโดยไม่มีพยานหลักฐานประกอบ หรือคำให้การซึ่งไม่มีพยานหลักฐานอื่นประกอบของผู้ร่วมกระทำผิดนั้นเพียงพอที่จะลงโทษจำเลยได้ ถ้าลูกขุนพอใจภายใต้ข้อวินิจฉัยอันมีเหตุผลที่สมควรเกี่ยวกับความผิดของจำเลย

2. คำขัดทอดของผู้ร่วมกระทำผิดตามกฎหมายฝรั่งเศส

กฎหมายฝรั่งเศสเป็นระบบกฎหมาย Civil Law ซึ่งมีความแตกต่างจากกฎหมายของอังกฤษหรือประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายอังกฤษที่เรียกว่าระบบกฎหมาย Common Law ระบบกฎหมายฝรั่งเศสได้ชื่อว่าเป็นยอดแห่งระบบไต่สวน (The Champion of the Inquisitorial System) การฟ้องคดีอาญาตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศสนั้นถือว่า เป็นภาระหน้าที่ของรัฐในการปราบปรามการกระทำที่ผิดกฎหมาย เพราะความปลอดภัยของสังคมโดยรวมอยู่บนพื้นฐานของการปฏิบัติตามกฎหมาย การพิจารณาคดีจึงมีลักษณะเป็นการไต่สวน (Investigations) ไม่ใช่ลักษณะของการต่อสู้ (Combats) ระหว่างคู่ความทั้งสองฝ่าย การไต่สวนมูลฟ้องตามกฎหมายฝรั่งเศสอาจมีได้ในความผิดต่อส่วนตัวแต่ก็มีน้อยมาก ส่วนกระบวนการพิจารณาคดีอาญาเกือบทั้งหมดเป็นความลับโดยมีข้อยกเว้นน้อยมาก

ในด้านบทบาทของผู้พิพากษาไม่ใช่ลักษณะของผู้เป็นกลาง (Impartial Referee) แต่เป็นลักษณะของผู้ไต่สวนที่กระตือรือร้น⁵⁹ (Active Inquisitor) ผู้พิพากษาจึงมีอำนาจมากในการดำเนินกระบวนการพิจารณา โดยจะเป็นผู้กำหนดแนวทางในการดำเนินกระบวนการพิจารณาและวินิจฉัยว่าจะเรียกพยานหลักฐานใดมาประกอบการพิจารณาพิพากษาคดี แม้คู่ความอาจเสนอพยานหลักฐานได้แต่ก็อยู่ในอำนาจของผู้พิพากษาว่าจะอนุญาตหรือไม่⁶⁰ ผู้พิพากษาเป็นผู้ทำหน้าที่ถามพยาน คู่ความไม่อาจถามค้านพยานได้ แต่อาจขอถามพยานเพิ่มเติมหลังจากที่ศาลถามพยานแล้ว อย่างไรก็ตามผู้พิพากษาอาจไม่อนุญาตให้ถามก็ได้⁶¹ การที่กฎหมายห้ามคู่ความถามค้านพยาน เพราะเหตุว่าสิทธิในการต่อสู้คดีนั้นไม่รวมถึงการถามค้านพยาน โดยถือว่าสิทธิในการต่อสู้คดีของจำเลยได้รับการปกป้องโดยผู้พิพากษาแล้ว แต่ทั้งนี้ในกรณีที่คำถามของศาลอาจไม่เพียงพอในการใช้เป็นพยานหลักฐานได้ ก็มีบทบัญญัติที่กำหนดให้คู่ความอาจเสนอแนวคำถามต่อผู้พิพากษาได้⁶²

กระบวนการพิจารณาคดีอาญาฝรั่งเศสเริ่มต้นที่ชั้นไต่สวน ผู้พิพากษาไต่สวน (The Investigating Judge) มีอำนาจในการไต่สวนคดีและพิจารณาเอกสารต่างๆ ที่จะใช้ในการพิจารณาคดี⁶³ ระหว่างการไต่สวนผู้ถูกกล่าวหาจะได้รับหมายเรียกให้ไปปรากฏตัวต่อหน้าผู้พิพากษาไต่สวน และรับทราบข้อกล่าวหา รายละเอียด และข้อเท็จจริงของข้อกล่าวหา สิทธิที่จะไม่ให้การ และสิทธิในการมีที่ปรึกษา (The Counsel) ผู้ถูกกล่าวหาไม่มีสิทธินำพยานมาสืบในชั้นนี้ ผู้พิพากษาไต่สวนจะถามพยานในขณะที่ผู้ถูกกล่าวหาอาจมีที่ปรึกษายูด้วย

⁵⁹ John Henry Merryman, *The Civil Law Tradition* (1985) หน้า 127

⁶⁰ อ้างแล้ว หน้า 129

⁶¹ อ้างแล้ว หน้า 12-200

⁶² *Comparative Law: Cases, Texts & Materials* (Rudolph B. Schlesinger et al. eds., 1988) หน้า 433-435

⁶³ Daniel C. Kramer, *Comparative Civil Rights and Liberties* (1982) หน้า 258



แต่ที่ปรึกษาไม่มีสิทธิถามคำถาม⁶⁴ ในกรณีที่ผู้ต้องหาไม่ให้การ อาจมีการบันทึกในเอกสารซึ่งอาจใช้เป็นพยานหลักฐานในชั้นพิจารณาคดีได้

ชั้นพิจารณาคดี ผู้พิพากษาได้ส่วนยังคงมีบทบาทในการถามพยาน แต่อาจอนุญาตให้คู่ความเสนอคำถามให้ผู้พิพากษาได้ส่วนถามพยานได้ ผู้พิพากษาได้ส่วนมีดุลพินิจอย่างกว้างขวางรวมทั้งเป็นผู้กำหนดขอบเขตการถามพยาน คำให้การในชั้นได้ส่วนอาจใช้เป็นพยานหลักฐานในชั้นพิจารณาได้โดยไม่ต้องคำนึงว่าที่ปรึกษาของจำเลยจะอยู่ด้วยหรือไม่ในชั้นได้ส่วน⁶⁵ และไม่ถือว่าเป็นสิทธิในการต่อสู้คดีของจำเลย เพราะผู้พิพากษาได้ส่วนมีหน้าที่ในการค้นหาความจริงอย่างเป็นกลางหรือไม่อคติอยู่แล้ว อย่างไรก็ตาม การพิจารณาคดีในชั้นอุทธรณ์จำเลยมีสิทธิมากขึ้นซึ่งแม้จะไม่มีสิทธิถามคำถามพยาน แต่อย่างน้อยพยานจะต้องเบิกความต่อหน้าจำเลย โดยศาลฎีกาฝรั่งเศส (The Cour de Cassation) ถือว่าอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนยุโรป (European Convention on Human Rights) ได้ให้สิทธิจำเลยในการถามพยาน ดังนั้นเมื่อคำขอมีเหตุสมควรศาลอุทธรณ์จะต้องสั่งให้มีการถามพยานฝ่ายที่กล่าวอ้าง ซึ่งไม่ได้อยู่ต่อหน้าจำเลยในชั้นตอนใดๆ ของกระบวนการพิจารณา ในความเป็นจริงผู้พิพากษาจะเป็นผู้ถามเอง⁶⁶ ผู้พิพากษาจะต้องอธิบายว่าเหตุใดจึงไม่อนุญาตให้มีการถามพยานต่อหน้าจำเลย เหตุผลดังกล่าวรวมถึงการที่ผู้พิพากษาพบว่าหากจำเลยอยู่ด้วยแล้วจะมีผลให้เกิดการบังคับขู่เข็ญ การกดดัน หรือการตอบโต้ด้วยกำลัง⁶⁷ แม้ว่าจำเลยจะมีสิทธิให้การสืบพยานต่อหน้าต่อหน้าตนในชั้นอุทธรณ์ แต่ตามระบบกฎหมายฝรั่งเศสก็ไม่ถือว่าเป็นสิทธิดังกล่าวจำต้องมาก่อน เนื่องจากผู้พิพากษาเป็นผู้มีหน้าที่ถามพยานโดยถือว่าผู้พิพากษาจะทำให้แน่ใจได้ว่าข้อเท็จจริงทั้งหมดที่เกี่ยวข้องกับการกระทำผิดต้องถูกเปิดเผยออกมา⁶⁸

ชั้นพิพากษาคดี กฎหมายได้บัญญัติว่า เว้นแต่กฎหมายจะบัญญัติเป็นอย่างอื่น ความผิดอาจได้รับการพิสูจน์โดยพยานหลักฐานทุกชนิด โดยผู้พิพากษาได้ส่วนจะพิพากษาไปตามความแน่ใจของตนว่าจำเลยเป็นผู้กระทำผิด⁶⁹ การมีคำพิพากษาอาจพิจารณาเพียงพยานหลักฐานที่ได้ยื่นในการสืบพยาน และการโต้แย้งคัดค้านของคู่ความที่กระทำต่อหน้าผู้พิพากษาได้ส่วน⁷⁰ แม้จำเลยจะให้การรับสารภาพก็อยู่ในอำนาจอิสระของผู้พิพากษาได้ส่วนว่าจะรับฟังคำให้การรับสารภาพหรือไม่ เพียงใด⁷¹ ผู้พิพากษาได้ส่วนจึงมีดุลพินิจอย่างกว้างขวางมากในการรับฟังพยานหลักฐานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส

คำชี้ชัดของผู้ร่วมกระทำผิดรับฟังได้หรือไม่ เพียงใด ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส

ดังที่ได้กล่าวแล้วว่า ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส ผู้พิพากษาได้ส่วนมีดุลพินิจอย่างกว้างขวางมากในการรับฟังพยานหลักฐาน อย่างไรก็ตาม หากมีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น

⁶⁴ อ้างแล้ว หน้า 265

⁶⁵ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 1 หน้า 129

⁶⁶ Randhawa, 1989 Bull.Crime.No.13 หน้า 37-38

⁶⁷ อ้างแล้ว

⁶⁸ ฝ่ายที่สนับสนุนระบบกฎหมายฝรั่งเศสให้เหตุผลว่าพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องน้อยมากกับการกระทำความผิดก็สามารถใช้ในการพิจารณาพิพากษาคดีได้ ส่วนระบบกฎหมายที่ผู้พิพากษาวางตัวเป็นกลางนั้นมักจะไม่ค่อยถามคำถามที่เป็นประโยชน์แก่คู่ความเพียงฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งและมักจะถามรายละเอียดเกี่ยวกับข้อเท็จจริงที่พยานได้เบิกความ

⁶⁹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส มาตรา 427 วรรค 1

⁷⁰ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส มาตรา 427 วรรค 2

⁷¹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส มาตรา 428



การรับฟังพยานหลักฐานก็ต้องเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ ซึ่งในเรื่องคำขัดท้อของผู้ร่วมกระทำผิดกับจำเลยนั้น ตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศสได้มีบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องพิจารณาได้เป็น 2 กรณี

1. กรณีที่อาจรับฟังบุคคลที่อาจมีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเป็นพยานได้ในฐานะพยานผู้ได้รับการช่วยเหลือ (The Assisted Witness)

เมื่อปรากฏว่าในคำฟ้องได้ระบุชื่อบุคคลใด โดยบุคคลนั้นไม่ได้ถูกฟ้องเป็นจำเลยด้วย⁷² เมื่อปรากฏว่าในคำร้องทุกข์ได้ระบุชื่อบุคคลใดหรือผู้เสียหายได้กล่าวอ้างว่าบุคคลใดเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด หากบุคคลนั้นได้อยู่ต่อหน้าผู้พิพากษาได้ส่วนและได้ร้องขอเป็นพยานผู้ช่วยเหลือ⁷³ และเมื่อปรากฏว่า พยานได้กล่าวอ้างว่าบุคคลใดเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดหรือบุคคลที่มีพยานหลักฐาน ซึ่งทำให้ดูเหมือนว่าได้มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด ในฐานะที่เป็นผู้กระทำความผิดเองหรือเป็นผู้ร่วมกระทำความผิดในความผิดที่ผู้พิพากษาได้ส่วนทำการพิจารณาอยู่นั้น⁷⁴ กรณีดังกล่าวอาจรับฟังบุคคลนั้นเป็นพยานผู้ได้รับการช่วยเหลือ ที่เรียกว่าพยานผู้ได้รับการช่วยเหลือ เนื่องจากเป็นพยานที่มีสิทธิแตกต่างจากพยานโดยทั่วไปโดยได้รับการช่วยเหลือจากทนายความที่ได้รับแจ้งก่อนการสืบพยานและได้ตรวจสำนวนแล้ว และอาจขออนุญาตผู้พิพากษาได้ส่วนให้สืบพยานต่อหน้าบุคคลที่กล่าวอ้างว่าพยานนั้นเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด ระหว่างการสืบพยานนัดแรกในฐานะพยานผู้ได้รับการช่วยเหลือผู้พิพากษาได้ส่วนจะแจ้งสิทธิให้พยานทราบ⁷⁵ รวมทั้งในการสืบพยานก็ไม่ต้องสาบานตัว⁷⁶ การที่กฎหมายให้สิทธิพยานผู้ได้รับการช่วยเหลือ แตกต่างไปจากพยานทั่วไป เพราะระบบกฎหมายฝรั่งเศสให้อำนาจผู้พิพากษาได้ส่วนเป็นผู้ค้นหาความจริงในการพิจารณาพิพากษาคดี พยานผู้ได้รับการช่วยเหลือจึงอาจถูกดำเนินคดีในฐานะจำเลยต่อไปได้ตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนด

2. กรณีที่ไม่อาจรับฟังบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเป็นพยานได้ ไม่ว่าจะเป็นพยานโดยทั่วไปหรือพยานผู้ได้รับการช่วยเหลือ

เมื่อปรากฏว่าบุคคลใดที่มีพยานหลักฐานสำคัญและพยานหลักฐานนั้นพิสูจน์ได้ว่าบุคคลนั้นมีส่วนร่วมในการกระทำความผิดที่ผู้พิพากษาได้ส่วนทำการพิจารณาอยู่ ไม่อาจรับฟังบุคคลนั้นเป็นพยานได้⁷⁷ และบทบัญญัติในส่วนของพยานผู้ได้รับการช่วยเหลือก็โดยกเว้นไม่ให้นำกรณีดังกล่าวมาใช้บังคับด้วย⁷⁸ การที่ไม่อาจรับบุคคลดังกล่าวฟังเป็นพยานได้ในกรณีนี้จะต้องประกอบด้วยเหตุ 2 ประการ คือ มีพยานหลักฐานสำคัญและพยานหลักฐานสำคัญนั้นพิสูจน์ได้ว่าบุคคลใดมีส่วนร่วมในการกระทำความผิดที่พิจารณาอยู่นั้น โดยผู้พิพากษาได้ส่วนเป็นผู้วินิจฉัย หากเข้าองค์ประกอบทั้ง 2 ประการแล้วก็ไม่อาจรับฟังบุคคลนั้นเป็นพยานได้เลย แต่หากเป็นกรณีที่ไม่มีพยานหลักฐานสำคัญซึ่งสามารถพิสูจน์ได้ว่า บุคคลนั้นมีส่วนร่วมในการกระทำความผิด เพียงแต่ถูกระบุชื่อในคำฟ้องหรือคำร้องทุกข์ ถูกกล่าวอ้างโดยผู้เสียหายหรือพยานแล้วก็ไม่อาจรับฟังได้ในฐานะพยานผู้ได้รับการช่วยเหลือ ซึ่งมีสิทธิแตกต่างจากพยานโดยทั่วไปดังกล่าวแล้ว

⁷² ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส มาตรา 113-1

⁷³ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส มาตรา 113-2 วรรค 1

⁷⁴ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส มาตรา 113-1 วรรค 2

⁷⁵ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส มาตรา 113-3

⁷⁶ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส มาตรา 113-7

⁷⁷ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส มาตรา 105

⁷⁸ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส มาตรา 113-6 วรรค 2



คำขัดท้อของผู้ร่วมกระทำผิดกับจำเลยจะรับฟังลงโทษจำเลยได้หรือไม่เพียงใดตามกฎหมายฝรั่งเศส จึงต้องพิจารณาว่าคำขัดท้อนั้นเป็นกรณีใดในทั้ง 2 กรณี หากเข้ากรณีที่ 1 ก็อาจรับฟังเป็นพยานหลักฐาน ประกอบการพิพากษาคดีได้ ส่วนจะมีน้ำหนักเพียงพอลงโทษจำเลยได้หรือไม่นั้นต้องพิจารณาเป็นกรณีไป เพราะผู้พิพากษาตามกฎหมายฝรั่งเศสมีดุลพินิจอย่างกว้างขวางมากในการรับฟังพยานหลักฐาน แม้จำเลย ให้การรับสารภาพผู้พิพากษาก็มีอำนาจโดยอิสระที่จะรับฟังหรือไม่ เพียงใด หากเข้ากรณีที่ 2 ก็ไม่อาจ รับฟังเป็นพยานหลักฐานประกอบการพิพากษาคดีได้เลย หลักที่ได้จากกฎหมายฝรั่งเศสในเรื่องนี้ คือ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส ไม่ประสงค์ให้บุคคลที่มีส่วนร่วมในการกระทำความผิดกับจำเลย มาเป็นพยานเพื่อพิสูจน์ความผิดจำเลย เพราะข้อเท็จจริงที่ได้จากคำเบิกความของบุคคลนั้นอาจไม่เป็นความจริง หรือเป็นการปรักปรำจำเลยเพื่อปกปิดการกระทำความผิดของตนเองหรือเพื่อให้ตนเองพ้นผิด จึงห้ามรับฟังบุคคล ที่มีพยานหลักฐานสำคัญ และพยานหลักฐานนั้นพิสูจน์ได้ว่าเป็นผู้มีส่วนร่วมในการกระทำความผิดเป็นพยาน ส่วนบุคคลที่เพียงแต่ถูกกล่าวอ้างหรือถูกขัดท้อโดยที่ยังไม่มีพยานหลักฐานสำคัญที่แน่ชัดว่าจะเป็นผู้มีส่วนร่วม ในการกระทำความผิดกับจำเลยหรือไม่ คำเบิกความของบุคคลดังกล่าวย่อมเป็นประโยชน์ในการพิสูจน์ความผิด จำเลย กฎหมายจึงกำหนดให้ผู้พิพากษาใช้ดุลพินิจในการรับฟังเป็นพยานผู้ได้รับการช่วยเหลือได้ ซึ่งบุคคล นั้นจะมีสิทธิในการปกป้องตนเองอันแตกต่างจากพยานโดยทั่วไปเพราะหากผู้พิพากษาได้สวนพบว่าบุคคลนั้นเป็น ผู้มีส่วนร่วมในการกระทำความผิดแล้ว ก็อาจมีการดำเนินคดีอาญากับบุคคลนั้นได้ตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมาย กำหนดต่อไป

3. คำขัดท้อของผู้กระทำผิดตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมัน

คำขัดท้อของผู้มีส่วนร่วมในการกระทำความผิด ตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมัน อธิบายไว้ในส่วนของพยานบุคคล โดยมีการตั้งประเด็นคำถามว่า บุคคลที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดนั้นจะ สามารถมีบทบาทในฐานะที่เป็นพยานบุคคลได้ด้วยหรือไม่

เป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปว่า⁷⁹ ผู้ถูกกล่าวหาไม่อาจเป็นพยานในคดีที่ตนเองเป็นผู้ถูกกล่าวหาว่า กระทำความผิดได้ หลักการดังกล่าวได้รับการยอมรับมาตั้งแต่ครั้งศาลสูงของปรัสเซีย โดยศาลแห่งอาณาจักร ไรซ์และศาลสูงแห่งสหพันธรัฐ ก็ได้ยอมรับหลักการดังกล่าวโดยไม่เปลี่ยนแปลง⁸⁰ นอกจากนี้ ผู้ถูกกล่าวหาร่วม (ein Mitbeschuldiger) ก็ไม่อาจที่จะถูกสอบปากคำในฐานะพยานเกี่ยวกับการมีส่วนร่วมในการกระทำความผิด ของผู้ถูกกล่าวหาคนอื่น ๆ ด้วย

เหตุผลที่ผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด ไม่อาจที่จะเป็นพยานในคดีที่ตนเองถูกกล่าวหาว่าเป็นผู้กระทำ ความผิดได้นั้น เป็นเพราะสิทธิและหน้าที่ที่ แตกต่างกันระหว่างการเป็นผู้ถูกกล่าวหากับการเป็นพยาน ในขณะที่ ผู้ถูกกล่าวหาไม่มีหน้าที่ จะต้องให้การและพูดความจริง ซึ่งต่างจากพยานที่มีหน้าที่ จะต้องให้การและพูด ความจริง นอกจากนี้ ผู้ถูกกล่าวหายังมีสิทธิที่จะนิ่งและไม่จำเป็นต้องให้การปรักปรำตนเองด้วยเหตุนี้ การที่ยอมให้ ผู้ถูกกล่าวหาสามารถที่จะเป็นพยานในคดีที่ตนเองถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดได้ ก็จะเป็นผลให้สิทธิต่าง ๆ ของผู้ถูกกล่าวหาต้องลดน้อยลง ซึ่งหลักการเดียวกันนี้ก็ใช้กับคำให้การของผู้ถูกกล่าวหาร่วมที่ให้การเกี่ยวกับ

⁷⁹ Vgl. Roxin, Strafverfahrensrecht, 25. Auflage, 1998, บทที่ 26, หัวข้อ 4

⁸⁰ Vgl. Fischer, Die Fortwirkung von Zeugnisverweigerungsrechten nach Verfahrenstrennung, JZ 1992, 571



การร่วมกระทำความผิดของผู้ถูกกล่าวหาคนอื่น ๆ ด้วย เพราะการที่ผู้ถูกกล่าวหาจะต้องรับผิดชอบในทางอาญาหรือไม่ ก็ขึ้นอยู่กับกรณีวินิจฉัยถึงการมีส่วนร่วมในการกระทำความผิดของผู้ถูกกล่าวหาคนอื่น ๆ คำให้การของผู้ถูกกล่าวหาเกี่ยวกับผู้ถูกกล่าวหาคนอื่น ๆ จึงมีผลโดยตรงต่อความรับผิดชอบทางอาญาของผู้ถูกกล่าวหาด้วยเหตุนี้ ผู้ถูกกล่าวหาจึงไม่อาจเป็นพยานได้⁸¹

ปัญหาว่า ผู้ถูกกล่าวหาในการกระทำความผิด สามารถให้การในฐานะพยานได้หรือไม่ หากว่ามีการแยกคดีที่ผู้ถูกกล่าวหาถูกฟ้องออกมา หรือ คดีที่ได้ฟ้องผู้ถูกกล่าวหาได้มีการแยกคดีไว้แต่แรกอยู่แล้ว ในกรณีดังกล่าว ได้มีความเห็นที่แตกต่างกันออกเป็น 3 แนวทางด้วยกัน กล่าวคือ

1. ความเห็นทางศาล⁸² และความเห็นในทางตำราบางส่วน⁸³ เห็นด้วยกับข้อความคิดของผู้ถูกกล่าวหา ร่วมในทางรูปแบบ (einen formellen Mitbeschuldigtenbegriff) ตามทฤษฎีดังกล่าว การที่ผู้ถูกกล่าวหา ร่วมจะให้การในฐานะพยานได้หรือไม่ ขึ้นอยู่กับว่าผู้ถูกกล่าวหาได้ถูกฟ้องร่วมด้วยในคดีเดียวกันหรือไม่ ตราบเท่าที่คดีมีความเกี่ยวข้องกัน (ตามมาตรา 2⁸⁴, 3, 237) แล้ว ผู้ถูกกล่าวหาไม่อาจให้การในฐานะพยานได้ อย่างไรก็ตาม หากได้มีการแยกคดีออกจากกันแล้วก็สามารถสอบปากคำผู้ถูกกล่าวหาในฐานะพยานได้

ในกรณีของการแยกคดีเป็นการชั่วคราว ปัญหาว่า ศาลสามารถจะสอบปากคำจำเลยร่วม (den Mitangeklagten) ในฐานะพยานได้หรือไม่ ศาลได้แยกการพิจารณาเป็นดังต่อไปนี้ กล่าวคือ

1.1 หากจำเลยร่วมที่ถูกสอบปากคำในฐานะพยานให้การในข้อเท็จจริงที่ไม่เกี่ยวข้องกับเรื่องที่ตัวเอง ถูกกล่าวหาแล้ว คำให้การของจำเลยร่วมรับฟังได้⁸⁵

1.2 ในกรณีของการกระทำความผิดร่วม (bzgl. gemeinschaftlich begangener Taten) แม้ว่าจะได้มีการแยกคดี ก็ไม่อาจที่จะสอบคำให้การของผู้ถูกกล่าวหาได้ เพราะฉะนั้นแล้วผู้ถูกกล่าวหา ก็จะกลายเป็นพยานไปในคดีที่ตนเองถูกฟ้อง⁸⁶

Roxin⁸⁷ ได้วิจารณ์ความเห็นดังกล่าวไว้ว่า การยอมให้มีการแบ่งแยกขั้นตอนของกระบวนการพิจารณา ที่เอื้อให้สามารถสอบปากคำของผู้ถูกกล่าวหาในฐานะพยานได้ การจงใจสลับบทบาทดังกล่าว (eine solche vorsätzliche Rollenvertauschung) เป็นแต่เพียงการหลอกลวงที่ไม่เคารพเกียรติ (eine unwürdige Manipulation) และเป็นผลให้กระบวนการพิจารณาเกิดความเสียหาย เพราะว่าหากผู้ถูกกล่าวหาอยู่ในฐานะของการเป็นพยานแล้วจะต้องให้การตามความเป็นจริง มิฉะนั้นแล้ว จะเป็นความผิดฐานเบิกความเท็จ ตาม มาตรา 153 ประมวลกฎหมายอาญาเยอรมัน ซึ่งโดยหลักการแล้ว ผู้ถูกกล่าวหาไม่จำเป็นต้องให้การตาม ความเป็นจริง ซึ่งไม่เพียงแต่ทำให้สิทธิในการต่อสู้คดีของผู้ถูกกล่าวหาต้องลดน้อยลง หากแต่ยังเป็น อันตรายต่อการวินิจฉัยที่ผิดพลาดด้วย เพราะศาลมักจะเชื่อคำเบิกความของผู้ถูกกล่าวหา (อันเป็นผล มาจากความผิดฐานเบิกความเท็จ) อย่างไรก็ตาม คำเบิกความของบุคคลดังกล่าวก็ไม่เป็นความจริงเสมอไป

⁸¹ Vgl. Kuehne, Strafprozessrecht, 2. Auflage, 1982, บทที่ 51, หัวข้อ 466

⁸² Vgl. BGH StV 1984, 361 อ้างใน Beulke, Strafprozessrecht, 3. Auflage, 1998, หัวข้อ 185

⁸³ Vgl. Pfeiffer, StPO, 1995, บทนำก่อนมาตรา 48, หัวข้อ 3 ; Volk, Strafprozessrecht, 1999, บทที่ 21, หัวข้อ 24 ; Fischer, JZ 1992, 570

⁸⁴ หากไม่ได้แสดงไว้เป็นอย่างอื่น หมายถึงบทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมัน

⁸⁵ Vgl. BGH NJW 1964, 1034 ; BGHSt 10, 8, 11 ; 38, 96, 98 อ้างใน Beulke, อ้างแล้ว, หัวข้อ 185

⁸⁶ Vgl. BGH MDR 1977, 639 ; BGHSt 24, 257 ; BGH StV 1984, 186 อ้างใน Beulke, อ้างแล้ว, หัวข้อ 185

⁸⁷ Vgl. Roxin, อ้างแล้ว, บทที่ 26, หัวข้อ 5



นอกจากนี้ ข้อความคิดของผู้ถูกกล่าวหาในทางรูปแบบ ยังมีข้อเสียในแง่ที่ว่า การที่ผู้ถูกกล่าวหาจะมีสิทธิอะไรนั้น ไม่ควรที่จะขึ้นอยู่กับความต้องการขององค์กรในกระบวนการยุติธรรมในทางอาญา (Strafverfolgungsorgane)⁸⁸

2. ความเห็นทางตำราบางส่วน⁸⁹ เห็นด้วยกับข้อความคิดของผู้ถูกกล่าวหาในทางเนื้อหา (eine materielle Betrachtungsweise) ตามความเห็นดังกล่าว ผู้ถูกกล่าวหาร่วม หมายถึง บุคคลที่ต้องสงสัยว่ามีส่วนร่วมในการกระทำความผิด และถูกสอบสวนในความผิดดังกล่าว โดยไม่คำนึงถึงบทบาทตามรูปแบบในทางคดีของเขา (seine formale Prozessrolle) กล่าวคือ ไม่คำนึงถึงฐานะทางรูปแบบในกระบวนการพิจารณาของผู้ต้องสงสัยว่ามีส่วนร่วมในการกระทำความผิดว่าจะมีฐานะเป็นผู้ถูกกล่าวหาหรือไม่ แต่จะพิจารณาเพียงว่าตามข้อเท็จจริงแล้วผู้ต้องสงสัยดังกล่าวจะตกเป็นผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดหรือไม่ ตามทฤษฎีดังกล่าวจึงไม่อาจที่จะสอบปากคำผู้ถูกกล่าวหาในฐานะพยานได้ด้วยการแบ่งแยกขั้นตอนของกระบวนการพิจารณาเท่านั้น หากแต่ในกระบวนการพิจารณาที่ร่วมกันนั้น (bei gemeinsamer Verhandlung) ไม่อาจที่จะนำคำเบิกความของผู้ถูกกล่าวหาร่วมคนใดคนหนึ่งมาวินิจฉัยให้เป็นผลร้ายแก่จำเลยได้ เพราะมีฉะนั้นแล้ว ผู้ถูกกล่าวหาร่วมก็จะกลายเป็นพยานไป

อย่างไรก็ตาม ข้อความคิดของผู้ถูกกล่าวหาในทางเนื้อหา ไม่สอดคล้องกับกฎหมายที่มีผลใช้บังคับอยู่ (มาตรา 55, 60) เพราะบทบัญญัติทั้งสองมาตราดังกล่าว รวมถึงกรณีพยานที่ต้องสงสัยว่าได้หรือได้ร่วมกระทำความผิดด้วย แต่ไม่ได้เป็นผู้ถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิด⁹⁰ Roxin⁹¹ เอง แม้ว่าจะเห็นด้วยกับข้อความคิดของผู้ถูกกล่าวหาในทางเนื้อหา แต่ก็ได้ยอมรับว่าข้อความคิดของผู้ถูกกล่าวหาในทางเนื้อหานั้น ไม่สอดคล้องกับกฎหมายที่มีผลใช้บังคับอยู่ เพราะว่าหากมาตรา 60 อนุมาตรา 2 ห้ามพยานที่ต้องสงสัยว่ามีส่วนร่วมในการกระทำความผิดสาบานตนแล้ว ก็ดูเหมือนว่าบทบัญญัตินี้จะมีความหมายว่า ผู้มีส่วนร่วม (ein Beteiligter) สามารถเป็นพยานได้หากในคดีดังกล่าวตนเองไม่ได้ถูกฟ้อง ด้วยเหตุนี้ Roxin จึงได้ตีความมาตรา 60 อนุมาตรา 2 ว่า บทบัญญัตินี้จะมีความหมายว่าห้ามพยานที่แต่แรกไม่ตกเป็นผู้ต้องสงสัยได้ตกเป็นผู้ต้องสงสัยในระหว่างการสอบปากคำ โดยพยานคนดังกล่าวไม่เคยถูกสอบปากคำในฐานะผู้ถูกกล่าวหามาก่อน นอกจากนี้ จะต้องตีความถ้อยคำ “พยาน” ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 219, 223 ให้รวมถึงผู้ถูกกล่าวหาด้วย

3. ความเห็นที่กำลังมาแรง คือข้อความคิดของผู้ถูกกล่าวหาในทางรูปแบบและเนื้อหา (eine formell-materielle Auffassung)⁹² ทฤษฎีดังกล่าว เห็นว่า หากได้มีการเริ่มต้นกระบวนการสืบสวนสอบสวนแล้ว ถือว่าบุคคลที่มีส่วนเกี่ยวข้อง (der Betreffende) จะถูกสอบปากคำได้ ก็แต่ในฐานะของผู้ถูกกล่าวหาร่วม และไม่อาจถูกสอบปากคำในฐานะพยานได้อีกต่อไป ทั้งนี้โดยไม่คำนึงถึงว่าบุคคลที่มีส่วนเกี่ยวข้องดังกล่าวจะมีฐานะในทางคดีเป็นเช่นไร ตามความเห็นนี้ ผู้ที่แต่เดิมเป็นผู้ถูกกล่าวหาร่วม (der “fruehere” Mitbeschuldigte) สามารถที่จะถูกสอบปากคำในฐานะพยานได้ หากคดีที่ผู้ถูกกล่าวหาร่วมถูกฟ้องนั้นได้ยุติแล้ว (โดยเฉพาะอย่างยิ่งโดยการตัดสินลงโทษที่ถึงที่สุดแล้ว หรือโดยการยุติคดีโดยเด็ดขาด) (durch Aburteilung oder endgueltige

⁸⁸ Vgl. Beulke, อ้างแล้ว, หัวข้อ 185

⁸⁹ Vgl. Roxin, อ้างแล้ว, บทที่ 26, หัวข้อ 5 ; Kuehne, อ้างแล้ว, บทที่ 51, หัวข้อ 466

⁹⁰ Vgl. Beulke, อ้างแล้ว, หัวข้อ 185 ; Volk, อ้างแล้ว, บทที่ 21, หัวข้อ 24 ; Fischer, JZ 1992, 572

⁹¹ Vgl. Roxin, อ้างแล้ว, บทที่ 26, หัวข้อ 6

⁹² Vgl. Beulke, อ้างแล้ว, หัวข้อ 185



Einstellung) เพราะในกรณีดังกล่าว ถือว่าผู้ถูกกล่าวหาพร้อมไม่อยู่ในฐานะที่จะได้รับการคุ้มครองเป็นพิเศษตามกฎหมายอีกต่อไป

4. คำขัดทอดของผู้ร่วมกระทำผิดตามหลักกฎหมายไทย

4.1 แนวคำพิพากษาศาลฎีกา

ศาลฎีกาได้วางหลักเรื่องคำขัดทอดของผู้ร่วมกระทำความผิดไว้ ซึ่งความเห็นทางตำราก็คงเห็นไปในทำนองเดียวกัน⁹³ โดยสามารถแบ่งออกเป็นสองกรณีได้ดังต่อไปนี้ กล่าวคือ

4.1.1 หากเป็นคำขัดทอดของจำเลยด้วยกันในคดีเดียวกัน ศาลฎีกาวางหลักว่า คำขัดทอดดังกล่าว รับฟังไม่ได้เพราะขัดต่อมาตรา 232 ป.วิ.อ.

4.1.2 หากเป็นคำขัดทอดของจำเลยที่ไม่ได้ถูกฟ้องเป็นคดีเดียวกันแล้ว ศาลฎีกาวางหลักว่า คำขัดทอดดังกล่าวสามารถรับฟังได้ เช่น

- คำให้การของจำเลยชั้นสอบสวนที่ให้การขัดทอดถึงจำเลยอื่น ศาลรับฟังได้ (ฎ. 385/2479)
- คำของผู้ที่ไปกระทำผิดด้วยกัน แต่ใจทักไม่ได้ฟ้องเป็นจำเลยนั้น ฟังประกอบลงโทษจำเลยได้ (ฎ. 97/2479, 107/2479)
- ผู้ร่วมกระทำผิดที่ใจทักกันไว้เป็นพยาน ศาลรับฟังได้ (ฎ. 385/2479, 193/2483, 401/2496, 1769/2509, 534/2512, 1659/2514, 3611/2528, 1839/2529, 4512/2530, 1835/2532)
- ผู้ที่เคยถูกฟ้องคดีร่วมกับจำเลย แต่ใจทักถอนฟ้องไปก็ไม่ถือว่าเป็นจำเลยแล้ว หากผู้นั้นมาเบิกความเป็นพยานใจทักขัดทอดถึงจำเลย พยานก็อยู่ในฐานะเช่นเดียวกับผู้ที่ใจทักกันไว้เป็นพยาน คำขัดทอดของพยานจึงไม่ต้องห้ามมิให้รับฟัง (ฎ. 227/2513)
- ผู้ร่วมกระทำผิดซึ่งถูกฟ้องเป็นจำเลยในคดีหนึ่ง จะมาเบิกความเป็นพยานใจทักในอีกคดีหนึ่ง ก็ไม่ถือว่าเป็นจำเลยในคดีหลัง คำขัดทอดของพยานไม่ถือว่าเป็นคำขัดทอดของจำเลยด้วยกัน ไม่ต้องห้ามตามมาตรา 232 ป.วิ.อ. (ฎ. 331/2472, 1202/2520, 1885/2523, 1513/2532, 9300/2539)
- การเบิกความของพยานใจทักซึ่งเป็นผู้ร่วมกระทำความผิดกับจำเลย และถูกพิพากษาลงโทษไปแล้วในความผิดฐานเดียวกับจำเลยที่ระบุว่าจำเลยร่วมเป็นคนร้ายลักทรัพย์ หาได้มีเหตุจูงใจที่จะเบิกความเพื่อให้ตนพ้นผิด หรือได้รับประโยชน์จากการเบิกความของตนไม่ จึงไม่ต้องห้ามที่จะรับฟังเสียเลย (ฎ. 331/2472, 1425/2535)

อย่างไรก็ตาม คำขัดทอดในกรณีดังกล่าว แม้ศาลฎีกาจะวางหลักว่าเป็นพยานที่รับฟังได้ แต่ก็มีน้ำหนักน้อย ต้องมีพยานประกอบจึงจะสามารถฟังลงโทษจำเลยได้ (ฎ. 1769/2509, 1659/2514, 2001/2514, 3611/2528, 4512/2530, 1287/2531, 1835/2532)

⁹³ พรเพชร วิชิตชลชัย, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 4, 2542, น. 204 – 210; โสภณ รัตนกร, คำอธิบายพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 7, 2547, น. 504 – 507 ; เข็มชัย ชูติวงศ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 7, 2547, น. 256 – 262



4.2 วิเคราะห์แนวคำพิพากษาศาลฎีกา

หากพิเคราะห์จากทฤษฎีในเรื่องของคำขัดทอด ตามหลักกฎหมายเยอรมันแล้ว จะเห็นได้ว่าความเห็นของนักกฎหมายไทยในกรณีดังกล่าว ไม่ว่าจะเป็นความเห็นทางศาล หรือความเห็นทางตำรา เห็นไปในทำนองเดียวกับทฤษฎีผู้ถูกกล่าวหาในทางรูปแบบ กล่าวคือ กรณีที่มีการแยกฟ้องผู้ร่วมกระทำความผิดเป็นคนละคดี (ข้อ ก, จ) และทฤษฎีผู้ถูกกล่าวหาในทางรูปแบบ-เนื้อหา กล่าวคือ กรณีที่ผู้ร่วมกระทำความผิดไม่เคยอยู่ในฐานะของผู้ถูกกล่าวหา (ข้อ ข, ค), กรณีที่คดีของผู้ร่วมกระทำความผิดถึงที่สุดแล้ว (ข้อ ง, ฉ) ผู้ศึกษาเห็นว่า ทฤษฎีของผู้ถูกกล่าวหาในทางรูปแบบเป็นทฤษฎีที่ไม่ถูกต้อง เพราะทฤษฎีดังกล่าวเป็นผลให้สิทธิในการต่อสู้คดีของจำเลยร่วมในฐานะผู้ถูกกล่าวหาต้องลดลงไป ทั้งนี้เนื่องจากสิทธิหน้าที่แตกต่างกันระหว่างผู้ถูกกล่าวหาและพยาน นอกจากนี้ ฐานะในทางคดีของผู้ร่วมกระทำความผิดว่าจะอยู่ในฐานะของจำเลยหรือพยานไม่ควรที่จะขึ้นอยู่กับการสั่งคดีของพนักงานอัยการว่าจะแยกฟ้องคดีหรือไม่ ผู้ศึกษาจึงเห็นว่า คำขัดทอดในกรณีตามข้อ (ก) และ (จ) จึงเป็นคำขัดทอดที่รับฟังไม่ได้ ไม่ใช่เพียงแต่รับฟังได้แต่มิมีน้ำหนักน้อยเหมือนความเห็นของศาลฎีกา ในความเห็นของผู้ศึกษา ทฤษฎีผู้ถูกกล่าวหาในทางรูปแบบ-เนื้อหา จึงเป็นทฤษฎีที่ถูกต้อง เพราะในกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาไม่เคยที่จะถูกสอบปากคำในฐานะของผู้ถูกกล่าวหา หากแต่ถูกสอบปากคำในฐานะพยาน เพราะถูกกันไว้เป็นพยาน (ข้อ ข, ค) หรือ ในกรณีที่คดีของจำเลยร่วมถึงที่สุดแล้ว (ข้อ ง, ฉ) ก็ไม่มีเหตุผลอะไรที่จะคุ้มครองจำเลยร่วมในฐานะผู้ถูกกล่าวหาอีกต่อไป คำขัดทอดในกรณีตามข้อ (ข) (ค) (ง) และ (จ) จึงรับฟังได้

ในกรณีที่พยานหลักฐานในคดีมีแต่เพียงคำขัดทอด ปัญหาว่าจำเป็นหรือไม่ที่จะต้องมีการพยานประกอบด้วยในกรณีที่ศาลจะรับฟังคำขัดทอดเพื่อลงโทษจำเลย

หากมีความเห็นเช่นเดียวกับทฤษฎีผู้ถูกกล่าวหาในทางรูปแบบ-เนื้อหาแล้ว ก็จะเห็นได้ว่า ไม่จำเป็นต้องมีพยานประกอบ เพราะไม่มีเหตุที่จำเลยร่วมจะให้การเพื่อที่จะเอาตัวรอดเหมือนอย่างในกรณีของจำเลยร่วมตามทฤษฎีผู้ถูกกล่าวหาในทางรูปแบบ ปัญหาว่าศาลสามารถรับฟังคำเบิกความของจำเลยร่วมเพื่อที่จะลงโทษจำเลยได้หรือไม่ นั้น จึงเป็นปัญหาในเรื่องของการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน ตามมาตรา 227 ป.วิ.อ. หากศาลเชื่อว่าคำขัดทอดเป็นความจริง ก็สามารถที่จะฟังคำขัดทอดดังกล่าวให้เป็นผลร้ายแก่จำเลยได้โดยไม่ต้องมีพยานประกอบอีกแต่อย่างใด 



บทที่ 5

ข้อสรุปผลการศึกษาและข้อเสนอแนะ

ในส่วนของการดักฟังทางโทรศัพท์ เห็นควรให้มีการร่างกฎหมายที่เกี่ยวกับการดักฟังทางโทรศัพท์ เป็นกฎหมายกลางโดยไม่จำกัดเฉพาะการดักฟังทางโทรศัพท์ (ซึ่งไม่เฉพาะโทรศัพท์ที่มีสายแต่รวมทั้งโทรศัพท์ไร้สายด้วย) แต่รวมถึงการใช้สื่ออิเล็กทรอนิกส์ชนิดอื่นๆ ด้วย นอกจากนี้ เห็นควรกำหนดฐานความผิดเพิ่มเติม นอกเหนือจากที่บัญญัติไว้แล้ว เช่น ความผิดเกี่ยวกับการก่อวินาศกรรม, การลอบฆ่าบุคคลสำคัญ, การคอร์รัปชัน เป็นต้น โดยทำเป็นบัญญัติท้ายพระราชบัญญัติ รวมทั้งควรที่จะกำหนดให้สามารถระบุฐานความผิดใหม่ๆ เพิ่มเติมขึ้นด้วยวิธีการประกาศในพระราชกฤษฎีกา และควรมีการวางหลักเกณฑ์สำหรับศาลเพื่อใช้สำหรับการอนุญาตให้ทำการดักฟัง รวมถึงกรณีฉุกเฉินที่ไม่อาจมาขออนุญาตศาลได้ทัน ก็ควรมีการกำหนดหลักเกณฑ์ ในกรณีดังกล่าวไว้ด้วย นอกจากนี้ ควรที่จะต้องมีมาตรการในการรักษาความลับของข้อความที่ได้มาจากการดักฟังทางโทรศัพท์ด้วย ส่วนปัญหาว่าพยานหลักฐานที่ได้มาโดยบังเอิญ มีความเห็นว่าควรที่จะรับฟัง ได้หากการดักฟังเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนด

ในส่วนของการต่อรองคำรับสารภาพ มีความเห็นว่า อาจจะขัดกับหลักการในประมวลกฎหมาย วิธีพิจารณาความอาญา เช่น ตามมาตรา 135 เป็นต้น นอกจากนี้ หลักการในเรื่องการต่อรองคำรับสารภาพ เป็นหลักการที่ไม่คำนึงถึงผู้เสียหาย อีกทั้งตามบทบัญญัติของกฎหมายที่มีผลใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันนั้น แม้ไม่นำหลักการในเรื่องการต่อรองคำรับสารภาพมาใช้ ก็มีแนวทางอื่นๆ ตามกฎหมายที่ทำได้อยู่แล้ว เช่น การแก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 78 ประมวลกฎหมายอาญา ในกรณีที่จำเลยให้ความร่วมมือกับเจ้าหน้าที่ของรัฐ ถ้ามีพฤติการณ์พิเศษแล้ว ศาลจะไม่ลงโทษจำเลยเลยหรือลงโทษน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนดก็ได้ อย่างไรก็ตาม หากจะมีการบัญญัติกฎหมายโดยนำหลักในเรื่องการต่อรองคำรับสารภาพมาใช้บังคับจะต้องคำนึงถึงบทบาทของ ผู้เสียหายด้วย และให้ศาลเข้ามาเป็นองค์กรที่ควบคุมการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการเหมือนอย่างในประเทศ สหรัฐอเมริกา โดยความผิดที่จะให้ทำการต่อรองคำรับสารภาพนั้น ควรจำกัดเฉพาะบางฐานความผิดเท่านั้น

ในส่วนของการกันไว้เป็นพยาน เห็นควรให้มีกฎหมายคุ้มครองผู้ร่วมกระทำความผิดที่ถูกกันไว้ เป็นพยานจากการฟ้องคดีของพนักงานอัยการ และผู้เสียหาย โดยมีบทบัญญัติของกฎหมายที่รับรองการใช้ ดุลพินิจของพนักงานอัยการในเรื่องการกันไว้เป็นพยาน ในกรณีที่พยานกลับคำให้การในชั้นศาล ควรที่จะ เขียนกฎหมายให้ศาลต้องกระตือรือร้นในการค้นหาความจริงอย่างหลักการที่บัญญัติไว้ในมาตรา 228 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

ในส่วนของการคำชัดโทษระหว่างผู้ร่วมกระทำความผิด ในกรณีที่คำชัดโทษเป็นพยานบอกเล่า จะเป็น คำพยานที่มีน้ำหนักน้อย ต้องมีพยานอื่นประกอบจึงจะฟังลงโทษจำเลยได้



บรรณานุกรม

หนังสือภาษาไทย

กมลชัย รัตนสกาวงศ์ และวรพจน์ วิศรุตพิชญ์, รายการการศึกษาวิจัย เรื่องแนวทางในการยกร่างกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับ การดักฟังทางโทรศัพท์ และการปรับปรุงกฎหมายอื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง, 2540

เข็มชัย ชูติวงศ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 7, พ.ศ. 2543

พรเพชร วิชิตชลชัย, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, 2542

โสภณ รัตนกร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, 2545

อรรณพ ลิขิตจิตตะและคณะ, รายงานการวิจัย (ร่าง) เรื่อง การพัฒนากฎหมายป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมข้ามชาติที่มีการจัดตั้งในลักษณะองค์กร (ระยะที่ 2), หัวข้อ “เทคนิคการสืบสวนพิเศษ”, สถาบันกฎหมายอาญา สำนักงานอัยการสูงสุด, 2546

“ ” รายงานการวิจัยเรื่องการพัฒนากฎหมายป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมข้ามชาติที่มีการจัดตั้งในลักษณะองค์กร (ระยะที่ 2) หัวข้อเรื่อง “มาตรการส่งเสริมให้บุคคลให้ความช่วยเหลือหรือให้ข้อมูลแก่หน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมาย”, สถาบันกฎหมายอาญา สำนักงานอัยการสูงสุด, 2546

บทความภาษาไทย

คณิต ณ นคร, “พยานแผ่นดินตามกฎหมายแองโกลอเมริกัน”, อัยการนิเทศ 1-2 (2521)

ต่อศักดิ์ บุรณะเรืองโรจน์, การอธิบายทั่วไปเกี่ยวกับแนวความคิดทางด้านนโยบายเพื่อการปราบปรามองค์กรอาชญากรรม (organized crime) ในการสัมมนาระหว่างประเทศ ครั้งที่ 93 ซึ่งจัดโดยสถาบัน UNAFEI เพื่อการป้องกันอาชญากรรมและการปฏิบัติต่อผู้กระทำผิด, วารสารอัยการ 16 186 (สิงหาคม 2536)

อุทัย อาทิเวช, “การใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการกับการลดปริมาณคดีขึ้นสู่ศาลในประเทศฝรั่งเศส” วารสารยุติธรรม ปีที่ 4 ฉบับที่ 1 เดือน ต.ค.-พ.ย. 2546

เอกสารอื่นๆ

นิจรินทร์ องค์พิสุทธิ, “การต่อรองคำรับสารภาพ”, วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, พ.ศ. 2527

รายงานการศึกษาแนวทางการควบคุมอาชญากรรมและการลดปริมาณคดีขึ้นสู่ศาล, กระทรวงยุติธรรม, กองนโยบายและแผน, เอกสารเล่มที่ 34/2542, 13 ธันวาคม 2542

สุชาติ ตระกูลเกษมสุข, การคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลจากการดักฟังทางโทรศัพท์, วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์



มหาดำเนินคดี คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, พ.ศ. 2543
สุชิน ต่างงาม, “การกีดกันตัวผู้ร่วมกระทำความผิดไว้เป็นพยาน”, วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาดำเนินคดี มหาวิทยาลัย
ธรรมศาสตร์, พ.ศ. 2529
เอกสารประกอบการสัมมนาจัดทำร่างกฎหมายวิธีพิจารณาความอาชญากรรมระหว่างวันที่ 19-21 มิถุนายน 2545
ณ โรงแรมการ์เดน บีช รีสอร์ท เมืองพัทยา จังหวัดชลบุรี จัดทำโดยกองนิติการ สำนักงาน
ปป.ส. ร่วมกับสำนักงานประมาณความช่วยเหลือป้องกันและปราบปรามอาชญากรรม (NAS)
เอกสารเผยแพร่ของคณะกรรมการสภานิติบัญญัติแห่งชาติ สาขานิติศาสตร์ สำนักงานคณะกรรมการวิจัยแห่งชาติ,
การประชุมนิติศาสตร์แห่งชาติ เมื่อวันที่ 14-15 กันยายน 2543 ณ ศูนย์การประชุม
สหประชาชาติ

หนังสือภาษาอังกฤษ

Comparative Law : cases, Texts & Materials (Rudolph B. Schlesinger et al. Eds.), 1988
Daniel C. Kramer, Comparative Civil Rights and Liberties, 1982
John Henry Merryman, The Civil Law Tradition, 1985
Peter Murphy, *A Practical Approach to Evidence*, Black Stone Press Limited, Fourth Edition

บทความภาษาอังกฤษ

Sarah N. Welling, “Victim Participation in Plea Bargains”, *Washington University Law Quarterly*,
65:2 (1978)

หนังสือภาษาเยอรมัน

Beulke, *Strafprozessrecht*, 3. Auflage, 1998
Kuehne, *Strafprozessrecht*, 2. Auflage, 1982
Pfeiffer, *Strafprozessordnung*, 1995
Roxin, *Strafverfahrensrecht*, 25 Auflage, 1998
Volk, *Strafprozessrecht*, 1999

บทความภาษาเยอรมัน

Fischer, *Die Fortwirkung von Zeugnisverweigerungsrechten nach Verfahrenstrennung*, *JZ*
1992, 570



การประชุม
ทางวิชาการ
ระดับชาติว่าด้วย
งานยุติธรรม
ครั้งที่ 2



ความร่วมมือระหว่างประเทศในการป้องกัน และปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล

ประธานการประชุม

นายประพันธ์ นัยโกวิท

รองอัยการสูงสุด สำนักงานอัยการสูงสุด

ผู้วิพากษ์

นายธงชัย เจริญผล

อัยการอาวุโส สำนักงานอัยการสูงสุด

พล.ต.ต. ก้องเกียรติ อมวิวงศ์

รองผู้บัญชาการตำรวจศึกษา สำนักงานตำรวจแห่งชาติ

ผู้นำเสนอ

ดร.อุทัย อาทิวา

อัยการจังหวัดประจักษ์ศิลปาคม สำนักงานอัยการสูงสุด

หลักการและเหตุผล

ในยุคโลกาภิวัตน์ที่ผู้กระทำผิดจำนวนมากอาศัยความสะดวกในการเดินทางข้ามพรมแดนหลบหนี การจับกุมและการดำเนินคดี การศึกษานี้จะพิจารณาถึงการเพิ่มมาตรการความร่วมมือกับต่างประเทศ เพื่อลดปัญหาอันเกิดจากช่องว่างของพรมแดน เช่น มาตรการความร่วมมือทางอาญา การส่งผู้ร้ายข้ามแดน เป็นต้น

ผลสรุปจากการประชุม

หลักการที่สำคัญของความร่วมมือในการส่งผู้ร้ายข้ามแดน คือจะอย่างไรให้พรมแดน และอธิปไตยของแต่ละประเทศนั้นไม่เป็นอุปสรรคในการดำเนินคดีอีกต่อไป ทั้งนี้ เพื่อให้เท่าทันต่อการกระทำความผิด และสามารถดำเนินคดีได้อย่างมีประสิทธิภาพ

ประเด็นการนำเสนอและพิจารณาร่วมกันในที่ประชุม คือ

1. ความร่วมมือระหว่างประเทศในการส่งผู้ร้ายข้ามแดน

การส่งผู้ร้ายข้ามแดนเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับอำนาจอธิปไตยและพรมแดน ที่สำคัญเจ้าหน้าที่ที่มีบทบาทนั้น มีทั้งฝ่ายตุลาการและฝ่ายบริหาร กฎหมายเกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดนในปัจจุบันนั้น แม้จะใช้บังคับมาเป็นเวลานานแต่ก็ยังสามารถบังคับใช้ได้มีประสิทธิภาพ กอปรกับเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายนั้นได้ดำเนินการในลักษณะการให้ความร่วมมือมากกว่าที่จะใช้โดยเคร่งครัดหรือตีความตามตัวบทกฎหมายในเชิงนิติศาสตร์เท่านั้น แต่ต้องใช้หลักทางรัฐศาสตร์และความร่วมมือระหว่างประเทศด้วย ทั้งนี้ เพื่อมิให้เกิด



อุปสรรคในการให้ความร่วมมือระหว่างประเทศ ความมีประสิทธิภาพอีกประการหนึ่งนั้นก็เพราะ กฎหมายเกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดนนั้นเป็นกฎหมายเปิด กล่าวคือแม้ไม่มีสนธิต่อกันก็สามารถช่วยเหลือส่งผู้ร้ายข้ามแดนต่อกันได้ โดยถือหลักสันถวไมตรี ถ้อยทีถ้อยปฏิบัติต่อกัน เพื่อให้เกิดประโยชน์ต่อความร่วมมือระหว่างประเทศและการป้องกัน และปราบปรามอาชญากรรมได้อย่างสูงสุด

ประเด็นพิจารณาประการต่อมา คือ การจับชั่วคราวในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนนั้น ตามพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2472 เป็นหลักที่สามารถทำการจับกุมชั่วคราวได้โดยไม่ต้องมีหมาย โดยเป็นอำนาจหน้าที่ของกระทรวงมหาดไทย กรณีที่กระทรวงมหาดไทยเห็นว่าจะไม่ออกคำสั่งส่งไปที่สำนักงานตำรวจแห่งชาติเอง ก็จะส่งเรื่องไปยังสำนักงานอัยการสูงสุดเพื่อดำเนินการ อย่างไรก็ตาม แม้จะมีความเห็นว่า ในปัจจุบันรัฐธรรมนูญได้บัญญัติให้การจับต้องมีความหมายของศาล แต่ก็เคยมีคำพิพากษาของศาลอุทธรณ์ ที่ 9297 / 2543 ยืนยันว่า กระทรวงมหาดไทยสามารถออกคำสั่งจับได้ เนื่องจากการดำเนินการตามพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดนนั้นแตกต่างจากกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาโดยทั่วไป เพราะกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานั้นเป็นกระบวนการพิจารณาว่า ผู้ถูกกล่าวหาหรือจำเลยนั้นเป็นผู้กระทำความผิดตามที่ถูกกล่าวหาหรือไม่ ในขณะที่พระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดนนั้น เป็นการพิจารณาว่าคำร้องนั้นมีมูลที่จะจับไปดำเนินคดีได้หรือไม่เท่านั้น

ประการที่สาม เรื่องโทษประหารชีวิต เป็นปัญหาหนึ่งที่เป็นอุปสรรคในการส่งผู้ร้ายข้ามแดน กรณีที่ประเทศไทยร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนมายังประเทศไทยเพื่อลงโทษประหารชีวิตจากประเทศในภาคพื้นยุโรปนั้น จะถูกปฏิเสธ ซึ่งในการนี้ได้มีการยกวางกฎหมายในเรื่องดังกล่าวขึ้นใหม่ โดยหาทางออกให้กับเรื่องนี้ว่า กรณีที่ศาลมีคำพิพากษาคัดสินประหารชีวิต ก็ให้งดโทษประหารชีวิต และเปลี่ยนโทษประหารชีวิตเป็นจำคุกตลอดชีวิตแทน ซึ่งอาจมีความเห็นคัดค้านในเรื่องความเสมอภาค ซึ่งก็เป็นเรื่องที่ต้องชั่งน้ำหนักระหว่างความเสมอภาคในเรื่องโทษกับความมีประสิทธิภาพในการดำเนินคดี

ประการสุดท้าย เรื่องอายุความสะดุดหยุดอยู่ ทั้งนี้ เนื่องจากหากไม่ได้ตัวผู้กระทำความผิดมาดำเนินคดี จะทำให้อายุความสิ้นสุดลง ตามความในมาตรา 95 ป.อาญา

2. ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในทางอาญา

การให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในทางอาญานั้น มีประเด็นสำคัญที่ได้พิจารณาคือ

การริบทรัพย์ กฎหมายของไทยในเรื่องการริบทรัพย์สินนั้น ให้ทรัพย์สินที่รับตกเป็นของแผ่นดินมาโดยตลอด โดยไม่มีแนวคิดเรื่องการขอแบ่งเจเลี่ยทรัพย์ไว้ ซึ่งในหลายประเทศนั้นมีกระบวนการที่จะสามารถขอเจเลี่ยทรัพย์สินได้ ดังนั้น เมื่อประเทศไทยร้องขอไปประเทศอื่นสามารถกระทำได้ ในขณะที่ประเทศอื่นร้องขอมายังประเทศไทยกลับไม่มีกระบวนการหรือกฎหมายรองรับในเรื่องดังกล่าว และด้วยมาตรฐานที่แตกต่างกันนี้จึงอาจทำให้ไม่ได้รับความร่วมมือ

คำสั่งริบทรัพย์ ตามพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศ พ.ศ. 2535 นั้น ให้กระทำได้โดยคำสั่งของศาลเท่านั้น แต่ตามกฎหมายเกี่ยวกับการฟอกเงิน การยึดทรัพย์ให้สามารถทำได้โดยอำนาจของคณะกรรมการธุรกรรม หรือเลขาธิการการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินในกรณีเร่งด่วน การที่ประเทศไทยกำหนดมาตรฐานการสั่งริบทรัพย์ในกรณีปกติไว้สูงเช่นนั้น และแตกต่างกับหลักการในกฎหมายบางฉบับ จึงเป็นอุปสรรคต่อการส่งเสริมความร่วมมือระหว่างประเทศในการช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญา



ความร่วมมือระหว่างประเทศในการป้องกันและปราบปราม องค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล

จัดทำโดย

สำนักงานอัยการสูงสุด

เรียบเรียงโดย

ดร.อุทัย อาทิวา

อัยการจังหวัดประจักษ์ศิลปาคม สำนักงานอัยการสูงสุด

นายศศิธร ศุขจรัส

อัยการจังหวัดประจักษ์ศิลปาคม สำนักงานอัยการสูงสุด

*The Second
National
Symposium
of Justice
Administration*



บทคัดย่อ

การป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลในโลกยุคโลกาภิวัตน์นี้ต้องอาศัยความร่วมมือระหว่างประเทศเป็นสำคัญ เนื่องจากการดำเนินงานขององค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลมีเครือข่ายโยงใยข้ามพรมแดนของประเทศ การติดตามตัวอาชญากรที่หลบหนีการดำเนินคดีหรือการลงโทษ รวมทั้งการแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานจึงไม่ได้จำกัดแค่เฉพาะกระบวนการภายในประเทศเท่านั้น หากแต่ยังต้องอาศัยการให้ความช่วยเหลือของประเทศอื่นๆ ประกอบด้วย

ความร่วมมือระหว่างประเทศนั้นมีอยู่หลายรูปแบบและหลายระดับ อนุสัญญาระหว่างประเทศได้กำหนดให้ประเทศภาคีต่างๆ รับเอามาตรการสำหรับการส่งผู้ร้ายข้ามแดน และการให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญาไปปฏิบัติ สำหรับมาตรการช่วยเหลือทางอาญามีหลายประการ เช่น การริบทรัพย์สินและส่งทรัพย์สินคืนให้แก่ประเทศผู้ร้องขอ การสอบปากคำพยานบุคคลหรือส่งพยานบุคคลไปเบิกความในศาลต่างประเทศ การส่งเอกสารและวัตถุพยาน การฝึกอบรมและความร่วมมือทางวิชาการ เป็นต้น

ในรายงานการศึกษาวิจัยฉบับนี้ คณะผู้ศึกษาวิจัยได้วิเคราะห์หลักเกณฑ์ของกฎหมายไทยที่เกี่ยวข้องกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดน และการให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญา รวมทั้งสนธิสัญญาที่ประเทศไทยได้ทำไว้กับประเทศต่างๆ นอกจากนี้รายงานฉบับนี้ได้กล่าวถึงทางปฏิบัติของหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับการบังคับใช้กฎหมายและบรรทัดฐานที่เกิดจากคำพิพากษาของศาล ในการศึกษาเปรียบเทียบ คณะผู้ศึกษาวิจัยได้อาศัยบทบัญญัติในอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 สนธิสัญญาต้นแบบของสหประชาชาติว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดน สนธิสัญญาต้นแบบของสหประชาชาติว่าด้วยการให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญา และคู่มือแนะแนวทางกฎหมายสำหรับการนำเอาอนุสัญญาดังกล่าวไปปฏิบัติ เป็นแนวทางสำหรับการวิเคราะห์และการเสนอความเห็นเพื่อแก้ไขปรับปรุงมาตรการทางกฎหมาย และมาตรการอื่นๆ ให้มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น

ประเทศไทยได้ลงนามในอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 แล้วตั้งแต่ปี พ.ศ. 2543 ดังนั้นประเทศไทยจึงมีพันธกรณีที่จะต้องแก้ไขปรับปรุงกฎหมายที่มีอยู่แล้วหรือออกกฎหมายใหม่ให้สอดคล้องกับบทบัญญัติของอนุสัญญาก่อนที่จะเข้าเป็นภาคีในอนุสัญญาดังกล่าวต่อไป คณะผู้ศึกษาวิจัยหวังว่ารายงานฉบับนี้จะเป็นประโยชน์ต่อหน่วยงานที่เกี่ยวข้องในการพิจารณาแก้ไขปรับปรุงกฎหมาย สนธิสัญญา และข้อตกลงด้านความร่วมมือระหว่างประเทศในการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลตามสมควร รวมทั้งเป็นประโยชน์ต่อวงการศึกษานิติศาสตร์ เจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายและประชาชนที่สนใจความร่วมมือระหว่างประเทศในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล



ABSTRACT

In the context of globalization, the prevention and suppression of organized crime and influential people need importantly the international cooperation because their activities have a network across the border. The pursuit of fugitive offenders, the search and collection of the evidence, shall not be only restrained at the domestic process of a country, but has to be efficiently fulfilled with the assistance of the other countries.

The international cooperation has various models and levels. As required by the international conventions, all member countries shall consider adopting the measures of extradition and those of mutual assistance in criminal matters. The latter includes various measures of assistance, such as the forfeiture and return of proceeds of crime to the requesting state, taking testimony and statement, transferring persons in custody for testimony purposes, providing records and material evidence, training and technical assistance, etc.

In this study report, the researchers' team has analyzed the elements of domestic legislation and bilateral treaties related to the extradition and the mutual assistance in criminal matters. The study also mentions about the practices of law enforcement agencies and the jurisprudence of the court decision. In comparison, the researchers' team used the provisions stipulated in the United Nations Convention against Transnational Organized Crime 2000, Model Treaties on Extradition and Mutual Assistance in Criminal Matters, and Legislative Guide for the Implementation of the United Nations Convention against Transnational Organized Crime, as a guideline for its analysis and proposals to increase the efficiency of legal and other measures.

Thailand is a signatory party to the United Nations Convention against Transnational Organized Crime 2000 since 2000. Thus, before ratifying, Thailand is under obligation to amend its existing laws or to promulgate a new legislation in compliance with the provisions of the UN Convention. The researchers' team hopes that this study will be useful to the government agencies who are responsible for the legislation amendment, the improvement of international treaties and agreements intended to combat against organized crime and influential people. Such hope is also for a legal education, law enforcement officers and the people who are interested in this domain. 🏠



บทที่ 1

บทนำ

1. ความสำคัญและสภาพปัญหา

ประเทศไทยเป็นประเทศหนึ่งที่กำลังเผชิญกับปัญหายับยุดคามซึ่งเกิดจากการประกอบอาชญากรรมร้ายแรงของ “องค์กรอาชญากรรม” (Organized crime) ที่เป็นกลุ่มของผู้มีอิทธิพลท้องถิ่นภายในประเทศ รวมทั้งกลุ่มอาชญากรต่างชาติที่มีเครือข่ายการดำเนินการเชื่อมโยงกันในลักษณะข้ามชาติ ในบทนี้สมควรที่จะศึกษาความหมายของคำว่า “องค์กรอาชญากรรม” และ “ผู้มีอิทธิพล” ก่อน

1.1 ความหมายขององค์กรอาชญากรรม

การตีความความหมายขององค์กรอาชญากรรมนั้น สมควรที่จะศึกษาจากระบบกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา ก่อน เนื่องจาก ประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นประเทศที่ประกอบด้วยมลรัฐรวมกันถึง 50 มลรัฐ และประสบปัญหาที่เกิดจากการประกอบอาชญากรรมร้ายแรงขององค์กรอาชญากรรมหรือที่เรียกกันว่า “มาเฟีย” (Mafia) มาเป็นเวลานาน การประกอบอาชญากรรมของกลุ่มมาเฟียในสหรัฐอเมริกาได้สร้างความหนักใจให้แก่ฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายบริหารและเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายเป็นอย่างมาก ดังนั้น เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจจึงได้พยายามสร้างและพัฒนากลไกและมาตรการทางกฎหมายและทางฝ่ายบริหารให้มีความชัดเจนและมีประสิทธิภาพเพียงพอต่อการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล

ในปี ค.ศ. 1965 ประธานาธิบดีลินดอน บี จอห์นสัน (Lydon B. Johnson) ได้แต่งตั้งคณะกรรมการขึ้นคณะหนึ่งชื่อว่า “คณะกรรมการของประธานาธิบดีว่าด้วยการบังคับใช้กฎหมายและการบริหารงานยุติธรรม” (President’s Commission on Law Enforcement and Administration of Justice) คณะกรรมการชุดนี้ได้ให้ความหมายของ “องค์กรอาชญากรรม”¹ ไว้ว่า

องค์กรอาชญากรรม หมายถึง การรวมกันของอาชญากรรมหลายรูปแบบ ซึ่งมีโครงสร้างของการดำเนินงานที่สลับซับซ้อนโดยมีการติดต่อประสานงาน และกิจกรรมที่สำคัญขององค์กรอาชญากรรม คือ การสนองความต้องการสินค้าและบริการที่ผิดกฎหมาย เช่น การพนัน การค้าประเวณี การค้ายาเสพติด ฯลฯ โดยมีลูกค้าสำคัญ คือ ประชาชนทั่วไป องค์กรอาชญากรรมมักขยายตัวเข้าไปเกี่ยวข้องกับและควบคุมธุรกิจที่ถูกกฎหมาย เข้าไปแทรกแซงในการดำเนินธุรกิจเหล่านั้นด้วยการผูกขาด การเล่ห์เหลี่ยม การข่มขู่ การก่อ-การร้าย การบั่นทอน ทั้งนี้เพื่อให้ได้มาซึ่งรายได้จำนวนมาก หากการดำเนินการดังกล่าวถูกขัดขวางโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐ องค์กรอาชญากรรมจะมีการให้สินบนแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐเพื่อหลบเลี่ยงกฎหมาย หรือจ้างวานฆ่าบุคคลที่องค์กรอาชญากรรมไม่พึงประสงค์ รวมไปถึงการนำเงินที่ได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายมาลงทุน

¹ President’s Commission on Law Enforcement and Administration of Justice (Commission appointed by President Lydon B. Johnson in 1965), *Organized Crime*, Public Law, oct. 15, 1970, pp. 91 - 452. อ้างในประธาน วัฒนาวณิชช์ และคณะ, รายงานโครงการวิจัยเรื่องการพัฒนากฎหมายป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมข้ามชาติที่มีการจัดตั้งในลักษณะองค์กร (ระยะที่ 2) หัวข้อ “คำนิยามศัพท์” เอกสารตามโครงการวิจัยซึ่งได้รับการสนับสนุนโดยสำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย (สกว.) จัดทำโดยสถาบันกฎหมายอาญา สำนักงานอัยการสูงสุด, ยังมิได้พิมพ์เผยแพร่, หน้า 45



ในธุรกิจที่ถูกกฎหมายเพื่อฟอกเงินเหล่านั้นให้เป็นเงินที่ถูกกฎหมายเพื่อนำกลับมาใช้ในการดำเนินกิจกรรมขององค์กรอาชญากรรมต่อไป

ต่อมา ในปี ค.ศ. 1970 ได้มีการประกาศใช้กฎหมายควบคุมองค์กรอาชญากรรม (The Omnibus Crime Control Act 1970) ในประเทศสหรัฐอเมริกา กฎหมายฉบับนี้ได้ให้ความหมายของ “องค์กรอาชญากรรม” ว่า หมายความว่า กิจกรรมที่ผิดกฎหมายของสมาชิกกลุ่มจัดตั้งที่ซับซ้อน มีแบบแผน ดำเนินการสนองความต้องการสินค้าและบริการที่ผิดกฎหมาย ซึ่งรวมไปถึงกิจกรรมดังต่อไปนี้ คือ การพนัน ธุรกิจโสเภณี ธุรกิจเงินกู้ยืมกระบับ ยาเสพติด การข่มขู่รีดไถแรงงาน และกิจกรรมที่ผิดกฎหมายอื่นของสมาชิกขององค์กรเช่นนั้น

แนวคิดเกี่ยวกับองค์กรอาชญากรรมมีความแตกต่างกันไปตามลักษณะขององค์กรอาชญากรรมและมักทำให้เกิดข้อถกเถียงกันในการพิจารณากำหนดนโยบายทางอาญา (Criminal Policy) ของประเทศต่างๆ อย่างไรก็ตาม ในปัจจุบันนี้ แนวคิดเกี่ยวกับองค์กรอาชญากรรมนั้น นอกจากจะหมายถึงกลุ่มอาชญากรรมภายในประเทศแล้ว ยังให้หมายรวมถึงองค์กรอาชญากรรมระหว่างประเทศด้วย²

องค์การสหประชาชาติได้ตระหนักถึงภัยคุกคามขององค์กรอาชญากรรมต่อประชาคมโลก จึงได้จัดทำอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 (แต่นี้ไปจะเรียกว่า “อนุสัญญาพาเลอร์โม”) ขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้ประเทศต่างๆ กำหนดรูปแบบ กลไก และมาตรการต่างๆ ที่มีประสิทธิภาพในการต่อสู้กับภัยอันเกิดจากการประกอบอาชญากรรมของกลุ่มองค์กรอาชญากรรม และได้จัดพิธีให้ประเทศสมาชิกลงนามในอนุสัญญาระหว่างวันที่ 12-15 ธันวาคม ค.ศ. 2000 ณ เมืองพาเลอร์โม (Palermo) ประเทศอิตาลี³ ในอนุสัญญา ข้อ 2 (a) ได้ให้ความหมายของคำว่า “องค์กรอาชญากรรม” ว่า หมายความว่า “กลุ่มที่มีการจัดโครงสร้างของบุคคลสามคนหรือมากกว่าที่ดำรงอยู่เป็นระยะเวลาหนึ่งและที่มีการประสานการดำเนินงานระหว่างกันโดยมีเป้าหมายในการกระทำความผิดอาชญากรรมร้ายแรงหนึ่งอย่างหรือมากกว่า หรือในการกระทำความผิดตามที่กำหนดไว้ในอนุสัญญานี้ เพื่อให้ได้มาซึ่งผลประโยชน์ทางวัตถุอย่างอื่น ไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อม”⁴

สำหรับองค์กรอาชญากรรมในประเทศไทยนั้น ส่วนใหญ่จะมีการรวมตัวในลักษณะง่ายๆ ไม่มีรูปแบบที่ยุ่งยากซับซ้อน โดยจะมีการรวมศูนย์อำนาจอยู่ที่ผู้ที่เป็น “เจ้าพ่อ” ซึ่งเป็นผู้มีอิทธิพลในเขตพื้นที่ใดพื้นที่หนึ่ง และมีผลประโยชน์จากการกระทำความผิดกฎหมาย เช่น การพนัน การค้ายาเสพติด การค้าประเวณี กรรโชก เป็นต้น เจ้าพ่อเหล่านี้มักจะมีบริวารแวดล้อมเพื่อป้องกันอันตราย การบังคับบัญชาระหว่าง “เจ้าพ่อ” กับบริวารเป็นไปในลักษณะเฉพาะตัว เป็นความสัมพันธ์ที่ไม่สลับซับซ้อนเมื่อเปรียบเทียบกับองค์กรอาชญากรรมในต่างประเทศ เช่น ขบวนการยาสูบ และเมื่อมีการขัดผลประโยชน์ระหว่างกัน ก็จะใช้มือปืนเพื่อเก็บหรือล่าสังหารฝ่ายตรงข้าม

ต่อมา กลุ่ม “เจ้าพ่อ” ได้ขยายอิทธิพลสูงขึ้นและได้อยู่เบื้องหลังการประกอบอาชญากรรมร้ายแรงต่างๆ โดยเฉพาะการค้ายาเสพติด ในการดำเนินการต่อสู้เพื่อเอาชนะยาเสพติดของศูนย์อำนวยการต่อสู้เพื่อเอาชนะ

² Klaus Von Lampe, “The Concept of Organized Crime in Historical Perspective”, (Paper presented at the International Conference “Crime Organized International : Mythe, pouvoir, profit...”), The Institute de recherches, Switzerland, 6 October 1999, <kvl-hompage>, อ้างในประธาน วัฒนวานิชย์ และคณะ, เพิ่งอ้าง, หน้า 44

³ ประเทศไทยได้ลงนามในอนุสัญญาพาเลอร์โม เมื่อวันที่ 13 ธันวาคม พ.ศ. 2543

⁴ โปรดดูร่างคำแปลอนุสัญญาพาเลอร์โม ข้อ 2 (n) ซึ่งจัดทำโดยคณะผู้แปลของกระทรวงการต่างประเทศ และสำนักงานอัยการสูงสุด



ยาเสพติดแห่งชาติ (ศตส.) พบว่า มีกลุ่มบุคคลหรือขบวนการของผู้มีอิทธิพลอยู่เบื้องหลัง ใช้อำนาจในทางที่มีขอบด้วยกฎหมายให้ความช่วยเหลือ สนับสนุน จ้างวาน ขับเคลื่อนวงจรการผลิต การค้า การลำเลียง และการเสพยาเสพติดให้ดำรงอยู่ต่อไป อีกทั้งขบวนการผู้มีอิทธิพลเหล่านี้ยังได้กระทำความผิดกฎหมายต่างๆ หรือดำรงอยู่เหนือกฎหมาย อันเป็นการสร้างความทุกข์ยากเดือดร้อนให้แก่ประชาชน ก่อให้เกิดความเสียหายต่อเศรษฐกิจ สังคม การเมืองการปกครองในระบอบประชาธิปไตย และเป็นอุปสรรคขัดขวางความเจริญก้าวหน้าของประเทศเป็นอย่างยิ่ง⁵ ถือเป็นความจำเป็นเร่งด่วนที่รัฐบาลจะต้องเร่งรัดดำเนินการปราบปรามผู้มีอิทธิพล

ด้วยเหตุดังกล่าว ในการประชุมศูนย์อำนวยการต่อสู้เพื่อเอาชนะยาเสพติดแห่งชาติเมื่อวันที่ 20 พฤษภาคม 2546 พ.ต.ท. ดร.ทักษิณ ชินวัตร นายกรัฐมนตรีจึงได้มอบนโยบายและสั่งการมอบหมายให้ศูนย์อำนวยการต่อสู้เพื่อเอาชนะยาเสพติดแห่งชาติ รับผิดชอบการปราบปรามผู้มีอิทธิพลอีกภารกิจหนึ่ง

1.2 ความหมายของผู้มีอิทธิพลและพฤติกรรมของกลุ่มผู้มีอิทธิพล

ในภาคผนวก ข แนบท้ายคำสั่งศูนย์อำนวยการต่อสู้เพื่อเอาชนะยาเสพติดแห่งชาติที่ 30/2546 ลงวันที่ 22 พฤษภาคม 2546 เรื่อง แนวทางการดำเนินการปราบปรามผู้มีอิทธิพล ได้ให้ความหมายของคำว่า “ผู้มีอิทธิพล” ไว้ว่าหมายความว่า บุคคลหรือกลุ่มบุคคลที่ดำรงตนด้วยการกระทำการด้วยตนเอง หรือใช้ จ้างวาน สนับสนุนการกระทำใดๆ ที่ผิดกฎหมายหรืออยู่เหนือกฎหมาย โดยผลของการกระทำนั้นเป็นการ บ่อนทำลายเศรษฐกิจ สังคม การเมือง ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน เป็นอุปสรรคขัดขวางการดำเนินการตามเจตนารมณ์ของประชาชน หรือทำลายคุณภาพชีวิตของประชาชน โดยส่วนรวม

ดังนั้น กลุ่มผู้มีอิทธิพลจึงเป็นขบวนการที่ผิดกฎหมายหรืออยู่เหนือกฎหมายที่มีการดำเนินการเป็น เครือข่าย ประกอบด้วยตัวการหรือแกนนำ กองกำลังหรือเครื่องมือ (มือปืนรับจ้าง นักเลงหัวไม้) แนวร่วม หรือผู้สนับสนุน (ข้าราชการ เจ้าหน้าที่ของรัฐ นักการเมืองระดับต่างๆ)

พฤติกรรมของกลุ่มผู้มีอิทธิพลที่สำคัญ ได้แก่

1. แก๊งผู้มีอิทธิพลที่เกี่ยวข้องกับยาเสพติด
2. แก๊งผู้มีอิทธิพลในการฉ้อราษฎร์และขัดขวางการเสนอ/แข่งขันราคาในการ

ประมูลงานของทางราชการ

3. แก๊งผู้มีอิทธิพลเรียกรับผลประโยชน์จากคิวรถจักรยานยนต์ และรถยนต์รับจ้างผิดกฎหมาย
4. แก๊งผู้มีอิทธิพลเรียกรับผลประโยชน์จากโรงงาน ร้านค้า สถานบริการ และสถานประกอบการต่างๆ
5. แก๊งผู้มีอิทธิพลลักลอบขนสินค้าหนีภาษี น้ำมันเถื่อน น้ำมันปาล์มเถื่อน บุหรี่/สุราเถื่อน และรับเคลียร์การนำเข้าสินค้าผิดกฎหมาย
6. แก๊งผู้มีอิทธิพลลักลอบจัดให้มีบ่อนการพนัน โต๊ะพนันบอล หวยใต้ดิน จับยี้กั ตู้เกมส์ไฟฟ้า
7. แก๊งผู้มีอิทธิพลค้าหญิงและเด็ก บังคับค้าประเวณี โสเภณีเด็ก
8. แก๊งผู้มีอิทธิพลลักลอบนำเข้า-ออก และอยู่ในราชอาณาจักรโดยผิดกฎหมาย

⁵ โปรดดูคำสั่งศูนย์อำนวยการต่อสู้เพื่อเอาชนะยาเสพติดแห่งชาติที่ 30/2546 ลงวันที่ 22 พฤษภาคม 2546 เรื่อง แนวทางการดำเนินการปราบปรามผู้มีอิทธิพล



9. แก้งผู้มีอิทธิพลจ้องโง้งหลอกลวงประชาชนไปทำงานต่างประเทศ
10. แก้งผู้มีอิทธิพลหลอกลวงตมตุนักท่องเที่ยว
11. แก้งผู้มีอิทธิพลมือปืนรับจ้าง
12. แก้งผู้มีอิทธิพลรับจ้างทวงหนี้ด้วยการข่มขู่หรือใช้กำลัง
13. แก้งผู้มีอิทธิพลลักลอบค้าอาวุธ
14. แก้งผู้มีอิทธิพลที่บุกรุกที่ดินสาธารณะ และหรือทำลายทรัพยากรธรรมชาติ และสิ่งแวดล้อม
15. แก้งผู้มีอิทธิพลเรียกรับผลประโยชน์จากการรับเคลียร์ หรือคุ้มครองการกระทำผิดบนเส้นทางหลวง

และหรือสาธารณะ

การกำหนดความหมายและพฤติการณ์ของกลุ่มผู้มีอิทธิพลของรัฐบาล เป็นการกำหนดเป้าหมายเร่งด่วนของรัฐบาลในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล ทั้งนี้ โดยรัฐบาลได้กำหนดยุทธศาสตร์ในการปราบปรามผู้มีอิทธิพลในกรอบของกฎหมาย โดยเฉพาะกฎหมายอาญา กฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด กฎหมายเกี่ยวกับการฟอกเงิน มาตรการทางภาษีตามประมวลรัษฎากร กฎหมายสรรพสามิต กฎหมายศุลกากร และกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง

อย่างไรก็ตาม จะเห็นได้ว่า ความหมายของ “ผู้มีอิทธิพล” ที่ศูนย์อำนวยการต่อสู้เพื่อเอาชนะยาเสพติดแห่งชาติได้ให้ไว้นั้น รวมถึงบุคคลเพียงคนเดียวหรือกลุ่มบุคคลที่รัฐบาลเห็นว่าได้กระทำการผิดกฎหมาย อันเป็นภัยร้ายแรงต่อประเทศชาติและประชาชน จึงเป็นการกำหนดความหมายโดยทั่วไปเพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลภายใต้กรอบของกฎหมายที่มีอยู่^๑ ยังไม่เพียงพอที่จะถือว่าเป็นคำนิยามความหมายของคำว่า “องค์กรอาชญากรรม”

1.3 ความหมายของคำว่า “องค์กรอาชญากรรม” ตามกฎหมายไทย

ในปัจจุบัน กฎหมายของประเทศไทยที่กล่าวถึงคำว่า “องค์กรอาชญากรรม” มีอยู่ 2 ฉบับ คือ

1. พระราชบัญญัติคุ้มครองพยานในคดีอาญา พ.ศ. 2546 มาตรา 8 ซึ่งบัญญัติให้ พยานในคดีอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้ อาจได้รับการคุ้มครองตามมาตรการพิเศษได้

(4) คดีความผิดเกี่ยวกับ**องค์กรอาชญากรรม** ได้แก่ ความผิดฐานอ้างชื่อและช่องโจรตามประมวลกฎหมายอาญา และให้หมายรวมถึงความผิดอื่นใดที่มีลักษณะเป็นการกระทำร่วมกัน โดยกลุ่มอาชญากรที่มีการวางแผนอย่างเป็นระบบ และมีการวางแผนช่วยเหลือเป็นขบวนการ หรือองค์กรลับอย่างซับซ้อนและเป็นสัดส่วน

2. พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 21 บัญญัติว่า คดีพิเศษที่จะต้องดำเนินการสืบสวนและสอบสวนตามพระราชบัญญัตินี้ ได้แก่ คดีความผิดทางอาญาดังต่อไปนี้

(1) คดีความผิดทางอาญาตามกฎหมายที่กำหนดไว้ในบัญชีท้ายพระราชบัญญัตินี้ และที่กำหนดในกฎกระทรวงโดยการเสนอแนะของคณะกรรมการคดีพิเศษ โดยที่ความผิดอาญาดังกล่าวจะต้องมีลักษณะอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้

^๑ พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 21 (1) (ง) กำหนดให้คดีความผิดทางอาญาที่มี**ผู้ทรงอิทธิพล**ที่สำคัญเป็นตัวการ ผู้ใช้ หรือผู้สนับสนุน เป็นคดีพิเศษประเภทหนึ่งที่จะต้องดำเนินการสืบสวนและสอบสวนตามพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว มีข้อสังเกตว่า คำว่า “ผู้ทรงอิทธิพล” น่าจะมีความหมายเช่นเดียวกับ “ผู้มีอิทธิพล”



(ง) คดีความผิดทางอาญาที่มีลักษณะเป็นการกระทำความผิดข้ามชาติที่สำคัญ หรือเป็นการกระทำของ**องค์กรอาชญากรรม**

เมื่อพิจารณากฎหมายทั้งสองฉบับดังกล่าวแล้ว จะเห็นได้ว่า พระราชบัญญัติคุ้มครองพยานในคดีอาญา พ.ศ. 2546 ได้กำหนดความหมายของความผิดซึ่งกระทำโดยองค์กรอาชญากรรมไว้แล้วว่า หมายรวมถึง ความผิดที่มีลักษณะเป็นการกระทำร่วมกัน โดยกลุ่มอาชญากรที่มีการวางแผนอย่างเป็นระบบ และมีการวางแผนช่วยเหลือเป็นขบวนการ หรือองค์กรลับอย่างซับซ้อนและเป็นสัดส่วน ดังนั้นในพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 ซึ่งเป็นกฎหมายที่บัญญัติไว้ภายหลังจึงต้องถือตามความหมายที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติคุ้มครองพยานในคดีอาญา พ.ศ. 2546 เพราะไม่ได้บัญญัติความหมายเพิ่มเติมเป็นพิเศษไว้แต่อย่างใด

อย่างไรก็ตาม ความหมายของคำว่า “คดีความผิดเกี่ยวกับองค์กรอาชญากรรม” ตามที่พระราชบัญญัติคุ้มครองพยาน พ.ศ. 2546 ให้ไว้นั้น ยังเป็นความหมายที่กว้างอยู่เมื่อเปรียบเทียบกับความหมายของคำว่า “องค์กรอาชญากรรม” ในอนุสัญญาปาเลอร์โม ข้อ 2 (a) เช่น ยังไม่ได้กำหนดว่ากลุ่มองค์กรอาชญากรรมจะต้องประกอบด้วยบุคคลจำนวนเท่าใด และจะต้องมีระยะเวลารวมตัวกันเพื่อดำเนินกิจกรรมที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายเป็นเวลานานเท่าใด เป็นต้น ดังนั้น ในขณะนี้จึงยังไม่สามารถสรุปได้ว่าความหมายของคำว่า “องค์กรอาชญากรรม” ดังที่ปรากฏในพระราชบัญญัติคุ้มครองพยาน พ.ศ. 2546 เป็นที่ชัดเจนเพียงพอ เนื่องจากการกำหนดความหมายดังกล่าวไม่ใช่เป็นการให้ความหมายของคำว่า “องค์กรอาชญากรรม” ไว้โดยตรง แต่เป็นเพียงการขยายความหมายของคดีความผิดที่เกี่ยวกับองค์กรอาชญากรรมว่ามีคดีความผิดประเภทบ้างที่พยานอาจจะได้รับการคุ้มครองตามมาตราพิเศษ และลักษณะคดีความผิดที่เกี่ยวกับองค์กรอาชญากรรมเป็นอย่างไร ดังนั้น คณะผู้วิจัยจึงเห็นว่ามีความจำเป็นที่จะต้องมีการให้คำนิยามของคำว่า “องค์กรอาชญากรรม” ไว้โดยเฉพาะเพื่อสามารถกำหนดเป้าหมายของเจ้าหน้าที่ในการป้องกันและปราบปรามให้ชัดเจนยิ่งขึ้น

กิจกรรมที่กลุ่มองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลดำเนินการในประเทศไทยเริ่มมีความสลับซับซ้อนขึ้นตามลำดับ เนื่องจากในปัจจุบันมีชาวต่างชาติที่เข้ามาพำนักอาศัยอยู่ในประเทศไทยเป็นจำนวนมาก ทั้งในกรุงเทพมหานคร และตามต่างจังหวัดที่เป็นสถานที่ท่องเที่ยวที่สำคัญๆ เช่น พัทยา ภูเก็ต เชียงใหม่ ชาวต่างชาติที่เข้ามาพำนักในประเทศไทยนี้ มีทั้งที่เป็นคนดีและคนร้าย ในปัจจุบันกลุ่มคนร้ายได้รวมตัวกันประกอบอาชญากรรมในรูปแบบต่างๆ โดยมีธุรกิจที่ชอบด้วยกฎหมายบังหน้า อาชญากรรมที่กลุ่มคนร้ายเหล่านี้ดำเนินการมักจะมีลักษณะข้ามชาติข้ามพรมแดน

จากข้อมูลอย่างไม่เป็นทางการของกองบัญชาการตำรวจสันติบาล สำนักงานตำรวจแห่งชาติ กลุ่มองค์กรอาชญากรรมที่มีลักษณะข้ามชาติในประเทศไทยสามารถแบ่งออกเป็นกลุ่มๆ ได้ดังนี้

(ก) กลุ่มองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติจากทวีปยุโรป

กลุ่มมาเฟียยุโรปเป็นกลุ่มองค์กรอาชญากรรมที่เข้ามาประกอบอาชญากรรมในประเทศไทยมากที่สุด โดยมักจะทำธุรกิจที่ถูกกฎหมายบังหน้าธุรกิจอาชญากรรมนอกกฎหมาย ได้แก่ การค้ายาเสพติดแบบครบวงจร มีการนำเข้าและส่งออกยาเสพติด ยาเสพติด รับซื้อยาเสพติดมาจากภาคเหนือของประเทศไทย ส่งออกยาเสพติดและหญิงไทยไปยังประเทศปลายทางในทวีปยุโรปหลายประเทศ รวมทั้งลักลอบนำเข้าหญิงต่างชาติเข้ามาค้าประเวณีในประเทศไทย นอกจากนี้ยังมีกลุ่มมือปืนรับจ้างในสังกัด ทำกิจการเช็ททัวร์บนเรือสำราญกลางทะเล จัดหาเด็กผู้ชายป้อนธุรกิจบริการทางเพศ กว้านซื้อเด็กไทยและเด็กต่างชาติของประเทศแถบเพื่อนบ้านเข้า



ในสังกัด ปลอมแปลงวีซ่าและพาสปอร์ต กลุ่มองค์กรอาชญากรรมเหล่านี้ได้ใช้ประเทศไทยเป็นสถานที่ฟอกเงิน และส่งเงินที่ฟอกแล้วกลับไปประเทศของตนในรูปของเงินที่ถูกต้องตามกฎหมาย

(ข) กลุ่มองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติจากทวีปอเมริกา

กลุ่มมาเฟียจากทวีปอเมริกา มีพฤติกรรมร่วมกับคนไทยปลอมพาสปอร์ต และวีซ่าโดยรับดำเนินการทางดูใบระณีย์ ตั้งแก๊งลักทรัพย์ชาวต่างชาติตามโรงแรมและในแหล่งท่องเที่ยวที่สำคัญของไทย มีความเชี่ยวชาญในการฉกเพชรตามร้านเครื่องประดับเพชรพลอย และฉกเงินของลูกค้าที่ไปธนาคาร ชนเฮอร์อีน และดำเนินการชักชวนและหลอกล่อเด็กไทยและต่างชาติทั้งชายและหญิงถ่ายรูปภาพและภาพยนตร์ลามกอนาจาร แล้วนำแพร่ภาพทางอินเทอร์เน็ตหรือสื่ออื่นๆ

(ค) กลุ่มองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติทวีปแอฟริกา

กลุ่มมาเฟียจากทวีปแอฟริกาจะประกอบอาชญากรรมเกี่ยวกับการค้ายาเสพติดโดยมีธุรกิจร้านอาหาร บังหน้านอกจากนี้ยังฉกโกงเกี่ยวกับการซื้อขายธนบัตรดอลลาร์และหลอกลวงคนไทยให้ลงทุนในการประกอบธุรกิจที่ไม่มีตัวตน ทำให้คนไทยหลายรายถูกแก๊งเหล่านี้ต้มตุ๋นได้เงินไปเป็นจำนวนมาก

(ง) กลุ่มองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติทวีปเอเชียและภูมิภาคอาเซียน

กลุ่มมาเฟียนี้มีพฤติกรรมหลอกลวงต้มตุ๋น ค้ายาเสพติด เรียกเก็บค่าคุ้มครองจากชาวต่างชาติด้วยกัน คำนวณขโมยขคนจากตอนใต้ของประเทศจีนเข้ามาประเทศไทยและส่งต่อไปยังประเทศอื่น ลักลอบพาหญิงไทยไปค้าประเวณีในญี่ปุ่น ไต้หวัน และฮ่องกง ขนยาเสพติด มีความสามารถในการปลอมพาสปอร์ต และวีซ่าของประเทศต่างๆ ได้อย่างแนบเนียน เจ้าหน้าที่ของไทยต้องร่วมมือกับเจ้าหน้าที่ของทางการต่างประเทศอย่างใกล้ชิดในการปราบปรามแหล่งปลอมพาสปอร์ตและวีซ่า เนื่องจากได้มีกลุ่มผู้ก่อการร้ายได้ใช้พาสปอร์ตและวีซ่าปลอมในการเดินทางเข้าไปก่อการร้ายในประเทศต่างๆ ที่เป็นเป้าหมายของกลุ่มผู้ก่อการร้าย

องค์กรอาชญากรรมเหล่านี้จะมีการแบ่งงานหรือแบ่งหน้าที่กันทำอย่างสลับซับซ้อน และมีการสนับสนุนทั้งทางด้านเทคนิคและเงินทุนจากหัวหน้าขององค์กรหรือสำนักงานใหญ่ หากสมาชิกขององค์กรถูกจับกุมดำเนินคดีทางหัวหน้าหรือผู้บริหารองค์กรก็จะให้ความช่วยเหลือในการต่อสู้คดี โดยจัดหาทนายความที่ปรึกษาให้คำแนะนำในการต่อสู้คดี การประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลย และอาจมีการกำจัดพยานที่รู้เห็นเหตุการณ์ในคดีเพื่อตัดตอนไม่ให้สาวไปถึงผู้ร่วมกระทำความผิดหรือตัวการใหญ่ นอกจากนี้ยังพยายามสร้างอิทธิพลเหนือการทำงานของเจ้าหน้าที่ของรัฐโดยการให้สินบนแก่เจ้าหน้าที่ในหน่วยงานของรัฐเพื่อให้ใช้อำนาจในทางที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือให้ความช่วยเหลือแก่ผู้กระทำความผิดเพื่อให้หลุดพ้นจากการดำเนินคดีด้วยวิถีทางต่างๆ

ด้วยเหตุดังกล่าว ประเทศต่างๆ จึงต้องเพิ่มกลไกและมาตรการพิเศษทางกฎหมายในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรม นอกจากมาตรการพิเศษในการแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อเสริมการทำงานของเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายให้สามารถต่อสู้กับองค์กรอาชญากรรมได้อย่างมีประสิทธิภาพแล้ว ยังมีมาตรการที่สำคัญอย่างยิ่งอีกประการหนึ่งคือ ความร่วมมือระหว่างประเทศในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ

ความร่วมมือระหว่างประเทศถือเป็นหัวใจของการปราบปรามองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ทั้งนี้เพื่อให้ผู้กระทำความผิดอาศัยโอกาสจากการเดินทางข้ามพรมแดนซึ่งกระทำได้ง่ายในปัจจุบันหลบหนีจากการลงโทษสำหรับการกระทำความผิดซึ่งตนได้ก่อไว้ จึงจำเป็นที่แต่ละประเทศต้องให้ความร่วมมือระหว่างประเทศในด้านต่างๆ ได้แก่ การส่งผู้ร้ายข้ามแดน การให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญา การแลกเปลี่ยนข้อมูลข่าวสาร



ของเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมาย รวมทั้งการฝึกอบรมทางวิชาการ ทั้งนี้โดยมีหลักการว่าวิธีการที่ใช้ระหว่างรัฐนั้น จะต้องสามารถกระทำได้อย่างง่ายและรวดเร็วเพื่อสามารถป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ อย่างมีประสิทธิภาพและรวดเร็ว

ในรายงานการศึกษาวิจัยฉบับนี้ คณะผู้ศึกษาวิจัยจะนำเสนอกลไกทางกฎหมายและทางปฏิบัติ ของประเทศไทยในการให้ความร่วมมือระหว่างประเทศเพื่อป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและ ผู้มีอิทธิพล โดยจะเน้นในเรื่องของการส่งผู้ร้ายข้ามแดนและการให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญา ทั้งนี้ คณะผู้ศึกษาวิจัยจะทำการศึกษาเปรียบเทียบกับหลักเกณฑ์ตามที่อนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้าน องค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ค.ศ. 2000 (แต่นี้ไปจะเรียกว่า “อนุสัญญาพาเลอร์โม”) และสนธิสัญญาต้นแบบ ขององค์การสหประชาชาติ รวมทั้งอนุสัญญายุโรปว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนว่ามีปัญหาและอุปสรรค ของเจ้าหน้าที่ในการบังคับใช้กฎหมายอย่างไรบ้าง และจะเสนอความเห็นในการปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมาย และระเบียบที่เกี่ยวข้องเพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในการบังคับใช้กฎหมาย และเพื่อให้สอดคล้องกับพันธกรณี ที่กำหนดไว้ในอนุสัญญา ค.ศ. 2000 ซึ่งประเทศไทยได้ลงนามในอนุสัญญาดังกล่าวเมื่อวันที่ 13 ธันวาคม พ.ศ. 2543 เพื่อจะได้สามารถเข้าเป็นภาคีในอนุสัญญาดังกล่าวต่อไป

2. สมมติฐานของการวิจัย

ประเทศไทยมีความจำเป็นต้องปรับปรุงแก้ไขกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับความร่วมมือระหว่างประเทศในด้านการส่งผู้ร้ายข้ามแดนและการให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญาให้สอดคล้องกับอนุสัญญา สหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 และสนธิสัญญา ต้นแบบของสหประชาชาติว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนและการให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญา เพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล

3. วัตถุประสงค์ของการศึกษาวิจัย

3.1 เพื่อให้ทราบแนวความคิด หลักเกณฑ์ และวิธีการเกี่ยวกับความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องของการส่งผู้ร้ายข้ามแดน และการให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญาในกฎหมายไทย โดย เปรียบเทียบกับกฎหมายและมาตรฐานระหว่างประเทศ

3.2 เพื่อให้ทราบถึงประสิทธิภาพ ตลอดจนปัญหาและอุปสรรคที่เกิดขึ้นในการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ ผู้บังคับใช้กฎหมายที่รับผิดชอบในการให้ความร่วมมือระหว่างประเทศ

3.3 เพื่อประมวลข้อเสนอในการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายการส่งผู้ร้ายข้ามแดน และการให้ความช่วยเหลือ ซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญาให้สอดคล้องกับอนุสัญญาพาเลอร์โม และสนธิสัญญาต้นแบบ

4. ขอบเขตของการศึกษาวิจัย

4.1 ศึกษาวิจัยหลักเกณฑ์ของกฎหมายไทยในการให้ความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องของการส่งผู้ร้ายข้ามแดน และการให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญา โดยเปรียบเทียบกับอนุสัญญา พาเลอร์โม และสนธิสัญญาต้นแบบของสหประชาชาติว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนและการให้ความช่วยเหลือ



ซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญา

4.2 ศึกษาปัญหาและอุปสรรคที่เกิดขึ้นจากบทบัญญัติของกฎหมายที่ไม่เพียงพอต่อการให้และการขอความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องของการส่งผู้ร้ายข้ามแดน และการให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญา ซึ่งเป็นกลไกของความร่วมมือระหว่างประเทศในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล

5. วิธีการศึกษาวิจัย

วิจัยเอกสาร ได้แก่ ตัวบทกฎหมาย สนธิสัญญา อนุสัญญาระหว่างประเทศ ตำรา บทความทางของไทยและต่างประเทศ ทั้งภาษาไทยและภาษาอังกฤษ

6. ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

6.1 เพื่อให้ทราบหลักการทั่วไปและหลักเกณฑ์ที่มีประสิทธิภาพตามกฎหมายไทย ด้านความร่วมมือระหว่างประเทศในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนและการให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญา

6.2 เพื่อประเมินกลไกเรื่องการให้ความร่วมมือระหว่างประเทศในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนและการให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญาของไทยว่าสอดคล้องกับมาตรฐานสากลหรือไม่ อย่างไร

6.3 สามารถนำผลการศึกษาวิจัยไปใช้เป็นฐานข้อมูลในการปรับปรุงแก้ไขและพัฒนากฎหมายต่อไป

6.4 เพื่อประโยชน์ในการพิจารณาให้สัตยาบันแก่อนุสัญญาระหว่างประเทศที่ประเทศไทยได้ลงนามไว้แล้วในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดนและการให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญาต่อไป 🐾



บทที่ 2

ความร่วมมือระหว่างประเทศในการส่งผู้ร้ายข้ามแดน

ดร. พรชัย ด้านวิวัฒน์ ได้ให้ความหมายของการส่งผู้ร้ายข้ามแดนว่า หมายถึง การส่งมอบตัวบุคคลอย่างเป็นทางการโดยรัฐหนึ่งให้แก่อีกรัฐหนึ่ง เพื่อการฟ้องคดีหรือเพื่อลงโทษ ทั้งนี้ รัฐไม่มีพันธกรณีตามกฎหมายระหว่างประเทศที่จะต้องส่งผู้ร้ายข้ามแดนซึ่งกันและกัน เว้นแต่จะมีสนธิสัญญาระหว่างรัฐที่เกี่ยวข้องหรือต่างฝ่ายต่างยึดหลักถ้อยทีถ้อยปฏิบัติ (Reciprocity)⁷

ดังนั้น การส่งผู้ร้ายข้ามแดนจึงเป็นกระบวนการอันหนึ่งที่รัฐทั้งหลายได้ให้ความร่วมมือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญาในการส่งตัวผู้ต้องหา (fugitive offenders) ซึ่งต้องหาว่ากระทำความผิดหรือต้องคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุก (convicted person) ในรัฐหนึ่ง ซึ่งได้หลบหนีข้ามพรมแดนไปยังรัฐที่พบหรือจับตัวได้ให้กลับไปสู่กระบวนการยุติธรรมหรือกลับไปรับโทษในรัฐที่ผู้หนีได้กระทำความผิด

กระบวนการในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนเป็นกระบวนการที่ได้รับการยอมรับในระดับสากลมากกว่าวิธีการนำตัวผู้กระทำความผิดข้ามแดนมาดำเนินคดีด้วยวิธีการอื่นๆ คือ

1. การลักลอบลักพาตัวผู้กระทำความผิดจากต่างประเทศเพื่อนำตัวมาดำเนินคดีในประเทศ (abduction) ซึ่งเป็นวิธีการที่ถือว่าขัดต่อกฎหมายระหว่างประเทศ เนื่องจากการละเมิดอธิปไตยของรัฐอื่นและยังมีผลกระทบต่อความสัมพันธ์อันดีระหว่างรัฐที่บุคคลถูกลักพาตัวอาศัยอยู่กับรัฐที่ส่งคนเข้าไปลักพาตัวบุคคลดังกล่าว

อย่างไรก็ตาม มีประเทศหลายประเทศ เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา และประเทศอิสราเอล ได้ใช้วิธีการลักลอบนำตัวผู้กระทำความผิดมาพิจารณาตัดสินคดีในประเทศตน ศาลของประเทศดังกล่าวถือว่าศาลมีอำนาจพิจารณาคดีดังกล่าวได้โดยไม่ต้องคำนึงว่าทางฝ่ายบริหารจะได้ตัวผู้กระทำความผิดมาพิจารณาตัดสินคดีโดยวิธีใด แม้ว่าจะใช้วิธีการลักพาตัวมาจากประเทศอื่นโดยปราศจากความยินยอมของประเทศนั้น โดยไม่คำนึงว่าจะเป็นการละเมิดต่อกฎหมายระหว่างประเทศหรือไม่⁸

ศาลสูงสุดของประเทศสหรัฐอเมริกาให้เหตุผลสนับสนุนการลักพาตัวผู้กระทำความผิดจากต่างประเทศมาดำเนินคดีในประเทศสหรัฐอเมริกา 2 ประการ⁹ คือ

1.1 การคุ้มครองตามกฎหมายรัฐธรรมนูญไม่นำมาใช้กับคนต่างด้าวซึ่งอยู่นอกเขตดินแดนของประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งทางการสหรัฐอเมริกาต้องการตัวมาดำเนินคดีในประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นไปตามหลัก Ker Doctrine ซึ่งศาลสูงสุดสหรัฐอเมริกาได้ตัดสินไว้ในคดี United States v. Verdugo-

⁷ พรชัย ด้านวิวัฒน์, “การส่งคนชาติข้ามแดนตามกฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดน”, ดุลพาท เล่มที่ 4 ปีที่ 42 ประจำเดือนตุลาคม-ธันวาคม 2538, หน้า 53

⁸ Ker v. Illinois, 119 U.S. 436, 7 S.Ct. 225, 30 L.Ed. 421 (1886) อ้างใน ชัยเกษม นิติสิริ, “ความร่วมมือระหว่างประเทศในการส่งผู้ร้ายข้ามแดน”, เอกสารวิจัยส่วนบุคคล วิทยาลัยป้องกันราชอาณาจักร รุ่นที่ 38 ประจำปีการศึกษา 2538 - 2539, บทบัณฑิตย เล่ม 52 ตอน 4 หน้า 199

⁹ Anthony J. Donegan, “The United States’ Extraterritorial Abduction of Alien Fugitives : A due Process Standard”, URL:file:///C:/my%20Documents/Abduction.htm



Urquidez และยืนยันหลักการดังกล่าวไว้ในคดี Avalrez-Machain โดยกล่าวว่าเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งประเทศสหรัฐอเมริกาต้องการคุ้มครองพลเมืองสหรัฐจากการกระทำตามอำเภอใจของรัฐบาลของพวกเขาเท่านั้น ไม่ปรากฏว่ามีบทบัญญัติใดของรัฐธรรมนูญที่ประสงค์จะจำกัดการกระทำของรัฐบาลสหรัฐอเมริกาต่อคนต่างด้าวซึ่งอยู่นอกเขตดินแดนของประเทศสหรัฐอเมริกาแต่ประการใด

1.2 เหตุผลประการที่สองที่รัฐบาลสหรัฐอเมริกาอ้างความชอบธรรมในการดำเนินการลักพาตัวนายแพทย์ Avalrez-Machain ซึ่งอยู่ในประเทศเม็กซิโกมาดำเนินคดีในประเทศสหรัฐอเมริกาคือ ความจำเป็นที่จะต้องยกเลิกสนธิสัญญาที่ประเทศสหรัฐอเมริกาทำไว้กับประเทศเม็กซิโก เพื่อปราบปรามปัญหาเสพติดซึ่งแพร่ระบาดในช่วงการปกครองประเทศของประธานาธิบดีโรนัลด์ เรแกน

ในคดี Avalrez-Machain ประเทศสหรัฐอเมริกาไม่ได้ร้องขออนุญาตจากประเทศเม็กซิโกในการปฏิบัติการนำตัว นายแพทย์ Avalrez-Machain มาดำเนินคดีในประเทศสหรัฐอเมริกา ศาลล่างสองศาลเห็นว่าประเทศสหรัฐอเมริกาละเมิดสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างประเทศสหรัฐอเมริกา กับประเทศเม็กซิโกโดยการลักลอบนำตัวจำเลยมาดำเนินคดีแทนที่จะร้องขอให้รัฐบาลเม็กซิโกส่งผู้ร้ายข้ามแดนตามที่ตกลงกันได้ ในสนธิสัญญา จึงมีคำสั่งให้ส่งตัวนายแพทย์ Avalrez-Machain กลับประเทศเม็กซิโก

ศาลสูงสุดแห่งประเทศสหรัฐอเมริกาพิพากษากลับคำสั่งของศาลล่างโดยให้เหตุผลว่า สนธิสัญญาไม่ได้ห้ามการลักลอบนำตัวจำเลยมาดำเนินคดีอย่างชัดแจ้ง และตามหลักการ Ker doctrine แม้การนำตัวจำเลยมาปรากฏตัวต่อหน้าศาลจะไม่ชอบด้วยกฎหมายก็ไม่ห้ามการฟ้องคดีแต่ประการใด¹⁰

2. การส่งตัวออกนอกประเทศ (expulsion) ตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง (Immigration laws)

กฎหมายคนเข้าเมืองเป็นกฎหมายเกี่ยวกับความมั่นคงของประเทศและความสงบเรียบร้อยของประชาชน กฎหมายดังกล่าวให้อำนาจแก่ฝ่ายบริหารแต่เพียงฝ่ายเดียวในการใช้ดุลพินิจส่งตัวคนต่างด้าวที่มีลักษณะต้องห้ามตามกฎหมายหรือเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายออกนอกราชอาณาจักร โดยไม่จำเป็นต้องผ่านกระบวนการพิจารณาทางศาล

นักวิชาการทางกฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดนถือว่า วิธีการส่งตัวตามกฎหมายคนเข้าเมือง (Rendition without treaties) เป็นวิธีการเบี่ยงเบนของการส่งผู้ร้ายข้ามแดน จนถึงขนาดมีคำที่ใช้เรียกการส่งตัวตามกฎหมายคนเข้าเมืองว่าเป็น “การส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบแอบแฝง” (disguised extradition) เพราะเป็นการกระทำฝ่ายเดียว (unilateral act) ของประเทศผู้ส่งตัวบุคคลที่อีกประเทศหนึ่งต้องการตัวบุคคลดังกล่าวไปดำเนินคดีสำหรับการทำความผิดที่บุคคลนั้นได้กระทำลง โดยไม่มีการดำเนินการตามกระบวนการของการส่งผู้ร้ายข้ามแดน ซึ่งเป็นกระบวนการที่ยึดถือหลักการของการปฏิบัติต่างตอบแทน (reciprocity act)

อย่างไรก็ตาม ในทางปฏิบัติเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายส่วนใหญ่เห็นว่าการส่งตัวบุคคลกลับตามกฎหมายตรวจคนเข้าเมืองนั้น ถือเป็นอำนาจโดยชอบธรรมของรัฐในการปฏิบัติตามกฎหมายภายในของตน รัฐแต่ละรัฐมีอำนาจที่จะส่งบุคคลที่อยู่ในข่ายต้องห้ามมิให้อยู่ในดินแดนของตนได้โดยชอบ เช่น บุคคลที่กระทำความผิดและถูกลงโทษตามกฎหมายของรัฐดังกล่าว หรือผู้มีพฤติกรรมเป็นภัยต่อความมั่นคงของรัฐ¹¹ ดังนั้น แม้การส่งตัวบุคคลดังกล่าวจะกระทำไม่ได้ตามกฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดน แต่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามกฎหมาย

¹⁰ เพิ่งอ้าง

¹¹ โปรดดูพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 มาตรา 12 และมาตรา 53



ตรวจคนเข้าเมืองไม่ถูกต้องห้ามในการบังคับใช้กฎหมายที่ให้อำนาจแก่ตนแต่อย่างใด¹²

ในการประชุมอย่างไม่เป็นทางการของคณะทำงานผู้เชี่ยวชาญด้านการดำเนินคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนอย่างมีประสิทธิภาพสำหรับการค้ายาเสพติดระหว่างประเทศ องค์กรอาชญากรรม การก่อการร้าย การทุจริตคอร์รัปชัน และความผิดร้ายแรงอื่นๆ ซึ่งจัดขึ้นโดยสำนักงานสหประชาชาติว่าด้วยยาเสพติดและอาชญากรรม (UNODC Expert Working Group on Effective Extradition Casework Practice for International Drugs, Organized Crime, Terrorism, Corruption and other Serious Offences) ซึ่งจัดขึ้นที่กรุงเวียนนา ประเทศออสเตรีย ระหว่างวันที่ 12-16 กรกฎาคม 2547 นั้น Ms. Mary TROLAND ผู้แทนของประเทศสหรัฐอเมริกาได้แสดงต่อที่ประชุมว่า ประเทศสหรัฐอเมริกาได้ผลักดันผู้กระทำความผิดชาวเม็กซิโกโดยใช้กฎหมายคนเข้าเมืองเช่นกัน เพราะบุคคลดังกล่าวได้กระทำความผิดตามกฎหมายคนเข้าเมืองของสหรัฐที่มีพรมแดนติดกับประเทศเม็กซิโก ดังนั้นการที่เจ้าหน้าที่ส่งตัวบุคคลดังกล่าวกลับไปตามกฎหมายคนเข้าเมืองจึงเป็นการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมาย มิฉะนั้นจะเป็นการเสี่ยงต่อการที่ผู้กระทำความผิดเหล่านั้นอาจก่อเหตุร้ายขึ้นในประเทศสหรัฐอเมริกาได้

สำหรับประเทศไทยนั้น พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 ได้กำหนดพฤติการณ์และสาเหตุที่เจ้าหน้าที่มีอำนาจพิจารณาส่งตัวคนต่างด้าวออกไปนอกราชอาณาจักรไว้หลายประการตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 53 และมาตรา 54 พฤติการณ์และสาเหตุที่กฎหมายดังกล่าวกำหนดไว้นั้นเป็นพฤติการณ์และสาเหตุที่กว้างและเจ้าหน้าที่สามารถใช้เป็นสาเหตุในการส่งคนต่างด้าวออกนอกราชอาณาจักรแทนที่จะดำเนินการส่งตัวตามกระบวนการส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ เช่น

(1) มีพฤติการณ์เป็นที่น่าเชื่อว่าคนต่างด้าวเป็นบุคคลที่เป็นภัยต่อสังคมหรือจะก่อเหตุร้ายให้เกิดอันตรายต่อความสงบสุขหรือความปลอดภัยของประชาชน หรือความมั่นคงแห่งราชอาณาจักร หรือบุคคลซึ่งเจ้าหน้าที่รัฐบาลต่างประเทศได้ออกหมายจับ (มาตรา 12 (7))

(2) มีพฤติการณ์เป็นที่น่าเชื่อว่าเข้ามาเพื่อการค้าประเวณี การค้าหญิงหรือเด็ก การค้ายาเสพติดให้โทษ การลักลอบหนีภาษีศุลกากร หรือเพื่อประกอบกิจการอื่นที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน (มาตรา 12 (8))

(3) มีพฤติการณ์ที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยเห็นว่า เพื่อประโยชน์แก่ประเทศ หรือเพื่อความสงบเรียบร้อย วัฒนธรรมหรือศีลธรรมอันดี หรือความผาสุกของประชาชน (มาตรา 12 (10) ประกอบกับมาตรา 16)

(4) เป็นคนต่างด้าวซึ่งเคยได้รับโทษจำคุกโดยคำพิพากษาของศาลไทยหรือคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมาย หรือคำพิพากษาของศาลต่างประเทศ (มาตรา 53 ประกอบกับมาตรา 44 (1))

ดังนั้น ในทางปฏิบัติเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายจึงนิยมใช้กฎหมายคนเข้าเมืองเพื่อส่งตัวบุคคลที่อีกประเทศหนึ่งต้องการตัว เนื่องจากเป็นวิธีการที่รวดเร็วและมีประสิทธิภาพ ไม่มีขั้นตอนที่ยุ่งยากเหมือนการส่งผู้ร้ายข้ามแดน ความนิยมใช้วิธีการส่งตัวตามกฎหมายคนเข้าเมืองแทนวิธีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนนี้ทำให้การใช้กระบวนการส่งผู้ร้ายข้ามแดนลดความสำคัญและอ่อนแอลง ซึ่งนับว่าเป็นเรื่องที่น่าอันตรายอย่างยิ่งต่อกระบวนการยุติธรรม เพราะการใช้วิธีการส่งตัวตามกฎหมายคนเข้าเมืองเพื่อส่งผู้ร้ายข้ามแดน

¹² โปรดดูพระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 มาตรา 53 และ 54 บรรทัดแรก



นี้เป็นวิธีการที่ไม่เป็นไปตามหลักกระบวนการนิติธรรมซึ่งให้โอกาสแก่ผู้ที่ถูกต้องการตัวในการต่อสู้คดีในศาลยุติธรรม และไม่เคารพหลักการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนตามกฎหมายระหว่างประเทศ โดยเฉพาะความผิดที่ร้องขอเกี่ยวข้องกับความผิดทางการเมือง

เคยมีตัวอย่างในคดีที่ศาลอุทธรณ์ได้ปฏิเสธการส่งผู้ร้ายข้ามแดนบุคคลสัญชาติลาวจำนวน 16 คนผู้ก่อความไม่สงบกรณีเหตุการณ์ที่มีการยึดด่านบ้านวังเต่า สาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว (สปป. ลาว) ให้แก่ทางการ สปป. ลาว โดยตัดสินว่าเป็นความผิดทางการเมือง ซึ่งหลังจากที่มีคำพิพากษาของศาลอุทธรณ์ถึงที่สุดแล้ว ก็ได้มีการพิจารณาโดยเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องว่าจะดำเนินการอย่างไรกับบุคคลสัญชาติลาวดังกล่าว ซึ่งมีความเห็นแตกออกเป็นสองฝ่าย คือ

ฝ่ายแรกเห็นว่า เมื่อศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดว่าเป็นความผิดทางการเมืองและให้ปล่อยตัวไปตามกฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดนแล้ว ประเทศไทยก็ไม่สมควรส่งบุคคลดังกล่าวกลับไปประเทศลาว มิฉะนั้นจะมีผลเท่ากับว่าการดำเนินคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนไม่เกิดประโยชน์แต่อย่างใด และประเทศไทยอาจถูกวิจารณ์ว่าหลีกเลี่ยงไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษาของศาลในคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดน

ส่วนอีกฝ่ายหนึ่งมีความเห็นว่า การบังคับใช้กฎหมายตรวจคนเข้าเมืองเป็นคนละกรณีกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดน เนื่องจากเป็นกฎหมายคนละฉบับ และเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจดำเนินการก็แตกต่างกัน ในเมื่อบุคคลสัญชาติลาวทั้ง 16 คนดังกล่าวเคยถูกศาลจังหวัดอุบลราชธานีลงโทษในความผิดฐานเข้าเมืองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย จึงอยู่ในหลักเกณฑ์ของพระราชบัญญัติตรวจคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522 ที่สามารถส่งตัวกลับทางช่องทางที่เข้ามาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายได้

ในที่สุด ทางกรมไทยได้ส่งตัวบุคคลสัญชาติลาวทั้ง 16 คน กลับทางช่องทางด่านช่องเม็ก อำเภอสิรินธร จังหวัดอุบลราชธานี ซึ่งติดกับพรมแดนของสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาวทางด่านบ้านวังเต่าที่บุคคลดังกล่าวหลบหนีเข้ามาในประเทศไทย

การที่จะเพิ่มประสิทธิภาพและความรวดเร็วในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนให้เท่าเทียมกับการส่งตัวตามกฎหมายคนเข้าเมืองนั้นไม่สามารถกระทำได้ เนื่องจากกระบวนการของการส่งผู้ร้ายข้ามแดนเป็นกระบวนการยุติธรรมทางอาญาซึ่งมีเจ้าหน้าที่เข้ามาเกี่ยวข้องหลายฝ่าย ทั้งฝ่ายบริหารและฝ่ายตุลาการ ในส่วนของฝ่ายบริหารนั้น ก็มีหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องอยู่หลายหน่วยงาน นับตั้งแต่ กระทรวงการต่างประเทศ กระทรวงมหาดไทย กระทรวงยุติธรรม สำนักงานอัยการสูงสุด สำนักงานตำรวจแห่งชาติ เป็นต้น และบุคคลที่ถูกร้องขอสามารถต่อสู้คดีได้ในการไต่สวนคดีชั้นศาล ในขณะที่กระบวนการของการส่งคนต่างด้าวออกนอกราชอาณาจักร มีหน่วยงานที่เกี่ยวข้องเฉพาะของฝ่ายบริหาร คือ สำนักงานตำรวจแห่งชาติ และกระทรวงมหาดไทย

วิธีการที่จะเพิ่มประสิทธิภาพและความรวดเร็วของการส่งผู้ร้ายข้ามแดนอาจจะทำได้ในกรณีที่บุคคลที่ถูกร้องขอยินยอมรับการส่งตัวไปดำเนินคดีในประเทศผู้ร้องขอ และใช้วิธีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อแต่อย่างไรก็ดี หากบุคคลที่ถูกร้องขอต่อสู้คดี ก็ไม่อาจใช้วิธีการดังกล่าวได้

คณะผู้ศึกษาวิจัยเห็นว่า เรื่องของการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแตกต่างจากการส่งคนต่างด้าวกลับออกไปนอกราชอาณาจักรตามกฎหมายคนเข้าเมือง ดังนั้น จึงสมควรที่จะแยกประเภทของการส่งตัวระหว่างกระบวนการส่งผู้ร้ายข้ามแดนกับวิธีการตามกฎหมายคนเข้าเมืองให้ชัดเจนเพื่อให้บุคคลที่ถูกร้องขอสามารถต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ตามระบบกระบวนการนิติธรรม และแต่ละประเทศจะต้องเคารพหลักการของการส่ง



ผู้ร้ายข้ามแดนและประเทศผู้ร้องขอจะต้องมีความสุจริตใจในการดำเนินการตามวิธีทางที่ถูกต้องตามกระบวนการยุติธรรม

การส่งผู้ร้ายข้ามแดนนั้นนอกจากจะได้รับการยอมรับว่าถูกต้องตามครรลองของกฎหมายระหว่างประเทศแล้ว ยังถือว่าเป็นวิธีการที่เคารพการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนของผู้ที่ต้องการตัวมากกว่าวิธีการส่งตัววิธีอื่นๆ ด้วย¹³ ความร่วมมือระหว่างประเทศในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนเป็นเรื่องละเอียดอ่อนที่เกี่ยวข้องกับอำนาจอธิปไตยของรัฐ ระบบกฎหมายภายใน และความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ องค์การสหประชาชาติจึงได้พยายามกำหนดหลักเกณฑ์ที่เป็นสากล และพัฒนากลไกของการส่งผู้ร้ายข้ามแดนให้มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้นไป นอกจากนี้องค์การสหประชาชาติยังพยายามเสริมสร้างความรู้ความเข้าใจให้แก่รัฐภาคีเพื่อจัดปัญหาและอุปสรรคของความร่วมมือระหว่างประเทศในการส่งผู้ร้ายข้ามแดน

ความพยายามขององค์การสหประชาชาติในการพัฒนากรอบความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องการส่งผู้ร้ายข้ามแดนอย่างเป็นรูปธรรม ได้ปรากฏผลขึ้นจากการประชุมใหญ่สหประชาชาติว่าด้วยการป้องกันอาชญากรรมและการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดครั้งที่ 8 (The Eighth United Nations Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders) ซึ่งจัดขึ้นที่เมืองฮาวานา (Havana) ประเทศคิวบา ในปี ค.ศ. 1990 ที่ประชุมดังกล่าวได้เสนอสนธิสัญญาต้นแบบของการส่งผู้ร้ายข้ามแดน (The Model Treaty on Extradition) ซึ่งต่อมาที่ประชุมใหญ่สมัชชาแห่งสหประชาชาติ (General Assembly) ได้มีมติที่ 45/116 เมื่อวันที่ 14 ธันวาคม ค.ศ. 1990 ให้ความเห็นชอบ

สนธิสัญญาต้นแบบของการส่งผู้ร้ายข้ามแดนดังกล่าวได้รับการยอมรับว่าเป็นนวัตกรรมที่สำคัญทางด้านความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญาทั้งในด้านของเนื้อหาและโครงสร้าง เนื่องจากในการจัดทำสนธิสัญญานี้ขึ้นได้ตั้งอยู่บนพื้นฐานของแนวโน้มปัจจุบันของการส่งผู้ร้ายข้ามแดนและประสบการณ์ที่สั่งสมมาจากสนธิสัญญาทวิภาคีและพหุภาคีที่มีอยู่หลายฉบับ นอกจากนี้ยังได้มีการพิจารณาอย่างละเอียดรอบคอบถึงความจำเป็นและความยากลำบากของประเทศต่างๆ ในการดำเนินการกระบวนการพิจารณาสำหรับการส่งผู้ร้ายข้ามแดน สนธิสัญญานี้ได้เสนอทางเลือกที่ชัดเจนและกะทัดรัดแก่รัฐภาคีที่สนใจในการเจรจาทำสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างกัน โดยในขณะเดียวกันก็ให้ความคุ้มครองแก่รัฐผู้ร้องขอ และผู้รับคำร้องขอด้วย

ในส่วนของประเทศไทยมีกฎหมายเกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดนคือ พระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2472 ซึ่งยังมีผลบังคับใช้อยู่ในปัจจุบัน กฎหมายฉบับนี้เป็นกฎหมายหลักของประเทศไทยในการให้ความร่วมมือกับต่างประเทศด้านการส่งตัวผู้ร้ายข้ามแดน¹⁴ และนอกจากนี้ยังมีสนธิสัญญาที่ประเทศไทย

¹³ ทั้งนี้เพราะกระบวนการใดส่วนในการส่งตัวผู้ร้ายข้ามแดนของศาล คณะลูกขุน หรือเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของรัฐใดๆ ไป มักจะคำนึงถึงสิทธิของผู้ต้องหาว่ากระทำความผิด เช่น หลักในการไม่ส่งตัวผู้ต้องหาว่ากระทำความผิดทางการเมือง (political offense) ข้ามแดน เป็นการคุ้มครองสิทธิในการที่จะปกครองตนเองหรืออยู่ในระบอบทางการเมืองที่ตนเองปรารถนา โดยปราศจากการกดขี่จากรัฐบาลที่ปกครองตนอยู่ (right to self-determination) หรือหลักในการไม่ดำเนินคดีอาญาซ้ำซึ่งสำหรับการกระทำความผิดเดียวกัน (double jeopardy) ซึ่งหมายถึงเมื่อบุคคลนั้นถูกรัฐที่หลบหนีไปซ่อนตัวพิพากษาถึงที่สุดให้ยกฟ้องหรือลงโทษไปแล้ว รัฐนั้นหากถูกขอให้ส่งตัวคนผู้นั้นเป็นผู้ร้ายข้ามแดนก็จะไม่ส่งตัวไป เพราะถือว่าเป็นการลงโทษซ้ำซ้อน เป็นการไม่คุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหา หลักการเหล่านี้เป็นสิ่งที่สังคมโลกยอมรับ และปรากฏอยู่ในสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนทั้งแบบพหุภาคีและทวิภาคีทั่วไป

¹⁴ พรชัย ด้านวิวัฒน์, การพัฒนากฎหมายป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมข้ามชาติที่มีการจัดตั้งในลักษณะองค์กร (ระยะที่ 2) หัวข้อ “การส่งผู้ร้ายข้ามแดน” เอกสารตามโครงการวิจัยซึ่งได้รับการสนับสนุนโดยสำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย (สกว.) จัดทำโดยสถาบันกฎหมายอาญา สำนักงานอัยการสูงสุด, ยังมิได้พิมพ์เผยแพร่, หน้า 1



ทำไว้กับประเทศต่างๆ อีก 10 ประเทศ¹⁵ ในจำนวนสนธิสัญญาดังกล่าวมีประกาศสัญญาว่าด้วยส่งผู้ร้ายข้ามแดนกันในระหว่างกรุงสยามกับอังกฤษซึ่งทำขึ้นเมื่อ ร.ศ. 130 ที่ขยายผลบังคับรวมไปถึงมาเลเซีย¹⁶ ออสเตรเลีย ฟิจิ และแคนาดา ซึ่งเป็นประเทศในเครือจักรภพ และรวมทั้งดินแดนในอารักขาของอังกฤษด้วย¹⁷ หลักเกณฑ์ตามพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2472 แม้จะเป็นหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้นานแล้ว แต่ก็ยังเป็นหลักเกณฑ์ที่มีประสิทธิภาพและรวดเร็วอยู่ในปัจจุบัน อย่างไรก็ตาม เนื่องจากองค์การสหประชาชาติได้จัดทำสนธิสัญญาด้านแบบของการส่งผู้ร้ายข้ามแดน ค.ศ. 1990 (The Model Treaty on Extradition) ขึ้นเพื่อเป็นตัวอย่างแก่ประเทศต่างๆ ในการจัดทำสนธิสัญญาทวิภาคีระหว่างกัน ดังนั้น จึงมีหลักเกณฑ์ใหม่ๆ หลายประการเพิ่มเติมขึ้นจากหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2472

หลังจากที่มีสนธิสัญญาด้านแบบของสหประชาชาติ ประเทศต่างๆ รวมทั้งประเทศไทย ต่างก็ยึดถือหลักเกณฑ์ดังที่กำหนดไว้ในสนธิสัญญาด้านแบบเป็นเกณฑ์ในการจัดทำสนธิสัญญาทวิภาคีระหว่างกัน ดังนั้น ในบทนี้คณะผู้ศึกษาวิจัยจะได้อธิบายถึงหลักเกณฑ์ทั่วไปตามที่ได้กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2472 และสนธิสัญญาที่ประเทศไทยได้ทำไว้กับประเทศต่างๆ ทั้งนี้โดยเทียบเคียงกับหลักการที่มีประสิทธิภาพในสนธิสัญญาด้านแบบ และอนุสัญญายุโรปว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดน ทั้งนี้เพื่อดำเนินการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดนของไทยให้ทันสมัย และมีประสิทธิภาพในด้านความร่วมมือระหว่างประเทศต่อไป

หลักเกณฑ์ทั่วไปตามพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2472

พระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2472 เป็นกฎหมายที่ใช้มานานแล้ว แต่ก็ยังเป็นระยะเวลาภายหลังสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนฉบับแรกที่ประเทศไทยทำกับประเทศอังกฤษ สนธิสัญญาฉบับดังกล่าวมีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 4 มีนาคม ร.ศ. 129 (พ.ศ. 2454 หรือ ค.ศ. 1911) อันเป็นเวลาก่อนที่พระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2472 มีผลบังคับใช้ถึง 18 ปี ดังนั้นจึงอาจกล่าวได้ว่าสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนที่รัฐบาลแห่งกรุงสยาม (ชื่อเรียกรัฐบาลไทยในสมัยนั้น) ทำกับรัฐบาลอังกฤษเป็นการบุกเบิกและเป็นการกระตุ้นให้รัฐบาลไทยริเริ่มที่จะตรากฎหมายเกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดนขึ้นใช้บังคับในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างรัฐบาลไทยกับรัฐบาลของประเทศต่างๆ เช่น ในปี พ.ศ. 2479 (ค.ศ. 1936) รัฐบาลไทยทำสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนกับเบลเยียม ปี พ.ศ. 2523 (ค.ศ. 1980) ทำกับอินโดนีเซีย ปี พ.ศ. 2527 (ค.ศ. 1984) ทำกับฟิลิปปินส์ ปี พ.ศ. 2534 (ค.ศ. 1991) ทำกับสหรัฐอเมริกา ปี พ.ศ. 2542 (ค.ศ. 1999) ทำกับจีน ปี พ.ศ. 2544 (ค.ศ. 2001) ทำกับเกาหลีใต้ ลาว บังคลาเทศ และกัมพูชา¹⁸

¹⁵ ประเทศไทยได้จัดทำสนธิสัญญาเกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดนกับอังกฤษ เบลเยียม อินโดนีเซีย ฟิลิปปินส์ สหรัฐ-อเมริกา จีน กัมพูชา บังคลาเทศ ลาว และสาธารณรัฐเกาหลี

¹⁶ ประกาศให้ใช้สนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดน ระหว่างราชอาณาจักรไทยกับสหราชอาณาจักร ลงวันที่ 4 มีนาคม ร.ศ. 129 คงใช้บังคับระหว่างราชอาณาจักรไทย กับสหพันธมลายา โปรดดูใน ทวีเกียรติ มินะกินันท์, รศ.ดร., “รวมกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีอาญา”, สำนักพิมพ์นิติธรรม, พิมพ์ครั้งที่ 1, ส.ศ. 2538, หน้า 189

¹⁷ โปรดดูพระราชบัญญัติว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างสยามกับแซนชิบาร์และเกาะชอลอมอน ในอารักขาของอังกฤษ พ.ศ. 2480, ทวีเกียรติ มินะกินันท์, รศ.ดร., เพิ่งอ้าง, หน้า 187-188

¹⁸ ข้อมูลจากหนังสือคู่มือการดำเนินงานความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา จัดพิมพ์โดยสำนักงานอัยการสูงสุด มีนาคม 2545 ตารางท้ายสารบัญ



หลักเกณฑ์ที่ปรากฏอยู่ในพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2472 แม้จะมีอยู่ไม่มากนัก แต่หลักเกณฑ์ดังกล่าวหลายประการยังคงสอดคล้องกับวิธีดำเนินการส่งผู้ร้ายข้ามแดนที่มีประสิทธิภาพตามหลักเกณฑ์ที่องค์การสหประชาชาติพยายามกำหนดในปัจจุบัน อย่างไรก็ตาม เนื่องจากตั้งแต่ปี ค.ศ. 1990 องค์การสหประชาชาติได้เชิญชวนให้รัฐภาคีพิจารณาจัดทำสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนตามแนวทางที่สนธิสัญญาดังกล่าวด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนกำหนดไว้ซึ่งได้กำหนดหลักการใหม่ๆ ขึ้นอีกหลายประการ¹⁹ ดังนั้นในบทนี้จะกล่าวถึงหลักเกณฑ์ทั่วไปในพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2472 และหลักการใหม่ๆ ในสนธิสัญญาดังกล่าวที่นำมาบัญญัติไว้ในสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนที่ประเทศไทยทำกับประเทศต่างๆ และสุดท้ายคณะผู้ศึกษาวิจัยจะกล่าวถึงการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดนในปัจจุบันที่อยู่ระหว่างดำเนินการ

หลักเกณฑ์ทั่วไปในพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2472 มีอยู่หลายประการดังนี้

1. การส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยไม่จำเป็นต้องมีสนธิสัญญา

มีกฎหมายของหลายประเทศที่กำหนดให้การส่งผู้ร้ายข้ามแดนจะกระทำได้อเมื่อมีสนธิสัญญาระหว่างประเทศผู้ร้องขอและประเทศผู้รับคำร้องขอเท่านั้น เช่น กฎหมายของประเทศเนเธอร์แลนด์ รัฐบาลของประเทศเนเธอร์แลนด์เคยปฏิเสธคำร้องขอของรัฐบาลไทยที่ขอให้ประเทศเนเธอร์แลนด์ส่งตัวนาย Van As จำเลยในคดีฆ่าผู้อื่นเป็นผู้ร้ายข้ามแดนให้ประเทศไทย เนื่องจากประเทศไทยและประเทศเนเธอร์แลนด์ไม่มีสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างกัน

ส่วนกฎหมายของบางประเทศไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์เคร่งครัดเช่นนั้น กล่าวคือ กฎหมายของบางประเทศกำหนดให้อำนาจแก่รัฐบาลในการใช้ดุลพินิจพิจารณาให้ความช่วยเหลือในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้เป็นกรณีๆ ไป แม้ไม่มีสนธิสัญญาระหว่างกัน ทั้งนี้โดยให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ทางฝ่ายบริหารหรือเจ้าหน้าที่ทางฝ่ายตุลาการฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งแต่เพียงฝ่ายเดียวเป็นผู้พิจารณา หรือให้ทั้งสองฝ่ายพิจารณาร่วมกันในการให้ความร่วมมือตามคำร้องขอของรัฐบาลต่างประเทศ ดังนั้น กฎหมายของประเทศที่กำหนดให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้โดยไม่ต้องมีสนธิสัญญาจึงเป็นกฎหมายที่เปิดกว้างกว่ากฎหมายของประเทศที่กำหนดให้การส่งผู้ร้ายข้ามแดนต้องมีสนธิสัญญาระหว่างกัน

สำหรับประเทศไทย พระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2472 เปิดโอกาสให้รัฐบาลไทยให้ความร่วมมือในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนให้แก่รัฐบาลต่างประเทศได้ แม้ไม่มีสนธิสัญญาระหว่างกัน โดยในมาตรา 4 ได้บัญญัติว่า “แม้จะไม่มีสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนก็ดี ถ้ารัฐบาลสยามพิจารณาเห็นเป็นการสมควรก็อาจส่งตัวบุคคลผู้ต้องหา หรือที่พิจารณาเป็นลัทธิว่ากระทำความผิดมีโทษอาชญาภายในเขตอำนาจศาลของต่างประเทศใดๆ ให้แก่ประเทศนั้นๆ ได้ แต่การกระทำความผิดเช่นนี้ ต้องเป็นความผิดซึ่งกฎหมายสยามกำหนดโทษจำคุกไม่น้อยกว่าหนึ่งปี”

ดังนั้น การพิจารณาส่งผู้ร้ายข้ามแดนให้แก่ประเทศต่างๆ จึงขึ้นอยู่กับดุลพินิจของรัฐบาลไทยที่จะพิจารณาให้ความช่วยเหลือเป็นคดีๆ ไป โดยยึดหลักสันถวไมตรีระหว่างประเทศ (comity) ซึ่งเป็นหลักย่อยที่ถ้อยปฏิบัติตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศ หรือหลักการปฏิบัติต่างตอบแทน (Reciprocity)

¹⁹ โปรดดูเอกสารที่ประชุมสมัชชาใหญ่สหประชาชาติ (UN General Assembly) ที่ A/RES/45/116, 14 December 1990



สำหรับหน่วยงานของรัฐบาลที่ได้รับมอบหมายให้ดำเนินการใช้ดุลพินิจแทนรัฐบาลนั้น คณะรัฐมนตรีได้มีมติเมื่อวันที่ 10 มกราคม พ.ศ. 2538 ให้กระทรวงการต่างประเทศเป็นผู้ใช้ดุลพินิจแทนรัฐบาลไทยในกรณีที่เป็นเรื่องเล็กน้อย ไม่กระทบต่อความมั่นคงแห่งราชอาณาจักร และสัมพันธ์ไมตรีระหว่างประเทศอย่างยิ่ง ในทางปฏิบัติ กระทรวงการต่างประเทศจะพิจารณาด้วยว่า ในคำร้องขอส่งผู้ร้ายข้ามแดนของรัฐบาลต่างประเทศได้ระบุว่าส่งผู้ร้ายข้ามแดนให้แก่ประเทศไทย เมื่อประเทศไทยร้องขอตามหลักถ้อยที่ถ้อยปฏิบัติ²⁰

สำหรับคำร้องขอของประเทศที่มีสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนกับประเทศไทย รัฐบาลของประเทศดังกล่าวจะอ้างความผูกพันตามสนธิสัญญาทวิภาคี โดยไม่จำเป็นต้องระบุว่าปฏิบัติตามหลักต่างตอบแทนแต่อย่างใด

2. หลักการเรื่องความผิดที่สามารถส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ต้องเป็นความผิดของกฎหมายทั้งสองประเทศ (Double criminality)

หลักการนี้เป็นหลักการสากลของการส่งผู้ร้ายข้ามแดน ซึ่งปรากฏอยู่ในมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2472 ได้บัญญัติว่า ความผิดที่จะส่งตัวข้ามแดนไปได้ จะต้องเป็นความผิดที่กฎหมายสยามกำหนดโทษจำคุกไว้ไม่น้อยกว่าหนึ่งปี

หลักเกณฑ์ของมาตรา 5 แบ่งองค์ประกอบออกได้เป็น 2 ประการคือ

- (ก) หลักความผิดสองประเทศ (Double criminality หรือ Dual criminality)
- (ข) หลักความรุนแรงของโทษจำคุกซึ่งมีคำอธิบายดังนี้

(ก) หลักความผิดสองประเทศ (Double criminality หรือ Dual criminality)

หลักการดังกล่าวตรงกับภาษิตกฎหมายที่ว่า “ไม่มีความผิด ไม่มีโทษ ถ้าไม่มีกฎหมาย” (Nullum Crimen, nulla poena, sine lege) กล่าวคือ การกระทำที่จะเป็นความผิดที่ส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ ต้องเป็นความผิดไม่แต่เฉพาะของประเทศที่ร้องขอ แต่เป็นความผิดตามกฎหมายของประเทศที่รับคำร้องขอด้วย ดังเช่นที่มาตรา 5 ได้บัญญัติไว้ อย่างไรก็ตามหลักการนี้ได้ผ่อนคลายลงตามลำดับ เนื่องจากความแตกต่างของแนวคิดและเนื้อหาในการบัญญัติกฎหมายของแต่ละประเทศ²¹ จึงทำให้องค์ประกอบของความผิดตามกฎหมายของแต่ละรัฐแตกต่างกัน รวมทั้งอาจเรียกชื่อฐานความผิดแตกต่างกันด้วย ดังนั้น จึงเป็นการสมควรที่จะผ่อนคลายหลักเกณฑ์ดังกล่าวลงเพื่อมิให้เป็นช่องว่างที่อาชญากรอาศัยโอกาสจากความแตกต่างดังกล่าวหลบหนีขึ้นเป็นข้อต่อสู้ในการดำเนินคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดน

ในปัจจุบัน หลักเกณฑ์ดังกล่าวได้ผ่อนคลายลงโดยการตีความของศาลของประเทศต่างๆ รวมทั้งการกำหนดข้อตกลงในสนธิสัญญาทวิภาคีที่พยายามจะอุดช่องว่างของความแตกต่างดังกล่าว ซึ่งจะได้กล่าวต่อไปในการพิจารณาถึงข้อกำหนดในสนธิสัญญาที่ประเทศไทยทำไว้กับประเทศต่างๆ

²⁰ พรชัย ด้านวิวัฒน์ และคณะ, รายงานการวิจัยเรื่องการพัฒนากฎหมายป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมข้ามชาติที่มีการจัดตั้งในลักษณะองค์กร (ระยะที่ 2) เรื่อง “การส่งผู้ร้ายข้ามแดน”, เอกสารตามโครงการวิจัยซึ่งได้รับการสนับสนุนโดยสำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย (สกว.) จัดทำโดยสถาบันกฎหมายอาญา ยังมิได้พิมพ์เผยแพร่, หน้า 5

²¹ โปรดดู C.L.Blakesley “the Law of International Extradition : A Comparative Study” ใน J.Dugard & C.Vander Wyngaert บรรณาธิการ International Criminal Law & Procedure (1996) หน้า 148 ซึ่งมีเนื้อหาตอนหนึ่งว่า “extradition requires precision and cooperation between two sovereign States, often different in fundamental legal theory and procedure”



(ข) หลักความรุนแรงของโทษจำคุก

นอกจากพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2472 จะกำหนดให้ความผิดซึ่งเป็นมูลกรณีแห่งการร้องส่งผู้ร้ายข้ามแดนจะต้องเป็นความผิดตามกฎหมายไทยแล้ว ยังได้กำหนดอัตราโทษจำคุกสำหรับความผิดดังกล่าวไว้ด้วยว่าจะต้องไม่น้อยกว่าหนึ่งปี

อัตราโทษดังกล่าวเป็นอัตราโทษมาตรฐานตามที่กำหนดไว้ในสนธิสัญญาต้นแบบของสหประชาชาติเรื่องการส่งผู้ร้ายข้ามแดน ข้อ 2 เหตุที่ต้องกำหนดอัตราโทษจำคุกไว้นั้นเป็นเพราะมีหลักการว่าการส่งผู้ร้ายข้ามแดนจะกระทำเฉพาะความผิดที่ถือว่ารุนแรง ไม่ใช่ความผิดเล็กน้อยซึ่งไม่ก่อให้เกิดผลกระทบรุนแรงต่อสังคม

อย่างไรก็ตาม มีความผิดหลายฐานที่มีอัตราโทษจำคุกสูงกว่าหนึ่งปี แต่ก็ยังถือว่ามิผลกระทบต่อส่วนตัวมากกว่าส่วนรวม เช่น ความผิดฐานฉ้อโกง ยักยอก ความผิดดังกล่าวกำหนดอัตราโทษจำคุกไว้ไม่เกินสามปี ซึ่งสูงกว่าที่กำหนดไว้ตามพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน แต่เป็นความผิดที่สามารถยอมความกันได้ ปัญหาที่สมควรพิจารณาคือว่า หากเป็นกรณีในประเทศไทยเป็นผู้ร้องขอผู้ร้ายข้ามแดน สำนักงานอัยการสูงสุดจะสามารถพิจารณาไม่ให้ความช่วยเหลือ เนื่องจากเป็นความผิดที่ไม่ร้ายแรงได้หรือไม่ เพราะหากภายหลังสำนักงานอัยการสูงสุดดำเนินการร้องขอให้แล้ว แต่ต่อมาปรากฏว่าผู้เสียหายถอนคำร้องทุกข์ คดีก็จะจบไป จึงทำให้ไม่มีมูลกรณีที่จะไปร้องขอส่งผู้ร้ายข้ามแดนอีกต่อไป สำนักงานอัยการสูงสุดก็ต้องทำคำร้องแจ้งขอให้รับ การดำเนินการตามคำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดน

คณะผู้ศึกษาวิจัยเห็นว่า กรณีดังกล่าวสำนักงานอัยการสูงสุดไม่อาจจะปฏิเสธการดำเนินการได้ เนื่องจากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 141 วรรคท้ายกำหนดหน้าที่ของพนักงานอัยการว่า “ในกรณีที่พนักงานอัยการสั่งฟ้อง ก็ให้จัดการอย่างหนึ่งอย่างใดเพื่อให้ได้ตัวผู้ต้องหา ถ้าผู้ต้องหาอยู่ต่างประเทศ ให้พนักงานอัยการจัดการเพื่อขอให้ส่งตัวข้ามแดนมา” บทบัญญัติดังกล่าวเป็นบทบัญญัติบังคับ ดังนั้น หากความผิดที่พนักงานอัยการสั่งฟ้องเป็นความผิดที่มีอัตราโทษอยู่ในหลักเกณฑ์ที่จะร้องขอให้ต่างประเทศส่งตัวผู้ต้องหาข้ามแดนมาได้ พนักงานอัยการก็ต้องดำเนินการแม้ความผิดดังกล่าวจะเป็นความผิดอันยอมความกันได้ตามกฎหมายไทย

นอกจากนี้หากพิจารณาสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนที่ประเทศไทยให้ไว้กับประเทศต่างๆ อัตราโทษจำคุกของความผิดอันยอมความกันได้ตามกฎหมายไทยนั้นก็อยู่ในเกณฑ์ที่สามารถร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนกันได้ คือไม่น้อยกว่าหนึ่งปี ในสนธิสัญญาที่ระบุประเภทความผิดให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนกันได้ เช่น ประกาศสัญญาว่าด้วยส่งผู้ร้ายข้ามแดนกันระหว่างกรุงสยามกับอังกฤษ ข้อ 2 ก็กำหนดให้ความผิดฉ้อโกงเอาเงิน หรือสิ่งของ หรือหนังสือสำคัญ (อนุข้อ 9) เป็นความผิดที่รัฐคู่ภาคีสามารถส่งผู้ร้ายข้ามแดนให้แก่กันได้ เป็นต้น ดังนั้น คณะผู้ศึกษาวิจัยจึงเห็นว่าสำนักงานอัยการสูงสุดจะต้องจัดการให้ได้ตัวผู้ต้องหาซึ่งอยู่ในต่างประเทศข้ามแดน มาตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่กล่าวไว้ข้างต้น

3. หลักการเรื่องการจับและคุมขังบุคคลที่ถูกร้องขอไว้ชั่วคราว (Provisional arrest and detention)

การร้องขอให้จับกุมชั่วคราวบุคคลที่รัฐบาลของประเทศผู้ร้องขอต้องการตัวไปดำเนินคดี เป็นกระบวนการที่รัฐบาลของประเทศผู้ร้องขอมักจะร้องขอให้ประเทศที่บุคคลที่ต้องการตัวหลบหนีไปซ่อนตัวอยู่ดำเนินการให้เป็นขั้นตอนแรกก่อนที่จะทำคำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนตามมาในภายหลัง ทั้งนี้



เนื่องจากการทำคำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนต้องใช้เวลาในการเตรียมการด้านเอกสารพยานหลักฐานและกฎหมายที่เกี่ยวข้องมากกว่าการทำคำร้องขอให้จับกุมชั่วคราว โดยทั่วไปการทำคำร้องขอให้จับกุมชั่วคราวต้องการแต่เพียงสำเนาหมายจับรับรองถูกต้องและรายละเอียดคำหาญรูปพรรณสัณฐานของผู้ที่รัฐบาลของประเทศผู้ร้องขอต้องการตัวเท่านั้น ดังนั้นการจับกุมบุคคลที่ถูกร้องขอชั่วคราวจึงเป็นวิธีการที่มีประสิทธิภาพในการที่จะนำตัวบุคคลที่ถูกร้องขอไปพิจารณาคดีหรือรับโทษตามคำพิพากษาถึงที่สุดของศาลของประเทศผู้ทำคำร้องขอ มาตรา 10 แห่งพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2472 บัญญัติว่า “ถ้าเป็นการเร่งร้อน รัฐบาลต่างประเทศจะขอให้จับและคุมขังจำเลยไว้พลางก่อนก็ได้ คำร้องขอนี้ต้องแถลงประเภทความผิดให้ชัดแจ้งและว่าได้ออกหมายจับแล้วด้วย เมื่อได้รับคำร้องขอตั้งแต่วันนี้ นอกจากรัฐบาลสยามจะวินิจฉัยเป็นอย่างอื่นให้กระทรวงการต่างประเทศแจ้งให้กระทรวงมหาดไทยทราบ กระทรวงมหาดไทยจะสั่งให้จับจำเลย หรือจะขอให้ศาลออกหมายสั่งจับก็ได้ และต้องนำตัวจำเลยขึ้นสู่ศาลซึ่งมีหน้าที่โดยเร็วที่สุดที่จะทำได้”

ตามมาตรา 10 รัฐบาลที่ร้องขอต้องแถลงประเภทความผิดให้ชัดแจ้งและแถลงด้วยว่าได้ออกหมายจับแล้วด้วยก็เพียงพอแล้วที่รัฐบาลไทยจะดำเนินการให้ความร่วมมือ คำแถลงดังกล่าวอาจปรากฏอยู่ในหนังสือของกระทรวงการต่างประเทศ

สำหรับการพิจารณาว่ากรณีจะเป็นการเร่งร้อนหรือเร่งด่วนหรือไม่นั้น ขึ้นอยู่กับดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจของแต่ละประเทศ สำหรับประเทศไทย หากได้รับคำร้องขอให้ทำการจับกุมตัวชั่วคราวจากทางการต่างประเทศ พนักงานอัยการก็จะรีบดำเนินการให้โดยเห็นว่าเป็นกรณีเร่งด่วน เนื่องจากความผิดที่ร้องขอมา เป็นความผิดร้ายแรงหรือมีลักษณะข้ามชาติ และผู้กระทำความผิดได้หลบหนีการดำเนินคดีมาจากประเทศที่ร้องขอแล้ว ดังนั้นจึงมีพฤติการณ์ที่น่าเชื่อว่าหลบหนีต่อไปอีก หากไม่รีบดำเนินการจับกุมตัวชั่วคราวจะทำให้ไม่ได้ตัวมาดำเนินคดี และจะกระทบกระเทือนความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ

อย่างไรก็ตาม ในการประชุมอย่างไม่เป็นทางการของคณะทำงานผู้เชี่ยวชาญด้านการดำเนินคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนอย่างมีประสิทธิภาพสำหรับการค้ายาเสพติดระหว่างประเทศ องค์กรอาชญากรรม การก่อการร้าย การทุจริตคอร์รัปชัน และความผิดร้ายแรงอื่นๆ ซึ่งจัดขึ้นโดยสำนักงานสหประชาชาติว่าด้วยยาเสพติดและอาชญากรรม (UNODC Expert Working Group on Effective Extradition Casework Practice for International Drugs, Organized Crime, Terrorism, Corruption and other Serious Offices) ซึ่งจัดขึ้นที่กรุงเวียนนา ประเทศออสเตรีย ระหว่างวันที่ 12 - 16 กรกฎาคม 2547 นั้น Ms. Mary TROLAND ผู้แทนของประเทศสหรัฐอเมริกาได้แถลงต่อที่ประชุมว่า การพิจารณาเรื่องความเร่งด่วนของการจับกุมชั่วคราวบุคคลที่ทางการต่างประเทศต้องการตัวจะต้องพิจารณาอย่างละเอียดรอบคอบ และจะไม่ถือว่าคำร้องขอของรัฐบาลต่างประเทศให้จับกุมชั่วคราวนั้นเป็นกรณีเร่งด่วนทุกกรณี แต่จะพิจารณาข้อเท็จจริงอื่นประกอบด้วย เช่น หากปรากฏว่าผู้ที่ถูกร้องขอมียูอยู่อาศัยเป็นหลักแหล่งในประเทศสหรัฐอเมริกา และพักอาศัยมาเป็นเวลาหลายปีแล้ว หรือมีครอบครัวและการประกอบอาชีพการงาน ในกรณีนี้ ผู้แทนของสหรัฐอเมริกาเห็นว่าประเทศผู้ร้องขอควรจะทำคำร้องขอส่งผู้ร้ายข้ามแดนมาเลย โดยไม่จำเป็นต้องทำคำร้องขอจับกุมชั่วคราวบุคคลที่ถูกร้องขอมาก่อน เพราะอาจไม่ได้รับการอนุมัติตามคำร้องขอ

สำหรับวิธีการส่งคำร้องขอให้ทำการจับกุมตัวชั่วคราว (Provisional arrest) นั้น เนื่องจากเป็นเรื่องเร่งด่วน ดังนั้น นอกจากการส่งคำร้องผ่านวิถีทางการทูตซึ่งเป็นวิธีการตามขั้นตอนทั่วไปแล้ว กฎหมายของหลายประเทศยังกำหนดให้ใช้วิธีการติดต่อสื่อสารที่รวดเร็วกว่าไว้หลายวิธีการ เช่น



- การส่งสำเนาหมายจับทางโทรสาร เช่น ตามกฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดนของประเทศฝรั่งเศส
- การสลักหลังหมายจับ (Backing of Warrants) ของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของประเทศผู้ร้องขอ ซึ่งนิยมกระทำกันระหว่างประเทศมหาอำนาจในอดีตกับประเทศที่เป็นอาณานิคมของตนเองในอดีต เช่น ประเทศอังกฤษกับประเทศในเครือจักรภพ หรือประเทศฝรั่งเศสกับดินแดนที่ถือว่าเป็นส่วนหนึ่งของประเทศฝรั่งเศส หรือประเทศที่มีพรมแดนติดต่อกัน เช่น ระหว่างประเทศสิงคโปร์ มาเลเซีย และประเทศบรูไน เป็นต้น
- การติดต่อสื่อสารทางช่องทางของตำรวจสากล²² (The International Criminal Police Organization - Interpol) โดยหมายแดง (Red notices)

วิธีการดังกล่าวเป็นวิธีการที่กำหนดในมาตรา 9 วรรคแรก ของสนธิสัญญาต้นแบบของสหประชาชาติว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดน²³ ในสนธิสัญญาที่รัฐบาลแห่งประเทศไทยได้ทำไว้กับประเทศต่างๆ ในช่วงตั้งแต่ปี ค.ศ. 1990 เป็นต้นมา ก็ได้อนุญาตให้มีการร้องขอให้มีการจับกุมชั่วคราวด้วยวิธีการติดต่อสื่อสารที่รวดเร็วได้ เช่น สนธิสัญญาไทย-สาธารณรัฐเกาหลี ข้อ 11 วรรค 1 อนุญาตให้ส่งทางไปรษณีย์หรือโทรเลขหรือโดยวิธีการอื่นใดซึ่งมีหลักฐานเป็นลายลักษณ์อักษรได้ หรือสนธิสัญญาไทย-สาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว และไทย-สาธารณรัฐประชาชนบังคลาเทศก็อนุญาตให้ใช้ระบบติดต่อของตำรวจสากลได้

เมื่อจับกุมตัวบุคคลที่ทางการต่างประเทศต้องการตัวได้แล้ว พนักงานอัยการจะยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งขังบุคคลดังกล่าวไว้ชั่วคราวในระหว่างที่รอคำร้องขอส่งผู้ร้ายข้ามแดนอย่างเป็นทางการของประเทศผู้ร้องขอเป็นเวลา 2 เดือนนับแต่วันที่ศาลได้สั่งขังจำเลยไว้ หรือภายในกำหนดเวลากว้างนั้น ตามที่ศาลจะเห็นมีเหตุพอสมควร หากไม่มีคำร้องดังกล่าวต่อศาลภายในที่กำหนดศาลจะต้องปล่อยตัวจำเลยไป²⁴

มีข้อสังเกตเกี่ยวกับการดำเนินการเพื่อจับกุมตามหมายจับคือ การที่พระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน มาตรา 10 ให้อำนาจกระทรวงมหาดไทยมีอำนาจสั่งจับจำเลยด้วยนั้น เนื่องจากกฎหมายในยุคนั้นให้อำนาจเจ้าหน้าที่ฝ่ายบริหารมีอำนาจออกหมายจับได้ เช่น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 58 (1) บัญญัติให้อำนาจพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่มีอำนาจออกหมายจับผู้ต้องหาที่มีได้อยู่ในอำนาจ

²² การติดต่อผ่านช่องทางของตำรวจสากลนั้น แม้จะสะดวกรวดเร็วและมีประสิทธิภาพก็ตาม แต่ควรจำกัดการใช้เฉพาะที่กฎหมายหรือสนธิสัญญาอนุญาตให้กระทำเท่านั้น เช่น การร้องขอให้จับกุมชั่วคราว หากเป็นเรื่องที่ดำเนินการต่อเนื่องผ่านวิธีการทางการทูตตั้งแต่เริ่มคดีแล้ว หากประเทศผู้ร้องขอต้องการข้อมูลเพิ่มเติมหรือผลการดำเนินการใดๆ ที่เกี่ยวข้องกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดนสมควรติดต่อผ่านช่องทางเดิม จึงจะถูกต้องและเจ้าหน้าที่ผู้เกี่ยวข้องสามารถดำเนินการในส่วนที่เกี่ยวข้องต่อไปได้ มิฉะนั้นอาจเกิดความเสียหายแก่บุคคลที่เกี่ยวข้องในคดีได้

เคยมีตัวอย่างคดีที่ประเทศนอร์เวย์ร้องขอผ่านวิธีการทางการทูตให้ทางไทยจับกุมชั่วคราวนาย Robert Clarke และนาย Eirik Solheim เพื่อส่งเป็นผู้ร้ายข้ามแดน ศาลอาญาได้ออกหมายจับบุคคลทั้งสองตามคำร้องของประเทศนอร์เวย์ แต่ต่อมาทางการตำรวจสากลของนอร์เวย์ ได้เพิกถอนหมายจับนาย Eirik Solheim และได้ส่งโทรสารแจ้งเรื่องให้ทางการตำรวจสากลของไทยทราบ โดยไม่แจ้งเรื่องผ่านวิธีการทางการทูต จึงทำให้หมายจับของศาลอาญายังคงมีผลอยู่ ปรากฏว่าหลังจากนั้น นาย Eirik Solheim จะเดินทางออกจากประเทศไทย แต่ถูกเจ้าหน้าที่ตำรวจตรวจคนเข้าเมืองจับไว้ตามหมายจับและนำตัวส่งศาลอาญา และศาลอาญาได้มีคำสั่งขังนาย Eirik Solheim ไว้เป็นเวลาหลายวัน จนสถานเอกอัครราชทูตนอร์เวย์ประจำประเทศไทยต้องรีบดำเนินการร้องขอผ่านวิธีการทางการทูตเพื่อขอให้พนักงานอัยการไทยยื่นคำร้องต่อศาลอาญาขอให้ปล่อยตัวนาย Eirik Solheim จากการคุมขัง

²³ Article 9 paragraph 1 “In case of urgency the requesting State may apply for the provisional arrest of the person sought pending the presentation for extradition. The application shall be transmitted by means of the facilities of the International Criminal Police Organization (INTERPOL), by post or telegraph or by any other means affording a record in writing.

²⁴ ดูมาตรา 10 วรรค 3 พระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ.2472



ศาลได้ แต่หลังจากที่ได้ประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 แล้ว มาตรา 237 วรรคแรกได้บัญญัติเป็นหลักการไว้ว่า การจับและคุมขังบุคคลใดในคดีอาญาจะกระทำมิได้ เว้นแต่มีคำสั่งหรือหมายของศาล หรือผู้นั้นได้กระทำความผิดซึ่งหน้า หรือมีเหตุจำเป็นอย่างอื่นให้จับได้โดยไม่มีหมายตามที่กฎหมายบัญญัติ ดังนั้น ในทางปฏิบัติกระทรวงมหาดไทยหลังจากที่ได้ประกาศใช้รัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540 ทางกระทรวงมหาดไทยจะขอให้สำนักงานอัยการสูงสุดพิจารณาดำเนินการร้องขอต่อศาลอาญาให้ออกหมายจับแทนที่จะมีคำสั่งจับด้วยตนเอง

อย่างไรก็ตาม มีคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ซึ่งเป็นศาลสูงสุดในคดีสั่งผู้ร้ายข้ามแดน ดัดสินไว้ในคดีหมายเลขแดงที่ 9297/2543 ซึ่งเป็นเวลาหลังจากที่รัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540 ใช้บังคับแล้ว ว่าการจับตามคำสั่งของกระทรวงมหาดไทยตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2472 มาตรา 10 ไม่จำเป็นต้องมีหมายจับของศาลหรือของเจ้าพนักงานตำรวจก็จับได้ เป็นการจับตามที่มีกฎหมายบัญญัติยกเว้นไว้ให้กระทำได้เป็นการเฉพาะ หาเป็นการจับกุมที่มีข้อบ่งชี้

คำพิพากษาของศาลอุทธรณ์ดังกล่าวได้เน้นย้ำลักษณะเฉพาะของการดำเนินคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนว่าแตกต่างจากหลักเกณฑ์ทั่วไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และยังเป็นข้อยกเว้นตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ แนวความคิดในการจับกุมชั่วคราวกรณีเร่งด่วนโดยไม่ต้องมีหมายจับของศาลนี้ยังคงได้รับการยึดถือเป็นหลักการของการส่งผู้ร้ายข้ามแดนในระบบกฎหมายไทย ดังที่ปรากฏในร่างพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. มาตรา 15 ซึ่งให้อำนาจผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติดำเนินการเพื่อทำการจับกุมชั่วคราวบุคคลที่รัฐบาลต่างประเทศต้องการตัวได้ทันทีเมื่อได้รับแจ้งจากอัยการสูงสุดผู้ประสานงานกลาง ทั้งนี้โดยไม่จำเป็นต้องมีหมายจับแต่อย่างใด

คณะกรรมการร่างกฎหมายดังกล่าวเห็นว่า การจับกุมชั่วคราวตามกฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดนในบางกรณีเป็นเรื่องจำเป็นเร่งด่วนซึ่งไม่อาจรอคำสั่งหรือหมายจับของศาลได้ เพราะมิฉะนั้นจะไม่สามารถทำการจับกุมบุคคลที่ถูกร้องขอได้ทันทั่วถึง เช่น กรณีที่บุคคลทางการต่างประเทศต้องการตัวอยู่ระหว่างรอการเปลี่ยนเครื่องบินที่สนามบินระหว่างประเทศ ดังนั้น คณะกรรมการร่างกฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดนจึงได้บัญญัติข้อยกเว้นของเรื่องการจับกุมชั่วคราวในคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยไม่ต้องให้อยู่ในหลักเกณฑ์ทั่วไป

แต่ในการพิจารณาร่างกฎหมายดังกล่าวในชั้นคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานศาลยุติธรรมได้คัดค้านบทบัญญัติดังกล่าวว่าขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 237 วรรคแรก และละเมิดอำนาจอธิปไตยทางการศาล เนื่องจากเป็นการยอมรับบังคับตามสำเนาหมายจับของศาลต่างประเทศโดยไม่ผ่านการพิจารณาของศาลไทย

อย่างไรก็ตาม นักกฎหมายฝ่ายที่เห็นว่าควรมีบทบัญญัติในลักษณะดังกล่าวไว้ เนื่องจากเป็นกรณีจำเป็นเร่งด่วนซึ่งเป็นข้อยกเว้นดังกล่าวแล้ว และเหตุผลที่สำคัญอีกประการหนึ่งก็คือ การดำเนินคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนแตกต่างกับการดำเนินคดีอาญาโดยทั่วไป และไม่อาจใช้หลักเกณฑ์ตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาปรับได้ทุกกรณี เพราะไม่ใช้การดำเนินคดีเพื่อพิสูจน์ความผิดของจำเลย ดังนั้น เมื่อไม่ใช่คดีอาญาตามความหมายทั่วไปแล้ว จึงถือได้ว่ามีเหตุจำเป็นอย่างอื่นให้จับได้โดยไม่มีหมายตามที่กฎหมายบัญญัติอันเป็นข้อยกเว้นตามกฎหมายรัฐธรรมนูญ มิฉะนั้น หากไม่สามารถดำเนินการจับกุมบุคคลที่ถูกร้องขอได้ทันทั่วถึงก็จะมีผลกระทบอย่างร้ายแรงต่อความร่วมมือระหว่างประเทศในการป้องกันและปราบปรามองค์กร



อาชญากรรมและอาชญากรร้ายแรงซึ่งรัฐบาลต่างประเทศต้องการตัว และยังกระทบกระเทือนความสัมพันธ์ระหว่างประเทศอีกด้วย ความเห็นของนักกฎหมายฝ่ายนี้สอดคล้องกับคำพิพากษาของศาลอุทธรณ์ดังกล่าวข้างต้น

4. หลักการพิจารณาคดีโดยไม่ชักช้า

หลักการนี้บัญญัติไว้ใน พระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2472 มาตรา 11 ว่า “เมื่อจับจำเลยได้แล้ว ต้องนำตัวขึ้นสู่ศาลโดยมิชักช้าเกินจำเป็น และต้องดำเนินการไต่สวนตามวิธีพิจารณาความอาชญาในกฎหมายสยามเท่าที่สุจริตจะเป็นไปได้...”

หลักเรื่องพิจารณาคดีโดยไม่ชักช้านี้สอดคล้องกับหลักการสากลที่นานาประเทศให้การยอมรับ โดยในกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ.1966 (International Covenant on Civil and Political Rights : ICCPR) ข้อบทที่ 14 (3) ได้บัญญัติรับรองสิทธินี้ไว้ว่า ในการพิจารณาคดีอาญาซึ่งบุคคลถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด บุคคลทุกคนย่อมมีสิทธิที่จะได้รับหลักประกันขั้นต่ำอย่างเสมอภาคเต็มที่ดังต่อไปนี้

(ก) สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาโดยไม่ชักช้า (To be tried without undue delay)

ในทางปฏิบัติ เจ้าหน้าที่ตำรวจผู้ทำการจับกุมตัวจำเลยได้ และพนักงานสอบสวนผู้ที่นำตัวจำเลยส่งให้พนักงานอัยการมักจะสอบถามพนักงานอัยการอยู่เสมอว่า ที่กฎหมายบัญญัติว่า “เมื่อจับจำเลยได้แล้ว ต้องนำตัวขึ้นสู่ศาลโดยมิชักช้าเกินจำเป็น” นั้น จะต้องยึดถือกำหนดระยะเวลาเท่าใดเป็นเกณฑ์ เนื่องจากในปัจจุบันรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 บัญญัติไว้ในมาตรา 237 ให้เจ้าหน้าที่นำตัวผู้ถูกจับซึ่งถูกควบคุมอยู่ไปศาลภายในสี่สิบแปดชั่วโมงนับแต่เวลาที่ผู้ถูกจับถูกนำตัวไปถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวน ทั้งนี้เพื่อให้ศาลพิจารณาว่ามีเหตุที่จะขังผู้ถูกจับไว้ตามกฎหมายหรือไม่ เว้นแต่มีเหตุสุดวิสัย หรือมีเหตุจำเป็นอย่างอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ

ในส่วนของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87 วรรคสาม ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 19) พ.ศ. 2539 ก็บัญญัติไว้สอดคล้องกับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญฯ ดังกล่าว่าว่า “ห้ามมิให้ควบคุมผู้ถูกจับไว้เกินกว่าสี่สิบแปดชั่วโมงนับแต่เวลาที่ผู้ถูกจับมาถึงที่ทำการของพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ แต่มิให้นับเวลาเดินทางตามปกติที่นำตัวผู้ถูกจับมาศาลรวมเข้าในกำหนดเวลาสี่สิบแปดชั่วโมงนั้นด้วย”²⁵ ในกรณีที่มีเหตุจำเป็นเพื่อทำการสอบสวนหรือมีเหตุจำเป็นอย่างอื่น จะยืดเวลาเกินกว่าสี่สิบแปดชั่วโมงก็ได้เท่าเหตุจำเป็น ทั้งนี้รวมกันแล้วมิให้เกินสามวัน” สำหรับประเด็นเรื่องระยะเวลาควบคุมตัวจำเลยก่อนนำตัวส่งศาลอาญาซึ่งเป็นศาลชั้นต้นที่มีอำนาจพิจารณาคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนนี้ มีประเด็นต้องพิจารณาว่า ก่อนที่จะมีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน กำหนดเวลาการควบคุมตัวบุคคลที่ถูกจับกุมก่อนนำส่งศาลโดยมิชักช้าเกินจำเป็นตามพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน

²⁵ ศ.ดร.เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์ ได้ตั้งข้อสังเกตความแตกต่างระหว่างบทบัญญัติรัฐธรรมนูญฯ มาตรา 237 กับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87 วรรคสามว่า รัฐธรรมนูญฯ มาตรา 237 มิได้บัญญัติมิให้นับระยะเวลาการเดินทางรวมเข้าในกำหนดระยะเวลาควบคุมตัวผู้ถูกจับด้วย ซึ่งแตกต่างจากบทบัญญัติของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87 วรรคสาม ดังนั้น กำหนดระยะเวลาควบคุมตัวผู้ถูกจับสี่สิบแปดชั่วโมงจึงต้องรวมเวลาเดินทางตามปกติที่นำตัวผู้ถูกจับมาศาลรวมเข้าในกำหนดเวลานั้นด้วย จะนำความในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87 วรรคสามมาใช้มิได้ โปรดดู เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์, ดร., “คำอธิบายหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาว่าด้วย การดำเนินคดีในชั้นตอนก่อนการพิจารณา”, พิมพ์ครั้งที่ 2, หก. จีวรจักรพิมพ์, พ.ศ. 2545, หน้า 291



พ.ศ. 2472 นั้นจะอยู่ภายใต้บทบัญญัติของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87 เดิม ซึ่งกำหนดไว้ไม่เกินเจ็ดวันหรือไม่

หากพิจารณาคำในมาตรา 11 ซึ่งบัญญัติต่อจากการกำหนดให้เจ้าหน้าที่ต้องนำตัวขึ้นสู่ศาล โดยมีชักเข้าเงินจำเป็นว่า “และต้องดำเนินการไต่สวนตามวิธีพิจารณาความอาชญาในกฎหมายสยามเท่าที่สุดที่จะเป็นไปได้” ก็อาจตีความได้ว่า ทั้งการควบคุมตัวและการไต่สวนคดีต้องดำเนินการตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งในร่างพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. มาตรา 18 วรรคแรกและวรรคสอง ได้บัญญัติไว้สอดคล้องกับความเห็นดังกล่าว

ร่างพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. มาตรา 18 วรรคแรก บัญญัติว่า “เมื่อจับกุมบุคคล ซึ่งถูกร้องขอให้ส่งข้ามแดนได้แล้ว ให้พนักงานอัยการนำคดีขึ้นสู่ศาลโดยมีชักเข้า...” และวรรคสองได้บัญญัติว่า “การควบคุมและการดำเนินคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนซึ่งมิได้บัญญัติไว้เป็นอย่างอื่นให้นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาใช้บังคับโดยอนุโลม...” สำนักงานอัยการสูงสุดผู้นำเสนอร่างกฎหมายฉบับนี้ได้ให้เหตุผลในการบัญญัติมาตรา 18 นี้ว่า เป็นไปตามหลักการเดิมของพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2472 แสดงว่าสำนักงานอัยการสูงสุดมีความเห็นว่าระยะเวลาควบคุมตัวบุคคลผู้ถูกจับก่อนนำตัวส่งศาลตามพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2472 มาตรา 11 จะต้องกระทำโดยมีชักเข้า และจะต้องไม่เกินที่กำหนดเวลาควบคุมตัวผู้ถูกจับตามที่กำหนดไว้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

อย่างไรก็ตาม มีคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ซึ่งเป็นศาลสูงสุดในคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนตัดสินไว้ในคดีหมายเลขแดงที่ 9297/2543 ซึ่งเป็นเวลาภายหลังที่รัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540 ใช้บังคับว่า การคุมขังผู้ถูกจับตามมาตรา 10 วรรคหนึ่งของพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2472 ซึ่งบัญญัติให้นำตัวผู้ถูกจับขึ้นสู่ศาลโดยเร็วที่สุดเท่าที่จะทำได้นั้น มิได้กำหนดระยะเวลาไว้ว่าจะต้องไม่เกิน 48 ชั่วโมง หรือ 3 วัน เหมือนในกรณีของการจับผู้ต้องหามาดำเนินคดีอาญาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87 ดังนั้น การที่ผู้จับกุมนำตัวผู้ถูกจับมายื่นคำร้องต่อศาลชั้นต้นขอให้มีการคุมขังไว้ชั่วคราวภายหลังจากวันจับกุม 14 วัน จึงไม่เป็นการผิดต่อกฎหมาย การจับกุมคุมขังผู้ถูกจับในคดีดังกล่าวจึงถือว่าได้ดำเนินการไปโดยชอบด้วยกฎหมายว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดน ไม่มีมูลให้เห็นว่าเป็นการคุมขังที่ไม่ชอบแต่ประการใด

คำพิพากษาศาลอุทธรณ์ฉบับนี้ได้วางหลักเกณฑ์ว่าการนำตัวผู้ถูกจับขึ้นสู่ศาลโดยเร็วที่สุดเท่าที่จะทำได้นั้น ไม่อยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ตามที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา อย่างไรก็ตาม ศาลอุทธรณ์ได้ยกเหตุผลของการที่ศาลชั้นต้นได้ไต่สวนคำร้องขอของพนักงานอัยการขอให้คุมขังชั่วคราว และมีคำสั่งให้ขังผู้ถูกจับไว้พลางก่อน เป็นเหตุผลประกอบการวินิจฉัยของศาลด้วย นอกจากนี้ เวลาในขณะที่ศาลอุทธรณ์วินิจฉัยคดีดังกล่าวยังเป็นระยะเวลาที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 237 ยังไม่มีผลบังคับใช้ จึงมีข้อสังเกตว่า ปัจจุบันพันกำหนดทำมีนับแต่วันประกาศใช้รัฐธรรมนูญแล้ว แต่ยังไม่ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวข้อง คือประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87 วรรคสาม ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับระยะเวลาควบคุมตัว หากมีการเกิดขึ้นทำนองเดียวกับข้อเท็จจริงในคดีที่ศาลอุทธรณ์มีคำพิพากษาในคดีดังกล่าว ผลจะเป็นอย่างไร

อนึ่ง หากพิจารณาบทบัญญัติของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87 วรรคสาม แล้วก็มีความสอดคล้องกับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ มาตรา 237 ดังที่ได้กล่าวไว้แล้ว กล่าวคือ เจ้าหน้าที่จะควบคุมตัวผู้ถูกจับไว้ได้ไม่เกิน 48 ชั่วโมง ยกเว้นในกรณีที่มีเหตุจำเป็นเพื่อทำการสอบสวน หรือมีเหตุจำเป็น



อย่างอื่น ให้ความคุ้มครองตัวได้รวมกันแล้วมิให้เกินสามวัน ข้อยกเว้น ดังกล่าวน่าจะถือว่าเป็นข้อยกเว้นของรัฐธรรมนูญ มาตรา 237 ด้วย หากพิจารณาตั้งว่าก็ไม่มี ความจำเป็นต้องแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายในส่วนนี้แต่อย่างใด ยกเว้น เฉพาะกรณีตามที่ศาสตราจารย์ ดร. เกียรติชจร วัจนะสวัสดิ์ ได้ตั้งข้อสังเกตไว้ในเรื่องของการที่ประมวลกฎหมาย วิธีพิจารณาความอาญาไม่ให้รวมเวลาเดินทางตามปกติที่นำตัวผู้ถูกจับมาศาลเข้ากับกำหนดเวลาสี่สิบแปดชั่วโมง ซึ่งแตกต่างกับรัฐธรรมนูญ ที่มีได้มีบทบัญญัติมิให้รวมระยะเวลาดังกล่าวไว้ อย่างเช่นที่บัญญัติไว้ในประมวล กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

ด้วยความเคารพต่อคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ คณะผู้ศึกษาวิจัยมีความเห็นว่า ระยะเวลาการควบคุม ตัวบุคคลที่ทางการต่างประเทศต้องการตัวหลังจากที่เจ้าหน้าที่ทำการจับกุมตัวได้แล้ว น่าจะต้องอยู่ภายใต้ บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 237 ในฐานะที่เป็นกฎหมายสูงสุด ที่กำหนดมาตรฐานของระยะเวลาการควบคุมตัวผู้ถูกจับไว้เป็นการทั่วไป แม้พระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน จะเป็นกฎหมายพิเศษ แต่หากมีเหตุจำเป็นที่จะต้องกำหนดระยะเวลาการควบคุมตัวไว้เกินกว่า 48 ชั่วโมง กฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดนก็ต้องระบุเหตุดังกล่าวไว้ให้ชัดเจน เช่นเดียวกับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา ความอาญา ไม่สามารถอนุโลมโดยตีความรวมว่ากฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดนเป็นกฎหมายที่มีลักษณะพิเศษ อันเป็นเหตุอันเป็นข้อยกเว้นของกำหนดระยะเวลาควบคุมตัว กรณีนี้คณะผู้ศึกษาวิจัยเห็นว่ามี ความแตกต่าง กับการจับโดยไม่ต้องมีหมายในกรณีเร่งร้อนตามพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน ซึ่งถือว่าเป็นข้อยกเว้น อันเนื่องมาจากความจำเป็นเร่งด่วนของการจับกุม

5. หลักการไม่ส่งผู้ร้ายข้ามแดนกรณีความผิดที่ร้องขอเป็นความผิดทางการเมือง หรือเป็น ความผิดอย่างอื่นอันมีลักษณะทางการเมือง (Political offence or other offence of a political character)²⁶

หลักการนี้มีอยู่ในกฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดนของแต่ละประเทศและสนธิสัญญาการส่งผู้ร้ายข้ามแดน ของทุกประเทศ เพราะเป็นหลักการสากลซึ่งเป็นที่ยอมรับกันทั่วโลก โดยเฉพาะในสัญญาต้นแบบของสหประชาชาติ ว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดน (UN Model Treaty on Extradition) ในมาตรา 3 ซึ่งเป็นหัวข้อเรื่อง เกี่ยวกับเหตุผลภาคบังคับที่รัฐทั้งหลายจะไม่ส่งตัวผู้ถูกร้องขอเป็นผู้ร้ายข้ามแดน หากการกระทำผิดที่อ้าง ในคำร้องขอนั้นเป็นความผิดที่มีลักษณะทางการเมือง²⁷

ศาลอังกฤษวางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับความผิดทางการเมืองไว้ในคดี Re Castioni [(1861) 1 Q.B. 149, 156] และคดี In re Menuier [(1894) 2 Q.B. 415, 419] ว่า การจะเป็นความผิดทางการเมือง จะต้องได้ความว่าการกระทำผิดเกิดขึ้นในขณะที่มีความไม่สงบทางการเมืองระหว่างคณะบุคคลตั้งแต่สองฝ่าย ขึ้นไป โดยต่างฝ่ายต่างพยายามที่จะบังคับให้อีกฝ่ายหนึ่งยอมรับระบอบการปกครองตามที่ฝ่ายตนต้องการ ฉะนั้น ลำพังการกระทำของพวกก่อการร้าย (terrorists) ที่เพียงแต่ก่อความไม่สงบต่อการปกครองของรัฐก็

²⁶ โปรดดู พระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2472 มาตรา 12 (3) มาตรา 13 (2) และ (3) และมาตรา 17 (3)

²⁷ มาตรา 3 ของ UN Model Treaty ดังกล่าว บัญญัติว่า “Extradition shall not be granted in any of the following circumstances : (a) If the offence for which extradition is requested is regarded by the requested State as an offence of a political nature;...”



หรือการกระทำของพวกอนาธิปไตย (anarchists) ซึ่งยึดถือลัทธิที่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐบาลไม่ว่าในแบบใดก็ตาม จึงไม่ถือว่าเป็นความผิดทางการเมือง²⁸

ในปัจจุบันหลักการเรื่องการไม่ส่งผู้ร้ายข้ามแดนอันเนื่องมาจากความผิดทางการเมืองนี้ได้ผ่อนคลายลงมาก นอกจากการกระทำของพวกก่อการร้ายจะไม่ถือว่าเป็นความผิดทางการเมืองแล้ว ยังมีความผิดหลายประเภทที่ไม่ถือว่าเป็นความผิดทางการเมืองดังจะได้อธิบายต่อไปในหัวข้อ (ข)

6. หลักการไม่ลงโทษซ้ำในความผิดเดียวกัน (double jeopardy)

หลักการนี้ปรากฏอยู่ในมาตรา 5 ของพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2472 ซึ่งบัญญัติว่า “เมื่อมีการร้องขอให้ส่งบุคคลข้ามแดน ถ้าปรากฏว่าบุคคลนั้นเป็นผู้ซึ่งศาลของประเทศใดได้พิจารณาและพิพากษาให้ปล่อย หรือได้รับโทษในความผิดที่ร้องขอให้ส่งข้ามแดนแล้ว ท่านว่าจะไม่ส่งตัวบุคคลนั้นให้ไป”

หลักการนี้สอดคล้องกับ UN Model Treaty on Extradition มาตรา 4 (g) ซึ่งบัญญัติทำนองว่า รัฐที่ถูกร้องขออาจปฏิเสธการส่งตัวผู้ร้ายข้ามแดนได้ หากบุคคลที่ถูกร้องขอเคยต้องคำพิพากษาในความผิดเดียวกันในประเทศที่ถูกร้องขอมาแล้ว และยังมีบัญญัติไว้ใน Inter-American Convention on Extradition มาตรา 4 (3) โดยเนื้อความทำนองเดียวกัน ซึ่งอาจกล่าวได้ว่าหลักการนี้ก็เป็นหลักการที่ทั่วโลกยอมรับด้วยเหตุว่าเป็นการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาที่จะไม่ถูกดำเนินคดีซ้ำสองตามภาษิตกฎหมายที่ว่า “Ne bis in idem” นั่นเอง

7. หลักเรื่องการไม่ให้ประกันตัวในกรณีซึ่งผู้ต้องหาไต่สวนคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดน (No bail pending the extradition proceeding)

หลักนี้อยู่ในตอนท้ายของมาตรา 11 แห่งพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2472 โดยกฎหมายบัญญัติว่า “ในคดีเหล่านี้ (หมายถึงคดีไต่สวนเรื่องส่งผู้ร้ายข้ามแดน) ศาลไม่ควรอนุญาตให้จำเลยมีประกัน” ทั้งนี้เพราะหากอนุญาตให้ประกันแล้วหากบุคคลนั้นหนีประกันจนเป็นเหตุให้ไม่สามารถจับตัวมาพิจารณาเพื่อส่งเป็นผู้ร้ายข้ามแดนได้ก็อาจเป็นผลเสียหายใหญ่หลวงต่อความร่วมมือระหว่างประเทศในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและกลุ่มผู้มีอิทธิพล และยังกระทบกระเทือนต่อความสัมพันธ์ระหว่างประเทศกับประเทศที่ร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดน โดยเฉพาะหากผู้ต้องหาเป็นผู้ที่รัฐที่ขอให้ส่งข้ามแดนต้องการตัวอย่างยิ่ง

8. หลักการที่ให้อุทธรณ์ได้เพียงครั้งเดียว

สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาทบทวนโดยศาลในชั้นที่สูงขึ้นไปนั้น ถือเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้ถูกกล่าวหาที่จะต้องได้รับความคุ้มครอง โดยทั่วไปศาลที่จะทำหน้าที่ทบทวนการพิจารณาคดีของศาลล่างจะมีอยู่ 2 ระดับ คือ ศาลอุทธรณ์ และศาลฎีกา แต่ในกระบวนการพิจารณาคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนจะมีลักษณะเฉพาะที่แตกต่างจากการพิจารณาคดีอาญาทั่วไป เนื่องจากการดำเนินคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนนั้นเป็นการไต่สวนของศาลของประเทศผู้รับคำร้องขอว่า คดีมีมูลพอ (prima facie) ที่จะส่งบุคคลที่ถูกร้องขอไปให้ประเทศผู้ร้องขอดำเนินคดีหรือไม่ มิใช่การพิสูจน์ความผิดอาญาของบุคคลที่ถูกร้องขอตามหลักการสืบพยานหลักฐานโดยทั่วไปที่โจทก์มีหน้าที่จะต้องพิสูจน์จนปราศจากข้อสงสัยว่าจำเลยกระทำผิดจริง (Evidence beyond reasonable doubt) แต่อย่างใด ดังนั้น การทบทวนคำสั่งของศาลชั้นต้นในคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนจึงไม่จำเป็นต้องมีรูปแบบอย่างเดียวกับการดำเนินคดีอาญาทั่วไป

²⁸ โปรดดูบทวิเคราะห์ของศาสตราจารย์คณิง ภาไชย กรณีคำพิพากษาของศาลอุทธรณ์คดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนหมายเลขแดง ที่ 1087/2510 ระหว่าง พนักงานอัยการ กรมอัยการ โจทก์ นายพลท้าวมา ที่ 1 กับพวกรวม 14 คน จำเลย



หลักเกณฑ์ตามกฎหมายภายในของแต่ละประเทศในการให้สิทธิในการอุทธรณ์แก่บุคคลที่ถูกร้องขอแตกต่างกัน บางประเทศให้การคุ้มครองบุคคลที่ถูกร้องขอมาก เช่น ในกฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดนของประเทศแคนาดา ค.ศ. 1999 ถ้าศาลชั้นต้นมีคำสั่ง (Judicial order) อนุญาตให้ส่งตัวบุคคลที่ถูกร้องขอสามารถอุทธรณ์ได้ 2 ทาง คือ อุทธรณ์ทางบริหารให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมทบทวน และบุคคลดังกล่าวสามารถอุทธรณ์คำสั่งของศาลชั้นต้นต่อศาลอุทธรณ์ (Court of appeal) ได้อีกทางหนึ่ง และเมื่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมมีคำวินิจฉัยแล้ว บุคคลที่ถูกร้องขอก็สามารถอุทธรณ์คำวินิจฉัยของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมต่อศาลอุทธรณ์ได้อีกทางหนึ่ง และเมื่อศาลอุทธรณ์มีคำวินิจฉัยแล้ว คู่ความอาจจะยื่นฎีกาต่อศาลฎีกาได้อีก แต่การที่ศาลฎีกาจะรับเรื่องไว้พิจารณาได้นั้น จะต้องเป็นเรื่องที่สำคัญอย่างยิ่งต่อประเทศแคนาดาเท่านั้น

ตัวอย่างเช่น คดีนายราเกซ ลักเสนา ซึ่งรัฐบาลไทยได้ร้องขอให้ประเทศแคนาดาส่งตัวมาดำเนินคดีฐานฉ้อโกงทรัพย์ของธนาคารกรุงเทพ พาณิชยการ (B.B.C.) ในประเทศไทย ศาลเมืองแวนคูเวอร์ รัฐบริติชโคลัมเบีย ซึ่งเป็นศาลชั้นต้นของประเทศแคนาดาตัดสินอนุญาตให้ส่งตัวนายราเกซ ลักเสนา มาดำเนินคดีในประเทศไทยแล้ว นายราเกซ ลักเสนา ได้ใช้สิทธิอุทธรณ์ทั้งสองทาง คืออุทธรณ์ทางบริหารต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมโดยแถลงคัดค้านว่าตนไม่ควรถูกส่งตัวกลับมาดำเนินคดีในประเทศไทย และในขณะเดียวกัน นายราเกซ ได้อุทธรณ์คำพิพากษาของศาลชั้นต้นต่อศาลอุทธรณ์ด้วย ต่อมารัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมได้มีคำวินิจฉัยให้ส่งตัวนายราเกซ มาดำเนินคดีในประเทศไทย นายราเกซ ได้ยื่นอุทธรณ์คำวินิจฉัยของรัฐมนตรี ต่อศาลอุทธรณ์อีก ยัยการของแคนาดาคาดว่าการพิจารณาอุทธรณ์ทั้งสองกรณี ศาลอุทธรณ์แคนาดาจะพิจารณารวมกัน

บางประเทศใช้ระบบอุทธรณ์ต่อศาลสูงได้เพียงครั้งเดียว (A single appeal mechanism) โดยสามารถอุทธรณ์ได้ทั้งในปัญหาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย (factual and legal issues) เช่น พระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2472 มาตรา 17 ซึ่งบัญญัติว่า “คดีอุทธรณ์ในเรื่องส่งผู้ร้ายข้ามแดน ตกเป็นหน้าที่ศาลอุทธรณ์พิจารณาพิพากษา และเมื่อศาลอุทธรณ์ตัดสินแล้วให้เป็นอันถึงที่สุดทั้งในข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย” ดังนั้น ศาลอุทธรณ์จึงเป็นศาลสูงสุดที่พิจารณาอุทธรณ์คดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนทั้งในปัญหาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย การกำหนดให้อุทธรณ์คำสั่งศาลชั้นต้นในคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้เพียงครั้งเดียวนั้น ถือเป็นแนวโน้มในปัจจุบันของการส่งผู้ร้ายข้ามแดน ในการประชุมคณะผู้เชี่ยวชาญด้านการส่งผู้ร้ายข้ามแดนซึ่งจัดขึ้นโดยสถาบันระหว่างประเทศว่าด้วยการศึกษาระดับสูงทางด้านอาญา (The International Institute of Higher Studies in Criminal Sciences - ISISC) ณ เมืองซีราคิวส์ (Siracusa) ประเทศอิตาลี ระหว่างวันที่ 4 - 6 ธันวาคม ค.ศ. 2003 ที่ประชุมได้พิจารณาร่างสนธิสัญญาด้านแบบของการส่งผู้ร้ายข้ามแดนที่จัดทำโดยสำนักงานสหประชาชาติว่าด้วยยาเสพติดและอาชญากรรม (United Nations Office on Drugs and Crime - UNODC) ในร่างสนธิสัญญาดังกล่าว ได้มีข้อเสนอแนะให้มีระบบการพิจารณาอุทธรณ์ในคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนเพียงครั้งเดียวทั้งในปัญหาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย เพื่อให้เกิดประสิทธิภาพและความรวดเร็วในการดำเนินคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดน ทั้งนี้โดยจะต้องไม่กระทบต่อประสิทธิภาพในการพิจารณาคดีชั้นอุทธรณ์²⁹

²⁹ โปรดดูร่างสนธิสัญญาด้านแบบของการส่งผู้ร้ายข้ามแดน Draft Model Law on Extradition ในเอกสาร E/CN.15/2004/CRP.10 ซึ่งแจกในการประชุมคณะกรรมการว่าด้วยการป้องกันอาชญากรรมและความยุติธรรมทางอาญา สมัยที่ 13 (Commission on Crime Prevention and Criminal Justice, Thirteenth session) ณ กรุงเวียนนา ประเทศออสเตรีย ระหว่างวันที่ 11 - 20 พฤษภาคม ค.ศ. 2004



พระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2472 เป็นกฎหมายซึ่งกำหนดขึ้นเพื่อให้ความร่วมมือกับต่างประเทศในการดำเนินคดีกับอาชญากรที่หลบหนีการลงโทษข้ามพรมแดนมาประเทศไทย แสดงให้เห็นถึงความพร้อมของประเทศไทยที่จะให้ความร่วมมือกับประเทศต่างๆ มานานแล้ว เพราะกฎหมายดังกล่าวมีอายุการบังคับใช้ถึง 76 ปีแล้ว (พ.ศ. 2548) ในการบังคับใช้กฎหมายดังกล่าว เจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายได้พยายามตีความเนื้อหาของกฎหมายดังกล่าวในลักษณะที่ก่อให้เกิดประสิทธิภาพในการให้ความร่วมมือกับต่างประเทศให้มากที่สุดเท่าที่จะทำได้ ทั้งนี้โดยไม่ตัดโอกาสหรือสิทธิในการต่อสู้คดีของบุคคลที่ทางการต่างประเทศต้องการตัว

อย่างไรก็ตาม เนื่องจากกฎหมายฉบับดังกล่าวได้บัญญัติมาเป็นเวลานานแล้ว จึงเป็นธรรมดาที่มีความล้าสมัยในบางกรณี เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับสนธิสัญญาต้นแบบขององค์การสหประชาชาติแล้ว จะเห็นว่า พระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2472 ยังมีได้ร่นถึงหลักการสำคัญอีกหลายประการของการส่งผู้ร้ายข้ามแดน เช่น

- หลักการพิจารณาความผิดเฉพาะเรื่อง (rule of specialty) ซึ่งเป็นหลักที่ห้ามส่งบุคคลข้ามแดนไปเพื่อไปรับการพิจารณาความผิดอย่างอื่นนอกจากความผิดที่ขอให้ส่งข้ามแดน หรือ
- ความผิดบางประเภทซึ่งประเทศส่วนใหญ่ไม่นิยมให้มีการส่งผู้ร้ายข้ามแดน ก็มีได้บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดนฉบับดังกล่าวแต่อย่างใด เช่น ความผิดทางการทหาร (military offence) หรือความผิดเกี่ยวกับด้านการเงินหรือการคลัง (fiscal offence)
- ตลอดจนหลักการไม่เลือกปฏิบัติ (non-discrimination) คือ หลักการไม่ส่งบุคคลข้ามแดนหากมีเหตุผลอันสมควรเชื่อได้ว่าจะส่งบุคคลผู้ถูกร้องขอไปเพื่อรับการพิจารณาคดีหรือรับโทษ เพราะเหตุแห่งชาติพันธุ์, ศาสนา, สัญชาติ, ถิ่นกำเนิด, ความคิดเห็นทางการเมือง, เพศหรือสถานะของเขา หรือเพราะเหตุอื่นที่อาจถูกเลือกปฏิบัติก็มีได้บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติฉบับนี้
- นอกจากนั้นในส่วนของความผิดทางการเมืองก็มีได้กล่าวถึงรายละเอียดว่าเป็นความผิดในลักษณะเช่นใดหรือมีข้อยกเว้นใดบ้าง

ดังนั้น จึงจำเป็นต้องมีการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนเพื่อให้ทันสมัยมีประสิทธิภาพ และความรวดเร็วมากยิ่งขึ้น เพื่อป้องกันมิให้อาชญากรหลุดพ้นจากการลงโทษไปได้ แต่การแก้ไขกฎหมายเป็นเรื่องต้องใช้เวลาในการดำเนินการมาก ไม่อาจดำเนินการได้อย่างรวดเร็ว ดังนั้นวิธีการหนึ่งซึ่งประเทศไทยสามารถกระทำการเพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนกับประเทศต่างๆ ได้ ก็คือการทำสนธิสัญญาทวิภาคีกับประเทศต่างๆ ซึ่งทางกระทรวงการต่างประเทศและสำนักงานอัยการสูงสุดกำลังร่วมมือกับหน่วยงานที่เกี่ยวข้องดำเนินการอยู่ในปัจจุบัน จึงสมควรที่จะทำการศึกษาสนธิสัญญาทวิภาคีที่ประเทศไทยได้ทำไว้กับประเทศต่างๆ ว่าสอดคล้องกับสนธิสัญญาต้นแบบของการส่งผู้ร้ายข้ามแดน และแนวโน้มมาตรฐานสากลของการส่งผู้ร้ายข้ามแดนอย่างไรบ้าง

(ข) การเพิ่มประสิทธิภาพในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยการทำสนธิสัญญาทวิภาคี

ในปัจจุบัน ประเทศไทยมีสนธิสัญญาล่งผู้ร้ายข้ามแดนกับประเทศต่างๆ จำนวน 12 ประเทศ วัตถุประสงค์หลักของการทำสนธิสัญญาทวิภาคีก็เพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างรัฐคู่ภาคีให้มากยิ่งขึ้นและรวดเร็วขึ้น ดังนั้นจึงมีหลักเกณฑ์พิเศษซึ่งยกเว้นหลักทั่วไปในพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2472 อยู่หลายประการ โดยการผ่อนคลายหลักเกณฑ์ทั่วไปที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2472



และเพิ่มเติมหลักเกณฑ์ใหม่ๆ ดังต่อไปนี้

1. การผ่อนคลายหลัก Double criminality

โดยหลักการทั่วไป การกระทำความผิดที่เป็นมูลเหตุในการที่รัฐผู้ร้องขอทำคำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดน จะต้องเป็นความผิดตามกฎหมายของรัฐที่ร้องขอและรัฐที่รับคำร้องขอ และมีโทษจำคุกหรือจำกัดเสรีภาพอย่างอื่น เป็นเวลาไม่น้อยกว่า 1 ปี อย่างไรก็ตาม หลักนี้ได้ผ่อนคลายลงตามลำดับ เนื่องจากองค์ประกอบของความผิด หรือชื่อเรียกฐานความผิดอาจจะแตกต่างกัน ดังนั้นในสนธิสัญญาที่ทำในภายหลัง จึงยึดถือกันว่าให้ดูข้อเท็จจริง รวมของการกระทำความผิดนั้นว่าเข้าข่ายเป็นความผิดตามกฎหมายของรัฐทั้งสองหรือไม่ เช่น ในสนธิสัญญาไทย-จีน ข้อ 2 วรรค 3 ได้กำหนดว่า “การวินิจฉัยว่าความผิดใดเป็นความผิดตามกฎหมายของภาคีสัญญา จะไม่คำนึงว่ากฎหมายของภาคีสัญญาได้กำหนดให้การกระทำที่ก่อให้เกิดความผิดนั้นอยู่ในประเภทเดียวกัน หรือได้เรียกชื่อความผิดเป็นอย่างเดียวกันหรือไม่ก็ตาม”

ในประเทศสหรัฐอเมริกาก็ได้เคร่งครัดกับหลักนี้ในคดี Factor v. Laubenheimer ศาลสหรัฐ อเมริกาใช้หลัก “Expressio unius rei est exclusio alterius”³⁰ พิจารณาว่า การกระทำที่จะเป็นความผิด ที่ส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ ไม่จำเป็นต้องเป็นความผิดตามกฎหมายของรัฐที่รับคำร้องขอ หากความผิดดังกล่าว เป็นความผิดที่ระบุในสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างรัฐที่ร้องขอกับรัฐที่รับคำร้องขอก็เพียงพอแล้ว ซึ่งแสดงว่า รัฐทั้งสองยอมรับว่าความผิดดังกล่าวเป็นความผิดที่ส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ตามกฎหมายของตนนั่นเอง³¹

หลัก Expressio unius rei est exclusio alterius นี้มีบัญญัติอยู่ในสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดน ไทย-สหรัฐอเมริกา ข้อ 2 วรรค 3 ซึ่งกำหนดให้มีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนด้วยสำหรับการกระทำความผิดฐาน อั้งยี่หรือช่องโจรตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายของประเทศไทย เพื่อการกระทำความผิดซึ่งระบุไว้ในวรรค 1 ของข้อนี้ และสำหรับการวางแผน (for conspiring) ตามกฎหมายของสหรัฐอเมริกาเพื่อการกระทำความผิดดังกล่าว

ความผิดฐานอั้งยี่หรือช่องโจรในกฎหมายไทยมีองค์ประกอบใกล้เคียงกับความผิดฐานวางแผน (หรือความผิดฐานสมคบ) ในกฎหมายอเมริกัน แต่แตกต่างกันตรงที่ความผิดฐานช่องโจรมีองค์ประกอบความผิด ของจำนวนผู้ร่วมสมคบตั้งแต่ห้าคนขึ้นไป ส่วนความผิดฐานสมคบในกฎหมายอเมริกันนั้นเป็นความผิดทันที เมื่อมีจำนวนผู้ร่วมสมคบตั้งแต่สองคนขึ้นไป

นอกจากนี้ความผิดฐานสมคบตามกฎหมายอเมริกันมีลักษณะเป็นบทบัญญัติทั่วไป ในขณะที่ความผิด ฐานสมคบในกฎหมายไทยจะบัญญัติไว้เป็นความผิดเฉพาะฐานอยู่ในประมวลกฎหมายอาญาคือ ประมวล กฎหมายอาญา มาตรา 114 เรื่องสมคบกันเป็นกบฏ และมาตรา 135/2 (2) เรื่องสมคบกันเพื่อก่อการร้าย หรืออยู่ในกฎหมายที่มีโทษทางอาญาสำหรับความผิดร้ายแรงบางประเภท เช่น พระราชบัญญัติป้องกัน และปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 พระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับ ยาเสพติด พ.ศ. 2534 เป็นต้น ดังนั้น หากประเทศสหรัฐอเมริการ้องขอให้มีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนในความผิด ฐานสมคบซึ่งไม่เข้าหลักเกณฑ์องค์ประกอบของความผิดฐานอั้งยี่หรือช่องโจรตามประมวลกฎหมายอาญา

³⁰ หมายความว่า การกล่าวถึงสิ่งหนึ่ง หมายถึงการไม่รวมสิ่งอื่นๆ เป็นภาษิตที่ใช้ในการตีความกฎหมายลายลักษณ์อักษร โปรดดู พิชัยศักดิ์ ทรายางกูร, “รวมศัพท์และภาษิตกฎหมาย ลาติน-ไทย”, สำนักพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, พ.ศ. 2544, หน้า 317

³¹ 290 U.S. 276 (1933) : Manley O. Hudson, “The Factor Case and Double Criminality in Extradition”, American Journal of International Law, 28 (1934) : 274 อ้างใน พรชัย ดำนวิวัฒน์, การพัฒนากฎหมายป้องกันและปราบปราม อาชญากรรมข้ามชาติที่มีการจัดตั้งในลักษณะองค์กร (ระยะที่ 2) หัวข้อ “การส่งผู้ร้ายข้ามแดน”, อ้างแล้ว, หน้า 8



ก็ไม่ถือว่าการกระทำดังกล่าวเป็นความผิดตามกฎหมายไทย (ยกเว้นกรณีที่กฎหมายไทยมีบทบัญญัติเอาผิดกับการสมคบกันกระทำความผิดในกรณีดังกล่าว) หากไม่มีบทบัญญัติข้อ 2 วรรค 3 ในสนธิสัญญาไทย-สหรัฐอเมริกา ประเทศไทยก็จะไม่สามารถดำเนินการตามคำร้องขอส่งผู้ร้ายข้ามแดนของสหรัฐอเมริกาได้

การผ่อนคลายหลักการเรื่อง Double criminality นี้เป็นเรื่องสหประชาชาติกำลังให้การสนับสนุนเพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในด้านความร่วมมือระหว่างประเทศในการต่อสู้กับองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ในการประชุมเตรียมการระดับภูมิภาคลาตินอเมริกาและแคริบเบียนสำหรับการประชุมใหญ่สหประชาชาติว่าด้วยการป้องกันอาชญากรรมและความยุติธรรมทางอาญา ครั้งที่ 11 ณ เมือง San Jose ประเทศคอสตาริกา นั้นที่ประชุมได้เสนอแนะว่า หลักการเรื่อง Dual criminality ไม่ควรสร้างอุปสรรคต่อการพัฒนามาตรการที่มีประสิทธิภาพของความร่วมมือระหว่างประเทศในการส่งผู้ร้ายข้ามแดน และในขณะเดียวกันหลักการดังกล่าวไม่ควรเป็นหลักเกณฑ์บังคับในการให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในทางอาญานี้ต่อไป (A/CONF.203/RPM.2/1 หน้า 6)

สำหรับสหภาพยุโรปได้มีอนุสัญญาที่เกี่ยวข้องกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างรัฐภาคีของสหภาพยุโรป ค.ศ. 1996 (Convention relating to extradition between the member States of the European Union) ข้อ 3 ยกเว้นหลักการเรื่อง Double criminality ในความผิดฐานสมคบหรือซ่อนใจซึ่งเกี่ยวข้องกับความผิดฐานการก่อการร้าย หรือความผิดที่มีโทษจำคุกเสรีภาพหรือกักขังอย่างสูงตั้งแต่ 12 เดือน ซึ่งเกี่ยวกับการค้ายาเสพติด และรูปแบบอื่นๆ ขององค์กรอาชญากรรม หรือการกระทำความผิดรุนแรงต่อชีวิต ร่างกาย หรือเสรีภาพของบุคคล หรือก่อให้เกิดอันตรายโดยส่วนรวมต่อบุคคลทั้งหลาย ดังนั้นแม้การกระทำความผิดที่ร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนดังกล่าวจะไม่ใช่ความผิดของรัฐภาคีผู้รับคำร้องขอ รัฐภาคีผู้รับคำร้องขอจะยกเหตุดังกล่าวขึ้นมาปฏิเสธการส่งผู้ร้ายข้ามแดนไม่ได้

สำหรับกฎหมายไทย ในปัจจุบันประมวลกฎหมายอาญาได้มีบทบัญญัติที่เอาผิดกับการสมคบกันเพื่อก่อการร้าย (ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 135/2 (2) รวมทั้งการสมคบกันกระทำความผิดร้ายแรงอื่นๆ ซึ่งเกี่ยวข้องกับองค์กรอาชญากรรม ได้แก่ การฟอกเงิน³² การค้ายาเสพติด³³ การค้าหญิงและเด็ก³⁴ จึงนับว่าประเทศไทยมีกลไกทางกฎหมายในระดับที่จะสามารถให้ความร่วมมือระหว่างประเทศในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนให้กับประเทศที่มีกฎหมายทั่วไปเอาผิดกับการสมคบกันกระทำความผิดร้ายแรงขององค์กรอาชญากรรมได้ในหลายฐานความผิด อย่างไรก็ตาม เนื่องจากกฎหมายไทยที่เอาผิดกับการสมคบกันกระทำความผิดเป็นกฎหมายเฉพาะเรื่องซึ่งยังไม่ครอบคลุมถึงการกระทำความผิดร้ายแรงทั้งหมด จึงจำเป็นต้องมีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายเพื่อให้สอดคล้องกับอนุสัญญา ค.ศ. 2000 และเพื่อสามารถให้ความร่วมมือกับประเทศต่างๆ ได้ในขอบเขตที่กว้างกว่าในปัจจุบัน

2. การส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อ (Simplified extradition procedure)

การส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยวิธีปกติตามพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2472 นั้น แม้บุคคลที่ถูกต้องการตัวจะยินยอมรับการส่งตัวไปดำเนินคดีในประเทศผู้ร้องขอ ก็ต้องดำเนินการตามขั้นตอนที่กำหนดไว้ โดยต้องมีการไต่สวนโดยศาลอาญาตามที่กฎหมายกำหนดไว้ ซึ่งต้องใช้เวลาอย่างต่ำประมาณ 3 เดือน

³² มาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

³³ มาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534

³⁴ มาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการค้าหญิงและเด็ก พ.ศ. 2540



ศาลจึงจะทำการไต่สวนและมีคำสั่งให้ขังไว้เพื่อส่งตัวเป็นผู้ร้ายข้ามแดน หลังจากศาลมีคำสั่งแล้ว ก็จำเป็นต้องรอให้คดีถึงที่สุดเสียก่อนจึงจะเริ่มดำเนินการส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ ดังนั้น เพื่อลดขั้นตอนที่ไม่จำเป็นในกรณีที่บุคคลที่ทางการต่างประเทศต้องการตัวยินยอมรับการส่งตัวไปดำเนินคดี จึงได้มีการกำหนดให้มีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อไว้ในสนธิสัญญาที่ประเทศไทยทำกับประเทศต่างๆ

วิธีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อ คือการที่บุคคลที่ทางการของประเทศผู้ร้องขอต้องการตัวสละสิทธิในการต่อสู้คดีของตนในกระบวนการพิจารณาคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนตามปกติ รวมทั้งสิทธิต่างๆ ที่ตนพึงมีตามกฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดนหรือตามสนธิสัญญา ดังนั้น ประเทศผู้รับคำร้องขอจึงอาจอนุญาตให้มีการส่งบุคคลที่ต้องการส่งตัวผู้ร้ายข้ามแดนได้ หลังจากที่ได้รับคำร้องขอจับกุมชั่วคราว และเมื่อบุคคลดังกล่าวให้ความยินยอมโดยชัดแจ้งต่อหน้าเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ³⁵

ในสนธิสัญญาที่ประเทศไทยทำไว้กับประเทศต่างๆ หลายฉบับได้กำหนดให้มีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อขึ้น เช่น สนธิสัญญา ไทย-สหรัฐอเมริกา ไทย-จีน ไทย-สาธารณรัฐเกาหลี แต่อย่างไรก็ตามในสนธิสัญญาดังกล่าวไม่ได้ระบุรายละเอียดไว้อย่างชัดเจนว่าการที่บุคคลที่ทางการต่างประเทศต้องการตัวจะให้ความยินยอมนั้นจะต้องดำเนินการอย่างไร บางประเทศกำหนดให้ผู้ที่ทางการต่างประเทศต้องการตัวลงชื่อให้ความยินยอมต่อหน้าศาล³⁶ เช่น ประเทศสวิตเซอร์แลนด์ ซึ่งเรียกว่าการส่งมอบตัวอย่างไม่เป็นทางการ (Informal surrender) หรือสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน เหตุผลที่ให้มีการลงชื่อต่อหน้าศาล ก็เพื่อให้เป็นที่แน่ใจว่าบุคคลดังกล่าวได้รับแจ้งรายละเอียดเกี่ยวกับสิทธิที่จะพึงมีตามกระบวนการส่งผู้ร้ายข้ามแดนอย่างถูกต้องครบถ้วน และหากยังคงยินยอมโดยไม่เพิกถอน ก็ย่อมถือว่าสมัครใจอย่างแท้จริง³⁷

ในทางปฏิบัติพนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการยังใช้วิธีการดำเนินคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนอย่างเต็มรูปแบบอยู่ ไม่ว่าบุคคลที่รัฐบาลต่างประเทศต้องการตัวจะให้ความยินยอมในการไปดำเนินคดีที่ประเทศผู้ร้องขอหรือไม่ก็ตาม กล่าวคือเมื่อเจ้าหน้าที่ตำรวจจับกุมตัวบุคคลดังกล่าวได้แล้ว พนักงานสอบสวนนำตัวส่งพนักงานอัยการ และพนักงานอัยการก็จะร้องขอต่อศาลอาญาให้ทำการไต่สวนคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดน ศาลจะเป็นผู้สอบคำให้การของบุคคลที่ถูกร้องขอว่าจะปฏิเสธคำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนหรือไม่ จึงไม่มีการใช้วิธีการแบบย่อตามที่สนธิสัญญาได้กำหนดไว้

เหตุที่เป็นเช่นนี้ คณะผู้ศึกษาวิจัยสันนิษฐานว่าอาจจะเนื่องมาจากยังไม่ได้มีบทบัญญัติของกฎหมายกำหนดหลักเกณฑ์การส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อ ซึ่งมีข้อต้องพิจารณาเกี่ยวกับวิธีดำเนินการอยู่หลายประเด็นคือ

1. ใครจะเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจสอบถามความยินยอมของบุคคลที่รัฐบาลต่างประเทศต้องการตัว
2. จำเป็นต้องมีนายคอยให้ความช่วยเหลือบุคคลที่ถูกร้องขอในขณะสอบถามความยินยอมหรือไม่
3. เมื่อให้ความยินยอมแล้วผู้ให้ความยินยอมจะสามารถถอนความยินยอมในภายหลังได้หรือไม่

³⁵ มาตรา 6 สนธิสัญญาดันแบบว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดน

³⁶ Tadashi Morishita, “Some Proposals for the Improvement of Extradition Among the ASEAN Countries”, paper presented at the 4th ACPF Meetings, held in Bangkok, Thailand, 15-17 November 1995 อ้างใน ชัยเกษม นิติสิริ, “ความร่วมมือระหว่างประเทศในการส่งผู้ร้ายข้ามแดน”, เอกสารวิจัยส่วนบุคคล วิทยาลัยป้องกันราชอาณาจักร รุ่นที่ 38 ประจำปีการศึกษา 2538 - 2539, บทบัณฑิตย เล่ม 52 ตอน 4 หน้า 204

³⁷ พรชัย ด่านวิวัฒน์, “การส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยวิธีการแบบย่อ”, บทบัณฑิตย เล่ม 53 ตอน 4, ธันวาคม 2540, หน้า 226



4. เมื่อได้รับความยินยอมจากบุคคลดังกล่าวแล้วจำเป็นจะต้องนำเสนอเรื่องให้ศาลตรวจสอบความถูกต้องของการให้ความยินยอม และให้ความเห็นชอบในการดำเนินการของเจ้าหน้าที่อีกหรือไม่ หรือความยินยอมดังกล่าวจะต้องกระทำต่อหน้าศาลอย่างเช่น กฎหมายของประเทศสวิตเซอร์แลนด์ หรือประเทศเยอรมัน

การร่างระเบียบเพื่อกำหนดวิธีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อนั้น จำเป็นจะต้องมีกฎหมายให้อำนาจในการใช้วิธีการดังกล่าวก่อน แต่ในขณะนี้พระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2472 ไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายเช่นนั้น นอกจากนี้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดนก็มีอยู่หลายหน่วยงานด้วยกัน คือ กระทรวงการต่างประเทศ กระทรวงมหาดไทย สำนักงานอัยการสูงสุด สำนักงานตำรวจแห่งชาติ กรมราชทัณฑ์ กระทรวงยุติธรรม และศาลยุติธรรม ซึ่งไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายกำหนดให้หน่วยงานใดเป็นหน่วยงานหลักหรือรัฐมนตรีใดเป็นผู้รักษาการตามพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว ดังนั้น ในขณะนี้จึงไม่มีหน่วยงานใดที่จะเป็นผู้ดำเนินการเกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อ

เนื่องจากหลักการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อนี้เป็นหลักการที่กำหนดไว้ในสนธิสัญญาต้นแบบของการส่งผู้ร้ายข้ามแดน (UN Model Treaty on Extradition) และได้รับการยอมรับว่าเป็นหลักการที่มีประสิทธิภาพในการส่งผู้ร้ายข้ามแดน ดังนั้น คณะกรรมการร่างกฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดนฉบับใหม่จึงได้มีการนำหลักการดังกล่าวมาบัญญัติไว้ในร่างพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดนฉบับใหม่ ในร่างกฎหมายดังกล่าวได้บัญญัติไว้ในมาตรา 27 และ 28 ดังนี้

“มาตรา 27 เมื่อจับกุมบุคคลซึ่งถูกร้องขอให้ส่งข้ามแดนได้แล้ว ไม่ว่าจะเป็นการจับกุมตามคำร้องขอให้จับกุมชั่วคราว หรือจับภายหลังมีคำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนอย่างเป็นทางการ ผู้ประสานงานกลางอาจแจ้งเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจเพื่อดำเนินการสอบถามบุคคลนั้นว่าจะยินยอมให้ส่งข้ามแดนหรือไม่ ในการสอบถามความยินยอมดังกล่าว ให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจแจ้งให้บุคคลซึ่งถูกร้องขอให้ส่งข้ามแดนทราบถึงสิทธิและความคุ้มครองซึ่งบุคคลดังกล่าวจะได้รับจากการดำเนินการกระบวนการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบครบทุกขั้นตอน และแจ้งให้ทราบด้วยว่าเมื่อให้ความยินยอมให้ส่งข้ามแดนแล้ว ความยินยอมนั้นไม่อาจเพิกถอนได้ในภายหลัง

หากบุคคลซึ่งถูกร้องขอให้ส่งข้ามแดนแสดงความยินยอมซึ่งไม่อาจเพิกถอนได้อย่างชัดเจน ให้ส่งตนข้ามแดน จะส่งบุคคลดังกล่าวข้ามแดนโดยไม่ต้องผ่านการดำเนินการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบครบทุกขั้นตอนก็ได้ ความยินยอมเช่นนั้นจะต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษรตามแบบและวิธีการซึ่งผู้ประสานงานกลางกำหนดต่อหน้าเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจและพยานสองคน แล้วให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจรวบรวมความยินยอมและเอกสารที่เกี่ยวข้องส่งผู้ประสานงานกลาง

มาตรา 28 ให้ผู้ประสานงานกลางพิจารณาเอกสารที่ได้รับจากเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามมาตรา 27 หากเห็นว่าบุคคลซึ่งถูกร้องขอให้ส่งข้ามแดนแสดงความยินยอมให้ส่งตัวข้ามแดนถูกต้องแล้ว ให้ผู้ประสานงานกลางออกคำสั่งให้ส่งบุคคลดังกล่าวเป็นผู้ร้ายข้ามแดนโดยไม่ต้องดำเนินการกระบวนการส่งผู้ร้ายข้ามแดนครบทุกขั้นตอน และแจ้งให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจดำเนินการต่อไป

เมื่อผู้ประสานงานกลางมีคำสั่งให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนตามวรรคหนึ่ง ให้การดำเนินการส่งผู้ร้ายข้ามแดนซึ่งกำลังดำเนินการอยู่หรือซึ่งจะดำเนินการต่อไปสิ้นสุดลงทันที เว้นแต่การดำเนินการในส่วนที่จำเป็น เพื่อการ



ส่งมอบตัวบุคคลซึ่งถูกร้องขอให้ส่งข้ามแดนแก่ประเทศผู้ร้องขอ และให้นำความในมาตรา 21³⁸ มาใช้บังคับโดยอนุโลม

ในกรณีที่คดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนอยู่ในระหว่างการไต่สวนของศาล หากจำเลยแถลงต่อศาลว่ายินยอมให้ส่งตัวข้ามแดน ให้ศาลจดยางานไว้เป็นหลักฐาน และให้พนักงานอัยการรายงานผู้ประสานงานกลางพร้อมเอกสารที่เกี่ยวข้อง และให้นำความในวรรคสองมาใช้บังคับโดยอนุโลม เมื่อผู้ประสานงานกลางมีคำสั่งให้ส่งบุคคลดังกล่าวเป็นผู้ร้ายข้ามแดนแล้ว ให้พนักงานอัยการยื่นคำร้องขอถอนคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดน และให้ศาลจำหน่ายคดีออกจากสารบบความ ทั้งนี้ให้นำความในวรรคสองมาใช้บังคับโดยอนุโลม”

จากบทบัญญัติดังกล่าว จะเห็นได้ว่าร่างกฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดนฉบับใหม่ของไทยให้อำนาจแก่ผู้ประสานงานกลาง ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ฝ่ายบริหารในการมีคำสั่งให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนในกรณีที่ผู้ถูกร้องขอแสดงความยินยอมให้ส่งตัวเป็นผู้ร้ายข้ามแดน โดยไม่ต้องให้ศาลให้ความเห็นชอบในการดำเนินงานของผู้ประสานงานกลาง ซึ่งแตกต่างจากกฎหมายของประเทศสวิตเซอร์แลนด์ และเยอรมัน ซึ่งกำหนดให้การให้ความยินยอมต้องกระทำต่อหน้าศาล

อย่างไรก็ตาม จะเห็นได้ว่าบทบัญญัติในร่างกฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดนฉบับใหม่ได้กำหนดรูปแบบของวิธีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนชัดเจนขึ้นกว่าที่บัญญัติไว้ในสนธิสัญญาทวิภาคีที่ประเทศไทยทำไว้กับประเทศต่างๆ ดังนั้น เมื่อมีการประกาศใช้กฎหมายใหม่ในอนาคตขั้นตอนการปฏิบัติของวิธีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อจะมีความชัดเจนและเกิดประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

3. การส่งมอบตัวชั่วคราว (Temporary surrender)

โดยหลักการ หากปรากฏว่าบุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัวกำลังถูกดำเนินคดีหรือกำลังรับโทษในประเทศที่ได้รับการร้องขอในความผิดนอกเหนือไปจากความผิดซึ่งขอให้มีการส่งผู้ร้ายข้ามแดน ประเทศที่ได้รับการร้องขออาจจะเลื่อนการมอบตัว (Postponed surrender) ออกไปจนกระทั่งการดำเนินคดีเสร็จสิ้นลงหรือได้มีการรับโทษตามคำพิพากษาทั้งหมดหรือบางส่วนแล้ว

อย่างไรก็ตาม หากโทษตามคำพิพากษาของประเทศที่รับคำร้องขอให้ส่งแก่บุคคลที่ถูกร้องขอให้ส่งตัวเป็นโทษจำคุกตลอดชีวิตหรือเป็นเวลานาน จะทำให้คดีซึ่งกำลังพิจารณาอยู่ในประเทศที่ร้องขอต้องค้างพิจารณาอยู่เป็นเวลานานตามไปด้วย ซึ่งในระหว่างนั้น พยานอาจเสียชีวิตหรือไม่สามารถตามตัวมาเป็นพยานได้ หรือมีฉันทพยานก็ไม่สามารถจำเหตุการณ์ได้ดี จึงเป็นปัญหาอุปสรรคในการดำเนินคดีกับบุคคลที่ถูกร้องขอในประเทศที่ร้องขอ

ดังนั้น เพื่อให้ประเทศผู้ร้องขอสามารถดำเนินคดีกับบุคคลที่ถูกร้องขอต่อไปได้ในระยะเวลาที่สมควร ในสนธิสัญญาดั้งเดิมของการส่งผู้ร้ายข้ามแดน มาตรา 12 จึงได้กำหนดให้มีการส่งมอบตัวชั่วคราวขึ้นภายใต้เงื่อนไขที่ประเทศผู้ร้องขอและประเทศผู้รับคำร้องขอกำหนด

ในการทำสนธิสัญญาระหว่างประเทศไทยกับสาธารณรัฐประชาชนจีน กับสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว กับราชอาณาจักรกัมพูชา และกับสาธารณรัฐเกาหลี ได้นำหลักการเรื่องการส่งมอบตัวบุคคลที่ถูกร้องขอชั่วคราวมาบัญญัติไว้ในทำนองเดียวกันว่า

³⁸ มาตรา 21 ของร่างพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. เป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับระยะเวลาในการดำเนินการส่งผู้ร้ายข้ามแดนหลังจากที่คำสั่งของศาลซึ่งให้ส่งข้ามแดนแล้วเพื่อส่งข้ามแดนถึงที่สุดแล้ว



“ภายในขอบเขตที่กฎหมายอนุญาต และในกรณีบุคคลอยู่ในข่ายจะถูกส่งข้ามแดนได้ ภาติที่ได้รับการร้องขออาจมอบตัวบุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัวเป็นการชั่วคราวให้แก่ภาติที่ร้องขอเพื่อวัตถุประสงค์ในการฟ้องร้องตามเงื่อนไขที่ตกลงกันระหว่างภาติคู่สัญญา ทั้งนี้ บุคคลที่ถูกส่งตัวกลับมายังภาติที่ได้รับการร้องขอหลังจากการมอบตัวชั่วคราว อาจถูกมอบตัวคืนในที่สุดให้แก่ภาติที่ร้องขอเพื่อรับโทษตามคำพิพากษาที่กำหนด โดยเป็นไปตามบทบัญญัติของสนธิสัญญานี้”

ในคู่มือของสนธิสัญญาต้นแบบว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนฉบับทบทวน ซึ่งพิจารณาโดยคณะผู้เชี่ยวชาญระหว่างรัฐบาลซึ่งจัดขึ้นโดยสถาบันระหว่างประเทศว่าด้วยการศึกษาระดับสูงทางด้านอาญา (The International Institute of Higher Studies in Criminal Sciences - ISISC) ณ เมืองซีราคิวส์ (Siracusa) ประเทศอิตาลี ระหว่างวันที่ 4 - 6 ธันวาคม ค.ศ. 2003 นั้น ได้กล่าวถึงการเลื่อนการส่งมอบบุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัวเนื่องจากบุคคลดังกล่าวกำลังถูกดำเนินคดีหรือกำลังรับโทษในประเทศที่ได้รับการร้องขอในความผิดนอกเหนือไปจากความผิดซึ่งขอให้มีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนว่า โดยทั่วไป กรณีดังกล่าวไม่จำเป็นต้องบัญญัติไว้ในกฎหมาย³⁹ แต่ในกรณีของการส่งมอบตัวชั่วคราวนั้น คณะผู้เชี่ยวชาญระหว่างรัฐบาลกล่าวว่า รัฐจำเป็นต้องมีบทบัญญัติของกฎหมายเพื่อที่จะให้สามารถมีการส่งมอบตัวชั่วคราวได้ และกฎหมายดังกล่าวควรจะต้องมีบทบัญญัติที่กำหนดเงื่อนไขบางประการอันเป็นที่พอใจของประเทศที่จะส่งตัวบุคคลที่ถูกร้องขอให้ ได้แก่

- การออกคำสั่งอนุญาตให้ส่งตัวชั่วคราว ไม่ใช่การส่งตัวกรณีปกติ
- การกำหนดให้ประเทศผู้ร้องขอจะต้องรับภาระเกี่ยวกับตัวบุคคลที่ถูกร้องขอ เช่น การคุมขังไว้ในประเทศดังกล่าว และการส่งตัวบุคคลดังกล่าวคืนกลับไปยังประเทศผู้รับคำร้องขอ

และเงื่อนไขที่สนธิสัญญาต้นแบบแนะนำว่าจะต้องกำหนดไว้ด้วยคือ หลักประกันที่ประเทศผู้ร้องขอจะต้องรับรองว่าจะไม่มีการลงโทษประหารชีวิตบุคคลที่ถูกร้องขอ หรือรับรองว่าหลักเกณฑ์ว่าด้วยการพิจารณาความผิดเฉพาะเรื่อง (Rule of specialty)⁴⁰ จะได้รับการเคารพ

อย่างไรก็ตาม ในพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2472 ไม่มีบทบัญญัติที่กล่าวถึงการส่งมอบตัวชั่วคราว ดังนั้นเพื่อประโยชน์ในการปราบปรามอาชญากรรมและความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ และเป็นไปตามหลักเกณฑ์ในสนธิสัญญาแม่บท ในร่างพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดนฉบับใหม่ จึงได้มีบทบัญญัติกำหนดเรื่องของการส่งมอบตัวชั่วคราวไว้ในมาตรา 24 โดยบัญญัติไว้ใน (3) ว่า รัฐบาลไทยอาจดำเนินการส่งตัวบุคคลที่ถูกร้องขอให้แก่ประเทศผู้ร้องขอชั่วคราวเพื่อการฟ้องคดีตามเงื่อนไขที่ตกลงกับประเทศผู้ร้องขอ และหลังจากที่บุคคลนั้นถูกส่งตัวกลับมายังประเทศไทยแล้ว อาจถูกส่งตัวกลับไปยังประเทศผู้ร้องขออีกครั้งหนึ่งเพื่อรับโทษตามคำพิพากษา

4. การผ่อนคลายหลักเรื่องการห้ามส่งคนสัญชาติไทยเป็นผู้ร้ายข้ามแดน

พระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2472 ได้กำหนดหลักเกณฑ์การห้ามส่งคนสัญชาติของรัฐบาลที่ได้รับการร้องขอไว้ในมาตรา 13 และมาตรา 16 เช่นเดียวกับประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมาย

³⁹ โปรดดูเอกสาร E/CN.15/2004/CRP.11 หน้า 47 หัวข้อ 185 (เอกสารแจกในการประชุมคณะกรรมการสิทธิการว่าด้วยการป้องกันอาชญากรรมและความยุติธรรมทางอาญา สมัยที่ 13 (Commission on Crime Prevention and Criminal Justice, Thirteenth session) ณ กรุงเวียนนา ประเทศออสเตรีย ระหว่างวันที่ 11 - 20 พฤษภาคม ค.ศ. 2004)

⁴⁰ หลักเกณฑ์ว่าด้วยการพิจารณาความผิดเฉพาะเรื่อง (Rule of specialty) หมายความว่า บุคคลที่ถูกส่งตัวข้ามแดนจะไม่ถูกควบคุมตัว พิจารณาคดี หรือลงโทษในดินแดนของรัฐภาติที่ร้องขอสำหรับความผิดอื่นนอกเหนือจากความผิดที่อนุมัติให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดน และจะไม่ถูกส่งตัวข้ามแดนไปยังรัฐภาติที่สาม



(Civil law) เช่น ประเทศฝรั่งเศส และเยอรมัน ดังนั้น ในทางปฏิบัติเจ้าหน้าที่จึงได้ยึดถือกันเป็นหลักว่า ประเทศไทยจะไม่ส่งคนสัญชาติไทยเป็นผู้ร้ายข้ามแดนไปดำเนินคดีในรัฐที่ร้องขอ⁴¹ แต่จะพิจารณาดำเนินคดีเอง ถ้าหากว่าผู้เสียหายหรือรัฐบาลของประเทศที่ความผิดได้กระทำการได้ร้องขอให้รัฐบาลไทยตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 8

อย่างไรก็ตาม หลักเกณฑ์ดังกล่าวได้มีการผ่อนคลายเป็นสนธิสัญญาทวิภาคีที่ประเทศไทยทำไว้กับประเทศต่างๆ ตัวอย่างเช่น ในสนธิสัญญาระหว่างรัฐบาลแห่งราชอาณาจักรไทยกับรัฐบาลแห่งสหรัฐอเมริกา ว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดน ข้อ 8 ซึ่งบัญญัติว่า

“1. ภาคีสัญญาแต่ละฝ่ายไม่ผูกพันที่จะส่งคนชาติของตนข้ามแดน

ในกรณีที่สหรัฐอเมริกาเป็นรัฐที่ได้รับการร้องขอ ฝ่ายบริหารมีอำนาจที่จะส่งคนชาติของตนข้ามแดนได้ หากในดุลพินิจของตนเห็นสมควรที่จะกระทำเช่นนั้น

ในกรณีที่ประเทศไทยเป็นรัฐที่ได้รับการร้องขอ เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจอาจจะส่งคนชาติของตนข้ามแดนได้ หากมิได้ถูกห้ามให้กระทำเช่นนั้น”

ปัญหาเรื่องหลักการห้ามส่งคนชาติเกิดขึ้นเมื่อประเทศสหรัฐอเมริกาได้ร้องขอประเทศไทยให้ส่งบุคคลสัญชาติไทยคนหนึ่งที่ย้ายไปดำเนินคดีที่ประเทศสหรัฐอเมริกา ทนายความของบุคคลที่ถูกร้องขอได้ต่อสู้คดีว่า บทบัญญัติของสนธิสัญญาข้อ 8 วรรค 1 ในส่วนที่เกี่ยวกับหน้าที่ของประเทศไทยว่า ประเทศไทยอาจพิจารณาส่งบุคคลสัญชาติไทยเป็นผู้ร้ายข้ามแดนให้แก่ประเทศสหรัฐอเมริกาได้ แต่ตราบไต่ที่พระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2472 มาตรา 13 ยังห้ามการส่งคนสัญชาติไทยเป็นผู้ร้ายข้ามแดนอยู่ประเทศไทยก็ไม่สามารถส่งคนสัญชาติไทยให้แก่ประเทศสหรัฐอเมริกาได้ จนกว่าจะมีการแก้ไขกฎหมายการส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยไม่ห้ามการส่งคนชาติข้ามแดน

คดีนี้ ศาลอุทธรณ์ซึ่งเป็นศาลสูงสุดในคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้พิพากษาเป็นคดีหมายเลขแดงที่ 2965/2538 เมื่อวันที่ 21 ธันวาคม พ.ศ. 2538 ยืนตามคำสั่งของศาลอาญา โดยได้วินิจฉัยในประเด็นเรื่องการส่งคนชาติไว้ว่า ตามบทบัญญัติข้อ 8 ที่ว่า “เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของประเทศไทยอาจจะส่งคนชาติของตนข้ามแดนได้ หากมิได้ถูกห้ามให้กระทำเช่นนั้น” การแปลความหมายของคำว่า “หากมิได้ถูกห้ามให้กระทำเช่นนั้น” นั้น จะต้องยึดหลักความสุจริตโดยคำนึงถึงเจตนารมณ์ในการทำสนธิสัญญาประกอบด้วย

การที่ประเทศไทยทำสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนกับประเทศสหรัฐอเมริกา ก็มีวัตถุประสงค์เพื่อให้ความร่วมมือในการปราบปรามอาชญากรรมให้มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น โดยต่างฝ่ายต่างสามารถเอื้อประโยชน์ให้แก่กัน เมื่อหลักการในสนธิสัญญาคือให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจส่งคนชาติของตนข้ามแดนได้ อันเป็นข้อยกเว้นของหลักทั่วไปในพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2472 มาตรา 16 การที่จะแปลความหมายของคำว่า “หากมิได้ถูกห้ามให้กระทำเช่นนั้น” โดยให้กลับไปอยู่ภายใต้บังคับของมาตรา 16 อีก ก็จะทำให้ข้อกำหนดที่วางหลักไว้ในสนธิสัญญาเป็นอันไร้ผล ผลก็จะกลายเป็นว่า ประเทศสหรัฐอเมริกาต้องผูกพันตามสนธิสัญญาแต่เพียงฝ่ายเดียวในการใช้ดุลพินิจส่งบุคคลสัญชาติของตนเป็นผู้ร้ายข้ามแดน ส่วนประเทศไทยไม่มีพันธกรณี

⁴¹ ในคดีที่รัฐบาลสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาวร้องขอให้ประเทศไทยส่งตัวบุคคลสัญชาติไทยและสัญชาติลาวกรณีเหตุการณ์การก่อความไม่สงบบริเวณด้านบ้านวังเต่า-ช่องเม็ก เมื่อปี พ.ศ. 2543 เพื่อไปดำเนินคดีความผิดฐานปล้นทรัพย์ล้นของรัฐบาลและประชาชนนั้น รัฐบาลไทยได้ปฏิเสธไม่ส่งตัวบุคคลสัญชาติไทยจำนวน 11 คนให้แก่ สาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว โดยอาศัยหลักเกณฑ์การคุ้มครองคนชาติตามบทบัญญัติของมาตรา 13, 16 และ 17 แห่งพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2472



แต่อย่างไรก็ตาม หากเป็นเช่นนั้นก็ไม่มีความจำเป็นต้องบัญญัติข้อ 8 ในส่วนของประเทศไทยขึ้นมาแต่อย่างไรก็ตาม หากแปลความเช่นนั้นประเทศต่างๆ ก็มีความเคลือบแคลงสงสัยประเทศไทยว่ามีความสุจริตเพียงใด ในการทำสนธิสัญญา ซึ่งมีแต่จะทำให้เกิดความเสียหายแก่ชื่อเสียงและเกียรติภูมิของประเทศชาติอันเป็นสิ่งจำเป็นอย่างยิ่งในการอยู่ร่วมกันในประชาคมโลก

ศาลอุทธรณ์ได้ย้ำถึงความผูกพันของประเทศไทยต่อสนธิสัญญาที่ทำไว้กับประเทศอื่นตามหลักของกฎหมายระหว่างประเทศคือ “Pacta sunt servanda” (ความตกลงนั้นต้องปฏิบัติตาม) จึงมีคำสั่งให้ชั่งใจเลยไว้เพื่อดำเนินการส่งตัวไปดำเนินคดีที่ประเทศสหรัฐอเมริกาตามคำร้องขอของรัฐบาลสหรัฐอเมริกา

ประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นประเทศที่ร้องขอให้ประเทศไทยส่งผู้ร้ายข้ามแดนเป็นจำนวนมากที่สุดในบรรดาประเทศผู้ร้องขอ และยอดจำนวนคนไทยที่ประเทศสหรัฐอเมริกาได้ร้องขอให้ส่งเป็นผู้ร้ายข้ามแดนก็มีจำนวนเพิ่มมากขึ้นเรื่อยๆ กระทรวงการต่างประเทศจึงได้ร่วมกันหารือกับส่วนราชการต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดน ได้แก่ กระทรวงยุติธรรม กระทรวงมหาดไทย สำนักงานอัยการสูงสุด กรมตำรวจ กรมราชทัณฑ์ กระทรวงมหาดไทย และสภาความมั่นคงแห่งชาติ เพื่อวางกฎเกณฑ์การพิจารณาส่งบุคคลสัญชาติไทยให้ต่างประเทศในฐานะผู้ร้ายข้ามแดน ผลการประชุมสรุปได้ว่า ควรกำหนดหลักเกณฑ์การพิจารณาคำร้องขอให้ส่งบุคคลสัญชาติไทยเป็นผู้ร้ายข้ามแดนดังนี้

1. คำร้องขอให้ส่งคนสัญชาติไทยเป็นผู้ร้ายข้ามแดนต้องเป็นไปตามข้อผูกพันในสนธิสัญญา
2. ให้ปฏิเสธคำร้องขอในกรณีที่ความผิดที่เป็นมูลฐานในการร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนเป็นความผิดที่ศาลไทยมีเขตอำนาจเหนือคดีนั้นด้วย
3. ให้เลื่อนการพิจารณาคำร้องขอ หากผู้ถูกร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนกำลังถูกดำเนินคดีอาญาในความผิดอื่นในประเทศไทย
4. คำร้องขอที่ไม่เข้าหลักการข้อ 2 หรือ 3 ข้างต้น ให้กระทรวงการต่างประเทศพิจารณาดำเนินการแทนรัฐบาลไทย
5. เมื่อได้รับคำร้องขอให้กระทรวงการต่างประเทศส่งคำร้องขอให้สำนักงานอัยการสูงสุดพิจารณา หากสำนักงานอัยการสูงสุดเห็นว่าคำร้องขอเข้าข่ายตามหลักการข้อ 2 หรือข้อ 3 ให้สำนักงานอัยการสูงสุดแจ้งให้กระทรวงการต่างประเทศทราบเพื่อดำเนินการตอบประเทศที่ร้องขอ

กระทรวงการต่างประเทศได้นำเสนอเรื่องต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณานุมัติให้ใช้หลักเกณฑ์ดังกล่าวในการพิจารณาคำร้องขอส่งบุคคลสัญชาติไทยเป็นผู้ร้ายข้ามแดน และคณะรัฐมนตรีได้มีมติเมื่อวันที่ 4 มีนาคม พ.ศ. 2540 อนุมัติตามที่กระทรวงการต่างประเทศเสนอ

ต่อมา เมื่อปี พ.ศ. 2542 กระทรวงการต่างประเทศได้เสนอต่อคณะรัฐมนตรีให้ผ่อนคลายหลักเกณฑ์ตามมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ 4 มีนาคม พ.ศ. 2540 ข้อ 2 ลงไปอีก โดยเสนอให้แก้ไขข้อ 2 เป็น “สำหรับคำร้องขอในกรณีที่ความผิดที่เป็นมูลฐานในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนเป็นความผิดที่ศาลไทยมีเขตอำนาจเหนือคดีนั้นด้วย ให้พิจารณาเป็นรายกรณีๆ ไป **โดยให้ความร่วมมือบนพื้นฐานของหลักการถ้อยทีถ้อยปฏิบัติและประสิทธิภาพในการปราบปรามอาชญากรรมระหว่างประเทศร่วมกันตามกรอบของสนธิสัญญาทวิภาคีที่มีอยู่ และให้คำนึงถึงสิทธิเสรีภาพ ความเป็นธรรม และผลประโยชน์ของคนสัญชาติไทยเป็นสำคัญ**”

จะเห็นได้ว่า ประเทศไทยให้ความสำคัญกับประสิทธิภาพในการปราบปรามอาชญากรรมระหว่างประเทศเป็นอย่างมาก แต่ทั้งนี้ก็ยังให้คำนึงถึงคุณค่าของสิทธิเสรีภาพ ความเป็นธรรม และผลประโยชน์



ของคนสัญชาติไทยควบคู่ไปด้วย

อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่ประเทศไทยปฏิเสธไม่ส่งคนสัญชาติไทยเป็นผู้ร้ายข้ามแดนนั้น จำเป็นที่จะต้องมีการกำหนดกฎหมายกำหนดไว้เพื่อให้ผู้กระทำความผิดร้ายแรงหลุดพ้นจากการลงโทษโดยอ้างหลักเรื่องการห้ามส่งคนชาติในพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2472 ดังนั้น ในสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนที่ประเทศไทยทำกับประเทศต่างๆ จึงมีบทบัญญัติกำหนดให้ภาคีฝ่ายที่ได้รับการร้องขอเสนอคดีนั้นให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของตนเพื่อฟ้องร้องต่อไป และภาคีฝ่ายที่ร้องขอจะต้องส่งสำนวนข้อสนเทศ และพยานเอกสารหรือพยานวัตถุที่เกี่ยวข้องกับความผิดนั้นไปให้รัฐภาคีฝ่ายที่ได้รับการร้องขอดำเนินการ หลักเกณฑ์ดังกล่าวสอดคล้องกับภาคีตามกฎหมายที่ว่า *aut dedere aut judicare* คือ บุคคลที่กระทำความผิดจะต้องถูกดำเนินคดี

บทบัญญัตินี้ดังกล่าวสอดคล้องกับหลักเกณฑ์ในอนุสัญญาฯ ข้อ 16 วรรค 10 ซึ่งกำหนดให้รัฐภาคีที่เกี่ยวข้องร่วมมือซึ่งกันและกัน โดยเฉพาะในด้านกระบวนการพิจารณาคดีและพยานหลักฐาน เพื่อประกันประสิทธิภาพของการฟ้องร้องดำเนินคดีดังกล่าว

สำหรับการต้องดำเนินคดีกับจำเลยที่ประเทศผู้รับคำร้องขอส่งผู้ร้ายข้ามแดนปฏิเสธไม่ส่งตัวจำเลย เนื่องจากเป็นคนชาตินั้น คณะผู้ศึกษาวิจัยขอยกกรณีตัวอย่างที่เกิดขึ้นในคดีนาย Van As บุคคลสัญชาติเนเธอร์แลนด์ซึ่งถูกฟ้องดำเนินคดีความผิดฐานฆ่าผู้อื่นในศาลไทย ในระหว่างการพิจารณาคดีของศาล นาย Van As ได้รับการปล่อยชั่วคราวและหลบหนีกลับไปยังประเทศเนเธอร์แลนด์ รัฐบาลไทยจึงได้ร้องขอให้ประเทศเนเธอร์แลนด์ส่งตัวนาย Van As กลับมาดำเนินคดีในประเทศไทย แต่รัฐบาลเนเธอร์แลนด์ปฏิเสธคำร้องขอของประเทศไทย เนื่องจากนาย Van As เป็นคนสัญชาติเนเธอร์แลนด์ และประเทศไทยไม่มีสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนกับประเทศเนเธอร์แลนด์ นอกจากนี้ความผิดที่เป็นมูลฐานให้ประเทศไทยร้องขอมีโทษประหารชีวิตซึ่งต้องห้ามตามกฎหมายของประเทศเนเธอร์แลนด์ไม่ให้ส่งตัวบุคคลที่ถูกร้องขอข้ามแดนอยู่แล้ว ไม่ว่าจะเป็นบุคคลสัญชาติเนเธอร์แลนด์หรือไม่ก็ตาม

อย่างไรก็ตาม ในกรณีดังกล่าวเพื่อมิให้นาย Van As หลุดพ้นจากการกระทำความผิดที่ตนได้ก่อไว้ประเทศเนเธอร์แลนด์จึงได้ดำเนินคดีกับนาย Van As ในข้อหาเดียวกันที่ศาลในประเทศเนเธอร์แลนด์ และทำคำร้องขอความช่วยเหลือทางอาญาจากประเทศไทยให้ส่งพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับคดีดังกล่าวไปให้ทางการเนเธอร์แลนด์ใช้ดำเนินคดีในศาล และยังส่งเจ้าหน้าที่ของทางการเนเธอร์แลนด์มาร่วมสังเกตการณ์ในการสอบปากคำพยานบุคคลของพนักงานสอบสวนไทยเพื่อนำไปใช้เป็นพยานหลักฐานในศาลเนเธอร์แลนด์ด้วย

ตัวอย่างของความร่วมมือระหว่างประเทศในคดีของนาย Van As เป็นกรณีศึกษาในเรื่องของการส่งผู้ร้ายข้ามแดนและการให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญารวมกัน

5. การจำกัดขอบเขตของความผิดทางการเมือง

ข้อยกเว้นที่สำคัญของการส่งผู้ร้ายข้ามแดนที่รัฐส่วนใหญ่ยังถือปฏิบัติอยู่อีกประการหนึ่งก็คือ การปฏิเสธไม่ส่งตัวบุคคลที่ถูกร้องขอให้กับรัฐที่ร้องขอเนื่องจากความผิดที่ร้องขอเป็นความผิดทางการเมือง อย่างไรก็ตาม องค์การสหประชาชาติพยายามจำกัดความหมายของ “ความผิดทางการเมือง” ให้แคบลงไปเรื่อยๆ เพื่อมิให้ผู้ประกอบอาชญากรรมร้ายแรงอ้างว่าการกระทำของตนเป็นความผิดทางการเมือง ตัวอย่างเช่น

1. อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติดและวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ค.ศ. 1988 (The United Nations Convention against Illicit Traffic in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances 1988 – The 1988 Vienna Convention) ข้อ 3 วรรค 10 ซึ่งบัญญัติไว้ว่า



เพื่อวัตถุประสงค์ในการร่วมมือระหว่างรัฐภาคีเกี่ยวกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดนและการให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญาตามอนุสัญญา มิให้ถือว่าความผิดเกี่ยวกับการผลิต จำหน่าย ขาย ส่งมอบ นำเข้า ส่งออก หรือการกระทำอื่นๆ ที่เกี่ยวกับยาเสพติดหรือวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาทอันต้องห้ามตามอนุสัญญาเดี่ยวว่าด้วยยาเสพติดให้โทษ ค.ศ. 1961 แก๊ซโดยพิธีสาร ค.ศ. 1972 อนุสัญญาว่าด้วยวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ค.ศ. 1971 และอนุสัญญา ค.ศ. 1988 เป็นความผิดทางการเมือง หรือจะต้องไม่ถือว่าเป็นความผิดที่มีเหตุจูงใจทางการเมือง

2. อนุสัญญาระหว่างประเทศที่เกี่ยวกับการก่อการร้ายจะมีบทบัญญัติโดยเฉพาะเจาะจงให้ความผิดบางลักษณะของการก่อการร้ายระหว่างประเทศเป็นความผิดที่ให้ผู้ร้ายข้ามแดนได้ ไม่ใช่ความผิดทางการเมืองหรือความผิดที่เกี่ยวกับความผิดทางการเมือง หรือที่เกิดจากแรงจูงใจทางการเมือง เช่น การจี้เครื่องบิน การกระทำความผิดมิชอบด้วยกฎหมายที่เป็นภัยต่อการเดินอากาศระหว่างประเทศ การกระทำความผิดมิชอบต่อบุคคลที่ได้รับการคุ้มครองระหว่างประเทศและการจับบุคคลเป็นประกัน เป็นต้น

นอกจากนี้ ในอนุสัญญาระหว่างประเทศเพื่อการปราบปรามการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย ค.ศ. 1999 (International Convention on the Suppression of financing of Terrorism 1999) ซึ่งเป็นอนุสัญญาที่องค์การสหประชาชาติเรียกร้องให้ประเทศสมาชิกเข้าเป็นภาคีหลังจากเกิดเหตุการณ์ก่อการร้ายโดยการนำเครื่องบินพุ่งเข้าชนตึกเวิลด์เทรดเซ็นเตอร์ที่นครนิวยอร์ก ประเทศสหรัฐอเมริกาเมื่อวันที่ 11 กันยายน ค.ศ. 2001 ก็มีบทบัญญัติในข้อ 14 ห้ามมิให้ถือว่าความผิดที่เกี่ยวข้องกับการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายตามที่กำหนดไว้ในข้อ 2 เป็นความผิดทางการเมือง หรือความผิดที่เกี่ยวกับความผิดทางการเมือง หรือความผิดที่เกิดจากแรงจูงใจทางการเมือง ดังนั้น รัฐภาคีที่รับคำร้องขอจึงไม่สามารถปฏิเสธคำร้องขอส่งผู้ร้ายข้ามแดนหรือการให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันทางกฎหมายด้วยเหตุผลดังกล่าวได้

สำหรับกฎหมายไทย คือ พระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2472 นั้น ยังคงยึดถืออย่างเคร่งครัดว่าความผิดทางการเมืองเป็นเหตุผลสำคัญที่ประเทศไทยสามารถยกขึ้นเป็นเหตุในการปฏิเสธไม่ส่งเป็นผู้ร้ายข้ามแดนได้ และศาลก็ยังยกเป็นสาเหตุแห่งการยกคำร้องขอส่งผู้ร้ายข้ามแดนของพนักงานอัยการ⁴² อย่างไรก็ตาม เหตุแห่งการปฏิเสธดังกล่าวถูกจำกัดขอบเขตลงเรื่อยๆ ปรากฏตามสนธิสัญญาที่ประเทศไทยได้ทำกับประเทศต่างๆ ตามแนวทางของสนธิสัญญาดั้งเดิมของสหประชาชาติ คือ

⁴² โปรดดูคำพิพากษาของศาลอุทธรณ์ คดีหมายเลขแดงที่ 1087/2510 ระหว่าง พนักงานอัยการ กรมอัยการ โจทก์ นายพลท้าวมา ที่ 1 กับพวก รวม 14 คน จำเลย และคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ที่ 9951/2546 ระหว่าง พนักงานอัยการ สำนักงานอัยการสูงสุด โจทก์ นายเดิม พมเทวี กับพวก รวม 17 คน จำเลย



1. ในสนธิสัญญาทวิภาคีที่ประเทศไทยได้ทำไว้กับประเทศต่างๆ หลายฉบับ ได้ระบุว่า ความผิดทางการเมืองจะไม่รวมถึงการปลงชีวิต หรือการพยายามปลงชีวิต หรือการประทุษร้ายต่อร่างกายของประมุขแห่งรัฐ หรือหัวหน้ารัฐบาล หรือสมาชิกในครอบครัวของบุคคลดังกล่าว⁴³

2. ในสนธิสัญญาทวิภาคีบางฉบับได้จำกัดขอบเขตของความผิดทางการเมืองให้แคบลงไปอีก คือ สนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างประเทศไทยกับสาธารณรัฐเกาหลี ข้อ 3 วรรค 1 (c) ได้กำหนดไว้ว่า ความผิดทางการเมืองไม่รวมถึง การก่อการร้ายระหว่างประเทศ (International terrorism) การฆ่าล้างเผ่าพันธุ์⁴⁴ และการลักพาตัว

จะเห็นได้ว่า การทำสนธิสัญญาทวิภาคีได้พ้องคลาคลักษณะทั่วไปที่วางไว้ในพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2472 ลงเป็นอย่างมาก อย่างไรก็ตาม สนธิสัญญาทวิภาคีมีผลบังคับใช้กับประเทศที่เป็นคู่ภาคีเท่านั้น ซึ่งปัจจุบันมีประเทศที่ทำสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนกับประเทศไทยเพียง 10 ประเทศ ซึ่งยังเป็นจำนวนน้อย ดังนั้น เพื่อให้กฎหมายหลักที่เปิดโอกาสให้ประเทศไทยสามารถให้ความร่วมมือกับทุกประเทศในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้อย่างมีประสิทธิภาพมากกว่าที่เป็นอยู่ในปัจจุบัน จึงสมควรปรับปรุงแก้ไขกฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดนที่ใช้อยู่ในปัจจุบันให้สอดคล้องกับสนธิสัญญาดั้งเดิมของสหประชาชาติ

รัฐบาลได้เล็งเห็นความสำคัญของการแก้ไขปรับปรุงดังกล่าว จึงได้มีมติคณะรัฐมนตรีเมื่อปี พ.ศ. 2539 แต่งตั้งคณะกรรมการร่างกฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดนขึ้นเพื่อดำเนินการร่างกฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดนขึ้นใหม่ให้ทันสมัยตามแนวทางของสนธิสัญญาดั้งเดิมของสหประชาชาติ และใช้เป็นกฎหมายแม่บทในการทำสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนกับประเทศต่างๆ ต่อไป

คณะกรรมการดังกล่าวประกอบด้วยผู้แทนจากหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดน คือ กระทรวงการต่างประเทศ กระทรวงมหาดไทย กระทรวงยุติธรรม กรมพระธรรมนูญ กระทรวงกลาโหม สำนักงานอัยการสูงสุด สำนักงานตำรวจแห่งชาติ กรมราชทัณฑ์ และสำนักงานอัยการสูงสุดในฐานะที่เป็นหน่วยงานหลักในการพิจารณาปรับปรุงแก้ไขกฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้เสนอร่างพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. ผ่านรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมไปแล้วเมื่อปี พ.ศ. 2545 ขณะนี้อยู่ระหว่างการพิจารณาของคณะกรรมการกฤษฎีกา ในการศึกษารายฉบับนี้จะได้นำเสนอหลักการในร่างกฎหมายใหม่ว่าจะสามารถเพิ่มประสิทธิภาพในด้านความร่วมมือระหว่างประเทศในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้อย่างไรบ้าง

⁴³ แนวคิดนี้มีอยู่ในมาตรา 3 วรรค 3 แห่งอนุสัญญายุโรปว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดน ค.ศ. 1957 (European Convention on Extradition 1957) ซึ่งบัญญัติห้ามมิให้ถือว่า การฆาตกรรมหรือการพยายามฆาตกรรมประมุขของรัฐหรือสมาชิกในครอบครัวเป็นความผิดทางการเมือง

โปรตุเกสสนธิสัญญา ไทย-กัมพูชา ข้อ 3 วรรค 1 ไทย-ลาว ข้อ 3 วรรค 1 ไทย-ฟิลิปปินส์ ข้อ 5 วรรค 3 ไทย-จีน ข้อ 3 วรรค 1 ความผิดทางการเมืองจะไม่รวมถึงการปลงชีวิตหรือพยายามปลงชีวิตหรือการประทุษร้ายต่อร่างกายของประมุขแห่งรัฐหรือหัวหน้ารัฐบาล หรือสมาชิกในครอบครัวของบุคคลดังกล่าว

ส่วนสนธิสัญญา ไทย-สหรัฐ ข้อ 3 วรรค 2 ไทย-อินโดนีเซีย ข้อ 3 วรรค 2 ไทย-บังกลาเทศ ข้อ 3 วรรค 2 จำกัดขอบเขตของความผิดทางการเมืองว่าไม่รวมถึงการปลงชีวิตหรือพยายามปลงชีวิตหรือการประทุษร้ายต่อร่างกายของประมุขแห่งรัฐ หรือสมาชิกในครอบครัวของบุคคลดังกล่าว แต่ไม่รวมถึงหัวหน้ารัฐบาลและสมาชิกในครอบครัวด้วย

⁴⁴ ตามอนุสัญญาว่าด้วยการป้องกันและการลงโทษอาชญากรรมการฆ่าล้างเผ่าพันธุ์ ค.ศ. 1948 (Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide of 1948) บัญญัติว่า การฆ่าล้างเผ่าพันธุ์เป็นอาชญากรรมตามกฎหมายระหว่างประเทศไม่ว่าจะกระทำในยามปกติหรือสงคราม เป็นอาชญากรรมที่รุนแรง ชัดต่อมนุษยธรรมอย่างร้ายแรง จึงสมควรที่ผู้กระทำความผิดประเภทนี้จะได้รับการอภัยหรือละเว้นการลงโทษ



(ค) การแก้ไขปรับปรุงกฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดน

นอกเหนือจากประเด็นต่างๆ ที่กล่าวมาแล้วในข้อ (ข) ร่างพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้บัญญัติหลักการสำคัญที่เพิ่มประสิทธิภาพและลดปัญหาอุปสรรคในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนไว้ดังต่อไปนี้

- (1) กำหนดให้อัยการสูงสุดเป็นผู้ประสานงานกลาง
- (2) กำหนดคำนิยามของประเทศผู้ร้องขอให้กว้างขึ้น
- (3) ให้คำรับรองแก่รัฐผู้รับคำร้องขอว่าจะเปลี่ยนแปลงโทษประหารชีวิตเป็นโทษจำคุกตลอดชีวิตกรณีความผิดที่ร้องขอกำหนดอัตราโทษประหารชีวิตไว้ในกฎหมายไทย
- (4) ความเคร่งครัดในการปล่อยชั่วคราว
- (5) การกำหนดให้อายุความการดำเนินคดีอาญาสะดุดหยุดอยู่ในระหว่างที่ประเทศไทยร้องขอให้มีการส่งผู้ร้ายข้ามแดน
- (6) การกำหนดให้พนักงานอัยการมีอำนาจแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานในกรณีที่รัฐบาลไทยจะทำคำร้องขอส่งผู้ร้ายข้ามแดนจากต่างประเทศ

ซึ่งมีรายละเอียดดังนี้

1. การกำหนดให้อัยการสูงสุดเป็นผู้ประสานงานกลาง (The Central Authority)

การกำหนดให้มีเจ้าหน้าที่ผู้ประสานงานกลางในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนจะช่วยให้การดำเนินการตามคำร้องขอส่งผู้ร้ายข้ามแดนเป็นไปโดยรวดเร็วและมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น เนื่องจากสามารถลดขั้นตอนการติดต่อโดยผ่านวิธีการทางทูต และช่วยขจัดความสับสนระหว่างเจ้าหน้าที่ที่เหมาะสมในการดำเนินการให้ความช่วยเหลือตามคำร้องขอของประเทศผู้ร้องขอได้เป็นอย่างดี นอกจากนี้ ผู้ประสานงานกลางยังอยู่ในฐานะของที่ปรึกษาซึ่งสามารถให้คำแนะนำต่างๆ ในเรื่องการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแก่ประเทศผู้ร้องขอได้โดยตรง

หลักการดังกล่าวมีบัญญัติไว้ในอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติดและวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ค.ศ. 1988 ข้อ 7 วรรค 8 ซึ่งกำหนดให้รัฐภาคีจัดตั้งองค์กรกลางขึ้นเพื่อทำหน้าที่ให้ความช่วยเหลือหรือจัดส่งความช่วยเหลือขึ้นเพื่อให้การให้ความช่วยเหลือในเรื่องทางอาญาสามารถดำเนินการได้อย่างรวดเร็วและมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น

ในการประชุมเตรียมการระดับภูมิภาค 4 แห่ง ซึ่งจัดขึ้นระหว่างเดือนมีนาคมและเมษายน พ.ศ. 2547 เพื่อเตรียมการสำหรับการประชุมใหญ่สหประชาชาติว่าด้วยการป้องกันอาชญากรรมและความยุติธรรมทางอาญา ครั้งที่ 11 ซึ่งจะจัดขึ้นระหว่างวันที่ 18 - 25 เมษายน พ.ศ. 2548 ณ กรุงเทพมหานครนั้น ที่ประชุมได้เสนอแนะให้แต่ละประเทศจัดตั้งเจ้าหน้าที่ผู้ประสานงานกลางขึ้นทำนองเดียวกับการให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญา

ส่วนการจะมอบหมายให้ใครเป็นผู้ประสานงานกลางนั้น ขึ้นอยู่กับการตัดสินใจของแต่ละประเทศ บางประเทศอาจระบุให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม หรือศาลเป็นผู้ประสานงานกลาง บางประเทศอาจระบุให้สำนักงานอัยการสูงสุดหรืออัยการสูงสุดเป็นผู้ประสานงานกลาง

ในพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2472 นั้น ยังไม่มีบทบัญญัติกำหนดให้หน่วยงานใดเป็นผู้ประสานงานกลางเนื่องจากในขณะบัญญัติกฎหมายดังกล่าวยังไม่มีแนวคิดเรื่องการแต่งตั้งผู้ประสานงานกลางขึ้นในขณะนั้น ต่อมาเมื่อมีการร่างพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศขึ้น คณะกรรมการร่างกฎหมายดังกล่าวก็พิจารณาเห็นว่าอัยการสูงสุดเป็นผู้ที่อยู่ในฐานะที่เหมาะสมที่สุดในการที่จะได้รับมอบหมาย



ให้เป็นผู้ประสานงานกลาง ซึ่งปรากฏอยู่ในมาตรา 6 ของพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศ พ.ศ. 2535 ซึ่งกำหนดให้อัยการสูงสุดหรือผู้ซึ่งอัยการสูงสุดมอบหมายเป็นผู้ประสานงานกลาง หลักการดังกล่าวได้รับการยึดถือตลอดมาในการที่ประเทศไทยทำสนธิสัญญาให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญากับประเทศต่างๆ ในเวลาต่อมา⁴⁵ และในการยกร่างกฎหมายเพื่ออนุวัติการตามอนุสัญญาว่าด้วยลักษณะทางแพ่งในการลักพาเด็กข้ามชาติก็ได้ยึดถือหลักการเดียวกันโดยกำหนดให้อัยการสูงสุดเป็นผู้ประสานงานกลาง

สำหรับในเรื่องของการส่งผู้ร้ายข้ามแดนนั้น ร่างพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดนซึ่งสำนักงานอัยการสูงสุดเป็นแกนกลางในการจัดทำร่วมกับหน่วยงานอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องนั้น ก็ได้ยึดถือหลักการเดียวกันโดยกำหนดให้อัยการสูงสุดหรือผู้ซึ่งอัยการสูงสุดมอบหมายเป็นผู้ประสานงานกลางเช่นเดียวกัน

ในการทบทวนคู่มือว่าด้วยสนธิสัญญาต้นแบบของการส่งผู้ร้ายข้ามแดนและการให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญา⁴⁶ ซึ่งเป็นผลจากการประชุมของคณะผู้เชี่ยวชาญระหว่างรัฐบาลซึ่งร่วมกันจัดโดยสมาคมกฎหมายอาญาระหว่างประเทศ (The International Association of Penal Law) สถาบันระหว่างประเทศว่าด้วยการศึกษาระดับสูงทางด้านอาญา (The International Institute of Higher Studies in Criminal Sciences - ISISC) และ ศูนย์ควบคุมองค์กรอาชญากรรม (The Monitoring Centre on Organized Crime – OPCO) เมื่อวันที่ 6-8 ธันวาคม ค.ศ. 2002 ณ เมืองซีราคิวส์ (Siracusa) ประเทศอิตาลีนั้น ที่ประชุมได้เสนอแนะว่าการตั้งผู้ประสานงานกลางถือเป็นวัตถุประสงค์สำคัญของการส่งผู้ร้ายข้ามแดนอย่างมีประสิทธิภาพ ผู้ประสานงานกลางจะต้องมีอุปกรณ์การติดต่อที่พร้อมคือ โทรศัพท์และเครื่องโทรสารเนื่องจากความรวดเร็วในการติดต่อถือเป็นปัจจัยที่สำคัญยิ่งในการส่งผู้ร้ายข้ามแดน และเนื่องจากความเจริญทางเทคโนโลยียังคงพัฒนาอยู่ตลอด ดังนั้นจึงมีวิธีการติดต่อที่รวดเร็วอื่นๆ อีก เช่น การติดต่อทางจดหมายอิเล็กทรอนิกส์ เป็นต้น

2. การกำหนดคำนิยามของประเทศผู้ร้องขอให้วางขึ้น

นับเป็นเวลานานที่คำว่า “ประเทศผู้ร้องขอ” หรือ “รัฐผู้ร้องขอ” (the requesting State) นั้นหมายถึงรัฐที่มีอธิปไตยตามความหมายของกฎหมายระหว่างประเทศ แต่แนวคิดของการส่งผู้ร้ายข้ามแดนในปัจจุบันไม่ได้จำกัดความหมายของ “ประเทศผู้ร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดน” ให้หมายถึงแต่เฉพาะประเทศหรือรัฐที่มีอธิปไตยเท่านั้น แต่ได้ขยายความให้หมายรวมถึง เขตอำนาจปกครองพิเศษ เช่น อ่องกงหรือองค์การระหว่างประเทศที่อำนวยความสะดวกทางอาญา เช่น ศาลอาญาระหว่างประเทศ เป็นต้น

ในธรรมนูญกรุงโรมว่าด้วยศาลอาญาระหว่างประเทศ (Rome Statute of the International Criminal Court) ได้มีการจัดตั้งศาลอาญาระหว่างประเทศขึ้นเป็นสถาบันถาวรและมีอำนาจที่จะใช้เขตอำนาจศาลเหนือบุคคลในกรณีอาชญากรรมที่ร้ายแรงที่สุด ซึ่งได้แก่อาชญากรรมดังต่อไปนี้

⁴⁵ โปรดดูสนธิสัญญาว่าด้วยความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญา ระหว่างรัฐบาลแห่งราชอาณาจักรไทยกับรัฐบาลแห่งสหราชอาณาจักรแห่งบริเตนใหญ่และไอร์แลนด์เหนือ ข้อ 3 วรรค 3, ระหว่างรัฐบาลแห่งราชอาณาจักรไทยกับรัฐบาลแห่งแคนาดา ข้อ 3 วรรค 3, รัฐบาลแห่งราชอาณาจักรไทยกับรัฐบาลแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส ข้อ 2 วรรค 3, รัฐบาลแห่งราชอาณาจักรไทยกับรัฐบาลแห่งราชอาณาจักรนอร์เวย์ ข้อ 3 วรรค 3

⁴⁶ เอกสารแจกในการประชุมคณะกรรมการว่าด้วยการป้องกันอาชญากรรมและความยุติธรรมทางอาญา ครั้งที่ 13 ณ กรุงเวียนนา ระหว่างวันที่ 11 - 20 พฤษภาคม ค.ศ. 2004 หัวข้อที่ 5 a เอกสาร E/CN.15/2004/CRP.11



- อาชญากรรมอันเป็นการทำลายล้างเผ่าพันธุ์
- อาชญากรรมต่อมนุษยชาติ
- อาชญากรรมสงคราม
- อาชญากรรมอันเป็นการรุกราน

บทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดนในธรรมนูญกรุงโรมว่าด้วยศาลอาญาระหว่างประเทศ คือ ข้อ 89 วรรค 1 ซึ่งให้อำนาจศาลอาญาระหว่างประเทศในการส่งคำร้องขอสำหรับการจับและการส่งมอบตัวบุคคล พร้อมกับพยานหลักฐานสนับสนุนคำร้องขอตามที่กำหนดไว้ในข้อ 91 ไปยังรัฐเจ้าของดินแดนที่อาจพบบุคคลนั้นได้ และอาจร้องขอความช่วยเหลือของรัฐนั้นให้จับและส่งตัวบุคคลนั้น โดยรัฐภาคีต้องปฏิบัติตามคำร้องขอให้ทำการจับและการส่งมอบตัวบุคคลนั้นตามบทบัญญัติในธรรมนูญกรุงโรมฯ และตามกระบวนการของกฎหมายภายในของรัฐ

ประเทศไทยได้ลงนามในธรรมนูญกรุงโรมฯ แล้วเมื่อวันที่ 2 ตุลาคม 2543 ถือเป็นประเทศแรกๆ ในกลุ่มประเทศอาเซียน⁴⁷ แต่ประเทศไทยยังไม่ผูกพันตามธรรมนูญกรุงโรมฯ เนื่องจากยังไม่ได้เข้าเป็นภาคีในธรรมนูญดังกล่าว อย่างไรก็ตาม คณะกรรมการร่างกฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดนก็ได้ตระหนักถึงอนาคตที่ประเทศไทยจะต้องมีพันธกรณีในการให้ความร่วมมือระหว่างประเทศกับองค์การระหว่างประเทศต่างๆ ดังนั้นในร่างพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดนที่สำนักงานอัยการสูงสุดเสนอผ่านไปยังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา จึงได้มีบทบัญญัติของมาตรา 5 กำหนดคำนิยามของ “ประเทศผู้ร้องขอ” ให้ความหมายว่า “ประเทศ ดินแดน หรือองค์การระหว่างประเทศที่มีอำนาจตามสนธิสัญญาหรือกฎหมายระหว่างประเทศที่ประเทศไทยเป็นภาคี หรือมีพันธกรณีที่จะต้องปฏิบัติตามที่ร้องขอให้ประเทศไทยส่งผู้ร้ายข้ามแดน”

บทบัญญัติดังกล่าวจะช่วยให้ประเทศไทยสามารถให้ความร่วมมือกับประเทศต่างๆ รวมทั้งองค์การระหว่างประเทศดำเนินไปได้โดยไม่มีข้อจำกัดเหมือนกฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดนที่ใช้อยู่ในปัจจุบัน

3. ให้คำรับรองแก่รัฐผู้รับคำร้องขอว่าจะเปลี่ยนแปลงโทษประหารชีวิตเป็นโทษจำคุกตลอดชีวิต กรณีความผิดที่ร้องขอกำหนดอัตราโทษประหารชีวิตไว้ในกฎหมายไทย

ปัญหาเรื่องโทษประหารชีวิตนั้น นอกจากจะเป็นอุปสรรคสำคัญสำหรับประเทศไทยในการทำสนธิสัญญาทวิภาคีกับประเทศที่ยกเลิกโทษประหารชีวิตไปแล้ว ยังเป็นอุปสรรคสำคัญในการที่ประเทศไทยจะทำคำร้องขอส่งผู้ร้ายข้ามแดนจากประเทศที่ยกเลิกโทษประหารชีวิตไปแล้วด้วย เนื่องจากประเทศที่ยกเลิกโทษประหารชีวิตไปแล้ว จะปฏิเสธไม่ให้ความร่วมมือกับประเทศไทยในการส่งผู้ร้ายข้ามแดน

ในสนธิสัญญาต้นแบบของสหประชาชาติว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดน ข้อ 4 (d) ถือว่า การมีโทษประหารชีวิตสำหรับความผิดที่ร้องขอตามกฎหมายของรัฐผู้ร้องขอนั้น เป็นสาเหตุหนึ่งที่รัฐผู้รับคำร้องขออาจจะปฏิเสธไม่ให้ความร่วมมือในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ (Optional grounds for refusal) เว้นแต่รัฐผู้ร้องขอจะให้หลักประกันที่รัฐผู้รับคำร้องขอพิจารณาแล้วเห็นว่าเพียงพอในการที่จะเชื่อว่าไม่มีคำพิพากษาลงโทษประหารชีวิต หรือแม้จะมีคำพิพากษาเช่นว่า ก็จะไม่มีการปฏิบัติตามคำพิพากษาดังกล่าว⁴⁸

⁴⁷ วิชัย ศรีรัตน์ (บรรณาธิการ), “ศาลอาญาระหว่างประเทศกับสังคมไทย”, จัดพิมพ์โดย สภาเพื่อสิทธิมนุษยชนและการพัฒนาแห่งเอเชีย (Forum-Asia), ศูนย์กฎหมายสิทธิมนุษยชนและสันติศึกษา สาขานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช และคณะทำงานเรื่องศาลอาญาระหว่างประเทศ ในคณะทำงานไทยเพื่อจัดตั้งกลไกสิทธิมนุษยชนอาเซียน, บริษัท พี. เพรส จำกัด, กันยายน 2546, หน้า 4

⁴⁸ โปรดดูอนุสัญญายุโรปว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดน ค.ศ. 1957 ข้อ 11 ซึ่งมีบทบัญญัติในทำนองเดียวกัน



ประเทศไทยยังมีโทษประหารชีวิตใช้บังคับอยู่สำหรับความผิดร้ายแรงหลายฐานความผิด โดยเฉพาะความผิดที่เกี่ยวกับการค้ายาเสพติด ในขณะที่ประเทศในสหภาพยุโรปได้ยกเลิกโทษประหารชีวิตไปแล้ว และกฎหมายที่กำหนดโทษจำคุกไว้สำหรับการค้ายาเสพติดก็มีอัตราโทษต่ำกว่าอัตราโทษที่กำหนดไว้ในกฎหมายของประเทศทางแถบภูมิภาคอาเซียนมาก ปัจจุบันมีประเทศที่ยกเลิกโทษประหารชีวิตไปแล้วจำนวน 108 ประเทศ และมีประเทศที่ยังมีโทษประหารชีวิตอยู่อีกจำนวน 90 ประเทศ รวมทั้งประเทศไทย

สำหรับทางปฏิบัติในปัจจุบันในกรณีประเทศไทยได้รับคำร้องขอจับกุมชั่วคราวหรือคำร้องขอส่งผู้ร้ายข้ามแดนจากต่างประเทศที่ประสงค์จะนำบุคคลที่ถูกร้องขอเป็นผู้ร้ายข้ามแดนไปดำเนินคดี แม้ความผิดที่เป็นมูลเหตุแห่งการร้องขอนั้นจะมีโทษประหารชีวิตตามกฎหมายไทย แต่กฎหมายของประเทศผู้ร้องขอกำหนดโทษสำหรับความผิดดังกล่าวไว้ไม่ถึงขั้นประหารชีวิต หรือไม่มีโทษประหารชีวิตนั้น หากกระทรวงการต่างประเทศซึ่งเป็นผู้พิจารณาคำร้องในเบื้องต้นส่งเรื่องไปให้สำนักงานอัยการสูงสุด หากสำนักงานอัยการสูงสุดพิจารณาแล้วเห็นว่าอยู่ในหลักเกณฑ์ตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2472 ก็จะได้รับดำเนินการให้ตามคำร้องขอโดยให้ความสำคัญและยึดถือหลักความร่วมมือระหว่างประเทศในการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมเป็นสำคัญ แม้ว่าโอกาสที่ประเทศผู้ร้องขอจะดำเนินการต่างตอบแทนให้กับประเทศไทยในลักษณะเดียวกันจะมีความเป็นไปได้น้อยหรือไม่สามารถดำเนินการได้ก็ตาม

สำหรับเหตุผลที่สำนักงานอัยการสูงสุดพิจารณาให้ความร่วมมือระหว่างประเทศในกรณีดังกล่าวเนื่องจากสำนักงานอัยการสูงสุดเห็นว่า ในพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2472 ได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการพิจารณาความผิดที่เป็นมูลเหตุแห่งการร้องขอแต่เพียงว่า ต้องเป็นความผิดที่กฎหมายไทยกำหนดโทษจำคุกไม่น้อยกว่าหนึ่งปี ซึ่งโทษประหารชีวิตอยู่ในหลักเกณฑ์ดังกล่าว ดังนั้นประเทศไทยจึงอยู่ในฐานะที่สามารถดำเนินการให้ได้ตามคำร้องขอ

นอกจากนี้ ในทางปฏิบัติของสำนักงานอัยการสูงสุดได้ยึดถือหลักการให้ความร่วมมือระหว่างประเทศเป็นหลักในการพิจารณาให้ความร่วมมือกับต่างประเทศมาโดยตลอด หากคำร้องขอของต่างประเทศไม่ขัดต่อกฎหมายภายในของไทย ทั้งนี้เพื่อมิให้อาชญากรซึ่งกระทำความผิดร้ายแรงสามารถหลบหนีจากการลงโทษสำหรับความผิดที่กระทำลงได้ และไม่ให้ประเทศไทยได้ชื่อว่าเป็นแหล่งหลบภัย (Safe haven) ของบรรดาอาชญากรข้ามชาติ ดังนั้นจึงจำเป็นที่ประเทศไทยจะต้องสร้างความมั่นใจแก่ประเทศผู้ร้องขอว่า ปรักฎมการกำหนดโทษประหารชีวิตสำหรับความผิดร้ายแรงในประเทศไทยนั้นจะไม่เป็นอุปสรรคสำหรับประเทศที่ต้องการตัวอาชญากรข้ามชาติไปดำเนินคดีตามที่ถูกล่ามทา หรือไปรับโทษตามคำพิพากษาของศาลต่างประเทศแต่ในกรณีที่ประเทศไทยต้องการตัวบุคคลมาดำเนินคดี สำหรับความผิดที่มีโทษประหารชีวิตตามกฎหมายไทย แต่ประเทศที่รับคำร้องขอได้ยกเลิกโทษประหารชีวิตไปแล้ว หรือไม่ได้กำหนดโทษประหารชีวิตสำหรับความผิดที่ร้องขอนั้น จำเป็นต้องมีบทบัญญัติของกฎหมายภายในให้ชัดเจนว่าจะไม่ลงโทษประหารชีวิตในกรณีดังกล่าว ประเทศที่รับคำร้องขอจึงจะมั่นใจเพียงพอว่าคนที่เขาจะส่งมาให้ประเทศไทยดำเนินคดีจะไม่ถูกลงโทษประหารชีวิต ด้วยเหตุนี้ผู้ร่างกฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดนฉบับใหม่จึงได้กำหนดให้มีบทบัญญัติไว้ในมาตรา 29 ว่า ในกรณีดังกล่าว รัฐบาลไทยจะต้องให้คำรับรองว่าจะไม่มีการประหารชีวิต หากศาลพิพากษาให้ลงโทษประหารชีวิตจำเลย ให้งดการประหารชีวิต และเปลี่ยนการประหารชีวิตเป็นจำคุกตลอดชีวิต

บทบัญญัติดังกล่าวเป็นความพยายามของประเทศไทยที่จะพัฒนากลไกทางกฎหมายภายในเพื่อไม่ให้เป็นที่อุปสรรคในการให้ความร่วมมือระหว่างประเทศในการปราบปรามอาชญากรข้ามชาติ



อย่างมีประสิทธิภาพต่อไป และยังเปิดโอกาสให้ประเทศไทยสามารถเดินหน้าในการทำสนธิสัญญาทวิภาคีในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนกับประเทศต่างๆ ต่อไปโดยราบรื่น

4. ความเคร่งครัดในการปล่อยชั่วคราว

เป็นที่ตระหนักกันดีว่า วิธีพิจารณาคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนนั้น มีวัตถุประสงค์และหลักเกณฑ์แตกต่างจากวิธีพิจารณาคดีอาญาโดยทั่วไป โดยเฉพาะในเรื่องที่รัฐผู้รับคำร้องขอจะต้องควบคุมตัวบุคคลที่ถูกร้องขอไว้จนสามารถส่งตัวบุคคลดังกล่าวให้แก่รัฐผู้ร้องขอได้เมื่อศาลมีคำสั่งถึงที่สุดให้ซึ่งบุคคลดังกล่าวไว้เพื่อส่งเป็นผู้ร้ายข้ามแดน พระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2472 มาตรา 11 ได้ตระหนักถึงปัญหาดังกล่าวเป็นอย่างดี จึงได้กำหนดหลักเกณฑ์ที่เคร่งครัดมากในการปล่อยชั่วคราวบุคคลที่ทางการต่างประเทศต้องการตัว โดยบัญญัติเป็นหลักการไว้แตกต่างจากหลักในการพิจารณาคดีอาญาทั่วไปว่า ในคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนนั้น “ศาลไม่ควรอนุญาตให้จำเลยมีประกัน” เพราะฉะนั้น หากบุคคลได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวบุคคลและหลบหนีไปอีก จะทำให้กระบวนการส่งผู้ร้ายข้ามแดนที่เจ้าหน้าที่ได้ดำเนินการมาก่อนนั้นเสียไปทั้งหมด ทำให้ความร่วมมือระหว่างประเทศในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนไม่บรรลุผล และที่สำคัญจะมีผลกระทบกระเทือนความสัมพันธ์ต่อความสัมพันธ์ระหว่างประเทศอีกด้วย

ดังนั้นในร่างกฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดนฉบับใหม่จึงยังคงยึดถือหลักการตามกฎหมายที่ใช้อยู่ในปัจจุบันโดยบัญญัติไว้ในมาตรา 18 ห้ามอนุญาตให้บุคคลซึ่งถูกร้องขอให้ส่งข้ามแดนมีประกันตัว เว้นแต่ศาลพิจารณาเห็นสมควร และยังกำหนดหน้าที่ให้ศาลต้องสอบถามพนักงานอัยการก่อนที่จะพิจารณาปล่อยชั่วคราวอีกด้วย หากพนักงานอัยการไม่คัดค้าน ศาลจึงจะมีคำสั่งปล่อยชั่วคราวได้

อนึ่ง ในการพิจารณาร่างกฎหมายดังกล่าวของคณะกรรมการร่างกฎหมายของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ผู้แทนของสำนักงานศาลยุติธรรมได้เสนอขอให้ตัดข้อความที่ว่า “พนักงานอัยการไม่คัดค้าน” ออก โดยให้เหตุผลว่า การที่ร่างกฎหมายบัญญัติถ้อยคำดังกล่าวไว้จะมีผลเป็นการตัดดุลพินิจของศาลในการพิจารณาปล่อยชั่วคราวบุคคลที่ถูกร้องขอ

5. การกำหนดให้อายุความการดำเนินคดีอาญาสะดุดหยุดอยู่ในระหว่างที่ประเทศไทยร้องขอให้มีการส่งผู้ร้ายข้ามแดน

การดำเนินคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนในประเทศที่มีระบบและขั้นตอนการพิจารณาคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนละเอียดและซับซ้อนอย่างเช่นในประเทศอังกฤษและแคนาดานั้น ระยะเวลาที่ใช้ไปการดำเนินคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนอาจถึง 10 ปี จึงมีปัญหที่เกิดขึ้นกับประเทศที่ร้องขอตัวบุคคลมาดำเนินคดีอย่างเช่น ในกรณีของประเทศไทยว่า คดีที่เป็นมูลฐานแห่งการร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนอาจจะขาดอายุความ และทำให้รัฐบาลไทยไม่สามารถดำเนินคดีกับบุคคลที่ประสงค์จะนำตัวมาดำเนินคดีได้ เนื่องจากตามกฎหมายไทยอายุความการดำเนินคดีอาญาไม่สะดุดหยุดอยู่ในระหว่างการดำเนินคดีอย่างเช่นในคดีแพ่ง⁴⁹

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 95 บัญญัติว่า

“ในคดีอาญา ถ้ามิได้ฟ้องและได้ตัวผู้กระทำความผิดมายังศาลภายในกำหนดดังต่อไปนี้ นับแต่วันกระทำความผิด เป็นอันขาดอายุความ

⁴⁹ ประมวลกฎหมายอาญาได้บัญญัติเรื่องอายุความคดีอาญาไว้เป็นพิเศษโดยเฉพาะแล้ว จึงจะนำบทบัญญัติเรื่องอายุความสะดุดหยุดอยู่ หรือการขยายอายุความตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้ในคดีอาญาไม่ได้ (ฎีกาที่ 4635/2531 น. 2936)



- (1) ยี่สิบปี สำหรับความผิดต้องระวางโทษประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุกยี่สิบปี
- (2) สิบห้าปี สำหรับความผิดต้องระวางโทษจำคุกกว่าเจ็ดปี แต่ยังไม่ถึงยี่สิบปี
- (3) สิบปี สำหรับความผิดต้องระวางโทษจำคุกกว่าหนึ่งปีถึงเจ็ดปี
- (4) ห้าปี สำหรับความผิดต้องระวางโทษจำคุกกว่าหนึ่งเดือนถึงหนึ่งปี
- (5) หนึ่งปี สำหรับความผิดต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งเดือนลงมา หรือต้องระวางโทษอย่างอื่น

ถ้าได้ฟ้องและได้คุมตัวผู้กระทำความผิดมาศาลแล้ว ผู้กระทำความผิดหลบหนีหรือวิกลจริต และศาลสั่งงดการพิจารณาไต่สวนเกินกำหนดดังกล่าวแล้วนับแต่วันที่หลบหนีหรือวันที่ศาลสั่งงดการพิจารณา ก็ให้ถือว่า เป็นอันขาดอายุความเช่นเดียวกัน”

คณะผู้ศึกษาวิจัยเห็นว่า ระยะเวลาที่ใช้ในการดำเนินคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนนั้นเป็นเรื่องที่อยู่นอกเหนืออำนาจของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของประเทศผู้ร้องขอ ผู้กระทำความผิดร้ายแรงซึ่งมีทุนทรัพย์ในการต่อสู้คดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนอาจอาศัยโอกาสจากกลไกการดำเนินคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนของประเทศที่มีระบบกฎหมายและขั้นตอนการดำเนินคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนซับซ้อนเป็นเครื่องมือในการหลบเลี่ยงการดำเนินคดีในประเทศที่ตนเองได้กระทำความผิดลงได้ ดังนั้นจึงสมควรที่จะมีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติของประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 95⁵⁰ โดยกำหนดให้อายุความการดำเนินคดีอาญาในคดีที่ประเทศไทยต้องร้องขอให้มีการส่งตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยมาดำเนินคดีในประเทศไทยสิ้นสุดหยุดอยู่จนกว่าจะได้ตัวบุคคลที่ถูกร้องขอมาดำเนินคดีในประเทศไทย อย่างไรก็ตาม ในการนำเสนอรายงานการศึกษาวิจัยฉบับนี้ต่อที่ประชุมทางวิชาการระดับชาติว่าด้วยงานยุติธรรม ครั้งที่ 2 เมื่อวันที่ 6 กันยายน 2547 ณ ศูนย์การประชุมอิมแพ็ค เมืองทองธานี อำเภอปากเกร็ด จังหวัดนนทบุรี ของคณะผู้ศึกษาวิจัยนั้น มีผู้ตั้งข้อสังเกตว่า การแก้ไขให้อายุความการดำเนินคดีอาญาสิ้นสุดหยุดอยู่สำหรับผู้กระทำความผิดที่หลบหนีไปต่างประเทศนั้น อาจจะก่อให้เกิดความไม่เสมอภาคขึ้นระหว่างผู้กระทำความผิดที่อยู่ในประเทศไทยกับผู้กระทำความผิดที่หลบหนีการดำเนินคดีไปต่างประเทศ เพราะผู้กระทำความผิดที่หลบหนีไปต่างประเทศจะไม่มีโอกาสหลุดพ้นจากการดำเนินคดีอาญานั่นเนื่องมาจากอายุความ

สำหรับข้อสังเกตนี้ คณะผู้ศึกษาวิจัยมีความเห็นว่า ความแตกต่างของทั้งสองกรณีมีเหตุผลตรงที่ผู้กระทำความผิดที่หลบหนีไปต่างประเทศได้นั้นอยู่นอกเหนืออำนาจการติดตามตัวของเจ้าหน้าที่ของไทย การร้องขอตัวบุคคลดังกล่าวมาต้องผ่านกระบวนการของการส่งผู้ร้ายข้ามแดนของกฎหมายต่างประเทศ การได้ตัวผู้กระทำความผิดมาล่าช้าหรือไม่ได้ตัวมาขึ้นอยู่กับกฎเกณฑ์ทางกฎหมายและการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ต่างประเทศ ไม่ใช่เรื่องหย่อนความสามารถหรือความบกพร่องของเจ้าหน้าที่ฝ่ายไทย แตกต่างกับกรณีที่ผู้กระทำความผิดหลบหนีซ่อนตัวอยู่ในประเทศไทย ซึ่งอยู่ในอำนาจดำเนินการของพนักงานเจ้าหน้าที่ หากไม่สามารถติดตามตัวผู้กระทำความผิดมาดำเนินคดีได้ภายในกำหนดอายุความ ก็ถือว่าเป็นความบกพร่องของรัฐในการปราบปรามอาชญากรรม

⁵⁰ ในการนำเสนอรายงานการศึกษาวิจัยฉบับนี้ต่อที่ประชุมทางวิชาการระดับชาติว่าด้วยงานยุติธรรม ครั้งที่ 2 เมื่อวันที่ 6 กันยายน 2547 ณ ศูนย์การประชุมอิมแพ็ค เมืองทองธานี อำเภอปากเกร็ด จังหวัดนนทบุรี ของคณะผู้ศึกษาวิจัยนั้น มีผู้เสนอความเห็นว่าการแก้ไขให้อายุความการดำเนินคดีอาญาสิ้นสุดหยุดอยู่นั้นเนื่องมาจากการที่ผู้กระทำความผิดหลบหนีไปต่างประเทศนั้น ควรจะกระทำในร่างพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. ซึ่งคณะกรรมการกฤษฎีกากำลังพิจารณาอยู่ ซึ่งจะง่ายกว่าการแก้ไขประมวลกฎหมายอาญา



6. การกำหนดให้พนักงานอัยการมีอำนาจแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานในกรณีที่รัฐบาลไทยจะทำคำร้องขอส่งผู้ร้ายข้ามแดนจากต่างประเทศ

ในพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2472 กำหนดไว้แต่เฉพาะหลักเกณฑ์ของการที่ทางการไทยจะพิจารณาคำร้องขอส่งผู้ร้ายข้ามแดนจากต่างประเทศเท่านั้น แต่ไม่ได้กำหนดวิธีการในการที่รัฐบาลไทยจะทำคำร้องขอส่งผู้ร้ายข้ามแดนไว้ว่า เจ้าหน้าที่จะต้องดำเนินการอย่างไร และใครจะเป็นเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบในการทำคำร้องขอส่งผู้ร้ายข้ามแดนจากต่างประเทศ

กฎหมายที่บัญญัติถึงกรณีที่ประเทศไทยจะต้องนำตัวผู้ต้องหาซึ่งอยู่ต่างประเทศมาดำเนินคดีในประเทศไทยนั้นคือ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 141 วรรคท้าย ซึ่งได้บัญญัติว่า ในกรณีที่พนักงานอัยการมีคำสั่งฟ้องผู้ต้องหาซึ่งยังหลบหนีอยู่ต่างประเทศนั้น พนักงานอัยการมีหน้าที่จัดการเพื่อขอให้ตัวผู้ต้องหาส่งตัวข้ามแดนมาเพื่อฟ้องคดีอาญาต่อไป ในทางปฏิบัติพนักงานอัยการจะเป็นผู้ทำการสอบปากคำพยานบุคคล และจะรวบรวมคำให้การของพยานดังกล่าว พร้อมด้วยพยานหลักฐานที่จำเป็นส่งไปพร้อมกับคำร้องขอส่งผู้ร้ายข้ามแดนผ่านทางวิธิตามการทูต

อย่างไรก็ตาม เนื่องจากถ้อยคำที่บัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 141 วรรคท้ายกำหนดแต่เพียงว่าใครเป็นผู้มีหน้าที่ในการทำคำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนจากต่างประเทศ โดยไม่ได้กำหนดวิธีดำเนินการไว้ จึงอาจทำให้ผู้เห็นว่าพนักงานอัยการไม่น่าจะมีอำนาจทำการสอบปากคำพยานบุคคล ซึ่งตามหลักทั่วไปเป็นอำนาจของพนักงานสอบสวน ดังนั้นเพื่อให้เกิดความชัดเจนในส่วนนี้ ผู้ร่างกฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดนฉบับใหม่จึงได้บัญญัติไว้ในมาตรา 31 ให้ชัดเจนว่า ในกรณีที่เจ้าพนักงานอัยการมีอำนาจในการแสวงหาข้อเท็จจริงและรวบรวมพยานหลักฐาน สอบปากคำพยานบุคคล และออกหมายเรียกบุคคลใดๆ มาให้การต่อพนักงานอัยการ รวมทั้งอำนาจมอบหมายให้พนักงานสอบสวน หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐอื่นใดดำเนินการใดๆ เพื่อประโยชน์ในการจัดทำเอกสารประกอบคำร้องขอส่งผู้ร้ายข้ามแดนจากต่างประเทศ

สำหรับการให้พนักงานอัยการมีบทบาทในการแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อจัดทำคำร้องส่งผู้ร้ายข้ามแดนตามร่างกฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดนฉบับใหม่นี้ เป็นเรื่องที่สอดคล้องกับหลักการในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่ให้อำนาจอัยการสูงสุดหรือผู้รักษากฎหมายแทนทำการสอบสวนการกระทำความผิดที่กระทำความผิดนอกอาณาเขต ซึ่งมีโทษตามกฎหมายไทย หรือจะมอบหมายอำนาจดังกล่าวให้พนักงานสอบสวนคนใดก็ได้ จะเห็นได้ว่า ในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินคดีอาญาซึ่งมีข้อเท็จจริงเกี่ยวข้องกับต่างประเทศนั้น ฝ่ายนิติบัญญัติไว้วางใจให้อำนาจพนักงานอัยการเป็นผู้มีบทบาทหน้าที่ในเรื่องดังกล่าวมาโดยตลอด แม้แต่ในพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 ซึ่งเป็นกฎหมายฉบับล่าสุดที่บังคับใช้กับความผิดที่กระทำความผิดโดยองค์กรอาชญากรรม หรือมีลักษณะข้ามชาติ ก็กำหนดให้พนักงานอัยการหรืออัยการศาลทหารเป็นผู้ร่วมทำการสอบสวนกับพนักงานสอบสวนคดีพิเศษ (มาตรา 21 (1) (ค))

นอกจากการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดนแล้ว ประเทศไทยยังจำเป็นต้องพิจารณาปรับปรุงแก้ไขกฎหมายด้านความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา (Mutual Legal Assistance in Criminal Matters) ควบคู่กันไปเพื่อเพิ่มประสิทธิภาพของความร่วมมือของเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายอีกด้วย ดังจะได้กล่าวต่อไปในบทที่ 3



บทที่ 3

ความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา

ความร่วมมือระหว่างประเทศในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและความผิดที่มีลักษณะข้ามชาติให้สัมฤทธิ์ผลได้อย่างแท้จริงนั้น นอกจากจะต้องมีความร่วมมือในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนที่มีประสิทธิภาพแล้ว ยังจำเป็นต้องมีกฎหมายที่อำนวยความสะดวกในการให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญ่อีกด้วย ประเทศไทยได้คำนึงถึงความจำเป็นต้องมีกฎหมายดังกล่าวเป็นอย่างดี จึงได้มีการประกาศใช้กฎหมายแม่บทในการให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญาตั้งแต่ พ.ศ. 2535 คือ พระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 (ซึ่งต่อไปจะเรียกว่า “พระราชบัญญัติฯ พ.ศ. 2535”)

(ก) **หลักเกณฑ์ทั่วไปในพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535**
พระราชบัญญัติฯ พ.ศ. 2535 เป็นกฎหมายที่กำหนดกรอบความร่วมมืออย่างเป็นทางการเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญาไว้อย่างกว้างขวาง ไม่ว่าจะเป็น

- การสืบสวนสอบสวน และการสืบพยาน
- การจัดหาและการให้เอกสารหรือข่าวสาร
- การจัดส่งเอกสารหลักฐาน
- การค้นและการยึด
- การโอนหรือรับโอนบุคคลที่ถูกคุมขังเพื่อการสืบพยาน
- การสืบหาบุคคล
- การเริ่มกระบวนการคดีทางอาญา
- การริบหรือยึดทรัพย์สิน

และการดำเนินการอย่างอื่นเพื่อให้การขอความช่วยเหลือตามพระราชบัญญัตินี้บรรลุผล

การประสานงานในการให้ความช่วยเหลือแก่ต่างประเทศ หรือขอความช่วยเหลือจากต่างประเทศ เพื่อความร่วมมือดังกล่าวข้างต้นนั้น พระราชบัญญัติฯ พ.ศ. 2535 กำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของอัยการสูงสุด ซึ่งได้รับมอบหมายให้ผู้ประสานงานกลาง (มาตรา 4, 6 และมาตรา 7)

ในกรณีที่ประเทศผู้ร้องขอความช่วยเหลือไม่มีสนธิสัญญาการให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญา ประเทศผู้ร้องขอจะต้องส่งคำร้องขอความช่วยเหลือผ่านวิถีทางการทูตมายังกระทรวงการต่างประเทศโดยในคำร้องประเทศผู้ร้องขอต้องแสดงว่าจะให้ความช่วยเหลือในทำนองเดียวกันเมื่อประเทศไทยร้องขอ (มาตรา 9 (1)) กรมการกงสุล กระทรวงการต่างประเทศจะเป็นผู้พิจารณาเบื้องต้นว่าคำร้องนั้นจะกระทบกระเทือนอธิปไตย ความมั่นคง หรือสาธารณประโยชน์ที่สำคัญอื่นๆ ของประเทศไทยหรือไม่ หากพิจารณาแล้วเห็นว่าไม่กระทบกระเทือน กรมการกงสุล กระทรวงการต่างประเทศก็จะส่งคำร้องดังกล่าวมาให้อัยการสูงสุดในฐานะผู้ประสานงานกลางพิจารณาว่าคำร้องดังกล่าวมีเอกสารหลักฐานครบถ้วนและอยู่ในหลักเกณฑ์ที่ประเทศไทยจะสามารถให้ความช่วยเหลือได้หรือไม่ (มาตรา 11 วรรคแรก)



แต่ในกรณีที่ประเทศผู้ร้องขอความช่วยเหลือมีสนธิสัญญาให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญากับประเทศไทย ประเทศนั้นก็สามารถส่งคำร้องมายังอัยการสูงสุดผู้ประสานงานกลางได้โดยตรงโดยไม่ต้องผ่านวิถีทางการทูต เป็นการติดต่อกันโดยตรงระหว่างผู้ประสานงานกลางของแต่ละประเทศ ตัวอย่างเช่นในสนธิสัญญาระหว่างรัฐบาลแห่งราชอาณาจักรไทยกับรัฐบาลแห่งแคนาดาว่าด้วยความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญา ข้อ 3 ได้กำหนดให้เจ้าหน้าที่ผู้ประสานงานกลางของแคนาดา คือ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม หรือเจ้าหน้าที่ซึ่งได้รับมอบหมายโดยรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม ส่วนของประเทศไทยคืออัยการสูงสุดหรือเจ้าหน้าที่ซึ่งได้รับมอบหมายโดยอัยการสูงสุด และในวรรค 4 ของข้อ 3 ก็กำหนดให้เจ้าหน้าที่ผู้ประสานงานกลางของรัฐผู้ร้องขอเป็นผู้ทำคำร้องส่งไปยังเจ้าหน้าที่ผู้ประสานงานกลางของรัฐผู้รับคำร้องขอ

หรือสนธิสัญญาระหว่างรัฐบาลแห่งราชอาณาจักรไทยกับรัฐบาลแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศสว่าด้วยความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญา ข้อ 2 ซึ่งก็ได้กำหนดให้อัยการสูงสุดหรือเจ้าหน้าที่ซึ่งได้รับมอบหมายโดยอัยการสูงสุดเป็นเจ้าหน้าที่ผู้ประสานงานกลางของประเทศไทย ส่วนเจ้าหน้าที่ผู้ประสานงานกลางของประเทศฝรั่งเศสคือ กระทรวงยุติธรรม

การที่พระราชบัญญัติฯ พ.ศ. 2535 ได้กำหนดให้มีผู้ประสานงานกลางขึ้นก็มีวัตถุประสงค์เพื่อให้การดำเนินการตามคำร้องขอความช่วยเหลือทางอาญาระหว่างประเทศที่มีสนธิสัญญากับประเทศไทยสามารถกระทำได้โดยการติดต่อกันโดยตรง โดยไม่ต้องส่งผ่านวิถีทางการทูต ซึ่งทำให้การให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันกระทำได้รวดเร็วและมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น เจ้าหน้าที่ผู้ประสานงานกลางอาจดำเนินการตามคำร้องได้เอง เช่นตามที่กำหนดไว้ในสนธิสัญญา ไทย-ฝรั่งเศส ข้อ 2 วรรค 4 หรือหากจำเป็นจะส่งคำร้องไปยังเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ

ดังนั้นการตั้งผู้ประสานงานกลางขึ้นจึงช่วยเพิ่มประสิทธิภาพในการให้ความช่วยเหลือกันให้รวดเร็วยิ่งขึ้น หลักเกณฑ์ดังกล่าวเป็นหลักเกณฑ์ที่สอดคล้องกับอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 (ซึ่งเดี๋ยวนี้จะเรียกว่า “อนุสัญญาพาเลอรโม” ตามชื่อเมืองที่มีการจัดให้มีพิธีลงนามในอนุสัญญา) ข้อ 18 วรรค 13 ซึ่งกำหนดให้รัฐภาคีก่อตั้งหน่วยงานกลางหรือผู้ประสานงานกลาง ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้

(ก) รับคำร้องขอความช่วยเหลือทางกฎหมาย

พระราชบัญญัติฯ พ.ศ. 2535 ได้กำหนดให้มีผู้ประสานงานกลางทำหน้าที่รับคำร้องขอจากต่างประเทศ และรับคำร้องจากหน่วยงานของรัฐภายในประเทศเพื่อส่งคำร้องขอความช่วยเหลือให้ต่างประเทศด้วย จึงสอดคล้องกับพันธกรณีที่ระบุไว้ในอนุสัญญาฯ ฉบับนี้แล้ว

(ข) ปฏิบัติตามคำร้องขอ หรือส่งคำร้องขอเหล่านั้นให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจเพื่อดำเนินการ

อนุสัญญาพาเลอรโมได้กำหนดให้ทางเลือกแก่รัฐภาคีผู้รับคำร้องขอคือ ผู้ประสานงานกลางจะดำเนินการตามคำร้องขอเอง หรือจะส่งคำร้องขอเหล่านั้นให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจดำเนินการ แต่ตามพระราชบัญญัติฯ



พ.ศ. 2535 กำหนดให้ดำเนินการแต่เฉพาะในทางเลือกที่สองเพียงทางเลือกเดียวคือ ส่งคำร้องขอให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจดำเนินการ (มาตรา 11 วรรค 2)⁵¹

การที่พระราชบัญญัติฯ พ.ศ. 2535 กำหนดให้ผู้ประสานงานกลางต้องส่งคำร้องให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจดำเนินการเพียงหนทางเดียว โดยไม่สามารถดำเนินการให้ความช่วยเหลือได้เองนี้ ในทางปฏิบัติมีปัญหาและอุปสรรคสำคัญซึ่งเกิดจากการส่งคำร้องขอให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ 2 ประการคือ ความล่าช้าในการปฏิบัติตามคำร้องขอโดยเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ และขอบเขตจำกัดของ “เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ” ตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติฯ พ.ศ. 2535 ซึ่งสมควรมีการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายให้มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น และสอดคล้องกับพัฒนาการของกฎหมายในปัจจุบัน

สำหรับการพิจารณาคำร้องขอความช่วยเหลือของอัยการสูงสุดผู้ประสานงานกลางนั้น จะมีหน่วยงานที่ทำหน้าที่ดังกล่าวในนามของอัยการสูงสุดคือ สำนักงานต่างประเทศ สำนักงานอัยการสูงสุด โดยจะเป็นหน่วยงานที่ทำการพิจารณาคำร้องขอของรัฐบาลต่างประเทศตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ในมาตรา 9 ซึ่งมีรายละเอียดดังนี้

(1) การกระทำซึ่งเป็นมูลกรณีของความช่วยเหลือนั้นจะต้องเป็นความผิดที่มีโทษฐานใดฐานหนึ่งตามกฎหมายไทยตามหลักความผิดที่ร้องขอต้องเป็นความผิดทั้งสองประเทศ (Double criminality) กล่าวคือนอกจากการกระทำซึ่งเป็นมูลกรณีแห่งการร้องขอความช่วยเหลือจะเป็นความผิดของประเทศผู้ร้องขอแล้ว จะต้องเป็นความผิดของประเทศผู้รับคำร้องขอคือประเทศไทยด้วย เว้นแต่เป็นกรณีที่ประเทศไทยกับประเทศผู้ร้องขอมีสันธิสัญญาว่าด้วยความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญาต่อกัน และข้อความในสนธิสัญญาระบุไว้เป็นอย่างอื่น

(2) ประเทศไทยอาจปฏิเสธคำร้องขอความช่วยเหลือได้ หากคำร้องขอนั้นกระทบกระเทือนอธิปไตย ความมั่นคง หรือสาธารณประโยชน์ที่สำคัญอื่นๆ ของประเทศไทย หรือเกี่ยวเนื่องกับความผิดทางการเมือง

(3) การให้ความช่วยเหลือต้องไม่เกี่ยวเนื่องกับความผิดทางทหาร

หลักเกณฑ์ทั่วไปตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติฯ พ.ศ. 2535 มาตรา 9 คล้ายคลึงกับหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้สำหรับการให้ความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องของการส่งผู้ร้ายข้ามแดน อย่างไรก็ตาม หลักเกณฑ์ของการให้ความช่วยเหลือตามพระราชบัญญัติฯ พ.ศ. 2535 จะมีค่อนข้างมากกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในเรื่องของการส่งผู้ร้ายข้ามแดน กล่าวคือ หลักเกณฑ์ที่กำหนดว่าต้องเป็นความผิดของทั้งสองประเทศนั้นไม่ได้กำหนดอัตราโทษจำคุกไว้สำหรับความผิดดังกล่าวจะต้องไม่น้อยกว่าหนึ่งปีดังเช่นหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้สำหรับการส่งผู้ร้ายข้ามแดน

⁵¹ พระราชบัญญัติฯ 2535 มาตรา 11 วรรค 2 บัญญัติว่า “ถ้าคำร้องขอนั้นอยู่ในหลักเกณฑ์ที่จะให้ความช่วยเหลือได้ และได้ดำเนินการตามขั้นตอนและมีเอกสารหลักฐานถูกต้องครบถ้วน ให้ผู้ประสานงานกลางส่งคำร้องขอนั้นให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจต่อไป”

บทบัญญัติดังกล่าวแสดงให้เห็นว่า การดำเนินการตามคำร้องเป็นเรื่องของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 12 ผู้ประสานงานกลางมีหน้าที่ต้องส่งคำร้องให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจดำเนินการต่อไป อาจมีผู้เห็นว่าอัยการสูงสุดอาจดำเนินการตามคำร้องเองได้โดยอาศัยบทบัญญัติในมาตรา 7 (6) . ซึ่งบัญญัติให้ผู้ประสานงานกลางมีอำนาจหน้าที่ดำเนินการอย่างอื่นนอกเหนือจากที่บัญญัติไว้ในมาตรา 7 (1)-(5) เพื่อให้การให้ความช่วยเหลือตามพระราชบัญญัติฯ พ.ศ. 2535 บรรลุผล แต่คณะผู้ศึกษาวิจัยมีความเห็นว่าการตีในลักษณะดังกล่าวอาจจะกว้างเกินไปจนทำให้มีผู้โต้แย้งได้มาก โดยเฉพาะเมื่อบทบัญญัติของกฎหมายไม่ได้บัญญัติไว้ชัดเจนอย่างเช่นในสนธิสัญญา ระหว่างไทย-ฝรั่งเศส ข้อ 2 วรรค 4 ซึ่งบัญญัติไว้ชัดเจนว่าเจ้าหน้าที่ผู้ประสานงานกลางอาจดำเนินการตามคำร้องได้เอง หรือหากจำเป็นจะส่งคำร้องขอไปยังเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ



นอกจากหลักเกณฑ์ทั่วไปของการให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญาจะผ่อนคลายกว่าหลักเกณฑ์ทั่วไปของการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแล้ว การทำสนธิสัญญาทวิภาคีระหว่างประเทศก็จะสามารถช่วยผ่อนคลายหลักเกณฑ์ทั่วไปที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติฯ พ.ศ. 2535 ลงไปได้อีก เช่นเดียวกับการทำสนธิสัญญาทวิภาคีในเรื่องของการส่งผู้ร้ายข้ามแดน

(ข) การเพิ่มประสิทธิภาพในการให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันโดยสนธิสัญญาทวิภาคี

ประเทศไทยได้ทำสนธิสัญญาทวิภาคีว่าด้วยความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญากับประเทศต่างๆ จนถึงปัจจุบัน รวม 10 ประเทศด้วยกัน คือ ประเทศสหรัฐอเมริกา (พ.ศ. 2529), สหราชอาณาจักรแห่งบริเตนใหญ่และไอร์แลนด์เหนือ (พ.ศ. 2537), แคนาดา (พ.ศ. 2537), สาธารณรัฐฝรั่งเศส (พ.ศ. 2543), ราชอาณาจักรนอร์เวย์ (พ.ศ. 2543), สาธารณรัฐประชาชนจีน (พ.ศ. 2546), สาธารณรัฐเกาหลี (พ.ศ. 2546), อินเดีย (พ.ศ. 2547) โปแลนด์ (พ.ศ. 2547) และศรีลังกา (พ.ศ. 2547)

หลักเกณฑ์ส่วนใหญ่ตามที่กำหนดไว้ในสนธิสัญญา นอกจากจะสอดคล้องกับสนธิสัญญาดั้งเดิมของสหประชาชาติว่าด้วยการให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญา ค.ศ. 1990 (Model Treaty on Mutual Assistance in Criminal Matters 1990)⁵² และยังมีหลักเกณฑ์ที่เพิ่มประสิทธิภาพในการให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญาดังต่อไปนี้

1. การยกเว้นหลักการเรื่อง Double criminality

หลักการเรื่อง Double criminality นี้ ตามพระราชบัญญัติฯ พ.ศ. 2535 ยังถือเป็นหลักเกณฑ์สำคัญประการหนึ่งในการที่จะพิจารณาให้ความช่วยเหลือแก่ประเทศผู้ร้องขอ (มาตรา 9 (2)) อย่างไรก็ตาม ประเทศไทยได้คำนึงถึงควมมีประสิทธิภาพในการให้ความช่วยเหลือ จึงได้กำหนดเป็นข้อยกเว้นไว้ในกรณี que ประเทศไทยกับประเทศผู้ร้องขอมีสนธิสัญญาว่าด้วยความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญาซึ่งกันและกัน และข้อความในสนธิสัญญารบุไว้เป็นอย่างอื่น ก็ให้บังคับตามข้อความที่กำหนดไว้ในสนธิสัญญา

ตัวอย่างสนธิสัญญาที่ระบุยกเว้นหลัก Double criminality คือ สนธิสัญญาระหว่างไทย-สหรัฐอเมริกา ข้อ 1 วรรค 3 สนธิสัญญาไทย-อังกฤษ ข้อ 1 สนธิสัญญาไทย-แคนาดา ข้อ 1 วรรค 4 ซึ่งบัญญัติว่า “การให้ความช่วยเหลือให้กระทำโดยจะต้องไม่คำนึงว่าการกระทำซึ่งเป็นมูลกรณีของการสืบสวนสอบสวนการฟ้องคดีหรือกระบวนการทางอาญาในรัฐผู้ร้องขอจะต้องห้ามตามกฎหมายของรัฐผู้รับคำร้องขอหรือไม่ หรือรัฐผู้รับคำร้องขอจะมีอำนาจดำเนินการต่อการกระทำเช่นนั้นในพฤติการณ์ทำนองเดียวกันหรือไม่”

หรือในสนธิสัญญาไทย-ฝรั่งเศส ข้อ 1 วรรค 3 กำหนดไว้ชัดเจนว่า ภาคจะให้ช่วยเหลือโดยไม่กำหนดว่าการกระทำจะต้องถือเป็นความผิดตามกฎหมายของภาคผู้รับคำร้องขอ

บทบัญญัติดังกล่าวสอดคล้องกับบทบัญญัติของอนุสัญญาพาเลอร์โม ข้อ 18 วรรค 9 ซึ่งเปิดช่องให้รัฐภาคผู้รับคำร้องขอสามารถใช้ดุลพินิจให้ความช่วยเหลือได้โดยไม่ต้องพิจารณาว่าการกระทำดังกล่าวจะเป็นความผิดในประเทศของตนหรือไม่ โดยบัญญัติว่า

“รัฐภาคอาจปฏิเสธที่จะให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายซึ่งกันและกันตามข้อนี้ด้วยเหตุที่การกระทำ ความผิดดังกล่าวไม่เป็นความผิดทางอาญาของทั้งสองประเทศ อย่างไรก็ตาม ในกรณี que เห็นสมควรรัฐภาค

⁵² โปรดดูเอกสารของ United Nations General Assembly No. A/RES/45/117, 14 December 1990.



ที่ได้รับการร้องขออาจให้ความช่วยเหลือภายในขอบเขตซึ่งตัดสินตามดุลพินิจของรัฐบาลนั้น **โดยไม่ต้องคำนึงถึงว่าการกระทำความผิดเป็นความผิดตามกฎหมายภายในของรัฐผู้ได้รับคำร้องขอหรือไม่”**

นอกจากนี้ ข้อยกเว้นหลัก Double criminality ดังกล่าวสอดคล้องกับข้อเสนอแนะที่ได้รับจากการประชุมเตรียมการระดับภูมิภาคลาตินอเมริกาและแคริบเบียน สำหรับการประชุมใหญ่สหประชาชาติว่าด้วยการป้องกันอาชญากรรมและความยุติธรรมทางอาญา ครั้งที่ 11 ณ เมือง San Jose ประเทศคอสตาริกา ซึ่งที่ประชุมได้เสนอแนะว่า หลักการเรื่อง Double criminality ไม่ควรเป็นหลักเกณฑ์บังคับในการให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในทางอาญากฎต่อไป⁵³

2. การให้พนักงานสอบสวนของประเทศผู้ร้องขอเข้าร่วมสังเกตการณ์ในการสอบปากคำและการสืบพยานบุคคล

เพื่อประสิทธิภาพในการรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อใช้ในการดำเนินคดีในประเทศผู้ร้องขอในบางครั้งจึงจำเป็นที่ประเทศนั้นจะต้องส่งเจ้าหน้าที่ที่รับผิดชอบมาร่วมสังเกตการณ์ในการสอบปากคำและการสืบพยานที่กระทำในประเทศผู้รับคำร้องขอในสนธิสัญญาที่ประเทศไทยทำไว้กับประเทศต่างๆ เช่น กับประเทศสหรัฐอเมริกา อังกฤษ และแคนาดา จะมีข้อกำหนดเปิดโอกาสให้ประเทศผู้ร้องขอส่งเจ้าหน้าที่ที่รับผิดชอบมาอยู่ด้วยในการสอบปากคำ และการสืบพยานที่กระทำในประเทศผู้รับคำร้องขอ ดังเช่น สนธิสัญญาไทย-สหรัฐอเมริกา ข้อ 8 วรรค 4 บัญญัติว่า ในระหว่างการดำเนินการตามคำร้องขอ รัฐผู้รับคำร้องขอจะต้องอนุญาตให้บุคคลที่ระบุไว้ในคำร้องขออยู่ด้วยในการสืบพยานบุคคลหรือการสอบปากคำ และจะต้องอนุญาตให้บุคคลนั้นซักถามบุคคลผู้เบิกความเป็นพยาน หรือให้ปากคำได้เท่าที่ไม่ขัดกับกฎหมายของรัฐผู้รับคำร้องขอ

ปกติในตอนท้ายของคำร้องขอความช่วยเหลือทางอาญาของประเทศดังกล่าวข้างต้น จะระบุไว้ในท้ายคำร้องขอให้อัยการสูงสุดผู้ประสานงานกลางอนุญาตให้เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องของรัฐผู้ร้องขออยู่ด้วยในการสืบพยานบุคคลหรือการสอบปากคำพยาน อัยการสูงสุดก็จะพิจารณาอนุญาตตามคำร้องขอและแจ้งไปยังเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจที่เกี่ยวข้องให้ดำเนินการให้เจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายของประเทศผู้ร้องขอเข้าร่วมในการสอบปากคำได้ในฐานะผู้สังเกตการณ์ ส่วนการซักถามบุคคลผู้เบิกความเป็นพยานหรือให้ปากคำนั้นจะต้องกระทำโดยพนักงานอัยการหรือพนักงานสอบสวนแล้วแต่กรณี เพราะต้องยึดถือตามหลักเกณฑ์ในกฎหมายไทยซึ่งถือเป็นอำนาจอธิปไตยของรัฐ ผู้รับคำร้องซึ่งรัฐผู้ร้องขอจะต้องให้ความเคารพ

สำหรับประเทศที่ไม่มีสนธิสัญญากับประเทศไทย หากร้องขอมาทำนองเดียวกัน อัยการสูงสุดผู้ประสานงานกลางก็อนุญาตให้เจ้าหน้าที่จากต่างประเทศเข้าร่วมสังเกตการณ์ในการสอบปากคำหรือสืบพยานบุคคลได้เช่นเดียวกันกับกรณีคำร้องขอของประเทศที่มีสนธิสัญญากับประเทศไทย

แต่หากพิจารณาบทบัญญัติของอนุสัญญาพาลเลอโมในเรื่องนี้แล้ว จะเห็นว่าอนุสัญญาต้องการให้การทำงานของเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายของรัฐบาลเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันเพื่อประสิทธิภาพในการดำเนินคดี โดยในอนุสัญญา ข้อ 19 ได้กำหนดให้ “รัฐบาลพิจารณาจัดทำความตกลงหรือข้อตกลงในลักษณะทวิภาคีหรือพหุภาคี ในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการสืบสวนสอบสวน การฟ้องร้องดำเนินคดี หรือการดำเนินการต่างๆ ทางศาลในรัฐบาลมากกว่าหนึ่งรัฐ เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจที่เกี่ยวข้องอาจจัดตั้งองค์กรสอบสวนร่วม

⁵³ A/CONF.203/RPM.2/1 หน้า 6



ในกรณีที่ไม่มีความตกลงหรือข้อตกลงดังกล่าว อาจมีการดำเนินการสอบสวนร่วมโดยการตกลงเป็นเฉพาะกรณี รัฐภาคีที่เกี่ยวข้องจะต้องประกันว่าอธิปไตยของรัฐภาคีซึ่งจะมีการสอบสวนร่วมดังกล่าวในดินแดนนั้นจะได้รับความเคารพอย่างเต็มที่”

กรณีดังกล่าวเห็นว่าเป็นเรื่องที่ประเทศไทยจะต้องศึกษาต่อไปว่าวิธีการสืบสวนสอบสวนร่วมกันนั้น จะกระทำได้อย่างไร และในรูปแบบใด และอนุสัญญาฯ เองก็ยังให้ความสำคัญกับอธิปไตยของรัฐที่การสืบสวนสอบสวนได้มีขึ้นว่าจะต้องได้รับการเคารพอย่างเต็มที่ ทางปฏิบัติที่สำนักงานอัยการสูงสุดกระทำอยู่ในปัจจุบัน ก็อำนวยความสะดวกให้แก่เจ้าหน้าที่ของประเทศผู้ร้องขอเป็นอย่างดี โดยจัดให้มีการพบปะประชุมหารือวางแผนในการทำงานร่วมกันระหว่างเจ้าหน้าที่ตำรวจผู้ประสานงาน (Police attach? or Liaison officer) ที่ประจำอยู่ในประเทศไทย เจ้าหน้าที่ที่ประเทศผู้ร้องขอส่งมาช่วยเหลือ พนักงานสอบสวน และพนักงานอัยการ ก่อนที่จะลงมือปฏิบัติงานร่วมกัน และเมื่อถึงขั้นลงมือปฏิบัติงานเจ้าหน้าที่ของทางต่างประเทศก็จะเข้าร่วมสังเกตการณ์และช่วยเหลือการทำงานของเจ้าหน้าที่ของไทยจนเสร็จภารกิจที่ได้รับมอบหมายมา

ดังได้กล่าวแล้วว่า ในทางปฏิบัติยังมีปัญหาและอุปสรรคในการให้ความช่วยเหลือตามคำร้องขอของทางต่างประเทศอยู่หลายประการ จึงสมควรมีการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายเพื่อเพิ่มประสิทธิภาพของการให้ความช่วยเหลือในเรื่องทางอาญาแก่รัฐที่ร้องขอต่อไป

บทบัญญัติดังกล่าวแสดงให้เห็นว่า การดำเนินการตามคำร้องเป็นเรื่องของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 12 ผู้ประสานงานกลางมีหน้าที่ต้องส่งคำร้องให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจดำเนินการต่อไป อาจมีผู้เห็นว่าอัยการสูงสุดอาจดำเนินการตามคำร้องเองได้โดยอาศัยบทบัญญัติในมาตรา 7 (6) ซึ่งบัญญัติให้ผู้ประสานงานกลางมีอำนาจหน้าที่ดำเนินการอย่างอื่นนอกเหนือจากที่บัญญัติไว้ในมาตรา 7 (1) - (5) เพื่อให้การให้ความช่วยเหลือตามพระราชบัญญัติฯ พ.ศ. 2535 บรรลุผล แต่คณะผู้ศึกษาวิจัยมีความเห็นว่าการตีความในลักษณะดังกล่าวอาจจะกว้างเกินไปจนทำให้มีผู้โต้แย้งได้มาก โดยเฉพาะเมื่อบทบัญญัติของกฎหมายไม่ได้บัญญัติไว้ชัดเจนอย่างเช่นในสนธิสัญญา ระหว่างไทย-ฝรั่งเศส ข้อ 2 วรรค 4 ซึ่งบัญญัติไว้ชัดเจนว่าเจ้าหน้าที่ผู้ประสานงานกลางอาจดำเนินการตามคำร้องได้เอง หรือหากจำเป็นจะส่งคำร้องขอไปยังเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ

(ค) ปรับปรุงแก้ไขกฎหมายความร่วมมือระหว่างประเทศ

1. แก้ไขความล่าช้าในการปฏิบัติตามคำร้องขอของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ

ความล่าช้าในการปฏิบัติตามคำร้องขอเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ เป็นปัญหาใหญ่ที่บั่นทอนประสิทธิภาพของความร่วมมือของผู้บังคับใช้กฎหมายในปัจจุบัน ระยะเวลาที่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจดำเนินการตามคำร้องขอของทางต่างประเทศในกรณีการสอบปากคำซึ่งดำเนินการโดยพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาโดยเฉลี่ยนั้น อาจจะใช้เวลาไม่ต่ำกว่า 1 - 2 ปี ทั้งนี้เพราะนอกจากพนักงานสอบสวนจะมีการปฏิบัติงานประจำมากอยู่แล้ว ความล่าช้ายังเกิดจากการเดินทางของหนังสือราชการของแต่ละหน่วยงาน ซึ่งมีอยู่หลายหน่วยงานอีกด้วย ดังนั้นจึงสมควรหาทางแก้ไขปัญหาลักษณะดังกล่าว โดยเปิดโอกาสให้ผู้ประสานงานกลางสามารถใช้ดุลยพินิจมอบหมายให้พนักงานอัยการดำเนินการตามคำร้องหรือดำเนินการร่วมกับเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ

การเพิ่มทางเลือกให้อัยการสูงสุดผู้ประสานงานกลางสามารถมอบหมายให้พนักงานอัยการเป็นผู้ปฏิบัติการตามคำร้องหรือร่วมดำเนินการกับเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจอื่นนั้น จะสามารถลดขั้นตอนในการดำเนินการให้ความช่วยเหลือและช่วยเพิ่มประสิทธิภาพและความรวดเร็วในการปฏิบัติตามคำร้องขอของทางต่างประเทศ



ให้มากยิ่งขึ้น เนื่องจาก

(ก) โดยสายการบังคับบัญชา อัยการสูงสุดมีฐานะเป็นผู้บังคับบัญชาของพนักงานอัยการทั้งหมดอยู่แล้ว จึงสามารถเร่งรัดการปฏิบัติงานของพนักงานอัยการที่ได้รับมอบหมายได้โดยตรง ไม่ต้องสอบถามความคืบหน้าของการดำเนินการข้ามหน่วยงาน และรอการประสานงานของหน่วยงานภายในของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจอีกหลายทอดดังเช่นที่ดำเนินการอยู่ในปัจจุบัน นอกจากนี้ยังเป็นการช่วยบรรเทาภาระของพนักงานสอบสวนอีกด้วย

ดังนั้น คณะผู้ศึกษาวิจัยจึงมีความเห็นว่าสมควรที่จะมีบทบัญญัติของกฎหมายให้อำนาจพนักงานอัยการดำเนินการทำนองเดียวกับการจัดการให้ได้ตัวผู้ต้องหาซึ่งอยู่ต่างประเทศมาดำเนินการฟ้องร้องตามคำสั่งของพนักงานอัยการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 141 วรรคท้าย ซึ่งในทางปฏิบัติพนักงานอัยการเป็นผู้จัดทำคำร้องขอส่งผู้ร้ายข้ามแดนด้วยตนเอง หลักการดังกล่าวยังคงไว้ในร่างพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน โดยบัญญัติให้ชัดเจนถึงอำนาจของพนักงานอัยการในการสอบปากคำพยานบุคคล และรวบรวมพยานหลักฐานส่งไปให้ทางการต่างประเทศดำเนินการ ดังนั้น หากแก้ไขปรับปรุงกฎหมายให้อำนาจพนักงานอัยการโดยเทียบเคียงกับบทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดน ก็จะช่วยให้การดำเนินการให้ความช่วยเหลือตามคำร้องขอทางการต่างประเทศมีประสิทธิภาพและรวดเร็วยิ่งขึ้น

(ข) การมอบหมายให้พนักงานอัยการดำเนินการร่วมกับเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจอื่น ก็เป็นอีกทางหนึ่งในการแก้ปัญหาความล่าช้าในการปฏิบัติตามคำร้องขอของต่างประเทศ ทั้งนี้ เพื่อจะได้ร่วมมือกันดำเนินการและแก้ไขปัญหอุปสรรคในระหว่างการทำงานร่วมกัน กรณีนี้คล้ายกับทางปฏิบัติในการสอบสวนความผิดที่เกิดขึ้นนอกราชอาณาจักร ซึ่งมีโทษตามกฎหมายไทยตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 20 ซึ่งอำนาจการสอบสวนเป็นของอัยการสูงสุดหรือผู้รักษากฎหมายทางปฏิบัติในปัจจุบัน อัยการสูงสุดจะมอบหมายให้พนักงานอัยการและพนักงานสอบสวนทำการสอบสวนร่วมกัน

ในการดำเนินการร่วมกันระหว่างพนักงานอัยการกับเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจนี้ จะต้องมีบทบัญญัติของกฎหมายให้อำนาจพนักงานอัยการในการปฏิบัติตามคำร้องขอของทางการต่างประเทศเสียก่อน หรือมิฉะนั้นให้อัยการสูงสุดผู้ประสานงานกลางมีอำนาจมอบหมายให้พนักงานอัยการดำเนินการ และอัยการสูงสุดจะต้องออกกระเบียบของผู้ประสานงานกลางกำหนดวิธีการทำงานร่วมกันของพนักงานอัยการกับพนักงานสอบสวนหรือเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจอื่น

สำหรับเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจซึ่งกำหนดไว้ในพระราชบัญญัติฯ พ.ศ. 2535 นั้น เป็นเรื่องที่เหมาะสมปรับปรุงแก้ไขด้วยเช่นกัน เนื่องจากกฎหมายปัจจุบันมีขอบเขตจำกัดไม่สอดคล้องกับพัฒนาการของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลในปัจจุบัน

2. การเพิ่มจำนวน “เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ” ตามพระราชบัญญัติฯ พ.ศ. 2535

ในขณะที่มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติฯ พ.ศ. 2535 นั้น นับว่ากฎหมายดังกล่าวมีความทันสมัยในการให้ความร่วมมือระหว่างประเทศในทางอาญา อย่างไรก็ดี ระหว่างเวลานับตั้งแต่ปี พ.ศ. 2535 จนถึงบัดนี้ (พ.ศ. 2548) เป็นเวลา 13 ปีแล้ว ประเทศไทยได้ปรับปรุงแก้ไขกฎหมายเดิมที่เกี่ยวข้องกับการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรม และได้มีการออกกฎหมายเพิ่มเติมอีกหลายฉบับ เพื่อให้ทันต่อพัฒนาการของการประกอบอาชญากรรมซึ่งเปลี่ยนแปลงไปอย่างรวดเร็วและมีความยุ่งยากซับซ้อนมากขึ้น ทำให้บทบัญญัติ



ของพระราชบัญญัติฯ พ.ศ. 2535 บางมาตราไม่สอดคล้องกับสถานการณ์ในปัจจุบัน⁵⁴ และจำเป็นต้องได้รับการแก้ไขปรับปรุงเพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในด้านความร่วมมือระหว่างประเทศ โดยเฉพาะในเรื่องจำนวนของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจที่มาตรา 12 ได้ระบุไว้อย่างจำกัด

ตามพระราชบัญญัติฯ พ.ศ. 2535 มาตรา 12 ได้กำหนดตัวเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจดำเนินการตามคำร้องขอของทางการต่างประเทศไว้เพียง 3 ตำแหน่งเท่านั้น คือ

(1) อธิบดีกรมตำรวจ⁵⁵ สำหรับกรณีเป็นคำร้องขอให้สอบปากคำพยาน จัดหาให้ซึ่งเอกสารหรือสิ่งของอันเป็นพยานหลักฐานซึ่งเป็นการดำเนินการนอกศาล คำร้องขอให้จัดส่งเอกสารคำร้องขอให้ค้น คำร้องขอให้ยึดเอกสารหรือสิ่งของ และคำร้องขอให้สืบหาบุคคล

(2) อัยการพิเศษฝ่ายคดี สำหรับคำร้องขอให้สืบพยานบุคคล พยานเอกสาร หรือพยานวัตถุ ซึ่งเป็นการดำเนินการในศาล และคำร้องขอให้ดำเนินการรับหรือยึดทรัพย์สิน

(3) อธิบดีกรมราชทัณฑ์ สำหรับคำร้องขอให้โอนหรือรับบุคคลที่ถูกคุมขังเพื่อสืบพยานบุคคล

(4) อธิบดีกรมตำรวจหรืออัยการพิเศษฝ่ายคดี สำหรับคำร้องขอให้เริ่มกระบวนการคดีทางอาญา

จะเห็นได้ว่า เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามความในมาตรา 12 ของพระราชบัญญัติฯ พ.ศ. 2535 มีเพียง 3 ตำแหน่ง คือ อธิบดีกรมตำรวจ (ซึ่งปัจจุบันคือผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ) อัยการพิเศษฝ่ายคดี และอธิบดีกรมราชทัณฑ์ ในขณะที่ปัจจุบันได้มีการประกาศใช้กฎหมายที่มีโทษทางอาญาจำนวนหลายฉบับที่เกี่ยวข้องกับการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล และกฎหมายเหล่านี้ได้กำหนดตัวเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจเพิ่มเติมขึ้นมาอีกจำนวนหลายตำแหน่ง ตัวอย่างเช่น

(1) พระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534 มาตรา 16 ให้อำนาจคณะกรรมการตรวจสอบทรัพย์สินมีอำนาจในการตรวจสอบทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด (มาตรา 16 (2)) และมีอำนาจสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินไว้ชั่วคราวตามมาตรา 22 (มาตรา 16 (4)) และในกรณีจำเป็นเร่งด่วน เลขาธิการ ป.ป.ส. อาจสั่งให้มีการตรวจสอบทรัพย์สินของผู้ต้องหาไปก่อน แล้วรายงานให้คณะกรรมการทราบ (มาตรา 19)

(2) พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 ซึ่งกำหนดให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (คณะกรรมการ ป.ป.ช.) เป็นผู้มีอำนาจในการไต่สวนข้อเท็จจริงในการดำเนินคดีอาญากับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

(3) พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 48 วรรคหนึ่ง ซึ่งบัญญัติให้คณะกรรมการธุรกรรมมีอำนาจสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดไว้ชั่วคราว มีกำหนดไม่เกิน 90 วัน และมีอำนาจในการเรียกเอกสารหลักฐานต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับคดี รวมทั้งการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารด้วยวิธีการต่างๆ และในกรณีจำเป็นและเร่งด่วน เลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินจะสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินตามวรรคหนึ่งไปก่อนแล้วรายงานต่อคณะกรรมการธุรกรรม (มาตรา 48 วรรคสอง)

(4) พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 ซึ่งกำหนดให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษ

⁵⁴ พรชัย ด้านวิวัฒน์, “กฎหมายอาญาระหว่างประเทศ”, สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2544, หน้า 24

⁵⁵ ปัจจุบันคือตำแหน่งผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ



เป็นผู้มีอำนาจสอบสวนคดีพิเศษ และมีอำนาจเกี่ยวกับการค้น การยึดทรัพย์สิน และการเข้าถึงข้อมูลข่าวสาร ด้วยวิธีการต่างๆ

นอกจากจำนวนของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจซึ่งพระราชบัญญัติฯ พ.ศ. 2535 ได้ระบุไว้อย่างจำกัดแล้ว ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับตำแหน่งของ “อัยการพิเศษฝ่ายคดี” ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจในการดำเนินการตามคำร้องขอของทางต่างประเทศที่ขอให้สืบพยานบุคคล พยานเอกสาร หรือพยานวัตถุ ซึ่งเป็นการดำเนินการในศาล และคำร้องขอให้ดำเนินการรับหรือยึดทรัพย์สิน (มาตรา 12 (2)) รวมทั้งคำร้องขอให้เริ่มกระบวนการคดีทางอาญา (มาตรา 12 (4)) สำนักงานอัยการสูงสุดที่เคยตีความตำแหน่ง “อัยการพิเศษฝ่ายคดี” ไว้ในคดีที่ทางการราชอาณาจักรเนเธอร์แลนด์ร้องขอความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญาขอให้ทางการไทยทำการยึดทรัพย์สินของบุคคลในประเทศไทยไว้ชั่วคราวก่อนศาลมีคำพิพากษาว่า หมายถึงเฉพาะตำแหน่ง “อธิบดีอัยการฝ่ายคดีอาญา”⁵⁶ เท่านั้น ไม่หมายความรวมถึงอธิบดีอัยการเขตหรืออธิบดีอัยการอื่นๆ ด้วย

ดังนั้นหากปรากฏว่าการดำเนินการตามคำร้องขอของทางต่างประเทศดังกล่าวเป็นเรื่องที่อยู่ในเขตอำนาจศาลต่างจังหวัด เช่นที่จังหวัดเชียงใหม่หรือสงขลา เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจที่จะต้องไปดำเนินการยื่นคำร้องก็ต้องเป็นอธิบดีอัยการฝ่ายคดีอาญาแต่เพียงผู้เดียว อธิบดีอัยการเขต 5 หรือเขต 9 ไม่มีอำนาจดำเนินการ หรือแม้แต่ในเขตกรุงเทพมหานคร หากเป็นคดีที่พนักงานอัยการจะยื่นคำร้องต่อศาลแพ่งขอให้รับทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดมูลฐานตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ซึ่งอยู่ในความรับผิดชอบของสำนักงานคดีพิเศษ สำนักงานอัยการสูงสุด ก็จะต้องให้อธิบดีอัยการฝ่ายคดีอาญาเป็นผู้ดำเนินการเช่นกัน ผลจึงเท่ากับว่าอธิบดีอัยการฝ่ายคดีอาญาจะต้องรับผิดชอบดำเนินการตามคำร้องขอตามพระราชบัญญัติฯ พ.ศ. 2535 มาตรา 12 (2) และ (4) ทั่วประเทศ

คณะผู้ศึกษาวิจัยเห็นว่า บทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าวทำให้การดำเนินการตามคำร้องขอของทางต่างประเทศไม่คล่องตัว ลำช้า และไม่มีประสิทธิภาพเท่าที่ควร เนื่องจากการดำเนินการตามคำร้องขอจะรวมศูนย์อยู่ที่อธิบดีอัยการฝ่ายคดีอาญาซึ่งปฏิบัติราชการอยู่ที่ส่วนกลางแต่เพียงผู้เดียว ทั้งๆ ที่งานในอำนาจหน้าที่ของอธิบดีอัยการฝ่ายคดีอาญาที่กรุงเทพมหานครมีปริมาณมากอยู่แล้ว และในเขตต่างๆ ทั้ง 9 เขตก็มีอธิบดีอัยการเขตเป็นผู้รับผิดชอบในการดำเนินคดีอาญาด้วย จึงสมควรที่กระจายอำนาจการดำเนินการตามคำร้องขอความช่วยเหลือโดยแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติตามพระราชบัญญัติฯ พ.ศ. 2535 มาตรา 12 (2) และ (4) ให้รวมถึงอธิบดีอัยการเขตทุกเขต และอธิบดีอัยการฝ่ายคดีอื่นๆ ที่มีอำนาจหน้าที่ดำเนินการตามกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับเรื่องทางอาญา เช่น อธิบดีอัยการฝ่ายคดีพิเศษ อธิบดีอัยการฝ่ายคดีอาญาเสพติด อธิบดีอัยการฝ่ายคดีเศรษฐกิจและทรัพยากร อธิบดีอัยการฝ่ายคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ เป็นต้น

ในทางปฏิบัติ สำนักงานอัยการสูงสุดอาจแก้ปัญหาลักษณะดังกล่าวได้โดยอาศัยอำนาจของพระราชบัญญัติพนักงานอัยการ พ.ศ. 2498 พระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 และโดยเฉพาะพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 มาตรา 6 และ 7

⁵⁶ ตามนัยคำสั่งสำนักงานอัยการสูงสุดที่ 250/2538 ลงวันที่ 15 มกราคม 2546 เรื่องการจัดระเบียบบริหารราชการ และการแบ่งส่วนราชการ ข้อ 3 และกฎกระทรวง ฉบับที่ 9 (พ.ศ. 2539) ออกตามความในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. 2523 ว่าด้วยการกำหนดตำแหน่งข้าราชการอัยการที่เรียกชื่ออย่างอื่น และการเทียบตำแหน่งข้าราชการอัยการที่เรียกชื่ออย่างอื่นกับตำแหน่งข้าราชการอัยการ



ซึ่งบัญญัติให้อำนาจอัยการสูงสุดในฐานะผู้ประสานงานกลางดำเนินการใดๆ เพื่อให้การให้ความช่วยเหลือตามพระราชบัญญัติฯ พ.ศ. 2535 บรรลุผล ดังเช่นคำสั่งของสำนักงานอัยการสูงสุดที่ 527/2546 แต่งตั้งคณะพนักงานอัยการให้อำนาจดำเนินคดีในศาลจังหวัดเชียงใหม่คดีระหว่าง อธิบดีอัยการฝ่ายคดีอาญา ผู้ร้องขอให้ศาลจังหวัดเชียงใหม่สั่งริบทรัพย์สินของคนไทย ในประเทศไทยไว้ชั่วคราวตามคำร้องขอความช่วยเหลือจากราชอาณาจักรเนเธอร์แลนด์

อย่างไรก็ตาม คณะผู้ศึกษาวิจัยเห็นว่าการที่มีบทบัญญัติชัดเจนดังที่คณะผู้ศึกษาวิจัยได้เสนอความเห็นไว้ว่าจะทำให้การปฏิบัติตามคำร้องขอความช่วยเหลือของทางต่างประเทศชัดเจน มีประสิทธิภาพและรวดเร็วกว่า นอกจากนี้ยังเป็นการกระจายอำนาจหน้าที่ในการปฏิบัติงานตามพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 ให้พนักงานอัยการได้มีบทบาทอย่างทั่วถึง และพนักงานอัยการในส่วนภูมิภาคได้เข้าใจและตระหนักถึงความสำคัญในการให้ความร่วมมือทางอาญากับทางต่างประเทศด้วย

ดังนั้น เพื่อให้เกิดประสิทธิภาพและความคล่องตัวในการปฏิบัติงานมากยิ่งขึ้น จึงสมควรปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา มาตรา 12 โดย

1. ระบุเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการให้ความช่วยเหลือตามมาตรา 12 ให้สอดคล้องกับจำนวนของเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจตามกฎหมายต่างๆ หรือมีจะนั้นก็สมควรบัญญัติถ้อยคำกว้างๆ ให้ครอบคลุมถึงเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินคดีอาญาทั้งหมด
2. ควรอย่างยิ่งที่จะต้องมีบทบัญญัติให้อัยการสูงสุดมีอำนาจมอบหมายการปฏิบัติตามคำร้องขอของทางต่างประเทศให้พนักงานอัยการดำเนินการได้ ก็จะสามารถช่วยทำให้แก้ไขปัญหาเรื่องความล่าช้าในการดำเนินการตามคำร้องขอของทางต่างประเทศได้เป็นอย่างดี

สำหรับกรณีของอัยการพิเศษฝ่ายคดีหรืออธิบดีอัยการฝ่ายคดีอาญาในปัจจุบัน คณะผู้ศึกษาวิจัยเห็นว่าสมควรแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายในทำนองเดียวกับที่คณะผู้ศึกษาวิจัยได้เสนอแนะข้างต้น

3. การสืบพยานข้ามประเทศทางจอภาพ (Video Link)

การสืบพยานข้ามประเทศทางจอภาพเป็นทางออกอีกกรณีหนึ่งซึ่งช่วยเพิ่มประสิทธิภาพในการให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันได้โดยอัตโนมัติ ข้อ 18 วรรค 18 ซึ่งไม่ใช่บทบังคับ ได้กำหนดให้มีการประชุมทางวิดีโอทัศน์ตามคำร้องขอของรัฐบาล กล่าวคือ ในกรณีที่กฎหมายของรัฐบาล ผู้ร้องขอสามารถใช้วิธีการรับฟังคำเบิกความของพยานธรรมดา หรือพยานผู้เชี่ยวชาญ ผ่านการประชุมด้วยวิดีโอทัศน์ได้ และรัฐบาลดังกล่าวร้องขอมายังอีกรัฐบาลหนึ่งให้อนุญาตให้พยานดังกล่าว เบิกความผ่านการประชุมทางวิดีโอทัศน์ หากการอนุญาตดังกล่าวเป็นไปได้และสอดคล้องกับหลักการพื้นฐานของกฎหมายของรัฐบาลผู้รับคำร้องขอ และพยานไม่สามารถหรือไม่เต็มใจเดินทางไปเบิกความในรัฐบาลผู้ร้องขอ รัฐบาลผู้รับคำร้องขอจะต้องอนุญาตให้มีการเบิกความในลักษณะดังกล่าว ในการเบิกความในลักษณะดังกล่าว รัฐบาลอาจตกลงกันให้มีการดำเนินการสอบสวนพิจารณาโดยศาลของรัฐบาลผู้ร้องขอโดยให้ศาลของรัฐบาลผู้รับคำร้องขอสามารถเข้าร่วมด้วยก็ได้

การสอบปากคำพยานและการสืบพยานตามคำร้องขอของทางต่างประเทศนั้น พระราชบัญญัติ พ.ศ. 2535 ได้บัญญัติให้พนักงานสอบสวนและศาลดำเนินการไปตามบทบัญญัติของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 133 ทวิ ได้บัญญัติให้มีการนำเทคโนโลยีทางการสื่อสารมาใช้ในการสอบสวนเด็กที่เป็นผู้เสียหายหรือพยานรวมทั้งผู้ต้องหาในคดีอาญา



โดยจัดให้มีการบันทึกภาพและเสียงการถามปากคำดังกล่าวซึ่งสามารถนำออกถ่ายทอดได้อย่างต่อเนื่องไว้เป็นพยาน

ในทางปฏิบัติ พนักงานสอบสวนจะใช้วิดีโอเทปบันทึกคำให้การเด็กโดยการบันทึกล่วงหน้าก่อนที่จะพิจารณาคดี แล้วนำวิดีโอที่บันทึกคำให้การนำมาเป็นพยานในการพิจารณาคดีในศาล หรือมิฉะนั้นก็ใช้วิธีสืบพยานโดยใช้โทรทัศน์วงจรปิด ซึ่งมีวิธีการดังนี้

1) เป็นการสืบพยานที่กระทำในศาล โดยให้พยานที่เป็นเด็กอยู่ในห้องอีกห้องหนึ่งต่างหากจากห้องพิจารณาที่ใช้สืบพยานโดยปกติ

2) ให้เด็กเบิกความจากห้องที่จัดไว้ต่างหาก โดยถ่ายทอดการเบิกความของพยานที่เป็นเด็กผ่านระบบโทรทัศน์วงจรปิดเข้าไปยังห้องที่พิจารณาคดี โดยที่ศาล อัยการ หรือทนายโจทก์ ทนายจำเลยอยู่ในห้องพิจารณา โดยศาลและคู่ความทั้งสองฝ่ายสามารถถามคำถามต่อพยานที่เป็นเด็ก

3) พยานไม่เห็นฝ่ายที่อยู่ในห้องพิจารณาและบรรยากาศในห้องพิจารณา ทั้งนี้เพื่อเป็นการลดบรรยากาศที่ไม่เหมาะสมในการสืบพยานเด็ก เพราะที่จัดไว้ให้เด็กเบิกความเป็นห้องที่มีลักษณะไม่เป็นทางการเพื่อไม่ให้เกิดความเครียดกับเด็ก วิธีการนี้มีข้อดีคือ ยังคงสิทธิของจำเลยในการเผชิญหน้ากับพยานเอาไว้คือสิทธิในการถามค้าน และสิทธิในการเผชิญหน้ากับพยานเพื่อสังเกตอาการปฏิกิริยาของพยาน และศาลเองก็จะได้เห็นกิริยาท่าทางของฝ่ายพยานในการดำเนินคดีได้เหมือนกับการดำเนินคดีโดยทั่วไป

นอกจากการนำเทคโนโลยีมาใช้ในการสืบพยานเด็กตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแล้ว ในปัจจุบันได้มีการนำระบบการประชุมทางจอภาพมาใช้ในการสืบพยานในศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ ทั้งในคดีแพ่งและคดีอาญา และในศาลล้มละลาย ซึ่งในทางปฏิบัติได้ผลดีและมักใช้กับกรณีที่พยานต้องการเบิกความจากต่างประเทศ จึงมีความเหมาะสมอย่างมากที่จะขยายผลการใช้เพื่อคุ้มครองพยานโดยทั่วไปในคดีที่เกี่ยวข้องกับองค์กรอาชญากรรมหรือความผิดร้ายแรงด้วย ทั้งนี้เพื่อให้สอดคล้องกับความมุ่งหมายของอนุสัญญาปาเลอรโม ข้อ 24 วรรคสอง (ข)

การคุ้มครองพยานโดยอาศัยเทคโนโลยีเป็นเครื่องมือช่วยในการสืบพยานโดยเฉพาะการสืบพยานทางจอภาพนี้ จำเลยยังคงใช้สิทธิในการถามค้านพยานได้ใน การสืบพยานคราวเดียวกัน และศาลก็มีโอกาสสังเกตอาการปฏิกิริยาของพยานที่มาเบิกความอีกด้วย แม้จะไม่เหมือนกับการเผชิญหน้ากันอย่างแท้จริงในศาลก็ตาม นอกจากนี้การสืบพยานทางจอภาพจะช่วยลดข้อโต้แย้งในการรับฟังพยานหลักฐานได้อีกด้วย เพราะหากกฎหมายไม่อนุญาตให้ใช้วิธีการดังกล่าวในการสืบพยานในคดีความผิดร้ายแรง โอกาสที่พยานจะหลบหนีไม่ยอมมาเบิกความในศาลมีสูงมาก ในกรณีดังกล่าว พนักงานอัยการต้องใช้คำให้การของพยานในชั้นสอบสวนซึ่งเป็นพยานบอกเล่าและมีน้ำหนักน้อย ศาลอาจเห็นว่าพยานหลักฐานของโจทก์ไม่เพียงพอฟังลงโทษจำเลยได้ การสืบพยานทางจอภาพจะช่วยให้พยานลดความกลัวการเผชิญหน้ากับจำเลยและกล้ามาเบิกความเป็นพยานโจทก์

การสืบพยานทางจอภาพนี้เป็นวิธีการที่รวดเร็วและประหยัดสอดคล้องกับการใช้เทคโนโลยีที่ก้าวหน้า ในปัจจุบันเพิ่มประสิทธิภาพในการดำเนินคดีอาญา ซึ่งจะช่วยเพิ่มประสิทธิภาพด้านความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญาอย่างแท้จริง มีกฎหมายของต่างประเทศหลายประเทศที่อนุญาตให้มีการสืบพยานผ่านทางจอภาพหรือในระบบวิดีโอทัศน์ ตัวอย่างเช่น

ตามกฎหมายของโรวันดิคตอเรีย ประเทศออสเตรเลียซึ่งอนุญาตให้ใช้วิธีการสืบพยานผ่านทางจอภาพได้



คือ พระราชบัญญัติพยานหลักฐาน พ.ศ. 2501 ของรัฐวิคตอเรีย มาตรา 42 อี บัญญัติว่า ในกรณีที่ศาลเห็นสมควรหรือคู่ความฝ่ายใดมีคำร้องขอ ศาลมีอำนาจสั่งให้บุคคลมาปรากฏตัวต่อหน้าศาลหรือให้การเป็นพยาน หรือยื่นเรื่องต่อศาล โดยผ่านสื่อทางเสียงและภาพ หรือสื่อทางเสียง ณ สถานที่ใดๆ ในหรือนอก รัฐวิคตอเรีย หรือนอกประเทศออสเตรเลียได้

ทางการออสเตรเลียเคยมีหนังสือร้องขอความร่วมมือจากสำนักงานอัยการสูงสุดเพื่อขอให้มีการสอบปากคำโดยใช้การประชุมทางจอภาพมาหลายครั้งแล้ว สำนักงานอัยการสูงสุดได้พิจารณาแล้วเห็นว่า เพื่อให้การให้ความร่วมมือระหว่างประเทศในทางอาญาเป็นไปโดยกว้างขวางสมเจตนารมณ์ของความร่วมมือระหว่างประเทศในการปราบปรามอาชญากรรม จึงอนุญาตให้ทางการออสเตรเลียดำเนินการได้เป็นเฉพาะกรณี ทั้งนี้ โดยอาศัยบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 มาตรา 7 (6) ซึ่งบัญญัติให้อัยการสูงสุดผู้ประสานงานกลางมีอำนาจหน้าที่ “ดำเนินการอย่างอื่นเพื่อให้การให้หรือการขอความช่วยเหลือตามพระราชบัญญัตินี้บรรลุผล”

แม้ในทางปฏิบัติสำนักงานอัยการสูงสุดจะอนุญาตให้ดำเนินการสืบพยานทางจอภาพตามคำร้องขอของทางต่างประเทศดังกรณีของประเทศออสเตรเลียโดยอาศัยบทบัญญัติของพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศฯ มาตรา 7 (6) ซึ่งให้อำนาจอัยการสูงสุดผู้ประสานงานกลางใช้ดุลพินิจได้ แต่กฎหมายดังกล่าวก็ยังไม่มียกเว้นที่ชัดเจนในเรื่องนี้ ดังนั้นเพื่อให้เจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายมีความมั่นใจในการปฏิบัติงานของตน และมีให้เกิดปัญหาโต้แย้งการใช้อำนาจของอัยการสูงสุดอันเนื่องมาจากการตีความกฎหมายขึ้นในอนาคต จึงเห็นควรเสนอให้มีการแก้ไขกฎหมายที่เกี่ยวข้องคือ พระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 ให้มีบทบัญญัติที่ชัดเจนเพื่ออนุญาตให้มีการสืบพยานทางจอภาพได้ตามที่ทางการต่างประเทศร้องขอความร่วมมือมา และยังคงสอดคล้องกับบทบัญญัติของอนุสัญญาต่อต้านองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ข้อ 18 วรรค 18 ดังที่กล่าวมาแล้วข้างต้น

นอกจากการแก้ไขพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 แล้ว สิ่งที่ต้องดำเนินการควบคู่ไปด้วย คือ การแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการรับฟังพยานหลักฐานเพื่อให้ศาลรับฟังพยานหลักฐานที่ได้รับจากการสืบพยานทางจอภาพด้วย ทั้งนี้เนื่องจากในกรณีที่ประเทศไทยร้องขอความช่วยเหลือจากต่างประเทศโดยขอให้ใช้วิธีการสืบพยานทางจอภาพ จะต้องมีการกฎหมายทั่วไปคือประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเป็นกฎหมายรองรับสำหรับการรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาด้วย ดังที่บัญญัติไว้ในตอนต้นของบทบัญญัติในวรรคที่ 18 ข้อบทที่ 18 แห่งอนุสัญญาต่อต้านองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ว่าการใช้วิธีการสืบพยานทางจอภาพจะต้องสอดคล้องกับหลักการพื้นฐานของกฎหมายภายใน

นอกจากนี้ ในคู่มือแนะแนวทางกฎหมายสำหรับการนำอนุสัญญาต่อต้านองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ และพิธีสารตามอนุสัญญาฯ จำนวน 3 ฉบับ มาใช้ (Legislative guides for the Implementation of the United Nations Convention against Transnational Organized Crime and its three Protocols) ยังได้กล่าวถึงความจำเป็นที่จะต้องขยายขอบเขตของความผิดฐานเบิกความเท็จ (Perjury Offences) เพื่อบัญญัติให้การกระทำดังต่อไปนี้เป็นความผิดอาญาและสามารถลงโทษผู้กระทำความผิดในราชอาณาจักรได้ด้วย

1. พยานซึ่งอยู่ในประเทศ ซึ่งเบิกความในกระบวนการพิจารณาของศาลต่างประเทศ และคำเบิกความของพยานเป็นเท็จ ถือว่าเป็นความผิดซึ่งสามารถลงโทษได้ในประเทศนั้น



2. พยานซึ่งอยู่ในต่างประเทศซึ่งเบิกความในศาลของประเทศนั้น หรือในกระบวนการพิจารณาของศาล ซึ่งกระทำโดยวิธีการสืบพยานทางจอภาพ ถือว่าเป็นความผิดซึ่งสามารถลงโทษได้

3. การขยายขอบเขตของการส่งผู้ร้ายข้ามแดนเพื่อให้สามารถส่งตัวบุคคลที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดฐานเบิกความเท็จโดยวิธีการสืบพยานทางจอภาพเป็นผู้ร้ายข้ามแดนได้

4. และเพื่อเป็นหลักประกันว่า พยานซึ่งเบิกความเท็จสามารถถูกส่งเป็นผู้ร้ายข้ามแดนได้ สำหรับการกระทำความผิดฐานเบิกความเท็จซึ่งได้กระทำลงในเขตอำนาจของศาลต่างประเทศ

คณะผู้ศึกษาวิจัยเห็นว่า สมควรที่จะมีการทำการศึกษาวินัยกฎหมายไทยเกี่ยวกับความผิดอาญาฐานเบิกความเท็จว่าครอบคลุมตามที่คู่มือแนะแนวฯ เสนอไว้มากน้อยเพียงใด และจำเป็นจะต้องมีการแก้ไขกฎหมายอาญาเกี่ยวกับความผิดฐานเบิกความเท็จผ่านระบบการสืบพยานทางจอภาพหรือไม่ เพียงใด

4. การริบหรือยึดทรัพย์สิน

ตามมาตรา 33 แห่งพระราชบัญญัติฯ พ.ศ. 2535 ได้กำหนดเงื่อนไขของการร้องขอให้มีการริบทรัพย์สินในประเทศไทยว่า

1. ประเทศผู้ร้องขอจะต้องแสดงให้เห็นว่ามีคำพิพากษาของศาลของประเทศผู้ร้องขอให้ริบหรือยึดทรัพย์สินดังกล่าวแล้ว และ

2. ทรัพย์สินนั้นอาจถูกริบได้ตามกฎหมายไทย

บทบัญญัติตามมาตรา 33 นี้ อาจจะทำให้การริบหรือยึดอายัดทรัพย์สินเกิดความล่าช้า หรือมีปัญหาและอุปสรรคในการให้ความช่วยเหลือได้ โดยเฉพาะในกรณีที่มีการขอยึดหรืออายัดทรัพย์สินชั่วคราวในระหว่างการดำเนินคดี ทั้งนี้เนื่องจากการโยกย้ายทรัพย์สินในปัจจุบันสามารถกระทำได้โดยรวดเร็วเช่นการโอนเงินทางบัญชี ดังนั้น หากจะต้องรอให้มีคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลในกรณีดังกล่าวก่อนอาจจะทำให้มีการโยกย้ายทรัพย์สินหลบซ่อนจนเจ้าหน้าที่ไม่สามารถติดตามเอาคืนได้

กฎหมายไทยในปัจจุบันก็มีการกำหนดให้มีการยึดทรัพย์สินทางแพ่งชั่วคราวโดยไม่ต้องมีคำสั่งของศาล เช่น ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ซึ่งกำหนดให้อำนาจคณะกรรมการธุรกรรมยึดหรืออายัดทรัพย์สินที่เชื่อว่าเกี่ยวกับการกระทำความผิดได้ตามมาตรา 48 ในกรณีจำเป็นหรือเร่งด่วน เลขานุการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินจะสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินไปก่อน แล้วรายงานต่อคณะกรรมการธุรกรรมก็ได้

ดังนั้น เมื่อกฎหมายไทยมีการกำหนดให้มีการยึดหรืออายัดทรัพย์สินในลักษณะนี้ได้ กฎหมายของต่างประเทศก็อาจมีบทบัญญัติในลักษณะทำนองเดียวกันได้เช่นกัน ตัวอย่างเช่น ประมวลกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา ลักษณะ 18 อาชญากรรมและวิธีพิจารณาความอาญา หมวด 46 การริบทรัพย์สิน มาตรา 981 การริบทรัพย์สินทางแพ่ง (Civil forfeiture) บัญญัติไว้ใน (b) (1) ว่าทรัพย์สินใดๆ ซึ่งสามารถทำการริบให้ตกเป็นของประเทศสหรัฐอเมริกาได้ตามอนุมาตรา (a) อาจถูกยึดโดยอัยการสูงสุดสหรัฐ (Attorney General)⁵⁷ หรือในกรณีที่ทรัพย์สินใดเกี่ยวข้องกับกระทำความผิดซึ่งมีการสืบสวนสอบสวนโดยรัฐมนตรี

⁵⁷ ตำแหน่ง Attorney general ในประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นตำแหน่งของหัวหน้าเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายในกระทรวงยุติธรรม (Department of Justice – DOJ) มีอำนาจหน้าที่ในการให้คำปรึกษาแก่รัฐบาลในเรื่องทางกฎหมาย และเป็นตัวแทนของรัฐบาลในการดำเนินคดีตามกฎหมายป้องกันการค้าของสหรัฐ กฎหมายภาษี กฎหมายสิ่งแวดล้อม กฎหมายอาญา โปรดดู Black’s Law Dictionary, Seventh edition, Bryan A. Garner, Editor in Chief, West Group, ST,PAUL, MINN., 1999, p.448.



ว่าการกระทรวงการคลัง (The Secretary of the Treasury) หรือการไปรษณีย์สหรัฐอเมริกา ทรัพย์สินนั้นอาจถูกยึดโดยรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง หรือการไปรษณีย์แล้วแต่กรณี

การยึดทรัพย์ดังกล่าวโดยหลักจะต้องมีหมายศาล แต่มีบางกรณีซึ่งเป็นข้อยกเว้นที่เจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายสามารถดำเนินการได้โดยไม่ต้องมีหมายศาล เช่น

1. หากมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าทรัพย์สินนั้นอยู่ในข่ายที่สามารถทำการจับได้ และการยึดได้กระทำลงเนื่องมาจากการจับและค้นโดยชอบด้วยกฎหมาย (มาตรา 981 (b) (2) (B) (i)) หรือมีข้อยกเว้นกรณีอื่นอันเป็นเหตุยกเว้นบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแก้ไขฉบับที่ 4 (มาตรา 981 (b) (2) (B) (ii))

2. ทรัพย์สินถูกยึดโดยชอบด้วยกฎหมายโดยหน่วยงานบังคับใช้กฎหมายของมลรัฐ หรือของท้องถิ่นและถูกส่งไปยังหน่วยงานของสหรัฐ (มาตรา 981 (b) (2) (C))

แต่เมื่อพิจารณาบทบัญญัติของมาตรา 33 แห่งพระราชบัญญัติฯ พ.ศ. 2535 แล้ว หากประเทศสหรัฐอเมริการ้องขอให้มีการยึดทรัพย์สินไว้ชั่วคราวก่อนมีคำพิพากษาโดยเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจซึ่งไม่ใช่ศาลประเทศไทยก็ไม่สามารถดำเนินการให้ได้ ดังนั้นเพื่อให้ความร่วมมือระหว่างประเทศมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้นจึงสมควรแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายในส่วนนี้ เพื่อให้ประเทศไทยสามารถให้ความร่วมมือกับรัฐที่ร้องขอได้ ในกรณียึดทรัพย์สินชั่วคราว หากรัฐภาคีผู้ร้องขอมีพยานหลักฐานที่สามารถพิสูจน์ให้ศาลไทยจนเป็นที่พอใจว่าทรัพย์สินที่พบในประเทศไทยเป็นรายได้จากอาชญากรรม หรือทรัพย์สิน เครื่องมือที่ใช้ในการกระทำความผิดจริง โดยมีคำสั่งของหน่วยงานที่มีอำนาจสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินชั่วคราว หรือสำเนาคำสั่งรับรองถูกต้องส่งมา แม้ว่าคำสั่งดังกล่าวจะไม่ใช่คำสั่งของศาลในประเทศนั้นๆ ก็ตาม

5. การจัดการทรัพย์สินที่ได้จากการประกอบอาชญากรรมหรือทรัพย์สินที่ถูกริบ

ตามอนุสัญญาพาเลอร์โม ข้อ 14 วรรค 1 ได้บัญญัติไว้เป็นหลักกว้างๆ ในลักษณะที่ไม่บังคับ โดยให้รัฐภาคีปฏิบัติตามความเหมาะสม โดยกำหนดว่าทรัพย์สินที่ได้จากการประกอบอาชญากรรม หรือทรัพย์สินที่รัฐภาคีริบไว้ตามข้อ 12 หรือข้อ 13 วรรค 1 จะต้องถูกจำหน่ายโดยรัฐภาคีนั้นตามกฎหมายภายในและวิธีการบริหารของรัฐนั้น

จะเห็นว่า อนุสัญญาพาเลอร์โม ข้อ 14 วรรค 1 บัญญัติให้เป็นไปตามกฎหมายภายในของประเทศตนซึ่งแยกพิจารณาออกเป็น 2 กรณีคือ

- การริบทรัพย์สินตามข้อ 12
- การริบทรัพย์สินตามข้อ 13 วรรค 1

กรณีการริบทรัพย์สินตามข้อ 12 ให้มีการจัดการทรัพย์สินนั้นตามกฎหมายที่ให้อำนาจในการริบทรัพย์สิน สำหรับกฎหมายภายในของประเทศไทย ถ้าเป็นการริบทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 36 และตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 48 กำหนดไว้อย่างชัดเจนให้ทรัพย์สินนั้นตกเป็นของแผ่นดิน แต่ถ้าเป็นการริบทรัพย์สินตามพระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534 มาตรา 31 กำหนดว่า ทรัพย์สินที่ศาลมีคำสั่งริบตามพระราชบัญญัตินี้ จะตกเป็นของกองทุนป้องกันและปราบปรามยาเสพติด โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อนำไปใช้ในการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด

กรณีการริบทรัพย์สินตามข้อ 13 วรรค 1 ว่าด้วยความร่วมมือระหว่างประเทศในการริบทรัพย์สินนั้นตามพระราชบัญญัติฯ พ.ศ. 2535 มาตรา 35 ได้กำหนดว่า ทรัพย์สินที่ศาลพิพากษาให้ริบให้ตกเป็นของ



แผ่นดินไทย แต่ศาลจะพิพากษาให้ทำให้ทรัพย์สินนั้นใช้ไม่ได้หรือทำลายทรัพย์สินนั้นเสียก็ได้

การกำหนดให้ทรัพย์สินที่ถูกริบตกเป็นของแผ่นดินนั้น เป็นไปตามหลักกฎหมายภายในของประเทศไทย ความมุ่งหมายหลักของพระราชบัญญัติฯ พ.ศ. 2535 คือ ความร่วมมือในการปราบปรามอาชญากรรม เพื่อตัดโอกาสไม่ให้ผู้กระทำความผิดนำผลประโยชน์ที่ได้รับไปใช้ในการกระทำความผิดอีก และเป็นการตัดแรงจูงใจของผู้กระทำความผิด ไม่ให้มีการริบทรัพย์สินที่มีจุดประสงค์ในการแบ่งปันผลประโยชน์ในทรัพย์สินที่ริบมาได้⁵⁸

แนวคิดในการแบ่งปันทรัพย์สินที่ได้จากการริบนั้นเกิดขึ้นเนื่องจากในการติดตามยึดและริบทรัพย์สินดังกล่าวกระทำได้โดยยาก รัฐผู้ร้องขอต้องใช้งบประมาณจำนวนมากในการติดตามยึดทรัพย์สินของเหล่าอาชญากรข้ามชาติ จึงสมควรที่มีการทำความตกลงในระดับทวิภาคีให้มีการแบ่งทรัพย์สินที่ริบได้ระหว่างกันตามสัดส่วนที่จะตกลงกัน นอกจากนี้ยังเป็นการเพิ่มแรงจูงใจในการปฏิบัติงานให้แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐที่ติดตามยึดทรัพย์สิน เพราะบางประเทศได้กำหนดส่วนแบ่งให้แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐที่ร้องขอในการติดตามยึดทรัพย์สินอีกด้วย ทำนองเดียวกับการให้สินบนนำจับในคดียาเสพติด

ดังนั้น หลักเกณฑ์ตามพระราชบัญญัติฯ พ.ศ. 2535 มาตรา 35 จึงแตกต่างกับหลักการในอนุสัญญาพาเลอรั่ม ข้อ 14 วรรค 3 ซึ่งรัฐภาคีอาจพิจารณาทำความตกลงในการแบ่งปันรายได้หรือทรัพย์สินที่ได้จากการริบหรือเงินทุนที่ได้จากการขายผลตอบแทนหรือทรัพย์สินดังกล่าวให้กับรัฐภาคีอื่น หรือมอบให้แก่องค์กรระหว่างประเทศระดับรัฐบาลที่มีความเชี่ยวชาญพิเศษในการต่อสู้กับอาชญากรรม

ในคู่มือแนะแนวทางกฎหมายสำหรับการที่ประเทศภาคีจะนำอนุสัญญาต่อต้านองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติฯ และพิธีสารตามอนุสัญญาฯ จำนวน 3 ฉบับมาใช้ ได้กล่าวถึงมาตรการแบ่งเฉลี่ยทรัพย์สินที่ได้จากการริบว่าเป็นมาตรการที่ทรงประสิทธิภาพมากในการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมข้ามชาติ เนื่องจากเป็นมาตรการที่เพิ่มความร่วมมือระหว่างเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายในการสืบหา ยึด และริบทรัพย์สินที่ได้จากอาชญากรรม (Proceeds of crime) ดังนั้น เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้รับคำร้องขอซึ่งได้ให้ความช่วยเหลือจนกระทั่งสามารถริบทรัพย์สินได้จึงสมควรได้รับส่วนแบ่งของกองทุนเพื่อเป็นทุนในการใช้ป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมต่อไป

สำหรับวิธีการแบ่งทรัพย์สินที่ได้จากอาชญากรรมกับประเทศภาคีอื่นๆ นั้น อาจกำหนดเป็นกฎเกณฑ์ทั่วไปหรือจะพิจารณาเป็นกรณีๆ ไป โดยรัฐภาคีทำความตกลงกันที่จะใช้มาตรการดังกล่าวเพื่อส่งเสริมประสิทธิภาพของความร่วมมือกัน ตัวอย่างเช่น ประเทศสหรัฐอเมริกาได้ทำความตกลงแบ่งเฉลี่ยทรัพย์สินที่ได้จากการริบกับประเทศต่างๆ เช่น ประเทศสหราชอาณาจักร และแคนาดา เป็นต้น

ประเทศไทยเป็นประเทศหนึ่งที่มีการติดต่อด้านความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญากับประเทศสหรัฐอเมริกาอย่างใกล้ชิด และมีเรื่องร้องขอความช่วยเหลือซึ่งกันและกันเป็นจำนวนมาก จึงสมควรที่จะมีการพัฒนาประสิทธิภาพของความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องของการแบ่งเฉลี่ยทรัพย์สินที่ได้จากการริบด้วย โดยอาจเริ่มต้นให้มีการพิจารณาเป็นกรณีๆ ไป อย่างไรก็ตามการจะดำเนินการดังกล่าวได้จะต้องแก้ไขกฎหมายแม่บทสำหรับความร่วมมือระหว่างประเทศเสียก่อน คือ พระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศ พ.ศ. 2535 ให้มีบทบัญญัติที่สามารถอนุญาตให้มีการแบ่งเฉลี่ยทรัพย์สินที่ได้จากการริบ

⁵⁸ ประธาน จุฬาโรจน์มนตรี, “การพัฒนากฎหมายป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมข้ามชาติที่มีการจัดตั้งในลักษณะองค์กร (ระยะที่ 2) หัวข้อ “การให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญา” เอกสารตามโครงการวิจัยซึ่งได้รับการสนับสนุนโดยสำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย (สกว.) จัดทำโดยสถาบันกฎหมายอาญา สำนักงานอัยการสูงสุด ยังมีได้พิมพ์เผยแพร่, หน้า 99



หากทรัพย์สินดังกล่าวไม่ใช่ทรัพย์สินที่ทำหรือมีไว้เป็นความผิดตามความในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 32

สำหรับตัวอย่างกฎหมายของต่างประเทศที่อนุญาตให้มีการแบ่งเฉลี่ยทรัพย์สินได้ก็คือ ประมวลกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา ลักษณะ 18 อาชญากรรมและวิธีพิจารณาความอาญา หมวด 46 การริบทรัพย์สิน มาตรา 981 การริบทรัพย์สินทางแพ่ง (i) (1) ซึ่งบัญญัติว่า

“เมื่อปรากฏว่าทรัพย์สินถูกยึดทางแพ่งหรือทางอาญาภายใต้หมวดนี้ อัยการสูงสุด (Attorney General) หรือรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง (the Secretary of the Treasury) แล้วแต่กรณี อาจส่งสังหาริมทรัพย์ที่ถูกริบหรือรายได้จากการขายสังหาริมทรัพย์หรืออสังหาริมทรัพย์ที่ถูกริบใดๆ ให้แก่ต่างประเทศซึ่งมีส่วนร่วมโดยตรงหรือโดยทางอ้อมในการยึดหรือริบทรัพย์สิน ถ้าหากการส่งเช่นนั้น

(A) ได้รับความเห็นชอบจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการต่างประเทศ (the Secretary of State) แล้ว

(B) ได้รับอนุญาตในความตกลงระหว่างประเทศระหว่างประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศนั้น

(C) ได้กระทำกับประเทศซึ่งได้รับการรับรองให้กระทำภายใต้กฎหมายความร่วมมือระหว่างประเทศ ค.ศ. 1961 มาตรา 481 (h)

อย่างไรก็ตาม แนวคิดในเรื่องของการแบ่งเฉลี่ยทรัพย์สินที่ได้จากการริบให้แก่ประเทศผู้ร้องขอนี้ ยังนับว่าเป็นเรื่องใหม่สำหรับวงการเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายในประเทศไทย และยังมีนักกฎหมายจำนวนไม่น้อยที่ไม่เห็นด้วยกับแนวคิดดังกล่าว เพราะเห็นว่าทรัพย์สินดังกล่าวอยู่ในประเทศไทย จึงสมควรที่จะตกเป็นของแผ่นดินตามหลักการเดิม ดังนั้น การที่ประเทศไทยจะยอมทำสนธิสัญญาทวิภาคีกับประเทศต่างๆ เพื่อแบ่งทรัพย์สินที่ริบได้ให้กับประเทศผู้ร้องขอด้วย โดยยกเหตุผลด้านประสิทธิภาพของความร่วมมือระหว่างประเทศในการปราบปรามอาชญากรรมข้ามชาติและความเป็นธรรมสำหรับเจ้าหน้าที่แต่ละรัฐที่เสี่ยงภัยทำงานร่วมกันนั้น ยังไม่ถือเป็นเหตุผลที่มีน้ำหนักเพียงพอที่จะทำให้ นักกฎหมายกลุ่มนี้เห็นด้วยกับการแบ่งเฉลี่ยทรัพย์สินที่ได้จากการริบ เนื่องจากมีทั้งผู้เห็นด้วยและไม่เห็นด้วยกับแนวคิดเรื่องการนำวิธีการแบ่งเฉลี่ยทรัพย์สินที่ริบได้มาใช้ ดังนั้น จึงสมควรที่จะต้องมีการศึกษาวิจัยถึงผลได้ผลเสียอย่างละเอียดรอบคอบก่อนที่จะดำเนินการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายในส่วนนี้

ในส่วนที่เกี่ยวกับการคืนทรัพย์สินที่ริบได้ให้แก่ผู้เสียหายหรือเจ้าของที่แท้จริงนั้น อนุสัญญาพาเลอรั่มข้อ 14 วรรค 2 ได้บัญญัติให้รัฐภาคีให้ความสำคัญแก่การพิจารณาคืนทรัพย์สินที่ได้จากอาชญากรรมแก่รัฐภาคีผู้ร้องขอ เพื่อให้รัฐผู้ร้องขอสามารถชดเชยค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหาย หรือคืนทรัพย์สินดังกล่าวแก่เจ้าของโดยชอบธรรม ตามขอบเขตที่อนุญาตโดยกฎหมายภายใน

หลักการดังกล่าวมีวัตถุประสงค์เพื่อช่วยเยียวยาความเสียหายที่ผู้เสียหายหรือเจ้าของทรัพย์สินที่แท้จริงได้รับจากการกระทำความผิดของอาชญากรโดยอาศัยกลไกด้านความร่วมมือระหว่างประเทศ เพราะมีฉะนั้นแม้เจ้าของทรัพย์สินที่แท้จริงจะมีโอกาสร้องขอคืนทรัพย์สินของตนได้ตามกฎหมายภายในที่ให้อำนาจไว้ แต่ก็จะต้องเสียค่าใช้จ่ายในการดำเนินการอีกเป็นจำนวนมาก เพื่อจ้างทนายและเดินทางเข้ามาในประเทศที่ริบทรัพย์สินได้เพื่อดำเนินการเป็นพยานในคดีที่ตนเองยื่นคำร้องขอคืนทรัพย์สินอีกด้วย

หลักการในข้อนี้ ประเทศไทยน่าจะรับพิจารณาให้ความร่วมมือได้ แต่คงจำเป็นต้องอาศัยหลักฐานที่ชัดเจนจากเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของรัฐผู้ร้องขอ หรือศาล และจะต้องให้ผู้ที่เกี่ยวข้องมีโอกาสได้แย้งคัดค้านคำร้องของผู้ที่กล่าวอ้างว่าเป็นเจ้าของที่แท้จริงด้วย เพื่อให้ศาลไทยได้มีโอกาสพิจารณาข้อเท็จจริงอย่างละเอียดรอบคอบก่อนที่จะมีคำสั่งส่งมอบทรัพย์สินคืนให้แก่ประเทศผู้ร้องขอเพื่อคืนให้แก่ผู้เสียหายหรือเจ้าของที่แท้จริงต่อไป



6. ปัญหาอุปสรรคในการร้องขอข้อมูลเพื่อนำมาใช้ในการดำเนินคดีความผิดที่มีอัตราโทษประหารชีวิต

เรื่องโทษประหารชีวิตไม่ได้เป็นปัญหาและอุปสรรคเฉพาะด้านความร่วมมือระหว่างประเทศในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแต่เพียงอย่างเดียว แต่ยังเป็นปัญหาและอุปสรรคสำหรับการร้องขอความช่วยเหลือในเรื่องทางอาญาจากต่างประเทศด้วย กล่าวคือ ในกรณีที่ความผิดที่มูลกรณีแห่งการร้องขอความช่วยเหลือเป็นความผิดที่มีอัตราโทษประหารชีวิต หากประเทศที่รับคำร้องขอยกเลิกโทษประหารชีวิตแล้ว ประเทศดังกล่าวจะปฏิเสธคำร้องขอของประเทศไทย เว้นแต่ประเทศไทยจะให้ค้ำประกันว่าจะไม่ลงโทษประหารชีวิตจำเลย

ปัญหานี้เป็นปัญหาที่เกิดขึ้นเนื่องมาจากการร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนเพื่อไปดำเนินคดีที่มีโทษประหารชีวิต หากรัฐที่รับคำร้องขอปฏิเสธการให้ความช่วยเหลือ ก็จะเป็นอุปสรรคที่สำคัญยิ่งสำหรับประเทศไทยในการแสวงหาพยานหลักฐานเพื่อดำเนินคดีกับผู้ต้องหาหรือจำเลย เนื่องจากความผิดในประมวลกฎหมายอาญาและกฎหมายที่มีโทษทางอาญาของไทยมีบทกำหนดโทษประหารชีวิตสำหรับความผิดร้ายแรงอยู่หลายประเภทด้วยกัน เช่น ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ (ทุจริตคอร์รัปชัน) ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ความผิดฐานฆ่าผู้อื่น เป็นต้น ความผิดเหล่านี้เป็นการกระทำที่เกี่ยวข้องกับกิจกรรมอันไม่ชอบด้วยกฎหมายขององค์กรอาชญากรรมทั้งภายในประเทศและที่มีลักษณะข้ามชาติ ดังนั้น เมื่อประเทศผู้รับคำร้องขอปฏิเสธความช่วยเหลือด้วยสาเหตุเพราะประเทศไทยมีโทษประหารชีวิต จึงทำให้เจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายของไทยไม่สามารถแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานที่ต้องการจากต่างประเทศได้

เคยมีตัวอย่างในกรณีนี้เกิดขึ้นในคดีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ดำเนินคดีอาญาสำหรับ ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองกับนายรักเกียรติ สุขธนะ อดีตรัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุข ในชั้นรวบรวมพยานหลักฐานของคณะอนุกรรมการ ป.ป.ช. ก่อนที่จะมีการฟ้องคดีนั้น คณะกรรมการ ป.ป.ช. เคยร้องขอต่อสำนักงานอัยการสูงสุดขอให้ทำคำร้องขอข้อมูลจากประเทศออสเตรเลียเกี่ยวกับจำนวนเงินที่นายรักเกียรติ สุขธนะ กล่าวอ้างว่าได้มาจากการเล่นการพนันในประเทศออสเตรเลีย โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อนำข้อมูลดังกล่าวไปใช้ประกอบการดำเนินคดีกับนายรักเกียรติ สุขธนะ ให้แน่นหนายิ่งขึ้น สำนักงานอัยการสูงสุดได้ทำคำร้องผ่านวิธิการทูตไปยังประเทศออสเตรเลียตามที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ร้องขอมา

เมื่อได้รับคำร้องขอทางทูตไทยแล้ว ประเทศออสเตรเลียได้สอบถามข้อมูลเกี่ยวกับการดำเนินคดีของคณะกรรมการ ป.ป.ช. มาหลายประการ พร้อมทั้งได้แจ้งให้ทราบว่าประเทศออสเตรเลียได้ยกเลิกโทษประหารชีวิตไปแล้ว แต่ความผิดที่ทางไทยดำเนินคดีกับนายรักเกียรติ สุขธนะ คือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 149 นั้น ได้กำหนดโทษประหารชีวิตเป็นโทษสูงสุดที่สามารถลงโทษผู้กระทำความผิดได้อยู่ ซึ่งโดยหลักการรัฐบาลออสเตรเลียไม่สามารถให้ความช่วยเหลือแก่ประเทศไทยได้ เนื่องจากต้องห้ามตามกฎหมายความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญาของออสเตรเลีย ค.ศ. 1987 ซึ่งบัญญัติให้เครือจักรภพออสเตรเลียมีอำนาจปฏิเสธคำร้องขอความช่วยเหลือทางอาญาของต่างประเทศได้ หากผลของการให้ความช่วยเหลือจะนำไปสู่การฟ้องคดีหรือพิพากษาลงโทษประหารชีวิต

อย่างไรก็ตาม ทางออสเตรเลียประสงค์จะให้ความร่วมมือกับทางไทยในคดีดังกล่าว จึงขอให้สำนักงานอัยการสูงสุดยืนยันจากตัวอย่างคำพิพากษาของศาลในอดีตที่ผ่านมาว่า ในการลงโทษจำเลยซึ่งมีตำแหน่งเป็นรัฐมนตรีที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดในฐานเดียวกันกับที่นายรักเกียรติ สุขธนะ ถูกดำเนินคดีนั้น ศาลไทยเคยพิพากษาลงโทษประหารชีวิตจำเลยหรือไม่ พร้อมทั้งส่งสถิติของคำพิพากษาไป



ให้ทางการออสเตรเลียพิจารณาต่อไป

สำนักงานอัยการสูงสุดได้ตรวจสอบแล้ว ปรากฏว่าเคยมีคำพิพากษาของศาลฎีกาที่ 948/2510 ซึ่งในคดีดังกล่าวศาลฎีกาพิพากษาลงโทษจำคุกอดีตรัฐมนตรีในความผิดฐานเป็นเจ้าพนักงานเรียกรับสินบนมีกำหนด 15 ปี ซึ่งสามารถเทียบเคียงได้กับคดีที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ดำเนินกับนายรักเกียรติ สุขธนะ จึงได้แจ้งผลการตรวจสอบให้ทางการออสเตรเลียทราบ แต่ต่อมาคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้แจ้งไปยังสำนักงานอัยการสูงสุดขอระงับการร้องขอความช่วยเหลือจากประเทศออสเตรเลีย เนื่องจากเห็นว่าคดีมีพยานหลักฐานพอพ้อง สำนักงานอัยการสูงสุดจึงได้แจ้งความประสงค์ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ผ่านกระทรวงการต่างประเทศเพื่อแจ้งให้ประเทศออสเตรเลียทราบต่อไป

คณะผู้ศึกษาวิจัยเห็นว่า การแก้ไขปัญหาลักษณะอุปสรรคสำหรับการร้องขอความร่วมมือจากทางการต่างประเทศในกรณีที่มีความผิดซึ่งเป็นมูลคดีกำหนดโทษประหารชีวิตไว้ในกฎหมายไทย แต่ประเทศผู้รับคำร้องขอไม่มีโทษประหารชีวิตสำหรับความผิดดังกล่าว อาจกระทำได้โดยแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 ให้มีบทบัญญัติทำนองเดียวกับที่บัญญัติของมาตรา 29 ในร่างพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดนฉบับใหม่ที่สามารถให้หลักประกันแก่ประเทศผู้รับคำร้องขอว่าจะไม่มีการไม่ลงโทษประหารชีวิต ในกรณีความผิดที่เป็นมูลคดีของการร้องขอมีโทษประหารชีวิตนั้น และในกรณีที่ศาลพิพากษาลงโทษประหารชีวิต ก็ให้เปลี่ยนเป็นโทษจำคุกตลอดชีวิต หากมีบทบัญญัติในทำนองเดียวกัน จะทำให้ประเทศผู้รับคำร้องขอซึ่งยกเลิกโทษประหารชีวิตแล้วสามารถให้ความช่วยเหลือแก่คำร้องขอของประเทศไทยได้โดยไม่ประสบปัญหาในเรื่องดังกล่าวอีกต่อไป

ผลที่จะตามมาก็คือ การที่เจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายของประเทศไทยมีโอกาสที่จะได้รับพยานหลักฐานเพิ่มเติมมาสนับสนุนการดำเนินคดีให้มีน้ำหนักลงโทษจำเลยได้ และนอกจากนี้ยังทำให้หลักกฎหมายและแนวทางปฏิบัติในเรื่องความร่วมมือระหว่างประเทศในการส่งผู้ร้ายข้ามแดน และการให้ความช่วยเหลือทางอาญาตรงกันสำหรับความผิดที่มีโทษประหารชีวิตในประเทศไทยอีกด้วย

นอกจากความร่วมมือระหว่างประเทศในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนและการให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญาแล้ว คณะผู้ศึกษาวิจัยเห็นว่าสมควรกล่าวถึงความร่วมมือระหว่างประเทศในระดับพหุภาคีขององค์การความร่วมมือระดับภูมิภาคอาเซียนที่ประเทศไทยเป็นภาคีสมาชิกอยู่ด้วย รวมทั้งการฝึกอบรมเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายในระดับระหว่างประเทศซึ่งประเทศไทยเป็นที่ตั้งของสถาบันที่สำคัญในภูมิภาคอาเซียนด้วย



บทที่ 4

ความร่วมมือระหว่างประเทศในด้านอื่นๆ

ในฐานะที่เป็นประเทศเจ้าภาพจัดการประชุมใหญ่สหประชาชาติว่าด้วยการป้องกันอาชญากรรมและความยุติธรรมทางอาญา ครั้งที่ 11 (The Eleventh United Nations Congress on Crime Prevention and Criminal Justice) ประเทศไทยประสงค์จะเห็นการพัฒนาทศวรรษความร่วมมือระหว่างประเทศในระดับภูมิภาคหรืออย่างน้อยในระดับอนุภูมิภาค เพื่อให้สอดคล้องกับอนุสัญญาพาล์มเมอร์ ที่มีวัตถุประสงค์ในการขยายความร่วมมือด้านการบังคับใช้กฎหมาย รวมทั้งการแลกเปลี่ยนข้อมูลข่าวสาร และการฝึกอบรมทางด้านวิชาการและปฏิบัติการ

ในปัจจุบัน ประเทศไทยได้เข้าทำความตกลงและข้อตกลงเพื่อความร่วมมือทั้งระดับทวิภาคีและพหุภาคีที่เกี่ยวข้องกับการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติอยู่หลายฉบับ ในระดับอาเซียนได้มีการประชุมเจ้าหน้าที่ระดับอาวุโสของอาเซียนว่าด้วยอาชญากรรมข้ามชาติ (Senior Officials Meeting on Transnational Crime - SOMTC) ไปหลายครั้ง และล่าสุดได้มีการประชุมระดับรัฐมนตรีอาเซียนว่าด้วยอาชญากรรมข้ามชาติ ครั้งที่ 4 (The Fourth ASEAN Ministerial Meeting on Transnational Crime - AMMTC) ซึ่งจัดขึ้นเมื่อวันที่ 7-10 มกราคม 2547 ที่กรุงเทพมหานคร โดยในการประชุมครั้งนี้ได้มีการขยายขอบเขตของความร่วมมือระดับพหุภาคีเป็นการประชุม AMMTC+3 ครั้งที่ 1 ซึ่งประกอบด้วยประเทศภาคีสมาชิกอาเซียน และประเทศจีน ญี่ปุ่น และสาธารณรัฐเกาหลี โดยที่ประชุมได้มีมติเห็นชอบที่จะร่วมมือและให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันระหว่างประเทศสมาชิกสมาคมอาเซียนกับประเทศจีน ญี่ปุ่น และสาธารณรัฐเกาหลี ในการที่จะยับยั้งและปราบปรามอาชญากรรมข้ามชาติที่บ่อนทำลายความมั่นคงและความสงบสุขของภูมิภาคอาเซียน

นอกจากการต่อสู้กับอาชญากรรมข้ามชาติในภาพรวมแล้ว ยังมีความตกลงและความร่วมมือระหว่างประเทศในปัญหาสำคัญเฉพาะเรื่อง ซึ่งบั่นทอนความปลอดภัยในชีวิตและร่างกายของมนุษย์อย่างร้ายแรง โดยเฉพาะในเรื่องของการค้ายาเสพติดและการค้าหญิงและเด็ก ส่วนในเรื่องของการฝึกอบรมด้านวิชาการและปฏิบัติการ ประเทศไทยก็เป็นที่ตั้งของสถาบันฝึกอบรมระหว่างประเทศว่าด้วยการดำเนินการให้เป็นไปตามกฎหมาย (International Law Enforcement Academy – ILEA Bangkok) ซึ่งมีบทบาทสำคัญในด้านการเสริมสร้างความรู้ความเข้าใจในวิทยาการและเทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษใหม่ๆ และยังช่วยเสริมสร้างความสัมพันธ์ระหว่างเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายในประเทศแถบภูมิภาคเอเชียให้มีความแน่นแฟ้นยิ่งขึ้น ดังที่จะได้อธิบายรายละเอียดต่อไปนี้

(ก) ความร่วมมือในการแก้ไขปัญหายาเสพติด

ในการพิจารณาทำความตกลงระหว่างประเทศด้านยาเสพติด และการเข้าเป็นภาคีในอนุสัญญาระหว่างประเทศด้านยาเสพติดนั้น จะมีหน่วยงานหลักคือ สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด (สำนักงาน ป.ป.ส.) เป็นหน่วยงานที่มีบทบาทในการพิจารณาให้ข้อคิดเห็น ข้อเสนอแนะ เกี่ยวกับการทำความตกลงกับประเทศต่างๆ ด้านยาเสพติด และการเข้าเป็นภาคีอนุสัญญาระหว่างประเทศด้านยาเสพติด



ในระดับทวิภาคี สำนักงาน ป.ป.ส. ได้พิจารณาทำความเข้าใจในลักษณะบันทึกความเข้าใจ เพื่อความร่วมมือด้านยาเสพติดกับประเทศโปแลนด์ ซึ่งเป็นบันทึกความเข้าใจด้านยาเสพติดฉบับแรกที่ประเทศไทยทำกับต่างประเทศในลักษณะทวิภาคี และประเทศไทยได้มีการลงนามบันทึกความเข้าใจเพื่อความร่วมมือด้านยาเสพติดกับประเทศเพื่อนบ้านคือ เวียดนาม กัมพูชา จีน พม่า และลาว

ในกรอบของความร่วมมือพหุภาคี ประเทศไทยได้ลงนามเป็นภาคีบันทึกความเข้าใจ 7 ฝ่ายเพื่อการควบคุมยาเสพติดในอนุภูมิภาคระหว่าง กัมพูชา จีน พม่า ลาว ไทย เวียดนาม และ UNDCP ซึ่งเป็นการดำเนินการความร่วมมือกับประเทศภาคีบันทึกความเข้าใจเพื่อแก้ไขปัญหายาเสพติดในระดับภูมิภาคและมีการดำเนินโครงการร่วมกัน โดยได้รับการสนับสนุนงบประมาณจาก UNDCP

นอกจากนี้ในการปฏิบัติตามพันธกรณีอื่นๆ ตามที่ได้มีการตกลงหรือเสนอแนะไว้ในการประชุมระหว่างประเทศต่างๆ เช่น การประชุมคณะกรรมการยาเสพติดแห่งสหประชาชาติ การประชุมสมัชชาสหประชาชาติสมัยพิเศษ ครั้งที่ 20 การประชุมเจ้าหน้าที่อาวุโสอาเซียนด้านยาเสพติด การประชุมคณะทำงานความร่วมมือระหว่างอาเซียนและจีนภายใต้แผนปฏิบัติการอาเซียนเพื่อสร้างอาเซียนให้เป็นเขตปลอดยาเสพติดภายใน ค.ศ. 2015 (ACCORD Plan of Action) การประชุมความร่วมมือทวิภาคีกับประเทศเพื่อนบ้าน การประชุมความร่วมมือในกรอบ 4 ฝ่าย ไทย-พม่า-ลาว-จีน สำนักงาน ป.ป.ส. จะเป็นผู้ดำเนินการให้เป็นไปตามที่ได้ตกลงไว้โดยประสานการดำเนินงานกับหน่วยราชการที่เกี่ยวข้อง เช่น การดำเนินงานในกรอบอาเซียน การดำเนินงานในกรอบสหประชาชาติ การดำเนินการความร่วมมือกับประเทศเพื่อนบ้านตามแนวชายแดน

การประสานการปฏิบัติการด้านปราบปรามยาเสพติดเพื่อปราบปรามและสกัดกั้นขบวนการลักลอบค้ายาเสพติดและช่วยงานที่ลักลอบค้ายาเสพติดระหว่างประเทศ สำนักงาน ป.ป.ส. มีการประสานงานกับหน่วยงานกลางด้านยาเสพติดของประเทศต่างๆ ในการแลกเปลี่ยนข้อมูลข่าวสาร ความเคลื่อนไหวของนักค้ายาเสพติด ทำให้สามารถสกัดกั้นยาเสพติดที่มีการลักลอบค้าและมีปลายทางที่ประเทศไทยยุโรปและอเมริกาได้เป็นจำนวนมาก เพื่อให้การประสานงานด้านการปราบปรามยาเสพติดมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น ได้มีประเทศต่างๆ ส่งเจ้าหน้าที่ซึ่งส่วนใหญ่มาจากหน่วยตำรวจ คุลการ และอัยการ มาเป็นผู้ประสานงานด้านยาเสพติด (Narcotics Liaison Officer) โดยจะประจำยังสถานเอกอัครราชทูตประจำประเทศไทย เพื่อประสานงานร่วมกับสำนักงาน ป.ป.ส. กองบัญชาการตำรวจปราบปรามยาเสพติด กรมศุลกากร

จากการที่ประเทศไทยได้ลงนามในบันทึกความเข้าใจเพื่อความร่วมมือด้านยาเสพติดกับประเทศจีน ประเทศจีนได้ส่งเจ้าหน้าที่ประสานงานยาเสพติดมาปฏิบัติงาน ณ สถานเอกอัครราชทูตจีนประจำประเทศไทย เมื่อเดือนมิถุนายน 2544 และประเทศไทยได้ส่งเจ้าหน้าที่ประสานงานยาเสพติดไปประจำสถานเอกอัครราชทูต ณ กรุงปักกิ่งเช่นเดียวกัน

(ข) ความร่วมมือในการแก้ไขปัญหาระเบิดและการค้าหญิงและเด็ก

สำหรับความร่วมมือระหว่างประเทศเพื่อแก้ไขปัญหาระเบิดและการค้าหญิงและเด็กในระดับพหุภาคีนั้น ประเทศไทยก็เป็นแกนกลางสำคัญในกระบวนการ Bali Process กระบวนการ Bali Process เป็นกระบวนการซึ่งเกิดขึ้นจากความร่วมมือของประเทศอินโดนีเซียและออสเตรเลียในการร่วมมือกันป้องกันและปราบปรามการลักลอบคนเข้าเมือง การค้ามนุษย์ และอาชญากรรมข้ามชาติ ในการประชุมระดับรัฐมนตรีได้มีประเทศในภูมิภาคเอเชียและประเทศที่สนใจส่งผู้แทนเข้าร่วมประชุมระดับรัฐมนตรีกว่า 30 ประเทศ และนอกจากนี้ยังมีผู้แทนจากองค์การระหว่างประเทศเพื่อการโยกย้ายถิ่นฐาน (IOM) สำนักงานข้าหลวงใหญ่ผู้ลี้ภัยแห่งสหประชาชาติ



(UNHCR) และผู้ประสานงานกรอบการหารือเอเชีย-แปซิฟิกว่าด้วยผู้ลี้ภัย ผู้พลัดถิ่น และผู้โยกย้ายถิ่น (Inter-governmental Asia-Pacific Consultations on Regulations on Refugees, Displaced Persons and Migrants – APC) เข้าร่วมประชุม

ประเทศไทยได้รับมอบหมายให้รับผิดชอบคณะทำงานผู้เชี่ยวชาญเฉพาะกิจ (Ad-Hoc Expert Working Group – AHEG) คณะที่ 2 ซึ่งมีหน้าที่เกี่ยวกับการเสนอร่างปัจจัยสำคัญในการช่วยเหลือประเทศผู้เข้าร่วมในการพัฒนาด้านกฎหมาย และการนำกฎหมายดังกล่าวไปบังคับใช้ในทางปฏิบัติอย่างมีประสิทธิภาพ เช่นกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับความร่วมมือระหว่างประเทศในทางอาญา นอกจากนี้ ยังให้ความสำคัญในเรื่องความร่วมมือด้านปฏิบัติการและการแลกเปลี่ยนข้อมูลข่าวสาร มาตรการสำคัญในการตรวจสอบการปลอมแปลงเอกสารและเงื่อนไขทางด้านการขีดความสามารถและด้านเทคนิคสำหรับการบังคับใช้กฎหมายอย่างมีประสิทธิภาพ

(ค) ความร่วมมือในด้านการฝึกอบรมและวิชาการ

สำหรับความร่วมมือระหว่างประเทศด้านการฝึกอบรมและวิชาการนั้นต้องนับว่าประเทศไทยเป็นศูนย์กลางสำคัญประเทศหนึ่งในระดับภูมิภาคอาเซียน องค์กรที่ให้ความช่วยเหลือด้านการฝึกอบรมและวิชาการระหว่างประเทศของไทยที่ประเทศต่างๆ ในทวีปเอเชียรู้จักกันดี คือ สถาบันฝึกอบรมระหว่างประเทศว่าด้วยการดำเนินการให้เป็นไปตามกฎหมาย (International Law Enforcement Academy - ILEA Bangkok) สถาบันฝึกอบรมนี้กำเนิดขึ้นจากผลที่รัฐบาลไทยและรัฐบาลสหรัฐอเมริกาได้ลงนามในบันทึกความตกลงเมื่อวันที่ 30 กันยายน พ.ศ. 2541 เพื่อจัดตั้งสถาบันนี้ขึ้นในประเทศไทย ซึ่งจะบริหารงานร่วมกัน โดยมีวัตถุประสงค์หลักในการเป็นศูนย์กลางการฝึกอบรมเจ้าหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรมของประเทศในภูมิภาคเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ (9 ประเทศ ยกเว้นพม่า) และประเทศสาธารณรัฐประชาชนจีน (รวมทั้งฮ่องกงและมาเก๊า) เกี่ยวกับความรู้ด้านการปราบปรามยาเสพติด และอาชญากรรมข้ามชาติอื่นๆ

สถาบัน ILEA Bangkok เริ่มก่อตั้งในปี พ.ศ. 2542 โดยทางรัฐบาลสหรัฐอเมริกาได้ให้การสนับสนุนงบประมาณค่าใช้จ่ายปีละประมาณ 75 ล้านบาท ปัจจุบัน สถาบัน ILEA Bangkok ได้ทำการฝึกอบรมไปแล้วจำนวน 55 หลักสูตร ผู้สำเร็จการฝึกอบรมจำนวน 2,487 คน

หลักสูตรต่างๆ ของสถาบัน ILEA Bangkok นั้นได้ให้ความสำคัญกับความร่วมมือกันของเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายจากประเทศต่างๆ ในการป้องกันและปราบปรามการประกอบอาชญากรรมร้ายแรงประเภทต่างๆ ขององค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ดังต่อไปนี้

(ก) หลักสูตรเจ้าหน้าที่สืบสวนคดีอาญาในระดับผู้กำกับ (Supervisory Criminal Investigation Course) ซึ่งเน้นการศึกษาปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติที่คุกคามในทวีปเอเชียและการเข้าถึงปัญหาของหน่วยงานผู้บังคับใช้กฎหมายของไทย ยุทธศาสตร์เพื่อการจัดการกับอาชญากรรมข้ามชาติ ภาพรวมของแนวโน้มการค้ายาเสพติดในอาเซียน เทคนิคในการสอบคำให้การในการดำเนินคดี การจัดการแหล่งข้อมูลลับ การจัดการปฏิบัติการสะกดรอยติดตามอาชญากร การจัดการซึ่งปฏิบัติการอำพราง การตรวจพิสูจน์ยาเสพติดและการรวบรวมพยานหลักฐาน การส่งมอบภายใต้การควบคุม ความปลอดภัยของเจ้าหน้าที่และการอยู่รอดอาชญากรรมที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร อาชญากรรมคอกบขาว อาชญากรรมคอมพิวเตอร์ การทุจริตต่อสาธารณะ การลักลอบเข้าเมืองและการค้าหญิงและเด็ก เอกสารการท่องเที่ยวระหว่างประเทศและการฉ้อโกง ข้อห้ามทางศุลกากร การส่งมอบภายใต้การควบคุมระหว่างประเทศ การฉ้อโกงบัตรเครดิตและการปลอมแปลง การสืบสวนทางการเงินและการฟอกเงิน



(ข) หลักสูตรผู้บังคับหน่วยยาเสพติด (Narcotics Unit Commander Course) ซึ่งเป็นหลักสูตรการส่งเสริมศักยภาพของเจ้าหน้าที่ตำรวจที่ได้รับมอบหมายเพื่อกำกับดูแลหน่วยงานบังคับใช้กฎหมายยาเสพติดซึ่งมุ่งเน้นเป็นพิเศษเกี่ยวกับหน่วยสืบสวนห้องปฏิบัติการลับ การจัดการความเสี่ยง การวางแผนปฏิบัติการและความปลอดภัยของเจ้าหน้าที่จากผู้บังคับหน่วย โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้ผู้เข้ารับการฝึกอบรมเรียนรู้การจัดการความเสี่ยงต่อผู้บอกข่าว (informants) การจับและการเข้าตรวจค้น รอบรู้เกี่ยวกับการจัดการปฏิบัติการอำพราง สามารถกำหนดการลดยาเสพติดได้ มีความเข้าใจการวางแผนการปฏิบัติการสืบสวนยาเสพติด เปิดโปงการก่อตั้งและการกำกับดูแลซึ่งหน่วยห้องปฏิบัติการลับ ได้คุ้นเคยกับการประเมินถึงอันตรายของห้องปฏิบัติการลับ

(ค) โครงการสนามบินและการส่งมอบภายใต้การควบคุม (Airport Programs and Controlled Deliveries) หลักสูตรนี้จะจัดให้ต่อผู้เข้ารับการฝึกอบรมด้วยความเข้าใจที่ดีขึ้นต่ออุปกรณ์ทางการขนส่งสินค้าทางอากาศและผู้โดยสารแบบใหม่ที่ถูกใช้โดยกิจการอาชญากรรมข้ามชาติและเรียนรู้เกี่ยวกับกลยุทธ์การสืบสวนในปัจจุบันและเทคนิคที่ใช้ในการดำเนินการส่งมอบภายใต้การควบคุม การเรียนรู้บทบาทนิติแห่งกฎหมายที่อนุญาตให้หน่วยงานบังคับใช้กฎหมายสามารถส่งมอบภายใต้การควบคุมเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติ โดยเรียนผ่านทางกรณีศึกษา แบบฝึกหัด ผู้เข้ารับการฝึกอบรมจะได้วางแผนการพัฒนาวิธีการเชิงรุกในการลดช่องว่างของการอำนวยความสะดวกทางอากาศที่ได้ถูกใช้โดยองค์กรอาชญากรรม ในขณะเดียวกันก็ได้ความรู้ประสบการณ์เกี่ยวกับเทคนิคการสืบสวนเพื่อเพิ่มประสิทธิภาพการสืบสวน

(ง) หลักสูตรการวิเคราะห์ข่าวกรองอาชญากรรม (Crime Analysis Intelligence Course) ซึ่งเป็นการมุ่งเน้นการปฏิบัติการหรือกลยุทธ์การทำงานเชิงวิเคราะห์ ผู้เข้ารับการฝึกอบรมจะสร้างความคุ้นเคยกับวิธีการและเทคนิคทั้งหมดที่จำเป็นสำหรับการสร้างกลุ่มผู้กระทำผิดเพื่อการวิเคราะห์คดีและวิเคราะห์คดีเชิงเปรียบเทียบโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้ผู้เข้ารับการฝึกอบรมสามารถเปิดเผยถึงรูปแบบที่หลากหลายของปฏิบัติการวิเคราะห์อาชญากรรมและเข้าใจว่าอะไรคือเป้าหมายที่นำไปปรับใช้ โดยการปรับใช้เทคนิคที่หลากหลายสามารถสร้างปริมาณที่ใหญ่ของข้อมูลสำคัญที่พิจารณาถึงการกระทบของอาชญากรรมและกลุ่มอาชญากร (การวิเคราะห์กลุ่มผู้กระทำผิด) สามารถสร้างเหตุการณ์เกี่ยวกับอาชญากรรมที่สลับซับซ้อน (การวิเคราะห์คดี) สามารถจดจำลำดับลักษณะของจำนวนเหตุการณ์ที่เกี่ยวข้อง (การวิเคราะห์คดีเปรียบเทียบ) และสามารถนำเสนอผลการวิเคราะห์ได้

(จ) การสืบสวนอาชญากรรมคอมพิวเตอร์ (Computer Crime Investigations) ซึ่งมุ่งเน้นถึงประโยชน์ทางเทคโนโลยีในการก่ออาชญากรรม โดยผู้เข้ารับการฝึกอบรมสามารถนิยามถึงการใช้คอมพิวเตอร์เพื่อการกระทำผิดอาญาและอธิบายรูปแบบที่หลากหลายของอาชญากรรมคอมพิวเตอร์ได้ รวมถึงอาชญากรรมฉ้อโกงทางอินเทอร์เน็ต การข่มขู่ ความผิดเกี่ยวกับเพศ การขายยาเสพติด ภาพโป๊เด็ก การขโมยทรัพย์สินทางวัฒนธรรมและการก่อการร้าย

(ฉ) การสืบสวนทางการเงินที่สลับซับซ้อน (Computer Financial Investigations) ซึ่งเป็นหลักสูตรที่จัดให้เพื่อผู้เข้ารับการฝึกอบรมมีความเข้าใจที่ดีขึ้น ซึ่งเทคนิคและกลยุทธ์การสืบสวนสอบสวนในปัจจุบันที่ได้ใช้ในการดำเนินการสืบสวนสอบสวนทางการเงินเกี่ยวกับกิจกรรมอาชญากรข้ามชาติ โดยผู้เข้ารับการฝึกอบรมจะได้ทำงานเพื่อนำเสนอการสืบสวนในปัจจุบันและเรื่องกฎหมายและสถานการณ์ทั้งภายในเอเชียตะวันออกเฉียงใต้และภายในชาติของตน การใช้ประโยชน์จากกรณีศึกษา (case studies) และการฝึกภาคปฏิบัติ ซึ่งผู้แนะนำ



จะพยายามให้ความรู้และประสบการณ์ที่ครอบคลุมเทคนิคการสืบสวนสอบสวนที่เกี่ยวข้องเพื่อเพิ่มประสิทธิภาพการสืบสวนสอบสวน โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้ผู้เข้ารับการฝึกอบรมสามารถจำกัดความถึงการฟอกเงินระหว่างประเทศ ขั้นตอนกระบวนการฟอกเงินและเรียนรู้เทคนิคในการฟอกเงิน เรียนรู้ประโยชน์ในการใช้เครื่องมือทางกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและสามารถตัดสินใจได้ว่าการฟอกเงินเป็นอันตรายต่อความมั่นคงของชาติอย่างไร สามารถอธิบายถึงธุรกรรมทางการเงินและการธนาคารระหว่างประเทศ การโอนเงินระหว่างประเทศ ระบบธนาคาร เช่น ระบบโพยก้วน (Chinese Remittance System) ของจีน หรือระบบฮาวาลา (Hawala System) ของอินเดียและระบบธุรกรรมการเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Financial Transaction)

การที่ประเทศไทยได้มีโอกาสเป็นศูนย์กลางของการฝึกอบรมระหว่างประเทศว่าด้วยการบังคับใช้กฎหมายนี้ นับว่าเป็นสิ่งสำคัญยิ่งในการที่จะประสานความร่วมมือระหว่างประเทศในระดับภูมิภาคของเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายอย่างใกล้ชิด และนำไปสู่การปฏิบัติงานร่วมกันเพื่อป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลต่อไป 🐾



บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

จากที่ผู้ศึกษาวิจัยได้นำเสนอกลไกทางกฎหมายด้านความร่วมมือระหว่างประเทศ ไม่ว่าจะเป็นเรื่องของการส่งผู้ร้ายข้ามแดน (บทที่ 2) และการให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญา (บทที่ 3) นอกจากนี้ยังมีความร่วมมือระหว่างประเทศโดยผ่านกลไกการรวมตัวกันระดับภูมิภาคของเจ้าหน้าที่ฝ่ายบริหารระดับรัฐมนตรี และเจ้าหน้าที่ระดับสูงของรัฐบาล รวมทั้งการฝึกอบรมระหว่างเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายในหลายระดับ ดังที่บรรยายมาในบทที่ 4 นั้น จะเห็นได้ว่า ประเทศไทยมีกลไกด้านความร่วมมือระหว่างประเทศที่อยู่ในเกณฑ์มาตรฐาน และมีประสิทธิภาพเพียงพอที่จะให้ความร่วมมือกับประเทศต่างๆ ได้เป็นอย่างดี

อย่างไรก็ตาม จะเห็นได้ว่า กลไกทางกฎหมายที่ใช้อยู่ในเรื่องของการส่งผู้ร้ายข้ามแดนนั้น ได้บังคับใช้มาเป็นเวลานานถึง 76 ปี บทบัญญัติของกฎหมายที่มีอยู่ไม่เพียงพอในการตอบสนองหลักการของการส่งผู้ร้ายข้ามแดนที่เพิ่มขึ้นหลายประการในปัจจุบัน แม้ประเทศไทยจะเดินทางไปทำสนธิสัญญาทวิภาคีกับหลายประเทศ และมีบทบัญญัติในสนธิสัญญาซึ่งทันสมัยและสอดคล้องกับมาตรฐานระหว่างประเทศของการส่งผู้ร้ายข้ามแดน แต่เนื่องจากกลไกของพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2472 ซึ่งเป็นกฎหมายแม่บทภายใน ยังไม่มีบทบัญญัติซึ่งเป็นทางออกให้กับการทำสนธิสัญญาทวิภาคีในปัญหาอุปสรรคบางประการซึ่งเป็นปัญหาอุปสรรคสำคัญในการเจรจาจัดทำสนธิสัญญาทวิภาคี เช่น ในเรื่องของโทษประหารชีวิต ดังนั้น จึงจำเป็นที่จะต้องแก้ไขกฎหมายแม่บทดังกล่าวให้ทันสมัยและสอดคล้องกับสนธิสัญญาด้านแบบของสหประชาชาติในเรื่องการส่งผู้ร้ายข้ามแดน เพื่อขจัดปัญหาและอุปสรรคในเรื่องดังกล่าว

เป็นที่น่ายินดีที่ว่า ขณะนี้ได้มีการพิจารณาร่างพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดนฉบับใหม่โดยคณะกรรมการกฤษฎีกา ร่างกฎหมายดังกล่าวได้บรรจุหลักการสำคัญ ของการส่งผู้ร้ายข้ามแดนไว้ค่อนข้างครบถ้วน และสมบูรณ์ ดังนั้น การศึกษาวิจัยในหัวข้อนี้ น่าจะเป็นประโยชน์สำหรับใช้ประกอบการพิจารณา ร่างกฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดนของคณะกรรมการกฤษฎีกา และในขั้นการพิจารณา ร่างกฎหมายของสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภา เนื่องจากในงานวิจัยฉบับนี้ ผู้ศึกษาวิจัยได้ศึกษาในประเด็นต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการส่งผู้ร้ายข้ามแดนอยู่หลายประเด็น จึงสมควรที่จะนำผลงานการศึกษาวิจัยฉบับนี้เสนอต่อสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา รัฐสภา และต่อหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับการจัดทำร่างกฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดน หลังจากที่ได้มีการนำเสนอผลการศึกษาวิจัยต่อที่ประชุมทางวิชาการระดับชาติว่าด้วยงานยุติธรรม ครั้งที่ 2 ในเดือนกันยายน พ.ศ. 2547

ในงานวิจัยฉบับนี้ ผู้ศึกษาวิจัยได้รวบรวมข้อเสนอแนะสำหรับการแก้ไขเพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในด้านความร่วมมือระหว่างประเทศในด้านการส่งผู้ร้ายข้ามแดนและการให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญาไว้ดังนี้

1. ข้อเสนอแนะเพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในการส่งผู้ร้ายข้ามแดน

1.1 การแก้ไขปรับปรุงกฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดน

1.1.1 การตั้งผู้ประสานงานกลาง (Central Authority) เหมือนในเรื่องของการให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญาในกฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดน



- 1.1.2 การจับโดยไม่มีหมายจับในกรณีเร่งด่วนเป็นข้อยกเว้นรัฐธรรมนูญ
- 1.1.3 การกำหนดหลักเกณฑ์การส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อ
- 1.1.4 การจำกัดขอบเขตความผิดทางการเมือง
- 1.1.5 การกำหนดหลักเกณฑ์การส่งมอบตัวชั่วคราว
- 1.1.6 การอนุญาตให้ส่งคนสัญชาติไทยเป็นผู้ร้ายข้ามแดนในกรณีที่มีสนธิสัญญาระหว่างกันหรือประเทศผู้ร้องขอให้คำมั่นว่าจะปฏิบัติต่างตอบแทนในกรณีดังกล่าว
- 1.1.7 การกำหนดคำนิยามของประเทศผู้ร้องขอให้รวมถึงดินแดน อาณาเขต และองค์การระหว่างประเทศ
- 1.1.8 การเปลี่ยนโทษประหารชีวิตเป็นจำคุกตลอดชีวิต เพื่อให้สามารถให้คำรับรองได้ในกรณีร้องขอความร่วมมือ
- 1.1.9 การกำหนดให้อายุความดำเนินคดีอาญาในประเทศสะดุดหยุดอยู่ในระหว่างที่มีการร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดน
- 1.1.10 การขยายเขตอำนาจศาลเหนือคดีที่เป็นมูลฐานในการร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนหากประเทศไทยปฏิเสธไม่ส่งผู้ที่ถูกร้องขอเป็นผู้ร้ายข้ามแดน
- 1.1.11 การกำหนดหลักเกณฑ์การใช้ดุลพินิจในกรณีมีประเทศผู้ร้องขอตั้งแต่สองประเทศขึ้นไป
- 1.1.12 การกำหนดอำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการในการทำคำร้องขอส่งผู้ร้ายข้ามแดน
- 1.2 การเจรจาจัดทำสนธิสัญญาทวิภาคีกับประเทศต่างๆ
- 1.3 การจัดทำสนธิสัญญาต้นแบบของภูมิภาคอาเซียน หรือสนธิสัญญาพหุภาคีว่า ด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนของประเทศในภูมิภาคอาเซียน

2. ข้อเสนอแนะเพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในการช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญา

ในส่วนที่เกี่ยวกับการให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญานั้น จะเห็นได้ว่า พระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 ได้บังคับใช้มาเพียง 13 ปี แต่ก็ปรากฏว่ามีปัญหาและอุปสรรคอันเนื่องมาจากความล่าช้าในการให้ความช่วยเหลือตามคำร้อง และความไม่คล่องตัวของการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ

นอกจากนี้ ยังมีหลักการใหม่ๆ หลายประการที่อนุสัญญาระหว่างประเทศ ไม่ว่าจะเป็นอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 และอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 กำหนดให้รัฐภาคีพิจารณากำหนดไว้ในกฎหมายภายใน เช่น ความร่วมมือระหว่างประเทศในบริบททรัพย์สิน การแบ่งเฉลี่ยทรัพย์สินที่ได้จากการริบ การคืนทรัพย์สินให้แก่ประเทศผู้ร้องขอหรือผู้เสียหาย การสืบพยานทางจอภาพ เป็นต้น รวมทั้งปัญหาอุปสรรคที่เกิดจากโทษประหารชีวิตสำหรับความผิดที่เป็นมูลกรณีแห่งการร้องขอก็เป็นสาเหตุสำคัญที่ทำให้ต่างประเทศปฏิเสธไม่ให้ความช่วยเหลือทางอาญาแก่ประเทศไทย

ผู้ศึกษาวิจัยเห็นว่า ถึงเวลาแล้วที่สำนักงานอัยการสูงสุดในฐานะหน่วยงานหลักในการพิจารณาให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญาแก่ต่างประเทศควรพิจารณาทบทวนพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 เพื่อแก้ไขปรับปรุงหลักเกณฑ์ต่างๆ ให้สอดคล้องกับหลักเกณฑ์



ในอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 เพื่อเพิ่มประสิทธิภาพและความรวดเร็วในการให้ความช่วยเหลือดังต่อไปนี้

2.1 การแก้ไขปรับปรุงกฎหมายความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา

2.1.1 การกำหนดคำนิยามของ “ประเทศผู้ร้องขอ” ให้รวมถึงดินแดน หรือองค์การระหว่างประเทศที่มีอำนาจตามสนธิสัญญาหรือกฎหมายระหว่างประเทศที่ประเทศไทยเป็นภาคีหรือมีพันธกรณีที่จะต้องปฏิบัติตามที่ร้องขอให้ประเทศไทยส่งผู้ร้ายข้ามแดน ดังเช่นคำนิยามที่ให้ไว้กับคำว่า “ประเทศผู้ร้องขอ” ในร่างกฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดนฉบับใหม่ด้วย

2.1.2 การเพิ่มจำนวนเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจให้สอดคล้องกับกฎหมายที่มีอยู่ในปัจจุบัน และควรบัญญัติกฎหมายให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจหมายความรวมถึงเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายที่มีโทษทางอาญาต่างๆ และให้อัยการสูงสุดผู้ประสานงานกลางเป็นผู้มีอำนาจใช้ดุลพินิจมอบหมายการปฏิบัติงานในกรณีที่มีเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจดำเนินการตั้งแต่สองรายขึ้นไป

2.1.3 ควรมีบทบัญญัติให้อำนาจอัยการสูงสุดผู้ประสานงานกลางมีอำนาจใช้ดุลพินิจมอบหมายให้พนักงานอัยการดำเนินการตามคำร้องขอของทางการต่างประเทศได้โดยตรง หรือจะดำเนินการร่วมกับเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจอื่นก็ได้

2.1.4 ควรมีบทบัญญัติอนุญาตให้เจ้าหน้าที่ของทางการต่างประเทศเข้าร่วมในการดำเนินการของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของไทยได้ ภายใต้บทบัญญัติของกฎหมายไทยและจะต้องไม่กระทบต่อการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของไทย ทั้งนี้โดยให้อยู่ในดุลพินิจของอัยการสูงสุดผู้ประสานงานกลาง

2.1.5 ให้อัยการสูงสุดผู้ประสานงานกลางมีอำนาจใช้ดุลพินิจให้ความช่วยเหลือตามคำร้องขอได้ ในกรณีที่ความผิดตามที่ร้องขอไม่เป็นความผิดตามกฎหมายไทย แต่ทั้งนี้ประเทศผู้ร้องขอจะต้องให้คำมั่นว่าจะปฏิบัติต่างตอบแทนให้กับประเทศไทย โดยยกเว้นหลักเกณฑ์เรื่องความผิดสองประเทศในกรณีที่ประเทศไทยเป็นผู้ร้องขอให้

2.1.6 กำหนดหลักเกณฑ์เรื่องการเปลี่ยนโทษประหารชีวิตเป็นโทษจำคุกตลอดชีวิต ในกรณีที่ประเทศไทยเป็นผู้ร้องขอ แต่ทั้งนี้ควรกำหนดให้อัยการสูงสุดผู้ประสานงานกลางเป็นผู้ใช้ดุลพินิจว่า พยานหลักฐานที่ประสงค์จะร้องขอให้ทางการต่างประเทศให้ความช่วยเหลือนั้นมีความสำคัญต่อการดำเนินคดีมากน้อยเพียงใด ประกอบด้วย

2.1.7 ควรกำหนดให้มีการนำใช้เทคโนโลยีทางจอภาพมาใช้ดำเนินการสอบสวนและการสืบพยานในชั้นพิจารณาคดีของศาล แต่ทั้งนี้จะต้องมีบทบัญญัติของกฎหมายเป็นพิเศษเอาผิดกับผู้ให้การเท็จหรือเบี่ยงความเท็จในระหว่างการให้ความช่วยเหลือด้วย

2.1.8 ควรมีบทบัญญัติชัดเจนให้มีการยึดและอายัดทรัพย์สินไว้ชั่วคราวในระหว่างการดำเนินคดีตามคำร้องขอของทางการต่างประเทศได้ โดยคำสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินนั้นอาจจะเป็นคำสั่งของศาลหรือเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจอื่นก็ได้

2.1.9 ควรมีบทบัญญัติของกฎหมายให้ความช่วยเหลือในการส่งทรัพย์สินที่ริบได้คืนให้แก่ประเทศผู้ร้องขอเพื่อคืนให้แก่ผู้เสียหายหรือเจ้าของที่แท้จริงที่มีได้รู้เห็นเป็นใจในการกระทำความผิดต่อไป ทั้งนี้เพื่อให้ผู้เสียหายหรือเจ้าของทรัพย์สินที่สูญเสียทรัพย์สินของตนไปเนื่องจากการกระทำความผิดของอาชญากรได้รับการเยียวยาชดใช้ตามความเสียหายที่แท้จริง โดยผ่านกลไกความร่วมมือระหว่างประเทศ อย่างไรก็ตาม



ประเทศผู้ร้องขอต้องนำเสนอพยานหลักฐานคำสั่งของศาลในประเทศผู้ร้องขอซึ่งถึงที่สุดให้คืนหรือชดเชยราคาทรัพย์สินให้แก่ผู้เสียหายหรือเจ้าของที่แท้จริง

2.1.10 สำหรับเรื่องการแบ่งเฉลี่ยทรัพย์สินนั้น เนื่องจากเป็นประเด็นที่ยังมีผู้คัดค้านหรือโต้เถียงกันอยู่ จึงสมควรมีการวิจัยทั้งในเชิงคุณภาพและปริมาณเพื่อประกอบการพิจารณาว่าสมควรที่จะรับเอาหลักเกณฑ์ดังกล่าวมาบัญญัติไว้ในกฎหมายไทยหรือไม่ เพียงใด

2.2 การเจรจาจัดทำสนธิสัญญาทวิภาคีกับประเทศต่างๆ

2.3 การจัดทำสนธิสัญญาด้านแบบของภูมิภาคอาเซียน หรือสนธิสัญญาพหุภาคีว่าด้วยการให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญาของประเทศในภูมิภาคอาเซียน

ผู้ศึกษาวิจัยเห็นว่า กระทรวงยุติธรรมควรเสนอผลงานการศึกษาวิจัยฉบับนี้ให้สำนักงานอัยการสูงสุด เพื่อนำไปพิจารณาว่าสมควรจะปรับปรุงแก้ไขพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 ในประเด็นใดบ้าง และสามารถกระทำได้มากน้อยเพียงใด

สำหรับความร่วมมือระหว่างประเทศระดับภูมิภาค หรืออนุภูมิภาคอาเซียนในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรม รวมทั้งในด้านการฝึกอบรมนั้น ประเทศไทยได้ให้ความร่วมมือกับประเทศต่างๆ อย่างแข็งขัน และเป็นแกนหลักในการดำเนินงานอยู่หลายเวที นอกจากนี้ยังขึ้นอาสาในการเป็นสื่อกลางในการเดินทางต่อสู้กับองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลที่เป็นภัยต่อประเทศต่างๆ มาโดยตลอด และในปี พ.ศ. 2548 ประเทศไทยได้รับความไว้วางใจจากองค์การสหประชาชาติให้เป็นเจ้าภาพจัดการประชุมใหญ่สหประชาชาติว่าด้วยการป้องกันอาชญากรรมและความยุติธรรมทางอาญา ครั้งที่ 11 ในปี พ.ศ. 2548 ที่กรุงเทพมหานคร ซึ่งเป็นประเทศที่สองในทวีปเอเชียที่ได้รับเกียรติสูงสุดจากประชาคมโลก หลังจากประเทศญี่ปุ่น ซึ่งเคยจัดการประชุมดังกล่าวในปี ค.ศ. 1970 (พ.ศ. 2513) จึงนับว่าบทบาทของประเทศไทยในด้านการเสริมสร้างประสิทธิภาพของความร่วมมือระหว่างประเทศในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลมีความก้าวหน้าอย่างไม่หยุดยั้ง ทั้งด้านการประสานความร่วมมือและการพัฒนาความรู้ทางด้านวิชาการในการต่อสู้กับองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล



บรรณานุกรม

เอกสารภาษาไทย

หนังสือและบทความทางวิชาการ

- เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์, ดร., “คำอธิบายหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาว่าด้วย การดำเนินคดีในขั้นตอนก่อนการพิจารณา”, พิมพ์ครั้งที่ 2, หจก. จีรรัชการพิมพ์, พ.ศ. 2545
- คณิง ภาไชย, ค., บทวิเคราะห์กรณีคำพิพากษาของศาลอุทธรณ์คดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนหมายเลขแดงที่ 1087/2510 ระหว่าง พนักงานอัยการ กรมอัยการ โจทก์ นายพลท้าวมา ที่ 1 กับพวกรวม 14 คน จำเลย
- ชัยเกษม นิติสิริ, “ความร่วมมือระหว่างประเทศในการส่งผู้ร้ายข้ามแดน”, เอกสารวิจัยส่วนบุคคล วิทยาลัยป้องกันราชอาณาจักร รุ่นที่ 38 ประจำปีการศึกษา 2538 - 2539, บทบัณฑิตย์ เล่ม 52 ตอน 4
- ทวีเกียรติ มินะกนิษฐ, รศ.ดร., “รวมกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีอาญา”, สำนักพิมพ์นิติธรรม, พิมพ์ครั้งที่ 1, สิงหาคม 2538
- ประธาน จุฬาโรจน์มนตรี, “การพัฒนากฎหมายป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมข้ามชาติที่มีการจัดตั้งในลักษณะองค์กร (ระยะที่ 2) หัวข้อ “การให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในเรื่องทางอาญา” เอกสารตามโครงการวิจัยซึ่งได้รับการสนับสนุนโดยสำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย (สกว.) จัดทำโดยสถาบันกฎหมายอาญา สำนักงานอัยการ
- ประธาน วัฒนวาณิช และคณะ, รายงานโครงการวิจัยเรื่องการพัฒนากฎหมายป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมข้ามชาติที่มีการจัดตั้งในลักษณะองค์กร (ระยะที่ 2) หัวข้อ “คำนิยามศัพท์” เอกสารตามโครงการวิจัยซึ่งได้รับการสนับสนุนโดยสำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย (สกว.) จัดทำโดยสถาบันกฎหมายอาญา สำนักงานอัยการสูงสุด, ยังมิได้พิมพ์เผยแพร่, หน้า 45
- พรชัย ด้านวิวัฒน์, “กฎหมายอาญาระหว่างประเทศ”, สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2544, หน้า 24
- พรชัย ด้านวิวัฒน์, การพัฒนากฎหมายป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมข้ามชาติที่มีการจัดตั้งในลักษณะองค์กร (ระยะที่ 2) หัวข้อ “การส่งผู้ร้ายข้ามแดน” เอกสารตามโครงการวิจัยซึ่งได้รับการสนับสนุนโดยสำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย (สกว.) จัดทำโดยสถาบันกฎหมายอาญา สำนักงานอัยการสูงสุด, ยังมิได้พิมพ์เผยแพร่
- พรชัย ด้านวิวัฒน์, “การส่งคนชาติข้ามแดนตามกฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดน”, ดุลพาห เล่มที่ 4 ปีที่ 42 ประจำเดือนตุลาคม - ธันวาคม 2538, หน้า 53
- พรชัย ด้านวิวัฒน์, “การส่งผู้ร้ายข้ามแดนโดยวิธีการแบบย่อ”, บทบัณฑิตย์ เล่ม 53 ตอน 4, ธันวาคม 2540
- วิชัย ศรีรัตน์ (บรรณาธิการ), “ศาลอาญาระหว่างประเทศกับสังคมไทย”, จัดพิมพ์โดยสภาเพื่อสิทธิมนุษยชน และการพัฒนาแห่งเอเชีย (Forum-Asia), ศูนย์กฎหมายสิทธิมนุษยชนและสันติศึกษา สาขานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช และคณะทำงาน เรื่องศาลอาญาระหว่าง



ประเทศ ในคณะทำงานไทยเพื่อจัดตั้งกลไกสิทธิมนุษยชนอาเซียน, บริษัท พี. เพรส จำกัด,
กันยายน 2546, หน้า 4

กฎหมาย คำสั่ง และคู่มือ

คำสั่งศูนย์อำนวยการต่อสู้เพื่อเอาชนะยาเสพติดแห่งชาติที่ 30/2546 ลงวันที่ 22 พฤษภาคม 2546
เรื่อง แนวทางการดำเนินการปราบปรามผู้มีอิทธิพล

คำสั่งสำนักงานอัยการสูงสุดที่ 250/2538 ลงวันที่ 15 มกราคม 2546 เรื่องการจัดระเบียบบริหาร
ราชการและการแบ่งส่วนราชการ ข้อ 3 และกฎกระทรวง ฉบับที่ 9 (พ.ศ. 2539)
ออกตามความในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. 2523 ว่าด้วยการ
กำหนดตำแหน่งข้าราชการอัยการที่เรียกชื่ออย่างอื่น และการเทียบตำแหน่งข้าราชการ
อัยการที่เรียกชื่ออย่างอื่นกับตำแหน่งข้าราชการอัยการ

คำแปลอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์การ ค.ศ. 2000
ซึ่งจัดทำโดยคณะผู้แปลของกระทรวงการต่างประเทศ และสำนักงานอัยการสูงสุด

พระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535

พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

พระราชบัญญัติมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการค้าหญิงและเด็ก พ.ศ. 2540

พระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534

พระราชบัญญัติว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างสยามกับแซนซิบาร์และเกาะชอลอมอน ในอารักขาของอังกฤษ
พ.ศ. 2480

ร่างพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ.

หนังสือคู่มือการดำเนินงานความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา จัดพิมพ์โดยสำนักงานอัยการสูงสุด
มีนาคม 2545

เอกสารภาษาต่างประเทศ

Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide of 1948)

Convention Relating to Extradition between the Member States of the European Union 1996

Draft Model Law on Extradition เอกสาร E/CN.15/2004/CRP.10 ซึ่งแจกในการประชุม
คณะกรรมการว่าด้วยการป้องกันอาชญากรรมและความยุติธรรมทางอาญา สมัยที่ 13
(Commission on Crime Prevention and Criminal Justice, Thirteenth session) ณ
กรุงเวียนนา ประเทศออสเตรีย ระหว่างวันที่ 11-20 พฤษภาคม ค.ศ. 2004

เอกสาร E/CN.15/2004/CRP.11 หน้า 47 หัวข้อ 185 (เอกสารแจกในการประชุมคณะกรรมการว่าด้วย
การป้องกันอาชญากรรมและความยุติธรรมทางอาญา สมัยที่ 13 (Commission on Crime
Prevention and Criminal Justice, Thirteenth session) ณ กรุงเวียนนา ประเทศออสเตรีย
ระหว่างวันที่ 11 - 20 พฤษภาคม ค.ศ. 2004)

European Convention on Extradition 1957



Model Treaty on Extradition 1990

Model Treaty on Mutual Assistance in Criminal Matters 1990

Revise Manual on the Model Treaty on Extradition



การกำหนดความผิดฐานขัดขวางกระบวนการยุติธรรม

ประธานการประชุม

ม.ล.ไกรฤกษ์ เกษมสันต์
ประธานศาลอุทธรณ์ภาค 6

ผู้วิพากษ์

รองศาสตราจารย์ณรงค์ ใจหาญ
รองศาสตราจารย์ประจำคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์
นายสุรชัย เลี้ยงบุญเลิศชัย
อุปนายกฝ่ายปฏิบัติการ สภานายความ

ผู้นำเสนอ

นายสุทธิพล ทวีชัยการ
เลขานุการศาลแพ่ง

หลักการและเหตุผล

พฤติการณ์ของอาชญากรได้เปลี่ยนแปลงขนานใหญ่และยากที่จะป้องกันหรือยับยั้งได้ มีการใช้วิธีการทุกรูปแบบ เพื่อให้รอดพ้นจากการดำเนินคดีและการถูกลงโทษ ทำให้ประสิทธิภาพของกระบวนการยุติธรรมถูกบั่นทอนลง การศึกษานี้จะพิจารณาว่าควรมีบทบัญญัติความผิดฐานขัดขวางกระบวนการยุติธรรม (Obstruction of justice) เพิ่มขึ้นหรือไม่

ผลสรุปจากการประชุม

จากผลการศึกษาและการพิจารณาของที่ประชุมได้พิจารณาร่วมกันในประเด็นสำคัญดังนี้

1. การกำหนดความผิดฐานขัดขวางกระบวนการยุติธรรม

การกำหนดความผิดฐานขัดขวางกระบวนการยุติธรรมในอเมริกานั้นได้ให้คำนิยามว่า หมายถึง การกระทำใดๆ ก็ตามที่ขัดขวางงานเกี่ยวกับการให้ความยุติธรรมที่ถูกต้องชอบธรรม มุ่งลงโทษการกระทำที่มีผลเป็นการแทรกแซงหรือกระทำการให้เกิดความบิดเบือนไปจากความถูกต้องชอบธรรม ความเกี่ยวพันที่ต้องกำหนดความผิดเกี่ยวกับการขัดขวางกระบวนการยุติธรรมให้เป็นความผิดอาญานั้นก็เนื่องจากการกระทำความผิดขององค์กรอาชญากรรมนั้น เป็นการกระทำความผิดที่มีศักยภาพสูง ศักยภาพที่มีอยู่นั้นเป็นปัจจัยสำคัญที่จะทำให้เกิดการบิดเบือนข้อเท็จจริงในการดำเนินคดีมาก ทั้งในด้านการให้สินบน การทำลายพยานหลักฐาน ดังนั้น จึงมีความจำเป็นที่จะต้องทำการตอบโต้การกระทำเช่นนั้น



และกำหนดให้เป็นความผิด เพื่อให้กระบวนการดำเนินคดีเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ

สำหรับในประเทศไทยนั้นยังมีข้อที่ควรพิจารณาว่า อาชญากรรมส่วนใหญ่ในประเทศไทยนั้น มีลักษณะเป็นเพียงผู้มีอิทธิพล ยังไม่มีลักษณะเป็นองค์กรอาชญากรรมที่มีเครือข่ายสลับซับซ้อน มากเช่นในต่างประเทศ จึงมีความจำเป็นมากน้อยเพียงใดที่จะกำหนดให้การกระทำเช่นนั้นเป็นความผิด ตามกฎหมายอาญา เพราะการกำหนดความผิดฐานขัดขวางกระบวนการยุติธรรมเป็นความผิดที่มีขอบเขต กว้างขวาง การกำหนดความผิดบางลักษณะอาจจะนำไปสู่การกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคลได้

อย่างไรก็ตาม ในขณะนี้ประเทศไทยเป็นภาคีของอนุสัญญาต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติ ที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรหรือองค์กร ซึ่งอนุสัญญาได้กำหนดให้ทุกประเทศภาคีจะต้องมีการกำหนดความผิด และบทลงโทษแก่ผู้ที่กระทำการอันมีลักษณะเป็นการขัดขวางความยุติธรรม แต่อย่างไรก็ตามขอบเขต ของอนุสัญญาได้จำกัดไว้ในสองลักษณะ ลักษณะแรกคือ เกี่ยวกับการใช้กำลังบังคับ ชูเชิญ หรือจูงใจการให้การ หรือไม่ให้การ เพื่อจะแทรกแซงการดำเนินคดีเกี่ยวกับความผิดที่อนุสัญญานี้ครอบคลุมถึง และอีกประการหนึ่งคือ การใช้กำลังบังคับชูเชิญ ช่มชู้ใดๆ เพื่อแทรกแซงการปฏิบัติราชการในหน้าที่ของกระบวนการยุติธรรม ซึ่งหมายถึงการกระทำต่อเจ้าหน้าที่ในทุกระดับ การกระทำเช่นนั้นจะต้องกำหนดให้เป็นความผิดทางอาญาไว้

2. ข้อเสนอหรือข้อควรพิจารณาในการเอาความผิดฐานนี้เป็นความผิดอาญา

การที่ประเทศไทยต้องเพิ่มเติม แก้ไข เพื่อให้สอดคล้องกับอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้าน อาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรดังที่กล่าวนั้น อาจกระทำได้นั้น 3 แนวทางคือ

แนวทางที่ 1 เพิ่มเติมบทบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญาที่เกี่ยวข้อง และกฎหมายพิเศษ ในการป้องกันและปราบปรามการทำความผิดบางลักษณะ เช่น ยาเสพติด หรือการฟอกเงิน การค้าหญิงและเด็ก

แนวทางที่ 2 เนื่องจากการบังคับใช้กฎหมายอาญาจะต้องตีความโดยเคร่งครัด การนำบทบัญญัติ มาเทียบเคียงย่อมเกิดปัญหาในการตีความและการบังคับใช้ ดังนั้น ควรกำหนดความผิดอันเป็นองค์กรประกอบ ตามอนุสัญญา ข้อ 23 มาบัญญัติไว้เป็นการเฉพาะ โดยให้เป็นกฎหมายพิเศษเกี่ยวกับการต่อต้าน องค์กรอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร

แนวทางที่ 3 จากการที่ประเทศไทยจะต้องปฏิบัติตามพันธกรณีของอนุสัญญา ในการดำเนินการ แก้ไขกฎหมายภายในก็ดี การบัญญัติกฎหมายใหม่ที่ใช้บังคับเฉพาะเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปราม อาชญากรรมข้ามชาติก็ดี ประเทศไทยน่าจะพิจารณาควบคู่กันไปในการแก้ไขกฎหมายหรือในการบัญญัติ กฎหมายใหม่เพื่อนำไปใช้ในกรณีที่เกี่ยวข้องกับการขัดขวางความยุติธรรมเป็นการทั่วไป นอกจากกรณีนี้ ที่เกี่ยวกับองค์กรอาชญากรรมด้วย แนวทางที่ 3 จึงเป็นแนวทางที่นำแนวทางที่ 1 และแนวทางที่ 2 มาดำเนินการควบคู่กันไป เพื่อปรับปรุงประสิทธิภาพของกฎหมายไทยเกี่ยวกับความผิดที่เกี่ยวข้องกับการขัดขวาง ความยุติธรรมทั้งระบบ

การพิจารณานำแนวทางที่ 1 และแนวทางที่ 2 มาดำเนินการควบคู่กันไปในนั้น ย่อมเกิดผลในทางปฏิบัติ และไม่ทำให้เกิดการซ้ำซ้อนกันในการบังคับใช้กฎหมาย เนื่องจากการบัญญัติกฎหมายพิเศษ เกี่ยวกับการ ขัดขวางความยุติธรรมตามแนวทางที่ 2 นั้น จะเป็นการเสริมมาตรการตามประมวลกฎหมายอาญา และพระราชบัญญัติพิเศษอื่นๆ ให้มีความแจ่มชัดและปราศจากช่องโหว่ โดยหากผู้กระทำความผิดกระทำการ ใดๆ อันเป็นลักษณะการขัดขวางที่เข้าองค์ประกอบความผิดตามบทบัญญัติต่างๆ ของประมวลกฎหมายอาญา หรือกฎหมายพิเศษอื่นๆ ไม่ว่าผู้กระทำจะเกี่ยวข้องกับองค์กรอาชญากรรมหรือไม่ก็ตาม ผู้กระทำย่อมต้องรับโทษ



ตามบทบัญญัตินั้นๆ ทำให้เกิดประสิทธิภาพในการบังคับใช้ โดยสามารถเอาผิดแก่ผู้ที่ “ขัดขวางกระบวนการยุติธรรม” ในกรณีทั่วไปที่ไม่เกี่ยวกับคดีองค์กรอาชญากรรมด้วยได้ โดยหากเป็นการกระทำที่ทำให้เกิดผลกระทบต่อการดำเนินคดีที่เกี่ยวข้องกับองค์กรอาชญากรรมหรือขัดขวางการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรม หรือเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดขององค์กรอาชญากรรมแล้ว ผู้กระทำย่อมต้องรับโทษทางอาญาตามบทบัญญัติของประมวลกฎหมายอาญาหรือพระราชบัญญัติต่างๆ ที่ได้กำหนดโทษฐานขัดขวางไว้ตามแนวทางที่ 1 และอาจต้องรับผิดตามบทบัญญัติกฎหมายพิเศษเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมฐานขัดขวางความยุติธรรมตามแนวทางที่ 2 ด้วย ภายใต้เงื่อนไขของประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 90, 91 🐼



การกำหนดความผิดฐานขัดขวางกระบวนการยุติธรรม

จัดทำโดย

สถาบันวิจัยและพัฒนากระบวนการยุติธรรม สำนักงานกิจการยุติธรรม

เรียบเรียงโดย

นายสุทธิพล ทวีชัยการ
เลขานุการศาลแพ่ง

*The Second
National
Symposium
of Justice
Administration*



บทคัดย่อ

การกำหนดให้การขัดขวางความยุติธรรมเป็นความผิดอาญาเป็นมาตรการสำคัญในการปราบปรามองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ โดยมุ่งคุ้มครองกระบวนการยุติธรรมทางอาญาและเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการปราบปรามกิจกรรมผิดกฎหมายของกลุ่มองค์กรอาชญากรรมทั้งปวง การขัดขวางความยุติธรรม (Obstruction of Justice) เป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการกระทำใดๆ อันเป็นการแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานรวมถึงการกระทำใดๆ อันเป็นการขัดขวางการให้การ หรือการเสนอพยานหลักฐานในการดำเนินคดีเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดที่อนุสัญญาฯ ครอบคลุมถึง มิให้ดำเนินไปอย่างถูกต้องชอบธรรม

เมื่อเปรียบเทียบมาตรการตามกฎหมายไทย และมาตรการทางกฎหมายของประเทศต่างๆ เกี่ยวกับความผิดที่เกี่ยวข้องกับการขัดขวางความยุติธรรมกับมาตรการการกำหนดความผิดฐานขัดขวางความยุติธรรมในอนุสัญญาดังกล่าว เพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ข้อ 23 แล้วพบว่ามาตรการทางกฎหมายที่ปรากฏในบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายอาญาและพระราชบัญญัติต่างๆ ที่เกี่ยวข้องของประเทศไทยสามารถนำมาปรับใช้ได้ แต่ก็ยังขาดบทกฎหมายที่ครอบคลุมประเด็นบางเรื่อง เช่น ตามอนุสัญญา ข้อ 23(ก) กฎหมายไทยยังไม่มีบทบัญญัติความรับผิดทางอาญาในกรณีการให้สัญญาเสนอให้หรือให้ประโยชน์ที่มีพึงได้เพื่อจูงใจผู้อื่นให้การเท็จ หรือแทรกแซงการเบิกความ หรือแสดงพยานหลักฐานในการดำเนินคดี เป็นต้น ซึ่งอาจเกิดปัญหาในการบังคับใช้กฎหมายได้ กฎหมายไทยในปัจจุบันแม้จะมีบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการขัดขวางความยุติธรรมหลายมาตรา แต่อยู่กระจัดกระจายไม่ครอบคลุมการกระทำที่ต้องห้ามทั้งหมดตามข้อ 23 ทำให้องค์กรอาชญากรรมสามารถบั่นทอนประสิทธิภาพของระบบงานยุติธรรมและบิดเบือนการดำเนินคดีให้เป็นไปในทางที่เกิดประโยชน์แก่บุคคลหรือคณะบุคคลในองค์กรของตนได้ จึงจำเป็นต้องมีการกำหนดความผิดเป็นการเฉพาะไว้ เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองกระบวนการดำเนินคดีและเจ้าหน้าที่ของรัฐตามเจตนารมณ์ของอนุสัญญา ข้อ 23 และเพื่อให้ประเทศไทยสามารถให้สัตยาบันกับอนุสัญญาฯ ฉบับนี้ ในโอกาสเดียวกันสมควรที่จะศึกษาถึงความเป็นไปได้ในการกำหนดขอบเขตของบทบัญญัติเกี่ยวกับความผิดฐานขัดขวางความยุติธรรมให้ครอบคลุมถึงกรณีต่างๆ ไป เพื่อให้การคุ้มครองกระบวนการยุติธรรมเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ ทั้งนี้ การบัญญัติกฎหมายให้การขัดขวางความยุติธรรมเป็นความผิดอาญาควรคำนึงถึงประสิทธิภาพในการบังคับใช้ ผลกระทบต่อสิทธิมนุษยชนและความสอดคล้องกับปัจจัยในบริบทของสังคมไทยด้วย



ABSTRACT

Criminalization of obstruction of justice is a crucial measure in preventing and controlling transnational organized crime with aim to protect the criminal justice process and relevant enforcement authorities in tackling against illegal activities of the crime organizations. The obstruction of justice concerns with any conduct which interferes performance of public officers. It also includes other conducts which obstruct testimony or production of evidence in proceeding cases involved the crimes under the scope of the United Nations against Transnational Organized Crime.

By comparing the legal measures dealing with the crime concerning obstruction of justice of Thailand and other countries with those of Article 23 of the Convention, we have found that in general the legal measures appeared in several provisions of the Thai Penal code and other relevant statutes can be adjusted to fulfill Thailand's obligations under the Convention. However, Thai law is still unorganized and lacks the provisions concerning some issues under Article 23(a) such as the crime on promise, offering or giving of an undue advantage to induce false testimony or the production of evidence. Such disadvantage may cause problems on the law enforcement. Thus, it is necessary to categorize this specific crime in the Thai law so that the purpose in protecting the criminal justice process and the justice officers consistently with the principles under Article 23 and the obligations the Convention can be fulfilled. In addition, possibilities to extend the scope of such law to cover general conducts constituted obstruction of justice beyond the scope of the Convention need to be explored to strengthen effectiveness of the criminal justice system. However, any measure introduced must be done in accordance with cultural environments of the Thai society. 🏠



บทที่ 1

บทนำ

1. หลักการและเหตุผล

สิ่งหนึ่งที่ทำให้เกิดความสับสนและภาวะไร้ระเบียบของโลกที่ก้าวเข้าสู่ระบบทุนนิยมภายหลังสงครามเย็นสิ้นสุด คือปัญหาองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติที่ทำให้เครือข่ายของประชาคมโลกเกิดภาวะที่แสดงถึงความไร้ระเบียบในที่ต่างๆ รวมไปถึงการทุจริตคอร์รัปชันทั้งในองค์กรภาครัฐและภาคเอกชน ก็เป็นอีกเหตุปัจจัยหนึ่งที่ก่อให้เกิดปัญหาใหญ่ดังกล่าว เช่น กรณีของบริษัทเอนรอนในสหรัฐอเมริกาที่มีการทุจริตแต่งบัญชีบริษัทก็จัดเป็นอาชญากรรมข้ามชาติรูปแบบหนึ่ง อีกส่วนหนึ่งเป็นองค์การใต้ดินที่กระทำความผิดกฎหมาย ซึ่งปรากฏว่าการถูกจับกุมอยู่เป็นประจำและมีจำนวนไม่น้อยเกิดขึ้นจากการร่วมมือของเจ้าหน้าที่ทั้งในภาครัฐและภาคเอกชนกับองค์กรอาชญากรรม มีการปฏิบัติการแบบใต้ดินมีเงินทุน ตลอดจนทรัพยากรสินหมุนเวียนมูลค่ามหาศาลกระทบต่อความสงบของสังคมและสุขภาวะของประชาชน

การที่ประเทศต่างๆ ได้มีความร่วมมือตลอดจนแสวงหาแนวทางแก้ไขปัญหายุ่งเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมข้ามชาตินั้นได้ก่อให้เกิดอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร โดยประเทศไทยก็เป็นประเทศหนึ่งซึ่งได้รับผลกระทบจากองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติเช่นเดียวกับเหล่าประเทศภาคี ทั้งนี้ เนื่องมาจากองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติได้สร้างปัญหาให้กับประชาคมโลกหลายประการ เช่น ปัญหายาเสพติด การค้ามนุษย์ การคอร์รัปชัน เป็นต้น จึงมีความจำเป็นที่ประเทศไทยจะต้องมีมาตรการทางกฎหมาย ทั้งสารบัญญัติและวิธีสบัญญัติ ตลอดจนมาตรการทางสังคมเพื่อที่จะป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมเหล่านี้ไม่ให้มาขัดขวางกระบวนการยุติธรรมในการที่จะเอาตัวบุคคลในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติมาลงโทษ โดยจะทำการศึกษาและวิจัยเกี่ยวกับมาตรการตามที่ระบุไว้ในอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร และพิธีสารเพิ่มเติมอนุสัญญาทั้ง 3 ฉบับเรื่องการกำหนดให้การขัดขวางความยุติธรรมเป็นความผิดอาญา อันเป็นมาตรการสำคัญและเป็นความผิดมูลฐาน ซึ่งในปัจจุบันประเทศไทยยังไม่มีกำหนดความผิดฐานขัดขวางความยุติธรรมไว้โดยเฉพาะเจาะจงทั้งในประมวลกฎหมายอาญาและกฎหมายพิเศษที่อนุสัญญาฯ และพิธีสารทั้ง 3 ฉบับ ครอบคลุมถึง

2. สภาพปัญหา

กลุ่มองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติที่ดำเนินกิจกรรมที่ผิดกฎหมาย เช่น การค้าประเวณี การเรียกค่าคุ้มครอง การค้าและผลิตอาวุธโดยผิดกฎหมาย การฉ้อโกงประชาชน ฯลฯ สามารถสร้างรายได้และเพิ่มความแข็งแกร่งให้กับองค์กรเหล่านี้อย่างมากหาศาล ในการจับกุม ปราบปราม ดำเนินคดีเพื่อนำตัวผู้กระทำความผิดที่เป็นสมาชิกองค์กรอาชญากรรมมาลงโทษนั้น เป็นหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้บังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับการกระทำผิดขององค์กรอาชญากรรม ไม่ว่าจะเป็นเจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ พนักงานอัยการ ศาล พนักงานราชทัณฑ์ (เจ้าพนักงานเรือนจำ) เจ้าพนักงานของรัฐอื่นที่กฎหมายพิเศษแต่งตั้งให้มีอำนาจและหน้าที่ปราบปรามการกระทำความผิดบางอย่างเป็นการเฉพาะ เช่น เจ้าหน้าที่ของรัฐตามกฎหมายเกี่ยวกับการป้องกัน



และปราบปรามยาเสพติด เจ้าหน้าที่ของรัฐตามกฎหมายเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน เป็นต้น ในการดำเนินการปราบปรามของเจ้าหน้าที่ของรัฐดังกล่าว องค์กรอาชญากรรมมักใช้อิทธิพลทุกรูปแบบ ด้วยวิธีการใช้กำลังบังคับ ชูเชื้อ ช่มชู้เจ้าหน้าที่ หรือให้ประโยชน์อื่นใดอันเป็นลักษณะสินบนแก่ตัวเจ้าหน้าที่นั้น หรือใช้อิทธิพลอันก่อให้เกิดผลกระทบแก่การให้การ หรือการเบิกความของพยานบุคคล หรือพยานหลักฐานอื่น เพื่อให้สมาชิกองค์กรของตนรอดพ้นจากการดำเนินคดีและการถูกลงโทษจากกระบวนการยุติธรรม บางประเทศ ได้กำหนดให้การกระทำดังกล่าวเป็นความผิดอาญาฐานขัดขวางความยุติธรรม (obstruction of justice)

การกำหนดความผิดและกำหนดโทษแก่ผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับการขัดขวางความยุติธรรม ผู้กระทำ มักมีความเกี่ยวข้องกับกลุ่มองค์กรอาชญากรรมทางใดทางหนึ่ง โดยในบางประเทศที่มีปัญหาเรื่องการคอร์รัปชัน มากจะพบว่า มีเจ้าหน้าที่ของรัฐบางคนหรือบางกลุ่มอาจเกี่ยวข้องกับกลุ่มองค์กรอาชญากรรม ทำให้องค์กร อาชญากรรมข้ามชาติสามารถบั่นทอนประสิทธิภาพของระบบงานยุติธรรมในการปราบปรามองค์กรอาชญากรรม โดยการพยายามบิดเบือนการดำเนินคดีไปในทางที่ให้เกิดผลดีแก่กลุ่มบุคคลหรือบุคคลในองค์กรของตน

กฎหมายไทยยังไม่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการกำหนดให้การขัดขวางความยุติธรรมเป็นความผิดอาญา ที่ชัดเจน มีแต่บทบัญญัติที่เพียงเทียบเคียงได้ กระจัดกระจายอยู่ในลักษณะความผิดต่างๆ ในกฎหมายอาญา และพระราชบัญญัติบางฉบับเท่านั้น

ดังนั้น เพื่อประสิทธิภาพในการปราบปรามกลุ่มองค์กรอาชญากรรมและคุ้มครองเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้ กฎหมาย จึงมีความจำเป็นที่ประเทศไทยต้องดำเนินการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายที่มีอยู่ให้เหมาะสมกับบริบท ของสภาพการณ์ในประเทศไทย ทั้งนี้ เพื่อที่จะสามารถให้สัตยาบันอนุสัญญาฯ และบังคับใช้กฎหมายเรื่อง ดังกล่าวได้อย่างมีประสิทธิภาพต่อไป

3. สมมติฐานของการวิจัย

ก. ประเทศไทยยังไม่มีกำหนดความผิดฐานขัดขวางกระบวนการยุติธรรมไว้อย่างชัดเจน เฉพาะเจาะจง ทั้งในประมวลกฎหมายอาญาและกฎหมายพิเศษอื่นๆ คงมีแต่เพียงฐานความผิดในประมวล กฎหมายอาญาบางฐานและในกฎหมายพิเศษบางกรณีที่จะนำมาใช้เทียบเคียงได้เท่านั้น

ข. ในกฎหมายพิเศษของไทยที่เป็นฐานความผิดอันมีโทษทางอาญาที่อนุสัญญาฯ ฉบับนี้ครอบคลุม ถึง ยังไม่มีบทบัญญัติกฎหมายที่ชัดเจนและครอบคลุมถึงข้อ 23 ของอนุสัญญาฯ

ค. องค์กรอาชญากรรมข้ามชาติเป็นองค์กรที่มีรายได้ทางการเงินมหาศาลและมีอิทธิพลมาก จึงทำให้เอื้ออำนวยต่อการขัดขวางกระบวนการยุติธรรมด้วยวิธีการต่างๆ ซึ่งกระทำโดยองค์กรอาชญากรรม ดังกล่าว

4. วัตถุประสงค์ของการวิจัย

ก. เพื่อให้ทราบถึงเจตนารมณ์ของอนุสัญญาฯ ข้อ 23 ว่ามีวัตถุประสงค์เพื่อที่จะป้องกันและ ปราบปรามการขัดขวางความยุติธรรมให้เกิดประสิทธิภาพและประสิทธิผลเพียงใด

ข. เพื่อศึกษามาตรการทางกฎหมายของประเทศไทยและต่างประเทศ ตลอดจนมาตรการด้านอื่นๆ โดยยึดหลักการให้สอดคล้องกับอนุสัญญาฯ และพิธีสารทั้ง 3 ฉบับ



ค. เพื่อเสนอแนะและปรับปรุงกฎหมายนั้นให้เข้ากับบริบทของประเทศไทยภายใต้กรอบของอนุสัญญาฯ และพิธีสารทั้ง 3 ฉบับ

5. ขอบเขตการวิจัย

จะทำการศึกษาวิจัยข้อ 23 ของอนุสัญญาฯ ว่ามีความสอดคล้องกับกฎหมายไทยที่มีอยู่แล้วเพียงใด มีความจำเป็นต้องแก้ไขหรือร่างกฎหมายไทยขึ้นมาใหม่หรือไม่ รวมถึงศึกษาถึงกลไกอื่นๆ ในการบริหารงานของภาครัฐในส่วนของการบูรณาการยุติธรรม

6. วิธีดำเนินการวิจัย

เป็นงานวิจัยเชิงเอกสาร (documentary research) โดยการค้นคว้าจากเอกสารภาษาไทยและต่างประเทศ ตำรา หนังสือ วารสาร ตำบกฎหมายทั้งของประเทศไทยและต่างประเทศ บทความ รวมไปถึงข้อมูลสถิติต่างๆ จากหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง เพื่อที่จะประมวลเป็นมาตรการทางกฎหมายในการกำหนดความผิดฐานขัดขวางความยุติธรรมให้เป็นความผิดอาญา

7. ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

ก. เพื่อให้ทราบถึงสภาพปัญหาและความรุนแรงต่างๆ ที่เกิดจากองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติในประเทศไทยและมาตรการใหม่ๆ ทางกฎหมายตามอนุสัญญานสหประชาชาติ เพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรและพิธีสารทั้ง 3 ฉบับ

ข. เพื่อให้เป็นแนวทางในการอ้างอิงและเพื่อให้ทราบถึงข้อผูกพันที่ต้องปฏิบัติตามอนุสัญญาฯ และพิธีสาร

ค. เพื่อช่วยเสริมมาตรการปัจจุบันในการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในประเทศไทย อันจะเป็นประโยชน์ต่อประเทศไทยโดยตรง

ง. เพื่อจัดทำร่างกฎหมายใหม่ โดยให้สอดคล้องกับอนุสัญญาฯ และพิธีสารทั้ง 3 ฉบับ

จ. เพื่อใช้เป็นฐานข้อมูลทางวิชาการในการศึกษาค้นคว้าแก่ประชาชนทั่วไป ตลอดจนเป็นแนวทางในการพัฒนากฎหมายต่อไป ➤



บทที่ 2

แนวคิดเกี่ยวกับการกำหนดให้การขัดขวางความยุติธรรม เป็นความผิดอาญาตามอนุสัญญา สหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติ ที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ข้อ 23

1. แนวคิดพื้นฐานที่อยู่เบื้องหลังการกำหนดให้การขัดขวางความยุติธรรมเป็นความผิดอาญา

การกำหนดให้การขัดขวางความยุติธรรมเป็นความผิดอาญา มีแนวคิดอยู่เบื้องหลังที่สำคัญสองประการ ได้แก่

1.1 การคุ้มครองการดำเนินงานในระบบงานยุติธรรม

“การขัดขวางความยุติธรรม” (obstruction of justice หรือ obstructing justice) Black’s Law Dictionary อธิบายว่า หมายความว่า “ความพยายามใดๆ เพื่อขัดขวางงานเกี่ยวกับการให้ความยุติธรรมที่ถูกต้องชอบธรรม” ซึ่งอาจเป็นการกระทำโดยการต่อต้านหรือขัดขวางบุคคลผู้แสวงหาความยุติธรรมในศาลนั้นหรือผู้ซึ่งมีอำนาจหรือหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรม¹

ในประเทศที่มีมาตรการกำหนดความผิดเกี่ยวกับการขัดขวางกระบวนการยุติธรรม เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกาได้นำการกระทำในลักษณะที่เป็น obstruction of justice มากำหนดเป็นมาตรการที่มีโทษทางอาญาในลักษณะการให้ความคุ้มครองความปลอดภัยและสวัสดิภาพของพยานบุคคล เช่น การกำหนดความผิดแก่ผู้ที่ทำให้ร้ายหรือทำให้บุคคลผู้มาเป็นพยานเสียชีวิต อันเนื่องมาจากสาเหตุการมาเป็นพยานให้รัฐ (retaliation)² หรือกรณี witness tampering โดยการกระทำใดๆ ที่มีขบต่อพยานโดยวิธีการข่มขู่ (threat) การคุกคาม (intimidation) การก่อกวน (harassment) หรือการบัญญัติความรับผิดชอบต่อการกระทำที่เป็นการยุ่งเหยิงพยาน³ ในกรณีที่ผู้กระทำเจตนาทำร้ายร่างกาย ขู่เข็ญ ชักจูง หรือทำการหลอกลวงด้วยประการใดต่อผู้อื่นโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อโน้มน้าวให้เกิดความล่าช้าหรือขัดขวางการให้การเป็นพยาน ในการสืบสวนสอบสวน ได้ส่วนมูลฟ้อง หรือการพิจารณาคดี เป็นต้น การขัดขวางกระบวนการยุติธรรมที่กระทำต่อพยานในลักษณะดังกล่าว กฎหมายของสหรัฐอเมริกาได้กำหนดให้รวมไปถึงเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ถือเป็นพยานบุคคลผู้ซึ่งได้ให้การเกี่ยวกับคดีในบทบาทของพยานบุคคลด้วย⁴ ซึ่งบทกำหนดความผิดฐานขัดขวางความยุติธรรม

¹ Jeffrey R. Kallstrom and Suzanne E. Roe. “Obstruction of Justice”, American Criminal Law Review 38 (Summer 2001) : at 1082

² U.S.C. Part 1 chapter 73 ? 1514

³ U.S.C. Part 1 chapter 73 ? 1512

⁴ United States v. Tedesco, C.A. Mass, 635 (1980) ; United States v. de stefano, C.A.I. II, 467F2d. 324 (1973)



เพื่อคุ้มครองเจ้าหน้าที่ของรัฐปรากฏอยู่ใน U.S. Code Title 18 Part 1 Chapter 73 เช่น มาตรา 1501, 1503, 1505, 1509 เป็นต้น

เมื่อพิจารณาความหมายคำว่า “obstruction of justice” ที่ปรากฏตาม Black’s Law Dictionary ประกอบกับความประสงค์ที่มุ่งหมายในการลงโทษตามหลักของกฎหมายอาญา (Criminal Law) และเนื้อหา มาตรการทางกฎหมายของประเทศที่ได้ยกตัวอย่างไปข้างต้นแล้วนั้น เห็นว่าการกำหนดให้การขัดขวางความ ยุติธรรมเป็นความผิดอาญาเป็นความประสงค์ในการลงโทษในลักษณะเป็นการป้องกันโดยเฉพาะ (special prevention) เพื่อมุ่งเน้นการคุ้มครองการดำเนินคดีในกระบวนการยุติธรรมเป็นหลักการสำคัญ เนื่องจากการ ขัดขวางความยุติธรรมโดยผู้กระทำความผิดหรืออาชญากรย่อมเป็นผลกระทบต่อการดำเนินคดีในกระบวนการ ยุติธรรมโดยภาพรวม ไม่ว่าจะกระทำต่อกระบวนการดำเนินคดีในขั้นตอนต่างๆ เช่น การกระทำใดๆ ที่ทำให้เกิดผลกระทบต่อนายหน้าหลักฐานในคดี หรือกระทำต่อเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายผู้เกี่ยวข้องนั้น ท้ายที่สุด อาจส่งผลให้การพิสูจน์ความผิดและการนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษเป็นไปโดยยาก และทำให้ความประสงค์ ในการลงโทษตามหลักกฎหมายอาญาในแง่ของการปราบปรามอาชญากรรม (deterrence) ไม่บรรลุผลเท่าที่ควร⁵

1.2 แนวคิดที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองเจ้าหน้าที่ของรัฐในกระบวนการยุติธรรม

โดยที่กฎหมายอาญาเป็นกฎหมายที่มีไว้เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของ ประชาชนนั้นจะต้องมีเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายในส่วนนี้ เพื่อดำเนินการในนามของรัฐที่มีหน้าที่อันเป็นภารกิจ ในการบริการสาธารณะ เจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาไม่ว่าจะเป็นตำรวจ อัยการ ศาล ราชทัณฑ์ ฯลฯ เป็นฝ่ายปกครองที่มีหน้าที่ริเริ่มดำเนินการเพื่อให้กฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับต่างๆ มีผลบังคับใช้อย่างแท้จริง⁶ ตามที่กฎหมายให้อำนาจไว้ ในสมัยก่อนเคยมีหลักที่เรียกว่า “หลักการคุ้มกัน ข้าราชการ” (หลักการคุ้มกันเจ้าหน้าที่) ซึ่งเป็นหลักที่ได้กำหนดขึ้นในมาตรา 75 ของรัฐธรรมนูญ ฉบับปีที่ 8 แห่งสมัยการปฏิวัติฝรั่งเศส⁷ ในประมวลกฎหมายอาญาของนานาอารยประเทศมักจะมีการกำหนดความผิด เกี่ยวกับ “การปกครอง” หรือความผิดต่อเจ้าพนักงาน ทั้งนี้ เนื่องจากบุคคลที่เป็นเจ้าพนักงานนั้น มีฐานะ นอกเหนือไปจากบุคคลธรรมดาบางประการ เพราะผลของการปฏิบัติตามอำนาจและหน้าที่ จึงต้องมีผล ในทางคุ้มครองตัวเจ้าพนักงานนั้นเฉพาะกรณีที่เกี่ยวข้องอยู่ในหน้าที่การงานของเจ้าพนักงานผู้นั้น บทกฎหมาย ที่คุ้มครองเจ้าพนักงานจึงมีความหมายเฉพาะที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติหน้าที่การงาน โดยไม่มีความเกี่ยวพัน ไปถึงเรื่องส่วนตัวของบุคคลนั้นเป็นการเฉพาะเจาะจง⁸ การกำหนดให้เป็นความผิดอาญาในกรณีที่มีการขัดขวาง การใช้อำนาจของเจ้าพนักงานในการปฏิบัติหน้าที่ที่กฎหมายให้อำนาจไว้ คือเรื่อง “obstruction of justice” ก็เป็นตัวอย่างหนึ่งของหลักการในทางคุ้มครองเจ้าพนักงานในกระบวนการยุติธรรมของรัฐ⁹ โดยนัยนี้เอง การกำหนดให้บุคคลกระทำการใดอันเป็นการขัดขวางความยุติธรรมมีความผิดอาญานั้นเป็นลักษณะที่แสดง

⁵ จิตติ ดิงครุฑย์, *กฎหมายอาญามาตรา 1* สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, พิมพ์ครั้งที่ 6 (กรุงเทพ : กรุงเทพมหานครการพิมพ์, 2536) : 11

⁶ ขวัญชัย สันตสว่าง, *กฎหมายปกครองเปรียบเทียบ*, พิมพ์ครั้งที่ 4 (กรุงเทพ:สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2539) : 98-99

⁷ เพิ่งอ้าง, หน้า 140

⁸ จิตติ ดิงครุฑย์, *กฎหมายอาญามาตรา 2 ตอน 1* สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, พิมพ์ครั้งที่ 6 (กรุงเทพ : กรุงเทพมหานครการพิมพ์, 2536) : 1159

⁹ U.S. Code Title 18, Part I, Chapter 73 : Obstruction of Justice



ให้เห็นว่ากฎหมายในนานาอารยประเทศ รวมไปถึงอนุสัญญา ข้อ 23 กำหนดให้บุคคลมีหน้าที่ต่อเจ้าพนักงาน ทั้งนี้ ก็เพื่อคุ้มครองกระบวนการยุติธรรมที่ประกอบด้วยเจ้าหน้าที่ของรัฐปฏิบัติหน้าที่อยู่ทุกขั้นตอนแทนรัฐ เมื่อกระทำต่อตัวเจ้าหน้าที่ย่อมถือว่ากระทำต่อกระบวนการด้วย และที่สำคัญก็เพื่อคุ้มครองตัวเจ้าหน้าที่ ซึ่งเป็นบุคคลมีชีวิตจิตใจ มีสิทธิและเสรีภาพ ไม่ใช่นามธรรมอย่างรัฐหรือกระบวนการ

1.3 เจตนารมณ์ของอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรข้อ 23

อนุสัญญา ฉบับนี้ เป็นกฎหมายระหว่างประเทศที่นานาประเทศได้ทำความตกลงร่วมกันเป็นนโยบาย และแนวปฏิบัติ โดยเห็นพ้องต้องกันว่าองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติเป็นปัญหาสำคัญที่ไม่ได้มีผลกระทบ ต่อประเทศใดประเทศหนึ่ง แต่มีผลกระทบต่อประชาคมโลกด้วย

วัตถุประสงค์เบื้องต้นและเป้าหมายอันดับแรกของอนุสัญญา ข้อ 23 มุ่งเน้นเรื่องการกำหนด เครื่องมือแก่เจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายในการดำเนินคดีหรือดำเนินการด้านต่างๆ ในการป้องกันและ ปราบปรามองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ โดยประเทศไทยจะต้องดำเนินการให้มีมาตรการทางกฎหมาย หรือมาตรการอื่นๆ เท่าที่จำเป็น เพื่อกำหนดให้การขัดขวางความยุติธรรมเป็นความผิดอาญาตามอนุสัญญา ข้อ 23 ประเทศไทยมีกฎหมายในทำนองดังกล่าวแต่ไม่ครบถ้วนทั้งหมด จึงมีการปรับปรุงหรือแก้ไข ให้มีความสมบูรณ์มากขึ้น ซึ่งอนุสัญญา ข้อ 23 ได้มีการกำหนดแนวทางในกรณีที่ต้องมีการบัญญัติ หรือปรับปรุงกฎหมายและแนวนโยบายนั้นไว้ด้วย

1.4 ความมุ่งหมายของอนุสัญญา ข้อ 23

วัตถุประสงค์สำคัญของอนุสัญญา ข้อ 23 คือ จะต้องมีการกำหนดให้การขัดขวางความยุติธรรม เป็นความผิดอาญา เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของอนุสัญญา ดังนั้น อนุสัญญา ข้อ 23 จึงกำหนด มาตรการดำเนินการอันเป็นมาตรฐานขั้นต่ำเพื่อเป็นแนวทางแก่ประเทศไทย เพื่อให้เกิดประสิทธิภาพ ในการปราบปราม ตลอดจนเพื่อความร่วมมือในระดับระหว่างประเทศเท่าที่จะดำเนินการได้

การกำหนดให้การขัดขวางความยุติธรรมเป็นความผิดอาญา ตามข้อ 23 เป็นการกำหนดขึ้นใหม่ ซึ่งการกระทำในลักษณะที่เป็นการช่วยเหลือสนับสนุนกิจกรรมขององค์กรอาชญากรรมข้ามชาติให้เป็นความผิด ที่มีบทลงโทษในทางอาญาที่ทุกประเทศภาคีรวมทั้งประเทศไทยจะต้องมีเพื่อสร้างมาตรฐานและประสิทธิภาพ ในการป้องกันและปราบปราม โดยการกำหนดความผิดฐานขัดขวางความยุติธรรมอันเป็นความผิดมูลฐาน ตามอนุสัญญา¹⁰

1.5 ความหมายของอนุสัญญา ข้อ 23

อนุสัญญา ข้อ 23 เรียกร้องให้ประเทศภาคีตรากฎหมายและใช้มาตรการอื่นๆ ที่จำเป็นเพื่อกำหนดให้การกระทำอันเป็นการขัดขวางความยุติธรรมเป็นความผิดอาญา ซึ่งการกระทำดังกล่าวรวมถึง การฉ้อราษฎร์บังหลวง การให้สินบน การข่มขู่ ประทุษร้าย เพื่อให้เกิดผลกระทบหรืออิทธิพลต่อการเบิกความ หรือการให้การ หรือพยานหลักฐานอื่นใด หรือต่อการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับการกระทำความผิดที่ครอบคลุมภายใต้อนุสัญญา นี้

¹⁰ โปรดดูอนุสัญญา ข้อ 3 เรื่องขอบเขตการใช้บังคับ ประกอบกับข้อ 23 ของอนุสัญญา



ฉะนั้น โดยบทบัญญัติดังกล่าว ประเทศไทยจะต้องรับเอามาตรการทางกฎหมายหรือมาตรการอื่นๆ เทาที่จำเป็นเพื่อกำหนดให้การกระทำโดยเจตนาดังต่อไปนี้เป็นความผิดอาญา

(ก) การใช้กำลังบังคับ การขู่เข็ญ หรือการข่มขู่ หรือการให้สัญญา การเสนอให้ หรือให้ประโยชน์ ที่ไม่พึงได้ เพื่อจูงใจให้ให้การเท็จ หรือเพื่อแทรกแซงการให้การ หรือการเสนอพยานหลักฐานในการดำเนินคดี ที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดที่อนุสัญญาฯ นี้ครอบคลุมถึง

(ข) การใช้กำลังบังคับ การขู่เข็ญ หรือการข่มขู่ เพื่อแทรกแซงการปฏิบัติราชการในหน้าที่ของ กระบวนการยุติธรรม หรือเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายในส่วนที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดที่อนุสัญญาฯ นี้ครอบคลุมถึง

อนุสัญญาฯ ข้อ 23 ไม่กระทบสิทธิของประเทศไทยที่จะมีกฎหมายคุ้มครองเจ้าหน้าที่ประเภทอื่นของรัฐ

1.6 สาระสำคัญของอนุสัญญาฯ ข้อ 23

การกำหนดให้การขัดขวางความยุติธรรมเป็นความผิดอาญาตามข้อ 23 นี้ เป็นมาตรการปราบปราม องค์กรอาชญากรรมข้ามชาติที่มุ่งประสงค์ให้การดำเนินการกับกลุ่มอาชญากรรมและการปฏิบัติงานในหน้าที่ ของ “เจ้าหน้าที่ของรัฐ” ในส่วนที่เกี่ยวกับความผิดที่อนุสัญญาฯ ครอบคลุมเป็นไปอย่างถูกต้องชอบธรรม โดยวิธีการกำหนดความผิดและกำหนดโทษแก่ผู้กระทำความผิดที่เกี่ยวข้องกับการขัดขวางความยุติธรรม มาตรการ ตามอนุสัญญาฯ ข้อ 23 จะสามารถลดความเข้มแข็งในองค์กรอาชญากรรมได้ในระดับหนึ่ง อย่างน้อยก็เป็น การเพิ่มประสิทธิภาพในระบบงานยุติธรรม ลดการบิดเบือนการดำเนินคดี ดังนั้น มาตรการดังกล่าวจึงมี ความจำเป็นสำหรับประเทศไทยที่ประสบปัญหาองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติอยู่ในปัจจุบันนี้

ข้อความ “ให้รัฐภาคีแต่ละรัฐรับเอามาตรการทางกฎหมายหรือมาตรการอื่นๆ เทาที่จำเป็น” ในอนุสัญญาฯ ข้อ 23 วรรคหนึ่งนั้น **ควรต้องพิจารณาควบคู่ไปกับหลักการปฏิบัติตามอนุสัญญาที่ปรากฏ ในอนุสัญญาฯ ข้อ 34 วรรคหนึ่ง** ซึ่งกำหนดให้การใช้มาตรการที่จำเป็นที่รวมถึงมาตรการทางกฎหมาย และทางบริหารนั้น จะต้องสอดคล้องกับหลักการพื้นฐานของกฎหมายภายในของรัฐภาคีนั้นๆ ฉะนั้น เมื่อแปลบทบัญญัติทั้งสองประกอบกัน จึงหมายความว่าอนุสัญญาฯ ให้ดุลพินิจแก่รัฐภาคีที่จะเลือกใช้ มาตรการต่างๆ ที่จำเป็นที่สอดคล้องกับหลักการพื้นฐานของกฎหมายภายในของตน เพื่อประกัน การปฏิบัติตามพันธกรณีตามข้อ 23 และเมื่อพิจารณาประกอบกับข้อ 34 วรรคสองที่บัญญัติให้ การกำหนดความผิดตามข้อ 23 ในกฎหมายภายในของรัฐภาคี ไม่จำเป็นต้องมีลักษณะข้ามชาติหรือมีความเกี่ยวข้องกับ กลุ่มอาชญากรรมที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรตามที่ระบุไว้ในข้อ 3 วรรคหนึ่ง ก็น่าจะแปลความได้ว่าบทบัญญัติ ของกฎหมายภายในที่บัญญัติทั่วๆ ไปในเรื่องการขัดขวางความยุติธรรมน่าจะเพียงพอสำหรับพันธกรณีในข้อนี้ โดยไม่จำเป็นต้องไปบัญญัติเป็นกฎหมายพิเศษ ทั้งนี้ เพื่อไม่ให้เกิดภาระต่อรัฐภาคีมากเกินไป อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณาประกอบกับข้อ 34 วรรคสามที่บัญญัติให้รัฐภาคีอาจรับเอามาตรการที่เคร่งครัดหรือรุนแรง กว่ามาตรการที่กำหนดไว้ในอนุสัญญาฯ นี้ก็ได้ หมายความว่ามาตรการที่อนุสัญญาฯ กำหนดในข้อ 23 นี้ เป็นมาตรฐานขั้นต่ำเพื่อดำเนินการต่อต้านองค์กรอาชญากรรมเท่านั้น หากรัฐภาคีเห็นว่ามีความจำเป็น หรือมีความพร้อมก็อาจกำหนดมาตรการใดๆ ที่เข้มงวดกว่าก็ได้

คำว่า obstruction of justice หรือ “การขัดขวางความยุติธรรม” นั้น Black’s Law Dictionary หมายความว่า “ความพยายามใดๆ เพื่อขัดขวางงานเกี่ยวกับการให้ความยุติธรรมที่ถูกต้องชอบธรรม”

การขัดขวางความยุติธรรมมีสาระสำคัญอยู่ตรงที่มุ่งลงโทษแก่ผู้ที่เกี่ยวข้องใดๆ อันเป็นการแทรกแซง



การปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงาน และการกระทำใดๆ ซึ่งเป็นการขัดขวางระบบงานในกระบวนการยุติธรรม มิให้ดำเนินไปอย่างถูกต้องชอบธรรม ใน U.S. Code Collection Title 18 ของประเทศสหรัฐอเมริกา มีบทบัญญัติลงโทษบุคคลที่กระทำความผิดเกี่ยวกับการขัดขวางอย่างกว้างขวาง ไม่ว่าจะเป็นการขัดขวาง การบังคับใช้กฎหมายท้องถิ่น ขัดขวางหรือครอบงำผู้ตรวจสอบบัญชีของรัฐบาลกลาง ขัดขวางการตรวจสอบ สถาบันการเงินโดยผู้แทนของสหรัฐฯ เป็นต้น (U.S. Code Title 18 Crime and Criminal Procedure, part 1, Crimes, Chapter 73, Obstruction of Justice, Sections 1511, 1516, 1517)

อนุสัญญา ข้อ 23(ก) กำหนดให้การใช้กำลังบังคับ การขู่เข็ญ หรือการข่มขู่ หรือการให้ สัญญา การเสนอให้หรือให้ประโยชน์ที่ไม่พึงได้เพื่อจูงใจให้ให้การเท็จ หรือเพื่อแทรกแซงการให้การ หรือ การเสนอพยานหลักฐานในการดำเนินคดีที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดที่อนุสัญญา ครอบคลุมถึง เป็นความผิดอาญาฐานขัดขวางความยุติธรรม

ตามข้อนี้ไม่ได้กำหนดคุณสมบัติผู้กระทำความผิดและผู้ถูกกระทำไว้เป็นพิเศษผู้กระทำความผิด อาจเป็นบุคคลทั่วไป หรืออาจเป็นเจ้าหน้าที่ในงานยุติธรรม หรือเจ้าหน้าที่อื่นของรัฐก็ได้

ส่วนตัวผู้ถูกกระทำก็ได้กำหนดตัวไว้โดยเฉพาะ ผู้ถูกกระทำจึงอาจเป็นผู้เสียหาย พยาน หนายความ หรือบุคคลใดในกระบวนการพิจารณาคดี เป็นต้น

ความผิดตามข้อนี้เป็นความผิดที่ไม่ต้องการผล จะเป็นความผิดสำเร็จเมื่อได้ใช้กำลังบังคับ ขู่เข็ญ ข่มขู่ หรือให้สัญญา เสนอให้หรือให้ประโยชน์ที่มีควรได้ ส่วนผู้กระทำจะให้การเท็จหรือมิได้ให้การเท็จหรือ การแทรกแซงการให้การและการเสนอพยานหลักฐานจะเกิดเป็นผลสำเร็จหรือไม่ ไม่ใช่ข้อสำคัญ

แต่ข้อ 23(ก) ต้องการเจตนาพิเศษหรือมูลเหตุจูงใจ คือ เพื่อจูงใจผู้อื่นให้ให้การเท็จ หรือเพื่อ แทรกแซงการให้การ หรือการเสนอพยานหลักฐานในการดำเนินคดี

ข้อสังเกต คำว่า “Proceeding” ในข้อ 23(ก) ซึ่งมีความหมายว่า “กระบวนการพิจารณาคดีในศาล” ได้เป็นที่ถกเถียงกันในการประชุมยกร่างอนุสัญญา ของที่ประชุมสหประชาชาติ ในประเด็นที่ยังไม่มีความ ชัดเจนว่า จะให้หมายรวมถึงก่อนและหลังกระบวนการพิจารณาคดีได้หรือไม่¹¹

อนุสัญญา ข้อ 23(ข) กำหนดองค์ประกอบความผิดในส่วนการกระทำจำกัดเฉพาะการใช้กำลังบังคับ การขู่เข็ญ หรือการข่มขู่ เพื่อแทรกแซงการปฏิบัติราชการในหน้าที่ของกระบวนการยุติธรรม หรือเจ้าหน้าที่ ผู้บังคับใช้กฎหมายในส่วนที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดที่อนุสัญญา นี้ ครอบคลุมถึง

ตามข้อนี้ กำหนดคุณสมบัติไว้เฉพาะผู้ถูกกระทำจะต้องเป็นเจ้าหน้าที่ในงานยุติธรรมหรือเจ้าหน้าที่ ผู้บังคับใช้กฎหมายในส่วนที่เกี่ยวกับความผิดตามอนุสัญญา แต่ไม่ได้กำหนดคุณสมบัติผู้กระทำความผิดไว้

การขัดขวางการปฏิบัติราชการในหน้าที่ของกระบวนการยุติธรรมหรือเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมาย คือหน้าที่ตามที่พระราชบัญญัติฯ กฎ ระเบียบต่างๆ ให้อำนาจเจ้าพนักงานผู้นั้นไว้ ที่สำคัญคือ อำนาจและหน้าที่ ที่กฎหมายให้ไว้ดังกล่าว นั้น จะต้องเกี่ยวกับการกระทำความผิดที่อนุสัญญา ครอบคลุมถึงด้วย

ความผิดตามข้อ 23(ข) นี้ ไม่ต้องการผล กล่าวคือ แม้การขัดขวางไม่เป็นผลก็เป็นความผิดสำเร็จ

ข้อ 23(ข) ต้องการเจตนาพิเศษหรือมูลเหตุจูงใจ คือ เพื่อแทรกแซงการปฏิบัติราชการในหน้าที่

¹¹ Draft United Nation Convention against Transnational Organize Crime, *Ad Hoc Committee on the Elaboration of a Convention against Transnational Organize Crime*, Ninth session, Vienna, 5-16 June 2000, at 26



ของกระบวนการยุติธรรมหรือเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายในส่วนที่เกี่ยวกับความผิดที่ครอบคลุมภายใต้ อนุสัญญาฯ เช่นกัน

ส่วนในวรรคท้ายของข้อ 23(ข) นั้น หมายความว่าไม่กระทบถึงสิทธิของประเทศภาคีที่จะมีกฎหมาย กำหนดให้การขัดขวางการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ประเภทอื่นของรัฐ นอกจากเจ้าหน้าที่ที่ข้อความส่วนแรก ของข้อ 23(ข) ที่ได้กล่าวไว้เป็นความผิดอาชญาฐานขัดขวางความยุติธรรม

1.7 พันธกรณีของประเทศไทยตามอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติ ที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ข้อ 23

เนื้อหาสาระของอนุสัญญาฯ มุ่งประสงค์ที่จะให้ประเทศภาคีกำหนดมาตรฐานและความร่วมมือ ระหว่างประเทศ ทั้งทางด้านนโยบาย ตัวบทกฎหมาย แนวทางในการบริหารและการบังคับใช้กฎหมาย โดยการแก้ไขกฎหมายที่มีอยู่ให้สมบูรณ์มากขึ้น หรือตรากฎหมายภายในใหม่ให้มีมาตรการที่มีประสิทธิภาพ ตามแนวทางและนโยบายของอนุสัญญาฯ โดยอนุสัญญาฯ ข้อ 23 เป็นการกำหนดพันธกรณีให้ประเทศ ภาคีกำหนดให้การขัดขวางความยุติธรรมเป็นความผิดอาญา

ประเทศไทย มีพันธกรณีตามบทบัญญัติดังกล่าวดังต่อไปนี้

1. ต้องกำหนดมาตรการทางกฎหมายหรือมาตรการด้านอื่นๆ เท่าที่จำเป็น เพื่อกำหนดให้การกระทำ โดยเจตนาดังต่อไปนี้เป็นความผิดอาญา

1.1 กรณีเพื่อจู่โจมผู้อื่นให้ทำการเท็จ หรือเพื่อแทรกแซงการให้การหรือการเสนอพยานหลักฐาน ในการดำเนินคดีที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดที่อนุสัญญาฯ นี้ครอบคลุมถึง โดยการใช้กำลังบังคับ การขู่เข็ญ หรือการให้สัญญา การเสนอให้ หรือให้ประโยชน์ที่ไม่พึงได้

1.2 กรณีเพื่อแทรกแซงการปฏิบัติราชการในหน้าที่ของกระบวนการยุติธรรม หรือเจ้าหน้าที่ ผู้บังคับใช้กฎหมายในส่วนที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดที่อนุสัญญาฯ นี้ครอบคลุมถึง โดยใช้กำลังบังคับ การขู่เข็ญหรือการข่มขู่

อนึ่ง การกำหนดมาตรการในข้อ 1.2 ไม่ทำให้เสื่อมสิทธิของประเทศไทยที่จะมีกฎหมายคุ้มครอง เจ้าหน้าที่ประเภทอื่นของรัฐ

ข้อสังเกต

1. คำว่า “มาตรการด้านอื่นๆ” ที่กล่าวไว้ในวรรค 1 นั้น อาจไม่ใช่มาตรการด้านกฎหมายก็ได้
2. ความผิดที่อนุสัญญาฯ นี้ครอบคลุมถึงนั้น ต้องเป็นการกระทำความผิดที่มีลักษณะข้ามชาติ และ เกี่ยวข้องกับกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร (อนุสัญญาฯ ข้อ 3 วรรค 1(ข)) ซึ่งได้แก่ความผิด ดังต่อไปนี้

2.1 การมีส่วนร่วมในกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร (อนุสัญญาฯ ข้อ 5)

2.2 การฟอกเงิน (อนุสัญญาฯ ข้อ 6)

2.3 การฉ้อราษฎร์บังหลวง (อนุสัญญาฯ ข้อ 8)

2.4 การขัดขวางความยุติธรรม (อนุสัญญาฯ ข้อ 23)

2.5 การกระทำอาชญากรรมร้ายแรง (serious crime) ซึ่งมีโทษกำหนดไว้ในกฎหมายให้จำคุกขั้นสูงสุด เป็นเวลาอย่างน้อย 4 ปีขึ้นไป หรือโทษที่รุนแรงกว่า (อนุสัญญาฯ ข้อ 2(ข))

ความผิดที่มีโทษทางอาชญาฐานใดมีบทกำหนดโทษจำคุก 4 ปีขึ้นไปหรือมากกว่าถือว่าเป็นอาชญากรรม



ร้ายแรงตามอนุสัญญาฯ เช่น พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 มีบทบัญญัติเรื่องบทกำหนดโทษไว้ในหมวด 12 มาตรา 65 ว่า “ผู้ใดผลิต นำเข้า หรือส่งออก ซึ่งยาเสพติดให้โทษในประเภท 1 ต้องระวางโทษจำคุกตลอดชีวิต

ถ้าการกระทำความผิดตามวรรคหนึ่งเป็นการกระทำเพื่อจำหน่าย ต้องระวางโทษประหารชีวิต

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 340 วรรคแรก เรื่องความผิดฐานปล้นทรัพย์ บัญญัติว่า “ผู้ใดซึ่งทรัพย์โดยร่วมกันกระทำความผิดด้วยกันตั้งแต่สามคนขึ้นไป ผู้นั้นกระทำความผิดฐานปล้นทรัพย์ ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สิบปีถึงสิบห้าปี และปรับตั้งแต่สองหมื่นบาทถึงสามหมื่นบาท”

หากความผิดตามกฎหมายดังกล่าวมีลักษณะข้ามชาติ และกระทำโดยกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ก็ถือว่าเป็นความผิดร้ายแรงที่อยู่ในขอบเขตการใช้บังคับของอนุสัญญาฯ เนื่องจากบทกำหนดโทษของฐานความผิดนั้นสามารถลงโทษจำคุกเป็นเวลามากกว่า 4 ปี หรือโทษที่รุนแรงกว่าได้

2.6 การค้ำมนุษย์โดยเฉพาะผู้หญิงและเด็ก (พิธีสารเพื่อป้องกัน ปราบปราม และลงโทษการค้ำมนุษย์ โดยเฉพาะผู้หญิงและเด็ก ข้อ 3 ประกอบกับข้อ 5)

2.6.1 การจัดหา การขนส่ง การส่งต่อ การจัดให้อยู่อาศัย หรือการรับไว้ซึ่งบุคคล (โดยเฉพาะผู้หญิงและเด็ก) โดยวิธีการอย่างใดอย่างหนึ่งต่อไปนี้

- ก. การขู่เชื้อ
- ข. การใช้กำลัง
- ค. การบีบบังคับในรูปแบบอื่นใด
- ง. การฉ้อโกง
- จ. การลักพาตัว
- ฉ. การหลอกลวง
- ช. การใช้อำนาจโดยมิชอบ หรือด้วยการใช้สถานะเสี่ยงภัยจากการค้ำมนุษย์โดยมิชอบ
- ซ. มีการให้หรือรับเงินหรือผลประโยชน์ เพื่อให้ได้มาซึ่งความยินยอมของบุคคลผู้มีอำนาจ

ควบคุมบุคคลอื่น

วิธีการดังกล่าวต้องกระทำเพื่อความมุ่งประสงค์ในการแสวงหาประโยชน์ ซึ่งอย่างน้อยที่สุดต้องรวมถึง

- การแสวงหาประโยชน์จากการค้าประเวณีของบุคคลอื่น หรือการแสวงหาประโยชน์ทางเพศ
- การบังคับใช้แรงงานหรือบริการ
- การเอาจเป็นทาส หรือการกระทำอันเสมือนการเอาจนลงเป็นทาส
- การทำให้ตกอยู่ใต้บังคับ และ
- การตัดอวัยวะออกจากร่างกาย

2.6.2 การจัดหา การขนส่ง การส่งต่อ การจัดให้อยู่อาศัย หรือการรับเด็กไว้เพื่อการแสวงหาประโยชน์ แม้ว่าจะไม่มีการใช้วิธีการใดๆ ที่ระบุไว้ใน 2.6.1 ก็ตาม

นอกจากฐานความผิดแต่ละฐานแห่งพิธีสารฯ ดังกล่าวข้างต้นนั้น ให้รวมไปถึงการพยายามกระทำความผิด การมีส่วนร่วม (ตัวการร่วม) ในการกระทำความผิด การจัดหรือการใช้ให้ผู้อื่นกระทำความผิด



ในฐานความผิดนั้นๆ ด้วย

2.7 การลักลอบขนผู้ย้ายถิ่น โดยทางบก ทางทะเล ทางอากาศ (พิธีสารเพื่อต่อต้านการลักลอบขนผู้ย้ายถิ่นโดยทางบก ทะเล และอากาศ ข้อ 6(ก))

2.7.1 การผลิตเอกสารการเดินทาง หรือเอกสารแสดงตนปลอม เพื่อวัตถุประสงค์ในการลักลอบขนผู้ย้ายถิ่น (พิธีสารฯ ข้อ 6(ข)(1))

2.7.2 การจัดหา การจัดให้ หรือการครอบครองซึ่งเอกสารการเดินทางปลอม หรือเอกสารแสดงตนปลอม เพื่อวัตถุประสงค์ในการลักลอบขนผู้ย้ายถิ่น (พิธีสารฯ ข้อ 6(ข)(2))

2.7.3 การกระทำให้บุคคลใดบุคคลหนึ่งซึ่งมิใช่คนชาติ หรือผู้มีถิ่นที่อยู่ถาวรสามารถยังคงอยู่ในรัฐที่เกี่ยวข้อง โดยไม่ปฏิบัติตามข้อกำหนดที่จำเป็นเพื่อการอยู่ต่อโดยชอบด้วยกฎหมายในรัฐนั้น ด้วยวิธีการทำปลอม ซึ่งเอกสารการเดินทาง เอกสารแสดงตน หรือการจัดหา การจัดให้ หรือการครอบครองซึ่งเอกสารปลอมดังกล่าว หรือด้วยวิธีการที่ผิดกฎหมายอื่นใด (พิธีสารฯ ข้อ 6(ค))

นอกจากฐานความผิดแต่ละฐานแห่งพิธีสารฯ ดังกล่าวข้างต้นนั้น ให้รวมไปถึงการพยายามกระทำความผิด การมีส่วนร่วม (ตัวการร่วม) ในการกระทำความผิด การจัดหรือการใช้ให้ผู้อื่นกระทำความผิด ในฐานความผิดนั้นๆ ด้วย

2.8 การลักลอบผลิตและค้าอาวุธ (พิธีสารเพื่อต่อต้านการผลิตและค้าอาวุธโดยผิดกฎหมาย)

2.8.1 การผลิตอาวุธปืนไม่ว่าจะเป็นการผลิตเพียงชิ้นส่วน ส่วนประกอบอื่นๆ ตลอดจนเครื่องกระสุนปืนของอาวุธปืนโดยมิชอบด้วยกฎหมาย (พิธีสารฯ ข้อ 5(a))

2.8.2 การค้าอาวุธปืนไม่ว่าจะเป็นการค้าเพียงชิ้นส่วน ส่วนประกอบอื่นๆ ตลอดจนเครื่องกระสุนปืนของอาวุธปืนโดยมิชอบด้วยกฎหมาย (พิธีสารฯ ข้อ 5(b))

2.8.3 การปลอมแปลง หรือการลบ ทำลาย ชัดออกซึ่งเครื่องหมายเลขทะเบียนอาวุธปืน โดยมิชอบด้วยกฎหมายด้วยวิธีการจัด หรือเปลี่ยนแปลงแก้ไขเครื่องหมายเลขทะเบียนอาวุธปืน (พิธีสารฯ ข้อ 5(c))

นอกจากฐานความผิดแต่ละฐานแห่งพิธีสารฯ ดังกล่าวข้างต้นนั้น ให้รวมไปถึงการพยายามกระทำความผิด การมีส่วนร่วมในการกระทำความผิด การจัดหรือการใช้ให้ผู้อื่นกระทำความผิด การสนับสนุน การกระทำความผิด การให้กำลังใจ ยุยงส่งเสริมการกระทำความผิด หรือการให้ความสะดวกแก่ผู้กระทำความผิด ในฐานความผิดนั้นๆ ด้วย

อนึ่ง ก่อนที่องค์การสหประชาชาติจะได้ยกร่างอนุสัญญาต่อต้านองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ (United Nations Convention against Transnational Organized Crime) องค์การสหประชาชาติได้แบ่งประเภทขององค์กรอาชญากรรมข้ามชาติไว้มี 10 ลักษณะความผิด คือ

- ก. การลักลอบค้ายาเสพติด (Illicit Trafficking in Drugs)
- ข. การลักลอบคนเข้าเมือง (Smuggling of Illegal Migrants)
- ค. การค้าอาวุธ (Arms Trafficking)
- ง. การลักลอบค้าอุปกรณ์นิวเคลียร์ (Trafficking in Nuclear Material)
- จ. กลุ่มองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติและการก่อการร้าย (Transnational Criminal Organize and Terrorism)
- ฉ. การค้าหญิงและเด็ก (Trafficking in Woman and Children)



- ข. การลักลอบค้าชิ้นส่วนมนุษย์ (Trafficking in Body Parts)
- ช. การโจรกรรมและลักลอบค้ายานพาหนะ (Theft and Smuggling of Vehicles)
- ฅ. การฟอกเงิน (Money Laundering)
- ญ. การกระทำความผิดอื่นๆ (Other-Activities) ได้แก่การโจรกรรมศิลปวัตถุ การให้สินบนเจ้าหน้าที่ตำรวจและข้าราชการอื่นๆ อาชญากรรมคอมพิวเตอร์ อาชญากรรมสิ่งแวดล้อม อาชญากรรมทรัพย์สินทางปัญญา การฉ้อโกงประกันภัยทางทะเล และการแทรกซึมและครอบงำธุรกิจถูกกฎหมาย เป็นต้น¹²

¹² วีระพงษ์ บุญญะภาส, “อาชญากรรมค้ำเค้น ค้าเด็ก กับกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน” *บทบัญญัติ* เล่ม 56 ตอน 2 หน้า 220-221, (มิถุนายน 2543)



บทที่ 3

กฎหมายไทยที่เกี่ยวข้องกับอนุสัญญาสหประชาชาติ เพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้ง ในลักษณะองค์กร ข้อ 23

กฎหมายไทยที่มีบทบัญญัติเกี่ยวข้องกับการกำหนดให้การขัดขวางความยุติธรรมเป็นความผิดอาญา ปรากฏอยู่ในกฎหมายรัฐธรรมนูญ ประมวลกฎหมายอาญา รวมไปถึงกฎหมายพิเศษอื่นๆ ที่มีความสัมพันธ์กับความผิดที่อนุสัญญาฯ ครอบคลุมถึงในประเด็นต่างๆ ได้แก่

1. รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 75

บทบัญญัติตามอนุสัญญา ข้อ 23 เป็นมาตรการที่เป็นบังคับ (Obligatory Measure) มีความมุ่งหมายเพื่อให้การดำเนินกระบวนการพิจารณาและการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่รัฐในส่วนที่มีความสัมพันธ์กับความผิดที่อนุสัญญาฯ ครอบคลุมถึง เป็นไปตามกระบวนการของกฎหมายอย่างถูกต้องเป็นธรรม ทั้งนี้ เพื่อให้การปราบปรามอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรมีประสิทธิภาพ การกำหนดความผิดฐานขัดขวางความยุติธรรมนั้นจะต้องกระทำทั้งกระบวนการยุติธรรม¹³ ไม่ว่าจะเป็นขั้นตอนกระบวนการพิจารณาตัดสิน ศาล กระบวนการพิจารณาชั้นพนักงานสอบสวน ชั้นพนักงานอัยการ ตลอดจนการปฏิบัติตามหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมาย เจ้าหน้าที่อื่นของรัฐในส่วนที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดตามอนุสัญญาฯ กำหนดไว้ด้วย โดยที่อนุสัญญาฯ ข้อ 23 มุ่งคุ้มครองกระบวนการและเจ้าหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ประเทศไทยจึงมีพันธกรณีที่จะต้องบัญญัติกฎหมาย กำหนดให้การขัดขวางความยุติธรรมเป็นความผิดอาญา

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์ดังกล่าวไว้โดยตรง เพียงแต่ได้กล่าวถึงการคุ้มครองเกี่ยวกับเรื่องต่างๆ ในกระบวนการยุติธรรมไว้อย่างกว้าง ในส่วนแนวนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐเท่านั้น โดยมาตรา 75 ได้บัญญัติว่า “รัฐต้องดูแลให้มีการปฏิบัติตามกฎหมาย คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล จัดระบบงานของกระบวนการยุติธรรมให้มีประสิทธิภาพและอำนวยความสะดวกแก่ประชาชนอย่างรวดเร็ว และเท่าเทียมกัน รวมทั้งจัดระบบงานราชการและงานของรัฐอย่างอื่นให้มีประสิทธิภาพเพื่อตอบสนองความต้องการของประชาชน”

ฉะนั้น เมื่อพิจารณาพันธกรณีตามอนุสัญญา ข้อ 23 ประกอบกับรัฐธรรมนูญ มาตรา 75 ซึ่งกำหนดหน้าที่ของรัฐแล้วจะเห็นว่ามีความสอดคล้องกัน เนื่องจากการกำหนดมาตรการเกี่ยวกับความผิดฐานขัดขวางความยุติธรรมถือเป็นภารกิจของรัฐที่จะต้องดูแลให้มีการปฏิบัติตามกฎหมายและทำให้กระบวนการยุติธรรมมีประสิทธิภาพ ดังนั้น เพื่อการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามมาตรา 75 ดังกล่าว

¹³ กระบวนการยุติธรรม (Justice Process) หมายรวมถึง ทุกกระบวนการที่เกี่ยวข้องกับการยุติธรรม ซึ่งในคดีอาญา ได้แก่ การสอบสวนจับกุม ซึ่งเป็นหน้าที่ของตำรวจ การเป็นทนายว่าต่างแก้ต่างในคดี อันเป็นหน้าที่ของอัยการ การตัดสินคดีความ อันเป็นอำนาจของศาล และการบังคับคดี การคุมประพฤติ คุมขัง ซึ่งเป็นหน้าที่ของราชทัณฑ์



จึงเป็นสิทธิและเสรีภาพในฐานะที่ก่อให้เกิดหน้าที่แก่ฝ่ายนิติบัญญัติที่จะต้องบัญญัติกฎหมายคุ้มครองเจ้าหน้าที่ของรัฐและกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่เกี่ยวข้อง เพื่อให้เงื่อนไขที่จำเป็นตามที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้สามารถมีผลในทางปฏิบัติ อย่างไรก็ตามความเกี่ยวข้องที่ปรากฏในบทบัญญัติดังกล่าวของรัฐธรรมนูญเป็นไปในแง่หลักการพื้นฐานของนโยบายของรัฐโดยทั่วๆ ไปเท่านั้น การที่รัฐจะดูแลให้มีการปฏิบัติตามกฎหมายและจัดระบบงานของกระบวนการยุติธรรมให้มีประสิทธิภาพขึ้นอยู่กับมาตรการด้านกฎหมายและมาตรการอื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง ฉะนั้น ลำพังเพียงรัฐธรรมนูญ มาตรา 75 จึงมีอาจครอบคลุมถึงพันธกรณีตามอนุสัญญาฯ ข้อ 23 ได้ จำเป็นจะต้องพิจารณากฎหมายไทยอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องต่อไป

2. ประมวลกฎหมายอาญา

การกำหนดให้การขัดขวางความยุติธรรมเป็นความผิดอาญานั้น จะต้องพิจารณาถึงนโยบายทางความผิดอาญา (criminal policy) ที่คำนึงถึงวิธีการป้องกันมิให้เกิดอาชญากรรม วิธีการทางนิติบัญญัติ วิธีการบังคับ รวมไปถึงการประสานงานระหว่างสถาบันทั้งหลายที่มีส่วนในนโยบายทางความผิดอาญานี้ให้ดำเนินไปสู่จุดหมายอันเดียวกันก่อนที่จะได้ไปบัญญัติด้วยบทกฎหมายขึ้นโดยวิธีการนิติบัญญัติ ตามนโยบายทางความผิดอาญาดังกล่าวแล้ว

ประมวลกฎหมายอาญาของไทยจึงเป็นสิ่งที่ศึกษาเป็นอันดับแรกว่า มีบทบัญญัติใดบ้างที่มีความเกี่ยวข้องกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23 โดยจะทำการศึกษาในแต่ละประเด็นตามอนุสัญญาฯ ดังต่อไปนี้

ประเด็นเรื่องข้อกำหนดให้การใช้กำลังบังคับ การขู่เข็ญ การข่มขู่ หรือการให้สัญญา ยับยั้งหรือให้ประโยชน์ที่ไม่พึงได้ เพื่อจูงใจผู้อื่นให้ทำการเท็จ หรือเพื่อแทรกแซงการให้การ หรือการเสนอพยานหลักฐานในการดำเนินคดีที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดที่อนุสัญญาฯ นี้ครอบคลุมถึง เป็นความผิดอาญารฐานขัดขวางความยุติธรรมตามอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ก)

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 309¹⁴

มาตรานี้ได้กำหนดให้การข่มขืนใจผู้อื่นเป็นองค์ประกอบความผิด ซึ่งหากพิจารณา คำว่า “ใช้กำลังบังคับ” ตามข้อ 23(ก) แล้ว มาตรา 309 มีความเกี่ยวข้องกับอนุสัญญาฯ เนื่องจาก คำว่า ข่มขืนใจ หมายถึง การบังคับใจ ซึ่งการบังคับใจนั้นอาจเป็นการใช้กำลังเด็ดขาด (vis absoluta) หรืออาจเป็นการบังคับใจไม่เด็ดขาด (vis comulsiva) “อันเป็นลักษณะการใช้กำลังทางกายภาพที่เกิดจากการใช้กำลังประทุษร้าย”

ส่วนคำว่า “ทำให้กลัวว่าจะเกิดอันตรายต่อชีวิต ฯลฯ” หมายความว่า การขู่เข็ญว่าจะทำร้ายหรือทำให้เสียหาย เช่น ขู่ว่าจะทำร้าย ขู่ว่าจะฆ่า ไม่ว่าจะกระทำโดยวาจา หนังสือ หรือโดยประการอันใด จะกระทำโดยชัดแจ้งหรือโดยแอบแฝงก็ได้ และจะเป็นการทำให้กลัวว่าอันตรายจะเกิดในปัจจุบันหรือจะเกิดในอนาคตก็ได้ ความสำคัญอยู่ที่การทำให้เขากลัว¹⁵ ดังนั้นจึงเข้าลักษณะของ “การข่มขู่” หรือ “การขู่เข็ญ” ตามข้อ 23(ก) เช่นกัน

¹⁴ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 309 “ผู้ใดข่มขืนใจผู้อื่นให้กระทำการใด ไม่กระทำการใด หรือจ่ายยอมต่อสิ่งใด โดยทำให้กลัวว่าจะเกิดอันตรายต่อชีวิต ร่างกาย เสรีภาพ ชื่อเสียง หรือทรัพย์สินของผู้ถูกข่มขืนใจนั้นเอง หรือของผู้อื่น หรือโดยใช้กำลังประทุษร้าย จนผู้ถูกข่มขืนใจต้องกระทำการนั้น ไม่กระทำการนั้น หรือจ่ายยอมต่อสิ่งนั้นต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

¹⁵ หยุต แสงอุทัย, กฎหมายอาญา ภาค 2-3, พิมพ์ครั้งที่ 7 (กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2538) : 220



การชู้ว่าจะทำอันตรายแก่ “ผู้อื่น” ตามมาตรา 309 คำว่า “ผู้อื่น” อาจเป็นนิติบุคคล และจะเป็นบุคคลที่ใกล้ชิดกับผู้ถูกข่มขืนใจเพียงใดไม่สำคัญ ความสำคัญอยู่ที่ว่าผู้ข่มขืนใจเชื่อว่าการชู้จะทำอันตรายแก่บุคคลนั้นๆ จะมีผลทำให้ผู้ถูกข่มขืนใจกลัว จึงปฏิบัติตามที่ชู้¹⁶

เจตนาตามมาตรา 309

องค์ประกอบความผิดในส่วนจิตใจ คือเจตนาตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 กล่าวคือ ผู้กระทำความผิดต้องทราบว่า การกระทำของตนเป็นการทำให้กลัวว่าจะเกิดอันตรายหรือการใช้กำลังประทุษร้าย และผู้กระทำความผิดจะให้การกระทำดังกล่าวเป็นเหตุให้ผู้ถูกข่มขืนใจกระทำ ไม่กระทำ หรือจำยอมต่อสิ่งนั้นตามที่ตนข่มขืนใจ หรือมิฉะนั้นก็ย่อมเล็งเห็นผลได้ว่าผู้ถูกข่มขืนใจจะกระทำ ไม่กระทำ หรือจำยอมต่อสิ่งนั้นอันเป็นเจตนาทั่วไปที่ไม่ต้องมีมูลเหตุจงใจ หากผู้กระทำความผิดประสงค์จะจงใจผู้อื่นให้ทำการเท็จหรือเพื่อแทรกแซงการให้การหรือการเสนอพยานหลักฐานในการดำเนินคดีอาญา ผู้กระทำก็มีความผิดตามมาตรา¹⁷

แต่บทบัญญัติของข้อ 23(ก) มีความแตกต่างกับมาตรา 309 แห่งประมวลกฎหมายอาญา คือ มาตรา 309 ไม่ต้องการเจตนาพิเศษหรือมูลเหตุชักจูงใจเป็นองค์ประกอบภายในความผิด แต่ข้อ 23(ก) ต้องการเจตนาพิเศษหรือมูลเหตุชักจูงใจเป็นองค์ประกอบความผิด โดยต้องกระทำเพื่อ

- เพื่อจงใจให้ผู้อื่นให้การเท็จ หรือ
- เพื่อแทรกแซงการให้การหรือการเสนอพยานหลักฐานในการดำเนินคดีที่เกี่ยวข้องกับการกระทำ

ความผิดที่อนุสัญญาฯ ครอบคลุมถึง

ความผิดตามมาตรา 309 ผลจะต้องเกิดขึ้น คือผู้ถูกข่มขืนใจต้องกระทำ ไม่กระทำ หรือจำยอมต่อสิ่งใดๆ ตามที่ได้อัดข่มขืนใจจึงจะเป็นความผิดสำเร็จ คือการข่มขืนใจด้วยกระทำให้กลัว หรือโดยการใช้กำลังประทุษร้าย ถ้าผู้เสียหายไม่กลัวการข่มขืนก็ไม่ใช่ความผิดสำเร็จ จะเป็นความผิดเพียงชั้นพยายาม (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 822/2475, 1756/2509) แต่ตามอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ก), (ข) ไม่ต้องการผลแห่งการกระทำความผิด เพียงแต่มีการกระทำความผิดอันประกอบด้วยมูลเหตุชักจูงใจก็เป็นความผิดสำเร็จแล้ว

การใช้ให้กระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 177, 181¹⁸

ความผิดฐานเบี่ยงความเท็จตามมาตรา 177, 181 เป็นความผิดต่อเจ้าพนักงานในการยุติธรรม เป็นบทบัญญัติที่กฎหมายมุ่งประสงค์คุ้มครองเจ้าพนักงานและคู่ความ¹⁹ มีองค์ประกอบความผิดในส่วนการกระทำ

¹⁶ เฟื่องอ้าง, น. 221

¹⁷ เฟื่องอ้าง, น. 223

¹⁸ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 177 “ผู้ใดเบี่ยงความอันเป็นเท็จในการพิจารณาตัดสินคดี ถ้าความเท็จนั้นเป็นข้อสำคัญในคดี ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ถ้าความผิดดังกล่าวในวรรคแรกได้กระทำการในการพิจารณาตัดสินคดี ผู้กระทำต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินเจ็ดปีและปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นสี่พันบาท”

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 181 “ถ้าการกระทำความผิดตามมาตรา 174 มาตรา 175 มาตรา 177 มาตรา 178 หรือ มาตรา 180

(1) เป็นการกระทำในกรณีแห่งข้อหาว่า ผู้ใดกระทำความผิดที่มีระวางโทษจำคุกตั้งแต่สามปีขึ้นไป ผู้กระทำต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หกเดือนถึงเจ็ดปี และปรับตั้งแต่หนึ่งพันบาทถึงหนึ่งหมื่นสี่พันบาท

(2) เป็นการกระทำในกรณีแห่งข้อหาว่า ผู้ใดกระทำความผิดที่มีระวางโทษถึงประหารชีวิต หรือจำคุกตลอดชีวิต ผู้กระทำต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งปีถึงสิบห้าปี และปรับตั้งแต่สองพันบาทถึงสามหมื่นบาท”

¹⁹ จิตติ ดิงค์พิชัย, คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาค 2 ตอน 1, สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, พิมพ์ครั้งที่ 6 (กรุงเทพฯ : กรุงเทพมหานครการพิมพ์, 2536) : 1427



คือ เบิกความเท็จในข้อสำคัญการพิจารณาคดีต่อศาล โดยศาลจะมีอำนาจพิจารณาคดีนั้นหรือไม่ ไม่เป็นองค์ความผิดที่กฎหมายกำหนดไว้ เช่น ผู้พิพากษาออกนั่งพิจารณาไม่ครบองค์คณะก็ยังคงเป็นการพิจารณาของศาลอยู่นั่นเอง

ข้อสำคัญของมาตรานี้ อยู่ที่การ**เบิกความ** ซึ่งหมายความว่าถึงการกระทำของพยานบุคคล²⁰ เมื่อพิจารณานุสัณญา ข้อ 23(ก) จะเป็นความผิดต่อเมื่อมีการใช้กำลังบังคับ การขู่เข็ญ หรือการข่มขู่ หรือให้สัญญา ยื่นข้อเสนอหรือให้ประโยชน์ที่ไม่พึงได้ เพื่อจูงใจให้ให้การเท็จ ส่วนจะมีการให้การเท็จตามที่ผู้กระทำความผิดมุ่งหมายหรือไม่ไม่ใช่ข้อสำคัญ หากเป็นกรณีที่ผู้กระทำความผิดใช้วิธีข่มขืนใจโดยใช้กำลังกาย ข่มขู่หรือทำให้กลัวก็อาจมีความผิดตามมาตรา 309 ได้ แต่หากไม่มีการข่มขืนใจใดๆ แต่ใช้วิธีให้สัญญาเสนอ หรือให้ผลประโยชน์แก่บุคคลเพื่อจูงใจให้ให้การเท็จ เช่น จ้างพยานคนใดคนหนึ่งเพื่อจูงใจให้ให้การเท็จ กรณีดังกล่าวข้างต้นกฎหมายไทยยังไม่มีบทบัญญัติให้ผู้ถูกกล่าวหามีความผิดอาญา แต่จะเป็นความผิดเฉพาะผู้ที่ให้การเท็จ ซึ่งจะมีผลตามตามมาตรา 177 ส่วนการจะเอาผิดแก่ผู้จ้างพยานนั้น จะต้องนำบทบัญญัติในประมวลกฎหมายอาญา ภาค 1 เกี่ยวกับการใช้ให้กระทำความผิดมาพิจารณา ในกฎหมายไทยได้มีคำพิพากษากฎีกาเกี่ยวกับการนิรโทษกรรมฐานเบิกความเท็จ ซึ่งเกี่ยวกับผู้ใช้ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 84²¹ ดังนี้

ผู้ที่ให้พยานเบิกความเท็จมีความผิดฐานใช้ให้ผู้อื่นกระทำความผิดตามมาตรา 177 แม้ตัวผู้ใช้เองไม่ได้เบิกความต่อศาล (คำพิพากษากฎีกาที่ 469/2479) แต่หากเพียงแต่จ้างพยานแล้วเบิกความเท็จ ไม่ได้ความว่าใช้ด้วยวิธีใดให้เบิกความเท็จ ไม่เป็นผู้ใช้หรือร่วมกระทำความผิด (คำพิพากษากฎีกาที่ 709/2516)

เมื่อพิจารณาคำพิพากษากฎีกาที่ 469/2479 ซึ่งได้วินิจฉัยให้ผู้ใช้มีความผิดตามมาตรา 177 ประกอบกับมาตรา 84 ได้แล้วนั้น มาตรา 177 ประกอบกับมาตรา 84 จึงมีความเกี่ยวข้องกับอนุสัณญา ข้อ 23(ก) ในประเด็นเกี่ยวกับการให้สัญญา ยื่นข้อเสนอ หรือให้ประโยชน์ที่มีควรได้ เพื่อจูงใจให้ให้การเท็จ โดยจะต้องนำมาตรา 84 มาเทียบเคียง

เหตุผลที่สามารถนำมาตรา 84 มาเทียบเคียงได้นั้น ก็เนื่องมาจากการ**ก่อให้เกิด**ผู้อื่นกระทำความผิดตามมาตรา 84 จะเป็นการก่อให้เกิดโดยตรง เช่น จ้าง วาน สั่ง หรือขอร้องให้ทำ หรือก่อให้เกิดโดยอ้อมก็เป็นไปได้ ในลักษณะชักจูงให้กระทำ ในกรณีที่เป็นการจ้างให้พยานเบิกความเท็จ ผู้จ้างย่อมมีความผิดฐานเป็นผู้ใช้ได้ เพราะเป็นลักษณะการให้ประโยชน์ที่ไม่พึงได้ โดยศาลฎีกาได้วางบรรทัดฐานไว้เกี่ยวกับการจ้างที่ให้ประโยชน์แก่ผู้รับจ้างเป็นตัวแทน ผู้ว่าจ้างมีความผิดฐานเป็นผู้ใช้ เช่น คำพิพากษากฎีกาที่ 335/2493, 2026/2527²² เป็นต้น

แต่การที่ผู้ใช้ให้กระทำความผิดฐานเบิกความเท็จจะมีความผิดตามกฎหมายนั้น จะต้องมีความผิดกระทำลงตามที่ก่อคือมีการกระทำความผิดเกิดขึ้นเป็นผลจากการกระทำของผู้ก่อ กรณีความผิดตามมาตรา 177

²⁰ เพิ่งอ้าง, น. 1428

²¹ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 84 “ผู้ใดก่อให้เกิดผู้อื่นกระทำความผิด ไม่ว่าด้วยการใช้ บังคับ ขู่เข็ญ จ้างวาน หรือยุยงส่งเสริม หรือด้วยวิธีอื่นใด ผู้นั้นเป็นผู้ให้กระทำความผิด

ถ้าผู้ถูกใช้ได้กระทำความผิดนั้น ผู้ใช้ต้องรับโทษเสมือนเป็นตัวการ ถ้าความผิดมิได้กระทำลงไม่ว่าจะเป็นเพราะผู้ถูกใช้ไม่ยอมกระทำ ยังมิได้กระทำ หรือเหตุอื่นใด ผู้ใช้ต้องระวางโทษเพียงหนึ่งในสามของโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น”

²² คำพิพากษากฎีกาที่ 335/2493 จ้างคนขูดคันทนาบุกรุกที่ดิน ทำให้ทรัพย์ผู้อื่นเสียหาย เป็นตัวการผู้ฐานบุกรุก ทำให้เสียทรัพย์ คำพิพากษากฎีกาที่ 2026/2527 โจทก์ให้เงินแก่จำเลยเพื่อให้ทุจริตช่วยให้เข้าเรียนได้โดยผิดระเบียบ ถือได้ว่าโจทก์ใช้ให้จำเลยทำผิด ไม่ใช่ผู้เสียหายที่จะฟ้องคดีนี้



เป็นความผิดสำเร็จเมื่อศาลจดคำเบิกความลงเป็นลายลักษณ์อักษรแล้ว²³ ดังนั้น ให้นำความผิดฐานเบิกความเท็จจะต้องรับโทษเสมือนเป็นตัวการหาผู้ถูกใช้ได้กระทำความผิดสำเร็จตามมาตรา 177 แต่ถ้าผู้ถูกใช้เบิกความตามความจริงหรือกลับแจ้งความจริงตามมาตรา 182²⁴ หรือยังไม่ได้กระทำ ผู้ถูกใช้ไม่ต้องรับโทษ เนื่องจากความผิดฐานนี้ไม่มีพยาน²⁵ แต่ผู้ใช้อังต้องรับโทษหนึ่งในสามของมาตรา 177 เนื่องจากไม่ถือเป็นความผิดเฉพาะตัวและกฎหมายก็มุ่งประสงค์ให้รับโทษเสมือนเป็นตัวการได้ เช่น การใช้ให้เบิกความเท็จแม้ตัวเองจะไม่ได้สาบานหรือปฏิญาณก็เป็นตัวการได้²⁶

องค์ประกอบความผิดในส่วนจิตใจตามมาตรา 59²⁷ รวมไปถึงความรู้ข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบความผิดด้วย แม้มาตรา 177 จะไม่ได้กล่าวถึงก็ตาม

ส่วนมาตรา 181 นั้น เป็นเหตุฉกรรจ์หนักขึ้นซึ่งต้องอาศัยกำหนดโทษแห่งข้อหาในคดีเป็นเกณฑ์ เพียงแต่ผู้กระทำรู้ข้อหาที่พอ ไม่ต้องรู้กำหนดโทษ

ข้อสังเกต ในคดีความผิดขององค์กรอาชญากรรมข้ามชาติที่อนุสัญญาฯ ครอบคลุมถึงนั้น ต้องพิจารณาตามมาตรา 177 วรรคสอง ซึ่งจำกัดอยู่ในชั้นการสืบพยานเบิกความในชั้นที่ศาลพิจารณาคดีอาญาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 172²⁸ เท่านั้น

การใช้ให้กระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 180²⁹

มาตรานี้ความผิดอยู่ที่การนำสืบหรือแสดงพยานหลักฐานเท็จต่อศาล ไม่ได้อยู่ที่การทำพยานหลักฐานเท็จ

กรณีที่น่าสืบหรือแสดงหลักฐานอันเป็นเท็จ คำว่า นำสืบ หมายถึง ผู้อ้างพยาน เพราะผู้อ้างพยานต้องนำพยานหลักฐานนั้นเข้าสืบเป็นพยานของตน เช่น อ้างและนำสืบพยานบุคคลที่เป็นพยานเท็จ เป็นความผิดตั้งแต่เริ่มเบิกความ เรื่องนี้ไม่ใช่เรื่องพยานเบิกความเท็จ ตามมาตรา 177 จะเห็นได้ว่า**นำสืบ** หมายรวมถึงผู้ที่อ้างและส่งเอกสารหรือวัตถุอันเป็นพยานหลักฐานต่อศาล

²³ จิตติ ดิงศรีทิพย์, อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 7, น. 1443

²⁴ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 182 “ผู้ใดกระทำความผิดตามมาตรา 177 หรือมาตรา 178 แล้วลู่แกโทษ และกลับแจ้งความจริงต่อศาล หรือเจ้าพนักงานก่อนจับคำเบิกความ หรือการแปล ผู้นั้นไม่ต้องรับโทษ”

²⁵ รฐฎ เจริญจำ, กฎหมายอาญามาตรา 107-208, รวมคำบรรยายภาค 1 สมัยที่ 52 สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งนิติบัณฑิตยสภา, 17 เล่ม (กรุงเทพฯ : กรุงเทพมหานครการพิมพ์, 2542) 8 : 44

²⁶ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 469/2479

²⁷ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 “บุคคลจะต้องรับผิดชอบในทางอาญาเมื่อได้กระทำโดยเจตนา เว้นแต่จะได้กระทำโดยประมาท ในกรณีที่ถูกกฎหมายบัญญัติให้ต้องรับผิดชอบเมื่อได้กระทำโดยประมาท หรือเว้นแต่ในกรณีที่ถูกกฎหมายบัญญัติไว้โดยแจ้งชัดให้ต้องรับผิดชอบ แม้ได้กระทำโดยไม่มีเจตนา

กระทำโดยเจตนา ได้แก่ กระทำโดยรู้สำนึกในการที่กระทำและในขณะเดียวกันผู้กระทำประสงค์ต่อผลหรือย่อมเล็งเห็นผลของการกระทำนั้นถ้าผู้กระทำมิได้รู้ข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบของความผิด จะถือว่าผู้กระทำประสงค์ต่อผล หรือย่อมเล็งเห็นผลของการกระทำนั้นมิได้ กระทำโดยประมาท ได้แก่ กระทำความผิดมิใช่โดยเจตนาแต่กระทำโดยปราศจากความระมัดระวัง ซึ่งบุคคลในภาวะเช่นนั้นจักต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์และผู้กระทำอาจใช้ความระมัดระวังเช่นว่านั้นได้ แต่หาได้ใช้ให้เพียงพอไม่

การกระทำ ให้หมายความรวมถึงการให้เกิดผลอันใดอันหนึ่ง โดยงดเว้นการที่จักต้องกระทำเพื่อป้องกันผลนั้นด้วย”

²⁸ โปรดดูประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 172

²⁹ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 180 บัญญัติว่า “ผู้นำสืบหรือแสดงพยานหลักฐานอันเป็นเท็จ ในการพิจารณาคดี ถ้าเป็นพยานหลักฐานในข้อสำคัญในคดีนั้น ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ถ้าความผิดดังกล่าวในวรรคแรก ได้กระทำในการพิจารณาคดีอาญา ผู้กระทำต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินเจ็ดปีหรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นสี่พันบาท”



ส่วนแสดงพยานหลักฐาน หมายความว่าส่งเอกสารหรือวัตถุพยานตามที่ศาลเรียกมา เช่น ผู้ครอบครองเอกสารถูกเรียกเอกสารซึ่งตนไม่ได้เป็นคู่ความ อีกฝ่ายหนึ่งเป็นลักษณะของการแสดงพยานหลักฐาน คือส่งมาให้ศาล ผู้ส่งเอกสารหรือพยานวัตถุนี้จะต้องเป็นผู้แสดงพยานหลักฐานผู้อ้างเป็นผู้นำสืบ เมื่อส่งเอกสารหรือวัตถุนี้ต่อศาลก็เป็นการแสดงพยานหลักฐานแล้ว

นอกจากนี้ พยานหลักฐานอันเป็นเท็จนั้นต้องเป็นข้อสำคัญในคดีนั้นด้วยข้อสำคัญแห่งคดี และการพิจารณาคดีมีความหมายน้อยเกี่ยวกับในมาตรา 177

เมื่อพิจารณาความผิดตามมาตรา 180 ซึ่งเป็นเรื่องเกี่ยวกับการเสนอพยานหลักฐานในการดำเนินคดีแล้ว มีความเกี่ยวข้องกับอนุสัญญา ข้อ 23(ก) เช่นกัน โดยนำเรื่องการเป็นผู้ใช้ให้กระทำความผิดมาเทียบเคียงเอาผิดกับผู้จ้างวานผู้อื่นโดยมุ่งประสงค์ให้เป็นการแทรกแซงการเสนอพยานหลักฐานในการดำเนินคดี

ได้มีคำพิพากษาของศาลไทยวินิจฉัยประเด็นเรื่องนี้ว่า การใช้พยานให้เบิกความเท็จอันรวมไปถึงการจ้างวานไม่เป็นความผิดตามมาตรา 180 แต่เป็นความผิดฐานใช้ให้เบิกความเท็จ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1068/2484 และ 308/2471)

แต่กรณีที่ใช้ผู้ที่มีความผิดตามมาตรา 180 นั้น จะต้องปรากฏว่าผู้ใช้เป็นผู้นำสืบพยานในศาลด้วย กล่าวคือถ้าหากผู้ใช้นั้นเป็นผู้นำพยานเข้าสืบแสดงว่าผู้นำพยานเข้าสืบมาซ่อมพยานให้การแตกต่างจากความจริง ผู้นำสืบจะผิดตามมาตรา 180 โดยเป็นลักษณะของการนำสืบและแสดงพยานหลักฐาน³⁰ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 262-263/2461)

กล่าวโดยสรุปแล้ว การเป็นผู้ใช้ให้ผู้อื่นแทรกแซงการเสนอพยานหลักฐานในการดำเนินคดี อันเป็นความผิดตามมาตรา 180 ประกอบกับมาตรา 84 มีความเกี่ยวข้องกับอนุสัญญา ข้อ 23(ก) เช่นเดียวกับมาตรา 177 โดยเอาผิดกับผู้ให้สัญญา ยื่นขอเสนอหรือให้ประโยชน์ที่มีควร ได้แก่ ผู้อื่นซึ่งอาจอยู่ในฐานะที่เป็นพยาน

องค์ประกอบความผิดในส่วนจิตใจตามมาตรา 180 ได้แก่ เจตนาและความรู้ข้อเท็จจริงตามมาตรา 59 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ส่วนกรณีที่ถูกใช้ให้กระทำความผิดตามมาตรา 180 ลุแกโทษ แจ้งความจริงต่อศาลหรือเจ้าพนักงานตามมาตรา 183³¹ ผู้ใช้ก็ยังคงต้องรับผิดตามมาตรา 84 วรรคสอง ส่วนมาตรา 181 เป็นเหตุจูงใจที่ให้ผู้กระทำความผิดตามมาตรา 180 ต้องรับโทษหนักขึ้น

การใช้ให้กระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 184 และมาตรา 185

มาตรา 184 บัญญัติว่า “ผู้ใดเพื่อจะช่วยเหลือผู้อื่นมิให้ต้องรับโทษหรือให้รับโทษน้อยลง ทำให้เสียหาย ทำลาย ช้อนเงิน เอาไปเสีย หรือทำให้สูญหายหรือไร้ประโยชน์ ซึ่งพยานหลักฐานในการกระทำความผิด ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

มาตรานี้ หากพิจารณามาตรา 84 แห่งประมวลกฎหมายอาญามาปรับใช้แล้ว จะเห็นว่ามีความเกี่ยวข้องกับอนุสัญญา ข้อ 23(ก) ในแต่ละประเด็น ได้แก่ มีความเกี่ยวข้องกับองค์ประกอบความผิด

³⁰ รชฏ เจริญจำ, กฎหมายอาญา มาตรา 107-208, รวมคำบรรยายภาค 1 สมัยที่ 52 สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 17 เล่ม (กรุงเทพ : กรุงเทพมหานครการพิมพ์, 2542) 9 : 30

³¹ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 183 “ผู้ใดกระทำความผิดตามมาตรา 177, มาตรา 178 หรือมาตรา 180 แล้วลู่แกโทษและกลับแจ้งความจริงต่อศาลหรือเจ้าพนักงานก่อนมีคำพิพากษาและก่อนตนถูกฟ้องในความผิดที่ได้กระทำ ศาลจะลงโทษน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้ สำหรับความผิดนั้นเพียงใดก็ได้”



ในส่วนการกระทำตามข้อ 23(ก) คือ “การใช้กำลังบังคับ การขู่เข็ญ หรือการข่มขู่ หรือการให้สัญญา การเสนอให้ หรือให้ประโยชน์ที่ไม่พึงได้ เนื่องจากการ “ก่อ” ให้ผู้อื่นกระทำความผิดอันจะทำให้ผู้กระทำความผิดฐานเป็นผู้ใช้นั้นอาจเป็นการก่อโดยตรง เช่น การใช้ บังคับ ขู่เข็ญ จ้างวาน หรือยุยง ส่งเสริม ส่งหรือขอร้องให้ทำ (การบังคับหรือขู่เข็ญผู้กระทำความผิดอาจมีความผิดต่อเสรีภาพด้วย) หรือก่อโดยอ้อมด้วยวิธีการอย่างใดอย่างหนึ่ง เช่น การชักจูงใจ ให้กระทำ ฯลฯ และอีกประการมีความเกี่ยวข้องกับความมุ่งประสงค์ของข้อ 23(ก) คือการเป็นผู้ใช้ให้กระทำความผิดตามมาตรา 184 ประกอบกับมาตรา 84 นั้น แสดงให้เห็นว่ากฎหมายไทยสามารถเอาผิดกับผู้ทำการแทรกแซง การให้การ หรือการแสดงพยานหลักฐานในการดำเนินคดี รวมไปถึงการกระทำที่จูงใจให้พยานเบิกความเท็จ เนื่องจากองค์ประกอบความผิดในส่วนการกระทำตามมาตรา 184 คือ “การทำให้เสียหาย ทำลาย ช้อนเร้น เอาไปเสีย ทำให้สูญหายหรือไร้ประโยชน์ ซึ่งพยานหลักฐานในการกระทำความผิดโดยพยานหลักฐานในที่นี้ไม่ต้องถึงกับต้องมีการพิจารณาคดีแล้ว ความผิดอาจมีจริงหรือไม่มีไม่ใช่ข้อสำคัญไม่ว่าจะเป็นพยานเอกสาร พยานบุคคล พยานวัตถุ “การทำให้เสียหายหรือทำลาย” เช่น หัวหน้าแก๊งองค์กรอาชญากรรมใช้ให้ลูกน้องคนหนึ่งไปเอาศพและทรัพย์สินของผู้ถูกฆ่าปิดปากไปฝังและถ่วงน้ำ ขุดดินที่เบื่อนเลื้อดไปทิ้งเพื่อที่จะช่วยสมาชิกในแก๊งผู้หนึ่งที่ถูกดำเนินคดี (เทียบเคียงคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 118/2458, 160/2461, 648-649/2463) “การเอาไปเสีย” เช่น เพื่อช่วยหัวหน้าแก๊ง สมาชิกในองค์กรอาชญากรรมใช้เงินจ้างผู้อื่นเอายาเสพติดของกลางที่ตำรวจยึดไว้ไปเผาทิ้ง (เทียบเคียงคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 64/2486) สองกรณีดังกล่าวเป็นลักษณะของการแทรกแซงการนำเสนอพยานหลักฐานตามข้อ 23(ก) หรือหัวหน้าแก๊งองค์กรอาชญากรรมสั่งให้ลูกน้องไปทำการจ้างพยานให้เบิกความเท็จเพื่อช่วยสมาชิกในแก๊งคนหนึ่ง จึงเป็นผู้ใช้ตามมาตรา 184 โดยถือเป็นการทำลายพยานหลักฐาน (เทียบเคียงคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 849/2463) กรณีนี้เทียบเคียงกับการกระทำ “เพื่อจูงใจให้พยานเบิกความเท็จ” ตามข้อ 23(ก) หรือสมาชิกแก๊งองค์กรอาชญากรรมผู้หนึ่งวานเพื่อนสมาชิกในองค์กรผู้หนึ่งไปกระทำการใดๆ ให้พยานไปเสียให้พ้นจากการที่จะมาเบิกความได้ กรณีนี้เป็นการใช้ให้ทำลายหรือช้อนเร้นพยานตามมาตรา 184 เป็นต้น

ผู้กระทำความผิดตามมาตรา 184 ต้องเป็นผู้อื่น ไม่ใช่ตัวผู้ต้องหาว่ากระทำความผิดกระทำการช่วยเหลือตัวเองไม่เป็นความผิดฐานนี้

มาตรา 184 ต้องการเจตนาพิเศษ นอกจากเจตนาธรรมดาตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 อีกด้วย ซึ่งข้อ 23(ก) ต้องการเจตนาพิเศษเช่นกัน แต่แตกต่างกันในกรณีของมูลเหตุชักจูงใจ ตามข้อ 23(ก) ผู้กระทำความผิดเพื่อจูงใจให้ผู้อื่นเบิกความเท็จ หรือแทรกแซงการให้การ หรือการเสนอพยานหลักฐานในการดำเนินคดี ผู้กระทำความผิดสำเร็จทันที เมื่อการกระทำเข้าองค์ประกอบภายนอกและมีมูลเหตุจูงใจประกอบเจตนา โดยจะเกิดผลตามที่ขัดขวางหรือไม่ไม่ใช่ข้อสำคัญ ในขณะที่มาตรา 184 จะต้องเพื่อช่วยผู้อื่นมิให้ต้องรับโทษหรือได้รับโทษน้อยลงกว่าที่ควรจะได้รับ ไม่จำเป็นที่จะต้องมีการกระทำความผิดตามที่เจตนาจะช่วยจริงหรือไม่ แม้ไม่มีการกระทำความผิด ผู้กระทำเชื่อว่ามิ จึ่งได้กระทำการดังกล่าวเพื่อช่วยผู้อื่นให้มิให้ต้องรับโทษหรือรับโทษน้อยลง ก็เป็นความผิดฐานนี้

มาตรา 185 บัญญัติว่า “ผู้ใดทำให้เสียหาย ทำลาย ช้อนเร้น เอาไปเสีย ทำให้สูญหาย หรือไร้ประโยชน์ ซึ่งทรัพย์สินหรือเอกสารใดที่ส่งไว้ต่อศาล หรือที่ศาลให้รักษาไว้ในกรณีพิจารณาคดี ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

มาตรานี้ต้องพิจารณาเรื่องความเป็นผู้ใช้ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 84 เช่นกัน กล่าวคือ



การก่อให้เกิดผู้อื่นกระทำความผิดตามมาตรา 185 นี้ จึงเทียบเคียงได้กับกรณี “การใช้กำลังบังคับ ชูเชื้อ ช่มชู้ ให้สัญญา เสนอให้ หรือให้ประโยชน์ที่ไม่พึงได้...” ตามข้อ 23(ก) โดยเหตุผลเดียวกับที่อธิบายไว้แล้ว ในส่วนของมาตรา 184 และเกี่ยวข้องกับข้อ 23(ก) ในแง่ที่เป็นการทำให้อาชญากรรมกับผู้แทรกแซง **การเสนอพยานหลักฐานในการดำเนินคดี** แต่อย่างไรก็ดี มาตรา 185 ใช้เฉพาะในกรณีที่ เป็นทรัพย์ หรือเอกสารที่เป็นวัตถุที่ส่งศาลหรือศาลสั่งให้รักษาไว้ ไม่รวมถึงสิ่งที่ไม่มรูปร่าง และรวมไปถึงการส่งต่อ เจ้าหน้าที่ของศาลในกระบวนการพิจารณาที่กระทำโดยศาลเพื่อวินิจฉัยประเด็นจะเป็นชั้นก่อนหรือหลังคำพิพากษา ก็ตาม เช่น ส่วนความหรือพยานหลักฐานที่เป็นวัตถุหรือเอกสารในการพิจารณาคดี แต่ไม่รวมถึงทรัพย์ที่ยึด ในการบังคับคดี ซึ่งไม่ใช่ทรัพย์ที่ส่งหรือรักษาไว้เพื่อวินิจฉัยประเด็นในการพิจารณาคดี และไม่หมายความว่าถึง ส่วนความที่เก็บไว้ภายหลังเสร็จกระบวนการพิจารณาแล้ว เหตุผลที่ทำให้สามารถเอาผิดกับผู้แทรกแซง (interfere) ตามข้อ 23(ก) ได้นั้น ก็โดยพิจารณาองค์ประกอบความผิดในส่วนการกระทำตามมาตรา 185 คือ “การทำให้ เสียหาย ทำลาย ช้อนเงิน เอาไปเสีย หรือทำให้สูญหาย หรือไร้ประโยชน์” ซึ่งทรัพย์หรือเอกสารใดที่อยู่ใน อำนาจของศาล แต่ข้อที่แตกต่างกับข้อ 23(ก) คือมาตรา 185 ต้องการเจตนาธรรมดาตามประมวลกฎหมาย อาญา มาตรา 59 ต่างกับข้อ 23(ก) ที่ต้องการมูลเหตุชักจูงใจหรือเจตนาพิเศษ คือเพื่อจูงใจให้เบิกความเท็จ หรือเพื่อแทรกแซงการให้การหรือการเสนอพยานหลักฐานในการดำเนินคดี³² จึงทำให้ไม่ต้องการผลแห่ง การกระทำความผิด ในขณะที่มาตรา 185 ผลแห่งการกระทำเป็นองค์ประกอบความผิด หากกระทำไปไม่ตลอด หรือไม่บรรลุผล ผู้กระทำรับผิดฐานพยายาม ตัวอย่าง หัวหน้าแก๊งค์อาชญากรรมสั่งให้ลูกน้องไปขโมย รถยนต์ของกลางที่ใช้ในการโจรกรรมยานพาหนะที่อยู่ในอำนาจศาลรักษาไว้ในในการพิจารณาคดี หัวหน้าแก๊งค์ ต้องรับผิดฐานเป็นผู้ใช้ตามมาตรา 84 ประกอบกับมาตรา 185

ข้อสังเกต หากมีการใช้ให้กระทำความผิดตามบทบัญญัติต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับอนุสัญญา ข้อ 23(ก) ดังได้กล่าวไว้ในตอนต้นแล้ว แม้ความผิดยังมีได้กระทำลง ไม่ว่าจะเป็นเพราะผู้ถูกใช้ไม่ยอมกระทำ ยังไม่ได้กระทำ หรือเหตุอื่นใด ผู้ใช้ก็ต้องรับโทษหนึ่งในสามของโทษที่กำหนดไว้ สำหรับความผิดที่ได้ใช้แล้ว ซึ่งจะเป็นไปตาม หลักเกณฑ์แห่งประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 84 วรรคสอง นั้นเอง

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 167

มาตรา 167 บัญญัติว่า “ผู้ใดให้ ขอให้ หรือรับว่าจะให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดแก่เจ้าพนักงาน ในตำแหน่งตุลาการ พนักงานอัยการ ผู้ว่าคดีหรือพนักงานสอบสวน เพื่อจูงใจให้กระทำการ ไม่กระทำการ หรือประวิงการกระทำใดอันมิชอบด้วยหน้าที่ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินเจ็ดปี และปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นสี่พันบาท”

แม้ลักษณะของการกระทำความผิดตามมาตรา 167 เป็นลักษณะการแทรกแซงการปฏิบัติราชการในหน้าที่ ของกระบวนการยุติธรรมหรือเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายตามอนุสัญญา ข้อ 23(ข) เนื่องจากมูลเหตุ จูงใจหรือเจตนาพิเศษของผู้กระทำที่ต้องการให้เจ้าพนักงานในการยุติธรรมใช้อำนาจปฏิบัติหน้าที่ให้เกิดผลตาม ที่ตนต้องการก็ตาม แต่อนุสัญญา ข้อ 23(ข) ต้องมีองค์ประกอบในส่วนการกระทำ คือใช้กำลังบังคับ ชูเชื้อ หรือข่มขู่ ต่างกับองค์ประกอบความผิดในส่วนการกระทำตามมาตรา 167 ซึ่งได้แก่ การให้ ขอให้ หรือรับว่า จะให้สินบน คือทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใด เพื่อกระทำหรือไม่กระทำการอันมิชอบด้วยหน้าที่ ซึ่งจะใช้ได้กว้างกว่าข้อ

³² จิตติ ดิงศรีทิพย์, กฎหมายอาญา ภาค 1 และกฎหมายอาญา ภาค 2 ตอน 1 สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, พิมพ์ครั้งที่ 6 (กรุงเทพ : กรุงเทพมหานคร, 2536) : 404-405, 1461-1464



23(ข) แต่อย่างไรก็ตาม มาตรา 167 เป็นบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับอนุสัญญา ข้อ 23(ก) เนื่องจากองค์ประกอบความผิดในส่วนการกระทำตามมาตรา 167 เทียบเคียงได้กับการให้สัญญา เสนอให้ หรือให้ประโยชน์ที่ไม่พึงให้แก่ผู้อื่นตามข้อ 23(ก) โดยผู้ถูกกระทำตามข้อ 23(ก) จะเป็นใครก็ได้ไม่ว่าเจ้าพนักงานหรือคนทั่วไป แต่มาตรา 167 เป็นกรณีเฉพาะกระทำต่อเจ้าพนักงานในตำแหน่งตุลาการ พนักงานอัยการ พนักงานสอบสวนที่เป็นเจ้าพนักงานในการยุติธรรมที่โดยอำนาจหน้าที่ย่อมสามารถที่จะทำการให้การเท็จ เช่น พนักงานสอบสวนมาเบิกความในฐานะพยานต่อศาล หรือการเสนอพยานหลักฐานในการดำเนินคดีต่อศาลอันเป็นหน้าที่ของพนักงานอัยการ เป็นต้น แต่มาตรา 167 ไม่รวมถึงผู้มีอำนาจสืบสวน

ข้อสังเกต ความผิดตามมาตรา 167 มีองค์ประกอบความผิดในส่วนจิตใจ ได้แก่ เจตนาธรรมดาตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 และเจตนาพิเศษเพื่อจูงใจให้กระทำหรือไม่กระทำ หรือประวิงการกระทำอันมิชอบด้วยหน้าที่ ซึ่งเมื่อพิจารณาอนุสัญญา ข้อ 23(ก) แล้ว พบว่าต้องการเจตนาพิเศษเช่นกัน

เจ้าหน้าที่ตามกฎหมายไทย

ก่อนที่จะกล่าวถึงบทบัญญัติกฎหมายไทยที่เกี่ยวข้องกับอนุสัญญา ข้อ 23(ข) นั้น จะกล่าวถึงความ เป็นเจ้าหน้าที่ หรือ “เจ้าพนักงาน” ตามกฎหมายไทยเสียก่อน เพื่อสะดวกแก่การทำความเข้าใจในกรณีที่มีกฎหมายหลายๆ ฉบับเข้ามาเกี่ยวข้อง ซึ่งกฎหมายแต่ละฉบับดังกล่าวก็จะมีเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ปฏิบัติหน้าที่ตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัตินั้นๆ แตกต่างกันไป แต่อย่างไรก็ตาม จะทราบได้อย่างไว้วางใจว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐใดที่ปฏิบัติราชการในหน้าที่ของกระบวนการยุติธรรม หรือเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายในการบริหารงานยุติธรรมทางอาญา โดยเฉพาะในส่วนที่เกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ

ผู้ที่เป็นเจ้าพนักงานนั้นมีฐานะนอกเหนือไปจากบุคคลธรรมดาทั่วไป เนื่องจากผลของอำนาจหน้าที่ที่ต้องปฏิบัติ มีผลทั้งในทาง “คุ้มครอง” และควบคุมเจ้าพนักงาน บทกฎหมายที่คุ้มครองหรือควบคุมเจ้าพนักงานหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ จึงต้องมีความหมายเฉพาะที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติหน้าที่การงานไม่เกี่ยวข้องกับการกระทำในเรื่องส่วนตัวบุคคลนั้นโดยเฉพาะ เช่น การทำร้ายเจ้าพนักงานผู้ปฏิบัติหน้าที่ที่มีความผิดต้องรับโทษหนักขึ้นตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 289, 296 เป็นต้น

อนุสัญญา ข้อ 23 มีความมุ่งหมายในการที่จะคุ้มครองการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ในงานยุติธรรมซึ่งปฏิบัติราชการในหน้าที่ของกระบวนการยุติธรรม หรือเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายในส่วนที่เกี่ยวกับการกระทำ ความผิดที่อนุสัญญา ครอบคลุมถึง ข้อที่ต้องพิจารณาในประเด็นนี้ก็คือความเป็นเจ้าหน้าที่หรือเจ้าพนักงานตามกฎหมายไทยมีความหมายและขอบเขตเพียงใดเจ้าพนักงานตามความหมายของประมวลกฎหมายอาญานั้นหมายความว่าผู้มีตำแหน่งหน้าที่ในทางบริหาร ไม่ว่าจะเป็นข้าราชการการเมือง เช่น รัฐมนตรี หรือข้าราชการประจำรวมถึงตุลาการและฝ่ายรัฐสภาด้วย ความผิดในลักษณะ 3 เกี่ยวกับการยุติธรรม หมวด 1 ก็ได้ชื่อว่าความผิดต่อเจ้าพนักงานในการยุติธรรม ซึ่งให้รวมไปถึงเจ้าพนักงานตุลาการหรือผู้พิพากษาด้วย และเจ้าพนักงานในที่นี้หมายความว่าเจ้าพนักงานของรัฐบาลไทย จะเป็นบุคคลสัญชาติไทยหรือต่างด้าวไม่สำคัญ แต่ต้องเป็นผู้ที่ได้รับแต่งตั้งโดยทางการของประเทศไทยให้ปฏิบัติราชการของประเทศไทยเท่านั้น กล่าวคือเจ้าพนักงานนั้นคือ ผู้ปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยได้รับการแต่งตั้งตามกฎหมายไทย³³ เมื่อพิจารณาในเรื่องความผิดต่อเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญาแล้ว การกระทำความผิดต่อเจ้าพนักงาน เช่น เจ้าพนักงานตำรวจ³⁴

³³ จิตติ ดิงศรีทิพย์, อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 7, น. 1157, 1159-1166

³⁴ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2564/2517



เจ้าพนักงานสรรพสามิต³⁵ ฯลฯ ก็จะต้องรับโทษตามที่บัญญัติไว้ในหมวดนี้ แต่สิ่งที่เป็นข้อสำคัญคือ เจ้าพนักงานนั้นเป็นเจ้าพนักงาน ผู้บังคับใช้กฎหมายในส่วนที่เกี่ยวกับความผิดที่อนุสัญญาฯ ครอบคลุมถึง³⁶ หรือไม่ และเจ้าพนักงานดังกล่าวจะต้องเป็นผู้ที่ได้รับการแต่งตั้งตามกฎหมายนั้น นอกจากกรณีกฎหมายบัญญัติไว้โดยเฉพาะแล้ว หมายความว่าต้องมีกฎหมายระบุถึงวิธีการแต่งตั้งไว้และได้มีการแต่งตั้งถูกต้องตามกฎหมายที่ระบุไว้นั้น ซึ่งอาจเป็นกฎหมายเฉพาะหรือกฎหมายทั่วไปก็ได้ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2787/2524) เช่น ความผิดเกี่ยวกับการค้ามนุษย์โดยเฉพาะผู้หญิงและเด็กอันเป็นความผิดที่อนุสัญญาฯ ครอบคลุมถึง กฎหมายไทยก็ได้กำหนดให้พนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งเป็นข้าราชการไม่ต่ำกว่าระดับ 3 หรือ เจ้าพนักงานฝ่ายปกครอง หรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ซึ่งรัฐมนตรีแต่งตั้งให้ปฏิบัติการตามพระราชบัญญัติมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการค้าหญิงและเด็ก พ.ศ. 2540 และตามมาตรา 14 แห่งพระราชบัญญัติฯ ดังกล่าว ก็ได้กำหนดให้พนักงานเจ้าหน้าที่เป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาด้วย หรือตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี พ.ศ. 2539 อันเป็นกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการค้ามนุษย์เช่นกัน ก็ได้กำหนดให้กรรมการ อนุกรรมการ และพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ เป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา (มาตรา 40) หรือการฟอกเงิน (อนุสัญญาฯ ข้อ 6) อันเป็นความผิดมูลฐานตามอนุสัญญาฯ ประเทศไทยก็มีพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ปรากฏอยู่ในมาตรา 12 ซึ่งได้กำหนดให้การปฏิบัติการตามพระราชบัญญัติให้กรรมการ อนุกรรมการ กรรมการธุรกรรม เลขาธิการ รองเลขาธิการ และพนักงานเจ้าหน้าที่เป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา โดยคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินนั้นเป็นผู้ที่ได้รับการแต่งตั้งตามกฎหมายไว้โดยเฉพาะ และได้รับการแต่งตั้งจากคณะรัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของสภาผู้แทนราษฎร และวุฒิสภาตามลำดับ (มาตรา 24) ส่วนอนุกรรมการก็จะได้รับการแต่งตั้งจากคณะกรรมการอีกทีหนึ่ง (มาตรา 30) ส่วนคณะกรรมการธุรกรรม เลขาธิการ รองเลขาธิการ และพนักงานเจ้าหน้าที่ จะได้รับการแต่งตั้งจากนายกรัฐมนตรี (มาตรา 4) เป็นต้น ผลตามกฎหมายดังกล่าวข้างต้น หากมีการกระทำความผิดต่อเจ้าพนักงานตามกฎหมายไทยที่เกี่ยวกับความผิดที่อนุสัญญาฯ ครอบคลุมถึงแล้ว ย่อมเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา ในหมวดความผิดต่อเจ้าพนักงานได้

ยังมีเจ้าพนักงานอีกประเภทที่มีความเกี่ยวข้องกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23 ตามประมวลกฎหมายอาญา ในหมวดความผิดต่อเจ้าพนักงานในการยุติธรรม คือ “เจ้าพนักงานในการยุติธรรมหรือ เจ้าหน้าที่ในงานยุติธรรม” ได้แก่ เจ้าพนักงานในตำแหน่งตุลาการ (ผู้พิพากษา) พนักงานอัยการ พนักงานสอบสวน เจ้าพนักงานผู้มีอำนาจสืบสวนหรือจัดการให้เป็นไปตามกฎหมายอาญา โดยฐานของบุคคลเหล่านี้ย่อมเป็นเจ้าพนักงานตามความในลักษณะ 2 แห่งประมวลกฎหมายอาญาอยู่แล้ว หากไม่มีบทบัญญัติโดยเฉพาะในลักษณะนี้ ก็มีความผิดในลักษณะ 2 ได้เช่นเดียวกัน³⁷ และเนื่องมาจากเจ้าหน้าที่เหล่านี้เป็นผู้ปฏิบัติราชการในหน้าที่ของกระบวนการยุติธรรมด้วย

³⁵ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2743/2529

³⁶ ความผิดที่อนุสัญญาฯ ครอบคลุมถึง โปรดดูหัวข้อที่ 2.6 บทที่ 2 ของรายงานการวิจัย

³⁷ จิตติ ดิงคัมภีร์, อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 7, น. 1399



ฉะนั้น จะต้องพิจารณาว่ามีเจ้าพนักงานในการยุติธรรมหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายไทยฉบับใดบ้างที่เป็นเจ้าพนักงานตามกฎหมายที่เกี่ยวกับความผิดที่อนุสัญญาฯ ครอบคลุมถึง และหากผู้ใดกระทำความผิดต่อเจ้าพนักงานดังกล่าวก็ย่อมจะต้องรับโทษตามประมวลกฎหมายอาญาในฐานะความผิดที่กำหนดไว้นั้นด้วย

บทบัญญัติความผิดตามประมวลกฎหมายอาญานั้น ไม่ได้กำหนดคุณสมบัติของผู้กระทำความผิดตามกฎหมายไทยไว้เป็นพิเศษ ประมวลกฎหมายอาญาใช้คำว่า “ผู้ใด” ดังนั้นผู้กระทำความผิดจะเป็นบุคคลเพศใดหรือเป็นผู้มีสัญชาติใดก็ได้ไม่จำกัด อาจเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ เจ้าหน้าที่งานยุติธรรม หรือเป็นบุคคลอื่นใดก็ได้ เช่น กลุ่มบุคคลซึ่งเป็นสมาชิกองค์กรอาชญากรรม หรือหากผู้กระทำความผิดเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐก็อาจมีความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการด้วย เนื่องมาจากการกระทำความผิดขององค์กรอาชญากรรมที่เป็นผลสำเร็จ ในบางกรณีอาจจะต้องอาศัยการติดสินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐด้วย

ผู้ปฏิบัติราชการในหน้าที่ของกระบวนการยุติธรรม ตามอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข) นั้นคือ “เจ้าหน้าที่ในงานยุติธรรม” ซึ่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 ได้บัญญัตินิยามความหมายของบุคคลซึ่งจัดว่าเป็นเจ้าพนักงานในการยุติธรรมไว้ดังนี้

ก. ศาล ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2(1) บัญญัติว่า “ศาล” หมายความว่า ศาลยุติธรรมหรือผู้พิพากษา ซึ่งมีอำนาจทำการอันเกี่ยวกับคดีอาญา กล่าวคือมีอำนาจหน้าที่ในทางอรรถคดี (พิจารณาพิพากษาคดีอาญาทุกประเภท)

ข. พนักงานอัยการ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2(5) บัญญัติว่า “พนักงานอัยการ” หมายความว่า เจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่ฟ้องผู้ต้องหาต่อศาล ทั้งนี้ จะเป็นข้าราชการในกรมอัยการ หรือเจ้าพนักงานอื่นผู้มีอำนาจเช่นนั้นก็ได้

แม้พนักงานอัยการจะมีหน้าที่หลักในการฟ้องคดี แต่พนักงานอัยการก็ยังมีอำนาจหน้าที่อื่นตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และยังมีหน้าที่ตามกฎหมายอื่นอีกมาก³⁸

ระบบการดำเนินคดีอาญาของอัยการไทยในปัจจุบัน เป็นลักษณะ “ชั้นไต่ตรองคดี” สำหรับผู้ต้องหาและรัฐ เนื่องจากอัยการไม่มีอำนาจหน้าที่สอบสวนมีเพียงมาตรการบางอย่างที่ให้พนักงานอัยการทำได้ เพื่อให้ได้ข้อเท็จจริงเพิ่มเติมเท่านั้น เช่น อำนาจในการสั่งสอบสวนเพิ่มเติมหรือสั่งให้ส่งพยานมาเพื่อซักถาม เป็นต้น

อัยการสูงสุด อัยการสูงสุดมีหน้าที่เป็นชั้นไต่ตรองคดีชั้นที่สุด ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 145 เป็นพนักงานสอบสวนที่รับผิดชอบในความผิดนอกราชอาณาจักร ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 20 และเป็นผู้สั่งคดีวิสามัญฆาตกรรมตามมาตรา 143 วรรคท้ายแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

นอกจากนี้ อัยการสูงสุดยังมีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายอื่น เช่น อำนาจในการฟ้องผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองต่อศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองตามพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง พ.ศ. 2542 เป็นต้น

³⁸ โปรดดูพระราชบัญญัติพนักงานอัยการ พ.ศ. 2498 มาตรา 11 และพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2534 มาตรา 39



ค. **พนักงานสอบสวน** ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2(6) บัญญัติว่า “พนักงานสอบสวน” หมายความว่าเจ้าพนักงานซึ่งกฎหมายให้อำนาจและหน้าที่ในการสอบสวน ซึ่งในการสอบสวนคดีอาญาทั้งปวงนั้น พนักงานสอบสวนมีอำนาจในการตรวจ³⁹ ค้น จับกุม⁴⁰ ยึด⁴¹ เพื่อประโยชน์ในการรวบรวมพยานหลักฐาน⁴² ออกหมายเรียกบุคคลใดมาให้ถ้อยคำ⁴³ เป็นต้น

ง. **พนักงานผู้มีอำนาจสืบสวนคดีอาญา** เมื่อพิจารณาประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2(10)⁴⁴ แล้ว พนักงานดังกล่าวก็คือ พนักงานฝ่ายปกครอง⁴⁵ หรือตำรวจ ตามมาตรา 2(16) ซึ่งเป็นเจ้าพนักงานที่กฎหมายให้อำนาจและหน้าที่รักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชน โดยมาตรา 2(16) กำหนดให้รวมไปถึงพคต. เจ้าพนักงานกรมสรรพสามิต กรมศุลกากร กรมเจ้าท่า พนักงานตรวจคนเข้าเมือง และเจ้าพนักงานอื่นๆ ในเมื่อทำการอันเกี่ยวกับการจับกุมปราบปรามผู้กระทำความผิดกฎหมาย ซึ่งตนมีหน้าที่ต้องจับกุมหรือปราบปราม

เจ้าพนักงานในการยุติธรรมของไทยดังกล่าวข้างต้น ย่อมมีอำนาจทำการเกี่ยวแก่คดีอาญาทั้งปวง

คำว่า “เจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมาย”⁴⁶ ตามอนุสัญญา ข้อ 23 (ข)

กฎหมายไทยที่เกี่ยวข้องคือประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2(16) ซึ่งได้กล่าวถึง “พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ” คือเจ้าพนักงานซึ่งกฎหมายให้อำนาจและหน้าที่ในการรักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชน ให้รวมทั้งพคต. เจ้าพนักงานกรมสรรพสามิต กรมศุลกากร กรมเจ้าท่า พนักงานตรวจคนเข้าเมืองและเจ้าพนักงานอื่นๆ ในกรณีเมื่อทำการเกี่ยวกับการจับกุมปราบปรามผู้กระทำความผิดกฎหมาย ซึ่งตนมีหน้าที่ต้องจับกุมหรือปราบปราม ดังนั้น “พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ” จึงเป็น “เจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายตามอนุสัญญา ข้อ 23(ข)

นอกจากนี้ “พนักงานสอบสวน” ก็อยู่ในฐานะของ “เจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมาย” เช่นกัน เนื่องจากผู้ที่ทำการสอบสวนได้นั้นจะต้องเป็นพนักงานฝ่ายปกครอง หรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ ทั้งการใช้มาตรการในการรวบรวมพยานหลักฐาน เช่น การจัดให้มีการจับผู้ต้องหาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 136⁴⁷ เป็นต้น

³⁹ โปรดดูประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 132(1)

⁴⁰ ปัจจุบัน การค้นหรือการจับจะต้องขออนุญาตศาลเท่านั้น เว้นแต่จะมีเหตุให้จับหรือค้นได้โดยไม่ต้องมีหมายตามที่กฎหมายรัฐธรรมนูญและกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญากำหนด

⁴¹ โปรดดูประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 132(4)

⁴² โปรดดูประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 12(11)

⁴³ โปรดดูประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 132(3)

⁴⁴ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2(10) “การสืบสวน” หมายความว่าความถึงการแสวงหาข้อเท็จจริงและหลักฐานซึ่งพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจได้ปฏิบัติไปตามอำนาจและหน้าที่ เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชน และเพื่อที่จะทราบรายละเอียดแห่งความผิด”

⁴⁵ พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พ.ศ. 2457 ได้กำหนดให้กำนัน ผู้ใหญ่บ้าน ผู้ช่วยผู้ใหญ่บ้าน สารวัตรกำนันเป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา

⁴⁶ เจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมาย (law enforcement officer) คือ เจ้าหน้าที่ใช้ดุลพินิจในการบังคับใช้กฎหมายและบริหารความยุติธรรมในฐานะที่เป็นตัวการ ไม่ว่าจะเป็นอำนาจตรวจ ค้น ยึด จับกุม ของเจ้าพนักงานตำรวจที่มีอำนาจสอบสวน หรือเจ้าพนักงานอื่นที่กฎหมายให้อำนาจ รวมไปถึง ศาล อัยการ และราชทัณฑ์ด้วย

⁴⁷ โปรดดูประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 136



กฎหมายใดที่ให้อำนาจ “เจ้าพนักงาน” เข้าไปตรวจ ค้น ยึด อาศัยทรัพย์สิ่งใดๆ ที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดอาญา จับกุม อันเป็นลักษณะของการให้อำนาจในการปราบปรามการกระทำความผิดย่อมถือเป็น “พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ” และเป็นเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายด้วย เช่น เจ้าพนักงานตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ. 2519 ที่กฎหมายให้อำนาจในการค้น จับกุม สอบสวน ผู้กระทำความผิดตามกฎหมายยาเสพติด อันเป็นความผิดที่อนุสัญญาฯ ครอบคลุมถึง หรืออำนาจของกรรมการอนุกรรมการ กรรมการธุรกรรม เลขาธิการ รองเลขาธิการ และพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ที่ได้กำหนดให้เจ้าพนักงานดังกล่าวเป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา เจ้าพนักงานตามตัวอย่างที่ยกมานี้ เป็น “เจ้าพนักงานอื่นๆ” ตามความในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2(16)

เจ้าหน้าที่ในงานยุติธรรมหรือเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายอันได้กล่าวไว้แล้วข้างต้นนั้น จะต้องเป็นเจ้าหน้าที่ในส่วนที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดที่อนุสัญญาฯ ครอบคลุมถึงด้วย (อนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข)) โดยจะต้องพิจารณาถึงฐานความผิดที่อนุสัญญาฯ ครอบคลุม เช่น การค้าหญิงและเด็กจะมีพระราชบัญญัติมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการค้าหญิงและเด็ก พ.ศ. 2540 กำหนดให้มีการแต่งตั้ง “พนักงานเจ้าหน้าที่” ซึ่งรัฐมนตรีแต่งตั้งปฏิบัติการตามพระราชบัญญัติฯ ให้อำนาจในการตรวจค้น เรียกบุคคลมาให้ถ้อยคำเพื่อประโยชน์ในการปราบปราม กล่าวคือ “พนักงานเจ้าหน้าที่” เป็นเจ้าพนักงานที่ปฏิบัติราชการตามกฎหมายเฉพาะที่เกี่ยวกับความผิดที่อนุสัญญาฯ ครอบคลุมและมีการกำหนดตัวผู้เจ้าหน้าที่โดยกฎหมายเฉพาะ⁴⁸

หากเป็นความผิดที่อนุสัญญาฯ ครอบคลุมที่ไม่มีกฎหมายพิเศษกำหนดมาตรการป้องกันและปราบปรามไว้โดยเฉพาะ เช่น ความผิดฐานโจรกรรมยานพาหนะ จ้อโกงประกันภัยทางทะเล โจรกรรมวัตถุโบราณ เจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายในการปราบปราม คือ พนักงานฝ่ายปกครอง หรือตำรวจ ซึ่งมีหน้าที่รักษาความสงบเรียบร้อยจับกุมปราบปรามการกระทำความผิดอาญาทั่วไป

ข้อสังเกต เจ้าพนักงานในการยุติธรรม พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ ย่อมอยู่ในฐานะเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญาทั้งสิ้น

ประเด็นเรื่องการกำหนดให้การใช้กำลังบังคับ ชูเชื้อ หรือข่มขู่ เพื่อแทรกแซงการปฏิบัติราชการในหน้าที่ของกระบวนการยุติธรรมหรือเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับการกระทำความผิดที่อนุสัญญาฯ นี้ครอบคลุมถึง เป็นความผิดอาญาฐานขัดขวางความยุติธรรมตามอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข)

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 138

มาตรา 138 “ผู้ใดต่อสู้หรือขัดขวางเจ้าพนักงานหรือผู้ซึ่งต้องช่วยเจ้าพนักงานตามกฎหมายในการปฏิบัติการตามหน้าที่ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินสองพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ถ้าการต่อสู้หรือขัดขวางนั้นได้กระทำโดยใช้กำลังประทุษร้ายหรือขู่ว่าจะใช้กำลังประทุษร้าย ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี หรือปรับไม่เกินสี่พันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

ความผิดตามมาตรานี้เป็นความผิดที่เกี่ยวข้องกับเจ้าพนักงานโดยทั่วไป เจ้าพนักงานเป็นบุคคลที่มีฐานะนอกเหนือไปจากบุคคลธรรมดาบางประการ เนื่องจากผลของอำนาจหน้าที่ที่ต้องปฏิบัติมีทั้งผลในทางคุ้มครองและผลในทางควบคุมบุคคลผู้เป็นเจ้าพนักงานนั้น ผลทั้งปวงที่ว่านี้จะมีก็ต่อเมื่อเป็นกรณี

⁴⁸ โปรดดูมาตรา 9 พระราชบัญญัติมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการค้าหญิงและเด็ก พ.ศ. 2540



เกี่ยวเนื่องอยู่ในหน้าที่การงานของผู้นั้น บทกฎหมายที่คุ้มครองหรือควบคุมเจ้าพนักงานจึงต้องมีความหมายเฉพาะที่เกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่การงาน ในทางคุ้มครองเจ้าพนักงานก็ปรากฏอยู่ในมาตรา 138 นี้⁴⁹ และยังมีมาตราอื่นๆ อีก แต่จะขอกล่าวถึงมาตรานี้และบทบัญญัติอื่นที่เกี่ยวข้องกับอนุสัญญา ข้อ 23(ข) ตามลำดับต่อไปเท่านั้น

มาตรา 138 แห่งประมวลกฎหมายอาญาจะอยู่ในหมวดความผิดต่อเจ้าพนักงาน เป็นบทบัญญัติที่มุ่งคุ้มครองเจ้าพนักงานในการยุติธรรมดังได้กล่าวในข้างต้นแล้ว ดังนั้น จึงมีความเกี่ยวข้องกับอนุสัญญา ข้อ 23(ข) เนื่องมาจากการกำหนดให้การขัดขวางความยุติธรรมเป็นความผิดอาญานั้น มีความมุ่งหมายให้การดำเนินการกับกลุ่มองค์กรอาชญากรรมและการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่รัฐในส่วนที่เกี่ยวข้องกับความผิดตามอนุสัญญา เป็นไปอย่างถูกต้องชอบธรรม

เหตุผลอีกประการ เมื่อพิจารณาเนื้อหาองค์ประกอบความผิดตามมาตรา 138 คือ องค์ประกอบความผิดในส่วนการกระทำตามวรรคหนึ่ง คือ ต่อบุคคลหรือขัดขวางพฤติกรรมประกอบกรกระทำ คือ ผู้ถูกระทำเป็นเจ้าพนักงานหรือผู้ต้องช่วยเจ้าพนักงานและเป็นการกระทำตามหน้าที่ในขณะที่มีการต่อสู้อยู่⁵⁰

“ต่อสู้” (แปลมาจาก resist) มีความหมายไปในทางขัดขืนไม่ให้เกิดการกระทำของเจ้าพนักงานสำเร็จผลเป็นการที่ผู้ใดไม่ยอมให้เป็นไปตามอำนาจนั้น โดยกระทำการขัดขืนต่ออำนาจนั้นตรงๆ เพื่อมิให้เกิดการกระทำตามอำนาจหน้าที่ของเจ้าพนักงานนั้นสำเร็จผล กล่าวคือ เป็นการกระทำในทางรุกต่อต้านการกระทำของเจ้าพนักงานโดยตรง⁵¹ เป็น “ต่อสู้” ดังนั้น “ต่อสู้” จึงเกี่ยวข้องกับการใช้กำลังบังคับตามข้อ 23(ก) เช่น ตำรวจพบผู้ต้องหา ตำรวจเดินเข้าไปทาง 1 เส้น ร้องว่าอย่าหนี ผู้ต้องหากระโดดลงหลังบ้านและยิงตำรวจและหนีเข้าสวนยางไป การกระทำเช่นนี้เป็นการต่อสู้เจ้าพนักงาน (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2564/2517) เป็นต้น

“ขัดขวาง”⁵² (แปลมาจาก Obstruct) มีความหมายรวมถึงการกระทำให้เจ้าพนักงานได้รับความยากยิ่งขึ้นในการกระทำตามอำนาจและหน้าที่ทำให้การปฏิบัติตามอำนาจและหน้าที่ไม่ดำเนินไป⁵³ ตามวิถีของการกระทำนั้น เพราะเหตุที่มีการขัดขวางเช่นนั้น กล่าวคือ เป็นการกระทำในทางรับ ไม่ปล่อยให้การกระทำของเจ้าพนักงานดำเนินไป แต่จะต้องมีการเคลื่อนไหววิธีบางอย่างโดยหนึ่ง “ขัดขวาง” จึงเกี่ยวข้องกับการขู่เข็ญหรือการข่มขู่ตามข้อ 23(ข) โดยมีคำพิพากษาศาลฎีกาของศาลไทยพิพากษาไว้หลายกรณี เช่น ยิงปืนขึ้นฟ้าขู่ไม่ให้ตามจับ เป็นการขัดขวางเจ้าพนักงาน แม้ตำรวจยังคงตามจับจนได้ก็ตาม (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 243/2509) หรือยิงโต้ตอบต่อสู้ตำรวจในระยะ 10 วา เป็นการต่อสู้ขัดขวางเจ้าพนักงาน (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 235/2515)

⁴⁹ จิตติ ดึงศรีทัย, อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 7, น. 1157

⁵⁰ ศาสตราจารย์ ดร. หนูต แสงอุทัย ได้อธิบายไว้ว่า “ขัดขวาง” หมายถึงการกระทำให้เกิดอุปสรรคแก่การกระทำของเจ้าพนักงานในการปฏิบัติตามหน้าที่

⁵¹ จิตติ ดึงศรีทัย, อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 7, น. 1253

⁵² เพิ่งอ้าง, น. 1254-1255

⁵³ เพิ่งอ้าง, น. 1254-1255



ความในวรรคสองเป็นเหตุจูงใจ ในส่วนการกระทำที่ทำให้ความผิดมีโทษหนักขึ้นและเหตุจูงใจอีกชั้นต่อมา ตามมาตรา 140⁵⁴ กระทำการต่อสู้หรือขัดขวางโดยใช้กำลังประทุษร้าย ตามมาตรา 1(6)⁵⁵ หรือเชื่อว่าจะใช้กำลังประทุษร้าย

ข้อที่น่าพิจารณาคือ การเชื่อว่าจะใช้กำลังประทุษร้าย ซึ่งมีความหมายในลักษณะที่แสดงออกให้เข้าใจว่าจะใช้กำลังประทุษร้าย⁵⁶ จะเป็นลักษณะของการ “เชื่อหรือข่มขู่” ตามอนุสัญญาข้อ 23(ข) หรือไม่นั้น ได้มีคำพิพากษากฎีกาวินิจฉัยว่าเป็นความผิดฐานต่อสู้ขัดขวางที่เกี่ยวกับประเด็นนี้หลายกรณี เช่น ต่อดำรวจโดยชกมิตจะต่อสู้หรือจะหนี (คำพิพากษากฎีกาที่ 111/2477) ต่อดำรวจโดยต้อย ยิ่งขู่ แยกของกลางจากตำรวจ (คำพิพากษากฎีกาที่ 1174/2462) ดังนั้น องค์ประกอบความผิดตามมาตรา 138 จึงเป็นลักษณะเดียวกับ “การเชื่อหรือการข่มขู่” ตามข้อ 23(ข)

องค์ประกอบความผิดในส่วนจิตใจ ได้แก่ เจตนาทั่วไปตามมาตรา 59 วรรคสอง และต้องรู้ข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบความผิด ตามมาตรา 59 วรรคสาม ซึ่งมาตรา 138 เป็นความผิดที่ไม่ต้องการเจตนาพิเศษ

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 139

มาตรา 139 เป็นมาตราที่สัมพันธ์กับมาตรา 138 เป็นเรื่องที่มีโทษร้ายแรงกว่า มาตรา 138 เนื่องจากเป็นความผิดที่ต้องอาศัยผลที่เกิดตามคำบังคับขึ้นด้วย กล่าวคือ จะเป็นความผิดสำเร็จจะต้องมีผลเกิดขึ้น ซึ่งแตกต่างกับความผิดสำเร็จโดยอาศัยมูลเหตุจูงใจหรือที่เรียกว่าเจตนาพิเศษเท่านั้น โดยมาตรา 139 ได้บัญญัติว่า

“ผู้ใดข่มขืนใจเจ้าพนักงานให้ปฏิบัติการอันมิชอบด้วยหน้าที่หรือให้ละเว้นการปฏิบัติการตามหน้าที่โดยใช้กำลังประทุษร้าย หรือเชื่อว่าจะใช้กำลังประทุษร้าย ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสี่ปี หรือปรับไม่เกินแปดพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

สาระสำคัญขององค์ประกอบความผิดตามมาตรานี้ ที่เกี่ยวข้องกับอนุสัญญา ข้อ 23(ข) คือ มีการ “ข่มขืนใจ” เจ้าพนักงานให้กระทำหรือละเว้นกระทำการตามคำบังคับของผู้กระทำความผิด โดยมีการกระทำ คือ ใช้กำลังประทุษร้ายหรือเชื่อ ทั้งนี้ เนื่องมาจากข่มขืนใจผู้อื่นคือทำให้ผู้อื่นนั้นจำต้องทำ ไม่กระทำ หรือยอมให้กระทำ ข่มขืนใจ จึงเป็นการกระทำความผิดเกี่ยวกับการทำให้กลัวหรือใช้กำลังประทุษร้ายนั่นเอง และต้องมีผลเกิดขึ้น คือความจำยอมตามที่ถูกข่มขืนใจ⁵⁷

⁵⁴ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 140 “ถ้าความผิดตามมาตรา 138 วรรคสองหรือมาตรา 139 ได้กระทำโดยมีหรือใช้อาวุธหรือโดยร่วมกระทำความผิดด้วยกันตั้งแต่สามคนขึ้นไป ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ถ้ากระทำโดยอาวุธอย่างอื่นหรือของโจร ไม่ว่าอาวุธหรือของโจรนั้นจะมีอยู่หรือไม่ ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สองปีถึงสิบปี และปรับตั้งแต่สี่พันบาทถึงสองหมื่นบาท

ถ้าความผิดตามมาตรานี้ ได้กระทำโดยมีหรือใช้อาวุธปืนหรือวัตถุระเบิด ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษหนักกว่าโทษที่กฎหมายบัญญัติไว้ในสองวรรคก่อนถึงหนึ่ง”

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 1(6) “ใช้กำลังประทุษร้าย” หมายความว่าทำการประทุษร้ายแก่กายหรือจิตใจของบุคคล ไม่ว่าจะทำด้วยใช้แรงกายภาพ หรือด้วยวิธีอื่นใด และให้หมายรวมถึงการกระทำใดๆ ซึ่งเป็นเหตุให้บุคคลหนึ่งบุคคลใดอยู่ในภาวะที่ไม่สามารถขัดขืนได้ ไม่ว่าจะโดยเสียทำให้มีเมามา สะกดจิต หรือใช้วิธีอื่นใดอันคล้ายคลึงกัน”

⁵⁵ จิตติ ดิงคฤทัย, อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 7, น. 1262

⁵⁶ รชฏ เจริญจำ, กฎหมายอาญา มาตรา 107-218, รวมคำบรรยายภาค 1 สมัยที่ 52 สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 17 เล่ม (กรุงเทพ : กรุงเทพมหานครการพิมพ์, 2542) 11 : 37

⁵⁷ จิตติ ดิงคฤทัย, คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาคสองตอนสองและภาคสาม, สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, พิมพ์ครั้งที่ 6 (กรุงเทพ : กรุงเทพมหานครการพิมพ์, 2536) น. 2075



การทำให้กลัวว่าจะเกิดอันตรายนั้นคล้ายกับว่าเป็นการขู่ แต่อันตรายยังไม่เกิดหากจะเกิดขึ้นในภายหลัง ถ้าไม่ยอมตามที่ขู่ แต่ถึงแม้ได้ทำให้เกิดอันตรายขึ้นแล้วก็เป็นการทำให้อันตรายได้เหมือนกัน⁵⁸ ซึ่งความผิดต่อเจ้าพนักงานตามมาตรา 139 เป็นการที่ผู้กระทำความผิดมีการทำให้กลัวต่อเจ้าพนักงาน อันถือเป็นการข่มขืนใจ เช่น คนร้ายบังคับตำรวจไม่ให้จับผู้ร้าย ถ้าจับจะทำการร้าย แต่ตำรวจไม่กลัวจับจนได้ หรือตำรวจไม่กลัวแต่จับไม่ได้ เพราะคนร้ายหนีได้ทัน เป็นความผิดฐานพยายามตามมาตรา 139 และเป็นความผิดสำเร็จตามมาตรา 138 ในกรณีเดียวกันตามมาตรา 90 เป็นต้น⁵⁹

ข้อสังเกต จากกรณีตัวอย่างดังกล่าวข้างต้น หมายความว่าหากยังไม่เกิดผลอาจเป็นเพียงชั้นพยายาม และที่สำคัญคือ การปฏิบัติของเจ้าพนักงานที่ถูกบังคับต้องมีขอบด้วยหน้าที่หรือการละเว้นนั้นเป็นการไม่ชอบ ถ้าบังคับให้ปฏิบัติการอันชอบด้วยหน้าที่หรือให้ละเว้นไม่ปฏิบัติการอันมิชอบด้วยหน้าที่ ไม่เป็นความผิดฐานนี้ แต่อาจเป็นความผิดต่อเสรีภาพอีกส่วนหนึ่ง ซึ่งเมื่อพิจารณาองค์ประกอบตามอนุสัญญา ข้อ 23(ข) กรณีกระทำการเพื่อแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรมหรือเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายแล้ว จะเห็นว่าอนุสัญญา ข้อ 23(ข) บังคับใช้ได้กว้างขวางกว่า เนื่องจากการใช้กำลังบังคับ ขู่เชิญ ช่มชู้ เพื่อแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานจะเป็นการชอบหรือมิชอบด้วยหน้าที่ ผู้กระทำความผิดมีความผิด

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 198

มาตรา 198 บัญญัติว่า “ผู้ใดดูหมิ่นศาลหรือผู้พิพากษาในการพิจารณาหรือพิพากษาคดี หรือกระทำการขัดขวางการพิจารณาหรือพิพากษาของศาล ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งปีถึงเจ็ดปี หรือปรับตั้งแต่สองพันบาทถึงหนึ่งหมื่นสี่พันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

องค์ประกอบความผิดในส่วนการกระทำความผิดตามมาตรา 198 ศาล หมายความว่า ศาลยุติธรรมหรือศาลอื่นในราชอาณาจักร ซึ่งตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติว่าด้วยธรรมนูญศาล เช่น ศาลอาญา ศาลอาญากรุงเทพใต้ เป็นต้น ผู้พิพากษาคือ ผู้ที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีในศาลนั้น รวมถึงตุลาการรัฐธรรมนูญ ผู้พิพากษาสมทบในศาลเยาวชนและครอบครัว จำศาลที่เดินเผชิญสืบพยานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 230 ได้รับความคุ้มครองในฐานะที่เป็นศาล แต่ไม่ได้ถึงกับให้ถือว่าศาลเป็นผู้พิพากษาในการนั้นด้วย

การขัดขวางการพิจารณาพิพากษาคดีตามมาตรา 198 เป็นการกระทำความผิดต่อศาลมิใช่ต่อผู้พิพากษา จึงต้องกระทำในขณะที่ผู้พิพากษาเป็นศาลกำลังพิจารณาคดี ส่วนการขัดขวางนั้นก็เป็นลักษณะการกระทำให้เจ้าพนักงานได้รับความยากลำบากยิ่งขึ้นในการกระทำความผิดตามอำนาจหน้าที่ อันเป็นการทำให้ศาลไม่สามารถพิจารณาหรือพิพากษาคดีได้โดยเรียบร้อย ซึ่งอาจจะเป็นการกระทำในศาลหรือนอกศาลก็ได้ ดังนั้น บทบัญญัติมาตรา 198 จึงเกี่ยวข้องกับอนุสัญญา ข้อ 23(ข) กรณีหากมีการกระทำความผิดโดยใช้กำลังบังคับ การขู่เชิญ หรือการข่มขู่ อันเป็นการขัดขวางการพิจารณาหรือพิพากษาของศาล

⁵⁸ เฟื่องอ้าง, น. 1264

⁵⁹ จิตติ ดิงคัมภีร์, อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 7, น. 1264



3. พระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534

พระราชบัญญัติฉบับนี้ ได้ตราขึ้นเพื่อให้การปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น โดยได้มีการกำหนดมาตรการต่างๆ เพื่อให้พนักงานเจ้าหน้าที่ดำเนินการปราบปรามผู้กระทำความผิดตามกฎหมายนี้โดยเฉพาะ⁶⁰ โดยพระราชบัญญัติฯ มุ่งที่จะปราบปรามผู้ผลิต นำเข้า ส่งออก จำหน่าย หรือมีไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่ายซึ่งยาเสพติด รวมไปถึงการปราบปรามเอาผิดแก่ผู้ที่สมคบ สนับสนุน ช่วยเหลือ หรือพยายามกระทำความผิดตามกฎหมายนี้ด้วย ซึ่งมีความเกี่ยวข้องกับความผิดที่อนุสัญญาฯ ครอบคลุมถึง เนื่องมาจากความผิดเกี่ยวกับการลักลอบค้ายาเสพติด (Illicit Trafficking in Drugs) เป็นลักษณะความผิดหนึ่งขององค์กรอาชญากรรมที่องค์การสหประชาชาติได้กำหนดไว้⁶¹

นอกจากกฎหมายดังกล่าวจะให้อำนาจเจ้าหน้าที่ของรัฐในการดำเนินการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดแล้ว ยังมีมาตรการที่กำหนดความรับผิดชอบทางอาญาที่เกี่ยวข้องกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23 ในประเด็นดังต่อไปนี้

ประเด็นเรื่องการกำหนดให้การใช้กำลังบังคับ การขู่เข็ญ หรือการข่มขู่ เพื่อแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ในงานยุติธรรมหรือเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมาย ในส่วนที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดที่อนุสัญญาฯ ครอบคลุมถึง เป็นความผิดอาญาฐานขัดขวางความยุติธรรมตามอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข)

เจ้าหน้าที่ของรัฐตามพระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534 แบ่งเป็น

(1) คณะกรรมการ ทำหน้าที่ตรวจสอบทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด⁶² เกี่ยวกับยาเสพติด ประกอบไปด้วยกรรมการและประธานกรรมการตรวจสอบทรัพย์สิน ตลอดจนมีอำนาจแต่งตั้งคณะอนุกรรมการเพื่อพิจารณาและเสนอความเห็นเรื่องใดเรื่องหนึ่งหรือปฏิบัติการตามที่ได้รับมอบหมายได้

(2) พนักงานเจ้าหน้าที่

(3) เลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด

(4) รัฐมนตรี⁶³

มาตรา 13 ได้กำหนดให้กรรมการ อนุกรรมการ เลขาธิการ และพนักงานเจ้าหน้าที่ เป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญาในการปฏิบัติการตามมาตรการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดด้วย ดังนั้น หากผู้ใดกระทำการต่อผู้ขัดขวางบุคคลตามมาตรา 13 ในการปฏิบัติหน้าที่ย่อมมีความผิด ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 138 หรือผู้ใดข่มขืนใจบุคคลตามมาตรา 13 ให้ปฏิบัติการอันมิชอบด้วยหน้าที่หรือให้ละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยใช้กำลังประทุษร้ายหรือขู่เข็ญว่าจะใช้กำลังประทุษร้าย ย่อมมีความผิด

⁶⁰ โปรดดูหลักการและเหตุผลตามพระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534

⁶¹ โปรดดูในหัวข้อที่ 2.6 เรื่อง พันธกรณีของประเทศไทย บทที่ 2 ของรายงานการวิจัย

⁶² มาตรา 3 “ทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด” หมายความว่า เงินหรือทรัพย์สินที่ได้รับมาเนื่องจากการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด และให้หมายความรวมถึงเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาโดยการใช้เงินหรือทรัพย์สินดังกล่าว ซื้อหรือกระทำไม่ว่าด้วยประการใดๆ ให้เงินหรือทรัพย์สินนั้นเปลี่ยนแปลงสภาพไปจากเดิม ไม่ว่าจะมีการเปลี่ยนแปลงสภาพกี่ครั้ง และไม่ว่าเงินหรือทรัพย์สินนั้นจะอยู่ในความครอบครองของบุคคลอื่น โอนไปเป็นของบุคคลอื่น หรือปรากฏตามหลักฐานทางทะเบียนว่าเป็นของบุคคลอื่นก็ตาม”

⁶³ รายละเอียดโปรดดูมาตรา 3



ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 139 หรือถ้าหากได้กระทำโดยมีอาวุธ กระทำความผิดด้วยกันตั้งแต่สามคนขึ้นไป กระทำโดยอ้างอำนาจอันยังยี่หรือช่องโหว่ หรือกระทำโดยมีหรือใช้อาวุธปืนหรือวัตถุระเบิด ผู้กระทำความผิดต้องรับโทษหนักขึ้นในเหตุฉกรรจ์ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 140 เช่น เจ้าหน้าที่ของรัฐตามมาตรา 13 เข้าจับกุมสมาชิกองค์กรอาชญากรรมค้ายาเสพติดกลุ่มหนึ่ง แต่แก๊งค์ยาใช้อาวุธปืนยิงเข้าใส่เจ้าหน้าที่ผู้ทำการจับกุม ผู้กระทำความผิดจะต้องรับโทษฐานต่อสู้ขัดขวางเจ้าพนักงานในเหตุฉกรรจ์

พระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534 มาตรา 40⁶⁴

มาตรานี้มีความเกี่ยวข้องกับอนุสัญญา ข้อ 23(ข) ในประเด็นที่เกี่ยวกับการใช้กำลังบังคับ การขู่เข็ญ หรือการข่มขู่ เพื่อแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมาย เนื่องจากมีองค์ประกอบ การกระทำความผิด คือ “ขัดขวาง”⁶⁵ การใช้อำนาจของกรรมการ อนุกรรมการ เลขาธิการ หรือพนักงาน เจ้าหน้าที่ เพื่อประโยชน์ในการพิจารณาและตรวจสอบทรัพย์สิน ยึดหรืออายัดทรัพย์สิน ตาม (3) แห่งมาตรา 25 คือขัดขวางการเข้าไปในเคหสถาน สถานที่ หรือยานพาหนะใดที่มีเหตุอันควรสงสัยว่ามีการกระทำความผิด เกี่ยวกับยาเสพติด หรือมีทรัพย์สินตามมาตรา 22 ซุกซ่อนอยู่ เพื่อประโยชน์ในการตรวจสอบ ยึดหรืออายัด ทรัพย์สินในเวลากลางวันระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นถึงพระอาทิตย์ตก หรือขัดขวางการเข้าไปในเวลากลางคืน ในกรณีเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายตามมาตรา 25 มีเหตุอันควรเชื่อว่า หากไม่ดำเนินการในทันที ทรัพย์สิน นั้นจะถูกย้าย⁶⁶ ซึ่งการขัดขวางตามมาตรา 25 หากมีการใช้กำลังบังคับ “การขู่เข็ญ” หรือ “การข่มขู่” และเป็นการกระทำต่อเจ้าพนักงานด้วยก็อาจเข้าองค์ประกอบตามอนุสัญญา ข้อ 23(ข) และเมื่อพิจารณา บทบัญญัติตามมาตรา 25 แห่งพระราชบัญญัติฯ อันเป็นบทบัญญัติที่ให้อำนาจเจ้าพนักงานของรัฐในการ ปฏิบัติหน้าที่แล้ว เมื่อมีการ “ขัดขวาง” การใช้อำนาจของเจ้าพนักงานตามมาตรา 40 ย่อมถือเป็นการแทรกแซง การปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่รัฐตามพระราชบัญญัติฯ ดังกล่าวด้วย เช่น เลขาธิการคณะกรรมการป้องกัน

⁶⁴ มาตรา 40 “ผู้ใดไม่มาให้ถ้อยคำหรือไม่ส่งคำชี้แจงเป็นหนังสือ หรือไม่ส่งบัญชีเอกสารหรือหลักฐาน ตามมาตรา 25(2) หรือ ขัดขวาง หรือไม่ให้ความสะดวก ตามมาตรา 25(3) ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 6 เดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

⁶⁵ ศาสตราจารย์หยุด แสงอุทัย, อธิบายคำว่า “ขัดขวาง” หมายถึงกระทำให้เกิดอุปสรรคแก่การกระทำของเจ้าพนักงานในการปฏิบัติ การตามหน้าที่

⁶⁶ มาตรา 25 “เพื่อประโยชน์ในการพิจารณาและตรวจสอบทรัพย์สิน ยึดหรืออายัดทรัพย์สินตามพระราชบัญญัตินี้ ให้กรรมการ อนุกรรมการ และเลขาธิการ มีอำนาจดังต่อไปนี้

วรรคหนึ่ง (3) เข้าไปในเคหสถาน สถานที่ หรือยานพาหนะใดที่มีเหตุอันควรสงสัยว่ามีการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด หรือมีทรัพย์สินตามมาตรา 22 ซุกซ่อนอยู่ เพื่อทำการตรวจค้นหรือเพื่อประโยชน์ในการตรวจสอบ ยึดหรืออายัดทรัพย์สินในเวลากลางวัน ระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นถึงพระอาทิตย์ตก ในกรณีที่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าหากไม่ดำเนินการในทันทีทรัพย์สินนั้นจะถูกย้าย ก็ให้มี อำนาจเข้าไปในเวลากลางคืน

วรรคสอง ในกรณีตาม (3) ประธานกรรมการหรือเลขาธิการจะมอบหมายให้พนักงานเจ้าหน้าที่ปฏิบัติการแทนแล้วรายงานให้ทราบก็ได้ **วรรคสาม** ในการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้ได้รับมอบหมายตามวรรคสอง ต้องแสดงเอกสารมอบหมายต่อบุคคล ที่เกี่ยวข้องทุกครั้ง”

มาตรา 22 วรรคห้า “เพื่อประโยชน์ตามมาตรา 25 คำว่า “ทรัพย์สิน” หมายความว่า ความรวมถึง

(1) ทรัพย์สินที่เปลี่ยนสภาพไป สิทธิเรียกร้อง ผลประโยชน์ และดอกผลจากทรัพย์สินดังกล่าว

(2) หนี้ที่บุคคลภายนอกถึงกำหนดชำระแก่ผู้ต้องหา

(3) ทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องเนื่องจากการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดของผู้ต้องหาที่ได้รับ ขยาย จำหน่าย โอน หรือยกย้ายไปเสีย ในระหว่างระยะเวลา 10 ปี ก่อนมีคำสั่งยึดหรืออายัด และภายหลังนั้น เว้นแต่ผู้รับโอนหรือผู้รับประโยชน์จะพิสูจน์ต่อคณะกรรมการ ได้ว่าการโอนหรือการกระทำนั้นได้กระทำโดยสุจริตและมีค่าตอบแทน”



และปราบปรามยาเสพติดและพนักงานเจ้าหน้าที่ที่กำลังเดินทางมาจับกุมแหล่งซุกซ่อนยาเสพติดแห่งใหญ่ นาย A เป็นผู้ตุนทางให้แก๊งค์ยาไหวตัวก่อน จึงเอาเครื่องกีดขวางไปวางไว้ทางเข้าบ้านที่ซุกซ่อนยา และปิดประตูลงกลอนตัวบ้าน ก่อนที่เจ้าพนักงานดังกล่าวจะเข้ามาค้นบ้านหลังดังกล่าว กรณีนี้ เป็นการ “ขัดขวาง” ตามมาตรา 40 และเมื่อเจ้าหน้าที่จับกุมมาถึง คนร้ายได้ค่อย ยิงชู้ แ่่งของกลางจากเจ้าหน้าที่จับกุม ผู้กระทำ จะต้องรับผิดชอบต่อผู้ขัดขวางโดยใช้กำลังประทุษร้ายตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 140 อันเป็น เหตุฉกรรจ์

นอกจากนี้ ยังได้กำหนดความรับผิดชอบทางอาญา ในกรณีที่กรรมการ อนุกรรมการ เจ้าพนักงาน สมาชิกสภาิติบัญญัติแห่งรัฐ สมาชิกสภาจังหวัด สมาชิกสภาเทศบาล หรือสภาท้องถิ่นอื่น ข้าราชการ พนักงานส่วนท้องถิ่น พนักงานองค์การ หรือหน่วยงานของรัฐ หรือพนักงานรัฐวิสาหกิจ กระทำความผิด เกี่ยวกับยาเสพติด หรือกระทำความผิดตามมาตรา 42 ต้องระวางโทษเป็น 3 เท่าของโทษที่กำหนดไว้ สำหรับความผิดนั้น (มาตรา 10)

ส่วนกรณีที่กรรมการหรืออนุกรรมการตามพระราชบัญญัติฯ ฉบับนี้ หรือกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด เจ้าพนักงานหรือข้าราชการผู้ใดกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่ง หน้าที่ในการยุติธรรม ตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญานั้นเกี่ยวเนื่องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับ ยาเสพติด ต้องระวางโทษเป็น 3 เท่าของโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น (มาตรา 11)

องค์ประกอบความผิดในส่วนจิตใจตามมาตรา 40 คือ เจตนาธรรมดาตามมาตรา 59 วรรคสอง แห่งประมวลกฎหมายอาญา

กฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติดอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องกับอนุสัญญา ข้อ 23(ข)

3.1 พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ. 2519

พระราชบัญญัติฯ ฉบับนี้ได้ตราขึ้นจากนโยบายของรัฐบาลที่ประสงค์จะปราบปรามการค้าและ เสพยาเสพติดอย่างเข้มงวดกวัดขัน⁶⁷ เนื่องจากความผิดเกี่ยวกับการค้ายาเสพติดเป็นความผิดร้ายแรง บ่อยครั้งมักเข้าลักษณะข้ามชาติและเกี่ยวข้องกับกลุ่มอาชญากรรมที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรซึ่งจัดเป็นความผิด ที่อนุสัญญา ครอบคลุมถึง เจ้าหน้าที่ของรัฐตามพระราชบัญญัติฯ ฉบับนี้ ไม่ว่าจะเป็นคณะกรรมการป้องกัน และปราบปรามยาเสพติด เลขาธิการ รัฐมนตรี และได้กำหนดให้ “เจ้าพนักงาน” ผู้ซึ่งเลขาธิการแต่งตั้ง ให้ปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้ (มาตรา 3) ให้ถือว่ามีอำนาจหน้าที่เช่นเดียวกับพนักงานสอบสวน ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้ทั่วราชอาณาจักร และให้มีอำนาจควบคุมผู้ถูกจับตามมาตรา 14(3) ไว้เพื่อทำการสอบสวนได้ไม่เกิน 3 วัน (มาตรา 15) อำนาจดังกล่าวรวมไปถึงตัวกรรมการเอง และรองเลขาธิการเป็นผู้มีอำนาจด้วย ดังนั้น เจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายตามพระราชบัญญัตินี้ จึงถือเป็น เจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญาเช่นกัน เนื่องจากมีอำนาจหน้าที่เช่นเดียวกับพนักงานสอบสวน ซึ่งเป็นเจ้าพนักงานในการยุติธรรมตามประมวลกฎหมายอาญา⁶⁸

พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ. 2519 มาตรา 16

มาตรา 16 บัญญัติว่า ผู้ใดขัดขวางหรือไม่ให้ความสะดวก หรือไม่ให้อภัยคำหรือไม่ส่งบัญชี เอกสาร หรือวัตถุใดแก่กรรมการ เลขาธิการ รองเลขาธิการ หรือเจ้าพนักงาน ซึ่งปฏิบัติการตามมาตรา 14

⁶⁷ โปรดดูหลักการและเหตุผลของพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ. 2519

⁶⁸ จิตติ ดิงคหทัย, อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 7, น. 1399



ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 6 เดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท

มาตรา 16 มีความเกี่ยวข้องกับอนุสัญญา ข้อ 23(ข) คือ องค์ประกอบความผิดในส่วนการกระทำ คือ “ขัดขวาง” เจ้าหน้าที่ของรัฐตามมาตรา 16 ซึ่งปฏิบัติการใช้อำนาจตามมาตรา 14 ดังนี้

(ก) เข้าไปในเคหสถาน สถานที่ หรือยานพาหนะใดๆ ในเวลากลางวันระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นถึงพระอาทิตย์ตก เพื่อตรวจค้น ยึด หรืออายัดยาเสพติดที่มีไว้โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือจับกุมบุคคลใดๆ ที่มีเหตุอันควรสงสัยว่ากระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด แต่ในกรณีที่มีเหตุอันควรสงสัยว่ามียาเสพติด ซุกซ่อนอยู่โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือบุคคลที่จะถูกจับได้หลบซ่อนอยู่ในเคหสถานหรือสถานที่นั้น ประกอบกับ มีเหตุอันควรเชื่อว่าหากไม่ดำเนินการในทันทียาเสพติดนั้นจะถูกโยกย้ายหรือบุคคลที่หลบซ่อนอยู่จะหลบหนี ก็ให้อำนาจเข้าไปในเวลากลางคืนภายหลังพระอาทิตย์ตกได้ (มาตรา 14(1))

(ข) ค้นเคหสถาน สถานที่ หรือบุคคลใดๆ ที่มีเหตุอันควรสงสัยว่ามียาเสพติดซุกซ่อนอยู่โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ยึดหรืออายัดยาเสพติดหรือทรัพย์สินอื่นใดที่ได้รับมา เนื่องจากการกระทำความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด⁶⁹ หรือที่อาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้ (มาตรา 14(2))

(ค) จับกุมบุคคลใด ๆ ที่กระทำความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด (มาตรา 14(3))

(ง) สอบสวนผู้ต้องหาในคดีความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด (มาตรา 14(4))

(จ) มีหนังสือสอบถามหรือเรียกบุคคลใดๆ หรือเจ้าหน้าที่ของหน่วยราชการใดๆ มาให้ถ้อยคำ หรือให้ส่งบัญชี เอกสาร หรือวัตถุใดๆ มาเพื่อตรวจสอบ หรือประกอบการพิจารณา (มาตรา 14(5))

การ “ขัดขวาง” นั้นเป็นได้หลายกรณี (ดูหัวข้อ 3.3) และเป็นการแทรกแซงการใช้อำนาจของเจ้าพนักงานตามมาตรา 14 ด้วย ผู้กระทำการขัดขวางตามมาตรา 16 อาจมีความผิดต่อเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญาดัง

ทั้งนี้ จะเข้าองค์ประกอบตามอนุสัญญา ข้อ 23(ข) ได้ การขัดขวางนั้นจะต้องมีการใช้กำลังบังคับ ขู่เข็ญหรือข่มขู่ เพื่อแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่

องค์ประกอบความผิดในส่วนจิตใจตามมาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติฯ นี้ คือเจตนาธรรมตามมาตรา 59 วรรคสองแห่งประมวลกฎหมายอาญา

3.2 พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522

พระราชบัญญัติฯ ฉบับนี้มุ่งที่จะปราบปรามและควบคุมยาเสพติดให้โทษเป็นไปโดยมีประสิทธิภาพ และเพื่อให้สอดคล้องกับอนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยยาเสพติดให้โทษ ซึ่งประเทศไทยเป็นภาคีสมาชิกอยู่⁷⁰

เจ้าหน้าที่ของรัฐตามพระราชบัญญัติฯ คือ คณะกรรมการควบคุมยาเสพติดให้โทษ พนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งรัฐมนตรีแต่งตั้งรัฐมนตรี เลขาธิการคณะกรรมการอาหารและยา (มาตรา 3) แต่ผู้ที่ใช้อำนาจในการปฏิบัติการปราบปรามยาเสพติดและบังคับใช้กฎหมายฉบับนี้คือ “พนักงานเจ้าหน้าที่” ซึ่งพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 มาตรา 51 ได้บัญญัติว่า “ในการปฏิบัติหน้าที่ให้พนักงานเจ้าหน้าที่เป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา”

⁶⁹ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ. 2519 มาตรา 3 ในพระราชบัญญัติฯ นี้

“กฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด” หมายความว่ากฎหมายว่าด้วยยาเสพติดให้โทษ กฎหมายว่าด้วยวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท กฎหมายว่าด้วยการป้องกันการใช้สารระเหย และกฎหมายว่าด้วยมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด”

⁷⁰ โปรดดูหลักการและเหตุผลของพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522



มาตรา 49 วรรคหนึ่ง ได้กำหนดให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจดังต่อไปนี้

(ก) เข้าไปในสถานที่ทำการของผู้รับอนุญาตนำเข้าหรือส่งออก สถานที่ผลิต สถานที่จำหน่าย สถานที่เก็บยาเสพติดให้โทษ หรือสถานที่ที่ต้องได้รับอนุญาต เพื่อตรวจสอบการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 (มาตรา 49(1))

(ข) เข้าไปในเคหสถานหรือสถานที่ใดๆ เพื่อตรวจค้นเมื่อมีเหตุอันควรเชื่อได้ตามสมควรว่า มีทรัพย์สินซึ่งมิใช่เป็นความผิด หรือได้มาโดยการกระทำความผิด หรือได้ใช้ หรือจะใช้ในการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัติฯ นี้ หรือซึ่งอาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้ ประกอบกับมีเหตุอันควรเชื่อว่าการเนื่องจากการเนินชั่งกว่าจะเอาหมายค้นมาได้ ทรัพย์สินนั้นจะถูกโยกย้าย ซุกซ่อน ทำลาย หรือทำให้เปลี่ยนแปลงสภาพไปจากเดิม (มาตรา 49(2))

(ค) ค้นบุคคลหรือยานพาหนะใดๆ ที่มีเหตุอันควรสงสัยตามสมควรว่ามียาเสพติดให้โทษซุกซ่อนอยู่ โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย (มาตรา 49(3))

(ง) ค้นตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (มาตรา 49(4))

(จ) ยึดหรืออายัดยาเสพติดให้โทษที่มีไว้โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือทรัพย์สินอื่นใดที่ได้ใช้ หรือจะใช้ในการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัติฯ นี้

ในกรณีที่พนักงานเจ้าหน้าที่ใช้อำนาจเข้าไปในเคหสถานหรือสถานที่ใดๆ เพื่อตรวจค้นเมื่อมีเหตุอันควรเชื่อตามมาตรา 49(2) พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้ค้นต้องปฏิบัติตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนดแสดงความบริสุทธิ์ก่อนการเข้าค้น รายงานเหตุผลและผลการตรวจค้นต่อผู้บังคับบัญชาเหนือขึ้นไป บันทึกเหตุอันควรเชื่อตามสมควรและให้พนักงานเจ้าหน้าที่แสดงเอกสารเพื่อแสดงตนและเอกสารที่แสดงอำนาจในการตรวจค้น รวมทั้งเหตุอันควรเชื่อที่ทำให้สามารถเข้าค้นได้เป็นหนังสือให้ไว้แต่ผู้ครอบครองเคหสถานสถานที่ค้น เว้นแต่ไม่มีผู้ครอบครองอยู่ ณ ที่นั้น ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้ค้นส่งมอบสำเนาเอกสารและหนังสือนั้นให้แก่ผู้ครอบครองดังกล่าวทันทีที่กระทำได้ และหากเป็นการเข้าค้นในเวลากลางคืน พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้เป็นหัวหน้าในการเข้าค้นต้องเป็นข้าราชการพลเรือน ตำแหน่งตั้งแต่ระดับ 7 ขึ้นไป หรือข้าราชการตำรวจตำแหน่งตั้งแต่สารวัตรหรือเทียบเท่า ซึ่งมียศตั้งแต่พันตำรวจโทขึ้นไป

มาตรา 49 วรรคสี่ ได้กำหนดให้การปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรา 49 วรรคหนึ่งให้บุคคลที่เกี่ยวข้องอำนวยความสะดวกตามสมควร

นอกจากนี้ พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจยึดยาเสพติดให้โทษที่เหลือของผู้ถูกสั่งพักใช้ใบอนุญาตหรือเพิกถอนใบอนุญาตของผู้รับอนุญาตด้วย (มาตรา 55)

“พนักงานเจ้าหน้าที่” ตามพระราชบัญญัติฯ ฉบับนี้ ถือเป็นเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายเพื่อประโยชน์ในการดำเนินคดีในความผิดที่อนุสัญญาฯ ครอบคลุมถึงตามข้อ 23(ข) และบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับข้อ 23(ข) คือมาตรา 90 แห่งพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 ซึ่งบัญญัติว่า

“ผู้ใดไม่อำนวยความสะดวกตามสมควรแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรา 49 หรือขัดขวางการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา 55 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินห้าพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

ประเด็นที่เกี่ยวข้องกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข) คือ การขัดขวางการปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรา 49 และมาตรา 55 หากมีการใช้กำลังบังคับขู่เข็ญหรือข่มขู่



องค์ประกอบความผิดส่วนจิตใจตามมาตรา 90 คือ เจตนาธรรมดาตามมาตรา 59 วรรคสอง แห่งประมวลกฎหมายอาญา

4. พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

พระราชบัญญัติฯ ฉบับนี้เป็นกฎหมายที่มีความเกี่ยวข้องกับอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร (United Nations Convention Against Transnational Organized Crime) เนื่องจากความผิดเกี่ยวกับการฟอกทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำอาชญากรรมตามอนุสัญญาฯ ข้อ 6 เป็นความผิดมูลฐานที่อยู่ในขอบเขตการใช้บังคับของอนุสัญญาฯ ตามข้อ 3 แห่งอนุสัญญาฯ โดยพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2543 ได้ประกาศใช้เพื่อตัดวงจรการประกอบอาชญากรรมจากการที่ผู้ประกอบอาชญากรรมซึ่งกระทำความผิดกฎหมายบางประการ ได้นำเงินหรือทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดนั้นมากระทำการในรูปแบบต่างๆ อันเป็นการฟอกเงินเพื่อนำเงินหรือทรัพย์สินนั้นไปใช้เป็นประโยชน์ในการกระทำความผิดต่อไปอีก จึงได้กำหนดมาตรการต่างๆ ให้สามารถดำเนินการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินได้อย่างมีประสิทธิภาพ

เจ้าหน้าที่ของรัฐตามกฎหมายฉบับนี้ คือ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ประกอบไปด้วยกรรมการและประธานกรรมการ พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้ซึ่งรัฐมนตรีแต่งตั้ง เลขานุการและรองเลขานุการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินตลอดจนรัฐมนตรี (มาตรา 3)

ส่วนผู้ที่กฎหมายกำหนดให้ในการปฏิบัติการตามกฎหมายฟอกเงิน เป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา คือ กรรมการ อนุกรรมการ กรรมการธุรกรรม เลขานุการ รองเลขานุการ และพนักงานเจ้าหน้าที่ (มาตรา 12)

คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน⁷¹ มีอำนาจหน้าที่ดังนี้ (มาตรา 34)

- (1) เสนอมาตรการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินต่อคณะรัฐมนตรี
- (2) พิจารณาให้ความเห็นต่อรัฐมนตรีในการออกกฎกระทรวง ระเบียบและประกาศ เพื่อดำเนินการตามพระราชบัญญัติฯ นี้
- (3) วางระเบียบเกี่ยวกับการเก็บรักษา การนำทรัพย์สินออกขายทอดตลาด การนำทรัพย์สินไปใช้ประโยชน์ และการประเมินค่าเสียหาย และค่าเสื่อมสภาพตามมาตรา 57
- (4) ส่งเสริมความร่วมมือของประชาชนเกี่ยวกับการให้ข้อมูลข่าวสาร เพื่อป้องกันและปราบปราม

⁷¹ มาตรา 24 “ให้มีคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินคณะหนึ่ง ประกอบด้วย นายกรัฐมนตรี เป็นประธานกรรมการ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง เป็นรองประธานกรรมการ ปลัดกระทรวงยุติธรรม อัยการสูงสุด ผู้บัญชาการ

ตำรวจแห่งชาติ เลขานุการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด ผู้อำนวยการสำนักงานเศรษฐกิจการคลังอธิบดีกรมการประกันภัย อธิบดีกรมที่ดิน อธิบดีกรมศุลกากร อธิบดีกรมสรรพากร อธิบดีกรมสนธิสัญญาและกฎหมาย ผู้ว่าการธนาคารแห่งประเทศไทย ประธานสมาคมธนาคารไทย เลขานุการสำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์ และตลาดหลักทรัพย์ และผู้ทรงคุณวุฒิจำนวน 9 คน ซึ่งคณะรัฐมนตรีแต่งตั้งจากบุคคลซึ่งมีความเชี่ยวชาญในทางเศรษฐศาสตร์ การเงิน การคลัง กฎหมาย หรือสาขาใดสาขาหนึ่งที่เป็นประโยชน์ในการปฏิบัติงานตามพระราชบัญญัตินี้ โดยความเห็นชอบของสภาผู้แทนราษฎร และวุฒิสภาตามลำดับ เป็นกรรมการและเลขานุการเป็นกรรมการและเลขานุการ ให้คณะกรรมการแต่งตั้งข้าราชการในสำนักงาน จำนวนไม่เกิน 2 คน เป็นผู้ช่วยเลขานุการ

ในการนี้ประธานกรรมการหรือกรรมการโดยตำแหน่งตามวรรคหนึ่ง มีความจำเป็นไม่อาจมาประชุมกรรมการครั้งใดจะมอบหมายให้ผู้ดำรงตำแหน่งรองที่มีความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ในคณะกรรมการมาประชุมแทนเฉพาะครั้งก็ได้”



การฟอกเงิน

(5) ติดตามและประเมินผลการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

(6) ปฏิบัติการอื่นตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 หรือกฎหมายอื่น

คณะกรรมการจะแต่งตั้งคณะกรรมการเพื่อพิจารณาและเสนอความเห็นเรื่องใดเรื่องหนึ่ง หรือปฏิบัติกรอย่างใดอย่างหนึ่งแทนคณะกรรมการก็ได้ (มาตรา 30)

เมื่อพิจารณาถึงอำนาจหน้าที่และฐานของกรรมการ ซึ่งเป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญาแล้ว หากผู้ใดกระทำความผิดต่อกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน อันเป็นความผิดตามมาตรา 138 หรือ 139 หรือ 140 แห่งประมวลกฎหมายอาญา แล้วแต่กรณี ย่อมต้องรับโทษตามบทบัญญัติ ดังกล่าวด้วย

เจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายฉบับนี้คือ คณะกรรมการธุรกรรม⁷² และพนักงานเจ้าหน้าที่ โดยกำหนดให้คณะกรรมการธุรกรรมมีอำนาจหน้าที่ดังนี้ (มาตรา 34)

- ตรวจสอบธุรกรรม⁷³ หรือทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด
- สั่งยับยั้งการทำธุรกรรมตามมาตรา 35 หรือมาตรา 36
- ดำเนินการตามมาตรา 48
- เสนอรายงานผลการปฏิบัติการตามพระราชบัญญัติฯ นี้ต่อคณะกรรมการ
- ปฏิบัติการอื่นใดตามที่คณะกรรมการมอบหมาย

1. อำนาจสั่งยับยั้งการทำธุรกรรมกรณีที่มีเหตุอันควรสงสัย

คณะกรรมการธุรกรรมมีอำนาจสั่งเป็นหนังสือยับยั้งการทำธุรกรรมนั้นไว้ก่อนได้ ภายในเวลาที่กำหนด แต่ไม่เกินสามวันทำการ ในกรณีที่มีเหตุอันควรสงสัยว่าธุรกรรมใดเกี่ยวข้องหรืออาจเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดฐานฟอกเงิน แต่ในกรณีที่ทำเป็นหรือเร่งด่วนเลขาธิการจะสั่งยับยั้งการทำธุรกรรมดังกล่าวไปก่อน แล้วรายงานต่อคณะกรรมการธุรกรรม (มาตรา 35)

2. อำนาจสั่งยับยั้งการทำธุรกรรมกรณีที่มีหลักฐานเป็นที่เชื่อได้

คณะกรรมการธุรกรรมมีอำนาจสั่งเป็นหนังสือยับยั้งการทำธุรกรรมนั้นไว้ชั่วคราว ภายในเวลาที่กำหนด แต่ไม่เกินสิบวันทำการ ในกรณีที่มีหลักฐานเป็นที่เชื่อได้ว่าธุรกรรมใดเกี่ยวข้องหรืออาจเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดฐานฟอกเงิน

อำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่

พนักงานเจ้าหน้าที่จะใช้อำนาจได้ก็แต่โดยได้รับมอบหมายเป็นหนังสือจากเลขาธิการ ตามมาตรา 38 เท่านั้น

⁷² มาตรา 32 วรรคหนึ่ง “ให้มีคณะกรรมการธุรกรรมคณะหนึ่ง ประกอบด้วย เลขาธิการ เป็นประธานกรรมการ และผู้ซึ่งคณะกรรมการแต่งตั้งจำนวนสี่คนเป็นกรรมการ”

⁷³ มาตรา 3 “ธุรกรรม” หมายความว่า กิจกรรมที่เกี่ยวกับการทำนิติกรรม สัญญา หรือการดำเนินการใดๆ กับผู้อื่น ทางการเงิน ทางธุรกิจ หรือการดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สิน



ในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 นั้น ให้กรรมการธุรกรรม เลขาธิการ และพนักงานเจ้าหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายเป็นหนังสือจากเลขาธิการมีอำนาจ (มาตรา 38 วรรคหนึ่ง)

(ก) มีหนังสือสอบถามหรือเรียกให้สถาบันการเงิน ส่วนราชการ องค์การ หรือ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ แล้วแต่กรณี ส่งเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องมาเพื่อให้ถ้อยคำ ส่งคำชี้แจงเป็นหนังสือหรือส่งบัญชี เอกสารหรือหลักฐานใดๆ มาเพื่อตรวจสอบหรือประกอบการพิจารณา (มาตรา 38(1))

(ข) มีหนังสือสอบถามหรือเรียกบุคคลใดๆ มาเพื่อให้ถ้อยคำ ส่งคำชี้แจงเป็นหนังสือหรือส่งบัญชี เอกสารหรือหลักฐานใดๆ มาเพื่อตรวจสอบหรือประกอบการพิจารณา (มาตรา 38(2))

(ค) เข้าไปในเคหสถาน สถานที่ หรือยานพาหนะใดๆ ที่มีเหตุอันควรสงสัยว่ามีการซุกซ่อนหรือ เก็บรักษาทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดหรือพยานหลักฐานที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดฐานฟอกเงิน เพื่อตรวจค้น หรือเพื่อประโยชน์ในการติดตาม ตรวจสอบ หรือยึด หรืออายัดทรัพย์สินหรือพยานหลักฐาน เมื่อมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าหากนิ่งเฉยจะเอาหมายค้นมาได้อำนาจทรัพย์สินหรือพยานหลักฐานดังกล่าวจะถูก ยักย้าย ซุกซ่อน ทำลาย หรือทำให้เปลี่ยนแปลงสภาพไปจากเดิม (มาตรา 38(3))

บรรดาข้อมูลที่ได้มาจากการให้ถ้อยคำ คำชี้แจงเป็นหนังสือ บัญชี เอกสาร หรือหลักฐานใดๆ ที่มีลักษณะเป็นข้อมูลเฉพาะของบุคคล สถาบันการเงิน ส่วนราชการ องค์การ หรือหน่วยงานของรัฐ หรือ รัฐวิสาหกิจ ให้เลขาธิการเป็นผู้รับผิดชอบในการจัดเก็บรักษาและใช้ประโยชน์จากข้อมูลนั้น (มาตรา 38 วรรคห้า) การใช้อำนาจของเจ้าพนักงานตามมาตรา 38 ดังกล่าวข้างต้นนั้น ได้มีบทกำหนดโทษต่อผู้ที่ไม่ให้ถ้อยคำ ไม่ส่งคำชี้แจงเป็นหนังสือ หรือไม่ส่งบัญชีเอกสาร หรือหลักฐาน ตามมาตรา 38(1) หรือ (2) หรือขัดขวาง หรือไม่ให้ความสะดวกตามมาตรา 38(3) ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินสองหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ซึ่งได้บัญญัติไว้ในมาตรา 64

มาตรา 64 มีความเกี่ยวข้องกับประเด็นเรื่องการกำหนดให้การใช้กำลังบังคับ การขู่เข็ญ หรือ การข่มขู่ เพื่อแทรกแซงการปฏิบัติราชการในหน้าที่ของกระบวนการยุติธรรม หรือเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมาย ในส่วนที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดที่อนุสัญญาฯ ครอบคลุมถึง เป็นความผิดฐานขัดขวางความยุติธรรม ตามอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข) ในประเด็นดังต่อไปนี้

ประเด็นองค์ประกอบความผิดในส่วนที่เป็นการ “ขัดขวาง” การปฏิบัติหน้าที่ของกรรมการธุรกรรม เลขาธิการ และพนักงานเจ้าหน้าที่ในการใช้อำนาจตามมาตรา 38(3) ซึ่งการ “ขัดขวาง” เทียบเคียงได้ หากมีการใช้กำลังบังคับ ขู่เข็ญ หรือข่มขู่ ก็อาจเข้าองค์ประกอบความผิดตามอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข) และในกรณีที่มีการกระทำอันเป็นการต่อสู้ขัดขวาง ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 138 หรือมีการข่มขืนใจ ให้กรรมการธุรกรรม เลขาธิการ หรือพนักงานเจ้าหน้าที่ให้ปฏิบัติการอันมิชอบด้วยหน้าที่ หรือให้ละเว้นการ ปฏิบัติการตามหน้าที่โดยใช้กำลังประทุษร้ายหรือขู่เข็ญว่าจะใช้กำลังประทุษร้ายตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 139 เป็นต้น ผู้กระทำความผิดตามมาตราดังกล่าวด้วย เช่น พนักงานเจ้าหน้าที่กำลังจะเข้าไปค้น รถยนต์ที่มีการซุกซ่อนหรือเก็บรักษาทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดฐานฟอกเงิน นายแดงได้ใช้ปืนยิงขู่ พนักงานเจ้าหน้าที่ แต่พนักงานเจ้าหน้าที่ไม่กลัวตรงเข้าไปที่รถยนต์ที่จะทำการตรวจค้น จึงใช้ปืนยิงพนักงาน เจ้าหน้าที่เพื่อฆ่าให้ตายแต่ไม่ตาย กรณีเช่นนี้นายแดงย่อมมีความผิดตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปราม การฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 64 ฐานขัดขวางการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่ที่ใช้อำนาจตาม



มาตรา 38(3) และมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 138 วรรคสอง ประกอบกับมาตรา 140 ทั้งยังมีความผิดฐานฆ่าเจ้าพนักงานตามมาตรา 289, 80 แห่งประมวลกฎหมายอาญาด้วย

ข้อสังเกต

(ก) พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ยังไม่มีบทกำหนดโทษผู้ที่ทำการขัดขวางหรือไม่ให้ความสะดวก ในการใช้อำนาจของคณะกรรมการธุรกรรมและเลขาธิการตามมาตรา 35 และคณะกรรมการธุรกรรมตามมาตรา 36

(ข) องค์ประกอบความผิดในส่วนจิตใจของมาตรา 64 นั้นคือ เจตนาธรรมดาตามมาตรา 59 วรรคสอง แห่งประมวลกฎหมายอาญา

5. พระราชบัญญัติมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการค้าหญิงและเด็ก พ.ศ. 2540

พระราชบัญญัติฉบับนี้ เป็นกฎหมายที่มีความเกี่ยวข้องกับอนุสัญญาฯ และพิธีสารเพื่อป้องกัน ปราบปรามและลงโทษการค้ามนุษย์โดยเฉพาะผู้หญิงและเด็ก⁷⁴ (Protocol to Prevent, Suppress and Punish Trafficking in Persons Especially Women and Children) เนื่องจากเป็นกฎหมายที่มุ่งป้องกัน และปราบปรามการกระทำความผิด โดยการซื้อ ขาย จำหน่าย ชักพาหรือจัดหาบุคคลไปด้วยวิธีการใดๆ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อสนองความใคร่แก่ตนเองหรือผู้อื่น เพื่การอนาจารหรือเพื่อประโยชน์อย่างอื่นอันมิชอบ ด้วยวิธีการคุกคามต่อสวัสดิภาพของบุคคล เป็นความผิดไม่จำกัดเฉพาะการกระทำต่อหญิงและเด็กหญิงเท่านั้น ยังคุ้มครองไปถึงเด็กชายด้วย ส่วนผู้กระทำความผิดที่อยู่เบื้องหลังนั้น มักเป็นองค์กรอาชญากรรม (organized crime) ที่กระทำการในรูปการตระเตรียมสมคบกันเป็นขบวนการ เชื่อมโยงทั้งในประเทศและระหว่างประเทศ และได้กำหนดมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดโดยให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ ในการที่จะตรวจตราสอดส่องเพื่อช่วยเหลือหรือกักกันหญิงและเด็ก เพื่อสอบสวนข้อเท็จจริงที่เป็นประโยชน์ ในการป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิด⁷⁵ ซึ่งมีประเด็นที่เกี่ยวข้องกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23 ดังต่อไปนี้

ประเด็นเรื่องกำหนดให้การใช้กำลังบังคับ การขู่เข็ญ หรือการข่มขู่ เพื่อแทรกแซงการปฏิบัติ ราชการในหน้าที่ของกระบวนการยุติธรรม หรือเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายในส่วนที่เกี่ยวกับการกระทำ ความผิดที่อนุสัญญาฯ นี้ครอบคลุมถึง เป็นความผิดอาญาฐานขัดขวางความยุติธรรมตามอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข)

มาตรา 8 ได้ให้อำนาจ “พนักงานเจ้าหน้าที่”⁷⁶ ในการตรวจตราสอดส่องดูแลตามท่าอากาศยาน

⁷⁴ “เด็ก” หมายความว่าบุคคลผู้มีอายุไม่เกินสิบแปดปีบริบูรณ์

⁷⁵ “พนักงานเจ้าหน้าที่” หมายความว่า ข้าราชการไม่ต่ำกว่าระดับ 3 หรือพนักงานฝ่ายปกครอง หรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ ซึ่งรัฐมนตรี แต่งตั้งตามพระราชบัญญัตินี้

⁷⁶ มาตรา 5 “ในการกระทำความผิดเกี่ยวกับการค้าหญิงและเด็ก ซื้อ ขาย จำหน่าย พามาจาก หรือส่งไปยังที่ใด รับหน่วงเหนี่ยว หรือกักขังซึ่งหญิงและเด็ก หรือจัดให้หญิงหรือเด็กกระทำการ หรือยอมรับการกระทำใด เพื่อสนองความใคร่ของผู้อื่น เพื่การอนาจาร หรือเพื่อแสวงหาประโยชน์อันมิควรได้โดยชอบสำหรับตนเองหรือผู้อื่น ไม่ว่าหญิงหรือเด็กนั้นจะยินยอมหรือไม่ก็ตาม อันเป็นความผิด ตามประมวลกฎหมายอาญา กฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี กฎหมายว่าด้วยสวัสดิภาพเด็กและเยาวชน หรือ พระราชบัญญัตินี้ ให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้” (โปรดดูมาตรา 6 ความผิดฐานตระเตรียม เพื่อกระทำความผิดตามมาตรา 5 และมาตรา 7 ความผิดฐานสมคบกันเพื่อกระทำความผิดตามมาตรา 5 ประกอบด้วย)



ท่าเรือ สถานีรถไฟ สถานีขนส่ง สถานบริการ โรงงาน และสาธารณสุขสถานต่างๆ เพื่อมิให้เกิดการกระทำความผิดตามกฎหมายที่ระบุในมาตรา 5⁷⁷

พนักงานเจ้าหน้าที่อาจขอให้บุคคลใดช่วยเหลือใดในการปฏิบัติหน้าที่ตามระเบียบที่รัฐมนตรีกำหนดโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา (วรรคหนึ่ง)

พนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งเป็นผู้บังคับใช้กฎหมายฉบับนี้ยังมีอำนาจดำเนินการดังต่อไปนี้ เพื่อป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดตามกฎหมายที่ระบุในมาตรา 5

- (1) มีหนังสือเรียกให้บุคคลให้มาให้อัยคำ หรือให้ส่งเอกสารหรือพยานหลักฐาน
- (2) ตรวจตัวหญิงหรือเด็กที่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าเป็นผู้เสียหายจากการกระทำความผิดตามกฎหมายที่ระบุในมาตรา 5 แต่ถ้าผู้เสียหายเป็นหญิงหรือเด็กจะต้องให้หญิงอื่นเป็นผู้ตรวจ
- (3) ตรวจค้นสถานที่หรือยานพาหนะใดๆ แต่การตรวจค้นสถานที่ให้กระทำในเวลาระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นถึงพระอาทิตย์ตก ในกรณีที่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าหากไม่ดำเนินการทันทีหญิงหรือเด็กนั้นอาจถูกใช้กำลังประทุษร้าย หรือผู้กระทำความผิดจะทำการโยกย้ายหรือซ่อนเร้นหญิงและเด็กนั้นเสียก่อน พนักงานเจ้าหน้าที่จะทำการตรวจค้นสถานที่ในเวลากลางคืนก็ได้ แต่ต้องได้รับอนุญาตจากอธิบดีกรมตำรวจหรือผู้ที่อธิบดีกรมตำรวจมอบหมายสำหรับในเขตกรุงเทพมหานครหรือผู้ว่าราชการจังหวัดหรือผู้ที่ผู้ว่าราชการจังหวัดมอบหมายสำหรับในเขตจังหวัดอื่น

นอกจากนี้ เพื่อประโยชน์ในการป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดตามกฎหมายที่ระบุในมาตรา 5 หรือเพื่อช่วยเหลือหญิงหรือเด็กซึ่งอาจจะเป็นผู้เสียหายจากการกระทำความผิดดังกล่าว บทบัญญัติมาตรา 10 ได้ให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจกักตัวหญิงหรือเด็กเพื่อให้ชี้แจงข้อเท็จจริงหรือเพื่อตรวจสอบเอกสารหรือพยานหลักฐาน แต่ห้ามมิให้กักตัวไว้เกินครึ่งชั่วโมง ในกรณีมีเหตุจำเป็นจะต้องใช้เวลาเกินกว่านั้น เมื่อได้แจ้งการกักตัวไว้ในรายงานแล้ว ให้กักตัวหญิงหรือเด็กไว้ได้ไม่เกินยี่สิบสี่ชั่วโมง แต่ต้องแจ้งให้อธิบดีกรมตำรวจหรือผู้ว่าราชการจังหวัดทราบก่อนแล้วแต่กรณี (วรรคหนึ่ง)

การกักตัวหญิงหรือเด็กโดยพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา 10 ต้องจัดให้หญิงหรือเด็กนั้นอยู่ในสถานที่อันสมควร ซึ่งมีใช้ห้องขังหรือสถานคุมขัง (วรรคสอง)

ในการใช้อำนาจ กรณีต่างๆ ดังกล่าวข้างต้นนั้น พนักงานเจ้าหน้าที่มีฐานะเป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในการปฏิบัติหน้าที่ด้วย (มาตรา 14) ดังนั้น พนักงานเจ้าหน้าที่จึงมีฐานะเป็นเจ้าพนักงานหรือเจ้าพนักงานในการยุติธรรมด้วย เนื่องจากพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่เป็นผู้ที่มีอำนาจในการสืบสวน⁷⁸ และสอบสวน⁷⁹ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา หากมีผู้ต่อสู้ขัดขวางพนักงานเจ้าหน้าที่ในการใช้อำนาจตามมาตรา 8, 9 หรือ 10 ผู้นั้น

⁷⁷ โปรดดูหลักการและเหตุผลของพระราชบัญญัติมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการค้าหญิงและเด็ก พ.ศ. 2540

⁷⁸ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 17 “พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ มีอำนาจทำการสืบสวนคดีอาญาได้”

⁷⁹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 18 วรรคหนึ่งและวรรคสอง

“ในจังหวัดอื่น นอกจากจังหวัดพระนครและจังหวัดธนบุรี พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ ปลัดอำเภอ ข้าราชการตำรวจซึ่งมียศตั้งแต่นายร้อยตำรวจตรีหรือเทียบเท่า นายร้อยตำรวจตรีขึ้นไป มีอำนาจสอบสวนความผิดอาญาซึ่งได้เกิดหรืออ้างหรือเชื่อว่าได้เกิดภายในเขตอำนาจของตน หรือผู้ต้องหามีที่อยู่ หรือถูกจับภายในเขตอำนาจของตนได้”

“สำหรับในจังหวัดพระนครและจังหวัดธนบุรี ให้ข้าราชการตำรวจซึ่งมียศตั้งแต่ชั้นนายร้อยตำรวจตรีหรือเทียบเท่า นายร้อยตำรวจตรีขึ้นไป มีอำนาจสอบสวนความผิดอาญาซึ่งได้เกิดหรืออ้างหรือเชื่อว่าได้เกิดภายในเขตอำนาจของตน หรือผู้ต้องหามีที่อยู่หรือถูกจับภายในเขตอำนาจของตนได้”



ย่อมมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 138 หรือผู้ใดข่มขืนใจพนักงานเจ้าหน้าที่ให้ปฏิบัติการอันมิชอบด้วยหน้าที่ หรือให้ละเว้นการปฏิบัติการตามหน้าที่โดยใช้กำลังประทุษร้ายหรือขู่เข็ญว่าจะใช้กำลังประทุษร้าย ผู้นั้นมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 139 และถ้าหากการกระทำความผิดดังกล่าวข้างต้นได้กระทำโดยมีหรือใช้อาวุธ หรือโดยร่วมกระทำความผิดด้วยกันตั้งแต่สามคนขึ้นไป หรือกระทำโดยอั้งยี่หรือข่องโจร ไม่ว่าอั้งยี่หรือข่องโจรนั้นจะมีอยู่จริงหรือไม่ หรือกระทำโดยมีหรือใช้อาวุธปืนหรือวัตถุระเบิด ผู้กระทำความผิดต้องรับโทษหนักขึ้น ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 140

จะเห็นได้ว่า หากมีผู้ใดกระทำความผิดตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายอาญาดังกล่าว และได้กระทำความผิดต่อ “พนักงานเจ้าหน้าที่” ย่อมมีความผิดแล้วแต่กรณีไป จึงเป็นการแทรกแซงการปฏิบัติราชการในหน้าที่ของกระบวนการยุติธรรมหรือเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับการกระทำความผิดที่อนุสัญญาครอบคลุมถึง ตามอนุสัญญา ข้อ 23 เนื่องจาก มาตรา 138, 139 และ 140 แห่งประมวลกฎหมายอาญานั้น เป็นบทบัญญัติที่มีความเกี่ยวข้องกับอนุสัญญา ข้อ 23(ข) ดังได้กล่าวไว้แล้วในตอนต้น

กฎหมายไทยที่เกี่ยวข้องกับอนุสัญญา ข้อ 23(ข) ในประเด็นเรื่อง การไม่เสื่อมสิทธิของรัฐบาลที่จะมีกฎหมายคุ้มครองเจ้าหน้าที่ประเภทอื่นของรัฐ

ในประเด็นดังกล่าวนี้ หมายความว่า การให้ความคุ้มครอง “เจ้าพนักงานอื่น” ในการปฏิบัติการตามหน้าที่ โดยเจ้าพนักงานประเภทอื่นที่กล่าวถึงนี้ไม่ใช่เจ้าพนักงานที่บังคับใช้กฎหมายในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ซึ่งจะมีเจ้าพนักงานอยู่หลายประเภทที่กฎหมายได้แต่งตั้งและให้อำนาจหน้าที่ไว้ เช่น พระราชบัญญัติการรถไฟแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2494 มาตรา 18 ให้พนักงานการรถไฟ เป็นเจ้าพนักงาน สัสดีจังหวัดซึ่งมีหน้าที่คัดเลือกบุคคลเข้ารับราชการทหารตามพระราชบัญญัติรับราชการทหาร พ.ศ. 2479 มาตรา 24 เป็นเจ้าพนักงาน สारวตรศึกษาซึ่งมีหน้าที่ติดตามเด็กที่ขาดเรียน ตามพระราชบัญญัติประถมศึกษา ก็เป็นเจ้าพนักงานตามพระราชบัญญัติประถมศึกษา กำหนดไว้ เป็นต้น

เจ้าพนักงานเหล่านี้ย่อมเป็น “เจ้าหน้าที่ประเภทอื่นของรัฐ” ซึ่งกฎหมายก็ได้ให้ความคุ้มครองในการปฏิบัติหน้าที่การทำงานเช่นกัน ดังจะเห็นได้จากบทบัญญัติตามมาตรา 138, 139, 140 แห่งประมวลกฎหมายอาญาที่มีความเกี่ยวข้องกับองค์ประกอบตามอนุสัญญา ข้อ 23(ข) นั้น เป็นบทบัญญัติที่มุ่งคุ้มครองเจ้าพนักงานของรัฐทุกประเภท ไม่เฉพาะแต่เจ้าพนักงานผู้บังคับใช้กฎหมายในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาเท่านั้น โดยพิจารณาจากการที่มีฐานะเป็น “เจ้าพนักงาน” ที่ได้ปฏิบัติการตามหน้าที่ราชการ ตามอำนาจหน้าที่ที่กฎหมายให้ไว้หรือไม่ ซึ่งองค์ประกอบอย่างไรจึงเป็น “เจ้าพนักงาน” นั้นได้กล่าวไว้แล้วในตอนต้น

พระราชบัญญัติต่างๆ ที่ได้ยกตัวอย่างไปนั้น ไม่มีบทบัญญัติที่มีบทกำหนดโทษแก่ผู้ที่ใช้กำลังบังคับขู่เข็ญ หรือข่มขู่ เพื่อแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานตามพระราชบัญญัตินั้นๆ ไว้โดยเฉพาะ จึงต้องนำมาตรา 138, 139 และ 140 แห่งประมวลกฎหมายอาญาที่เทียบเคียงได้กับข้อ 23(ข) มาใช้

แต่หากกฎหมายเฉพาะซึ่งได้มีการกำหนดตัวเจ้าพนักงาน และมีบทกำหนดโทษซึ่งเทียบเคียงกับองค์ประกอบตามอนุสัญญา ข้อ 23(ข) ได้ ก็ถือเป็นกรณีกฎหมายเฉพาะนั้นๆ ได้บัญญัติคุ้มครองเจ้าหน้าที่นั้นๆ ไว้แล้ว เช่น

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการการเลือกตั้ง พ.ศ. 2541

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ฉบับนี้ได้กำหนดให้คณะกรรมการการเลือกตั้ง กรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัด ผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำจังหวัด และอนุกรรมการที่คณะกรรมการการเลือกตั้ง



แต่งตั้ง เป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา (มาตรา 22) ซึ่งเจ้าพนักงานดังกล่าวนั้นถือว่าเป็นเจ้าหน้าที่ประเภทอื่นของรัฐตามข้อ 23(ข) ที่ไม่ได้มีหน้าที่ในการบังคับใช้กฎหมายในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่เกี่ยวกับความผิดที่อนุญาต ครอบคลุมถึง แต่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฯ ก็ยังคุ้มครองเจ้าพนักงานดังกล่าว โดยกำหนดโทษแก่ผู้ที่ “ขัดขวาง” การปฏิบัติงานของเจ้าพนักงาน และถ้าการขัดขวางการปฏิบัติงานนั้น ได้กระทำโดยใช้กำลังประทุษร้ายหรือขู่เข็ญว่าจะใช้กำลังประทุษร้าย ก็จะต้องรับโทษหนักขึ้นโดยบัญญัติไว้ในมาตรา 40 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าว ซึ่งองค์ประกอบความผิดตามมาตรา 40 นี้ ก็เทียบเคียงได้กับการขู่เข็ญหรือการข่มขู่ตามข้อ 23(ข) ได้ ๓



บทที่ 4

กฎหมายต่างประเทศเกี่ยวกับการขัดขวางความยุติธรรม

เพื่อประโยชน์ในการปรับปรุงกฎหมายของประเทศไทยเพื่อให้สอดคล้องกับอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ข้อ 23 ว่าด้วยเรื่องการขัดขวางความยุติธรรม จำเป็นต้องศึกษามาตรการทางกฎหมายของประเทศต่างๆ ในเรื่องนี้ ซึ่งพบว่าบางประเทศ เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา มีกฎหมายเรื่องการขัดขวางความยุติธรรมบัญญัติไว้โดยเฉพาะ ประเทศออสเตรเลียมีบัญญัติไว้เป็นหมวดเฉพาะในประมวลกฎหมายอาญา ส่วนในประเทศเยอรมนีไม่มีบัญญัติไว้เป็นหมวดเฉพาะ แต่มีหลายมาตราในประมวลกฎหมายอาญาสามารถปรับใช้ให้ครอบคลุมความผิดฐานขัดขวางความยุติธรรมได้ ดังจะได้ศึกษากฎหมายของประเทศต่างๆ เหล่านี้ดังต่อไปนี้

1. ประเทศสหรัฐอเมริกา

สหรัฐอเมริกาคือประเทศที่มีกฎหมายเกี่ยวกับการขัดขวางความยุติธรรมบัญญัติไว้โดยเฉพาะเป็นหมวดหมู่ มีพัฒนาการของกฎหมายที่เป็นระบบและครอบคลุมความผิดต่างๆ เกี่ยวกับการขัดขวางความยุติธรรมโดยละเอียด โดยบัญญัติไว้ในลักษณะ 18 ของ U.S. Code หรือ U.S.C. มาตรา 1501-1518 (2000) ซึ่งห้ามการขัดขวางความยุติธรรมและปกป้องความเที่ยงธรรมของกระบวนการพิจารณาของศาลสหพันธรัฐและของหน่วยงานอื่นของรัฐ

บทบัญญัติเกี่ยวกับการขัดขวางความยุติธรรมของประเทศไทยครอบคลุมเนื้อหาในเรื่องการขัดขวางความยุติธรรมในขอบเขตที่กว้างกว่าข้อ 23 ของอนุสัญญา ตัวอย่างเช่น มาตรา 1506 บัญญัติให้ผู้ที่ขโมย เปลี่ยนแปลง หรือปลอมเอกสาร หมายศาลต่างๆ ซึ่งทำให้คำพิพากษาถูกกลับเป็นโมฆะหรือไม่มีผล ต้องรับโทษทางอาญา มาตรา 1507 บัญญัติให้ผู้ที่ถือป้ายหรือเดินขบวนในหรือใกล้ที่ทำการของศาล หรือในหรือใกล้บ้านของผู้พิพากษา ลูกขุน พยาน หรือเจ้าหน้าที่ศาล โดยมีเจตนาที่จะขัดขวางหรือประวิงการบริหารความยุติธรรม หรือการปฏิบัติหน้าที่ของศาล ลูกขุน พยาน หรือเจ้าหน้าที่ศาล จะต้องรับโทษทางอาญา มาตรา 1508 บัญญัติให้ผู้ที่บันทึก พยายามบันทึกการดำเนินกระบวนการพิจารณาลับของคณะลูกขุน หรือแอบฟัง หรือพยายามจะฟังการดำเนินกระบวนการพิจารณาลับของคณะลูกขุนจะต้องรับโทษทางอาญา และในมาตรา 1513 ที่ครอบคลุมความผิดอาญาที่เกิดจากการฆ่า พยายามฆ่า ทำร้ายร่างกาย หรือทำให้ทรัพย์สินผู้อื่นเสียหาย เพื่อแก้แค้น (retaliate) การที่ผู้หนึ่งไปเบียดเบียนหรือเสนอพยานหลักฐาน ซึ่งเป็นขั้นตอนที่เกิดหลังจากที่มีการเบียดเบียนหรือเสนอพยานหลักฐานแล้ว โดยกรณีตามมาตราทั้งสี่ดังกล่าวแม้จะเกี่ยวข้องกับความผิดฐานขัดขวางความยุติธรรม แต่บทบัญญัติข้อ 23 แห่งอนุสัญญาไม่ครอบคลุมถึง

สำหรับบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับพันธกรณีตามข้อ 23 แห่งอนุสัญญา แบ่งเป็น 2 กลุ่มดังนี้

1. บทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับพันธกรณีตามข้อ 23(ก) ได้แก่ มาตรา 1512 ความผิดในการฆ่า



พยายามฆ่า ทำให้กลัว ใช้อำนาจทางกายภาพ ช่มชู้ หรือชักจูงโดยทุจริต เพื่อป้องกันมิให้ผู้ใดเข้าร่วมหรือ เบิกความในกระบวนการพิจารณาคดีใดๆ หรือเพื่อป้องกันมิให้มีการยื่นพยานหลักฐาน หรือเพื่อป้องกันมิให้ มีการติดต่อกับเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมาย หรือผู้พิพากษาเพื่อแจ้งข้อมูลเกี่ยวกับการกระทำความผิด ตลอดจน เพื่อให้มีการกระทำการในการเปลี่ยนแปลง ทำลายหรือปิดบังเอกสารหรือวัตถุพยานใดๆ ฯลฯ

2. บทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับพันธกรณีตามข้อ 23(ข) ได้แก่

2.1 มาตรา 1501 ความผิดอันเกิดจากการขัดขวางต่อต้านเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือผู้รับมอบอำนาจ ผู้กระทำการสัง หรือพยายามสังหารหรือเอกสารในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีของศาล มิโทษปรับ หรือจำคุกไม่เกิน 1 ปี หรือทั้งจำทั้งปรับ

2.2 มาตรา 1503 ความผิดกรณีผู้ใดโดยทุจริต ช่มชู้ ใช้อำนาจ หรือมีหนังสือช่มชู้เพื่อพยายาม ให้เกิดอิทธิพล ช่มชู้ หรือประวิงการปฏิบัติหน้าที่ของลูกขุน เจ้าหน้าที่ผู้เกี่ยวข้อง ผู้พิพากษา หรือในการบริหาร ความยุติธรรมที่เหมาะสมต้องรับโทษตามที่กฎหมายกำหนด หากเป็นกรณีมีการฆ่าเจ้าพนักงานรับโทษ ประหารชีวิตหรือจำคุกตลอดชีวิต ในกรณีพยายามฆ่านั้น มิโทษจำคุกไม่เกิน 20 ปี หรือปรับ หรือทั้งจำทั้งปรับ ส่วนในกรณีอื่นๆ โทษจำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือปรับ หรือทั้งจำทั้งปรับ

2.3 มาตรา 1505 วรรคสอง ความผิดกรณีผู้ใดโดยทุจริต ช่มชู้ ใช้อำนาจ หรือมีจดหมายช่มชู้ เพื่อให้เกิดอิทธิพล ขัดขวาง ประวิง หรือพยายามที่จะให้เกิดอิทธิพล ขัดขวาง หรือประวิงต่อการปฏิบัติตาม กฎหมายภายใต้กระบวนการของหน่วยงานของรัฐ หรือต่อการใช้อำนาจในการสอบสวนหรือไต่สวนของสภา หรือคณะกรรมการสิทธิของสภา หรือคณะกรรมการร่วมของรัฐสภา โดยต้องรับโทษจำคุกไม่เกิน 5 ปี หรือปรับ หรือทั้งจำทั้งปรับ

2.4 มาตรา 1509 ความผิดกรณีผู้ใดโดยการช่มชู้หรือใช้อำนาจเพื่อป้องกัน ขัดขวาง ประวิง หรือ ครอบงำ หรือพยายามที่จะป้องกัน ขัดขวาง ประวิง หรือครอบงำการใช้สิทธิโดยชอบ หรือการปฏิบัติตามหน้าที่ ภายใต้คำสั่งหรือคำพิพากษาของศาลสหรัฐ ซึ่งมีโทษจำคุกไม่เกิน 1 ปี หรือปรับ หรือ ทั้งจำทั้งปรับ

2.5 มาตรา 1510 ความผิดเกี่ยวกับการขัดขวางการสอบสวนทางอาญา (obstruction of criminal investigations) โดยเฉพาะมาตรา 1510(a) ซึ่งบัญญัติให้ผู้ใดพยายามที่จะให้สินบนเพื่อขัดขวาง ทำให้ล่าช้า หรือป้องกันมิให้มีการสื่อสารข้อมูลต่อพนักงานสอบสวนเกี่ยวกับการที่มีผู้ฝ่าฝืนกฎหมายอาญาของสหรัฐ ต้องได้รับโทษจำคุกไม่เกิน 5 ปี หรือโทษปรับ หรือทั้งจำทั้งปรับ

2.6 มาตรา 1511 ความผิดฐานร่วมกันตั้งแต่สองคนขึ้นไป ขัดขวางการบังคับตามกฎหมายอาญา โดยเจตนาที่จะช่วยเหลือธุรกิจการพนันที่ผิดกฎหมาย ซึ่งมีโทษจำคุกไม่เกิน 5 ปี หรือปรับ หรือทั้งจำทั้งปรับ

มาตรา 1503

มีชื่อเรียกว่า “Omnibus Obstruction Provision” เป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับการขัดขวางความ ยุติธรรมที่สำคัญมาก ได้รับการยกย่องเพื่อให้บรรลุจุดมุ่งหมายในการคุ้มครองผู้เข้าร่วมในการดำเนิน กระบวนการพิจารณาและป้องกันมิให้มีการใช้กระบวนการยุติธรรมไปในทางที่มีขอบในระหว่างที่มีการพิจารณาคดี ในศาลของสหรัฐ รวมทั้งเพื่อเป็นหลักประกันว่าอาชญากรจะไม่สามารถหลีกเลี่ยงเจตนารมณ์ของกฎหมาย โดยการใช่วิธีการใหม่ๆ เพื่อแทรกแซงการบริหารความยุติธรรม⁸⁰

⁸⁰ Eric Lent & Melinda Williams, *Obstruction of Justice*, 39 Am. Crim. L. Rev. 865, 867 (2002).



ด้วยเหตุนี้ มาตราดังกล่าวจึงคุ้มครองกระบวนการทางศาลในสองแนวทาง แนวทางแรก ถ้อยคำที่บัญญัติโดยเฉพาะในมาตรานี้ ห้ามการใช้อิทธิพลโดยทุจริตต่อลูกขุนหรือเจ้าหน้าที่ศาลโดยการข่มขู่ ใช้กำลังหรือใช้ถ้อยคำที่เป็นลายลักษณ์อักษร และแนวทางที่สอง ถ้อยคำในส่วนที่กว้างของบทบัญญัติเกี่ยวกับการกระทำการบริหารความยุติธรรมที่เหมาะสม (the due administration of justice) หรือที่เรียกว่า “Omnibus Clause” เป็นบทบัญญัติที่กว้าง ครอบคลุม (catch-all provision) การห้ามการกระทำใดๆ ที่จะกระทบกระเทือนต่อการบริหารความยุติธรรมที่เหมาะสม มาตรา 1503 นี้ ใช้ได้ทั้งการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีแพ่งและคดีอาญา นอกจากนี้ยังใช้กับกรณีที่มีการขัดขวางความยุติธรรมเกิดขึ้นสำเร็จ หรือในกรณีที่มีการพยายามที่จะขัดขวางความยุติธรรม

สำหรับองค์ประกอบของความผิดตามมาตรา 1503 รัฐจะต้องพิสูจน์ว่า (1) มีความเชื่อมโยงกับกระบวนการพิจารณาคดีที่กำลังอยู่ในระหว่างการดำเนินการ (2) จำเลยรู้หรือมีเหตุอันควรรู้เกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีนั้น และ (3) จำเลยกระทำการโดยทุจริตโดยเจตนาที่จะขัดขวางหรือแทรกแซงการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีหรือการบริหารความยุติธรรมที่เหมาะสม⁸¹

ในส่วนองค์ประกอบเกี่ยวกับเจตนาตามบทบัญญัตินี้ พิจารณาจากความสัมพันธ์ในด้านเวลา สาเหตุ หรือตรรกะที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการพิจารณาคดี หรือกล่าวอีกนัยหนึ่ง ในกรณีที่มีการพยายาม การพยายามนั้นจะต้องมีผลที่เกิดโดยธรรมชาติและเป็นเหตุเป็นผลในการแทรกแซงการบริหารความยุติธรรมที่เหมาะสมสำหรับเจตนาโดยทุจริต (corrupt intent) มีแนวบรรทัดฐานการตีความของศาลสหรัฐไปในแนวที่ถือว่าเป็นเจตนาพิเศษ (specific intent) ซึ่งเป็นระดับที่สูงที่สุดของ mens rea อันเป็นตัวที่ใช้ในการชี้สภาพของจิตใจที่ก่อให้เกิดการฝ่าฝืนกฎหมาย⁸² โดยรัฐจะต้องแสดงให้เห็นว่าจำเลยรู้และตั้งใจกระทำการซึ่งสามารถคาดหมายโดยสมเหตุสมผลได้ว่าส่งผลเป็นการขัดขวางความยุติธรรม⁸³ เจตนาพิเศษนี้ยังสามารถที่จะพิสูจน์ได้จากพยานแวดล้อมอีกด้วย⁸⁴

มาตรา 1512

เป็นบทบัญญัติที่คุ้มครองพยานในสองแนวทาง กล่าวคือ แนวทางแรก ขยายการคุ้มครองอย่างกว้างซึ่งศาลตีความให้ครอบคลุมถึงผู้ที่มีแนวโน้มจะเป็นพยาน พยานของคณะลูกขุนและพนักงานสอบสวนแนวทางที่สอง โดยการเพิ่มเติมกฎหมายและแนวการตีความ ในปัจจุบันมาตรา 1512 ใช้กับการแทรกแซงพยานหลักฐานทุกกรณี ไม่เฉพาะแต่กรณีที่มีการใช้กำลังหรือข่มขู่พยานเท่านั้น⁸⁵

สำหรับองค์ประกอบความผิดของมาตรา 1512(b) รัฐจะต้องพิสูจน์ 4 ประการ เพื่อแสดงให้เห็นว่าจำเลยกระทำความผิดฐานแทรกแซงพยานดังนี้ (1) โดยรู้ (2) กระทำการโดยการใช้อำนาจข่มขู่ ประพฤติโดยมิชอบหรือชักชวน (ชักจูง) โดยทุจริตต่อผู้อื่น (3) ด้วยเจตนาที่จะมีอิทธิพลทำให้ล่าช้า หรือป้องกันไม่ให้เกิดการเบิกความ หรือเป็นเหตุให้บุคคลอื่นปกปิดข้อมูลเอกสารหรือคำเบิกความ และ (4) จากการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดี

⁸¹ *United States v. De La Rosa*, 171 F. 3d 215, 220-21 (5th Cir. 1999).

⁸² *Pettibone v. United States*, 148 U.S. 197, 206-07, 210 (1893)

⁸³ *See United States v. Cueto*, 151 F. 3d 620, 630-31 (7th Cir. 1998), *cert. denied*, 526 U.S. 1016 (1999)

⁸⁴ *United States v. Fleming*, 215 F. 3d 930, 938 (4th Cir. 2000)

⁸⁵ *Eric Lent & Melinda Williams, supra note 1, at 884*



องค์ประกอบประการที่ 2 ในส่วนการกระทำโดยใช้กำลังหรือข่มขู่ นั้น กฎหมายเน้นไปที่ความพยายามของจำเลยที่จะสกัดกั้นความยุติธรรมมากกว่าผลสำเร็จของการกระทำ พนักงานอัยการจึงไม่จำเป็นต้องพิสูจน์ว่าจริง ๆ แล้วพยานรู้สึกหวาดกลัว โดยสามารถพิสูจน์แต่เพียงว่าการข่มขู่มีแนวโน้มที่ก่อให้เกิดความกลัว การข่มขู่ของจำเลยไม่จำเป็นต้องชัดเจน สามารถเป็นการกระทำโดยปริยายก็ได้

กล่าวโดยรวม เมื่อพิจารณามาตรการกำหนดความผิดฐานขัดขวางความยุติธรรมของประเทศสหรัฐอเมริกาแล้ว พบว่าบทบัญญัติต่างๆ มุ่งลงโทษผู้กระทำในกรณีใหญ่ๆ ที่สำคัญหลายประการ ได้แก่ ขัดขวางการแสวงหาความยุติธรรม ขัดขวางการกระทำการที่เป็นที่ยุ้งเหยิงพยาน ขัดขวางการดำเนินงานในระบบงานยุติธรรม ขัดขวางการปฏิบัติงานตามอำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ทั้งนี้ เพื่อประสิทธิผลในการปราบปรามอาชญากรรม ตลอดจนคุ้มครองการดำเนินคดีในระบบงานยุติธรรม

2. ประเทศเยอรมนี

ประเทศเยอรมนีไม่มีบทบัญญัติที่กำหนดความผิดเกี่ยวกับการขัดขวางความยุติธรรมเป็นหมวดหมู่ต่างหาก แต่ในประมวลกฎหมายอาญาของเยอรมนีมีมาตราหลายมาตราที่เกี่ยวข้องกับความผิดเกี่ยวกับการขัดขวางความยุติธรรม แม้จะไม่ละเอียดและไม่ครอบคลุมประเด็นต่างๆ มากเท่ากฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา แต่บทบัญญัติที่เกี่ยวข้องของประเทศเยอรมนีก็ค่อนข้างจะครอบคลุมพันธกรณีส่วนใหญ่ตามข้อ 23 แห่งอนุสัญญา ซึ่งบทบัญญัติที่เกี่ยวข้อง ได้แก่ มาตรา 160 ความผิดฐานชักจูงให้ผู้อื่นเบิกความเท็จอันเป็นความผิดตามข้อ 23(ก) มาตรา 240 ความผิดฐานข่มขู่หรือใช้กำลังขู่เข็ญให้กระทำการใดๆ อันอาจเป็นความผิดทั้งข้อ 23(ก) และข้อ 23(ข) มาตรา 258 ความผิดฐานขัดขวางการลงโทษของรัฐและมาตรา 113 ความผิดฐานขัดขวางเจ้าพนักงานผู้บังคับใช้กฎหมาย ซึ่งทั้งสองมาตราลงอาจเป็นความผิดตามข้อ 23(ข) แห่งอนุสัญญา

มาตรา 160

บัญญัติให้ผู้ชักจูงให้ผู้อื่นเบิกความเท็จต้องรับโทษจำคุกไม่เกินสองปี หรือปรับ และในกรณีที่ชักจูงให้ผู้อื่นยืนยันข้อความเท็จในการเบิกความ จำคุกไม่เกิน 6 เดือน หรือปรับ และกำหนดให้มีโทษสำหรับการพยายามกระทำความผิดฐานนี้ด้วย

ข้อสังเกต ในกรณีที่มีการชักจูงเพื่อแทรกแซงการเบิกความหรือการเสนอพยานหลักฐานในการดำเนินคดี โดยที่ไม่มีการยืนยันข้อความเท็จในการเบิกความ บทบัญญัติในมาตรานี้ อาจไม่ครอบคลุมกรณีดังกล่าว อีกทั้งมาตรานี้ก็ไม่ครอบคลุมถึง ทำให้อาจมองได้ว่าบทบัญญัติในกฎหมายของประเทศเยอรมนีไม่ครอบคลุมการกระทำในลักษณะต่างๆ ทั้งหมดตามอนุสัญญา ข้อ 23

มาตรา 240

บัญญัติให้ผู้ใดการใช้กำลังหรือข่มขู่ว่าจะทำอันตราย บังคับให้บุคคลอื่นกระทำการหรือละเว้นการกระทำการใดๆ ต้องรับโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี หรือปรับ การพยายามกระทำความผิดฐานนี้มีโทษด้วย นอกจากนี้หากผู้เป็นเจ้าพนักงานของรัฐกระทำการดังกล่าวโดยใช้อำนาจหรือตำแหน่งโดยมิชอบถือเป็นกรณีร้ายแรง กฎหมายบัญญัติให้ต้องรับโทษจำคุกตั้งแต่ 6 เดือนถึง 5 ปี

มาตรา 258

บัญญัติให้ผู้ใดโดยเจตนาหรือโดยรู้ ขัดขวางการลงโทษผู้อื่นทั้งหมดหรือบางส่วนตามประมวลกฎหมาย



อาญา โดยมีขอบด้วยกฎหมาย ต้องรับโทษจำคุกไม่เกิน 5 ปี หรือปรับ หากการขัดขวางดังกล่าวเป็นการขัดขวางการบังคับการลงโทษ หรือบังคับมาตรการใดๆ ต่อคนอื่น มีบทกำหนดโทษทำนองเดียวกัน นอกจากนี้ การพยายามกระทำความผิดฐานนี้ต้องรับโทษด้วย

มาตรา 113

มาตรานี้เป็นมาตราสำคัญ เป็นฐานความผิดที่เกี่ยวกับการต่อต้านหรือขัดขวางเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายของรัฐ “Widerstand gegen Vollstreckungsbeamte” (Resistance to Law Enforcement Officials) ซึ่งบังคับใช้ได้กว้างโดยบัญญัติให้ผู้ที่โดยใช้กำลังหรือข่มขู่ว่าจะใช้กำลัง ชักจูงให้มีการต่อต้านหรือกระทำการจู่โจมอย่างรุนแรงต่อเจ้าพนักงานของรัฐซึ่งรับผิดชอบในการบังคับใช้กฎหมาย ขณะที่เจ้าพนักงานดังกล่าวปฏิบัติหน้าที่โดยชอบ ต้องรับโทษจำคุกไม่เกิน 2 ปี หรือปรับ แต่ถ้าเป็นกรณีร้ายแรง (serious cases) ต้องรับโทษจำคุกตั้งแต่ 6 เดือนถึง 5 ปี ซึ่งกรณีความผิดร้ายแรง ได้แก่ ผู้กระทำการหรือผู้ร่วมกระทำการใช้อาวุธหรือกระทำการด้วยความรุนแรงทำให้ผู้ถูกจู่โจมได้รับอันตรายถึงแก่ความตายหรือบาดเจ็บสาหัส

3. ประเทศออสเตรเลีย

บัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับความผิดฐานขัดขวางความยุติธรรมเป็นหมวดหมู่ในประมวลกฎหมายอาญา (Crimes Act 1914) โดยบัญญัติไว้ในส่วนที่ 3 (Part III) ความผิดที่เกี่ยวข้องกับการบริหารความยุติธรรม (Offences relating to the administration of justice) รวมทั้งสิ้น 22 มาตรา ซึ่งมาตราที่เกี่ยวข้องกับพันธกรณีตามข้อ 23(ก)(ข) แห่งอนุสัญญา ได้แก่ มาตรา 36A, 37, 38, 39, 40, 42, 43 โดยมีรายละเอียดดังนี้

กลุ่มบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับข้อ 23(ก) แห่งอนุสัญญา

มาตรา 36A (Intimidation of witnesses)

เป็นบทบัญญัติกำหนดความผิดในการข่มขู่ ใช้กำลังทำร้าย ทำให้เกิดความเสียหาย ความสูญเสีย หรือการขาดสิทธิประโยชน์ หรือทำให้ได้รับการลงโทษแก่ผู้ที่เป็นพยานหรือจะไปเป็นพยานในคดีใดๆ โดยผู้ที่กระทำความผิดฐานนี้ มีโทษจำคุก 5 ปี

มาตรา 37 (Corruption of witnesses)

บัญญัติให้ผู้ให้ เสนอจะให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์ใดๆ แก่ผู้อื่น โดยการตกลงหรือโดยการเข้าใจว่าบุคคลที่เป็นพยานหรือจะไปเป็นพยานในคดีใดๆ จะเบิกความอันเป็นเท็จหรือละเว้นจากการเบิกความตามความจริง หรือกระทำการโดยเจตนาในการชักจูงบุคคลที่เป็นพยานหรือจะไปเป็นพยานให้เบิกความอันเป็นเท็จหรือละเว้นจากการเบิกความตามความจริง มีความผิดและมีโทษจำคุก 5 ปี

มาตรา 38 (Deceiving witnesses)

บัญญัติให้บุคคลที่ฉ้อฉลหรือหลอกลวงหรือโดยจงใจแสดงข้อความอันเป็นเท็จ โดยการกล่าวหรือโดยลายลักษณ์อักษรแก่บุคคลอื่นผู้ซึ่งเป็นพยานหรือจะไปเป็นพยานในคดีใดๆ โดยมีเจตนาให้กระทบต่อคำเบิกความของพยานผู้นั้น มีความผิดและมีโทษจำคุก 2 ปี

มาตรา 39 (Destroying evidence)

บัญญัติให้บุคคลที่โดยรู้ว่าหนังสือ เอกสาร หรือวัตถุอื่นๆ จะถูกใช้หรืออาจจะถูกใช้เป็นพยาน



หลักฐานในคดีนั้น จงใจทำลายหรือกระทำการใดๆ ให้เอกสารหรือวัตถุนั้นๆ ไม่สามารถใช้เป็นพยานหลักฐานได้ มีความผิดและมีโทษจำคุก 5 ปี

มาตรา 40 (Preventing witnesses from attending court)

บัญญัติให้ผู้ใดจงใจกีดกันไม่ให้บุคคลอื่นที่ได้รับหมายเรียกไปเป็นพยานในคดีใดๆ ไปปรากฏตัวในฐานะพยาน หรือกีดกันไม่ให้บุคคลอื่นที่ได้รับหมายศาลยื่นพยานหลักฐานต่อศาล มีความผิดและมีโทษจำคุก 1 ปี

กลุ่มบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับข้อ 23(ข) แห่งอนุสัญญาฯ

มาตรา 42 (Conspiracy to defeat justice)

บัญญัติให้ผู้ใดสมรู้ร่วมคิดกับผู้อื่นในการขัดขวาง กีดกันความยุติธรรมที่เกี่ยวข้องกับอำนาจศาล มีความผิดและมีโทษจำคุก 5 ปี

ผู้ที่จะมีความผิดฐานสมรู้ร่วมคิดนี้จะต้องเข้าทำความตกลงกับผู้อื่นคนเดียวหรือหลายคน และผู้ที่เข้าทำความตกลงนี้จะต้องมีเจตนาที่จะขัดขวาง กีดกันความยุติธรรม ทั้งจะต้องมีการกระทำการตามข้อตกลงที่เป็นการขัดขวางหรือกีดกันความยุติธรรม

มาตรา 43 (Attempting to pervert justice)

บัญญัติให้ผู้ใดพยายามที่จะขัดขวาง กีดกันความยุติธรรมในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการใช้อำนาจทางศาล มีความผิดและมีโทษจำคุก 5 ปี

สำหรับผู้ที่มีความผิดตามบทบัญญัตินี้ การกระทำจะต้องไม่เป็นเพียงการเตรียมการจะกระทำความผิดเท่านั้น และหากการกระทำไปถึงขั้นพยายามแต่ความพยายามนั้นไม่สามารถบรรลุผลได้อย่างแน่แท้ ผู้ที่กระทำการดังกล่าวก็ถือว่ามีความผิด

ข้อสังเกต ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศออสเตรเลีย มาตรา 36A, 37, 38 และ 40 เป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับความผิดที่กระทำต่อพยานบุคคลซึ่งครอบคลุมความผิดตามการกระทำในส่วนที่เกี่ยวข้องกับพยานบุคคลเพื่อให้เบิกความเท็จหรือเพื่อแทรกแซงการเบิกความ ตามอนุสัญญา ข้อ 23(ก) แต่ไม่ครอบคลุมความผิดตามการกระทำในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการแทรกแซงการนำเสนอพยานหลักฐานตามอนุสัญญา ข้อ 23(ก) ในส่วนท้าย แต่หากการกระทำดังกล่าวเข้าลักษณะเป็นการสมรู้ร่วมคิดกับบุคคลอื่นก็อาจเป็นความผิดตามมาตรา 42 ได้ อย่างไรก็ตาม ถ้าไม่เข้าลักษณะเป็นการสมรู้ร่วมคิดก็ไม่เข้าองค์ประกอบตามมาตรา 42

ในส่วนบทบัญญัติของกฎหมายออสเตรเลียที่เกี่ยวข้องกับอนุสัญญา ข้อ 23(ข) นั้น มาตรา 42 ไม่ครอบคลุมถึงกรณีที่มีการใช้กำลังบังคับ ขู่เข็ญ หรือข่มขู่เพื่อแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่เนื่องจากมิใช่กรณีที่มีการสมรู้ร่วมคิด อย่างไรก็ตาม หากการขัดขวางความยุติธรรมที่ได้มีการสมรู้ร่วมคิดนั้นได้มีการดำเนินการแล้วแต่ไม่เป็นผลสำเร็จ ผู้กระทำอาจมีความผิดตามมาตรา 43



บทที่ 5

บทวิเคราะห์เปรียบเทียบกฎหมายไทยและกฎหมาย ของประเทศต่างๆ เพื่อกำหนดให้การขัดขวางความยุติธรรมเป็นความผิดอาญา ตามอนุสัญญาสหประชาชาติ เพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ข้อ 23

มาตรการตามกฎหมายไทยและมาตรการตามกฎหมายของประเทศต่างๆ มีบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการขัดขวางความยุติธรรม เมื่อได้กระทำโดยเจตนาในประเด็นต่างๆ ตามอนุสัญญา ข้อ 23 ซึ่งจะได้ทำการวิเคราะห์เปรียบเทียบในแต่ละประเด็นดังนี้

1. ประเด็นเรื่องการใช้กำลังบังคับ การขู่เข็ญหรือการข่มขู่ หรือการให้สัญญา การเสนอให้ หรือให้ประโยชน์ที่ไม่พึงได้ เพื่อบังคับให้ให้การเท็จ หรือเพื่อแทรกแซงการให้การหรือการเสนอพยานหลักฐานในการดำเนินคดีที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดที่อนุสัญญา นี้ครอบคลุมถึง (อนุสัญญา ข้อ 23(ก))

กฎหมายประเทศสหรัฐอเมริกา

ได้กล่าวไว้แล้วในบทที่ 4 ว่าบทบัญญัติเกี่ยวกับการขัดขวางความยุติธรรมของประเทศไทยมีเนื้อหาขอบเขตที่กว้างขวางกว่าอนุสัญญา ข้อ 23 อยู่หลายกรณี แต่ที่มีความเกี่ยวข้องกับพันธกรณีตามข้อ 23(ก) คือมาตรา 1512⁸⁶ โดยเป็นบทบัญญัติที่มีความสอดคล้องและเป็นไปตามวัตถุประสงค์ของข้อ 23(ก) เนื่องจากเมื่อพิจารณาองค์ประกอบต่างๆ ตามมาตรา 1512 เปรียบเทียบกับองค์ประกอบตามข้อ 23(ก) แล้ว จะเห็นว่า องค์ประกอบความผิดในส่วนการกระทำตามมาตรา 1512 คือ การฆ่า การพยายามฆ่า การทำให้กลัว ใช้กำลังทางกายภาพ ข่มขู่ หรือชักจูงโดยทุจริต ตรงกับการใช้กำลังทางกายภาพ การข่มขู่หรือการทำให้กลัว การให้สัญญา ยื่นข้อเสนอ หรือให้ประโยชน์ที่มีควรได้ ตามข้อ 23(ก) แต่องค์ประกอบในเรื่องการฆ่าและการพยายามฆ่าตามมาตรา 1512(a)(1) ของกฎหมายสหรัฐฯ เป็นส่วนที่กว้างกว่าข้อ 23(ก) แห่งอนุสัญญา ซึ่งกำหนดเพียง “การใช้กำลังทางกายภาพ การข่มขู่หรือการทำให้กลัวเท่านั้น” ส่วนการ “ชักจูงโดยทุจริต” ตามมาตรา 1512(b) ของกฎหมายสหรัฐฯ อาจจะได้ความได้กว้าง จึงอาจรวมไปถึงการให้สัญญา เสนอให้ หรือให้ประโยชน์ที่ไม่พึงได้ตามข้อ 23(ก) ด้วย ส่วนองค์ประกอบภายในส่วนจิตใจ นอกจากเจตนาธรรมดา

⁸⁶ โปรดดู บทที่ 4 หัวข้อที่ 4.1 กฎหมายของสหรัฐอเมริกาเกี่ยวกับการขัดขวางความยุติธรรม ของรายงานการวิจัย



แล้ว ทั้งข้อ 23(ก) และมาตรา 1512 ต้องการเจตนาพิเศษ⁸⁷ เหมือนกัน คือกรณีเพื่อป้องกันมิให้ผู้ใดเข้าร่วมหรือเบิกความในกระบวนการพิจารณาคดีใดๆ หรือเพื่อป้องกันมิให้มีการติดต่อกับเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายหรือผู้พิพากษา เพื่อแจ้งข้อมูลเกี่ยวกับการกระทำความผิดตามมาตรา 1512(a)(1)(A),(C) และมาตรา 1512(b)(1)(A),(C),(D) ซึ่งเทียบได้กับการกระทำให้การหรือการเสนอพยานหลักฐานในการดำเนินคดีตามข้อ 23(ก) และกรณีเพื่อป้องกันมิให้มีการยื่นพยานหลักฐานหรือเพื่อให้มีการกระทำการในการเปลี่ยนแปลง ทำลาย หรือ ปิดบังเอกสารหรือวัตถุพยานใดๆ ฯลฯ ตามมาตรา 1512(a)(1)(B) และมาตรา 1512(b)(2)(A)(B) ก็จะเทียบได้กับการแทรกแซงการเสนอพยานหลักฐานในการดำเนินคดีตามข้อ 23(ก) ส่วนกรณี “เพื่อจูงใจให้ให้การเท็จ” ตามข้อ 23(ก) นั้น แม้บทบัญญัติมาตรา 1512 จะไม่มีถ้อยคำที่ตรงกัน แต่จากองค์ประกอบเกี่ยวกับเจตนาโดยใช้อิทธิพลต่อการเบิกความของพยานตามมาตรา 1512(b)(1) อาจตีความให้ครอบคลุมเจตนาและการกระทำในส่วนนี้ของข้อ 23(ก) ได้

กฎหมายประเทศเยอรมนี

เมื่อเปรียบเทียบกับมาตรการตามกฎหมายของประเทศเยอรมนีแล้ว พบว่าแม้ไม่มีบทบัญญัติเฉพาะเกี่ยวกับการขัดขวางความยุติธรรมในลักษณะเดียวกันกับกฎหมายสหรัฐ โดยมีแต่บทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับอนุสัญญา ข้อ 23(ก) ปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายอาญาเท่านั้น บทบัญญัติในประมวลกฎหมายอาญาเยอรมันก็มีความสอดคล้องกับพันธกรณีส่วนใหญ่และเป็นไปตามวัตถุประสงค์ของข้อ 23(ก) เช่นกัน โดยประมวลกฎหมายอาญาเยอรมัน มาตรา 160 กรณีการชักจูงใจให้ผู้อื่นเบิกความเท็จ หรือการชักจูงใจให้ผู้อื่นยืนยันในข้อความเท็จ ซึ่งเป็นองค์ประกอบความผิดในส่วนการกระทำ เทียบได้กับการให้สัญญา การเสนอให้หรือให้ประโยชน์ที่ไม่พึงได้เพื่อจูงใจให้ให้การเท็จตามอนุสัญญา ข้อ 23(ก) ส่วนกรณี “การใช้กำลังบังคับขู่เข็ญ ช่มชู้ เพื่อจูงใจให้ให้การเท็จ หรือเพื่อแทรกแซงการให้การ หรือการเสนอพยานหลักฐานในการดำเนินคดี” อันเป็นองค์ประกอบตามข้อ 23(ก) นั้น ประมวลกฎหมายอาญาเยอรมัน มาตรา 240 สามารถนำมาปรับใช้ได้ เนื่องจากมีการกำหนดความผิดโดยมีองค์ประกอบในส่วนการกระทำคือ การใช้กำลัง หรือข่มขู่ว่าจะทำอันตรายบังคับให้บุคคลอื่นกระทำการหรือละเว้นกระทำการใดๆ ซึ่งนำไปใช้ได้อย่างกว้างขวาง ครอบคลุมไปถึงการใช้กำลังหรือข่มขู่ว่าจะทำอันตรายบังคับให้ผู้อื่นเบิกความเท็จ แทรกแซงการให้การหรือการเสนอพยานหลักฐานในการดำเนินคดีด้วย⁸⁸

นอกจากนี้ มาตรา 240 ยังกำหนดความผิดแก่ผู้กระทำซึ่งเป็นเจ้าพนักงานของรัฐที่ใช้อำนาจหรือตำแหน่งโดยมิชอบกระทำการดังกล่าวถือเป็นกรณีร้ายแรง ซึ่งเมื่อพิจารณาแล้วมีความสอดคล้องกับข้อ 23(ก) เช่นกัน เนื่องจากผู้กระทำความผิดตามข้อ 23(ก) จะเป็นผู้ใดก็ได้ไม่ว่าจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งกระทำการขัดขวางเองก็ตาม กรณีนี้จึงเป็นไปตามเจตนารมณ์ของอนุสัญญา ข้อ 23 ด้วย นอกจาก

⁸⁷ ศาสตราจารย์จิตติ ดิงค์ทีย อธิบายว่า เจตนาพิเศษ (dolus specialis, specific intent) คือเหตุจูงใจให้กระทำความผิดที่กฎหมายบัญญัติไว้จึงจะเป็นความผิด เพียงแต่ผู้กระทำมีเจตนาตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 นั้น ยังไม่พอความผิดฐานใดที่ต้องการเจตนาพิเศษ มักปรากฏคำว่า “เพื่อ” หรือ “โดยทุจริต” ผู้กระทำจึงต้องทำด้วยเจตนาพิเศษเป็นองค์ประกอบความผิด เพื่อให้เกิดความเสียหายโดยตรง ต้องประสงค์ต่อผลโดยตรงตามที่กฎหมายระบุไว้ ไม่ต้องการผลที่ประสงค์และไม่มีฐานพยายามในความผิดที่ต้องการเหตุจูงใจ : ไบรด์ดู จิตติ ดิงค์ทีย, *กฎหมายอาญา ภาค 1* สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, พิมพ์ครั้งที่ 6 (กรุงเทพฯ : กรุงเทพมหานครการพิมพ์, 2536) : 233-239

⁸⁸ ไบรด์ดูบทที่ 4 หัวข้อที่ 4.2 *กฎหมายของประเทศเยอรมนีเกี่ยวกับการขัดขวางความยุติธรรม* ของรายงานการวิจัย



นี้มาตรา 160 และมาตรา 240 ของประมวลกฎหมายอาญาเยอรมนีดังกล่าว มีความผิดฐานพยายาม ด้วย เนื่องจากไม่ต้องการเจตนาพิเศษเหมือนกับข้อ 23(ก) ต้องการ ทั้งยังเป็นความผิดที่ต้องการผลอีกด้วย อย่างไรก็ตาม ดังที่กล่าวมาแล้วในบทที่ 4 ว่าแม้บทบัญญัติตามประมวลกฎหมายอาญาของเยอรมันจะครอบคลุมพันธกรณีส่วนใหญ่ของอนุสัญญา ข้อ 23(ก) แต่ในกรณีที่มีการชักจูงเพื่อแทรกแซงการเบิกความ หรือการเสนอพยานหลักฐานในการดำเนินคดี โดยที่ไม่มีการเบิกความเท็จหรือยืนยันข้อความเท็จในการเบิกความ ยังเป็นที่สงสัยว่าจะสามารถตีความมาตรา 160 หรือมาตราอื่นๆ ให้ครอบคลุมถึงหรือไม่ ฉะนั้น หากจะนำกฎหมายเยอรมันมาเป็นต้นแบบในการปรับปรุงกฎหมายของไทยจึงจำเป็นต้องคำนึงถึงปัญหาในประเด็นนี้ด้วย

กฎหมายประเทศออสเตรเลีย

สำหรับมาตรการตามกฎหมายของประเทศออสเตรเลียนั้น ได้บัญญัติความผิดเกี่ยวกับการขัดขวางความยุติธรรมไว้เป็นหมวดหมู่ในประมวลกฎหมายอาญา (Crime Act 1914) ซึ่งเมื่อพิจารณา มาตราที่เกี่ยวข้องกับข้อ 23(ก) แล้วพบว่ามีความสอดคล้องกับพันธกรณีส่วนใหญ่ และเป็นไปตามวัตถุประสงค์ของอนุสัญญา ข้อ 23(ก) เนื่องจากมาตรา 36A (Intimidation of witnesses) ซึ่งกำหนดองค์ประกอบ ความผิดในกรณีที่ผู้กระทำความผิดใช้กำลังทำร้ายทำให้เกิดความเสียหาย สูญเสีย หรือขาดสิทธิประโยชน์ หรือทำให้ได้รับการถูกลงโทษแก่ผู้ที่เป็นพยานหรือจะไปเป็นพยานในคดีใดนั้น สามารถเทียบเคียงได้กับข้อ 23(ก) ในกรณีใช้กำลังบังคับ ชูเชื้อ หรือข่มขู่ เพื่อแทรกแซงการเบิกความ แต่มาตรา 36A มีขอบเขตการบังคับใช้ กว้างขวางกว่าข้อ 23(ก) กล่าวคือแม้ไม่มีการใช้กำลัง ข่มขู่ ทำให้กลัว หรือยืนยันข้อเสนอเพื่อชักจูง แต่หากมีการทำให้เกิดความเสียหาย ความสูญเสีย หรือขาดสิทธิประโยชน์ หรือทำให้ได้รับการลงโทษแก่ผู้ที่เป็นพยานหรือจะไปเป็นพยานในคดี ผู้กระทำความผิดมีความผิดตามมาตรา 36A ซึ่งในกรณีดังกล่าวอาจไม่มีความผิดตามข้อ 23(ก) ก็ได้ เนื่องจากไม่เข้าองค์ประกอบความผิด⁸⁹

ส่วนมาตรา 37 (Corruption of witnesses)⁹⁰ ซึ่งกำหนดความผิดแก่ผู้ที่ทำให้เสนอจะให้ทรัพย์สิน หรือประโยชน์ใดๆ แก่ผู้อื่น โดยการตกลงหรือโดยการเข้าใจว่าบุคคลที่เป็นพยานหรือจะไปเป็นพยานในคดีใดๆ เบิกความอันเป็นเท็จหรือละเว้นจากการเบิกความตามความจริง หรือกระทำการโดยเจตนาในการชักจูงบุคคลที่เป็นพยานหรือจะไปเป็นพยานให้เบิกความอันเป็นเท็จ หรือละเว้นจากการเบิกความตามความจริง สามารถเทียบเคียงได้กับข้อ 23(ก) โดยมาตรา 37 ตอนแรกเทียบเคียงปรับใช้ได้กับการเสนอให้ หรือให้ประโยชน์ ที่ไม่พึงได้ เพื่อจูงใจให้ผู้อื่นเบิกความเท็จตามข้อ 23(ก) และตอนท้าย การ “ชักจูงใจ” บุคคลที่เป็นพยาน หรือจะไปเป็นพยานของมาตรา 37 นั้น เทียบได้กับการ “ให้สัญญา” ที่ไม่พึงได้ เพื่อจูงใจให้พยานเบิกความเท็จตามข้อ 23(ก)

มาตรา 38 (Deceiving witnesses)⁹¹ กำหนดความผิดแก่บุคคลที่ฉ้อฉล หรือหลอกลวง หรือโดยจงใจแสดงข้อความอันเป็นเท็จ โดยการกล่าวหรือโดยลายลักษณ์อักษรแก่บุคคลอื่นผู้ซึ่งเป็นพยานหรือจะไปเป็นพยานในคดีใดๆ โดยมีเจตนาให้กระทบต่อคำเบิกความของพยาน ซึ่งเมื่อพิจารณาองค์ประกอบตามข้อ 23(ก) แล้วเห็นว่าบทบัญญัติต่างๆ เกี่ยวกับการขัดขวางความยุติธรรม รวมทั้งมาตรา 38 ใช้บังคับได้

⁸⁹ Crimes Act 1914 Part III (Offences relating to the administration of justice) ?36(a)

⁹⁰ C.A. 1914 ? 37

⁹¹ C.A. 1914 ? 38



กว้างขวางกว่าข้อ 23(ก) เนื่องจากมาตรา 38 เอาผิดแก่บุคคลที่ทำการฉ้อฉล หลอกลวง จงใจแสดงข้อความอันเป็นเท็จ โดยการกล่าวหรือโดยลายลักษณ์อักษรแก่พยาน โดยมีเจตนาให้กระทบต่อคำเบิกความของพยานผู้นั้น ซึ่งต่างกับข้อ 23(ก) ที่ไม่ได้กำหนดองค์ประกอบความผิดในส่วนการกระทำดังกล่าวไว้แต่อย่างใด แม้ตามมาตรา 38 จะเป็นลักษณะที่เป็นการแทรกแซงการเบิกความหรือการเสนอพยานหลักฐานของพยานเช่นเดียวกับข้อ 23(ก) ก็ตาม

องค์ประกอบตามมาตรา 39 (Destroying evidence)⁹² ไม่สอดคล้องกับอนุสัญญา ข้อ 23(ก) โดยตรง เพราะกำหนดความผิดแก่ตัวการที่กระทำโดยรู้ว่าหนังสือ เอกสาร หรือวัตถุอื่นๆ จะถูกใช้หรืออาจจะถูกใช้เป็นพยานหลักฐานในคดีนั้น จงใจทำลายหรือกระทำการใดๆ ให้เอกสารหรือวัตถุนั้นๆ ไม่สามารถใช้เป็นพยานหลักฐานได้ แต่อาจนำมาปรับใช้ในกรณีข้อ 23(ก) ในประเด็นที่เป็นการแทรกแซงการเสนอพยานหลักฐานในการดำเนินคดี โดยนำกรณีการใช้ให้กระทำความผิดมาปรับเช่นเดียวกับกรณีประมวลกฎหมายอาญาของประเทศไทย

มาตรา 40 (Preventing witnesses from attending court)⁹³ มีความสอดคล้องกับอนุสัญญา ข้อ 23(ก) ในประเด็นเกี่ยวกับการแทรกแซงการเบิกความ หรือการเสนอพยานหลักฐาน เนื่องจากมาตรา 40 กำหนดความผิดแก่ผู้ที่จงใจ “กีดกัน” ไม่ให้บุคคลอื่นที่ได้รับหมายเรียกไปเป็นพยานในคดีใดๆ ไปปรากฏตัวในฐานะพยานหรือกีดกันไม่ให้บุคคลอื่นที่ได้รับหมายศาลยื่นพยานหลักฐานต่อศาล แต่มาตรา 40 ใช้บังคับได้กว้างขวางกว่าข้อ 23(ก) เนื่องจากข้อ 23(ก) กำหนดการกระทำที่เป็นความผิดเฉพาะการใช้กำลังบังคับ ขู่เข็ญ ช่มชู้ ให้สัญญา เสนอให้ หรือให้ประโยชน์ที่ไม่พึงได้แก่ผู้อื่น แต่ตามมาตรา 40 หากผู้กระทำความผิดด้วยประการใดๆ ที่เป็นการ “กีดกัน” ไม่ให้ผู้ได้รับหมายศาลไปปรากฏตัวในฐานะพยานหรือไม่ให้บุคคลที่ได้รับหมายศาลยื่นพยานหลักฐานต่อศาลก็เป็นความผิดแล้ว

อย่างไรก็ตาม ดังที่กล่าวในบทที่ 4 ว่าประมวลกฎหมายอาญาของออสเตรเลีย มาตรา 36A, 37, 38 และ 40 ไม่ครอบคลุมการกระทำที่เกี่ยวกับการแทรกแซงการนำเสนอพยานหลักฐานในการดำเนินคดีตามอนุสัญญา ข้อ 23(ก) ส่วนท้าย หากการกระทำนั้นมิได้นำไปสู่การเบิกความเท็จหรือการแทรกแซงการเบิกความ⁹⁴ ฉะนั้น แม้กฎหมายของประเทศออสเตรเลียจะมีเนื้อหาที่ครอบคลุมพันธกรณีตามอนุสัญญา ข้อ 23(ก) ค่อนข้างละเอียดโดยเฉพาะการกระทำต่อพยานบุคคล แต่ก็ยังไม่ครอบคลุมการกระทำในบางกรณีโดยครบถ้วนดังที่กล่าวมาแล้วข้างต้น

กฎหมายไทยโดยเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศ

เมื่อพิจารณากฎหมายไทยเปรียบเทียบกับมาตรการตามอนุสัญญา ข้อ 23(ก) แล้วพบว่ามีความสอดคล้องบางส่วน ซึ่งจะต้องนำบทบัญญัติต่างๆ ของประมวลกฎหมายอาญาของไทยมาปรับใช้เข้าด้วยกัน โดยจะได้กล่าวถึงรายละเอียดในแต่ละมาตราดังต่อไปนี้

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 309 มีความสอดคล้องและครอบคลุมกับอนุสัญญา ข้อ 23(ก) พอสมควร เนื่องจาก “การใช้กำลังบังคับ” ตามข้อ 23(ก) เทียบได้กับการข่มขืนใจตามมาตรา 309 ส่วนการ **ขู่เข็ญหรือช่มชู้** ตามข้อ 23(ก) ก็สามารถเทียบเคียงได้กับองค์ประกอบความผิดตามมาตรา 309 คือ “ทำให้กลัว

⁹² C.A. 1914 ? 39

⁹³ C.A. 1914 ? 40

⁹⁴ โปรดดูบทที่ 4 หัวข้อที่ 4.3 กฎหมายของประเทศออสเตรเลียเกี่ยวกับการขัดขวางความยุติธรรม ของรายงานการวิจัย



ว่าจะเกิดอันตรายต่อชีวิต ฯลฯ” แต่ความผิดตามมาตรา 309 เป็นความผิดที่ต้องการผล คือ ผู้ถูกข่มขืนใจต้องกระทำ ไม่กระทำ หรือจ่ายยอมต่อสิ่งใดจึงเป็นความผิดสำเร็จ หากผู้ถูกข่มขืนใจไม่กระทำ กระทำ หรือไม่จ่ายยอมต่อสิ่งใดตามที่ได้ข่มขืนใจ คือ ผู้ถูกกระทำไม่กลัวตามที่ข่มขืนใจ ผู้กระทำต้องรับโทษฐานพยายาม ซึ่งต้องการเจตนาธรรมดาทั่วไป ต่างกับข้อ 23(ก) ที่ต้องการเพียงมูลเหตุจูงใจหรือเจตนาพิเศษ ไม่ต้องการผลแห่งการกระทำ กล่าวคือ หากมีการใช้กำลังบังคับ ชูเชิญ หรือข่มขู่ เพื่อจูงใจให้เบิกความเท็จ หรือเพื่อแทรกแซงการให้การหรือการเสนอพยานหลักฐานในการดำเนินคดีต่อผู้ถูกกระทำที่ย่อมเป็นความผิดสำเร็จแล้ว ผู้ถูกกระทำจะกระทำการตามที่ใช้กำลังบังคับชูเชิญ หรือข่มขู่ ให้สัญญา เสนอให้หรือให้ประโยชน์ที่ไม่พึงได้ หรือไม่ใช่ข้อสำคัญ นอกจากนี้ มาตรา 309 ยังขาดองค์ประกอบความผิดในส่วนการกระทำในกรณี “การให้สัญญา การเสนอให้หรือให้ประโยชน์ที่ไม่พึงได้” ตามข้อ 23(ก) ซึ่งเมื่อเปรียบเทียบกับมาตรการตามมาตรา 1512 ของสหรัฐอเมริกาแล้ว เห็นว่ามีความครอบคลุมมากกว่ามาตรา 309 รวมทั้งเมื่อพิจารณาประมวลกฎหมายอาญาของประเทศออสเตรเลีย มาตรา 37 แล้ว พบว่ามีการกำหนดความผิดแก่ผู้ที่ให้เสนอจะให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์ใดๆ หรือโดยการชักจูงใจเพื่อการแทรกแซง (interfere) การให้การหรือการเสนอพยานหลักฐานในการดำเนินคดี นอกจากนี้ ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศเยอรมนี มาตรา 160 ยังมีการกำหนดความผิดสำหรับผู้ชักจูงให้ผู้อื่นเบิกความเท็จ ในขณะที่กฎหมายไทยไม่มีบทบัญญัติกำหนดให้เป็นความผิดโดยตรง คงมีแต่ความผิดฐานเบิกความเท็จตามมาตรา 177 ซึ่งจะต้องนำเรื่องการใช้ให้กระทำความผิดมาปรับใช้ ทั้งไม่ครอบคลุมการแทรกแซงพยานหลักฐานในกรณีอื่นๆ

กล่าวโดยรวมแล้ว ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 309 ยังไม่ครอบคลุมอย่างทั่วถึงในประเด็นสำคัญเกี่ยวกับการแทรกแซงการเบิกความของพยานและการเสนอพยานหลักฐาน จึงต่างจากบทบัญญัติของประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศเยอรมนี และประเทศออสเตรเลีย ที่แม้จะครอบคลุมพันธุกรณีไม่ครบถ้วน แต่ก็มีขอบเขตการบังคับใช้ที่กว้างกว่า สอดคล้องกับพันธุกรณีตามอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ก) มากกว่า และยังสามารถปรับใช้ได้คล่องตัวกว่า อย่างไรก็ตาม การแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติ มาตรา 309 ของประมวลกฎหมายอาญาของประเทศไทยโดยเพิ่มเติมถ้อยคำ “ให้สัญญา เสนอให้หรือให้ประโยชน์ที่ไม่พึงได้” แม้จะทำให้สอดคล้องกับพันธุกรณีตามอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ก) แต่ก็ไม่น่าจะเหมาะสมและไม่สอดคล้องกับลักษณะความผิดตามมาตรา 309 ซึ่งจัดเป็นความผิดต่อเสรีภาพ ผู้ที่ถูกกระทำจึงต้องปฏิบัติตามโดยการจ่ายยอมอันเนื่องมาจากการกระทำของผู้กระทำความผิดเท่านั้น

การใช้ให้กระทำความผิดฐานเบิกความเท็จตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 177 และ 181

มีความสอดคล้องกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ก) ในประเด็นเกี่ยวกับการให้สัญญายื่นข้อเสนอหรือให้ประโยชน์ที่ไม่พึงได้ เพื่อจูงใจให้พยานเบิกความเท็จ เนื่องจากการก่อให้เกิดผู้อื่นกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 84 อาจเป็นการก่อโดยตรง เช่น จ้าง วาน หรือเป็นลักษณะของการจูงใจให้กระทำ เช่น จ้างพยานให้เบิกความเท็จ ผู้จ้างย่อมมีความผิดฐานเป็นผู้ใช้ เนื่องจากการให้ประโยชน์ที่ไม่พึงได้ แต่ผู้ใช้ตามมาตรา 177 หรือ 181 จะมีความผิดตามกฎหมายนั้น จะต้องมีความผิดกระทำลงตามที่ก่อคือมีการกระทำความผิดเกิดขึ้นเป็นผลจากการกระทำของผู้ก่อคือจะเป็นความผิดสำเร็จต่อเมื่อศาลจดคำเบิกความลงเป็นลายลักษณ์อักษรแล้ว แต่ถ้าผู้ถูกใช้เบิกความตามจริงหรือกลับแจ้งความจริง ตามมาตรา 182 หรือยังไม่ได้กระทำ ผู้ถูกใช้ไม่ต้องรับโทษ แต่ผู้ใช้ต้องรับโทษ 1 ใน 3 แสดงให้เห็นว่ายังเป็นกรณีความผิดที่ต้องการผล ต่างกับข้อ 23(ก) ที่หากมีการให้สัญญา เสนอให้หรือให้ประโยชน์เพื่อจูงใจให้เบิกความเท็จแล้ว ย่อมเป็นความผิดสำเร็จ



จะมีการเบิกความเท็จตามที่มีการให้สัญญา เสนอให้ หรือให้ประโยชน์ที่ไม่พึงได้หรือไม่ ไม่ใช่ข้อสำคัญ เนื่องจากต้องการเพียงมูลเหตุจูงใจหรือเจตนาพิเศษไม่ต้องการผลแห่งการกระทำ นอกจากนี้ มีข้อสังเกตว่าบทบัญญัติข้อ 23(ก) มีขอบเขตบังคับใช้กว้างกว่าประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 84 ประกอบกับมาตรา 177 หรือ 181 ทั้งนี้ เพราะตามกฎหมายไทยจะเอาผิดกับผู้ให้เบิกความเท็จนั้นจะต้อง “เป็นข้อสำคัญในคดี” อันเป็นองค์ประกอบสำคัญตามมาตรา 177 แต่ตามข้อ 23(ก) หากมีการกระทำด้วยการใช้กำลังบังคับ ชูเชิญหรือข่มขู่ ให้สัญญา เสนอให้หรือให้ประโยชน์ที่ไม่พึงได้ เพื่อจูงใจให้พยานเบิกความเท็จไม่ว่าความเท็จนั้นจะเป็นข้อสำคัญในคดีหรือไม่ก็ตาม ผู้กระทำความผิดมีความผิดตามข้อ 23(ก)⁹⁵ เมื่อเปรียบเทียบกับมาตรา 160 แห่งประมวลกฎหมายอาญาเยอรมันที่กำหนดความผิดแก่ผู้ที่ชักจูงให้ผู้อื่นเบิกความเท็จ หรือยืนยันข้อความเท็จในการเบิกความแล้ว และเห็นว่ามาตรา 160 เป็นความผิดสำเร็จในตนเอง และความเท็จนั้นไม่จำเป็นต้องเป็นข้อสำคัญในคดี หรือตามประมวลกฎหมายอาญาออสเตรเลีย มาตรา 37 ก็มีลักษณะคล้ายกับมาตรา 160 แห่งประมวลกฎหมายอาญาเยอรมัน กล่าวคือเป็นความผิดสำเร็จในตนเองและความเท็จนั้นไม่จำเป็นต้องเป็นข้อสำคัญในคดี อย่างไรก็ตาม หากจะปรับปรุงมาตรา 177 ให้ครอบคลุมกรณีตามบทบัญญัติของเยอรมันและออสเตรเลีย ก็น่าจะไม่เหมาะสม เนื่องจากมาตรา 177 มุ่งเน้นเอาผิดแก่ผู้ทำการเบิกความเท็จโดยกำหนดให้ความเท็จต้องเป็นข้อสำคัญในคดี และการเบิกความเท็จในการพิจารณาตัดสินอาชญากรรมโทษสูงกว่า ฉะนั้นการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายอาญาของไทยให้ครอบคลุมพันกรณีส่วนนี้ของอนุสัญญา ข้อ 23(ก) จึงน่าจะบัญญัติเป็นบทบัญญัติต่างหากให้ครอบคลุมกรณีต่าง ๆ ตามข้อ 23(ก)

การใช้ให้กระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 180

บทบัญญัติมาตรา 84 ประกอบกับมาตรา 180 เกี่ยวข้องกับอนุสัญญา ข้อ 23(ก) ในประเด็นเรื่องการให้สัญญา ยืนยันข้อเสนอ หรือให้ประโยชน์ที่ไม่พึงได้เพื่อแทรกแซงการเสนอพยานหลักฐานในการดำเนินคดี อย่างไรก็ดี การใช้ให้กระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาไทย มาตรา 180 นั้น มีองค์ประกอบที่ต่างจากองค์ประกอบของอนุสัญญา ข้อ 23(ก) เนื่องจากมาตรา 84 ประกอบกับมาตรา 180 เอาผิดกับผู้ชี้แจงพยานที่การนำสืบหรือแสดงพยานหลักฐานอันเป็นเท็จนั้นต้องเป็น “ข้อสำคัญในคดี” จึงจะเป็นความผิด แต่ตามข้อ 23(ก) การเสนอพยานหลักฐานไม่ว่าจะเป็นข้อสำคัญในคดีหรือไม่ หากมีการใช้กำลัง บังคับ ชูเชิญ ข่มขู่ ให้สัญญา เสนอให้ หรือให้ประโยชน์ที่ไม่พึงได้เพื่อแทรกแซงกรณีดังกล่าวแล้วย่อมมีความผิดตามข้อ 23(ก) นอกจากนี้ กรณีที่ผู้ชี้แจงมีความผิดตามมาตรา 180 นั้นจะต้องปรากฏว่าผู้ชี้แจงเป็นผู้ที่นำสืบพยานในศาลด้วย และจะต้องมีการนำสืบหรือแสดงพยานหลักฐานอันเป็นเท็จนั้นต่อศาลแล้ว⁹⁶ จึงเป็นความผิดที่ต้องการผล โดยมีองค์ประกอบความผิดในส่วนจิตใจคือเจตนาธรรมดาตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 ต่างกับข้อ 23(ก) ซึ่งต้องการเจตนาพิเศษและไม่ต้องการผลแห่งการกระทำ โดยหากมีการให้สัญญา การเสนอให้ หรือให้ประโยชน์ที่ไม่พึงได้เพื่อแทรกแซงการเสนอพยานหลักฐานต่อศาล ก็เป็นความผิดสำเร็จแล้ว จะมีการแทรกแซงการเสนอพยานหลักฐานตามที่ได้ให้สัญญา เสนอให้ หรือให้ประโยชน์ที่ไม่พึงได้หรือไม่ ไม่ใช่ข้อสำคัญ ในประเด็นนี้เกี่ยวกับการแทรกแซง (interfere) การเสนอพยานหลักฐานในการดำเนินคดีนั้น อนุสัญญา ข้อ 23(ก) ใช้ได้กว้างกว่า ส่วนผู้กระทำความผิดตามข้อ 23(ก) และ

⁹⁵ โปรดดูบทที่ 3 หัวข้อที่ 3.2 การใช้ให้กระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 177, 181 ของรายงานการวิจัย

⁹⁶ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 262-263/2461



มาตรา 84 ประกอบกับมาตรา 180 นั้น จะเป็นบุคคลประเภทใดก็ได้ ไม่ว่าจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือเจ้าพนักงาน⁹⁷

ประเด็นดังกล่าวเมื่อเปรียบเทียบกับมาตรการของประเทศสหรัฐอเมริกา มาตรา 1512 ที่เคยอ้างถึงแล้วเป็นบทบัญญัติเอาผิดแก่ผู้ที่กระทำการตามที่กฎหมายกำหนดไว้ เพื่อป้องกันมิให้มีการยื่นพยานหลักฐานหรือเพื่อให้มีการกระทำการเปลี่ยนแปลง ทำลาย หรือปิดบังเอกสารหรือวัตถุพยานใดๆ ซึ่งครอบคลุมและบังคับใช้ได้กว้างขวางกว่ามาตรา 84 ประกอบกับมาตรา 180 ที่เอาผิดแก่ผู้กระทำความผิดกรณีใช้ให้นาสืบหรือแสดงพยานหลักฐานอันเป็นเท็จเท่านั้น เช่นเดียวกันเมื่อเปรียบเทียบกับประมวลกฎหมายอาญาเยอรมัน มาตรา 160 ก็เห็นว่าบทบัญญัตินี้ดังกล่าวบังคับใช้ได้กว้างขวางเช่นกัน เนื่องจากไม่จำเป็นต้องนำเรื่องผู้ชี้ให้กระทำความผิดมาปรับเหมือนกฎหมายไทย โดยสามารถเอาผิดแก่ผู้ที่น่าพยานมาเบิกความโดยเป็นผู้นำเสนอได้ ประกอบกับการนำมาตรา 40 มาปรับใช้ นอกจากนี้ เมื่อเปรียบเทียบกับประมวลกฎหมายอาญาออสเตรเลีย มาตรา 39 และมาตรา 40 แล้ว กฎหมายประเทศออสเตรเลียมีขอบเขตการบังคับใช้กว้างกว่ากฎหมายไทย โดยไม่จำกัดเฉพาะการเอาผิดแก่ผู้กระทำการใดๆ ให้เอกสารหรือวัตถุใดๆ ไม่สามารถใช้เป็นพยานหลักฐานได้ (มาตรา 39) แต่ยังมีเอาผิดแก่ผู้ที่จงใจกีดกันไม่ให้บุคคลอื่นที่ได้รับหมายเรียกไปเป็นพยานไปปรากฏตัวในฐานะพยานหรือกีดกันไม่ให้บุคคลอื่นที่ได้รับหมายศาลยื่นพยานหลักฐานต่อศาล (มาตรา 40) กล่าวโดยรวมแล้วกฎหมายไทยยังไม่ครอบคลุมถึง “การแทรกแซงการเสนอพยานหลักฐาน” ในกรณีต่างๆ อย่างไรก็ตาม การแก้ไขปัญหาดังกล่าวโดยปรับปรุงเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 180 ให้ครอบคลุมถึงการกระทำที่เกี่ยวข้องตามข้อ 23(ก) อาจไม่เหมาะสมและไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของการบัญญัติมาตรา 180 โดยเหตุผลทำนองเดียวกันที่เคยกล่าวมาแล้วในกรณีของมาตรา 177 และมาตรา 309 การเยียวยาปัญหาในเรื่องนี้ จึงควรจะใช้วิธีจัดทำเป็นบทบัญญัติใหม่ต่างหาก

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 184 และมาตรา 185⁹⁸ เป็นบทบัญญัติที่เอาผิดแก่ผู้กระทำให้เสียหาย ทำลาย ซ่อนเร้น เอาไปเสีย หรือทำให้สูญหาย หรือไร้ประโยชน์ ซึ่งพยานหลักฐานในการกระทำความผิด หรือทรัพย์สิน หรือเอกสารใดที่ได้ส่งไว้ต่อศาล หรือที่ศาลให้รักษาไว้ในกรณีพิพาทคดีเป็นความผิด ฉะนั้นหากจะเข้ากรณีข้อ 23(ก) จะต้องนำเรื่องผู้ชี้ตามประมวลกฎหมายอาญา (มาตรา 84) มาเปรียบเทียบกับมาตรา 39 ของประเทศออสเตรเลีย ซึ่งหากนำมาใช้จะต้องนำเรื่องผู้ชี้ (มาตรา 84) มาปรับเช่นกัน มาตรา 184 และ 185 น่าจะเป็นบทบัญญัตินอกกรอบพันธกรณีตามข้อ 23(ก) แต่อาจมองว่าเป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับการขัดขวางความยุติธรรมเช่นกันแต่นอกกรอบพันธกรณี จึงเป็นตัวอย่างที่แสดงให้เห็นว่าบทบัญญัติของไทยบางเรื่องครอบคลุมเกินกว่าพันธกรณีของอนุสัญญา

ประเด็นเกี่ยวกับการขัดขวางการดำเนินคดีตามข้อ 23(ก) ที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดที่อนุสัญญาฯ ครอบคลุมถึง

การที่จะดำเนินคดีกับกลุ่มองค์กรอาชญากรรมเมื่อได้กระทำความผิดอันเข้าองค์ประกอบตามข้อ 23(ก) จะต้องเป็นการขัดขวางหรือแทรกแซงการดำเนินคดีที่เกี่ยวข้องกับความผิดที่อนุสัญญาฯ ครอบคลุมถึงเท่านั้น ไม่ว่าจะเป็นการดำเนินคดีของเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา เช่น พนักงานผู้มีอำนาจสืบสวนคดีอาญา พนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ ศาล พนักงานราชทัณฑ์ ฯลฯ ซึ่งใช้อำนาจ

⁹⁷ โปรดดูบทที่ 3 หัวข้อที่ 3.2 การใช้ให้กระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 180 ของรายงานการวิจัย

⁹⁸ โปรดดูบทที่ 3 หัวข้อที่ 3.2 การใช้ให้กระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 184 และ 185 ของ รายงานการวิจัย



และหน้าที่ตามกฎหมาย ฉะนั้น กฎหมายที่เกี่ยวข้องจึงอาจได้แก่ กฎหมายอาญา กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา หรือกฎหมายพิเศษในรูปของพระราชบัญญัติต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร เช่น พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 พระราชบัญญัติมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์และเด็ก พ.ศ. 2540 เป็นต้น⁹⁹

จากที่ได้ทำการวิเคราะห์เปรียบเทียบมาตรการตามอนุสัญญา ข้อ 23(ก) กับมาตรการตามกฎหมายของประเทศต่างๆ และมาตรการตามกฎหมายไทยแล้วเห็นว่าโดยภาพรวมแล้วมาตรการของประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศเยอรมนี ประเทศออสเตรเลีย มีความสอดคล้องและครอบคลุมกับอนุสัญญา ข้อ 23(ก) โดยสามารถที่จะปฏิบัติตามพันธกรณีได้ ส่วนกฎหมายไทยเมื่อพิจารณาประมวลกฎหมายอาญาโดยภาพรวมแล้วมีความสอดคล้องที่จะปฏิบัติตามพันธกรณีได้ แต่ยังมีหลายบทบัญญัติยังไม่ครอบคลุมอนุสัญญา ข้อ 23(ก) ทำให้ต้องนำเอาบทบัญญัติหลายๆ มาตรามาปรับใช้เข้าด้วยกัน ทำให้บังคับใช้ได้ไม่สะดวกและเกิดความยุ่งยาก แต่มีข้อสังเกตว่าในส่วนที่เป็นไปในแนวทางเดียวกันก็คือบทบัญญัติความผิดของประเทศต่างๆ รวมทั้งประเทศไทยไม่ได้กำหนดคุณสมบัติของผู้กระทำการขัดขวางไว้เช่นเดียวกับข้อ 23(ก) จึงเป็นประโยชน์ในการบังคับใช้เพื่อเอาผิดกับบุคคลทั่วไปและเจ้าหน้าที่ของรัฐได้

ในการเยียวยาปัญหาดังกล่าวของกฎหมายไทย หากใช้วิธีการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญาในมาตราต่างๆ เพื่อให้สามารถปฏิบัติตามพันธกรณีของอนุสัญญา ได้ แต่ก็อาจประสบปัญหาความไม่เหมาะสมและความสอดคล้องกับเจตนารมณ์ในการบัญญัติมาตรานั้นๆ ทั้งหากจะมีการนำมาใช้ก็จะต้องนำบทบัญญัติต่างๆ มาเชื่อมโยงปรับใช้เข้าด้วยกัน ซึ่งอาจเกิดปัญหาการบังคับใช้ในอนาคต ดังนั้น ผู้วิจัยเห็นว่าเพื่อแก้ปัญหาที่อาจเกิดขึ้นในอนาคต ไม่ว่าจะเป็นเรื่องผลในการปราบปรามองค์กรอาชญากรรมหรือการบังคับใช้ตีความตัวบทกฎหมาย ฯลฯ จึงควรมีการบัญญัติเป็นกฎหมายเฉพาะในเรื่องการขัดขวางความยุติธรรมไปทีเดียว โดยนำองค์ประกอบตามอนุสัญญา ข้อ 23(ก) เป็นต้นแบบในการยกร่างเพื่อเกิดความสะดวกในการบังคับใช้ต่อไป

2. ประเด็นเรื่องการใช้กำลังบังคับ การขู่เข็ญหรือการข่มขู่เพื่อแทรกแซงการปฏิบัติราชการในหน้าที่ของกระบวนการยุติธรรมหรือเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายในส่วนที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดที่อนุสัญญา ครอบคลุมถึง (อนุสัญญา ข้อ 23(ข))

กฎหมายประเทศสหรัฐอเมริกา

จากการที่ได้ทำการศึกษาแล้วพบว่ากฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาที่เกี่ยวข้องกับอนุสัญญา ข้อ 23(ข) นั้นมีความสอดคล้องกับอนุสัญญา ข้อ 23(ข) ซึ่งจะได้ทำการพิจารณาแต่ละบทบัญญัติของกฎหมายสหรัฐอเมริกาดังนี้

มาตรา 1501¹⁰⁰ มีความสอดคล้องกับข้อ 23(ข) เนื่องจากกำหนดองค์ประกอบความผิดในส่วน

⁹⁹ โปรดดูรายละเอียดในบทที่ 2 หัวข้อที่ 2.6 “การกระทำความผิดที่อนุสัญญา ครอบคลุมถึง” ของรายงานการวิจัย

¹⁰⁰ โปรดดูบทที่ 4 ในหัวข้อที่ 4.1 มาตรการเกี่ยวกับการขัดขวางความยุติธรรมของประเทศสหรัฐอเมริกา เรื่อง บทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับพันธกรณีตามข้อ 23(ข) ของรายงานการวิจัย



การกระทำคือการ “ขัดขวาง ต่อต้าน” ซึ่งเทียบเคียงได้กับการใช้กำลังบังคับ การขู่เข็ญหรือข่มขู่ ตามข้อ 23(ข) โดยมาตรา 1501 เป็นการกำหนดความผิดแก่ผู้ที่ทำการแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ราชการของกระบวนการยุติธรรมหรือเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมาย โดยคุ้มครองเจ้าหน้าที่ทั่วไปและผู้รับมอบอำนาจของเจ้าหน้าที่เฉพาะในกรณีนี้ที่เจ้าหน้าที่หรือผู้ได้รับมอบอำนาจทำการส่งหรือพยายามส่งหมายหรือเอกสารในการดำเนินกระบวนพิจารณาคดีของศาล แต่มาตรา 1501 ไม่ต้องการเจตนาพิเศษเหมือนกับข้อ 23(ข) เพียงแต่มีเจตนาธรรมดาที่เป็นความผิดแล้ว แต่อย่างไรก็ดี เป็นการแสดงให้เห็นว่ามาตรา 1501 ต้องการผลแห่งการกระทำซึ่งต่างกับอนุสัญญา ข้อ 23(ข)

มาตรา 1503¹⁰¹ มีความสอดคล้องกับข้อ 23(ข) เนื่องจากต้องการเจตนาพิเศษที่ต้องการมูลเหตุจูงใจคือโดยทุจริตเพื่อพยายามให้เกิดอิทธิพล ข่มขู่ หรือประวิงการปฏิบัติหน้าที่ของลูกขุน เจ้าหน้าที่ผู้เกี่ยวข้อง ผู้พิพากษา หรือในการบริหารความยุติธรรมที่เหมาะสม จึงเป็นลักษณะที่เป็นการกำหนดความผิดแก่ผู้ที่แทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ราชการของกระบวนการยุติธรรม หรือเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมาย ตามความมุ่งประสงค์ของข้อ 23(ข) เนื่องจากผู้พิพากษา ลูกขุน และเจ้าหน้าที่ผู้เกี่ยวข้องตามมาตรา 1503 เป็นเจ้าหน้าที่ซึ่งมีหน้าที่ปฏิบัติราชการในกระบวนการยุติธรรมและเป็นเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายใดๆ ตามที่กฎหมายให้อำนาจไว้ด้วย ซึ่งคำว่า “เจ้าหน้าที่ผู้เกี่ยวข้อง” ตามมาตรา 1503 ตีความได้กว้าง เช่นเดียวกับคำว่า “เจ้าหน้าที่ของรัฐ” ตามมาตรา 1501 นอกจากนี้องค์ประกอบความผิดในส่วนการกระทำก็มีความสอดคล้องกับข้อ 23(ข) เช่นกัน เนื่องจากต้องมีการกระทำคือ การข่มขู่ ใช้กำลัง ที่เทียบเคียงได้กับการใช้กำลังบังคับ ขู่เข็ญ หรือข่มขู่ อันเป็นองค์ประกอบส่วนการกระทำตามข้อ 23(ข)¹⁰²

ข้อสังเกต การมีหนังสือข่มขู่ตามมาตรา 1503 ก็เป็น “การข่มขู่” ตามข้อ 23(ข) เช่นกัน เนื่องจากไม่ได้จำกัดวิธีข่มขู่ไว้

มาตรา 1505 วรรคสอง¹⁰³ มีความสอดคล้องกับข้อ 23(ข) เช่นกัน เนื่องจากต้องการมูลเหตุจูงใจคือ เพื่อให้เกิดอิทธิพล ขัดขวาง หรือประวิง หรือพยายามที่จะให้เกิดอิทธิพลขัดขวาง หรือประวิงต่อการปฏิบัติตามกฎหมายภายใต้กระบวนการของหน่วยงานของรัฐ หรือต่อการใช้อำนาจในการสอบสวน หรือไต่สวนของสภา หรือคณะกรรมการสิทธิการของสภา หรือคณะกรรมการร่วมของรัฐสภา อันเป็นลักษณะการเอาผิดกับผู้ที่แทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายตามความมุ่งประสงค์ของข้อ 23(ข) โดยมาตรา 1505 วรรคสอง ได้กำหนดกรณีที่เป็นการแทรกแซงไว้เพื่อให้เกิดการบังคับใช้ได้อย่างกว้างขวาง ส่วนองค์ประกอบความผิดในส่วนการกระทำก็สอดคล้องกับบทบัญญัติของข้อ 23(ข) เช่นกัน โดยพิจารณาจากการข่มขู่ ใช้กำลัง หรือมีจดหมายข่มขู่ โดยเทียบเคียงกับการใช้กำลังบังคับ ขู่เข็ญ หรือข่มขู่ตามข้อ 23(ข) ด้วย อีกประการคือ ทั้งมาตรา 1505 วรรคสอง กับข้อ 23(ข) เป็นความผิดที่ไม่ต้องการผลเช่นเดียวกัน เพียงแต่ต้องพิสูจน์มูลเหตุจูงใจ (เจตนาพิเศษ) ของผู้กระทำว่าได้กระทำโดยมีมูลเหตุจูงใจตามที่กำหนดไว้ในเงื่อนไขของกฎหมายหรือไม่ ซึ่งเป็นกรณีเดียวกับมาตรา 1503 ด้วย

มาตรา 1509¹⁰⁴ มีความสอดคล้องกับอนุสัญญา ข้อ 23(ข) เนื่องจากเป็นการกำหนดความผิด

¹⁰¹ U.S.C. Part 1 chapter 73 ?1501

¹⁰² U.S.C. Part 1 chapter 73 ?1503

¹⁰³ U.S.C. Part 1 chapter 73 ?1505

¹⁰⁴ U.S.C. Part 1 chapter 73 ?1509



แก่ผู้ทำการแทรกแซงการปฏิบัติราชการในหน้าที่ของกระบวนการยุติธรรมคือเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติการตามคำสั่งหรือคำพิพากษาของศาล อีกนัยหนึ่ง เจ้าหน้าที่ดังกล่าวก็อยู่ในฐานะผู้บังคับใช้กฎหมายด้วย ซึ่งมาตรา 1509 ต้องการมูลเหตุฉุกเฉินหรือเจตนาพิเศษเช่นเดียวกับข้อ 23(ข) คือ เพื่อป้องกัน ชัดขวาง ประวิง หรือรบกวนหรือพยายามที่จะป้องกันชัดขวาง ประวิง หรือรบกวนการใช้สิทธิโดยชอบ หรือการปฏิบัติตามหน้าที่ภายใต้คำสั่งหรือคำพิพากษาของศาลสหรัฐ และบังคับใช้ได้กว้างขวางเพราะไม่ได้กำหนดคุณสมบัติผู้ถูกระทำได้ นอกจากนี้ ยังไม่ต้องการผลแห่งการกระทำเช่นเดียวกับข้อ 23(ข) โดยหากมีการข่มขู่หรือใช้กำลังโดยมีมูลเหตุฉุกเฉินตามที่กำหนดไว้ตามมาตรา 1509 แล้ว ผู้กระทำความผิดมีความผิดสำเร็จทันทีไม่ว่าจะมีการใช้สิทธิโดยชอบหรือปฏิบัติตามหน้าที่ภายใต้คำสั่งหรือคำพิพากษาของศาลตามที่ได้ข่มขู่หรือใช้กำลังหรือไม่ และองค์ประกอบความผิดในส่วนการกระทำตามมาตรา 1509 คือการข่มขู่หรือใช้กำลังก็เทียบเคียงได้กับการใช้กำลังบังคับ ขู่เข็ญ หรือข่มขู่ อันเป็นองค์ประกอบในส่วนการกระทำตามข้อ 23(ข)

มาตรา 1510¹⁰⁵ มาตรานี้ใช้บังคับได้กว้างขวาง ซึ่งสอดคล้องกับอนุสัญญา ข้อ 23(ข) แต่มีขอบเขตที่กว้างกว่าข้อ 23(ข) เพราะเป็นกรณีที่เป็นการแทรกแซงการใช้อำนาจสอบสวนที่เป็นกระบวนการหนึ่งของการปฏิบัติราชการในกระบวนการยุติธรรมที่อนุสัญญา ข้อ 23 มุ่งคุ้มครอง แต่ในบทบัญญัติ มาตรา 1510 เป็นมาตราที่กำหนดความผิดเกี่ยวกับการขัดขวาง (obstruct) ไว้ โดยผู้กระทำผิดไม่จำเป็นต้องใช้กำลังทางกายภาพข่มขู่หรือทำให้กลัว เพียงแต่ให้หรือพยายามให้สินบนเพื่อขัดขวางการให้ข้อมูลต่อเจ้าหน้าที่เกี่ยวกับการกระทำผิดทางอาญา ความผิดตามบทบัญญัตินี้ต้องการเจตนาพิเศษเช่นเดียวกับข้อ 23(ข) คือเพื่อขัดขวางทำให้ล่าช้า หรือป้องกันมิให้มีการสื่อสารข้อมูลต่อพนักงานสอบสวนเกี่ยวกับการที่มีผู้ฝ่าฝืนกฎหมายอาญาของสหรัฐ อันเป็นลักษณะหนึ่งของการแทรกแซงการปฏิบัติราชการในหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมาย (เจ้าหน้าที่สอบสวน) อีกกรณีหนึ่งด้วย ดังนั้น ความผิดฐานนี้ไม่ต้องการผลแห่งการกระทำเช่นเดียวกันกับข้อ 23(ข)

ข้อสังเกต เมื่อพิจารณาเนื้อหาของมาตรา 1501, 1503, 1505 วรรคสอง, 1509, 1510 แล้ว จะเห็นได้ว่าบทบัญญัติฯ ดังกล่าวแสดงให้เห็นถึงเจตนารมณ์ของกฎหมายในการมุ่งคุ้มครองการดำเนินคดีในระบบงานยุติธรรมที่ค่อนข้างชัดเจน

มาตรา 1511¹⁰⁶ มาตรานี้กำหนดความผิดเกี่ยวกับการขัดขวาง (obstruct) ไว้ทุกกรณีที่เกี่ยวข้องกับการขัดขวางแต่ต้องมีการร่วมกันทำตั้งแต่สองคนขึ้นไป โดยเอาผิดแก่ผู้ที่ขัดขวางการบังคับตามกฎหมายอาญาโดยเจตนาที่จะช่วยเหลือธุรกิจการพนันที่ผิดกฎหมายซึ่งจะเห็นได้ว่ามุ่งเอาผิดแก่ผู้ที่ขัดขวางเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายจับกุมปราบปรามธุรกิจการพนันผิดกฎหมายซึ่งอาจมีความเกี่ยวข้องกับองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ แต่ความผิดตามมาตรา 1511 ต้องการเพียงเจตนาธรรมดาไม่ต้องการมูลเหตุฉุกเฉิน (เจตนาพิเศษ) และองค์ประกอบภายนอก (ในส่วนการกระทำ) ตามข้อ 23(ข) “การใช้กำลังบังคับ ขู่เข็ญ หรือข่มขู่” นั้นสามารถเทียบเคียงได้กับองค์ประกอบในส่วนการกระทำตามมาตรา 1511 คือ การขัดขวาง

กล่าวโดยสรุป มาตรการตามกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาสามารถปฏิบัติตามพันธกรณีของอนุสัญญา ข้อ 23(ข) ได้ เนื่องจากครอบคลุมการแทรกแซงการปฏิบัติราชการในกระบวนการยุติธรรม

¹⁰⁵ U.S.C. Part 1 chapter 73 ?1510

¹⁰⁶ U.S.C. Part 1 chapter 73 ?1511



และการปฏิบัติการของเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายในทุกกรณี โดยเฉพาะมาตรา 1503 ที่บัญญัติขึ้นเพื่อคุ้มครองผู้เข้าร่วมในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีและป้องกันมิให้มีการใช้กระบวนการยุติธรรมไปในทางที่มีขอบในระหว่างกระบวนการพิจารณาคดีในศาลสหรัฐ ที่สำคัญคือเป็นหลักประกันในการบังคับใช้เพื่อให้ครอบคลุมถึงการแทรกแซงกระบวนการยุติธรรมในทุกกรณี โดยใช้ถ้อยคำที่บัญญัติไว้โดยเฉพาะในมาตรานี้ และการนำถ้อยคำในส่วนที่กว้างมาตีความเกี่ยวกับการกระทำการบริหารความยุติธรรมที่เหมาะสม (the due administration of justice) หรือที่เรียกว่า “Omnibus Clause” ทำให้มาตรา 1503 ใช้ได้ในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีแพ่งและคดีอาญา ทั้งยังใช้ได้เมื่อการกระทำเป็นความผิดสำเร็จหรือกรณีที่มีการพยายามกระทำความผิด¹⁰⁷

กฎหมายประเทศเยอรมัน

เมื่อพิจารณามาตรา 258 แล้ว มีความสอดคล้องกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข) ในกรณีที่เป็นการแทรกแซงการปฏิบัติราชการในหน้าที่ของกระบวนการยุติธรรม คือ “ขัดขวางการลงโทษผู้อื่นทั้งหมดหรือบางส่วน” ตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 258 และเป็นการแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายตามข้อ 23(ข) คือ “ขัดขวางการบังคับการลงโทษหรือบังคับมาตรการใดๆ ต่อคนอื่น” ตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 258 เช่นกัน แต่มาตรา 258 ไม่ต้องการเจตนาพิเศษหรือมูลเหตุชักจูงใจ จึงเป็นความผิดที่ต้องการผลจากการกระทำและทำให้มีความผิดฐานพยายามด้วย ต่างกับบทบัญญัติข้อ 23(ข) ที่ต้องการมูลเหตุจูงใจในการกระทำความผิดนอกจากเจตนาธรรมดาประสงค์ต่อผล ซึ่งหากมีการใช้กำลังบังคับ ชูเชิญ หรือข่มขู่ หากเป็นการกระทำเพื่อแทรกแซงการปฏิบัติราชการในหน้าที่ของกระบวนการยุติธรรมหรือเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายแล้ว ผู้กระทำย่อมมีความผิดทันทีไม่ว่าการแทรกแซงจะสำเร็จตามที่ผู้กระทำใช้กำลังบังคับ ชูเชิญ หรือข่มขู่หรือไม่ ไม่ใช่ข้อสำคัญ

มาตรา 113 เป็นมาตราที่สอดคล้องและเป็นไปตามวัตถุประสงค์ของอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข) ค่อนข้างชัดเจนโดยมีองค์ประกอบความผิดในส่วนการกระทำ คือ “การใช้กำลังหรือข่มขู่จะใช้กำลังชักจูงให้มีการต่อต้านหรือกระทำการจู่โจมอย่างรุนแรงต่อเจ้าพนักงานของรัฐ” ซึ่งเทียบเคียงได้และสอดคล้องกับองค์ประกอบความผิด ในส่วนการกระทำตามข้อ 23(ข) คือ “การใช้กำลังบังคับ ชูเชิญ หรือข่มขู่” และสอดคล้องกับการกำหนดความผิดต่อผู้ที่ทำการแทรกแซงการปฏิบัติราชการในหน้าที่ของกระบวนการยุติธรรมหรือเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายตามข้อ 23(ข) ด้วย เนื่องจากมาตรา 113 มุ่งคุ้มครองเจ้าพนักงานของรัฐซึ่งรับผิดชอบในการบังคับใช้กฎหมายขณะที่เจ้าพนักงานดังกล่าวปฏิบัติหน้าที่โดยชอบซึ่งตีความได้กว้างโดยรวมไปถึงเจ้าพนักงานทุกประเภท รวมทั้งเจ้าพนักงานในกระบวนการยุติธรรมและเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายอาญาทุกประเภทด้วย และหากเป็นกรณีร้ายแรง ผู้กระทำต้องรับโทษหนักขึ้น จะต่างกับข้อ 23(ข) เพียงกรณีเดียวตรงที่มาตรา 113 ต้องการเพียงเจตนาทั่วไปธรรมดาคือประสงค์ต่อผล หรือยอมเล็งเห็นผล แต่ข้อ 23(ข) ต้องการมูลเหตุจูงใจหรือเจตนาพิเศษ ด้วย¹⁰⁸

¹⁰⁷ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 1

¹⁰⁸ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 3



กฎหมายประเทศออสเตรเลีย

มาตรา 42 (Conspiracy to defeat justice)¹⁰⁹ เป็นบทบัญญัติที่สอดคล้องกับข้อ 23(ข) ในกรณีที่เป็นกำหนัดความผิดแก่ผู้ทำการแทรกแซงการปฏิบัติราชการในหน้าที่ของกระบวนการยุติธรรมคือเกี่ยวกับการใช้อำนาจของศาล โดยกำหนดองค์ประกอบความผิดในส่วนการกระทำความผิดหรือกีดกันความยุติธรรม ซึ่งตีความได้กว้างและย่อมรวมไปถึงกรณีที่ใช้กำลังบังคับ ชูเชิญ หรือข่มขู่ อันเป็นองค์ประกอบความผิดในส่วนการกระทำความผิด ข้อ 23(ข) ด้วย โดยผู้กระทำความผิดนี้จะต้องเป็นผู้ที่สมรู้ร่วมคิดกับผู้อื่น โดยทำความตกลงกับผู้อื่นคนเดียวหรือหลายคน กล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือเป็นลักษณะของการร่วมกันกระทำความผิดหรือตัวการร่วมตามหลักกฎหมายอาญา โดยเจตนาที่จะกีดกันหรือขัดขวางความยุติธรรมอันเป็นเจตนาทั่วไป ไม่ต้องการมูลเหตุชักจูงใจหรือเจตนาพิเศษเหมือนกับข้อ 23(ข) ต้องการ ซึ่งมาตรา 42 ต้องการผลแห่งการกระทำความผิดต้องมีการกระทำความผิดตามข้อตกลงที่เป็นการขัดขวางหรือกีดกันความยุติธรรมนั้น แต่หากไม่มีการสมรู้ร่วมคิดก็ไม่เข้าองค์ประกอบตามมาตรา 42 บทบัญญัตินี้จึงมีขอบเขตแคบกว่าข้อ 23(ข) อย่างไรก็ตาม ผู้กระทำความผิด ข้อ 23(ข) ก็ได้จำกัดจำนวนผู้กระทำ กรณีที่มีผู้กระทำความผิดหลายคนเป็นตัวการร่วมกัน ผู้ที่สมรู้ร่วมคิดก็มีความผิดตามข้อ 23(ข) เช่นกัน ดังนั้น หากนำองค์ประกอบความผิดตามอนุสัญญาข้อ 23 ดังกล่าวมาปรับใช้เป็นบทบัญญัติใหม่ของกฎหมายไทยแล้ว ในการบังคับใช้กฎหมายคงจะต้องนำบทบัญญัติเรื่องตัวการร่วมกันกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 83 มาใช้ประกอบด้วย

มาตรา 43 (Attempting to pervert justice)¹¹⁰ เป็นบทบัญญัติที่มีความสอดคล้องกับข้อ 23(ข) ในกรณีที่ผู้กระทำได้กระทำการแทรกแซงการใช้อำนาจหน้าที่ในการปฏิบัติราชการของกระบวนการยุติธรรมคือเกี่ยวกับการใช้อำนาจทางศาล ซึ่งองค์ประกอบความผิดในส่วนการกระทำความผิดตามมาตรา 43 คือการขัดขวางกีดกันความยุติธรรม สามารถเทียบเคียงได้กับการใช้กำลังบังคับ ชูเชิญ หรือข่มขู่ตามข้อ 23(ข) เช่นเดียวกับมาตรา 42 ที่กล่าวไว้ในข้างต้น และมาตรา 43 ต้องการเพียงเจตนาธรรมดาไม่ต้องการมูลเหตุชักจูงใจหรือเจตนาพิเศษเหมือนกับข้อ 23(ข) ต้องการ จึงต้องการผลแห่งการกระทำและมีความผิดฐานพยายามกระทำความผิด ต่างกับข้อ 23(ข) ที่ไม่ต้องการผลแห่งการกระทำความผิดเพียงแต่กระทำความผิดองค์ประกอบภายนอกและกระทำโดยเจตนา ตลอดจนมีมูลเหตุจูงใจตามที่กำหนดไว้ ก็เป็นความผิดสำเร็จตามข้อ 23(ข) แล้ว

ข้อสังเกต มาตรา 42 และมาตรา 43 กำหนดความผิดเกี่ยวกับการแทรกแซง (interfere) ในส่วนที่เกี่ยวกับการใช้อำนาจทางศาลเท่านั้น

กล่าวโดยรวมแล้วมาตรการของประเทศต่างๆ ที่กล่าวแล้วข้างต้นมีความสอดคล้องกับข้อ 23(ข) ที่เหมือนและสอดคล้องกัน คือมาตรการกำหนัดความผิดเกี่ยวกับการขัดขวางความยุติธรรมตามกฎหมายของประเทศต่างๆ และข้อ 23(ข) ไม่ได้กำหนดคุณสมบัติ “ผู้กระทำ” ไว้แต่อย่างใด

กฎหมายไทยโดยเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศ

เมื่อพิจารณากฎหมายไทยเปรียบเทียบกับมาตรการตามอนุสัญญา ข้อ 23(ข) แล้วพบว่ามีความสอดคล้องกับอนุสัญญาพอสมควรแต่ไม่ครอบคลุมทั้งหมด ซึ่งจะได้กล่าวถึงในแต่ละบทบัญญัติดังนี้

¹⁰⁹ C.A. 1914 ? 42

¹¹⁰ C.A. 1914 ? 43



ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 138 มีความสอดคล้องกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข) เนื่องจากเป็นบทบัญญัติที่มุ่งคุ้มครองเจ้าพนักงานของรัฐในการปฏิบัติราชการตามหน้าที่โดยชอบด้วยกฎหมาย¹¹¹ ซึ่งคำว่า “เจ้าพนักงาน” ตามประมวลกฎหมายอาญานั้น ได้กล่าวไว้แล้วในบทที่ 3 ว่าหมายรวมถึง “เจ้าพนักงานในการยุติธรรม” ไม่ว่าจะเป็นเจ้าพนักงานในตำแหน่งตุลาการ พนักงานอัยการ พนักงานสอบสวน ทั้งยังรวมไปถึงเจ้าพนักงานซึ่งปฏิบัติหน้าที่ราชการในกระบวนการยุติธรรมอื่นๆ รวมไปถึงเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายตามที่กฎหมายให้อำนาจไว้ด้วย จึงเป็นบทบัญญัติที่เอาผิดกับผู้แทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ราชการในกระบวนการยุติธรรมหรือเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายตามข้อ 23(ข) มาตรา 138 ยังคุ้มครองไปถึงผู้ซึ่งต้องช่วยเจ้าพนักงานในการปฏิบัติงานตามหน้าที่ด้วย¹¹² จึงเป็นการกำหนดคุณสมบัติของผู้ถูกระทำไว้อย่างกว้าง เหตุผลอีกประการหนึ่งคือเนื้อหาองค์ประกอบความผิดในส่วนการกระทำความผิดต่อสู้หรือขัดขวางซึ่งเมื่อพิจารณาประกอบกับความในวรรคสองของมาตรา 138 ซึ่งเป็นการต่อสู้หรือขัดขวางโดยใช้กำลังประทุษร้ายหรือขู่เข็ญว่าจะใช้กำลังประทุษร้าย มีความสอดคล้องกับองค์ประกอบความผิดในส่วนการกระทำตามข้อ 23(ข) คือ “การใช้กำลังบังคับ ขู่เข็ญ หรือข่มขู่” แต่มาตรา 138 ต้องการเจตนาธรรมดาประกอบกับต้องรู้ข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 ที่ต้องการผลแห่งการกระทำเป็นองค์ประกอบความผิด ต่างกับข้อ 23(ข) ที่ต้องการเจตนาพิเศษคือเพื่อแทรกแซงการปฏิบัติราชการในหน้าที่ของกระบวนการยุติธรรมหรือเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมาย ประกอบกับหากมีการกระทำเข้าองค์ประกอบภายนอกแล้วผู้กระทำความผิดมีความผิดสำเร็จไม่ว่าการขัดขวางตามข้อ 23(ข) จะเป็นผลหรือไม่ ในประเด็นของการแทรกแซง (interfere) นั้น คำว่า “ต่อสู้” (resist) ที่หมายความว่าความถึงการกระทำในทางรุดต้อนต้านการกระทำของเจ้าพนักงานโดยตรงทุกกรณี หรือคำว่า “ขัดขวาง” (obstruct) ที่หมายรวมถึงการกระทำที่เจ้าพนักงานได้รับความยากยิ่งขึ้นในการกระทำตามอำนาจและหน้าที่ อันเป็นถ้อยคำตามมาตรา 138 นั้น สามารถตีความได้กว้างและครอบคลุมถึงการแทรกแซงได้ทุกกรณีเช่นเดียวกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข) ส่วนคุณสมบัติของผู้ที่กระทำการขัดขวางนั้น ทั้งมาตรา 138 และข้อ 23(ข) ก็ไม่ได้กำหนดไว้เป็นการเฉพาะเช่นเดียวกัน เมื่อเปรียบเทียบกับมาตรการตามกฎหมายของสหรัฐอเมริกาแล้ว พบว่ากฎหมายสหรัฐอเมริกาจะกำหนดรายละเอียดถึงการกระทำต่างๆ ที่เป็นการกระทำในลักษณะขัดขวางไว้ และการแทรกแซงกระบวนการบังคับใช้กฎหมายในกรณีต่างๆ แต่หากพิจารณาประมวลกฎหมายอาญาเยอรมัน มาตรา 113 แล้วพบว่ามีความคล้ายคลึงกับประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 138 เนื่องจากมีองค์ประกอบความผิดในส่วนของการกระทำที่ใกล้เคียงกัน คือ “การใช้กำลังหรือข่มขู่ว่าจะใช้กำลัง ชักจูงให้มีการต่อต้านหรือกระทำการจู่โจมอย่างรุนแรง” และต้องการเพียงเจตนาธรรมดาทั่วไป รวมไปถึงกำหนดกรณีเป็นการร้ายแรง ซึ่งเทียบเคียงได้กับมาตรา 138 วรรคสองอีกด้วย ในขณะที่มาตรการตามกฎหมายของประเทศออสเตรเลียกำหนดองค์ประกอบความผิดในส่วนการกระทำคือ “การขัดขวางหรือกีดกัน” ที่ตีความได้กว้างเช่นกัน แต่ใช้เฉพาะกรณีการแทรกแซงในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการใช้อำนาจทางศาลและที่เกี่ยวข้องกับอำนาจศาลเท่านั้น โดยเป็นไปตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายอาญาออสเตรเลีย มาตรา 42 และ 43 อันเกี่ยวข้องกับ ข้อ 23(ข) ที่ได้ทำการศึกษามาแล้ว ทำให้เห็นได้ว่ามาตรา 138 ใช้บังคับได้กว้างกว่ามาตรา 42 และ 43 ดังกล่าว

¹¹¹ โปรดดูบทที่ 3 ในหัวข้อที่ 3.2 **ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 138** ของรายงานการวิจัย

¹¹² เช่น ผู้ที่ต้องช่วยเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 82 หรือตามพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พ.ศ. 2457 มาตรา 27(7), 37, 43, 115, 117, 118 เป็นต้น



ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 139 เป็นบทบัญญัติที่ค่อนข้างมีความสอดคล้องกับข้อ 23(ข)¹¹³ คือมีองค์ประกอบภายนอกเกี่ยวกับการกระทำต่างจากมาตรา 138 กล่าวคือ มิได้จำกัดเฉพาะการต่อสู้ขัดขวาง แต่ใช้ถ้อยคำว่า “ข่มขืนใจ” ที่เทียบเคียงได้กับ “การข่มขู่ (intimidation)” ตามข้อ 23(ข) ความผิดฐานนี้ยังเป็นการคุ้มครองเจ้าพนักงานในกระบวนการยุติธรรมและเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายจากการแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่โดยกลุ่มอาชญากร แต่อย่างไรก็ดี ในประเด็นเกี่ยวกับการแทรกแซง (interfere) เมื่อพิจารณาแล้ว เห็นว่าอนุสัญญา ข้อ 23(ข) ใช้บังคับได้กว้างขวางกว่าเนื่องจากการใช้กำลังบังคับ ขู่เข็ญ หรือ ข่มขู่ เพื่อแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานจะเป็นการชอบหรือมิชอบด้วยหน้าที่ผู้กระทำความผิดตามผิดทั้งสิ้น ในขณะที่การกระทำที่จะเป็นความผิดตามมาตรา 139 ได้นั้น การปฏิบัติของเจ้าพนักงานที่ถูกบังคับ ต้องมิชอบด้วยหน้าที่ หรือการละเว้นนั้นเป็นการไม่ชอบ ที่ถูกต้องปฏิบัติตามหน้าที่จึงจะเป็นการชอบ ถ้าบังคับให้ปฏิบัติการอันชอบด้วยหน้าที่ หรือให้ละเว้นการปฏิบัติการอันมิชอบด้วยหน้าที่ไม่เป็นความผิดตามมาตรา 139 นอกจากนี้ มาตรา 139 ต้องการเจตนาธรรมดา ซึ่งผลแห่งการกระทำเป็นองค์ประกอบความผิดหากไม่สำเร็จ กล่าวคือ “เจ้าพนักงาน” ไม่ปฏิบัติการหรือไม่ละเว้นปฏิบัติการหรือไม่ทำตามตามที่ข่มขืนใจ ผู้กระทำความผิดต้องรับผิดฐานพยายาม ต่างกับข้อ 23(ข) ที่ต้องการมูลเหตุจงใจหรือเจตนาพิเศษ โดยหากมีการใช้กำลังบังคับ ขู่เข็ญ หรือข่มขู่ โดยกระทำเพื่อแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ราชการของเจ้าพนักงาน ผู้กระทำความผิดมีความผิดสำเร็จไม่ว่าการขัดขวางตามข้อ 23(ข) จะเป็นผลหรือไม่ แต่ข้อที่เหมือนกันกับข้อ 23(ข) คือ ผู้กระทำการขัดขวางจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือเป็น “เจ้าหน้าที่ของรัฐ” กระทำความผิดเช่นเดียวกัน เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาแล้วพบว่าใช้บังคับกับการแทรกแซงได้กว้างขวางกว่ามาตรา 139 โดยไม่จำกัดว่าการขัดขวางหรือขืนใจเจ้าพนักงานนั้นจะให้กระทำการโดยชอบหรือมิชอบด้วยหน้าที่แต่อย่างใด โดยเฉพาะเมื่อพิจารณามาตรา 1503 ของประเทศสหรัฐอเมริกาแล้ว พบว่ามีความครอบคลุมมากกว่าในการบังคับใช้ และเมื่อเปรียบเทียบกับมาตรการตามประมวลกฎหมายอาญาเยอรมันที่ได้ทำการศึกษาแล้ว มีความใกล้เคียงกัน โดยเฉพาะมาตรา 113 ที่มีองค์ประกอบความผิดในส่วนการกระทำที่เทียบเคียงได้กับมาตรา 139 คือ “การใช้กำลังข่มขู่ว่าจะใช้กำลังชักจูงให้มีการต่อต้านหรือกระทำการจ้องอย่างรุนแรง” กับ “การข่มขืนใจโดยใช้กำลังประทุษร้ายหรือขู่เข็ญว่าจะใช้กำลังประทุษร้าย” ตามมาตรา 139 ที่สอดคล้องกับการใช้กำลังบังคับ (physical force) และการขู่เข็ญ (threats) ตามข้อ 23(ข) ด้วย แต่อย่างไรก็ตามมาตรา 113 ประมวลกฎหมายอาญาเยอรมันไม่ได้กำหนดว่าการใช้กำลังข่มขู่จะใช้กำลังชักจูงให้มีการต่อต้านหรือจ้องนั้น เจ้าพนักงานจะต้องกระทำการโดยชอบหรือมิชอบด้วยหน้าที่หรือไม่ ส่วนมาตรการของประเทศออสเตรเลียนั้น มาตรา 42 และมาตรา 43 แห่งประมวลกฎหมายอาญาออสเตรเลียต้องการเจตนาทั่วไปเหมือนกับมาตรา 139 แต่ก็ไม่เอาผิดแก่ผู้ที่ทำการขัดขวางเพื่อแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานที่เกี่ยวข้องกับการใช้อำนาจทางศาล

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 198 มีความสอดคล้องกับอนุสัญญา ข้อ 23 (ข)¹¹⁴ เนื่องจากมีองค์ประกอบความผิดในส่วนการกระทำ คือ “การขัดขวาง” (obstruct) การพิจารณาหรือพิพากษาของศาล อันเป็นการแทรกแซงการปฏิบัติราชการในหน้าที่ของกระบวนการยุติธรรมและเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายคือ

¹¹³ โปรดดูบทที่ 3 ในหัวข้อที่ 3.2 **ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 139** ของรายงานการวิจัย

¹¹⁴ โปรดดูบทที่ 3 ในหัวข้อที่ 3.2 **ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 198** ของรายงานการวิจัย



ศาล โดยทำให้เจ้าพนักงานได้รับความยุ่งยากยิ่งขึ้นในการกระทำการตามอำนาจหน้าที่ อันเป็นการทำให้ศาลไม่สามารถพิจารณาหรือพิพากษาคดีได้โดยเรียบร้อย แต่ข้อ 23(ข) ใช้ได้กว้างขวางกว่า ไม่จำเป็นต้องตีความว่าการกระทำใดเป็นการขัดขวางหรือไม่ และมาตรานี้ (มาตรา 198 ต้องการเพียงเจตนาธรรมดา ไม่ต้องการมูลเหตุจูงใจประกอบการกระทำ ในขณะที่ข้อ 23(ข) ต้องการเจตนาดังกล่าว แต่มาตรา 198 จำกัดเฉพาะการขัดขวางการพิจารณาหรือพิพากษาของศาลเท่านั้น ในขณะที่ข้อ 23(ข) เอาผิดแก่ผู้ที่แทรกแซงการปฏิบัติราชการในกระบวนการยุติธรรมทั้งกระบวนการ รวมไปถึงเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายที่เกี่ยวข้องด้วย แต่มีข้อที่เหมือนกันประการหนึ่งคือไม่ได้กำหนดคุณสมบัติของผู้กระทำไว้แต่อย่างใด เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับมาตรการของประเทศสหรัฐอเมริกาที่ได้ทำการศึกษามาแล้ว พบว่ามีบทบัญญัติที่คุ้มครองกระบวนการพิจารณาคดีในศาลหลายๆ กรณี โดยมีการกำหนดการกระทำอันเป็นองค์ประกอบความผิดไว้ครอบคลุมต่อการบังคับใช้ ตลอดจนการแทรกแซงกระบวนการพิจารณาคดีของศาลในกรณีต่างๆ ซึ่งจะปรากฏอยู่ในมาตรา 1501 มาตรา 1503 ที่ใช้บังคับได้อย่างกว้างขวาง และมาตรา 1509 โดยเฉพาะมาตรา 1503 เป็นข้อนำพิจารณาสำหรับประเทศไทยในการปรับปรุงแก้ไขกฎหมาย ส่วนมาตรการตามประมวลกฎหมายอาญาเยอรมัน มาตรา 258 และมาตรา 113 ก็ครอบคลุมต่อการแทรกแซงการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีของศาลเช่นกัน ในขณะที่ประเทศออสเตรเลียนั้นประมวลกฎหมายอาญาออสเตรเลียมีการกำหนดเอาผิดแก่ผู้ที่ขัดขวาง กีดกันความยุติธรรมที่เกี่ยวข้องกับอำนาจศาลหรือเกี่ยวกับการใช้อำนาจทางศาล ปรากฏตามมาตรา 42 และ 43 ตามลำดับ โดยทำให้สามารถบังคับใช้กับการแทรกแซงกระบวนการพิจารณาคดีของศาลได้ในทุกๆ กรณีเช่นกัน

แม้ว่าประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 198 จะนำประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 138 มาปรับใช้ ในกรณีที่มีการแทรกแซงกระบวนการพิจารณาและพิพากษาคดีของศาล เพื่อให้สอดคล้องกับอนุสัญญา ข้อ 23(ข) ได้ก็ตาม แต่ก็อาจทำให้เกิดข้อยุ่งยากในการตีความและปรับใช้บทบัญญัติทั้งสองมาตราดังกล่าว เนื่องจากต้องอาศัยการตีความความหมายของคำว่า “เจ้าพนักงาน” ดังนั้น จึงควรที่จะแก้ไขมาตรา 198 โดยนำแนวทางของประเทศสหรัฐอเมริกาที่ได้ทำการศึกษามาแล้วประกอบกับมาตรการตามข้อ 23(ข) มาปรับใช้ เพื่อให้ครอบคลุมองค์ประกอบความผิดในส่วนการกระทำ ผู้ถูกระทำ และการแทรกแซงทุกๆ กรณี โดยบัญญัติว่า “ผู้ใดดูหมิ่นศาลหรือผู้พิพากษาในการพิจารณาหรือพิพากษาคดี หรือใช้กำลังบังคับ ชูเชิญหรือข่มขู่ หรือกระทำการอื่นๆ ที่ขัดขวางผู้พิพากษาหรือเจ้าหน้าที่ผู้เกี่ยวข้องเพื่อแทรกแซงการพิจารณาหรือพิพากษาคดีของศาล ต้องระวางโทษ.....”

พระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534

มาตรา 40

มาตรานี้ค่อนข้างสอดคล้องกับอนุสัญญา ข้อ 23(ข) เนื่องจากมาตรา 40 กำหนดองค์ประกอบความผิดในส่วนการกระทำคือ “ขัดขวาง” ซึ่งจะต้องพิจารณาประกอบกับมาตรา 138, 139 และมาตรา 140 แห่งประมวลกฎหมายอาญาด้วย มาตรา 40 จึงเป็นการกำหนดความผิดแก่ผู้ที่ทำการแทรกแซง (ขัดขวาง) การปฏิบัติราชการในหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายตามข้อ 23(ข) ซึ่งตามพระราชบัญญัติฯ ดังกล่าวคือ กรรมการ อนุกรรมการ เลขาธิการ พนักงานเจ้าหน้าที่ที่มาตรา 13 ของพระราชบัญญัติฯ กำหนดให้มีฐานะเป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญาด้วย ทำให้สามารถนำกรณีตามมาตรา 138, 139 และ 140



แห่งประมวลกฎหมายอาญามาใช้บังคับได้เช่นกัน¹¹⁵ และโดยที่เจ้าพนักงานตามพระราชบัญญัติฯ ดังกล่าว มีหน้าที่ปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ดังนั้น จึงเป็นเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายในส่วนที่เกี่ยวข้อง การกระทำความผิดที่อนุสัญญาฯ ครอบคลุมถึงด้วย¹¹⁶

เมื่อพิจารณาองค์ประกอบในส่วนการกระทำเฉพาะตามมาตรา 40 แล้วยังไม่ครอบคลุมอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข) เนื่องจากยังต้องนำประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 138, 139 และ 140 มาใช้ประกอบ ซึ่งการ “ขัดขวาง” ตามมาตรา 40 นี้อาจไม่ครอบคลุมถึงกรณีที่มีการขู่เข็ญและข่มขู่ด้วย นอกจากนี้ มาตรา 40 ยังไม่ต้องการมูลเหตุชักจูงใจหรือเจตนาพิเศษ ในขณะที่ข้อ 23(ข) ต้องการมูลเหตุจูงใจคือมาตรา 40 ต้องการผลตามที่ประสงค์ของเจตนารมณ์ หากการขัดขวางการใช้อำนาจของเจ้าพนักงานที่ใช้อำนาจ ตามพระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534 มาตรา 25(3) แล้ว ไม่บรรลุผลหรือกระทำไม่ตลอด ย่อมผิดฐานพยายาม ส่วนข้อที่เหมือนกันคือทั้งมาตรา 40 และข้อ 23(ข) ไม่ได้กำหนดคุณสมบัติของผู้กระทำไว้เช่นกัน

แม้จากการที่มาตรา 13 แห่งพระราชบัญญัติฯ ได้กำหนดให้เจ้าหน้าที่ตามที่ระบุไว้มีฐานะเป็น “เจ้าพนักงาน” ตามประมวลกฎหมายอาญา อันส่งผลให้สามารถนำมาตรา 138, 139 และ 140 แห่งประมวล กฎหมายอาญามาปรับใช้ได้ โดยทำให้สามารถเอาผิดต่อผู้ทำการแทรกแซง เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของ อนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข) อย่างไรก็ตามการจะปรับปรุงถ้อยคำของมาตรา 40 เพื่อให้ครอบคลุมองค์ประกอบ ครบถ้วนตามอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข) ควรจะต้องพิจารณาให้ถี่ถ้วนและระมัดระวัง เพราะพระราชบัญญัติ มาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดฯ เป็นกฎหมายพิเศษ และมาตรา 40 กำหนด โทษไว้เพียงเล็กน้อย การเพิ่มเติมองค์ประกอบความผิดในส่วนการใช้กำลังหรือการข่มขู่ลงไปในบทบัญญัตินี้ จะทำให้ต้องปรับบทกำหนดโทษให้สูงขึ้นมาก

พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ. 2519 มาตรา 16

มาตรานี้ค่อนข้างสอดคล้องกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข) เนื่องจากมีการกำหนดองค์ประกอบความผิด ในส่วนการกระทำคือ “ขัดขวาง” โดยสามารถพิจารณาประกอบกับมาตรา 138, 139 และ 140 แห่งประมวล กฎหมายอาญาได้ มาตรา 16 จึงเป็นการกำหนดความผิดแก่ผู้ที่ทำการแทรกแซง การใช้อำนาจในการปฏิบัติ ราชการตามหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายตามข้อ 23(ข) ซึ่งตามพระราชบัญญัติฯ ดังกล่าว คือ กรรมการ เลขาธิการ รองเลขาธิการ หรือเจ้าพนักงานที่มาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติฯ ดังกล่าวกำหนด ให้มีอำนาจหน้าที่เช่นเดียวกับพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เจ้าหน้าที่ดังกล่าว จึงถือเป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา เนื่องจากมีอำนาจหน้าที่เช่นเดียวกับพนักงานสอบสวน ซึ่งเป็นเจ้าพนักงานในการยุติธรรมตามประมวลกฎหมายอาญา¹¹⁷ จึงทำให้นำมาตรา 138, 139 และ 140 มาบังคับใช้ประกอบ เพื่อลงโทษแก่ผู้ที่กระทำการแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานได้ โดยเจ้าหน้าที่ ตามมาตรา 16 เป็นเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดที่อนุสัญญาฯ ครอบคลุม

¹¹⁵ โปรดดูบทที่ 3 หัวข้อที่ 3.3 เรื่องพระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534 ของรายงานการวิจัย

¹¹⁶ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 14

¹¹⁷ โปรดดูบทที่ 3 หัวข้อที่ 3.3.1 พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ. 2519 ของรายงานการวิจัย



ถึงด้วย¹¹⁸ เนื่องจากพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ. 2519 มุ่งประสงค์ที่จะปราบปรามการค้ายาเสพติด อันเป็นความผิดที่เกี่ยวข้องกับอนุสัญญา

องค์ประกอบความผิดในส่วนการกระทำเฉพาะตามมาตรา 16 ยังไม่ครอบคลุมถึงองค์ประกอบความผิดทุกกรณีในส่วนการกระทำตามข้อ 23(ข) โดยเฉพาะกรณีที่มีการข่มขู่หรือการทำให้กลัว นอกจากนี้ยังแตกต่างในเรื่องของการที่ข้อ 23(ข) ต้องการเจตนาพิเศษ ในขณะที่มาตรา 16 ต้องการเพียงเจตนาทั่วไป โดยผลแห่งการกระทำเป็นองค์ประกอบความผิดตามเจตนาที่ประสงค์ ส่วนคุณสมบัติของผู้กระทำนั้น ทั้งมาตรา 16 และอนุสัญญา ข้อ 23(ข) เป็นไปในแนวทางเดียวกันคือ ผู้กระทำจะเป็นบุคคลธรรมดาทั่วไปหรืออยู่ในฐานะเป็นเจ้าพนักงานก็ได้

กรรมการ เลขาธิการ รองเลขาธิการ หรือเจ้าพนักงานตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ. 2519 มีฐานะเป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา จึงอาจทำให้นำประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 138, 139 และ 140 มาใช้เพื่อลงโทษแก่ผู้กระทำการขัดขวาง เพื่อให้เป็นไปตามความมุ่งประสงค์ของข้อ 23(ข) ได้ ทำให้อาจเกิดความไม่สะดวกแก่การบังคับใช้อยู่บ้างอย่างไรก็ตาม หากจะปรับปรุงเพิ่มเติมถ้อยคำของมาตรา 16 ให้ครอบคลุมองค์ประกอบต่างๆ ตามอนุสัญญา ข้อ 23(ข) ให้ครบถ้วนจะต้องทำด้วยความระมัดระวัง ด้วยเหตุผลทำนองเดียวกับกรณีของมาตรา 40 แห่งพระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดฯ ดังที่กล่าวมาแล้ว

พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 มาตรา 90

มาตรานี้ค่อนข้างสอดคล้องกับอนุสัญญา ข้อ 23(ข) เนื่องจากมีการกำหนดองค์ประกอบความผิดในส่วนการกระทำคือ การ “ขัดขวาง” ที่สามารถนำมาตรา 138, 139 และ 140 มาปรับใช้ได้ด้วย เนื่องจากมาตรา 51 แห่งพระราชบัญญัติฯ ดังกล่าวได้กำหนดให้การปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่นั้นอยู่ในฐานะของเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา ซึ่งอาจเป็นการขัดขวางการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ตามมาตรา 49 หรือมาตรา 55 ตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 โดยผู้กระทำความผิดต้องรับโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 138, 139 และ 140 ด้วย หากมีการกระทำที่เข้าองค์ประกอบความผิดดังกล่าว มาตรการตามมาตรา 90 จึงเป็นการกำหนดโทษแก่ผู้ที่ทำการแทรกแซงการปฏิบัติราชการในหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายตามข้อ 23(ข) คือ “พนักงานเจ้าหน้าที่” ตามพระราชบัญญัติฯ อันเป็นเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายในความผิดที่อนุสัญญา ครอบคลุมถึงด้วย¹¹⁹ เนื่องจากพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 เป็นกฎหมายที่มุ่งปราบปรามและควบคุมยาเสพติดให้โทษให้เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและเพื่อให้สอดคล้องกับอนุสัญญา ระหว่างประเทศว่าด้วยยาเสพติดให้โทษ ซึ่งประเทศไทยเป็นภาคีสมาชิกอยู่¹²⁰

ส่วนองค์ประกอบความผิดในส่วนการกระทำนั้น อนุสัญญา ข้อ 23(ข) กว้างขวางมากกว่าในการบังคับใช้หากพิจารณาตรา 90 โดยลำพัง หากจะสอดคล้องต้องนำประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 138, 139 และ 140 มาปรับใช้ แต่อาจยังไม่ครอบคลุมพยานกรณีตามข้อ 23(ข) ทั้งหมดหากการขัดขวางนั้นปราศจาก “การขู่เข็ญ หรือข่มขู่” นอกจากนี้ มาตรา 90 ต้องการเจตนาทั่วไป ต่างกับข้อ 23(ข) ที่ต้องการมูลเหตุชักจูงใจหรือเจตนาพิเศษ แต่ข้อที่มีแนวทางร่วมกันคือทั้งมาตรา 90 และข้อ 23(ข) ไม่ได้กำหนด

¹¹⁸ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 14

¹¹⁹ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 14

¹²⁰ โปรดดูบทที่ 3 หัวข้อที่ 3.3.2 เรื่อง พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 ของรายงานการวิจัย



ถึงคุณสมบัติของผู้กระทำไว้เป็นการเฉพาะ จึงใช้บังคับเพื่อหาผิดกับบุคคลทั้งในฐานะบุคคลธรรมดาและเจ้าพนักงานของรัฐ

แม้จากการที่มาตรา 51 แห่งพระราชบัญญัติฯ ได้กำหนดให้ “พนักงานเจ้าหน้าที่” อยู่ในฐานะเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา อันมีผลทำให้สามารถนำมาตรา 138, 139 และ 140 แห่งประมวลกฎหมายอาญามาบังคับใช้ได้ด้วยก็ตาม เมื่อมาตรา 138, 139 และ 140 ดังกล่าวได้มีการแก้ไขปรับปรุงเพื่อให้ครอบคลุมกับข้อ 23(ข) ตามที่ได้ทำการวิเคราะห์และเสนอแนะไว้ข้างต้นแล้ว ย่อมทำให้ประเทศไทยปฏิบัติตามพันธกรณีได้ แต่การบังคับใช้อาจไม่สะดวกเนื่องจากต้องตีความและนำบทบัญญัติต่างๆ มาเชื่อมโยงอย่างไรก็ตาม ด้วยเหตุผลทำนองเดียวกับที่กล่าวมาแล้ว การแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติ มาตรา 90 แห่งพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 โดยนำองค์ประกอบความผิดตามข้อ 23(ข) ต่างๆ มาปรับใช้ควรจะต้องกระทำด้วยความระมัดระวังยิ่ง

พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 64

มาตรานี้ค่อนข้างสอดคล้องกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข) เนื่องจากเป็นการกำหนดความผิดต่อผู้ที่แทรกแซงการปฏิบัติราชการในหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับการกระทำความผิดที่อนุสัญญาฯ นี้ครอบคลุมถึงตามข้อ 23(ข) เนื่องจากกรรมการ อนุกรรมการ กรรมการธุรกรรม เลขานุการ รองเลขานุการ และพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินมีหน้าที่โดยตรงต่อการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินอันเป็นความผิดมูลฐานตามอนุสัญญาฯ (อนุสัญญาฯ ข้อ 6) ที่อยู่ในขอบเขตการใช้บังคับ และโดยที่มาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติฯ ได้กำหนดให้เจ้าพนักงานดังที่ระบุไว้ดังกล่าวข้างต้นมีฐานะเป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญาด้วยทำให้สามารถที่จะนำมาตรา 138, 139 และ 140 แห่งประมวลกฎหมายอาญามาใช้บังคับได้ด้วย เมื่อพิจารณาองค์ประกอบความผิดในส่วนการกระทำตามมาตรา 64 คือ การ “ขัดขวาง” การปฏิบัติหน้าที่ของกรรมการธุรกรรม เลขานุการ และพนักงานเจ้าหน้าที่ในการใช้อำนาจตามมาตรา 38(3) เทียบเคียงได้กับการขู่เข็ญและข่มขู่ตามข้อ 23(ข) จึงมีความสอดคล้องแต่ยังไม่ครอบคลุมองค์ประกอบความผิดในส่วนการกระทำตามข้อ 23(ข) ทั้งหมดเนื่องจากต้องนำมาตรา 138, 139 และ 140 แห่งประมวลกฎหมายอาญามาใช้ประกอบด้วย นอกจากนี้พระราชบัญญัติฯ ยังไม่มีบทกำหนดโทษแก่ผู้ทำการ “ขัดขวาง” การใช้อำนาจของคณะกรรมการธุรกรรมและเลขานุการตามมาตรา 35 และการใช้อำนาจของคณะกรรมการธุรกรรมตามมาตรา 36¹²¹ ทำให้ต้องนำประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 138, 139 หรือ 140 มาปรับใช้ โดยการตีความการเป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญาที่พระราชบัญญัติฯ มาตรา 12 กำหนดไว้ นอกจากนี้ มาตรา 64 ต้องการเจตนาธรรมดาทั่วไปไม่ต้องการเจตนาพิเศษหรือมูลเหตุจูงใจ ในขณะที่ข้อ 23(ข) ต้องการมูลเหตุจูงใจเป็นองค์ประกอบความผิด แต่ข้อที่เป็นไปในแนวทางเดียวกันคือทั้งมาตรา 64 และข้อ 23(ข) ไม่ได้กำหนดถึงคุณสมบัติของผู้กระทำไว้โดยเฉพาะแต่อย่างใด

แม้จากการที่มาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 จะได้กำหนดให้เจ้าพนักงานตามที่ระบุไว้ เป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา อันจะทำให้สามารถนำมาตรา 138, 139 และ 140 แห่งประมวลกฎหมายอาญามาปรับใช้ได้ก็ตาม แต่ย่อมเกิดความยุ่งยากในการบังคับใช้ดังจะเห็นได้จากการต้องนำมาตรา 138, 139 และ 140 มาปรับใช้ในกรณีที่มีการขัดขวางการใช้อำนาจ

¹²¹ โปรดดูบทที่ 3 หัวข้อที่ 3.4 เรื่อง พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ของรายงานการวิจัย



ของคณะกรรมการตุลาการและเลขาธิการตามมาตรา 35 และคณะกรรมการตุลาการตามมาตรา 36 และหากมีการแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 138, 139 และ 140 ให้สอดคล้องและครอบคลุมกับข้อ 23(ข) ก็อาจเกิดปัญหาในการตีความ อย่างไรก็ตาม หากจะแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 64 ให้ครอบคลุมองค์ประกอบของ ข้อ 23(ข) ควรกระทำด้วยความระมัดระวังยิ่ง

พระราชบัญญัติมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการค้าหญิงและเด็ก พ.ศ. 2540

กฎหมายฉบับนี้ค่อนข้างสอดคล้องกับอนุสัญญา ข้อ 23(ข) โดยต้องนำประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 138, 139 และ 140 มาปรับใช้ในประเด็นที่เกี่ยวกับ “ความเป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา” ของพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัติ เนื่องจากพระราชบัญญัติ ดังกล่าว ไม่ได้กำหนดความผิดเกี่ยวกับการ “ขัดขวาง” ใดโดยเฉพาะ แต่เมื่อปรับกับมาตรา 138, 139 และ 140 แล้ว ก็ถือว่ามีกำหนดความผิดแก่ผู้ที่ทำการแทรกแซงการปฏิบัติราชการในหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายคือ “พนักงานเจ้าหน้าที่” โดยพระราชบัญญัติ ฉบับนี้ได้กำหนดให้อยู่ในฐานะพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ในการปฏิบัติหน้าที่ด้วย ซึ่งปรากฏอยู่ในมาตรา 14 “พนักงานเจ้าหน้าที่” จึงเป็นเจ้าพนักงานในการยุติธรรมและมีฐานะเป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญาด้วย¹²²

นอกจากนี้ “พนักงานเจ้าหน้าที่” ตามพระราชบัญญัติ จึงเป็นเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับการกระทำความผิดที่อนุสัญญา นี้ครอบคลุมถึง¹²³ เนื่องจากพนักงานเจ้าหน้าที่มีหน้าที่ป้องกันและปราบปรามการค้าหญิงและเด็กตามเจตนารมณ์แห่งพระราชบัญญัติ

อย่างไรก็ดี แม้พระราชบัญญัติมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการค้าหญิงและเด็ก พ.ศ. 2540 จะกำหนดฐานะความเป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญาให้แก่พนักงานเจ้าหน้าที่ อันจะทำให้ต้องนำมาตรา 138, 139 และ 140 มาใช้ในกรณีที่มีการกระทำใดอันเป็นการขัดขวางความยุติธรรมตามเจตนารมณ์ของข้อ 23(ข) ก็ตาม แต่ก็ทำให้ไม่สะดวกต่อการบังคับใช้ แต่การที่จะทำให้ปฏิบัติตามพันธกรณีแห่งอนุสัญญา ได้นั้น เมื่อกฎหมายฉบับนี้เป็นกฎหมายสำคัญที่เกี่ยวข้องกับการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติจึงควรนำมาตรการตามอนุสัญญา ข้อ 23(ข) มาบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติ ฉบับนี้เพื่อคุ้มครองการปฏิบัติหน้าที่ของ “พนักงานเจ้าหน้าที่” ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับการกระทำความผิดที่อนุสัญญา ครอบคลุมถึงด้วย แต่ควรกระทำด้วยความระมัดระวังอย่างยิ่ง

3. ประเด็นเกี่ยวกับเจ้าพนักงานในกระบวนการยุติธรรมและเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายในส่วนที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดที่อนุสัญญา ครอบคลุมถึงตามอนุสัญญา ข้อ 23(ข)

ตามกฎหมายไทยนั้น “เจ้าหน้าที่ในงานยุติธรรม” หมายความว่าเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาซึ่งเรียกว่า “Law Enforcement Officer” ที่มีความหมายนัยเดียวกับ

¹²² โปรดดูบทที่ 3 หัวข้อที่ 3.5 เรื่องพระราชบัญญัติมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการค้าหญิงและเด็ก พ.ศ. 2540 ของรายงานการวิจัย

¹²³ อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 14



เจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมาย ไม่ว่าจะเป็นเจ้าพนักงานตำรวจ พนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ ศาล ราชทัณฑ์ ฯลฯ ซึ่งมีอำนาจและหน้าที่ตามที่กฎหมายให้อำนาจไว้ มีอำนาจหน้าที่หลักตามประมวลกฎหมายอาญา ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และอาจมีอำนาจหน้าที่ตามพระราชบัญญัติฯ อื่นๆ ที่กำหนดอำนาจ และหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ดังกล่าวไว้ ดังนั้น เจ้าหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรมองค์กรหนึ่งอาจมีอำนาจ และหน้าที่ในกฎหมายหลายๆ ฉบับ เช่น พนักงานอัยการมีอำนาจและหน้าที่เกี่ยวกับคดีอาญาทั่วไปตามประมวล กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แต่ยังมีอำนาจและหน้าที่ตามกฎหมายอื่น เช่น พระราชบัญญัติป้องกัน และปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกัน และปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 (เป็นกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับความผิดที่อนุสัญญาฯ ครอบคลุม หรือพนักงานสอบสวนซึ่งมีอำนาจและหน้าที่สอบสวนความผิดอาญาทั้งปวงก็อาจมีกฎหมายพิเศษหลายๆ ฉบับที่เกี่ยวกับความผิดที่อนุสัญญาฯ ครอบคลุมถึง กำหนดอำนาจและหน้าที่ไว้ ดังนั้น หากมีผู้ใดกระทำความผิด ที่เกี่ยวกับการ “ขัดขวาง” ต่อเจ้าหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรมดังกล่าว ผู้นั้นย่อมมีความผิดตามกฎหมายที่กำหนดโทษในฐาน ความผิดนั้นๆ ด้วย แต่หากมีการกระทำความผิดต่อเจ้าพนักงานดังกล่าวอันเข้าองค์ประกอบความผิดตาม ประมวลกฎหมายอาญาที่เกี่ยวข้องกับการขัดขวางความยุติธรรมแล้ว อาจต้องรับผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 138, 139 และ 140 แล้วแต่กรณี ที่สำคัญการตีความคำว่า “เจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา” ซึ่งรวมถึงเจ้าพนักงานในการยุติธรรมตามกฎหมายไทยนั้น หมายความว่า **ผู้ปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยได้รับการ แต่งตั้งตามกฎหมาย** ไม่ว่าจะเป็นผลประโยชน์ตอบแทนหรือไม่ และไม่ว่าจะมีเจ้าหน้าที่การงานประจำหรือชั่วคราว ก็ตาม¹²⁴ ดังนั้นการตีความตามกฎหมายไทยจึงมีความสอดคล้องกับการขัดขวางความยุติธรรมเพื่อแทรกแซง การปฏิบัติราชการในหน้าที่ของกระบวนการยุติธรรมตามอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข)

อนึ่ง การตีความคำว่าเจ้าพนักงานตามกฎหมายไทยนี้หมายความว่าเฉพาะเจ้าพนักงานของรัฐบาลไทย จะเป็นบุคคลสัญชาติไทยหรือต่างด้าวไม่สำคัญ เพียงแต่ต้องได้รับการแต่งตั้งโดยทางการของรัฐไทยเท่านั้น

ส่วนเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายในส่วนที่เกี่ยวกับความผิดที่อนุสัญญาฯ ครอบคลุมถึงตามกฎหมาย ไทยนั้นจะต้องพิจารณาถึงการแต่งตั้งอย่างถูกต้องตามกฎหมาย หรือแต่งตั้งโดยกฎหมายนั้น หรือกฎหมาย นั้นระบุวิธีการแต่งตั้งไว้ อาจเป็นกฎหมายเฉพาะหรือกฎหมายทั่วไปก็ได้ เช่น ความผิดเกี่ยวกับการค้ามนุษย์ โดยเฉพาะผู้หญิงและเด็ก อันเป็นความผิดที่อนุสัญญาฯ ครอบคลุมถึงกฎหมายไทยได้กำหนดให้มีพนักงาน เจ้าหน้าที่ซึ่งเป็นข้าราชการระดับ 3 หรือพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ซึ่งรัฐมนตรีแต่งตั้ง และกำหนดให้มีพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งเป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ตามประมวลกฎหมาย วิธีพิจารณาความอาญาด้วย เป็นต้น เจ้าพนักงานดังกล่าวจึงอยู่ในฐานะเป็นเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายในส่วน ที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดที่อนุสัญญาฯ นี้ครอบคลุมถึงตาม ข้อ 23(ข)

ที่สำคัญจะต้องพิจารณาว่ามีเจ้าพนักงานในการยุติธรรมหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายไทย ฉบับใดบ้างที่เป็นเจ้าพนักงานตามกฎหมายที่เกี่ยวกับความผิดที่อนุสัญญาฯ ครอบคลุมถึง และหากบุคคลใด กระทำความผิดต่อเจ้าพนักงานดังกล่าวก็ย่อมจะต้องรับโทษตามประมวลกฎหมายอาญาหรือพระราชบัญญัติฯ ต่างๆ ที่ได้กำหนดความผิดที่เกี่ยวกับการขัดขวางความยุติธรรมไว้ด้วย¹²⁵

¹²⁴ จิตติ ดิงครัทย์, กฎหมายอาญา ภาค 2 ตอน 1, สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, พิมพ์ครั้งที่ 6 (กรุงเทพฯ : กรู๊สยการพิมพ์, 2536) : 1165

¹²⁵ โปรดดูบทที่ 3 หัวข้อที่ 3.2 เรื่อง เจ้าหน้าที่ตามกฎหมายไทย ของรายงานการวิจัย



ดังนั้น กฎหมายไทยได้ตีความ “เจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมาย” ในส่วนที่เกี่ยวกับความผิดที่อนุสัญญาครอบคลุมถึงได้สอดคล้องกับข้อ 23(ข) เพื่อมุ่งคุ้มครองเจ้าหน้าที่ดังกล่าวเช่นเดียวกับการคุ้มครองเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติราชการตามหน้าที่ของกระบวนการยุติธรรมที่กล่าวมาแล้ว

เมื่อเปรียบเทียบกับมาตรการตามกฎหมายของประเทศต่างๆ แล้วพบว่ามีการตีความถึงความหมายของผู้ที่ปฏิบัติราชการในหน้าที่ของกระบวนการยุติธรรมและเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายในส่วนที่เกี่ยวกับความผิดที่อนุสัญญา ครอบคลุมถึงอย่างกว้างขวางเช่นกัน โดยกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาที่ได้ทำการศึกษาสามารถตีความเพื่อคุ้มครองเจ้าหน้าที่ได้ทุกประเภท เช่น คำว่า “เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้อง” ตามมาตรา 1503, 1505, 1504, 1510 ฯลฯ หรือตามมาตรา 113 แห่งประมวลกฎหมายอาญาเยอรมันที่ตีความคุ้มครองโดยใช้คำว่า “เจ้าพนักงานของรัฐซึ่งรับผิดชอบในการบังคับใช้กฎหมาย” ส่วนประมวลกฎหมายอาญาออสเตรเลีย มาตรา 42 และมาตรา 43 ก็สามารถตีความคุ้มครองเจ้าพนักงานได้ทุกกรณีที่เกี่ยวข้องกับอำนาจศาลและการใช้อำนาจทางศาล

จากที่ได้ทำการวิเคราะห์เปรียบเทียบมาตรการตามอนุสัญญา ข้อ 23(ข) กับมาตรการตามกฎหมายของประเทศต่างๆ และมาตรการตามกฎหมายไทยแล้ว เห็นว่าโดยภาพรวมแล้วมาตรการของประเทศสหรัฐอเมริกา เยอรมัน ออสเตรเลีย ที่เป็นมาตรการทางกฎหมายรวมไปถึงมาตรการอื่นๆ มีความสอดคล้องและครอบคลุมกับอนุสัญญา ข้อ 23(ข) โดยสามารถที่จะปฏิบัติตามพันธกรณีได้ ส่วนกฎหมายไทยนั้นในภาพรวมตามประมวลกฎหมายอาญามีความสอดคล้องที่จะปฏิบัติตามพันธกรณีได้เช่นกัน แต่ยังมีหลายบทบัญญัติที่ยังไม่ครอบคลุมลักษณะการกระทำตามข้อ 23(ข) ทำให้ต้องมีการตีความและนำบทบัญญัติอื่นๆ มาประกอบปรับใช้เข้าด้วยกัน ซึ่งอาจเกิดความไม่สะดวกในการบังคับใช้ นอกจากนี้กฎหมายพิเศษอื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง ไม่ว่าจะเป็นพระราชบัญญัติมาตรการในการป้องกันและปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534 พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ. 2519 พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 พระราชบัญญัติมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการค้าหญิงและเด็ก พ.ศ. 2540 สมควรที่จะนำมาตรการตามข้อ 23(ข) มาปรับใช้ในการแก้ไขเพิ่มเติมความผิดเกี่ยวกับการ “ขัดขวางความยุติธรรม” เพื่อให้เกิดความคล่องตัวในการปรับใช้ แต่ควรกระทำด้วยความระมัดระวังอย่างยิ่ง อย่างไรก็ตาม หากนำมาตรการตามข้อ 23(ข) มากำหนดไว้เป็นกฎหมายเฉพาะต่างหากก็จะทำให้เกิดประสิทธิภาพต่อการบังคับใช้ อันจะได้ทำการเสนอแนะในบทต่อไป

4. ประเด็นเกี่ยวกับขอบเขตการใช้บังคับตามอนุสัญญา ข้อ 3 วรรคหนึ่ง (ก)(ข) กับอนุสัญญา ข้อ 23 อันเป็นความผิดมูลฐานตามอนุสัญญาสหประชาชาติ เพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร

ประเทศไทยได้กำหนดนิยามความหมายขององค์กรอาชญากรรมข้ามชาติไว้โดยให้หมายถึงการกระทำขององค์กร กลุ่มบุคคล สมคบ และร่วมมือกันกระทำความผิดต่อเนื่องจากประเทศหนึ่งข้ามแดนไปอีกประเทศหนึ่งหรือหลายประเทศ ซึ่งเป็นความผิดตามกฎหมายอาญาและมีบทลงโทษของประเทศที่องค์กรหรือกลุ่มบุคคลเหล่านั้นดำเนินการ โดยมีวัตถุประสงค์หลักเพื่อมุ่งแสวงหาผลประโยชน์และอำนาจที่ขัดต่อกฎหมายและศีลธรรม



ซึ่งสอดคล้องกับอนุสัญญา ข้อ 2(ก) และอนุสัญญา ข้อ 3 วรรคหนึ่ง (ก) และ (ข) ประกอบกับลักษณะ “ข้ามชาติ” นั้นหมายถึงการดำเนินการข้ามพรมแดนประเทศ ซึ่งอาจจะเป็นการข้ามดินแดนของบุคคล ซึ่งเป็นผู้เดินทางไปกระทำความผิด¹²⁶ ในประเด็นที่เกี่ยวกับการกระทำอันเป็นการขัดขวางความยุติธรรมที่กระทำโดยองค์กรอาชญากรรม หากพิจารณาเฉพาะ **ความเกี่ยวข้องกับกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร** ตามอนุสัญญา ข้อ 3 วรรคหนึ่ง (ข) แล้ว พบว่าประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 140¹²⁷ มีความสอดคล้อง เนื่องจากเป็นบทกำหนดโทษในเหตุฉกรรจ์กรณีร่วมกระทำความผิดด้วยกันตั้งแต่ 3 คนขึ้นไป ที่เทียบเคียงได้กับนิยามศัพท์ตามอนุสัญญา ข้อ 2(ก) และเป็นบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับอนุสัญญา ข้อ 23 ที่ยังรวมไปถึงมาตรา 138 และ 139 ที่ได้ทำการศึกษาไปแล้วในบทก่อนด้วย ส่วนประเด็นเกี่ยวกับการกระทำอันเป็นลักษณะ “ข้ามชาติ” (transnational) นั้น หากองค์กรอาชญากรรมกระทำความผิดซึ่งเกิดขึ้นในอาณาเขตประเทศไทยย่อมอยู่ภายใต้อำนาจของประเทศไทยที่จะลงโทษผู้กระทำความผิดนั้นได้ ไม่ว่าจะเป็นองค์กรอาชญากรรมสัญชาติใด ซึ่งตามกฎหมายไทยนั้น คงจะต้องคำนึงถึงหลักดินแดน (la territorialite des lois penales) คือประเทศไทยสามารถลงโทษผู้ที่กระทำความผิดที่เกิดขึ้นในประเทศไทย ไม่ว่าผู้กระทำความผิดจะเป็นคนสัญชาติใด หากเป็นสมาชิกองค์กรอาชญากรรมและได้กระทำความผิดที่เกี่ยวกับการขัดขวางความยุติธรรมแล้วต้องรับโทษตามกฎหมายไทย โดยหลักการดังกล่าวจะปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 4 และ 5 และหากพิจารณาหลักบุคคล (la personalite de la loi penales) ซึ่งจะกำหนดไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 8 จะต้องพิจารณาถึงตัวผู้กระทำความผิด (องค์กรอาชญากรรม) และผู้ได้รับความเสียหาย (ผู้ถูกกระทำตามข้อ 23(ก)(ข)) เมื่อความผิดได้กระทำนอกอาณาเขต ทั้งนี้ ความผิดที่เกี่ยวกับการขัดขวางความยุติธรรมตามอนุสัญญา ข้อ 23 ไม่ได้เป็นความผิดที่ระบุไว้ในมาตรา 8 อันอาจรับโทษในราชอาณาจักรได้แต่อย่างใด ส่วนหลักอำนาจลงโทษสากล (l’universalite du droit de punir; la repressive universelle) ที่ปรากฏอยู่ในมาตรา 7 แห่งประมวลกฎหมายอาญาที่สามารถลงโทษองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติได้ทุกสัญชาติ โดยไม่คำนึงถึงที่ที่กระทำความผิด แต่จะต้องเป็นความผิดระหว่างประเทศที่ระบุไว้ในบทบัญญัติ อย่างไรก็ตาม หากบุคคลในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติได้กระทำความผิดที่เกี่ยวกับการขัดขวางความยุติธรรมตามอนุสัญญา ข้อ 23 นอกราชอาณาจักรไทยแล้ว ศาลไทยย่อมไม่มีอำนาจลงโทษบุคคลในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติได้ เนื่องจากมาตรา 7 ไม่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการขัดขวางความยุติธรรมตามที่อนุสัญญา ข้อ 23 ระบุไว้ เพื่อให้รับโทษในราชอาณาจักรได้¹²⁸

¹²⁶ โปรดดูรายงานการวิจัย เรื่อง “การพัฒนากฎหมายป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ” (ระยะที่ 1) สถาบันกฎหมายอาญา สำนักงานอัยการสูงสุด, สถานเอกอัครราชทูตสหราชอาณาจักรประจำประเทศไทย, หน้า 115 - 116

¹²⁷ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 140 วรรคหนึ่ง “ถ้าความผิดตามมาตรา 138 วรรคสอง หรือมาตรา 139 ได้กระทำโดยมีหรือใช้อาวุธ หรือโดยร่วมกระทำความผิดด้วยกันตั้งแต่สามคนขึ้นไป ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

¹²⁸ โปรดดูประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 4, 5, 7 และ 8 และ จิตติ ดิงศรีทิพย์, กฎหมายอาญา ภาค 1 สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, พิมพ์ครั้งที่ 6, (กรุงเทพฯ : กรุงเทพมหานครการพิมพ์, 2536) : 83-84



5. ประเด็นเกี่ยวกับการรับเอามาตรการทางกฎหมายหรือมาตรการอื่นๆ เท่าที่จำเป็น เพื่อกำหนดให้การขัดขวางความยุติธรรมเป็นความผิดอาญา (อนุสัญญาฯ ข้อ 23 วรรคหนึ่ง)

มาตรการทางกฎหมายเพื่อกำหนดให้การขัดขวางความยุติธรรมเป็นความผิดอาญานั้น ก็คือการบัญญัติหรือแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายเพื่อให้สอดคล้องกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23 ซึ่งจะต้องกระทำโดยกระบวนการทางนิติบัญญัติผ่านทางฝ่ายบริหารหรือฝ่ายนิติบัญญัติ ตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540

ส่วนคำว่า “มาตรการอื่นๆ” นั้น อาจเป็นการใช้มาตรการอื่นๆ ที่ไม่ใช่มาตรการทางกฎหมาย เช่น มาตรการทางด้านการบริหาร หรืออาจปรับใช้หรือตีความกฎหมายภายในที่มีอยู่แล้วในรัฐนั้น เช่น การที่ประเทศไทยปรับใช้บทบัญญัติตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 177, 181 ประกอบกับมาตรา 84 และประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 180 ประกอบกับมาตรา 84 เพื่อให้ปรับเข้าได้กับพันธกรณีตามอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ก) ในประเด็นที่เกี่ยวข้องหรือการตีความคำว่า “เจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา” ตามพระราชบัญญัติต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับความผิดที่อนุสัญญาฯ ครอบคลุมถึง เช่น พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 ฯลฯ เพื่อให้สามารถปรับใช้กับความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 138, 139 และ 140 แล้วแต่กรณีได้ และเพื่อให้สอดคล้องและสามารถปฏิบัติตามพันธกรณีตามข้อ 23(ข) เป็นต้น หรือเมื่อพิจารณามาตรการของต่างประเทศที่พัฒนาแล้ว ก็มีการใช้การตีความและปรับใช้บทบัญญัติกฎหมายที่มีอยู่แล้วอย่างกว้างขวางเช่นกัน เช่น มาตรา 1503 ของประเทศสหรัฐอเมริกาที่ได้ทำการศึกษามาในบทก่อนก็มีถ้อยคำในบทบัญญัติที่ตีความได้กว้างเกี่ยวกับการบริหารความยุติธรรมที่เหมาะสม (the due administration of justice) และในบางกรณีกฎหมายที่นำมาปรับใช้ก็ได้ครอบคลุมขอบเขตพันธกรณีตามข้อ 23 ทั้งหมด เนื่องจากการปรับใช้ “เท่าที่จำเป็น” ตามที่อนุสัญญาฯ ข้อ 23 กำหนด เช่น มาตรา 160 แห่งประมวลกฎหมายอาญาเยอรมันที่ไม่ครอบคลุมการชักจูงเพื่อแทรกแซงการเบิกความหรือเสนอพยานหลักฐานในกรณีที่มีการยื่นข้อความเพื่อใช้ในการเบิกความหรือประมวลกฎหมายอาญาออสเตรเลีย มาตรา 36(A), 37, 38 และ 40 ซึ่งไม่ครอบคลุมความผิดตามการกระทำที่เกี่ยวข้องกับการแทรกแซงการนำเสนอพยานหลักฐานตามอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ก) ในส่วนท้ายแต่หากพิจารณาประกอบกับมาตรา 42 ในเรื่องสมรู้ร่วมคิดก็เป็นความผิดอาญาได้ เป็นต้น

กล่าวโดยรวมแล้ว มาตรการของประเทศไทยและประเทศต่างๆ ที่ได้ทำการศึกษาล้วนใช้และมีการตีความ หรือปรับบทกฎหมายหลายๆ มาตราเข้าด้วยกัน อันเป็นมาตรการอื่นๆ ที่จำเป็นนอกจากการแก้ไขเพิ่มเติมหรือบัญญัติกฎหมายใหม่ ซึ่งสอดคล้องกับพันธกรณีตามข้อ 34 อย่างไรก็ดี การปรับบทกฎหมายหรือตีความกฎหมายที่มีอยู่แล้ว ซึ่งน่าจะถือเป็นหลักในการปฏิบัติตามพันธกรณี แต่หากไม่สามารถกระทำได้อย่างมีประสิทธิภาพจึงจะอาศัยวิธีการบัญญัติกฎหมายใหม่เป็นกฎหมายพิเศษโดยเฉพาะ ด้วยการคำนึงถึงเจตนารมณ์ของอนุสัญญาฯ ข้อ 34 ประกอบด้วยคือ การใช้มาตรการทางกฎหมายหรือมาตรการอื่นๆ เท่าที่จำเป็น คือ ต้องพิจารณาถึงมาตรการทางกฎหมายและการบริหาร และในการที่จะดำเนินการใดตามพันธกรณีก็ตาม จะต้องยึดกฎหมายภายในเป็นหลักดังจะเห็นได้จากประเทศอื่นๆ ที่ได้ทำการศึกษามาแล้วสามารถปฏิบัติตามพันธกรณีได้ เนื่องจากหลักการพื้นฐานของกฎหมายภายในของประเทศเหล่านั้นอยู่ในเกณฑ์ที่สอดคล้อง



กับอนุสัญญาฯ โดยในบางประเทศได้มีมาตรการกำหนดความผิดฐานขัดขวางความยุติธรรมบังคับใช้เป็นกฎหมายภายในอยู่ก่อนที่จะลงนามเป็นภาคีอนุสัญญาฯ แล้ว เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศออสเตรเลีย เป็นต้น ดังนั้น ในส่วนของประเทศไทยเองการแก้ไขเพิ่มเติมหรือบัญญัติกฎหมายใหม่จะต้องไม่เป็นภาระกับประเทศไทยจนเกินไป

6. การบัญญัติกฎหมายไทยกับประเด็นคำว่า “แทรกแซง” (interfere) ตามอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ก) และ (ข)

ประเด็นเกี่ยวกับคำว่า “แทรกแซง” (interfere) อันเป็นถ้อยคำที่เกี่ยวข้องกับเจตนาพิเศษที่ปรากฏตามองค์ประกอบของอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ก) และ (ข) มีประเด็นน่าคิดว่าหากประเทศไทยนำถ้อยคำดังกล่าวมาบัญญัติไว้ในกฎหมายจะเกิดปัญหาในการบังคับใช้หรือไม่ เนื่องจากประมวลกฎหมายอาญาไม่ได้มีการกำหนดคำนิยามความหมายของคำๆ นี้ไว้โดยเฉพาะ เมื่อพิจารณาความหมายของถ้อยคำดังกล่าวตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2525 แล้ว พบว่าได้มีการให้ความหมายคำว่า “แทรกแซง” ไว้ว่า “การสอดเข้ามาเกี่ยวข้อง” ส่วนถ้อยคำภาษาอังกฤษ interfere ซึ่งแปลเป็นภาษาไทยว่า แทรกแซง ยุ่ง ก้าวก่าย รบกวน สอดแทรก นั้น จะเห็นได้ว่าคำว่า “สอดแทรก” ซึ่งเป็นความหมายตามคำแปลศัพท์ภาษาอังกฤษมีความหมายนัยเดียวกับคำว่า แทรกแซง ตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน¹²⁹ หากพิจารณาหลักการในการร่างกฎหมายของนักปราชญ์ชาวฝรั่งเศสท่านหนึ่งที่มีอิทธิพลในการเผยแพร่แนวคิดทางกฎหมายคือมองเตสกีเออร์ ประการหนึ่งนั้นกำหนดว่า **ศัพท์ที่เลือกใช้ในการร่างกฎหมายสมควรเป็นศัพท์ที่มีความหมายแน่นอนที่สุดเท่าที่จะทำได้ และมีใช้เพียงคำที่มีความหมายใกล้เคียง ทั้งนี้ เพื่อที่จะละเว้นความเข้าใจแตกต่างกันมากที่สุดเท่าที่จะมากได้**¹³⁰ ซึ่งหากพิจารณาคำว่า “แทรกแซง” ที่มีอธิบายความหมายอยู่ในพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถานฯ ของไทยแล้ว อาจใช้เป็นแนวทางหนึ่งในการตีความได้ เนื่องจากคำศัพท์ตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถานฯ ของไทย มิใช่แต่เป็นแบบมาตรฐานสำหรับการใช้ในการเขียนหนังสือไทยเพื่อให้เป็นระเบียบเดียวกันของบุคคลทั่วไปและของทางราชการเท่านั้น หากแต่ศาลยุติธรรมก็ได้ถือเป็นหลักสำคัญในเรื่องคำและตัวสะกดและอ้างอิงเสมอในเรื่องความหมายของคำสามัญทั่วไป¹³¹ ดังนั้นการบังคับใช้อาจจะแปลความได้ว่า หากผู้ใดกระทำการใดๆ อันเข้าองค์ประกอบภายนอกความผิดตามอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ก) เพื่อ**สอดเข้ามาเกี่ยวข้อง**กับการให้การหรือการเสนอพยานหลักฐานในการดำเนินคดีหรือผู้ที่กระทำการใดๆ อันครอบงำองค์ประกอบภายนอกความผิดตามอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข) เพื่อ**สอดเข้ามาเกี่ยวข้อง**กับการปฏิบัติราชการในหน้าที่ของกระบวนการยุติธรรมหรือเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายในส่วนที่เกี่ยวข้องกับความผิดที่อนุสัญญาฯ ครอบคลุมถึงผู้กระทำความผิดฐานขัดขวางความยุติธรรมเนื่องจากผู้กระทำความผิดเหตุจูงใจที่เป็นข้อเท็จจริงที่ยังไม่เกิดขึ้น แต่ผู้กระทำความผิดประสงค์ต่อข้อเท็จจริงอันจะเป็นผลอย่างใดอย่างหนึ่งที่จะเกิดขึ้นเพราะการกระทำนั้นคือการทำความผิดเพื่ออะไร เช่น เพื่อต้องการ

¹²⁹ วิทย์ เทียงบุญธรรม, พจนานุกรมอังกฤษ-อังกฤษ-ไทย, พิมพ์ครั้งที่ 2, (กรุงเทพ : สำนักพิมพ์สุริยบรรณ, 2537) : 738

¹³⁰ อานันท์ กรัยวิเชียร, ภาษากฎหมายไทย, (กรุงเทพ : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2520) : 42

¹³¹ เพ็ญอ้าง, หน้า 90



สอดเข้ามาเกี่ยวข้องกับการให้การหรือเสนอพยานหลักฐานในการดำเนินคดีตามอนุสัญญา ข้อ 23(ก)¹³² เป็นต้น การใช้คำว่า **แทรกแซง** ในบทบัญญัติกฎหมายไทยจึงไม่น่าจะก่อให้เกิดปัญหาในการบังคับใช้ ทั้งนี้ เพราะเป็นคำที่รู้จักกันทั่วไป ประกอบกับหากได้กำหนดคำว่า “เพื่อ” อันเป็นถ้อยคำที่แสดงให้เห็นว่าฐานความผิดต้องการเจตนาพิเศษเป็นองค์ประกอบความผิดนำหน้าคำว่า **แทรกแซง** แล้วย่อมสามารถเข้าใจความหมายของมูลเหตุจูงใจของผู้กระทำ ปรับกับข้อเท็จจริงได้ทันทีโดยอาศัยความหมายตามหลักคำภาษาไทยทั่วไปของคำดังกล่าวว่าอาจเป็นการสอดเข้าไปเกี่ยวข้องได้ทุกๆ กรณี กรณีนี้ไม่เหมือนกับที่ต้องพิจารณาคำว่า “โดยทุจริต” ตามบทนิยามในมาตรา 1 แห่งประมวลกฎหมายอาญาที่ปรากฏอยู่ในบทบัญญัติต่างๆ อันเป็นเจตนาพิเศษ (special intention) ในการบังคับใช้ เนื่องจากมาตรา 1 ได้ให้ความหมายไว้ว่า**เพื่อ**แสวงหาประโยชน์ที่มีควรได้โดยชอบด้วยกฎหมายสำหรับตนเองหรือผู้อื่น

อย่างไรก็ดี เพื่อไม่ให้เกิดปัญหาการตีความและเพื่อความชัดเจนต่อการบังคับใช้กฎหมายอาจพิจารณากำหนดนิยามความหมายของคำว่า “แทรกแซง” ไว้ในประมวลกฎหมายอาญา หรือกฎหมายพิเศษเกี่ยวกับการขัดขวางความยุติธรรมว่า **แทรกแซง** หมายรวมถึง การสอดเข้ามาเกี่ยวข้องในลักษณะที่เป็นการสอดแทรก ครอบงำ ก้าวร้าว หรือทำให้ยุ่งเหยิง¹³³

¹³² จิตติ ดิงศรีทิพย์, **กฎหมายอาญา ภาค 1**, สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, พิมพ์ครั้งที่ 6 (กรุงเทพฯ : กรุงเทพมหานครพิมพ์, 2536) : 235

¹³³ มีข้อสังเกตเกี่ยวกับการกำหนดคำนิยามของศาสตราจารย์ธานีกร กรียวิเชียร ว่าจะต้องคำนึงถึงความจำเป็นด้วยว่าควรจะกำหนดเป็นบทนิยามหรือไม่ เพราะการร่างกฎหมายนั้นจะร่างให้ผู้ที่สุจริตเข้าใจได้ถูกต้องเท่านั้นหาเพียงพอไม่ หากแต่ต้องพยายามร่างให้ผู้ไม่สุจริตไม่มีโอกาสสนใจเข้าใจผิดได้ด้วย จึงจะดีที่สุด



บทที่ 6

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

1. บทสรุป

อนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ข้อ 23 มีวัตถุประสงค์และความมุ่งหมายให้การดำเนินการปราบปรามกลุ่มองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ และคุ้มครองการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรม ตลอดจนเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายในส่วนที่เกี่ยวข้องกับความผิดที่อนุสัญญาฯ ครอบคลุมถึง เป็นไปอย่างถูกต้องชอบธรรม โดยรัฐภาคีมีพันธกรณีจะต้องกำหนดความผิดและกำหนดโทษแก่ผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับการขัดขวางความยุติธรรมให้เป็นความผิดอาญาเมื่อกระทำโดยเจตนา กล่าวคือ หากการกระทำใดมีลักษณะเป็นการฉ้อราษฎร์บังหลวง การให้สินบน การใช้กำลังบังคับ เพื่อให้เกิดอิทธิพลหรือผลกระทบแก่การให้การ หรือการเบิกความของพยาน หรือแก่พยานหลักฐานอื่น หรือแก่การปฏิบัติงานในหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายจะต้องกำหนดให้การกระทำนั้นเป็นความผิดอาญาฐานขัดขวางความยุติธรรม กฎหมายไทยที่เกี่ยวข้องกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23 มีอยู่หลายฉบับด้วยกัน เช่น ประมวลกฎหมายอาญา ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 พระราชบัญญัติมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการค้าหญิงและเด็ก พ.ศ. 2540 พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ. 2519 พระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534 เป็นต้น เมื่อพิจารณากฎหมายต่างๆ เหล่านี้แล้ว จะเห็นว่ากฎหมายไทยยังไม่มีกำหนดให้การขัดขวางความยุติธรรมเป็นความผิดอาญาไว้เป็นการเฉพาะ มีเพียงบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายอาญาบางมาตราและกฎหมายพิเศษอื่นๆ ซึ่งปรากฏอยู่ในพระราชบัญญัติต่างๆ ที่เทียบเคียงและนำมาปรับใช้ได้บ้างเรื่องเท่านั้น โดยยังไม่มีผลสอดคล้องกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23 เนื่องจากตัวบทกฎหมายต่างๆ ที่กล่าวถึงนั้นยังขาดองค์ประกอบที่ชัดเจนและสำคัญบางประการ เช่น ประเด็นตามข้อ 23(ข) มีแต่เพียงบทบัญญัติความผิดอาญาฐานต่อสู้ขัดขวาง หรือตามข้อ 23(ก) กฎหมายไทยยังไม่มีบทบัญญัติให้ผู้ถูกกล่าวหาที่มีความผิดทางอาญาในกรณีหากมีการให้สัญญา เสนอ หรือให้ผลประโยชน์แก่บุคคลเพื่อจูงใจให้ให้การเท็จ หรือขัดขวางการให้การ หรือการแสดงหลักฐานในการดำเนินคดี กรณีดังกล่าวยังต้องนำบทบัญญัติบางมาตราในประมวลกฎหมายอาญามาปรับใช้ เป็นต้น ตลอดจนบทกำหนดโทษในกฎหมายฉบับต่างๆ ที่เกี่ยวข้องยังกระจัดกระจายไม่เป็นเอกภาพ จึงควรมีบทบัญญัติแม่แบบที่กำหนดองค์ประกอบความผิดที่มีประสิทธิภาพและครอบคลุมถึงการกระทำความผิดที่เกี่ยวข้องกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23 แต่มีข้อที่น่าสังเกตคือในกฎหมายพิเศษบางฉบับที่มีบทบัญญัติคุ้มครองเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับความผิดที่อนุสัญญาฯ ครอบคลุมถึง ไม่ได้มีการกำหนดความผิดที่เทียบเคียงกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23 ไว้แต่อย่างใด แต่โดยการบังคับใช้นั้นก็จะเข้าสู่ความรับผิดตามประมวลกฎหมายอาญาที่เทียบเคียงได้กับอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข) ทั้งสิ้น เหตุผลก็เนื่องมาจาก



การตีความคำว่า “เจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา” ที่ตีความหมายไว้มาก่อน เพื่อคุ้มครองเจ้าหน้าที่ในการปฏิบัติหน้าที่

อย่างไรก็ดี จากการศึกษามาตรการทางกฎหมายของประเทศต่างๆ พบว่าบางประเทศมีกฎหมายเฉพาะในเรื่อง “การขัดขวางความยุติธรรม (obstruction of justice)” เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกาได้กำหนดไว้ใน U.S. Code Title 18 ซึ่งมีบทบัญญัติต่างๆ เอาผิดแก่ผู้กระทำการ “ขัดขวางความยุติธรรม” เพื่อคุ้มครองกระบวนการดำเนินคดีและเพื่อคุ้มครองเจ้าหน้าที่ของรัฐไว้อย่างกว้างขวาง เช่น การประทุษร้ายเจ้าหน้าที่ที่ปฏิบัติหน้าที่ตามกระบวนการทางกฎหมาย (มาตรา 1501) การตอบโต้ (แก้แค้น) พยานผู้เสียหาย หรือผู้ให้ข้อมูล (มาตรา 1513) การขัดขวางเจ้าหน้าที่ส่งผู้ร้ายข้ามแดน (มาตรา 1502) การขัดขวางการตรวจสอบของสถาบันการเงิน (มาตรา 1517) เป็นต้น โดยมีหลายบทบัญญัติที่มีความสอดคล้องและครอบคลุมกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23 แต่อนุสัญญาฯ ข้อ 23 ได้ระบุให้ประเทศภาคีกำหนดให้การกระทำเฉพาะที่เข้าองค์ประกอบตาม (ก) และ (ข) เป็นความผิดอาญาฐานขัดขวางความยุติธรรม

ส่วนประเทศที่ไม่มีกฎหมายเฉพาะในเรื่อง “การขัดขวางความยุติธรรม” เช่น ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมันนั้นจะไม่มีข้อกำหนดความผิดอาญาฐานขัดขวางความยุติธรรมไว้ในประมวลกฎหมายอาญาอย่างชัดแจ้ง แต่บทบัญญัติบางส่วนในประมวลกฎหมายอาญาเยอรมันสามารถทำให้การกำหนดความผิดอาญาฐานขัดขวางความยุติธรรมเป็นไปตามวัตถุประสงค์และสอดคล้องกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23 ได้ เช่น ความผิดตามมาตรา 113 ที่เกี่ยวข้องกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23(ข) หรือความผิดเกี่ยวกับการจู่โจมผู้อื่นให้เบิกความเท็จ (มาตรา 160) เป็นต้น

ส่วนกฎหมายของประเทศออสเตรเลียได้อนุมัติความผิดเกี่ยวกับการขัดขวางความยุติธรรมไว้เป็นหมวดหนึ่งในประมวลกฎหมายอาญา โดยบัญญัติไว้ในส่วนที่ 3 (Crimes Act 1914 Part III) ซึ่งบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23 ตามประมวลกฎหมายอาญาออสเตรเลีย มีความสอดคล้องและครอบคลุมกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23 พอสมควร โดยเฉพาะในประเด็นที่เกี่ยวข้องกับข้อ 23(ก) ที่มีการกำหนดองค์ประกอบความผิดในส่วนการกระทำและการแทรกแซงในกรณีต่างๆ ไว้หลายกรณี

เมื่อพิจารณามาตรการตามกฎหมายไทยและมาตรการทางกฎหมายของประเทศต่างๆ เปรียบเทียบกับมาตรการที่กำหนดไว้ในอนุสัญญาฯ ข้อ 23 แล้ว เห็นว่ามาตรการทางกฎหมายของประเทศไทยสามารถนำมาปรับใช้ได้ แต่ก็ยังขาดบทกฎหมายบางเรื่อง เช่น ประเด็นตามข้อ 23(ก) ได้กล่าวไว้แล้วในตอนต้น ส่วนข้อ 23(ข) นั้น กฎหมายไทยที่เกี่ยวข้องส่วนใหญ่สามารถนำมาปรับใช้ได้ แต่อย่างไรก็ดี หากเกิดปัญหาในการบังคับใช้กฎหมายอาจต้องมีการกำหนดความผิดเป็นการเฉพาะไว้เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองกระบวนการดำเนินคดีและเจ้าหน้าที่ของรัฐตามกฎหมายอาญาตามเจตนารมณ์ของอนุสัญญาฯ ข้อ 23 และเพื่อให้ประเทศไทยสามารถให้สัตยาบันอนุสัญญาฯ ฉบับนี้ได้ จึงมีข้อเสนอแนะดังต่อไปนี้

2. ข้อเสนอแนะ

กฎหมายไทยที่ต้องเพิ่มเติม แก้ไข เพื่อให้สอดคล้องกับอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ข้อ 23

ได้กล่าวไว้แล้วในบทที่ 5 ว่าควรมีการแก้ไขประมวลกฎหมายอาญาในมาตราต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับอนุสัญญาฯ ข้อ 23 โดยจะทำให้ครอบคลุมและสามารถปฏิบัติตามพันธกรณีตามอนุสัญญาฯ ได้ แต่อย่างไรก็ดี



ต่อไปอาจเกิดปัญหาในการบังคับใช้ เนื่องจากแม้มีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติดังกล่าวแล้วก็ยังคงต้องนำบทบัญญัติต่างๆ มาปรับใช้เชื่อมโยงกัน ตลอดจนไปถึงการตีความกฎหมาย ดังนั้น เพื่อแก้ปัญหาในระยะยาวควรนำมาตราการตามอนุสัญญา ข้อ 23 ทั้ง (ก) และ (ข) มาบัญญัติไว้ในกฎหมายไทยเป็นการเฉพาะเพื่อประสิทธิภาพต่อการบังคับใช้และปฏิบัติตามพันธกรณีตามอนุสัญญา จึงได้เสนอแนะแนวทางแก้ไขไว้ 3 แนวทางดังนี้

แนวทางที่ 1

เพิ่มเติมบทบัญญัติในประมวลกฎหมายอาญาที่เกี่ยวข้องกับอนุสัญญา ข้อ 23 ดังนี้

ก. ประเด็นตามอนุสัญญา ข้อ 23(ก) เพิ่มเติมบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องเป็นข้อความดังต่อไปนี้

เพิ่มเติมบทบัญญัติใหม่ในลักษณะ 3 ความผิดเกี่ยวกับการยุติธรรม หมวด 1 ความผิดต่อเจ้าพนักงานในการยุติธรรม ดังนี้

“ผู้ใดใช้กำลังบังคับ ชูเชิญ หรือข่มขู่ ให้สัญญา เสนอให้ หรือให้ประโยชน์ที่ไม่พึงได้ต่อผู้อื่น เพื่อจูงใจให้ทำการเท็จหรือแทรกแซงการเบิกความหรือแสดงหลักฐานในการพิจารณาคดี ต้องระวางโทษ

ข. ประเด็นตามอนุสัญญา ข้อ 23(ข) แก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องเป็นข้อความต่อไปนี้

1. แก้ไขบทบัญญัติมาตรา 198 โดยบัญญัติว่า “ผู้ใดดูหมิ่นศาลหรือผู้พิพากษาในการพิจารณาหรือพิพากษาคดี หรือใช้กำลังบังคับ ชูเชิญ หรือข่มขู่ หรือกระทำการอื่นๆ ที่ขัดขวางผู้พิพากษาหรือเจ้าหน้าที่ผู้เกี่ยวข้อง เพื่อแทรกแซงการพิจารณาหรือพิพากษาคดีของศาล ต้องระวางโทษ

2. เพิ่มเติมบทบัญญัติในพระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534 มาตรา 40 โดยบัญญัติเพิ่มเติมเป็นวรรคสองว่า

“หากการขัดขวางตามวรรคหนึ่งกระทำโดยใช้กำลังบังคับ ชูเชิญ หรือข่มขู่เพื่อแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ของกรรมการ อนุกรรมการ และเลขาธิการที่ใช้อำนาจตามมาตรา 25 ต้องระวางโทษ

3. เพิ่มเติมบทบัญญัติในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ. 2519 มาตรา 16 โดยบัญญัติเพิ่มเติมเป็นวรรคสองว่า

“หากการขัดขวางตามวรรคหนึ่งกระทำโดยใช้กำลังบังคับ ชูเชิญ หรือข่มขู่เพื่อแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ของกรรมการ เลขาธิการ รองเลขาธิการ และเจ้าพนักงานที่ใช้อำนาจตามมาตรา 14 หรือมาตรา 15 ต้องระวางโทษ

4. เพิ่มเติมบทบัญญัติในพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 มาตรา 90 โดยบัญญัติเพิ่มเติมเป็นวรรคสองว่า

“หากการขัดขวางตามวรรคหนึ่งกระทำโดยใช้กำลังบังคับ ชูเชิญ หรือข่มขู่เพื่อแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่ ซึ่งใช้อำนาจตามมาตรา 49 หรือมาตรา 55 ต้องระวางโทษ

5. เพิ่มเติมบทบัญญัติในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 โดยเพิ่มเติมบทกำหนดโทษเป็นวรรคสองของมาตรา 64 ว่า

“หากการขัดขวางตามวรรคหนึ่งกระทำโดยใช้กำลังบังคับ ชูเชิญ หรือข่มขู่เพื่อแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ของกรรมการธุรกรรม เลขาธิการ พนักงานเจ้าหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายเป็นหนังสือจากเลขาธิการ ซึ่งใช้อำนาจตามพระราชบัญญัตินี้ ผู้นั้นต้องระวางโทษ



6. เพิ่มเติมนบทบัญญัติในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าหญิงและเด็ก พ.ศ. 2540 โดยเพิ่มเติมบทกำหนดโทษว่า

“ผู้ใดโดยเจตนาใช้กำลังบังคับ ชูเชื้อ หรือข่มขู่เพื่อแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่ ซึ่งใช้อำนาจตามมาตรา 8 หรือมาตรา 9 หรือใช้อำนาจในฐานะเป็นพนักงานฝ่ายปกครอง หรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ ในการปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้ ต้องระวางโทษ

แนวทางที่ 2

เนื่องจากการบังคับใช้กฎหมายอาญาจะต้องตีความโดยเคร่งครัด การนำบทบัญญัติมาเทียบเคียง ย่อมเกิดปัญหาในการตีความและการบังคับใช้ ดังนั้น ควรกำหนดความผิดอันเป็นองค์ประกอบตามอนุสัญญา ข้อ 23 มาบัญญัติไว้เป็นการเฉพาะ โดยให้เป็นกฎหมายพิเศษเกี่ยวกับการต่อต้านองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร โดยกำหนดความผิดเกี่ยวกับการขัดขวางความยุติธรรม ดังนี้

ก. ประเด็นตามอนุสัญญา ข้อ 23(ก)

กำหนดบทบัญญัติกฎหมายเฉพาะ เป็นข้อความดังต่อไปนี้

“ผู้ใด โดยเจตนาใช้กำลังบังคับ ชูเชื้อหรือข่มขู่ หรือให้สัญญา เสนอให้ หรือให้ประโยชน์ที่ไม่พึงได้แก่ผู้อื่น เพื่อจูงใจให้ผู้อื่นเบิกความเท็จ หรือเพื่อแทรกแซงการเบิกความ หรือการเสนอพยานหลักฐานในการดำเนินคดีตามพระราชบัญญัตินี้ หรือกฎหมายอื่น หรือกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดขององค์กรอาชญากรรม ผู้นั้นมีความผิดฐานขัดขวางความยุติธรรม ต้องระวางโทษ

บทบัญญัติ ดังกล่าวต้องการองค์ประกอบในส่วนจิตใจ คือเจตนาพิเศษและเป็นความผิดที่ไม่ต้องการผล กล่าวคือ ผู้กระทำมีความผิดสำเร็จเมื่อมีการใช้กำลังทางกายชูเชื้อหรือข่มขู่ เพื่อจูงใจให้เบิกความเท็จ หรือเพื่อแทรกแซงการเบิกความ หรือการเสนอพยานหลักฐานในการดำเนินคดี ส่วนจะมีการเบิกความเท็จหรือกระทบกระเทือนต่อการเบิกความหรือการเสนอพยานหลักฐานที่บังคับ ชูเชื้อหรือไม่ ไม่ใช่ข้อสำคัญ ผู้กระทำ ความผิดอาจเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ เจ้าหน้าที่ในงานยุติธรรม หรือบุคคลทั่วไป เนื่องจากความผิดฐานนี้จะไม่กำหนดคุณสมบัติของผู้กระทำไว้เป็นพิเศษ

ข. ประเด็นตามอนุสัญญา ข้อ 23(ข)

อนุสัญญา ข้อ 23(ข) นั้น กฎหมายไทยที่เกี่ยวข้องส่วนใหญ่นั้นนำมาปรับใช้ได้ โดยเฉพาะความผิดต่อเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 138, 139 และ 140 เนื่องจากกฎหมายไทยได้ตีความคำว่า “เจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา” ไว้อย่างกว้าง ทำให้แม้ผู้กระทำความผิดในลักษณะที่เป็นการขัดขวางความยุติธรรมตามพระราชบัญญัติต่างๆ ที่อนุสัญญา ครอบคลุมถึงที่ต้องรับโทษตามกฎหมายนั้นๆ แล้ว ยังอาจต้องรับโทษตามมาตรา 138, 139 และ 140 ดังกล่าว อันเป็นบทบัญญัติที่เทียบเคียงได้กับอนุสัญญา ข้อ 23(ข) แล้วแต่กรณีอีกด้วย อย่างไรก็ตาม หากเกิดปัญหาในการตีความหรือการบังคับใช้เนื่องจากบทกำหนดโทษต่างๆ ได้มีอยู่อย่างกระจัดกระจายอันได้กล่าวไว้แล้วในตอนต้น จึงควรบัญญัติความผิดเป็นการเฉพาะ โดยนำองค์ประกอบตามอนุสัญญา ข้อ 23 มากำหนดไว้ในกฎหมายสำคัญต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับอนุสัญญา ดังที่จะได้นำเสนอต่อไปนี้

กำหนดความผิดอันเป็นองค์ประกอบของข้อ 23(ข) ไว้อย่างเฉพาะในกฎหมายพิเศษเกี่ยวกับการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร โดยกำหนดความผิดเกี่ยวกับการขัดขวางความ



ยุติธรรมไว้ในหมวดหมู่เดียวกับประเด็นตามอนุสัญญา ข้อ 23(ก) ที่ได้เสนอแนะไว้แล้วข้างต้น โดยมุ่งคุ้มครองเจ้าหน้าที่ของรัฐให้กว้างขวาง โดยบัญญัติว่า

“ผู้ใดโดยเจตนาใช้กำลังบังคับ ชูเชื้อ หรือข่มขู่ เพื่อแทรกแซงการปฏิบัติราชการในหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ในงานยุติธรรม เจ้าหน้าที่ของรัฐตามความหมายแห่งพระราชบัญญัตินี้หรือกฎหมายอื่น ซึ่งมีฐานะเป็นหรือถือว่าเป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา หรือเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติหน้าที่ป้องกันและปราบปรามตามกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดขององค์กรอาชญากรรมหรือความผิดอื่นใด ผู้นั้นมีความผิดฐานขัดขวางความยุติธรรม ต้องระวางโทษ”

ความในวรรคหนึ่ง ให้ใช้บังคับกับเจ้าหน้าที่ประเภทอื่นของรัฐที่ได้รับการแต่งตั้งตามกฎหมายนั้นๆ ด้วยการกำหนดองค์ประกอบอย่างกว้างไว้ดังกล่าวข้างต้นนั้น มีข้อดีตรงที่หากมีกฎหมายใหม่บัญญัติขึ้นเพื่อปราบปรามการกระทำความผิดขององค์กรอาชญากรรม และไม่มีกำหนดความผิดฐานขัดขวางความยุติธรรมในกฎหมายนั้น ก็จะต้องรับโทษตามบทบัญญัติในประมวลกฎหมายอาญา หรือตามบทบัญญัติดังกล่าว

ข้อสังเกต เจ้าหน้าที่ในงานยุติธรรมนี้ หมายความว่าถึงเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ไม่ว่าจะเป็นเจ้าพนักงานตำรวจ พนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ ศาล ราชทัณฑ์ ฯลฯ ซึ่งมีหน้าที่ตามกฎหมายให้อำนาจไว้ โดยมีหน้าที่หลักตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาพระราชบัญญัติอื่นๆ ที่กำหนดอำนาจและหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ดังกล่าวไว้ ดังนั้น เจ้าหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรมองค์กรหนึ่งอาจมีอำนาจและหน้าที่อยู่ในกฎหมายหลายๆ ฉบับ เช่น พนักงานอัยการมีอำนาจและหน้าที่ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แต่ยังมีอำนาจและหน้าที่ตามกฎหมายอื่น เช่น ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 (เป็นกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับความผิดที่อนุสัญญาฯ ครอบคลุม) หรือพนักงานสอบสวนซึ่งมีอำนาจและหน้าที่สอบสวนความผิดอาญาทั้งปวงก็จะมีกฎหมายพิเศษหลายฉบับที่มีโทษทางอาญากำหนดอำนาจและหน้าที่ไว้ ดังนั้น หากมีผู้ใดกระทำความผิดฐานขัดขวางความยุติธรรมต่อเจ้าหน้าที่ในงานยุติธรรมดังกล่าว ผู้นั้นย่อมมีความผิดตามบทบัญญัติที่ได้เสนอแนะไว้ข้างต้นด้วย

แนวทางที่ 3

จากการที่ประเทศไทยจะต้องปฏิบัติตามพันธกรณีของอนุสัญญาฯ ในการดำเนินการแก้ไขกฎหมายภายในคดี การบัญญัติกฎหมายใหม่ที่ให้บังคับเฉพาะเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมข้ามชาติก็ดี ประเทศไทยน่าจะพิจารณาควบคู่กันไปในการแก้ไขกฎหมายหรือในการบัญญัติกฎหมายใหม่เพื่อนำไปใช้ในกรณีที่เกี่ยวข้องกับการขัดขวางความยุติธรรมเป็นการทั่วไป นอกจากกรณีที่เกี่ยวข้องกับองค์กรอาชญากรรมด้วย แนวทางที่ 3 จึงเป็นแนวทางที่นำแนวทางที่ 1 และแนวทางที่ 2 มาดำเนินการควบคู่กันไปเพื่อปรับปรุงประสิทธิภาพของกฎหมายไทยเกี่ยวกับความผิดที่เกี่ยวกับการขัดขวางความยุติธรรมทั้งระบบ

การพิจารณานำแนวทางที่ 1 และแนวทางที่ 2 มาดำเนินการควบคู่กันไปในนั้น ย่อมเกิดผลในทางปฏิบัติและไม่ทำให้เกิดการซ้ำซ้อนกันในการบังคับใช้กฎหมาย เนื่องจากการบัญญัติกฎหมายพิเศษ เกี่ยวกับการขัดขวางความยุติธรรมตามแนวทางที่ 2 นั้น จะเป็นการเสริมมาตรการตามประมวลกฎหมายอาญาและพระราชบัญญัติพิเศษอื่นๆ ให้มีความแจ่มชัดและปราศจากช่องโหว่ โดยหากผู้กระทำความผิดกระทำการใดๆ อันเป็นลักษณะการขัดขวางที่เข้าองค์ประกอบความผิดตามบทบัญญัติต่างๆ ของประมวลกฎหมายอาญาหรือกฎหมายพิเศษอื่นๆ ไม่ว่าผู้กระทำจะเกี่ยวข้องกับองค์กรอาชญากรรมหรือไม่ก็ตาม ผู้กระทำย่อมต้องรับ



โทษตามบทบัญญัตินั้นๆ ทำให้เกิดประสิทธิภาพในการบังคับใช้ โดยสามารถเอาผิดแก่ผู้ที่ “ขัดขวางกระบวนการยุติธรรม” ในกรณีทั่วไปที่ไม่เกี่ยวกับคดีองค์กรอาชญากรรมด้วยได้ โดยหากเป็นการกระทำที่ทำให้เกิดผลกระทบต่อการดำเนินคดีที่เกี่ยวข้องกับองค์กรอาชญากรรมหรือขัดขวางการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรม หรือเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดขององค์กรอาชญากรรมแล้ว ผู้กระทำย่อมต้องรับโทษทางอาญาตามบทบัญญัติของประมวลกฎหมายอาญาหรือพระราชบัญญัติต่างๆ ที่ได้กำหนดโทษฐานขัดขวางไว้ตาม แนวทางที่ 1 และอาจต้องรับผิดตามบัญญัติกฎหมายพิเศษเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมฐานขัดขวางความยุติธรรมตามแนวทางที่ 2 ด้วย ภายใต้เงื่อนไขของประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 90, 91

บทสังเคราะห์การศึกษาวิจัย

โจทย์วิจัยที่น่าจะเกิดขึ้นต่อเนื่องจากงานวิจัยเรื่อง “ความผิดฐานขัดขวางกระบวนการยุติธรรม” มีดังนี้

1.1 ศึกษารูปแบบที่เหมาะสมในการกำหนดความผิดอาญาฐานขัดขวางกระบวนการยุติธรรม โดยรูปแบบที่น่าจะได้รับการยอมรับมากกว่า คือ การบัญญัติความผิดฐานที่เป็นกฎหมายพิเศษ อย่างไรก็ตาม ยังมีความจำเป็นที่จะต้องศึกษาต่อไปว่าขอบเขตของความผิดฐานนี้ควรครอบคลุมเฉพาะพันธกรณี เรื่อง การกำหนดความผิดฐานขัดขวางกระบวนการยุติธรรมภายใต้อนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร หรือจะรวมไปถึงการกำหนดความผิดฐานนี้สำหรับกรณีทั่วๆ ไปด้วย

1.2 ในการบัญญัติกฎหมายเรื่อง ความผิดฐานขัดขวางกระบวนการยุติธรรมควรมีการศึกษาวิจัยเพิ่มเติมเกี่ยวกับลักษณะของการขัดขวางกระบวนการยุติธรรมที่มักจะเกิดขึ้นหรือมีแนวโน้มจะเกิดขึ้นในประเทศไทย สภาพปัญหาและอุปสรรคในการบังคับใช้กฎหมายของหน่วยงานในกระบวนการยุติธรรมที่มีอยู่ในปัจจุบันทุกระดับ ในการจัดการกับการขัดขวางกระบวนการยุติธรรมแล้วจึงค่อยพิจารณาถึงบทบัญญัติใน ข้อ 23 แห่ง อนุสัญญาฯ ว่าครอบคลุมเพียงพอและมีความเหมาะสมกับบริบทของสังคมไทยหรือไม่ ในการศึกษาวิจัยไม่ควรมุ่งเฉพาะประเด็นในส่วนการวิเคราะห์วิจารณ์ด้วยทฤษฎีกฎหมายหรือประเด็นข้อกฎหมายเท่านั้น แต่ควรคำนึงถึงปัจจัยอื่นๆ เช่น สภาพสังคม วัฒนธรรม และข้อจำกัดในการบังคับใช้กฎหมายดังกล่าวที่จะบัญญัติขึ้นในสังคมไทย ด้วย

1.3 ในการวิจัยต่อไปควรตระหนักว่ามาตรการทางกฎหมายโดยการกำหนดความผิดอาญาฐานขัดขวางกระบวนการยุติธรรม อาจจะมีใช้เป็นกลไกเดียวที่จะช่วยคุ้มครองการดำเนินงานในระบบงานยุติธรรม และคุ้มครองเจ้าหน้าที่ของรัฐในกระบวนการยุติธรรมมาตรการอื่นๆ เช่น มาตรการด้านบริหารควรถูกนำมาใช้ เพื่อเสริมกลไกทางกฎหมายให้มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น ฉะนั้น ในการวิจัยต่อเนื่องควรจะศึกษาแนวทางการนำมาตรการอื่นนอกเหนือจากมาตรการด้านกฎหมายมาใช้ เพื่อเยียวยาปัญหาเรื่องการกระทำความผิดเกี่ยวกับการขัดขวางกระบวนการยุติธรรมด้วย

1.4 กฎหมายเกี่ยวกับความผิดฐานขัดขวางกระบวนการยุติธรรมน่าจะมีลักษณะเป็นแบบบูรณาการ กล่าวคือเป็นหมวดหมู่ไม่กระจัดกระจายตามกฎหมายทั่วไป หรือตามกฎหมายพิเศษต่างๆ เพื่อความสะดวกในการบังคับใช้ และควรครอบคลุมไปถึงกระบวนการแสวงหาพยานหลักฐานที่ยึดหยุ่น และเหมาะสมเพื่อสามารถบังคับใช้กฎหมายนี้ให้เกิดประสิทธิภาพ



1.5 ในการวิจัยต่อไปควรให้ความสำคัญต่อการกำหนดนิยามหรือความหมายของศัพท์กฎหมายที่พบในบทบัญญัติเกี่ยวกับความผิดฐานขัดขวางกระบวนการยุติธรรมที่พบในอนุสัญญาฯ หรือกฎหมายต่างประเทศ เช่น คำว่า “แทรกแซง” หรือ “interfere” เพื่อให้เกิดความชัดเจน

1.6 ในการบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับความผิดฐานนี้ควรคำนึงถึงผลกระทบต่อสิทธิมนุษยชนด้วย 🏛️



บรรณานุกรม

เอกสารภาษาไทย

กฎหมายและข้อบังคับ

- รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540
- ประมวลกฎหมายอาญา
- ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา
- พระราชบัญญัติการรถไฟแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2494
- พระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2534
- พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542
- พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ. 2519
- พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการการเลือกตั้ง พ.ศ. 2541
- พระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534
- พระราชบัญญัติมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการค้าหญิงและเด็ก พ.ศ. 2540
- พระราชบัญญัติพนักงานอัยการ พ.ศ. 2498
- พระราชบัญญัติรับราชการทหาร พ.ศ. 2479
- พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พ.ศ. 2457
- พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522

คำพิพากษาศาลฎีกา

- คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 822/2475
- คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 335/2493
- คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2026/2527
- คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 469/2479
- คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1756/2509
- คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2564/2517
- คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3743/2529
- คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 262-263/2461
- คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 118/2458
- คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 160/2461
- คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 648-649/2463
- คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 64/2486
- คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 849/2463



หนังสือและบทความ

- ขวัญชัย ลั่นตสว่าง, **กฎหมายปกครองเปรียบเทียบ**, พิมพ์ครั้งที่ 4, กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2539
- จิตติ ดิงคภักดิ์, **กฎหมายอาญา ภาค 1**, สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, พิมพ์ครั้งที่ 6, กรุงเทพฯ : กรุงเทพมหานครการพิมพ์, 2536
- จิตติ ดิงคภักดิ์, **กฎหมายอาญาภาค 2 ตอน 1**, สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภาพิมพ์ครั้งที่ 6, กรุงเทพฯ : กรุงเทพมหานครการพิมพ์, 2536
- จิตติ ดิงคภักดิ์, **กฎหมายอาญาภาคสอง ตอนสอง และภาคสาม**, สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, พิมพ์ครั้งที่ 6, กรุงเทพฯ : กรุงเทพมหานครการพิมพ์, 2536
- ธำนิษฐ์ กรัยวิเชียร, **ภาษากฎหมายไทย**, กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2520 รายงานการวิจัย เรื่อง “การพัฒนากฎหมายป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ” (ระยะที่ 1) สถาบันกฎหมายอาญา สำนักงานอัยการสูงสุด, สถานเอกอัครราชทูตสหราชอาณาจักรประจำประเทศไทย, 2544
- รชฎ เจริญน้า, **กฎหมายอาญา มาตรา 107-208**, รวมคำบรรยายภาค 1 สมัยที่ 52 สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา เล่ม 8, กรุงเทพฯ : กรุงเทพมหานครการพิมพ์, 2542
- รชฎ เจริญน้า, **กฎหมายอาญา มาตรา 107-208**, รวมคำบรรยายภาค 1 สมัยที่ 52 สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา เล่ม 9, กรุงเทพฯ : กรุงเทพมหานครการพิมพ์, 2542
- รชฎ เจริญน้า, **กฎหมายอาญา มาตรา 107-208**, รวมคำบรรยายภาค 1 สมัยที่ 52 สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา เล่ม 11, กรุงเทพฯ : กรุงเทพมหานครการพิมพ์, 2542
- วิทย์ เทียงบุญธรรม, **พจนานุกรม อังกฤษ-อังกฤษ-ไทย**, พิมพ์ครั้งที่ 2, กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์สุริยบรรณ, 2537
- หยุด แสงอุทัย, **กฎหมายอาญา ภาค 2-3**, พิมพ์ครั้งที่ 7, กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2538
- เอกสารประกอบการประชุม เรื่อง การพัฒนากฎหมายป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ, สถาบันกฎหมายอาญา สำนักงานอัยการสูงสุด ร่วมกับกระทรวงการต่างประเทศ โดยการสนับสนุนของสำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย (สกว.), 2544

เอกสารภาษาต่างประเทศ

- Bery, Arianna Levinson, Jeffrey, **Obstruction of Justice**, 2 Am. Crim. L. Rev., (2000)
- Crimes Act 1914, Act No. 12 of 1914 as amended (Part III)
- De Maco, Joseph V., **A funny thing happened on the way to the courthouse : Mens Reas Document Destruction and the Federal Obstruction of Justice Statute**, 3 New York University Law Review, 1992
- Eric Lent & Melinda Williams, **Obstruction of Justice**, 39 Am. Crim. L. Rev., 2002



- Jeffrey R. Kallstrom and Suzanne E. Roc. *Obstruction of Justice*, 38 Am. Crim. L. Rev., 2001
- German Criminal Code. (Strafgesetzbuch (Sig B) (German))
- Lou, Grace : Ro, Nancy M. *Obstruction of Justice*, 3 Am. Crim. L. Rev., (1999)
- Model Criminal Code Officers Committee, *Administration of Justice Offences*, Report Standing Committee of Attorneys General (1998)
- Protocol to Prevent, Suppress and Punish Trafficking in Persons, Especially Women and Children
- Protocol against the Smuggling of Migrants by Land, Sea and Air
- Protocol against the Illicit Manufacturing of and Trafficking in Firearms, their parts and Components and Ammunition
- Pettibone v. United States*, 148 U.S. 197, 206 - 207, 210 (1893)
- United Nations Convention against Transnational Organized Crime
- U.S. Code – Title 18, Crimes and Criminal Procedure, Chapter 73-Obstruction of Justice
- United States v. De La Rosa*, 171F.3d 215, 220-221, (1999)
- United States v. De stefano*, 467 F.2d324 (1973)
- United States v. Cueto*, 151F.3d 620, 630-631 (1998)
- United States v. Fleming*, 215F.3d 930, 938 (2000)
- United States v. Tedesco*, C.A. Mass, 635 (1980)



มาตรการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรม และผู้มีอิทธิพล : ผลกระทบด้านสิทธิมนุษยชน

ประธานการประชุม

ศาสตราจารย์เสน่ห์ จามริก
กรรมการสิทธิมนุษยชน

ผู้วิพากษ์

รองศาสตราจารย์พนิตี สุริยะ
รองศาสตราจารย์ประจำคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์
นายสมชาย หอมลออ
เลขาธิการสภาเพื่อสิทธิมนุษยชนและการพัฒนาแห่งเอเชีย

ผู้นำเสนอ

รองศาสตราจารย์ ดร.ประธาน วัฒนวานิชย์
รองศาสตราจารย์ประจำคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

หลักการและเหตุผล

การเพิ่มประสิทธิภาพทางกฎหมายในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล อาจส่งผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกชน การวิจัยนี้มุ่งหาจุดสมดุลของทั้งสองเรื่อง

ผลสรุปจากการประชุม

ในการศึกษาและร่วมกันพิจารณาของที่ประชุม ที่ประชุมได้แบ่งแยกประเด็นการอภิปราย และข้อเสนอแนะไว้ในประเด็นที่สำคัญ ดังนี้

1. การนิยามความหมายของ “องค์กรอาชญากรรม” ควรครอบคลุมพฤติกรรมที่เป็นอยู่ให้ชัดเจน เพื่อให้กฎหมายสามารถใช้ได้ทั่วถึง เหมาะสม และกระทบกระเทือนสิทธิเสรีภาพของประชาชนผู้บริสุทธิ์ให้น้อยที่สุด การบังคับใช้กฎหมายจากการนิยามที่ถูกต้องจะสามารถบังคับใช้มาตรการทางกฎหมายในการปราบปรามได้อย่างมีประสิทธิภาพ กล่าวคือ เมื่อบุคคลในองค์กรอาชญากรรม ทรัพย์สินและรายได้ขององค์กรอาชญากรรม ถูกทำลายลง องค์กรอาชญากรรมจะหดตัวเล็กลง และสลายตัวไปในที่สุด

2. การแก้ไขปัญหากลุ่มองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลในประเทศไทยให้หมดสิ้นไปนั้น จะใช้



มาตรการใดมาตรการหนึ่ง หรือนโยบายใดนโยบายหนึ่งเพียงอย่างเดียว ยากที่จะประสบความสำเร็จได้ เพราะการกระทำผิดเกี่ยวข้องกับปัจจัยทางต่างๆ ด้านเศรษฐกิจ การเมือง สังคมและวัฒนธรรม โดยเฉพาะความยากจน ของประชาชนและผลประโยชน์ที่ทำให้ผู้เกี่ยวข้องจำนวนมาก การดำเนินการแก้ไขปัญห องค์กรอาชญากรรม และผู้มีอิทธิพลให้มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น จำเป็นอย่างยิ่งจะต้องแก้ต้นเหตุของปัญหา ทั้งปัจจัยที่เป็นสาเหตุขององค์กรอาชญากรรม และผู้มีอิทธิพลภายนอกและภายใน และจะต้องทำพร้อมกันทุกด้าน การแก้ไขปัญหานี้ควรทำทั้งในระดับนโยบายและระดับปฏิบัติ

3. ควรมีการศึกษาองค์กรองค์กรอาชญากรรม และผู้มีอิทธิพลในประเทศไทยและวางมาตรการ ในการป้องกันและปราบปรามอย่างจริงจัง ทั้งรูปแบบ ลักษณะ ผลกระทบทางด้านเศรษฐกิจ สังคมและ ความเสียหายอันเกิดจากองค์กรอาชญากรรม และวิธีการป้องกันและปราบปราม ตลอดจนมาตรการคุ้มครอง ผู้บริสุทธิ์ และการเยียวยาความเสียหายแก่ผู้ถูกละเมิดสิทธิมนุษยชนจากการดำเนินการของรัฐ

4. รัฐบาลควรจัดตั้งหน่วยงานที่มีความชำนาญพิเศษ และมีเจ้าหน้าที่รับผิดชอบโดยเฉพาะภายใน หน่วยงานหรือนอกเหนือจากหน่วยงานตามปกติที่มีอยู่ตามความเหมาะสม

5. รัฐจะต้องเร่งจัดการทุจริตและประพฤติมิชอบ รวมทั้งการแสวงประโยชน์โดยมิชอบทั้งในภาครัฐ และเอกชน พร้อมทั้งเปิดโอกาสให้ประชาชนได้มีส่วนร่วม มีความโปร่งใสและตรวจสอบได้กว้างขวางยิ่งขึ้น

6. ควรปรับปรุงและพัฒนากฎหมายที่สำคัญๆ เพื่อใช้ควบคุมองค์กรอาชญากรรม และผู้มีอิทธิพล เช่น กฎหมายป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมโดยเฉพาะ (Anti Organized Crime Act) กฎหมายว่าด้วยการดักฟัง (Wiretapping/Electronic Surveillance Act) กฎหมายคุ้มครองพยาน การติดตามผู้กระทำความผิดโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์อื่น เป็นต้น

นอกจากนี้ปัญหาองค์กรอาชญากรรม เป็นปัญหาของสังคมยิ่งกว่าเป็นปัญหาของกระบวนการ ยุติธรรมเพียงลำพัง ดังนั้น นอกจากมาตรการปราบปรามแล้ว การแก้ไขปัญห องค์กรอาชญากรรมและผู้มี อิทธิพล ยังต้องได้รับความร่วมมือจากภาคประชาชนเป็นสำคัญ โดยเฉพาะการควบคุมองค์กรอาชญากรรม โดยมาตรการป้องกัน (Prevention) จึงต้องนำมาใช้ควบคู่กับมาตรการปราบปราม การส่งเสริมความมีส่วนร่วม ของชุมชน (Community participation) และพัฒนาความร่วมมือของภาคเอกชน (Private sector involvement)

กล่าวโดยสรุป การดำเนินการแก้ไขปัญห องค์กรอาชญากรรม และผู้มีอิทธิพลจะต้องดำเนินการ แก้ไขปัญหาทั้งระบบ และทุกระดับที่มีปัญหา แก้ไขทั้งสาเหตุที่เกิดจากปัจจัยภายนอกและสาเหตุที่เกิดจากปัจจัย ภายใน อย่างไรก็ตาม การดำเนินการแก้ไขขององค์กรอาชญากรรม และผู้มีอิทธิพลทั้งสองประการดังกล่าว ของทุกประเทศที่กำลังประสบปัญหาอยู่ รวมทั้งไทย ย่อมต้องมีข้อจำกัดและอุปสรรคในการดำเนินการแก้ไข ทั้งสิ้น จึงต้องใช้มาตรการป้องกันโดยการควบคุมควบคู่ไปกับมาตรการปราบปรามองค์กรอาชญากรรมด้วย



มาตรการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรม และผู้มีอิทธิพล : ผลกระทบด้านสิทธิมนุษยชน

จัดทำโดย

กรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ กระทรวงยุติธรรม

เรียบเรียงโดย

รองศาสตราจารย์ ดร.ประธาน วัฒนวานิชย์

รองศาสตราจารย์ประจำคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

นางสาวปิติกาญจน์ สิทธิเดช

ผู้อำนวยการกองส่งเสริมสิทธิและเสรีภาพ กรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ

นายวีระศักดิ์ แสงสารพันธ์

เจ้าหน้าที่สอบสวน สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา

นางสาวสาธนา ชนรัตน์

นักวิชาการยุติธรรม ๐ กรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ

The Second
National
Symposium
of Justice
Administration



บทคัดย่อ

อาชญากรรมที่มีการจัดตั้งในลักษณะที่เป็นองค์กรเกิดจากการร่วมมือกันในการประกอบอาชญากรรมของกลุ่มบุคคลที่มีการจัดโครงสร้างองค์กรอย่างเป็นระบบ หรือมีการติดต่อสัมพันธ์กันระหว่างหัวหน้าผู้ปฏิบัติงานและสมาชิกของกลุ่ม เพื่อดำเนินการที่ผิดกฎหมาย หรือการให้บริการทั้งที่ผิดกฎหมายและถูกกฎหมาย วัตถุประสงค์ขององค์กรอาชญากรรม อาจเน้นการจัดหาสินค้า หรือบริการอย่างใดอย่างหนึ่งโดยเฉพาะ เช่น การผลิต การจำหน่าย และการค้ายาเสพติด หรือการพนัน หรือการค้าหญิงและเด็ก และไม่จำกัดเฉพาะการประกอบธุรกิจที่ผิดกฎหมาย แต่อาจดำเนินธุรกิจที่ถูกต้องตามกฎหมายบ้างหน้า หรือเพื่อประโยชน์ในการปกปิดการกระทำความผิด หรือ การฟอกเงิน

องค์กรอาชญากรรม อาจมีลักษณะที่แตกต่างกันในแต่ละประเทศ และในภูมิภาคต่างๆ ของโลก อย่างไรก็ตาม โดยทั่วไปองค์กรอาชญากรรมมีลักษณะที่สำคัญ ได้แก่ มีการจัดองค์กรที่แบ่งงานกันทำในระดับหัวหน้า ผู้ปฏิบัติงาน และผู้สนับสนุน มีสมาชิกจำนวนหนึ่งตามขนาดขององค์กรอาชญากรรมและขอบเขตการดำเนินงาน มีการดำเนินงานอย่างต่อเนื่อง มีการดำเนินงานที่ผิดกฎหมาย การใช้ความรุนแรง การข่มขู่ และการติดสินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐ และไม่มีเป้าหมายทางการเมือง มีข้อน่าสังเกตว่าในปัจจุบันการดำเนินกิจการที่ผิดกฎหมายอาจมีลักษณะข้ามชาติ หรือมีเครือข่ายเชื่อมโยงระหว่างประเทศ

การกระทำความผิดขององค์กรอาชญากรรม ได้แก่ การค้ายาเสพติด การค้าอาวุธ การค้ำมนุษย์ การฟอกเงิน เป็นต้น และเนื่องจากวัตถุประสงค์ขององค์กรอาชญากรรมต้องการแสวงหารายได้ และการค้ากำไรที่ใช้วิธีการผูกขาดและการกระทำผิดกฎหมาย ผลประโยชน์ที่เกิดจากการกระทำความผิดกฎหมายอาจทำให้องค์กรอาชญากรรมมีอิทธิพล อำนาจและเติบโตได้ เช่นเดียวกับธุรกิจที่ถูกกฎหมาย ดังนั้น การควบคุมองค์กรอาชญากรรมมิให้แสวงหาผลประโยชน์และขยายอำนาจอิทธิพลจึงเป็นเรื่องที่มีความสำคัญ

ผู้มีอิทธิพลหมายถึงบุคคลหรือกลุ่มบุคคลที่ดำรงตนด้วยการใช้อิทธิพลกระทำความผิดกฎหมาย หรือแสวงหาผลประโยชน์โดยวิธีการที่ผิดกฎหมายหรือไม่ชอบธรรม การกระทำของผู้มีอิทธิพลอาจจะผิดกฎหมาย หรือไม่ผิดกฎหมาย แต่ผลของการกระทำมีผลกระทบต่อความเป็นระเบียบของสังคม ศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญ ความเสียหาย ความหวาดกลัว เนื่องจากการใช้อิทธิพลข่มขู่ซึ่งเป็นการบ่อนทำลายเศรษฐกิจ สังคม การเมือง พฤติการณ์ที่เข้าข่ายผู้มีอิทธิพลตามคำสั่งสำนักนายกรัฐมนตรี 139/2546 มีอยู่ 15 ประเภท

คำจำกัดความของผู้มีอิทธิพลตามประกาศดังกล่าว ส่วนใหญ่เข้าข่ายการกระทำความผิดในทางอาญา แต่มีการกระทำบางประการที่อาศัยช่องว่างของกฎหมายโดยการใช้ จ้าง หรือวาน หรือใช้อิทธิพลข่มขู่ บังคับ หรือจูงใจให้บุคคลกระทำความผิด ดังนั้น จึงเป็นการยากที่จะแสวงหาพยานหลักฐานถึงตัวผู้มีอิทธิพล นอกจากนั้น การดำเนินการประกอบธุรกิจหรือการกระทำความผิดกฎหมายมีลักษณะเช่นเดียวกับองค์กรอาชญากรรม ผู้มีอิทธิพลที่มีอิทธิพลและอำนาจมักจะเป็นผู้ที่ประสบความสำเร็จทางด้านธุรกิจ และได้รับความเชื่อถือและไว้วางใจจากสังคม เนื่องจากมีความสัมพันธ์กับเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือเป็นผู้มีอำนาจในทางการเมืองในระดับท้องถิ่น เป็นต้น



มาตรการในการป้องกันองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลจึงมีความสำคัญและจำเป็นหลายประการ กล่าวคือ เพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐ ค้ำครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน รักษากฎหมายและความสงบเรียบร้อยของบ้านเมือง และเพื่อปฏิบัติตามอนุสัญญาต่อต้านองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ดังนั้น การป้องกันองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล นอกจากมาตรการปกติแล้วการปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลจำเป็นต้องใช้มาตรการทางกฎหมายพิเศษ รวมทั้งการสืบสวน และการฟ้อง และการพิจารณาคดีที่จำเป็นต้องอาศัยพยานวัตถุ พยานเอกสาร มากกว่าพยานบุคคล เช่น การใช้สายลับ การดักฟังทางโทรศัพท์ การใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ รวมทั้งวิธีการสืบสวนที่เหมาะสมกับลักษณะของการกระทำความผิดแต่ละประเภท

ดังนั้น การป้องกันและปราบปรามมีความจำเป็นต้องใช้มาตรการอย่างน้อย 3 ระดับ กล่าวคือ ระดับการป้องกันอาชญากรรมพื้นฐานโดยทั่วไป ระดับการป้องกันองค์กรอาชญากรรมที่มีความจำเป็นต้องใช้บทบัญญัติของกฎหมายพิเศษ และระดับการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมที่อยู่นอกเหนือจากที่ได้กล่าวมาแล้ว ได้แก่ การก่อการร้าย การจลาจล หรือการทำสงครามกับกลุ่มบุคคลที่เป็นภัยต่อความมั่นคงของรัฐ ซึ่งทั้งสามระดับจำเป็นต้องมีกฎหมายสารบัญญัติ และกฎหมายวิธีสบัญญัติที่เหมาะสม เนื่องจากความร้ายแรงและผลกระทบขององค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลมีมากกว่าอาชญากรรมพื้นฐาน ดังนั้น การควบคุมอาชญากรรมจึงมีความจำเป็นต้องใช้มาตรการที่เหมาะสม เพื่อให้สามารถสืบสวนสอบสวน และดำเนินคดีแก่ผู้กระทำความผิดได้

อย่างไรก็ตามรัฐจำเป็นต้องจำกัดขอบเขตการใช้อำนาจตามบทบัญญัติของกฎหมายอย่างชัดเจน และสามารถตรวจสอบได้ เพื่อหลีกเลี่ยงการใช้อำนาจเกินความจำเป็น หรือการใช้อำนาจโดยมิชอบเพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนของผู้บริสุทธิ์ หรือประชาชน โดยเฉพาะอย่างยิ่งสิทธิในชีวิตร่างกาย ทรัพย์สิน ความเชื่อ ความเป็นส่วนตัว และสิทธิในวัฒนธรรมที่อาจได้รับผลกระทบจากการใช้มาตรการดังกล่าว



ABSTRACT

An organized criminal group exists under the cooperation and participation in criminal activity. They consist of members or group, organization, structure or having relationship between boss, deputies and members to undertake illegal activities, or providing legal or illegal services to clients. The aims and objectives of organized crime may emphasize on an activity of supplying goods or services, such as, manufacturing, sale, and trafficking narcotic drugs or engaging in gambling, or trafficking in women and children, including doing business as a cover up to performing illegal activities, or money laundering.

An organized crime may differ in characteristics among countries in the region of the world. However, organized criminal group have certain characteristics among others, organizational structure, division of labor, (boss, sub-boss, deputies, members and supporters), depending on the scope of illegal activities, continuity and size. These illegal activities consist of bribery, intimidation, violent crime and instigation. They usually do not have political aim. It is noted that currently organized criminal group shall undertake activity across border, transnational or having international network.

The crimes committed by organized criminal group are; for instance, drug trafficking, arms smuggling and, human smuggling, or trafficking and money laundering. The organized crime group has an objective of seeking income and profit to the greater extent on monopolization and illegal enterprise. The benefit and income of these illegal activities have enhanced their power, including growth and legitimate business. The organized crime control policy should focus on cutting off these benefits, power and growth of criminal enterprise.

An influential person in this study is defined as a person or group who undertakes activity by means of racketeering to seek benefit or illegally obtained property without legitimate business. An influenced behavior may be legal or not be legal, but the behavior has caused grievance, difficulty, loss or fear to the public. In fact the racketeering influenced person has undermined social, economics, politics and social order. Under the Prime Minister Office Notification No 139/2546, the influential persons are defined into 15 categories.

These behaviors under the notification mostly are criminal offences in the criminal code. However there are certain conducts that elude the provision of law due to loop holes and gap of law. In case of coercion or intimidation other person to perform or not to perform certain things is rather difficult to prove whether or not a criminal offence. The influential person may employ his power or social pressure to carry out his illegal as well as legal business activity.



The person usually has reputation and well known to the public in some ways; he has succeeded in business and a wealthy person in the community. Some have good connection with high ranking government authority, politician or even himself a local politician.

Special investigation, prosecution and certain provision of laws shall have to be implemented in order to combat these new criminal activities without borders. The measure implemented to suppression of organized criminal group and influential person shall have to consider the impact on the rule of law, human rights and national security. There have been needs to implement policy on law and order and protection of human rights under the United Nations Convention Against Transnational Organized Criminal Group. They are laws concerning protection of the witness, electronic surveillances, under cover operation and entrapment, including criminal intelligence and cooperation with international agency. These measures have ambivalent effect in controlling crime and especially organized crime and influential person as well as infringement on human rights, if undertaken without authority, court order and appropriate supervision. In principle the measure shall be employed in certain case and time and must be conducted by special trained official entrusted with the power. The substantive as well as procedural laws shall have to be reconsidered and reformed, if necessary, to fight the new crimes. Finally, power of the government and law enforcement in the fight against organized criminal group and influential person must be checked and balanced among responsible law enforcement agencies and the authority concerned with human rights protection to safeguard an illegal conduct and abuse of power. 🏠



บทที่ 1

บทนำ

1. ความเป็นมาและสภาพปัญหา

เป็นที่ยอมรับโดยทั่วไปในปัจจุบันว่าอาชญากรรมเป็นปรากฏการณ์ที่อยู่คู่กับสังคมมนุษย์มาทุกยุคสมัย โดยได้ปรับเปลี่ยนพฤติกรรมของการกระทำและรูปแบบของผู้กระทำไปตามสภาพเศรษฐกิจ สังคม การเมืองและการปกครอง การกระทำผิดตามลำพังเฉพาะตัวบุคคล หรือการกระทำผิดของกลุ่มบุคคลที่มีการรวมกระทำอย่างไม่เป็นกิจลักษณะ ได้กลายเป็นการกระทำผิดของกลุ่มบุคคลที่มีการจัดตั้งในลักษณะองค์กร ที่เรียกว่า “องค์กรอาชญากรรม” (Organized Crime) ก่อให้เกิดการกระทำผิดร้ายแรงต่างๆ ที่กระทบต่อสังคมในวงกว้าง

“องค์กรอาชญากรรม” (Organized Crime) ประกอบด้วยกลุ่มบุคคลที่รวมตัวกันจัดตั้งเป็นองค์กร ซึ่งมีลักษณะการดำเนินงานที่ปกปิดการรักษาความลับและเคร่งครัดต่อกฎ ระเบียบ และวินัย โดยการประกอบกิจกรรมเกี่ยวกับการจัดหาสินค้าและบริการที่ผิดกฎหมาย ซึ่งครอบคลุมธุรกิจไม่ว่าในวงกว้าง ก่อปรกับการเปลี่ยนแปลงอย่างรวดเร็วทั้งในด้านสังคม เศรษฐกิจและเทคโนโลยี การเปลี่ยนแปลงดังกล่าวนี้ก่อให้เกิดผลกระทบในหลายด้านต่างๆ โดยเฉพาะอย่างยิ่งลักษณะของอาชญากรรมที่เปลี่ยนรูปแบบจากองค์กรอาชญากรรมที่ใช้ความรุนแรงธรรมดาไปสู่รูปแบบของ “อาชญากรรมข้ามชาติ” (Transnational Crime) ที่มีการดำเนินการข้ามเขตแดนประเทศ และแพร่หลายมากขึ้นด้านปริมาณและความรุนแรง ได้แก่ การลักลอบนำคนเข้าเมืองโดยผิดกฎหมาย (Smuggling of illegal Migrants) การฟอกเงิน (Money Laundering) การฉ้อโกงในบริษัทขนาดใหญ่ (Large-scale corporate fraud) และการลักลอบค้ายาเสพติด (Illicit drugs trafficking) อาวุธปืน (fire arms) การโจรกรรมรถยนต์ (stolen motor vehicles) และอาชญากรรมต่อมนุษยชาติเกี่ยวกับการค้าผู้หญิงและเด็ก (trafficking of women and children) โดยที่อาชญากรรมข้ามชาติเหล่านี้มีการปกปิดรักษาความลับในองค์กรอาชญากรรม มีการดำเนินงานเป็นเครือข่ายเกี่ยวข้องกับกลุ่มบุคคล นักการเมือง นักธุรกิจ ผู้มีวิชาชีพต่างๆ และเจ้าหน้าที่ของรัฐ ทำให้เป็นการยากที่เจ้าหน้าที่ของรัฐใดรัฐหนึ่งที่จะสามารถดำเนินการสืบสวนจับกุมได้อย่างมีประสิทธิภาพ

เนื่องจากปัญหาอาชญากรรมที่เกิดจากองค์กรอาชญากรรมมีการขยายตัว และทวีความหลากหลายในรูปแบบการดำเนินงาน ซึ่งเชื่อมโยงไปถึงการก่อการร้าย การลักลอบค้าอาวุธ การฟอกเงินที่ผิดกฎหมาย การหลบหนีเข้าเมือง การกระทำอันเป็นโจรสลัด และการจัดตั้งเครือข่ายกลุ่ม หรือองค์กรข้ามชาติที่ประกอบอาชญากรรมโดยตระหนักถึงปัญหาที่เกิดขึ้นนี้ องค์การสหประชาชาติและประเทศสมาชิกอีกจำนวนกว่า 140 ประเทศได้ลงนามร่วมกันในอนุสัญญาสหประชาชาติ เพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 และพิธีสารแนบท้ายอนุสัญญา อีก 3 ฉบับ คือ พิธีสารเพื่อป้องกัน ปราบปราม และลงโทษ การค้ามนุษย์โดยเฉพาะผู้หญิงและเด็ก พิธีสารต่อต้านการลักลอบขนผู้โยกย้ายถิ่นทางบก ทางทะเล และทางอากาศ และพิธีสารต่อต้านการผลิตและลักลอบค้าอาวุธ ชิ้นส่วนอุปกรณ์ และเครื่องกระสุนโดยผิดกฎหมาย เพื่อเป็นเครื่องมือสำคัญในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ และเพื่อคุ้มครอง



เหยื่อผู้บริสุทธิ์จากการกระทำอันเป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชน

สำหรับประเทศไทยได้เริ่มต้นแก้ไขปัญหาคอร์รัปชันและผู้มีอิทธิพลอย่างจริงจัง แม้จะมีกฎหมายที่อาจใช้ในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมหลายฉบับ อาทิเช่น ประมวลกฎหมายอาญา ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา กฎหมายป้องกันและปราบปรามยาเสพติด กฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน กฎหมายป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี กฎหมายป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์และเด็ก กฎหมายตรวจคนเข้าเมือง ฯลฯ แต่กฎหมายเหล่านี้รวมทั้งกฎหมายที่มีอยู่เดิมเกือบทั้งหมด ยังไม่สามารถป้องกันปราบปรามอาชญากรรมที่กระทำโดยอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรอย่างได้ผล ทั้งที่เป็นองค์กรอาชญากรรมภายในประเทศ และที่มีเครือข่ายเชื่อมโยงกับการกระทำความผิดข้ามพรมแดนหรืออาชญากรรมข้ามชาติ การใช้กฎหมายที่มีอยู่โดยไม่มีกฎหมายเฉพาะทั้งกฎหมายสารบัญญัติและกฎหมายวิธีสบัญญัติที่จะใช้ดำเนินการกับองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล ทำให้การปราบปรามองค์กรอาชญากรรมไม่ได้ผลเท่าที่ควร ทำให้กลุ่มองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลสามารถอาศัยช่องว่างของกฎหมาย รวมทั้งการคอร์รัปชัน และใช้อิทธิพลหลบหลีกการถูกดำเนินการโดยกฎหมายได้ทำให้การบังคับใช้กฎหมายยากที่จะบังเกิดผล

ประเทศไทยจึงได้เข้าร่วมลงนามในอนุสัญญาสหประชาชาติต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่มีการจัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 เมื่อวันที่ 13 ธันวาคม 2543 และพิธีสารต่อต้านการค้ามนุษย์ พิธีสารต่อต้านการลักลอบขนผู้ย้ายถิ่นฯ เมื่อวันที่ 18 ธันวาคม 2544 นอกจากเป็นภารกิจที่สำคัญและจำเป็นเร่งด่วนเพื่อทำให้ประเทศไทยมีมาตรการใหม่ๆ ตามอนุสัญญาฯ มาเสริมมาตรการที่มีอยู่ในปัจจุบัน อันจะทำให้การแก้ไขปัญหาคอร์รัปชันและผู้มีอิทธิพลภายในประเทศ และสามารถขยายผลไปยังองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติได้อย่างมีประสิทธิภาพ อันจะสามารถลดความเสียหายทั้งทางด้านเศรษฐกิจและสังคมคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลที่ได้รับผลกระทบจากปัญหาคอร์รัปชันและผู้มีอิทธิพล รวมทั้งทำให้รัฐสามารถนำทรัพยากรมนุษย์และทรัพยากรทางเศรษฐกิจที่สูญเสียไปกลับมาพัฒนาประเทศได้ ดังนั้นจึงจำเป็นต้องมีการศึกษาถึงสภาพปัญหาที่เกิดจากองค์กรอาชญากรรม และผู้มีอิทธิพลโดยเฉพาะผลกระทบทางด้านสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นจากอาชญากรรมที่กระทำโดยองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล กล่าวคือ การเผชิญหน้ากันระหว่างสิทธิของจำเลยกับการอำนวยความสะดวกของรัฐ กล่าวคือการที่กฎหมายคุ้มครองสิทธิของจำเลยเพื่อที่จะให้จำเลยได้ต่อสู้คดีอย่างเต็มที่และจะไม่มีเมื่อนำคนบริสุทธิ์มาลงโทษจะมีขอบเขตในการให้ความคุ้มครองมากน้อยแค่ไหนเมื่อเปรียบเทียบกับหน้าที่ของรัฐในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเพื่อให้เกิดความสงบสุขขึ้นในสังคม ตลอดจนแนวคิดอันเป็นที่มาของการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล เพื่อให้ได้แนวทางในการป้องกันผลกระทบด้านสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นและอาจเกิดขึ้นจากการปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล

2. วัตถุประสงค์และขอบเขตการศึกษา

1. เพื่อศึกษาผลกระทบด้านสิทธิมนุษยชนที่เกิดจากอาชญากรรมที่กระทำโดยองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล และผลกระทบจากการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล
2. เพื่อศึกษาแนวคิดเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรม และการปราบปรามผู้มีอิทธิพลตามแนวนโยบายของรัฐบาล



3. เพื่อศึกษาแนวทางในการป้องกันผลกระทบด้านสิทธิมนุษยชนอันเกิดจากการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล

3. ระเบียบวิธีการศึกษา

การศึกษานี้ เริ่มต้นโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อนำเสนอแนวคิด (concept paper) เกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรม และผู้มีอิทธิพลและผลกระทบด้านสิทธิมนุษยชน เพื่อนำเสนอในที่ประชุมทางวิชาการว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมแห่งชาติ ครั้งที่ 2 แต่ด้วยข้อจำกัดในเรื่องเวลา จึงใช้วิธีการวิจัยเอกสาร (documentary research) เป็นหลัก ผู้วิจัยทำการศึกษารวบรวมและทบทวนเอกสารทางวิชาการและวรรณกรรมที่เกี่ยวข้องที่สำคัญ ทั้งที่เป็นเอกสารภาษาต่างประเทศและเอกสารภาษาไทย กฎหมายของต่างประเทศและของประเทศไทย คำพิพากษากฎีกา วิทยานิพนธ์ และบทความ ของผู้ทรงคุณวุฒิที่เกี่ยวข้อง นำมาวิเคราะห์ประกอบการศึกษาวิจัย ประกอบกับการจัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นจากผู้ทรงคุณวุฒิ กลุ่มเป้าหมาย (focus group) ซึ่งประกอบด้วยตัวแทนจากส่วนราชการ และตัวแทนจากองค์กรเอกชน จำนวน 1 ครั้ง เพื่อให้ได้ข้อมูลและความคิดเห็นมาประมวลผลประกอบการเขียนรายงานผลการศึกษารวบรวมสมมุติฐาน วิธีการศึกษาวิจัยใช้การวิจัยเชิงคุณภาพ (Qualitative research) การอธิบาย (Explanation) และการวิเคราะห์ เพื่อหาข้อสรุปและข้อเสนอแนะภายใต้ข้อมูลที่ได้ทำการศึกษา

4. ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

เพื่อทราบถึงมาตรการในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมหรือผู้มีอิทธิพล ทั้งระดับนโยบายและมาตรการในทางกฎหมาย และทราบผลกระทบด้านสิทธิมนุษยชนของนโยบายและมาตรการดังกล่าวตลอดจนแนวทางในการแก้ไขปัญหา ทั้งนี้เพื่อเป็นองค์ความรู้ตั้งต้น เพื่อเป็นแนวทางในการศึกษาและการพัฒนากฎหมายป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรม หรือผู้มีอิทธิพลโดยสอดคล้องกับมาตรฐานและปทัสถานสากลต่อไป



บทที่ 2

การคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

ความนำ

การคุ้มครองสิทธิ เสรีภาพและศักดิ์ศรีของมนุษย์นั้น มีที่มาจากการยอมรับสิทธิตามธรรมชาติของมนุษย์ตามแนวคิด อุดมคติ และปรัชญาของสำนักกฎหมายธรรมชาติ ซึ่งสะท้อนให้เห็นได้จากข้อความโดยที่การยอมรับนับถือศักดิ์ศรีประจำตัว และสิทธิซึ่งเท่าเทียมกันและไม่อาจโอนให้แก่กันได้ (Inalienable rights) ของบรรดาสมาชิกทั้งปวงแห่งครอบครัวมนุษย์ เป็นหลักมูลเหตุแห่งอิสรภาพ ความยุติธรรม และสันติภาพของโลก....”¹

ปฏญญาสากล่าวด้วยสิทธิมนุษยชนได้กล่าวถึงสิทธิอันมีอาจโอนให้แก่กันได้ หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่มนุษย์มีอยู่ตามธรรมชาติและล่วงละเมิดมิได้แม้แต่จากการแทรกแซงโดยอำนาจของรัฐหรือโดยกฎหมาย

แนวความคิดเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชนยุคใหม่ได้รับแรงบันดาลใจจากแนวคิดของนักปราชญ์ต่างๆ ได้แก่ John Lock และ Jean Jacques Rousseau รวมทั้งแรงบันดาลใจจากการปฏิวัติในประเทศสหรัฐอเมริกาและฝรั่งเศส² ในช่วงศตวรรษที่ 18 กล่าวคือ มีที่มาจากแนวความคิดในเรื่องความเป็นอิสระของปัจเจกชน (individual autonomy) ซึ่งเมื่อรวมกับแนวความคิดในเรื่อง “สังคมนิยม” (Socialism) “รัฐสวัสดิการ” (Welfare State) “การยกเลิกเมืองขึ้น” (Decolonization) และการแผ่ขยายของแนวคิดเรื่อง “รัฐธรรมนูญนิยม”(Constitutionalism) และ “กฎบัตรแห่งสิทธิ” (Bill of Rights) ในช่วงศตวรรษที่ 19 และ 20

ปฏญญาสากล่าวด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ.1948 ได้วางหลักสิทธิมนุษยชนในด้านต่างๆ อย่างกว้างๆ นอกจากนั้นยังเป็นที่ยอมรับกันว่าปฏญญา ไม่ก่อให้เกิดพันธะผูกพันทางกฎหมายแต่อย่างใด คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ (UN Commission on Human Rights) จึงได้พยายามผลักดันให้หลักการต่างๆ ในปฏญญาสากล่าวด้วยสิทธิมนุษยชนเกิดผลจริงจังขึ้น โดยการก่อให้เกิดพันธกรณีแก่รัฐที่เป็นภาคีสมาชิก โดยกำหนดกติการะหว่างประเทศที่มีผลบังคับในทางกฎหมายระหว่างประเทศที่สำคัญ 2 ฉบับ ได้แก่ กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ค.ศ. 1966 และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 (International Convention on Civil and Political Rights 1966) ซึ่งเริ่มมีผลใช้บังคับเมื่อ 23 มีนาคม 1976³ และได้นำไปสู่การพัฒนากฎเกณฑ์เกี่ยวกับมาตรฐานและปทัสฐานสากล (Standards and Norms) ในการปฏิบัติต่อบุคคลในกระบวนการ

¹ คำปรารภปฏญญาสาขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ย่อหน้าแรก.

² โปรดดูรายละเอียดโดยย่อได้ใน นพนิติ สุริยะ, สิทธิมนุษยชน, (กรุงเทพมหานคร : วิทยุชน, 2537), น.36 - 48.

³ สำหรับประเทศไทยนั้น คณะรัฐมนตรีในรัฐบาล นายอานันท์ ปันยารชุน นายกรัฐมนตรี ได้มีมติเมื่อวันที่ 10 กันยายน 2535 ให้ประเทศไทยเข้าเป็นภาคีสมาชิกของกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 และมีการลงนามในภาคยานุวัติสารพร้อม “คำแถลงการณ์ตีความ” ใน พ.ศ. 2539 และเข้าเป็นภาคีรัฐสมาชิกอย่างสมบูรณ์ใน พ.ศ. 2542 พร้อมกับมี “คำแถลงการณ์ตีความ” ด้วยเช่นกัน, โปรดดูรายละเอียดใน จริญญา โฆษณานันท์, อ้างแล้ว, หน้า 349



ยุติธรรมทางอาญาขององค์การสหประชาชาติ หรือ “มาตรฐานสหประชาชาติว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทางอาญา” ดังจะได้กล่าวต่อไป

1. มาตรฐานการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ได้ผ่านช่วงของการต่อสู้และวิวัฒนาการมานานกว่า 50 ปี และได้รับการยอมรับจากนานาประเทศในฐานะจารีตประเพณีระหว่างประเทศที่เป็นหลักประกันในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของมนุษย์ภายใต้หลักการปกครองโดยกฎหมาย (The rule of law) จากการใช้อำนาจอย่างไม่เป็นธรรมและไร้ขอบเขตของผู้ปกครองต่อผู้ถูกปกครองหรือรัฐและองค์กรที่ใช้อำนาจรัฐ อย่างไรก็ตามปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนซึ่งรวมถึงกฎหมายระหว่างประเทศทำให้ต้องมีการพัฒนากฎหมายภายในของรัฐตามหลักการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน คัดค้านความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพ ซึ่งยอมรับรวมถึงกฎหมายบ้านเมือง (Positive Law) ที่ต้องกำหนดเป็นบรรทัดฐานและสร้างกลไกในการให้ความคุ้มครอง คัดค้านความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพอีกด้วย

มาตรฐานในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ตามที่ได้รับรองไว้ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 เพื่อรับรองสิทธิและคุ้มครองบุคคลจากการใช้อำนาจรัฐในการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรม หรือการดำเนินงานของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่สำคัญมีดังนี้⁴

(1) ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 จะกำหนดหลักการที่ครอบคลุมถึงเรื่องสิทธิมนุษยชนในแง่มุมต่างๆ ในส่วนที่เกี่ยวกับสิทธิของพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนจะมีหลักประกันสิทธิต่างๆ ที่สำคัญ 4 ประการคือ สิทธิส่วนบุคคล ข้อ 3 - 11 สิทธิของปัจเจกชนในความสัมพันธ์กับกลุ่มสังคมที่เขามีส่วนร่วม ข้อ 12 - 17 อิสรภาพของพลเมือง และทางการเมือง ข้อ 18 - 21 และสิทธิเกี่ยวกับเศรษฐกิจและสังคม ข้อ 22 - 27 กล่าวเฉพาะในส่วนที่เกี่ยวกับมาตรฐานการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพในกระบวนการยุติธรรมแล้ว มีสาระสำคัญดังนี้

สิทธิในชีวิตและความสมบูรณ์ของร่างกาย

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน กล่าวไว้อย่างกว้างๆ ในข้อ 3 ว่า “บุคคลมีสิทธิในการดำรงชีวิตในเสรีภาพ และในความมั่นคงแห่งร่างกาย” และในข้อ 5 บัญญัติว่า

“บุคคลใดจะถูกทรมาน หรือได้รับการปฏิบัติ หรือการลงโทษซึ่งทารุณ โหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือเหยียดหยามเกียรติไม่ได้”

สิทธิและเสรีภาพของบุคคล

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน กล่าวถึงหลักการเรื่องเสรีภาพของบุคคลในข้อ 9 ว่า

“บุคคลใดจะถูกจับ กักขัง หรือเนรเทศโดยพลการมิได้”

⁴ โปรดดู สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล และคณะ, รายงานการศึกษาวิจัยเรื่อง “โครงการศึกษาและพัฒนากฎหมายด้านการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพในกระบวนการยุติธรรมที่ไม่สอดคล้องกับหลักสิทธิพื้นฐาน และพันธกรณีระหว่างประเทศ รวมทั้งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย” เสนอกรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ กระทรวงยุติธรรม, 2547.



สิทธิของบุคคลที่ถูกดำเนินคดีอาญา

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ได้ยอมรับสิทธิของบุคคลที่ถูกดำเนินคดีอาญาในหลายๆหลายประการ คือ

1. สิทธิได้รับค่าทดแทนกรณีมีการละเมิดสิทธิขั้นมูลฐาน

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ยอมรับให้มีการเยียวยาบุคคลที่ถูกละเมิดสิทธิขั้นมูลฐาน ในข้อ 8 “บุคคลมีสิทธิที่จะได้รับการเยียวยาอย่างได้ผลโดยศาลแห่งชาติ ซึ่งมีอำนาจเนื่องจากการกระทำใดๆอันละเมิดต่อสิทธิขั้นมูลฐาน ซึ่งตนได้รับจากรัฐธรรมนูญ หรือจากกฎหมาย”

2. สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีจากศาลที่เป็นอิสระและเป็นกลาง

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน รับรองสิทธิดังกล่าวไว้ในข้อ 10 ซึ่งจะต้องมีการพิจารณาคดีโดยศาลที่เป็นอิสระ อย่างเป็นธรรม และปราศจากอคติ

3. ข้อสันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน รับรองหลักการสันนิษฐานว่าผู้ถูกกล่าวหาในคดีอาญาเป็นผู้บริสุทธิ์ (Presumption of Innocence) ไว้ในข้อ 11 วรรค 1 ซึ่งโดยหลักการต้องถือว่าผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดอาญาเป็นผู้บริสุทธิ์ จนกว่าจะมีการพิสูจน์ว่าผู้นั้นมีความผิดตามกฎหมาย

4. หลักความชอบด้วยกฎหมาย

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน รับรองหลัก Nullum crimen, nulla poena sine lege หรือหลักที่ว่า ไม่มีความผิด ไม่มีโทษ โดยไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้ โดยปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนรับรองหลักนี้ไว้ในข้อ 11 วรรค 2

5. หลักประกันในการดำเนินคดีอาญา

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนรับรองสิทธิของผู้ถูกดำเนินคดีอาญาจะได้รับหลักประกันทั้งหมดที่จำเป็นในการต่อสู้คดีอาญา ตามข้อ 11 วรรค 1 ตอนท้าย

สิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัว

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ข้อ 12 ห้ามมิให้มีการสอดแทรกโดยพลการในกิจการส่วนตัว ครอบครัว เคหสถาน การส่งข่าวสาร ฯลฯ

(2) กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 ดังกล่าวจะมีการบัญญัติข้อความต่างๆ ที่เกี่ยวกับสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองไว้รวม 53 ข้อ ด้วยกัน โดยแยกเป็น 3 ส่วนคือ

ก. ส่วนที่เกี่ยวกับหลักการทั่วไปและพันธกรณีแห่งรัฐภาคี ได้แก่ ภาค 1 ข้อ 1 และภาค 2 ข้อ 2 - 5

ข. ส่วนที่เกี่ยวกับการรับรองสิทธิต่างๆ ได้แก่ ภาค 3 ข้อ 6 - 27

ค. ส่วนที่เกี่ยวกับการดำเนินการเพื่อบังคับการตามสิทธิที่รับรอง ได้แก่ ภาค 4 ข้อ 28 - 53

สำหรับมาตรการที่เกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพในกระบวนการยุติธรรมในกติกาดังกล่าวจะปรากฏอยู่ในภาค 3 ซึ่งมีสาระสำคัญที่เกี่ยวข้องดังนี้

1. สิทธิในชีวิต



กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 รับรองสิทธิในชีวิตของบุคคลใน ข้อ 6 วรรค 1 ว่าไม่มีบุคคลใดจะสามารถล่วงชีวิตของใครได้ โดยเหตุผลของสิทธิในชีวิตในส่วนที่เกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมจึงได้บัญญัติเรื่องที่เกี่ยวข้องดังนี้

1.1 การใช้โทษประหารชีวิต (ข้อ 6 วรรค 2)

ในประเทศที่ยังไม่ได้ยกเลิกโทษประหารชีวิต การลงโทษประหารชีวิตจะทำได้เฉพาะคดีอุกฉกรรจ์ที่สุดตามกฎหมายที่ใช้อยู่ในขณะกระทำผิด และต้องไม่ขัดต่อบทบัญญัติในกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 ฉบับนี้ และต่ออนุสัญญาว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรม การทำลายล้างเผ่าพันธุ์ (Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide)

นอกจากนั้นโทษประหารชีวิตจะใช้ก็ต่อเมื่อมีคำพิพากษาอันถึงที่สุดของศาลที่มีอำนาจ

1.2 การขอลดหย่อนโทษประหารชีวิต (ข้อ 6 วรรค 4)

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 กำหนดให้สิทธิผู้ต้องคำพิพากษาให้ประหารชีวิตที่จะขอลงโทษ ลดหย่อนผ่อนโทษตามคำพิพากษา หรือการนิรโทษกรรม

1.3 ข้อจำกัดการใช้โทษประหารชีวิต (ข้อ 6 วรรค 5)

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 กำหนดห้ามมิให้มีการประหารชีวิตในความผิดที่กระทำโดยบุคคลผู้มีอายุต่ำกว่า 18 ปี

และจะบังคับโทษประหารชีวิตต่อหญิงมีครรภ์ไม่ได้

สิทธิในชีวิตตามข้อ 6 แห่งกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 นี้จะไม่เป็นเหตุเหนี่ยวรั้งหรือขัดขวางการยกเลิกโทษประหารชีวิตแต่อย่างใด (ข้อ 6 วรรค 6)

2. สิทธิในความบริสุทธิ์ของร่างกาย

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 รับรองสิทธิในความบริสุทธิ์ของร่างกายในข้อ 7 ว่าห้ามมิกระทำการทรมาน หรือมีการลงโทษในลักษณะโหดร้ายผิดมนุษยธรรม หรือต่ำช้ามิได้ เพราะเป็นการขัดต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

3. สิทธิในความเป็นอิสระภาพ

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 ในข้อ 8 แม้จะห้ามการเอาตัวบุคคลลงเป็นทาส และการบังคับใช้แรงงานแล้ว แต่ก็ยอมรับการลงโทษจำคุก และการทำงานหนักหากเป็นโทษตามกฎหมายและเป็นผลของคำพิพากษาให้ลงโทษเช่นนั้น (ข้อ 8 วรรค 3 (ข)) แต่การลงโทษจำคุกแก่บุคคลเพราะเหตุไม่อาจปฏิบัติภาระหน้าที่ตามสัญญาจะทำได้ (ข้อ 11)

นอกจากนั้นยังยอมรับการให้ทำงานหรือปฏิบัติงานของบุคคลที่ถูกควบคุมตามคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมาย หรือบุคคลที่อยู่ระหว่างการปล่อยตัวจากการถูกควบคุมโดยมีเงื่อนไขให้ทำการดังกล่าวได้ (ข้อ 8 วรรค 3 (ค) (1))

4. สิทธิในเสรีภาพของบุคคล

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 รับรองในเสรีภาพของบุคคลในข้อ 9 โดยเฉพาะในส่วนที่เกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรม จึงได้บัญญัติเรื่องที่เกี่ยวข้องดังนี้

4.1 การจับกุมและคุมขัง

บุคคลจะถูกจับกุม คุมขัง หรือลิดรอนเสรีภาพไม่ได้ เว้นแต่จะมีเหตุและอาศัยกระบวนการตามที่



กฎหมายบัญญัติไว้ (ข้อ 9 วรรค 1)

นอกจากนั้นผู้ถูกจับกุมมีสิทธิที่จะได้รับแจ้งเหตุผลในการจับกุม และแจ้งข้อหาซึ่งเป็นเหตุแห่งการจับกุมโดยพลัน (ข้อ 9 วรรค 2)

4.2 การตรวจสอบการจับกุม และความคุม

บุคคลที่ถูกจับกุม หรือควบคุมตัวในคดีอาญาจะต้องถูกนำตัวไปศาล หรือเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจตามกฎหมายโดยพลัน เพื่อได้รับการพิจารณาคดีภายในเวลาอันควรหรือมีการปล่อยตัว (ข้อ 9 วรรค 3)

4.3 การปล่อยชั่วคราวระหว่างการดำเนินคดี

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 ห้ามมิให้ถือเป็นหลักทั่วไปว่าจะต้องคุมขังบุคคลอยู่ในระหว่างพิจารณาคดี แต่จะต้องปล่อยชั่วคราว ซึ่งอาจเรียกหลักประกันก็ได้ แต่เพียงเพื่อเป็นหลักประกันว่าจะมาปรากฏตัวในการพิจารณาคดี หรือเพื่อการบังคับคดี (ข้อ 9 วรรค 3)

4.4 การตรวจสอบการจับกุมหรือควบคุม โดยมีขอบด้วยกฎหมาย

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 รับรองสิทธิของบุคคลที่ถูกจับกุมหรือควบคุมมีสิทธิร้องขอต่อศาลเพื่อตรวจสอบว่าเป็นการชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ หากไม่ชอบ ศาลมีอำนาจสั่งให้ปล่อยตัวได้ (ข้อ 9 วรรค 4)

นอกจากนั้นยังมีสิทธิเรียกร้องให้ชดเชยค่าสินไหมทดแทนในกรณีมีการจับกุม หรือควบคุมโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย (ข้อ 9 วรรค 5)

5. สิทธิในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของผู้ต้องหาและผู้ต้องโทษ

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 รับรองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของผู้ถูกลิดรอนอิสรภาพ (ผู้ต้องหา หรือผู้ต้องโทษ) ในข้อ 10 ในส่วนที่เกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ดังนี้

5.1 การปฏิบัติต่อผู้ต้องหา

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 กำหนดให้ปฏิบัติต่อผู้ต้องหาว่ากระทำความผิดแตกต่างจากผู้ต้องโทษ (ตามคำพิพากษา) ตามความเหมาะสม (ข้อ 10 วรรค 2 (ก))

นอกจากนั้นต้องแยกผู้ต้องหาที่เป็นเยาวชนออกจากผู้ต้องหาที่เป็นผู้ใหญ่ และต้องมีการพิจารณาคดีให้เร็วที่สุดเท่าที่จะทำได้ (ข้อ 10 วรรค 2 (ข))

5.2 การปฏิบัติต่อผู้ต้องโทษ

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 กำหนดให้มีระบบราชทัณฑ์ที่มีความมุ่งหมายจะให้ผู้ต้องโทษกลับตัวเป็นคนดี และการฟื้นฟูทางสังคมโดยสามารถกลับเข้าใช้ชีวิตในสังคมหลังพ้นโทษได้ (ข้อ 10 วรรค 3)

นอกจากนั้นจะต้องมีระบบการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กและเยาวชนออกจากระบบราชทัณฑ์ของผู้ใหญ่ด้วย (ข้อ 10 วรรค 3)

6. สิทธิของบุคคลที่ถูกดำเนินคดีอาญา

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 ได้บัญญัติรับรองสิทธิของบุคคลที่ถูกดำเนินคดีอาญาอย่างละเอียดในข้อ 14 โดยเฉพาะที่เกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมมีสาระสำคัญ ดังนี้



6.1 ข้อสันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 รับรองหลัก Presumption of Innocence ที่มีสาระสำคัญว่า ผู้ที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดอาญาย่อมได้รับการสันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะพิสูจน์ว่าได้กระทำความผิดตามกฎหมายจริง (ข้อ 14 วรรค 2)

6.2 ศาลที่พิจารณาคดีต้องเป็นอิสระและเป็นกลาง

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 ข้อ 14 วรรค 1 รับรองหลักความเสมอภาคในการพิจารณาของศาลและตุลาการ โดยจะได้รับการพิจารณาจากศาลที่มีความเป็นอิสระ (Independence) และเป็นกลาง (Impartiality) ซึ่งหมายความว่าต้องได้รับการพิจารณาอย่างเป็นธรรม

นอกจากนั้นเพื่อให้การพิจารณาเป็นธรรมอย่างแท้จริง การพิจารณาคดีจะต้องทำโดยเปิดเผยด้วย ซึ่งหมายความว่าสาธารณชนมีความชอบธรรมที่จะเข้ารับฟังการพิจารณา หรือติดตามการพิจารณาจากสื่อสารมวลชนได้

แต่อย่างไรก็ตามกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 ก็ยอมรับการพิจารณาที่ไม่เปิดเผยทั้งหมด หรือแต่บางส่วนก็ได้ ในกรณีดังต่อไปนี้

- ก. เมื่อมีเหตุผลทางศีลธรรม ความสงบเรียบร้อยหรือความมั่นคงของชาติในสังคมประชาธิปไตย
- ข. เมื่อมีเหตุผลด้านความเป็นอยู่ส่วนตัวของคู่กรณี
- ค. เมื่อมีความจำเป็นอย่างยั้งที่ศาลเห็นว่ามีความผิดที่พิเศษซึ่งการเป็นข่าวอาจกระทบต่อความยุติธรรม แต่การมีคำพิพากษาต้องทำโดยเปิดเผยเว้นแต่

- ก. มีความจำเป็นเพื่อผลประโยชน์ของเด็กและเยาวชน
- ข. เมื่อเป็นคดีเกี่ยวกับข้อพิพาทเรื่องทรัพย์สินของคู่สมรส หรือการเป็นผู้ปกครองเด็ก

6.3 หลักประกันในการดำเนินคดีอาญา

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 ข้อ 14 วรรค 3 ให้หลักประกันขั้นต่ำแก่บุคคลที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดในการพิจารณาคดีในเรื่องต่างๆ ดังนี้

ก. สิทธิที่จะทราบข้อหา

ผู้ที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดมีสิทธิที่จะได้รับแจ้งสภาพและข้อหาแห่งความผิดที่ถูกกล่าวหาโดยพลัน และโดยละเอียดในภาษาซึ่งบุคคลนั้นเข้าใจได้ (ข้อ 14 วรรค 3 (ก))

ข. สิทธิในการต่อสู้คดี

ผู้ที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดมีสิทธิตามข้อ 14 วรรค 3 (ข) ที่จะต่อสู้คดีอาญาได้อย่างเสมอภาค กล่าวคือ

- (1) มีเวลาและได้รับความสะดวกเพียงพอแก่การเตรียมการเพื่อต่อสู้คดี
- (2) สามารถติดต่อกับทนายความได้ตามประสงค์

ค. สิทธิในการได้รับการดำเนินคดีอย่างรวดเร็ว

ผู้ที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดมีสิทธิได้รับการพิจารณาโดยปราศจากความล่าช้าอย่างไม่เป็นธรรม (ข้อ 14 วรรค 3 (ค))

ง. สิทธิที่จะได้รับความช่วยเหลือด้านทนายความ

ผู้ที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดมีสิทธิได้รับความช่วยเหลือด้านทนาย และหากไม่สามารถจัดหาทนายได้ รัฐต้องจัดหาให้โดยไม่คิดมูลค่า (ข้อ 14 วรรค 3 (ง))



จ. สิทธิที่ได้รับความช่วยเหลือด้านล่าม

ผู้ที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดมีสิทธิได้รับความช่วยเหลือด้านล่ามโดยไม่คิดมูลค่า หากไม่อาจเข้าใจหรือพูดภาษาที่ใช้ในศาลได้ (ข้อ 14 วรรค 3 (จ))

ฉ. สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาต่อหน้าและซักถามพยาน

ผู้ที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดมีสิทธิได้รับการพิจารณาต่อหน้า รวมทั้งการซักถามพยานซึ่งเป็นประโยชน์ต่อตน นอกจากนั้นตนก็มีสิทธินำพยานฝ่ายตนเพื่อซักถามในศาลได้ (ข้อ 14 วรรค 3 (ง) (จ))

ช. สิทธิที่จะให้การหรือไม่ก็ได้

ผู้ที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด มีสิทธิที่จะให้การหรือไม่ก็ได้ และไม่ถูกบังคับให้การที่เป็นประโยชน์ต่อตนเอง (ข้อ 14 วรรค 3 (ข))

6.4 การดำเนินคดีผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กหรือเยาวชน

กติการระหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 ข้อ 14 วรรค 4 กำหนดให้วิธีพิจารณาความอาญาต้องดำเนินการภายใต้เงื่อนไขที่เหมาะสม โดยคำนึงถึงอายุของผู้กระทำความผิด และวัตถุประสงค์ของการดำเนินคดีต้องเป็นไปเพื่อแก้ไขความประพฤติของเด็กและเยาวชนนั้น ๆ

6.5 สิทธิที่จะอุทธรณ์ต่อศาลสูง

กติการระหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 ข้อ 14 วรรค 5 กำหนดให้บุคคลที่ถูกพิพากษาลงโทษมีสิทธิอุทธรณ์การลงโทษ และอุทธรณ์คำพิพากษาต่อศาลสูง เพื่อได้รับการทบทวนอีกครั้งตามกฎหมาย

6.6 สิทธิได้รับค่าทดแทนกรณีมีพิพาทพิพลาต

กติการระหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 ข้อ 14 วรรค 6 กำหนดรับรองสิทธิของบุคคลที่ถูกลงโทษตามคำพิพากษาถึงที่สุด และต่อมาได้มีการพิพากษากลับคำพิพากษาเดิม (การรื้อฟื้นคดีอาญาขึ้นพิจารณาใหม่) เว้นแต่เป็นความผิดของตนเอง

6.7 สิทธิที่จะไม่ถูกดำเนินคดีซ้ำ

กติการระหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 ข้อ 14 วรรค 7 รับรองสิทธิของผู้ที่ถูกดำเนินคดีจนมีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว (ไม่ว่าจะมีผลให้ลงโทษหรือปล่อยตัวแล้วก็ตาม) ว่าจะไม่ถูกพิจารณา หรือลงโทษซึ่งในการกระทำความผิดในข้อเท็จจริงที่ได้รับการพิจารณาแล้วอีก ซึ่งเป็นไปตามหลัก *Ne bis in idem*.

7. หลักความชอบด้วยกฎหมาย

กติการระหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 ข้อ 15 วรรค 1 รับรองหลัก “ไม่มีความผิด ไม่มีโทษ โดยไม่มีกฎหมาย” หรือหลัก *Nullum crimen, nulla poena sine lege* กล่าวคือ บุคคลจะมีความผิดทางอาญาก็ต่อเมื่อมีการกระทำ หรืองดเว้นกระทำการที่มีกฎหมายบัญญัติว่าเป็นความผิดในขณะกระทำ หรืองดเว้นการกระทำนั้น

นอกจากนั้นโทษที่จะต้องเป็นโทษประเภทที่กฎหมายกำหนดไว้ และโทษที่จะได้รับจากการกระทำความผิดนั้นก็จะต้องเป็นโทษที่กฎหมายบัญญัติไว้ไม่ได้ แต่หากมีบทบัญญัติระวางโทษลดลง ผู้กระทำความผิดมีสิทธิที่จะได้รับประโยชน์จากการระวางโทษลดลงด้วย



8. สิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัว

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 ข้อ 17 รับรองสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวในทุกด้าน ในส่วนที่เกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรม ได้แก่

8.1 การไม่ถูกแทรกสอดในเคสด้านโดยพลการ หรือโดยมิชอบด้วยกฎหมาย (ข้อ 17 วรรค 1)

8.2 การไม่ถูกแทรกสอดในการติดต่อสื่อสารโดยพลการหรือโดยมิชอบด้วยกฎหมาย (ข้อ 17 วรรค 1)

2. การคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

สิทธิมนุษยชน⁵ คือ สิทธิที่ครอบคลุมการดำรงอยู่ของมนุษย์ เพื่อชีวิตที่ดีในสังคมที่ดี โดยมีหลักการที่สำคัญสามเรื่องคือ สิทธิในชีวิต สิทธิในการยอมรับนับถือ และสิทธิในการดำเนินชีวิตและพัฒนาตนเองตามแนวทางที่ชอบธรรม

ในทางกฎหมายโดยเฉพาะกฎหมายอาญานั้นเวลาที่พูดถึง Humane \humanity หรือมนุษยชน มักจะสื่อความหมายถึง :

ประการแรกคือ “วิธีการคิด หรือทัศนคติที่อยู่ภายใน” ในความหมายนี้โดยปกติถือว่าเป็นอย่างเดียวกับ “ความมีมนุษยธรรม” (humaneness) และบอกถึงทัศนคติที่เห็นอกเห็นใจ (humane attitude) ในสังคมส่วนใหญ่ องค์ประกอบที่สำคัญของทัศนคติที่เห็นอกเห็นใจนั้นก็คือการไม่เห็นแก่ตัวและตระหนักถึงมนุษย์ผู้อื่น

ประการที่สอง⁷ สื่อให้เห็นถึงกระบวนการพัฒนาทางด้านศีลธรรมและจิตใจที่มีอยู่ในตัวคน ซึ่งก่อให้เกิดความเป็นเอกภาพเหนือเรื่องส่วนบุคคลใดๆ ซึ่งเป็นการมองในลักษณะวิวัฒนาการของความคิด

ประเด็นปัญหาในทางกฎหมายเกี่ยวกับปัญหาสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่มีผู้หยิบยกขึ้นมากล่าวอยู่เสมอก็คือ

(1) ในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมนั้น กระบวนการยุติธรรมได้ให้ความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนไม่ว่าจะเป็นผู้ถูกกล่าวหา ผู้ต้องหา จำเลย ผู้เสียหาย หรือผู้ต้องขังอย่างไร เพียงพอแล้วหรือไม่

(2) ปัญหาการควบคุมการใช้อำนาจรัฐมีความโปร่งใส หรือไม่เพียงพอ และมีกระบวนการตรวจสอบถ่วงดุลอำนาจอย่างไร เพียงพอหรือไม่

ดังนั้น แนวคิดของหลักการเรื่องสิทธิมนุษยชนตามปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 (International Convention on Civil and Political Rights 1966) จึงเป็นแนวคิดพื้นฐานในการกำหนดมาตรฐานของสหประชาชาติว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ในเรื่องต่างๆ ดังนี้

1. กฎมาตรฐานขั้นต่ำของการปฏิบัติต่อนักโทษ (Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners 1955)

⁵ ดู ทวีรัตน์ นาคเณียม, “ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน”, *วารสารราชบัณฑิต* 47 (2542) หน้า 16 - 24. และโปรดดู ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนขององค์การสหประชาชาติ

⁶ Thomas Wertenberger. “Humanity as an element in Penal Law,” 4 *Law and state* (1971), p 106 - 113.

⁷ Ibid. p 107.



2. ปฏิญญาว่าด้วยการคุ้มครองบุคคลทุกคนให้พ้นจากการกระทำทารุณและการปฏิบัติหรือการลงโทษอื่นที่เป็นการทารุณโหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือลดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (Declaration on the Protection of All Persons from Being Subjected to Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment 1975)
3. ประมวลระเบียบการปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมาย (Code of Conduct for Law Enforcement Officials 1979)
4. หลักการจริยธรรมทางการแพทย์ที่เกี่ยวกับบทบาทของเจ้าหน้าที่ด้านสาธารณสุขโดยเฉพาะการแพทย์ในการคุ้มครองนักโทษ และผู้ถูกคุมขังให้พ้นจากการกระทำทารุณและการปฏิบัติ หรือการลงโทษอื่นที่เป็นการทารุณโหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือลดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (Principles of Medical Ethic relevant to the Role of Health Personnel, particularly Physicians, in the Protection of All Persons from Being Subjected to Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment 1982)
5. มาตรการป้องกันที่ประกันการคุ้มครองสิทธิของผู้ที่จะต้องโทษประหารชีวิต (Safeguards Guaranteeing Protection of the Rights of those Facing the Death Penalty 1984)
6. อนุสัญญาว่าด้วยการต่อต้านการกระทำทารุณและการปฏิบัติหรือการลงโทษอื่นที่เป็นการทารุณโหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือลดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (Declaration against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment 1984)
7. หลักการพื้นฐานว่าด้วยความเป็นอิสระของศาล (Basic Principles on the Independence of the Judiciary 1985)
8. กฎมาตรฐานขั้นต่ำขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยการบริหารกระบวนการยุติธรรมสำหรับเด็กเยาวชน (United Nation Standard Minimum Rules for the Administrative of Juvenile Justice (The Beijing Rules) 1985)
9. ปฏิญญาว่าด้วยหลักการพื้นฐานเกี่ยวกับการอำนายความยุติธรรมแก่ผู้ได้รับความเสียหายจากอาชญากรรมและการใช้อำนาจโดยมิชอบ (Declaration Basic Principles of Justice foe Victim of Crime and Abuse of Power 1985)
10. หลักการเพื่อการคุ้มครองบุคคลทุกคนที่ถูกคุมขังหรือจำคุก (Body of Principles for the Protection of All Persons under Any Form of Detention or Imprisonment 1988)
11. หลักการว่าด้วยการป้องกันและการสอบสวนอย่างมีประสิทธิภาพเกี่ยวกับการวิสามัญฆาตกรรม การลงโทษประหารชีวิตที่ไร้เหตุผล และรวรัด (Principles on the Effective Prevention and Investigation of Extra-legal, Arbitrary and Summary Execution 1989)
12. หลักการพื้นฐานว่าด้วยการใช้กำลังบังคับและอาวุธปืนของเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจหน้าที่บังคับใช้กฎหมาย (Basic Principles on the Use of Force and Firearms by Law Enforcement Officials 1990)
13. แนวทางว่าด้วยบทบาทของอัยการ (Guidelines on the Roles of Prosecutors 1990)
14. หลักการพื้นฐานว่าด้วยบทบาทของนักกฎหมาย (Basic Principles on the Roles of Lawyers 1990)



15. กฎมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติว่าด้วยการไม่ควบคุมตัว (United Nation Standard Minimum Rules for Non-custodial Measure (The Tokyo Rules) 1990)
16. หลักการพื้นฐานว่าด้วยการปฏิบัติต่อนักโทษ (Basic Principles for the Treatment of Prisoners 1990)
17. แนวทางขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยการป้องกันการกระทำความผิดของเยาวชน (United Nation Guidelines for the Prevention of Juvenile Delinquency (The Riyadh Guidelines) 1990)
18. กฎขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยการคุ้มครองเยาวชนที่ถูกจำกัดอิสรภาพ (United Nation Rules for the Protection of Juvenile Deprived of their Liberty 1990)
19. สนธิสัญญาต้นแบบว่าด้วยการโอนการดำเนินคดีอาญา (Model Treaty on the Transfer of Proceeding in Criminal Matters 1990)
20. สนธิสัญญาต้นแบบว่าด้วยการโอนการควบคุมดูแลผู้กระทำความผิดที่อยู่ระหว่างต้องโทษ โดยมีเงื่อนไข หรือได้รับการปล่อยตัวโดยมีเงื่อนไข (Model Treaty on the Transfer of Supervision of Offenders Who Have Been Conditionally Sentenced or Conditionally Released 1990)
21. ปฏิญญาว่าด้วยการคุ้มครองบุคคลทุกคนให้พ้นจากการใช้กำลังบังคับให้หายสาบสูญ (Declaration on the Protection of all Persons from Enforced Disappearance 1992)
22. หลักการในการสอบสวนหรือแสวงหาหลักฐานอย่างมีประสิทธิภาพเกี่ยวกับการกระทำความผิด และการปฏิบัติหรือการลงโทษอื่นที่เป็นการทารุณโหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือลดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (Principles on the Effective Investigation and Documentation of Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment, 2000) และ
23. หลักการพื้นฐานว่าด้วยการดำเนินโครงการกระบวนยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ในคดีอาญา (Basic Principles on the Use of Restorative Justice Programmes in Criminal Matters, 2000)

3. การคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของประเทศไทย

“สิทธิมนุษยชน” หมายความว่า คัดค้านการละเมิดสิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคล ที่ได้รับการรับรองหรือคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย หรือตามกฎหมายไทย หรือตามสนธิสัญญาที่ประเทศไทยมีพันธกรณีที่จะต้องปฏิบัติตาม^๑

สำหรับในทางกฎหมายแล้วสิทธิย่อมเกิดขึ้นด้วยอำนาจกฎหมาย คือกฎหมายยอมรับหรือกฎหมายให้อำนาจ ดังนั้นประเภทของสิทธิตามกฎหมายอาจแบ่งได้เป็น 2 ประเภท ตามกฎหมายที่มาแห่งสิทธิ คือสิทธิมหาชนอันเกิดจากกฎหมายมหาชนและสิทธิเอกชนอันเกิดจากกฎหมายเอกชน สำหรับสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาจึงเป็นสิทธิที่เกี่ยวข้องโดยตรงกับกฎหมายรัฐธรรมนูญและกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งเป็นกฎหมายมหาชนจึงเป็นสิทธิมหาชน

รัฐธรรมนูญฉบับปี 2540 ได้บัญญัติหลักการเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพแตกต่างไปจากรัฐธรรมนูญฉบับที่ผ่านๆ มาอย่างสิ้นเชิง กล่าวคือ การบัญญัติให้องค์กรผู้ใช้อำนาจรัฐทั้งหลายผูกพันโดยตรงต่อสิทธิ

^๑ พระราชบัญญัติคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ พุทธศักราช 2542 มาตรา 3



และเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้โดยชัดแจ้งก็ดี โดยปริยาย หรือโดยคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญก็ดี ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 27 นอกจากนี้ ในมาตรา 28 วรรคสอง ยังได้บัญญัติให้บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิ และเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้สามารถยกบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้เพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้น เป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้

ในส่วนที่เกี่ยวกับการบัญญัติกฎหมายเพื่อใช้ในการปราบปรามอาชญากรรมนั้น จึงต้องให้ สอดคล้องกับหลักสิทธิมนุษยชนและรัฐธรรมนูญอันเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ และต้องพิจารณา ถึงการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนผู้บริสุทธิ์ให้มีผลกระทบน้อยที่สุด รัฐธรรมนูญจึงบัญญัติ ให้รัฐสามารถบัญญัติกฎหมายที่มีการกระทบกระเทือนสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้ภายใต้ขอบเขตของ รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ นอกจากนี้รัฐโดยกระบวนการยุติธรรมทางอาญาจะใช้อำนาจกระทำการใดๆ ที่มี ผลกระทบกระเทือนต่อสิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญของราษฎรได้ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจไว้อย่างชัดแจ้ง⁹ และเพียงเท่าที่กฎหมายให้อำนาจเท่านั้น ทั้งนี้ต้องละเว้นจากการกระทำที่มีผลกระทบกระเทือนต่อสาระสำคัญ แห่งสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองและคุ้มครองไว้ โดยมีได้แบ่งแยกว่าบุคคลนั้นจะเป็นคนของชาติใด เชื้อชาติใด ภาษาใดหรือศาสนาใด หากบุคคลนั้นเข้ามาอยู่ในขอบเขตพื้นที่ที่ใช้รัฐธรรมนูญของประเทศนั้น

สิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญานี้จึงเป็นหลักประกันสิทธิขั้นพื้นฐานตามรัฐธรรมนูญ ที่เกี่ยวกับคดีอาญา หรือกล่าวได้ว่าเป็นสิทธิในกระบวนการยุติธรรมของบุคคลที่จะต้องเข้าสู่กระบวนการ ยุติธรรมทางอาญา ไม่ว่าจะเป็นผู้ถูกกล่าวหา ผู้ต้องหา จำเลย ผู้เสียหาย และผู้ต้องขัง ในคดีอาญาซึ่งได้มี การบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ และเป็นสิทธิที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ที่บัญญัติ รับรองไว้ในหมวด 3 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย และหมวด 8 ว่าด้วยศาล ดังนี้

สิทธิและเสรีภาพตามหมวด 3 ซึ่งเกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญา และเป็นสิทธิมนุษยชน ได้แก่สิทธิดังต่อไปนี้

- สิทธิในการใช้สิทธิทางศาล (มาตรา 28 วรรค 2)
- สิทธิได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายอย่างเท่าเทียมกัน (มาตรา 30)
- สิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย (มาตรา 31)
- สิทธิในเกียรติยศชื่อเสียง (มาตรา 34)
- เสรีภาพในเคหสถาน (มาตรา 35)
- เสรีภาพในการเลือกถิ่นที่อยู่ภายในราชอาณาจักร (มาตรา 35)
- เสรีภาพในการสื่อสารถึงกันโดยทางที่ชอบด้วยกฎหมาย (มาตรา 37)
- เสรีภาพในการนับถือศาสนา (มาตรา 38)
- เสรีภาพในการแสดงความเห็น การพิมพ์ การโฆษณาและการสื่อความหมายโดยวิธีอื่นๆ

(มาตรา 39)

⁹ มาตรา 29 “การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติ แห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้ กฎหมายตามวรรคหนึ่งต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป และไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่ง หรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่ง เป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย

บทบัญญัติวรรคหนึ่งและวรรคสองให้นำมาใช้บังคับกับกฎหมายหรือข้อบังคับที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วย โดยอนุโลม”



- เสรีภาพในทางวิชาการ (มาตรา 42)
- เสรีภาพในการรวมกันเป็นสมาคม สหภาพ สหพันธ์ สหกรณ์ กลุ่มเกษตรกร องค์การเอกชน หรือหมู่คณะอื่น (มาตรา 45)
- สิทธิของบุคคลในทรัพย์สิน (มาตรา 48)
- สิทธิได้รับการทราบข้อมูลหรือข่าวสารสาธารณะ (มาตรา 58)
- สิทธิมีส่วนร่วมในกระบวนการของเจ้าหน้าที่ของรัฐในการปฏิบัติราชการทางปกครอง (มาตรา 60)
- สิทธิเสนอเรื่องราวร้องทุกข์ (มาตรา 61) และ
- สิทธิของบุคคลที่จะฟ้องหน่วยงานราชการ หรือหน่วยงานของรัฐ (มาตรา 62)

ส่วนสิทธิในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาตามหมวด 8 ของรัฐธรรมนูญ (มาตรา 237 - 247) สำหรับ “สิทธิพลเมือง” ซึ่งอาจแยกออกเป็น “สิทธิพลเมืองทั่วไป” กับ “สิทธิทางการเมือง” กล่าวคือ

(1) สิทธิพลเมืองทั่วไป ได้แก่ เสรีภาพในการชุมนุม (มาตรา 44) เสรีภาพในการจัดตั้งพรรคการเมือง (มาตรา 47) เสรีภาพในการรวมกันเป็นสมาคม (มาตรา 45) เป็นต้น

(2) สิทธิทางการเมือง ได้แก่ สิทธิของผู้เลือกตั้ง (มาตรา 104 และมาตรา 105) สิทธิในการสมัครรับเลือกตั้ง (มาตรา 107 และมาตรา 125) สิทธิในการจัดตั้งพรรคการเมือง (มาตรา 47) สิทธิในการเข้าชื่อของประชาชนเพื่อให้รัฐสภาพิจารณากฎหมาย (มาตรา 170) สิทธิในการออกเสียงประชามติ (มาตรา 214) สิทธิในการเข้าชื่อเพื่อถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง (มาตรา 304) สิทธิในการถอดถอนผู้บริหารท้องถิ่น (มาตรา 286) และสิทธิในการเข้าชื่อเพื่อเสนอข้อบัญญัติท้องถิ่น (มาตรา 287) เป็นต้น

สิทธิและเสรีภาพดังกล่าวข้างต้น เป็นสิทธิและเสรีภาพซึ่งโดยสภาพแล้วมิได้จำกัดเฉพาะบุคคลธรรมดาเท่านั้น ดังนั้น สิทธิและเสรีภาพดังกล่าวนี้บุคคลจึงสามารถเป็นผู้ทรงหรือเป็นผู้ใช้สิทธิและเสรีภาพดังกล่าวได้

การที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพุทธศักราช 2540 ได้บัญญัติสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทยไว้ดังกล่าวข้างต้น ซึ่งมีผลกระทบต่อการใช้มาตรการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล ในสาระสำคัญดังนี้

(1) องค์กรของรัฐซึ่งรวมถึงกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพตามบทบัญญัติรัฐธรรมนูญ¹⁰

(2) สิทธิและเสรีภาพที่รับรองไว้โดยชัดแจ้ง โดยปริยาย หรือโดยคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ย่อมได้รับการคุ้มครอง และผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล และองค์กรอื่นของรัฐโดยตรงในการตรากฎหมาย การใช้บังคับกฎหมายและการตีความกฎหมายทั้งปวง¹¹

(3) บุคคลย่อมอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของตนได้เท่าที่ไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน และบุคคลที่ถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ สามารถยกบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้เพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้¹²

¹⁰ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 26.

¹¹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 27.

¹² รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 28.



(4) การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้ และกฎหมาย กฎ หรือข้อบังคับ ต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปโดยไม่มุ่งหมายใช้บังคับแก่กรณีใดหรือบุคคลใดเป็นการเฉพาะ โดยต้องระบุบทบัญญัติรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจตรากฎหมาย¹³

(5) บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย การจับ คุมขัง ตรวจค้นตัวบุคคล หรือการกระทำอันกระทบต่อสิทธิเสรีภาพในชีวิตและร่างกายจะกระทำมิได้ เว้นแต่อาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย¹⁴

(6) สิทธิของบุคคลในครอบครัว เกียรติยศ ชื่อเสียง หรือความเป็นอยู่ส่วนตัวย่อมได้รับความคุ้มครอง และการกล่าวหาหรือไขข่าวแพร่หลายซึ่งข้อความหรือภาพไม่ว่าด้วยวิธีใดไปยังสาธารณชน อันเป็นการละเมิดหรือกระทบถึงสิทธิข้างต้นจะกระทำมิได้ เว้นแต่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชน¹⁵

(7) บุคคลย่อมมีเสรีภาพในเคหสถาน และได้รับการคุ้มครองในการที่จะอยู่อาศัยและครอบครองเคหสถานโดยปกติสุข การเข้าไปในเคหสถานโดยปราศจากความยินยอมของผู้ครอบครอง หรือการตรวจค้นเคหสถานจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย¹⁶ เช่น ในการคุ้มครองเสรีภาพของบุคคลในเคหสถานได้มีคำพิพากษาฎีกาที่ 1328/2544 วินิจฉัยว่า นายดาบตำรวจ ว. คำนับของจำเลยโดยมีหมายค้น ส่วนที่หมายค้นระบุเลขที่บ้านผิดไปทำให้หมายค้นเสียไปไม่ การค้นบ้านจำเลยจึงไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 35 เมื่อการตรวจค้นและจับเลยโดยชอบด้วยกฎหมาย พยานหลักฐานของโจทก์จึงมิใช่พยานหลักฐานที่ได้มาโดยมีชอบด้วยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226¹⁷

(8) บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการสื่อสารถึงกันโดยทางที่ชอบด้วยกฎหมาย การตรวจ การกัก หรือการเปิดเผยสิ่งสื่อสารที่บุคคลมีติดต่อกัน รวมทั้งการกระทำด้วยประการอื่นใดเพื่อให้ล่วงรู้ถึงข้อความในสิ่งสื่อสารทั้งหลายที่บุคคลมีติดต่อกันจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อรักษาความมั่นคงแห่งรัฐ หรือเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน¹⁸ และ

(9) ศาลต้องผูกพันตอบบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ และต้องบังคับใช้กฎหมายให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญที่กำหนดสิทธิเสรีภาพไว้ หากมีบทบัญญัติของกฎหมายใดที่ขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญ ศาลยุติธรรมก็จะส่งเรื่องให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัย¹⁹

ดังนั้น การดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล นอกจากมีวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองสังคมให้ปลอดภัยจากภัยคุกคามขององค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลแล้ว ยังต้องผูกพันตอบบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญและกฎหมาย โดยเฉพาะการ

¹³ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 29.

¹⁴ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 31.

¹⁵ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 34.

¹⁶ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 35.

¹⁷ คำพิพากษาฎีกาที่ 1328/2544.

¹⁸ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 37.

¹⁹ เช่น คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 11/2544



คุ้มครองสิทธิมนุษยชน และสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชน ผู้บริสุทธิ์ ผู้ตกเป็นเหยื่อขององค์กรอาชญากรรม และจากการบังคับใช้กฎหมายของเจ้าหน้าที่ของรัฐจากมาตรการดังกล่าวอย่างยุติธรรมและเหมาะสม 🏛️



บทที่ 3

อาชญากรรมที่มีการจัดตั้งในลักษณะองค์กร และผู้มีอิทธิพล

อาชญากรรมในทางกฎหมาย (legal approach) คือ การกระทำของบุคคลซึ่งละเมิดต่อกฎหมายอาญา²⁰ ซึ่งแยกองค์ประกอบได้เป็น 2 ประการ คือ อาชญากรรมเกี่ยวข้องกับพฤติกรรม และพฤติกรรมดังกล่าวต้องครอบคลุมประกอบของกฎหมายสารบัญญัติที่บัญญัติให้การกระทำใดเป็นความผิดและมีโทษกำหนดไว้ว่าผู้กระทำการหรือดเว้นกระทำการนั้นๆ ถือเป็นผู้กระทำความผิดอาญา อย่างไรก็ตาม การกระทำความผิดอาญาต้องประกอบพร้อมด้วยสาระสำคัญ 3 ประการ คือต้องมีกฎหมายบัญญัติว่าการกระทำความผิดใดเป็นความผิด ต้องมีการกระทำตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ และการกระทำนั้นต้องประกอบด้วยสภาพทางจิตใจ ซึ่งตามปกติก็ได้แก่เจตนากระทำเว้นแต่บางกรณีที่ยกเว้นไว้เป็นอย่างอื่นโดยเฉพาะ²¹ ส่วนอาชญากรรมในทางสังคม (Sociological approach) เป็นการกำหนดสถานะของอาชญากรรมจากการกระทำ และกำหนดสถานะของอาชญากรจากตัวผู้กระทำ อาชญากรรมในมุมมองทางสังคมจึงเป็นรูปแบบของสัมพันธ์เมื่อมองจากความเห็นของกลุ่มคนมากกว่าความเห็นของคนใดคนหนึ่ง เมื่อใดก็ตามที่มีการประกอบอาชญากรรม ความสัมพันธ์ดังกล่าวจะเข้ามาเกี่ยวข้องอย่างสำคัญ²² 3 ประการคือ ประการแรกคือคุณค่าที่คนกลุ่มหนึ่งหรือส่วนหนึ่งของสังคมตระหนักถึงความสำคัญของคุณค่านั้นในทางการเมืองการปกครอง ประการที่สองเป็นการแยกตัวออกของคนอีกส่วนหนึ่งของกลุ่มหรือสังคม เป็นผลให้คนอีกส่วนหนึ่งที่ไม่รู้ถึงความสำคัญของคุณค่าหรือให้ความสำคัญแก่คุณค่านั้นน้อยมากจนกระทั่งมีแนวโน้มที่จะทำอันตรายต่อคุณค่านั้นๆ ของสังคม และประการสุดท้ายเป็นการหันเข้าหาซึ่งการใช้อำนาจบังคับอย่างเหมาะสมโดยผู้ที่เข้าใจถึงความสำคัญของคุณค่า ใช้อำนาจบังคับดังกล่าวแก่ผู้ที่ไม่รู้ถึงความสำคัญของคุณค่าดังกล่าว

กล่าวเฉพาะอาชญากรรมที่กระทำโดยกลุ่มอาชญากรที่มีการจัดตั้งในลักษณะองค์กร หรือองค์กรอาชญากรรม นอกจากต้องทำความเข้าใจข้อความคิดเกี่ยวกับอาชญากรรมแล้ว การทำความเข้าใจเกี่ยวกับความหมาย ลักษณะ และรูปแบบขององค์กรอาชญากรรมจึงเป็นปัญหาสำคัญในเบื้องต้น ซึ่งจะกล่าวถึงโดยสรุปดังต่อไปนี้

²⁰ Hugh D. Barlow, *Introduction to Criminology*, 5 ed. (Illinois : Harper Collins Publisher, 1989), p. 7.

²¹ จิตติ ดิงศรีทิพย์, *คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญาภาค 1*, พิมพ์ครั้งที่ 10 (กรุงเทพมหานคร : สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2546) น. 32.

²² Edwin H. Sutherland, *Principles of Criminology* (Chicago : J. B. Lippincott Company, 1982), p. 11.



1. ความหมาย ลักษณะ และรูปแบบของอาชญากรรมที่มีการจัดตั้งในลักษณะองค์กรหรือองค์กรอาชญากรรม และผู้มีอิทธิพล

1.1 อาชญากรรมที่มีการจัดตั้งในลักษณะองค์กร²³

ความหมาย

องค์กรอาชญากรรม (Organized crime) มีความแตกต่างกับอาชญากรรมที่เกิดขึ้นโดยทั่วไป เนื่องจากอาชญากรรมซึ่งกระทำโดยองค์กรอาชญากรรมที่มีการจัดโครงสร้างขององค์กรภายในอย่างเป็นระบบนักอาชญาวิทยาให้ความหมายขององค์กรอาชญากรรมไว้ดังนี้

องค์กรอาชญากรรม หมายถึง อาชญากรอาชีพรที่มีระบบโครงสร้างภายในมีการติดต่อกันระหว่างกลุ่มของอาชญากรที่มีส่วนร่วมในการหาประโยชน์ร่วมกัน²⁴

องค์กรอาชญากรรม²⁵ หมายถึง การรวมกันของอาชญากรรมหลายรูปแบบ ซึ่งมีโครงสร้างของการดำเนินงานที่ลับซับซ้อนโดยมีการติดต่อประสานงาน และกิจกรรมที่สำคัญขององค์กรอาชญากรรมคือการสนองความต้องการสินค้าและบริการที่ผิดกฎหมาย เช่น การพนัน การค้าประเวณี การค้ายาเสพติด ฯลฯ โดยมีลูกค้าสำคัญคือประชาชนทั่วไป องค์กรอาชญากรรมมักขยายตัวเข้าไปเกี่ยวข้องกับและควบคุมในธุรกิจที่ถูกกฎหมาย เข้าไปแทรกแซงในการดำเนินธุรกิจเหล่านั้นด้วยการผูกขาด การเลี้ยงภาษี การข่มขู่ การก่อการร้าย การบั่นทอน ทั้งนี้เพื่อให้ได้มาซึ่งรายได้จำนวนมากมหาศาล หากการดำเนินการดังกล่าวถูกขัดขวางโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐ องค์กรอาชญากรรมจะมีการให้สินบนแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐเพื่อหลบเลี่ยงกฎหมาย หรือจ้างวานฆ่าบุคคลที่องค์กรอาชญากรรมไม่พึงประสงค์ และรวมไปถึงการนำเงินที่ได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมายมาลงทุนในธุรกิจที่ถูกกฎหมายเพื่อฟอกเงินเหล่านั้นให้เป็นเงินที่ถูกกฎหมายเพื่อนำกลับมาใช้ในการดำเนินกิจกรรมขององค์กรอาชญากรรมต่อไป

ที่ประชุมระดับโลกของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมว่าด้วยองค์กรอาชญากรรม ปี ค.ศ. 1995 ได้ให้ความหมายองค์กรอาชญากรรม หมายถึง กลุ่มบุคคลที่ดำรงอยู่อย่างต่อเนื่อง มีรายได้จากการทำความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สิน หรือความผิดที่มีผลกระทบต่อเศรษฐกิจ มีการจัดองค์กรที่ซับซ้อน มีแผนในการดำเนินการอย่างเป็นระบบเพื่อหาประโยชน์จากธุรกิจที่ผิดกฎหมาย

The Omnibus Crime Control Act of 1970 ของประเทศสหรัฐอเมริกา ให้ความหมาย “องค์กรอาชญากรรม” ให้หมายถึง กิจกรรมที่ผิดกฎหมายของสมาชิกกลุ่มจัดตั้งที่ซับซ้อน มีแบบแผน ดำเนินการสนองความต้องการสินค้าและบริการที่ผิดกฎหมาย ซึ่งรวมไปถึงกิจกรรมเหล่านี้ คือ การพนัน ธุรกิจโสเภณี ธุรกิจเงินกู้ (คิดดอกเบี้ยสูง) ยาเสพติด การข่มขู่รีดไถแรงงาน และกิจกรรมที่ผิดกฎหมายอื่นของสมาชิกขององค์กรเหล่านั้น²⁶

²³ ไพโรจน์ ประธาน วัฒนาวณิชย์ และวีระศักดิ์ แสงสารพันธ์, รายงานการศึกษาวิจัยเรื่อง “การใช้ถ้อยคำ” โครงการพัฒนากฎหมายต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติ ระยะที่ 2, 2546 สถาบันกฎหมายอาญา สำนักงานอัยการสูงสุด กระทรวงยุติธรรม.

²⁴ Francis A.J. Ianni and Elizabeth Reuss-Ianni, *The Crime Society*. New American Library, 1976.

²⁵ President's Commission on Law Enforcement and Administration of Justice (Commission appointed by President Lydon B. Johnson in 1965) *Organized Crime*. **Public Law**, oct.15, 1970, pp. 91-452.

²⁶ *The Organized Crime Control Act 1970*.



อนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 (United Nations Convention against Transnational Organized Crime 2000) ให้คำนิยามความหมายของกลุ่มอาชญากรรมที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร” (Organized Criminal Group)²⁷ หมายถึงกลุ่มที่มีการจัดโครงสร้างของบุคคลสามคนหรือมากกว่าที่ดำรงอยู่เป็นระยะเวลาหนึ่งและที่มีการประสานการดำเนินงานระหว่างกัน โดยมีเป้าหมายในการกระทำอาชญากรรมร้ายแรงหนึ่งอย่างหรือมากกว่า หรือในการกระทำความผิดตามที่กำหนดไว้ในอนุสัญญานี้ เพื่อให้ได้มาซึ่งผลประโยชน์ทางการเงินหรือผลประโยชน์ทางวัตถุอย่างอื่นไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อม²⁸

ลักษณะขององค์กรอาชญากรรม²⁹

นักวิชาการส่วนใหญ่มีความเห็นตรงกันว่ากลุ่มองค์กรอาชญากรรมมักจะมีลักษณะดังต่อไปนี้

- ไม่มีอุดมการณ์ หรือเป้าหมายทางการเมือง
- มีการจัดลำดับชั้นในองค์กร
- มีสมาชิกจำนวนจำกัดหรือเฉพาะกลุ่มใดกลุ่มหนึ่ง
- มีการดำเนินงานอย่างต่อเนื่อง
- ใช้วิธีการที่ผิดกฎหมาย หรือใช้ความรุนแรง หรือการข่มขู่และการติดสินบน
- มีการกำหนดหน้าที่และการแบ่งงานกันทำอย่างชัดเจน
- มีลักษณะเป็นการผูกขาด มีกฎข้อบังคับระหว่างสมาชิกที่ชัดเจน รวมถึงข้อกำหนดแนวทางในการปฏิบัติที่เป็นความลับ

Roy Godson และ William J. Olson (1995)³⁰ สรุปลักษณะขององค์กรอาชญากรรมในช่วงปลายศตวรรษที่ 20 ว่า มี 3 ลักษณะสำคัญ คือ

- 1) มีการดำเนินกิจกรรมที่ผิดกฎหมายแผ่ขยายเป็นวงกว้าง
- 2) มีพัฒนาการและเชื่อมโยงเครือข่ายข้ามชาติระหว่างองค์กรอาชญากรรมด้วยกัน และระหว่างองค์กรอาชญากรรมกับกลุ่มอื่น
- 3) มีการพัฒนาขีดความสามารถและกำลังขององค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ในการเข้าคุกคามความมั่นคงของรัฐ เพื่อทำลายระบอบการเมืองและสถาบันทางการเมือง ขัดขวางการพัฒนาเศรษฐกิจ บ่อนทำลายความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ และทำลายประเทศมหาอำนาจ

J. Edgar Hoover อดีตผู้อำนวยการ FBI ซึ่งได้รับการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งอนุกรรมการของสมาชิกรัฐสภาแห่งสหรัฐฯ ได้ให้ทัศนะเกี่ยวกับ La Cosa Nostra ว่า La Cosa Nostra เป็นองค์กรอาชญากรรมที่มีขนาดใหญ่ที่สุดในสหรัฐฯ เป็นองค์กรที่มีระเบียบวินัยเข้มงวด และประกอบอาชญากรรม

²⁷ ในร่างอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ได้นิยามความหมายขององค์กรอาชญากรรมว่า หมายถึง กลุ่มบุคคลตั้งแต่ 3 คนขึ้นไป ไม่จำเป็นต้องเป็นองค์กรใหญ่ ซึ่งมีการจัดตั้งหรือรวมกลุ่มกันมาแล้วระยะหนึ่ง โดยมีจุดประสงค์ เพื่อกระทำความผิดอาชญากรรมเพื่อให้ได้ประโยชน์ทางการเงิน หรือโอกาส หรือทางวัตถุอื่น ไม่ว่าโดยทางตรง หรือทางอ้อม

²⁸ ปรากฏคำนี้ในอนุสัญญา ข้อ 3 (ข) (ค), ข้อ 5, ข้อ 6, ข้อ 10, ข้อ 16, ข้อ 18, ข้อ 26, ข้อ 27, ข้อ 29, ข้อ 31, ข้อ 34

²⁹ โปรดดู ประธาน วัฒนาวณิชย์ และวีระศักดิ์ แสงสารพันธ์, เรื่องเดิม อ้างแล้ว.

³⁰ Roy Godson และ William J. Olson, “International Organized Crime,” *Society*, January-February, 1995, pp.18-29. See this article at www.american.edu/tracc/pubs/sis-519-read/godson&olson.pdf



ทุกประเภท La Cosa Nostra มีลักษณะของอาชญากรที่รวมกันอยู่แบบครอบครัว (Family)³¹ มีหัวหน้าใหญ่ทำหน้าที่ควบคุม “ครอบครัว” และมีอำนาจในการตัดสินใจที่เด็ดขาด และมีการแบ่งระดับการบังคับบัญชาเป็นลำดับชั้นลดหลั่นลงมา คือ underboss และ senior advisor or consigliere และมี capos³² จำนวนหนึ่งซึ่งทำหน้าที่ควบคุม Crews ที่เปรียบได้กับทหาร (soldiers) ซึ่งเป็นสมาชิกของ LCN ซึ่งเป็นอิตาเลียนโดยกำเนิด³³ เข้าไปควบคุมพื้นที่ที่มีอาณาเขตชัดเจน และร่วมมือกับองค์กรอาชญากรรมอื่นๆ ทั้งในระดับระหว่างประเทศ และระดับประเทศ มีการดำเนินงานที่ปกปิดและเป็นความลับ

Jacobs (1999 : 128) กล่าวว่า “...ไม่เคยมีองค์กรอาชญากรรมใดในสหรัฐอเมริกา ที่ควบคุมสหภาพแรงงาน ควบคุมและผูกขาดตลาดแรงงาน ดำเนินการเหมือนเป็นกำลังสำคัญในภาคอุตสาหกรรมหลัก และทำหน้าที่เหมือนเป็นสะพานเชื่อมระหว่างธุรกิจที่ถูกกฎหมายกับธุรกิจที่ผิดกฎหมาย....”³⁴

สำหรับภูมิภาคเอเชียแปซิฟิก (Asia Pacific) กลุ่มองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติในภูมิภาคเอเชียแปซิฟิกมีการดำเนินกิจกรรมที่ครอบคลุม ยึดหยุ่น เชี่ยวชาญในการติดตาม มองการณ์ไกล และมีเครือข่ายทั่วโลก³⁵ ทั้งยังสามารถเข้าไปหาผลประโยชน์ในประเทศซึ่งมีรัฐบาลที่อ่อนแอ มีปัญหาคอร์รัปชัน และระบบเกื้อหนุนญาติมิตร (nepotism) มีปัญหาในเรื่องความแตกต่างทางวัฒนธรรมและศีลธรรม วัฒนธรรม ใกล้ชิดกับแหล่งผลิตยาเสพติดราคาถูก ประเทศที่มีการเคลื่อนย้ายของประชากรเพื่อแสวงหาความมั่นคงในชีวิตและเศรษฐกิจ และที่สำคัญที่สุดคือมีช่องว่างระหว่างคนรวยและคนจนมาก มีช่องว่างระหว่างคนมีงานทำและคนไม่มีงานทำ มีช่องว่างระหว่างคนมีการศึกษาและคนไม่มีการศึกษา และมีปัญหาเรื่องปากท้อง ซึ่งลักษณะต่างๆ ที่กล่าวมานี้ส่วนใหญ่อยู่ในภูมิภาคเอเชียแปซิฟิก

ประเภทของอาชญากรรมที่สำคัญในประเทศไทย ได้แก่

- 1) การลักลอบค้ายาเสพติด (Illicit Trafficking in Drugs)
- 2) การลักลอบนำคนเข้าเมือง (Smuggling of Illegal Migrants)
- 3) การค้าอาวุธ (Arms trafficking)
- 4) อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ และอาชญากรรมคอมพิวเตอร์ (Economic Crime and computer crime)
- 5) การค้าหญิงและเด็ก (Trafficking in women and children)
- 6) การโจรกรรมรถยนต์ (Theft and smuggling of vehicles)
- 7) การฟอกเงิน (Money laundering)

³¹ La Cosa Nostra ประกอบด้วย “ครอบครัว” ประมาณ 24 ครอบครัว มีฐานที่ตั้งในเมืองต่างๆ ทั่วประเทศสหรัฐอเมริกา มีรายได้จากการดำเนินกิจกรรมผิดกฎหมายถึง หกสิบล้านเหรียญสหรัฐต่อปี. ดู Bonnie Angelo, “Wanted: A New Godfather,” *Time*, April 13, 1992, vol. 139 no. 11, p.92.

³² Frank Schmalleger, *Criminal Justice Today: An Introductory Text for The Twenty-first Century*, 4th Ed, New Jersey: Prentice-Hall, Inc. pp. 68-70.

³³ James O. Finckenauer (Director, International Center National Institution of Justice). *LA COSA NOSTRA IN THE UNITED STATES*. Participating in the U.N.’s Crime Prevention Program.(copy)

³⁴ Jacobs, James B. and Alex Hortis, “New York City AS Organized Crime Fighter,” *New York Law School Law Review*, vol. XLII, no.3&4,1998.

³⁵ John McFarlane, “Transnational Crime: Response Strategies,” paper presented at the 4th National Outlook Symposium on Crime in Australia, New Crime and New Responses convened by Australian Institute of Criminology and help in Canberra 21-22 June 2001,p.5.(copy)



กิจกรรมที่ผิดกฎหมายขององค์กรอาชญากรรมที่สำคัญได้แก่

- การใช้อิทธิพลข่มขู่
- การฉ้อโกง
- การลักขโมย
- การชิงทรัพย์
- การทำร้ายร่างกายโดยใช้อาวุธ
- การค้ายาเสพติด
- การลักลอบค้าอาวุธ
- การค้ำมนุษย์ และการแสวงหาประโยชน์จากการค้าประเวณี
- การลักลอบนำเข้า หรือส่งออกคนต่างด้าว
- การลักลอบค้าวัตถุโบราณ
- การกระทำความผิดทางทรัพย์สิน
- การยักยอกเงินจากโรงงานอุตสาหกรรม สถาบันการเงิน การแทรกซึมเพื่อควบคุมธุรกิจ

เอกชนและธนาคารพาณิชย์

- การควบคุมตลาดมืด

รูปแบบขององค์กรอาชญากรรม

รูปแบบขององค์กรอาชญากรรม เป็นวิวัฒนาการที่อาศัยความต่อเนื่องของระยะเวลา ปัจจัยที่มีผลต่อการจัดตั้งเป็นองค์กรอาชญากรรมขึ้นในที่แห่งหนึ่งอาจเป็นผลมาจากที่ตั้งทางภูมิศาสตร์ เชื้อชาติ เผ่าพันธุ์หรือขนบธรรมเนียมของประชาชน มรดกทางประวัติศาสตร์ จารีตประเพณี ลักษณะทางกายภาพ และอุปนิสัยของประชาชน รวมตลอดถึงเครือข่ายความสัมพันธ์ของผู้กระทำผิด ผู้มีอำนาจ หรือมาตรการทางกฎหมายในที่นั้นๆ

องค์กรอาชญากรรมที่มีประวัติศาสตร์ยาวนานยังคงมีอิทธิพลอยู่ในปัจจุบัน และเป็นที่ยึดถือของคนทั่วโลก ได้แก่ มาเฟีย (MAFIA) ของอิตาลี และยาคุซ่า (YUKUZA) ของญี่ปุ่น มาเฟียและยาคุซ่าเป็นองค์กรอาชญากรรมที่มีแบบแผนของโครงสร้างการจัดองค์กรในลักษณะเฉพาะตัว แนวคิดเกี่ยวกับองค์กรอาชญากรรมมีความแตกต่างกันไปตามลักษณะขององค์กรอาชญากรรม และมักทำให้เกิดข้อถกเถียงกันในการพิจารณา กำหนดนโยบายทางอาญาของประเทศต่างๆ แต่อย่างไรก็ตามในปัจจุบันนี้แนวความคิดเกี่ยวกับองค์กรอาชญากรรม (the concept of organized crime) ถูกกำหนดให้หมายความถึงกลุ่มอาชญากรรมภายในประเทศ (domestic crime groups) ที่มีลักษณะเช่นเดียวกันกับกลุ่ม Cosa Nostra และให้หมายความรวมถึงองค์กรอาชญากรรมระหว่างประเทศ (international organized crime) ที่มีการดำเนินการทั่วโลก ซึ่งรวมไปถึง Chinese Triads และ Russian Mafia³⁶ กล่าวคือ เป็นกลุ่มที่มีการจัดโครงสร้าง (Structure group) หมายถึงกลุ่มที่ไม่ได้จัดตั้งขึ้นด้วยความบังเอิญเพื่อกระทำความผิดโดยทันที และไม่จำเป็นต้องมีการกำหนด

³⁶ Klaus von Lampe. *The Concept of Organized Crime in Historical Perspective*. (Paper presented at the international conference “Crime Organized International: Mythe, pouvoir, profit...”) The Institute de recherches Switzerland, 6 October 1999. <kvl-homepage>



บทบาทของสมาชิกอย่างเป็นทางการ ไม่จำเป็นต้องมีความต่อเนื่องของการเป็นสมาชิก หรือมีโครงสร้างที่พัฒนาแล้ว

กลุ่มที่มีการจัดโครงสร้าง (structure group)³⁷ เป็นกลุ่มบุคคลที่มีการจัดตั้งขึ้นโดยมีโครงสร้างภายในกลุ่มอย่างเป็นระบบ กล่าวคือ ไม่ใช่การรวมกลุ่มหรือการจัดตั้งที่เกิดขึ้นโดยบังเอิญเพื่อกระทำความผิดอย่างทันทีทันใดซึ่งไม่จำเป็นต้องมีการกำหนดบทบาทของสมาชิกอย่างเป็นทางการและไม่จำเป็นต้องเป็นสมาชิกอย่างต่อเนื่องและไม่จำเป็นต้องเป็นกลุ่มที่มีโครงสร้างซึ่งพัฒนาแล้ว ซึ่งสามารถแยกองค์ประกอบได้ดังนี้

- ❖ เป็นกลุ่มบุคคลตั้งแต่ 3 คนขึ้นไปที่มีการจัดตั้งขึ้น
- ❖ เป็นกลุ่มที่มีโครงสร้างในการจัดตั้ง
- ❖ มีเป้าหมายในการจัดตั้ง

จากการศึกษาเกี่ยวกับองค์กรอาชญากรรมโดยคณะกรรมการการศึกษาปัญหาลักษณะองค์กรอาชญากรรมที่จัดตั้งขึ้นโดยประธานาธิบดีสหรัฐอเมริกา คณะกรรมการได้ศึกษาลักษณะและขอบเขตขององค์กรอาชญากรรมในสหรัฐอเมริกา เพื่อพัฒนายุทธศาสตร์และข้อเสนอแนะในการป้องกัน พบว่าองค์กรอาชญากรรมมีโครงสร้างหลายระดับ³⁸ ประกอบด้วย

1) กลุ่มอาชญากร (Criminal group)

กลุ่มอาชญากรเป็นแกนกลางขององค์กรอาชญากรรม ประกอบไปด้วยบุคคลที่ดำรงอยู่ด้วยการประกอบอาชญากรรม การใช้ความรุนแรง และการทุจริต เพื่อแสวงหาอำนาจและผลกำไร ลักษณะของกลุ่มอาชญากรมีดังต่อไปนี้

- ❖ มีความต่อเนื่อง (Continuity) กล่าวคือมีการปฏิบัติงานอย่างต่อเนื่องและมีความเข้าใจว่าองค์กรจะต้องปฏิบัติการกิจตลอดไปโดยมิได้ขึ้นอยู่กับสมาชิกแต่ละคน สมาชิกจะต้องคำนึงถึงกลุ่มมากกว่าผลประโยชน์ส่วนตัว แต่อาจมีการเปลี่ยนผู้นำกลุ่มตามกาลเวลา

- ❖ มีโครงสร้าง (Structure) กล่าวคือ มีการจัดโครงสร้างตามลำดับชั้นในลักษณะที่มีความสัมพันธ์กันโดยเน้นที่ความสำเร็จของงานเป็นเป้าหมายสำคัญ โครงสร้างขององค์กรอาชญากรรมอาจจะมีระเบียบที่เข้มงวด หรือยืดหยุ่น ขึ้นอยู่กับการแบ่งแยกตำแหน่งหน้าที่ของสมาชิกภายในกลุ่ม

- ❖ มีสมาชิกภาพ (Membership) กลุ่มอาชญากรจะมีที่มาจากลักษณะร่วมกันของสมาชิกหลายประการ เช่น เชื้อชาติ เผ่าพันธุ์ ประวัติอาชญากร หรือผลประโยชน์ร่วมกัน สมาชิกจะถูกตรวจสอบอย่างใกล้ชิดถึงความซื่อสัตย์ที่มีต่อองค์กร การเป็นสมาชิกหมายถึงการปฏิบัติตามพันธะตลอดชีวิต ต้องเคารพกฎข้อบังคับ เช่น การรักษาความลับ หรือการกระทำใดๆ เพื่อกลุ่ม และการพิทักษ์รักษากลุ่มของตนเป็นต้น สมาชิกจะได้รับผลประโยชน์ต่างๆ จากการเข้าร่วมกลุ่มเช่น ผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจ การคุ้มครองสิทธิพิเศษ และการเป็นส่วนหนึ่งของกลุ่ม

- ❖ การประกอบอาชญากรรม (Criminality) เป็นเป้าหมายขององค์กรอาชญากรรมเพื่อวัตถุประสงค์ในการแสวงหากำไร เช่นเดียวกับธุรกิจและอุตสาหกรรมอื่นๆ เช่น การจัดหาสินค้าที่ผิดกฎหมาย และกิจกรรมที่ผิดกฎหมายอื่นๆ เช่น การฆ่าคนตาย การฉ้อโกง และการติดสินบน เป็นต้น วิธีการในการแสวงหา

³⁷ อนุสัญญาสหประชาชาติต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่มีการจัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 ข้อ 2.

³⁸ Michael D. Lyman and Gary W. Potter. *Organized Crime*. 2nd Ed, New jersey : Prentice hall, 1999 pp. 40 - 52.



เงินและอำนาจของกลุ่มอาชญากรรมบางกลุ่มอาจเกี่ยวข้องกับธุรกิจที่ผิดกฎหมายบางกลุ่มอาจประกอบอาชญากรรมอย่างใดอย่างหนึ่ง เช่น การค้ายาเสพติด เป็นต้น อย่างไรก็ตามกลุ่มอาชญากรรมหลายกลุ่มก็มีส่วนเกี่ยวข้องกับธุรกิจที่ผิดกฎหมาย

❖ ความรุนแรง (Violence) การใช้ความรุนแรงเป็นส่วนประกอบสำคัญของกลุ่มอาชญากรรม การข่มขู่และการใช้ความรุนแรงเป็นเครื่องมือในการควบคุมและปกป้องสมาชิก และบุคคลอื่น ซึ่งมีส่วนเกี่ยวข้องกับองค์กรอาชญากรรม สมาชิกของกลุ่มจะต้องพร้อมที่จะใช้ความรุนแรงเพื่อผลประโยชน์ขององค์กร หากถูกคุกคาม เช่น การลงโทษบุคคล หรือการฆ่าปิดปากพยาน เป็นต้น

❖ อำนาจและผลกำไร (Power and profit) สมาชิกของกลุ่มอาชญากรรมทำงานร่วมกันเพื่อสร้างอำนาจของกลุ่มซึ่งทำให้เกิดผลกำไร อำนาจทางการเมืองได้มาจากการติดสินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐ กลุ่มอาชญากรรมสามารถรักษอำนาจได้โดยการมีความสัมพันธ์กับผู้พิทักษ์ หรือที่ปรึกษา

2) **ผู้พิทักษ์ หรือที่ปรึกษา (The Protector)** บุคคลกลุ่มนี้ มักประกอบไปด้วยเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ทุจริตและประพฤติมิชอบ นักธุรกิจ เจ้าหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรมและทนายความ ที่ปรึกษาทางการเงิน ตลอดจนบุคคลอื่นๆ ซึ่งอาจจะช่วยเหลือหรือร่วมมือกันช่วยเหลือกลุ่มอาชญากรรม โดยอาศัยตำแหน่งหน้าที่หรือสถาบันของตน อันจะทำให้กลุ่มอาชญากรรมรอดพ้นจากการดำเนินคดีจากรัฐ การติดสินบนเป็นเครื่องมือที่สำคัญขององค์กรอาชญากรรม เช่น ผู้รักษากฎหมายที่ทุจริตอาจให้ข้อมูลข่าวสารทางศาล ข่าวสารเกี่ยวกับการสืบสวนสอบสวนและปราบปรามผู้ค้ายาเสพติด เป็นต้น หรือทนายความที่ทุจริตอาจช่วยเหลือในการข่มขู่พยานหรือเปลี่ยนพยานหลักฐาน นอกจากนี้ผู้พิทักษ์อาจรวมถึงนักบัญชีซึ่งช่วยเหลือกลุ่มอาชญากรรมซ่อนเร้นทรัพย์สินเงินทองไว้ในสถาบันการเงินและที่อื่นๆ

3) **ผู้สนับสนุนที่เป็นผู้เชี่ยวชาญ (Specialized Support)** กลุ่มอาชญากรรมและผู้พิทักษ์จะอาศัยผู้สนับสนุนที่มีความเชี่ยวชาญเป็นพิเศษ บุคคลกลุ่มนี้ไม่มีพันธะกับกลุ่มอาชญากรรมแต่ถือเป็นส่วนหนึ่งขององค์กรอาชญากรรม เช่น ผู้ให้ความช่วยเหลือให้ความสะดวกในการประกอบอาชญากรรม เป็นต้น

4) **ผู้สนับสนุนที่เป็นผู้ใช้บริการ (User Support)** เป็นส่วนประกอบที่มีความสำคัญในการสนับสนุนองค์กรอาชญากรรมให้ประสบความสำเร็จ กลุ่มนี้จะช่วยหาลูกค้า หรือผู้ใช้บริการสินค้าและบริการที่ผิดกฎหมาย เช่น ยาเสพติด การพนัน โสเภณี และรับซื้อของโจร เป็นต้น

5) **การสนับสนุนจากสังคม (Social Support)** บุคคลในกลุ่มนี้เป็นผู้ทำให้องค์กรอาชญากรรมมีอำนาจและได้รับการยอมรับจากสังคม เช่น นักการเมืองที่ได้รับการสนับสนุนจากบุคคลในองค์กรอาชญากรรม นักธุรกิจที่ทำธุรกิจกับองค์กรอาชญากรรม ผู้นำทางสังคมและชุมชน ซึ่งเชื่อเชิฐสมาชิกขององค์กรอาชญากรรมมาร่วมงานสังคมและสร้างภาพที่ดีให้แก่องค์กรอาชญากรรม

นอกจากที่กล่าวมานี้ ยังมีการศึกษาเกี่ยวกับรูปแบบของกลุ่มอาชญากรรมที่มีการจัดโครงสร้าง หรือองค์กรอาชญากรรมที่มีการจัดโครงสร้างในรูปแบบต่างๆ ที่สำคัญมีดังนี้

1) **รูปแบบโคชา นอสตรา (Donald Cressey, 1967)** รูปแบบนี้จะมีโครงสร้างที่กำหนดอำนาจหน้าที่ของสมาชิกอย่างชัดเจน ซึ่งประกอบด้วย

❖ นายใหญ่หรือหัวหน้า (The Boss)

❖ ผู้ใกล้ชิดกับหัวหน้าหรือที่ปรึกษา (The Consigliers) เป็นบุคคลที่มีอิทธิพลและมีฐานะในครอบครัว (family) บุคคลเหล่านี้มักจะเป็นนักกฎหมายที่ได้รับความไว้วางใจจากหัวหน้า



❖ นายรอง หรือรองหัวหน้า (The Underboss) เป็นผู้ที่หัวหน้าให้ความไว้วางใจ ปฏิบัติงานตามที่หัวหน้ามอบหมาย หรือทำหน้าที่แทนหัวหน้าเมื่อหัวหน้าไม่สามารถปฏิบัติภารกิจได้ มักจะเป็นสมาชิกที่มีอาวุโสในครอบครัว

❖ ผู้นำระดับกลาง (Caporegime หรือ Capos) บุคคลกลุ่มนี้จะทำหน้าที่ติดต่อสื่อสารจากระดับสูงไปสู่ระดับล่าง และทำหน้าที่เป็นกันชนระหว่างสมาชิกระดับสูงและระดับล่างของครอบครัว

❖ ผู้ปฏิบัติงาน เป็นสมาชิกระดับล่างสุด ซึ่งมักจะเรียกว่าพลทหาร (soldiers) หรือที่รู้จักในนาม “wise guys” หรือ “made guys” หรือ “button men” ซึ่งจะขึ้นตรงต่อผู้นำระดับกลาง ทำหน้าที่ต่างๆ ที่ได้รับมอบหมาย เช่น กรรโชกทรัพย์ การพนัน ค้ายาเสพติด เป็นต้น รายได้ของการปฏิบัติงานส่วนหนึ่งจะส่งให้แก่หัวหน้า นอกจากนี้ผู้ที่ปฏิบัติงานให้กับครอบครัว (family) ได้แก่ ผู้เชี่ยวชาญ ซึ่งทำหน้าที่เป็นตัวแทนในการลงโทษผู้ทรยศและให้ความช่วยเหลือสมาชิกจากการถูกดำเนินคดีตามกฎหมาย

การแบ่งชั้นและหน้าที่ภายในองค์กรจะทำให้หัวหน้าไม่ต้องประกอบอาชญากรรมด้วยตนเอง และทำให้การจับกุมหัวหน้าเป็นไปได้ยาก แม้ว่าหัวหน้าจะถูกทำลายก็จะมีผู้ดำรงตำแหน่งแทน ทำให้องค์กรสามารถดำเนินการต่อไปได้

2) รูปแบบอุปถัมภ์ (Albini's Patron-Client Model)³⁹

จากการศึกษาของ Joseph Albini เกี่ยวกับองค์กรอาชญากรรมในเมือง Detroit (1971) พบว่ารูปแบบนี้ประกอบด้วยผู้ให้การอุปถัมภ์ซึ่งแลกเปลี่ยนข้อมูลข่าวสารกับเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือมีความสัมพันธ์กับเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งสามารถให้การสนับสนุนแก่ผู้ได้รับการอุปถัมภ์ทั้งทางด้านเศรษฐกิจและการเมืองแก่องค์กรได้ บทบาทของผู้อุปถัมภ์ และผู้อยู่ภายใต้ผู้อุปถัมภ์ขึ้นอยู่กับองค์ประกอบและความสัมพันธ์ซึ่งกันและกัน โดยทั่วไปเป็นกลุ่มบุคคลซึ่งร่วมมือกันในการปฏิบัติงานอย่างใดอย่างหนึ่งในระบบที่มีความสัมพันธ์ของอำนาจแบบยึดหยุ่น กลุ่มองค์กรอาชญากรรมรูปแบบมีลักษณะคล้ายองค์กรทางสังคมหรือเครือข่ายในชุมชน อำนาจขององค์กรอาชญากรรมขึ้นอยู่กับคุณภาพการจ้ององค์กร โครงสร้าง ความยึดหยุ่นและการปรับตัว รูปแบบนี้ประกอบไปด้วยเครือข่าย (Network) ของบุคคลต่างๆ โดยมีหัวหน้ารองหัวหน้า และที่ปรึกษาเป็นศูนย์กลาง ในลำดับถัดไปจะเป็นผู้อยู่ภายใต้การอุปถัมภ์เรียกว่า หัวหน้าลำดับถัดจากหัวหน้า ได้แก่ สมาชิก ซึ่งได้รับการอุปถัมภ์จากหัวหน้าต่อเนื่องกันไป

นอกจากนี้สมาชิกแต่ละคนอาจมีเครือข่ายที่ประกอบไปด้วยบุคคลต่างๆ ซึ่งอยู่ภายใต้การอุปถัมภ์ของสมาชิกนั้นๆ ซึ่งมักจะมีช่องทางติดต่อกับบุคคลซึ่งควบคุมทรัพยากรต่างๆ และบุคคลสำคัญในองค์กรอาชญากรรมจะเป็นจุดศูนย์กลางในการติดต่อเครือข่ายทั้งภาครัฐและภาคเอกชน ทั้งธุรกิจที่ถูกกฎหมายและผิดกฎหมาย องค์กรอาชญากรรมจะมีเครือข่ายทางสังคมเชื่อมโยงกับเจ้าหน้าที่ตำรวจ เจ้าหน้าที่ของรัฐ และกลุ่มอาชญากรรมอื่นๆ ตลอดจนการประสานงานในองค์กร เพื่อความสำเร็จของการประกอบอาชญากรรม ทั้งนี้ผู้ที่เกี่ยวข้องทั้งหมดที่อาจมีใช้สมาชิกขององค์กรโดยตรงก็ได้ โครงสร้างความสัมพันธ์ขึ้นอยู่กับผู้มีส่วนร่วมแต่ละคน อย่างไรก็ตามองค์กรอาชญากรรมในความหมายนี้มีใช้สลับกลับ หรืออ้อมๆ แต่เป็นการรวมกลุ่มบุคคลที่มีโครงสร้างความสัมพันธ์อย่างหลวมๆ เพื่อผลประโยชน์ของกลุ่ม

³⁹ Ibid.



3) รูปแบบวิสาหกิจ (Smith's Enterprise Model)⁴⁰

Dwight Smith เสนอผลงานชื่อ ความลึกลับของมาเฟีย (The Mafia Mystique, 1974) อธิบายว่า องค์กรอาชญากรรมในรูปแบบนี้เป็นเพียงการประกอบธุรกิจที่ต่อเนื่องไปสู่การกระทำที่ผิดกฎหมายเท่านั้น มีโครงสร้างพื้นฐานเช่นเดียวกับวิสาหกิจที่ถูกกฎหมาย โดยทั่วไปองค์กรอาชญากรรมเป็นเพียงกิจกรรมทางธุรกิจอย่างหนึ่งซึ่งผิดกฎหมาย ได้แก่การค้ายาเสพติด การกู้ยืมเงิน และการกระทำความผิดอื่นๆ ในการให้บริการของลูกค้า ดังนั้น การป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมจึงมิได้อยู่ที่การติดตามจับกุมหัวหน้าหน้าอาชญากรคนหนึ่งคนใด แต่จะต้องพยายามทำความเข้าใจพฤติกรรมขององค์กรและธุรกิจการค้าที่ผิดกฎหมาย ผลการศึกษาในเรื่องนี้พบว่า ผู้กระทำความผิดประมาณ 2 พันคน ที่เกี่ยวข้องกับการค้าโคเคนในเมืองนิวยอร์ก มิได้มาจากองค์กรใดองค์กรหนึ่ง หรือการค้าโคเคนอยู่ภายใต้การควบคุมขององค์กรอาชญากรรมเดียว ผลการศึกษานี้แสดงว่าการค้ายาเสพติด และสินค้าที่ผิดกฎหมายอื่นๆ กระทำโดยกลุ่มอาชญากรหลายกลุ่ม ที่กระจัดกระจายอยู่ทั่วไป

4) รูปแบบความสัมพันธ์ของเครือญาติ (Ianni's Kinship Group Model)⁴¹

การศึกษาของ Francis IANNI ที่เน้นกลุ่มองค์กรอาชญากรรมชาวอิตาลี คนผิวดำ และลาตินอเมริกา เห็นว่าองค์กรอาชญากรรมเป็นระบบในทางสังคมที่มีการจัดโครงสร้างโดยการกระทำ (action) และคุณค่าทางวัฒนธรรม (cultural values) ซึ่งไม่มีส่วนเกี่ยวข้องกับคุณธรรม (virtues) ของระบบราชการยุคใหม่ (Ianni, 1972) การอธิบายองค์กรอาชญากรรมที่ดีที่สุดก็คือ การตรวจสอบเครือข่ายของระบบเครือญาติ ในท้องถิ่นหรือกลุ่มชาติพันธุ์ กลุ่มองค์กรอาชญากรรมมีโครงสร้างที่จัดตั้งอย่างเป็นทางการตามทฤษฎีของมาเฟีย องค์กรอาชญากรรมมีลักษณะคล้ายระบบสังคม ไม่มีโครงสร้างแยกออกจากการปฏิบัติหน้าที่หรือมีโครงสร้างที่เป็นอิสระจากตัวบุคคล

ต่อมามีการศึกษาของ Ianni (1974) ได้ขยายถึงกลุ่มอเมริกัน นิโกร และเปโอโตรโก สรุปรว่า องค์กรอาชญากรรมมิได้จำกัดอยู่เฉพาะกลุ่มบุคคลเชื้อชาติใดเชื้อชาติหนึ่ง การรวมกลุ่มขึ้นอยู่กับกระบวนการทางสังคมต่างๆ กับการรวมกลุ่มทางด้านเชื้อชาติ และเขาสรุปว่า องค์กรอาชญากรรมอาจจะอธิบายได้โดยอาศัยทฤษฎีการถ่ายทอดทางชาติพันธุ์ (Ethnic succession) กล่าวโดยย่อคือ กลุ่มผู้อพยพใหม่จะถูกกีดกันและขาดโอกาสทางเศรษฐกิจ ซึ่งเป็นผลให้บุคคลกลุ่มนี้ต่อสู้ดิ้นรนต่ออุปสรรคที่ขัดขวางความก้าวหน้าในชีวิต ดังนั้น การรวมตัวกันเป็นองค์กรอาชญากรรมจึงเพื่อการแสวงหากำไรและอำนาจ เมื่อใดก็ตามที่มีผู้อพยพเข้ามาใหม่ ลักษณะขององค์กรอาชญากรรมก็จะเปลี่ยนแปลงไปตามกลุ่มของบุคคล

5) รูปแบบเครือข่ายอาชญากรรม (Chambliss's Crime Network Model)⁴²

จากการศึกษาของ William Chambliss (1978) นักสังคมวิทยาชาวอเมริกัน ซึ่งศึกษาองค์กรอาชญากรรมในเมืองซีแอตเทิล ประเทศสหรัฐอเมริกา พบว่าประกอบไปด้วยเครือข่าย (Network) ต่างๆ ที่ทำงานร่วมกัน มีสมาชิกในองค์กรที่เกี่ยวข้องกัน และมีการปรับตัวไปตามสภาพเศรษฐกิจ การเมือง สังคม ในชุมชนนั้น โดยไม่มีระบบการควบคุมไว้ที่ศูนย์กลาง

⁴⁰ Ibid.

⁴¹ Ibid.

⁴² Ibid.



การควบคุมองค์กรอาชญากรรมถ้ามีจะมาจากภายนอกองค์กรอาชญากรรม กล่าวคือ พฤติกรรมขององค์กรอาชญากรรมจะถูกกำหนดโดยตลาดมืด หรือธุรกิจที่ผิดกฎหมาย ในรูปแบบนี้องค์กรอาชญากรรมประกอบไปด้วยเครือข่ายของบุคคลต่างๆ ที่มีอำนาจมากที่สุด ได้แก่ นักธุรกิจ ผู้รักษากฎหมายและนักการเมือง ในฐานะผู้กำหนดกิจกรรมที่เกี่ยวข้องกับการค้าประเวณี การพนัน สิ่งลามกอนาจาร และยาเสพติด

6) รูปแบบหุ้นส่วน (Haller's Partnership Model)⁴³

รูปแบบนี้เสนอโดย Mark Haller (1990) เห็นว่าองค์กรอาชญากรรมแท้จริงแล้วเป็นการประกอบธุรกิจอย่างหนึ่ง ที่เกิดจากการรวมตัวกันของธุรกิจขนาดย่อม มักจะเกี่ยวข้องกับหุ้นส่วนหลายคน หุ้นส่วนเหล่านี้แบ่งออกเป็นหุ้นส่วนในระดับสูงและระดับกลางที่ประกอบธุรกิจร่วมกันหรือแยกจากกัน องค์กรอาชญากรรมมิได้ถูกกำหนดโดยผู้นำคนใดคนหนึ่งตามโครงสร้างและการจัดองค์กรที่เป็นทางการ แต่เป็นเพียงรูปแบบการลงทุน และการร่วมทุน ซึ่งประกอบไปด้วยหุ้นส่วนหลายคนที่มีการเปลี่ยนแปลงอยู่ตลอดเวลา

การศึกษารูปแบบขององค์กรอาชญากรรมที่ได้กล่าวมาแล้วตั้งแต่ต้นจะเห็นได้ว่ามีความแตกต่างทั้งทางด้านความคิด โครงสร้างการจัดองค์กรและรูปแบบที่มีความหลากหลายขึ้นอยู่กับเวลา สถานที่ การกระทำ ความผิด และความเป็นมาในทางประวัติศาสตร์ ดังนั้น การป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและอาชญากรรมข้ามชาติจึงจำเป็นต้องคำนึงถึงรูปแบบต่างๆ ทั้งที่มีผู้ศึกษาและรูปแบบใหม่ๆ ที่เกิดขึ้นอยู่ตลอดเวลา

1.2 องค์กรอาชญากรรมในประเทศไทย

องค์กรอาชญากรรมในประเทศไทย ถึงแม้จะไม่มีลักษณะการจัดองค์กรที่เห็นชัดเจนรูปแบบอย่างมาเฟีย (MAFIA) หรือยาคุซ่า (YUKUZA) แต่จากการศึกษาเกี่ยวกับพัฒนาการที่น่าสนใจเกี่ยวกับองค์กรอาชญากรรมในประเทศไทยพบว่า หลักฐานสำคัญที่ยืนยันว่าองค์กรอาชญากรรมในประเทศไทยมีมานานแล้วคือ การกำหนดความผิดฐานอั้งยี่ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 209 และความผิดฐานข่มขู่ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 210 ซึ่งคล้ายคลึงกับที่มีการบัญญัติไว้ในกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 มาตรา 178 และมาตรา 179

สำหรับเจ้าพ่อหรือกลุ่มผู้มีอิทธิพลซึ่งเป็นผู้มีอิทธิพลในเขตพื้นที่ที่แน่นอน และมีผลประโยชน์จากการกระทำผิดกฎหมาย เช่น การพนัน การค้ายาเสพติด การค้าประเวณี กรรโชก เป็นต้น “เจ้าพ่อ” เหล่านี้มักมีบริวารแวดล้อมเพื่อป้องกันอันตราย การบังคับบัญชาระหว่าง “เจ้าพ่อ” กับบริวารเป็นไปในลักษณะเฉพาะตัว เป็นความสัมพันธ์ที่ค่อนข้างจะหลวม เมื่อเปรียบเทียบกับองค์กรอาชญากรรมอื่น เช่น Chinese Organized Crime groups (COC) หรือ ยาคุซ่า และเมื่อมีการขัดผลประโยชน์ระหว่างกันจะใช้มือปืนเพื่อลบล้างฝ่ายตรงข้าม เพื่อที่จะไม่มีการแก่งแย่งผลประโยชน์กัน ถือว่าเป็นรูปแบบหนึ่งขององค์กรอาชญากรรมของประเทศไทย ประกอบกับในช่วง 1 - 2 ปีที่ผ่านมา รัฐบาลได้มีนโยบายที่ชัดเจนในการปราบปรามผู้มีอิทธิพล โดยกำหนดมาตรการในการปราบปรามผู้มีอิทธิพลและมีการกำหนดความหมายของผู้มีอิทธิพลและพฤติกรรมที่เข้าข่ายผู้มีอิทธิพลไว้อย่างชัดเจน

พัฒนาการขององค์กรอาชญากรรมในประเทศไทย อาจแยกพิจารณาได้ 3 กลุ่มดังนี้⁴⁴

⁴³ Ibid.

⁴⁴ โปรดดูรายละเอียดใน สิริลักษณ์ จำรูญโรจน์ ณ อยู่ยา, “การกำหนดให้การมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมเป็นความผิดอาญา” วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2547.



อั้งยี่

เดิมนั้นอั้งยี่เป็นสมาคมลับของชาวจีน ซึ่งอพยพมาอยู่ประเทศไทย มีข้อความบันทึกในมาตรา 177 กฎหมายลักษณะอาญาฉบับภาษาฝรั่งเศสว่า ชาวจีนต่างด้าวมีจำนวนมากในประเทศไทยอยู่กันเป็นหมู่ตามท้องถิ่นเดิมเพื่อช่วยเหลือกันและกัน เป็นสมาคมแบบเดียวกับพวกมาเฟีย ซึ่งกำเนิดขึ้นในเกาะซิชีลีของประเทศอิตาลี และไปขยายตัวอย่างกว้างขวางที่ประเทศสหรัฐอเมริกา หรือยาคุซ่าของญี่ปุ่น วัตถุประสงค์ของอั้งยี่บางคนเป็นการต่อรองผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจ ปัญหาของอั้งยี่รุนแรงมากในสมัยรัชกาลที่ 5 ช่วงที่มีการปฏิรูปการปกครองและมีการยกเลิกระบบเจ้าภาษีนายอากร ทำให้สูญเสียผลประโยชน์และสถานภาพทางเศรษฐกิจ จนในที่สุดมีการขยายขอบเขตไปสู่การกระทำอันมิชอบด้วยกฎหมาย เช่น ก่อความวุ่นวายของบ้านเมือง การทะเลาะวิวาทแก่กัน ทำร้ายร่างกาย ข่มขู่รีดไถ ปล้นสดมภ์ เป็นต้น จึงต้องมีการตราพระราชบัญญัติอั้งยี่ ร.ศ. 116 (พ.ศ. 2440) เพื่อปราบปราม จนเมื่อมีการประกาศใช้กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 (พ.ศ. 2451) ภายหลังเมื่อมีการปฏิรูปการปกครองและเปลี่ยนแปลงการปกครองในปี พ.ศ. 2475 ปัญหาอั้งยี่ค่อยๆ หดไป จนถึงปัจจุบันและมีคดีขึ้นศาลน้อยมาก

ซุ่มโจร

การปฏิรูปการเมืองการปกครองในสมัยรัชกาลที่ 5 มีการกำหนดให้ราชการส่วนท้องถิ่นขึ้นตรงกับกระทรวงมหาดไทย อันเป็นลักษณะของการปกครองแบบรวมศูนย์อำนาจไว้ที่ส่วนกลาง ช่องว่างระหว่างกลไกการบริหารจากส่วนกลางและท้องถิ่นที่ไม่ทั่วถึงทำให้เกิดผู้นำของชุมชนที่ทำหน้าที่ในการปกป้องคุ้มครองชุมชนของตนให้พ้นจากอันตรายจากภายนอกชุมชนโดยผู้ที่ทรงอิทธิพลในท้องถิ่นที่มีความกล้าหาญและได้รับการยอมรับที่เรียกว่า “นักเลง” หรือผู้นำอย่างไม่เป็นทางการของชุมชน ซึ่งในบางยุคบางสมัยนักเลงในท้องถิ่นอาจได้รับการแต่งตั้งจากทางราชการให้เป็นผู้นำชุมชน เช่น ผู้ใหญ่บ้าน กำนัน แต่อย่างไรก็ตามนักเลงอาจถูกเพ่งเล็งจากทางราชการ หากว่ามีพฤติกรรมคล้ายโจร ความขัดแย้งระหว่างผู้ทรงอิทธิพลในชุมชน หรือนักเลงกับทางราชการจะปรากฏชัดเจน หากว่านักเลงมีพฤติกรรมเป็นหัวหน้าโจรออกปล้นสดมภ์ อิทธิพลที่เคยมีโดยชอบธรรมกลายมาเป็นอิทธิพลที่นอกกฎหมาย โดยเฉพาะอย่างยิ่งภายหลังปี พ.ศ. 2398 การขยายตัวด้านเศรษฐกิจของประเทศที่เติบโตขึ้นอย่างไม่ทัดเทียมกันส่งผลกระทบต่อพฤติกรรมของนักเลงให้กลายเป็นโจรออกปล้นทรัพย์สินของคนในชุมชนตนเอง⁴⁵ เกิดการรวมกลุ่มบุคคลที่เคยกระทำความผิดกฎหมายเป็น “ซุ่มโจร” โดยมีนักเลงเป็นหัวหน้า และซุ่มโจรมักจะเกิดขึ้นในท้องที่รอยต่อคาบเกี่ยวในหลายจังหวัด เช่น ซุ่มโจรบ้านกอไผ่ อำเภอบางบาล จังหวัดราชบุรี ในช่วงระหว่าง พ.ศ. 2480 - 2490 ซึ่งปล้นสดมภ์ จับคนเรียกค่าไถ่ และเรียกค่าคุ้มครองจากประชาชนในเขตท้องที่จังหวัดราชบุรีและอำเภออัมพวา จังหวัดสมุทรสงคราม โดยมีเสื้อแสลงเป็นหัวหน้าซุ่มโจรคนแรก ซึ่งได้ถูกทางการปราบปรามอย่างเด็ดขาดในยุคที่เสื้อขีดเป็นหัวหน้าซุ่มโจร

การศึกษาพบว่าความสัมพันธ์ของซุ่มโจรบ้านกอไผ่ในยุคที่เสื้อขีดเป็นหัวหน้าซุ่มโจรนั้นมีการแบ่งสมุนโจรออกเป็น 3 ชั้น คือ

⁴⁵ อัครพันธ์ สัมพันธ์, “กระบวนการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับองค์กรอาชญากรรม”, วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2542, น. 26.



1. ชั้นพิเศษ ได้แก่พวกที่มีฝีมือและร่วมมือกันมาแต่แรกเริ่ม
2. ชั้นกลาง ได้แก่พวกที่มีฝีมือปานกลาง เคยทำงานได้ผลดีเป็นที่ไว้วางใจ มีเงินเดือนและเงินพิเศษให้

3. ชั้นล่าง ได้แก่ผู้ที่เข้าร่วมขุมโจรใหม่ ไม่ชำนาญงาน และไม่ได้รับเงินเดือน

นอกจากนี้ ขุมโจรบ้านกอไผ่มีที่ปรึกษาซึ่งเป็นบุคคลภายนอกหลายคน ทั้งที่เป็นข้าราชการประจำและนอกประจำการ มีการติดต่อสัมพันธ์กับเจ้าหน้าที่ของรัฐในลักษณะที่เป็นการพึ่งพา เพื่อให้สามารถระงับความผิดได้สะดวกและไม่ถูกขัดขวางจากทางราชการ และไม่ปรากฏว่าขุมโจรมีรายได้มาจากกิจการที่สุจริตอื่นใดอีก จนกระทั่งถูกปราบปรามอย่างเด็ดขาด

เจ้าพ่อหรือกลุ่มผู้มีอิทธิพล

“เจ้าพ่อ” สามารถอธิบายให้เข้าใจได้ด้วยคำ 2 คำคือ “นักเลง” และ “ผู้มีอิทธิพล”⁴⁶

“อิทธิพล” หมายถึง อำนาจที่ไม่เป็นทางการ เมื่อใดก็ตามที่อิทธิพลของนักเลงท้องถิ่น นอกจากจะมีเหนือสมัครพรรคพวกของตนเท่านั้น แต่อิทธิพลดังกล่าวยังแผ่ขยาย ครอบงำเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือกลไกอำนาจรัฐของท้องถิ่นในระดับสูงด้วยแล้ว อาจกล่าวได้ว่า บุคคลดังกล่าวได้เลื่อนฐานะจากนักเลงที่ทรงอิทธิพลในท้องถิ่นกลายเป็นเจ้าพ่อของท้องถิ่น จุดนี้เองทำให้เจ้าพ่อมีความแตกต่างจากโจร

นอกจากนี้บทบาทของผู้มีอิทธิพลมีมากกว่านักเลง หรือหัวหน้าขุมโจร ทั้งนี้เนื่องจากเจ้าพ่อมีฐานะทางเศรษฐกิจดีกว่า และมีได้ดำรงชีพอยู่ด้วยการกระทำการที่ผิดกฎหมายแต่เพียงอย่างเดียวเท่านั้น แต่มักเป็นเจ้าของธุรกิจ หรือกิจการที่ชาวบ้านต้องพึ่งพาเพื่อความอยู่รอด เช่น เจ้าของธุรกิจรับซื้อพืชไร่ หรือธุรกิจแปรรูปผลผลิตทางการเกษตร ซึ่งมักจะมีลักษณะเป็นการดำเนินธุรกิจแบบผูกขาด หรือเป็นกิจการประเภทอภิสิทธิ์ เช่น การค้าสุรา บุหรี่ ปาไม้ เหมืองแร่ ฯลฯ ที่ให้ผลประโยชน์ตอบแทนสูง และในหลายกรณีเจ้าพ่ออาจอยู่เบื้องหลังธุรกิจที่ผิดกฎหมาย เช่น บ่อนการพนัน เจ้ามือหวยใต้ดิน ซ่องโสเภณี เป็นต้น บทบาทของเจ้าพ่อในการอุปถัมภ์ประชาชนจึงมีกว้างขวางกว่านักเลงที่มีอิทธิพล

กิจการของเจ้าพ่อทั้งที่ชอบด้วยกฎหมายและผิดกฎหมายล้วนแต่สร้างรายได้จำนวนมหาศาลให้แก่เจ้าพ่อ ทำให้อิทธิพลของเจ้าพ่อมีมากขึ้นจากทรัพย์สินที่เป็นรายได้ และสามารถขยายอิทธิพลที่มีอยู่ ครอบงำเจ้าหน้าที่ของรัฐและกลไกอำนาจรัฐ หรือสร้างเครือข่ายทางการเมืองเพื่อขยายอิทธิพลและบทบาทในทางการเมืองต่อไป

แต่ในปัจจุบัน แนวโน้มบทบาทของเจ้าพ่อได้เปลี่ยนแปลงไปจากเดิมที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดกฎหมายและมีอิทธิพลในทางที่ไม่ดีงาม และมักห้อมล้อมด้วยบริวารและมือปืนรับจ้าง กลายเป็นภาพของนักธุรกิจที่มีสำนักต่อสังคม เป็นผู้มีอิทธิพลในท้องถิ่นที่เกิดจากการสร้างคุณงามความดีมิใช่ความเดือดร้อน และสิ่งที่ปรากฏเด่นชัดคือ เจ้าพ่อมักเป็นผู้ให้ความอุปถัมภ์อย่างเปิดเผยต่อพรรคพวกและชุมชนของตน

ผู้มีอิทธิพล

“ผู้มีอิทธิพล” หมายถึง บุคคลหรือกลุ่มบุคคลที่ดำรงตนด้วยการกระทำการด้วยตนเอง หรือใช้จ้างวาน สนับสนุนการกระทำการใดๆ ที่ผิดกฎหมายหรืออยู่เหนือกฎหมาย ซึ่งโดยปกติพฤติกรรมดังกล่าว

⁴⁶ สมบัติ จันทรวงศ์, “บทบาทของเจ้าพ่อท้องถิ่นในเศรษฐกิจและการเมืองไทย: ข้อสังเกตเบื้องต้น” ใน รัฐ ทุน เจ้าพ่อท้องถิ่นกับสังคมไทย, โดย ผาสุก พงษ์ไพจิตร และสังคีต พิริยะรังสรรค์ (บรรณาธิการ), (กรุงเทพมหานคร : ศูนย์ศึกษาเศรษฐศาสตร์การเมือง คณะเศรษฐศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2535), น. 119.



เป็นความผิดอาญาอยู่แล้ว แต่ผลของการกระทำนั้นเป็นการดิ้นคนองส่งผลกระทบในวงกว้างต่อสังคม ก่อให้เกิดความรำคาญ ความเสียหาย ความหวาดกลัว หรือการสร้างเครือข่าย ขยายผล ซึ่งบ่อนทำลาย เศรษฐกิจ สังคม การเมือง หรือขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ผู้ซึ่งมีอิทธิพล อาจมีการดำเนินการเป็นเครือข่าย ประกอบด้วยผู้มีอิทธิพลที่อยู่เบื้องหลัง กองกำลังหรือเครื่องมือ (มือปืน รับจ้าง บริวาร) แนวร่วมหรือผู้สนับสนุน (ข้าราชการ เจ้าหน้าที่ของรัฐ นักการเมืองระดับต่างๆ)

จากการวิจัยของศูนย์ข้อมูลอาชญากรรมและการฟอกเงิน “ได้แยกประเภทกลุ่มของผู้ทรงอิทธิพล ออกเป็น 4 กลุ่มคือ⁴⁷

1. กลุ่มผู้ทรงอิทธิพลระดับท้องถิ่น ซึ่งมักจะมาจากข้าราชการส่วนท้องถิ่น ร่วมมือกับเจ้าหน้าที่ บ้านเมือง หรือนักการเมืองส่วนท้องถิ่น ประกอบธุรกิจอาชญากรรมระดับพื้นฐาน เช่น คุมห่วยเถื่อน บ่อนการพนัน ช้องโสเภณี หรือเป็นแขนเป็นขาให้กับนักการเมืองระดับชาติ
2. กลุ่มผู้ทรงอิทธิพลประเภทเป็นข้าราชการ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ กลุ่มนี้มักจะรับสินบนจากผู้ประกอบ อาชญากรรมประเภทต่างๆ รับจ้างทวงหนี้ รับจ้างคุมสถานบันทิ้ง รับทำงานเป็นมือปืนรับจ้าง เรียกค่า คัมครอง ช่มชู้ รีดไถ และกฎหมายบ้านเมืองมักจะเข้าไปไม่ถึง
3. กลุ่มผู้มีอิทธิพลที่มาจากผู้ประกอบการค้า ซึ่งมักจะประกอบธุรกิจการค้าที่ถูกต้องตาม กฎหมายและผิดกฎหมาย โดยมีกลุ่มข้าราชการส่วนท้องถิ่น หรือนักการเมืองส่วนท้องถิ่นหนุนหลัง บางครั้งกลุ่ม ผู้ทรงอิทธิพลกลุ่มนี้มักจะสนับสนุนนักการเมืองระดับชาติอยู่ด้วย
4. กลุ่มผู้ทรงอิทธิพลซึ่งพัฒนาตนเองมาจากนักเลงหัวไม้ คุมบ่อนการพนัน คุมช้องโสเภณี เป็นเจ้ามือห่วยเถื่อน ในที่สุดด้วยบารมีทางการเงินได้นำไปสู่ความเป็นผู้มีอิทธิพล บางคนมีโอกาสได้เป็น นักการเมืองระดับชาติด้วย

สถิติการจับกลุ่มผู้กระทำความผิดในกลุ่มที่ 4 นี้ได้แก่⁴⁸

ประเภทความผิด	ปี พ.ศ. 2544	ปี พ.ศ. 2545
บ่อนการพนัน	8,492 ราย (32,057 คน)	9,533 ราย (32,677 คน)
สถานบริการ	1,485 ราย (95% ตั้งโดยไม่ได้รับอนุญาต 5% ดำเนินการฝ่าฝืนกฎหมาย)	969 ราย (90% ตั้งโดยไม่ได้ รับอนุญาต 10% ดำเนินการ ฝ่าฝืนกฎหมาย)
การค้าประเวณี	8,457 ราย (8,588 คน)	9,538 ราย (9,684 คน)
ซีดี เทป ภาพยนตร์ลามก และสิ่งลามกอื่นๆ	1,536 ราย (1,568 คน)	1,452 ราย (1,452 คน)

⁴⁷ วีระพงษ์ บุญญะนาถ, การบังคับใช้กฎหมายต่อผู้ทรงอิทธิพลในประเทศไทย .<http://www.pub-law.net/article/ac140646.html>

⁴⁸ เรื่องเดิม เพ็งอ้ง



แนวทางที่นายกรัฐมนตรีได้มอบหมายนโยบายการปราบปรามผู้มีอิทธิพลแก่ผู้ว่าราชการจังหวัด ผู้บังคับการตำรวจภูธรจังหวัด และหัวหน้าส่วนราชการที่เกี่ยวข้อง อันเป็นนโยบายของทางฝ่ายบริหาร ในช่วง 1 - 2 ปี ที่ผ่านมา ตามคำสั่งสำนักนายกรัฐมนตรีที่ 139/2546 กำหนดพฤติการณ์ที่เข้าข่ายผู้มีอิทธิพลที่สำคัญ ได้แก่

1. ผู้มีอิทธิพลที่เกี่ยวข้องกับยาเสพติด
2. ผู้มีอิทธิพลในการฉ้อราษฎร์และขัดขวางการเสนอ/แข่งขันราคาในการประมูลงานของทางราชการ
3. ผู้มีอิทธิพลเรียกรับผลประโยชน์จากคิวรถจักรยานยนต์ และรถยนต์รับจ้างผิดกฎหมาย
4. ผู้มีอิทธิพลเรียกรับผลประโยชน์จากโรงงาน ร้านค้า สถานบริการ และสถานประกอบการต่างๆ
5. ผู้มีอิทธิพลลักลอบขนสินค้าหนีภาษี น้ำมันเถื่อน น้ำมันปาล์มเถื่อน บุหรี่/สุราเถื่อน และรับไถ่เกลี้ยการนำเข้าสินค้าผิดกฎหมาย
6. ผู้มีอิทธิพลลักลอบจัดให้มีบ่อนการพนัน โต๊ะพนันบอล หวยใต้ดิน จับยี่กี ตู๋มา ตู๋จักรกลไฟฟ้าผิดกฎหมาย
7. ผู้มีอิทธิพลค้าหญิงและเด็ก บังคับค้าประเวณี โสเภณีเด็ก
8. ผู้มีอิทธิพลลักลอบนำคนเข้า-ออก และอยู่ในราชอาณาจักรโดยผิดกฎหมาย
9. ผู้มีอิทธิพลฉ้อโกงหลอกลวงประชาชนไปทำงานต่างประเทศ
10. ผู้มีอิทธิพลหลอกลวงต้มตุ๋นนักท่องเที่ยว
11. ผู้มีอิทธิพลมือปืนรับจ้าง
12. ผู้มีอิทธิพลรับจ้างทวงหนี้ด้วยการข่มขู่หรือใช้กำลัง
13. ผู้มีอิทธิพลลักลอบค้าอาวุธ
14. ผู้มีอิทธิพลบุกรุกที่สาธารณะ และหรือทำลายทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม
15. ผู้มีอิทธิพลเรียกรับผลประโยชน์จากการรับไถ่เกลี้ย หรือคุ้มครองการกระทำความผิดบนเส้นทางหลวงและหรือสาธารณะ

การให้ความหมายของผู้มีอิทธิพลและพฤติการณ์ที่เข้าข่ายผู้มีอิทธิพลดังกล่าวถึงข้างต้นเป็นคำจำกัดความในทางปฏิบัติของทางฝ่ายบริหารที่กำหนดขึ้นเพื่อการดำเนินการปราบปรามผู้มีอิทธิพลอย่างมีประสิทธิภาพ และบังเกิดผลเป็นรูปธรรมโดยรวดเร็ว

การใช้อิทธิพลในทางที่ผิดกฎหมายในลักษณะข้างต้น ยังได้มีปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 143⁴⁹ ซึ่งเป็นกรณีการใช้อิทธิพลซึ่งกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดอาญา การที่จะจงใจหรือได้จงใจต้องเป็นการที่ผู้จงใจใช้วิธีการจงใจอย่างใดๆ ตามนัยมาตรา 143 เช่น ใช้วิธีการอันทุจริต ใช้วิธีการทำโดยผิดกฎหมาย หรือโดยใช้อิทธิพล ในส่วนการใช้อิทธิพลนั้นจะเป็นอิทธิพลในทางใดๆ ไม่จำกัด ไม่เฉพาะการทุจริตหรือผิดกฎหมาย ถ้าเป็นการเกรงใจกันเป็นพิเศษระหว่างผู้จงใจกับเจ้าพนักงานแล้วก็เป็นการใช้อิทธิพลซึ่งในกฎหมายลักษณะอาญาเดิมเรียกว่าการแสดงตนว่าสนิทชิดชอบกับเจ้าพนักงาน ถ้าหาประโยชน์โดยมี

⁴⁹ โปรดดูประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 143



ความสัมพันธ์ของตนกับเจ้าพนักงานแล้วก็เป็นความผิดตามมาตรา⁵⁰ เพราะฉะนั้น ความแตกต่างระหว่างพฤติการณ์ในการใช้อิทธิพลตามคำสั่งสำนักนายกรัฐมนตรีที่ 139/2546 และการใช้อิทธิพลอันจะเป็นความผิดตามมาตรา 143 จึงอยู่ที่การกระทำอันถือว่าเป็นการใช้อิทธิพล กล่าวคือ พฤติการณ์หรือการกระทำในการใช้อิทธิพลที่เข้าข่ายผู้มีอิทธิพลที่รัฐมุ่งปราบปรามต้องเป็นการใช้อิทธิพลในทางที่ผิดกฎหมาย ในขณะที่การใช้อิทธิพลตามความในมาตรา 143 ไม่จำกัดว่าต้องเป็นการกระทำที่ผิดกฎหมายเท่านั้น เช่น เพราะเป็นผู้คุ้นเคยกับผู้บังคับบัญชาหรือหญิงใช้อิทธิพลของตนในทางเพศ แม้ย่ำใช้อิทธิพลต่อบุตรเขย เป็นต้น⁵¹

อนึ่ง ด้วยเหตุที่พฤติกรรมของเจ้าพ่อหรือผู้มีอิทธิพลไม่ได้เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเท่านั้น แต่ยังมีธุรกิจที่ชอบด้วยกฎหมายอื่นๆ เป็นแหล่งสร้างรายได้ (ซึ่งส่วนใหญ่เป็นการประกอบธุรกิจแบบผูกขาด) และมีบทบาทเป็นผู้อุปถัมภ์ทำประโยชน์ให้กับสังคม โดยเฉพาะแก่ชุมชนของตน และในบางครั้งยังผันตัวเองเข้าไปมีบทบาทในทางการเมือง หรือผลักดันให้พรรคพวกของตนเข้าไปมีอำนาจในทางการเมืองอีกด้วย ดังนั้น พฤติกรรมของเจ้าพ่อหรือผู้มีอิทธิพลจึงไม่ทำลายอำนาจรัฐอย่างร้ายแรงและชัดเจนเหมือนเช่นกับพฤติกรรมของขุมโจร อย่างไรก็ตาม ถึงแม้ว่าเมื่อเปรียบเทียบกับองค์กรอาชญากรรมในประเทศสหรัฐอเมริกา เช่น มาเฟีย หรือยาคุซ่าในประเทศญี่ปุ่นแล้ว ลักษณะการดำเนินการของผู้มีอิทธิพลและบริวารอาจไม่ซับซ้อนเท่ากับองค์กรอาชญากรรมของต่างประเทศก็ตาม แต่การดำเนินการในเรื่องผิดกฎหมายของผู้มีอิทธิพลจะมีลักษณะเป็นแบบองค์กรอาชญากรรมโดยทั่วไป กล่าวคือ ผู้มีอิทธิพลหรือเจ้าพ่อจะสั่งการหรือกำหนดนโยบายเป็นทอดๆ ในเรื่องที่ผิดกฎหมายให้บริวารรับไปปฏิบัติ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อแสวงหาผลประโยชน์และอำนาจ และผู้มีอิทธิพลหรือเจ้าพ่อจะเป็นผู้ได้รับผลประโยชน์จากการกระทำความผิดอย่างแท้จริง นอกจากนี้การดำเนินการในส่วนที่ผิดกฎหมายคงมีอยู่อย่างต่อเนื่องถึงแม้ว่าจะมิใช่เพื่อให้ได้รับผลประโยชน์ทางการเงินหรือผลประโยชน์ทางวัตถุอื่นใดก็ตาม แต่อาจเป็นการติดต่อสร้างความสัมพันธ์กับองค์กรทางกฎหมายหรือสร้างอิทธิพลเหนือองค์กรทางกฎหมาย โดยการให้สินบนแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐและนักการเมือง เพื่อให้สามารถดำเนินธุรกิจที่ชอบด้วยกฎหมายและดำเนินการในเรื่องผิดกฎหมายได้โดยสะดวก

2. ปัญหาและอุปสรรคในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล

โดยที่ลักษณะเฉพาะที่สำคัญประการหนึ่งขององค์กรอาชญากรรม ได้แก่ การรวมตัวกันของกลุ่มบุคคลเพื่อกระทำความผิดอาญา ด้วยเหตุนี้ การกระทำความผิดขององค์กรอาชญากรรมจึงอาจมีผู้ที่เกี่ยวข้องในการกระทำความผิดอย่างน้อยตั้งแต่สองคนขึ้นไป และถึงแม้ว่าบุคคลหลายคนที่รวมตัวกันเป็นองค์กรอาชญากรรมอาจมิได้ลงมือกระทำความผิด ก็อาจมีความรับผิดชอบในทางอาญาหากมีส่วนร่วมกระทำความผิด หรือเกี่ยวข้องในการกระทำความผิด ไม่ว่าจะได้ร่วมกระทำความผิดด้วยกันในลักษณะตัวการ⁵² กล่าวคือ มีการกระทำร่วมกันในขณะกระทำความผิด หรือก่อให้เกิดผู้อื่นกระทำความผิด ในลักษณะเป็นผู้ชี้ให้ผู้อื่นกระทำความผิด⁵³ หรือมีส่วนร่วมหรือช่วยในการกระทำความผิดในลักษณะเป็นผู้สนับสนุนการกระทำความผิด⁵⁴

⁵⁰ จิตติ ดิงคัทย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญา ภาค 2 ตอน 1, พิมพ์ครั้งที่ 7 (กรุงเทพมหานคร : สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2543) น. 192.

⁵¹ เพิ่งอ้าง.

⁵² ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 83

⁵³ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 84

⁵⁴ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 86



ในกรณีที่บุคคลหลายคนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเดียวกันในลักษณะตัวการหรือผู้สนับสนุนนั้น ผู้ร่วมกระทำความผิดเหล่านั้นจะมีความรับผิดชอบในทางอาญาก็ต่อเมื่อผู้ลงมือกระทำความผิดได้ลงมือกระทำความผิดเสียก่อน และมีการลงมือกระทำความผิดนั้นอย่างน้อยต้องถึงขั้นพยายามกระทำความผิด⁵⁵ จึงสามารถพิจารณาความรับผิดชอบของผู้ร่วมกระทำความผิดได้ นอกจากนี้ผู้ร่วมกระทำความผิดแต่ละรายอาจมีความรับผิดชอบอาญาแตกต่างกัน ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับพฤติการณ์แห่งการกระทำความผิดของผู้นั้น **อีกทั้งความรับผิดชอบของผู้ร่วมกระทำความผิดยังต้องขึ้นอยู่กับตัวผู้กระทำความผิดโดยตรงเป็นเงื่อนไขสำคัญ**

นอกจากข้อจำกัดเกี่ยวกับความรับผิดชอบในทางอาญาที่เกิดขึ้นได้แต่บุคคลเท่านั้น สัตว์และสิ่งของย่อมไม่มีความรับผิดชอบในทางอาญา⁵⁶ องค์กรอาชญากรรมจึงไม่สามารถมีกรกระทำได้เพราะมิได้มีฐานะเป็นบุคคลในทางกฎหมาย และการกระทำตามที่บัญญัติแห่งกฎหมายได้บัญญัติเป็นความผิดอาจเกิดขึ้นจากการกระทำของบุคคลเพียงคนเดียวหรือหลายคนก็ได้ กล่าวคือ แม้ว่าบุคคลหนึ่งหรือหลายคนอาจจะมิได้กระทำความผิดนั้นๆ ด้วยตนเองทั้งหมด ก็ต้องมีความผิดเพราะมีส่วนเกี่ยวข้องกับการก่อให้เกิดการกระทำ หรือมีส่วนร่วม หรือช่วยให้มีการกระทำความผิดเกิดขึ้น⁵⁷ ดังนั้น ในกรณีขององค์กรอาชญากรรม การที่สมาชิกขององค์กรอาชญากรรมกระทำความผิดจึงต้องพิจารณาว่าความผิดเกิดขึ้นจากการกระทำของสมาชิกองค์กรอาชญากรรมคนเดียวหรือหลายคน หากเป็นความผิดที่กระทำลงโดยบุคคลเพียงคนเดียวย่อมพิจารณาความรับผิดชอบของผู้นั้นไปตามโครงสร้างความรับผิดชอบอาญา แต่หากเป็นความผิดที่กระทำลงโดยบุคคลหลายคนหรือเป็นกรณีที่มีผู้เกี่ยวข้องในการกระทำความผิดตั้งแต่สองคนขึ้นไป การพิจารณาความรับผิดชอบในทางอาญาขององค์กรอาชญากรรมก็น่าจะพิจารณาในส่วนการกระทำของแต่ละคนที่เกี่ยวข้องกับความผิดว่าเป็นผู้ลงมือกระทำความผิดเอง หรือได้ร่วมกระทำความผิดด้วยกันอันจะเป็นตัวการ หรือเป็นผู้ที่ก่อให้เกิดผู้อื่นกระทำความผิดอย่างผู้ชี้ ผู้โฆษณาหรือผู้ประกาศ หรือเป็นผู้ที่ช่วยเหลือให้ความสะดวกในการที่ผู้อื่นกระทำความผิดอันจะผู้สนับสนุน โดยพิจารณาไปตามโครงสร้างความรับผิดชอบทางอาญา แต่โดยที่การกระทำความผิดขององค์กรอาชญากรรมนอกจากอาจจะมิใช่ผู้ที่เกี่ยวข้องในการกระทำความผิดหลายคนแล้ว ยังมีความแตกต่างจากอาชญากรรมปกติหลายประการ⁵⁸ และยากที่จะจับกุมตัวมาดำเนินคดีได้ เพราะเป็นการรวมกลุ่มกันของบุคคลเพื่อกระทำความผิดที่มีความซับซ้อนทั้งในเชิงโครงสร้างองค์กร และลักษณะของการกระทำความผิด มากกว่าการรวมกลุ่มกันของบุคคลเพื่อกระทำความผิดอย่างผู้ร่วมกระทำความผิดโดยทั่วไปดังที่กล่าวข้างต้นแล้วยังมีการรักษาความลับขององค์กร และปกปิดการกระทำความผิดอย่างแยบยล โดยเฉพาะอย่างยิ่งหัวหน้าหรือสมาชิกในระดับผู้บริหารขององค์กรจะถูกกันออกจากการกระทำความผิดในทุกขั้นตอน จะเกี่ยวข้องเพียงร่วมคิดวางแผนหรือกำหนดนโยบายเท่านั้นแต่มีการสั่งการเป็นทอดๆ จากหัวหน้าเรื่อยไปจนถึงสมาชิกในระดับล่างที่ปฏิบัติตามคำสั่ง และที่สำคัญคือสมาชิกองค์กรอาชญากรรมอาจมิได้เป็นผู้ลงมือกระทำความผิดด้วยกันทุกคน มีเพียงบางส่วนเท่านั้นที่เกี่ยวข้องใกล้ชิดกับการกระทำความผิด ในลักษณะที่มีส่วนในการก่อให้เกิดความผิดหากหัวหน้าขององค์กรอาชญากรรมได้รับโทษจำคุกหรือเสียชีวิต สมาชิกองค์กรอาชญากรรมที่เหลือและผลประโยชน์จำนวนมากที่ได้รับ

⁵⁵ ดู คณิต ณ นคร, *กฎหมายอาญาภาคความผิด*, พิมพ์ครั้งที่ 7 แก้ไขเพิ่มเติม (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2543) น. 36.

⁵⁶ เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์, อ้างแล้ว น.117.

⁵⁷ ทวีเกียรติ มินะเกษิษฐ, *กฎหมายอาญา : หลักและปัญหา*, พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2545) น. 190.

⁵⁸ โปรดดูตาราง ในภาคผนวก ก.



ทำให้องค์กรอาชญากรรมสามารถที่จะดำเนินกิจกรรมที่ผิดกฎหมายต่อไปได้

สำหรับประเทศไทย ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 209 และ 210 เป็นกฎหมายที่สามารถดำเนินการเอาผิดกับองค์กรอาชญากรรมได้ กล่าวคือผู้ใดที่เป็นสมาชิกของคณะบุคคลซึ่งปกปิดวิธีดำเนินการ และมีความมุ่งหมายเพื่อการอันมิชอบด้วยกฎหมาย ผู้นั้นกระทำความผิดฐานเป็นอั้งยี่ และผู้ใดสมคบกันตั้งแต่ 5 คนขึ้นไป เพื่อกระทำความผิดอย่างใดอย่างหนึ่งหรือสองข้อ โดยมีความมุ่งหมายเพื่อการอันมิชอบด้วยกฎหมาย ไม่จำกัดไว้ว่าต้องเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาเท่านั้นอาจเป็นละเมิดในทางแพ่งก็ได้ และมาตรานี้มุ่งหมายเอาผิดในการที่เข้าเป็นสมาชิก ดังนั้นเพียงแค่เข้าเป็นสมาชิกของคณะบุคคลเท่านั้นก็เป็นความผิดสำเร็จทันที⁵⁹ และหัวหน้า หมายถึง บุคคลผู้นั้นเป็นใหญ่ในหมู่สมาชิก⁶⁰

ความผิดฐานเป็นอั้งยี่⁶¹ เป็นความผิดต่อรัฐ รัฐเท่านั้นที่ เป็นผู้เสียหาย ราษฎรไม่มีอำนาจเป็น โจทก์ฟ้อง⁶² และคณะบุคคล หมายถึง การรวมตัวของบุคคลตั้งแต่ 2 คนขึ้นไป โดยมีความมุ่งหมายอย่างเดียวกัน และการรวมตัวกันนั้นจะต้องรวมตัวกันในลักษณะถาวร ถ้าวรวมตัวกันเป็นครั้งคราวจะไม่ใช่อั้งยี่ แต่อาจเป็นข้อโจร ตามมาตรา 210 ส่วนการปกปิดวิธีดำเนินการ หมายถึง รุ้กันในหมู่สมาชิกไม่เปิดเผยแก่บุคคลอื่น เช่น ใช้นิ้วแสดงเป็นเครื่องหมายลับ โดยรู้กันในหมู่สมาชิก⁶³

หากเป็นการสมคบกันตั้งแต่ 5 คนขึ้นไป เพื่อกระทำความผิดอย่างหนึ่งอย่างใดตามที่บัญญัติไว้ใน ภาค 2 และความผิดนั้นมีกำหนดโทษจำคุกอย่างสูงตั้งแต่ 1 ปีขึ้นไป ผู้นั้นกระทำความผิดฐานเป็นข้อโจร⁶⁴ การสมคบ หมายถึง การประชุมปรึกษาหารือและตกลงใจร่วมกันที่จะกระทำความผิดการแสดงออกซึ่งความ ตกลงจะกระทำความผิดร่วมกัน ทำนองเดียวกับประมวลกฎหมายอาญามาตรา 83⁶⁵ ความผิดฐานข้อโจร ต้องมีการรวมคบคิดกันหรือแสดงออกซึ่งความตกลงจะกระทำความผิดร่วมกันประชุมหรือหารือวางแผนที่จะกระทำความผิด⁶⁶ กล่าวคือ จะต้องสมคบกันตั้งแต่ 5 คนขึ้นไป จึงจะเป็นความผิดและไม่จำกัดอายุ หรือเพศ แต่การสมคบ นั้นต้องมีสภาพเป็นการกระทำความผิดร่วมกันกระทำความผิด และการที่มาตรา 210 ใช้คำว่าสมคบกันส่วนมาตรา 209 ใช้คำว่า เป็นสมาชิกของคณะบุคคลซึ่งปกปิดวิธีดำเนินการและมีความมุ่งหมายเพื่อการอันมิชอบด้วยกฎหมาย แสดงว่า ข้อโจรไม่จำเป็นต้องตั้งขึ้นเป็นการถาวรอย่างอั้งยี่⁶⁷ แต่อย่างไรก็ดีความผิดฐานนี้ ผิดสำเร็จทันที ที่สมคบกัน แม้ว่าจะยังมิได้ไปลงมือกระทำความผิดตามที่สมคบกันก็ตาม⁶⁸ และความผิดตามมาตรานี้จะเป็นความผิด กรรมเดียวกับความผิดที่ได้กระทำความผิดขึ้นตามที่สมคบหรือไม่ ต้องดูเจตนาที่สมคบกัน⁶⁹

นอกจากนี้ ความผิดที่สมคบกันเพื่อกระทำความผิดอย่างหนึ่งอย่างใดตามที่บัญญัติไว้ใน ภาค 2 แห่งประมวลกฎหมายอาญา และความผิดนั้นมีกำหนดโทษจำคุกอย่างสูงตั้งแต่หนึ่งปีขึ้นไป หมายความว่า

⁵⁹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1176/2543

⁶⁰ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 301-303/2479

⁶¹ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 209

⁶² คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3447/2540

⁶³ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 124/2457, 301-303/2470

⁶⁴ ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 210

⁶⁵ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1103-1104/2496

⁶⁶ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2829/2526, 4986/2533

⁶⁷ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 521/2539

⁶⁸ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3201/2527, คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 871/2457, 116/2471, 1341/2521

⁶⁹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4548/2540, คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1719/2534



ไม่รวมถึงกฎหมายอื่น เช่น พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ เป็นต้น ต่างกับข้อความในมาตรา 209 ที่ว่า “การอันมิชอบด้วยกฎหมาย” นั้น หมายถึงกฎหมายอื่นด้วย

แต่หากเป็นการสมคบกันเพื่อทำผิดนอกราชอาณาจักรจะมีความตามกฎหมาย มาตรา 210 หรือไม่ อาจารย์ จิตติ ดิงศภทัย⁷⁰ เห็นว่า ตามมาตรา 86 การใช้, สนับสนุนในราชอาณาจักรให้มีการทำความผิดนอกราชอาณาจักร การใช้ การสนับสนุนนั้นจะถือเป็นการทำความผิดในราชอาณาจักรได้ก็ต่อเมื่อความผิดที่ได้ใช้สนับสนุน ลงโทษได้ในราชอาณาจักร การสมคบกันตามมาตรา 210 ก็ใช้หลักเกณฑ์เดียวกัน ซึ่งในประเด็นนี้ อาจารย์ หยุต แสงอุทัย⁷¹ อธิบายว่า ผู้กระทำไม่จำเป็นต้องรู้กำหนดโทษของความผิด ก็มีความผิดตามวรรค 2 ได้ ถ้าเข้าหลักเกณฑ์

นอกจากนี้ ผู้ใดประชุมในที่ประชุมอั้งยี่หรือซ่องโจรผู้หนึ่งกระทำความผิดฐานเป็นอั้งยี่หรือซ่องโจร เว้นแต่ผู้หนึ่งจะแสดงได้ว่าได้ประชุมโดยไม่รู้ว่าเป็นการประชุมของอั้งยี่หรือซ่องโจร⁷² โดยถือเอาการเข้าประชุมกับอั้งยี่หรือซ่องโจรเป็นข้อสำคัญ โดยไม่คำนึงว่าจะเป็นสมาชิกของอั้งยี่หรือซ่องโจรนั้นหรือไม่ ตามแนวของศาลฎีกา การเข้าประชุมจะต้องเข้าประชุมโดยเจตนาด้วย คือรู้ว่าการเข้าประชุมนั้นเป็นการประชุมในที่ประชุมอั้งยี่หรือซ่องโจร ถ้าไม่รู้ก็ไม่เป็นความผิด แต่อาจารย์ จิตติ ดิงศภทัย เห็นว่าการกระทำอันเป็นองค์ประกอบความผิดซึ่งต้องประกอบด้วยเจตนา มาตรา 59 เฉพาะการกระทำ คือการเข้าร่วมประชุมไม่ต้องได้ความเลยว่าผู้เข้าประชุมรู้ว่าเป็นการประชุมอั้งยี่หรือซ่องโจรด้วย เพียงแต่มาตรานี้กำหนดให้เป็นหน้าที่ของผู้เข้าประชุมพิสูจน์ข้อเท็จจริงแก่ตัวได้เท่านั้นและ อาจารย์ หยุต แสงอุทัย เห็นว่า ผู้ที่ประชุมในที่ประชุมอั้งยี่หรือซ่องโจรจะต้องถูกสันนิษฐานไว้ก่อนว่าได้กระทำความผิดฐานอั้งยี่หรือซ่องโจร

ดังนั้น หลักความรับผิดชอบในทางอาญาของบุคคลที่มีอยู่ตามกฎหมายอาญาเดิมในกรณีที่มีผู้กระทำความผิดหลายคน เช่น ตัวการ ผู้ใช้ ผู้โฆษณาหรือผู้ประกาศ และผู้สนับสนุน จึงกลายเป็นข้อจำกัดเมื่อนำมาใช้บังคับกับองค์กรอาชญากรรมและหัวหน้าขององค์กรอาชญากรรม ทำให้ไม่อาจลงโทษบุคคลดังกล่าวได้เนื่องจากยากที่จะพิสูจน์ถึงความเกี่ยวข้องในการกระทำความผิดได้ หรือหากทำได้ก็เป็นเพียงผู้มีส่วนช่วยเหลือหรือสนับสนุนการกระทำความผิดเท่านั้นซึ่งอาจรับโทษน้อยกว่าผู้ลงมือกระทำความผิดซึ่งมักเป็นสมาชิกในระดับล่าง ดังนั้น ในช่วงปลายคริสต์ศตวรรษที่ 20 ประเทศที่มีระบบกฎหมายแบบซีวิลลอว์ (Civil Law) จึงได้มีการพัฒนาหลักกฎหมายความผิดฐานสมคบ (conspiracy) ตามแนวของ Common Law เพื่อใช้บังคับกับการกระทำความผิดขององค์กรอาชญากรรมโดยมีเจตนารมณ์มุ่งเน้นที่จะนำไปใช้บังคับกับหัวหน้าหรือตัวการใหญ่ขององค์กรอาชญากรรมซึ่งอยู่เบื้องหลังการกระทำความผิด และสามารถที่จะนำผู้กระทำความผิดลักษณะดังกล่าวมาลงโทษได้โดยง่าย⁷³ กล่าวคือสาระสำคัญของหลักกฎหมายความผิดฐานสมคบอยู่ที่การที่กฎหมายได้บัญญัติให้การตกลงกันของบุคคลตั้งแต่สองคนขึ้นไปหรือมากกว่าที่จะกระทำความผิดเป็นความผิดฐานสมคบ อันเป็น

⁷⁰ โปรดดู จิตติ ดิงศภทัย, คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญา ภาค 2 ตอน 1, พิมพ์ครั้งที่ 7 (กรุงเทพมหานคร : สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2543)

⁷¹ โปรดดู หยุต แสงอุทัย, กฎหมายอาญาภาค 2 - 3, ฉบับพิมพ์ครั้งที่ 10 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2546)

⁷² ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 211

⁷³ ยูธนา ไสวสุวรรณวงศ์, “วิเคราะห์เปรียบเทียบความผิดฐานสมคบ : ศึกษาเปรียบเทียบหลักกฎหมายในประเทศอังกฤษ ประเทศสหรัฐอเมริกาและไทย,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2543), น. 17.



การมุ่งลงโทษบุคคลผู้สมคบก่อนความผิดหลักตามที่สมคบจะได้กระทำการ โดยเหตุผลร่วมกันในการใช้บังคับความผิดประเภทที่ยังไม่เป็นความผิดสำเร็จ ไม่ว่าในเรื่องการพยายามกระทำความผิด การยุยงให้กระทำความผิด หรือการสมคบกันกระทำความผิด ได้แก่ ผลในทางป้องกัน (Prevention of Harm) ทำให้กระบวนการยุติธรรมทางอาญาสามารถเข้าไปจัดการได้ทันทั่วทั้งที่ก่อนที่ภัยอันตรายจากความผิดสำเร็จจะเกิดขึ้น

การวินิจฉัยว่ามี “การตกลง” เกิดขึ้นหรือไม่สำหรับความผิดฐานสมคบเป็นปัญหาที่สำคัญในการนำหลักกฎหมายความผิดฐานสมคบมาใช้บังคับ ศาลของสหรัฐอเมริกาได้วางรูปแบบของการตกลงกันไว้ 2 รูปแบบ กล่าวคือ รูปแบบของการตกลงกันในลักษณะห่วงโซ่ (Chain conspiracy) มักใช้กับการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ซึ่งมีการติดต่อและร่วมมือในการจำหน่ายยาเสพติดจากผู้ผลิตไปยังผู้จำหน่ายรายใหญ่ จากผู้จำหน่ายรายใหญ่ไปยังผู้จำหน่ายรายย่อย และไปยังผู้เสพยาเสพติดในที่สุด และรูปแบบการตกลงในลักษณะวงล้อ (Wheel conspiracy) มีลักษณะของการที่มีคนกลุ่มหนึ่งเป็นศูนย์กลางในการติดต่อ ซึ่งหากสามารถโยงความสัมพันธ์ระหว่างบรรดาคนที่เข้ามาติดต่อนั้นได้ (Rim) ก็สามารถฟ้องเรื่องความผิดฐานสมคบได้⁷⁴

ในบางกรณีศาลอาจวินิจฉัยว่าการตกลงกัน ถึงแม้ว่าจะยังไม่มีข้อเท็จจริงที่แสดงออกถึงการตกลงกันอย่างชัดแจ้งก็ตาม⁷⁵ โดยไม่จำเป็นต้องพิสูจน์ว่าผู้ร่วมสมคบแต่ละคนหรือผู้รู้จำผู้ร่วมสมคบทั้งหมดซึ่งหากกฎหมายไม่ลดภาระการพิสูจน์องค์ประกอบความผิดฐานสมคบ เพราะจะทำให้ความผิดฐานสมคบฟ้องร้องดำเนินคดีได้ยาก และผู้กระทำความผิดจะได้รับการปล่อยตัวไปโดยอาศัยข้อได้เปรียบจากความเข้มงวดของการพิสูจน์ความผิดในทางกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา⁷⁶

ดังนั้น เพื่อขจัดปัญหาเกี่ยวกับระดับของการพิสูจน์ในแง่พยานหลักฐาน สำหรับคดีความผิดฐานสมคบ กฎเรื่องพยานหลักฐานของสหรัฐอเมริกา (The Federal Rules of Evidence) จึงมีข้อยกเว้นเป็นพิเศษ⁷⁷ ให้ศาลรับฟังถ้อยคำที่เสนอเป็นผลร้ายต่อจำเลยที่กล่าวโดยผู้ร่วมสมคบระหว่างที่กระทำความผิดฐานสมคบหรือระหว่างกระทำให้การตามทีสมคบกันเป็นผลสำเร็จ⁷⁸ ภายใต้เงื่อนไขที่จะต้องมีการพิสูจน์ถึงการมีอยู่ของการสมคบ และการเข้าร่วมของจำเลยในการสมคบ การพิสูจน์ถึงการมีอยู่ของการสมคบและการเข้าร่วมของจำเลยในการสมคบไม่จำเป็นต้องพิสูจน์จนปราศจากข้อสงสัยอันมีเหตุผล (proof beyond reasonable doubt) เพียงแต่พิสูจน์ถึงพยานหลักฐานเบื้องต้น (prima facie evidence) แห่งการมีอยู่ของการสมคบและการที่จำเลยเข้าร่วมในการสมคบก็เป็นการเพียงพอแล้ว⁷⁹

⁷⁴ กิตติพงษ์ กิตยารักษ์, “การนำหลักความผิดฐานสมคบมาใช้ในประเทศไทย,” *บทบันทึกคดี*, เล่ม 50, ตอน 2, น. 113 - 114 (มิถุนายน 2537).

⁷⁵ เช่น คดี *Blumenthal V. United States* ศาลฎีกาพิพากษาลงโทษจำเลยในความผิดฐานสมคบโดยไม่จำเป็นต้องมีการพิสูจน์ถึงการตกลงกันอย่างเป็นทางการ โดยศาลให้เหตุผลว่าลักษณะสำคัญของความผิดฐานสมคบคือความลับและการปกปิด ยังสามารถรักษาความลับและปกปิดได้มากเท่าไร โอกาสที่ความผิดตามที่สมคบกันจะเป็นผลสำเร็จก็ยิ่งมีความมากขึ้นเท่านั้น ดังนั้น กฎหมายจึงยอมให้พิสูจน์ความผิดฐานสมคบโดยการแสดงให้เห็นถึงลักษณะสำคัญของแผน (Essential nature of the plan) และการที่ผู้สมคบเกี่ยวข้องกับแผนดังกล่าวถือเป็นการเพียงพอที่จะลงโทษในความผิดฐานสมคบ

⁷⁶ Keri C. McGrath and Jennifer L. Pfeiffer, “Federal Criminal Conspiracy,” *American Criminal Law Review* 36 (1999) : 663.

⁷⁷ ข้อ 801 (b)

⁷⁸ Keri C. McGrath and Jennifer L. Pfeiffer, *supra* note, pp. 681 - 685.

⁷⁹ J. C. Smith, “More on Proving Conspiracy,” *The Criminal Law Review* (May 1997), p.333.



ในปัจจุบัน ประเทศไทยและต่างประเทศได้นำหลักกฎหมายความผิดฐานสมคบไปใช้บังคับกับการกระทำความผิดขององค์กรอาชญากรรมซึ่งมักเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดที่ร้ายแรง และมีผลกระทบในวงกว้างต่อสังคม เช่น ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ความผิดเกี่ยวกับการค้ามนุษย์ ค้าอาวุธ เป็นต้น ซึ่งในบางประเทศมีการพัฒนาและบัญญัติกฎหมายเฉพาะที่เกี่ยวกับองค์กรอาชญากรรมโดยกำหนดให้การเข้าไปร่วมในองค์กรอาชญากรรม หรือการรวมกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะเป็นองค์กรเป็นความผิดอาญา การใช้บังคับหลักกฎหมายความผิดฐานสมคบและบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะที่เกี่ยวข้องกับองค์กรอาชญากรรม ซึ่งมีวัตถุประสงค์หลักในการใช้บังคับเพื่อนำตัวผู้เข้าร่วมในองค์กรอาชญากรรม โดยเฉพาะผู้ที่เป็นหัวหน้าขององค์กรอาชญากรรมมาลงโทษ และกฎหมายที่ดำเนินการต่อทรัพย์สินขององค์กรอาชญากรรม เช่น การยึด และอายัดทรัพย์สิน ตามประมวลกฎหมายอาญา และกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน เป็นต้น ➤



บทที่ 4

มาตรการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรม และผู้มีอิทธิพลในประเทศไทย

1. แนวคิดในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรม

อาชญากรรมในแง่กฎหมายและสังคมต่างมีความสัมพันธ์กันอย่างใกล้ชิด ทั้งนี้เนื่องจากการกำหนดบทลงโทษโดยกฎหมายมีวัตถุประสงค์เพื่อควบคุมสังคม กล่าวคือ เพื่อควบคุมพฤติกรรมและจำกัดขอบเขตแห่งความประพฤติของบุคคลโดยตรง และการกำหนดบทลงโทษดังกล่าวย่อมขึ้นอยู่กับอิทธิพล ความเชื่อในสังคมนั้นๆ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง “นโยบายอาญา” (Criminal Policy) จะผันแปรไปในทิศทางใดนั้นย่อมถูกจำกัดโดยอิทธิพลทางวัฒนธรรม ค่านิยม ปัจจัยแวดล้อมทางเศรษฐกิจ และสังคมการเมืองของสังคมนั้นเป็นพื้นฐาน⁸⁰ กลไกในการบังคับใช้กฎหมายหรือกฎหมายในอันที่จะลงโทษผู้กระทำความผิด หรือผู้ฝ่าฝืนระเบียบของสังคมหรือบทบัญญัติของกฎหมายโดยเฉพาะกฎหมายอาญา ผู้กระทำความผิดต้องถูกดำเนินคดีภายใต้ระบบการลงโทษที่เป็นทางการของรัฐหรือที่เรียกกันทั่วไปว่า “กระบวนการยุติธรรมทางอาญา” (Criminal Justice System) อันเป็นกระบวนการที่เกี่ยวข้องกับการใช้กฎหมายที่ว่าด้วยการสืบสวน การสอบสวน การจับกุมผู้ต้องหาและการฟ้องร้องเพื่อให้มีการพิจารณาคดีในศาลยุติธรรม กระบวนการยุติธรรมในศาลจะยุติลงเมื่อศาลได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้วว่าจำเลยได้กระทำความผิดจริงตามฟ้องหรือศาลได้มีคำพิพากษาปล่อยตัวจำเลยไป หากเป็นกรณีที่ศาลพิพากษาลงโทษ จำเลยจะถูกลงโทษตามที่กฎหมายบัญญัติไว้เท่านั้น (*Nullum crimen, nulla poena sine lege*)

นับตั้งแต่กลางศตวรรษที่ 18 เป็นต้นมา⁸¹ แนวคิดในการลงโทษผู้กระทำความผิดเพื่อเป็นการแก้แค้นทดแทน (Retributive Justice) ด้วยวิธีการลงโทษที่โหดร้ายและทารุณนั้นได้เสื่อมลงไป ทั้งนี้ด้วยเหตุผลว่ากฎหมายอาญาต้องมีจุดมุ่งหมายที่จะก่อให้เกิดประโยชน์แก่ส่วนรวม (Public Interests)⁸² โดยใช้เพื่อป้องกันและควบคุมการกระทำที่ไม่พึงประสงค์ ซึ่งการลงโทษเพื่อแก้แค้นทดแทนเพียงอย่างเดียวไม่อาจจะบรรลุซึ่งจุดมุ่งหมายดังกล่าวได้ อาชญากรสมควรได้รับการลงโทษเพราะเขาได้ฝ่าฝืนกฎหมายซึ่งคุ้มครองผลประโยชน์ของทุกๆ คน กฎหมายจะได้รับการพิจารณาในฐานะที่เป็นสัญญาประชาคมอันเป็นสถานะที่ทุกคนรวมเป็นอันหนึ่งอันเดียวกัน และมากไปกว่านั้นกฎหมายเป็นเจตจำนงร่วมกันของสมาชิกของชุมชน การบังคับต่อบุคคลที่ละเมิดกฎหมายเพื่อคุ้มครองประโยชน์ส่วนรวม จึงเป็นสิ่งที่ยุติธรรม⁸³

The Second
National
Symposium
of Justice
Administration

⁸⁰ ประเสริฐ เมฆมนณี, ตำรวจและกระบวนการยุติธรรม, (กรุงเทพมหานคร : บริษัทพิพิธการพิมพ์ จำกัด, 2523).

⁸¹ Alan Norris, *Crime, Reason and History: A Critical Introduction to Criminal Law*. (London : Weidenfeld and Nicholson, 1993), p. 19.

⁸² ประโยชน์สาธารณะ (Public Interest) เป็นคำที่มีความหมายตรงข้ามกับประโยชน์ส่วนตน โดยมีคำอธิบายว่าประโยชน์สาธารณะเป็นผลประโยชน์โดยรวมของชุมชนไม่ใช่ประโยชน์เพียงลำพังของปัจเจกบุคคลซึ่งบางครั้งต้องมีการบังคับหรือพัฒนาให้เกิดขึ้น เช่น ความปลอดภัยของชุมชน เป็นต้น. ดู Roger Brownsword, *Law and the Public Interest*. (Stuttgart : Steiner, 1993), p. 30.

⁸³ David B. Young, “Cesare Beccaria : Utilitarian or Retributivist?” *Journal of Criminal Justice*, vol. 11, p 319.



ในทางวิชาการระบบงานยุติธรรมอันเป็นระบบคุณค่า (value systems)⁸⁴ จึงไม่ได้ยึดเพียงรูปแบบใดรูปแบบเดียวเท่านั้น ที่เห็นเด่นชัดและนานาประเทศยึดถือปฏิบัติกันโดยทั่วไปแล้วมีแนวคิดที่สำคัญสองรูปแบบคือด้วยกัน

1. แนวคิดพื้นฐานทางอาญาที่เน้นการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมเป็นหลักหรือเน้นการควบคุมอาชญากรรม (Crime Control Model) การป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมที่เกิดขึ้น จึงเน้นความรวดเร็วและเฉียบขาดในการจัดการกับอาชญากรรม ทั้งนี้เพราะว่า การที่เจ้าหน้าที่ของรัฐไม่สามารถที่จะควบคุมหรือปราบปรามอาชญากรรมได้นั้นจะถูกเพ่งเล็งจากประชาชนว่าไม่อาจจะรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคมได้⁸⁵

2. แนวคิดพื้นฐานทางอาญาที่เน้นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามหลัก “นิติรัฐ” (The Rule of Law) โดยใช้รูปแบบกระบวนการที่เป็นไปตามกฎหมาย (The Due Process Model) กระบวนการที่เป็นธรรมตามกฎหมาย (Due Process) เน้นการคุ้มครองผู้บริสุทธิ์ ป้องกันการดำเนินคดีที่ผิดพลาดซึ่งบางครั้งอาจขัดแย้งกับเป้าหมายการลดจำนวนอาชญากรรมและการดำเนินคดีโดยรวดเร็ว ซึ่งเป็นหลักประกันสิทธิของผู้ต้องหาและจำเลยตามรัฐธรรมนูญด้วยเช่นเดียวกัน การปฏิบัติตามเป้าหมายใดให้มีประสิทธิภาพอาจมีความจำเป็นต้องใช้งบประมาณของรัฐมากขึ้น

ในปัจจุบันนี้ การดำเนินกระบวนการยุติธรรมเพื่ออำนวยความยุติธรรมภายใต้แนวความคิดเสรีนิยมประชาธิปไตย⁸⁶ นั้น ต้องเป็นไปตามหลักการปกครองโดยกฎหมาย (The Rule of Law) กล่าวคือ

1. รัฐธรรมนูญเป็นหลักในแง่ที่ให้ประกันสิทธิและเสรีภาพของบุคคล
2. กฎหมายอาญารวมทั้งพระราชบัญญัติต่างๆ ที่มีโทษทางอาญาเป็นหลักในแง่ที่กำหนดกฎเกณฑ์องค์ประกอบของความผิดและโทษที่จะลงแก่บุคคลที่กระทำความผิด
3. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เป็นหลักในแง่ที่กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการนำตัวผู้กระทำผิดมาลงโทษและในขณะเดียวกันก็กำหนดมาตรการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามรัฐธรรมนูญไม่ให้ถูกกระทบกระเทือนโดยไม่ชอบธรรม

ในทำนองเดียวกัน แนวคิดในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลจึงมีพื้นฐานเดียวกันกับการป้องกันอาชญากรรมทั่วไป กล่าวคือ มีแนวคิดหรือทฤษฎีพื้นฐานในการกำหนดรูปแบบของนโยบายทางอาญารวมถึงวัตถุประสงค์หรือเป้าหมายของกฎหมายอาญา นโยบายในทางอาญามีความสัมพันธ์ใกล้ชิดกับการดำเนินการของหน่วยงานต่างๆ ในกระบวนการยุติธรรม นอกจากนี้การกำหนดรูปแบบนโยบายทางอาญาของรัฐยังเป็นการกำหนดวัตถุประสงค์ (aim) และวิธีการดำเนินการ (mean) ในการบังคับใช้กฎหมายของรัฐ (law enforcement) และเพื่อเป็นแบบแผนและเป็นแนวทางในการดำเนินการบังคับให้เป็นไปตามกฎหมายขององค์กรและเจ้าพนักงานของรัฐที่เกี่ยวข้องนั้นได้ยึดถือและปฏิบัติร่วมกันและเพื่อให้เกิดผลเป็นการแก้ปัญหาอาชญากรรม องค์กรอาชญากรรม และผู้มีอิทธิพล ซึ่งมีความซับซ้อน

⁸⁴ Holten, N. Gary. *The Criminal Courts*. (United States : McGraw - Hill, Inc., 1991), p. 3.

⁸⁵ โปรดดู ประธาน วัฒนาวณิชย์, “ระบบความยุติธรรม : แนวคิดเกี่ยวกับการควบคุมอาชญากรรมและกระบวนการยุติธรรม”, *วารสารนิติศาสตร์* 9 (กันยายน - พฤศจิกายน, 2520) : 150.

⁸⁶ ดูรายละเอียดเรื่องนี้ได้ใน วีระศักดิ์ แสงสารพันธ์, “ผู้เสียหายในคดีอาญา : การศึกษาสิทธิและการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายในคดีอาญาในกระบวนการยุติธรรม”



และยากต่อการปราบปราม และการลงโทษกระทำไม่ได้แต่เพียงการทำให้สูญเสียชีวิตเท่านั้น แต่ผลประโยชน์จำนวนมากที่ได้จากการประกอบอาชญากรรมในลักษณะนี้ส่วนมากมักจะถูกโยกย้ายไปยังที่ต่างๆ หรือนำไปแปรสภาพเป็นทรัพย์สินอื่น หรือรายได้ที่ถูกกฎหมาย แล้วนำกลับมาเป็นทุนในการดำเนินการขององค์กรอาชญากรรมต่อไป อีกทั้ง ครอบครัว ญาติพี่น้อง และสมาชิกในองค์กรก็ยังมีโอกาสได้ใช้ประโยชน์จากทรัพย์สินที่ได้จากการประกอบอาชญากรรมเหล่านี้ การริบทรัพย์สินจึงเป็นมาตรการลงโทษที่ก่อให้เกิดผลในด้านการปราบปรามองค์กรอาชญากรรมตามทฤษฎีการลงโทษเพื่อป้องกัน (Prevention Theory) ซึ่งส่วนใหญ่เป็นไปเพื่อผลประโยชน์ทางการเงินหรือผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจ การริบทรัพย์สินจึงเป็นการตัดแรงจูงใจในการกระทำความผิดเพราะทำให้ผู้กระทำผิดไม่อาจใช้ผลประโยชน์ที่ได้จากการกระทำความผิดได้อีกต่อไป ดังนั้น ในจากการอภิปรายทั่วไปเกี่ยวกับแนวความคิดทางด้านนโยบายเพื่อการปราบปรามองค์กรอาชญากรรม (Policy Perspectives for Organized Crime Suppression) ในการสัมมนาระหว่างประเทศ ครั้งที่ 93 ซึ่งจัดโดย UNAFEI เพื่อการป้องกันอาชญากรรมและการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิด ผู้เข้าร่วมอภิปรายได้เสนอแนะกฎหมายและวิธีการแนวใหม่สำหรับการปราบปรามองค์กรอาชญากรรมในประเด็นดังต่อไปนี้⁸⁷

1. กฎหมายที่ใช้ปราบปรามการจัดตั้งหรือการเข้าร่วมเป็นสมาชิกและใช้ควบคุมกิจกรรมต่างๆ ขององค์กรอาชญากรรม
 2. กฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (money laundering) และผลประโยชน์ที่มีขอบด้วยกฎหมายขององค์กรอาชญากรรม (illicit proceeds of organized crime)
 3. วิธีการต่างๆ ในการรวบรวมข้อมูลเกี่ยวกับองค์กรอาชญากรรมอย่างมีประสิทธิภาพ และ
 4. การปรับปรุงประสิทธิภาพของหน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมายในการต่อสู้กับองค์กรอาชญากรรม ได้แก่
 - 4.1 การจัดโครงสร้างของหน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมาย ความร่วมมือและการประสานกันระหว่างหน่วยงานต่างๆ ที่เกี่ยวกับการควบคุมปราบปรามองค์กรอาชญากรรมมีความเข้มแข็งขึ้น
 - 4.2 การปรับปรุงความสามารถของเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายสำหรับการต่อสู้กับองค์กรอาชญากรรม
 - 4.3 การป้องกันการทุจริตภายในหน่วยงานเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่เกี่ยวข้องกับการควบคุมองค์กรอาชญากรรม
 5. การส่งเสริมให้สาธารณชนมีส่วนร่วมในการป้องกันองค์กรอาชญากรรมและการคุ้มครองพยาน
- นโยบายเกี่ยวกับองค์กรอาชญากรรมที่ได้จากการประชุมอภิปรายดังกล่าว แสดงให้เห็นถึงแนวทางในการจัดการต่อปัญหาองค์กรอาชญากรรมอย่างรอบด้านเพื่อควบคุมองค์กรอาชญากรรม โดยการใช้มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในการปราบปรามองค์กรอาชญากรรม และใช้มาตรการอื่นๆ ในการป้องกันองค์กรอาชญากรรม

⁸⁷ ดูรายละเอียดเพิ่มเติมได้ที่ ต่อศักดิ์ บุรณะเรืองโรจน์, “การอภิปรายทั่วไปเกี่ยวกับแนวความคิดทางด้านนโยบายเพื่อการปราบปรามองค์กรอาชญากรรม (Organized crime) ในการสัมมนาระหว่างประเทศ ครั้งที่ 93 ซึ่งจัดโดยสถาบัน UNAFEI เพื่อการป้องกันอาชญากรรมและการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิด,” *วารสารอัยการ*, 16, น. 55 - 82 (สิงหาคม 2536).



อย่างไรก็ดี การป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมหรือผู้มีอิทธิพลโดยกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในปัจจุบันจะต้องคำนึงถึงปัจจัยภายนอก กล่าวคือมาตรฐานและบรรทัดฐาน (Standards and Norms) ที่นานาประเทศยอมรับ นอกจากนี้จะต้องสัมพันธ์กับระบบกฎหมายและนโยบายทางอาญาของแต่ละประเทศแล้ว การกำหนดนโยบายทางอาญาตลอดจนมาตรการในทางกฎหมายเพื่อปราบปรามองค์กรอาชญากรรม หรือผู้มีอิทธิพลยังต้องขึ้นอยู่กับสภาพความรุนแรงของปัญหา และบริบทในทางการเมือง เศรษฐกิจและสังคม อันเป็นปัจจัยภายในของแต่ละประเทศในขณะนั้นเป็นสำคัญ ดังนั้น การดำเนินการและประสิทธิภาพของการป้องกันและปราบปรามนอกจากจะต้องขึ้นอยู่กับความได้สัดส่วนของวัตถุประสงค์และวิธีการแล้ว ยังต้องคำนึงถึงปัจจัยดังกล่าวประกอบด้วยเสมอ

1. มาตรการทั่วไปในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรม

มาตรการทั่วไปในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรม หรือผู้มีอิทธิพลของประเทศไทย จึงเป็นการบังคับใช้กฎหมายอาญาที่มีอยู่กับองค์กรอาชญากรรม หรือผู้มีอิทธิพล ที่กระทำการฝ่าฝืนบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เช่นเดียวกับการบังคับใช้กฎหมายในกรณีทั่วไป

โดยทั่วไปลักษณะของการกระทำความผิดที่เกี่ยวกับองค์กรอาชญากรรม และผู้มีอิทธิพลส่วนใหญ่แล้วเป็นความผิดต่อกฎหมาย ดังนั้นกฎหมายไทยที่สามารถนำมาใช้บังคับได้แก่

1. ประมวลกฎหมายอาญา ในส่วนของความผิดที่เกี่ยวกับความสงบสุขของประชาชน ความผิดฐานอั้งยี่ (มาตรา 209) และความผิดฐานช่องโจร (มาตรา 210) และถ้ามีเจ้าหน้าที่ของรัฐเข้าร่วมด้วยก็จะมีบทบัญญัติความผิดเกี่ยวกับความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ หรือกฎหมายภาษีอากร กฎหมายศุลกากร กฎหมายสรรพสามิต ฯลฯ ในกรณีที่เป็นการก่ออาชญากรรมโดยใช้ธุรกิจที่ชอบด้วยกฎหมายบังหน้า

2. กฎหมายที่มีบทบัญญัติให้การสมคบกันเป็นความผิดอาญา เช่น พระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534 (แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2543)⁸⁸ ซึ่งกำหนดให้การกระทำที่เป็นการสมคบเพื่อกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดเป็นความผิดทางอาญา พระราชบัญญัติมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการค้าหญิงและเด็ก พ.ศ. 2540⁸⁹ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542⁹⁰ และพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดเกี่ยวกับการเสนอราคาต่อหน่วยงานของรัฐ พ.ศ. 2542⁹¹ เป็นต้น

3. กฎหมายเกี่ยวกับการยึดและอายัดทรัพย์สิน กฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน เป็นต้น เนื่องจากมีข้อจำกัดในการบังคับใช้กฎหมายต่อองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลหลายประการโดยเฉพาะด้านการพิสูจน์ความผิด เพราะผู้ที่อยู่เบื้องหลังการกระทำความผิดมักจะมีวิธีการที่แนบเนียนในการปกปิดความผิดของตน ไม่ว่าจะเป็นการตัดตอนการกระทำความผิด การกำจัดพยาน การให้ผลประโยชน์แก่เจ้าหน้าที่บ้านเมืองในขณะเดียวกันการลงโทษทางอาญาแก่ผู้กระทำความผิดจะต้องมีการพิสูจน์โดยปราศจากข้อสงสัยว่า ผู้นั้นได้กระทำความผิดจริง ดังนั้นแนวความคิดในการริบทรัพย์สินในทางแพ่ง (Civil Forfeiture) ขององค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลจึงเกิดขึ้น มาตรการนี้ไม่ต้องพิสูจน์ความผิดของผู้กระทำความผิด แต่เจ้าทรัพย์

⁸⁸ พระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534 มาตรา 8

⁸⁹ พระราชบัญญัติมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการค้าหญิงและเด็ก พ.ศ. 2540 มาตรา 7

⁹⁰ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 9

⁹¹ พระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดเกี่ยวกับการเสนอราคาต่อหน่วยงานของรัฐ พ.ศ. 2542 มาตรา 4



หรือผู้ครอบครองทรัพย์สินที่มีพยานหลักฐานเพียงพอเชื่อได้ว่ามาจากการกระทำความผิดมูลฐาน⁹² ต้องเป็นฝ่ายพิสูจน์ที่ไปที่มาทรัพย์สินของตน เช่น พระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดที่เกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534 (แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2543) พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 และพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 เป็นต้น การรับทรัพย์สินในลักษณะนี้เป็นการทำลายกิจกรรมหรือธุรกิจขององค์กรอาชญากรรม เพื่อไม่ให้องค์กรอาชญากรรมนั้นนำเงินซึ่งได้มาจากการกระทำความผิดไปลงทุนหรือประกอบอาชญากรรมต่อไป

ส่วนในทางบริหารนั้น ก่อนหน้าที่รัฐบาลปัจจุบันจะมียุทธศาสตร์ปราบปรามผู้มีอิทธิพล หรือการประกาศสงครามกับยาเสพติด หนังสือกระทรวงมหาดไทยที่ มท. 0207/ว.33 ลงวันที่ 4 มีนาคม 2529 ได้ให้ความหมาย “ผู้มีอิทธิพล” ว่า คือผู้กระทำความผิดด้วยตนเอง เป็นผู้ใช้ จ้างวาน สนับสนุน โดยกระทำงานอยู่เหนือกฎหมาย หรือกระทำความผิดด้วยประการใดๆ ที่มีขอบด้วยกฎหมาย ก่อตั้ง ช่มเหง รังแกประชาชน บ่อนทำลายความมั่นคงทางเศรษฐกิจ สังคม และการเมือง และการกระทำความผิดดังกล่าวเป็นปกติธุระ และได้กำหนดพฤติการณ์ของบุคคล หรือกลุ่มบุคคลที่อยู่ในข่ายเป็นผู้ทรงอิทธิพล ดังนี้

- 1) ตั้งบ่อนการพนัน เป็นปกติธุระโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือเป็นเจ้าของสลากกินรวบ
- 2) ตั้งช่องโสมณีสถานบริการที่ฝ่าฝืนกฎหมาย โดยการทำด้วยตนเอง หรือใช้ผู้อื่น บังคับ ชูเชิญ หรือหลอกลวงหญิง หรือเด็กเพื่อมาค้าประเวณี
- 3) ทำลายทรัพยากรธรรมชาติ เช่น การลักลอบตัดไม้ทำลายป่า การขุดแร่เถื่อน
- 4) สมคบกับเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือใช้อิทธิพลของทางราชการ เพื่อแสวงหาประโยชน์โดยมิชอบ
- 5) เรียกค่าคุ้มครองบุคคล ทรัพย์สิน หรือกิจการต่างๆ เช่น รถเมล์ รถประจำทาง รถโดยสาร หรือเรือโดยสาร
- 6) ประพฤติตนเป็นนักเลงอันธพาล หรือเป็นธุระจัดหามือปืนรับจ้าง หรือหาเลี้ยงชีพด้วยวิธีการขัดต่อความสงบเรียบร้อย หรือศีลธรรมอันดี ของประชาชน รังแก ช่มเหง หรือกระทำความผิดด้วยประการใดๆ โดยมีขอบให้ผู้อื่นเกรงกลัว
- 7) สะสมอาวุธ เครื่องกระสุนปืน หรือวัตถุระเบิด ไม่ว่าชนิดใดโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายไว้เพื่อการค้า หรือการเตรียมการกระทำความผิดอย่างอื่น
- 8) เป็นผู้ค้า หรืออยู่เบื้องหลังการค้ายาเสพติดรายใหญ่
- 9) เป็นผู้ค้าของเถื่อน ของหนีภาษี
- 10) เป็นนายทุนที่แสวงหาผลประโยชน์จากทางราชการโดยมิชอบ เช่น กักตุนสินค้า หรือผูกขาดการค้า โดยเอารัดเอาเปรียบประชาชนเพื่อค้ากำไร หรือขึ้นราคาโดยมิชอบ
- 11) ลักลอบฆ่าสัตว์ และค้าสัตว์ผิดกฎหมาย
- 12) ใช้อำนาจ หรืออิทธิพลในตำแหน่งหน้าที่แสวงหาผลประโยชน์โดยมิชอบ

นอกจากนี้ หนังสือสำนักงานปลัดกระทรวงมหาดไทยที่ มท. 0214/206 ลงวันที่ 14 มีนาคม 2534 เรื่องการสำรวจรายชื่อผู้มีอิทธิพล และมาตรการลดผู้มีอิทธิพลได้อธิบายพฤติการณ์ของ “ผู้ทรงอิทธิพล” ไว้ในลักษณะกว้างๆ ดังต่อไปนี้

⁹² พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา



1) เป็นบุคคลซึ่งตนเอง หรือบริวารสร้างความเดือดร้อนแก่ประชาชน โดยมีพฤติการณ์แสวงหาผลประโยชน์โดยมิชอบด้วยกฎหมาย เช่น เป็นผู้ค้า หรืออยู่เบื้องหลังการค้ายาเสพติดรายใหญ่ การค้าของเถื่อน บ่อนการพนัน และเจ้ามือสลากกินรวบ คนมีฐานะร่ำรวยสามารถสร้างอิทธิพลในทางการเมืองในทุกรัฐบาล และประชาชน

2) นักการเมืองท้องถิ่น และกลุ่มการเมืองระดับชาติที่แสวงหาผลประโยชน์โดยมิชอบ กลุ่มเศรษฐกิจ นายทุนที่แสวงหาผลประโยชน์จากทางราชการโดยมิชอบ เช่น กักตุนสินค้า หรือผูกขาดทางการค้า โดยเอารัดเอาเปรียบประชาชน

ข้อสังเกตที่สำคัญคือ นโยบายของฝ่ายบริหารดังที่กล่าวมานั้นมิได้มีผลบังคับดังเช่นกฎหมายต่อตัวบุคคลโดยตรงเพราะไม่ใช่กฎหมาย เว้นเสียแต่ว่าบุคคลที่เข้าข่ายดังกล่าวได้กระทำการอันเป็นการฝ่าฝืนกฎหมายเสียก่อน ดังนั้น นโยบายดังกล่าวจึงเป็นเพียงการกำหนดให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจเกี่ยวข้องให้ความสนใจเป็นพิเศษต่อกลุ่มบุคคลที่มีพฤติกรรมดังที่กำหนดไว้เท่านั้น

2. มาตรการพิเศษในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรม

เนื่องจากปัญหาในการปราบปรามอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร เป็นอาชญากรรมที่มีรูปแบบโครงสร้างและการดำเนินการซับซ้อนและก่อให้เกิดผลประโยชน์จำนวนมหาศาล ประกอบกับความก้าวหน้าในการคมนาคม การสื่อสาร ในปัจจุบันได้กลายมาเป็นปัจจัยสนับสนุนให้การประกอบอาชญากรรมดังกล่าวมีความสลับซับซ้อน ส่งผลกระทบในวงกว้าง และยากต่อการติดตามจับกุมหรือดำเนินคดีแก่ผู้กระทำความผิด โดยเฉพาะผู้กระทำความผิดที่เป็นตัวการใหญ่ หรือในกรณีที่สามารถจับกุมและดำเนินคดีต่อผู้กระทำความผิดได้ ดังนั้น การดำเนินการกับองค์กรอาชญากรรม และผู้มีอิทธิพล จึงต้องกำหนดมาตรการสืบสวนพิเศษเพื่อให้เจ้าหน้าที่ของรัฐมีเครื่องมือที่มีประสิทธิภาพในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรม

การพิจารณามาตรการพิเศษในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลในการศึกษานี้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการนำเอาเทคนิคการสืบสวนพิเศษ เช่น การจัดส่งภายใต้การควบคุม การใช้สายลับ การดักฟัง และการใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ในการสืบสวน พิจารณาโดยยึดรูปแบบของการป้องกันปราบปรามอาชญากรรม 3 รูปแบบ คือ

รูปแบบที่ 1 เป็นการป้องกันอาชญากรรมโดยทั่วไป กับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ซึ่งให้ความสำคัญกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลมากกว่าการควบคุมอาชญากรรม

รูปแบบที่ 2 เป็นการป้องกันอาชญากรรมซึ่งมีลักษณะการจัดตั้งเป็นองค์กรโดยมีกฎหมายพิเศษที่เกี่ยวข้องหรือมีผลกระทบกับสิทธิมนุษยชน ดังนั้น ภายใต้สถานการณ์ดังกล่าว สิทธิและเสรีภาพของประชาชนจำเป็นต้องได้รับผลกระทบ แต่ทั้งนี้ยังต้องอยู่บนพื้นฐานของการตรวจสอบได้และความเหมาะสม

รูปแบบที่ 3 การป้องกันปราบปรามอาชญากรรมในภาวะเกิดวิกฤต เช่นการจลาจล สงคราม ซึ่งเกี่ยวข้องกับอนุสัญญาเวียนนา กฎอัยการศึก ซึ่งถือว่าเป็นสถานการณ์ที่ไม่ปกติ ดังนั้น ความสำคัญของสิทธิเสรีภาพของประชาชนย่อมมีน้อยกว่ารูปแบบอื่น

ในทางกฎหมายการสืบสวน หมายความว่า การแสวงหาข้อเท็จจริงและหลักฐานซึ่งพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจได้ปฏิบัติไปตามอำนาจและหน้าที่เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชนและเพื่อที่จะทราบ



รายละเอียดแห่งความผิด⁹³ ดังนั้นวัตถุประสงค์ของการสืบสวนเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชนและเพื่อที่จะทราบรายละเอียดแห่งความผิด จึงหมายถึงการสืบสวนอาจมีขึ้นทั้งก่อนที่จะเกิดการกระทำผิดและภายหลังที่การกระทำผิดได้เกิดขึ้นแล้ว หากพฤติการณ์แสดงว่าความผิดอาจจะเกิดขึ้น การสืบสวนย่อมเป็นเครื่องช่วยให้เจ้าพนักงานหาทางป้องกันหรือระงับมิให้เกิดขึ้น ถ้ามีความผิดเกิดขึ้นแล้วการสืบสวนย่อมเป็นเครื่องช่วยเจ้าพนักงานดำเนินการสอบสวนความผิดนั้น⁹⁴ วิธีการสืบสวนสอบสวนพิเศษที่ใช้ในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรม มีดังต่อไปนี้

1. การจัดส่งภายใต้การควบคุม (Controlled Delivery)
2. การปฏิบัติการลับ (Undercover Operation)
3. การติดตามโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Surveillance) เช่น การดักฟัง การดัก

ข้อมูลในการติดต่อสื่อสาร เป็นต้น

การจัดส่งภายใต้การควบคุม (Controlled Delivery)⁹⁵

การจัดส่งภายใต้การควบคุม หมายถึงวิธีการอนุญาตให้ของผิดกฎหมายหรือต้องสงสัยผ่านออกไปจาก ผ่าน หรือเข้าไปสู่เขตแดนของรัฐหนึ่งหรือมากกว่ารัฐหนึ่ง โดยการรับรู้และอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ เพื่อการสืบสวนสอบสวนความผิดและเพื่อการระบุตัวบุคคลที่เกี่ยวข้องในการกระทำ ความผิดนั้น การจัดส่งภายใต้การควบคุมเป็นวิธีพิเศษในการยินยอมให้สิ่งผิดกฎหมาย หรือสิ่งของที่ต้องสงสัย เดินทางผ่านเข้า-ออก ไปยังอีกประเทศหนึ่งหรือประเทศอื่นโดยการรับรู้และต้องอยู่ภายใต้การควบคุมของเจ้าหน้าที่ ผู้รับผิดชอบตลอดเวลาเพื่อประโยชน์ในการสืบสวนการกระทำความผิดและเพื่อเป็นการระบุตัวผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเพื่อวัตถุประสงค์ในการจับกุมกลุ่มบุคคลขององค์กรที่ลักษณะเป็นเครือข่ายองค์กร อาชญากรรม ซึ่งประกอบด้วย

- ❖ การยินยอมให้สิ่งผิดกฎหมาย หรือต้องสงสัย
- ❖ เดินทางผ่านเข้า-ออกไปยังประเทศหนึ่ง หรือประเทศอื่น
- ❖ ภายใต้การรับรู้และควบคุมของเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบ
- ❖ เพื่อประโยชน์ในการสืบสวนการกระทำความผิด และระบุตัวผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำ

ความผิด

การจัดส่งภายใต้การควบคุม เป็นเครื่องมือในการสืบสวนที่ประสบผลสำเร็จมากที่สุดในการต่อสู้กับ องค์กรอาชญากรรม โดยเฉพาะการลักลอบค้ายาเสพติด มาตรการนี้กฎหมายไทยมีบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติ ยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2545 เป็นการบัญญัติให้สอดคล้อง กับอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติดและวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ค.ศ. 1988 และเป็นเรื่องเกี่ยวกับยาเสพติดเท่านั้น ไม่รวมสิ่งของต้องห้ามตามกฎหมายประการอื่นใด อย่างไรก็ตาม บทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าวก็ยังไม่มียุทธวิธีบังคับจนกว่าจะได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ

⁹³ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 2 (11).

⁹⁴ คณิง ภาไชย, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1, 4 (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2537), หน้า 53.

⁹⁵ โปรดดู รายละเอียดเรื่องนี้ได้ใน ประธาน วัฒนวานิชย์ และวีระศักดิ์ แสงสารพันธ์, รายงานวิจัยหัวข้อ “การใช้ถ้อยคำ” โครงการ พัฒนากฎหมายต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติ ระยะที่ 2, 2546 เสนอต่อ สถาบันกฎหมายอาญา สำนักงานอัยการสูงสุด กระทรวงยุติธรรม.



และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง ซึ่งต้องมีรายละเอียด ขั้นตอน วิธีการดำเนินงาน การขออนุญาต หน่วยงานที่เกี่ยวข้องในการดำเนินการ ปริมาณยาเสพติดที่จะถูกควบคุม การควบคุมของเจ้าหน้าที่ที่ปฏิบัติ ในการส่งมอบภายใต้การควบคุม เป็นต้น

การปฏิบัติการลับ (Undercover Operation)⁹⁶

เหตุผลอันสมควรสำหรับการดำเนินการปฏิบัติการลับ คือ⁹⁷ เนื่องด้วยความซับซ้อนของคดีเกี่ยวกับการลักลอบค้ายาเสพติดและยากลำบากในการสืบสวนด้วยวิธีอื่น การใช้เครื่องมือปฏิบัติการลับเป็นการอนุญาตที่ชอบด้วยกฎหมาย

การอำพรางตัว Undercover

การกระทำผิดเกี่ยวกับคดีบางประเภทมีลักษณะเฉพาะที่แตกต่างไปจากคดีอาญาทั่วไปอยู่หลายประการ เช่น คดียาเสพติด อาวุธสงคราม ความมั่นคง เป็นอาชญากรรมที่ไม่มีผู้เสียหายและเป็นอาชญากรรมที่มีลักษณะการจําเป็นรูปองค์กร (Organized Crime) อีกทั้งผู้ประกอบอาชญากรรม หรือผู้สนับสนุน มักจะมีอิทธิพลทั้งทางด้านการเมืองและเศรษฐกิจ การสืบสวนการกระทำผิด จึงจำเป็นต้องกระทำในทางลับ ไม่เปิดเผย และป้องกันหรือปกปิด การปฏิบัติการ

การอำพราง Undercover เป็นวิธีการที่เจ้าหน้าที่อำพรางตัวเข้าไปอยู่ในกลุ่มขององค์กรอาชญากรรม เพื่อรวบรวมพยานหลักฐานและทราบถึงบทบาทในองค์กรอาชญากรรม ซึ่งบางครั้งอาจมีการกระทำผิดของเจ้าหน้าที่ร่วมอยู่ด้วย บางกรณีเจ้าหน้าที่ก็ไม่ได้เป็นผู้อำพรางตัวแต่จะใช้บุคคลที่ถูกกำหนดเข้าไปอำพรางตัวโดยการควบคุมของเจ้าหน้าที่ ซึ่งการใช้วิธีการดังกล่าวต้องใช้บุคคลที่มีการรักษาความลับเป็นอย่างดีและต้องปกปิดตัว จะมีลักษณะเหมือนกับสายลับ แต่เปิดตัวเองให้บุคคลอื่นเข้าใจว่าเป็นบุคคลอื่น ทั้งการปกปิดฐาน อาชีพ การงาน เป็นต้น

บุคคลอีกประเภทหนึ่งที่มีการให้ข้อมูลข่าวสาร ซึ่งเรียกว่า ผู้แจ้งข่าว เป็นบุคคลซึ่งให้ข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับกิจกรรมอาชญากรรมโดยการเข้าร่วมหรือเกี่ยวข้องกับกิจกรรมอาชญากรรมนั้น ซึ่งบุคคลประเภทนี้ต้องพิจารณาถึงความน่าเชื่อถือและไว้วางใจในการมาเป็นพยาน

การติดตามโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Surveillance)⁹⁸

การใช้การเฝ้าติดตามโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์เช่น การดักฟังโทรศัพท์ การดักการติดต่อสื่อสาร เป็นต้น โดยทั่วไปการใช้เครื่องมือสืบสวนนี้เป็นการปฏิบัติที่ผิดกฎหมายและการฝ่าฝืนสิทธิมนุษยชน โดยเฉพาะสิทธิในความเป็นส่วนตัว (right to privacy) และเป็นการจำกัดเสรีภาพในการสื่อสารถึงกัน การเฝ้าติดตามโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์แสดงให้เห็นว่าเป็นสิ่งเดียวที่มีความสำคัญที่สุดของการบังคับใช้กฎหมายเพื่อต่อต้านองค์กรอาชญากรรม กล่าวคือ อาจทำให้ทราบถึงการเตรียมการก่ออาชญากรรม อันจะเป็นพยานหลักฐานในการติดตามจับกุมผู้ร่วมกระทำความผิดรายอื่น หรืออาจทำให้เจ้าหน้าที่รู้ถึงแผนการสมคบในการ

⁹⁶ สถาบันกฎหมายอาญา, รายงานโครงการศึกษาวิจัยเรื่องการพัฒนากฎหมายต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่มีการจัดตั้งในลักษณะองค์กร ระยะที่ 2 หัวข้อ “เทคนิคการสืบสวนพิเศษ” ตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่มีการจัดตั้งในลักษณะองค์กร โดย อรรถนพ ลิขิตจิตถะ และคณะ, 2546 สำนักงานอัยการสูงสุด กระทรวงยุติธรรม.

⁹⁷ Resource Material Series No.58, 116th International Training Course Reports of the Course, Group 1 Phase 2, *Special Investigative Tools To Combat Transnational Organized Crime (TOC)* [Online], Ibid, pp. 233-234.

⁹⁸ เรื่องเดิม อ้างแล้ว ในเชิงอรรถที่ 17.



กระทำผิดอาชญากรรมก่อนที่จะลงมือประกอบอาชญากรรม และทำให้สามารถติดตามตรวจสอบกิจกรรมขององค์กรอาชญากรรม เช่น การลักลอบส่งสินค้าต้องห้าม การประชุมของกลุ่มร่วมสมคบผู้กระทำความผิดด้วยกัน อันจะช่วยเหลือในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมอย่างได้ผล การใช้เครื่องมือนี้เป็นเพียงส่วนประกอบของการสะกดรอยติดตามเท่านั้น การใช้เป็นพยานหลักฐานก็คงใช้พยานบุคคลซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ที่สะกดรอยติดตามเพื่อยืนยันว่ามีการกระทำความผิดโดยมีการเคลื่อนย้ายสิ่งของต้องห้ามตามกฎหมายไปยังสถานที่ต่างๆ หรือจุดหมายปลายทางที่มีการจับกุมได้ ในกรณีที่สิ่งของต้องห้ามตามกฎหมายหรือยานพาหนะที่มีการลำเลียงสิ่งของต้องห้ามตามกฎหมาย การใช้เครื่องมือติดตามแม้กระทบกับสิทธิส่วนบุคคลก็ตาม แต่เมื่อเปรียบกับสัดส่วนของสิทธิส่วนบุคคลกับสิทธิส่วนรวมของประชาชนนั้น ไม่สามารถเปรียบเทียบกันได้ ซึ่งสิทธินั้นควรต้องมีอยู่ภายในขอบเขตที่กฎหมายบัญญัติไว้ ดังนั้นการใช้เครื่องมือติดตามดังกล่าวจึงไม่น่าจะขัดต่อรัฐธรรมนูญ

การดักฟัง

การดักฟังหมายถึง การลอบฟังการสนทนาด้วยเครื่องมือ อิเล็กทรอนิกส์ในลักษณะที่เป็นการดักฟังการสื่อสารทางโทรศัพท์ที่บุคคลอื่นมิถึงกันโดยมิได้รับความยินยอมจากคู่สนทนานั้น ซึ่งการดักฟังไม่จำเป็นจะต้องเฉพาะโทรศัพท์เท่านั้น แต่ในความหมายที่แท้จริงการดักฟังเป็นการดำเนินการเพื่อให้ล่วงรู้ข้อมูลของบุคคลโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์เพื่อให้ได้ข้อมูลข่าวสารซึ่งส่งทางสายหรือคลื่นแม่เหล็กอื่นๆ อาจจะเป็นข้อมูลที่ส่งทาง Internet โทรสาร โทรศัพท์ หรือการลักลอบดักฟังคลื่นที่ส่งไปในอากาศเพื่อให้ได้ข้อมูลข่าวสาร เป็นต้น

ในอดีตประเทศไทยไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายในเรื่องการดักฟังในเรื่องเกี่ยวกับการปราบปรามอาชญากรรมที่ชัดเจน เนื่องจากเป็นการกระทบสิทธิส่วนบุคคลตามรัฐธรรมนูญ แต่จะมีบทบัญญัติของกฎหมายบางฉบับที่ให้อำนาจไว้แต่ก็เพื่อความมั่นคงของประเทศเท่านั้น เช่น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 104 พระราชบัญญัติข่าวกรองแห่งชาติ พ.ศ. 2528 มาตรา 3 และ 4 พระราชบัญญัติสภาความมั่นคงแห่งชาติ พ.ศ. 2502 พระราชบัญญัติกฏอัยการศึก พ.ศ. 2457 พระราชบัญญัติวิเทศพินิจ พ.ศ. 2498 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2535 มาตรา 17 และมาตรา 18 พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2519 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2545 มาตรา 14 จัตวา พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 46 เป็นต้น

จากการศึกษาพบว่าประเทศไทยไม่ได้ให้อำนาจในการดักฟังไว้ชัดเจน จะมีก็เฉพาะแต่การดักฟังในเรื่องเกี่ยวกับยาเสพติด และเกี่ยวกับความผิดฐานฟอกเงินเท่านั้น ซึ่งทั้งสองบทบัญญัตินี้ดังกล่าว อาศัยบทของกฎหมายทั้งสองฉบับก็อ้างว่า เป็นกฎหมายที่กระทบเกี่ยวกับสิทธิของบุคคลตามรัฐธรรมนูญและยังไม่อาจยืนยันได้ว่ามีหน่วยงานใดที่จะมีการดักฟังที่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ การดักฟังอาจเป็นมาตรการหนึ่งเพื่อให้ได้พยานหลักฐาน แม้แต่ในเรื่องเกี่ยวกับความมั่นคง การต่อต้านข่าวกรอง ก็มีกระบวนการหาข่าวโดยเฉพาะและเทคนิคที่ได้ฐานข่าวที่เป็นประโยชน์ในการวิเคราะห์ข่าวและสถานการณ์ที่จะเกิดขึ้น โดยดำเนินการเป็นการลับ อย่างไรก็ตาม วิธีการดักฟังก็น่าจะมีการใช้เพื่อแสวงหาพยานหลักฐาน แต่ไม่ได้มีการนำหลักฐานที่ได้จากการดักฟังมาใช้ในการพิจารณาตัดสินของศาล เพราะบทบัญญัติของกฎหมายไม่อนุญาตให้ดำเนินการได้ และเป็นการขัดต่อกฎหมาย การได้หลักฐานจากการดักฟัง เจ้าหน้าที่จะต้องดำเนินสืบสวนในทางอื่นเพื่อยืนยันว่ามีการกระทำความผิดหรือมีการร่วมกระทำความผิดของกลุ่มเครือข่ายที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งพยานแวดล้อม



ที่เกี่ยวข้อง แม้ว่าจะเป็นการดำเนินการที่มีขอบเขตตาม แต่ถ้าพิจารณาในแง่ของการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมก็มีความจำเป็นที่ต้องใช้วิธีการเช่นนี้กับกลุ่มอาชญากรรม ซึ่งมีผลกระทบต่อความมั่นคง เศรษฐกิจของประเทศ แม้จะละเมิดสิทธิส่วนบุคคลแต่ก็เป็นบุคคลส่วนน้อยโดยบุคคลส่วนมากในสังคมได้รับความปลอดภัยจากอาชญากรรมที่จะได้รับ ย่อมถือว่าเป็นสิ่งที่มีความคุ้มค่าและจำเป็นที่จะต้องใช้มาตรการดังกล่าว

นอกจากนั้น การที่รัฐดักฟังการสนทนาทางโทรศัพท์เป็นวิธีการสืบสวนสอบสวนประเภทหนึ่ง เพื่อให้ได้มาซึ่งพยานหลักฐานนำมาพิสูจน์ความผิดของผู้กระทำความผิด เพราะจากสภาพของคดีบางประเภทการหาพยานหลักฐานด้วยวิธีการปกติไม่อาจกระทำได้ หรือกระทำไม่ได้โดยยากลำบากและไม่มีน้ำหนักเพียงพอที่จะใช้พยานหลักฐานนั้นพิสูจน์ความผิดได้ หากการดักฟังการสนทนาทางโทรศัพท์มีกฎหมายให้อำนาจได้ภายใต้เงื่อนไขต่างๆ และเจ้าหน้าที่ของรัฐได้ปฏิบัติตามขั้นตอนทางกฎหมายแล้ว การดักฟังการสนทนาทางโทรศัพท์เป็นการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมาย พยานหลักฐานที่ได้มาก็เป็นพยานหลักฐานที่ชอบด้วยกฎหมาย (legally obtained evidence) ส่งผลให้เป็นพยานหลักฐานที่ศาลได้ฟังได้ แต่ถ้าการดักฟังการสนทนาทางโทรศัพท์ไม่มีกฎหมายให้อำนาจไว้ การกระทำความผิดเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ผู้กระทำความผิด และพยานหลักฐานที่ได้มาก็เป็นพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ (illegally obtained evidence)⁹⁹

การใช้มาตรการสืบสวนพิเศษ มีความจำเป็นในการต่อสู้กับองค์กรอาชญากรรม และผู้มีอิทธิพล การปฏิบัติการลับ (Undercover Operation) การจัดส่งภายใต้การควบคุม (Controlled Delivery) และการเฝ้าติดตามโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Surveillance) เป็นเครื่องมือที่มีประสิทธิภาพในการปราบปรามองค์กรอาชญากรรม อย่างไรก็ตามมาตรการพิเศษเหล่านี้จะต้องถูกใช้โดยเจ้าหน้าที่ที่มีความชำนาญและมีอำนาจชัดเจนตามกฎหมาย และต้องมีการระบวนการกลั่นกรอง ตรวจสอบการใช้มาตรการดังกล่าวโดยศาล เนื่องจากการใช้มาตรการเหล่านี้เป็นการละเมิดสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชน และสิทธิมนุษยชน แม้ว่ารัฐธรรมนูญจะบัญญัติไว้ว่าสามารถกระทำได้ หากมีเหตุจำเป็น 3 อย่าง คือ เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อย เพื่อรักษาศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือเพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐ¹⁰⁰ เท่านั้นก็ตาม เช่น การใช้เครื่องมือดักจับสัญญาณเสียงที่มีการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องสงสัยในที่สาธารณะนั้น เป็นการที่ละเมิดสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวและการติดต่อสื่อสารที่ได้รับการคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ อย่างไรก็ตาม หากข้อความที่มีการพูดคุยกันเป็นเรื่องที่กระทบถึงความมั่นคง ความปลอดภัยของประชาชน ซึ่งถือว่าการติดต่อสื่อสารที่ก่อให้เกิดอาชญากรรม รัฐควรเข้ามาปกป้องคุ้มครองสังคมส่วนรวมให้ได้รับคุ้มครองจากภัยที่จะเกิดขึ้น การดักจับข้อความเช่นนั้นจึงไม่น่าจะขัดกับรัฐธรรมนูญ

นอกจากมาตรการพิเศษที่กล่าวถึงข้างต้นแล้ว วิธีในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลอีกวิธีหนึ่งที่ใช้กันมากในประเทศไทย คือ การล่อให้กระทำความผิด หรือ การล่อซื้อ

การล่อให้กระทำความผิด

ปัญหาความยากลำบากในการรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ความผิดของผู้ถูกกล่าวหา แม้จะเป็นการกระทำต่อบุคคลอื่น แต่การกระทำผิดนั้นเป็นการสมประโยชน์กับบุคคลอื่นหรือบุคคลอื่นนั้น

⁹⁹ ดู สุชาติ ตระกูลเกษมสุข, “การคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลจากการดักฟังทางโทรศัพท์,” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2543), หน้า 61, คำพิพากษาฎีกาที่ 4674/2543

¹⁰⁰ สำนักนายกรัฐมนตรี, สำนักงาน ป.ป.ส. กองนิติการ, อำนาจรัฐกับการดักฟังทางโทรศัพท์, รวมบทความและสารานุกรมเกี่ยวกับมาตรการในการเข้าถึงข้อมูลข่าวสาร, โดย สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์คุรุสภาลาดพร้าว, 2543), หน้า 73 - 75.



มีส่วนร่วมในการกระทำความผิดด้วย ได้แก่ ความผิดประเภทให้สินบนเจ้าพนักงาน หรือความผิดประเภทจำหน่ายของสิ่งผิดกฎหมาย กระทำผิดดังกล่าวผู้กระทำความผิดจะต้องอาศัยโอกาสหรือช่วงจังหวะเหมาะที่จะกระทำผิดก่อนเป็นเบื้องแรก เพราะในเมื่อกฎหมายเอาผิดทั้งผู้ให้และผู้รับ หรือการกระทำความผิดดังกล่าวเป็นสิ่งผิดกฎหมาย จึงมักจะกระทำกันในที่ลับทำให้หาประจักษ์พยานที่รู้เห็นถึงการกระทำผิดได้ยากและไม่ค่อยมี ด้วยเหตุนี้ฐานะของบุคคลอื่นที่เป็นผู้ให้หรือผู้ร่วมกระทำความผิดก็จะเป็นผู้รู้เห็นข้อเท็จจริงในการกระทำความผิด จึงเป็นพยานที่พิสูจน์ความผิดของผู้กระทำความผิดได้เป็นอย่างดี แต่ในเมื่อบุคคลเหล่านั้นได้ประโยชน์หรือมีส่วนได้เสียในการกระทำความผิดด้วยการที่จะให้บุคคลเหล่านั้นเป็นพยานจึงเป็นการยากต่อการที่จะป้องกันและปราบปราม¹⁰¹

การใช้วิธีการล่อจับ ล่อซื้อเป็นกรรมวิธีในการรวบรวมพยานหลักฐานพิสูจน์ความผิดของผู้กระทำความผิดในทันทีที่มีการกระทำความผิดเกิดขึ้น แต่พยานหลักฐานที่รวบรวมมีปัญหามาก คือ การใช้เวลารวบรวมพยานหลักฐานในขณะนั้นได้ใช้เวลาจำกัดเพียงชั่วระยะเวลากระทำความผิดเท่านั้น และเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติต้องปฏิบัติหน้าที่ด้วยความสุจริตและยุติธรรม มิฉะนั้นพยานหลักฐานที่รวบรวมมาก็จะเกิดข้อโต้แย้งได้ว่าได้มาโดยมิชอบได้หรือแม้จะได้พยานหลักฐานของกลางที่ใช้ในการกระทำความผิด ก็ไม่ใช่ว่าจะมีน้ำหนักเพียงพอที่จะรับฟังได้ว่าผู้นั้นกระทำความผิดจริง และเป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชน ข้อเท็จจริงเกี่ยวเนื่องกับพยานหลักฐานยังคงเป็นสิ่งสำคัญและข้อเท็จจริงจากเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติงานและคุณสมบัติเฉพาะตัวของเจ้าหน้าที่ต้องไม่มีเหตุระแวงสงสัยว่าจะมีการกลั่นแกล้งปรักปรำผู้กระทำความผิด แม้บางกรณีพยานหลักฐานที่ได้จากการล่อให้กระทำความผิดจะไม่มีน้ำหนักเพียงพอ แต่เมื่อมีข้อเท็จจริงที่เกี่ยวกับผู้กระทำความผิดซึ่งโจทก์มีหน้าที่นำสืบประกอบด้วยนั้นน้ำหนักเพียงพอได้รับฟังได้ว่าผู้นั้นกระทำความผิดจริง¹⁰² ศาลก็สามารถลงโทษผู้กระทำความผิดได้

การล่อให้กระทำความผิด เป็นวิธีการล่อซื้อประการหนึ่งซึ่งจำเป็นต้องใช้สายลับในการล่อซื้อ ในวิธีการดังกล่าวมีความจำเป็นต้องมีการคุ้มครองสายลับหรือเจ้าหน้าที่ที่กระทำการล่อซื้อเพื่อมิให้ต้องรับโทษและการนำพยานหลักฐานมาใช้เพื่อให้ศาลรับฟังลงโทษได้ อีกทั้งวิธีการล่อซื้อที่มีการใช้อยู่มีความเสี่ยงอันตรายเป็นอย่างมากในการปฏิบัติหน้าที่ บางครั้งเสี่ยงต่อการละเมิดสิทธิมนุษยชน ดังนั้น การใช้วิธีการดังกล่าวนอกจากต้องสามารถตรวจสอบได้และมีกฎหมายให้อำนาจกระทำได้แล้ว ยังต้องมีการวางแผนการโดยต้องตรวจสอบสายลับ หรือเจ้าหน้าที่ที่ปฏิบัติการ และซักซ้อมความเข้าใจในแผนการที่เตรียมการไว้โดยมีระยะเวลาที่จะดำเนินการให้แล้วเสร็จภายในระยะเวลาที่กำหนด สถานที่ สภาพแวดล้อมอื่นตามที่กำหนดไว้ หากระยะเวลา สถานที่ และสภาพแวดล้อมเปลี่ยนแปลงไป สายลับหรือเจ้าหน้าที่ต้องยกเลิกแผนการทั้งหมด เพราะการควบคุมไม่อยู่ภายใต้สถานการณ์ที่กำหนดไว้ ความเสี่ยงและความปลอดภัยจะเกิดแก่สายลับ หรือเจ้าหน้าที่ ดังนั้น คำสั่งที่มีการกำหนดไว้ในแผนการย่อมต้องปฏิบัติอย่างเคร่งครัด

พยานหลักฐานที่ได้จากการล่อให้กระทำความผิด สามารถแยกพิจารณาได้ดังนี้ ในกรณีถ้าการที่เจ้าพนักงานก่อให้เกิดการทำความผิด ถ้าถึงขนาดที่ไปชักจูงใจให้คนที่ไม่ได้ตั้งใจที่จะกระทำความผิด กระทำความผิดเพราะทนการชักจูงไม่ได้ จำเลยสามารถยกข้อต่อสู้ไม่ต้องรับผิดได้ แต่ถ้าเจ้าพนักงานแค่เข้าไปติดต่อกับหรือร่วมกระทำความผิดเพื่อที่จะให้ได้มาซึ่งพยานหลักฐาน โดยผู้กระทำความผิดได้กระทำความผิดไปประจำอยู่

¹⁰¹ พฤตินัย หัตถ์นิพัทธ์กุล, หมายเหตุคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 410/2536, สำนักงานศาลยุติธรรม สำนักเทคโนโลยีสารสนเทศ [Online], Available URL : ระบบสารสนเทศคำพิพากษาศาลฎีกา, 2545 (พฤศจิกายน 23), หน้า 6..

¹⁰² เรื่องเดียวกัน, หน้า 7 - 8.



แล้วไม่ได้เริ่มกระทำความผิดเพราะการชักชวนของเจ้าพนักงาน ผู้กระทำความผิดจะยก Entrapment ขึ้นต่อสู้ไม่ได้¹⁰³

วิธีการหนึ่งที่จะช่วยเจ้าพนักงานตำรวจในการแสวงหาพยานหลักฐานเพื่อผู้ต้องหาจำเลยก็คือ การล่อซื้อโดยใช้สายลับ ซึ่งในทางปฏิบัติโจทก์มักไม่ยอมให้สายลับนี้มาเบิกความเป็นพยานในชั้นศาล ทั้งนี้โดยอ้างว่าเพื่อความปลอดภัยของสายลับนั่นเอง แต่ตามแนวคำพิพากษาศาลฎีกาที่มีการใช้ดุลยพินิจซึ่งนำพยานหลักฐานในคดีต่างๆ จะวินิจฉัยเป็น 2 แนวทาง คือ¹⁰⁴

แนวทาง กรณีที่ต้องนำสายลับผู้ล่อซื้อมาเป็นพยานหลักฐานยืนยันการกระทำ มิฉะนั้นจะลงโทษจำเลยไม่ได้ เนื่องจากถ้อยคำพยานที่เป็นสายลับเข้าไปล่อซื้อนั้นเป็นพยานบอกเล่า (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3024/2541) ยิ่งถ้าเจ้าพนักงานผู้จับกุมจำเลยเพราะสายลับมาบอกได้เบิกความขัดแย้งกันเองหรือแตกต่างในข้อสาระสำคัญยิ่งทำให้คำพยานโจทก์ไม่น่าหนักแน่นฟังมากขึ้นไปอีก จึงลงโทษจำเลยไม่ได้ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 979/2538 และที่ 7613/2542) และเจ้าพนักงานตำรวจมิได้เห็นเหตุการณ์ในขณะที่สายลับทำการล่อซื้อเมทแอมเฟตามีนจากจำเลย เมื่อไม่นำสายลับซึ่งเป็นพยานโดยตรงมาสืบ คำเบิกความของเจ้าพนักงานตำรวจที่มีได้รู้เห็นเหตุการณ์จึงเป็นพยานบอกเล่าทำให้มีน้ำหนักน้อยในการรับฟัง (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6801/2542) และขณะที่สายลับทำการล่อซื้อยาเสพติดเจ้าพนักงานตำรวจมิได้เห็นเหตุการณ์ดังกล่าว แม้ข้อเท็จจริงจะปรากฏว่าจำเลยให้การรับสารภาพในชั้นจับกุมและชั้นสอบสวนก็ตามแต่บันทึกคำให้การดังกล่าวเป็นเพียงพยานบอกเล่า ซึ่งจำเลยไม่มีโอกาสซักค้าน (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3785/2532 และที่ 154/2538) ทั้งในชั้นพิจารณาคดี จำเลยให้การปฏิเสธมาตลอด คำพยานโจทก์ที่เป็นเจ้าพนักงานตำรวจและบันทึกคำให้การดังกล่าว จึงไม่มีน้ำหนักเพียงพอที่จะรับฟังลงโทษจำเลย (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5151/2542 และที่ 9606/2542)

การที่เจ้าพนักงานตำรวจมิได้เห็นเหตุการณ์ขณะสายลับทำการล่อซื้อยาเสพติดจากจำเลย แม้เจ้าพนักงานตำรวจจะเข้าไปตรวจค้นพบธนบัตรของกลางที่ใช้ในการล่อซื้อจากตัวจำเลย หรือจากข้าวของเครื่องใช้ของจำเลยที่อยู่ในบ้านก็ตาม ศาลมักจะใช้ดุลยพินิจวินิจฉัยว่าจำเลยอาจรับธนบัตรนั้นจากสายลับโดยประการอื่นหรือมีเหตุผลอื่นที่มิใช่การซื้อขายยาเสพติดจากสายลับก็เป็นได้ การที่ไม่นำสายลับซึ่งเป็นประจักษ์พยานที่รู้เห็นเหตุการณ์โดยตรงมาสืบ จึงไม่ทำให้ศาลสามารถเชื่อได้โดยสนิทใจว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดจริง (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3024/2541 และ 617/2542)

แนวทางที่สอง การที่ไม่นำสายลับมาสืบก็เพื่อความปลอดภัยของสายลับและเพื่อประโยชน์ด้านการปฏิบัติงานครั้งต่อไป ด้วย ดังนั้น การที่ไม่นำสายลับมาสืบจึงมิได้ทำให้พยานหลักฐานของโจทก์มีน้ำหนักลดน้อยลงไม่ รับฟังลงโทษจำเลยได้

การที่เจ้าพนักงานตำรวจได้แอบซุ่มดูเหตุการณ์ขณะสายลับทำการล่อซื้อยาเสพติดจากจำเลย เมื่อสายลับซื้อขายยาเสพติดได้แล้ว เจ้าพนักงานตำรวจก็เข้าจับกุมจำเลยทันทีถือว่าเจ้าพนักงานตำรวจเป็นพยานผู้รู้เห็นเหตุการณ์โดยตรงร่วมกับสายลับ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 63/2540) กรณีไม่จำเป็นต้องนำสายลับมาเป็น

¹⁰³ สุชาติ ตระกูลเกษมสุข, “การคุ้มสิทธิส่วนบุคคลจากการดักฟังทางโทรศัพท์,” เรื่องเดิม, หน้า 66.

¹⁰⁴ จิตฤดี วีระเวส, “หมายเหตุท้ายคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6801/2542”, สำนักงานศาลยุติธรรม สำนักเทคโนโลยีสารสนเทศ [Online], Available URL : ระบบสารสนเทศคำพิพากษาศาลฎีกา, 2545 (พฤศจิกายน 23), หน้า 3 - 6..



พยานอีก (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3862/2540) เพราะการมีสายลับมาช่วยในการล่อซื้อเป็นเพียงการกระทำที่จำเป็นและสมควรในการสืบหาพยานหลักฐานเท่านั้น (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6951/2541)

ส่วนกรณีที่เจ้าพนักงานตำรวจไม่เห็นเหตุการณ์ในขณะที่สายลับทำการล่อซื้อยาเสพติดจากจำเลย แต่เมื่อสายลับซื้อยาเสพติดได้แล้วก็มาบอกเจ้าพนักงานตำรวจที่แอบซุ่มรอเหตุการณ์อยู่และเจ้าพนักงานตำรวจได้ทำการจับกุมจำเลยทันที โดยพยานบัตรของกลางที่ใช้ในการล่อซื้อที่ตัวจำเลยหรือพบเห็นขณะจำเลยกำลังทิ้งยาเสพติดหรือทำลายยาเสพติด (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 7616/2542) เมื่อคำพยานของเจ้าพนักงานตำรวจได้เบิกความเป็นขั้นตอนต่างๆ ที่เป็นไปในระยะเวลาใกล้เคียง ทั้งจำเลยก็ให้การรับสารภาพในชั้นจับกุม และชั้นสอบสวนอันเป็นระยะเวลาใกล้เคียงกับเวลาที่ถูกจับกุม ศาลรับฟังพยานโจทก์ลงโทษจำเลยได้ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 672/2539)

การนำสืบการวางแผนจับโดยให้เจ้าพนักงานตำรวจปลอมตัวเป็นผู้ซื้อเฮโรอีนก็เพื่อจะได้พยานหลักฐานการกระทำความผิดของผู้ต้องหาหรือข้อเท็จจริงว่าจำเลยทั้งสามร่วมกันมีเฮโรอีนไว้ในความครอบครอง จึงเป็นการกระทำความผิดในขอบอำนาจของเจ้าพนักงานตำรวจ การให้ตำรวจปลอมตัวเป็นผู้ซื้อ ทางปฏิบัติทำกันอยู่เสมอ (Agent provocateur) ซึ่งในสหรัฐอเมริกา เรียกว่า (entrapment) ศาลไม่ถือว่าเจ้าพนักงานเป็นผู้ร่วมกระทำความผิด ถ้าไม่ปลอมตัวเป็นผู้ซื้อก็ไม่อาจจับกุมจำเลยได้โดยง่าย จึงเป็นการนำสืบพยานโจทก์ตามฟ้อง¹⁰⁵ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 185/2539)

นอกจากนี้ กรณีสืบสวนที่ใช้วิธีการรวบรวมพยานหลักฐานโดยการใช้สายลับหรือเจ้าหน้าที่โดยบุคคลนั้นเป็นผู้กระทำความผิดอยู่ก่อนแล้ว เพียงแต่พยานหลักฐานจากการสืบสวนโดยวิธีการอื่นไม่สามารถกระทำได้ ในกรณีเกี่ยวกับการล่อซื้อนั้น มีคำพิพากษาที่ถือว่าไม่เป็นการขัดต่อรัฐธรรมนูญคือ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 8187/2543 ซึ่งศาลวินิจฉัยว่า การที่เจ้าพนักงานตำรวจใช้สายลับนำเงินไปล่อซื้อเมทแอมเฟตามีนจากจำเลยซึ่งมีไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่ายอยู่แล้ว เป็นวิธีการแสวงหาพยานหลักฐานในการกระทำความผิดของจำเลยที่ได้กระทำความผิดอยู่แล้ว มิได้ล่อหรือชักจูงใจให้จำเลยกระทำความผิดอาญาที่จำเลยไม่ได้กระทำความผิดมาก่อน การกระทำของเจ้าพนักงานตำรวจดังกล่าวเป็นเพียงวิธีการเพื่อพิสูจน์ความผิดของจำเลย ไม่เป็นการกระทำให้ดูหมิ่นศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของจำเลย ไม่เป็นการแสวงหาพยานหลักฐานโดยมิชอบด้วยกฎหมาย ไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 และไม่เข้าข้อห้ามอ้างเป็นพยานหลักฐานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226¹⁰⁶

2. ผลกระทบด้านสิทธิมนุษยชนที่เกิดจากมาตรการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลในประเทศไทย

แม้ว่าปัญหาองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลจะเป็นปัญหาเรื้อรังที่จะต้องดำเนินการป้องกันและปราบปรามอย่างจริงจังและเด็ดขาดเพื่อรักษาไว้ซึ่งความมั่นคงของชาติและประชาชน แต่ก็อาจปฏิเสธ

¹⁰⁵ ไพจิตร บุญพันธุ์, หมายเหตุคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 185/2539, สำนักงานศาลยุติธรรม สำนักเทคโนโลยีสารสนเทศ [Online], Available URL : ระบบสารสนเทศคำพิพากษาศาลฎีกา, 2545 (พฤศจิกายน 23), หน้า 8.

¹⁰⁶ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 8187/2543, สำนักงานศาลยุติธรรม สำนักเทคโนโลยีสารสนเทศ [Online], Available URL : ระบบสารสนเทศคำพิพากษาศาลฎีกา, 2545 (พฤศจิกายน 23), หน้า 2.



ได้ว่าการใช้มาตรการดังกล่าวนั้นย่อมส่งผลกระทบต่อสิทธิมนุษยชนหรือความมั่นคงของมนุษย์อย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ ปัญหาการละเมิดสิทธิมนุษยชนโดยเฉพาะสิทธิในชีวิตและร่างกาย สิทธิในทรัพย์สิน สิทธิความเป็นส่วนตัว สิทธิในความเชื่อ และสิทธิในวัฒนธรรม รัฐบาลไม่อาจปฏิเสธได้ว่าเป็นผลโดยตรงจากนโยบายและการสั่งการในเรื่องวิถีปฏิบัติของรัฐบาลในการเร่งดำเนินการปราบปรามผู้มีอิทธิพลและการประกาศสงครามกับยาเสพติด เช่น การขึ้นบัญชีดำ และการฆ่าตัดตอน เป็นต้น หรือแม้แต่การใช้เทคนิคการสอบสวนพิเศษตามกฎหมาย เช่น การดักฟังทางโทรศัพท์ การใช้สายลับ การจัดตั้งภายใต้การควบคุม การล่อซื้อ เป็นต้น ปัญหาการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นจากการใช้มาตรการปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลของรัฐบาลจึงเป็นปัญหาเกี่ยวกับการสร้างความสมดุลระหว่างการรักษาไว้ซึ่งความมั่นคงของชาติ และความมั่นคงของมนุษย์ กล่าวคือรัฐจะต้องแสวงหามาตรการในการดำเนินการแก้ไขปัญหาองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลที่มีประสิทธิภาพ และกระทบกระเทือนสิทธิมนุษยชนให้น้อยที่สุด ในขณะเดียวกัน ก็ไม่เป็นการจัดการอำนาจรัฐในการนำบุคคลที่กระทำความผิดหรือเป็นภัยต่อความมั่นคงของรัฐมาลงโทษ ซึ่งจะได้นำเสนอต่อไปโดยยกตัวอย่างกรณีนโยบายการประกาศสงครามกับยาเสพติดของรัฐบาลในช่วงปีที่ผ่านมาเป็นกรณีศึกษา

สิทธิและเสรีภาพของประชาชนกับการบริหารงานของรัฐโดยเฉพาะความมั่นคงของรัฐ ทำอย่างไรจะไม่ให้รัฐไปละเมิดสิทธิมนุษยชน ในขณะเดียวกันจะทำอย่างไรจึงจะไม่เป็นการจัดการอำนาจรัฐในการนำบุคคลที่กระทำความผิดหรือเป็นภัยต่อความมั่นคงของรัฐมาลงโทษ แนวความคิดนี้เป็นเรื่องที่มีการถกเถียงกันมากเมื่อประมาณ 15 ปีที่แล้วที่มีการปฏิรูปกระบวนการยุติธรรมในประเทศไทย ผลประโยชน์ของประชาชนกับผลประโยชน์ของรัฐอาจขัดแย้งกัน เมื่อผลประโยชน์ของประชาชนกับผลประโยชน์ของรัฐขัดกันแล้วจะหาความสมดุลหรือความพอดี ถ้าดูอำนาจหน้าที่ของรัฐ รัฐสนใจในเรื่องของความสงบสุขและความอยู่ดีกินดีของประชาชนมากกว่าให้ความสำคัญกับเรื่องสิทธิและเสรีภาพหรือสิทธิมนุษยชน

ปัญหาองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลโดยเฉพาะที่เกี่ยวกับเรื่องยาเสพติดที่เรียกกันว่า “ยาบ้า” เป็นปัญหาใหญ่ที่กระทบต่อสังคมไทยอย่างร้ายแรง โดยเฉพาะอย่างยิ่งต่อเยาวชนที่เป็นอนาคตของชาติ ปัญหายาบ้าจึงจำเป็นต้องได้รับการแก้ไขอย่างจริงจัง ดังนั้น เมื่อมีการประกาศสงครามกับยาเสพติด วิธีการในการเร่งรัดปราบปรามยาบ้าของรัฐบาลภายในระยะเวลาที่กำหนด ซึ่งได้เริ่มดำเนินการมาตั้งแต่ต้นเดือนกุมภาพันธ์ที่ผ่านมา โดยการกำหนดให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองคือผู้ว่าราชการจังหวัดและเจ้าหน้าที่ตำรวจต้องปราบปรามผู้ค้าและผู้เกี่ยวข้องกับยาบ้าอย่างน้อยให้ถึงร้อยละ 25 ของบัญชีรายชื่อผู้เกี่ยวข้องกับยาบ้า โดยใช้หลักเกณฑ์วัดผลในเชิงปริมาณสามประการคือ 1. การจับกุมดำเนินคดีจนถึงขั้นอัยการส่งฟ้องศาล 2. การวิสามัญฆาตกรรมในกรณีที่มีผู้ค้ายาบ้าต่อสู้อย่างรุนแรง และ 3. การที่ผู้ค้ายาบ้าเสียชีวิตไม่ว่าด้วยกรณีใดก็ตาม ถ้าเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองหรือตำรวจดำเนินการตามหลักเกณฑ์ดังกล่าวได้ไม่ถึงร้อยละ 25 ก็อาจจะต้องถูกโยกย้ายหรือพิจารณาโทษทางวินัยนั้น วิธีการปราบปรามที่รัฐบาลกำหนดให้เจ้าหน้าที่ปฏิบัติเช่นนี้ได้ก่อให้เกิดผลกระทบต่อชีวิตของประชาชนผู้บริสุทธิ์เป็นจำนวนมาก โดยเฉพาะในหลักเกณฑ์ที่รัฐบาลยอมให้นำเอาการตายไม่ว่าด้วยเหตุใดๆ ของบุคคลในบัญชีรายชื่อผู้ที่เกี่ยวข้องกับยาบ้ามานับเป็นผลงานในการปราบปรามด้วย อันมีผลเท่ากับว่ารัฐบาลรู้เห็นเป็นใจด้วยการ “ทำให้เกิดการตาย” ที่ต่อเนื่องและเกิดขึ้นอย่างกว้างขวางที่สุดครั้งหนึ่งของสังคมไทยและทำให้สังคมเกิดความเคลือบแคลงสงสัยเป็นอย่างยิ่งว่า “การฆ่าตัดตอน” ที่เกิดขึ้นถึงกว่าพันศพแล้วนี้เป็นสิ่งที่ประชาชนซึ่งเกี่ยวข้องกับยาบ้าฆ่ากันเอง



ทั้งหมดจริงหรือไม่ หรือมาจากการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้รับผิดชอบซึ่งถูกเร่งรัดให้ดำเนินการในลักษณะเช่นนี้¹⁰⁷

ถึงแม้ว่านายกรัฐมนตรีจะได้ออกมายืนยันว่า การ “ฆ่าตัดตอน” เป็นการฆ่ากันเองของผู้ที่เกี่ยวข้องกับยาบ้า ซึ่งเจ้าหน้าที่ตำรวจก็ต้องจับกุมผู้ต้องหาตามดำเนินคดี และในคดีวิสามัญฆาตกรรม ญาติพี่น้องผู้ไม่ได้รับความเป็นธรรมก็สามารถร้องเรียนให้ดำเนินคดีได้ก็ตาม แต่ “การฆ่ากันเอง” ที่เกิดขึ้นนั้น รัฐบาลไม่อาจปฏิเสธได้ว่าเป็นผลโดยตรงจากนโยบายและการสั่งการในเรื่องวิธีปฏิบัติของรัฐบาล และโดยเฉพาะอย่างยิ่งเมื่อนายกรัฐมนตรีได้ให้ความเห็นต่อสาธารณะในเรื่องนี้ว่า “คนชั่วก็ต้องจบด้วยวิธีชั่วๆ” และ “คนสกปรกก็ต้องตายด้วยวิธีการสกปรก” ประหนึ่งว่าสนับสนุนหรือรู้เห็นเป็นใจด้วยการที่ประชาชนที่ถูกสันนิษฐานว่าเกี่ยวข้องกับยาบ้าจะสามารถฆ่ากันเองได้เช่นนี้ บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญมาตรา 33 ซึ่งบัญญัติไว้ในคดีอาญาให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาเป็นผู้บริสุทธิ์ก็ย่อมเป็นอันไร้ผลไปโดยสิ้นเชิง ยิ่งไปกว่านั้น ยังมีข้อควรพิจารณาด้วยว่า นายกรัฐมนตรีจะสามารถตัดสินได้อย่างไรว่าคนที่ถูก “ฆ่าตัดตอน” เป็นผู้กระทำผิดที่แท้จริง แม้สำหรับคดีวิสามัญฆาตกรรมที่มีการกล่าวอ้างว่าญาติผู้ตายอาจร้องเรียนให้มีการสอบสวนในทางอาญาได้ แต่เมื่อคนตายได้ตายไปแล้ว ถึงแม้ปรากฏว่าผู้ตายเป็นผู้บริสุทธิ์ รัฐบาลจะนำชีวิตกลับมาคืนให้กับครอบครัวและญาติพี่น้องที่ต้องสูญเสียบุคคลอันเป็นที่รักไปจากการปฏิบัติตามนโยบายของรัฐบาลโดยไม่ถูกต้องได้อย่างไร¹⁰⁸ นอกจากนี้ สำหรับบัญชีรายชื่อผู้ค้ายาบ้าหรือที่เรียกว่า “บัญชีดำ” ก็เป็นที่น่าสงสัยว่าได้มีการจัดทำขึ้นอย่างถูกต้องเพียงไร มีความไม่รอบคอบหรือการจงใจกลั่นแกล้งบุคคลหนึ่งบุคคลใดในการจัดทำบัญชีมากนักน้อยเพียงใด เพราะปรากฏมีผู้ออกมาร้องเรียนเป็นจำนวนมากว่าตนเองไม่ได้เป็นผู้ค้าหรือเกี่ยวข้องกับยาบ้า แต่กลับมีชื่อปรากฏอยู่ในบัญชีรายชื่อดังกล่าว

นักกฎหมายทางด้านสิทธิมนุษยชน¹⁰⁹ เห็นว่า ในกรณีการปราบปรามยาเสพติดนั้นสิ่งที่หวั่นใยมากที่สุดคือ กระบวนการยุติธรรม นิติรัฐ การปกครองในระบอบประชาธิปไตย ถูกบั่นทอนกัดกร่อนลงไปเนื่องจากนโยบายหลักของการปฏิบัติตามมาตรการปราบปรามยาเสพติดที่เกิดขึ้นในขณะนี้ รายชื่อผู้ค้ายาเสพติดเป็นเรื่องที่เป็นความลับ มีความเข้มงวด เพราะเป็นข้อมูลสำคัญในการปราบปรามยาเสพติด การทำบัญชีรายชื่อผู้ค้าและผู้เสพยาเสพติดในขณะนี้เป็นการทำเป็นการส่งแบบฟอร์มให้กับเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง และตำรวจทุกระดับขึ้นกรอส่งกลับมา และโดยมีขั้นตอนคือ

- คนที่กรอกแบบฟอร์มแทบจะไม่มีความรู้เรื่องเกี่ยวกับพยานหลักฐาน เป็นก้านั้น ผู้ใหญ่บ้านธรรมดา
- รายชื่อที่ถูกส่งมาส่วนหนึ่งเป็นการกระทำโดยการกลั่นแกล้ง มีความขัดแย้งกับผู้กรอกแบบฟอร์ม
- ระยะเวลาในการเสนอชื่อมีการเร่งรัดมาก

การฆ่าตัดตอนที่เกิดขึ้นนั้น ในอนาคตอาจจะกลายเป็นปัญหาระหว่างประเทศ สหประชาชาติก็แสดงความห่วงใยยังประเทศไทย ซึ่งไม่เป็นการแทรกแซงภายใน เพราะเรื่องสิทธิมนุษยชนนี้เป็นเรื่องระดับชาติ และไทย

¹⁰⁷ แฉลงการณ์ขอให้รัฐบาลทบทวนนโยบายการทำสงครามต่อต้านยาบ้าด้วยมาตรการรุนแรงของบุคคลที่อยู่ในวงการนิติศาสตร์ ผู้ที่อยู่ในกระบวนการยุติธรรม และผู้ที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน ที่นำมาเผยแพร่ระหว่างการสัมมนาโต๊ะกลมเรื่อง “วิสามัญฆาตกรรม-ฆ่าตัดตอน ปัญหาลิทธิเสรีภาพและกระบวนการยุติธรรมไทย” ที่จัดขึ้น ที่คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ เมื่อวันที่ 4 มีนาคม 2547.

¹⁰⁸ เรื่องเดิม

¹⁰⁹ นายสมชาย หอมลออ ประธานกรรมการสิทธิมนุษยชน สภาทนายความ สกูปพิเศษ โดย...กองบรรณาธิการ จาก...วารสาร สภาทนายความ <http://www.lawsociety.or.th/infor/lin25.doc>



เป็นสมาชิกองค์การสหประชาชาติ การทำให้ชีวิตคนสูญเสียไปตามกระบวนการที่เป็นระบบนั้น เข้าข่ายความผิดในฐานะ “อาชญากรรมต่อมนุษยชาติ” ซึ่งถือเป็นความผิดร้ายแรงที่นานาชาติจะเข้ามาดำเนินการได้ ไม่อยากให้เกิดขึ้น ไม่อยากให้มีการตั้งข้อหาให้กับบุคคลใดในประเทศไทย

ปรากฏการณ์ดังกล่าวได้สร้างความระส่ำระสายและสร้างบรรยากาศของความหวาดกลัวขึ้นโดยทั่วไปในสังคมในทุกพื้นที่ของประเทศ การฆ่าตัดตอนไม่มีการดูแล และไม่สามารถหาผู้กระทำความผิดมาลงโทษได้ ตรงนี้แสดงให้เห็นถึงความไม่มีประสิทธิภาพของการฆ่าตัดตอน จึงเป็นการฆาตกรรม ถ้าไม่มีการควบคุมและตรวจสอบ และผู้บริสุทธิ์อาจตกเป็นเหยื่อของการปราบปรามตามมาตราการนี้ มาตราการนี้ส่งผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนผู้บริสุทธิ์ที่ตาย หรือถูกใส่ชื่อในบัญชีดำโดยไม่มีการกลั่นกรอง

กระทรวงต่างประเทศสหรัฐฯ เผยแพร่รายงานด้านสิทธิมนุษยชนประจำปี 2003 วิพากษ์วิจารณ์รัฐบาลไทยกรณีสงครามปราบปรามยาเสพติดอันนำไปสู่คดีฆาตกรรม ผู้ต้องสงสัยเกี่ยวข้องกับยาเสพติดจำนวนกว่า 2,000 ราย ในช่วงเดือน ก.พ. - เม.ย. ปีที่แล้ว¹¹⁰ และนาย แครีล เอ็น. จอห์นสัน เอกอัครราชทูตสหรัฐฯ ประจำประเทศไทย แฉลงรายงานการปฏิบัติด้านสิทธิมนุษยชน ประจำปี 2546 ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับประเทศไทย โดยระบุว่า สถิติด้านสิทธิมนุษยชนของรัฐบาลไทยตกต่ำลงอย่างมาก เนื่องจากการประกาศสงครามต่อผู้ยาเสพติดของนายกรัฐมนตรีนาย พ.ต.ท.ทักษิณ ชินวัตร ซึ่งส่งผลให้มีการวิสามัญฆาตกรรม และการจับกุมตามอำเภอใจ นอกจากนี้ยังมีกรณีเจ้าหน้าที่ตำรวจสังหารผู้ต้องสงสัยในคดีอาชญากรรมเพิ่มขึ้น รายงานระบุว่า เฉพาะเดือนกุมภาพันธ์ถึงเดือนเมษายนปีที่แล้ว มีคดีฆาตกรรมทั้งหมด 2,568 ราย ในจำนวนนี้เกี่ยวข้องกับคดียาเสพติด 1,386 ราย โดยที่รัฐบาลไทยไม่ได้สอบสวนดำเนินคดีกับผู้กระทำผิด และในบางครั้งตำรวจจะซ้อมผู้ต้องสงสัยเพื่อบังคับให้สารภาพ¹¹¹

ต่อสถานการณ์ดังกล่าวพระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวฯ ได้มีพระราชดำรัสแก่คณะบุคคลต่างๆ ที่เข้าเฝ้าฯ ถวายพระพรชัยมงคล ณ ศาลาดุสิดาลัย พระตำหนักจิตรลดารโหฐาน เมื่อวันที่ 4 ธันวาคม ที่ผ่านมา มีความตอนหนึ่งเกี่ยวกับ “สงครามต่อสู้เพื่อเอาชนะยาเสพติด” ของรัฐบาลว่า

“ชัยชนะของการปราบปรามยาเสพติดที่ปราบแล้วที่เขาตำหนิคนตายทั้ง 2,500 คนเรื่องเล็ก 2,500 คน ถ้านายกฯ ไม่ได้ทำทุกปีๆ จดไว้ มีมากกว่า 2,500 คนที่ตาย ทั้งคนที่เสพติด แล้วคนที่ฆ่าคน เผาอะไรต่างๆ รวมทั้งเจ้าหน้าที่ที่ไปปราบก็ตายมาก แต่ไม่พูดถึง ไม่ไปนับ ไม่ไปชี้ เราจะรับผิดชอบอย่างไร เขาตำหนินายกฯ ทำสงคราม ทำให้คนตาย 2,500 คน ไม่ใช่ทั้งหมดที่เขานับ แต่พวกที่ตายเป็นส่วนใหญ่ เป็นพวกที่เขาฆ่ากันเอง พวกค้าย พวกผลิตจำนวนมาก ที่ทางราชการจะรับผิดชอบอาจจะมีจำนวนหนึ่ง สอบถามทางผู้บัญชาการตำรวจไปแยกจำแนกดูว่าเท่า เชื้อว่าใน 2,500 คน มีมากที่ฆ่ากันเอง เป็นความผิดของเขา มาโยนความผิดให้ท่านซูเปอร์นายกฯ”

ต่อประเด็นนี้ คณะผู้วิจัยเห็นว่ารูปแบบที่เป็นการทดสอบว่าการกระทำนั้นละเมิดสิทธิมนุษยชน หรือไม่ มี 3 ประการ เป็นแนวคิดของนักกฎหมายอาญาประเทศอังกฤษ เจอร์รี มาเฮอร์ ประการแรก ผลประโยชน์ของรัฐในการรักษาความมั่นคง ปลอดภัยของประเทศ ต้องไม่มากกับระดับที่ให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน สูญเสียไปโดยสิ้นเชิง หลักเรื่องนี้มาจากการชั่งน้ำหนักของความมั่นคงของรัฐกับผลประโยชน์

¹¹⁰ <http://www.thairath.co.th/thairath1/2547/strange/feb/27/str2.php>

¹¹¹ ไทยรัฐ ฉบับวันเสาร์ที่ 28 กุมภาพันธ์ 2547



ของเอกชน ถ้าความมั่นคงของรัฐมีมาก สิทธิของประชาชนจะน้อย ถ้าสิทธิของประชาชนมากความมั่นคงของรัฐก็จะน้อย เช่นการสืบพยานในศาลถ้ามีมาตรการคุ้มครองสิทธิจำเลยหลายๆ ศาลก็รับฟังพยานหลักฐานไม่ได้ การลงโทษจำเลยก็จะทำไม่ได้ ประการที่สอง จุดมุ่งหมายหลักในการคุ้มครองประโยชน์ของประชาชน ศาลควรใช้แก่ผู้บริสุทธิ์มากกว่าผู้กระทำความผิด ตามแนวคิดของสหประชาชาติ การคุ้มครองสิทธิมนุษยชนต้องไม่เลือกบุคคล แต่ผู้กระทำความผิดถูกตัดสินคดีเรียบร้อยแล้วในเมืองต้น เช่นถ้ามีเหตุเชื่อได้ว่าเป็นผู้กระทำความผิดตำรวจออกหมายจับได้โดยขอจากศาล เมื่อศาลออกหมายแล้วก็ควบคุมตัวไว้ได้ แต่หากจับผิดตัวและเป็นผู้บริสุทธิ์ก็มีช่องทางให้ยื่นคำร้องต่อศาลว่าการควบคุมตัวนั้นมีชอบด้วยกฎหมายขอให้ปล่อยได้ในกฎหมายของไทยนั้นให้หลักสันนิษฐานว่าผู้กระทำความผิดเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะมีคำพิพากษาของศาล และจะปฏิบัติต่อผู้นั้นเสมือนเป็นผู้กระทำความผิดมิได้ และประการที่สาม ไม่ควรกำหนดค่านายมไต่ นอกจากทดสอบความสมดุลระหว่างสิทธิของรัฐกับสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาในคดีอาญา โดยให้ศาลเป็นผู้ใช้ดุลยพินิจ ตัวอย่างตำรวจจับผู้กระทำความผิดได้และค้นบ้านและพบพยานหลักฐานว่าเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดอื่น เช่นจับขอหาเมียเสพติดเพื่อจำหน่ายและพบว่ามีความผิดฐานปล้นมาก่อน มีปัญหาว่าพยานหลักฐาน ที่ค้นได้ในภายหลังจะใช้ดำเนินคดีในฐานปล้นได้หรือไม่ ในสหรัฐฯ ถือว่าการได้หลักฐานวิธีนี้มีชอบ แต่ในประเทศไทยจะถือว่าใช้ได้เพราะเป็นผู้กระทำความผิดจริง ในประเทศไทยยังไม่มีหลักในเรื่องนี้ แต่โน้มเอียงไปทางสหรัฐฯ มากกว่า

อีกประเด็นที่ต้องคำนึงถึงคือการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานว่ามีความยุติธรรมต่อผู้ต้องหาและจำเลยหรือไม่ ในขณะที่เดียวกันต้องชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานว่ามีความยุติธรรมต่อตำรวจหรือไม่ เช่น การปฏิบัติของตำรวจเป็นไปโดยสุจริตและได้พยานหลักฐานมาโดยมีชอบ ศาลไทยก็เคยรับฟัง แต่ถ้าตำรวจใช้อำนาจโดยมิชอบ ศาลไม่รับฟังแน่นอน จะใช้บริบทในสังคมไทยถึงความพอดีโดยคำนึงถึงสภาพแวดล้อมการบังคับใช้กฎหมายทรัพยากรที่มีอยู่ในการบังคับใช้กฎหมาย ถ้าตั้งมาตรฐานสูงเกินไปผู้กระทำความผิดก็จะหลุดรอดไปได้ แต่ถ้าตั้งมาตรฐานต่ำเกินไปผู้บริสุทธิ์ก็จะติดคุกมาก

ดังนั้น การใช้มาตรการในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลจึงต้องมีการบัญญัติขอบเขตทางกฎหมายให้มีความชัดเจนมากที่สุด เพราะหากบัญญัติกฎหมายกว้างเกินไปจะทำให้เจ้าหน้าที่ของรัฐสามารถใช้อำนาจตามกฎหมายได้โดยไม่มีขอบเขตจำกัด ด้วยเหตุนี้กฎหมายลักษณะที่เกี่ยวกับการป้องกันปราบปรามผู้มีอิทธิพลที่ดี กฎหมายที่ใช้ในการปราบปรามองค์กรอาชญากรรมในประเทศสหรัฐอเมริกาที่ดี นอกจากจะมีบทบัญญัติกฎหมายที่มีการตีความโดยชัดเจนแล้วและผู้ปฏิบัติมีความรอบรู้ในกฎหมายเฉพาะเรื่องนั้นแล้ว การบังคับใช้กฎหมายยังมีปรัชญาซึ่งอยู่เบื้องหลังในการบังคับใช้กฎหมายว่าเจตนารมณ์ของกฎหมายนั้นต้องการอะไร เช่น เจตนารมณ์กฎหมายต้องการจับกุมหัวหน้าองค์กรอาชญากรรมหรือต้องการที่จะทำลายองค์กรอาชญากรรม ซึ่งปรัชญานี้แตกต่างกัน กฎหมายฉบับหนึ่งซึ่งกฎหมายริกโกและแรกเค็ทเทียริง อินฟลูเอนท์ จะเน้นที่การทำลายองค์กรมากกว่าที่ตัวบุคคลผู้กระทำความผิด เช่นเดียวกับกฎหมายหลายฉบับในประเทศไทย เช่น พระราชบัญญัติฟอกเงิน ต้องการทำลายทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดมากกว่าการนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ ฉะนั้นในกฎหมายฟอกเงินจะมี 2 ส่วน ส่วนที่เป็นความผิดอาญาและส่วนที่เป็นการริบทรัพย์สิน ส่วนที่เป็นการริบทรัพย์สินไม่จำเป็นที่จะต้องกระทำความผิดอาญา ถ้าริบทรัพย์สินแล้วผู้ถูกริบทรัพย์สินมีหน้าที่พิสูจน์ว่าทรัพย์สินนั้นได้มาโดยชอบด้วยกฎหมาย ถ้าพิสูจน์ไม่ได้ถึงแม้จะได้มาโดยชอบด้วยกฎหมายรัฐก็ริบทรัพย์สินได้ การริบทรัพย์สินในลักษณะนี้เป็นการทำลายกิจกรรมหรือธุรกิจขององค์กรอาชญากรรมเพื่อไม่ให้องค์กรอาชญากรรมนั้นนำเงินซึ่งได้มาจากการกระทำความผิดไปลงทุนหรือไปประกอบอาชญากรรม



ต่อไป ประเด็นเรื่องนี้กฎหมายแต่ละฉบับเป็นสิ่งที่มีความสำคัญ ในการยกร่างกฎหมายผู้บัญญัติกฎหมาย จำเป็นต้องบัญญัติกฎหมายให้มีลักษณะชัดเจนควบคุมพฤติกรรมของรัฐที่ต้องการจะควบคุมและมีวิธีการ ในการนำไปสู่เป้าหมายนั้น จากผลการศึกษาจะมี 2 เรื่อง (1) การสืบสวนสอบสวน การจับกุมและการดำเนินคดี องค์กรอาชญากรรมเป็นหลักที่พัฒนาเมื่อประมาณ 10 ปีที่แล้ว เช่นในสหรัฐอเมริกาซึ่งเป็นต้นแบบ จะมีหลักเกี่ยวกับการนำวิธีการดักฟังทางโทรศัพท์ การดักฟังโดยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ การใช้เครื่องมือ สื่อสารบางชนิดไปดักฟังผู้กระทำความผิดที่เรียกว่ากันว่า Electronic Surveillance นอกจากนั้นยังมี Intercept ทางด้านเครื่องมือ Electronic สมัยใหม่ ในเวลานี้มีประเด็นที่ถกเถียงกันมากกว่าเครื่องมือเหล่านี้ ได้เข้าไปก้าวกาล่งละเมิดสิทธิส่วนบุคคลมากน้อยเพียงใด เพราะฉะนั้นเรื่องสิทธิส่วนบุคคลที่เป็นหลักรัฐธรรมนูญ หรือสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐานจะล่วงละเมิดได้ในกรณีใดบ้าง ประการที่ 2 การสอบสวนโดยวิธีการโดยใช้ผู้ให้ ข่าวหรือใช้สายลับเข้าไปในองค์กรอาชญากรรม ยังไม่มีกฎหมายที่รับรองโดยชัดเจนหรือการล่อซื้อ (Entrapment) แต่ก็มีตัวอย่างคำพิพากษาของศาลฎีกาที่ศาลลงโทษและที่ยกฟ้อง เมื่อเทียบกับแนวคำพิพากษาของศาลสูง สหรัฐอเมริกาจะพบว่าคล้ายคลึงกันคือ การล่อซื้อต้องไม่เป็นการยั่วยุให้บุคคลกระทำความผิด หลักนี้ ในประเทศเยอรมนี สหภาพยุโรปก็ยังคงเป็นประเด็นที่ถกเถียงกันมากกว่าหลักการนี้ควรนำมาใช้ได้หรือไม่ ประเทศ ในยุโรปซึ่งมีระบบการพิจารณาคดีแบบไต่สวน ตำรวจ อัยการ และศาลในบางกรณีร่วมมือกันเพื่อค้นหาความจริง เพื่อนำเสนอข้อมูลต่อศาลและศาลมีหน้าที่ที่ต้องให้ความเป็นธรรมกับคู่ความทั้ง 2 ฝ่าย

นอกจากนี้สำหรับผู้เสียหายและผู้บริสุทธิ์ที่ได้รับผลกระทบจากมาตรการป้องกันและปราบปราม ต้องได้รับการเยียวยาความเสียหายอย่างทันที รวดเร็ว และเหมาะสม และปัญหาอาชญากรรม องค์กร อาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลจะไม่สามารถแก้ไขหรือป้องกันได้เลยหากปราศจากความร่วมมือจาก ภาคประชาชนและการส่งเสริมให้เกิดความตระหนักรู้ถึงปัญหาดังกล่าวแก่สังคม



บทที่ 5

สรุปและข้อเสนอแนะ

การศึกษาเกี่ยวกับองค์กรอาชญากรรม ผู้มีอิทธิพล และผลกระทบทางด้านสิทธิมนุษยชนพบว่า การป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมมีความสัมพันธ์ระหว่างการใช้อำนาจรัฐและการปฏิบัติต่อผู้ต้องหา และจำเลยตามกฎหมาย เช่นเดียวกับการกระทำความผิดทางอาญาโดยทั่วไป ทั้งนี้มีข้อยกเว้นการใช้อำนาจรัฐตามลักษณะของอาชญากรรมที่กฎหมายให้อำนาจไว้ โดยทั่วไปองค์กรอาชญากรรม หมายความว่า กลุ่มหรือสมาชิกของกลุ่มบุคคลซึ่งร่วมกันกระทำความผิดในช่วงระยะเวลาหนึ่ง โดยเกี่ยวข้องกับการใช้ความรุนแรงในการกระทำความผิด องค์กรอาชญากรรมมีหลายรูปแบบ บางองค์กรจัดตั้งขึ้นเพื่อกระทำความผิดกฎหมายเพียงอย่างเดียว ในขณะที่องค์กรอาชญากรรมบางแห่งมีธุรกิจที่ชอบด้วยกฎหมายบังหน้าและมีการกระทำความผิดกฎหมายด้วย หรือกระทำความผิดกฎหมายเป็นส่วนหนึ่งของการประกอบธุรกิจ การประกอบธุรกิจบางส่วนอาจเป็นธุรกิจที่ชอบด้วยกฎหมาย การใช้มาตรการทางกฎหมายเพื่อควบคุมองค์กรอาชญากรรม ไม่ว่าจะมุ่งที่องค์กรตัวบุคคลผู้กระทำความผิด วัตถุประสงค์การกระทำความผิด หรือผลประโยชน์จากการกระทำความผิดก็ตามประเด็นที่สำคัญต้องพิจารณาดังนี้

1. การนิยามความหมายของ “องค์กรอาชญากรรม” ให้ครอบคลุมพฤติกรรมที่เป็นอยู่ให้ชัดเจน เพื่อให้กฎหมายสามารถใช้ได้ทั่วถึง เหมาะสม และกระทบกระเทือนสิทธิเสรีภาพของประชาชนผู้บริสุทธิ์ให้น้อยที่สุด ดังนั้น หากสามารถแบ่งแยกองค์กรอาชญากรรมว่ามีความแตกต่างจากธุรกิจที่ดำเนินไปโดยชอบด้วยกฎหมาย โดยอาศัยการนิยามที่ถูกต้องแล้วจะสามารถบังคับใช้มาตรการทางกฎหมายในการปราบปรามได้อย่างมีประสิทธิภาพ กล่าวคือ เมื่อบุคคลในองค์กรอาชญากรรม ทรัพย์สินและรายได้ขององค์กรอาชญากรรมถูกทำลายลง องค์กรอาชญากรรมจะหดตัวเล็กลงและสลายตัวไปในที่สุด

2. กลุ่มอาชญากรรมที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร และกลุ่มที่มีการจัดโครงสร้างในประเทศไทยนั้น จากการศึกษาได้พบรูปแบบและโครงสร้างที่คล้ายคลึงกันและมีส่วนเกี่ยวข้องกับกลุ่มบุคคลที่มีผลประโยชน์ร่วมกัน เชื้อชาติ หรือเผ่าพันธุ์เดียวกัน ดังนั้น องค์กรอาชญากรรมจึงเป็นกลุ่มบุคคลที่อาจมีการจัดโครงสร้างองค์กรอย่างเป็นระบบอย่างเข้มแข็ง หรือจัดโครงสร้างแบบหลวมๆ ในลักษณะของกลุ่มธุรกิจที่จำหน่ายสินค้าและบริการที่ผิดกฎหมาย เมื่อพิจารณาในแง่นี้จะเห็นได้ว่าองค์กรอาชญากรรมมีอยู่ 2 ประเภท คือ กลุ่มที่รวมตัวกันเพื่อประกอบธุรกิจ และกลุ่มที่รวมตัวกันเพื่อแสวงหาอำนาจ นอกจากนี้ยังมีผู้กล่าวถึงองค์กรที่มีได้มีรูปแบบตามประเพณี ซึ่งเกิดขึ้นในยุคหลัง เช่น กลุ่มอาชญากรรมชาวจีน แก๊งมอเตอริไซด์ และแก๊งเด็กวัยรุ่น เป็นต้น

ปัญหาองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลในประเทศไทยนั้น เจ้าหน้าที่ตำรวจ และหน่วยงานที่เกี่ยวข้องเช่น คณะกรรมการอำนวยการป้องกันและแก้ไขปัญหากลุ่มอาชญากรรม และผู้มีอิทธิพล (กปอ.) สำนักงานเลขานุการคณะกรรมการอำนวยการป้องกันและแก้ไขปัญหากลุ่มอาชญากรรม และผู้มีอิทธิพล (สส.กปอ.) สำนักข่าวกรองแห่งชาติ (สขช.) ศูนย์รักษาความปลอดภัยแห่งชาติ (ศรภ.) กระทรวงการต่างประเทศ (กต.) เป็นต้น โดยเฉพาะสภาความมั่นคงแห่งชาติ (สคช.) เป็นหน่วยงานหลักในการปฏิบัติงานด้านต่างๆ เช่น



พัฒนาจัดการ การปฏิบัติงานและจัดหาอุปกรณ์ดำเนินงานทุกด้านขององค์กรหลักระดับปฏิบัติ พัฒนานุเคราะห์ และจัดระบบข้อมูลให้สมบูรณ์ รวมทั้งการศึกษาวิจัยผลกระทบต่อสังคมและปัญหาขององค์กรอาชญากรรม ผู้มีอิทธิพล และองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ รวมทั้งเสริมสร้างคุณภาพและประสิทธิภาพผู้ปฏิบัติงานที่เกี่ยวข้องเพื่อให้สามารถนำมาใช้ในการป้องกันและแก้ไขปัญหาได้อย่างมีประสิทธิภาพ การแก้ปัญหาดังกล่าว ต้องพิจารณาทั้งปัจจัยที่เป็นสาเหตุและสภาพของปัญหาที่มีความเกี่ยวข้องกัน การแก้ปัญหาจึงมิใช่เพียงแก้ที่จุดใดจุดหนึ่ง แต่จะต้องมองสภาพปัญหาทั้งระบบและพิจารณาอย่างเป็นกระบวนการ (Process) หรือเป็นระบบ (System)

การแก้ปัญหากล้องการอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลในประเทศไทยให้หมดสิ้นไปนั้น จะใช้มาตรการใดมาตรการหนึ่ง หรือนโยบายใดนโยบายหนึ่งเพียงอย่างเดียวที่จะประสบความสำเร็จได้ เพราะการกระทำ ความผิดเกี่ยวข้องกับปัจจัยต่างๆ ได้แก่ ด้านเศรษฐกิจ การเมือง สังคมและวัฒนธรรม โดยเฉพาะความยากจน ของประชาชนและผลประโยชน์ ที่ทำให้มีผู้เกี่ยวข้องจำนวนมากนอกจากนี้อาจมีผลกระทบทางด้านสิทธิและเสรีภาพ ของประชาชน รวมทั้งการละเมิดสิทธิมนุษยชนของผู้ที่เกี่ยวข้องหรือผู้บริสุทธิ์ได้ ดังเช่นในกรณีของการระดม กำลังปราบปรามผู้ค้ายาเสพติด และผู้มีอิทธิพลที่ผ่านมา และยังไม่ปรากฏว่ามีการเยียวยาแก้ไขผลกระทบให้ แก่ผู้ถูกละเมิดสิทธิอย่างเป็นรูปธรรม เนื่องจากการใช้นโยบายและมาตรการที่เด็ดขาดในการดำเนินการ ต่อองค์กรอาชญากรรม และผู้มีอิทธิพลแต่ประการใด

ข้อเสนอแนะ

การดำเนินการแก้ไขปัญหากล้องการอาชญากรรม และผู้มีอิทธิพลให้มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น จำเป็นอย่างยิ่ง จะต้องแก้ต้นเหตุของปัญหา ทั้งปัจจัยที่เป็นสาเหตุขององค์กรอาชญากรรม และผู้มีอิทธิพลภายนอกและภายใน และจะต้องทำพร้อมกันทุกด้าน การแก้ไขปัญหานี้ควรทำทั้งในระดับนโยบายและระดับปฏิบัติดังต่อไปนี้

ระดับนโยบาย

1. ควรมีการศึกษาองค์กรอาชญากรรม และผู้มีอิทธิพลในประเทศไทยอย่างจริงจัง ทั้ง รูปแบบ ลักษณะ ผลกระทบทางด้านเศรษฐกิจ สังคมและความเสียหายอันเกิดจากองค์กรอาชญากรรม และวิธีการป้องกันและปราบปราม ตลอดจนมาตรการคุ้มครองผู้บริสุทธิ์และการเยียวยาความเสียหายแก่ ผู้ถูกละเมิดสิทธิมนุษยชนจากการดำเนินการของรัฐ
2. รัฐบาลจะต้องประกาศนโยบายและแสดงจุดยืนทางการเมือง (political will) เพื่อให้เกิด กระแสในเรื่องนี้ และเป็นการชี้แนะให้เจ้าหน้าที่ของรัฐให้ความสำคัญในการแก้ไขปัญหาละปราบปราม อย่างจริงจังและโปร่งใสมากกว่านี้
3. รัฐบาลควรจัดตั้งหน่วยงานที่มีความชำนาญพิเศษ และมีเจ้าหน้าที่รับผิดชอบโดยเฉพาะ ภายในหน่วยงานหรือนอกเหนือจากหน่วยงานตามปกติที่มีอยู่ตามความเหมาะสม
4. รัฐต้องพัฒนากฎหมายในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรม และผู้มีอิทธิพล อย่างต่อเนื่อง
5. รัฐจะต้องเร่งจัดการทุจริต และประพฤติมิชอบ รวมทั้งการแสวงประโยชน์โดยมิชอบทั้งในภาครัฐ และเอกชน พร้อมกับเปิดโอกาสให้ประชาชนได้มีส่วนร่วม มีความโปร่งใสและตรวจสอบได้กว้างขวางยิ่งขึ้น



6. กำหนดนโยบายในการประสานงานระหว่างหน่วยงานที่มีความรับผิดชอบระดับนโยบาย และปฏิบัติ เสริมสร้างการทำงานร่วมกันอย่างจริงจัง เพื่อให้การดำเนินคดีกับองค์กรอาชญากรรม และผู้มีอิทธิพลได้ผล ตลอดจนขยายขอบเขตการประสานงานกับหน่วยงานของต่างประเทศ ภายใต้กรอบอนุสัญญาสหประชาชาติ ว่าด้วยองค์กรอาชญากรรม และผู้มีอิทธิพลขึ้นมาบังคับใช้ ขณะเดียวกันเร่งพัฒนาเจ้าหน้าที่ให้มีความรู้ ความสามารถ และมีความเชี่ยวชาญในเทคโนโลยีสมัยใหม่ที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติงาน

ระดับปฏิบัติ

นอกเหนือจากการพัฒนากฎหมาย การปรับปรุงหน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมาย การปรับปรุงพัฒนา ขีดความสามารถของผู้บังคับใช้กฎหมาย การป้องกันการทุจริตและประพฤติมิชอบภายในหน่วยงานเกี่ยวกับ กระบวนการยุติธรรม และการส่งเสริมให้สาธารณชนมีส่วนร่วมในการป้องกันองค์กรอาชญากรรม ผู้มีอิทธิพล และการคุ้มครองพยานแล้ว เจ้าหน้าที่ของรัฐยังมีความจำเป็นให้การศึกษาแก่ประชาชนเพื่อตระหนัก ถึงภัยคุกคามจากองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลด้วย แม้ว่ารัฐบาลได้ออกกฎหมายป้องกันและปราบปราม การฟอกเงินแล้วแต่ก็ยังไม่เพียงพอ ดังนั้นรัฐบาลควรปรับปรุงและพัฒนากฎหมายที่สำคัญๆ เพื่อใช้ควบคุม องค์กรอาชญากรรม และผู้มีอิทธิพล ดังนี้

1. กฎหมายป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมโดยเฉพาะ (Anti Organized Crime Act) เช่นเดียวกับกฎหมายของสหรัฐอเมริกา หรืออิตาลี ซึ่งมีความผิดเฉพาะ รวมทั้งการลงโทษเจ้าหน้าที่ ที่ร่วมมือกับผู้กระทำผิด

2. กฎหมายว่าด้วยการดักฟัง (Wiretapping/Electronic Surveillance Act) เพื่อใช้ในการดักฟัง การกระทำผิดของอาชญากรโดยถูกกฎหมาย และต้องใช้เป็นพยานหลักฐานในศาลได้ โดยต้องมีการควบคุม ที่เข้มงวดเพื่อคุ้มครองผู้บริสุทธิ์

3. พิจารณากฎหมายคุ้มครองพยาน ที่สามารถให้ความคุ้มครองพยานที่ให้ความร่วมมือในการ เป็นพยานในชั้นสอบสวนและชั้นศาล รวมทั้งครอบครัวของพยานด้วย และจะต้องปรับให้เหมาะสมกับสภาพสังคมไทย

4. การติดตามผู้กระทำผิดโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์อื่น วิธีการนี้จำเป็นต้องมีกฎหมาย ที่อนุญาตให้ใช้เช่นเดียวกับการดักฟังฯ ตามข้อ 2 และการจะใช้วิธีการนี้ควรที่จะได้รับความเห็นชอบ จากผู้มีอำนาจหน้าที่รับผิดชอบระดับสูงหรือศาลก่อน

5. พัฒนาระบบฐานข้อมูลข่าวสารของด้านองค์กรอาชญากรรม เพื่อให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้อง สามารถใช้ข้อมูลและประสานความร่วมมือกันอย่างใกล้ชิดในการดำเนินงาน เช่น หน่วยงานในการควบคุม การออกใบอนุญาต การควบคุมคนเข้าเมือง แผนกสอบสวนคดีอาญาและสำนักงานอัยการ และที่สำคัญควร จะมีระบบการเรียกข้อมูลจากศูนย์กลาง (Retrieval System) ด้วย

6. ใช้วิธีการจัดส่งภายใต้การควบคุม (Control delivery) เพื่อปราบปรามองค์กรอาชญากรรม และผู้มีอิทธิพล ซึ่งต้องมีการบัญญัติเป็นกฎหมาย

7. การรวบรวมข้อมูลเกี่ยวกับกิจกรรมต่างๆ ที่เกี่ยวกับธุรกิจการเงิน เนื่องจากผลประโยชน์ ในทางการเงินเป็นเป้าหมายหลักขององค์กรอาชญากรรม รัฐควรให้ความสำคัญกับวิธีการใหม่ ๆ ในการสืบสวน คดีอาญาและเทคนิคต่างๆ ที่ได้รับการพัฒนาขึ้นในหลายประเทศ เพื่อการติดตามหาร่องรอยทางการเงิน ซึ่งสิ่งเหล่านี้จะรวมถึงคำสั่งการบังคับให้สถาบันการเงินต่างๆ ส่งข้อมูลทั้งหมดที่จำเป็นต่อการติดตามกิจกรรม ที่เกี่ยวกับการเงิน รวมทั้งรายละเอียดในเรื่องบัญชีของบุคคลหนึ่งโดยเฉพาะ และคำสั่งให้รายงานถึงกิจกรรม



ที่เกี่ยวกับการเงินที่น่าสงสัยหรือไม่ปกติต่อเจ้าหน้าที่เกี่ยวข้อง และรัฐควรจะบัญญัติกฎหมายยกเลิกกฎเกณฑ์ต่างๆ ที่เกี่ยวกับความลับของธนาคาร และกำหนดให้สถาบันการเงินต่างๆ ร่วมมือกับหน่วยงานที่มีหน้าที่ป้องกันอาชญากรรม โดยการรายงานถึงกิจกรรมทางธุรกิจที่ผิดปกติ

อย่างไรก็ดี มาตรการพิเศษในการปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลดังที่กล่าวมานั้น วิธีการส่วนใหญ่ที่ใช้หากมิได้ใช้อย่างเหมาะสมและตรวจสอบได้แล้วย่อมละเมิดสิทธิส่วนบุคคลได้โดยง่าย การจำกัดสิทธิของประชาชนในบางกรณีที่มีสถานการณ์พิเศษ หรือสภาวะสงครามสามารถที่จะกระทำได้ในสถานการณ์ดังกล่าวปัญหาการละเมิดสิทธิมนุษยชนอาจเกิดขึ้นได้เช่นเดียวกัน ดังนั้นในสภาวะที่มีใช้การก่อการร้ายหรือสงคราม การสอบสวนโดยใช้วิธีการหรือมาตรการพิเศษในการปราบปรามองค์กรอาชญากรรมที่อาจละเมิดสิทธิมนุษยชนของบุคคลต้องได้รับอนุญาตจากผู้มีอำนาจหน้าที่รับผิดชอบในระดับสูง หรือผ่านการตรวจสอบจากศาลเสมอ

นอกจากนี้ปัญหาองค์กรอาชญากรรม เป็นปัญหาของสังคมยิ่งกว่าเป็นปัญหาของกระบวนการยุติธรรมเพียงลำพัง ดังนั้นนอกจากมาตรการปราบปรามแล้ว การแก้ไขปัญหามององค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล ยังต้องได้รับความร่วมมือจากภาคประชาชนเป็นสำคัญ โดยเฉพาะการควบคุมองค์กรอาชญากรรมโดยมาตรการป้องกัน (Prevention) จึงต้องนำมาใช้ควบคู่กับมาตรการปราบปราม กล่าวคือ มาตรการป้องกันองค์กรอาชญากรรมเป็นแนวทางใหม่ในการควบคุมองค์กรอาชญากรรม ซึ่งแตกต่างจากแนวทางการควบคุมองค์กรอาชญากรรมที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่ให้ความสำคัญกับการบัญญัติกฎหมาย และวิธีพิจารณาความเพื่อนำมาบังคับใช้กับองค์กรอาชญากรรมในแง่ของการปราบปรามองค์กรอาชญากรรม ในขณะที่แนวทางที่เกี่ยวกับมาตรการป้องกันนั้นไม่จำเป็นต้องมีการบัญญัติกฎหมายออกมาบังคับใช้ แต่จะอยู่ในรูปแบบที่ไม่เป็นทางการ โดยอาจเป็นเพียงการกำหนดนโยบายแก่หน่วยงานที่เกี่ยวข้องให้ถือปฏิบัติหรือการส่งเสริมความร่วมมือด้านการให้ข้อมูลอาชญากรรม เป็นต้น แนวทางการควบคุมองค์กรอาชญากรรมโดยมาตรการกฎหมาย ได้แก่

1. การส่งเสริมความมีส่วนร่วมของชุมชน (Community participation)
2. แนวทางที่เกี่ยวข้องกับระเบียบข้อบังคับ การควบคุมองค์กรอาชญากรรม และระบบที่ไม่ใช่กระบวนการยุติธรรมที่เป็นทางการ (Regulatory, disruption and non-justice system approaches)
3. การพัฒนาความร่วมมือของภาคเอกชน (Private sector involvement)

กล่าวโดยสรุป การดำเนินการแก้ไขปัญหามององค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลจะต้องดำเนินการแก้ไขปัญหาระบบ และทุกระดับที่มีปัญหา แก้ไขทั้งสาเหตุที่เกิดจากปัจจัยภายนอกและสาเหตุที่เกิดจากปัจจัยภายใน อย่างไรก็ตาม การดำเนินการแก้ไของค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลทั้งสองประการดังกล่าวของทุกประเทศที่กำลังประสบปัญหายุบรวมทั้งไทย ย่อมต้องมีข้อจำกัดและอุปสรรคในการดำเนินการแก้ไขทั้งสิ้น แม้แต่ประเทศสหรัฐอเมริกาซึ่งเป็นประเทศมหาอำนาจอันดับหนึ่งของโลก มีความเจริญก้าวหน้าทางเทคโนโลยีสูง มีหน่วยงานในกระบวนการยุติธรรมที่มีประสิทธิภาพสูง เป็นที่ยอมรับและเป็นแบบอย่างของประเทศอื่นๆ ก็ยังยอมรับว่าปัญหามององค์กรอาชญากรรมมีความรุนแรงจนอาจจะเป็นปัญหาที่บ่อนทำลายความมั่นคงของประเทศได้ ดังนั้น จึงต้องใช้มาตรการป้องกันโดยการควบคุมควบคู่ไปกับมาตรการปราบปรามองค์กรอาชญากรรมด้วย



บทสังเคราะห์รายงานวิจัย

การเปลี่ยนแปลงอย่างรวดเร็วทั้งในด้านสังคม เศรษฐกิจ และเทคโนโลยี ก่อให้เกิดผลกระทบในหลายด้านต่างๆ โดยเฉพาะอย่างยิ่งลักษณะของอาชญากรรมที่เปลี่ยนรูปแบบจากอาชญากรรมพื้นฐานที่ใช้ความรุนแรงธรรมดาไปสู่รูปแบบของ “องค์กรอาชญากรรม” (Organized Crime) ซึ่งประกอบด้วยกลุ่มบุคคลที่รวมตัวกันจัดตั้งเป็นองค์กร ที่มีลักษณะการดำเนินงานที่ปกปิดการรักษาความลับและเคร่งครัดต่อกฎ ระเบียบ และวินัยประกอบกิจกรรมเกี่ยวกับการจัดหาสินค้าและบริการที่ผิดกฎหมาย ซึ่งครอบคลุมธุรกิจในวงกว้าง

ปัญหาอาชญากรรมที่เกิดจากองค์กรอาชญากรรมมีการขยายตัวและทวีความรุนแรงขึ้นในหลากหลายรูปแบบ ซึ่งอาจเชื่อมโยงไปถึงการก่อการร้าย การลักลอบค้าอาวุธ การฟอกเงิน (Money Laundering) การหลบหนีเข้าเมือง การลักลอบนำคนเข้าเมืองโดยผิดกฎหมาย (Smuggling of illegal Migrants) การฉ้อโกงในบริษัทขนาดใหญ่ และการลักลอบค้ายาเสพติด (Illicit drugs trafficking) การโจรกรรมรถยนต์ และอาชญากรรมต่อมนุษยชาติเกี่ยวกับการค้าผู้หญิงและเด็ก (Trafficking of women and children)

อาชญากรรมข้ามชาติ (Transnational Organized Crime) เป็นภัยคุกคามต่อความมั่นคงของรัฐ โดยเฉพาะทำลายระบอบการเมืองและสถาบันทางการเมือง ขัดขวางการพัฒนาเศรษฐกิจ บ่อนทำลายความสัมพันธ์ระหว่างประเทศและความมั่นคงของสังคมโลก

รูปแบบขององค์กรอาชญากรรมเป็นวิวัฒนาการที่อาศัยความต่อเนื่องของระยะเวลา ปัจจุบันที่มีผลต่อการจัดตั้งเป็นองค์กรอาชญากรรมขึ้นในที่แห่งหนึ่ง อาจเป็นผลมาจากที่ตั้งทางภูมิศาสตร์ เชื้อชาติ เผ่าพันธุ์ หรือชนบทร่วมประเพณีของประชาชน มรดกทางวัฒนธรรม จารีตประเพณี ลักษณะทางกายภาพ และอุปนิสัยของประชาชนในแต่ละสังคม รวมตลอดถึงเครือข่ายความสัมพันธ์ของผู้กระทำผิด ผู้มีอำนาจ หรือมาตรการทางกฎหมายในทีนี้ๆ ลักษณะขององค์กรอาชญากรรมในช่วงปลายศตวรรษที่ 20 อาจจำแนกได้ 3 ลักษณะดังนี้

- 1) มีการดำเนินกิจกรรมที่ผิดกฎหมายแผ่ขยายเป็นวงกว้าง
- 2) มีพัฒนาการและเชื่อมโยงเครือข่ายข้ามชาติระหว่างองค์กรอาชญากรรมด้วยกัน และระหว่างองค์กรอาชญากรรมกับกลุ่มอื่น และ
- 3) มีการพัฒนาขีดความสามารถและกำลังขององค์กรอาชญากรรมข้ามชาติในการเข้าคุกคามความมั่นคงของรัฐ เพื่อทำลายระบอบการเมืองและสถาบันทางการเมือง ขัดขวางการพัฒนาเศรษฐกิจ บ่อนทำลายความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ และท้าทายอำนาจรัฐ

สำหรับองค์กรอาชญากรรมในประเทศไทย ถึงแม้จะไม่มีลักษณะการจัดองค์กรที่เห็นชัดเจนรูปแบบอย่างมาเฟีย (Mafia) หรือยาคุซ่า (Yakuza) การศึกษาพัฒนาการที่น่าสนใจเกี่ยวกับองค์กรอาชญากรรมในประเทศไทยพบว่า พัฒนาการขององค์กรอาชญากรรมในประเทศไทยอาจแยกพิจารณาได้ 3 ลักษณะคือ อั้งยี่ ซุมโจร และเจ้าพ่อหรือกลุ่มผู้มีอิทธิพล หลักฐานสำคัญที่ยืนยันว่าองค์กรอาชญากรรมในประเทศไทยมีมานานแล้ว คือ การกำหนดความผิดฐานอั้งยี่ตามประมวลกฎหมายอาญา



แนวคิดในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล จึงมีพื้นฐานเดียวกันกับการป้องกันอาชญากรรมทั่วไป กล่าวคือ มีแนวคิดหรือทฤษฎีพื้นฐานในการกำหนดรูปแบบของนโยบายทางอาญารวมถึงวัตถุประสงค์หรือเป้าหมายของกฎหมายอาญา นโยบายในทางอาญา มีความสัมพันธ์ใกล้ชิดกับการดำเนินการของหน่วยงานต่างๆ ในกระบวนการยุติธรรม นอกจากนี้การกำหนดรูปแบบนโยบายทางอาญาของรัฐยังเป็นการกำหนดวัตถุประสงค์ (aims) และวิธีการดำเนินการ (means) ในการบังคับใช้กฎหมายของรัฐ (law enforcement) และเพื่อเป็นแบบแผนและเป็นแนวทางในการดำเนินการบังคับให้เป็นไปตามกฎหมายขององค์กรและเจ้าพนักงานของรัฐที่เกี่ยวข้องนั้นได้ยึดถือและปฏิบัติร่วมกัน และเพื่อให้เกิดผลเป็นการแก้ปัญหาอาชญากรรม องค์กรอาชญากรรม และผู้มีอิทธิพล ซึ่งมีความซับซ้อน และยากต่อการปราบปราม

ประเทศไทยได้เริ่มต้นแก้ไขปัญหาองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลอย่างจริงจัง แม้จะมีกฎหมายที่อาจใช้ในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมหลายฉบับ เช่น ประมวลกฎหมายอาญา ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา กฎหมายป้องกันและปราบปรามยาเสพติด กฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน กฎหมายป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี กฎหมายป้องกันและปราบปรามการค้าหญิงและเด็ก กฎหมายคนเข้าเมือง ฯลฯ แต่กฎหมายเหล่านี้รวมทั้งกฎหมายที่มีอยู่เดิมเกือบทั้งหมดยังไม่สามารถป้องกันปราบปรามอาชญากรรมที่กระทำโดยอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรอย่างได้ผล ทั้งที่เป็นองค์กรอาชญากรรมภายในประเทศ และที่มีเครือข่ายเชื่อมโยงกับการกระทำความผิดข้ามพรมแดนหรืออาชญากรรมข้ามชาติ การใช้กฎหมายที่มีอยู่โดยไม่มีกฎหมายเฉพาะทั้งกฎหมายสารบัญญัติและกฎหมายวิธีสบัญญัติที่จะใช้ดำเนินการกับองค์กรอาชญากรรม และผู้มีอิทธิพล ทำให้การปราบปรามองค์กรอาชญากรรมไม่ได้ผลเท่าที่ควร เนื่องจากหลักความรับผิดชอบในทางอาญาของบุคคลที่มีอยู่ตามกฎหมายอาญาเดิมกลายเป็นข้อจำกัดเมื่อนำมาใช้บังคับกับองค์กรอาชญากรรมและหัวหน้าขององค์กรอาชญากรรม ทำให้ไม่อาจลงโทษบุคคลดังกล่าวได้ ทำให้กลุ่มองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลสามารถอาศัยช่องว่างของกฎหมาย รวมทั้งการคอร์รัปชัน และใช้อิทธิพลหลบหลีกการถูกดำเนินการโดยกฎหมายได้ทำให้การบังคับใช้กฎหมายยากที่จะบังเกิดผล ดังจะเห็นได้จากในช่วง 2 ปีที่ผ่านมา โดยตระหนักถึงปัญหานี้รัฐบาลจึงได้กำหนดนโยบายทางบริหารเพื่อดำเนินการปราบปรามอย่างเฉียบขาดและจริงจัง ทั้งในส่วนของผู้มีอิทธิพลและปัญหายาเสพติด เช่น คำสั่งสำนักนายกรัฐมนตรีที่ 139/2546 กำหนดพฤติกรรมที่เข้าข่ายผู้มีอิทธิพล และการประกาศสงครามกับยาเสพติด เป็นต้น ความพยายามดังกล่าว เป็นการกำหนดค่านิยมในทางปฏิบัติของทางฝ่ายบริหารที่กำหนดขึ้นเพื่อการดำเนินการปราบปรามอย่างมีประสิทธิภาพ และบังเกิดผลเป็นรูปธรรมโดยรวดเร็ว ข้อสังเกตที่สำคัญคือ นโยบายของฝ่ายบริหารดังที่กล่าวมานั้น มิได้มีผลบังคับดั่งเช่นกฎหมายต่อตัวบุคคลโดยตรงและมีใช้กฎหมาย ยกเว้นบุคคลที่เข้าข่ายดังกล่าวได้กระทำการอันเป็นการฝ่าฝืนกฎหมายเสียก่อน ดังนั้น นโยบายดังกล่าวจึงเป็นเพียงการกำหนดแนวทางให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจเกี่ยวข้องให้ความสนใจเป็นพิเศษต่อกลุ่มบุคคลที่มีพฤติกรรมดังที่กำหนดไว้เท่านั้น

อย่างไรก็ดี แม้ว่าปัญหาองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลจะเป็นปัญหาเร่งด่วนที่จะต้องดำเนินการป้องกันและปราบปรามอย่างจริงจังและเด็ดขาดเพื่อรักษาไว้ซึ่งความมั่นคงของชาติและประชาชน แต่ก็ไม่อาจปฏิเสธได้ว่าการใช้มาตรการดังกล่าวนี้ย่อมส่งผลกระทบต่อสิทธิมนุษยชนหรือความมั่นคงของมนุษย์อย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ ปัญหาการละเมิดสิทธิมนุษยชนโดยเฉพาะสิทธิในชีวิตและร่างกาย สิทธิในทรัพย์สิน สิทธิความเป็นส่วนตัว สิทธิในความเชื่อ และสิทธิในวัฒนธรรม รัฐบาลไม่อาจปฏิเสธได้ว่าเป็นผลโดยตรง



จากนโยบายและการสั่งการในเรื่องวิธีปฏิบัติของรัฐบาลในการเร่งดำเนินการปราบปรามผู้มีอิทธิพล และการประกาศสงครามกับยาเสพติด เช่น การขึ้นบัญชีดำ และการฆ่าตัดตอน เป็นต้น หรือแม้แต่ การใช้เทคนิคการสอบสวนพิเศษตามกฎหมาย เช่น การดักฟังทางโทรศัพท์ การใช้สายลับ การจัดส่งภายใต้ การควบคุม และการล่อซื้อ เป็นต้น

ดังนั้น เพื่อให้เกิดความสมดุลระหว่างการรักษาไว้ซึ่งความมั่นคงของรัฐและความมั่นคงของมนุษย์ มาตรการในการดำเนินการแก้ไขปัญห่องค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล หรือเพื่อให้กระทบกระเทือน สิทธิมนุษยชนให้น้อยที่สุดในขณะเดียวกันไม่เป็นการจัดการอำนาจรัฐในการนำบุคคลที่กระทำความผิดหรือ เป็นภัยต่อความมั่นคงของรัฐบาลลงโทษ จึงต้องมีการศึกษาวิจัยเพื่อแสวงหาแนวทางปรับปรุงและพัฒนา ระบบที่มีอยู่ให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น เพื่อให้การแก้ไขปัญห่องค์กรอาชญากรรมหรือผู้มีอิทธิพลดำเนิน ไปอย่างเป็นระบบ กล่าวคือ มีกฎหมายที่ชัดเจนในการให้ความหมายขององค์กรอาชญากรรมหรือผู้มี อิทธิพล กำหนดกระบวนการในการบังคับใช้กฎหมายที่ชัดเจนและสามารถตรวจสอบได้โดยองค์กรอื่น เช่น ศาล หรือประชาชน มีเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายที่มีความรู้และความสามารถอย่างเพียงพอ และต้องกำหนดแนวทาง ที่เหมาะสมและควบคุมเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติหลีกเลี่ยงจากการปฏิบัติในทางที่ผิด รวมถึงต้องมีกระบวนการเยียวยา และคุ้มครองสิทธิของเหยื่อหรือบุคคลที่ได้รับผลกระทบหรือเกี่ยวข้องอย่างมีประสิทธิภาพ ซึ่งคณะผู้วิจัย เห็นว่ารูปแบบที่เป็นการทดสอบว่าการกระทำนั้นละเมิดสิทธิมนุษยชนหรือไม่ มีองค์ประกอบที่สำคัญ 3 ประการ

ประการแรก ผลประโยชน์ของรัฐในการรักษาความมั่นคง ปลอดภัยของสังคม ต้องไม่มากเกินไปกว่า ระดับที่ทำให้การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน สูญเสียไปโดยสิ้นเชิง

ประการที่สอง จุดมุ่งหมายหลักในการคุ้มครองประโยชน์ของประชาชน ศาลควรให้ความสำคัญ แก่ผู้บริสุทธิ์มากกว่าผู้กระทำผิด ตามแนวคิดของสหประชาชาติและ

ประการที่สาม รัฐไม่ควรกำหนดค่านิยมใด นอกจากการทดสอบความสมดุลระหว่างสิทธิในการใช้ อำนาจของรัฐกับสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาในคดีอาญา โดยให้ศาลเป็นผู้วินิจฉัย

การป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมหรือผู้มีอิทธิพล โดยกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ในปัจจุบันจะต้องคำนึงถึง ปัจจัยภายนอก กล่าวคือมาตรฐานและบรรทัดฐาน (Standards and Norms) ที่นานาประเทศยอมรับกัน นอกจากจะต้องสัมพันธ์กับระบบกฎหมายและนโยบายทางอาญาของแต่ละประเทศ แล้ว การกำหนดนโยบายทางอาญา ตลอดจนมาตรการในทางกฎหมายเพื่อปราบปรามองค์กรอาชญากรรม หรือผู้มี อิทธิพลยังต้องขึ้นอยู่กับสภาพความรุนแรงของปัญหา และบริบทในทางการเมือง เศรษฐกิจ และสังคม อันเป็นปัจจัยภายในของแต่ละแห่งในขณะนั้นเป็นสำคัญ ดังนั้น การดำเนินการป้องกันและปราบปราม และประสิทธิภาพของการป้องกันและปราบปราม นอกจากต้องขึ้นอยู่กับความได้สัดส่วนของวัตถุประสงค์ และวิธีการแล้วยังต้องคำนึงถึงปัจจัยดังกล่าวประกอบด้วยเสมอ

กล่าวโดยสรุป การดำเนินการแก้ไขปัญห่องค์กรอาชญากรรม และผู้มีอิทธิพลจะต้องดำเนินการ แก้ไขปัญหาทั้งระบบ และทุกระดับที่มีปัญหา การแก้ไขทั้งสาเหตุที่เกิดจากปัจจัยภายนอกและสาเหตุที่เกิด จากปัจจัยภายใน อย่างไรก็ตาม การดำเนินการแก้ไขขององค์กรอาชญากรรม และผู้มีอิทธิพลทั้งสองปัจจัยดังกล่าว ของทุกประเทศที่กำลังประสบปัญหายุบรวมทั้งไทย ย่อมต้องมีข้อจำกัดและอุปสรรคในการดำเนินการแก้ไขทั้งสิ้น แม้แต่ประเทศสหรัฐอเมริกาซึ่งเป็นประเทศมหาอำนาจอันดับหนึ่งของโลก มีความเจริญก้าวหน้าทางเทคโนโลยีสูง มีหน่วยงานในกระบวนการยุติธรรมที่มีประสิทธิภาพสูง เป็นที่ยอมรับและเป็นแบบอย่างของประเทศอื่นๆ



ก็ยังยอมรับว่าปัญหาองค์กรอาชญากรรมมีความรุนแรงจนอาจจะเป็นปัญหาที่บ่อนทำลายความมั่นคงของประเทศไทยได้ ดังนั้น จึงต้องใช้มาตรการป้องกันโดยการควบคุมควบคุมไปกับมาตรการปราบปรามองค์กรอาชญากรรมด้วย ซึ่งมาตรการต่างๆ ดังที่ได้กล่าวมานี้จำเป็นต้องมีการศึกษาวิจัยเพื่อแสวงหาแนวทางปรับปรุงและพัฒนาระบบที่มีอยู่ให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น 🐾



ภาคผนวก ก

ตารางแสดงความแตกต่างที่สำคัญของขององค์กรอาชญากรรมและอาชญากรรมพื้นฐานมีดังนี้¹¹²

อาชญากรรมพื้นฐาน	องค์กรอาชญากรรม
1) ผู้กระทำความผิด ผู้กระทำความผิดอาจมีคนเดียว หรือหลายคน แต่เป็นการรวมกลุ่มอย่างหลวมๆ เป็นลักษณะของการร่วมกันกระทำความผิด ไม่มีการจัดตั้ง ไม่มีการควบคุมหรือตรวจสอบกันอย่างเข้มงวด อย่างมากที่สุดเป็นการตกลงแบ่งงานกันทำ ในการกระทำความผิด ผู้เป็นเจ้าของการกระทำ ส่วนใหญ่จะเป็นผู้ลงมือกระทำความผิดเอง อาจลงมือตั้งแต่การคิด วางแผน ลงมือกระทำความผิด หรือใช้บุคคลอื่นเป็นผู้กระทำความผิดแทน หรืออาจกระทำความผิดโดยผ่านบุคคลอื่นในลักษณะตัวแทน แต่จะไม่มีความสัมพันธ์	1) ผู้กระทำความผิด มีผู้กระทำความผิด หรือร่วมคบคิดกันกระทำความผิดหลายคน แต่ละคนมีการแบ่งแยกหน้าที่กันรับผิดชอบ มีระบบการติดต่อสื่อสารที่ปกปิด และมีการตัดตอนความรู้ในข้อมูลเท่าที่จำเป็น (need to know) และมีระบบการควบคุมอย่างเคร่งครัด ที่ทุกคนต้องถือปฏิบัติอย่างจริงจัง ในการกระทำความผิดหนึ่งๆ ผู้บงการหรือตัวการใหญ่จะเป็นผู้อยู่เบื้องหลัง อาจจะเข้าร่วมเพียงแต่ในขั้นตอนการคิด การวางแผน หรืออาจมีการมอบหมายให้ระดับรองลงไปเป็นผู้คิดวางแผนแทน โดยมีตัวผู้บงการคอยควบคุมอยู่เบื้องบน ผู้กระทำความผิดจริงๆ ส่วนใหญ่จะเป็นลูกน้องในลำดับล่าง (level street) ผู้กระทำความผิดจริงๆ กับผู้เป็นเจ้าของหรือผู้ที่ได้รับผลประโยชน์แท้จริงจากการกระทำความผิด เป็นคนละคนกัน
2) พฤติกรรมในการกระทำความผิด 2.1 ในกระบวนการหรือวิธีการกระทำความผิดของอาชญากรรมปกติมักจะไม่มีความสัมพันธ์: ในขั้นคิดวางแผน ทุกคนจะร่วมคิด ร่วมกันวางแผน ในขั้นตระเตรียมการ ทุกคนร่วมกันคิดตระเตรียมการ	2) พฤติกรรมในการกระทำความผิด ในกระบวนการหรือรูปแบบการกระทำความผิดขององค์กรอาชญากรรม มีความสัมพันธ์: 2.1 เป็นการจัดตั้งองค์กรเพื่อกระทำความผิดกฎหมาย โดยในองค์กรนั้นมีการจัดระบบป้องกันการสืบสวนลงโทษจากฝ่ายเจ้าหน้าที่อย่างพร้อมมูลคือ

¹¹² ที่มา : สำนักงาน ป.ป.ส. สรุปสถานการณ์การดำเนินงานป้องกันและแก้ไขปัญหายาเสพติดในประเทศไทย, พ.ศ. 2536.



อาชญากรรมพื้นฐาน	องค์กรอาชญากรรม
ในชั้นลงมือปฏิบัติ หรือลงมือกระทำความผิด ส่วนใหญ่จะร่วมกันลงมือกระทำความผิด อาจมีการแบ่งงานกันทำบ้าง แต่ยังอยู่ในบริเวณที่มีการกระทำความผิดพร้อมที่จะให้ความช่วยเหลือกัน 2.2 ระบบการติดต่อสื่อสาร มักใช้รูปแบบการสื่อสารปกติ ไม่ปิดลับ 2.3 การเตรียมการเพื่อปกปิด หรืออำพรางการกระทำความผิดมักไม่แนบเนียน 2.4 เทคนิค วิธีการ และเครื่องมือที่ใช้ในการกระทำความผิดเป็นแบบธรรมดาทั่วไป	(1) มีการจัดลำดับชั้นของบุคคลที่ร่วมกระทำความผิดไว้เป็นชั้นๆ แต่ละระดับมีความรู้จกคุ้นเคยเฉพาะบุคคลที่ตนติดต่อ หรือเกี่ยวข้องด้วยเท่านั้น มีลักษณะเป็นความสัมพันธ์ในทางตั้ง แต่ไม่มีความสัมพันธ์ในทางขวาง (2) การสั่งการ หรือการสื่อสารจะใช้ระบบการสื่อสารในทางลับ หรือใช้รหัส เพื่อป้องกันมิให้บุคคลภายนอกรับรู้ (3) ในองค์กรมีระบบการควบคุมและการรักษาความปลอดภัยอย่างเคร่งครัด ผู้ใดผิดพลาดจะได้รับการลงโทษจากองค์กรอย่างรุนแรงถึงชีวิต (4) เมื่อถูกจับกุม ถ้าหากรับสารภาพ และปกปิดไม่ขัดทอดถึงบุคคลอื่นๆ จะได้รับการช่วยเหลือและดูแลครอบครัวอย่างดี แต่ถ้าขัดทอดหรือให้การที่เป็นประโยชน์ต่อเจ้าหน้าที่บ้านเมืองทั้งตัวเองและครอบครัวอาจเดือดร้อน อาจถึงชีวิตได้ 2.2 มีระบบตัดความสัมพันธ์ และพยานหลักฐานที่อาจพาดพิงถึงตัวการใหญ่ไว้อย่างรัดกุมโดย (1) มีการจัดลำดับชั้นของผู้ร่วมกระทำความผิดโดยการมอบหมายงานกันเป็นทอดๆ แต่ละระดับจะรู้จักเฉพาะบุคคลที่ตนติดต่อด้วยเท่านั้น ไม่รับรู้ข้อมูลอื่นๆ แม้ว่าบุคคลหนึ่งบุคคลใดจะรับสารภาพหรือให้ข้อมูลแก่เจ้าหน้าที่ ก็เป็นเพียงส่วนที่ตนรู้เท่านั้นซึ่งไม่เพียงพอที่จะสืบสาวไปถึงตัวการใหญ่ได้ และผู้ที่เข้าถึงตัวการใหญ่ได้ก็เฉพาะบุคคลสนิทและได้รับการไว้วางใจจริงๆ เท่านั้น (2) ใช้ระบบสั่งการเป็นทอดๆ โดยใช้รหัสลับในการสั่งงาน แต่เป็นที่รู้จักกันในหมู่ผู้ที่ติดต่อกันเท่านั้น ดังนั้นไม่ว่าจะเป็นการดักฟังทางโทรศัพท์ หรือการเปิดจดหมาย หรือโทรเลข พยานหลักฐานเหล่านั้นก็ไม่สามารถนำมาเป็นพยานหลักฐานได้



อาชญากรรมพื้นฐาน	องค์กรอาชญากรรม
	(3) มีระบบควบคุมและจัดการกับบุคคลที่เป็นภัยต่อองค์กรอย่างเคร่งครัด เพื่อป้องกันการขัดทอด เช่น หากยอมรับและรับโทษแทนก็จะได้รับการดูแลทั้งผู้กระทำผิดและครอบครัวเป็นอย่างดี แต่หากขัดทอด หรือให้การต่อเจ้าหน้าที่ทั้งตนเองและครอบครัวอาจได้รับอันตรายถึงชีวิตได้ จึงไม่มีผู้ใดกล้าขัดทอด 2.3 ตัวการใหญ่ จะไม่เข้าร่วมในการกระทำความผิด หรือเข้ามาเกี่ยวข้อง หรืออยู่ใกล้เหตุการณ์ในการกระทำความผิด ไม่ว่าจะเป็นขั้นตอนใด



บรรณานุกรม

เอกสารภาษาไทย

หนังสือ และบทความ

- กิตติพงษ์ กิตยารักษ์, “การนำหลักความผิดฐานสมคบมาใช้ในประเทศไทย,” **บทบัณฑิตย**, เล่ม 50, ตอน 2, น. 113 - 114 (มิถุนายน 2537)
- คณิต ฌ นคร, **กฎหมายอาญาภาคความผิด**, พิมพ์ครั้งที่ 7 แก้ไขเพิ่มเติม (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2543)
- คณิง ภาไชย, **กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1, 4** (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2537), หน้า 53. คำพิพากษาฎีกาที่ 1103 - 1104/2496
- จิตติ ดิงศรัทีย, **คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญา ภาค 2 ตอน 1**, พิมพ์ครั้งที่ 7 (กรุงเทพมหานคร : สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2543)
- จิตติ ดิงศรัทีย, **คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญาภาค 1**, พิมพ์ครั้งที่ 10 (กรุงเทพมหานคร : สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2546) น. 32.
- จิตฤดี วีระเวสส์, “หมายเหตุคำพิพากษาฎีกาที่ 6801/2542”, สำนักงานศาลยุติธรรม สำนักเทคโนโลยีสารสนเทศ [Online], Available URL : ระบบสารสนเทศคำพิพากษาศาลฎีกา, 2545 (พฤศจิกายน 23), หน้า 3 - 6.
- ต่อศักดิ์ บุรณะเรืองโรจน์, “การอภิปรายทั่วไปเกี่ยวกับแนวความคิดทางด้านนโยบายเพื่อการปราบปรามองค์กรอาชญากรรม (Organized crime) ในการสัมมนาระหว่างประเทศ ครั้งที่ 93 ซึ่งจัดโดยสถาบัน UNAFEI เพื่อการป้องกันอาชญากรรมและการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิด,” **วารสารอัยการ**, 16, น. 55 - 82 (สิงหาคม 2536).
- แถลงการณ์ขอให้รัฐบาลทบทวนนโยบายการทำสงครามต่อต้านยาบ้าด้วยมาตรการรุนแรง ของบุคคลที่อยู่ในวงการนิติศาสตร์ ผู้ที่อยู่ในกระบวนการยุติธรรม และผู้ที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน ที่นำมาเผยแพร่ระหว่างการสัมมนาโต๊ะกลมเรื่อง “วิสามัญยาบ้า - ขาดัดตอนปัญหาสิทธิเสรีภาพและกระบวนการยุติธรรมไทย” ที่จัดขึ้นที่คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ เมื่อวันที่ 4 มีนาคม 2547.
- ทวีเกียรติ มินะณินธุ, **กฎหมายอาญา: หลักและปัญหา**, พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2545) น. 190.
- ทวีรัตน์ นาคเนียม, “ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน”, **วารสารราชทัณฑ์** 47 (2542) หน้า 16 - 24. และโปรดดู ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนขององค์การสหประชาชาติ **ไทยรัฐฉบับวันเสาร์ที่ 28 กุมภาพันธ์ 2547** <http://www.thairath.co.th/thairath1/2547/strange/feb/27/str2.php>
- นพนิธิ สุริยะ, **สิทธิมนุษยชน**, (กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2537), น. 36 - 48



- นายสมชาย หอมลออ ประธานกรรมการสิทธิมนุษยชน สภาทนายความ สหุภีพิเศษ โดย...กองบรรณาธิการ จาก...วารสารสภาทนายความ <http://www.lawsociety.or.th/infor/lin25.doc>
- ประธาน วัฒนวานิชย์ และวีระศักดิ์ แสงสารพันธ์, รายงานการศึกษาวิจัยเรื่อง “การใช้ถ้อยคำ” โครงการพัฒนา กฎหมายต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติ ระยะที่ 2, 2546 สถาบันกฎหมายอาญา สำนักงาน อัยการสูงสุด กระทรวงยุติธรรม.
- ประธาน วัฒนวานิชย์, “ระบบความยุติธรรม : แนวคิดเกี่ยวกับการควบคุมอาชญากรรมและกระบวนการ นิติธรรม”, *วารสารนิติศาสตร์* 9 (กันยายน - พฤศจิกายน, 2520)
- ประเสริฐ เมฆมณี, *ตำรวจและกระบวนการยุติธรรม*, (กรุงเทพมหานคร : บริษัทพิพิธการพิมพ์ จำกัด, 2523).
- พุดินัย ทศนัยพิทักษ์กุล, หมายเหตุท้ายคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 410/2536, สำนักงานศาลยุติธรรม สำนักเทคโนโลยี สารสนเทศ [Online], Available URL : ระบบสารสนเทศคำพิพากษาศาลฎีกา, 2545 (พฤศจิกายน 23), หน้า 6.
- ไพจิตร บุญญพันธุ์, หมายเหตุท้ายคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 185/2539, สำนักงานศาลยุติธรรม สำนักเทคโนโลยี สารสนเทศ [Online], Available URL : ระบบสารสนเทศคำพิพากษาศาลฎีกา, 2545 (พฤศจิกายน 23)
- ยุทธนา ไสวสุวรรณวงศ์, “วิเคราะห์เปรียบเทียบความผิดฐานสมคบ : ศึกษาเปรียบเทียบหลักกฎหมายในประเทศ อังกฤษ ประเทศสหรัฐอเมริกา และไทย,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัย ธรรมศาสตร์, 2543), น. 17.
- วีระพงษ์ บุญญภาส, การบังคับใช้กฎหมายต่อผู้ทรงอิทธิพลในประเทศไทย. <http://www.pub-law.net/article/ac140646.html>
- วีระศักดิ์ แสงสารพันธ์, “ผู้เสียหายในคดีอาญา : การศึกษาสิทธิและการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายในกระบวนการ ยุติธรรมทางอาญาของไทย” วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2543.
- สิริลักษณ์ จำรูญโรจน์ ณ อยู่ธยา, “การกำหนดให้การมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมเป็นความผิดอาญา” วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2547.
- สถาบันกฎหมายอาญา, รายงานโครงการศึกษาวิจัยเรื่องการพัฒนากฎหมายต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติ ระยะที่ 2 หัวข้อ “เทคนิคการสืบสวนพิเศษ” ตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้าน อาชญากรรมข้ามชาติที่มีการจัดตั้งในลักษณะองค์กร โดย อรรถนพ ลิขิตจิตตะ และคณะ, 2546 สำนักงานอัยการสูงสุด กระทรวงยุติธรรม.
- สมบัติ จันทรวงศ์, “บทบาทของเจ้าพ่อท้องถิ่นในเศรษฐกิจและการเมืองไทย : ข้อสังเกตเบื้องต้น” ใน รัฐ ทน เจ้าพ่อท้องถิ่นกับสังคมไทย, โดย ผาสุก พงษ์ไพจิตร และสังคีต พิริยะรังสรรค์ (บรรณาธิการ), (กรุงเทพมหานคร : ศูนย์ศึกษาเศรษฐศาสตร์การเมือง คณะเศรษฐศาสตร์ จุฬาลงกรณ์ มหาวิทยาลัย, 2535)
- สำนักนายกรัฐมนตรี, สำนักงาน ป.ป.ส. กองนิติการ, อำนาจรัฐกับการดักฟังทางโทรศัพท์, รวมบทความ และสารานุกรมเกี่ยวกับมาตรการในการเข้าถึงข้อมูลข่าวสาร, โดย สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์คุรุสภาลาดพร้าว, 2543), หน้า 73 - 75.



สุชาติ ตระกูลเกษมสุข, “การคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลจากการดักฟังทางโทรศัพท์,” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2543)

สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล และคณะ, รายงานการศึกษาวิจัยเรื่อง “โครงการศึกษาและพัฒนากฎหมายด้านการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพในกระบวนการยุติธรรมที่ไม่สอดคล้องกับหลักสิทธิพื้นฐานและพันธกรณีระหว่างประเทศ รวมทั้งรัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทย” เสนอกรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ กระทรวงยุติธรรม, 2547.

หยุด แสงอุทัย, **กฎหมายอาญาภาค 2 - 3**, ฉบับพิมพ์ครั้งที่ 10 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2546)

อัศรพันธ์ สัปพันธุ์, “กระบวนการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับองค์กรอาชญากรรม”, วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2542, น. 26.

คำพิพากษาของศาล

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 124/2457, 301-303/2470

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1328/2544,

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2829/2526, 4986/2533

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 301-303/2479

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3201/2527,

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4548/2540, คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1719/2534

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4674/2543

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 521/2539

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 8187/2543,

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 871/2457, 116/2471, 1341/2521

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1176/2543

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3447/2540

คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 11/2544

กฎหมาย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

ประมวลกฎหมายอาญา

พระราชบัญญัติคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ พุทธศักราช 2542

พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

พระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534



พระราชบัญญัติมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการค้าหญิงและเด็ก พ.ศ. 2540
พระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดเกี่ยวกับการเสนอราคาต่อหน่วยงานของรัฐ พ.ศ. 2542
พระราชบัญญัติกฏอัยการศึก พ.ศ. 2487

เอกสารภาษาต่างประเทศ

- กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมือง และสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966
- อนุสัญญาสหประชาชาติต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่มีการจัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000
- Alan Norris. *Crime, Reason and History : A Critical Introduction to Criminal Law*. (London : Weidenfeld and Nicholson, 1993)
- Bonnie Angelo, “Wanted : A New Godfather,” *Time*, April 13, 1992, vol. 139 no. 11
- David B. Young. “Cesare Beccaria : Utilitarian or Retributivist?” *Journal of Criminal Justice*, vol. 11,
- Edwin H. Sutherland, *Principles of Criminology* (Chicago : J. B. Lippincott Company, 1982)
- Francis A.J.anni and Elizabeth Reuss-anni, *The Crime Society*. New American Library, 1976.
- Frank Schmallegger, *Criminal Justice Today : An Introductory Text for The Twenty-first Century*, 4th Ed, New Jersey : Prentice-Hall, Inc. pp. 68 - 70.
- Holten, N. Gary. *The Criminal Courts*. (United States: McGraw-Hill, Inc., 1991)
- Hugh D. Barlow, *Introduction to Criminology*, 5 ed. (Illinois : Harper Collins Publisher, 1989)
- J. C. Smith, “More on Proving Conspiracy,” *The Criminal Law Review*. (May 1997), p. 333.
- Jacobs, James B. and Alex Hortis, “New York City AS Organized Crime Fighter,” *New York Law School Law Review*, vol. XLIII, no. 3&4, 1998.
- James O. Finckenauer (Director, International Center National Institution of Justice). *LA COSA NOSTRA IN THE UNITED STATES*. Participating in the U.N.’s Crime Prevention Program. (Copy)
- John McFarlane, “Transnational Crime : Response Strategies,” paper presented at the 4th National Outlook Symposium on Crime in Australia, New Crime and New Responses convened by Australian Institute of Criminology and help in Canberra 21 - 22 June 2001, p. 5. (copy)
- Keri C. McGrath and Jennifer L. Pfeiffer, “Federal Criminal Conspiracy,” *American Criminal Law Review* 36 (1999) : 663 - 690
- Klaus von Lampe. *The Concept of Organized Crime in Historical Perspective*. (Paper presented at the international conference “Crime Organized International : Mythe, pouvoir, profit...” The Institute de recherc? Switzerland 6 October 1999. <kvl-homepage>
- Michael D. Lyman and Gary W. Potter. *Organized Crime*. 2nd Ed, New jersey : Prentice hall, 1999.
- President’s Commission on Law Enforcement and Administration of Justice (Commission



appointed by President Lyndon B. Johnson in 1965) Organized Crime. *Public Law*, oct.15, 1970, pp. 91 - 452.

Resource Material Series No.58, 116th International Training Course Reports of the Course, Group 1 Phase 2, **Special Investigative Tools To Combat Transnational Organized Crime (TOC)** [Online], *Ibid*, pp. 233 - 234.

Roger Brownsword. *Law and the Public Interest*. (Stuttgart: Steiner, 1993)

Roy Godson และ William J. Olson, “International Organized Crime,” *Society*, January - February, 1995, pp. 18 - 29. See this article at www.american.edu/tracc/pubs/sis-519-read/godson&olson.pdf

The Organized Crime Control Act 1970.

Thomas Wertenberger. “Humanity as an element in Penal Law,” 4 *Law and state* (1971), p 106-113.



พฤติกรรมและการปฏิบัติต่ออาชญากรในองค์กรอาชญากรรม และผู้มีอิทธิพล

ประธานการประชุม

ศาสตราจารย์ ดร.เสารีน ปุณณะหิตานนท์
อาจารย์พิเศษ คณะรัฐศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ผู้วิพากษ์

พล.ต.อ. ดร.ไกรสุข สิ้นสุข
อดีต รองผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ
นายกุลพล พลวัน
อธิบดีฝ่ายช่วยเหลือทางกฎหมาย สำนักงานอัยการสูงสุด

ผู้นำเสนอ

นายณัฏฐิ จิตสว่าง
อธิบดีกรมราชทัณฑ์

หลักการและเหตุผล

อาชญากรซึ่งเข้าไปมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมหรือเป็นเครื่องมือของผู้มีอิทธิพลนั้น จะมีลักษณะที่แตกต่างจากอาชญากรโดยทั่วไป จึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่กรมราชทัณฑ์ ในฐานะหน่วยงานที่มีบทบาทและหน้าที่ในการบริหารจัดการงานราชทัณฑ์ที่จะทำการศึกษาวิเคราะห์และพัฒนามาตรการต่างๆ ที่เหมาะสมในการดูแลอาชญากรดังกล่าวเป็นกรณีพิเศษ เพื่อปรับเปลี่ยนพฤติกรรมและตัดช่องทางการเชื่อมโยงกับเครือข่ายภายนอก

ผลสรุปจากการประชุม

การนำเสนอผลการศึกษาและการอภิปรายของที่ประชุม มีประเด็นที่สำคัญ ดังนี้

1. ต้องมีมาตรการป้องกันมิให้ผู้ต้องขังที่ไม่มีลักษณะเกี่ยวข้องกับอาชญากรรมองค์กรไปติดต่อเชื่อมโยงสัมพันธ์กับกลุ่มอาชญากรดังกล่าว นอกจากนั้น ต้องมีมาตรการเพื่อตัดการติดต่อเชื่อมโยงของเครือข่ายอาชญากรรมองค์กรด้วยตนเอง โดยขณะนี้ได้มีการพัฒนารูปแบบมาเป็นการจัดตั้งแดนความมั่นคงสูงภายในเรือนจำ เพื่อควบคุมและติดตามพฤติกรรมอาชญากรที่เกี่ยวข้องกับอาชญากรรมองค์กรและผู้มีอิทธิพล โดยมีการเสริมระบบการควบคุมเป็นกรณีพิเศษด้วยอุปกรณ์เทคโนโลยีต่างๆ เช่น



กล้องวงจรปิด การใช้เครื่องบล็อกสัญญาณโทรศัพท์มือถือ รวมถึงการเฝ้าระวังในเรื่อง การเยี่ยมญาติ และระบบเงินฝาก เป็นต้น อย่างไรก็ตาม การจัดตั้งแผนความมั่นคงสูงในเรือนจำ/ทัณฑสถานแห่งอื่นๆ ให้ทั่วถึงนั้นยังมีข้อจำกัดในเรื่องสถานที่และงบประมาณ

2. ข้อมูลเกี่ยวกับผู้ต้องขังที่จะทำให้เห็นถึงความสัมพันธ์เชื่อมโยงกันในอาชญากรรมองค์กร เป็นเรื่องที่สำคัญอย่างยิ่ง จึงต้องมีมาตรการในเชิงรุกคือการแสวงหาข้อมูลของผู้ต้องขังแต่ละคนว่าใครที่มีความสัมพันธ์เกี่ยวข้องกับอาชญากรรมองค์กรเดียวกันอย่างไร ซึ่งเมื่อได้รับทราบข้อมูลดังกล่าว เรือนจำและทัณฑสถานจะสามารถดำเนินการจัดแยกผู้ต้องขังเหล่านี้ออกจากกันได้อย่างถูกต้องและเหมาะสม

3. จะต้องใช้มาตรการปฏิบัติอย่างเข้มงวดกับอาชญากรที่เป็นกลุ่มศูนย์กลาง (Center/Internal Group) ซึ่งเป็นผู้วางแผน ลักการ หรือเป็นแกนหลักในการดำเนินกิจกรรมลักษณะอาชญากรรมองค์กร เช่น การพิจารณาสิทธิประโยชน์ที่จะได้รับจากการพักการลงโทษ การลดวันต้องโทษจำคุก สำหรับผู้ต้องขังที่เกี่ยวข้องกับอาชญากรรมองค์กรในลักษณะกลุ่มแรงงาน (Labor Group) และกลุ่มสนับสนุน (Support Group) อาจต้องได้รับการปฏิบัติด้วยโปรแกรมการแก้ไขเฉพาะประเภท ซึ่งจะต้องมีการพัฒนารูปแบบและสร้างโปรแกรมใหม่ๆ เพื่อให้ทันกับการเปลี่ยนแปลงของลักษณะอาชญากรรม เพื่อผลในทางป้องกันการกลับไปเกี่ยวข้องกับเครือข่ายอาชญากรรมองค์กรและการกระทำความผิดขึ้นอีกภายหลังพ้นโทษ

4. บุคลากรถือเป็นปัจจัยสำคัญที่สุดในการป้องกัน ปราบปราม และปฏิบัติต่ออาชญากรที่เกี่ยวข้องสัมพันธ์กับอาชญากรรมองค์กร อันเนื่องมาจากลักษณะของอาชญากรเหล่านี้มักจะเป็น ผู้ที่มีอำนาจทางการเงินและมีอิทธิพลสูง สามารถโน้มน้าว จูงใจด้วยผลประโยชน์ รวมถึงการข่มขู่ บีบบังคับ ให้เจ้าหน้าที่อำนวยความสะดวกในเรื่องต่างๆ ละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ แม้กระทั่งร่วมกระทำความผิด กลายเป็นส่วนหนึ่งของอาชญากรรมองค์กรเสียเอง จึงเป็นเรื่องสำคัญที่จะต้องเสริมสร้างความเข้มแข็ง และศักยภาพให้กับเจ้าหน้าที่ โดยสมควรที่จะมีการพิจารณาถึงคำตอบแทน สำหรับเจ้าหน้าที่ ของหน่วยงานในกระบวนการยุติธรรมให้เพียงพอ ต่อการที่เจ้าหน้าที่ชั้นผู้น้อยจะสามารถครองชีพในสังคม ปัจจุบันได้อย่างมีศักดิ์ศรีและเกียรติภูมิ การคัดเลือกเจ้าหน้าที่เพื่อปฏิบัติงานที่มีลักษณะพิเศษและมีความ ยากลำบาก จะต้องคำนึงถึงวุฒิภาวะ ประสบการณ์ ประวัติการทำงานและฐานะทางการเงิน และจะต้องมี การติดตามพฤติกรรมของเจ้าหน้าที่เป็นระยะ ควรคัดเลือกเจ้าหน้าที่ที่มีความสมัครใจพร้อมรับมือกับงาน ลักษณะท้าทายดังกล่าว จะต้องมีการเสริมสร้างขวัญ กำลังใจ การจัดสวัสดิการพิเศษ และการพิจารณา ความดีความชอบในการปฏิบัติหน้าที่สำหรับผู้ที่ปฏิบัติงานดีเด่น ต้องมีการเสริมสร้างความรู้และพัฒนา ศักยภาพของเจ้าหน้าที่ให้ทันต่อรูปแบบพฤติกรรมของอาชญากรที่เปลี่ยนแปลงไป โดยเฉพาะอย่างยิ่ง จะต้องมีการสร้างจิตสำนึกต่อวิชาชีพราชทัณฑ์ที่มีความสอดคล้องเป็นหนึ่งเดียวกัน (Spirit of Corporation) ซึ่งจะทำให้การป้องกัน ปราบปราม และการปฏิบัติต่ออาชญากรที่เกี่ยวข้องกับอาชญากรรมองค์กร และผู้มีอิทธิพลของระบบงานราชทัณฑ์เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ สามารถสนองตอบความต้องการ และความคาดหวังของสังคมได้



พฤติกรรมและการปฏิบัติต่ออาชญากร ในองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล

จัดทำโดย

กรมราชทัณฑ์ กระทรวงยุติธรรม

เรียบเรียงโดย

ที่ปรึกษา

นายณัฏฐ์ จิตสว่าง

อธิบดีกรมราชทัณฑ์

นางสาวพรพิตร นรภูมิพิทักษ์

ผู้อำนวยการสำนักทัณฑวิทยา

นางวรรณิ บัวภา

ผู้อำนวยการส่วนปฏิบัติการพิเศษ

คณะผู้ศึกษา

นายสิทธิพงศ์ สาคร

นักทัณฑวิทยา 5

นายศุภโชค ควรภักษ์

นักทัณฑวิทยา 4

นางสาวสาวิตรี ฉุยฉาย

นักสังคมสงเคราะห์ 4

The Second
National
Symposium
of Justice
Administration



บทคัดย่อ

การพัฒนาของเทคโนโลยีที่ไม่มีขีดจำกัดและความเป็นโลกาภิวัตน์ของกระแสสังคมโลกปัจจุบันได้เป็นช่องทางในการดำเนินกิจกรรมที่ผิดกฎหมาย ซึ่งเป็นรูปแบบหนึ่งของอาชญากรรมในปัจจุบันที่เป็นปัญหา คือ อาชญากรรมองค์กรและอาชญากรรมชาติ โดยอาชญากรรมทั้ง 2 รูปแบบนี้มีความเชื่อมโยงสัมพันธ์กันและก่อให้เกิดเป็นปัญหาระดับชาติรวมถึงระหว่างประเทศด้วย

ประเทศไทยได้ตระหนักถึงปัญหานี้จึงได้มีการจัดหน่วยงานต่างๆ ขึ้นมาเพื่อรับมือกับปัญหาดังกล่าวข้างต้น กรมราชทัณฑ์เป็นหน่วยงานหนึ่งที่ต้องรับมือกับผู้ต้องขังที่เข้าข่ายของอาชญากรรมองค์กร และอาชญากรรมข้ามชาติ ถึงแม้ว่าจะมีลักษณะที่ยังไม่ใช่อาชญากรรมองค์กรที่เต็มรูปแบบ ซึ่งอาจเกิดจากลักษณะการรวมกลุ่มของอาชญากรรมองค์กรนั้นๆ ที่ไม่ชัดเจน รวมถึงอาจจะมีการรวมตัวที่ชัดเจนในตัวเองอยู่แล้ว แต่มีความบกพร่องในเรื่องของการสืบทราบหรือการรายงานจากหน่วยงานในกระบวนการยุติธรรมที่ขาดความชัดเจนแน่นอนก็เป็นได้ ในส่วนของกรมราชทัณฑ์นั้นได้เสนอแนะให้มีการจัดกลุ่มผู้ต้องขัง ดังนี้ ประเภทกลุ่มศูนย์กลาง (กลุ่มที่ 1) เช่น ผู้มีอิทธิพลหรือเจ้าพ่อในบางพื้นที่/ภูมิภาค ผู้ต้องขังรายใหญ่หรือรายสำคัญ จะเน้นในเรื่องการควบคุมอย่างเข้มงวดในแดนความมั่นคงสูง สำหรับผู้ต้องขังกลุ่มแรงงาน (กลุ่มที่ 2) เช่น มือปืนรับจ้าง ผู้ล้าเลื่อยยาเสพติด และกลุ่มสนับสนุน (กลุ่มที่ 3) เช่น ผู้เสพที่เป็นผู้ค้ายาเสพติดรายย่อย จะได้รับการปฏิบัติด้านการควบคุมควบคุมกับโปรแกรมการแก้ไขฟื้นฟูเฉพาะประเภท สำหรับการควบคุมผู้ต้องขังในแดนความมั่นคงสูงเพื่อควบคุมและติดตามพฤติกรรมอาชญากรรมที่เกี่ยวข้องกับอาชญากรรมองค์กรและผู้มีอิทธิพล จะมีการเสริมระบบการควบคุมเป็นกรณีพิเศษด้วยอุปกรณ์เทคโนโลยีต่างๆ เช่น กล้องวงจรปิด การใช้เครื่องบล็อกสัญญาณโทรศัพท์มือถือ รวมถึงการเฝ้าระวังในเรื่องการเยี่ยมญาติ และระบบเงินฝาก เป็นต้น ซึ่งปัจจุบันยังมีข้อจำกัดด้านอาคารสถานที่ บุคลากร และงบประมาณ นอกจากนั้นเรือนจำ/ทัณฑสถาน ส่วนใหญ่ของประเทศกระจายอยู่ในส่วนภูมิภาค แต่ละแห่งก่อสร้างมาเป็นเวลานาน มีรูปแบบและโครงสร้างทางกายภาพแตกต่างกัน ซึ่งต้องมีการปรับปรุงสภาพสถาปัตยกรรมเรือนจำ (Re-built) ให้เหมาะสมตามลักษณะของเรือนจำนั้นๆ

ในการที่จะปฏิบัติต่อผู้ต้องขังกลุ่มดังกล่าวนี้ ศักยภาพของบุคลากรในหน่วยงานคือสิ่งที่สำคัญ ดังนั้นกรมราชทัณฑ์จึงต้องมีการเสริมสร้างความรู้และพัฒนาศักยภาพของเจ้าหน้าที่ให้ทันต่อรูปแบบพฤติกรรมของอาชญากรรมที่เปลี่ยนแปลงไป โดยเฉพาะอย่างยิ่งจะต้องมีการสร้างจิตสำนึกต่อวิชาชีพราชทัณฑ์ที่มีความสอดคล้องเป็นหนึ่งเดียวกัน (Spirit of Corporation) รวมถึงต้องสร้างขวัญและกำลังใจในการปฏิบัติงานทำให้เกิดความรึกองค์กรและป้องกันมิให้ผู้ต้องขังเข้ามามีอิทธิพลเหนือเจ้าหน้าที่ ทั้งนี้เพื่อให้เกิดประสิทธิภาพในการทำงานสูงสุด



ABSTRACT

Unlimited technological development and globalization in contemporary era have prominently urged many criminal types. One characteristic of crime which many scholars are interested in called “organized crime and transnational organized crime”. Currently, these crimes have been increasingly related and cooperated among them and are a problem both nation and worldwide.

Thailand has intentionally realized these problems and also originated special agents to deal with these crimes. The Department of Corrections is an agent which works on prisoners who concerned with organized and transnational organized crime as well. Nevertheless, organized crime in Thailand was still indicated with an incompleted structure of organized crime according to criminological theory in term of its definition during the second national symposium of justice administration on Sep 6 - 7, 2004 at Impact Convention Center. Even though the structural description of organized crime, in reality, is incomplete, the blurred structure, indicated above, may be resulted from unaccountability or incompleteness of data collecting through investigated and reported process within the work of police and concerned agents in criminal justice system.

The Department of corrections of Thailand has proposed to group concerned prisoner which is mentioned earlier by 3 groups. First group (center group) is a prisoner who concerned with organized crime as being godfathers or racketeers (head criminal/key man) in each local area. Second group (labor group) is difference from the first one in term of its activity within criminal organization as if he/she is a member of the family (family-like member) such as gunman or hit man, or drug trafficker. Third group (Support group) is likely related to offenders who are outside the realm of core criminal organization: neither head criminal nor family-like member, such as organized crime’s customer whom, this case, we focus on drug addicted or insignificant drug dealer. Consequently, in the first group, we emphasize initially on security purpose such as segregating those prisoners into a maximum security area. Next, we also give an attention on the second group in term of security as well but we will observe and assess the progressive behavior while incarcerated. If their behaviors reach all satisfied criteria, prisoners will be allocated to the area for rehabilitative propose. The third group will be relatively treated in term of rehabilitative sense with variety of suitably particular programs along way while incarcerated. The maximum security area as mentioned above has enhanced with high technological security system and equipments such as closed-circuit



television, block phone, and etc. In case of observatory purpose, we have monitored all records such as visitation, deposit account and etc. Simultaneously, the distinct obstructions of Thai prisons have been manifested with the form of limited physical plant, inadequate of prison staffs, and lack of national budget. Prisons, for example, have scattered and been located in most regions around country. Some are old and have difference type of physical plants. Thus, rebuilt strategy has to be implemented in order to be relevance with their prison types and characteristics.

Efficiency of prison staff has tremendously effected the corrective operation also. Thus, the department of corrections endeavors to strengthen staff's knowledge and skills including contribute updated criminal development at all time. Especially, the department must create the realization of corrective profession as a spirit of corporation within institution, including convince staff's willpower in order to reinforce unity of organization and prevent an influence of bully to control our staffs. 🐘



บทนำ

ปัญหาอาชญากรรมปัจจุบัน มีการพัฒนาและมีความซับซ้อนเพิ่มขึ้นเป็นอย่างมาก โดยเห็นได้จาก รูปแบบหรือลักษณะของอาชญากรรมที่มีความหลากหลาย ซึ่งรูปแบบเหล่านี้มีผลมาจากการปรับตัวของ อาชญากรเพื่อหลบเลี่ยงระบบกฎหมายและระบบกระบวนการยุติธรรมทางอาญา การปรับตัวดังกล่าว อาชญากรได้นำประโยชน์จากช่องว่างของกฎหมาย การพัฒนาของเทคโนโลยีที่ไม่มีขีดจำกัด ความเป็นโลกาภิวัตน์ (Globalization) ของกระแสสังคมโลกปัจจุบัน มาใช้เป็นช่องทางในการดำเนินกิจกรรมที่ผิดกฎหมาย ดังนั้น กระบวนการยุติธรรมทางอาญาและฝ่ายนิติบัญญัติจึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่ต้องมีการพัฒนาและรู้เท่าทัน การพัฒนาของอาชญากรรมดังกล่าว

รูปแบบของอาชญากรรมรูปแบบหนึ่งที่กระทบต่อสังคมเป็นอย่างมาก และถือได้ว่าเป็น อาชญากรรมในประเภทที่หาตัวจับได้ยากอย่างหนึ่งในปัจจุบัน คือ **อาชญากรรมองค์กร (Organized Crime)** ซึ่งในทางวิชาการมีคำอีกคำหนึ่งเรียกว่า **Criminal Organization** อาชญากรรมลักษณะดังกล่าวหากมีการขยายเครือข่ายเชื่อมโยงการกระทำผิดกฎหมายทั้งภายในประเทศและนอกประเทศก็จะมีลักษณะเป็น อาชญากรรมข้ามชาติ (**Transnational Crime**) ซึ่งมีการประมาณการว่าองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ มีรายได้จากการกระทำผิดกฎหมายในประเทศไทยไม่น้อยกว่า 200,000 ล้านบาท ต่อปี¹ อาชญากรที่ เกี่ยวข้องกับอาชญากรรมองค์กรเหล่านี้ส่วนหนึ่งได้เข้าสู่ระบบกระบวนการยุติธรรมทางอาญามาเป็นผู้ต้องขัง ในเรือนจำ/ทัณฑสถานของประเทศไทยและมีแนวโน้มที่จะเพิ่มจำนวนมากยิ่งขึ้น กรมราชทัณฑ์ประเทศไทย จะมีการรองรับมือกับผู้ต้องขังประเภทนี้อย่างไรเพื่อพัฒนาให้ก้าวทันกับรูปแบบอาชญากรรมที่เปลี่ยนแปลงไป

การนำเสนอเอกสารทางวิชาการฉบับนี้ มุ่งเน้นถึงลักษณะพฤติกรรมของตัวอาชญากรที่มีความสัมพันธ์เกี่ยวข้องกับอาชญากรรมองค์กร (Organized Crime) องค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ (Transnational-Organized Crime) และมาตรการในการปฏิบัติต่ออาชญากร ซึ่งเกี่ยวข้องกับอาชญากรรม องค์กรหรือองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติที่เข้ามาเป็นผู้ต้องขังในเรือนจำ/ทัณฑสถานของประเทศไทยเท่านั้น โดยเอกสารฉบับนี้จะมุ่งเน้นที่กลุ่มของอาชญากรที่รวมตัวกันเป็นองค์กร (Organized Criminal Group)² ซึ่งหมายถึง “กลุ่มบุคคลตั้งแต่ 3 คนขึ้นไป ไม่จำเป็นต้องเป็นองค์กรใหญ่ มีการจัดตั้งรวมกลุ่มกันมา ระยะเวลาหนึ่ง มีจุดประสงค์เพื่อการกระทำผิดอาชญากรรม เพื่อให้ได้ประโยชน์ทางการเงิน วัตถุ หรือโอกาสต่างๆ ไม่ว่าโดยตรงหรือโดยอ้อม” ตามอนุสัญญาขององค์การสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติ ที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ปี ค.ศ. 2000

การนำเสนอเอกสารทางวิชาการฉบับนี้ เริ่มตั้งแต่บทที่ 1 ลักษณะของอาชญากรรมองค์กร (Organized Crime) อาชญากรรมข้ามชาติ (Transnational Crime) และประเภทของอาชญากรรมดังกล่าว บทที่ 2 เป็นปรากฏการณ์ของอาชญากรรมองค์กรและอาชญากรรมข้ามชาติที่เกิดขึ้นในประเทศไทย รวมถึง

¹ ดูหนังสือสถาบันกฎหมายอาญา สำนักงานอัยการสูงสุด ที่ อส 0035/34 ลงวันที่ 22 มีนาคม 2544 ถึงที่ส่งมาด้วย 1 หน้า 2

² **Organized criminal groups** defined as structured groups of three or more people acting in concert to commit one or more serious crimes for material benefit.



ผู้มีอิทธิพล บทที่ 3 เน้นเรื่องลักษณะของผู้ต้องขังในเรือนจำและทัณฑสถานของประเทศไทยที่เกี่ยวข้องกับอาชญากรรมองค์กรและองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติและผู้มีอิทธิพล บทที่ 4 เป็นมาตรการป้องกันปราบปรามและการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังที่เกี่ยวข้องกับอาชญากรรมองค์กรและองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติในเรือนจำ/ทัณฑสถานของประเทศไทย รวมทั้งกรณีศึกษา และบทสุดท้ายเป็นมุมมองเสนอแนะ 🐼



บทที่ 1

อาชญากรรมองค์กร และอาชญากรรมข้ามชาติ

1. อาชญากรรมองค์กร (Organized Crime)

หากจะกล่าวถึงคำว่า Criminal Organization³ หลายคนอาจมีความสับสนกับคำว่า “อาชญากรรมองค์กร” (Organized Crime) ซึ่งถ้ามองโดยผิวเผินแล้วแทบจะกล่าวได้ว่าไม่มีความแตกต่างกัน แต่หากมองอย่างละเอียดถี่ถ้วนแล้วจะพบข้อแตกต่างในรายละเอียดของทั้งสองคำดังกล่าว⁴

คำว่า องค์กร ตามพจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน มีความหมายว่า “เป็นหน่วยย่อยของคำว่า องค์การ⁵” ซึ่งเห็นได้ว่าถ้ามองคำว่า Criminal Organization จะหมายถึง “อาชญากรรมที่มีลักษณะของการมีศูนย์กลางในการกระทำความผิดกฎหมายที่รวมประกอบขึ้นกันเป็นหน่วย” ซึ่งในทางวิชาการไม่ปรากฏบ่อยครั้งนัก แต่จะมีการกล่าวถึงคำว่า Organized Crime มากกว่า ทั้งนี้ อาจเกิดจากคำว่า Criminal Organization เป็นคำดั้งเดิม มุ่งเน้นถึงตัวอาชญากรหรืออาชญากรรมที่รวมตัวกันในการกระทำความผิดเท่านั้น (ซึ่งเป็นความหมายกว้างๆ) แต่คำว่า Organized Crime จะมุ่งเน้นถึงลักษณะอาชญากรรม ซึ่งเกิดขึ้นจากอาชญากรที่รวมตัวกันเป็นองค์กรอย่างเป็นระเบียบเด่นชัดและลับซับซ้อนมากขึ้น ดังนั้น นักอาชญาวิทยาจึงมีความสนใจในการศึกษาลักษณะของ Organized Crime มากกว่า และจะเป็นคำที่ปรากฏบ่อยครั้งในวงวิชาการของนักอาชญาวิทยา

สหประชาชาติได้ให้ความหมายกลุ่มของอาชญากรที่รวมตัวกันเป็นองค์การ (Organized Criminal Group)⁶ ไว้ว่า “กลุ่มบุคคลตั้งแต่ 3 คนขึ้นไป ไม่จำเป็นต้องเป็นองค์กรใหญ่ มีการจัดตั้งรวมกลุ่มกันมาระยะหนึ่ง

³ คำว่า “Criminal Organization” หากจะแปลเป็นภาษาไทย อาจจะทำความเข้าใจความหมายสับสนกับคำว่า “Organized Crime” หรือนักวิชาการส่วนมากแปลว่า เป็นอาชญากรรมที่มีการรวมตัวเป็นองค์การหรือองค์กร หากดูจากความหมายตามพจนานุกรมภาษาอังกฤษ ให้ความหมายของคำดังกล่าวไว้ดังนี้

“Organization” หมายความว่า การจัดระเบียบองค์การ หรือ องค์การ

“Organize” หมายความว่า รวบรวมขึ้นเป็นองค์หรือคณะ องค์การ

ถ้าแปลตามความหมายดังกล่าวนี้ คำว่า Criminal Organization จะหมายความว่า การจัดระเบียบองค์การของอาชญากร คำว่า Organized Crime จะหมายถึง อาชญากรรมที่เกิดขึ้นโดยการรวบรวมตัวขึ้นเป็นคณะ องค์การ เห็นได้ว่าหากแปลเป็นภาษาไทยแล้วจะเกิดการสับสนเป็นอย่างมาก ดังนั้น เพื่อป้องกันการสับสนผู้เขียนจึงไม่ทำการแปลในเอกสารทางวิชาการฉบับนี้

⁴ Robert P.Rhodes กล่าวว่ามีความแตกต่างกันระหว่าง 2 คำนี้ และยกตัวอย่างให้เห็นว่าไม่ใช่แก๊งอาชญากรรมทุกแก๊งจะเป็นอาชญากรรมองค์กร แม้จะมีการรวมตัวเป็นลักษณะขององค์การก็ตาม

ศ.ดร.เสริม ปุณณะหิตานนท์ มีความเห็นว่า เพื่อไม่ให้เกิดความสับสนในการใช้คำ “Organized Crime” และ “Criminal Organization” ควรจะระบุเจาะจงลงไปว่า Criminal Organization เป็นผลผลิตของการจัดระเบียบจนสำเร็จลงอย่างเป็นรูปธรรมในลักษณะขององค์การ/องค์กร เพื่อดำเนินกิจการ/กิจกรรมที่เข้าลักษณะอาชญากรรมองค์กร หรือ Organized Crime (Organized Crime operates along corporate lines)

⁵ “องค์การ” หมายความว่า ศูนย์กลางของกิจการที่รวมประกอบกันขึ้นเป็นหน่วย

“องค์กร” หมายความว่า ส่วนประกอบย่อยของหน่วยทำหน้าที่สัมพันธ์กันหรือขึ้นต่อกันและกัน

⁶ Organized Criminal groups defined as structured groups of three or more people acting in concert to commit one or more serious crimes for material benefit.



มีจุดประสงค์เพื่อการกระทำผิดอาชญากรรมเพื่อให้ได้ประโยชน์ทางการเงิน วัตถุ หรือโอกาสต่างๆ ไม่ว่าโดยตรงหรือโดยอ้อม” นิยามโดยสรุปดังกล่าวเป็นผลมาจากอนุสัญญาขององค์การสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรในปี ค.ศ. 2000

สภาคองเกรสของสหรัฐอเมริกาในปี ค.ศ. 1968 ได้ให้คำจำกัดความของอาชญากรรมองค์กร หมายถึง การประกอบกิจกรรมที่ผิดกฎหมายโดยคณะบุคคลที่รวมตัวกันเป็นองค์กรอย่างมั่นคง และเคร่งครัดต่อระเบียบวินัย โดยเข้าไปเกี่ยวข้องกับ การจัดหาสินค้า และบริการที่ผิดกฎหมายครอบคลุมธุรกิจใญ่กว่า รวมทั้งการพนัน โสเภณี การให้กู้ยืมโดยคิดดอกเบี้ยสูง ตลอดจนกิจกรรมอื่นๆ ที่ผิดกฎหมายที่กระทำโดยสมาชิกขององค์กร⁷

มีนักวิชาการผู้ทรงคุณวุฒิให้คำนิยามขององค์การอาชญากรรมไว้หลายท่าน เช่น ศ.ดร.ประชัย เปี่ยมสมบูรณ์ ได้ให้ความหมายไว้ว่า

“อาชญากรรมองค์กร หมายถึง อาชญากรรมซึ่งอาชญากรได้รวมตัวเข้าด้วยกันตามสายการบังคับบัญชาในรูปขององค์กร โดยจัดวางแผนและดำเนินงานเพื่อประกอบธุรกิจผิดกฎหมายประเภทต่างๆ และบ่อยครั้งที่องค์การอาชญากรจะอาศัยอำนาจทางเศรษฐกิจ และการเมือง เพื่อผูกขาดการดำเนินงานที่ผิดกฎหมายนั้นๆ”⁸

รศ.นวลจันทร์ ทศนชัยกุล เป็นอีกท่านที่ให้ความหมายว่า “องค์การอาชญากรรม คือ การที่คณะบุคคลรวมตัวกันกระทำความผิดเกี่ยวกับธุรกิจการเงิน โดยในการรวมตัวกันจะมีการบริหารจัดการอย่างเป็นทางการและมีประสิทธิภาพ การกระทำความผิดที่เป็นองค์การนี้จึงยากแก่การจับกุม ปราบปราม”⁹

ศ.ดร.เสริม ปุณณะหิตานนท์ ให้ความเห็นว่า “เพื่อให้เห็นลักษณะอันเด่นชัดว่า Organized Crime ในปัจจุบันเชื่อมโยงกับเศรษฐกิจที่ถูกต้องชอบธรรมและถูกกฎหมาย จึงอาจนิยามคำว่า องค์การอาชญากรรม เป็นองค์กรธุรกิจที่มุ่งแสวงหาผลกำไรทางเศรษฐกิจ โดยอาศัยวิถีทางและกิจกรรมที่ผิดกฎหมาย” ซึ่งต้องอาศัยปรากฏการณ์อย่างน้อย 3 อย่างที่มีความเกี่ยวข้องหรือสัมพันธ์ซึ่งกันและกัน จึงจะสามารถดำรงอยู่อย่างต่อเนื่องได้ตลอดเวลา คือ

- 1) ความต้องการของผู้บริโภคเกี่ยวกับสินค้า บริการ และกิจกรรมที่ผิดกฎหมาย
- 2) องค์กรที่สามารถผลิตและจัดหาจัดจำหน่ายสินค้า บริการ และกิจกรรมเหล่านั้นได้อย่างไม่ขาดสาย
- 3) การฉ้อราษฎร์บังหลวง ทุจริตต่อหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ผู้รักษากฎหมาย และเจ้าหน้าที่ฝ่ายการเมือง ผู้ซึ่งให้ความคุ้มครองป้องกันองค์การอาชญากรรมและการดำเนินกิจการที่ผิดกฎหมาย

โดยสรุป อาชญากรรมองค์กร เป็นลักษณะของกิจกรรมที่ผิดกฎหมายของกลุ่มอาชญากรที่รวมตัวเป็นองค์การซึ่งดำเนินกิจกรรมหรือธุรกิจที่ผิดกฎหมาย การรวมกลุ่มจะมีลักษณะของความสัมพันธ์ที่เชื่อมโยงในลักษณะใดลักษณะหนึ่งหรือหลายลักษณะผสมกัน อาทิเช่น มีผลประโยชน์เดียวกัน/ร่วมกัน มีความเชื่อ

⁷ สภาคองเกรสของสหรัฐอเมริกา ปี ค.ศ. 1968

⁸ ประชัย เปี่ยมสมบูรณ์, อาชญาวิทยา, อาชญากรรมพื้นฐานกับกระบวนการยุติธรรม, กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย พ.ศ. 2531, หน้า 111

⁹ นวลจันทร์ ทศนชัยกุล, อาชญากรรม (การป้องกัน : การควบคุม), กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์ พ.ศ. 2542 หน้า 234



เดียวกัน เป็นต้น บางครั้งอาจมีการกระทำกิจกรรมหรือธุรกิจที่ถูกต้องกฎหมายเพื่ออำพรางกิจกรรมที่ผิดกฎหมายก็ได้¹⁰

อาชญากรรมองค์กรมีได้หลากหลายประเภทและลักษณะ มีความเป็นพลวัต ประกอบกับการเปลี่ยนแปลงอยู่ตลอดเวลา การเปลี่ยนแปลงดังกล่าวเป็นผลมาจากการพัฒนารูปแบบเพื่อให้สอดคล้องกับสภาพเศรษฐกิจและกฎหมายต่างๆ ส่วนมากจะต้องเป็นการพัฒนาเพื่อหลบเลี่ยงกฎหมายต่างๆ ที่มีอยู่¹¹

1. ลักษณะของอาชญากรรมองค์กร

อาชญากรรมองค์กร¹² มีลักษณะเป็นคณะบุคคลที่รวมเป็นองค์กรอย่างมั่นคง แน่นแฟ้น จัดตั้งเป็นองค์กรโดยหวังผลประโยชน์ร่วมกัน เป็นอาชญากรรมที่ยึดเป็นอาชีพและจะพยายามขยายธุรกิจกว้างขึ้นในเขตแดน และ/หรือมีการทำธุรกิจข้ามชาติด้วย มีการบริหารที่มีประสิทธิภาพ สามารถประสานงานได้พร้อมเพรียงกันและเคร่งครัดต่อระเบียบวินัย มีการจัดการแบ่งงานกันรับผิดชอบโดยมีประสิทธิภาพ หวังผลจริงจัง มีการวางแผน กำหนดนโยบาย และนำมาตรการต่างๆ มาใช้เพื่อป้องกันอุปสรรคความชะงักงันในการประกอบกิจการ

บุคคลที่ดำรงตำแหน่งหัวหน้าของอาชญากรรมองค์กรอาจเป็นผู้ที่มีอำนาจทางเศรษฐกิจ และการเมือง อีกทั้งมีสถานภาพทางสังคมสูงเป็นที่ยอมรับทั่วไป จะมีการดึงข้าราชการ นักการเมืองเข้ามาร่วมเป็นสมาชิกขององค์กรด้วย หรืออาจจัดหาเงินทุนที่จะให้ผลประโยชน์และการดูแลแก่ข้าราชการและนักการเมืองเพื่อแลกเปลี่ยนให้องค์กรทำงานได้สะดวก รวมถึงจะใช้บุคคลที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญเฉพาะทางเข้ามาร่วมทำงานด้วย องค์กรจะมีการจัดสรรเงินพิเศษในการดูแลพรรคพวก บริวาร รวมทั้งครอบครัวไม่ให้เดือดร้อน เนื่องจากสมาชิกบางคนถูกจับและดำเนินคดี ถูกบังคับใช้ทางกฎหมายต้องโทษจำคุก ภรรยาและลูกของเขาจะไม่ถูกทอดทิ้ง จะมีการจัดสรรเงินเป็นค่าใช้จ่าย ค่าจัดหาเครื่องมือ ค่าจ้างสมุนมือปืนรับจ้าง และค่าสินบนแก่เจ้าหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรม เช่น ตำรวจ อัยการ ทนายความ นักการเมือง และทหาร เป็นต้น โดยใช้เงินในการวิ่งเต้นเป็นจำนวนมาก

อาชญากรรมองค์กรมักใช้ความรุนแรงในการดำเนินธุรกิจผิดกฎหมาย เช่น การข่มขู่ การทำร้ายร่างกาย และการฆ่าบุคคลผู้ขัดผลประโยชน์ รวมทั้งสมาชิกขององค์กรเอง ถ้าทำผิดกฎระเบียบก็จะถูกจัดการทันที เช่น แก๊งอาชญากรรม (Criminal Gangs) เจ้าพ่อ (Overlord Crime) ขบวนการใต้ดิน (Underworld Economy) พวกเก็บค่าคุ้มครอง ริดไถ ข่มขู่ เช่น Car Watcher กลุ่มออกเงินกู้ (Racket) กลุ่มคนที่รวมตัวกันประกอบอาชญากรรม (Crime Syndicate) และมีศูนย์กลางหรือกองบัญชาการที่จะประกอบอาชญากรรม (Headquarter for Criminal Activities)

¹⁰ นายวันชัย รุจนวงศ์ อธิบดีกรมที่ดินและคุ้มครองเด็กและเยาวชน กล่าวว่า อาชญากรรมองค์กรไม่ได้หมายความว่ามีความเพียงแค้นมาเพียงหรือผู้มีอิทธิพลเท่านั้น แม้แต่ขบวนการตัดไม้ที่จังหวัดสุโขทัย พวกรับจ้างทวงหนี้แล้วพาไปข่มขู่ หรือกระทั่งพวกที่รื้อบาร์เบียร์ที่ซอยสุขุมวิท 10 พวกนี้เข้าลักษณะของอาชญากรรมองค์กรด้วย

¹¹ ผศ.ดร.นวลน้อย ตริรัตน์ อาจารย์ประจำคณะเศรษฐศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย กล่าวว่าพฤติกรรมของกลุ่มอาชญากรรมที่มีการรวมตัวเป็นองค์กรข้ามชาติมีความเป็นพลวัต มีการเปลี่ยนแปลง เกิดกิจกรรมนอกกฎหมายใหม่ๆ ตามเศรษฐกิจที่เปลี่ยนไปจนกฎหมายตามไม่ทัน ซึ่งนั่นก็หมายความว่า มีแรงจูงใจต่อเนื่องจากผลกำไรมหาศาล เมื่อใดก็ตามที่กฎหมายมีช่องว่างหรือผู้บังคับใช้กฎหมายบังคับใช้กฎหมายหย่อนยานจะกลายเป็นช่องทางให้องค์กรเหล่านี้ขยายตัว

¹² นวลจันทร์ ทัดชัยกุล, อาชญากรรม (การป้องกัน : การควบคุม), กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์ พ.ศ. 2542 หน้า 235 - 236



อาชญากรรมองค์กร เป็นเรื่องที่ต้องอาศัยอาชญากรรมโดยปราศจากเหยื่อเป็นอันมาก (As victimless crimes remain or increasingly criminalized, organized crime flourishes.) เช่น ยาเสพติด (selling to victims) และการค้าประเวณี (the sale of the victim) นอกจากนี้การเกิดอาชญากรรมองค์กร ยังมีความเกี่ยวข้องกับการนำเทคนิคทางธุรกิจขนาดใหญ่มาใช้ คือ มีการรวมตัว (Consolidation) เป็นองค์กรระดับชาติ/ระดับท้องถิ่น (National/Regional Organization) การแข่งขัน (The Elimination of Competition) ความทันสมัย (Modern) กฎหมาย (Legal) ความร่วมมือกับระบบราชการ (Bureaucratic Corporation) และอาชญากรรมองค์กรจะมีการปรับเปลี่ยนเพื่อให้เกิดความเหมาะสมทั้งผู้นำและสภาพทางเศรษฐกิจ (Organized crime adapted to changes in both leadership and economic conditions.)¹³

ดังที่กล่าวมาแล้วว่า อาชญากรรมองค์กรเป็นการรวมตัวของอาชญากรอย่างมีระเบียบแบบแผน จึงมีลักษณะเด่นพอสรุป ดังนี้¹⁴

1.1 การทำงานร่วมกันและมีสายการบังคับบัญชา (Conspiracy & Hierarchy)

อาชญากรรมประเภทนี้จะมีการวางแผน มีลำดับชั้นที่ถาวรในการสั่งงานโดยมีมากกว่า 3 ลำดับชั้น มีหน่วยของผู้เชี่ยวชาญพิเศษในเรื่องเฉพาะเจาะจง และมีระดับหน่วยงานที่ใช้เฉพาะแรงงาน

1.2 การดำเนินงานที่ยาวนาน (Perpetuity)

มีการดำเนินงานเป็นชั่วอายุคนสืบต่อไปถ้าไม่โดนทำลายล้างไปเสียก่อน หรือเป็นการดำเนินการที่มีธุรกิจถูกกฎหมายบังหน้า

1.3 ศูนย์บัญชาการเบ็ดเสร็จ (Monopoly)

มีศูนย์กลางที่เบ็ดเสร็จเพื่อการวางแผนและกำหนดแนวการปฏิบัติ

1.4 วินัยเคร่งครัด (Stricted discipline)

มีกฎที่เคร่งครัดและเด็ดขาดในการดำเนินการและลงโทษกับผู้ที่กระด้างกระเดื่องหรือผู้ขัดขวางส่วนมากจะใช้วิธีการที่ทารุณโหดร้ายซึ่งมีผลถึงแก่ชีวิต

1.5 ความเป็นสมาชิกที่ถูกจำกัดวง (Restricted membership)

สมาชิกที่เข้าร่วมขบวนการส่วนมากต้องมีความสัมพันธ์ทางชาติพันธุ์ ความเป็นญาติพี่น้อง มีประวัติอาชญากรรมคล้ายๆ กัน หรือมีพื้นฐานเหมือนกัน ไม่ใช่ทุกคนจะสามารถเข้าร่วมองค์กรอาชญากรรมได้ง่าย

1.6 สามารถหลีกเลี่ยงการถูกดำเนินคดี (Immunity from prosecution)

มีความสัมพันธ์เกี่ยวข้องกับการคอร์รัปชันของเจ้าหน้าที่รัฐที่สามารถให้ผลประโยชน์ต่อการดำเนินงาน ดังนั้น การถูกจับกุมดำเนินคดีก็จะได้รับการช่วยเหลือจากเจ้าหน้าที่ของรัฐกลุ่มดังกล่าว

2. ประเภทของอาชญากรรมองค์กร

อาชญากรรมองค์กรอาจแบ่งตามรูปแบบของการรวมกลุ่ม ได้ดังนี้¹⁵

1. อาชญากรรมองค์กรที่เกิดจากการรวมตัวตามประเพณี เช่น ยาสูบ อัลคาโป

¹³ ศ.ดร.เลรีน ปุณณะทิตานนท์

¹⁴ Abadinsky, H.(2002). *Organized Crime*, 7e. Belmont, CA : Wadsworth

¹⁵ นายกุลพล พลวัน กล่าวในการประชุมกลุ่มย่อยที่ 10 หัวข้อ พฤติกรรมและการปฏิบัติต่อองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล ในการประชุมทางวิชาการระดับชาติว่าด้วยงานยุติธรรม ครั้งที่ 2 : มาตรการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล วันที่ 6 กันยายน 2547



2. อาชญากรรมองค์กรที่ไม่ใช่การรวมกลุ่มตามประเพณี เป็นองค์กรที่ไม่กว้างขวางนัก เช่น การพนัน แก๊งรีดไถ
 3. ลักษณะกึ่งอาชญากรรมองค์กรไม่มีการรวมกลุ่มอย่างมั่นคงแต่เป็นการรวมกลุ่มเฉพาะกิจ เช่น แก๊งชาบูไล่ฟันคนที่ จ.เชียงใหม่ มีการรวมกลุ่มอย่างคึกคัก
 4. อาชญากรรมที่รวมกลุ่มเพื่อความคุ้มครอง
 5. อาชญากรรมในการเมืองระดับชาติ โดยมีต่างชาติเข้ามาร่วมเพื่อผลประโยชน์ทางการเมือง
- นอกจากนี้ อาชญากรรมองค์กรยังสามารถแบ่งเป็นกลุ่มๆ ตามลักษณะการกระทำความผิด ได้ดังนี้
- อาชญากรรมเกี่ยวกับยาเสพติด เช่น การค้า การผลิต การขนถ่ายยาเสพติด
 - อาชญากรรมเกี่ยวกับของผิดกฎหมาย เช่น การลักลอบขน/ขายของหนีภาษี การค้า/ลักลอบขนอาวุธเถื่อน
 - อาชญากรรมเกี่ยวกับความรุนแรง เช่น การก่อการร้าย การขู่เอาเงิน การเรียกค่าคุ้มครอง การจี๋เครื่องบิน การเรียกค่าไถ่ การปล้น การบังคับขู่เข็ญ มือปืนรับจ้าง
 - อาชญากรรมเกี่ยวกับการเงิน เช่น การปล่อยเงินกู้และเรียกดอกเบี้ยสูง การปลอมแปลงธนบัตรหรือตราสารทางการเงิน การฉ้อฉล การฟอกเงิน
 - อาชญากรรมเกี่ยวกับธุรกิจผิดศีลธรรมหรือผิดกฎหมายอื่นๆ เช่น บ่อนการพนัน การค้าผู้หญิงและเด็กเพื่อการค้าประเวณี การจัดทำวีดีโอลามก

อาชญากรรมเหล่านี้มีขอบเขตของการดำเนินงาน ทั้งในพื้นที่ท้องถิ่นเองและอาจขยายไปสู่ระดับจังหวัด ระดับประเทศ หรือระหว่างประเทศ ซึ่งถ้ามีการดำเนินงานในพื้นที่มากกว่า 1 ประเทศ และมีความเชื่อมโยงกัน จะเรียกลักษณะของอาชญากรรมประเภทนี้ว่าอาชญากรรมข้ามชาตินั้นเอง

2. อาชญากรรมข้ามชาติ (Transnational Crime)

อาชญากรรมองค์กรมีการพัฒนารูปแบบอย่างมากมาย เนื่องจากความเป็นโลกาภิวัตน์ และเทคโนโลยี การสื่อสารที่ไร้ขีดจำกัดในศตวรรษที่ 21 ทำให้โลกของเราเล็กลงในมิติของการสื่อสารอย่างเห็นได้ชัด ซึ่งเอื้อประโยชน์ให้อาชญากรรมประเภทนี้มีการขยายเครือข่ายไปทั่วโลก เกิดรูปแบบอาชญากรรมที่เรียกว่า **อาชญากรรมข้ามชาติ (Transnational crime)** ที่ส่วนมากจะมีการดำเนินงานกันเป็นกลุ่มองค์กร ดังนั้น ในทางวิชาการส่วนใหญ่จะใช้คำว่า **องค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ (Transnational-Organized Crime)**

องค์การสหประชาชาติได้ให้คำจำกัดความของ “อาชญากรรมข้ามชาติ” ไว้ว่าต้องเป็นลักษณะของอาชญากรรม (ความผิด) ที่มีการลงมือกระทำความผิด ความผิดเกิด และ/หรือมีผลของการกระทำความผิด ทั้งโดยตรงหรือโดยอ้อมซึ่งเกี่ยวข้องมากกว่า 1 ประเทศ¹⁶

จากคำจำกัดความของคำว่าอาชญากรรมข้ามชาติหรือ Transnational Crime ที่องค์การสหประชาชาติ กำหนดไว้ จะเห็นได้ว่าการกระทำความผิดไม่ว่าจะขั้นตอนใด เช่น ขึ้นเตรียมการ ลงมือ กระทำความผิดสำเร็จ

¹⁶ นำมาจาก The Fourth United Nations Survey of Crime Trends and Operations of Criminal Justice System ซึ่งมีความเป็นภาษาอังกฤษว่า “Offences, whose inception, perpetration and/or direct effect or indirect effects involved more than one country”



มีการกระทำในชั้นตอนใดชั้นตอนหนึ่งหรือทุกชั้นตอนในดินแดนมากกว่า 1 ประเทศ ก็สามารถเรียกว่า เป็นอาชญากรรมข้ามชาติได้แล้ว ในประเทศไทย มีนักวิชาการให้ความหมายของอาชญากรรมข้ามชาติไว้ว่า หมายถึง “การกระทำความผิดโดยละเมิดกฎหมายอาญา เป็นอาชญากรรมที่ผู้ก่อกระทำขึ้นในประเทศหนึ่ง อาจมีความเกี่ยวพันด้วยการเดินทางติดต่อกับอีกประเทศหนึ่ง โดยมีผลเสียหายจากการกระทำความผิด เชื่อมโยงหรือต่อเนื่องกัน บางรายอาจเป็นได้ว่าการก่ออาชญากรรมในประเทศหนึ่งแล้วหลบหนีการจับกุมเข้าไป ในอีกประเทศหนึ่ง และก่ออาชญากรรมขึ้นอีก”¹⁷

อาชญากรรมข้ามชาติ โดยส่วนใหญ่จะกระทำในรูปของกลุ่มองค์กร จึงเรียกว่า Transnational-Organized Crime การกระทำกันเป็นกลุ่มจะขยายกิจกรรมการกระทำผิดไปยังประเทศอื่นๆ หรือที่เรียกว่า เป็นอาชญากรรมไร้พรมแดน รูปแบบของอาชญากรรมเหล่านี้ เช่น การค้ายาเสพติดข้ามชาติ การค้าผู้หญิง และเด็กข้ามชาติ อาชญากรรมทางคอมพิวเตอร์ การก่อการร้ายข้ามชาติ ลักษณะของอาชญากรรมประเภทนี้มีลักษณะพิเศษที่เป็นเครือข่าย และอาจจะเป็นเครือข่ายของการสร้างอิทธิพลได้ด้วย

อาชญากรรมข้ามชาติเป็นอาชญากรรมที่เกิดขึ้นมากกว่า 1 ประเทศ ดังนั้น จึงไม่ใช่เป็นปัญหาของประเทศใดประเทศหนึ่งเท่านั้นแต่เป็นปัญหาในระดับโลก ซึ่งเป็นผลให้แต่ละประเทศและองค์กรระหว่างประเทศ เกิดความตื่นตัว และมีการถกเถียงกันในหัวข้อดังกล่าวเป็นอย่างมาก จะเห็นได้จากการประชุมระดับชาติหลายครั้ง และการจัดตั้งหน่วยงานในระดับโลกหลายหน่วยงาน เช่น

1. การประชุมสหประชาชาติว่าด้วยการป้องกันอาชญากรรมและการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิด (United Nations Congress on the Prevention and the Treatment of Offenders)
2. การตั้งคณะกรรมการว่าด้วยการป้องกันอาชญากรรมและกระบวนการยุติธรรมทางอาญา (Commission on Crime Prevention and Criminal Justice)
3. การประชุมระดับรัฐมนตรีว่าด้วยองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ (World Ministerial Conference on Organized Transnational Crime) ในปี พ.ศ. 2537 ประเทศอิตาลี¹⁸
4. การประชุมจัดทำอนุสัญญาว่าด้วยการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่กระทำโดยอาชญากรรมองค์กร¹⁹

¹⁷ นวลจันทร์ ทัดชัยกุล, อาชญากรรม (การป้องกัน : การควบคุม), กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์ พ.ศ. 2542 หน้า 263

¹⁸ จากการประชุมครั้งนี้ ทำให้เกิดแผนการดำเนินงานระดับโลกที่ว่าด้วยการต่อต้านองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ (Naples Political Declaration and Global Action Plan Against Organized Transnational Crime) และต่อมาองค์การสหประชาชาติได้ลงมติรับ จึงทำให้แผนการดำเนินงานมีความเป็นรูปธรรมมากยิ่งขึ้น

¹⁹ ผลจากการลงมติของสมัชชาสหประชาชาติในวันที่ 9 ธันวาคม พ.ศ. 2541 เป็นข้อมติที่ 53/111 ให้มีการตั้งคณะกรรมการเฉพาะกิจ (Ad hoc Committee) เพื่อพิจารณาในเรื่องที่เกี่ยวข้อง

- การลักลอบค้ามนุษย์ที่เป็นผู้หญิงและเด็ก (Trafficking in Persons Especially Women and Children)
- การลักลอบค้าและการผลิตอาวุธที่ผิดกฎหมาย (Illicit Manufacturing of and Trafficking in Firearms)
- การลักลอบย้ายถิ่นที่อยู่ (Illegal Trafficking in and Transporting of Migrants)

ในปี พ.ศ. 2544 ได้มีการจัดทำอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่กระทำโดยองค์กรอาชญากรรม (United Nations Convention against Transnational Organized Crime)



ประเภทของอาชญากรรมข้ามชาติ²⁰

องค์การสหประชาชาติแบ่งลักษณะของอาชญากรรมข้ามชาติออกเป็น 10 ลักษณะ ได้แก่

1. การลักลอบค้ายาเสพติด (Illicit Trafficking in Drugs)
2. การลักลอบนำคนเข้าเมือง (Smuggling of Illegal Migrants)
3. การค้าอาวุธ (Arms Trafficking)
4. การลักลอบค้าอุปกรณ์นิวเคลียร์ (Trafficking in Nuclear Material)
5. กลุ่มองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติและการก่อการร้าย (Transnational Criminal Organization and Terrorism)
6. การค้าหญิงและเด็ก (Trafficking in Women and Children)
7. การลักลอบค้าชิ้นส่วนมนุษย์ (Trafficking in Body Parts)
8. การโจรกรรมและการลักลอบค้ายานพาหนะ (Theft and Smuggling of Vehicles)
9. การฟอกเงิน (Money Laundering)
10. การกระทำอื่นๆ (Other Activities) ได้แก่ การโจรกรรมศิลปวัตถุ การให้สินบนเจ้าหน้าที่ตำรวจและข้าราชการอื่น อาชญากรรมคอมพิวเตอร์ อาชญากรรมสิ่งแวดล้อม อาชญากรรมทรัพย์สินทางปัญญา การฉ้อโกงประกันภัยทางทะเล การแทรกซึมและการครอบงำธุรกิจกฎหมาย

²⁰ นำมาจากเอกสารวิจัย เรื่อง “อาชญากรรมข้ามชาติในประเทศไทย : รูปแบบ ขอบเขต ความรุนแรงและแนวทางแก้ไขปัญหา” ของ พล.ต.ต.วัชรพล ประสารราชกิจ ปี พ.ศ. 2541



บทที่ 2

อาชญากรรมองค์กร ผู้มีอิทธิพล และอาชญากรรมข้ามชาติในประเทศไทย

1. อาชญากรรมองค์กรในประเทศไทย

นับตั้งแต่ปี พ.ศ. 2546 ประเทศไทยโดยการนำของ พ.ต.ท.ทักษิณ ชินวัตร นายกรัฐมนตรี ได้ประกาศสงครามกับยาเสพติดอย่างจริงจัง จากนโยบายดังกล่าวมีผลทำให้เกิดการตื่นตัวของระบบกระบวนการยุติธรรมทางอาญาเป็นอย่างมาก โดยเฉพาะอย่างยิ่งกับหน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมายทั้งหลาย ทำให้ตัวเลขของผู้กระทำความผิดที่เกี่ยวข้องกับยาเสพติดมีเพิ่มขึ้นเป็นจำนวนมาก และผู้กระทำความผิดเหล่านี้ได้ถูกส่งต่อมายังระบบงานราชทัณฑ์ ซึ่งก็คือเรือนจำและทัณฑสถาน

ในขณะที่อาชญากรรมประเภทอื่นๆ ได้ก่อตัวและพัฒนาขึ้น ซึ่งอาจเป็นผลโดยตรงหรือโดยอ้อมจากอาชญากรรมที่เกี่ยวข้องกับยาเสพติด เช่น การฟอกเงิน การคอร์รัปชันของเจ้าหน้าที่ของรัฐ การค้าผู้หญิง และเด็ก บ่อนการพนัน สื่อสิ่งพิมพ์และวีดิทัศน์ลามก ค้าอาวุธเถื่อน เป็นต้น

ลักษณะหนึ่งของรูปแบบอาชญากรรมที่ปรากฏ คือ อาชญากรรมองค์กร มีลักษณะเป็นกลุ่มที่มีความสัมพันธ์เหนียวแน่น หรือเป็นในรูปของเครือข่ายเชื่อมโยงกันทางผลประโยชน์ ลักษณะรูปแบบอาชญากรรมประเภทนี้จะมีความมั่นคงมากกว่าอาชญากรรมแบบอื่น ซึ่งประโยชน์ของอาชญากรรมนี้ คือ การมีอำนาจทั้งทางด้านการเงิน เศรษฐกิจ การเมือง และสังคม ที่สามารถส่งเสริมและสนับสนุนให้การก่ออาชญากรรมมีความสมบูรณ์และสามารถหลบเลี่ยงกฎหมายบ้านเมืองได้ง่าย

จุดเริ่มต้นของอาชญากรรมประเภทนี้อาจจะเกิดจากความเชื่อถือเป็นการส่วนบุคคลต่อกันหรือหัวหนากลุ่ม เช่น ระบบอุปถัมภ์ ทุนนิยม รวมถึงระบบของการมีบุญคุณต่อกัน หรืออาจเกิดจากการข่มขู่ทำร้าย การล่อให้ติดยาเสพติด การล่อลวงให้ค้าประเวณี ซึ่งอยู่ภายใต้ภาวะของการบังคับทำให้ต้องเข้าร่วมขบวนการ เป็นต้น ทั้งหมดนี้จะสามารถขยายผลไปสู่การดำเนินการที่ผิดกฎหมาย **จะเห็นได้ว่าการกระทำผิดกฎหมายของบุคคลที่อยู่ในกลุ่มหรือเป็นเครือข่าย อาจเป็นการกระทำทั้งที่เป็นความสมัครใจและไม่สมัครใจ**

ลักษณะของอาชญากรรมองค์กรในประเทศไทยนั้น มีความแตกต่างจากที่ปรากฏในต่างประเทศ หากจะกล่าวถึงอาชญากรรมองค์กรในประเทศต่างๆ แล้วก็นึกถึงกลุ่มคนเหล่านี้ เช่น จีน คือ พวก Tongs และ Triad ญี่ปุ่น คือ พวกยากูซ่า อิตาลี คือ พวกมาเฟีย เป็นต้น ซึ่งกลุ่มแก๊งเหล่านี้สามารถเชื่อมโยงไปสู่อาชญากรรมข้ามชาติต่อไปได้ สำหรับในประเทศไทย เมื่อกล่าวถึง “อาชญากรรมองค์กร” คนจำนวนมากจะให้ความสนใจไปยังกลุ่มของ “เจ้าพ่อ” ในบางจังหวัด ซึ่งในสมัยก่อนมีลักษณะที่เรียกว่า “นักเลง” เป็นผู้มีอำนาจเป็นที่พึ่งของคนในท้องถิ่นของตนเอง ต่อมาในปัจจุบันจึงกลายเป็น “เจ้าพ่อ” ที่มีลักษณะเป็นเครือข่ายเชื่อมโยงสัมพันธ์กับกลุ่มผู้มีอำนาจทางเศรษฐกิจ การเมืองในระดับท้องถิ่นหรือระดับประเทศ เกี่ยวข้องกับเจ้าหน้าที่รัฐ เอกชน เครือญาติ และนักเลงหัวไม้ ในการร่วมกันกระทำความผิดกฎหมายเพื่อประโยชน์ของตนเอง และพวกพ้องเป็นหลัก



นักวิชาการให้ความเห็นเกี่ยวกับเรื่องเจ้าพ่อในสังคมไทยว่า “เจ้าพ่อ มีลักษณะเป็นนักธุรกิจท้องถิ่นที่มีอำนาจเงินและอิทธิพลระดับท้องถิ่นเพียงพอที่จะทำในสิ่งที่เห็นอกกฎหมายได้ในบางครั้งและช่วยพรรคพวกได้เมื่อถึงคราวจำเป็น อาจมีธุรกิจผิดกฎหมายและใช้ความรุนแรงหรือไม่ก็ได้ ประการสำคัญคือมีบทบาทสำคัญทางการเมืองในระดับท้องถิ่นหรือระดับชาติทั้งทางตรงและทางอ้อม”²¹

รศ.ศรีศักร วัลลิโภดม มีความเห็นว่า ในสังคมไทยแต่เดิมผู้มีอำนาจในท้องถิ่นจะมีลักษณะเป็นพวก “นักเลงโต” เพื่อเป็นที่พึ่งของคนในท้องถิ่นตนเอง ต่อมาเมื่อระบบสังคมซับซ้อนขึ้นโดยเฉพาะปัจจัยทางเศรษฐกิจจึงเกิดกลุ่มของ “เจ้าพ่อ” ซึ่งมุ่งรักษาสภาพประโยชน์ของตนเองและพวกพ้องเป็นหลักโดยไม่ค่อยคำนึงถึงคนท้องถิ่น และต่อมาภายหลังเจ้าพ่อในท้องถิ่นก็จะผันตัวเข้ามามีอิทธิพลทางการเมือง ซึ่งในปัจจุบันสังคมไทยยังมี “นักเลงโต” ที่ได้รับการยอมรับจากคนในท้องถิ่นแต่โครงสร้างสังคมส่วนอื่นๆ อาจไม่ยอมรับ “เจ้าพ่อ” ที่เริ่มจากการทำผิดกฎหมาย เล่นการพนัน ฯลฯ “เจ้าพ่อ” จากคนนอกท้องถิ่นที่อาศัยระบบเศรษฐกิจเข้าไปจัดการแสวงหาผลประโยชน์จากทรัพยากรท้องถิ่นเพื่อประโยชน์ของตนเองและพวกพ้อง และทำลายอิทธิพลท้องถิ่นเดิมรวมทั้ง “เจ้าพ่อ” ที่มีการพัฒนามาจากกำนัน ผู้ใหญ่บ้าน²²

อย่างไรก็ตามลักษณะของ “เจ้าพ่อ” ในสังคมไทยตามที่กล่าวมาข้างต้นยังไม่สามารถจะสรุปได้ว่าเป็นรูปแบบของเจ้าพ่อในสังคมไทยอย่างชัดเจนและหากจะพิจารณาเทียบเคียงกับลักษณะของอาชญากรรมองค์กรที่มีการดำเนินการในต่างประเทศอย่างเช่นแก๊งมาเฟียในประเทศอิตาลี ก็จะต้องพิจารณาถึงลักษณะดังต่อไปนี้ด้วยการทำงานร่วมกันโดยมีสายบังคับบัญชา (Conspiracy & Hierarchy) ศูนย์บัญชาการเบ็ดเสร็จ (Monopoly) ความเป็นสมาชิกที่ถูกจำกัดวง (Restricted membership) การดำเนินงานที่ยาวนาน (Perpetuity) วินัยที่เคร่งครัดเด็ดขาด (Stricted discipline) และความสามารถหลีกเลี่ยงการถูกดำเนินคดี (Immunity from prosecution) ซึ่งจะต้องมีการพิจารณาอย่างละเอียดรอบคอบและพินิจพิเคราะห์ว่ารูปแบบของเจ้าพ่อในสังคมไทยมีลักษณะดังกล่าวอย่างชัดเจนหรือไม่ และมากน้อยเพียงใด

สำหรับประเทศไทย อาชญากรรมองค์กรที่น่าจับตามองในปัจจุบัน คือ อาชญากรรมทางการเมืองที่เกี่ยวกับความขัดแย้งทางการเมือง ศาสนา สืผิว และอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ ซึ่งได้มีการปรับปรุงการแก้ไขกฎหมายหลายฉบับเพื่อรองรับอาชญากรรมประเภทนี้

ลักษณะการกระทำความผิดที่เป็นอาชญากรรมองค์กร

ลักษณะพฤติการณ์การกระทำความผิดที่เป็นลักษณะเป็นขบวนการ หรือมีการดำเนินการเป็นเครือข่าย²³ ต้องประกอบด้วย

1. ตัวการหรือแกนนำแก๊งผู้มีอิทธิพล
2. กองกำลังหรือเครื่องมือ ได้แก่ มือปืนรับจ้าง นักเลงหัวไม้ ผู้ประสานงานการทำผิดกฎหมาย
3. แนวร่วมหรือผู้สนับสนุน ได้แก่ ข้าราชการ เจ้าหน้าที่ของรัฐ นักการเมือง หรือบุคคลที่สมคบสนับสนุน หรือช่วยเหลือการกระทำความผิดดังกล่าว

²¹ ดร.ผาสุก พงษ์ไพจิตร และ ดร.สังคิต พิริยะรังสรรค์ งานวิจัยเรื่อง “คอร์รัปชันกับประชาธิปไตย” แห่งศูนย์ศึกษาเศรษฐศาสตร์การเมือง คณะเศรษฐศาสตร์ 2536

²² รศ.ศรีศักร วัลลิโภดม การศึกษาเรื่อง “เจ้าพ่อภาคตะวันออก”

²³ คำสั่งศูนย์อำนวยการต่อสู้เพื่อเอาชนะยาเสพติดแห่งชาติ ที่ 47/2546 เรื่อง กำชับการปฏิบัติในการจัดทำข้อมูลข่าวสารและการข่าวเกี่ยวกับแก๊งผู้มีอิทธิพล



2. ผู้มีอิทธิพลในประเทศไทย

รัฐบาลไทย โดยสำนักนายกรัฐมนตรี ได้ให้ความหมายของผู้มีอิทธิพลและพฤติกรรมที่เข้าข่ายผู้มีอิทธิพล²⁴ ไว้ดังนี้ ผู้มีอิทธิพล²⁵ หมายถึง บุคคลหรือกลุ่มบุคคลที่ดำรงตนด้วยการกระทำการด้วยตนเองหรือใช้จ้างวาน สนับสนุนการกระทำใดๆ ที่ผิดกฎหมายหรืออยู่เหนือกฎหมาย ซึ่งโดยปกติพฤติกรรมดังกล่าวเป็นความผิดอาญาอยู่แล้ว แต่ผลของการกระทำนั้นเป็นการดัดคนองส่งผลกระทบในวงกว้าง ต่อสังคม ก่อให้เกิดความรำคาญ ความเสียหาย ความหวาดกลัว หรือการสร้างเครือข่ายขยายผลซึ่งบ่อนทำลายเศรษฐกิจ สังคม การเมือง หรือขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

ผู้ซึ่งมีอิทธิพล อาจมีการดำเนินการเป็นเครือข่าย ประกอบด้วยผู้มีอิทธิพลที่อยู่เบื้องหลัง กองกำลัง หรือเครื่องมือ (มือปืนรับจ้าง บริวาร) แนวร่วมหรือผู้สนับสนุน (ข้าราชการ เจ้าหน้าที่ของรัฐ นักการเมืองระดับต่างๆ)

พฤติกรรมที่เข้าข่ายผู้มีอิทธิพลที่สำคัญ ได้แก่

1. ผู้มีอิทธิพลที่เกี่ยวข้องกับยาเสพติด
2. ผู้มีอิทธิพลในการฉ้อราษฎร์และขัดขวางการเสนอ/แข่งขันราคาในการประมูลงานของทางราชการ
3. ผู้มีอิทธิพลเรียกร้องผลประโยชน์จากคิวรถจักรยานยนต์ และรถยนต์รับจ้างผิดกฎหมาย
4. ผู้มีอิทธิพลเรียกร้องผลประโยชน์จากโรงงาน ร้านค้า สถานบริการ และสถานประกอบการต่างๆ
5. ผู้มีอิทธิพลลักลอบขนสินค้าหนีภาษี น้ำมันเถื่อน น้ำมันปาล์มเถื่อน บุหรี่/สุราเถื่อน และรับไล่เกลี้ยการนำเข้าสินค้าผิดกฎหมาย
6. ผู้มีอิทธิพลลักลอบจัดให้มีบ่อนการพนัน โต๊ะพนันบอล หวยใต้ดิน จับยี่กี ตู๋มา ตู๋จักรกล ไฟฟ้าผิดกฎหมาย
7. ผู้มีอิทธิพลค้าหญิงและเด็กบังคับค้าประเวณี โสเภณีเด็ก
8. ผู้มีอิทธิพลลักลอบนำเข้า-ออก และอยู่ในราชอาณาจักรโดยผิดกฎหมาย
9. ผู้มีอิทธิพลฉ้อโกงหลอกลวงประชาชนไปทำงานต่างประเทศ
10. ผู้มีอิทธิพลหลอกลวงต้มตุ๋นนักท่องเที่ยว
11. ผู้มีอิทธิพลมือปืนรับจ้าง
12. ผู้มีอิทธิพลรับจ้างทวงหนี้ด้วยการข่มขู่หรือใช้กำลัง
13. ผู้มีอิทธิพลลักลอบค้าอาวุธ
14. ผู้มีอิทธิพลที่บุกรุกที่ดินสาธารณะ และหรือทำลายทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม
15. ผู้มีอิทธิพลเรียกร้องผลประโยชน์จากการรับไล่เกลี้ย หรือคุ้มครองการกระทำผิดบนเส้นทางหลวงและหรือสาธารณะ

จากลักษณะของประเภทต่างๆ ที่กำหนด จะเห็นได้ว่าจะต้องมีการดำเนินการเป็นกลุ่มขบวนการ ดังนั้นผู้มีอิทธิพลโดยส่วนมากจะมีลักษณะเป็นอาชญากรรมองค์กรนั่นเอง

²⁴ คำสั่งสำนักนายกรัฐมนตรี ที่ 139/2546 ลงวันที่ 8 กรกฎาคม 2546

²⁵ ศูนย์อำนวยการต่อสู้เพื่อเอาชนะยาเสพติดแห่งชาติ (ศตส.) ได้มีคำสั่งที่ 47/2546 ได้กำหนดกลุ่มผู้มีอิทธิพลไว้ 8 ประเภท ได้แก่ การเรียกร้องผลประโยชน์กับรถรับจ้าง การจัดให้มีบ่อนการพนัน การค้าผู้หญิงและเด็ก การต้มตุ๋นนักท่องเที่ยว มือปืนรับจ้าง การหลอกลวงประชาชนไปทำงานต่างประเทศ การฉ้อการประมูล ผู้ปล่อยเงินกู้ยืมบังคับลูกหนี้



3. อาชญากรรมข้ามชาติในประเทศไทย

กลุ่มของอาชญากรรมองค์กรมีแนวโน้มอย่างมากที่จะเกี่ยวข้องกับกลุ่มก่อการร้ายหรือกลุ่มธุรกิจ ผิดกฎหมายข้ามชาติที่มีปัจจัยในการสร้างกลุ่มให้เป็นระบบโครงสร้าง และมีการเตรียมพร้อมที่ดีเพื่อให้บรรลุ จุดมุ่งหมายขององค์กร กลุ่มเหล่านี้ส่วนมากจะมีการเชื่อมโยงในหลายพื้นที่มากกว่า 1 ประเทศ เป็นลักษณะ “อาชญากรรมข้ามชาติ” (Transnational Crime)

งานวิจัย²⁶ เรื่องหนึ่งสรุปว่า องค์กรอาชญากรรมข้ามชาติที่เข้ามาในเมืองไทยส่วนมากแล้วมี รูปแบบที่เหมือนกัน คือ เข้ามาดำเนินธุรกิจบังหน้า เช่น ร้านอาหาร สถานบันเทิง หรือดำเนินธุรกิจเกี่ยวกับการท่องเที่ยวโดยมีอาชญากรรมอยู่เบื้องหลัง ส่วนใหญ่จะเกี่ยวข้องกับยาเสพติด การค้าแรงงานข้ามชาติ ค้าประเวณี ปลอมแปลงเอกสาร ค้าเงิน หรือความผิดเกี่ยวกับการฉ้อโกงประชาชน อีกทั้งยังมีความพยายาม ในการขยายรูปแบบการก่ออาชญากรรมครบวงจร

ในปัจจุบัน ปัญหาเรื่องบ่อนการพนันก็เป็นสิ่งที่กระตุ้นการก่ออาชญากรรมประเภทอื่นๆ ด้วย บ่อนการพนันมีเครือข่ายเติบโตต่อเนื่องเป็นชั้นๆ จากบ่อนที่ผิดกฎหมายในประเทศไทยขยายไปสู่บ่อนที่ถูก กฎหมายที่มีชายแดนติดต่อกัน หรือแม้กระทั่งกระจายไปสู่บ่อนในประเทศที่ไกลออกไปอีก ผ.ศ.ดร. นวพลน้อย ตรีรัตน์²⁷ กล่าวว่า กฎหมายไทยกำหนดโทษการพนันต่ำมากทำให้คนเล่นพนันเพิ่มมากขึ้น แท่งต่อกันเป็นทอดๆ ผ่านหลายประเทศ สร้างหนี้ในระบบในระดับสูง ก่อให้เกิดการทวงหนี้ อึดอัด ข้อมูลเมื่อ 2 ปีก่อนพบว่ามีคนเล่นพนันบอล 2 ล้านคน เข้าบ่อน 10 ล้านคน แท่งห่วยได้ดิน 20 ล้านคน ตัวเลขนี้ สะท้อนว่าเราอาจจะเอากฎหมายฟอกเงินมาจัดการกับองค์กรอาชญากรรม บ่อนการพนัน แต่ก็ต้องพิจารณา ให้ดีเพราะเกี่ยวข้องกับคนจำนวนมาก

ส่วนที่เกี่ยวกับปัญหายาเสพติด พบว่า ก่อนที่รัฐบาลไทยจะมีนโยบายในการต่อสู้กับยาเสพติด อย่างจริงจังในปี พ.ศ. 2546 องค์กรที่เกี่ยวข้องกับยาเสพติดข้ามชาติเคยเข้มแข็งและเติบโตมากในประเทศไทย เนื่องจากประเทศไทยมีเขตชายแดนติดต่อกับประเทศที่มีความขัดแย้งทางการเมืองมาก รวมถึงประเทศไทย มีระบบเทคโนโลยีที่ทันสมัย จึงทำให้กลายเป็นศูนย์กลางในการพักและกระจายยาเสพติด ซึ่งเดิมมีเป้าหมาย ในการขายให้แก่กลุ่มผู้ใช้แรงงาน และต่อมาแพร่ระบาดมาถึงกลุ่มเยาวชน นักเรียน และนักศึกษา

อาชญากรรมข้ามชาติที่มีความรุนแรงและน่ากลัวที่สุดในปัจจุบันพบว่า ได้แก่ การค้ามนุษย์และ แรงงานข้ามชาติ โดยการนำคนมาค้าแรงงานขั้นต่ำ รวมถึงเอามาเป็นสินค้าส่งออก การค้าโสเภณี การขอทาน ซึ่งต้นเหตุของปัญหาเหล่านี้ส่วนหนึ่งเกิดมาจากปัญหาคนไร้สัญชาติ โดยเฉพาะอย่างยิ่งปัญหาแรงงาน ข้ามชาติที่เป็นกลุ่มของชาวพม่า ลาว เขมร ซึ่งทวีความรุนแรงมากขึ้น น.พ.ประดิษฐ์ เจริญไทยทวี กล่าว ถึงปัญหาดังกล่าว²⁸ เนื่องมาจากสาเหตุที่กฎหมายแรงงานไทยไม่ทันสมัยและรัฐบาลไม่ยอมรับรอง กติกาสนธิสัญญาระหว่างประเทศเกี่ยวกับแรงงานต่างชาติดังกล่าว จึงส่งผลให้เกิดอุปสรรคในนโยบายบริหารแรงงาน ต่างต่าง นอกจากนี้ แรงงานต่างด้าวในไทยถูกเอารัดเอาเปรียบได้ค่าจ้างแรงงานต่ำ ไม่ได้รับความยุติธรรม ปัจจุบันแรงงานที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมในไทยมีประมาณ 1.32 ล้านคน และมีสถานะทางสังคมไม่ชัดเจน

²⁶ งานวิจัย เรื่อง “สถานภาพความรุนแรงของปัญหาองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติในประเทศไทย” โดย ผ.ศ.ดร.นวพลจันทร์ ตรีรัตน์

²⁷ กล่าวในงานสัมมนาโดย สถาบันกฎหมายอาญา สำนักงานอัยการสูงสุด เมื่อวันที่ 2 กรกฎาคม 2547

²⁸ กล่าวในงานสัมมนาเรื่อง “แนวทางการจัดการบริหารและคุ้มครองแรงงานข้ามชาติ” วันที่ 6 กรกฎาคม 2547



ทำให้ไม่ได้รับการคุ้มครองสิทธิตามกฎหมายต่างๆ

ดังนั้น ไม่ว่าจะเป็นปัญหาคนไร้สัญชาติ หรือ ปัญหาแรงงานไม่ได้รับความเป็นธรรม ถือได้ว่าเป็นต้นเหตุอย่างหนึ่งในการก่อให้เกิดปัญหาอาชญากรรมประเภทอื่นๆ ตามมา รวมถึงเป็นปัจจัยให้เกิดอาชญากรรมข้ามชาติที่ต้องการหาโอกาสความไม่เท่าเทียมในสังคมมาเป็นเงื่อนไขในการก่ออาชญากรรมอีกด้วย

ปัญหาที่คนส่วนใหญ่คาดไม่ถึงว่าเป็นปัญหาที่เกิดจากอาชญากรรมข้ามชาติ คือ การคอร์รัปชัน ซึ่งพบว่า²⁹ ปัจจุบันมีการขายโครงการต่างๆ ที่ได้มาจากการทุจริต นำไปลงทุนกับการดำเนินงานอาชญากรรมข้ามชาติ

กลุ่มอาชญากรรมข้ามชาติที่สำคัญส่วนมากมาจากประเทศเพื่อนบ้าน เช่น ลาว พม่า มาเลเซีย รองลงมาคือกลุ่มประเทศเอเชีย ตามด้วยกลุ่มยุโรป อเมริกาเหนือ อเมริกาใต้ และโอเชียเนีย กลุ่มต่อมาเป็นกลุ่มจากประเทศแอฟริกาใต้ สุดท้ายเป็นกลุ่มประเทศในแถบแอฟริกา และกลุ่มสุดท้ายนี้มีแนวโน้มที่จะเพิ่มมากขึ้น³⁰

อย่างไรก็ตาม เราสามารถแบ่งกลุ่มของอาชญากรรมข้ามชาติในประเทศไทย ได้ดังนี้

1. การลักลอบค้ายาเสพติด (Drug Trafficking) ประเภทของยาเสพติด เช่น ผิ่น กัญชา เอโรอิน ยาบ้า (แอมเฟตามีน) สารระเหย
2. การลักลอบนำคนเข้าเมือง (Smuggling of Illegal Migrants) มีตัวอย่างจากเหตุการณ์ที่เกิดขึ้น เช่น ขบวนการส่งคนจีนแผ่นดินใหญ่ไปยังประเทศที่สาม (ลูกหมู) หรือขบวนการส่งแขกไปประเทศที่สาม (ลูกแพะ)
3. การโจรกรรมและการลักลอบค้ายานพาหนะ (Theft and Smuggling of Vehicles)
4. การค้าอาวุธ (Arms Trafficking)
5. การฟอกเงิน (Money Laundering) เป็นอาชญากรรมที่เป็นผลจากการกระทำผิดกฎหมายอย่างอื่น เช่น การค้ายาเสพติด การฉ้อโกง การค้าสินค้าเถื่อน การลักพาตัว การค้าอาวุธเถื่อน การก่อการร้าย และการหลอกลวง
6. อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ และอาชญากรรมทางคอมพิวเตอร์ (Economic Crime and Cyber Crime) เช่น การกระทำผิดเกี่ยวกับภาษีอากร การเงินการธนาคาร การปลอมแปลงเงินตราและฉ้อโกงบัตรเครดิต ทรัพย์สินทางปัญญา (เครื่องหมายการค้า ลิขสิทธิ์ ลิขสิทธิ์)
7. การค้าผู้หญิงและเด็ก (Trafficking in Women and Children)

4. ลักษณะความสัมพันธ์ของอาชญากรในอาชญากรรมองค์กร

การรวมตัวกันเป็นกลุ่มเป็นธรรมชาติของคนซึ่งเป็นสัตว์สังคม ซึ่งการรวมกลุ่มจะก่อให้เกิดความรู้สึกปลอดภัยของปัจเจกบุคคลแต่ในทางกลับกันหากการรวมกลุ่มนั้นมีจุดประสงค์เพื่อการกระทำความผิดหรือการฉ้อโกงหรือการฉ้อโกงก็จะทำให้เกิดอาชญากรรมองค์กร

²⁹ ผ.ศ.ดร.นวลจันทร์ ตริรัตน์ กล่าวในงานสัมมนาโดย สถาบันกฎหมายอาญา สำนักงานอัยการสูงสุด วันที่ 2 กรกฎาคม 2547

³⁰ ข้อมูลจากสำนักข่าวกรองแห่งชาติ



องค์การอาชญากรรมที่พบเห็นเด่นชัดในประเทศไทย เช่น กลุ่มผู้มีอิทธิพล กลุ่มการลักลอบค้ายาเสพติด กลุ่มจัดหาเพื่อการค้าเด็กและสตรี ซึ่งจะเห็นได้ว่าลักษณะความสัมพันธ์หรือความเชื่อมโยงของอาชญากรแต่ละคน หรือกลุ่มอาชญากรแต่ละกลุ่ม จะมีความแตกต่างกันในหน้าที่ **หากเปรียบเทียบอาชญากรรมองค์กรเป็นร่างกายมนุษย์จะแบ่งหน้าที่การดำเนินงานและความสัมพันธ์ได้เป็น 3 ประเภท** ดังนี้

1. กลุ่มศูนย์กลาง (Center/Internal Group)

กลุ่มนี้เปรียบเสมือนเป็นหัวสมอง ลักษณะเด่นของกลุ่มนี้คือ **การวางแผน**ในการดำเนินกิจกรรมหลักที่ผิดครองครองธรรมหรือผิดกฎหมายซึ่งโดยส่วนใหญ่จะเกิดจากกลุ่มนี้ มีการจัดลำดับชั้นการบังคับบัญชาอย่างชัดเจนที่สุด

อาชญากรในกลุ่มนี้ เช่น นักธุรกิจหรือผู้นำท้องถิ่นที่เป็นเจ้าพ่อ ข้าราชการ เจ้าหน้าที่ของรัฐ และนักการเมือง**ที่เป็นแกนนำ**ในการก่ออาชญากรรม เป็นต้น

2. กลุ่มแรงงาน (Labor Group)

กลุ่มนี้เปรียบเสมือนเป็นแขน ขา ของกลุ่มแรก ลักษณะเด่นของกลุ่มนี้จะเน้นการทำงานที่ก่อให้เกิดการดำเนินงานที่เป็น**รูปธรรม**เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์หลักของกลุ่มแรก อีกทั้งการดำเนินการของอาชญากรในกลุ่มนี้จะต้อง**สัมผัสหรือเผชิญหน้ากับบุคคลภายนอกหรือเหยื่อในสังคมมากที่สุด**

อาชญากรในกลุ่มนี้ เช่น กลุ่มมือปืน กลุ่มบุคคลที่ไปเรียกเก็บค่าคุ้มครองกับประชาชนผู้ลำเลียงยาเสพติดหรือของผิดกฎหมาย เป็นต้น

3. กลุ่มสนับสนุน (Support Group)

กลุ่มนี้เปรียบเสมือนเป็นกระแสโลหิต ตัวภูมิคุ้มกันในร่างกายมนุษย์ ลักษณะเด่นของกลุ่มนี้ จะเน้น**ที่การให้การสนับสนุนจากสถานะของตนที่มีอำนาจหน้าที่ต่างๆ** เพื่อให้การดำเนินงานของอาชญากรรมองค์กรเป็นไปได้ด้วยความเรียบร้อย **ไม่มีอุปสรรค** หรืออาจจะหมายถึงลูกค้าที่เข้ามาร่วมในองค์กรก็ได้

อาชญากรในกลุ่มนี้ เช่น ข้าราชการ เจ้าหน้าที่ของรัฐ นักการเมือง หรือบุคคลที่**สมคบ สนับสนุน หรือช่วยเหลือ**การกระทำผิดดังกล่าว และผู้เสพที่เป็นผู้ค้ายาเสพติดรายย่อย เป็นต้น ➤



บทที่ 3

กลุ่มผู้ต้องขังที่เกี่ยวข้องกับอาชญากรรมองค์กร ในเรือนจำและทัณฑสถานของไทย

1. ลักษณะผู้ต้องขังที่เกี่ยวข้องกับอาชญากรรมองค์กรภายใต้การควบคุมดูแลของ กรมราชทัณฑ์³¹

ปัจจุบันกรมราชทัณฑ์ประสบปัญหาในการควบคุมผู้ต้องขังที่เกี่ยวข้องกับอาชญากรรมองค์กรและผู้มีอิทธิพล เนื่องจากผู้ต้องขังดังกล่าวมีจำนวนเพิ่มมากขึ้นซึ่งจนถึงขณะนี้ประมาณ 20% ของจำนวนผู้ต้องขังทั้งหมด สาเหตุที่ทำให้ผู้ต้องขังลักษณะดังกล่าวมีจำนวนเพิ่มขึ้นเนื่องมาจาก

- การประกาศใช้พระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2545 และโครงการโรงเรียนวิวัฒน์พลเมือง ทำให้ผู้ค้ายาเสพติดรายย่อยถูกตัดออกจากระบบงานราชทัณฑ์
- การที่รัฐบาลให้ความสำคัญกับการปราบปรามผู้มีอิทธิพลและยาเสพติด รวมถึงกลุ่มเครือข่ายอาชญากรรม ทำให้คนเหล่านี้เข้ามาอยู่ในระบบงานราชทัณฑ์มากขึ้น
- การใช้โทษจำคุกระยะยาวเพิ่มมากขึ้น
- การมีมาตรการในการใช้ทางเลือกมากขึ้น เช่น การคุมประพฤติ การเบี่ยงเบนผู้ต้องขังโทษจำคุกในคดีความผิดเล็กน้อยออกจากระบบงานราชทัณฑ์ ทำให้ผู้ที่กระทำความผิดโดยพลั้งพลาดออกไปจากระบบ จึงเหลือผู้ต้องขังรายสำคัญและมีอิทธิพลมากขึ้น

1. ผู้ต้องขังที่เกี่ยวข้องกับอาชญากรรมองค์กรและผู้มีอิทธิพล แบ่งออกเป็น 6 กลุ่ม ดังนี้

1) ผู้ต้องขังที่เกี่ยวข้องกับอาชญากรรมข้ามชาติ

จากจำนวนผู้ต้องขังต่างชาตินั้นอยู่ในเรือนจำ/ทัณฑสถานต่างๆ ซึ่งปัจจุบันมีประมาณ 10,000 คน สะท้อนให้เห็นภาพของอาชญากรรมข้ามชาติในประเทศไทย โดยแยกเป็น 3 กลุ่ม ได้แก่

1. **ลักษณะเป็นแก๊ง** เช่น แก๊งลูกหมู แก๊งชาวจีน เป็นแก๊งที่รวมตัวกันประกอบอาชญากรรมในประเทศไทย รวมถึงจะมีญาติอยู่ในประเทศไทย ซึ่งส่วนใหญ่เป็นการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด การค้าหญิง และการฉ้อโกง มีอยู่หลายกลุ่ม คือ

- 1) ชาวจีน มีจำนวนประมาณ 500 คน
- 2) มาเลเซีย มีจำนวน 367 คน เป็นแก๊งเกี่ยวกับการล่อลวงหญิงไทยไปขายชองโสเภณี ยาเสพติด ทรัพย์สิน เรียกค่าไถ่ จี้ปล้น
- 3) อ่องกงและไต้หวัน เป็นแก๊งเกี่ยวกับยาเสพติด ค้าหญิง
- 4) อิหร่าน เป็นแก๊งแขกขาว มีลักษณะท่าทางดี แต่งตัวภูมิฐาน จะกระทำความผิดเกี่ยวกับ

³¹ สรุปจากการบรรยายพิเศษของนายนิติ จิตสว่าง อธิบดีกรมราชทัณฑ์ ในงานการสัมมนาทางวิชาการ ในหัวข้อพฤติกรรมและการปฏิบัติต่ออาชญากรในองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล วันที่ 16 มิถุนายน 2547



การฉกทรัพย์หรือฉกเพชร ฉ้อโกง กลุ่มนี้มีเทคนิคชั้นเชิงสูงและมีเครือข่าย เมื่อกระทำความผิดแล้วสามารถหลบหนีไปได้อย่างรวดเร็ว ตามจับตัวได้ยาก

5) ไนจีเรีย มีจำนวนประมาณ 1,000 คน แก๊งยาเสพติดจะใช้พวกไนจีเรียในการขนยาเสพติดไปจำหน่าย ต่อมาไนจีเรียเป็นกลุ่มที่ถูกจับตามองจึงเปลี่ยนเป็นเนปาล และกานา

6) เยอรมัน เข้ามาทำธุรกิจย่านพัทยา กระทำความผิดเกี่ยวกับคดียาเสพติด ค้าหญิง การพนัน รวมถึงการฉ้อโกง

7) ญี่ปุ่น เป็นพวกแก๊งยาฆ่า กระทำความผิดเกี่ยวกับการค้าหญิง ยาเสพติด

8) อินโดนีเซียและฟิลิปปินส์ เป็นแก๊งลักทรัพย์ ฉ้อโกง โดยมีความชำนาญในการกระทำความผิดเกี่ยวกับทรัพย์มากกว่ายาเสพติด

2. **ทำความเข้าใจเกี่ยวกับยาเสพติด** จากจำนวนผู้ต้องขังต่างชาติประมาณ 10,000 คน เป็นผู้กระทำความผิดในคดียาเสพติดประมาณ 5,000 คน นอกจากนั้นยังมีคดีอื่นที่สามารถเชื่อมโยงกับคดียาเสพติดได้ เช่น การปลอมแปลงเอกสาร การลักลอบเข้าเมือง

3. **ผู้ต้องขังจากประเทศเพื่อนบ้านที่ลักลอบเข้าเมือง** มีประมาณ 8,500 คน โดยแยกเป็นพม่า 5,000 คน ลาว 1,000 คน กัมพูชา 853 คน จีน 500 คน เวียดนาม 165 คน อินโดนีเซีย 138 คน มาเลเซีย 367 คน และชนกลุ่มน้อย 200 คน

2) ผู้ค้ายาเสพติด

เป็นนักค้ายาเสพติดรายใหญ่ จากผู้ต้องขังคดีเด็ดขาดทั้งหมด 150,000 คน เป็นคดียาเสพติดถึง 62% ซึ่งในจำนวนนี้เป็นคดียาบ้า 88% จากคดียาเสพติดทั้งหมด ผู้ต้องขังเหล่านี้เพิ่มจำนวนมากขึ้นเนื่องจากได้รับโทษระยะยาว คือ ประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต จำคุก 30 ปีขึ้นไปสำหรับผู้ค้ารายใหญ่ และไม่ได้รับการพิจารณาลดหย่อนโทษ ทำให้ต้องโทษอยู่ในเรือนจำ/ทัณฑสถาน ระยะยาวและสะสมจำนวนมากขึ้น ซึ่งก่อให้เกิดความกดดันและก่อความวุ่นวายภายในเรือนจำ/ทัณฑสถาน ในขณะเดียวกัน ผู้ต้องขังเหล่านี้เป็นผู้ที่มีอำนาจทางการเงิน มีการจ้างนายความ จ้างคนมาเยี่ยม จ้างหรือวานให้ผู้มีอิทธิพลให้การดูแล คุ่มครอง หรือมีการฝากฝังกับเจ้าหน้าที่

3) ผู้ที่เกี่ยวข้องกับอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ

มีลักษณะเป็นนักธุรกิจ กระทำความผิดเกี่ยวกับเช็ค ฉ้อโกงทรัพย์ ธนาการ ซึ่งมีจำนวนมากขึ้นเป็นกลุ่มที่มีลักษณะต่างจากกลุ่มอื่น

4) ผู้ที่เกี่ยวข้องกับอาชญากรรมความมั่นคงของรัฐ

เช่น การก่อการร้าย ซึ่งในอนาคตคาดว่าจะมีจำนวนเพิ่มมากขึ้น จึงอาจต้องมีการสร้างเรือนจำพิเศษขึ้นเพื่อรองรับคนกลุ่มนี้โดยเฉพาะ เช่นในประเทศสหรัฐอเมริกา เนื่องจากคนกลุ่มนี้มีลักษณะพิเศษเฉพาะที่จะต้องมีการควบคุมดูแลแตกต่างออกไป

5) กลุ่มที่เป็นมืออาชีพต่างๆ

เช่น มือปืนรับจ้าง พวกจัดแก๊ง เป็นผู้ต้องขังที่มีความชำนาญในการประกอบอาชญากรรม และเป็นกลุ่มที่สร้างปัญหาให้กับเรือนจำ/ทัณฑสถาน

6) อดีตนักการเมืองและอดีตข้าราชการ



มีผู้ให้การคุ้มครองดูแลและมีการใช้อิทธิพลเพื่อความสะดวกสบายในเรือนจำ เช่น กลุ่มของอดีตข้าราชการ นักการเมืองท้องถิ่น

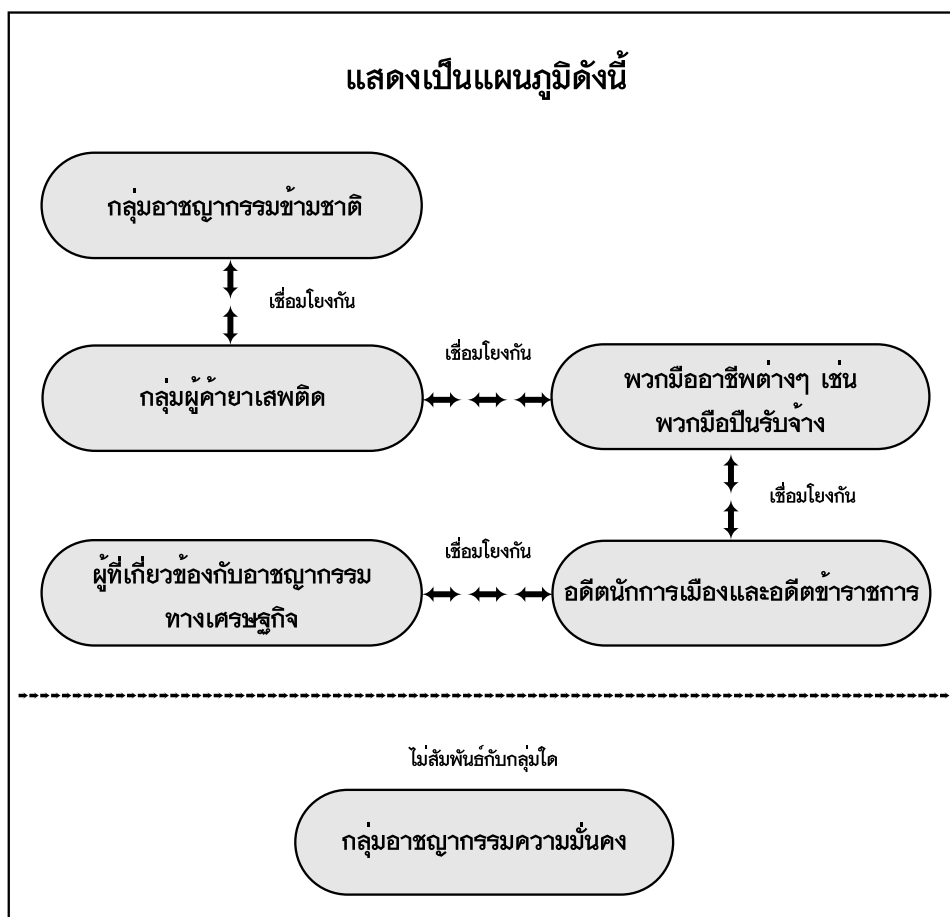
2. ความสัมพันธ์ระหว่างอาชญากรรมองค์กรประเภทต่างๆ และผู้มีอิทธิพล

การที่ในเรือนจำ/ทัณฑสถาน มีผู้ต้องขังถูกคุมขังอยู่เป็นจำนวนมาก ประกอบกับข้อจำกัดเรื่องอาคารสถานที่ ทำให้เกิดความสัมพันธ์เชื่อมโยงระหว่างกลุ่มอาชญากรรมประเภทต่างๆ ดังนี้

- อดีตนักการเมืองและอดีตข้าราชการจะมีความสัมพันธ์เชื่อมโยงกับผู้ที่เกี่ยวข้องกับอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ และพวกมืออาชีพต่างๆ
- ผู้ค้ายาเสพติดจะมีความสัมพันธ์เชื่อมโยงกับพวกมืออาชีพ และยังมีความเชื่อมโยงกับกลุ่มอาชญากรรมข้ามชาติด้วย

สำหรับผู้ที่เกี่ยวข้องกับอาชญากรรมความมั่นคง จะไม่มีความสัมพันธ์เชื่อมโยงกับกลุ่มอื่น

แสดงเป็นแผนภูมิดังนี้





ผู้มีอิทธิพล

เป็นกลุ่มที่มีผู้มีอิทธิพลให้การคุ้มครองดูแล เช่น กลุ่มอดีตข้าราชการ นักการเมืองท้องถิ่น พวกมือปืนรับจ้าง และผู้ค้ายาเสพติด มีการใช้อิทธิพลและให้ผลประโยชน์ตอบแทนแก่เจ้าหน้าที่เพื่อแลกความสะดวกสบายและการกระทำความผิดในเรือนจำ เช่น เปิดบ่อน ออกเงินกู้ ทำตัวเป็นนายหน้าคนกลางติดต่อกับบุคคลภายนอก รวมไปถึงการติดต่อเชื่อมโยงเครือข่ายภายนอกเรือนจำเพื่อกระทำความผิดในลักษณะอาชญากรรมองค์กรอย่างต่อเนื่อง เช่น ผู้ต้องขังคดียาเสพติดอาจใช้ทรัพย์สินเงินทองหรือผลประโยชน์จูงใจอย่างอื่นเพื่อให้เจ้าหน้าที่จัดหาโทรศัพท์มือถือสำหรับการติดต่อซื้อ-ขายยาเสพติด หรือเข้าร่วมอาชญากรรมองค์กรเป็นตัวกลางหรือผู้ล่อลวงยาเสพติดเสียเอง โดยเฉพาะอย่างยิ่งผู้ที่ยังมีเครือข่ายอาชญากรรมองค์กรยาเสพติดอยู่ภายนอกเรือนจำ/ทัณฑสถาน และมีความต้องการใช้เงินจำนวนมากเพื่อต่อสู้คดีหรือใช้จ่ายอื่นๆ จึงมีความพยายามส่งซื้อ-ขายยาเสพติดระหว่างที่ถูกคุมขัง โดยอาจใช้วิธีการข่มขู่ ทำร้าย ทำให้เกิดความหวาดกลัวเพื่อกระทำความผิดนั้นก็ได้

จากข้อมูลการสอบสวนข้าราชการ³² มีการชี้ให้เห็นถึงการแลกเปลี่ยนผลประโยชน์เพื่อการกระทำผิด โดยมีลักษณะเป็นเครือข่าย ดังนี้

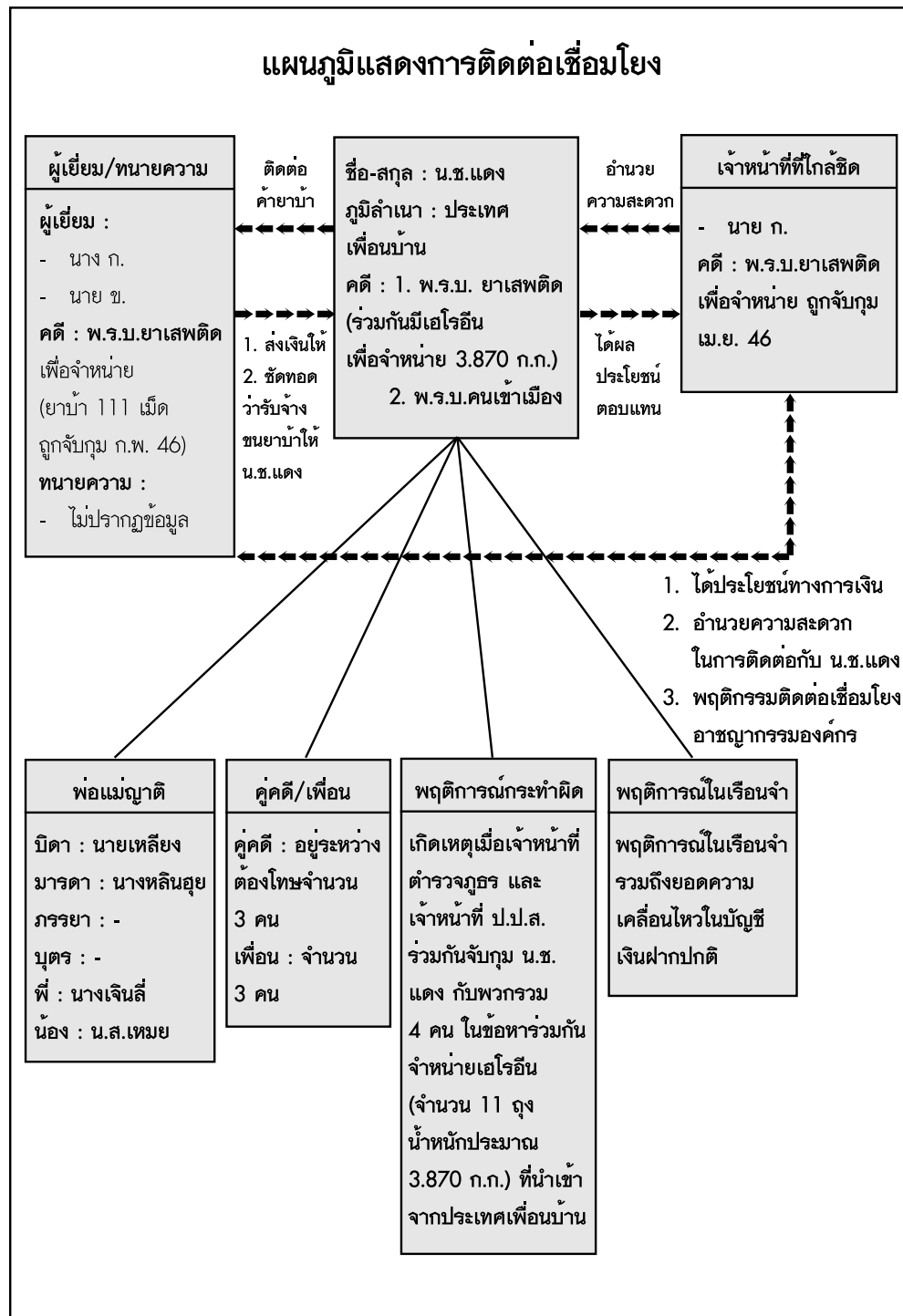
เมื่อเดือนกุมภาพันธ์ 2546 เจ้าหน้าที่ตำรวจสถานีตำรวจภูธรแห่งหนึ่งได้เข้าทำการจับกุม **นาง ก.** และ **นาย ข.** ซึ่งเป็นสามีภรรยา กัน พร้อมกับยึดยาบ้าเป็นของกลางจำนวน 111 เม็ด และดำเนินคดีในความผิดฐานร่วมกันมียาเสพติดให้โทษประเภท 1 (ยาบ้า) ไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่ายโดยผิดกฎหมาย **นาง ก.** ให้การต่อเจ้าหน้าที่ตำรวจว่า รับจ้างขนยาบ้าให้กับ **น.ช.แดง** ที่อยู่ระหว่างต้องโทษจำคุกในเรือนจำแห่งหนึ่งในกรุงเทพมหานคร ในความผิด พ.ร.บ.ยาเสพติดฯ (ร่วมกันมีเอโรอินเพื่อจำหน่าย 3.870 กิโลกรัม) และ พ.ร.บ.คนเข้าเมืองฯ มีกำหนดโทษจำคุก 44 ปีเศษ โดยระหว่างที่ **น.ช.แดง** ถูกคุมขังอยู่ในเรือนจำมีความสนิทสนมกับ **นาย ค.** ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ของเรือนจำแห่งนั้น **นาย ค.** มีพฤติการณ์คอยอำนวยความสะดวกสบายให้กับ **น.ช.แดง** และมีการรับเงินจากญาติของ **น.ช.แดง** ที่มาเยี่ยมนำไปซื้อสิ่งของ เช่น สบู่ ยาสีฟัน ฯลฯ ส่งเข้าไปให้ **น.ช.แดง** ใช้และจำหน่ายให้กับผู้ต้องขังอื่นภายในเรือนจำ โดย **นาย ค.** จะได้รับผลประโยชน์ตอบแทน นอกจากนี้ **นาย ค.** ยังเป็นผู้ทำการเบิก-ถอนเงินที่ **นาง ก.** โอนเข้ามาในบัญชีธนาคารของ **นาย ค.** เพื่อนำไปให้กับบุคคลต่างๆ ตามประสงค์ของ **น.ช.แดง** เช่น ตัว **น.ช.แดง** เอง หรือผู้ต้องขังที่เล่นพนันฟุตบอลกับ **น.ช.แดง** เป็นต้น

ต่อมาเดือนเมษายน 2546 เจ้าหน้าที่ตำรวจได้เข้าทำการจับกุม **นาย ค.** เพื่อดำเนินคดีในความผิดฐานร่วมกันมียาเสพติดให้โทษประเภท 1 (ยาบ้า) ไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่ายโดยผิดกฎหมาย (ยังไม่มีผลคดี) จากการตรวจสอบฐานะทางการเงินของ **นาย ค.** พบว่า มีการเปิดบัญชีในธนาคารต่างๆ รวม 4 บัญชี และมีความเคลื่อนไหวทางการเงินในบัญชีดังกล่าว รวมประมาณ 1,000,000 บาท จากการสอบสวนชี้ให้เห็นว่า **นาย ค.** มีพฤติการณ์ติดต่อเกี่ยวข้องและอำนวยความสะดวกให้กับ **น.ช.แดง** ซึ่งเป็นผู้ต้องขังสำคัญในคดีความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด มีพฤติการณ์ผิดระเบียบเรือนจำ เช่น เล่นการพนันฟุตบอล และจำหน่ายสิ่งของเครื่องใช้ภายในเรือนจำ นอกจากนี้ยังมีพฤติกรรมเป็นเครือข่ายอาชญากรรมองค์กรยาเสพติดอีกด้วย

³² เอกสารการดำเนินการทางวินัยข้าราชการ กลุ่มงานวินัยและเสริมสร้างสมรรถภาพข้าราชการ กองการเจ้าหน้าที่ กรมราชทัณฑ์



กรณีนี้ นาย ค. ถูกคำสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการและถูกดำเนินคดีอาญาสำหรับ น.ช.แดง ปัจจุบันยังถูกคุมขังอยู่ในแดนความมั่นคงสูงทัณฑสถานบำบัดพิเศษกลาง





3. แนวทางการแบ่งกลุ่มผู้ต้องขังเพื่อรองรับกับมาตรการการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมองค์กรและการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง³³

จากลักษณะของอาชญากรรมองค์กรดังที่ได้กล่าวในท้ายของบทที่ 2 นั้นสามารถนำมาจัดกลุ่มผู้ต้องขัง เพื่อประโยชน์ในการวางแผนมาตรการในการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมในองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลในเรือนจำและทัณฑสถาน ดังนี้

กลุ่มที่ 1 คือ ผู้ต้องขังที่เป็นสมาชิกในกลุ่มศูนย์กลาง (Center/Internal Group)

กลุ่มที่ 2 คือ ผู้ต้องขังที่เป็นสมาชิกในกลุ่มแรงงาน (Labor Group)

กลุ่มที่ 3 คือ ผู้ต้องขังที่เป็นสมาชิกกลุ่มสนับสนุน (Support Group)

อย่างไรก็ตามในปัจจุบัน กรมราชทัณฑ์ได้ดำเนินการจำแนกลักษณะผู้ต้องขังดังนี้

1. กลุ่มผู้ต้องขังเพื่อการควบคุม ซึ่งมี 4 กลุ่ม คือ กลุ่มการควบคุมมั่นคงสูงสุด กลุ่มการควบคุมมั่นคงสูง กลุ่มการควบคุมปานกลาง และกลุ่มการควบคุมต่ำ

2. กลุ่มผู้ต้องขังเพื่อการแก้ไขมี 4 กลุ่มเช่นเดียวกัน คือ กลุ่มที่มีแนวโน้มไม่กระทำความผิดซ้ำ กลุ่มที่แก้ไขได้ กลุ่มที่ยากต่อการแก้ไข และกลุ่มพิเศษ เช่น ผู้ต้องขังต่างชาติ ผู้ต้องขังป่วย ผู้ต้องขังที่มีความบกพร่องทางจิต และผู้ต้องขังชรา

การนำเอาวิธีการจำแนกลักษณะผู้ต้องขังในปัจจุบันมาปรับใช้กับการแบ่งกลุ่มผู้ต้องขังที่เกี่ยวข้องกับอาชญากรรมองค์กรและอาชญากรรมข้ามชาติ

ปกติการจำแนกลักษณะผู้ต้องขังของกรมราชทัณฑ์มีจุดมุ่งหมายเพื่อการควบคุมและการแก้ไข โดยในส่วนของการควบคุมจะจัดให้อยู่ในระบบการควบคุมในแต่ละระดับ กอปรกับกรมราชทัณฑ์ได้กำหนดให้จัดตั้งแดนความมั่นคงสูงขึ้นในเรือนจำและทัณฑสถาน จำนวน 14 แห่ง เพื่อเอื้อประโยชน์ในการควบคุมผู้ต้องขังที่มีความเสี่ยงสูง อีกส่วนหนึ่งเป็นเรื่องการแก้ไขฟื้นฟูพฤตินิสัย โดยปกติผู้ต้องขังจะถูกจำแนกลักษณะให้เข้าสู่โปรแกรมหลักเป็นเบื้องต้น เช่น การศึกษาและการฝึกวิชาชีพ หลังจากนั้นจะคัดเลือกเข้าสู่โปรแกรมเฉพาะ เช่น โปรแกรมการฟื้นฟูผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับชีวิตและร่างกาย เพศ ทรัพย์สิน ผู้ติดยาเสพติด และผู้ค้ารายย่อย เป็นต้น

การจำแนกลักษณะเพื่อการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมที่เกี่ยวข้องกับอาชญากรรมองค์กรและผู้มีอิทธิพล ก็มีพื้นฐานการจำแนกลักษณะผู้ต้องขังจากหลักดังกล่าว **แต่การนำหลักการจำแนกชั้นพื้นฐานมาปรับใช้เพื่อรองรับกับผู้ต้องขังที่เกี่ยวข้องกับอาชญากรรมองค์กรหรืออาชญากรรมข้ามชาติได้นั้นต้องมีปัจจัยเพิ่มเติม เช่น ข้อมูลจากหน่วยงานในระบบกระบวนการยุติธรรมก่อนที่จะเข้ามาในระบบงานราชทัณฑ์ ประกอบกับในขณะที่อยู่ในเรือนจำ/ทัณฑสถาน จะต้องมีการบันทึกติดตามพฤติกรรมของผู้ต้องขังแต่ละคนอย่างละเอียด ดังนั้น จึงต้องมีมาตรการเป็นการเฉพาะขึ้นไปอีก ดังนี้**

1. ผู้ต้องขังที่อยู่ในกลุ่มที่ 1 (กลุ่มศูนย์กลาง) ต้องเน้นในเรื่อง ดังต่อไปนี้

- **การควบคุมที่เข้มงวด** เนื่องจากผู้ต้องขังในกลุ่มนี้มีความสำคัญเป็นอย่างมาก โดยมีกิจกรรมที่ผิดกฎหมายอันเกี่ยวเนื่องกับอาชญากรรมองค์กร จึงต้องมีการควบคุมที่ใกล้ชิดเป็นอย่างมากมีการสอดส่อง

³³ การแบ่งกลุ่มประเภทนี้ยังไม่มีดำเนินการเป็นรูปธรรมในประเทศไทย เป็นเพียงแต่ข้อเสนอแนะของผู้เขียนเท่านั้น ทั้งนี้เพื่อให้สอดคล้องกับการแบ่งกลุ่มประเภทของอาชญากรรมองค์กรในประเทศไทยในท้ายของบทที่ 2



ติดตามพฤติกรรมอยู่ตลอดเวลา โดยผ่านวิธีการของการข่าว (Intelligent Strategy) และการใช้กล้องโทรทัศน์วงจรปิด (CCTV) การใช้เครื่องบันทึกและดักฟังเสียง อีกทั้ง ถ้าเรือนจำใดมีความมั่นคงสูงก็ควรจัดให้อยู่ในแดนความมั่นคงสูง

● **การตัดความสัมพันธ์กับสังคมภายนอก (Disconnecting)** วิธีการนี้เป็นการป้องกันการขยายความสามารถในการทำกิจกรรมที่ผิดกฎหมายที่จะเกิดขึ้นต่อไป โดยผ่านวิธีการทางการข่าว การเชื่อมโยงประสานข้อมูลกับหน่วยงานภายนอก การจำกัดการเยี่ยมญาติหรือการใช้โทรศัพท์ติดต่อกับญาติ การใช้เครื่องมือตัดสัญญาณโทรศัพท์มือถือ (Blocked Phone) การดักฟังโทรศัพท์ การตรวจสอบจดหมาย แต่ทั้งนี้ต้องคำนึงถึงสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐานของบุคคลด้วย

2. **ผู้ต้องขังในกลุ่มที่ 2 (กลุ่มแรงงาน)** ต้องเน้นการควบคุมเป็นเบื้องต้น ประกอบกับการแก้ไขฟื้นฟูแต่อย่างใดก็ตาม การจัดการในเรื่องของการแก้ไขต้องมีความระมัดระวังเป็นพิเศษ เพราะระบบใดก็ตามถ้าเน้นในเรื่องการแก้ไขมากเกินไปมีผลทำให้ระดับการควบคุมอ่อนลงเป็นเงาตามตัว ดังนั้น จึงต้องมีการติดตามพฤติกรรมเป็นระยะๆ แล้วมีการประเมินการพัฒนาพฤติกรรมในขณะที่อยู่ในเรือนจำและทัณฑสถาน ถ้าผู้ต้องขังคนใดมีแนวโน้มของภาวะพฤติกรรมที่เหมาะสมในการแก้ไขได้ก็สามารถจัดให้ผู้ต้องขังคนนั้นเข้าสู่ระบบการแก้ไขฟื้นฟูเฉพาะด้านได้ ทั้งนี้ การพิจารณาต้องอาศัยวิธีการทางด้านการข่าวภายในเรือนจำด้านจิตวิทยา สังคมวิทยา รวมถึงหลักด้านอาชญาวิทยาและทัณฑวิทยาประกอบกันเป็นสำคัญ เพื่อผลแห่งการประมวลผลในการจำแนกลักษณะผู้ต้องขัง

3. **ผู้ต้องขังในกลุ่มที่ 3 (กลุ่มสนับสนุน)** เป็นที่สมมติฐานได้ว่าผู้ต้องขังในกลุ่มนี้มีแนวโน้มเป็นอาชญากรโดยสันดานในความผิดหลักของอาชญากรรมองค์กรได้น้อยมาก ดังนั้น พวกนี้จัดได้ว่าเป็นกลุ่มที่แก้ไขได้ จึงสมควรที่ต้องเน้นในเรื่องของการแก้ไขเป็นหลัก ทั้งการแก้ไขเบื้องต้น เช่น การศึกษา ฝึกวิชาชีพ และโปรแกรมเฉพาะที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด

อาชญากรรมองค์กรในประเทศไทยมีลักษณะที่ไม่เด่นชัด และไม่เต็มรูปแบบดังเช่นประเทศแถบตะวันตก จึงไม่สามารถบอกได้อย่างแน่ชัดว่าผู้ต้องขังคนใดหรือกลุ่มใดเป็นสมาชิกของอาชญากรรมองค์กร ซึ่งอาจจะเกิดจากลักษณะการรวมกลุ่มของอาชญากรรมองค์กรนั้นๆ ที่ไม่ชัดเจน รวมถึงอาจจะมีการรวมตัวที่ชัดเจนในตัวเองอยู่แล้วแต่มีความบกพร่องในเรื่องของการสืบทราบหรือการรายงานจากหน่วยงานในกระบวนการยุติธรรมที่ขาดความชัดเจนแน่นอนก็เป็นได้ สำหรับแนวทางการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังที่เกี่ยวข้องกับอาชญากรรมองค์กรซึ่งอยู่ในประเภทกลุ่มศูนย์กลาง (กลุ่มที่ 1) เช่น ผู้มีอิทธิพลหรือเจ้าพ่อในพื้นที่/ภูมิภาค ผู้ต้องขังรายใหญ่หรือรายสำคัญจะเน้นในเรื่องการควบคุมอย่างเข้มงวดในแดนความมั่นคงสูง สำหรับผู้ต้องขังกลุ่มแรงงาน (กลุ่มที่ 2) เช่น มีอาชีพรับจ้าง ผู้ลำเลียงยาเสพติด และกลุ่มสนับสนุน (กลุ่มที่ 3) เช่น ผู้เสพที่เป็นผู้ค้ายาเสพติดรายย่อยจะได้รับการปฏิบัติด้านการควบคุมควบคุมกับโปรแกรมการแก้ไขฟื้นฟูเฉพาะประเภทอย่างใดก็ตามการปรับโปรแกรมต่างๆ อาจจะต้องจัดกิจกรรมในลักษณะร่วมกับผู้ต้องขังอื่น อันเนื่องมาจากข้อจำกัดด้านอาคารสถานที่ บุคลากร และงบประมาณของเรือนจำ/ทัณฑสถาน



บทที่ 4

มาตรการในการป้องกันและปราบปราม ที่เกี่ยวข้องกับงานราชทัณฑ์ในประเทศไทย

ในบทนี้จะกล่าวถึงมาตรการที่กรมราชทัณฑ์ได้ดำเนินการอย่างเป็นรูปธรรมในปัจจุบัน และกรณีศึกษาเรื่องการป้องกันปราบปรามและการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังที่เกี่ยวข้องกับอาชญากรรมองค์กรและผู้มีอิทธิพลของทัณฑสถานบำบัดพิเศษกลาง

1. มาตรการที่กรมราชทัณฑ์ดำเนินการ

มาตรการที่กรมราชทัณฑ์ได้ดำเนินการอย่างเป็นรูปธรรมในปัจจุบัน ในทางปฏิบัตินั้นได้ดำเนินการอย่างสอดคล้องกับแนวคิดในการแบ่งกลุ่มอาชญากรรมองค์กร โดยมีการใช้มาตรการป้องกันและปราบปรามผู้ต้องขังที่เกี่ยวข้องกับอาชญากรรมองค์กรทั้ง 3 กลุ่ม ได้แก่ กลุ่มศูนย์กลาง กลุ่มแรงงาน และกลุ่มสนับสนุน ซึ่งมีการใช้วิธีการปฏิบัติที่ผสมผสานกันทั้งด้านการควบคุมและการแก้ไขฟื้นฟูสำหรับผู้ต้องขังบางกลุ่ม

การปฏิบัติต่อผู้ต้องขังกลุ่มศูนย์กลาง (กลุ่มที่ 1) จะใช้มาตรการด้านการป้องกันและปราบปราม มุ่งเน้นในเรื่องการควบคุมอย่างเข้มงวดในแดนความมั่นคงสูง เนื่องจากผู้ต้องขังกลุ่มนี้มีลักษณะเป็นผู้มีอิทธิพล มีอำนาจทางการเงินที่อาจใช้เป็นเครื่องมือในการหลบหนีหรือเชื่อมโยงเครือข่ายอาชญากรรมองค์กรภายนอก เรือนจำ กระทำความผิดหรือสร้างความไม่ปลอดภัยให้กับสังคม สำหรับการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังกลุ่มแรงงาน (กลุ่มที่ 2) จะใช้มาตรการด้านการป้องกันและปราบปรามและมาตรการแก้ไขฟื้นฟูเฉพาะประเภทผสมผสานกัน โดยจะควบคุมในแดนความมั่นคงสูงและจัดให้มีการแก้ไขฟื้นฟูตามโปรแกรมเฉพาะประเภทพร้อมด้วยเพื่อไม่ให้ผู้ต้องขังกลับมากระทำความผิดซ้ำอีก ส่วนการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังกลุ่มสนับสนุน (กลุ่มที่ 3) นั้นจะใช้มาตรการด้านการแก้ไขฟื้นฟูเฉพาะประเภท โดยเน้นการแก้ไขฟื้นฟูตามโปรแกรมเฉพาะ เนื่องจากผู้ต้องขังกลุ่มนี้มีลักษณะการกระทำความผิดเล็กน้อยซึ่งอาจเกิดจากการหลงผิด พลังพลาด สามารถแก้ไขไม่ให้วนกลับไปกระทำความผิดซ้ำได้

การปฏิบัติกับผู้ต้องขังที่เกี่ยวข้องกับอาชญากรรมองค์กรและผู้ต้องขังที่มีอิทธิพล

1. แยกคนเหล่านี้ออกจากผู้ต้องขังอื่น
2. จัดระบบทางกายภาพใหม่
3. นำเทคโนโลยีเข้ามาใช้เพื่อให้สามารถเฝ้าดูพฤติกรรมได้โดยผ่านทางอุปกรณ์เทคโนโลยี รวมถึงการใช้เทคโนโลยีในการติดต่อสัญญาณโทรศัพท์มือถือ การดักฟัง การเคลื่อนไหวต่างๆ ป้องกันการหลบหนี และการติดต่อเชื่อมโยงกับเครือข่ายอาชญากรรมองค์กร

4. ปฏิบัติให้มีมาตรฐานเดียวกัน ผู้มีอิทธิพลจะต้องการความแตกต่างจากผู้ต้องขังอื่น ดังนั้นจึงต้องจัดให้มีมาตรฐานเดียวกัน รวมถึงมีกฎระเบียบที่แน่ชัด เพื่อให้เจ้าหน้าที่มีหลักในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังเช่นเดียวกัน ไม่ต้องกลัวการถูกร้องเรียนต่างๆ



โดยแบ่งออกเป็น 4 มาตรการดังนี้

1. มาตรการด้านการป้องกันและปราบปราม

- 1) การจัดตั้งแดนความมั่นคงสูง
- 2) การข่าว
- 3) การใช้เทคโนโลยี
- 4) การจัดทำเครือข่าย
- 5) การจับกุมตรวจค้น
- 6) การลงโทษ

2. มาตรการด้านการแก้ไขฟื้นฟูเฉพาะประเภท

- 1) โปรแกรมฟื้นฟูผู้ค้ายาเสพติดรายย่อย
- 2) โปรแกรมฟื้นฟูผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับชีวิตและร่างกาย
- 3) โปรแกรมฟื้นฟูผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สิน
- 4) โปรแกรมฟื้นฟูผู้กระทำความผิดทางเพศ

3. มาตรการด้านความร่วมมือระหว่างประเทศ

- 1) การส่งผู้ร้ายข้ามแดน
- 2) การโอนบุคคลที่ถูกคุมขังเพื่อสืบพยาน
- 3) การโอนนักโทษ

4. มาตรการด้านบุคลากร

- 1) การจัดทำแผนการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังในแดนความมั่นคงสูง
- 2) การฝึกอบรมบุคลากรในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังในแดนความมั่นคงสูง
- 3) การฝึกอบรมบุคลากรด้านการจัดทำเครือข่ายผู้ต้องขังคดียาเสพติดรายสำคัญ
- 4) สร้างขวัญและกำลังใจให้กับข้าราชการราชทัณฑ์
- 5) การสับเปลี่ยนเจ้าหน้าที่

1. มาตรการด้านการป้องกันและปราบปราม

1) การจัดตั้งแดนความมั่นคงสูง³⁴

ปัจจุบันกรมราชทัณฑ์ได้ควบคุมผู้ต้องขังรายสำคัญ ผู้ต้องขังที่กระทำความผิดคดียาเสพติดรายใหญ่ และผู้ต้องขังที่มีอิทธิพลทางการเงินไว้เป็นจำนวนมาก โดยผู้ต้องขังเหล่านี้ยังมีเครือข่ายโยงใย ติดต่อกันระหว่างผู้ต้องขังกับบุคคลภายนอก ทำให้เกิดปัญหาในการควบคุม อีกทั้งทำให้ผู้ต้องขังสามารถติดต่อในการก่ออาชญากรรมในลักษณะอาชญากรรมองค์กรได้ดังที่ปรากฏเป็นข่าว เช่น ผู้ต้องขังใช้โทรศัพท์มือถือส่งค่ายาเสพติดจากภายในเรือนจำ ผู้ต้องขังส่งค่ายาเสพติดจากอินเทอร์เน็ต ผู้ต้องขังใช้โทรศัพท์มือถือข่มขู่พยาน เป็นต้น ดังนั้นเพื่อประสิทธิภาพในการควบคุม เป็นการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมองค์กร กรมราชทัณฑ์จึงมีนโยบายในการจัดตั้งแดนความมั่นคงสูงในเรือนจำขึ้นเพื่อแยกผู้ต้องขังกลุ่มนี้ออกมาควบคุมอย่างเข้มงวด

³⁴ นำมาจากโครงการของสำนักทัณฑวิทยา กรมราชทัณฑ์



เป็นกรณีพิเศษเพื่อป้องกันการหลบหนี การก่อเหตุร้าย รวมทั้งการกระทำผิดกฎหมายในลักษณะอาชญากรรมองค์กร รวมถึงป้องกันมิให้เจ้าหน้าที่เข้าไปคลุกคลีกับผู้ต้องขังอีกด้วย

ลักษณะของแดนความมั่นคงสูง

เรือนจำและทัณฑสถานจะเลือกแดนใดแดนหนึ่งเพื่อจัดตั้งเป็นแดนความมั่นคงสูง ภายในแดนจะประกอบด้วย เรือนนอน โรงงานฝึกวิชาชีพ ตู้เก็บของสำหรับผู้ต้องขังทุกคน ติดตั้งกล้องโทรทัศน์วงจรปิด และศูนย์ควบคุมกลางซึ่งเป็นศูนย์ควบคุมระบบโทรทัศน์วงจรปิด ข้อมูลประวัติผู้ต้องขังภายในแดน และเสริมลดทอนตามทึบเพลงเพื่อช่วยในการควบคุม

การควบคุมผู้ต้องขัง จะคัดเลือกเจ้าหน้าที่ที่มีสมรรถภาพและมีประสบการณ์ในด้านการควบคุมผู้ต้องขัง มีประวัติการทำงานดี ไม่มีภาระหนี้สินมาก และผ่านการฝึกอบรมในการควบคุมต่างๆ เช่น การใช้อาวุธปืน การต่อสู้ป้องกันตัว และความรู้เกี่ยวกับวัตถุระเบิด เป็นต้น โดยจำนวนเจ้าหน้าที่ภายในแดนจะต้องเพียงพอกับการปฏิบัติงาน จะไม่ใช่เจ้าหน้าที่ปะปนกับเจ้าหน้าที่แดนอื่น หรือเจ้าหน้าที่แดนอื่นเข้ามาปะปนในแดนความมั่นคงสูง ซึ่งเรือนจำจะต้องจัดสวัสดิการให้แก่เจ้าหน้าที่ที่ปฏิบัติงานภายในแดนความมั่นคงสูงด้วย

ผู้ต้องขังในแดนความมั่นคงสูง จะแต่งกายตามเครื่องแบบที่กรมราชทัณฑ์กำหนดไว้เพื่อเป็นสัญลักษณ์ แยกจากผู้ต้องขังอื่น

การฝึกวิชาชีพของผู้ต้องขังภายในแดนความมั่นคงสูงจะไม่เน้นเชิงพาณิชย์ งานที่ทำจะไม่เป็นอันตรายต่อการควบคุม

การเยี่ยมญาติของผู้ต้องขังภายในแดนความมั่นคงสูง จะเยี่ยมญาติได้วันใดวันหนึ่งในรอบสัปดาห์ ซึ่งแตกต่างจากผู้ต้องขังอื่น โดยเจ้าหน้าที่จะต้องควบคุมอย่างใกล้ชิด ของเยี่ยม พัสดุ จะต้องตรวจค้นให้ละเอียด ซึ่งจะเยี่ยมได้สัปดาห์ละ 1 ครั้ง บุคคลที่จะเข้าเยี่ยมจำกัดไม่เกิน 5 คน ต่อผู้ต้องขัง 1 คน โดยต้องแสดงบัตรประจำตัวประชาชนให้เจ้าหน้าที่บันทึกรายละเอียด ชื่อ-ที่อยู่และหมายเลขโทรศัพท์ที่สามารถติดต่อได้ รวมทั้งระบุความสัมพันธ์เพื่อใช้เป็นข้อมูลในการตรวจสอบ

2) การข่าว

การข่าว (Intelligence) ต้องมีการข่าวที่ดี โดยการนำผู้ต้องขังที่มีความผิดเล็กน้อยเข้าไปปะปนเพื่อทราบความเคลื่อนไหวของผู้ต้องขังและเจ้าหน้าที่ที่ให้ความร่วมมือกับผู้ต้องขัง และถือว่าการข่าวเป็นเครื่องมือที่สำคัญมากในการวางแผน การป้องกันและปราบปราม รวมถึงการควบคุมผู้ต้องขังไม่ให้เกิดความไม่สงบหรือก่ออาชญากรรมอีกได้ การที่ผู้ต้องขังก่อความไม่สงบ หรือมีการลักลอบติดต่อกับบุคคลภายนอกในการก่ออาชญากรรมได้นั้น หมายถึงเรือนจำและทัณฑสถานขาดการสืบสวนเสาะแสวงหาข่าวความเคลื่อนไหวและพฤติกรรมของผู้ต้องขัง³⁵ ดังนั้นจึงต้องมีมาตรการในการหาข่าวในเรือนจำและทัณฑสถานอย่างถูกต้อง

มาตรการในการหาข่าวในเรือนจำและทัณฑสถาน³⁶

1. ตั้งเจ้าหน้าที่หน่วยเฉพาะกิจขึ้นทำงาน
2. สายลับ มีความสำคัญมาก เพราะจะต้องสืบสวนเสาะแสวงหาข่าวในรูปแบบต่างๆ และต้องรับผิดชอบรักษาความลับ

³⁵ นำมาจากการบรรยายของ นายประยัด โลหะรัตน์ (2544)

³⁶ นำมาจากการบรรยายของ นายประยัด โลหะรัตน์ (2544)



3. มีวิธีการส่งสายสืบออกสืบสวนหาข่าว (Undercover) คือ ติดตามพฤติการณ์ความเคลื่อนไหวของบุคคลเข้าไปมีส่วนร่วมกับบุคคลหรือกลุ่มบุคคล เผ่าดูเหตุการณ์ สดับรับฟังในพื้นที่ หรือจุดที่เป็นเป้าหมาย หรือปะปนอยู่ทั่วไปในหมู่ผู้ต้องขังทุกส่วนของเรือนจำและทัณฑสถาน สิ่งที่สำคัญคือสายสืบสำหรับการหาข่าว ต้องทำหน้าที่ระยะเวลาไม่นานจนเกินไป

4. มีวิธีการรับรายงานและการวิเคราะห์ข่าว

5. ประสานกับแหล่งข่าวอื่น เช่น จำนวนของตำรวจ อัยการ ศาล ประวัติการต้องโทษ ญาติมิตร ข่าวจากหนังสือพิมพ์ เป็นต้น

6. ต้องปฏิบัติการป้องกัน ระวังยับยั้ง มิให้เกิดเหตุการณ์ร้ายแรงหรือเกิดความเสียหายด้วยวิธีการที่แนบเนียน รอบคอบรัดกุม และรวดเร็ว

3) การใช้เทคโนโลยี³⁷

เทคโนโลยี ถือว่าเป็นเครื่องมือช่วยในการทำงานของเจ้าหน้าที่ และถือว่าเป็นการแบ่งเบาภาระการทำงานด้วย เทคโนโลยีที่กรมราชทัณฑ์นำมาใช้ เช่น การใช้กล้องโทรทัศน์วงจรปิด (CCTV) เพื่อติดตามดูพฤติการณ์ ความผิดปกติ และความเคลื่อนไหวภายในเรือนจำ/ทัณฑสถาน โดยจะติดตั้งตามจุดต่างๆ และส่งสัญญาณไปปรากฏยังศูนย์กลางการควบคุมตลอด การบล็อกสัญญาณโทรศัพท์มือถือภายในเรือนจำ (Block Phone) เพื่อดัดสัญญาณโทรศัพท์มือถือภายในเรือนจำ/ทัณฑสถาน ทั้งนี้เป็นการตัดโอกาสในการติดต่อส่งข้อความเสียดูจากเครือข่ายภายนอก

4) การจัดทำเครือข่าย

นอกจากมาตรการการข่าวแล้ว ยังต้องมีการจัดทำเครือข่ายเพื่อศึกษาถึงการเชื่อมโยงและความสัมพันธ์ระหว่างผู้ต้องขัง และผู้ที่เข้ามาติดต่อย่างต่อเนื่องและเป็นระบบ เพื่อเผื่อระวังพฤติกรรมของผู้ต้องขัง ไม่ว่าจะเป็นความเคลื่อนไหวภายในเรือนจำและทัณฑสถาน หรือการติดต่อกับกลุ่มองค์กรอาชญากรรมภายนอก

การจัดทำเครือข่ายของกรมราชทัณฑ์ สามารถแยกออกได้เป็น 2 ระดับ คือ ระดับเรือนจำและทัณฑสถานแต่ละแห่งและระดับกรมราชทัณฑ์ ซึ่งการจัดทำมีแหล่งข้อมูลมาจาก ทะเบียนประวัติผู้ต้องขัง (รท.101) แบบจำแนกลักษณะผู้ต้องขัง ทะเบียนการเยี่ยม บัญชีรับฝากเงินและสิ่งของ การข่าวและสายลับภายในเรือนจำ ข้อมูลจากหน่วยงานภายในพื้นที่ เช่น จังหวัด และหน่วยงานกลาง เช่น ป.ป.ส., ป.ป.ช. หรือสำนักงานตำรวจแห่งชาติ จำนวนต่างๆ จากศาล สื่อมวลชน

การจัดทำเครือข่ายจะมีการจัดทำเชิงวิเคราะห์ เพื่อประโยชน์ในการเชื่อมเครือข่ายให้ตรงกับความเป็นจริงมากที่สุดและข้อมูลเครือข่ายจะมีการประสานข้อมูลกับหน่วยงานภายนอกในระบบกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

5) มาตรการจู่โจมตรวจค้น

มีการนำหน่วยปฏิบัติการพิเศษเข้าจู่โจมตรวจค้นตามเรือนจำต่างๆ เพื่อจู่โจมตรวจค้นสิ่งของต้องห้ามภายในเรือนจำเป็นการทำงานเชิงรุกของเจ้าหน้าที่ทำให้เกิดความตื่นตัวในการปฏิบัติงาน

³⁷ กรมราชทัณฑ์ได้นำเสนอในเรื่องเทคโนโลยีไว้ในเอกสารทางวิชาการ เรื่อง “นวัตกรรมและการนำเทคโนโลยีมาใช้ในการราชทัณฑ์” ในการประชุมทางวิชาการระดับชาติว่าด้วยงานยุติธรรม ครั้งที่ 1 วันที่ 17 - 18 กรกฎาคม 2546



6) การลงโทษ

เมื่อมีการกระทำความผิดภายในเรือนจำ/ทัณฑสถาน โดยเฉพาะอย่างยิ่งความผิดเกี่ยวกับอาชญากรรมองค์กร จะมีการดำเนินการทั้งทางวินัยและทางอาญาอย่างเฉียบขาด

2. มาตรการแก้ไขฟื้นฟูเฉพาะประเภท

1) โปรแกรมสำหรับผู้ต้องขังคดียาเสพติด (ผู้ค้ารายย่อย)³⁸

ในปีงบประมาณ 2545 กรมราชทัณฑ์ได้กำหนดนโยบายเน้นหนักในการพัฒนาแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดให้ได้ผลอย่างจริงจัง โดยให้เรือนจำและทัณฑสถานดำเนินการจำแนกลักษณะผู้ต้องขังเพื่อการแก้ไข และแยกกลุ่มผู้ต้องขังเป้าหมายซึ่งมีแนวโน้มสามารถแก้ไขได้นำมาจัดทำแผนการเฉพาะ (Program) และผู้ต้องขังคดียาเสพติดเป็นผู้ต้องขังประเภทหนึ่งที่กรมราชทัณฑ์กำหนดนโยบายเน้นหนักในการแก้ไขฟื้นฟู โดยจำแนกผู้ต้องขังคดียาเสพติดเป็น 3 ประเภท คือ ผู้ต้องขังคดีค้ายาเสพติด ผู้ต้องขังคดีเสพยาเสพติด และผู้ต้องขังคดีอื่นแต่มีพฤติกรรมเสพยาเสพติด จะได้รับการบำบัดรักษาและฟื้นฟูแก้ไขที่ทัณฑสถานบำบัดพิเศษตามแนวทางชุมชนบำบัด เพื่อให้บุคคลเหล่านั้นเลิกยาเสพติดและไม่กลับไปเสพยาเสพติดอีก ส่วนผู้ต้องขังคดีค้ายาเสพติดก็จะได้รับการปฏิบัติอย่างเข้มงวด โดยเฉพาะผู้ค้าที่เป็นผู้ผลิต จำหน่าย หรือผู้รัยรายสำคัญก็จะนำไปควบคุมไว้ในเรือนจำความมั่นคงสูง สำหรับผู้ค้ารายย่อยก็จะควบคุมไว้ในเรือนจำทั่วไป และผู้ต้องขังหญิงก็จะควบคุมไว้ในทัณฑสถานหญิงและในเรือนจำที่มีแดนหญิง ทั้งนี้ ควรนำกลุ่มผู้ต้องขังที่ 2 และ 3 มาแก้ไขเพื่อเป้าหมายของการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมองค์กรไปในตัวด้วย

การจัดทำโปรแกรม

แบ่งออกเป็น 4 ขั้นตอน ดังนี้

ขั้นตอนที่ 1 การศึกษาและวิเคราะห์ข้อมูลผู้ต้องขังเพื่อคัดเลือกผู้ต้องขังกลุ่มเป้าหมาย

1. การกำหนดหลักเกณฑ์โดยทั่วไปในการคัดเลือกผู้ต้องขังคดียาเสพติด โดยพิจารณาจำแนกลักษณะและแยกประเภทผู้ต้องขัง เป็น 3 กลุ่มย่อยๆ ลงไปอีก คือ

กลุ่มที่ 1 กลุ่มผู้ค้ายาเสพติดรายใหญ่ โดยมีธุรกิจบ่งหน้าหรือทำเป็นเครือข่าย หรือเป็นมืออาชีพ มีพฤติกรรมกระทำความผิดในลักษณะซื้อมาและขายเอง หรือติดต่อให้บุคคลไปหาแหล่งลูกค้า

กลุ่มที่ 2 กลุ่มผู้ค้ายาเสพติดรายย่อย โดยมีพฤติการณ์กระทำความผิด หรือมีเหตุจูงใจในการกระทำความผิดจากสาเหตุสภาวะทางเศรษฐกิจ เช่น ตกงาน รายได้น้อย ต้องรับภาระเลี้ยงดูครอบครัวหรือสภาพแวดล้อมในครอบครัวมีส่วนผลักดันให้ค้ายาเสพติด เช่น สามี ลูกติดยาเสพติด หรือรับผิดแทนสมาชิกในครอบครัว เป็นต้น

กลุ่มที่ 3 กลุ่มผู้ค้ายาเสพติดที่พัฒนามาจากผู้เสพยาเสพติด

นอกจากนี้ได้กำหนดหลักเกณฑ์อื่นๆ ประกอบการพิจารณาคัดเลือกผู้ต้องขังกลุ่มเป้าหมาย ได้แก่

- 1) กระทำความผิดครั้งแรก
- 2) กำหนดโทษเหลือจำต่อไป ไม่เกิน 5 ปี

³⁸ สรุปจากรายงานการวิจัย “การจัดทำหลักสูตรเฉพาะสำหรับปฏิบัติต่อผู้ต้องขังคดียาเสพติด (ผู้ค้ารายย่อย)” โดยคณะทำงานกรมราชทัณฑ์ และทัณฑสถานหญิงกลาง (2546)



3) อายุระหว่าง 18-45 ปี

4) ไม่มีประวัติการเสพยาเสพติด

2. คัดเลือกผู้ต้องขังจากทะเบียนประวัติ (รท.101) ตามหลักเกณฑ์ที่กำหนด ได้ผู้ต้องขังจำนวนตามที่กำหนดแล้วจะดำเนินการสัมภาษณ์สอบประวัติผู้ต้องขังเป็นรายบุคคล (Case Study) เพื่อสังเกตพฤติกรรม ทักษะคิด และทำที่การกระทำความผิด

3. การพิจารณาคัดเลือกแยกประเภทผู้ต้องขังกลุ่มเป้าหมาย (Conference Case) โดยพิจารณาเลือกผู้ต้องขังที่เป็นผู้ค้ารายย่อย (กลุ่มที่ 2 และ 3 ของขั้นตอนที่ 1) และจัดประชุมกลุ่มผู้ต้องขังเป้าหมายเพื่อชี้แจงทำความเข้าใจ และมีความสนใจยอมรับที่จะเข้าร่วมและรับการปฏิบัติตามแผน

ขั้นตอนที่ 2 การวางแผนและกำหนดแนวทางการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง

1. การกำหนดกรอบวัตถุประสงค์ก่อนการกำหนดกิจกรรมและจัดทำหลักสูตร

การจัดทำหลักสูตรและกิจกรรมการพัฒนาแก้ไขผู้ต้องขังมีวัตถุประสงค์ ดังนี้

1) เพื่อปรับเปลี่ยนทัศนคติ ค่านิยม และแนวคิดเกี่ยวกับการค้ายาเสพติดของผู้ต้องขัง (ผู้ค้ารายย่อย) ให้เกิดความตระหนักรู้ถึงปัญหาเสพยาเสพติด

2) เพื่อพัฒนาจิตใจและปรับเปลี่ยนพฤติกรรมให้มีทักษะชีวิต ความสุข ความพอใจ การแบ่งปัน การอยู่ร่วมกับผู้อื่นด้วยความสุข ฯลฯ

3) เพื่อเพิ่มทักษะทางชีวิต มีแนวทางในการประกอบอาชีพที่สุจริตภายหลังพ้นโทษ และไม่หันไปค้ายาเสพติดอีก

2. ลักษณะการดำเนินกิจกรรมในการพัฒนาแก้ไขผู้ต้องขังคดียาเสพติด (ผู้ค้ารายย่อย)

การดำเนินกิจกรรม ในการพัฒนาแก้ไขผู้ต้องขังคดียาเสพติด (ผู้ค้ารายย่อย) มุ่งเน้นในด้านการจัดทำกิจกรรมกลุ่ม และกิจกรรมการอบรมให้ความรู้ในด้านต่างๆ การพัฒนาทักษะชีวิต ทักษะทางสังคม ทักษะในการประกอบอาชีพ ความรู้เกี่ยวกับปัญหาและผลกระทบจากยาเสพติด กฎหมายเกี่ยวกับการกระทำความผิดในคดียาเสพติด การขอรับความช่วยเหลือหรือการสงเคราะห์ภายหลังพ้นโทษ การส่งเสริมและพัฒนาความฉลาดทางอารมณ์ เพื่อปรับเปลี่ยนทัศนคติในทางที่ถูกต้อง ให้สามารถกลับตนเป็นพลเมืองดี มีแนวทางในการประกอบอาชีพที่สุจริตภายหลังพ้นโทษและไม่หวนกลับไปกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ทำให้วงจรการค้ายาเสพติดถูกตัดช่วงวงจร

ขั้นตอนที่ 3 การติดตามและการประเมินผล

1. การประเมินผลก่อนเข้าหลักสูตร

1) การทดสอบบุคลิกภาพตามแบบทดสอบทางจิตวิทยา ได้แก่ แบบประเมินความเครียด แบบประเมินความสุข และแบบประเมินความฉลาดทางอารมณ์ เป็นต้น

2) การให้ผู้ต้องขังเขียนเรียงความเกี่ยวกับประวัติส่วนตัว จุดมุ่งหมายในชีวิต การวาดภาพบ้านในฝัน

2. การประเมินผลหลังจบกิจกรรมแต่ละครั้ง โดยให้ผู้ต้องขังเขียนเกี่ยวกับสิ่งที่ตนเองได้รับในการร่วมกิจกรรมแต่ละครั้ง

3. การประเมินผลหลังจบหลักสูตร โดยให้ผู้ต้องขังตอบแบบประเมินผลเมื่อจบหลักสูตร

ขั้นตอนที่ 4 การทดสอบบุคลิกภาพตามแบบทดสอบทางจิตวิทยา

ตัวอย่างผลการทดสอบบุคลิกภาพของผู้ต้องขังที่เข้ารับการอบรมหลักสูตร ในการแก้ไขผู้ต้องขัง



คดียาเสพติด (ผู้ค้ารายย่อย) โดยใช้แบบทดสอบความมีมนุษยสัมพันธ์ พบว่าผู้ต้องขังที่เข้ารับการอบรมจำนวน 154 คน ส่วนใหญ่มีบุคลิกภาพปกติ โดยมีเพียง 4 รายที่ไม่ปกติ และควรได้รับการแก้ไข และมีจำนวน 3 รายที่ตอบไม่ตรงความจริง ขาดแรงจูงใจในการดำเนินชีวิต นอกจากนี้มีอีก 1 รายที่มีปัญหาในการดำเนินชีวิต คือ การดำเนินชีวิตไม่มีความสุข

2) โปรแกรมสำหรับความผิดปกติเกี่ยวกับความรุนแรงในชีวิตและร่างกาย³⁹

อาชญากรรมองค์กรส่วนใหญ่มีความเกี่ยวข้องกับปัญหาอาชญากรรมที่เกี่ยวกับความรุนแรงในชีวิตและร่างกาย เช่น ข่มขืน ทำร้ายร่างกาย ข่มขืน กระทำชำเรา เป็นต้น ปัญหาเหล่านี้ได้เป็นปัญหาลังคมที่สำคัญยิ่งปัญหาหนึ่ง ซึ่งได้เกิดขึ้นอย่างต่อเนื่องตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบันและต่อไปในอนาคต ประกอบกับเป็นอาชญากรรมที่ถือได้ว่าเป็นภัยคุกคามต่อชีวิตทรัพย์สินของมนุษย์ เป็นสิ่งบั่นทอนความเจริญของประเทศชาติ และเป็นตัวทำลายความสงบสุขและความเป็นระเบียบเรียบร้อยในสังคม หรืออาจกล่าวได้ว่าอาชญากรรมที่เปรียบเสมือนกาฝากหรือเชื้อโรคร้ายของสังคม ซึ่งเป็นตัวบั่นทอนสังคมให้เสื่อมโทรมลง

อาชญากรรมประเภทนี้ก่อให้เกิดความเสียหาย ความสูญเสียในปีหนึ่งๆ อย่างมากมายมหาศาลทั้งในด้านทรัพย์สินเงินทอง ชีวิตร่างกายและความสุขของมนุษย์ เพราะไม่เพียงแต่มีความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการกระทำและผลของอาชญากรรมโดยตรงเท่านั้น ยังมีความเสียหายที่เกิดขึ้นโดยทางอ้อมอีกนานัปการ เช่น รัฐบาลต้องสูญเสียเงินงบประมาณไปเป็นจำนวนมากในกิจการของหน่วยงานในกระบวนการยุติธรรม ซึ่งได้แก่ ตำรวจ อัยการ ศาล และราชทัณฑ์ การที่รัฐต้องเสียงบประมาณเป็นจำนวนมากในกิจการเหล่านี้ก็เพื่อใช้ในการป้องกันปราบปรามและดำเนินการกับผู้ประกอบอาชญากรรม หากรัฐนำเงินดังกล่าวไปใช้พัฒนาประเทศในด้านอื่นๆ ก็จะเกิดประโยชน์มหาศาล ประกอบกับสถานการณ์ความเปลี่ยนแปลงด้านเศรษฐกิจ สังคม และการเมือง ส่งผลกระทบโดยตรงต่อกรมราชทัณฑ์เป็นอย่างมาก ดังจะเห็นได้จากสถิติผู้ต้องขังคดีกระทำผิดต่อชีวิตและร่างกายในช่วง 7 ปี ดังนี้

จำนวนผู้ต้องขังคดีความผิดต่อชีวิตและร่างกาย ปี พ.ศ. 2541-2547⁴⁰

ปี พ.ศ.	ชาย (คน)	หญิง (คน)	รวม
2541	10,492	379	10,871
2542	11,631	428	12,059
2543	9,988	418	10,406
2544	10,688	510	11,198
2545	23,011	871	23,882
2546	12,543	459	13,002
2547	13,139	454	13,593

³⁹ นำมาจากรายงานการวิจัย “การจัดทำหลักสูตรเฉพาะในการแก้ไขฟื้นฟูผู้ต้องขังคดีความผิดต่อชีวิตและร่างกาย” โดย คณะทำงานกรมราชทัณฑ์และเรือนจำกลางคลองเปรม (2546)

⁴⁰ ที่มา : กองแผนงาน กรมราชทัณฑ์



กระบวนการทำแผนงาน (Program) เฉพาะสำหรับผู้ต้องขังคดีความผิดต่อชีวิตและร่างกาย

ระยะที่ 1 กำหนดกลุ่มเป้าหมาย ระยะเวลา 1 เดือน

1. คัดเลือกนักโทษเด็ดขาด อายุไม่เกิน 45 ปี
2. มีแนวโน้มปรับเปลี่ยนพฤติกรรมได้

ระยะที่ 2 จัดทำแผนงานปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง (Program) และนำผู้ต้องขังกลุ่มเป้าหมายเข้ารับการปฏิบัติตามแผนงานที่กำหนดไว้ ระยะเวลา 4 เดือน

นำกลุ่มเป้าหมายเข้ารับการอบรมตามโปรแกรม เพื่อปรับเปลี่ยนพฤติกรรมและทัศนคติ

1. ทักษะในการแก้ไขปัญา
2. ทักษะในการตัดสินใจ
3. ทักษะในการตระหนักรู้ในตนเอง
4. ทักษะในการเอาใจเขามาใส่ใจเรา
5. ทักษะในการสื่อสารอย่างมีประสิทธิภาพ
6. ทักษะในการมีมนุษยสัมพันธ์
7. ทักษะในการคิดอย่างมีวิจารณญาณ
8. ทักษะในการมีความผิดอย่างสร้างสรรค์
9. ทักษะในการจัดการกับอารมณ์ต่างๆ
10. ทักษะในการจัดการกับความเครียด

ระยะที่ 3 ประเมินผลโดยทำการทดสอบ (Post-Test) ผู้ต้องขังกลุ่มที่ถูกคัดเลือกหลังเข้ารับการปฏิบัติตามแผนงานที่กำหนดไว้ ระยะเวลา 1 เดือน

1. ประเมินผลหลังการเข้าโปรแกรม
2. จัดทำแผนงานการแก้ไขฟื้นฟูผู้ต้องขังคดีความผิดต่อชีวิตและร่างกาย

3) โปรแกรมสำหรับความผิดเกี่ยวกับทรัพย์⁴¹

อาชญากรรมความผิดเกี่ยวกับทรัพย์ก็สามารถมีความเกี่ยวข้องกับอาชญากรรมองค์กร ซึ่งอาชญากรรมประเภทนี้ส่งผลกระทบต่อความปลอดภัยในทรัพย์สิน เช่น ลักทรัพย์ ชิงทรัพย์ ชิงทรัพย์และปล้นทรัพย์ เป็นต้น รูปแบบและวิธีการประกอบอาชญากรรมได้รู้ตหน้าไปตามความเจริญของวัตถุ ตลอดจนปัจจัยทางด้านเศรษฐกิจ ภาวะความยากจน ขาดแคลนปัจจัยพื้นฐานในการดำรงชีวิต การว่างงาน อีกทั้งสถาบันทางสังคมซึ่งได้แก่ครอบครัวทำหน้าที่ไม่สมบูรณ์ในการอบรมสั่งสอนสมาชิกในครอบครัวให้รู้จักผิดชอบชั่วดี และประพฤติตนอยู่ในกฎระเบียบของสังคม ประกอบกับอิทธิพลของสื่อมวลชนในการถ่ายทอดพฤติกรรมอาชญากรรม ทำให้เกิดการเลียนแบบถ่ายทอดการเรียนรู้อาชญากรรมโดยไม่รู้ตัว สิ่งเหล่านี้ล้วนมีส่วนผลักดันให้อัตราการเกิดอาชญากรรมค่อนข้างสูง

การที่สังคมต้องประสบปัญหาต่างๆ เหล่านี้ทำให้เกิดการกระทำความผิดคดีเกี่ยวกับทรัพย์เพิ่มมากขึ้นเป็นลำดับ จะเห็นได้จากสถิติผู้ต้องขังคดีเกี่ยวกับทรัพย์ในช่วง 8 ปี ระหว่างปี พ.ศ. 2540-2547 ดังนี้

⁴¹ นำมาจากเอกสารประกอบการอบรม เรื่อง การจัดทำหลักสูตรเฉพาะในการพัฒนาแก้ไขฟื้นฟูผู้ต้องขังคดีเกี่ยวกับทรัพย์ โดย คณะทำงานแผนงานเฉพาะสำหรับผู้ต้องขังคดีเกี่ยวกับทรัพย์



ตารางที่ 1 แสดงจำนวนผู้ต้องขังคดีเกี่ยวกับทรัพย์ ปี พ.ศ. 2540-2547⁴²

ปี พ.ศ.	ชาย (คน)	หญิง (คน)	รวม
2540	22,706	1,226	23,932
2541	26,922	1,707	28,629
2542	29,807	2,258	32,065
2543	24,526	2,341	26,867
2544	26,808	2,423	29,231
2545	26,812	2,295	29,107
2546	26,743	2,201	28,944
2547	27,213	2,223	29,436

กระบวนการทำงานแผนงานเฉพาะสำหรับผู้ต้องขังคดีเกี่ยวกับทรัพย์

ระยะที่ 1 การคัดเลือกกลุ่มเป้าหมายที่มีคุณสมบัติเหมาะสม ระยะเวลา 1 เดือน

จัดเก็บข้อมูลประวัติผู้ต้องขังเป็นรายบุคคล (Case Study) โดยการสัมภาษณ์ เพื่อจะได้ทราบภูมิหลัง สาเหตุในการกระทำความผิด เพื่อหาแนวทางในการแก้ไขฟื้นฟูและกำหนดแผนงานในการบำบัดต่อไป มีการคัดเลือกนักโทษเด็ดขาดที่มีคุณสมบัติเหมาะสม ดังนี้

1. อายุไม่เกิน 45 ปี
2. อ่านออกเขียนได้
3. กระทำความผิดเป็นครั้งแรก
4. ไม่มีประวัติการเสพยาเสพติด
5. มีอาชีพก่อนต้องโทษ
6. เต็มใจสมัครเข้าร่วมโครงการ

ระยะที่ 2 การกำหนดแผนงานเพื่อแก้ไขปรับเปลี่ยนพฤติกรรม ระยะเวลา 5 เดือน

พัฒนานาฏลีลาภาพ การปรับตัว ความรู้สึก ความคิด ทักษะชีวิต โดยเชิญวิทยากรภายในหน่วยงาน และภายนอกหน่วยงานเข้ามาอบรมผู้ต้องขัง และใช้การบำบัดในรูปแบบต่างๆ เช่น กายบำบัด จิตบำบัด ศิลปะบำบัด ดนตรีบำบัด ชุมชนบำบัด ธรรมบำบัด การทดสอบ E.Q. การสร้างขวัญกำลังใจ เป็นต้น รวมถึงการวางแผนและการประเมินผลขณะอยู่ในโปรแกรม และดำเนินการตามโปรแกรม สัปดาห์ละ 3 วัน

ระยะที่ 3 ประเมินผลและสรุปเป็นแผนงานในการแก้ไขผู้กระทำความผิดคดีเกี่ยวกับทรัพย์ เพื่อให้เรือนจำและทัณฑสถานทั่วประเทศปฏิบัติ ระยะเวลา 1 เดือน

มีการสรุปผลการศึกษา ติดตามผล และจัดทำแผนงานในการแก้ไขผู้ต้องขังคดีเกี่ยวกับทรัพย์

⁴² ที่มา : กองแผนงาน กรมราชทัณฑ์



4) โปรแกรมสำหรับความรุนแรงทางเพศ⁴³

อาชญากรรมองค์กรที่มีความเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดทางเพศ แบ่งได้เป็น 2 รูปแบบคือการกระทำความผิดโดยตรง เช่น ธุรกิจลักลอบค้าเด็กและผู้หญิงเพื่อจุดประสงค์ของการบริการทางเพศ และการกระทำผิดต่อเนื่อง เช่น การข่มขืนกระทำชำเราเพื่อการยินยอมในการค้าบริการทางเพศของผู้หญิงต่อไป

กรมราชทัณฑ์ได้มีโปรแกรมเฉพาะตัวบุคคลที่ก่ออาชญากรรมเกี่ยวกับความรุนแรงทางเพศซึ่งไม่มีจุดมุ่งหมายหลักด้านธุรกิจทางเพศ แต่อย่างไรก็ตามโปรแกรมนี้อาจมีประโยชน์ในการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมองค์กรโดยเฉพาะอย่างยิ่งกับกลุ่มที่ 3 (กลุ่มสนับสนุน หรือ Support Group) เพราะเป็นผู้กระทำความผิดที่มีแนวโน้มในการแก้ไขได้ อีกทั้งยังสามารถเป็นการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมองค์กรได้ทางหนึ่ง

เมื่อจะกล่าวถึงการกระทำผิดทางเพศปัจจุบันในประเทศไทยมีแนวโน้มสูงขึ้น และเกิดขึ้นในหลายๆ พื้นที่ ซึ่งสังเกตได้จากสื่อมวลชนต่างๆ อาทิ สื่อสิ่งพิมพ์ โทรทัศน์ วิทยุ ฯลฯ มีการเสนอข่าวเกี่ยวกับผู้กระทำความผิดทางเพศ นักจิตวิทยาบางท่านเห็นว่าเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นมีลักษณะเลียนแบบ เกิดจากสาเหตุ 3 ประการ คือ

1. ตัวผู้กระทำความผิดมีความผิดปกติทางอารมณ์ สามารถทำได้ทุกอย่างถึงขั้นเป็นโรคจิต
2. ผู้กระทำความผิดมีความเก็บกดรุนแรงทางเพศ เนื่องจากสภาวะปัญหาความรุนแรงในครอบครัว
3. สิ่งแวดล้อมและสื่อสารมวลชน

กรมราชทัณฑ์ได้จัดทำโปรแกรมการแก้ไขผู้ต้องขังกระทำผิดทางเพศขึ้น โดยให้เรือนจำกลางนครปฐมเป็นเรือนจำนำร่องในการดำเนินการตามโปรแกรมเพื่อเป็นการแก้ไข บำบัด พื้นฟู และปรับเปลี่ยนพฤติกรรมผู้กระทำความผิดทางเพศให้สามารถได้เข้าใจชีวิต รู้จักคุณค่าตนเองและผู้อื่น การรับรู้ถึงความรู้สึกของเหยื่อ ให้พวกเขาเหล่านั้นสำนึกในการกระทำผิดของตนเอง รวมทั้งการจัดการกับอารมณ์ทางเพศของตนเอง โดยออกมาในรูปแบบของการจัดกิจกรรมต่างๆ เช่น กิจกรรมกลุ่มเรื่องการปรับเปลี่ยนพฤติกรรมและทัศนคติเกี่ยวกับเพศอย่างถูกต้อง ทั้งนี้ จะส่งผลให้เหยื่อและสังคมได้รับความมั่นคงและปลอดภัยจากผู้กระทำความผิดทางเพศ

ขั้นตอนการจัดทำโปรแกรมแก้ไขผู้กระทำความผิดทางเพศ

โปรแกรมในการดำเนินการมีระยะเวลา 40 สัปดาห์ โดยแบ่งเป็นทั้งหมด 5 ขั้นตอน

1. การฝึกวินัยอย่างหนัก เพื่อให้เกิดสำนึกถึงการกระทำผิด (Shock Therapy) ระยะเวลา 4 สัปดาห์
2. การจูงใจและการสร้างสัมพันธภาพ การจำแนกลักษณะ การประเมินบุคลิกภาพและพฤติกรรม ระยะเวลา 4 สัปดาห์
3. การแก้ไขฟื้นฟู การสร้างบรรทัดฐานของกลุ่ม การเรียนและการเข้าใจเกี่ยวกับพฤติกรรมทางเพศ การเข้าใจในการกระทำผิดของตน การเข้าใจในผลกระทบต่อนายเหยื่อ การจัดการกับอารมณ์ การพัฒนาทักษะในความสัมพันธ์กับเพศตรงข้าม ระยะเวลา 26 สัปดาห์

⁴³ นำมาจากโครงการ “โปรแกรมการแก้ไขผู้กระทำความผิดทางเพศ” โดย เรือนจำกลางนครปฐม



4. การกลับสู่สังคม มีการเตรียมการปลดปล่อย การฝึกวิชาชีพ ครอบครองสัมพันธ ระยะเวลา 5 สัปดาห์
5. การประเมินและติดตามผล มีการติดตามทั้งระหว่างที่อยู่ในโปรแกรม และภายหลังพ้นโทษไปแล้ว

3. มาตรการด้านความร่วมมือระหว่างประเทศ

อาชญากรรมองค์กร บางครั้งอาจมีลักษณะการก่ออาชญากรรมที่เกี่ยวข้องกันหลายประเทศ ซึ่งอาจมีสาเหตุมาจากช่องว่างของกฎหมายในแต่ละประเทศ ความต้องการยาเสพติดหรือสินค้าผิดกฎหมาย หรือเรียกว่าเป็น อาชญากรรมข้ามชาติ (Transnational Crime) ดังนั้น การป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมดังกล่าวได้ดีประการหนึ่ง คือ ความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับอาชญากรรมข้ามชาติ โดยในส่วนของกรมราชทัณฑ์ไทยมีมาตรการที่เกี่ยวข้องกับความร่วมมือระหว่างประเทศ⁴⁴ คือ มาตรการการส่งผู้ร้ายข้ามแดน การโอนบุคคลที่ถูกคุมขังเพื่อสืบพยาน และการโอนนักโทษเด็ดขาดระหว่างประเทศ

1) การส่งผู้ร้ายข้ามแดน

การดำเนินการตามข้อตกลงระหว่างรัฐเกี่ยวกับกฎหมายระหว่างประเทศว่าด้วยการส่งมอบตัวบุคคลอย่างเป็นทางการโดยรัฐหนึ่งให้แก่อีกรัฐหนึ่งเพื่อการฟ้องคดี หรือเพื่อการลงโทษ โดยประเทศไทยมีการทำข้อตกลงสนธิสัญญาการส่งผู้ร้ายข้ามแดนกับประเทศต่างๆ เพื่อส่งมอบตัวผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างกัน และกัน อันเป็นไปตามหลักการถ้อยทีถ้อยปฏิบัติต่อกัน ที่สำคัญลักษณะของอาชญากรรมข้ามชาตินั้น มีลักษณะของการดำเนินการที่ไม่ได้จำกัดวงอยู่ในประเทศใดประเทศหนึ่ง แต่มีการดำเนินการที่เชื่อมโยงและสัมพันธ์กันในหลายๆ ประเทศ การที่อาชญากรรมองค์กรหนึ่งๆ สามารถที่จะใช้ประเทศใดประเทศหนึ่งเป็นฐานแต่มีจุดหมายในการปฏิบัติการในอีกประเทศหนึ่ง หรือการเดินทางมาพำนักเพื่อการหลบซ่อนยังอีกประเทศหนึ่ง เพื่อการหลบหลีกการจับกุม หรือเพื่อการขยายแนวร่วม สร้างเครือข่ายขยายขอบเขตสมาชิกก็ตาม ย่อมมีผลกระทบต่อเสถียรภาพและความสงบของสังคมส่วนรวมเป็นอย่างยิ่ง

ดังนั้น การส่งผู้ร้ายข้ามแดนจึงเป็นวิธีการหนึ่งในการแสวงหาความร่วมมือระหว่างประเทศ เพื่อผลในการติดตามและปราบปรามกลุ่มอาชญากร โดยเฉพาะอย่างยิ่งเป็นการขัดขวางและป้องกันการขยายตัวของอาชญากรรมข้ามชาติได้ในระดับหนึ่ง ตัดความสัมพันธ์และการเชื่อมโยงของกลุ่มศูนย์กลาง กลุ่มแรงงาน และการแสวงหาแนวร่วมที่จะเข้ามาเป็นกลุ่มสนับสนุนให้เบาบางลงได้

2) การโอนบุคคลที่ถูกคุมขังเพื่อสืบพยาน

การโอนบุคคลที่ถูกคุมขังเพื่อสืบพยานในศาลต่างประเทศ ถือว่าเป็นความร่วมมือระหว่างประเทศ ที่มีจุดหมายเพื่อป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมข้ามชาติ เพราะบางครั้งพยานสำคัญในการลงโทษผู้กระทำความผิดอาจย้ายถิ่นที่อยู่มาในประเทศไทย เพื่อหลบเลี่ยงการประส่งคร้ายจากกลุ่มองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ (Transnational Organized Crime) หรือหลบเลี่ยงเขตบังคับใช้กฎหมายในแต่ละประเทศ (Jurisdiction)

⁴⁴ เป็นมาตรการที่นำมาจากจาก พระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535 พระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2472 และพระราชบัญญัติการปฏิบัติเพื่อความร่วมมือระหว่างประเทศในการดำเนินการตามคำพิพากษาคืออาญา พ.ศ. 2527



3) การโอนนักโทษ

การโอนตัวนักโทษเด็ดขาดระหว่างประเทศ เป็นการแสดงถึงความร่วมมือระหว่างประเทศให้ผู้ที่เกี่ยวข้องทำความผิดในต่างประเทศที่ต้องเผชิญกับปัญหาความยากลำบากในการปรับตัวเข้ากับสภาพแวดล้อมที่แตกต่างจากสังคมและวัฒนธรรมที่ตนมีความคุ้นเคย ได้มีโอกาสกลับไปรับโทษต่อยังประเทศภูมิลำเนาได้รับการดูแลในสภาพแวดล้อมที่คุ้นเคยเหมาะสม และได้รับความอบอุ่นจากสมาชิกในครอบครัวมากขึ้น

ถึงแม้ว่าการโอนตัวนักโทษเด็ดขาดจะมีวัตถุประสงค์สำคัญดังได้กล่าวมาข้างต้นก็ตาม แต่ก็ยังเอื้อประโยชน์ในการป้องกันและยับยั้งการก่ออาชญากรรมด้วยในระดับหนึ่ง จะเห็นได้จากการที่นักโทษเด็ดขาดชาวต่างประเทศ ไม่ว่าจะเป็นอาชญากรกลุ่มศูนย์กลาง กลุ่มแรงงาน หรือแม้กระทั่งกลุ่มสนับสนุนก็ตาม ที่ได้รับการโอนตัวกลับไปรับโทษต่อยังประเทศต้นสังกัดจะช่วยยับยั้งและตัดตอนเครือข่ายการเชื่อมโยงการดำเนินการของอาชญากรข้ามชาติให้เบาบางลงได้ในระดับหนึ่ง และยังผลให้การขยายตัวของอาชญากรข้ามชาติเป็นไปได้อย่างขึ้น ปัจจุบันประเทศไทยได้มีการจัดทำสนธิสัญญาการโอนนักโทษกับประเทศต่างๆ โดยมีผลบังคับใช้แล้ว รวม 22 ประเทศ ได้แก่ ฝรั่งเศส, สเปน, แคนาดา, สหรัฐอเมริกา, อิตาลี, สวีเดน, อังกฤษ, ฟินแลนด์, เยอรมัน, โปรตุเกส, ออสเตรีย, อิสราเอล, โปแลนด์, เดนมาร์ก เขตปกครองพิเศษฮ่องกง, สวิตเซอร์แลนด์, นอร์เวย์, ฟิลิปปินส์, เอลโดเนีย, สาธารณรัฐเช็ก ออสเตรเลีย และไนจีเรีย โดยมีจำนวนนักโทษเด็ดขาดที่ได้รับการโอนตัวไปแล้ว ประมาณ 643 คน จาก 18 ประเทศ

สถิติผู้ต้องขังชาวต่างประเทศที่ได้รับการโอนตัวไปรับโทษต่อยังประเทศที่มีสัญชาติอยู่⁴⁵

สัญชาติ	ชาย (คน)	หญิง (คน)	รวม
แคนาดา	15	2	17
เดนมาร์ก	3	-	3
นอร์เวย์	1	-	1
ฝรั่งเศส	22	5	27
เยอรมัน	17	1	18
สเปน	26	7	33
สวิตเซอร์แลนด์	1	-	6
สวีเดน	12	1	13
อเมริกัน	41	34	75
ออสเตรีย	3	-	3
อังกฤษ	22	2	24

⁴⁵ ที่มา : ส่วนราชทัณฑ์ต่างประเทศ สำนักทัณฑ์วิทยา กรมราชทัณฑ์



สัญชาติ	ชาย (คน)	หญิง (คน)	รวม
อิตาลี	5	2	7
ฮ่องกง	58	7	65
ไนจีเรีย	284	55	339
ออสเตรเลีย	1	2	3
อิสราเอล	2	-	2
เอสโตเนีย	2	3	5
สาธารณรัฐเชก	2	-	2
รวม	522	121	643

สำรวจ ณ วันที่ 31 มีนาคม 2547

สำหรับการไต่สวนนักโทษชาวไทยที่ต้องโทษอยู่ในต่างประเทศกลับมารับโทษยังประเทศไทยนั้น มีทั้งสิ้น 7 ราย จาก 4 ประเทศ

สถิติผู้ต้องขังชาวไทยที่ได้ไต่สวนกลับมารับโทษต่อในประเทศไทย⁴⁶

ประเทศที่ไต่สวน	จำนวน (คน)
สหรัฐอเมริกา	3
ฮ่องกง	2
สวีเดน	1
อิสราเอล	1
รวม	7

ทั้งนี้ ประเทศไทยยังได้มีการดำเนินการอย่างต่อเนื่องเพื่อขยายความร่วมมือกับประเทศต่างๆ โดยมีการเจรจาเพื่อจัดทำสนธิสัญญา รอบแรก กับประเทศเนเธอร์แลนด์ และเบลเยียมและมีแนวโน้มที่จะมีการเจรจาในเรื่องนี้กับอีก 14 ประเทศ ได้แก่ เม็กซิโก, แอฟริกาใต้, ศรีลังกา, กัมพูชา, อินโดนีเซีย, มาเลเซีย, สิงคโปร์, พม่า, เวียดนาม, ลาว, บรูไน, อินเดีย, อิหร่าน และเปรู

⁴⁶ ที่มา : ส่วนราชทัณฑ์ต่างประเทศ สำนักทัณฑ์วิทยา กรมราชทัณฑ์



4. มาตรการด้านบุคลากร

1) การจัดทำแผนการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังในแดนความมั่นคงสูง

กรมราชทัณฑ์ได้จัดตั้งแดนความมั่นคงสูงในเรือนจำ/ทัณฑสถาน จำนวน 14 แห่ง เพื่อควบคุมผู้ต้องขังที่มีกำหนดโทษสูง ผู้ร้ายรายสำคัญ ผู้ต้องขังที่มีอิทธิพลทางการเงิน และผู้ต้องขังคดียาเสพติดร้ายใหญ่ ดังนั้นจึงได้มีการจัดทำแผนการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังในแดนความมั่นคงสูงขึ้นเฉพาะ เพื่อเป็นเสมือนคู่มือในการปฏิบัติงานสำหรับเจ้าหน้าที่ในแดนความมั่นคงสูง และเจ้าหน้าที่ที่มีส่วนเกี่ยวข้อง ทั้งนี้แผนดังกล่าวจะช่วยให้การดำเนินงานไปในทิศทางเดียวกัน นอกจากนี้ยังได้มีการจัดทำคู่มือแนวทางการควบคุมผู้ต้องขังรายสำคัญ เพื่อเป็นความรู้พื้นฐานและแนวทางในการปฏิบัติงานในแดนความมั่นคงสูงต่อไปอีกด้วย

2) การฝึกอบรมบุคลากรในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังในแดนความมั่นคงสูง

การปฏิบัติต่อผู้ต้องขังในแดนความมั่นคงสูงจะต้องมีการปฏิบัติที่เข้มงวดเป็นกรณีพิเศษ และมีการใช้เทคโนโลยีช่วยในการควบคุม เจ้าหน้าที่ในแดนความมั่นคงสูงจึงต้องเป็นผู้มีความรู้ความพร้อม และทักษะในการปฏิบัติงานอย่างมืออาชีพ จึงมีการจัดอบรมบุคลากรที่ปฏิบัติงานในแดนความมั่นคงสูงทั้งภาคทฤษฎีภาคปฏิบัติและการศึกษาดูงาน รวมถึงศึกษาการใช้อุปกรณ์เทคโนโลยีในการควบคุมต่างๆ เช่น การใช้กล้องโทรทัศน์วงจรปิด (CCTV) การใช้เครื่องบันทึก เป็นต้น สำหรับเรือนจำ/ทัณฑสถานที่มีการติดตั้งอุปกรณ์เทคโนโลยีเรียบร้อยแล้วก็มีบริษัทเอกชนเข้ามาให้การอบรม และให้คำแนะนำเกี่ยวกับการใช้อุปกรณ์เทคโนโลยีทั้งก่อนการใช้งานและขณะใช้งาน ซึ่งเป็นการอบรมพร้อมการใช้งานจริงไปด้วย ทำให้เกิดความชำนาญและสามารถใช้อุปกรณ์ได้อย่างมีประสิทธิภาพ

หลักสูตรการอบรมซึ่งจัดโดยสถาบันพัฒนาข้าราชการราชทัณฑ์ มีเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติงานในแดนความมั่นคงสูงเข้ารับการอบรม ดังนี้

ภาคทฤษฎี⁴⁷

1. การจัดทำข้อมูลประวัติผู้ต้องขังรายสำคัญ เป็นระบบ One Stop Service
2. การข่าวและเครือข่ายผู้ต้องขังรายสำคัญ
3. จิตวิทยาด้านการควบคุม (การสร้างสัมพันธภาพ)
4. การป้องกันสาธารณภัยในเรือนจำ
5. การตรวจค้นวัตถุระเบิด
6. การเจรจาต่อรอง
7. การปฏิบัติต่อผู้ต้องขังโทษสูง
8. ประสานการณ์และวิธีการแก้ปัญหากับผู้ต้องขังรายสำคัญ
9. เจรจาต่อรอง

ภาคปฏิบัติ

1. กิจกรรมกลุ่มสัมพันธ์
2. ฝึกบุคลิกภาพการเป็นผู้นำ
3. กายบริหาร

⁴⁷ โครงการฝึกอบรมหลักสูตร การเสริมสร้างประสิทธิภาพด้านการควบคุมผู้ต้องขังรายสำคัญ โดยสถาบันพัฒนาข้าราชการราชทัณฑ์



การศึกษาดูงาน เรือนจำ/ทัณฑสถาน ที่มีการจัดตั้งแดนความมั่นคงสูง

3) การฝึกอบรมบุคลากรด้านการจัดทำเครือข่ายผู้ต้องขังคดียาเสพติดรายสำคัญ

เจ้าหน้าที่ที่อยู่ในแดนความมั่นคงสูงหรือเจ้าหน้าที่ที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับผู้ร้ายรายสำคัญนั้น จำเป็นจะต้องมีการข่าวที่ดีทั้งจากภายในและภายนอกเรือนจำ โดยการรวบรวมจากสื่อต่างๆ จากแหล่งข่าวทางลับ และจากการประสานข่าวกับหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง เช่น ป.ป.ส., ปปง. กรมการปกครอง สำนักงานตำรวจแห่งชาติ เป็นต้น และจะนำข้อมูลที่ได้อบรมมารวบรวมวิเคราะห์ มาเชื่อมโยงพฤติการณ์กระทำความผิด และตัวบุคคลที่เกี่ยวข้อง โดยทำการเชื่อมโยงเป็นเครือข่ายและจัดทำรูปแบบเครือข่ายผู้ต้องขังคดียาเสพติดรายสำคัญ เพื่อเป็นฐานข้อมูลผู้ต้องขังคดียาเสพติดรายสำคัญของกรมราชทัณฑ์ในการแลกเปลี่ยนข้อมูลกับหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง การอบรมบุคลากรด้านการจัดทำเครือข่ายผู้ต้องขังคดียาเสพติดรายสำคัญจัดโดยสถาบันพัฒนาข้าราชการราชทัณฑ์ โดยมีหัวข้อในการอบรมดังนี้

1. นโยบายและแผนงาน ในการเอาชนะปัญหาเสพติดของกรมราชทัณฑ์
2. การจัดตั้ง และการแบ่งหน่วยงานภายใน คป.ส.รท.
3. กระบวนการในการหาข่าวเครือข่ายยาเสพติดภายในเรือนจำและทัณฑสถาน
4. การนำข้อมูลมาจัดทำเครือข่ายผู้ต้องขังคดียาเสพติด
5. การศึกษาดูงาน “แดนความมั่นคงสูง” ที่ทัณฑสถานบำบัดพิเศษกลาง

4) สร้างขวัญและกำลังใจให้กับข้าราชการราชทัณฑ์

การปฏิบัติงานภายในเรือนจำ/ทัณฑสถานนั้นย่อมมีความเสี่ยงเกิดขึ้นเสมอ โดยเฉพาะในแดนความมั่นคงสูงนั้นยังมีความเสี่ยงสูงมากเพราะควบคุมผู้ต้องขังรายสำคัญ และผู้ต้องขังที่มีกำหนดโทษสูง ดังนั้นขวัญและกำลังใจในการปฏิบัติงานจึงเป็นสิ่งสำคัญมาก เรือนจำ/ทัณฑสถานจึงได้จัดสวัสดิการให้กับเจ้าหน้าที่ซึ่งปฏิบัติงานในแดนความมั่นคงสูง เช่น เครื่องแต่งกาย การพิจารณาความดีความชอบ เป็นกรณีพิเศษ

5) การสับเปลี่ยนเจ้าหน้าที่

มีการสับเปลี่ยนเจ้าหน้าที่เป็นระยะ เพื่อป้องกันการทุจริตจากการคลุกคลีสนิทสนมกันระหว่างผู้ต้องขังและเจ้าหน้าที่ เป็นการตัดโอกาสในการเรียกรับผลประโยชน์ซึ่งกันและกัน และเพื่อผ่อนคลายความตึงเครียดในการปฏิบัติหน้าที่

2. กรณีศึกษาเรื่อง “การป้องกัน ปราบปราม และการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังที่เกี่ยวข้องกับอาชญากรรมองค์กรและผู้มีอิทธิพล : ทัณฑสถานบำบัดพิเศษกลาง”

1. สภาพทั่วไปของทัณฑสถาน

ทัณฑสถานบำบัดพิเศษกลางเป็นหน่วยงานบริหารราชการส่วนกลาง สังกัดกรมราชทัณฑ์ ตั้งอยู่ที่ 33/2 ถนนงามวงศ์วาน แขวงลาดยาว เขตจตุจักร กรุงเทพฯ เป็นสถานที่ควบคุม อบรม ฝึกวิชาชีพ และให้การบำบัดรักษาแก่ผู้ต้องขังชายที่มีกำหนดโทษถึงตลอดชีวิตที่กระทำความผิดเกี่ยวกับพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 พระราชบัญญัติวัตถุออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท พ.ศ. 2518 และพระราชบัญญัติกำหนดป้องกันการใช้สารระเหย พ.ศ. 2533 พื้นที่ภายในทัณฑสถานมีจำนวน 35 ไร่ 1 งาน 11 ตารางวา



แบ่งการควบคุมผู้ต้องขังภายในออกเป็น 10 แคน คือ แคน 1 – 10 และเนื่องจากปัจจุบันทัณฑสถานฯ ได้มีการปรับปรุงอาคารสถานที่และใช้เทคโนโลยีในการควบคุมผู้ต้องขังอย่างมีประสิทธิภาพ จึงใช้เป็นสถานที่ควบคุมผู้ต้องขังคดีทั่วไปที่มีพฤติกรรมไม่น่าไว้วางใจเป็นปัญหาต่อการควบคุมซึ่งย้ายมาจากเรือนจำ/ทัณฑสถานแห่งอื่นด้วย

สถิติผู้ต้องขังทัณฑสถานบำบัดพิเศษกลาง⁴⁸

ประเภทผู้ต้องขัง	จำนวน/คน
1. ผู้ต้องขังคดีเด็ดขาด	2,668
2. ผู้ต้องขังคดีระหว่างอุทธรณ์ ฎีกา	428
3. ผู้ต้องขังคดีระหว่างพิจารณา	905
4. ผู้ต้องขังคดีระหว่างสอบสวน	274
รวมทั้งสิ้น	4,275

ข้อมูล ณ วันที่ 14 กันยายน 2547

2. การจำแนกผู้ต้องขังตามลักษณะความสัมพันธ์ที่เกี่ยวข้องกับอาชญากรรมองค์กร

เมื่อพิจารณาการจัดการควบคุมและการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังของทัณฑสถานฯ ปรากฏว่ามีความสอดคล้องกับแนวคิดในการแบ่งกลุ่มความสัมพันธ์ของอาชญากรรมองค์กร ซึ่งสามารถอธิบายได้ ดังนี้

กลุ่มที่ 1 เป็นกลุ่มผู้ค้ายาเสพติดรายใหญ่ ผู้ต้องขังคดียาเสพติดที่กำหนดโทษสูงหรือของกลางจำนวนมาก

กลุ่มที่ 2 ผู้ต้องขังคดียาเสพติดฯ ที่เป็นเครือข่ายอาชญากรรมองค์กรในลักษณะเป็นผู้ลำเลียงยาเสพติดของกลางจำนวนมาก และผู้ต้องขังคดีอื่นที่มีความสัมพันธ์เชื่อมโยงกับอาชญากรรมองค์กรและผู้มีอิทธิพลที่เป็นปัญหาต่อการควบคุมภายในเรือนจำ เช่น ผู้ต้องขังคดีความผิดต่อชีวิตที่มีพฤติกรรมทำร้ายผู้ต้องขังอื่น หรือลักลอบใช้โทรศัพท์ในเรือนจำติดต่อซื้อ-ขายยาเสพติด เป็นต้น ซึ่งส่วนใหญ่จะเป็นผู้ต้องขังที่ทัณฑสถานรับย้ายมาจากเรือนจำ/ทัณฑสถานแห่งอื่น

กลุ่มที่ 1 และกลุ่มที่ 2 เป็นผู้ต้องขังที่ต้องควบคุมอย่างเข้มงวดและติดตามพฤติกรรมอย่างใกล้ชิด เป็นกลุ่มผู้ต้องขังที่พยายามสร้างอิทธิพลเพื่อทำผิดกฎระเบียบของทัณฑสถานฯ รวมถึงการทำผิดกฎหมายในลักษณะอาชญากรรมองค์กรขึ้นอีก ทัณฑสถานฯ จึงได้ควบคุมตัวผู้ต้องขังเหล่านี้ไว้ในแดนความมั่นคงสูง คือ แคน 9 - 10 มีจำนวน 869 คน คิดเป็น 20.33% ของผู้ต้องขังทั้งหมด

กลุ่มที่ 3 เป็นกลุ่มผู้ค้ารายย่อยและผู้เสพยาเสพติด ซึ่งควบคุมตัวไว้ในแดน 1 - 8 จำนวน 3,406 คน คิดเป็น 79.67% ของผู้ต้องขังทั้งหมด

⁴⁸ ศูนย์ข้อมูล ทัณฑสถานบำบัดพิเศษกลาง



3. การปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง

3.1 การปฏิบัติต่อผู้ต้องขังในแดนความมั่นคงสูง

วัตถุประสงค์คือ เพื่อป้องกันการติดต่อกับเครือข่ายอาชญากรรมองค์กรภายนอก การสร้างอิทธิพลภายในเรือนจำ และการก่อปัญหาในการควบคุม เช่น การแหกหักหลบหนี เจ้าหน้าที่จะคอยสอดส่องพฤติกรรมผู้ต้องขังกลุ่มนี้อย่างเข้มงวด จึงมีการแยกการควบคุมออกจากผู้ต้องขังอื่นและมีมาตรการในการปฏิบัติ ดังนี้

1) มาตรการด้านการป้องกันและปราบปราม

การควบคุมในแดนความมั่นคงสูง

ทัณฑสถานได้จัดตั้งแดนความมั่นคงสูงที่แดน 9 และแดน 10 เพื่อควบคุมผู้ต้องขังที่มีกำหนดโทษสูงเป็นผู้ต้องขังรายสำคัญที่ต้องดูแลเป็นพิเศษ รวมทั้งผู้ต้องขังที่มีพฤติกรรมที่จำเป็นต้องควบคุมอย่างเข้มงวดสูงสุด มีการแยกผู้ต้องขังที่ต้องควบคุมอย่างเข้มงวดและเป็นผู้คิดไม่ให้อยู่ในแดนเดียวกัน จัดระบบการควบคุมไม่ให้ผู้ต้องขังแดนอื่นเข้า – ออกภายในแดนความมั่นคงสูงเพื่อป้องกันการติดต่อกันระหว่างผู้ต้องขังอื่นและการติดต่อกับเครือข่ายอาชญากรรมองค์กร มีการแต่งกายต่างจากผู้ต้องขังอื่นโดยให้ใส่เครื่องแบบผู้ต้องขังเป็นเสื้อสีลูกวัว แขนมีแถบสีเขียวหรือแดง ตามกำหนดโทษและปริมาณของกลาง

สถิติผู้ต้องขังในแดนความมั่นคงสูง⁴⁹

ที่	แดน/ประเภทผู้ต้องขัง	จำนวน
1	ผู้ต้องขังแดน 9	
	- ผู้ต้องขังคดียาเสพติด รายสำคัญ ปริมาณของกลางมาก	372
	- ผู้ต้องขังคดีอื่น ที่เป็นปัญหาต่อการควบคุม	4
	รวมผู้ต้องขังแดน 9 จำนวน	376
2	ผู้ต้องขังแดน 10	
	- ผู้ต้องขังคดียาเสพติด รายสำคัญ ปริมาณของกลางมาก	485
	- ผู้ต้องขังคดีอื่น ที่เป็นปัญหาต่อการควบคุม	8
	รวมผู้ต้องขังแดน 10 จำนวน	493

ข้อมูล ณ วันที่ 14 กันยายน 2547

การปรับปรุงอาคารสถานที่เสริมความมั่นคง และใช้เทคโนโลยี

มีการปรับปรุงอาคารสถานที่และใช้เทคโนโลยีช่วยในการควบคุมภายในแดนความมั่นคงสูง ดังนี้

- ปรับปรุงห้องนอนในอาคารเรือนนอนให้มีห้องขังเดี่ยวเพิ่มเติม และเสริมความมั่นคงของอาคาร

⁴⁹ ศูนย์ควบคุมกลาง ฝ่ายปกครองแดน 9, 10 ทัณฑสถานบำบัดพิเศษกลาง



เรือนนอนและเพดานอาคารเรือนนอนด้วยลูกกรงเหล็ก

- ก่อสร้างอาคารศูนย์ควบคุมกลางงานปกครองแดน 10 ติดตั้งอุปกรณ์ควบคุมโทรทัศน์วงจรปิดเพื่อสังเกตการณ์อย่างทั่วถึง เช่น บริเวณระเบียงทางเดินแต่ละชั้น แนวรั้ว แนวกำแพง ระบบกล้องวงจรปิดที่สามารถติดตามความเคลื่อนไหวและสั่งการจากระบบเครื่องขยายเสียงจากศูนย์ควบคุมกลางภายในแดนได้

- ก่อสร้างอาคารเอนกประสงค์เพื่อใช้สำหรับกิจกรรมเฉพาะผู้ต้องขังส่วนน้อยแยกจากผู้ต้องขังส่วนใหญ่ เช่น เป็นสถานที่สำหรับเจ้าหน้าที่พยาบาลตรวจอาการผู้ต้องขังที่เจ็บป่วยและจำแนกลักษณะผู้ต้องขังภายในแดน เป็นต้น

- ก่อสร้างป้อมรักษาการณ์แนวกำแพงและป้อมรักษาการณ์ประตูแดนเพิ่มเติม

- ก่อสร้างแนวรั้วกันเขตอาคารที่ทำการศูนย์ควบคุมกลาง ติดตั้งประตูทางเข้า-ออก เพิ่มเติม พร้อมระบบลิฟต์ประตูล้อมด้วยไฟฟ้า

- ติดตั้งหลอดสนามทึบเพลิง และระบบไฟฟ้าแรงสูงที่แนวกำแพงเรือนจำ

- ติดตั้งระบบส่งสัญญาณฉุกเฉินจากศูนย์ควบคุมกลางในแดนความมั่นคงสูงไปยังสถานีตำรวจนครบาลประจักษ์

- จัดตั้งเก็บสัมภาระผู้ต้องขังให้เพียงพอ เพื่อประโยชน์ในการควบคุมสิ่งของผู้ต้องขัง

ข้อมูล การข่าว และการติดตามพฤติกรรม

- ระบบทะเบียนประวัติ ข้อมูลผู้ต้องขัง และเครือข่าย

บันทึกข้อมูลทั่วไปเกี่ยวกับ ชื่อ-สกุล อายุ ภาพถ่าย คดี จำนวนของกลาง ห้องนอน กองงาน การบันทึกพฤติกรรมกรรมการกระทำผิดตามบัญชีผู้ร้ายรายสำคัญ บัตรประจำตัวผู้ต้องขังประกอบบาร์โค้ด บันทึกข้อมูลการออกนอกแดนของผู้ต้องขัง จัดทำเครือข่ายค้ายาเสพติดของผู้ต้องขังรายสำคัญ ข้อมูลการใช้ชีวิตในเรือนจำของผู้ต้องขังกลุ่มต่างๆ การเบิก-จ่ายของฝากจากญาติ และจัดทำประวัติผู้ต้องขังรายสำคัญเป็นรายบุคคล

- การติดตามพฤติกรรม

การติดตามพฤติกรรมผู้ต้องขังกลุ่มต่างๆ อย่างใกล้ชิด ได้แก่ ผู้ต้องขังกลุ่มที่กินอยู่ร่วมกัน ผู้ต้องขังที่อดีตเป็นข้าราชการ ทหาร ตำรวจ ขาวเขา ขาวไต้หวัน ผู้ต้องขังกระทำความผิดภายในเรือนจำซึ่งย้ายมาจากแดนอื่นหรือเรือนจำแห่งอื่น ผู้ต้องขังที่เป็นผู้ร้ายรายสำคัญ ผู้ต้องขังที่มีพฤติกรรมแหกหักหลบหนี

นอกจากนี้ยังมีการติดตามพฤติกรรมและความเคลื่อนไหวของผู้ต้องขังในการจัดหาหนาย การเยี่ยมญาติกรณีที่มีการเยี่ยมญาติทางโทรศัพท์สำหรับผู้ต้องขัง ความเคลื่อนไหวของการเงิน เข้า-ออก บัญชีผู้ต้องขัง การเคลื่อนไหว พุดคุย หรือจับกลุ่มขณะผู้ต้องขังอยู่ในห้องนอน นอกจากนี้ยังได้มีการกำหนดหมายเลขสัมภาระ และจัดทำทะเบียนควบคุมการใช้ตู้เก็บสัมภาระหมายเลขเดียวกันเพื่อประโยชน์ในการควบคุมการจัดเก็บสัมภาระ ซ้อน แปร่งสีพื้น และเครื่องใช้อื่นๆ ตามหมายเลขผู้ต้องขัง จัดทำบัญชีควบคุมการเบิกจ่ายนุหรือภายในแดน

การจู่โจมตรวจค้น

มีการจู่โจมตรวจค้นเพื่อค้นหายาเสพติดและสิ่งของผิดระเบียบ การระงับเหตุร้าย การเตรียมพร้อมเกี่ยวกับอุปกรณ์และเครื่องมือภายในแดน เช่น เลื่อยกันกระสุน ตะบอง และหมวกปราบจลาจล เป็นต้น

2) มาตรการด้านการแก้ไขฟื้นฟูเฉพาะประเภท

การใช้กฎ ระเบียบ และมาตรการควบคุมอย่างเข้มงวดในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังกลุ่มนี้เพียงด้านเดียว อาจทำให้ผู้ต้องขังเกิดความตึงเครียดและก่อปัญหาการปกครองภายในแดนขึ้นได้ ทัดทลสถานฯ จึงจัดกิจกรรม



ด้านการแก้ไขฟื้นฟู พัฒนาพฤติกรรมของผู้ต้องขังในแดนความมั่นคงสูงเพื่อให้ผู้ต้องขังได้รับความผ่อนคลายทางจิตใจไม่ให้ง่วงงุน ทั้งนี้เพื่อให้สอดคล้องกับหลักสิทธิมนุษยชนและมาตรฐานขั้นต่ำในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังขององค์การสหประชาชาติ จากการศึกษาโดยนายมนตรี บุญนา⁵⁰ พบว่าผู้ต้องขังในแดนความมั่นคงสูงทัณฑสถานบำบัดพิเศษกลางส่วนใหญ่มีอายุระหว่าง 19-30 ปี การศึกษาระดับมัธยมศึกษาหรือสูงกว่า กระทำ ความผิดในคดีผิดนัด นำเข้า-ส่งออกยาบ้า คดีอยู่ระหว่างพิจารณาและของกลางคือยาบ้าจำนวน 10,000 – 999,999 เม็ด ผู้ต้องขังในแดนความมั่นคงสูงส่วนใหญ่มีความต้องการได้รับกิจกรรมด้านการสังคมสงเคราะห์ การฝึกวิชาชีพ การศึกษา และการใช้วิธีการทางจิตวิทยา อย่างไรก็ตาม การจัดกิจกรรมปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง กลุ่มที่ต้อง ควบคุมอย่างเข้มงวดนี้ต้องยึดหลักความปลอดภัยในการควบคุมเป็นประการสำคัญ

ในการจัดกิจกรรมด้านการแก้ไขฟื้นฟูส่วนใหญ่จะมีลักษณะเป็นภาพรวม ยังไม่มีการจัดโปรแกรมเฉพาะ ดังนี้

- จัดการอบรมตามโครงการพัฒนาจิตใจผู้ต้องขังปีละ 12 รุ่นๆ ละ 30 คน
- เปิดหลักสูตรการเรียนการสอนวิชาภาษาไทยให้กับผู้ต้องขังที่มีความประสงค์จะเรียนวิชา ภาษาไทย
- จัดการฝึกวิชาชีพเฉพาะที่ไม่มีเครื่องมือใช้เป็นอาวุธได้ ได้แก่ กองงานศิลปะปั้น วาดภาพ กองงานเลี้ยงปลาสวยงาม กองงานดอกไม้ประดิษฐ์ และกองงานพับถุงกระดาษ
- จัดกิจกรรมส่งเสริมการออกกำลังกายและสนทนากาให้แกผู้ต้องขังภายในแดน การเยี่ยมญาติ 1 ครั้ง/สัปดาห์ โดยมีเจ้าหน้าที่ควบคุมตรวจสอบการเยี่ยมญาติอย่างเข้มงวด

3) มาตรการอื่นๆ

มาตรการด้านเจ้าหน้าที่

มีการสับเปลี่ยนเจ้าหน้าที่ทุก 3 เดือน ไม่ให้เจ้าหน้าที่เกิดความเคยชิน คัดเลือกเจ้าหน้าที่ซึ่งมีความรู้ความสามารถและมีประสิทธิภาพในการปฏิบัติงานด้านการควบคุม ผู้ต้องขังมีสภาพร่างกายแข็งแรง ใช้ที่วิจัจจรปิดติดตามพฤติกรรมผู้ต้องขังเพื่อให้เจ้าหน้าที่คลุกคลีกับผู้ต้องขังน้อยที่สุด ห้ามเจ้าหน้าที่ที่ไม่เกี่ยวข้องเข้าไปภายในแดนโดยไม่มีเหตุจำเป็นโดยจะมีการตรวจสอบรายงานผู้บังคับบัญชาหากมีการผิดกฏ เกิดขึ้น และมีการจัดสวัสดิการเครื่องแต่งกายชุดปฏิบัติการให้แก่เจ้าหน้าที่

3.2 การปฏิบัติต่อผู้ต้องขังในแดนทั่วไป

การปฏิบัติต่อผู้ต้องขังกลุ่มนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อรักษาความเป็นระเบียบเรียบร้อยภายในทัณฑสถาน การแก้ไขฟื้นฟูตามประเภทของผู้ต้องขัง เพื่อป้องกันการกลับไปกระทำความผิดหรือเกี่ยวข้องกับอาชญากรรม องค์กร ทั้งในฐานะผู้ให้การสนับสนุนช่วยเหลือผู้เสพ และผู้ค้ายาเสพติดรายย่อย

1) มาตรการด้านการป้องกันและปราบปราม

ทัณฑสถานฯ ได้จัดตั้งแดน 1 - 8 เพื่อควบคุมผู้ต้องขังกลุ่มนี้ ซึ่งเป็นเพียงผู้ให้การสนับสนุน ผู้เสพ หรือผู้ค้ายาเสพติดรายย่อย มีจำนวน 3,406 คน การควบคุมผู้ต้องขังกลุ่มนี้จะใช้มาตรการควบคุม เช่นเดียวกับผู้ต้องขังในเรือนจำ/ทัณฑสถานทั่วไป คือเพื่อป้องกันการแหกหักหลบหนีและฝ่าฝืนกฎระเบียบ

⁵⁰ นายมนตรี บุญนา “การศึกษาความต้องการด้านการพัฒนาพฤติกรรมของผู้ต้องขังในแดนความมั่นคงสูง ทัณฑสถานบำบัด พิเศษกลาง” 2547



ของทัณฑสถานฯ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการป้องกันไม่ให้เกิดการติดต่อเชื่อมโยงกับกลุ่มต้องขังที่เป็นผู้ค้ายาเสพติด รายใหญ่ ผู้ล่าเสียง และผู้มีอิทธิพลที่ถูกควบคุมอยู่ภายในแดนความมั่นคงสูง มีมาตรการในการป้องกัน และปราบปราม เช่น การจับเฝ้าตรวจค้น การตรวจนับผู้ต้องขัง การควบคุมผู้ต้องขังในวันหยุดราชการติดต่อกัน การควบคุมผู้ต้องขังไปศาล การควบคุมผู้ต้องขังภายนอกเรือนจำ/ทัณฑสถาน มีแผนการป้องกันและระงับ เหตุร้ายภายในทัณฑสถาน และการติดตามพฤติกรรมผู้ต้องขังที่มีญาติหรือคู่คี่เป็นผู้ต้องขังรายสำคัญ เป็นต้น

2) มาตรการด้านการแก้ไขฟื้นฟูเฉพาะประเภท

ทัณฑสถานฯ ดำเนินการแก้ไขฟื้นฟูผู้ต้องขังเฉพาะประเภทตามโปรแกรมชุมชนบำบัด (Therapeutic Community) ซึ่งเป็นการแก้ไขฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ต้องขังที่ติดยาเสพติด เพื่อให้เกิดความรับผิดชอบต่อตนเอง และส่วนรวม สามารถกลับไปดำเนินชีวิตในสังคมได้อย่างถูกต้องเหมาะสมไม่กลับไปเกี่ยวข้องกับยาเสพติด ภายหลังพ้นโทษ โดยมีการดำเนินงาน 4 ขั้นตอน คือ

- ขั้นเตรียมการก่อนรักษา
- ขั้นการรักษา
- ขั้นดูแลหลังการรักษาและติดตามผล
- ขั้นการติดตามผล

สำหรับการฝึกและความคุมพฤติกรรมของสมาชิกชุมชนบำบัดจะใช้กิจกรรมต่างๆ เช่น การสัมภาษณ์ การประชุมตอนเช้า การสัมภาษณ์ การว่ากล่าวตักเตือน การเรียนรู้ประสบการณ์ การเผชิญหน้า การประชุม การลงข้อความ การสารภาพความผิด การสอบสวน และการลงโทษ เป็นต้น โดยมีการดำเนินงานด้าน ชุมชนบำบัดของทัณฑสถานฯ ณ สิ้นเดือนมิถุนายน 2547 มีผลดังนี้⁵¹ หลักสูตร 1 ปี 6 เดือน จำนวนสมาชิก 207 คน หลักสูตรผสมผสานมีสมาชิกจำนวน 3,799 คน รวมมีผู้ต้องขังเข้ารับการแก้ไขฟื้นฟูตามโปรแกรม ชุมชนบำบัดจำนวน 4,006 คน

นอกจากนั้น ทัณฑสถานฯ ได้ดำเนินการจำแนกลักษณะผู้ต้องขังเพื่อจัดกิจกรรมด้านการแก้ไขฟื้นฟู พัฒนาพฤติกรรมนิสัยให้สอดคล้องกับสภาพปัญหาและความต้องการของผู้ต้องขังเป็นรายบุคคล เพื่อให้สามารถ พึ่งพาตนเอง อยู่ร่วมกับผู้อื่นในสังคมได้ โดยมีการจัดการศึกษาสายสามัญ สายอาชีพ ส่งเสริมและสนับสนุน การเรียนรู้ตลอดชีวิต (การศึกษาตามอัธยาศัย) การอบรมพัฒนาจิตใจให้มีคุณธรรม จริยธรรม วินัย ความ รับผิดชอบ และจิตสำนึกสาธารณะ การฝึกวิชาชีพ การจัดสวัสดิการ นันทนาการ สังคมสงเคราะห์ และการเตรียม การก่อนปล่อย

⁵¹ ที่มา : ส่วนประสานงานด้านยาเสพติด สำนักทัณฑวิทยา กรมราชทัณฑ์



บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

การป้องกัน ปราบปราม และการปฏิบัติต่ออาชญากรในอาชญากรรมองค์กรและผู้มีอิทธิพล เป็นเรื่องที่ต้องอาศัยความร่วมมือของหน่วยงานในกระบวนการยุติธรรมทั้งระบบ เพราะลักษณะของอาชญากรรมประเภทนี้มีความเชื่อมโยงสัมพันธ์กันเป็นเครือข่ายของกลุ่มอาชญากร และเป็นอาชญากรรมที่ส่งผลกระทบต่อสังคมอย่างรุนแรงและกว้างขวาง หน่วยงานรัฐที่มีหน้าที่รับมือกับปัญหาดังกล่าวจำเป็นต้องมีวิธีการเชิงรุกในการทำงาน เพื่อให้ทันกับการขยายตัวและพัฒนาการของอาชญากรรมองค์กร การดำเนินงานเพื่อยับยั้งอาชญากรรมองค์กรดังกล่าวที่สำคัญคือ⁵² การจำกัดโอกาสของสิ่งกระตุ้นให้เกิดผลประโยชน์ (Reducing the profit incentive) ซึ่งหมายถึงการลดความต้องการของตลาดในสินค้าหรือบริการที่ผิดกฎหมาย รวมถึงการลดคุณค่าความเชื่อถือของหน่วยงานที่มีลักษณะเป็นอาชญากรรมองค์กร หากไม่มีการสนับสนุนสินค้าหรือบริการที่ผิดกฎหมายอาชญากรรมองค์กรก็จะไม่สามารถดำรงอยู่ได้ เพราะต้องอาศัยการหล่อเลี้ยงจากผลประโยชน์ของการกระทำผิดกฎหมาย จะต้องมีการรบกวนกิจกรรมของอาชญากร (Disrupting activities) เช่น การยึดทรัพย์สินที่เกิดจากการทำธุรกิจที่ผิดกฎหมาย ซึ่งจะเป็นเครื่องมือในการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมองค์กรและอาชญากรรมข้ามชาติที่มีประสิทธิภาพ เช่น การใช้กฎหมายฟอกเงิน และนอกจากนั้น ควรมีมาตรการเพื่อเพิ่มความเสี่ยง (Increasing the risk) ของอาชญากรให้เข้าสู่ระบบกระบวนการยุติธรรมได้ง่ายขึ้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งสำหรับกลุ่มศูนย์กลาง หรือกลุ่มที่เป็นตัวการใหญ่ (Center/Internal Group) หน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมายจะต้องใช้มาตรการเด็ดขาดกับผู้ที่ยพยายามขัดขวาง หรือแทรกแซงงานยุติธรรมให้บิดเบือนไป เพื่อให้การป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมองค์กรและผู้มีอิทธิพลเป็นไปอย่างได้ผล

กรมราชทัณฑ์ถือเป็นหน่วยงานหลักหน่วยงานหนึ่ง ในการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมองค์กรและผู้มีอิทธิพล โดยธรรมชาติของลักษณะงานราชทัณฑ์แล้วเป็นในลักษณะการควบคุมมิให้ผู้ต้องขังไปทำอันตรายหรือก่ออาชญากรรมต่อสังคมภายนอก หรือ Public Safety ดังนั้น เมื่ออาชญากรที่มีความเกี่ยวข้องกับอาชญากรรมองค์กรและผู้มีอิทธิพลเข้ามาสู่ระบบงานราชทัณฑ์เพิ่มมากขึ้น กรมราชทัณฑ์เองก็ต้องมีมาตรการ รวมถึงการพัฒนามาตรการในการป้องกันและปราบปรามในเรื่องดังกล่าวอย่างต่อเนื่องให้ทันกับการเปลี่ยนแปลงรูปแบบและพัฒนาการของอาชญากรรมองค์กรและผู้มีอิทธิพล ซึ่งหากพิจารณาจากลักษณะของอาชญากรรมที่กล่าวมาข้างต้นแล้ว มีข้อเสนอแนะดังนี้

1. กรมราชทัณฑ์ได้มีมาตรการป้องกันมิให้ผู้ต้องขังที่ไม่มีลักษณะเกี่ยวข้องกับอาชญากรรมองค์กรไปติดต่อเชื่อมโยงสัมพันธ์กับกลุ่มอาชญากรดังกล่าว นอกจากนี้ ยังมีมาตรการเพื่อตัดการติดต่อเชื่อมโยงของเครือข่ายอาชญากรรมองค์กรด้วยตนเอง โดยได้ดำเนินการอย่างชัดเจนเป็นรูปธรรมด้วย**การ**

⁵² One Step Ahead : A 21st Century Strategy to Defeat Organized Crime, Home Office, March 2004, P.3



จัดแยก (Allocation) ซึ่งจากแนวทางการปฏิบัติแบบเดิมที่มีการแยกผู้ต้องขังที่เป็นคู่คดีออกจากกันนั้น ขณะนี้ได้มีการพัฒนารูปแบบมาเป็นการจัดตั้งแดนความมั่นคงสูงภายในเรือนจำ เพื่อควบคุมและติดตาม พฤติกรรมอาชญากรที่เกี่ยวข้องกับอาชญากรรมองค์กรและผู้มีอิทธิพล โดยมีการเสริมระบบการควบคุม เป็นกรณีพิเศษด้วยอุปกรณ์เทคโนโลยีต่างๆ เช่น กล้องวงจรปิด การใช้เครื่องบล็อกสัญญาณโทรศัพท์มือถือ รวมถึงการเฝ้าระวังในเรื่องการเยี่ยมญาติ และระบบเงินฝาก เป็นต้น อย่างไรก็ตาม การจัดตั้งแดนความมั่นคง สูงในเรือนจำ/ทัณฑสถานแห่งอื่นๆ ให้ทั่วถึงนั้นยังมีข้อจำกัดในเรื่องสถานที่และงบประมาณ เนื่องจากเรือนจำ/ ทัณฑสถานส่วนใหญ่ของประเทศกระจายอยู่ในส่วนภูมิภาค แต่ละแห่งก่อสร้างมาเป็นเวลานาน มีรูปแบบ และโครงสร้างทางกายภาพแตกต่างกัน ซึ่งต้องมีวิธีการปรับปรุงสภาพสถาปัตยกรรมเรือนจำ (Re-built) ให้เหมาะสมตามลักษณะของเรือนจำนั้น ภายใต้อำนาจกีดกันดังกล่าวจึงจำเป็นต้องเร่งพัฒนามาตรการด้านอื่น เช่น ด้านการข่าว การเฝ้าระวังพฤติกรรม การเสริมสร้างศักยภาพของบุคลากร ทั้งนี้ อาจต้องมีการปรับปรุง เรือนจำที่มีโครงสร้างทางกายภาพเหมาะสมให้เป็นเรือนจำพิเศษสำหรับการควบคุมผู้ต้องขังกลุ่มดังกล่าว เป็นการเฉพาะ เพื่อให้การป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมองค์กรและผู้มีอิทธิพลมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

2. ข้อมูลเกี่ยวกับผู้ต้องขังที่จะทำให้เห็นถึงความสัมพันธ์เชื่อมโยงกันในอาชญากรรมองค์กร เป็นเรื่อง ที่สำคัญอย่างยิ่ง ปัจจุบันข้อมูลที่มีอยู่เป็นข้อมูลในเชิงรับคือได้จากสำเนาคำพิพากษาของศาล แต่ยังมีข้อมูลอื่นๆ ที่ไม่ปรากฏในสำเนาคำพิพากษา ทำให้เกิดปัญหาในการแยกแยะเพื่อให้การปฏิบัติและติดตามพฤติกรรม ผู้ต้องขังได้ตรงกลุ่มเป้าหมาย จึงต้องมีมาตรการในเชิงรุกคือการแสวงหาข้อมูลของผู้ต้องขังแต่ละคนว่าใคร ที่มีความสัมพันธ์เกี่ยวข้องกับอาชญากรรมองค์กรเดียวกันอย่างไร ซึ่งเมื่อได้รับทราบข้อมูลดังกล่าวเรือนจำ และทัณฑสถานจะสามารถดำเนินการจัดแยกผู้ต้องขังเหล่านี้ออกจากกันได้อย่างถูกต้องและเหมาะสม ทั้งนี้ ควรมีการสร้างกลไกเพื่อบูรณาการงานข่าวและข้อมูลร่วมกันระหว่างหน่วยงานในกระบวนการยุติธรรม

3. จะต้องใช้มาตรการปฏิบัติอย่างเข้มงวดกับอาชญากรที่เป็นกลุ่มศูนย์กลาง (Center/Internal Group) ซึ่งเป็นผู้วางแผน ลักการ หรือเป็นแกนหลักในการดำเนินกิจกรรมลักษณะอาชญากรรมองค์กร เช่น การพิจารณาสิทธิประโยชน์ที่จะได้รับจากการพักการลงโทษ การลดวันต้องโทษจำคุก สำหรับผู้ต้องขัง ที่เกี่ยวข้องกับอาชญากรรมองค์กรในลักษณะกลุ่มแรงงาน (Labor Group) และกลุ่มสนับสนุน (Support Group) อาจต้องได้รับการปฏิบัติด้วยโปรแกรมการแก้ไขเฉพาะประเภท ซึ่งจะต้องมีการพัฒนารูปแบบ และสร้าง โปรแกรมใหม่ๆ เพื่อให้ทันกับการเปลี่ยนแปลงของลักษณะอาชญากรรม เพื่อผลในทางป้องกันการกลับ ไปเกี่ยวข้องกับเครือข่ายอาชญากรรมองค์กรและการกระทำความผิดขึ้นอีกภายหลังพ้นโทษ

4. บุคลากรถือเป็นปัจจัยสำคัญที่สุดในการป้องกัน ปราบปราม และปฏิบัติต่ออาชญากรที่เกี่ยวข้อง สัมพันธ์กับอาชญากรรมองค์กร อันเนื่องมาจากลักษณะของอาชญากรเหล่านี้มักจะเป็นผู้ที่มีอำนาจทางการเงิน และมีอิทธิพลสูง สามารถโน้มน้าว จูงใจด้วยผลประโยชน์ รวมถึงการข่มขู่ บีบบังคับให้เจ้าหน้าที่อำนวยความสะดวกในเรื่องต่างๆ ละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ แม้กระทั่งร่วมกระทำความผิดกลายเป็นส่วนหนึ่งของ อาชญากรรมองค์กรเสียเอง จึงเป็นเรื่องสำคัญที่จะต้องเสริมสร้างความเข้มแข็งและศักยภาพให้กับเจ้าหน้าที่ โดยสมควรที่จะมีการพิจารณาถึงค่าตอบแทนสำหรับเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานในกระบวนการยุติธรรมให้เพียงพอ ต่อการที่เจ้าหน้าที่ชั้นผู้น้อยจะสามารถครองชีพในสังคมปัจจุบันได้อย่างมีศักดิ์ศรีและเกียรติภูมิ การคัดเลือก เจ้าหน้าที่เพื่อปฏิบัติงานที่มีลักษณะพิเศษและมีความยากลำบาก จะต้องคำนึงถึงวุฒิภาวะ ประสบการณ์ ประวัติการทำงานและฐานะทางการเงิน และจะต้องมีการติดตามพฤติกรรมของเจ้าหน้าที่เป็นระยะ ควรคัดเลือก



เจ้าหน้าที่ที่มีความสนใจพร้อมรับมือกับงานลักษณะท้าทายดังกล่าว จะต้องมีการเสริมสร้างขวัญ กำลังใจ การจัดสวัสดิการพิเศษ และการพิจารณาความดีความชอบในการปฏิบัติหน้าที่สำหรับผู้ปฏิบัติงานดีเด่น ต้องมีการเสริมสร้างความรู้และพัฒนาศักยภาพของเจ้าหน้าที่ให้ทันต่อรูปแบบพฤติกรรมของอาชญากรที่เปลี่ยนแปลงไป โดยเฉพาะอย่างยิ่งจะต้องมีการสร้างจิตสำนึกต่อวิชาชีพราชทัณฑ์ที่มีความสอดคล้อง เป็นหนึ่งเดียวกัน (Spirit of Corporation) ซึ่งจะช่วยให้การป้องกัน ปราบปราม และการปฏิบัติต่ออาชญากร ที่เกี่ยวข้องกับอาชญากรรมองค์กรและผู้มีอิทธิพลของระบบงานราชทัณฑ์เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ สามารถสนองตอบความต้องการและความคาดหวังของสังคมได้

ในอนาคตการจัดทำโปรแกรมต่างๆ ควรเน้นผู้ต้องขังที่อยู่ในกลุ่มอาชญากรรมองค์กร เพราะขณะนี้ ยังไม่มีโปรแกรมที่เน้นกลุ่มดังกล่าวอย่างชัดเจน และควรมีการพัฒนากระบวนการเกี่ยวกับผู้ต้องขังที่อยู่ในกลุ่ม อาชญากรรมองค์กรร่วมด้วย นอกจากนี้ในการจำแนกลักษณะผู้ต้องขังของกรมราชทัณฑ์นั้นเป็นเพียง การคัดแยก (Classification) พื้นฐาน ซึ่งไม่ได้เน้นผู้ต้องขังที่เกี่ยวกับอาชญากรรมองค์กร ดังนั้น จึงต้องมีการพัฒนาการจำแนกผู้ต้องขังเหล่านี้โดยการลงลึกไปในรายละเอียด เพื่อจำแนกผู้ต้องขังที่เกี่ยวกับ อาชญากรรมองค์กรออกจากผู้ต้องขังทั่วไปและเข้าโปรแกรมเฉพาะต่อไป อย่างไรก็ตาม ควรมีการศึกษาวิจัย ที่เกี่ยวข้องกับผู้ต้องขังที่เป็นสมาชิกในอาชญากรรมองค์กร และมีการประเมินผลให้กว้างขวางยิ่งขึ้น



บรรณานุกรม

ภาษาอังกฤษ

Abadinsky, H.(2002). Organized Crime, 7e. Belmont, CA : Wadsworth

Block, Alan A.(edit) (1991) The Business of Crime, San Francisco, CA : Westview Press

Rhodes, Robert P.(1984). Organized Crime : Crime control VS Civil Liberties, USA

Ruggiero, V.(2002).Crime and Markets : Essays in Anti-Criminology, London : Oxford University Press

ภาษาไทย

ประชัย เปี่ยมสมบูรณ์, อาชญวิทยา, อาชญากรรมพื้นฐานกับกระบวนการยุติธรรม, กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย พ.ศ. 2531

นวลจันทร์ ทศนชัยกุล, อาชญากรรม (การป้องกัน : การควบคุม), กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์ พ.ศ. 2542

พล.ต.ต. วัชรพล ประสารราชกิจ เอกสารวิจัย เรื่อง “อาชญากรรมข้ามชาติในประเทศไทย : รูปแบบ ขอบเขต ความรุนแรงและแนวทางแก้ไขปัญหา” พ.ศ. 2541

คณะกรรมการราชทัณฑ์ และทัณฑสถานหญิงกลาง สรุปรายงานการวิจัย “การจัดทำหลักสูตรเฉพาะสำหรับปฏิบัติต่อผู้ต้องขังคดียาเสพติด (ผู้ค้ารายย่อย)” พ.ศ. 2546

คณะกรรมการราชทัณฑ์และเรือนจำกลางคลองเปรม รายงานการวิจัย “การจัดทำหลักสูตรเฉพาะในการแก้ไขฟื้นฟูผู้ต้องขังคดีความผิดต่อชีวิตและร่างกาย” พ.ศ. 2546

ผาสุก พงษ์ไพจิตร, สังคิด พิริยะรังสรรค์ งานวิจัยเรื่อง “คอร์รัปชันกับประชาธิปไตย” แห่งศูนย์ศึกษาเศรษฐศาสตร์การเมือง คณะเศรษฐศาสตร์ 2536

ศรีศักร วัลลิโภดม การศึกษาเรื่อง “เจ้าพ่อภาคตะวันออก”



มนตรี บุญนาค “การศึกษาความต้องการด้านการพัฒนาพฤติกรรมของผู้ต้องขังในแดนความมั่นคงสูง
ทัณฑสถานบำบัดพิเศษกลาง 2547”



นโยบายของรัฐบาลเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปราม อาชญากรรมข้ามชาติ

จัดทำโดย
สำนักงานสภาความมั่นคงแห่งชาติ

เรียบเรียงโดย

รศ.ดร.สุทนต์ ศรีไสย
ผศ.ดร.สมฤทธิ ยศสมศักดิ์

การประชุม
ทางวิชาการ
ระดับชาติว่าด้วย
งานยุติธรรม
ครั้งที่ 2



คำนำ

การศึกษาเรื่องนโยบายของรัฐบาลเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมข้ามชาติได้รวมรวบขึ้นเพื่อเสนอต่อที่ประชุมทางวิชาการระดับชาติว่าด้วยงานยุติธรรม ครั้งที่ 2 ซึ่งการศึกษาครั้งนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษานโยบายของรัฐเกี่ยวกับการป้องกันและแก้ไขปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติ

การศึกษาในเรื่องนี้ผู้ศึกษาได้ใช้นโยบายของรัฐคือนโยบายความมั่นคงแห่งชาติในการป้องกันและแก้ไขปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2543 เป็นแนวทางในการศึกษา โดยการศึกษาดังกล่าวเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับเอกสารลับของทางราชการและความมั่นคงแห่งชาติ รวมทั้งมีการสัมภาษณ์เชิงลึกกับบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการแก้ไขปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติ จำนวน 21 คน จากสำนักงานสภาความมั่นคงแห่งชาติ สำนักงานตำรวจแห่งชาติ สำนักข่าวกรองแห่งชาติ กระทรวงการต่างประเทศ สำนักงานอัยการสูงสุด กระทรวงยุติธรรม และกระทรวงมหาดไทย โดยผู้ให้การสัมภาษณ์ไม่ประสงค์จะให้ปรากฏชื่อของตัวปรากฏในรายงานฉบับนี้

ผู้ศึกษาขอขอบคุณ นายบรรจง ชื่นสุวรรณ เจ้าหน้าที่วิเคราะห์นโยบายและแผนระดับ 8 กองอำนวยการข่าวกรองความมั่นคง สำนักงานสภาความมั่นคงแห่งชาติ ที่ได้ประสานงานและอำนวยความสะดวกในเรื่องข้อมูล และเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องในการให้ข้อมูลด้านความมั่นคงเพื่อประกอบการการศึกษาในทำนองเดียวกันผู้ศึกษาขอขอบคุณผู้บริหารและเจ้าหน้าที่ของสำนักงานกิจการยุติธรรม กระทรวงยุติธรรม และขอขอบคุณสำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย (สกว.) ที่ให้การสนับสนุนการศึกษาทางวิชาการในเรื่องนี้



นโยบายของรัฐบาลเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปราม อาชญากรรมข้ามชาติ

1. บทนำ

1.1 ความสำคัญของปัญหา

อาชญากรรมข้ามชาติเป็นภัยทางด้านความมั่นคงแห่งชาติที่เป็นเรื่องใหม่ที่ทุกประเทศต้องเผชิญ ไม่เพียงแต่ประเทศในภูมิภาคของเรา แต่เป็นภัยสำคัญของโลกที่ประชาคมโลกจะต้องร่วมกันแก้ไขปัญหาคือต้องมีความร่วมมือกันในหลายหน่วยงานเพื่อให้การแก้ไขปัญหาเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ ในขณะเดียวกันสำนักงานสภาความมั่นคงแห่งชาติได้มีการเสนอแนะนโยบายความมั่นคงแห่งชาติในการป้องกันและแก้ไขปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติไปยังรัฐบาล ในเรื่องนี้ได้รับความเห็นชอบจากสภาความมั่นคงแห่งชาติเมื่อ 29 กันยายน 2543 และคณะรัฐมนตรีมีมติเห็นชอบให้ใช้เป็นแนวทางในการแก้ไขปัญหาความมั่นคงแห่งชาติ เมื่อ 7 พฤศจิกายน 2543 แม้ว่าไทยจะมีนโยบายในการแก้ไขปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติแล้ว แต่เนื่องจากภัยดังกล่าวเป็นเรื่องใหม่ ดังนั้นการปฏิบัติตามนโยบายจึงจะต้องสอดประสานและเป็นไปตามแนวนโยบายอย่างมีประสิทธิภาพร่วมกันระหว่างหน่วยงานต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง

1.2 วัตถุประสงค์ในการศึกษา

1. เพื่อศึกษาความคืบหน้าในการปฏิบัติตามนโยบายความมั่นคงแห่งชาติในการป้องกันและแก้ไขปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติ
2. เพื่อศึกษาปัญหาและอุปสรรคในการปฏิบัติตามนโยบาย รวมทั้งแนวทางในการแก้ไขเพื่อให้นโยบายดังกล่าวมีผลในทางปฏิบัติอย่างมีประสิทธิภาพ

1.3 ขอบเขตในการศึกษา

การศึกษาทางวิชาการเรื่องนี้เป็นการศึกษานโยบายความมั่นคงแห่งชาติในการป้องกันและแก้ไขปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติ ซึ่งเป็นนโยบายการของรัฐบาลในการแก้ไขปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติ ด้วยการเสนอแนะจากสภาความมั่นคงแห่งชาติเมื่อวันที่ 29 กันยายน 2543 และคณะรัฐมนตรีมีมติเห็นชอบเมื่อ 7 พฤศจิกายน 2543 ว่ามีความคืบหน้าไปเพียงใด มีปัญหาอุปสรรคในการดำเนินการอย่างไรบ้าง

1.4 วิธีการดำเนินการศึกษา

เป็นการสัมภาษณ์เชิงลึกจากเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องในการนำนโยบายไปปฏิบัติ โดยสัมภาษณ์จากผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องเกี่ยวกับการปฏิบัติตามนโยบายจำนวน 21 คน รวมทั้งการรวบรวมและประมวลจากเอกสารและรายงานที่เกี่ยวข้อง เนื่องจากการศึกษาทางวิชาการดังกล่าวเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับความมั่นคง ผู้ศึกษาจึงไม่ขอนำรายชื่อผู้ที่ให้สัมภาษณ์บรรจุไว้ในรายงานการศึกษาค้างนี้

1.5 ประโยชน์ที่ได้รับจากการศึกษา

ผลการศึกษาทำให้ทราบถึงนโยบายในการแก้ไขปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติของไทย รวมทั้งปัญหาและอุปสรรคในการดำเนินงานที่จะสามารถนำไปปรับปรุงและพัฒนา นโยบายให้เหมาะสมรวมทั้งเป็นแนวทางในการศึกษาต่อของผู้ที่จะศึกษาในประเด็นที่ใกล้เคียงกับเรื่องนี้ต่อไป



2. ข้อมูลพื้นฐานเกี่ยวกับอาชญากรรมข้ามชาติ

2.1 องค์กรอาชญากรรม (Organized Crime) เป็นการรวมตัวกันของอาชญากรอาชีพ มีโครงสร้างการปฏิบัติงานที่สลับซับซ้อน มีการควบคุมและมีกฎระเบียบในการบังคับบัญชา สมาชิกกิจกรรมที่สำคัญขององค์กรอาชญากรรมก็คือการตอบสนองความต้องการของสินค้าและบริการที่ผิดกฎหมาย องค์กรอาชญากรรมแผ่ขยายตัวเข้าไปเกี่ยวข้องกับควบคุมในธุรกิจที่ถูกต้องตามกฎหมายและผิดกฎหมายมีการให้สินบนแก่เจ้าพนักงานเพื่อให้รอดพ้นจากการจับกุมและสะดวกแก่การปฏิบัติการ

2.2 อาชญากรรมข้ามชาติ (Transnational Crime)

สำนักงานสภาพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติได้ให้คำจำกัดความหมายของอาชญากรรมข้ามชาติ (Transnational Crime) ว่า หมายถึงการกระทำขององค์กรหรือกลุ่มบุคคลสมคบและร่วมมือกันกระทำความผิดต่อเนื่องจากประเทศหนึ่งไปยังอีกประเทศหนึ่งหรือหลายประเทศ อันเป็นความผิดตามกฎหมายอาญาและบทลงโทษของประเทศที่องค์กรหรือกลุ่มบุคคลเหล่านั้นดำเนินการ โดยมีวัตถุประสงค์หลักเพื่อมุ่งแสวงหาผลประโยชน์และอำนาจที่ขัดต่อหลักกฎหมายและศีลธรรม ก่อให้เกิดผลกระทบต่อความสัมพันธ์ของความมั่นคงของบุคคล องค์กร เศรษฐกิจสังคม การเมือง และอื่นๆ รวมทั้งความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ

โดยสรุปอาชญากรรมข้ามชาติ หมายถึง การร่วมมือกันสมคบกระทำความผิด เพื่อแสวงหาประโยชน์ทางการเงิน และอำนาจโดยปราศจากการคำนึงถึงกฎหมายและเนื่องจากเป็นยุคโลกาภิวัตน์ อาชญากรรมข้ามชาติจึงไม่ได้จำกัดอยู่เพียงแค่ขอบเขตของประเทศใดประเทศหนึ่งเท่านั้น ตรงกันข้ามได้ขยายขอบเขตและสามารถที่จะสร้างความเสียหายให้กับประเทศต่างๆ ได้ทั่วโลก

2.3 อาชญากรรมข้ามชาติกับภัยทางสังคม

ปัจจุบันเป็นที่ยอมรับกันว่าอาชญากรรมข้ามชาติเป็นปัญหาสำคัญ ประเทศหรือหน่วยงานหนึ่งไม่สามารถแก้ไขปัญหได้ตามลำพัง ต้องอาศัยการประสานงานความร่วมมือระหว่างหน่วยงานที่เกี่ยวข้องทั้งภายในและนอกประเทศ ทั้งนี้เนื่องมาจาก

2.3.1 อาชญากรรมข้ามชาติมีเครือข่ายโยงใยทั่วโลก เกี่ยวข้องกับธุรกิจผิดกฎหมายทุกประเภท

2.3.2 พฤติกรรมของอาชญากรรมข้ามชาติ เป็นการบ่อนทำลายความมั่นคงของชาติ เพราะนอกจากส่งผลกระทบทางสังคมแล้วยังส่งผลกระทบทางการเมืองและเศรษฐกิจอีกด้วย

2.3.3 การดำเนินการของกลุ่มอาชญากรรมข้ามชาติจะดำเนินการได้โดยการช่วยเหลือและสนับสนุนจากกลุ่มผู้มีอิทธิพล เจ้าหน้าที่ของรัฐทั้งส่วนกลางและในท้องถิ่น ส่งผลให้เกิดปัญหาการทุจริตคอร์รัปชันในหมู่เจ้าหน้าที่ของรัฐ ปัจจุบันอาชญากรรมข้ามชาติได้เข้ามามีอิทธิพลต่อข้าราชการระดับสูง นักธุรกิจตลอดจนนักการเมือง

2.3.4 การดำเนินการของอาชญากรรมข้ามชาตินอกจากจะส่งผลกระทบต่อความมั่นคงแล้วยังส่งผลต่อภาพลักษณ์โดยตรงของประเทศอีกด้วย โดยเฉพาะอย่างยิ่งปัจจุบันประเทศไทยถูกมองว่าเป็นแหล่งซ่องสุมของกลุ่มอาชญากรรมข้ามชาติทั่วโลก

2.4 กิจกรรม/พฤติกรรมขององค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ

ที่ประชุมครั้งที่ 2 ของสภาความร่วมมือด้านความมั่นคงในภูมิภาคเอเชียแปซิฟิก (Council for Security Cooperation in the Asia-Pacific/CSCAP) เมื่อวันที่ 10 - 11 ตุลาคม พ.ศ. 2540 ณ



กรุงเทพมหานครได้มีการศึกษาและแบ่งแยกกิจกรรมขององค์กรอาชญากรรมที่ดำเนินการทั้งในระดับชาติและระดับข้ามชาติ ดังนี้

1. การลักลอบค้าอาวุธ	(Arms Trafficking)
2. การโจรกรรมศิลปวัตถุ	(Art Theft)
3. การลักลอบวางเพลิง/วางระเบิด	(Arson/Bombings)
4. การหลอกลวงว่าเป็นบุคคลล้มละลาย	(Bankruptcy fraud Scamming)
5. การขู่เข็ญโดยอ้างว่าจะเปิดเผยความลับ รีดเอาทรัพย์สิน	(Blackmail)
6. การลักลอบเล่นการพนัน รวมทั้งโต๊ะเถื่อน	Bookmaking (including off-course betting and racing crime)
7. การติดสินบนของเจ้าหน้าที่ และเจ้าพนักงาน	(Bribery of Law Enforcement Officer and Other Officials)
8. อาชญากรรมทางด้านคอมพิวเตอร์	(Computer Crime)
9. อาชญากรรมทางธุรกิจการก่อสร้าง	(Construction Industry Crime)
10. การรับจ้างลอบสังหาร	(Contract Killing)
11. การฉ้อราษฎร์บังหลวงของนักธุรกิจ เจ้าพนักงาน และนักการเมือง	(Corruption of Businessmen, Officials And Politicians)
12. การปลอมแปลงเอกสาร	(Counterfeit Documentation)
13. การฉ้อโกงเกี่ยวกับบัตรเครดิต	(Credit card Fraud)



14. อาชญากรรมที่ใช้กำลังประทุษร้าย	(Crimes of violence) including Murder Including Contract Killings, Armed Hold-ups Muggings and Street Crime Often Ethnically Oriented
15. การซื้อขายใบทะเบียนหุ้นที่ถูกโจรกรรม	(Dealing in Stolen Securities Stocks and Bands, Letters of Credit, & Distribution)
16. การลักลอบค้ายาเสพติด	(Drug Trafficking) Covering Cultivation/ Manufacture, Importation and Distribution)
17. อาชญากรรมทางสิ่งแวดล้อม	(Ecological Crime)
18. กิจกรรมอั้งยี่ (การบังคับ/การกรรโชก)	(Enforcement/Extortion rackets)
19. การรับและจำหน่ายทรัพย์สินที่ถูกโจรกรรม	(Fencing of Stolen Property)
20. อาชญากรรมทางธุรกิจการประมง	(Fishing Industry Crime)
21. การฉ้อโกง	(Fraud Including VAT Social Security, Welfare, Medical, Insurance, Banking,)
22. การบุกรุกเคหะสถาน	(Home Invasions involving robbery, humiliation, intimidation, torture and murder)
23. การพนันที่ผิดกฎหมาย	(Illegal Gambling Covering the Illegal Members Games, Illicit fund raising gambling and private gambling clubs)
24. การฉ้อฉลเกี่ยวกับการเข้าเมือง	(Immigration Fraud), Involving Counterfeit Documentation, Stolen passports, Photo Substitution, False Qualifications False Legal Documentation Sham Marriages and Corruption of Officials



25. การลักลอบเข้าเมืองโดยผิดกฎหมาย/ การลักลอบนำคนต่างด้าวเข้าประเทศ	(Illegal Immigration/Alien Smuggling)
26. การแทรกซึมและเข้าครอบงำธุรกิจ ที่ถูกต้องกฎหมาย	(Infiltration and Take Over of Legitimate Businesses)
27. อาชญากรรมที่เกี่ยวกับทรัพย์สิน ทางปัญญา/การละเมิดลิขสิทธิ์	(Intellectual property Crime/Copyright Isolations)
28. การจับตัวเรียกค่าไถ่ (บางครั้งมีสาเหตุ มาจากการเมือง)	(Kidnapping) Sometimes Politically Motivated
29. กิจกรรมอั้งยี่เกี่ยวกับแรงงาน	(Labour racketeering) I.E. Infiltration of the Trade Union Pension and Health Funds etc.
30. การให้กู้ยืมเงินที่มีดอกเบี้ยสูง	(Loan Sharking/Usury)
31. อาชญากรรมทางทะเล	(Marine Crime) Including Charter Party Fraud, Phantom Ships, Cargo Deviations and Theft
32. อาชญากรรมทางธุรกิจการค้าเนื้อสัตว์	(Meat Industry Crime)
33. การฟอกเงิน	(Money Laundering, Using Currency Electronic Transfers, Gold Bullion, Jewelry, Trust Funds, Invoice Fraud, Property Purchases, Company Purchases, Underground (Unregulated Remittance and Hui/Hoi or Bawala Banking System
34. ขบวนการก่อการร้ายเกี่ยวกับยาเสพติด	(Narco-terrorism)
35. การละเมิดลิขสิทธิ์หรือสิทธิบัตรของคนอื่น	(Piracy)



36. ภาพถ่าย/สิ่งพิมพ์และศิลปะลามกอนาจาร	(Pornography)
37. การเผยแพร่อาวุธนิวเคลียร์ สารพิษและสารเคมี	(Proliferation of Nuclear, Biological and Chemical Weapons and Material)
38. การค้าประเวณี	(Prostitution (Including International Trafficking in Children and Women))
39. การให้ความคุ้มครองกิจกรรมอั้งยี่	(Protection Rackets)
40. อาชญากรรมทางธุรกิจการค้ากานิวเคลียร์	(Refuse Industry Crime)
41. การลักลอบนำสินค้าเข้าประเทศ โดยหลีกเลี่ยงภาษี	(Smuggling of dutiable goods)
42. การหลีกเลี่ยงการเสียภาษีอากร	(Tax Evasion) Covering Income Tax, Company Tax, Sales Tax, Excise Tax
43. การโจรกรรมสิ่งของที่มีราคาแพง	(Theft of High Value commodities, Such as Vehicles, Luxury Goods, Containers, Artifacts and National Heritage Items)
44. อาชญากรรมที่เกี่ยวกับนักท่องเที่ยว	(Tourist Crime (Including “rip-offs” Robberies and Tourists as Drug Carriers (mules)))

2.5 กลุ่ม/องค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ

จากเอกสารประกอบสัมมนาของสำนักงานสภาพัฒนาการเศรษฐกิจแห่งชาติ เรื่อง ปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติ เมื่อวันที่ 24 มีนาคม 2543 ได้อธิบายถึงกลุ่มอาชญากรรมข้ามชาติในประเทศไทยว่า ในปัจจุบันมีกลุ่มอาชญากรจากประเทศต่างๆ เข้ามาเคลื่อนไหวประกอบอาชญากรรมในประเทศไทยในลักษณะต่างๆ มากมายหลายกลุ่มที่สำคัญ ได้แก่

2.5.1 อาชญากรจากกลุ่มประเทศในเอเชียตะวันออก ประกอบด้วยอาชญากรจากจีนแผ่นดินใหญ่ ไต้หวันฮ่องกง และมาเก๊า ซึ่งมักจะเข้ามาประกอบธุรกิจ บ่อนการพนัน ค้ายาเสพติด ส่งคนจีนไปประเทศที่สาม ปลอมแปลงเอกสาร ค้าโสเภณี อาทิสเช่น ชาวจีนแผ่นดินใหญ่หรือที่เรียกกันว่า “แก๊งลูกหมู” ส่งคนจีนไปยัง



สหรัฐอเมริกา แคนาดา และญี่ปุ่น เป็นระยะอย่างต่อเนื่องแต่มักใช้วิธีการรุนแรงและโหดเหี้ยม โดยการทรมาน หรือฆ่าหั่นศพ เพื่อให้เหยื่อหวาดกลัวและยินยอม ส่วนอาชญากรไต้หวันจะนำชาวจีนมาขายบริการในไทย และปลอมแปลงบัตรประชาชนให้

2.5.2 อาชญากรจากกลุ่มประเทศในเอเชียใต้ ประกอบด้วยอาชญากรจากอินเดีย ปากีสถาน ศรีลังกา เนปาล บังกลาเทศ กิจกรรมคือเข้ามาลักทรัพย์ ชิงทรัพย์ ค้าคนบัตรปลอม ปลอมแปลงหนังสือเดินทาง ค้ายาเสพติด ส่งคนไปประเทศที่สาม ทั้งนี้กลุ่มดังกล่าวมีแนวโน้มจะมาก่ออาชญากรรมในประเทศไทยมากขึ้น เพราะมีประชากรรวมกันกว่า 1,200 ล้านคน แต่กำลังประสบปัญหาเศรษฐกิจ ซึ่งปัจจุบันมีชาวอินเดีย สัญชาติไทยพยายามนำชาวอินเดียเข้ามาในประเทศไทยจำนวนมาก

2.5.3 อาชญากรจากกลุ่มประเทศแอฟริกา กลุ่มหลักคือ อาชญากรจากไนจีเรีย ซึ่งมีจำนวนเพิ่มขึ้นทุกขณะ โดยเริ่มแรกเข้ามาประกอบธุรกิจค้ายาเสพติด แต่ปัจจุบันมีการหลอกลวงต้มตุ๋นคนไทย ในหลายรูปแบบ อาทิ การส่งจดหมายเชิญชวนนักธุรกิจไทยให้ร่วมทำธุรกิจ โดยขอใช้บัญชีธนาคาร ของนักธุรกิจไทย เพื่อโอนเงินมาซื้อสินค้าไทย แต่ให้โอนเงินค่าธรรมเนียมการส่งเงินไปให้ก่อน

2.5.4 อาชญากรจากกลุ่มประเทศในตะวันออกกลาง ประกอบด้วยอาชญากรจากอิรัก อิหร่าน จอร์แดน สหรัฐอาหรับเอมิเรตส์ เข้ามาประกอบธุรกิจค้ายาเสพติด ปลอมแปลงหนังสือเดินทาง ฉกเพชรทอง ค้าเงินดอลลาร์ปลอม เรียกค่าไถ่ซึ่งการกระทำที่รุนแรงคือการจับตัวนักธุรกิจชาวอิหร่าน มายังประเทศไทย เพื่อเรียกค่าไถ่ โดยวิธีทรมาน และตัดนิ้วมือ

2.5.5 อาชญากรจากรัสเซียและยุโรป อาชญากรรมกลุ่มหลักคือ อาชญากรจากรัสเซีย และเยอรมนีธุรกิจหลักคือ ค้ายาเสพติด ค้าโสเภณี ค้าเด็กชาย รวมทั้งเปิดกิจการอาหารบ่งหน้าแต่มีการค้า โสเภณีข้ามชาติและล่าสุดมีพฤติกรรมเป็นมือปืนรับจ้างด้วย อาชญากรจากกลุ่มประเทศอาเซียนและแปซิฟิกใต้ ประกอบด้วยอาชญากรจากมาเลเซีย ฟิลิปปินส์ และอินโดนีเซีย ที่เข้ามาประกอบธุรกิจ หลอกลวงคนไทยให้ร่วม เล่นการพนัน ชิงทรัพย์ อาทิ ชาวอินโดนีเซีย ก่อเหตุชิงทรัพย์ลูกค้านาคารถที่ไปเบิกเงินและลักทรัพย์ ในรถยนต์ที่จอดทิ้งไว้ ชาวมลายูเข้ามาปลอมแปลงบัตรเครดิตเพื่อใช้ในประเทศไทย หรือชาวฟิลิปปินส์ จ้างคนไทยหลอกลวงนักท่องเที่ยวให้มาร่วมหุ้นเล่นไพ่

2.6 อาชญากรรมข้ามชาติกับการก่อการร้ายสากล

องค์กรอาชญากรรมข้ามชาติอาจมีการปฏิบัติงาน หรือพฤติกรรมในลักษณะที่อาจดูคล้ายคลึง กับกลุ่มผู้ก่อการร้ายสากล เช่น ปฏิบัติการเกี่ยวข้องกับประเทศอย่างน้อย 2 ประเทศ แต่เมื่อดูจากคำจำกัด ความแล้วมีนัยสำคัญที่แตกต่างกันคือ

การก่อการร้ายสากล (International Terrorism) ตามความหมายของคณะกรรมการนโยบาย และอำนวยการแก้ไขปัญหการก่อการร้ายสากล (นอก.) หมายถึงการปฏิบัติการ (คุกคาม หรือใช้ความรุนแรง) ของบุคคลหรือกลุ่มบุคคลที่มุ่งหวังผลตามเงื่อนไข ข้อเรียกร้องทางการเมือง เศรษฐกิจ และสังคม ซึ่งส่วนใหญ่ จะปฏิบัติการล่องล้าเขตแดนหรือเกี่ยวข้องกับชาติอื่น การกระทำนั้นอาจเป็นไปโดยเอกเทศปราศจาก การสนับสนุนจากรัฐใดๆ หรือมีรัฐใดรัฐหนึ่งสนับสนุน รู้เห็นก็ได้ เมื่อเกิดขึ้นย่อมมีผลกระทบโดยตรงต่อ ผลประโยชน์ของชาติ พันธกรณีระหว่างประเทศ นโยบายของชาติ ทั้งด้านการเมืองและการป้องกันประเทศ การเศรษฐกิจ สังคมจิตวิทยา ชื่อเสียงและเกียรติภูมิของชาติ ในขณะที่จุดมุ่งหมายของกลุ่มอาชญากร ข้ามชาติส่วนใหญ่มุ่งไปที่การแสวงหาอำนาจและผลประโยชน์ร่วมกัน โดยมีได้มุ่งหวังผลประโยชน์



ในทางการเมือง หรือการปกครอง เช่นผู้ก่อการร้ายสากล อย่างไรก็ตามในสถานการณ์เกี่ยวกับการก่อการร้ายสากล เปลี่ยนแปลงไปจากเดิมหลายอย่าง รวมทั้งอุดมการณ์ทางการเมืองของผู้ก่อการร้ายสากลด้วย ความเป็นไปได้ที่องค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ และกลุ่มองค์กรของผู้ก่อการร้ายสากลจะมีความสัมพันธ์ในลักษณะพึ่งพา และแลกเปลี่ยนประโยชน์จากกันและกัน อาทิเช่น ในเรื่องของการปลอมแปลงเอกสาร การจัดหาอาวุธและสิ่งอุปกรณ์ต่างๆ การฟอกเงิน ฯลฯ กลุ่มผู้ก่อการร้ายสากลที่พบความเคลื่อนไหวมากในภูมิภาคนี้ ได้แก่ กลุ่มในภูมิภาคเอเชียและตะวันออกกลาง ดังต่อไปนี้

2.6.1 เอเชีย

1) กลุ่มก่อการร้ายพยัคฆ์ทมิฬอีแลม (Liberation Tigers of tamil Eelam : LTTE) ในศรีลังกาความเป็นมา : เกิดจากปัญหาความขัดแย้งด้านเชื้อชาติระหว่างชาวสิงหล ซึ่งเป็นชนส่วนใหญ่กับชาวทมิฬ นับตั้งแต่ได้รับเอกราชจากอังกฤษเมื่อปี 2491 จนกระทั่งชาวทมิฬได้รวมกันจัดตั้งเป็นกลุ่มต่างๆ ต่อสู้กับรัฐบาล เพื่อแบ่งแยกดินแดนเป็นอิสระจัดตั้งรัฐทมิฬนาฑูแต่เกิดการขัดแย้งกันระหว่างสายกลางและพวกนิยมความรุนแรง กองกำลังกลุ่มต่างๆ ของชาวทมิฬได้ต่อสู้กันเอง เพื่อแย่งชิงความเป็นผู้นำจนเหลือกลุ่มที่เข้มแข็งที่สุดในปัจจุบันคือ LTTE

2) ขบวนการแบ่งแยกดินแดนชาวซิกข์ (Sikh Separatist Movement) ในอินเดีย วัตถุประสงค์เพื่อให้ชาวซิกข์ต่อสู้แยกการปกครองจากอินเดีย

3) กลุ่มสภาสังคมนิยมแห่งชาตินาแกนแลนด์ (National Socialist Council of Nagaland : NSCN) ในอินเดียวัตถุประสงค์เพื่อการก่อการร้ายต่อรัฐบาลอินเดีย

4) ขบวนการกองทัพญี่ปุ่นแดง (Japanese Red Army: JRA) ในญี่ปุ่น วัตถุประสงค์เพื่อต่อต้านรัฐบาล ล้มล้างระบบจักรวรรดิ และช่วยส่งเสริมการปฏิวัติโลก

5) กลุ่ม Abu Sayyaf Group (ASG) ในฟิลิปปินส์ วัตถุประสงค์เพื่อก่อความรุนแรงหลายรูปแบบแก่ชาวคริสต์นิกายโรมันคาทอลิก ทั้งนี้เพื่อต้องการแยกดินแดนทางภาคใต้ให้อยู่ในความปกครองของชาวมุสลิม นอกจากนี้ยังมีความสัมพันธ์กับกลุ่มก่อการร้ายข้ามชาติซึ่งเป็นชาวมุสลิมหัวรุนแรง โดยเฉพาะความสัมพันธ์กับ นายรามซี ยู ผู้ต้องหาคนสำคัญในคดี ก่อวินาศกรรมอาคาร เวิลด์เทรด นิวยอร์ก รวมทั้งวางแผนที่จะลอบปลงพระชนม์สมเด็จพระสันตปาปาจอห์น ปอล ที่ 2 ในระหว่างเสด็จเยือนประเทศฟิลิปปินส์ และวางแผนก่อวินาศกรรมกับสถานที่สำคัญๆ อีกหลายแห่ง

2.6.2 ตะวันออกกลาง

1) Al-Gama' at Al-Islamiya (GI) ในอียิปต์ วัตถุประสงค์เพื่อล้มล้างรัฐบาลอียิปต์

2) กลุ่มมุสลิมหัวรุนแรง Hizbollah ในเลบานอน วัตถุประสงค์เพื่อขจัดอิทธิพลพวกตะวันตกและอิสราเอล

3) ขบวนการมุสลิมหัวรุนแรง Hamas ในปาเลสไตน์ วัตถุประสงค์เพื่อการจัดตั้งรัฐอิสลามและนำสังคมมุสลิมภายใต้กฎหมาย และจารีตประเพณีของอิสลามเข้าแทนที่อิสราเอล

4) กลุ่มก่อการร้าย Abu Nidal Organization (ANO) ในปาเลสไตน์สถาปนาปฏิบัติ FATAH (Fatah Revolutionary Council) สถาปนาปฏิวัติอาหรับ (Arab Revolutionary Brigades ขบวนการ BLACK SEPTEMBER องค์การปฏิบัติ/ปฏิรูปมุสลิมฝ่ายซ้าย (Revolutionary Organization of Socialist Muslims) เป็นองค์การก่อการร้ายที่อันตรายที่สุดของปาเลสไตน์แยกตัวออกจาก PLO ในปี 2517



3. กลไกในการแก้ไขปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติของไทย

3.1 นโยบายและกฎหมายที่เกี่ยวข้อง เนื่องจากอาชญากรรมข้ามชาติเป็นปัญหาที่มีรูปแบบซับซ้อน หลากหลายหน่วยงานของไทยที่มีภารกิจเกี่ยวข้องกับการแก้ไขปัญหานี้ตั้งแต่ระดับนโยบาย จนถึงระดับปฏิบัติ จึงมีหลายหน่วยงานด้วยกัน ได้แก่ สำนักงานสภาความมั่นคงแห่งชาติ สำนักงานตำรวจแห่งชาติ สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน สำนักงานคณะกรรมการปราบปรามยาเสพติด กระทรวงมหาดไทย ศูนย์รักษาความปลอดภัย หน่วยข่าวของเหล่าทัพ กระทรวงยุติธรรม สำนักงานอัยการสูงสุด NECTEC แห่งประเทศไทย และหน่วยงานที่อยู่ในแถวหน้าเผชิญกับปัญหานี้โดยตรงคือ สำนักงานตำรวจแห่งชาติ

ปัจจุบันประเทศไทยมีการกำหนดนโยบายระดับชาติที่เกี่ยวกับอาชญากรรมข้ามชาติโดยเฉพาะ ได้แก่ นโยบายความมั่นคงแห่งชาติในการป้องกันและแก้ไขปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2543 (รายละเอียดจะกล่าวในส่วนที่ 5 ต่อไป) และยังมีกฎหมายหลายฉบับที่มีการนำมาใช้เพื่อแก้ไขปัญหาด้านนี้เป็นการเฉพาะในแต่ละด้าน อาทิ

- พระราชบัญญัติคนเข้าเมือง พ.ศ. 2522
- พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ. 2519
- พระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534
- พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542
- พระราชบัญญัติการทำงานของคนต่างด้าว พ.ศ. 2521
- พระราชบัญญัติการปฏิบัติเพื่อความร่วมมือระหว่างประเทศในการดำเนินการตามคำพิพากษาคดีอาญา พ.ศ. 2527

- พระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. 2535
- พระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2472

3.2 อนุสัญญาและความตกลงที่เกี่ยวกับอาชญากรรมข้ามชาติ

เนื่องจากอาชญากรรมข้ามชาติเป็นปัญหาร่วมกันของนานาชาติ ในปัจจุบันประชาคมระหว่างประเทศจึงได้ร่วมมือกันแสวงหาแนวทางในการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมข้ามชาติ ทั้งในลักษณะทวิภาคีและพหุภาคีในส่วนที่ประเทศไทยเข้าไปเกี่ยวข้องด้วยนั้น มีทั้งอนุสัญญา และความตกลงที่มีผลบังคับใช้แล้ว และที่อยู่ระหว่างการดำเนินการ อาทิเช่น

- Convention on Offences and Certain Other Acts Committed on Board Aircraft (Tokyo Convention 1963)
- Convention for the Suppression of Unlawful Seizure of Aircraft (Hague Convention 1970)
- Convention for the Suppression of Unlawful Acts against the Safety of Civil Aviation (Montreal Convention 1971)
- International Convention for the Suppression of Financing of terrorism (1999) ซึ่งไทยได้ลงนามเมื่อ 18 ธันวาคม 2001
- Protocol on the Suppression of Unlawful Acts of Violence at Airports Serving



International Civil Aviation 1988 เพื่อให้เป็นไปตาม Montreal Convention 1971

- United Nations Convention Against Illicit Traffic in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances (Vienna Convention 1899)
- ความตกลงระหว่างไทยกับสหรัฐฯ เกี่ยวกับการจัดตั้งสถาบันการฝึกอบรมระหว่างประเทศว่าด้วยการดำเนินการให้เป็นไปตามกฎหมาย (The International Law Enforcement Academy-ILEA) เมื่อ 30 กันยายน 2541 วัตถุประสงค์หลักของสถาบันดังกล่าวคือ เพื่อยกระดับการให้ความช่วยเหลือทางกฎหมาย และการส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างกันและเพื่อปราบปรามอาชญากรรมข้ามชาติ
- Agreement on the Establishment of the ASEAN Centre for Combating Transnational Crime เป็นความตกลงการก่อตั้งศูนย์ต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติของอาเซียน
- United Nations Convention against Transnational Organized Crime ซึ่งไทยได้ลงนามแล้วแต่กำลังรอให้สัตยาบัน ซึ่งจะเป็นข้อตกลงที่มีความครอบคลุมในการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติ

4. ความร่วมมือระหว่างไทยกับต่างประเทศในการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติ

4.1 อาเซียน

4.1.1 ความเป็นมา ประเทศสมาชิกอาเซียนได้พยายามส่งเสริมความร่วมมือในการต่อสู้ปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติมาตั้งแต่ปี 2519 เนื่องจากการตระหนักถึงผลร้ายของอาชญากรรมดังกล่าวต่อการเติบโตและการพัฒนาในภูมิภาคและต่อสังคมอาเซียนโดยรวม ในระยะแรกความห่วงใยของอาเซียนในเรื่องนี้เน้นไปในเรื่องการใช้ยาเสพติดในทางที่ผิดและการลักลอบค้ายาเสพติด อย่างไรก็ตาม เนื่องจากปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติมีการขยายตัวและทวีความหลากหลายในรูปแบบการดำเนินงาน ซึ่งเชื่อมโยงไปถึงการก่อการร้าย การลักลอบค้าอาวุธ การฟอกเงินที่ผิดกฎหมาย การหลบหนีเข้าเมือง การกระทำความผิดโจรสลัด และการจัดตั้งเครือข่ายกลุ่ม หรือองค์กรข้ามชาติที่ประกอบอาชญากรรม ในเรื่องดังกล่าวอาเซียนจึงได้ดำเนินการจัดตั้งกรอบการดำเนินงานเพื่อเผชิญกับปัญหาดังต่อไปนี้

4.1.2 มติของที่ประชุมผู้นำอาเซียน แลงการณกรุงเก่า เมื่อวันท่ 8 สิงหาคม 2510 “ให้เร่งการเจริญเติบโตทางด้านเศรษฐกิจ ความก้าวหน้าในด้านสังคม และการพัฒนาทางด้านวัฒนธรรมโดยการร่วมมือกันเพื่อเสริมสร้างความเข้มแข็งแก่พื้นฐาน สำหรับชุมชนที่มั่งคั่ง และสันติของชาติเอเชียตะวันออกเฉียงใต้” และ “ให้ยกระดับมาตรฐานความเป็นอยู่ของประชากร” รวมทั้งการตระหนักถึงผลกระทบของอาชญากรรมข้ามชาติ ที่ประชุมผู้นำอาเซียนอย่างเป็นทางการจึงได้ย้ำถึงความจำเป็นที่จะต้องมีการร่วมมือกันระหว่างชาติสมาชิกและองค์การระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้องในการต่อสู้กับอาชญากรรมนี้ จึงได้มีมติในแถลงการณ์สมานฉันท์อาเซียน (Declaration of ASEAN Concord) เมื่อวันที่ 24 กุมภาพันธ์ 2519 “ให้ประเทศสมาชิกร่วมมือกันอย่างแข็งขัน และกับองค์การระหว่างประเทศในการป้องกันและการขจัดยาเสพติดและการลักลอบค้ายาเสพติด”

4.1.3 มติของที่ประชุมรัฐมนตรีอาเซียนที่เกี่ยวข้องที่ประชุมรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการต่างประเทศอาเซียน ตระหนักถึงผลร้ายของอาชญากรรมข้ามชาติที่มีผลกระทบต่ออาเซียน จึงได้เรียกร้องให้มีการร่วมมือกันอย่างใกล้ชิด และให้มีการประสานการปฏิบัติระหว่างประเทศสมาชิกโดยในการประชุม



รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการต่างประเทศอาเซียน ครั้งที่ 19 ที่กรุงจาการ์ตา อินโดนีเซีย เมื่อเดือนกรกฎาคม 2539 ที่ประชุมได้เห็นพ้องกันถึงความจำเป็นที่จะสนใจร่วมกัน ในปัญหาอาชญากรรมที่เกี่ยวข้องกับยาเสพติด อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ รวมทั้งการฟอกเงิน ปัญหาสิ่งแวดล้อมและการหลบหนีเข้าเมือง ซึ่งเป็น ปัญหาข้ามพรมแดนของแต่ละประเทศสมาชิก และมีผลกระทบต่อชีวิตของประชากรในภูมิภาค และตกลง ให้มีการจัดการเกี่ยวกับปัญหาข้ามชาตินี้โดยเร่งด่วน เพื่อมิให้มีผลกระทบต่อการดำรงอยู่ในระยะยาว ของอาเซียนและของแต่ละประเทศสมาชิก หลังจากนั้นประมุขรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการต่างประเทศ ครั้งที่ 30 ก็ได้ย้ำอีกครั้ง ถึงความจำเป็นในการร่วมมือกันเกี่ยวกับปัญหาข้ามชาติ รวมทั้งการต่อต้าน การก่อการร้าย การลักลอบส่งคนหลบหนีเข้าเมือง ยาเสพติด อาวุธ ใจรัสลัด และโรครบาด

4.1.4 องค์กรของอาเซียนที่เกี่ยวข้องกับความร่วมมือในการแก้ไขปัญหอาชญากรรมข้ามชาติ เนื่องจากปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติ ไม่ได้จำกัดอยู่เพียงส่วนใดส่วนหนึ่งแต่เกี่ยวข้องกับหลายองค์กร ของอาเซียน ในการกำหนดนโยบายและการปฏิบัติการเพื่อต่อต้านการประกอบอาชญากรรมนี้ ดังนั้นองค์กร ที่เกี่ยวข้องซึ่งได้แก่ **การประชุมอธิบดีกรมตำรวจอาเซียน (ASEAN chiefs of national police ASEANAPOL)** ซึ่งดูแลเกี่ยวกับการป้องกัน การปราบปราม และการปฏิบัติการในการต่อต้านอาชญากรรม ข้ามชาติ **คณะเจ้าหน้าที่อาวุโสอาเซียน ด้านยาเสพติด (ASEAN Senior officials on Drug Matters: ASOD)** มีหน้าที่เช่นเดียวกับ ASEANAPOL แต่เน้นการควบคุมและปราบปรามยาเสพติด **การประชุม รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังอาเซียน (ASEAN Finance Ministers Meeting: AFMM)** มีหน้าที่ ในการติดตามและตรวจสอบปัญหาข้ามชาติในด้านการเงินและศุลกากร เช่น การลักลอบค้ายาเสพติด และสารกล่อมประสาท โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อกำหนดนโยบายกระบวนการและกฎระเบียบในการต่อต้าน การประกอบอาชญากรรมดังกล่าว และการประชุมที่สำคัญอีกด้านหนึ่งคือ **การประชุมระดับรัฐมนตรีอาเซียน ด้านอาชญากรรมข้ามชาติ (ASEAN Ministerial Meeting on Transnational Crime AMMTC)** เป็นกลไกในการกำกับนโยบายของอาเซียนด้านการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติโดยมีการประชุมเจ้าหน้าที่ **อาวุโสด้านอาชญากรรมข้ามชาติของอาเซียน (SOMTC)** เป็นกลไกในการปฏิบัติเพื่อรองรับ AMMTC

4.2 ความร่วมมือของอาเซียนกับประเทศคู่เจรจา

อาเซียนได้ร่วมมือกับประเทศคู่เจรจาในด้านปัญหาข้ามชาติในรูปของการมีโครงการด้านการ พัฒนาร่วมกัน โดยประเทศคู่เจรจาที่สนใจที่จะส่งเสริมความร่วมมือกับอาเซียน ในประเด็นด้านยาเสพติด ได้แก่ออสเตรเลีย แคนาดา ประชาคมยุโรป และสหรัฐอเมริกา ประเด็นความร่วมมือที่ประเทศ คู่เจรจาส่วนใหญ่เสนอจัดทำกับอาเซียนมักจะเกี่ยวข้องกับการส่งเสริมความร่วมมือในการต่อต้าน การก่อการร้าย อาชญากรรมข้ามชาติโดยทั่วไป รวมไปถึงการแลกเปลี่ยนข้อมูลเกี่ยวกับกลุ่มอาชญากรรม ข้ามชาติและกลุ่มก่อการร้าย

4.2.1 ความร่วมมือในภูมิภาคเอเชียและแปซิฟิก โดยอยู่ภายใต้ความร่วมมือภายใต้ 2 กรอบสำคัญ คือ

1) กรอบ ARF (ASEAN Regional Forum) เป็นเวทีปรึกษาหารือ (consultative forum) เกี่ยวกับประเด็นด้านการเมืองและความมั่นคง โดยมุ่งที่จะส่งเสริมความไว้วางใจ เชื่อใจ ความร่วมมือ และความสัมพันธ์อันดีระหว่างประเทศผู้เข้าร่วมและพัฒนาแนวทางการดำเนินการทูตเชิงป้องกัน (Preventive Diplomacy) ซึ่งมุ่งป้องกันการเกิดและขยายตัวของความขัดแย้ง และเมื่อผู้เข้าร่วมทุกฝ่าย



พร้อมและสะดวกใจ ARF ก็อาจพัฒนาเป็นเวทีหารือแนวทางยุติความขัดแย้งระหว่างผู้เข้าร่วม ในขั้นนี้ ARF ไม่ใช่เวทีการเจรจาเพื่อแก้ไขปัญหาความขัดแย้งและไม่มีสถานะเป็นองค์การทางการ รวมทั้งไม่มีสำนักเลขาธิการ แต่เป็นเวทีสำหรับการแลกเปลี่ยนทัศนะและกรอบ (framework) ที่ประเทศผู้เข้าร่วมจะร่วมกันแสดงหาแนวทางการร่วมมือ โดยเน้นการเข้าร่วมของฝ่ายการต่างประเทศการทหาร

2) กรอบการประชุมบาหลี (Bali Conference) ซึ่งรัฐบาลอินโดนีเซียและออสเตรเลียได้ร่วมกันเป็นเจ้าภาพจัดขึ้น ณ เกาะบาหลี เป็นการประชุมระดับรัฐมนตรีเกี่ยวกับการลักลอบขนคนเข้าเมือง การค้ามนุษย์ และอาชญากรรมข้ามชาติที่เกี่ยวข้อง มีวัตถุประสงค์เพื่อสร้างเจตนารมณ์ทางการเมืองร่วมกันในการจัดการกับปัญหาดังกล่าว ที่ผ่านมามีการประชุมมาแล้ว 2 ครั้ง คือ ระหว่างวันที่ 26-28 กุมภาพันธ์ 2547 และระหว่าง 27-30 เมษายน 2546 โดยมีผู้แทนประเทศต่างๆ 32 ประเทศเข้าร่วมประชุมและมีผู้แทนจากประเทศต่างๆ และองค์การระหว่างประเทศอีก 28 ประเทศ/หน่วยงานเข้าร่วมสังเกตการณ์

4.2.2 ความร่วมมือกับมิตรประเทศ

1) ความร่วมมือกับออสเตรเลีย ออสเตรเลียได้จัดตั้งเจ้าหน้าที่ตำรวจออสเตรเลียมาปฏิบัติงานที่สถานเอกอัครราชทูตออสเตรเลียประจำประเทศไทยเป็นเวลาหลายปีแล้ว ปัจจุบันมีเจ้าหน้าที่ตำรวจออสเตรเลีย จำนวน 4 นาย และเจ้าหน้าที่ศุลกากรของออสเตรเลีย 1 นาย ปฏิบัติงานอยู่ที่สถานเอกอัครราชทูตออสเตรเลีย ในการประสานกับเจ้าหน้าที่ตำรวจของไทยในเรื่องอาชญากรรมและยาเสพติด นอกจากนี้ยังมีเจ้าหน้าที่ตรวจคนเข้าเมืองของออสเตรเลีย 1 นาย มาปฏิบัติหน้าที่เป็น liaison officer อยู่ที่สนามบินดอนเมือง ตั้งแต่เดือนกรกฎาคม 2542 เป็นต้นมา เพื่อให้คำปรึกษาหารือเกี่ยวกับวิชาและพาสปอร์ตของประเทศต่างๆ แก่เจ้าหน้าที่สำนักงานตรวจคนเข้าเมืองของไทย และเจ้าหน้าที่สายการบินต่างๆ นอกจากนั้นออสเตรเลียยังให้ความสนับสนุนในด้านเทคโนโลยี และความชำนาญในการนำระบบข้อมูลและตรวจสอบผู้โดยสารล่วงหน้า (Advance Passenger Information System/Advance Passenger Processing System : API/APP) มาใช้ ณ สนามบินนานาชาติของไทย ซึ่งขณะนี้อยู่ระหว่างการติดตั้งและจะสามารถใช้ได้ในอนาคตอันใกล้

2) ความร่วมมือกับญี่ปุ่น ญี่ปุ่นมีเจ้าหน้าที่ตำรวจ จำนวน 3 นาย และเจ้าหน้าที่ศุลกากร 1 นาย มาปฏิบัติงานอยู่ที่สถานเอกอัครราชทูตญี่ปุ่นประจำประเทศไทย ความร่วมมือระหว่างเจ้าหน้าที่ตำรวจญี่ปุ่นกับเจ้าหน้าที่ตำรวจไทย เป็นไปด้วยดีโดยเฉพาะในเรื่องการแลกเปลี่ยนข่าวกรอง การปราบปรามผู้ค้ายาเสพติด การปราบปรามผู้ลักลอบค้ามนุษย์

3) ความร่วมมือกับสหรัฐอเมริกา สหรัฐอเมริกามีเจ้าหน้าที่ตำรวจ FBI และจาก Drug Enforcement Administration-DEA ปฏิบัติงานที่สถานเอกอัครราชทูตสหรัฐอเมริกา เจ้าหน้าที่ตำรวจ FBI มีการแลกเปลี่ยนข่าวสารและการประสานงานอย่างใกล้ชิดกับหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง อาทิ สำนักงานตำรวจแห่งชาติ สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติดกระทรวงกลาโหม กระทรวงมหาดไทย และสำนักงานสภาพความมั่นคงแห่งชาติ นอกจากนี้ยังมีเจ้าหน้าที่หน่วยงานอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องกับการบังคับใช้กฎหมายของสหรัฐฯ ปฏิบัติงานอยู่ที่ สอท. สหรัฐประจำประเทศไทยอีก เช่น ศุลกากรเจ้าหน้าที่ตรวจคนเข้าเมืองและแปลสัญชาติเป็นเจ้าหน้าที่ (Immigration and Naturalization Service-INS) เจ้าหน้าที่ US Secret Service เป็นต้น ขณะเดียวกันรัฐบาลสหรัฐอเมริการ่วมกับรัฐบาลไทย ได้ลงนามในความตกลงจัดตั้งสถาบัน



ฝึกอบรมระหว่างประเทศว่าด้วยการดำเนินการให้เป็นตามกฎหมาย International Law Enforcement Academy-ILEA) ที่กรุงเทพฯ เมื่อ 30 กันยายน 2541 โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อฝึกอบรมเจ้าหน้าที่ของประเทศในอาเซียน จีน และฮ่องกง ให้มีความรู้เพิ่มขึ้น ในการสืบสวนคดีค้ายาเสพติด และคดีอาชญากรรมข้ามชาติ และในวันที่ 11 มีนาคม 2547 ได้ลงนามใน MOI for the Provision of a Terrorist Interdiction Programme Border System เพื่อเป็นการนำระบบการตรวจสอบบุคคลและอาชญากรรมที่เข้าออกประเทศ หรือ PISCES มาใช้กับด่านตรวจคนเข้าเมืองต่างๆ ในประเทศ

4) ความร่วมมือกับอังกฤษ อังกฤษมีเจ้าหน้าที่ประสานงานเกี่ยวกับการปราบปรามยาเสพติด (Drugs Liaison Officers – DLO) ปฏิบัติงานที่ประเทศไทย โดยประสานการทำงานกับเจ้าหน้าที่ของไทยอย่างใกล้ชิด ในการแก้ไขปัญหาการลักลอบค้ายาเสพติดในระหว่างประเทศและปัญหาอาชญากรรมระหว่างประเทศอื่นๆ เช่น การค้ามนุษย์และการบังคับให้เด็กค้าประเวณี

5. นโยบายความมั่นคงแห่งชาติในการป้องกันและแก้ไขปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติ

5.1 ความเป็นมา

นโยบายความมั่นคงแห่งชาติในการป้องกันและแก้ไขปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติ ซึ่งเสนอแนะโดยสำนักงานความมั่นคงแห่งชาติและสภาความมั่นคงแห่งชาติ มีมติเห็นชอบเมื่อ 29 กันยายน 2543 โดยผ่านการเห็นชอบให้เป็นนโยบายแห่งชาติ โดยคณะรัฐมนตรีมีมติเห็นชอบเมื่อ 7 พฤศจิกายน 2543 นโยบายดังกล่าวได้เสนอมาจากการสัมมนาเรื่องปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติ ซึ่งจัดโดยสำนักงานสภาความมั่นคงแห่งชาติ ระหว่างวันที่ 23-25 มีนาคม 2543 ณ โรงแรมดุสิตริสอร์ท เมืองพัทยา จังหวัดชลบุรี สารสำคัญประการหนึ่งของผลการประชุม คือ การผลักดันให้มียุทธศาสตร์ในการแก้ไขปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติเกิดขึ้น

5.2 สารสำคัญของนโยบายความมั่นคงแห่งชาติในการป้องกันและแก้ไขปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติ ประกอบไปด้วย

5.2.1 จัดระบบอำนวยการและประสานการป้องกันและแก้ไขปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติ ให้มีเอกภาพและประสิทธิภาพทั้งด้านนโยบายการปฏิบัติการและการข่าว

5.2.2 พัฒนาการจัดการ การปฏิบัติงานและอุปกรณ์ดำเนินงานทุกด้านขององค์การหลักระดับปฏิบัติตามนโยบายให้มีประสิทธิภาพ โดยเฉพาะการกำกับและดูแลการเข้าเมืองให้มีประสิทธิภาพทุกรูปแบบ

5.2.3 พัฒนาประสิทธิภาพในการดำเนินการด้านการข่าว กฎหมาย การเงินการคลัง และอื่นๆ เพื่อผลในการป้องกันและแก้ไขปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติ

5.2.4 พัฒนาศักยภาพและจัดระบบให้สมบูรณ์ รวมทั้งศึกษาวิจัยผลกระทบต่อสังคมของปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติ

5.2.5 การประสานงานกับต่างประเทศอย่างใกล้ชิด ทั้งด้านการปฏิบัติการการข่าว และการดำเนินการตามกฎหมาย

5.2.6 เสริมสร้างคุณภาพและประสิทธิภาพของผู้ปฏิบัติทุกระดับให้มีจิตสำนึกในการแก้ไขปัญหา



5.2.7 ประชาสัมพันธ์ในรูปแบบต่างๆ อย่างต่อเนื่อง เพื่อสร้างความเข้าใจต่อสถานการณ์ และตระหนักถึงผลกระทบของปัญหา

5.2.8 การประชาสัมพันธ์เพื่อสร้างภาพลักษณ์ที่ดีของประเทศในประชาคมระหว่างประเทศ

5.2.9 พิจารณาศึกษาเกี่ยวกับผลประโยชน์ความร่วมมือระหว่างประเทศเพื่อรักษาผลประโยชน์ของชาติ

5.2.10 ส่งเสริมและสร้างเครือข่ายความร่วมมือระหว่างประเทศในทุกระดับ

5.2.11 การแลกเปลี่ยนและเพิ่มพูนประสบการณ์ในการจัดการ เพื่อป้องกันปัญหาในทุกระดับ

5.2.12 การสนับสนุนงบประมาณตามความเหมาะสมและความจำเป็นเพื่อบรรลุผล ในการดำเนินการ

5.3 นโยบายความมั่นคงแห่งชาติในการป้องกันและแก้ไขปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติ
(มติสภา มช. เมื่อ 29 ก.ย. 2543 และ ครม. เมื่อ 7 พ.ย. 2543)

อาชญากรรมข้ามชาติ เป็นภัยคุกคามใหม่ที่มีความร้ายแรงในกระแสโลกาภิวัตน์ ส่งผลกระทบความมั่นคงและสร้างความเสียหายแก่ประเทศชาติทุกด้าน ทั้งด้านเศรษฐกิจ สังคมการเมือง และอื่นๆ มีองค์กรและการดำเนินการที่มีจุดแข็งอยู่มาก มีเครือข่ายดำเนินการที่กว้างขวางเชื่อมโยงทั่วโลก โดยเฉพาะกลุ่มอาชญากรจากเอเชียตะวันออก กลุ่มเอเชียใต้ กลุ่มประเทศแถบอาฟริกา และตะวันออกกลาง มีสมาชิกและเงินทุนดำเนินการมหาศาล ไม่มีข้อจำกัดเรื่องพรมแดนการปฏิบัติงาน มีผลประโยชน์เป็นเครื่องจูงใจและแสวงหาผลประโยชน์สูงสุดจากธุรกิจที่ผิดกฎหมาย โดยแอบแฝงในธุรกิจถูกกฎหมาย มีการวางแผนดำเนินการที่ดีและมีความเสี่ยงน้อย ในขณะที่ภาครัฐมีจุดอ่อนและข้อจำกัดด้านการบริหารจัดการ และการประสานงาน มีจุดอ่อนเรื่องการสร้างเครือข่ายความร่วมมือระหว่างประเทศ ขาดการบังคับใช้กฎหมาย และการพัฒนากฎหมายที่ทันต่อเหตุการณ์ มีจุดอ่อนด้านจิตสำนึกและความสุจริตของผู้ปฏิบัติงาน รวมทั้งขาดนโยบายซึ่งเป็นแนวทางดำเนินการร่วมกันทั้งภายในและระหว่างประเทศ

เพื่อให้การป้องกันและแก้ไขปัญหามีเอกภาพและประสิทธิภาพ จำเป็นต้องมีนโยบายเป็นกรอบดำเนินการของทุกส่วนราชการ โดยมุ่งดำเนินการให้ครบถ้วนทั้งการป้องกัน ปราบปราม แก้ไขปัญหา ให้ความรู้แก่ประชาชนและสื่อมวลชน ไม่ตกเป็นเป้าหมายการดำเนินการ และเป็นพลังร่วมในการแก้ไขปัญห ให้การดำเนินการทุกด้านเป็นไปอย่างเข้มแข็งและมีเอกภาพ มุ่งสร้างเครือข่ายความร่วมมือระหว่างประเทศ อำนวยความสะดวกการปฏิบัติตามนโยบายอย่างเป็นระบบ ให้ความสำคัญกับกลุ่มและชนวนการดำเนินการ โดยเฉพาะจากกลุ่มเอเชียตะวันออกและกลุ่มเอเชียใต้ เร่งแก้ปัญหาตามลำดับความสำคัญเร่งด่วน โดยเฉพาะอาชญากรรมข้ามชาติเกี่ยวกับยาเสพติด การค้ามนุษย์ การลักลอบนำคนเข้าเมือง การฟอกเงิน รวมทั้งอาชญากรรมผ่านระบบเทคโนโลยีสารสนเทศที่เพิ่มความรุนแรงขึ้น ให้ส่วนราชการที่เกี่ยวข้องพัฒนาการดำเนินการและระบบที่เกี่ยวข้องทุกด้านให้มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น ขจัดปัญหาการทุจริตและประพฤติมิชอบ รวมทั้งส่งเสริมความเข้มแข็งขององค์กรที่จัดตั้งใหม่ตามรัฐธรรมนูญ เพื่อสนับสนุนการแก้ไขปัญห ให้มีการบริหารนโยบายในรูปคณะกรรมการ และมีอนุกรรมการสาขาต่างๆ รองรับการดำเนินการ ให้ครบถ้วนทุกด้าน นำมาซึ่งการมีแผนปฏิบัติการ การสนับสนุนงบประมาณตามความเหมาะสมและจำเป็น และให้มีการประเมินผลอย่างเป็นระบบ



การแบ่งมอบการปฏิบัติตามนโยบายความมั่นคงแห่งชาติ
ในการป้องกันและแก้ไขปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติ

วัตถุประสงค์	นโยบาย	หน่วย รับผิดชอบหลัก	หน่วย รับผิดชอบร่วม
1. เพื่อให้การดำเนินการแก้ไขปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติที่มีผลกระทบต่อความมั่นคงเป็นไปอย่างเข้มแข็ง มีเอกภาพ และมีประสิทธิภาพ	1. จัดระบบการอำนวยความสะดวกและประสานงานการป้องกันและแก้ไขปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติให้มีเอกภาพและประสิทธิภาพทั้งด้านนโยบาย การปฏิบัติ และการข่าวโดยมีองค์กรรับผิดชอบด้านนโยบาย อำนาจการและประสานงานระดับชาติ มีองค์กรหลักระดับปฏิบัติ นโยบาย และให้ส่วนราชการที่เกี่ยวข้องประสานงานอย่างใกล้ชิด และสนับสนุนกันทุกด้านรวมทั้งการประสานงานกับส่วนราชการในระดับภูมิภาค	- สำนักงานสภาความมั่นคงแห่งชาติ	- กระทรวงมหาดไทย - สำนักงานตำรวจแห่งชาติ - สำนักงานอัยการสูงสุด - สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด - สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน - กรมศุลกากร
	2. พัฒนาการจัดการ การปฏิบัติงาน และอุปกรณ์ดำเนินงานทุกด้านขององค์กรหลักระดับปฏิบัติ นโยบายให้มีประสิทธิภาพ โดยเฉพาะการกำกับดูแลการเข้าเมืองทุกรูปแบบ จัดระบบและวางมาตรการที่เข้มข้น เพื่อควบคุมการลักลอบเข้าเมือง หรือการแฝงเข้าเมืองอย่างถูกต้องบังคับใช้กฎหมายอย่างมีประสิทธิภาพ สร้างข้อจำกัดหรือความอ่อนแอให้องค์กรอาชญากรรมข้ามชาติโดยเน้นการตรวจสอบเครือข่ายและขบวนการดำเนินการ ลิดรอนแหล่งผลประโยชน์ ซึ่งเป็นฐานการเงิน สร้างจิตสำนึกผู้ปฏิบัติงาน และขจัดการโยกย้ายกับกลุ่มอิทธิพลทุกระดับ	- สำนักงานสภาความมั่นคงแห่งชาติ	- กระทรวงมหาดไทย - กระทรวงกลาโหม - กระทรวงการต่างประเทศ - สำนักข่าวกรองแห่งชาติ



วัตถุประสงค์	นโยบาย	หน่วย รับผิดชอบหลัก	หน่วย รับผิดชอบร่วม
	3. พัฒนาประสิทธิภาพในการดำเนินการด้านการข่าว กฎหมาย การเงินการคลัง และอื่นๆ เพื่อผลในการป้องกัน และแก้ไขปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการจัดระบบและประสานงานด้านการข่าวที่มีประสิทธิภาพและทันต่อเหตุการณ์ การสร้างความเข้มแข็งของกระบวนการยุติธรรม การปรับปรุงพัฒนากฎหมายและมาตรการอื่นๆ ให้ทันกับสภาพปัญหาและพัฒนาประสิทธิภาพการดำเนินการเพื่อแก้ไขปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติผ่านระบบเทคโนโลยีสารสนเทศ 4. พัฒนาบุคลากรและจัดระบบให้สมบูรณ์ รวมทั้งการศึกษาวิจัยผลกระทบต่อสังคมจากปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติ เพื่อให้สามารถนำมาใช้ประโยชน์ในการป้องกันและแก้ไขปัญหาได้อย่างมีประสิทธิภาพและพัฒนาให้มีศูนย์รวมข้อมูลกลางที่ครบถ้วนทันสมัย เพื่อใช้ประโยชน์ทั้งในระดับนโยบายและระดับปฏิบัติ	- สำนักงานสภาความมั่นคงแห่งชาติ - สำนักงานสภาความมั่นคงแห่งชาติ	- สำนักข่าวกรองแห่งชาติ - ศูนย์รักษาความปลอดภัย - กรมข่าวทหาร - กระทรวงยุติธรรม - กระทรวงการคลัง - สำนักงานตำรวจแห่งชาติ - กระทรวงพาณิชย์ - สำนักงานอัยการสูงสุด - สำนักงานตำรวจแห่งชาติ - กระทรวงมหาดไทย - สำนักงานอัยการสูงสุด - สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด - สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน - ธนาคารแห่งประเทศไทย



วัตถุประสงค์	นโยบาย	หน่วย รับผิดชอบหลัก	หน่วย รับผิดชอบร่วม
2. เพื่อให้ทุกฝ่ายในชาติตระหนักถึงภัยและผลกระทบที่เกิดจากปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติ และร่วมมือป้องกันแก้ไขปัญหและให้ประชาคมระหว่างประเทศให้ความสนับสนุนและร่วมมือ	5. ให้ส่วนราชการที่เกี่ยวข้องประสานความร่วมมืออย่างใกล้ชิดกับต่างประเทศ ทั้งด้านการข่าว กฎหมาย การปฏิบัติ การดำเนินคดีอาญา และอื่นๆ รวมทั้งสร้างมาตรฐานและแนวทางดำเนินการร่วมกันในการป้องกันและแก้ไขปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติ พิจารณาความเหมาะสมในการมีศูนย์ประสานการข่าวอาชญากรรมข้ามชาติกับต่างประเทศ เพื่อประโยชน์ในการตัดสินใจระดับนโยบาย และการปฏิบัติ	- สำนักงานสภาความมั่นคงแห่งชาติ - สำนักงานอัยการสูงสุด - สำนักข่าวกรองแห่งชาติ	- กระทรวงการต่างประเทศ - กระทรวงยุติธรรม - สำนักงานตำรวจแห่งชาติ - สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด - สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน - กรมศุลกากร
	6. ประชาสัมพันธ์ในรูปแบบ ต่างๆ ทั้งการประชาสัมพันธ์เป็นการทั่วไปอย่างต่อเนื่องและเมื่อมีเหตุการณ์เฉพาะเกิดขึ้น เพื่อสร้างความเข้าใจสถานการณ์ตระหนักถึงปัญหาผลกระทบ และไม่ตกเป็นเหยื่อหรือถูกแสวงประโยชน์โดยรู้เท่าไม่ถึงการณ์ รวมทั้งสร้างจิตสำนึกที่ถูกต้องแก่ทุกฝ่ายในชาติ เพื่อเป็นพลังร่วมในการป้องปรามและแก้ไขปัญห	- สำนักงานสภาความมั่นคงแห่งชาติ - สำนักงานตำรวจแห่งชาติ	- กรมประชาสัมพันธ์ - กระทรวงการต่างประเทศ - กระทรวงมหาดไทย - กระทรวงกลาโหม
	7. ประชาสัมพันธ์เพื่อสร้างภาพลักษณ์ที่ดีในประชาคมระหว่างประเทศในการดำเนินการป้องกันและแก้ไขปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติ	- กระทรวงการต่างประเทศ	- กรมประชาสัมพันธ์ - สำนักงานตำรวจแห่งชาติ



วัตถุประสงค์	นโยบาย	หน่วย รับผิดชอบหลัก	หน่วย รับผิดชอบร่วม
3. เพื่อให้ ความ ร่วมมือกับต่างประเทศ และการปฏิบัติตาม พันธกรณีระหว่าง ประเทศเกื้อกูลต่อ การแก้ไขปัญห อาชญากรรมข้ามชาติ	8. ให้มีการศึกษา พิจารณา ติดตาม เกี่ยวกับประโยชน์ของความร่วมมือ ระหว่างประเทศ เพื่อให้สามารถรักษา ผลประโยชน์ และอำนวยความสะดวก ในการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรม ข้ามชาติ และหากพิจารณาแล้วเห็นว่า จำเป็นต้องมีการจัดทำความตกลงกับ ต่างประเทศ อาจเสนอแนะให้ทำความ ตกลงกับต่างประเทศเพื่อก่อให้เกิดสิทธิ และพันธกรณีระหว่างประเทศระหว่างกัน รวมทั้งการให้ความสำคัญในการเข้า เป็นภาคีอนุสัญญาระหว่างประเทศ ที่เกี่ยวข้อง โดยเฉพาะอย่างยิ่ง อนุสัญญา สหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรม ข้ามชาติ และพิธีสารต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง	- กระทรวงการ ต่างประเทศ	- สำนักงานอัยการ สูงสุด - สำนักงานตำรวจ แห่งชาติ - สำนักงานสภาความ มั่นคงแห่งชาติ - กรมศุลกากร - สำนักงานป้องกัน และปราบปราม ยาเสพติด - สำนักงาน คณะ กรรมการป้องกันและ ปราบปรามการฟอกเงิน
	9. ส่งเสริมและสร้างเครือข่ายความ ร่วมมือระหว่างประเทศทุกด้านทั้งในระดับ ทวิภาคี ระดับภูมิภาค และในประชาคม ระหว่างประเทศ เพื่อเพิ่มประสิทธิภาพ ในการจัดการและดำรงสถานภาพ ที่ดีของไทยในระบบสากลต่อการแก้ไข ปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติ	- กระทรวงการ ต่างประเทศ	- สำนักงานสภาความ มั่นคงแห่งชาติ - สำนักงานอัยการสูงสุด - สำนักงานตำรวจ แห่งชาติ - สำนักงาน คณะ กรรมการป้องกันและ ปราบปรามยาเสพติด - สำนักงานป้องกัน และปราบปรามการ ฟอกเงิน - กรมศุลกากร



วัตถุประสงค์	นโยบาย	หน่วย รับผิดชอบหลัก	หน่วย รับผิดชอบร่วม
	10. แลกเปลี่ยนและเพิ่มพูนประสบการณ์วิทยาการจัดการ และเทคโนโลยีในการป้องกันและแก้ไขปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติทั้งในระดับทวิภาคีและพหุภาคี	- สำนักงานสภาความมั่นคงแห่งชาติ - สำนักงานตำรวจแห่งชาติ	- กระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีและสิ่งแวดล้อม - สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด - สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน - กรมศุลกากร
	11. ให้มีการสนับสนุนงบประมาณตามความเหมาะสมและจำเป็น เพื่อบรรลุผลในการดำเนินการตามวัตถุประสงค์และนโยบายและให้ทุกส่วนราชการที่เกี่ยวข้องมีการประเมินผลการดำเนินการอย่างเป็นระบบ	- สำนักงานงบประมาณ	- ทุกส่วนราชการที่เกี่ยวข้อง

6. ปัญหาและอุปสรรคในการแก้ไขปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติ

แม้ว่าไทยจะมีนโยบายความมั่นคงแห่งชาติในการป้องกันและแก้ไขปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติ ซึ่งถือว่าเป็นนโยบายหลักในการแก้ไขปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติตั้งแต่ 7 พฤศจิกายน 2543 แล้วก็ตาม ปัญหาและอุปสรรคในการแก้ไขปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติก็ยังมีอยู่ ผู้ศึกษาได้รวบรวมเอกสารการสัมภาษณ์เชิงลึกผู้ที่เกี่ยวข้อง จำนวน 21 ราย จากสำนักงานสภาความมั่นคงแห่งชาติ สำนักงานตำรวจแห่งชาติ สำนักข่าวกรองแห่งชาติ กระทรวงการต่างประเทศ สำนักงานอัยการสูงสุด กระทรวงยุติธรรมและกระทรวงมหาดไทยรวมทั้งการประมวลจากเอกสารประกอบการประชุมเชิงปฏิบัติการเรื่องการติดตามผลการดำเนินการตามนโยบายความมั่นคงแห่งชาติในการป้องกันและแก้ไขอาชญากรรมข้ามชาติ เมื่อวันที่ 1 มิถุนายน 2547 สามารถประมวลปัญหาและอุปสรรคในการแก้ไขปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติได้ดังต่อไปนี้

6.1 การปฏิบัติตามนโยบายของรัฐบาลเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมข้ามชาติ

นโยบายของรัฐหรือนโยบายความมั่นคงแห่งชาติในการป้องกันและแก้ไขปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติ เรื่องนี้รัฐได้มอบหมายให้สำนักงานสภาความมั่นคงแห่งชาติเป็นหน่วยงานหลัก (Focal Point)



ในการกำกับดูแลและประสานการดำเนินการด้านการแก้ไขปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติ โดยมุ่งหวังให้ งานการแก้ไขปัญหทั้งระดับนโยบายและระดับปฏิบัติเป็นไปในทิศทางเดียวกันทั้งด้านภายในและต่างประเทศ ปัจจุบันสำนักงานสภาพัฒนาการเศรษฐกิจแห่งชาติ ได้จัดตั้งศูนย์ประสานความร่วมมือต่อต้านการก่อการร้าย และอาชญากรรมข้ามชาติแห่งชาติ (ศกอช.) โดยมีภารกิจหลักในเรื่องของการประสานความร่วมมือ และอำนวยความสะดวกทั้งภายในและต่างประเทศที่เกี่ยวข้องการต่อต้านการก่อการร้ายและการแก้ไขปัญหา อาชญากรรมข้ามชาติ

ปัจจุบันหน่วยงานที่มีหน้าที่หลักในการแก้ไขปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติตามนโยบายฯ ประกอบด้วย สำนักงานสภาพัฒนาการเศรษฐกิจแห่งชาติ สำนักงานตำรวจแห่งชาติ สำนักงานข่าวกรองแห่งชาติ สำนักงาน อัยการสูงสุด กระทรวงการต่างประเทศ สำนักงาน ก.พ. และสำนักงานปรมาณ

จากการประมวลจากเอกสารและการสัมภาษณ์เชิงลึกจากผู้ที่เกี่ยวข้องยอมรับว่าการมีนโยบาย ดังกล่าวทำให้ทิศทางการแก้ไขปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติเป็นไปในทิศทางเดียวกัน อย่างไรก็ตามปัญหา ในการปฏิบัติตามนโยบายก็ยังมีหลายประการ เช่น

1) เนื่องจากนโยบายดังกล่าวเป็นนโยบายด้านความมั่นคงแห่งชาติ ดังนั้น จึงมีปัญหาใน การยอมรับอยู่บ้างโดยเฉพาะหน่วยงานที่ไม่ได้เกี่ยวข้องกับความมั่นคงโดยตรง แต่ปัญหาการยอมรับก็แก้ไข ได้โดยการทำความเข้าใจเรื่องความสำคัญของนโยบาย

2) ปัญหาการบริหารนโยบาย อาจมีปัญหาในเรื่องผู้บริหารนโยบาย ซึ่งอาจไม่ได้รับการยอมรับ จากหน่วยงานที่เกี่ยวข้องเท่าที่ควร เนื่องจากหน่วยงานปฏิบัติยังให้ความสำคัญต่อการกิจหลักเป็นเรื่องสำคัญ ผู้บริหารนโยบายฯ ยังไม่ได้รับการยอมรับจากหน่วยปฏิบัติ การแก้ไขในเรื่องดังกล่าวผู้บริหารนโยบายฯ ต้องเป็น ผู้ที่ได้รับการยอมรับจากหน่วยปฏิบัติสูง และนโยบายจะต้องส่งผลต่อการปฏิบัติอย่างจริงจังโดยการติดตาม และประเมินผลนโยบายจากหน่วยงานที่เป็นกลาง และได้รับการยอมรับจากหน่วยปฏิบัติ

6.2 การดำเนินการด้านการข่าวการป้องกันและการแก้ไขปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติ

หน่วยงานหลักในการดำเนินการด้านการข่าวในการแก้ไขปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติ คือ สำนักงาน ข่าวกรองแห่งชาติ โดยมีหน่วยงานสนับสนุนเช่น สำนักงานตำรวจแห่งชาติ ศูนย์รักษาความปลอดภัย กระทรวงการต่างประเทศและหน่วยข่าวของกองทัพ รวมไปถึงหน่วยงานด้านการข่าวของกระทรวงมหาดไทย

เนื่องจากงานด้านการข่าวของไทยปัจจุบันเองก็มีปัญหาโดยเฉพาะการยอมรับจากรัฐบาล เรื่องนี้ รัฐบาลเคยมีมติให้มีการปรับปรุงหน่วยงานด้านการข่าวเมื่อเดือนเมษายน 2546 งานดังกล่าวยังไม่คืบหน้า เท่าที่ควรหากมองในแง่โครงสร้าง แต่หากมองในแง่การปฏิบัติงานด้านการข่าวได้มีการปรับปรุงไปมาก พอสมควร เช่น การมีศูนย์ประสานงานการข่าว (ศปข.) ซึ่งทำหน้าที่เป็นศูนย์อำนาจหลักด้านการข่าว ปัจจุบันอยู่ภายใต้การดูแลของสำนักงานข่าวกรองแห่งชาติ การแก้ไขดังกล่าวทำให้การรวบรวมข่าวมีเอกภาพ มากขึ้น โดยเฉพาะงานด้านการต่อต้านการก่อการร้าย การแก้ไขดังกล่าวเป็นการแก้ไขชั่วคราว ปัจจุบัน ข่าวด้านการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติยังไม่สามารถดำเนินการได้อย่างมีประสิทธิภาพเท่าที่ควร หากเทียบกับงานข่าวด้านการต่อต้านการก่อการร้าย ทางแก้ไขเฉพาะหน้าก็คือการจัดระบบงานข่าว ด้านการแก้ไขปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติเสียใหม่โดยให้มีการปฏิบัติไปในทางเดียวกัน รวมทั้งการแบ่งมอบ การปฏิบัติ ส่วนระยะยาวควรปรับปรุงระบบข่าวให้เป็นระบบมากขึ้น



6.3 การดำเนินการด้านการแก้ไขอาชญากรรมข้ามชาติในส่วนที่เกี่ยวข้องกับต่างประเทศ

ปัจจุบันมีหลายหน่วยงานที่รับผิดชอบและประสานงานกับต่างประเทศเรื่องอาชญากรรมข้ามชาติ เช่น สำนักงานสภาความมั่นคงแห่งชาติ เป็นหน่วยงานประสานงานของ SOMTC (การประชุมเจ้าหน้าที่อาวุโสอาเซียนด้านอาชญากรรมข้ามชาติ) กระทรวงต่างประเทศมีหลายหน่วยงานที่รับผิดชอบ เช่น กรมอาเซียนรับผิดชอบงานในกรอบอาเซียน เช่น การประชุมรัฐมนตรีอาเซียนด้านการป้องกันและแก้ไขอาชญากรรมข้ามชาติ (AMMTC) กรมอเมริกาฯ รับผิดชอบงานด้านทวีปเอเชียเกี่ยวกับประเทศที่เกี่ยวข้อง กรมยุโรปรับผิดชอบงานที่เกี่ยวข้องกับประเทศยุโรป กรมสนธิสัญญาและกฎหมายรับผิดชอบงานการกฎหมายและข้อตกลงระหว่างประเทศ กรมองค์การระหว่างประเทศ รับผิดชอบงานในส่วนงานอื่นนอกเหนือจากกรมอาเซียน รวมไปถึงความร่วมมือกับองค์การสหประชาชาติ สำนักงานอัยการสูงสุดรับผิดชอบในการอำนวยความสะดวกในเรื่องการดำเนินการตามกฎหมาย เช่น การส่งผู้ร้ายข้ามแดน เรื่องที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินคดี ขณะที่สำนักงานตำรวจแห่งชาติเกี่ยวข้องกับการตำรวจระหว่างประเทศรวมถึงตำรวจสากล และสำนักงานสภาความมั่นคงแห่งชาติมีศูนย์ประสานความร่วมมือต่อต้านการก่อการร้ายและอาชญากรรมข้ามชาติแห่งชาติ ที่รับผิดชอบงานด้านการประสานงานกับต่างประเทศด้วย ทั้งนี้ยังไม่รวมการประสานงานจากสถานเอกอัครราชทูตต่างๆ ในประเทศผ่านหน่วยงานต่างๆ ที่ตนมีความคุ้นเคยอยู่ด้วย ที่กล่าวมาเป็นเพียงตัวอย่างคร่าวๆ

ดังนั้น จึงมีปัญหาในทางปฏิบัติพอสมควร หากไม่มีการวางกรอบในการปฏิบัติที่ชัดเจนและเหมาะสม การดำเนินการด้านการต่างประเทศของไทยก็จะตกเป็นภาระแก่หน่วยงานต่างๆ รวมทั้งประเทศไทยโดยรวม ทำให้ไทยเสียโอกาสหรืออาจจะสามารถรักษาสภาพประโยชน์โดยรวมของประเทศได้เท่าที่ควร อย่างไรก็ตาม หากต่อไปศูนย์ประสานความร่วมมือต่อต้านการก่อการร้ายสากลและอาชญากรรมข้ามชาติแห่งชาติ ซึ่งปัจจุบันจัดตั้งมาในสำนักงานสภาความมั่นคงแห่งชาติมีความเข้มแข็งพอปัญหาดังกล่าวก็น่าจะผ่อนคลายลงตามลำดับ

6.4 งานด้านการประชาสัมพันธ์ของงานอาชญากรรมข้ามชาติ

ปัจจุบันกลไกสำคัญในด้านการประชาสัมพันธ์เกี่ยวกับการแก้ไขปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติ มีหน่วยงานหลัก 3 หน่วยงานดำเนินการคือ กรมประชาสัมพันธ์รับผิดชอบด้านการประชาสัมพันธ์ภายในประเทศ กระทรวงการต่างประเทศรับผิดชอบด้านการประชาสัมพันธ์งานระหว่างประเทศ ขณะที่กรมกิจการพลเรือนทหาร กองบัญชาการทหารสูงสุดรับผิดชอบด้านงานปฏิบัติการจิตวิทยา ทั้งภายในและนอกประเทศ

หากมาดูการปฏิบัติงานเป็นส่วนๆ จะเห็นได้ว่าปัจจุบันงานด้านการประชาสัมพันธ์ภายในประเทศ รวมทั้งงานสร้างจิตสำนึกให้ผู้ปฏิบัติงานที่เกี่ยวข้องมีจิตสำนึกในงานที่รับผิดชอบ คืองานด้านการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติ ปัจจุบันแม้ว่ากรมประชาสัมพันธ์ได้ตั้งคณะทำงานพิเศษรับผิดชอบงานประชาสัมพันธ์ในยามเกิดวิกฤตการณ์ ซึ่งจะประยุกต์รวมงานด้านการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติเข้าไปด้วยก็ตาม ปัจจุบันในความสำเร็จของงานประชาสัมพันธ์ก็ต้องทำให้ทุกหน่วยที่เกี่ยวข้องเป็นนักประชาสัมพันธ์ ส่วนกรมประชาสัมพันธ์จะเป็นที่ปรึกษาด้านงานวิชาการทางการประชาสัมพันธ์ แต่ปัจจุบันกลับตรงกันข้าม กล่าวคือกรมประชาสัมพันธ์ต้องรับงานไปดูแลทั้งหมดจึงยากแก่การปฏิบัติ โดยเฉพาะการประชาสัมพันธ์งานการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติ ซึ่งเป็นงานพิเศษ เป็นงานด้านความมั่นคงแห่งชาติหน่วยงานที่เกี่ยวข้องต้องเข้าใจสิ่งที่ตนเองต้องการจะสื่อให้กับสังคมหรือคนในชาติ แล้วแจ้งให้กรมประชาสัมพันธ์



หาวิธีการในการสื่อสารสิ่งเหล่านั้นไปสู่ประชาชนหรือกลุ่มเป้าหมาย งานจึงจะสำเร็จ ไม่ใช่มอบงานรับผิดชอบให้กรมประชาสัมพันธ์ทั้งหมด

หากมองด้านงานปฏิบัติการจิตวิทยาต่อกลุ่มเป้าหมายทั้งภายในและนอกประเทศก็มีปัญหาคล้ายๆ กับงานประชาสัมพันธ์ในประเทศ อย่างไรก็ตามปัจจุบันงานด้านนี้นับว่าดีขึ้น เพราะกรมกิจการพลเรือนทหารในฐานะผู้รับผิดชอบ ได้พยายามหาความต้องการในการประชาสัมพันธ์หรือปฏิบัติการจิตวิทยา และขอความร่วมมือให้หน่วยงานที่มีสื่อเข้าไปหาวิธีการถ่ายทอดสู่กลุ่มเป้าหมาย ดังนั้น งานปฏิบัติการจิตวิทยาอาจดีกว่างานปฏิบัติการด้านการประชาสัมพันธ์ภายในประเทศบ้าง อย่างไรก็ตามความกว้างขวางขอบเขตและเนื้อหาของปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติรวมทั้งเป็นงานใหม่ ดังนั้น โอกาสบรรลุเป้าหมายก็ย่อมเป็นงานยากแก่ทางปฏิบัติอยู่ดี

หากมองด้านงานปฏิบัติการประชาสัมพันธ์ต่างประเทศ ซึ่งดำเนินการโดยกรมสารนิเทศกระทรวงการต่างประเทศ จะเห็นได้ว่าเป็นงานที่จบภายในหน่วยงานเดียวกัน คือกระทรวงการต่างประเทศ ผู้ปฏิบัติงานในกรมสารนิเทศก็เคยเป็นผู้ปฏิบัติงานหรือมีประสบการณ์ในด้านงานต่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับอาชญากรรมข้ามชาติแล้ว หรือหากไม่มีประสบการณ์ตรงกรมสารนิเทศก็สามารถสอบถามความต้องการจากผู้ปฏิบัติซึ่งอยู่ในกระทรวงเดียวกันได้ ทำให้สามารถสื่อความเข้าใจได้ตรงประเด็นมากกว่าสองหน่วยงานดังกล่าวข้างต้น อย่างไรก็ตามงานด้านการต่างประเทศก็จัดว่าเป็นงานในวงแคบ ดังนั้นหากต้องการขยายผลก็อาจทำได้ไม่มากนัก ผลที่ได้รับก็อาจจะไม่แตกต่างจากสองหน่วยงานคือกรมประชาสัมพันธ์และกรมกิจการพลเรือนทหารมากนัก ทางแก้ไขในเรื่องการประชาสัมพันธ์ก็คือ การร่วมกันทำงานอย่างเป็นทีมโดยยึดผลประโยชน์ของประเทศเป็นหลัก ตัวอย่างที่ดีก็คือ กรมประชาสัมพันธ์หรือกรมกิจการพลเรือนทหารอาจศึกษาวิธีการดำเนินงานของกรมสารนิเทศ กระทรวงการต่างประเทศ ขณะเดียวกันกรมสารนิเทศก็จำเป็นต้องอาศัยสื่อจากภายในประเทศโดยผ่านช่องทางของกรมประชาสัมพันธ์และกรมกิจการพลเรือนทหารในการขยายผลการประชาสัมพันธ์ของตนเองไปสู่สาธารณชน

6.5 งานด้านการปรับปรุงหรือพัฒนากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการแก้ไขปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติ

ปัจจุบันหน่วยงานหลักที่รับผิดชอบด้านการปรับปรุงและแก้ไขกฎหมายที่เกี่ยวข้องคือ กรมสนธิสัญญาและกฎหมาย สำนักงานอัยการสูงสุด และสำนักงานสภามันคงแห่งชาติในฐานะที่เป็นศูนย์ประสานงานความร่วมมือด้านการก่อการร้ายสากลและอาชญากรรมข้ามชาติ ปัจจุบันไทยได้ปรับปรุงกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติไปบ้างแล้ว เช่น การประกาศพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ.2546 ในการเพิ่มความหมายของการก่อการร้ายรวมทั้งการกระทำที่เป็นความผิดฐานการก่อการร้าย และการประกาศพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 พ.ศ. 2546 โดยการเพิ่มฐานความผิดด้านการก่อการร้ายเป็นฐานความผิดในเรื่องการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

งานด้านกฎหมายอื่นๆ ที่ควรปรับปรุง เช่น การมีกฎหมายด้านการสะกิดก้นการฟอกเงิน กฎหมายด้านการแจ้งข้อมูลข่าวสารเพื่อให้เป็นฐานในการยึดทรัพย์ รวมทั้งมีกฎหมายคุ้มครองธนาคารหรือสถาบันการเงินให้มีลักษณะโปร่งใสตรวจสอบได้ ปราศจากการแทรกแซงทางการเมือง การมีมาตรการใหม่เพื่อให้ทันต่อการพัฒนาขององค์กรอาชญากรรม เช่น การปฏิบัติการลับ การใช้ระบบกันผู้กระทำผิด



รายย่อยเป็นพยานเพื่อประนีประนอมผู้กระทำผิดรายใหญ่ (Plea bargaining) การดักฟังโทรศัพท์ การปรับปรุงกฎหมายลักษณะพยานในลักษณะที่ให้ภาระในการพิสูจน์ และเพื่อการคุ้มครองพยานมีความน่าเชื่อถือ การคุ้มครองพยานมาใช้อย่างมีประสิทธิภาพ และต้องจัดสรรงบประมาณเพื่อการป้องกันเหมาะสม

6.6 การพัฒนาศักยภาพของบุคคลเพื่อต่อต้านภัยจากอาชญากรรมข้ามชาติ

ปัญหาสำคัญของบุคลากรที่อยู่ในราชการไทยคือการโยกย้ายและการสับเปลี่ยนหน้าที่ ในงานที่เป็นงานทั่วไปคงไม่มีปัญหามากนัก แต่ในงานที่มีลักษณะพิเศษเช่นงานเฉพาะด้านโดยเฉพาะงานด้านการแก้ไขปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติ ปัจจุบันเราไม่สามารถสร้างบุคคลที่มีความชำนาญเฉพาะด้าน (Specialist) ได้อย่างเพียงพอและเหมาะสม และปัญหาที่สำคัญ เมื่อบุคคลเหล่านั้นเริ่มมีความชำนาญก็จะถูกโยกย้ายให้ไปปฏิบัติงานอย่างอื่น

ทางแก้ไขคืองานที่มีลักษณะพิเศษควรมีลักษณะของการพัฒนาและบริหารงานบุคคลในลักษณะพิเศษมีความก้าวหน้าและมีค่าตอบแทนในลักษณะพิเศษที่มีความเหมาะสม รวมไปถึงการคุ้มครองอันตรายที่จะเกิดขึ้นกับบุคคลในกลุ่มนี้อย่างแตกต่างไปจากกลุ่มอื่นๆ เพื่อให้บุคคลเหล่านั้นสามารถปฏิบัติงานได้อย่างต่อเนื่องและมีพัฒนาการโดยไม่ต้องเป็นห่วงเรื่องความก้าวหน้าในอาชีพและความมั่นคงในชีวิต

7. สรุป

การที่ประเทศไทยกำหนดนโยบายในการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมข้ามชาติภายใต้กรอบนโยบายความมั่นคงแห่งชาติในการป้องกันและแก้ไขปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2543 ซึ่งมีสำนักงานสภาความมั่นคงแห่งชาติเป็นหน่วยประสานงานหลัก นโยบายดังกล่าวถือว่าเป็นทิศทางสำคัญในการแก้ไขปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติ อย่างไรก็ตามจากการที่อาชญากรรมข้ามชาติมีพฤติกรรมกิจกรรมที่กว้างขวางมาก การปฏิบัติการเพื่อแก้ไขปัญหาดังกล่าวก็ต้องได้รับความร่วมมือกับส่วนราชการและหน่วยงานที่เกี่ยวข้องมากมายในการปฏิบัติการ ขณะเดียวกันการป้องกันและแก้ไขปัญหากับต่างประเทศก็มีกลไกและหน่วยงานที่เกี่ยวข้องมากมายเช่นกัน ตั้งแต่องค์การสหประชาชาติ ประเทศมหาอำนาจ องค์การพหุภาคีของอาเซียน ดังนั้น การป้องกันและแก้ไขปัญหาดังกล่าวแม้จะสามารถบรรลุผลได้ในระดับหนึ่ง เนื่องจากการมีนโยบายแล้ว อย่างไรก็ตามก็ยังมีความท้าทายที่ต้องแก้ไขต่อไปอีกมาก เช่น ปัญหาการปฏิบัติตามนโยบาย เอกภาพในการปฏิบัติงานของหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง แนวทางการดำเนินการป้องกันและแก้ไขปัญหามุ่งเน้นด้านต่างประเทศที่เหมาะสม ปัญหาการประชาสัมพันธ์ให้บรรลุวัตถุประสงค์ตามนโยบาย การปรับปรุงกฎหมายให้เหมาะสมกับการต่อสู้ภัยอาชญากรรมข้ามชาติและการพัฒนาศักยภาพบุคลากรเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่มีตามความรู้ความสามารถเฉพาะด้าน สามารถปฏิบัติงานได้อย่างต่อเนื่อง โดยมีขวัญและกำลังใจในการปฏิบัติงาน



เอกสารอ้างอิง

1. สำนักงานสภาความมั่นคงแห่งชาติ. นโยบายความมั่นคงแห่งชาติในการป้องกันและแก้ไข
ปัญหาอาชญากรรมแห่งชาติ พ.ศ. 2543 : เอกสารโรเนียว
2. สำนักงานสภาความมั่นคงแห่งชาติ. นโยบายการแก้ไขปัญหาการก่อการร้ายสากล
พ.ศ. 2546 : เอกสารโรเนียว
3. สำนักงานสภาความมั่นคงแห่งชาติ. ปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติ เอกสารประกอบการสัมมนา
เรื่องปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2543 🐾



ภาคผนวก

แนวทางในการสอบถามเพื่อประมวลความเหมาะสมของนโยบายความมั่นคง แห่งชาติในการป้องกันและแก้ไขปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติ

1. จากนโยบายฯ ที่กำหนดให้มีระบบอำนาจการและประสานงานการป้องกันและแก้ไขปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติเพื่อให้มีเอกภาพและประสิทธิภาพ ทั้งด้านนโยบาย/การปฏิบัติ/และการข่าว ท่านคิดว่าสามารถดำเนินการตามนโยบายฯ ได้มากน้อยแค่ไหน ? มีอุปสรรคอะไรหรือไม่ ?
.....
2. จากนโยบายที่กล่าวไว้ว่า ให้มีการพัฒนาการปฏิบัติงานและอุปกรณ์ในการดำเนินงานขององค์กรหลักทุกด้าน โดยเฉพาะการเข้าเมืองสามารถปฏิบัติบรรลุผลได้มากน้อยแค่ไหน ? ปัญหา และอุปสรรค ในการดำเนินการคืออะไร ?
.....
3. การพัฒนาการประสิทธิภาพด้านการข่าว กฎหมาย การเงิน การคลัง และอื่นๆ ก้าวหน้าไปมากน้อยแค่ไหน ? มีข้อเสนอแนะในการปรับปรุงอย่างไรบ้าง.....
.....
4. การพัฒนาบุคลากรและการจัดระบบข้อมูลให้สมบูรณ์ตามนโยบายฯ ดำเนินการได้มากน้อยแค่ไหน ? ปัญหาอุปสรรคคืออะไร?.....
.....
5. ความคืบหน้าตามนโยบายในการประสานงานกับต่างประเทศอย่างใกล้ชิดทั้งด้านแผนปฏิบัติการข่าว และกฎหมายที่ดำเนินการไปได้มากน้อยแค่ไหน ? มีข้อเสนอแนะในการดำเนินการอย่างไรบ้าง?
.....
6. การเสริมคุณภาพและประสิทธิภาพของผู้ปฏิบัติตามนโยบายฯ เพื่อให้มีจิตสำนึกในการแก้ไขปัญหาดำเนินไปได้มากน้อยแค่ไหน ? ปัญหาอุปสรรคคืออะไร?.....
.....
7. การประชาสัมพันธ์ในรูปแบบต่างๆ อย่างต่อเนื่องเพื่อสร้างความเข้าใจสถานการณ์ รวมถึงให้ตระหนักถึงปัญหาและผลกระทบ ดำเนินการได้มากน้อยแค่ไหน ? ปัญหาอุปสรรคคืออะไร ?
.....



8. การสร้างภาพลักษณ์ในต่างประเทศเพื่อสร้างภาพลักษณ์ที่ดีของประเทศไทยต่อการแก้ไขปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติเป็นการได้มากน้อยแค่ไหน ? ปัญหาอุปสรรคคืออะไร?.....
.....
9. การให้มีการพิจารณาเกี่ยวกับผลประโยชน์และความร่วมมือระหว่างประเทศ เราสามารถดำเนินการได้อย่างมีประสิทธิภาพมากน้อยแค่ไหน ? ปัญหาอุปสรรคคืออะไร?.....
.....
10. ในประเด็นการส่งเสริมและสร้างเครือข่ายความร่วมมือระหว่างประเทศในทุกด้านตามนโยบายดำเนินการไปได้มากน้อยแค่ไหน ? ปัญหาอุปสรรคคืออะไร?.....
.....
11. การแลกเปลี่ยนและเพิ่มพูนประสบการณ์ในการจัดการเพื่อป้องกันปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติทุกระดับในเวทีระหว่างประเทศตามนโยบายฯ ประเทศไทยดำเนินการได้มากน้อยแค่ไหน ? ปัญหาอุปสรรคคืออะไร ?.....
.....



การประชุม
ทางวิชาการ
ระดับชาติว่าด้วย
งานยุติธรรม
ครั้งที่ 2

हांทุนส่วนจำกัด ไอเดีย สแควร์

106 ถนนจรัลสนิทวงศ์ ซอยจรัลสนิทวงศ์ 57/2 แขวงบางบำหรุ เขตบางพลัด กรุงเทพฯ 10700
โทร. 02-433-4791 โทรสาร 02-883-3959