

บทที่ 4

การคุ้มครองสิทธิของบุคคล กับการใช้อำนาจของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษ

4.1 แนวความคิดในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน

สิทธิ (right) หมายความว่า ประโยชน์ที่กฎหมายรับรองและคุ้มครองให้ เสรีภาพ (liberty) หมายความว่า ความมีอิสระที่จะกระทำการ หรืองดเว้นการกระทำเสรีภาพจึงมีความหมายต่างจากสิทธิ อย่างไรก็ตาม ถ้าเสรีภาพใดมีกฎหมายรับรองและคุ้มครองเสรีภาพนั้นก็อาจเป็นสิทธิด้วย ดังที่มักมีผู้เรียกรวมๆ กันไปว่า สิทธิและเสรีภาพ หรือสิทธิในเสรีภาพ (right to liberty)¹

การคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคล (Individual right) ได้รับการพัฒนาขึ้นมาเป็นลำดับ นับตั้งแต่ศตวรรษที่ 18 เป็นต้นมา โดยถือหลักว่า การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพพื้นฐาน และสิทธิตามธรรมชาติของประชาชน (The Essential freedom and natural right) ต้องได้รับการเคารพจากบุคคลอื่น และต้องได้รับความคุ้มครองจากรัฐ² ประเทศหรือรัฐเสรีนิยม (individualism) ทั้งสิ้น หลักนี้สอนว่ามนุษย์ทุกคนเกิดมามีศักดิ์ศรี ศักดิ์ศรีแห่งความเป็นมนุษย์ (Human Dignity) ซึ่งมีลักษณะเป็นนามธรรม จะปรากฏออกมาให้เห็นอย่างเป็นรูปธรรมในรูปของความสามารถของมนุษย์ในอันที่จะกำหนดชะตากรรมของตนได้ด้วยตนเอง (Self-Determination) อนึ่งมนุษย์แต่ละคนจะมีความสามารถเช่นนี้ได้อย่างแท้จริง ก็ต่อเมื่อแต่ละคนมี “แดนแห่งเสรีภาพ” (Sphere of Individual Liberty) ภายในแดนแห่งเสรีภาพของตนนี้ แต่ละคนจะคิดหรือกระทำการใดๆ ก็ได้โดยอิสระ ปลอดภัยจากการแทรกแซงตามอำเภอใจของผู้อื่น โดยเฉพาะอย่างยิ่งของผู้ปกครอง ด้วยเหตุนี้รัฐธรรมนูญ ของรัฐเสรีประชาธิปไตยทุกรัฐจึงได้บัญญัติรับรองสิทธิและเสรีภาพด้านต่างๆ ที่มนุษย์แต่ละคนจำเป็นต้องมีและใช้ไปเพื่อพัฒนาบุคลิกภาพแห่งตนทั้งในทางกายภาพ และในทางจิตใจ ซึ่งรวมแล้วนิยมเรียกกันว่า “สิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน” (Fundamental

¹ วิษณุ เครืองาม, กฎหมายรัฐธรรมนูญ, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2523) หน้า 236.

² Leon Redzionowicz, The Liberal Position, Ideology and Crime (New York : Columbia University press, 1966) P.23 อ้างถึงใน จตุธรรมโนวานิช, การค้น, หน้า 9.

Rights and Liberty) ให้แก่ราษฎรสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานนี้ มีจำนวนมากน้อยต่างกันออกไปตามสถานการณ์ทางสังคม เศรษฐกิจวัฒนธรรมและความเจริญก้าวหน้าทางเทคโนโลยีของแต่ละประเทศ และแต่ละยุคสมัย แต่ในทุกประเทศและทุกยุคสมัยถือกันว่า สิทธิในชีวิตร่างกาย และทรัพย์สินเป็น “แก่น” (core) ของสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน³

สิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญของรัฐเสรีประชาธิปไตยต่างๆ บัญญัติรับรองไว้ให้แก่ราษฎรนั้นเป็นสิทธิและเสรีภาพที่ถือกันว่ามนุษย์แต่ละคนจำเป็นต้องมีและใช้เพื่อพัฒนาบุคลิกภาพแห่งตน ทั้งในทางกายภาพและในทางจิตใจ เป็นคุณค่าสูงสุดซึ่งองค์กรต่างๆ ของรัฐทุกองค์กร ไม่ว่าจะเป็นองค์กรผู้ใช้อำนาจนิติบัญญัติ องค์กรผู้บังคับโดยตรง (Self-Executing) องค์กรของรัฐเหล่านั้นเลย ที่เดียว รายการ (cantaloupe) ของสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญของรัฐเสรีภาพประชาธิปไตยต่างๆ บัญญัติรับรองไว้ให้แก่ราษฎร จะทวีจำนวนมากขึ้นเรื่อยๆ พร้อมๆ กับการพัฒนาการที่จะรับรองและให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ เพียงเท่าที่บัญญัติระบุไว้ โดยเฉพาะเท่านั้น แต่ปฏิเสธไม่รับรองและให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพอื่นๆ ซึ่งแม้ว่าจะจำเป็นแก่การพัฒนาบุคลิกภาพของมนุษย์ แต่ไม่ได้บัญญัติระบุไว้ชัดเจนในรัฐธรรมนูญ⁴

จากแนวคิดดังกล่าว ในปัจจุบันนี้เรื่องการคุ้มครองสิทธิของบุคคลจึงมีการกล่าวถึงอย่างมาก และได้รับการยอมรับว่ามีความสำคัญประเทศต่างๆ ต่างก็มีความตื่นตัว และให้ความสำคัญกัน การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนมากขึ้น ในส่วนตัวของประชาชนเองก็ต่างเรียกร้องสิทธิและเสรีภาพ และให้ความสำคัญกับสิทธิและเสรีภาพ ที่ตนพึงได้รับมากขึ้น จะเห็นได้ว่าในระยะหลังประชาชนเองต่างก็อ้างกฎหมายหรืออ้างรัฐธรรมนูญ เพื่อให้ตนได้รับสิทธิและเสรีภาพให้มากที่สุดตามที่กฎหมายรับรองและคุ้มครองให้

ในส่วนของประเทศไทยเอง หลังรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มีผลบังคับใช้ได้ทำให้สิทธิเสรีภาพ มีผลจริงจิ่งในทางปฏิบัติมากขึ้น เนื่องจากรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันของไทยได้ให้เครื่องมือแก่ประชาชนไว้หลายประการ โดยเฉพาะการกำหนดให้หน่วยงานของรัฐต้องเคารพสิทธิและเสรีภาพของประชาชน แต่ที่สำคัญที่สุดก็คือ รัฐธรรมนูญฉบับใหม่เปลี่ยนแปลงหลักการที่เคยยึดถือมาในอดีตที่ว่า สิทธิและเสรีภาพบุคคลจะมีอยู่เฉพาะที่รัฐธรรมนูญ

³ ดร.วรวพจน์ วิศรุตพิชญ์, สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2535) หน้า 15-16.

⁴ ดร.วรวพจน์ วิศรุตพิชญ์, สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ, อ้างแล้ว หน้า 26-27.

อนุญาตรับรองไว้โดยตรงเท่านั้น ไปสู่หลักที่กว้างกว่า สิทธิและเสรีภาพบุคคลมีอยู่แม้ไม่มีรัฐธรรมนูญ อนุญาตรับรองไว้โดยตรง อันทำให้ศาลรัฐธรรมนูญ อาจนำสิทธิ เสรีภาพที่บุคคลมีอยู่ตามธรรมชาติ มาใช้ในการวินิจฉัยได้ด้วย ซึ่งเป็นหลักที่กว้างและเป็นสากล นั่นคือหลักการที่ว่า สิทธิและเสรีภาพของบุคคลเป็นหลัก การจำกัดสิทธิ เสรีภาพ เป็นข้อยกเว้น

4.2 แนวความคิดเรื่องอำนาจรัฐในการรักษาความสงบเรียบร้อย

เนื่องจากการรักษาความสงบเรียบร้อยในสังคม จัดเป็นภารกิจที่สำคัญ จัดเป็นภารกิจที่สำคัญยิ่งภารกิจหนึ่งของรัฐ โดยมีเป้าหมายเพื่อให้เกิดความสงบและสันติสุขภายในรัฐ และเครื่องมือในการรักษาความสงบเรียบร้อย ที่สำคัญที่สุดอย่างหนึ่งก็คือ มาตรการทางอาญา และการดำเนินคดีอาญา

การดำเนินคดีอาญามีขึ้นเพื่อสร้างความสงบเรียบร้อยให้เกิดขึ้นในสังคม โดยมีจุดมุ่งหมายเพื่อให้รู้ถึงการกระทำความผิด ผู้กระทำผิด การติดตามผู้กระทำผิด พิสูจน์ความผิดและลงโทษผู้กระทำผิด และเพื่อให้เกิดบรรลุมผลตามความมุ่งหมายดังกล่าว เจ้าพนักงานของรัฐจำเป็นต้องมีวิธีการและปฏิบัติการ เพื่อให้ได้มาซึ่งความจริงแห่งการกระทำผิด ซึ่งอาจก่อให้เกิดผลเป็นการละเมิดสิทธิและเสรีภาพบางส่วนของบุคคลได้⁵

ถึงแม้ว่ารัฐธรรมนูญของรัฐเสรีประชาธิปไตย บัญญัติรับรองสิทธิและเสรีภาพต่างๆ ให้แก่ราษฎรนั้น คงมีความหมายแต่เพียงว่า องค์กรต่างๆ ของรัฐ ซึ่งรัฐธรรมนูญจัดตั้งขึ้น (Pouvoirs constitues) จะเพิกถอนสิทธิและเสรีภาพเหล่านั้นไม่ได้เท่านั้น หากได้มีความหมายเลยเถิดไปถึงขนาดว่า องค์กรต่างๆ ของรัฐ จะจำกัดสิทธิและเสรีภาพอย่างไรก็ได้เลยไม่มีรัฐธรรมนูญของรัฐเสรีประชาธิปไตยในโลกที่รับรองสิทธิและเสรีภาพด้านต่างๆ ให้แก่ราษฎรไว้อย่างสมบูรณ์ (absolute) ปราศจากเงื่อนไขหรือข้อจำกัดใดๆ ในกรณีเพื่อประโยชน์มหาชน (Public Interest) เพราะประโยชน์ส่วนรวมหรือประโยชน์มหาชนนั้น แท้ที่จริงแล้วก็คือความต้องการอันร่วมกันของราษฎรนั่นเอง ตัวอย่างเช่น เราทุกคนมีความต้องการความมั่นคงปลอดภัยในชีวิต ร่างกาย และทรัพย์สิน ต้องการความกินดีอยู่ดีทั้งในทางกายภาพและทางจิตใจ ฯลฯ ความมั่นคงปลอดภัยในชีวิต ร่างกายและทรัพย์สินก็ดี ความกินดีอยู่ดีทั้งในทางกายภาพและทางจิตใจก็ดีของ

⁵ จุตติ ธรรมมโนวานิช, การค้น, วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2532, หน้า 10.

ราษฎรแต่ละคน จะมีได้ก็ต่อเมื่อประเทศมีความมั่นคงปลอดภัยจากการรุกรานของต่างชาติ มีความสงบเรียบร้อยภายใน มีความมั่งคั่งทางเศรษฐกิจ และมีความเจริญรุ่งเรืองทางศิลปวิทยาการด้านต่างๆ ดังนั้นความมั่นคงของรัฐ ความสงบเรียบร้อยภายในความมั่งคั่งทางเศรษฐกิจ และความเจริญรุ่งเรืองทางศิลปวิทยาการด้านต่างๆ จึงเป็นประโยชน์ส่วนรวมหรือประโยชน์มหาชน (Public Interest)⁶

และเนื่องจากปัญหาอาชญากรรมนั้น โดยสภาพเป็นสิ่งที่เปลี่ยนแปลงอยู่เสมอ (Dynamic) มาตรการต่างๆ ที่ใช้ป้องกันปราบปรามอาชญากรรมจึงจำเป็นต้องมีการปรับปรุงแก้ไขให้ทันต่อเหตุการณ์ โดยให้มีกระบวนการค้นหาความจริงที่มีประสิทธิภาพ เนื่องจากในสังคมปัจจุบัน มีอาชญากรรมที่สร้างความเสียหายให้กับสังคมอย่างมาก เช่น อาชญากรรมทางการเงินแทบจะไม่สามารถนำคนมาลงโทษได้เลย จึงจำเป็นต้องมีเครื่องมือทางกฎหมายมาใช้ในการดำเนินการ แม้จะทำให้ประชาชนถูกสิทธิเสรีภาพไปบ้าง แต่เพื่อความสงบสุขของสังคมก็จำเป็นที่จะต้องทำ

จะเห็นได้ว่าแนวความคิดนี้มุ่งการควบคุมอาชญากรรมเป็นสำคัญ โดยอ้างว่าเพื่อประโยชน์ในอันที่จะคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้อื่น หรือในอันที่จะรักษาไว้ซึ่งประโยชน์ส่วนรวมหรือประโยชน์มหาชน โดยเน้นหนักและเข้มงวดกับการควบคุมปราบปรามอาชญากรรมอย่างเต็มที่ ส่วนการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนต้องรอหลังจากที่มีการควบคุมอาชญากรรมได้จนเกิดความสงบเรียบร้อยในสังคมแล้ว โดยถือว่าเมื่อมีความสงบเรียบร้อยภายในแล้ว จะทำให้มีความมั่นคงและมั่งคั่งทางเศรษฐกิจ จึงเป็นประโยชน์มหาชน ถึงแม้ว่าประโยชน์มหาชนเหล่านี้ มิใช่ผลรวมของความปรารถนาและความต้องการของราษฎร แต่ละคนเสมอไปก็ตาม

4.3 ทฤษฎีทางวิชาการเกี่ยวกับอำนาจรัฐในการรักษาความสงบเรียบร้อย และสิทธิเสรีภาพของประชาชน

ในทางทฤษฎีรูปแบบที่เป็นที่ยอมรับกันทั่วไป จะเป็นรูปแบบตามแนวความคิดของ Professor Herbert Packer ซึ่งได้ชี้ให้เห็นว่า ทฤษฎีว่าด้วยการให้ความยุติธรรมทางอาญานั้น

⁶ ดร.วราภรณ์ วิศรุตพิชญ์, สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ, อ้างแล้ว หน้า 16-17.

ขัดกันอยู่ตลอดเวลา คือ ทฤษฎีกระบวนการยุติธรรม (The Due Process Model) และทฤษฎีควบคุมอาชญากรรม (The Crime Control Model)⁷

4.3.1 ทฤษฎีกระบวนการยุติธรรม (The Due Process Model)

ถือเป็นทฤษฎีที่พิจารณาในแง่มุมมองของการคุ้มครองสิทธิบางประการของประชาชนมากกว่าการพยายามป้องกันอาชญากรรม อาจกล่าวได้ว่าเป็น รูปแบบที่ยึดกฎหมายเป็นสำคัญ โดยเน้นหนักในหลักกฎหมายที่มุ่งคุ้มครองสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคล ว่าคนจะผิดได้ต้องผ่านการตัดสินของศาล การดำเนินคดีจะต้องกระทำลงไปโดยมิให้ผิดพลาดได้ ไม่มีอคติและไม่ใช้อำนาจในทางที่ผิด ผู้บริสุทธิ์จะต้องได้รับการคุ้มครอง ผู้กระทำผิดก็ควรได้รับการลงโทษ ซึ่งเป็นประเด็นหลักของรูปแบบนี้ คือ จะถือว่าใครกระทำผิดหรือไม่นั้น ต้องดำเนินไปตามวิธีที่ทำให้เชื่อได้ว่าความเป็นธรรมได้เกิดขึ้นแล้ว ผู้ที่ถูกสงสัยว่ากระทำผิดจึงยังเป็นผู้บริสุทธิ์อยู่จนกว่าจะได้พิสูจน์ได้ว่า เขาเป็นผู้ที่กระทำผิดผิดจริง

ทฤษฎีนี้มีลักษณะที่ตรงกันข้ามกับทฤษฎีควบคุมอาชญากรรม กล่าวคือ ในการดำเนินคดีความตามแนวความคิดนี้ จะมีอุปสรรคขัดขวางมิให้ผู้ต้องหาถูกส่งผ่านไปตามขั้นตอนต่างๆ ในกระบวนการยุติธรรมอย่างสะดวก ทั้งนี้เพราะแนวความคิดนี้ ยึดถือหลักกฎหมายหรือหลักนิติธรรม (Rule of Law) มากกว่าการควบคุมอาชญากรรม และไม่เชื่อว่าความคิดในการควบคุมอาชญากรรม จะมีประสิทธิภาพ โดยเฉพาะในชั้นของการค้นหาข้อเท็จจริงของเจ้าพนักงานตำรวจและพนักงานอัยการและฝ่ายปกครอง เหตุเพราะวิธีปฏิบัติของเจ้าพนักงานตำรวจ และพนักงานอัยการเป็นการดำเนินงานในทึรโหลฐานซึ่งอาจใช้วิธีล่อลวงหรือใช้วิธีการสร้างพยานหลักฐานขึ้นใหม่ได้

ดังนั้น ทฤษฎีนี้จึงยึดถือวิธีการที่จะให้ได้มาซึ่งความเป็นธรรมพร้อมๆ กับวัตถุประสงค์ในเรื่องของการควบคุมอาชญากรรม ซึ่งถือเป็นภารกิจของศาลที่จะคอยทบทวนถึงวิธีการของเจ้าพนักงานตำรวจ พนักงานอัยการที่ปฏิบัติสืบเสาะแสวงหาพยานหลักฐานมา โดยบุคคลจะไม่ถูกกล่าวหาว่า ประกอบอาชญากรรมเพียงเพราะมีพยานหลักฐานว่า เขาได้กระทำเท่านั้น แต่ต้อง

⁷ อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ, "สิทธิของผู้ต้องหาในประเทศไทย", สิทธิมนุษยชนและกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในประเทศไทย (กรุงเทพมหานคร : เจริญวิทยการพิมพ์, 2529) หน้า 2.

ผ่านกระบวนการพิจารณาพิพากษาจากผู้มีอำนาจ ซึ่งได้พิจารณาอย่างละเอียดถี่ถ้วนทั้งในแง่คุ้มครองสิทธิบุคคล จึงจะถือว่า มีความผิดอันเป็นการยึดถือหลักการให้ศาลเป็นองค์กรกลางทำหน้าที่ตรวจสอบวินิจฉัยข้อเท็จจริง ทฤษฎีนี้จึงไม่ยอมรับการได้พยานหลักฐานที่เจ้าพนักงานได้มาจากการกระทำการอันมิชอบด้วยกฎหมาย และอาจพิจารณาปล่อยตัวผู้ต้องหาไป

4.3.2 ทฤษฎีควบคุมอาชญากรรม (The Crime Control Model)

การควบคุมปราบปรามอาชญากรรม ถือว่าเป็นหน้าที่ที่สำคัญที่สุดของกระบวนการทางอาญา เพื่อที่จะรักษาไว้ให้ได้ซึ่งความสงบสุขของสังคมต้องมีการควบคุมอาชญากรรมอย่างแน่นหนา มีการส่งเสริมประสิทธิภาพของกระบวนการยุติธรรมโดยมุ่งควบคุม ระงับ และปราบปรามอาชญากรรมหรือจับกุมอาชญากรรมมาลงโทษตามกฎหมายได้นั้น ย่อมกระทบกระเทือนต่อความสงบเรียบร้อยของสังคมและเสรีภาพของประชาชนผู้สุจริตที่ถูกคุกคามจากภัยอาชญากรรม ถ้าหากกฎหมายไม่มีประสิทธิภาพหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐไม่สามารถจับกุมผู้กระทำความผิดมาลงโทษได้แล้ว ความไม่นำพาไม่เคารพต่อกฎหมายก็จะเพิ่มมากขึ้น อันเป็นผลให้พลเมืองที่เคารพต่อกฎหมายจะตกเป็นเหยื่อของอาชญากรรม สิทธิของสุจริตชนจะถูกรุกรานและผลประโยชน์จะถูกล่วงละเมิดเกิดความไม่สงบเรียบร้อยต่อชีวิตและทรัพย์สินจนในที่สุดเขาไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ในสังคมได้

กระบวนการทางอาญาของรัฐจะต้องให้หลักประกันต่อสังคม และการที่จะบรรลุวัตถุประสงค์ดังกล่าวนี้ เราจะต้องปรับปรุงและเพิ่มพูนประสิทธิภาพของกระบวนการยุติธรรม เช่น การสืบสวน การดำเนินคดีอาญา การพิสูจน์ความผิดและการปฏิบัติต่อผู้กระทำผิดซึ่งถูกศาลพิพากษาลงโทษแล้วอย่างได้ผล กระบวนการยุติธรรมที่มีประสิทธิภาพ จะต้องมีส่วนการจับกุมผู้กระทำผิดและการพิพากษาผู้กระทำผิดสูง โดยการใช้ทรัพยากรอย่างจำกัดการดำเนินตามขั้นตอนต่างๆ ในกระบวนการยุติธรรมจะต้องมีความรวดเร็วและแน่นอน ขั้นตอนในกระบวนการทางอาญาจะต้องไม่มีแบบพิธีที่เป็นอุปสรรคต่อการดำเนินคดี การค้นหาข้อเท็จจริงในคดีจะพยายามให้ยุติในขั้นตอนของกระบวนการยุติธรรมให้มากที่สุด ทฤษฎีนี้เชื่อว่า การดำเนินงานตามขั้นตอนในกระบวนการยุติธรรม ควรจะอยู่ภายใต้อำนาจของพนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการเป็นส่วนใหญ่ โดยความมุ่งหมายของรูปแบบนี้ก็คือ ขั้นตอนในกระบวนการยุติธรรมจะต้องรวบรัด

ลมาเสมอไม่หยุดชะงัก มีประสิทธิภาพและต้องยอมรับว่า การค้นหาข้อเท็จจริงในชั้นเจ้าพนักงานตำรวจและพนักงานอัยการเพียงพอที่จะเชื่อถือได้⁸

จึงเห็นได้ว่า ทฤษฎีนี้มุ่งการควบคุมอาชญากรรมเป็นสำคัญ (The Crime Control Model) โดยเน้นหนักและเข้มงวดกับการควบคุมปราบปรามอาชญากรรมอย่างเต็มที่ ส่วนเรื่องของการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลเป็นเรื่องรองลงไป คือ ต้องรอหลังจากที่มีการควบคุมอาชญากรรมได้จนเกิดความสงบเรียบร้อยในสังคมจะถือว่า เป็นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของสังคมแล้ว ดังนั้น การดำเนินการในแต่ละขั้นตอนของกระบวนการทางอาญาตามทฤษฎีนี้ จึงมีลักษณะที่เป็นไปอย่างเร่งรีบ รวดเร็ว ตอบโต้กับปัญหาอาชญากรรมอย่างเฉียบขาด ฉับพลัน ไม่มีการหยุดชะงักและเกิดอุปสรรคระหว่างการดำเนินการในขั้นตอนของกระบวนการ เป็นการเปิดโอกาสให้มีการใช้ดุลพินิจ การกลั่นกรองอย่างกว้างขวางในชั้นปฏิบัติการ มุ่งในด้านประสิทธิภาพการบังคับใช้กฎหมายซึ่งอาจทำให้เกิดผลในเรื่องของการปลดปล่อย ผู้ต้องสงสัยหรือผู้บริสุทธิ์โดยเร็ว และการดำเนินคดีต่อผู้ต้องหาที่มีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะสามารถลงโทษตามความผิดที่กระทำได้

ในรูปแบบทั้งสองทฤษฎีต่างก็มีเหตุผล แนวความคิดที่สนับสนุนของตนเอง แต่ก็มีวัตถุประสงค์ที่เป็นจุดหมายเดียวกัน คือ เป็นการกระทำให้บรรลุของกระบวนการทางอาญา ที่สามารถคุ้มครองผู้บริสุทธิ์และลงโทษผู้กระทำผิด อันนำไปสู่ความสงบเรียบร้อยในสังคมได้แม้จะมีแนวทางที่แตกต่างกันก็ตาม ข้อแตกต่างของทฤษฎีทั้งสองก็คือ เรื่องของบทบาทขององค์กรที่เกี่ยวข้องโดยทฤษฎีการควบคุมอาชญากรรม (The Crime Control Model) ให้ความสำคัญกับบทบาทของฝ่ายปฏิบัติในส่วนของเจ้าพนักงานตำรวจและพนักงานอัยการ ซึ่งเป็นรูปแบบที่ให้อำนาจหรือภาระอยู่กับฝ่ายบริหารเป็นส่วนใหญ่ สำหรับทฤษฎีกระบวนการนิติธรรม (The Due Process Model) จะเน้นองค์กรกลาง ได้แก่ ตุลาการหรือศาลให้มีบทบาทในการดำเนินการตามกระบวนการมากกว่าองค์กรใด

แนวความคิดทั้งสองทฤษฎีได้มีข้อดีและข้อบกพร่องที่แตกต่างกันไป ในส่วนของรูปแบบ The Crime Control Model มีการกำหนดวิธีการดำเนินการที่รวดเร็วเด็ดขาด เน้นประสิทธิภาพ

⁸ ประธาน วัฒนวานิชย์, "ระบบความยุติธรรมทางอาญา : แนวความคิดเกี่ยวกับการควบคุมอาชญากรรม และกระบวนการนิติธรรม", วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ ปีที่ 9 ฉบับที่ 2 2520, หน้า 150-151.

ภาพของการบังคับใช้กฎหมาย ทำให้มีการดำเนินการได้รวดเร็ว ทันต่อความพัฒนาการของ อาชญากรรมที่เปลี่ยนแปลงไป สามารถตอบโต้ได้อย่างฉับพลันแต่มีข้อบกพร่องตรงที่ว่า การ ดำเนินการอย่างรวดเร็วและเด็ดขาดนั้น จำเป็นอยู่ที่จะต้องให้เจ้าหน้าที่ตำรวจหรือเจ้าหน้าที่ที่มี ส่วนเกี่ยวข้อง มีอำนาจมากมีการใช้ดุลยพินิจอย่างกว้างขวาง เมื่อเป็นเช่นนี้อาจทำให้มีการใช้อำนาจไปในทางที่มีชอบหรือเป็นลักษณะ “แบบอำเภอใจ” (arbitrary) จะมีลักษณะกลายเป็นผู้ ก่ออาชญากรรมเป็นอันตรายต่อสังคมเสียเอง รูปแบบนี้จึงต้องแก้ไขที่การควบคุม (control) อำนาจโดยคำนึงถึงสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคลบ้าง แนวความคิดนี้ยอมรับในความผิดพลาดที่อาจ เกิดขึ้นได้ และถือว่าความผิดพลาดนั้นจะเป็นแนวทางให้เกิดการแก้ไขให้ดีขึ้น

รูปแบบทฤษฎีกระบวนการนิติธรรม (The Due Process Model) มีข้อดีให้ความสำคัญต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชน ผู้ต้องหาได้รับการคุ้มครองโดยได้รับการสันนิษฐานว่า เป็น ผู้บริสุทธิ์ การพิจารณาผ่านกระบวนการต่างๆ ซึ่งถือว่า ต้องกระทำให้เกิดความเป็นธรรมทุกขั้นตอน ตั้งแต่สืบสวน จับกุม สอบสวน จนถึงการพิจารณาคดี รูปแบบนี้มีข้อเสียคือ หากให้ความสำคัญต่อการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคลมากเกินไป ก็อาจทำให้ความสงบเรียบร้อยของ สังคมได้รับผลกระทบจากการคุ้มครองสิทธินั้นทำให้ อาชญากรรมมีโอกาสหลุดพ้นการลงโทษ ผู้ กระทำผิดเกิดความอึดใจ เป็นอันตรายต่อความสงบสุขของสังคม แม้จะมีการกล่าวว่าการ ปลดปล่อยผู้กระทำผิดสืบคนย่อมดีกว่าการลงโทษผู้บริสุทธิ์เพียงคนเดียวถือเป็นสิ่งที่ปฏิเสธไม่ได้ก็ ตาม ในทางทฤษฎีนี้เป็นการยอมรับให้มีการกระทำผิดที่ผิดพลาดได้ถึงสิบครั้ง เพื่อหาทางทำให้ ถูกต้องเพียงหนึ่งครั้ง หากสิ่งเหล่านี้เกิดขึ้นมากเกินไปในสังคมอาจทำให้กระบวนการยุติธรรม ของเราถึงจุดวิกฤตได้ ดังนั้น จึงจำเป็นที่จะต้องมีการปรุงแต่งระบบของเราให้มีประสิทธิภาพและ ความแม่นยำทันกับความเปลี่ยนแปลงรูปแบบการกระทำผิดของอาชญากร หลักการดำเนินการ ในทฤษฎีนี้จะต้องกระทำโดยมิให้เกิดข้อผิดพลาดได้และปราศจากอคติ ไม่มีการใช้อำนาจในทาง ที่มีชอบ ทำให้มีการปฏิบัติอย่างละเอียดถี่ถ้วนเพื่อให้เกิดความเป็นธรรม

จึงเห็นได้ว่า รูปแบบทั้งสองทฤษฎีดังกล่าวมานั้น มีความแตกต่างก็เพราะวิธีปฏิบัติ (Procedure) หากแต่ในความเป็นจริง เราไม่สามารถนำทฤษฎีใดทฤษฎีหนึ่งมาใช้แต่เพียงอย่าง เดียวได้ เรายังต้องมีการผสมผสานกันของทั้งสองรูปแบบ เพื่อให้เกิดประสิทธิภาพต่อกระบวนการทางอาญาที่เหมาะสมต่อไป กล่าวคือ ต้องไม่คำนึงถึงการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคลไว้ ขอบเขตอันเป็นผลให้ละเลยเรื่องการควบคุมอาชญากรรม ขณะเดียวกันก็ไม่มุ่งหมายการควบคุม อาชญากรรมจนละเลยต่อการเอาใจในส่วนสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคล โดยเราต้องกำหนดจุดแห่ง

ความพอดีของรูปแบบทั้งสองให้เข้ากับกระบวนการทางอาญา สุดแล้วแต่จะโน้มเอียง เน้นหนักไปในรูปแบบใดหรือมีการวางโครงสร้างในลักษณะไหน ซึ่งผลสุดท้ายวัตถุประสงค์ที่หวังกันก็คือ ความสงบเรียบร้อยของสังคมและการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของพลเมือง ไม่ให้ถูกกระทบกระเทือน⁹

4.4 การคุ้มครองสิทธิของบุคคล

สิทธิเป็นประโยชน์ที่กฎหมายรับรองและคุ้มครองให้ บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญไทยฉบับถาวร ส่วนใหญ่ ได้บัญญัติรับรองสิทธิเสรีภาพของชนชาวไทย ซึ่งหมายถึง ผู้ที่มีสัญชาติไทยเท่านั้น ไม่รวมถึงคนต่างด้าวด้วย สิทธิที่รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญนั้น เป็นสิทธิเสรีภาพที่เรียกว่า สิทธิขั้นพื้นฐาน คือ เป็นสิทธิที่ติดตัวมนุษย์ ซึ่งไม่มีใครพรากไปจากตัวมนุษย์ จึงเรียกว่า "สิทธิมนุษยชน" สิทธิเสรีภาพขั้นมูลฐานนี้ ได้แก่ สิทธิเสรีภาพในชีวิตร่างกาย สิทธิเสรีภาพในเคหสถาน สิทธิเสรีภาพในการเดินทางและการเลือกถิ่นที่อยู่ สิทธิเสรีภาพในครอบครัว สิทธิเสรีภาพในการประกอบอาชีพ สิทธิเสรีภาพในทรัพย์สิน สิทธิเสรีภาพในการทำสัญญา เป็นต้น สิทธิของบุคคลก่อนตกเป็นผู้ต้องหา ก็เป็นไปตามสิทธิของบุคคลทั่วไป รัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐก็ไม่อาจที่จะยกเลิกเพิกถอนสิทธิอันนี้ได้ ไม่สามารถที่จะจำกัด หรือรุกรานสิทธิเสรีภาพนี้ได้ตามอำเภอใจเว้นแต่กฎหมายซึ่งออกโดยคำแนะนำและยินยอมของรัฐสภาจะอนุญาตให้ทำได้เท่านั้น ในลักษณะดังกล่าวนี้ การมีสิทธิเสรีภาพของราษฎรจึงเป็นด้านหลักการ โดยมีอำนาจของเจ้าหน้าที่ที่จำกัดสิทธิเสรีภาพของราษฎรเป็นข้อยกเว้น

ในส่วนบทบัญญัติหมวด 3 ว่าด้วย สิทธิเสรีภาพของชนชาวไทย ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 จะเห็นได้ว่า สิทธิของบุคคลก่อนตกเป็นผู้ต้องหานั้น ในบทบัญญัติรัฐธรรมนูญต่างๆ ที่ผ่านมาจนถึงปัจจุบันได้มีการพัฒนาให้มีความสำคัญในการจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชนเพิ่มมากขึ้น แต่ทั้งนี้ก็ไม่ได้หมายความว่า การที่รัฐรับรองและให้ความคุ้มครองสิทธิของประชาชนไว้ในรัฐธรรมนูญจะเป็นการยอมให้ประชาชนใช้สิทธิของตนกระทำการต่างๆ

⁹ กรกาญจน์ อรุณปลอด, การคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย : ศึกษาความสัมพันธ์ระหว่างแนวคิดทางกฎหมายและกระบวนการบังคับใช้, วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2543, หน้า 16-17.

ได้โดยปราศจากการแทรกแซงขององค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งรัฐยังคงมีผลประโยชน์ของส่วนรวม และผลประโยชน์สาธารณะที่จะต้องธำรงรักษาไว้ ในบางครั้งรัฐจำเป็นต้องบังคับให้ราษฎร กระทำการหรือละเว้นกระทำการบางอย่าง โดยเจ้าหน้าที่ของรัฐสามารถก้าวล้ำเข้าไปกระทบถึง สิทธิของประชาชนได้บ้างเหมือนกัน แต่การกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐดังกล่าว จะสามารถ กระทำได้ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายบัญญัติไว้ชัดเจนเป็นการทั่วไปและออกใช้ล่วงหน้าให้องค์กรเจ้า หน้าที่ของรัฐเข้าใจถึงการที่จะเข้าไปรุกล้ำหรือจำกัดสิทธิของประชาชนได้นั้น ในกรณีใดและมี ขอบเขตเพียงใด ทั้งนี้ต้องกระทำเพียงเท่าที่จำเป็นแก่การธำรงรักษาไว้ซึ่งผลประโยชน์สาธารณะ เท่านั้น เพราะหากบทบัญญัติแห่งกฎหมายให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐในการเข้าไปรุกล้ำหรือ กระทบสิทธิของประชาชนอย่างคลุมเครือก็ดี หรือเกินกว่าความจำเป็นแก่การธำรงไว้ซึ่งผล ประโยชน์สาธารณะก็ดี ย่อมเป็นการขัดต่อเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ

รัฐธรรมนูญ ตัวอย่าง ได้แก่ กรณีที่พยานหลักฐานชั้นแรกที่ได้มาโดยไม่ชอบและถูกตัด ออกไปโดยหลักนี้ แต่ข้อมูลซึ่งได้มาจากพยานหลักฐานนั้นทำให้ตำรวจสามารถนำพยานหลัก ฐานอีกชั้นหนึ่งมาโดยวิธีการที่ชอบด้วยกฎหมาย ดังนี้ก็ยังถือว่า พยานหลักฐานชั้นหลังเป็น เสมือนผลไม้ซึ่งถือกำเนิดมาจากต้นไม้ที่มีพิษ พยานหลักฐานดังกล่าวนั้นก็ถือว่า มีพิษด้วย ทำให้ไม่อาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้¹⁰ ทฤษฎีนั้นนอกจากจะไม่สามารถใช้พยานหลักฐานซึ่งได้มา โดยไม่ชอบตามรัฐธรรมนูญมาเป็นพยานหลักฐานในศาลแล้วยังไม่สามารถนำเข้าไปเพื่อ ประโยชน์ใดๆ ทั้งสิ้นด้วย ถือเป็นกรรณการขยายหลัก Exclusionary Rule ออกไปอีก

หลักดังกล่าวนี้ หากมีการนำมาใช้ประกอบในการรับฟังพยานหลักฐานก็ต้องวิเคราะห์ถึง ความยุติธรรมที่จะพึงเกิดขึ้น ถ้ามีการนำหลักดังกล่าวมาใช้โดยปราศจากการควบคุมในทุกเรื่อง ในทุกกรณีไป ผลที่จะได้รับชัดเจนก็คือ ผู้กระทำผิดจะไม่มี ความเกรงกลัวต่อการก่ออาชญากรรม และการกระทำที่ผิดกฎหมาย จึงควรมีการนำเอาทฤษฎีอื่น ๆ มาใช้ประกอบการพิจารณา เช่น ทฤษฎีการชั่งผลได้ผลเสีย (balancing test) มาวินิจฉัยว่า สมควรตัดพยานหลักฐาน ชั้นนั้นๆ ออกจากการพิจารณาหรือไม่ ผลประโยชน์ ในแง่ของความยับยั้งที่จะมีต่อเจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้ กฎหมายในคดีนั้น เมื่อเทียบกับผลประโยชน์ของสาธารณะในการลงโทษจำเลยในคดีนั้นแล้ววิธี การใดเหมาะสมมากกว่ากันหรือทฤษฎีความบริสุทธิ์ใจ (good – faith - exception) ซึ่งเป็นกรณี

¹⁰ ณรงค์ ใจหาญ และคณะ, โครงการวิจัย เรื่องสิทธิของผู้ต้องหา จำเลย และผู้ต้องโทษ ในคดีอาญา, (กรุงเทพมหานคร : สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, 2540), หน้า 37.

ที่ได้พยานหลักฐานมาแม้ตามความเป็นจริงจะเป็นพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ แต่หากเจ้าหน้าที่ได้กระทำโดยเข้าใจว่าตนมีอำนาจทำได้ พยานหลักฐานนั้นก็สามารถนำมาใช้ในคดีได้โดยศาลให้ความเห็นว่า กรณีดังกล่าวตำรวจกระทำโดยสุจริตบทตัดพยานยังไม่ช่วยยับยั้งพฤติกรรมของเจ้าหน้าที่ตำรวจ ในภาวะเช่นนั้นจึงไม่สอดคล้องกับแนวความคิดพื้นฐานของ(Exclusionary Rule) ที่ต้องสร้างความยับยั้งชั่งใจให้เกิดขึ้นกับเจ้าพนักงานตำรวจ¹¹

แม้ว่าหลักดังกล่าวจะเป็นข้อวิพากษ์วิจารณ์อยู่บ้าง แต่ก็ถือว่ามีประสิทธิภาพที่สุดในการให้ความคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาและจำเลย ซึ่งหลักดังกล่าวถือเป็นเอกลักษณ์ที่สำคัญของกระบวนการยุติธรรมของสหรัฐอเมริกา อันแสดงให้เห็นถึงความจริงจังของรัฐในการที่จะให้ความคุ้มครองผู้ต้องหา จากการกระทำที่ไม่ชอบโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐเองวิวัฒนาการในเรื่องสิทธิของบุคคลภายหลังตกเป็นผู้ต้องหานั้นจึงถือได้ว่าในปัจจุบันมีการให้ความสำคัญเพิ่มมากขึ้น ซึ่งจะเห็นได้จากรัฐธรรมนูญฉบับ พ.ศ.2540 ที่เพิ่มเติมสิทธิของผู้ต้องหาไว้อย่างมากมาย เหตุที่มีการเพิ่มเติมไว้ในรัฐธรรมนูญก็เพราะรัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายแม่บท การเปลี่ยนแปลงเป็นไปได้อย่างกฎหมายต่างๆ ไป แต่สิ่งหนึ่งที่ต้องคำนึงถึงก็คือ สิทธิเกิดขึ้นใหม่เหล่านี้จะมีผลใช้บังคับได้ตามเจตนารมณ์ของกฎหมายหรือไม่ และผลที่จะได้รับจากการเพิ่มเติมสิทธิดังกล่าวทั้งในทางที่ดีและเสียมีความเหมาะสมเพียงใด ซึ่งจะได้กล่าวถึงในบทต่อไป ว่าเป็นว่าสิทธิของผู้ต้องหาที่พึงได้รับการคุ้มครองนี้ทำให้ประชาชนมีสิทธิเลือกกฎเกณฑ์เพื่อปกครองตนเองและยอมรับสิทธิมนุษยชนของผู้ต้องหา อันทำให้คณะบุคคลหรือบุคคลใดที่เป็นผู้เลือกกฎเกณฑ์ดังกล่าวลดน้อยลงไปในที่สุด

4.4.1 มาตรฐานสากลของหลักประกันสิทธิมนุษยชนทางอาญา

องค์การสหประชาชาติให้การรับรองสิทธิมนุษยชนทางอาญาไว้เป็นมาตรฐานสากลโดยบัญญัติไว้ในปฏิญญาสากล ว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Right 1948) และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางแพ่ง (พลเมือง) และทางการเมือง (International covenant on and political Rights 1996) โดยมาตรฐานดังกล่าว ต่อมาได้รับการบัญญัติรับรองสิทธิ์ของภูมิภาคและองค์กรต่างๆ ของสิทธิมนุษยชน ได้แก่ The American

¹¹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 38.

Convention on Human Rights 1969, The European Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms 1950 เป็นต้น

มาตรฐานสากลในการคุ้มครองสิทธิผู้ต้องหาที่ได้กล่าวไว้ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน แม้จะไม่พบข้อบกพร่องของสิทธิมนุษยชนของผู้ต้องหา แต่ปฏิญญาสากลฉบับนี้เป็นการให้สัตยาบันว่าสิทธินี้มีอยู่จริง ดังที่ สุนีย์ มัลลิกะมาลย์ ชี้แจงว่า¹²

“การแสวงหาความยุติธรรม ความเป็นอิสระและการคุ้มครองสิทธิของมนุษย์นั้นมิสามารถอยู่ทุกยุคทุกสมัย ดังนั้น สิทธิธรรมชาติ (Natural Rights) หรือสิทธิมนุษยชน (Human Rights) อันเป็นสิทธิพื้นฐาน (Basic Rights) ที่เกิดจากธรรมชาติของมนุษย์ ซึ่งกฎหมายของรัฐไม่อาจทำลายได้ สิทธิมนุษยชน นี้มีอำนาจ คือ ความรู้สึกผิดชอบอันเป็นอำนาจทางศีลธรรมอยู่ในตัว ที่คอยจะป้องกันมิให้รัฐหรือผู้มีอำนาจปกครอง ทำการรอนสิทธิของประชาชน โดยที่รัฐจะออกกฎหมายให้ขัดแย้งกับกฎหมายธรรมชาติไม่ได้ แนวความคิดตามสิทธิมนุษยชนนี้เองเป็นเหตุให้นานาชาติตระหนักถึงความสำคัญของสิทธิมนุษยชน จึงได้ร่วมมือกันร่างปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนขึ้น เพื่อกำหนดถึงสิทธิต่างๆ อันเป็นสิทธิธรรมชาติในฐานะที่เกิดเป็นมนุษย์ว่า ควรมีสิทธิประการใดบ้าง นอกจากนี้ยังเป็นแนวทางสำหรับประเทศต่างๆ ที่จะนำไปบัญญัติเป็นสิทธิตามกฎหมายภายในประเทศของตนตามความเหมาะสม โดยเฉพาะอย่างยิ่งเพื่อเป็นแนวทางสำหรับผู้ร่างกฎหมายให้ร่างกฎหมายขึ้นใช้ภายในประเทศอย่างเป็นธรรมที่สุด”

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 ได้คุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาไว้ดังนี้¹³

มาตรา 3 ทุกคนมีสิทธิในการดำรงชีวิต เสรีภาพ และความมั่นคงแห่งตัวตน

มาตรา 5 บุคคลใดๆ จะถูกทรมานหรือได้รับผลปฏิบัติหรือการลงโทษที่โหดร้ายผิดมนุษยธรรม หรือต่ำช้าไม่ได้

มาตรา 6 ทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับการยอมรับนับถือว่าเป็นบุคคลตามกฎหมายทุกแห่ง

¹² สุนีย์ มัลลิกะมาลย์, “สิทธิของผู้ต้องหาคดีอาญาในระหว่างสืบสวนและสอบสวน” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2537), หน้า 3.

¹³ คณะกรรมการประสานงานองค์การสิทธิมนุษยชน (กปส.), สิทธิมนุษยชน, (กรุงเทพมหานคร : คณะกรรมการประสานงานองค์การสิทธิมนุษยชน), หน้า 3-9.

มาตรา 7 ทุกคนเสมอกันตามกฎหมายและมีสิทธิที่จะได้รับการคุ้มครองเท่าเทียมกันโดยปราศจากการเลือกปฏิบัติใดๆ ทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองเท่าเทียมกันจากการเลือกปฏิบัติใดๆ อันเป็นการล่วงละเมิดปฏิญญาและจากการยุยงให้เลือกปฏิบัติดังกล่าว

มาตรา 8 ทุกคนมีสิทธิที่จะได้บำบัดอันเป็นผลจริงจังกจากศาลที่มีอำนาจแห่งชาติต่อการกระทำอันละเมิดสิทธิหลักมูลฐาน ซึ่งตนได้รับตามรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย

มาตรา 9 บุคคลใดจะถูกจับกุม กักขัง หรือเนรเทศ ไปต่างถิ่น โดยผลการไม่ได้

มาตรา 11 (1) ทุกคนที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดทางอาญา มีสิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบริสุทธิ์จนกว่าจะพิสูจน์ได้ว่า มีความผิดตามกฎหมายในการพิจารณาโดยเปิดเผย ซึ่งตนได้รับหลักประกันบรรดาที่จำเป็นสำหรับการต่อสู้คดี

(2) จะถือบุคคลใดๆ ว่ามีความผิดทางอาญาเนื่องด้วยการกระทำหรือละเว้นใดๆ อันมิได้จัดเป็นความผิดทางอาญาตามกฎหมายแห่งชาติหรือกฎหมายระหว่างประเทศในขณะที่ได้กระทำการนั้นขึ้นไม่ได้ และจะลงโทษอันหนักกว่าที่ใช้อยู่ในขณะที่ได้กระทำความผิดทางอาญานั้นไม่ได้

มาตรา 12 บุคคลใดๆ จะถูกแทรกสอดโดยผลการในความเป็นอยู่ส่วนตัว ในครอบครัว ในเคหสถานหรือในการสื่อสาร หรือจะถูกลบล้างในเกียรติยศและชื่อเสียงไม่ได้ ทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองของกฎหมายต่อการแทรกสอดหรือการลบล้างดังกล่าวนี้

มาตรา 30 ไม่มีบทใดๆ ในปฏิญญานี้ที่จะอนุমানว่า ให้สิทธิใดๆ แก่รัฐหมู่คนใดหรือบุคคลใดในอันที่จะดำเนินกิจกรรมใดๆ อันมุ่งต่อการทำลายสิทธิและอิสรภาพดังกล่าวนี้

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนเป็นเอกสารที่รับรองสิทธิที่มนุษยชนพึงได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายบัตรสหประชาชาติ แม้ปฏิญญานี้จะเป็นเพียงสิทธิขั้นมูลฐานและมีข้อบกพร่องแห่งสิทธิก็ตามแต่ก็เป็นการคุ้มครองบุคคลทุกประเภท ทุกชั้นวรรณะ ในด้านสิทธิเสรีภาพและผู้ที่ต้องการก็ถือเป็นบุคคลประเภทหนึ่งที่ได้รับคุ้มครองเช่นกัน¹⁴ โดยผู้ต้องการจะถูกจำกัดสิทธิและเสรีภาพบางประการในระหว่างสอบสวนรัฐจึงต้องกำหนดองค์กรหนึ่งเพื่อทำหน้าที่นี้โดยเฉพาะ ดังนั้นถ้าปรากฏว่า องค์กรนั้นๆ จำกัดสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาไว้เกินขอบเขตแล้วก็

¹⁴ อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ, "สิทธิของผู้ต้องหาในประเทศไทย", สิทธิมนุษยชนและกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในประเทศไทย, หน้า 12.

เท่ากับเป็นการขัดกับปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนอันเป็นแม่บทที่กำหนดสิทธิของปวงชนไว้อย่างกว้าง ๆ เพื่อผู้ที่ถูกจำกัดการใช้สิทธิของตนจะได้ร้องแย้งหรือขัดขวางขึ้นมาได้และเพื่อไม่ให้เป็นการขัดต่อหลักสิทธิมนุษยชน รัฐจึงเป็นผู้ที่มีหน้าที่ที่จะบัญญัติกฎหมายกฎหมายภายในให้สอดคล้องกับปฏิญญาสากล ฯ ฉบับนี้

สำหรับกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิของพลและสิทธิทางการเมืองนั้นมีบทบัญญัติรวมทั้งสิ้น 53 ข้อ ในข้อ 1-27 เป็นการรับรองสิทธิเสรีภาพเช่นในเรื่องของสิทธิในชีวิต สำหรับประเทศที่ยังไม่มีการยกเลิกโทษประหารชีวิตนั้น คำพิพากษาให้ประหารชีวิตจะต้องให้เฉพาะคดีอุกฉกรรจ์ตามกฎหมายที่ใช้อยู่ขณะกระทำความผิดและไม่ขัดต่อบทบัญญัติในกติกานี้ เป็นต้น ส่วนในข้อ 28-53 เป็นวิธีการดำเนินงานเพื่อบังคับการให้เป็นการให้เป็นไปตามสิทธิเสรีภาพที่รับรองไว้

สาระสำคัญของมาตรฐานสากลในการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหามี ดังนี้¹⁵

1. การจับกุม คမ်းขัง ตรวจค้นบุคคลจะกระทำโดยพลการไม่ได้
 - 1.1 ในเรื่องนี้ได้มีการบัญญัติไว้ในปฏิญญาสากลฯ ข้อ 9 “บุคคลใดจะถูกจับกุม กักขัง หรือเนรเทศไปต่างถิ่นโดยพลการไม่ได้”
 - 1.2 กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิของพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ในข้อ 9 คือ
 - 1.2.1 บุคคลทุกคนมีสิทธิในเสรีภาพและความมั่นคงของตน บุคคลใดจะถูกจับกุมหรือคุมขังโดยพลการไม่ได้ บุคคลใดจะถูกริดรอนเสรีภาพของตนมิได้ ยกเว้นโดยเหตุและอาศัยกระบวนการตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย ข้อ 9 (1)
 - 1.2.2 บุคคลผู้ถูกจับกุมย่อมได้รับการแจ้งถึงเหตุผลในการจับกุมและการแจ้งข้อหาอันเป็นปฏิปักษ์ต่อตนโดยพลัน ในเวลาที่มีการจับกุม ข้อ 9(2)
 - 1.2.3 บุคคลใดที่ถูกจับกุมหรือควบคุมตัวในข้อหาทางอาญา ย่อมต้องถูกนำตัวไปศาลหรือเจ้าหน้าที่อื่นผู้มีอำนาจตามกฎหมายโดยพลัน เพื่อ

¹⁵ ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ข้อ 9 “บุคคลใดจะถูกจับกุม กักขัง หรือเนรเทศไปต่างถิ่นโดยพลการไม่ได้”

ให้ศาลได้ตรวจสอบและได้รับการพิจารณาภายในเวลาอันสมควร หรือได้รับการปล่อยตัว มิให้ถือว่าเป็นหลักทั่วไปว่า ระหว่างรอการพิจารณาคดีบุคคลจะต้องถูกคุมขังอยู่ แต่การปล่อยชั่วคราวจะกระทำเฉพาะที่มีหลักประกันว่า จะมีตัวผู้นั้นอยู่ในการพิจารณาหรือการบังคับตามคำพิพากษา ข้อ 9(3)

- 1.2.4 บุคคลใดที่ถูกลิดรอนเสรีภาพโดยการจับกุม หรือควบคุมย่อมมีสิทธิร้องขอต่อศาลเพื่อให้ศาลวินิจฉัยโดยไม่ชักช้า คือ ความชอบด้วยกฎหมายของการควบคุมผู้นั้นหรือหากมีการควบคุมโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายจะมีคำสั่งปล่อยตัวผู้นั้น ข้อ 9(4)
- 1.2.5 บุคคลใดที่ตกเป็นผู้ถูกจับหรือควบคุมโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายย่อมมีสิทธิเรียกร้องให้ชดให้ค่าสินไหมทดแทน ข้อ 9(5)

ตามกติการะหว่างประเทศ ในข้อ 9 นั้นเป็นการกำหนดมาตรการควบคุมการใช้อำนาจของรัฐที่จะจับกุม คุมขัง บุคคล ว่าจะต้องทำภายในขอบเขตที่กฎหมายกำหนดและได้รับการตรวจสอบโดยองค์กรศาลหรือเจ้าพนักงานถึงเหตุที่จับทันทีที่ถูกจับและมีสิทธิร้องขอต่อศาลให้ตรวจสอบความชอบธรรมของการจับหรือควบคุมได้และมีสิทธิได้รับค่าสินไหมทดแทน ในกรณีการควบคุมจะทำโดยมิชอบด้วยกฎหมาย

2. สิทธิได้รับการปฏิบัติที่เป็นธรรมในระหว่างการดำเนินคดีและสิทธิที่จะต่อสู้คดีอย่างเต็มที่

- 2.1 ปริญญาสากล่าวด้วยสิทธิมนุษยชนได้รับรองสิทธิของผู้ต้องหาซึ่งถูกกล่าวหาว่าได้กระทำผิดอาญาให้ได้รับการปฏิบัติที่เป็นธรรม ในระหว่างการดำเนินคดีอาญาในข้อ 10 บุคคลชอบที่จะเท่าเทียมกันอย่างบริบูรณ์ในอันที่จะได้รับการพิจารณาอย่างเที่ยงธรรมและเปิดเผยโดยศาลซึ่งเป็นอิสระและไร้อคติ ในการวินิจฉัยชี้ขาดสิทธิและหน้าที่ ตลอดจนข้อที่ตนถูกกล่าวหาใดๆ ทางอาญา และข้อ 11 (1) ทุกคนที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดทางอาญา มีสิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบริสุทธิ์จนกว่าจะพิสูจน์ได้ว่า มีความผิดตามกฎหมายในการพิจารณาโดยเปิดเผย ซึ่งตนได้รับหลักประกันบรรดาที่จำเป็นสำหรับการต่อสู้คดี (2) จะถือบุคคลใด ๆ ว่ามีความผิดทางอาญาเนื่องด้วยการกระทำหรือละเว้นใด ๆ อันมิได้จัดเป็นความผิดทางอาญาตามกฎหมาย

แห่งชาติหรือกฎหมายระหว่างประเทศในขณะที่ได้กระทำการนั้นขึ้นไม่ได้ และ จะลงโทษอันหนักกว่าที่ใช้อยู่ในขณะที่ได้กระทำความผิดทางอาญานั้นไม่ได้ การรับรองตามข้อ 11 นั้น เป็นการเปิดโอกาสให้ผู้ต้องหาต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่

2.2 ส่วนกติการระหว่างประเทศฯ ได้รับรองสิทธิของบุคคลที่จะได้รับการพิจารณา ของศาลในคดีอาญาไว้ในข้อที่ 14 รับรองสิทธิของบุคคลทุกคนที่จะได้รับการ พิจารณาของศาลในคดีอาญา

2.2.1 บุคคลจะได้รับการพิจารณาคดีอาญาอย่างเสมอภาคและเป็นธรรม โดยเปิดเผยในศาลที่มีอำนาจอิสระและเป็นกลาง ซึ่งจัดตั้งขึ้นตาม กฎหมายหนังสือพิมพ์ และสาธารณชน อาจถูกห้ามการรับฟังการ พิจารณาทั้งหมดหรือบาง ส่วนได้ด้วยเหตุผลทางศีลธรรมความสงบ เรียบ หรือความมั่นคงของชาติในสังคมประชาธิปไตย หรือด้วยเหตุ ผลด้านความเป็นอยู่ของคู่กรณี หรือกรณีในศาลเห็นความจำเป็น อย่างยิ่งว่าเป็นพฤติการณ์พิเศษ ซึ่งการเป็นข่าวอาจทำให้กระทบต่อ ความยุติธรรม แต่คำพิพากษาในคดีอาญาย่อมเป็นที่เปิดเผย เว้นแต่ จำเป็นเพื่อผลประโยชน์ของเด็กและเยาวชน

2.2.2 บุคคลทุกคนที่ถูกกล่าวหาว่า กระทำความผิดอาญา ย่อมมีสิทธิได้รับ การสันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะพิสูจน์ได้ว่า กระทำผิดตาม กฎหมาย ข้อ 14 (3)

2.2.3 ในการพิจารณาคดีอาญา บุคคลทุกคนย่อมมีสิทธิที่จะได้รับหลัก ประกันขั้นต่ำอย่างเสมอภาคเต็มที่ ดังต่อไปนี้ ข้อ 14 (4)

(1) สิทธิที่จะได้รับแจ้งสภาพและข้อหาตลอดจนรายละเอียดแห่งความผิดที่ ถูกกล่าวหาโดยพลัน ในภาษาที่บุคคลนั้นเข้าใจได้

(2) สิทธิที่จะมีเวลาและได้รับความสะดวกเพียงพอแก่การเตรียมการเพื่อสู้คดี และมีสิทธิติดต่อกับทนายความได้ตามความประสงค์ของตน

(3) สิทธิได้รับการพิจารณาโดยไม่ชักช้า

(4) สิทธิได้รับการพิจารณาต่อหน้า และสิทธิที่จะต่อสู้คดีด้วยตนเองหรือผ่าน ทางผู้ช่วยเหลือทางกฎหมายตามที่ประสงค์

(5) สิทธิได้รับการแจ้งว่ามีสิทธิได้รับการช่วยเหลือทางด้านกฎหมายจากรัฐถ้าผู้นั้นไม่มีผู้ช่วยเหลือทางกฎหมาย

(6) สิทธิตรวจสอบพยานหรือถามค้านพยาน ซึ่งเป็นพยานฝ่ายตรงข้ามหรือเป็นพยานฝ่ายตนที่ให้การเป็นประจักษ์ต่อตน

(7) สิทธิที่จะไม่ถูกบังคับให้การเป็นประจักษ์ต่อตนเองหรือให้การรับสารภาพผิด

(8) สิทธิที่จะได้รับการจัดหาล่ามโดยไม่คิดมูลค่า หากไม่สามารถเข้าใจหรือพูดภาษาที่ใช้ในศาลได้

2.2.4 ในกรณีที่ผู้กระทำผิดเป็นเด็กหรือเยาวชน วิธีพิจารณาความให้เป็นไปโดยคำนึงอายุและด้วยความประสงค์จะส่งเสริมการฟื้นฟูความประพฤติของบุคคลนั้น ข้อ 14 (4)

2.2.5 บุคคลทุกคนที่ถูกพิพากษาตัดสินว่า ได้กระทำความผิดทางอาญาย่อมมีสิทธิอุทธรณ์ได้ คำพิพากษาที่ตัดสินลงโทษ และโทษที่ลงแก่บุคคลนั้นจะได้รับการพิจารณาทบทวนอีกครั้ง โดยศาลสูงตามกฎหมายบัญญัติ

2.2.6 เมื่อบุคคลใดถูกลงโทษตามคำพิพากษาถึงที่สุดในคดีอาญาและหลังจากนั้น คำพิพากษาได้ถูกกลับหรือได้รับการอภัยโทษโดยเหตุได้ปรากฏข้อเท็จจริงที่เพิ่งค้นพบใหม่ว่ามีการปฏิบัติขัดต่อยุติธรรม บุคคลผู้ได้รับโทษอันเป็นผลมาจากการลงโทษดังกล่าวจะต้องได้รับการชดใช้ตามกฎหมาย เว้นแต่ จะพิสูจน์ได้ว่าการไม่เปิดเผยข้อเท็จจริงในขณะนั้นเป็นผลมาจากบุคคลนั้นทั้งหมดหรือบางส่วน ข้อ 14

(6)

2.2.7 บุคคลย่อมไม่อาจถูกพิจารณา หรือลงโทษซ้ำในการกระทำผิดกรรมเดียวกัน ซึ่งได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษ หรือปล่อยตัวแล้วตามกฎหมายและวิธีพิจารณาความอาญาแต่ละประเทศ

4.4.2 การคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ที่ได้ประกาศใช้เมื่อวันที่ 11 ตุลาคม พ.ศ. 2540 ซึ่งถือเป็น รัฐธรรมนูญฉบับประชาชนที่มีการกำหนดมาตรการต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการอำนวยความสะดวกยุติธรรมและการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนไว้อย่างละเอียดชัดเจนยิ่ง ขึ้นกว่ารัฐธรรมนูญที่ผ่านมา โดยยึดหลักการสำคัญดังนี้คือ

1. หลักคุ้มครอง (Human Right)
2. หลักเสรีภาพ (Freedom)
3. หลักความโปร่งใส (Transparency)
4. หลักการตรวจสอบได้ (Accountability)
5. หลักจริยธรรม (Ethics)
6. หลักการมีส่วนร่วมของประชาชน (Participation)
7. หลักความเป็นกลาง (Neutrality)

ซึ่งหลักดังกล่าวนี้ ได้มีการกล่าวไว้ในเรื่องของการให้การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาด้วย ลักษณะอันแท้จริงของรัฐธรรมนูญ ก็คือ กติกาการเมืองที่กำหนดองค์กรหรือสถาบันการเมืองการปกครองไว้อย่างชัดเจนว่า แต่ละองค์กรและสถาบันทำหน้าที่ใดและใช้อำนาจปกครองเช่นไร โดยปกติแล้วกติกาทางการเมืองการปกครองที่เป็นรัฐธรรมนูญมักได้รับการกำหนดให้เป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ ลักษณะสำคัญของรัฐธรรมนูญของประเทศที่มีระบอบการปกครองแบบประชาธิปไตย คือ การให้หลักประกันสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชนเพื่อมิให้ผู้ใช้อำนาจปกครองกระทำการใดอันเป็นการลิดรอนสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนได้ตามอำเภอใจ กล่าวคือ องค์กรของรัฐจะต้องใช้อำนาจภายในกรอบของกฎหมายตามหลักนิติรัฐ (Legal State) จากหลักความสำคัญข้างต้นประกอบกับการให้ความสำคัญกับรัฐธรรมนูญฉบับนี้ ทำให้เราทราบถึงวัตถุประสงค์ที่สำคัญของรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540 คือ

- (1) รัฐธรรมนูญย่อมเปลี่ยนแปลงได้ตามความเหมาะสมแก่กาลเวลา และสถานะของบ้านเมือง รัฐธรรมนูญต้องกำหนดกฎเกณฑ์สำคัญทั่วไปที่กระจ่างแจ้ง ชัดเจนพอที่จะเป็นหลักในการปกครอง
- (2) ต้องส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน
- (3) จัดให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการปกครองและตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐเพิ่มขึ้นกว่าเดิม

- (4) ปรับที่มาและอำนาจหน้าที่ขององค์กรต่างๆ ทางการเมือง ให้มีเสถียรภาพและประสิทธิภาพยิ่งขึ้น
- (5) คำนึงถึงความคิดเห็นของประชาชนเป็นสำคัญ

จึงเห็นได้ว่าสิ่งที่เกิดขึ้นตามรัฐธรรมนูญฉบับนี้ก็คือ การมุ่งเน้นให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการปกครองและการตรวจสอบอำนาจรัฐเพิ่มขึ้น กระบวนการยุติธรรมจึงถือเป็นกลไกสำคัญของสังคมไทยที่เกี่ยวข้องกับการใช้อำนาจรัฐเพื่อผดุงความยุติธรรมในสังคมให้เกิดความสงบเรียบร้อยอันจะนำไปสู่สังคมที่เป็นธรรม รวมถึงตัวผู้ถูกกล่าวหาว่าประกอบอาชญากรรมก็ได้รับการคุ้มครองตามสิทธิในรัฐธรรมนูญฉบับนี้ .

เมื่อพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ.2547 ได้ถูกบัญญัติขึ้น มีเสียงวิพากษ์วิจารณ์อย่างกว้างขวางว่าการใช้อำนาจรัฐเพื่อผดุงความยุติธรรมนี้จะเป็นการกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องและประชาชนหรือไม่ ผู้เขียนจะได้ศึกษาเกี่ยวกับการใช้อำนาจหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ต่อไป

4.5 อำนาจหน้าที่ และสถานะของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษ

4.5.1 อำนาจสืบสวนสอบสวนคดีพิเศษ

สืบสวน หมายความว่า การแสวงหาข้อเท็จจริงและหลักฐานซึ่งพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจได้ปฏิบัติตามหน้าที่เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยเพื่อที่จะทราบรายละเอียดแห่งความผิด¹⁶

สอบสวน หมายความว่า การรวบรวมพยานหลักฐาน และการดำเนินการทั้งหลายอื่นตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ ซึ่งพนักงานสอบสวนได้ทำไปเกี่ยวกับความผิดที่กล่าวหาเพื่อที่จะทราบข้อเท็จจริง หรือเพื่อพิสูจน์ความผิดและเพื่อจะเอาตัวผู้กระทำความผิดมาฟ้องลงโทษ¹⁷

ในการปฏิบัติหน้าที่เกี่ยวกับคดีพิเศษนั้น พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 23 วรรค1 บัญญัติว่า

¹⁶ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2(10)

¹⁷ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2(11)

“ในการปฏิบัติหน้าที่เกี่ยวกับคดีพิเศษ ให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษมีอำนาจสืบสวน และสอบสวนคดีพิเศษ และเป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือ ตำรวจชั้นผู้ใหญ่ หรือพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แล้วแต่กรณี”

จะเห็นได้ว่า พนักงานสอบสวนคดีพิเศษ มีอำนาจสืบสวน สอบสวนคดีพิเศษและเป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ หรือพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งสามารถทำการสืบสวนสอบสวนได้ตามความหมายของการสืบสวนสอบสวนในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2(10) และ(11) และการเป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจเป็นผลให้มีอำนาจและหน้าที่รักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชนในเมื่อทำการ อันเกี่ยวกับการจับกุมปราบปรามผู้กระทำความผิดกฎหมาย ซึ่งตนมีหน้าที่ต้องจับกุมหรือปราบปราม¹⁸

นอกจากนี้ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 17 พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ¹⁹ มีอำนาจสืบสวนคดีอาญาได้ นอกจากนี้ พนักงานสอบสวนคดีพิเศษ ยังเป็นพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาอาญาด้วย

แต่อย่างไรก็ดี การเป็นพนักงานสอบสวนตาม ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษนี้มิใช่หมายความว่า มีอำนาจสอบสวนโดยทั่วไปในทุกคดีตามประมวลกฎหมายอาญา หรือในคดีทุกประเภทแต่จำกัดเฉพาะในการปฏิบัติหน้าที่เกี่ยวกับคดีพิเศษ อันได้แก่คดีตามพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 21(1) และ(2) เท่านั้น

ส่วนเจ้าหน้าที่คดีพิเศษ²⁰ พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ มาตรา 23 วรรค2 กำหนดให้มีหน้าที่ช่วยเหลือพนักงานสอบสวนคดีพิเศษในการปฏิบัติหน้าที่เกี่ยวกับคดีพิเศษ เพียงเท่าที่พนักงานสอบสวนคดีพิเศษมอบหมายในการปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าว พระราชบัญญัตินี้

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

¹⁸ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2(16)

¹⁹ ส่วนพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ มีความหมายตาม ป.วิ.อาญา มาตรา 2(17).

²⁰ สำหรับความหมายของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษ และเจ้าหน้าที่คดีพิเศษนั้น พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 ให้คำนิยามไว้ในมาตรา 3 และกำหนดคุณสมบัติไว้ในมาตรา 15 และ มาตรา 16 ตามลำดับ

กำหนดให้เจ้าหน้าที่คดีพิเศษเป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ หรือพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาด้วย

มีปัญหาว่าการกำหนดให้เจ้าหน้าที่คดีพิเศษมีหน้าที่ช่วยเหลือพนักงานสอบสวนคดีพิเศษเพียงเท่าที่พนักงานสอบสวนคดีพิเศษมอบหมาย ซึ่งในการปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวกฎหมายกำหนดให้เจ้าหน้าที่คดีพิเศษเป็นพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ด้วยนั้น เจ้าหน้าที่คดีพิเศษจะมีอำนาจเช่นเดียวกับพนักงานสอบสวนหรือไม่นั้น อาจารย์ธาริต เพ็งดิษฐ์ ซึ่งเป็นกรรมการและรองอธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษได้ชี้แจงในการประชุมสภาผู้แทนราษฎรว่า ประเด็นนี้กรรมการได้พิจารณาให้สอดคล้องกับชั้นที่รับหลักการว่า เจ้าหน้าที่คดีพิเศษจะยังไม่มีหน้าที่ใดๆ เลย แต่จะเริ่มมีอำนาจได้ก็ต่อเมื่อได้รับมอบหมายให้ทำหน้าที่ และการมอบหมายนั้นจะถูกล็อกโดยถ้อยคำว่า “เพียงเท่าที่” คือมอบแค่ไหนก็ทำได้แค่นั้น และเมื่อมอบให้ ทำเท่าที่มอบแล้ว จะไปทำอย่างไร ก็จำเป็นต้องมีกฎหมายรองรับว่า การที่จะไปทำเพียงเท่าที่มอบนั้น จะให้เป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจหรือพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แล้วแต่กรณีขึ้นอยู่กับมอบให้ไปทำอะไร เช่น ถ้าเรื่องที่มอบเป็นเรื่องของฐานฝ่ายปกครอง ก็เป็นฝ่ายปกครองหรือเรื่องของฐานะตำรวจ หรือพนักงานสอบสวน ก็เป็นตำรวจหรือพนักงานสอบสวน ตามแต่กรณี เช่น ถ้าเป็นเรื่องการไปทำแผนที่เกิดเหตุเล็กๆ น้อยๆ ซึ่งเป็นงานของพนักงานสอบสวน ก็ถือว่าหน้าที่นั้นทำในฐานะเป็นพนักงานสอบสวน แต่เพียงเท่าที่ได้รับมอบหมายเท่านั้น ทั้งนี้เพื่อคุ้มครองผู้กระทำว่าเป็นการกระทำโดยชอบและยังเป็นการบังคับในความรับผิดชอบของการเป็นเจ้าพนักงานด้วย

สรุปได้ว่า เจ้าหน้าที่คดีพิเศษ มีอำนาจเพียงเท่าที่พนักงานสอบสวนคดีพิเศษมอบหมายเท่านั้นแต่ผู้รับผิดชอบหลัก ก็คือพนักงานสอบสวนคดีพิเศษ ซึ่งอาจมอบหมายให้เจ้าหน้าที่คดีพิเศษไปถ่ายรูปรูปที่เกิดเหตุ โดยเจ้าหน้าที่คดีพิเศษก็จะมีอำนาจตามที่ได้รับมอบหมายดังกล่าวเท่านั้น

เห็นสมควรทราบด้วยว่า เจตนารมณ์สำคัญของการกำหนดให้เจ้าหน้าที่ คดีพิเศษเป็นพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาด้วย ก็เพื่อให้งานการสอบสวนคดีพิเศษของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษไปปฏิบัติการเป็นการสอบสวนที่ชอบด้วยกฎหมาย²¹

²¹ สุรพล ไตรเวทย์, การสอบสวนคดีพิเศษ, อ่างแล้ว หน้า 118.

นอกจากนี้ พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 วรรค 3 ยังบัญญัติให้ในกรณีจำเป็น อธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษมีอำนาจสั่งให้ข้าราชการ หรือลูกจ้างกรมสอบสวนคดีพิเศษผู้หนึ่งผู้ใดที่มีไขพนักงานสอบสวนคดีพิเศษปฏิบัติหน้าที่เป็นผู้ช่วยเหลือพนักงานสอบสวนคดีพิเศษ หรือ เจ้าหน้าที่คดีพิเศษเพื่อปฏิบัติงานเรื่องหนึ่งเรื่องใด เกี่ยวกับการสืบสวนเป็นการเฉพาะได้ด้วย ซึ่งในเรื่องนี้ก็มีกรอบกว้างอย่างมากว่า ถ้าหากมอบหมายให้ลูกจ้างมีอำนาจหรือบทบาทตรงนี้ ความรับผิดชอบหรือการทำงานของลูกจ้าง จะทำให้เกิดปัญหาตามมาหรือไม่ เช่น เรื่องเกี่ยวกับข้อมูลข่าวสาร และการเก็บรักษาความลับ ซึ่งได้รับการชี้แจงจากกรมการว่า ลูกจ้างตรงนี้ไม่ได้หมายความว่า จะอยู่ในระดับนักการภารโรง หรืออยู่ในระดับที่ไม่มีความรู้ความสามารถใดๆ แต่จะคำนึงถึงผู้ที่มีความสามารถพิเศษจริง ๆ เท่านั้น ที่จะมาทำหน้าที่ตรงนี้ โดยจะมีหลักเกณฑ์และวิธีการมอบหมายและการปฏิบัติหน้าที่ตามที่คณะกรรมการคดีพิเศษ (กคพ) เป็นผู้กำหนดซึ่งจะไม่เอาบุคคลที่เรียกว่าไม่มีคุณสมบัติเหมาะสมทำหน้าที่ตรงนี้เป็นอันขาด จึงไม่ต้องกังวลอะไรมากนัก

เจตนารมณ์ที่ให้อธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษ มีอำนาจสั่งข้าราชการหรือลูกจ้างตามวรรคสามได้ก็เพื่อต้องการให้การปฏิบัติหน้าที่สามารถทำโดยเร่งด่วนได้ หากกรณีขอความร่วมมือจากหน่วยงานอื่นไม่ทันเหตุการณ์ และในบางเรื่องการจะให้เจ้าพนักงานสอบสวนคดีพิเศษ ซึ่งเป็นข้าราชการระดับ 6 ขึ้นไป อายุมาก บุคลิกเป็นผู้นำแล้วไปทำหน้าที่ เช่น ไปถ่ายรูปบันทึกเทป หรือไปแฝงตัวอยู่กับพวกต่างชาติ ก็คงไม่เหมาะสมเท่ากับการให้ลูกจ้างไปเสิร์ฟน้ำ เสิร์ฟอาหาร หรือเข้าไปฝังตัว ทั้งนี้ในการปฏิบัติงานเฉพาะเรื่องดังกล่าวผู้ที่ได้รับมอบหมายนั้นเป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา และมีอำนาจหน้าที่เช่นเดียวกับเจ้าหน้าที่คดีพิเศษเฉพาะเรื่องที่ได้รับมอบหมายเท่านั้น ตามมาตรา 23 วรรค 4 ส่วนหลักเกณฑ์และวิธีการมอบหมายและการปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามข้อบังคับที่คณะกรรมการคดีพิเศษ (กคพ) กำหนดตามมาตรา 23 วรรคท้าย

4.5.2 สถานะของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษและเจ้าหน้าที่สอบสวนคดีพิเศษ

พนักงานสอบสวนคดีพิเศษและเจ้าหน้าที่สอบสวนคดีพิเศษ มีฐานะเป็นข้าราชการพลเรือนสามัญ ตามพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ มาตรา 15 และ 16 และจากผลของมาตรา 23 ที่กำหนดให้เจ้าหน้าที่สอบสวนคดีพิเศษและเจ้าพนักงานสอบสวนคดีพิเศษ รวม

ถึงผู้ได้รับมอบหมายเป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาดังกล่าว มีผลให้บุคคลดังกล่าวได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายในกรณีที่มีผู้กระทำผิดต่อเจ้าพนักงานในความผิดฐานต่างๆ เช่น

- ความผิดฐานดูหมิ่นเจ้าพนักงาน (ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 136)
- ความผิดฐานแจ้งข้อความอันเป็นเท็จแก่เจ้าพนักงาน (มาตรา 137)
- ความผิดฐานต่อสู้อหรือขัดขวางเจ้าพนักงาน (ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 138) เป็นต้น

อย่างไรก็ตามถ้าผู้ที่ได้รับมอบหมายจะทำความผิดในลักษณะที่เป็นความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ของเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา ผู้ที่ได้รับมอบหมายดังกล่าว ก็จะมี ความผิดและได้รับโทษตามที่ประมวลกฎหมายอาญากำหนดไว้ เช่น

- ความผิดฐานเจ้าพนักงานใช้อำนาจในตำแหน่งโดยมิชอบ (ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 148)
- ความผิดฐานเจ้าพนักงานกระทำการหรือไม่กระทำการอย่างใดในตำแหน่งโดยเห็นแก่ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใด (ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 150)
- ความผิดฐานเจ้าพนักงานทำให้เสียหาย ทำลายซ่อนเร้น เอาไปเสีย หรือให้เสียหาย หรือทำให้ไร้ประโยชน์ ซึ่งทรัพย์ หรือเอกสารใด อันเป็นหน้าที่ของตนที่จะปกครองหรือรักษาไว้ (ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 158)²²

นอกจากนี้ เนื่องจากตำแหน่งพนักงานสอบสวนคดีพิเศษและเจ้าหน้าที่คดีพิเศษเป็นตำแหน่งที่ประกอบด้วยผู้ซึ่งมีความรู้ความชำนาญที่เกี่ยวข้องของหลากหลายสาขาอาชีพ เช่น นิติศาสตร์ เศรษฐศาสตร์ การเงิน การบัญชี คอมพิวเตอร์ เทคโนโลยีสารสนเทศ เป็นต้น เพื่อให้มีความรู้เท่าทันผู้กระทำผิด สถานภาพและแนวโน้มของอาชญากรรมพิเศษ ดังนั้น การมีเงินเดือนและค่าตอบแทนที่เหมาะสมเพื่อให้สามารถดำรงตนอยู่ในความยุติธรรมได้อย่างมีเกียรติเพื่อจะได้มีต้องใช้อำนาจหน้าที่แสวงหาผลประโยชน์ในทางไม่สุจริต

มาตรา 20 แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 จึงกำหนดให้ตำแหน่งพนักงานสอบสวนคดีพิเศษเป็นตำแหน่ง ที่มีเหตุพิเศษตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือนและในการกำหนดให้ได้รับเงินเพิ่มสำหรับตำแหน่งที่มีเหตุพิเศษต้องคำนึงถึง

²² สุรพล ไตรเวทย์, การสอบสวนคดีพิเศษ, อ้างแล้ว หน้า 120.

ภาระหน้าที่คุณภาพของงาน และการดำรงตนอยู่ในความยุติธรรม โดยเปรียบเทียบกับค่าตอบแทนของผู้ปฏิบัติงานอื่นในกระบวนการยุติธรรมด้วย ทั้งนี้ให้เป็นไปตามระเบียบของกระทรวงยุติธรรมโดยได้รับความเห็นชอบจากกระทรวงการคลัง

ซึ่งในชั้นพิจารณาของคณะกรรมการสิทธิการวิสามัญของสภาผู้แทนราษฎร ได้มีข้อสังเกตเกี่ยวกับค่าตอบแทนสำหรับตำแหน่งสอบสวนคดีพิเศษ และเจ้าหน้าที่คดีพิเศษ ซึ่งมาตรา 20 กำหนดให้เป็นตำแหน่งที่มีเหตุพิเศษให้ได้รับเงินเพิ่มได้นั้น คณะกรรมการมีข้อสังเกตว่าสมควรเป็นอัตราที่เหมาะสมกับคุณวุฒิและคุณสมบัติตามมาตรา 15 พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 ซึ่งใกล้เคียงกับบุคลากรอื่นในกระบวนการยุติธรรม เช่น พนักงานอัยการ เพื่อสร้างแรงจูงใจให้บุคลากรที่มีความรู้ สามารถเข้ามาปฏิบัติงานและสามารถดำรงตนอยู่ในความยุติธรรม²³

4.6 อำนาจของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษในส่วนที่กระทบต่อสิทธิเสรีภาพของบุคคล

4.6.1 อำนาจในการค้น

พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 24 บัญญัติว่า

“เพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ ให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษมีอำนาจดังต่อไปนี้ด้วย

(1) เข้าไปในเคหสถาน หรือ สถานที่ใด ๆ เพื่อตรวจค้น เมื่อมีเหตุสงสัยตามสมควรว่ามีบุคคลที่มีเหตุสงสัยว่ากระทำความผิดที่เป็นคดีพิเศษหลบซ่อนอยู่ หรือมีทรัพย์สินซึ่งมีไว้เป็นความผิด หรือได้มาโดยการกระทำความผิด หรือได้ใช้ หรือจะใช้ในการกระทำความผิดที่เป็นคดีพิเศษ หรือซึ่งอาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้ ประกอบกับมีเหตุอันควรเชื่อว่า เนื่องจากการเพิ่มซ้ำกว่าจะเอกหมายค้นมาได้บุคคลนั้นจะหลบหนีไป หรือทรัพย์สินนั้นจะถูกโยกย้าย ซุกซ่อน ทำลาย หรือทำให้เปลี่ยนแปลงสภาพไปจากเดิม

(2) ค้นบุคคลหรือยานพาหนะ ที่มีเหตุสงสัยตามสมควรว่ามีทรัพย์สินซึ่งมีไว้เป็นความผิด หรือได้มาโดยการกระทำความผิด หรือได้ใช้หรือจะใช้ในการกระทำความผิดที่เป็นคดีพิเศษ หรือซึ่งอาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้”

²³ สำนักวิชาการ สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา, “สรุปประเด็นการสัมมนาทางวิชาการ เรื่อง การสอบสวนคดีพิเศษ : มิติใหม่ของสังคมไทย”, วันพฤหัสบดีที่ 22 พ.ค. 2546 (อัดสำเนา).

4.6.1.1 หลักการค้นตามมาตรา 24 พ.ร.บ. การสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547

ก. การค้นเคหสถานหรือสถานที่ใด ๆ

ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 1 (4) เคหสถานหมายความว่า ที่ซึ่งเป็นที่อยู่อาศัย เช่น เรือนโรง เรือ หรือแพ ซึ่งคนอาศัยอยู่ และให้หมายความรวมถึงบริเวณของที่ซึ่งใช้เป็นที่อยู่อาศัยนั้นด้วย จะมีรั้วล้อมหรือไม่ก็ตาม

การค้นเคหสถาน หรือสถานที่ใด ๆ ตามมาตรานี้จะต้องมีเหตุดังต่อไปนี้

- (1) เมื่อมีเหตุสงสัยตามสมควรว่ามีบุคคลที่มีเหตุสงสัยว่ากระทำความผิดที่เป็นคดีพิเศษหลบซ่อนอยู่
- (2) เมื่อมีเหตุสงสัยตามสมควรว่า มีทรัพย์สินซึ่งมีไว้เป็นความผิด หรือได้มาโดยการกระทำความผิด หรือได้ใช้ หรือจะใช้ในการกระทำความผิดที่เป็นคดีพิเศษ หรือซึ่งอาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้
- (3) เหตุข้อ (1) ต้องประกอบกับมีเหตุอันควรเชื่อว่า เนื่องจากการเน้นซ้ำกว่าจะเอาหมายค้นมาได้บุคคลนั้นจะหลบหนีไป
- (4) เหตุข้อ (2) ต้องประกอบกับมีเหตุอันควรเชื่อว่า เนื่องจากการเน้นซ้ำกว่าจะเอาหมายค้นมาได้ทรัพย์สินนั้นจะถูกโยกย้าย ซุกซ่อน ทำลาย หรือทำให้เปลี่ยนแปลงสภาพไปจากเดิม

ข. การค้นบุคคลหรือยานพาหนะ

การค้นบุคคลหรือยานพาหนะตามมาตรา 21 นี้ต้องมีเหตุดังต่อไปนี้

- (1) มีเหตุสงสัยว่ามีทรัพย์สินดังต่อไปนี้
 - ซึ่งมีไว้เป็นความผิด
 - ได้มาโดยการกระทำความผิด
 - ได้ใช้หรือจะใช้ในการกระทำความผิด
 - ซึ่งอาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้
- (2) ทรัพย์สินดังกล่าวต้องเกี่ยวกับคดีพิเศษตามที่ระบุไว้ในมาตรา 21

4.6.1.2 วิธีการค้นตามมาตรา 24

ในส่วนของวิธีการค้นนั้น พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 24 วรรคสาม บัญญัติว่า

“เฉพาะการใช้อำนาจตามวรรคหนึ่ง (3) นอกจากพนักงานสอบสวนคดีพิเศษต้องดำเนินการค้นเกี่ยวกับวิธีการค้นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแล้ว ให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษแสดงความบริสุทธิ์ก่อนการเข้าค้น รายงานเหตุผลและผลการตรวจค้นเป็นหนังสือต่อผู้บังคับบัญชาเหนือขึ้นไป และบันทึกเหตุผลส่งตามสมควร และเหตุอันควรเชื่อที่ทำให้สามารถเข้าค้นได้เป็นหนังสือให้ไว้แก่ผู้ครอบครองเคหสถาน หรือสถานที่ค้น แต่ถ้าไม่มีผู้ครอบครองอยู่ ณ ที่นั้น ให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษส่งมอบสำเนาหนังสือนั้นไว้แก่ผู้ครอบครองดังกล่าวในทันทีที่กระทำได้ และหากเป็นการเข้าค้นในเวลากลางคืนภายหลังพระอาทิตย์ตก พนักงานสอบสวนคดีพิเศษผู้เป็นหัวหน้าในการเข้าค้นต้องเป็นข้าราชการพลเรือนตำแหน่งตั้งแต่ระดับ 7 ขึ้นไปด้วย”

จะเห็นได้ว่าวิธีการค้นของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษนั้นได้กำหนดกรอบไว้ในวรรคสามของมาตรา 24 ซึ่งมีหลักดังต่อไปนี้

(1) ให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษปฏิบัติตามข้อบังคับที่คณะกรรมการคดีพิเศษ (กคพ) กำหนดตามมาตรา 24 วรรคสอง ซึ่งปัจจุบันมีข้อบังคับ กคพ ว่าด้วยการปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรานี้ออกบังคับใช้แล้ว²⁴

(2) การค้นเคหสถานหรือสถานที่ใด ๆ ให้ดำเนินการเกี่ยวกับวิธีการค้นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา อันได้แก่บทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในส่วนที่เกี่ยวกับการค้น มาตรา 94-104 เช่น มาตรา 95 ปวิอาญา กำหนดให้ในกรณีค้นหาสิ่งของที่หาย ถ้าพอทำได้ให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองสิ่งของนั้น หรือผู้แทนของเขาไปกับเจ้าพนักงานในการค้นนั้นด้วยก็ได้ หรือมาตรา 101 ปวิอาญา กำหนดให้สิ่งของซึ่งยึดได้ในการค้น ให้ห่อหีบหรือบรรจุหีบห่อตีตราไว้ หรือให้ทำเครื่องหมายไว้เป็นสำคัญ เป็นต้น

(3) ให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษแสดงความบริสุทธิ์ก่อนเข้าค้น

(4) ให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษรายงานเหตุผลและผลการตรวจค้น โดยทำเป็นหนังสือยื่นต่อผู้บังคับบัญชาเหนือขึ้นไป

(5) ให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษบันทึกเหตุผลส่งตามสมควร และเหตุอันควรเชื่อที่ทำให้สามารถเข้าค้นได้เป็นหนังสือ ให้ไว้แก่ผู้ครอบครองเคหสถาน หรือสถานที่ค้น แต่ใน

²⁴ ข้อบังคับ กคพ ในภาคผนวก

กรณีที่ไม่มีความคุ้มครองอยู่ ณ ที่นั้น ให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษส่งมอบสำเนาหนังสือนั้นให้แก่ผู้ครอบครองเคหสถาน หรือสถานที่ค้นดังกล่าวในทันทีที่กระทำได้

(6) การตรวจค้นเคหสถาน หรือสถานที่ใด ๆ ในเวลากลางคืน ภายหลังพระอาทิตย์ตกพนักงานสอบสวนคดีพิเศษผู้เป็นหัวหน้าในการเข้าค้นต้องเป็นข้าราชการพลเรือน ตำแหน่งตั้งแต่ระดับ 7 (ซี 7) ขึ้นไปด้วย

(7) ให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษผู้เป็นหัวหน้าในการเข้าค้น ส่งสำเนาบ้นทึกเหตุสงสัยตามสมควร และเหตุอันควรเชื่อตามวรรคสาม และสำเนาบ้นทึกการตรวจค้น และบัญชีทรัพย์สินที่ยึดหรืออายัดต่อศาลจังหวัดที่มีอำนาจเหนือท้องที่ที่ทำการค้น หรือศาลอาญาในเขตกรุงเทพมหานคร ภายในสี่สิบแปดชั่วโมงหลังจากสิ้นสุดการตรวจค้นเพื่อเป็นหลักฐาน ตามมาตรา 24 วรรคสี่

(8) พนักงานสอบสวนคดีพิเศษระดับใดจะมีอำนาจหน้าที่ตามวรรคหนึ่งทั้งหมดหรือบางส่วน หรือจะต้องได้รับอนุมัติจากบุคคลใดก่อนดำเนินการ ให้เป็นไปตามที่อธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษกำหนด โดยทำเอกสารให้ไว้ประจำตัวพนักงานสอบสวนคดีพิเศษผู้ได้รับอนุมัตินั้น และพนักงานสอบสวนคดีพิเศษผู้นั้นต้องแสดงเอกสารดังกล่าวต่อบุคคลที่เกี่ยวข้องทุกครั้ง ตามมาตรา 24 วรรคท้าย

4.6.1.3 ข้อพิจารณาเกี่ยวกับการค้นของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษกับการคุ้มครองสิทธิของบุคคล

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติในมาตรา 24 แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 แล้ว มีปัญหาการให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษมีอำนาจเข้าไปค้นในเคหสถานได้ โดยไม่ต้องมีหมายค้น จะเป็นการละเมิดสิทธิเสรีภาพของบุคคลหรือไม่ เนื่องจากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ได้บัญญัติรับรองสิทธิของบุคคลไว้ในมาตราต่าง ๆ ดังนี้

มาตรา 31 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า

“บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย”

มาตรา 31 วรรคสาม บัญญัติว่า

“การจับ คุมขัง ตรวจค้นตัวบุคคล หรือการกระทำการอันใดอันกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพตามวรรคหนึ่งจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย”

มาตรา 35 บัญญัติว่า

“บุคคลย่อมมีเสรีภาพในเคหสถาน บุคคลย่อมได้รับความคุ้มครองในการที่จะอยู่อาศัย และครอบครองเคหสถานโดยปกติสุข การเข้าไปในเคหสถานโดยปราศจากความยินยอมของผู้ครอบครอง หรือการตรวจค้นเคหสถานจะกระทำมิได้ เว้นแต่อาศัยอำนาจตามกฎหมาย”

และมาตรา 238 บัญญัติว่า

“ในคดีอาญาการค้นในที่รโหฐานจะกระทำมิได้ เว้นแต่จะมีคำสั่งหรือหมายของศาล ทั้งนี้ตามที่กฎหมายบัญญัติ”

จะเห็นได้ว่า การค้น เป็นมาตรการในทางอาญาที่มีผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชน จึงจำเป็นต้องมีการตรวจสอบการใช้ดุลพินิจก่อนการให้เจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่บังคับใช้กฎหมายด้วยกันเป็นผู้ตรวจสอบการใช้ดุลพินิจในการออกหมาย ย่อมขัดกับการบริหารงานยุติธรรมสากล ด้วยเหตุนี้รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน จึงกำหนดให้หน่วยงานที่เป็นกลาง คือ ศาล เป็นผู้ออกคำสั่งหรือหมาย เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน ในกรณีที่มีการใช้อำนาจโดยมิชอบเกิดขึ้น

แต่เดิมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ให้อำนาจพนักงานฝ่ายปกครอง หรือนายตำรวจชั้นผู้ใหญ่ออกหมายค้นได้ แต่เพื่อประกันสิทธิและเสรีภาพของประชาชน จึงให้อยู่ในดุลพินิจของศาลในการออกคำสั่งหรือหมายค้น อันเป็นการตรวจสอบการให้อำนาจของหน่วยงานในกระบวนการยุติธรรมต่างกัน สอดคล้องตามหลักเกณฑ์สากล

การอนุญาตให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษ เข้าไปค้นในเคหสถานได้โดยไม่ต้องมีหมายค้น แม้จะไม่ขัดกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 35 และมาตรา 238 เนื่องจากทั้งสองมาตราของรัฐธรรมนูญดังกล่าว เปิดช่องไว้ในตอนท้ายว่า “เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย” และ หรือมีเหตุให้ค้นได้โดยไม่ต้องมีคำสั่งหรือหมายของศาล “ทั้งนั้น ตามที่กฎหมายบัญญัติ” ฝ่ายบริหารจึงสามารถไปออกกฎหมาย โดยเอาช้อยกเว้นเหล่านี้มาเป็นเหตุที่สามารถค้นได้โดยไม่ต้องมีคำสั่งหรือหมายของศาล กล่าวคือ เอาช้อยกเว้นของกฎหมายมาเป็นหลัก คือให้เจ้าหน้าที่ค้นได้โดยไม่ต้องมีหมาย แทนที่จะอาหลัก คือต้องขออนุญาตศาลก่อนจึงจะค้นได้

ในการประชุมวุฒิสภา สมัยสามัญนิติบัญญัติ เป็นพิเศษ เมื่อวันที่ 2 กันยายน 2546 ที่รัฐสภาได้มีการอภิปรายกันอย่างกว้างขวางเกี่ยวกับเรื่องการค้นที่จะเป็นการใช้อำนาจไปกระทบต่อสิทธิเสรีภาพ ของประชาชน โดยเฉพาะถ้อยคำที่ใช้ในตัวของมาตรา 24 แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ ซึ่งใช้ถ้อยคำว่า “เมื่อมีเหตุสงสัยตามสมควร” มีผู้อภิปรายว่าการใช้ถ้อยคำดังกล่าวอาจทำให้ประชาชนปวงชนธรรมดาไม่ได้รับความคุ้มครอง หรืออาจจะถูกกลั่นแกล้งจากเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรืออาจจะใช้อำนาจหน้าที่ทางการเมืองกลั่นแกล้งฝ่ายที่อยู่ตรงข้ามทำให้เกิดความเสียหายได้ จึงมีผู้ขอแปรญัตติ ให้ใช้คำว่า “มีหลักฐานอันควรเชื่อได้ว่า” เพราะ

เกรงว่าเพียงแค่ว่า “เมื่อมีเหตุสงสัยตามสมควร” คงยังไม่เพียงพอประกันสิทธิและเสรีภาพ เพราะแค่นี้เพียงบัตรสนเท่ห์ มีพรรคพวก โดยเฉพาะอย่างยิ่งคณะกรรมการที่เป็นกรรมการคดีพิเศษ อาจสั่งให้ตรวจสอบใครก็ได้ อาจจะด้วยความกลัวหรือเกรงใจกันก็เข้าไปทำการตรวจค้นทำให้เกิดความไม่บริสุทธิ์ยุติธรรมต่อพี่น้องประชาชนที่บริสุทธิ์ โดยอ้างว่าแค่นี้ “เหตุสงสัย” แต่ถ้ามี “หลักฐาน” ก็คงจะชัดเจนและไม่มีใครคัดค้าน เพราะคนบริสุทธิ์ต้องได้รับการคุ้มครองและคนชั่วคงต้องได้รับการลงโทษ และมีผู้อภิปรายอีกว่า เพียงแค่ “เหตุสงสัยตามสมควร” นั้น ไม่เป็นการชัดเจนว่าโดยมาตรฐานของการที่จะพิจารณาว่า มีเหตุสงสัยตามสมควรเกิดขึ้นแล้วหรือไม่ จะต้องมีการพยานหลักฐานอะไรหรือไม่ หรือเพียงแค่ผู้ใช้อำนาจรู้สึกสงสัยขึ้นมาเองเท่านั้น ทางเจ้าหน้าที่ก็เข้าไปค้นได้เลยหรือไม่ โดยเฉพาะการค้นตามพระราชบัญญัติสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 24 (1) ค้นเพื่อจะจับผู้กระทำผิดหรือผู้ต้องสงสัยว่ากระทำผิดก็ได้ และเหตุในการจะเข้าไปจับบุคคลใดที่ไร้หลักฐาน ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 92 ก็ต้องเป็นกรณีซึ่งเกิดความผิดซึ่งหน้าเป็นส่วนใหญ่ที่เกิดขึ้นในเคสสถาน ดังนั้นจึงอยากให้ใช้คำว่า “มีหลักฐานอันควรเชื่อได้ว่า” หรือ “เมื่อมีหลักฐานอันควรเชื่อได้ว่ามีผู้กระทำผิด”

ในเรื่องนี้ อาจารย์เสรี สุวรรณภานนท์ ในฐานะประธานกรรมการ ได้ชี้แจงว่า มีการพิจารณาว่าควรใช้ถ้อยคำอะไรที่เหมาะสมที่สุด ซึ่งจะมี 2 ลักษณะ คือ “เหตุสงสัยตามสมควร” กับ “เหตุอันควรเชื่อได้ว่า” เมื่อไปเทียบเคียงกับกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในเรื่องของการจับตามมาตรา 66 (1) ก็ใช้คำว่า “ซึ่งถูกสงสัยโดยมีเหตุอันสมควร” กรณีหนึ่ง และอีกกรณีหนึ่งก็คือ “มีเหตุอันควรสงสัยว่าจะหลบหนี” ซึ่งตอนนี้มาตรฐานของกฎหมายฉบับนี้ ใช้คำว่า “มีเหตุสงสัยตามสมควรว่า” หมายถึง ว่าไม่ใช่สงสัยเฉย ๆ แต่เป็นเรื่องของการสงสัยตามสมควรก็ต้องมีเหตุผล มีหลักฐานตามสมควรจึงจะเข้าไปในเคสสถานเพื่อตรวจค้นได้ ก็คือมาตรฐานดังกล่าวสูงกว่ากฎหมาย วิธีพิจารณาความอาญาแล้ว แต่ประเด็นปัญหาที่ว่า “เหตุสงสัยดังกล่าวควรจะต้องถึงขนาดต้องมีหลักฐานอันควรเชื่อได้ว่า” หรือ “มีหลักฐานตามสมควร” หรือไม่ ซึ่งหากมาพิจารณาในการตรวจค้นดังกล่าวแล้ว จุดประสงค์ในการค้นก็เพื่อต้องการไปเอาหลักฐาน แต่ถ้ากำหนดให้มีหลักฐานจึงจะเข้าไปค้นได้แล้ว จะเข้าไปค้นได้อย่างไร ฉะนั้นการจะเข้าไปเอาหลักฐานได้ก็ต้องมีเหตุผลตามสมควร หรือมีเหตุอันควรเชื่อว่าจะสามารถเข้าไปได้ เพราะฉะนั้นประเด็นที่อยากให้ต้องมีหลักฐานก่อนแล้วจึงจะเข้าไปได้นั้น กรรมการมีความเห็นว่าทำให้เจ้าหน้าที่ไม่สามารถที่จะปฏิบัติหน้าที่ได้ แต่ไม่ว่าอย่างไรก็ตามในกระบวนการสงสัยว่า หรือมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่านี้ ที่ใช้อยู่เดิมตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานั้น ก็ยอมรับว่ามีปัญหาคนใช้อำนาจมากเกินไปและไม่มีการตรวจสอบ

อย่างไรก็ดี อาจารย์เสรี สุวรรณภานนท์ ยังมีความเห็นว่า พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 24 วรรคสี่ กำหนดให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษผู้เป็นหัวหน้าใน

การเข้าตรวจค้น ส่งสำเนาบันทึกการตรวจค้นและบัญชีทรัพย์สินที่ยึดหรืออายัดต่อศาลจังหวัดที่มีอำนาจเหนือท้องที่ที่ทำการตรวจค้น หรือศาลอาญาในเขตกรุงเทพมหานครภายใน 48 ชั่วโมง หลังจากการสิ้นสุดการตรวจค้น เพื่อเป็นหลักฐาน ซึ่งเห็นว่าเป็นมาตรฐานการดำเนินการที่สูงกว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาแล้ว และเห็นว่าเป็นการบัญญัติเพื่อให้เจ้าหน้าที่สามารถปฏิบัติงานได้ แต่ก็สามารถมีการตรวจสอบได้หลังจากที่ปฏิบัติงานมาแล้ว

ส่วนในเรื่องที่มีการกำหนดให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษสามารถค้นยานพาหนะได้ด้วย นั้น ตามมาตรา 24 วรรคหนึ่ง (2) ในกรณีที่มีเหตุสงสัยตามสมควรว่ามีทรัพย์สินซึ่งมีไว้เป็น ความผิด หรือได้มาโดยการกระทำความผิดหรือได้ใช้หรือจะใช้ในการกระทำความผิดที่เป็นคดี พิเศษ หรือซึ่งอาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้ ซึ่งการกำหนดให้สามารถค้นยานพาหนะได้ด้วยนั้น เนื่องจากเกรงว่าจะมีการตีความว่ายานพาหนะเป็นที่รื้อฐาน ทำให้การค้นยากลำบาก

ในเรื่องการค้น โดยไม่ต้องมีคำสั่งหรือหมายของศาล ตามพระราชบัญญัติการสอบสวน คดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 24 นั้น ผู้เขียนมีความเห็นว่า เป็นอำนาจที่พนักงานสอบสวนคดี พิเศษ มีความจำเป็นต้องใช้เพื่อรับมือกับคดีพิเศษ เพราะคดีพิเศษดังกล่าวนี้มีการพัฒนารูปแบบ วิธีการของการกระทำผิดอย่างต่อเนื่องตลอดเวลา รวมทั้งมีความลับซับซ้อน แยกย่อย และ ละเอียดอ่อน เพราะคดีเหล่านี้มีความพิเศษดังกล่าว จึงจำเป็นต้องให้อำนาจพิเศษแก่เจ้า พนักงาน เมื่อรับมือกับคดีเหล่านี้ด้วย

ความจริงแล้วหลักการค้นโดยไม่ต้องมีหมายหรือคำสั่งของศาลนี้ ถือเป็นข้อยกเว้นของ กฎหมาย ที่ทำให้เจ้าพนักงานสามารถใช้อำนาจนี้ได้ โดยไม่ต้องผ่านการตรวจสอบของหน่วยงาน กลาง คือ ศาล ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเอง อันเป็นกฎหมายหลักของการสืบ สอบสวน ก็มีข้อยกเว้นให้มีการค้นโดยไม่ต้องมีคำสั่งหรือหมายของศาล เช่นกันตามประมวล กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 92 ในประเทศสหรัฐอเมริกา ก็มีหลักกฎหมายยกเว้น ให้ค้นโดยไม่ต้องมีหมายได้ เช่น การค้นที่สืบเนื่องมาจากการค้นโดยชอบด้วยกฎหมาย (searches incident to a valid arrest) การค้นในกรณีติดตามอย่างกระชั้นชิด (Hot pursuit) และการค้น โดยความยินยอม (consent search) เป็นต้น

ในประเทศสาธารณรัฐแอฟริกาใต้ ในคดีพิเศษ การค้นก็ต้องมีหมายเช่นกัน คือ หมาย อนุญาตให้เข้า (Entry warrant) แต่ก็มีข้อยกเว้นให้ค้นโดยไม่ต้องมีหมายเช่นกัน ในกรณีจำเป็น คือ

(1) เมื่อบุคคลหรือกลุ่มบุคคลที่มีอำนาจให้ความยินยอม ให้ความยินยอมให้เข้าไป ค้น หรือยึด หรือเคลื่อนย้ายเอกสารหรือวัตถุใด ๆ ได้ (หลักการค้นโดยความยินยอม)

(2) เมื่อมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่า

ก. หมายถึงได้ออก หากมีการยื่นคำร้องตามปกติ

ข. เนื่องจากการเน้นซ้ำจะได้หมายนั้นมาจะทำให้ไร้ผลในการเข้าค้น

ดังนั้นการเข้าค้นโดยไม่ต้องมีคำสั่งหรือหมายของศาล จึงเป็นข้อยกเว้นของกฎหมายตาม ธรรมดาที่มีหลัก ก็ต้องมีข้อยกเว้น ปัญหาจริง ๆ จึงอยู่ที่ว่า การยกเว้นดังกล่าวสมเหตุสมผลหรือไม่ และมีมาตรการในการตรวจสอบ เพื่อประโยชน์ในการคุ้มครองสิทธิ และเสรีภาพของบุคคล ที่อาจ ได้รับความเสียหายจากการค้นโดยไม่มีหมายดังกล่าว หรือไม่

ผู้เขียนเห็นว่า หลักการค้นโดยไม่ต้องมีหมายของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษตามมาตรา 24 (1) ซึ่งกฎหมายใช้คำว่า "มีเหตุสงสัยตามสมควร" ในขณะที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา ความอาญาใช้คำว่า "เมื่อมีพยานหลักฐานตามสมควร" ซึ่งอาจมองว่า มาตรฐานในเรื่องนี้ตาม พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ ฯ มีมาตรฐานต่ำกว่าประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความ อาญาก็ตาม แต่ก็ต้องเข้าใจด้วยว่า วิธีพิจารณาความอาญาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา ความอาญานั้นใช้กับคดีอาญาทั่วไป แต่วิธีพิจารณาความอาญาตามพระราชบัญญัติการสอบสวน คดีพิเศษนั้น ใช้กับคดีพิเศษ ซึ่งมีความแตกต่างกันในลักษณะของรูปแบบและวิธีการกระทำผิด จึงไม่ ใช่เรื่องแปลกที่วิธีพิจารณาความจะแตกต่างกันได้ ดังเราจะเห็นได้จากพระราชบัญญัติจัดตั้งศาล แขวงและวิธีพิจารณาความอาญาในศาลแขวง ฯ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัว และวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว ฯ วิธีพิจารณาความเหล่านี้ ก็แตกต่างจากประมวล กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ทั้งนี้เนื่องจากเป้าหมายและวัตถุประสงค์แตกต่างกัน คดีพิเศษก็ เช่นเดียวกัน มีเป้าหมายและวัตถุประสงค์ที่จะจัดการกับคดีพิเศษให้เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ วิธีพิจารณาความก็เลยต้องแตกต่างกันบ้าง ซึ่งไม่ใช่เรื่องผิดปกติแต่อย่างใด

นอกจากนี้ผู้เขียนยังมีความเห็นว่า มาตรการในการตรวจสอบเพื่อคุ้มครองสิทธิ และเสรี ภาพของประชาชนที่อาจได้รับความเสียหายจากการค้นโดยไม่ต้องมีหมายตามพระราชบัญญัติ

การสอบสวนคดีพิเศษก็มีบัญญัติไว้แล้ว ในวรรคหลัง ๆ การอ่านกฎหมายจึงต้องอ่านให้ได้ความ โดยครบถ้วน มิใช่อ่านเพียงเฉพาะวรรคใดวรรคหนึ่ง

เมื่ออ่านกฎหมายในมาตรา 24 แล้ว เห็นว่าหลักการค้นในกรณีปกติจะต้องเป็นไปตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เว้นแต่จะเข้าข้อยกเว้นให้ ค้นได้โดยไม่ต้องมีหมายค้น ตามมาตรา 24 ซึ่งต้องมีเหตุสงสัยตามสมควร ประกอบกับทั้งต้องมี เหตุอันควรเชื่อว่า เนื่องจากการเงินชักว่าจะเอาหมายค้นมาได้ บุคคลนั้นจะหลบหนีไปหรือทรัพย์สินนั้นจะถูกโยกย้าย ซุกซ่อน ทำลาย หรือทำให้เปลี่ยนแปลงสภาพไปจากเดิม นอกจากนี้แล้วยังต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่ กคพ. กำหนดด้วย ซึ่งปัจจุบันมีข้อบังคับของ ก.ค.พ. ว่าด้วยการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษตามมาตรา 24 ออกบังคับใช้แล้ว ส่วนวิธีปฏิบัติกฎหมายเขียนไว้ชัดเจนว่า พนักงานผู้ค้นต้องแสดงความบริสุทธิ์ก่อนการเข้าค้น รายงานเหตุผล และผลการตรวจค้นเป็นหนังสือให้ไว้แก่ผู้ครอบครองเคหสถานหรือสถานที่ค้น แต่ถ้าไม่มีผู้ครอบครองอยู่ ณ ที่นั้น ให้พนักงานส่งมอบสำเนาหนังสือแก่ผู้ครอบครองดังกล่าวในทันทีที่กระทำได้ ซึ่งเป็นหลักการเดียวกับหลักการค้นโดยไม่ต้องมีหมาย ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 92(4) แต่สิ่งที่แตกต่างไปจากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และกฎหมายอื่นที่มีการใช้อำนาจใกล้เคียงกัน เช่น กฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน และกฎหมายป้องกันและปราบปรามยาเสพติด คือ ความในวรรค 4 ของมาตรา 24 พ.ร.บ. การสอบสวนคดีพิเศษ ฯ ซึ่งวางหลักให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษผู้เป็นหัวหน้า ในการเข้าค้น และบัญชีทรัพย์สินที่ยึดหรืออายัดต่อศาลจังหวัดที่มีอำนาจเหนือท้องที่ที่ทำการค้น หรือศาลอาญาในเขตกรุงเทพมหานคร ภายใน 48 ชั่วโมง หลังสิ้นสุดการค้นเพื่อเป็นหลักฐาน ซึ่งผู้เขียนเห็นว่า เป็นหลักการที่ดี เนื่องจากทำให้มีมาตรการในการตรวจสอบการใช้อำนาจหลังการปฏิบัติการ เพื่อประโยชน์ในการคุ้มครองสิทธิ และเสรีภาพของประชาชนที่อาจได้รับผลเสียหายจากการค้นโดยไม่มีหมาย ซึ่งมาตรฐานนี้ควรนำไปบัญญัติใช้กับกรณีการค้นโดยไม่ต้องมีหมายตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา หรือตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด ฯ และพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ฯ ด้วย เพื่อให้เกิดมาตรฐานเดียวกัน ในการบังคับใช้กฎหมายในโอกาสต่อไป

4.6.2 อำนาจในการตรวจสอบข้อมูลต่างๆ

พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 24 วรรคหนึ่ง (2) และ (3) บัญญัติให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษมีอำนาจดังต่อไปนี้ด้วย

(2) มีหนังสือสอบถามหรือเรียกให้สถาบันการเงิน ส่วนราชการ องค์กร หรือหน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ ส่งเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องเพื่อมาให้ถ้อยคำ ส่งคำชี้แจงเป็นหนังสือหรือส่งบัญชีเอกสาร หรือหลักฐานใดๆ มาเพื่อตรวจสอบ หรือเพื่อประกอบการพิจารณา

(3) มีหนังสือสอบถามหรือเรียกบุคคลใดๆ มาเพื่อให้ถ้อยคำ ส่งคำชี้แจงเป็นหนังสือ หรือส่งบัญชีเอกสาร หรือหลักฐานใดๆ มาเพื่อตรวจสอบ หรือเพื่อประกอบการพิจารณา

4.6.2.1 หลักการตรวจสอบข้อมูลต่างๆ ของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษ

(1) พนักงานสอบสวนคดีพิเศษมีอำนาจตรวจสอบข้อมูลจากหน่วยงานต่อไปนี้คือ

- สถาบันการเงิน
- ส่วนราชการ
- องค์กร
- หน่วยงานของรัฐ
- รัฐวิสาหกิจ

(2) การตรวจสอบข้อมูลทำได้โดยการมีหนังสือสอบถาม หรือเรียกให้หน่วยงานข้างต้นปฏิบัติตามดังต่อไปนี้เพื่อให้ได้ข้อมูลมาตรวจสอบหรือประกอบการพิจารณา

- ส่งเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องมาให้ถ้อยคำ
- ส่งคำชี้แจงเป็นหนังสือ
- ส่งบัญชีหรือเอกสารหรือหลักฐานใดๆ มาให้

(3) พนักงานสอบสวนคดีพิเศษมีอำนาจมีหนังสือสอบถาม หรือเรียกบุคคลใดๆ เพื่อดำเนินการดังนี้

- เพื่อให้ถ้อยคำ
- ส่งคำชี้แจงเป็นหนังสือ
- ส่งบัญชีหรือส่งเอกสารหรือส่งหลักฐานใดๆ มาเพื่อให้ตรวจสอบหรือ

เพื่อประกอบการพิจารณา

(5) ผู้ใดไม่ให้ความสะดวก หรือไม่ให้ถ้อยคำ หรือไม่ส่งบัญชีเอกสารหรือหลักฐานให้แก่พนักงานสอบสวนคดีพิเศษตามมาตรา 24 วรรคหนึ่ง

(3) (4) มีบทกำหนดโทษไว้ในมาตรา 41 ว่า ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินสองหมื่นบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ

4.6.2.2 ข้อพิจารณาเกี่ยวกับการตรวจสอบข้อมูลต่างๆ ของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษ กับการคุ้มครองสิทธิของบุคคล

เนื่องจากสิทธิของบุคคลในทรัพย์สินย่อมได้รับความคุ้มครองตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 48 วรรคหนึ่ง ซึ่งบัญญัติว่า

“สิทธิของบุคคลในทรัพย์สินย่อมได้รับความคุ้มครองขอบเขตแห่งสิทธิ และการกำจัดสิทธิ เช่นว่านี้ย่อมเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ”

ในเรื่องนี้มีผู้วิพากษ์วิจารณ์ว่าฝ่ายบริหารได้ออกกฎหมายมาเพื่อจำกัดสิทธิของบุคคล โดยในมาตรา 24 วรรคหนึ่ง (3) และ (4) นี้ เป็นการให้อำนาจพนักงานสอบสวนคดีพิเศษที่จะเข้าไปตรวจสอบข้อมูลต่างๆ เช่น การตรวจสอบการเงิน บัญชี จากสถาบันการเงินได้ ซึ่งเป็นลักษณะของการใช้อำนาจที่คล้ายคลึงกับสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (ป.ป.ง.) ซึ่งในส่วนของ ป.ป.ง. นั้น เมื่อคณะกรรมการธุรกรรมหรือเลขานุการคณะกรรมการ ป.ป.ง. หรือพนักงานเจ้าหน้าที่ที่ได้มอบหมายเป็นหนังสือจากเลขาธิการก็มีอำนาจอย่างเช่นเดียวกับอำนาจของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษเช่นกัน แต่จะเห็นได้ว่าอำนาจตรวจสอบข้อมูลต่างๆ ของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษ มีกว้างขวางกว่าอำนาจของสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน เนื่องจาก ป.ป.ง. มีอำนาจในการตรวจสอบข้อมูลทางการเงินและบัญชีของผู้อื่น จากสถาบันการเงินได้เพียงเฉพาะความผิดมูลฐานที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ซึ่งปัจจุบันมี 8 มูลฐานเท่านั้น นอกจากนี้ยังต้องผ่านคณะกรรมการธุรกรรมเพื่อลั่นกรองการทำงานอีกชั้นหนึ่งเสียก่อน ในขณะที่พนักงานสอบสวนคดีพิเศษสามารถตรวจสอบข้อมูลทางการเงินและบัญชีของผู้อื่นได้กว้างขวางกว่า ซึ่งนอกจากจะเป็นฐานความผิดตามบัญชีแนบท้ายพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 ซึ่งมี 22 พระราชบัญญัติแล้ว ยังมีฐานความผิดอื่นที่ กคน. กำหนดในกฎกระทรวง และความผิดอาญาที่ กคพ. มีมติด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่า 2 ใน 3 ของกรรมการทั้งหมดเท่าที่มีอยู่อีก ซึ่งแสดงให้เห็นว่าพนักงานสอบสวนคดีพิเศษสามารถตรวจสอบข้อมูลได้อย่างกว้างขวาง และสามารถดำเนินการได้เอง โดยไม่ต้องผ่านการกลั่นกรองเหมือนกับการดำเนินการของสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน โดยผู้ดำเนินการใช้อำนาจตามมาตรา 24 วรรคหนึ่ง (3) (4) นี้ ตามข้อบังคับ กคพ. ว่าด้วยการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษตามมาตรา 24 แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 นี้ กำหนดให้การปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรา 24 วรรคหนึ่ง (3) (4) นี้ ให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษ ผู้รับผิดชอบตั้งแต่ระดับ 6 ขึ้นไปเป็นผู้ปฏิบัติ แม้จะมีการกำหนดให้ในการปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรา 24 แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 ให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษกระทำด้วยความรอบคอบ เพื่อประสิทธิภาพในการสืบสวนสอบสวน และป้องกันปราบปรามอาชญากรรมและการรักษาความสงบเรียบร้อย ทั้งนี้ต้องคำนึงถึงการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักร

จักรไทยก็ตาม แต่สิ่งที่น่ากังวลก็คือว่าพนักงานงานที่ถือกฎหมายนี้จะบิดพลิ้วไปใช้อำนาจในทางที่ผิด อาจจะไปกระทบกับความลับทางธุรกิจ และมีผลกระทบต่อการลงทุนได้ เนื่องจากทำให้นักลงทุนมีความรู้สึกว่าคุณละเมิดสิทธิเสรีภาพ โดยเฉพาะในเรื่องความลับทางธุรกิจ เช่น ด้านการเงิน การบัญชี หรือการสื่อสารข้อมูล เป็นต้น และเมื่อได้เปรียบเทียบกับประเทศอื่นแล้ว หลายประเทศไม่มีกฎหมายละเมิดสิทธิเสรีภาพ จะทำให้นักลงทุนเปลี่ยนใจไปลงทุนในประเทศดังกล่าวแทน ซึ่งอาจส่งผลกระทบต่อเศรษฐกิจของประเทศไทยในอนาคตได้ นอกจากนี้แล้วผู้ที่ฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษตามมาตรา นี้ จะต้องถูกลงโทษด้วยมาตรการทางอาญา โดยมีโทษจำคุกไม่เกิน 1 ปี หรือปรับไม่เกินสองหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ และยังคงอาจถูกยึดหรืออายัดเอกสาร หรือข้อมูลที่ส่งมาได้ อีกด้วยตามมาตรา 24 วรรคหนึ่ง (5) ทำให้ผู้ถูกสั่งให้ปฏิบัติตามมีความลำบากใจ

ผู้เขียนเห็นว่า การใช้อำนาจตามมาตรา 24(3) (4) นี้ เป็นอำนาจที่พนักงานสอบสวนคดีพิเศษจำเป็นต้องมี เพื่อให้ได้มาซึ่งข้อมูลอันเป็นประโยชน์ต่อการสืบสวนสอบสวนคดีพิเศษ ซึ่งเป็นอำนาจที่คล้ายคลึงกับพนักงานคดีพิเศษในต่างประเทศ เช่น ประเทศสาธารณรัฐแอฟริกาใต้ มีอำนาจตรวจสอบข้อมูลของบุคคล และมีคำสั่งให้บุคคลมาให้ข้อมูลที่จำเป็นได้ ตามมาตรา 4 รัฐบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ ค.ศ. 1996

อย่างไรก็ดี ผู้เขียนเห็นว่า การใช้อำนาจตามมาตรา นี้ ควรต้องกระทำด้วยความรอบคอบ และคำนึงถึงการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนด้วย และตามข้อบังคับของ กคพ ว่าด้วยเรื่องนี้เจ้าพนักงานผู้ปฏิบัติงานกำหนดให้เป็นข้าราชการระดับ 6 ซึ่งมีวุฒิภาวะพอสมควร แต่ถ้าผู้บัญชาการสำนักก็มีการสั่งให้ข้าราชการระดับ 8 เป็นผู้รับผิดชอบ กำกับดูแล การปฏิบัติงาน ในการปฏิบัติงานทุกเรื่องก็จะเป็นเรื่องดี ส่วนการรายงานและตรวจสอบตามข้อบังคับ กคพ นั้น พนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบต้องรายงานผลการปฏิบัติงานเป็นหนังสือต่อผู้บังคับบัญชาเหนือชั้นขึ้นไป และให้นำรายงานดังกล่าวไปรวมไว้ในสำนวนการสืบสวน หรือสอบสวนนั้น ผู้เขียนเห็นว่า เป็นเรื่องดีที่จะได้มีหลักฐานให้ตรวจสอบหากมีการร้องเรียนว่าเจ้าหน้าที่ปฏิบัติงานโดยไม่ชอบ อันเป็นการควบคุมการใช้อำนาจได้ทางหนึ่ง ดังนั้นเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติงานจะต้องมีจริยธรรม โดยปฏิบัติตามมาตรฐานทางคุณธรรมและจริยธรรมพนักงานสอบสวนคดีพิเศษ และเจ้าหน้าที่คดีพิเศษอย่างเคร่งครัด จะทำให้ไม่ใช้อำนาจนี้ไปในทางที่ผิด โดยมุ่งประโยชน์เพื่อทำลายฝ่ายตรงข้าม หรือคู่แข่งทางการเมือง หรือทางธุรกิจ เพราะจะทำให้การใช้อำนาจนี้ไปละเมิดสิทธิและเสรี

ภาพของประชาชน อันจะทำให้ได้รับการวิพากษ์วิจารณ์ให้เสียหาย และขาดความน่าเชื่อถือได้ เช่น กรณีที่สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินใช้อำนาจนี้ ตรวจสอบข้อมูลทางการเงินของสื่อ เพียงเพราะมีบัตรสนเท่ห์เท่านั้น ทำให้ได้รับการวิจารณ์ และมองการใช้อำนาจประเภทนี้ในแง่ลบมาแล้ว

ที่สำคัญ กคพ ต้องเข้ามาติดตามและประเมินผลตามมาตรฐานอย่างใกล้ชิดเพื่อให้การใช้อำนาจตามมาตรานี้เป็นไปด้วยความมีประสิทธิภาพ และคุ้มครองสิทธิของบุคคลผู้บริสุทธิ์ได้ในขณะเดียวกัน นอกจากนี้ผู้เขียนมีความเห็นว่า การใช้อำนาจตามมาตรา 24(4) การเรียกบุคคลใด ๆ มาเพื่อให้ถ้อยคำนั้น ควรบัญญัติไว้ให้ชัดว่า บุคคลดังกล่าว มีสิทธิได้รับการช่วยเหลือจากทนายท้งนี้เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิของบุคคลอีกทางหนึ่ง เหมือนอย่างกฎหมายคดีพิเศษของประเทศสาธารณรัฐแอฟริกาใต้

4.6.3 อำนาจในการเข้าถึงเอกสารหรือข้อมูลข่าวสาร

พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2544 มาตรา 25 บัญญัติว่า

“ในกรณีที่มีเหตุอันความเชื่อได้ว่าเอกสารหรือข้อมูลอื่นใดซึ่งส่งทางไปรษณีย์โทรเลข โทรศัพท คอมพิวเตอร์ เครื่องมือ หรืออุปกรณ์ในการสื่อสาร สื่ออิเล็กทรอนิกส์ หรือสื่อทางเทคโนโลยีสารสนเทศใด ถูกใช้หรืออาจถูกใช้เพื่อประโยชน์ในการกระทำความผิดที่เน้นคดีพิเศษ พนักงานสอบสวนคดีพิเศษซึ่งได้รับอนุมัติจากอธิบดีเป็นหนังสือจะยื่นคำขอฝ่ายเดียวต่ออธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญา เมื่อมีคำสั่งอนุญาตให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษได้มาซึ่งข้อมูลข่าวสารดังกล่าวก็ได้”

4.6.3.1 หลักการการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษ

พนักงานสอบสวนคดีพิเศษมีอำนาจเข้าถึงข้อมูลข่าวสารหรือเอกสาร โดยหลักเกณฑ์ต่อไปนี้

(1) เป็นกรณีที่มีเหตุอันควรเชื่อว่าเอกสารหรือข้อมูลข่าวสารอื่นใดนั้น ถูกใช้หรืออาจถูกใช้เพื่อประโยชน์ในการกระทำความผิดที่เป็นคดีพิเศษซึ่งได้แก่ คดีตามมาตรา 21 (1) และ

(2)

(2) เอกสารหรือข้อมูลข่าวสารอื่นใดบ้าง เป็นเอกสารซึ่งส่งทาง

- ไปรษณีย์โทรเลข
- โทรศัพท
- โทรสาร

- คอมพิวเตอร์
- เครื่องมือหรืออุปกรณ์ในการสื่อสาร
- สื่ออิเล็กทรอนิกส์ หรือ
- สื่อทางเทคโนโลยีสารสนเทศใด

4.6.3.2 วิธีการได้มาซึ่งเอกสารหรือข้อมูลข่าวสารอื่นใด

ตามพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 25 วรรคหนึ่ง กำหนดให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษที่มีความต้องการจะได้มาซึ่งเอกสารหรือข้อมูลข่าวสารจะต้องได้รับอนุมัติเป็นหนังสือจากอธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษ นั่นคือพนักงานสอบสวนคดีพิเศษจะต้องดำเนินการทำหนังสือตามทางราชการเสนอต่ออธิบดี เพื่อให้อธิบดีคำสั่งอนุมัติเป็นหนังสือเพื่อให้ดำเนินการต่อไป หลังจากนั้นพนักงานสอบสวนคดีพิเศษที่ได้รับอนุมัติจากอธิบดีแล้วจะต้องยื่นคำขอฝ่ายเดียวต่ออธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญา เพื่อให้มีคำสั่งอนุญาตให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษได้มาซึ่งข้อมูลข่าวสารดังกล่าว ซึ่งขั้นตอนต่อไปก็จะเป็นขั้นตอนการพิจารณาของศาลว่ามีคำสั่งอนุญาตหรือไม่ ซึ่งการพิจารณาของศาลนี้ มาตรา 25 วรรคสองได้วางหลักไว้ว่า การอนุญาตตามวรรคหนึ่ง ให้อธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาพิจารณาถึงผลกระทบต่อสิทธิส่วนบุคคล หรือสิทธิอื่นใดประกอบกับเหตุผลและความจำเป็นดังต่อไปนี้

- (1) มีเหตุอันควรเชื่อว่าจะมีการกระทำความผิดหรือจะมีการกระทำความผิดที่เน้นคดีพิเศษ
- (2) มีเหตุอันควรเชื่อว่าจะได้ข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับการกระทำความผิดที่เป็นคดีพิเศษจากการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารดังกล่าว
- (3) ไม่อาจใช้วิธีการอื่นใดที่เหมาะสมหรือมีประสิทธิภาพมากกว่าได้

ซึ่งอธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาจะต้องพิจารณาว่าจะอนุญาตหรือไม่โดยอาศัยเหตุผลและความจำเป็นข้อ (1) – (3) ข้างต้นประกอบกันทุกข้อ ส่วนเมื่ออธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญา มีคำสั่งอนุญาตแล้ว ระยะเวลาและเงื่อนไขก็ต้องเป็นไปตามวรรคสามซึ่งวางหลักว่า

- (1) ให้อนุญาตได้คราวละไม่เกิน 90 วัน โดยกำหนดเงื่อนไขใดๆ ก็ได้
- (2) ให้ผู้เกี่ยวข้องกับข้อมูลข่าวสารในสิ่งสื่อสารตามคำสั่งดังกล่าว จะต้องให้ความร่วมมือตามคำสั่งศาลเพื่อให้เป็นไปตามความในมาตรา 25 นี้
- (3) หากภายหลังมีคำสั่งอนุญาตปรากฏข้อเท็จจริงว่าเหตุผลความจำเป็นไม่เป็นไปตามที่ระบุหรือปรากฏว่าพฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไป อธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญา อาจเปลี่ยนแปลงคำสั่งได้ตามที่เห็นสมควร

เมื่อศาลโดยอธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาสั่งอนุญาต และพนักงานสอบสวนคดีพิเศษ นำคำสั่งศาลไปดำเนินการตามที่ได้รับอนุญาตแล้วก็ให้รายงานผลการดำเนินการให้อธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาทราบตามมาตรา 25 วรรคสี่

4.6.3.3 การห้ามมิให้เปิดเผยข้อมูลข่าวสาร

เนื่องจากข้อมูลข่าวสารที่ได้มาตามมาตรา 25 ดังกล่าวเป็นข้อมูลที่มีวัตถุประสงค์สำคัญเพื่อใช้ประโยชน์ในการป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดที่เป็นคดีพิเศษ และการได้มาก็ต้องเป็นไปตามขั้นตอนที่กฎหมายกำหนดไว้ และบรรดาข้อมูลข่าวสารที่ได้มาตามมาตรา 25 วรรคห้าก็ให้เก็บรักษาเฉพาะข้อมูลข่าวสารที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดที่เป็นคดีพิเศษซึ่งได้รับอนุญาตและให้ใช้ประโยชน์ในการสืบสวนหรือใช้เป็นพยานหลักฐานเฉพาะในการดำเนินคดีพิเศษดังกล่าวเท่านั้น ส่วนข้อมูลข่าวสารอื่นให้ทำลายเสียทั้งสิ้นตามข้อบังคับที่ กคพ. กำหนด ซึ่งปัจจุบันมีข้อบังคับของ กคพ. ที่ออกตามความในมาตรานี้แล้ว²⁵ และเนื่องจากมีกรณีให้เก็บรักษาข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับการกระทำความผิดที่เป็นคดีพิเศษ เพื่อใช้ประโยชน์ในการสืบสวนสอบสวนหรือใช้เป็นพยานหลักฐานในการดำเนินคดีพิเศษเท่านั้น ส่วนข้อมูลข่าวสารอื่นให้ทำลายเสียทั้งสิ้นตามข้อบังคับของ กคพ. ดังกล่าว มาตรา 26 จึงกำหนดห้ามมิให้บุคคลใดเปิดเผยข้อมูลข่าวสารที่ได้มาดังกล่าวแล้ว เว้นแต่เป็นข้อมูลข่าวสารที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดที่เป็นคดีพิเศษ ซึ่งได้รับอนุญาตตามมาตรา 25 และเป็นการปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่หรือตามกฎหมายหรือตามคำสั่งศาล ทั้งนี้ผู้ฝ่าฝืนมีความผิดและได้รับโทษตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 39 ซึ่งกำหนดโทษไว้ คือ ผู้ฝ่าฝืนมาตรา 26 ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สามปีถึงห้าปี หรือปรับตั้งแต่หกหมื่นบาทถึงหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ และถ้ากระทำความผิดตามวรรคหนึ่งเป็นการกระทำโดยพนักงานสอบสวนคดีพิเศษ เจ้าหน้าที่คดีพิเศษ พนักงานอัยการที่เข้าร่วมสอบสวนหรือเข้าร่วมปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรา 32 หรือผู้เข้าร่วมปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรา 25 ผู้กระทำต้องระวางโทษเป็นสามเท่าของโทษปกติตามมาตรา 39 วรรคสอง

4.6.3.4 ข้อพิจารณาเกี่ยวกับอำนาจการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษกับการคุ้มครองสิทธิของบุคคล

เนื่องจากบุคคลย่อมมีเสรีภาพในการสื่อสารถึงกันโดยทางที่ชอบด้วยกฎหมายตามรัฐธรรมนูญได้ โดยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยมาตรา 4 บัญญัติว่า

“ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพของบุคคลย่อมได้รับความคุ้มครอง”

และมาตรา 37 บัญญัติว่า

²⁵ ดูข้อบังคับ กคพ. ในภาคผนวก 1

“บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการสื่อสารถึงกันโดยทางที่ชอบด้วยกฎหมายการตรวจ การคัด หรือการเปิดเผยสิ่งสื่อสารที่บุคคลมีติดต่อกัน รวมทั้งการกระทำด้วยประการอื่นใด เพื่อให้ล่วงรู้ ถึงข้อความในสิ่งสื่อสารทั้งหลายที่บุคคลมีติดต่อกันจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตาม บทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐ หรือเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยหรือ ศีลธรรมอันดีของประชาชน”

แต่อย่างไรก็ตามเนื่องจากเอกสารหรือข้อมูลข่าวสารซึ่งสื่อสารถึงกันโดยทางไปรษณีย์โทร เลข โทรศัพท์ โทรสาร เครื่องมือ หรืออุปกรณ์ในการสื่อสาร สื่ออิเล็กทรอนิกส์ หรือ สื่อทาง เทคโนโลยีสารสนเทศใด อาจมีการใช้ไปในทางที่มีชอบด้วยกฎหมาย ดังนั้นฝ่ายบริหารจึงได้อาศัย ข้อยกเว้นตอนท้ายของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 37 ซึ่งกำหนดไว้ว่า “เว้นแต่โดย อาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐ หรือเพื่อความสงบ เรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน” นำมากำหนดมาตรการทางกฎหมายในการเข้าถึง เอกสารหรือข้อมูลข่าวสารได้ โดยบัญญัติไว้ในมาตรา 25 พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 ดังกล่าว

ในเรื่องอำนาจของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษในมาตรา 25 นั้น ได้มีการอภิปรายและแปร ญัตติกันในชั้นพิจารณากฎหมายของวุฒิสภากันอย่างกว้างขวางเช่นกัน โดยสมาชิกบางท่านเห็น ว่าควรตัดคำว่า “โทรศัพท์” ออกเสีย เนื่องจากจะเป็นการกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนที่ได้ รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญมาตรา 4 และมาตรา 37 ดังกล่าวข้างต้น เนื่องจากเห็นว่า โทรศัพท์ในปัจจุบันได้รับการพัฒนาไปมาก การดักฟังทางโทรศัพท์ หรือ trap phone หรือ Phone trapping จึงสามารถทำได้ง่ายตาย ประกอบกับมีการเลียนเสียงบุคคลได้ง่ายมาก ตัวอย่าง เช่น เสียงของนายสมคร สุนทรเวช หรือ นายไตรรงค์ สุวรรณคีรี ซึ่งมีการเลียนเสียงได้คล้ายมาก เพราะฉะนั้นการจะไปเชื่อถือพยานหลักฐานเหล่านี้จึงแทบจะเชื่อถือไม่ได้ จึงเสนอให้มีการตัดคำ ว่า “โทรศัพท์” ออกไป ส่วนพยานหลักฐานอย่างอื่นเป็นพยานเอกสารที่สามารถบันทึกได้อย่างชัดเจนมากกว่า

ส่วนสมาชิกอีกท่านหนึ่งอภิปรายว่า การให้อำนาจเข้าถึงข้อมูลของพนักงานพิเศษตาม มาตรา 25 นี้ นั้น เป็นการเลือกปฏิบัติทางกฎหมาย เพราะจะมีการกำหนดว่าคดีใดเป็นพิเศษและ ให้อำนาจตามมาตรานี้ได้ ในขณะที่เดียวกัน พนักงานสอบสวนธรรมดาตามประมวลกฎหมายวิธี พิจารณาความอาญา ซึ่งสอบสวนในฐานความผิดเดียวกันแต่ไม่ถูกกำหนดเป็นพิเศษก็ไม่ สามารถให้อำนาจตามมาตรานี้ได้ ถือว่าเป็นการเลือกปฏิบัติของพนักงานสอบสวนทำให้สิทธิของผู้ เสียหายและสิทธิของผู้ต้องหาได้รับไม่เท่ากัน

อีกท่านหนึ่งอภิปรายว่าอำนาจตามมาตรานี้ซึ่งมาจากข้อยกเว้นของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 37 ตอนท้ายที่บัญญัติว่า “เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบท

บัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการรักษาความมั่นคงของรัฐ หรือเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อย หรือศีลธรรมอันดีของประชาชน” นั้นยังไม่ชัดเจนว่า ความผิดซึ่งจะต้องสอบสวนเป็นคดีพิเศษนี้จะเข้าข่ายเป็นกฎหมายเพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐ หรือเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อย หรือศีลธรรมอันดีของประชาชนแค่นั้นเพียงใด และเสนอให้เติมคำว่า “ตามสมควร” ต่อท้ายคำว่า “ควรเชื่อได้” ในวรรคแรก คือให้เป็นว่า “ในกรณีที่มีเหตุอันควรเชื่อได้ตามสมควรว่า” และมีความเห็นว่า มาตรการคุ้มครองในเบื้องต้นก่อนจะเข้าถึงข้อมูลหรือเอกสารนั้นที่ได้รับการอนุมัติเป็นหนังสือจากอธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษ และยื่นคำขอฝ่ายเดียวต่ออธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาเพื่อมีคำสั่งอนุญาตให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษได้มาซึ่งข้อมูลข่าวสารนั้น เห็นว่าการได้รับอนุมัติจากอธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษยังไม่เป็นมาตรการที่คุ้มครองสิทธิอย่างเพียงพอ เนื่องจากอธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษเป็นข้าราชการประจำ จึงควรให้ผู้ทูลเกล้าฯ เพื่อยื่นคำขอต่ออธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาต่อไปนั้นน่าจะเป็นรัฐมนตรีกระทรวงยุติธรรมมากกว่า เนื่องจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมเป็นผู้กำกับดูแลงานของกรมสอบสวนคดีพิเศษ และต้องรับผิดชอบโดยตรงทางการเมือง ซึ่งหากมีการอนุญาตให้เข้าถึงข้อมูลข่าวสารเพื่อเป็นการแลกเปลี่ยนกัน รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมก็จะต้องเป็นผู้รับผิดชอบในเรื่องนี้นั้นหมายถึง รัฐบาลจะต้องเป็นผู้รับผิดชอบในเรื่องนี้ ทั้งนี้ก็เพื่อเป็นการป้องกันมิให้มีการไปละเมิดสิทธิของบุคคลกันได้อย่างง่ายๆ ส่วนที่ให้เติมข้อความเดิม คำว่า “ในกรณีที่มีเหตุอันควรเชื่อตามสมควร” นั้นเนื่องจากเพียงแต่คำว่า “มีเหตุอันควรเชื่อ” เพียงแต่พนักงานมีเหตุอันควรเชื่อเช่นนั้น ก็คิดว่าจะอาศัยเหตุนั้นเพื่อที่จะไปขอคำสั่งอนุญาตจากอธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญา แต่เห็นว่าควรมีสิ่งที่จะสนับสนุนเหตุอันควรเชื่อ คือจะต้องมีพยานหลักฐานว่าได้มีการกระทำความผิด หรือจะมีการกระทำความผิดเกิดขึ้น เพราะมิฉะนั้นแล้วหลักก็จะตั้งอยู่บนพื้นฐานของความเชื่อเพียงอย่างเดียวเท่านั้น ทั้งๆ ที่ไม่มีการกระทำผิดหรือจะมีการกระทำผิดเกิดขึ้น หากพนักงานสอบสวนคดีพิเศษมีความเชื่อว่าจะมีการกระทำความผิดขึ้นเองแล้วเสนอขออนุญาตต่อผู้บังคับบัญชาคืออธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษอย่างนี้ก็จะไม่มีมาตรการอะไรที่พอจะคุ้มครองให้แน่นอนหาพอสมควร กรณีก็จะไปอยู่ที่การพิจารณาของอธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญา ดังนั้นการเปลี่ยนคำเป็นว่า “มีเหตุอันควรเชื่อตามสมควร” ก็เพื่อเป็นการเพิ่มมาตรฐานในการพิจารณาของอธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาในการที่จะพิจารณาอนุญาตโดยอย่างน้อยที่สุดก็ต้องมีพยานหลักฐานอันควรเชื่อได้ว่า หรือมีพยานหลักฐานตามสมควร เพราะมิฉะนั้นแล้วอธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาก็จะไม่มีทางสั่งเป็นอย่างอื่นไปได้ นอกจากสั่งอนุญาตเท่านั้นเอง ดังนั้นจึงควรเพิ่มมาตรฐานเพื่ออย่างน้อยที่สุดจะได้เป็นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพซึ่งตามรัฐธรรมนูญได้ให้การรับรองไว้กับประชาชนชาวไทยอันเป็นสิทธิขั้นพื้นฐาน

ส่วนอาจารย์แก้วสรร อติโพธิ ได้อภิปรายว่า ในต่างประเทศใช้คำว่า Sufficient evidence คือมีหลักฐานเพียงพอจะให้เชื่อถือได้ ส่วนเชื่อเฉยๆ นั้นไม่เคยเห็นที่ไหนซึ่งเชื่อหรือไม่เชื่อก็กต้องชี้กันด้วยพยานหลักฐานนั่นเอง

ในประเด็นดังกล่าวอาจารย์ธาริต เพ็งดิษฐ์ ซึ่งเป็นกรรมาธิการได้ชี้แจงว่าในส่วนของบทบัญญัติในมาตรา 25 นี้ กรรมาธิการได้พิจารณาแล้วเห็นว่าบทบัญญัติในส่วนนี้เป็นลักษณะของการให้สิทธิพิเศษหรืออำนาจพิเศษในการดำเนินการก็เนื่องจากว่าคดีพิเศษมีลักษณะของความยุ่งยากซับซ้อน และมีความจำเป็นที่จะต้องแสวงหาพยานหลักฐาน โดยได้เปรียบเทียบกับกฎหมายยาเสพติดเพื่อให้สอดคล้องกัน นอกจากนี้ส่วนที่สำคัญคือ วรรคท้ายของมาตรา 25 ที่วางหลักให้บรรดาข้อมูลข่าวสารที่ได้มาให้เกิดรักษาเฉพาะข้อมูลข่าวสารที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดที่เป็นคดีพิเศษเท่านั้น ส่วนข้อมูลข่าวสารอื่นให้ทำลายเสียทั้งสิ้น และมีการเพิ่มมาตรฐานว่า “ทั้งนี้ตามข้อบังคับที่ กคพ. กำหนด” ซึ่งหมายถึงจะได้มีการนำความคิดเห็นที่ได้มีการอภิปรายกันมากำหนดเป็นข้อบังคับให้เป็นมาตรฐานยิ่งขึ้น

แต่อาจารย์ธาริต เพ็งดิษฐ์ เห็นว่าเหตุผลที่สำคัญที่กรรมาธิการดูอย่างละเอียดก็คืออำนาจส่วนนี้เป็นอำนาจของศาล เจ้าพนักงานของรัฐ (พนักงานคดีพิเศษ) เพียงแต่ขออนุมัติจากอธิบดีเท่านั้น ซึ่งก็จะสอดคล้องกับกฎหมายยาเสพติดที่ให้เจ้าพนักงานต้องได้รับอนุมัติจากเลขาธิการของ ป.ป.ส. ซึ่งเป็นการให้อำนาจหน้าที่กับฝ่ายปฏิบัติซึ่งมีอำนาจสูงสุด (อธิบดี) นอกจากนี้เจ้าพนักงานของรัฐก็ต้องได้รับการลงโทษด้วยหากมีการกระทำการที่ไม่ชอบ

ส่วนประเด็นเรื่องเหตุอันควรเชื่อหรือหลักฐานนั้น อาจารย์ธาริต ชี้แจงว่ากฎหมายฉบับนี้พูดถึงสาระสำคัญซึ่งเป็นข้อพิจารณาของอธิบดีผู้พิพากษาไว้ดังต่อไปนี้

- (1) มีเหตุอันควรเชื่อว่าจะมีการกระทำความผิดหรือจะมีการกระทำความผิดที่เป็นคดีพิเศษเพราะฉะนั้นจึงไม่ใช่ลำพังแค่เหตุอันควรเชื่ออย่างเดียว แต่เป็นเหตุอันควรเชื่อซึ่งจะเชื่อมโยงถึงว่ามีการกระทำความผิดหรือจะมีการกระทำความผิดที่เป็นคดีพิเศษ
- (2) มีเหตุอันควรเชื่อว่าจะได้ข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับการกระทำความผิดที่เป็นคดีพิเศษจากการเข้าถึงข้อมูลดังกล่าว
- (3) ไม่อาจใช้วิธีการอื่นใดที่เหมาะสมหรือมีประสิทธิภาพมากกว่าได้

จึงเห็นว่าเหตุอันควรเชื่อนี้จะได้รับการกลั่นกรองจากอธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาตามกฎหมายฉบับนี้อย่างรัดกุมแล้ว และการเพิ่มเติมมาตรฐานบางอย่างขึ้นในเรื่องระเบียบของ กคพ. ที่จะต้องรัดกุมยิ่งขึ้นก็น่าสามารถทำได้ ส่วนการเพิ่มโทษเจ้าพนักงานเพื่อให้ระมัดระวังในการทำงานก็น่าจะเป็นประโยชน์ยิ่งขึ้น

สำหรับผู้เขียนเองเห็นว่าปัจจุบันนี้รูปแบบการประกอบอาชญากรรมในปัจจุบันได้มีการพัฒนาไปมาก มีความซับซ้อนเกี่ยวกับเทคโนโลยีสมัยใหม่ในการติดต่อสื่อสารเพื่อประกอบอาชญากรรม ดังนั้นเจ้าพนักงานสอบสวนคดีพิเศษจึงควรมีอำนาจตามมาตรา 25 แต่เนื่องจากการใช้อำนาจดังกล่าวข้างต้นเป็นการใช้อำนาจค่อนข้างพิเศษ ดังนั้นจึงจำเป็นต้องให้องค์กรภายนอกคอยถ่วงดุลการใช้อำนาจไว้ซึ่งจะเห็นได้ว่าในมาตรา 25 พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษนี้ให้ศาลเป็นผู้ควบคุมการใช้อำนาจโดยเป็นผู้อนุญาตให้เข้าถึงข้อมูลข่าวสารได้และระบุระยะเวลาและกำหนดเงื่อนไขตามสมควร ซึ่งเป็นไปตามหลักการบริหารงานยุติธรรมสากล ซึ่งเป็นเรื่องที่เหมาะสมแล้ว ดังจะเห็นได้จากต่างประเทศหลายประเทศ อนุญาตให้มีการใช้อำนาจนี้โดยต้องผ่านการอนุมัติจากองค์กรภายนอกทั้งสิ้น เช่น ประเทศเยอรมันต้องได้รับอนุญาตจากศาล แต่ในกรณีเร่งด่วนอาจออกคำสั่งโดยพนักงานอัยการได้ แต่หากศาลไม่ให้การรับรองภายใน 3 วัน คำสั่งจากอัยการก็จะสิ้นผล ส่วนประเทศฝรั่งเศสก็อนุญาตให้ใช้มาตรการนี้ได้แต่ต้องอยู่ในความควบคุมดูแลของผู้พิพากษา (investigative judge) เป็นต้น นอกจากนี้การควบคุมภายในฝ่ายบริหารเองยังมีความสำคัญมากด้วย ในส่วนของการใช้อำนาจนี้ของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษไทยมีการกำหนดข้อบังคับของ กคพ กำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับการเก็บรักษาข้อมูลข่าวสารที่ได้มา รวมถึงการใช้ประโยชน์จากข้อมูลข่าวสารที่เกี่ยวกับการสอบสวน ส่วนข้อมูลข่าวสารอื่นให้ทำลายเสียโดยคณะกรรมการที่อธิบดีแต่งตั้งจากพนักงานสอบสวนคดีพิเศษระดับ 8 จำนวน 3 คนเป็นผู้ทำลาย ตามเงื่อนไขที่อธิบดีกำหนด ผู้เขียนเห็นว่าเป็นหลักปฏิบัติที่รัดกุม และช่วยคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลได้ในอีกระดับหนึ่ง นอกจากนี้ยังมีบทบังคับ (sanction) หากไม่ปฏิบัติตามคือกำหนดไว้ในมาตรา 26 ห้ามมิให้บุคคลใดเปิดเผยข้อมูลข่าวสารที่ได้มาดังกล่าวแล้ว เว้นแต่เป็นข้อมูลข่าวสารที่เกี่ยวกับการกระทำผิดที่เป็นคดีพิเศษ ซึ่งได้รับอนุญาตตามมาตรา 25 และเป็นการปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่หรือตามกฎหมายหรือตามคำสั่งศาล ทั้งนี้ผู้ฝ่าฝืนมีความผิดและได้รับโทษตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 39 ซึ่งกำหนดโทษไว้ คือ ผู้ฝ่าฝืนมาตรา 26 ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สามปีถึงห้าปี หรือปรับตั้งแต่หกหมื่นบาทถึงหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ และถ้ากระทำความผิดตามวรรคหนึ่งเป็นการกระทำโดยพนักงานสอบสวนคดีพิเศษ เจ้าหน้าที่คดีพิเศษ พนักงานอัยการที่เข้ามาร่วมสอบสวนหรือเข้าร่วมปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรา 32 หรือผู้เข้าร่วมปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรา 25 ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษเป็นสามเท่าของโทษปกติตามมาตรา 39 วรรคสอง ซึ่งเห็นได้ว่าการกำหนดโทษไว้ค่อนข้างสูง โดยเฉพาะ เจ้าพนักงานผู้ปฏิบัติงานไม่ว่าจะเป็นพนักงานสอบสวนคดีพิเศษ พนักงานอัยการ หรือผู้ร่วมปฏิบัติงานอื่นๆ มีโทษรออยู่ถึงสามเท่า อันเป็นการวางกรอบให้เจ้าพนักงานปฏิบัติหน้าที่ด้วยความระมัดระวัง ไม่ใช้อำนาจที่มีอยู่ในมือไปแสวงหาผลประโยชน์สำหรับตนเองและผู้อื่น อันจะช่วยให้ลดการกระทำที่จะไปกระทบกับสิทธิและเสรีภาพของประชาชนเกิดได้น้อยลง

ผู้เขียนเห็นว่าอำนาจในมาตรานี้ได้รับการตรวจสอบจากองค์กรภายนอก อันเป็นการตรวจสอบก่อนการปฏิบัติหน้าที่ หลังปฏิบัติหน้าที่แล้วก็มีการรายงานการดำเนินการให้อธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาทราบอีก ตามวรรคสาม รวมทั้งมีข้อบังคับ กคพ ที่รัดกุม ประกอบกับมีบทกำหนดโทษและเพิ่มโทษเจ้าพนักงานผู้ปฏิบัติเป็นทวิคูณ จึงไม่น่าต้องเป็นห่วงมากดังที่นักวิชาการเคยวิพากษ์และผู้เขียนเห็นว่าควรนำหลักการดังกล่าวไปบัญญัติใช้กับกฎหมายอาญาเสพติด และกฎหมายฟอกเงินด้วย เพื่อให้แนวปฏิบัติเป็นไปในทางเดียวกัน

4.6.4. อำนาจการเข้าไปแฝงตัวในองค์กรหรือกลุ่มคน

พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 27 บัญญัติว่า

“ ในกรณีจำเป็นและเพื่อผลประโยชน์ในการดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้ ให้อธิบดีหรือผู้ที่ได้รับมอบหมายมีอำนาจให้บุคคลใดจัดทำเอกสาร หรือหลักฐานใดขึ้น หรือเข้าไปแฝงตัวในองค์กรหรือกลุ่มคนใด เพื่อประโยชน์ในการสืบสวน สอบสวน ทั้งนี้ให้เป็นไปตามข้อบังคับอธิบดีกำหนด

การจัดทำเอกสารหรือหลักฐานใด หรือการเข้าไปแฝงตัวในองค์กรหรือกลุ่มคนใดเพื่อประโยชน์ในการสืบสวนสอบสวนตามวรรคหนึ่ง ให้ถือว่าเป็นการกระทำโดยชอบ ”

4.6.4.1 หลักการเข้าไปแฝงตัวในองค์กรหรือกลุ่มคน

1. ต้องเป็นกรณีจำเป็น และเพื่อประโยชน์ในการดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้
2. เพื่อประโยชน์ในการสืบสวนสอบสวนคดีพิเศษ
3. อธิบดีหรือผู้ที่ได้รับมอบหมายมีอำนาจให้บุคคลใดดำเนินการดังต่อไปนี้

ก. จัดทำเอกสารหรือหลักฐานใดขึ้น หรือ

ข. เข้าไปแฝงตัวในองค์กรหรือกลุ่มคนใด

4. การใช้อำนาจตามมาตรานี้ให้เป็นไปตามข้อบังคับที่อธิบดีกำหนด

5. จัดทำเอกสารหรือหลักฐานใด หรือเข้าไปแฝงตัวในองค์กร หรือกลุ่มคนใด เพื่อประโยชน์ในการสืบสวนสอบสวนคดีพิเศษดังกล่าวให้ถือว่าเป็นการกระทำโดยชอบ

จะเห็นได้ว่าพระราชบัญญัติสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 นับว่าเป็นกฎหมายที่เกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมที่มีบทบาทเกี่ยวกับวิธีการสืบสวนสอบสวนในลักษณะการเป็นสายลับ เพื่อประโยชน์ในการดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้

การแฝงตัวคือ การปลอมตัวโดยใช้วิธีการปิดบังตัวตนที่แท้จริง ตั้งแต่การใช้เอกสารแสดงตน เช่น บัตรประจำตัวประชาชนปลอม หรือ หนังสือเดินทางปลอม รวมทั้งการแสดงถึงการมี

อาชีพและสถานะซึ่งไม่เป็นความจริงโดยให้เข้ากับสถานการณ์และสิ่งแวดล้อมเพื่อสืบทราบข้อมูล ข่าวสารได้

สำหรับวิธีการสืบสวนคดีพิเศษ มาตรา 27 ดังกล่าว เป็นวิสัยทัศน์ประการหนึ่งของกรมสอบสวนคดีพิเศษ ซึ่งเน้นการปฏิบัติการเชิงรุกเพื่อป้องกันการเกิดขึ้นของคดีและลดความเสียหายทางเศรษฐกิจ โดยการสืบสวนหรือแฝงตัวเข้าไปในองค์กรอาชญากรรม การสะกดรอยติดตาม การตรวจสอบข้อมูลและการติดตามพฤติกรรมของบุคคลหรือบริษัทที่น่าสงสัยโดยการส่งเจ้าหน้าที่เข้าไปปฏิบัติการในพื้นที่ต่าง ๆ ทั่วประเทศ เช่นการเข้าไปแฝงตัวในบริษัทแหล่งข้อมูล เช่น ตลาดหลักทรัพย์ แหล่งท่องเที่ยวที่สำคัญ ๆ รวมทั้งการส่งเจ้าหน้าที่ไปปฏิบัติการ ณ สถานทูตไทยในประเทศเป้าหมายที่มีแนวโน้มเป็นแหล่งปฏิบัติการของอาชญากรรมข้ามชาติ

หนึ่งในเรื่องการจัดทำเอกสารหรือหลักฐาน ตามมาตรา 27 วรรคสองนั้น ในรับพิจารณาของสภาผู้แทนราษฎรได้มีสมาชิกของสภาผู้แทนราษฎรอภิปรายว่าการจัดทำเอกสารในลักษณะเป็นการปลอมเอกสารซึ่งมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา ให้ถือว่าเป็นการกระทำโดยชอบหรือไม่ซึ่งคณะกรรมการชี้แจงว่าการจัดทำเอกสารหลักฐานใด แม้จะเป็นการปลอมเอกสารปลอมบัตรประจำตัวประชาชน ทั้งนี้เพื่อประโยชน์ในการสืบสวนสอบสวน เช่น ในกรณีการซื้อประมุขงานของหน่วยงานราชการเป็นต้น มิใช่เป็นการปลอมเอกสารเพื่อที่จะเข้าประมุขงานของหน่วยงานราชการเพื่อที่จะให้ได้งาน แต่เป็นการเข้าไปเพื่อสืบสวนหาตัวผู้กระทำความผิดดังกล่าว มาลงโทษ²⁶ การกระทำดังกล่าวจึงเป็นการกระทำโดยชอบ

4.6.4.2 ข้อพิจารณาเกี่ยวกับการเข้าไปแฝงตัวในองค์กรหรือกลุ่มคนของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษกับการคุ้มครองสิทธิของบุคคล

เนื่องจากการแฝงตัวเป็นลักษณะการใช้วิธีการสืบสวนสอบสวนแบบสายลับ เช่น ใช้วิธีปลอมตัวหรือปิดบังตัวตนที่แท้จริง โดยการใช้เอกสารปลอมรวมทั้งการแสดงถึงการมีอาชีพ และสถานะซึ่งไม่เป็นความจริงเพื่อให้สืบทราบข้อมูลข่าวสารที่ต้องการเพื่อประโยชน์ในการสืบสวนสอบสวน

ตัวอย่างเช่น การจัดทำเอกสารปลอมของสำนักจดทะเบียนธุรกิจ ปลอมข้อมูลเกี่ยวกับการตั้งบริษัท เพื่อเป็นหลักฐานเพื่อใช้ในการประมุขงานที่พนักงานสอบสวนคดีพิเศษสงสัยว่าจะมีการฮั้วการประมูล ตามพระราชบัญญัติความรับผิดอันเกี่ยวกับการเสนอราคาต่อหน่วยงานของรัฐ พ.ศ. 2542 โดยการจัดทำเอกสารหลักฐานปลอมดังกล่าวเพื่อจะเข้าไปสืบสวนสอบสวนข้อเท็จจริงเพื่อนำตัวผู้กระทำความผิดตามกฎหมายดังกล่าวมาลงโทษต่อไป โดยการทำและใช้เอกสารปลอมดังกล่าวถือเป็นการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมาย เป็นต้น

²⁶ สุรพล ไตรเวทย์, การสอบสวนคดีพิเศษ, อ่างแล้ว หน้า 128-129

ในชั้นพิจารณากฎหมายของสภาผู้แทนราษฎรได้มีการอภิปรายกันอย่างกว้างขวางว่าจะมีมาตรการอย่างไรเพื่อป้องกันไม่ให้เกิดความเสียหาย

ตัวอย่างเช่น เอกสารปลอม นำไปประกอบการทำสัญญา ทำให้บริษัทไฟแนนซ์ บริษัท ลิขสิทธิ์ หรือธนาคารซึ่งไม่รู้ด้วยเกิดความเสียหายได้ หรือเอาเอกสารที่ทำปลอมขึ้นมาดังกล่าว เอาไปเปิดบริการใช้โทรศัพท์มือถือ ทำให้บริษัทซึ่งให้บริการเสียหายได้ เป็นต้น

ส่วนในกรณีที่มารตรานี้กำหนดให้การใช้อำนาจในการจัดทำเอกสารหรือหลักฐานใด ๆ ขึ้น เพื่อเข้าไปแฝงตัวในองค์กรหรือกลุ่มคนใด ให้เป็นไปตามที่อธิบดีกรมสอบสวนกรมสอบสวนคดีพิเศษกำหนดข้อบังคับเพื่อประโยชน์ในการสอบสวนนั้น มีกาพิจารณาว่าจะเป็นการให้อำนาจแก่ อธิบดีซึ่งเป็นข้าราชการประจำมากเกินไปหรือไม่ เพราะเป็นการที่ให้อำนาจแก่บุคคลเดียวที่จะ ออกคำสั่งให้บุคคลใดไปทำการอย่างใดเพื่อประโยชน์ในการแฝงตัวดังกล่าว นอกจากนี้อธิบดียัง มอบอำนาจให้บุคคลที่ได้รับมอบหมายใช้อำนาจนี้ได้ด้วย นอกจากนี้อธิบดีเองยังเป็นผู้กำหนดกฎ เกณฑ์ในการใช้อำนาจดังกล่าวด้วย จึงดูเหมือนว่าการใช้อำนาจทั้งหมดตามมาตรา 27 นี้ เป็น อำนาจของอธิบดีจนเกือบสิ้นเชิง โดยไม่มีมาตรการในการตรวจสอบการใช้ดุลพินิจในการออกคำ สั่งและออกข้อกำหนดตามมาตรา นี้ และไม่มีการถ่วงดุลการใช้อำนาจใด ๆ ทั้งสิ้น ดังนั้น นายสัก กอแสงเรือง สมาชิกวุฒิสภาจึงได้เสนอความเห็น ว่า เนื่องจากการดำเนินการตามมาตรา นี้ ใน วรรคสองได้บัญญัติให้ถือว่า การแฝงตัวก็ถือการไปทำเอกสารปลอมก็ถือว่าเป็นการกระทำที่ ชอบหมายถึง ว่าเป็นการกระทำที่ผิดกฎหมายแต่ให้สันนิษฐานหรือให้บัญญัติว่าเป็นการกระทำที่ ไม่ผิดกฎหมายให้ถือว่าเป็นการกระทำโดยชอบ เพราะฉะนั้นจึงควรต้องมีการกำกับดูแลและตรวจ สอบ จึงมีการเสนอให้เพิ่มวรรคสามของมาตรา นี้ เป็นว่า “ เมื่อได้ดำเนินการตามวรรคหนึ่งแล้ว ให้อธิบดี รายงานให้ กคพ.ทราบ เหตุผลก็คือ เพื่อให้มีการตรวจสอบการใช้อำนาจพิเศษ และ เพื่อตรวจสอบว่าการทำผิดกฎหมายแล้วให้ถือว่าเป็นการทำโดยชอบนั้นมีลักษณะการทำอย่างไร และเป็นไปตามข้อบังคับที่ กคพ.กำหนดหรือไม่ จึงควรรายงานให้ กคพ. ทราบอีกครั้งหนึ่งหลัง จากที่ได้ดำเนินการไปแล้ว

นอกจากนี้ สมาชิกวุฒิสภาบางท่านยังได้แปรญัติให้ตัดคำว่า “ หรือผู้ที่ได้รับมอบหมาย ” ในวรรคแรกออกไปเนื่องจากเห็นว่ากฎหมายมาตรา นี้ให้อำนาจพิเศษ เพราะฉะนั้นอำนาจพิเศษ ต้องมีเฉพาะตัวไม่ใช่ว่าจะมอบให้ใคร ๆ ได้ตามอำเภอใจ เนื่องจากอำนาจอธิบดีในมาตรา นี้เป็น อำนาจพิเศษและเป็นอำนาจที่ลดทอนเสรีภาพของบุคคล

นอกจากนี้ประเด็นในวรรคสองซึ่ง ให้ถือว่าการจัดทำเอกสารหรือหลักฐานใดหรือการเข้าไป แฝงตัวในองค์กรหรือกลุ่มคนใดเพื่อประโยชน์ในการสืบสวนตามวรรคหนึ่งให้ถือว่าเป็นการ กระทำโดยชอบนั้นมีผู้เห็นว่าผิดต่อหลักนิติศาสตร์ในการบัญญัติให้การปลอมเอกสารและจัดทำ หลักฐานปลอม ซึ่งเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา เป็นกรกระทำที่ชอบด้วยกฎหมาย

แต่ควรบัญญัติว่าการกระทำดังกล่าวไม่ต้องรับโทษมากกว่า เพราะแท้จริงแล้วการกระทำดังกล่าว มีความผิด แต่เนื่องจากการกระทำดังกล่าวมีประโยชน์ในการสืบสวนสอบสวน ซึ่งถือว่าเป็นความผิดแต่ไม่ต้องรับโทษ

การใช้อำนาจในลักษณะเช่นนี้ ในต่างประเทศหลายประเทศก็ใช้เช่นเดียวกัน เนื่องจากมีความจำเป็นในการแสวงหาพยานหลักฐานของการกระทำผิดบางประเภท โดยเฉพาะคดีที่มีความยุ่งยากและซับซ้อน การสืบสวนสอบสวนในลักษณะการเป็นสายลับนี้ ต่างประเทศใช้คำว่า "Undercover Investigation" ส่วนใหญ่เป็นการสืบสวนโดยใช้สายลับ โดยอนุญาตให้มีการปกปิดข้อมูลส่วนบุคคล ของเจ้าหน้าที่เพื่อคุ้มครองความเป็นตัวตนที่แท้จริง (Protecting the identity of the officers) เพื่อประโยชน์ในการสืบหาข้อมูลในทางลับ เช่น ในประเทศโปแลนด์ เจ้าหน้าที่ตำรวจจะได้รับอนุญาตให้ใช้เอกสาร ซึ่งปกปิดความเป็นตัวตนที่แท้จริง และใช้ข้อมูลปลอมนั้น เพื่อประโยชน์ในการสืบสวนสอบสวน ในประเทศเนเธอร์แลนด์ การสอบสวนความผิดบางประเภท เช่น องค์กรอาชญากรรม (Organize Crime Groups) พนักงานอัยการก็จะรับรองเอกสารให้กับเจ้าหน้าที่ตำรวจ เพื่อให้ในการปฏิบัติงาน โดยปกปิดข้อมูลที่แท้จริง เพื่อสืบหาข้อมูลในทางลับ ส่วนในประเทศเยอรมันการใช้สายลับ อาจใช้ในการสืบสวนอาชญากรรมที่มีความร้ายแรง หรืออาชญากรรมที่มีตัวการสำคัญปฏิบัติการ โดยจะทำการเปลี่ยนแปลงข้อมูลส่วนบุคคล และสร้างข้อมูลขึ้นใหม่ (building up) จัดทำหรือเปลี่ยนแปลงเอกสารที่เกี่ยวข้อง และนำไปใช้ แต่การใช้สายลับดังกล่าว ต้องได้รับความยินยอมจากสำนักงานอัยการ ยกเว้นกรณีเร่งด่วน ก็ให้มาตรวจรื้อไปพลางก่อน และขอความยินยอมจากสำนักงานอัยการในภายหลัง

เห็นได้ว่า การใช้สายลับเข้าไปแฝงตัวหรือหาข้อมูลในทางลับนี้ ต่างประเทศก็ใช้กันเป็นการทั่วไป ในส่วนประเทศไทยเองก็มีการใช้สายลับในการสืบสวนสอบสวนอยู่เสมอ เช่น ในคดีเกี่ยวกับยาเสพติด เป็นต้น เพียงแต่ไม่มีการเขียนกฎหมายให้ใช้สายลับโดยถูกต้อง และได้รับการรับรองตามกฎหมายเท่านั้น พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ ฯ จึงนับว่าเป็นกฎหมายเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมที่มีบทบัญญัติที่ชัดเจนเกี่ยวกับวิธีการสืบสวน สอบสวนในลักษณะที่เป็นสายลับ และวิธีการสืบสวนตามมาตรา 27 ดังกล่าว ก็เป็นวิธีลับที่กระทำการหนึ่งของกรมสอบสวนคดีพิเศษ ซึ่งเน้นการปฏิบัติการเชิงรุกเพื่อป้องกันการเกิดขึ้นของคดี และลดความเสียหายทางเศรษฐกิจ

ผู้เขียนมีความเห็นว่า การใช้อำนาจตามมาตรานี้ จุดประสงค์ที่แท้จริง คือ เพื่อการรักษา กฎหมาย รักษาความสงบเรียบร้อย และเพื่อการแสวงหาพยานหลักฐานที่จะนำมาสู่ศาลให้เป็น พยานหลักฐานที่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งปัจจุบันในส่วนของเจ้าหน้าที่ตำรวจเอง ก็ใช้สายลับอยู่ เสมอ เพียงแต่ไม่มีกฎหมายเขียนรองรับไว้เท่านั้น ดังนั้น การกำหนดให้อธิบดีเป็นผู้ใช้อำนาจนี้ และมอบอำนาจทางบริหารให้ผู้อื่นใช้อำนาจนี้ได้ ก็น่าจะเหมาะสมแล้ว ไม่จำเป็นต้องได้รับอนุมัติจาก ศาล เหมือนการใช้อำนาจตามมาตรา 25 เพราะการใช้อำนาจตามมาตรา 25 ส่งผลกระทบต่อสิทธิ และเสรีภาพของประชาชนมากกว่ามาตรา 27 นี้มาก ประกอบกับการหาข้อมูลในทางลับต้อง อาศัยความคล่องตัวในการปฏิบัติงาน หากรอขั้นตอนอนุมัติก็อาจจะไม่ทันกับสถานการณ์ได้ นอก จากนี้เมื่อเป็นการหาข้อมูลในทางลับขั้นตอนการดำเนินการก็น่าจะเป็น "ความลับ" มากที่สุด การปฏิบัติงานจึงจะเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ และผู้เขียนเห็นว่า จุดประสงค์ของการใช้อำนาจ ตามมาตรานี้ก็เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อย กลุ่มเป้าหมายจึงอยู่ที่กลุ่มกระทำผิดต่อกฎหมาย จึง ไม่น่าเป็นห่วงมากนักว่าจะไปกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนผู้บริสุทธิ์มากนัก นอกจากนี้ เจ้าหน้าที่จะใช้อำนาจไปโดยไม่ชอบ ไปสืบหาความลับส่วนตัว หรือทางธุรกิจอันเป็นการกระทำที่ ไม่ชอบ กระทำนอกเหนือวัตถุประสงค์ในการสืบสวนสอบสวนเพื่อแสวงหาประโยชน์อันมิชอบ สำหรับตนเองหรือผู้อื่น ซึ่งในเรื่องนี้พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 40 ก็ วางหลักไว้ว่า เจ้าพนักงานผู้ปฏิบัติหน้าที่เช่นนั้นจะไม่ได้รับความคุ้มครองตามมาตรา 27 วรรค สอง ที่ให้ถือว่าการจัดทำเอกสารหรือหลักฐานใด หรือการเข้าไปแฝงตัวในองค์กร หรือกลุ่มคนใด เพื่อประโยชน์ในการสืบสวนสอบสวนตามวรรคหนึ่ง ให้ถือว่าเป็นการกระทำโดยชอบ เจ้าพนักงาน ผู้ปฏิบัติผิดเงื่อนไข และนอกวัตถุประสงค์จึงไม่ได้รับความคุ้มครอง และมาตรา 40 ดังกล่าวยัง บัญญัติไว้ด้วยว่า ถ้าการกระทำนั้นเป็นความผิดอาญาด้วย ให้ผู้ฝ่าฝืนรับโทษเป็นสองเท่าสำหรับ ความผิดนั้นด้วย มาตรการในมาตรา 40 จึงเป็นมาตรการป้องกันมิให้เจ้าพนักงานผู้ใช้อำนาจตาม มาตรานี้ กระทำการนอกวัตถุประสงค์ เพื่อแสวงหาผลประโยชน์อันมิชอบสำหรับตนเอง และผู้อื่น อันเป็นการช่วยป้องกันสิทธิ และเสรีภาพของประชาชนผู้บริสุทธิ์ได้ส่วนหนึ่งแล้ว

นอกจากนี้การใช้อำนาจตามมาตรานี้ อธิบดีต้องกำหนดข้อบังคับเสียก่อนว่า จะใช้อำนาจ ตรงนี้อย่างไร เจ้าพนักงานที่ออกไปปฏิบัติงานก็ต้องทำตามที่อธิบดีกำหนด ผู้ที่รับผิดชอบสูงสุดคือ

อธิบดี หากการปฏิบัติงานของเจ้าพนักงานเกิดความบกพร่อง อธิบดีซึ่งเป็นผู้ออกข้อกำหนดก็ต้องรับผิดชอบด้วย ดังนั้นการออกข้อบังคับตามมาตรา 10(5) นี้จึงควรต้องมีความรัดกุม และมีประสิทธิภาพในการสืบสวนสอบสวน และคำนึงถึงการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนด้วย และทำที่สุดการใช้อำนาจตามมาตรา 10(5) นี้จะต้องถูกตรวจสอบโดยคณะกรรมการคดีพิเศษ (กคพ.) ด้วย เนื่องจาก กคพ. มีอำนาจตามมาตรา 10(5) ติดตามและประเมินผลการปฏิบัติงาน ตามพระราชบัญญัตินี้ อธิบดีเองจึงต้องรายงานผลการดำเนินการตามมาตรา 10(5) นี้ให้กับ กคพ. ทราบ เพื่อให้มีการตรวจสอบการใช้อำนาจนี้อีกชั้นหนึ่ง ข้อวิพากษ์วิจารณ์ที่ว่า อธิบดีใช้อำนาจนี้โดยไม่มีการตรวจสอบ จึงไม่ค่อยเป็นความจริงนัก ผู้เขียนเห็นว่าหาก กคพ. ดำเนินการติดตามและประเมินผลการปฏิบัติงานตามมาตรา 10(5) อย่างเข้มแข็ง ก็จะทำให้เกิดประสิทธิภาพในการสืบสวนและสอบสวน นอกจากนี้ยังคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนผู้บริสุทธิ์ได้อีกส่วนหนึ่งด้วย

4.6.5 การให้พนักงานอัยการ หรืออัยการทหารมาร่วมสอบสวน หรือร่วมปฏิบัติหน้าที่กับพนักงานสอบสวนคดีพิเศษ

พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ.2547 มาตรา 32 บัญญัติว่า

"ในกรณีที่ กคพ. เห็นว่า เพื่อประสิทธิภาพในการปราบปรามกระทำความผิดคดีพิเศษ กคพ. จะให้ความเห็นชอบให้คดีพิเศษคดีหนึ่งคดีใด หรือคดีประเภทใด ต้องมีอัยการ หรืออัยการทหารแล้วแต่กรณี มาสอบสวนร่วมกับพนักงานสอบสวนคดีพิเศษ เพื่อให้คำแนะนำและตรวจสอบพยานหลักฐาน ตั้งแต่เริ่มการสอบสวนแล้วแต่กรณีก็ได้ เว้นแต่การสอบสวนคดีพิเศษที่มีลักษณะอย่างหนึ่งอย่างใดตามมาตรา 21 วรรคหนึ่ง (1) (ค) หรือ (ง) ต้องมีพนักงานอัยการหรืออัยการทหารมาสอบสวนร่วมกับพนักงานสอบสวนคดีพิเศษทุกคดี แล้วแต่กรณีทั้งนี้ การสอบสวนร่วมกัน หรือการปฏิบัติหน้าที่ร่วมกันดังกล่าวให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่ กคพ. กำหนด"

4.6.5.1 หลักการให้อัยการหรืออัยการทหารเข้าร่วมสอบสวน

(1) ต้องเป็นกรณีที่คณะกรรมการคดีพิเศษ (กคพ.) เห็นว่าเพื่อให้การปราบปราม การกระทำความผิดคดีพิเศษ เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ

(2) คณะกรรมการคดีพิเศษ (กคพ.) จะให้ความเห็นชอบให้คดีพิเศษคดีหนึ่งคดีใด หรือคดีประเภทใด ต้องมีอัยการหรืออัยการทหารแล้วแต่กรณีมาสอบสวนร่วมกับพนักงานสอบสวนคดีพิเศษ เพื่อให้คำแนะนำและตรวจสอบพยานหลักฐาน ตั้งแต่ชั้นเริ่มการสอบสวนก็ได้

(3) การสอบสวนคดีพิเศษที่มีลักษณะตามมาตรา 21 วรรคหนึ่ง (1) (ค) หรือ (ง) อันได้แก่ คดีความผิดทางอาญาที่มีลักษณะเป็นการกระทำความผิดข้ามชาติที่สำคัญ หรือเป็นการกระทำขององค์กรอาชญากรรม และคดีความผิดทางอาญาที่มีผู้ทรงอิทธิพลที่สำคัญเป็นตัวการผู้ใช้หรือผู้สนับสนุน คดีพิเศษ 2 ประเภทดังกล่าวข้างต้น จะต้องมีพนักงานอัยการหรืออัยการทหารมาสอบสวนร่วมกับพนักงานสอบสวนคดีพิเศษทุกคดีแล้วแต่กรณี

(4) การสอบสวนร่วมกันหรือการปฏิบัติหน้าที่ร่วมกัน ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่ กคพ. กำหนด

4.6.5.2 ข้อพิจารณาเกี่ยวกับการให้อัยการหรืออัยการทหารเข้าร่วมสอบสวนกับการคุ้มครองสิทธิของบุคคล

ในเรื่องการให้พนักงานอัยการ (รวมทั้งอัยการทหารด้วย) มาร่วมสอบสวนหรือมาปฏิบัติหน้าที่กับพนักงานสอบสวนคดีพิเศษนั้น สำนักงานตำรวจแห่งชาติได้มีข้อสังเกตในคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) ว่า

"อำนาจหน้าที่สืบสวนสอบสวนและปราบปรามอาชญากรรมเป็นหน้าที่รับผิดชอบโดยตรงของพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ ตามมาตรา 17 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พนักงานอัยการไม่ใช่พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ จึงไม่มีอำนาจในการสอบสวนปราบปรามผู้กระทำความผิดอาญา และการที่จะกำหนดหลักเกณฑ์ให้แน่ชัดว่า ลักษณะคดีใดเป็นคดีที่ควรให้พนักงานอัยการเข้าร่วมสอบสวนนั้น กระทำได้ยาก ประกอบกับการให้พนักงานอัยการเข้ามาในกระบวนการสอบสวนจะทำให้หลักการตรวจสอบ และถ่วงดุลการใช้อำนาจระหว่างพนักงานสอบสวนกับพนักงานอัยการขาดหายไป อันจะส่งผลต่อการคุ้มครองและอำนวยความยุติธรรมให้กับประชาชน ทั้งผู้เสียหาย และผู้ถูกกล่าวหาขึ้นได้ จึงเห็นควรตัดหลักการนี้ออก หรือให้คงไว้เฉพาะการกำหนดให้พนักงานอัยการเข้าร่วมการสอบสวนได้เฉพาะคดีเท่านั้น"

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) พิจารณาแล้วเห็นว่า หลักการนี้เป็นสิ่งที่จำเป็นสำหรับคดีที่มีความซับซ้อนมากในทุกคดีโดยไม่จำกัด เฉพาะกฎหมายบางฉบับ เพราะเป็นสิ่งที่ทำให้การปราบปรามการกระทำผิดเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพในการรวบรวมพยานหลักฐานได้อย่างชัดเจน และในการทางกลับกันก็จะเป็นหลักประกันให้กับผู้ต้องหา ที่จะได้รับการตรวจสอบว่ากระทำผิดจริงหรือไม่ นอกจากนี้จะทำให้การดำเนินคดีอาญารวดเร็วยิ่งขึ้น และเมื่อเป็นระบบหนึ่งของการสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา จึงควรกำหนดเป็นมาตรฐานทั่วไปมิใช่ให้มีการปฏิบัติได้เฉพาะของหน่วยงานที่สามารถทำได้ตามกฎหมายเฉพาะเรื่อง ซึ่งการดำเนินการตามหลักการนี้จะทำให้การตรวจสอบพยานหลักฐาน เป็นไปอย่างถูกต้องและรัดกุม

สำหรับการกำหนดให้พนักงานอัยการเข้ามามีส่วนร่วมตั้งแต่ในชั้นการสอบสวนนั้น เนื่องจากที่ผ่านมาในบางกรณีกว่าที่พนักงานอัยการจะเข้ามามตรวจสอบพยานหลักฐานก็ต้องรอจนถึงชั้นการตรวจสำนวนเพื่อส่งฟ้อง ซึ่งระยะเวลาที่ผ่านมา พยานหลักฐานบางอย่างอาจเสียหาย หรือถูกทำลายไปก่อนแล้ว อันอาจส่งผลกระทบต่อรูปคดี ทั้งนี้พนักงานสอบสวนจะยังคงมีอำนาจหน้าที่ในการสอบสวน และรวบรวมพยานหลักฐานอยู่เช่นเดิมตามที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยพนักงานอัยการที่เข้าร่วมการสอบสวนจะมีฐานะเป็นเสมือนผู้ช่วยเหลือการสอบสวนโดยยังคงมีอยู่ในปัจจุบัน จึงยังคงมีอยู่ไม่เปลี่ยนแปลงและตามหลักการใหม่นี้ และหลักการเดิมที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาก็ได้รับรองหลักเรื่องความโปร่งใสในขั้นตอนของการตรวจสอบการใช้อำนาจของพนักงานสอบสวน โดยพนักงานอัยการในชั้นตรวจสำนวนก่อนส่งฟ้อง หรือในชั้นการทำความเห็นแย้งคำสั่งไม่ฟ้องของพนักงานอัยการโดยผู้บังคับบัญชาของพนักงานสอบสวน²⁷

ในอดีตระบบการสอบสวนคดีอาญาในประเทศไทยนั้น ดำรงไว้ผู้ทรงอำนาจเด็ดขาดอยู่เพียงองค์กรเดียว โดยได้รับการตรวจสอบจากองค์กรอื่นน้อยมาก ทำให้ในบางครั้งการสอบสวนดังกล่าว ถูกตำรวจบางคนใช้อำนาจที่มีอยู่ไปในทางที่ผิด และมีผลกระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรี

²⁷บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ประกอบร่างพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ....

ภาพของผู้ต้องหาอย่างมาก คดีที่นำมาเป็นอุทธรณ์ได้ดีคือคดีฆ่านางสาวเชอรีแอน ดันแคน ที่จังหวัดสมุทรปราการ ซึ่งลงเอยว่าจำเลยทั้งสี่เป็นผู้บริสุทธิ์ แต่ถูกปรับจำคุกโดยการยื่นฟ้องพยานหลักฐานในชั้นตำรวจ และกว่าคดีจะถึงที่สุด โดยศาลพิพากษายกฟ้อง ก็ต้องใช้เวลาอันยาวนานจนจำเลยบางคนเสียชีวิตในคุก บางคนพิการ จนในที่สุดสำนักงานตำรวจแห่งชาติ ต้องจ่ายเงินก้อนใหญ่ให้แก่ผู้เสียหาย ตามคำพิพากษาของศาล เพื่อชดเชย เยียวยา อันเป็นผลมาจากความผิดพลาดในขั้นตอนของกระบวนการยุติธรรม

จากปัญหาที่ผ่านมาในอดีต ทำให้มีความพยายามที่จะแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เพื่อปรับปรุงกระบวนการในชั้นสอบสวน แต่ไม่เคยประสบความสำเร็จ ซึ่งอาจเป็นไปได้ว่าอาจได้รับการคัดค้าน เนื่องจากการเปลี่ยนแปลงแก้ไขดังกล่าว อาจต้องกระทบต่ออำนาจเดิมของข้าราชการประจำหลายฝ่าย การแก้ไขจึงทำได้ยากพอๆ กับการแก้ไขวิธีในการคิด เพื่อให้บุคคลทุกฝ่ายในกระบวนการยุติธรรมทำงานในลักษณะร่วมมือกันแบบบูรณาการในการค้นหาความจริงในคดีตามหลักการตรวจสอบ

เนื่องจากอำนาจในการสอบสวนคดีอาญา เป็นอำนาจที่มีความสำคัญอย่างยิ่ง และมีผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนโดยตรง ในประเทศที่เจริญทั้งหลายจึงได้มีความพยายามที่จะค้นหาวิธีที่จะควบคุมการใช้อำนาจนี้ เพื่อมิให้หน่วยงานหนึ่งหน่วยงานใดในกระบวนการยุติธรรมมีอำนาจเด็ดขาดในการสอบสวน ซึ่งอาจนำไปสู่การใช้อำนาจโดยไม่ถูกต้องได้ วิธีการควบคุมอำนาจการสอบสวนที่นิยมใช้กัน ก็คือหลักการคานกัน (หลัก check and balance) ของหน่วยงานต่างๆ ในกระบวนการยุติธรรม โดยมีการกำหนดบทบาทให้หน่วยงานต่างๆ เช่นอัยการ และศาลได้เข้ามามีส่วนในการควบคุมและตรวจสอบ การสอบสวนคดีอาญาของตำรวจในแต่ละขั้นตอนของการสอบสวน เพื่อจะได้เป็นหลักประกันว่า การสอบสวนคดีอาญาจะดำเนินไปด้วยความถูกต้องและเป็นธรรมที่สุด

กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยในปัจจุบันนี้มีลักษณะพิเศษ คือมีการแบ่งแยกระหว่างการสอบสวน และการฟ้องร้องคดีโดยเด็ดขาด ซึ่งตามความเป็นจริงแล้ว ขั้นตอนทั้งสองเป็นขั้นตอนเดียวกัน กล่าวคือเป็นกระบวนการดำเนินคดีในชั้นก่อนฟ้อง (pre-trial stages) ซึ่งมีวัตถุประสงค์ในการแสวงหาพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ ความผิดผู้ต้องหาในศาลเช่นเดียวกัน จึง

เป็นกระบวนการที่ไม่สามารถจะแบ่งแยกออกจากกันได้ การแบ่งแยกระหว่างการสอบสวน และการฟ้องคดีจึงมีผลทำให้อัยการซึ่งมีความรับผิดชอบในการฟ้องคดี ไม่สามารถเข้าไปเกี่ยวข้องกับ การสอบสวนคดีตั้งแต่ต้น ทำให้การดำเนินคดีอาญาเป็นไปอย่างขาดประสิทธิภาพ และมีผล กระทบกระเทือนต่อสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหา²⁸

การที่อัยการเข้าร่วมในการสอบสวนนี้ปรากฏอยู่ในหลายประเทศ ทั้งในประเทศกลุ่มคอม มอนลอร์ เช่นสหรัฐอเมริกา ซึ่งอัยการจะมีบทบาทอย่างใกล้ชิดในการควบคุมการสอบสวนคือ สามารถอยู่ร่วมในการสอบสวน ทำการสอบสวนพร้อมกับตำรวจ โดยตำรวจจะแจ้งให้อัยการทราบ ในคดีสำคัญๆ และอัยการในท้องถิ่นซึ่งปฏิบัติหน้าที่ 24 ชั่วโมง จะเข้าร่วมสอบสวนเมื่อผู้ต้องหาถูก จับ²⁹ ส่วนในประเทศระบบซีวิลลอว์ ที่ผู้เขียนได้ศึกษามาหลายประเทศนั้น อัยการก็เข้ามามีบทบาท ร่วมกับตำรวจตั้งแต่ในชั้นสอบสวนเช่นกัน เช่นในประเทศเนเธอร์แลนด์ ตำรวจและอัยการจะ ทำหน้าที่ร่วมกันในการสอบสวนคดีอาญา โดยการสอบสวนของตำรวจจะประสานงานกับ พนักงานอัยการ (co-operation with prosecutor) แต่โดยปกติแล้ว อัยการของเนเธอร์แลนด์จะเป็น ผู้รับผิดชอบการสอบสวนทั้งหมด โดยอัยการสามารถดำเนินการสอบสวนได้โดยอิสระ หรือสั่ง ให้เจ้าหน้าที่ตำรวจดำเนินการใดๆ ก็ได้ โดยมีผู้ช่วยอัยการหรือ AP ทำหน้าที่คอยเชื่อมโยงระหว่าง พนักงานอัยการและตำรวจ อัยการเนเธอร์แลนด์มีอำนาจที่จะยอมรับหรือปฏิเสธการสอบสวนของ ตำรวจ และมีอำนาจยุติการสอบสวนในเวลาใดๆ ได้ ดังนั้นการดำเนินการของตำรวจจะอยู่ภายใต้ การควบคุมของพนักงานอัยการและผู้ช่วยอัยการ ส่วนในประเทศฝรั่งเศส เจ้าหน้าที่ตำรวจจะรับ รับผิดชอบในการสืบสวนคดีอาญา โดยเฉพาะการรวบรวมพยานหลักฐาน (gathering evidence) และแสวงหาตัวผู้กระทำความผิด แต่ในระหว่างการสอบสวนพนักงานอัยการจะทำหน้าที่ควบคุม

²⁸ดร.กิตติพงษ์ กิตติยารักษ์, "การแก้ไขปรับปรุงประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา : ก้าวสำคัญของการพัฒนากระบวนการยุติธรรมทางอาญาของไทย"...,วารสารกฎหมาย ปีที่ 13 ฉบับที่ 3 ตุลาคม 2534, หน้า 37-38

²⁹กุลพล พลวัน, การบริหารกระบวนการยุติธรรม (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม) หน้า 68-69.

(supervision) การทำงานของเจ้าหน้าที่ตำรวจ โดยเจ้าหน้าที่ตำรวจต้องแจ้งให้พนักงานอัยการทราบถึงการสอบสวนทุกการกระทำผิดที่เจ้าหน้าที่ตำรวจทำการสอบสวนอยู่ โดยเฉพาะการดำเนินการที่สำคัญในระหว่างการดำเนินการสอบสวน เช่นการคุมขัง (detention) ส่วนในคดีที่มีความยุ่งยาก (complicate case) การสืบสวนสอบสวนจะทำโดยพนักงานอัยการ หรือมอบอำนาจให้ตำรวจทำภายใต้การควบคุมของพนักงานอัยการโดยตรง (led by prosecutors or entrusted to the police and led under direct supervision of the prosecutor).

ส่วนในประเทศเยอรมัน เจ้าหน้าที่ตำรวจจะเป็นผู้เริ่มต้นในการสืบสวนคดีอาญา แต่เจ้าหน้าที่ตำรวจ ต้องแจ้งข้อมูลให้พนักงานอัยการทราบเกี่ยวกับคดีเท่าที่สามารถทำได้ แต่อัยการเยอรมันก็สามารถที่จะเริ่มการสอบสวนได้เช่นกันหากได้รับข้อมูลเบื้องต้น เกี่ยวกับอาชญากรรม และอัยการก็จะแจ้งให้เจ้าหน้าที่ตำรวจทราบโดยเร็วถึงสถานที่เกิดเหตุ แต่บทบาทหลักของอัยการเยอรมันคือการเป็นผู้นำในการสอบสวน (lead the in vestigations) การสนับสนุน (support) และการควบคุมดูแล (supervise) ตลอดจนขอหมายค้นและหมายจับจากศาล นอกจากนี้อัยการยังอาจมอบหมายให้เจ้าหน้าที่ตำรวจทำการสืบสวนในส่วนที่จำเป็นทั้งหมดที่คิดว่าเจ้าหน้าที่ตำรวจพึงต้องทำได้

เห็นได้ว่าหลายประเทศอัยการจะมีบทบาทอย่างใกล้ชิดในการควบคุมการสอบสวนคือ ร่วมสอบสวน ควบคุมดูแลและสนับสนุนการสอบสวนและเป็นผู้รับผิดชอบการสอบสวนในคดีที่ซับซ้อนและสำคัญ เพราะถือว่ากระบวนการสอบสวนเป็นกระบวนการรวบรวมพยานหลักฐานและพิสูจน์ความจริงให้แน่ชัดก่อนชั้นพิจารณาของศาล อัยการซึ่งเป็นผู้ต้องออกคำสั่งคดีว่าจะฟ้องหรือไม่ฟ้องอีกทั้งยังเป็นผู้ที่ต้องไปว่าความในศาลในกรณีที่มีคำสั่งฟ้อง จึงจำเป็นต้องรู้เห็นพยานหลักฐานทั้งหมดอย่างแจ่มชัด การทำงานของตำรวจและอัยการจึงควรต้องร่วมมือกันตั้งแต่เริ่มต้นคดีในการรวบรวมพยานหลักฐาน และพิสูจน์ความจริงให้แน่ชัด เพื่อให้เกิดประสิทธิภาพในการสั่งคดีและการว่าความในศาลทั้งในด้านความถูกต้องและรวดเร็ว

ในส่วนประเทศไทยได้แยกการสอบสวนและการฟ้องร้องคดีอาญาออกจากกันโดยเด็ดขาด โดยอัยการมีอำนาจเพียงพิจารณาถ้อยคำพยานหลักฐานที่พนักงานสอบสวนรวบรวมเสนอต่อศาลเท่านั้น และไม่ได้สัมผัสข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานมาตั้งแต่เบื้องต้น

ประกอบกับอัยการมีปัญหาลหลายประการในการสั่งให้พนักงานสอบสวนเพิ่มเติม³⁰ เช่นในทางปฏิบัติปรากฏอยู่เสมอว่า พนักงานสอบสวนได้ส่งสำนวนการสอบสวนไปยังพนักงานอัยการโดยเหลือระยะเวลาการขอให้ศาลออกหมายซึ่งผู้ต้องหาไว้เพียงเล็กน้อย ทำให้การสั่งสอบสวนเพิ่มเติมโดยพนักงานอัยการกระทำมิได้ เพราะไม่มีเวลาเหลือเพียงพอ หากอัยการยื่นฟ้องผู้ต้องหาไม่ทันภายในระยะเวลาที่เหลือ ศาลก็ต้องปล่อยตัวผู้ต้องหาซึ่งจะเกิดผลเสียหายในทางคดีร้ายแรง เพราะผู้ต้องหาอาจหลบหนีไปได้

อัยการจึงต้องตัดสินใจพิจารณาสั่งฟ้องผู้ต้องหาไปตามพยานหลักฐานเท่าที่พนักงานสอบสวนรวบรวมมาให้ ซึ่งมีผลกระทบกระเทือนต่อการอำนวยความสะดวกยุติธรรมให้แก่ประชาชน เพราะผู้ต้องหาอาจถูกฟ้องโดยมีพยานหลักฐานที่ไม่แน่ชัดว่าเป็นผู้กระทำผิดหรือไม่ เพราะการที่พยานหลักฐานยังมีไม่ครบถ้วนเพื่อฟ้องคดีไปแล้ว เป็นเหตุให้ศาลพิจารณายกฟ้องโจทก์เป็นจำนวนมาก เมื่อเปรียบเทียบกับสถิติในต่างประเทศ³¹

ในเรื่องการรวบรวมพยานหลักฐานในชั้นพนักงานอัยการเพื่อคุ้มครองสิทธิของประชาชนผู้ต่อนั้นทำได้เพียงใด เรื่องนี้อาจารย์เรวัต ฉ่ำเฉลิม อดีตอัยการสูงสุด ได้ให้ความเห็นไว้ในการเสวนาทางวิชาการ เรื่อง "การช่วยเหลือทางกฎหมาย แก่ผู้ต้องหาและจำเลย : การสร้างความเสมอภาคและความยุติธรรมในระบบการดำเนินคดีอาญาของไทย" เมื่อวันที่ 9 มกราคม 2546 ที่เนติบัณฑิตสภาว่า "จะเห็นได้ว่าบทบาทของพนักงานอัยการนั้นเป็นขั้นตอนที่ดำเนินการต่อจากพนักงานสอบสวนในเพราะฉะนั้นมีข้อจำกัดอยู่หลายประการในเรื่องของระยะเวลาในการสอบสวนคดีอาญา ในเรื่องบทบาทในการรวบรวมพยานหลักฐาน จะเห็นได้ว่าแม้ปัจจุบันนี้พนักงานอัยการพยายามที่จะให้ความเป็นธรรมกับผู้ต้องหาแต่ก็มีข้อจำกัด เช่นพนักงานสอบสวนได้ใช้เวลาในการสอบสวนไปมากแล้ว หรืออีกประการหนึ่งคือพนักงานสอบสวนได้ใช้เวลาในการควบคุมผู้ต้องหาจนกระทั่งไม่มีเวลาเหลือไว้ให้พนักงานอัยการได้สามารถทำต่อไปได้ เพราะฉะนั้นจึงเกิดข้อจำกัดว่าถ้าพนักงานอัยการจะทำการสอบสวนเพิ่มเติม จะสามารถทำได้มากน้อยเพียงใดซึ่งทำให้

³⁰ กุลพล พลวัน, การบริหารกระบวนการยุติธรรม, อ่างแล้วหน้า 107

³¹ กุลพล พลวัน, การบริหารกระบวนการยุติธรรม, อ่างแล้วหน้า 101

เกิดความลำบากใจกับพนักงานอัยการพอสมควร ประการที่สองคือ เมื่อสำนวนถึงพนักงานอัยการแล้ว พนักงานอัยการสามารถทำการสอบสวนเพิ่มเติมได้หรือไม่ อันนี้กฎหมายบัญญัติชัดเจนว่าสามารถกระทำได้ แต่ในทางปฏิบัติมักจะมีข้อไม่ค่อยจะลงรอยกันอยู่เสมอ เช่นถ้าพนักงานอัยการสั่งสอบสวนเพิ่มเติมไว้แล้ว มีข้อโต้แย้งว่าสั่งสอบทำไม จะสั่งไม่ฟ้องหรืออย่างไร ในปัจจุบันนี้คงต้องให้ความคิดเปิดกว้างว่าถ้าเราจะคุ้มครองสิทธิของประชาชนอย่างแท้จริงแล้ว คงต้องยอมรับสิทธิของผู้ต้องหาในส่วนนี้บ้างว่า ความจริงแล้วเขากระทำผิด หรือเขามีพยานหลักฐานซึ่งเขาไม่สามารถจะแสดงได้ในชั้นสอบสวน เขาขอยื่นต่อพนักงานอัยการให้ช่วยสอบสวนให้ ในกรณีเช่นนี้ คงต้องทำใจกว้างรับฟังบ้าง ถ้าพนักงานอัยการสั่งฟ้องผู้ต้องหาซึ่งไม่ได้กระทำความผิดไปนั้น คงจะเป็นบาปกรรมอย่างใหญ่หลวง ถ้าปรากฏว่าเขาไม่ได้กระทำความผิดระยะเวลาที่เขาถูกควบคุมตัวในระหว่างดำเนินคดีนี้ยาวนานมากเสียหายมากทีเดียว ถ้าปรากฏในระยะหลังว่าเขาไม่ได้กระทำผิด เพราะฉะนั้นจึงควรเปิดโอกาสเขาได้ต่อสู้คดีได้บ้าง ในเรื่องของบทบาทในการสั่งสอบสวนเพิ่มเติมนี้มีข้อจำกัดว่าจะต้องเฉพาะที่เป็นโทษต่อผู้ต้องหาอย่างนั้นหรือไม่ อาจจะสามารถกล่าวได้ว่าการสั่งสอบสวนเพิ่มเติมเพื่อคุ้มครองประชาชนนั้นสามารถสอบได้ทั้งในทางที่เป็นคุณและเป็นโทษ แต่จะพูดในที่นี้ก็คือในทางที่เป็นคุณ ผู้ต้องหาอาจยื่นคำร้องขอความเป็นธรรมต่อพนักงานอัยการ พนักงานอัยการก็อาจตรึงนี้ตรวจสอบเพื่อให้เกิดความกระจ่างแจ้งในคดีนี้ได้ ซึ่งอาจเป็นธรรมต่อผู้ต้องหานั้นก็ได้ ในส่วนนี้ประชาชนก็น่าจะได้รับฟังไว้ด้วยว่า เขาอาจจะยื่นคำร้องในชั้นพนักงานอัยการได้ ข้อจำกัดก็คือพนักงานไม่มีอำนาจสอบสวนคดีอาญา เพราะฉะนั้นจึงต้องติดขัดกับสำนวนการสอบสวนที่พนักงานสอบสวนนำมาให้ เป็นเหตุให้สังคดียากจึงต้องไปตามแนวทางนั้น การสอบเพิ่มเติมบางอย่างก็ไม่บรรลุผล³²

ดังนั้น การที่พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ.2547 มาตรา 32 กำหนดให้คณะกรรมการคดีพิเศษ (กคพ.) ให้ความเห็นชอบให้คดีหนึ่งคดีใด ต้องมีอัยการหรืออัยการทหาร มา

³²เรวัต จำเริญ, รายงานการเสวนาทางวิชาการเรื่อง การช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ผู้ต้องหาและจำเลย : การสร้างความเสมอภาคและความยุติธรรมในระบบการดำเนินคดีอาญาของไทย (กรุงเทพมหานคร : เนติบัณฑิตสภาในพระบรมราชูปถัมภ์, หน้า 26-27)

ร่วมสอบสวนกับพนักงานคดีพิเศษหรือมาปฏิบัติหน้าที่ร่วมกับพนักงานสอบสวนคดีพิเศษ เพื่อให้คำแนะนำและตรวจสอบพยานหลักฐานตั้งแต่เริ่มการสอบสวน เพื่อประสิทธิภาพในปราบปรามการกระทำความผิดคดีพิเศษนั้น ผู้เขียนเห็นว่าน่าจะเป็นการดี ด้วยเหตุผลของผู้ทรงคุณวุฒิที่ได้กล่าวมาในตอนต้น และผู้เขียนเห็นด้วยกับความเห็นของอาจารย์หยุดแสงอุทัย ว่าการให้พนักงานอัยการเข้าร่วมในการสอบสวนหรือมาปฏิบัติหน้าที่ร่วมกับพนักงานสอบสวนนั้น ความเป็นธรรมในการสอบสวนจะยังเกิดขึ้นอีกกล่าวคือ

1) ในด้านผู้เสียหาย ถ้าเห็นพนักงานสอบสวนไม่เป็นธรรมก็อาจไปร้องต่อพนักงานอัยการให้พิจารณาสั่งการตามที่จำเป็นได้ เป็นการแก้ไขได้ทันกับเหตุการณ์ และตามประมวลกฎหมายกฎหมายอาญาปัจจุบันการขอให้พนักงานสอบสวนสอบสวนเสร็จ แล้วส่งสำนวนให้พนักงานอัยการ พยานหลักฐานอาจสูญหาย เช่นพนักงานสอบสวนอาจให้พยานปากสำคัญอพยพหนีไปอยู่ที่อื่นก่อนหน้าทำการสอบสวน เพื่อช่วยเหลือผู้ต้องหา เมื่อพนักงานอัยการสั่งให้สอบพยานผู้นั้น ก็ตามตัวพยานไม่พบ แต่ถ้าให้พนักงานอัยการเข้ามาควบคุมการสอบสวนมาตั้งแต่ชั้นเริ่มต้นสอบสวน ผลร้ายดังกล่าวจะไม่เกิดขึ้น เพราะพยานยังมีตัวอยู่ นอกจากนี้การที่อัยการเข้าไปมีส่วนร่วมกับพนักงานสอบสวน ในการสอบสวนพยานบุคคล การสอบปากคำ ทำให้พนักงานอัยการเห็นท่าทีของพยาน อันเป็นประโยชน์ในการกำหนดรูปคดี และการสั่งคดี การทำงานร่วมกัน ระหว่างพนักงานสอบสวนกับพนักงานอัยการตั้งแต่เริ่มต้นคดีจึงน่าจะเกิดประสิทธิภาพในการสั่งคดีและการว่าความในศาลทั้งด้านความถูกต้องและรวดเร็ว

2) ในด้านผู้ต้องหา ถ้าเห็นพนักงานสอบสวนสอบสวนไม่เป็นธรรม ก็อาจไปร้องต่อพนักงานอัยการให้พิจารณาสั่งการตามที่จำเป็นได้ เช่นญาติมิตรของผู้ต้องหาอาจแจ้งให้พนักงานอัยการทราบความจริงว่า เวลานี้ผู้ต้องหากำลังถูกพนักงานสอบสวน ซ้ำมเพื่อบังคับให้รับสารภาพ หรือนำเอาพยานเท็จมาสอบสวนเพื่อรีดไถผู้ต้องหาหรือเพื่อปกปิดผู้กระทำความผิดที่แท้จริง ซึ่งพนักงานสอบสวนรับสินบนไว้ว่าจะช่วย พนักงานอัยการอาจไปตรวจสอบว่าเป็นจริงดังคำร้องทุกข้อหรือไม่ ถ้าจริงก็อาจสั่งเปลี่ยนพนักงานสอบสวนโดยติดต่อหัวหน้าพนักงานสอบสวน หรือถ้าหากเห็นว่าความไม่ยุติธรรมกำลังเกิดขึ้นก็อาจสอบสวนพยานนั้นเสียเอง เท่าที่จำเป็นจะรักษาความยุติธรรม

ส่วนข้อตำหนิซึ่งทางสำนักงานตำรวจเห็นว่า ถ้าให้พนักงานอัยการควบคุมการสอบสวน จะเข้าหลักที่ว่าสอบสวนเอง ฟ้องเอง จะไม่เป็นธรรมแก่ผู้ต้องหาและขัดกับหลักการแบ่งแยก อำนาจนั้น อาจารย์หยุด แสงอุทัย เห็นว่า ไม่มีตำรารัฐธรรมนูญเล่มใดเรียกร้องให้มีการแบ่งแยก อำนาจระหว่างฝ่ายบริหารด้วยกัน และในประเทศภาคพื้นยุโรป พนักงานอัยการก็มีอำนาจควบคุม การสอบสวนก็ไม่ปรากฏว่าได้มีอะไรแสดงให้เห็นความไม่เที่ยงธรรมของพนักงานอัยการ

ผู้เขียนเองเห็นว่าคดีพิเศษในปัจจุบันได้มีการพัฒนารูปแบบ และวิธีการของการกระทำ ความผิดอย่างต่อเนื่องและตลอดเวลา ส่งผลกระทบต่อระบบเศรษฐกิจและสังคมอย่างมากมาย ดังนั้นเพื่อประสิทธิภาพในการตรวจสอบและแสวงหาพยานหลักฐาน รวมถึงการนำเสนอพยาน หลักฐานในชั้นศาล การกำหนดให้พนักงานอัยการเข้ามาร่วมสอบสวน หรือร่วมปฏิบัติหน้าที่กับ พนักงานสอบสวนคดีพิเศษเพื่อให้คำแนะนำและตรวจสอบพยานหลักฐาน ตั้งแต่ชั้นเริ่มสอบสวน จึงน่าจะมีผลดีต่อรูปคดีได้มากกว่า ในทางกลับกันหากอัยการปฏิบัติหน้าที่ด้วยความมีจริยธรรม และตรงไปตรงมา ก็จะเป็นบุคคลที่มีความสำคัญอย่างยิ่งในการคุ้มครองสิทธิของประชาชน ด้วย เหตุผลต่างๆ ที่ผู้ทรงคุณวุฒิต่างๆ ได้ให้ไว้ตามที่กล่าวไว้แล้วข้างต้น

ดังนั้นหลักการในพระราชบัญญัติการสอบสวน คดีพิเศษ พ.ศ.2547 มาตรา 32 เรื่องการ กำหนดให้อัยการหรืออัยการทหารเข้ามาร่วมสอบสวน หรือร่วมปฏิบัติหน้าที่กับพนักงานสอบสวน คดีพิเศษนั้น ผู้เขียนเห็นว่าเป็นจุดเด่นของพระราชบัญญัติ ฉบับนี้ ซึ่งหากการปฏิบัติงานเป็นไป อย่างได้ผล ก็น่าจะนำหลักการดังกล่าวไปบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติฉบับอื่น รวมถึงการสอบสวนคดีที่มีโทษหนักหรือมีความซับซ้อน ก็อาจกำหนดให้พนักงานอัยการเข้ามาร่วมสอบสวนตั้งแต่ ต้นก็ได้

แต่อย่างไรก็ดี มีข้อสังเกตว่าหลักการในมาตรา 32 พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ นั้น คดีพิเศษที่พระราชบัญญัติฉบับนี้กำหนดให้ต้องมีพนักงานอัยการ หรืออัยการทหารมาร่วม สอบสวนกับพนักงานสอบสวนคดีพิเศษทุกคดี ได้แก่ คดีตามมาตรา 21 วรรคหนึ่ง (1) (ค) หรือ (ง) คือคดีความผิดทางอาญา ที่มีลักษณะเป็นการกระทำความผิดข้ามชาติที่สำคัญ หรือเป็นการ กระทำขององค์กรอาชญากรรม ที่มีลักษณะเป็นการกระทำความผิดข้ามชาติที่สำคัญ หรือเป็นการ กระทำขององค์กรอาชญากรรม และคดีความผิดทางอาญาที่มีผู้ทรงอิทธิพลที่สำคัญ เป็นตัวการผู้

ใช้หรือผู้สนับสนุน ส่วนคดีพิเศษตามมาตรา 21 วรรคหนึ่ง (1) (ก) คดีความผิดทางอาญาที่มีความซับซ้อน จำเป็นต้องใช้วิธีการสืบสวนสอบสวน และรวบรวมพยานหลักฐานเป็นพิเศษ และ (ข) คดีความผิดอาญาที่มีหรืออาจมีผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน ความมั่นคงของประเทศ ความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ หรือระบบเศรษฐกิจการคลังของประเทศนั้น จะให้อัยการหรืออัยการทหาร เข้ามาร่วมสอบสวนหรือร่วมปฏิบัติงานก็ต่อเมื่อคณะกรรมการคดีพิเศษ (กคพ.) ให้ความเห็นชอบก่อนเพื่อประสิทธิภาพในการปราบปรามการกระทำผิดคดีพิเศษ แต่ในทางปฏิบัติแล้ว คณะกรรมการคดีพิเศษก็มักจะให้ความเห็นชอบให้มีอัยการเข้าร่วมสอบสวน หรือร่วมปฏิบัติงานในความผิดคดีพิเศษตามมาตรา 21 วรรคหนึ่ง (1) (ก) และ (ข) ทุกคดีอยู่แล้ว ดังนั้นเป็นไปได้หรือไม่ว่าน่าจะมีการแก้กฎหมายในมาตรานี้ ให้พนักงานอัยการหรืออัยการทหารแล้วแต่กรณีต้องเข้ามาร่วมสอบสวนหรือร่วมปฏิบัติหน้าที่กับพนักงานสอบสวนคดีพิเศษในคดีพิเศษตามมาตรา 21 ทุกคดี มิจำกัดแค่ความผิดตามมาตรา 21 วรรคหนึ่ง (1) (ค) และ (ง) เท่านั้น เนื่องจากเห็นว่าหลักการดังกล่าวมีผลดีมากกว่าผลเสีย และจะช่วยทำให้เกิดความคล่องตัวในการปฏิบัติหน้าที่ด้วย

ส่วนปัญหาที่ถกเถียงกันว่าการเข้ามาร่วมของอัยการตามมาตรานี้จะให้ร่วมสอบสวน หรือแค่ให้คำปรึกษา หรือแค่ตรวจสอบพยานหลักฐานอย่างเดียว หรือทำทุกอย่างที่กล่าวมาทั้งหมดรวมกัน ผู้เขียนเห็นว่าถ้าให้คำปรึกษาอย่างเดียวคงจะไม่เกิดประโยชน์มากนัก เพราะหากจะให้ปรึกษาอย่างเดียวคงไม่ต้องบัญญัติมาตรานี้ เนื่องจากมาตรา 30 ให้ตั้งที่ปรึกษาได้อยู่แล้ว แต่ลักษณะของการทำงานของอัยการนั้นควรจะเข้ามาทำงานแบบต่อเนื่อง และร่วมสอบสวนแต่ต้น เพื่อเห็นอากัปกริยาของพยาน และร่วมตรวจสอบพยานหลักฐานต่างๆ ด้วยทั้งทางฝ่ายผู้เสียหายและผู้ต้องเพื่อประโยชน์ในการสั่งคดี ส่วนคำปรึกษานั้นอัยการก็จำเป็นต้องให้แก่พนักงานสอบสวนอยู่แล้วเพื่อให้การสอบสวนเป็นไปตามเป้าประสงค์ เพราะหน้าที่บางอย่างอัยการก็ไม่มีเวลาจำเป็นต้องลงมือทำเอง เพียงแต่วางกรอบให้พนักงานสอบสวนทำก็พอ ผู้เขียนจึงเห็นอัยการควรเข้ามาทำหน้าที่แบบต่อเนื่องและครบขั้นตอนในกระบวนการสอบสวนเพื่อให้การสอบสวนเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและสามารถคุ้มครองสิทธิผู้ต้องหาและประชาชนได้เพิ่มขึ้น

4.6.6 การแต่งตั้งที่ปรึกษาคดีพิเศษ และการให้เจ้าหน้าที่ของรัฐในหน่วยงาน อื่นมาปฏิบัติหน้าที่ในกรมสอบสวนคดีพิเศษ

พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2537 มาตรา 30 บัญญัติว่า

"ในการสืบสวนและสอบสวนคดีพิเศษใดมีเหตุจำเป็นต้องใช้ความรู้ ความเชี่ยวชาญ เฉพาะด้านเป็นพิเศษ อธิบดีอาจแต่งตั้งบุคคล ซึ่งมีความรู้ความเชี่ยวชาญในด้านนั้น เป็นที่ปรึกษา คดีพิเศษได้

ให้ที่ปรึกษาคดีพิเศษได้รับค่าตอบแทนตามที่กำหนดในระเบียบของกระทรวงยุติธรรม โดย ความเห็นชอบของกระทรวงการคลัง"

หลักการของกฎหมายตามมาตรานี้ ถือเป็นวิสัยทัศน์หนึ่งของกรมสอบสวนคดีพิเศษ และ ถือเป็นจุดเด่นประการหนึ่งในกฎหมายฉบับนี้ ซึ่งยังไม่ค่อยมีบัญญัติไว้ในกฎหมายฉบับอื่น อาจ เนื่องจากคดีพิเศษต่างๆ ล้วนแต่เป็นคดีที่มีความยุ่งยาก พนักงานสอบสวนฝ่ายเดียวนั้นไม่ สามารถรอบรู้ได้ทุกเรื่อง โดยเฉพาะเมื่อเทียบกับอาชญากรที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญเฉพาะด้าน การค้นหาความจริงจึงต้องอาศัยผู้เชี่ยวชาญที่มีความรู้ความชำนาญพิเศษเข้ามาร่วมมือกันทำการ สอบสวน และให้คำปรึกษา ซึ่งเป็นแนวทางหนึ่งที่จะแก้ไขข้อบกพร่องในการแสวงหาพยานหลักฐานที่มีความยุ่งยากให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

เห็นได้ว่า ในส่วนของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษเองในมาตรา 15 ก็มีการกำหนดให้ พนักงานสอบสวนคดีพิเศษมีคุณสมบัติเป็นผู้มีความรู้ความชำนาญเกี่ยวข้อของหลากหลายสาขา อาชีพ เช่น นิติศาสตร์ เศรษฐศาสตร์ การเงิน การบัญชี คอมพิวเตอร์ ฯลฯ เพื่อให้มีความรู้เท่าทันผู้ กระทำความผิด แต่โดยสภาพและแนวโน้มของอาชญากรรมซึ่งเป็นคดีพิเศษแล้ว ในการสืบ สอนสอบสวนคดีพิเศษยังอาจมีเหตุจำเป็นต้องใช้ความรู้เฉพาะด้านเป็นพิเศษ ดังนั้นกฎหมายใน มาตรานี้จึงให้อธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษ อาจแต่งตั้งบุคคลซึ่งมีความรู้ความเชี่ยวชาญในด้าน นั้นเป็นที่ปรึกษาคดีพิเศษได้ และหากมีการทำงานร่วมกันแบบบูรณาการแล้ว ผู้เขียนเห็นว่า น่าจะ ทำให้การจัดการคดีที่มีความยุ่งยากเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพมากขึ้น ตัวอย่างเช่น การดำเนิน การของกรมสอบสวนคดีพิเศษในเวลานี้ เช่น คดีฆาตกรรมเจ้าหน้าที่สถานทูตซาอุดีอาระเบีย ซึ่ง กคพ. มีมติให้เป็นคดีพิเศษนั้น มีการตั้งบุคคลหลายฝ่าย อาทิเช่น ผู้อำนวยการข่าวกรองแห่งชาติ

รองผู้อำนวยการสถาบันนิติวิทยาศาสตร์ รองผู้บัญชาการสำนักงานตำรวจแห่งชาติ มาทำงานร่วมกับกรมสอบสวนคดีพิเศษแบบบูรณาการ ส่งผลให้คดีมีความคืบหน้าไปมาก ผู้เขียนเห็นว่าหลักการดังกล่าวเป็นหลักการที่ดีและควรจะมีบัญญัติไว้ในกฎหมายอื่นๆ ด้วย เพราะความรู้ ความเชี่ยวชาญของผู้ทรงคุณวุฒิบางท่าน ไม่ว่าจะเป็นอาจารย์ในมหาวิทยาลัย แพทย์ผู้เชี่ยวชาญเฉพาะด้าน นักวิชาการผู้มีความเชี่ยวชาญเฉพาะด้าน ความรู้ของท่านเหล่านี้ มีประโยชน์อย่างยิ่งในการสืบสวนคดีพิเศษ ซึ่งขึ้นอยู่กับว่า คดีดังกล่าวจะเกี่ยวข้องกับศาสตร์ด้านใด

นอกจากนี้ในมาตรา 33 พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ ฯ ยังบัญญัติหลักการว่า ในกรณีที่มีความจำเป็นเพื่อประโยชน์ในการสืบสวน และสอบสวนคดีพิเศษเรื่องใดเรื่องหนึ่งโดยเฉพาะ รัฐมนตรีอาจเสนอให้นายกรัฐมนตรีในฐานะหัวหน้ารัฐบาลมีคำสั่งตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน ให้เจ้าหน้าที่ของรัฐในหน่วยงานอื่นมาปฏิบัติหน้าที่ในกรมสอบสวนคดีพิเศษ เพื่อช่วยเหลือในการสืบสวนและสอบสวนคดีพิเศษนั้นได้ ทั้งนี้ให้เจ้าหน้าที่ของรัฐดังกล่าวเป็นพนักงานสอบสวนคดีพิเศษ หรือเจ้าหน้าที่คดีพิเศษ สำหรับการสืบสวนและสอบสวนคดีพิเศษที่ได้รับการแต่งตั้ง

เห็นได้ว่าหลักการในมาตรา 33 ข้างต้นนั้น เป็นการใช้อำนาจในทางการบริหาร สั่งให้เจ้าหน้าที่ของรัฐในหน่วยงานอื่นมาปฏิบัติหน้าที่ในกรมสอบสวนคดีพิเศษ ในกรณีที่มีความจำเป็นเพื่อประโยชน์ในการสืบสวนและสอบสวนคดีพิเศษเรื่องใดเรื่องหนึ่งโดยเฉพาะ อันเป็นการเปิดโอกาสให้ฝ่ายบริหารมีดุลพินิจในการที่จะใช้บุคคลที่เห็นว่าจำเป็นสำหรับการสืบสวนสอบสวนคดีพิเศษได้ อันจะทำให้เกิดความคล่องตัวในการสั่งการ และทำให้เกิดประโยชน์ในการสืบสวนสอบสวน

แต่อย่างไรก็ดี การใช้อำนาจทางการบริหารตามมาตรา 33 ดังกล่าว ผู้เขียนเห็นว่า อาจจะทำให้เกิดปัญหาในเรื่องของระบบการบริหารงานบุคคล รวมทั้งการโอนไปและโอนกลับอาจทำให้เกิดปัญหากับต้นสังกัดของเจ้าหน้าที่ผู้นั้น ทำให้เกิดขาดกำลังพล หรือแผนการปฏิบัติของหน่วยงานต้นสังกัด อาจต้องมีการเปลี่ยนแปลง เนื่องจากกำลังพลต้องถูกสั่งให้ไปปฏิบัติหน้าที่ในกรมสอบสวนคดีพิเศษ ผู้เขียนเห็นว่า การใช้อำนาจทางการบริหารตามมาตรานี้ ควรใช้ในกรณีที่มีความจำเป็นเพื่อประโยชน์ในการสืบสวนสอบสวนจริง ๆ และก่อนออกคำสั่งต้องมีการประสานงาน

กับหน่วยงานต้นสังกัด และประสานงานกับเจ้าหน้าที่เพื่อรับทราบความยินยอม เพื่อให้เกิดผลดีกับทุก ๆ ฝ่ายมากที่สุด

4.6.7 เปรียบเทียบอำนาจหน้าที่ของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษกับเจ้าพนักงานอื่นที่ใช้อำนาจคล้ายคลึงกัน

4.6.7.1 เจ้าพนักงานของสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด (ป.ป.ส.)

พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ. 2519 มาตรา 14 บัญญัติว่า "เพื่อดำเนินการป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ให้กรรมการเลขาธิการ รองเลขาธิการ และเจ้าพนักงานมีอำนาจดังต่อไปนี้

- (1) เข้าไปในเคหสถาน หรือสถานที่ใด ๆ เพื่อตรวจค้น เมื่อมีเหตุอันควรสงสัยตามสมควรว่า มีบุคคลที่มีเหตุอันควรสงสัยว่ากระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดหลบซ่อนอยู่ หรือมีทรัพย์สินซึ่งมีไว้เป็นความผิดหรือได้มาโดยการกระทำความผิด หรือได้ใช้หรือจะใช้ในการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด หรือซึ่งอาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้ ประกอบกับมีเหตุอันควรเชื่อว่า เนื่องจากการเนิ่นช้ากว่าจะเอาหมายค้นมาได้ บุคคลนั้นจะหลบหนีไป หรือทรัพย์สินนั้นจะถูกโยกย้าย ซุกซ่อนทำลาย หรือทำให้เปลี่ยนแปลงสภาพไปจากเดิม
- (2) ค้นบุคคลหรือยานพาหนะใด ๆ ที่มีเหตุอันควรสงสัยตามสมควรว่า มียาเสพติดซุกซ่อนอยู่ โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย
- (3) จับกุมบุคคลใด ๆ ที่กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด
- (4) ยึดหรืออายัดยาเสพติดที่มีไว้โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือทรัพย์สินอื่นใดที่ได้ใช้หรือจะใช้ในการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด หรือที่อาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้
- (5) ค้นตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา
- (6) สอบสวนผู้ต้องหาในคดีความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด
- (7) มีหนังสือสอบถามหรือเรียกบุคคลใด ๆ หรือเจ้าหน้าที่ของหน่วยราชการใด ๆ มาให้ถ้อยคำหรือให้ส่งบัญชีเอกสารหรือวัตถุใด ๆ มาเพื่อตรวจสอบหรือประกอบการพิจารณา

การใช้อำนาจตามวรรคหนึ่ง (1) ให้เจ้าพนักงานผู้ค้นปฏิบัติตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด และแสดงความบริสุทธิ์ก่อนการเข้าค้นรายงานเหตุผล และการตรวจค้นเป็นหนังสือต่อผู้บังคับบัญชาเหนือขึ้นไป และบันทึกเหตุอันควรสงสัยตามสมควร และเหตุอันควรเชื่อที่ทำให้สามารถเข้าค้นได้เป็นหนังสือไว้ให้แก่ผู้ครอบครองเคหสถานที่ค้น แต่ถ้าไม่มีผู้ครอบครองอยู่ ณ ที่นั้นให้เจ้าพนักงานผู้ค้นส่งมอบสำเนาหนังสือนั้นไว้ให้แก่ผู้ครอบครองดังกล่าวในทันทีที่กระทำได้ และหากเป็นการเข้าค้นในเวลากลางคืนหลังพระอาทิตย์ตก เจ้าพนักงานผู้เป็นหัวหน้าในการเข้าค้นต้องเป็นข้าราชการพลเรือนตำแหน่งตั้งแต่ระดับ 7 ขึ้นไป หรือข้าราชการตำรวจตำแหน่งตั้งแต่สารวัตร หรือเทียบเท่าขึ้นไป หรือข้าราชการทหารตำแหน่งตั้งแต่ผู้บังคับการกองร้อย หรือเทียบเท่าขึ้นไป

เจ้าพนักงานตำแหน่งใด หรือระดับใดจะมีอำนาจหน้าที่ตามที่ได้กำหนดไว้ตามวรรคหนึ่งทั้งหมดหรือแต่บางส่วน หรือจะต้องได้รับอนุมัติจากบุคคลใดก่อนดำเนินการให้เป็นไปตามที่เลขาธิการกำหนดด้วยความเห็นชอบของคณะกรรมการ โดยทำเอกสารมอบหมายไว้ประจำตัวเจ้าพนักงานผู้ได้รับมอบหมายนั้น

เจ้าพนักงานผู้ได้รับมอบหมายตามวรรคหนึ่ง ต้องแสดงเอกสารมอบหมายนั้นต่อบุคคลที่เกี่ยวข้องทุกครั้ง

ในการปฏิบัติการตามมาตรานี้ให้กรรมการ เลขาธิการ รองเลขาธิการ และเจ้าพนักงานเป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา

ให้เลขาธิการจัดทำรายงานผลการปฏิบัติตามมาตรา 14 เสนอต่อคณะรัฐมนตรี เพื่อรายงานผลการปฏิบัติงานประจำปี โดยให้รายงานข้อเท็จจริง ปัญหาอุปสรรค ปริมาณการปฏิบัติงาน และผลสำเร็จของการปฏิบัติงานโดยละเอียด เพื่อให้คณะรัฐมนตรีเสนอรายงานดังกล่าวพร้อมข้อสังเกตของคณะรัฐมนตรี ต่อสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภา"

มาตรา 14 จัตวา บัญญัติว่า

"ในกรณีที่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่า เอกสารหรือข้อมูลข่าวสารอื่นใด ซึ่งส่งทางไปรษณีย์ โทรเลข โทรศัพท์ โทรสาร คอมพิวเตอร์ เครื่องมือ หรืออุปกรณ์ในการสื่อสาร สื่ออิเล็กทรอนิกส์หรือสื่อทางเทคโนโลยีสารสนเทศใดถูกใช้หรืออาจถูกใช้ เพื่อประโยชน์ในการกระทำความผิดเกี่ยวกับยา

เสพติด เจ้าพนักงานซึ่งได้รับอนุมัติจากเลขาธิการเป็นหนังสือจะยื่นคำขอฝ่ายเดียวต่ออธิบดีผู้พิพากษา เพื่อมีคำสั่งอนุญาตให้เจ้าพนักงานได้มาซึ่งข้อมูลข่าวสารดังกล่าวได้

การอนุญาตตามวรรคหนึ่ง ให้อธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาพิจารณาถึงผลกระทบต่อสิทธิส่วนบุคคล หรือสิทธิอื่นใด ประกอบกับเหตุผล และความจำเป็นดังต่อไปนี้

(1) มีเหตุอันควรเชื่อว่าจะมีการกระทำความผิด หรือจะมีการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด

(2) มีเหตุอันควรเชื่อว่าจะได้ข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด จากการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารดังกล่าว

(3) ไม่อาจใช้วิธีการอื่นใดที่เหมาะสม หรือมีประสิทธิภาพมากกว่าได้

การอนุญาตตามวรรคหนึ่ง ให้อธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาสั่งอนุญาตได้คราวละไม่เกินเก้าสิบวันโดยกำหนดเงื่อนไขใด ๆ ก็ได้ และให้ผู้เกี่ยวข้องกับข้อมูลข่าวสารในสิ่งสื่อสารตามคำสั่งดังกล่าว จะต้องให้ความร่วมมือเพื่อให้เป็นไปตามความในมาตรานี้ ภายหลังจากที่มีคำสั่งอนุญาต หากปรากฏข้อเท็จจริงว่าเหตุผลความจำเป็นไม่เป็นไปตามที่ระบุ หรือพฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไป อธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาอาจเปลี่ยนแปลงคำสั่งอนุญาตได้ตามที่เห็นสมควร

เมื่อเจ้าพนักงานได้ดำเนินการตามที่ได้รับอนุญาตแล้ว ให้รายงานการดำเนินการให้อธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาทราบ

บรรดาข้อมูลข่าวสารที่ได้มาตามวรรคหนึ่ง ให้เก็บรักษาและใช้ประโยชน์ในการสืบสวน และใช้เป็นพยานหลักฐานในการดำเนินการดำเนินคดีเท่านั้น ทั้งนี้ตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด"

เห็นได้ว่า ทั้งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 และพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ. 2519 ต่างเป็นกฎหมายที่ใช้หลักทฤษฎีควบคุมอาชญากรรม (The Crime Control Model) มาเป็นเครื่องมือในการรักษาความสงบสุขของสังคม โดยเพิ่มอำนาจให้กับเจ้าพนักงานในการที่จะใช้ปราบปรามอาชญากรรม โดยเฉพาะอาชญากรรมที่เป็นคดีพิเศษ และอาชญากรรมเกี่ยวกับยาเสพติด ให้เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ เนื่องจากอาชญากรรมดังกล่าวกำลังเป็นปัญหาที่น่าเป็นห่วงในสังคมไทย

เมื่อเปรียบเทียบอำนาจหน้าที่ในพระราชบัญญัติทั้งสองฉบับแล้ว เห็นว่า เจ้าพนักงาน ตามกฎหมายทั้งสองฉบับมีอำนาจคล้ายคลึงกัน โดยอำนาจตามมาตรา 14 ของพระราชบัญญัติ ป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ. 2519 จะคล้ายคลึงกับอำนาจของพนักงานสอบสวนคดี พิเศษตามมาตรา 24 พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 และอำนาจตามมาตรา 14 จัตวา ของพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ. 2519 จะคล้ายคลึงกับ อำนาจของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษ ตามมาตรา 25 แห่งพระราชบัญญัติสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 ซึ่งจะเห็นได้ว่าอำนาจเหล่านี้อาจต้องกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน แต่ เนื่องจากเป็นวิธีพิจารณาคดีแบบพิเศษ ที่จะต้องมี เพื่อให้เจ้าพนักงานใช้เป็นเครื่องมือในการป้อง กันและปราบปรามอาชญากรรม มิฉะนั้นแล้วเจ้าพนักงานเหล่านี้ก็คงไม่อาจป้องกันและปราบ ปรามอาชญากรรมดังกล่าวให้เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพได้ เนื่องจากปัญหาอาชญากรรมเหล่านี้ เป็นปัญหาที่น่าเป็นห่วงของสังคมไทย แต่ในทางกลับกันสิ่งที่ต้องห่วงใยไม่น้อยไปกว่าการป้องกัน อาชญากรรม คือ การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนไว้ด้วยในระดับหนึ่ง ซึ่งแตกต่างกัน บ้างในรายละเอียดและวิธีการ

เมื่อพิจารณาการใช้อำนาจของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษ ในมาตรา 24 กับการใช้อำนาจ ของเจ้าพนักงานป้องกันและปราบปรามยาเสพติด ตามมาตรา 14 ซึ่งเป็นเรื่องของการค้น เค้นสถาน โดยไม่ต้องมีคำสั่งหรือหมายของศาล การค้นบุคคลหรือยานพาหนะ การยึดอายัดสิ่งที่ ได้จากการค้น การสอบถามข้อมูลจากบุคคล หรือส่วนราชการแล้วเห็นว่า กฎหมายทั้งสองฉบับใช้ ถ้อยคำที่เหมือนจะมีการเลียนแบบกันมา ส่วนหนึ่งอาจเป็นเพราะผู้ร่างกฎหมายต้องการให้การใช้ อำนาจประเภทเดียวกันนั้นสอดคล้องและเป็นไปในแนวทางเดียวกัน แต่สิ่งที่เพิ่มเติมเข้ามาในพระ ราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ.2547 ซึ่งไม่มีในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยา เสพติด พ.ศ. 2519 ก็คือ การตรวจสอบการใช้อำนาจโดยหน่วยงานที่เป็นกลาง คือ ศาล เนื่องจาก พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 ได้บัญญัติขึ้นภายหลัง พระราชบัญญัติป้องกัน และปราบปรามยาเสพติด จึงได้กำหนดวิธีการใช้อำนาจ โดยเฉพาะอำนาจในเรื่องการค้น ซึ่งส่งผล กระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้ให้มีความรัดกุมขึ้น โดยเน้นให้เจ้าหน้าที่สามารถ ปฏิบัติงานได้ แต่ในขณะเดียวกันก็มีการตรวจสอบอีกชั้นหนึ่งจากหน่วยงานที่เป็นกลาง ทำให้

สามารถคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้มากกว่าในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด โดยในมาตรา 24 วรรคสี่ของพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 ได้บัญญัติให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษผู้เป็นหัวหน้าในการเข้าตรวจค้น และบัญชีทรัพย์สินที่ยึดหรืออายัดต่อศาลจังหวัดที่มีอำนาจเหนือท้องที่ที่ทำการค้น หรือศาลอาญาในเขตกรุงเทพมหานคร ภายในสี่สิบแปดชั่วโมง หลังการสิ้นสุดการตรวจค้นเพื่อเป็นหลักฐาน เห็นได้ว่า กระบวนการเหล่านี้เป็นการตรวจสอบการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ และรวมถึงตรวจสอบว่าการใช้อำนาจนั้นอยู่ในกรอบของกฎหมายหรือไม่ และมีการล้นเกินหรือไม่ หรือใช้เกินขอบอำนาจหรือไม่ แม้กฎหมายจะใช้คำว่า เหตุอันควรเชื่อตามสมควร ซึ่งต่างกับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาก็ตาม แต่เมื่อทำหน้าที่แล้วก็ได้มีการตรวจสอบการทำหน้าที่อีกชั้นหนึ่ง อันถือเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน การเขียนกฎหมายดังกล่าว จุดมุ่งหมายคือ ต้องการให้เจ้าหน้าที่ปฏิบัติงานได้ แต่สามารถมีการตรวจสอบการปฏิบัติงานได้ ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่า ในอนาคตหลักการเช่นนี้ควรต้องมีการนำไปบัญญัติไว้ในกฎหมายป้องกันและปราบปรามยาเสพติด หรือกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน หรือกฎหมายอื่นๆ ที่เจ้าหน้าที่มีการใช้อำนาจในลักษณะเดียวกัน เพื่อให้การใช้อำนาจสอดคล้องกัน และเพื่อให้ประชาชนได้รับการคุ้มครองสิทธิเพิ่มขึ้น

ส่วนหลักการในวรรคท้ายของพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ. 2519 มาตรา 14 ซึ่งให้เลขาธิการ จัดทำรายงานผลการปฏิบัติงานตามมาตรา 14 เสนอต่อคณะรัฐมนตรี เพื่อรายงานผลการปฏิบัติงานประจำปี โดยให้รายงานข้อเท็จจริง ปัญหาอุปสรรค ปริมาณการปฏิบัติงาน และผลสำเร็จของการปฏิบัติงานโดยละเอียด เพื่อให้คณะรัฐมนตรี เสนอรายงานพร้อมข้อสังเกตของคณะรัฐมนตรี ต่อสภาพผู้แทนราษฎรและวุฒิสภานั้น ผู้เขียนเห็นว่า เป็นหลักการที่ดี เนื่องจากเป็นไปตามหลัก Check and balance นอกจากนี้จะทำให้ทราบปัญหาและอุปสรรค และข้อเท็จจริงต่าง ๆ ในอันที่จะนำมาเป็นแนวทางในการปรับปรุงการทำงานให้มีประสิทธิภาพต่อไป เหตุที่ในกฎหมายยาเสพติดบัญญัติหลักการเช่นนี้ อาจเป็นเพราะสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติดขึ้นตรงต่อนายกรัฐมนตรี อันทำให้นายกรัฐมนตรีและคณะรัฐมนตรีต้องมีการรายงานต่อสภา แต่กรมสอบสวนคดีพิเศษเป็นส่วนราชการระดับกรมสังกัดกระทรวงยุติธรรม ซึ่งในหลักการบริหารราชการแผ่นดิน ก็คงต้องมีการรายงานในเรื่องดัง

กล่าวต่อเจ้ากระทรวง คือ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมอยู่แล้ว ซึ่งรัฐมนตรีกระทรวงยุติธรรมก็ต้องไปรายงานให้คณะรัฐมนตรีทราบต่อไป แต่ผู้เขียนเห็นว่า หากมีการเขียนกฎหมายให้ชัดเจนในพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ ในส่วนนี้ โดยรวมไปถึงการให้คณะรัฐมนตรี รายงานต่อสภาผู้แทนราษฎร และวุฒิสภา ก็น่าจะเป็นสิ่งที่ดี และมีผลดีมากกว่าผลเสีย

ส่วนในเรื่องการใช้อำนาจตามมาตรา 14 จัตวา ของเจ้าพนักงานป้องกันและปราบปรามยาเสพติด และการใช้อำนาจในมาตรา 25 ของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษ เรื่องอำนาจในการเข้าถึงเอกสารหรือข้อมูลข่าวสาร ทางการสื่อสารนั้น เห็นได้ว่า กฎหมายทั้งสองมาตราจากพระราชบัญญัติทั้งสองฉบับเขียนทำนองเดียวกัน โดยไม่มีข้อแตกต่าง ผู้เขียนจึงจะไม่วิพากษ์วิจารณ์อะไรอีก แต่ผู้เขียนเห็นว่า การใช้อำนาจตามมาตราข้างต้น ได้รับการตรวจสอบจากศาล ซึ่งเป็นหน่วยงานกลางแล้ว จึงคุ้มครองสิทธิ และเสรีภาพของประชาชนได้ในระดับหนึ่ง แต่สิ่งที่อยากให้มีเหมือนกันคือมาตรการตรวจสอบอย่างรัดกุมและเป็นระบบ รวมทั้งการกำหนดโทษเจ้าพนักงานที่ฝ่าฝืนระเบียบการปฏิบัติงานลักษณะเช่นนี้ให้หนักเหมือนอย่างที่ว่าพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษบัญญัติ รวมทั้งข้อบังคับของ กคพ. ที่ค่อนข้างมีระบบและรัดกุมในการคุ้มครองสิทธิของประชาชน

4.6.7.2 เจ้าพนักงานของสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (ป.ป.ง.)

พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 38 บัญญัติว่า "เพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ ให้กรรมการธุรกรรม เลขานุการ และพนักงานเจ้าหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายเป็นหนังสือจากเลขานุการ มีอำนาจดังต่อไปนี้

(1) มีหนังสือสอบถามหรือเรียกให้สถาบันการเงิน ส่วนราชการ องค์กรหรือหน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ แล้วแต่กรณี ส่งเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องมาให้ถ้อยคำ ส่งคำชี้แจงเป็นหนังสือ หรือส่งบัญชีเอกสารหรือหลักฐานใด ๆ มาเพื่อตรวจสอบหรือประกอบการพิจารณา

(2) มีหนังสือสอบถามหรือเรียกบุคคลใด ๆ มาเพื่อให้ถ้อยคำ ส่งคำชี้แจงเป็นหนังสือ ส่งบัญชี เอกสาร หรือหลักฐานใด ๆ มาเพื่อตรวจสอบหรือเพื่อประกอบการพิจารณา

(3) เข้าไปในเคหสถาน สถานที่ หรือยานพาหนะใด ๆ ที่มีเหตุอันควรสงสัยว่า มีการซุกซ่อนหรือเก็บรักษาทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด หรือพยานหลักฐานที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดฐานฟอกเงิน เพื่อตรวจค้นหรือเพื่อประโยชน์ในการติดตามตรวจสอบหรือยึดอายัดทรัพย์สินหรือพยานหลักฐาน เมื่อมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่า หากเน้นซ้ำ กว่าจะเอาหมายค้นมาได้ ทรัพย์สินหรือพยานหลักฐานดังกล่าวนั้นจะถูกยกย้าย ซุกซ่อน ทำลาย หรือทำให้เปลี่ยนแปลงสภาพไปจากเดิม

ในการปฏิบัติหน้าที่ตาม (3) ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้ได้รับมอบหมายตามวรรคหนึ่ง แสดงเอกสารมอบหมาย และบัตรประจำตัวต่อบุคคลที่เกี่ยวข้อง

บัตรประจำตัวตามวรรคสองให้เป็นไปตามแบบที่รัฐมนตรีกำหนด โดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา

บรรดาข้อมูลที่ได้มาจากการให้ถ้อยคำ คำชี้แจงเป็นหนังสือ บัญชีเอกสารหรือหลักฐานใด ๆ ที่มีลักษณะเป็นข้อมูลเฉพาะของบุคคล สถาบันการเงิน ส่วนราชการ องค์กร หรือหน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ ให้เลขาธิการเป็นผู้รับผิดชอบในการจัดเก็บรักษา และใช้ประโยชน์จากข้อมูลนั้น

และมาตรา 46 บัญญัติว่า

"ในกรณีมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่า บัญชีลูกค้ำของสถาบันการเงิน เครื่องมือ หรืออุปกรณ์ในการสื่อสาร หรือเครื่องคอมพิวเตอร์ใด ถูกใช้หรืออาจถูกใช้เพื่อประโยชน์ในการกระทำความผิดฐานฟอกเงิน พนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งเลขาธิการมอบหมายเป็นหนังสือจะยื่นคำขอฝ่ายเดียวต่อศาลแพ่ง เพื่อมีคำสั่งอนุญาตให้พนักงานเจ้าหน้าที่เข้าถึงบัญชี ข้อมูลทางการสื่อสาร หรือข้อมูลคอมพิวเตอร์ เพื่อให้ได้มาซึ่งข้อมูลดังกล่าวนั้นก็

ในกรณีตามวรรคหนึ่ง ศาลจะสั่งอนุญาตให้พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้ยื่นคำขอดำเนินการ โดยใช้เครื่องมือ หรืออุปกรณ์ใด ๆ ตามที่เห็นสมควรก็ได้ แต่ทั้งนี้ให้อนุญาตได้คราวละไม่เกิน 90 วัน

เมื่อศาลได้สั่งอนุญาตตามความในวรรคหนึ่งหรือวรรคสองแล้ว ผู้เกี่ยวข้องกับบัญชีข้อมูลทางการสื่อสาร หรือข้อมูลคอมพิวเตอร์ตามคำสั่งดังกล่าวจะต้องให้ความร่วมมือเพื่อให้เป็นไปตามความในมาตรานี้"

จะเห็นได้ว่า อำนาจหน้าที่ของเจ้าพนักงานของ ป.ป.ง. ตามมาตรา 38(1)-(3) และ มาตรา 46 นั้นเป็นรูปแบบเดียวกันกับอำนาจหน้าที่ของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษ ตามมาตรา 24 และมาตรา 25 แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 แต่ในกฎหมายของ ป.ป.ง. นั้นแนวทางปฏิบัติในการเข้าไปในเคหสถานหรือสถานที่ใด ๆ ตามมาตรา 38(3) นั้น ยังไม่ได้ กำหนดไว้ให้ละเอียดเหมือนอย่างในพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ นอกจากนี้ยังมิได้มี มาตรการตรวจสอบการใช้อำนาจของเจ้าพนักงาน โดยการส่งสำเนาบันทึกเหตุสงสัยตามสมควร และเหตุอันควรเชื่อ รวมถึงสำเนาบันทึกการตรวจค้น และบัญชีทรัพย์สินที่ยึดหรืออายัดต่อศาล หลังการตรวจค้นเสร็จ ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่า ควรมีการกำหนดรายละเอียด และทางปฏิบัติใน การค้นให้ชัดเจน รวมถึงมาตรการตรวจสอบการใช้อำนาจเหมือนอย่างเช่นในพระราชบัญญัติการ สอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 เพื่อให้การใช้อำนาจเป็นไปในแนวทางเดียวกันและสอดคล้องกันทั้ง ระบบ

ส่วนมาตรการกฎหมายในการเข้าถึงเอกสาร หรือข้อมูลตามมาตรา 46 พระราชบัญญัติ ป้องกัน และปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มีลักษณะคล้ายกับมาตรการเข้าถึงข้อมูลเกี่ยวกับ ความผิดคดีพิเศษ ตามพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 25 ซึ่งมีขั้นตอน ที่สำคัญเช่นเดียวกัน คือ ต้องได้รับอนุมัติหรือมอบหมายจากหัวหน้าส่วนราชการ และได้รับ อนุญาตจากศาลด้วย

มีข้อควรสังเกตว่า มาตรการทางกฎหมายในการเข้าถึงข้อมูลเกี่ยวกับการกระทำความผิด รฐานฟอกเงิน ตามมาตรา 46 ของพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินนั้น ศาลที่ อนุญาตให้ดำเนินการได้เป็นศาลแพ่ง ทั้งนี้เพราะมาตรการกฎหมายตามกฎหมายป้องกันและ ปราบปรามการฟอกเงินดังกล่าว เป็นมาตรการหรือกระบวนการแพ่ง เช่น การริบทรัพย์สิน หรือให้ ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน แม้จำเลย หรือเจ้าของทรัพย์สินจะถูกยกฟ้อง แต่ถ้าทรัพย์สินที่ ปราบกฏหลักฐานเป็นที่เชื่อได้ว่า เป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดก็จะต้องดำเนิน การทางศาลให้ตกเป็นของแผ่นดินตามขั้นตอนที่กฎหมายกำหนดไว้

สำหรับมาตรการทางกฎหมายในการเข้าถึงเอกสารหรือข้อมูลข่าวสาร ตามพระราช บัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษฯ เป็นมาตรการทางอาญา จึงต้องขออนุญาตต่อศาลอาญา แต่

อย่างไรก็ดี เนื่องจากการอนุญาตดังกล่าวอาจมีผลกระทบต่อสิทธิส่วนบุคคลหรือสิทธิอื่นใด ดังนั้น จึงควรมีการเขียนกฎหมายให้ชัดเจนเหมือนพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ ฯ มาตรา 25 วรรคสองที่ให้ศาลพิจารณาประกอบเหตุผล และความจำเป็นตามมาตรา 25 วรรคสอง (1) - (3) ด้วย นอกจากนี้ควรเขียนกฎหมายให้ชัดเจนในกรณีที่ปรากฏว่าข้อเท็จจริง และเหตุผลความจำเป็น ไม่เป็นไปตามระบุ หรือพฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไปก็ให้ศาลเป็นผู้มีคำสั่งเปลี่ยนแปลงคำสั่งอนุญาต ได้ตามเห็นสมควร ทั้งนี้เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิ และเสรีภาพของประชาชน และให้การบังคับใช้ กฎหมายเป็นไปในแนวทางเดียวกัน

4.7 แนวทางการควบคุมการใช้อำนาจของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษในส่วนที่มีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน

ตามที่ได้กล่าวมาแล้วในตอนต้นของบทนี้ถึงแนวความคิดในเรื่องของอำนาจรัฐในการรักษาความสงบเรียบร้อย กับแนวคิดในเรื่องของการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ซึ่งมีทฤษฎีเกี่ยวข้องในเรื่องนี้ตามแนวคิดของ Professor Herbert Packer อยู่ 2 ทฤษฎีด้วยกัน คือทฤษฎีควบคุมอาชญากรรม (The crime control Model) และทฤษฎีกระบวนการยุติธรรม (The Due process model) ซึ่งในส่วนของ Crime control Model นั้น มุ่งเน้นที่จะควบคุมอาชญากรรมเป็นหลัก ส่วนเรื่องการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลนั้นถือเป็นเรื่องรองลงมา โดยเน้นถึงประสิทธิภาพของการบังคับใช้กฎหมาย (Law enforcement) ในลักษณะที่มีการดำเนินการอย่างรวดเร็วและเด็ดขาด เพื่อให้ทันต่อการพัฒนาของอาชญากรรมซึ่งก้าวหน้าไปมาก ขั้นตอนต่าง ๆ จะต้องดำเนินไปในลักษณะที่มีความต่อเนื่องและเป็นการปฏิบัติงานประจำ เริ่มตั้งแต่สืบสวนไปจนถึงกระบวนการพิจารณาในชั้นศาล แต่จะให้ความสำคัญของบทบาทของฝ่ายปฏิบัติ ในส่วนของผู้บังคับใช้กฎหมาย เช่น พนักงานตำรวจหรือ พนักงานสอบสวน หรือพนักงานอัยการซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ฝ่ายบริหารเสียส่วนใหญ่และเพื่อให้สามารถดำเนินการกับอาชญากรรมได้อย่างรวดเร็วและมีประสิทธิภาพจึงจำเป็นที่จะต้องให้เจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติการบังคับใช้กฎหมายเหล่านี้ มีอำนาจในการใช้ดุลพินิจอย่างกว้างขวาง จนบางครั้งอาจมีการใช้อำนาจไปในทางที่มิชอบหรือเป็นลักษณะ “แบบอำเภอใจ” (arbitrary) จนอาจเรียกได้ว่าประกอบอาชญากรรมกับบุคคลที่บริสุทธิ์เสียเอง ซึ่งจำเป็นที่จะต้องมีการควบคุมการใช้อำนาจหรือการใช้ดุลพินิจให้อยู่ในจุดที่เหมาะสม เพราะหากมีการใช้ดุลพินิจตามอำเภอใจหรือไม่รัดกุมละเอียดรอบคอบอาจไปกระทบต่อสิทธิของบุคคลได้ ในทางกลับกันหากมีการใช้ดุลพินิจโดยไม่ชอบเป็นเหตุให้ผู้กระทำ

ผิดไม่ถูกลงโทษตามกฎหมาย ย่อมมีผลกระทบต่อการรักษาความศักดิ์สิทธิ์ของกฎหมายอันมีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองสังคม และทำให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่ผู้เสียหายในคดีนั้น ๆ ได้

ส่วนทฤษฎีที่กล่าวถึงอีกทฤษฎีหนึ่ง คือ ทฤษฎีกระบวนการยุติธรรม (The Due process model) เป็นทฤษฎีที่ปัจจุบันมีความสำคัญมากขึ้น เราจะเห็นได้ว่าหลังจากที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มีผลบังคับใช้นั้น ได้มีการเปลี่ยนแปลงรูปแบบของกระบวนการยุติธรรมไทย จากระบบที่เป็น crime control Model มาเป็น Due process model นี้ โดยให้ความสำคัญต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนเพิ่มขึ้นอย่างมากมาและจากวันที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มีผลบังคับใช้และมีการปรับตัวเข้าสู่ระบบนี้ โดยการแก้ไขกฎหมายเช่น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเพื่อให้สอดคล้องกับหลักการ Due process ในรัฐธรรมนูญ ทฤษฎีกระบวนการยุติธรรมนี้มีข้อดีตรงที่ให้ความสำคัญต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ผู้ต้องหาได้รับความคุ้มครองโดยสันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ การพิจารณาผ่านกระบวนการต่าง ๆ ซึ่งถือให้เกิดความเป็นธรรมทุกขั้นตอน เริ่มตั้งแต่สืบสวน จับกุม สอบสวน จนถึงการพิจารณาคดี ซึ่งผู้ที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาจะต้องปฏิบัติตามตัวบทกฎหมายอย่างถ่องแท้ โดยพิจารณาจากตัวบทกฎหมายและคอบทวนวิธีการที่เจ้าหน้าที่ตำรวจหรือผู้บังคับใช้กฎหมาย อีกชั้นหนึ่งเพื่อคุ้มครองสิทธิของบุคคล แต่รูปแบบของทฤษฎีนี้ก็ยังมีข้อเสียคือ หากให้ความสำคัญต่อการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคลมากเกินไป อาชญากรก็มีโอกาสหลุดพ้นจากการลงโทษ กลับไปเป็นอันตรายต่อสังคมได้อีก จนทำให้ความสงบเรียบร้อยซึ่งจำเป็นต่อการดำรงอยู่ของสังคม เกิดความไม่มั่นคงได้ ดังนั้นจึงเกิดแนวคิดที่จะผสมผสานทั้งสองระบบเข้าด้วยกัน โดยเน้นการปฏิบัติการรักษาความสงบของสังคมด้วยความมีประสิทธิภาพขณะเดียวกันก็จะไม่ละเลยที่จะให้เกิดความเป็นธรรมและประชาชนได้รับความคุ้มครองในเรื่องสิทธิและเสรีภาพด้วยซึ่งเรียกได้ว่า เป็นระบบในอุดมคติ (Ideal type) แต่อย่างไรก็ดีระบบเช่นนี้อาจจะเป็นได้แค่อุดมคติ (Ideal) ตามชื่อเท่านั้นเพราะเป็นการยากเหลือเกินที่จะทำให้ทุกสิ่งทุกอย่างลงตัวเหมาะสมไปเสียทุกเรื่อง แต่ก็ปฏิเสธไม่ได้ว่าทุกคนอยากให้มีระบบนี้และการจะสำเร็จได้ก็คงต้องอาศัยความร่วมมือร่วมใจของทุกฝ่าย และต้องอาศัยระยะเวลาในการปรับระบบให้ดีขึ้นต่อไป

ในส่วนของพระราชบัญญัติสอบสวนคดีพิเศษนั้นเนื่องจากมีเหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัตินี้ คือ ตามที่ได้มีการปรับปรุงอำนาจหน้าที่กระทรวงยุติธรรมโดยจัดให้มีกรมสอบสวนคดีพิเศษ และโดยที่คดีดังกล่าวจำเป็นต้องมีผู้เชี่ยวชาญเฉพาะด้านเป็นผู้ดำเนินการสืบสวนและสอบสวน รวมทั้งกำหนดอำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ดังกล่าวเพื่อป้องกันและปราบปราม การกระทำผิดอาญาดังกล่าวเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ จึงสมควรให้มีพนักงานสอบสวนคดีพิเศษ

เจ้าหน้าที่คดีพิเศษ และวิธีการสืบสวนและสอบสวนคดีพิเศษ เพื่อปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวเป็นการเฉพาะ จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษขึ้น

เห็นได้ว่าวัตถุประสงค์หลักของกรมสอบสวนคดีพิเศษก็คือ เพื่อป้องกันและปราบปรามการกระทำผิดอาญาดังกล่าวให้เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ จึงกำหนดให้กรมสอบสวนคดีพิเศษมีอำนาจหน้าที่และความรับผิดชอบในการดำเนินการเพื่อแก้ไขความบกพร่องในกระบวนการยุติธรรมให้มีประสิทธิภาพมากขึ้น

ด้วยเหตุที่กรมสอบสวนคดีพิเศษมีวัตถุประสงค์ที่มุ่งจะแก้ไขข้อบกพร่องในการแสวงหาพยานหลักฐานคดีที่มีความยุ่งยากให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น เพื่อป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมที่มีความสำคัญ และมีผลกระทบต่อสังคมและเศรษฐกิจนี้เอง ทำให้เนื้อหาในเล่มพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 เน้นไปในทางทฤษฎี crime control Model หรือทฤษฎีควบคุมอาชญากรรม ซึ่งให้อำนาจแก่พนักงานสอบสวนคดีพิเศษหลายประการในลักษณะที่เป็นมาตรการพิเศษ (Special measure) และนอกจากการใช้อำนาจตามบทบัญญัติในพระราชบัญญัตินี้แล้ว พนักงานสอบสวนคดีพิเศษยังเป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่หรือพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแล้วแต่กรณีในการปฏิบัติหน้าที่เกี่ยวกับคดีพิเศษ ตามมาตรา 23 วรรคหนึ่งได้บัญญัติไว้ ดังนั้นการเป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจให้อำนาจและหน้าที่ในการรักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชน ในเมื่อกระทำการอันเกี่ยวกับการจับกุมปราบปรามผู้กระทำความผิดซึ่งตนมีหน้าที่ต้องจับกุมหรือปราบปรามตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (16) นอกจากนี้พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจก็มีอำนาจในการสืบสวนคดีอาญาได้อีกด้วยตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 17 และเป็นพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษนี้ก็ทำให้พนักงานสอบสวนใช้อำนาจสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้อย่างเต็มที่ในการปฏิบัติหน้าที่เกี่ยวกับคดีพิเศษด้วย ดังนั้นการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษ อาจจะต้องเกี่ยวข้องกับใกล้ชิดกับประชาชน และอาจให้คุ้นเคยกับประชาชนได้โดยง่าย เช่น การจับกุม การแจ้งข้อหา การสอบสวน การควบคุม การปล่อยชั่วคราว รวมทั้งกรมสอบสวนคดีพิเศษได้รับยกเว้นไม่อยู่ภายใต้กฎหมายว่าด้วยอาวุธปืน เครื่องกระสุนปืน วัตถุระเบิด ดอกไม้เพลิง และสิ่งเทียมอาวุธปืน และกฎหมายว่าด้วยการควบคุมยุทธภัณฑ์ เช่นเดียวกับราชการทหารและตำรวจ กรณีการมีหรือการใช้อาวุธปืน หรือการขออนุญาตพกพาอาวุธปืนตามพระราชบัญญัติอาวุธปืน จึงใช้หลักการเดียวกับข้าราชการทหารหรือตำรวจ จึงมีการใช้กำลังหรืออาวุธเพื่อจับกุมผู้กระทำความผิด อาจเป็นสาเหตุให้บุคคลเหล่านั้นได้รับบาดเจ็บหรือตาย (วิสามันญาตกรรม) ได้ ดังนั้นการใช้ดุลพินิจของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษจึงมี

ความสำคัญเพราะมีผลโดยตรงต่อการบังคับใช้กฎหมาย (Law enforcement) และมีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนโดยตรง

ดังนั้นจะเห็นได้ว่าเพื่อมุ่งที่จะควบคุมอาชญากรรมโดยใช้วิธีการที่มีประสิทธิภาพ จึงจำเป็นจะต้องให้อำนาจกับพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติงาน เพื่อให้สามารถทำงานได้สมวัตถุประสงค์ที่วางไว้แต่การให้อำนาจอย่างกว้างขวาง ก็เปิดโอกาสให้มีการละเมิดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้มากเช่นกัน ยิ่งเปิดโอกาสให้มีการใช้ดุลพินิจได้กว้างขวางเพียงใด ก็เท่ากับยิ่งเปิดโอกาสให้มีการใช้อำนาจได้สูงมากขึ้นเพียงนั้น ซึ่งมีผู้กล่าวว่า “All power tends to corrupt, absolute power corrupts absolutely” ซึ่งหมายความว่า “อำนาจนั้นมีแนวโน้มที่จะฉ้อฉล และถ้าอำนาจมากมายเหลือล้นก็จะฉ้อฉลอย่างเด็ดขาด”³³ การใช้อำนาจจึงต้องเน้นการไม่รวมศูนย์อำนาจไว้ในที่เดียวกันหรือบุคคลเพียงคนเดียว ซึ่งง่ายที่บุคคลนั้นจะรวบอำนาจ และใช้อำนาจไปในทางที่ไม่เหมาะสม จึงควรมีการตรวจสอบถ่วงดุลของหน่วยงานทั้งภายนอกองค์กร และภายในองค์กร เพื่อให้ไม่ให้อำนาจถูกตัดทอนออกไปใช้เบ็ดเสร็จอยู่ที่ใดที่หนึ่งเป็นเอกเทศออกไปเลย เพราะการใช้อำนาจโดยไม่มีการตรวจสอบถ่วงดุลนั้นเปิดโอกาสให้มีการใช้อำนาจอย่างฉ้อฉลได้ง่ายและอาจนำไปสู่การรวบอำนาจได้ในที่สุด

อำนาจของพนักงานสอบสวนพิเศษ ซึ่งผู้เขียนเห็นว่าเป็นอำนาจที่จำเป็นจะต้องมีเพื่อรับมือกับสถานการณ์อาชญากรรมในสังคมปัจจุบันซึ่งได้ทวีความรุนแรงและมีความสลับซับซ้อนของการกระทำความผิดขึ้นเป็นลำดับ โดยเฉพาะอาชญากรรมพิเศษ แต่เนื่องจากอำนาจของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษเป็นอำนาจที่อาจส่งผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้ด้วยจึงควรมีการตรวจสอบและถ่วงดุลการใช้อำนาจ พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษฯ จึงได้กำหนดแนวทางการควบคุมการใช้อำนาจไว้ ดังผู้เขียนจะได้กล่าวในรายละเอียดต่อไป

4.7.1 รูปแบบและวิธีการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษ

4.7.1.1 การควบคุมและการตรวจสอบอำนาจโดยจำแนกตามประเภทขององค์กรที่ตรวจสอบ

³³ วิสุทธิ โภธิแทน, ประชาธิปไตย แนวความคิดและตัวแบบประเทศประชาธิปไตยในอุดมคติ(กรุงเทพมหานคร:สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์,2534)หน้า 69

เนื่องจากกรมสอบสวนคดีพิเศษเป็นองค์กรของรัฐในฝ่ายบริหาร และพนักงานสอบสวนคดีพิเศษใช้อำนาจตามพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 ระบบการตรวจสอบการใช้อำนาจเป็นสิ่งจำเป็นพื้นฐานในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน และเมื่อพิจารณาตามประเภทขององค์กรที่ทำหน้าที่ตรวจสอบและเราสามารถแยกระบบการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจขององค์กรของรัฐซึ่งเป็นฝ่ายบริหารได้ดังนี้

- ก. การควบคุมโดยองค์กรภายใน (Internal Control)
- ข. การควบคุมโดยองค์กรภายนอก (External Control)

ก. การควบคุมโดยองค์กรภายใน (Internal Control)

การควบคุมโดยองค์กรภายในหมายถึง การควบคุมภายในขององค์กรของกรมสอบสวนคดีพิเศษเองทั้งนี้ตามสายงานการบังคับบัญชาตามลำดับชั้น และตามระเบียบบังคับของทางราชการกรมสอบสวนคดีพิเศษ เช่น ข้อบังคับที่คณะกรรมการคดีพิเศษ (กคพ.) กำหนด หรือข้อบังคับที่อธิบดีกำหนด หรือตามระเบียบที่กระทรวงยุติธรรมกำหนด เป็นต้น

การควบคุมประเภทนี้เป็นหลักการบริหารงานยุติธรรมทั่วไป (Public justice administration) คือการบริหารให้ระบบการทำงานที่วางไว้ตามสายงานการบังคับบัญชาตามลำดับชั้น ตามที่ระบบราชการวางไว้ตามโครงสร้าง ได้แก่ โครงสร้างการบริหารงานราชการตามพระราชบัญญัติการบริหารราชการแผ่นดิน ซึ่งจะวางระบบกลไกการปฏิบัติงานของหน่วยราชการไว้โดยมีผู้บริหารสูงสุดฝ่ายข้าราชการประจำระดับ 11 ได้แก่ ปลัดกระทรวง และในแต่ละกระทรวงจะมีกรมภายในสังกัดแต่ละกรมจะมีผู้บริหารสูงสุดคืออธิบดี ภายในกรมก็จะมีหน่วยงานระดับกองภายในกองก็จะมีแผนกหรือฝ่ายย่อยๆ ลงมา ในการบริหารงานก็จะมีการบังคับบัญชาทั้งตามลำดับชั้นไล่กันไป เช่น ปลัดกระทรวงมีอำนาจบังคับบัญชากรมทั้งหมดในกระทรวง โดยผ่านอธิบดีกรมต่างๆ อธิบดีก็จะบังคับบัญชาข้าราชการภายในกรมผ่านทางผู้อำนวยการกองหรือส่วน และผู้อำนวยการกองหรือส่วนบังคับบัญชาหัวหน้าฝ่ายหรือแผนก และหัวหน้าฝ่ายหรือแผนกก็จะบังคับบัญชาข้าราชการในฝ่ายหรือแผนก ซึ่งเป็นผู้ปฏิบัติงานในระดับปฏิบัติการ เป็นต้น

ในส่วนของการสอบสวนคดีพิเศษ พนักงานสอบสวนคดีพิเศษและเจ้าหน้าที่คดีพิเศษเป็นข้าราชการพลเรือน เพียงแต่ในการปฏิบัติหน้าที่เกี่ยวกับคดีพิเศษนั้นพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 23 ให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษมีอำนาจสืบสวนและสอบสวนคดีพิเศษ และเป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ หรือพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแจ้งแต่กรณี และให้เจ้าหน้าที่คดีพิเศษมีหน้าที่ช่วยเหลือพนักงานสอบสวนคดีพิเศษ ในการปฏิบัติหน้าที่เกี่ยวกับคดีพิเศษเพียงเท่าที่พนักงานสอบสวนคดีพิเศษมอบหมายแสดงให้เห็นว่าเป็นการนำเอาอำนาจของข้าราชการพลเรือนมาบวกกับอำนาจ

ของข้าราชการตำรวจโดยให้ข้าราชการหรือตามกฎหมายฉบับนี้มีอำนาจสืบสวนสอบสวนคดีอาญาตามบัญชีท้ายพระราชบัญญัตินี้ ดังนั้นระบบของข้าราชการพลเรือน อธิบดีจะมีอำนาจควบคุมบังคับบัญชาข้าราชการภายใต้กำกับดูแล และมีปลัดกระทรวงยุติธรรมซึ่งเป็นผู้รักษาการณ์ตามพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษนี้ เป็นผู้ดูแลกำกับอธิบดีชั้นหนึ่ง โดยมีอำนาจออกกฎหมายและระเบียบเพื่อปฏิบัติการตามพระราชบัญญัติในมาตรา 4

เมื่อพิจารณาเนื้อหาในพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 แล้วเห็นว่าในพระราชบัญญัตินี้กำหนดหน่วยงานในการสอบสวนคดีพิเศษ เพื่อทำหน้าที่กำหนดข้อบังคับหรือหลักเกณฑ์ต่างๆ รวมทั้งการติดตามและประเมินผลการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติไว้คือ

1. คณะกรรมการคดีพิเศษ

องค์ประกอบของคณะกรรมการ

คณะกรรมการคดีพิเศษตามมาตรา 5 เรียกโดยย่อว่า "กคพ." ประกอบด้วยนายกรัฐมนตรีเป็นประธานกรรมการ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมเป็นรองประธานกรรมการ ปลัดกระทรวงยุติธรรม ปลัดกระทรวงการคลัง ปลัดกระทรวงมหาดไทย ปลัดกระทรวงพาณิชย์ อัยการสูงสุด ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา เจ้ากรมพระธรรมนูญ ผู้ว่าการธนาคารแห่งประเทศไทย นายกสภานายความ และกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งคณะรัฐมนตรีแต่งตั้งจำนวนเก้าคน และในจำนวนนี้ต้องมีบุคคลซึ่งมีความรู้ความเชี่ยวชาญในด้านเศรษฐศาสตร์ การเงินการธนาคาร เทคโนโลยีสารสนเทศ หรือกฎหมายอย่างน้อยด้านละหนึ่งคนเป็นกรรมการ โดยอธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษเป็นกรรมการและเลขานุการ และให้อธิบดีแต่งตั้งข้าราชการในกรมสอบสวนคดีพิเศษจำนวนไม่เกินสองคนเป็นผู้ช่วยเลขานุการ

ในเรื่ององค์ประกอบของคณะกรรมการคดีพิเศษนี้ ในชั้นการประชุมของคณะกรรมการการวิสามัญสภาผู้แทนราษฎร ได้มีการเสนอให้กำหนดตำแหน่งปลัดกระทรวงการต่างประเทศเป็นกรรมการโดยตำแหน่งเพิ่มขึ้น เพื่อประกอบเป็นคณะกรรมการคดีพิเศษด้วย เพราะถ้าคดีพิเศษใดเกี่ยวกับอาชญากรรมข้ามชาติ เช่น คดีค้าหญิงและเด็ก คดียาเสพติด เป็นต้น หากมีปลัดกระทรวงการต่างประเทศเข้าร่วมเป็นคณะกรรมการคดีพิเศษก็จะเป็นประโยชน์อย่างยิ่งต่อการปฏิบัติหน้าที่ในด้านประสานงานขอความร่วมมือกับต่างประเทศได้เป็นอย่างดี นอกจากนี้มีการขอทราบเหตุผลในการกำหนดตำแหน่งเจ้ากรมพระธรรมนูญเข้าเป็นคณะกรรมการคดีพิเศษด้วย

คณะกรรมการชี้แจงว่า องค์ประกอบของคณะกรรมการคดีพิเศษประกอบด้วยกรรมการโดยตำแหน่งจำนวน 9 คน และกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิจำนวน 9 คน ซึ่งในลักษณะคดีพิเศษนี้อาจมีผู้กระทำความผิดที่เป็นพลเรือนหรือทหารก็ได้ ในส่วนผู้กระทำความผิดที่เป็นทหารจะมีระบบการสืบสวนและสอบสวนรวมทั้งการฟ้องคดีที่แตกต่างจากคดีที่ผู้กระทำความผิดเป็นพล

เรือน ดังนั้น ถ้าหากเป็นคดีอาญาที่มีลักษณะพิเศษซึ่งผู้กระทำความผิดเป็นทหาร จึงเห็นควรที่ต้องกำหนดให้เจ้ากรมพระธรรมนูญเข้าร่วมเป็นคณะกรรมการคดีพิเศษ เพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้

สำหรับตำแหน่งปลัดกระทรวงการต่างประเทศ คณะกรรมการฯ ยังไม่เห็นความจำเป็นต้องกำหนดตำแหน่งนี้เพิ่มขึ้นในคณะกรรมการพิเศษเพราะหากกำหนดตำแหน่งดังกล่าวเพิ่มขึ้นก็จะเป็นปัญหาต่อไปได้ว่าเหตุใดไม่กำหนดตำแหน่งปลัดกระทรวงเทคโนโลยีและการสื่อสารในกรณีที่ดีก็มีปัญหาเกี่ยวกับเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารหรือปลัดกระทรวงอื่นเพิ่มขึ้นอีก

อนึ่ง ในการสัมมนาทางวิชาการเรื่อง การสอบสวนคดีพิเศษ : มิติใหม่ของสังคมไทย ซึ่งจัดโดยสำนักวิชาการ สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา เมื่อวันที่ 22 พฤษภาคม 2546 ได้มีการเสนอความเห็น ว่า องค์ประกอบของคณะกรรมการคดีพิเศษให้มีที่มาจากภาคเอกชนมากกว่านี้ เพราะคณะกรรมการคณะนี้อาจตกเป็นเครื่องมือของฝ่ายบริหารได้

สมาชิกวุฒิสภาผู้เข้าร่วมสัมมนาได้อภิปรายอย่างกว้างขวางในเรื่ององค์ประกอบของคณะกรรมการคดีพิเศษ สรุปได้ว่าไม่เห็นด้วยกับการกำหนดให้นายกรัฐมนตรีเป็นประธานคณะกรรมการคดีพิเศษ และไม่เห็นด้วยการกำหนดให้กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิที่มาจากการแต่งตั้งโดยคณะรัฐมนตรี เพราะจะทำให้กระบวนการยุติธรรมถูกการเมืองแทรกแซงมากเกินไป จึงควรกำหนดให้กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิที่มาจากการสรรหาโดยความเห็นชอบของวุฒิสภา³⁴

อย่างไรก็ตาม ได้มีการอธิบายเหตุผลการกำหนดให้นายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมเข้าร่วมเป็นคณะกรรมการคดีพิเศษชุดนี้ว่า การดำเนินการตามพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษนี้มีความจำเป็นต้องขอความร่วมมือจากหน่วยงานของรัฐต่างๆ เข้ามาร่วมปฏิบัติงาน จึงจำเป็นต้องใช้อำนาจบริหารของรัฐเข้ามาส่งเสริมให้การปฏิบัติงานเป็นไปด้วยความเรียบร้อยและไม่เกิดภาวะการปฏิบัติงานหยุดชะงักลง ซึ่งเห็นว่าฝ่ายการเมืองจะไม่สามารถเข้ามาแทรกแซงอำนาจของคณะกรรมการชุดนี้ได้ ด้วยมีจำนวนเพียง 2 คน ประกอบกับมาตรา 21 ซึ่งกำหนดลักษณะคดีพิเศษที่ต้องดำเนินการสืบสวนและสอบสวนโดยพนักงานสอบสวนคดีพิเศษตามพระราชบัญญัตินี้ และกรณีความผิดทางอาญาอื่นนอกจากที่กฎหมายนี้กำหนดไว้แล้ว คณะกรรมการคดีพิเศษต้องมีมติด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสองในสามของกรรมการทั้งหมดที่มีอยู่ ดังนั้น คน 2 คนนี้คงไม่สามารถเข้าแทรกแซงการทำงานของคณะกรรมการชุดนี้ได้

³⁴ สำนักวิชาการ สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา, สรุปประเด็นการสัมมนาทางวิชาการ เรื่อง การสอบสวนคดีพิเศษ : มิติใหม่ของสังคมไทย, วันพฤหัสบดีที่ 22 พฤษภาคม 2546

อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการคดีพิเศษ (กคพ.)

ตามระบบกฎหมายไทยมักจะกำหนดให้การดำเนินการตามพระราชบัญญัติประกอบด้วยองค์กรด้านนโยบายและการตัดสินใจ (Policy making body) ในรูปของคณะกรรมการมีอำนาจหน้าที่ควบคุมดูแลการดำเนินการตามพระราชบัญญัติ และให้มีองค์กรปฏิบัติการ (Implementing body) รับผิดชอบในการปฏิบัติการตามพระราชบัญญัติงานธุรการของคณะกรรมการ รวมทั้งปฏิบัติงานอื่นตามที่คณะกรรมการมอบหมายด้วย

ตาม พ.ร.บ. การสอบสวนคดีพิเศษนี้ก็มีลักษณะดังกล่าวแล้วโดยคณะกรรมการสอบสวนคดีพิเศษทำหน้าที่เป็นองค์กรมีอำนาจหน้าที่ด้านนโยบายและการตัดสินใจ ส่วนกรมสอบสวนคดีพิเศษทำหน้าที่เป็นองค์กรปฏิบัติการ มีอำนาจหน้าที่รับผิดชอบในการดำเนินการตามพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ

คณะกรรมการคดีพิเศษ (กคพ.) มีอำนาจหน้าที่ตามมาตรา 10 วรรคหนึ่ง ดังนี้

- (1) เสนอแนะต่อคณะรัฐมนตรีในการออกกฎกระทรวงกำหนดคดีพิเศษตามมาตรา 21 วรรคหนึ่ง (1)³⁵
- (2) กำหนดรายละเอียดของลักษณะของการกระทำความผิดตามมาตรา 21 วรรคหนึ่ง (1)
- (3) มีมติเกี่ยวกับคดีความผิดทางอาญาอื่นตามมาตรา 21 วรรคหนึ่ง (2)³⁶
- (4) กำหนดข้อบังคับหรือหลักเกณฑ์ตามที่มีบทบัญญัติกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของ กคพ.
- (5) ติดตามและประเมินผลการปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้
- (6) ให้ความเห็นชอบหลักสูตรสอบสวนคดีพิเศษ
- (7) ปฏิบัติหน้าที่อื่นตามพระราชบัญญัตินี้ หรือตามที่มีกฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของ กคพ.

รายละเอียดของลักษณะของการกระทำความผิดตามวรรคหนึ่ง (2) มติตามวรรคหนึ่ง (3) และข้อบังคับหรือหลักเกณฑ์ตามวรรคหนึ่ง (4) ให้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา

³⁵ มาตรา 21 วรรคหนึ่ง (1) กำหนดไว้ ดังนี้

“คดีพิเศษที่จะต้องดำเนินการสืบสวนและสอบสวนตามพระราชบัญญัตินี้ได้แก่

(1) คดีความผิดทางอาญาตามกฎหมายที่กำหนดไว้ในบัญชีท้ายพระราชบัญญัตินี้และที่กำหนดในกฎกระทรวงโดยการเสนอแนะของ กคพ. โดยคดีความผิดทางอาญาตามกฎหมายดังกล่าวจะต้องมีลักษณะอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้...”

³⁶ “(2) คดีความผิดทางอาญาอื่นนอกจาก (1) ตามที่ กคพ. มีมติด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสองในสามของกรรมการทั้งหมดเท่าที่มีอยู่”

นอกจากนี้คณะกรรมการคดีพิเศษ (กคพ.) ยังมีอำนาจตามมาตรา 12 ในการแต่งตั้งคณะอนุกรรมการเพื่อพิจารณาหรือปฏิบัติงานอย่างใดอย่างหนึ่งตามที่ กคพ. กำหนดด้วย

การประชุมของคณะกรรมการคดีพิเศษ (กคพ.)

ตามมาตรา 11 การประชุมของ กคพ. ให้นำบทบัญญัติว่าด้วยคณะกรรมการที่มีอำนาจดำเนินการพิจารณาทางปกครองตามกฎหมายว่าด้วยวิธีการปฏิบัติราชการทางการปกครองมาใช้บังคับโดยอนุโลม³⁷ และมาตรา 12 ให้นำบทบัญญัตินี้ดังกล่าวมาใช้บังคับการประชุมของคณะอนุกรรมการที่ กคพ. แต่งตั้งด้วย

³⁷บทบัญญัติว่าด้วยคณะกรรมการที่มีอำนาจดำเนินการพิจารณาทางปกครองตามกฎหมายว่าด้วยวิธีการปฏิบัติราชการปกครอง (พ.ร.บ. วิธีการปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539) เช่น - บทบัญญัติเกี่ยวกับการคัดค้านกรรมการตามมาตรา 15 ซึ่งสรุปได้ว่าเมื่อคู่กรณี (ผู้ยื่นคำขอหรือผู้คัดค้านคำขอ) ผู้อยู่ได้บังคับหรือจะอยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองและผู้ซึ่งได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาปกครองเนื่องจากสิทธิของผู้นั้นจะถูกกระทบกระเทือนจากผลของคำสั่งทางปกครอง) คัดค้านว่ากรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองคณะใดมีลักษณะดังนี้

(1) เป็นคู่กรณีเอง (2) เป็นคู่หมั้นหรือคู่สมรสของคู่สามี (3) เป็นญาติของคู่กรณี คือ เป็นบุพการีหรือผู้สืบสันดานไม่ว่าในชั้นใดๆ หรือเป็นพี่น้องหรือลูกพี่ลูกน้องนับได้เพียงภายในสามชั้น หรือเป็นญาติเกี่ยวพันทางการแต่งงานนับได้เพียงสองชั้น (4) เป็นหรือเคยเป็นผู้แทนโดยชอบธรรม หรือผู้พิทักษ์หรือผู้แทนหรือตัวแทนของคู่กรณี (5) เป็นเจ้านี่หรือลูกหนี้ หรือเป็นนายจ้างของคู่กรณี (6) กรณีอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

ให้ประธานกรรมการเรียกประชุมคณะกรรมการเพื่อพิจารณาเหตุคัดค้านนั้น ในการประชุมดังกล่าว กรรมการผู้ถูกคัดค้านเมื่อได้ชี้แจงข้อเท็จจริงและตอบข้อซักถามแล้วต้องออกจากที่ประชุม

ถ้าคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองคณะใดมีผู้คัดค้าน ในระหว่างกรรมการที่ถูกคัดค้านออกจากที่ประชุม ให้ถือคณะกรรมการคณะนั้นประกอบด้วยกรรมการทุกคนที่ถูกคัดค้าน

ถ้าที่ประชุมมีมติให้กรรมการผู้ถูกคัดค้านปฏิบัติหน้าที่ต่อไปด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสองในสามของกรรมการที่ไม่ถูกคัดค้าน ก็ให้กรรมการผู้นั้นปฏิบัติหน้าที่ต่อไปได้ มติดังกล่าวให้กระทำโดยวิธีลงคะแนนลับและให้เป็นที่สุด

เห็นได้ว่าการปฏิบัติงานของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษตามพระราชบัญญัตินี้ จะมีความสมดุลของความจำเป็นในการใช้อำนาจรัฐเพื่อประโยชน์ส่วนรวมกับการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนหรือไม่ คณะกรรมการคดีพิเศษหรือ กคพ. ถือเป็นองค์กรภายในกรมสอบสวนคดีพิเศษที่มีความสำคัญ และการทำหน้าที่ของคณะกรรมการตามมาตรา 10 หากทำได้อย่างมีประสิทธิภาพก็จะเป็นหลักประกันสิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้ส่วนหนึ่ง

คณะกรรมการคดีพิเศษ (กคพ.) จะมีบทบาทสำคัญตั้งแต่เรื่องการกำหนดว่าคดีใดจะเป็นคดีพิเศษหรือไม่ โดย กคพ. จะเป็นผู้กำหนดรายละเอียดของลักษณะของการกระทำความผิดที่จะเป็นคดีพิเศษและต้องดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้ โดยจะไปกำหนดเป็นกฎกระทรวงต่อไป นอกจากนี้ กคพ. ยังสามารถมีมติด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสองในสามของกรรมการทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ให้คดีอาญาอื่นนอกจากในบัญชีแนบท้ายพระราชบัญญัติและนอกกฎกระทรวงที่ กคพ. เสนอแนะให้เป็นคดีพิเศษได้ และในส่วนที่สำคัญต่อการปฏิบัติงานของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษตามพระราชบัญญัตินี้ คณะกรรมการคดีพิเศษมีอำนาจกำหนดข้อบังคับหรือหลักเกณฑ์ที่บทบัญญัติให้เป็นอำนาจหน้าที่ของ กคพ. ซึ่งในส่วนการใช้อำนาจที่อาจกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน กคพ. เข้าไปเกี่ยวข้องดังนี้

1.1 การปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษตามมาตรา 24

งานปฏิบัติงานตามมาตรา 24 นี้ ได้แก่การค้นเคหสถานและค้นบุคคลหรือยานพาหนะ การมีหนังสือสอบถามหรือเรียกให้สถาบันการเงิน ส่วนราชการ องค์กร หรือหน่วยงานรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ ส่งเจ้าหน้าที่มาให้ถ้อยคำ หรือส่งคำชี้แจงเป็นหนังสือ หรือส่งบัญชีเอกสาร หรือหลักฐานใดๆ มาตรวจสอบ หรือการมีหนังสือสอบถามหรือเรียกบุคคลใดๆ มาเพื่อให้ถ้อยคำ ส่งคำชี้แจงเป็นหนังสือ หรือส่งบัญชีเอกสารหรือหลักฐานใดๆ มาเพื่อตรวจสอบ รวมทั้งการยึดหรืออายัดทรัพย์สินที่ค้นพบหรือส่งมาได้ด้วย ซึ่งในวรรคสองของมาตรา 24 นี้กำหนดให้การใช้อำนาจที่กล่าวมาข้างต้นให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษปฏิบัติตามข้อบังคับที่ กคพ. กำหนด ซึ่งในปัจจุบันมีข้อบังคับของ กคพ. ว่าด้วยการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษตามมาตรา 24 ไว้แล้ว³⁸ โดยกำหนดให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาทราบเหตุผลและความจำเป็นในการปฏิบัติงาน และให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษจัดทำบันทึกเหตุผลตามสมควรหรือพฤติกรรมที่ต้องสงสัยหรือความเกี่ยวพันกับพฤติกรรมที่ต้องสงสัย หรือเหตุอันควรเชื่อที่ทำให้ต้องดำเนินการ นอกจากนี้แล้ว

การยื่นคำคัดค้าน และการพิจารณาคัดค้าน ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง (ดูมาตรา 15-19 พ.ร.บ.วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539)

³⁸ ดูข้อบังคับ กคพ. ในภาคผนวก 2

พนักงานสอบสวนคดีพิเศษผู้ดำรงตำแหน่งผู้บัญชาการสำนักอาจมีคำสั่งให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษผู้หนึ่งผู้ใดเป็นพนักงานสอบสวนคดีพิเศษผู้รับผิดชอบ ในการปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรา 24 แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 และอาจมีคำสั่งให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษตั้งแต่ระดับ 8 ขึ้นไป เป็นผู้รับผิดชอบกำกับ ดูแล การปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าว อันเป็นการคุ้มครองอย่างใกล้ชิดจากข้าราชการชั้นผู้ใหญ่ และหลังการปฏิบัติงานให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษผู้รับผิดชอบรายงานผลการปฏิบัติหน้าที่ตามความในข้อบังคับนี้ เป็นหนังสือต่อผู้บังคับบัญชาเหนือขึ้นไป และให้นำรายงานดังกล่าวรวมเข้าไว้ในสำนวนการสืบสวน หรือสอบสวน แล้วแต่กรณี เพื่อตรวจสอบว่าการปฏิบัติงานชอบหรือไม่ อย่างไร

เห็นได้ว่าการปฏิบัติงานของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษตามมาตรา 24 ซึ่งมีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนนั้น มีการควบคุมอำนาจแล้วขั้นหนึ่งจากองค์กรภายในกรมสอบสวนคดีพิเศษเอง ซึ่งหากมีการปฏิบัติหน้าที่ตามข้อบังคับอย่างเคร่งครัด โดยเฉพาะข้อบังคับข้อ 6 ซึ่งกำหนดว่า ในการปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรา 24 แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 ให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษกระทำด้วยความรอบคอบ เพื่อประสิทธิภาพในการสืบสวนสอบสวน การป้องกันปราบปรามอาชญากรรม และการรักษาความสงบเรียบร้อย ทั้งนี้ต้องคำนึงถึงการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยแล้ว สิทธิและเสรีภาพของประชาชนก็จะได้รับความคุ้มครองในระดับหนึ่ง

1.2 การปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษตามมาตรา 25 และ มาตรา 27

พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 25 ซึ่งเป็นอำนาจในการเข้าถึงเอกสารหรือข้อมูลข่าวสาร เมื่อศาลได้อนุญาตให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษสามารถเข้าถึงเอกสารหรือข้อมูลข่าวสารของบุคคลได้แล้ว และพนักงานสอบสวนคดีพิเศษได้ปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวจนมีโอกาสได้รับทราบข้อมูลต่างๆ จากการเข้าร่วมปฏิบัติการกิจนั้น ซึ่งข้อมูลที่ได้มาอาจจะ เป็นข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับการสอบสวน ข้อมูลส่วนบุคคล ข้อมูลที่อ่อนไหว (Sensitive data) หรือข้อมูลทางธุรกิจ ดังนั้นหากมีการแพร่กระจายข้อมูลที่ไม่เกี่ยวข้องกับการสอบสวนหรือข้อมูลอันเป็นความลับที่ได้รับมาจากการปฏิบัติหน้าที่แล้ว อาจเป็นการกระทำที่ละเมิดต่อสิทธิเสรีภาพของพลเมืองได้ ดังนั้น มาตรา 25 วรรคท้ายจึงกำหนดให้ บรรดาข้อมูลข่าวสารที่ได้มาจากการปฏิบัติหน้าที่ให้เก็บรักษาเฉพาะข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับการกระทำความผิดที่เป็นคดีพิเศษ และใช้ประโยชน์ในการสืบสวนหรือใช้เป็นพยานหลักฐานเฉพาะในการดำเนินคดีพิเศษดังกล่าวเท่านั้น ส่วนข้อมูลข่าวสารอื่นให้ทำลายเสียทั้งสิ้น ตามข้อบังคับที่ กคพ. กำหนด ซึ่งปัจจุบันก็ได้มีข้อบังคับ กคพ. ว่าด้วยการเก็บ

รักษาการใช้ประโยชน์ข้อมูลข่าวสารที่ได้มา และการทำลายข้อมูลข่าวสารอื่น พ.ศ. 2547 แล้ว³⁹ โดยกำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับการเก็บรักษาข้อมูลข่าวสารที่ได้มา รวมถึงการใช้ประโยชน์จากข้อมูลข่าวสารที่เกี่ยวกับการสอบสวน ส่วนข้อมูลข่าวสารอื่นให้ทำลายเสีย โดยคณะกรรมการที่อธิบดีแต่งตั้งจากพนักงานสอบสวนคดีพิเศษระดับ 8 จำนวน 3 คนเป็นผู้ทำลาย ตามเงื่อนไขที่อธิบดีกำหนด นอกจากนี้ยังมีบทบังคับ(sanction)หากไม่ปฏิบัติตาม คือกำหนดไว้ในมาตรา 26 ห้ามมิให้บุคคลใดเปิดเผยข้อมูลข่าวสารที่ได้มาดังกล่าวแล้ว เว้นแต่เป็นข้อมูลข่าวสารที่เกี่ยวกับการกระทำผิดที่เป็นคดีพิเศษ ซึ่งได้รับอนุญาตตามมาตรา 25 และเป็นการปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่หรือตามกฎหมายหรือตามคำสั่งศาล ทั้งนี้ผู้ฝ่าฝืนมีความผิดและได้รับโทษตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 39 ซึ่งกำหนดโทษไว้ คือ ผู้ฝ่าฝืนมาตรา 26 ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สามปีถึงห้าปี หรือปรับตั้งแต่หกหมื่นบาทถึงหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ และถ้ากระทำความผิดตามวรรคหนึ่งเป็นการกระทำโดยพนักงานสอบสวนคดีพิเศษ เจ้าหน้าที่คดีพิเศษ พนักงานอัยการที่เข้ามาร่วมสอบสวนหรือเข้าร่วมปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรา 32 หรือผู้เข้าร่วมปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรา 25 ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษเป็นสามเท่าของโทษปกติตามมาตรา 39 วรรคสอง อีกด้วย

ส่วนการปฏิบัติงานตามมาตรา 27 คคพ. ก็เข้ามาติดตามและประเมินผลการดำเนินการเช่นกันตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 10(5)

ดังนั้น เห็นว่าระเบียบปฏิบัติ และวิธีการในทางปฏิบัติเหล่านี้ตามที่ คคพ. กำหนดถ้าหากปฏิบัติได้อย่างเคร่งครัด นอกจากจะเป็นการเพิ่มประสิทธิภาพในการสอบสวนและปราบปรามผู้กระทำผิดแล้ว ก็ยังคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลได้อีกด้วย ดังนั้น คคพ. จึงเป็นหน่วยสำคัญที่จะเป็นองค์กรตรวจสอบในการสอบสวนคดีพิเศษเอง ในการที่จะกำหนดข้อบังคับหรือหลักเกณฑ์ตามที่มีบทบัญญัติให้เป็นอำนาจหน้าที่ของ คคพ. นอกจากนี้แล้ว มาตรา 10 (5) กำหนดให้คณะกรรมการคดีพิเศษติดตามและประเมินผลการปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ ซึ่งการบัญญัติไว้เช่นนี้อาจเป็นอำนาจการติดตามและประเมินผลการปฏิบัติงานตามพระราชบัญญัติในภาพรวมโดยทั่วไป และหากการประเมินผลการปฏิบัติงาน และการติดตามผลงานเหล่านี้ลงลึกไป และเน้นไปที่การปฏิบัติงานในการสืบสวนสอบสวนโดยใช้มาตรการพิเศษ เช่น การค้น การดักฟัง หรือการแฝงตัว ก็จะสามารถทำให้เป็นการเพิ่มประสิทธิภาพในการสอบสวนและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้ในระดับหนึ่งเช่นกัน

³⁹ ดูข้อบังคับนี้ในภาคผนวก 2

2. อธิบติ

อธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษ ถือว่าเป็นบุคคลสำคัญอีกบุคคลหนึ่งในกรมสอบสวนคดีพิเศษ เนื่องจากเป็นผู้ใช้ดุลพินิจอนุญาตให้มีการปฏิบัติการโดยใช้อำนาจพิเศษตามพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 ได้ และเป็นผู้บริหารสูงสุดในระดับกรม จึงเป็นตัวจักรสำคัญที่จะกำหนดนโยบายในระดับกรมเพื่อให้ผู้บังคับบัญชาปฏิบัติตาม หากนโยบายมีความมุ่งหวังในการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมสูง และมุ่งหวังที่จะสร้างผลงานอาจจะทำให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษอยู่ภายใต้ความกดดันที่จะถูกเร่งรัดในการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรม อีกทั้งเร่งรัดในการสืบสวนจับกุมผู้กระทำความผิดสำคัญๆ เพื่อจะคลี่คลายคดีที่อยู่ในความสนใจของประชาชน อาจจะทำให้มีการละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลได้ ในพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษนี้อธิบดีมีอำนาจใช้ดุลพินิจได้ อนุญาตให้พนักงานสอบสวนปฏิบัติการที่อาจส่งผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้ดังนี้

2.1 การปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษตามมาตรา 24

ในการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษตามมาตรา 24 ในเรื่องการค้นและการสอบถามข้อมูลจากองค์กรของรัฐ สถาบันการเงินหรือบุคคลธรรมดาอื่น ตามข้อบังคับของ กคพ. ว่าด้วยการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษอาจมีคำสั่งให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรา 24 แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษเป็นการเฉพาะเรื่องได้ และอธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษจะกำหนดให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษระดับใดจะมีอำนาจหน้าที่ตามที่ได้กำหนดไว้ในมาตรา 24 วรรคหนึ่งทั้งหมดหรือบางส่วน หรือจะต้องได้รับอนุมัติจากบุคคลใดก่อนดำเนินการให้เป็นไปตามที่อธิบดีกำหนดตามมาตรา 24 จึงเห็นได้ว่าอธิบดีเป็นผู้ใช้ดุลพินิจในระดับต้นให้มีการใช้อำนาจดังกล่าวเป็นการเฉพาะเรื่องได้ และยังกำหนดให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษระดับใดก็ได้ปฏิบัติการตามความเหมาะสมของการปฏิบัติหน้าที่ การใช้ดุลพินิจของอธิบดีจึงเป็นการควบคุมการปฏิบัติงานภายในโดยตรง และจะต้องรับผิดชอบในผลการปฏิบัติงานโดยตรงเช่นกัน

2.2 การปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษตามมาตรา 25

ในการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารซึ่งส่งทางไปรษณีย์ โทรเลข โทรศัพท์ โทรสาร คอมพิวเตอร์ เครื่องมือ หรืออุปกรณ์ในการสื่อสาร สื่ออิเล็กทรอนิกส์ หรือสื่อทางสารสนเทศใดที่ถูกใช้หรืออาจถูกใช้เพื่อประโยชน์ในการกระทำความผิดที่เป็นคดีพิเศษตามมาตรา 25 นั้น ก่อนที่จะมีการดำเนินการใช้วิธีเพื่อให้มาซึ่งข้อมูลข่าวสารดังกล่าวจะต้องผ่านการอนุมัติของอธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญา ซึ่งถือเป็นองค์กรภายนอกในการควบคุมการใช้อำนาจตามมาตรา 25 ในส่วนของการควบคุมภายในก่อนที่จะยื่นคำขอฝ่ายเดียวต่ออธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญา คือ พนักงานสอบสวน

คดีพิเศษจะต้องได้รับอนุมัติจากอธิบดีเป็นหนังสือเสียก่อนจึงจะยื่นคำขอต่ออธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาได้ อธิบดีกรมสอบสวนพิเศษจึงเป็นผู้ตรวจสอบในขั้นแรกว่าเป็นกรณีที่มีเหตุอันควรเชื่อว่าเอกสารหรือข้อมูลข่าวสารนั้นถูกใช้หรืออาจถูกใช้เพื่อประโยชน์ในการกระทำความผิดที่เป็นคดีพิเศษก่อนจะอนุมัติเป็นหนังสือให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษที่เสนอเรื่องมายื่นคำขอฝ่ายเดียวต่ออธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาเพื่อพิจารณาอนุญาตต่อไป ดังนั้นการใช้ดุลพินิจในการพิจารณาอนุญาตให้ยื่นคำขอฝ่ายเดียวต่ออธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญานี้ คือเป็นการตรวจสอบภายในก่อนใช้อำนาจ หากอธิบดีใช้ดุลพินิจไปด้วยความสุจริตและตรวจสอบโดยรอบคอบ โดยมีเหตุอันควรเชื่อเพื่อป้องกันและปราบปรามการกระทำที่เป็นคดีพิเศษ ก็อาจทำให้ประชาชนได้รับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพเพิ่มขึ้น

นอกจากนี้เมื่อศาลได้อนุญาตให้มีการปฏิบัติการตามมาตรา 25 แล้ว และมีการได้ข้อมูลข่าวสารจากการปฏิบัติการนั้นมา ตามข้อบังคับของ กคพ. ว่าด้วยการเก็บรักษาการใช้ประโยชน์ข้อมูลข่าวสารที่ได้มา และการทำลายข้อมูลข่าวสารอื่น พ.ศ. 2547 กำหนดให้อธิบดีผู้เก็บรักษาและใช้ประโยชน์ข้อมูลข่าวสารที่ได้มา รวมทั้งเป็นผู้กำหนดหลักเกณฑ์วิธีการและเงื่อนไขในการเก็บรักษาข้อมูลข่าวสารที่ได้มา และเป็นผู้อนุมัติให้ใช้ประโยชน์จากข้อมูลข่าวสารที่ได้มาภายในกรมสอบสวนคดีพิเศษรวมทั้งกรณีที่เกี่ยวข้องกับพระราชกรณียกิจเกี่ยวกับความผิดทางอาญาตามมาตรา 21 พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ หากมีความประสงค์จะใช้ประโยชน์จากข้อมูลข่าวสารที่ได้มาก็ต้องยื่นคำขอต่ออธิบดีเพื่อเข้าถึงข้อมูลข่าวสารดังกล่าวเพื่อประโยชน์ในการสอบสวน นอกจากนี้แล้วการทำลายข้อมูลข่าวสารอื่นก็ต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ เงื่อนไข และวิธีการที่อธิบดีกำหนดอีกด้วย

เห็นได้ว่าอธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษมีบทบาทใช้อำนาจตามมาตรา 25 ตั้งแต่ขั้นตอนการอนุญาตเป็นหนังสือให้ยื่นคำขอฝ่ายเดียวต่ออธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญา เมื่อได้ข้อมูลมาแล้วก็เป็นผู้รักษาข้อมูล อนุมัติให้ใช้ข้อมูลรวมตลอดไปถึงการทำลายข้อมูล ล้วนเป็นดุลพินิจของอธิบดีทั้งสิ้น การใช้ดุลพินิจของอธิบดีจึงเป็นเครื่องมือในการตรวจสอบการใช้อำนาจเบื้องต้นในมาตรานี้ ดุลพินิจของอธิบดีจึงเป็นเรื่องสำคัญ หากเป็นดุลพินิจที่รอบคอบ ละเอียด ถี่ถ้วน และกระทำเพื่อประโยชน์เพื่อแสวงหาตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยของบ้านเมือง และให้ความเป็นธรรมแก่ผู้เสียหายที่ถูกละเมิดสิทธิ ก็จะเป็นดุลพินิจที่มีประโยชน์อันอนันต์

2.3 การปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษตามมาตรา 27

การปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษตามมาตรา 27 ได้แก่การเข้าไปแฝงตัวในองค์กรหรือกลุ่มคนอันเป็นวิธีการสืบสวนสอบสวนในลักษณะการเป็นสายลับเพื่อประโยชน์ในการดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้มาตรา 27 นี้ได้กำหนดให้อธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษหรือผู้ได้รับมอบหมายมีอำนาจให้บุคคลใดจัดทำเอกสารหรือหลักฐานใดขึ้นเพื่อเข้าไปแฝงตัวในองค์กร

หรือกลุ่มคนใด เพื่อประโยชน์ในการสืบสวนสอบสวนโดยให้เป็นไปตามข้อบังคับที่อธิบดีกำหนด ดังนั้นในมาตรานี้จึงเป็นการให้ดุลพินิจกับอธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษอย่างเต็มที่ในการที่จะใช้อำนาจตามมาตรา 27 นี้ หรือมอบหมายให้บุคคลใดใช้อำนาจนี้ก็ได้ การใช้อำนาจตามมาตรา 27 นี้ อธิบดีต้องกำหนดข้อบังคับเสียก่อนว่า จะใช้อำนาจตรงนี้อย่างไร เจ้าพนักงานที่ออกไปปฏิบัติงานก็ต้องทำตามที่อธิบดีกำหนด ผู้ที่รับผิดชอบสูงสุดคือ อธิบดี หากการปฏิบัติงานของเจ้าพนักงานเกิดความบกพร่อง อธิบดีซึ่งเป็นผู้ออกข้อกำหนดก็ต้องรับผิดชอบด้วย ดังนั้นการออกข้อบังคับของอธิบดีตามมาตรา 27 นี้หากมีความรัดกุม ก็จะเป็นมาตรการหนึ่งในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้

3. สายบังคับบัญชาตามลำดับชั้น

การตรวจสอบโดยสายบังคับบัญชาตามลำดับชั้นเป็นเรื่องของระดับผู้ปฏิบัติงานซึ่งอาจไม่ใช่เรื่องของนโยบายหรือการออกระเบียบข้อกำหนดแต่เป็นการปฏิบัติงานในหน้าที่ให้ตรงกับระเบียบและข้อบังคับที่ผู้บริหารระดับสูงกำหนด ซึ่งการปฏิบัติงานเหล่านี้อาจมีการตรวจสอบกันเองตามลำดับชั้น ถือว่าเป็นการตรวจสอบภายในเช่นกัน โดยสามารถทำได้ดังนี้

3.1 การตรวจสอบการปฏิบัติงานประจำ (Routine)

เป็นการตรวจสอบการปฏิบัติงานของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษและเจ้าหน้าที่คดีพิเศษในการปฏิบัติการในหน้าที่ตามปกติ เพื่อประโยชน์ในการสืบสวนสอบสวนให้ถูกต้องและเป็นธรรม โดยอาจอยู่ในรูปของการรายงานควบคุมการปฏิบัติหน้าที่ประจำวัน (Daily call sheet) และอาจมีการตั้งคณะกรรมการทำหน้าที่ในการตรวจสอบและประเมินผลเป็นระยะ โดยการกำหนดระยะเวลาในการตรวจสอบที่แน่นอนและสม่ำเสมอ เช่น ทุก 6 เดือน ทั้งนี้เพื่อตรวจสอบมาตรฐานในการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษ หรือตรวจสอบหาข้อบกพร่องที่เกิดจากการปฏิบัติงานมาพิจารณาหาแนวทางในการปรับปรุงวิธีการในการปฏิบัติงาน เพื่อให้มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น

นอกจากจะมีการตรวจสอบการทำงานตามปกติแล้ว ยังอาจใช้วิธีตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่แบบเจาะลึก อันเป็นการส่งตรวจสอบพื้นที่ของหน่วยปฏิบัติงานใดๆ โดยผู้ที่จะถูกตรวจสอบไม่รู้ล่วงหน้ามาก่อน อันอาจทำให้พบข้อบกพร่องและการหย่อนวินัยในการปฏิบัติงานได้มากกว่าวิธีการตรวจสอบตามปกติที่อาจมีการเตรียมการไว้ล่วงหน้าได้

3.2 การตรวจสอบเมื่อมีผู้ร้องขอความเป็นธรรม

เป็นการตรวจสอบในกรณีที่มีการร้องเรียนว่าเจ้าพนักงานทำการแสวงหาพยานหลักฐานโดยไม่ชอบ หรือมีขั้นตอนและวิธีการดำเนินการผิดกฎหมายและระเบียบข้อบังคับก็ต้องเป็นหน้าที่ของกรมสอบสวนคดีพิเศษที่จะต้องตั้งคณะกรรมการขึ้นมาตรวจสอบข้อเท็จจริง และตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ที่ถูกร้องเรียนให้ได้ข้อสรุปที่ชัดเจน หากมีมูลความจริง

ตามคำร้องเรียนก็จะต้องมีมาตรการดำเนินการทางวินัยที่เฉียบขาดและชัดเจน เพื่อให้เกิดบรรทัดฐานของการปฏิบัติงาน และสร้างความเข้มแข็งในเรื่องระเบียบวินัยและเมื่อตรวจสอบจนได้ข้อสรุปอย่างใด ๆ แล้ว ก็ต้องแจ้งผลการพิจารณาให้กับผู้เกี่ยวข้องทุกฝ่ายทราบและแจ้งเหตุผลของข้อวินัยนั้นด้วยเพื่อความโปร่งใส

จากที่ได้กล่าวมาทั้งหมดข้างต้นนั้นเป็นการควบคุมการใช้อำนาจของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษโดยองค์กรภายในกรมสอบสวนคดีพิเศษเอง ซึ่งก็อาจสามารถควบคุมการปฏิบัติหน้าที่ได้ในระดับหนึ่ง แต่เนื่องจากเป็นระบบของการตรวจสอบในองค์กรเองและตอกอยู่ในสายการบังคับบัญชาตามลำดับชั้น โดยมีระเบียบและข้อบังคับของหน่วยงานวางระเบียบปฏิบัติไว้ หากมีการปฏิบัติผิดระเบียบหรือข้อบังคับ หรือมีการร้องเรียนว่าเจ้าหน้าที่ปฏิบัติการโดยไม่ชอบก็อาจมีการดำเนินการไต่สวน ซึ่งอาจเป็นรูปแบบของคณะกรรมการ โดยคณะกรรมการเองก็อาจเป็นข้าราชการภายในกรมสอบสวนคดีพิเศษด้วยกันเอง การดำเนินการในลักษณะนี้อาจสื่อไปในทางช่วยเหลือซึ่งกันและกัน หากผู้ทำหน้าที่ในการตรวจสอบไม่มีอุดมคติหรือหลักปฏิบัติที่ต้องอาศัยคุณธรรมอย่างสูงแล้ว ผลการตรวจสอบซึ่งมีการรายงานต่อไปยังผู้บังคับบัญชาตามลำดับชั้น ก็อาจจะไม่ได้ข้อเท็จจริงตรงตามความเป็นจริงก็ได้แต่จะออกมาในลักษณะของการช่วยเหลือเกื้อกูลกันของเจ้าหน้าที่ของรัฐด้วยกันเอง ระบบการตรวจสอบภายในองค์กรในสายตาของบุคคลภายนอกจึงมักจะถูกมองในแง่ลบเสมอ ดังนั้นลำพังเพียงแต่ระบบการตรวจสอบภายในโดยอาศัยคณะกรรมการคดีพิเศษเป็นตัวจักรหลัก อาจจะไม่เพียงพอจึงมีแนวคิดให้มีการควบคุมจากองค์กรภายนอกด้วย ซึ่งผู้เขียนจะได้กล่าวในหัวข้อต่อไป

ข. การควบคุมโดยองค์กรภายนอก (External Control)

การควบคุมโดยองค์กรภายนอกหมายถึง การให้อำนาจองค์กรอื่น หรือหน่วยงานอื่นนอกเหนือไปจากองค์กรที่จะต้องถูกตรวจสอบให้ทำหน้าที่เป็นผู้ตรวจสอบอำนาจหน้าที่รวมถึงการอนุญาตให้องค์กรเหล่านั้นให้อำนาจหน้าที่ และตรวจสอบว่าองค์กรของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ขององค์กรนั้นๆ ใช้อำนาจหน้าที่ถูกต้องตามกฎหมายที่ให้อำนาจไว้หรือไม่ โดยองค์กรที่ทำหน้าที่ตรวจสอบนั้นต้องไม่อยู่ในอำนาจบังคับบัญชาเดียวกันกับองค์กรที่ถูกตรวจสอบ

ตัวอย่างเช่นการตรวจสอบถ่วงดุลซึ่งกันและกันขององค์กรที่ใช้อำนาจอธิปไตย คืออำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหารและอำนาจตุลาการ ซึ่งต่างเป็นองค์กรภายนอกซึ่งกันและกันทำหน้าที่ตรวจสอบถ่วงดุลกัน เช่น การถ่วงดุลอำนาจฝ่ายนิติบัญญัติโดยฝ่ายตุลาการ โดยฝ่ายตุลาการการใช้อำนาจตีความกฎหมายที่ขัดแย้งกับรัฐธรรมนูญ หรือฝ่ายบริหารควบคุมฝ่ายนิติบัญญัติโดยการยุบสภาเป็นต้น หรืออีกตัวอย่างคือในการใช้อำนาจของเจ้าพนักงานตำรวจในการจับ ชั่ง จำคุก หรือค้น ซึ่งเป็นมาตรการในทางอาญาที่มีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน จึง

จำเป็นต้องมีการตรวจสอบการใช้ดุลพินิจก่อน การให้เจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่บังคับใช้กฎหมายด้วยตนเอง เช่น เจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ทำหน้าที่ในการออกหมายจับและหมายค้นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฉบับเก่าจึงเป็นการอนุญาตให้คนในหน่วยงานนั้นเอง ซึ่งเป็นผู้บังคับใช้กฎหมายเป็นผู้ใช้ดุลพินิจ จึงอาจทำให้การตรวจสอบการใช้อำนาจอ่อนด้อยลง ซึ่งขัดกับหลักการบริหารงานยุติธรรมสากลด้วยเหตุนี้รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน จึงกำหนดให้ศาลซึ่งเป็นองค์กรภายนอกที่เป็นกลางเข้ามาควบคุมตรวจสอบโดยเป็นผู้ออกหมายหรือคำสั่งแทน เว้นแต่ในกรณีจำเป็นตามที่กฎหมายบัญญัติ ทั้งนี้เพื่อเป็นการประกันสิทธิและเสรีภาพของประชาชน

ในส่วนของการใช้อำนาจของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษตามพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 นั้น พระราชบัญญัติฉบับนี้มีการกำหนดการตรวจสอบถ่วงดุลการใช้อำนาจของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษโดยองค์กรภายนอกโดยอาจแยกพิจารณา ได้ดังนี้

1. การควบคุมการใช้อำนาจโดยองค์กรศาล

รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันให้อำนาจศาลยุติธรรม โดยเฉพาะศาลอาญาไว้เกี่ยวกับเรื่องการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนโดยตรงในเรื่องที่เกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการทางอาญา ตามมาตรา 236 ถึงมาตรา 247 เช่น การจับและคุมขังบุคคล การค้น และการขอประกัน เป็นต้น แต่ในส่วนพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ.2547 ศาลยุติธรรมมีส่วนเข้าไปเกี่ยวข้องในการควบคุมการใช้อำนาจของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษดังนี้

1.1 การปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษในมาตรา 24

การปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรานี้ของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษในส่วนที่เกี่ยวกับการค้นเคหสถาน หรือสถานที่ใด ๆ เมื่อมีเหตุสงสัยตามสมควรว่ามีบุคคลที่มีเหตุสงสัยว่า กระทำความผิดที่เป็นคดีพิเศษหลบซ่อนอยู่ หรือมีทรัพย์สินซึ่งมีไว้เป็นความผิด หรือได้ใช้ หรือจะใช้ในการกระทำความผิดที่เป็นคดีพิเศษ หรือซึ่งอาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้ ประกอบกับมีเหตุอันควรเชื่อว่า นอกจากการเนิ่นช้า จะเอามาค้นมาได้บุคคลนั้นจะหลบหนีไป หรือทรัพย์สินนั้นจะถูกโยกย้าย ซุกซ่อน ทำลาย หรือทำให้เปลี่ยนแปลงสภาพไปจากเดิมนั้น การใช้อำนาจนี้ ศาลซึ่งเป็นองค์กรภายนอกที่เป็นกลาง มีส่วนเข้ามาควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจด้วย แต่เป็นการควบคุมภายหลังดำเนินการ หรือเป็นการควบคุมแบบแก้ไข กล่าวคือ ตามพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ.2547 วรรคสี่ กำหนดให้หลังจากปฏิบัติการค้นเสร็จแล้วให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษผู้เป็น

หัวหน้าในการเข้าค้นส่งสำเนาบันทึกเหตุสงสัยตามสมควร และเหตุอันควรเชื่อตามวรรคสาม และสำเนากារบันทึกการตรวจค้นและบัญชีทรัพย์สินที่ยึดหรืออายัดต่อศาลจังหวัดที่มีอำนาจเหนือท้องที่ที่ทำการค้น หรือศาลอาญาในเขตกรุงเทพมหานครภายใน 48 ชั่วโมง หลังจากสิ้นสุดการตรวจค้นเพื่อเป็นหลักฐาน ซึ่งเป็นหลักการที่วางไว้เพื่อให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษสามารถปฏิบัติหน้าที่ได้ก่อน แล้วจึงค่อยตรวจสอบการใช้อำนาจโดยองค์การที่เป็นกลางภายหลัง ซึ่งมีข้อดีในแง่ที่สามารถปฏิบัติงานได้คล่องตัว เพื่อประโยชน์ในการปราบปรามอาชญากรรมได้มากกว่า แต่มีข้อเสียที่ว่าหากมีการละเมิดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนผู้บริสุทธิ์ไปแล้ว ก็คงไม่สามารถแก้ไขนอกจากดำเนินการเยียวยาไปตามกฎหมาย แต่ก็ยังดีกว่าไม่มีการตรวจสอบ นอกจากนี้ก็ยังทำให้มีหลักฐานในอันที่ผู้มีส่วนได้เสียจะใช้ประกอบในการดำเนินการตามสิทธิของตนต่อไป

1.2 การปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษตามมาตรา 25

อำนาจส่วนนี้ถูกตรวจสอบโดยศาลโดยแท้ เพราะเป็นอำนาจของศาลที่จะพิจารณาอนุญาต เจ้าพนักงานของรัฐ (พนักงานคดีพิเศษ) เพียงแต่ขออนุมัติจากอธิบดีเท่านั้น ซึ่งก็จะสอดคล้องกับกฎหมายยาเสพติดที่ให้เจ้าพนักงานต้องได้รับอนุมัติจากเลขาธิการของ ป.ป.ส. ซึ่งเป็นการให้อำนาจหน้าที่กับฝ่ายปฏิบัติซึ่งมีอำนาจสูงสุด (อธิบดี) นอกจากนี้เจ้าพนักงานของรัฐก็ต้องได้รับการลงโทษด้วยหากมีการกระทำที่ไม่ชอบและ กฎหมายฉบับนี้พูดถึงสาระสำคัญซึ่งเป็นข้อพิจารณาของอธิบดีผู้พิพากษาไว้ดังต่อไปนี้

1) มีเหตุอันควรเชื่อว่าจะมีการกระทำความผิดหรือจะมีการกระทำความผิดที่เป็นคดีพิเศษเพราะฉะนั้นจึงไม่ใช่ลำพังแค่เหตุอันควรเชื่ออย่างเดียว แต่เป็นเหตุอันควรเชื่อซึ่งจะเชื่อมโยงถึงว่าจะมีการกระทำความผิดหรือจะมีการกระทำความผิดที่เป็นคดีพิเศษ

2) มีเหตุอันควรเชื่อว่าจะได้ข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับการกระทำความผิดที่เป็นคดีพิเศษจากการเข้าถึงข้อมูลดังกล่าว

3) ไม่อาจใช้วิธีการอื่นใดที่เหมาะสมหรือมีประสิทธิภาพมากกว่าได้

เห็นได้ว่ามีมาตรการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนไว้ดีแล้ว สมดุลกับความจำเป็นในการแสวงหาพยานหลักฐาน นอกจากนี้หลังการดำเนินการพนักงานสอบสวนคดีพิเศษต้องรายงานการดำเนินการให้อธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาทราบด้วย อันเป็นการควบคุมภายหลังการปฏิบัติงานอีกครั้งหนึ่ง หากภายหลังมีเหตุการณ์เปลี่ยนแปลงไปอธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาจะได้พิจารณาสั่งตามสมควรต่อไป

2. การควบคุมการใช้อำนาจโดยองค์กรอัยการ

ในส่วนของพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ.2547 ได้มีบทบัญญัติให้พนักงานอัยการหรืออัยการทหารมาช่วยสอบสวนหรือมาร่วมปฏิบัติหน้าที่กับพนักงานสอบสวนคดีพิเศษ โดยในมาตรา 32 กำหนดว่าในกรณีที่คณะกรรมการคดีพิเศษ (กคพ) เห็นว่าเพื่อประสิทธิภาพในการปราบปรามการกระทำความผิดคดีพิเศษ กคพ. จะให้ความเห็นชอบให้คดีพิเศษหนึ่งคดีใดหรือประเภทใดต้องมีพนักงานอัยการหรืออัยการทหารแล้วแต่กรณี มาสอบสวนร่วมกับพนักงานสอบสวนคดีพิเศษ หรือมาปฏิบัติหน้าที่ร่วมกับพนักงานสอบสวนคดีพิเศษเพื่อให้คำแนะนำและตรวจสอบพยานหลักฐานตั้งแต่ขั้นเริ่มการสอบสวน แล้วแต่กรณีก็ได้ เว้นแต่การสอบสวนคดีพิเศษที่มีลักษณะอย่างหนึ่งอย่างใดมาตรา 21 วรรคหนึ่ง (1) (ค) หรือ (ง) ต้องมีพนักงานอัยการหรืออัยการทหารมาสอบสวนร่วมกับพนักงานสอบสวนคดีพิเศษทุกคดี แล้วแต่กรณี ทั้งนี้ การสอบสวนร่วมกันหรือการปฏิบัติหน้าที่ร่วมกันดังกล่าวให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่ กคพ. กำหนด ดังที่ผู้เขียนได้กล่าวโดยละเอียดในหัวข้อ 4.6.5 โดยเห็นว่าจะเป็นการเพิ่มประสิทธิภาพในการตรวจสอบและแสวงหาพยานหลักฐาน รวมถึงการนำเสนอพยานหลักฐานในชั้นศาล การกำหนดให้พนักงานอัยการเข้ามาร่วมสอบสวน หรือร่วมปฏิบัติหน้าที่กับพนักงานสอบสวนคดีพิเศษเพื่อให้คำแนะนำและตรวจสอบพยานหลักฐาน ตั้งแต่ขั้นเริ่มสอบสวนจึงน่าจะมีผลดีต่อรูปคดีได้มากกว่า ในทางกลับกันหากอัยการปฏิบัติหน้าที่ด้วยความมีจริยธรรมและตรงไปตรงมา ก็จะเป็นบุคคลที่มีความสำคัญอย่างยิ่งในการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องระงับโทษ ดังนั้นหากการทำหน้าที่ของอัยการกระทำไปประโยชน์ในการสืบสวนสอบสวน และไม่เป็นที่ลักษณะคลานตามกันไปกับพนักงานสอบสวนดังที่คนเคยกล่าวไว้ และเพื่อประโยชน์ในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาเพื่อยับยั้งการสอบสวนอันมิชอบของพนักงานสอบสวนที่อาจเกิดขึ้นได้เสมอขององค์กรอัยการ ก็จะเป็นองค์กรภายนอกที่เข้ามาทำหน้าที่ตรวจสอบถ่วงดุลการใช้อำนาจของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษได้

ในประเทศเยอรมัน การสืบสวนสอบสวน โดยใช้สายลับแฝงตัว (undercover investigation) โดยการเปลี่ยนแปลงข้อมูลส่วนบุคคลของสายลับ และจัดทำเอกสารที่เกี่ยวข้อง

เพื่อใช้ในการสอบสวนในลักษณะสายลับ อันเป็นการใช้อำนาจที่คล้ายคลึงกันกับอำนาจตาม มาตรา 27 ของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษของไทยนั้น ในประเทศเยอรมัน การใช้สายดังกล่าว จะเป็นที่อนุญาตเมื่อหลังจากได้รับความยินยอมของสำนักงานอัยการก่อน ยกเว้นในกรณีที่มีความ จำเป็นเร่งด่วน (exigent circumstance) และไม่อาจจะขอความยินยอมจากสำนักงานอัยการได้ ในขณะนั้น และเป็นกรณีที่ต้องการตัดสินใจโดยไม่ชักช้า พนักงานสอบสวนจึงจะสามารถใช้ อำนาจดังกล่าวได้ โดยพลการโดยหน่วยงานของตำรวจเอง แต่อำนาจที่ใช้โดยพลการเหล่านี้จะ ต้องสิ้นสุดลงทันที หากเสนอเรื่องต่อสำนักงานอัยการและไม่ได้รับความยินยอมภายใน 3 วัน หลัง จากการปฏิบัติกรดังกล่าว

เห็นได้ว่าอัยการเข้ามาเป็นองค์กรภายนอกตรวจสอบการทำงานของพนักงานสอบสวนคดี พิเศษได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการใช้อำนาจตาม มาตรา 27 ซึ่งเป็นอำนาจของอธิบดี แต่เพียงผู้เดียว ถ้าต้องการให้มีความคล่องตัวในการปฏิบัติงาน และไม่ต้องยื่นเรื่องให้ดำเนินการอนุมัติของศาล แล้ว อาจจะมีการมอบดุลพินิจในการอนุญาตให้มีการใช้อำนาจในการแฝงตัว โดยองค์กรอัยการก็ ได้เพราะอัยการก็ได้ร่วมสอบสวนและปฏิบัติงานมาตั้งแต่ต้นแล้ว

จากที่ได้กล่าวมาทั้งหมดในบทนี้ ผู้เขียนได้พยายามอธิบายถึงทฤษฎีและแนวคิดใน เรื่องอำนาจรัฐในการรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคม และแนวความคิดในเรื่องการคุ้มครอง สิทธิและเสรีภาพของประชาชน โดยผู้เขียนได้กล่าวถึงการคุ้มครองสิทธิของบุคคล ตามมาตรฐาน สากลของหลักประกันสิทธิมนุษยชนทางอาญา ตลอดจนสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทยที่รัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 ให้การรับรองและคุ้มครอง ต่อมาผู้เขียนได้อธิบายถึงอำนาจ หน้าที่ของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษ ตามพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ.2547 โดย เน้นศึกษาในส่วนของการใช้อำนาจหน้าที่ของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการ คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน พร้อมข้อพิจารณาเกี่ยวกับการใช้อำนาจหน้าที่ดังกล่าว และในตอนท้ายผู้เขียนได้กล่าวถึงมาตรการในการควบคุมการใช้อำนาจของพนักงานสอบสวนคดี พิเศษในส่วนที่มีผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชน และสรุปได้ว่าวิธีการสอบสวนตามพระ ราชบัญญัตินี้ น่าจะสัมฤทธิ์ผลในการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมซึ่งเป็นคดีพิเศษได้มาก กว่าวิธีการแบบเดิมๆ และด้วยมาตรการตรวจสอบการใช้อำนาจหน้าที่รวมถึงการติดตามประเมินผล

การปฏิบัติกรอย่างต่อเนื่อง ไม่เพียงแต่จะสัมฤทธิ์ผลในทางป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมเท่านั้น แต่จะสัมฤทธิ์ผลในเรื่องการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้อย่างที่สังคมให้ความคาดหวัง



ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย