

บทที่ 4

ความรับผิดชอบทางอาญาของผู้บริหารธนาคารพาณิชย์และปัญหาการบังคับใช้กฎหมายในการลงโทษผู้กระทำความผิด

ในการควบคุมป้องกันมิให้ผู้บริหารธนาคารพาณิชย์กระทำการโดยมิชอบในการให้สินเชื่อทำได้โดยการวางมาตรการเริ่มต้นในการควบคุมหรือตรวจสอบภายในของธนาคาร ซึ่งมีจุดมุ่งหมายหลักให้การดำเนินกิจการนั้นมีความโปร่งใส และตรวจสอบได้ตามแนวหลักบรรษัทภิบาล หรือ Good Corporate Governance ดังที่ได้กล่าวมาในตอนต้นแล้ว หากยังมีการกระทำโดยมิชอบเกิดขึ้นอีก กรณีก็มีความจำเป็นที่จะต้องใช้มาตรการทางกฎหมายที่มีประสิทธิภาพมาใช้ในการดำเนินคดีลงโทษกับผู้บริหารของธนาคารพาณิชย์ที่กระทำโดยมิชอบนั้นต่อไป ซึ่งจะต้องประกอบกันทั้งกฎหมายสาระบัญญัติคือกฎหมายที่บัญญัติว่าการกระทำใดที่เป็นความผิด และที่สำคัญคือกฎหมายในสวนวิธี สบัญญัติที่จะใช้ในการติดตามเอาตัวผู้บริหารนั้นมาเข้าสู่กระบวนการพิจารณาในศาล อีกทั้งปัญหาการรับฟังพยานในรูปลักษณะต่างๆ ปัญหาการร่วมมือกันระหว่างหน่วยงานในกระบวนการยุติธรรม ฯลฯ ดังจะได้นำเสนอต่อไปนี้

4.1 แนวความคิดเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางอาญาของผู้บริหารธนาคารพาณิชย์

ผู้บริหารธนาคารพาณิชย์ที่ควรจะต้องมีความรับผิดชอบหากมีการกระทำผิดเกิดขึ้นในลำดับแรกและถือเป็นผู้รับผิดชอบโดยตรง ได้แก่ บุคคลผู้ทำหน้าที่กรรมการ ผู้จัดการ รองผู้จัดการ ผู้ช่วยผู้จัดการ รวมทั้งกรรมการของธนาคารพาณิชย์นั้น

นอกจากนี้แล้ว ตามกฎหมายสถาบันการเงินฉบับใหม่ที่ธนาคารแห่งประเทศไทยกำลังยกร่างอยู่ ซึ่งจะนำมาใช้แทนกฎหมาย 2 ฉบับ คือพระราชบัญญัติธนาคารพาณิชย์และพระราชบัญญัติธุรกิจเงินทุน และธุรกิจเครดิตฟองซิเออร์ โดยรวมธุรกิจทั้งสองประเภทไว้ในกฎหมายฉบับเดียวกันนั้น ผู้บริหารที่จะต้องรับผิดชอบหรือต้องโทษตามกฎหมายเป็นไปได้ตั้งแต่ระดับกรรมการผู้บริหารระดับสูงลงมาถึงระดับกลางที่มีอำนาจจัดการด้วย

จากแนวคิดข้างต้นนั้นจะเห็นว่าเป็นไปในทิศทางเดียวกับคำว่าผู้บริหารที่ใช้ในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ดังที่ได้กล่าวมาแล้วในตอนต้นว่าผู้เขียนมิได้มุ่งหมายจะให้เป็นไปตามระดับชั้นของพนักงานแต่อย่างใด แต่หากมุ่งหมายจะให้หมายความถึงบุคคลผู้มีอำนาจอนุมัติสินเชื่อให้แก่

ลูกค้าของธนาคารเป็นสำคัญ ฉะนั้น แม้จะเป็นเพียงผู้จัดการสาขา แต่หากมีอำนาจอนุมัติสินเชื่อได้แล้วก็ถือว่าเป็นผู้บริหารตามความหมายนี้ทั้งสิ้น

ดังกล่าวแล้วว่า การกระทำความผิดของผู้บริหารนั้นเป็นเรื่องยากมากที่จะหาพยานหลักฐานมาพิสูจน์ความผิดกันอย่างคดีอาญาธรรมดา เพราะเป็นความผิดที่มักจะมีผู้กระทำร่วมกันหลายคนตั้งแต่พนักงานในระดับล่างซึ่งเตรียมข้อมูลสินเชื่อและสำรวจราคาประเมินหลักประกัน เป็นเหตุตั้งเรื่องขึ้นมาเพื่อขออนุมัติ จนถึงระดับสูงซึ่งเป็นผู้อนุมัติสินเชื่อ ซึ่งเมื่อผู้บริหารได้อนุมัติสินเชื่อไปแล้วก็จะอ้างข้อต่อสู้เสมอว่าตนกระทำการโดยสุจริต ตนอนุมัติสินเชื่อไปตามอำนาจที่ตนมี ข้อเท็จจริงที่ปรากฏในคำขอสินเชื่อที่ตนไม่ทราบว่าเป็นความเท็จ ฯลฯ ฉะนั้น ส่วนใหญ่จึงได้แต่ลงโทษกับพนักงานในระดับล่างที่ทำเรื่องเท็จนั้นขึ้นมาเท่านั้น จึงเป็นปัญหาที่สำคัญว่าแล้วจะทำอย่างไรเพื่อที่สามารถพิสูจน์ความผิดของผู้บริหารที่ซุกใญ่อยู่เบื้องหลังนั้นได้

ผู้เขียนเห็นว่ากฎหมายอาญาที่ใช้อยู่ในปัจจุบันโดยมากจะอาศัยเจตนาทุจริตของผู้กระทำเป็นองค์ประกอบความผิดที่สำคัญ แต่การพิสูจน์เจตนาทุจริตให้ชัดเจนปราศจากข้อสงสัยและมีพยานหลักฐานพร้อมมูลในคดีอาชญากรรมทางเศรษฐกิจนั้นเป็นเรื่องยาก ฉะนั้นควรมีกฎหมายในส่วนสาระบัญญัติที่กำหนดความผิดไว้เป็นพื้นฐานเลยหากมีข้อเท็จจริงดังระบุไว้แล้วเกิดขึ้นให้ถือเป็นข้อสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้บริหารนั้นกระทำความผิด และผู้บริหารนั้นต้องเป็นผู้พิสูจน์ความผิดของตนเองว่าตนสุจริตอย่างไร เมื่อพิสูจน์ได้จึงจะไม่มีผิด ซึ่งเป็นไปในหลักการของ "การผลักภาระการพิสูจน์" ซึ่งเป็นเรื่องในทางกฎหมายวิธีสบัญญัติซึ่งจะได้กล่าวถึงต่อไป

อย่างไรก็ดี การจะเขียนกฎหมายสาระบัญญัติเพื่อกำหนดข้อสันนิษฐานความผิดให้กับผู้บริหารนั้นมิใช่จะทำได้ง่าย เพราะเพื่อความเป็นธรรมแล้วก็ต้องคำนึงเสียก่อนว่าหน้าที่ที่กฎหมาย(ไม่ว่าจะเป็นทางแพ่งหรือทางอาญา) กำหนดให้ผู้บริหารของธนาคารพาณิชย์ต้องกระทำนั้นมีอะไรบ้างและมีแนวคิดกฎหมายไปในทิศทางใดบ้าง แล้วผู้ร่างกฎหมายจึงจะเอาสิ่งที่ผู้บริหารไม่ปฏิบัติให้เป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด มาตั้งเป็นข้อสันนิษฐานความผิดได้ ฉะนั้น จึงขอนำเสนอกฎหมายต่าง ๆ ที่บัญญัติถึงหน้าที่หรือสิ่งที่ผู้บริหารธนาคารพาณิชย์จะต้องกระทำมารวบรวมแสดงไว้ดังนี้

1. หน้าที่ที่จะต้องปฏิบัติให้เป็นไปตามกฎหมาย วัตถุประสงค์ และข้อบังคับของธนาคาร

ตลอดจนถึงมติที่ประชุมผู้ถือหุ้นด้วยความซื่อสัตย์ สุจริตและระมัดระวังผลประโยชน์ของธนาคาร¹

หน้าที่ดังกล่าวมาแล้วนี้ถือเป็นมาตรฐานที่จะใช้วัดระดับหน้าที่ของกรรมการที่จะต้องใช้ความระมัดระวังรวมทั้งความขยันขันแข็งและความรู้ (Duty of case skill) ในการบริหารกิจการ โดยกรรมการจะต้องกระทำการใด ๆ โดยสุจริต เพื่อประโยชน์สูงสุดของบริษัท ตลอดจนถึงต้องหลีกเลี่ยงความขัดแย้งระหว่างผลประโยชน์ส่วนตัว และผลประโยชน์ของบริษัท (Duty to avoid a conflict of interest) และต้องไม่ใช้ตำแหน่งหน้าที่และข้อมูลของบริษัทเพื่อประโยชน์ส่วนของตนเองและผู้อื่น

การที่ผู้บริหารปฏิบัติหน้าที่ฝ่าฝืนวัตถุประสงค์ ข้อบังคับหรือฝ่าฝืนมติที่ประชุมผู้ถือหุ้นหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรฐานดังกล่าวแล้วนั้นนอกจากจะต้องมีความรับผิดชอบในทางแพ่งเป็นส่วนตัวแล้ว ก็จะต้องมีความรับผิดชอบทางอาญาดูด้วยเช่นกันเพียงแต่ในส่วนของความผิดทางอาญานั้นควรจำกัดไว้เพียงให้เป็นข้อสันนิษฐานความผิดเท่านั้นยังไม่เป็นความผิดเด็ดขาดในทันทีแต่อย่างใด

2. หน้าที่ที่จะต้องให้ความเอื้อเพื่อสอดส่องอย่างบุคคลค้าขายผู้ประกอบด้วยความระมัดระวัง²

คำว่าความระมัดระวังนี้มีความหมายว่าเป็นความระมัดระวังตามมาตรฐานของบุคคลค้าขาย หรือผู้ประกอบการค้า (a careful business man) ซึ่งมีใช้เพียงแต่ใช้จากระดับความรู้ความสามารถของกรรมการนั้น ๆ แต่หมายรวมถึงประเภทของกิจการนั้น ๆ ด้วย เช่นในคำพิพากษาฎีกาที่ 2191/2541 ซึ่งเกี่ยวกับบริษัทธนาคารสยามจำกัด (เดิมใช้ชื่อว่าธนาคารเอเชียทรัสต์ จำกัด) ศาลฎีกาก็ได้ตีความบทบัญญัติในวรรคแรกของมาตรา 1168 ไว้ว่า "มาตรา 1168 บังคับใช้กับกรรมการทุกคนให้มีหน้าที่เอื้อเพื่อสอดส่อง จึงจะต้องเป็นผู้มีความรอบรู้ในธุรกิจ การธนาคารพาณิชย์ด้วย จำเลยเป็นกรรมการของบริษัทของโจทก์มีหน้าที่ต้องดูแลการบริหารกิจการของโจทก์ แต่กลับปล่อยให้มีการให้สินเชื่อโดยหลักประกันไม่คุ้มหนี้และไม่เร่งรัดติดตามหนี้เสีย ฉะนั้น จำเลยไม่อาจปิดความรับผิดชอบของตนโดยอ้างว่าไม่รับรู้การบริหารงานของโจทก์มิได้ เพราะศาลเห็นว่าตามพฤติการณ์ของจำเลย ควรจะรู้ถึงปัญหาดังกล่าวหรือโดยสามัญสำนึกของวิญญูชนผู้ประกอบการค้าเช่นนั้นจะพึงรู้ได้" ซึ่งจะเห็นได้ว่าศาลฎีกาได้ใช้มาตรฐานของวิญญูชน

¹ พระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. 2535 มาตรา 85.

² ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1168.

(a person of ordinary prudence) ในการจัดระดับความรับผิดชอบของกรรมการ คล้ายกับกฎหมาย Corporations Law ของออสเตรเลีย ซึ่งใช้มาตรฐาน ของผู้มีเหตุผล (a reasonable person)³

ในกรณีที่ผู้บริหารกระทำคามผิดนั้น ในการดำเนินการทางคดีอาจแยกได้เป็น 2 ประเภท ความผิด กล่าวคือหากความผิดนั้นเป็นความผิดอันยอมความได้ หรือที่เรียกว่าความผิดต่อส่วนตัว ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแล้ว จะต้องมีการร้องทุกข์ก่อน พนักงานสอบสวน จึงจะดำเนินการสอบสวนในความผิดนั้นได้ ซึ่งในกรณีนี้ธนาคารนั่นเองในฐานะนิติบุคคล หรือผู้ถือหุ้นก็สามารถดำเนินการเรียกร้องให้กรรมการ ผู้กระทำผิดหน้าที่นั้นชดใช้ค่าเสียหายเป็นส่วนตัวทั้งยังต้องรับผิดทางอาญาในส่วนที่ตนได้กระทำลงไปเป็นส่วนตัว แต่หากการกระทำคามผิดนั้นเป็นความผิดต่อแผ่นดิน รัฐก็เป็นผู้เสียหายในการที่จะกล่าวโทษให้พนักงานสอบสวนดำเนินคดีกับผู้บริหารซึ่งกระทำคามผิดนั้นได้ ยิ่งกว่านั้นหากผู้บริหารของธนาคารนั้นเป็นเจ้าของพนักงานของรัฐ เช่นกรณีผู้บริหารของธนาคารที่เป็นรัฐวิสาหกิจ หากกรรมการโดยมิชอบก็จะต้องรับโทษหนักขึ้น โดยอาจต้องรับผิดฐานเจ้าพนักงานปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 157 และพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดของพนักงานในองค์การหรือหน่วยงานของรัฐ พ.ศ.2502 อีกด้วย

3. หน้าที่ที่จะต้องระมัดระวังมิให้มีการดำเนินกิจการของบริษัทไปในทางที่เป็นการกระทำผิดต่อกฎหมาย

หน้าที่นี้สืบเนื่องมาจากตามปกติเจตนาของนิติบุคคลนั้นย่อมแสดงออกโดยทางผู้แทนของนิติบุคคล เช่น กรรมการ หรือผู้บริหารซึ่งมีอำนาจหน้าที่จัดการแทนนิติบุคคล เมื่อผู้แทนนิติบุคคลเหล่านี้แสดงเจตนา ซึ่งอยู่ในอำนาจหน้าที่ของผู้แทนในการดำเนินกิจการตามวัตถุประสงค์ของนิติบุคคล เจตนานั้นก็ผูกพันนิติบุคคล และต้องถือว่าเป็นเจตนาของนิติบุคคลนั่นเอง ฉะนั้นนิติบุคคลจึงอาจมีเจตนาอันเป็นองค์ประกอบความผิดในทางอาญาและกระทำคามผิด ซึ่งผู้กระทำต้องมีเจตนา รวมทั้งต้องรับโทษทางอาญาเท่าที่ลักษณะแห่งความผิดเปิดช่องให้ลงโทษแก่นิติบุคคลได้ ซึ่งจะต้องพิจารณาตามลักษณะความผิด พฤติการณ์แห่งการกระทำและอำนาจหน้าที่ของผู้แทนนิติบุคคลประกอบกับวัตถุประสงค์ของนิติบุคคลเป็นราย ๆ ไป จะเห็นได้ว่าเจตนาและการบริหารงานของผู้แทนนิติบุคคลนั้น จะส่งผลโดยตรงกับนิติบุคคล ดังนั้น กรรมการหรือผู้บริหาร ซึ่งมี

³ เชม วราญเดช, "Corporate Law". วารสารนิติศาสตร์ 32:1 (มีนาคม 2545): 161.

อำนาจจัดการแทนนิติบุคคล จึงต้องมีหน้าที่ระมัดระวังมิให้มีการดำเนินกิจการของบริษัทไปในทางที่เป็นการกระทำผิดต่อกฎหมาย หรือ เป็นไปในทางที่จะก่อให้เกิดความเสียหายแก่นิติบุคคล ไม่ว่าจะเป็นการกระทำโดยการกระทำละเมิดโดยจงใจ (willful wrongdoing)⁴ ซึ่งรวมถึงขนาดที่เรียกว่าเป็นเจตนาชั่วร้าย (malice) ด้วย เพราะการกระทำโดยจงใจเป็นเรื่องที่คุณกระทำเล็งเห็นได้ว่า การกระทำของตนถ้าทำลงไปแล้วจะทำให้ผู้อื่นได้รับความเสียหาย หรือไม่ว่าจะเป็นการกระทำโดยประมาทเลินเล่อก็ตาม ในเรื่องการจงใจทำให้ผู้อื่นได้รับความเสียหายหรือที่เรียกว่าเป็นการละเมิดโดยจงใจนั้น หมายถึงกลฉ้อฉลหรือการคดโกง (Fraud) ในหน้าที่ของลูกจ้างด้วย ถ้าเป็นการปฏิบัติในทางการที่ตนมีหน้าที่และดำเนินตามความมุ่งหมายของนายจ้าง ซึ่งถ้าจะเปรียบเทียบกับกรณีสถาบันการเงิน ก็คือ ตัวสถาบันการเงินนั้นกับผู้บริหารที่มีอำนาจหน้าที่ในการบริหารจัดการ การที่กฎหมายให้นายจ้างต้องรับผิดด้วย โดยไม่คำนึงถึงความผิดส่วนตัวของนายจ้าง ก็เพราะเป็นนโยบายของกฎหมาย ซึ่งเป็นไปตามหลักเรื่อง Vicarious Liability หรือความรับผิดเพื่อละเมิดในการกระทำของผู้อื่น ซึ่งความรับผิดเมื่อละเมิดมิได้มีแต่เฉพาะกรณีกระทำละเมิดโดยตนเองเท่านั้น หากแต่กฎหมายยังบัญญัติถึงกรณีที่คุณบุคคลต้องรับผิดในผลเสียหายที่เกิดขึ้นจากการกระทำละเมิดของคุณบุคคลอื่นด้วย ดังตัวอย่างในคดี Barwick V. English Joint Stock Bank (1867)⁵ วินิจฉัยว่า ธนาคารจำเลยต้องรับผิดในการที่ผู้จัดการสาขาแห่งหนึ่งของธนาคาร ได้แสดงกลฉ้อฉลต่อโจทก์อันเกี่ยวกับกิจการภายใต้การควบคุมดูแลของผู้จัดการนั้น

ดังนั้น จะเห็นได้ว่าเมื่อมีหลัก Vicarious Liability ซึ่งการคือหลักในเรื่องความรับผิดเพื่อละเมิดในการกระทำของผู้อื่นแล้ว ดังนั้น หากผู้บริหารธนาคารพาณิชย์หรือผู้บริหารของสถาบันการเงิน ได้กระทำการใด ๆ ในขอบอำนาจของตน โดยอาศัยตำแหน่งหน้าที่ของตนนั้นไปในทางที่เป็นการกระทำโดยมิชอบ ธนาคารพาณิชย์หรือสถาบันการเงินเหล่านั้นก็จะต้องมีความรับผิดในการกระทำของผู้แทนของตนที่มีอำนาจหน้าที่ในการจัดการและบริหารงานต่าง ๆ ดังนั้น จึงเป็นเรื่องสำคัญที่ ผู้บริหารหรือกรรมการที่มีอำนาจจัดการแทนสถาบันการเงินจะต้องดำเนินกิจการของบริษัทไปในทางที่จะไม่ก่อให้เกิดความเสียหายหรือเป็นการกระทำที่ผิดต่อกฎหมาย

4.2 การลงโทษผู้บริหารธนาคารพาณิชย์ที่อนุมัติสินเชื่อโดยมิชอบ

⁴ ไพจิตร ปุญญพันธ์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะละเมิด. พิมพ์ครั้งที่ 7 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2538), หน้า 85.

⁵ Salmond, The Law of Torts. ed.15, 1969, p.119. อ้างถึงใน ไพจิตร ปุญญพันธ์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะละเมิด. หน้า 87.

การที่ผู้บริหารธนาคารพาณิชย์ได้อนุมัติสินเชื่อไปนั้น หากต่อมาภายหลังสินเชื่อเงินนั้นไม่อาจเรียกคืนได้แล้วก็ได้แปลว่าจะเป็นสินเชื่อที่อนุมัติไปโดยมิชอบเสมอไป เพราะบ่อยครั้งที่ลูกค้ำก็ไม่สามารถชำระหนี้ได้เพราะความล้มเหลวทางธุรกิจของลูกค้าเอง การจะลงโทษผู้บริหารจะต้องเป็นกรณีที่ให้สินเชื่อไปโดยมิชอบในลักษณะอย่างหนึ่งอย่างใดตามที่กล่าวมาแล้วในบทที่ 3 แล้วแต่การจะพิสูจน์ว่าผู้บริหารกระทำการโดยมิชอบเป็นสิ่งที่ยากมากและมีปัญหาหลายประการ ทั้งความไม่เพียงพอของกฎหมายที่จะใช้ลงโทษ และวิธีการที่จะบังคับใช้กฎหมายเพื่อนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษก็ยังไม่สมบูรณ์ ปัญหาการรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ความผิดของผู้บริหาร ปัญหาการประสานงานระหว่างองค์กรในการที่จะบังคับใช้กฎหมายที่ยังไม่ประสานกันเพียงพอ

ผู้บริหารที่จะถูกลงโทษในกรณีการอนุมัติสินเชื่อไปโดยมิชอบนั้น กล่าวโดยสรุปแล้วจะต้องเป็นผู้ที่ทำการในลักษณะอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้

1. อนุมัติสินเชื่อไปโดยรู้ว่าคุณค้ำมิได้นำเงินสินเชื่อที่ได้ไปใช้ในกิจการอื่นที่ไม่ตรงกับวัตถุประสงค์การขอสินเชื่อ
2. อนุมัติสินเชื่อไปโดยรู้ว่าคุณค้ำไม่มีธุรกิจดำเนินการจริงตามที่อ้างและไม่มีความสามารถที่จะชำระหนี้คืนได้จริงและในที่สุดธนาคารได้รับความเสียหาย
3. อนุมัติสินเชื่อไปโดยรู้ว่าคุณค้ำหลักประกันที่ให้ไว้กับธนาคารนั้นไม่มีมูลค่าที่แท้จริงเพียงพอที่จะทำให้ธนาคารได้รับชำระหนี้คืนครบถ้วน
4. อนุมัติสินเชื่อไปโดยสมรู้กับลูกค้ำที่จะทำให้หลักประกันนั้นมีมูลค่าด้อยค่าลงในภายหลังและทำให้ไม่เพียงพอที่ธนาคารจะได้รับชำระหนี้คืนครบถ้วน
5. อนุมัติสินเชื่อไปโดยเห็นแก่ประโยชน์ของตนเองหรือพวกพ้องที่เป็นผู้ขอสินเชื่อ
6. อนุมัติสินเชื่อไปโดยปกปิดข้อความจริงที่หากธนาคารรู้แล้วจะไม่อนุมัติสินเชื่อเงินนั้นไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน
7. อนุมัติสินเชื่อไปโดยรับอามิสสินจ้างหรือผลประโยชน์ตอบแทนที่ไม่ควรได้รับในฐานะผู้บริหารธนาคารพาณิชย์

จะเห็นว่าในลักษณะการกระทำความผิดที่ยกเป็นอุทธรณ์ข้างต้นนั้น แต่ละข้อล้วนแต่เป็นเรื่องยากที่จะพิสูจน์เจตนาของผู้กระทำความผิด เช่นกรณีตามข้อ 1-3 และอีกหลายกรณีเป็นการยากที่จะยืนยันข้อเท็จจริงว่าเกิดมีขึ้นจริง เช่นกรณีตามข้อ 4-7 เป็นต้น ซึ่งหากไม่ปรับปรุง

แก้ไขกฎหมายทั้งในส่วนที่เป็นกฎหมายสาระบัญญัติ และส่วนที่เป็นกฎหมายวิธีสบัญญัติให้เหมาะสมและมีประสิทธิภาพเพียงพอแล้ว การจะเอาตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษก็แทบจะไม่มีทางเป็นไปได้เลย

4.2.1 ปัญหาความไม่เพียงพอของกฎหมายที่จะใช้ลงโทษ

การจะเอาตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษนั้น ประการแรกและเป็นประการที่สำคัญที่สุดนั้นคือจะต้องมีกฎหมายบัญญัติว่าการกระทำนั้นเป็นความผิด แต่เมื่อดูจากลักษณะของการกระทำผิดที่กล่าวข้างต้นนั้นจะเห็นว่ายังไม่มีกฎหมายฉบับใดเขียนเอาไว้ให้ถือเป็นความผิดโดยเฉพาะเจาะจงเลย ที่ผ่านมาจึงเป็นการปรับฐานความผิดด้วยกฎหมายที่มีอยู่แล้วเช่น ความผิดฐาน ยักยอก ฉ้อโกง ในประมวลกฎหมายอาญา หรือ หากเป็นผู้บริหารของธนาคารพาณิชย์ที่เป็นรัฐวิสาหกิจแล้วก็อาจนำเอาพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดของพนักงานในองค์การหรือหน่วยงานของรัฐ พ.ศ. 2502 มาใช้เพิ่มเติมได้ด้วย เช่น กรณีการฟ้องร้องผู้บริหารของธนาคารกรุงไทย จำกัด เป็นต้น

ในขั้นนี้จึงจะขอศึกษากฎหมายที่มีใช้อยู่และอยู่ในข่ายที่พอจะนำมาใช้ได้กับกรณีผู้บริหารอนุมัติสินเชื่อโดยมิชอบดังนี้ คือ

4.2.1.1 บทบัญญัติตามประมวลกฎหมายอาญา

ในประมวลกฎหมายอาญามีความผิดที่พอจะนำมาใช้กับการอนุมัติสินเชื่อโดยมิชอบได้คือ

1. ความผิดฐานฉ้อโกง ตามมาตรา 341

เนื่องจากการกระทำความผิดฐานฉ้อโกงตามมาตรา 341 นี้ มีองค์ประกอบความผิดที่สำคัญคือ การหลอกลวงผู้อื่นด้วยการแสดงข้อความอันเป็นเท็จประการหนึ่ง และการปกปิดข้อความจริงอันควรบอกให้แจ้งอีกประการหนึ่ง โดยการหลอกลวงดังว่านั้นทำให้ได้ไปซึ่งทรัพย์สินจากผู้ถูกหลอกลวง ฯลฯ ฉะนั้นความผิดฐานฉ้อโกงนี้จะใช้ได้กับกรณีที่เป็นการอนุมัติสินเชื่อไปโดยผู้บริหารได้กระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดต่อไปนี้ คือ

1. ผู้บริหารเป็นผู้กำหนดราคาประเมินทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันให้สูงกว่าความเป็นจริง หรือแสดงรายละเอียดของสภาพแห่งทรัพย์สิน สถานที่ตั้งทรัพย์สิน หรือคุณสมบัติที่สำคัญของทรัพย์สินให้ผิดไปจากความจริง เพื่อเป็นการหลอกลวงให้ธนาคารเชื่อว่าทรัพย์สินดังกล่าวมีความเหมาะสมและมีความคุ้มที่จะรับไว้เป็นหลักประกันสินเชื่อ
2. ผู้บริหารมิได้ดำเนินการตามข้อ 1. ด้วยตนเอง แต่หากสั่งการ หรือใช้จ้างวาน ให้ผู้ได้บังคับบัญชาหรือบุคคลอื่นใดดำเนินการแทนตน
3. ผู้บริหารรู้อยู่แล้วว่าหลักประกันสินเชื่อนั้นมีมูลค่าที่แท้จริงหรือรายละเอียดของสภาพแห่งทรัพย์สิน สถานที่ตั้งทรัพย์สิน หรือคุณสมบัติที่สำคัญของทรัพย์สินที่แสดงไว้ในคำขอสินเชื่อมิได้เป็นไปตามความเป็นจริง แต่ได้ตั้งใจปกปิดข้อความจริงนั้นเสีย ทั้งนี้หากธนาคารรู้แล้วจะไม่ยอมอนุมัติสินเชื่อรายนั้นเลย

อย่างไรก็ดี จะเห็นได้ว่ากรณีที่พิสูจน์ความผิดของผู้บริหารให้ได้รับความชัดเจนจนปราศจากข้อสงสัยว่าผู้บริหารได้กระทำการไปตามลักษณะในข้อใดข้อหนึ่งดังกล่าวแล้ว ข้างต้นจะทำได้โดยยาก เพราะมักจะมีการกระทำกันเป็นที่มงานและแบ่งหน้าที่กันกระทำและมักจะมีการเตรียมปกปิดอำพรางการกระทำความผิดเอาไว้ล่วงหน้าเป็นอย่างดีแล้ว ฉะนั้น การพิสูจน์ความผิดในระบบกล่าวหาซึ่งโจทก์ก็ต้องมีภาระการพิสูจน์ให้ได้รับความชัดเจนว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดจริงจึงเป็นสิ่งที่ไม่เหมาะสมกับความผิดประเภทนี้นัก

2. ความผิดฐานยักยอก ตามมาตรา 353 – 354

มาตรา 353 บัญญัติว่า "ผู้ใดได้รับมอบหมายให้จัดการทรัพย์สินของผู้อื่น หรือทรัพย์สินซึ่งผู้อื่นเป็นเจ้าของรวมอยู่ด้วย กระทำผิดหน้าที่ของตนด้วยประการใด ๆ โดยทุจริต จนเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายแก่ประโยชน์ในลักษณะที่เป็นทรัพย์สินของผู้นั้น ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ"

บุคคลที่เป็นผู้บริหารของธนาคารนั้น ย่อมต้องถือว่าเป็นผู้ที่ได้รับมอบหมายให้จัดการทรัพย์สินของผู้อื่น (ซึ่งก็คือธนาคารที่ผู้บริหารนั้นเป็นผู้แทนนิติบุคคลหรือเป็นพนักงานบริหารอยู่นั่นเอง) และประกอบกับมาตรา 353 บัญญัติถึงการกระทำที่จะเป็นความผิดเอาไว้ค่อนข้างกว้างว่า " กระทำผิดหน้าที่ของตนด้วยประการใด ๆ โดยทุจริต จนเป็นเหตุให้เกิด

ความเสียหาย..." ฉะนั้น ความผิดตามมาตรา 353 นี้ จึงนำไปใช้กับการอนุมัติสินเชื่อโดยทุจริตได้แทบทุกลักษณะการกระทำ และยิ่งกว่านั้นยังถือได้ว่าผู้บริหารของธนาคารพาณิชย์มีฐานะและหน้าที่เป็น "ผู้จัดการทรัพย์สินของผู้อื่นในฐานะเป็นผู้มีอาชีพหรือธุรกิจอันยอมเป็นที่ไว้วางใจของประชาชน" ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 354 ด้วย เมื่อกระทำความผิดโดยอนุมัติสินเชื่อไปโดยทุจริตแล้ว จึงจะต้องรับโทษหนักขึ้นมากกว่าการกระทำความผิดฐานยกยอกกรรมตา

มีข้อน่าสังเกตว่ามาตรา 353 นี้ต้องเป็นเรื่องที่ "กระทำความผิดหน้าที่ของตน" เท่านั้น เช่น การอนุมัติสินเชื่อเกินอำนาจที่ตนมี อยู่แต่หากเป็นกรณีที่ผู้บริหารได้อนุมัติสินเชื่อไปตามอำนาจที่ตนมีแล้วก็ไม่เป็นความผิดตามมาตรา 353 นี้ ดังจะเห็นได้จากกรณีศึกษาธนาคาร กรุงไทย จำกัด ว่าจำเลยเองได้พยายามต่อสู้คดีและนำสืบพยานไปในทางว่าจำเลยกระทำการไปตามอำนาจที่มี และการปล่อยสินเชื่อนั้นได้รับสัตยาบันจากคณะกรรมการของธนาคารแล้ว น่าเสียดายที่คดีนี้ศาลฎีกาไปลงโทษจำเลยตามพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดของพนักงานในองค์การของรัฐ ฯ มาตรา 8 เสียก่อน โดยไม่ยอมวินิจฉัยว่าการกระทำความผิดของจำเลยเป็นความผิดฐานยกยอกด้วยหรือไม่ จึงทำให้ไม่ปรากฏเป็นบรรทัดฐานว่าหากอนุมัติสินเชื่อในอำนาจแล้วจะเป็นความผิดฐานยกยอกหรือไม่เพียงใด แต่เมื่อได้วิเคราะห์โดยเปรียบเทียบกับกรณีของธนาคารสยาม จำกัด ซึ่งเป็นเรื่องที่ผู้บริหารได้อนุมัติสินเชื่อไปภายใต้กรอบอำนาจที่ตนมีอำนาจอนุมัติ แม้จะถือได้ว่าเป็นการอนุมัติสินเชื่อ "โดยมิชอบ" ก็ตาม แต่จากการที่โจทก์ในคดีนี้เลือกที่จะฟ้องเป็นคดีแพ่งโดยมิได้ฟ้องคดีอาญาด้วย ก็น่าจะแสดงให้เห็นโดยปริยายได้ว่าการอนุมัติสินเชื่อที่ทำไปภายในอำนาจของผู้อนุมัติไม่มีความผิดทางอาญา

4.2.1.2 บทบัญญัติในกฎหมายอื่น

นอกจากประมวลกฎหมายอาญาแล้ว ก็ยังมีกฎหมายอื่นที่พอจะนำมาใช้บังคับลงโทษแก่ผู้บริหารที่กระทำความผิดได้คือ

- พระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. 2505

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติและบทกำหนดโทษในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการให้สินเชื่อโดยทุจริตหรือโดยมิชอบของผู้บริหารธนาคารพาณิชย์แล้ว จะเห็นว่ามีย่อยมาตรา มาก เช่น

- มาตรา 12 (2) บัญญัติห้ามมิให้ธนาคารให้สินเชื่อแก่กรรมการของ

ธนาคาร

- มาตรา 22 (3) กรณีธนาคารให้กู้ยืมเงินโดยไม่ลงบัญชีให้ถูกต้อง หรือสร้างรายการให้สินเชื่อไม่ตรงต่อความเป็นจริง
- มาตรา 22 (4) กรณีให้สินเชื่อในลักษณะที่สังเกตเห็นได้ว่าจะเรียกคืนไม่ได้
- มาตรา 22 (5) กรณีให้สินเชื่อในกิจการที่ธนาคารหรือกรรมการของธนาคารนั้นมีผลประโยชน์เกี่ยวข้อง

ซึ่งมาตรา 12(2) นั้นสามารถนำมาใช้บังคับกับการที่ผู้บริหารอนุมัติสินเชื่อให้แก่ตนเองและรวมไปถึงบุคคลผู้เกี่ยวข้องใกล้ชิดกับกรรมการเช่น คู่สมรส บุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะ หรือกิจการที่กรรมการและ/หรือคู่สมรสและบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะถือหุ้นรวมกันเกินร้อยละ 30 ฯลฯ ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 12 ทวิ ได้โดยตรง ซึ่งการฝ่าฝืนมาตรา 12(2) นี้ จะถูกโทษตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 44 ต้องระวางโทษปรับไม่เกินสามแสนบาท

แต่สำหรับการกระทำที่ฝ่าฝืนมาตรา 22 (3) (4) และ (5) นั้น ยังไม่ถึงว่าเป็นความผิดในทันทีที่กระทำ แต่ในวรรคสองบัญญัติว่าให้ธนาคารแห่งประเทศไทยมีอำนาจสั่งให้ธนาคารพาณิชย์นั้นระงับการ หรือ ด่วนระงับการ หรือ แก้ไขการดังกล่าวในวรรคหนึ่งก่อน หากยังไม่ยอมหยุดการกระทำหรือไม่ยอมแก้ไขตามที่ธนาคารแห่งประเทศไทยสั่งแล้วจึงจะเป็นความผิดตามมาตรา 44 ต่อไป ซึ่งมีระวางโทษปรับไม่เกินสามแสนบาท

จะเห็นว่าบทความความผิดตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ ฯ ดังกล่าวแล้วนั้น มีเนื้อหาของความที่พอจะใช้กับการอนุมัติสินเชื่อโดยทุจริต หรือโดยมิชอบของผู้บริหารธนาคารพาณิชย์ได้พอสมควร แต่เป็นบทมาตราที่บัญญัติให้เป็นความผิดของธนาคารก่อน ผู้บริหารที่กระทำความผิดได้รับโทษโดยผ่านทางมาตรา 46 ทวิ อีกต่อหนึ่ง ซึ่งมาตรา 46 ทวินี้บัญญัติว่า เมื่อธนาคารกระทำความผิดตามมาตรา 42 มาตรา 43 มาตรา 44 หรือ มาตรา 45 แล้ว กรรมการหรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินการของธนาคารพาณิชย์นั้น ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินสามแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าตนมิได้มีส่วนร่วมในการกระทำความผิดของธนาคารพาณิชย์นั้นด้วย

- พระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดของพนักงานในองค์การหรือหน่วย

พระราชบัญญัติฉบับนี้เป็นกฎหมายที่ศาลฎีกาใช้ลงโทษจำเลยในคดี
ธนาคาร กรุงไทย จำกัด เพราะว่าในขณะที่จำเลยกระทำความผิดนั้น ธนาคาร กรุงไทย ฯ ยังมี
ฐานะเป็นรัฐวิสาหกิจอยู่ แม้ต่อมาภายหลังจะมีรัฐวิสาหกิจแล้วก็ตามแต่ก็ไม่ลบล้างความผิดที่
ได้กระทำสำเร็จแล้วนั้น

มีปัญหาคิดว่า หากเป็นกรณีธนาคารพาณิชย์เอกชนแล้ว ก็จะนำ
พระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดของพนักงานในองค์การหรือหน่วยงานของรัฐ ฯ มาใช้ไม่ได้ และยัง
ถ้าเป็นกรณีที่อนุมัติสินเชื่อไปโดยไม่เกินอำนาจที่มีแล้วก็ไม่ใช่ความผิดฐานยกยอกดังกล่าวด้วย
เช่นนี้ ก็แทบจะไม่มีกฎหมายอะไรมาลงโทษผู้บริหารที่กระทำโดยมิชอบนั้นได้แล้ว คงมีแต่ความ
ผิดฐานฉ้อโกงเท่านั้น ซึ่งก็พิสูจน์ข้อเท็จจริงได้ยากกว่าผู้บริหารนั้นได้แสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือ
ปกปิดข้อเท็จจริงอันควรบอกให้แจ้งอย่างไร เพราะต้องพิสูจน์เป็นเบื้องต้นก่อนว่าผู้บริหารที่ทุจริต
นั้นรู้ข้อความจริงอยู่ก่อนแล้ว จึงจำเป็นอย่างมากที่ต้องมีกฎหมายที่บัญญัติถึงความผิดอันเกิดจาก
การอนุมัติสินเชื่อโดยมิชอบของผู้บริหารธนาคารพาณิชย์ โดยเฉพาะด้วย

4.2.2 กฎหมายที่ควรบัญญัติเพิ่มเติมเพื่อให้ครอบคลุมถึงการกระทำความผิด

เนื่องจากความไม่เพียงพอของบทกฎหมายที่จะใช้ลงโทษผู้บริหารที่กระทำความ
ผิดดังกล่าวแล้ว จึงเห็นว่าจำเป็นต้องมีการบัญญัติกฎหมายเพิ่มเติมเพื่อให้ครอบคลุมถึงการ
กระทำความผิดในทุกแง่มุม และกฎหมายที่แก้ไขใหม่นี้ต้องสามารถแก้ไขปัญหาเกี่ยวกับกฎหมาย
วิธีสบัญญัติ ไปพร้อมด้วย ดังจะได้นำเสนอแนวความคิดเกี่ยวกับการบัญญัติกฎหมายเพิ่มเติม
ดังนี้

4.2.2.1 ปัญหาว่ากฎหมายที่จะออกใหม่นี้ควรทำโดยการแก้ไขเพิ่มเติมใน ประมวลกฎหมายอาญาหรือควรจะเป็นพระราชบัญญัติฉบับใหม่

ข้อนี้ ผู้เขียนเห็นว่าแม้กระบวนการในการออกพระราชบัญญัติฉบับใหม่
และการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา(ซึ่งจะต้องทำเป็นพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติม
ประมวลกฎหมายอาญาเช่นกัน) จะมีขั้นตอนทางนิติบัญญัติเหมือนกันก็ตาม แต่ก็เห็นว่าควร
ใช้วิธีแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญาจะเหมาะสมกว่า เพราะเป็นเพียงการเพิ่มฐานความ
ผิดเข้าไปในหมวดความผิดเดิมที่มีอยู่แล้ว และเพิ่มเพียงไม่กี่มาตราเท่านั้น เนื้อหาจึงไม่มากพอที่
จะออกเป็นพระราชบัญญัติเฉพาะเรื่อง

ผู้เขียนเห็นว่าลักษณะการกระทำความผิดของผู้บริหารที่อนุมัติสินเชื่อไป โดยมีขอบนี้ มีลักษณะใกล้เคียงกับความผิดฐานยกยอก มาตรา 353 ประกอบมาตรา 354 ฉะนั้น จึงควรเพิ่มมาตราใหม่เข้าไปในหมวด 5 เรื่องความผิดฐานยกยอก เพียงแต่มีปัญหาว่าระดับความผิดของผู้บริหารนี้มีผลกระทบต่อความมั่นคงทางเศรษฐกิจของประเทศ จึงสมควรบัญญัติให้ถือว่าความผิดที่เพิ่มเติมนี้เป็นความผิดอาญาแผ่นดิน แตกต่างกับความผิดฐานยกยอกทั่วไปที่เป็นความผิดต่อส่วนตัว

4.2.2.2 ลักษณะความผิดที่จะบัญญัติเพิ่มเข้าไปใหม่นั้น จะมีสาระสำคัญอยู่ที่ว่า หากผู้บริหารธนาคารพาณิชย์ให้สินเชื่อไปโดยมิชอบแล้วจะต้องได้รับโทษ อย่างไรก็ดี ดังกล่าวแล้วว่าควรนำมาตรกรในเรื่องการผลัการการพิสูจน์ (Reverse Burden of Proof) มาใช้ด้วย ฉะนั้นรูปแบบของมาตราที่จะเพิ่มเติมใหม่จึงน่าจะมีเค้าโครง และเนื้อหาต่อไปในลักษณะนี้

“ ร่างมาตรา----- ผู้ใดเป็นกรรมการ ผู้จัดการ รองผู้จัดการ หรือเป็นผู้ที่มีอำนาจอนุมัติสินเชื่อของธนาคารพาณิชย์ใด อนุมัติสินเชื่อไปในลักษณะอย่างหนึ่งอย่างใดต่อไปนี้

1. ลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้จนกลายเป็นหนี้จัดชั้นต่ำกว่ามาตรฐานตามเกณฑ์ที่ธนาคารแห่งประเทศไทยกำหนด ภายในระยะ 1 ปี นับแต่วันที่ลูกหนี้เบิกถอนเงินสินเชื่อ
2. ปรากฏภายหลังว่าลูกหนี้มิได้ดำเนินธุรกิจการค้า หรือมิได้นำเงินสินเชื่อไปใช้ในกิจการตามที่ได้ระบุไว้ในคำขอสินเชื่อ
3. ปรากฏภายในระยะเวลา 1 ปีภายหลังจากที่อนุมัติสินเชื่อว่าหลักประกันของสินเชื่อรายที่อนุมัติไปนั้นมีมูลค่าจริงต่ำกว่าร้อยละห้าสิบของราคาประเมินหลักประกันขณะทีอนุมัติสินเชื่อ
4. ปรากฏภายหลังว่าลูกหนี้ได้ถูกศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดแล้ว ก่อนหน้าที่จะอนุมัติสินเชื่อรายนั้น

ฯลฯ

ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ันั้นกระทำความผิด ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินห้าแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ “

4.2.2.3 ความผิดที่กระทำโดยผู้บริหารนี้ ได้วิเคราะห์มาแล้วว่า มักจะมีผู้ร่วมกระทำ ความผิดด้วยกันหลายคน ทั้งพนักงานระดับล่างที่เป็นผู้จัดทำคำขอสินเชื่อและราคาประเมินหลัก ประกันอันเป็นเท็จ ขึ้นไปจนถึงตัวผู้มีอำนาจอนุมัติ ฉะนั้น กฎหมายใหม่จะต้องนำเอามาตรการ สมคบ (Conspiracy Theory) มาใช้ด้วย นั่นคือ ต้องกำหนดให้เป็นความผิดทันทีที่บุคคลสองคน ขึ้นไปตกลงกันว่าจะกระทำความผิด(ซึ่งกรณีนี้คือสมคบกันเพื่อให้มีการอนุมัติสินเชื่อโดยมิชอบ) ทั้งนี้ไม่ว่าจะได้มี การลงมือกระทำความผิดแล้วหรือไม่ คล้ายกับการเตรียมการในหมวดความ ผิดต่อองค์พระมหากษัตริย์ ฯ หรือการเตรียมการในความผิดฐานวางเพลิง ตามมาตรา 219 นั้นเอง

4.2.2.4 เมื่อเริ่มมีการดำเนินคดีเอาผิดกับผู้บริหาร ก็เคยปรากฏว่าผู้บริหารที่ถูก กล่าวโทษนั้นได้หลบหนีเดินทางออกนอกประเทศไปเสียก่อน ทำให้เกิดความยุ่งยากลำบากในการ ร้องขอต่อประเทศที่บุคคลนั้นไปพำนักอยู่ให้ส่งตัวกลับมาดำเนินคดีในประเทศไทย อย่างเช่นกรณี นายปิ่น จักกะพาก ผู้บริหารของบริษัทเงินทุนหลักทรัพย์เอกราช ฯ และกรณี นายราเกษ สัก เสนา ผู้บริหารของธนาคารกรุงเทพพาณิชย์การ ฯ เป็นต้น

ดังนั้น จึงต้องมีกฎหมายให้อำนาจพนักงานสอบสวนหรือธนาคารแห่ง ประเทศไทยที่จะสามารถสั่งห้ามบุคคลที่ถูกกล่าวโทษนั้นมิให้เดินทางออกนอกประเทศเป็นการชั่วคราวได้ โดยมีหลักการคล้ายกับที่บัญญัติไว้ในมาตรา 267 วรรคท้ายแห่งพระราชบัญญัติหลัก ทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535

4.3 องค์การในกระบวนการยุติธรรมที่เกี่ยวข้องกับการนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ

องค์การในกระบวนการยุติธรรมที่มีส่วนเกี่ยวข้องในด้านการป้องกันและปราบปรามตลอด จนบังคับใช้กฎหมายในส่วนที่เกี่ยวกับการกระทำโดยมิชอบในด้านการธนาคารพาณิชย์ ซึ่งถือเป็น อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ นอกจากศาลยุติธรรมที่เป็นผู้ตัดสินชี้ขาดคดีแล้ว ยังมีหน่วยงานที่ถือ ว่าเป็นผู้อำนวยความสะดวกเบื้องต้นที่สำคัญอีก 2 หน่วยงานด้วยกันคือ หน่วยงานตำรวจที่ทำ หน้าที่เป็นพนักงานสอบสวน และพนักงานอัยการ ซึ่งทั้งสองหน่วยงานนี้มีหน้าที่เกี่ยวข้องอย่าง สำคัญในการรวบรวมพยานหลักฐานทั้งหลายที่จะชี้มัดตัวผู้กระทำความผิดเป็นเบื้องต้นและนำขึ้น สู่อำนาจพิจารณาชี้ขาดตัดสินคดีโดยศาล ฉะนั้น จึงขอกล่าวถึงทั้งสองหน่วยงานโดยสังเขป ดังนี้

4.3.1 สำนักงานตำรวจแห่งชาติ⁶

เมื่อปี พ.ศ. 2529 กรมตำรวจ(ในขณะนั้น) ได้จัดตั้ง "หน่วยเฉพาะกิจป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมทางเศรษฐกิจและการเงิน" มีศูนย์อำนวยการตั้งอยู่ที่กองทะเบียนคนต่างด้าวและภาษีอากร ทำหน้าที่สืบสวนสอบสวนคดีอาชญากรรมเศรษฐกิจด้านต่าง ๆ รวมทั้งการกระทำผิดเกี่ยวกับบัตรเครดิตด้วย ต่อมาในพ.ศ. 2532 พลตำรวจเอก เกา สารสิน ซึ่งเป็นอธิบดีกรมตำรวจในขณะนั้น เสนอกระทรวงมหาดไทย ขอปรับปรุงโครงสร้างการแบ่งส่วนราชการและอำนาจหน้าที่ของกองทะเบียนคนต่างด้าวและภาษีอากร เป็นกองบังคับการสืบสวนสอบสวนคดีเศรษฐกิจ จนในที่สุดเมื่อวันที่ 30 ธันวาคม 2534 คณะรัฐมนตรีมีมติเห็นชอบให้ปรับปรุงกองทะเบียนคนต่างด้าวและภาษีอากร เป็นกองบังคับการสืบสวนสอบสวนคดีเศรษฐกิจ อยู่ในสังกัดกองบัญชาการตำรวจสอบสวนกลาง กรมตำรวจ

ต่อมาเมื่อปี พ.ศ. 2534 ได้มีพระราชกฤษฎีกาแบ่งส่วนราชการกรมตำรวจ กระทรวงมหาดไทย (ฉบับที่ 20) ลงวันที่ 2 มีนาคม 2535 จัดตั้งกองบังคับการสืบสวนสอบสวนคดีเศรษฐกิจ ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 10 ตอนที่ 25 เมื่อวันที่ 19 มีนาคม 2535 และมีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ 20 มีนาคม 2535 และต่อมากรมตำรวจได้ออกระเบียบกำหนดหน้าที่การทำงานในราชการกรมตำรวจ (ฉบับที่ 9) พ.ศ. 2535 ลงวันที่ 15 เมษายน พ.ศ. 2535 และได้กำหนดหน้าที่ของกองบังคับการสืบสวนสอบสวนคดีเศรษฐกิจไว้ใน ข้อ 15.11 ความโดยสรุปคือ

กองบังคับการสืบสวนสอบสวนคดีเศรษฐกิจ ใช้คำย่อว่า บก.สศก. มีอำนาจหน้าที่ปฏิบัติงานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและตามบทกฎหมายอื่นอันเป็นความผิดคดีอาญาเกี่ยวกับอาชญากรรมทางเศรษฐกิจที่ราชอาณาจักรดำเนินการเกี่ยวกับงานวิชาการด้านการป้องกันและปราบปรามการประกอบอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ ติดต่oprสานงานกับองค์การหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องในด้านการป้องกันและปราบปรามการประกอบอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ ปฏิบัติงานร่วมกันหรือสนับสนุนการปฏิบัติงานของหน่วยงานอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องหรือที่ได้รับมอบหมาย ปกครองบังคับบัญชา อำนวยการ ควบคุม กำกับดูแลการปฏิบัติงานของหน่วยงานในสังกัด แบ่งเป็น 4 กองกำกับกร และ 1 กลุ่มงาน และที่ทำหน้าที่โดยตรงเกี่ยวกับความผิดอาญาที่เกี่ยวกับการเงินและการธนาคารคือ กองกำกับกร 2 ซึ่งมีอำนาจหน้าที่

⁶ วีระพงศ์ บุญญเษาศ, อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2544), หน้า 327-330.

สืบสวนการกระทำความผิดทางอาญาเกี่ยวกับการเงินและการธนาคาร และการกระทำความผิดทางอาญาตามกฎหมายอื่น ๆ ที่เกี่ยวเนื่องกับเรื่องดังกล่าวทั่วราชอาณาจักรรวมทั้งการปฏิบัติงานอื่น ๆ ตามที่ได้รับมอบหมายตลอดจนปกครองบังคับบัญชา ควบคุม กำกับดูแลการปฏิบัติงานของหน่วยงานในสังกัด

หลักการดำเนินคดีอาญาของพนักงานสอบสวน⁷

ในการดำเนินคดีอาญานั้น ใช้หลักการดำเนินคดีตามกฎหมายตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 18 เมื่อมีการกระทำผิดเกิดขึ้น และมีผู้มาร้องทุกข์หรือกล่าวโทษ เจ้าพนักงานตำรวจซึ่งเป็นองค์กรในกระบวนการยุติธรรมของรัฐองค์กรแรก มีหน้าที่สอบสวนคดีอาญา ซึ่งกฎหมายได้ให้อำนาจไว้ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 121 ให้พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนได้ตามบทบัญญัติของกฎหมาย เว้นแต่คดีความผิดต่อส่วนตัวจะทำการสอบสวนได้เมื่อมีคำร้องทุกข์ตามระเบียบ ซึ่งในกรณีความผิดเกี่ยวกับการเงินการธนาคารนั้น นอกจากผู้เสียหายที่แท้จริงซึ่งได้รับความเสียหายจากการกระทำผิดนั้น ๆ แล้ว ตาม พระราชบัญญัติว่าด้วยการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ.2535 มาตรา 46 นว นั้น ในกรณีที่มีการกระทำผิดเกี่ยวกับทรัพย์ตามบทบัญญัติในหมวด 1 หมวด 3 หมวด 4 หมวด 5 หรือหมวด 7 ของลักษณะ 12 แห่งประมวลกฎหมายอาญาให้ถือว่าธนาคารแห่งประเทศไทยเป็นผู้เสียหายตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาอาญา ซึ่งเมื่อพนักงานอัยการยื่นฟ้องคดีอาญาแล้ว พนักงานอัยการมีอำนาจเรียกทรัพย์สินหรือราคาหรือค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายแทนผู้ได้รับความเสียหายด้วย

โดยหลักทั่วไปแล้ว การสอบสวนจะเริ่มต้นเมื่อมีผู้มาร้องทุกข์หรือกล่าวโทษ เพื่อที่จะได้รู้ว่ามี การกระทำผิดได้เกิดขึ้นและผู้ต้องหาจะถูกจับกุมในข้อหาใด ซึ่งจะมีผลเกี่ยวโยงไปถึงการจับกุมการควบคุมตัว และการขังต่อไป ซึ่งคำร้องทุกข์หรือกล่าวโทษนั้นอาจเป็นการแจ้งให้พนักงานสอบสวนรู้ข้อเท็จจริงในเบื้องต้น เพื่อให้เป็นพยานหลักฐานเบื้องต้นในการวินิจฉัยว่าข้อกล่าวหาที่กล่าวหาานั้นถูกต้องกับพฤติการณ์การกระทำผิด และเพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาไม่ให้ถูกจับหรือถูกควบคุมเกินกว่าพฤติการณ์ที่กระทำผิด ฉะนั้น การที่พนักงานสอบสวนจะรับคำร้องทุกข์ไว้จะต้องทราบรายละเอียดแห่งการกระทำผิด ซึ่งคำร้องทุกข์จะใช้เป็นพยาน

⁷ สำนักงานอัยการสูงสุด สำนักงานคดีเศรษฐกิจและทรัพยากร, "ระเบียบการกำหนดหน้าที่การงานในราชการตำรวจ พ.ศ. 2542," หน้า 9-11.

หลักฐานส่วนหนึ่งในการพิจารณาคดีในศาล เมื่อพนักงานสอบสวนรับคำร้องทุกข์ไว้แล้ว ก็ต้องรวบรวมพยานหลักฐานทุกชนิดทั้งที่เป็นผลดีและผลร้าย ตลอดจนพยานหลักฐานที่เป็นเหตุที่จะบรรเทาโทษของผู้กระทำผิด ซึ่งในทางปฏิบัติที่ผ่านมาพนักงานสอบสวนเมื่อรับคำร้องทุกข์แล้ว ก็รวบรวมพยานหลักฐานเฉพาะทางฝ่ายที่ผู้กล่าวหาแนะนำเสนอมา เพื่อมุ่งที่จะพิสูจน์ให้เห็นเพียงว่าผู้ต้องหาคือผู้กระทำความผิด ซึ่งเป็นการไม่ถูกต้อง เพราะจำต้องให้โอกาสผู้ต้องหาเสนอพยานหลักฐานในส่วนของตนเข้ามา เพื่อที่เจ้าพนักงานจะได้ใช้ดุลพินิจซึ่งนำพยานหลักฐานทั้งปวงแล้วเสนอความเห็นว่าคุณคดีมีมูลพอที่จะส่งฟ้องผู้ต้องหาหรือไม่

เนื่องจากการดำเนินคดีอาญาทางประเทศไทยเป็นการดำเนินโดยรัฐ ดังนั้น ไม่ว่าจะเป็นการตำรวจ อัยการ ศาล ก็ต้องร่วมมือกันค้นหาความจริงเพื่อให้เกิดความยุติธรรม ซึ่งบทบัญญัติของกฎหมายมีความมุ่งหมายให้พนักงานสอบสวนจะต้องวางตัวเป็นกลาง ดำเนินคดีด้วยความชอบธรรม มิใช่มุ่งแต่จะรวบรวมพยานหลักฐานที่ยืนยันการกระทำความผิดของผู้กระทำผิดหรือของผู้ต้องหาแต่เพียงฝ่ายเดียว ดังจะเห็นได้จากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 131 บัญญัติว่าให้พนักงานสอบสวนรวบรวมพยานหลักฐานทุกชนิดเท่าที่สามารถทำได้ เพื่อประสงค์จะทราบข้อเท็จจริงและพฤติกรรมต่าง ๆ อันเกี่ยวกับความผิดที่ถูกกล่าวหาและเพื่อรู้ตัวผู้กระทำความผิดและพิสูจน์ให้เห็นความผิด ซึ่งพยานหลักฐานที่จะต้องรวมให้พนักงานอัยการส่งคดีรวมทั้งให้พนักงานอัยการแถลงต่อศาลเพื่อประกอบการพิจารณาในการลงโทษจำเลยได้ถูกต้องและเหมาะสม

นอกจากนั้นประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้ยังได้บัญญัติให้อำนาจแก่พนักงานอัยการที่จะสั่งให้พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนเพิ่มเติมหรือสั่งให้พนักงานสอบสวนส่งพยานทำการซักถามก่อนที่จะส่งคดีซึ่งเป็นการให้อำนาจแก่พนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการ ซึ่งเป็นเจ้าพนักงานของรัฐจะต้องดำเนินการตามกระบวนการยุติธรรมที่ชอบงานและเที่ยงธรรม โดยจะต้องวางตัวเป็นกลาง โดยสันนิษฐานว่าไว้ก่อนว่าเขายังไม่เป็นผู้กระทำผิด และเมื่อได้รวบรวมพยานหลักฐาน และมีเหตุอันควรสงสัยว่าผู้ใดเป็นผู้กระทำความผิด ก็จะมีหมายเรียกตัวผู้นั้นมาทำการสอบสวนดำเนินคดี ซึ่งปัจจุบันนี้ถ้าหากไม่มาก็ต้องรวบรวมพยานหลักฐานแล้วขอให้ศาลออกหมายจับ

เมื่อผู้ต้องหามาอยู่ต่อหน้าพนักงานสอบสวนก็จะแจ้งข้อกล่าวหาให้ทราบ และถ้าเห็นว่าจำเป็นก็จะควบคุมตัวผู้ต้องหานั้น ระหว่างการสอบสวนตามกำหนดระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด เว้นแต่ผู้ต้องหาจะมีประกันตัวไป ถ้าในระยะเวลาที่กำหนดยังไม่อาจได้พยานหลักฐานเพียงพอพิสูจน์

ได้ว่าผู้ต้องหากระทำผิดก็ต้องปล่อยตัวผู้ต้องหาไป ซึ่งระยะเวลาการควบคุมตัวไว้ระหว่างสอบสวนนั้น มีกำหนดระยะเวลาสั้น-ยาว แล้วแต่ข้อหา ดังนั้น การตั้งข้อหาจึงมีความสำคัญมากที่จะกำหนดระยะเวลาการควบคุมผู้ต้องหาในระหว่างสอบสวนให้ยาวหรือสั้นได้ และเมื่อรวบรวมพยานหลักฐานแล้ว พนักงานสอบสวนต้องวินิจฉัยซึ่งน้ำหนักพยานในการใช้ดุลพินิจนั้นไม่มีกฎหมายบัญญัติให้เด่นชัดเช่นการใช้ดุลพินิจของศาลที่กำหนดไว้ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227 ที่ว่า "เมื่อมีความสงสัยอันสมควรว่าจำเลยได้กระทำความผิดหรือไม่ให้ยกผลประโยชน์แห่งความสงสัยนั้นให้จำเลย" ดังนั้น ในการใช้ดุลพินิจก็ต้องอาศัยกฎหมายลักษณะพยาน โดยพิจารณาจากข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานที่ได้จากการสอบสวน หากข้อเท็จจริงยังไม่แจ่มชัดก็จำเป็นต้องสอบสวนข้อเท็จจริงจนสิ้นกระแสความ

ในการสอบสวนนั้น พนักงานสอบสวนจะดำเนินการสอบสวนต่อไปหรือจะยุติการสอบสวนเมื่อใดเวลาใดก็ได้ เพราะไม่มีกฎหมายบัญญัติว่าจะต้องทำการสอบสวนถึงขนาดไหนจึงจะเป็นการเสร็จสิ้น จึงอยู่ในดุลพินิจของพนักงานสอบสวน เมื่อเห็นว่าพยานหลักฐานต่าง ๆ เพียงพอก็จะยุติการสอบสวนได้ เมื่อได้ข้อเท็จจริงแล้ว ก็มาปรับกับข้อกฎหมายว่าการกระทำดังกล่าวเป็นความผิดหรือไม่ ซึ่งตามทางปฏิบัติพนักงานสอบสวนก็จะพิจารณาตามหลักเกณฑ์ที่เคยปรากฏจากแนวคำพิพากษาของศาลฎีกามาเป็นแนวทางพิจารณา ซึ่งการใช้ดุลพินิจซึ่งน้ำหนักพยานหลักฐานทางคดีนี้เป็นดุลพินิจโดยอิสระว่าควรสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องก็ได้ ซึ่งเป็นเหตุหนึ่งที่ใช้ดุลพินิจที่ผิดพลาดได้ง่ายไม่ว่าจะเป็นความเห็นโดยจงใจหรือไม่จงใจก็ตาม

เกณฑ์ในการวินิจฉัยความเห็นทางคดีนั้น มี 3 ขั้นตอนดังนี้⁸

1. กรณีมีการกระทำครบองค์ประกอบที่กฎหมายบัญญัติความผิดไว้
2. กรณีที่การกระทำนั้นไม่มีกฎหมายยกเว้นความผิด
3. กรณีที่การกระทำนั้นไม่มีกฎหมายยกเว้นโทษ

ปัญหาที่สำคัญและพบเห็นได้บ่อยครั้งคือการที่พนักงานสอบสวนทำสำนวนและสั่งคดีล่าช้ามากจำเป็นเหตุทำให้เสื่อมความยุติธรรมไป แม้ในการสอบสวนดำเนินคดีนี้รัฐธรรมนูญจะบัญญัติไว้ชัดแจ้งว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยมีสิทธิที่จะได้รับการสอบสวนหรือพิจารณาคดีด้วยความรวดเร็ว

⁸ เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์, คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญาภาค 1 (กรุงเทพมหานคร, 2531), หน้า 63.

เร็วและเป็นธรรม ซึ่งเป็นการคุ้มครองสิทธิ เสรีภาพ ของประชาชนที่จะไม่ถูกคุมขังเป็นเวลานานโดยไม่มี
จำเป็น

สาเหตุให้การสอบสวนล่าช้า⁹ นั้นมีสาเหตุหลายประการดังนี้⁹

1. พนักงานสอบสวนขาดความรู้ ความชำนาญ ในหลักวิชาการและเทคนิคในการ
สอบสวน

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานั้น กำหนดให้พนักงานสอบสวนจะต้องมี
ยศตั้งแต่ร้อยตำรวจตรีหรือเทียบเท่าร้อยตำรวจตรีขึ้นไป และได้รับการแต่งตั้งให้มีอำนาจหน้าที่ทำ
การสอบสวนคดีอาญาที่เกิดขึ้นหรือเมื่อเกิดขึ้นในท้องที่ของพนักงานสอบสวนผู้มีอำนาจหน้าที่ ซึ่ง
การเข้าดำรงตำแหน่งร้อยตำรวจตรีนั้นมาจากหลายสาขาหลายสถาบันเช่นจากโรงเรียนนายร้อย
ตำรวจ หรือจากมหาวิทยาลัยของรัฐหรือมหาวิทยาลัยของเอกชน ซึ่งบางสถาบันไม่ได้มีการสอน
เทคนิคของการสืบสวน หรือเทคนิคในการแสวงหาพยานหลักฐาน โดยอาศัยวิชาการตำรวจโดยเฉพาะ
ซึ่งหากขาดความรู้ในวิชาการสืบสวนสอบสวนแล้ว จะเป็นการยากที่จะทำการสอบสวนให้เสร็จสิ้น
โดยเร็ว

ยิ่งถ้าเป็นการสอบสวนเกี่ยวกับการกระทำความผิดโดยมิชอบในธนาคารพาณิชย์ด้วยแล้ว การ
สอบสวนก็จะยิ่งล่าช้าขึ้นเพราะจะมีวิธีปฏิบัติของธนาคารทั้งที่เป็นระเบียบและเอกสารที่ยุ่งยากซับซ้อน
กว่าคดีทั่วไป แม้กรมตำรวจจะแต่งตั้งกองบังคับการคดีเศรษฐกิจ ซึ่งเป็นการบรรเทาปัญหาไป
ได้ส่วนหนึ่ง แต่นายตำรวจเหล่านี้ก็มีการโยกย้าย สับเปลี่ยนกันตลอด จึงทำให้ความรู้ที่ได้จากการ
เกี่ยวเนื่องทางคดีมายาวนานต้องขาดตอนไป และที่สำคัญคือจะไม่สามารถพิสูจน์เจาะลึกเข้าไป
ถึงเนื้อหาการกระทำความผิดได้ด้วย

2. พนักงานสอบสวนบางคนขาดคุณธรรมมุ่งแสวงหาผลประโยชน์โดยมิชอบเนื่องจากคดี
เศรษฐกิจนี้ เป็นคดีที่มีผลประโยชน์และเกี่ยวข้องกับทุนทรัพย์ที่กระทำผิดในจำนวนเงินที่สูงมาก
ซึ่งผู้กระทำความผิดอาจใช้อำนาจเงินประวิงเวลาในการสอบสวนหรือทำให้ความยุติธรรมเบี่ยงเบนไปได้

⁹ สมชาย สว่างเนตร, "การตรวจสอบการใช้ดุลพินิจในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา"
เอกสารประกอบการบรรยาย ณ ดึกสันติไมตรี ทำเนียบรัฐบาล เมื่อวันที่ 7 มีนาคม 2539 หน้า 6-
13.

3. ความเชื่อของพนักงานสอบสวน ซึ่งอาจเกิดจากขาดความรับผิดชอบในหน้าที่ ขาดความกระตือรือร้นในการปฏิบัติงาน หรืออาจเกิดจากความเกียจคร้านอันเป็นลักษณะเฉพาะตัว เมื่อพบงานคดีเศรษฐกิจที่ยุ่งยากซับซ้อนก็เกิดความท้อแท้ ไม่ใส่ใจที่จะทำสำนวนให้แล้วเสร็จ เป็นเหตุให้คดีล่าช้า หรือมีฉะนั้นเกิดจากการแทรกแซงจากผู้บังคับบัญชา เป็นเหตุให้พนักงานสอบสวนเสียกำลังใจในการปฏิบัติหน้าที่

4. ความยุ่งยากซับซ้อนในวิธีการสอบสวน ในคดีเศรษฐกิจนี้การค้นคว้าหาพยานหลักฐานและข้อเท็จจริงยุ่งยาก เนื่องจากวิธีการกระทำความผิดของผู้กระทำผิดที่มีความรู้สูง มีประสบการณ์และความชำนาญสูง จึงมีวิธีการที่แตกต่างแยบยล แม้จะเป็นความผิดอย่างเดียวกันแต่มูลเหตุในการกระทำความผิดแตกต่างกัน

5. พนักงานสอบสวนไม่ได้รับสวัสดิการและค่าตอบแทนที่เพียงพอ

การมีสวัสดิการที่ดีจะเป็นเครื่องกระตุ้นหรือส่งเสริมให้พนักงานสอบสวนดำเนินการสอบสวนไปได้อย่างรวดเร็วไม่ล่าช้า ซึ่งปัจจัยและสวัสดิการของพนักงานสอบสวนในขณะนี้ยังไม่พอเพียง เช่น ที่อยู่อาศัยไม่เพียงพอ เงินยังน้อยเกินไปไม่เหมาะสมกับปริมาณงานและความรับผิดชอบในหน้าที่การสอบสวน

ซึ่งปัญหาอุปสรรคเหล่านี้ สามารถแก้ไขได้โดยให้มีการแบ่งงานให้ถูกต้องตามหน้าที่และกำหนดจำนวนพนักงานสอบสวนให้มีจำนวนเพียงพอกับคดีที่เกิดขึ้น การเปลี่ยนการบันทึกปากคำผู้กล่าวหาและพยานต่างๆ ให้ได้ใจความกะทัดรัด ไม่ต้องบันทึกรายละเอียดมากมายแล้วนำพยานเข้าสืบในชั้นพิจารณาของศาลแทน นอกจากนี้จะต้องจัดให้มีการอบรมเพิ่มเติมความรู้ให้กับพนักงานสอบสวนอยู่ตลอดเวลา เพื่อจะได้มีความรู้ความสามารถทันต่อเหตุการณ์และพฤติการณ์ของการกระทำความผิดที่มีวิวัฒนาการอย่างรวดเร็ว และมีความจำเป็นที่จะต้องสนับสนุนงานสอบสวนโดยจัดอุปกรณ์ ยานพาหนะในการปฏิบัติงาน อย่าให้พนักงานสอบสวนต้องออกค่าใช้จ่ายเอง เพื่อประโยชน์ของการสอบสวนของตนอันเป็นช่องทางให้ปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบโดยแสวงหาผลประโยชน์เรียกทุนคืน

4.3.2 สำนักงานอัยการสูงสุด¹⁰

พนักงานอัยการเป็นส่วนหนึ่งในกระบวนการยุติทางอาญามีอำนาจหน้าที่หลักในการอำนวยความยุติธรรม รักษาผลประโยชน์ของรัฐ และคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน สำหรับหน้าที่ในการอำนวยความยุติธรรมนั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 140, 143 ได้กำหนดอำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการ โดยพิจารณาสำนวนการสอบสวนแล้ววินิจฉัยคดีโดยการสั่งฟ้อง สั่งไม่ฟ้อง สั่งสอบสวนเพิ่มเติม สั่งปล่อยผู้ต้องหา ปล่อยชั่วคราว ควบคุมไว้ หรือขอให้ศาลชั่ง งดการสอบสวน รวมตลอดถึงการดำเนินคดีในศาลอันเป็นการปฏิบัติหน้าที่ในฐานะ "ทนายแผ่นดิน" พนักงานอัยการจึงมีบทบาทอันสำคัญยิ่งในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ทั้งยังเป็นตัวเชื่อมระหว่างการปฏิบัติงานของพนักงานสอบสวนและศาล ซึ่งอำนาจดังกล่าวของพนักงานอัยการมีความสำคัญอย่างยิ่ง ซึ่งจะมีผลกระทบต่อผู้ต้องหา จำเลย ผู้เสียหาย และพยานในคดี

ตามพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2534 มาตรา 39 บัญญัติเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของสำนักงานอัยการสูงสุดว่า "สำนักงานอัยการสูงสุดมีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการดำเนินคดีอาญาทั้งปวง ดำเนินคดีแพ่ง และให้คำปรึกษาด้านกฎหมายแก่รัฐบาลและหน่วยงานของรัฐ และอำนาจหน้าที่ตามที่กำหนดไว้ในกฎหมาย และให้อยู่ในบังคับบัญชาของนายกรัฐมนตรี"

อำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการหรือสำนักงานอัยการสูงสุดอาจแบ่งภารกิจหลักได้ 4 ประการด้วยกัน กล่าวคือ

1. การอำนวยความยุติธรรมในคดีอาญา
2. การรักษามลประโยชน์ของรัฐ
3. การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพและผลประโยชน์ของประชาชน
4. การร่วมมือระหว่างประเทศในทางอาญา

¹⁰ สำนักงานอัยการสูงสุด สำนักงานคดีเศรษฐกิจและทรัพยากร, "กฎและระเบียบที่เกี่ยวข้องกับสำนักงานคดีเศรษฐกิจและทรัพยากร พ.ศ.2542", หน้า 18.

นโยบายของสำนักงานอัยการสูงสุดในการดำเนินคดีในความผิดเกี่ยวกับการเงินและการธนาคาร¹¹

เนื่องจากคดีความผิดทางอาญาของผู้บริหารธนาคารพาณิชย์ในการให้สินเชื่อ ถือเป็น ส่วนหนึ่งของความผิดเกี่ยวกับเศรษฐกิจและทรัพยากร ซึ่งสำนักงานอัยการสูงสุดเล็งเห็นถึงความ ร้ายแรงของอาชญากรรมประเภทนี้ จึงได้แยกการดำเนินคดีความผิดเกี่ยวกับเศรษฐกิจและ ทรัพยากรออกจากการดำเนินคดีอาญาทั่วไป โดยได้กำหนดให้เป็นความผิดแบบท้ายคำสั่งกรม อัยการที่ 19/2534 ลงวันที่ 18 กุมภาพันธ์ 2534 ซึ่งใช้อยู่ในอำนาจหน้าที่การพิจารณาของกองคดี เศรษฐกิจและทรัพยากร ดังนี้

1. ความผิดเกี่ยวกับการเงินและการธนาคาร ได้แก่

1.1 ความผิดเกี่ยวกับการเงินและการธนาคารที่ธนาคารแห่งประเทศไทย ธนาคารพาณิชย์ บริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ บริษัทเครดิตฟองซิเอร์ เป็นผู้เสียหายหรือผู้ต้องหา

ซึ่งการดำเนินคดีความผิดทางเศรษฐกิจนั้น ถือเป็นคดีสำคัญ และมีผล กระทบต่อเศรษฐกิจและก่อให้เกิดความเสียหายแก่ประเทศชาติ การสั่งคดีประเภทดังกล่าว สำนัก งานอัยการสูงสุดเห็นว่าจำเป็นต้องมีความละเอียดรอบคอบและมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น สำนักงาน อัยการสูงสุด จึงกำหนดให้ ความผิดทางเศรษฐกิจที่เกี่ยวกับการเงินการธนาคาร ธุรกิจเงินทุน ธุรกิจ หลักทรัพย์ ธุรกิจเครดิตฟองซิเอร์ หลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ หรือการประกอบธุรกรรมทางการ เงินอื่นใดซึ่งธนาคารแห่งประเทศไทยหรือคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์เป็นผู้ ร้องทุกข์หรือกล่าวโทษเป็นคดีสำคัญ ในกรณีที่จะมีคำสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหาทุกข้อหาหรือบางข้อหา ให้ เสนอสำนวนพร้อมความเห็นตามลำดับชั้นถึงอธิบดีอัยการฝ่ายหรืออธิบดีอัยการเขต แล้วแต่กรณี เพื่อพิจารณาสั่ง เมื่ออธิบดีอัยการฝ่ายหรืออธิบดีอัยการเขตมีคำสั่งประการใดให้ปฏิบัติตามนั้น¹²

ซึ่งจะเห็นได้ว่าในการสั่งคดีประเภทดังกล่าว ต้องผ่านการพิจารณากลับกรงและ

¹¹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 24-27.

¹² สำนักงานอัยการสูงสุด, "หนังสือที่ อส (สฟปม.)0018/0.360 เรื่องการดำเนินคดีเกี่ยวกับ ความผิดทางเศรษฐกิจ," 25 ธันวาคม 2545.

ตรวจสอบจากพนักงานอัยการระดับสูง อันเป็นผลทำให้เกิดความยุติธรรมและมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

ปัญหาการรับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญาโดยพนักงานอัยการ

ตามประมวลกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาความอาญา พนักงานอัยการจะเริ่มเข้าเกี่ยวข้องกับคดีก็ต่อเมื่อพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบในการสอบสวนเห็นว่าการสอบสวนเสร็จสิ้นแล้ว และส่งสำนวนพร้อมความเห็นให้พนักงานอัยการพิจารณา (มาตรา 140 – 144) และพนักงานอัยการไม่มีอำนาจหน้าที่ในการสอบสวนคดีอาญา ยกเว้นคดีความผิดซึ่งมีโทษตามกฎหมายไทยได้กระทำความผิดนอกราชอาณาจักร อธิบดีกรมอัยการหรือผู้รักษาการแทนเป็นพนักงานสอบสวนที่รับผิดชอบ (มาตรา 20) นอกจากนี้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญายังห้ามมิให้พนักงานอัยการยื่นฟ้องคดีต่อศาลโดยมิได้มีการสอบสวนในความผิดนั้นก่อน (มาตรา 120) ในกรณีที่พนักงานอัยการเห็นว่า ข้อเท็จจริงในสำนวนการสอบสวนยังไม่ครบถ้วนหรือมีข้อสงสัยประการใด พนักงานอัยการไม่สามารถสอบสวนเพิ่มได้เอง แต่ต้องให้พนักงานสอบสวนดำเนินการสอบสวนเพิ่มเติมหรือให้พนักงานสอบสวนส่งพยานมาให้ซักถามเพื่อสังคดี (มาตรา 143 (ก)) เท่านั้น

ฉะนั้นการรับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญาโดยพนักงานอัยการจึงถูกจำกัดว่าจะต้องเป็นพยานหลักฐานที่ได้มาโดยการดำเนินการของพนักงานสอบสวนทั้งสิ้น บทบาทของพนักงานอัยการจึงถูกจำกัดให้เป็นเพียงผู้พิจารณาสำนวนการสอบสวน ซึ่งนักวิชาการเห็นว่ายังไม่เป็นหลักประกันเพียงพอ ในทางความเป็นจริงพนักงานอัยการอาจนำคนขึ้นสู่การพิจารณาของศาลโดยปฏิเสธความรับผิดชอบได้ เพราะพนักงานอัยการทำงานตามตัวอักษรเท่านั้น¹³

ในทางปฏิบัติมีปรากฏอยู่เสมอว่าพยานหลักฐานที่น่าสืบในชั้นศาลไม่ตรงกับพยานหลักฐานที่พนักงานสอบสวนนำมาในชั้นสอบสวน เนื่องจากพนักงานอัยการไม่ได้ร่วมในการสอบสวน และไม่มีโอกาสทราบความจริงในคดี การอำนวยความยุติธรรมในคดีอาญาโดยพนักงาน

¹³ คณิต ฅ นคร, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, พิมพ์ครั้งที่ 4 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2532) หน้า 32.

อัยการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน จึงอยู่ในสภาพไม่น่าพอใจนัก จำเป็นที่จะต้องพิจารณาปรับปรุงต่อไป

4.4 ปัญหาและอุปสรรคในการบังคับใช้กฎหมายเพื่อลงโทษผู้บริหารธนาคารพาณิชย์ที่กระทำการโดยมิชอบ

เนื่องจากในปัจจุบันการดำเนินคดีเพื่อที่จะนำตัวผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับการเงินและการธนาคารเข้าสู่กระบวนการพิจารณาคดี ก็มักจะปรากฏว่าเมื่อฟ้องคดีไปแล้วก็จะมีการสืบพยานในศาลนานมากจนกระทั่งประชาชนและสื่อมวลชนหมดความสนใจ เช่นคดีฟ้องผู้บริหารธนาคารกรุงเทพพาณิชย์การ ฯ เป็นต้น และคดีที่ดำเนินการเสร็จสิ้นศาลก็มักจะพิพากษายกฟ้องเพราะโจทก์ไม่สามารถนำสืบให้เห็นได้โดยปราศจากข้อสงสัยซึ่งพยานหลักฐานที่ใช้อ้างอิงว่าจำเลยได้กระทำความผิดจริง จึงเกิดกระแสวิพากษ์วิจารณ์กันมากกว่า กระบวนการยุติธรรมทางอาญาของไทย ประสบความล้มเหลวในการป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดที่เกี่ยวข้องกับอาชญากรรมทางเศรษฐกิจที่เกิดกับสถาบันการเงิน

อาจวิเคราะห์สาเหตุของปัญหาในการดำเนินคดีเพื่อลงโทษแก่ผู้บริหารธนาคารพาณิชย์ที่กระทำการโดยมิชอบ ได้เป็น 4 ประการ คือ¹⁴

1. ปัญหาเรื่องการสอบสวนผู้ต้องหา
2. ปัญหาเรื่องการเนิ่นคดี
3. ปัญหาการรับฟังพยานของศาล
4. ปัญหาความร่วมมือระหว่างหน่วยงาน

ดังจะได้นำเสนอตัวปัญหา สาเหตุของปัญหา และแนวทางการแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นโดยละเอียดต่อไปดังนี้

4.4.1 ปัญหาในเรื่องการสอบสวนผู้ต้องหา

¹⁴ ตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย, เอกสารประกอบการสัมมนา เรื่อง 10 ปีการดำเนินคดีตลาดเงิน ตลาดทุนไทย : ประสบความสำเร็จหรือล้มเหลวเพียงใด เมื่อวันที่ 12 ธันวาคม 2545 ณ ตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย, หน้า 33-37.

เนื่องจากผู้บริหารธนาคารพาณิชย์ ซึ่งกระทำการให้สินเชื่อโดยมิชอบเหล่านี้เป็นผู้ที่มีสถานภาพในทางสังคม เป็นที่ยอมรับของบุคคลทั่วไปและมักจะมีอำนาจในทางธุรกิจทางการเงิน ในหมู่ข้าราชการหรือในทางการเมือง ใช้โอกาสจากการที่ตนมีสถานภาพมีอำนาจหรือมีอิทธิพล กระทำความผิดที่ให้ผลตอบแทนมูลค่าสูง ลักษณะการกระทำความผิดซับซ้อนมีเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องในการจับกุม, ในการสอบสวน จะโดยเจตนาหรือไม่ก็ตาม ปรากฏว่าสำนวนคดีมักจะมีหลักฐานอ่อนไม่พอฟ้อง หรือขาดพยานหลักฐานในการดำเนินคดี ทั้งนี้ อาจเป็นเพราะหาหลักฐานได้ยากหรือทำสำนวนไม่รัดกุมเพียงพอ

ดังนั้น จึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องให้กระบวนการในการรวบรวมพยาน หลักฐานให้ทำได้อย่างแน่นหนา โดยเริ่มต้นเมื่อหน่วยงานพบการกระทำผิดหรือมีผู้พบการกระทำผิดให้พยานหรือผู้เกี่ยวข้องรายงานข้อเท็จจริงหรือบันทึกถ้อยคำในชั้นพนักงานเจ้าหน้าที่ และต้องดำเนินการจัดเตรียมข้อมูลไม่ว่าจะเป็นพยานบุคคล พยานเอกสาร หรือพยานวัตถุต่าง ๆ ให้พร้อมที่สุด ก่อนไปดำเนินการกล่าวโทษ เว้นแต่กรณีเร่งด่วนเพราะผู้ต้องหาจะหลบหนีไม่อาจติดตามตัวได้ คดีจะขาดอายุความ หรือมีเหตุปัจจัยอื่น ๆ โดยควรมีการมอบหมายให้บุคลากรที่มีส่วนรู้เห็น และทราบเรื่องตลอดจนเข้าใจขั้นตอน พฤติการณ์แห่งคดี พยานบุคคล พยานเอกสารที่เกี่ยวข้อง และในการสอบสวนนั้นจะต้องมีการสอบสวนและรวบรวม พยานหลักฐานทั้งพยานบุคคล พยานเอกสาร และพยานวัตถุให้ชัดเจนครบถ้วน สามารถทำให้ผู้ดำเนินการไม่ว่าจะในชั้นพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ ตลอดทั้งศาลสามารถที่จะเข้าใจและมองภาพและพฤติการณ์ต่าง ๆ ได้ชัดเจน โดยปราศจากข้อสงสัย โดยจะต้องชี้แจงให้พยานทราบว่าควรให้ถ้อยคำตามที่รู้เห็นมาตามความเป็นจริง หากกรณีเป็นพยานผู้เชี่ยวชาญ ควรให้มีการอธิบายข้อมูลต่าง ๆ ให้ชัดเจน และผู้บันทึกต้องทำความเข้าใจ และบันทึกรายละเอียดให้สามารถเข้าใจได้ดี อย่าสรุปด้วยความคิดเห็น และความเข้าใจของผู้บันทึกเอง นอกจากนั้น จำเป็นที่จะต้องบันทึกที่อยู่ของพยานให้ถูกต้องและครบถ้วน และเป็นที่อยู่ปัจจุบัน และหรือสถานที่ที่จะติดต่อได้เสมอ หรือมิฉะนั้น หากติดต่อพยานโดยตรงไม่ได้ หากสามารถติดต่อบุคคลอื่นใดเพื่อให้แจ้งพยานทราบได้บ้าง ก็จะต้องระบุหมายเลขโทรศัพท์ของพยานที่จะติดต่อได้ด้วย ทั้งนี้ เพื่อความสะดวกแก่ผู้ดำเนินคดีในลำดับต่อไปที่จะทำการติดต่อกับพยาน

หากพยานหลักฐานนั้นเป็นพยานเอกสาร ก็ควรส่งต้นฉบับหรือสำเนาเอกสารที่รับรองสำเนาถูกต้อง และควรให้ปรากฏที่มาของเอกสารอันเป็นบทพิสูจน์ในวิธีการรวบรวมพยานหลักฐาน เมื่อรวบรวมเอกสารครบถ้วนแล้วให้ไปแจ้งความร้องทุกข์เพื่อดำเนินคดี ซึ่งพนักงานสอบสวนจะให้ ข้อมูลที่เจ้าหน้าที่รวบรวมไว้เป็นข้อมูลเบื้องต้น ส่วนใครจะผิดอย่างไรหรือมีผู้ใดร่วมในการ

กระทำผิดหรือไม่นั้น เมื่อพนักงานสอบสวนได้ทำการสืบสวนพบก็จะมีกรเรียกให้มาแจ้งความร้องทุกข์เพิ่มเติม หรือถ้าพนักงานอัยการเห็นว่าควรจะมีการดำเนินคดีหรือแจ้งข้อหาเพิ่มเติมก็แจ้งมาที่พนักงานสอบสวน ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งพนักงานสอบสวนก็จะสอบสวนเพิ่มเติมตามประเด็นนั้น

4.4.2 ปัญหาในเรื่องการดำเนินคดี

เนื่องจากการดำเนินคดีกับผู้บริหารธนาคารพาณิชย์ที่กระทำโดยมิชอบถือเป็นคดีอาญาประเภทหนึ่ง ซึ่งระยะเวลาในการดำเนินคดี จะต้องเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ และส่วนใหญ่แล้วแม้การกระทำผิดจะเกิดความเสียหายเป็นมูลค่ามหาศาลก็ตาม แต่ข้อหาที่จะดำเนินคดีกับผู้กระทำผิดก็ยังคงวนเวียนอยู่ตามประมวลกฎหมายอาญา ฐานร่วมกันยกยอก ข้อโกง หรือเป็นความผิดตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 มาตรา 307, 308, 309, 311, 313, 315 ซึ่งอัตราโทษมีส่วนสัมพันธ์กับระยะเวลาในการดำเนินคดี กล่าวคือในคดีอาญานั้น ระยะเวลาในการควบคุมตัวมีรอบระยะเวลาจำกัด โดยแยกประเภทดังนี้คือ¹⁵

- ระยะเวลาในการควบคุมตัวในคดีที่อยู่ในอำนาจศาลแขวง ซึ่งเป็นไปตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแขวงและวิธีพิจารณาความอาญาในศาลแขวง มาตรา 7
- ระยะเวลาการควบคุมตัวในคดีที่อยู่ในอำนาจศาลจังหวัด เป็นไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87
- ระยะเวลาการควบคุมตัวในคดีที่อยู่ในอำนาจศาลคดีเยาวชนและครอบครัว ซึ่งเป็นไปตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2534 มาตรา 51

จะเห็นได้ว่าระยะเวลาการควบคุมตัวตามกฎหมายมีระยะเวลาสั้น หากเป็นคดีที่มีความยุ่งยากซับซ้อน กว่าที่พนักงานสอบสวนจะรวบรวมพยานหลักฐานและสรุปสำนวนการสอบสวนจนเสร็จสิ้น อาจะพ้นกำหนดการควบคุมตัวตามกฎหมายซึ่งมีผลทำให้ผู้ต้องหาต้องถูกปล่อยตัวไป และอาจจะเป็นการยากที่จะติดตามเอาบุคคลเหล่านี้มาลงโทษในศาลได้

¹⁵ ประพันธ์ นัยโกวิท, "ระยะเวลาการควบคุมตัวผู้ต้องหาในคดีอาญา," บทบัญญัติ (ธันวาคม 2539): 34.

ซึ่งระยะเวลาในการสอบสวนตามที่กฎหมายให้อำนาจไว้ ได้รวมระยะเวลาที่พนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการใช้ร่วมกัน ซึ่งในทางปฏิบัติแล้วพนักงานสอบสวนจะใช้ระยะเวลาจนเจียนจะครบกำหนดฝากขัง, หรือมัดฟ้องไว้แล้ว จึงส่งสำนวนให้พนักงานอัยการซึ่งแม้จะมีกระบวนการตรวจสอบระยะเวลาการดำเนินคดีของพนักงานสอบสวน โดยกฎหมายได้ระบุให้พนักงานสอบสวนต้องยื่นคำร้องขอมัดฟ้อง (กรณีศาลแขวง) หรือยื่นคำร้องขอฝากขังต่อศาลก็ตาม แต่พนักงานสอบสวนก็มักจะอ้างเหตุจำเป็นในการสอบสวน เช่น พยานมีจำนวนมาก ยังสอบพยานไม่เสร็จสิ้น อยู่ระหว่างรอผลตรวจพิสูจน์จากกองพิสูจน์หลักฐาน ตรวจสอบลายพิมพ์นิ้วมือของผู้ต้องหา และเมื่อสำนวนการสอบสวนได้ส่งไปยังพนักงานอัยการแล้ว หากพนักงานอัยการมีความจำเป็นที่จะให้ทำการสอบสวนเพิ่มเติม และยังคงอยู่ในระยะเวลามัดฟ้อง (กรณีคดีอยู่ในการพิจารณาของศาลแขวง) หรืออยู่ในระยะเวลาฝากขัง (กรณีคดีอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลจังหวัด) พนักงานอัยการจะเป็นผู้ยื่นคำร้องขอมัดฟ้องหรือฝากขัง ซึ่งศาลจะพิจารณาคำร้องและสอบสวนผู้ต้องหาว่าจะคัดค้านหรือไม่ประการใด แล้วพิจารณานุญาตหรือไม่อนุญาตให้ฝากขัง ซึ่งในทางปฏิบัติแล้วผู้ต้องหาจะไม่คัดค้านเนื่องจากไม่รู้แน่ชัดตามข้อเท็จจริงที่ผู้ร้องอ้างไว้ในเหตุของการฝากขัง ซึ่งเป็นช่องทางให้เกิดการใช้อำนาจขอฝากขังในทางที่ไม่เหมาะสม ถ่วงเรื่อง หรือไม่กระตือรือร้นในการสอบสวน ซึ่งในสมัยก่อนที่รัฐธรรมนูญจะใช้บังคับ ในบางครั้งการฝากขังพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบสำนวนไม่ได้มาเอง แต่จะฝากเจ้าพนักงานตำรวจซึ่งเป็นเวรฝากขังมาทำการขอฝากขังต่อ ทำให้ไม่อาจรู้ข้อเท็จจริงที่แน่ชัดได้ถึงเหตุแห่งการขอฝากขังต่อ จะรู้ได้ก็แต่เพียงพิจารณาจากคำร้องขอฝากขัง ซึ่งอาจจะจริงบ้าง เท็จบ้าง ซึ่งศาลเองก็อยู่ในสภาพที่ลำบาก เพราะหากไม่อนุญาตให้ฝากขังหรือเคร่งครัดอย่างมากในเรื่องระยะเวลาฝากขัง ก็อาจจะเกิดผลเสียหายมากกว่าผลดีที่จะเกิดขึ้น เช่น อาจจะทำให้ต้องรีบร้อนในการสรุปพยานหลักฐาน หรือมีเหตุจำเป็นต้องปล่อยตัวไป ทำให้คดีขาดฝากขัง และทอดทิ้งระยะเวลาเนิ่นนานไปอีก กว่าจะติดตามจับกุมตัวผู้ต้องหามาดำเนินคดี ดังนั้นศาลจึงจำต้องใช้ดุลพินิจไปในทางอนุญาตให้ฝากขัง ซึ่งแม้จะมีกฎหมายบัญญัติไว้ในมาตรา 87 ในพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแขวงและวิธีพิจารณาคดีความอาญาในศาลแขวง ให้ศาลต้องทำการไต่สวนผู้ร้อง แต่ผู้ร้องก็ยังคงให้การในชั้นไต่สวนว่ายังมีความจำเป็นต้องสอบพยานอีก หรือต้องสอบสวนเพิ่มเติมอีก ทำให้ศาลมีลักษณะเป็นตรายางหรือ "Rubber Stamp" ของการฝากขังไปโดยปริยาย

นอกจากนั้นในทางปฏิบัติแล้วจากสำนวนการสอบสวนก็จะปรากฏว่าพนักงานสอบสวนมิได้สอบสวนพยานเพิ่มเติมมากกว่าเดิมสักเท่าใด ฉะนั้นอาจมีความจะเป็นที่ศาลต้องเข้ามาควบคุมให้ใกล้ชิดขึ้น โดยตรวจสอบว่าพนักงานสอบสวนขอฝากขังไว้กี่ครั้ง แต่ครั้งนั้นยังมีความจำเป็นต้องสอบสวนพยานอีกที่ปากและเมื่อคดีขึ้นสู่ศาล ก็ให้ตรวจสอบว่าพยานที่พนักงานสอบสวนรวบรวม

ไว้ในสำนวนการสอบสวนนั้นมีจำนวนที่ปาก มีความสอดคล้องกับคำขอที่ว่าไว้ในคำร้องขอฝากขังหรือไม่ หากพบว่าพนักงานสอบสวนขอฝากขังโดยไม่มีความเหมาะสมก็อาจจะลงโทษฐานละเมิดอำนาจศาล ซึ่งก็จะเป็นวิธีการหนึ่งที่ทำให้พนักงานสอบสวนไม่กล้าขอฝากขังโดยไม่มีมูลเหตุจริงตามที่กล่าวระบุไว้ในคำร้องขอฝากขัง อันจะเป็นการเร่งให้ระยะเวลาการสอบสวนเร็วขึ้น ทำให้คดีเข้าสู่การพิจารณาเร็วขึ้น

นอกจากนี้ยังมีปัญหาที่ทำให้คดีที่เข้าสู่กระบวนการพิจารณาของศาลล่าช้า คือ การที่ผู้ต้องหา ร้องขอความเป็นธรรมเข้ามาในคดี ซึ่งโดยหลักการแล้วมีประโยชน์มาก เนื่องจากการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหา หรือผู้เกี่ยวข้องในคดี โดยในการดำเนินคดีอาญานั้น ผู้ที่เกี่ยวข้องในคดี ซึ่งเห็นว่าตนไม่ได้รับความเป็นธรรมจากการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ตำรวจ พนักงานสอบสวน หรือพนักงานอัยการจะร้องเรียนขอความเป็นธรรมต่อกรมอัยการหรือสำนักงานอัยการสูงสุด ตามระเบียบกรมอัยการว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2528 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยหนังสือสำนักงานอัยการสูงสุดที่ อส 0018/ว 75 ลงวันที่ 23 กันยายน 2530 ข้อ 4 ซึ่งได้กำหนดเรื่องขอความเป็นธรรมไว้ตามระเบียบข้อ 4 ว่า เพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม เมื่อพนักงานอัยการเห็นสมควรหรือผู้ต้องหาหรือผู้มีประโยชน์ในคดีร้องขอ พนักงานอัยการอาจสั่งให้พนักงานสอบสวนดำเนินการสอบสวนเพิ่มเติมเพื่อออกคำสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องต่อไป

สำหรับในกรุงเทพมหานคร ก่อนที่จะออกคำสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องคดี เฉพาะที่มีการร้องขอความเป็นธรรม ให้พนักงานอัยการเสนอสำนวนพร้อมด้วยบันทึกความเห็นแยกต่างหากจาก อ.ก. 4 เสนอสำนักงานอัยการสูงสุดพิจารณา

เดิมตามระเบียบนี้ คดีที่มีการร้องขอความเป็นธรรม ซึ่งเป็นการสั่งให้สำนักงานอัยการสูงสุดพิจารณา ใช้เฉพาะในกรุงเทพมหานครเท่านั้นและอัยการสูงสุดมิได้พิจารณาสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องคดีด้วยตนเอง แต่มอบหมายให้รองอัยการสูงสุดพิจารณา ซึ่งรองอัยการสูงสุดก็ไม่ได้พิจารณาในลักษณะที่เป็นการสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องคดี หากเห็นฟ้องด้วยกับความเห็นของพนักงานอัยการที่เสนอมาก็เพียงแต่ลงนามรับทราบ หากไม่เห็นฟ้องด้วยก็จะแสดงเหตุผลว่าที่ถูกต้องควรเป็นประการใด ซึ่งพนักงานอัยการหน่วยงานที่เกี่ยวข้องก็จะไปดำเนินงานในส่วนที่เกี่ยวข้องต่อไป หากกรณีสั่งไม่ฟ้องต้องเสนอสำนวนให้ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติพิจารณา ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 145 เป็นต้น

ในระยะแรกของการปฏิบัติใช้ระเบียบปรากฏว่ามีเหตุขัดข้องและล้าช้าไม่เป็นไปในแนวทางเดียวกัน¹⁶ เนื่องจากระเบียบนั้นใช้เฉพาะในกรุงเทพมหานครไม่รวมถึงในต่างจังหวัดที่มีผู้ร้องขอความเป็นธรรม และมีขั้นตอนต้องใช้เวลามากกรณีต้องส่งสำนวนไปให้อธิบดีกรมตำรวจหรือผู้ว่าราชการจังหวัดพิจารณา เพราะกฎหมายมิได้กำหนดระยะเวลาให้อธิบดีกรมตำรวจหรือผู้ว่าราชการจังหวัดพิจารณาสำนวนให้แล้วเสร็จภายในเวลาเท่าใด จากทางปฏิบัติที่ผ่านมา บางสำนวนใช้เวลาในการพิจารณานานเป็นปี สำนักงานอัยการสูงสุดจึงได้ปรับปรุงการดำเนินคดีอาญาในกรณีที่มีการร้องขอความเป็นธรรมเสียใหม่ ตามหนังสือสำนักงานอัยการสูงสุดที่ อส 001/0113 ลงวันที่ 23 พฤศจิกายน 2537 โดยยกเลิกความในข้อ 48 และให้ใช้ความต่อไปนี้แทน

ข้อ 48 (เหตุที่ส่งสอบสวนเพิ่มเติม)

เพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม เมื่อพนักงานอัยการเห็นสมควรหรือผู้ต้องหาหรือผู้มีส่วนเกี่ยวข้องในคดีร้องขอ พนักงานอัยการอาจสั่งให้พนักงานสอบสวนดำเนินการสอบสวนเพิ่มเติมเพื่อประกอบการพิจารณาสั่งคดีต่อไป

เฉพาะคดีที่มีการร้องขอความเป็นธรรม ให้พนักงานอัยการทำความเห็นใน อ.ก.4 และเสนอตามลำดับชั้นถึงอัยการสูงสุดเพื่อมีคำสั่ง

ตามระเบียบใหม่นี้ใช้ในกรุงเทพมหานครและต่างจังหวัด ในกรณีเห็นควรสั่งไม่ฟ้องอัยการสูงสุดจะเป็นผู้พิจารณาสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องเอง ซึ่งทำให้ไม่ต้องเสนอสำนวนไปให้อธิบดีกรมตำรวจหรือผู้ว่าราชการจังหวัดพิจารณาอีก ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 145 เนื่องจากเป็นคำสั่งของอัยการสูงสุด อันเป็นการปรับปรุงการอำนวยความสะดวกในชั้นพนักงานอัยการให้สั้นและกระชับยิ่งขึ้น ส่วนกรณีเห็นควรสั่งฟ้อง อัยการสูงสุดจะมอบหมายให้รองอัยการสูงสุดพิจารณาสั่งคดีได้ และสำนักงานอัยการสูงสุดได้จัดตั้ง "สำนักงานคดีร้องขอความเป็นธรรม" ขึ้น ในสำนักงานคณะกรรมการอัยการ เป็นหน่วยงานรับผิดชอบดำเนินคดีร้องขอความเป็นธรรมดังกล่าว

ต่อมาได้มีการแก้ไขระเบียบการร้องขอความเป็นธรรมอีกครั้ง โดยระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ (ฉบับที่ 6) พ.ศ. 2545

¹⁶ สถาบันพัฒนาข้าราชการฝ่ายอัยการ, "ระเบียบกรมอัยการว่าด้วย การดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ.2528".

ข้อ 48 ระบุว่า “ภายใต้บังคับข้อ 28 คดีที่มีการร้องขอความเป็นธรรมในกรณีที่จะมีคำสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหาทุกข้อหาหรือบางข้อหา ให้เสนอสำนวนพร้อมความเห็นตามลำดับชั้นถึงอธิบดีอัยการฝ่ายหรืออธิบดีอัยการเขต แล้วแต่กรณี เพื่อพิจารณาสั่ง เมื่ออธิบดีอัยการฝ่ายหรืออธิบดีอัยการเขตแล้วแต่กรณี มีคำสั่งประการใดให้ปฏิบัติไปตามนั้น” จากระเบียบขอความเป็นธรรมฉบับแก้ไขล่าสุดดังกล่าวนี้ จะมีผลดีคือไม่ทำให้ประวิงเวลาในการฟ้องคดี เพราะอำนาจในการสั่งฟ้องอยู่ที่หัวหน้าพนักงานอัยการ แต่หากสั่งไม่ฟ้องก็ต้องเสนออธิบดีเพื่อพิจารณาอีกชั้นหนึ่ง ดังนั้นระเบียบใหม่ที่ออกมานี้ ก็สามารถแก้ไขปัญหาการประวิงคดีให้ล่าช้าไปได้ส่วนหนึ่ง

ในการดำเนินคดีกับผู้บริหารที่กระทำโดยมิชอบโดยล่าช้านี้ มีผลกระทบโดยตรงไปถึงการติดตามยึดทรัพย์สินของผู้กระทำผิดด้วย เนื่องจากหากปล่อยเวลาให้เนิ่นช้าออกไป โอกาสที่จะติดตามเอาทรัพย์คืนไม่มี

ฉะนั้น แนวทางแก้ไขปัญหาในเรื่องระยะเวลาในการดำเนินคดีนั้นในด้านของตัวบทกฎหมายควรจะได้มีการพิจารณาทบทวนเกี่ยวกับกำหนดระยะเวลาในการขอฝากขังให้ลดลงได้อีก ระยะเวลาการควบคุมในชั้นฝากขังไม่ควรจะเกินกว่า 1 เดือน หรือ 2 เดือน มิใช่สูงสุดถึง 84 วัน เช่นในปัจจุบันนี้ เนื่องจากปัจจุบันมีเทคโนโลยีสารสนเทศที่ทันสมัยเป็นจำนวนมากเข้ามาช่วยเหลือการทำงานของพนักงานสอบสวนให้รวดเร็วขึ้น

ส่วนในทางปฏิบัติจะต้องมีการประสานกันอย่างใกล้ชิดระหว่างหน่วยงานในกระบวนการยุติธรรมที่เกี่ยวข้อง ต้องดำเนินการทบทวนปรับเปลี่ยนบทบาทให้รองรับปัญหาได้อย่างแท้จริง โดยยึดเป้าหมายความรวดเร็วเป็นหลัก ชั้นสอบสวนฟ้องร้องต้องดำเนินการอย่างจริงจังในการรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อให้สามารถส่งฟ้องผู้ต้องหาได้อย่างรวดเร็วมีไทม์ที่สถิติการจับกุมเป็นหลักและมาแสวงหาพยานหลักฐานในภายหลัง นอกจากนี้ ต้องมีการเคร่งครัดในด้านกระบวนการฝากขังอย่างแท้จริงด้วย

ในปัจจุบันนี้เมื่อรัฐธรรมนูญออกมาใช้บังคับ เจ้าพนักงานตำรวจจะต้องปรับเปลี่ยนท่าทีอย่างชัดเจน เพราะหากไม่มีพยานหลักฐานเพียงพอก็จะไม่อาจขอให้ศาลออกหมายจับ หมายขังบุคคลใดโดยปราศจากความแน่ชัดในการกระทำผิดของผู้ต้องหา ฉะนั้น จึงต้องทำการสอบสวนจนกว่าจะแน่ใจว่าผู้ต้องหาได้กระทำผิดจริงแล้วจึงดำเนินการแจ้งข้อหาแก่บุคคลเหล่านั้น ซึ่งจะเป็นการเร่งรัดและให้มีความรัดกุมในการสอบสวนมากยิ่งขึ้น

4.4.3 ปัญหาการรับฟังพยานหลักฐานของศาล¹⁷

ระบบการดำเนินคดีของประเทศไทยใช้ระบบกล่าวหาเป็นหลัก ระบบนี้กำหนดให้ผู้กล่าวหาต้องเป็นฝ่ายพิสูจน์ให้ได้ความชัดเจนว่าจำเลยได้กระทำความผิดตามฟ้อง ซึ่งถ้าเป็นคดีธรรมดาการพิสูจน์ก็อาจไม่ยุ่งยากนัก แต่สำหรับคดีที่มีลักษณะเฉพาะเช่นนี้แล้ว นับเป็นการยากยิ่งที่จะพิสูจน์ให้เห็นถึงระดับที่กฎหมายต้องการได้โดยเฉพาะกรณีที่ผู้บริหารของธนาคารกระทำโดยมิชอบในการให้สินเชื่อซึ่งเป็นเรื่องยากในการพิสูจน์ของอัยการในศาลว่าการกระทำใดเป็นการให้กู้เงินแก่บริษัทที่ผู้บริหารนั้นมีส่วนเกี่ยวข้องหรือเพื่อประโยชน์ส่วนตัวนั้นค่อนข้างยากมาก เพราะถึงเป็นการให้กู้ยืมเงินหรือให้สินเชื่อระหว่างนิติบุคคลทั้งสองฝ่าย เมื่อบริษัทอื่น ๆ ได้เป็นนิติบุคคลที่แยกจากกันโดยแจ้งชัดแล้ว (a separate legal entity) ชื่อกล่าวหาว่าผู้บริหารยกยอกธนาคารจึงไม่มีน้ำหนัก นอกจากนั้นจะต้องพิสูจน์ว่าผู้บริหารได้รับผลประโยชน์ใดเป็นส่วนตัวโดยตรงก็เป็นหน้าที่ของผู้กล่าวหาคือพนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการ ซึ่งหากพิสูจน์ไม่ได้อย่างแท้จริงโดยปราศจากข้อสงสัยแล้วศาลก็ไม่สามารถลงโทษผู้ต้องหาตามระบบกล่าวหาได้

จึงเห็นว่ น่าจะมีการกำหนดข้อสันนิษฐานเกี่ยวกับพฤติการณ์ของผู้ต้องหาไว้ว่าถ้ามีพฤติการณ์ในลักษณะอย่างหนึ่งอย่างใดที่กำหนดไว้ในกฎหมายแล้ว ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้นั้นกระทำความผิด และผู้ต้องหาหรือจำเลยมีหน้าที่ต้องพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของตนแทนการที่ฝ่ายโจทก์จะต้องเป็นผู้พิสูจน์ดังกล่าวแล้ว ดังนั้นจึงมีความจำเป็นที่การดำเนินคดีที่ผู้บริหารธนาคารกระทำการให้สินเชื่อโดยมิชอบ หรือลักษณะอื่น ๆ ที่มีความสำคัญในลำดับเท่าเทียมกัน จะต้องต้องใช้มาตรการผลักรากการพิสูจน์ (Reverse Burden of Proof) เข้ามาในคดี

ในระบบการดำเนินคดีในประเทศไทยซึ่งเป็นระบบกล่าวหานั้น โจทก์ซึ่งเป็น ผู้กล่าวหาจะต้องนำพยานหลักฐานทั้งหลายทั้งปวงที่มีอยู่เข้าสู่การพิจารณาของศาล โดยเฉพาะเมื่อพนักงานอัยการเป็นผู้นำพยานเข้าสืบในชั้นพิจารณานั้น โดยทั่วไปแล้วพนักงานอัยการจะนำพยานหลักฐานที่มีอยู่ในชั้นสอบสวนรวมทั้งพยานบุคคลเข้าสืบพยานในศาลทุกปาก เป็นเหตุให้การดำเนินคดีล่าช้ามาก เพราะพนักงานอัยการเองก็ไม่กล้าตัดพยานปากใดปากหนึ่งออกไปซึ่ง

¹⁷ สุจินต์ ทิมสุวรรณ, "กรมอัยการกับการดำเนินคดีให้แก่รัฐ," เอกสารวิจัยส่วนบุคคล วิทยาลัยป้องกันราชอาณาจักร พ.ศ. 2524, จัดพิมพ์โดยศูนย์บริการเอกสารและวิชาการ กรมอัยการ, หน้า 117-118.

อาจเกิดจากความกลัวหรือไม่มั่นใจในการปฏิบัติหน้าที่ ไม่ต้องการเสี่ยงจากการถูกร้องเรียน เช่น กรณีที่อัยการยื่นฟ้องแล้วต่อมาในการสืบพยานบางปากไปแล้ว พยานที่เหลือบางปากที่จะต้องเบิกความในข้อเท็จจริงเดียวกันก็ควรจะตัดออกได้ไม่ต้องนำพยานเข้าสืบเพื่อไม่เกิดประโยชน์แก่คดี พนักงานอัยการก็มักจะไม่น่ากล้าตัดพยานตนเอง คงปล่อยให้เป็นการแก้ศาลเป็นผู้มีคำสั่งตัดพยานเอาเองทั้งนี้เพราะพนักงานอัยการไม่แน่ใจว่าหากตนขอตัดพยานไปแล้วภายหลังสำนักงานอัยการสูงสุดมีความเห็นว่าไม่ควรตัดพยานก็อาจดำเนิน ซึ่งไม่เป็นที่พึงประสงค์ของอัยการทุกคน

ดังนั้นหากมีวิธีการใช้วิธีพิจารณาที่สั้นลงเช่นเดียวกับที่ใช้ในศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลาง เช่น การยอมให้ส่งเอกสารค่าให้การของพยานโดยให้พยานลงลายมือชื่อรับรองไว้แทนการต้องถามพยานต่อหน้าศาล โดยคงเหลือเพียงให้คู่ความฝ่ายตรงข้ามถามค้านและฝ่ายนำสืบถามถึงเท่านั้น หรือควรยินยอมให้ใช้สื่ออิเล็กทรอนิกส์ต่าง ๆ แทนพยานหลักฐานที่เป็นเอกสารการที่ศาลจะยอมรับฟังพยานเอกสารที่เป็นภาษาต่างประเทศโดยไม่ต้องจัดแปลเป็นภาษาไทยเสียก่อนอย่างที่เป็นอยู่ในปัจจุบัน เท่านี้ก็จะทำให้ลดเวลาการสืบพยานในศาลไปได้มาก ยิ่งกว่านั้นพนักงานอัยการเองก็ควรจะใช้ดุลพินิจตัดพยานที่เข้าข้อในข้อเท็จจริงเดียวกันไปบ้างแล้วก็จะทำให้ลดเวลาพิจารณาลงได้อีกทางหนึ่งด้วย

ยิ่งกว่านั้นควรแยกคดีอาชญากรรมทางเศรษฐกิจออกมาให้อยู่ในอำนาจของศาลพิเศษ เช่นอาจเป็นศาลคดีเศรษฐกิจและทรัพยากร เป็นต้น เพื่อที่จะได้วางข้อปฏิบัติ , วิธีการพิจารณาในศาลเป็นพิเศษแตกต่างไปจากวิธีพิจารณาความอาญาที่ใช้ในศาลที่มีอำนาจดำเนินคดีอาญาทั่วไป ให้สอดคล้องกับทางฝ่ายพนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการที่ได้แยกคดีอาชญากรรมทางเศรษฐกิจออกมามีอำนาจดำเนินการโดยหน่วยงานเฉพาะอยู่แล้ว กล่าวคือกองสืบสวนสอบสวนคดีเศรษฐกิจของสำนักงานตำรวจแห่งชาติ และสำนักงานอัยการพิเศษฝ่ายคดีเศรษฐกิจและทรัพยากร¹⁸

การรับฟังข้อมูลจากสื่ออิเล็กทรอนิกส์ซึ่งนำมาใช้ในคดีอาชญากรรมทางเศรษฐกิจนั้น ตามหลัก Best Evidence Rule ของระบบกฎหมาย Common Law บังคับให้ต้องนำต้นฉบับเอกสารมาสืบถ้าไม่มีจึงให้ใช้สำเนามาสืบแทนได้ แต่การนำข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์จะต้องนำสืบโดย

¹⁸ ตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย, เอกสารประกอบการสัมมนาเรื่อง 10 ปี การดำเนินคดีเศรษฐกิจในตลาดเงิน ตลาดทุนไทย เมื่อวันที่ 12 ธันวาคม 2545 หน้า 33-37.

พยานผู้เชี่ยวชาญ เพราะไม่ว่าจะนำสิ่งใดมาอ้างอิงเป็นพยาน เช่น แผ่น diskette หรือ Print Out ล้วนต้องการคำอธิบายที่มีใช่เป็นเพียงคำอธิบายของพยานผู้รู้เห็นความเป็นมา แต่ต้องเป็นการอธิบายของผู้เชี่ยวชาญ ระยะเวลาของการนำสืบข้อมูลจากสื่ออิเล็กทรอนิกส์จึงเป็นลักษณะของการนำสืบพยานผู้เชี่ยวชาญซึ่งเป็นการนำสืบที่ค่อนข้างจะใช้เวลาและสร้างความไม่สะดวกและมีปัญหาพอสมควร ต่อมามีการหาทางออกกว่า Print Out ที่ได้จากเครื่องนั้นเป็นผลลัพธ์ของการเล่นซ้ำข้อมูลเมื่อ In put หรือ Out put เหมือนกับการรับรองความถูกต้องแท้จริง จึงยอมให้กระทำได้โดยผู้เกี่ยวข้องกับเอกสารนั้น ซึ่งในประเทศไทยก็สมควรที่จะใช้หลักการนี้มาใช้กับกระบวนการพิจารณาของศาลด้วย เพราะปัจจุบันนี้ข้อมูลทางอิเล็กทรอนิกส์มีการใช้กันอย่างกว้างขวาง หากไม่มีการยอมรับให้เป็นพยานเอกสารในคดีได้แล้วก็จะให้พยานหลักฐานที่สำคัญขาดหายไปจากพิจารณาซึ่งอาจทำให้ขาดเอกสารเชื่อมโยงการกระทำผิดของผู้ต้องหาที่กระทำโดยมิชอบทางการเงินและการธนาคารได้¹⁹

4.4.4 ปัญหาความร่วมมือระหว่างหน่วยงาน

ปัญหาการขาดความร่วมมือประสานงานที่ตีระหว่างองค์กรในกระบวนการยุติธรรมนั้นเกิดเนื่องจากองค์กรแต่ละฝ่ายในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของประเทศไทยยังมีทัศนคติในการสร้างอาณาจักรของตน แต่ละองค์กรยังมุ่งพัฒนาในส่วนของตนโดยลำพัง มิได้มองถึงปัญหาทั้งระบบ การทำงานยังขาดความร่วมมือประสานงานกันอย่างจริงจังในการทำหน้าที่ค้นหาความจริงในคดีอาญา รวมทั้งทัศนคติของบุคลากรหรือเจ้าหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรมก็ยังยึดติดอยู่ในระบบเจ้าขุนมูลนาย ปราศจากจิตสำนึกในการแสวงหาความยุติธรรมให้กับสังคม²⁰

ในการดำเนินคดีที่เกี่ยวข้องกับสถาบันการเงินจะมีหน่วยงานที่เกี่ยวข้องในการแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐาน เช่น ธนาคารแห่งประเทศไทย พนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ ซึ่งเท่าที่ผ่านมานหน่วยงานแต่ละแห่งต่างทำงานเป็นอิสระไม่ยอมประสานความร่วมมือซึ่งกันและกัน เมื่อคดีเกิดขึ้นนิติกรของธนาคารแห่งประเทศไทยจะรวบรวมพยานหลักฐานในเบื้องต้นเมื่อเห็นว่าคดีพอมูลก็จะส่งเรื่องให้พนักงานสอบสวน พนักงานสอบสวนก็จะเริ่มต้นคดีโดยเริ่ม

¹⁹ พรเพชร วิชิตชลชัย, "การรับฟังข้อมูลจากสื่ออิเล็กทรอนิกส์เป็นพยานหลักฐาน : ปัญหาและข้อเสนอแนะ," ตุลพาหี 42 (ตุลาคม-ธันวาคม 2538): 85-103.

²⁰ "สรุปผลการเสวนาทางวิชาการเรื่อง กระบวนการยุติธรรมจะร่วมมือกันค้นหาความจริงในคดีอาญาได้อย่างไร," วารสารอัยการ 19, (กรกฎาคม 2529): 114.

สอบสวนหาพยานหลักฐาน อาจจะพอฟ้องบ้าง ไม่พอฟ้องบ้าง แล้วส่งให้พนักงานอัยการ พนักงานอัยการก็จะตรวจสอบพยานหลักฐานจากสำนวนการสอบสวนอีกครั้งหนึ่ง ถ้าไม่เพียงพอต่อการสั่งฟ้องก็จะสั่งให้พนักงานสอบสวนหาพยานมาเพิ่มเติมอีก คือจะเป็นการเริ่มนับหนึ่งใหม่ ในทุกหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง ฉะนั้น จะทำให้ระยะเวลายืดยาวออกไป พยานหลักฐานที่มีอยู่ก็กระจัดกระจาย และที่เสียหายที่สุดคือคดีขาดอายุความ ซึ่งในปัญหานี้หากได้มีการประสานความร่วมมือกันเสียตั้งแต่ต้นคดีก็จะทำให้คดีดำเนินไปได้อย่างรวดเร็วยิ่งขึ้นถึงสามเท่าทีเดียว ดังนั้นจึงเห็นได้ว่าการทำคดีประเภทนี้น่าจะต้องทำเป็นกระบวนการ (Process) ซึ่งหมายความว่า องค์การต่างๆ ในกระบวนการยุติธรรมจะต้องปฏิบัติงานโดยสัมพันธ์ซึ่งกันและกัน เนื่องจากไม่มีองค์การใดองค์การหนึ่งสามารถปฏิบัติงานได้สำเร็จโดยลำพังเพียงฝ่ายเดียว ฉะนั้น ความร่วมมือหรือการประสานงานจึงมีความสำคัญยิ่งในการบริหารงานยุติธรรม

กระบวนการยุติธรรมในปัจจุบันมีนักวิชาการและนักปฏิบัติ เห็นว่า "...ขาดความสัมพันธ์ระหว่างองค์การจนไม่อาจเรียกได้ว่าเป็นกระบวนการแต่มีลักษณะเป็นอาณาจักรมากกว่าสภาพดังกล่าวเป็นข้อบกพร่องที่สำคัญมากเพราะนอกจากจะเปิดช่องให้มีการใช้อำนาจรัฐโดยมิชอบได้แล้ว ยังทำให้ประสิทธิภาพของกระบวนการยุติธรรมในการควบคุมอาชญากรรมลดน้อยลง"²¹ ซึ่งการประสานงานขององค์กรในกระบวนการยุติธรรมอาจไม่จำเป็นต้องรวมองค์กรทุกหน่วยงานเข้าด้วยกัน ความสำคัญอยู่ที่การจัดสรรอำนาจหน้าที่ขององค์กรต่าง ๆ ในกระบวนการยุติธรรมให้อยู่ในจุดสมดุลย์ สามารถตรวจสอบการปฏิบัติงานได้และผู้ปฏิบัติงานมีทัศนคติที่ถูกต้อง

การประสานงานขององค์กรในกระบวนการยุติธรรมจึงควรมีกฎหมายกำหนดอำนาจหน้าที่ขององค์กรต่าง ๆ ไว้ให้ชัดเจนเพื่อให้การปฏิบัติงานมีความต่อเนื่องและแน่นอนมิใช่เป็นเพียงการร่วมมือประสานงานกันเป็นครั้งคราวตามกระแสของเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นซึ่งมิใช่ลักษณะฉาบฉวย หากมีการประสานงานที่ดีไม่ปล่อยให้พนักงานสอบสวนปฏิบัติงานไปเพียงลำพังซึ่งอาจดำเนินการไม่ละเอียดรอบคอบหรืออาจบิดเบือนการสอบสวนได้ง่าย จึงควรมีระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีออกโดยนายกรัฐมนตรีกำหนดวิธีการร่วมมือและประสานงาน เช่นการดำเนินคดีอาชญากรรมทางเศรษฐกิจรายใหญ่ เป็นต้น

นอกเหนือจากนั้นแล้วในการร่วมมือประสานงานกัน ส่วนหนึ่งควรเป็นไปใน

²¹ คณิต ญ นคร, "ความเป็นประชาธิปไตยในกระบวนการยุติธรรม," หนังสือที่ระลึกวันรพี (2531), หน้า 72.

ลักษณะดังต่อไปนี้

1. ในการฝึกอบรมบุคลากรแต่ละหน่วยงานควรร่วมมือกันให้มีการฝึกอบรมร่วมกันหรือเปิดโอกาสให้เจ้าหน้าที่หน่วยงานอื่น เข้าร่วมในการอบรมของตนด้วย เพื่อเสริมสร้างและปลูกฝังทัศนคติ ความสามัคคี และความเข้าใจที่ถูกต้องตรงกันในการปฏิบัติหน้าที่ในการดำเนินคดีอาญา นอกจากนี้ควรมีการปลูกฝังทัศนคติให้เจ้าหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาทุกฝ่ายมีจิตสำนึกในการรับใช้ประชาชนและสังคมในด้านค้นหาความจริงที่ถูกต้องให้มากที่สุด มากกว่าการมุ่งใช้อำนาจ

2. ควรมีการเก็บข้อมูลทางอาชญากรรมรวมทั้งประวัติผู้กระทำผิดอาญาในระบบคอมพิวเตอร์ออนไลน์ ซึ่งสามารถเชื่อมโยงใช้ร่วมกันได้ เพื่อให้การค้นหาความจริงเป็นไปอย่างถูกต้องตรงกันทุกหน่วยงาน

สำหรับปัญหาการขาดความร่วมมือนี้ได้เป็นประเด็นในการเสวนาทางวิชาการซึ่งที่ประชุมในการเสวนาทางวิชาการได้ให้ข้อเสนอแนะสำหรับแนวทางแก้ไขสภาพปัญหาดังกล่าวที่ว่า "องค์กรทุกฝ่ายในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาควรถือหลักว่า การตรวจสอบความจริงเป็นเรื่องที่ทุกฝ่ายจะต้องร่วมมือกันกระทำและควรมีการจัดตั้งองค์กรหรือมีคณะกรรมการในระดับที่ไม่สูงจนเกินไปเพื่อการประสานงานนโยบายร่วมกันระหว่างองค์กรในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาเพื่อความร่วมมือและช่วยเหลือซึ่งกันและกัน เพื่อให้การปฏิบัติหน้าที่ในการดำเนินคดีอาญามีประสิทธิภาพสูงสุด นอกจากนี้แต่ละองค์กรควรปรับเปลี่ยนทัศนคติให้ค้ำประกันถึงการเป็นสถาบันในระบอบประชาธิปไตย เพื่อเป็นประโยชน์แก่ประชาชนและสังคมมากกว่าบุคลากรในองค์กร"

สำหรับในประเทศอังกฤษนั้น อัยการ (Crown Prosecutor) ไม่มีอำนาจสอบสวนเช่นเดียวกับพนักงานอัยการของประเทศไทย แต่ในทางปฏิบัติคดีซึ่งมีการกระทำความผิดซับซ้อนหรือยุ่งยาก เช่นคดีเกี่ยวกับองค์กรอาชญากรรม (Organized Crime) หรือคดีที่เกี่ยวกับการฉ้อโกงรายใหญ่ (Serious Fraud) ตำรวจหรือเจ้าหน้าที่สอบสวนของอังกฤษจะขอความร่วมมือจากสำนักงานอัยการให้ส่งอัยการผู้เชี่ยวชาญคดีประเภทต่าง ๆ ดังกล่าวไปร่วมในการสอบสวนและให้คำแนะนำแก่ตำรวจหรือเจ้าหน้าที่สอบสวนตั้งแต่เริ่มแรก เพราะสภาพของงานสอบสวนจะแยกจากงานฟ้องร้องไม่ได้ เนื่องจากจะทำให้การดำเนินคดีซึ่งมีข้อยุ่งยากขาดประสิทธิภาพ

ฉะนั้น ถึงแม้้อัยการอังกฤษจะไม่มีอำนาจหน้าที่สอบสวนคดีอาญาในทางกฎหมาย แต่อัยการอังกฤษก็เข้าร่วมการสอบสวนกับตำรวจหรือเจ้าหน้าที่สอบสวนตามความเป็นจริง (de facto)²²

4.5 มาตรการทางกฎหมายของต่างประเทศ

จากที่ได้กล่าวถึงปัญหาและอุปสรรคในการบังคับใช้กฎหมายเพื่อเอาตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ และข้อบกพร่องของการประสานงานระหว่างหน่วยงานในองค์กรยุติธรรม ปัญหาการรับฟังพยานหลักฐาน ฯลฯ ดังกล่าวแล้ว การจะแก้ไขปัญหานั้นให้สำเร็จลุล่วงอาจทำได้โดยดูจากกระบวนการแก้ไขปัญหามาจากต่างประเทศ เพราะต่างประเทศเช่น อังกฤษ หรือสหรัฐอเมริกา นั้นล้วนแต่เคยผ่านปัญหาของอาชญากรรมทางเศรษฐกิจมาก่อนหน้าประเทศไทยทั้งสิ้น ฉะนั้น การดูตัวอย่างของปัญหาและการแก้ไขปัญหามาจากต่างประเทศจึงมีความจำเป็นอย่างยิ่ง

มาตรการแก้ไขปัญหามาจากต่างประเทศที่สำคัญซึ่งจะนำมาศึกษามี 5 ประการคือ

1. มาตรการการริบทรัพย์ทางแพ่ง (Civil Forfeiture)
2. การใช้มาตรการสมคบ (Conspiracy)
3. การผลักภาระการพิสูจน์ให้จำเลย (Reverse Burden of Proof)
4. การดำเนินคดีแบบกลุ่ม (Class Action)
5. การร่วมมือปฏิบัติงานระหว่างหน่วยงาน (Multi-Agency Task Force)

ดังจะแยกพิจารณาโดยละเอียดดังนี้

4.5.1 มาตรการริบทรัพย์ด้วยกระบวนการทางแพ่ง (Civil Forfeiture)

ดังที่ได้กล่าวแล้วว่า มาตรการลงโทษในทางอาญาโดยเฉพาะโทษจำคุกและปรับตามกฎหมายที่ใช้อยู่ในปัจจุบันนั้นไม่สูง ซึ่งไม่สัมพันธ์กับทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด เป็นเหตุให้ผู้กระทำความผิดมักจะไม่เกรงกลัว หรือมองข้ามความผิดกฎหมายไป เนื่องจากถ้าสามารถระงับความผิดได้ผลสำเร็จก็จะแสวงหาเงินหรือประโยชน์อื่น ๆ ในแง่ทรัพย์สินได้มาก มาตรการลงโทษที่น่าจะมี

²² Anthony Roy Taylor, "A Provincial English Prosecutor's View of Organized Crime" Resource Material Series No. 43 (UNAFE Tokyo, Japan, 1993): 159.

ผลมากที่สุดของบุคคลผู้กระทำความผิดประเภทนี้ คือ การริบทรัพย์และมาตรการการฟอกเงิน ซึ่งจะเป็นการสกัดกั้นมิให้นำเงินที่ได้รับจากการกระทำโดยมิชอบไปสร้างอิทธิพล หรือสถานภาพทางสังคมให้สูงขึ้น หรือไปให้อามิส สิ้นจ้างแก่บุคคลในกระบวนการยุติธรรมอันจะก่อให้เกิดปัญหาและอุปสรรคในการใช้กฎหมายต่อไป

การริบทรัพย์สิน หมายถึง การที่รัฐไปพรากเอาทรัพย์สินมาจากบุคคลใดโดยไม่มีค่าตอบแทนให้เนื่องจากการที่บุคคลนั้นได้กระทำความผิดนั้น กล่าวอีกนัยหนึ่ง หมายถึงการบังคับเอาไปซึ่งทรัพย์สินเฉพาะอย่างอันมีความเกี่ยวข้องกับกระบวนการกระทำความผิด²³

การริบทรัพย์ทางแพ่งเป็นการดำเนินคดีที่เรียกว่า "In Rem" ที่มุ่งกระทำต่อทรัพย์สินมากกว่าตัวผู้กระทำความผิด²⁴ โดยมีรากฐานแนวความคิดมาจากกฎหมายคอมมอนลอว์ ที่ว่าทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดนั้นเองเป็นทรัพย์สินที่ผิดและต้องปรับให้แก่พระเจ้า ทรัพย์สินที่จะริบได้นั้นต้องเป็นทรัพย์สินผิดกฎหมายโดยไม่จำเป็นต้องคำนึงว่าทรัพย์สินนั้นเป็นของผู้กระทำความผิดหรือของผู้อื่นที่เกี่ยวข้อง ทางด้านกระบวนการพิจารณาการริบทรัพย์จะฟ้องศาลที่ทรัพย์สินนั้นตั้งอยู่ และจะฟ้องตัวทรัพย์สินนั้นเป็นจำเลยในคดีโดยตรง การที่จะได้ตัวผู้กระทำความผิดมาด้วยหรือไม่เป็นอุปสรรคในการที่จะดำเนินคดีกับทรัพย์สินนั้น ส่วนวิธีพิจารณาเรื่องการรับฟังพยานหลักฐานถือหลักการซึ่งน้ำหนักปกติของวิธีพิจารณาความแพ่ง (Preponderance of the Evidence) ทั่วไป โดยไม่ต้องพิสูจน์พยาน หลักฐานจนปราศจากข้อสงสัย (Beyond a Reasonable Doubt) เหมือนในคดีอาญา ส่วนการริบทรัพย์ทางอาญาถือเป็นส่วนหนึ่งของการดำเนินคดีอาญา ซึ่งไม่อาจเกิดขึ้นได้เลยถ้าไม่มีคำพิพากษาว่าจำเลยได้กระทำความผิด เพราะการริบทรัพย์ในทางอาญาเป็นการดำเนินคดีแบบ "In Personum" ในสหรัฐอเมริกาเป็นโทษอย่างหนึ่ง การที่รัฐจะริบทรัพย์สินได้ก็เฉพาะที่มีกฎหมายบัญญัติไว้เท่านั้น ส่วนการฟ้องคดีจะฟ้องตัวผู้กระทำความผิด ไม่ใช่ฟ้องตัวทรัพย์สิน และการรับฟังพยานหลักฐานจะต้องใช้หลักพิสูจน์พยานหลักฐานจนปราศจากข้อสงสัย²⁵

²³ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, "การริบทรัพย์," หนังสืออนุสรณ์งานพระราชทานเพลิงศพ นายประสิทธิ์ ศรีนทร, หน้า 62.

²⁴ วีระพงษ์ บุญโญภาส ได้ให้ความหมายว่า In Rem หมายถึงกระบวนการพิจารณาหรือการดำเนินคดีกับทรัพย์สิน ซึ่งตรงข้ามกับการดำเนินคดีบุคคลที่เรียกว่า In Personum.

²⁵ วีระพงษ์ บุญโญภาส, อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ, หน้า 369.

การริบทรัพย์ด้วยกระบวนการทางแพ่งนั้น ประเด็นในการพิจารณาคือตัวทรัพย์สินนั้น มีความผิดหรือบริสุทธิ์ศาลจะไม่พิจารณาความผิดของเจ้าของทรัพย์สิน ทรัพย์สินที่ถูกริบอาจเป็น ทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดหรือของบุคคลที่เกี่ยวข้อง ดังนั้นการริบทรัพย์ด้วยกระบวนการทางแพ่ง จึงแยกการดำเนินคดีตามกฎหมาย จากการจับตัวบุคคลมาดำเนินคดีอาญา และไม่เป็นเงื่อนไขการลงโทษทางอาญา การริบทรัพย์สินด้วยกระบวนการทางแพ่งเริ่มต้นโดยการยึดทรัพย์สินที่อยู่ในเขตอำนาจศาล โดยเจ้าหน้าที่ของรัฐมีเหตุอันควรสงสัย (Probable Cause) ว่าเป็นทรัพย์สินโดยมิชอบ กระบวนการนี้รัฐมีภาระที่ต้องแสดงให้เห็นถึงเหตุอันควรสงสัยว่าทรัพย์สินนั้นเกี่ยวข้องกับกระทำความผิด เพื่อให้เชื่อว่าทรัพย์สินนั้นสามารถริบได้ ภาระในการแสดงให้เห็นเหตุอันควรสงสัยเป็นมาตรฐานเดียวกันกับที่ใช้ในการจับ ค้นหรือยึด กล่าวคือ เมื่อบุคคลใด ๆ อ้างว่าเป็นผู้มีส่วนได้เสียในทรัพย์สินและมีภาระในการพิสูจน์หักล้างข้ออ้างของรัฐ การฟังพยานหลักฐานใช้หลักการซึ่งน้ำหนักพยานหลักฐาน (Preponderance of Evidence) ถ้าฝ่ายใดนำพยานหลักฐานเข้ามาสู้ให้ศาลเห็นว่าพยานหลักฐานของฝ่ายตนนั้นน่าเชื่อถือกว่า ฝ่ายนั้นเป็นฝ่ายชนะคดี หากศาลพิพากษาให้ริบทรัพย์สิน กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินตกเป็นของรัฐนับแต่เวลาที่ทรัพย์สินนั้นได้ใช้กระทำความผิด

สำหรับประเทศไทยนั้น ถือว่าการริบทรัพย์สินเป็นโทษทางอาญาอย่างหนึ่ง เป็นโทษที่เบาที่สุดและอยู่ในลำดับสุดท้ายของ มาตรา 18 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ซึ่งบทบัญญัติเกี่ยวกับโทษ ริบทรัพย์สินได้มีบัญญัติไว้ในมาตรา 32 ถึง มาตรา 37 มาตราที่เกี่ยวกับการริบทรัพย์สิน คือ มาตรา 32, 33 และ 34 ส่วนมาตราอื่น ๆ เป็นเรื่องของวิธีการที่จะริบทรัพย์ตลอดถึงการขอคืนทรัพย์ที่ถูกริบด้วย

การริบทรัพย์สินนั้น จะต้องผ่านการพิจารณาของศาลก่อนว่าทรัพย์สินที่มีการฟ้องและขอให้ศาลริบนั้น เป็นทรัพย์สินเกี่ยวเนื่องกับการกระทำความผิดอย่างไร กฎหมายให้อำนาจริบหรือไม่ ในประมวลกฎหมายอาญาของไทยได้กำหนดขอบเขตและความหมายที่เคร่งครัด โดยกำหนดไว้ว่าทรัพย์สินที่ริบได้นั้นต้องเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดดังนี้

- (1) ทรัพย์สินใดที่กฎหมายบัญญัติไว้ว่าผู้ใดทำหรือมีไว้เป็นความผิด
- (2) ทรัพย์สินซึ่งบุคคลใดใช้ หรือมีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิด
- (3) ทรัพย์สินซึ่งบุคคลได้มาโดยการกระทำความผิด
- (4) ทรัพย์สินซึ่งได้ให้เพื่อจูงใจบุคคลให้กระทำความผิด หรือเพื่อเป็นรางวัลในการที่บุคคลได้กระทำความผิด

- (5) ทรัพย์สินที่ได้ให้โดยมี ผู้ใดเรียก รับหรือยอมจะรับเป็นการตอบแทนในการ
จงใจหรือได้จงใจเจ้าพนักงาน โดยวิธีอันมิชอบหรือผิดกฎหมายหรือโดย
อิทธิพลของตน ให้กระทำการหรือไม่กระทำการในหน้าที่อันเป็นคุณเป็นโทษ
แก่บุคคลใด
- (6) ทรัพย์สินที่ผู้ใดให้ ขอให้หรือรับว่าจะให้แก่เจ้าพนักงานเพื่อจงใจให้กระทำ
การ ไม่กระทำการ หรือประวิงการกระทำอันมิชอบด้วยหน้าที่
- (7) ทรัพย์สินที่เจ้าพนักงานเรียก รับหรือยอมจะรับ โดยมีชอบ เพื่อกระทำการหรือ
ไม่กระทำการอย่างใดในตำแหน่งไม่ว่าการนั้นจะชอบหรือมิชอบด้วยหน้าที่
- (8) ทรัพย์สินที่เจ้าพนักงานเรียกรับหรือยอมจะรับไว้ก่อนที่ได้รับแต่งตั้งแล้ว
กระทำหรือไม่กระทำการอย่างใดในตำแหน่งนั้น โดยเห็นแก่ทรัพย์สินนั้น
(เจ้าพนักงานตามข้อ (5) – (8) เจ้าพนักงาน สมาชิกสภานิติบัญญัติ สมาชิก
สภาจังหวัดหรือสมาชิกสภาเทศบาล)
- (9) ทรัพย์สินที่เจ้าพนักงานในการยุติธรรม เรียก รับ หรือยอมจะรับโดยมิชอบ
เพื่อกระทำการหรือไม่กระทำการอย่างใดในตำแหน่ง
- (10) ทรัพย์สินที่เจ้าพนักงานในการยุติธรรม เรียก รับ หรือยอมจะรับไว้ ก่อนที่ได้
รับตำแหน่ง แล้วกระทำการ หรือไม่กระทำการอย่างใด ในตำแหน่งหน้าที่โดย
เห็นแก่ทรัพย์สินนั้น เพื่อกระทำการหรือไม่กระทำการอย่างใด ๆ ในตำแหน่ง

จากบทบัญญัติดังกล่าวตามที่ได้อธิบายไว้ในประมวลกฎหมายอาญานั้น จะเห็นว่า
ทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำโดยมิชอบของธนาคนั้น ไม่อยู่ในข่ายทรัพย์สินที่รับได้โดยเด็ดขาด
ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 32, 34 แต่จะเป็นการรับทรัพย์สินโดยใช้ดุลพินิจตามมาตรา
33 ซึ่งฝ่ายโจทก์ผู้กล่าวอ้างก็ต้องพิสูจน์ให้ศาลเห็นว่าทรัพย์สินนั้นเป็นทรัพย์สินที่ใช้หรือได้มาจากการ
กระทำผิด

นอกจากประมวลกฎหมายอาญาแล้ว กฎหมายที่เกี่ยวกับการเงินการธนาคารและหลัก
ทรัพย์ อันได้แก่ พระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. 2505 พระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์
(ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2522 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมฉบับแรก พระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจเงินทุนธุรกิจ
หลักทรัพย์ และธุรกิจเครดิตฟองซิเอร์ พ.ศ. 2522 พระราชกฤษฎีกาแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติ
ประกอบธุรกิจเงินทุนธุรกิจหลักทรัพย์และธุรกิจเครดิตฟองซิเอร์ พ.ศ. 2526 และ พ.ศ. 2528 พระราช
บัญญัติตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย พ.ศ. 2517 พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลัก
ทรัพย์ พ.ศ. 2535 ซึ่งต่างมีมาตรการเรื่องการยึดทรัพย์ของผู้กระทำความผิดที่คล้าย ๆ กัน คือ ได้

วางมาตรการว่าในกรณีที่น่าปรากฏหลักฐานว่าบุคคลใดกระทำความผิดที่มีลักษณะอันอาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่ประโยชน์ประชาชน เมื่อมีเหตุอันควรเชื่อว่าผู้กระทำความผิดจะยกย้าย หรือจำหน่ายทรัพย์สินของตนให้มีอำนาจสั่งยึด หรืออายัดทรัพย์สินของบุคคลนั้น หรือทรัพย์สินซึ่งมีหลักฐานอันควรเชื่อได้ว่าเป็นของบุคคลนั้นได้ และถ้ามีเหตุอันควรสงสัยว่าบุคคลดังกล่าวจะหลบหนีออกนอกประเทศก็ให้ศาลอาญามีอำนาจสั่งห้ามมิให้บุคคลนั้นออกนอกราชอาณาจักรไว้ก่อนได้ และในกรณีฉุกเฉินที่มีความจำเป็นรีบด่วนก็ให้สั่งห้ามมิให้บุคคลนั้นออกนอกราชอาณาจักรไว้ก่อนเป็นการชั่วคราว จนกว่าศาลอาญาจะมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น แต่อำนาจหน้าที่ที่มีเพียงเรื่องการยึดทรัพย์เท่านั้น ส่วนจะริบทรัพย์ที่ยึดไว้ได้มากน้อยเพียงใดหรือไม่นั้น ก็จะต้องนำกฎเกณฑ์ในการริบทรัพย์ตามกฎหมายอาญามาใช้ ซึ่งก็ต้องเป็นเรื่องพิสูจน์ทรัพย์กันต่อไปว่า ทรัพย์นั้นได้มาจากการกระทำความผิดหรือไม่ ซึ่งตามกฎหมายปัจจุบัน หากทรัพย์นั้นได้มีการแปรรูป หรือฟอกเงินไปแล้ว ก็ไม่สามารถที่จะติดตามริบทรัพย์นั้นได้ จึงมีข้อที่น่าพิจารณาว่านอกเหนือจากการยึดทรัพย์และริบทรัพย์ที่มีอยู่ในปัจจุบันแล้ว ควรจะมีการขยายขอบเขตให้อำนาจเจ้าพนักงานในกระบวนการยุติธรรมมีอำนาจในการยึดและริบทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดหรือจำเลยที่ทรัพย์นั้นอยู่ในครอบครองหรือที่อยู่ในข่ายที่มีเหตุผลอันควรเชื่อได้ว่าทรัพย์นั้นเกี่ยวเนื่องกับการกระทำความผิด เช่นเดียวกับการยึดหรือริบทรัพย์ในคดีอาญาเสพติด

ตามพระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534 บัญญัติว่า

“ เมื่อมีเหตุอันควรสงสัยว่าทรัพย์สินของผู้ต้องหาหรือจำเลยใดเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องเนื่องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้ทำการตรวจสอบ” หรือ “หากมีหลักฐานเป็นที่เชื่อถือได้ว่าทรัพย์สินใดของผู้ต้องหา เป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องเนื่องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดของผู้ต้องหา ก็ให้ทำการตรวจสอบด้วย” ซึ่งก่อนการตรวจสอบก็ต้องมีการจับกุมตัวผู้กระทำความผิดข้อหาเกี่ยวกับ ยาเสพติดและเมื่อมีเหตุอันควรสงสัยว่าทรัพย์สินที่ได้มาเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องเนื่องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ก็จะต้องยึดหรืออายัดทรัพย์สินนั้นมาตรวจสอบ และเมื่อตรวจสอบแล้วหากผู้กระทำความผิดหรือผู้ต้องหาอ้างว่าเป็นเจ้าของไม่สามารถหาพยานหลักฐานพิสูจน์ให้เชื่อได้ว่าทรัพย์สินใดเป็นทรัพย์สินที่ตนได้มาโดยชอบ คณะกรรมการตรวจสอบทรัพย์สินซึ่งประกอบด้วยบุคคลตามตำแหน่งที่กฎหมายกำหนด ก็ทำการยึดหรืออายัดทรัพย์สินนั้น ซึ่งทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องเนื่องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ก็มีบทนิยามให้หมายความถึง “ เงินหรือทรัพย์สินที่ได้รับมาเนื่องจากการกระทำความผิดเกี่ยวกับ ยาเสพติดและให้หมายความรวมถึงเงิน หรือทรัพย์สินที่ได้รับมาโดยการใช้จ่ายเงิน หรือทรัพย์สินดังกล่าวซื้อ หรือกระทำด้วยประการใด ๆ ให้เงินหรือทรัพย์สิน

นั้นเปลี่ยนสภาพไปจากเดิม ไม่ว่าจะมีการเปลี่ยนสภาพกี่ครั้งและไม่ว่าเงินหรือทรัพย์สินนั้นจะอยู่ในความครอบครองของบุคคลอื่น โอนไปเป็นของบุคคลอื่นหรือปรากฏตามหลักฐานทางทะเบียนว่าเป็นของบุคคลอื่นก็ตาม การยึดหรืออายัดและตรวจสอบทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดนั้นจะระงับไป ถ้าการสอบสวนดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดคดีถึงที่สุด เพราะอัยการสั่งเด็ดขาดไม่ฟ้องหรือคดีถึงที่สุดเพราะศาลยกฟ้องคดีนั้น "

ความในบทบัญญัติตามพระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดฯ ดังกล่าวได้ให้ข้อสันนิษฐานที่เป็นคุณแก่เจ้าพนักงานและตกเป็นภาระนำสืบแก่ผู้ที่ยังอ้างว่าเป็นเจ้าของทรัพย์สิน ซึ่งหากมีมาตรการตรวจสอบและริบทรัพย์สินของบุคคลที่กระทำผิดเกี่ยวกับการเงินการธนาคารเช่นเดียวกับการใช้มาตรการตามพระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ฯ และให้มีบทบัญญัติมาตรการควบคุมการฟอกเงินรวมไปด้วย ก็จะเป็นการปราบปรามผู้กระทำผิดได้อย่างหนึ่ง เพราะหากมีมาตรการยึดทรัพย์ การตรวจสอบ และการริบทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำผิด ผู้กระทำผิดก็จะเกิดการเกรงกลัวว่านอกจากจะถูกจับกุมไปดำเนินคดีแล้วก็จะถูกยึดและริบทรัพย์สินไปด้วย ดังนั้นควรจะมีการเสนอให้ใช้มาตรการควบคุมการฟอกเงินกับคดีความผิดที่เกี่ยวกับการเงินการธนาคารไปด้วย โดยกำหนดหลักเกณฑ์ไว้ว่าเป็นคดีที่ผู้กระทำความผิดใช้อำนาจหรืออิทธิพลครอบงำ เป็นคดีที่มีผู้ร่วมกระทำความผิดร่วมกระทำการและหรือเป็นคดีที่มีมูลค่าความเสียหายหรือน่าจะเกิดความเสียหายมีมูลค่าเป็นเงินสิบล้านบาทขึ้นไปซึ่งจะต้องบัญญัติไว้ในกฎหมายด้วย แต่อย่างไรก็ดีจะต้องระมัดระวังการใช้อำนาจหน้าที่เกินขอบเขตของเจ้าพนักงาน ดังนั้นจำเป็นต้องมีมาตรการถ่วงดุลอำนาจ โดยการตรวจสอบทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องเนื่องกับการกระทำความผิดของผู้ต้องหา จะต้องให้ศาลที่ผู้ต้องหาไม่ภูมิลำเนาหรือการกระทำความผิดนั้นเกิดในเขตอำนาจ เป็นผู้อนุญาตก่อนที่จะมีการเรียกหรือจับกุมตัวจำเลย ตรวจสอบทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องเนื่องกับการกระทำความผิดของผู้ต้องหาในลักษณะทำนองเดียวกับการขอออกหมายค้น หมายจับ โดยจะต้องยื่นคำร้องแสดงเหตุอันควรสงสัยและมีรายละเอียดเกี่ยวกับพฤติการณ์กระทำความผิด ตลอดจนมูลค่าทรัพย์สินที่ผู้กระทำความผิดอาจจะได้รับ และให้มีคณะกรรมการตรวจสอบทรัพย์สิน ซึ่งแต่งตั้งโดยผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ หรือผู้ว่าราชการจังหวัด แต่งตั้งให้ข้าราชการจากหลายฝ่าย อาทิ จากเจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ มีอำนาจ หน้าที่สอบสวนรวบรวมข้อมูลพร้อมพิสูจน์ความผิดและตัวผู้กระทำความผิดและตรวจสอบทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องเนื่องกับการกระทำความผิดของผู้ต้องหาแล้วส่งหลักฐานการตรวจสอบและรายการทรัพย์สินให้พนักงานอัยการ พร้อมความเห็นสมควรร้องขอให้ศาลมีคำสั่งริบทรัพย์สินให้ตกเป็นของแผ่นดินด้วย

4.5.2. การใช้มาตรการสคบ (Conspiracy)

การนำเอาหลักสมคบกันกระทำความผิดมาใช้ เนื่องจากอิทธิพลของผู้ประกอบอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ ซึ่งได้มาจากผลตอบแทนทางการเงินที่มีมูลค่ามหาศาล มักจะมีการนำไปปิดบังอำพรางคดี ไม่ว่าจะเป็นการติดสินบนเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือใช้อำนาจครอบงำพยานทำให้มีการสาวไปถึงบุคคลดังกล่าวได้ยากมาก

ความผิดฐานสมคบ คือ ความผิดที่เกิดขึ้นเมื่อบุคคลตั้งแต่สองคนขึ้นไปตกลงกันที่จะกระทำการที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือ กระทำการที่ชอบด้วยกฎหมายด้วยวิธีการที่ไม่ชอบ²⁶

การที่จะลงโทษผู้ใดตามหลักกฎหมายเรื่องสมคบจึงเป็นเรื่องที่ค่อนข้างจะต่างจากแนวความคิดพื้นฐานในเรื่องการลงโทษทางอาญา ซึ่งหลักการพื้นฐานของกฎหมายอาญาตามแนวความคิดของระบบ Common Law นั้น การกระทำใด ๆ ที่จะเป็นความผิดอาญาได้ จะต้องเข้าองค์ประกอบพื้นฐานของโครงสร้างความรับผิดทางอาญา ซึ่งมี 2 ประการใหญ่ ๆ คือ²⁷ ประการแรกจะต้องมีการกระทำที่ผิดกฎหมาย หรือมีองค์ประกอบในส่วนที่เกี่ยวกับการกระทำ (Actus Reus หรือ Evil Act) ประการที่สอง จะต้องมีความเจตนาชั่วร้าย (Mens Rea หรือ Evil mind) อยู่ภายในนั่นเอง จากองค์ประกอบหลักทั้งสองนี้การกระทำใดแม้จะก่อให้เกิดผลเสีย แต่ถ้าขาดเจตนาชั่วร้ายก็ย่อมไม่มีความผิดทางอาญา ในทำนองเดียวกันการคิดที่จะกระทำความผิดอยู่ภายในใจ แต่ยังไม่มีการกระทำออกมาก็ย่อมไม่มีความผิดทางอาญาด้วย ส่วนในเรื่องขอบเขตของความผิดฐานสมคบนั้น สามารถครอบคลุมลงโทษผู้ที่ร่วมอยู่ด้วยได้กว้างขวางกว่าหลักเกณฑ์เรื่องผู้กระทำความผิดหลายคน (Complicity) ตามกฎหมายอาญาของ Common Law กล่าวคือการกระทำของผู้ร่วมสมคบกัน (Co – Conspirators) อาจจะไม่ถึงขั้นร่วมกันกระทำผิดถึงขนาดที่เป็น "ตัวการร่วม" ในความผิดสำเร็จนั้นหรืออาจจะไม่เข้าลักษณะของ "ผู้สนับสนุน" ในความผิดฐานนั้น แต่ผู้ที่ร่วมสมคบกันจะมีความผิดฐานสมคบและหากมีการกระทำการตามที่ตกลงกัน ผู้ที่ร่วมสมคบก็ต้องรับผิดชอบในความผิดสำเร็จนั้นด้วย

ความผิดฐานสมคบบมีลักษณะแตกต่างจากความผิดฐานพยายาม ซึ่งจะถูกลั่น (Merge) ไปกับความผิดสำเร็จ ทั้งนี้ เพราะความผิดฐานสมคบถือเป็นความผิดฐานหนึ่งต่างหาก

²⁶ กิตติพงษ์ กิตติยารักษ์, "การนำหลักความผิดสมคบมาใช้ในประเทศไทย," วารสารอัยการ 16 (ธันวาคม 2536): 71.

²⁷ เรื่องเดียวกัน, หน้า 72 – 84.

จากความผิดที่ประสงค์จะลงมือกระทำ กล่าวคือ หากมีการสมคบกันจะไปกระทำผิดฐานใดฐานหนึ่ง ไม่ว่าจะได้มีการลงมือกระทำการจริงตามที่ได้ตกลงกันหรือไม่ และหากได้ลงมือกระทำจริงก็จะมี ความผิดในความผิดที่ประสงค์จะทำนั้นด้วย หากไม่สำเร็จจะผิดฐานสมคบฐานหนึ่งกับฐานพยายามอีกฐานหนึ่ง

จากที่กล่าวมาแล้วข้างต้น จะเห็นได้ว่าความผิดฐานสมคบนั้นกฎหมายเอาผิด “การตกลงกัน” (Agreement) ซึ่งมีการให้คำจำกัดความว่า หมายถึง “การที่มีความประสงค์ที่จะร่วมกันกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งโดยรู้ตัว” (A conscious union of wills for a common undertaking) กล่าวคือ กฎหมายจะลงโทษเมื่อมีการกระทำฐานสมคบ แม้จะยังไม่ถึงขั้นเตรียมการหรือลงมือกระทำความผิดก็ตาม

ผลของการที่กฎหมายเอาผิดตั้งแต่สมคบหรือตกลงกันว่าจะทำความผิด ทำให้ตำรวจเข้าไปจับกุมได้เร็ว มิฉะนั้นหากให้ทฤษฎีพยายาม ถ้าเข้าไปจับกุมเร็วไปก็อาจต้องปล่อยผู้กระทำผิดไปโดยลงโทษไม่ได้เลย เพราะการเตรียมการกระทำความผิดทางเศรษฐกิจไม่ถือเป็นความผิดอาญา²⁸

ปัจจุบันประเทศไทยได้มีการนำเอามาตรการลงโทษผู้สมคบกันกระทำความผิดมาใช้ในคดี ยาเสพติด ซึ่งเป็นการเปิดโอกาสให้สามารถเข้าไปจัดการแก้ไขปัญหาค้าขายได้รวดเร็วทันทั่วทั้ง และสามารถนำตัวผู้บงการหรือนายทุนมาลงโทษได้ง่ายขึ้น อีกทั้งเป็นมาตรการที่จะช่วยให้สืบสวนไปถึงผู้อยู่เบื้องหลังการกระทำได้ แต่อย่างไรก็ตามมาตรการสคบก็ยังคงต้องใช้อย่างจำกัดเฉพาะในคดีที่เกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษเท่านั้น โดยในปัจจุบันจะนำความผิดสมคบไปใช้กับความผิดอย่างอื่นไม่ได้²⁹

²⁸ กังวาน ศรีวิไล, “อาชญากรรมทางเศรษฐกิจกับสภาพบังคับทางอาญา : ศึกษากรณีความผิดเกี่ยวกับการเงินการธนาคาร,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2544) หน้า 83.

²⁹ สุรพล ไตรเวทย์, “ยุทธศาสตร์ในการป้องกันและแก้ไขปัญหายาเสพติด,” เอกสารประกอบการสัมมนาเรื่อง ความร่วมมือระหว่างประเทศในคดีที่เกี่ยวกับยาเสพติด, สถาบันพัฒนาข้าราชการฝ่ายตุลาการ, 11-12 กันยายน 2540.

นอกจากนี้ ความผิดสมคบที่อาจนำไปใช้ดำเนินคดีอาญากับผู้บริหารธนาคารพาณิชย์ที่กระทำความผิดฐานฉ้อโกงหรือความผิดฐานยกยอกได้ นั่นคือ ความผิดฐานเป็นช่องโหว่ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 210 แต่องค์ประกอบของผู้ที่จะเป็นช่องโหว่นั้น ต้องห้ามนั้นขึ้นไปจึงจะเป็นความผิด และต้องกระทำความผิดตามที่บัญญัติไว้ในภาคสอง³⁰ ด้วย และความผิดนั้นต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งปีขึ้นไป ซึ่งทำให้การนำกฎหมายนี้ไปใช้เพื่อปราบปรามผู้กระทำผิดที่เกี่ยวกับอาชญากรรมทางเศรษฐกิจในสถาบันการเงิน จึงไม่มีประสิทธิภาพอย่างเช่น กฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา ที่ได้มีการออกกฎหมาย Racketeer Influenced and Corrupt Organization Act 1970 (RICO) ขึ้นมา เพื่อแก้ปัญหาในการปราบปรามองค์กรอาชญากรรม โดยเฉพาะอย่างยิ่งอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ และในการพิสูจน์ความผิดของการดำเนินคดีในความผิดฐานสมคบนั้น จะได้รับข้อยกเว้นในส่วนที่เกี่ยวกับกฎเกณฑ์เรื่องพยานหลักฐาน และวิธีพิจารณาซึ่งแตกต่างจากการดำเนินคดีอาญาโดยทั่วไปอย่างมาก ฉะนั้นหากต้องการนำเอาหลักกฎหมายในเรื่องมาตรการสบคบนี้นี้มาใช้ในการปราบปรามอาชญากรรมทางเศรษฐกิจที่เกี่ยวกับสถาบันการเงินแล้วก็จะเป็นการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายของประเทศไทยให้มีมาตรฐานและมีผลบังคับใช้ขึ้นอีกมาก

4.5.3 การผลักภาระการพิสูจน์ให้จำเลย (Reverse Burden of Proof)

ประเทศไทยใช้ระบบกล่าวหาเป็นหลักในการดำเนินกระบวนการพิจารณา ฉะนั้น ในการดำเนินคดีอาญาของไทยนั้น ผู้กล่าวหา(โจทก์)จะต้องเป็นฝ่ายพิสูจน์จนกระทั่งปราศจากข้อสงสัยว่าผู้ถูกกล่าวหา (จำเลย) กระทำความผิดจริงตามฟ้อง ซึ่งหลักการที่เคร่งครัดในการพิสูจน์ความผิดของบุคคลอาจเหมาะสมที่จะใช้กับคดีอาญาทั่วไป แต่สำหรับอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ โดยเฉพาะอย่างยิ่งที่เกี่ยวกับอาชญากรรมทางการเงินที่ผู้กระทำผิดมีความรู้ดี มีสถานะทางสังคมและฐานะดี ได้ใช้ตำแหน่งหน้าที่ของตนในการแสวงหาผลประโยชน์ส่วนตัวโดยใช้ความรู้ ความชำนาญและกลวิธีต่าง ๆ ปกปิดพยานหลักฐาน ซึ่งทำให้เจ้าหน้าที่ของรัฐ ไม่สามารถจะไปจับผิดหรือพิสูจน์ถึงการกระทำผิดได้ ซึ่งเหล่านี้เป็นสิ่งที่ยากมากสำหรับโจทก์ในการพิสูจน์ความผิดของจำเลย อีกทั้งหากโจทก์ไม่สามารถสืบให้ศาลเห็นถึงชั้นที่ศาลพึงพอใจ ศาลก็มักจะพิพากษายกฟ้องปล่อยตัวจำเลยไป จำเลยก็จะกลับไปกระทำความผิดขึ้นมาอีกด้วยความยำเินใจว่ากฎหมายบ้านเมืองไม่สามารถลงโทษตนได้

³⁰ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 210.

แม้ว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 จะได้บัญญัติว่า "ในคดีอาญาต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด" แต่อย่างไรก็ดีในคดีอาญาบางเรื่อง โจทก์อาจจะไม่สามารถนำพยานหลักฐานมายืนยันข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบความผิดโดยตรงได้ เพียงแต่นำพยานหลักฐานแวดล้อมที่เกี่ยวข้องกับข้อเท็จจริงที่มีการกล่าวหาว่าพิสูจนความผิดของจำเลย ทำให้เป็นหน้าที่ของศาลที่จะใช้ดุลพินิจว่า พยานหลักฐานเท่าที่มีอยู่เพียงพอที่จะฟังว่าจำเลยกระทำผิดจริงตามข้อกล่าวหาของโจทก์หรือไม่ ดังนั้น³¹ เพื่อให้การรับฟังข้อเท็จจริงจากพยานหลักฐานในคดีบางประเภทมีความแน่นอน ชัดเจน อันจะมีผลให้รัฐสามารถป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดอาญาได้อย่างมีประสิทธิภาพมากขึ้น ฝ่ายนิติบัญญัติจึงได้ตรากฎหมายกำหนด "ข้อสันนิษฐานตามกฎหมาย"³² วางหลักเกณฑ์ให้มีการพิสูจน์พยานหลักฐานแสดงข้อเท็จจริงอันเกี่ยวเนื่องกับการกระทำความผิดเพื่อพิสูจน์การกระทำความผิดตามที่กฎหมายวางบทสันนิษฐานไว้ได้ หากจำเลยไม่นำพยานหลักฐานมาสู้ให้เห็นเป็นอย่างอื่น ศาลก็ต้องฟังข้อเท็จจริงตามข้อสันนิษฐานนั้น และตัดสินลงโทษจำเลย โดยผลของข้อสันนิษฐานที่กำหนดขึ้นโดยกฎหมาย

ข้อสันนิษฐานเป็นหลักในกฎหมายลักษณะพยาน ซึ่งอนุญาตให้ศาลรับฟังข้อเท็จจริงอันใดอันหนึ่ง โดยจะต้องพิสูจน์ให้ปรากฏข้อเท็จจริงบางอย่างตามที่กำหนดไว้เสียก่อนกล่าวคือ ข้อสันนิษฐานเป็นการรับฟังข้อเท็จจริงตามเงื่อนไขอันเกิดมาจากข้อเท็จจริงอีกเรื่องหนึ่ง³³ ดังนั้นข้อสันนิษฐานจึงประกอบด้วยข้อเท็จจริง 2 ข้อ คือ

- ข้อเท็จจริงซึ่งเป็นเงื่อนไขแห่งการสันนิษฐาน (Basic Fact)
- ข้อเท็จจริงที่ได้รับการสันนิษฐาน (Presumed Fact)

การกำหนดหน้าที่นำสู้ให้ตกแก่จำเลยเกิดขึ้น เมื่อโจทก์สามารถพิสูจน์ข้อเท็จจริงที่เป็น เงื่อนไขแห่งข้อสันนิษฐานได้ ในกรณีนี้ภาระการพิสูจน์ข้อเท็จจริงเพื่อโต้แย้งข้อ

³¹ จตุรงค์ ฉินวิวัฒน์, "ข้อสันนิษฐานในคดีอาญาอันเป็นโทษแก่จำเลย," (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทนิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2526), หน้า 13.

³² เข็มชัย ชุตินวงศ์, "ความชอบธรรมของการกำหนดข้อสันนิษฐานตามกฎหมายในคดีอาญา," *วารสารอัยการ* 133 (มีนาคม 2532): 16.

³³ โอสถ โกสิน, *กฎหมายลักษณะพยานเปรียบเทียบ* (พระนคร : โรงพิมพ์ไทยเกษม, 2501), หน้า 42.

สันนิษฐานย่อม ตกอยู่แก่จำเลย ถ้าจำเลยไม่สามารถพิสูจน์ค่ากล่าวข้อสันนิษฐานตามกฎหมาย ได้ศาลย่อมรับฟังข้อเท็จจริงตามข้อสันนิษฐาน และพิพากษาว่าจำเลยกระทำความผิด³⁴ แต่ถ้า โจทก์ไม่สามารถนำสืบให้เห็นข้อเท็จจริงอันเป็นเงื่อนไขแห่งข้อสันนิษฐาน ศาลก็ต้องยกฟ้องโจทก์ จะอ้างว่ามีข้อสันนิษฐานเป็นคุณแก่ตนไม่ได้³⁵

ในเรื่องภาระการพิสูจน์ ซึ่งในคดีอาญาโจทก์จะต้องนำสืบให้ได้ความอย่างแน่ชัด ว่าจำเลยกระทำความผิดจริงศาลจึงพิพากษาลงโทษ แต่การพิสูจน์เช่นนี้ทำได้ยาก โดยเฉพาะใน คดีอาชญากรรมทางเศรษฐกิจที่เกี่ยวกับสถาบันการเงิน และโดยเฉพาะอย่างยิ่ง หากเป็นกรณีที่ผู้ บริหารสถาบันกระทำความผิด โจทก์อาจจะไม่สามารถนำพยานหลักฐานมายืนยันข้อเท็จจริงอันเป็น องค์ประกอบความผิดโดยตรงได้ เพราะข้อเท็จจริงต่าง ๆ จำเลย ซึ่งเป็นผู้บริหารสถาบันการเงิน กระทำความผิด โดยได้ใช้ทั้งความรู้ ความชำนาญ และประสบการณ์ต่าง ๆ เป็นผู้ครอบครองข้อมูล และพยานหลักฐาน เหล่านั้น จึงแทบจะเป็นไปไม่ได้เลยที่โจทก์จะพิสูจน์ให้ศาลเห็นโดยอาศัย ข้อเท็จจริงที่ตนมีอยู่ได้

ดังนั้น สำหรับประเทศไทยหลักในการรับฟังพยานหลักฐานในคดีอาชญากรรม ทางเศรษฐกิจที่เกี่ยวกับสถาบันการเงินโดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีที่ผู้บริหารสถาบันการเงินกระทำ โดย มิชอบ อาจจำเป็นต้องกำหนดประเภทของข้อสันนิษฐานขึ้นในกฎหมาย แล้วผลักภาระการ พิสูจน์ให้กับจำเลย (Reverse Burden of Proof) โดยแทนที่อัยการจะต้องพิสูจน์ความอย่าง ปรากฏจากข้อสงสัยก็นำสืบเพียงให้เห็นข้อเท็จจริงอันเป็นเงื่อนไขแห่งข้อสันนิษฐานโดยนำสืบแต่ เพียงว่า ข้อเท็จจริงที่กฎหมายกำหนดเป็นมูลตั้งข้อสันนิษฐานนั้น ได้มีอยู่บริบูรณ์แล้ว ต่อจากนั้นก็ เป็นหน้าที่ของจำเลยต้องนำสืบหักล้างข้อสันนิษฐานนั้น โดยอาจนำสืบข้อเท็จจริงโต้แย้งข้อ สันนิษฐานให้เห็นเป็นอย่างอื่น หากจำเลยไม่นำพยานหลักฐานมาสืบให้เห็นเป็นอย่างอื่นได้ ศาลก็ ต้องฟังข้อเท็จจริงตามข้อสันนิษฐาน และตัดสินลงโทษจำเลยโดยผลของข้อสันนิษฐานตาม กฎหมาย ซึ่งการใช้มาตรการผลักภาระการพิสูจน์ให้กับจำเลยนี้จะทำให้สามารถนำตัวผู้กระทำ ความผิดมาลงโทษได้ และสัมฤทธิ์ผลมากขึ้น อีกทั้งยังช่วยจัดปัญหาในเรื่องข้อกฎหมายที่ว่า การ กระทำของจำเลย ซึ่งส่วนใหญ่ในกรณีที่เกี่ยวกับสถาบันการเงินก็มักจะเป็นผู้บริหารที่กระทำการ ด้วยวิธีการต่าง ๆ ที่แสวงหาประโยชน์ส่วนงานโดยมิชอบ ว่าการกระทำและพฤติกรรมเหล่านั้น ถึง แม้กฎหมายจะมีได้บัญญัติว่าเป็นความผิด แต่เป็นเพียงการกระทำโดยมิชอบ ซึ่งเท่านี้ก็ถือว่า

³⁴ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 708/2503, 412/2526.

³⁵ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1133/2500.

เพียงพอที่จะเข้าข้อสันนิษฐานของกฎหมายได้ว่าการกระทำโดยมิชอบเหล่านี้ ถือเป็นความผิดที่ผู้บริหารเหล่านั้นจะต้องรับผิดชอบตามการกระทำของตน และการพิสูจน์ก็จะตกอยู่กับฝ่ายผู้บริหารที่กระทำการโดยมิชอบต้องพิสูจน์ตนเอง โดยหาหลักฐานต่าง ๆ มาหักล้างต่อไป

4.5.4. การดำเนินคดีแบบกลุ่ม (Class Action)

ความหมายของ "Class Action" ตาม Black's law Dictionary 5 th.ed, 1979

Class Action คือ³⁶ การดำเนินคดีแพ่งที่บุคคลคนหนึ่งหรือหลายคนได้ดำเนินคดีแพ่งเพื่อตนเองและเพื่อกลุ่มบุคคลที่อยู่ในสถานการณ์เดียวกัน เช่น กลุ่มบุคคลที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำละเมิดหรือถูกฉ้อฉล โดยการกระทำเดียวกัน บุคคลที่ดำเนินคดีเพื่อตนเอง และเพื่อกลุ่มบุคคลจะเป็นคู่ความในคดีโดยมีฐานะเป็นผู้แทนของกลุ่ม (representative party) ส่วนกลุ่มบุคคลที่ได้รับการดำเนินคดีแทนจะไม่ได้เข้าร่วมในการพิจารณาคดีและไม่ได้เป็นคู่ความในการดำเนินคดี โดยมีฐานะเป็นสมาชิกของกลุ่ม (class member) คำพิพากษาของศาลในการดำเนินคดีแบบ class action จะผูกพันคู่ความและสมาชิกของกลุ่มทุกคน ไม่ว่าคำพิพากษานั้นจะเป็นผลดีหรือเป็นผลร้ายต่อสมาชิกของกลุ่มก็ตาม การดำเนินคดีลักษณะนี้จะทำให้การดำเนินคดีที่มีข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายเดียวกัน เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ เพราะจะไม่มีคดีที่มีปัญหาข้อเท็จจริงหรือปัญหาข้อกฎหมายเดียวกันเป็นจำนวนมากในศาล อันจะเป็นการช่วยประหยัดทรัพยากรและเวลาให้กับศาลและคู่ความ

การดำเนินคดีแบบ Class action ถูกใช้ในสถานการณ์ที่บุคคลจำนวนมากอยู่ในสถานการณ์เดียวกัน ซึ่งมีข้อเรียกร้องหรือข้อต่อสู้คดีอย่างเดียวกัน และการวินิจฉัยข้อเรียกร้องหรือข้อต่อสู้คดีดังกล่าวมีผลกระทบต่อสมาชิกของกลุ่มทุกคน

เนื่องจากการฟ้องคดีต่อศาลเพื่อให้ได้รับการคุ้มครองสิทธิตามกฎหมายภายใต้ระบบวิธีพิจารณาความตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งของไทย ผู้เสียหายแต่ละรายอาจต้องฟ้องเพื่อคุ้มครองสิทธิของตนเองเป็นแต่ละคดี หรือในกรณีที่ผู้เสียหายหลายรายถูกกระทบ

³⁶ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, "เอกสารประกอบการบรรยายพิเศษ เรื่อง การดำเนินคดีแบบกลุ่ม (Class Action) ในประเทศสหรัฐอเมริกา," วันจันทร์ที่ 9 กันยายน 2545 ณ ห้องประชุมสมภพ โทระกิตย ชั้น 4 สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, หน้า 3.

สิทธิ โดยการกระทำของบุคคลเดียวกันภายใต้ข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายเดียวกัน การฟ้องคดีของผู้เสียหายเหล่านั้นก็อาจฟ้องคดีแยกต่างหากหากจากกัน หรืออาจฟ้องคดีร่วมกันโดยเป็นโจทก์ร่วม แต่การที่ผู้เสียหายรายเดียวฟ้องคดีเพื่อให้ได้รับการคุ้มครองสิทธิทางศาล ย่อมมีภาระค่าใช้จ่ายจำนวนหนึ่ง อาทิ เช่น ค่าทนายความ ค่าขึ้นศาล ค่าฤชาธรรมเนียมต่าง ๆ เป็นต้น ค่าใช้จ่ายบางรายการ ผู้เสียหายอาจได้รับ ชดใช้คืนในภายหลังตามคำพิพากษาเมื่อชนะคดี แต่ผู้เสียหายก็อาจต้องตรองจ่ายไปก่อน ซึ่งเมื่อเทียบกับจำนวนเงินที่จะได้รับหากชนะคดีอาจมีจำนวนไม่มากพอ เช่น ค่าทนายความที่ศาลกำหนดให้ตามคำพิพากษาจะมีจำนวนน้อยกว่าค่าทนายความที่ผู้เสียหายต้องจ่ายให้ทนายความตามความเป็นจริง เป็นต้น และด้วยเหตุนี้ อาจทำให้ผู้เสียหายไม่ประสงค์จะดำเนินการฟ้องคดีเพื่อเยียวยาสิทธิของตนเอง นอกจากนี้ อาจมีกรณีที่ผู้เสียหายจำนวนมากมีสิทธิเรียกร้องที่เกิดจากข้อเท็จจริงเดียวกัน และอาศัยข้อกฎหมายเดียวกัน ดังนั้น การที่ผู้เสียหายจำนวนมากแยกกันฟ้องคดีเพื่อคุ้มครองสิทธิของตนเองย่อมก่อให้เกิดปัญหา ดังเช่น³⁷ เกิดภาระค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีเป็นจำนวนมากทั้งในด้านคู่ความ และศาล ซึ่งแม้ว่าจะแก้ปัญหาข้อนี้ด้วยการที่ศาลมีคำสั่งให้มีการรวมการพิจารณาคดี แต่การที่ต้องมี ผู้เสียหายหลายรายเข้ามาในคดีอันทำให้การดำเนินคดีมีความยุ่งยาก และไม่สะดวกแก่การพิจารณาความได้ อีกทั้งผลของคำพิพากษาในแต่ละคดีที่ผู้เสียหายแต่ละรายฟ้องอาจแตกต่างกัน ย่อมก่อให้เกิดผลเสียในด้านการอำนวยความสะดวก และในกรณีที่จำเลยมีทรัพย์สินจำนวนจำกัดการที่ผู้เสียหายแต่ละรายฟ้องคดีย่อมอาจก่อให้เกิดความได้เปรียบเสียเปรียบแก่ผู้ที่ฟ้องคดีต่างเวลากันในกรณีที่บังคับเอากับทรัพย์

จากการศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายที่เกี่ยวกับวิธีพิจารณาความแพ่งของต่างประเทศ เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา ปรากฏว่าประเทศสหรัฐอเมริกามีการดำเนินคดีรูปแบบหนึ่งที่เรียกว่าการดำเนินคดีแบบกลุ่ม (Class Action) ซึ่งการดำเนินคดีในกรณีนี้มีลักษณะที่ผู้เสียหายที่ถูกกระทบสิทธิสามารถที่จะฟ้องคดีเพื่อคุ้มครองสิทธิของตนและเพื่อบุคคลอื่นที่มีสิทธิเรียกร้อง อันเนื่องมาจากข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายอย่างเดียวกันได้โดยบุคคลอื่นไม่จำเป็นต้องฟ้องคดีเองและไม่จำเป็นต้องเข้ามาในคดี การฟ้องและการดำเนินคดีในลักษณะดังกล่าวน่าจะเป็นมาตรการที่นำมาใช้แก้ปัญหาที่กล่าวมาแล้วข้างต้นได้ แต่เนื่องจากการดำเนินคดีในลักษณะดังกล่าวยังไม่เคยปรากฏในกฎหมายไทย อีกทั้งลักษณะการดำเนินคดีที่ว่าเป็นไม่ใช่ลักษณะเดียวกับการดำเนินคดีโดยหน่วยงานรัฐหรือองค์กรอื่น ๆ ที่มีกฎหมายเฉพาะบัญญัติไว้ให้มีอำนาจทำการฟ้องคดีแทนผู้

³⁷ สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์, "รายงานการพัฒนากฎหมายที่เกี่ยวกับการดำเนินคดีแบบกลุ่มในการฟ้องคดีที่เกี่ยวกับหลักทรัพย์".

เสียหายเป็นจำนวนมากได้ ตัวอย่างเช่น พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ที่ให้อำนาจคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคดำเนินคดีเกี่ยวกับการละเมิดสิทธิของผู้บริโภค พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ที่ให้อำนาจสำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ ฟ้องร้องบังคับคดีกับผู้แทนผู้ถือหุ้นกู้เพื่อประโยชน์ของผู้ถือหุ้นกู้ทั้งปวง เป็นต้น ดังนั้น หากจะมีการดำเนินคดีแบบกลุ่มมาใช้เป็นอีกมาตรการหนึ่งในการดำเนินคดีอาชญากรรมทางเศรษฐกิจที่เกี่ยวกับสถาบันการเงินกับผู้กระทำผิดทางการเงินเหล่านั้น ก็จะเป็นการลดความซ้ำซ้อนในการดำเนินคดีในเรื่องเดียวกัน แต่มีผู้เสียหายหลายรายได้ซึ่งก็สืบเนื่องมาจากอาชญากรรมทางการเงิน ส่งผลกระทบต่อประชาชนจำนวนมาก มีผู้เสียหายมากมาย และหากนำวิธีการดำเนินคดีแบบกลุ่มมาใช้ก็ยังช่วยลดภาระค่าใช้จ่ายโดยรวมของระบบการดำเนินคดีด้วย³⁸

แต่อย่างไรก็ตามแนวความคิดนี้จะสามารถนำไปปฏิบัติได้จริง ก็จำเป็นต้องมีการยกร่างกฎหมายเพื่อรองรับแนวความคิดเกี่ยวกับการดำเนินคดีในลักษณะดังกล่าวขึ้นอีกทั้งควรจะให้มีการดำเนินหลักการดำเนินคดีแบบกลุ่มไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยให้มีลักษณะพิเศษออกไปต่างหากจากกระบวนการพิจารณาตามปกติ แต่ไม่ให้ถือเป็นการยกเลิกหลักเกณฑ์เดิมของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ควรมีบทบัญญัติอย่างชัดเจนเกี่ยวกับผู้แทนในการดำเนินคดีว่าควรมีคุณสมบัติอย่างไรและควรให้มีการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายพิเศษที่มุ่งประสงค์จะคุ้มครองผลประโยชน์ของสาธารณชน โดยให้เจ้าหน้าที่ของรัฐหรือองค์กรพิเศษที่มีอำนาจในการฟ้องคดีเข้ามาอยู่ภายใต้บทบัญญัติในเรื่องของการเป็นผู้แทนในการฟ้องคดี เพื่อให้ประชาชนได้รับความคุ้มครองในด้านการดำเนินคดีมากยิ่งขึ้น โดยไม่มีการเลือกปฏิบัติ ทั้งนี้ศาลจะเป็นผู้ควบคุมดูแลอีกชั้นหนึ่ง³⁹ ซึ่งหากสามารถนำวิธีการดำเนินคดีแบบกลุ่ม (Class action) มาใช้ในประเทศไทยโดยเฉพาะอย่างยิ่งในคดีที่เกี่ยวกับอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ ที่เกี่ยวกับสถาบันการเงินก็จะทำให้เพิ่มประสิทธิภาพในการบังคับใช้กฎหมาย และเยียวยาให้กับผู้ถูกกระทบกระเทือนสิทธิให้ได้รับการเยียวยาจากอาชญากรรมทางเศรษฐกิจที่เกี่ยวกับสถาบันการเงินให้มากที่สุด

4.5.5. ความร่วมมือระหว่างหน่วยงาน (Multi-Agency Task Force)

³⁸ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, "เอกสารประกอบการบรรยายพิเศษ เรื่อง การดำเนินคดีแบบกลุ่ม (Class Action) ในประเทศสหรัฐอเมริกา," หน้า 2.

³⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 11-12.

ในปัจจุบันอาชญากรรมทางเศรษฐกิจมีรูปแบบที่สลับซับซ้อน มีการร่วมมือกันกระทำความผิดหลายฝ่าย พร้อมทั้งมีการนำเทคโนโลยีที่ทันสมัยมาใช้ในการกระทำความผิด ทำให้ยากแก่การตรวจสอบและดำเนินคดี ดังนั้นการสืบสวนสอบสวนอาชญากรรมประเภทนี้จึงต้องอาศัยความร่วมมือกันระหว่างหน่วยงานที่มีความรู้ความสามารถเฉพาะทางเพื่อที่จะจัดปัญหาในการปฏิบัติงาน พร้อมทั้งเพิ่มประสิทธิภาพในการดำเนินคดี เพราะเนื่องจากปัจจุบันการดำเนินคดีเศรษฐกิจของประเทศไทย โดยเฉพาะอย่างยิ่งอาชญากรรมทางเศรษฐกิจที่เกี่ยวกับสถาบันการเงิน ซึ่งการปฏิบัติงานของแต่ละหน่วยงานได้ปฏิบัติงานตามวิธีปฏิบัติของตนเองดังเช่นคดีอาญาทั่วไป ทำให้ขาดความร่วมมือกันระหว่างหน่วยงานอื่น จึงทำให้การดำเนินคดีอาชญากรรมทางเศรษฐกิจไม่ประสบผลสำเร็จ เนื่องจากดังที่กล่าวมาแล้วว่ารูปแบบอาชญากรรมทางเศรษฐกิจมีลักษณะซับซ้อนยากแก่การตรวจสอบและหาพยานหลักฐาน ทำให้เป็นปัญหาในการสอบสวนและรวบรวมพยานหลักฐาน โดยในปัจจุบันการสอบสวนและรวบรวมพยานหลักฐานนั้นเป็นหน้าที่ของตำรวจ แต่ปัญหาพบว่าบุคลากรตำรวจขาดความเชี่ยวชาญเฉพาะทางในคดีประเภทนี้ ทำให้บางครั้งตำรวจก็ไม่ได้นำพยานหลักฐานบางอย่างที่สำคัญแต่ตนคิดว่าไม่สำคัญกับรูปคดีมาประกอบสำนวน ทำให้สำนวนคดีขาดพยานหลักฐานที่สำคัญและต้องถูกศาลยกฟ้องไปในที่สุด ดังจะเห็นได้จากสถิติของคดีอาชญากรรมทางเศรษฐกิจที่ขึ้นสู่ศาลแล้ว มักจะถูกยกฟ้องไปเนื่องจากพยานหลักฐานไม่เพียงพอ หรือผู้กระทำอาชญากรรมจะถูกลงโทษ แต่ก็ได้รับโทษเพียงเล็กน้อย ไม่สมกับมูลค่าความเสียหายที่เกิดแก่สังคม

ในต่างประเทศการดำเนินคดีอาชญากรรมทางเศรษฐกิจได้นำความร่วมมือระหว่างหน่วยงาน (Task Force) มาช่วยอุดช่องโหว่ และเพิ่มประสิทธิภาพในการดำเนินงาน โดยระดับความร่วมมือมีทั้งความร่วมมือของหน่วยงานในประเทศ และความร่วมมือระหว่างประเทศ

ในประเทศสหรัฐอเมริกา การบังคับใช้กฎหมาย "Racketeer Influenced & Corrupt Organizations" หรือกฎหมาย RICO ที่ใช้กับองค์กรอาชญากรรม (Organized Crime) กระทรวงยุติธรรม สหรัฐอเมริกา ได้กำหนดระเบียบในการดำเนินคดีประเภทนี้ไว้เป็นกรณีเฉพาะตามที่กำหนดไว้ใน Racketeer Influenced & Corrupt Organizations : A Manual For Federal Prosecutors⁴⁰ ซึ่งกำหนดให้อัยการที่จะฟ้องคดีประเภทนี้ต้องติดต่อกับฝ่ายคดีองค์กรอาชญา

⁴⁰ U.S. Department of Justice Organized Crime and Racketeering Section
"Racketeer Influenced & Corrupt Organizations : A Manual For Federal Prosecutors" p. i.

กรรม (Organized Crime and Racketeering Section) เพื่อประสานงานในการเตรียมฟ้องคดี โดยฝ่ายคดีองค์กรอาชญากรรมนี้จะปฏิบัติงานอยู่ที่ส่วนกลาง ทำให้สามารถประสานงานกับหน่วยงานที่เกี่ยวข้องทั้งภายในและภายนอกกระทรวงได้อย่างมีประสิทธิภาพ นอกจากนี้ คำฟ้อง คำให้การ การกล่าวโทษ คำร้องทั้งทางแพ่งและอาญา รวมทั้งข้อมูลต่าง ๆ จะต้องถูกส่งผ่านสำนักงานอัยการไปให้ฝ่ายคดีองค์กรอาชญากรรมเพื่อทบทวนและอนุมัติทุกครั้ง ทั้งนี้เพื่อเป็นการเพิ่มประสิทธิภาพในการดำเนินคดี และลดข้อบกพร่องให้เหลือน้อยที่สุด

ตัวอย่างของระดับความร่วมมือระหว่างประเทศ ดังเช่นหน่วยงานพิเศษ "Financial Action Task Force" เรียกตามตัวย่อว่า FATF ตั้งขึ้นตามโครงการความร่วมมือระหว่างประเทศเพื่อต่อต้านการฟอกเงิน ผ่านสถาบันการเงินต่าง ๆ โดยสหรัฐอเมริกาได้สนับสนุนให้จัดตั้งขึ้นเมื่อปี พ.ศ. 2532 โดยมีประเทศยุโรปเป็นสมาชิก 24 ประเทศ พร้อมทั้งประเทศฮ่องกง สิงคโปร์ อาร์เจนตินา บราซิล และเม็กซิโก รวมเป็น 29 ประเทศ⁴¹

ซึ่งหน่วยงานพิเศษนี้มีหน้าที่ต่อต้านการฟอกเงินที่ได้มาจากการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พร้อมทั้งเสนอแนะให้ประเทศต่าง ๆ ยึดถือข้อเสนอนี้ 40 ประการของ FATF เป็นแนวทางและหลักการปฏิบัติที่สอดคล้องกับอนุสัญญาสหประชาชาติที่กรุงเวียนนา

นอกจากนี้ในปี พ.ศ.2543 ในกลุ่มประเทศอเมริกาใต้ และกลุ่มประเทศแอฟริกาเหนือและแอฟริกาใต้ ได้มีการรวมกลุ่มกันคล้ายกับ FATF เพื่อดำเนินการต่อต้านการฟอกเงิน ประกอบกับในเดือนธันวาคม พ.ศ.2543 ได้มีการลงนามในสนธิสัญญาของสหประชาชาติว่าด้วยเรื่องการต่อต้านองค์กรอาชญากรรม (United Nation Convention against Transitional Organized Crime) ณ เมืองพาเลอโม ประเทศอิตาลี แสดงให้เห็นถึงการพัฒนาอย่างมากในความพยายามที่จะสนับสนุนความร่วมมือระหว่างประเทศเพื่อต่อต้านการฟอกเงิน และการกระทำผิดด้านอื่น ๆ ขององค์กรอาชญากรรม สนธิสัญญานี้ได้รับการลงนามโดยประเทศต่าง ๆ มากกว่า 125 ประเทศ และจะมีผลบังคับใช้หลังจากประเทศเข้าเป็นคู่สัญญาแล้ว 40 ประเทศ สนธิสัญญานี้ได้รวบรวมหลักการสำคัญมากมายที่เกี่ยวกับการฟอกเงิน และความร่วมมือระหว่างประเทศในการ

⁴¹ วาทีน คำทรงศรี, การฟอกเงิน (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน), หน้า 19.

สอบสวนทางการเงิน โดยการร่างและลงนามในสนธิสัญญาฉบับนี้แสดงให้เห็นถึงความใส่ใจของอารยประเทศที่ต้องยืนหยัดเพื่อต่อสู้กับองค์การอาชญากรรมระหว่างประเทศ และการฟอกเงิน⁴²

สำหรับประเทศไทยยังไม่มีความร่วมมือของหน่วยงานภายในประเทศ เพื่อทำการสืบสวนสอบสวนคดีอาชญากรรมทางเศรษฐกิจนั้นยังไม่มีความร่วมมือที่ชัดเจนดังเช่นในต่างประเทศ ดังนั้นจึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องพัฒนาระดับความร่วมมือระหว่างหน่วยงานนี้ เพื่อที่จะทำให้การดำเนินคดีอาชญากรรมทางเศรษฐกิจสามารถสืบสวนสอบสวนหาผู้กระทำความผิดมาลงโทษได้อย่างรวดเร็วและมีประสิทธิภาพ

ดังนั้นเพื่อจะให้การดำเนินคดีอาชญากรรมทางเศรษฐกิจโดยเฉพาะอย่างยิ่งที่เกี่ยวกับสถาบันการเงินได้ผลจึงควรที่จะต้องมีความร่วมมือระหว่างหน่วยงานต่าง ๆ ตั้งแต่ธนาคารแห่งประเทศไทย คณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ ตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย สำนักงานตำรวจแห่งชาติ และสำนักงานอัยการสูงสุด ร่วมกันประสานงานเพื่อที่จะแก้ไขปัญหาในเรื่องขั้นตอนการดำเนินการต่าง ๆ ก่อนคดีขึ้นสู่ศาล ซึ่งพบว่าปัญหาในปัจจุบันขั้นตอนต่าง ๆ ก่อนขึ้นศาลเหล่านี้ขาดการประสานงานกันระหว่างหน่วยงานต่าง ๆ ก่อให้เกิดมุมมองพฤติกรรม และข้อเท็จจริงแห่งคดีต่างกัน อีกทั้งยังขาดการประสานงานระหว่างบุคลากรที่เกี่ยวข้องในช่วงก่อนมีความเห็นและหลังจากพิจารณาคดีแล้วอีกด้วย นอกจากนี้บุคลากรในกระบวนการขาดความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับคดี รวมไปถึงการโยกย้ายตำแหน่งหน้าที่ของพนักงานในหน่วยงานต่าง ๆ ทำให้กระบวนการยุติธรรมไม่ต่อเนื่องและขาดความเข้าใจในเนื้อหาของคดี ซึ่งเหล่านี้เป็นอุปสรรคทำให้กระบวนการยุติธรรมไม่สามารถตอบสนองตามความคาดหวังของประชาชนทั่วไปได้

ปัญหาเหล่านี้แก้ไขได้ด้วย การจัดทีมการดำเนินงาน (Task Force) อันประกอบด้วย ธนาคารแห่งประเทศไทย คณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ ตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย สำนักงานตำรวจแห่งชาติ สำนักงานอัยการสูงสุด และคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน โดยการจัดตั้งลักษณะนี้ก็จะสามารถขจัดปัญหาในเรื่องการประสานงานระหว่างหน่วยงาน การมองต่างมุมในเรื่องข้อกฎหมายและการตีความ และการรวบรวม

⁴² Department of State, "Money Laundering and Financial Crimes 2000," Washington DC, page 1-2. [Online] Available from: <http://www.state.gov/q/inl/rls/nrcrpt/2000/959.htm>[2003, December 16]

ต้นฉบับ หน้าขาดหาย