

ครองสิทธิของผู้ถูกกล่าวหา แต่ในกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาไม่มีทนายความ ก็อาจทำข้อตกลงเองได้ และผู้ถูกกล่าวหาจะมีสิทธิที่จะรับคำอธิบายใน รายละเอียดของการทำความตกลงต่อรองคำรับสารภาพ ในการทำความตกลงต่อรองคำรับสารภาพ

ศาลต้องวางตัวเป็นกลางต้องไม่มีส่วนร่วมในการเจรจา ส่วนแบบของการต่อรองคำรับสารภาพนั้น ถ้าหากการต่อรองคำรับสารภาพเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการกระทำผิดอาญาร้ายแรง จะต้องทำเป็นหนังสือ

เว้นแต่จะทำได้โดยวาจาต่อหน้าศาลหลังจากศาลรับเอาข้อตกลงของการต่อรองคำรับสารภาพเข้าสู่ศาลแล้ว จะทำบันทึกความตกลงต่อรองคำรับสารภาพ

แต่ศาลจะทำการบันทึกได้ก็ต่อเมื่อศาลมั่นใจว่าผู้ถูกกล่าวหาเข้าใจเนื้อหาของความตกลงและต้องเป็นไปโดยความสมัครใจของผู้ถูกกล่าวหาและผู้ถูกกล่าวหาต้องมีสติรู้ถึงผลของการกระทำ Intelligently<sup>๑๐๕</sup>

เมื่อคู่สัญญาทำความตกลงในการต่อรองคำรับสารภาพแล้วข้อตกลงย่อมผูกมัดคู่กรณีแต่ข้อตกลงในการต่อรองคำรับสารภาพมิใช่สัญญาในทางแพ่งคู่ความจึงอาจสละเสียได้ เหตุที่กำหนดให้ผู้ถูกกล่าวหาสละข้อตกลงได้นั้น เนื่องจากผู้ถูกกล่าวหาได้รับการรับรองสิทธิในการที่จะไม่ให้การเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองในทางอาญา และเหตุที่กฎหมายกำหนดให้พนักงานอัยการสละข้อตกลงได้นั้นเนื่องมาจากเหตุผลที่พนักงานอัยการมีหน้าที่รักษาประโยชน์สาธารณะนั่นเอง

นอกจากนี้ยังมีบทบัญญัติคุ้มครองผู้ถูกกล่าวหาในกรณีการต่อรองคำรับสารภาพไม่สมบูรณ์ เอกสารจากข้อตกลงนั้นรวมทั้งเอกสารที่เกี่ยวข้องกับการต่อรองคำรับสารภาพที่ยกเลิกไปแล้วหรือเอกสารที่แตก

<sup>๑๐๕</sup> เรื่องเดียวกัน. หน้า ๑๗๐.

เปลี่ยนกันระหว่างพนักงานอัยการกับผู้ถูกกล่าวหา ภายใต้กรอบการเจรจาต่อรองคำรับสารภาพนั้น

เอกสารเหล่านั้นจะถูกนำไปอ้างใช้ในการพิจารณาคดีไม่ได้ เพราะจะไม่เป็นธรรมกับผู้ถูกกล่าวหาและเป็นการละเมิดสิทธิในการไม่ให้การเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองในคดีอาญา

## ๖.๒ การต่อรองคำรับสารภาพในประเทศอิตาลี<sup>๑๐๔</sup>

พื้นฐานของระบบกฎหมายในประเทศอิตาลีมิได้มีลักษณะที่ถือว่าคู่ความเป็นปฏิปักษ์กันโดยแท้อย่างเต็มรูปแบบ ลักษณะของการต่อรองคำรับสารภาพจะแบ่งเป็นการพิจารณาคดีโดยการรวบรัด และต่อรองคำรับสารภาพในคดีที่มีอัตราโทษเล็กน้อย รูปแบบการต่อรองคำรับสารภาพจะต่างกับการต่อรองคำรับสารภาพในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายแบบ Common Law แต่มีลักษณะเป็นการให้มีการตกลงเกี่ยวกับทางเลือกรูปแบบในการดำเนินคดี

เนื่องจากกฎหมายรัฐธรรมนูญของอิตาลีมีหลักการดำเนินคดีดุลพินิจของพนักงานอัยการจำกัดอยู่แต่เพียงการพิจารณาข้อเท็จจริงจากพยานหลักฐานและพิจารณาข้อกฎหมายว่าเพียงพอต่อการดำเนินคดีหรือไม่เท่านั้น ไม่ได้เปิดโอกาสให้พนักงานอัยการใช้ดุลพินิจในการแลกเปลี่ยนประโยชน์สาธารณะกับประโยชน์ของจำเลย แต่ทั้งการพิจารณาโดยรวบรัดและการต่อรองคำรับสารภาพของประเทศอิตาลีก็เป็นการต่อรองคำรับสารภาพที่มีรูปแบบเฉพาะตัวอีกประเภทหนึ่ง

๖.๒.๑-การพิจารณาโดยรวบรัด (Summary Trial) เป็นข้อตกลงระหว่างพนักงานอัยการ และผู้ถูกกล่าวหาในการที่จะเลือกวิธีที่จะใช้วิธีการพิจารณาว่าจะให้มีการพิจารณาโดยรวบรัดแทน วิธีการ

<sup>๑๐๔</sup> เรื่องเดียวกัน. หน้า ๑๗๓.

พิจารณาปกติ การพิจารณาโดยรวบรัดนี้กฎหมายอิตาลีเปิดโอกาสให้ผู้ถูกกล่าวหา ร้องขอต่อศาลโดยได้รับความยินยอมของอัยการได้ด้วย

นอกจากอัยการจะยื่นคำร้องขอต่อศาลแล้ว เห็นได้ว่าอัยการมีบทบาทมากในการพิจารณาโดยรวบรัด เหตุที่อัยการจะขอให้มีการพิจารณาโดยรวบรัดอาจเกิดจากพนักงานอัยการต้องการลดปริมาณคดีที่อยู่ในหน้าที่ของตน และอาจเกิดจากพนักงานอัยการเห็นว่าพยานหลักฐานของตนอ่อนไม่เพียงพอที่จะให้ศาลพิพากษาลงโทษผู้ถูกกล่าวหาในการพิจารณาเต็มรูปแบบ

การพิจารณาโดยรวบรัดนี้ ผู้เสียหายที่เข้าเป็นโจทก์ร่วมในคดีแพ่งเกี่ยวเนื่องคดีอาญาสามารถมีบทบาทในการพิจารณาโดยรวบรัดด้วย กล่าวคืออาจปฏิเสธคำร้องขอพิจารณาโดยรวบรัดได้

กระบวนการพิจารณาในกรณีที่ศาลยอมรับให้มีการพิจารณาโดยรวบรัดตามที่คู่ความตกลงกันแล้วมีลักษณะดังนี้

ศาลจะต้องลดโทษให้จำเลยหนึ่งในสาม ในกรณีที่ลงโทษจำคุกตลอดชีวิตศาลต้องปรับโทษ ลดโทษจำเลยเหลือ ๓๐ ปี

การพิจารณาคดีโดยรวบรัดจะมีการพิจารณาเพียงชั้นไต่สวนมูลฟ้องเท่านั้นจะไม่มี การพิจารณาเต็มรูปแบบ ศาลจะพิจารณาคดีจากสำนวนของอัยการโดยไม่มีการสืบพยาน

๖.๒.๒ การต่อรองคำรับสารภาพ (Plea Bargaining) เป็นการตกลงของคู่ความที่จะกำหนดอัตราโทษที่แน่นอนเพื่อเสนอศาลพิจารณาต่างจากการพิจารณาคดี โดยรวบรัดซึ่งเป็นการตกลงกันเฉพาะรูปแบบของการดำเนินคดี

การต่อรองคำรับสารภาพของอิตาลีใช้เฉพาะในกรณี คดีอาญาที่มีอัตราโทษต่ำเท่านั้น ซึ่งมีหลักเกณฑ์ว่าในเวลาใดๆ ก่อนการพิจารณาของศาล คู่ความอาจร้องขอต่อศาลให้ยอมรับข้อตกลงเกี่ยวกับการกำหนดโทษที่เหมาะสมตามที่คู่ความตกลงกัน และศาลจะยอมบังคับให้

ตามข้อตกลงก็ต่อเมื่อมีการขอลดหย่อนโทษที่ไม่เกินหนึ่งในสาม และเมื่อลดหย่อนแล้วจะต้องมีโทษจำคุกไม่เกิน ๒ ปี

จากการศึกษาสภาพปัญหาและมาตรการในการป้องกันและปราบปรามปัญหาอันเกิดจากองค์กรอาชญากรรมของประเทศไทยนั้นพบว่า มาตรการในการป้องกันและปราบปรามปัญหายังด้อยประสิทธิภาพ ยังมีช่องว่างของกฎหมายที่เกี่ยวกับมาตรการในการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมธรรมดาและมาตรการในการต่อสู้กับการก่ออาชญากรรมโดยสมาชิกขององค์กรอาชญากรรม เพราะกฎหมายของประเทศไทยมิได้มีการเตรียมการไว้สำหรับการป้องกันและปราบปรามการดำเนินกิจกรรมที่ผิดกฎหมายขององค์กรอาชญากรรมไว้โดยเฉพาะ

แต่ในทางตรงกันข้ามองค์กรอาชญากรรมได้อาศัยความเจริญเติบโตทางด้านเทคโนโลยีสมัยใหม่เข้าช่วยในการพัฒนารูปแบบและวิธีการในการก่ออาชญากรรม รวมทั้งมีการสร้างมาตรการในการขยายและปกป้องเครือข่ายขององค์กรทำให้เกิดผลกระทบต่อการพัฒนาประเทศโดยรวม

ทั้งมีผลกระทบต่อความผาสุกของประชาชน เพื่อความสงบสุขของสังคมจำต้องมีการสร้างมาตรการในการป้องกันและปราบปรามปัญหาดังกล่าว

จากการศึกษาในบทนี้ถึงมาตรการต่างๆ ที่ประเทศที่ได้รับผลกระทบจากปัญหาอันเกิดจากองค์กรอาชญากรรมและตื่นตัวในการแก้ปัญหาและหามาตรการที่เหมาะสมสำหรับประเทศของตนในการจัดการกับปัญหา ซึ่งมีการนำมาตรการต่างๆ กันมาใช้แก้ปัญหาเดียวกันนี้อย่างน่าสนใจ และมีหลายประเทศที่สามารถดำเนินการได้อย่างได้ผล

นอกจากนั้นยังมีความพยายามในการทำความตกลงร่วมมือกัน

ระหว่างประเทศในการจัดการกับปัญหาดังกล่าว

หลายประเทศเข้าร่วมเป็นภาคีสมาชิกสหประชาชาติเพื่อสร้างมาตรการในการป้องกันและปราบปรามปัญหาอันเกิดจากองค์กรอาชญากรรม

บางประเทศมีการสร้างมาตรการในการป้องกันและปราบปรามปัญหาอันเกิดจากองค์กรอาชญากรรมไว้โดยเฉพาะ เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศออสเตรเลีย ซึ่งทั้งสองประเทศดังกล่าวประสบความสำเร็จในการแก้ไขปัญหาดังกล่าวได้ในระดับที่น่าพอใจ

เพื่อความผาสุกของประชาชนในชาติอย่างยั่งยืน ประเทศไทยควรนำมาตรการเหล่านั้นมาประยุกต์ใช้ในการสร้างมาตรการต่อสู้กับองค์กรอาชญากรรม โดยควรหามาตรการที่ลงตัวระหว่างการปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและการคุ้มครองสิทธิของประชาชนให้เหมาะสมและสอดคล้องกับสภาพปัญหาของประเทศ ซึ่งจะได้นำเสนอรายละเอียดในบทต่อไป

## บทที่ ๓

# มาตรการต่างๆ ในการเสริมสร้าง ศักยภาพในการป้องกันและปราบปราม องค์การอาชญากรรมในประเทศไทย

## กฎหมายป้องกันและปราบปรามองค์การอาชญา กรรมโดยเฉพาะ

สภาพปัญหายาเสพติดและการก่ออาชญากรรมในประเทศไทย ในช่วงระยะเวลาก่อนที่รัฐบาลยุคปัจจุบันของพันตำรวจโททักษิณ ชินวัตร นายกรัฐมนตรีจะเข้ามาบริหารประเทศ สภาพปัญหามีแนวโน้ม ที่รุนแรงและซับซ้อนเพิ่มมากขึ้น

ดังกรณีปัญหายาเสพติดที่พบว่ามีผู้เสพยาบ้าเป็นครั้งคราว อยู่ประมาณ ๑ ล้านคน และมีผู้ใช้อย่างต่อเนื่องประมาณ ๕ แสนคน ทั้งมีการสร้างเครือข่ายค้ายาเสพติดในระดับต่างๆ และมี วงเงินจากการค้ายาเสพติดสูงเป็นระดับหลายหมื่นล้านบาท

นอกจากนั้นยังมีปัญหาการก่ออาชญากรรม ทั้งจากการค้าแรงงานไทยข้ามชาติ การค้าหญิงและเด็กเพื่อธุรกิจบริการทางเพศ บ่อน การพนันตามแนวชายแดนไทยและประเทศเพื่อนบ้าน รวมถึงหวยเถื่อน

และการพนันผิดกฎหมายอื่นๆ ในประเทศไทยที่มีเงินสะพัดอยู่ในระดับหลายแสนล้านบาท<sup>๑</sup> การค้าเงินตราต่างประเทศเถื่อนในร้านค้าที่รับแลกเงินที่มีขอบด้วยกฎหมาย การรวมถึงปัญหาความไม่สงบในจังหวัดชายแดนภาคใต้ของประเทศไทย

เมื่อรัฐบาลของพันตำรวจโททักษิณ ชินวัตร เข้ามาบริหารประเทศและมีการประกาศนโยบายปราบปรามผู้มีอิทธิพล รวมถึงประกาศสงครามกับยาเสพติดอย่างจริงจัง ทำให้ปัญหาเกี่ยวกับยาเสพติดได้รับการแก้ไขในระดับที่น่าพอใจ แต่ปัญหาเกี่ยวกับการปราบปรามผู้มีอิทธิพลไม่ประสบความสำเร็จในการแก้ไขปัญหาเท่ากับมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดรายใหญ่

ปัญหาต่างๆ เหล่านี้มีความเกี่ยวข้องเชื่อมโยงกับผู้มีอิทธิพลหรือองค์กรอาชญากรรม เพราะเมื่อพิจารณาจากสภาพปัญหาจะเห็นว่ามี การกระทำในลักษณะเป็นขบวนการ การดำเนินงานมีความซับซ้อน มีการบังคับบัญชาหรือมีผู้อยู่เบื้องหลัง มีการใช้อิทธิพลด้านต่างๆ มาสนับสนุนในการขยายและป้องกันเครือข่ายขององค์กร และมีลักษณะการก่ออาชญากรรมด้านต่างๆ โยงใยระหว่างประเทศ หรือที่เรียกว่ามีลักษณะข้ามชาติเพิ่มมากขึ้น

การแก้ปัญหาองค์กรอาชญากรรมของประเทศไทยไม่ประสบความสำเร็จเท่าที่ควร สาเหตุหนึ่งเนื่องมาจากการที่ประเทศไทยมิได้บัญญัติกฎหมายเฉพาะขึ้นมาเพื่อจัดการกับปัญหานี้โดยตรง แม้รัฐบาลไทยเล็งเห็นผลกระทบอันเกิดจากปัญหาดังกล่าวและพยายาม

<sup>๑</sup> นवलน้อย ศรีรัตนและปิยวรรณ สุศรี. "สถานภาพความรุนแรงของปัญหาองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติในประเทศไทย." (รายงานการวิจัย โครงการการพัฒนากฎหมายป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติระยะที่ ๒. สถาบันกฎหมายอาญา สำนักงานอัยการสูงสุด, ๒๕๔๖). หน้า ๑๐๑-๑๐๖.

บัญญัติกฎหมายต่างๆ ขึ้นมาเพื่อที่จะจัดการกับปัญหา

แต่กฎหมายเหล่านั้นไม่ได้จัดทำขึ้นอย่างเป็นระบบแต่ทำขึ้นเป็นครั้งคราวเพื่อแก้ไขปัญหาเฉพาะหน้า ทำให้มีผลบังคับในขอบเขตที่จำกัด เช่น ตามพระราชบัญญัติปราบปรามยาเสพติดครอบคลุมเฉพาะการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด

พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินครอบคลุมเพียงการกระทำความผิดตามมูลฐาน ๘ ฐานความผิดที่กำหนดไว้เท่านั้น ไม่ครอบคลุมถึงการดำเนินกิจกรรมที่ผิดกฎหมายขององค์กรอาชญากรรมทั้งหมด

นานาประเทศไม่อาจหลีกเลี่ยงผลกระทบจากปัญหาอันเกิดจากการทำผิดกฎหมายขององค์กรอาชญากรรมได้ และกำหนดมาตรการต่างๆ ทั้งมาตรการทางด้านกฎหมายและด้านอื่นขึ้นเพื่อจัดการกับปัญหาดังกล่าว

บางประเทศประสบความสำเร็จในการป้องกันและปราบปราม เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา มีการบัญญัติกฎหมายเฉพาะในการปราบปรามองค์กรอาชญากรรมคือ กฎหมาย Racketeer Influenced and Corrupt Organization Act 1970 หรือเป็นที่รู้จักกันทั่วไปว่า RICO ซึ่งมีบทบัญญัติให้อำนาจรัฐในการริบทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดในทางอาญา ประเทศสหรัฐอเมริกาใช้กฎหมาย RICO เป็นเครื่องมือในการทำลายฐานอำนาจทางการเงินและเศรษฐกิจ (economic power) ขององค์กรอาชญากรรม

ปัจจุบันประเทศไทยมีการออกกฎหมาย พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. ๒๕๔๗ ขึ้นมาบังคับใช้ ตามกฎหมายนี้มีการกำหนดมาตรการในการป้องกันและปราบปรามปัญหาอันเกิดจากองค์กรอาชญากรรม โดยกำหนดให้ความผิดอันเกิดจากการกระทำขององค์กรอาชญากรรมนั้นเป็นคดีพิเศษ ที่ต้องใช้มาตรการพิเศษตาม



พระราชบัญญัตินี้ในการดำเนินการสอบสวนและดำเนินคดี ถือได้ว่ากฎหมายฉบับนี้เป็นกฎหมายเฉพาะที่บัญญัติขึ้นมาเพื่อป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมเช่นกัน

แต่ตามพระราชบัญญัตินี้มิได้กำหนดคำนิยามของคำว่าองค์กรอาชญากรรมและสมาชิกองค์กรอาชญากรรมไว้ อันจะทำให้เกิดปัญหาในการตีความ ควรมีการแก้ไขเพิ่มเติมคำนิยามศัพท์ในพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. ๒๕๔๗ หรือบัญญัติกฎหมายขึ้นมาใหม่ให้เป็นกฎหมายเฉพาะในการป้องกันและปราบปรามปัญหาอันเกิดจากองค์กรอาชญากรรม ต้องมีคำนิยามที่ชัดเจน และบัญญัติให้ครอบคลุมถึงการดำเนินกิจกรรมที่ผิดกฎหมายขององค์กรอาชญากรรมโดยรวม เพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในการป้องกันและปราบปรามปัญหาอันเกิดจากองค์กรอาชญากรรม

## กฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

เนื่องจากการดำเนินงานขององค์กรอาชญากรรมเกี่ยวข้องกับธุรกิจที่ผิดกฎหมายมีผลประโยชน์มหาศาล และนำเงินที่ได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายมาผ่านกระบวนการฟอกเงิน เพื่อให้กลายเป็นเงินที่ถูกต้องตามกฎหมายแล้วนำเงินเหล่านั้นมาใช้เป็นทุนเพื่อปกป้องและขยายการดำเนินงานขององค์กรอาชญากรรม อาจมีการให้เงินสินบนแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐเพื่อปกปิดการดำเนินงานขององค์กร

หรือการให้เงินสนับสนุนแก่องค์กรอื่นๆ เพื่อสร้างเครือข่ายองค์กรอาชญากรรมให้ขยายตัวเพิ่มขึ้น อาจขยายไปเป็นองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ และอาจเข้ามาสู่วงการเมืองทั้งระดับท้องถิ่นและระดับชาติ ด้วยการนำเงินที่ผิดกฎหมายมาใช้ในทางการเมือง เช่นการหาเสียงและซื้อเสียง และกิจกรรมอื่นๆ ในการเลือกตั้ง

อันเป็นสาเหตุสำคัญอันหนึ่งในการส่งเสริมให้เกิดกระบวนการ

การ Money Politics ในประเทศไทยซึ่งแม้ปัจจุบันจะมีการปฏิรูปการเมืองแต่กระบวนการนี้ก็ยังไม่หมดสิ้นไป แต่เปลี่ยนรูปแบบไปตามสถานการณ์

การฟอกเงินโดยองค์กรอาชญากรรมทำให้เกิดผลเสียหายด้านต่างๆ อย่างร้ายแรงต่อนานาประเทศ ประเทศไทยก็ได้รับผลกระทบจากการกระทำการฟอกเงินเช่นเดียวกัน รัฐบาลตระหนักถึงความสำคัญที่ต้องมีกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน จึงได้มีการตราพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. ๒๕๔๒ มาใช้บังคับ

โดยมีบทบัญญัติที่สำคัญกำหนดให้การฟอกเงินหรือทรัพย์สินเป็นความผิดอาญา<sup>๖</sup> ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่สอดคล้องกับหลักการตามอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ข้อ ๖ ที่กำหนดให้การกระทำต่างๆ ตามที่ระบุในอนุสัญญาฯ ข้อนี้ เป็นความผิดฐานฟอกเงิน

พระราชบัญญัติฉบับนี้ได้กำหนดความผิดมูลฐานที่เป็นความผิดฐานฟอกเงินไว้ในมาตรา ๓ โดยให้การกระทำดังต่อไปนี้เป็นความผิดฐานฟอกเงินคือ

๑. ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดตามกฎหมายว่าด้วยกฎหมายป้องกันและปราบปรามยาเสพติด
๒. ความผิดเกี่ยวกับเพศตามกฎหมายอาญาเฉพาะที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดในการเป็นธุระในการจัดหาล่อไปหรือพาไปเพื่อการอนาจารหญิงและเด็กเพื่อการสนองความใคร่ของผู้อื่น และความผิดฐานพรากเด็กหรือผู้เยาว์

ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการ

<sup>๖</sup> พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. ๒๕๔๒. มาตรา ๖.

คำประเวณีเฉพาะที่เกี่ยวกับการเป็นธุระจัดหา ล่อไป หรือชักพาไปเพื่อให้บุคคลนั้นกระทำการคำประเวณี หรือความผิดเกี่ยวกับการเป็นเจ้าของกิจการคำประเวณี ผู้ดูแล หรือผู้จัดการกิจการคำประเวณี หรือสถานคำประเวณี หรือเป็นผู้ควบคุมผู้กระทำการคำประเวณีในสถานคำประเวณี

๓. ความผิดเกี่ยวกับการฉ้อโกงประชาชนตามประมวลกฎหมายอาญาหรือความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน

๔. ความผิดเกี่ยวกับการยกยอกหรือฉ้อโกงประทุษร้ายต่อทรัพย์สินหรือการกระทำโดยทุจริตตามกฎหมายว่าด้วยการธนาคารพาณิชย์ กฎหมายว่าด้วยการประกอบธุรกิจเงินทุนหลักทรัพย์และเครดิตฟองซิเออร์ หรือกฎหมายว่าด้วยหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์

๕. ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการในการยุติธรรมตามประมวลกฎหมายอาญา ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยความผิดของพนักงานในองค์การของรัฐ หรือหน่วยงานของรัฐหรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่หรือทุจริตต่อหน้าที่ตามกฎหมายอื่น

๖. ความผิดเกี่ยวกับการกรรโชกหรือรีดเอาทรัพย์สิน ที่กระทำโดยอ้างอำนาจอั้งยี่หรือช่องโจร ตามประมวลกฎหมายอาญา

๗. ความผิดเกี่ยวกับการลักลอบหนีศุลกากรตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร

๘. ความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายตามประมวลกฎหมายอาญา พระราชบัญญัติฉบับนี้มีมาตรการที่สำคัญคือ สามารถดำเนินการยึดหรืออายัดเงินหรือทรัพย์สินที่มาจากกระทำความผิดไม่ว่าเงินหรือทรัพย์สินนั้นจะโอนเปลี่ยนมือหรือเปลี่ยนสภาพไปที่ทอดก็ตาม นอกจากนั้นยังมีบทลงโทษผู้ที่ให้การสนับสนุนช่วยเหลือด้วย

ประการใดๆ ในการฟอกเงินต้องระวางโทษเช่นเดียวกับตัวการ แม้การกระทำจะอยู่นอกราชอาณาจักร และเนื่องจากการฟอกเงินโดยองค์กรอาชญากรรม มีลักษณะการดำเนินการที่มีความซับซ้อน

การกระทำไม่มีรูปแบบและวิธีที่ชัดเจนหรือตายตัว มีการปกปิดวิธีการดำเนินการและมีลักษณะข้ามชาติ อาศัยเทคโนโลยีสมัยใหม่เข้ามาช่วยในการดำเนินการมากขึ้นโดยเฉพาะอย่างยิ่งมีการเคลื่อนย้ายเงินที่ได้มาจากการดำเนินงานขององค์กรอาชญากรรมผ่านทางธุรกรรมอิเล็กทรอนิกส์ หรือผ่านเครือข่ายของเงินนอกระบบ เช่น ระบบโพย ก๊วนและวิธีการอื่นๆ

ประเทศไทยจึงมีความจำเป็นอย่างเร่งด่วนที่จะต้องแก้ไขและปรับปรุงกฎหมายฟอกเงินให้มีความสอดคล้องกับสถานการณ์ในปัจจุบัน เพื่อให้การป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น ควรเพิ่มฐานความผิดมูลฐานตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินให้ครอบคลุมการกระทำความผิดที่องค์กรอาชญากรรมดำเนินการ

ซึ่งมีความหลากหลายไม่มีรูปแบบและวิธีที่ชัดเจนตายตัว ให้สามารถลงโทษผู้กระทำความผิดได้ โดยอาจนำหลักการตามกฎหมายปราบปรามการฟอกเงินของประเทศมาเลเซียซึ่งมีการกำหนดความผิดมูลฐานไว้ถึง ๑๑๙ ฐานความผิด<sup>๑</sup> และมีมาตรการที่สนับสนุนเจ้าหน้าที่ของรัฐ เพื่อกระทำการปราบปรามการฟอกเงินและมีบทลงโทษที่

<sup>๑</sup> วีระพงษ์ บุญโญภาส, สุพัตรา แผนวิจิต, จิรวุฒิ ลิปิพันธ์. “การกำหนดฐานความผิดฟอกเงินที่กระทำเป็นองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ และมาตรการรวมทั้งความร่วมมือระหว่างประเทศในการปราบปรามการฟอกเงินและมาตรการยึดและริบทรัพย์สิน.” (รายงาน การวิจัยโครงการ การพัฒนามาตรฐานกฎหมายป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ระยะที่ ๒. สถาบันกฎหมายอาญา สำนักงานอัยการสูงสุด, ๒๕๔๖). หน้า ๔๔.

## รุนแรง

และมาตรการของประเทศออสเตรเลีย ซึ่งเป็นประเทศที่มีระบบกฎหมายปราบปรามการฟอกเงินที่มีความสมบูรณ์มาก มีกฎหมายที่มีประสิทธิภาพในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินทุกรูปแบบอย่างครบวงจรและมีการจัดตั้งหน่วยงานกลางขึ้นมาเพื่อการปราบปรามการฟอกเงินคือ Australian Transaction Report and Analysis Centre

นอกจากนี้ยังมีกฎหมาย Proceeds of Crime Act 1987 กฎหมายฉบับนี้ได้กำหนดหลักเกณฑ์ให้ศาลมีอำนาจสั่งให้สถาบันการเงินทำการเก็บรักษาเอกสารหลักฐานในการทำธุรกรรมทางการเงิน (financial transaction document) ไว้เป็นเวลานานถึง ๗ ปีเพื่อตรวจสอบความเคลื่อนไหวทางด้านการเงิน และยังมีมาตรการที่น่าสนใจคือ ให้เจ้าหน้าที่ตำรวจสามารถขอยกหมายค้นจากศาลได้ และยังเปิดโอกาสให้ขอยกหมายค้นจากศาลโดยทางโทรศัพท์ได้ในกรณีที่มีเหตุจำเป็นเร่งด่วน

หากเจ้าหน้าที่ตำรวจเชื่อว่าบุคคลใดมีทรัพย์สินซึ่งได้มาจากการกระทำความผิด (tainted property) ไว้ในครอบครอง และตามกฎหมายนี้มีบทกำหนดโทษสำหรับผู้กระทำการฟอกเงิน

ทั้งผู้กระทำความผิดที่เป็นบุคคลธรรมดาและเป็นนิติบุคคลให้มีโทษปรับและจำคุกอย่างสูง<sup>๔</sup>

ประเทศไทยควรนำมาตรการของประเทศเหล่านี้มาเป็นแนวทางในการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายเกี่ยวกับการฟอกเงิน และควรมีกำหนดมาตรการตรวจสอบและติดตามการเคลื่อนย้ายเงินสดหรือตราสารที่เปลี่ยนมือได้ระหว่างประเทศ และต้องมีการระบุให้ชัดเจนว่าธุรกรรมลักษณะใดบ้างที่ต้องสงสัยว่าจะเป็น การฟอกเงินที่สถาบันการเงินหรือธนาคารที่จะต้องรายงานการทำธุรกรรมนั้นให้รัฐทราบ

<sup>๔</sup> [www.austrac.gov.au/text/publication/overview\\_money\\_laundering](http://www.austrac.gov.au/text/publication/overview_money_laundering)

เพื่อมิให้เกิดช่องว่างของกฎหมายให้การกระทำธุรกรรมบางอย่างรอดพ้นจากการตรวจสอบการฟอกเงิน แต่ทั้งนี้ต้องคำนึงถึงผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพส่วนบุคคลทั่วไปตามรัฐธรรมนูญด้วย

อีกทั้งต้องคำนึงถึงผลกระทบต่อการพัฒนาธุรกิจการพาณิชย์ และการเคลื่อนย้ายเงินทุนโดยเสรีระหว่างประเทศด้วยเช่นกัน

มาตรการสำคัญที่ต้องแก้ไขอีกประการหนึ่งคือ การจัดการกับทรัพย์สินที่ได้มาจากการฟอกเงิน ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๕๑ กำหนดให้ทรัพย์สินที่ได้มาจากการฟอกเงินตกเป็นของแผ่นดิน

แต่หากเป็นกรณีความร่วมมือระหว่างประเทศในการริบทรัพย์สิน ตามพระราชบัญญัติร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๓๕ จะกำหนดให้ทรัพย์สินที่ริบตกเป็นของรัฐที่รับการร้องขอ มิใช่เป็นของรัฐที่ร้องขอความช่วยเหลือ

ดังนั้น ในส่วนนี้จึงควรมีการแก้ไขกฎหมาย ในกรณีเป็นการร่วมมือระหว่างประเทศในการริบทรัพย์สินที่มาจากกระทำความผิดฐานฟอกเงิน ควรกำหนดให้มีการแบ่งทรัพย์สินที่ริบมาได้ระหว่างประเทศที่ร้องขอและประเทศที่รับการร้องขอ เพื่อเป็นประโยชน์ตอบแทนในการให้ความร่วมมือระหว่างกัน ซึ่งจะส่งผลให้การป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น

นอกจากการปรับปรุงแก้ไขกฎหมาย ประเทศไทยควรมีการพัฒนามาตรการด้านความร่วมมือระหว่างประเทศ ในการให้ความช่วยเหลือ แลกเปลี่ยนข้อมูลข่าวสารที่เกี่ยวข้องกับการฟอกเงินโดยมาตรการในส่วนนี้ประเทศไทยควรดำเนินการโดยให้สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินจัดตั้งหน่วยงานพิเศษเพื่อรวบรวมข่าวกรองทางการเงิน ทำหน้าที่เป็นศูนย์กลางระดับประเทศสำหรับรวบรวม วิเคราะห์ และมีอำนาจเผยแพร่ข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับการกระทำขององค์กร

อาชญากรรมหรือการกระทำที่อาจเกี่ยวกับการฟอกเงิน

## การป้องกันการทุจริตที่เกี่ยวข้องกับองค์กรอาชญากรรม

ปัญหาเกี่ยวกับองค์กรอาชญากรรมทำให้แต่ละประเทศสร้างมาตรการต่างๆ ในการป้องกันและปราบปรามปัญหานี้ แต่บางประเทศประสบความยากลำบากในการแก้ไขปัญหานี้เนื่องมาจากการที่มีเจ้าหน้าที่ของรัฐเข้าร่วมขบวนการเป็นสมาชิกของกลุ่มองค์กรอาชญากรรม หรือกระทำการทุจริตเอื้อประโยชน์ให้แก่กลุ่มองค์กรอาชญากรรม

มาตรการในการป้องกันการทุจริตในองค์กรของรัฐนั้นเป็นมาตรการที่จำเป็นอย่างยิ่งในการต่อสู้กับปัญหานี้ที่เกิดจากการดำเนินกิจกรรมที่ผิดกฎหมายขององค์กรอาชญากรรม เพราะการก่ออาชญากรรมโดยองค์กรอาชญากรรมนั้นมักจะมีเจ้าหน้าที่ของรัฐเข้ามาเกี่ยวข้องเสมอ โดยมีการให้สินบนแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐตั้งแต่เจ้าหน้าที่ระดับล่างจนถึงเจ้าหน้าที่ระดับสูงรวมถึงนักการเมืองที่มีอิทธิพล เพื่อให้การดำเนินกิจกรรมที่ผิดกฎหมายขององค์กรอาชญากรรมมีความสะดวกราบรื่น ไม่ถูกตรวจสอบโดยกระบวนการของรัฐ

การทุจริตที่เกี่ยวข้องกับองค์กรอาชญากรรม ส่งผลกระทบทำให้เกิดความเสียหายต่อประเทศอย่างมหาศาลทั้งทางด้านเศรษฐกิจ สังคม การเมือง ความมั่นคง ระบบงานยุติธรรม และส่งผลกระทบต่อการบริหารและพัฒนาประเทศโดยรวม

นานาประเทศได้พยายามร่วมกันแก้ปัญหาและได้กำหนดมาตรการในการจัดการกับปัญหาดังกล่าวไว้ในอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ข้อ ๘ โดยกำหนดให้การฉ้อราษฎร์บังหลวงเป็นความผิดอาญา และข้อที่ ๙ ได้กำหนดให้รัฐภาคีรับเอามาตรการทางกฎหมาย การบริหาร หรือทางอื่นซึ่งมีประ-

สิทธิภาพ เพื่อนำมาเป็นมาตรการในการต่อต้านการฉ้อราษฎร์บังหลวง ซึ่งประเทศไทยเข้าร่วมลงนามแสดงความจำนงเป็นภาคีสมาชิกด้วย

ประเทศไทยก็ได้เล็งเห็นผลกระทบจากปัญหาดังกล่าว จึงได้กำหนดมาตรการป้องกันและปราบปรามการทุจริตไว้ โดยปรากฏตามประมวลกฎหมายอาญาและพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒

เมื่อพิจารณามาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการทุจริตของประเทศไทยที่มีผลบังคับใช้อยู่ในปัจจุบัน เปรียบเทียบกับอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ตามประมวลกฎหมายอาญาของประเทศไทย มีบทบัญญัติในมาตรา ๑๔๔<sup>๕</sup> และมาตรา ๑๖๗<sup>๖</sup> ซึ่งตามบทบัญญัติกฎหมายทั้งสองมาตรามีความสอดคล้องกับอนุสัญญาฯ ข้อ ๘ วรรค ๑

(ก) ที่กำหนดให้การสัญญาว่าจะให้ การเสนอให้ หรือการให้ ประโยชน์ ที่ไม่พึงได้แก่เจ้าหน้าที่รัฐโดยตรงหรือโดยอ้อม สำหรับตัวเจ้าหน้าที่เองหรือบุคคลอื่น เพื่อให้เจ้าหน้าที่นั้นกระทำการหรือละเว้น การปฏิบัติหน้าที่เป็นความผิด และตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา ๑๔๙ และมาตรา ๒๐๑ บัญญัติไว้ครอบคลุมและสอดคล้องกับอนุ-

<sup>๕</sup> ประมวลกฎหมายอาญามาตรา ๑๔๔ บัญญัติว่า “ผู้ใดให้ ขอให้ หรือรับว่าจะให้ ทรัพย์สิน หรือประโยชน์อื่นใดให้แก่เจ้าพนักงาน สมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งรัฐ สมาชิกสภาจังหวัด หรือสมาชิกสภาเทศบาล เพื่อจูงใจให้กระทำการ ไม่กระทำการ หรือประวิงการกระทำอันมิชอบด้วยหน้าที่ ต้องระวางโทษ...”

<sup>๖</sup> ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๖๗ บัญญัติว่า “ผู้ใดให้ ขอให้ หรือรับว่าจะ ให้ทรัพย์สิน หรือประโยชน์อื่นใดให้แก่เจ้าพนักงานในตำแหน่งตุลาการ พนักงาน อัยการ ผู้ว่าคดี หรือพนักงานสอบสวน เพื่อจูงใจให้กระทำการ ไม่กระทำการ หรือ ประวิงการกระทำอันมิชอบด้วยหน้าที่ ต้องระวางโทษ...”



### สัญญา ๗ ข้อ ๘ วรรค ๑

(ข) ที่กำหนดให้การเรียกหรือการรับผลประโยชน์ที่ไม่พึงได้รับของตัวเจ้าหน้าที่ของรัฐโดยตรงหรือโดยอ้อม สำหรับตัวเจ้าหน้าที่เองหรือบุคคลอื่น เพื่อให้เจ้าหน้าที่นั้นกระทำการหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ ซึ่งเป็นมาตรการทางกฎหมายหลักที่ใช้ในการปราบปรามการทุจริตจ้อราชฎร์บังหลวง โดยพระราชบัญญัติดังกล่าวกำหนดหลักเกณฑ์ให้มีการจัดตั้งคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ หรือคณะกรรมการ ป.ป.ช. ขึ้น

ซึ่งเป็นส่วนราชการอิสระตามรัฐธรรมนูญ โดยให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจตรวจสอบทรัพย์สินและหนี้สินของพนักงานเจ้าหน้าที่ของรัฐและผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง รวมถึงคู่สมรส และบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะของผู้นั้น ทั้งก่อนและหลังการดำรงตำแหน่ง

แต่ตามบทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าว มีผลใช้บังคับแต่เฉพาะการกระทำความผิดโดยทั่วๆ ไป ไม่สามารถนำมาใช้ดำเนินคดีจ้อราชฎร์บังหลวงที่เกี่ยวข้องกับกลุ่มองค์กรอาชญากรรมได้อย่างเป็นระบบทั้งองค์กร เนื่องจากหลักกฎหมายดังกล่าวได้กำหนดความรับผิดสำหรับการกระทำเฉพาะตัวบุคคลซึ่งเป็นการกระทำที่แคบกว่าการดำเนินกิจกรรมที่ผิดกฎหมายโดยกลุ่มองค์กรอาชญากรรม

แม้ประเทศไทยจะมีมาตรการต่างๆ เพื่อต่อต้านการทุจริตจ้อราชฎร์บังหลวงที่ค่อนข้างสอดคล้องกับอนุสัญญาฯ แต่ปัญหาดังกล่าวยังไม่สามารถแก้ไขให้หมดไปจากประเทศไทย ทั้งนี้อันเนื่องจากปัญหาด้านประสิทธิภาพในการบังคับใช้กฎหมาย และประสิทธิภาพของเจ้าหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรม

และเนื่องจากสภาพสังคมไทยยังมีระบบอุปถัมภ์ การมีผล

ประโยชน์ร่วมกันของเจ้าหน้าที่ของรัฐกับผู้กระทำความผิด และการให้ค่าตอบแทนเจ้าหน้าที่ของรัฐต่ำ ทำให้องค์กรอาชญากรรมใช้ข้อบกพร่องดังกล่าวให้เกิดประโยชน์ต่อองค์กรของตน การป้องกันและปราบปรามการทุจริตของเจ้าหน้าที่ของรัฐจึงเป็นปัญหาที่ต้องได้รับการแก้ไขอย่างเร่งด่วน

เพื่อให้สามารถลงโทษการกระทำการทุจริตฉ้อราษฎร์บังหลวงที่เกี่ยวข้องกับองค์กรอาชญากรรมได้อย่างมีประสิทธิภาพ ควรมีการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายเกี่ยวกับการฉ้อราษฎร์บังหลวงให้ครอบคลุมการดำเนินกิจกรรมขององค์กรอาชญากรรม และควรนำมาตรการของต่างประเทศมาใช้ เช่น

กฎหมายป้องกันและปราบปรามการฉ้อราษฎร์บังหลวงของประเทศสหรัฐอเมริกา มีการกำหนดบทลงโทษที่รุนแรงในการกระทำความผิด มีการตรวจสอบคุณสมบัติของเจ้าหน้าที่อย่างละเอียดก่อนที่จะรับเข้ามาทำงาน และตลอดเวลาที่ยังคงเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐจะมีระบบการตรวจสอบความโปร่งใสในการปฏิบัติงาน

อีกทั้งประเทศสหรัฐอเมริกามีมาตรการในการฝึกอบรมคุณธรรมจริยธรรมและจรรยาบรรณให้แก่เจ้าหน้าที่ เพื่อปลูกฝังจิตสำนึกและอบรมคุณธรรมที่ดีให้แก่เจ้าหน้าที่ โดยมีหน่วยงานที่รับผิดชอบในการอบรมคือ The United States Office of Government Ethics<sup>๓</sup> และต้องพิจารณาให้ค่าตอบแทนที่สูงพอที่ข้าราชการจะอยู่ได้อย่างเหมาะสมโดยไม่ต้องทุจริต

<sup>๓</sup> ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐและองอาจ เทียนนิรัญ. “มาตรการต่อต้านการฉ้อราษฎร์บังหลวง.” (รายงานการวิจัยการพัฒนากฎหมายป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ระยะที่ ๒. สถาบันกฎหมายอาญา สำนักงานอัยการสูงสุด, ๒๕๔๖). หน้า ๔๒.

มาตรการในการป้องกันและปราบปรามการฉ้อราษฎร์บังหลวงของเขตการปกครองพิเศษสาธารณรัฐประชาชนจีน (ฮ่องกง) ที่สำคัญคือ การที่รัฐบาลกำหนดมาตรการดังกล่าวไว้เป็นนโยบายของรัฐและเนื่องจากประชาชนของฮ่องกงส่วนใหญ่ได้รับการปลูกฝังคุณธรรมมาแต่เยาว์วัย จึงให้ความร่วมมือกับเจ้าหน้าที่เป็นอย่างดี นอกจากนี้ ฮ่องกงยังมีการประสานงานด้านความร่วมมือกับต่างประเทศอย่างเข้มแข็ง เพื่อต่อต้านการฉ้อราษฎร์บังหลวงอีกด้วย

อีกประเทศหนึ่งที่มีมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการฉ้อราษฎร์บังหลวงอย่างได้ผลคือ ประเทศสิงคโปร์ซึ่งเป็นประเทศเพื่อนบ้านใกล้เคียงกับประเทศไทย สิงคโปร์มีมาตรการสำคัญที่ห้ามเจ้าหน้าที่ของรัฐรับความบันเทิงนันทนาการใดๆ (entertainment) จากประชาชนในกรณีประชาชนให้ของขวัญใดๆ เจ้าหน้าที่ต้องปฏิเสธ

ในกรณีที่เป็นของที่ระลึกจากแขกผู้มาเยี่ยม เจ้าหน้าที่อาจรับของขวัญไว้ได้แต่ต้องมอบให้หน่วยงาน หรืออาจรับไว้เป็นของส่วนตัว แต่ต้องจ่ายค่าตอบแทนในราคาประเมินโดย Accountant General นอกจากนี้ยังให้การศึกษาและอบรมแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐในเรื่องต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง เพื่อให้เจ้าหน้าที่ปฏิบัติตามกฎระเบียบได้ถูกต้องและเคร่งครัดและป้องกันเจ้าหน้าที่ของรัฐเข้าไปมีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำ ความผิดทุจริตฉ้อราษฎร์บังหลวงโดยรู้เท่าไม่ถึงการณ์<sup>๕</sup>

แนวทางในการปรับปรุงมาตรการต่อต้านการทุจริตฉ้อราษฎร์บังหลวงของประเทศไทยให้มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น ควรกำหนดความผิดฐานทุจริตฉ้อราษฎร์บังหลวงที่เกี่ยวข้องกับองค์กรอาชญากรรมไว้เป็นความผิดโดยเฉพาะ และกำหนดบทลงโทษสถานหนักเป็นพิเศษในการกระทำทุจริตฉ้อราษฎร์บังหลวงที่เกี่ยวข้องกับองค์กรอาชญา

<sup>๕</sup> เรื่องเดียวกัน. หน้า ๒๒-๒๓.

กรรม

ซึ่งอาจแก้ไขเพิ่มเติมในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต หรือบัญญัติไว้ในกฎหมายเพื่อป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมที่จะจัดทำขึ้นโดยเฉพาะ

## การสร้างคามผิดฐานขัดขวางกระบวนการยุติธรรม

เนื่องจากประเทศไทยประสบปัญหาจากการกระทำขององค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพลทำให้เกิดความเสียหายต่อระบบงานยุติธรรม ส่งผลให้กระบวนการยุติธรรมไม่มีประสิทธิภาพไม่สามารถแก้ไขปัญหาอาชญากรรมหรือปราบปรามองค์กรอาชญากรรม

กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการขัดขวางกระบวนการยุติธรรมที่มีผลบังคับใช้อยู่ในปัจจุบัน เช่น ประมวลกฎหมายอาญา ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. ๒๕๔๒ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้าหญิงและเด็ก พ.ศ. ๒๕๔๐

พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. ๒๕๒๒ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ. ๒๕๑๙ พระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. ๒๕๓๔ ขาดประสิทธิภาพในการจัดการกับปัญหาการขัดขวางกระบวนการยุติธรรม

ดังนั้นประเทศไทยจำเป็นต้องกำหนดมาตรการทางกฎหมายเพื่อให้สอดคล้องกับอนุสัญญาฯ ข้อ ๒๓ โดยการกำหนดให้การขัดขวางกระบวนการยุติธรรมเป็นความผิดอาญาไว้เป็นการเฉพาะ เพื่อให้มีความสอดคล้องกับอนุสัญญาฯ

เนื่องจากบทกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการขัดขวางกระบวนการยุติ

ธรรมดาตามที่กล่าวมาข้างต้น มีเพียงบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายอาญาความผิดฐานต่อสู้อัยการเจ้าพนักงานเท่านั้น<sup>๑๕</sup> ที่เกี่ยวข้องกับโดยตรงกับข้อกำหนดตามอนุสัญญาข้อ ๒๓

ส่วนบทบัญญัติในกฎหมายฉบับอื่นๆ ตามที่กล่าวมาสามารถนำมาใช้เทียบเคียงเพื่อลงโทษผู้กระทำความผิดได้เพียงบางเรื่องเท่านั้น เนื่องจากยังขาดองค์ประกอบความผิดที่สำคัญและบทลงโทษตามกฎหมายฉบับต่างๆ ยังขาดความเป็นเอกภาพ

ประเทศไทยจึงต้องปรับปรุงแก้ไขกฎหมายเพื่อให้สอดคล้องกับอนุสัญญา ข้อ ๒๓ ด้วยการกำหนดให้การขัดขวางกระบวนการยุติธรรมเป็นความผิดอาญา ซึ่งอาจจะบัญญัติไว้เป็นหมวดหมู่ในประมวลกฎหมายอาญา

ดังเช่นมาตรการของประเทศออสเตรเลียที่ได้บัญญัติความผิดฐานขัดขวางกระบวนการยุติธรรมไว้ในประมวลกฎหมายอาญาส่วนที่ ๓ (Crimes Act Part III) ประเทศไทยควรมีการกำหนดความผิดฐานขัดขวางกระบวนการยุติธรรมไว้ให้ครอบคลุมการกระทำที่หลากหลาย เช่นเดียวกับมาตรการของประเทศสหรัฐอเมริกาในเรื่องการขัดขวางกระบวนการยุติธรรม (Obstruction of Justice) ที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายอาญาสหรัฐอเมริกา หมวดที่ ๑๘ ตั้งแต่มาตรา ๑๕๐๑-๑๕๑๐<sup>๑๖</sup>

ซึ่งมีบทบัญญัติเอาผิดแก่ผู้กระทำการขัดขวางกระบวนการยุติธรรม เป็นมาตรการคุ้มครองกระบวนการสืบสวนสอบสวนและดำเนินคดี และเพื่อคุ้มครองเจ้าหน้าที่ของรัฐไว้อย่างครอบคลุมกว้างขวาง เช่น การประทุษร้ายเจ้าหน้าที่ที่ปฏิบัติหน้าที่ตามกระบวนการทาง

<sup>๑๕</sup> ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๑๔

<sup>๑๖</sup> Title 18 U.S.C.A., Article 1501-1510

กฎหมาย การแก้แค้นพยาน ผู้เสียหายหรือผู้ให้ข้อมูลแก่เจ้าหน้าที่ การ  
 ช่มชู้ ดิดสินบนหรือช้กงุงพยานหรือผู้เสียหาย เพื่อไม่ให้ให้การหรือให้  
 การเท็จ

การขัดขวางเจ้าหน้าที่ที่ส่งผู้ร้ายข้ามแดน การขัดขวางการตรวจ  
 สอบสถาบันการเงิน และการกระทำอื่นๆ อันมีเจตนาให้กระบวนการ  
 ยุติธรรมถูกบิดเบือน เพื่อให้ครอบคลุมการกระทำความผิดที่กระทำ  
 โดยองค์กรอาชญากรรม

แนวทางในการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายของไทยเพื่อการปราบ  
 ปราบองค์กรอาชญากรรม ควรนำข้อกำหนดตามอนุสัญญาฯ ข้อ ๒๓  
 (ก) มาปรับให้เป็นบทบัญญัติกฎหมายของไทยโดยบัญญัติให้ผู้ใดที่  
 กระทำโดยเจตนา ใช้กำลังบังคับชู้เชิญ หรือช่มชู้ หรือให้สัญญา เสนอ  
 ให้ หรือให้ประโยชน์ที่ไม่พึงได้แก่ผู้อื่น เพื่อจูงใจให้ผู้อื่นเบิกความเท็จ  
 หรือเพื่อแทรกแซงการเบิกความ หรือการเสนอพยานหลักฐาน

ผู้นั้นมีความผิดฐานขัดขวางกระบวนการยุติธรรม และต้องมีการ  
 กำหนดองค์ประกอบความผิดฐานขัดขวางกระบวนการยุติธรรมเป็น  
 การเฉพาะโดยนำองค์ประกอบตามอนุสัญญา ข้อ ๒๓ (ข) มาบัญญัติ  
 เป็นกฎหมาย

โดยบัญญัติให้การกระทำเฉพาะการใช้กำลังบังคับ การชู้เชิญ  
 หรือการช่มชู้ เพื่อแทรกแซงการปฏิบัติราชการของเจ้าหน้าที่ในกระบวนการ  
 ยุติธรรมหรือเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมาย ในส่วนที่เกี่ยวกับการ  
 กระทำผิดตามที่ระบุในอนุสัญญานี้ เป็นความผิดฐานขัดขวาง  
 กระบวนการยุติธรรม และควรกำหนดบทลงโทษในความผิดฐานขัดขวาง  
 กระบวนการยุติธรรมให้มีความเหมาะสม รุนแรงขึ้นกว่าการกระทำ  
 ความผิดในลักษณะเดียวกันแต่ไม่มีเจตนาขัดขวางกระบวนการยุติธรรม

การปรับปรุงกฎหมายในส่วนนี้จะเป็นมาตรการสำคัญที่จะช่วย  
 ให้การปราบปรามองค์กรอาชญากรรมมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น เพื่อเป็น

การคุ้มครองกระบวนการยุติธรรม ผู้เสียหาย พยาน และเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติงานของรัฐมิให้ถูกแทรกแซงจากอิทธิพลขององค์กรอาชญากรรม

## มาตรการในการคุ้มครองพยานและผู้เสียหาย

ปัจจุบันผลกระทบจากปัญหาองค์กรอาชญากรรมทั้งในประเทศและข้ามชาติ ได้ก่อให้เกิดความเสียหายต่อนานาประเทศเป็นอย่างมาก การปราบปรามเพื่อนำตัวผู้กระทำผิดเหล่านี้มาลงโทษ พยานบุคคลและผู้เสียหายมีความสำคัญอย่างยิ่งในการสาวไปถึงตัวการใหญ่ของขบวนการ

แต่องค์กรอาชญากรรมมีอิทธิพลทั้งกำลังเงินและอำนาจ พยานบุคคลและผู้เสียหายมักถูกคุกคามหรือทำอันตรายเพื่อตัดตอนการให้ถ้อยคำอยู่เสมอ ทำให้เกิดความเกรงกลัวไม่ต้องการให้ถ้อยคำเป็นพยาน ซึ่งเป็นอุปสรรคสำคัญในกระบวนการสืบสวน สอบสวน และพิจารณาคดีหรือหากมีการพิจารณาคดีเสร็จแล้ว

พยานบุคคลและผู้เสียหายไม่ได้รับความคุ้มครองอย่างต่อเนื่อง อาจได้รับอันตรายในภายหลังได้

อนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร จึงได้กำหนดมาตรการในการให้ความช่วยเหลือคุ้มครองพยานและผู้เสียหายจากการตอบโต้ ช่มชู้ ที่กระทำโดยองค์กรอาชญากรรมไว้ในอนุสัญญาฯ ข้อ ๒๔ และข้อ ๒๕ อันเป็นมาตรการสำคัญประการหนึ่งในการต่อต้านองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ

ประเทศไทยเป็นประเทศหนึ่ง que เข้าร่วมเป็นภาคีสมาชิกตามอนุสัญญาฉบับนี้ จึงมีพันธกรณีต้องสร้างมาตรการทางกฎหมายที่สอดคล้องกับหลักการตามอนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองพยานและผู้เสียหายด้วยเช่นกัน

สำหรับประเทศไทยมาตรการทางกฎหมายเพื่อคุ้มครองพยาน

และผู้เสียหายปรากฏหลักการคุ้มครองอยู่ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. ๒๕๔๐ พระราชบัญญัติคุ้มครองพยานในคดีอาญา พ.ศ. ๒๕๔๕ พระราชบัญญัติค่าตอบแทนแก่ผู้เสียหายและจำเลยในคดีอาญา พ.ศ. ๒๕๔๔ และมาตรการคุ้มครองพยานและผู้เสียหายตามกฎหมายอื่นๆ เช่นประมวลกฎหมายอาญา กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. ๒๕๔๐ มาตรา ๒๔๔ ได้กำหนดหลักการสำคัญในการคุ้มครองพยานว่า บุคคลซึ่งเป็นพยานในคดีอาญามีสิทธิได้รับความคุ้มครองและค่าตอบแทนตามความจำเป็นและเหมาะสมจากรัฐ

ซึ่งหลักการตามมาตรานี้พยานมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองด้านความปลอดภัยในชีวิต ร่างกาย ทรัพย์สิน รวมถึงครอบครัว ญาติ และผู้ใกล้ชิดแก่พยาน การคุ้มครองพยานในการชี้ตัวผู้ต้องสงสัยไม่ให้เผชิญหน้ากัน การเปลี่ยนชื่อ สกุล สถานภาพและการย้ายที่อยู่ใหม่

นอกจากนั้นพยานมีสิทธิที่จะได้รับค่าตอบแทนตามความเหมาะสมและจำเป็นในค่าพาหนะเดินทาง ค่าครองชีพ ค่าเสียเวลาในการประกอบกิจการ ค่าขนย้ายครอบครัว ค่ารักษาพยาบาล ฯลฯ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. ๒๕๔๐ มาตรา ๒๔๕ กำหนดหลักการคุ้มครองผู้เสียหายในคดีอาญาว่าบุคคลซึ่งเป็นผู้เสียหายในคดีอาญา มีสิทธิได้รับความคุ้มครองและค่าตอบแทนที่จำเป็นและเหมาะสมจากรัฐ ซึ่งหลักการตามรัฐธรรมนูญมาตรานี้ ได้รับรองสิทธิของผู้เสียหายในการที่จะได้รับความช่วยเหลือจากการกระทำความผิดอาญาของผู้อื่นที่ตนไม่ได้มีส่วนเกี่ยวข้องโดยความช่วยเหลือจากรัฐจะเป็นค่าตอบแทน ซึ่งอาจจะเป็นเงิน ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดที่ผู้เสียหายพึงมีสิทธิได้รับหรือตอบแทนความเสียหายที่เกิดขึ้น

ในกรณีหากมีการข่มขู่พยานและผู้เสียหายพระราชบัญญัติ



คุ้มครองพยาน พ.ศ. ๒๕๔๕ มีบทกำหนดโทษไว้ในมาตรา ๒๑ ถึง มาตรา ๒๓ กำหนดให้การกระทำดังกล่าวต่อพยานและผู้เสียหายเป็น ความผิดอาญา

แต่มีข้อควรพิจารณาว่าพระราชบัญญัติคุ้มครองพยานของไทย ยังไม่มีกระบวนการที่ทำให้เกิดความมั่นใจหรือเป็นหลักประกันว่าผู้ที่ได้รับ การคุ้มครองจะไม่มาเป็นพยานเพื่อแก้แค้นผู้อื่น เพื่อฆ่า หรือไม่ให้ความร่วมมือกับสำนักงานคุ้มครองพยานเหมือนกับมาตรการประเมิน บุคคลที่จะเข้ารับการคุ้มครองพยานโดยอัยการและ US Marshal ของ ประเทศสหรัฐอเมริกา ทั้งนี้เพื่อเป็นการป้องกันผู้ที่หวังประโยชน์ในทาง คดี ต้องการแก้แค้นบุคคลที่ร่วมกระทำผิด

ประเทศไทยจึงควรพิจารณาปรับปรุงมาตรการคุ้มครองพยานให้ มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น ด้วยการปรับปรุงกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ในเรื่องการวินิจฉัยคำร้องให้ปล่อยชั่วคราวตามมาตรา ๑๐๘ โดยต้อง มีการกำหนดหลักเกณฑ์ เงื่อนไขในการอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวให้รัดกุม เข้มงวดยิ่งขึ้น โดยกำหนดหลักการไม่ให้ปล่อยชั่วคราวจำเลยในคดี ที่มีเหตุผลควรเชื่อว่าจำเลยมีความเกี่ยวข้องกับองค์กระอาชญากรรม (ใน ลักษณะเดียวกับที่ปฏิบัติต่อผู้ผลิตหรือค้ายาเสพติดรายใหญ่ในปัจจุบัน) หรือจำเลยจะไปทำอันตรายแก่ร่างกายหรือทรัพย์สินของพยาน หรือ ญาติของพยาน

และควรให้สิทธิพยานหรือผู้เสียหายให้มีสิทธิคัดค้านการปล่อยชั่วคราวในคดีอาญาที่มีอัตราโทษจำคุกสูง และให้มีสิทธิคัดค้านการ ปล่อยชั่วคราวในคดีที่เกี่ยวข้องกับองค์กระอาชญากรรม

นอกจากนั้นควรปรับปรุงประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความ อาญา เรื่องวิธีการสืบพยานสำหรับพยานหรือผู้เสียหายในคดีที่เกี่ยวข้อง กับการกระทำขององค์กระอาชญากรรม โดยให้พยานหรือผู้เสียหาย ในคดีที่เกี่ยวข้องกับองค์กระอาชญากรรมซึ่งตัวผู้ต้องหาในสถานที่ที่

เหมาะสม และสามารถป้องกันมิให้ผู้ต้องหาเห็นตัวพยานหรือผู้เสียหาย

ส่วนกรณีการให้ถ้อยคำของพยาน หรือผู้เสียหายในคดีที่เกี่ยวข้องกับการกระทำโดยองค์กรอชญกรรรม ต้องกำหนดให้ใช้วิธีพิเศษโดยนำการบันทึกถ้อยคำ หรือการเบิกความผ่านสื่ออิเล็กทรอนิกส์มาใช้ เพื่อหลีกเลี่ยงการเผชิญหน้ากับจำเลยโดยตรง เพื่อเป็นการรับประกันความปลอดภัยของผู้เสียหายและพยาน

แต่ทั้งนี้ต้องบัญญัติกฎหมายเพื่อรองรับในเรื่องการรับฟังพยานหลักฐานที่มาจากวิธีการดังกล่าวให้สามารถรับฟังและลงโทษจำเลยได้ และไม่เป็นกีดต้อหลักกฎหมายวิธีพิจารณาคดีอาญา ในเรื่องการพิจารณาคดีโดยเปิดเผยต่อหน้าจำเลย

ประเทศไทยควรมีการกำหนดมาตรการต่างๆ ในการคุ้มครองพยาน โดยอาจเป็นมาตรการเบื้องต้น เช่นการกำหนดให้ติดตามคุ้มครองพยานทั้งในทางเปิดเผยหรือทางลับ โดยเจ้าหน้าที่ตำรวจหรือพนักงานของรัฐอื่นที่มีอำนาจ หรือด้วยการปกปิดข้อมูล ชื่อสถานะของพยานในการสอบปากคำพยานหรือมาตรการอื่นๆ ตามความจำเป็นและเหมาะสม และกำหนดมาตรการพิเศษในเรื่องการย้ายที่อยู่ของพยานในคดีที่เกี่ยวข้องกับองค์กรอชญกรรรม โดยอาจจัดให้พยานไปอยู่ในประเทศหรือสถานที่ที่ปลอดภัย

มาตรการที่พนักงานอัยการไม่ต้องระบุชื่อพยานที่จะนำเข้าสู่สืบลวงหน้า หากได้มีการยื่นคำร้องต่อศาลว่าพยานอาจเป็นอันตรายหากมีการระบุพยานลวงหน้าในกรณีที่จำเลยเป็นสมาชิกองค์กรอชญกรรรมและอาจทำร้าย ช่มชู้หรือฆ่าพยานหากรู้ลวงหน้าว่าใครจะมาเป็นพยานในคดี และศาลเห็นด้วยและอนุญาต

สำหรับมาตรการในส่วนนี้ รัฐบาลไทยต้องดำเนินการให้เกิดผลจริงในทางปฏิบัติ โดยอาจกำหนดหน่วยงานที่จะประสานความร่วมมือระหว่างประเทศสำหรับการย้ายที่อยู่ของพยานเป็นการเฉพาะ เพื่อเป็น

หน่วยงานที่จะอำนวยความสะดวกติดตามดูแลหรือให้ความช่วยเหลือแก่พยานเหล่านั้น

มาตรการที่จะใช้ให้ความช่วยเหลือหรือคุ้มครองพยานอาจจะใช้มาตรการในหลายๆ ด้าน ทั้งมาตรการทั่วไปและมาตรการพิเศษตามความเหมาะสม เพื่อให้สามารถคุ้มครองพยานได้ทั่วถึงทุกด้าน โดยกำหนดให้กระทรวงยุติธรรมร่วมกับหน่วยงานที่เกี่ยวข้องมีอำนาจในการกำหนด มาตรการคุ้มครองพยานหากข้อเท็จจริงปรากฏชัดว่าพยานอาจได้รับอันตราย

และส่วนที่สำคัญอีกประการหนึ่ง คือต้องมีกำหนดมาตรการห้ามพนักงานสอบสวนหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องเปิดเผยข้อมูลของพยาน

นอกจากกรณีจำเป็นที่เกี่ยวข้องกับการเปิดเผยข้อมูลของพยานต่อศาลเท่านั้น แต่ศาลจะต้องดำเนินการสอบสวนพิจารณาเกี่ยวกับพยานดังกล่าวเป็นการลับ และพยานเองมีสิทธิที่จะไม่เปิดเผยรายละเอียดส่วนตัวได้ หากมีการเปิดเผยข้อมูลของพยาน ผู้กระทำความผิดจะต้องถูกลงโทษอย่างรุนแรง

สำหรับมาตรการในการให้ความช่วยเหลือแก่ผู้เสียหาย ปัจจุบันมีพระราชบัญญัติค่าตอบแทนแก่ผู้เสียหายและจำเลยในคดีอาญา พ.ศ. ๒๕๔๔ แต่มาตรการตามพระราชบัญญัตินี้ยังมิได้กำหนดให้ผู้เสียหายได้รับค่าตอบแทนจากการกระทำความผิดที่กระทำโดยองค์กรอาชญากรรม หรือครอบครัวฐานความผิดตามที่ระบุไว้ในอนุสัญญา นี้ รวมถึงความผิดตามพิธีสารแนบท้าย

ประเทศไทยจึงควรมีการแก้ไขกฎหมายเพิ่มเติมฐานความผิดที่กระทำโดยองค์กร อาชญากรรมและความผิดตามพิธีสารแนบท้ายเช่น การฟอกเงิน การฉ้อราษฎร์บังหลวง การชักชวนกระบวนกาทุจริต ความผิดฐานค้ามนุษย์

เพื่อให้ผู้เสียหายที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำขององค์กรอาชญากรรมได้รับค่าตอบแทน แต่ควรกำหนดหลักเกณฑ์ไว้อย่างกว้างๆ เพื่อให้เกิดความยืดหยุ่น และมีข้อควรพิจารณาสำหรับมาตรการทางกฎหมายของประเทศไทยในสวนนี้ต่อไปว่า จะต้องกำหนดให้ผู้เสียหายได้รับค่าตอบแทนในความเสียหายจากการกระทำขององค์กรอาชญากรรมให้มากพอควร โดยการจัดสรรงบประมาณจากภาครัฐให้เพียงพอ

## การดักฟังและการใช้เครื่องมืออื่น ๆ เพื่อให้ได้มาซึ่งพยานหลักฐาน

อาชญากรรมที่มีลักษณะการจัดตั้งในรูปแบบขององค์กรนั้น มีการจัดลำดับในการรับผิดชอบภายในองค์กร มีความซับซ้อนเข้าหาตัวการที่แท้จริงได้ยากไม่สามารถนำตัวการใหญ่ที่มีบทบาทในการวางแผน สั่งการ และบังคับบัญชาลงมาลงโทษได้

เพราะไม่มีพยานหลักฐานที่จะโยงใยถึงตัวการเหล่านั้นได้ มีการตัดพยาน ทำลายพยานไม่ว่าจะเป็นการใช้อิทธิพลในการข่มขู่ การให้สินบนพยาน ตลอดจนการฆ่าพยานบุคคลและการทำลายพยานเอกสาร การแสวงหาพยานหลักฐาน เพื่อนำมาพิสูจน์ความผิดของอาชญากรซึ่งเป็นสมาชิกขององค์กรอาชญากรรมโดยวิธีธรรมดาใช้ไม่ได้ผลไม่สามารถได้ พยานหลักฐานที่จะมาเอาผิดกับตัวการใหญ่หรือผู้บงการได้

ประเทศไทยใช้มาตรการที่แทบจะไม่แตกต่างกันในการดำเนินคดีอาญา รวมทั้งมาตรการเพื่อจะให้ได้มาซึ่งพยานหลักฐานหรือข้อมูลอันจะนำไปสู่การได้มาซึ่งพยานหลักฐานหรือเบาะแสระหว่างอาชญากรรมธรรมดาและอาชญากรที่เป็นสมาชิกขององค์กรอาชญากรรม ไม่มีมาตรการบังคับเฉพาะเพื่อเป็นหนทางไปสู่การได้มาซึ่งพยานหลักฐาน

อันจะนำไปพิสูจน์ความผิดของผู้กระทำความผิดที่มีลักษณะเป็นองค์กร  
อาชญากรรม

ทั้งไม่มีมาตรการในการให้อำนาจเจ้าหน้าที่ของรัฐในการใช้  
มาตรการพิเศษเพื่อเป็นเครื่องมือในการต่อสู้กับองค์กรอาชญากรรม  
เจ้าหน้าที่ของรัฐยังคงต้องดำเนินการภายใต้กรอบกฎหมายที่กำหนดไว้  
และหากเจ้าหน้าที่กระทำการขัดต่อกฎหมายก็อาจถูกฟ้องร้องได้

การนำมาตรการในการดักฟังมาใช้เป็นเครื่องมือในการต่อสู้กับ  
องค์กรอาชญากรรม เป็นมาตรการหนึ่งที่จำเป็น เพราะกระบวนการ  
ขององค์กรอาชญากรรมมีศักยภาพในการปกปิดซุกซ่อนการกระทำ  
ความผิดของตนเอง และมีมาตรการในการป้องกันการเข้าถึงข้อมูล  
ของตนได้เป็นอย่างดี ทำให้เป็นการยากที่จะเข้าถึงข้อมูลที่แท้จริง และ  
ทราบผู้บงการ หรือตัวการใหญ่ขององค์กรอาชญากรรมเหล่านั้นได้

กฎหมายไม่ได้ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ของรัฐในการใช้มาตรการดัก  
ฟังการสนทนาทางโทรศัพท์ รวมถึงการใช้เครื่องมืออื่นๆ เพื่อให้ได้มา  
ซึ่งพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของสมาชิกขององค์กรอาชญา  
กรรมไว้เป็นการเฉพาะ แม้กฎหมายของประเทศไทยจะมีมาตรการให้  
เจ้าหน้าที่ของรัฐใช้มาตรการในการเข้าถึงข้อมูลได้ แต่มีขอบเขตที่จำกัด  
และทำได้เฉพาะความผิดบางประเภทเท่านั้น เช่น ตามพระราชบัญญัติ  
ป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ. ๒๕๑๙ แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ๔)  
พ.ศ. ๒๕๔๕ มาตรา ๑๔ วรรคแรก

บัญญัติว่า “กรณีที่มีเหตุอันควรเชื่อว่า เอกสารหรือข้อมูลข่าว  
สารอื่นใดซึ่งส่งทางไปรษณีย์ โทรเลข โทรศัพท์ คอมพิวเตอร์ เครื่อง  
มือ หรืออุปกรณ์ในการสื่อสาร สื่ออิเล็กทรอนิกส์ หรือสื่อทางเทคโนโลยี  
สารสนเทศใด ถูกใช้หรืออาจถูกใช้เพื่อประโยชน์ในการกระทำความ  
ผิดเกี่ยวกับยาเสพติด เจ้าพนักงานซึ่งได้รับอนุมัติจากเลขาธิการเป็น  
หนังสือจะยื่นคำขอฝ่ายเดียวต่ออธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาเพื่อมีคำสั่ง

อนุญาตให้เจ้าพนักงานได้มาซึ่งข้อมูลข่าวสารดังกล่าวได้”

และตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.๒๕๔๒ มาตรา ๔๖ วรรคแรก

บัญญัติว่า “กรณีที่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าบัญชีลูกค้าของสถาบันการเงิน เครื่องมือหรืออุปกรณ์ในการสื่อสาร หรือเครื่องคอมพิวเตอร์ ใด ถูกใช้หรืออาจถูกใช้เพื่อประโยชน์ในการกระทำความผิดฐานฟอกเงิน พนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งเลขาธิการมอบหมายเป็นหนังสือจะยื่นคำขอฝ่ายเดียวต่อศาลแพ่ง เพื่อมีคำสั่งอนุญาตให้เจ้าหน้าที่เข้าถึงบัญชี ข้อมูลทางการสื่อสาร หรือเครื่องมือคอมพิวเตอร์เพื่อให้ได้ซึ่งข้อมูลดังกล่าว นั้นก็ได้”

มาตรการในการเข้าถึงข้อมูลตามพระราชบัญญัตินี้ มีขอบเขตจำกัดให้สามารถเข้าถึงข้อมูลได้เฉพาะความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด และความผิดตามมูลฐานความผิดตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินเท่านั้น ไม่ครอบคลุมการดำเนินกิจกรรมอย่างอื่นขององค์กรอาชญากรรม ยังมีมาตรการต่างๆ ที่ให้เจ้าพนักงานของรัฐใช้ เพื่อให้ได้มาซึ่งพยานหลักฐานในคดี เช่น ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๐๕ มีมาตรการให้อำนาจเจ้าหน้าที่ของรัฐ

ในการขอให้ศาลสั่งให้เจ้าพนักงานไปรษณีย์ จัดส่งจดหมายไปรษณีย์ โทรเลข สิ่งพิมพ์ รวมถึงเอกสารอื่น ซึ่งมายังหรือส่งจากผู้ต้องหาหรือจำเลย

แต่ตามบทบัญญัติมาตรานี้ใช้ได้เฉพาะกระบวนการชั้นสอบสวน การไต่สวนมูลฟ้อง และไม่บังคับถึงการส่งเอกสารโต้ตอบระหว่างผู้ต้องหาหรือจำเลยกับทนายความของผู้นั้น

บทบัญญัติในพระราชบัญญัติข่าวกรองแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๕๗ อนุญาตให้ทหารใช้มาตรการในการดักฟังได้เฉพาะในระหว่างที่ประเทศอยู่ในภาวะไม่ปกติ หรืออยู่ในภาวะสงครามเท่านั้น ในภาวะปกติไม่

สามารถทำการดักฟังได้ และพระราชบัญญัติกฎหมายการศึกษา ให้อำนาจ  
สำนักข่าวกรองในการใช้เทคนิคและการดำเนินการตามกรรมวิธีทาง  
เครื่องมือสื่อสารด้วยการดักฟังการติดต่อสื่อสารทางสัญญาณวิทยุ เพื่อ  
ให้ได้มาซึ่งข้อมูลของกลุ่มก่อการร้าย ซึ่งมีผลกระทบต่อความมั่นคง  
ของรัฐ

แต่มาตรการตามพระราชบัญญัตินี้ไม่ได้ให้อำนาจทำการดักฟัง  
การสนทนาทางโทรศัพท์ เพราะการสนทนาทางโทรศัพท์ไม่ใช่การติด  
ต่อสื่อสารทางสัญญาณวิทยุ

แม้จะมีการตราพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ.  
๒๕๔๗<sup>๑๑</sup> บังคับใช้ตั้งแต่วันที่ ๒๐ มกราคม ๒๕๔๗ ซึ่งมีมาตรการใน  
การให้เจ้าพนักงานของรัฐสามารถเข้าถึงข้อมูลของผู้กระทำความผิดได้  
กว้างขวางขึ้น ครอบคลุมกิจกรรมขององค์กรอาชญากรรมมากยิ่งขึ้น  
โดยมีการกำหนดไว้ให้เจ้าหน้าที่ของรัฐสามารถใช้วิธีการในการดักฟัง  
รวมทั้งกระทำการเพื่อให้ได้มาซึ่งข้อมูลข่าวสาร เพื่อประโยชน์ในการ  
พิจารณาในการกระทำความผิดที่เป็นคดีพิเศษ ปรากฏตามพระราช  
บัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. ๒๕๔๗ ในมาตราต่างๆ ดังนี้

มาตรา ๒๕ “ในกรณีที่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่า เอกสารหรือข้อมูล  
ข่าวสารอื่นใดซึ่งส่งทางไปรษณีย์ โทรเลข โทรศัพท์ โทรสาร คอมพิวเตอร์  
เครื่องมือ หรืออุปกรณ์ในการสื่อสาร สื่ออิเล็กทรอนิกส์ หรือสื่อทางเทค-  
โนโลยีสารสนเทศใด ถูกใช้หรืออาจถูกใช้ เพื่อประโยชน์ในการกระทำ  
ความผิดที่เป็นคดีพิเศษ พนักงานสอบสวนคดีพิเศษซึ่งได้รับอนุมัติ  
จากอธิบดีเป็นหนังสือจะยื่นคำขอฝ่ายเดียวต่ออธิบดีผู้พิพากษาศาล  
อาญา เพื่อมีคำสั่งอนุญาตให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษได้มาซึ่งข้อ

<sup>๑๑</sup> ราชกิจจานุเบกษา เล่ม ๑๒๑ ตอนที่ ๔ ก ประกาศ ณ วันที่ ๑๔ มกราคม ๒๕๔๗  
หน้า ๑-๑๖.

มูลข่าวสารดังกล่าวก็ได้”

มาตรา ๓ “คดีพิเศษ หมายความว่า คดีความผิดทางอาญาตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๒๑”

มาตรา ๒๑ “คดีพิเศษที่จะต้องดำเนินการสืบสวนและสอบสวนตามพระราชบัญญัตินี้ได้แก่ความผิดทางอาญาดังต่อไปนี้

(๑) ความผิดทางอาญาตามกฎหมายที่กำหนดไว้ในบัญชีท้ายพระราชบัญญัตินี้และที่กำหนดในกฎกระทรวงโดยการเสนอแนะของ กคพ.<sup>๑๒</sup> โดยคดีความผิดทางอาญาตามกฎหมายดังกล่าวจะต้องมีลักษณะอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้

(ก) คดีความผิดทางอาญาที่มีความซับซ้อน จำต้องใช้วิธีการสืบสวนสอบสวนและรวบรวมพยานหลักฐานเป็นพิเศษ

(ข) คดีความผิดทางอาญาที่มีหรืออาจมีผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน ความมั่นคงของประเทศ ความสัมพันธ์ระหว่างประเทศหรือระบบเศรษฐกิจ หรือการคลังของประเทศ

(ค) คดีความผิดทางอาญาที่มีลักษณะเป็นการกระทำความผิดข้ามชาติที่สำคัญ หรือเป็นการกระทำขององค์กรอาชญากรรม หรือ

(ง) คดีความผิดทางอาญาที่มีผู้ทรงอิทธิพลที่สำคัญเป็นตัวการผู้ให้ หรือผู้สนับสนุนทั้งนี้ ตามรายละเอียดของลักษณะของการกระทำความผิดที่ กคพ. กำหนด

(๒) คดีความผิดทางอาญาอื่นนอกจาก (๑) ตามที่ กคพ. มีมติด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสองในสามของคณะกรรมการทั้งหมดเท่าที่มีอยู่

<sup>๑๒</sup> กคพ. หมายความว่า คณะกรรมการคดีพิเศษ กรมสอบสวนคดีพิเศษ กระทรวงยุติธรรม



และตามวรรคสี่ ของมาตรานี้ยังบัญญัติให้ใช้บังคับกับบุคคลที่เป็นตัวการ ผู้ใช้ หรือผู้สนับสนุนการกระทำความผิดด้วย แต่มีข้อนำสังเกตว่า การหาข้อมูลหรือการได้มาซึ่งข้อมูลข่าวสารตามพระราชบัญญัตินี้ได้แต่เฉพาะกรณีเพื่อเป็นประโยชน์ต่อการสอบสวนคดีพิเศษเท่านั้น และตามบทบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. ๒๕๔๗ มาตรา ๒๑(๑) (ค) กำหนดไว้ว่า คดีความผิดทางอาญาที่จะเป็นคดีพิเศษต้องมีลักษณะอย่างใดอย่างหนึ่งดังนี้ คือ

ความผิดทางอาญาที่มีลักษณะเป็นการข้ามชาติที่สำคัญ หรือเป็นการกระทำขององค์กรอาชญากรรม ตามพระราชบัญญัตินี้มิได้กำหนด คำนิยามและขอบเขตของคำว่า การกระทำความผิดทางอาญาที่มีลักษณะเป็นการข้ามชาติที่สำคัญ และการกระทำขององค์กรอาชญากรรมไว้ชัดเจน ซึ่งอาจทำให้เกิดปัญหาในการตีความได้ว่าคดีใดเป็นคดีอาญาที่มีลักษณะเป็นการข้ามชาติที่สำคัญ

หรือเป็นการกระทำขององค์กรอาชญากรรมและเป็นคดีพิเศษที่สามารถจะใช้มาตรการในการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารตามที่พระราชบัญญัตินี้กำหนดไว้ได้หรือไม่

และเห็นว่าเพื่อให้เกิดประโยชน์ในทางปฏิบัติหากเกิดปัญหาในการตีความควรจะตีความให้สอดคล้องกับพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมซึ่งประเทศไทยจะต้องบัญญัติให้สอดคล้องกับอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ซึ่งประเทศไทยได้ลงนามแสดงความจำนงจะเป็นภาคีสมาชิกตามอนุสัญญาฯ นี้ด้วย<sup>๑๓</sup>

จะเห็นได้ว่ากฎหมายของประเทศไทย มิได้มีบทบัญญัติให้

<sup>๑๓</sup> อนุสัญญา สหประชาชาติเพื่อการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ข้อที่ ๒.

อำนาจเจ้าพนักงานกระทำการดักฟังการสนทนาทางโทรศัพท์ไว้อย่างชัดเจน แม้รัฐบาลจะตระหนักถึงผลกระทบขององค์กรอาชญากรรม และเล็งเห็นความสำคัญของการนำมาตรวจการในการเข้าถึงข้อมูลโดยการดักฟัง มีการนำมาบัญญัติไว้ในกฎหมายหลายฉบับ แต่มาตรการเหล่านั้นจะใช้เฉพาะกรณีที่เกี่ยวข้องกับความมั่นคงและประเทศอยู่ในภาวะไม่ปกติ

มาตรการตามกฎหมายบางฉบับสามารถใช้อย่างจำกัดเฉพาะบางฐานความผิดเท่านั้นไม่ครอบคลุมถึงการดำเนินกิจกรรมขององค์กรอาชญากรรมทั้งหมด คงมีแต่พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. ๒๕๔๗ ซึ่งมีบทบัญญัติให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ของรัฐตามกฎหมายสามารถใช้มาตรการพิเศษในการเข้าถึงข้อมูลของกลุ่มองค์กรอาชญากรรมได้ แต่มาตรการตามพระราชบัญญัตินี้จะมีผลบังคับใช้อย่างสมบูรณ์ก็ต่อเมื่อมีการกำหนดแบบแผนวิธีการในการปฏิบัติการให้อำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งปัจจุบันยังอยู่ในระหว่างการยกร่าง

อย่างไรก็ตาม ปัจจุบันเป็นแนวโน้มของนานาประเทศว่า การดักฟังการสนทนาทางโทรศัพท์ถือเป็นวิธีการสืบสวนสอบสวนที่สำคัญประเภทหนึ่ง เพื่อให้ได้มาซึ่งพยานหลักฐานนำมาพิสูจน์ความผิดของผู้กระทำความผิด เมื่อการดักฟังการสนทนาทางโทรศัพท์เป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมาย แล้วก็จะส่งผลให้ข้อมูลที่ได้มาเป็นพยานหลักฐานที่สามารถรับฟังได้

แต่ในทางกลับกันเมื่อไม่มีกฎหมายเปิดช่อง หรือให้อำนาจให้เจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการดักฟังในเรื่องใดไว้เป็นพิเศษ หากทำการดักฟังก็จะเป็นการดักฟังที่ไม่ชอบ ข้อมูลที่ได้มาก็จะเป็นพยานหลัก

<sup>๑๔</sup> สุชาติ ตระกูลเกษมสุข. “การคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลจากการดักฟังทางโทรศัพท์.” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, ๒๕๔๓). หน้า ๖๑.



การอย่างอื่นแล้วแต่ไม่เกิดผล ซึ่งบทบัญญัติดังกล่าวสอดคล้องกับมาตรการในการดักฟังตามกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน และกฎหมายป้องกันปราบปรามยาเสพติดของไทย ซึ่งต้องได้รับอนุญาตจากศาลก่อน และศาลอนุญาตให้ทำการดักฟังในระยะเวลาจำกัดเท่านั้น<sup>๖๖</sup>

นอกจากนี้ตามสนธิสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านองค์กรอาชญากรรม ที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรได้กำหนดมาตรการต่างๆ เพื่อให้ได้ซึ่งพยานหลักฐานและนำไปสู่ตัวการใหญ่ เช่น มาตรการการจัดส่งภายใต้การควบคุม (Controlled Delivery) การปฏิบัติการลับ (Undercover Operation) การเฝ้าติดตามโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Surveillance) เช่น การดักฟังต่างๆ เป็นต้น

เพื่อให้การปราบปรามการดำเนินกิจกรรมขององค์กรอาชญากรรมในประเทศไทยเกิดประสิทธิภาพ จำเป็นอย่างยิ่งที่รัฐจะต้องนำมาตราการในการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารขององค์กรอาชญากรรมโดยเฉพาะมาตรการในการดักฟังการสนทนาทางโทรศัพท์ นำไปบัญญัติเป็นกฎหมายโดยให้สามารถทำได้ให้ครอบคลุมทุกฐานความผิดที่องค์กรอาชญากรรมดำเนินกิจกรรม เพื่อประโยชน์ในการได้มาซึ่งพยานหลักฐาน ตลอดจนข้อมูลอื่นอันจะนำไปสู่พยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของอาชญากร ซึ่งเป็นสมาชิกขององค์กรอาชญากรรม

แต่การที่กฎหมายบัญญัติให้รัฐสามารถทำการดักฟังการสนทนาทางโทรศัพท์ตลอดจนใช้มาตรการในการเข้าถึงข้อมูล ซึ่งรัฐเห็นว่าจำเป็นนั้นอาจกระทบถึงสิทธิของประชาชนโดยรวมได้ จำต้องมีมาตรการในการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่รัฐ และกำหนดขอบเขตและวิธีการดักฟังการสนทนาทางโทรศัพท์ตลอดจน

<sup>๖๖</sup> Title 18 U.S.C.A., Articles 2510-2522.

มาตรการเข้าถึงข้อมูลอื่นให้ชัดเจน

มีมาตรการตามพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พระราชบัญญัติปราบปรามการฟอกเงิน และพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติดของประเทศไทย และนอกจากนี้ ประเทศไทยควรนำมาตรการอื่นตามอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรมมาประยุกต์ใช้ประกอบกันด้วย

## การใช้การต่อรองคำรับสารภาพเพื่อให้ได้ผู้กระทำผิดที่เป็นตัวการใหญ่

ในประเทศไทยรูปแบบของการดำเนินคดีอาญามีลักษณะแบบกล่าวหา แต่ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทยมีลักษณะเป็นระบบไต่สวน โดยกฎหมายให้ศาลมีอำนาจในลักษณะไต่สวน เช่น ในระหว่างการพิจารณาคดี ศาลมีอำนาจสืบพยานเพิ่มเติมโดยความเห็นของศาลเองหรือโดยคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งร้องขอ โดยจะสืบเองหรือส่งประเด็นก็ได้

และในกรณีที่ศาลทำการสืบพยานเองศาลอาจสืบพยานในศาลหรือนอกศาลก็ได้ แล้วแต่ศาลจะเห็นสมควรตามลักษณะของพยาน<sup>๑๑</sup> ในระหว่างการพิจารณาเมื่อศาลเห็นสมควร ศาลมีอำนาจที่จะถามโจทก์หรือจำเลย หรือพยานคนใดก็ได้ แต่ก็มีข้อห้ามมิให้ถามจำเลยเพื่อเพิ่มเติมคดีของโจทก์ที่บกพร่องเว้นแต่จำเลยจะอ้างตนเองเป็นพยาน<sup>๑๒</sup>

และตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญายังได้ให้นำ

<sup>๑๑</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๔๘.

<sup>๑๒</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๓๕.

บทบัญญัติตมประมวลกฎหมำยวิธีพิจำรณำควมแพ่งมำบังคับใช้ด้วย เช่น ไม้ว่ำเวล่ำใดๆ ในระหว่ำงหรือหล้งที่พยำนเบิกควมแล้ว แต่ก่อนศำลมีค้ำพิพำกษำให้ศำลมีอำนำจถำมพยำนด้วยค้ำถำมใดๆ ตมที่เห็นว่ำจำเป็น เพื่อให้ค้ำเบิกควมของพยำนบริบูรณ์ หรือชัดเจน ย้งขึ้น หรือเพื่อสืบสวนพยำนถึงพฤติกรรมที่ท้ำให้พยำนเบิกควมเช่น นั้น<sup>๑๙</sup>

แม้กฎหมำยวิธีพิจำรณำควมอชญำจะเปิดโอกำสให้ศำลใช้อำนำจในลักษณะใต้สวน แต่ในท่ำงปฏิบัติศำลยุติธรรมของไทยมักจะทำงำงตัวในลักษณะเป็นกล่ำงเพราะไม่ค้่นกับกำรใช้อำนำจใต้สวนนี้ และเกรงว่ำหำกใช้อำนำจในลักษณะที่เป็นโทษแก่จำเลยก็อำจถูกครหำว่ำเป็นกำรกระทบต่อสิทธิของจำเลยที่จะได้รับกำรสันนิษฐำนไว้ก่อนว่ำเป็นผู้บริสุทธิ์

และหำกใช้เป็นคุณแก่จำเลยก็อำจถูกครหำว่ำมีส่วนได้เสียกับจำเลยเช่นกัน

กระบวนการยุติธรรมท่ำงคดีอชญำของไทยนั้นจะขึ้นมำสู่ศำลก็ต่อเมื่อผ່ำนกระบวนการในชั้นพนักงำนสอบสวนและชั้นพนักงำนอัยกำรมำก่อน และบุคคลที่จะนำคดีมำสู่ศำลนั้นต้องเป็นผู้เสียหำยและพนักงำนอัยกำรเท่ำนั้น<sup>๒๐</sup> โຈทก้ในคดีอชญำมีภำระหน้ำที่ในกำรพิสูจน์ควมผิดของจำเลย ซึ่งต้องอยู่ในหลักที่ว่ำโจทก้ต้องนำสืบให้ปรำศจำกข้อสงสัย

หำกมีข้อสงสัยในกำรกระทำควมผิดของจำเลยศำลต้องยกผลประโยชน์ในข้อสงสัยนั้นให้จำเลย

ในกรณีที่ถูกกล่าวหำหรือจำเลยเป็นสมำชิกขององค้กรอชญำ

<sup>๑๙</sup> ประมวลกฎหมำยวิธีพิจำรณำควมแพ่ง มำตรำ ๑๑๙.

<sup>๒๐</sup> ประมวลกฎหมำยวิธีพิจำรณำควมอชญำ มำตรำ ๒๔.

กรรมนั้น เมื่อมีการลงมือกระทำความผิดจะมีการวางแผนการดำเนินกิจกรรมมาอย่างดี มีลักษณะของการแบ่งชั้นความรับผิดชอบ มีการใช้อิทธิพลในการกำจัดพยาน ตลอดจนการติดสินบนพยานและเจ้าหน้าที่ ทำให้ไม่มีพยานหลักฐานที่จะโยงใยไปถึงผู้บงการที่แท้จริงได้ และนอกจากนี้องค์กรอาชญากรรมมีอำนาจทางด้านการเงินมาก สามารถจ้างทนายความหรือที่ปรึกษากฎหมายที่มีความสามารถสูงมากคอยช่วยเหลือและอาศัยช่องโหว่ของกฎหมายมาเป็นข้อต่อสู้กับรัฐ

จากลักษณะรูปแบบ หลักกฎหมายและการพิจารณาคดีของประเทศไทย ในกรณีที่เกิดคดีที่มีพยานหลักฐานไม่แน่นหนา โดยเฉพาะขาดประจักษ์พยานก็ยากอย่างยิ่งที่จะเอาผิดกับจำเลยได้ และหากมีการร่วมกระทำเป็นขบวนการ จะเป็นการลำบากมากในการหาพยานหลักฐานโยงใยเพื่อพิสูจน์ความผิดของผู้บงการ

มาตรการต่อรองคำรับสารภาพเป็นมาตรการหนึ่งที่น่าจะจะสามารถลดปริมาณคดีเข้าสู่ศาลแล้วยังเป็นมาตรการที่สามารถนำตัวผู้กระทำความผิดที่เป็นตัวการใหญ่มาลงโทษได้ โดยการอาศัยข้อมูลจากคำรับสารภาพของผู้ร่วมกระทำผิดไปสืบหาพยานหลักฐานแวดล้อมเพื่อผูกมัดตัวการที่แท้จริง หรือตัวผู้กระทำผิดรายใหญ่ แลกเปลี่ยนกับความยินยอมของเจ้าหน้าที่รัฐที่จะดำเนินการกับจำเลย โดยการลดโทษหรือลดข้อหา

ในต่างประเทศเช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา อิตาลี และอิสราเอล มีการนำมาตรการต่อรอง คำรับสารภาพมาใช้ในการดำเนินคดีอาญา ซึ่งเป็นมาตรการที่สามารถได้พยานหลักฐานเพื่อนำไปพิสูจน์ความผิดและนำตัวการใหญ่มาลงโทษ เป็นมาตรการหนึ่งที่มีประสิทธิภาพในการปราบปรามองค์กรอาชญากรรม

โดยเฉพาะในประเทศสหรัฐอเมริกา การใช้มาตรการต่อรองคำรับสารภาพได้ผลดี โดยปรากฏว่าร้อยละเก้าสิบของคดีของการพิจารณา

ลงโทษ มาจากมาตรการต่อรองคำรับสารภาพ<sup>๒๐</sup> อีกทั้งมาตรการต่อรองคำรับสารภาพเป็นมาตรการหนึ่งที่สามารถลดปริมาณคดีเข้าสู่ศาลได้

ในประเทศสหรัฐอเมริกาข้อกำหนดในการต่อรองคำรับสารภาพนั้น กำหนดให้จำเลยหรือทนายความจำเลยซึ่งอาจให้การรับสารภาพและยอมให้การเป็นพยานของรัฐ เพื่อให้การถึงความผิดที่ตัวการใหญ่ได้กระทำลงไป แลกเปลี่ยนกับการที่อัยการจะถอนข้อหาอื่นๆ หรือทำความเห็น หรือตกลงว่าจะไม่คัดค้านคำร้องของจำเลยที่มีขึ้นเพื่อให้ศาลลดหย่อนโทษ รวมทั้งจะมีการตกลงกันให้มีคำพิพากษาที่แน่นอน คำพิพากษาเฉพาะให้เหมาะสมกับคดี ซึ่งอาจรวมถึงการได้รับความคุ้มครองในฐานะพยานในบางกรณีที่เป็น

ส่วนมาตรการต่อรองคำรับสารภาพในประเทศอิสราเอลนั้นไม่ได้มีการกำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับรูปแบบของการต่อรองคำรับสารภาพไว้ แต่เมื่อพิจารณาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความของอิสราเอลแล้ว การต่อรองคำรับสารภาพนั้นอาจทำได้โดยการต่อรองคำฟ้อง และการต่อรองคำพิพากษา

มาตรการต่อรองคำรับสารภาพของอิสราเอลมีข้อกำหนดที่น่าสนใจ คือ กำหนดให้มีการต่อรองคำรับสารภาพได้ในเฉพาะกรณีที่คำต่อรองคำรับสารภาพนั้นเป็นไปเพื่อประโยชน์สาธารณะเท่านั้น ซึ่งพนักงานอัยการจะเป็นผู้พิจารณาในเบื้องต้นว่าข้อตกลงการต่อรองคำรับสารภาพนั้นเป็นไปเพื่อประโยชน์สาธารณะหรือไม่ และนอกจากนี้ยังมีมาตรการในการควบคุมการใช้อำนาจของพนักงานอัยการโดย

<sup>๒๐</sup> อรรถนพ ลิขิตจิตตะ, ณรงค์ รัตนานุกูล, คมกริช หารไชย. “มาตรการส่งเสริมให้บุคคลให้ความช่วยเหลือหรือให้ข้อมูลแก่หน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมาย.” (รายงานการวิจัยโครงการการพัฒนากฎหมายป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมข้ามชาติ ระยะที่ ๒. สถาบันกฎหมายอาญา สำนักงานอัยการสูงสุด, ๒๕๔๖). หน้า ๑๓๔.



ศาลอาจปฏิเสธข้อตกลงในการต่อรองคำรับสารภาพนั้นได้ หากมิได้  
เป็นไปเพื่อประโยชน์สาธารณะ<sup>๓๓</sup>

ส่วนมาตรการในการต่อรองคำรับสารภาพของประเทศอิตาลี  
นั้น ส่วนใหญ่จะใช้มาตรการในการต่อรองคำรับสารภาพในคดีที่มี  
อัตราโทษต่ำเท่านั้น โดยการต่อรองคำรับสารภาพเป็นไปเพื่อวัตถุประสงค์  
ประสงค์ในการลดปริมาณคดีเข้ามาสู่ศาลเป็นหลัก โดยมุ่งนำมาใช้  
กับผู้กระทำความผิดรายย่อยขององค์กรอาชญากรรม เช่น นำมาใช้กับ  
ผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดรายย่อย และผู้เสพยาเสพติด  
เป็นต้น<sup>๓๔</sup>

## การต่อรองคำรับสารภาพในประเทศไทย

การต่อรองคำรับสารภาพในประเทศไทยไม่มีกฎหมายบัญญัติ  
ไว้อย่างชัดเจน แต่มีกฎหมายบางฉบับเปิดโอกาสให้มีการต่อรองและ  
มีการตกลงกันระหว่างเจ้าหน้าที่ของรัฐกับผู้ถูกกล่าวหา เช่น ตาม  
ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๓๗ ได้กำหนดให้คดี  
อาญาเล็กน้อยได้ในคดีที่มีอัตราโทษต่ำ ได้แก่

คดีที่มีโทษปรับสถานเดียวเมื่อผู้กระทำความผิดยินยอมเสียค่า  
ปรับในอัตราโทษอย่างสูงสำหรับความผิดนั้นแก่พนักงานเจ้าหน้าที่

คดีความผิดลหุโทษ หรือคดีอื่นที่มีโทษปรับสถานเดียวอย่าง  
สูงไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือความผิดต่อกฎหมายเกี่ยวกับภาษีอากรที่  
มีโทษปรับอย่างสูงไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท เมื่อผู้ต้องหาชำระค่าปรับตาม  
ที่พนักงานสอบสวนได้เปรียบเทียบแล้ว

คดีความผิดที่เป็นลหุโทษ หรือความผิดที่มีอัตราโทษไม่สูงกว่า

<sup>๓๓</sup> เรื่องเดียวกัน. หน้า ๑๖๔.

<sup>๓๔</sup> เรื่องเดียวกัน. หน้า ๑๘๕.

ความผิดลหุโทษ หรือคดีที่มีโทษปรับสถานเดียวอย่างสูงไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท ซึ่งเกิดในกรุงเทพมหานคร เมื่อผู้ต้องหาชำระค่าปรับตามที่ตำรวจท้องที่ ตั้งแต่ตำแหน่งสารวัตรขึ้นไป หรือนายตำรวจชั้นสัญญาบัตรผู้ทำการแทนในตำแหน่งนั้นได้เปรียบเทียบแล้ว และ

คดีอื่นซึ่งเปรียบเทียบได้ตามกฎหมายอื่น เมื่อผู้ต้องหาได้ชำระค่าปรับตามค่าเปรียบเทียบของพนักงานเจ้าหน้าที่แล้ว

และตามมาตรา ๓๘ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้กำหนดให้ความผิดตามมาตรา ๓๗ (๑)-(๓) ซึ่งหากเจ้าพนักงานตามมาตรา ๓๗ เห็นว่าผู้ต้องหาไม่ควรได้รับโทษถึงจำคุกให้มีอำนาจเปรียบเทียบได้ในกรณีดังต่อไปนี้

กำหนดค่าปรับที่ผู้ต้องหาพึงชำระ ถ้าผู้ต้องและผู้เสียหายยินยอมตามนั้น เมื่อผู้ต้องหาได้ชำระเงินค่าปรับตามจำนวนที่เจ้าหน้าที่กำหนดภายในเวลาอันควรแต่ไม่เกินสิบห้าวัน คดีนั้นเป็นอันเสร็จเด็ดขาด และคดีที่มีค่าทดแทน ถ้าผู้เสียหายและผู้ต้องหายินยอมให้เปรียบเทียบให้เจ้าหน้าที่กะจำนวนตามที่เห็นสมควรหรือตามที่คู่ความตกลงกัน

นอกจากนี้ยังมีกรณีตามกฎหมายอื่นที่ยินยอมให้เจ้าหน้าที่ของรัฐมีอำนาจในการตกลงกับผู้ต้องหาเพื่อระงับคดีอาญานั้น กฎหมายประเภทนี้มักเป็นกฎหมายที่อัตราโทษไม่รุนแรงนักและความผิดดังกล่าวถูกกำหนดขึ้นเพื่อรักษาประโยชน์ของรัฐ เช่น

ตามพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. ๒๔๙๖ ได้กำหนดว่า ภายใต้นบังคับแห่งมาตรา ๑๐๒ ทวิ ถ้าบุคคลใดจะถูกฟ้องตามพระราชบัญญัติศุลกากรและบุคคลนั้นยินยอมและใช้ค่าปรับ หรือได้ทำความตกลง อธิบดีจะงดฟ้องเสียก็ได้และการที่อธิบดีงดการฟ้องร้องเช่นว่านี้ ถือว่าเป็นอันคุ้มผู้กระทำผิดนั้นในการที่จะถูกฟ้องร้องต่อไปในความผิดนั้น จะเห็นได้ว่าตามกฎหมายนี้ได้ให้อำนาจอธิบดีกรมศุลกากรทำความตกลง

กับผู้ต้องหาที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดให้ยอมรับสารภาพ เพื่อแลกเปลี่ยนกับการที่จะไม่ถูกฟ้องดำเนินคดี แต่ต้องเสียเงินค่าปรับแทน และตามพระราชบัญญัติแร่ พ.ศ. ๒๕๑๐ ก็มีหลักเกณฑ์เช่นเดียวกัน

นอกจากมาตรการในการต่อรองคำรับสารภาพตามกฎหมายดังกล่าวแล้วในความผิดบางประเภท เช่น ประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับอันตรายสาหัส หรือความผิดฐานทำร้ายร่างกายสาหัส พนักงานสอบสวนมักจะให้ผู้เสียหาย และผู้ถูกกล่าวหาตกลงกันก่อนเมื่อตกลงกันได้จนเป็นที่พอใจแก่ทุกฝ่ายแล้ว พนักงานสอบสวนจะให้ผู้ถูกกล่าวหารับสารภาพในข้อหาที่เบา หรือในกรณีที่ผู้ต้องหากระทำความผิดฐานทำร้ายร่างกายจนเป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับอันตรายสาหัส

หากคู่กรณีตกลงกันได้พนักงานสอบสวนจะให้ผู้ถูกกล่าวหารับสารภาพในข้อหาที่เบากว่า คือฐานทำร้ายร่างกายธรรมดาซึ่งมีโทษเบา ลง ซึ่งอาจเป็นโทษที่พนักงานสอบสวนสามารถเปรียบเทียบปรับได้ เช่น ฐานทำร้ายร่างกายผู้อื่นโดยไม่เกิดอันตรายแก่กายหรือจิตใจ ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา ๓๙๑ การกระทำของพนักงานสอบสวนดังกล่าวเป็นการผิดกับหลักกฎหมาย<sup>๒๔</sup>

โดยถูกต้องแล้วพนักงานสอบสวนต้องมีหน้าที่ในการรวบรวมพยานหลักฐานทั้งหลายตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เกี่ยวกับความผิดที่กล่าวหาเพื่อทราบข้อเท็จจริงนั้น หรือพิสูจน์ความผิดและเพื่อจะเอาตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ<sup>๒๕</sup>

หากกระบวนการในชั้นพนักงานสอบสวน พนักงานสอบสวน

<sup>๒๔</sup> นิจรินทร์ องค์พิสุทธิ. “การต่อรองคำรับสารภาพ.” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, ๒๕๒๗). หน้า ๒๔.

<sup>๒๕</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒ (๑๑).

เป็นผู้ใช้อำนาจในการใช้ดุลพินิจในการที่จะให้ข้อเท็จจริงใดปรากฏขึ้นหรือไม่ก็ได้ ย่อมเป็นสิ่งที่ไม่ถูกต้องในกระบวนการยุติธรรมของประเทศไทย

การต่อรองคำรับสารภาพในคดีอาญาของประเทศไทย สามารถทำได้โดยให้พนักงานสอบสวนเป็นผู้พิจารณาแล้วเสนอความเห็นต่อพนักงานอัยการ ควรนำหลักเกณฑ์ของมาตรการในการต่อรองคำรับสารภาพของประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศอิสราเอลมาใช้ โดยเฉพาะในเรื่องการพิจารณาถึงประโยชน์สาธารณะเป็นหลักในการต่อรองคำรับสารภาพ โดยอาจให้ผู้ต้องหามาเป็นพยานในการให้การปรักปรำตัวการที่แท้จริง แล้วทำความเห็นฟ้องหรือไม่ฟ้องในข้อหาที่เหมาะสม

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา ๑๔๒ เสนอพนักงานอัยการ ให้พนักงานอัยการเป็นผู้ใช้ดุลพินิจกลั่นกรองการใช้อำนาจของพนักงานสอบสวน เมื่อพนักงานอัยการเห็นชอบตามความเห็นของพนักงานสอบสวนก็ถือว่าเป็นการต่อรองคำรับสารภาพอย่างหนึ่ง

## การใช้สายลับและการคุ้มครองสายลับ

การใช้เทคนิคในการสืบสวนโดยทั่วไปเพื่อต่อสู้กับองค์กรอาชญากรรมที่มีเครื่องมือและปัจจัยพร้อมในการอำนวยความสะดวกให้ก่ออาชญากรรมได้มาก ผู้ประกอบอาชญากรรมหรือผู้สนับสนุนมักจะมีอิทธิพลทั้งทางด้านการเมืองและเศรษฐกิจ ในการพิสูจน์ความผิดของอาชญากรเหล่านั้นเป็นสิ่งที่ยากลำบากและไม่เป็นผล จำต้องใช้มาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานและหลักฐานจึงจะสามารถนำตัวอาชญากรที่เป็นสมาชิกขององค์กรอาชญากรรมมาลงโทษได้

การใช้เทคนิคการอำพรางตัวหรือการใช้สายลับนั้นเป็นสิ่งที่

จำเป็น เพื่อจะได้ล่วงรู้ถึงความลับข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับภารกิจและการดำเนินกิจกรรมขององค์กรอาชญากรรมในต่างประเทศ เช่น สหรัฐอเมริกามีการนำมาตรการในการใช้สายลับ และการอำพรางตัวมาใช้เป็นมาตรการในการต่อสู้กับองค์กรอาชญากรรม ซึ่งเป็นมาตรการที่ได้ผลมีการจับกุมตัวผู้บัญชาการ หรือผู้มีอำนาจสั่งการ หรือจับสมาชิกทุกคนของกลุ่มองค์กรอาชญากรรมมาลงโทษได้

ผู้เป็นสายลับหรือผู้ปฏิบัติการอำพรางนั้นจะต้องแฝงตัวเข้าไปเป็นสมาชิกขององค์กรอาชญากรรม ดังนั้น การใช้สายลับนั้นจำต้องเลือกบุคคลที่มีคุณสมบัติเหมาะสมที่จะมาเป็นสายลับ บุคคลผู้เข้ามาเป็นสายลับนั้นควรเป็นผู้ที่มีความรู้ ความสามารถเฉพาะในการแก้ไขปัญหาเฉพาะหน้า เป็นผู้ที่มีปฏิภาณไหวพริบ มีบุคลิกที่เหมาะสมเข้าพื้นที่เป้าหมายได้อย่างกลมกลืน มีความรู้เรื่องที่ตนเข้าไปอำพรางอย่างดี

การที่สายลับแฝงตัวเข้าไปเป็นสมาชิกขององค์กรอาชญากรรมนั้น เป็นเรื่องที่เสี่ยง การเข้าไปล่วงรู้ความลับไม่ใช่เรื่องง่าย ต้องใช้ระยะเวลาาน สายลับต้องกระทำการเพื่อให้เกิดการยอมรับตนเข้าร่วมเป็นสมาชิกขององค์กรอาชญากรรมโดยไม่สงสัย อาจต้องกระทำผิดกฎหมายตามคำสั่งขององค์กรอาชญากรรม เช่น

ต้องเป็นผู้ขายหรือเป็นผู้ขนส่งลำเลียงยาเสพติด หรือกระทำความผิดอื่นๆ สายลับจำต้องทำเพื่อให้ได้รับความไว้วางใจและไม่ให้องค์กรอาชญากรรมสงสัยว่าเป็นสายลับของเจ้าหน้าที่ การกระทำเหล่านี้ของสายลับถือว่าเป็นการกระทำผิดกฎหมายของประเทศไทย ในปัจจุบันไม่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการปฏิบัติการอำพราง ไม่มีบทบัญญัติให้ความคุ้มครองเจ้าหน้าที่หรือบุคคลที่ปฏิบัติการอำพรางเป็นสายลับ

อาจถือได้ว่าการอำพรางเป็นวิธีการสืบสวนประเภทหนึ่งเพื่อให้

ได้มาซึ่งพยานหลักฐานในการลงโทษขององค์กรอาชญากรรม หากมีการจับกุมสมาชิกขององค์กรอาชญากรรม และสายลับผู้ปฏิบัติการอำพรางถูกจับกุมด้วย และมีการกระทำความผิดเกิดขึ้น ยากในการต่อสู้เพื่อปฏิเสธความรับผิดชอบทางอาญา

เนื่องจากไม่มีกฎหมายบัญญัติให้ความคุ้มครอง แม้การกระทำของสายลับ หรือผู้ปฏิบัติการอำพรางจะมีวัตถุประสงค์เพื่อให้ได้มาซึ่งข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับกิจกรรมขององค์กรอาชญากรรม โดยไม่มีเจตนาในการกระทำความผิดก็ตาม แต่การที่จะพิสูจน์ว่ามีเจตนากระทำความผิดนั้นเป็นเรื่องที่พิสูจน์ได้ยากและอาจมีความผิดได้

การปฏิบัติการอำพรางและการใช้สายลับแฝงตัวเข้าไปในกลุ่มองค์กรอาชญากรรมนั้นมีจุดประสงค์เพื่อให้ได้พยานหลักฐานพิสูจน์ความผิดของผู้กระทำความผิด แต่การได้มาซึ่งพยานหลักฐานนั้นเป็นการได้มาจากผู้ที่เข้าร่วมในการกระทำความผิดด้วย ซึ่งอาจทำให้มีข้อสังเกตว่าเป็นพยานหลักฐานที่ได้มาโดยไม่ชอบ และในการให้การกับพนักงานสอบสวน

การเบิกความของสายลับต่อศาลนั้น สายลับมักจะปกปิดสถานะต่างๆ ของตนเพื่อสวัสดิภาพของตนเอง และบุคคลใกล้ชิด บางครั้งทำให้คำเบิกความของสายลับ ซึ่งอ้างมาเป็นพยานนั้นขาดความน่าเชื่อถือ และบางครั้งสายลับซึ่งอาจให้ข้อมูลในการกระทำความผิดของสมาชิกขององค์กรอาชญากรรมได้ แต่ไม่กล้ามาให้การ

หรือเบิกความยืนยันความผิดของสมาชิกขององค์กรอาชญากรรมเพราะเกรงกลัวอิทธิพลขององค์กรอาชญากรรม ทำให้น้ำหนักและความน่าเชื่อถือของพยานใจทักมีน้อย ไม่สามารถเอาผิดกับตัวการใหญ่ขององค์กรอาชญากรรมได้ เพราะไม่มีคำให้การหรือคำเบิกความของสายลับซึ่งเป็นประจักษ์พยานรู้เห็นการกระทำความผิดของอาชญากรปรากฏต่อศาล เช่น

ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ตำรวจป้องกันและปราบปรามยาเสพติด ได้ทำการจับกุมนายเล่าดำ แสนลี และพวกซึ่งเป็นเครือข่ายยาเสพติด รายใหญ่ทางภาคเหนือของประเทศไทยในความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด เมื่อพนักงานอัยการได้ยื่นฟ้องนายเล่าดำ แสนลี และพวกต่อศาล ศาลชั้นต้นได้มีคำพิพากษายกฟ้อง เพราะเหตุพยานฝ่ายโจทก์ไม่มีน้ำหนักเพียงพอ และเป็นที่น่าสงสัย จึงยกผลประโยชน์แห่งความสงสัยให้จำเลย<sup>๒๖</sup>

ปัจจุบันคดีอยู่ระหว่างการอุทธรณ์ สาเหตุหนึ่งที่ศาลชั้นต้นยกฟ้องโจทก์นั้น เนื่องมาจากการที่พนักงานสอบสวนมิได้ทำการบันทึกถ้อยคำการสอบสวนสายลับไว้ในสำนวนด้วย เนื่องจากสายลับเกรงว่าเมื่อเปิดเผยตนเองแล้วจะไม่มีความปลอดภัย ทำให้คำให้การของประจักษ์พยานรายนี้มีได้ปรากฏในกระบวนการพิจารณาในชั้นศาลอีกทั้งโจทก์มิได้นำตัวพยานมาเบิกความในชั้นศาล<sup>๒๗</sup>

## การใช้มาตรการในการควบคุมการขนส่งสิ่งของที่ผิดกฎหมาย

การส่งมอบภายใต้การควบคุม เป็นวิธีการสืบสวนอีกวิธีการหนึ่งในการแสวงหาพยานและหลักฐานเพื่อดำเนินการกับผู้กระทำความผิด โดยเฉพาะกลุ่มเครือข่ายหรือองค์กรอาชญากรรมซึ่งมีวิธีการที่ซับซ้อน การดำเนินกิจกรรมขององค์กรอาชญากรรมมีผู้เกี่ยวข้องกับ การกระทำความผิดจำนวนมาก เช่น ตัวการใหญ่ที่ปรึกษา ผู้ประสาน

<sup>๒๖</sup> ปรากฏตามการรายงานข่าวของสื่อมวลชนทุกแขนง ในระหว่างวันที่ ๖-๑๐ พฤษภาคม ๒๕๔๗.

<sup>๒๗</sup> เนื่องจากคดีนี้ยังอยู่ระหว่างอุทธรณ์ จึงต้องรอดู แนวการรับฟังพยานหลักฐานของศาลสูงในคดีนี้ต่อไป

งาน นายหน้า มือชน ผู้จัดการด้านการเงิน ตัวแทนการค้า และนายทุน เป็นต้น

มีการจัดตั้งเครือข่ายกระทำความผิดที่ซับซ้อนและปกปิดการดำเนินงานเช่นมีการประกอบธุรกิจถูกกฎหมายบังหน้าใช้รหัสในการติดต่อ (code) ใช้วิธีการรับรู้ข่าวสารที่จำเป็น (need to know) และการใช้ระบบตัดความสัมพันธ์ (cut out) เป็นต้น ซึ่งทำให้เป็นการยากแก่การหาพยานหลักฐานยืนยันถึงความสัมพันธ์ของผู้กระทำความผิด กลุ่มเครือข่ายหรือองค์กรอาชญากรรม การดำเนินการสืบสวนสอบสวนโดยวิธีปกติไม่อาจดำเนินการกับตัวการที่สำคัญ หรือบุคคลที่มีอำนาจหน้าที่สั่งการได้ ทำให้การปราบปรามองค์กรอาชญากรรมไม่อาจประสบความสำเร็จ

การส่งมอบภายใต้การควบคุม (controlled delivery) หมายถึงวิธีการปล่อยให้สินค้าที่ผิดกฎหมายหรือต้องสงสัยว่าเป็นสิ่งดังกล่าวหรือสิ่งที่บรรจุไว้แทน ออกจากหรือผ่านเข้าไปในดินแดนของประเทศหนึ่งหรือหลายประเทศ โดยการรับรู้และอยู่ในสายตาของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ ด้วยวัตถุประสงค์ที่จะทราบตัวบุคคลผู้เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด<sup>๒๔</sup>

เมื่อมีการจับกุมลักลอบขนส่งสิ่งของต้องห้ามตามกฎหมาย เจ้าหน้าที่ของรัฐมักจะจับกุมได้แต่เพียงผู้กระทำความผิดรายย่อยเท่านั้น หากเจ้าหน้าที่ใช้มาตรการในการควบคุมการขนส่งสิ่งของผิดกฎหมายหรือมาตรการส่งมอบ ภายใต้การควบคุมโดยเจ้าหน้าที่จะทำให้เจ้าพนักงานของรัฐทราบตัวการใหญ่ หรือผู้มีอำนาจในการสั่งการ และได้มาซึ่งพยานหลักฐานในการเอาผิดกับองค์กรอาชญากรรมได้

<sup>๒๔</sup> อนุสัญญาต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติดและวัตถุออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท พ.ศ. ๒๕๓๒ ข้อ ๑(ข)



วิธีการส่งมอบภายใต้การควบคุมอาจทำได้โดยใช้เจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นผู้อำพรางหรือถือสิ่งของที่ต้องห้ามตามกฎหมาย ซึ่งเป็นการควบคุมของเจ้าหน้าที่โดยตรง และมีเจ้าหน้าที่อีกระดับหนึ่งสั่งการและควบคุมการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่นั้นเพื่อให้มีการส่งมอบสิ่งของที่ต้องห้ามตามกฎหมายไปยังจุดหมายปลายทาง

วิธีการดังกล่าวมีความปลอดภัยในการรักษาสิ่งของต้องห้ามตามกฎหมาย มิให้สูญหายไปในระหว่างการเดินทางหรือสูญหายไปในห้องตลาด แต่การกระทำของเจ้าหน้าที่ในการส่งมอบของที่ผิดกฎหมายถือว่าเป็นการกระทำที่ครบองค์ประกอบภายนอกของการกระทำคามผิด แต่ขาดองค์ประกอบภายในคือเจตนา เนื่องจากเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำโดยมิได้มีเจตนาในการทำความผิด

ถ้าหากมีกฎหมายอนุญาตให้อำนาจเจ้าหน้าที่ของรัฐทำการส่งมอบภายใต้การควบคุม การกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐก็ย่อมไม่มีความผิดและสามารถทำได้ตามกฎหมาย วิธีการส่งมอบภายใต้การควบคุมอีกวิธีการหนึ่ง คือ การใช้สายลับเป็นผู้ถือสิ่งของต้องห้ามตามกฎหมายโดยการควบคุมของเจ้าหน้าที่ ซึ่งสายลับอาจเป็นผู้คุ้นเคยกับกลุ่มองค์กรอาชญากรรมและมีความสัมพันธ์ในระดับที่ได้รับความไว้วางใจจากสมาชิกขององค์กรอาชญากรรมนั้น

การดำเนินการประเภทนี้เจ้าหน้าที่ต้องคัดเลือกสายลับที่ไว้วางใจได้และต้องควบคุมอย่างใกล้ชิด นอกจากนี้การใช้ผู้ที่ทำความผิดเป็นผู้ถือสิ่งของที่ต้องห้ามตามกฎหมายโดยมีการจับกุมผู้ที่ถือของที่ต้องห้ามตามกฎหมายได้ แต่ไม่ดำเนินคดีโดยใช้มาตรการให้ผู้ทำความผิดเป็นผู้ส่งมอบของที่ผิดกฎหมายไปยังจุดหมายปลายทางภายใต้การควบคุมของเจ้าหน้าที่ของรัฐ

เพื่อทราบผู้รับมอบสิ่งของที่ผิดกฎหมายแลกเปลี่ยนกับการที่จะไม่ถูกดำเนินคดี หรือได้รับการลดหย่อนโทษโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐอาจ

กระทำในรูปแบบของมาตรการต่อรองคำรับสารภาพ

ประเทศไทยไม่ได้กำหนดมาตรการในการให้อำนาจหน้าที่เจ้าหน้าที่ของรัฐในการจัดส่งภายใต้การควบคุมเอาไว้อย่างชัดเจน มีเฉพาะพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. ๒๕๒๒ แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๔๕ เป็นการบัญญัติให้สอดคล้องกับอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการลักลอบการค้ายาเสพติดและวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ค.ศ. ๑๙๘๘ ซึ่งเป็นกฎหมายที่ให้อำนาจรัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขอนุญาตให้มีการผลิต นำเข้า ส่งออก จำหน่ายและมีไว้ในครอบครองซึ่งยาเสพติดให้โทษในกรณีที่เป็นเพื่อประโยชน์ของทางราชการได้<sup>๒๙</sup>

แต่บทบัญญัติดังกล่าวยังไม่มีผลบังคับ เพราะยังมิได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขไว้ในกฎกระทรวง และนอกจากนี้ประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายบัญญัติให้ดำเนินการนำส่งของที่ต้องห้ามตามกฎหมายเพื่อควบคุมโดยเจ้าหน้าที่ เพื่อส่งมอบให้กับผู้รับสิ่งของที่ต้องห้ามตามกฎหมายประเภทอื่นอีก เช่น หญิงและเด็ก หรืออาวุธสงคราม เป็นต้น

มาตรการในการควบคุมการขนส่งสิ่งของที่ผิดกฎหมาย หรือการจัดส่งภายใต้การควบคุมนั้นเป็นมาตรการที่ต่างประเทศ เช่น ประเทศอเมริกาและสหพันธรัฐเยอรมัน นำไปใช้ในการต่อสู้กับองค์กรอาชญากรรมอย่างมีประสิทธิภาพ

ทั้งนี้เนื่องจากการมีมาตรการเสริมด้านอื่นๆ เช่น มาตรการในการต่อรองคำรับสารภาพ รวมทั้งมาตรการในการใช้เทคนิคการสืบสวนสอบสวนประเภทอื่น และมาตรการในการจัดการปัญหาเกี่ยวกับองค์กรอาชญากรรมที่เป็นระบบ การที่จะนำมาตรการการส่งมอบ

<sup>๒๙</sup> พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๔๕ มาตรา ๑๕ วรรคหนึ่ง

ภายใต้การควบคุมมาใช้ในประเทศไทยอย่างจริงจังและเป็นระบบที่แน่นอนนั้นเป็นสิ่งที่จำเป็น

แต่เนื่องจากตามกฎหมายของประเทศไทยไม่ได้บัญญัติไว้ในกฎหมายอย่างชัดเจน หากนำมาตรการดังกล่าวมาใช้อาจเกิดปัญหาในทางปฏิบัติกับเจ้าหน้าที่ของรัฐ อาจถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดกฎหมาย ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นผู้ขนส่งของที่ผิดกฎหมาย หรือถ้าหากเจ้าหน้าที่ของรัฐคนอื่นพบเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งทำการขนส่งของภายใต้การควบคุม อาจไม่รู้ว่าป็นเจ้าหน้าที่และหากไม่ดำเนินการจับกุม อาจถูกกล่าวหาในความผิดฐานละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ได้ และในกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐใช้ให้ผู้กระทำความผิดเป็นผู้ขนส่งของที่ผิดกฎหมาย ภายใต้การควบคุมของรัฐ

หากผู้ขนส่งนั้นถูกเจ้าหน้าที่หน่วยอื่นจับกุมก็อาจจะยกเว้นความผิดไม่ดำเนินคดีกับผู้ขนส่งของได้เนื่องจากกฎหมายของไทยไม่มีการบัญญัติให้นำมาตรการในการจัดส่งภายใต้การควบคุมมาใช้ได้ตามกฎหมายและปัญหาที่ควรคำนึงถึงในการนำมาตรการนี้มาบังคับใช้คือ หากมีการส่งมอบของและไม่สามารถควบคุมการส่งมอบ

หรือไม่สามารถควบคุมผู้ทำการขนส่งได้ อาจเกิดความผิดพลาดในการติดตามควบคุม และมีผลให้ของผิดกฎหมายเหล่านั้นหลุดเข้าไปอยู่ในตลาดมืดของกลุ่มองค์กรอาชญากรรม ซึ่งอาจก่อให้เกิดผลเสียต่อสาธารณะได้ และหากการควบคุมการขนส่งไม่ดีพออาจทำให้เจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งไม่มีจรรยาบรรณอาศัยช่องว่างกระทำการทุจริตได้

ควรนำมาตรการในการส่งมอบภายใต้การควบคุมมาใช้เพื่อเป็นมาตรการในการต่อสู้กับปัญหาอันเกิดจากองค์กรอาชญากรรมในประเทศไทยเพราะจะเป็นมาตรการที่ช่วยเสริมมาตรการอื่นๆ ที่รัฐบัญญัติขึ้นเพื่อป้องกันปราบปรามองค์กรอาชญากรรม

มาตรการนี้จะส่งผลให้สามารถเข้าถึงตัวการผู้มีอำนาจสั่งการ

ได้ เพราะการที่จะปราบปรามองค์กรอาชญากรรมให้เกิดผลสัมฤทธิ์ นั้นจำเป็นต้องปราบปรามตัวการผู้อยู่เบื้องหลัง

ประเทศไทยควรมีการตรากฎหมายอนุญาตให้เจ้าหน้าที่รัฐสามารถทำการส่งมอบภายใต้การควบคุมได้ โดยกำหนดให้มีเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจโดยเฉพาะขึ้นมารับผิดชอบสั่งการควบคุมตลอดจนกำหนดขอบเขตของการปฏิบัติการส่งมอบภายใต้การควบคุมให้ครอบคลุมฐานความผิดที่องค์กรอาชญากรรมดำเนินการ

รวมทั้งกำหนดหลักเกณฑ์วิธีการในการดำเนินการเพื่อให้เกิดความรัดกุม เป็นที่ไว้วางใจของประชาชน เป็นหลักประกันให้เจ้าหน้าที่ในขณะเดียวกันสามารถป้องกันเจ้าหน้าที่ใช้มาตรการนี้ในทางทุจริต และที่สำคัญต้องให้มีผลจริงในทางปฏิบัติ

## การใช้โทษปรับเป็นการลงโทษขององค์กรอาชญากรรมที่กระทำคามผิด

องค์กรอาชญากรรมมีฐานอำนาจทางด้านเศรษฐกิจการเงินสามารถนำไปสร้างเครือข่ายและป้องกันเครือข่ายอาชญากรรมของตนได้เป็นอย่างดี การตัดรอนฐานอำนาจทางด้านเศรษฐกิจการเงินของกลุ่มองค์กรอาชญากรรมมิให้นำไปใช้ในการขยายเครือข่ายหรือสนับสนุนในการดำเนินกิจกรรมขององค์กรอาชญากรรม เป็นมาตรการหนึ่งที่สามารถนำมาใช้เป็นมาตรการในการต่อสู้กับปัญหาอันเกิดจากองค์กรอาชญากรรมได้

ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. ๒๕๔๒ มีบทบัญญัติเกี่ยวกับมาตรการในการจัดการกับเงินหรือทรัพย์สินของกลุ่มองค์กร อาชญากรรม โดยพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวเป็นกฎหมายที่ออกมาเพื่อมีวัตถุประสงค์ในการสกัดกั้น มิให้ผู้ประกอบอาชญากรรมนำเงินที่ได้มาจากการกระทำความผิดไปฟอกในรูปแบบ

แบบต่างๆ แล้วนำเงินหรือทรัพย์สินนั้นกลับมาใช้เพื่อขยายเครือข่ายในการกระทำความผิดต่อไปได้อีกตามพระราชบัญญัตินี้มีมาตรการในการจัดการกับทรัพย์สินทุกชนิดที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดและมีการนำเอามาตรการริบทรัพย์สินในทางแพ่งมาใช้บังคับด้วย คือมุ่งที่ตัวทรัพย์สินเป็นสำคัญ

หากศาลเชื่อว่าทรัพย์สินใดเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด ศาลจะมีคำสั่งให้ทรัพย์สินนั้นตกเป็นของแผ่นดินโดยทันที โดยไม่ต้องพิจารณาว่าผู้กระทำความผิดจะได้รับโทษตามความผิดมูลฐานนั้นๆ หรือไม่

พระราชบัญญัตินี้ได้กำหนดความผิดมูลฐาน<sup>๑๐</sup> ไว้ในมาตรา ๓ ซึ่งมาตรการในการริบทรัพย์สินตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. ๒๕๔๒ นับว่าเป็นมาตรการที่ใช้จัดการกับองค์กรอาชญากรรม ในด้านการกระทำธุรกรรมทางการเงินที่ได้ผลในระดับที่น่าพอใจ

แต่มาตรการในการริบทรัพย์สินตามพระราชบัญญัตินี้ มีหลักการในการริบทรัพย์สินว่า ทรัพย์สินที่อาจถูกริบได้นั้นต้องเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด

ทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดหมายความว่า เงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดมูลฐานหรือจากการสนับสนุนหรือช่วยเหลือการกระทำความผิดมูลฐานและหมายความรวมถึงเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการจำหน่ายจ่ายโอน ด้วยประการใดๆ รวม

<sup>๑๐</sup> ความผิดมูลฐาน คือความผิดอาญาที่เป็นเหตุ เป็นที่มา หรือเป็นฐานก่อให้เกิดหรือได้มาซึ่งเงินหรือทรัพย์สินจากการกระทำความผิด หลังจากนั้นก็จะมีการนำเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดอาญาดังกล่าวไปโอน เปลี่ยนสภาพ หรือกระทำด้วยประการใดๆ เพื่อปกปิดอำพรางที่มาของเงิน หรือทรัพย์สินนั้นๆ ซึ่งกระบวนการดังกล่าวเรียกว่าการฟอกเงิน

ทั้งดอกผลของเงินหรือทรัพย์สินเหล่านั้นด้วย ไม่ว่าจะเงินหรือทรัพย์สินเหล่านี้จะมีการจำหน่าย จ่าย โอน หรือเปลี่ยนแปลงไปกี่ครั้งและไม่ว่าจะอยู่ในความครอบครองของบุคคลใดโอนไปเป็นของบุคคลใด หรือปรากฏทางทะเบียนหลักฐานว่าเป็นของบุคคลใด<sup>๑๑</sup>

ซึ่งมีข้อน่าสังเกตว่ามาตรการในการดำเนินการกับทรัพย์สินขององค์กรอาชญากรรมตามพระราชบัญญัตินี้ จะดำเนินการได้แต่เฉพาะกับทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๓ เท่านั้น ซึ่งองค์กรอาชญากรรมมีปัจจัยที่สนับสนุนการหลบเลี่ยง ปกปิด รวมทั้งซุกซ่อนแหล่งที่มาของเงินและทรัพย์สิน และมีกระบวนการจำหน่าย ถ่ายโอนทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดได้อย่างแยบคาย

เมื่อเจ้าหน้าที่ของรัฐไม่สามารถสืบค้นหาแหล่งที่ซุกซ่อนของเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดขององค์กรอาชญากรรมได้ ก็ไม่สามารถดำเนินการตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินได้

การใช้โทษปรับเป็นการลงโทษขององค์กรอาชญากรรมที่กระทำความผิดนั้น เป็นอีกมาตรการหนึ่งที่น่าจะนำมาใช้เป็นมาตรการต่อสู้กับองค์กรอาชญากรรมได้ เพราะการลงโทษปรับนั้นเป็นการกำหนดขึ้นมาเพื่อก่อให้เกิดผลร้ายต่อทรัพย์สินของผู้ถูกลงโทษ หรือเป็นมาตรการในการบังคับในทางแพ่ง

โดยผู้ถูกลงโทษต้องเสียค่าปรับเป็นจำนวนตามที่ศาลมีคำพิพากษา โดยมีตั้งค่านิ่งว่าเงินที่จะนำมาเสียค่าปรับนั้นจะได้อะไรโดยวิธีใด ไม่ต้องพิสูจน์ว่าเป็นเงินหรือทรัพย์สินนั้นได้มาจากการกระทำความผิด มีไว้เป็นความผิด หรือได้ใช้ในการกระทำความผิดหรือไม่

<sup>๑๑</sup> พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. ๒๕๔๒. มาตรา ๓.

ซึ่งเป็นข้อจำกัดของโทษริบทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายอาญา และโดยไม่ต้องคำนึงถึงว่าเงินหรือทรัพย์สินนั้นจะเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดตามความผิดมูลฐานตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. ๒๕๔๒ หรือไม่

การลงโทษปรับเป็นการมุ่งเน้นที่จะตัดรอนฐานอำนาจทางด้านการเศรษฐกิจการเงินของกลุ่มองค์กรอาชญากรรม เพราะองค์กรอาชญากรรมทำความผิดเพื่อเงิน การเน้นเรื่องการริบเงินจึงเป็นการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมที่ตรงประเด็นที่สุด การนำมาตรการในการลงโทษปรับมาใช้บังคับกับองค์กรอาชญากรรมควรกำหนดโทษปรับในอัตราที่ค่อนข้างสูงควบคู่กับการลงโทษจำคุกไปด้วย

และเนื่องจากประมวลกฎหมายอาญาของไทยมีหลักเกณฑ์ในการลงโทษปรับว่า หากผู้ต้องหาไม่มีเงินเสียค่าปรับ ให้กักขังแทนค่าปรับซึ่งประมวลกฎหมายอาญากำหนดไว้ให้กักขังแทนค่าปรับเป็นเวลาไม่เกิน ๒ ปี

หากมีการนำมาตรการในการใช้โทษปรับเพื่อลงโทษองค์กรอาชญากรรมนำมาในประเทศไทย ควรมีการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญาในส่วนที่เกี่ยวกับการลงโทษปรับและในส่วนที่เกี่ยวกับการกักขังแทนค่าปรับ โดยอาจเป็นลักษณะของการยกเว้นมิให้นำมาตรการในการกักขังแทนค่าปรับมาใช้บังคับกับการลงโทษปรับในความผิดที่กระทำโดยสมาชิกขององค์กรอาชญากรรม แต่ให้ใช้มาตรการริบทรัพย์มาขายทอดตลาด เพื่อชำระค่าปรับแทนภายในเวลา ๑๐ ปี นับแต่วันที่ศาลมีคำพิพากษา

### **มาตรการการลงโทษนิติบุคคลที่กระทำความผิด**

องค์กรอาชญากรรมจำนวนมากใช้นิติบุคคลบังหน้าในการกระทำความผิด ทั้งในเรื่องของการสั่งซื้อหรือขายสิ่งผิดกฎหมาย การ

ใช้บริษัททำธุรกิจที่ผิดกฎหมายและใช้ในการฟอกเงิน เมื่อถูกจับกุมจะให้ผู้จัดการซึ่งเป็นตัวแทนที่จ้างมารับโทษแทน และจ้างบุคคลอื่นมาเป็นผู้จัดการต่อไป หุ่นสวนจะอ้างว่าไม่มีส่วนเกี่ยวข้อง เพียงแต่ถือหุ้นเท่านั้น

หรือในบางกรณีไม่ปรากฏตัวองค์กรอาชญากรรมเข้ามาเกี่ยวข้องกับตัวบริษัทนั้นเลย เพียงแต่ควบคุมจากภายนอกด้วยวิธีการใช้ความรุนแรงหรือใช้อิทธิพลในการดำเนินการ เป็นการยากมากที่จะสาวหาข้อมูลในการกระทำความผิดไปถึงตัวการที่แท้จริง

กรณีเช่นนี้หากเน้นการลงโทษทางอาญากับผู้จัดการเพียงอย่างเดียวแล้ว องค์กรอาชญากรรมสามารถที่จะจ้างตัวแทนมารับโทษโดยไม่มีที่สิ้นสุดและเป็นผู้เก็บเกี่ยวผลประโยชน์ ตัวอย่างที่เห็นได้ชัดในปัจจุบัน เช่น

การจ้างบุคคลอื่นรับสมอ้างเป็นเจ้าของบ่อนการพนัน หรือจ้างบุคคลอื่นเป็นผู้จัดการในสถานอาบอบนวด หรือสถานบริการต่างๆ และยังมีกรณีเช่นนี้อีกมากในการตั้งบริษัท จึงมีความจำเป็นที่จะต้องป้องกันด้วยการลงโทษนิติบุคคลทางอาญาด้วยการกำหนดโทษปรับอย่างหนัก เพื่อให้คุ้มกับการกระทำความผิดที่มุ่งผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจ การลงโทษด้วยการปิดนิติบุคคล ทำให้นิติบุคคลนั้นหมดสภาพนิติบุคคล

นอกจากนั้นยังอาจห้ามกรรมการผู้จัดการหรือหุ้นส่วนที่ไม่ใช่เป็นแต่เพียงผู้ถือหุ้น แต่เป็นกรรมการในบริษัทนั้นด้วย ไม่ให้ดำรงตำแหน่งบริหาร หรือเป็นหุ้นส่วนในบริษัทประเภทเดียวกันหรือที่ทำกิจการในลักษณะที่จะทำให้เกิดความผิดได้อีกในอนาคต โดยอาจกำหนดหรือไม่กำหนดระยะเวลาที่ห้ามไว้ก็ได้

กฎหมายไทยมีแนวทางในการเอาผิดกับนิติบุคคลอยู่แล้วในหลายกรณี ส่วนใหญ่จะเน้นเรื่องการปรับ แต่การปรับยังไม่ได้กำหนด



ให้เพียงพอกับความเสียหายหรือประโยชน์ที่นิติบุคคลนั้นได้รับจากการกระทำคามผิดและยังไม่มี การห้ามบุคคลไม่ให้ เป็นกรรมการในนิติบุคคล เมื่อได้ความว่าน่าจะมี ส่วนรู้เห็นให้นิติบุคคลนั้นกระทำ ความผิด ซึ่งจะต้องพัฒนาแนวทางนี้ในกฎหมายไทยต่อไป

## การใช้มาตรการทางภาษีอากรลงโทษขององค์กรอาชญากรรม

การดำเนินกิจกรรมขององค์กรอาชญากรรมนั้นอาศัยอิทธิพล ทางด้านเศรษฐกิจและการเงิน โดยการนำเงินและทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำ ความผิดมาใช้ในการปกป้องและขยายเครือข่ายขององค์กร การดำเนินการบนพื้นฐานอำนาจทางด้านเศรษฐกิจขององค์กรอาชญากรรมเป็น มาตรการหนึ่งในการลดปัญหาการก่ออาชญากรรมในทุก รูปแบบที่เกิดจากกิจกรรมที่ผิดกฎหมายขององค์กรอาชญากรรม

นอกจากมาตรการในการใช้โทษปรับเป็นการลงโทษขององค์กรอาชญากรรมที่กระทำ ความผิด มาตรการและกลไกการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมซึ่งได้นำเสนอแล้วนั้น มาตรการทางด้านภาษีอากรตามประมวลรัษฎากรก็เป็นอีกมาตรการหนึ่ง ซึ่งสามารถนำไปใช้ในการตรวจสอบการทำธุรกรรมทางการเงินขององค์กรอาชญากรรมได้

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. ๒๕๔๐ ได้บัญญัติให้ การเสียภาษีอากรเป็นหน้าที่ของประชาชนชาวไทย<sup>๑๑</sup> รวมทั้งคนต่าง ชาติที่อยู่ในประเทศและมีรายได้ตามเงื่อนไขที่บัญญัติในประมวล รัษฎากรก็ต้องเสียภาษีอากรด้วย

ตามประมวลรัษฎากรได้กำหนดว่าผู้ซึ่งมีรายได้ถึงประเมินมี

<sup>๑๑</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. ๒๕๔๐ หมวด ๔ มาตรา ๖๔.

หน้าท่ต้องเสยภำษีตำมอ้ตรำและเงื่อนไซท่บัญญัติไว้ ซ่งเงินได้ท่งประเมินน้ันหมำยควำมถึงเงินซ่งหมำยควำมรวมถึงเงินตรำไทยหรือเงินตรำต่งประเทศท่ได้รับ ถ่ำได้รับเป็นเงินตรำต่งประเทศให้ก็ให้คำนวณเป็นเงินไทย โดยใช้อ้ตรำแลกเปล่ยนตำมท่กรมสรรพำกรก่ำหนด

๑. ทรัพย์สินซ่งอำจคำนวณได้เป็นเงิน หมำยควำมถึงทรัพย์สินตำมควำมหมำยประมवलกฎหมำยแพ่ง ซ่งอำจมีรูปร่งและไม่มีรูปร่งก็ได้แต่ต้องเป็นซ่งท่ได้รับและสำมารถคิดคำนวณได้เป็นเงิน

๒. ประโยชนซ่งอำจคิดคำนวณได้เป็นเงิน

๓. เงินค่ำภำษีอำกรท่ผู้จ่ำยเงินหรือผู้อื่นออกแทนให้

๔. เครดิตภำษีตำมท่กฎหมำยก่ำหนด

ดั่งน้ัน เงินได้ท่งประเมินท่จะต้องเสยภำษีตำมประมवलรัฐภำกร ย่อมหมำยควำมรวมถึงเงินหรือทรัพย์สินท่ได้มำท่งโดยทำงท่ชอบและไม่ชอบด้วยกฎหมำย เงินหรือทรัพย์สินท่อ้องค้กรอชญำกรรรมได้มำจำกการทำผิดกฎหมำย จึงอยู่ในเงื่อนไซท่จะต้องเสยภำษีซ่งกันและเงินท่โอนเข้ำมำในบัญญัติธำนำครของสมำชิกอ้องค้กรอชญำกรรรมถือเป็นร่ำยได้ท่งประเมินท่จะต้องเสยภำษี แต่เงินจำนวนมหำศำลท่อ้องค้กรอชญำกรรรมได้มำจำกการกระทำผิดกฎหมำยน้ันไม่มีการเสยภำษี<sup>๓๓</sup>

ท่งยังนำเงินเหลำน้ันกลับเข้ำมำก่อนผลร่ำยต่อประเทศชำติอ้อกแต่การท่จะดำเนินตำมมำตรกำรทำงด้ำนภำษีน้ัน

พนักงำนเจ้ำหน้าท่ผู้มีอำนำจตำมกฎหมำยจะต้องมีข้อมูลหรือ

<sup>๓๓</sup> นวลน้อย ศรีรัตน และปิยวรรณ สุขศรี. “สถำนภำพควำมรุนแรงของปัญหำอ้องค้กรอชญำกรรรมในประเทศไทย.” (การพัฒนำกฎหมำยป้องกันและปรำบปรำมอ้องค้กรอชญำกรรรมช้ำมชำติ งามวิจัยระยะที่ ๒ สถำบันกฎหมำยอำญำ สำนักงำนอัยการสูงสูด, ๒๕๔๖). หน้า ๗๙.

หลักฐานเกี่ยวกับความเคลื่อนไหวทางการเงินหรือทรัพย์สินของผู้ต้องสงสัยว่าเป็นสมาชิกขององค์กรอาชญากรรม แล้วทำการตรวจสอบว่าเป็นรายได้ที่เข้าเงื่อนไขที่ต้องเสียภาษีตามกฎหมายหรือไม่

หากการตรวจสอบพบว่าไม่มีการยื่นเสียภาษีจะต้องถูกลงโทษจำคุกและ/หรือปรับ และยังต้องรับผิดชอบภาษีอากรที่ไม่ได้ชำระพร้อมทั้งเบี้ยปรับและเงินเพิ่มอีก หากผู้ที่เข้าเงื่อนไขต้องชำระภาษีอากร เบี้ยปรับและเงินเพิ่มนั้นไม่ชำระตามคำสั่งของเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจกฎหมายให้อำนาจเจ้าพนักงานสามารถดำเนินการอายัดทรัพย์สินไว้จนกว่าจะชำระ และหากไม่ชำระสามารถยึดทรัพย์สินไปขายทอดตลาดเพื่อนำเงินมาชำระค่าภาษีอากรที่ค้างชำระ โดยไม่ต้องดำเนินการในทางศาล

กฎหมายของประเทศไทยมีมาตรการนี้อยู่แล้วตามประมวลรัษฎากร แต่ไม่ได้นำมาใช้ป็นรูปธรรมอย่างชัดเจน<sup>๙๔</sup> และการลงโทษผู้ฝ่าฝืนบทบัญญัติตามประมวลรัษฎากรนั้นเป็นบทบัญญัติที่ใช้บังคับกับผู้ฝ่าฝืนโดยทั่วไป มิได้มีบทบัญญัติพิเศษหรือมาตรการระเบียนปฏิบัติโดยเฉพาะกับผู้หลบเลี่ยงภาษีอากรที่เป็นสมาชิกขององค์กรอาชญากรรม

เนื่องมาจากกระบวนการยุติธรรมของไทยในปัจจุบันเห็นว่าการหลบเลี่ยงไม่ชำระภาษีอากรเป็นความผิดเล็กน้อย มิใช่อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ (Economic Crime) การที่จะนำมาตรการทางด้านภาษีมาใช้เพื่อเป็นการลงโทษองค์กรอาชญากรรมในประเทศไทย จำต้องมีการประสานความร่วมมือกันในการแจ้งข้อมูลข่าวสารหรือเบาะแสเกี่ยวกับการหลีกเลี่ยงการชำระภาษีระหว่างหน่วยงานของรัฐ โดยเฉพาะ

<sup>๙๔</sup> กอบกุล จันทวโร. มาตรการทางภาษีกับการปราบปรามผู้มีอิทธิพล. ( <http://www.ago.go.th//.2004>

### สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

ซึ่งมีภารกิจในการตรวจสอบทรัพย์สินของบุคคลหรือกลุ่มคนที่สงสัยว่าจะกระทำการฟอกเงิน และกรมสรรพากรซึ่งมีหน้าที่โดยตรงในการดำเนินการตามประมวลรัษฎากร รวมทั้งจากองค์กรเอกชนหรือประชาชน โดยมีภารกิจให้รางวัลตอบแทนอย่างเหมาะสมและมีมาตรการคุ้มครองผู้ให้ข้อมูลหรือเบาะแส และควรจัดตั้งหน่วยงานหรือกำหนดให้มีบุคลากรเฉพาะในการตรวจสอบติดตามการจับกุมภาษีขององค์กรอาชญากรรม

และกระบวนการยุติธรรมทุกระดับจะต้องยอมรับว่าการหลบเลี่ยงภาษีอากร โดยเฉพาะรายได้ที่เกิดจากการกระทำผิดกฎหมายเป็นอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ มิใช่เป็นเพียงความผิดเล็กน้อยและความรุนแรงในการลงโทษควรขึ้นกับจำนวนภาษีที่หลบเลี่ยงและลักษณะของการกระทำความผิด

### การให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายซึ่งกันและกัน

ปัจจุบันการก่ออาชญากรรมโดยองค์กรอาชญากรรมนั้นมีวิวัฒนาการไปอย่างรวดเร็ว โดยการนำเทคโนโลยีสมัยใหม่มาใช้ในการพัฒนารูปแบบการก่ออาชญากรรม และมีการขยายเครือข่ายติดต่อเชื่อมโยงกันระหว่างประเทศ หรือที่เรียกว่ามีลักษณะเป็นองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติเพิ่มขึ้นจนทำให้เกิดปัญหาในระดับนานาชาติ

เมื่อองค์กรอาชญากรรมมีการพัฒนารูปแบบเป็นลักษณะข้ามชาติ ทำให้ลำพังแต่เพียงประเทศเดียวไม่สามารถแก้ไขปัญหาดังกล่าวได้อย่างมีประสิทธิภาพ เนื่องจากแต่ละประเทศต่างมีอำนาจอธิปไตยเป็นของตนเอง อำนาจบังคับใช้กฎหมายจึงจำกัดอยู่เฉพาะภายในเขตอำนาจของตนเท่านั้น

และ ทำให้เจ้าหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรมของแต่ละประเทศ

ประสบปัญหาในเรื่องการบังคับใช้กฎหมายเมื่อพ้นพรมแดนของประเทศตน แต่ในทางตรงกันข้ามองค์การอาชญากรรมนั้นได้ขยายเป็นองค์การอาชญากรรมข้ามชาติที่ไร้พรมแดน การให้ความมือกันระหว่างประเทศทางด้านกฎหมายจึงมีความจำเป็น และเป็นอีกวิธีการหนึ่งที่สามารถช่วยในการแก้ไขปัญหามองค์กรอาชญากรรมที่มีลักษณะข้ามชาติได้

นานาประเทศต่างๆ ตื่นตัวและตระหนักถึงความสำคัญของการร่วมมือกัน และให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในการป้องกันและปราบปรามปัญหาองค์การอาชญากรรมตามอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร

ได้กำหนดการให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายซึ่งกันและกันของรัฐภาคี (Mutual Legal Assistance) ไว้ในข้อ ๑๘ ซึ่งประกอบไปด้วยบทบัญญัติย่อยๆ จำนวน ๓๐ ข้อ

โดยมีจุดประสงค์เพื่อร่วมกันปราบปรามอาชญากรรมข้ามชาติ โดยอาศัยการให้ความช่วยเหลือระหว่างประเทศในด้านกฎหมายเป็นเครื่องมือทางกฎหมาย (legal tool) เพื่อแก้ปัญหามองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติให้บรรลุเป้าหมายตามอนุสัญญาฯ อย่างมีประสิทธิภาพ ตลอดทั้งเป็นสัญลักษณ์ที่แสดงถึงความพยายามเร่งเสริมสร้างและยกระดับการบริหารกระบวนการยุติธรรมให้เป็นมาตรฐานใกล้เคียงกันทั่วโลก

นอกจากนี้เพื่อให้ความร่วมมือทางกฎหมายระหว่างชาติบรรลุผลสำเร็จ อนุสัญญาฯ ข้อ ๑๓ ได้สร้างเครื่องมือทางกฎหมายที่สำคัญขึ้นมา โดยกำหนดให้รัฐภาคีที่ได้รับคำร้องขอจากอีกรัฐภาคีหนึ่งให้ความมือในการดำเนินการริบทรัพย์สิน (confiscation) ที่ได้มาจากการดำเนินกิจกรรมผิดกฎหมายขององค์การอาชญากรรมข้ามชาติ

ประเทศไทยได้เข้าร่วมลงนามแสดงความจำนงจะเข้าเป็นภาคีสมาชิกตามอนุสัญญาฯ สหประชาชาติเพื่อการต่อต้านอาชญากรรม

ข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร และรับเอามาตรการในการให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายซึ่งกันและกัน และเรื่องความร่วมมือระหว่างประเทศในการริบทรัพย์สิน

ซึ่งโดยเนื้อหาแล้ว มาตรการทั้งสองเป็นเรื่องความร่วมมือระหว่างประเทศทางอาญานั้นเอง ประเทศไทยมีพระราชบัญญัติที่มีเนื้อหาเกี่ยวข้องกับทั้งสองเรื่องคือ พระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศทางอาญา พ.ศ. ๒๕๓๕ ซึ่งมีหลักการในการให้ความช่วยเหลือและการร้องขอความช่วยเหลือจากต่างประเทศ ตามพระราชบัญญัตินี้มีข้อกำหนดว่า

ในกรณีที่ประเทศไทยมีสนธิสัญญาว่าด้วยความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญาระหว่างกันกับประเทศผู้ร้องขอความช่วยเหลือ ประเทศไทยสามารถให้ความช่วยเหลือได้ตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ไทยมีสนธิสัญญาความร่วมมือทางอาญากับต่างประเทศ จำนวน ๕ ฉบับ

ได้แก่ ประเทศสหรัฐอเมริกา แคนาดา สหราชอาณาจักร ฝรั่งเศส และนอร์เวย์<sup>๙๙</sup> และไทยอาจให้ความช่วยเหลือแก่ประเทศผู้ร้องขอได้ แม้ไม่มีสนธิสัญญาว่าด้วยความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญาระหว่างกัน แต่ประเทศผู้ร้องขอต้องให้คำมั่นสัญญาว่าจะให้ความช่วย

<sup>๙๙</sup> ประเทศที่มีความตกลงหรือสนธิสัญญาความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา (Mutual Legal Assistance Treaty-MLAT) กับประเทศไทยจำนวน ๕ ประเทศคือ ประเทศสหรัฐอเมริกา ข้อตกลงมีผลบังคับเมื่อวันที่ ๑๐ มิถุนายน ๒๕๓๖, ประเทศแคนาดา ข้อตกลงมีผลบังคับเมื่อวันที่ ๓ ตุลาคม ๒๕๓๗, ประเทศสหราชอาณาจักรข้อตกลงมีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ ๑๐ กันยายน ๒๕๔๐, ประเทศฝรั่งเศส ข้อตกลงมีผลบังคับเมื่อวันที่ ๑ มิถุนายน ๒๕๔๓ และประเทศนอร์เวย์ ข้อตกลงมีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ ๒๒ กันยายน ๒๕๔๓ (<http://www.mfa.go.th/web/202.php.2004>).

เหลือในทำนองเดียวกันเมื่อประเทศไทยร้องขอ โดยอาศัยหลักต่าง  
ตอบแทน

และตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ ได้กำหนดให้มีผู้ประสานงานกลาง  
(Central Authority) คือ อัยการสูงสุด เป็นผู้มีอำนาจหน้าที่ประสานงาน  
ในการให้ความช่วยเหลือแก่ต่างประเทศหรือขอความช่วยเหลือจากต่าง  
ประเทศในการดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้ โดยกำหนดให้  
ประเทศที่มีสนธิสัญญาความร่วมมือกับประเทศไทยส่งคำร้องขอโดย  
ตรงไปยังผู้ประสานงานกลาง

ส่วนประเทศที่ไม่มีสนธิสัญญากับประเทศไทยจะต้องส่งคำ  
ร้องขอผ่านวิถีทางการทูตไปยังผู้ประสานงานกลาง ผู้ประสานงาน  
กลางจะเป็นผู้พิจารณาว่าคำร้องขอดังกล่าวอยู่ในหลักเกณฑ์ที่จะให้  
ความช่วยเหลือตามพระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศหรือไม่

นอกจากนี้ ยังมีกฎกระทรวงและระเบียบที่ออกตามความในพระ  
ราชบัญญัตินี้อีก ๓ ฉบับคือ

๑. กฎกระทรวง (พ.ศ. ๒๕๓๗) ออกตามความในพระราชบัญญัติ  
ความร่วมมือระหว่างประเทศในทางอาญา พ.ศ. ๒๕๓๕ ซึ่งกำหนด  
หลักเกณฑ์เรื่องการส่งตัวบุคคลซึ่งถูกขังในประเทศไทยไปเบิกความ  
เป็นพยานในประเทศผู้ร้องขอ และการรับตัวบุคคลซึ่งถูกคุมขังใน  
ประเทศผู้ร้องขอมาเบิกความเป็นพยานในประเทศไทย

๒. กฎกระทรวง (พ.ศ. ๒๕๓๗) ออกตามความในพระราชบัญญัติ  
ความร่วมมือระหว่างประเทศในทางอาญา พ.ศ. ๒๕๓๕ ซึ่งกำหนด  
หลักเกณฑ์เรื่องค่าใช้จ่ายในการให้ความช่วยเหลือ

๓. ระเบียบของผู้ประสานงานกลางว่าด้วยการให้ความช่วย  
เหลือและการขอความช่วยเหลือตามกฎหมาย ว่าด้วยความร่วมมือ  
ระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ. ๒๕๓๗ ซึ่งเป็นการกำหนดราย  
ละเอียดของข้อมูลต่างๆ ที่ต้องบรรจุอยู่ในคำร้องขอและเอกสารประกอบ

## คำร้องขอ

เมื่อพิจารณาตามบทบัญญัติของอนุสัญญาฯ ข้อ ๑๓ และข้อ ๑๔ ในเรื่องการให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายซึ่งกันและกัน และการให้ความร่วมมือในการดำเนินการริบทรัพย์สิน บทบัญญัติกฎหมายของประเทศไทยที่เกี่ยวข้องกับอนุสัญญาฯ ดังกล่าว มีความสอดคล้องและไม่เป็นอุปสรรคในแง่ของหลักการที่ประเทศไทยจะนำมาใช้ เช่นในเรื่องของการริบทรัพย์สิน

ตามเนื้อความในอนุสัญญาฯ ข้อ ๑๓ ได้กำหนดขอบเขตความร่วมมือเรื่องการริบทรัพย์ไว้ว่าจะกว้างขวางเพียงใดนั้นย่อมจะขึ้นอยู่กับกฎหมายภายในของแต่ละประเทศเป็นสำคัญ และยังกำหนดทางเลือกในการปฏิบัติตามคำร้องขอริบทรัพย์ไว้ เพื่อให้รัฐภาคีสามารถเลือกให้เหมาะสมกับกฎหมายของประเทศภาคีสมาชิกแต่ละประเทศด้วย

คือรัฐภาคีที่ได้รับคำร้องขอสามารถเลือกที่จะดำเนินการยื่นคำร้องขอแก่อนุญาตที่มีอำนาจสั่งริบทรัพย์ในประเทศของตน เช่น ศาลหรือหน่วยงานอื่นก็ได้ กฎหมายของประเทศไทยที่เกี่ยวกับการริบทรัพย์มีปรากฏอยู่ในกฎหมายหลายฉบับเช่นการริบทรัพย์ตามประมวลกฎหมายอาญา และการริบทรัพย์ในการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัติต่างๆ

เช่นพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. ๒๕๔๒ พระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. ๒๕๓๔ เป็นต้น การริบทรัพย์ตามประมวลกฎหมายอาญาของไทยนั้น โดยทั่วไปใช้ระบบอิงกับการพิพากษาลงโทษ (conviction-based system)

หากไม่มีคำพิพากษาของศาลให้ลงโทษริบทรัพย์บุคคลนั้น รัฐก็ไม่อาจที่จะดำเนินการริบทรัพย์ของบุคคลดังกล่าวได้ แม้จะปรากฏว่ามีหลักฐานชัดว่าทรัพย์นั้นเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดก็ตาม



เว้นแต่กฎหมายฟอกเงินไม่ต้องอาศัยคำพิพากษาลงโทษ แต่ยังคงต้องเป็นเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดมูลฐาน ๘ ประการ แม้ประเทศไทยจะมีกฎหมายที่ให้ความร่วมมือในเรื่องทางอาญาได้และมีประสิทธิภาพตามสมควร แต่ยังคงแก้ไขบางประการ โดยเฉพาะเรื่องความร่วมมือในการริบทรัพย์ซึ่งต้องทำได้โดยสะดวกและรวดเร็วเพื่อให้ทันกับเหตุการณ์ เพราะปัจจุบันการโยกย้ายเงินโดยเฉพาะทางอิเล็กทรอนิกส์สามารถทำได้อย่างรวดเร็วมาก หากการประสานงานในการร่วมมือเพื่อยึดทรัพย์ไม่รวดเร็วพอจะทำให้ทรัพย์ถูกโยกย้ายหลบหนีได้โดยง่าย

อีกกรณีหนึ่งที่จะต้องมีการแก้ไขคือการกำหนดว่าทรัพย์ที่ริบได้จะเป็นของใคร ในปัจจุบันกฎหมายไทยกำหนดว่าหากมีการริบทรัพย์แล้ว ทรัพย์ที่ริบทั้งหมดจะต้องตกเป็นของแผ่นดิน ทำให้ไม่สามารถคืนให้เจ้าของหรือผู้เสียหายที่แท้จริงได้ และส่งผลให้ความร่วมมือในด้านนี้ค่อนข้างจะมีปัญหาในกรณีที่ว่าใครเป็นเจ้าของทรัพย์ที่แท้จริง

เมื่อประเทศไทยถือปฏิบัติให้ทรัพย์สินที่ริบตกเป็นของแผ่นดินในทุกกรณีโดยไม่มีความยืดหยุ่นเช่นนี้ จะมีผลในการปฏิบัติต่างตอบแทนกับประเทศอื่นๆ ต้องแก้กฎหมายให้มีความคล่องตัวมากกว่าที่เป็นอยู่ในปัจจุบัน

คือให้ประเทศไทยสามารถเลือกแนวทางปฏิบัติ เพื่อให้ปฏิบัติในลักษณะต่างตอบแทนได้ โดยสามารถคืนให้เจ้าของที่แท้จริงได้หากประเทศที่ร้องขอนั้นใช้ระบบเดียวกัน หรือให้ตกเป็นของแผ่นดินหากกฎหมายเรื่องการริบทรัพย์ของประเทศที่ร้องขอไม่คืนให้ในกรณีที่ไทยร้องขอ

นอกจากนั้นในกรณีการคืนให้ผู้เสียหายที่แท้จริง ให้สามารถหักค่าใช้จ่ายในการดำเนินการได้ในอัตราที่สอดคล้องกับอัตราของประเทศที่ร้องขอใช้อยู่ เว้นแต่ประเทศที่ให้ความร่วมมือด้วยไม่หักค่าใช้จ่าย

และในกรณีที่มีความร่วมมือของทั้งสองฝ่ายในการร่วมกันริบทรัพย์ที่ไม่ปรากฏตัวผู้เสียหายที่แท้จริง เช่น เงินที่รับมาจากการขายยาเสพติด ต้องสามารถที่จะแบ่งทรัพย์ที่รับได้ตามสัดส่วนของการลงทุนลงแรงในการริบทรัพย์นั้น

## การส่งผู้ร้ายข้ามแดน

ในสังคมปัจจุบันมีความเจริญก้าวหน้าทางด้านเทคโนโลยีสารสนเทศและความเจริญด้านต่างๆ ทำให้องค์กรอาชญากรรมอาศัยโอกาสขยายเครือข่ายในการดำเนินกิจกรรมขององค์กรและมีลักษณะข้ามชาติมากขึ้น อาชญากรรมข้ามชาติเป็นปัญหาที่สำคัญประการหนึ่งที่ประเทศไทยกำลังประสบอยู่ ดังจะเห็นได้จากปัญหายาเสพติด ปัญหาการค้ามนุษย์และเด็ก การลักลอบค้าแรงงานข้ามชาติ

ซึ่งการกระทำต่างๆ เหล่านี้มีการดำเนินการที่เป็นระบบจัดตั้งเป็นองค์กร การป้องกันปราบปรามการกระทำผิดเหล่านี้ต้องอาศัยความร่วมมือระหว่างประเทศเป็นสำคัญจึงจะประสบความสำเร็จในการป้องกันและปราบปราม

อนุสัญญาฯ ได้ตระหนักถึงความสำคัญของการร่วมมือระหว่างประเทศ จึงได้กำหนดมาตรการส่งผู้ร้ายข้ามแดนเป็นมาตรการหนึ่งใน ๓ มาตรการความร่วมมือทางกฎหมาย คือ การให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันทางอาญา การส่งผู้ร้ายข้ามแดนและการโอนตัวนักโทษ

สำหรับมาตรการส่งผู้ร้ายข้ามแดน ประเทศไทยมีมาตรการให้ความร่วมมือส่งผู้ร้ายข้ามแดนกับนานาประเทศ โดยมีพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. ๒๕๓๒ เป็นกฎหมายภายในประเทศ และมีการทำสนธิสัญญากับหลายประเทศ เช่น ประเทศสหราชอาณาจักร สหรัฐอเมริกา จีน มาเลเซีย อินโดนีเซีย เป็นต้น โดยหลักเกณฑ์การส่งผู้ร้ายข้ามแดนที่ประเทศไทยทำสนธิสัญญากับประเทศต่างๆ มีสอง

ลักษณะ คือ

๑. การระบุประเภทความผิดโดยเฉพาะเจาะจง ที่ให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ โดยจะเป็นความผิดที่มีโทษสูงหรือความผิดอุกฉกรรจ์ ซึ่งประเทศไทยได้ทำสนธิสัญญากับประเทศต่างๆ เช่น ประเทศสหราชอาณาจักร

๒. การกำหนดโทษขั้นต่ำของความผิดที่จะให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ กล่าวคือต้องเป็นความผิดที่มีโทษจำคุกหรือทำให้ปราศจากเสรีภาพหรือการกักขังเป็นระยะเวลามากกว่า ๑ ปี หรือโดยการลงโทษที่หนักกว่านั้น ซึ่งประเทศไทยได้ทำสนธิสัญญาลักษณะนี้กับประเทศสหรัฐอเมริกา

นอกจากจะเป็นความผิดที่สามารถส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้แล้ว ในหลักการเดิมความผิดนั้นต้องเป็นความผิดที่สามารถลงโทษได้ตามกฎหมายของรัฐที่ร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนกับรัฐที่ได้รับคำร้องขอด้วย ซึ่งเรียกว่า double criminality หรือหลัก “ความผิดสองประเทศ”

แต่หลักการนี้ในระยะหลังมีการผ่อนคลายความเคร่งครัด โดยถือว่าเพียงแต่เป็นความผิดที่ระบุไว้ในสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างรัฐที่ร้องขอกับรัฐที่รับคำร้องขอ ให้ถือว่ารัฐทั้งสองยอมรับว่าความผิดดังกล่าวเป็นความผิดที่ส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ตามกฎหมายของตนแล้ว แต่ยังคงปัญหาในทางปฏิบัติคือ ความผิดที่ส่งผู้ร้ายข้ามแดนนี้

บางฐานความผิดจะมีองค์ประกอบความผิดตามกฎหมายของรัฐที่ร้องขอกับรัฐที่รับคำร้องขอแตกต่างกัน

ประเทศไทยได้แก้ปัญหานี้ การทำสนธิสัญญากับประเทศอื่นในระยะหลัง จะระบุหลักการว่าการตีความสนธิสัญญา ต้องทำเพื่อให้มีผลในทางปฏิบัติในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนมากที่สุดด้วยการยึดถือข้อเท็จจริงรวมของการกระทำความผิดนั้นว่า เข้าข่ายที่จะเป็นความผิดตามกฎหมาย

หมายของทั้งสองรัฐหรือไม่ หลักการนี้เป็นหลักที่ระบุไว้ในสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างประเทศไทยกับสาธารณรัฐประชาชนจีน<sup>๑๖</sup>

หลักการสำคัญอีกอันหนึ่งของการส่งผู้ร้ายข้ามแดน คือ ให้ศาลของรัฐที่รับคำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดน พิจารณาเพียงว่ามีพยานหลักฐานที่แสดงว่าคดีมีมูลพอที่จะดำเนินคดีกับบุคคลที่ถูกขอให้ส่งตัวเท่านั้นก็เพียงพอแล้ว ส่วนบุคคลนั้นจะกระทำความผิดจริงหรือไม่เป็นเรื่องของศาลของประเทศที่ร้องขอที่จะดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีต่อไป

### วิธีการส่งผู้ร้ายข้ามแดน

วิธีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนที่ประเทศไทยถือปฏิบัติจะมีสองลักษณะ คือ

๑. วิธีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบปกติ ซึ่งวิธีการนี้จะใช้ระยะเวลา นาน มีขั้นตอนในการปฏิบัติที่ยุ่งยากโดยในขั้นตอนแรกฝ่ายบริหาร คือ กระทรวงการต่างประเทศ เมื่อได้รับคำร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดน ก็จะต้องพิจารณาคำร้องพร้อมทั้งเอกสารประกอบนั้น หากเห็นควรให้ความช่วยเหลือตามคำร้องจะส่งเรื่องให้ศาลพิจารณาเพื่อให้ได้ความตามมาตรา ๑๒<sup>๑๗</sup> แห่งพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. ๒๔๗๒ และเมื่อศาลพิจารณาเห็นสมควรประการใดจะแจ้งให้กับทางฝ่ายบริหาร

<sup>๑๖</sup> ลงนามเมื่อวันที่ ๒๖ สิงหาคม พ.ศ. ๒๕๓๖.

<sup>๑๗</sup> พระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. ๒๔๗๒ มาตรา ๑๒ บัญญัติว่า “ศาลจะต้องเป็นที่พอใจว่า

(๑) จำเลยเป็นตัวบุคคลที่ถูกร้องขอให้ส่งข้ามแดนแน่แล้ว

(๒) มีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะส่งซึ่งผู้ต้องหาเพื่อส่งไปให้ศาลพิจารณาได้ หากความผิดนั้นได้กระทำในกรุงสยาม

(๓) ความผิดนั้นอยู่ในประเภทที่จะส่งตัวผู้ร้ายข้ามแดนได้และไม่ใช่ความผิดอันมีลักษณะทางการเมือง...”

ทราบ เพื่อดำเนินการใช้ดุลพินิจทางฝ่ายบริหารอีกครั้งหนึ่งว่าสมควรจะส่งตัวผู้ร้ายข้ามแดนต่อไปหรือไม่

๒. วิธีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อหรือแบบรวบรัด ได้แก่การที่บุคคลที่ถูกต้องการตัวละครสิทธิของตนในการที่จะดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีตามกฎหมายส่งผู้ร้ายข้ามแดนรวมทั้งข้อกำหนดหรือสิทธิต่างๆ ตามสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนจากศาล เช่น สิทธิที่จะต่อสู้ว่าคดีที่ร้องขอ นั้นไม่ใช่ความผิดที่ส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ (double criminality) หรือไม่ใช่ตัวบุคคลที่ถูกร้องขอ หรือคดีไม่มีมูลความผิด โดยบุคคลดังกล่าวจะต้องให้ความยินยอมโดยไม่เพิกถอนการตัวละคร สิทธิ อาจกระทำต่อเจ้าหน้าที่ตำรวจหรือพนักงานอัยการ มีการบันทึกความยินยอมที่ให้นั้นต้องให้โดยละเอียดในประเด็นสำคัญ ๓ ประการคือ

ตนได้รับแจ้งสิทธิต่างๆ ตามกระบวนการพิจารณาคดีส่งผู้ร้ายข้ามแดนแล้วและตนยินยอมที่จะเดินทางไปต่อสู้คดียังรัฐที่ร้องขอด้วยความสมัครใจ โดยขอตัวละครที่จะได้รับการพิจารณาคดีโดยวิธีปกติ ทั้งนี้จะไม่เพิกถอนความยินยอมนั้น จากนั้นกระทรวงการต่างประเทศจะใช้ดุลพินิจอีกครั้งหนึ่งว่าจะส่งตัวผู้ร้ายข้ามแดนโดยวิธีแบบย่อหรือไม่

ในระยะแรกวิธีการแบบย่อ ประเทศไทยปฏิบัติกับประเทศสหรัฐอเมริกาเพียงประเทศเดียวเท่านั้น เนื่องจากมีระบุไว้ในสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดนระหว่างไทยกับประเทศสหรัฐอเมริกา ต่อมาวิธีการแบบย่อได้นำไประบุไว้ในสนธิสัญญาที่ประเทศไทยทำกับประเทศอื่นๆ เช่น ประเทศจีนโดยหลักการส่งตัวผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อ มีข้อดีหลายประการ คือลดขั้นตอนการดำเนินการ ผู้ถูกต้องการตัวสามารถให้ความยินยอมได้โดยสมัครใจ ไม่เป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ เป็นการอำนวยความสะดวก

ดังนั้น เมื่อพิจารณามาตรการทางกฎหมายของประเทศไทย เรื่อง

การส่งผู้ร้ายข้ามแดนที่ใช้บังคับในปัจจุบัน เปรียบเทียบกับวัตถุประสงค์ และเจตนารมณ์ของอนุสัญญาฯ ประเทศไทยควรมีการปรับปรุงแก้ไข พระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. ๒๕๗๒ เพื่อให้มาตรการดังกล่าวสอดคล้องกับอนุสัญญาฯ

และเพื่อให้เกิดความร่วมมือทางกฎหมายระหว่างประเทศเพื่อการปราบปรามอาชญากรรมข้ามชาติให้มีประสิทธิภาพ โดยการแก้ไขกฎหมายในเรื่องฐานความผิดที่จะส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบระบุฐานความผิดเฉพาะเจาะจง เป็นการกำหนดว่าฐานความผิดที่จะส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้คือความผิดอาญาที่มีโทษจำคุกหรือกักขังที่เป็นระยะเวลา มากกว่า ๑ ปี

หรือโดยการลงโทษที่หนักกว่านั้น เหมือนกับการระบุในสนธิสัญญาระหว่างประเทศไทยกับสหรัฐอเมริกา นั่นคือหากประเทศไทยระบุความผิดอาญาโดยการกำหนดอัตราโทษจำคุกหนักกว่า ๑ ปี ก็จะทำให้ความผิดต่างๆ ตามอนุสัญญาเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติ เป็นความผิดที่ส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้ในทุกฐานความผิด และรวมถึงการกระทำความผิดอื่นๆ ที่มีอัตราโทษจำคุกมากกว่า ๑ ปี ที่อาจบัญญัติเพิ่มเติมขึ้นมาภายหลังสามารถส่งผู้ร้ายข้ามแดนได้

และประเทศไทยสามารถส่งผู้ร้ายข้ามแดนกับประเทศอื่นๆ ซึ่งกำหนดนิยามความผิดที่ส่งผู้ร้ายข้ามแดนในแนวทางเดียวกัน จะทำให้กฎหมายมีความทันสมัย สามารถบังคับใช้ได้โดยไม่ต้องมีการแก้ไขกฎหมายหรือเพิ่มเติมฐานความผิดและควรนำวิธีการส่งผู้ร้ายข้ามแดนแบบย่อไปบัญญัติเพิ่มเติมให้ชัดเจนในพระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน

เพื่อประโยชน์ในการบังคับใช้กฎหมายให้เกิดความรวดเร็ว ลดขั้นตอนการดำเนินการและเป็นการให้ความร่วมมือกับนานาประเทศเพื่อการดำเนินการปราบปรามอาชญากรรมข้ามชาติให้มีประสิทธิภาพ

จากการศึกษาและวิเคราะห์ในบทนี้ถึงมาตรการต่างๆ ดังที่

กล่าวมาแล้วเทียบกับมาตรการต่างๆ ที่ประเทศไทยมีและใช้อยู่ในปัจจุบัน จะเห็นได้ว่าประเทศไทยยังมีมาตรการและวิธีปฏิบัติในการต่อสู้ป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมได้ไม่ดีนัก และจะต้องรีบดำเนินการปรับปรุงกฎหมายและแนวทางปฏิบัติอย่างรีบด่วน เพื่อแก้ปัญหาให้ได้ผลอย่างจริงจัง

โดยนำเอามาตรการต่างๆ ที่ประเทศอื่นใช้อย่างได้ผล หรือ มาตรการที่กำหนดไว้ในอนุสัญญาฯ ต่อต้านองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติมาปรับใช้ในประเทศไทย ด้วยการนำมาบัญญัติไว้ในกฎหมายไทย เพื่อให้เป็นเครื่องมือของเจ้าหน้าที่ในการต่อสู้ป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมโดยใช้กฎหมายเป็นหลักและเป็นการสร้าง การแก้ปัญหาอย่างเป็นระบบด้วยระบบนิติรัฐแทนการใช้ความรุนแรงของวิธีการนอกระบบ

หรือการปล่อยให้ประชาชนต้องเผชิญกับความหวาดผวาและเดือดร้อนจากกิจกรรมขององค์กรอาชญากรรมตามยถากรรม มาตรการต่างๆ ที่จะต้องนำมาดำเนินการได้นำเสนอไว้ในบทสรุปและข้อเสนอแนะ

## บทที่ ๔

# บทสรุปและข้อเสนอแนะ

## บทสรุป

จากการวิจัยและศึกษาในเรื่องนี้ เห็นได้ชัดว่าองค์กรอาชญากรรมทั้งที่ทำกิจกรรมที่ผิดกฎหมายในประเทศและที่ดำเนินกิจกรรมข้ามชาติสร้างปัญหาและความเสียหายอย่างใหญ่หลวงให้กับประเทศไทยส่งผลกระทบต่อความผาสุกของประชาชน ต่อการปกครองของรัฐและต่อความมั่นคงของชาติเพราะกิจกรรมขององค์กรอาชญากรรมทำลายทรัพยากรมนุษย์อย่างต่อเนื่อง เช่น

กิจกรรมการผลิตหรือค้ายาเสพติด การรับจ้างฆ่าคน การค้ามนุษย์ การค้าอาวุธสงคราม การฟอกเงิน การพนันและการทวงหนี้ การพนัน การเก็บค่าคุ้มครอง การฟอกเงิน การค่าน้ำมันเถื่อน การติดสินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐและกิจกรรมที่ผิดกฎหมายอื่นๆ อีกมากมาย

กิจกรรมที่ผิดกฎหมายทำรายได้และสร้างอิทธิพลให้กับสมาชิกระดับหัวหน้ากลุ่มองค์กรอาชญากรรมอย่างมหาศาล ทำให้กลายเป็น



เป็นผู้มีอิทธิพลและเป็นผู้มีหน้ามีตาในสังคม เพราะสังคมไทยได้พัฒนาเข้าสู่สังคมที่เน้นด้านทรัพย์สิน ยอมรับนับถือคนรวยไม่ว่าจะรวยมาจากกิจกรรมที่ถูกต้องหรือผิดกฎหมายหรือไม่ องค์กรอาชญากรรมทำความเสียหายให้ทางด้านเศรษฐกิจเป็นมูลค่ามหาศาล

ซึ่งจากงานวิจัยของผาสุก พงษ์ไพจิตรและคณะจากคณะเศรษฐศาสตร์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัยได้ประเมินไว้เพียงหกกิจกรรม (ในปี พ.ศ. ๒๕๓๙) ว่าได้สร้างความเสียหายให้กับประเทศถึง ๒๐๐,๐๐๐ ล้านบาทต่อปี หากประเมินทุกกิจกรรมที่ผิดกฎหมายขององค์กรอาชญากรรมจะสูงกว่าตัวเลขดังกล่าวมาก

นอกจากทางด้านเศรษฐกิจแล้ว ทางด้านสังคมได้รับผลกระทบไม่น้อยกว่าทางด้านเศรษฐกิจเลย โดยองค์กรอาชญากรรมได้ทำลายทรัพยากรมนุษย์ และสร้างความไม่สงบเรียบร้อยขึ้นในสังคมทำให้ประชาชนขาดความมั่นใจในกระบวนการยุติธรรม สมาชิกขององค์กรอาชญากรรมได้พัฒนาตัวไปและสร้างอิทธิพลทางการเมืองเพื่อปกป้องกิจกรรมของตนเองรวมทั้งการซื้อสื่อเพื่อใช้สร้างอิทธิพลต่อเนื่อง

เจ้าหน้าที่ของรัฐบางส่วนให้ความร่วมมือหรือปกป้องสมาชิกองค์กรอาชญากรรมเพื่อแลกกับผลประโยชน์ในทางทรัพย์สินและประโยชน์ทางการเมืองเพื่อเข้าสู่ตำแหน่งที่มีอำนาจและผลประโยชน์

เจ้าหน้าที่ที่ตั้งใจปฏิบัติหน้าที่ในการต่อสู้กับองค์กรอาชญากรรมไม่สามารถทำหน้าที่ตามกฎหมายในการปราบปรามองค์กรอาชญากรรมได้อย่างมีประสิทธิภาพ เพราะกระบวนการทางกฎหมายมีจุดอ่อนและช่องว่างมากมาย เจ้าหน้าที่ผู้สุจริตมีทางเลือกเพียงสองทาง คือ ทำหน้าที่ไปด้วยความท้อแท้และทำเท่าที่จะทำได้

เมื่อพบอุปสรรคก็หยุดดำเนินการและยอมรับสภาพความพ่ายแพ้ หรืออีกทางเลือกหนึ่งคือการตอบโต้องค์กรอาชญากรรมด้วยการใช้วิธีการนอกระบบที่ผิดกฎหมาย โดยการใช้ความรุนแรงในลักษณะ

เดียวกันด้วยวิธีการต่างๆ

ดังตัวอย่างกรณีข่าวมีการใช้ขบวนรถปิดถนนยิงถล่มเจ้าพ่อผู้มีอิทธิพลทางภาคตะวันออก หรือการใช้รถปิดถนนยิงถล่มเจ้าพ่อกรุงเทพฯ บนถนนสายกรุงเทพฯ-พุทธมณฑล และอีกหลายกรณี ซึ่งมีกระแสข่าวว่าอาจเป็นทั้งการแก้แค้น การแย่งชิงอำนาจ การฆ่าตัดตอนกันเองหรืออาจเป็นการกระทำของเจ้าหน้าที่

จุดอ่อนที่ทำให้เจ้าหน้าที่ไม่สามารถใช้มาตรการทางกฎหมายได้อย่างมีประสิทธิภาพ เนื่องจากกฎหมายไทยที่มีอยู่ไม่ได้เตรียมการในการป้องกันปราบปรามองค์กรอาชญากรรมสมัยใหม่ และกระบวนการแก้ไขกฎหมายที่ยากเย็นแสนเข็ญและล่าช้ามากทำให้มาตรการและกระบวนการทางกฎหมายตามไม่ทันกิจกรรมขององค์กรอาชญากรรม ประชาชนต้องยอมรับสภาพความเป็นจริงในสังคมถึงการมีอิทธิฤทธิ์เหนือกฎหมายของกลุ่มองค์กรอาชญากรรมเหล่านี้

เมื่อกิจกรรมขององค์กรอาชญากรรมทำให้สภาพทางเศรษฐกิจอ่อนแอและสังคมถูกทำลายไปอย่างต่อเนื่อง โดยเฉพาะการทำลายทรัพยากรมนุษย์จำนวนมาก ทำให้กระทบต่อความมั่นคงของชาติอย่างไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ ในระยะยาวทำให้เกิดความเสียหายทางความมั่นคงซึ่งถูกกัดกร่อนไปอย่างต่อเนื่อง การเผาที่ว่าการอำเภอเพื่อทำลายหลักฐานการออกบัตรประจำตัวประชาชนปลอมให้กลุ่มค้ายาเสพติดและกลุ่มองค์กรอาชญากรรมต่างชาติอื่นๆ และผู้ที่ลักลอบเข้าเมือง การปล้นปืนทหารเพื่อนำไปขายให้กองกำลังต่อสู้แบ่งแยกดินแดน เป็นต้น

หากไม่หาทางกำจัดหรือควบคุมกิจกรรมขององค์กรอาชญากรรมจะทำให้ประเทศเสียหายเกินกว่าที่จะแก้ไขได้ และเป็นตัวจุดติงการพัฒนาในด้านอื่นๆ ซึ่งจะส่งผลให้สังคมไทยล้ำหลังไม่สามารถแข่งขันกับต่างประเทศได้ เนื่องจากการแข่งขันในเวทีโลกปัจจุบันคุณภาพ

ของทรัพยากรมนุษย์ ความเข้มแข็งทางด้านสังคมและทางเศรษฐกิจของทั้งสังคมในชาตินั้นเป็นปัจจัยสำคัญที่ก่อให้เกิดความสำเร็จหรือความล้มเหลวของแต่ละประเทศ

รัฐบาลปัจจุบันของนายกรัฐมนตรีพันตำรวจโททักษิณ ชินวัตรได้เห็นความสำคัญของปัญหาดังกล่าวจึงได้ดำเนินมาตรการที่เอาจริงเอาจังในการต่อสู้กับองค์กรอาชญากรรมสองประการ คือมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดรายใหญ่และมาตรการการปราบปรามผู้มีอิทธิพล

ซึ่งการทำสงครามกับยาเสพติดประสบความสำเร็จเป็นอย่างดีแม้ว่าจะมีผลกระทบต่อเนื่องทางด้านสิทธิมนุษยชนจากการที่มีผู้เสียชีวิตไปกว่า ๒,๐๐๐ คนในช่วงเวลา ๓ เดือนของการปราบปราม แต่มาตรการในการปราบปรามผู้มีอิทธิพลกลับไม่ก้าวหน้าเท่าที่ควร ทั้งนี้เป็นเพราะอิทธิพลทั้งทางด้านอำนาจ ด้านการเงิน ด้านการเมืองและความซับซ้อนของกิจกรรมขององค์กรอาชญากรรม

ตลอดจนการที่เจ้าหน้าที่ไม่เห็นความสำคัญในการปราบปรามองค์กรอาชญากรรม ซึ่งทำให้มาตรการทางการปฏิบัติจริงต่างกับความเข้มแข็งในปฏิบัติการปราบปรามยาเสพติด และในบางกรณีเจ้าหน้าที่บางคนไม่สามารถลงวางผลประโยชน์ที่ได้รับจากองค์กรอาชญากรรมอยู่เป็นประจำได้ จึงทำให้การปราบปรามไม่ได้ผลเท่าที่ควรเมื่อเปรียบเทียบกับ การปราบปรามยาเสพติด

อีกสาเหตุหนึ่งที่เป็นปัจจัยในการไม่ประสบความสำเร็จเท่าที่ควรในการปราบปรามผู้มีอิทธิพล คือการขาดมาตรการทางกฎหมายที่เพียงพอในการปราบปรามผู้มีอิทธิพลหรือองค์กรอาชญากรรม เพราะนโยบายอย่างเดียวโดยปราศจากมาตรการทางกฎหมายที่เพียงพอที่จะใช้เป็นเครื่องมือในการทำงาน ทำให้เจ้าหน้าที่ไม่สามารถดำเนินการปราบปรามได้อย่างมีประสิทธิภาพ

ทั้งนี้เพราะการร่างกฎหมายของประเทศไทยมักตั้งอยู่บนข้อสมมุติฐานที่ว่าผู้กระทำความผิดทางอาญาเป็นปัจเจกบุคคลที่อ่อนแอจะต้องถูกดำเนินคดีโดยรัฐซึ่งเพียบพร้อมด้วยความสามารถและทรัพยากร

กระบวนการพิจารณาคดีจึงให้สิทธิผู้ต้องหาไว้มากมายเพื่อช่วยให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยสามารถต่อสู้คดีกับรัฐได้ กฎหมายไทยจึงไม่ได้ถูกเตรียมการไว้เพื่อต่อสู้ปราบปรามองค์กรอาชญากรรมสมัยใหม่ที่มีประสิทธิภาพ

ในอดีตโดยเฉพาะในยุคที่ประเทศไทยอยู่ใต้การปกครองของรัฐบาลเผด็จการ แม้จะขาดแคลนกฎหมายที่จำเป็นแต่เจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีหน้าที่ปราบปรามและหน่วยงานอื่นบางหน่วยที่เกี่ยวข้อง สามารถหาทางออกในการปราบปรามองค์กรอาชญากรรมบางกลุ่ม โดยตอบโต้องค์กรอาชญากรรมด้วยวิธีการนอกระบบที่ผิดกฎหมาย

เช่น การอุ้มไปขังเพื่อสอบสวนโดยไม่มีการจับกุมฝากขัง การซ้อม การทำลายล้างด้วยวิธีการเดียวกับที่องค์กรอาชญากรรมใช้ และการจับตัวไปขังไว้เป็นระยะเวลาหนึ่งด้วยข้อหาว่าเป็นอันธพาล แต่เมื่อประเทศพัฒนาไปตามครรลองของระบอบประชาธิปไตย โดยเฉพาะอย่างยิ่งบทบัญญัติต่างๆ ตามรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันที่ว่าด้วยสิทธิของประชาชนและองค์กรอิสระต่างๆ รวมทั้งองค์กรด้านสิทธิมนุษยชนทั้งในและต่างประเทศ

ซึ่งทำการตรวจสอบการกระทำของรัฐและของเจ้าหน้าที่รวมทั้งความตื่นตัวทางด้านสิทธิมนุษยชนของประชาชนตามกระแสโลกาภิวัตน์ ทำให้วิธีการนอกระบบที่ผิดกฎหมายในการปราบปรามองค์กรอาชญากรรมไม่ได้รับการยอมรับอีกต่อไป ในยุคสมัยนี้ เพราะเป็นมาตรการที่ปราศจากการควบคุม การตรวจสอบที่โปร่งใสและการคานอำนาจที่เหมาะสม

มาตรการต่างๆ ที่เคยใช้อาจถูกนำเอาไปใช้ทำร้ายผู้บริสุทธิ์ได้ เพราะความเข้าใจผิดหรือเพราะอคติส่วนบุคคลหรือเพราะมีพฤติกรรมต่อต้านทางความคิดกับรัฐบาล

ในยุคปัจจุบันการจะป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมให้ได้ผล รัฐจึงจำเป็นต้องสร้างมาตรการทางกฎหมายที่เพียงพอในการต่อสู้ป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล และการจัดระบบหน่วยงานในการปราบปรามและหน่วยงานในกระบวนการยุติธรรมให้มีการทำงานร่วมกันอย่างมีประสิทธิภาพ

ซึ่งการใช้มาตรการทางกฎหมายเป็นที่ยอมรับว่าเป็นวิธีการสากลในการแก้ปัญหาโดยชอบธรรม เพื่อให้การปราบปรามองค์กรอาชญากรรมเป็นไปตามกฎหมายอย่างเคร่งครัดและทำให้ประเทศไทยเป็นประเทศที่ใช้ระบบนิติรัฐ (legal state) ที่ใช้กฎหมายเป็นหลักในการแก้ปัญหาบ้านเมืองอย่างได้ผลและเป็นที่ยอมรับของนานาประเทศ

ปัญหาผลกระทบจากองค์กรอาชญากรรมไม่ใช่เป็นปัญหาเฉพาะในประเทศไทยเท่านั้น ประเทศอื่นๆ ทั่วโลกต่างประสบปัญหาอย่างเดียวกัน เพื่อแก้ปัญหาดังกล่าว หลายๆ ประเทศได้พัฒนาวิธีการต่อสู้ปราบปรามองค์กรอาชญากรรมด้วยวิธีต่างๆ กัน

ประเทศที่มีการพัฒนากฎหมายอย่างรวดเร็วประเทศหนึ่ง คือ สหรัฐอเมริกา ซึ่งเป็นประเทศที่เน้นด้านสิทธิเสรีภาพของประชาชนอย่างมาก แต่เมื่อมีความจำเป็นที่ต้องป้องกันอันตรายต่อประชาชนส่วนรวม

สหรัฐอเมริกาได้กำหนดมาตรการทางกฎหมายที่มีประสิทธิภาพ และสามารถหาจุดที่ลงตัวระหว่างการรับรองสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคลกับการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรม และการป้องกันประชาชนผู้บริสุทธิ์จากผลกระทบขององค์กรอาชญากรรม ซึ่งได้นำมาศึกษาเป็นแนวทางในการพัฒนาระบบการทางกฎหมาย และวิธีการ

## จัดองค์กรในการปราบปรามอาชญากรรมในงานวิจัยนี้

จากการที่ประเทศต่างๆ ประสบปัญหาขององค์กรอาชญากรรม ทำให้องค์การสหประชาชาติเป็นเจ้าภาพในการจัดระดมสมองจากผู้เชี่ยวชาญประเทศต่างๆ เพื่อรวบรวมและร้อยเรียงมาตรการทางกฎหมายที่มีประสิทธิภาพในการปราบปรามองค์กรอาชญากรรมมาไว้เป็นชุดกระบวนการเพื่อสามารถใช้ได้อย่างสอดคล้องกันและเป็นที่ยอมรับได้ของประชาคมโลก

ผลการดำเนินการทำให้เกิดเป็นกฎหมายระหว่างประเทศ คืออนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ค.ศ. ๒๐๐๐ และยังมีพิธีสารต่อท้ายอนุสัญญาฯ ดังกล่าวอีก ๓ ฉบับ

ได้แก่ พิธีสารเพื่อป้องกันปราบปรามและลงโทษการค้ามนุษย์ โดยเฉพาะผู้หญิงและเด็ก พิธีสารเพื่อต่อต้านการลักลอบขนผู้ย้ายถิ่นทางบก ทะเลและอากาศ และพิธีสารเพื่อต่อต้านการผลิตและการลักลอบค้าอาวุธ ชิ้นส่วนและอุปกรณ์และเครื่องกระสุนปืนโดยผิดกฎหมายซึ่งประเทศไทยได้ลงนามในอนุสัญญาฯ และพิธีสารการค้ามนุษย์ฯ และการลักลอบขนผู้ย้ายถิ่นฯ และมีภาระผูกพันที่จะต้องปรับกฎหมายไทยให้สามารถปฏิบัติการได้ครบถ้วนตามข้อบังคับตามอนุสัญญาฯ และพิธีสารทั้งสองฉบับต่อไป

จึงได้ศึกษามาตรการต่างๆ ตามอนุสัญญาฯ นี้เพื่อเป็นแนวทางในการปรับกฎหมายไทยและการจัดองค์กรการปราบปรามของรัฐให้มีประสิทธิภาพในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมต่อไป

มาตรการสำคัญที่กำหนดไว้ในอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านองค์กรอาชญากรรม และที่มีอยู่ในกฎหมายของสหรัฐอเมริกาและประเทศอื่นๆ ที่ได้ศึกษาไว้ในงานวิจัยฉบับนี้ มีดังนี้

๑. การกำหนดคำนิยามขององค์กรอาชญากรรม และสมาชิกองค์กรอาชญากรรม

๒. การกำหนดความผิดฐานการเป็นสมาชิกองค์กรอาชญากรรม หรือการเข้ามีส่วนร่วมในกิจกรรมผิดกฎหมายขององค์กรอาชญากรรม

๓. การขยายความผิดฐานฟอกเงินเพื่อให้ครอบคลุมความผิดมูลฐานที่กว้างขวางมากกว่าที่เป็นอยู่ในปัจจุบัน โดยเฉพาะการกำหนดฐานความผิดที่ใช้กับองค์กรอาชญากรรมหรือของสมาชิกองค์กรอาชญากรรมซึ่งจะไม่บังคับใช้กับบุคคลธรรมดา รวมทั้งความร่วมมือระหว่างประเทศในการปราบปรามการฟอกเงิน การยึดอายัด และการริบทรัพย์ ซึ่งเป็นผลได้จากการกระทำผิดทั้งหมด

๔. การกำหนดความผิดฐานทุจริตและการฉ้อราษฎร์บังหลวง โดยเฉพาะที่เกี่ยวกับกิจกรรมขององค์กรอาชญากรรม

๕. การกำหนดความรับผิดของนิติบุคคลและมาตรการในการป้องกันปราบปรามการใช้นิติบุคคลกระทำผิด โดยเฉพาะที่ทำโดยองค์กรอาชญากรรม สมาชิกหรือตัวแทน

๖. การส่งผู้ร้ายข้ามแดนและการให้ความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา

๗. การกำหนดความผิดฐานขัดขวางกระบวนการยุติธรรม

๘. การสร้างมาตรการคุ้มครองพยานและผู้เสียหายในคดีที่มีการสืบสวน สอบสวน และฟ้องร้องสมาชิกองค์กรอาชญากรรม

๙. การสืบสวนสอบสวนร่วมกันระหว่างเจ้าหน้าที่ของประเทศต่างๆ เพื่อให้ได้ผลในการปราบปรามและดำเนินคดีกับองค์กรอาชญากรรมอย่างเต็มที่และลดอุปสรรคจากข้อจำกัดทางพรมแดนให้ลดน้อยลงมากที่สุดเท่าที่จะทำได้ แต่ยังคงเคารพอำนาจอธิปไตยของแต่ละประเทศอย่างเต็มที่

๑๐. การจัดทำกฎหมายและระเบียบการใช้เทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษ เช่น การดักฟังการสนทนาทั้งทางตรง ทางโทรศัพท์ หรือทางการสื่อสารอื่น เช่น ทางจดหมายอิเล็กทรอนิกส์ และการใช้สาย

ลับเข้าร่วมเป็นสมาชิกองค์กรอาชญากรรม เพื่อหาพยานหลักฐานในการดำเนินคดีกับสมาชิกองค์กรอาชญากรรมทั้งหมด รวมทั้งการสร้างกระบวนการควบคุมการใช้ให้เป็นไปตามจุดประสงค์อย่างแท้จริง และไม่ให้มีการนำไปใช้ในทางที่ผิดซึ่งจะเป็นอันตรายต่อประชาชนผู้บริโภค

๑๑. การจัดให้มีมาตรการส่งเสริมให้ผู้กระทำความผิดร่วมมือให้ข้อมูลแก่เจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายโดยการกำหนดให้มีการให้ประโยชน์ตอบแทนที่ชอบด้วยกฎหมายต่อความร่วมมือดังกล่าว

๑๒. การแลกเปลี่ยนข้อมูลข่าวสาร การเก็บ การวิเคราะห์ข้อมูล ประวัติอาชญากรรมและความร่วมมือทั้งในประเทศและต่างประเทศในการให้ข้อมูลและประวัติอาชญากรรมซึ่งกันและกัน

๑๓. การให้ความช่วยเหลือทางด้านเทคนิคเพื่อผลในการปราบปรามองค์กรอาชญากรรมที่มีประสิทธิภาพร่วมกัน

๑๔. การใช้ค่าปรับและมาตรการริบทรัพย์ขายทอดตลาดเพื่อใช้แทนค่าปรับเป็นการลงโทษเพิ่มเติมจากการจำคุกและการประหารชีวิต

๑๕. การจัดตั้งหน่วยงานพิเศษที่รวมเอาผู้เชี่ยวชาญสาขาต่างๆ ที่จำเป็นไว้เพื่อพัฒนาความชำนาญพิเศษในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรม

นอกจากมาตรการสำคัญๆ ดังกล่าวมาแล้วยังมีมาตรการย่อยอีกมาก ซึ่งมาตรการที่กล่าวมาทั้งหมดนี้ยังมีรายละเอียดอีกมากมายที่จะต้องดำเนินการให้มีกฎหมาย กฎกระทรวง และระเบียบปฏิบัติต่างๆ รวมทั้งการสร้างระบบควบคุมตรวจสอบเพื่อให้แน่ใจว่าเจ้าหน้าที่จะใช้มาตรการทางกฎหมายต่างๆ อย่างถูกต้องตรงกับเจตนารมณ์ของกฎหมายและป้องกันการนำมาตรการดังกล่าวไปใช้ในทางที่ผิดเพื่อกลับแก่งผู้บริสุทธ์และไม่ขัดกับหลักการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนที่กำหนดไว้ในกฎหมายรัฐธรรมนูญ

ทั้งมาตรการเหล่านี้ส่วนใหญ่เป็นมาตรการที่รุนแรง จึงต้องใช้