

การนำมาตรการส่งมอบภายใต้การควบคุมมาใช้กับคดียาเสพติดของประเทศไทย



นางสาวบุษยพรรณ ปักกระระโน

สถาบันวิทยบริการ
วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
สาขาวิชานิติศาสตร์

คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ปีการศึกษา 2551

ลิขสิทธิ์ของจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

APPLYING CONTROLLED DELIVERY MEASURE TO DRUG CASES IN THAILAND

Miss Busayaphun Pakkarano

สถาบันวิทยบริการ
A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements
for the Degree of Master of Laws Program in Laws

Faculty of Law

Chulalongkorn University

Academic Year 2008

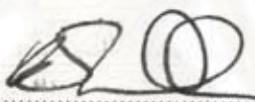
Copyright of Chulalongkorn University


หัวข้อวิทยานิพนธ์ การนำมาตรการส่งมอบภายใต้การควบคุมมาใช้กับคดียาเสพติดของ
ประเทศไทย
โดย นางสาวบุษยพรรณ ปักกระโน
สาขาวิชา นิติศาสตร์
อาจารย์ที่ปรึกษา ศาสตราจารย์ วีระพงษ์ บุญโญภาส

คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย อนุมัติให้นับวิทยานิพนธ์ฉบับนี้เป็น
ส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญาโทบริหารคดี


..... คณบดีคณะนิติศาสตร์
(รองศาสตราจารย์ รติพันธุ์ เชื้อบุญชัย)

คณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์


..... ประธานกรรมการ
(รองศาสตราจารย์ ดร.อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ)


..... อาจารย์ที่ปรึกษา
(ศาสตราจารย์ วีระพงษ์ บุญโญภาส)


..... กรรมการภายนอกมหาวิทยาลัย
(นายชาติชาย สุธงศ์กมล)


..... กรรมการภายนอกมหาวิทยาลัย
(ดร.อุทัย อาทิวะช)

บุษยพรรณ ปีกกระโน : การนำมาตรการส่งมอบภายใต้การควบคุมมาใช้กับคดียาเสพติดของประเทศไทย (APPLYING CONTROLLED DELIVERY MEASURE TO DRUG CASES IN THAILAND) อ.ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก: ศ. วีระพงษ์ บุญญาภาส, 105 หน้า.

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีวัตถุประสงค์ที่จะศึกษาวิเคราะห์กฎหมายของประเทศไทยที่กำหนดให้มีการนำมาตรการส่งมอบภายใต้การควบคุมซึ่งเป็นเทคนิคการสืบสวนพิเศษมาใช้กับคดียาเสพติดซึ่งผู้กระทำความผิดได้เปลี่ยนแปลงรูปแบบของการกระทำไปสู่องค์กรอาชญากรรมที่มีความซับซ้อน ยากที่จะสืบทราบได้ว่ามีผู้ใดร่วมอยู่ในกระบวนการบ้าง มีกลุ่มผู้มีอิทธิพล กลุ่มมาเฟีย หรือองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติเป็นผู้อยู่เบื้องหลัง และมีการวางเครือข่ายไว้ในประเทศต่างๆ ทั่วโลก โดยหลังจากที่กระทำความผิดมักจะหาทางแปรสภาพทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดให้เป็นทรัพย์สินที่ถูกกฎหมาย ซึ่งเหล่านี้ล้วนเป็นอุปสรรคอย่างมากต่อเจ้าพนักงานในการที่จะสืบเสาะหาพยานหลักฐานในการกระทำความผิดมาลงโทษผู้ร่วมกระทำผิดได้ทั้งกระบวนการ โดยได้ศึกษาหลักการส่งมอบภายใต้การควบคุมของต่างประเทศ อนุสัญญาระหว่างประเทศ รวมทั้งหลักกฎหมายภายในประเทศอื่นที่เกี่ยวข้องกับมาตรการดังกล่าว เพื่อวิเคราะห์ถึงความเหมาะสม ความครบถ้วนสมบูรณ์ และความชัดเจนของกฎหมายไทยที่กำหนดให้มีการนำมาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมมาใช้ต่อไป

ผลการศึกษาพบว่า ประเทศไทยมีกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับมาตรการดังกล่าว 2 ฉบับ คือ พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2545 และพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความคดียาเสพติด พ.ศ. 2550 ซึ่งกฎหมายทั้ง 2 ฉบับดังกล่าว ยังมีปัญหาเกี่ยวกับความไม่ชัดเจนในประเด็นของรูปแบบที่เหมาะสม ขั้นตอนในการดำเนินการ และการควบคุมตรวจสอบการใช้มาตรการพิเศษนี้

ดังนั้น ผู้เขียนจึงได้เสนอแนะแนวทางการแก้ไขปัญหาความไม่ชัดเจนข้างต้น ดังนี้

1. กฎหมายไทยควรบัญญัติให้มีการนำมาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมโดยใช้สารอื่นทดแทนมาใช้ควบคู่กันไปกับการใช้มาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมโดยใช้สารที่แท้จริง
2. ควรแก้ไขกฎกระทรวงที่กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม ซึ่งออกตามมาตรา 15 แห่งพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษฯ ให้ครอบคลุมถึงการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมเพื่อการสืบสวนคดียาเสพติดภายในประเทศด้วย
3. ในการออกกฎกระทรวงตามความในมาตรา 8 วรรคท้าย แห่งพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความคดียาเสพติดฯ ควรกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการและขั้นตอนในการดำเนินการมาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมไว้อย่างชัดเจน ตั้งแต่การคัดเลือกเจ้าพนักงานผู้ปฏิบัติงาน การขออนุญาต ขอบเขตในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงาน การเก็บรักษาของกลาง รวมถึงวิธีการควบคุมการใช้มาตรการดังกล่าว
4. ในการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมระหว่างประเทศ ควรกำหนดให้ชัดเจนว่า กรณีใดที่เจ้าพนักงานจะต้องดำเนินการตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษฯ และกรณีใดที่เจ้าพนักงานดำเนินการตามพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความคดียาเสพติดฯ
5. ในการควบคุมมาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมจะต้องคำนึงถึงความสมดุลระหว่างการควบคุมการดำเนินการอย่างมีประสิทธิภาพและความสะดวกรวดเร็วในการทำงานของเจ้าพนักงานเป็นสำคัญ โดยควรให้อำนาจตัดสินใจแก่เจ้าพนักงานผู้ดำเนินการ ลดขั้นตอนในการขออนุญาตที่ยุงยากจนเกินความจำเป็น มีการดำเนินการในทางที่เป็นความลับ และให้ความสำคัญแก่กระบวนการในการคัดกรองเจ้าพนักงานผู้ปฏิบัติ นอกจากนี้เมื่อการดำเนินการเสร็จสิ้นควรกำหนดให้เจ้าพนักงานรายงานขั้นตอนการทำงานและผลการดำเนินการโดยละเอียดต่อผู้บังคับบัญชาและหน่วยตรวจสอบการทำงานภายในที่เป็นอิสระ เพื่อให้ตรวจสอบการดำเนินการตามมาตรการดังกล่าว

สาขาวิชา.....นิติศาสตร์.....
ปีการศึกษา.....2551.....

ลายมือชื่อนิติ.....
ลายมือชื่อ อ.ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก.....

4986252034: MAJOR LAWS

KEYWORDS: CONTROLLED DELIVERY / DRUG / THAI LAW

BUSAYAPHUN PAKKARANO. : APPLYING CONTROLLED DELIVERY MEASURE
TO DRUG CASES IN THAILAND. THESIS ADVISOR: PROF. VIRAPHONG
BOONYOBHAS, Ph.D., 105 pp.

The thesis purpose is to analyze Thailand laws regulating controlled delivery measure to drug cases in which criminals have transformed to complicated international organized crime. As a result, it is very difficult to detect who are involved with the case such as mafia, Transnational Criminal Organization or else. The worse case is they will disguise their illegally obtained funds so that they seem legal which is a significant obstacle for investigators to do their job. The writer has also studied controlled delivery measure under the international level, related provisions of international treaties, and related internal laws to see if laws are potentially competent with controlled delivery in Thailand

Upon the study, the writer has learned that there are 2 laws mainly related to controlled delivery measure which are Narcotics act B.C. 2522 as amended by the Narcotics act (no 5) B.C. 2545 and Act on procedure of narcotic case B.C. 2550. These two laws, in the writer's view, have some flaws about their proceedings, their steps of action, and controlling & monitoring on the measure.

Therefore, the writer would like to offer some solutions as follows:

1. Thai laws should have controlled delivery measure for both the replacement of substance and the pure substance.
2. There should be an amendment of rule under article 15 of Narcotics act B.C. 2522 as amended by the Narcotics act (no 5) B.C. 2545 to cover controlled delivery for domestic drug case investigation as well.
3. To regulate the rule under article 8 the last paragraph of Act on procedure of narcotic case B.C. 2550, the rule should be well-defined of such guidelines, methods, and procedures of controlled delivery as an officer election, asking for permission, officer scope of action, retention of property in dispute, and authorizing the measure etc.
4. As to international drug controlled delivery regime, there should be proper principles regarding government officers having to take actions under either Narcotics act B.C. 2522 as amended by the Narcotics act (no 5) B.C. 2545 or Act on procedure of narcotic case B.C. 2550.
5. In order to authorize controlled delivery measure, the balance of controlling procedures and the convenience of officers to carry their work should be taken into consideration. The officers should have given the power of making such decisions. Unnecessary procedures should be deducted. Confidentiality of proceedings is essential in some cases. Electing officers should be run carefully. Furthermore, after getting all procedures done, the officer should report to their boss every detail in order for to scrutinize the measure.

Field of Study:Laws..... Student's Signature.....
Academic Year:2008..... Advisor's Signature.....
V. Boonyobhas

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลุล่วงไปได้ด้วยดี ด้วยความกรุณาและอนุเคราะห์อย่างยิ่งของคณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ทุกท่าน ที่ได้ร่วมกันพิจารณาและกรุณาให้คำแนะนำและชี้แนะแนวทางในการเขียน ตรวจสอบเนื้อหา และความถูกต้องอย่างละเอียดถี่ถ้วน ตลอดจนช่วยให้ข้อคิดเห็นอันเป็นประโยชน์ต่อการปรับปรุงแก้ไขข้อบกพร่องของวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ให้ครบถ้วนถูกต้องและสมบูรณ์ยิ่งขึ้น ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณศาสตราจารย์ วีระพงษ์ บุญโญภาส ที่ได้กรุณาสละเวลาอันมีค่าอย่างยิ่งให้เกียรติแก่ผู้เขียนรับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ โดยตลอดเวลาในการศึกษาท่านได้ชี้แนะแนวทางและให้คำปรึกษาและข้อคิดเห็นทางวิชาการอย่างละเอียดถี่ถ้วน อันเป็นประโยชน์อย่างยิ่งต่อการเขียนวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณเป็นอย่างสูง

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณรองศาสตราจารย์ ดร.อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ ที่ได้กรุณาสละเวลาอันมีค่าอย่างยิ่งให้เกียรติเป็นประธานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ โดยได้ให้ข้อเสนอแนะที่สำคัญอันเป็นประโยชน์แก่ผู้เขียน และขอกราบขอบพระคุณท่านชาติชาย สุทธิกลม และ ดร.อุทัย อาทิเวช ที่ได้กรุณาสละเวลาอันมีค่าอย่างยิ่งให้เกียรติเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ และให้ข้อเสนอแนะที่เป็นประโยชน์ในการปรับปรุงวิทยานิพนธ์ให้สมบูรณ์มากยิ่งขึ้น

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณบิดา มารดา ที่ได้อบรมเลี้ยงดู ส่งเสริมและสนับสนุนในด้านการศึกษาล่าเรียน เป็นกำลังใจ และให้ความช่วยเหลือผู้เขียนในทุกด้านเป็นอย่างดีตลอดมา

ผู้เขียนขอขอบคุณผู้บังคับบัญชาที่สำนักกรมการ 2 สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา คุณทัศนพงษ์ วัฒนายากร คุณอมราลักษณ รัชชวงค์ คุณอลิสสา มาพิมพ์มล คุณพรพนา ปาเฉย และพี่ๆ เพื่อนๆ น้องๆ อีกหลายท่านที่ได้เอ่ยนามที่ให้คำปรึกษา ให้กำลังใจ ให้ความช่วยเหลือแก่ผู้เขียนด้วยดีตลอดเวลาในการเขียนวิทยานิพนธ์ฉบับนี้จนสำเร็จลุล่วงได้เป็นอย่างดี ผู้เขียนขอขอบพระคุณทุกท่านอย่างมาก

หากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้จะมีประโยชน์ทางวิชาการอยู่บ้าง ผู้เขียนขอขอบพระคุณดีดังกล่าวแก่บิดา มารดา และคณาจารย์ทุกท่านที่ได้ประสิทธิ์ประสาทความรู้แก่ผู้เขียน ส่วนข้อบกพร่องต่างๆ ผู้เขียนขอน้อมรับไว้แต่ผู้เดียว

สารบัญ

	หน้า	
บทคัดย่อภาษาไทย.....	ง	
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	จ	
กิตติกรรมประกาศ.....	ฉ	
สารบัญ.....	ช	
บทที่ 1 บทนำ		
1.1 ความเป็นมาและสภาพของปัญหา.....	1	
1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย.....	3	
1.3 ขอบเขตของการวิจัย.....	3	
1.4 สมมุติฐานของการวิจัย.....	3	
1.5 วิธีดำเนินการวิจัย.....	4	
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	4	
บทที่ 2 ความเป็นมาและแนวคิดในการนำมาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม (Controlled Delivery) มาใช้กับอาชญากรรมยาเสพติด.....		5
2.1 ความเป็นมาของมาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม (Controlled Delivery).....	5	
2.2 แนวคิดในการนำมาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม (Controlled Delivery) มาใช้กับคดียาเสพติด.....	12	
2.2.1 ลักษณะของอาชญากรรมยาเสพติดและปัญหาในการปราบปราม.....	12	
2.2.2 ความหมายของการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม (Controlled Delivery).....	16	
2.2.3 รูปแบบของการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม (Controlled Delivery).....	18	
2.2.4 แนวคิดของการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม (Controlled Delivery).....	20	

บทที่ 3	การส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม (Controlled Delivery)	
	ของประเทศไทย.....	21
	3.1 การส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม (Controlled Delivery)	
	ตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติม	
	โดยพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2545.....	22
	3.1.1 การส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมในการสืบสวนคดียาเสพติด	
	ของไทย.....	23
	3.1.1.1 ขั้นเตรียมการ.....	23
	3.1.1.2 ขั้นดำเนินการ.....	23
	3.1.1.3 ขั้นดำเนินการจับกุม.....	24
	3.1.2 การส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมในการสืบสวนคดียาเสพติด	
	ระหว่างประเทศ.....	24
	3.2 การส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมตามพระราชบัญญัติวิธีพิจารณา	
	คดียาเสพติด พ.ศ. 2550.....	32
	3.2.1 เงื่อนไขในการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม.....	33
	3.2.2 ผู้มีอำนาจอนุญาต.....	33
	3.2.3 ผู้ที่มีอำนาจในการดำเนินการ.....	33
	3.2.4 ความหมายและขอบเขตของการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม.....	34
บทที่ 4	การส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม (Controlled Delivery)	
	ตามกฎหมายต่างประเทศ.....	36
	4.1 ทฤษฎีเอกนิยม (Monism).....	36
	4.1.1 ประเทศออสเตรเลีย.....	37
	4.1.2 ประเทศอังกฤษ.....	40
	4.1.3 ประเทศสหรัฐอเมริกา.....	40
	4.2 ทฤษฎีทวินิยม (Dualism).....	42
	4.2.1 ประเทศฝรั่งเศส.....	43
	4.2.2 ประเทศกรีซ.....	44
	4.3 อนุสัญญาสหประชาชาติ ว่าด้วยการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติด	
	และวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ค.ศ. 1988.....	45

4.4 อนุสัญญาสหประชาชาติ ว่าด้วยการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้ง ในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000.....	48
4.5 ข้อเสนอแนะและรูปแบบการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมของ UNDCP...	49
บทที่ 5 วิเคราะห์การนำหลักการส่งมอบยาเสพติด ภายใต้การควบคุมมาใช้กับอาชญากรรมยาเสพติดของไทย.....	51
5.1 อำนาจในการดำเนินการและมาตรการคุ้มครองเจ้าหน้าที่ และสายลับผู้ปฏิบัติงาน.....	51
5.2 รูปแบบ หลักเกณฑ์ และขั้นตอนในการดำเนินการ.....	69
5.3 การรับฟังพยานหลักฐานในชั้นศาล.....	85
5.4 การควบคุมการใช้มาตรการส่งมอบยาเสพติด ภายใต้การควบคุม.....	88
บทที่ 6 บทสรุปและข้อเสนอแนะ.....	93
6.1 บทสรุป.....	93
6.2 ข้อเสนอแนะ.....	99
รายการอ้างอิง.....	102
ประวัติผู้เขียนวิทยานิพนธ์.....	105

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและสภาพของปัญหา

เป็นที่ยอมรับกันว่าอาชญากรรมยาเสพติดเป็นอาชญากรรมมีลักษณะพิเศษและซับซ้อนแตกต่างจากการทำความผิดอาญาทั่วไป กล่าวคือ เป็นอาชญากรรมที่ให้ผลตอบแทนสูง สร้างผลกำไรและความร่ำรวยให้แก่ผู้กระทำได้อย่างมหาศาล จึงเป็นเรื่องที่ไม่ยากนักที่บุคคลใดบุคคลหนึ่งจะสามารถตัดสินใจเข้าร่วมกระทำความผิดได้โดยไม่คำนึงถึงโทษที่จะตามมา จึงส่งผลให้อาชญากรรมยาเสพติดแพร่กระจายไปทั่วทุกภูมิภาคของโลกได้อย่างรวดเร็ว และนับวันจะมีบุคคลเข้าร่วมกระทำความผิดมากขึ้นเรื่อยๆ

ในปัจจุบันการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ผู้กระทำความผิดได้เปลี่ยนแปลงรูปแบบของการกระทำความผิดไปสู่อาชญากรรมที่มีการจัดตั้งในลักษณะพิเศษมากยิ่งขึ้น กล่าวคือ มีลักษณะเป็นองค์กรอาชญากรรมที่มีผู้ร่วมกระทำความผิดหลายคนเข้ามาเกี่ยวข้อง มีการจัดโครงสร้างองค์กรเป็นลำดับขั้นที่ซับซ้อน ยากที่จะสืบทราบได้ว่ามีผู้ใดร่วมอยู่ในกระบวนการบ้าง ผู้ที่ถูกจับได้ส่วนใหญ่จะเป็นผู้กระทำความผิดในระดับล่างซึ่งเป็นผู้ลงมือกระทำความผิดโดยตรง ส่วนผู้ที่เป็นตัวการใหญ่ที่อยู่ในระดับสูง ส่วนใหญ่จะหลุดรอดจากการถูกจับกุมเนื่องจากพฤติกรรมของผู้ที่เป็นตัวการใหญ่ๆ บางครั้งไม่ครบองค์ประกอบความผิดตามที่กฎหมายกำหนด หรือด้วยความซับซ้อนขององค์กรที่มีการปิดบังข้อมูลเป็นอย่างดี ทำให้เจ้าหน้าที่ไม่สามารถทราบได้ว่าใครเป็นผู้ร่วมกระบวนการคนสำคัญ โดยภายในองค์กรจะมีการนำเอาระบบตัดความสัมพันธ์ (cut out) เข้ามาใช้ เช่น การให้ผู้กระทำความผิดในองค์กรรับรู้เฉพาะข้อมูลที่จำเป็นเท่านั้น (need to know) หรือการใช้ระบบการดำเนินการต่อผู้ทรยศ (forcer) การตัดตอนผู้ค้ารายย่อย เพื่อตัดพยานหลักฐานไม่ให้สามารถสืบสาวไปถึงตัวการใหญ่ได้ เป็นต้น นอกจากนี้อาชญากรรมยาเสพติดในปัจจุบันยังเป็นส่วนหนึ่งของอาชญากรรมข้ามชาติ ซึ่งมีกลุ่มผู้มีอิทธิพล กลุ่มมาเฟีย หรือองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติเป็นผู้อยู่เบื้องหลัง และมีการวางเครือข่ายไว้ในประเทศต่างๆ ทั่วโลก ทั้งประเทศที่เป็นผู้ผลิต (supplier country) ประเทศที่เป็นทางผ่าน (transit country) และประเทศที่เป็นผู้บริโภค เพื่อให้การดำเนินการของขบวนการเป็นไปด้วยความสะดวก โดยหลังจากที่กระทำความผิดมักจะหาทางแปรสภาพทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดให้เป็นทรัพย์สินที่ถูกกฎหมาย โดยอาจจะกระทำความผิดในประเทศหนึ่งแล้วนำทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิดไปแปรสภาพในอีกประเทศหนึ่ง เช่น นำเงินที่ได้จากการ

กระทำความผิดไปลงทุนทำธุรกิจต่างๆ จนกลายเป็นเงินที่สะอาด เป็นต้น ยิ่งไปกว่านั้นองค์กร อาชญากรรมยาเสพติดยังมีการเชื่อมต่อเครือข่ายโดยนำเทคโนโลยีใหม่ๆ มาใช้ในการกระทำความผิดด้วย ซึ่งการที่องค์กรอาชญากรรมยาเสพติดแปรสภาพหรือการนำเทคโนโลยีใหม่ๆ มาใช้ในการกระทำความผิดในลักษณะนี้จะเป็นอุปสรรคอย่างมากต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ในการที่จะ สืบเสาะหาพยานหลักฐาน หรือแหล่งที่มาของเงินหรือทรัพย์สินเหล่านั้น

เมื่อพิจารณาถึงลักษณะและรูปแบบของอาชญากรรมยาเสพติดข้างต้นประกอบ กับข้อจำกัดของกฎหมายของแต่ละประเทศที่ไม่เอื้ออำนวยต่อการปราบปรามผู้กระทำความผิด เกี่ยวกับยาเสพติดแล้ว จึงจำเป็นอย่างยิ่งที่ต้องมีเครื่องมือหรือมาตรการทางกฎหมายพิเศษเพื่อ จะใช้ในการสืบสวนสอบสวนการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดดังกล่าว ซึ่งมาตรการหนึ่งที่ได้ ศึกษาในการศึกษานี้ได้แก่ มาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม (Controlled delivery) ซึ่งถือเป็นเทคนิคสืบสวนสอบสวนพิเศษที่ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ในการปล่อยให้การกระทำความผิด ดำเนินต่อไปได้จนสามารถทราบถึงผู้ร่วมกระทำผิดหมดทั้งกระบวนการ ภายใต้แนวคิดที่ว่า ณ จุดที่การกระทำความผิดเกิดขึ้นเป็นเพียงส่วนหนึ่งของการกระทำความผิดทั้งระบบ ถ้าปล่อยให้ การกระทำความผิดดำเนินต่อไป จะยังมีผู้กระทำความผิดเข้ามาเกี่ยวข้องมากขึ้นเรื่อยๆ และ โกลัซด์ผู้ค้ารายใหญ่เข้าไปมากขึ้นอีก อันจะส่งผลให้การปราบปรามองค์กรอาชญากรรม ยาเสพติดในปัจจุบันเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น โดยประเทศไทยมีกฎหมายที่เกี่ยวข้อง กับมาตรการดังกล่าว 2 ฉบับ คือ พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 ซึ่งแก้ไข เพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2545 และพระราชบัญญัติวิธี พิจารณาคดียาเสพติด พ.ศ. 2550 ซึ่งกฎหมายทั้ง 2 ฉบับดังกล่าว ยังมีปัญหาเกี่ยวกับความ ไม่ชัดเจนในประเด็นของรูปแบบที่เหมาะสม ขั้นตอนในการดำเนินการ อำนาจของเจ้าพนักงาน ผู้ปฏิบัติงาน การคุ้มครองเจ้าพนักงานและสายลับ รวมทั้งการรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาจากการ ดำเนินมาตรการดังกล่าวในชั้นศาล ดังนั้น จึงสมควรปรับปรุงและเพิ่มเติมกฎหมายตลอดจน อนุบัญญัติที่เกี่ยวข้องเพื่อให้มีความชัดเจน สมบูรณ์ครบถ้วน และครอบคลุมในทุกประเด็น ข้างต้น นอกจากนี้ควรจะได้มีการศึกษาเพื่อหาจุดสมดุลระหว่างการควบคุมตรวจสอบการใช้ อำนาจของเจ้าพนักงานกับความคล่องตัวในการดำเนินการซึ่งถือว่าเป็นสิ่งจำเป็นที่จะต้องมีใน การใช้มาตรการพิเศษนี้ เพื่อให้การดำเนินการสืบสวนและการหาพยานหลักฐานในการปราบปราม อาชญากรรมยาเสพติดภายใต้มาตรการดังกล่าวเป็นไปด้วยความสะดวก มีประสิทธิภาพ มีความ โปร่งใส และสามารถตรวจสอบได้ จึงเห็นควรจะได้มีการศึกษาและหาแนวทางที่เหมาะสมในการ ดำเนินการต่อไป

1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย

1.2.1 เพื่อให้ทราบถึงความหมาย แนวคิด ตลอดจนกระบวนการสืบสวนและการแสวงหาพยานหลักฐานในคดียาเสพติด กรณีการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม (Controlled Delivery)

1.2.2 เพื่อศึกษาและวิเคราะห์การส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม (Controlled Delivery) ของต่างประเทศ

1.2.3 เพื่อศึกษาและวิเคราะห์ปัญหาและอุปสรรคการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม (Controlled Delivery) ตามกฎหมายไทย ตลอดจนหาแนวทางที่เหมาะสมในการแก้ไขปัญหาหรือลดอุปสรรคดังกล่าว

1.3 ขอบเขตของการวิจัย

การวิจัยในครั้งนี้จำกัดขอบเขตวิจัยเฉพาะเรื่องมาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมตามกฎหมายไทย ซึ่งเน้นไปที่การวิเคราะห์ถึงปัญหาของตัวบทกฎหมายไทยที่เกี่ยวข้องกับเรื่องดังกล่าว โดยนำไปเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศและอนุสัญญาระหว่างประเทศ

1.4 สมมุติฐานของการวิจัย

เนื่องจากกฎหมายไทยที่ได้บัญญัติให้นำมาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม (Controlled Delivery) มาใช้ ยังมีปัญหาเกี่ยวกับความไม่ชัดเจนในประเด็นของรูปแบบที่เหมาะสม ขั้นตอนในการดำเนินการ อำนาจของเจ้าพนักงานผู้ปฏิบัติงาน การคุ้มครองเจ้าพนักงานและสายลับ รวมทั้งการรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาจากการดำเนินมาตรการดังกล่าวในชั้นศาล ดังนั้น จึงสมควรปรับปรุงและเพิ่มเติมกฎหมายตลอดจนอนุบัญญัติที่เกี่ยวข้องเพื่อให้มีความชัดเจน สมบูรณ์ครบถ้วน และครอบคลุมในทุกประเด็นข้างต้น นอกจากนี้ควรจะได้มีการศึกษาเพื่อหาจุดสมดุระหว่างการควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจของเจ้าพนักงานกับความคล่องตัวในการดำเนินการซึ่งถือว่าเป็นสิ่งจำเป็นที่จะต้องมีการใช้มาตรการพิเศษนี้ เพื่อให้การดำเนินการสืบสวนและการหาพยานหลักฐานในการปราบปรามอาชญากรรมยาเสพติดภายใต้มาตรการดังกล่าวเป็นไปด้วยความสะดวก มีประสิทธิภาพ มีความโปร่งใส และสามารถตรวจสอบได้

1.5 วิธีการดำเนินการวิจัย

การดำเนินการวิจัยนี้เป็นการค้นคว้าและวิจัยเชิงคุณภาพ (Qualitative Research) โดยศึกษาค้นคว้าจากเอกสาร (Documentary Research) ซึ่งรวบรวมจากเอกสาร ตำรา กฎหมาย กฎกระทรวง อนุสัญญาระหว่างประเทศ วิทยานิพนธ์ บทความ และข้อเขียนต่างๆ นำมาเรียบเรียงและวิเคราะห์อย่างเป็นระบบ

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1.6.1 ทำให้ทราบและเข้าใจถึงความหมาย แนวคิด ตลอดจนกระบวนการ สืบสวนและการแสวงหาพยานหลักฐานในคดียาเสพติด กรณีการส่งมอบยาเสพติดภายใต้ การควบคุม (Controlled Delivery)

1.6.2 ทำให้ทราบและเข้าใจถึงในหลักการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม (Controlled Delivery) ของต่างประเทศ

1.6.3 ทำให้ทราบและเข้าใจถึงปัญหาและอุปสรรคการส่งมอบยาเสพติด ภายใต้การควบคุม (Controlled Delivery) ตามกฎหมายไทย ตลอดจนสามารถหาแนวทาง ที่เหมาะสมในการแก้ไขปัญหาหรือลดอุปสรรคดังกล่าว

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

บทที่ 2

ความเป็นมาและแนวคิดในการนำมาตรการส่งมอบยาเสพติด ภายใต้การควบคุม (Controlled Delivery) มาใช้กับอาชญากรรมยาเสพติด

2.1 ความเป็นมาของมาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม (Controlled Delivery)

ในอดีต คำว่า “Controlled Delivery” หรือที่เรียกกันสั้น ๆ ว่า CD นั้น ยังมิได้มีความหมายหรือมีการยอมรับกันอย่างเป็นทางการ หรือยอมรับกันระหว่างประเทศ จนกระทั่งถึงต้นปี 1961 ได้มีการบัญญัติอนุสัญญาเดี่ยวว่าด้วยยาเสพติด ค.ศ. 1961 ซึ่งเรียกร้องให้มีความร่วมมือกันระหว่างประเทศในการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด โดยในมาตรา 4 ของอนุสัญญานี้ได้เรียกร้องให้ประเทศภาคีทั้งหลายดำเนินมาตรการทั้งในทางนิติบัญญัติและทางการบริหารเท่าที่จำเป็นเพื่อ

(ก) ให้บทบัญญัติของอนุสัญญานี้มีผลใช้บังคับและนำไปปฏิบัติภายในอาณาเขตของตน

(ข) ร่วมมือกับรัฐอื่น ๆ ในการบังคับการให้เป็นไปตามบทบัญญัติแห่งอนุสัญญานี้ และ

(ค) จำกัดการผลิต การอุตสาหกรรม การส่งออก การนำเข้า การจำหน่าย การค้า การใช้ และการครอบครองยาเสพติดต่าง ๆ ให้เป็นไปเพื่อวัตถุประสงค์ทางการแพทย์ทางวิทยาศาสตร์เท่านั้น ทั้งนี้ตามบทบัญญัติแห่งอนุสัญญานี้

และในมาตรา 35 ของอนุสัญญาได้บัญญัติมาตรการว่าด้วยการดำเนินการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติดไว้ดังนี้

ประเทศภาคีทั้งหลายได้ตระหนักถึงรัฐธรรมนูญ ระบบกฎหมาย และระบบการบริหารราชการของตนตามสมควรและตกลงจะ

(ก) จัดให้มีความร่วมมือกันในระดับชาติ เพื่อป้องกันและปราบปรามการลักลอบค้ายาเสพติด และเพื่อให้บรรลุจุดมุ่งหมายนี้ ประเทศภาคีทั้งหลายอาจมอบหมายให้หน่วยงานที่เหมาะสมมีหน้าที่รับผิดชอบในการประสานงานดังกล่าวก็ได้

(ข) ช่วยเหลือซึ่งกันและกันในการรณรงค์ต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติด

(ค) ร่วมมือกันอย่างใกล้ชิดกับประเทศอื่น ๆ และกับองค์การระหว่างประเทศที่มีอำนาจหน้าที่ในเรื่องนี้ซึ่งตนเป็นสมาชิกอยู่ เพื่อร่วมมือกันรณรงค์ต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติด

(ง) ประกันว่าความร่วมมือระหว่างหน่วยงานที่เหมาะสมของนานาประเทศจะดำเนินไปในลักษณะการอันฉับไว และ

(จ) ประกันว่าเมื่อมีเอกสารทางกฎหมายส่งไปยังประเทศต่าง ๆ เพื่อประโยชน์ในการฟ้องคดี การส่งเอกสารนั้นไปยังองค์กรที่บรรดาประเทศภาคีได้มอบหมายให้เป็นผู้รับผิดชอบจะเป็นไปในลักษณะของการจับใจ แต่ข้อกำหนดนี้จะไม่ไปลดล้างสิทธิของประเทศภาคีที่จะขอให้ส่งเอกสารนี้ให้แก่ตนโดยวิธีการทูต¹

แต่อย่างไรก็ตามในอนุสัญญานี้ก็มิได้บัญญัติคำว่า “Controlled Delivery” ไว้แต่อย่างใด แต่จากความร่วมมือระหว่างประเทศในการปราบปรามอาชญากรรมยาเสพติด วิธีการ Controlled Delivery ก็ค่อย ๆ ถูกพัฒนามาเป็นลำดับ

ต่อมาในการประชุมของ UN เมื่อเดือนมกราคม 1982 ได้มีการยกเอาเรื่อง Controlled Delivery ขึ้นมาเป็นประเด็นในการสัมมนา และผลจากการสัมมนาพบว่า

1. ไม่มีประเทศใดมีบทบัญญัติทางกฎหมายหรือระเบียบวิธีปฏิบัติทั้งในทางปฏิบัติและในทางบริหาร ที่จะให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ในการทำ Controlled Delivery ใ่ว่างแจ่มชัด

2. แต่ถึงแม้ยังไม่มีบทบัญญัติทางกฎหมายที่ชัดเจน แต่การทำ Controlled Delivery ก็ได้มีการดำเนินการอย่างกว้างขวางในบางประเทศ เป็นวิธีการพิเศษเฉพาะในการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติด

3. ความร่วมมือในเรื่อง Controlled Delivery ระหว่างศุลกากรหรือหน่วยงานอื่นที่มีหน้าที่เป็นสิ่งที่จำเป็นที่จะทำให้ Controlled Delivery ดำเนินการไปจนบรรลุผลสำเร็จ

4. ประสบการณ์ในเรื่องการทำ Controlled Delivery แบบใช้สารอื่นทดแทนไม่สามารถใช้ได้อย่างกว้างขวาง เพราะเป็นวิธีที่ยากที่จะหาสารที่มีลักษณะคล้ายกันมาทดแทน

5. ทุกประเทศมีความเห็นเป็นเอกฉันท์ว่า Controlled Delivery สามารถพิสูจน์ให้เห็นถึงความร่วมมือระหว่างประเทศได้ดีที่สุด

6. ความร่วมมือระหว่างประเทศที่จะเป็นไปอย่างเข้มแข็งได้นั้น เริ่มต้นจากความสัมพันธ์ระหว่างเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบในการป้องกันและปราบปรามการลักลอบค้ามากกว่าที่จะเริ่มต้นจากบทบัญญัติทางกฎหมายหรือสนธิสัญญา

ในเดือนพฤษภาคม 1982 กองยาเสพติดของสหประชาชาติ ได้พิมพ์เอกสารเรื่อง “Controlled Delivery in the Fight Against the illicit Drug Traffic” ซึ่งในเอกสารฉบับนี้ได้กล่าวถึง Controlled Delivery เอาไว้ดังนี้

¹ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด, สำนักงาน. รวมอนุสัญญาสหประชาชาติเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด, (กรุงเทพมหานคร : สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด, 2546), หน้า.20.

“ในขณะที่ได้มีการเพิ่มขึ้นของกลุ่มอาชญากรรมอาชีวะที่เข้ามา ร่วมใน กระบวนการค้ายาเสพติด ซึ่งมีได้ร่วมเฉพาะในส่วนการนำเข้าเท่านั้น แต่ได้ร่วมในกระบวนการ ขึ้นอื่น ๆ ด้วย เป็นต้นว่า การขนส่งยาเสพติด การขายส่ง การนำเข้า การแพร่กระจาย และ การขายปลีก จึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องดำเนินการปราบปรามเพื่อยุติการกระทำของ กลุ่มอาชญากรรมมืออาชีวะเหล่านี้ และถ้าหากเป็นไปได้ก็ควรจะดำเนินการจับกุมพวกเขาเหล่านั้น ในประเทศที่พวกเขาได้เข้าร่วมอย่างใกล้ชิดจนสามารถพิสูจน์พวกเขาต่อศาลได้ และสามารถจะ ดำเนินคดีจนสามารถลงโทษพวกเขาได้และได้สรุปวัตถุประสงค์ของ Controlled Delivery ไว้ดังนี้

1. เพื่อพิสูจน์ความเกี่ยวพันและการกระทำผิดของสมาชิกและผู้เกี่ยวข้องของ ข่ายงานค้ายาเสพติดในระดับต่าง ๆ
2. เพื่อดำเนินการจับกุมกลุ่มอาชญากรรมเหล่านี้ในประเทศที่สามารถพิสูจน์ ความผิดและ
3. เพื่อจะนำมาดำเนินคดีในศาลและสามารถตัดสินลงโทษพวกเขาได้

นอกจากนี้ในการประชุม Custom Cooperation Council ระหว่างวันที่ 16-19 กันยายน 1985 ได้มีการนำเอาเรื่อง Controlled Delivery เป็นประเด็นหนึ่งของการอภิปราย และมีผลสรุปการประชุมไว้ดังนี้

ที่ประชุมยอมรับว่า Controlled Delivery เป็นเทคนิคการสืบสวนที่จำเป็นและ สำคัญต่อการพิสูจน์ การกระทำผิดความผิดของเครือข่ายการค้ายาเสพติดโดยเฉพาะรายสำคัญ ๆ หากปราศจากวิธีการนี้การที่จะพิสูจน์ความผิดของผู้ที่เกี่ยวข้องในระดับต่าง ๆ จะเป็นไปได้ ยากมาก และสิ่งสำคัญที่จะทำให้เทคนิคเป็นไปอย่างได้ผล ก็คือ ความร่วมมือกันอย่างจริงจัง ทั้งภายในประเทศและระหว่างประเทศ ที่ประชุมได้ให้ข้อเสนอแนะที่สำคัญคือ

1. ควรจะได้กำหนดความหมายของ Controlled Delivery ให้เป็นที่ยอมรับ ในระดับนานาชาติ
2. Custom Cooperation Council / intropol ควรสนับสนุนอย่างเต็มที่ ในเรื่องการทำ Controlled Delivery
3. Custom Cooperation Council / ตำรวจสากลควรจะได้จัดทำหลักสูตร และฝึกอบรมเจ้าหน้าที่ให้ประเทศต่าง ๆ
4. Custom Cooperation Council / ตำรวจสากลควรจะได้ทำรายชื่อ ประเทศ ที่สามารถทำ Controlled Delivery ได้อย่างถูกต้องตามกฎหมาย และประเทศที่ยัง จำเป็นต้องปรับปรุงแก้ไขกฎหมายขึ้นมารองรับการทำ Controlled Delivery และแจ้งไปยัง ประเทศต่าง ๆ

5. Custom Cooperation Council / ตำรวจสากลควรจะได้เข้าไปร่วมปฏิบัติการ และร่วมให้คำปรึกษาหารือและแก้ปัญหาที่เกิดขึ้นจากการดำเนินงาน

6. ผู้เข้าร่วมสัมมนายังได้แสดงความต้องการที่จะให้มีการแก้ไขกฎหมายภายในประเทศที่ยังเป็นอุปสรรคอยู่คือ ยังไม่อนุญาตให้ทำ Controlled Delivery ได้เพื่อให้สามารถใช้เทคนิคการสืบสวนนี้ได้อย่างเต็มที่

ที่ประชุมยังได้ศึกษาข้อดี ข้อจำกัด ตลอดจนปัญหาอุปสรรคในการทำ Controlled Delivery ซึ่งได้ข้อสรุปดังนี้

1. ข้อดีของการทำ Controlled Delivery

- 1) เป็นวิธีการสืบสวนที่ทำให้สามารถพิสูจน์การกระทำผิดจนสามารถจับกุมลงโทษและยึดทรัพย์สินของผู้ที่เป็นตัวการใหญ่ในขบวนการยาเสพติดได้
- 2) เป็นแนวทางหรือวิธีการที่สามารถปรับใช้กับวิธีการสืบสวนปกติของศุลกากรและตำรวจในการปราบปรามการกระทำผิดได้
- 3) สามารถปรับใช้กับประเทศต่าง ๆ ได้ทั่วโลก
- 4) เป็นวิธีการที่ส่งเสริม สนับสนุน ให้เกิดความร่วมมือระหว่างหน่วยงานปราบปรามยาเสพติดด้วยกันทั้งในและต่างประเทศ
- 5) ช่วยในการพัฒนาระบบการสื่อสารและการประสานงานระหว่างประเทศ
- 6) ก่อให้เกิดการแลกเปลี่ยนประสบการณ์ในการสืบสวนระหว่างหน่วยงานสืบด้วยกัน

2. ข้อจำกัดของ Controlled Delivery

- 1) โอกาสที่จะเกิดความผิดพลาด คือ ไม่สามารถจับกุมผู้กระทำผิดได้หรือต้องสูญเสียยาเสพติดไปเกิดขึ้นได้เสมอ
- 2) ค่าใช้จ่ายในการดำเนินงานทั้งในส่วนของกำลังคน เงิน และวัสดุอุปกรณ์สูงมาก
- 3) กฎหมายไม่เอื้ออำนวยให้ทำ
- 4) ต้องการในด้านการรักษาความปลอดภัยและการรักษาความลับสูงและเป็นภารกิจที่จำเป็นต้องมีในระหว่างการดำเนินการ

3. ปัญหาหลักในการทำ Controlled Delivery คือ

- 1) เป็นวิธีการที่ยังไม่มีกฎหมายรองรับ
- 2) ปัญหาการประสานงานและการประสานความร่วมมือทั้งภายในและระหว่างประเทศยังไม่ดีพอ
- 3) ปัญหาค่าใช้จ่ายในการดำเนินงานที่บางประเทศมีค่อนข้างจำกัด

4) บางครั้งประเทศปลายทางไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้อย่างสมบูรณ์ในขั้นตอนการจับกุม ยึดทรัพย์ ดำเนินคดี และลงโทษผู้กระทำความผิดทันทีที่การกระทำความผิดเข้ามาอยู่ในอำนาจการดำเนินคดีของประเทศนั้น

5) เป็นวิธีที่ขาดความแน่นอน ควบคุมการดำเนินงานได้ยาก

6) ขาดศูนย์กลางในการติดต่อประสานงานในการทำ Controlled Delivery

7) การหาสารทดแทนอื่นที่มีลักษณะคล้ายยาเสพติดทำได้ยากในกรณีที่จะทำ Controlled Delivery แบบ Substitute Controlled Delivery

8) ปัญหาเรื่องค่าใช้จ่ายว่าใครจะรับผิดชอบส่วนไหน อย่างไร ในกรณีปฏิบัติการร่วมกันเพราะยากแก่การแบ่งแยก

9) ปัญหาข้อมูลข่าวสารที่จะใช้ในการปฏิบัติการไม่เพียงพอ

10) เจ้าหน้าที่ขาดความรู้และประสบการณ์ในการทำ Controlled Delivery

ในการประชุม United Nation Internation Conference on Drug Abuse and illicit Trafficking 1987 ที่กรุงเวียนนา เมื่อวันที่ 17-26 มิถุนายน 1987 ได้มีการหยิบยกประเด็น Controlled Delivery ขึ้นมาอภิปราย ซึ่งที่ประชุมสรุปปัญหาและแนวทางแก้ไข ดังนี้

ปัญหา

การทำ Controlled Delivery ได้รับการพิจารณาว่าเป็นวิธีการหนึ่งที่มีประสิทธิภาพสูง ที่จะนำเอาตัวผู้กระทำความผิดซึ่งเป็นตัวการใหญ่มาลงโทษ ทั้งในเรื่องการจำคุก และการยึดทรัพย์ เพื่อหยุดยั้งการผลิตและค้ายาเสพติด แต่ปัญหาที่เป็นอุปสรรคอยู่ในขณะนี้คือ ระบบกฎหมายของบางประเทศไม่เอื้ออำนวยให้ใช้เทคนิคนี้ได้ หรือปัญหาช่องว่างทางกฎหมายอาญาที่จะลงโทษผู้ร่วมกระทำผิด หรือในบางประเทศการขนส่งยาเสพติดได้รับการคุ้มครองจากผู้มีอิทธิพล ปัญหาเรื่องค่าใช้จ่ายในการปฏิบัติการซึ่งค่อนข้างสูงมาก และปัญหาเจ้าหน้าที่ขาดความรู้ ขาดประสบการณ์ และยังขาดการฝึกอบรมหรือพัฒนาให้พร้อมที่จะใช้มาตรการนี้ สิ่งเหล่านี้นับเป็นอุปสรรคสำคัญที่จะสกัดกั้นการใช้มาตรา Controlled Delivery เพื่อปราบปรามการค้ายาเสพติดให้เป็นไปอย่างได้ผล

ข้อเสนอแนะของที่ประชุม

1. ในระดับประเทศ

หากไม่มีข้อจำกัดโดยรัฐธรรมนูญที่จะออกกฎหมายเพื่อสนับสนุนให้การทำ Controlled Delivery เป็นไปโดยถูกต้องตามกฎหมายแล้ว ขอให้รัฐที่เกี่ยวข้องได้มีการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายให้การทำ Controlled Delivery เป็นวิธีการที่ชอบด้วยกฎหมาย และให้การคุ้มครองทั้งบุคคลผู้ร่วมดำเนินการในการขนส่งสินค้าทั้งทางเรือ การขนส่งทางอื่น การร่วมขน

การซุกซ่อน หรือการส่งสินค้าที่ผิดกฎหมาย ถ้าหากบุคคลเหล่านี้ทำไปเพื่อการพิสูจน์การกระทำ ความผิดตามวิธีการ Controlled Delivery และรับประกันว่าบุคคลเหล่านี้จะไม่ถูกจับกุม ดำเนินคดี และถูกลงโทษโดยศาล

2. ในระดับภูมิภาคและระดับนานาชาติ

เพื่อเป็นหลักประกันว่าการทำ Controlled Delivery สามารถดำเนินการได้อย่างมีประสิทธิภาพ จึงกำหนดให้มีความร่วมมือทั้งในระดับประเทศและระดับนานาชาติ และหากรัฐที่เกี่ยวข้องเห็นสมควรจะกำหนดให้มีหน่วยงานที่รับผิดชอบในการประสานงานโดยตรงก็ได้

และภายใต้การสนับสนุนของ UNFDAC (United Nations Fund for Drug Abuse Control) และด้วยความร่วมมืออย่างใกล้ชิดของ ICPO (International Criminal Police Organization) / ตำรวจสากล (Interpol) และ CCC (Custom Cooperation Council) ให้กองยาเสพติดของ UN จัดทำหลักสูตรและจัดฝึกอบรมเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องให้เข้าใจถึงวัตถุประสงค์ เป้าหมาย วิธีการ ตลอดจนการประสานความร่วมมือในการทำ Controlled Delivery²

จากการที่สหประชาชาติได้มีความพยายามที่จะให้มีการประสานความร่วมมือในการปราบปรามขบวนการค้ายาเสพติดอย่างจริงจัง และพยายามผลักดันให้ประเทศภาคี นำเอามาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมไปใช้กันอย่างกว้างขวาง โดยผ่านการประชุม สัมมนา ฝึกอบรม และด้วยวิธีการอื่น ๆ ซึ่งก็นับว่าได้ผลในระดับหนึ่ง เพราะมีหลายประเทศ ที่ได้นำเอามาตรการนี้ไปใช้ โดยเฉพาะประเทศที่ถือว่าเป็นปลายทางของยาเสพติด (Destination Country) เช่น สหรัฐอเมริกา ฝรั่งเศส อังกฤษ เยอรมัน ออสเตรเลีย ญี่ปุ่น แต่ในขณะเดียวกัน ก็มีอีกหลายประเทศ โดยเฉพาะประเทศที่เป็นแหล่งผลิต (Supplier Country) ประเทศทางผ่าน (Transit Country) ยังไม่สามารถให้ความร่วมมือในการใช้มาตรการ Controlled Delivery ได้อย่างเต็มที่อันเนื่องมาจากเหตุผลหลายประการ เช่น ยังขาดมาตรการทางกฎหมาย ที่เอื้ออำนวย เจ้าหน้าที่ยังขาดความรู้ความสามารถ เป็นต้น จึงได้มีการนำวิธีการ Controlled Delivery มาบัญญัติไว้อย่างชัดเจนในอนุสัญญาต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติดและวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ค.ศ. 1988 (United Nation Convention Against illicit Trafficking in Narcotic Drug and Psychotropic substances 1988) ดังนี้

² ภิญญา ทองชัย, “มาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2537), หน้า 38 – 44.

1. ได้กำหนดความหมายของการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมเอาไว้ในบทนิยามข้อ 1 (9) ว่า “การส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม หมายถึง วิธีปล่อยยาสินค้ายาเสพติดหรือวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาทที่ผิดกฎหมาย หรือสงสัยว่าเป็นสิ่งดังกล่าวตามรายชื่อในบัญชี 1 และบัญชี 2 ที่ผนวกไว้ในอนุสัญญาฯ นี้ หรือสิ่งที่บรรจุให้แทน ออกจากผ่าน หรือเข้าไปในดินแดนของประเทศหนึ่งหรือหลายประเทศ โดยการรับรู้และอยู่ในสายตาของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ ด้วยวัตถุประสงค์ที่จะทราบถึงตัวบุคคลผู้ที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดที่บัญญัติไว้ตามข้อ 3 วรรคหนึ่งของอนุสัญญาฯ นี้

2. ได้บัญญัติพันธกรณีให้ประเทศภาคีจะต้องให้ความร่วมมือดำเนินการในเรื่องการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมไว้ในอนุสัญญาฯ ข้อ 11 ดังนี้

ข้อ 11

การส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม

1. ถ้าหลักการพื้นฐานของระบบกฎหมายภายในของตนอนุญาตให้ทำได้ ภาคีจะต้องดำเนินการมาตรการเท่าที่จะเป็นไปได้ เพื่ออนุญาตให้มีการใช้วิธีการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมในระดับนานาชาติตามความเหมาะสม โดยอยู่บนพื้นฐานของความตกลงหรือข้อตกลงซึ่งเห็นพ้องร่วมกัน ด้วยวัตถุประสงค์ที่จะทราบตัวบุคคลต่าง ๆ ที่มีส่วนร่วมในการกระทำความผิดที่บัญญัติไว้ ตามข้อ 3 วรรคหนึ่ง และด้วยวัตถุประสงค์ที่จะดำเนินการตามกฎหมายกับบุคคลดังกล่าว

2. การวินิจฉัยว่าจะใช้วิธีการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมจะต้องกระทำเป็นรายกรณีไป และเมื่อจำเป็นอาจพิจารณาถึงข้อกำหนดทางการเงิน และความเข้าใจในเรื่องการใช้อำนาจของภาคีที่เกี่ยวข้อง

3. สินค้าที่ผิดกฎหมายที่จะส่งมอบซึ่งภาคีเห็นพ้องว่าให้มีการส่งมอบภายใต้การควบคุมด้วยความยินยอมของภาคีที่เกี่ยวข้อง อาจถูกสกัดและอนุญาตให้เดินทางต่อไปโดยยาเสพติดหรือวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาทยังอยู่ครบถ้วนสมบูรณ์ หรือนำออกไปหรือเปลี่ยนออกทั้งหมดหรือบางส่วน³

³ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด, สำนักงาน. รวมอนุสัญญาสหประชาชาติเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด, หน้า 19.

2.2 แนวคิดในการนำมาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม (Controlled Delivery) มาใช้กับคดียาเสพติด

สำหรับแนวคิดในการนำมาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม (Controlled Delivery) มาใช้กับคดียาเสพติดนั้น หากเริ่มศึกษาจากลักษณะเฉพาะของ อาชญากรรมยาเสพติด ปัญหาและอุปสรรคในการในการปราบปราม ตลอดจนความหมายและ รูปแบบของมาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม (Controlled Delivery) จะทำให้ สามารถเข้าใจถึงความจำเป็นและแนวคิดในการนำมาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม (Controlled Delivery) มาใช้กับคดียาเสพติดได้ชัดเจนขึ้น ดังจะกล่าวต่อไปนี้

2.2.1 ลักษณะของอาชญากรรมยาเสพติดและปัญหาในการปราบปราม

เนื่องจากการอาชญากรรมยาเสพติดมีลักษณะพิเศษและซับซ้อนแตกต่าง จากกรกระทำคามผิดอาญาทั่วไป ทำให้มาตรการทางกฎหมายตามปกติไม่สามารถใช้ในการ ปราบปรามอาชญากรรมดังกล่าวได้อย่างมีประสิทธิภาพ กล่าวคือ

2.2.1.1 อาชญากรรมยาเสพติดเป็นอาชญากรรมที่ให้ผลตอบแทนสูง จึงเป็นมูลเหตุสำคัญให้เกิดการตัดสินใจที่จะกระทำความผิดได้ง่าย ซึ่งทำให้การก่ออาชญากรรม ยาเสพติดสามารถแพร่กระจายไปอย่างรวดเร็วทั่วทุกหย่อมย่านของสังคม อีกทั้งก่อให้เกิด การกระทำความผิดในลักษณะตัวตายตัวแทนต่อ ๆ กันไปอย่างไม่มีที่สิ้นสุด โดยมีผลตอบแทน มูลค่ามหาศาลเป็นสิ่งล่อใจ


2.2.1.2 อาชญากรรมยาเสพติดเป็นอาชญากรรมที่เป็นองค์กร อาชญากรรมซึ่งมีผู้ร่วมกระทำความผิดหลายคนเข้ามาเกี่ยวข้อง มีการจัดโครงสร้างองค์กรเป็น ลำดับชั้น ผู้ที่ถูกจับได้ส่วนใหญ่จะเป็นผู้กระทำความผิดในระดับล่างซึ่งเป็นผู้กระทำโดยตรง ส่วนผู้ที่เป็นตัวการใหญ่ที่อยู่ในระดับสูง ส่วนใหญ่จะหลุดรอดจากการถูกจับกุมเสมอ เนื่องจาก พฤติกรรมของผู้ที่เป็นตัวการใหญ่ๆ บางครั้งไม่ครบองค์ประกอบความผิดของกฎหมาย หรือด้วยความซับซ้อนขององค์กรที่มีการบิดบังข้อมูลเป็นอย่างดีทำให้เจ้าหน้าที่ไม่สามารถทราบได้ว่าใคร เป็นผู้ร่วมกระบวนกรตัวสำคัญ เป็นต้น นอกจากนี้ยังมีการนำเอาระบบตัดความสัมพันธ์ (cut out) เข้ามาใช้ เช่น การให้ผู้กระทำความผิดในองค์กรรับรู้เฉพาะข้อมูลที่จำเป็นและเกี่ยวข้องในขั้น นั้นๆ เท่านั้น (need to know) หรือการใช้ระบบการดำเนินการต่อผู้ทรยศ (forcer) การตัดตอน ผู้ค้ารายย่อย เพื่อตัดพยานหลักฐานไม่ให้นำสามารถสืบสาวไปถึงตัวการใหญ่ได้ ซึ่งเป็นอุปสรรค สำคัญในการปราบปรามอาชญากรรมดังกล่าว

2.2.1.3 อาชญากรรมยาเสพติดในปัจจุบันเป็นส่วนหนึ่งของอาชญากรรมข้ามชาติ ผู้กระทำความผิดมักจะหาทางแปรสภาพทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดให้เป็นทรัพย์สินที่ถูกกฎหมาย โดยอาจจะกระทำความผิดในประเทศหนึ่งและนำทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิดไปแปรสภาพในอีกประเทศหนึ่ง เช่น นำเงินที่ได้จากการกระทำความผิดไปลงทุน ทำธุรกิจต่างๆ จนกลายเป็นเงินที่สะอาด เป็นต้น นอกจากนี้ยังมีการเชื่อมต่อเครือข่ายโดยนำเทคโนโลยีมาใช้ในการกระทำความผิดด้วย ซึ่งในการแปรสภาพหรือการนำเทคโนโลยีมาใช้ในการกระทำความผิดในลักษณะนี้จะเป็นอุปสรรคอย่างมากต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ในการที่จะสืบเสาะหาพยานหลักฐาน หรือแหล่งที่มาของเงินหรือทรัพย์สินเหล่านั้น

โดยหากจะเปรียบเทียบอาชญากรรมยาเสพติดกับอาชญากรรมปกติโดยละเอียดแล้วจะเห็นว่ามีความแตกต่างกันดังนี้

อาชญากรรมปกติ	อาชญากรรมยาเสพติด
<p><u>ผู้กระทำความผิด</u></p> <p>ในอาชญากรรมปกติผู้กระทำความผิดอาจกระทำเพียงคนเดียวหรือหลายคนก็ได้ แต่จะมีการรวมตัวกันอย่างหลวมๆ แต่มีการร่วมกันกระทำความผิด มีการแบ่งงานกันทำ แต่จะไม่มีการบังคับบัญชา หรือตรวจสอบควบคุมซึ่งกันและกัน</p> <p>ในการกระทำความผิดผู้กระทำความผิดจะลงมือกระทำด้วยตัวเอง แต่อาจมีการใช้ไหว้วาน หรือจ้างให้บุคคลอื่นกระทำความผิด หรืออาจใช้บุคคลอื่นเป็นเครื่องมือในการกระทำความผิด แต่ลักษณะของการกระทำความผิดจะไม่ซับซ้อน สามารถหาพยานหลักฐานหรือชัดทอดกันได้ง่าย เนื่องจากผู้ลงมือกระทำความผิดทราบเป็นอย่างดีว่าผู้ใช้ให้กระทำความผิดเป็นใคร มีใครร่วมกระทำความผิดบ้าง และมีแผนการในการกระทำความผิดอย่างไร</p>	<p><u>ผู้กระทำความผิด</u></p> <p>ในอาชญากรรมยาเสพติดผู้ร่วมกระทำความผิดนั้นจะต้องมีหลายคน มีการจัดตั้งเป็นองค์กรอาชญากรรม ในระหว่างผู้กระทำความผิดจะมีการแบ่งงานกันทำอย่างชัดเจน เป็นสัดส่วนและแต่ละส่วนจะมีข้อมูลเฉพาะเท่าที่จำเป็น นอกจากนี้ยังมีการแบ่งงานในลักษณะที่เป็นลำดับชั้นบังคับบัญชา โดยผู้ร่วมกระบวนกรในระดับเดียวกันอาจจะไม่รู้จักรักกันเลยทีเดียว แต่จะทำงานให้คนคนเดียวกัน</p> <p>ในการกระทำความผิดผู้ร่วมกระทำความผิดซึ่งเป็นตัวการใหญ่จะไม่ลงมือกระทำความผิดด้วยตัวเอง แต่อาจจะเข้าร่วมเพียงเป็นนายทุน เป็นผู้วางแผน หรือควบคุมคนเท่านั้น จึงเป็นการยากที่จะหาหลักฐานมาลงโทษบุคคลเหล่านี้</p>

อาชญากรรมปกติ	อาชญากรรมยาเสพติด
<p><u>ลักษณะในการกระทำความผิด</u></p> <p>1. มักมีกระบวนการหรือวิธีการทำที่ไม่ซับซ้อน มีการร่วมกันวางแผน ร่วมกันลงมือกระทำความผิด โดยอาจมีการแบ่งแยกหน้าที่ในการทำงาน แต่ไม่ใช้การแบ่งที่เด็ดขาด ผู้ร่วมกระทำความผิดยังสามารถช่วยเหลือซึ่งกันและกันได้</p> <p>2. ผู้ร่วมกระทำความผิดมีการสื่อสาร แลกเปลี่ยนข้อมูลกันตามปกติ ไม่มีความซับซ้อน ส่วนใหญ่ผู้ร่วมกระทำความผิดแต่ละคนจะรับรู้ข้อมูลทั้งหมดในการดำเนินการ</p> <p>3. การใช้วิธีการหรือเทคนิคต่างๆ ในการกระทำความผิดเป็นเพียงวิธีการหรือเทคนิคธรรมดาทั่วไป ทำให้มีการอำพรางการกระทำความผิดที่ไม่แน่นอน สามารถหาพยาน หลักฐานที่จะนำตัวผู้ร่วมกระทำความผิดมาลงโทษได้ง่าย</p>	<p><u>ลักษณะในการกระทำความผิด</u></p> <p>1. การกระทำความผิดจะมีกระบวนการหรือวิธีการทำที่ซับซ้อน มีการจัดตั้งเป็นองค์กรอาชญากรรมขึ้นมาเพื่อกระทำความผิด</p> <p>2. ในองค์กรมีระบบป้องกัน การหาข้อมูล หรือพยานหลักฐานของเจ้าหน้าที่ อย่างเข้มงวด</p> <p>3. มีการจัดลำดับชั้นของบุคคลผู้กระทำความผิดไว้เป็นชั้นๆ ซึ่งระหว่างผู้กระทำความผิดด้วยกัน จะมีความสัมพันธ์กันในแนวดิ่ง กล่าวคือ มีการบังคับบัญชากันต่อๆ มาเป็นลำดับ โดยคนในระนาบเดียวกันอาจจะไม่รู้จักกันเลยก็ได้</p> <p>4. ในการสื่อสารหรือแลกเปลี่ยนข้อมูลในองค์กรจะใช้วิธีที่เป็นความลับ ซับซ้อน อาจมีการใช้โค้ดลับ เพื่อป้องกันไม่ให้ข้อมูลรั่วไหลออกไปสู่ภายนอก และหากบุคคลใดเปิดเผยข้อมูลจะมีมาตรการลงโทษอย่างรุนแรง</p>

อาชญากรรมปกติ	อาชญากรรมยาเสพติด
	<p>5.ผู้ร่วมกระทำความผิดจะทราบข้อมูลเฉพาะที่จำเป็นสำหรับการดำเนินการของตนเท่านั้น</p> <p>6.มีระบบตัดความสัมพันธ์เพื่อที่จะไม่ให้มีพยานหลักฐานสาวมาถึงตัวผู้กระทำความผิดรายใหญ่ได้ เช่น ไม่มีการเปิดเผยว่าผู้กระทำความผิดรายใหญ่เป็นผู้ใด ซึ่งในการส่งการอาจจะส่งผ่านเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ หรือผ่านบุคคลที่ไว้วางใจได้เพียงไม่กี่คน แล้วส่งการต่อๆ กันไปเป็นทอด ๆ หรือ ไขว้ คัด ลับ หรือ สัญลักษณ์ที่รู้จักกันเป็นการเฉพาะคนในองค์กร ในการส่งงาน ดังนั้น ไม่ว่าจะเป็นการดักฟังโทรศัพท์ หรือการเปิดจดหมายก็ไม่สามารถทราบได้ว่าองค์กรดังกล่าวมีความเคลื่อนไหวในการดำเนินการอย่างไร</p>

จากที่กล่าวมาข้างต้นจะเห็นได้ว่า อาชญากรรมยาเสพติดเป็นอาชญากรรมที่มีลักษณะซับซ้อนแตกต่างจากอาชญากรรมโดยทั่วไป สมควรมีนวัตกรรมการพิเศษมาใช้ในการปราบปรามอาชญากรรมดังกล่าว เพื่อให้สามารถหยุดยั้งเครือข่ายการก่ออาชญากรรมและเอื้ออำนวยให้การสืบสวนปราบปรามเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น ซึ่งมาตรการที่

เหมาะสมมาตรการหนึ่งก็คือ มาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม (Controlled Delivery) นั้นเอง

2.2.2 ความหมายของการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม (Controlled Delivery)

การส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมเป็นวิธีการสืบสวนที่เป็นสากล และใช้ได้อย่างมากในการปราบปรามองค์กรอาชญากรรม ซึ่งต้องการขยายผลไปถึงบุคคลอื่น ในองค์กรที่มีความสำคัญมากกว่าบุคคลผู้ทำหน้าที่เพียงจัดส่งสิ่งของที่ผิดกฎหมายเท่านั้น

อนุสัญญาสหประชาชาติ ว่าด้วยการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติดและวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ค.ศ. 1988 ข้อ 1 (ซ) ได้ให้ความหมายคำว่า “การส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม” ว่าหมายถึง วิธีการปล่อยให้สินค้ายาเสพติดหรือวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตประสาทที่ผิดกฎหมายหรือต้องสงสัยว่าเป็นสิ่งดังกล่าว ตามรายชื่อในบัญชี 1 และบัญชี 2 ที่ผนวกไว้กับอนุสัญญานี้ หรือสิ่งที่บรรจุแทน ออกจาก ผ่าน หรือเข้าไปในดินแดนของประเทศหนึ่ง หรือหลายประเทศ โดยการรับรู้และอยู่ในสายตาของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ ด้วยวัตถุประสงค์ที่จะทราบถึงตัวบุคคลผู้เกี่ยวข้องกับกระทำความผิดที่บัญญัติไว้ตามข้อ 3 วรรคหนึ่งของอนุสัญญานี้*

* อนุสัญญาสหประชาชาติ ว่าด้วยการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติดและวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท พ.ศ. 2532 (ฉบับแปล) ได้บัญญัติความผิดในข้อ 3 วรรคหนึ่ง เอาไว้ว่า

“1. แต่ละภาคีจะต้องนำมาซึ่งมาตรการที่จำเป็นเพื่อบัญญัติให้การกระทำซึ่งได้กระทำโดยเจตนาดังต่อไปนี้ เป็นความผิดอาญาตามกฎหมายภายในของตน

(ก) (1) การทำขึ้น ผลิต สกัด ปปรุง เสนอให้ เสนอขาย จำหน่าย ขาย ส่งมอบ ไม่ว่าจะตามเงื่อนไขใด ๆ เป็นนายหน้าจัดส่งจัดส่งผ่านแดน ขนส่ง นำเข้า หรือส่งออกซึ่งยาเสพติดหรือวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาทใด ๆ อันขัดต่อบทบัญญัติแห่งอนุสัญญา ค.ศ. 1961 อนุสัญญา 1961 ที่ได้รับการแก้ไข หรืออนุสัญญา ค.ศ. 1971

(2) การปลูกพืชฝิ่น ต้นโคคา หรือพืชกัญชา เพื่อวัตถุประสงค์ในการผลิตยาเสพติดที่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งอนุสัญญา ค.ศ. 1961 และอนุสัญญา ค.ศ. 1961 ที่แก้ไข

(3) การครอบครอง หรือซื้อยาเสพติด หรือวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาทไม่ว่าชนิดใด เพื่อวัตถุประสงค์เพื่อการกระทำใด ๆ ตามที่ระบุไว้ใน (1) ข้างต้น

อนุสัญญาสหประชาชาติ ว่าด้วยการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติ ที่จัดตั้งในลักษณะของคกร ค.ศ. 2000 ข้อ 2 (ณ) ได้ให้ความหมายคำว่า “การจัดส่งภายใต้การควบคุม” ว่าหมายถึง วิธีการอนุญาตให้ของผิดกฎหมายหรือต้องสงสัยผ่านออกไปจาก ผ่าน หรือเข้าไปสู่เขตแดนของรัฐหนึ่งหรือมากกว่ารัฐหนึ่ง โดยการรับรู้และอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ เพื่อการสืบสวนสอบสวนความผิดและเพื่อการระบุตัวบุคคลที่เกี่ยวข้องในการกระทำความผิดนั้น

ข้อแนะนำและรูปแบบการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมของ UNDCP* ให้ความหมายของการส่งมอบภายใต้การควบคุม (Controlled Delivery) ว่าหมายถึง การจัดส่งภายใต้การควบคุม รวมทั้งการคุ้มกัน เป็นเทคนิคการสืบสวนให้บรรลุผลอย่างสูงเกี่ยวกับการขนส่งยาเสพติดหรือสิ่งของต้องห้ามตามกฎหมาย สินค้าต้องสงสัย ภายใต้การควบคุม หรือการสืบสวนของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจบังคับใช้กฎหมาย ยาเสพติดหรือสิ่งของหรือสินค้าต้องห้ามตามกฎหมายจะถูกค้นพบในภายหลัง ต่อเมื่อถูกค้นที่หรือระหว่างเขตแดนทางพื้นดิน สำหรับการผ่านแดน ท่าเรือผ่านแดนและสนามบินระหว่างประเทศ รวมทั้งถูกตรวจค้นสิ่งของต้องห้ามตามกฎหมายโดยเจ้าหน้าที่ศุลกากร หรือเจ้าหน้าที่บังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับเขตแดนอื่น

(4) การผลิต ขนส่ง หรือจำหน่ายอุปกรณ์ วัสดุ หรือสารตามที่ระบุไว้ในบัญชี 1 และบัญชี 2 โดยรู้ว่าจะมีการใช้สิ่งนั้นในการหรือเพื่อการเพาะปลูก การทำขึ้นหรือการผลิตยาเสพติดและวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาทที่ผิดกฎหมาย

(5) การจัดให้มีการจัดการหรือให้เงินสนับสนุนการกระทำความผิดใด ๆ ที่ระบุไว้ใน (1) (2) (3) หรือ (4) ข้างต้น

(ข) (1) การแปรสภาพหรือโอนทรัพย์สินโดยรู้ว่าทรัพย์สินดังกล่าวได้มาจากการกระทำความผิดเดียวหรือหลายความผิดที่บัญญัติไว้ในอนุวรรค (ก) ของวรรคนี้ หรือได้มาจากการมีส่วนร่วมในการกระทำความผิดเดียวหรือหลายความผิดดังกล่าว โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อปกปิด อำพราง แหล่งกำเนิดที่ผิดกฎหมายของทรัพย์สินหรือเพื่อช่วยเหลือบุคคลใด ๆ ซึ่งเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดให้หลบเลี่ยงผลตามกฎหมายอันเกิดจากการกระทำของตน

(2) การปกปิดหรืออำพรางลักษณะอันแท้จริง แหล่งที่มา สถานที่ตั้ง การจำหน่าย การเคลื่อนย้าย สิทธิเกี่ยวข้องกับทรัพย์สินหรือกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สิน โดยรู้ว่าทรัพย์สินดังกล่าวได้มาจากการกระทำความผิดเดียวหรือหลายความผิดที่บัญญัติไว้ในอนุวรรค (ก) ของวรรคนี้ หรือได้มาจากการมีส่วนร่วมในการกระทำความผิดดังกล่าว

* The United Nations International Drug Control Programme

ซึ่งเป็นการสืบสวนที่ประสบความสำเร็จและที่ได้รับประโยชน์สูงสุดในการสืบสวนการลักลอบขนสินค้าผิดกฎหมาย

LS GRAY ได้ให้ความหมายของการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมว่า หมายถึง การอนุญาตหรือยินยอมภายใต้การควบคุมของเจ้าหน้าที่ให้มีการขนส่งยาเสพติดหรือสารที่ผิดกฎหมายผ่านประเทศ ซึ่งเจ้าหน้าที่ศุลกากรหรือตำรวจมีอำนาจที่จะดำเนินการจับกุมผู้กระทำความผิดและยึดสิ่งของนั้น แต่ก็ไม่ทำ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อพิสูจน์ทราบและแสวงหาหลักฐานเพื่อดำเนินคดีกับบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดคนอื่น ๆ หรือยินยอมให้เจ้าหน้าที่ของรัฐปลายทางของการขนส่งยาเสพติดที่ผิดกฎหมายได้มีโอกาสในการแสวงหาพยานหลักฐานและดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดของกฎหมายประเทศนั้น

พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความอาชญากรรม พ.ศ. 2550 มาตรา 8 ได้ให้ความหมายของการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมว่าหมายถึง การครอบครองชั่วคราวซึ่งยาเสพติดเพื่อส่งต่อแก่ผู้ต้องสงสัยว่ากระทำความผิดซึ่งอยู่ภายใต้การกำกับ คำสั่ง หรือการสะกดรอยติดตามของเจ้าพนักงาน ทั้งนี้ การส่งต่อนั้นให้รวมถึงการนำเข้าหรือส่งออกเพื่อการส่งต่อในหรือนอกราชอาณาจักรด้วย

ดังนั้น จากคำจำกัดความดังกล่าว การส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมจึงหมายถึง การที่เจ้าหน้าที่ได้พิสูจน์ทราบหรือพบการกระทำความผิดนั้นแล้วแต่ยินยอมให้การกระทำผิดนั้นดำเนินต่อไป ซึ่งอาจดำเนินต่อไปภายในประเทศหรือดำเนินต่อไประหว่างประเทศก็ได้ โดยการกระทำผิดที่ดำเนินต่อไปนั้นอยู่ภายใต้การควบคุมของเจ้าหน้าที่อย่างใกล้ชิด อันมีวัตถุประสงค์เพื่อพิสูจน์ทราบหรือเพื่อแสวงหาพยานหลักฐานที่จะนำผู้ร่วมกระทำความผิดทั้งกระบวนการมาลงโทษ

2.2.3 รูปแบบของการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม (Controlled Delivery)

หากพิจารณาจากบทบัญญัติของอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติดและวัตถุออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ค.ศ. 1988 ข้อ 11(3)* แล้ว

* อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติดและวัตถุออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ค.ศ. 1988 ข้อ 11 (3) บัญญัติว่า “สินค้าผิดกฎหมายที่จะส่งมอบซึ่งภาคีเห็นพ้องว่าให้มีการส่งมอบภายใต้การควบคุม ด้วยความยินยอมของภาคีที่เกี่ยวข้อง อาจถูกสกัดและอนุญาตให้เดินทางต่อไปโดยยาเสพติดหรือวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาทยังอยู่ครบถ้วนสมบูรณ์ หรือนำออกไป หรือเปลี่ยนออกทั้งหมดหรือบางส่วน”

จะเห็นว่า รูปแบบของการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม (Controlled Delivery) มีอยู่ 2 รูปแบบด้วยกัน ได้แก่

2.2.3.1 การส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมโดยใช้สารอื่นทดแทน (Institution Controlled delivery) หรือเรียกอีกอย่างหนึ่งว่า Clean Controlled Delivery เป็นการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมโดยสับเปลี่ยนใช้สารอื่นที่ใกล้เคียงแทนการใช้สารเสพติด โดยในการสับเปลี่ยนนั้นอาจใช้สารอื่นแทนเพียงบางส่วนหรือจะใช้สารอื่นแทนทั้งหมดก็ได้ ซึ่งวิธีการนี้จะสามารถลดความเสี่ยงในการที่จะต้องสูญเสียยาเสพติดของกลาง อันเนื่องมาจากการที่ผู้กระทำผิดรู้ตัว หรือเกิดความผิดพลาดหรือไม่ซื่อสัตย์ของสายลับได้ สำหรับวิธีการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมโดยใช้สารอื่นทดแทนนี้เป็นที่นิยมทำกันมาก ในหลายประเทศเนื่องจากเป็นวิธีที่ยืดหยุ่นและสามารถลดความเสี่ยงในการสูญเสียยาเสพติดของกลางได้ เช่น ในประเทศออสเตรเลีย ประเทศอังกฤษ โดยเฉพาะประเทศออสเตรเลียมีนโยบายที่ให้อำนาจนี้ในทุกกรณีเท่าที่จะสามารถเป็นไปได้

แต่อย่างไรก็ดี วิธีการดังกล่าวยังมีข้อจำกัดในเรื่องของความไม่สะดวก ในกระบวนการสับเปลี่ยนสารอื่นแทนสารเสพติด ซึ่งอาจจะเกิดจากโอกาส สถานที่ และระยะเวลาในการสับเปลี่ยนไม่เอื้ออำนวย วัสดุที่ใช้ซุกซ่อนยาเสพติดยากแก่การสับเปลี่ยน รวมทั้งกฎหมายภายในประเทศบางประเทศไม่เอื้อให้สามารถกระทำการสับเปลี่ยนได้ เช่น กฎหมายไม่ให้ถือว่าผู้ขนส่งสารอื่นที่ไม่ใช่สารเสพติดเป็นผู้ขนส่งยาเสพติด เป็นต้น

2.2.3.2 การส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมโดยใช้สารที่แท้จริง (live controlled delivery) คือ การส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมโดยไม่มีการสับเปลี่ยนใช้สารอื่นทดแทนสารเสพติดที่แท้จริง ซึ่งที่เป็นเช่นนี้อาจจะเนื่องมาจากการที่กฎหมายภายในประเทศไม่เอื้อให้สามารถกระทำได้ หรืออาจจะเกิดจากการที่ในกระบวนการส่งมอบยาเสพติดไม่เปิดโอกาสให้สามารถกระทำการสับเปลี่ยนได้ เช่น หากทำการสับเปลี่ยนผู้กระทำผิดจะรู้ตัว หรือมีช่วงระยะเวลาที่กระชั้นชิดเกินไปไม่สามารถสับเปลี่ยนได้ทัน หรือโดยลักษณะของวัสดุที่ใช้ในการซุกซ่อนยาเสพติดไม่เอื้ออำนวยต่อการสับเปลี่ยน ซึ่งหากกระทำการสับเปลี่ยนจะทำให้วัสดุที่ใช้ซุกซ่อนนั้นเปลี่ยนรูปไป เป็นต้น โดยการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมด้วยวิธีนี้จะมีความเสี่ยงต่อการสูญเสียยาเสพติดของกลางได้ง่ายกว่าวิธีแรก เจ้าหน้าที่จึงต้องกระทำการด้วยความระมัดระวังและรอบคอบในทุกขั้นตอนของการดำเนินการ รวมไปถึงการคัดเลือกผู้ที่จะเข้ามาร่วมดำเนินการดังกล่าวด้วย

2.2.4 แนวคิดของการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม (Controlled Delivery)

การส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม (Controlled Delivery) เป็นมาตรการที่เอื้ออำนวยต่อการแสวงหาพยานหลักฐานเพื่อการทำลายเครือข่ายของการก่ออาชญากรรมยาเสพติดและนำผู้ค้ารายใหญ่มาลงโทษ ซึ่งหลักการแนวความคิดของมาตรการนี้ขึ้นอยู่กับหลักความคิดที่ว่า ณ จุดที่การกระทำผิดเกิดขึ้นเป็นเพียงส่วนหนึ่งของการกระทำผิดทั้งระบบ ถ้าปล่อยให้การกระทำผิดดำเนินต่อไป จะยังมีผู้กระทำความผิดเข้ามาเกี่ยวข้องมากขึ้นเรื่อยๆ และใกล้ชิดผู้ค้ารายใหญ่เข้าไปมากขึ้นอีก ทำให้สามารถเห็นกิจกรรมความเคลื่อนไหวขององค์กรอาชญากรรมอย่างชัดเจน ไม่ว่าจะเป็นความเชื่อมโยงของเหตุการณ์ในการกระทำความผิด หรือความเคลื่อนไหวเชื่อมโยงทางการเงิน จนเมื่อถึงจุดที่มีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะพิสูจน์ความผิดของผู้ค้าใหญ่ก็จะทำการจับกุมผู้ร่วมกระทำความผิดและผู้ค้ารายใหญ่มาดำเนินคดีได้ ซึ่งจะถือว่าเป็นการทำลายเครือข่ายขององค์กรอาชญากรรมได้สำเร็จ อาจกล่าวได้ว่ามาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม (Controlled Delivery) มีวัตถุประสงค์หลักอยู่ 2 ประการ คือ

2.2.4.1 เพื่อพิสูจน์ความมีส่วนร่วมในการกระทำความผิดของสมาชิกและผู้ร่วมกระทำผิดอื่น ๆ ในแต่ละระดับของเครือข่ายการก่ออาชญากรรมยาเสพติด

2.2.4.2 เพื่อดำเนินการจับกุมกลุ่มอาชญากรเหล่านั้นโดยมีพยานหลักฐานอย่างเพียงพอที่จะสามารถลงโทษผู้กระทำความผิดได้

ซึ่งแม้ว่าในการนำมาตราการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม (Controlled Delivery) มาใช้ อาจจะเป็นการล่วงละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่เกี่ยวข้องชีวิตร่างกาย ครอบครัว เกียรติยศ เคหสถาน การสื่อสาร หรือในความเป็นส่วนตัวอยู่บ้าง แต่การล่วงละเมิดสิทธิเสรีภาพดังกล่าวเมื่อนำมาเปรียบเทียบกับประโยชน์มหาศาลที่ประชาชนจะได้จากการที่สังคมปลอดยาเสพติดแล้ว ก็นับว่าเป็นเรื่องที่คุ้มค่าและสมควรที่จะกระทำอย่างยิ่ง

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

การส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม (Controlled Delivery) ของประเทศไทย

การส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมในประเทศไทยนั้น แม้ว่าจะเป็นมาตรการที่ถูกนำมาใช้ในทางปฏิบัติของเจ้าหน้าที่อยู่แล้ว โดยอาศัยการตีความจากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (10)^{*} และมาตรา 17^{**} ประกอบกับความเห็นทางกฎหมายของสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติดว่า เป็นอำนาจที่พนักงานฝ่ายปกครอง ตำรวจ หรือเจ้าหน้าที่ สามารถกระทำการสืบสวนสอบสวนเพื่อหาพยานหลักฐานได้ แต่ในทางปฏิบัติเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติยังมีความกังวลเกี่ยวกับอำนาจในการกระทำว่า สามารถกระทำได้จริงหรือไม่ หรือศาลจะรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาจากการใช้มาตรการดังกล่าวได้หรือไม่ เพียงใด ทำให้เจ้าหน้าที่หลีกเลี่ยงที่จะอ้างต่อศาลว่า พยานหลักฐานเหล่านั้นได้มาจากการใช้มาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม ซึ่งเมื่อที่มาของพยานหลักฐานไม่ชัดเจน ก็ทำให้น้ำหนักของพยานหลักฐานในชั้นศาลลดลง อีกทั้งการที่ไม่มีบทบัญญัติกฎหมายเฉพาะรองรับอย่างชัดเจนทำให้การประสานงานขอความร่วมมือระหว่างหน่วยงานมีข้อติดขัด ไม่เป็นไปในแนวทางเดียวกัน และไม่ใช่ออกภาพ ซึ่งจะเป็นเหตุให้การดำเนินมาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมไม่ได้ผลอย่างเต็มที่ เช่น กรณีขณะที่เจ้าหน้าที่จากสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติดใช้มาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมติดตามเส้นทางการค้ายาเสพติดอย่างใกล้ชิดเพื่อสาวไปถึงผู้ร่วมกระบวนการทั้งหมด อาจจะถูกเจ้าหน้าที่ตำรวจหรือเจ้าหน้าที่ศุลกากรจับกุมหรือขัดขวางการทำงานได้ เนื่องจากไม่แน่ใจว่าเจ้าหน้าที่ผู้ใช้มาตรการดังกล่าวมีอำนาจกระทำได้จริงหรือไม่ หรืออาจจะไม่ได้รับการประสานว่าจะมีการใช้มาตรการดังกล่าวเนื่องจากเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติหลีกเลี่ยงที่จะกล่าวอ้างว่าตนใช้มาตรการดังกล่าว ดังนั้น การนำเอามาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมมาบัญญัติเป็นกฎหมายให้ชัดเจนยิ่งขึ้นจึงก่อให้เกิดประโยชน์ต่อการดำเนินการมากกว่าที่จะก่อให้เกิดผลในทางลบ ดังนี้

* ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 17 บัญญัติว่า “เจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจมีอำนาจสืบสวนคดีอาญาได้”

** ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 17 บัญญัติว่า “เจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจมีอำนาจสืบสวนคดีอาญาได้”

1. ลดความกังวลใจของเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติงานในเรื่องของอำนาจในการดำเนินการ
2. ทำให้เจ้าหน้าที่ในหลายหน่วยงานที่จะต้องดำเนินการตามมาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมมีแนวทางในการปฏิบัติชัดเจนยิ่งขึ้น และเป็นไปในแนวทางเดียวกัน
3. ทำให้พยานหลักฐานที่ได้มาจากการดำเนินการมีความน่าเชื่อถือมากยิ่งขึ้น และสามารถอ้างเป็นพยานหลักฐานในชั้นศาลเพื่อนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษได้
4. ช่วยให้การประสานงานระหว่างองค์กรที่ต้องให้ความร่วมมือหรือให้ความช่วยเหลือซึ่งกันและกันในการดำเนินการเป็นไปด้วยความสะดวก รวดเร็ว มีความเป็นเอกภาพ และมีแนวทางในการปฏิบัติงานที่เป็นไปในแนวทางเดียวกัน
5. เนื่องจากประเทศไทยถือเป็นประเทศในกลุ่มผู้ค้ายาเสพติดที่สำคัญ ฉะนั้น การที่ประเทศไทยออกกฎหมายภายในมาเพื่อรองรับอนุสัญญาสหประชาชาติ ว่าด้วยการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติดและวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ค.ศ. 1988 (United Nations Convention Against illicit Traffic in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances 1998) ที่ต้องการให้ประเทศภาคีทุกประเทศจัดให้มีการใช้มาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม จึงเป็นเสมือนการแสดงความตั้งใจจริงของประเทศไทยในการที่จะปราบปรามยาเสพติดอย่างจริงจัง ซึ่งจะส่งผลให้ภาพลักษณ์ของไทยเป็นไปในทางที่ดีขึ้นในเวทีระหว่างประเทศ

3.1 การส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม (Controlled Delivery) ตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2545

การส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม (Controlled Delivery) ของประเทศไทย ได้กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2545 มาตรา 15* ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่ออกมาเพื่อรับรองอนุสัญญาสหประชาชาติ ว่าด้วยการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติดและวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ค.ศ. 1988 (United Nations Convention Against illicit Traffic in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances 1998) ซึ่งการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมตาม

* พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 มาตรา 15 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ห้ามมิให้ผู้ใดผลิต นำเข้า ส่งออก จำหน่ายหรือ มีไว้ครอบครองซึ่งยาเสพติดให้โทษประเภท 1 เว้นแต่รัฐมนตรีได้อนุญาตเฉพาะในกรณีจำเป็นเพื่อประโยชน์ของทางราชการ”

พระราชบัญญัตินี้ได้มีการนำมาใช้ในการปฏิบัติเฉพาะกรณีที่มีการขอความช่วยเหลือจากต่างประเทศโดยอาศัยอำนาจของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขเท่านั้น โดยกฎหมายได้กำหนดให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขมีอำนาจอนุญาตให้ครอบครองยาเสพติดได้เฉพาะในกรณีจำเป็นเพื่อประโยชน์ของทางราชการ แต่ด้วยความจำเป็นในการสืบสวนปราบปรามและด้วยความเข้าใจของเจ้าหน้าที่ส่วนหนึ่งที่อาศัยการตีความจากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (10) และมาตรา 17 ว่าเป็นอำนาจในการสืบสวนของพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจที่สามารถจะทำได้ ประกอบกับความเห็นทางกฎหมายของสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติดว่า เจ้าหน้าที่มีอำนาจทำได้ จึงมีการใช้มาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมอย่างผสมผสานกับเทคนิคอื่น ๆ ดังนี้

3.1.1 การส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมในการสืบสวนคดียาเสพติดของไทย

จากปัญหาทางกฎหมายและความไม่เชื่อมั่นของเจ้าหน้าที่ว่ามีอำนาจทำได้ ทำให้วิธีการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมภายในประเทศขณะนี้ ถูกดัดแปลงเพื่อผสมผสานรวมไปกับมาตรการอื่นๆ โดยอ้างว่าเป็นการสืบสวนของเจ้าหน้าที่ซึ่งทราบว่ามี การส่งมอบยาเสพติดกัน แต่แท้จริงแล้วเป็นการใช้วิธีการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม โดยมีขั้นตอน ดังนี้

3.1.1.1 ขั้นเตรียมการ

เริ่มจากได้รับข่าวจากการสืบสวนของเจ้าหน้าที่เองโดยใช้เทคนิคอื่นๆ หรือได้ข่าวจากสายลับ ต่อจากนั้นจึงเริ่มดำเนินการ ดังนี้

ก. ตรวจสอบข่าวสารว่ามีความน่าเชื่อถือมากน้อยเพียงใด และจะใช้วิธีดำเนินการอย่างไร

ข. ขั้นตระเตรียม เริ่มจากตรวจสอบนักค้ายาเสพติดว่ามีใครบ้างและสามารถส่งใครเข้าเป็นสายได้บ้าง หรือใช้วิธีการอื่นเพื่อทราบความเคลื่อนไหว

3.1.1.2 ขั้นตอนดำเนินการ

เมื่อมีการกำหนดสถานที่ บุคคล และเวลาส่งมอบยาเสพติดแล้ว ในขณะการขนส่งและการส่งมอบทำได้ 2 วิธี คือ

ก. ขนส่งและส่งมอบโดยผู้ค้ายาเสพติด กรณีนี้เจ้าหน้าที่หรือสายลับ เป็นเพียงผู้เริ่มดำเนินการติดตามความเคลื่อนไหวเพื่อไม่ให้เกิดความผิดพลาด และวิธีการนี้มีความเสี่ยงสูง เพราะหากผู้ค้ายาเสพติดเกิดเปลี่ยนแปลงหรือเลื่อนกำหนดการส่งมอบ ถ้าการประสานงานระหว่างสายลับและเจ้าหน้าที่ไม่พอดีจะส่งผลให้ผู้ขนนยาเสพติดไปส่งมอบได้สำเร็จและไม่สามารถจับกุมตัวผู้ร่วมกระทำผิดได้ หรือไม่สามารถสาวลึกไปถึงตัวการใหญ่ได้

เพราะเจ้าหน้าที่หรือสายลับไม่สามารถให้ตัวการหรือนายทุนใหญ่เข้ามาร่วมในกระบวนการค้ายาเสพติดได้

ข. ขนส่งและส่งมอบโดยเจ้าหน้าที่หรือสายลับ กรณีนี้เจ้าหน้าที่จะเข้าไปอำพรางตัวอยู่ในขบวนการค้ายาเสพติด และได้รับหน้าที่ควบคุมการขนส่งหรือส่งมอบด้วยตัวเอง ซึ่งทำให้สามารถควบคุมการส่งมอบได้รัดกุมกว่าวิธีแรก อาจต่อรองให้ตัวการใหญ่เข้าร่วมในขั้นตอนใดขั้นตอนหนึ่งของการกระทำผิดและสามารถรวบรวมพยานหลักฐานได้ จึงมีความผิดพลาดน้อย

3.1.1.3 ขั้นดำเนินการจับกุม

ในขั้นจับกมนั้นส่วนใหญ่เกิดขึ้นภายหลังการส่งมอบยาเสพติดเป็นที่เรียบร้อยแล้ว ทั้งนี้ เพื่อความปลอดภัยของสายลับและสามารถจับกุมได้ทั้งหมดทั้งเครือข่าย ได้แก่ ผู้ติดต่อ ผู้จัดหา ผู้ขน ผู้รับของ และผู้ที่เกี่ยวข้องอื่นๆ

3.1.2 การส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมในการสืบสวนคดียาเสพติดระหว่างประเทศ สำหรับกรณีนี้มีจุดเริ่มต้น 2 วิธี ดังนี้

3.1.2.1 เริ่มจากการร้องขอจากเจ้าหน้าที่ประสานงานด้านการปราบปราม (Liaison Officer) ของประเทศปลายทางว่า นักค้ายาเสพติดจากประเทศนั้นจะเข้ามาซื้อขายยาเสพติดในประเทศไทย และขอให้เจ้าหน้าที่ของไทยเข้าร่วมในการใช้มาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม

3.1.2.2 เริ่มจากการสืบทราบของเจ้าหน้าที่ไทยว่า มีการขนส่งยาเสพติดออกนอกประเทศและมีนักค้ายาเสพติดรายสำคัญของประเทศไทยร่วมเดินทางด้วย เจ้าหน้าที่ไทยก็จะประสานขอความร่วมมือจากเจ้าหน้าที่ของรัฐบาลปลายทาง หลังจากนั้นจะดำเนินการเป็นขั้นตอน ดังนี้

ก. ขั้นเตรียมการ

- (1) ตรวจสอบข่าวสารเพื่อความแน่นอน
- (2) ขั้นกำหนดวิธีการส่งมอบว่าจะใช้วิธีการใด ใช้สายลับ หรือเจ้าหน้าที่เป็นผู้ดำเนินการส่งมอบ จะใช้สารจริงหรือสารอื่นในการส่งมอบ

ข. ขั้นดำเนินการ

- (1) ส่งสายลับหรือเจ้าหน้าที่เข้าไปอำพรางตัวอยู่ในกลุ่มนักค้ายาเสพติด

- (2) ขั้นขนส่งและส่งมอบ โดยปกติจะใช้สายลับหรือเจ้าหน้าที่อำพรางเป็นผู้ส่งมอบ โดยมีเหตุผลที่สำคัญ 3 ประการ คือ ประการแรก วิธีการนี้มีโอกาส

ผลิตลดน้อย ประการที่สอง สามารถเข้าถึงตัวการใหญ่ได้มากกว่า ประการที่สาม หากต้องการเปิดเผยสายลับ ก็จะใช้เจ้าหน้าที่อำพรางเปิดเผยแทน

วิธีการในขั้นตอนนี้ เจ้าหน้าที่อำพรางหรือสายลับจะเป็นผู้รับยาเสพติดมาอยู่ในความครอบครองของเจ้าหน้าที่และจะติดต่อประสานงานกับส่วนราชการที่เกี่ยวข้องเป็นการภายในโดยไม่เป็นทางการ เพื่อให้สามารถนำยาเสพติดออกนอกประเทศไปได้ และเมื่อพ้นจากเขตประเทศไทยแล้วก็จะทำหน้าที่ของประเทศปลายทางที่จะดำเนินการต่อไปเพื่อคุ้มครองมิให้ถูกจับกุม

ค. ขั้นจับกุม

เมื่อรวบรวมพยานหลักฐานได้เพียงพอแล้วก็จะส่งมอบยาเสพติดและดำเนินการจับกุมตัวผู้กระทำผิด ซึ่งส่วนใหญ่จะจับกุมหลังจากส่งมอบยาเสพติดเป็นที่เรียบร้อยแล้ว เพื่อความปลอดภัยของสายลับและเจ้าหน้าที่อำพราง และเพื่อให้สามารถสืบสวนข่าวยานนั้นต่อได้หากมีส่วนที่ยังคงเหลืออยู่

ซึ่งในปัจจุบันการครอบครองยาเสพติดภายใต้การควบคุมระหว่างประเทศทำได้ 2 กรณี คือ กรณีแรกเป็นกรณีที่ยังไม่มีการจับกุม หรือมีการจับกุมแล้วแต่ยังไม่มีการส่งของกลางไปยังกระทรวงสาธารณสุข และมีการขอความร่วมมือจากต่างประเทศเพื่อขอทำการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม เจ้าหน้าที่จะปล่อยให้เขาของกลางออกไปยังประเทศที่ร้องขอ แล้วจึงไปจับกุมที่ต่างประเทศ และกรณีที่สองเป็นกรณีที่มีการจับกุมและยึดยาเสพติดของกลางแล้ว และได้ส่งของกลางที่ยึดได้นั้นไปทำการตรวจพิสูจน์ตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการจับ ยึดและตรวจพิสูจน์ยาเสพติด พ.ศ. 2537 และได้ส่งของกลางยาเสพติดที่เหลือจากการตรวจพิสูจน์ไปยังกระทรวงสาธารณสุขเพื่อเก็บรักษา ตามระเบียบกระทรวงสาธารณสุข ว่าด้วยการเก็บรักษายาเสพติดให้โทษของกลาง พ.ศ. 2541 แล้วเมื่อมีการร้องขอจากต่างประเทศเพื่อขอทำการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมโดยใช้ยาเสพติดที่ยึดได้ดังกล่าว การส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมกรณีนี้จะต้องได้รับอนุญาตจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวง สาธารณสุขก่อน ทั้งนี้ ตามมาตรา 15 แห่งพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2545 บัญญัติให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขมีอำนาจอนุญาตให้ผลิต นำเข้า ส่งออก จำหน่ายหรือมีไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่าย ซึ่งยาเสพติดให้โทษในประเภท 1 ในกรณีจำเป็นเพื่อประโยชน์ของทางราชการได้

สำหรับหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขการดำเนินการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม (Controlled Delivery) นั้น จะเป็นไปตามกฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขการขออนุญาตและการอนุญาตผลิต นำเข้า ส่งออก

จำหน่ายหรือมีไว้ในครอบครองซึ่งยาเสพติดให้โทษประเภท 1 พ.ศ. 2548 ซึ่งมีรายละเอียด ดังนี้

1. รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขจะพิจารณาอนุญาตให้ผลิต นำเข้า ส่งออก จำหน่ายหรือมีไว้ในครอบครองซึ่งยาเสพติดให้โทษในประเภท 1 ได้ เมื่อปรากฏว่าผู้ขออนุญาตเป็นกระทรวง ทบวง กรม หน่วยงานอื่นของรัฐที่เป็นนิติบุคคลหรือ สภากาชาดไทย และมีความประสงค์ที่จะผลิต นำเข้า ส่งออก จำหน่ายหรือมีไว้ในครอบครอง ซึ่งยาเสพติดให้โทษ ในประเภท 1 เพื่อประโยชน์ของทางราชการอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

1.1 เพื่อประโยชน์ในการป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษ

1.2 เพื่อประโยชน์ในการวิเคราะห์หรือการศึกษาวิจัยทางด้านการแพทย์หรือวิทยาศาสตร์

2. ในการขออนุญาตผลิต นำเข้า ส่งออก หรือมีไว้ในครอบครอง ซึ่งยาเสพติดให้โทษในประเภท 1 ให้หน่วยงานตามข้อ 1 แจ้งความจำเป็นหนังสือโดยระบุ เหตุผลและความจำเป็น พร้อมทั้งให้แนบเอกสารหลักฐาน ดังต่อไปนี้

2.1 การขออนุญาตผลิต หรือมีไว้ในครอบครองซึ่งยาเสพติดให้โทษในประเภท 1 เพื่อประโยชน์ในการศึกษาวิจัยทางด้านการแพทย์หรือด้านวิทยาศาสตร์ ให้แนบโครงการศึกษาวิจัยซึ่งระบุชื่อ จำนวนหรือปริมาณ และรายละเอียดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษในประเภท 1 รวมทั้งกระบวนการที่เกี่ยวข้องกับการผลิตหรือการมีไว้ในครอบครอง ภายใต้โครงการศึกษาวิจัยดังกล่าว

2.2 การขออนุญาตนำเข้าซึ่งยาเสพติดให้โทษในประเภท 1 ให้แนบเอกสารหลักฐานซึ่งระบุชื่อ จำนวนหรือปริมาณ และรายละเอียดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษในประเภท 1 รวมทั้งชื่อและที่ตั้งของสถานที่ทำการของผู้ผลิตหรือผู้ส่งออก และวิธีการในการนำเข้ามาในราชอาณาจักรซึ่งยาเสพติดให้โทษดังกล่าว แต่ในกรณีที่เป็นการขออนุญาตนำเข้า เพื่อประโยชน์ของทางราชการในการป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษ ให้ยกเว้นการแสดงชื่อและที่ตั้งของสถานที่ทำการของผู้ผลิตหรือผู้ส่งออก

2.3 การขออนุญาตส่งออกซึ่งยาเสพติดให้โทษในประเภท 1 ให้แนบใบอนุญาตนำเข้าหรือหนังสือรับรองซึ่งออกโดยหน่วยงานของรัฐของประเทศปลายทางผู้รับยาเสพติดให้โทษนั้น ซึ่งระบุชื่อ จำนวนหรือปริมาณ และรายละเอียดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษในประเภท 1 รวมทั้งชื่อและที่ตั้งของสถานที่ทำการของผู้นำเข้าซึ่งยาเสพติดให้โทษดังกล่าว ทั้งนี้ ผู้ขออนุญาตส่งออกต้องระบุวิธีการในการส่งออกซึ่งยาเสพติดให้โทษนั้นด้วย

ในกรณีที่เป็นกรขออนุญาตส่งออกเพื่อประโยชน์ของทางราชการในการป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษ ให้ยกเว้นการแสดงหลักฐานตามข้อ 2.3 ได้ แต่ต้องมีหนังสือจากหน่วยงานของรัฐของประเทศปลายทางที่แสดงความจำนงขอให้ส่งยาเสพติดให้โทษไปยังประเทศนั้น เพื่อประโยชน์ด้านการป้องกันและปราบปรามดังกล่าว

3. ผู้รับอนุญาตผลิต นำเข้าหรือมีไว้ในครอบครองซึ่งยาเสพติดให้โทษในประเภท 1 ที่ประสงค์จะขออนุญาตจำหน่ายซึ่งยาเสพติดให้โทษในประเภท 1 ให้แจ้งความจำนงเป็นหนังสือโดยระบุเหตุผลและความจำเป็นในการขออนุญาต พร้อมทั้งแนบเอกสารหลักฐานแสดงรายละเอียดเกี่ยวกับชื่อ จำนวนหรือปริมาณยาเสพติดให้โทษในประเภท 1 ที่จำหน่าย รวมทั้งชื่อและที่ตั้งของสถานที่ทำการของผู้รับมอบยาเสพติดให้โทษดังกล่าว ทั้งนี้ ให้จำหน่ายแก่หน่วยงาน ที่ได้รับอนุญาตตามข้อ 1 เท่านั้น

4. ในกรณีที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขพิจารณาแล้วอนุญาตให้ผู้ขออนุญาตนำเข้าหรือส่งออกซึ่งยาเสพติดให้โทษในประเภท 1 ให้เลขาธิการคณะกรรมการอาหารและยาออกใบอนุญาตเฉพาะคราวเพื่อนำเข้าหรือส่งออกซึ่งยาเสพติดให้โทษ ในประเภท 1 ดังกล่าว

5. ให้ผู้รับอนุญาตรายงานผลการดำเนินการตามที่ได้รับอนุญาตมายังสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา

สำหรับพยานหลักฐานที่ได้จากการจัดส่งภายใต้การควบคุมนั้น จะต้อง มีข้อตกลงทวิภาคีหรือพหุภาคีระหว่างประเทศในการให้ความร่วมมือ ช่วยเหลือการสืบสวน และการได้รับพยานหลักฐาน โดยมีผู้ประสานงานกลางภายใต้หลักต่างตอบแทนซึ่งกันและกัน

จากการนำมาตรการดังกล่าวมาใช้ในประเทศไทยปรากฏว่าทำให้สามารถจับผู้ร่วมกระบวนกรได้เป็นจำนวนมาก โดยอาศัยความร่วมมือจากหลายฝ่ายทั้งภายในประเทศและต่างประเทศ ดังเช่นความร่วมมือในการใช้มาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมตามกรณีตัวอย่างดังต่อไปนี้

- กรณีความร่วมมือระหว่างประเทศไทยและประเทศแคนาดา โดยตำรวจไทยร่วมกับตำรวจแคนาดาร่วมกันใช้มาตรการดังกล่าวจับกุมผู้ร่วมกระทำความผิดได้ถึง 13 คน โดยจับกุมในประเทศไทยได้ 8 คน และจับกุมในประเทศแคนาดาได้ 5 คน ซึ่งถือเป็นความสำเร็จกรณีหนึ่งในการนำมาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมมาใช้¹

¹ กรมตำรวจ, “หนังสือที่ มท 0521/1748,” 10 กันยายน 2536.

- กรณีความร่วมมือระหว่างประเทศไทยและประเทศสหรัฐอเมริกา โดยในเดือนมิถุนายน - เดือนกรกฎาคม ๒๕๓๘ สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด กองบัญชาการตำรวจปราบปรามยาเสพติด และหน่วยปราบปรามยาเสพติดประเทศสหรัฐอเมริกา (DEA: Drug Enforcement Administration) ร่วมสืบสวนและควบคุมการนำส่งเฮโรอีน 10,800 กรัม โดยพัฒนาการสืบสวนข่าวสารที่ได้จาก “สายลับ” และการใช้ “เจ้าหน้าที่อำพราง” ปฏิบัติการสืบสวนจากประเทศไทยไปยังปลายทางรัฐนิวยอร์ก ประเทศสหรัฐอเมริกา เพื่อจับกุมผู้รับปลายทางพร้อมของกลาง รวมทั้งผู้บงการและผู้ดำเนินการที่เกี่ยวข้องในประเทศไทย ซึ่งในเบื้องต้นได้ตรวจสอบฐานข่าวเดิมพบว่าเป้าหมายในคดีนี้ คือ นายชัยราช รัชังทอง ซึ่งเคยถูกจับและจำคุกในเยอรมันข้อหาความผิดยาเสพติดเมื่อปี 2532 ผลการดำเนินการปรากฏว่าสามารถจับกุม นาย Michael Rudolf BRAUTIGAM ชาวเยอรมันผู้รับปลายทางได้พร้อมกับเฮโรอีนจากประเทศไทย น้ำหนัก 10,800 กรัม ที่รัฐนิวยอร์ก ประเทศสหรัฐอเมริกา ในเดือนสิงหาคม 1995 โดยศาลกรุงนิวยอร์กพิพากษาในเดือนกุมภาพันธ์ 1996 ผู้ต้องหาสารภาพว่านำเข้ายาเสพติด ศาลพิพากษาจำคุก 14 ปี และชุดปฏิบัติการในประเทศไทยได้ร้องกล่าวโทษต่อพนักงานสอบสวนให้ดำเนินคดีผู้บงการและผู้ร่วมงานในประเทศไทย คือ นายชัยราช รัชังทองในความผิดคดียาเสพติด ตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 มาตรา 4, 7, 8, 15, 65, 66 และพระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534 มาตรา 3, 7, 8 และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 83, 91 ถูกจับกุมตามอนุมัติหมายจับของศาลอาญา เมื่อ 25400819 โดยศาลชั้นต้นตัดสินยกฟ้อง ศาลอุทธรณ์พิพากษาจำคุกตลอดชีวิต และ ศาลฎีกาพิพากษายกฟ้อง (เลขคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3914/2514 วันที่ 22 มิถุนายน 2541) .คดีดังกล่าวนับเป็นคดีแรกของปฏิบัติการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมระหว่างประเทศที่นำมาตราการสมคบตามพระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534 มาใช้ เพื่อต้องการศึกษาแนวทางปฏิบัติการภายใต้ข้อปฏิบัติและกฎหมายที่มีอยู่ในขณะนั้น และชุดปฏิบัติการได้วางแผนการสืบสวนด้วยวิธี Controlled Delivery โดยการประสานงานกับหน่วย DEA เพื่อสืบสวนพิสูจน์ทราบเป้าหมายที่ปลายทางก่อน ทั้งนี้ เพื่อให้ได้มาซึ่งข้อมูลข่าวสารมาประกอบการตัดสินใจปฏิบัติการข้ามประเทศและนำไปสู่การจับกุมทั้ง “ผู้บงการและผู้ดำเนินการ” ในประเทศไทย รวมทั้ง “ผู้รับมอบ” พร้อมยาเสพติดของกลางที่ประเทศปลายทาง

จากการดำเนินการในครั้งนี้นับเป็นประเด็นปัญหาและอุปสรรคดังนี้

1. ปฏิบัติการ Controlled Delivery เป็นปฏิบัติการ “ลับ” และ “จำเป็นต้องอยู่ในกรอบของเวลาระหว่างต้นทางผู้ส่งถึงปลายทางผู้รับ” ในขณะเดียวกัน “ผู้ปฏิบัติ” จำเป็นต้องปฏิบัติงานให้เป็นไปตามหลักของกฎหมาย ณ ขณะนั้นตามกรอบของเวลาที่มีอยู่ (คดีนี้

ยังไม่มีกฎหมายเฉพาะสำหรับการสืบสวนด้วย Controlled Delivery ในประเทศไทย) โดยเมื่อรับมอบ ยาเสพติดจากผู้บงการ/กลุ่มเป้าหมายแล้ว กรอบของเวลาจะถูกกำหนดโดยทันทีด้วยเวลาของการเดินทางโดยเที่ยวบินจากต้นทางกรุงเทพฯ ถึงปลายทางรัฐนิวยอร์ก ประเทศสหรัฐอเมริกา มีการกำหนดช่วงวันเวลาส่งมอบที่แน่นอน ซึ่งหากช่วงเวลาที่กำหนดผิดจากความเป็นจริงจะทำให้ปฏิบัติการไม่เป็นไปตามเป้าหมาย ชุดปฏิบัติการของไทยจะต้องดำเนินภารกิจ ตั้งแต่ยึดของกลางโดยประสานงานกับพนักงานสอบสวน ลงบันทึกประจำวัน ประสานงานกับสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา เพื่อขออนุญาตจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขนำยาเสพติดออกนอกประเทศ ตามมาตรา 15 แห่งพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 และประสานงานศุลกากรท่าอากาศยานเพื่อตรวจสอบการนำออก ซึ่งกระบวนการดำเนินงานดังกล่าว ยังคงล่าช้าและเป็นอุปสรรคต่อการปฏิบัติงานตามกรอบเวลาที่ชุดปฏิบัติการต้องควบคุมให้ได้

2. การปฏิบัติการมีจุดอ่อนในเรื่องการครอบครองยาเสพติดของกลางระหว่างดำเนินการซึ่งในประเทศไทยยังไม่มีระเบียบข้อบังคับกำหนดหลักเกณฑ์ และเงื่อนไขไว้อย่างชัดเจนแต่อย่างใด

3. การประสานปฏิบัติการระหว่างประเทศมีความแตกต่างระหว่างประเทศที่มีความพร้อมทั้งด้านกฎหมายและผู้ปฏิบัติกับประเทศที่ยังขาดกฎหมายรองรับหรือมีกฎหมายรองรับแต่ไม่ได้กำหนดแนวทางการปฏิบัติไว้อย่างชัดเจน

4. การดำเนินการจำเป็นต้องใช้ค่าใช้จ่ายในการปฏิบัติการและการดำเนินคดีสูง

- กรณีความร่วมมือระหว่างประเทศไทยและสหราชอาณาจักร ในวันที่ 11 มิถุนายน 2540 เจ้าหน้าที่ประสานงานยาเสพติดประจำ สถานเอกอัครราชทูตสหราชอาณาจักร ประจำประเทศไทย (British Drug Liaison Officer) แจ้งทางโทรศัพท์ว่า เจ้าหน้าที่ศุลกากรประจำสำนักงานไปรษณีย์ระหว่างประเทศ ท่าอากาศยาน Heathrow กรุงลอนดอน ตรวจพบกล่องพัสดุภัณฑ์ EMS ต้องสงสัยว่ามีโคเคนซุกซ่อน น้ำหนักประมาณ 200 กรัม ผ่านสำนักงานแยกประเทศพัสดุภัณฑ์ปลายทาง ปรากฏผู้ส่งต้นทางจากประเทศบราซิล มายังผู้รับปลายทางที่จังหวัดนนทบุรี ขอให้สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติดพิจารณาความเป็นไปได้ในการดำเนินการสืบสวนในประเทศไทย ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติดมีข้อพิจารณา ดังนี้

1. สามารถปฏิบัติการด้วยวิธีการนำส่งยาเสพติดภายใต้การควบคุม (Controlled Delivery) จากกรุงลอนดอนถึงผู้รับในประเทศไทยได้

2. ขอรายละเอียดเป็นเอกสารทันที เพื่อนำเอกสารนั้นแนบคำขออนุมัติการนำเข้าโคเคนต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุข ทั้งนี้เพื่อให้เป็นไปตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522

3. แจ้งให้ศุลกากรอังกฤษแยกกล่องพัสดุดังกล่าวแจ้งบริษัทผู้นำส่ง ส่งมอบให้เจ้าหน้าที่ปฏิบัติการซึ่งจะไปประสานเมื่อพัสดุนั้นถึงประเทศไทย เพื่อให้กระบวนการทั้งหมดอยู่ภายใต้การควบคุมก่อนการนำส่งผู้รับ และใช้เที่ยวบินเดียวกับถุงพัสดุภัณฑ์อื่นที่ควรจะมาพร้อมกับกล่องพัสดุภัณฑ์นั้น ทั้งนี้เพื่อไม่ให้เกิดความล่าช้าเกินกรอบของเวลานำส่ง

4. เมื่อสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติดได้รับอนุมัติให้นำเข้ายาเสพติดจำนวนดังกล่าวแล้ว ได้มีการปฏิบัติการต่อเนื่องควบคุมการนำส่งไปยังผู้รับปลายทางที่จังหวัดนนทบุรี

ผลปฏิบัติการปรากฏว่า สามารถจับกุมผู้รับ Victor Mizelt ชาย/สัญชาติ มาลาวิ พร้อมของกลางกล่องพัสดุภัณฑ์บรรจุโคเคน 200 กรัม ที่ ดี ดี แมนชั่น 19 ซอยจุฬาเกษม ถนนงามวงศ์วาน อำเภอเมือง จังหวัดนนทบุรี โดยใช้เฉพาะข้อหาครอบครองเพื่อจำหน่ายโคเคน 200 กรัม ไม่มีการแจ้งข้อหาลักลอบนำยาเสพติดเข้าประเทศ

- กรณีความร่วมมือระหว่างประเทศไทยและสหภาพพม่า โดยในเดือนมีนาคม 2544 สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติดได้รับแจ้งจากบริษัทรับส่งพัสดุ DHL สำนักงานกรุงเทพมหานครว่า ได้ตรวจพบการส่งยาเสพติดอีกตาชั่ง 140 เม็ด จากกรุงเทพฯ ไปยังสหภาพพม่า ปรากฏผู้รับปลายทางที่แน่ชัด สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติดจึงทำการตรวจยึดในประเทศไทย และประสานแจ้งข่าวสารให้สำนักงานกลางควบคุมยาเสพติดแห่งสหภาพพม่า (Central Committee for Drug Abuse Control หรือ CCDAC) สืบสวนผู้รับปลายทาง โดย CCDAC ตรวจสอบขยายผลข่าวสารในพม่า แล้วขอให้ส่งพัสดุนั้นไปตามเส้นทางปกติ สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติดจึงได้ดำเนินการประสานงานกับสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยาในการขออนุญาตรัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุข เพื่อส่งออกยาเสพติดที่ตรวจยึดดังกล่าวจำนวน 20 เม็ด จาก 140 เม็ด ตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 แล้วประสานกับ DHL เพื่อส่งพัสดุภัณฑ์ที่ตรวจยึดไปตามเส้นทางปกติ ทั้งนี้เพื่อให้ผู้ส่งและผู้รับสามารถตรวจสอบสถานะของพัสดุนั้นจาก DHL ได้ แต่ได้ส่งให้ CCDAC เพื่อทำการควบคุมก่อนถึงผู้รับปลายทาง ซึ่งต่อมาสหภาพพม่าสามารถจับกุมผู้รับและยาเสพติดของกลางได้

กรณีนี้มีประเด็นปัญหาว่า แม้จะมีการแบ่งยาเสพติดของกลาง 20 เม็ด ส่งให้ทางการพม่าเพื่อให้สามารถดำเนินคดีกับผู้ต้องหาในอัตราโทษสูงสุดในพม่า โดยส่วนที่เหลือจะใช้สืบสวนขยายผลในประเทศไทยก็ตาม แต่ในเวลาต่อมาไม่สามารถดำเนินการสืบสวนต่อไปได้

เนื่องจากกฎกระทรวงที่ออกตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษในขณะนั้นยังไม่มีกำหนดหลักเกณฑ์การครอบครองยาเสพติดของกลางระหว่างดำเนินการในประเทศไทยไว้แต่อย่างใด ทำให้เจ้าพนักงานไม่สามารถดำเนินการในกรณีดังกล่าวได้²

จากกรณีความร่วมมือในการดำเนินมาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมกับต่างประเทศตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 ข้างต้น จะเห็นว่า การดำเนินการของเจ้าพนักงานยังประสบปัญหาข้อขัดข้องที่เกิดจากกฎหมายที่ใช้อยู่ในขณะนั้นอยู่สองประการด้วยกันคือ

ประการแรก การปฏิบัติการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมจำเป็นต้องอยู่ในกรอบของระยะเวลาที่กำหนดระหว่างต้นทางผู้ส่งถึงปลายทางผู้รับ ซึ่งหากการดำเนินการผิดไปจากกรอบระยะเวลาที่กำหนด จะทำให้ผลการดำเนินการไม่เป็นไปตามเป้าหมาย และอาจเกิดความผิดพลาดหรือทำให้ผู้กระทำความผิดรู้ตัวได้ โดยชุดปฏิบัติการจะต้องมีความระมัดระวังตัวในการดำเนินการกิจ ตั้งแต่ยึดของกลางโดยประสานงานกับพนักงานสอบสวน ลงบันทึกประจำวัน ประสานงานกับสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา เพื่อขออนุญาตจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขนำยาเสพติดออกนอกประเทศ ตามมาตรา 15 แห่งพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 และประสานงานกับศุลกากรท่าอากาศยานเพื่อตรวจสอบการนำออก ซึ่งขั้นตอนการขออนุญาตรัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขยังคงล่าช้า ไม่สะดวก และเป็นอุปสรรคต่อการปฏิบัติงานตามกรอบเวลาที่ชุดปฏิบัติการต้องควบคุมให้ได้

ประการที่สอง ในการจัดให้มีการครอบครองยาเสพติดภายในประเทศไทยยังไม่มีกฎ ระเบียบ หรือข้อบังคับ กำหนดไว้อย่างชัดเจนแต่อย่างใด โดยแม้มาตรา 15 แห่งพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 จะบัญญัติให้มีการใช้มาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมได้ทั้งภายในและภายนอกประเทศก็ตาม แต่กฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขการขออนุญาตและการอนุญาตผลิต นำเข้า ส่งออก จำหน่าย หรือมีไว้ครอบครองซึ่งยาเสพติดให้โทษในประเภทที่ 1 พ.ศ. 2548 ซึ่งออกตามพระราชบัญญัติดังกล่าว ไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขการขออนุญาตและการอนุญาตผลิต นำเข้า ส่งออก จำหน่าย หรือมีไว้ครอบครองซึ่งยาเสพติดให้โทษภายในประเทศไทยไว้แต่อย่างใด จึงทำให้เมื่อมีการประสานงานจับกุมผู้กระทำความผิดในต่างประเทศได้แล้ว ไม่สามารถขยายผลติดตามจับกุมผู้ร่วมกระทำความผิดรายอื่นในประเทศได้ อีกดังเช่นกรณีความร่วมมือระหว่างประเทศไทยกับสหภาพพม่า เป็นต้น

² สัมภาษณ์ ชาติชาย สุทธิกลม, ที่ปรึกษาการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด, 22 เมษายน 2552.

ดังนั้น ในปี พ.ศ. 2550 จึงได้มีการยกร่างพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีอาญาเสพติด พ.ศ. ขึ้น เพื่อแก้ไขปัญหาข้อขัดข้องดังกล่าว โดยกำหนดให้เจ้าพนักงานสามารถขออนุญาต ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ เลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด หรือผู้ซึ่งได้รับ มอบหมาย ซึ่งเป็นผู้บังคับบัญชาโดยตรงได้ จึงทำให้การดำเนินการเป็นไปด้วยรวดเร็ว สะดวก และคล่องตัวยิ่งขึ้น นอกจากนี้ พระราชบัญญัติดังกล่าวยังกำหนดให้มีการส่งมอบยาเสพติด ภายใต้การควบคุมทั้งภายในและภายนอกประเทศ โดยได้กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และ เงื่อนไขการอนุญาต การครอบครองหรือการจัดให้มีการครอบครองยาเสพติดภายใต้การควบคุม ทั้งภายในและภายนอกประเทศไว้ในกฎกระทรวง ซึ่งจะทำให้เจ้าพนักงานมีหลักปฏิบัติในการจัด ให้มีการครอบครองยาเสพติดภายใต้การควบคุมภายในประเทศที่ชัดเจนขึ้น

3.2 การส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมตามพระราชบัญญัติ วิธีพิจารณาคดีอาญาเสพติด พ.ศ. 2550

ในปี พ.ศ. 2550 ร่างพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีอาญาเสพติด พ.ศ. ได้ถูกเสนอโดยหน่วยงาน 2 หน่วยงาน ได้แก่ กระทรวงยุติธรรมและสำนักงานศาลยุติธรรม ด้วยเหตุผลที่ว่า เนื่องจากยาเสพติดเป็นปัญหาที่มีความรุนแรงต่อเนื่องกันมาเป็นเวลานานและ รัฐบาลพยายามที่จะป้องกันและแก้ไขปัญหามาโดยตลอด แต่โดยที่ปัญหายาเสพติดมีลักษณะ พิเศษ กล่าวคือ เป็นการกระทำโดยอาชญากรที่รวมตัวกันในรูปขององค์กรและมีกระบวนการ ทำงานลับทำให้การสืบสวนสอบสวนไม่สามารถไปถึงตัวการสำคัญได้ ส่วนใหญ่จะจับกุมได้ เฉพาะผู้ค้ารายย่อยจึงจำเป็นต้องหาวิธีการที่เหมาะสมเพื่อแก้ไขปัญหามา และโดยที่ประเทศไทยได้ เข้าเป็นภาคีสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติดและวัตถุที่ ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ซึ่งในอนุสัญญาดังกล่าวมีมาตรการหลากหลายในการปราบปราม ยาเสพติด และประเทศต่าง ๆ ได้นำมาตรการในอนุสัญญานั้นไปบัญญัติเป็นกฎหมาย ภายในประเทศ จึงเห็นควรให้นำมาตรการดังกล่าวมาบัญญัติเป็นกฎหมายเพื่อเป็นการ ปราบปรามยาเสพติดทั้งที่เป็นการกระทำภายในและภายนอกประเทศ โดยกำหนดกระบวนการ พิเศษในการดำเนินคดีอาญาเสพติดขึ้นโดยเฉพาะ³ ซึ่งร่างพระราชบัญญัติของทั้ง 2 หน่วยงานนั้น ได้ถูกรวมให้เป็นร่างเดียวกันในชั้นการตรวจพิจารณาของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

³ เลขาธิการวุฒิสภา, สำนักงาน, พระราชบัญญัติวิธีพิจารณา คดีอาญาเสพติด พ.ศ. 2550 พร้อมทั้งสรุปสาระสำคัญ ประวัติ ความเป็นมา กระบวนการ และขั้นตอนในการตรา พระราชบัญญัติดังกล่าวของสภานิติบัญญัติแห่งชาติ, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์ สำนักงาน เลขาธิการวุฒิสภา, 2551), หน้า 7.

และต่อมาได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ 14 มกราคม 2551 โดยให้มีผลใช้บังคับเมื่อพ้นกำหนด 180 วัน นับแต่วันประกาศในราชกิจจานุเบกษา ซึ่งพระราชบัญญัติดังกล่าวได้บัญญัติเกี่ยวกับการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมไว้ในมาตรา 8* โดยให้อำนาจเจ้าพนักงานตามพระราชบัญญัตินี้ มีอำนาจครอบครองหรือจัดให้มีการครอบครองยาเสพติดภายใต้การควบคุมได้ทั้งในและนอกราชอาณาจักร เพื่อการสืบสวนความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด โดยมีรายละเอียดสามารถสรุปได้ ดังนี้

3.2.1 เงื่อนไขในการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม

ในกรณีจำเป็นและเพื่อประโยชน์ในการดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้ ให้เจ้าพนักงานผู้ได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากเลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมาย แล้วแต่กรณี มีอำนาจครอบครองหรือจัดให้มีการครอบครองยาเสพติดภายใต้การควบคุมได้ทั้งในและนอกราชอาณาจักร เพื่อการสืบสวนความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด

สำหรับหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขการอนุญาต การครอบครอง หรือการจัดให้มีการครอบครองยาเสพติดภายใต้การควบคุมนั้น พระราชบัญญัตินี้บัญญัติให้กำหนดรายละเอียดดังกล่าวไว้ในกฎกระทรวง ซึ่งจะออกตามความในพระราชบัญญัตินี้ต่อไป

3.2.2 ผู้มีอำนาจอนุญาต

ผู้มีอำนาจอนุญาตให้ดำเนินการสืบสวนโดยวิธีการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมได้แก่ เลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด หรือผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมาย แล้วแต่กรณี ซึ่งมีอำนาจอนุญาตให้เจ้าพนักงานครอบครองหรือจัดให้มีการดำเนินการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมได้ทั้งในและนอกราชอาณาจักร

3.2.3 ผู้ที่มีอำนาจในการดำเนินการ

ผู้ที่มีอำนาจในการดำเนินการตามมาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม ได้แก่ เจ้าพนักงานผู้ได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ เลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมาย โดยผู้ซึ่งได้รับ

* พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความผิดยาเสพติด มาตรา 8 บัญญัติให้ในกรณีจำเป็นและเพื่อประโยชน์ในการดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้ ให้เจ้าพนักงานผู้ได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ เลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมาย แล้วแต่กรณี มีอำนาจครอบครองหรือให้มีการครอบครองยาเสพติดภายใต้การควบคุมทั้งในและนอกราชอาณาจักรเพื่อการสืบสวนความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติดได้

จะต้องเป็น ผู้ดำรงตำแหน่งที่มีหน้าที่รับผิดชอบเรื่องนั้น โดยในการมอบหมายให้คำนึงถึงระดับความรับผิดชอบของผู้ซึ่งได้รับมอบหมายเป็นสำคัญ

3.2.4 ความหมายและขอบเขตของการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม

การครอบครองยาเสพติดภายใต้การควบคุม หมายความว่า การครอบครองยาเสพติดเพื่อส่งต่อแก่ผู้ต้องสงสัยว่ากระทำความผิดซึ่งอยู่ภายใต้การกำกับคำสั่ง หรือการสะกดรอยติดตามของเจ้าพนักงาน ทั้งนี้ การส่งต่อนั้นให้รวมถึงการนำเข้าหรือส่งออกเพื่อการส่งต่อในหรือนอกราชอาณาจักรด้วย

นอกจากนี้ วรรคห้าของพระราชบัญญัติดังกล่าวยังได้บัญญัติให้การกระทำและพยานหลักฐานที่ได้มาจากการกระทำของเจ้าพนักงานในการใช้มาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม ให้รับฟังเป็นพยานหลักฐานได้

โดยหลังจากที่พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความอาชญากรรม พ.ศ. 2550 ประกาศใช้ เจ้าพนักงานก็ได้ดำเนินมาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมโดยประสานงานกับต่างประเทศเรื่อยมา แต่เนื่องจากนับแต่วันที่พระราชบัญญัติฉบับนี้มีผลบังคับใช้จนถึงปัจจุบัน ยังไม่ได้มีการออกกฎกระทรวงที่จะกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขการอนุญาตการครอบครองหรือการจัดให้มีการครอบครองยาเสพติดภายใต้การควบคุมไว้แต่อย่างใด ดังนั้น เจ้าพนักงานจึงไม่สามารถดำเนินการตามพระราชบัญญัติดังกล่าวได้ และยังคงดำเนินการโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2545 เหมือนการดำเนินการที่ผ่านมา ดังเช่นในกรณีความร่วมมือระหว่างประเทศไทยกับประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศอาร์เจนตินา โดยในวันที่ 2 ตุลาคม 2551 สำนักงานศุลกากรและป้องกันชายแดนของประเทศสหรัฐอเมริกา ตรวจพบกล่องพัสดุภัณฑ์ต้องสงสัย 2 กล่อง น้ำหนักรวม 30 กิโลกรัม ส่งจากกรุงบัวโนสแอเรส ประเทศอาร์เจนตินา ผ่านศูนย์ส่งพัสดุภัณฑ์ Fedex ที่เมืองเมมฟิส รัฐเทนเนสซี มายังผู้รับ คือ Tony Johnson ที่อยู่ 54/9 ตำบลหนองบัว อำเภอเมือง จังหวัดอุดรธานี จากการตรวจสอบกล่องพัสดุดังกล่าวพบยาเสพติดประเภทโคเคน น้ำหนักประมาณ 3 กิโลกรัม ซุกซ่อนในกระบอกสูบคอมเพรสเซอร์ จึงประสานข่าวสารผ่าน DEA ประจำประเทศไทย เพื่อแจ้งให้สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติดแห่งชาติทราบ เพื่อขยายผลการสืบสวนซึ่งจะนำไปสู่การจับกุมผู้รับและผู้เกี่ยวข้องปลายทางในประเทศไทยต่อไป ซึ่งสำนักงาน DEA และสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติดแห่งชาติได้ประสานการดำเนินการขออนุญาตส่งออกยาเสพติดจำนวนดังกล่าวจากประเทศสหรัฐอเมริกา และนำเข้ายาเสพติดมายังประเทศไทย โดยในวันที่ 15 ตุลาคม 2551 กล่องพัสดุถูกส่งไปถึงสถานีปลายทาง หน้าห้างสรรพสินค้า Big C สาขาอุดรธานี นางนิตยา ประเสริฐ มาแสดงตนรับกล่องพัสดุดังกล่าวแทนผู้รับจริง โดย

ชุดปฏิบัติการได้ทำการนำส่งต่อไปยังผู้รับตัวจริงภายใต้การควบคุม การปฏิบัติการดังกล่าว ต่อเนื่องถึงวันที่ 16 ตุลาคม 2551 จึงได้ทำการจับกุมผู้รับและผู้ว่าจ้างนางนิตยา คือ นายเจดซา เฟลิกซ์ ควาคุ (Mr. Gedza Felix Kwaku) หรือ Tony ชาวกาน่า และนายจอห์นสัน มาติน (Mr. Johnson Martin) ชาวไลบีเรีย ที่หน้าสถานีบริการน้ำมัน ปตท. ถนนนิตโย ตำบลหนองบัว อำเภอเมือง จังหวัดอุดรธานี และผลตรวจค้นบ้านเช่าของผู้ต้องหาทั้งสองในตำบลหนองบัว อำเภอเมือง จังหวัดอุดรธานี พบเลื่อยตัดเหล็ก ค้อน เหล็กสกัด ตะขิง และของกลางอื่น ซึ่งผู้ต้องหาเตรียมไว้เปิดกระบอกสูบดังกล่าว โดยคดีนี้เป็นการปฏิบัติการเพื่อพิสูจน์เครือข่าย การค้ายาเสพติดข้ามชาติชาวแอฟริกันที่มีบทบาทลักลอบนำโคเคนจากอเมริกาใต้เข้ามาใน ภูมิภาคนี้อย่างต่อเนื่อง โดยมีเครือข่ายดำเนินการในประเทศต่างๆ ในภูมิภาคอเมริกาใต้ และ เอเชีย ซึ่งดำเนินการลักลอบในหลายวิธี เช่น การว่าจ้างชาวต่างชาติโดยเฉพาะหญิงเอเชีย เช่น หญิงไทยและฟิลิปปินส์ ให้เดินทางไปรับโคเคนที่ประเทศในทวีปอเมริกาใต้ เช่น อาร์เจนตินา บราซิล เปรู ซุกซ่อนโดยการกลืนหรือซุกซ่อนตามกระเป๋าและสัมภาระอื่น ลำเลียงไปส่งใน ประเทศต่างๆ หรือมาส่งผู้รับในประเทศไทย⁴ เป็นต้น

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

⁴ สัมภาษณ์ ชาติชาย สุทธิกลม, ที่ปรึกษาการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด, 22 เมษายน 2552.

บทที่ 4

การส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม (Controlled Delivery) ตามกฎหมายต่างประเทศ

การส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม (Controlled Delivery) ของต่างประเทศ เป็นเทคนิคการสืบสวนที่มีการพัฒนาจากรูปแบบของการปราบปรามการกระทำความผิดขององค์กรอาชญากรรมที่มีความสลับซับซ้อน ซึ่งมีประสิทธิภาพวิธีหนึ่ง เพื่อให้สามารถรวบรวมพยานหลักฐาน เพื่อพิสูจน์การกระทำความผิดของกลุ่มผู้กระทำความผิดหรือผู้มีอำนาจตัดสินใจระดับสูงขององค์กรการค้ายาเสพติดหรือผู้เป็นตัวการใหญ่ในการลักลอบค้ายาเสพติดได้อย่างมีประสิทธิภาพ ซึ่งองค์การสหประชาชาติได้พยายามผลักดันให้ทุกประเทศได้ใช้มาตรการนี้หรือให้ความร่วมมือกับประเทศอื่น ๆ ในการที่จะใช้มาตรการนี้อย่างเต็มที่ นับแต่ได้มีอนุสัญญาเดี่ยวว่าด้วยยาเสพติด ค.ศ. 1961 ซึ่งถือว่าเป็นจุดเริ่มต้นที่สนับสนุนให้ทุกประเทศร่วมมือกันต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติด ก่อให้เกิดมาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม จนกระทั่งในปี ค.ศ. 1988 ได้มีบทบัญญัติว่าด้วยการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมโดยตรง แต่ก็ยังมีบางประเทศที่ยังมิได้มีการนำมาตราการนี้ไปใช้อย่างจริงจัง เพราะยังไม่มีมาตรการทางกฎหมายและระเบียบวิธีปฏิบัติภายในประเทศของตน ในขณะที่เดียวกันก็มีประเทศเป็นจำนวนมากที่ได้นำมาตรการนี้ไปบัญญัติเป็นกฎหมาย และประสบผลสำเร็จเป็นอย่างมาก

จากการศึกษาถึงความสัมพันธ์ระหว่างกฎหมายระหว่างประเทศและกฎหมายภายในของรัฐนั้น มีทฤษฎีสำคัญ 2 ทฤษฎีที่อธิบายถึงความสัมพันธ์ดังกล่าว กล่าวคือ

4.1 ทฤษฎีเอกนิยม (Monism)

ตามแนวคิดของนักกฎหมายที่สนับสนุนทฤษฎีเอกนิยมนั้นเชื่อว่า ทั้งกฎหมายระหว่างประเทศและภายในกฎหมายของรัฐเป็นกฎหมายระบบเดียวกัน ไม่ว่าจะ เป็นกฎหมายที่ผูกพันรัฐ กฎหมายที่ผูกพันปัจเจกชน หรือกฎหมายที่ผูกพันองค์ภาวะ (Entities) อื่นใดนอกจากรัฐก็ตาม ดังนั้น จึงถือว่าเมื่อประเทศของตนยอมรับที่จะปฏิบัติตามสนธิสัญญาหรืออนุสัญญา ระหว่างประเทศแล้วก็สามารถใช้สนธิสัญญาหรืออนุสัญญาระหว่างประเทศนั้นมาใช้เป็นกฎหมายได้เลย โดยไม่จำเป็นต้องมีการบัญญัติกฎหมายภายในมาบังคับใช้อีกแต่อย่างใด ศาลต้องพิพากษาโดยยึดหลักตามนั้นและเจ้าหน้าที่เกี่ยวข้องทุกคนก็ต้องปฏิบัติตาม ดังเช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา ออสเตรเลีย อังกฤษ ที่ต่างก็ยึดเอาบทบัญญัติใน มาตรา 35 ของอนุสัญญาเดี่ยว

ว่าด้วยยาเสพติด ค.ศ. 1961 และฉบับแก้ไขเพิ่มเติมเมื่อปี ค.ศ. 1971 เป็นแนวทางปฏิบัติ ซึ่ง มาตรา 35 บัญญัติไว้ว่า

“การดำเนินการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติดประเทศภาคีทั้งหลายได้ตระหนัก ถึงรัฐธรรมนูญ ระบบกฎหมาย และระบบการบริหารราชการของตนตามสมควรและจะตกลง

(ก) จัดให้มีความร่วมมือระหว่างชาติ เพื่อป้องกันและปราบปรามการลักลอบ ค้ายาเสพติด และเพื่อให้บรรลุจุดมุ่งหมายนี้ ประเทศภาคีทั้งหลายอาจมอบให้หน่วยงานที่ เหมาะสมมีหน้าที่รับผิดชอบในการประสานงานดังกล่าวก็ได้

(ข) ช่วยเหลือซึ่งกันและกันในการรณรงค์ต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติด

(ค) ร่วมมือโดยใกล้ชิดกับประเทศอื่น ๆ และกับองค์การระหว่างประเทศที่มี อำนาจหน้าที่ในเรื่องนี้ซึ่งตนเป็นสมาชิกอยู่ เพื่อร่วมมือรณรงค์ต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติด

(ง) ประกันว่าความร่วมมือระหว่างหน่วยงานที่เหมาะสมของนานาประเทศจะ ดำเนินไปในลักษณะอันลับไว . . .”¹

ประเทศที่ใช้ทฤษฎีเอกนิยม (Monism) ที่ได้นำมาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้ การควบคุม (Controlled Delivery) ตามอนุสัญญาระหว่างประเทศมากำหนดเป็นกฎหมาย ภายในที่สำคัญ ได้แก่

4.1.1 ประเทศออสเตรเลีย

กรมตำรวจของประเทศออสเตรเลียได้กำหนดระเบียบวิธีการปฏิบัติใน การใช้มาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมขึ้นมารองรับอนุสัญญาระหว่างประเทศ และ ศาลก็ได้ยึดถือหลักการในอนุสัญญา และยอมรับให้มีการใช้มาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้ การควบคุมได้ โดยมีการควบคุมการใช้มาตรการดังกล่าว ดังนี้

1. สายลับจะต้องผ่านการคัดเลือกโดยเจ้าหน้าที่ระดับสูงและขึ้น ทะเบียนไว้ที่กรมตำรวจออสเตรเลีย

2. กำหนดเป็นนโยบายว่า การส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม ทุกครั้งต้องใช้สารอื่นทดแทนยาเสพติด เว้นแต่ไม่สามารถจะดำเนินการด้วยวิธีนี้ได้

3. ถ้าใช้มาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมโดยใช้สารอื่น ทดแทนยาเสพติดจะต้องขออนุมัติต่อผู้บริหารระดับ Branch Commander โดยหารือกับ Regional Commander แต่ถ้าทำการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมโดยไม่ใช้สารอื่น

¹ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติดแห่งชาติ, สำนักงาน, คำแปล อนุสัญญาเดี่ยวว่าด้วยยาเสพติด ค.ศ. 1961 และฉบับแก้ไขเพิ่มเติมเมื่อปี 1971, (กรุงเทพมหานคร : สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด), หน้า 15.

ทดแทนยาเสพติด จะต้องได้รับอนุมัติจาก The Regional หรือ Deputy Regional Commander และต้องแจ้งให้ Assistant Commissioner ทราบโดยเร็วที่สุดเท่าที่จะทำได้²

ในส่วนของการควบคุมยาเสพติดของกลาง ประเทศออสเตรเลียเริ่มจาก

1. กระบวนการสืบเปลี่ยนของกลางโดยใช้สารอื่นทดแทนยาเสพติด

(1) ต้องแจ้งให้นักเคมีเข้าร่วมตรวจสอบน้ำหนัก ซึ่งเจ้าหน้าที่ผู้เกี่ยวข้องจะต้องแน่ใจว่ายาเสพติดที่เหลืออยู่เป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด (พระราชบัญญัติศุลกากร ค.ศ. 1901)

(2) การเคลื่อนย้ายยาเสพติด (Substitution Process) จะต้องอยู่ภายใต้การควบคุมของผู้สังเกตการณ์ ตำแหน่งตั้งแต่หัวหน้ากองปฏิบัติการสืบสวน (Operation division commander)

2. การเก็บรักษายาเสพติด

(1) ให้นำยาเสพติดที่ได้นำมาส่งมอบให้นายทะเบียนผู้เก็บรักษายาเสพติด (Drug Registrar) โดยมีชั่งน้ำหนักไว้แล้วแต่เจ้าหน้าที่ไม่อาจนำส่งยาเสพติดได้โดยเหตุผลอันสมควร เป็นต้นว่า มีการจับหรือยึดยาเสพติดนอกเหนือจากเวลาราชการปกติ ก็ให้ผู้จับหรือยึดยาเสพติดพร้อมภาชนะที่บรรจุอยู่ นำไปเก็บรักษาไว้ในที่ทำการ และดูแลรักษาความปลอดภัยอย่างรัดกุม จนกว่าจะได้ส่งมอบให้นายทะเบียนเก็บรักษายาเสพติดตามระเบียบต่อไป

(2) ก่อนที่จะนำส่งยาเสพติดของกลางต่อนายทะเบียน ให้เจ้าหน้าที่ผู้สืบสวนในระดับอาวุโส (Senior Investigator) ถ่ายรูปยาเสพติดหรือหีบห่อของกลางตรวจสอบลายพิมพ์นิ้วมือจากกระดาษหรือภาชนะหีบห่อ และบรรจุยาเสพติดลงในภาชนะ (กล่องพลาสติก) ที่เหมาะสม และปิดผนึกอย่างแน่นหนา

(3) เมื่อนายทะเบียนได้รับยาเสพติดจากผู้นำส่ง ให้นายทะเบียนบันทึกการตรวจรับของกลางยาเสพติดในสมุดทะเบียน

(4) ในกรณีที่มีการเคลื่อนย้ายยาเสพติดจากสถานที่หนึ่งไปสู่สถานที่หนึ่ง ให้บันทึกรายละเอียดการเคลื่อนย้ายไว้ทุกครั้ง

เมื่อพิจารณามาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมของประเทศออสเตรเลียแล้ว จะเห็นว่า ประเทศออสเตรเลียได้กำหนดขั้นตอนและหลักการปฏิบัติในการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมไว้อย่างชัดเจนและครอบคลุม ตั้งแต่รูปแบบในการใช้มาตรการ

² ภิญโญ ทองชัย, “มาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2537), หน้า 72.

ดังกล่าว ขั้นตอนในการขออนุญาต การเคลื่อนย้ายและการเก็บรักษายาเสพติดของกลาง จึงทำให้ การดำเนินการตามมาตรการดังกล่าวเป็นไปด้วยความรัดกุม รอบคอบ เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้อง มีแนวทางการปฏิบัติที่ชัดเจนและเป็นไปในแนวทางเดียวกัน เกิดความสะดวกในการประสานงาน และให้ความช่วยเหลือร่วมมือซึ่งกันและกัน ทำให้การใช้มาตรการดังกล่าวเป็นไปอย่าง มีประสิทธิภาพและประสิทธิผล

ในส่วนของ การควบคุมการใช้มาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การ ควบคุม (Controlled delivery) นั้น ประเทศออสเตรเลียได้กำหนดให้เจ้าหน้าที่ระดับสูงคัดเลือก สายลับและขึ้นทะเบียนไว้ที่กรมตำรวจ โดยในการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม (Controlled delivery) จะต้องขออนุมัติต่อผู้บริหารก่อนดำเนินการทุกครั้ง ซึ่งถือว่าเป็นการ ควบคุมโดยฝ่ายบริหาร อันจะทำให้การดำเนินการของเจ้าพนักงานมีความคล่องตัว เป็นไปตาม วัตถุประสงค์ของการใช้มาตรการดังกล่าวที่ต้องการให้เจ้าพนักงานมีความสะดวก และความ คล่องตัวในการทำงาน เพื่อให้สามารถหาพยานหลักฐานจากองค์กรอาชญากรรมยาเสพติดที่มี ความซับซ้อนและยากที่หาพยานหลักฐานมาลงโทษผู้กระทำความผิดโดยวิธีการสอบสวนธรรมดา ได้ โดยมาตรการในการควบคุมของประเทศออสเตรเลียจะมีการกำหนดขั้นตอนในการขออนุญาต ไว้อย่างละเอียดชัดเจน ตั้งแต่ขั้นการคัดเลือกสายลับที่จะปฏิบัติงานไปจนถึงรายละเอียดเกี่ยวกับ การขออนุญาตใช้มาตรการดังกล่าว ซึ่งหากเป็นการใช้มาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การ ควบคุมในรูปแบบที่แตกต่างกันแล้ว (โดยใช้สารที่แท้จริงหรือโดยใช้สารอื่นทดแทน) ก็จะมีการ กำหนดผู้มีอำนาจในการอนุญาตที่แตกต่างกันด้วย โดยการขออนุญาตใช้มาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมโดยใช้สารอื่นทดแทนนั้น จะมีความคล่องตัวมากกว่าการขออนุญาตใช้ มาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมโดยใช้สารที่แท้จริง จะเห็นได้จากระดับของผู้มี อำนาจอนุญาตที่อยู่ในระดับที่ต่ำกว่า อีกทั้งยังไม่ได้กำหนดให้แจ้งให้ Assistant Commissioner ทราบ

สำหรับการควบคุมของกลางนั้น ประเทศออสเตรเลียมีการควบคุมยา เสพติดของกลาง โดยมีรายละเอียดและขั้นตอนที่ชัดเจน ได้แก่ การสืบเปลี่ยนของกลางโดยใช้ สารอื่นทดแทนยาเสพติด ต้องแจ้งให้นักเคมีเข้าร่วมตรวจสอบน้ำหนัก โดยให้เหลืออยู่ตาม จำนวนที่กฎหมายว่าด้วยศุลกากร กรณีที่ต้องเก็บรักษายาเสพติด การเคลื่อนย้ายจะต้องอยู่ ภายใต้การควบคุมดูแลของหัวหน้ากองปฏิบัติการสืบสวน โดยให้เจ้าหน้าที่ผู้สืบสวนอาวุโส (Senior Investigator) ถ่ายรูปยาเสพติดหรือหีบห่อของกลาง ตรวจสอบลายพิมพ์นิ้วมือจาก กระดาษหรือภาชนะหีบห่อ และบรรจุยาเสพติด ลงในภาชนะปิดผนึกอย่างแน่นหนาส่งไปเก็บ รักษา โดยต้องนำไปส่งมอบให้นายทะเบียนผู้เก็บรักษายาเสพติด (Drug Registrar) โดยมีซักช้า

และให้นายทะเบียนบันทึกการตรวจรับของกลางยาเสพติดในสมุดทะเบียน จึงทำให้สามารถลดความเสี่ยงในการสูญเสี่ยาเสพติดของกลางและป้องกันไม่ให้เจ้าหน้าที่กระทำความผิดเสียเองได้

โดยสรุปแล้วการที่ประเทศออสเตรเลียได้กำหนดขั้นตอนและหลักเกณฑ์การดำเนินการไว้อย่างชัดเจนรอบคอบนั้น ถือเป็นจุดเด่นที่สำคัญประการหนึ่งที่ทำให้ประเทศออสเตรเลียใช้มาตรการดังกล่าวได้อย่างมีประสิทธิภาพและได้ผลอย่างชัดเจนเมื่อเปรียบเทียบกับประเทศอื่นๆ

4.1.2 ประเทศอังกฤษ

ประเทศอังกฤษไม่มีการบัญญัติกฎหมายขึ้นมารองรับมาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมเป็นกรณีพิเศษ เนื่องจากไม่มีความจำเป็นใดๆ ที่จะต้องบัญญัติ เพราะไม่มีปัญหาทางกฎหมายหรือข้อขัดข้องใดๆ ที่เป็นอุปสรรคต่อการใช้มาตรการนี้ โดยศาลในประเทศอังกฤษยอมรับว่าเจ้าหน้าที่มีอำนาจที่จะใช้มาตรการนี้ได้ตามอนุสัญญาระหว่างประเทศที่ได้ลงนาม ดังนั้น เมื่อประเทศอังกฤษสามารถนำมาตราการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมตามอนุสัญญาระหว่างประเทศมาใช้ได้โดยตรง จึงทำให้ประเทศอังกฤษมีรูปแบบในการดำเนินการมาตรการดังกล่าว 2 รูปแบบ คือ การส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมโดยใช้สารอื่นทดแทน (Institution Controlled Delivery) และการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมโดยใช้สารแท้จริง (Live Controlled Delivery) ตามที่อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติดและวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ค.ศ. 1988 กำหนดไว้ (ตัดออก)ซึ่งจะแตกต่างจากกฎหมายไทยที่กำหนดรูปแบบในการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมไว้เพียงรูปแบบเดียว คือ การส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมโดยใช้สารที่แท้จริง

4.1.3 ประเทศสหรัฐอเมริกา

สหรัฐอเมริกา สามารถนำมาตราการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมไปใช้โดยมิได้มีการบัญญัติกฎหมายขึ้นมารองรับ เนื่องจากไม่ได้มีกฎหมายที่เอื้ออำนวยอยู่แล้ว คือ Controlled Substances Act. ฉบับปรับปรุงแก้ไขเมื่อวันที่ 1 มิถุนายน 1991 ซึ่งได้ถูกนำมาใช้ในการดำเนินคดียาเสพติด ทั้งในเรื่องของการผลิต การจำหน่าย การนำเข้า การส่งออก และการครอบครอง โดยเฉพาะในมาตรา 952 บัญญัติว่า

“การนำสารที่ควบคุมเข้ามาในประเทศถือว่าการกระทำที่ผิดกฎหมาย เว้นแต่จะเข้ากรณีดังต่อไปนี้

(1) ผื่นดิบ ยางผื่น โบโคคา ถ้าหากอัยการสูงสุดเห็นว่าจำเป็นเพื่อใช้ในทางการแพทย์ ทางวิทยาศาสตร์ หรือเพื่อวัตถุประสงค์ในทางกฎหมายโดยประการอื่นๆ

(2) สารเคมีควบคุมประเภท 1 หรือ 2 หรือยาเสพติดประเภท 3 ประเภท 4 หรือประเภท 5 (เฮโรอีนจัดเป็นสารควบคุมประเภท 1) ที่อัยการสูงสุดเห็นว่า

จำเป็นต้งนำเข้า เพื่อประโยชน์ทางการแพทย์ ทางวิทยาศาสตร์ และโดยวัตถุประสงค์ในทางกฎหมายโดยประการอื่น ๆ

และในมาตรา 878 ได้บัญญัติถึงอำนาจเจ้าพนักงาน อำนาจของหน่วยปราบปรามยาเสพติดของสหรัฐอเมริกา (Drug Enforcement Administration, DEA) และเจ้าหน้าที่ของรัฐต่าง ๆ ในเรื่องการตรวจค้น จับกุม การกระทำผิดกฎหมายยาเสพติด และกฎหมายอื่น ๆ โดยเฉพาะในอนุมาตรา (5) ว่าสามารถดำเนินการในการสืบสวนปราบปรามใด ๆ ที่อัยการสูงสุดมอบหมาย

จากบทบัญญัติของกฎหมายทั้ง 2 มาตรา ทำให้เจ้าหน้าที่สามารถใช้วิธีการสืบสวนโดยการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม สามารถให้นำเข้า หรือนำผ่านยาเสพติดที่ผิดกฎหมายได้เป็นการเอื้ออำนวยต่อการใช้มาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม หรือให้ความร่วมมือกับประเทศต่าง ๆ ในการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมเป็นอย่างดี³

มาตรการควบคุม

ประเทศสหรัฐอเมริกานั้น มีมาตรการในการควบคุมในการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม ซึ่งจะทำให้ได้ต้องมี การขออนุมัติต่อผู้บังคับบัญชาเป็นลำดับชั้นจนถึงผู้บังคับบัญชาสูงสุดที่กรุงวอชิงตัน และจะต้องรายงานผลการปฏิบัติงานทุกระยะและทุกขั้นตอนต่อผู้บังคับบัญชา

หากต้องใช้เทคนิคอื่นประกอบ เช่น การดักฟังโทรศัพท์ หรือเทคนิคอื่น ๆ ที่ละเมิดสิทธิเสรีภาพของประชาชนจะต้องขออนุญาตต่ออัยการหรือศาลแล้วแต่กรณี ในกรณีที่ทำการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมโดยใช้สารอื่นทดแทนยาเสพติด เจ้าหน้าที่ผู้ดำเนินการจะต้องนำยาเสพติดที่นำออกมาพร้อมรายงานรายละเอียดของกลางนำส่งแผนกเก็บรักษาของกลางโดยทันที จะเก็บรักษาไว้ที่ตัวเจ้าหน้าที่มิได้โดยเด็ดขาด และเมื่อจำเป็นจะต้องนำออกใช้ให้ขออนุญาตเป็นคราวๆ ไป

ซึ่งเมื่อพิจารณาการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมประเทศสหรัฐอเมริกาแล้วจะเห็นว่า มาตรการควบคุมการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม (Controlled delivery) ของสหรัฐอเมริกานั้นคล้ายคลึงกับประเทศออสเตรเลีย คือ ใช้มาตรการควบคุมทางการบริหาร ซึ่งจะทำให้เกิดผลดีในแง่ของความสะดวกรวดเร็วในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานเช่นเดียวกัน แต่สิ่งที่แตกต่างกันคือ กรณีที่ต้องใช้เทคนิคอื่นประกอบ เช่น การ

³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 38 - 44.

และในบางครั้งจำเป็นต้องร่วมในการระทำความผิดด้วย เช่น เป็นผู้ครอบครองยาเสพติด หรือ เป็นผู้ขนย้ายยาเสพติด เป็นต้น

ประเทศที่ใช้ทฤษฎีวินิยม เช่น ประเทศฝรั่งเศสและประเทศกรีซ เป็นต้น

4.2.1 ประเทศฝรั่งเศส

ในประเทศฝรั่งเศสก่อนจะบัญญัติกฎหมายเลขที่ 91 – 1264 ในมาตรา 1 ให้แทรกมาตรา L 627 – 7 ลงในกฎหมายว่าด้วยเรื่องสุขภาพและอนามัยของประชาชน เจ้าหน้าที่ที่ไม่มีอำนาจที่จะมีไว้ในครอบครอง ขนส่ง หรือส่งต่อซึ่งยาเสพติด หรือพืช และผลผลิตที่ผิดกฎหมาย แต่ภายหลังที่ได้ปรับปรุงแก้ไขกฎหมายแล้ว เจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจที่จะกระทำได้นอกจากนั้น ประเทศฝรั่งเศสได้บัญญัติกฎหมายที่ให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่อย่างกว้างขวางตามกฎหมายว่าด้วยเรื่องสุขภาพอนามัยของประชาชน มาตรา L 627 – 7 ซึ่งเจ้าหน้าที่สามารถเก็บ กักตุน รักษา ส่งต่อยาเสพติดได้ หากกระทำเพื่อการแสวงหาพยานหลักฐาน ซึ่งประเทศฝรั่งเศสนั้น มีมาตรการควบคุมที่ค่อนข้างเคร่งครัด กล่าวคือ

1. ควบคุมการส่งมอบ จะดำเนินการได้โดยการควบคุมและประสานงานของศาล

2. เจ้าหน้าที่ผู้จะใช้มาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม จะต้องขออนุมัติต่ออัยการพร้อมรายละเอียดในการดำเนินการ (แผนการดำเนินงาน) และเมื่อศาลได้รับข้อมูลดังกล่าวแล้ว จะต้องส่งข้อมูลไปยังหน่วยงานกลางในการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด (O.C.R.T.R.S.) หรืออาจส่งไปยังสำนักงานป้องกันการค้าผิดทางการเงิน (O.C.R.G.D.F.) และหน่วยสืบสวนของกรมศุลกากร (D.N.R.E.D.)

3. ในกรณีที่เจ้าหน้าที่จะต้องเข้าไปร่วมในการสืบสวนสอบสวน โดยการอำพรางตัวอยู่ในหน่วยงานของนักค้ายาเสพติดซึ่งอาจจะเข้าข่ายว่ากระทำผิดกฎหมาย หรือ ตกเป็นผู้สมรู้ร่วมคิดได้ ก่อนการดำเนินการต้องให้หัวหน้าหน่วยสืบสวนของอนุมัติต่อศาล เป็นลายลักษณ์อักษรก่อน และต้องแจ้งวิธีการหรือรูปแบบที่จะใช้ในการปฏิบัติการ (แผนของหน่วยงาน มิใช่แผนส่วนบุคคล) และศาลจะต้องแจ้งให้หน่วยปราบปรามยาเสพติดหรือหน่วยป้องกันการค้าผิดทางการเงิน (กรณีที่เกี่ยวข้องกับการเงิน) และศุลกากร เพื่อให้หน่วยงานดังกล่าวได้คอยตรวจสอบและเฝ้าดูการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่เหล่านั้นอย่างใกล้ชิด

จะเห็นว่าการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมตามกฎหมายของประเทศฝรั่งเศสมีขั้นตอนการดำเนินการและมาตรการควบคุมที่ค่อนข้างเคร่งครัด กล่าวคือ การส่งมอบจะดำเนินการได้โดยการควบคุมและการประสานงานของศาล เจ้าหน้าที่ผู้จะใช้มาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม (Controlled delivery) จะต้องขออนุมัติต่ออัยการ พร้อมรายละเอียดในการดำเนินการ (แผนการดำเนินงาน) เมื่อศาลได้รับข้อมูลดังกล่าวแล้ว จะต้องส่ง

ข้อมูลไปยังหน่วยงานกลางในการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด (O.C.R.T.I.S) หรืออาจส่งไปยังสำนักงานป้องกันการกระทำผิดทางการเงิน (O.C.R.G.D.F) และหน่วยสืบสวนของกรมศุลกากร (D.N.R.E.D) ในกรณีที่เจ้าหน้าที่จะต้องเข้าไปร่วมในการสืบสวน โดยการอำพรางตัวอยู่ในหน่วยงานของนักค้ายาเสพติดซึ่งอาจจะเข้าข่ายว่าทำผิดกฎหมายหรือตกเป็นผู้สมรู้ร่วมคิดได้ ก่อนการดำเนินการต้องให้หัวหน้าหน่วยสืบสวนของอนุมัติต่อศาลเป็นลายลักษณ์อักษรก่อน และต้องแจ้งวิธีการหรือรูปแบบที่จะใช้ในการปฏิบัติการ (แผนของหน่วยงาน มิใช่แผนส่วนตัว) และศาลจะต้องแจ้งให้หน่วยงานปราบปรามยาเสพติดหรือหน่วยป้องกันการกระทำผิดทางการเงิน (กรณีที่เกี่ยวข้องกับการเงิน) และศุลกากรเพื่อให้หน่วยงานดังกล่าวได้คอยตรวจสอบและเฝ้าดูการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่เหล่านี้อย่างใกล้ชิด ซึ่งลักษณะของการกำหนดขั้นตอนและมาตรการควบคุมที่ค่อนข้างจะเคร่งครัดจนเกินไปข้างต้น อาจจะทำให้การดำเนินการของเจ้าพนักงานขาดความสะดวกคล่องตัว ทำให้ไม่สามารถใช้มาตรการดังกล่าวได้อย่างมีประสิทธิภาพ นอกจากนี้การที่กฎหมายของประเทศฝรั่งเศสกำหนดให้หน่วยงานหลายหน่วยเข้ามามีส่วนร่วมรับรู้ถึงขั้นตอนและแผนการดำเนินงานของเจ้าพนักงาน อาจทำให้ข้อมูลเหล่านี้รั่วไหลไปสู่เครือข่ายขององค์กรอาชญากรรมยาเสพติดซึ่งแฝงตัวอยู่ในทุกภาคส่วนของสังคม ซึ่งจะส่งผลให้การดำเนินการของเจ้าพนักงานล้มเหลวและได้ผลลัพธ์ไม่เต็มที่ตามที่ตั้งเป้าหมายเอาไว้

4.2.2 ประเทศกรีซ

มาตรา 253 เอ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญากรีซ กำหนดให้อำนาจในการใช้มาตรการสอบสวนพิเศษโดยเฉพาะอย่างยิ่งความผิดอาญาขององค์กรอาชญากรรม มาตรการสอบสวนพิเศษดังกล่าวรวมถึงการแฝงตัว การครอบครองยาเสพติด ภายใต้การควบคุม การดักฟัง การติดตามตัวบุคคลนอกเคหะสถานโดยใช้เครื่องมือพิเศษ โดยการใช้มาตรการเหล่านี้จะต้องมีสิ่งบ่งชี้ที่ร้ายแรงว่ามีการกระทำความผิดร้ายแรงเกิดขึ้นแล้วและการปราบปรามองค์กรดังกล่าวไม่สามารถทำได้หรือทำได้ด้วยความยากลำบากหากไม่ใช้มาตรการสอบสวนพิเศษนี้ โดยผู้ที่มีอำนาจในการอนุญาตใช้มาตรการสอบสวนพิเศษนี้คือ indictment chamber⁴

⁴ เลขาธิการวุฒิสภา, สำนักงาน, พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความอาญา พ.ศ. 2550 พร้อมทั้งสรุปสาระสำคัญ ประวัติ ความเป็นมา กระบวนการ และขั้นตอนในการตราพระราชบัญญัติดังกล่าวของสภานิติบัญญัติแห่งชาติ, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์ สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา, 2551, หน้า 19.

4.3 อนุสัญญาสหประชาชาติ ว่าด้วยการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติด และวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ค.ศ. 1988

การส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม ตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติดและวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ค.ศ. 1988 ข้อ 11 มีสาระสำคัญ ดังนี้

1. ถ้าหลักการพื้นฐานของระบบกฎหมายภายในของตนอนุญาตให้ทำได้ ภาคิจะต้องดำเนินมาตรการที่จำเป็นเท่าที่เป็นไปได้เพื่อที่จะอนุญาตให้มีการใช้วิธีส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมในระดับนานาชาติตามความเหมาะสม โดยอยู่บนพื้นฐานของความตกลงหรือข้อตกลงซึ่งเห็นพร้อมร่วมกันด้วยวัตถุประสงค์ที่จะทราบตัวบุคคลต่างๆ ที่พัวพันในการกระทำ ความผิดที่บัญญัติไว้ตามข้อ 3 วรรคหนึ่ง และด้วยวัตถุประสงค์ที่จะดำเนินการตามกฎหมายกับบุคคลดังกล่าว

2. การวินิจฉัยว่าจะใช้วิธีการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมจะต้องกระทำ เป็นรายกรณีไปและเมื่อจำเป็น อาจพิจารณาถึงข้อกำหนดทางการเงินและความเข้าใจในเรื่อง การใช้เขตอำนาจของภาคิที่เกี่ยวข้อง

3. สิ้นค้าผิดกฎหมายที่จะส่งมอบซึ่งภาคิเห็นพ้องว่าให้มีการส่งมอบภายใต้ การควบคุม ด้วยความยินยอมของภาคิที่เกี่ยวข้อง อาจถูกสกัดและอนุญาตให้เดินทางต่อไปโดย ยาเสพติดหรือวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาทยังคงอยู่ครบถ้วนสมบูรณ์หรือนำออกไป หรือ เปลี่ยนออกทั้งหมดหรือบางส่วน⁵

โดยตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติดและ วัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ค.ศ. 1988 ข้อ 1 (ซ) ได้ให้ความหมายของคำว่า “การส่งมอบ ยาเสพติดภายใต้การควบคุม” ว่าหมายถึง วิธีการปล่อยให้สิ้นค้ายาเสพติด หรือวัตถุที่ออกฤทธิ์ ต่อจิตและประสาทที่ผิดกฎหมายหรือต้องสงสัยว่าเป็นสิ่งดังกล่าว ตามรายชื่อบัญชี 1 และบัญชี 2 ที่ผนวกไว้กับอนุสัญญานี้ หรือสิ่งที่บรรจุไว้แทน ออกจากหรือผ่านเข้าไปในดินแดนของประเทศ หนึ่งหรือหลายประเทศ โดยการรับรู้และอยู่ในสายตาของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจด้วยวัตถุประสงค์ที่ จะทราบถึงตัวบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการกระทำ ความผิดที่ได้บัญญัติไว้ในข้อ 3 วรรค 1 ของอนุสัญญานี้ ซึ่งอนุสัญญาดังกล่าวได้บัญญัติความผิดในข้อ 3 วรรค 1 ไว้ว่า

⁵ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด, สำนักงาน. รวมอนุสัญญา สหประชาชาติเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด, หน้า 20.

“แต่ละรัฐภาคีจะต้องนำมาใช้ซึ่งมาตรการตามที่จำเป็นเพื่อบัญญัติให้การกระทำซึ่งได้กระทำโดยเจตนาดังต่อไปนี้ เป็นความผิดอาญาตามกฎหมายภายในของตน

(1) การทำขึ้น ผลิต สกัด ปูรง เสนอให้ เสนอขาย จำหน่าย ขาย ส่งมอบ ไม่ว่าจะตามเงื่อนไขใด เป็นนายหน้า จัดส่ง จัดส่งผ่านแดน ขนส่งนำเข้า หรือส่งออกซึ่งยาเสพติด หรือวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาทใด ๆ อันขัดต่อบทบัญญัติแห่งอนุสัญญา ค.ศ. 1961 อนุสัญญา ค.ศ. 1961 ที่ได้รับการแก้ไขหรืออนุสัญญา ค.ศ. 1971

(2) การเพาะปลูกพืชฝิ่น ต้นโคคา หรือพืชกัญชาเพื่อวัตถุประสงค์ในการผลิต ยาเสพติดที่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งอนุสัญญา ค.ศ. 1961 และอนุสัญญา ค.ศ. 1961 ที่ได้รับการแก้ไข

(3) การครอบครองหรือซื้อยาเสพติดหรือวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ไม่ว่าจะชนิดใด โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อกระทำการใด ๆ ตามที่ระบุไว้ใน (1) ข้างต้น”⁶

ดังนั้น เมื่อพิจารณาถึงความหมายของมาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติดและวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ค.ศ. 1988 แล้วจะเห็นว่า อนุสัญญาสหประชาชาติ ว่าด้วยการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติดและวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาทฯ ได้กำหนดรูปแบบของการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมไว้ 2 รูปแบบ ซึ่งแต่ละรูปแบบมีข้อดีข้อจำกัดแตกต่างกันไป ดังนี้

1. การส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมโดยใช้สารอื่นทดแทน (Institution Controlled Delivery) หรือที่เรียกว่า Clean Controlled Delivery เป็นการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมที่ใช้สารอื่นที่มีลักษณะคล้ายยาเสพติดทดแทน ซึ่งอาจใช้แทนบางส่วนหรือทั้งหมดก็ได้ ขึ้นอยู่กับบทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับฐานความผิดหรือองค์ประกอบฐานความผิดของแต่ละประเทศโดยเฉพาะประเทศปลายทาง โดยเหตุผลที่ต้องใช้สารอื่นทดแทน เพราะการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมเป็นมาตรการที่เสี่ยงต่อการที่จะสูญเสี่ยาเสพติด หากผู้กระทำผิดรู้ถึงการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานทำให้ผู้กระทำความผิดไหวตัวทัน ซึ่งการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมรูปแบบนี้ เป็นที่นิยมมากในประเทศที่กฎหมายเอื้ออำนวย เช่น ประเทศออสเตรเลีย ประเทศอังกฤษ โดยเฉพาะประเทศออสเตรเลียซึ่งมีนโยบายในการใช้การส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม (Controlled Delivery) ในทุกคดี

⁶ มูลนิธิพัฒนากระบวนการยุติธรรม, อนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรม, (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์เด็อนตุลา).

2. การส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมโดยใช้สารแท้จริง (Live Controlled Delivery) เป็นการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมโดยมิได้ลับเปลี่ยนสารอื่นทดแทน กล่าวคือ ใช้สารเดิมทั้งหมด ด้วยเหตุผลประการแรกว่า กฎหมายภายในของประเทศนั้นไม่เปิดช่องให้มีการส่งมอบยาเสพติดแบบใช้สารอื่นทดแทนได้ หรือเหตุผลประการที่สองว่า ลักษณะการค้ายาเสพติดไม่เปิดโอกาสให้ใช้สารอื่นทดแทนได้ เช่น ในเรื่องของเวลา บางครั้งการสืบทราบของเจ้าพนักงานอยู่ในเวลาจำกัดและจะต้องปล่อยให้ยาเสพติดนั้นเคลื่อนย้ายไปตามปกติ หากกักไว้หรือเปลี่ยนสารอื่นแทนจะเป็นที่ต้องสงสัย หรือเรื่องของวิธีชักชวนบางครั้งอาจชักชวนยาเสพติดมาในวัตถุสิ่งของซึ่งหายากหรือเปลี่ยนสารอื่นทดแทนได้ยาก เช่น ชูกช่อนยาเสพติดไว้ในวัตถุโบราณ หรือเรื่องการระมัดระวังตัวของผู้ค้ายาเสพติดบางครั้งกรณีกลุ่มนักค้ายาเสพติดค่อนข้างระมัดระวังตัวสูงมีการตรวจสอบการติดตามเจ้าพนักงานอยู่ตลอดเวลา จึงทำให้ยากแก่การนำสารอื่นมาแทน เพราะอาจเป็นที่สงสัยได้

ดังนั้น การดำเนินการตามมาตรการดังกล่าวทั้ง 2 รูปแบบ จึงถูกนำไปใช้ในการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมในหลายประเทศ โดยเฉพาะในประเทศที่อยู่ในกลุ่มของทฤษฎีเอกนิยมที่เชื่อว่ากฎหมายระหว่างประเทศและภายในกฎหมายของรัฐเป็นกฎหมายระบบเดียวกันซึ่งเมื่อประเทศของตนยอมรับที่จะปฏิบัติตามสนธิสัญญาหรืออนุสัญญาระหว่างประเทศแล้วจึงสามารถใช้สนธิสัญญาหรืออนุสัญญาระหว่างประเทศนั้นมาใช้เป็นกฎหมายได้เลย โดยรับมาทั้งหลักการและรูปแบบในการดำเนินการ เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศอังกฤษ หรือประเทศออสเตรเลีย เป็นต้น

สำหรับประเทศไทย ได้ดำเนินการเข้าเป็นภาคีอนุสัญญาสหประชาชาติ ว่าด้วยการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติดและวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ค.ศ. 1988 (United Nations Convention Against illicit Traffic in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances 1988) นับเป็นลำดับที่ 184 ของประเทศต่าง ๆ ทั่วโลกที่เข้าเป็นภาคี และการเข้าเป็นภาคีของประเทศไทย จะมีผลตั้งแต่วันที่ 1 สิงหาคม 2545 เป็นต้นไป โดยก่อนหน้านี้ประเทศไทยเป็นภาคีอนุสัญญาสหประชาชาติด้านยาเสพติดมาแล้ว 2 ฉบับ คือ อนุสัญญาเดี่ยวว่าด้วยยาเสพติด ค.ศ. 1961 และอนุสัญญาสหประชาชาติ ว่าด้วยการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติดและวัตถุออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ค.ศ. 1971 สำหรับอนุสัญญาสหประชาชาติ ว่าด้วยการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติดและวัตถุออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ค.ศ. 1988 หรือที่เรียกว่าอนุสัญญา Vienna Convention นั้น จะบัญญัติมาตรการเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด ทั้งที่เป็นส่วนสารบัญญัติและวิธีสบัญญัติอยู่ด้วยกัน

4.4 อนุสัญญาสหประชาชาติ ว่าด้วยการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติ ที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000

องค์การสหประชาชาติได้มีการประชุมระหว่างประเทศสมาชิก เพื่อให้มีความร่วมมือในการปราบปรามอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรที่มีผลต่อเสถียรภาพทางเศรษฐกิจและสังคมของประเทศต่างๆ โดยเฉพาะเกี่ยวกับการสืบสวนสอบสวนพิเศษ เป็นวิธีการที่ใช้สำหรับรวบรวมพยานหลักฐาน กำหนดไว้ในอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 ข้อ 20 สรุปได้ดังนี้

1. เป็นการกระทำภายใต้หลักการพื้นฐานของระบบกฎหมายภายใน ซึ่งรัฐภาคีต้องใช้มาตรการที่จำเป็นและเหมาะสมเกี่ยวกับการจัดส่งภายใต้การควบคุม หรือการใช้เทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษอย่างอื่น เช่น การเฝ้าติดตามโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์หรือการเฝ้าติดตามในรูปแบบอื่นๆ และการปฏิบัติการลับ ภายใต้เงื่อนไขที่กำหนดไว้ตามกฎหมายภายในของรัฐภาคีโดยเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของรัฐภายในดินแดน

2. รัฐภาคีจะได้รับการส่งเสริมให้ทำความตกลงหรือข้อตกลงทวิภาคีหรือพหุภาคีที่เหมาะสมเพื่อใช้เทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษในระดับระหว่างประเทศตามความตกลงหรือข้อตกลงนั้นสอดคล้องกับหลักความเท่าเทียมกันของอธิปไตยแห่งรัฐและต้องมีการดำเนินการอย่างเคร่งครัดตามข้อตกลงของความตกลงหรือข้อตกลงนั้น

3. ในกรณีที่ไม่มีความตกลงหรือการจัดการตามข้อ 2 การใช้เทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษในระดับระหว่างประเทศจะเป็นรายกรณีไป และอาจนำข้อตกลงและความเข้าใจระหว่างกันในเรื่องทางการเงินมาพิจารณาด้วย โดยคำนึงถึงเขตอำนาจของรัฐภาคีที่เกี่ยวข้อง

4. การจัดส่งภายใต้การควบคุมในระดับระหว่างประเทศ อาจให้รวมถึงวิธีการ เช่น การสกัดและอนุญาตให้สิ่งของยังคงสภาพเดิมหรือมีการเคลื่อนย้ายหรือปรับเปลี่ยนทั้งหมดหรือบางส่วนด้วยความยินยอมของรัฐภาคีที่เกี่ยวข้อง

เทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษ ตามอนุสัญญาสหประชาชาติ ว่าด้วยการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 มีเครื่องมือในการสืบสวนหลายประการ โดยการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม หมายถึง วิธีการอนุญาตให้ของผิดกฎหมายหรือต้องสงสัยผ่านออกไปจาก ผ่าน หรือเข้าไปสู่เขตแดนของรัฐหนึ่งหรือมากกว่ารัฐหนึ่ง โดยการรับรู้และอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ เพื่อการสืบสวนสอบสวนความผิดและเพื่อการระบุตัวบุคคลที่เกี่ยวข้องในการกระทำความผิดนั้น การส่งยาเสพติด

ติดทำให้สามารถดำเนินการได้กับบุคคลในองค์กรได้ทุกระดับ แต่ต้องดำเนินการอย่างโปร่งใส และอาศัยความร่วมมือระหว่างประเทศ⁷ จากความหมายข้างต้น ความหมายของการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม (Controlled delivery) ตามอนุสัญญาสหประชาชาติ ว่าด้วยการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติดและวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ค.ศ. 1988 ข้อ 1 (ซ) และตามอนุสัญญาสหประชาชาติ ว่าด้วยการต่อต้านอาชญากรรมที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 ข้อ 2 (ณ) มีความหมายคล้ายกัน โดยในสาระสำคัญพอสรุปหลักเกณฑ์ของการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม (Controlled delivery) ได้ ดังนี้

1. การกระทำนั้นต้องเป็นความผิดต่อกฎหมาย หากกรณีส่งมอบนอกราชอาณาจักรจะต้องเป็นความผิดต่อกฎหมายไทยและประเทศที่เกี่ยวข้อง
2. เจ้าพนักงานได้พิสูจน์ทราบหรือพบการกระทำผิดนั้น แต่ยินยอมให้การกระทำผิดดำเนินต่อไป
3. การกระทำผิดที่ดำเนินต่อไปนั้นอยู่ภายใต้ความควบคุมของเจ้าพนักงานอย่างใกล้ชิด โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อพิสูจน์หรือแสวงหาพยานหลักฐานที่จะนำตัวผู้ร่วมกระทำความผิดมาลงโทษ

4.5 ข้อแนะนำและรูปแบบการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมของ UNDCP

ในความหมายของ UNDCP* การส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม หมายถึง การจัดส่งภายใต้การควบคุม รวมทั้งการคุ้มกัน เป็นเทคนิคการสืบสวนให้บรรลุผลอย่างสูง เกี่ยวกับการขนส่งยาเสพติดหรือสิ่งของต้องห้ามตามกฎหมาย สินค้าต้องสงสัย ภายใต้การควบคุมหรือการสอบสวนของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจบังคับใช้กฎหมาย ยาเสพติดหรือสิ่งของหรือสินค้าต้องห้ามตามกฎหมายจะถูกค้นพบในภายหลังต่อเมื่อถูกค้นที่ หรือระหว่างเขตแดนทางพื้นดินสำหรับการผ่านแดน ท่าเรือผ่านแดน และสนามบินระหว่างประเทศ รวมทั้งถูกตรวจค้นสิ่งของต้องห้ามตามกฎหมาย โดยเจ้าหน้าที่ศุลกากร หรือเจ้าหน้าที่บังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับเขตแดนอื่น ซึ่งเป็นการสืบสวนที่ประสบความสำเร็จและที่ได้รับประโยชน์สูงสุดในการสืบสวนการลักลอบขนสินค้าผิดกฎหมาย

⁷ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด, สำนักงาน. อนุสัญญาสหประชาชาติเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด, หน้า. 25.

* The United Nations International Drug Control Programme

การปฏิบัติการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมก็เพื่อระบุรูปพรรณสัณฐานของกลุ่มอาชญากร พยานหลักฐาน การพิสูจน์ผู้ต้องสงสัย สิ่งของต้องห้ามตามกฎหมายและทรัพย์สิน โดยเริ่มจากการตรวจสอบบุคคลของหน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมาย ณ เขตแดน การให้ความร่วมมือของผู้กระทำความผิด การให้ความคุ้มกันแก่เจ้าหน้าที่บังคับใช้กฎหมาย เกี่ยวกับการปฏิบัติการตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ ซึ่งการผ่านของสิ่งของต้องห้ามกระทำโดยความร่วมมือของนานาประเทศตามกฎหมายภายในของแต่ละประเทศอนุญาตที่ให้กระทำได้ และต้องมีการประเมินข่าวสารเกี่ยวกับกลุ่มของผู้กระทำความผิด การติดตาม เส้นทางรูปแบบ การเดินทาง การติดต่อสื่อสาร จุดหมายปลายทาง และพยานหลักฐานที่ได้จากการสืบสวนจนมีน้ำหนักเพียงพอที่จะสามารถลงโทษได้ นอกจากนี้สินค้าบางประเภทต้องอยู่ภายใต้กฎหมายและนโยบายของรัฐกำหนดไว้ เช่น สินค้าต้องห้ามที่มีความไหว (วัตถุนิวเคลียร์ สารเคมีที่เป็นอันตราย) วัตถุควบคุมหรือสารเสพติดหรือยาเสพติด สินค้าที่ไม่ใช่ยาเสพติด (เงินที่ได้จากการฟอกเงิน อาวุธสงคราม การถ่ายทอดเทคโนโลยี ส่วนแบ่งของทรัพย์สินที่ได้จากการขโมยหรือการใช้แรงงานเด็ก ทรัพย์สินทางปัญญา)

พยานหลักฐานที่ได้จากการดำเนินการจัดส่งภายใต้การควบคุมต้องสมบูรณ์ กล่าวคือ ต้องระบุรูปพรรณสัณฐานของกลุ่มผู้กระทำความผิด สินค้า การดำเนินการ และความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานทั้งหมดเกี่ยวกับการปฏิบัติการ ภาพถ่าย วีดีโอเทป อีกทั้งต้องให้ความปลอดภัยในการให้ความร่วมมือของผู้กระทำความผิดหรือเจ้าหน้าที่อำนาจที่มีการคุ้มกันที่แน่นชัด หรือการให้คำปรึกษาของพนักงานอัยการ เพื่อให้เห็นว่าการปฏิบัติการเป็นไปโดยโปร่งใส และยุติธรรม

อย่างไรก็ตาม สิ่งที่พบกับการจัดส่งภายใต้การควบคุมก็คือ การระมัดระวัง สินค้าต้องห้ามสูญหายซึ่งหากมีการสูญหายต้องปฏิบัติการ โดยต้องแจ้งให้หน่วยงานบังคับใช้กฎหมายที่ควบคุมการสืบสวนทราบตามความเหมาะสมของคำสั่งและนโยบาย และต้องบันทึกรายละเอียดเกี่ยวกับสถานการณ์ทั้งหมดในช่วงก่อนหน้าและหลังจากที่สินค้าสูญหายเพื่อประโยชน์ในการติดตามและการคุ้มกัน

นอกจากนี้แล้ว เป็นที่ทราบกันดีว่าค่าใช้จ่ายในการจัดส่งภายใต้การควบคุมนั้น ถือเป็นจำนวนที่สูงมาก จึงควรมีงบประมาณหรือกองทุนปฏิบัติการพิเศษตามที่กฎหมายอนุญาต และมีการรายงานการเตรียมการของเจ้าหน้าที่บังคับใช้กฎหมายที่สมบูรณ์ทั้งในส่วนที่เกี่ยวข้องกับลำดับเหตุการณ์ การเตรียมการค้น การจับกุม และการยึด ที่มีความเหมาะสมปลอดภัย สมบูรณ์ และยุติธรรม เป็นลายลักษณ์อักษรเพื่อใช้ประโยชน์ในการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานในชั้นศาล

บทที่ 5

วิเคราะห์การนำหลักการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม มาใช้กับอาชญากรรมยาเสพติดของไทย

5.1 อำนาจในการดำเนินการและมาตรการคุ้มครอง เจ้าหน้าที่และสายลับผู้ปฏิบัติงาน

ในการดำเนินการตามมาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมในประเทศไทย แม้ตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2545 และพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความผิด พ.ศ. 2550 จะได้ให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานให้สามารถกระทำได้อีกก็ตาม แต่ก็ยังมีข้อกังวลบางประการเกี่ยวกับอำนาจในการดำเนินการในกรณีที่เจ้าพนักงานสืบทราบแล้วว่ามีการกระทำความผิดเกิดขึ้น และยังปล่อยให้การกระทำความผิดนั้นดำเนินต่อไปโดยไม่เข้าจับกุม จะถือเป็นการละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 157 หรือไม่ หรือกรณีที่เจ้าพนักงานหรือสายลับผู้ปฏิบัติงานอำพรางตัวเข้าไปอยู่ในกระบวนการค้ายาเสพติด โดยอาจจะต้องกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งอันเป็นการกระทำผิดต่อกฎหมายไปด้วย จะถือว่าเจ้าหน้าที่หรือสายลับนั้นมีความผิดฐานใดฐานหนึ่งเกี่ยวกับยาเสพติดได้หรือไม่ รวมทั้งจำเป็นหรือไม่ที่จะต้องมีการคุ้มครองเจ้าหน้าที่และสายลับผู้ปฏิบัติงานเหล่านั้น ซึ่งสามารถพิจารณาได้ดังนี้

5.1.1 พิจารณาถึงอำนาจในการสืบสวนสอบสวนของเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (10) และมาตรา 17

เมื่อพิจารณาอำนาจในการสืบสวนสอบสวนของเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (10) และมาตรา 17 จะเห็นว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (10) บัญญัติว่า “การสืบสวน” หมายความว่า การแสวงหาข้อเท็จจริงหรือหลักฐานซึ่งพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจได้ปฏิบัติไปตามอำนาจหน้าที่เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชน และเพื่อที่จะทราบรายละเอียดแห่งความผิด” ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 17 บัญญัติว่า “เจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจมีอำนาจสืบสวนคดีอาญาได้” ดังนั้น เจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจจึงมีอำนาจในการสืบสวนคดีอาญาทั้งปวง

พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ หมายความว่า เจ้าพนักงานซึ่งกฎหมายให้อำนาจและหน้าที่รักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชน ให้รวมทั้งพศดี เจ้าพนักงานกรมสรรพสามิต กรมศุลกากร กรมเจ้าท่า พนักงานตรวจคนเข้าเมือง และเจ้าพนักงานอื่นๆ ในเมื่อ

ทำการอันเกี่ยวกับการจับกุมปราบปรามผู้กระทำความผิดกฎหมาย ซึ่งตนมีหน้าที่ต้องจับกุมปราบปราม

ตามนิยามดังกล่าวกฎหมายแบ่งพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจออกเป็นสองจำพวก คือ

1. เจ้าพนักงานที่มีหน้าที่รักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชนโดยทั่วไป และ

2. เจ้าพนักงานที่มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการจับกุมผู้กระทำความผิด ป้องกันหรือปราบปรามการกระทำความผิดตามกฎหมายใดกฎหมายหนึ่งโดยเฉพาะ¹ เช่น เจ้าพนักงานของกรมศุลกากร หรือเจ้าพนักงานตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ. 2519 เป็นต้น

การสืบสวนเป็นกระบวนการที่มุ่งเน้นไปที่การป้องกันอาชญากรรม โดยปกติการสืบสวนจึงเริ่มก่อนการทราบว่ามีกรกระทำความผิดเกิดขึ้น และเมื่อความผิดเกิดขึ้นแล้ว การสืบสวนก็จะเป็นกระบวนการที่สนับสนุนการสอบสวน โดยความมุ่งหมายของการสืบสวนสอบสวนก็เพื่อแสวงหาข้อเท็จจริง และรวบรวมพยานหลักฐานแห่งความผิดอาญาต่างๆ เพื่อบรรลุตามความมุ่งหมาย 3 ประการดังนี้

1. เพื่อที่รู้ตัวผู้กระทำความผิด กล่าวคือจะต้องเริ่มการสืบสวนเพื่อให้รู้ว่าผู้ใดเป็นผู้ประกอบอาชญากรรมนั้น หรือเป็นผู้กระทำความผิดในคดีนั้น โดยปกติอาชญากรหรือผู้กระทำความผิดอาจสืบสวนให้รู้ได้จากคำให้การของพยานบุคคลหรือประจักษ์พยาน คำรับสารภาพของผู้ต้องหา หรือจากพยานแวดล้อมต่างๆ

2. เพื่อที่จะทราบว่าผู้กระทำความผิดไปอยู่ที่ใด ซึ่งเป็นการติดตามสืบสวนสอบสวนจนกระทั่งรู้ว่าผู้กระทำความผิดหลบหนีไปอยู่ที่ใดเพื่อจับกุมต่อไป และการที่จะรู้ว่าผู้กระทำความผิดไปอยู่ที่ใดนั้นต้องรู้ตามข้อแรกก่อนว่า ผู้กระทำความผิดนั้นคือบุคคลใด

3. เพื่อที่จะเสาะหาพยานหลักฐานต่างๆ ในการกระทำความผิด ในที่นี้หมายถึงการสืบสวนสอบสวนหาพยานหลักฐานมาประกอบสำนวนการสอบสวน เพื่อนำคดีขึ้นสู่ศาลเพื่อพิสูจน์ความผิดของผู้ถูกกล่าวหาอย่างมีประสิทธิภาพ จนศาลสามารถพิพากษาลงโทษผู้กระทำความผิดได้ แต่อย่างไรก็ดี การที่ศาลจะลงโทษผู้ใดได้นั้นจะต้องมีการหาพยานหลักฐานจนสามารถพิสูจน์จนปราศจากข้อสงสัยได้ว่าบุคคลนั้นๆ เป็นผู้ที่ได้กระทำความผิดจริง ดังนั้น ในการสืบสวนจึงต้องเป็นการสืบสวนเพื่อหาพยานหลักฐานอย่างละเอียดเต็มรูปแบบเสมอ แม้ผู้ต้องหา

¹ คณิต ญ นคร, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, พิมพ์ครั้งที่ 6 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2546), หน้า 82-83.

รับสารภาพในชั้นสืบสวน ผู้สืบสวนก็ต้องรวบรวมพยานหลักฐานเสมือนหนึ่งว่าคดีนั้นมีได้มีค่า
 สารภาพของผู้ต้องหาอยู่เลย²

เมื่อพิจารณาจากอำนาจหน้าที่ของเจ้าพนักงานสอบสวนและ
 เจ้าพนักงานฝ่ายปกครองตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแล้ว จะเห็นว่า
 เจ้าพนักงานสอบสวนและเจ้าพนักงานฝ่ายปกครองมีอำนาจอย่างเต็มที่ในการที่จะสืบหาและ
 รวบรวมพยานหลักฐานทั้งหมดที่เกี่ยวข้องกับคดีนั้นๆ เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชน
 และเพื่อที่จะทราบรายละเอียดแห่งความผิด โดยมีวัตถุประสงค์ 3 ประการข้างต้น ซึ่งจะใช้วิธีใด
 ที่จะให้ได้มาซึ่งพยานหลักฐานก็ได้ กฎหมายไม่ได้กำหนดไว้ เว้นแต่วิธีที่กฎหมายบัญญัติให้เป็น
 ความผิด หรืออยู่นอกกรอบของกฎหมาย เจ้าพนักงานสอบสวนหรือเจ้าพนักงานฝ่ายปกครองจะ
 กระทำมิได้

สำหรับการใช้มาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมนั้น จะเห็นว่า
 เป็นวิธีการหนึ่งที่เจ้าพนักงานสอบสวนหรือเจ้าพนักงานฝ่ายปกครองใช้ในการสืบสวน เพื่อสืบเสาะหา
 และรวบรวมพยานหลักฐานในคดีเช่นเดียวกัน ประกอบกับตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ
 พ.ศ. 2522 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2545
 มาตรา 15 และพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความอาญา พ.ศ. 2550 มาตรา 8 ก็ให้อำนาจแก่
 พนักงานเจ้าหน้าที่ในการกระทำ ดังนั้น การใช้มาตรการดังกล่าวจึงเป็นการสืบเสาะหาและรวบรวม
 พยานหลักฐานในคดีอาญาโดยวิธีที่กฎหมายให้อำนาจไว้หรือโดยชอบด้วยกฎหมายนั่นเอง ซึ่ง
 ผู้เขียนเห็นว่า เมื่อเจ้าพนักงานมีอำนาจตามกฎหมายอย่างชัดเจนอยู่แล้วว่าสามารถใช้มาตรการ
 ส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมได้ จึงได้มีความจำเป็นที่จะต้องมีการบัญญัติมาตรการ
 คุ้มครองเจ้าพนักงานไว้ในกฎหมายอีกแต่อย่างใด

5.1.2 พิจารณาถึงความผิดฐานละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ ตามมาตรา
 157 แห่งประมวลกฎหมายอาญา

เมื่อพิจารณาความผิดฐานละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ ตามมาตรา
 157 แห่งประมวลกฎหมายอาญาแล้วจะเห็นว่า มาตรา 157 แห่งประมวลกฎหมายอาญา
 บัญญัติไว้ว่า “ผู้ใดเป็นเจ้าพนักงาน ปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ เพื่อให้เกิดความ
 เสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใดหรือปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริต ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่
 หนึ่งปีถึงสิบปี หรือปรับตั้งแต่สองพันบาทถึงสองหมื่นบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ”

² แสง ธีระสวัสดิ์, หลักการสืบสวนสอบสวนคดีอาญา, (กรุงเทพมหานคร, 2530),

จากบทบัญญัติข้างต้น องค์ประกอบของความผิดตามมาตรา³นี้จึงได้แก่

1. เจ้าพนักงาน
2. ปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ
3. เพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใด
4. หรือปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริต
5. โดยเจตนา

องค์ประกอบประการแรก เจ้าพนักงาน

การกระทำที่จะเป็นความผิดตามมาตรา³นี้ ผู้กระทำจะต้องเป็นเจ้าพนักงาน
 ดังนั้น บุคคลธรรมดาจะมีความผิดตามมาตรา³นี้ไม่ได้ คำว่า “เจ้าพนักงาน หมายถึง ข้าราชการ
 ที่ได้รับการแต่งตั้งตามกฎหมาย โดยได้รับเงินเดือนจากงบประมาณแผ่นดิน ประเภทเงินเดือน
 หรือบุคคลที่กฎหมายบัญญัติไว้เป็นพิเศษให้มีฐานะเป็นเจ้าพนักงาน³”

ในการดำเนินการตามมาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมนั้น
 โดยส่วนใหญ่แล้วเจ้าพนักงานของสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติดเป็น
 ผู้ดำเนินการ ซึ่งตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ. 2519 มาตรา 14^{*}

³ ประสิทธิ์ จงวิชิต, ตำราประกอบการศึกษา กฎหมายอาญา 2, (กรุงเทพมหานคร :
 สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2542), หน้า 205.

* พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ. 2519 มาตรา 14
 บัญญัติว่า “มาตรา 14 เพื่อดำเนินการป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด
 ให้กรรมการ เลขาธิการ รองเลขาธิการ และเจ้าพนักงานมีอำนาจดังต่อไปนี้

(1) เข้าไปในเคหสถาน หรือสถานที่ใดๆ เพื่อตรวจค้นเมื่อมีเหตุอันควรสงสัย
 ตามสมควรว่ามีบุคคลที่มีเหตุอันควรสงสัยว่ากระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดหลบซ่อนอยู่ หรือ
 มีทรัพย์สินซึ่งมีไว้เป็นความผิดหรือได้มาโดยการกระทำความผิด หรือได้ใช้หรือจะใช้ในการกระทำ
 ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดหรือซึ่งอาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้ ประกอบกับมีเหตุอันควรเชื่อว่า
 เนื่องจากการเน้นซ้ำกว่าจะเอาหมายค้นมาได้ บุคคลนั้นจะหลบหนีไป หรือทรัพย์สินนั้นจะถูก
 โยกย้าย ซุกซ่อน ทำลาย หรือทำให้เปลี่ยนแปลงสภาพไปจากเดิม

(2) ค้นบุคคล หรือยานพาหนะใด ๆ ที่มีเหตุอันควรสงสัยตามสมควรว่ามี
 ยาเสพติดซุกซ่อนอยู่โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย

(3) จับกุมบุคคลใดๆ ที่กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด

(4) ยึดหรืออายัดยาเสพติดที่มีไว้โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือทรัพย์สินอื่นใด
 ที่ได้ใช้หรือจะใช้ในการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด หรือที่อาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้

ได้บัญญัติอำนาจหน้าที่ในการปฏิบัติงานของเจ้าพนักงานดังกล่าวไว้ ดังนั้น เจ้าพนักงานของสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด จึงเป็นข้าราชการที่ได้รับแต่งตั้งตามกฎหมาย และมีกฎหมายพิเศษบัญญัติให้อำนาจหน้าที่ไว้ ถือว่าเป็นเจ้าพนักงานตามมาตรา

(5) ค้นตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

(6) สอบสวนผู้ต้องหาในคดีความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด

(7) มีหนังสือสอบถามหรือเรียกบุคคลใดๆ หรือเจ้าหน้าที่ของหน่วยราชการใด ๆ

มาให้ถ้อยคำหรือให้ส่งบัญชี เอกสาร หรือวัตถุใดๆ มาเพื่อตรวจสอบหรือประกอบพิจารณา

การใช้อำนาจตามวรรคหนึ่ง (1) ให้เจ้าพนักงานผู้ค้นปฏิบัติตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนดและแสดงความบริสุทธิ์ก่อนการเข้าค้น รายงานเหตุผลและผลการตรวจค้นเป็นหนังสือต่อผู้บังคับบัญชาเหนือขึ้นไป และบันทึกเหตุอันควรสงสัยตามสมควรและเหตุอันควรเชื่อที่ทำให้สามารถเข้าค้นได้เป็นหนังสือให้ไว้แก่ผู้ครอบครองเคหสถาน หรือสถานที่ค้น แต่ถ้าไม่มีผู้ครอบครองอยู่ ณ ที่นั้น ให้เจ้าพนักงานผู้ค้นส่งมอบสำเนาหนังสือนั้นให้แก่ผู้ครอบครองดังกล่าวในทันทีที่กระทำได้ และหากเป็นการเข้าค้นในเวลากลางคืนภายหลังพระอาทิตย์ตก เจ้าพนักงานผู้เป็นหัวหน้าในการเข้าค้นต้องเป็นข้าราชการพลเรือนตำแหน่งตั้งแต่ระดับ ๗ ขึ้นไป หรือข้าราชการตำรวจตำแหน่งตั้งแต่สารวัตรหรือเทียบเท่าขึ้นไป หรือข้าราชการทหารตำแหน่งตั้งแต่ผู้บังคับกองร้อยหรือเทียบเท่าขึ้นไป

เจ้าพนักงานตำแหน่งใดหรือระดับใดจะมีอำนาจหน้าที่ตามที่ได้กำหนดไว้ตามวรรคหนึ่งทั้งหมดหรือแต่บางส่วนหรือจะต้องได้รับอนุมัติจากบุคคลใดก่อนดำเนินการ ให้เป็นไปตามที่เลขาธิการกำหนดด้วยความเห็นชอบของคณะกรรมการ โดยทำเอกสารมอบหมายให้ไว้ประจำตัวเจ้าพนักงานผู้ได้รับมอบหมายนั้น

เจ้าพนักงานผู้ได้รับมอบหมายตามวรรคหนึ่ง ต้องแสดงเอกสารมอบหมายนั้นต่อบุคคลที่เกี่ยวข้องทุกครั้ง

ในการปฏิบัติตามมาตรานี้ให้กรรมการ เลขาธิการ รองเลขาธิการ และเจ้าพนักงานเป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา

ให้เลขาธิการจัดทำรายงานผลการปฏิบัติตามมาตรา 14 เสนอต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อรายงานผลการปฏิบัติงานประจำปี โดยให้รายงานข้อเท็จจริง ปัญหาอุปสรรค ปริมาณการปฏิบัติงาน และผลสำเร็จของการปฏิบัติงานโดยละเอียด เพื่อให้คณะรัฐมนตรีเสนอรายงานดังกล่าวพร้อมข้อสังเกตของคณะรัฐมนตรีต่อสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภา”

⁴ ประสิทธิ์ จงวิจิต, ตำราประกอบการศึกษา กฎหมายอาญา 2, หน้า 205 – 208.

องค์ประกอบประการสอง ปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ
ความผิดตามมาตรานี้จะต้องมีลักษณะของการกระทำคือ ปฏิบัติหรือละเว้น
การปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ

คำว่า “ปฏิบัติ” หมายถึง การกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งตามอำนาจ
หน้าที่ที่กฎหมายบัญญัติไว้

คำว่า “ละเว้นการปฏิบัติ” หมายถึง การงดเว้นการกระทำตามหน้าที่ที่
จะต้องกระทำตามกฎหมาย

การกระทำที่จะเป็นความผิดตามมาตรานี้จะต้องเป็นการปฏิบัติหรือละเว้น
การปฏิบัติกรตามหน้าที่ ถ้าการปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัตินั้น ไม่อยู่ในหน้าที่ หรือเป็นการนอก
หน้าที่แล้ว ไม่มีความผิดตามมาตรานี้

คำว่า “โดยมิชอบ” หมายความว่า โดยมิชอบด้วยหน้าที่ของเจ้าพนักงาน
ผู้นั้น ไม่ว่าจะหน้าที่ที่มีอยู่ตามกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ คำสั่งของผู้บังคับบัญชา หรือระเบียบ
แบบแผนของทางราชการ อย่างไรก็ตามได้มีนักนิติศาสตร์บางท่านมีความเห็นว่า คำว่า “โดย
มิชอบ” ตามมาตรา 157 นี้ ไม่ได้หมายความว่าความเฉพาะการกระทำที่ผิดกฎหมายเท่านั้น บางกรณี
เพียงแต่เป็นการกระทำหรือละเว้นที่ไม่สมควร ก็ถือได้ว่าเป็นการกระทำหรือละเว้นโดยมิชอบแล้ว
เช่น เจ้าพนักงานตำรวจจับผู้ต้องหาได้แล้วพาไปตระเวนประจานเพื่อแสดงอำนาจของตน เป็นต้น⁵

เมื่อพิจารณาถึงการดำเนินการของเจ้าพนักงานตามมาตรการส่งมอบยา
เสพติดภายใต้การควบคุม ซึ่งเป็นกรณีที่เจ้าพนักงานพบเห็นการกระทำความผิดแล้วยังไม่เข้า
จับกุมผู้กระทำความผิด แต่ยังคงปล่อยให้กระบวนกรในการกระทำความผิดดำเนินต่อไป ดูเหมือนว่า
จะเป็นการละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ แต่หากพิจารณาให้ดีแล้วจะเห็นว่า ในการกระทำ
ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดในปัจจุบันได้พัฒนาไปสู่รูปแบบขององค์กรอาชญากรรมมากขึ้น มีลักษณะ
เป็นกระบวนกร เป็นงานขาย ซึ่งการกระทำที่เจ้าพนักงานพบเห็นนั้นเป็นเพียงส่วนใดส่วนหนึ่ง
ของการกระทำความผิดเท่านั้น การที่เจ้าพนักงานไม่กระทำการเข้าจับกุมก็เพื่อที่จะแสวงหา
พยานหลักฐานเพิ่มเติมให้แน่ชัดและสามารถนำมาลงโทษผู้กระทำผิดได้ รวมทั้งเพื่อให้ทราบถึง
ตัวผู้กระทำความผิดทั้งกระบวนกร ซึ่งเมื่อเจ้าพนักงานสามารถรวบรวมพยานหลักฐานและ
สืบทราบบุคคลได้ครบถ้วนแน่นอนแล้ว ก็จะได้กระทำการจับกุมในภายหลัง โดยเจ้าพนักงานมิได้
มีเจตนาที่จะปล่อยตัวผู้กระทำผิดไป อันจะถือได้ว่าเป็นการละเว้นการปฏิบัติหน้าที่แต่อย่างใด

⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 205 – 208.

องค์ประกอบประการที่สาม เพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใด การปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบจะเป็นความผิดตามมาตรา 157 ผู้กระทำจะต้องกระทำโดยมีเจตนาพิเศษ หรือมีมูลเหตุชกแจงใจ กล่าวคือ เพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ใดผู้หนึ่ง

คำว่า “ความเสียหาย” ในมาตรานี้ไม่จำกัดเฉพาะความเสียหายในทางทรัพย์สินเท่านั้น แต่รวมถึงความเสียหายในทางอื่นด้วย เช่น ความเสียหายต่อชีวิต ร่างกาย ชื่อเสียง และเสรีภาพ เป็นต้น

คำว่า “ผู้หนึ่งผู้ใด” ในที่นี้ อาจเป็นความเสียหายต่อบุคคลใดก็ได้ นอกจากนั้นยังหมายความรวมถึง ความเสียหายที่เกิดแก่รัฐบาล และกระทรวง ทบวง กรม ด้วย เช่น ตามฎีกาที่ 1450/2513 เจ้าพนักงานตำรวจเข้าไปในสำนักค้าประเวณี ขณะค้าประเวณีอยู่ ประกาศตนเป็นตำรวจและจับหญิงโสเภณีไป แล้วมอบหญิงเหล่านั้นให้พวกของตนเองไปเสีย โดยไม่นำไปดำเนินคดีตามกฎหมาย ถือเป็นการละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ ทำให้เกิดความเสียหายแก่ราชการกรมตำรวจ เป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 157

อนึ่ง พึงสังเกตว่า การกระทำที่จะเป็นความผิดตามมาตรา 157 ผู้กระทำจะต้องมีเจตนาพิเศษ กล่าวคือ เพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใด ถ้าขาดเจตนาพิเศษดังกล่าวนี้แล้ว ย่อมไม่ผิดตามมาตรา 157⁶

สำหรับองค์ประกอบในประการนี้นั้นจะเห็นว่า การที่เจ้าพนักงานดำเนินการตามมาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมโดยเมื่อพบเห็นการกระทำความผิดแล้วไม่จับกุมนั้น ไม่ได้มีเจตนาพิเศษเพื่อจะสร้างความเสียหายให้แก่ผู้ใดผู้หนึ่งหรือหน่วยงานต้นสังกัด เช่น สำนักงานตำรวจแห่งชาติ หรือสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติดแต่อย่างใด แต่เจ้าพนักงานกระทำไปโดยมีเจตนาที่จะรวบรวมพยานหลักฐานให้ครบถ้วนเพื่อนำมาลงโทษผู้กระทำความผิดทั้งกระบวนการในภายหลังเท่านั้น โดยในการปล่อยให้ผู้กระทำความผิดดำเนินต่อไปนั้น เจ้าพนักงานได้ติดตามและควบคุมอย่างใกล้ชิดมาโดยตลอดนั้นแสดงให้เห็นว่า เจ้าพนักงานไม่ได้ต้องการปล่อยให้ผู้กระทำความผิดลอยนวล แต่มีความประสงค์ที่แน่ชัดในการที่จะนำตัวผู้กระทำความผิดทั้งกระบวนการมาลงโทษในภายหลัง การกระทำของเจ้าพนักงานจึงไม่เข้าองค์ประกอบในข้อนี้

⁶ เรื่องเดียวกัน, หน้า 216 – 218.

องค์ประกอบประการที่สี่ หรือปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดย
ทุจริต

คำว่า “ปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริต” หมายถึง การ
ปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ เพื่อแสวงหาประโยชน์ที่มิควรได้โดยชอบด้วยกฎหมายสำหรับ
ตนเองหรือผู้อื่น ทั้งนี้ ไม่ว่าประโยชน์นั้นจะเป็นทรัพย์สินหรือประโยชน์อย่างอื่น⁷

สำหรับองค์ประกอบในข้อนี้ใช้คำว่า “หรือปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติ
หน้าที่โดยทุจริต” ซึ่งเป็นกรณีที่แยกออกมาจากการปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ
โดยมีความแตกต่างกันคือ การปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบตามมาตรานี้จะต้องมี
เจตนาพิเศษคือเพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ใดผู้หนึ่งด้วย จึงจะถือว่าการทำความผิด แต่สำหรับ
การปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริตนี้ ไม่ต้องคำนึงว่าจะเป็นการชอบหรือมิชอบด้วย
กฎหมาย และไม่ต้องคำนึงว่าจะมีเจตนาพิเศษเพื่อจะทำให้ผู้ใดผู้หนึ่งเสียหายหรือไม่ เพียงแต่
ปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริต ก็ถือเป็นการทำความผิดตามมาตรานี้แล้ว

กรณีการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมที่เจ้าพนักงานปล่อยให้การ
ทำความผิดดำเนินต่อไปโดยไม่ได้เข้าจับกุม เป็นไปเพื่อหาพยานหลักฐานมาลงโทษผู้กระทำ
ความผิดทั้งกระบวนการในภายหลัง อีกทั้งไม่ปรากฏว่าการกระทำของเจ้าพนักงานเป็นไปเพื่อ
แสวงหาประโยชน์ที่มิควรได้โดยชอบด้วยกฎหมายสำหรับตนเองหรือผู้อื่นแต่อย่างใด จึงถือไม่ได้
ว่าเจ้าพนักงานปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริต

องค์ประกอบประการที่ห้า โดยเจตนา

การกระทำที่จะเป็นความผิดตามมาตรานี้ ผู้กระทำต้องมีเจตนาตาม
มาตรา 59* แห่งประมวลกฎหมายอาญา กล่าวคือ ผู้กระทำต้องรู้ถึงหน้าที่ของตนที่ชอบ และ
ต้องการที่จะปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่นั้นโดยมิชอบ หรือผู้กระทำรู้ว่าหน้าที่ของตนมี
อย่างไร แต่ผู้กระทำต้องการที่จะฝ่าฝืนหน้าที่นั้น

ในการดำเนินการตามมาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม
เจ้าพนักงานรู้ถึงหน้าที่ของตนเองว่ามีหน้าที่รวบรวมพยานหลักฐานและจับกุมตัวผู้กระทำ
ความผิดมาลงโทษ การที่เจ้าพนักงานพบเห็นการทำความผิดแล้วไม่เข้าจับกุม แต่กลับปล่อย

⁷ เรื่องเดียวกัน, หน้า 219.

* ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59 บัญญัติว่า “บุคคลจะต้องรับผิดชอบในทาง
อาญาก็ต่อเมื่อได้กระทำโดยเจตนา เว้นแต่จะได้กระทำโดยประมาท ในกรณีที่กฎหมายบัญญัติให้
ต้องรับผิดชอบเมื่อได้กระทำโดยประมาท หรือเว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายบัญญัติไว้โดยแจ้งชัดให้ต้องรับ
ผิดแม้ได้กระทำโดยไม่มีเจตนา”

ให้การกระบวนกรในการกระทำความผิดดำเนินต่อไปนั้น ก็เป็นไปเพื่อให้ได้มาซึ่งพยานหลักฐานเพิ่มเติมในการนำผู้กระทำความผิดมาลงโทษ อีกทั้งเพื่อสืบทราบรายละเอียดของผู้ร่วมกระทำ ความผิดทั้งกระบวนกร โดยเจ้าพนักงานติดตามกระบวนกรในการกระทำความผิดนั้นอย่างใกล้ชิด ซึ่งในบางกรณีอาจถึงกับต้องอำพรางตัวหรือส่งสายลับไปปฏิบัติงานอยู่ในองค์กร อาชญากรรมยาเสพติด จึงกล่าวไม่ได้ว่าเจ้าพนักงานต้องการที่จะละเว้นการปฏิบัติหน้าที่นั้นโดยมิชอบ หรือต้องการที่จะฝ่าฝืนหน้าที่นั้น การกระทำดังกล่าวของเจ้าพนักงานจึงถือเป็นการกระทำที่ขาดเจตนาที่จะละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ หรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริต

จากการพิจารณาถึงองค์ประกอบของความผิดฐานเจ้าพนักงานละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ ตามมาตรา 157 แห่งประมวลกฎหมายอาญา โดยนำมาปรับเข้ากับข้อเท็จจริง กรณีที่เจ้าพนักงานดำเนินการตามมาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมแล้ว จะเห็นว่าการดำเนินการตามมาตรการดังกล่าวไม่สามารถปรับเข้ากับองค์ประกอบของความผิดตามมาตราดังกล่าวได้หลายประการ จึงสรุปได้ว่า ดำเนินการของเจ้าพนักงานตามมาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมไม่เป็นการกระทำความผิดตามมาตรา 157 แห่งประมวลกฎหมายอาญา แต่อย่างใด

5.1.3 พิจารณาจากความชั่วในการกระทำ

หากจะพิจารณาในเรื่องของความชั่วในการกระทำต้องเริ่มพิจารณาจากโครงสร้างของความผิดอาญาก่อน เนื่องจากในเรื่องความชั่วนี้เป็นส่วนหนึ่งของโครงสร้างของความผิดอาญา

การค้นหา “โครงสร้างของความผิดอาญา” (Verbrechen saufbau หรือ structure of crime) คือ การค้นหาความเหมือนกันของความผิดอาญาฐานต่างๆ ที่แตกต่างกันนั้น

“โครงสร้างของความผิดอาญา” เป็นเรื่องที่มีความสำคัญมากในกฎหมายอาญา เพราะนอกจากจะแสดงให้เห็นถึงความเป็นศาสตร์ของกฎหมายอาญาแล้ว ยังก่อให้เกิดประโยชน์ในการวินิจฉัยความผิดอาญาในทางปฏิบัติอีกด้วย

นักนิติศาสตร์ได้ทำการศึกษาโครงสร้างของความผิดอาญาจาก “ความผิด” และ “โทษ”

“ความผิดอาญา ” (Verbrechen หรือ crime) ซึ่งเป็นวัตถุของการศึกษาวิจัยในเรื่องโครงสร้างของความผิดอาญานี้ไม่ใช่ “ฐานความผิด” แต่เป็น “การกระทำที่เป็นความผิดอาญา” และเมื่อเป็นการกระทำแล้วย่อมหมายถึง การกระทำของมนุษย์เท่านั้น การที่กฎหมายยอมรับให้นิติบุคคลมีสภาพบุคคลต่างหากจากบุคคลธรรมดา นั้น ก็เป็นเพียงการยอมรับให้นิติบุคคล

เป็นผู้ทรงสิทธิ (subject of right หรือ subject of law) ตามกฎหมายแพ่งเท่านั้น นิติบุคคล จึงไม่อาจกระทำความผิดอาญาได้

“ความผิดอาญา” คือ การกระทำที่ควรลงโทษ ผลของความผิดอาญาจึง มีว่า ผู้ใดทำชอบยอมจะลงโทษเขาไม่ได้ ฉะนั้น การทำความผิดหรือ “ความผิดกฎหมาย” (Rechtswidrigkeit) จึงเป็นคุณลักษณะทั่วไปประการหนึ่งของความผิดอาญา และในความผิด นั้นจึงมี “สิ่งที่กฎหมายเห็นว่าไม่สมควรเกี่ยวกับการกระทำ” ในกรณีที่มีการกระทำนั้นเป็นการ กระทำที่ผู้มีอำนาจกระทำได้ เช่น การป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมาย เช่นนี้การกระทำนั้นย่อมไม่ ผิดกฎหมาย และเมื่อไม่ผิดกฎหมายก็ย่อมไม่อาจลงโทษผู้กระทำได้

ในการอยู่ร่วมกันในสังคม มนุษย์ทุกคนมีหน้าที่ต้องประพฤติดีประพฤติชอบ ความประพฤติที่ดีที่ชอบนี้เป็นศีลธรรมหรือจริยธรรมของการอยู่ร่วมกัน กฎหมายอาญาบัญญัติขึ้น เพื่อการคุ้มครองการอยู่ร่วมกัน การกระทำผิดกฎหมายจึงเป็นการกระทำที่ผิดศีลธรรมหรือ จริยธรรมของการอยู่ร่วมกัน เป็นการกระทำที่ “ชั่ว” และเป็นการกระทำที่ “ตำหนิได้” ที่ต้อง ลงโทษ สังคมเรียกร้องให้มนุษย์ทุกคนกระทำแต่สิ่งที่ถูกกฎหมาย ผู้ใดตัดสินใจในทางที่ผิดและได้ กระทำผิดกฎหมายอาญา ผู้นั้นต้องถูกลงโทษ ฉะนั้น ในโทษจึงมีความไม่ถูกต้องของการ ตัดสินใจของผู้ร่วมกระทำอยู่ด้วย การกระทำความผิดอาญาของผู้กระทำจึงเป็นการกระทำที่ต้อง ถูกตำหนิหรือเป็นการกระทำที่ชั่ว ฉะนั้น ความถูกตำหนิหรือ “ความชั่ว” (Schuld) จึงเป็น ข้อสาระสำคัญที่เหมือนกันอีกประการหนึ่งของความผิดอาญาทุกๆ ฐาน หรือเป็น สาระสำคัญอีกประการหนึ่งของโครงสร้างของความผิดอาญา

นอกจากข้อสาระสำคัญสองประการ คือ “ความผิดกฎหมาย” และ “ความชั่ว” แล้ว ในโครงสร้างของความผิดอาญา ยังมีข้อสาระสำคัญที่เหมือนกันของความผิด อาญาทุกๆ ฐาน ซึ่งเป็นข้อสาระสำคัญในทางรูปแบบอีกประการหนึ่ง คือ ความไม่ถูกต้องที่ สมควรลงโทษนั้น จะต้องบัญญัติลงเป็นกฎหมายหรือต้องมี “การครอบงำประกอบที่กฎหมาย บัญญัติ” (Tatbestandsmassigkeit) เสมอ โดยสามารถอธิบายโครงสร้างของความผิดอาญาได้ ดังนี้

1. การครอบงำประกอบที่กฎหมายบัญญัติ

องค์ประกอบของความผิดอาญาโดยทั่วไปแบ่งออกเป็นองค์ประกอบ ภายนอก และองค์ประกอบภายใน

องค์ประกอบภายนอก ประกอบด้วย ผู้กระทำ การกระทำ กรรมของการ กระทำ ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล และในบางกรณีอาจมีส่วนพิเศษอื่นๆ ด้วย เช่น เวลากลางคืนในความผิดอาญาฐานลักทรัพย์ เป็นต้น

องค์ประกอบภายใน ประกอบด้วย เจตนา ประมาท มูลเหตุชกแจงใจ และองค์ประกอบภายในอื่น เช่น การไตร่ตรองไว้ก่อน หรือจงใจให้ผู้ใดผู้หนึ่งเสียหาย เป็นต้น

2. ความผิดกฎหมาย

ในการพิจารณาว่า การกระทำใดจะเป็นความผิดหรือไม่นั้น เมื่อพิจารณาได้ว่าเป็นการกระทำที่ครบองค์ประกอบความผิดตามที่กฎหมายบัญญัติแล้ว ต้องพิจารณาต่อไปว่ามีเหตุที่ผู้กระทำมีอำนาจกระทำได้หรือไม่นั่นเอง โดยหากผู้กระทำมีอำนาจกระทำได้แล้ว ย่อมไม่เป็นความผิด เช่น การป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมายตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 68* เป็นต้น

3. ความชั่วเป็นเรื่องของ “ความรู้ผิดชอบ” บุคคลที่จะสามารถมีความรู้ผิดชอบนั้นโดยปกติคือผู้ที่เป็นผู้ใหญ่แล้ว

ความชั่วของบุคคลอาจจะเป็นกรณีใดกรณีหนึ่ง คือ ไม่มีความชั่วเลย มีความชั่วอย่างจำกัด และมีความชั่วที่บริบูรณ์

โดยที่ความชั่วเป็นองค์ประกอบสำคัญของความผิดอาญา และตามที่กล่าวมาแล้วว่า ผู้ที่จะถูกดำเนินคดีหรือมีความชื่อนั้นจะต้องเป็นบุคคลธรรมดาเท่านั้น นิติบุคคลไม่มีชีวิตจิตใจจึงไม่อาจมีความรู้ผิดชอบ นิติบุคคลจึงมีความชั่วไม่ได้ เหตุนี้การที่ศาลฎีกาลงโทษนิติบุคคลโดยปราศจากการจำกัด จึงผิดหลักเกณฑ์ของความคิดในทางกฎหมายอาญา^๘

ในการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมนั้นถึงแม้การกระทำของเจ้าพนักงานที่ปล่อยให้กระบวนการค้ายาเสพติดดำเนินต่อไปโดยติดตามอย่างใกล้ชิดอยู่ภายนอกหรือปลอมตัวเข้าไปอยู่ในกระบวนการค้ายาเสพติดโดยไม่ทำการจับกุมดูเหมือนว่าจะครบองค์ประกอบของความผิดฐานเจ้าพนักงานละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 157 ก็ตาม แต่เมื่อพิจารณาถึงความชั่วในการกระทำความผิดแล้วจะเห็นว่า เจ้าพนักงานผู้ปฏิบัติไม่ได้มีความชั่วในการกระทำ กล่าวคือ การที่เจ้าพนักงานยังปล่อยให้การกระทำความผิดดำเนินต่อไป เจ้าพนักงานไม่ได้มีเจตนาชั่วที่จะปล่อยให้ผู้ร่วมกระบวนการค้ายาเสพติดลายนวล แต่กระทำเพื่อที่จะให้สามารถจับตัวผู้กระทำความผิดได้ทั้งกระบวนการณ์ในตอนที่ ซึ่ง

* ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 68 บัญญัติว่า “ผู้ใดจำเป็นต้องกระทำการใดเพื่อป้องกันสิทธิของตนหรือของผู้อื่นให้พ้นอันตรายซึ่งเกิดจากการประทุษร้ายอันละเมิดต่อกฎหมาย และเป็นอันตรายที่ใกล้จะถึง ถ้าได้กระทำพอสมควรแก่เหตุ การกระทำนั้นเป็นการป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมาย ผู้นั้นไม่มีความผิด”

^๘ คณิต ฅ นคร, ประมวลกฎหมายอาญา หลักกฎหมายและพื้นฐานการเข้าใจ (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2548), หน้า 235 – 239.

จะเกิดผลดีต่อการอยู่ร่วมกันสังคมมากกว่าการเข้าจับกุมผู้กระทำความผิดทันทีในขณะกระทำ ความผิด ดังนั้น การกระทำของเจ้าพนักงานในการใช้มาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การ ควบคุมจึงเป็นการกระทำที่ไม่มีความชั่วอยู่เลย และไม่เป็นการละเมิดต่อจริยธรรมในการอยู่ ร่วมกัน ฉะนั้น การกระทำดังกล่าวจึงเป็นการกระทำที่ไม่สมควร “ตำหนิ” และผู้กระทำไม่ สมควรที่จะต้องถูกลงโทษ

5.1.4 พิจารณาถึงคุณธรรมทางกฎหมาย (Rechtsgut)

เมื่อพิจารณาถึงบทบัญญัติของกฎหมายแต่ละมาตราจะเห็นว่า บทบัญญัติของความผิดฐานต่างๆ เป็นบทบัญญัติที่สั้นและกะทัดรัด แต่ในความสั้นและกะทัดรัด ของบทบัญญัตินั้นๆ จะเห็นได้ว่ากฎหมายได้รวบรวมเอาสิ่งต่างๆ ที่เป็นพื้นฐานของความผิดใน แต่ละฐานนั้นเข้าไว้ได้อย่างเหมาะสม สิ่งที่เป็นพื้นฐานดังกล่าวนี้ คือ ผู้กระทำ การกระทำ กรรม ของการกระทำ ผลของการกระทำ รวมทั้ง “คุณธรรมทางกฎหมาย” (Rechtsgut)

ในการบัญญัติความผิดฐานต่างๆ นั้นจะมีคุณธรรมทางกฎหมายเป็นพื้นฐาน ในทางความคิดเสมอ ไม่ว่าผู้บัญญัติจะได้คำนึงถึงคุณธรรมทางกฎหมายก่อนการบัญญัติหรือไม่ เพราะ “ความผิดอาญา” มาจาก “ปทัสถาน (Norm) และ “ปทัสถาน” มาจาก “คุณธรรมทาง กฎหมาย” เช่น ปทัสถานมีว่าเป็นการไม่สมควรที่จะฆ่ามนุษย์ เพราะชีวิตมนุษย์เป็นสิ่งที่ควร หวงแหน และชีวิตมนุษย์เป็นสิ่งหรือคุณค่าที่สำคัญที่ขอบที่จะคุ้มครองโดยกฎหมายอาญา เหตุนี้จึงต้องบัญญัติมาตรา 288 * ขึ้น หรือการบัญญัติมาตรา 335 ทวิ ** เป็นผลสืบเนื่องมาจาก การที่ได้มีการลักลอบตัดเศียรพระพุทธรูปสำคัญ และสิ่งอื่นในทำนองเดียวกันที่มีคุณค่าในทาง ประวัติศาสตร์และศิลปวัฒนธรรมของชาติแล้วส่งออกต่างประเทศ จึงเป็นการสมควรที่จะต้อง บัญญัติให้การกระทำดังกล่าวเป็นความผิดอาญา เพื่อป้องกันและรักษาไว้ซึ่งทรัพย์สินล้ำค่าของ

* ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 288 บัญญัติว่า “ผู้ใดฆ่าผู้อื่น ต้องระวางโทษ ประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุกตั้งแต่สิบห้าปีถึงยี่สิบปี”

** ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 335 ทวิ บัญญัติว่า “ผู้ใดลักทรัพย์ที่เป็น พระพุทธรูปหรือวัตถุในทางศาสนา ถ้าทรัพย์นั้นเป็นที่สักการบูชาของประชาชน หรือเก็บรักษาไว้ เป็นสมบัติของชาติ หรือส่วนหนึ่งส่วนใดของพระพุทธรูป หรือวัตถุดังกล่าว ต้องระวางโทษจำคุก ตั้งแต่สามปีถึงสิบปี และปรับตั้งแต่หกพันบาทถึงสองหมื่นบาท

ถ้าการกระทำความผิดตามวรรคแรก ได้กระทำในวัด สำนักสงฆ์ สถานอันเป็น ที่เคารพในทางศาสนา โบราณสถานอันเป็นทรัพย์สินของแผ่นดิน สถานข้าราชการหรือพิพิธภัณฑสถาน แห่งชาติ ผู้กระทำต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่ห้าปีถึงสิบห้าปี และปรับตั้งแต่ หนึ่งหมื่นบาทถึงสามหมื่นบาท”

ชาติมิให้มีการลักลอบเอาไปต่างประเทศ ในการบัญญัติความผิดฐานนี้จึงเห็นได้ชัดว่า ผู้บัญญัติได้คำนึงถึงคุณธรรมทางกฎหมายมาตั้งแต่ต้น จะโดยรู้ตัวหรือไม่ก็ตาม

เมื่อพิจารณาถึงปทัสถานของสังคมย่อมมีคุณธรรมทางกฎหมายแฝงอยู่ การประพฤติดังปทัสถานบางอย่างไม่กระทบต่อการอยู่ร่วมกันของสังคมมนุษย์ในสังคมที่ร้ายแรงพอที่จะสมควรกำหนดเป็นความผิดอาญา ดังนั้น ปทัสถานในประมวลกฎหมายอาญาหรือกฎหมายอาญาคืออันล้วนเป็นคุณธรรมทางกฎหมายที่สำคัญและจำเป็นสำหรับการอยู่ร่วมกันของสังคมมนุษย์ทั้งสิ้น เหตุนี้จึงต้องคุ้มครองคุณธรรมทางกฎหมายที่สำคัญเหล่านั้นด้วยกฎหมายอาญา

นอกเหนือจากกฎหมายอาญาแล้ว กฎหมายอื่น เช่น กฎหมายแพ่งก็มีคุณธรรมทางกฎหมายเช่นเดียวกัน ดังเช่นประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420 ซึ่งบัญญัติว่า

“มาตรา 420 ผู้ใดจงใจหรือประมาทเลินเล่อ ทำต่อบุคคลอื่นโดยผิดกฎหมายให้เขาเสียหายถึงแก่ชีวิตก็ดี ร่างกายก็ดี อนามัยก็ดี เสรีภาพก็ดี ทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดก็ดี ท่านว่าผู้นั้นทำละเมิดจำต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการนั้น”

ดังนั้น “คุณธรรมทางกฎหมาย” ของมาตรานี้ได้แก่ “ชีวิต ร่างกาย (ความปลอดภัยของร่างกาย) อนามัย เสรีภาพ ทรัพย์สิน หรือสิทธิ” คุณธรรมทางกฎหมายจึงมิได้เป็นเรื่องของกฎหมายอาญาเท่านั้น ในกฎหมายอื่นก็มีเรื่องคุณธรรมทางกฎหมาย

ศาลฎีกาเคยวินิจฉัยว่า จำเลยพาผู้เสียหายอายุ 14 ปีเศษ ไปร่วมหลับนอนโดยบิดามารดาของผู้เสียหายไม่ทราบ เป็นการกระทำอันละเมิดต่ออำนาจปกครองของบิดามารดา” ดังนั้น เรื่องคุณธรรมทางกฎหมายในกฎหมายอาญามีใช่เรื่องใหม่ เพราะคำว่า “อำนาจปกครอง” ในคำพิพากษาศาลฎีกาดังกล่าวก็คือ “สิทธิที่จะให้การศึกษอบรมและการดูแล” ซึ่งเป็นคุณธรรมทางกฎหมายของความผิดฐานพรากเด็กตามมาตรา 317 นั่นเอง

สำหรับความหมายของคุณธรรมทางกฎหมายนั้น จะเห็นว่า “คุณธรรมทางกฎหมาย” ไม่ใช่สิ่งที่เป็นรูปธรรมที่สามารถจับต้องได้โดยใช้ประสาทสัมผัสทั้งห้า แต่เป็นสิ่งที่ปรากฏในทางความคิดหรือเป็นสิ่งที่ป็นนามธรรม กล่าวโดยเฉพาะเป็นสิ่งที่ป็น “ประโยชน์” (Interesses หรือ interest) หรือเป็นสิ่งที่ป็น “คุณค่า” (Wert หรือ value)

ในการที่จะให้มนุษย์ในสังคมอยู่ร่วมกันอย่างมีความปกติสุขนั้น มนุษย์ทุกคนต้องเคารพและไม่ละเมิดประโยชน์หรือคุณค่าในการอยู่ร่วมกัน การละเมิดคุณค่าหรือประโยชน์ในการอยู่ร่วมกันจึงเป็นการละเมิดคุณธรรมทางกฎหมาย ฉะนั้น คุณธรรมทางกฎหมายจึงหมายถึงประโยชน์หรือคุณค่าของการอยู่ร่วมกันที่กฎหมายคุ้มครอง

อย่างไรก็ดี คุณธรรมทางกฎหมายกับกรรมของการกระทำเป็นคนละอย่าง และแตกต่างกัน ในขณะที่คุณธรรมทางกฎหมายเป็นคุณค่าในทางอุดมคติที่มีอยู่เบื้องหลังของ

ความผิดฐานต่าง ๆ แต่กรรมของการกระทำเป็นวัตถุประสงค์ที่ถูกกระทบจากการกระทำที่ละเมิดคุณธรรมทางกฎหมาย

จากการศึกษาพบว่า คุณธรรมทางกฎหมายแบ่งได้เป็น 2 ประเภท คือ

1. คุณธรรมทางกฎหมายที่เป็นส่วนบุคคล (Individualrechtsgut) เช่น ชีวิต ความปลอดภัยของร่างกายและกรรมสิทธิ์ และ
2. คุณธรรมทางกฎหมายที่เป็นส่วนร่วม (Universalrechtsgut) เช่น ความปลอดภัยในการจราจร ความมั่นคงเชื่อถือของระบบแลกเปลี่ยน (เงินตรา) และเอกภาพของดินแดน

ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับคุณธรรมทางกฎหมายที่เป็นส่วนบุคคลนั้น ยังอาจแบ่งแยกย่อยออกไปเป็น “คุณธรรมทางกฎหมายที่เป็นส่วนบุคคลโดยแท้” เช่น เกียรติ ความปลอดภัยของร่างกาย เป็นต้น แต่การแบ่งแยกตอนนี้ เป็นเพียงการพยายามแบ่งแยกให้เห็นเด่นชัดเท่านั้น และถึงแม้ว่าโดยทั่วไปคุณธรรมทางกฎหมายที่เป็นส่วนบุคคลจะเป็นคุณธรรมทางกฎหมายที่ผู้เป็นเจ้าของสามารถสละได้ แต่สำหรับชีวิตมนุษย์ แม้จะเป็นคุณธรรมทางกฎหมายที่เป็นส่วนบุคคล แต่ก็ไม่สามารถสละกันได้

เมื่อพิจารณาถึงประโยชน์ของคุณธรรมทางกฎหมายจะเห็นว่า คุณธรรมทางกฎหมายมีประโยชน์ดังต่อไปนี้

1. การแบ่งแยกประเภทของคุณธรรมทางกฎหมายมีผลต่อการวินิจฉัยเรื่องการป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากการป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมายเป็นเรื่องของการป้องกันคุณธรรมทางกฎหมายอย่างหนึ่ง โดยต้องทำลายคุณธรรมทางกฎหมายอีกอย่างหนึ่ง การซึ่งนำหนักของคุณธรรมทางกฎหมายจึงเป็นเรื่องสำคัญในการพิจารณาว่าการป้องกันที่บุคคลใดกระทำลงไปนั้นเป็นการป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ หรือเป็นการป้องกันเกินกว่าเหตุหรือไม่ เช่น นายสมนึกนักเที่ยวกลางคืนเมาเหล้าอย่างหนัก จึงได้ทะเลาะวิวาทกับนายสมศักดิ์นักเที่ยวอีกคนหนึ่งในร้านถึงขั้นจะชกต่อยกัน แต่นายสมเกียรติเจ้าของร้านเข้ามาห้ามไว้ทัน ต่อมาเมื่อออกมาจากร้านนายสมนึกเห็นรถยนต์ BMW ของนายสมศักดิ์จอดอยู่ จึงหยิบปืนออกมาเพื่อกระหน่ำยิงรถยนต์ของนายสมศักดิ์ ขณะที่นายสมนึกเล็งปืนไปที่รถ นายสมศักดิ์ออกมาจากร้านเห็นเหตุการณ์จึงชักปืนออกมายิงนายสมนึกตาย กรณีนี้พิจารณาได้ว่า หากนายสมนึกทำลายรถยนต์ของนายสมศักดิ์สำเร็จ นายสมนึกจะมีความผิดฐานทำให้เสียทรัพย์ซึ่งคุณธรรมทางกฎหมายของความผิดฐานนี้คือ “ความมีอยู่ของทรัพย์” ซึ่งนั่นก็คือรถของนายสมศักดิ์ แต่เมื่อนายสมศักดิ์เห็นเหตุการณ์ก่อนจึงกระทำการป้องกันทรัพย์โดยการฆ่านายสมนึกตายซึ่งเป็นการละเมิดคุณธรรมทางกฎหมายของมาตรา 288 แห่งประมวลกฎหมายอาญา นั่นก็คือ “ชีวิตมนุษย์” และเมื่อชั่งน้ำหนักของคุณธรรมทางกฎหมายแล้วจะเห็นว่า “ชีวิตมนุษย์” ย่อมมีน้ำหนักมากกว่า “ความมีอยู่

ของทรัพย์สิน” ดังนั้นการกระทำของนายสมศักดิ์จึงเป็นการป้องกันเกินกว่าเหตุ ต้องรับโทษตามที่กฎหมายกำหนดไว้

2. ดังกล่าวมาแล้วว่าคุณธรรมทางกฎหมายที่เป็นส่วนบุคคลโดยทั่วไปเจ้าของสามารถสละได้ กรณีจึงมีผลในเรื่องความยินยอมของผู้เสียหาย โดยหากบุคคลใดยินยอมสละคุณธรรมทางกฎหมายที่เป็นคุณธรรมส่วนบุคคลแล้ว ผู้ละเมิดหรือทำลายคุณธรรมนั้นย่อมไม่มีความผิด เช่น ความผิดฐานลักทรัพย์คุณธรรมทางกฎหมายคือ กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินของบุคคล นายแก้วที่วิธีสี่เครื่องเก่าไว้ในถังขยะนอกบ้านเพื่อรอรถขยะมาเก็บไป แสดงว่านายแก้วสละคุณธรรมทางกฎหมาย คือ กรรมสิทธิ์ในวิธีสี่เครื่องนั้นแล้ว ดังนั้น เมื่อนายกรวดซึ่งมีอาชีพเก็บของเก่าขายเก็บวิธีสี่เครื่องดังกล่าวไปใช้ที่บ้าน จึงไม่ถือว่านายกรวดละเมิดคุณธรรมทางกฎหมายในความผิดฐานลักทรัพย์แต่อย่างใด

3. คุณธรรมทางกฎหมายมีประโยชน์ในการวินิจฉัยปัญหาผู้เสียหายในคดีอาญา กล่าวคือ เมื่อพิจารณาได้แล้วว่าความผิดฐานนั้นๆ คุณธรรมทางกฎหมายหรือประโยชน์ที่กฎหมายต้องการจะคุ้มครองคือสิ่งใด เราก็จะสามารถทราบได้ว่าใครเป็นผู้เสียหายในฐานความผิดนั้น

4. โดยที่คุณธรรมทางกฎหมายเป็นพื้นฐานที่สำคัญของความผิดฐานต่างๆ คุณธรรมทางกฎหมายจึงเป็นเครื่องช่วยในการตีความกฎหมายอาญาได้

5. ในการเรียนการสอนคุณธรรมทางกฎหมายช่วยในการแบ่งแยกจัดหมวดหมู่ประเภทของความผิดฐานต่างๆ ทำให้การเรียนการสอนเป็นระบบ⁹

เมื่อเป็นที่ทราบแล้วว่า คุณธรรมทางกฎหมายเป็นสิ่งที่ เป็น “ประโยชน์” (Interesses หรือ interest) หรือเป็นสิ่งที่ เป็น “คุณค่า” (Wert หรือ value) ที่กฎหมายต้องการจะคุ้มครองซึ่งแฝงอยู่ในบทบัญญัติความผิดฐานต่างๆ จึงสามารถพิจารณากรณีความผิดตามมาตรา 157 ได้ดังนี้

ความผิดฐานเจ้าพนักงานจงใจละเว้นปฏิบัติหน้าที่ ตามมาตรา 157 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ที่บัญญัติว่า “ผู้ใดเป็นเจ้าพนักงาน ปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ เพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใดหรือปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริต ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งปีถึงสิบปี หรือปรับตั้งแต่สองพันบาทถึงสองหมื่นบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ” จะเห็นว่าประโยชน์ที่กฎหมายต้องการจะคุ้มครองในบทบัญญัติมาตรานี้ คือ ความบริสุทธิ์สะอาดแห่งอำนาจรัฐหรือความบริสุทธิ์สะอาดแห่งตำแหน่ง¹⁰ ดังนั้น กรณีที่เจ้าพนักงาน

⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 255-260.

¹⁰ เรื่องเดียวกัน, หน้า 101.

ใช้มาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมโดยปล่อยให้การกระทำความผิดดำเนินต่อไป ภายใต้การติดตามอย่างใกล้ชิดของเจ้าพนักงาน โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อจับกุมผู้กระทำความผิด ทั้งกระบวนการในภายหลังนั้น จึงเป็นการกระทำเพื่อให้สามารถปฏิบัติหน้าที่ราชการในการปราบปรามยาเสพติดให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น มิได้เป็นการทำลายความบริสุทธิ์สะอาดของอำนาจแห่งรัฐหรือความบริสุทธิ์สะอาดแห่งตำแหน่งราชการแต่อย่างใด การกระทำดังกล่าวจึงมิได้เป็นการละเมิดคุณธรรมทางกฎหมายอันจะทำให้ผู้กระทำความผิดและต้องรับโทษแต่อย่างใด

5.1.5 หลักการชั่งน้ำหนักประโยชน์ (interest balancing) หรือทฤษฎีความชั่วร้ายที่น้อยกว่า (the theory of lesser evils)

หลักการชั่งน้ำหนักประโยชน์ (interest balancing) หรือทฤษฎีความชั่วร้ายที่น้อยกว่า (the theory of lesser evils) เป็นแนวคิดซึ่งนักกฎหมายตะวันตกได้พัฒนาขึ้นในศตวรรษที่ 19 ซึ่งหลักการชั่งน้ำหนักประโยชน์ หรือทฤษฎีความชั่วร้ายที่น้อยกว่านี้ เป็นหลักที่ถือว่าบุคคลสามารถกระทำการอันเป็นการละเมิดต่อกฎหมายได้ หากการกระทำดังกล่าวเป็นไปเพื่อรักษาสิ่งที่มีประโยชน์ต่อสังคมมากกว่า ซึ่งมีหลักการพื้นฐาน ดังนี้

1. การละเมิดหลักเกณฑ์หรือปทัสสถานที่เป็นข้อห้ามต้องได้รับการรับรองว่าเป็นไปเพื่อรักษาประโยชน์ที่มากกว่า กล่าวคือ จะมีภัยอันตรายที่เป็นองค์ประกอบอยู่สองประการ คือ ภัยอันตรายที่จำต้องหลีกเลี่ยงและภัยอันตรายที่ต้องยอมรับ ภัยอันตรายทั้งสองนี้จะพิจารณาจากผลรวมที่เกิดขึ้นของภัยอันตรายที่จะปรากฏในที่สุด หรือภัยอันตรายที่บางทีอาจเกิดขึ้นโดยคิดถึงคุณค่าในปัจจุบันของภัยอันตรายทั้งสอง การกระทำดังกล่าวถือว่าชอบธรรมถ้าภัยอันตรายที่ต้องหลีกเลี่ยงมีมากกว่าประโยชน์ของภัยอันตรายในปัจจุบันที่ต้องยอมรับ

2. การละเมิดหลักเกณฑ์หรือปทัสสถานอันเป็นข้อห้ามดังกล่าวต้องเป็นวิธีที่น้อยที่สุดเท่าที่จะสามารถทำได้สำหรับการหลีกเลี่ยงภัยอันตรายที่คุกคาม เพราะถ้ามีวิธีการที่มีเหตุผลอื่นๆ ที่จะทำให้เลือกแล้วไม่ยอมกระทำ การละเมิดหลักเกณฑ์หรือปทัสสถานอันเป็นข้อห้ามนั้นจะถือว่าไม่ชอบธรรม แม้ว่าภัยอันตรายที่ต้องหลีกเลี่ยงจะเป็นประโยชน์ที่มากกว่าก็ตาม¹¹

ซึ่งตามกฎหมายไทยจะปรากฏชัดเจนในมาตรา 305 (1) แห่งประมวลกฎหมายอาญาอันเป็นบทบัญญัติที่ใช้ในเรื่องการทำแท้งโดยแพทย์เพื่อสุขภาพของหญิง โดยกฎหมายเห็นว่าชีวิตของหญิงผู้เป็นมารดามีคุณค่าหรือมีประโยชน์มากกว่าเมื่อเทียบกับชีวิตของทารกในครรภ์

¹¹ กุสุมา จินดาทิพย์, “ความจำเป็นที่กฎหมายยอมรับ,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโท มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2537), หน้า 14-15.

จากหลักการชั่งน้ำหนักประโยชน์ (interest balancing) หรือทฤษฎีความชั่วร้ายที่น้อยกว่า (the theory of lesser evils) ซึ่งให้ความสำคัญไปที่สิ่งที่เป็นประโยชน์ของสังคมโดยรวมมากกว่า จึงสามารถนำมาปรับให้เข้ากับกรณีการให้มาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมได้ โดยในกรณีที่เจ้าพนักงานปลอมตัวเข้าไปอยู่ในองค์กรอาชญากรรมซึ่งรู้เห็นการกระทำความผิดมาโดยตลอดแล้วไม่กระทำการจับกุม หรือการเข้าไปอยู่ในองค์กรอาชญากรรมจะต้องกระทำการบางอย่างอันกฎหมายบัญญัติให้เป็นการสนับสนุนการกระทำความผิดหรือมีส่วนร่วมในการกระทำความผิดด้วยบางส่วน แต่ทั้งนี้ เจ้าพนักงานที่ปลอมตัวเข้าไปในองค์กรอาชญากรรมนั้นก็มีความจำเป็นที่จะต้องกระทำ เพื่อไม่ให้เป็นที่สงสัย และทำให้คนในองค์กรอาชญากรรมเกิดความไว้วางใจ จนท้ายที่สุดเพื่อที่จะหาพยานหลักฐานมายืนยันความผิดของผู้ร่วมกระทำความผิดได้ทั้งองค์กร ซึ่งเมื่อชั่งน้ำหนักประโยชน์ของการกระทำของเจ้าหน้าที่แล้วจะเห็นว่า การปล่อยให้องค์กรอาชญากรรมที่กระทำการค้ายาเสพติดดำเนินการต่อไป จะก่อให้เกิดการสูญเสียต่อทรัพยากรบุคคล ซึ่งส่งผลกระทบต่อเศรษฐกิจ ระบบการศึกษา ระบบสาธารณสุข การเมืองการปกครอง การก่ออาชญากรรม รวมทั้งด้านอื่นๆ ทั่วโลก อันเป็นการสูญเสียประโยชน์ที่ยิ่งใหญ่ของมวลมนุษยชาติ ถือเป็นภัยอันตรายที่ต้องหลีกเลี่ยง ซึ่งมีน้ำหนักมากกว่าการร่วมกระทำความผิดเล็กๆ น้อยๆ ของเจ้าหน้าที่ที่กระทำโดยปราศจากเจตนาชั่ว แต่ได้กระทำไปเพราะเพื่อให้บรรลุเป้าหมายในการปราบปรามอาชญากรรมยาเสพติดที่กระทำการในลักษณะขององค์กรมีความซับซ้อน และยากที่จะนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษได้โดยใช้วิธีการสืบสวนสอบสวนทั่วๆ ไป ดังเช่นคดีอาญาตามปกติ

เมื่อพิจารณาถึงอำนาจในการสืบสวนสอบสวนของเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 2 (10) และมาตรา 17 ความผิดฐานละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ ตามมาตรา 157 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ความชั่วในการกระทำคุณธรรมทางกฎหมาย (Rechtsgut) หลักการชั่งน้ำหนักประโยชน์ (interest balancing) หรือทฤษฎีความชั่วร้ายที่น้อยกว่า (the theory of lesser evils) แล้วจะเห็นว่า การกระทำของเจ้าพนักงานในการดำเนินการตามมาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมไม่เป็นความผิดตามกฎหมายอาญาฐานละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบและการร่วมหรือสนับสนุนให้กระทำความผิดแต่อย่างใด แต่เป็นเพียงกระบวนการในการสืบสวนวิธีหนึ่งเพื่อให้ได้มาซึ่งพยานหลักฐานในการนำผู้กระทำความผิดมาลงโทษ ประกอบกับมาตรา 15 ของพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2545 และมาตรา 8 ของพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความอาญา พ.ศ. 2550 ก็ได้ให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานไว้อย่างชัดเจนให้สามารถดำเนินการสืบสวนโดยใช้มาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมได้ ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่า หลักการข้างต้นทั้งหมดรวมทั้งพระราชบัญญัติ

ทั้งสองฉบับได้รองรับการกระทำของเจ้าพนักงานในการใช้มาตรการดังกล่าวไว้อย่างครบถ้วน สมบูรณ์อยู่แล้ว จึงไม่มีความจำเป็นที่จะต้องมีการบัญญัติกฎหมายขึ้นมาเพื่อเป็นมาตรการในการคุ้มครองเจ้าพนักงานผู้ปฏิบัติอีกแต่อย่างใด

แต่อย่างไรก็ดี แม้ว่าเจ้าพนักงานจะมีอำนาจตามกฎหมายไทยในการใช้ มาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมแล้วก็ตาม แต่ในการใช้มาตรการดังกล่าวระหว่าง ประเทศ ซึ่งจะต้องมีการเคลื่อนย้ายยาเสพติดของกลางจากประเทศหนึ่งไปยังอีกประเทศหนึ่งนั้น สิ่งที่จะต้องคำนึงถึงเป็นอันดับแรกก็คือ ข้อตกลงระหว่างประเทศ ว่าประเทศไทยได้มีข้อตกลง หรือสนธิสัญญาไว้เป็นพิเศษกับประเทศปลายทางหรือไม่ว่าให้มีการใช้มาตรการส่งมอบยาเสพติด ภายใต้การควบคุมระหว่างกันได้ หรืออย่างน้อยที่สุดก็จะต้องมีหนังสือร้องขอจากประเทศนั้นๆ ให้ประเทศไทยให้ความร่วมมือในการใช้มาตรการดังกล่าว ซึ่งหากเจ้าพนักงานฝ่ายไทยกระทำการขนย้ายยาเสพติดออกนอกประเทศโดยไม่ได้มีข้อตกลงหรือหนังสือร้องขอจากประเทศ ปลายทาง อาจมีความผิดตามกฎหมายยาเสพติดของประเทศนั้นๆ ได้ เพราะกฎหมาย ภายในประเทศไม่สามารถคุ้มครองถึงการดำเนินการของเจ้าพนักงานในต่างประเทศได้

5.1.6 พิจารณาถึงอำนาจของสายลับในการปฏิบัติงาน

เมื่อเราพิจารณาได้ตามข้างต้นแล้วว่า การกระทำของเจ้าพนักงานที่ใช้ มาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมไม่เป็นความผิดตามกฎหมายอาญาละเว้นการ ปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบและการร่วมหรือสนับสนุนให้กระทำความผิด จึงจำเป็นที่จะต้องพิจารณา ให้ครอบคลุมถึงสายลับผู้ปฏิบัติงานด้วย เนื่องจากการใช้มาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การ ควบคุม ไม่ว่าจะเป็นการเฝ้าติดตามองค์อาชญากรรมยาเสพติดอย่างใกล้ชิดหรือการปลอมตัวเข้าไป อยู่ในองค์กรในบางครั้งมีความจำเป็นต้องใช้สายลับที่เป็นประชาชนโดยทั่วไปซึ่งองค์กรไม่ได้จับจ้อง หรือให้ความสนใจเป็นพิเศษ เพื่อให้การใช้มาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมสำเร็จ ตามวัตถุประสงค์ ดังนั้น ในการปฏิบัติงานของสายลับในการใช้มาตรการดังกล่าว จึงควรได้รับการคุ้มครองจากกฎหมายด้วยเช่นกัน

โดยตามประมวลกฎหมายอาญามีหลักเกณฑ์ที่จะสามารถนำมาใช้เพื่อ คุ้มครองสายลับผู้ปฏิบัติงานได้ดังนี้

ประมวลกฎหมายอาญาได้บัญญัติเกี่ยวกับคำสั่งของเจ้าพนักงานไว้ใน ภาคลหุโทษ มาตรา 368 ว่า

“ผู้ใดทราบคำสั่งของเจ้าพนักงานซึ่งสั่งการตามอำนาจที่มีกฎหมายให้ไว้ ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งนั้นโดยไม่มีเหตุหรือข้อแก้ตัวอันสมควร ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสิบวันหรือ ปรับไม่เกินห้าร้อยบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ถ้าการสั่งเช่นนั้น เป็นคำสั่งให้ช่วยทำกิจการในหน้าที่ของเจ้าพนักงาน ซึ่งกฎหมายกำหนดให้สั่งให้ช่วยได้ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

เมื่อมาตรา 368 บัญญัติให้ต้องปฏิบัติตามคำสั่งของเจ้าพนักงาน ผู้ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของเจ้าพนักงานย่อมมีความผิด ส่วนคำสั่งของเจ้าพนักงานจะเป็นคำสั่งที่ชอบหรือไม่ก็ได้ ถ้าเป็นคำสั่งที่ชอบ ย่อมไม่มีอะไรที่จะเป็นการผิดกฎหมายได้ ผู้ที่ปฏิบัติตามคำสั่งของเจ้าพนักงานย่อมไม่มีความผิด¹² ดังนั้น การปฏิบัติงานของสายลับในการใช้มาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมภายใต้คำสั่งของเจ้าพนักงานซึ่งได้วิเคราะห์มาข้างต้นแล้วว่ามีอำนาจตามกฎหมายที่จะสามารถดำเนินการได้ จึงได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายไปด้วย ทำให้สายลับปฏิบัติงานได้โดยไม่ว่ามีความผิด ไม่เป็นการไม่รู้เห็นเป็นใจ สนับสนุน หรือร่วมกระทำความผิดแต่อย่างใด

5.2 รูปแบบ หลักเกณฑ์ และขั้นตอนในการดำเนินการ

5.2.1 รูปแบบ

หากพิจารณาถึงรูปแบบของการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมแล้ว อนุสัญญาสหประชาชาติ ว่าด้วยต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติดและวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาทฯ ได้กำหนดรูปแบบของการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมไว้ 2 รูปแบบ ได้แก่

1. การส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมโดยใช้สารอื่นทดแทน (Institution Controlled Delivery) หรือที่เรียกว่า Clean Controlled Delivery เป็นการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมที่ใช้สารอื่นที่มีลักษณะคล้ายยาเสพติดทดแทน ซึ่งอาจใช้แทนบางส่วนหรือทั้งหมดก็ได้ ขึ้นอยู่กับบทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวกับฐานความผิดหรือองค์ประกอบฐานความผิดแต่ละประเทศโดยเฉพาะประเทศปลายทาง โดยเหตุผลที่ต้องใช้สารอื่นทดแทนเพราะการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมเป็นมาตรการที่เสี่ยงต่อการใช้ต้องสูญเสี่ยาเสพติดของกลางหากผู้กระทำความผิดรู้ถึงการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงาน ทำให้ผู้กระทำความผิดไหวตัวทัน ซึ่งการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมรูปแบบนี้ เป็นที่นิยมมากในประเทศที่กฎหมายเอื้ออำนวย เช่น ประเทศออสเตรเลีย ประเทศอังกฤษ โดยเฉพาะประเทศออสเตรเลียซึ่งมีนโยบายในการใช้การส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมโดยใช้สารอื่นทดแทน (Clean Controlled Delivery) ในทุกคดี

¹² วินัย ล้ำเลิศ, กฎหมายอาญา 1 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2544), หน้า 221.

2. การส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมโดยใช้สารแท้จริง (Live Controlled Delivery) เป็นการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมโดยมิได้ลับเปลี่ยนสารอื่นทดแทน กล่าวคือ ใช้สารเดิมทั้งหมด ด้วยเหตุผลประการแรกว่า กฎหมายภายในของประเทศนั้นไม่เปิดช่องให้มีการส่งมอบยาเสพติดแบบใช้สารอื่นทดแทนได้ หรือเหตุผลประการที่สองว่า ลักษณะการค้ายาเสพติดไม่เปิดโอกาสให้ใช้สารอื่นทดแทนได้ เช่น เรื่องของเวลา บางครั้งการสืบทราบของเจ้าพนักงานอยู่ในเวลาจำกัดและจะต้องปล่อยให้ยาเสพติดนั้นเคลื่อนย้ายไปตามปกติ หากกักไว้หรือเปลี่ยนสารอื่นแทนจะเป็นที่ต้องสงสัย หรือเรื่องของวิธีชุกช่อนบางครั้งอาจชุกช่อนยาเสพติดมาในวัตถุสิ่งของซึ่งหายากหรือเปลี่ยนสารอื่นทดแทนได้ยาก เช่น ชุกช่อนยาเสพติดไว้ในวัตถุโบราณ หรือเรื่องการระมัดระวังตัวของผู้ค้ายาเสพติดที่บางครั้งกลุ่มนักค้ายาเสพติดค่อนข้างระมัดระวังตัวสูง มีการตรวจสอบการติดตามเจ้าพนักงานอยู่ตลอดเวลา จึงทำให้ยากแก่การนำสารอื่นมาแทน เพราะอาจเป็นที่สงสัยได้

จะเห็นได้ว่ารูปแบบในการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมแต่ละรูปแบบต่างก็มีความเหมาะสมและมีความจำเป็นในสถานการณ์หรือกรณีที่แตกต่างกันไป อีกทั้งยังมีข้อดีข้อจำกัดที่แตกต่างกันออกไปอีกด้วย กล่าวคือ การส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมโดยใช้สารอื่นทดแทนมีข้อดีตรงที่สามารถช่วยลดความเสี่ยงในการสูญเสียวาเสพติดของกลางซึ่งอาจเกิดจากการดำเนินการที่ผิดพลาดของเจ้าพนักงาน การที่ผู้กระทำผิดรู้ตัว หรือการที่เจ้าพนักงานปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ แสวงหาประโยชน์จากการดำเนินการ เป็นต้น แต่จะมีข้อจำกัดในเรื่องของกฎหมายภายในประเทศไม่เอื้ออำนวย เช่น ไม่ได้กำหนดให้การส่งมอบสารอื่นที่ไม่ใช่ยาเสพติดเป็นความผิด หรืออาจมีข้อจำกัดในการดำเนินการสืบเปลี่ยนสารอื่นทดแทนยาเสพติด เช่น มีเวลาในการสืบเปลี่ยนจำกัด วัตถุที่ใช้ในการบรรจุหีบห่อไม่เอื้ออำนวยต่อการสืบเปลี่ยน หรือหากสืบเปลี่ยนแล้วจะทำให้วัตถุเปลี่ยนรูป ทำให้สามารถสังเกตเห็นได้ง่าย เป็นต้น ส่วนการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมโดยสารที่แท้จริงจะมีข้อดีตรงที่สามารถลดข้อจำกัดและความยุ่งยากในการสืบเปลี่ยนยาเสพติดของกลางได้ แต่ก็มีข้อเสียตรงที่วิธีนี้จะมีความเสี่ยงในการสูญเสียวาเสพติดของกลางได้มากกว่า เนื่องจากในการดำเนินการไม่ได้มีการสืบเปลี่ยนสารใดไปทดแทนยาเสพติดของกลางเลย การดำเนินการตามรูปแบบนี้จึงต้องกระทำด้วยความระมัดระวังอย่างสูง ไม่ให้เกิดข้อผิดพลาดในขั้นตอนใดขั้นตอนหนึ่งอย่างเด็ดขาด เพราะนั่นหมายถึงความล้มเหลวในการดำเนินการและการสูญเสียวาเสพติดของกลางซึ่งสามารถสร้างมูลค่ามหาศาลให้แก่องค์กรอาชญากรรมยาเสพติด นอกจากนี้แล้วมูลค่าและผลกำไรที่มหาศาลของยาเสพติดดังกล่าวอาจเป็นสิ่งล่อใจให้เจ้าพนักงานประพฤติมิชอบต่อหน้าที่ ปล่อยให้กระบวนการขนส่งยาเสพติดดำเนินต่อไป หรืออาจจะยกยอกยาเสพติดกลางมาจำหน่ายเสียเองได้

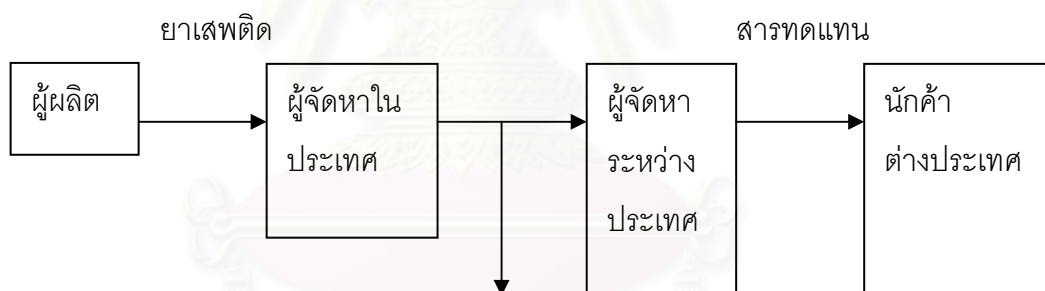
จากการศึกษาการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมตามกฎหมายต่างประเทศพบว่าประเทศส่วนใหญ่มักจะกำหนดให้มีการใช้มาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมได้ทั้งการใช้อุปกรณ์ที่แท้จริง และการใช้อุปกรณ์ทดแทน เช่น ในประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศอังกฤษ และประเทศออสเตรเลีย ที่ได้กำหนดให้เจ้าหน้าที่ที่สามารถใช้มาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมได้ทั้งสองรูปแบบ โดยประเทศออสเตรเลียได้กำหนดให้มีการใช้มาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมโดยใช้อุปกรณ์ทดแทนในทุกกรณี เว้นแต่ในกรณีที่ไม่สามารถจะดำเนินการได้ด้วยรูปแบบดังกล่าวก็ให้สามารถใช้มาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมโดยใช้อุปกรณ์ที่แท้จริงได้

สำหรับประเทศไทยนั้น ตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2545 มาตรา 15 วรรคหนึ่ง กำหนดให้ ห้ามมิให้ผู้ใดผลิต นำเข้า ส่งออก จำหน่ายหรือมีไว้ในครอบครองซึ่งยาเสพติดให้โทษในประเภท 1 เว้นแต่รัฐมนตรีได้อนุญาตเฉพาะในกรณีจำเป็นเพื่อประโยชน์ของทางราชการ และพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความผิด พ.ศ. 2550 มาตรา 8 วรรคสามกำหนดให้การครอบครองยาเสพติดภายใต้การควบคุม หมายความว่า การครอบครองชั่วคราวซึ่งยาเสพติดเพื่อส่งต่อแก่ผู้ต้องสงสัยว่ากระทำความผิดซึ่งอยู่ภายใต้การกำกับ คำสั่ง หรือการสะกดรอยติดตามของเจ้าพนักงาน ทั้งนี้ การส่งต่อนั้นให้รวมถึงการนำเข้าหรือส่งออกเพื่อการส่งต่อในหรือนอกราชอาณาจักรด้วย ซึ่งตามพระราชบัญญัติทั้งสองฉบับเป็นการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมโดยใช้อุปกรณ์ที่แท้จริงเท่านั้น ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่า เพื่อลดความเสี่ยงในการสูญเสียยาเสพติดของกลางและลดแรงจูงใจให้เจ้าพนักงานประพฤตินิยมชอบต่อหน้าที่แสวงหาประโยชน์จากการใช้มาตรการดังกล่าว ประเทศไทยจึงควรที่จะมีบทบัญญัติที่ให้เจ้าพนักงานผู้ปฏิบัติงานสามารถนำมาตราการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมโดยใช้อุปกรณ์ทดแทนมาใช้ในการปราบปรามยาเสพติดได้ โดยใช้ควบคุมกันไปกับการใช้มาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมโดยใช้อุปกรณ์ที่แท้จริงตามความเหมาะสมเป็นกรณีๆ ไป ซึ่งจะทำให้กระบวนการปราบปรามยาเสพติดในประเทศไทยมีประสิทธิภาพและประสิทธิผลมากยิ่งขึ้น

แต่อย่างไรก็ดี เนื่องจากในประเทศไทยนั้น บทบัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับยาเสพติดทั้งพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 และพระราชบัญญัติวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท พ.ศ. 2518 ต่างก็บัญญัติให้ยาเสพติดเป็นองค์ประกอบของความผิด ซึ่งหากการกระทำใดไม่มียาเสพติดองค์ประกอบของความผิดก็จะไม่สามารถลงโทษผู้กระทำได้ นอกจากนี้ยังได้บัญญัติให้นำหนักของยาเสพติดที่ใช้ในการกระทำความผิดเป็นตัวกำหนดโทษหนักเบาที่จะลงแก่ผู้กระทำผิดด้วย ดังนั้น ยาเสพติดจึงเป็นสิ่งสำคัญที่จะต้องมียู่ในการกระทำความผิดนั้นๆ ประเด็นปัญหาจึงมีอยู่ว่า หากประเทศไทยกำหนดให้นำมาตรการส่ง

มอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมโดยใช้สารอื่นทดแทนมาใช้ควบคู่ไปกับการส่งมอบยาเสพติด ภายใต้การควบคุมโดยสารที่แท้จริง โดยในการดำเนินการจะต้องมีการสับเปลี่ยนยาเสพติดของกลางทั้งหมดหรือบางส่วนออกไปแล้วใช้สารอื่นเข้ามาแทนแล้ว จะถือว่าผู้กระทำได้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดหรือไม่ ในเมื่อในความเป็นจริงไม่มียาเสพติดอยู่แล้ว หรือจะสามารถลงโทษผู้กระทำความผิดได้ตามปริมาณยาเสพติดก่อนที่จะสับเปลี่ยนใช้สารอื่นทดแทนหรือลงโทษได้เพียงตามปริมาณยาเสพติดที่เหลืออยู่หลังมีการสับเปลี่ยนสารอื่นทดแทนบางส่วน

เมื่อพิจารณาถึงลักษณะของการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมโดยใช้สารอื่นทดแทนแล้ว กรณีที่มีการส่งมอบหลายทอดจะเห็นว่า ในช่วงแรกๆ จะเป็นการขนย้ายยาเสพติดที่เป็นของจริง ซึ่งครบองค์ประกอบของความผิดตามกฎหมายและสามารถลงโทษผู้กระทำความผิดได้ตามปริมาณยาเสพติดที่มีอยู่ในขณะกระทำความผิดอยู่แล้ว แต่ต่อมาเมื่อเจ้าพนักงานที่ใช้มาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมได้ทำการสับเปลี่ยนเอาสารอื่นเข้าไปแทนยาเสพติดทั้งหมดหรือแต่บางส่วน จะถือว่าผู้กระทำในช่วงหลังจากทำการสับเปลี่ยนมีความผิดหรือไม่ หรือต้องรับโทษตามน้ำหนักยาเสพติดก่อนสับเปลี่ยนหรือน้ำหนักยาเสพติดเท่าที่เหลืออยู่หลังสับเปลี่ยน โดยพิจารณาจากแผนผังดังต่อไปนี้



เจ้าพนักงานทำการสับเปลี่ยนโดยใช้สารอื่นทดแทนยาเสพติด

จากแผนผังข้างต้นจะเห็นว่า ผู้ผลิตและผู้จัดหาในประเทศกระทำความผิดในขณะที่มียาเสพติดอยู่ครบองค์ประกอบความผิดตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 และพระราชบัญญัติวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท พ.ศ. 2518 จึงมีความผิดและต้องรับโทษตามที่กฎหมายกำหนด แต่หลังจากนั้นเจ้าพนักงานทำการสับเปลี่ยนสารเสพติดโดยใช้สารอื่นทดแทนทั้งหมดหรือแต่บางส่วน จึงมีประเด็นปัญหาว่า จะถือเป็นการขาดองค์ประกอบของความผิด ซึ่งจะทำให้ผู้จัดหาระหว่างประเทศ และนักค้าระหว่างประเทศไม่มีความผิดกรณีที่เป็นการสับเปลี่ยนสารทดแทนทั้งหมด หรือรับผิดเพียงเท่าปริมาณสารเสพติดที่ยังคงเหลืออยู่เมื่อเป็นการสับเปลี่ยนสารทดแทนบางส่วน หรือไม่ ซึ่งในความเห็นของผู้เขียนนั้นเห็นว่า กรณีที่มีการสับเปลี่ยนสาร

ทดแทนทั้งหมดหรือแต่บางส่วนของเจ้าพนักงานในช่วงใดช่วงหนึ่งของการกระทำความผิดขององค์กรยาเสพติด หากเป็นการขาดองค์ประกอบความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา อันจะทำให้การกระทำนั้นไม่เป็นความผิดหรือทำให้ผู้กระทำความผิดและต้องรับโทษเพียงเท่ากับปริมาณยาเสพติดที่เหลืออยู่ไม่ เนื่องจากหากมองว่าการกระทำความผิดดังกล่าวเป็นการกระทำขององค์กรอาชญากรรมยาเสพติดที่องค์ประกอบของความผิดมีมาตั้งแต่แรกแล้ว จึงถือว่าเป็นการครบองค์ประกอบความผิดมาตั้งแต่ต้น เพียงแต่ต่อมาเจ้าพนักงานได้ทำการสืบเปลี่ยนเอาสารทดแทนเข้าไปในกระบวนการขนส่งยาเสพติด จึงทำให้การกระทำไม่บรรลุผลเท่านั้น ซึ่งหากนำข้อเท็จจริงมาปรับกับบทบัญญัติในประมวลกฎหมายอาญา ผู้เขียนเห็นว่าสามารถปรับเข้ากับบทบัญญัติ 2 มาตรา ดังต่อไปนี้

1. มาตรา 81 แห่งประมวลกฎหมายอาญา บัญญัติว่า

“ผู้ใดกระทำการโดยมุ่งต่อผลซึ่งกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด แต่การกระทำนั้นไม่สามารถจะบรรลุผลได้อย่างแน่แท้ เพราะเหตุปัจจัยซึ่งใช้ในการกระทำหรือเหตุแห่งวัตถุที่มุ่งหมายกระทำต่อ ให้ถือว่าผู้นั้นพยายามกระทำความผิด แต่ให้ลงโทษไม่เกินกึ่งหนึ่งของโทษที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น

ถ้าการกระทำดังกล่าวในวรรคแรกได้กระทำไปโดยความเชื่ออย่างมงาย ศาลจะไม่ลงโทษก็ได้”

จะเห็นว่ามาตรา 81 มีองค์ประกอบ ดังนี้

- (1) ผู้ใด
- (2) กระทำการโดยมุ่งต่อผลซึ่งกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด
- (3) แต่การกระทำนั้นไม่สามารถจะบรรลุผลได้อย่างแน่แท้ เพราะเหตุปัจจัยซึ่งใช้ในการกระทำหรือเหตุแห่งวัตถุที่มุ่งหมายกระทำต่อ

องค์ประกอบในข้อแรก ผู้ใด

ในที่นี้เราหมายถึงเพียงผู้จัดหาระหว่างประเทศ และนักค้าต่างประเทศเท่านั้น เนื่องจากผู้ผลิตและผู้จัดหาในประเทศ ต้องรับผิดชอบเต็มที่ตามกฎหมายกำหนดอยู่แล้ว เพราะได้กระทำก่อนที่เจ้าหน้าที่จะทำการสืบเปลี่ยนของกลาง จึงถือว่ากระทำความผิดสำเร็จ

องค์ประกอบข้อที่สอง กระทำการโดยมุ่งต่อผลซึ่งกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด

ผู้จัดหาระหว่างประเทศ และนักค้าต่างประเทศ ต่างก็อยู่ในกระบวนการค้ายาเสพติด ทำการขนส่ง จัดหา หรือมีไว้ในครอบครองซึ่งยาเสพติดให้โทษเพื่อจำหน่าย ซึ่งตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 บัญญัติให้เป็นความผิด จึงถือว่าเป็นการกระทำที่มุ่งต่อผลซึ่งกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด

องค์ประกอบข้อที่สาม แต่การกระทำนั้นไม่สามารถจะบรรลุผลได้อย่างแน่แท้ เพราะเหตุปัจจัยซึ่งใช้ในการกระทำหรือเหตุแห่งวัตถุที่มุ่งหมายกระทำต่อ

แต่การกระทำของผู้จัดหาระหว่างประเทศ และนักค้าต่างประเทศ ไม่สามารถบรรลุผลได้อย่างแน่แท้เพราะเหตุปัจจัยซึ่งใช้ในการกระทำความผิด ซึ่งนั่นก็คือ ยาเสพติดได้ถูกสับเปลี่ยนออกไปทั้งหมดหรือแต่บางส่วนโดยเจ้าหน้าที่ผู้ใช้มาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม

ดังนั้นจะเห็นว่า การกระทำของผู้จัดหาในประเทศ ผู้จัดหาระหว่างประเทศ และนักค้าต่างประเทศ ครอบคลุมประกอบในการพยายามกระทำผิดตามมาตรา 81 ซึ่งเป็นไปในลักษณะเดียวกันกับกรณีที่ นายแดงมาบอกนายเขียวว่า นายดำกำลังวางแผนจะฆ่า นายเขียวคืนนี้ นายเขียวจึงกลับไปบ้านเอาหมอนข้างวางไว้บนเตียงแล้วเอาผ้าห่มคลุมไว้ เพื่อให้ นายดำคิดว่าเป็นตนกำลังหลับอยู่ แล้วนายเขียวก็ไปแจ้งตำรวจ พอถึงกลางคืนในดึกขึ้นบ้าน นายเขียวแล้ววิ่งไปที่หมอนข้างเพราะคิดว่าเป็นนายเขียวกำลังหลับอยู่ เช่นนี้นายดำย่อมมีความผิดฐานพยายามฆ่าคนตายโดยเจตนาตามมาตรา 277 และมาตรา 81 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ซึ่งเมื่อการกระทำของผู้จัดหาระหว่างประเทศ และนักค้าต่างประเทศ เป็นการพยายามกระทำ ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดแล้ว กฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติดได้กำหนดให้ผู้กระทำความผิดจะต้อง รับโทษสำหรับความผิดนั้นเช่นเดียวกับกรณีก่อทำความผิดสำเร็จแล้ว กล่าวคือ ตามมาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิด พ.ศ. 2534 บัญญัติว่า “ผู้ใด พยายามกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดต้องระวางโทษตามที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น เช่นเดียวกับผู้กระทำความผิดสำเร็จ” ดังนั้น แม้ในขณะที่กระทำความผิดยาเสพติดจะถูกสับเปลี่ยน ออกไปไม่ว่าจะทั้งหมดหรือบางส่วนก็ตาม ผู้กระทำความผิดฐานพยายามก็ยังคงต้องรับโทษ เช่นเดียวกับกรณีที่กระทำความผิดสำเร็จ ตามปริมาณยาเสพติดทั้งหมดก่อนที่เจ้าหน้าที่จะ กระทำการสับเปลี่ยนอยู่นั่นเอง

2. มาตรา 80 แห่งประมวลกฎหมายอาญา

นอกจากผู้จัดหาระหว่างประเทศ และนักค้าต่างประเทศจะมีความผิดฐานพยายามกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดตามมาตรา 81 ตามประมวลกฎหมายอาญาแล้ว หากมองในอีกแง่หนึ่งโดยพิจารณาถึงการกระทำของผู้จัดหาในประเทศที่กระทำการจัดส่งของให้แก่ ผู้จัดหาระหว่างประเทศ เพื่อส่งต่อให้แก่นักค้าต่างประเทศ และขณะที่ผู้จัดหาระหว่างประเทศกำลัง เตรียมการส่งต่อยาเสพติดถูกเจ้าพนักงานที่ใช้มาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม สับเปลี่ยนสารอื่นเข้าไปทดแทนยาเสพติดที่แท้จริงนั้น กรณีเช่นนี้ผู้เขียนเห็นว่า หากลองปรับ ข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นเข้ากับหลักกฎหมายมาตรา 80 ก็อาจจะถือเป็นการพยายามกระทำความผิด ตามมาตรา 80 ได้ดังนี้

มาตรา 80 แห่งประมวลกฎหมายอาญา บัญญัติว่า

“ผู้ใดลงมือกระทำความผิดแต่กระทำไปไม่ตลอด หรือกระทำไปตลอดแล้วแต่การกระทำนั้นไม่บรรลุผล ผู้นั้นพยายามกระทำความผิด

ผู้ใดพยายามกระทำความผิด ผู้นั้นต้องระวางโทษสองในสามส่วนของโทษที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น”

จะเห็นว่ามาตรา 80 มีองค์ประกอบดังนี้

- (1) ผู้ใด
- (2) ลงมือกระทำความผิด
- (3) แต่กระทำไปไม่ตลอด หรือกระทำไปตลอดแล้วแต่การกระทำไม่

บรรลุผล

องค์ประกอบในข้อแรก ผู้ใด

ในที่นี้เราหมายถึงเพียงผู้จัดหาระหว่างประเทศ และนักค้าต่างประเทศเท่านั้น เนื่องจากผู้ผลิตและผู้จัดหาในประเทศต้องรับผิดชอบตามที่กฎหมายกำหนดอยู่แล้ว เพราะได้กระทำก่อนที่เจ้าหน้าที่จะทำการสืบเปลี่ยนของกลาง จึงถือว่ากระทำความผิดสำเร็จ

องค์ประกอบข้อที่สอง ลงมือกระทำความผิด

กรณีที่เจ้าพนักงานปล่อยให้การกระทำความผิดดำเนินต่อไปตามแผนผัง ทั้งผู้จัดหาระหว่างประเทศ และนักค้าต่างประเทศต่างก็อยู่ในกระบวนการค้ายาเสพติด และเป็นเพียงส่วนใดส่วนหนึ่งขององค์กระอาชญากรรมเท่านั้น เมื่อทำการขนส่ง จัดหา หรือมีไว้ในครอบครองซึ่งยาเสพติดให้โทษเพื่อจำหน่าย ซึ่งตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 บัญญัติให้เป็นความผิด จึงถือว่าเป็นการลงมือกระทำความผิด

องค์ประกอบข้อที่สาม แต่กระทำไปไม่ตลอด หรือกระทำไปตลอดแล้วแต่การกระทำไม่บรรลุผล

แต่การกระทำของผู้จัดหาระหว่างประเทศ และนักค้าต่างประเทศ กระทำไปไม่ตลอด หรือกระทำไปตลอดแล้วแต่การกระทำไม่บรรลุผล เนื่องจากยาเสพติดได้ถูกสืบเปลี่ยนออกไปทั้งหมดหรือแต่บางส่วนโดยเจ้าพนักงานผู้ใช้มาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม ถือว่าเป็นเหตุบังเอิญที่เข้ามาแทรกแซงกระบวนการในการกระทำความผิด ทำให้การกระทำความผิดไม่บรรลุผลตามเป้าหมายที่ผู้กระทำความผิดคาดหมายไว้

ดังนั้น จะเห็นว่า การกระทำของผู้จัดหาระหว่างประเทศ และนักค้าต่างประเทศ ครอบองค์ประกอบในการพยายามกระทำความผิดตามมาตรา 80 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ซึ่งเมื่อเป็นการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ก็ต้องรับโทษเช่นเดียวกับผู้ที่

กระทำความสำเร็จ ตามมาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิด พ.ศ. 2534 เช่นเดียวกัน

อย่างไรก็ตาม ในการใช้มาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมโดยใช้สารอื่นทดแทน แม้การกระทำความสำเร็จของผู้จัดหาในประเทศผู้จัดหาระหว่างประเทศ และนักค้าต่างประเทศ จะสามารถปรับให้เข้ากับหลักกฎหมายทั้งตามมาตรา 80 และมาตรา 81 แห่งประมวลกฎหมายอาญาก็ตาม แต่ในความเห็นของผู้เขียนแล้ว เห็นว่าการปรับเข้ากับหลักกฎหมายตามมาตรา 81 น่าจะมีความเหมาะสมกว่า คือเป็นการพยายามที่ไม่สามารถบรรลุผลได้อย่างแน่แท้ เนื่องจากมาตรา 81 เป็นกรณีที่กฎหมายบัญญัติขึ้นมาเฉพาะนอกเหนือจากการพยายามต่างๆ ไป

เมื่อสามารถวิเคราะห์ได้แล้วว่า การกระทำความสำเร็จของบุคคลหลังจากที่ได้มีการใช้มาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมโดยใช้สารอื่นทดแทนถือเป็นการพยายามกระทำความสำเร็จ ซึ่งมาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิด พ.ศ. 2534 กำหนดให้ต้องรับโทษเช่นเดียวกับผู้กระทำความผิดสำเร็จ จึงสามารถตอบประเด็นปัญหาสำคัญในการนำมาตรการดังกล่าวมาใช้ได้ กล่าวคือ ในประเด็นที่มีการสืบเปลี่ยนยาเสพติดของกลางออกทั้งหมดถือว่าผู้กระทำได้พยายามกระทำความสำเร็จเกี่ยวกับยาเสพติด และต้องรับโทษเช่นเดียวกับผู้กระทำความผิดสำเร็จ และในประเด็นที่มีการสืบเปลี่ยนสารเสพติดออกเพียงบางส่วนถือว่าผู้กระทำได้กระทำความสำเร็จตามปริมาณยาเสพติดที่แท้จริงที่เหลืออยู่ ซึ่งต้องรับโทษตามที่กฎหมายกำหนดสำหรับปริมาณยาเสพติดนั้น สำหรับส่วนที่เป็นสารอื่นทดแทนถือว่าผู้กระทำพยายามกระทำความสำเร็จตามปริมาณยาเสพติดที่ได้สืบเปลี่ยนออก แต่เนื่องจากเป็นความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดจึงต้องรับโทษเช่นเดียวกับกระทำความสำเร็จตามปริมาณยาเสพติดที่ได้สืบเปลี่ยนออก ดังนั้น การนำมาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมโดยใช้สารอื่นทดแทนมาบัญญัติไว้ในกฎหมายของประเทศไทยด้วย จึงเป็นสิ่งที่ผู้เขียนเห็นว่าน่าจะมีความเหมาะสม สามารถลดความเสี่ยงในการสูญเสียยาเสพติดของกลางได้ และสามารถลงโทษผู้กระทำความผิดได้ตามประมวลกฎหมายอาญาและกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติดอื่นที่มีอยู่แล้วในปัจจุบัน โดยไม่ต้องบัญญัติกฎหมายใหม่ขึ้นมารองรับการลงโทษผู้กระทำความผิด อันจะทำให้การดำเนินมาตรการป้องกันและปราบปรามยาเสพติดเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

5.2.2 หลักเกณฑ์ และขั้นตอนในการดำเนินการ

แม้ว่าการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมจะเป็นมาตรการพิเศษที่มีประสิทธิภาพที่หลายประเทศนำมาใช้การปราบปรามยาเสพติด แต่ก็เป็นที่ยอมรับกันว่ามาตรการดังกล่าวก็มีความเสี่ยงในการดำเนินการในหลายประการ เช่น การล้มเหลวในการดำเนินการโดยผู้กระทำความผิดรู้ตัวและหลบหนีไปได้ การสูญเสียยาเสพติดของกลางด้วยเหตุ

ต่างๆ หรือการทุจริตต่อหน้าที่ของเจ้าพนักงานหรือสายลับผู้ปฏิบัติงาน เป็นต้น นอกจากนี้ มาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมยังเป็นมาตรการที่ต้องอาศัยความร่วมมือจากเจ้าพนักงานหลายฝ่าย ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นว่า หลักเกณฑ์และวิธีการในการดำเนินมาตรการดังกล่าว จึงจำเป็นอย่างยิ่งที่ต้องมีความชัดเจน รอบคอบ รัดกุม และมีความครอบคลุมในทุกกรณี ซึ่งจากการศึกษาการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมตามกฎหมายต่างประเทศพบว่า หลายประเทศได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์และขั้นตอนในการดำเนินการไว้อย่างชัดเจน รัดกุม ซึ่งในแต่ละประเทศก็จะมีหลักเกณฑ์และขั้นตอนที่แตกต่างกันไปในรายละเอียด เช่น ในประเทศสหรัฐอเมริกาได้กำหนดให้เจ้าพนักงานผู้ดำเนินการจะต้องรายงานผลการปฏิบัติงานทุกระยะและทุกขั้นตอนต่อผู้บังคับบัญชา และหากต้องใช้เทคนิคอื่นประกอบ เช่น การดักฟังโทรศัพท์ หรือเทคนิคอื่นๆ ที่ละเมิดสิทธิเสรีภาพของประชาชนจะต้องขออนุญาตต่ออัยการหรือศาล อีกทั้งในกรณีที่ทำการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมโดยใช้สารอื่นทดแทนยาเสพติด สหรัฐอเมริกาก็กำหนดให้เจ้าหน้าที่ผู้ดำเนินการจะต้องนำยาเสพติดที่นำออกมาพร้อมรายงานรายละเอียดของกลางนำส่งแผนกเก็บรักษาของกลางโดยทันที จะเก็บรักษาไว้ที่ตัวเจ้าหน้าที่มิได้โดยเด็ดขาด และเมื่อจำเป็นจะต้องนำออกใช้ให้ขออนุญาตเป็นคราวๆ ไป ในประเทศฝรั่งเศสมีขั้นตอนการดำเนินการและมาตรการควบคุมที่ค่อนข้างเคร่งครัด กล่าวคือ การส่งมอบจะดำเนินการได้โดยการควบคุมและการประสานงานของศาล เจ้าหน้าที่ผู้จะใช้มาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมจะต้องขออนุมัติต่ออัยการ พร้อมรายละเอียดในการดำเนินการ (แผนการดำเนินงาน) เมื่อศาลได้รับข้อมูลดังกล่าวแล้ว จะต้องส่งข้อมูลไปยังหน่วยงานกลางในการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด หรืออาจส่งไปยังสำนักงานป้องกันการกระทำผิดทางการเงิน และหน่วยสืบสวนของกรมศุลกากร ในกรณีที่เจ้าหน้าที่จะต้องเข้าไปร่วมในการสืบสวน โดยการอำพรางตัวอยู่ในหน่วยงานของนักค้ายาเสพติดซึ่งอาจจะเข้าข่ายว่าทำผิดกฎหมายหรือตกเป็นผู้สมรู้ร่วมคิดได้ ก่อนการดำเนินการต้องให้หัวหน้าหน่วยสืบสวนขออนุมัติต่อศาลเป็นลายลักษณ์อักษรก่อน และต้องแจ้งวิธีการหรือรูปแบบที่จะใช้ในการปฏิบัติการ และศาลจะต้องแจ้งให้หน่วยงานปราบปรามยาเสพติดหรือหน่วยป้องกันการกระทำผิดทางการเงิน (กรณีที่เกี่ยวข้องกับการเงิน) และศุลกากรเพื่อให้หน่วยงานดังกล่าวได้คอยตรวจสอบและเฝ้าดูการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่เหล่านี้อย่างใกล้ชิด ส่วนในประเทศออสเตรเลียประเทศออสเตรเลียนั้นมีการกำหนดขั้นตอนในการขออนุญาตไว้อย่างละเอียดชัดเจนมาก ตั้งแต่ขั้นการคัดเลือกเจ้าหน้าที่ระดับสูงที่จะปฏิบัติงานไปจนถึงรายละเอียดเกี่ยวกับการขออนุญาตใช้มาตรการดังกล่าว โดยให้เจ้าหน้าที่ระดับสูงคัดเลือกสายลับและขึ้นทะเบียนไว้ที่กรมตำรวจโดยการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม และทุกครั้งจะต้องใช้สารอื่นทดแทนยาเสพติด เว้นแต่ไม่สามารถจะดำเนินการโดยวิธีนี้ได้ และจะต้องขออนุมัติต่อผู้บริหารระดับ Branch Commander โดยหารือกับ

Regional Commander แต่ถ้าทำการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมโดยไม่ใช้สารอื่นทดแทนยาเสพติด จะต้องได้รับอนุมัติจาก The Regional หรือ Deputy Regional Commander และต้องแจ้งให้ Assistant Commissioner ทราบโดยเร็วที่สุดเท่าที่จะทำได้ นอกจากนี้ประเทศออสเตรเลียยังได้กำหนดการควบคุมและการเก็บรักษายาเสพติดของกลางไว้อย่างละเอียด กล่าวคือได้กำหนดให้ก่อนกระทำการสืบเปลี่ยนของกลางโดยใช้สารอื่นทดแทนยาเสพติดจะต้องมีการแจ้งให้นักเคมีเข้าร่วมตรวจสอบน้ำหนักยาเสพติดด้วยทุกครั้ง ซึ่งเจ้าหน้าที่ผู้เกี่ยวข้องจะต้องแน่ใจว่ายาเสพติดที่เหลืออยู่เป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด (พระราชบัญญัติศุลกากร ค.ศ. 1901) และการเคลื่อนย้ายยาเสพติดจะต้องอยู่ภายใต้การควบคุมของผู้สังเกตการณ์ ตำแหน่งตั้งแต่หัวหน้ากองปฏิบัติการสืบสวน (Operation division commander) สำหรับการเก็บรักษาให้นำยาเสพติดที่ได้นำมาส่งมอบให้นายทะเบียนผู้เก็บรักษายาเสพติด (Drug Registrar) โดยมีชกซ์ก้า ก่อนที่จะนำส่งยาเสพติดของกลางต่อนายทะเบียน ให้เจ้าหน้าที่ผู้สืบสวนในระดับอาวุโส (Senior Investigator) ถ่ายรูปยาเสพติดหรือหีบห่อของกลาง ตรวจสอบลายพิมพ์นิ้วมือจากกระดาษหรือกระดาษหีบห่อ และบรรจุยาเสพติดลงในภาชนะ (กล่องพลาสติก) ที่เหมาะสม และปิดผนึกอย่างแน่นหนา เมื่อนายทะเบียนได้รับยาเสพติดจากผู้นำส่ง ให้นายทะเบียนบันทึกการตรวจรับของกลางยาเสพติดในสมุดทะเบียน ในกรณีที่มีการเคลื่อนย้ายยาเสพติดจากสถานที่หนึ่งไปสู่สถานที่หนึ่ง ให้นำบันทึกรายละเอียดการเคลื่อนย้ายไว้ทุกครั้ง

ซึ่งเมื่อวิเคราะห์กฎหมายของไทยที่บัญญัติเกี่ยวกับการใช้มาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมไว้ ซึ่งนั่นก็คือ พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2545 และพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาศึทยาเสพติด พ.ศ. 2550 เปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศแล้ว จะพบว่า พระราชบัญญัติของไทยทั้งสองฉบับยังไม่ได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์และขั้นตอนในการดำเนินการไว้อย่างละเอียดชัดเจนดังเช่นกฎหมายต่างประเทศแต่อย่างใด อีกทั้งยังพบว่ามีปัญหาในเรื่องความซ้ำซ้อนของพระราชบัญญัติทั้งสองฉบับอีกด้วย ซึ่งสามารถพิจารณาได้ในประเด็นดังต่อไปนี้

1. ปัญหาความไม่ครบถ้วนสมบูรณ์ของกฎหมาย

(1) การส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม (Controlled delivery) ตามมาตรา 15 แห่งพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2545 เป็นการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม (Controlled delivery) เพื่อการสืบสวนศึทยาเสพติดระหว่างประเทศ โดยกำหนดให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขมีอำนาจอนุญาตให้ผลิต นำเข้า ส่งออก จำหน่าย หรือมีไว้

ครอบครองซึ่งยาเสพติดให้โทษในประเภทที่ 1 ในกรณีจำเป็นเพื่อประโยชน์ของทางราชการได้ ซึ่งหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการดำเนินการส่งยาเสพติดภายใต้การควบคุม (Controlled delivery) จะเป็นไปตามกฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขการขออนุญาตและการอนุญาตผลิต นำเข้า ส่งออก จำหน่าย หรือมีไว้ในครอบครองซึ่งยาเสพติดให้โทษในประเภทที่ 1 พ.ศ. 2548 กล่าวคือ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขจะอนุญาตได้ก็ต่อเมื่อปรากฏว่าผู้ขออนุญาตเป็นกระทรวง ทบวง กรม หน่วยงานอื่นของรัฐที่เป็นนิติบุคคลหรือสภาอากาศไทย และมีความประสงค์ที่จะผลิต นำเข้า ส่งออก จำหน่ายหรือมีไว้ในครอบครองซึ่งยาเสพติดให้โทษประเภทที่ 1 เพื่อการป้องกันและปราบปรามการกระทำผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษ โดยการขออนุญาตนำเข้านั้นหน่วยงานข้างต้นต้องแจ้งความจำเป็นหนังสือระบุเหตุผลและความจำเป็นและให้แนบเอกสารหลักฐานระบุชื่อ จำนวนหรือปริมาณ และรายละเอียดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษ และวิธีการในการนำเข้ามาในราชอาณาจักร ส่วนการขออนุญาตส่งออกนั้นจะต้องแนบหนังสือรับรองซึ่งออกโดยหน่วยงานของรัฐของประเทศปลายทางผู้รับยาเสพติดให้โทษ ซึ่งได้แสดงความจำเป็นขอให้ส่งยาเสพติดให้โทษไปยังประเทศนั้น เพื่อประโยชน์ในการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด

กรณีการนำเข้ายาเสพติดให้โทษในประเภท 1 ต้องแจ้งความจำเป็นเป็นหนังสือระบุเหตุผลและความจำเป็นในการขออนุญาต พร้อมทั้งแนบเอกสารหลักฐานแสดงรายละเอียดเกี่ยวกับชื่อ จำนวนหรือปริมาณยาเสพติดให้โทษ รวมทั้งชื่อและที่ตั้งสถานที่ทำการของผู้รับมอบยาเสพติดให้โทษดังกล่าว และให้ผู้รับอนุญาตรายงานผลการดำเนินการตามที่ได้รับอนุญาตไปยังคณะกรรมการอาหารและยา

ปัญหาการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม (Controlled delivery) ตามพระราชบัญญัติดังกล่าว คือ ตามพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวได้กำหนดหลักเกณฑ์ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขมีอำนาจอนุญาตให้ผลิต นำเข้า ส่งออก จำหน่ายหรือมีไว้ในครอบครองซึ่งยาเสพติดให้โทษประเภทที่ 1 ได้ โดยหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขการขออนุญาตและการอนุญาตให้เป็นไปตามกฎกระทรวง ซึ่งจะเห็นได้ว่าพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวไม่ได้กำหนดให้มีการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม (Controlled delivery) เฉพาะเพื่อการสืบสวนสอบสวนคดียาเสพติดระหว่างประเทศแต่อย่างใด ดังนั้น จึงสามารถนำมาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม (Controlled delivery) ไปใช้ในการสืบสวนสอบสวนคดีภายในประเทศได้ด้วย แต่กฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขการขออนุญาตและการอนุญาตผลิต นำเข้า ส่งออก จำหน่ายหรือมีไว้ในครอบครองซึ่งยาเสพติดให้โทษประเภทที่ 1 พ.ศ. 2548 ได้กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมไว้เฉพาะเพื่อการสืบสวนสอบสวนคดียาเสพติดระหว่างประเทศเท่านั้น ดังนั้น จึงไม่อาจ

นำเอามาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม (Controlled delivery) มาใช้เพื่อการสืบสวนสอบสวนยาเสพติดในประเทศได้ กรณีดังกล่าว หากต้องการให้สามารถนำมามาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม (Controlled delivery) มาใช้เพื่อการสืบสวนคดียาเสพติดในประเทศได้ จะต้องแก้ไขเพิ่มเติมกฎกระทรวงดังกล่าวให้ครอบคลุมถึงการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม (Controlled delivery) เพื่อการสืบสวนคดียาเสพติดในประเทศด้วย

(2) ตามมาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดียาเสพติด พ.ศ. 2550 กำหนดให้ ในกรณีจำเป็นและเพื่อประโยชน์ในการดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้ ให้เจ้าพนักงานผู้ได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ เลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมาย แล้วแต่กรณี มีอำนาจครอบครองหรือให้มีการครอบครองยาเสพติดภายใต้การควบคุมทั้งในและนอกราชอาณาจักรเพื่อการสืบสวนความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติดได้

ผู้ซึ่งได้รับมอบหมายตามวรรคหนึ่ง ต้องเป็นผู้ดำรงตำแหน่งที่มีหน้าที่รับผิดชอบเรื่องนั้นโดยในการมอบหมายให้คำนึงถึงระดับความรับผิดชอบของผู้ซึ่งได้รับมอบหมาย

การครอบครองยาเสพติดภายใต้การควบคุม หมายความว่า การครอบครองชั่วคราวซึ่งยาเสพติดเพื่อส่งต่อแก่ผู้ต้องสงสัยว่ากระทำความผิดซึ่งอยู่ภายใต้การกำกับคำสั่ง หรือการสะกดรอยติดตามของเจ้าพนักงาน ทั้งนี้ การส่งต่อนั้นให้รวมถึงการนำเข้าหรือส่งออกเพื่อการส่งต่อในหรือนอกราชอาณาจักรด้วย

การขออนุญาต การอนุญาต การครอบครอง ระยะเวลาในการครอบครองหรือการให้มีการครอบครองยาเสพติดภายใต้การควบคุม ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์วิธีการและเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง ทั้งนี้ ในกฎกระทรวงดังกล่าวอย่างน้อยต้องมีมาตรการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจด้วย

การกระทำและพยานหลักฐานที่ได้มาจากการกระทำของเจ้าพนักงานตามมาตรา 8 นี้ ให้รับฟังเป็นพยานหลักฐานได้

จะเห็นว่า ตามมาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว ไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์และขั้นตอนในการดำเนินมาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมไว้แต่อย่างใด โดยตามวรรคท้ายได้กำหนดให้ไปกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขเกี่ยวกับการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมในกฎกระทรวงซึ่งเป็นกฎหมายอนุบัญญัติอีกครั้งหนึ่ง ดังนั้น ในการออกกฎกระทรวงซึ่งจะต้องออกตามความในมาตรา 8 วรรคท้าย แห่งพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดียาเสพติด พ.ศ. 2550 นั้น ควรกำหนดขอบเขตในการปฏิบัติหน้าที่และควบคุมการดำเนินการไว้อย่างชัดเจน กล่าวคือ ควรกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการและขั้นตอนในการดำเนินการ

ตามมาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม ตั้งแต่การคัดเลือกเจ้าพนักงานผู้ปฏิบัติงาน กำหนดว่าในขณะปฏิบัติงานเจ้าพนักงานสามารถกระทำสิ่งใดได้บ้าง การกระทำใดจะถือว่าเป็น การกระทำที่เกินความจำเป็น หรือเป็นการละเมิดสิทธิเสรีภาพของประชาชนมากเกินไป หรือการ กระทำใดเป็นสิ่งต้องห้ามอย่างเด็ดขาด และในขณะที่ของกลางยังอยู่ในกระบวนการค้ายาเสพติด จะมีวิธีติดตามยาเสพติดของกลางอย่างไร เมื่อดำเนินการเสร็จแล้วจะมีวิธีการเก็บรักษาของกลาง ใด อย่างไร ควรมีนักเคมีเข้าตรวจสอบน้ำหนัก ลักษณะบรรจุหีบห่อด้วยว่ามียาเสพติดอยู่ในปริมาณ เท่าไหร่ หรือไม่ หรือหากเป็นกรณีที่มีการนำมาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมโดยใช้ สารอื่นทดแทนมาใช้ จะต้องกำหนดให้มีการตรวจสอบน้ำหนัก และปริมาณยาเสพติดให้แน่นอน ว่าปริมาณยาเสพติดที่สับเปลี่ยนออกมามีอยู่เท่าไร และยาเสพติดที่เหลืออยู่ในกระบวนการมีอยู่ เท่าไหร่ นอกจากนี้แล้ว เมื่อเจ้าพนักงานดำเนินการเสร็จแล้วจะมีการเก็บรักษาของกลางไว้ที่ หน่วยงานใด ดังเช่นในประเทศออสเตรเลียซึ่งได้กำหนดได้กำหนดหลักเกณฑ์ และขั้นตอนในการ ดำเนินการไว้อย่างรอบคอบ ชัดเจน ตั้งแต่กระบวนการในการคัดเลือกสายลับ การขออนุญาต วิธีการดำเนินการ การเก็บรักษาของกลาง และการควบคุมของกลาง ส่งผลให้ประเทศ ออสเตรเลียเป็นประเทศหนึ่งที่มีการดำเนินการตามมาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม อย่างมีประสิทธิภาพ ดังนั้น การนำมาตรการดังกล่าวมาใช้ในประเทศไทยจึงควรกำหนดสิ่งเหล่านี้ ให้ชัดเจน และรอบคอบ ทั้งนี้ เพื่อป้องกันมิให้ยาเสพติดให้โทษรั่วไหลหรือถูกนำไปใช้ในทางที่ผิด ด้วยเหตุผล 2 ประการ กล่าวคือ

ประการที่ 1 เพื่อให้วิธีการดังกล่าวเป็นที่น่าเชื่อถือและทำให้ พยานหลักฐาน ที่ได้มาน้ำหนักพอที่จะรับฟังเพื่อพิสูจน์ความผิดของผู้ที่เกี่ยวข้องกับ อาชญากรรมยาเสพติดได้

ประการที่ 2 เพื่อมิให้เจ้าพนักงานใช้อำนาจไปในทางกลับ แก่ประชาชนและเป็นการสร้างหลักประกันสิทธิและเสรีภาพของประชาชน

นอกจากเหตุผลทั้งสองประการข้างต้นแล้ว การกำหนด รายละเอียดในกระทรวงไว้อย่างชัดเจนยังจะทำให้เกิดเป็นแนวปฏิบัติที่หน่วยงานที่เกี่ยวข้องในการ ดำเนินมาตรการดังกล่าว เช่น สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด สำนักงาน ตำรวจแห่งชาติ กรมศุลกากร ฯลฯ สามารถยึดถือปฏิบัติให้เป็นไปในแนวทางเดียวกัน อันจะเป็น ประโยชน์อย่างยิ่งในการประสานงานและการขอความร่วมมือในการป้องกันและปราบปรามยา เสพติด

2. ความซ้ำซ้อนของกฎหมาย

พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความอาญาเสพติด พ.ศ. 2550

การครอบครองยาเสพติดภายใต้การควบคุมตามพระราชบัญญัตินี้ หมายถึง การครอบครองยาเสพติดเพื่อส่งต่อแก่บุคคลผู้ต้องสงสัยว่ากระทำความผิดซึ่งอยู่ภายใต้การกำกับ คำสั่ง หรือการสะกดรอยตามของเจ้าพนักงาน ทั้งนี้ การส่งต่อนั้นให้รวมถึงการนำเข้า หรือส่งออกเพื่อการส่งต่อในหรือนอกราชอาณาจักรด้วย

ผู้มีอำนาจอนุญาตให้ดำเนินการสืบสวนตามการส่งมอบยาเสพติด ภายใต้การควบคุม (Controlled delivery) ทั้งในและนอกราชอาณาจักร คือ เลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติดหรือผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมาย

การส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม (Controlled delivery) ตามพระราชบัญญัติฉบับนี้สามารถดำเนินการได้ภายใต้เงื่อนไขเพื่อการสืบสวนคดียาเสพติด ซึ่งกำหนดให้ดำเนินการได้ทั้งในและนอกประเทศ เพื่อให้มีความชัดเจนมากยิ่งขึ้น แต่อย่างไรก็ดี ก็จะมีปัญหาในการดำเนินการตามมา กล่าวคือ การส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม (Controlled delivery) นอกประเทศ เจ้าพนักงานสามารถดำเนินการขออนุญาต ตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษฯ และตามพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความอาญาเสพติดฯ ซึ่งกฎหมายทั้ง 2 ฉบับดังกล่าว กำหนดตัวผู้มีอำนาจไว้แตกต่างกัน กล่าวคือ ตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษฯ กำหนดให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขเป็นผู้มีอำนาจในการอนุญาต แต่ตามพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความอาญาเสพติดกำหนดให้เลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติดหรือผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติหรือผู้ที่ได้รับมอบหมายเป็นผู้มีอำนาจในการอนุญาต ซึ่งมีความแตกต่างกันในระดับฐานะของผู้อนุญาต ดังนั้น ในการออกกฎกระทรวงซึ่งเป็นกฎหมายอนุบัญญัติที่กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขการอนุญาต การครอบครอง หรือการจัดให้มีการดำเนินการครอบครองยาเสพติดภายใต้การควบคุม จะต้องกำหนดให้ชัดเจนว่า กรณีใดที่เจ้าพนักงานจะต้องดำเนินการตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษฯ และกรณีใดที่ให้เจ้าพนักงานดำเนินการตามพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความอาญาเสพติดฯ ทั้งนี้ เพื่อมิให้กฎหมายทั้ง 2 ฉบับมีความขัดแย้งกัน

ตารางเปรียบเทียบมาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมตามกฎหมายไทยเปรียบเทียบกับต่างประเทศ

	พรบ.ยาเสพติดให้โทษฯ	พรบ.วิ.ยาเสพติดฯ	ออสเตรเลีย	ฝรั่งเศส	USA	อังกฤษ	อนุสัญญาสหประชาชาติฯ
รูปแบบการทำ CD	ใช้สารที่แท้จริงเท่านั้น	ใช้สารที่แท้จริงเท่านั้น	ใช้สารอื่นทดแทนเว้นแต่ทำไม่ได้ให้ใช้สารที่แท้จริง	-	ใช้สารอื่นทดแทนและใช้สารที่แท้จริง	ใช้สารอื่นทดแทนและใช้สารที่แท้จริง	ใช้สารอื่นทดแทนและใช้สารที่แท้จริง
ขั้นตอนการทำ CD	ขออนุญาตต่อรัฐ-สธ. รายละเอียดกำหนดในกฎกระทรวง แต่ยังไม่ชัดเจนและกำหนดไว้เฉพาะกรณีการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมระหว่างประเทศเท่านั้น	ขออนุญาตต่อ ผบ.ตช. หรือเลขา ปปส. หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมาย แต่ยังไม่กำหนดในรายละเอียด	กำหนดชัดเจน ตั้งแต่การคัดเลือก จนท. การขออนุญาตต่อผู้บังคับบัญชา การเก็บรักษาของกลาง จนเสร็จสิ้นการดำเนินงาน	ขออนุมัติต่ออัยการพร้อมแผนดำเนินงาน ศาลประสานงานกับหน่วยอื่นในการตลอดการทำ CD	ขออนุมัติต่อผู้บังคับบัญชาเป็นลำดับชั้น และต้องรายงานขั้นตอนทุกระยะ	ไม่มีกฎหมาย กำหนดไว้อย่างชัดเจน แต่เป็นที่ยอมรับว่าเจ้าหน้าที่สามารถกระทำได้ตามอนุสัญญาระหว่างประเทศที่เข้าเป็นภาคี	-

ตารางเปรียบเทียบมาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมตามกฎหมายไทยเปรียบเทียบกับต่างประเทศ

	พรบ.ยาเสพติดให้โทษฯ	พรบ.วิ.ยาเสพติดฯ	ออสเตรเลีย	ฝรั่งเศส	USA	อังกฤษ	อนุสัญญาสหประชาชาติฯ
การควบคุม	ฝ่ายบริหาร	ฝ่ายบริหาร	ฝ่ายบริหาร	ฝ่ายตุลาการ	ฝ่ายบริหาร แต่หากจะละเมิดสิทธิปชช. ขออนุญาตต่ออัยการหรือศาล	ฝ่ายบริหาร	-
การเก็บรักษาของกลาง	ยังไม่ชัดเจน	-	นักเคมีเข้าร่วมตรวจสอบน้ำหนักส่งเก็บโดยไม่ชักช้าถ่ายรูป ตรวจสอบลายนิ้วมือ	จนท. เก็บรักษาเองได้ แต่อยู่ภายใต้การควบคุมของฝ่ายตุลาการ	รายงานรายละเอียด ของกลางและนำส่งแผนกเก็บรักษาของกลาง โดยทันที	-	-

5.3 การรับฟังพยานหลักฐานในชั้นศาล

สำหรับการรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาจากการดำเนินมาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมในชั้นศาลนั้น ในการที่จะพิจารณาว่าพยานหลักฐานที่ได้มาจากการดำเนินมาตรการดังกล่าวจะรับฟังได้หรือไม่ เพียงใด ยังคงต้องพิจารณาตามหลักการรับฟังพยานหลักฐานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ดังเช่นคดีอาญาทั่วไปดังนี้

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226 บัญญัติว่า “พยานวัตถุ พยานเอกสาร หรือพยานบุคคล ซึ่งน่าจะพิสูจน์ได้ว่าจำเลยมีความผิดหรือบริสุทธิ์ให้อ้างเป็นพยานหลักฐานได้...” จากบทบัญญัติดังกล่าวจึงเป็นบทบัญญัติที่ให้อำนาจศาลในการรับฟังพยานหลักฐาน เพื่อพิสูจน์ความผิดของจำเลยว่ามีความผิดจริงหรือไม่ ดังนั้น หากพยานหลักฐานใดจะพิสูจน์ได้ว่าจำเลยมีความผิดจริงหรือไม่ ศาลจึงสามารถรับฟังได้ทุกชนิด

อย่างไรก็ดี แม้มาตรา 226 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาจะบัญญัติให้ศาลสามารถรับฟังพยานหลักฐานได้ทุกชนิดเพื่อพิสูจน์ความผิดของจำเลยก็ตาม แต่บทบัญญัติดังกล่าวก็เปรียบเสมือนหลักการทั่วไปในการรับฟังพยานหลักฐาน ซึ่งย่อมมีข้อยกเว้นสำหรับกรณีดังกล่าวด้วย

สำหรับประเทศไทยแล้วหลักการซึ่งเป็นข้อยกเว้นของการรับฟังพยานหลักฐานปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226 เช่นเดียวกัน โดยมาตรา 226 บัญญัติว่า “พยานวัตถุ พยานเอกสาร หรือพยานบุคคล ซึ่งน่าจะพิสูจน์ได้ว่าจำเลยมีความผิดหรือบริสุทธิ์ให้อ้างเป็นพยานหลักฐานได้ แต่ต้องเป็นพยานชนิดที่มีได้เกิดจากการจงใจ มีคำมั่นสัญญา ชูเชิญ หลอกลวง หรือโดยมิชอบด้วยประการอื่น...” จึงสรุปได้ว่าโดยหลักการแล้วศาลสามารถรับฟังพยานหลักฐานได้ทุกชนิดยกเว้นพยานหลักฐานที่เกิดจากเหตุดังต่อไปนี้

1. การจงใจ เช่น การที่เจ้าพนักงานตำรวจบอกพยานว่า หากพยานให้การว่าเห็นการกระทำความผิด ทั้งที่ในความเป็นจริงแล้วพยานผู้นั้นได้ฟังเพียงคำบอกเล่า จะให้เงินรางวัลตอบแทน พยานหลักฐานดังกล่าวจึงเป็นสิ่งที่เกิดจากการจงใจ ซึ่งเป็นข้อยกเว้นห้ามมิให้อ้างเป็นพยานหลักฐานเพื่อลงโทษบุคคลใดๆ
2. การมีคำมั่นสัญญา เช่น การที่พนักงานสอบสวนให้คำมั่นสัญญากับผู้ต้องหาว่า หากให้การขัดทอดบุคคลผู้ร่วมกระทำความผิดคนอื่นๆ จะช่วยเหลือโดยไม่ดำเนินคดีกับผู้ต้องหา เป็นต้น
3. การชูเชิญ เช่น การที่เจ้าพนักงานชูว่าจะซื้อผู้ต้องหา หากผู้ต้องหาไม่รับสารภาพ ทั้งนี้ ไม่ว่าผู้ต้องหานั้นจะได้กระทำผิดจริงตามที่รับสารภาพหรือไม่ก็ตาม
4. การหลอกลวง

5. พยานหลักฐานที่เกิดขึ้นโดยมิชอบด้วยประการอื่น ซึ่งคำว่าพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นโดยมิชอบด้วยประการอื่น ได้แก่ พยานหลักฐานที่เกิดขึ้นโดยฝ่าฝืนบทบัญญัติเกี่ยวกับการได้มาซึ่งพยานหลักฐานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา หรือที่บัญญัติไว้ในกฎหมายอื่น เช่น ในการถามคำให้การผู้ต้องหา ห้ามมิให้พนักงานสอบสวนทำ หรือจัดให้ทำการใดๆ ซึ่งเป็นกรให้คำมั่นสัญญา ชูเชิญ หลอกลวง ทรมานใช้กำลังบังคับ หรือกระทำการโดยมิชอบประการใดๆ เพื่อจูงใจให้เขาให้การอย่างไรๆ ในเรื่องที่ต้องหา (มาตรา 135 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แก้ไขใหม่)¹³ ดังนั้น หากในการถามคำให้การผู้ต้องหา เจ้าพนักงานกระทำการใดการหนึ่งซึ่งเป็นการฝ่าฝืนบทบัญญัตินี้ดังกล่าว พยานหลักฐานที่ได้มาก็จะเป็นพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นโดยมิชอบด้วยประการอื่น ซึ่งเป็นข้อยกเว้นห้ามมิให้อ้างเป็นพยานหลักฐานเพื่อลงโทษบุคคลใดๆ

นอกจากข้อยกเว้นในการห้ามรับฟังพยานหลักฐานตามมาตรา 226 แล้ว ตามแนวคำพิพากษาศาลฎีกา และแนวคิดของนักวิชาการยังไม่ยอมรับการรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาจากการล่อให้กระทำความผิดของเจ้าพนักงานอีกด้วย กล่าวคือ หากในเบื้องต้นผู้กระทำความผิดไม่ได้ตั้งใจหรือมีเจตนาที่จะกระทำความผิดอยู่แล้ว แต่เจ้าพนักงานไปล่อจนทำให้ตัดสินใจกระทำความผิด เช่นนี้พยานหลักฐานที่ได้มาจึงเป็นพยานที่จะรับฟังเพื่อลงโทษผู้กระทำความผิดมิได้ ถือว่าเป็นการแสวงหาพยานหลักฐานที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย แต่หากเป็นการแสวงหาพยานหลักฐานโดยการล่อซื้อที่ผู้กระทำความผิดมีเจตนาที่จะกระทำความผิดอยู่แล้ว ถือว่าการล่อซื้อเป็นเพียงวิธีการพิสูจน์ความผิดวิธีการหนึ่ง ไม่เป็นการแสวงหาพยานหลักฐานที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เช่น เจ้าพนักงานป้องกันและปราบปรามยาเสพติดให้สายลับไปล่อซื้อยาเสพติดให้โทษที่ผู้กระทำความผิดมีไว้เพื่อจำหน่ายอยู่ก่อนแล้ว เช่นนี้พยานหลักฐานที่ได้มายอมรับฟังได้ ศาลฎีกาที่ 4417/2548, 8187/2543, 6397/2541¹⁴

พยานหลักฐานที่ได้มาจากการดำเนินมาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมนั้น โดยหลักการแล้วในการดำเนินมาตรการดังกล่าว ทั้งมาตรา 15 แห่งพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2545 และมาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความอาญา พ.ศ. 2550 ต่างก็ให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานในการที่จะปล่อยให้กระบวนการที่กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดดำเนินการต่อไป ภายใต้การติดตามควบคุมจากเจ้าพนักงาน โดยอาจติดตามดูกระบวนการกระทำความผิดจากภายนอกหรือแฝงตัวเข้าไปในองค์กรเพื่อหาพยานหลักฐานมาลงโทษผู้กระทำ

¹³ วิเชียร ดิเรกอุดมศักดิ์, พยานพิสดาร, 2551, (กรุงเทพมหานคร : แสงจันทร์การพิมพ์, 2551), หน้า 334.

¹⁴ เรื่องเดียวกัน, หน้า 331.

ความผิดก็ได้ ฉะนั้น เมื่อการดำเนินมาตรการดังกล่าวของเจ้าพนักงานเป็นการกระทำที่มีกฎหมายให้อำนาจไว้ และจากการวิเคราะห์ถึงอำนาจหน้าที่ในการกระทำก็ถือว่าเจ้าพนักงานมีอำนาจในการกระทำได้โดยไม่ขัดกับหลักกฎหมายมาตรา 157 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแต่อย่างใด จึงไม่ถือว่าเป็นการกระทำที่มีชอบด้วยกฎหมายที่จะทำให้พยานหลักฐานที่ได้มาจากการกระทำต้องห้ามรับฟังตามข้อยกเว้นในการรับฟังพยานหลักฐาน อีกทั้งไม่ได้เป็นพยานชนิดที่เกิดจากการจูงใจ มีคำมั่นสัญญา ชูเชิญ หลอกลวง หรือโดยมิชอบด้วยประการอื่น หรือได้มาจากการล่อให้กระทำความผิดแต่อย่างใด ศาลจึงสามารถรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาจากการดำเนินมาตรการดังกล่าวได้ เว้นแต่จะมีเหตุข้อยกเว้นในการรับฟังพยานหลักฐานอย่างใดอย่างหนึ่งแทรกแซงในชั้นใดชั้นหนึ่งของการดำเนินการ เช่น ในขณะที่เจ้าพนักงานอำพรางตัวเข้าไปอยู่ในองค์กรยาเสพติด เจ้าพนักงานไปแอบให้คำมั่นสัญญากับผู้ร่วมกระบวนกรายหนึ่งว่า หากหาพยานเอกสารการค้ายาเสพติดมาให้จะไม่ดำเนินคดีอาญากับผู้ร่วมกระบวนกรายนั้น เช่นนี้พยานเอกสารชิ้นนั้น ย่อมถือเป็นพยานเอกสารที่ได้มาจากการให้คำมั่นสัญญาตามมาตรา 226 แห่งประมวลกฎหมายอาญา เมื่อมีการนำมาอ้างในชั้นศาล ย่อมรับฟังเพื่อลงโทษจำเลยมิได้ หรือหากในระหว่างดำเนินการเจ้าหน้าที่ไปล่อให้ผู้ใดผู้หนึ่งซึ่งไม่ได้คิดจะกระทำความผิดมาแต่ต้น เข้ามาอยู่ในกระบวนกรการค้ายาเสพติดด้วย เช่นนี้พยานหลักฐานที่ได้มาย่อมรับฟังเพื่อลงโทษผู้ผู้นั้นไม่ได้เช่นเดียวกัน เป็นต้น ซึ่งกรณีเหตุแทรกแซงนี้ต้องพิจารณาเป็นกรณีๆ ไป

นอกจากจะพิจารณาได้ว่า พยานหลักฐานที่ได้มาจากการดำเนินมาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมเป็นพยานหลักฐานที่ได้มาโดยวิธีการที่ชอบด้วยกฎหมาย ทำให้ศาลรับฟังเพื่อลงโทษจำเลยได้แล้ว ในวรรคห้าของบทบัญญัติมาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดียาเสพติด พ.ศ. 2550 ยังได้มีการบัญญัติเกี่ยวกับการรับฟังพยานหลักฐานของศาลว่า “การกระทำและพยานหลักฐานที่ได้มาจากการกระทำของเจ้าพนักงานตามมาตรา ๓ ให้รับฟังเป็นพยานหลักฐานได้” ซึ่งทำให้แน่ชัดว่าพยานหลักฐานที่ได้มาจากการดำเนินมาตรการดังกล่าวสามารถรับฟังได้ ข้อกังวลเกี่ยวกับกรณีดังกล่าวจึงหมดไป

สำหรับประเด็นปัญหาที่ว่า พยานหลักฐานที่ได้มาจากมาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมจะมีน้ำหนักพอที่ศาลจะรับฟังเพื่อลงโทษผู้กระทำความผิดได้หรือไม่ จะเห็นว่าในเรื่องนี้เป็นอำนาจของศาลที่จะใช้ดุลยพินิจในการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน

โดยหลักความเป็นอิสระในการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน หมายความว่า ในการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานเป็นหน้าที่ของศาล

หลักความเป็นอิสระในการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานนี้ปรากฏอยู่ในบทบัญญัติมาตรา 227 วรรคแรก ซึ่งบัญญัติว่า “ให้ศาลใช้ดุลยพินิจวินิจฉัยชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานทั้งปวงอย่าพิพากษาลงโทษจนกว่าจะแน่ใจว่ามีการกระทำผิดจริงและจำเลยเป็นผู้กระทำผิดนั้น”

บทบัญญัติมาตรานี้หมายความว่า การชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานเป็นหน้าที่ของศาล ดังเช่นศาลฎีกาเคยวินิจฉัยยืนยันไว้ในคดีหนึ่งว่า

“ในการวินิจฉัยชี้ขาดข้อเท็จจริงแห่งคดี ศาลจะต้องใช้ดุลยพินิจชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานทั้งปวงในสำนวนว่า ควรจะรับฟังได้หรือไม่เพียงใด มิใช่ว่าพยานเบิกความอย่างไรแล้ว จะต้องรับฟังข้อเท็จจริงตามคำเบิกความของพยานเสมอไป และไม่มีกฎหมายใดบัญญัติห้ามมิให้ศาลรับฟังคำให้การชั้นสอบสวนของพยานเป็นข้อประกอบการพิจารณาของศาล ส่วนจะรับฟังได้เพียงใดหรือไม่ก็นั้นที่สุดแล้วแต่เหตุผลเป็นเรื่องๆ ไป”

ในการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานนั้น ศาลมีความเป็นอิสระอย่างเต็มที่โดยปราศจากหลักเกณฑ์ผูกมัด แม้คำพยานผู้ชำนาญการพิเศษศาลก็ต้องใช้ดุลยพินิจชั่งน้ำหนักด้วย

15

ฉะนั้น จะเห็นว่าสำหรับการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานที่ได้มาจากมาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมนั้น ก็เป็นเรื่องที่ศาลจะมีอิสระในการใช้ดุลยพินิจชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานเช่นเดียวกับการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานในคดีอาญาทั่วๆ ไป

5.4 การควบคุมการใช้มาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม

ในการควบคุมการใช้มาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมนั้น ถือเป็นเรื่องที่ยากที่หากจะกำหนดมาตรการใดขึ้นมาควบคุมมาตรการดังกล่าวย่อมจะต้องคิดให้ละเอียดรอบคอบ โดยคำนึงถึงความสมดุลในการควบคุมการใช้มาตรการและความสะดวกคล่องตัวในการดำเนินการตามมาตรการเป็นสำคัญ กล่าวคือ มาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมแม้จะเป็นมาตรการที่ได้รับผลก่อกำเนิดในระดับนานาชาติให้ประเทศต่างๆ นำมาใช้ในการปราบปรามยาเสพติดที่แพร่ระบาดอย่างรวดเร็วไปทั่วโลกก็ตาม แต่ก็มีกรยอมรับกันว่ามาตรการดังกล่าวยังเป็นมาตรการที่มีความเสี่ยงต่อการล้มเหลว สูญเสียของกลาง การทุจริตต่อตำแหน่งหน้าที่ของเจ้าพนักงานผู้ปฏิบัติงาน รวมทั้งการสูญเสียเจ้าพนักงานผู้ปฏิบัติได้ ดังนั้น จึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่กระบวนการในการดำเนินการจะต้องมีความละเอียดรอบคอบ มีการดำเนินการด้วยความระมัดระวัง และยังคงต้องมีวิธีการควบคุมการดำเนินมาตรการอย่างมีประสิทธิภาพเมื่อดำเนินการเสร็จสามารถตรวจสอบการทำงานของเจ้าพนักงานได้ว่าได้กระทำไปตามอำนาจหน้าที่ ไม่อยู่นอกกรอบอำนาจตามกฎหมายที่กำหนดให้สามารถกระทำได้ อันจะเข้าข่ายการกระทำความผิด หรือเป็นการใส่ร้ายบุคคลผู้บริสุทธิ์เพื่อหวังแค่ให้ได้มาซึ่งผลงาน หรือกระทำการอันเป็นการละเมิดสิทธิเสรีภาพของบุคคลจนเกินความจำเป็น แต่อย่างไรก็ดี เนื่องจากมาตรการ

¹⁵ คณิต ณ นคร, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, หน้า 54-55.

ส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมเป็นมาตรการพิเศษในการสืบสวนหาพยานหลักฐานของเจ้าพนักงาน เพื่อปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดที่ปัจจุบันได้พัฒนารูปแบบของการกระทำไปในลักษณะขององค์กรอาชญากรรมที่มีความซับซ้อนภายในองค์กร มีผู้เข้ามาเกี่ยวข้องเป็นจำนวนมาก มีการวางแผนการดำเนินการหลายชั้น มีระบบตัดพยานหลักฐานที่จะสาวถึงตัวผู้กระทำความผิดรายใหญ่ ตลอดจนมีการนำเทคโนโลยีมาใช้ในการกระทำความผิด และมีเครือข่ายสามารถโยกย้ายไปทั่วโลกได้ จึงทำให้การดำเนินการตามมาตรการดังกล่าวจะต้องอาศัยความระมัดระวังตัวในการดำเนินการ ต้องมีความรวดเร็ว เจ้าหน้าที่สามารถตัดสินใจเองได้โดยไม่ต้องมีขั้นตอนในการขออนุญาตที่ยุ่งยากจนเกินความจำเป็น อีกทั้งในการดำเนินการควรจะเป็นไปในทางที่เป็นความลับ โดยให้มีผู้รู้เห็นเพียงจำนวนหนึ่ง จึงจะทำให้การดำเนินการตามมาตรการดังกล่าวมีประสิทธิภาพต่างจากการใช้มาตรการสืบสวนตามวิธีการธรรมดาทั่วไป

จากการศึกษารูปแบบการควบคุมมาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมของประเทศต่างๆ พบว่า รูปแบบในการควบคุมมีอยู่ 2 รูปแบบ คือ

1. การควบคุมโดยฝ่ายบริหาร

การควบคุมโดยฝ่ายบริหารเป็นการควบคุมตามสายบังคับบัญชา โดยกำหนดให้เจ้าพนักงานขออนุญาตผู้บังคับบัญชาก่อนดำเนินการ และมีการรายงานผลการดำเนินการต่อผู้บังคับบัญชาอย่างต่อเนื่อง ดังนั้น การกระทำต่างๆ ของเจ้าพนักงานจะถูกตรวจสอบโดยผู้บังคับบัญชา ประเทศที่ใช้การควบคุมโดยฝ่ายบริหารก็เช่นประเทศออสเตรเลีย เป็นต้น

2. การควบคุมโดยฝ่ายตุลาการ

การควบคุมโดยฝ่ายตุลาการเป็นการควบคุมการใช้มาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมโดยให้ฝ่ายตุลาการ เช่น ศาล หรือพนักงานอัยการ เข้ามามีส่วนในการควบคุมการดำเนินการด้วย ซึ่งอาจกำหนดให้ฝ่ายตุลาการเข้ามามีส่วนในขั้นตอนการขออนุญาต ดังเช่นในประเทศฝรั่งเศสที่กำหนดให้เจ้าพนักงานขออนุญาตพร้อมทั้งเสนอแผนการดำเนินงานอย่างละเอียดต่อศาลก่อนการดำเนินการ หรือกำหนดให้ฝ่ายตุลาการเข้ามามีส่วนในขั้นตอนใดขั้นตอนหนึ่งระหว่างดำเนินการ ดังเช่นในประเทศสหรัฐอเมริกาที่กำหนดให้เจ้าพนักงานขออนุญาตต่อศาลก่อน หากในระหว่างดำเนินการจำเป็นที่จะต้องกระทำการใดกระทำการหนึ่งอันเป็นการกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนมากเกินไป เช่น การดักฟังโทรศัพท์ เป็นต้น

สำหรับการควบคุมการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมของประเทศไทยนั้น ตาม 15 แห่งพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2545 ได้กำหนดให้ผู้ที่มิอำนาจในการอนุญาตให้ใช้มาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม (Controlled Delivery) คือ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุข

และตามมาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีอาญา พ.ศ. 2550 ได้กำหนดให้ผู้ที่มีอำนาจในการอนุญาตให้ใช้การส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม (Controlled Delivery) คือ เลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติดหรือผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติหรือผู้ที่ได้รับมอบหมาย ซึ่งเมื่อพิจารณาแล้วจะเห็นว่าพระราชบัญญัติทั้ง 2 ฉบับ ต่างก็กำหนดให้เจ้าพนักงานผู้ดำเนินการขออนุญาตต่อผู้บังคับบัญชาก่อนทุกครั้งก่อนใช้มาตรการดังกล่าว ซึ่งถือว่าเป็นการควบคุมมาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมโดยฝ่ายบริหาร ทำให้การทำงานของเจ้าพนักงานค่อนข้างที่จะมีความคล่องตัวสูง ซึ่งก็เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของการใช้มาตรการดังกล่าวแล้ว

แต่อย่างไรก็ดี สำหรับเจ้าพนักงานผู้ปฏิบัติงานแล้ว การที่มาตรา 8 ของพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีอาญา กำหนดให้เจ้าพนักงานผู้ดำเนินการต้องได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากเลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติดหรือผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติหรือผู้ที่ได้รับมอบหมาย ก่อนใช้มาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมนั้น ก่อให้เกิดความไม่สะดวกในกรณีที่เจ้าพนักงานจำเป็นต้องใช้มาตรการดังกล่าวอย่างเร่งด่วน หรือในกรณีที่ต้องดำเนินการในพื้นที่ที่อยู่ห่างไกล หรือจะต้องดำเนินการในยามวิกาล ซึ่งการขอรับอนุญาตเป็นหนังสือจากผู้บังคับบัญชาเป็นไปด้วยความลำบากและต้องเสียเวลามาก ทำให้ไม่สามารถดำเนินการได้อย่างทัน่วงที หรืออาจทำให้การดำเนินล่าช้าเกินกว่าที่ควรจะเป็น อันจะส่งผลให้ประสิทธิภาพในการใช้มาตรการดังกล่าวลดลง หรือต้องสูญเสียข้อมูลหรือพยานหลักฐานที่จะโยงไปถึงตัวผู้กระทำความผิดบางส่วนไป ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่า การที่มาตราดังกล่าว กำหนดให้เจ้าพนักงานผู้ดำเนินการต้องได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากผู้บังคับบัญชาก่อนดำเนินการนั้นก็เพื่อความสะดวกในแง่ของการประสานงานระหว่างองค์กรต่างๆ ที่ต้องเข้ามามีส่วนร่วม หรือให้ความช่วยเหลือ หรืออำนวยความสะดวกให้แก่เจ้าพนักงานผู้ดำเนินการทั้งในประเทศและระหว่างประเทศ อีกทั้งยังเป็นการคุ้มครองเจ้าพนักงานในการใช้มาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมซึ่งจะต้องมีการขนย้ายยาเสพติดข้ามเขตจังหวัด ภูมิภาค หรือแม้แต่เขตประเทศอีกด้วย ซึ่งหากมีใบอนุญาตเป็นหนังสือจากผู้บังคับบัญชาก็จะสามารถยืนยันได้ว่าเจ้าพนักงานผู้นั้นได้รับมอบหมายให้ใช้มาตรการดังกล่าวจริง อันเป็นการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมาย เจ้าพนักงานในเขตท้องที่อื่นที่พบเห็นการกระทำนั้นจะจับกุมมิได้ ซึ่งจะทำให้การใช้มาตรการดังกล่าวเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น อย่างไรก็ตาม กรณีที่มีความจำเป็นเร่งด่วนหรือในกรณีที่ต้องดำเนินการในพื้นที่ที่อยู่ห่างไกล หรือจะต้องดำเนินการในยามวิกาล และจำเป็นต้องเข้าไปจะส่งผลเสียหายต่อการดำเนินงานนั้น อาจกำหนดให้ผู้บังคับบัญชาสามารถมอบหมายให้ผู้บังคับบัญชาลำดับถัดลงมาที่มีอำนาจในการอนุญาตเป็นหนังสือให้ดำเนินการได้ โดยจะมอบหมายได้ถึงระดับใดนั้น อาจกำหนดไว้ในกฎกระทรวงที่จะต้องออกตามพระราชบัญญัติ

วิธีพิจารณาคดีอาญาเสพติดฯ และจะต้องคำนึงถึงความสะดวกในการขออนุญาตของเจ้าพนักงาน ผู้ปฏิบัติและระดับของผู้บังคับบัญชาที่ได้รับมอบหมายในการประสานงานกับหน่วยงานอื่นที่เกี่ยวข้องในการเคลื่อนย้ายยาเสพติดออกนอกพื้นที่ทั้งภายในประเทศและภายนอกประเทศเป็นสำคัญ ซึ่งหากมีการมอบหมายให้ผู้บังคับบัญชาในระดับที่ต่ำเกินไป เช่น ผู้บังคับบัญชาในระดับอำเภอ หรือระดับจังหวัด ก็อาจจะประสบปัญหาในการประสานงานเพื่อเคลื่อนย้ายยาเสพติดออกนอกพื้นที่ ซึ่งอาจจะต้องเคลื่อนย้ายข้ามภูมิภาคหรือข้ามประเทศได้

นอกจากนี้แล้ว เนื่องจากการใช้มาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม เป็นการดำเนินการในทางลับซึ่งมีผู้ร่วมรู้เห็นในแผนการดำเนินงานน้อย ฉะนั้น การที่เจ้าพนักงาน จะประพฤติมิชอบต่อหน้าที่หรือเต็มใจร่วมกระทำความผิดกับองค์กรอาชญากรรมยาเสพติด จึงอาจเกิดขึ้นได้ง่ายโดยไม่อาจมีใครล่วงรู้ได้ แม้ว่ากฎหมายจะกำหนดให้เจ้าพนักงานขออนุญาตต่อผู้บังคับบัญชาก่อนดำเนินการก็ตาม ซึ่งหากจะป้องกันการประพฤติมิชอบของเจ้าพนักงานโดยการกำหนดให้เจ้าพนักงานอีกกลุ่มหนึ่งมาคอยตรวจสอบเจ้าพนักงานผู้ดำเนินการก็จะทำให้มีผู้รู้เห็นในแผนการดำเนินงานมากขึ้น อันจะเป็นการเสี่ยงที่แผนการดำเนินงานของเจ้าพนักงานจะรั่วไหลไปสู่เครือข่ายขององค์กรอาชญากรรมที่แฝงตัวอยู่ในทุกภาคส่วนของสังคม ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นว่าในการควบคุมตรวจสอบการใช้มาตรการดังกล่าว ควรเน้นหนักไปที่กระบวนการในการคัดกรองเจ้าพนักงานผู้ดำเนินการเป็นสำคัญ โดยจะต้องผ่านการคัดกรองอย่างเคร่งครัดเป็นพิเศษแตกต่างจากการคัดเลือกเจ้าพนักงานในการดำเนินการในเรื่องอื่น ดังเช่นในประเทศออสเตรเลียที่มีการกำหนดวิธีการคัดกรองเจ้าพนักงานผู้ดำเนินการไว้อย่างเคร่งครัดชัดเจน มีการขึ้นทะเบียนเจ้าพนักงานที่ผ่านการคัดเลือก เพื่อให้ได้เจ้าพนักงานที่มีความซื่อสัตย์ ซื่อตรงต่อหน้าที่ราชการ มีจริยธรรมคุณธรรม มีความสามารถสูง และมีความตั้งใจจริงในการทำงาน ไม่ไหวเอนไปตามสิ่งยั่วยุที่เป็นเงินทอง หรือสิ่งตอบแทนอื่นใด

ในระหว่างดำเนินการควรให้ความสะดวกและความคล่องตัวต่อเจ้าพนักงาน ผู้ปฏิบัติงาน เพื่อให้สามารถติดตามองค์กรอาชญากรรมยาเสพติดที่มีความซับซ้อน มีเครือข่าย กว้างขวาง และมีการวางแผนมาแล้วเป็นอย่างดีได้อย่างทันท่วงที โดยให้มีผู้รู้เห็นการดำเนินงานรวมทั้งแผนการดำเนินการให้น้อยที่สุด เพื่อป้องกันไม่ให้แผนการดำเนินงานของเจ้าพนักงานจะรั่วไหลไปสู่เครือข่ายขององค์กรอาชญากรรมซึ่งอาจจะแฝงตัวอยู่ในองค์กรทั้งภาครัฐและเอกชน โดยที่เจ้าพนักงานไม่สามารถทราบได้เลยว่าบุคคลใดมีส่วนร่วมในกระบวนการนี้อยู่บ้าง

หลังดำเนินการเสร็จสิ้นจะต้องมีการกำหนดให้เจ้าพนักงานรายงานขั้นตอนการทำงานและผลการดำเนินงานโดยละเอียดต่อผู้บังคับบัญชา เพื่อให้ตรวจสอบการทำงานของเจ้าพนักงาน ซึ่งหากเห็นว่าขั้นตอนใดหรือการกระทำใดของเจ้าพนักงานเป็นที่สงสัย หรือไม่มีเหตุอันควรรองรับก็อาจเรียกสอบสวนหรือตั้งคณะกรรมการสอบสวนได้

นอกจากการตรวจสอบโดยผู้บังคับบัญชาข้างต้น ผู้เขียนเห็นว่า เนื่องจากการดำเนินการของเจ้าพนักงานตามมาตรฐานส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม เป็นการดำเนินการในทางลับซึ่งมีผู้รู้เห็นน้อย อีกทั้งต้องใกล้ชิดกับองค์กรอาชญากรรมยาเสพติดซึ่งเป็นองค์กรที่มีอิทธิพลและมีผลประโยชน์มหาศาลเข้ามาเกี่ยวข้อง จึงอาจจะเป็นสิ่งดึงดูดล่อใจให้เจ้าพนักงานผู้ดำเนินการกระทำผิดต่อหน้าที่ได้ จึงควรมีหน่วยตรวจสอบการทำงานภายในที่เป็นอิสระ รับผิดชอบติดตามการปฏิบัติงานอย่างเป็นกลาง เป็นธรรม ตรวจสอบทั้งการทำงาน ความประพฤติ และทรัพย์สิน (ความเป็นอยู่ที่ค่อนข้างผิดปกติ) ครอบคลุมการทำงานโดยตรง โดยต้องมีการคัดเลือกบุคคลผู้ที่จะมาทำหน้าที่ตรวจสอบทั้งจากภายในและภายนอกองค์กร ซึ่งอาจมีคณะกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิมากำกับอีกชั้นหนึ่ง เพื่อประกันความเป็นกลาง และความเป็นอิสระ โดยกำหนดให้เจ้าพนักงานรายงานขั้นตอนการทำงานและผลการดำเนินงานโดยละเอียด ต่อหน่วยงานตรวจสอบดังกล่าวคู่ขนานกันไปกับการรายงานต่อผู้บังคับบัญชา

ทั้งนี้ รายละเอียด หลักเกณฑ์ ขั้นตอน และเงื่อนไขเกี่ยวกับมาตรฐานควบคุมการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมควรจะได้กำหนดไว้ในกฎกระทรวงที่ออกตามมาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความผิด พ.ศ. 2550 ซึ่งในวรรคสี่ได้กำหนดไว้ว่า “การขออนุญาต การอนุญาต การครอบครอง ระยะเวลาในการครอบครองหรือการให้มีการครอบครองยาเสพติดภายใต้การควบคุม ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง ทั้งนี้ ในกฎกระทรวงดังกล่าวอย่างน้อยต้องมีมาตรฐานควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจด้วย”

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

บทที่ 6

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

6.1 บทสรุป

ในปัจจุบันการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ผู้กระทำความผิดได้เปลี่ยนแปลงรูปแบบของการกระทำความผิดไปสู่อาชญากรรมที่มีการจัดตั้งในลักษณะพิเศษมากยิ่งขึ้น กล่าวคือ มีลักษณะเป็นองค์กรอาชญากรรมที่มีผู้ร่วมกระทำความผิดหลายคนเข้ามาเกี่ยวข้อง มีการจัดโครงสร้างองค์กรเป็นลำดับขั้นที่ซับซ้อน ยากที่จะสืบทราบได้ว่ามีผู้ใดร่วมอยู่ในกระบวนการบ้าง มีกลุ่มผู้มีอิทธิพล กลุ่มมาเฟีย หรือองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติเป็นผู้อยู่เบื้องหลัง และมีการวางเครือข่ายไว้ในประเทศต่างๆ ทั่วโลก โดยหลังจากที่กระทำความผิดมักจะหาทางแปรสภาพทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดให้เป็นทรัพย์สินที่ถูกกฎหมาย ซึ่งเหล่านี้ล้วนเป็นอุปสรรคอย่างมากต่อเจ้าพนักงานในการที่จะสืบเสาะหาพยานหลักฐานในการกระทำความผิด ดังนั้น จึงได้มีการนำมาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม (Controlled delivery) มาใช้ ซึ่งถือเป็นเทคนิคสืบสวนสอบสวนพิเศษที่ให้อำนาจเจ้าพนักงานในการปล่อยให้การกระทำความผิดดำเนินต่อไปได้จนสามารถทราบถึงผู้ร่วมกระทำผิดหมดทั้งกระบวนการภายใต้แนวคิดที่ว่า ณ จุดที่การกระทำความผิดเกิดขึ้นเป็นเพียงส่วนหนึ่งของการกระทำความผิดทั้งระบบ ถ้าปล่อยให้การกระทำความผิดดำเนินต่อไป จะยังมีผู้กระทำความผิดเข้ามาเกี่ยวข้องมากขึ้นเรื่อยๆ และใกล้ชิดผู้ค้ารายใหญ่เข้าไปมากขึ้นอีก อันจะส่งผลให้การปราบปรามองค์กรอาชญากรรมยาเสพติดในปัจจุบันเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

คำว่า “Controlled Delivery” ปรากฏอย่างชัดเจนครั้งแรกในอนุสัญญาต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติดและวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ค.ศ. 1988 (United Nation Convention Againsts illicit Trafficking in Nacotics Drug and Psychotropic substances 1988) โดยได้กำหนดรูปแบบของการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมไว้ 2 รูปแบบด้วยกัน คือ

1. การส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมโดยใช้สารอื่นทดแทน (Institutetion Controlled delivery) เป็นการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมโดยสลับเปลี่ยนใช้สารอื่นที่ใกล้เคียงแทนการใช้สารเสพติด โดยในการสลับเปลี่ยนนั้นอาจใช้สารอื่นทดแทนเพียงบางส่วนหรือทั้งหมดก็ได้ ซึ่งวิธีการนี้จะสามารถลดความเสี่ยงในการที่จะต้องสูญเสียยาเสพติดของกลางอันเนื่องมาจากการที่ผู้กระทำความผิดรู้ตัว หรือเกิดความผิดพลาดหรือไม่ซื่อสัตย์ของสายลับได้ แต่มีข้อจำกัดในเรื่องของความไม่สะดวกในกระบวนการสลับเปลี่ยนสารอื่นแทนสารเสพติด ซึ่งอาจจะเกิดจากโอกาส สถานที่

และระยะเวลาในการสับเปลี่ยนไม่เอื้ออำนวย หรือวัสดุที่ใช้ทุกช่อนยาเสพติดยากแก่การสับเปลี่ยน รวมทั้งกฎหมายภายในประเทศบางประเทศไม่เอื้อให้สามารถกระทำการสับเปลี่ยนได้ เช่น กฎหมายไม่ให้ถือว่าผู้ที่ขนส่งสารอื่นที่ไม่ใช่สารเสพติดเป็นผู้ขนส่งยาเสพติด เป็นต้น

2. การส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมโดยใช้สารที่แท้จริง (live controlled delivery) คือ การส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมโดยไม่มีการสับเปลี่ยนใช้สารอื่นทดแทนสารเสพติดที่แท้จริง ซึ่งที่เป็นเช่นนี้อาจจะเนื่องมาจากการที่กฎหมายภายในประเทศไม่เอื้อให้สามารถกระทำได้ หรือกระบวนการส่งมอบยาเสพติดไม่เปิดโอกาสให้สามารถกระทำการสับเปลี่ยนได้ โดยการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมด้วยวิธีนี้จะมีความเสี่ยงต่อการสูญเสียวาเสพติดของกลางได้ง่ายกว่าวิธีแรก เจ้าพนักงานจึงต้องกระทำการด้วยความระมัดระวังและรอบคอบในทุกขั้นตอนของการดำเนินการ รวมไปถึงการคัดเลือกผู้ที่จะเข้ามาร่วมดำเนินการตามมาตรการดังกล่าวด้วย

สำหรับการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมในประเทศไทยนั้น เป็นมาตรการที่ถูกนำมาใช้ในทางปฏิบัติของเจ้าหน้าที่อยู่แล้ว โดยอาศัยการตีความจากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (10)* และมาตรา 17** ประกอบกับความเห็นทางกฎหมายของสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด ว่า เป็นอำนาจที่พนักงานฝ่ายปกครอง ตำรวจ หรือเจ้าหน้าที่ สามารถกระทำการสืบสวนสอบสวนเพื่อหาพยานหลักฐานได้ และต่อมาได้มีการบัญญัติมาตรการดังกล่าวไว้ในกฎหมายสองฉบับ คือ

1. พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2545 มาตรา 15*** ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่ออกมาเพื่อรับรองอนุสัญญาสหประชาชาติ ว่าด้วยการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติดและวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ค.ศ. 1988 (United Nations Convention Against Illicit Traffic

* ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (10) บัญญัติว่า “การสืบสวน” หมายความว่า การแสวงหาข้อเท็จจริงหรือหลักฐานซึ่งพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจได้ปฏิบัติไปตามอำนาจหน้าที่ เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชน และเพื่อที่จะทราบรายละเอียดแห่งความผิด”

** ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 17 บัญญัติว่า “เจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจมีอำนาจสืบสวนคดีอาญาได้”

*** พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 มาตรา 15 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ห้ามมิให้ผู้ใดผลิต นำเข้า ส่งออก จำหน่ายหรือ มีไว้ครอบครองซึ่งยาเสพติดให้โทษประเภท 1 เว้นแต่รัฐมนตรีได้อนุญาตเฉพาะในกรณีจำเป็นเพื่อประโยชน์ของทางราชการ”

in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances 1998) โดยได้กำหนดให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขเป็นผู้มีอำนาจในการอนุญาตให้ครอบครองยาเสพติดได้เฉพาะในกรณีจำเป็นเพื่อประโยชน์ของทางราชการ

2. พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความผิดยาเสพติด พ.ศ. 2550 ซึ่งพระราชบัญญัติดังกล่าวได้บัญญัติเกี่ยวกับการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมไว้ในมาตรา 8 โดยกำหนดให้เจ้าพนักงานผู้ได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากเลขานุการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมาย แล้วแต่กรณี มีอำนาจครอบครองหรือจัดให้มีการครอบครองยาเสพติดภายใต้การควบคุมได้ทั้งในและนอกราชอาณาจักร เพื่อการสืบสวนความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด โดยให้ความหมายของการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมให้ว่า เป็นการครอบครองยาเสพติดเพื่อส่งต่อแก่ผู้ต้องสงสัยว่ากระทำความผิดซึ่งอยู่ภายใต้การกำกับ คำสั่ง หรือการสะกดรอยติดตามของเจ้าพนักงาน ทั้งนี้ การส่งต่อนั้นให้รวมถึงการนำเข้าหรือส่งออก เพื่อการส่งต่อในหรือนอกราชอาณาจักรด้วย

อย่างไรก็ดี จากการศึกษาพบว่า การส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมตามกฎหมายไทยทั้ง 2 ฉบับ ยังมีปัญหาเกี่ยวกับความไม่ชัดเจนในประเด็นของรูปแบบที่เหมาะสมขั้นตอนในการดำเนินการ อำนาจของเจ้าพนักงานผู้ปฏิบัติงาน การคุ้มครองเจ้าพนักงานและสายลับ และการรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาจากการดำเนินมาตรการดังกล่าวในชั้นศาล รวมทั้งความสมดุระหว่าง การควบคุมตรวจสอบการใช้อำนาจของเจ้าพนักงานกับความคล่องตัวในการดำเนินการ ซึ่งจากการศึกษาวิเคราะห์เปรียบเทียบสามารถสรุปได้ดังนี้

1. อำนาจในการดำเนินการและมาตรการคุ้มครองเจ้าพนักงานและสายลับผู้ปฏิบัติงาน

แม้ตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษฯ และพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความผิดยาเสพติดฯ จะได้ให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานในการใช้มาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมก็ตาม แต่ก็ยังมีข้อกังวลบางประการเกี่ยวกับอำนาจในการดำเนินการในกรณีที่เจ้าพนักงานสืบทราบแล้วมีการกระทำความผิดเกิดขึ้น และยังไม่ยอมให้การกระทำนั้นดำเนินต่อไปโดยไม่เข้าจับกุม จะถือว่าเป็นการละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 157 หรือไม่ หรือกรณีที่เจ้าพนักงานหรือสายลับผู้ปฏิบัติงานอำพรางตัวเข้าไปอยู่ในกระบวนการค้ายาเสพติด โดยอาจจะต้องกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งอันเป็นการกระทำผิดต่อกฎหมายไปด้วย จะถือว่าเจ้าหน้าที่หรือสายลับนั้นมีความผิดฐานใดฐานหนึ่งเกี่ยวกับยาเสพติดได้หรือไม่ รวมทั้งจำเป็นหรือไม่ที่จะต้องมีการคุ้มครองเจ้าพนักงานและสายลับผู้ปฏิบัติงานเหล่านั้น ซึ่งจากการพิจารณาถึงอำนาจในการสืบสวนสอบสวนของเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (10) และมาตรา 17 ความผิดฐานละเว้นการปฏิบัติหน้าที่

โดยมิชอบ ตามมาตรา 157 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ความชั่วในการกระทำ คุณธรรมทางกฎหมาย (Rechtsgut) หลักการชั่งน้ำหนักประโยชน์ (interest balancing) หรือทฤษฎีความชั่วร้ายที่น้อยกว่า (the theory of lesser evils) จะเห็นว่า การกระทำของเจ้าพนักงานในการดำเนินการตามมาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมไม่เป็นความผิดตามกฎหมายอาญาฐานละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบและการร่วมหรือสนับสนุนให้กระทำความผิด แต่เป็นเพียงกระบวนการในการสืบสวนวิธีหนึ่งเพื่อให้ได้มาซึ่งพยานหลักฐานในการนำผู้กระทำความผิดมาลงโทษเท่านั้น ประกอบกับมาตรา 15 ของพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษฯ และมาตรา 8 ของพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีอาญาเสพติดฯ ได้ให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานไว้อย่างชัดเจนให้สามารถกระทำได้ จึงไม่มีความจำเป็นที่จะต้องมีการบัญญัติกฎหมายขึ้นมาเพื่อเป็นมาตรการในการคุ้มครองเจ้าพนักงานผู้ปฏิบัติอีกแต่อย่างใด

แต่อย่างไรก็ดี ในการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมระหว่างประเทศ เจ้าพนักงานจะต้องคำนึงถึงข้อตกลงระหว่างด้วยว่าประเทศไทยได้มีข้อตกลงหรือสนธิสัญญาไว้เป็นพิเศษกับประเทศปลายทางหรือไม่ว่าให้มีการใช้มาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมระหว่างกันได้ หรือมีหนังสือร้องขอจากประเทศนั้นๆ ให้ประเทศไทยให้ความร่วมมือในการใช้มาตรการดังกล่าวหรือไม่ เพื่อเป็นการคุ้มครองการดำเนินงานของเจ้าพนักงานของไทยในต่างประเทศด้วย

สำหรับกรณีอำนาจของสายลับในการปฏิบัติงานนั้น ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 368 ได้บัญญัติให้บุคคลต้องปฏิบัติตามคำสั่งของเจ้าพนักงาน ผู้ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของเจ้าพนักงานย่อมมีความผิด ดังนั้น การปฏิบัติงานของสายลับในการใช้มาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมภายใต้คำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งเราได้วิเคราะห์มาข้างต้นแล้วว่า มีอำนาจตามกฎหมายที่สามารถดำเนินการได้ จึงได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายไปด้วย ทำให้สายลับปฏิบัติงานได้โดยไม่ถือว่ามีความผิด ไม่เป็นการรู้เห็นเป็นใจ สนับสนุน หรือร่วมกระทำความผิดแต่อย่างใด และไม่มี ความจำเป็นที่จะต้องมีบทบัญญัติของกฎหมายเพื่อคุ้มครองการกระทำของสายลับผู้ปฏิบัติงานอีก

2. รูปแบบ หลักเกณฑ์ และขั้นตอนในการดำเนินการ

หากพิจารณาถึงรูปแบบของการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมแล้ว อนุสัญญาสหประชาชาติ ว่าด้วยต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติดและวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาทฯ ได้กำหนดรูปแบบของการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมไว้ 2 รูปแบบ ได้แก่ การส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมโดยใช้สารอื่นทดแทน และการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมโดยใช้สารแท้จริง ซึ่งแต่ละรูปแบบต่างก็มีความเหมาะสม ความจำเป็น และมีข้อดีข้อจำกัดในสถานการณ์หรือกรณีที่แตกต่างกันไป แต่ประเทศไทยกลับมีการนำมาใช้เพียง

รูปแบบเดียวคือการใช้สารที่แท้จริง จึงทำให้ขาดความยืดหยุ่นและมีความเสี่ยงที่จะต้องสูญเสียยาเสพติดของกลางสูงกว่าประเทศสหรัฐอเมริกา อังกฤษ ออสเตรเลีย หรือประเทศอื่น ๆ ที่นำมาตรวจการดังกล่าวมาใช้ทั้งสองรูปแบบ อันเป็นข้อจำกัดของการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมโดยใช้สารที่แท้จริง นอกจากนี้เมื่อวิเคราะห์กฎหมายของไทยยังพบว่า หลักเกณฑ์และขั้นตอนในการดำเนินการยังมีความไม่สมบูรณ์ทั้งในกรณีของพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษฯ ที่กฎกระทรวงซึ่งออกตามพระราชบัญญัติดังกล่าวได้กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมไว้เฉพาะเพื่อการสืบสวนคดียาเสพติดระหว่างประเทศเท่านั้น จึงไม่อาจนำมาตรวจการข้างต้นไปใช้กับการสืบสวนสอบสวนคดียาเสพติดภายในประเทศได้ และในกรณีของพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความอาญาฯ ที่ยังไม่ได้มีการออกกฎกระทรวงเพื่อกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขเกี่ยวกับการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมไว้แต่อย่างใด อีกทั้งยังพบว่ามีความซ้ำซ้อนของกฎหมายในกรณีของการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม (Controlled delivery) ภายนอกประเทศ ที่เจ้าพนักงานสามารถขออนุญาตดำเนินการได้ทั้ง ตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษฯ และตามพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความอาญาฯ ซึ่งกฎหมายทั้ง 2 ฉบับดังกล่าว กำหนดตัวผู้มีอำนาจอนุญาตไว้แตกต่างกัน จึงก่อให้เกิดความสับสนแก่เจ้าพนักงานปฏิบัติว่า กรณีใดที่เจ้าพนักงานจะต้องดำเนินการตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษฯ และกรณีใดที่ให้เจ้าพนักงานดำเนินการตามพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความอาญาฯ

3. การรับฟังพยานหลักฐานในชั้นศาล

ตามมาตรา 226 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา บัญญัติให้อำนาจศาลในการรับฟังพยานหลักฐานทุกชนิด เพื่อพิสูจน์ความผิดของจำเลยว่ามีความผิดจริงหรือไม่ ดังนั้น หากพยานหลักฐานใดจะพิสูจน์ได้ว่าจำเลยมีความผิดจริงหรือไม่ ศาลก็สามารถรับฟังได้ทั้งสิ้น เว้นแต่พยานชนิดที่เกิดจากการจูงใจ มีคำมั่นสัญญา ชูเชิญ หลอกลวง หรือโดยมิชอบด้วยประการอื่น และพยานหลักฐานที่ได้มาจากการล่อให้กระทำความผิด

สำหรับพยานหลักฐานที่ได้มาจากการดำเนินมาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมนั้น เป็นพยานหลักฐานที่ได้มาจากการดำเนินมาตรการตามที่กฎหมายได้ให้อำนาจไว้อย่างชัดเจน จึงไม่ถือว่าเป็นการกระทำที่มิชอบด้วยกฎหมายที่จะทำให้พยานหลักฐานต้องห้ามมิให้รับฟังตามข้อยกเว้นในการรับฟังพยานหลักฐานแต่อย่างใด อีกทั้งยังไม่ปรากฏว่าเป็นพยานชนิดที่เกิดจากการจูงใจ มีคำมั่นสัญญา ชูเชิญ หลอกลวง หรือโดยมิชอบด้วยประการอื่น หรือได้มาจากการล่อให้กระทำความผิดแต่อย่างใด ศาลจึงสามารถรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาจากการดำเนินมาตรการดังกล่าวได้ เว้นแต่จะมีเหตุข้อยกเว้นในการรับฟังพยานหลักฐานอย่างใดอย่างหนึ่งแทรกแซงในชั้นในชั้นหนึ่งในการดำเนินการ ซึ่งจะต้องพิจารณาเป็นกรณีๆ ไป

นอกจากนี้แล้ว ในวรรคห้าของบทบัญญัติมาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีอาญาเสพติตฯ ยังได้บัญญัติให้การกระทำและพยานหลักฐานที่ได้มาจากการกระทำของเจ้าพนักงานโดยการใช้มาตรการนี้ สามารถรับฟังเป็นพยานหลักฐานได้ด้วย ข้อกังวลเกี่ยวกับกรณีการรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาจากการดำเนินมาตรการส่งมอบยาเสพติตภายใต้การควบคุมจึงหมดไป

4. การควบคุมการใช้มาตรการส่งมอบยาเสพติตภายใต้การควบคุม

แม้มาตรการส่งมอบยาเสพติตภายใต้การควบคุมจะเป็นมาตรการที่ได้รับการผลักดันในระดับนานาชาติให้ประเทศต่างๆ นำมาใช้ในการปราบปรามยาเสพติตที่แพร่ระบาดอย่างรวดเร็วไปทั่วโลกก็ตาม แต่ก็มีกรยอมรับกันว่ามาตรการดังกล่าวยังเป็นมาตรการที่มีความเสี่ยงต่อการล้มเหลว สูญเสียของกลาง การทุจริตต่อตำแหน่งหน้าที่ของเจ้าพนักงานผู้ปฏิบัติ รวมทั้งการสูญเสียเจ้าพนักงานผู้ปฏิบัติได้ ดังนั้น จึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องมีการควบคุมการดำเนินมาตรการอย่างมีประสิทธิภาพ สามารถตรวจสอบการทำงานของเจ้าพนักงานได้ว่าได้กระทำไปตามอำนาจหน้าที่ ไม่อยู่นอกกรอบอำนาจตามกฎหมายอันจะเข้าข่ายการกระทำความผิดหรือเป็นการใส่ร้ายบุคคลผู้บริสุทธิ์เพื่อหวังแค่ให้ได้มาซึ่งผลงาน หรือเป็นการละเมิดสิทธิ์เสรีภาพของบุคคลจนเกินความจำเป็น ในขณะที่เดียวกันก็ต้องคำนึงถึงความสะดวกคล่องตัวทำงานของเจ้าพนักงานซึ่งเป็นจุดเด่นของมาตรการดังกล่าวในการที่จะจัดการกับองค์การอาชญากรรมที่มีความซับซ้อนและมีลักษณะพิเศษแตกต่างจากอาชญากรรมทั่วไป ซึ่งเจ้าพนักงานต้องอาศัยความรวดเร็วในการปฏิบัติงาน สามารถตัดสินใจเองได้โดยไม่ต้องมีขั้นตอนในการขออนุญาตที่ยุ่งยากจนเกินความจำเป็น มีการดำเนินการในทางที่เป็นความลับโดยมีผู้รู้เห็นเพียงจำนวนหนึ่ง จึงจะทำให้การดำเนินการตามมาตรการดังกล่าวเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ

สำหรับการควบคุมการส่งมอบยาเสพติตภายใต้การควบคุมของประเทศไทยนั้น เป็นการควบคุมโดยฝ่ายบริหาร ทำให้การทำงานของเจ้าพนักงานค่อนข้างที่จะมีความคล่องตัวสูง ซึ่งก็เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของการใช้มาตรการดังกล่าว แต่อย่างไรก็ดี สำหรับเจ้าพนักงานผู้ปฏิบัติงานแล้ว การที่มาตรา 8 ของพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีอาญาเสพติตฯ กำหนดให้เจ้าพนักงานผู้ดำเนินการต้องได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากผู้บังคับบัญชาก่อนใช้มาตรการส่งมอบยาเสพติตภายใต้การควบคุมนั้น ก่อให้เกิดความไม่สะดวกในกรณีที่เจ้าพนักงานจำเป็นต้องใช้มาตรการดังกล่าวอย่างเร่งด่วน หรือในกรณีที่ต้องดำเนินการในพื้นที่ที่อยู่ห่างไกล หรือจะต้องดำเนินการในยามวิกาล ซึ่งการขอรับอนุญาตเป็นหนังสือจากผู้บังคับบัญชาเป็นไปด้วยความลำบากและต้องเสียเวลามาก ทำให้ไม่สามารถดำเนินการได้อย่างทันที่หรืออาจทำให้การดำเนินล่าช้าเกินกว่าที่ควรจะเป็น อันจะส่งผลให้ประสิทธิภาพในการใช้มาตรการดังกล่าวลดลง ดังนั้น ในกรณีดังกล่าวอาจกำหนดให้ผู้บังคับบัญชาสามารถมอบหมายให้

ผู้บังคับบัญชาลำดับถัดลงมา มีอำนาจในการอนุญาตเป็นหนังสือให้ดำเนินการได้ โดยจะมอบหมายได้ถึงระดับใดนั้น อาจกำหนดไว้ในกฎกระทรวงที่จะต้องออกตามพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีอาญาเสพติดฯ และจะต้องคำนึงถึงความสะดวกในการขออนุญาตของเจ้าพนักงานผู้ปฏิบัติ และระดับของผู้บังคับบัญชาที่ได้รับมอบหมายในการประสานงานกับหน่วยงานอื่นที่เกี่ยวข้องในการเคลื่อนย้ายยาเสพติดออกนอกพื้นที่ทั้งภายในประเทศและภายนอกประเทศเป็นสำคัญ

นอกจากนี้ การควบคุมตรวจสอบการใช้มาตรการดังกล่าว ควรเน้นหนักไปที่กระบวนการในการคัดกรองเจ้าพนักงานผู้ดำเนินการเป็นสำคัญ โดยจะต้องผ่านการคัดกรองอย่างเคร่งครัดเป็นพิเศษแตกต่างจากการคัดเลือกเจ้าพนักงานในการดำเนินการในเรื่องอื่น เพื่อให้ได้เจ้าพนักงานที่มีความซื่อสัตย์ ซื่อตรงต่อหน้าที่ราชการ มีจริยธรรม คุณธรรม มีความสามารถสูง และมีความตั้งใจจริงในการทำงาน ไม่ไหวเอนไปตามสิ่งยั่วยุที่เป็นเงินทอง หรือสิ่งตอบแทนอื่นใด โดยในระหว่างดำเนินการควรให้ความสะดวกและคล่องตัวแก่เจ้าพนักงานผู้ปฏิบัติงานเป็นสำคัญ และให้มีผู้รู้เห็นการดำเนินการรวมทั้งแผนการดำเนินงานให้น้อยที่สุด ซึ่งเมื่อดำเนินการเสร็จสิ้นจะต้องมีการกำหนดให้เจ้าพนักงานรายงานขั้นตอนการทำงานและผลการดำเนินงานโดยละเอียดต่อผู้บังคับบัญชา เพื่อให้ตรวจสอบการทำงานของเจ้าพนักงาน ซึ่งหากเห็นว่าขั้นตอนใดหรือการกระทำใดของเจ้าพนักงานเป็นที่สงสัย หรือไม่มีเหตุอันควรรองรับก็อาจเรียกสอบสวนหรือตั้งคณะกรรมการสอบสวนได้ นอกจากนี้อาจมีหน่วยตรวจสอบการทำงานภายในที่เป็นอิสระ รับผิดชอบติดตามการปฏิบัติงานอย่างเป็นกลาง เป็นธรรม ตรวจสอบทั้งการทำงาน ความประพฤติ และทรัพย์สิน (ความเป็นอยู่ที่ค่อนข้างผิดปกติ) ครอบคลุมการทำงานโดยตรง โดยต้องมีการคัดเลือกบุคคลผู้จะมาทำหน้าที่ตรวจสอบทั้งจากภายในและภายนอกองค์กร ซึ่งอาจมีคณะกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิมากำกับอีกชั้นหนึ่งเพื่อประกันความเป็นกลาง และความเป็นอิสระ โดยกำหนดให้เจ้าพนักงานรายงานขั้นตอนการทำงานและผลการดำเนินการโดยละเอียดต่อหน่วยงานตรวจสอบดังกล่าวคู่ขนานกันไปกับการรายงานต่อผู้บังคับบัญชา

6.2 ข้อเสนอแนะ

6.2.1 กฎหมายไทยควรบัญญัติให้มีการนำมาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมโดยใช้สารอื่นทดแทนมาใช้ควบคู่กันไปกับการใช้มาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมโดยใช้สารที่แท้จริงด้วย เพื่อลดความเสี่ยงในการสูญเสียของกลางและลดแรงจูงใจให้เจ้าหน้าที่ประพฤตินิยมชอบต่อหน้าที่แสวงหาประโยชน์จากการใช้มาตรการดังกล่าว ซึ่งแม้ในขณะกระทำความผิดยาเสพติดจะถูกสืบเปลี่ยนออกไปไม่ว่าจะทั้งหมดหรือบางส่วน ผู้กระทำก็ยังคงมีความผิดฐานพยายามกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดตามมาตรา 80 หรือ มาตรา 81 แห่ง

ประมวลกฎหมายอาญา และจะต้องรับโทษเช่นเดียวกับกรณีที่ได้กระทำความผิดสำเร็จ ตามปริมาณยาเสพติดทั้งหมดก่อนที่จะกระทำการสืบเปลี่ยน ตามมาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิด พ.ศ. 2534

6.2.2 ควรแก้ไขเพิ่มเติมกฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไข การขออนุญาตและการอนุญาตผลิต นำเข้า ส่งออก จำหน่ายหรือมีไว้ในครอบครองซึ่งยาเสพติดให้โทษ ประเภทที่ 1 พ.ศ. 2548 ซึ่งออกตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษฯ ให้ครอบคลุมถึงการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมภายในประเทศด้วย

6.2.3 ในการออกกฎกระทรวงตามความในมาตรา 8 วรรคท้าย แห่งพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความอาญา พ.ศ. 2534 ควรกำหนดขอบเขตในการปฏิบัติหน้าที่และควบคุมการดำเนินการไว้อย่างชัดเจน กล่าวคือ ควรกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการและขั้นตอนในการดำเนินการในการใช้มาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม ตั้งแต่การคัดเลือกเจ้าพนักงานผู้ปฏิบัติงาน กำหนดว่าในขณะที่ปฏิบัติงานเจ้าหน้าที่สามารถกระทำการใดได้บ้าง การกระทำการใดจะถือว่าการกระทำที่เกินความจำเป็น หรือเป็นการละเมิดสิทธิเสรีภาพของประชาชนมากเกินไป หรือการกระทำใดเป็นสิ่งต้องห้ามอย่างเด็ดขาด และในขณะที่ของกลางยังอยู่ในกระบวนการค้า ยาเสพติดจะมีวิธีติดตามยาเสพติดของกลางอย่างไร เมื่อดำเนินการเสร็จแล้วจะมีวิธีการเก็บรักษาของกลางอย่างไรหรือเก็บไว้ในหน่วยงานใด ซึ่งขั้นตอนนี้ควรมีนักเคมีเข้าตรวจสอบน้ำหนัก ลักษณะบรรจุหีบห่อด้วยว่ามียาเสพติดอยู่ในปริมาณเท่าไร หรือหากเป็นกรณีที่มีการนำมาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมโดยใช้สารอื่นทดแทนมาใช้ จะต้องกำหนดให้มีการตรวจสอบน้ำหนัก และปริมาณยาเสพติดให้แน่นอนว่าปริมาณยาเสพติดที่สืบเปลี่ยนออกมา มีอยู่เท่าไร และยาเสพติดที่เหลืออยู่ในกระบวนการมีอยู่เท่าไร โดยอาจศึกษารูปแบบ ขั้นตอน และวิธีการจากประเทศออสเตรเลีย เพื่อหาแนวทางที่เหมาะสมต่อไป เพื่อป้องกันมิให้ยาเสพติดให้โทษรั่วไหลหรือถูกนำไปใช้ในทางที่ผิดและเพื่อเป็นแนวทางปฏิบัติให้แก่หน่วยงานที่เกี่ยวข้องในการดำเนินมาตรการดังกล่าว ให้สามารถยึดถือปฏิบัติไปในแนวทางเดียวกัน

6.2.4 ในการออกกฎกระทรวงซึ่งเป็นกฎหมายอนุบัญญัติที่กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขการอนุญาต การครอบครอง หรือการจัดให้มีการดำเนินการครอบครองยาเสพติดภายใต้การควบคุม ควรกำหนดกรณีการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมนอกประเทศไว้ให้ชัดเจนว่า กรณีใดที่เจ้าพนักงานจะต้องดำเนินการตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษฯ และกรณีใดที่ให้เจ้าพนักงานจะต้องดำเนินการตามพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความอาญา พ.ศ. 2534 ทั้งนี้ เพื่อมิให้กฎหมายทั้ง 2 ฉบับมีความขัดแย้งกัน และลดความสับสนของเจ้าพนักงานผู้ปฏิบัติงาน

6.2.5 ในการควบคุมมาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุมจะต้องคำนึงถึงความสมดุลระหว่างการควบคุมการดำเนินการอย่างมีประสิทธิภาพและความสะดวกคล่องตัวในการทำงานของเจ้าพนักงานซึ่งเป็นจุดเด่นของมาตรการดังกล่าวเป็นสำคัญ โดยควรให้อำนาจตัดสินใจแก่เจ้าพนักงานผู้ดำเนินการ ลดขั้นตอนในการขออนุญาตที่ยุ่งยากจนเกินความจำเป็น และมีการดำเนินการในทางที่เป็นความลับซึ่งมีผู้รู้เห็นเพียงจำนวนหนึ่ง จึงจะทำให้การดำเนินการตามมาตรการดังกล่าวเป็นไปอย่างได้ผล

สำหรับกรณีปัญหาความไม่สะดวกในการขออนุญาตผู้บังคับบัญชาในกรณีที่มีความเร่งด่วนและจำเป็นหากเนินเข้าไปจะส่งผลเสียหายต่อการดำเนินงานนั้น อาจกำหนดให้ผู้บังคับบัญชาสามารถมอบหมายให้ผู้บังคับบัญชาลำดับถัดลงมาที่มีอำนาจในการอนุญาตเป็นหนังสือให้ดำเนินการได้ ทั้งนี้ จะต้องคำนึงถึงความสะดวกในการขออนุญาตของเจ้าพนักงานผู้ปฏิบัติและระดับของผู้บังคับบัญชาที่ได้รับมอบหมายในการประสานงานกับหน่วยงานอื่นที่เกี่ยวข้องในการเคลื่อนย้ายยาเสพติดออกนอกพื้นที่ทั้งภายในประเทศและภายนอกประเทศเป็นสำคัญ

ในการควบคุมตรวจสอบ ควรเน้นหนักไปที่กระบวนการในการคัดกรองเจ้าพนักงานผู้ดำเนินการเป็นสำคัญ โดยจะต้องผ่านการคัดกรองอย่างเคร่งครัดเป็นพิเศษ แตกต่างจากการคัดเลือกเจ้าพนักงานในการดำเนินในเรื่องอื่น เพื่อให้ได้เจ้าพนักงานที่มีความซื่อสัตย์ ซื่อตรงต่อหน้าที่ราชการ มีจริยธรรมคุณธรรม มีความสามารถสูง และมีความตั้งใจจริงในการทำงาน ไม่ไหวเอนไปตามสิ่งยั่วยุที่เป็นเงินทอง หรือสิ่งตอบแทนอื่นใด

ในระหว่างดำเนินการควรให้ความสะดวกและคล่องตัวแก่เจ้าพนักงานผู้ปฏิบัติงานเป็นสำคัญ และให้มีผู้รู้เห็นการดำเนินการรวมทั้งแผนการดำเนินงานให้น้อยที่สุด เพื่อไม่ให้แผนการดำเนินงานรั่วไหลไปสู่เครือข่ายขององค์กรอาชญากรรม

เมื่อดำเนินการเสร็จสิ้นจะต้องมีการกำหนดให้เจ้าพนักงานรายงานขั้นตอนการทำงานและผลการดำเนินงานโดยละเอียดต่อผู้บังคับบัญชาเพื่อให้ตรวจสอบ ซึ่งหากเห็นว่าขั้นตอนใดหรือการกระทำใดของเจ้าพนักงานเป็นที่สงสัย หรือไม่มีเหตุอันควรรองรับก็อาจเรียกสอบสวนหรือตั้งคณะกรรมการสอบสวนได้ นอกจากนี้อาจมีหน่วยตรวจสอบการทำงานภายในที่เป็นอิสระ รับผิดชอบติดตามการปฏิบัติงานอย่างเป็นกลาง เป็นธรรม ตรวจสอบทั้งการทำงาน ความประพฤติ และทรัพย์สิน (ความเป็นอยู่ที่ค่อนข้างผิดปกติ) ครอบคลุมการทำงานโดยตรง โดยต้องมีการคัดเลือกบุคคลผู้ที่จะมาทำหน้าที่ตรวจสอบทั้งจากภายในและภายนอกองค์กร ซึ่งอาจมีคณะกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิมากำกับอีกชั้นเพื่อประกันความเป็นกลาง และความเป็นอิสระ โดยกำหนดให้เจ้าพนักงานรายงานขั้นหนึ่งขั้นตอนการทำงานและผลการดำเนินงานโดยละเอียดต่อหน่วยงานตรวจสอบดังกล่าวคู่ขนานกันไปกับการรายงานต่อผู้บังคับบัญชา

รายการอ้างอิง

ภาษาไทย

กอบกุล จันทวโร. ไทยกับอนุสัญญาสหประชาชาติด้านการควบคุมยาเสพติด. กรุงเทพมหานคร:

สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด, 2546

กุสุมา จินดาทิพย์. ความจำเป็นที่กฎหมายยอมรับ. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต

คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2537.

คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติดแห่งชาติ, สำนักงาน. คำแปลอนุสัญญาเดี่ยว

ว่าด้วยยาเสพติด ค.ศ. 1961 และฉบับแก้ไขเพิ่มเติมเมื่อปี 1971. กรุงเทพมหานคร:

สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด.

คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด, สำนักงาน. รวมอนุสัญญาสหประชาชาติ

เกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด. กรุงเทพมหานคร: สำนักงาน

คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด, 2546.

คณิต ณ นคร. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. พิมพ์ครั้งที่ 6. กรุงเทพมหานคร:

สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2546.

คณิต ณ นคร. กฎหมายอาญาภาคทั่วไป. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร:

สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2547.

คณิต ณ นคร. ประมวลกฎหมายอาญา หลักกฎหมายและพื้นฐานการเข้าใจ. กรุงเทพมหานคร:

สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2548.

จตุรนต์ ธีระวัฒน์. กฎหมายระหว่างประเทศ. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร:

สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2550.

จีรนิติ หะวานนท์. สิทธิทางวิธีพิจารณาความอาญาตามรัฐธรรมนูญ. กรุงเทพมหานคร:

สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2543.

จุมพต สายสุนทร. กฎหมายระหว่างประเทศ. พิมพ์ครั้งที่ 5. กรุงเทพมหานคร:

สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2547.

ธานีศ เกศพิทักษ์. คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. พิมพ์ครั้งที่ 4.

กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์พลสยาม, 2549.

ธานี สิงหนาท. คู่มือการศึกษาพยานหลักฐานคดีแพ่งและคดีอาญา. พิมพ์ครั้งที่ 6.

กรุงเทพมหานคร: กรุงเทพมหานคร พับลิชชิ่ง, 2551.

ประสิทธิ์ จงวิจิต. ตำราประกอบการศึกษา กฎหมายอาญา 2. กรุงเทพมหานคร:

สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2542.

ปิฎก โทงชัย. มาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม. วิทยานิพนธ์ปริญญา

มหาบัณฑิตคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2537.

มูลนิธิพัฒนากระบวนการยุติธรรม. อนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการป้องกันและปราบปราม

อาชญากรรม. กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์เด็อนตุลา.

รัศมี วิศทเวทย์. อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติดและวัตถุที่

ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ค.ศ. 1988 กับความร่วมมือในการป้องกันและปราบปราม

ยาเสพติดของไทย. กรุงเทพมหานคร: สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยา

เสพติด, 2544.

เลขาธิการวุฒิสภา, สำนักงาน. พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความผิด พ.ศ. 2550 พร้อมทั้ง

สรุปสาระสำคัญ ประวัติ ความเป็นมา กระบวนการ ขั้นตอนในการตราพระราชบัญญัติ

ดังกล่าวของสภานิติบัญญัติแห่งชาติ. กรุงเทพมหานคร: สำนักการพิมพ์ สำนักงาน

เลขาธิการวุฒิสภา,

วินัย ล้าเลิศ. กฎหมายอาญา 1. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2544.

วิชาญ จำปีศรี. คำบรรยายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. พิมพ์ครั้งที่ 2.

กรุงเทพมหานคร: สุตรไพศาล, 2546.

วิเชียร ดิเรกอุดมศักดิ์. พยานพิสดาร. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์แสงจันทร์การพิมพ์, 2551.

สุคิด ลั่นซ้าย. การลักลอบค้ายาเสพติดในประเทศไทย : สภาพปัญหาและการปราบปราม.

กรุงเทพมหานคร: สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด, 2542.

สุชิน ต่างงาม. การกันผู้ร่วมกระทำผิดเป็นพยาน. วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต

คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2539.

แสง ธีระสวัสดิ์. หลักการสืบสวนสอบสวนคดีอาญา. กรุงเทพมหานคร, 2530.

อรรณพ ลิขิตจิตถะ ณรงค์ รัตนานุกูล และสุวัฒน์ รุ่งเมฆารัตน์. รายงานสรุปผลการวิจัย เรื่อง

“เทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษ (หัวข้อที่ 11 ของโครงการวิจัย เรื่อง “การพัฒนา

กฎหมายป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ” ระยะที่ 2”).

กรุงเทพมหานคร: สำนักงานอัยการสูงสุด, 2546.

ภาษาอังกฤษ

L.S. Gray. Theory of Controlled Delivery. Presentation prepare for The Asean narcotics Law Enforcement Workshop on Controlled Delivery, (November 1991).



สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ประวัติผู้เขียนวิทยานิพนธ์

นางสาวบุษยพรรณ ปักกระโน

ประวัติการศึกษา

- ระดับมัธยมศึกษาตอนต้น โรงเรียนสุนารีวิทยา อำเภอเมือง จังหวัดนครราชสีมา ปีการศึกษา 2539
- ระดับมัธยมศึกษาตอนปลาย โรงเรียนสุนารีวิทยา อำเภอเมือง จังหวัดนครราชสีมา ปีการศึกษา 2542
- นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยรามคำแหง ปีการศึกษา 2546
- รัฐศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ ปีการศึกษา 2547
- ศึกษาต่อหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต (กฎหมายอาญาและกระบวนการยุติธรรมทางอาญา) จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ปีการศึกษา 2549

ประวัติการทำงาน

- พนักงานราชการ ตำแหน่งนิติกร สำนักนิติธรรม สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี ปี พ.ศ. 2548 - พ.ศ. 2550
- ข้าราชการ ตำแหน่งนิติกร สำนักกฤษฎีกา 2 สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา ปี พ.ศ. 2550 ถึงปัจจุบัน

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย