การบังคับใช้มาตรการแฝงตัวตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษ: ศึกษากรณีการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัว

นายศิวดล ธีรเจริญทรัพย์

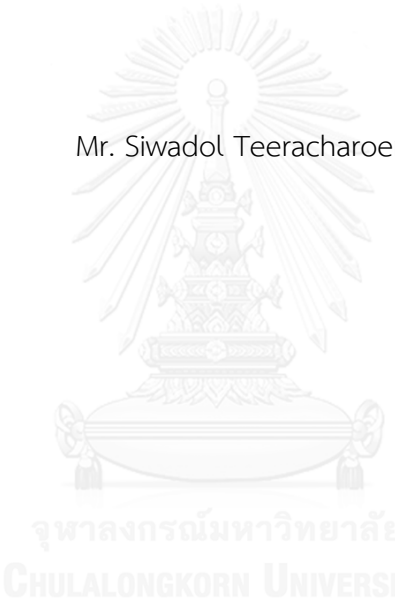
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

บทคัดย่อและแฟ้มข้อมูลฉบับเต็มของวิทยานิพนธ์ตั้งแต่ปีการศึกษา 2554 ที่ให้บริการในคลังปัญญาจุฬาฯ (CUIR)
เป็นแฟ้มข้อมูลของนิสิตเจ้าของวิทยานิพนธ์ ที่ส่งผ่านทางบัณฑิตวิทยาลัย
The abstract and full text of theses from the academic year 2011 in Chulalongkorn University Intellectual Repository (CUIR)
are the thesis authors' files submitted through the University Graduate School.

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชานิติศาสตร์
คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
ปีการศึกษา 2557
ลิขสิทธิ์ของจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ENFORCEMENT OF UNDERCOVER OPERATIONS UNDER THE SPECIAL CASE INVESTIGATION LAW: STUDY ON PREPARING DOCUMENTARY EVIDENCE APPLIED IN UNDERCOVER OPERATIONS

Mr. Siwadol Teeracharoensub



A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements
for the Degree of Master of Laws Program in Laws
Faculty of Law
Chulalongkorn University
Academic Year 2014
Copyright of Chulalongkorn University

หัวข้อวิทยานิพนธ์	การบังคับใช้มาตรการแฝงตัวตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษ: ศึกษากรณีการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัว
โดย	นายศิวดล ธีรเจริญทรัพย์
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก	ศาสตราจารย์ วีระพงษ์ บุญโญภาส

คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย อนุมัติให้นับวิทยานิพนธ์ฉบับนี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญามหาบัณฑิต

.....คณบดีคณะนิติศาสตร์

(ศาสตราจารย์ ดร.นันทวัฒน์ บรมานันท์)

คณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์

.....ประธานกรรมการ

(อาจารย์ ณรงค์ รัตนานุกูล)

.....อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก

(ศาสตราจารย์ วีระพงษ์ บุญโญภาส)

.....กรรมการภายนอกมหาวิทยาลัย

(อาจารย์ ธาริต เพ็งดิษฐ์)

.....กรรมการภายนอกมหาวิทยาลัย

(อาจารย์ อรรณพ ลิขิตจิตถะ)

ศิวดล ธีรเจริญทรัพย์ : การบังคับใช้มาตรการแฝงตัวตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษ: ศึกษากรณีการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัว (ENFORCEMENT OF UNDERCOVER OPERATIONS UNDER THE SPECIAL CASE INVESTIGATION LAW: STUDY ON PREPARING DOCUMENTARY EVIDENCE APPLIED IN UNDERCOVER OPERATIONS) อ.ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก: ศ. วีระพงษ์ บุญโญภาส, 176 หน้า.

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มุ่งศึกษาถึงการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวตามกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา กฎหมายของมลรัฐเซาท์ออสเตรเลีย ประเทศออสเตรเลีย กฎหมายของประเทศนิวซีแลนด์ และบทบัญญัติของกฎหมายไทยที่เกี่ยวข้อง

จากการศึกษาพบว่า บทบัญญัติในมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 และข้อบังคับกรมสอบสวนคดีพิเศษว่าด้วยการจัดทำเอกสาร หลักฐาน และการแฝงตัว พ.ศ. 2555 อันเป็นกฎหมายที่นำมาใช้บังคับกับการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวนั้น ยังมิได้กำหนดถึงหลักเกณฑ์ ขั้นตอน เงื่อนไข และรายละเอียดของการดำเนินการดังกล่าวเอาไว้อย่างครอบคลุมและเพียงพอ ส่งผลให้การบังคับใช้มาตรการแฝงตัวและการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวไม่อาจดำเนินการได้อย่างมีประสิทธิภาพ

ด้วยเหตุดังกล่าว จึงเห็นควรให้พัฒนาหรือแก้ไขปรับปรุงบทบัญญัติของกฎหมายในเรื่องการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัว ทั้งนี้ เพื่อให้การบังคับใช้มาตรการแฝงตัวและการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวสามารถดำเนินการได้อย่างมีประสิทธิภาพ อันจะส่งผลให้การป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดอาญาที่มีลักษณะเป็นคดีพิเศษทำได้ดีขึ้นกว่าเดิม

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

สาขาวิชา นิติศาสตร์ ลายมือชื่อนิสิต .....

ปีการศึกษา 2557 ลายมือชื่อ อ.ที่ปรึกษาหลัก .....

5686025934 : MAJOR LAWS
KEYWORDS: SPECIAL CASE INVESTIGATION / UNDERCOVER OPERATIONS / PREPARING DOCUMENTARY EVIDENCE

SIWADOL TEERACHAROENSUB: ENFORCEMENT OF UNDERCOVER OPERATIONS UNDER THE SPECIAL CASE INVESTIGATION LAW: STUDY ON PREPARING DOCUMENTARY EVIDENCE APPLIED IN UNDERCOVER OPERATIONS. ADVISOR: PROF. VIRAPHONG BOONYOBHAS, 176 pp.

This thesis concentrates on the study of preparing documentary evidence applied in undercover operations under the law of United States, the law of South Australia State of Australia, the law of New Zealand and the related provisions of Thai law.

This study found that Thai law and regulations related to the preparation of documentary evidence applied in undercover operations which are Section 27 of the Special Case Investigation Act B.E. 2547 (2004) and the Regulations of the Department of Special Investigation on the preparation of documentary evidence and undercover operations B.E. 2555 (2012) did not define the principles and procedures of the preparation of documentary evidence explicitly. This has led to inefficient enforcement of undercover operations and preparation of documentary evidence applied in undercover operations.

Consequently, it is obvious that the development or amendment of Thai law related to the preparation of documentary evidence applied in undercover operations is necessary for efficient enforcement of undercover operations and preparation of documentary evidence applied in undercover operations which results in the more effective crime prevention in the special cases.

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

Field of Study: Laws Student's Signature .....

Academic Year: 2014 Advisor's Signature .....

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จได้ก็ด้วยความเมตตาและความอนุเคราะห์เป็นอย่างสูงจาก ศาสตราจารย์วีระพงษ์ บุญโญภาส อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก ซึ่งท่านได้กรุณาสละเวลาอันมีค่ายิ่งในการให้คำปรึกษาและคำแนะนำอันเป็นประโยชน์อย่างมากต่อการจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ อนึ่ง ท่านยังได้กรุณาตรวจสอบและแก้ไขข้อบกพร่องต่าง ๆ จวบจนกระทั่งวิทยานิพนธ์ฉบับนี้เสร็จสมบูรณ์ ดังนี้แล้ว ผู้เขียนจึงขอกราบขอบพระคุณท่านอาจารย์เป็นอย่างสูงสำหรับความรักและความเมตตาที่มีให้แก่ลูกศิษย์คนนี้มาโดยตลอด

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณอาจารย์ณรงค์ รัตนานุกูล ที่กรุณารับเป็นประธานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ รวมถึงอาจารย์ธาริต เพ็งดิษฐ์ และอาจารย์อรรณพ ลิขิตจิตถะ ที่กรุณารับเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ ทั้งนี้ ทุกท่านได้สละเวลาอันมีค่ายิ่งในการให้คำปรึกษาและคำแนะนำต่อการจัดทำและแก้ไขปรับปรุงวิทยานิพนธ์ฉบับนี้จนเสร็จสมบูรณ์

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณบิดา มารดา และครอบครัวของผู้เขียน สำหรับกำลังกาย กำลังใจ กำลังสติปัญญา และปัจจัยอื่นอีกนานัปการ ที่ช่วยเกื้อหนุนการศึกษาของผู้เขียน ทั้งนี้ หากปราศจากการสนับสนุนดังกล่าวการจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้คงไม่อาจสำเร็จลุล่วงไปได้โดยตลอด

ผู้เขียนขอกราบนมัสการองค์สมเด็จพระบรมศาสดาพระสัมมาสัมพุทธเจ้า ตลอดจนพระธรรมคำสั่งสอนของพระองค์ รวมถึงพระสงฆ์สาวกผู้ปฏิบัติดีปฏิบัติชอบทุกท่าน ที่ช่วยเป็นเครื่องยึดเหนี่ยวทางกาย ทางวาจา และทางจิตใจ ให้แก่ผู้เขียนตลอดมา

ผู้เขียนขอขอบพระคุณอาจารย์สุพัตรา แผนวิชิต สำหรับข้อแนะนำต่าง ๆ อันเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้

ผู้เขียนขอขอบคุณกัลยาณมิตรของผู้เขียนทุกคนสำหรับคุณธรรมน้ำมิตรที่มีให้กันเสมอมา ซึ่งสิ่งที่ผู้เขียนได้รับล้วนแล้วแต่มีส่วนสำคัญที่ทำให้การจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลุล่วงไปได้ด้วยดี

ท้ายนี้ ผู้เขียนหวังว่าวิทยานิพนธ์ฉบับนี้คงจะก่อให้เกิดประโยชน์แก่วงการกฎหมายไทยไม่มากก็น้อย ซึ่งคุณความดีใด ๆ ที่ปรากฏขึ้นในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ผู้เขียนขอมอบให้แด่บิดา มารดา และครูบาอาจารย์ของผู้เขียนทุกท่าน แต่หากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีข้อบกพร่องประการใด ผู้เขียนขอน้อมรับไว้แต่เพียงผู้เดียว และต้องกราบขออภัยมา ณ ที่นี้

สารบัญ

หน้า

บทคัดย่อภาษาไทย ..... ง

บทคัดย่อภาษาอังกฤษ ..... จ

กิตติกรรมประกาศ ..... ฉ

สารบัญ ..... ช

สารบัญตาราง ..... ฎ

บทที่ 1 บทนำ 1

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา 1

1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย 4

1.3 ขอบเขตการวิจัย 5

1.4 สมมุติฐานของการวิจัย 5

1.5 วิธีการศึกษาวิจัย 6

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ 6

บทที่ 2 แนวคิด ทฤษฎี และหลักการสำคัญของการบังคับใช้มาตรการแฝงตัวตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษ 7

2.1 แนวคิดว่าด้วยลักษณะของอาชญากรรม 7

2.2 แนวคิดและหลักการสำคัญของอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 (United Nations Convention against Transnational Organized Crime 2000) 14

2.3 แนวคิดและหลักการสำคัญของการสอบสวนคดีพิเศษ 17

2.3.1 แนวคิดในการจัดตั้งกรมสอบสวนคดีพิเศษ 18

2.3.2 ลักษณะและประเภทของคดีพิเศษ 20

2.3.3 คณะกรรมการคดีพิเศษ 25

2.3.4 อำนาจการแสวงหาพยานหลักฐานในคดีพิเศษ 27

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

หน้า

2.4 แนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับการแสวงหาพยานหลักฐานในคดีพิเศษ 32
2.4.1 แนวคิดว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา 34
2.4.2 ทฤษฎีว่าด้วยอำนาจรัฐ 40
2.4.3 แนวคิดว่าด้วยหลักความพอสมควรแก่เหตุ 42
2.4.4 ทฤษฎีการบังคับใช้กฎหมายอาญา 44
2.5 แนวคิดและทฤษฎีว่าด้วยลำดับศักดิ์แห่งกฎหมาย 46
2.5.1 ทฤษฎีความบริสุทธิ์แห่งกฎหมาย 47
2.5.2 ประเภทและศักดิ์ของกฎหมายในประเทศไทย 48
บทที่ 3 หลักกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการบังคับใช้มาตรการแฝงตัวและการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัว 52
3.1 หลักกฎหมายต่างประเทศ 53
3.1.1 การบังคับใช้มาตรการแฝงตัวตามกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา 53
3.1.2 การจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวตามกฎหมายของมลรัฐเซาท์ออสเตรเลีย ประเทศออสเตรเลีย 68
3.1.3 การจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวตามกฎหมายของประเทศนิวซีแลนด์ 81
3.2 หลักกฎหมายไทย 85
3.2.1 มาตรการเปลี่ยนชื่อและหลักฐานทางทะเบียนตามพระราชบัญญัติคุ้มครองพยานในคดีอาญา พ.ศ. 2546 85
3.2.2 การจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวตามพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 88
3.2.3 การจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการปฏิบัติการอำพรางตามพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดียาเสพติด พ.ศ. 2550 93
3.2.4 การจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการปฏิบัติการอำพรางตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 ..101

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

หน้า

บทที่ 4 วิเคราะห์แนวทางการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษ 107
4.1 สรุปผลการสัมภาษณ์เชิงลึก 107
4.1.1 รายนามผู้ทรงคุณวุฒิ 107
4.1.2 สรุปผลการสัมภาษณ์เชิงลึก 108
4.2 วิเคราะห์เปรียบเทียบปัญหาการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษ 113
4.2.1 ปัญหาบทบัญญัติของกฎหมาย 114
4.2.1.1 บทนิยาม 114
4.2.1.2 ลำดับศักดิ์แห่งกฎหมาย 118
4.2.1.3 การดำเนินการ 120
4.2.1.4 ความร่วมมือของหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง 122
4.2.1.5 ความคุ้มครองทางกฎหมาย 125
4.2.1.6 การควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจ 128
4.2.2 ปัญหาประสิทธิภาพของการบังคับใช้กฎหมาย 138
4.2.2.1 ความรู้ความเข้าใจและการตีความกฎหมายของหน่วยงาน องค์กร หรือบุคคลที่มีอำนาจจัดทำเอกสารหลักฐาน 138
4.2.2.2 ข้อจำกัดทางด้านเทคโนโลยี 143
4.3 วิเคราะห์แนวทางแก้ไขปัญหาการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษ 144
4.3.1 แนวทางพัฒนาหรือแก้ไขปรับปรุงบทบัญญัติของกฎหมาย 144
4.3.1.1 บทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษ 144
4.3.1.2 พระราชบัญญัติการปฏิบัติการแฝงตัว พ.ศ. 150
4.3.2 แนวทางการเพิ่มประสิทธิภาพของการบังคับใช้กฎหมาย 155

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

4.3.2.1 การให้ความรู้แก่หน่วยงาน องค์กร หรือบุคคลที่มีอำนาจจัดทำเอกสารหลักฐาน 155

4.3.2.2 การพัฒนาโครงสร้างหรือระบบกลไกทางเทคโนโลยี 155

4.3.2.3 การจัดตั้งกองทุนเพื่อการสอบสวนคดีพิเศษ 156

บทที่ 5 บทสรุปและข้อเสนอแนะ 158

5.1 บทสรุป 158

5.2 ข้อเสนอแนะ 161

รายการอ้างอิง 170

ประวัติผู้เขียนวิทยานิพนธ์ 176

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

สารบัญตาราง

ตารางที่ 1 เปรียบเทียบการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษกับกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา กฎหมายของมลรัฐเซาท์ออสเตรเลีย ประเทศออสเตรเลีย และกฎหมายของประเทศนิวซีแลนด์ 134

ตารางที่ 2 เปรียบเทียบการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษกับบทบัญญัติของกฎหมายไทยที่เกี่ยวข้อง..... 136

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

บทที่ 1
บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

เป็นที่ปฏิเสธไม่ได้ว่ามนุษย์เป็นสิ่งมีชีวิตที่ชอบการอยู่รวมกันเป็นกลุ่มก้อนมากกว่าการอยู่คนเดียวเพียงลำพังดังคำกล่าวที่ว่า “มนุษย์เป็นสัตว์สังคม”[1] เมื่อมนุษย์ได้มาอยู่รวมกันเป็นจำนวนมากจึงทำให้เกิดสังคมมนุษย์ขึ้น ซึ่งในการอยู่รวมกันของคนหมู่มากนั้นย่อมหลีกเลี่ยงไม่ได้ที่จะเกิดปัญหากระทบกระทั่งระหว่างมนุษย์ด้วยกันในสังคม อันจะส่งผลให้เกิดปรากฏการณ์อย่างหนึ่งที่มีชื่อเรียกว่า “อาชญากรรม” ขึ้น โดยสังคมทุกสังคมล้วนต้องประสบกับปัญหาอาชญากรรม ยิ่งไปกว่านั้นอาชญากรรมยังสามารถพัฒนาเปลี่ยนแปลงรูปแบบของการกระทำความผิดเพื่อให้มีความเท่าทันต่อยุคสมัยและสถานที่อีกด้วย[2]

เมื่อครั้งอดีตการประกอบอาชญากรรมของมนุษย์จะเป็นไปในลักษณะอาชญากรรมธรรมดา กล่าวคือ เป็นอาชญากรรมที่มุ่งเน้นไปที่การกระทำความผิดเกี่ยวกับทรัพย์ อันได้แก่ การลักทรัพย์ ชิงทรัพย์ ปล้นทรัพย์ ยักยอกทรัพย์ ฉ้อโกง รีดเอาทรัพย์ หรือกรรโชกทรัพย์ โดยผลประโยชน์ที่อาชญากรจะได้รับจากการกระทำความผิดดังกล่าวจะอยู่ในรูปของเงินหรือทรัพย์สินต่าง ๆ ซึ่งเป็นจำนวนไม่มากนัก จึงอาจกล่าวได้ว่าอาชญากรรมประเภทนี้จัดอยู่ในลักษณะของคดีธรรมดา[3]

ต่อมาสังคมมนุษย์ได้มีการพัฒนาไปอย่างรวดเร็วอันส่งผลให้เกิดความเจริญก้าวหน้าในด้านต่าง ๆ อาทิ การเมือง เศรษฐกิจ สังคม วัฒนธรรม การคมนาคม การติดต่อสื่อสารระหว่างกัน เทคโนโลยี ฯลฯ รูปแบบของการประกอบอาชญากรรมก็ได้มีการพัฒนาเพื่อให้เกิดความเท่าทันและเป็นพลวัตต่อความเจริญก้าวหน้าของสังคมมนุษย์เช่นเดียวกัน การพัฒนาเช่นว่านี้ทำให้การประกอบอาชญากรรมได้เปลี่ยนแปลงรูปแบบไปจากเดิมโดยเป็นการพัฒนาจากรูปแบบอาชญากรรมธรรมดาไปสู่อาชญากรรมพิเศษ ซึ่งอาชญากรรมพิเศษจะมีลักษณะเฉพาะตัวที่แตกต่างจากอาชญากรรมธรรมดาหลายประการ กล่าวคือ ผลประโยชน์ที่อาชญากรได้รับจากการกระทำความผิดจะมีมูลค่าทางเศรษฐกิจสูง และวิธีการประกอบอาชญากรรมมักจะมีความสลับซับซ้อนหรืออาจมีการใช้เทคนิคพิเศษ

---

[1] Aristotle, "Politics Book 1 Section 1253a," [Online] Accessed: October 8, 2014. Available from: http://www.perseus.tufts.edu/hopper/text?doc=Perseus%3Atext%3A1999.01.0058%3Abook%3D1%3Asection%3D1253a

[2] Emile Durkheim, "The Normal and the Pathological," in The Sociology of Crime and Delinquency (New York: John Wiley, 1970), p. 11.

[3] สุรพล ไตรเวทย์, การสอบสวนคดีพิเศษ (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2547), หน้า 17.

ต่าง ๆ อันจะส่งผลให้การบังคับใช้กฎหมายเพื่อเอาตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษเป็นไปได้ยากลำบากกว่ากรณีอาชญากรรมธรรมดา จึงสามารถกล่าวได้ว่า อาชญากรรมพิเศษจัดอยู่ในลักษณะของคดีพิเศษซึ่งแตกต่างจากคดีธรรมดา[4] นอกจากนี้ อาชญากรรมพิเศษหรือคดีพิเศษมักจะเป็นอาชญากรรมที่ส่งผลกระทบอย่างรุนแรงต่อความมั่นคง ความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน ประโยชน์สาธารณะ ระบบเศรษฐกิจ หรือความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ ยิ่งไปกว่านั้น ในปัจจุบันอาชญากรรมที่มีลักษณะดังกล่าวยังมีแนวโน้มที่จะพัฒนาไปสู่การกระทำความผิดในลักษณะขององค์กรอาชญากรรมและอาชญากรรมข้ามชาติเพิ่มขึ้นอีกด้วย

จะเห็นได้ว่า อาชญากรรมพิเศษหรือคดีพิเศษโดยส่วนใหญ่มักจะเป็นการกระทำความผิดที่มีความซับซ้อนแยบยล อันจะส่งผลให้การสืบสวนสอบสวนของเจ้าพนักงานของหน่วยงานในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาเพื่อแสวงหาพยานหลักฐานในการกระทำความผิดเป็นไปอย่างไม่มีประสิทธิภาพเท่าที่ควร หรืออาจกล่าวในอีกนัยยะหนึ่งได้ว่า การใช้มาตรการธรรมดาในการสืบสวนสอบสวนเพื่อรวบรวมพยานหลักฐานนั้นไม่เพียงพอต่อการนำตัวผู้กระทำความผิดในอาชญากรรมประเภทดังกล่าวมาลงโทษ จากอุปสรรคข้างต้นทำให้เกิดแนวความคิดในการนำเอาเทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษมาใช้บังคับกับอาชญากรรมพิเศษหรือคดีพิเศษอันจะเป็นการเพิ่มสมรรถภาพทางกฎหมายให้แก่เจ้าพนักงานในการรวบรวมหรือแสวงหาพยานหลักฐานเพื่อเอาตัวผู้กระทำความผิดมาดำเนินคดีตามกฎหมายต่อไป ซึ่งตัวอย่างของเทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษที่สำคัญประกอบไปด้วย การดักฟัง (Wiretap) การแฝงตัว (Undercover) การจัดส่งภายใต้การควบคุม (Controlled Delivery) การล่อให้กระทำความผิด (Entrapment) และการสะกดรอยด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Surveillance)[5]

ทั้งนี้ จากข้อจำกัดที่เกิดขึ้นทำให้ประเทศไทยได้ตระหนักถึงความสำคัญของการสืบสวนสอบสวนอาชญากรรมที่มีลักษณะเป็นคดีพิเศษ ดังนั้น จึงได้อาศัยอำนาจตามความในพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 มาตรา 33 (8)[6] ในการจัดตั้งกรมสอบสวนคดีพิเศษ หรือ Department of Special Investigation (DSI) ขึ้น โดยอยู่ภายใต้สังกัดกระทรวงยุติธรรม

เมื่อได้มีการจัดตั้งกรมสอบสวนคดีพิเศษขึ้น การสืบสวนสอบสวนคดีพิเศษของประเทศไทยก็ได้มีการนำเอาเทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษมาใช้บังคับเช่นเดียวกับนานาประเทศ ซึ่งมาตรการ

---

[4] เรื่องเดียวกัน, หน้า 18.

[5] อรรณพ ลิขิตจิตถะ และคณะ, รายงานสรุปผลการวิจัยเรื่อง “เทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษ” หัวข้อที่ 11 ของโครงการวิจัยเรื่อง “การพัฒนากฎหมายป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ” ระยะที่ 2 (กรุงเทพมหานคร: สถาบันกฎหมายอาญา สำนักงานอัยการสูงสุด, 2548), หน้า 2.

[6] พระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 มาตรา 33

สำคัญประการหนึ่งที่ได้นำมาใช้ในการสืบสวนเพื่อรวบรวมพยานหลักฐานในคดีพิเศษก็คือ มาตรการแฝงตัว (Undercover Operations)[*] ทั้งนี้ ในมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 ได้มีการบัญญัติรับรองถึงเทคนิคดังกล่าว โดยได้วางหลักไว้ว่า ในกรณีจำเป็นและเพื่อประโยชน์ในการดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้ ให้อธิบดีหรือผู้ได้รับมอบหมายมีอำนาจให้บุคคลใดจัดทำเอกสารหรือหลักฐานใดขึ้นหรือเข้าไปแฝงตัวในองค์กรหรือกลุ่มคนใด เพื่อประโยชน์ในการสืบสวนสอบสวน ทั้งนี้ ให้เป็นไปตามข้อบังคับที่อธิบดีกำหนด โดยการจัดทำเอกสารหรือหลักฐานใดหรือการเข้าไปแฝงตัวในองค์กร หรือกลุ่มคนใดเพื่อประโยชน์ในการสืบสวนสอบสวนตามวรรคหนึ่ง ให้ถือว่าเป็นการกระทำโดยชอบด้วยกฎหมาย[7]

ในการสืบสวนสอบสวนคดีพิเศษ เทคนิคการแฝงตัวนับได้ว่าเป็นเครื่องมือที่สำคัญประการหนึ่งของเจ้าพนักงานอันจะทำให้การบังคับใช้กฎหมายต่อผู้กระทำความผิดเกิดประสิทธิภาพมากกว่าวิธีการสืบสวนแบบธรรมดา โดยการแฝงตัวเป็นการที่เจ้าพนักงานได้อำพรางตัวตนที่แท้จริงของตนเองในการลอบแฝงตัวเข้าไปในองค์กร หรือกลุ่มของอาชญากร เพื่อประโยชน์ในการแสวงหาพยานหลักฐานต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด นอกจากนี้ ในการสืบสวนเพื่อรวบรวมพยานหลักฐานบางกรณีเจ้าพนักงานอาจมีความจำเป็นต้องอำพรางตัวตนที่แท้จริงของตนและกระทำการโดยการแสดงตัวว่าตนเองเป็นบุคคลอื่นอีกด้วย โดยการแฝงตัวนั้นมีเป้าหมายในประการสำคัญคือการนำตัวผู้กระทำความผิดในคดีพิเศษมาดำเนินคดีตามกฎหมายนั่นเอง

ในการบังคับใช้มาตรการแฝงตัว เจ้าพนักงานจำเป็นต้องแสดงตนเพื่อให้สอดคล้องกับสถานการณ์รวมไปถึงสภาพแวดล้อมรอบตัวด้วยการปกปิดสถานะที่แท้จริงของตน และด้วยเหตุผลดังกล่าว เจ้าพนักงานจึงมีความจำเป็นต้องจัดทำเอกสารหรือหลักฐานใด ๆ ขึ้นเพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติการแฝงตัว เช่น บัตรประจำตัวประชาชน หลักฐานทางทะเบียนต่าง ๆ หนังสือเดินทาง เอกสารทางการเงิน เป็นต้น ซึ่งอธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษได้ใช้อำนาจตามที่พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 27 บัญญัติไว้ในการออกข้อบังคับเพื่อประโยชน์ในการสืบสวนสอบสวน โดยการออกข้อบังคับกรมสอบสวนคดีพิเศษว่าด้วยการจัดทำเอกสาร หลักฐาน และการแฝงตัว พ.ศ. 2555 ขึ้นมาใช้บังคับ

แต่อย่างไรก็ดี การจัดทำเอกสารหรือหลักฐานใดขึ้นเพื่อประโยชน์ในการแฝงตัวตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษกลับปรากฏปัญหาหรืออุปสรรคบางประการขึ้นในการดำเนินการ

---

[*] “Undercover Operations” นั้น ในมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 ใช้คำว่า “การแฝงตัว” ในขณะที่กฎหมายฉบับอื่นจะใช้คำว่า “การปฏิบัติการอำพราง”

[7] พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 27

กล่าวคือ บทบัญญัติแห่งกฎหมายและกฎหมายลำดับรอง อันประกอบไปด้วย มาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 และข้อบังคับกรมสอบสวนคดีพิเศษว่าด้วยการจัดทำเอกสาร หลักฐาน และการแฝงตัว พ.ศ. 2555 ที่ไม่ได้กำหนดถึงหลักเกณฑ์ ขั้นตอน เงื่อนไข และรายละเอียดเรื่องการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวเอาไว้อย่างชัดเจนแน่นอนและครอบคลุมเพียงพอต่อการนำไปบังคับใช้ นอกจากนี้ การที่หน่วยงาน องค์กร หรือบุคคลที่มีอำนาจจัดทำเอกสารหลักฐานต่างก็ปฏิเสธไม่ยอมให้ความร่วมมือกับกรมสอบสวนคดีพิเศษในการจัดทำเอกสารหรือหลักฐานใดขึ้นเพื่อประโยชน์ในการแฝงตัวนั้น เนื่องจากมีความเห็นว่า การกระทำเช่นว่านี้อาจเป็นการฝ่าฝืนต่อบทบัญญัติแห่งกฎหมายหรือกฎหมายลำดับรองที่ตนอยู่ภายใต้บังคับ ทั้งยังมีความเห็นต่อไปว่า การดำเนินการดังกล่าวอาจเป็นการฝ่าฝืนต่อบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายอาญาหรือกรณีอาจเป็นการทำขึ้นหรือนำไปใช้ซึ่งเอกสารหรือหลักฐานอันเป็นเท็จหรือปลอม ซึ่งหากหน่วยงาน องค์กร หรือบุคคลดังกล่าวยินยอมให้มีการจัดทำเอกสารหรือหลักฐานใด ๆ ขึ้น ก็อาจทำให้ตนเองมีความรับผิดทางอาญา ทางแพ่ง หรือทางวินัย แล้วแต่กรณี ยิ่งไปกว่านั้น ในปัจจุบันเอกสารหรือหลักฐานบางประเภท เช่น บัตรประจำตัวประชาชน เป็นต้น ได้มีการนำเอาระบบเทคโนโลยีทางคอมพิวเตอร์มาใช้ในการจัดทำ การจัดเก็บบันทึกข้อมูล และการนำไปใช้งาน ทั้งนี้ เพื่ออำนวยความสะดวกให้แก่หน่วยงานของรัฐ ภาคเอกชน และประชาชนทั่วไป เพราะฉะนั้น หากมีการนำเอกสารหรือหลักฐานดังกล่าวไปใช้ในการแฝงตัวก็จะสามารถตรวจสอบได้โดยง่ายว่าเอกสารหรือหลักฐานดังกล่าวเป็นของที่ไม่แท้จริง ซึ่งจากปัญหาหรืออุปสรรคที่กล่าวมาทั้งหมดข้างต้นได้ส่งผลให้การบังคับใช้มาตรการแฝงตัวและการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษยังคงขาดไร้ซึ่งประสิทธิภาพหรือไม่มีประสิทธิภาพเท่าที่ควร และในท้ายที่สุดอาจส่งผลกระทบโดยตรงต่อความปลอดภัยในชีวิต ร่างกาย ทรัพย์สิน สวัสดิภาพของครอบครัว และความเป็นส่วนตัวของเจ้าพนักงานผู้ปฏิบัติการอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้อีกด้วย

ผู้เขียนจึงเห็นว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายและกฎหมายลำดับรองว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษในส่วนของการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันนั้น ยังไม่เพียงพอและไม่สามารถบังคับใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพเท่าที่ควร ดังนั้น จึงมีความจำเป็นต้องศึกษาและวิเคราะห์ถึงประเด็นดังกล่าว ทั้งนี้ เพื่อนำเสนอแนวทางพัฒนาหรือแก้ไขปรับปรุงบทบัญญัติของกฎหมายและแนวทางการเพิ่มประสิทธิภาพของการบังคับใช้กฎหมายต่อไป

1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย

1. เพื่อศึกษาแนวคิด ทฤษฎี และหลักการสำคัญต่าง ๆ ของการบังคับใช้มาตรการแฝงตัวตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษ

2. เพื่อศึกษาหลักกฎหมายต่างประเทศตลอดจนหลักกฎหมายไทยที่เกี่ยวข้องกับการบังคับใช้มาตรการแฝงตัวและการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัว

3. เพื่อทราบและวิเคราะห์ปัญหาบทบัญญัติของกฎหมายและปัญหาประสิทธิภาพของการบังคับใช้กฎหมายในการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษ รวมตลอดถึงเพื่อวิเคราะห์เปรียบเทียบหลักกฎหมายต่างประเทศและหลักกฎหมายไทยที่เกี่ยวข้องกับการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัว

4. เพื่อเสนอแนะแนวทางพัฒนาหรือแก้ไขปรับปรุงบทบัญญัติของกฎหมายและแนวทางการเพิ่มประสิทธิภาพของการบังคับใช้กฎหมายในการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษ

1.3 ขอบเขตการวิจัย

การศึกษาวิจัยในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้จะมุ่งเน้นศึกษาถึงการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวเฉพาะตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษ โดยมุ่งศึกษาถึงแนวคิด ทฤษฎี และหลักการสำคัญ ตลอดจนสภาพปัญหาของการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษ ประกอบกับการศึกษาวิเคราะห์เปรียบเทียบหลักกฎหมายต่างประเทศ อันได้แก่ ประเทศสหรัฐอเมริกา มลรัฐเซาท์ออสเตรเลีย ประเทศออสเตรเลีย และประเทศนิวซีแลนด์ รวมไปถึงหลักกฎหมายไทยที่เกี่ยวข้อง ว่ามีหลักเกณฑ์ ขั้นตอน เงื่อนไข และรายละเอียดในการบังคับใช้อย่างไร ทั้งนี้ เพื่อนำมาวิเคราะห์และแสวงหาแนวทางที่เหมาะสมในการนำมาปรับใช้เป็นแนวทางเพื่อพัฒนาหรือแก้ไขปรับปรุงบทบัญญัติของกฎหมายและเพื่อเพิ่มประสิทธิภาพของการบังคับใช้กฎหมายต่อไป

1.4 สมมุติฐานของการวิจัย

บทบัญญัติแห่งกฎหมายและกฎหมายลำดับรองเรื่องการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน ยังมิได้กำหนดถึงหลักเกณฑ์ ขั้นตอน เงื่อนไข และรายละเอียดของการดำเนินการดังกล่าวเอาไว้อย่างครอบคลุมและเพียงพอ ส่งผลให้การสืบสวนสอบสวนคดีพิเศษที่ต้องมีการนำเอามาตรการแฝงตัวมาใช้บังคับขาดประสิทธิภาพและไม่ประสบผลสำเร็จเท่าที่ควร ดังนั้น การพัฒนาหรือแก้ไขปรับปรุงบทบัญญัติของกฎหมายในส่วนของการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัว น่าจะช่วยให้การบังคับใช้มาตรการแฝงตัวประสบความสำเร็จมากยิ่งขึ้น ยังผลให้การป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมที่มีลักษณะเป็นคดีพิเศษมีประสิทธิภาพมากขึ้นกว่าเดิม

1.5 วิธีการศึกษาวิจัย

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้จะใช้วิธีการศึกษาวิจัยเชิงคุณภาพ ดังต่อไปนี้

1. วิธีการศึกษาวิจัยจากทางเอกสาร (Documentary Research) อันเป็นการศึกษาค้นคว้าและรวบรวมข้อมูลทั้งของประเทศไทยและต่างประเทศซึ่งประกอบไปด้วย กฎหมายต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง หนังสือ วารสาร จุลสาร สิ่งตีพิมพ์ ตำรา บทความ วิทยานิพนธ์ รายงานการวิจัย และเอกสารต่าง ๆ ที่เผยแพร่โดยหน่วยงานของรัฐและเอกชน ตลอดจนการศึกษาค้นคว้าและรวบรวมข้อมูลบนเครือข่ายอินเทอร์เน็ตด้วยอีกทางหนึ่ง

2. วิธีการศึกษาวิจัยด้วยการสัมภาษณ์เชิงลึก (In-depth Interview) อันเป็นการสัมภาษณ์เชิงลึกผู้ให้ข้อมูลจากกรมสอบสวนคดีพิเศษ สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด สำนักงานอัยการสูงสุด และธนาคารแห่งประเทศไทย ในประเด็นสำคัญที่เกี่ยวข้องกับการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวหรือการปฏิบัติการอำพราง

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ทำให้ทราบแนวคิด ทฤษฎี และหลักการสำคัญต่าง ๆ ของการบังคับใช้มาตรการแฝงตัวตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษ

2. ทำให้ทราบหลักกฎหมายต่างประเทศตลอดจนหลักกฎหมายไทยที่เกี่ยวข้องกับการบังคับใช้มาตรการแฝงตัวและการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัว

3. ทำให้ทราบปัญหาบทบัญญัติของกฎหมายและปัญหาประสิทธิภาพของการบังคับใช้กฎหมายในการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษ รวมตลอดถึงทำให้ทราบความเหมือนและความแตกต่างของหลักกฎหมายต่างประเทศและหลักกฎหมายไทยที่เกี่ยวข้องกับการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัว

4. ทำให้สามารถนำไปใช้เป็นแนวทางในการพัฒนาหรือแก้ไขปรับปรุงบทบัญญัติของกฎหมายและในการเพิ่มประสิทธิภาพของการบังคับใช้กฎหมาย ทั้งนี้ เพื่อให้การจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษเกิดประสิทธิผลสูงสุด

บทที่ 2
แนวคิด ทฤษฎี และหลักการสำคัญของการบังคับใช้มาตรการแฝงตัวตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษ

ในบทนี้ผู้เขียนจะได้มุ่งศึกษาถึงแนวคิด ทฤษฎี และหลักการสำคัญต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการบังคับใช้มาตรการแฝงตัวตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อทำความเข้าใจแนวคิด ทฤษฎี หรือหลักการสำคัญดังกล่าว และเพื่อนำผลการศึกษาที่ได้รับไปใช้ในการวิเคราะห์ตลอดจนการแสวงหาแนวทางในการแก้ไขปัญหาการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษต่อไป โดยผู้เขียนจะได้อธิบายถึงแนวคิดว่าด้วยลักษณะของอาชญากรรม แนวคิดและหลักการสำคัญของอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 แนวคิดและหลักการสำคัญของการสอบสวนคดีพิเศษ รวมถึงแนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับการแสวงหาพยานหลักฐานในคดีพิเศษ อันประกอบไปด้วย แนวคิดว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ทฤษฎีว่าด้วยอำนาจรัฐ แนวคิดว่าด้วยหลักความพอสมควรแก่เหตุ และทฤษฎีการบังคับใช้กฎหมายอาญาเป็นลำดับไป

2.1 แนวคิดว่าด้วยลักษณะของอาชญากรรม

ก่อนเริ่มต้นศึกษาถึงแนวคิดว่าด้วยลักษณะของอาชญากรรมนั้น ในเบื้องต้นควรที่จะทำความเข้าใจความหมายของคำว่า “อาชญากรรม” เสียก่อน โดยถ้อยคำดังกล่าวได้มีการให้คำนิยามไว้หลากหลายแนวทางด้วยกัน ซึ่งในที่นี้ผู้เขียนจะขอยกแนวทางการให้คำจำกัดความเฉพาะที่ควรนำมาพิจารณาศึกษา อันได้แก่

แนวทางแรก อาชญากรรม หมายถึง การกระทำซึ่งกฎหมายได้กำหนดโทษเอาไว้ และการฝ่าฝืนหน้าที่ตามที่กฎหมายบัญญัติจะได้รับการดำเนินการภายใต้ระบบวิธีพิจารณาความอาญา[1] โดยในแนวทางแรกนั้นเป็นการให้คำนิยามจากพจนานุกรมคำศัพท์ทางกฎหมาย

แนวทางที่สอง อาชญากรรม หมายถึง การกระทำรวมถึงการงดเว้นการกระทำที่เป็นการละเมิดต่อบทบัญญัติแห่งกฎหมายอาญา และเป็นการกระทำโดยเจตนา รวมทั้งไม่มีข้อแก้ตัวที่เหมาะสมหรือเหตุผลอันสมควรจากการกระทำดังกล่าว ตลอดจนผู้กระทำจะได้รับการลงโทษจากรัฐ

[1] Black’s Law Dictionary, ed. Bryan A. Garner, 9 ed. (St. Paul, MN: West Group, 2009), p. 427.

ในการกระทำอันเป็นการละเมิดต่อกฎหมาย[2] จะเห็นได้ว่า ในแนวทางนี้ได้มีการนำเอาศาสตร์ด้านกฎหมายและสังคมวิทยามาพิจารณาประกอบกันในการให้คำนิยาม

แนวทางที่สาม อาชญากรรม หมายถึง การกระทำหรือการงดเว้นการกระทำที่กฎหมายได้บัญญัติโทษเอาไว้[3] ซึ่งการให้คำนิยามดังกล่าวเป็นการพิจารณาจากแง่มุมทางกฎหมายเป็นสำคัญแต่เพียงประการเดียว

แนวทางที่สี่ อาชญากรรม หมายถึง การกระทำใดก็ตามที่มีลักษณะเบี่ยงเบนออกจากกฎเกณฑ์ของสังคม โดยการให้คำจำกัดความดังกล่าวมุ่งพิจารณาในด้านปฏิสัมพันธ์ทางสังคม (Social Interaction) เป็นหลัก กล่าวคือ ในสังคมทุกสังคมจะมีการสร้างบรรทัดฐานหรือกฎเกณฑ์ในเรื่องพฤติกรรมขึ้น ซึ่งคนในสังคมทุกคนต้องทำตามบรรทัดฐานหรือกฎเกณฑ์เช่นว่าอย่างเคร่งครัด ฉะนั้นเมื่อมีบุคคลละเมิดบรรทัดฐานหรือกฎเกณฑ์ที่สังคมกำหนด บุคคลเหล่านั้นจะถูกตราหน้าว่าเป็นผู้อยู่นอกสังคม (Outsider) หรืออาชญากรนั่นเอง[4] ซึ่งในแนวทางนี้ได้นำเอาศาสตร์ด้านสังคมวิทยามาเป็นหลักในการกำหนดคำนิยาม

หากพิจารณารูปแบบของการให้คำนิยามทั้งสี่แนวทางข้างต้นจะเห็นได้ว่า ไม่มีแนวทางใดเลยที่สามารถให้ความหมายของถ้อยคำดังกล่าวได้อย่างครบถ้วนสมบูรณ์ โดยในแต่ละแนวทางต่างได้นำเอาศาสตร์ใดศาสตร์หนึ่งหรือหลายศาสตร์ เช่น นิติศาสตร์ อาชญาวิทยา สังคมวิทยา เป็นต้น มายึดเป็นหลักในการอธิบายคำนิยามตามความเห็นของตน อย่างไรก็ดี แม้การให้คำจำกัดความในแต่ละแนวทางข้างต้นจะแตกต่างกัน แต่ก็สามารถเห็นได้ว่าในแต่ละแนวทางต่างมีจุดร่วมที่เหมือนกันอยู่บ้างไม่มากก็น้อย

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

ตามที่ได้ศึกษาถึงความเห็นในการกำหนดนิยามของคำว่า “อาชญากรรม” มาแล้วข้างต้น ผู้เขียนขอให้ความหมายของถ้อยคำดังกล่าวตามความรู้ความเข้าใจของผู้เขียนดังต่อไปนี้ “อาชญากรรม” หมายถึง การกระทำหรืองดเว้นการกระทำความผิดอาญา โดยบุคคลนั้นจักต้องมีเจตนาชั่วร้ายและการกระทำดังกล่าวทำให้สังคมเสียหาย ดังนั้น ผู้กระทำจึงต้องได้รับการลงโทษจากรัฐ ทั้งนี้ เพื่อธำรงไว้ซึ่งความสงบเรียบร้อยของสังคม

---

[2] Paul Tappan, Crime Justice and Correction (New York: McGraw-Hill, 1960), p. 10.

[3] Ezzat A. Fattah, Criminology (London: Macmillan Press Ltd., 1997), p. 31.

[4] Howard S. Becker, The Outsider (New York: Glencoe The Free Press, 1963), pp. 1-18.

ในลำดับถัดไป ผู้เขียนจะได้อธิบายถึงแนวคิดว่าด้วยลักษณะของอาชญากรรม ซึ่งผู้เขียนขอจำแนกลักษณะของอาชญากรรมออกเป็นสองประเภท ได้แก่ อาชญากรรมธรรมดา และอาชญากรรมพิเศษ อันมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

1) อาชญากรรมธรรมดา

อาชญากรรมธรรมดาเป็นการกระทำความผิดอาญาอันสามารถมีขึ้นได้โดยอาศัยข้อบกพร่องประกอบกับช่วงเวลาที่เหมาะสมเพื่อกระทำความผิด ซึ่งอาจกระทำด้วยตัวคนเดียวหรือกระทำเป็นกลุ่มก็ได้ ทั้งนี้ ความเสียหายที่เกิดขึ้นจะแสดงออกมาอย่างรวดเร็วและจะส่งผลกระทบต่อความปลอดภัยของคนในสังคมในวงจำกัดเท่านั้น ผู้เสียหายจะทราบถึงความเสียหายที่ตนได้รับแทบจะในทันทีทันใดตลอดจนผู้เสียหายจะเป็นผู้ซึ่งได้รับความเสียหายเช่นว่านั้นด้วยตนเองโดยตรง ปฏิกิริยาของสังคมที่เกิดขึ้นต่อการประกอบอาชญากรรมธรรมดาจะมีมาก การแสวงหาพยานหลักฐานจากการกระทำความผิดสามารถดำเนินการได้โดยง่ายเนื่องจากพยานหลักฐานที่ปรากฏขึ้นมักมีความชัดเจน นอกจากนี้ ผลประโยชน์ที่อาชญากรได้รับจะอยู่ในรูปของเงินหรือทรัพย์สินซึ่งเป็นจำนวนไม่มากนัก[5] ฉะนั้น เมื่อพิจารณาจากลักษณะของอาชญากรรมธรรมดาจึงสามารถจัดได้ว่าอาชญากรรมประเภทนี้อยู่ในลักษณะของคดีธรรมดา[6]

2) อาชญากรรมพิเศษ

อาชญากรรมพิเศษเป็นอาชญากรรมซึ่งมีพัฒนาการทางด้านลักษณะและกรรมวิธีในการประกอบอาชญากรรมได้อย่างเท่าทันและเป็นพลวัตต่อพัฒนาการของสังคมโลก ทั้งการพัฒนาในด้านวิธีการรวมไปถึงมีการนำเอาเทคโนโลยีอันทันสมัยมาใช้ในการกระทำความผิด การประกอบอาชญากรรมมักจะกระทำกันเป็นกลุ่มหรือองค์กรและมีความสัมพันธ์ในลักษณะที่เป็นเครือข่ายระหว่างประเทศ อาชญากรรมพิเศษโดยส่วนใหญ่จะมีการกระทำความผิดอันซับซ้อนแยบยล อาชญากรเป็นผู้ซึ่งมีความรู้ความเชี่ยวชาญเฉพาะในเรื่องนั้น ๆ ซึ่งความเสียหายที่ปรากฏขึ้นจากอาชญากรรมดังกล่าวได้ส่งผลต่อเศรษฐกิจ สังคม ตลอดจนความมั่นคงปลอดภัยของรัฐอย่างมหาศาล[7] โดยอาชญากรจะได้รับผลประโยชน์เป็นเงินหรือทรัพย์สินต่าง ๆ ซึ่งมีมูลค่าทางเศรษฐกิจสูง การบังคับใช้กฎหมายเพื่อนำตัวอาชญากรมารับโทษตามกฎหมายเป็นไปได้ยากลำบากกว่าอาชญากรรมธรรมดา ดังนั้น หาก

---

[5] วีระพงษ์ บุญโญภาส และสุพัตรา แผนวิชิต, อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ, พิมพ์ครั้งที่ 7 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2557), หน้า 56.

[6] สุรพล ไตรเวทย์, การสอบสวนคดีพิเศษ, หน้า 17.

[7] เรื่องเดียวกัน, หน้า 106.

พิจารณาจากลักษณะของอาชญากรรมพิเศษจึงสามารถจัดได้ว่าอาชญากรรมพิเศษจัดอยู่ในลักษณะของคดีพิเศษนั่นเอง[8]

จะเห็นได้ว่า อาชญากรรมพิเศษจัดเป็นอาชญากรรมที่มีลักษณะเฉพาะต่างไปจากอาชญากรรมธรรมดา เนื่องด้วยอาชญากรรมพิเศษเป็นการกระทำความผิดอาญาที่ยากแก่การทำความเข้าใจและการป้องกันปราบปราม เนื่องจากรายละเอียดของอาชญากรรมที่มีความสลับซับซ้อน นอกจากนี้ อาชญากรรมพิเศษยังสามารถสร้างความเสียหายอย่างร้ายแรงเป็นวงกว้างในด้านต่าง ๆ อาทิ เศรษฐกิจ สังคม รวมถึงความมั่นคงปลอดภัยของรัฐ ฉะนั้น ในการดำเนินการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมพิเศษจึงต้องกระทำโดยบุคคลหรือองค์กรซึ่งมีความรู้ความเชี่ยวชาญเฉพาะด้าน ตลอดจนต้องมีการนำเอาเทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษตามที่กฎหมายให้อำนาจไว้มาใช้บังคับ ประกอบกับต้องจัดให้มีความร่วมมือระหว่างหน่วยงานภาครัฐกับภาคเอกชนทั้งในประเทศและระหว่างประเทศ ทั้งนี้ เนื่องจากระบบกระบวนการยุติธรรมทางอาญาทั่วไปโดยลำพังไม่สามารถนำมาใช้บังคับได้อย่างมีประสิทธิภาพนั่นเอง โดยประเภทของอาชญากรรมพิเศษที่สำคัญประกอบด้วย อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ (White-Collar Crime) องค์กรอาชญากรรม (Organized Crime) และอาชญากรรมข้ามชาติ (Transnational Crime)[9] ซึ่งผู้เขียนจะได้อธิบายถึงลักษณะที่สำคัญของอาชญากรรมทั้งสามประเภทนี้เป็นลำดับไป กล่าวคือ

(ก) อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ

อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ (White-Collar Crime) เป็นอาชญากรรมที่ปกติแล้วจะกระทำลงโดยไม่ใช้ความรุนแรง ตลอดจนเป็นอาชญากรรมที่มีความเกี่ยวพันกับการคดโกงหรือความไม่ซื่อสัตย์สุจริตในเชิงการค้าการพาณิชย์[10] โดยอาชญากรมักจะเป็นบุคคลซึ่งมีความรู้ความเชี่ยวชาญในเรื่องนั้น ๆ เป็นอย่างดี รวมทั้งเป็นผู้มีฐานะทางสังคมและหน้าที่การงานที่ดีอีกด้วย ซึ่งผลจากการประกอบอาชญากรรมก่อให้เกิดความเสียหายต่อระบบเศรษฐกิจและความมั่นคงของประเทศอย่างร้ายแรง นอกจากนี้ การกระทำดังกล่าวยังไม่ได้จำกัดเฉพาะการเป็นความผิดตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย

---

[8] เรื่องเดียวกัน, หน้า 18.

[9] ธาริต เพ็งดิษฐ์, "หน่วยที่ 9 การป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมพิเศษ," ใน แนวการศึกษาชุดวิชากฎหมายอาญาและอาชญาวิทยาชั้นสูง สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, (นนทบุรี: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, 2554), หน้า 9-11.

[10] Black's Law Dictionary, p. 1734.

อาญาแต่เพียงประการเดียวอีกด้วย[11] ทั้งนี้ สามารถจำแนกถึงลักษณะสำคัญของอาชญากรรมทางเศรษฐกิจได้ทั้งสิ้น 7 ประการ ได้แก่[12]

(1) เป็นการกระทำอันเป็นความผิดอาญาตามที่กฎหมายได้บัญญัติไว้ ประกอบกับในบางครั้งอาจมีการดำเนินการที่ถูกต้องตามกฎหมายเพื่อบังหน้ากิจการอันเป็นความผิดตามกฎหมายอีกด้วย

(2) การกระทำความผิดมีความซับซ้อนแยบยล ตลอดจนการแสวงหาพยานหลักฐานในการกระทำความผิดเป็นไปได้อย่างยากลำบาก ส่งผลให้การนำตัวอาชญากรมาลงโทษทำได้ยาก

(3) ผู้เสียหายส่วนใหญ่จะไม่ทราบว่าตนเองเป็นเหยื่อของอาชญากรรม และปฏิกิริยาของสังคมที่เกิดขึ้นต่อการประกอบอาชญากรรมมีน้อยเพราะเป็นการกระทำความผิดที่มิได้ใช้ความรุนแรงต่อเนื้อตัวร่างกาย[13]

(4) อาชญากรเป็นผู้ซึ่งมีความรู้ความเชี่ยวชาญเฉพาะ อีกทั้งยังมีการนำเอาเทคโนโลยีที่ทันสมัยมาใช้ในการกระทำความผิด

(5) อาชญากรมักจะมีส่วนเกี่ยวข้องกับผู้มีอิทธิพลในบ้านเมือง นักการเมือง และเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจบังคับใช้กฎหมาย ไม่ทางใดก็ทางหนึ่ง[14]

(6) การกระทำความผิดมักจะกระทำเป็นกลุ่ม หรือขบวนการ หรือองค์กร ยิ่งไปกว่านั้น ยังอาจพัฒนาไปสู่การกระทำความผิดในรูปแบบองค์กรอาชญากรรมและอาชญากรรมข้ามชาติ

(7) การกระทำความผิดก่อให้เกิดความเสียหายอย่างมหาศาลต่อระบบเศรษฐกิจ การลงทุน ความมั่นคง สังคม ศีลธรรม ประเพณี และวัฒนธรรมของรัฐ[15]

---

[11] วีระพงษ์ บุญโญภาส, ขอบเขตและความหมายของอาชญากรรมทางธุรกิจเทคนิคและแนวทางการป้องกันการฉ้อโกงฉ้อฉลปลอมแปลงในทางธุรกิจการค้าและการพาณิชย์ (กรุงเทพมหานคร: บริษัทธรรมนิติการบัญชีและภาษีอากร, 2539), หน้า 7.

[12] สิทธิ จิรโรจน์, อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ: อุปสรรคและข้อเสนอแนะเกี่ยวกับประสิทธิภาพของการบังคับใช้กฎหมาย (กรุงเทพมหานคร: เอกสารประกอบคำบรรยาย คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง 27 มกราคม 2530, 2530), หน้า 7.

[13] โสทร วานิชเสถียร, อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ: อุปสรรคและข้อเสนอแนะเกี่ยวกับประสิทธิภาพของการบังคับใช้กฎหมาย (กรุงเทพมหานคร: เอกสารประกอบคำบรรยาย คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง 27 มกราคม 2530, 2530), หน้า 7.

[14] วีระพงษ์ บุญโญภาส, "อาชญากรรมทางเศรษฐกิจกับพัฒนาการของอาชญากรรม," วารสารกฎหมายจุฬาฯ 15, 2 (2537): 174.

[15] วีระพงษ์ บุญโญภาส และสุพัตรา แผนวิชิต, อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ, หน้า 54.

(ข) องค์กรอาชญากรรม

องค์กรอาชญากรรม (Organized Crime) คือ การดำเนินกิจกรรมหลายอย่างที่เป็นความผิดอาญา โดยมีการให้ความร่วมมือและอยู่ภายใต้การควบคุมดูแลผ่านโครงสร้างอันมีลักษณะเป็นองค์กร[16] ทั้งนี้ องค์กรอาชญากรรมมีลักษณะที่สำคัญทั้งสิ้น 7 ประการ ได้แก่[17]

(1) มีการจัดโครงสร้างการดำเนินงานในลักษณะองค์กรเพื่อประกอบอาชญากรรมเป็นระยะเวลาช่วงหนึ่ง โดยการคงอยู่ขององค์กรมาจากรายได้จากการประกอบอาชญากรรม

(2) สมาชิกขององค์กรจะร่วมกันประกอบอาชญากรรม

(3) เป็นการประกอบอาชญากรรมซึ่งใช้กำลังประทุษร้ายหรือโดยขู่เข็ญว่าจะใช้กำลังประทุษร้าย

(4) การประกอบอาชญากรรมมีการดำเนินการอย่างเป็นระบบ ตลอดจนมีกฎระเบียบข้อบังคับที่เคร่งครัด และเป็นการดำเนินการโดยลับ

(5) โครงสร้างการดำเนินงานขององค์กรมีความสลับซับซ้อน หัวหน้าองค์กรอาชญากรรมมิได้เป็นผู้กระทำความผิดเองโดยตรง

(6) องค์กรอาชญากรรมเข้าแทรกแซงการทำงานของหน่วยงานทั้งภาครัฐและภาคเอกชน ทั้งนี้ เพื่อมีอิทธิพลเหนือหน่วยงานนั้น

(7) องค์กรอาชญากรรมจะประกอบอาชญากรรม เช่น การค้ายาเสพติด การพนันขันต่อ การให้กู้ยืมเงินนอกระบบ การฟอกเงิน การลงทุนในธุรกิจที่ถูกกฎหมาย เป็นต้น โดยมีวัตถุประสงค์หลักในการแสวงหาผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจ

(ค) อาชญากรรมข้ามชาติ

อาชญากรรมข้ามชาติ (Transnational Crime) เป็นการกระทำความผิดอาญาร้ายแรง ซึ่งก่อให้เกิดความเสียหายอย่างมหาศาลแก่ประเทศมากกว่าหนึ่งประเทศ หรืออาจกล่าวในอีกนัยยะได้ว่าเป็นการกระทำความผิดอาญาที่เกิดขึ้นในประเทศมากกว่าหนึ่งประเทศขึ้นไป[18] ยิ่งไปกว่านั้น ใน

---

[16] Black's Law Dictionary, p. 1210.

[17] Frank J. Marine, "The Threats Posed by Transnational Crimes and Organized Crime Groups," Resource Material Series 54(September 1999): 26-27.

[18] Ibid., p. 26.

ปัจจุบันสังคมโลกได้มีการพัฒนาความเจริญก้าวหน้าในด้านต่าง ๆ แบบก้าวกระโดดทั้งเทคโนโลยี การคมนาคม ตลอดจนการติดต่อสื่อสาร อันส่งผลให้การประกอบอาชญากรรมข้ามชาติสามารถกระทำลงได้อย่างง่ายดายและสะดวกรวดเร็วกว่าแต่ก่อน นอกจากนี้ ในอดีตอาชญากรมักจะประกอบอาชญากรรมเพียงลำพังหรือเป็นจำนวน 2-3 คน แต่ในปัจจุบันการประกอบอาชญากรรมส่วนใหญ่จะดำเนินการเป็นกลุ่ม ขบวนการ หรือองค์กร[19] ทั้งนี้ สามารถสรุปถึงลักษณะสำคัญของอาชญากรรมข้ามชาติได้ดังต่อไปนี้[20]

(1) การกระทำความผิดของอาชญากรเกี่ยวข้องกับเขตอำนาจศาลมากกว่าหนึ่งประเทศ

(2) อาชญากรได้รับผลประโยชน์จากการกระทำความผิดเป็นจำนวนมาก ตลอดจนสามารถยักย้ายซ่อนเร้นผลประโยชน์ดังกล่าวได้อย่างแนบเนียน การหลบหนีหรือการซ่อนตัวของอาชญากรกระทำได้ง่ายเนื่องจากอาชญากรไม่มีพรมแดนในการกระทำความผิด อันส่งผลให้การบังคับใช้กฎหมายของเจ้าพนักงานเป็นไปได้ด้วยความยากลำบากเนื่องจากเจ้าพนักงานประสบข้อจำกัดเรื่องเขตอำนาจรัฐในการบังคับใช้กฎหมาย

(3) ผลประโยชน์ที่อาชญากรได้รับจากการกระทำความผิดถูกนำไปใช้ในการสร้างบารมี อิทธิพล และความเข้มแข็งให้แก่องค์กร นอกจากนี้ ผลประโยชน์จำนวนหนึ่งถูกนำไปใช้เป็นทุนเพื่อประกอบอาชญากรรมในอนาคต

อนึ่ง องค์การสหประชาชาติได้จำแนกประเภทขององค์กรอาชญากรรมข้ามชาติออกเป็น 10 ประเภท ได้แก่[21]

(1) การลักลอบค้ายาเสพติด

(2) การลักลอบขนคนเข้าเมือง

(3) การค้าอาวุธ

(4) การค้าอาวุธนิวเคลียร์

(5) องค์กรอาชญากรรมข้ามชาติและการก่อการร้าย

---

[19] สุรพล ไตรเวทย์, การสอบสวนคดีพิเศษ, หน้า 23-24.

[20] เรื่องเดียวกัน, หน้า 24.

[21] วัชรพล ประสารราชกิจ, "อาชญากรรมข้ามชาติและการบังคับใช้กฎหมายในความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่ตำรวจ," ใน เอกสารประกอบการสัมมนาเรื่องปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติ: มุมมองไทย ยุโรปและนานาชาติ, (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2543), หน้า 59-82.

(6) การค้าสตรีและเด็ก

(7) การลักลอบค้าชิ้นส่วนร่างกายมนุษย์

(8) การโจรกรรมและลักลอบค้ายานพาหนะ

(9) การฟอกเงิน

(10) การกระทำความผิดอื่น ๆ ได้แก่ การโจรกรรมศิลปวัตถุ การให้สินบนแก่เจ้าพนักงาน อาชญากรรมคอมพิวเตอร์ อาชญากรรมสิ่งแวดล้อม อาชญากรรมทรัพย์สินทางปัญญา การฉ้อโกงประกันภัยทางทะเล

2.2 แนวคิดและหลักการสำคัญของอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 (United Nations Convention against Transnational Organized Crime 2000)

ในหัวข้อที่ผ่านมาผู้เขียนได้อธิบายถึงลักษณะสำคัญของอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ องค์กรอาชญากรรม และอาชญากรรมข้ามชาติ โดยอาชญากรรมทั้งสามประเภทข้างต้นจัดได้ว่าเป็นอาชญากรรมพิเศษ ซึ่งมาตรการสืบสวนแสวงหาพยานหลักฐานที่มีอยู่แต่เดิมนั้นไม่เพียงพอต่อการนำมาใช้ป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมดังกล่าวได้อย่างมีประสิทธิภาพ ฉะนั้น จึงเกิดแนวคิดในการนำเอาเทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษมาบังคับใช้กับคดีอาชญากรรมพิเศษ โดยแนวคิดเช่นว่านี้ได้ถูกบัญญัติรับรองไว้ในอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 (United Nations Convention against Transnational Organized Crime 2000) ซึ่งในหัวข้อนี้ผู้เขียนจะได้อธิบายถึงแนวคิดและหลักการสำคัญพร้อมทั้งรายละเอียดของการนำเทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษมาบังคับใช้ตามที่ได้วางหลักไว้ในอนุสัญญาฉบับนี้

เพื่อให้บรรลุเป้าหมายเรื่องความร่วมมือกันระหว่างนานาประเทศในการดำเนินการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติให้เกิดประสิทธิภาพสูงสุด[22] นานาประเทศที่เป็นสมาชิกองค์การสหประชาชาติจึงได้ร่วมกันกำหนดกรอบความร่วมมือฉบับหนึ่งขึ้น คือ อนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 (“อนุสัญญาฯ”) เพื่อส่งเสริมความร่วมมือระหว่างประเทศภาคีในการแก้ไขปัญหาอาชญากรรมดังกล่าว โดยอนุสัญญาฯ ประกอบด้วยบทบัญญัติทั้งสิ้น 41 ข้อ ทั้งนี้ เมื่อวันที่ 13 ธันวาคม 2543 ประเทศไทยได้ร่วมลงนาม

[22] United Nations Convention against Transnational Organized Crime article 1

เป็นภาคีในอนุสัญญาฯ โดยมีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ 29 กันยายน 2546 เป็นต้นไป ตลอดจนได้ให้สัตยาบันเมื่อวันที่ 17 ตุลาคม 2556 ที่ผ่านมา[23]

ในอนุสัญญาฯ ข้อ 2 ได้กำหนดนิยามศัพท์ต่าง ๆ ไว้ โดยในข้อ 2 (a) ได้ให้ความหมายของคำว่า “องค์กรอาชญากรรม” ไว้ว่า เป็นกลุ่มที่มีโครงสร้างอันประกอบไปด้วยบุคคลตั้งแต่สามคนขึ้นไปมารวมกลุ่มกันคงอยู่เป็นช่วงระยะเวลาใดเวลาหนึ่ง และมีวัตถุประสงค์ในการประกอบอาชญากรรมร้ายแรงหนึ่งฐานความผิดหรือมากกว่านั้น หรือประกอบอาชญากรรมในฐานความผิดอื่นใดตามที่ได้กำหนดไว้ในอนุสัญญาฉบับนี้ ตลอดจนมีเป้าหมายในการได้มาไม่ว่าจะโดยทางตรงหรือทางอ้อมซึ่งผลประโยชน์ทางการเงินหรือผลประโยชน์ในรูปแบบอื่น ๆ และในข้อ 2 (b) ได้กำหนดนิยามของคำว่า “อาชญากรรมร้ายแรง” ไว้ว่า เป็นการกระทำความผิดใด ๆ ก็ตามที่มีการกำหนดโทษจำคุกอย่างน้อยสี่ปีหรือโทษอื่นใดที่มีความรุนแรงมากกว่า[24]

นอกจากนี้ ในข้อ 20 ของอนุสัญญาฯ ยังได้วางหลักให้มีการนำเอาเทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษ (Special investigative techniques) อันได้แก่ การจัดส่งภายใต้การควบคุม (Controlled Delivery) มาตรการแฝงตัว (Undercover Operation) และการเฝ้าติดตามโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Surveillance) มาใช้บังคับเพื่อประโยชน์ในการแสวงหาพยานหลักฐานในคดีองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติอีกด้วย[25] ทั้งนี้ สามารถสรุปถึงสาระสำคัญของอนุสัญญาฯ ข้อ 20 ในวรรคต่าง ๆ ได้ดังต่อไปนี้[26]

วรรคแรก การใช้เทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษไม่ว่าจะเป็นการจัดส่งภายใต้การควบคุม มาตรการแฝงตัว หรือการเฝ้าติดตามโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์หรือเครื่องมืออื่น ๆ ต้องกระทำภายใต้กรอบกฎหมายภายในของประเทศนั้น ๆ และต้องกระทำโดยพิจารณาจากความจำเป็น ความเหมาะสม และเงื่อนไขตามที่กฎหมายกำหนด ตลอดจนต้องกระทำโดยเจ้าพนักงานผู้ซึ่งกฎหมายได้ให้อำนาจไว้

วรรคสอง ในกรณีที่มีความจำเป็นต้องใช้เทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษในระดับระหว่างประเทศ อนุสัญญาฉบับนี้จะสนับสนุนให้รัฐภาคีจัดทำข้อตกลงระหว่างกันทั้งในระดับทวิภาคีหรือพหุ

---

[23] United Nations Treaty Collection, "United Nations Convention against Transnational Organized Crime," [Online] Accessed: October 16, 2014. Available from: https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XVIII-12&chapter=18&lang=en

[24] United Nations Convention against Transnational Organized Crime article 2

[25] United Nations Convention against Transnational Organized Crime article 20

[26] อรรณพ ลิขิตจิตถะ และคณะ, รายงานสรุปผลการวิจัยเรื่อง “เทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษ” หัวข้อที่ 11 ของโครงการวิจัยเรื่อง “การพัฒนากฎหมายป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ” ระยะที่ 2, หน้า 6.

ภาคีและให้สามารถนำข้อตกลงดังกล่าวไปใช้บังคับได้อย่างเต็มที่ ทั้งนี้ ภายใต้หลักความเท่าเทียมกันของอำนาจอธิปไตยของรัฐและต้องกระทำการดังกล่าวอย่างเข้มงวดภายใต้ข้อตกลงระหว่างรัฐที่ได้ตกลงกันไว้

วรรคสาม การใช้เทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษในระดับระหว่างประเทศที่มิได้มีการทำข้อตกลงระหว่างรัฐภาคีตามวรรคสอง การตัดสินใจนำเทคนิคเช่นว่ามาบังคับใช้นั้นให้พิจารณาเป็นรายคดีไป และในกรณีที่มีความจำเป็นอาจจะต้องนำข้อตกลงด้านการเงินตลอดจนประเด็นเรื่องเขตอำนาจของรัฐภาคีมาพิจารณาประกอบด้วย

วรรคท้าย ในกรณีที่รัฐภาคีที่เกี่ยวข้องให้ความยินยอม การตัดสินใจนำเทคนิคการจัดส่งภายใต้การควบคุมมาบังคับใช้ในระดับระหว่างประเทศอาจจะประกอบไปด้วย การขัดขวางและการอนุญาตในสิ่งของซึ่งยังคงสภาพเดิม หรือการเคลื่อนย้าย หรือการแทนที่ในสิ่งของดังกล่าวทั้งหมดหรือแต่บางส่วน

อนึ่ง จะเห็นได้ว่าในข้อ 20 ของอนุสัญญาฯ ได้มีการกล่าวถึงเทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษที่สำคัญรวม 3 ประเภทด้วยกัน ซึ่งผู้เขียนจะได้อธิบายถึงลักษณะของเทคนิคดังกล่าวพอสังเขปดังนี้[27]

(1) การจัดส่งภายใต้การควบคุม (Controlled Delivery) เป็นมาตรการที่เจ้าพนักงานผู้ซึ่งมีอำนาจตามกฎหมาย ได้ยินยอมให้มีการนำเอาสิ่งของผิดกฎหมายหรือวัตถุต้องสงสัยไม่ว่าจะเป็นการนำเข้า ส่งออก หรือผ่านเข้ามาในอาณาเขตของประเทศหนึ่งหรือมากกว่านั้น โดยที่เจ้าพนักงานได้รับทราบและควบคุมดูแลการกระทำดังกล่าว ทั้งนี้ โดยมีวัตถุประสงค์ในการรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อนำตัวบุคคลผู้ซึ่งเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดทุกคนมาดำเนินคดีตามกฎหมาย ซึ่งการบังคับใช้มาตรการนี้ต้องอาศัยความโปร่งใส ความเท่าเทียมกัน ความก้าวหน้าทางเทคโนโลยี และความร่วมมือระหว่างประเทศด้วย ตัวอย่างของการกระทำความผิดที่มีการนำเอาเทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษนี้มาบังคับใช้ เช่น ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ความผิดฐานค้าอาวุธ ความผิดเกี่ยวกับการขโมยยานพาหนะ เป็นต้น

(2) มาตรการแฝงตัว (Undercover Operation) เป็นมาตรการที่ก่อให้เกิดความไม่ปลอดภัยแก่เจ้าพนักงานมากที่สุด ฉะนั้น การบังคับใช้มาตรการนี้จึงควรเป็นทางเลือกสุดท้ายและในการปฏิบัติการเจ้าพนักงานจะต้องดำเนินการด้วยความรอบคอบอย่างมาก ปฏิบัติการนี้เป็นการให้เจ้าพนักงานแฝงตัวเข้าไปในองค์กรอาชญากรรมเพื่อแสวงหาพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับการกระทำ

---

[27] เรื่องเดียวกัน, หน้า 6-7.

ความผิด ซึ่งเจ้าพนักงานจะต้องอำพรางฐานะที่แท้จริงของตนเองรวมถึงต้องดำเนินการในกรอบระยะเวลาที่กำหนดภายใต้การควบคุมตรวจสอบ ซึ่งการอนุญาตให้มีการปฏิบัติการเป็นอำนาจของศาล พนักงานอัยการ หรือเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจของหน่วยงานนั้น ๆ

(3) การเฝ้าติดตามโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Surveillance) เนื่องจากมาตรการดังกล่าวเป็นการกระทำอันเป็นการล่วงละเมิดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ฉะนั้น การนำมาบังคับใช้จึงต้องกระทำภายใต้เงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดและต้องได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจ เช่น ศาล พนักงานอัยการ รัฐมนตรี เป็นต้น ซึ่งพยานหลักฐานที่ได้มาจัดว่าเป็นพยานหลักฐานที่มีความน่าเชื่อถือและทำให้เจ้าพนักงานได้ทราบข้อมูลข่าวสารของการประกอบอาชญากรรมได้อย่างมีประสิทธิภาพมากขึ้น โดยตัวอย่างของการเฝ้าติดตามโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ ได้แก่ การดักฟังทางโทรศัพท์ การดักการติดต่อสื่อสาร เป็นต้น ซึ่งเทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษนี้ได้นำมาบังคับใช้กับความผิดฐานต่าง ๆ เช่น ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด การฟอกเงิน การค้าประเวณี การพนัน การลักพาตัวเพื่อเรียกค่าไถ่ เป็นต้น

นอกจากนี้ ในการดำเนินการแสวงพยานหลักฐานของเจ้าพนักงานโดยใช้เทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษเพื่อการป้องกันและปรามปรามอาชญากรรมนั้น ยังต้องอาศัยมาตรการข่าวกรองอาชญากรรม (Criminal Intelligence) ในการเก็บรวบรวมข้อมูลข่าวสารต่าง ๆ ไม่ว่าจะเป็นการข่าวกรองข้อมูลเฉพาะด้านหรือการข่าวกรองอาชญากรรมทั่วไป โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อนำข้อมูลข่าวสารที่ได้รับมาใช้เป็นแนวทางในการกำหนดนโยบาย การวางแผนการปฏิบัติงาน รวมไปถึงการปฏิบัติภารกิจในอนาคตอีกด้วย[28]

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

2.3 แนวคิดและหลักการสำคัญของการสอบสวนคดีพิเศษ

เมื่อพิจารณาถึงสถานการณ์ในปัจจุบันจะพบว่า การกระทำความผิดอาญาได้มีรูปแบบที่เปลี่ยนแปลงไปจากสมัยก่อนเป็นอย่างมาก กล่าวคือ การประกอบอาชญากรรมได้มีการพัฒนารูปแบบจากอาชญากรรมธรรมดาไปเป็นอาชญากรรมที่มีลักษณะเป็นคดีพิเศษมากขึ้น ดังนั้น เมื่อประเทศต่าง ๆ ได้ตระหนักทราบถึงพัฒนาการของปัญหาดังกล่าว จึงทำให้เกิดการจัดตั้งหน่วยงานที่มีอำนาจในการสืบสวนสอบสวนคดีพิเศษเป็นการเฉพาะขึ้น เช่น Federal Bureau of Investigation (FBI) ของประเทศสหรัฐอเมริกา, Special Investigation Department (SID) ของประเทศญี่ปุ่น เป็นต้น ทั้งนี้ ประเทศไทยเองก็ได้มีการจัดตั้งหน่วยงานสืบสวนสอบสวนคดีพิเศษขึ้นเช่นเดียวกันโดย

[28] สถาบันกฎหมายอาญา, รายงานการวิจัยเรื่อง “การพัฒนากฎหมายป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ” ระยะที่ 1 (กรุงเทพมหานคร: สถาบันกฎหมายอาญา สำนักงานอัยการสูงสุด, 2544), หน้า 96.

ใช้ชื่อว่า “กรมสอบสวนคดีพิเศษ” ซึ่งในหัวข้อนี้ผู้เขียนจะได้นำเสนอแนวคิดตลอดจนหลักการที่สำคัญในการสอบสวนคดีพิเศษเป็นลำดับไป

2.3.1 แนวคิดในการจัดตั้งกรมสอบสวนคดีพิเศษ

การสืบสวนสอบสวนการกระทำความผิดอาญาจัดได้ว่าเป็นเครื่องมือสำคัญในการนำมาซึ่งความยุติธรรมให้แก่ประชาชน แต่อย่างไรก็ดี เมื่อสภาพสังคมและการกระทำความผิดอาญาได้มีพัฒนาการไปจากเมื่อครั้งอดีต ในขณะที่อำนาจการสืบสวนสอบสวนตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาก็มิได้ปรากฏว่ามีการเปลี่ยนแปลงแก้ไขเพื่อให้เป็นพลวัตต่อพัฒนาการดังกล่าว อันจะนำมาซึ่งความล้มเหลวในการแสวงหาพยานหลักฐานในคดีบางประเภท ดังเช่นในคดีที่ผู้กระทำความผิดนำเอาเทคโนโลยีขั้นสูงที่ตนเองมีความเชี่ยวชาญมาใช้ประกอบอาชญากรรรม หรือในบางกรณีผู้กระทำความผิดนำเอาความรู้ความเชี่ยวชาญอันได้มาจากการที่ตนมีการศึกษาสูงไปใช้ประกอบอาชญากรรรม นอกจากนี้ ผู้กระทำความผิดยังอาจใช้ความรู้ความเชี่ยวชาญของตนเพื่อทำอันตรายพยานหลักฐานในการกระทำความผิดอีกด้วย ด้วยสาเหตุที่กล่าวมาข้างต้น จึงเป็นที่มาของการจัดตั้งกรมสอบสวนคดีพิเศษขึ้นโดยให้อำนาจหน่วยงานดังกล่าวในการสืบสวนสอบสวนอาชญากรรมที่มีลักษณะเป็นคดีพิเศษ ทั้งนี้ เพื่อแก้ไขข้อบกพร่องที่เกิดขึ้นและเพื่อให้กระบวนการยุติธรรมทางอาญาเกิดประสิทธิภาพมากขึ้นกว่าเดิม[29]

กรมสอบสวนคดีพิเศษ หรือ Department of Special Investigation (DSI) ก่อตั้งขึ้นเมื่อวันที่ 3 ตุลาคม 2545 โดยอยู่ภายใต้สังกัดกระทรวงยุติธรรม ตามที่พระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 มาตรา 33(8)[30] ได้ให้อำนาจไว้ จากนั้นในเวลาถัดมา ได้มีการตราพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 ขึ้นบังคับใช้ โดยมีวัตถุประสงค์ในการตราพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าว คือ เนื่องจากประเทศไทยได้มีการปฏิรูประบบราชการขึ้นใหม่และกระทรวงยุติธรรมก็เป็นหนึ่งในหน่วยงานราชการที่อยู่ในขอบข่ายของการพัฒนาปรับปรุงดังกล่าว ซึ่งได้มีการจัดตั้งหน่วยงานแห่งใหม่ขึ้นในกระทรวงยุติธรรม คือ กรมสอบสวนคดีพิเศษ เพื่อให้มีอำนาจในการบังคับใช้กฎหมายกับคดีความผิดทางอาญาที่มีลักษณะเป็นคดีพิเศษและคดีเช่นว่าต้องอาศัยเจ้าพนักงานที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญเฉพาะในการดำเนินการดังกล่าว ด้วยเหตุนี้ จึงต้องจัดให้มีและระบุไว้ซึ่งอำนาจหน้าที่ของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษ และเจ้าหน้าที่คดีพิเศษ ตลอดจนวิธีการสืบสวนสอบสวนคดีพิเศษ เพื่อให้การป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมที่มีลักษณะเป็นคดีพิเศษบรรลุผล[31]

---

[29] ไพฑูรย์ ขัมภรัตน์, "กรมสอบสวนคดีพิเศษกับการแก้ไขความบกพร่องของพยานหลักฐานในคดีอาญา," มติชน, (24 กรกฎาคม 2545).

[30] พระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 มาตรา 33

[31] ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 121 ตอนที่ 8 ก หน้า 16.

โดยพระราชบัญญัติฉบับนี้ได้ลงประกาศในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ 19 มกราคม 2547[32] และมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันถัดจากวันที่ประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป[33] โดยมีรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมเป็นผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติ[34] ซึ่งบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติฉบับนี้สามารถจำแนกออกเป็น 5 หมวด ตลอดจนบทเฉพาะกาล รวมทั้งสิ้น 44 มาตรา ด้วยกัน

ต่อมาได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติของพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าว เนื่องจากเกิดข้อจำกัดบางประการขึ้นอันส่งผลให้การดำเนินการสืบสวนสอบสวนคดีพิเศษของเจ้าพนักงานขาดความเหมาะสมรวมถึงไม่มีประสิทธิภาพเท่าที่ควร ฉะนั้น จึงต้องมีการแก้ไขบทบัญญัติแห่งกฎหมายเพื่อทำให้อุปสรรคเช่นว่านั้นหมดไป[35] โดยพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 ได้ลงประกาศในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ 20 กุมภาพันธ์ 2551[36] และมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันถัดจากวันที่ประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป[37] ซึ่งพระราชบัญญัติฉบับนี้ประกอบด้วยบทบัญญัติจำนวน 12 มาตรา ด้วยกัน

ทั้งนี้ สามารถสรุปถึงภารกิจสำคัญที่อยู่ในความรับผิดชอบของกรมสอบสวนคดีพิเศษได้ทั้งสิ้น 4 ประการ กล่าวคือ[38]

(1) ภารกิจในการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมพิเศษ ตลอดจนควบคุมมิให้การกระทำความผิดดังกล่าวเกิดขึ้น

(2) ภารกิจในการพัฒนาระบบ รูปแบบ วิธีการ รวมไปถึงมาตรการต่าง ๆ เพื่อประโยชน์ในการป้องกันและปราบปราม ตลอดจนการควบคุมอาชญากรรมพิเศษ

(3) ส่งเสริมและพัฒนาความรู้ความสามารถ คุณธรรมจริยธรรม รวมถึงขวัญกำลังใจ ให้แก่บุคลากรในหน่วยงาน

(4) ประสานงานระหว่างหน่วยงานของรัฐ ตลอดจนประชาชนทั้งในและต่างประเทศ ในการให้ความร่วมมือกันเพื่อป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมพิเศษ ตลอดจนควบคุมมิให้การกระทำความผิดดังกล่าวเกิดขึ้น

---

[32] ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 121 ตอนที่ 8 ก หน้า 1.

[33] พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 2

[34] พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 4

[35] ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 125 ตอนที่ 36 ก หน้า 27.

[36] ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 125 ตอนที่ 36 ก หน้า 23.

[37] พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 มาตรา 2

[38] สุรพล ไตรเวทย์, การสอบสวนคดีพิเศษ, หน้า 75.

ในการป้องกันปราบปรามและการสืบสวนสอบสวนคดีพิเศษตลอดจนการนำเอาเทคนิคพิเศษมาใช้เพื่อแสวงหาพยานหลักฐานในคดีพิเศษนั้น มีกรมสอบสวนคดีพิเศษเป็นหน่วยงานที่รับผิดชอบในการดำเนินการดังกล่าว โดยในกฎกระทรวงแบ่งส่วนราชการกรมสอบสวนคดีพิเศษ กระทรวงยุติธรรม พ.ศ. 2554 ข้อ 2 ได้วางหลักถึงอำนาจหน้าที่ของกรมสอบสวนคดีพิเศษไว้ดังต่อไปนี้[39]

(1) รับผิดชอบงานเลขานุการของคณะกรรมการตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษและกฎหมายที่เกี่ยวข้อง

(2) ป้องกัน ปราบปราม สืบสวน และสอบสวนคดีพิเศษตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษ และตามหลักเกณฑ์ที่คณะกรรมการคดีพิเศษประกาศกำหนดหรือตามมติของคณะกรรมการคดีพิเศษ ตลอดจนปฏิบัติงานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและกฎหมายอื่นอันเกี่ยวกับความผิดทางอาญาที่เป็นคดีพิเศษ

(3) ศึกษา รวบรวม จัดระบบ และวิเคราะห์ข้อมูลเพื่อประโยชน์แก่การปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษ และเพื่อป้องกัน ปราบปราม สืบสวนและสอบสวนคดีพิเศษ

(4) จัดให้มีการศึกษา อบรม และพัฒนาระบบงานการสืบสวนและสอบสวนคดีพิเศษ การพัฒนาความรู้และการประเมินสมรรถภาพการปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการ พนักงานราชการ และลูกจ้างของกรม และบุคลากรที่เกี่ยวข้อง ไม่ว่าจะมีฐานะเป็นพนักงานสอบสวนคดีพิเศษหรือเจ้าหน้าที่คดีพิเศษหรือไม่

(5) ดำเนินการเกี่ยวกับงานกฎหมายและระเบียบที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของกรมและงานอื่นที่เกี่ยวข้อง

(6) ปฏิบัติการอื่นใดตามที่กฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของกรมหรือตามที่รัฐมนตรีหรือคณะรัฐมนตรีมอบหมาย

2.3.2 ลักษณะและประเภทของคดีพิเศษ

ตามที่ได้กล่าวมาแล้วว่า ในปัจจุบันการกระทำความผิดอาญามักจะมีลักษณะเป็นอาชญากรรมที่เป็นคดีพิเศษเพิ่มมากขึ้น ซึ่งคดีพิเศษจะมีลักษณะเฉพาะตัวที่แตกต่างจากคดีธรรมดาเป็นอันมาก ดังนั้น ในหัวข้อนี้ผู้เขียนจะได้นำเสนอถึงลักษณะสำคัญของคดีพิเศษ ตลอดจนประเภท

[39] กฎกระทรวงแบ่งส่วนราชการกรมสอบสวนคดีพิเศษ กระทรวงยุติธรรม พ.ศ. 2554 ข้อ 2

หรือชนิดของคดีพิเศษทั้งในเชิงทฤษฎีและที่ได้บัญญัติไว้ในกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษ อันมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

ในเบื้องแรก ผู้เขียนขออธิบายสรุปถึงลักษณะสำคัญของคดีพิเศษซึ่งสามารถจำแนกออกได้เป็น 3 ประการ กล่าวคือ[40]

(1) เป็นอาชญากรรมทางเศรษฐกิจซึ่งกระทำความผิดต่อระบบสถาบันการเงินหรือระบบการค้าการพาณิชย์ การหนีภาษี การละเมิดสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาของผู้อื่น และความผิดเกี่ยวกับทรัพยากรธรรมชาติหรือสิ่งแวดล้อม

(2) เป็นการกระทำความผิดอาญาที่อาชญากรใช้คอมพิวเตอร์หรือเทคโนโลยีอันทันสมัยเพื่อลักลอบ แก้ไขเปลี่ยนแปลง ตลอดจนทำลายซึ่งฐานข้อมูลหรือระบบปฏิบัติการของผู้อื่น

(3) การกระทำความผิดดังกล่าวมักจะมีผู้มีอิทธิพลเข้ามามีส่วนเกี่ยวข้องหรือผู้มีอิทธิพลอาจเป็นผู้อยู่เบื้องหลัง นอกจากนี้ ในบางกรณีอาจมีการดำเนินการเป็นองค์กรอาชญากรรม หรืออาชญากรรมข้ามชาติ โดยมีการบริหารจัดการอย่างเป็นระบบและการกระทำความผิดจะมีความเกี่ยวเนื่องเชื่อมโยงกันทั้งในประเทศและระหว่างประเทศ เช่น การค้าประเวณีข้ามชาติ การค้ามนุษย์ ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด เป็นต้น

อนึ่ง ในพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 3 ได้กำหนดนิยามของคำว่า “คดีพิเศษ” ไว้ โดยให้หมายถึง คดีความผิดทางอาญาตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 21[41] โดยเมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติมาตรา 21 (1) จะพบว่า คดีพิเศษต้องประกอบไปด้วยลักษณะอย่างใดอย่างหนึ่งหรือหลายอย่าง ดังต่อไปนี้[42]

(1) เป็นอาชญากรรมที่มีวิธีการรวมทั้งลักษณะของการกระทำความผิดที่ซับซ้อนแยบยล ทำให้วิธีการสืบสวนสอบสวนและรวบรวมพยานหลักฐานแบบธรรมดาไม่สามารถนำมาใช้กับคดีดังกล่าวได้อย่างมีประสิทธิภาพ ดังนั้น จึงต้องนำเอาเทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษมาบังคับใช้

(2) อาชญากรรมที่สร้างหรืออาจสร้างความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน ความมั่นคงของประเทศ ความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ หรือระบบเศรษฐกิจ หรือการคลังของประเทศ

---

[40] สุรพล ไตรเวทย์, การสอบสวนคดีพิเศษ, หน้า 105-106.

[41] พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 3

[42] พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 21

(3) อาชญากรรมที่มีลักษณะเป็นอาชญากรรมข้ามชาติ หรือองค์กรอาชญากรรม

(4) อาชญากรรมที่มีผู้มีอิทธิพลเข้ามามีส่วนเกี่ยวข้อง หรือผู้มีอิทธิพลอาจเป็นผู้อยู่เบื้องหลัง ไม่ว่าจะเป็นในลักษณะตัวการ ผู้ใช้ หรือผู้สนับสนุน

(5) อาชญากรรมที่มีพนักงานฝ่ายปกครอง หรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ซึ่งมิใช่พนักงานสอบสวนคดีพิเศษหรือเจ้าหน้าที่คดีพิเศษมาเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด โดยการเป็นผู้ต้องสงสัยเมื่อมีพยานหลักฐานตามสมควรว่าน่าจะได้ประกอบอาชญากรรม หรือเป็นผู้ถูกกล่าวหา หรือผู้ต้องหา แล้วแต่กรณี

ในบทบัญญัติดังกล่าวนอกจากจะได้กำหนดถึงลักษณะประการต่าง ๆ ของคดีพิเศษแล้ว ยังได้กำหนดให้คณะกรรมการคดีพิเศษมีอำนาจวางหลักเกณฑ์เรื่องรายละเอียดของลักษณะของการกระทำความผิดขึ้นเพื่อใช้บังคับอีกด้วย

นอกจากนี้ หากพิจารณาถึงรายละเอียดที่ปรากฏในบัญชีท้ายพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547[43] กฎกระทรวงว่าด้วยการกำหนดคดีพิเศษเพิ่มเติมตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547[44] และกฎกระทรวงว่าด้วยการกำหนดคดีพิเศษเพิ่มเติมตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2555[45] จะพบได้ว่า ในปัจจุบันมีความผิดอาญาตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายรวมทั้งสิ้น 36 ฉบับด้วยกันที่ถูกกำหนดให้เป็นคดีพิเศษ ได้แก่

1. คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน

2. คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการแข่งขันทางการค้า

3. คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการธนาคารพาณิชย์

4. คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์และธุรกิจเครดิตฟองซิเอร์

5. คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการเล่นแชร์

6. คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน

---

[43] บัญชีท้ายพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547

[44] กฎกระทรวงว่าด้วยการกำหนดคดีพิเศษเพิ่มเติมตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547

[45] กฎกระทรวงว่าด้วยการกำหนดคดีพิเศษเพิ่มเติมตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2555

7. คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยความผิดเกี่ยวกับการเสนอราคาต่อหน่วยงานของรัฐ

8. คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแบบผังภูมิของวงจรรวม

9. คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองผู้บริโภค

10. คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยเครื่องหมายการค้า

11. คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยเงินตรา

12. คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการชดเชยค่าภาษีอากรสินค้าส่งออกที่ผลิตในราชอาณาจักร

13. คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยดอกเบี้ยเงินให้กู้ยืมของสถาบันการเงิน

14. คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยธนาคารแห่งประเทศไทย

15. คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยบริษัทมหาชนจำกัด

16. คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

17. คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยมาตรฐานผลิตภัณฑ์อุตสาหกรรม

18. คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยลิขสิทธิ์

19. คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการลงทุน

20. คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม

21. คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยสิทธิบัตร

22. คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์

23. คดีความผิดตามประมวลรัษฎากร

24. คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร

25. คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยภาษีสรรพสามิต

26. คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยสุรา

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

27. คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยยาสูบ

28. คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์

29. คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าว

30. คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์

31. คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยแร่

32. คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยธุรกิจสถาบันการเงิน

33. คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยเครื่องสำอาง

34. คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยวัตถุอันตราย

35. คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยยา

36. คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยอาหาร

ยิ่งไปกว่านั้น ในพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 21 (2) ได้กำหนดถึงการกระทำความผิดอาญาที่มีลักษณะเป็นคดีพิเศษเพิ่มเติมจากมาตรา 21 (1) กล่าวคือ การกระทำความผิดอาญานอกจากที่ได้กำหนดไว้ในมาตรา 21 (1) อันมีมติของคณะกรรมการคดีพิเศษไม่น้อยกว่าสองในสามของจำนวนกรรมการทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ ให้คดีนั้นเป็นคดีพิเศษ[46]

ทั้งนี้ นอกจากลักษณะของคดีพิเศษที่ได้วางหลักไว้ในมาตรา 21 (1) และ 21 (2) แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 แล้ว ยังมีกรณีการกระทำความผิดบางอย่างซึ่งมิได้มีลักษณะเป็นคดีพิเศษโดยตัวเองแต่กฎหมายได้บัญญัติให้ถือว่าคดีดังกล่าวเป็นคดีพิเศษ อันได้แก่ กรณีตามมาตรา 21 วรรคสอง กล่าวคือ ในคดีที่เป็นการกระทำกรรมเดียวผิดกฎหมายหลายบทและบทใดบทหนึ่งพนักงานสอบสวนคดีพิเศษจะต้องดำเนินการโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ หรือในคดีที่มีการกระทำความผิดหลายฐานต่อเนื่องกันหรือเกี่ยวพันกันและการกระทำใดการกระทำหนึ่งพนักงานสอบสวนคดีพิเศษจะต้องดำเนินการโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติฉบับนี้[47]

---

[46] พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 21

[47] เรื่องเดียวกัน

2.3.3 คณะกรรมการคดีพิเศษ

เมื่อมีการบัญญัติกฎหมายขึ้นบังคับใช้ในประเทศไทย บทบัญญัติแห่งกฎหมายส่วนใหญ่จะจำแนกองค์ประกอบของการบริหารจัดการออกเป็น 2 องค์กร อันได้แก่ องค์กรด้านนโยบายและการตัดสินใจ (Policy Making Body) และองค์กรด้านการปฏิบัติการ (Implementing Body) โดยที่องค์กรแรกมีความรับผิดชอบในการกำกับดูแลการดำเนินการต่าง ๆ เพื่อให้เป็นไปตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ซึ่งองค์กรดังกล่าวมักจะมีรูปแบบเป็นคณะกรรมการอันประกอบไปด้วยบุคคลตามที่กฎหมายกำหนด ในขณะที่องค์กรที่สองจะมีอำนาจในการปฏิบัติการให้เป็นไปตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ตลอดจนดูแลงานด้านธุรการและปฏิบัติหน้าที่อื่นตามที่ได้รับมอบหมายจากองค์กรแรกด้วย[48]

ทั้งนี้ หากพิจารณาจากบทบัญญัติในพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 จะพบว่า ได้มีการแบ่งแยกการบริหารจัดการออกเป็น 2 องค์กร เช่นเดียวกัน กล่าวคือ มีคณะกรรมการคดีพิเศษเป็นองค์กรด้านนโยบายและการตัดสินใจ และมีกรมสอบสวนคดีพิเศษเป็นองค์กรด้านการปฏิบัติการ[49]

พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 ได้บัญญัติถึงรายละเอียดต่าง ๆ ของคณะกรรมการคดีพิเศษ หรือ กคพ. ไว้ในหมวด 1 ซึ่งในมาตรา 5 ได้กำหนดองค์ประกอบของคณะกรรมการคดีพิเศษไว้ว่าให้ประกอบไปด้วยบุคคลดังต่อไปนี้ คือ นายกรัฐมนตรีดำรงตำแหน่งประธานกรรมการคดีพิเศษ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมดำรงตำแหน่งรองประธานกรรมการคดีพิเศษ และให้ปลัดกระทรวงยุติธรรม ปลัดกระทรวงการคลัง ปลัดกระทรวงมหาดไทย ปลัดกระทรวงพาณิชย์ อัยการสูงสุด ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา เจ้ากรมพระธรรมนูญ ผู้ว่าการธนาคารแห่งประเทศไทย และนายกสภาทนายความ ตลอดจนกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งแต่งตั้งโดยคณะรัฐมนตรีจำนวนเก้าคน โดยกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิต้องมีบุคคลผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญทางเศรษฐศาสตร์ การเงินการธนาคาร เทคโนโลยีสารสนเทศหรือกฎหมายรวมอยู่ด้วยอย่างน้อยด้านละหนึ่งคน ดำรงตำแหน่งกรรมการคดีพิเศษ นอกจากนี้ กฎหมายยังกำหนดให้อธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษดำรงตำแหน่งกรรมการคดีพิเศษและเลขานุการคณะกรรมการคดีพิเศษ รวมทั้งให้มีอำนาจแต่งตั้งผู้ช่วยเลขานุการคณะกรรมการคดีพิเศษเป็นจำนวนไม่เกินสองคนจากข้าราชการในกรมสอบสวนคดีพิเศษ[50]

---

[48] สุรพล ไตรเวทย์, การสอบสวนคดีพิเศษ, หน้า 65.

[49] เรื่องเดียวกัน, หน้า 65.

[50] พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 5

ในกรณีกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ กฎหมายได้กำหนดคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามต่าง ๆ ไว้ในมาตรา 6[51] รวมถึงได้กำหนดรายละเอียดเรื่องวาระการดำรงตำแหน่ง การพ้นจากตำแหน่งในกรณีที่มิใช่การพ้นจากตำแหน่งตามวาระ และกรณีตำแหน่งดังกล่าวว่างลงก่อนครบวาระการดำรงตำแหน่งไว้ในมาตรา 7, 8 และ 9 ตามลำดับ[52]

นอกจากนี้ จากบทบัญญัติในมาตรา 10 กฎหมายยังได้วางหลักเกณฑ์ในเรื่องอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการคดีพิเศษไว้ ซึ่งสามารถสรุปสาระสำคัญได้ดังนี้[53]

(1) คณะกรรมการคดีพิเศษสามารถให้คำปรึกษาหรือคำแนะนำในการออกกฎกระทรวงกำหนดคดีพิเศษตามความในมาตรา 21 (1) แก่คณะรัฐมนตรี

(2) คณะกรรมการคดีพิเศษมีอำนาจวางหลักเกณฑ์เรื่องรายละเอียดลักษณะของการกระทำความผิดตามความในมาตรา 21 (1)

(3) คณะกรรมการคดีพิเศษมีอำนาจลงมติเป็นคะแนนไม่น้อยกว่าสองในสามของจำนวนกรรมการทั้งหมดเท่าที่มีอยู่เพื่อให้การกระทำความผิดอื่นนอกจากที่ได้กำหนดไว้ในมาตรา 21 (1) เป็นคดีพิเศษ ทั้งนี้ ตามความในมาตรา 21 (2)

(4) คณะกรรมการคดีพิเศษมีอำนาจวางข้อบังคับหรือหลักเกณฑ์ต่าง ๆ ในกรณีที่มีกฎหมายให้อำนาจไว้

(5) คณะกรรมการคดีพิเศษมีหน้าที่ติดตามและประเมินผลการดำเนินการต่าง ๆ ตามพระราชบัญญัติฉบับนี้

(6) คณะกรรมการคดีพิเศษมีอำนาจอนุมัติหลักสูตรการสอบสวนคดีพิเศษ

(7) คณะกรรมการคดีพิเศษมีภาระหน้าที่ในการดำเนินการอื่นใด ทั้งนี้ ตามที่พระราชบัญญัติฉบับนี้ หรือตามที่กฎหมายอื่นกำหนด

อนึ่ง การพิจารณาหรือดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดตามที่คณะกรรมการคดีพิเศษกำหนด คณะกรรมการคดีพิเศษมีอำนาจแต่งตั้งคณะอนุกรรมการขึ้นเพื่อพิจารณาในเรื่องดังกล่าวอีกด้วย[54]

---

[51] พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 6

[52] พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 7, 8 และ 9

[53] พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 10

[54] พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 12

2.3.4 อำนาจการแสวงหาพยานหลักฐานในคดีพิเศษ

เนื่องด้วยอาชญากรรมที่มีลักษณะเป็นคดีพิเศษมีลักษณะเฉพาะตัวแตกต่างไปจากอาชญากรรมที่เป็นคดีธรรมดาอันส่งผลให้มาตรการแสวงหาพยานหลักฐานที่กฎหมายได้ให้อำนาจไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาไม่สามารถนำมาบังคับใช้กับการกระทำความผิดเหล่านี้ได้อย่างเพียงพอ ฉะนั้น ในบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 จึงได้มีการวางหลักเกณฑ์เรื่องอำนาจการแสวงหาพยานหลักฐานในคดีพิเศษขึ้น ทั้งนี้ เพื่อให้การป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมอันมีลักษณะเป็นคดีพิเศษประสบผลสำเร็จ โดยในหัวข้อนี้ผู้เขียนจะได้อธิบายถึงอำนาจการแสวงหาพยานหลักฐานในคดีพิเศษตามที่ได้วางหลักไว้ในพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 อันประกอบไปด้วย การแสวงหาพยานหลักฐานโดยใช้อำนาจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และการแสวงหาพยานหลักฐานโดยใช้อำนาจพิเศษตามพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547

ในเบื้องต้นผู้เขียนขออธิบายถึงลักษณะของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษและเจ้าหน้าที่คดีพิเศษเสียก่อน กล่าวคือ พนักงานสอบสวนคดีพิเศษเป็นบุคคลผู้ซึ่งได้รับมอบหมายให้มีอำนาจในการสืบสวนสอบสวนคดีพิเศษและบุคคลดังกล่าวยังหมายความรวมถึงอธิบดีและรองอธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษด้วย[55] โดยกฎหมายได้กำหนดรายละเอียดเรื่องคุณสมบัติ และคุณสมบัติพิเศษของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษไว้ในมาตรา 15[56] ส่วนเจ้าหน้าที่คดีพิเศษเป็นบุคคลผู้ซึ่งได้รับมอบหมายให้ช่วยเหลือสนับสนุนพนักงานสอบสวนคดีพิเศษในการสืบสวนสอบสวนคดีพิเศษ[57] โดยกฎหมายได้กำหนดรายละเอียดเรื่องคุณสมบัติของเจ้าหน้าที่คดีพิเศษไว้ในมาตรา 16[58]

1) การแสวงหาพยานหลักฐานโดยใช้อำนาจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

ในมาตรา 23 ได้วางหลักให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษมีอำนาจสืบสวนและสอบสวนคดีพิเศษ และเป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ หรือพนักงานสอบสวน ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา[59] ยังผลให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษมีอำนาจในการจับกุมและปราบปรามอาชญากรรมรวมถึงมีอำนาจในการดูแลรักษาความสงบเรียบร้อยให้แก่ประชาชน[60]

---

[55] พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 3

[56] พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 15

[57] พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 3

[58] พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 16

[59] พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 23

[60] ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (16)

นอกจากนี้ยังมีอำนาจสืบสวนคดีอาญาอีกด้วย[61] หรืออาจกล่าวในอีกนัยยะหนึ่งได้ว่า มีอำนาจในการค้นหาข้อเท็จจริงตลอดจนรวบรวมพยานหลักฐานต่าง ๆ ทั้งนี้ เพื่อธำรงไว้ซึ่งความสงบเรียบร้อยให้แก่ประชาชนและเพื่อทราบถึงรายละเอียดของอาชญากรรมที่เกิดขึ้น[62]

นอกจากนี้ ในการดำเนินการข้างต้น กฎหมายยังได้กำหนดให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษมีอำนาจมอบหมายให้เจ้าหน้าที่คดีพิเศษทำการสนับสนุนการสืบสวนสอบสวนคดีพิเศษของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษ และให้เจ้าหน้าที่คดีพิเศษมีฐานะเป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่หรือพนักงานสอบสวน ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา[63]

จะเห็นได้ว่า นอกเหนือจากการมีอำนาจแสวงหาพยานหลักฐานในคดีพิเศษโดยใช้อำนาจพิเศษดังที่ผู้เขียนจะได้อธิบายเป็นลำดับถัดไปแล้ว พนักงานสอบสวนคดีพิเศษหรือเจ้าหน้าที่คดีพิเศษตามที่ได้รับมอบหมายจากพนักงานสอบสวนคดีพิเศษยังมีอำนาจในการแสวงหาพยานหลักฐานโดยใช้มาตรการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาด้วย ตัวอย่างเช่น การใช้อำนาจออกหมายเรียก การค้น การจับ เป็นต้น ทั้งนี้ โดยอยู่ภายใต้เงื่อนไขที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาบัญญัติไว้

2) การแสวงหาพยานหลักฐานโดยใช้อำนาจพิเศษตามพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547

กฎหมายได้วางหลักให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษและเจ้าหน้าที่คดีพิเศษตามที่ได้รับมอบหมายจากพนักงานสอบสวนคดีพิเศษ มีอำนาจบังคับใช้อำนาจพิเศษหรือเทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษเพื่อประโยชน์ในการแสวงหาพยานหลักฐานในคดีพิเศษ ซึ่งอำนาจพิเศษเหล่านี้สามารถแบ่งออกเป็น 5 ประการ ได้แก่

(ก) อำนาจในการค้น

กฎหมายได้ให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานเข้าไปตรวจค้นเคหสถาน หรือสถานที่ใด ๆ ทั้งนี้เมื่อปรากฏเหตุเงื่อนไขตามที่กฎหมายกำหนด กล่าวคือ เมื่อมีเหตุสงสัยตามสมควรว่ามีบุคคลที่มีเหตุสงสัยว่ากระทำความผิดที่เป็นคดีพิเศษหลบซ่อนอยู่ หรือมีทรัพย์สินซึ่งมีไว้เป็นความผิดหรือได้มาโดยการกระทำความผิด หรือได้ใช้หรือจะใช้ในการกระทำความผิดที่เป็นคดีพิเศษ หรือซึ่งอาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้ ประกอบกับมีเหตุอันควรเชื่อว่าเนื่องจากการเนิ่นช้ากว่าจะเอาหมายค้นมาได้บุคคล

---

[61] ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 17

[62] ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (10)

[63] พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 23

นั้นจะหลบหนีไป หรือทรัพย์สินนั้นจะถูกโยกย้าย ซุกซ่อน ทำลาย หรือทำให้เปลี่ยนสภาพไปจากเดิม[64] อย่างไรก็ดี ในการบังคับใช้มาตรการข้างต้น พนักงานสอบสวนคดีพิเศษต้องดำเนินการเกี่ยวกับวิธีการค้นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษแสดงความบริสุทธิ์ก่อนการเข้าค้น รายงานเหตุผลและผลการตรวจค้นเป็นหนังสือต่อผู้บังคับบัญชาเหนือขึ้นไป และบันทึกเหตุสงสัยตามสมควรและเหตุอันควรเชื่อที่ทำให้สามารถเข้าค้นได้เป็นหนังสือให้ไว้แก่ผู้ครอบครองเคหสถานหรือสถานที่ค้น แต่ถ้าไม่มีผู้ครอบครองอยู่ ณ ที่นั้น ให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษส่งมอบสำเนาหนังสือนั้นให้แก่ผู้ครอบครองดังกล่าวในทันทีที่กระทำได้ และหากเป็นการเข้าค้นในเวลากลางคืนภายหลังพระอาทิตย์ตก พนักงานสอบสวนคดีพิเศษผู้เป็นหัวหน้าในการเข้าค้นต้องเป็นข้าราชการพลเรือนตำแหน่งตั้งแต่ระดับ 7 ขึ้นไปด้วย[65] ยิ่งไปกว่านั้น พนักงานสอบสวนคดีพิเศษผู้เป็นหัวหน้าในการเข้าค้นต้องส่งสำเนาบันทึกเหตุสงสัยตามสมควรและเหตุอันควรเชื่อ และสำเนาบันทึกการตรวจค้นและบัญชีทรัพย์ที่ยึดหรืออายัดต่อศาลจังหวัดที่มีอำนาจเหนือท้องที่ที่ทำการค้นหรือศาลอาญาในเขตกรุงเทพมหานครภายใน 48 ชั่วโมงหลังจากสิ้นสุดการตรวจค้น เพื่อเป็นหลักฐานอีกด้วย[66]

นอกจากนี้ เมื่อมีเหตุตามที่กฎหมายกำหนด เจ้าพนักงานยังมีอำนาจในการค้นตัวบุคคล หรือยานพาหนะ กล่าวคือ ในกรณีมีเหตุสงสัยตามสมควรว่ามีทรัพย์สินซึ่งมีไว้เป็นความผิดหรือได้มาโดยการกระทำความผิด หรือได้ใช้หรือจะใช้ในการกระทำความผิดที่เป็นคดีพิเศษ หรือซึ่งอาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้[67]

หากพิจารณาถึงการบังคับใช้มาตรการนี้จะเห็นได้ว่า การค้นในคดีพิเศษเจ้าพนักงานสามารถเข้าไปตรวจค้นได้โดยไม่จำเป็นต้องมีหมายค้นที่ได้รับอนุญาตจากศาล อันเป็นการกระทำที่ส่งผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนผู้ซึ่งต้องตกอยู่ภายใต้บังคับมาตรการดังกล่าวโดยตรง อันได้แก่ สิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย เสรีภาพในเคหสถาน สิทธิในทรัพย์สิน รวมถึงสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัว แต่อย่างไรก็ดี การใช้อำนาจเช่นว่าเจ้าพนักงานมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขและวิธีการที่ได้กำหนดไว้ในมาตรา 24 และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในเรื่องการค้นอย่างเคร่งครัด นอกจากนี้ ยังต้องคำนึงถึงบทบัญญัติเรื่องการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพตามที่ได้บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญฉบับที่ใช้บังคับอยู่ในขณะนั้นประกอบด้วย

---

[64] พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 24 (1)

[65] พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 24 วรรคสาม

[66] พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 24 วรรคสี่

[67] พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 24 (2)

(ข) อำนาจในการมีหนังสือสอบถามหรือเรียกมาเพื่อให้ถ้อยคำ

เพื่อวัตถุประสงค์ในการตรวจสอบหรือเพื่อประกอบการพิจารณาในคดีพิเศษ พยานหลักฐานต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับคดีซึ่งอยู่ในความครอบครองหรือควบคุมของสถาบันการเงิน ส่วนราชการ องค์การหรือหน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ ตลอดจนบุคคลใด ๆ กฎหมายได้ให้เจ้าพนักงานมีอำนาจในการออกหนังสือเพื่อสอบถาม หรือเรียกผู้ที่เกี่ยวข้องมาเพื่อให้ถ้อยคำ หรือให้ส่งหนังสือชี้แจง หรือให้ส่งบัญชีเอกสาร หรือให้นำส่งพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้อง แล้วแต่กรณี[68]

(ค) อำนาจในการยึดหรืออายัด

เพื่อประโยชน์ในการสอบสวนคดีพิเศษ กฎหมายได้ให้เจ้าพนักงานมีอำนาจยึดหรืออายัดทรัพย์สินที่ค้นพบหรือที่ส่งมา อันเจ้าพนักงานได้รับมาจากการใช้อำนาจในการค้นตามมาตรา 24 (1) และ (2) หรือการมีหนังสือสอบถามหรือเรียกมาเพื่อให้ถ้อยคำตามมาตรา 24 (3) และ (4)[69]

(ง) อำนาจในการเข้าถึงเอกสารหรือข้อมูลข่าวสาร

ในการประกอบอาชญากรรมที่มีลักษณะเป็นคดีพิเศษ ผู้กระทำความผิดอาจมีการใช้ช่องทางต่าง ๆ ได้แก่ ไปรษณีย์ โทรเลข โทรศัพท์ โทรสาร คอมพิวเตอร์ เครื่องมือ หรืออุปกรณ์ในการสื่อสาร สื่ออิเล็กทรอนิกส์ หรือสื่อทางเทคโนโลยีสารสนเทศใด ในการติดต่อสื่อสารระหว่างกัน เพื่อประโยชน์แก่การประกอบอาชญากรรม ทั้งนี้ ไม่ว่าจะเป็นการติดต่อสื่อสารในรูปของเอกสารหรือข้อมูลข่าวสารอื่นใดก็ตาม พนักงานสอบสวนคดีพิเศษผู้ซึ่งได้รับอนุมัติเป็นหนังสือจากอธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษสามารถยื่นคำขอฝ่ายเดียวต่ออธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาเพื่อมีคำสั่งอนุญาตให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษได้มาซึ่งข้อมูลข่าวสารดังกล่าว[70]

เนื่องด้วยปฏิบัติการดังกล่าวเป็นการดำเนินการที่กระทบกระเทือนต่อเสรีภาพในการสื่อสารถึงกันของประชาชนผู้ซึ่งต้องตกอยู่ภายใต้บังคับมาตรการนี้ ฉะนั้นแล้ว กฎหมายจึงได้วางหลักให้อธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาพิเคราะห์ถึงผลกระทบต่อสิทธิส่วนบุคคลหรือสิทธิอื่นใดประกอบกับเหตุผลและความจำเป็นต่าง ๆ อันได้แก่ ต้องมีเหตุอันควรเชื่อว่ามีการกระทำความผิดหรือจะมีการกระทำความผิดที่เป็นคดีพิเศษเกิดขึ้น ตลอดจนต้องมีเหตุอันควรเชื่อว่าจะได้ข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับ

---

[68] พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 24 (3) และ (4)

[69] พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 24 (5)

[70] พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 25 วรรคแรก

การกระทำความผิดที่เป็นคดีพิเศษ และไม่อาจใช้วิธีการอื่นใดที่เหมาะสมหรือมีประสิทธิภาพมากกว่าได้ จึงจะสามารถมีคำสั่งอนุญาตตามคำขอของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษได้[71]

ในการปฏิบัติการ อธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาสั่งอนุญาตได้คราวละไม่เกิน 90 วันและสามารถกำหนดเงื่อนไขในการปฏิบัติการใด ๆ ก็ได้ และให้ผู้เกี่ยวข้องให้ความร่วมมือเพื่อให้การดำเนินการของเจ้าพนักงานบรรลุผล อย่างไรก็ดี หากภายหลังที่มีคำสั่งอนุญาตได้ปรากฏข้อเท็จจริงว่าเหตุผลความจำเป็นไม่เป็นไปตามที่ระบุหรือพฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไป อธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาอาจเปลี่ยนแปลงคำสั่งอนุญาตได้ตามที่เห็นสมควร[72] และเมื่อพนักงานสอบสวนคดีพิเศษได้ดำเนินการจนเสร็จสิ้นแล้วก็ให้รายงานต่ออธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาทราบ[73] อนึ่ง ข้อมูลข่าวสารที่ได้รับมาทั้งหมด ให้เก็บรักษาไว้เฉพาะส่วนที่เกี่ยวข้องกับการประกอบอาชญากรรมที่มีลักษณะเป็นคดีพิเศษซึ่งได้รับอนุญาตตามมาตรา 25 วรรคแรก และให้ใช้ประโยชน์ในการสืบสวนหรือใช้เป็นพยานหลักฐานเฉพาะในการดำเนินคดีพิเศษเท่านั้น สำหรับข้อมูลข่าวสารในส่วนที่เหลือให้ทำลายทิ้งทั้งหมด โดยให้เป็นไปตามข้อบังคับของคณะกรรมการคดีพิเศษ[74]

นอกจากนี้ ในการดำเนินการตามมาตรา 25 ข้อมูลข่าวสารที่เจ้าพนักงานได้รับห้ามมิให้มีการเปิดเผยไม่ว่าในกรณีใดทั้งสิ้น เว้นแต่เป็นข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับการประกอบอาชญากรรมที่มีลักษณะเป็นคดีพิเศษซึ่งได้รับอนุญาตตามมาตรา 25 และเป็นการปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่หรือตามกฎหมายหรือตามที่ศาลได้มีคำสั่งเท่านั้น[75] ซึ่งผู้ฝ่าฝืนจะมีความผิดและต้องได้รับโทษตามที่กฎหมายบัญญัติ[76]

(จ) อำนาจในการแฝงตัว

มาตรการแฝงตัว (Undercover Operation) เป็นการดำเนินการซึ่งเจ้าพนักงานใช้อำนาจตามกฎหมายในการอำพรางตัวตนที่แท้จริงของตนเองเพื่อลอบแฝงตัวเข้าไปในองค์กร ขบวนการ หรือกลุ่มของอาชญากร โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการประกอบอาชญากรรมอันมีลักษณะเป็นคดีพิเศษ ซึ่งการให้บุคคลใดจัดทำเอกสารหรือหลักฐานใดขึ้น หรือการลอบแฝงตัว ต้องกระทำโดยได้รับมอบหมายจากอธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษหรือบุคคลผู้ซึ่งอธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษให้มีอำนาจในการมอบหมาย และกฎหมายยังได้ให้อำนาจแก่อธิบดี

---

[71] พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 25 วรรคสอง

[72] พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 25 วรรคสาม

[73] พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 25 วรรคสี่

[74] พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 25 วรรคท้าย

[75] พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 26

[76] พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 39

กรมสอบสวนคดีพิเศษในการออกข้อบังคับเพื่อกำหนดรายละเอียดต่าง ๆ ของการบังคับใช้มาตรการดังกล่าว ดังนี้ อธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษจึงอาศัยอำนาจเช่นว่าออกข้อบังคับกรมสอบสวนคดีพิเศษว่าด้วยการจัดทำเอกสาร หลักฐาน และการแฝงตัว พ.ศ. 2555 ขึ้นมาใช้บังคับ นอกจากนี้ในการจัดทำเอกสารหรือหลักฐานใดขึ้น หรือการลอบแฝงตัวเข้าไปในองค์กร ขบวนการ หรือกลุ่มของอาชญากร อันกระทำไปเพื่อประโยชน์ในการสืบสวนสอบสวนคดีพิเศษ ให้ถือว่าเป็นการกระทำโดยชอบด้วยกฎหมาย[77]

อย่างไรก็ดี หากบุคคลผู้ซึ่งได้รับมอบหมายให้กระทำการตามความในมาตรา 27 ได้ดำเนินการออกนอกขอบวัตถุประสงค์ของการสืบสวนสอบสวนคดีพิเศษ โดยมีเจตนาพิเศษในการแสวงหาประโยชน์อันมิชอบสำหรับตนเองหรือผู้อื่น ถือได้ว่าการกระทำดังกล่าวมิชอบด้วยกฎหมาย และบุคคลนั้นจักไม่อยู่ภายใต้ความคุ้มครองตามมาตรา 27 วรรคสอง ตลอดจนต้องระวางโทษหนักขึ้นเป็นสองเท่าของโทษที่กฎหมายกำหนดไว้ทั้งนี้หากการกระทำเช่นว่านั้นเป็นความผิดอาญา[78]

จะเห็นได้ว่า การใช้อำนาจแฝงตัวเพื่อแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานในคดีพิเศษ เป็นการทำงานในเชิงรุกของกรมสอบสวนคดีพิเศษ กล่าวคือ เป็นการให้เจ้าพนักงานเข้าไปปฏิบัติการต่าง ๆ เช่น การสืบสวน การลอบแฝงตัว การติดตามสะกดรอย ตลอดจนการตรวจสอบข้อมูลและเฝ้าติดตามพฤติกรรมอันปรากฏเหตุน่าสงสัยของบุคคลหรือนิติบุคคล เป็นต้น โดยเป็นการดำเนินการที่ครอบคลุมในทุกพื้นที่ของประเทศและยังรวมไปถึงการดำเนินการ ณ สถานทูตไทยในประเทศที่มีแนวโน้มเป็นแหล่งประกอบอาชญากรรมด้วย ทั้งนี้ เพื่อวัตถุประสงค์ในการป้องปรามการเกิดขึ้นของอาชญากรรมและเป็นการทำให้ความเสียหายที่จะเกิดขึ้นต่อระบบเศรษฐกิจลดจำนวนลง[79]

2.4 แนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับการแสวงหาพยานหลักฐานในคดีพิเศษ

พยานหลักฐาน หมายถึง สิ่งที่ใช้ในการพิสูจน์ข้อเท็จจริงตามที่บุคคลได้กล่าวอ้าง กล่าวคือ เมื่อผู้กล่าวอ้างแต่ละฝ่ายยกข้อเท็จจริงใดขึ้นเพื่อสนับสนุนข้ออ้างหรือข้อเถียงของฝ่ายตน ข้อเท็จจริงเช่นว่านี้ย่อมมีทั้งส่วนที่ตรงกันและขัดแย้งกัน ดังนั้น บุคคลดังกล่าวจึงต้องนำสืบเพื่อพิสูจน์ให้เห็นถึงความมีอยู่ของข้อเท็จจริงนั้น ทั้งนี้ ด้วยการนำพยานหลักฐานต่าง ๆ มาแสดงยืนยัน[80] โดยที่ขั้นตอนในการแสวงหาพยานหลักฐานนั้นจัดได้ว่าเป็นวิธีการที่จะทำให้ได้รับพยานหลักฐานมาเพื่อพิสูจน์

---

[77] พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 27

[78] พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 40

[79] สุรพล ไตรเวทย์, การสอบสวนคดีพิเศษ, หน้า 128-129.

[80] เข็มชัย ชุติวงศ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 8 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2551), หน้า 1.

ข้อเท็จจริงในคดี ซึ่งนับว่ามีความสำคัญเป็นอย่างยิ่งต่อการทำให้ความจริงในคดีปรากฏอันจะนำไปสู่ผลลัพธ์ประการสำคัญ คือ การอำนวยความยุติธรรมให้แก่ผู้ที่เกี่ยวข้องในคดีได้อย่างมีประสิทธิภาพสูงสุดนั่นเอง

ทั้งนี้ กฎหมายได้ให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานในการแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานด้วยวิธีการดังต่อไปนี้[81]

(1) การแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานจากเคหสถานของบุคคลโดยการค้น ทั้งนี้ เพื่อยึดพยานหลักฐานต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด

(2) การแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานจากร่างกายของมนุษย์โดยการค้น หรือการจับ ทั้งนี้ เพื่อยึดพยานหลักฐานต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด

(3) การแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ โดยการดักฟังหรือใช้อุปกรณ์บันทึกเสียง เพื่อบันทึกการติดต่อสื่อสารของบุคคลอื่น

(4) การแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานโดยใช้เทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษ เช่น การดักฟัง การแฝงตัว การจัดส่งภายใต้การควบคุม การล่อให้กระทำความผิด การสะกดรอยด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ เป็นต้น

การแสวงหาพยานหลักฐานจัดว่าเป็นขั้นตอนที่สำคัญประการหนึ่งของระบบกระบวนการยุติธรรมทางอาญา หรืออาจกล่าวในอีกนัยยะหนึ่งได้ว่า การแสวงหาพยานหลักฐานเป็นต้นธาราแห่งกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ซึ่งระบบกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่ดีและมีประสิทธิภาพนั้นจะต้องประกอบไปด้วยความมีประสิทธิภาพของการแสวงหาความจริงในคดีตลอดจนการนำตัวผู้กระทำความผิดมารับโทษตามกฎหมาย นอกจากนี้ ยังต้องพิจารณาถึงการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ที่เกี่ยวข้องอีกด้วย อันเป็นการแสดงให้ประชาชนได้เห็นว่า รัฐซึ่งเป็นผู้อำนวยความยุติธรรมจะไม่ใช้อำนาจโดยปราศจากขอบเขต ทั้งนี้ ด้วยการทำให้เกิดระบบการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐขึ้น[82]

โดยในหัวข้อนี้ผู้เขียนจะได้อธิบายถึงแนวคิดและทฤษฎีต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการแสวงหาพยานหลักฐานในคดีพิเศษ อันประกอบไปด้วย แนวคิดว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้น

---

[81] ปัทมา วะรินทร์, "การค้นหาความจริงในคดียาเสพติด: ศึกษากรณีการรับฟังพยานบุคคลที่เป็นสายลับ" (นิติศาสตรมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2554), หน้า 11.

[82] กิตติพงษ์ กิตยารักษ์, กระบวนการยุติธรรมบนเส้นทางของการเปลี่ยนแปลง (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2543), หน้า 11-12.

พื้นฐานของบุคคลในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ทฤษฎีว่าด้วยอำนาจรัฐ แนวคิดว่าด้วยหลักความพอสมควรแก่เหตุ และทฤษฎีการบังคับใช้กฎหมายอาญา ตามลำดับ

2.4.1 แนวคิดว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

สิทธิ (Right) หมายถึง ประโยชน์ที่กฎหมายรับรองและคุ้มครองให้ โดยเมื่อประชาชนในรัฐมีฐานะเป็นผู้ทรงสิทธิอย่างใดอย่างหนึ่งแล้ว รัฐมีหน้าที่ต้องกระทำการ (State's Action) เพื่อเป็นการรับรองและคุ้มครองให้สิทธิของประชาชนในรัฐสามารถใช้บังคับได้จริง นอกจากนี้ รัฐยังสามารถถูกบังคับจากบุคคลผู้ทรงสิทธิเพื่อให้ดำเนินการรับรองและคุ้มครองสิทธิได้อีกด้วย[83]

เสรีภาพ (Liberty) หมายถึง การกระทำการหรืองดเว้นกระทำการใดโดยอิสระไม่ถูกแทรกแซงจากรัฐ หรืออาจกล่าวในอีกนัยยะหนึ่งได้ว่า รัฐมีหน้าที่ต้องงดเว้นกระทำการ (State's Inaction) เพื่อไม่ให้ไปกระทบต่อเสรีภาพของประชาชน[84]

ทั้งนี้ คำว่า "สิทธิ" และ "เสรีภาพ" นั้นมีความหมายที่แตกต่างกัน แต่อย่างไรก็ดีมักจะปรากฏการใช้ถ้อยคำดังกล่าวปะปนกันไปดังเช่น "สิทธิและเสรีภาพ" บ้าง "สิทธิในเสรีภาพ (Right to Liberty)" บ้าง ซึ่งในประเด็นนี้สามารถอธิบายได้ว่า หากเสรีภาพประการใดได้รับการรับรองและคุ้มครองตามกฎหมายแล้ว เสรีภาพประการนั้นก็อาจมีฐานะเป็นสิทธิด้วยเช่นกัน[85] ดังนั้น การใช้ถ้อยคำดังกล่าวปะปนกันไปจึงมิใช่เรื่องผิดแปลกแต่อย่างใด

ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (Human Dignity) เป็นสิ่งที่ดำรงอยู่คู่กับมนุษย์ทุกคนและเป็นเครื่องแสดงออกถึงความมีคุณค่าในตัวมนุษย์ ทั้งนี้ โดยไม่ต้องนำสถานะในเรื่องเพศ เชื้อชาติ ศาสนา อายุ และคุณสมบัติประการอื่น มาพิจารณาประกอบแต่อย่างใด จึงอาจกล่าวได้ว่าหลัก ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์มีฐานะเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่อำนาจใดก็ตามไม่สามารถมาล่วงละเมิดได้ ตลอดจนสามารถนำหลักดังกล่าวมาใช้เป็นหลักเกณฑ์ในการวินิจฉัยคุณค่าของการกระทำต่าง ๆ ทั้งนี้ เพื่อให้การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานประสบผลสำเร็จ และยังเป็นการให้หลักประกันว่า ประชาชนจะไม่ถูกล่วง

---

[83] วิษณุ เครืองาม, กฎหมายรัฐธรรมนูญ, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2530), หน้า 640-641.

[84] เรื่องเดียวกัน, หน้า 641.

[85] เรื่องเดียวกัน, หน้า 641.

ละเมิดสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานอีกด้วย[86] ฉะนั้นแล้ว จึงเป็นคำกล่าวที่ไม่เกินความจริงว่า สิทธิและเสรีภาพทุกประเภทล้วนมีพื้นฐานมาจากหลักศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั่นเอง[87]

สิทธิมนุษยชน (Human Rights) หมายความถึง สิทธิในความเป็นมนุษย์ ศักดิ์ศรีความเป็น-มนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ ตลอดจนความเป็นอิสรเสรี อันเป็นสิ่งที่มนุษย์ทุกคนล้วนมีติดตัวมาตั้งแต่ตนได้ถือกำเนิดขึ้น[88] ทั้งนี้ โดยไม่ต้องคำนึงถึงเพศสภาพ เชื้อชาติ สีผิว ชาติกำเนิด อายุ ฐานะทางเศรษฐกิจและสังคม ความคิดเห็นทางการเมือง ศาสนา ความเชื่อ วัฒนธรรม ตลอดจนคุณสมบัติด้านอื่น ๆ

เมื่อพิจารณาถึงแนวความคิดของถ้อยคำดังกล่าวข้างต้นแล้ว ผู้เขียนเห็นว่า หลักสิทธิและเสรีภาพ หลักศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ และหลักสิทธิมนุษยชน นั้น มีลักษณะบางประการที่คล้ายคลึงกัน รวมถึงหลักทั้งสามประการเช่นว่านี้ยังเป็นพื้นฐานของกันและกันอีกด้วย หรือสามารถกล่าวในอีกนัยยะหนึ่งได้ว่า หลักทั้งสามประการมีความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันจนไม่สามารถแยกออกจากกันได้นั่นเอง

1) การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในบริบทกฎหมายระหว่างประเทศ

หากพิจาณาบริบทในทางกฎหมายระหว่างประเทศแล้วจะพบว่า รัฐต่าง ๆ ได้จัดให้มีการทำข้อตกลงในทางระหว่างประเทศร่วมกันขึ้น ทั้งนี้ เพื่อเป็นการรับรองหรือคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา โดยมีข้อตกลงในทางระหว่างประเทศฉบับที่สำคัญอันควรนำมาพิจารณา คือ ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights 1948) ซึ่งข้อตกลงฉบับนี้ได้ถูกบัญญัติขึ้นเพื่อให้เกิดการรับรองและคุ้มครองสิทธิมนุษยชนของปัจเจกชนทุกคนรวมไปถึงทุกภาคส่วนของสังคมโดยให้เป็นมาตรฐานร่วมกันของประชาคมโลก ทั้งนี้ ไม่ว่าจะเป็นการดำเนินการด้วยวิธีการภายในประเทศหรือระหว่างประเทศก็ตาม[89] โดยปฏิญญาฉบับดังกล่าวที่ประชุมสมัชชาองค์การสหประชาชาติได้มีมติให้การรับรองเมื่อวันที่

---

[86] อุดม รัฐอมฤต นพนิธิ สุริยะ และบรรเจิด สิงคเนติ, การอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือการใช้สิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามมาตรา 28 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นานาการพิมพ์, 2544), หน้า 11-12.

[87] บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ, กฎหมายรัฐธรรมนูญ, พิมพ์ครั้งที่ 7 (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2556), หน้า 519-520.

[88] ชาติ ชัยเดชสุริยะ, มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2549), หน้า 1.

[89] United Nations, "Universal Declaration of Human Rights," [Online] Accessed: November 3, 2014. Available from: http://www.un.org/en/documents/udhr/index.shtml

10 ธันวาคม พ.ศ. 2491 ณ กรุงปารีส ประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส[90] และในวันเดียวกันนี้ประเทศไทยก็ได้เข้าร่วมลงมติเพื่อรับรองให้มีการประกาศใช้ด้วย ทั้งนี้ ได้มีบทบัญญัติข้อสำคัญในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ดังต่อไปนี้[91]

ข้อ 5 การปฏิบัติด้วยการทรมาน และการปฏิบัติหรือการลงโทษด้วยวิธีการอันทารุณโหดร้ายป่าเถื่อน ตลอดจนการลดคุณค่าในตัวบุคคล ไม่สามารถกระทำได้

ข้อ 9 การจับกุม การกักขัง รวมถึงการเนรเทศบุคคลใดก็ตาม ไม่สามารถกระทำการได้ตามอำเภอใจ

ข้อ 10 ในการพิจารณาเรื่องการกำหนดสิทธิและหน้าที่ตลอดจนการพิจารณาข้อกล่าวหาทางอาญาต่อบุคคลใด ให้บุคคลทุกคนมีสิทธิเข้าสู่กระบวนพิจารณาคดีที่มีความเป็นธรรมและกระทำโดยเปิดเผย จากองค์กรศาลผู้ซึ่งมีความเป็นอิสระและเป็นกลาง

ข้อ 11 (1) บุคคลใดผู้ซึ่งถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดอาญา มีสิทธิได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าตนเองเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะสามารถพิสูจน์ได้ว่าบุคคลนั้นได้กระทำความผิดตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ โดยการดำเนินกระบวนพิจารณาที่เปิดเผย ทั้งนี้ ภายใต้หลักประกันต่าง ๆ ที่จำเป็นต้องใช้ในการต่อสู้คดี

ข้อ 11 (2) การตัดสินบุคคลว่าได้กระทำความผิดอาญาจะกระทำไม่ได้ ถ้าในขณะกระทำการหรืองดเว้นกระทำการอันเป็นความผิดนั้น กฎหมายภายในของรัฐหรือกฎหมายระหว่างประเทศมิได้บัญญัติไว้ให้เป็นความผิดอาญา ตลอดจนจะกำหนดโทษให้หนักกว่าที่กฎหมายบัญญัติไว้ในขณะที่กระทำความผิดอาญามิได้

ข้อ 12 การแทรกแซงความเป็นส่วนตัว ครอบครัว ที่อยู่อาศัย การติดต่อสื่อสาร หรือเกียรติยศและชื่อเสียงของบุคคลใด ไม่สามารถกระทำได้ และบุคคลทุกคนมีสิทธิได้รับการคุ้มครองโดยบทบัญญัติแห่งกฎหมายในสิทธิดังกล่าว

อย่างไรก็ดี นอกจากปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights 1948) ซึ่งมีบทบัญญัติในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาเป็นการทั่วไปแล้ว ยังได้ปรากฏอีกว่าองค์การสหประชาชาติได้มีการ

---

[90] United Nations Human Rights, "Universal Declaration of Human Rights," [Online] Accessed: November 3, 2014. Available from: http://www.ohchr.org/en/udhr/pages/introduction.aspx

[91] กรมองค์การระหว่างประเทศ กระทรวงการต่างประเทศ, "ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 3 พฤศจิกายน 2557. แหล่งที่มา: http://www.mfa.go.th/humanrights/images/stories/book.pdf

ตราข้อตกลงในทางระหว่างประเทศอันมีเนื้อหาที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพเช่นว่านี้ขึ้นอีกหลายฉบับ ทั้งนี้ เพื่อให้เกิดการรับรองและคุ้มครองโดยเฉพาะเจาะจงเป็นรายกรณีไปและยังประกอบไปด้วยรายละเอียดที่ครอบคลุมเป็นการเฉพาะในเรื่องนั้น ๆ อีกด้วย ตัวอย่างเช่น กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights 1966), ประมวลระเบียบการปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจหน้าที่บังคับใช้กฎหมาย (Code of Conduct for Law Enforcement Officials 1979), อนุสัญญาว่าด้วยการต่อต้านการกระทำทรมานและการปฏิบัติหรือการลงโทษอื่นที่เป็นการทารุณโหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือลดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment 1984) เป็นต้น[92]

เมื่อได้พิจารณาการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในบริบทกฎหมายระหว่างประเทศมาแล้วจะเห็นได้ว่า มาตรฐานการคุ้มครองโดยเฉพาะเจาะจงดังกล่าวถือเป็นแบบอย่างซึ่งนานาประเทศรวมทั้งประเทศไทยสามารถนำมาปรับใช้เป็นแนวทางเพื่อพัฒนาด้านการรับรองและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในประเทศของตน ถึงแม้ว่าข้อตกลงในทางระหว่างประเทศเหล่านั้นจะมีฐานะเป็นแค่เพียงมาตรการส่งเสริมเพื่อให้เกิดการปฏิบัติที่ดีเท่านั้น โดยมิได้มีผลบังคับโดยตรงให้ประเทศต่าง ๆ ต้องลงนามเข้าร่วมเป็นภาคีก็ตาม ทั้งนี้ เว้นแต่ในอนุสัญญาว่าด้วยการต่อต้านการกระทำทรมานและการปฏิบัติหรือการลงโทษอื่นที่เป็นการทารุณโหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือลดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment 1984) ที่เปิดโอกาสให้ประเทศต่าง ๆ สามารถลงนามเพื่อเข้าร่วมเป็นภาคีได้[93]

2) การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในบริบทกฎหมายภายในของประเทศไทย

จะเห็นได้ว่า หากมีการนำเอามาตรฐานการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในบริบทกฎหมายระหว่างประเทศมาปรับใช้กับกฎหมายภายในของแต่ละประเทศแล้ว จะส่งผลให้เกิดการปรับปรุงประสิทธิภาพและบรรทัดฐานของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของประเทศนั้นให้ดีขึ้น นอกจากนี้ ยังทำให้นานาประเทศให้การยอมรับและให้

[92] ชาติ ชัยเดชสุริยะ, มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา, หน้า 14-19.

[93] เรื่องเดียวกัน, หน้า 33-34.

ความร่วมมือในด้านกระบวนการยุติธรรมทางอาญากับประเทศนั้นอีกด้วย[94] ซึ่งประเทศไทยเองก็ได้มีการตราบทบัญญัติที่เกี่ยวกับคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาขึ้นบังคับใช้เช่นเดียวกัน โดยบทบัญญัติดังกล่าวได้แสดงออกผ่านทางบทบัญญัติแห่งกฎหมายรวมถึงกฎหมายลำดับรองหลายฉบับด้วยกัน แต่อย่างไรก็ดี บทบัญญัติในเรื่องการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่สำคัญอันควรนำมาพิจารณา คือ บทบัญญัติในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

เมื่อพิจารณาถึงบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญของนานาประเทศรวมทั้งประเทศไทยแล้ว จะพบว่า ได้ปรากฏบทบัญญัติในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานที่สำคัญหลายประการด้วยกัน โดยรวมไปถึงบทบัญญัติอันสำคัญประการหนึ่งที่ว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา กล่าวคือ สิทธิในการไม่ถูกจับกุมคุมขัง ตรวจค้นตัว และถูกลงโทษทางอาญาอย่างไม่เป็นธรรม ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพในร่างกาย (Right of Personal Liberty) นั่นเอง[95]

โดยสิทธิในการไม่ถูกจับกุมคุมขัง ตรวจค้นตัว และถูกลงโทษทางอาญาอย่างไม่เป็นธรรม มีองค์ประกอบทั้งสิ้น 6 ประการ อันได้แก่[96]

(1) บุคคลทุกคนย่อมมีสิทธิเสรีภาพในเนื้อตัวร่างกาย

(2) การจับกุม การคุมขัง หรือการตรวจค้นตัว จะดำเนินการได้ก็ต่อเมื่อได้มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายให้อำนาจไว้

(3) ต้องมีการแจ้งเหตุและข้อหาของการจับกุมแก่บุคคลผู้ซึ่งถูกจับกุมทุกคน

(4) บุคคลทุกคนย่อมมีสิทธิในการป้องกันตนเองรวมทั้งให้การต่อสู้ข้อกล่าวหา เช่น มีสิทธิในการพบทนายความของตน ตลอดจนมีสิทธิได้รับการพิจารณาคดีที่เปิดเผยและยุติธรรม

(5) บุคคลทุกคนมีสิทธิได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าตนเองเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะถูกศาลพิพากษาว่าบุคคลนั้นได้กระทำความผิดจริง และองค์กรศาลจะถูกทำหน้าที่แทนโดยหน่วยงานอื่นมิได้

---

[94] กิตติพงษ์ กิตยารักษ์, ยุทธศาสตร์การปฏิรูปกระบวนการยุติธรรมทางอาญาไทย, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพมหานคร: สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย, 2545), หน้า 65.

[95] วิษณุ เครืองาม, กฎหมายรัฐธรรมนูญ, หน้า 648-649.

[96] เรื่องเดียวกัน, หน้า 651.

(6) การได้รับโทษจะต้องกระทำตามที่กฎหมายได้บัญญัติไว้ และกฎหมายไม่สามารถกำหนดโทษอันมีลักษณะทารุณโหดร้ายได้ ตลอดจนจะกำหนดโทษทางอาญาย้อนหลังมิได้เช่นกัน

ซึ่งบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 ก็ได้ปรากฏหลักเกณฑ์สำคัญอันได้รับอิทธิพลมาจากแนวคิดเรื่องการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาหลายมาตราด้วยกัน ตัวอย่างเช่น

(1) การคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพ ตลอดจนความเสมอภาคของปัจเจกชน ทั้งนี้ ตามที่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 4[97]

(2) การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกายของปัจเจกชน การคุ้มครองมิให้มีการกระทำที่เป็นการทรมานหรือทารุณ หรือการลงโทษด้วยวิธีการโหดร้ายหรือไร้มนุษยธรรม การคุ้มครองสิทธิของปัจเจกชนมิให้ได้รับการจับกุม หรือการคุมขัง หรือการค้นตัวบุคคลโดยมิชอบด้วยกฎหมาย ทั้งนี้ ตามที่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 32[98]

(3) การคุ้มครองเสรีภาพในเคหสถานของปัจเจกชน ตลอดจนการคุ้มครองสิทธิของปัจเจก-ชนมิให้ได้รับการเข้าไป หรือการตรวจค้นเคหสถานโดยมิชอบด้วยกฎหมาย ทั้งนี้ ตามที่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 33[99]

(4) การคุ้มครองสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวของปัจเจกชน ทั้งนี้ ตามที่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 35[100]

(5) การคุ้มครองเสรีภาพของปัจเจกชนในการติดต่อสื่อสารระหว่างกันโดยต้องเป็นการติดต่อสื่อสารที่ชอบด้วยกฎหมาย และการคุ้มครองสิทธิของปัจเจกชนมิให้ได้รับการตรวจ การกัก การเปิดเผย หรือด้วยการกระทำโดยวิธีการอื่นใดที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ทั้งนี้ ตามที่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 36[101]

(6) สิทธิของปัจเจกชนในกระบวนการยุติธรรม เช่น สิทธิในการไม่ต้องรับโทษอาญานอกเสียจากจะได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในขณะนั้นได้บัญญัติให้เป็นความผิดตลอดจนได้กำหนดโทษอาญาเอาไว้ สิทธิได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าตนเองเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะถูกศาลพิพากษาว่า

---

[97] รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 4

[98] รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 32

[99] รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 33

[100] รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 35

[101] รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 36

ได้กระทำความผิดจริง สิทธิในการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมได้ง่าย สะดวกรวดเร็ว และครอบคลุมทั่วถึง สิทธิในการได้รับการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีอย่างถูกต้อง รวดเร็ว และเป็นธรรม เป็นต้น ทั้งนี้ ตามที่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 39 และมาตรา 40[102]

นอกจากนี้ หากพิจารณาถึงบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พ.ศ. 2557 แล้วจะเห็นได้ว่า สิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลในกระบวนการยุติธรรมทางอาญายังคงได้รับการรับรองและคุ้มครองภายใต้บริบทแห่งรัฐธรรมนูญฉบับนี้ กล่าวคือ บรรดาสิทธิและเสรีภาพทั้งปวงตามประเพณีการปกครองของประเทศไทยในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขที่ปัจเจกชนเคยได้รับการรับรองและคุ้มครองอยู่ก่อนที่รัฐธรรมนูญฉบับนี้จะมีผลใช้บังคับ ตลอดจนบรรดาพันธกรณีระหว่างประเทศต่าง ๆ ซึ่งประเทศไทยมีอยู่แล้วย่อมได้รับการรับรองและคุ้มครองอยู่เช่นเดิมภายใต้บริบทแห่งรัฐธรรมนูญฉบับนี้ ทั้งนี้ ตามที่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 4[103]

2.4.2 ทฤษฎีว่าด้วยอำนาจรัฐ

อำนาจรัฐ (Le pouvoir d'Etat) เป็นสิ่งที่แสดงออกถึงความสัมพันธ์ในเชิงอำนาจระหว่างรัฐซึ่งมีฐานะเป็นผู้ใช้อำนาจปกครองกับประชาชนของรัฐซึ่งมีฐานะเป็นผู้ที่อยู่ใต้การปกครอง โดยความสัมพันธ์ดังกล่าวนั้นมีลักษณะที่ไม่เท่าเทียมกัน กล่าวคือ รัฐจะมีอำนาจเหนือประชาชนของรัฐ ทั้งนี้ จากหลักการข้างต้นได้นำมาสู่แนวความคิดที่ว่า “ถ้าไม่มีกฎหมายให้อำนาจไว้ ก็ไม่สามารถกระทำได้”[104]

การแสวงหาพยานหลักฐานในคดีพิเศษนั้นไม่สามารถหลีกเลี่ยงต่อการไปกระทบซึ่งสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลได้ ดังนั้น ในการใช้อำนาจรัฐเพื่อแสวงหาพยานหลักฐานในคดีพิเศษจะสามารถดำเนินการได้ก็แต่โดยอาศัยอำนาจรัฐที่เจ้าพนักงานได้รับผ่านทางบทบัญญัติแห่งกฎหมายอันผ่านความเห็นชอบจากตัวแทนของประชาชนแล้วเท่านั้นตามหลักความชอบธรรมในระบอบประชาธิปไตย นอกจากนี้ รัฐยังต้องให้ความคุ้มครองในสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลไปพร้อมกันอีกด้วย[105]

---

[102] รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 39 และมาตรา 40

[103] รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พ.ศ. 2557 มาตรา 4

[104] เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, "แนวความคิดว่าด้วยรัฐ [ตอนที่ 1]" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 3 พฤศจิกายน 2557. แหล่งที่มา: http://www.pub-law.net/publaw/view.aspx?id=295

[105] บรรเจิด สิงคเนติ, หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญใหม่ (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2543), หน้า 47.

และจากคำกล่าวของมงเตสกิเออร์ (Montesquieu) ที่ว่า “ไม่มีความชั่วร้ายใดที่จะมากไปกว่าความชั่วร้ายที่ได้ดำเนินการโดยอาศัยอำนาจแห่งกฎหมาย ตลอดจนการนั้นได้กระทำลงภายในบริบทของกระบวนการยุติธรรมทางอาญา”[106] ฉะนั้น หลักการใช้อำนาจรัฐเพื่อแสวงหาพยานหลักฐานในคดีพิเศษนอกจากจะต้องดำเนินการภายใต้กรอบข้อบังคับตามที่บทบัญญัติแห่งกฎหมายได้วางหลักเกณฑ์ไว้แล้ว ยังต้องกระทำลงภายใต้เงื่อนไขความชอบด้วยกฎหมายอันเป็นหลักทั่วไปอีกด้วย กล่าวคือ[107]

(1) การใช้อำนาจรัฐต้องกระทำลงโดยเจ้าพนักงานผู้ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนด

(2) เจ้าพนักงานต้องใช้อำนาจรัฐภายในขอบเขตอำนาจของตนตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนด

(3) เพื่อวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลอันอาจได้รับการกระทบกระเทือนจากการใช้อำนาจรัฐของเจ้าพนักงาน กฎหมายจึงได้กำหนดหลักเกณฑ์ให้เจ้าพนักงานต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขในทางรูปแบบบางประการ เช่น การจะจับกุมบุคคลใดจักต้องกระทำโดยมีหมายศาล เป็นต้น

(4) เจ้าพนักงานต้องใช้อำนาจรัฐโดยคำนึงถึงหลักความพอสมควรแก่เหตุ ซึ่งหลักดังกล่าวผู้เขียนจะได้นำมาอธิบายโดยละเอียดในหัวข้อถัดไป

จากแนวคิดว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาประกอบกับทฤษฎีว่าด้วยอำนาจรัฐที่ผู้เขียนได้อธิบายมาข้างต้นสามารถสรุปได้ว่าการใช้อำนาจรัฐนั้นโดยหลักแล้วเป็นเรื่องที่ต้องดำเนินการภายใต้ขอบเขตซึ่งมีความจำกัด ในขณะที่การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลนั้นโดยหลักแล้วเป็นเรื่องไม่จำกัด[108] ทั้งนี้ อาจกล่าวสรุปในอีกนัยยะหนึ่งได้ว่า การที่รัฐจะดำเนินการในเรื่องใดก็ตาม ไม่ว่าจะเป็นการดำเนินการเพื่อคุ้มครองสิทธิ เสรีภาพ หรือผลประโยชน์อันชอบธรรมของปัจเจกชน หรือเป็นการดำเนินการเพื่อคุ้มครองประโยชน์สาธารณะก็ตาม หากการดำเนินการนั้นไปกระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกชนคนหนึ่งคนใด รัฐจะสามารถดำเนินการได้ก็เฉพาะแต่กรณีที่ปรากฏว่ากฎหมายได้ให้อำนาจไว้เท่านั้น นอกจากนี้ รัฐยังต้องดำเนินการภายในขอบเขตที่กฎหมายได้วางหลักเกณฑ์เอาไว้อีกด้วย ซึ่ง

---

[106] Michael A. Caloyannides, Desktop Witness (West Sussex: John Wiley & Sons Ltd., 2002), p. 1.

[107] ปัทมา วะรินทร์, "การค้นหาความจริงในคดียาเสพติด: ศึกษากรณีการรับฟังพยานบุคคลที่เป็นสายลับ," หน้า 16.

[108] Carl Schmitt, Verfassungslehre (München: Leipzig, Duncker & Humblot, 1928), p. 158.

หลักการเช่นว่านี้ก็คือ หลักนิติรัฐ (Rechtsstaatsprinzip) หรือหลักนิติธรรม (The Rule of Law) นั่นเอง[109]

นอกจากนี้ การใช้อำนาจรัฐเพื่อกระทำการใดอันอาจทำให้เกิดความกระทบกระเทือนหรือมีผลเป็นการจำกัดซึ่งสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกชนนั้น ต้องเป็นการกระทำไปเพื่อผลประโยชน์ด้านความมั่นคงของรัฐ ความมั่นคงทางเศรษฐกิจ ความมั่นคงทางสังคมและการเมือง เพื่อความสงบเรียบร้อยหรือนโยบายสาธารณะ (Public policy) เพื่อศีลธรรมอันดีของประชาชน (Good morals) เพื่อสุขอนามัยของบุคคลหรือสังคม เป็นต้น[110] และต้องอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ 4 ประการ ดังต่อไปนี้[111]

(1) กฎหมายใดมีผลเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของปัจเจกชนต้องบัญญัติเป็นกฎหมายโดยผู้มีอำนาจที่จะออกกฎหมายได้ อีกทั้งต้องกระทำลงให้ถูกต้องตามกระบวนการที่ได้วางหลักเกณฑ์เอาไว้ในรัฐธรรมนูญ หรืออาจกล่าวได้ว่า ต้องเป็นกฎหมายที่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญในแง่ของรูปแบบ

(2) กฎหมายต้องปรากฏความชัดเจนและเพียงพอ เพื่อให้ปัจเจกชนผู้ซึ่งต้องตกอยู่ภายใต้บังคับกฎหมายฉบับดังกล่าวได้รับทราบถึงรายละเอียดของการจำกัดสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานนั้น

(3) กฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของปัจเจกชนต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปแก่ทุกกรณีและต่อปัจเจกชนทุกคน ตลอดจนต้องระบุถึงบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการออกกฎหมายฉบับนั้น นอกจากนี้ ต้องดำเนินการเพียงเท่าที่จำเป็นและจะกระทำโดยกระทบกระเทือนต่อสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพนั้นไม่ได้ ซึ่งหลักดังกล่าวปรากฏอยู่ในบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 29[112]

(4) กฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของปัจเจกชนจักต้องคำนึงถึงหลักความพอสมควรแก่เหตุ ซึ่งผู้เขียนจะได้อธิบายในหัวข้อต่อไป

2.4.3 แนวคิดว่าด้วยหลักความพอสมควรแก่เหตุ

ไม่สามารถปฏิเสธได้ว่าการใช้อำนาจรัฐของเจ้าพนักงานเพื่อวัตถุประสงค์ในการแสวงหาพยานหลักฐานไม่ว่าจะเป็นการค้น การจับ การใช้วิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ การใช้เทคนิคการสืบสวน

---

[109] H.W.R. Wade, Administrative Law, 4 ed. (Oxford: Clarendon Press, 1980), pp. 23-24.

[110] วิษณุ เครืองาม, กฎหมายรัฐธรรมนูญ, หน้า 652-653.

[111] บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ, กฎหมายรัฐธรรมนูญ, หน้า 544.

[112] รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 29

สอบสวนพิเศษ หรือโดยวิธีการอื่นใด ย่อมก่อให้เกิดความกระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของปัจเจกชนไม่มากก็น้อย

เพราะฉะนั้นจึงเกิดแนวความคิดที่ว่า จะต้องมีหลักการสำคัญประการหนึ่งขึ้นมาเพื่อควบคุมกำกับการใช้อำนาจรัฐ กล่าวคือ ในการดำเนินการใดอันก่อให้เกิดความกระทบกระเทือนหรือมีผลเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกชนนั้นจักต้องกระทำลงเพียงเท่าที่จำเป็นหรือโดยพอสมควรแก่เหตุเท่านั้น ทั้งนี้ เพื่อเป็นการป้องกันมิให้รัฐใช้อำนาจจนเกินกว่าเหตุ ซึ่งแนวคิดดังกล่าวก็คือ หลักแห่งความได้สัดส่วน[113] หรือหลักความพอสมควรแก่เหตุ

โดยแนวคิดว่าด้วยหลักความพอสมควรแก่เหตุนั้นมีองค์ประกอบที่สำคัญทั้งสิ้น 4 ประการ อันได้แก่[114]

(1) การกระทำอันเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของปัจเจกชนจักต้องกระทำลงไปเพื่อผลประโยชน์ส่วนรวม

(2) การกระทำอันเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของปัจเจกชนต้องมีความเหมาะสม กล่าวคือ ต้องกระทำลงโดยปรากฏว่าสามารถประสบความสำเร็จตามเป้าหมายที่ตั้งเอาไว้ได้

(3) การกระทำอันเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของปัจเจกชนต้องมีความจำเป็น กล่าวคือ ต้องไม่ปรากฏว่ามีมาตรการใดที่มีความแข็งกร้าวน้อยกว่านี้ให้เลือกอีกแล้ว

(4) การกระทำอันเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของปัจเจกชนต้องมีความพอสมควรแก่เหตุตามความหมายอย่างแคบ กล่าวคือ การบังคับใช้มาตรการของรัฐต้องก่อให้เกิดผลดีมากกว่าผลเสีย ตลอดจนอาจจะคาดการณ์ได้ว่าปัจเจกชนผู้ซึ่งได้รับความกระทบกระเทือนในสิทธิและเสรีภาพนั้นสามารถรับสภาพได้

เมื่อพิจารณาถึงบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 แล้วจะเห็นได้ว่า มีการนำเอาแนวคิดว่าด้วยหลักความพอสมควรแก่เหตุอันเป็นส่วนประกอบหนึ่งของหลักนิติรัฐมาบัญญัติรับรองเอาไว้ในรัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าว ทั้งนี้ ตามที่ปรากฏในมาตรา 29 วรรคแรก[115] โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อควบคุมกำกับการใช้อำนาจรัฐที่มีลักษณะไปจำกัดหรือกระทบกระเทือนต่อสิทธิและ

---

[113] บรรเจิด สิงคเนติ, หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน , 2555), หน้า 268.

[114] บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ, กฎหมายรัฐธรรมนูญ, หน้า 544.

[115] รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 29

เสรีภาพของปัจเจกชนมิให้เป็นไปตามอำเภอใจ[116] นอกจากนี้ หากพิจารณาบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พ.ศ. 2557 แล้วจะพบว่า แนวความคิดดังกล่าวยังคงได้รับการรับรองและคุ้มครองอยู่เช่นเดียวกัน ทั้งนี้ ตามที่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 4[117]

2.4.4 ทฤษฎีการบังคับใช้กฎหมายอาญา

การบังคับใช้กฎหมาย คือ การนำกฎหมายซึ่งใช้บังคับอยู่ในขณะนั้นไปปรับเข้ากับข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้น โดยอาจมีวิธีการที่แตกต่างกันออกไปในแต่ละประเทศ ทั้งนี้ ขึ้นอยู่กับทฤษฎีที่แต่ละประเทศได้ยึดถือ

ศาสตราจารย์ Herbert L. Packer ได้อธิบายไว้ถึงรูปแบบของกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ยังผลให้เกิดการจำแนกทฤษฎีการบังคับใช้กฎหมายอาญาออกเป็น 2 ตัวแบบ กล่าวคือ ตัวแบบการควบคุมอาชญากรรม (Crime Control Model) และตัวแบบกระบวนการนิติธรรม (Due Process Model)[118] ซึ่งมีรายละเอียดที่สำคัญดังต่อไปนี้

1) ตัวแบบการควบคุมอาชญากรรม (Crime Control Model)

ตัวแบบการควบคุมอาชญากรรมนั้นมีเป้าหมายหลักในการควบคุมและปราบปรามอาชญากรรมเป็นสำคัญ โดยมองว่าถ้าเจ้าพนักงานไม่สามารถปราบปรามอาชญากรรมและนำตัวผู้กระทำผิดมารับโทษตามกฎหมาย เป็นการแสดงให้เห็นถึงระบบกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่ไร้ประสิทธิภาพ อันส่งผลให้ความสงบเรียบร้อยของสังคมและเสรีภาพของประชาชนถูกล่วงละเมิด เพราะฉะนั้นระบบกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่มีประสิทธิภาพจักต้องมีการควบคุมและปราบปรามอาชญากรรมอย่างเด็ดขาด ตลอดจนต้องมีสถิติการจับกุมผู้กระทำความผิดในอัตราที่สูง และการดำเนินการตามกระบวนการขั้นตอนต่าง ๆ ต้องเป็นไปอย่างรวดเร็ว[119]

คดีอาญาซึ่งเข้ามาสู่ระบบกระบวนการยุติธรรมจะต้องดำเนินการในแต่ละขั้นตอนตามลำดับ อันประกอบไปด้วย การสืบสวนก่อนทำการจับกุม การจับกุม การสืบสวนภายหลังการจับกุม การเตรียมคดีเพื่อฟ้องศาล การพิจารณาคดี การพิพากษาลงโทษจำเลย และการปลดปล่อยจำเลย ทั้งนี้ต้องดำเนินการอย่างรวดเร็วและต่อเนื่อง โดยขั้นตอนข้างต้นเรียกได้ว่าเป็นกระบวนการกลั่นกรอง

---

[116] สุนีย์ มัลลิกะมาลย์ และคณะ, รายงานวิจัยฉบับสมบูรณ์ โครงการวิจัยเรื่อง ประสิทธิภาพการบังคับใช้กฎหมายและวิธีพิจารณาคดียาเสพติด (กรุงเทพมหานคร: สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด, 2557), หน้า 16.

[117] รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พ.ศ. 2557 มาตรา 4

[118] Herbert L. Packer, The Limits of the Criminal Sanction (Stanford, CA: Stanford University Press, 1968), p. 153.

[119] Ibid., pp. 158-159.

(Screening Process) ซึ่งผู้กระทำผิดจะถูกดำเนินคดีอย่างรวดเร็ว ในทำนองเดียวกัน ถ้าผู้ต้องหาเป็นผู้บริสุทธิ์ก็จะได้รับการปล่อยตัวอย่างรวดเร็ว โดยตัวแบบดังกล่าวยังมีแนวคิดว่า การที่ตำรวจและอัยการใช้อำนาจในการค้นหาข้อเท็จจริงและใช้ดุลยพินิจตัดสินความชอบหรือไม่ชอบในขั้นตอนต่าง ๆ นั้น สามารถเชื่อถือได้[120] ดังนั้นจึงอาจกล่าวได้ว่า การบังคับใช้กฎหมายอาญาตามตัวแบบดังกล่าวได้ให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานมาก ในขณะที่การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นไปอย่างจำกัด

2) ตัวแบบกระบวนการนิติธรรม (Due Process Model)

ตัวแบบกระบวนการนิติธรรมนั้นมีเป้าหมายหลักในการให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนโดยยึดถือหลักกฎหมายเป็นสำคัญ โดยมองว่า การที่ตำรวจและอัยการใช้อำนาจในการค้นหาข้อเท็จจริงและใช้ดุลยพินิจตัดสินความชอบหรือไม่ชอบในขั้นตอนต่าง ๆ นั้น ส่วนมากจะกระทำลงในที่รโหฐาน ซึ่งเจ้าพนักงานอาจใช้วิธีการล่อลวง ขู่เข็ญ หรือสร้างพยานหลักฐานขึ้นมาใหม่ ส่งผลให้การดำเนินการของเจ้าพนักงานขาดความน่าเชื่อถือ ฉะนั้นแล้ว แนวคิดการควบคุมอาชญากรรมจึงมิได้มีประสิทธิภาพอย่างแท้จริง การบังคับใช้กฎหมายอาญาควรยึดถือหลักกฎหมายหรือหลักนิติธรรมมากกว่าการควบคุมอาชญากรรม นอกจากนี้ ยังต้องจัดให้มีการพิจารณาคดีหรือการไต่สวนข้อกล่าวหาของผู้ต้องหาหรือจำเลยทั้งในปัญหาข้อเท็จจริงและปัญหาข้อกฎหมายต่อหน้าองค์คณะผู้พิพากษาผู้ซึ่งปราศจากอคติในศาลยุติธรรมอย่างเป็นทางการและโดยเปิดเผยอีกด้วย[121]

ตัวอย่างเช่น บุคคลจะไม่ถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดอาญาโดยอาศัยเพียงแค่พยานหลักฐานที่ปรากฏเท่านั้น แต่จะมีความผิดก็ต่อเมื่อศาลได้พิจารณาพิพากษาแล้วว่าจำเลยได้กระทำความผิดจริงและจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดนั้น ทั้งนี้ ศาลต้องพิจารณาแล้วได้ความว่า การดำเนินการต่าง ๆ ของเจ้าพนักงาน เช่น การจับ การค้นและยึด การสอบสวน อายุความ การดำเนินคดีหรือลงโทษซ้ำในฐานความผิดเดียวกัน เป็นต้น จักต้องกระทำลงโดยให้ความคุ้มครองต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนไปพร้อมกัน[122] ดังนั้นจึงอาจกล่าวได้ว่า การบังคับใช้กฎหมายอาญาตามตัวแบบดังกล่าวมุ่งให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนอย่างกว้างขวาง ในขณะที่การใช้อำนาจของเจ้าพนักงานต้องกระทำลงภายใต้หลักกฎหมายหรือหลักนิติธรรม

จะเห็นได้ว่า การบังคับใช้กฎหมายอาญาตามตัวแบบการควบคุมอาชญากรรมและตัวแบบกระบวนการนิติธรรมนั้นมีวัตถุประสงค์ที่เหมือนกัน คือ การธำรงรักษาไว้ซึ่งความสงบเรียบร้อยและ

---

[120] Ibid., pp. 159-160.

[121] Ibid., pp. 163-164.

[122] Ibid., pp. 166-167.

ความปลอดภัยของสังคม แต่อย่างไรก็ดี ตัวแบบทั้งสองกลับปรากฏแนวความคิดเรื่องการบังคับใช้กฎหมายอาญาที่ขัดแย้งกัน เนื่องมาจากวิธีการดำเนินการเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ดังกล่าวมีความแตกต่างกัน[123] เพราะฉะนั้น ในสังคมที่มีการควบคุมอาชญากรรมได้ดีอยู่แล้ว จึงควรมุ่งเน้นเรื่องการให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนเป็นสำคัญโดยนำเอาทฤษฎีการบังคับใช้กฎหมายอาญาตามตัวแบบกระบวนการนิติธรรมมาใช้บังคับ ในทางกลับกัน สังคมที่การควบคุมอาชญากรรมยังคงขาดไร้ซึ่งประสิทธิภาพ ควรมุ่งเน้นถึงเรื่องการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมอย่างรวดเร็วโดยนำเอาทฤษฎีการบังคับใช้กฎหมายอาญาตามตัวแบบการควบคุมอาชญากรรมมาใช้บังคับ[124]

นอกจากนี้ แนวคิดเรื่องการบังคับใช้กฎหมายอาญาตามตัวแบบทั้งสองนั้นต่างก็มีข้อเด่นและข้อด้อยแตกต่างกันออกไป ดังนั้น การนำเอาตัวแบบดังกล่าวมาบังคับใช้ให้เกิดความสมดุลกันให้มากที่สุดย่อมก่อให้เกิดรูปแบบของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่ดีและเหมาะสมขึ้นนั่นเอง[125]

2.5 แนวคิดและทฤษฎีว่าด้วยลำดับศักดิ์แห่งกฎหมาย

ลำดับศักดิ์แห่งกฎหมายหรือชั้นของกฎหมาย (Hierarchy of Law) เป็นสิ่งที่บ่งบอกถึงสถานะของกฎหมายฉบับนั้น ๆ ว่าจัดอยู่ในลำดับที่สูงกว่าหรือต่ำกว่ากฎหมายฉบับอื่น ซึ่งเมื่อพิจารณาจากประเภทของกฎหมายทั้งหลายแล้วจะพบได้ว่า กฎหมายจะมีลำดับศักดิ์ที่สูงกว่าหรือต่ำกว่าลดหลั่นเป็นลำดับไปตามความมุ่งหมายของผู้มีอำนาจออกกฎหมาย ด้วยเหตุที่ว่า เนื้อหาสาระของกฎหมายแต่ละเรื่องมีความสำคัญมากน้อยแตกต่างกัน โดยเรื่องที่มีความสำคัญมากก็จะถูกบัญญัติเอาไว้ในกฎหมายรูปแบบหนึ่ง ในขณะที่เรื่องที่มีความสำคัญรองลงมาก็จะถูกบัญญัติเอาไว้ในกฎหมายอีกรูปแบบหนึ่ง ซึ่งโดยปกติแล้วรัฐธรรมนูญจะมีลำดับศักดิ์เป็นกฎหมายสูงสุด และมีกฎหมายประเภทอื่น ๆ เช่น พระราชบัญญัติ (Act) พระราชกฤษฎีกา (Decree) ระเบียบ (Order) ข้อบังคับ (Regulation) เป็นต้น เป็นกฎหมายที่มีลำดับศักดิ์รองลงมา[126]

ในหัวข้อนี้ผู้เขียนจะได้อธิบายถึงแนวคิดและทฤษฎีว่าด้วยลำดับศักดิ์แห่งกฎหมาย อันประกอบไปด้วย ทฤษฎีความบริสุทธิ์แห่งกฎหมาย และประเภทและศักดิ์ของกฎหมายในประเทศไทยเป็นลำดับไป

---

[123] อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ, "สิทธิของผู้ต้องหาในประเทศไทย," ใน สิทธิมนุษยชนและกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในประเทศไทย, (กรุงเทพมหานคร: สถาบันไทยคดีศึกษา มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ และมูลนิธิโครงการตำรา สมาคมสังคมศาสตร์และมนุษยศาสตร์, 2529), หน้า 5.

[124] สำนักงานกิจการยุติธรรม, กระบวนการยุติธรรมทางอาญาไทย, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร: สำนักงานกิจการยุติธรรม, 2552), หน้า 18-19.

[125] กิตติพงษ์ กิตยารักษ์, ยุทธศาสตร์การปฏิรูปกระบวนการยุติธรรมทางอาญาไทย, หน้า 16-17.

[126] วิษณุ เครืองาม, กฎหมายรัฐธรรมนูญ, หน้า 669.

2.5.1 ทฤษฎีความบริสุทธิ์แห่งกฎหมาย

Hans Kelsen นักนิติศาสตร์คนสำคัญชาวออสเตรียผู้ซึ่งมีชีวิตอยู่ในช่วง ค.ศ. 1881-1973 ได้คิดค้นและนำเสนอทฤษฎีความบริสุทธิ์แห่งกฎหมาย (The Pure Theory of Law หรือ Reine Rechslehre) ขึ้น โดย Hans Kelsen อธิบายว่า กฎหมายต้องมีความเป็นภาวะวิสัย (Objective) กล่าวคือ กฎหมายจะต้องประกอบไปด้วยความเที่ยงตรง ความชัดเจน และความแน่นอน มิใช่เป็นไปในลักษณะอัตวิสัย (Subjective) ฉะนั้นแล้ว นิติศาสตร์จึงจัดได้ว่าเป็นวิชาซึ่งอธิบายถึงกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในบ้านเมือง (Positive Law) เท่านั้น นอกจากนี้ Hans Kelsen ยังมีความเห็นต่อไปว่า ต้องทำให้วิชานิติศาสตร์เป็นวิชาที่เป็นศาสตร์อันบริสุทธิ์ ซึ่งการทำให้นิติศาสตร์เป็นวิชาที่มีความเป็นภาวะวิสัยและเป็นศาสตร์ที่บริสุทธิ์นั้นสามารถกระทำได้โดยการศึกษาวิชานิติศาสตร์ในแง่ของโครงสร้างของกฎหมาย ลำดับศักดิ์แห่งกฎหมาย และสภาพบังคับของกฎหมาย อันเป็นลักษณะเฉพาะของระบบกฎหมาย ส่งผลให้วิชานิติศาสตร์มีภารกิจสำคัญ คือ การศึกษาถึงโครงสร้างของกฎหมายซึ่งมีความชัดเจนแน่นอนไม่แปรเปลี่ยนไปตามวันเวลาและสถานที่ ตรงกันข้ามกับการศึกษาเนื้อหาของกฎหมายที่อาจแปรเปลี่ยนไปตามวันเวลาและสถานที่ตามคุณค่าหรืออุดมการณ์ทางการเมืองในขณะนั้น[127]

ลำดับศักดิ์แห่งกฎหมายนั้นสามารถอธิบายได้โดยอาศัยทฤษฎีความบริสุทธิ์แห่งกฎหมาย ซึ่ง Hans Kelsen ได้อรรถาธิบายไว้ว่า ความสัมพันธ์สองประเภทที่สามารถนำมาใช้จำแนกว่ากฎหมายใดมีลำดับศักดิ์ที่สูงกว่าหรือต่ำกว่ากฎหมายอื่น ได้แก่ กฎหมายที่ให้อำนาจในการออกกฎหมายฉบับอื่นและกฎหมายที่ออกโดยอาศัยอำนาจของกฎหมายฉบับอื่น หรือกฎหมายที่ออกตามอำนาจที่ได้รับมาจากกฎหมายที่ให้อำนาจในการออกกฎหมายฉบับอื่น กล่าวคือ ต้องมีกฎหมายในลำดับศักดิ์ที่สูงกว่าให้อำนาจในการออกกฎหมายอื่นเอาไว้ กฎหมายฉบับนั้นจึงจะสามารถตราขึ้นได้และมีผลใช้บังคับเป็นกฎหมายอย่างสมบูรณ์ ดังนั้นจึงสามารถกล่าวโดยสรุปได้ว่า กฎหมายที่ให้อำนาจในการออกกฎหมายอีกฉบับหนึ่งย่อมมีลำดับศักดิ์ที่สูงกว่ากฎหมายที่ออกโดยอาศัยอำนาจที่ได้รับมาดังกล่าว[128]

Hans Kelsen ยังได้อธิบายถึง กฎเกณฑ์พื้นฐาน (Grundnorm) ว่ามีสถานะหรือลำดับศักดิ์ที่สูงกว่ารัฐธรรมนูญ กล่าวคือ กฎเกณฑ์พื้นฐานเป็นกฎเกณฑ์ที่ให้อำนาจในการตารัฐธรรมนูญฉบับแรกขึ้นใช้บังคับ โดยกฎเกณฑ์พื้นฐานจะตั้งอยู่บนหลักของความมีประสิทธิภาพ (Effectiveness) หรือหลักประกันแห่งความมีประสิทธิภาพ (Principle of Effectiveness) ซึ่งแสดงออกผ่านการ

---

[127] สมยศ เชื้อไทย, นิติปรัชญาเบื้องต้น, พิมพ์ครั้งที่ 17 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2557), หน้า 132-133.

[128] เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, กฎหมายรัฐธรรมนูญและสถาบันการเมือง (กรุงเทพมหานคร: โครงการตำราและสื่อการสอน คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2556), หน้า 50-53.

เคารพเชื่อฟังและการปฏิบัติตามกฎหมายของประชาชน อันเป็นสิ่งที่แสดงให้เห็นถึงความสามารถในการบังคับใช้กฎหมายได้อย่างแท้จริง นอกจากนี้ กฎหมายต่าง ๆ รวมทั้งรัฐธรรมนูญหรือกฎเกณฑ์พื้นฐานจะมีความสมบูรณ์ต่อเนื่องกันในลักษณะเป็นห่วงโซ่ที่มีความสัมพันธ์กันซึ่ง Hans Kelsen เรียกว่า The Concept of a Chain of Validity ตามทฤษฎีความบริสุทธิ์แห่งกฎหมายนั่นเอง ดังนั้น จึงอาจกล่าวโดยสรุปได้ว่า การพิเคราะห์ถึงความสมบูรณ์ของกฎหมายนอกจากจะต้องพิจารณาว่ามีกฎหมายลำดับศักดิ์ที่สูงกว่าให้อำนาจในการออกกฎหมายหรือไม่แล้ว ยังต้องพิจารณาถึงความมีประสิทธิภาพหรือหลักประกันแห่งความมีประสิทธิภาพของกฎหมายไปพร้อมกันอีกด้วย[129]

2.5.2 ประเภทและศักดิ์ของกฎหมายในประเทศไทย

การจำแนกประเภทของกฎหมายนั้นสามารถทำได้หลายแนวทางด้วยกัน เช่น การจำแนกโดยอาศัยเกณฑ์รูปแบบ การจำแนกโดยอาศัยเกณฑ์องค์กร การจำแนกโดยอาศัยเกณฑ์ที่มาของอำนาจในการออกกฎหมาย เป็นต้น ทั้งนี้ ขึ้นอยู่กับหลักเกณฑ์ที่ผู้จำแนกยึดถือ[130] ซึ่งในหัวข้อนี้ผู้เขียนจะได้อธิบายถึงประเภทและศักดิ์ของกฎหมายในประเทศไทยพอสังเขปโดยยึดถือการจำแนกประเภทของกฎหมายโดยอาศัยเกณฑ์รูปแบบเป็นสำคัญและจะได้อธิบายเรียงตามลำดับศักดิ์สูงต่ำของกฎหมายเป็นลำดับไป ดังต่อไปนี้

1. รัฐธรรมนูญ หมายถึง กฎหมายที่มีเนื้อหาเกี่ยวกับการจัดระเบียบแบบแผนการปกครองประเทศ ที่จัดทำให้อยู่ในรูปกฎหมายลายลักษณ์อักษรและมีชื่อเรียกว่า “รัฐธรรมนูญ” โดยวิธีการจัดทำรัฐธรรมนูญจะมีความเป็นพิเศษผิดแผกจากวิธีการจัดทำกฎหมายประเภทอื่น อนึ่ง การให้คำจำกัดความข้างต้นเป็นการให้ความหมายของรัฐธรรมนูญในความหมายอย่างแคบหรือตามรูปแบบ (แบบพิธี) (Constitution au sens formel ou organique)[131] ทั้งนี้ รัฐธรรมนูญฉบับที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน คือ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พ.ศ. 2557 ซึ่งเมื่อพิจารณาเปรียบเทียบระหว่างรัฐธรรมนูญกับกฎหมายประเภทอื่นแล้ว จะเห็นได้ว่า รัฐธรรมนูญมีสถานะหรือลำดับศักดิ์แห่งกฎหมาย (Hierarchy of Law) เป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ[132]

---

[129] เรื่องเดียวกัน, หน้า 52-53.

[130] บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, กฎหมายมหาชน เล่ม 3 ที่มาและนิติวิธี (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2538), หน้า 81-82.

[131] เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, กฎหมายรัฐธรรมนูญและสถาบันการเมือง, หน้า 14.

[132] วิษณุ เครืองาม, กฎหมายรัฐธรรมนูญ, หน้า 45.

2. พระราชบัญญัติ หมายถึง บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่พระมหากษัตริย์ทรงตราขึ้นตามคำแนะนำและความยินยอมของรัฐสภา[133] โดยอาศัยอำนาจตามที่บทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญให้ไว้ พระราชบัญญัติแบ่งออกเป็นสองประเภท ได้แก่ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ และพระราชบัญญัติทั่วไป อันประกอบไปด้วย พระราชบัญญัติที่เป็นกฎหมายทั่วไป และพระราชบัญญัติเกี่ยวด้วยการเงิน ทั้งนี้ หลักเกณฑ์เรื่องการเสนอร่างพระราชบัญญัติ การพิจารณาร่างพระราชบัญญัติ การตราพระราชบัญญัติ และการประกาศใช้เป็นกฎหมาย ตามบริบทของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 ปรากฏอยู่ในหมวด 6 ส่วนที่ 6 และส่วนที่ 7 ตั้งแต่มาตรา 138-153 ในขณะที่ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พ.ศ. 2557 ปรากฏอยู่ในมาตรา 14 และมาตรา 15

จะเห็นได้ว่า พระราชบัญญัติมีสถานะหรือลำดับศักดิ์แห่งกฎหมายอยู่ในลำดับต่ำกว่ารัฐธรรมนูญ ฉะนั้น บทบัญญัติของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ หรือพระราชบัญญัติทั่วไปจะขัดหรือแย้งกับบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ หรือประเพณีการปกครองประเทศไทยในระบอบประชาธิปไตยอันเป็นหลักกฎหมายรัฐธรรมนูญทั่วไปมิได้[134]

3. พระราชกำหนด หมายถึง กฎเกณฑ์แห่งกฎหมายของฝ่ายบริหารที่พระมหากษัตริย์ทรงตราขึ้นตามคำแนะนำและความยินยอมของคณะรัฐมนตรี[135] โดยอาศัยอำนาจตามที่บทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญให้ไว้ พระราชกำหนดแบ่งออกเป็นสองประเภท ได้แก่ พระราชกำหนดทั่วไป และพระราชกำหนดเกี่ยวด้วยภาษีอากรหรือเงินตรา ทั้งนี้ หลักเกณฑ์เรื่องการเสนอพระราชกำหนด การพิจารณาพระราชกำหนด การตราพระราชกำหนด และการประกาศใช้เป็นกฎหมาย ตามบริบทของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 ปรากฏอยู่ในมาตรา 184 และมาตรา 186 ในขณะที่ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พ.ศ. 2557 ปรากฏอยู่ในมาตรา 21

เมื่อพิจารณาถึงบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยที่ว่า “พระราชกำหนดให้ใช้บังคับดังเช่นพระราชบัญญัติ” แล้ว จะเห็นได้ว่า พระราชกำหนดมีสถานะหรือลำดับศักดิ์แห่งกฎหมายอยู่ในลำดับเดียวกันกับพระราชบัญญัติ[136] ฉะนั้น บทบัญญัติของพระราชกำหนดจะขัดหรือแย้งกับบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญมิได้

---

[133] หยุด แสงอุทัย, ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป, พิมพ์ครั้งที่ 19 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2556), หน้า 43.

[134] บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, กฎหมายมหาชน เล่ม 3 ที่มาและนิติวิธี, หน้า 45.

[135] เรื่องเดียวกัน, หน้า 82.

[136] เรื่องเดียวกัน, หน้า 84.

4. พระราชกฤษฎีกา หมายถึง กฎเกณฑ์แห่งกฎหมายของฝ่ายบริหารที่พระมหากษัตริย์ทรงตราขึ้นตามคำแนะนำของคณะรัฐมนตรี[137] โดยอาศัยอำนาจตามที่บทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติ หรือพระราชกำหนดให้ไว้ พระราชกฤษฎีกาแบ่งออกเป็นสองประเภท ได้แก่ พระราชกฤษฎีกาที่ตราขึ้นโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ และพระราชกฤษฎีกาที่ตราขึ้นโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติของพระราชบัญญัติหรือพระราชกำหนด

จะเห็นได้ว่า พระราชกฤษฎีกามีสถานะหรือลำดับศักดิ์แห่งกฎหมายอยู่ในลำดับต่ำกว่ารัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติ และพระราชกำหนด[138] ฉะนั้น บทบัญญัติของพระราชกฤษฎีกาจะขัดหรือแย้งกับบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติ หรือพระราชกำหนดมิได้

5. กฎกระทรวงและประกาศกระทรวง หมายถึง กฎเกณฑ์แห่งกฎหมายของฝ่ายบริหารที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติ หรือพระราชกำหนดได้ออกขึ้นตามความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรี[139] โดยอาศัยอำนาจตามที่บทบัญญัติของพระราชบัญญัติ หรือพระราชกำหนดให้ไว้

จะเห็นได้ว่า กฎกระทรวงและประกาศกระทรวงมีสถานะหรือลำดับศักดิ์แห่งกฎหมายอยู่ในลำดับต่ำกว่ารัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติ พระราชกำหนด และพระราชกฤษฎีกา[140] ฉะนั้น บทบัญญัติของกฎกระทรวงและประกาศกระทรวงจะขัดหรือแย้งกับบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติ พระราชกำหนด หรือพระราชกฤษฎีกามิได้

6. ระเบียบ ข้อบังคับ และข้อกำหนด หมายถึง กฎเกณฑ์แห่งกฎหมายของฝ่ายบริหารที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้ออกขึ้น โดยอาศัยอำนาจตามที่บทบัญญัติของพระราชบัญญัติให้ไว้ ระเบียบ ข้อบังคับ และข้อกำหนด แบ่งออกเป็นสองประเภท ได้แก่ ระเบียบ ข้อบังคับ และข้อกำหนดที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามที่บทบัญญัติของกฎหมายให้ไว้ อันมีผลใช้บังคับแก่ประชาชนเป็นการทั่วไป และระเบียบ ข้อบังคับ และข้อกำหนดที่มีลักษณะเป็นการภายในของหน่วยงาน ซึ่งจะมีผลใช้บังคับเฉพาะภายในหน่วยงานเท่านั้น โดยระเบียบ ข้อบังคับ และข้อกำหนดต่าง ๆ อาจมีชื่อเรียกแตกต่างกันออกไป เช่น ระเบียบ ข้อบังคับ ข้อกำหนด ประกาศ เป็นต้น[141]

---

[137] เรื่องเดียวกัน, หน้า 86.

[138] เรื่องเดียวกัน, หน้า 88.

[139] เรื่องเดียวกัน, หน้า 88-89.

[140] เรื่องเดียวกัน, หน้า 89.

[141] เรื่องเดียวกัน, หน้า 90-91.

7. กฎเกณฑ์แห่งกฎหมายที่ออกโดยองค์กรกระจายอำนาจ หมายถึง กฎเกณฑ์แห่งกฎหมายของฝ่ายบริหารที่องค์กรกระจายอำนาจตามกิจการ องค์กรกระจายอำนาจตามท้องที่หรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้ออกขึ้น โดยอาศัยอำนาจตามที่บทบัญญัติของกฎหมายแม่บทให้ไว้ โดยกฎเกณฑ์แห่งกฎหมายที่ออกโดยองค์กรกระจายอำนาจอาจมีชื่อเรียกแตกต่างกันออกไป เช่น เทศบัญญัติ ข้อบัญญัติกรุงเทพมหานคร ข้อบัญญัติเมืองพัทยา ข้อบัญญัติจังหวัด ข้อบัญญัติตำบล เป็นต้น[142]

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

[142] เรื่องเดียวกัน, หน้า 92-93.

บทที่ 3
หลักกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการบังคับใช้มาตรการแฝงตัวและการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัว

ในบทนี้ผู้เขียนจะได้มุ่งศึกษาถึงการบังคับใช้มาตรการแฝงตัวและการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวที่ปรากฏอยู่ในหลักกฎหมายต่างประเทศและหลักกฎหมายไทยที่เกี่ยวข้อง ทั้งนี้เพื่อพิจารณาศึกษาว่าบทบัญญัติของกฎหมายแต่ละฉบับมีการระบุเนื้อความ หลักการสำคัญ รูปแบบและเงื่อนไขเอาไว้อย่างไร โดยจะนำผลการศึกษาที่ได้รับไปใช้ในการวิเคราะห์และเปรียบเทียบกับบทบัญญัติแห่งกฎหมายและกฎหมายลำดับรองเรื่องการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษของประเทศไทย เพื่อแสวงหาแนวทางแก้ไขปัญหาการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษ ทั้งแนวทางพัฒนาหรือแก้ไขปรับปรุงบทบัญญัติของกฎหมาย และแนวทางการเพิ่มประสิทธิภาพของการบังคับใช้กฎหมายต่อไป

ทั้งนี้ หลักกฎหมายต่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับการบังคับใช้มาตรการแฝงตัวและการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวซึ่งผู้เขียนจะได้นำมาศึกษาวิจัยในบทนี้ ได้แก่ กฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา กฎหมายของมลรัฐเซาท์ออสเตรเลีย ประเทศออสเตรเลีย และกฎหมายของประเทศนิวซีแลนด์ โดยเหตุผลที่ผู้เขียนเลือกศึกษาจากกฎหมายของทั้งสามประเทศดังกล่าวนั้นสืบเนื่องมาจาก กฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาจัดได้ว่าเป็นประเทศแม่แบบของการนำมาตรการแฝงตัวมาใช้บังคับและยังประกอบไปด้วยหลักเกณฑ์เรื่องการดำเนินการแฝงตัวที่ครอบคลุมและชัดเจน ในขณะที่กฎหมายของมลรัฐเซาท์ออสเตรเลีย ประเทศออสเตรเลีย และกฎหมายของประเทศนิวซีแลนด์นั้น มีการบัญญัติถึงหลักเกณฑ์ในเรื่องการบังคับใช้มาตรการแฝงตัวและการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวเอาไว้อย่างชัดเจนและมีความน่าสนใจ

นอกจากนี้ หลักกฎหมายไทยที่เกี่ยวข้องกับการบังคับใช้มาตรการแฝงตัวและการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวซึ่งผู้เขียนจะได้นำมาศึกษาวิจัยในบทนี้ ประกอบไปด้วย บทบัญญัติในส่วนของมาตรการเปลี่ยนชื่อและหลักฐานทางทะเบียน ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองพยานในคดีอาญา พ.ศ. 2546, บทบัญญัติในส่วนของการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัว ตามพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547, บทบัญญัติในส่วนของการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการปฏิบัติการอำพราง ตามพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดียาเสพติด พ.ศ. 2550 และบทบัญญัติในส่วนของการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการปฏิบัติการอำพราง ตามพระราชบัญญัติป้องกันและ

ปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 โดยผู้เขียนจะได้อธิบายถึงหลักกฎหมายต่างประเทศและหลักกฎหมายไทยเป็นลำดับไป

3.1 หลักกฎหมายต่างประเทศ

3.1.1 การบังคับใช้มาตรการแฝงตัวตามกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา

ประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นประเทศที่มีการปกครองในรูปแบบสหพันธรัฐ (Federal Republic) โดยแบ่งการปกครองออกเป็น 50 มลรัฐ และ 1 เขตการปกครอง (District) ในแต่ละมลรัฐต่างก็มีอำนาจอธิปไตยตลอดจนมีรัฐบาลเป็นของตนเอง ทั้งนี้ รัฐบาลมลรัฐต้องมอบอำนาจอธิปไตยบางส่วนให้แก่รัฐบาลกลาง แต่รัฐบาลมลรัฐก็ยังคงไว้ซึ่งอำนาจที่สำคัญ เช่น อำนาจนิติบัญญัติและการคลังในระดับมลรัฐ อำนาจเก็บภาษีจากผู้มีภูมิลำเนาในมลรัฐ เป็นต้น อนึ่ง ประเทศสหรัฐอเมริกาจัดอยู่ในกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายจารีตประเพณีหรือคอมมอนลอว์ (Common Law)[1] โดยมีระบบการบริหารงานยุติธรรมทางอาญาสองระบบ อันได้แก่ ระบบของมลรัฐ และระบบของรัฐบาลกลาง กล่าวคือ ทั้งในระดับมลรัฐและระดับรัฐบาลกลางต่างก็มีหน่วยงานในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา อาทิ ตำรวจ อัยการ ศาล และราชทัณฑ์ เป็นของตนเอง อย่างไรก็ดี หน่วยงานระดับรัฐบาลกลางจะไม่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายภายในของมลรัฐ แต่จะมีอำนาจบังคับใช้เฉพาะกฎหมายระดับรัฐบาลกลางเท่านั้น โดยตัวอย่างของกฎหมายรัฐบาลกลาง ได้แก่ กฎหมายยาเสพติด กฎหมายเกี่ยวกับอาวุธปืน กฎหมายเกี่ยวกับความมั่งคงของประเทศ เป็นต้น[2]

สำนักงานสอบสวนกลางแห่งสหรัฐอเมริกา[3] (Federal Bureau of Investigation หรือ FBI) ก่อตั้งขึ้นเมื่อ ค.ศ. 1908 มีภารกิจสำคัญในการปกป้องประเทศสหรัฐอเมริกาจากภัยก่อการร้ายและภัยคุกคามทางด้านข่าวกรองจากต่างประเทศ สนับสนุนและบังคับใช้กฎหมายอาญา ตลอดจนการเป็นผู้นำและรับผิดชอบงานด้านกระบวนการยุติธรรมทางอาญาให้แก่รัฐบาลกลาง ส่วนท้องถิ่น หน่วยงานระหว่างประเทศ และประเทศคู่ค้า[4] นอกจากนี้ ยังเป็นหน่วยงานซึ่งรับผิดชอบและมีอำนาจในการบังคับใช้กฎหมายกับการกระทำความผิดอาญาที่มีคุณลักษณะสำคัญสองประการ อันได้แก่ การกระทำความผิดอาญาที่เกี่ยวกับความมั่นคงของประเทศ และการกระทำความผิดอาญาที่เกิดขึ้นใน

---

[1] กรมอเมริกาและแปซิฟิกใต้ กระทรวงการต่างประเทศ, "สหรัฐอเมริกา" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 18 ธันวาคม 2557. แหล่งที่มา: http://aspa.mfa.go.th/aspa/th/information_country/north-america/detail.php?ID=376

[2] สุรพล ไตรเวทย์, การสอบสวนคดีพิเศษ, หน้า 13-14.

[3] ราชบัณฑิตยสถาน, "ศัพท์บัญญัติราชบัณฑิตยสถาน" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 18 ธันวาคม 2557. แหล่งที่มา: http://rirs3.royin.go.th/coinages/webcoinage.php

[4] Federal Bureau of Investigation, "Quick Facts," [Online] Accessed: December 18, 2014. Available from: http://www.fbi.gov/about-us/quick-facts

หลายมลรัฐต่อเนื่องกัน[5] และเนื่องจากปัญหาอาชญากรรมที่มีแนวโน้มเพิ่มขึ้นอย่างรวดเร็วในปัจจุบัน สภาคองเกรสจึงได้แก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายในปี ค.ศ. 1932 เพื่อเพิ่มอำนาจให้แก่สำนักงานสอบสวนกลางแห่งสหรัฐอเมริกา ต่อมาในปี ค.ศ. 1934 สภาคองเกรสได้ทำให้สำนักงานสอบสวนกลางแห่งสหรัฐอเมริกากลายเป็นองค์กรสอบสวนกลางของรัฐบาลกลางอย่างเต็มรูปแบบ ซึ่งนับแต่นั้นมาสำนักงานสอบสวนกลางแห่งสหรัฐอเมริกาก็ได้มีอำนาจหน้าที่และความรับผิดชอบเพิ่มมากขึ้นตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายเพื่อปกป้องคุ้มครองพลเมืองของสหรัฐอเมริกา[6]

สำนักงานสอบสวนกลางแห่งสหรัฐอเมริกาเป็นหน่วยงานที่มีอำนาจโดยตรงในการนำเอามาตรการแฝงตัว (Undercover Operations) มาใช้บังคับ ซึ่งหลักการดังกล่าวปรากฏอยู่ใน The Attorney General's Guidelines on Federal Bureau of Investigation Undercover Operations[7] หรือแนวทางปฏิบัติของอัยการสูงสุดว่าด้วยมาตรการแฝงตัวของสำนักงานสอบสวนกลางแห่งสหรัฐอเมริกา ทั้งนี้ แนวทางปฏิบัติฉบับดังกล่าวออกโดยอัยการสูงสุดแห่งสหรัฐอเมริกา โดยอาศัยอำนาจตามความในประมวลกฎหมายสหรัฐ ลักษณะ 28 มาตรา 509[8] มาตรา 510[9] และมาตรา 533[10] ซึ่งใช้บังคับกับการสืบสวนสอบสวนที่ดำเนินการโดยสำนักงานสอบสวนกลางแห่งสหรัฐอเมริกาในคดีอาชญากรรมทั่วไป (General Crimes) องค์กรที่แสวงหาผลประโยชน์จากการกระทำที่ผิดกฎหมาย (Racketeering Enterprise) และองค์กรก่อการร้าย (Terrorism Enterprise) ตามที่กำหนดไว้ใน The Attorney General's Guidelines on General Crimes, Racketeering Enterprise and Terrorism Enterprise Investigations[11]

การบังคับใช้มาตรการแฝงตัวซึ่งเป็นเทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษนั้นจำเป็นอย่างยิ่งต่อการแสวงหาพยานหลักฐาน การป้องกันอาชญากรรม และการดำเนินคดีอาญาในคดีอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ การฉ้อราษฎร์บังหลวง การก่อการร้าย องค์กรอาชญากรรม ความผิดเกี่ยวกับสารควบคุม ตลอดจนขอบเขตที่สำคัญอื่นของการสืบสวนสอบสวน อย่างไรก็ดี การดำเนินการเช่นว่านี้ย่อมมีความ

---

[5] สุรพล ไตรเวทย์, การสอบสวนคดีพิเศษ, หน้า 14.

[6] เรื่องเดียวกัน, หน้า 18.

[7] The United States Department of Justice, "The Attorney General's Guidelines on Federal Bureau of Investigation Undercover Operations," [Online] Accessed: December 19, 2014. Available from: http://www.justice.gov/sites/default/files/ag/legacy/2013/09/24/undercover-fbi-operations.pdf

[8] 28 U.S. Code § 509

[9] 28 U.S. Code § 510

[10] 28 U.S. Code § 533

[11] The Attorney General's Guidelines on Federal Bureau of Investigation Undercover Operations Preamble

เกี่ยวข้องกับการล่อลวงและอาจต้องอาศัยความร่วมมือของผู้ปฏิบัติการ นอกจากนี้ ในการบังคับใช้จะต้องพิจารณาอย่างระมัดระวังและต้องมีการควบคุมตรวจสอบด้วย[12]

ทั้งนี้ บทบัญญัติที่สำคัญซึ่งปรากฏอยู่ใน The Attorney General's Guidelines on Federal Bureau of Investigation Undercover Operations หรือแนวทางปฏิบัติของอัยการสูงสุดว่าด้วยมาตรการแฝงตัวของสำนักงานสอบสวนกลางแห่งสหรัฐอเมริกา เฉพาะในส่วนที่ควรนำมาศึกษาพิจารณา ประกอบไปด้วย

1) บทนิยาม

บทนิยามสำคัญที่ควรนำมาศึกษาพิจารณา ได้แก่

การแฝงตัว (Undercover Activities) หมายความว่า การค้นหาความจริงโดยอาศัยนามสมมุติ หรือการปกปิดตัวตนที่แท้จริงซึ่งกระทำลงโดยเจ้าหน้าที่ของสำนักงานสอบสวนกลางแห่งสหรัฐอเมริกา หรือหน่วยงานอื่นที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายในระดับสหพันธรัฐ ระดับมลรัฐ หรือระดับท้องถิ่น ทั้งนี้ โดยทำงานร่วมกันกับสำนักงานสอบสวนกลางแห่งสหรัฐอเมริกา[13]

มาตรการแฝงตัว (Undercover Operation) หมายความว่า การค้นหาความจริงที่เกี่ยวพันกับกิจกรรมต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการแฝงตัวในช่วงระยะเวลาใดเวลาหนึ่งต่อเนื่องกันซึ่งกระทำลงโดยเจ้าหน้าที่แฝงตัว ทั้งนี้ ภายใต้วัตถุประสงค์ของแนวทางปฏิบัติฉบับนี้ “กิจกรรมต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องการแฝงตัว” โดยทั่วไปจะประกอบไปด้วย การติดต่อสื่อสารที่สำคัญโดยลำพังระหว่างเจ้าหน้าที่แฝงตัวกับบุคคลผู้ซึ่งอยู่ภายใต้การสืบสวนสอบสวนเป็นจำนวนสามครั้งขึ้นไป แต่อย่างไรก็ตาม การแฝงตัวยังมีความเกี่ยวข้องกับสถานการณ์อันละเอียดอ่อนหรือสถานการณ์ทางด้านการเงินการคลัง ซึ่งจัดได้ว่าเป็นมาตรการแฝงตัวโดยที่ไม่ต้องพิจารณาถึงจำนวนครั้งของการติดต่อสื่อสารที่เกี่ยวข้องแต่อย่างใด การติดต่อสื่อสารที่จัดได้ว่ามี “ความสำคัญ” โดยถ้าหากเป็นการติดต่อสื่อสารกับบุคคลอื่น ไม่ว่าจะเป็นทางวาจา ลายลักษณ์อักษร โทรเลข หรือวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์อื่นใด ซึ่งมีข้อมูลอันเป็นประโยชน์ต่อการสืบสวนสอบสวนรวมอยู่ด้วย นับได้ว่าเป็นการติดต่อสื่อสารที่มีความสำคัญ อนึ่ง เพียงแค่การติดต่อสื่อสารซึ่งเกิดขึ้นโดยความบังเอิญ ตัวอย่างเช่น บทสนทนาที่กล่าวถึงเวลาและ

---

[12] The Attorney General's Guidelines on Federal Bureau of Investigation Undercover Operations Introduction

[13] The Attorney General's Guidelines on Federal Bureau of Investigation Undercover Operations section II.A

สถานที่ที่ได้ตกลงกันสำหรับการพบกันในครั้งต่อไป เป็นต้น ไม่สามารถจัดได้ว่าเป็นการติดต่อสื่อสารที่มีความสำคัญตามนัยแห่งแนวทางปฏิบัติฉบับนี้[14]

เจ้าหน้าที่แฝงตัว (Undercover Employee) หมายความว่า เจ้าหน้าที่ของสำนักงานสอบสวนกลางแห่งสหรัฐอเมริกา หรือเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายในระดับสหพันธรัฐ ระดับมลรัฐ หรือระดับท้องถิ่น ซึ่งดำเนินการภายใต้การกำกับดูแลของสำนักงานสอบสวนกลางแห่งสหรัฐอเมริกาในการสืบสวนสอบสวนพิเศษ โดยในการดำเนินการสืบสวนสอบสวนความสัมพันธ์ระหว่างเจ้าหน้าที่กับสำนักงานสอบสวนกลางแห่งสหรัฐอเมริกาจะถูกปกปิดไว้เป็นความลับต่อบุคคลภายนอกด้วยวิธีการอำพรางตัวหรือแฝงตัว[15]

มาตรการแฝงตัวร่วม (Joint Undercover Operation) หมายความว่า มาตรการแฝงตัวที่ดำเนินการร่วมกันระหว่างสำนักงานสอบสวนกลางแห่งสหรัฐอเมริกาและหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายอื่น ยกเว้นการมีส่วนร่วมของสำนักงานสอบสวนกลางแห่งสหรัฐอเมริกาในการให้ความช่วยเหลือด้านการเงิน หรือวัสดุอุปกรณ์ หรือการให้คำปรึกษาทางเทคนิค ไม่จัดว่าเป็นมาตรการแฝงตัวร่วม[16]

2) ขอบอำนาจและวัตถุประสงค์ทั่วไป[17]

สำนักงานสอบสวนกลางแห่งสหรัฐอเมริกาอาจเข้าไปมีส่วนร่วมในการแฝงตัวและมาตรการแฝงตัวตามที่แนวทางปฏิบัติฉบับนี้ได้กำหนดไว้ เพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายที่อยู่ในความรับผิดชอบของตน อันรวมไปถึงการสอบปากคำเบื้องต้น การสืบสวนสอบสวนอาชญากรรมทั่วไป และการสืบสวนสอบสวนข่าวกรองทางอาชญากรรมบรรลุผล กรณีการสอบปากคำเบื้องต้น วิธีการนี้อาจใช้ในการสอบปากคำถึงความเป็นไปได้ของการกระทำความผิดอาญาของบุคคลหรือกลุ่มบุคคลเพื่อพิจารณาว่าควรมีการอนุญาตให้สืบสวนสอบสวนเต็มรูปแบบหรือไม่ ส่วนในกรณีการสืบสวนสอบสวนอาชญากรรมทั่วไป วิธีการนี้อาจใช้สืบสวนสอบสวนเพื่อประโยชน์ในการป้องกัน การแก้ไขปัญหา และการฟ้องร้องคดีอาญา นอกจากนี้ ในกรณีการสืบสวนสอบสวนข่าวกรองทางอาชญากรรม อันได้แก่

---

[14] The Attorney General's Guidelines on Federal Bureau of Investigation Undercover Operations section II.B

[15] The Attorney General's Guidelines on Federal Bureau of Investigation Undercover Operations section II.C

[16] The Attorney General's Guidelines on Federal Bureau of Investigation Undercover Operations section II.F

[17] The Attorney General's Guidelines on Federal Bureau of Investigation Undercover Operations section III.

การสืบสวนสอบสวนองค์กรที่แสวงหาผลประโยชน์จากการกระทำที่ผิดกฎหมาย และการสืบสวนสอบสวนองค์กรอาชญากรรม วิธีการนี้อาจใช้ในการสืบสวนสอบสวนถึงบรรดาสมาชิกภาพ แหล่งเงินทุน การหาขอบเขตทางภูมิศาสตร์ การกระทำที่ผ่านมาในอดีตและการกระทำในอนาคต ตลอดจนจุดมุ่งหมายขององค์กร ทั้งนี้ เพื่อประโยชน์ในการค้นหา การป้องกัน และการฟ้องร้องคดีอาญาต่อองค์กรนั้น

แนวทางปฏิบัติฉบับนี้ไม่นำมาใช้บังคับกับการสืบสวนสอบสวนที่ใช้สายข่าว พยานผู้ซึ่งให้ความร่วมมือกับเจ้าหน้าที่ หรือกลุ่มเป้าหมายที่ให้ความร่วมมือกับเจ้าหน้าที่ เว้นแต่การสืบสวนสอบสวนเช่นว่านี้จะมีการใช้ประโยชน์จากเจ้าหน้าที่แฝงตัว อย่างไรก็ดีจากนโยบายภายใน สำนักงานสอบสวนกลางแห่งสหรัฐอเมริกาอาจเลือกนำแนวทางปฏิบัติฉบับนี้มาใช้บังคับกับสายข่าว พยานผู้ซึ่งให้ความร่วมมือกับเจ้าหน้าที่ และเป้าหมายผู้ซึ่งให้ความร่วมมือกับเจ้าหน้าที่ โดยต้องรายงานการดำเนินการดังกล่าวไปยังคณะกรรมการตรวจสอบการแฝงตัวตามความในข้อ 4D (6)

สำนักงานสอบสวนกลางแห่งสหรัฐอเมริกาอาจเข้าร่วมกับหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายอื่นในมาตรการแฝงตัวร่วม และอาจดำเนินการร่วมกับเจ้าของทรัพย์สินภายในขอบเขตเท่าที่จำเป็นเพื่อรักษาไว้ซึ่งการปกปิดซ่อนเร้นหรือความสัมฤทธิ์ผลของปฏิบัติการ มาตรการแฝงตัวร่วมจะได้รับการดำเนินการตามที่แนวทางปฏิบัติฉบับนี้กำหนด แต่ถ้ามาตรการแฝงตัวร่วมอยู่ภายใต้การควบคุมและกำกับดูแลของหน่วยงานอื่นที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายในระดับสหพันธรัฐและได้รับการอนุมัติผ่านทางกระบวนการตรวจสอบอย่างมีนัยยะสำคัญโดยเปรียบเทียบกับกระบวนการตามแนวทางปฏิบัติฉบับนี้แล้ว กระบวนการของหน่วยงานอื่นอาจได้รับความไว้เนื้อเชื่อใจแทนที่กระบวนการตามแนวทางปฏิบัติฉบับนี้ ในการดำเนินการแฝงตัวหรือมาตรการแฝงตัวใดก็ตามซึ่งเจ้าหน้าที่แฝงตัวของสำนักงานสอบสวนกลางแห่งสหรัฐอเมริกาได้เข้าไปมีส่วนร่วม ให้นำความในข้อ 4H และข้อ 6A - B มาใช้บังคับ โดยที่มิต้องพิจารณาว่าหน่วยงานใดเป็นผู้ควบคุมและกำกับดูแลปฏิบัติการดังกล่าว

3) การอนุญาตให้ใช้มาตรการแฝงตัว

(ก) มาตรฐานการอนุญาตทั่วไป[18]

[18] The Attorney General's Guidelines on Federal Bureau of Investigation Undercover Operations section IV.A

เจ้าพนักงานผู้ซึ่งมีอำนาจพิจารณาหรือให้การอนุญาตตามคำร้องขอให้ใช้มาตรการแฝงตัวจะต้องชั่งน้ำหนักระหว่างความเสี่ยงและผลประโยชน์ของการดำเนินการ นอกจากนี้ ยังต้องพิจารณาถึงเหตุดังต่อไปนี้ด้วย กล่าวคือ

1. ความเสี่ยงในการก่อให้เกิดอันตรายแก่บุคคล ความเสียหายทางทรัพย์สิน ความเสียหายทางการเงินต่อบุคคลหรือองค์กรธุรกิจ ความเสียหายต่อชื่อเสียง หรือภยันตรายต่อบุคคลประการอื่น

2. ความเสี่ยงต่อความรับผิดทางแพ่ง หรือความเสียหายอื่นของรัฐบาล

3. ความเสี่ยงต่อการละเมิดความเป็นส่วนตัว หรือการแทรกแซงความสัมพันธ์ที่พิเศษหรือที่เป็นความลับ ตลอดจนการละเมิดสิทธิที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายอื่น ๆ ได้ให้ความคุ้มครอง

4. ความเสี่ยงของบุคคลผู้ซึ่งมีส่วนร่วมในมาตรการแฝงตัวที่อาจจะเข้าไปเกี่ยวข้องกับการกระทำที่ผิดกฎหมายซึ่งต้องห้ามตามความในข้อ 4H

5. ความเหมาะสมของการมีส่วนร่วมของรัฐบาลในประเภทของการกระทำอันได้รับการคาดการณ์ว่าจะเกิดขึ้นในระหว่างการดำเนินการ

(ข) มาตรการแฝงตัวซึ่งต้องได้รับอนุญาตจากเจ้าหน้าที่พิเศษ (The Special Agent in Charge หรือ SAC)[19]

ในการริเริ่ม ขยาย หรือต่ออายุการบังคับใช้มาตรการแฝงตัวซึ่งถูกควบคุมดูแลโดยสำนักงานภาคสนามจะต้องได้รับการอนุญาตจากเจ้าหน้าที่พิเศษเท่านั้น ถ้ามาตรการแฝงตัวดังกล่าวมิได้เกี่ยวข้องกับเหตุที่กำหนดไว้ในข้อ 4C การอนุญาตเช่นว่านี้จะถือเป็นการอนุญาตสำหรับการดำเนินการ นอกจากนี้ การอนุญาตต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษรและต้องปรากฏข้อเท็จจริงหรือสถานการณ์ อันได้แก่ การเริ่มต้นทำการสืบสวนสอบสวนในกรณีมีการกล่าวหาว่าได้มีการกระทำความผิดอาญาหรือองค์กรอาชญากรรมโดยมีเหตุผลอันสมควร ทั้งนี้ ตามที่ได้กำหนดเอาไว้ในแนวทางปฏิบัติของกระทรวง, การบังคับใช้มาตรการแฝงตัวเป็นวิธีการที่มีประสิทธิภาพในการได้มาซึ่งพยานหลักฐานหรือข้อมูลที่จำเป็น รวมไปถึงความสำคัญของการสืบสวนสอบสวนและโอกาสในการได้มาซึ่งพยานหลักฐานหรือข้อมูลที่จำเป็นซึ่งเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดอาญาหรือองค์กรอาชญากรรมที่ถูกกล่าวหา, การบังคับใช้มาตรการแฝงตัวจะต้องล่วงล้ำสิทธิของผู้อื่นให้น้อยที่สุดตามความจำเป็นในการรวบรวมพยานหลักฐานหรือข้อมูลภายในเวลาที่กำหนดและกระทำลงอย่างมี

[19] The Attorney General's Guidelines on Federal Bureau of Investigation Undercover Operations section IV.B

ประสิทธิภาพ, การใช้สายข่าวเคยได้รับอนุญาตตามความใน The Attorney General's Guidelines Regarding the Use of Informants and Confidential Sources, การมีส่วนร่วมของเจ้าหน้าที่แฝงตัวในการกระทำที่ผิดกฎหมายสามารถได้รับการอนุมัติจากเจ้าหน้าที่พิเศษภายใต้อำนาจของเจ้าหน้าที่ผู้นั้น โดยพิจารณาจากปัจจัยที่ได้บัญญัติเอาไว้ในวรรค H และหากในปัจจุบันไม่มีความคาดหมายถึงการเกิดขึ้นของสถานการณ์อันละเอียดอ่อนหรือสถานการณ์ทางด้านการเงินการคลังตามที่ได้บัญญัติเอาไว้ในวรรค C เกิดขึ้น

การบังคับใช้มาตรการแฝงตัวอาจได้รับอนุญาตให้ปฏิบัติการเป็นระยะเวลาไม่เกิน 6 เดือน และสามารถขยายระยะเวลาออกไปได้อีกคราวละไม่เกิน 6 เดือน แต่เมื่อรวมระยะเวลาทั้งหมดเข้าด้วยกันแล้วต้องไม่เกิน 1 ปี

เจ้าหน้าที่พิเศษอาจมอบอำนาจให้แก่ผู้ช่วยเจ้าหน้าที่พิเศษที่ได้รับมอบหมายในการริเริ่ม ขยาย หรือต่ออายุการบังคับใช้มาตรการแฝงตัว โดยการมอบอำนาจดังกล่าวต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษรและเก็บรักษาไว้ในสำนักงานภาคสนาม อย่างไรก็ดี การบังคับใช้มาตรการแฝงตัวซึ่งต้องได้รับอนุญาตจากสำนักงานใหญ่ของสำนักงานสอบสวนกลางแห่งสหรัฐอเมริกาต้องได้รับการอนุมัติจากเจ้าหน้าที่พิเศษด้วย

(ค) การดำเนินการซึ่งต้องได้รับอนุญาตจากสำนักงานใหญ่ของสำนักงานสอบสวนกลางแห่งสหรัฐอเมริกา[20]

(1) สถานการณ์ที่มีความเกี่ยวข้องกับการเงินการคลัง

ในการบังคับใช้มาตรการแฝงตัวที่มีความเกี่ยวข้องกับสถานการณ์ทางด้านการเงินการคลัง เจ้าหน้าที่พิเศษจะต้องยื่นคำร้องต่อสำนักงานใหญ่ของสำนักงานสอบสวนกลางแห่งสหรัฐอเมริกาตามความในข้อ 4F เพื่อให้ผู้อำนวยการหรือผู้ช่วยผู้อำนวยการที่ได้รับมอบหมายทำการพิจารณาอนุญาต หรือในกรณีที่การดำเนินการมีลักษณะตามข้อ 4C (1) (a) - (c) ให้ผู้ช่วยผู้อำนวยการที่ได้รับมอบหมายมีอำนาจตรวจสอบและอนุญาต

อนึ่ง คำร้องขออนุญาตบังคับใช้มาตรการแฝงตัวที่ต้องยื่นต่อสำนักงานใหญ่ของสำนักงานสอบสวนกลางแห่งสหรัฐอเมริกาเพราะเหตุที่มีความเกี่ยวข้องกับสถานการณ์ทางด้านการเงินการคลังนั้น ไม่จำเป็นต้องได้รับการพิจารณาหรืออนุมัติจากคณะกรรมการตรวจสอบการแฝงตัว

[20] The Attorney General's Guidelines on Federal Bureau of Investigation Undercover Operations section IV.C

เพื่อประโยชน์ของแนวทางปฏิบัติฉบับนี้ มาตรการแฝงตัวที่มีความเกี่ยวข้องกับสถานการณ์ทางด้านการเงินการคลังต้องประกอบไปด้วยลักษณะดังต่อไปนี้

1. มีการซื้อหรือการเช่าซื้อทรัพย์สิน วัสดุอุปกรณ์ อาคาร หรือสิ่งอำนวยความสะดวกต่าง ๆ และการปรับปรุงดัดแปลงอาคาร หรือสิ่งอำนวยความสะดวกนั้น รวมไปถึงการจ้างทำสัญญาจ้างก่อสร้างหรือปรับปรุงดัดแปลงอาคารหรือสิ่งอำนวยความสะดวก หรือการชำระค่าเช่าล่วงหน้าเป็นระยะเวลามากกว่า 1 เดือน

อย่างไรก็ดี การซื้อ การเช่าทรัพย์ หรือการเช่าซื้อทรัพย์สิน ซึ่งใช้นามสมมุติหรือการปกปิดตัวตนที่แท้จริงเพื่อประโยชน์ในการแฝงตัว ไม่ใช่ความมุ่งหมายของแนวทางปฏิบัติฉบับนี้ แต่ถ้ามีค่าใช้จ่ายของเงินทุนที่เหมาะสมเข้ามาเกี่ยวข้องด้วยแล้วก็จะต้องได้รับอนุญาตจากสำนักงานใหญ่ของสำนักงานสอบสวนกลางแห่งสหรัฐอเมริกาเท่านั้น

2. มีการฝากเงินหรือรายได้ในธนาคารพาณิชย์หรือสถาบันการเงินอื่น

3. มีการใช้รายได้ที่เกิดขึ้นจากการบังคับใช้มาตรการแฝงตัวเพื่อชดเชยค่าใช้จ่ายที่จำเป็นและเหมาะสมในการปฏิบัติการ

4. มีข้อตกลงให้ชำระเงินคืน หรือชดใช้ค่าสินไหมทดแทนต่อบุคคลหรือองค์กรผู้ซึ่งให้ความร่วมมือในการปฏิบัติการ ทั้งนี้สำหรับความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการช่วยเหลือการปฏิบัติการ หากข้อตกลงเช่นว่านี้ต้องทำกับบุคคลภายนอก จะต้องผ่านการตรวจสอบจากสำนักที่ปรึกษาทั่วไปของสำนักงานสอบสวนกลางแห่งสหรัฐอเมริกาและจากสำนักงานหัวหน้าเจ้าหน้าที่ด้านนิติกรรมสัญญา

5. มีการใช้ระยะเวลาหรือทรัพยากรเกินกว่าที่ผู้อำนวยการได้กำหนดเอาไว้

(2) สถานการณ์อันละเอียดอ่อน

ในการบังคับใช้มาตรการแฝงตัวที่มีความเกี่ยวข้องกับสถานการณ์อันละเอียดอ่อน เจ้าหน้าที่พิเศษจะต้องยื่นคำร้องต่อสำนักงานใหญ่ของสำนักงานสอบสวนกลางแห่งสหรัฐอเมริกาตามความในข้อ 4F ซึ่งคำร้องดังกล่าวจะถูกตรวจสอบโดยเจ้าหน้าที่ฝ่ายกำกับดูแลของสำนักงานใหญ่ของสำนักงานสอบสวนกลางแห่งสหรัฐอเมริกา และหากได้รับความเห็นพ้องด้วยก็จะส่งคำร้องไปให้คณะกรรมการตรวจสอบการแฝงตัวทำการพิจารณาเป็นลำดับถัดไป หลังจากนั้น คำร้องดังกล่าวจะถูกส่งไปให้ผู้อำนวยการหรือผู้ช่วยผู้อำนวยการที่ได้รับมอบหมายเพื่อทำการพิจารณาอนุญาตหรือไม่อนุญาตต่อไป

เพื่อประโยชน์ของแนวทางปฏิบัติฉบับนี้ มาตรการแฝงตัวที่มีความเกี่ยวข้องกับสถานการณ์อันละเอียดอ่อนจะประกอบไปด้วยลักษณะดังต่อไปนี้

1. การสืบสวนสอบสวนการกระทำความผิดอาญาซึ่งผู้กระทำความผิดเป็นเจ้าพนักงานที่ได้รับคัดเลือกหรือแต่งตั้ง หรือเป็นผู้สมัครรับเลือกตั้งเพื่อเข้าดำรงตำแหน่งทางการเมือง ทั้งตำแหน่งด้านตุลาการ ด้านนิติบัญญัติ ด้านการจัดการ หรือด้านบริหาร ในองค์กรของรัฐระดับสหพันธรัฐ ระดับมลรัฐ หรือระดับท้องถิ่น หรือหน่วยงานทางการเมืองลำดับรองขององค์กรเหล่านั้น

2. การสืบสวนสอบสวนกรณีผู้กระทำความผิดเป็นข้าราชการระดับสหพันธรัฐ ระดับมลรัฐ หรือระดับท้องถิ่น ในการกระทำความผิดอาญาที่เกี่ยวข้องกับการฉ้อราษฎร์บังหลวง

3. การสืบสวนสอบสวนการกระทำความผิดอาญาซึ่งผู้กระทำความผิดเป็นเจ้าพนักงานหรือรัฐบาลต่างประเทศ องค์กรทางศาสนา องค์กรทางการเมือง หรือสื่อมวลชน

4. การมีส่วนร่วมในกิจกรรมที่มีผลกระทบสำคัญหรือมีการล่วงล้ำต่อการดำเนินการอันถูกต้องตากฎหมายขององค์กรของรัฐระดับสหพันธรัฐ ระดับมลรัฐ หรือระดับท้องถิ่น

5. การก่อตั้ง การได้มา หรือการดำเนินการใด ที่เกี่ยวข้องกับการเป็นเจ้าของทรัพย์สิน

6. การจัดหาสินค้าหรือบริการที่มีความจำเป็นต่อการกระทำความผิดอาญา ในกรณีที่ไม่สามารถจัดหาสินค้าและบริการให้กับเป้าหมายของการสืบสวนสอบสวนได้อย่างเพียงพอ เว้นแต่กรณีที่ได้รับจากรัฐบาล

7. การกระทำของเจ้าหน้าที่แฝงตัวซึ่งต้องห้ามตามกฎหมายสหพันธรัฐ กฎหมายมลรัฐ หรือกฎหมายท้องถิ่น ในฐานะที่เป็นความผิดอาญาอุกฉกรรจ์หรือความผิดอาญาร้ายแรงอื่น แต่ไม่รวมถึงการรับของโจร, การที่รัฐบาลส่งมอบหรือขายของโจรซึ่งไม่สามารถตัดสินได้ว่าใครเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินนั้น, การจัดส่งยาเสพติดภายใต้การควบคุมซึ่งมิได้กระทำไปเพื่อประโยชน์ในทางการค้าการพาณิชย์, การทำธุรกรรมที่เป็นการฟอกเงินเป็นจำนวนไม่เกิน 5 ครั้ง และมีวงเงินไม่เกิน 1 ล้านดอลลาร์สหรัฐ, การให้สินบนที่ไม่รวมถึงสถานการณ์อันละเอียดอ่อนอื่น หรือการแสดงข้อความอันเป็นเท็จต่อบุคคลภายนอกโดยการปกปิดตัวตนที่แท้จริงหรือความเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ที่แท้จริง อนึ่ง ข้อยกเว้นดังกล่าวไม่รวมถึงการให้ถ้อยคำใดภายใต้การสาบานหรือบทลงโทษกรณีเบิกความเท็จ

8. ความเสี่ยงในการถูกจับกุม การเบิกความเท็จ หรือการทำเอกสารเท็จ ในการดำเนินกระบวนพิจารณาตามกฎหมายหรือในทางปกครอง ของบุคคลผู้ซึ่งมีส่วนเกี่ยวข้องกับมาตรการแฝงตัว

9. การเข้าประชุมหรือการมีส่วนร่วมในการติดต่อสื่อสารระหว่างบุคคลและทนายความของบุคคลดังกล่าว

10. ความเสี่ยงของบุคคลภายนอกในการเข้าไปมีความสัมพันธ์ในทางวิชาชีพหรือความสัมพันธ์ที่เป็นความลับกับบุคคลผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับมาตรการแฝงตัวซึ่งทำหน้าที่เป็นทนายความ แพทย์ นักบวช หรือสมาชิกของสื่อมวลชน

11. การร้องขอไปยังทนายความ แพทย์ สมาชิกขององค์กรทางศาสนา หรือบุคคลอื่น เพื่อขอข้อมูลอันเป็นเอกสิทธิ์เฉพาะตัว หรือร้องขอไปยังสมาชิกของสื่อมวลชนเพื่อขอข้อมูลเกี่ยวกับความสัมพันธ์ในทางวิชาชีพหรือความสัมพันธ์ที่เป็นความลับ

12. การมีส่วนร่วมในกิจกรรมต่าง ๆ ภายใต้การสืบสวนสอบสวนด้วยการเป็นส่วนหนึ่งของการสืบสวนสอบสวนองค์กรก่อการร้าย หรือการรับสมัครบุคคลเพื่อเข้ามาเป็นสายข่าว

13. ความเสี่ยงต่อการเกิดความรุนแรงหรืออันตรายแก่กายต่อบุคคล หรือความเสี่ยงต่อการเกิดความเสียหายทางการเงินการคลัง

14. การทำละเมิด นิติกรรมสัญญา หรือค่าสินไหมทดแทนสำหรับการยึดทรัพย์สิน ซึ่งอาจก่อให้เกิดการใช้สิทธิเรียกร้องต่อสหรัฐอเมริกา หรืออาจเกิดการใช้สิทธิเรียกร้องต่อเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ซึ่งถูกกล่าวหาว่าละเมิดรัฐธรรมนูญ

15. การแสดงข้อความอันเป็นเท็จของผู้เข้าร่วมมาตรการแฝงตัวที่เกี่ยวกับการดำเนินการหรือการเข้าไปเกี่ยวพันกับบุคคลภายนอกโดยปราศจากความรับรู้หรือความยินยอมจากบุคคลนั้น

ทั้งนี้ ในข้อ 4D ได้บัญญัติถึงองค์ประกอบของคณะกรรมการตรวจสอบการแฝงตัว (Criminal Undercover Operations Review Committee (Undercover Review Committee)) ตลอดจนรายละเอียดและหลักเกณฑ์ในการพิจารณาตรวจสอบคำร้องขอให้บังคับใช้มาตรการแฝงตัวในกรณีที่ต้องผ่านการพิจารณาจากคณะกรรมการชุดดังกล่าว นอกจากนี้คณะกรรมการยังสามารถให้คำแนะนำให้ข้อเสนอแนะ หรือเสนอความคิดเห็นต่อการบังคับใช้มาตรการแฝงตัวได้ด้วย[21]

[21] The Attorney General's Guidelines on Federal Bureau of Investigation Undercover Operations section IV.D

(ง) การได้รับอนุญาตจากผู้อำนวยการ รองผู้อำนวยการ ผู้ช่วยผู้อำนวยการฝ่ายบริหารที่ได้รับมอบหมาย หรือผู้ช่วยผู้อำนวยการที่ได้รับมอบหมาย[22]

ผู้ช่วยผู้อำนวยการที่ได้รับมอบหมายอาจอนุญาตให้มีการบังคับใช้มาตรการแฝงตัวซึ่งผ่านการพิจารณาจากคณะกรรมการตรวจสอบการแฝงตัว ยกเว้นการสืบสวนสอบสวนนั้นจะเกี่ยวพันกับสถานการณ์อันละเอียดอ่อนตามความในข้อ 4C (2) (l) หรือข้อ 4C (2) (m)

เว้นแต่กรณีดังต่อไปนี้ เฉพาะผู้อำนวยการ รองผู้อำนวยการ ผู้ช่วยผู้อำนวยการฝ่ายบริหารที่ได้รับมอบหมายเท่านั้นที่อาจอนุญาตให้มีการบังคับใช้มาตรการแฝงตัว หากได้ความว่า

1. การบังคับใช้มาตรการแฝงตัวจะถูกใช้ในการมีส่วนร่วมกับกิจกรรมต่าง ๆ ภายใต้การสืบสวนสอบสวนด้วยการเป็นส่วนหนึ่งของการสืบสวนสอบสวนองค์กรก่อการร้าย หรือการรับสมัครบุคคลเพื่อเข้ามาเป็นสายข่าว ทั้งนี้ตามความในข้อ 4C (2) (l)

2. กรณีอาจเกิดความเสี่ยงต่อการเกิดความรุนแรงหรืออันตรายแก่กายต่อบุคคล หรือความเสี่ยงต่อการเกิดความเสียหายทางการเงินการคลัง ทั้งนี้ตามความในข้อ 4C (2) (m)

นอกจากนี้ ในข้อ 4F ยังได้บัญญัติถึงรายละเอียดต่าง ๆ ซึ่งต้องระบุเอาไว้ในคำร้องหรือคำบอกกล่าวขอให้บังคับใช้มาตรการแฝงตัวในกรณีที่ต้องส่งไปให้สำนักงานใหญ่ของสำนักงานสอบสวนกลางแห่งสหรัฐอเมริกาพิจารณาอนุญาต[23]

(จ) ระยะเวลาของการอนุญาตให้บังคับใช้มาตรการแฝงตัว[24]

1. มาตรการแฝงตัวซึ่งได้รับอนุญาตจากสำนักงานใหญ่ของสำนักงานสอบสวนกลางแห่งสหรัฐอเมริกาไม่อาจดำเนินการเกินกว่าระยะเวลาที่จำเป็นเพื่อบรรลุวัตถุประสงค์ที่ได้ระบุไว้ในการอนุญาต และไม่อาจดำเนินการเป็นระยะเวลาเกินกว่า 6 เดือน ในกรณีที่ไม่ได้รับอนุญาตให้ดำเนินการต่อไป ยกเว้นกรณีตามข้อ 4G (3)

2. ถ้าแนวทางหรือวัตถุประสงค์ของมาตรการแฝงตัวซึ่งได้รับอนุญาตจากสำนักงานใหญ่ของสำนักงานสอบสวนกลางแห่งสหรัฐอเมริกาเกิดการเปลี่ยนแปลงอย่างมีนัยยะสำคัญ ปฏิบัติการ

---

[22] The Attorney General's Guidelines on Federal Bureau of Investigation Undercover Operations section IV.E

[23] The Attorney General's Guidelines on Federal Bureau of Investigation Undercover Operations section IV.F

[24] The Attorney General's Guidelines on Federal Bureau of Investigation Undercover Operations section IV.G

ดังกล่าวต้องได้รับการตรวจสอบจากคณะกรรมการตรวจสอบการแฝงตัวเพื่อพิจารณาถึงความจำเป็นในการอนุญาตให้ดำเนินการต่อไป

3. ในกรณีมีเหตุฉุกเฉิน มาตรการแฝงตัวซึ่งต้องได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการตรวจสอบการแฝงตัวอาจถูกเริ่มต้นหรือขยายระยะเวลาเป็นการชั่วคราวโดยผู้ช่วยผู้อำนวยการที่ได้รับมอบหมายเป็นระยะเวลาไม่เกิน 30 วัน อนึ่ง การเริ่มต้นอนุญาต การเพิ่มเติมงบประมาณ หรือการเปลี่ยนแปลงจุดสนใจ การอนุญาตเป็นการชั่วคราวต้องได้รับการให้สัตยาบันจากคณะกรรมการตรวจสอบการแฝงตัวในการประชุมครั้งถัดไป

4. มาตรการแฝงตัวที่ได้รับอนุญาตในเบื้องต้นจากเจ้าหน้าที่พิเศษต้องผ่านการอนุญาตอีกครั้งหนึ่งจากผู้ช่วยผู้อำนวยการที่ได้รับมอบหมายตามความในข้อ 4C - F ถ้าการดำเนินการดังกล่าวต้องใช้เวลานานกว่า 12 เดือน หรือเกี่ยวพันกับรายจ่ายมากกว่า 50,000 ดอลลาร์สหรัฐ (100,000 ดอลลาร์สหรัฐ ในคดียาเสพติดซึ่งมีค่าใช้จ่ายในการดำเนินการสูงสุดเป็นจำนวน 50,000 ดอลลาร์สหรัฐ) หรือเป็นจำนวนตามที่ผู้อำนวยการกำหนดขึ้นเป็นครั้งคราว ในการบังคับใช้มาตรการแฝงตัวซึ่งได้รับอนุญาตจากสำนักงานภาคสนามไม่อาจดำเนินการเป็นระยะเวลาเกินกว่า 1 ปี โดยปราศจากการอนุญาตจากสำนักงานใหญ่ของสำนักงานสอบสวนกลางแห่งสหรัฐอเมริกา

5. มาตรการแฝงตัวซึ่งได้รับอนุญาตจากเจ้าหน้าที่พิเศษให้ถือว่าเริ่มต้นขึ้นนับตั้งแต่วันที่ได้รับอนุญาต มิใช่นับตั้งแต่วันที่เริ่มดำเนินการ

6. ในการพิจารณาเพื่อต่อหรือขยายระยะเวลาการบังคับใช้มาตรการแฝงตัวจะต้องพิจารณาถึงปัจจัยดังต่อไปนี้

(ก) เมื่อการบังคับใช้มาตรการแฝงตัวได้เริ่มต้นขึ้นต้องก่อให้เกิดผลลัพธ์ตามที่ได้คาดการณ์ไว้

(ข) มีศักยภาพที่จะประสบความสำเร็จเกินกว่าเป้าหมายเบื้องต้นที่เคยวางไว้

(ค) การสืบสวนสอบสวนสามารถดำเนินการต่อไปได้โดยที่การบังคับใช้มาตรการแฝงตัวไม่ถูกเปิดเผย

(ง) การสืบสวนสอบสวนต่อไปอาจก่อให้เกิดความเสียหายด้านการเงินหรือด้านอื่นใดต่อผู้บริสุทธิ์

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

(ฉ) การมีส่วนร่วมในกิจกรรมอันเป็นความผิดต่อกฎหมายอย่างอื่นของเจ้าหน้าที่แฝงตัว[25]

เว้นแต่กรณีที่ได้รับอนุญาตตามบทบัญญัติแห่งแนวทางปฏิบัติฉบับนี้ เจ้าหน้าที่แฝงตัวจะเข้าไปมีส่วนร่วมในกิจกรรมอันเป็นความผิดต่อกฎหมายสหพันธรัฐ กฎหมายมลรัฐ หรือกฎหมายท้องถิ่นมิได้ อนึ่งถ้ากระทำไปโดยปราศจากการอนุญาต จะถือว่าเป็นความผิดตามกฎหมาย

เพื่อประโยชน์ของแนวทางปฏิบัติฉบับนี้ กิจกรรมดังต่อไปนี้ให้ถือว่าเป็นกิจกรรมอันเป็นความผิดต่อกฎหมายอย่างอื่น ได้แก่

1. ความชอบธรรม: เจ้าหน้าที่ไม่อาจแนะนำหรืออนุญาตให้เจ้าหน้าที่แฝงตัวเข้าไปมีส่วนร่วมในกิจกรรมอันเป็นความผิดต่อกฎหมาย เว้นแต่การเข้าไปมีส่วนร่วมนั้นจะปรากฏความชอบธรรม อันประกอบไปด้วย

(ก) เพื่อให้ได้มาซึ่งข้อมูลข่าวสารหรือพยานหลักฐานที่จำเป็นเพื่อให้การสืบสวนสอบสวนบรรลุผล และข้อมูลข่าวสารหรือพยานหลักฐานดังกล่าวต้องไม่สามารถหามาได้หากปราศจากการเข้าไปมีส่วนร่วมในกิจกรรมอันเป็นความผิดต่อกฎหมาย

(ข) เพื่อสร้างหรือรักษาไว้ซึ่งความน่าเชื่อถือของการอำพรางตัวตน

(ค) เพื่อป้องกันมิให้เกิดความตายหรืออันตรายสาหัสขึ้น

2. การลดปริมาณ: สำนักงานสอบสวนกลางแห่งสหรัฐอเมริกาจะต้องดำเนินการตามสมควรเพื่อลดการเข้าไปมีส่วนร่วมของเจ้าหน้าที่แฝงตัวในกิจกรรมอันเป็นความผิดต่อกฎหมาย

3. ข้อห้าม: เจ้าหน้าที่แฝงตัวไม่อาจกระทำการดังต่อไปนี้

(ก) มีส่วนร่วมในการกระทำที่ใช้ความรุนแรง เว้นแต่เป็นการป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมาย

(ข) ก่อหรือยุยงให้เกิดแผนการในการกระทำความผิดอาญา ยกเว้นกรณีที่บัญญัติไว้ในมาตรา 5 (ซึ่งเกี่ยวข้องกับการหลีกเลี่ยงการล่อให้กระทำความผิด) หรือ

---

[25] The Attorney General's Guidelines on Federal Bureau of Investigation Undercover Operations section IV.H

(ค) มีส่วนร่วมในการดำเนินการซึ่งประกอบไปด้วยเทคนิคการสืบสวนสอบสวนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ตัวอย่างเช่น การดักฟังโทรศัพท์โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย การเปิดไปรษณียภัณฑ์โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย การบุกรุก หรือการบุกรุกอันเป็นการค้นโดยมิชอบด้วยกฎหมาย

4. การป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมาย: บทบัญญัติของแนวทางปฏิบัติฉบับนี้มิได้ห้ามเจ้าหน้าที่แฝงตัวจากการกระทำตามสมควรเพื่อป้องกันโดยชอบด้วยกฎหมายในกรณีฉุกเฉิน ทั้งนี้ เพื่อปกป้องชีวิตของตนเองหรือชีวิตของผู้อื่นจากการใช้กำลังประทุษร้ายอันมิชอบด้วยกฎหมาย โดยจะต้องรายงานถึงการกระทำดังกล่าวไปยังพนักงานอัยการแห่งสหพันธ์และสำนักงานใหญ่ของสำนักงานสอบสวนกลางแห่งสหรัฐอเมริกา ซึ่งจะต้องแจ้งให้ผู้ช่วยอัยการสูงสุดฝ่ายคดีอาญาทราบโดยเร็ว

5. การอนุญาต:

(ก) เจ้าหน้าที่พิเศษต้องอนุญาตให้บังคับใช้มาตรการแฝงตัวและกิจกรรมที่เกี่ยวข้องทั้งหมด รวมถึงการเข้าไปมีส่วนร่วมในกิจกรรมอันเป็นความผิดต่อกฎหมาย โดยการอนุญาตดังกล่าวถือเป็นการอนุญาตให้

1. เข้าไปมีส่วนร่วมในกิจกรรมอันเป็นความผิดอาญาไม่ร้ายแรงหรือความผิดอาญาเล็กน้อยอื่นตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายสหพันธรัฐ กฎหมายมลรัฐ หรือกฎหมายท้องถิ่น

2. การเฝ้าติดตามโดยได้รับความยินยอม ถึงแม้ว่าจะเป็นการกระทำความผิดอาญาตามกฎหมายท้องถิ่น

3. การรับของโจรหรือสินค้าผิดกฎหมาย

4. การส่งมอบหรือขายของโจรซึ่งไม่สามารถตามหาเจ้าของที่แท้จริงได้

5. การจัดส่งยาเสพติดภายใต้การควบคุมซึ่งมิได้กระทำไปเพื่อประโยชน์ในทางการค้าการพาณิชย์

6. การให้สินบนที่ไม่รวมถึงกรณีสถานการณ์อันละเอียดอ่อน

7. การแสดงข้อความอันเป็นเท็จต่อบุคคลภายนอกโดยการปกปิดตัวตนที่แท้จริงหรือความเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ที่แท้จริง อนึ่ง ข้อยกเว้นดังกล่าวไม่รวมถึงการให้ถ้อยคำใดภายใต้การสาบานหรือบทลงโทษกรณีเบิกความเท็จซึ่งต้องได้รับอนุญาตตามความในข้อ 4H (5) (b)

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

8. การทำธุรกรรมที่เป็นการฟอกเงินเป็นจำนวนไม่เกิน 5 ครั้ง และมีวงเงินไม่เกิน 1 ล้านดอลลาร์สหรัฐ

(ข) เข้าไปมีส่วนร่วมในกิจกรรมอันเป็นความผิดอาญาอุกฉกรรจ์หรือความผิดอาญาร้ายแรงอื่นตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายสหพันธรัฐ กฎหมายมลรัฐ หรือกฎหมายท้องถิ่น และไม่ได้รับการยกเว้นตามความในข้อ 4C (2) (g) โดยต้องได้รับอนุญาตเพิ่มเติมจากผู้ช่วยผู้อำนวยการภายหลังการตรวจสอบจากคณะกรรมการตรวจสอบการแฝงตัว

(ค) เข้าไปมีส่วนร่วมในกิจกรรมอันเป็นความผิดต่อกฎหมายซึ่งอาจเกิดความเสี่ยงต่อการเกิดความรุนแรงหรืออันตรายแก่กายต่อบุคคล ต้องได้รับอนุญาตจากผู้อำนวยการ รองผู้อำนวยการ หรือผู้ช่วยผู้อำนวยการฝ่ายบริหารที่ได้รับมอบหมายภายหลังการตรวจสอบจากคณะกรรมการตรวจสอบการแฝงตัว

(ง) ถ้าเจ้าหน้าที่แฝงตัวเชื่อว่ามีความจำเป็นตามสมควรดังที่ได้บัญญัติไว้ในข้อ 4H (1) ในการเข้าไปมีส่วนร่วมในกิจกรรมอันเป็นความผิดต่อกฎหมายที่ไม่สามารถคาดเห็นได้ การกระทำดังกล่าวทุกครั้งต้องปรึกษากับเจ้าหน้าที่พิเศษผู้ซึ่งสามารถร้องขอให้อนุญาตชั่วคราวในกรณีฉุกเฉินจากผู้ช่วยผู้อำนวยการที่ได้รับมอบหมาย และจะต้องได้รับการตรวจสอบจากคณะกรรมการตรวจสอบการแฝงตัว ทั้งนี้ หากเป็นไปได้หรือมีเหตุจำเป็นอาจจัดให้มีการอนุญาตฉุกเฉินตามความในมาตรา 4I อย่างไรก็ดี หากการปรึกษาไม่สามารถกระทำได้และเจ้าหน้าที่แฝงตัวได้สรุปความเห็นว่ามีเหตุจำเป็นเร่งด่วนและเป็นอันตรายอย่างร้ายแรงต่อชีวิต ร่างกาย หรือทรัพย์สิน เจ้าหน้าที่แฝงตัวอาจตัดสินใจเข้าไปมีส่วนร่วมในกิจกรรมอันเป็นความผิดต่อกฎหมายตราบเท่าที่เจ้าหน้าที่แฝงตัวผู้นั้นไม่ได้เข้าไปมีส่วนเกี่ยวข้องและพยายามกระทำทุกวิถีทางเพื่อป้องกันการใช้ความรุนแรง อนึ่ง ต้องรายงานถึงการกระทำดังกล่าวโดยเร็วที่สุดไปยังเจ้าหน้าที่พิเศษผู้ซึ่งต้องเสนอรายงานเป็นลายลักษณ์อักษรต่อสำนักงานใหญ่ของสำนักงานสอบสวนกลางแห่งสหรัฐอเมริกา และจะต้องแจ้งให้คณะกรรมการตรวจสอบการแฝงตัวทราบโดยทันที ทั้งนี้ หากมีเหตุอันสมควร การตัดสินใจเข้าไปมีส่วนร่วมในกิจกรรมอันเป็นความผิดต่อกฎหมายของเจ้าหน้าที่แฝงตัวตามความข้างต้นอาจได้รับอนุญาตเป็นการย้อนหลังได้

(จ) ถ้าการบังคับใช้มาตรการแฝงตัวส่งผลให้เกิดความรุนแรงระหว่างเวลาที่กระทำความผิดอาญา และเจ้าหน้าที่แฝงตัว สายข่าว หรือพยานผู้ซึ่งให้ความร่วมมือกับเจ้าหน้าที่ ได้เข้าไปมีส่วนร่วมในการกระทำความผิดอาญา เจ้าหน้าที่พิเศษต้องแจ้งให้พนักงานอัยการแห่งสหพันธ์และสำนักงานใหญ่ของสำนักงานสอบสวนกลางแห่งสหรัฐอเมริกาทราบในทันที และจะต้องแจ้งให้ผู้ช่วยอัยการสูงสุดฝ่ายคดีอาญาทราบโดยเร็ว

ทั้งนี้ ในข้อ 4I ได้กำหนดรายละเอียดและหลักเกณฑ์ต่าง ๆ ของการอนุญาตให้มีการบังคับใช้มาตรการแฝงตัวเป็นการชั่วคราวหรือในกรณีมีเหตุฉุกเฉินเกิดขึ้น[26]

และในมาตรา 5 ได้บัญญัติถึงการให้ความคุ้มครองแก่ผู้บริสุทธิ์จากการล่อให้กระทำความผิด โดยบทบัญญัติดังกล่าวประกอบไปด้วย ลักษณะและความหมายของคำว่า “การล่อให้กระทำความผิด” เงื่อนไขในการอนุญาตให้มีการล่อให้กระทำความผิด และข้อยกเว้นของเงื่อนไขที่ได้กำหนดไว้ในข้อ 5B (4)[27]

นอกจากนี้ ในข้อ 6 ยังได้วางหลักถึงขั้นตอนการติดตามตรวจสอบและควบคุมมาตรการแฝงตัว โดยจำแนกออกเป็น ขั้นตอนการติดตามตรวจสอบและควบคุมก่อนการบังคับใช้มาตรการแฝงตัว ขั้นตอนการติดตามตรวจสอบและควบคุมในระหว่างที่มีการบังคับใช้มาตรการแฝงตัว และขั้นตอนการติดตามตรวจสอบและควบคุมการบังคับใช้มาตรการแฝงตัวด้วยการจัดทำรายงานผลการดำเนินงานประจำปีของคณะกรรมการตรวจสอบการแฝงตัว รวมทั้งได้บัญญัติให้มีการปรึกษากับบุคคลตามที่กฎหมายกำหนดเพื่อขอความคิดเห็นเกี่ยวกับการบังคับใช้มาตรการแฝงตัว ตลอดจนการกำหนดหลักเกณฑ์ในการดำเนินการกับรายได้และความเป็นเจ้าของทรัพย์สินที่เกิดขึ้นจากการบังคับใช้มาตรการแฝงตัว[28]

3.1.2 การจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวตามกฎหมายของมลรัฐเซาท์ออสเตรเลีย ประเทศออสเตรเลีย

ประเทศออสเตรเลีย หรือเครือรัฐออสเตรเลีย (Commonwealth of Australia) เป็นประเทศที่มีการปกครองในรูปแบบประชาธิปไตยแบบสหพันธ์ (Federal Democracy) และเป็นประเทศในเครือจักรภพ โดยแบ่งการปกครองออกเป็น 6 มลรัฐ และ 2 อาณาเขตปกครองตนเอง (Territory)[29] ในแต่ละมลรัฐและอาณาเขตปกครองตนเองต่างก็มีอำนาจอธิปไตยเป็นของตน ทั้งอำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหาร และอำนาจตุลาการ แยกเป็นอิสระต่างหากจากการบริหารราชการแผ่นดินของสหพันธรัฐ (Federation Government) โดยประเทศออสเตรเลียจัดอยู่ในกลุ่มประเทศที่

---

[26] The Attorney General's Guidelines on Federal Bureau of Investigation Undercover Operations section IV.I

[27] The Attorney General's Guidelines on Federal Bureau of Investigation Undercover Operations section V.

[28] The Attorney General's Guidelines on Federal Bureau of Investigation Undercover Operations section VI.

[29] กระทรวงการต่างประเทศ, "เครือรัฐออสเตรเลีย" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 28 ธันวาคม 2557. แหล่งที่มา: http://www.mfa.go.th/main/th/world/75/26794-เครือรัฐออสเตรเลีย.html

ใช้ระบบกฎหมายจารีตประเพณีหรือคอมมอนลอว์ (Common Law) อย่างไรก็ดี หากกฎหมายของมลรัฐหรือกฎหมายของอาณาเขตปกครองตนเองมีบทบัญญัติที่ขัดหรือแย้งกับกฎหมายของสหพันธรัฐ บทบัญญัติดังกล่าวจะไม่สามารถใช้บังคับได้[30]

บทบัญญัติแห่งกฎหมายของมลรัฐเซาท์ออสเตรเลีย ประเทศออสเตรเลีย ที่ให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานในการนำเอามาตรการแฝงตัวและการจัดทำตัวตนสมมุติ (Undercover Operations and Assumed Identities) มาใช้บังคับปรากฏอยู่ใน Criminal Investigation (Covert Operations) Act 2009[31] หรือพระราชบัญญัติการสืบสวนสอบสวนคดีอาญา (การปฏิบัติการลับ) ค.ศ. 2009 ซึ่งลงประกาศในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ 25 มิถุนายน 2552 โดยมีอัยการสูงสุดเป็นผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติ[32] อนึ่ง กฎหมายฉบับดังกล่าวได้ผ่านการแก้ไขเพิ่มเติมมาแล้วรวมทั้งสิ้น 4 ครั้ง ซึ่งฉบับที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันได้ผ่านการแก้ไขเพิ่มเติมและมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 27 พฤศจิกายน 2557 เป็นต้นมา[33]

พระราชบัญญัติฉบับนี้ได้ตราขึ้นเพื่ออนุญาตให้มีการนำมาตรการแฝงตัวและการจัดทำตัวตนสมมุติมาใช้บังคับ ทั้งนี้ เพื่อวัตถุประสงค์ในการสืบสวนคดีอาญาและเพื่อประโยชน์ในการรวบรวมข่าวกรองอาชญากรรมทั้งในและนอกมลรัฐ, เพื่อจัดทำแผนการสำหรับการคุ้มครองพยาน, เพื่อจัดให้มีการบังคับใช้มาตรการแฝงตัว การจัดทำตัวตนสมมุติ และการจัดทำแผนการที่ได้รับการรับรองข้ามพรมแดน ตลอดจนเพื่อวัตถุประสงค์ประการอื่น[34]

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

---

[30] ห้องสมุดอิเล็กทรอนิกส์ศาลยุติธรรม, "กฎหมายสิทธิบัตรออสเตรเลีย: ศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายไทย" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 30 ธันวาคม 2557. แหล่งที่มา: http://elib.coj.go.th/Article/cpt2011_3_5.pdf

[31] South Australian Legislation, "Criminal Investigation (Covert Operations) Act 2009," [Online] Accessed: January 7, 2015. Available from: http://www.legislation.sa.gov.au/LZ/C/A/CRIMINAL%20INVESTIGATION%20(COVERT%20OPERATIONS)%20ACT%202009/CURRENT/2009.7.UN.PDF

[32] The South Australian Government Gazette, "Administrative Arrangements (Administration of Criminal Investigation (Covert Operations) Act) Proclamation 2009," [Online] Accessed: January 7, 2015. Available from: http://www.governmentgazette.sa.gov.au/2009/June/2009_044.pdf

[33] Government of South Australia Attorney-General's Department, "Criminal Investigation (Covert Operations) Act 2009," [Online] Accessed: January 7, 2015. Available from: http://www.legislation.sa.gov.au/LZ/C/A/Criminal%20Investigation%20(Covert%20Operations)%20Act%202009.aspx

[34] Criminal Investigation (Covert Operations) Act 2009

ทั้งนี้ บทบัญญัติที่สำคัญซึ่งปรากฏอยู่ใน Criminal Investigation (Covert Operations) Act 2009 หรือพระราชบัญญัติการสืบสวนสอบสวนคดีอาญา (การปฏิบัติการลับ) ค.ศ. 2009 เฉพาะในส่วนที่ควรนำมาศึกษาพิจารณา ประกอบไปด้วย

1) บทนิยาม[35]

บทนิยามสำคัญที่ควรนำมาศึกษาพิจารณา ได้แก่

การจัดทำตัวตนสมมุติ (acquire an assumed identity) หมายความว่า การจัดทำหลักฐานที่ใช้แสดงความเป็นตัวตน รวมถึงขั้นตอนในการจัดทำหลักฐานที่ใช้แสดงความเป็นตัวตน

หลักฐานที่ใช้แสดงความเป็นตัวตน (evidence of identity) หมายความว่า เอกสารหรือสิ่งอื่นใดซึ่งเป็นพยานหลักฐานหรือเป็นเครื่องบ่งชี้ หรือสามารถใช้เป็นพยานหลักฐานหรือใช้ระบุถึงความเป็นตัวตนของบุคคลหรือรูปลักษณ์ของความเป็นตัวตนของบุคคลนั้น

การกระทำความผิดอาญาร้ายแรง (serious criminal behaviour) หมายความว่า การกระทำที่มีความเกี่ยวข้องกับ

(ก) ความผิดอาญาอุกฉกรรจ์ หรือ

(ข) ความผิดต่อ Controlled Substances Act 1984 หรือ

(ค) ความผิดตามมาตรา 52, 53, 72 หรือ 74 ของ Fisheries Management Act 2007 หรือ

(ง) ความผิดตามมาตรา 63 หรือ 75 ของ Lottery and Gaming Act 1936 หรือ

(จ) ความผิดตามมาตรา 47(1), (2) หรือ (4), 48(1), 48A (1), 51(1) หรือ 60(1) ของ National Parks and Wildlife Act 1972

มาตรการแฝงตัว (undercover operations) หมายความว่า ปฏิบัติการซึ่งมีวัตถุประสงค์ในการจัดให้บุคคลเข้าไปมีส่วนร่วมในการกระทำความผิดอาญาร้ายแรง โดยมีเป้าหมายเพื่อ

(ก) ทราบถึงการกระทำความผิดอาญา หรือ

(ข) แสวงหาพยานหลักฐานเกี่ยวกับการกระทำความผิดอาญา

---

[35] Criminal Investigation (Covert Operations) Act 2009 section 3

นอกจากนี้ ปฏิบัติการดังกล่าวยังรวมไปถึงการกระทำอันเป็นความผิดต่อกฎหมายอื่นนอกเหนือจากที่ได้บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติฉบับนี้

2) มาตรการแฝงตัว

(ก) การอนุญาตให้ใช้มาตรการแฝงตัว[36]

1. ตำรวจชั้นผู้ใหญ่อาจอนุญาตให้นำมาตรการแฝงตัวมาใช้บังคับ ทั้งนี้ เพื่อประโยชน์ในการรวบรวมพยานหลักฐานในคดีการกระทำความผิดอาญาร้ายแรง

2. พนักงานสอบสวนตาม Independent Commissioner Against Corruption Act 2012 อาจยื่นคำขอต่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริต (The Independent Commissioner Against Corruption) เพื่ออนุญาตให้นำมาตรการแฝงตัวมาใช้บังคับ ทั้งนี้ เพื่อประโยชน์ในการสืบสวนสอบสวนคดีความผิดฐานทุจริตคอร์รัปชั่นในการบริหารราชการแผ่นดินภายใต้พระราชบัญญัติฉบับดังกล่าว ซึ่งเป็นที่น่าสงสัยว่าเกี่ยวข้องหรืออาจเกี่ยวข้องกับการทุจริตคอร์รัปชั่น หรือการกระทำความผิดอาญาร้ายแรง

3. ห้ามมิให้ตำรวจชั้นผู้ใหญ่หรือคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตอนุญาตให้นำมาตรการแฝงตัวมาใช้บังคับ เว้นแต่จะปรากฏเหตุดังต่อไปนี้

(ก) เมื่อปรากฏเหตุอันควรสงสัยว่าบุคคลเคยเข้าไปมีส่วนร่วม กำลังมีส่วนร่วม หรือกำลังจะเข้าไปมีส่วนร่วมในการกระทำความผิดอาญาร้ายแรง โดยเจ้าพนักงานจะรู้ตัวตนของบุคคลนั้นหรือไม่ก็ตาม และ

(ข) เมื่อเป็นที่พอใจว่าขอบเขตของการบังคับใช้มาตรการแฝงตัวมิได้กว้างขวางเกินความจำเป็น ทั้งนี้ เมื่อพิจารณาจากสภาพและขอบเขตของการกระทำความผิดอาญาร้ายแรงที่ต้องสงสัยนั้น และ

(ค) เมื่อเป็นที่พอใจว่าการบังคับใช้มาตรการแฝงตัวมีความได้สัดส่วนและมีความชอบธรรม ทั้งนี้ เมื่อเปรียบเทียบกับภยันตรายที่สังคมจะได้รับจากการกระทำความผิดอาญาร้ายแรง และ

(ง) เมื่อเป็นที่พอใจว่าการบังคับใช้มาตรการแฝงตัวถูกกำหนดขึ้นเพื่อจัดให้บุคคลผู้ซึ่งเคยเข้าไปมีส่วนร่วม กำลังมีส่วนร่วม หรือกำลังจะเข้าไปมีส่วนร่วมในการกระทำความผิดอาญาร้ายแรง โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อ

---

[36] Criminal Investigation (Covert Operations) Act 2009 section 4

(1) ทราบถึงการกระทำความผิด หรือ

(2) แสวงหาพยานหลักฐานอื่นที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด

ทั้งนี้ ต้องปราศจากความเสี่ยงเกินสมควรว่าบุคคลนั้นจะถูกสนับสนุนส่งเสริมให้กระทำความผิดอาญาร้ายแรงซึ่งพวกเขาอาจหลีกเลี่ยงได้

4. ก่อนให้อนุญาต ตำรวจชั้นผู้ใหญ่หรือคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตต้องพิจารณาว่าเคยมีการขออนุญาตในกรณีที่คล้ายคลึงกันมาก่อนแล้วหรือไม่ ถ้าได้เคยมีการขออนุญาตดังกล่าวและเคยถูกปฏิเสธ ให้นำเหตุแห่งการปฏิเสธเช่นว่านั้นมาพิจารณาประกอบด้วย

5. การอนุญาตต้อง

(ก) ทำเป็นลายลักษณ์อักษร และ

(ข) ลงลายมือชื่อของผู้ให้อนุญาต และ

(ค) ระบุไว้ซึ่ง

(1) วันที่และเวลาของการอนุญาต ตลอดจนเวลาที่การอนุญาตมีผลใช้บังคับ ซึ่งอาจเป็นเวลาเดียวกันหรือภายหลังเวลาที่ลงนามอนุญาตก็ได้แต่ต้องไม่ใช่เวลาก่อนที่จะมีการอนุญาต และ

(2) บุคคลผู้ซึ่งได้รับอนุญาตให้เข้าร่วมปฏิบัติการ และ

(3) การดำเนินการซึ่งผู้เข้าร่วมปฏิบัติการได้รับอนุญาตให้เข้าไปมีส่วนร่วม

(4) ระยะเวลาที่ได้รับอนุญาตต้องไม่เกิน 3 เดือน

6. ตำรวจชั้นผู้ใหญ่หรือคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตอาจต่ออายุการอนุญาตให้บังคับใช้มาตรการแฝงตัวเป็นระยะเวลาหนึ่งหรือหลายระยะเวลาได้

7. ภายในระยะเวลา 14 วัน ภายหลังการอนุญาตหรือการต่ออายุให้บังคับใช้มาตรการแฝงตัว ตำรวจชั้นผู้ใหญ่หรือคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตต้องจัดทำสำเนาเอกสารการอนุญาตหรือการต่ออายุดังกล่าวเพื่อมอบให้แก่อัยการสูงสุด

8. ในมาตรานี้ ตำรวจชั้นผู้ใหญ่ (senior police officer) หมายความว่า เจ้าหน้าที่ตำรวจซึ่งมียศเทียบเท่าหรือตั้งแต่ชั้นผู้กำกับการตำรวจขึ้นไป

(ข) ความคุ้มครองทางกฎหมายแก่บุคคลผู้ซึ่งเข้าไปมีส่วนร่วมในการบังคับใช้มาตรการแฝงตัวที่ได้รับอนุญาต[37]

1. ไม่ว่ากฎหมายอื่นจะบัญญัติไว้อย่างไรก็ตาม บุคคลผู้ซึ่งได้รับอนุญาตให้เข้าร่วมในการบังคับใช้แฝงตัวจะไม่มีความรับผิดทางอาญาจากการเข้าไปมีส่วนร่วมดังกล่าว ทั้งนี้ เป็นไปตามเงื่อนไขที่ได้กำหนดไว้ในการอนุญาต

2. บทบัญญัติดังกล่าวมีผลใช้บังคับทั้งในปัจจุบันและย้อนหลัง

3) การจัดทำตัวตนสมมุติ

(ก) คำร้องขออนุญาตให้จัดทำตัวตนสมมุติ[38]

1. เจ้าพนักงานของหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายอาจยื่นคำขอต่อหัวหน้าหน่วยงานเพื่อขออนุญาตให้เจ้าพนักงานหรือบุคคลอื่นดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งหรือทั้งสองอย่างดังต่อไปนี้

(ก) จัดทำตัวตนสมมุติ

(ข) ใช้ตัวตนสมมุติ

2. ในการจัดทำหรือใช้ตัวตนสมมุติแต่ละครั้ง ผู้ร้องต้องทำคำร้องขอโดยแยกเป็นรายฉบับต่างหากจากกันในแต่ละครั้ง

3. คำร้องจะต้อง

(ก) ทำเป็นลายลักษณ์อักษรตามแบบฟอร์มที่หัวหน้าหน่วยงานกำหนด และ

(ข) ประกอบไปด้วยข้อมูลดังต่อไปนี้

(1) ชื่อของผู้ยื่นคำร้องขอ

(2) ชื่อของบุคคลผู้ซึ่งจะได้รับอนุญาตให้จัดทำหรือใช้ตัวตนสมมุติ (ในกรณีที่ไม่ใช่ผู้ยื่นคำร้องขอ)

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

[37] Criminal Investigation (Covert Operations) Act 2009 section 5

[38] Criminal Investigation (Covert Operations) Act 2009 section 6

(3) ถ้าบุคคลผู้ซึ่งจะได้รับอนุญาตไม่ใช่เจ้าพนักงาน ต้องระบุชื่อและยศหรือตำแหน่งของบุคคลซึ่งถูกเสนอให้เป็นผู้ควบคุมดูแล และต้องระบุถึงความจำเป็นของการนำบุคคลผู้ซึ่งไม่ใช่เจ้าพนักงานมาใช้ในการจัดทำหรือใช้ตัวตนสมมุติ

(4) รายละเอียดของการจัดทำตัวตนสมมุติ

(5) เหตุผลในการจัดทำหรือใช้ตัวตนสมมุติ

(6) รายละเอียดของการสืบสวนหรือการรวบรวมข่าวกรองซึ่งต้องใช้ตัวตนสมมุติ

(7) รายละเอียดของหน่วยงานที่ออกเอกสารหลักฐาน (ถ้ามี) และชนิดของเอกสารหลักฐานที่หน่วยงานดังกล่าวต้องออกให้

(8) รายละเอียดของคำร้องขอเพื่อให้มีคำสั่งตามความในมาตรา 12 ในเรื่องการจัดทำตัวตนสมมุติ

4. ผู้ร้องขอต้องให้ข้อมูลต่าง ๆ ตามที่หัวหน้าหน่วยงานต้องการ ทั้งนี้ เพื่อใช้ในการพิจารณาคำร้องขออนุญาตให้จัดทำตัวตนสมมุติ

(ข) การพิจารณาคำร้องขออนุญาตให้จัดทำตัวตนสมมุติ[39]

1. เมื่อมีการยื่นคำร้องขออนุญาตให้จัดทำตัวตนสมมุติตามมาตรา 6 หัวหน้าหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายอาจกำหนดเงื่อนไขในการอนุญาตให้จัดทำตัวตนสมมุติอย่างไรก็ได้ตามที่ตนเห็นสมควร

2. หัวหน้าหน่วยงานไม่อาจอนุญาตให้จัดทำตัวตนสมมุติ เว้นแต่จะปรากฏเหตุอันสมควรดังต่อไปนี้

(ก) การจัดทำตัวตนสมมุติมีความจำเป็นต่อการสืบสวนสอบสวนหรือการรวบรวมข่าวกรองที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดอาญา และ

(ข) ความเสี่ยงในการใช้อำนาจโดยมิชอบของบุคคลผู้ซึ่งได้รับอนุญาตให้จัดทำตัวตนสมมุติอยู่ในระดับต่ำ และ

[39] Criminal Investigation (Covert Operations) Act 2009 section 7

(ค) ในกรณีคำร้องขออนุญาตให้จัดทำตัวตนสมมุติที่บุคคลผู้ซึ่งจะได้รับอนุญาตไม่ใช่เจ้าพนักงาน ต้องปรากฏว่าการอนุญาตให้จัดทำหรือใช้ตัวตนสมมุติโดยเจ้าพนักงาน เป็นการพ้นวิสัยหรือไม่สามารถกระทำได้ตามคำร้องขอ

3. ในกรณีการจัดทำตัวตนสมมุติที่บุคคลผู้ซึ่งจะได้รับอนุญาตเป็นพลเรือน หัวหน้าหน่วยงานต้องมอบหมายให้เจ้าพนักงานเป็นผู้ควบคุมดูแลการจัดทำหรือใช้ตัวตนสมมุติ (หรือทั้งสองอย่าง) ดังกล่าว

4. เจ้าพนักงานผู้ซึ่งได้รับมอบหมายให้เป็นผู้ควบคุมดูแลตามมาตรา 7(3) ต้อง

(ก) กรณีตำรวจมลรัฐเซาท์ออสเตรเลีย ต้องมียศเทียบเท่าหรือตั้งแต่ชั้นจ่าสิบตำรวจขึ้นไป

(ข) กรณีคณะกรรมการอาชญากรรมออสเตรเลีย (Australian Crime Commission) ต้องมียศเทียบเท่าหรือตั้งแต่พนักงานสอบสวนชั้นผู้ใหญ่ขึ้นไป

5. การอนุญาตอาจประกอบด้วยอย่างหนึ่งอย่างใดหรือหลายอย่างดังต่อไปนี้

(ก) คำร้องเพื่อให้มีคำสั่งในการจัดทำข้อมูลลงในสูติบัตร มรณบัตร หรือทะเบียนสมรส ตามความในมาตรา 12 หรือตามกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง

(ข) คำร้องตามความในมาตรา 14 หรือ 23

(ค) การจัดทำตัวตนสมมุติในเขตอำนาจศาลที่มีความเกี่ยวข้อง

6. การอนุญาตต้องกระทำโดยแยกเป็นรายฉบับต่างหากจากกันในการจัดทำตัวตนสมมุติแต่ละครั้ง

นอกจากนี้ กฎหมายได้กำหนดถึงรูปแบบของการอนุญาตให้จัดทำหรือใช้ตัวตนสมมุติ กล่าวคือ การอนุญาตจะต้องทำตามแบบและต้องระบุรายละเอียดต่าง ๆ ตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดให้ครบถ้วน ทั้งนี้ ตามที่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 8[40]

(ค) ระยะเวลาของการอนุญาตให้จัดทำหรือใช้ตัวตนสมมุติ[41]

1. กรณีบุคคลผู้ซึ่งจะได้รับอนุญาตเป็นเจ้าพนักงาน การอนุญาตจะยังคงมีผลใช้บังคับจนกว่าจะถูกยกเลิก

---

[40] Criminal Investigation (Covert Operations) Act 2009 section 8

[41] Criminal Investigation (Covert Operations) Act 2009 section 9

2. กรณีบุคคลผู้ซึ่งจะได้รับอนุญาตเป็นพลเรือน การอนุญาตจะยังคงมีผลใช้บังคับจนกว่าระยะเวลาตามที่ระบุไว้ในการอนุญาตจะสิ้นสุดลง แต่อย่างไรก็ดี ระยะเวลาดังกล่าวต้องไม่เกิน 3 เดือน เว้นแต่การอนุญาตดังกล่าวจะถูกยกเลิกไปก่อนหน้า

อนึ่ง ในการเปลี่ยนแปลงหรือยกเลิกการอนุญาตให้จัดทำหรือใช้ตัวตนสมมุติจะต้องทำตามหลักเกณฑ์และขั้นตอนตามที่กฎหมายกำหนด ทั้งนี้ ตามที่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 10[42]

นอกจากนี้ กฎหมายยังได้กำหนดให้มีการตรวจสอบประจำปีถึงการอนุญาตให้จัดทำหรือใช้ตัวตนสมมุติ เพื่อเป็นการควบคุมหรือกำกับดูแลการดำเนินการดังกล่าว ทั้งนี้ ตามที่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 11[43]

(ง) การจัดทำข้อมูลลงในสูติบัตร มรณบัตร และทะเบียนสมรส[44]

1. ศาลสูงสุดอาจมีคำสั่งให้นายทะเบียนสูติบัตร มรณบัตร และทะเบียนสมรส จัดทำข้อมูลลงในหลักฐานทางทะเบียนภายใต้ Births, Deaths and Marriages Registration Act 1996 เฉพาะในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการจัดทำตัวตนสมมุติ ทั้งนี้ ภายใต้อำนาจหน้าที่ตามกฎหมายหรืออำนาจหน้าที่ตามกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง

2. ศาลอาจมีคำสั่งตามมาตรานี้ได้ก็แต่เฉพาะ

(ก) เมื่อมีคำร้องจาก

(1) หัวหน้าหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมาย หรือ

(2) หัวหน้าหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง และ

(ข) เป็นที่พอใจว่าคำสั่งดังกล่าวมีความเหมาะสม ทั้งนี้ เมื่อพิจารณาจากสภาพของการดำเนินการ หรือจากการดำเนินการโดยเจ้าพนักงานหรือบุคคลภายใต้อำนาจหน้าที่ตามกฎหมายหรืออำนาจหน้าที่ตามกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง

3. การพิจารณาคำร้องเพื่อมีคำสั่งตามมาตรานี้ต้องเป็นการดำเนินกระบวนพิจารณาโดยลับในศาล

---

[42] Criminal Investigation (Covert Operations) Act 2009 section 10

[43] Criminal Investigation (Covert Operations) Act 2009 section 11

[44] Criminal Investigation (Covert Operations) Act 2009 section 12

4. นายทะเบียนสูติบัตร มรณบัตร และทะเบียนสมรส ต้องปฏิบัติตามคำสั่งที่ได้ออกตามความในมาตรานี้ โดยจะต้องให้มีผล

(ก) ภายในระยะเวลาที่ได้ระบุไว้ในคำสั่ง หรือ

(ข) หากในคำสั่งไม่ได้ระบุระยะเวลาไว้ ให้มีผลภายใน 28 วัน หลังจากวันที่มีคำสั่ง

(จ) การยกเลิกอำนาจในการจัดทำข้อมูลลงในสูติบัตร มรณบัตร และทะเบียนสมรส[45]

1. มาตรานี้จะนำมาใช้บังคับเมื่อ

(ก) หัวหน้าหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายยกเลิกการอนุญาตให้จัดทำตัวตนสมมุติ และ

(ข) มีการจัดทำข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับตัวตนที่แท้จริงดังต่อไปนี้

(1) หลักฐานทางทะเบียนตาม Births, Deaths and Marriages Registration Act 1996 ซึ่งเป็นผลมาจากคำสั่งตามความในมาตรา 12 หรือ

(2) สูติบัตร มรณบัตร หรือทะเบียนสมรส ในเขตอำนาจศาลที่เกี่ยวข้อง ซึ่งเป็นผลมาจากคำสั่งตามความในกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องของเขตอำนาจศาลนั้น

2. ถ้ามาตรา 13(1) (b) (i) ถูกนำมาใช้บังคับ

(ก) ภายในระยะเวลา 28 วัน หลังจากวันที่ยกเลิกการอนุญาต หัวหน้าหน่วยงานต้องยื่นคำร้องต่อศาลสูงสุดเพื่อให้ศาลมีคำสั่งให้นายทะเบียนสูติบัตร มรณบัตร และทะเบียนสมรส สั่งยกเลิกการจัดทำข้อมูลลงในหลักฐานทางทะเบียน

(ข) นายทะเบียนสูติบัตร มรณบัตร และทะเบียนสมรส ต้องปฏิบัติตามคำสั่งยกเลิกการจัดทำข้อมูลลงในหลักฐานทางทะเบียนภายในระยะเวลา 28 วัน หลังจากวันที่ได้มีคำสั่ง

3. การพิจารณาคำร้องตามความในมาตรา 13(2) (a) ต้องเป็นการดำเนินกระบวนพิจารณาโดยลับในศาล

[45] Criminal Investigation (Covert Operations) Act 2009 section 13

4. ถ้ามาตรา 13(1) (b) (ii) ถูกนำมาใช้บังคับ หัวหน้าหน่วยงานต้องยื่นคำร้องเพื่อให้มีคำสั่งภายใต้กฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องเพื่อยกเลิกการจัดทำข้อมูลลงในหลักฐานทางทะเบียนภายในระยะเวลา 28 วัน หลังจากวันที่ยกเลิกการอนุญาต

(ฉ) การจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการจัดทำตัวตนสมมุติ[46]

1. ภายใต้บังคับของมาตรานี้ หัวหน้าหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายผู้ซึ่งให้อนุญาตในการจัดทำตัวตนสมมุติ อาจร้องขอต่อหัวหน้าหน่วยงานที่มีอำนาจจัดทำเอกสารหลักฐาน ทั้งนี้ ให้มีอำนาจตามที่ระบุไว้ดังนี้

(ก) จัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการจัดทำตัวตนสมมุติตามอำนาจหน้าที่ของตน และ

(ข) จัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการจัดทำตัวตนสมมุติให้แก่บุคคลผู้ซึ่งได้รับอนุญาต

2. คำร้องตามมาตรานี้ต้องระบุถึงระยะเวลาที่เหมาะสมในการปฏิบัติตามคำร้องดังกล่าว

3. หัวหน้า —

(ก) หน่วยงานของรัฐที่มีอำนาจจัดทำเอกสารหลักฐานต้องปฏิบัติตามคำร้องดังกล่าวภายในระยะเวลาที่ได้กำหนดไว้ในคำร้อง

(ข) หน่วยงานที่ไม่ใช่หน่วยงานของรัฐที่มีอำนาจจัดทำเอกสารหลักฐานอาจจะปฏิบัติตามคำร้องดังกล่าวก็ได้

4. คำร้องตามมาตรานี้ไม่สามารถนำมาใช้กับการจัดทำข้อมูลลงในหลักฐานทางทะเบียนตาม Births, Deaths and Marriages Registration Act 1996

5. ในมาตรานี้ เอกสารหลักฐาน (evidence) หมายความว่า เอกสารหลักฐานในแบบเดียวกันกับที่โดยปกติได้จัดทำหรือได้รับจากผู้ที่มีอำนาจในการจัดทำเอกสารหลักฐานนั้น

(ช) การยกเลิกเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการจัดทำตัวตนสมมุติ[47]

1. หัวหน้าหน่วยงานที่มีอำนาจจัดทำเอกสารหลักฐานต้องยกเลิกเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการจัดทำตัวตนสมมุติที่ได้ถูกจัดทำโดยหน่วยงานนั้น หากมีคำสั่งเป็นลายลักษณ์อักษรจากหัวหน้าหน่วยงานผู้ซึ่งร้องขอให้มีการจัดทำเอกสารหลักฐานให้ดำเนินการดังกล่าว

---

[46] Criminal Investigation (Covert Operations) Act 2009 section 14

[47] Criminal Investigation (Covert Operations) Act 2009 section 15

2. ในมาตรานี้ การยกเลิก (cancel) หมายความรวมถึง การลบหรือการเปลี่ยนแปลงการบันทึกข้อมูลลงในฐานข้อมูล

(ซ) ความคุ้มครองทางกฎหมายแก่เจ้าพนักงานของหน่วยงานที่มีอำนาจจัดทำเอกสารหลักฐาน[48]

หัวหน้าหน่วยงานหรือเจ้าพนักงานของหน่วยงานที่มีอำนาจจัดทำเอกสารหลักฐานไม่ว่าจะเป็นหน่วยงานของรัฐหรือหน่วยงานที่ไม่ใช่หน่วยงานของรัฐ หากได้กระทำการอันเป็นความผิดต่อกฎหมายก็จะไม่มีความรับผิดทางอาญาสำหรับการกระทำความผิดดังกล่าว ถ้าการกระทำข้างต้นเป็นการกระทำไปเพื่อปฏิบัติตามคำร้องขอให้จัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการจัดทำตัวตนสมมุติ

(ฌ) การชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่หน่วยงานและเจ้าพนักงานของหน่วยงานที่มีอำนาจจัดทำเอกสารหลักฐาน[49]

เมื่อหัวหน้าหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายร้องขอหรือมีคำสั่งไปยังหัวหน้าหน่วยงานที่มีอำนาจจัดทำเอกสารหลักฐานไม่ว่าจะเป็นหน่วยงานของรัฐหรือหน่วยงานที่ไม่ใช่หน่วยงานของรัฐก็ตาม หน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายต้องรับผิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่หน่วยงานหรือเจ้าพนักงานของหน่วยงานที่มีอำนาจจัดทำเอกสารหลักฐานในความรับผิดที่เกิดขึ้นโดยหน่วยงานหรือเจ้าพนักงานนั้น (รวมถึงค่าใช้จ่ายอื่นตามสมควร) ถ้าหาก

1. ความรับผิดเกิดขึ้นเนื่องจากการกระทำของหน่วยงานหรือเจ้าพนักงานในการปฏิบัติตามคำร้องขอหรือคำสั่งในระหว่างปฏิบัติหน้าที่ และ

2. เป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในข้อบังคับ (ถ้ามี)

(ญ) การจัดเก็บบันทึกข้อมูล[50]

1. หัวหน้าหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายต้องให้มีการจัดเก็บบันทึกข้อมูลเกี่ยวกับการปฏิบัติการ

2. เพื่อประโยชน์ของการดำเนินการข้างต้น บันทึกข้อมูลของหน่วยงานจะต้องประกอบไปด้วยข้อมูลการได้รับอนุญาต การเปลี่ยนแปลงหรือยกเลิกการอนุญาตในแต่ละครั้ง ดังต่อไปนี้

---

[48] Criminal Investigation (Covert Operations) Act 2009 section 16

[49] Criminal Investigation (Covert Operations) Act 2009 section 17

[50] Criminal Investigation (Covert Operations) Act 2009 section 27

(ก) วันที่ได้รับอนุญาต เปลี่ยนแปลงหรือยกเลิกการอนุญาต และชื่อของบุคคลผู้ซึ่งให้อนุญาตเปลี่ยนแปลงหรือยกเลิกการอนุญาต

(ข) ชื่อของบุคคลผู้ซึ่งได้รับอนุญาต พร้อมด้วยรายละเอียดของการจัดทำตัวตนสมมุติ

(ค) รายละเอียดของคำร้องที่มีไปยังหน่วยงานที่มีอำนาจจัดทำเอกสารหลักฐานตามความในมาตรา 14

(ง) ลักษณะทั่วไปของการปฏิบัติการซึ่งดำเนินการโดยบุคคลผู้ซึ่งได้รับอนุญาตให้จัดทำตัวตนสมมุติ

(จ) รายละเอียดทั่วไปของธุรกรรมทางการเงินที่เกี่ยวข้องซึ่งได้ใช้ในการจัดทำตัวตนสมมุติ

(ฉ) รายละเอียดเกี่ยวกับการตรวจสอบประจำปี

นอกจากนี้ กฎหมายยังได้กำหนดให้มีการตรวจสอบบันทึกข้อมูลดังกล่าวอีกด้วย ทั้งนี้ ตามที่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 28[51]

ทั้งนี้ จากการศึกษาวิจัยผู้เขียนยังพบว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายของมลรัฐอื่นที่ให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานในการนำเอามาตรการแฝงตัวมาใช้บังคับ เช่น Crimes (Assumed Identities) Act 2004[52] ของมลรัฐวิกตอเรีย, Law Enforcement and National Security (Assumed Identities) Act 2010[53] ของมลรัฐนิวเซาท์เวลส์, Crimes (Assumed Identities) Act 2009[54] ของอาณาเขตปกครองตนเองออสเตรเลียนแคปิตอล เป็นต้น ล้วนแล้วแต่มีการกำหนดหลักเกณฑ์เรื่องการบังคับใช้มาตรการแฝงตัวและการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวเป็นอย่างเดียวกันหรือคล้ายคลึงกัน

---

[51] Criminal Investigation (Covert Operations) Act 2009 section 28

[52] Victorian Legislation and Parliamentary Documents, "Crimes (Assumed Identities) Act 2004," [Online] Accessed: January 17, 2015. Available from: http://www.legislation.vic.gov.au/Domino/Web_Notes/LDMS/LTObject_Store/LTObjSt8.nsf/DDE300B846EED9C7CA257616000A3571/2C5F554EA119234DCA257D0800039F8E/$FILE/04-15a017bookmarked.pdf

[53] Australasian Legal Information Institute, "Law Enforcement and National Security (Assumed Identities) Act 2010," [Online] Accessed: January 17, 2015. Available from: http://www5.austlii.edu.au/au/legis/nsw/num_act/leansia2010n73573.pdf

[54] Australian Capital Territory Government, "Crimes (Assumed Identities) Act 2009," [Online] Accessed: January 17, 2015. Available from: http://www.legislation.act.gov.au/a/2009-33/current/pdf/2009-33.pdf

กับ Criminal Investigation (Covert Operations) Act 2009 ของมลรัฐเซาท์ออสเตรเลีย ที่ผู้เขียนได้เลือกนำมาศึกษาวิจัยข้างต้น

3.1.3 การจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวตามกฎหมายของประเทศนิวซีแลนด์

ประเทศนิวซีแลนด์เป็นประเทศที่มีการปกครองในรูปแบบประชาธิปไตยในระบบรัฐสภา (Parliamentary Democracy) โดยแบ่งการปกครองออกเป็น 16 ภูมิภาค และ 1 อาณาเขตการปกครอง ทั้งนี้ ประเทศนิวซีแลนด์จัดอยู่ในกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายจารีตประเพณีหรือคอมมอนลอว์แบบอังกฤษ (English Common Law)[55]

ในประเทศนิวซีแลนด์ วิธีการทางกฎหมายในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมสามารถกระทำได้หลายแนวทางด้วยกัน กล่าวคือ แนวทางแรก กฎหมายจะกำหนดเป้าหมายไปยังปัจเจกบุคคลโดยพิจารณาจากการเข้าไปมีส่วนร่วมในกลุ่มองค์กรอาชญากรรม ในทางกลับกันกฎหมายสามารถกำหนดเป้าหมายไปยังกลุ่มองค์กรอาชญากรรมโดยมุ่งเน้นพิจารณาไปที่การดำเนินการ วัตถุประสงค์ ผลกระทบ และ/หรือโครงสร้างของกลุ่มหรือองค์กรนั้น แนวทางถัดมากฎหมายจะกำหนดให้ตำรวจและหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายอื่นมีอำนาจพิเศษในการสืบสวนสอบสวนคดีองค์กรอาชญากรรม ซึ่งในปัจจุบันประเทศนิวซีแลนด์ได้ใช้วิธีการทางกฎหมายทั้งสองแนวทางข้างต้นเป็นหลักในการบัญญัติกฎหมายป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรม[56] และจากการที่กฎหมายให้อำนาจในการนำเอาเทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษ อันได้แก่ มาตรการแฝงตัวและการควบคุม (Undercover and Controlled Operations) มาตรการดักรับข้อมูลทางโทรคมนาคม (Telecommunications Interception) มาตรการสอบปากคำด้วยวิธีบีบบังคับ (Coercive Questioning) และมาตรการค้นและยึดทรัพย์สิน (Search and Seizure) มาใช้บังคับนั้นจักเป็นพื้นฐานสำคัญที่ทำให้การดำเนินการทั้งหลายของตำรวจในเรื่องการต่อต้านผู้กระทำความผิดฐานองค์กรอาชญากรรมที่มีการใช้กำลังประทุษร้ายและเกี่ยวพันถึงความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดประสบความสำเร็จยิ่งขึ้น[57]

แต่อย่างไรก็ตาม การนำเอาเทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษ อันได้แก่ มาตรการสะกดรอย (Covert Surveillance) หรือมาตรการแฝงตัว (Undercover Operations) มาใช้บังคับ กลับมี

---

[55] กรมเจรจาการค้าระหว่างประเทศ, "ประเทศนิวซีแลนด์" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 19 มกราคม 2558. แหล่งที่มา: http://www.dtn.go.th/filesupload/files/country/aus/country_profile_NewZealand.pdf

[56] Julie Ayling, "Criminalizing Organizations: Towards Deliberative Lawmaking," Law & Policy 33, 2 (April 2011): 149-178.

[57] Julie Ayling and Rod Broadhurst, "Organized Crime Control in Australia and New Zealand," The Oxford Handbook of Organized Crime (December 2013): 4.

บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ให้การรองรับอยู่อย่างจำกัด ทั้งยังพบอีกว่า บทบัญญัติดังกล่าวล้วนปรากฏอยู่อย่างกระจัดกระจายภายใต้กฎหมายหลายฉบับ ซึ่งส่งผลให้แนวทางที่กำหนดถึงปัจจัยในการบังคับใช้กฎหมายมีอยู่เพียงเล็กน้อยและการให้ความคุ้มครองทางกฎหมายแก่เจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติการก็ไม่เพียงพอ ฉะนั้นเพื่อให้เกิดความชัดเจนแน่นอนและความโปร่งใส องค์กรตำรวจนิวซีแลนด์จึงเรียกร้องให้รัฐบาลพิจารณาตราบทบัญญัติแห่งกฎหมายขึ้นใหม่ให้มีเนื้อหาที่ครอบคลุมกว่าเดิม ทั้งนี้ เพื่อให้เป็นอย่างเดียวกันกับบทบัญญัติแห่งกฎหมายของนานาประเทศ ตลอดจนการเสนอให้บทบัญญัติดังกล่าวบัญญัติรวมอยู่ในพระราชบัญญัติการตำรวจ (Policing Act) ฉบับใหม่ ซึ่งได้ตราขึ้นใช้บังคับในปี ค.ศ. 2008 ด้วย ต่อมาเมื่อคณะกรรมการปฏิรูปกฎหมายของประเทศนิวซีแลนด์ (The New Zealand Law Reform Commission) พิจารณาทบทวนถึงเรื่องดังกล่าวและมีการประกาศใช้ร่างพระราชบัญญัติการค้นและการสะกดรอย (Search and Surveillance Bill) ฉบับใหม่ในปี ค.ศ. 2008 ได้ส่งผลให้การบังคับใช้กฎหมายและสถานะทางกฎหมายของเจ้าหน้าที่ตำรวจผู้ปฏิบัติการแฝงตัวมีความชัดเจนแน่นอนมากขึ้นกว่าเดิม แต่ถึงกระนั้นก็ดี ภายหลังจากการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติแห่งกฎหมายในเดือนกรกฎาคม ค.ศ. 2009 การพิจารณาเพื่อแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวกลับถูกชะลอออกไป ซึ่งร่างพระราชบัญญัติฉบับแก้ไขเพิ่มเติมอาจจะถูกนำมาใช้ในช่วงปลายปี ค.ศ. 2010 เพราะฉะนั้นในระหว่างนี้ การบังคับใช้เทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษของเจ้าหน้าที่ตำรวจนิวซีแลนด์จึงยังคงต้องอาศัยอำนาจตามหลักกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law) ประกอบกับบทบัญญัติที่กระจัดกระจายอยู่ในกฎหมายหลายฉบับ เช่น บทบัญญัติในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการปิดบังตัวตนพยานตามพระราชบัญญัติพยานหลักฐาน ค.ศ. 2006 (Evidence Act 2006) เป็นต้น รวมไปถึงการติดต่อประสานงานระหว่างหน่วยงานของรัฐโดยที่มิได้อาศัยอำนาจแห่งกฎหมาย ทั้งนี้ เพื่อให้การดำเนินการดังกล่าวลุล่วง และถึงแม้ว่าการดำเนินการเช่นว่านี้จะทำให้การบังคับใช้เทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษมีประสิทธิภาพก็ตาม แต่เจ้าหน้าที่ตำรวจก็ยังคงคาดหวังให้รัฐบาลพิจารณาตราบทบัญญัติแห่งกฎหมายขึ้นใหม่ให้มีความครอบคลุมและชัดเจนมากขึ้นกว่าที่เป็นอยู่ในปัจจุบัน[58]

ทั้งนี้ บทบัญญัติแห่งกฎหมายของประเทศนิวซีแลนด์ที่ให้อำนาจในการจัดทำข้อมูลประจำตัว (Identity information) ขึ้นใหม่ ปรากฏอยู่ใน Births, Deaths, Marriages, and Relationships Registration Act 1995[59] หรือพระราชบัญญัติการจดทะเบียนการเกิด การตาย การสมรส และ

[58] Ibid., p. 5.

[59] New Zealand Legislation, "Births, Deaths, Marriages, and Relationships Registration Act 1995," [Online] Accessed: March 9, 2015. Available from: http://www.legislation.govt.nz/act/public/1995/0016/latest/whole.html#DLM359369

ความสัมพันธ์ ค.ศ. 1995 ซึ่งบทบัญญัติสำคัญเฉพาะในส่วนที่ควรนำมาศึกษาพิจารณา ประกอบไปด้วย

1) การร้องขอให้จัดทำข้อมูลประจำตัวขึ้นใหม่[60]

1. บุคคลดังต่อไปนี้อาจยื่นคำร้องขอเป็นลายลักษณ์อักษรไปยังองคมนตรีประจำประเทศในเครือจักรภพ (Minister of the Crown) ให้จัดทำข้อมูลประจำตัวขึ้นใหม่

(ก) รัฐมนตรีว่าการกระทรวงตำรวจ ทั้งนี้ เพื่อประโยชน์ในการคุ้มครองบุคคลผู้ซึ่ง

(1) เป็น เคยเป็น หรือจะเป็น

(1.1) พยานในกระบวนพิจารณาใด ๆ หรือ

(1.2) เจ้าหน้าที่ตำรวจผู้ปฏิบัติการแฝงตัว

(2) จำเป็นต้องได้รับความคุ้มครองเนื่องจากตนเองมีความสัมพันธ์กับบุคคลผู้ซึ่งเป็น เคยเป็น หรือจะเป็นพยานในกระบวนพิจารณาใด ๆ

(ข) รัฐมนตรีว่าการกระทรวงผู้ซึ่งรับผิดชอบกิจการข่าวกรองด้านความมั่นคงของประเทศนิวซีแลนด์ ทั้งนี้ เพื่อประโยชน์ในการคุ้มครองบุคคลผู้ซึ่งเป็น เคยเป็น หรือจะเป็น

(1) เจ้าพนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยงานกิจการข่าวกรองด้านความมั่นคงของประเทศนิวซีแลนด์ หรือ

(2) ได้รับอนุมัติจากผู้อำนวยการด้านความมั่นคงในการดำเนินกิจกรรมเพื่อกิจการข่าวกรองด้านความมั่นคงของประเทศนิวซีแลนด์

2. องคมนตรีประจำประเทศในเครือจักรภพอาจมีคำสั่งเป็นลายลักษณ์อักษรไปยังนายทะเบียนให้จัดทำข้อมูลประจำตัวขึ้นใหม่ เมื่อเป็นที่พอใจว่า

(ก) เพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม ในกรณีข้อมูลประจำตัวซึ่งถูกจัดทำขึ้นใหม่อันเป็นผลมาจากคำร้องขอตามความในมาตรา 65 (1) (a)

(ข) เพื่อประโยชน์ด้านความมั่นคง ในกรณีข้อมูลประจำตัวซึ่งถูกจัดทำขึ้นใหม่อันเป็นผลมาจากคำร้องขอตามความในมาตรา 65 (1) (b)

---

[60] Births, Deaths, Marriages, and Relationships Registration Act 1995 section 65

3. นายทะเบียนมีอำนาจจัดทำข้อมูลประจำตัวขึ้นใหม่ด้วยวิธีการละเว้น แก้ไขเพิ่มเติม หรือแทรก

(ก) ข้อมูลการเกิด ข้อมูลการตาย ข้อมูลการสมรส ข้อมูลทางพลเรือน หรือข้อมูลเกี่ยวกับการเปลี่ยนชื่อตัวและนามสกุล (รวมถึงการจัดทำตัวตนอื่นขึ้นเพื่อสนับสนุนการจัดทำข้อมูลประจำตัวของบุคคลขึ้นใหม่ในกรณีที่มีความจำเป็น) และ

(ข) ข้อมูลการทำงาน หรือข้อมูลด้านการบริหาร เพียงเท่าที่จำเป็นในการสนับสนุนข้อมูลตามที่ได้ระบุไว้ในมาตรา 65 (3) (a)

4. นายทะเบียนอาจละเว้น แก้ไขเพิ่มเติม หรือแทรกข้อมูลลงในข้อมูลการเกิด ข้อมูลการตาย ข้อมูลการสมรส ข้อมูลทางพลเรือน หรือข้อมูลเกี่ยวกับการเปลี่ยนชื่อตัวและนามสกุลของบุคคลผู้ซึ่งถูกจัดทำข้อมูลประจำตัวขึ้นใหม่ หากนายทะเบียนได้รับการแจ้งเตือนว่าข้อมูลประจำตัวใหม่นั้นไม่มีความจำเป็นอีกต่อไปหรือได้รับการประนีประนอมยอมความ จาก

(ก) ผู้บัญชาการตำรวจ ในกรณีข้อมูลประจำตัวซึ่งถูกจัดทำขึ้นใหม่อันเป็นผลมาจากคำร้องขอตามความในมาตรา 65 (1) (a) หรือ

(ข) ผู้อำนวยการด้านความมั่นคง ในกรณีข้อมูลประจำตัวซึ่งถูกจัดทำขึ้นใหม่อันเป็นผลมาจากคำร้องขอตามความในมาตรา 65 (1) (b)

5. ในมาตรานี้

ลูกจ้าง (employee) และเจ้าพนักงาน (officer) มีความหมายเป็นอย่างเดียวกันกับความในมาตรา 2 แห่ง New Zealand Security Intelligence Service Act 1969 หรือพระราชบัญญัติกิจการข่าวกรองด้านความมั่นคงของประเทศนิวซีแลนด์ ค.ศ. 1969

เจ้าหน้าที่ตำรวจผู้ปฏิบัติการแฝงตัว (undercover Police officer) หมายความว่า บุคคลผู้ซึ่งเป็นสมาชิกของตำรวจหรือหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายที่เกี่ยวข้องในต่างประเทศ และเป็นบุคคลผู้ซึ่งปกปิดตัวตนที่แท้จริงเพื่อวัตถุประสงค์ในการสืบสวนสอบสวนด้วยวิธีการแฝงตัวซึ่งได้รับอนุมัติจากผู้บัญชาการตำรวจ

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

3.2 หลักกฎหมายไทย

3.2.1 มาตรการเปลี่ยนชื่อและหลักฐานทางทะเบียนตามพระราชบัญญัติคุ้มครองพยานในคดีอาญา พ.ศ. 2546

เนื่องด้วยบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการให้ความคุ้มครอง การปฏิบัติที่เหมาะสม รวมถึงค่าตอบแทนตามจำเป็นและสมควรจากรัฐของพยานในคดีอาญาที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันยังไม่ครอบคลุมเพียงพอ เป็นเหตุให้เกิดผลกระทบต่อการอำนวยความยุติธรรมในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา จากสาเหตุข้างต้นตลอดจนเพื่อให้เป็นไปตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย เรื่องการให้ความคุ้มครองสิทธิของบุคคลซึ่งเป็นพยานในคดีอาญา จึงต้องกำหนดหลักเกณฑ์ในการให้ความคุ้มครองสิทธิของบุคคลซึ่งเป็นพยานในคดีอาญาขึ้น ทั้งนี้ เพื่อให้การอำนวยความยุติธรรมในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาเกิดประสิทธิภาพสูงสุด[61]

บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ให้อำนาจในการนำเอามาตรการเปลี่ยนชื่อและหลักฐานทางทะเบียนมาใช้บังคับกับการคุ้มครองพยานในคดีอาญาปรากฏอยู่ในพระราชบัญญัติคุ้มครองพยานในคดีอาญา พ.ศ. 2546 ซึ่งลงประกาศในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ 20 มิถุนายน 2546[62] และมีผลใช้บังคับเมื่อพ้น 180 วันนับแต่วันที่ประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป[63] โดยมีนายกรัฐมนตรี รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหม รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย และรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมเป็นผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติ[64] ซึ่งบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติฉบับนี้สามารถจำแนกออกเป็น 6 หมวด รวมทั้งสิ้น 23 มาตรา ด้วยกัน

ทั้งนี้ บทบัญญัติที่กำหนดหลักเกณฑ์เรื่องการบังคับใช้มาตรการเปลี่ยนชื่อและหลักฐานทางทะเบียนซึ่งปรากฏอยู่ในพระราชบัญญัติคุ้มครองพยานในคดีอาญา พ.ศ. 2546 เฉพาะในส่วนที่ควรนำมาศึกษาพิจารณา ประกอบไปด้วย

1) บทนิยาม[65]

พยาน หมายความว่า พยานบุคคลซึ่งจะมาให้ หรือได้ให้ข้อเท็จจริง ต่อพนักงานผู้มีอำนาจสืบสวนคดีอาญา พนักงานผู้มีอำนาจสอบสวนคดีอาญา พนักงานผู้มีอำนาจฟ้องคดีอาญาหรือศาลใน

---

[61] ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 120 ตอนที่ 58 ก หน้า 11.

[62] ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 120 ตอนที่ 58 ก หน้า 4.

[63] พระราชบัญญัติคุ้มครองพยานในคดีอาญา พ.ศ. 2546 มาตรา 2

[64] พระราชบัญญัติคุ้มครองพยานในคดีอาญา พ.ศ. 2546 มาตรา 5

[65] พระราชบัญญัติคุ้มครองพยานในคดีอาญา พ.ศ. 2546 มาตรา 3

การดำเนินคดีอาญา รวมทั้งผู้ชำนาญการพิเศษ แต่มิให้หมายความรวมถึงจำเลยที่อ้างตนเองเป็นพยาน

ความปลอดภัย หมายความว่า ความปลอดภัยในชีวิต ร่างกาย อนามัย เสรีภาพ ชื่อเสียง ทรัพย์สิน หรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดของพยาน ทั้งก่อน ขณะและหลังมาเป็นพยาน

2) มาตรการพิเศษในการคุ้มครองพยาน

เมื่อปรากฏว่า ก่อน ขณะ และหลังมาเป็นพยาน ได้มีความชัดเจนหรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าจะมีภยันตรายต่อชีวิต ร่างกาย อนามัย เสรีภาพ ชื่อเสียง ทรัพย์สิน หรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใด เกิดขึ้นกับพยาน พยานหรือผู้ซึ่งมีประโยชน์เกี่ยวข้อง พนักงานผู้มีอำนาจสืบสวนคดีอาญา พนักงานผู้มีอำนาจสอบสวนคดีอาญา หรือพนักงานผู้มีอำนาจฟ้องคดีอาญา สามารถยื่นคำร้องเพื่อให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายพิจารณาอนุญาตให้นำมาตรการพิเศษในการคุ้มครองพยานมาใช้บังคับ โดยที่พยานต้องให้ความยินยอมด้วย ทั้งนี้ เมื่อได้รับคำร้องดังกล่าว รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายต้องพิจารณาเพื่อมีคำสั่งโดยพลัน ซึ่งหากพิจารณาแล้วได้ความตามคำร้องก็ให้มีคำสั่งให้นำมาตรการพิเศษในการคุ้มครองพยานมาใช้บังคับ[66]

อย่างไรก็ดี เฉพาะแต่พยานในคดีการกระทำความผิดดังต่อไปนี้เท่านั้นที่สามารถนำมาตรการพิเศษในการคุ้มครองพยานมาใช้บังคับได้ กล่าวคือ[67]

(1) พยานในคดีความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด กฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน กฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต หรือกฎหมายว่าด้วยศุลกากร

(2) พยานในคดีความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งราชอาณาจักรตามประมวลกฎหมายอาญา

(3) พยานในคดีความผิดเกี่ยวกับเพศตามประมวลกฎหมายอาญา เฉพาะที่เกี่ยวกับการเป็นธุระจัดหา ล่อไปหรือพาไปเพื่อการอนาจาร เพื่อสนองความใคร่ของผู้อื่น และความผิดฐานพรากเด็กและผู้เยาว์ ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการค้าหญิงและเด็ก หรือความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี หรือความผิดเกี่ยวกับการเป็นเจ้าของกิจการค้าประเวณี ผู้ดูแลหรือผู้จัดการกิจการค้าประเวณี หรือสถานการค้าประเวณี หรือเป็นผู้ควบคุมผู้กระทำการค้าประเวณีในสถานการค้าประเวณี

---

[66] พระราชบัญญัติคุ้มครองพยานในคดีอาญา พ.ศ. 2546 มาตรา 9

[67] พระราชบัญญัติคุ้มครองพยานในคดีอาญา พ.ศ. 2546 มาตรา 8

(4) พยานในคดีความผิดเกี่ยวกับองค์กรอาชญากรรม ได้แก่ ความผิดฐานอั้งยี่และซ่องโจรตามประมวลกฎหมายอาญา และให้หมายความรวมถึงความผิดอื่นใดที่มีลักษณะเป็นการกระทำร่วมกันโดยกลุ่มอาชญากร ที่มีการวางแผนอย่างเป็นระบบและมีการวางเครือข่ายเป็นขบวนการหรือองค์กรลับอย่างซับซ้อนและเป็นสัดส่วน

(5) พยานในคดีความผิดที่มีอัตราโทษอย่างต่ำให้จำคุกตั้งแต่สิบปีขึ้นไป หรือโทษสถานที่หนักกว่านั้น

(6) พยานในคดีซึ่งสำนักงานคุ้มครองพยานเห็นสมควรให้ความคุ้มครองพยาน

ในกรณีที่อาจทำให้เกิดภยันตรายแก่ชีวิต ร่างกาย อนามัย เสรีภาพ ชื่อเสียง ทรัพย์สิน หรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดของสามีของพยาน ภรรยาของพยาน บุพการีของพยาน ผู้สืบสันดานของพยาน หรือบุคคลผู้ซึ่งมีความสัมพันธ์ใกล้ชิดกับพยานอันจะส่งผลต่อการที่พยานจะมาเป็นพยาน พยานสามารถร้องขอเพื่อให้มีคำสั่งให้นำมาตรการพิเศษในการคุ้มครองพยานมาใช้บังคับกับบุคคลดังกล่าว ทั้งนี้ บุคคลดังกล่าวต้องให้ความยินยอมด้วย[68]

3) มาตรการเปลี่ยนชื่อและหลักฐานทางทะเบียน

การนำมาตรการเปลี่ยนชื่อและหลักฐานทางทะเบียนอันเป็นมาตรการพิเศษในการคุ้มครองพยานมาใช้บังคับ ไม่ว่าจะเป็นการเปลี่ยนชื่อตัว นามสกุล และหลักฐานทางทะเบียนซึ่งสามารถระบุตัวพยาน รวมไปถึงการดำเนินการตามคำขอของพยานในเรื่องการกลับคืนสู่ฐานะเดิมนั้น หากเป็นการกระทำเพื่อประโยชน์ในการคุ้มครองพยานในคดีอาญา ให้สำนักงานคุ้มครองพยานมีอำนาจติดต่อประสานงานไปยังหน่วยงานที่เกี่ยวข้องเพื่อดำเนินการดังกล่าว[69] ทั้งนี้ หน่วยงานที่เกี่ยวข้องต้องปฏิบัติตามคำขอของสำนักงานคุ้มครองพยาน โดยข้อมูลดังกล่าวถือเป็นความลับ และถ้ารัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมมิได้อนุญาตให้เปิดเผยข้อมูลดังกล่าว ก็ห้ามมิให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องเปิดเผยข้อมูลเช่นว่านั้น[70]

หากปรากฏพฤติการณ์อย่างใดอย่างหนึ่งต่อไปนี้เกิดขึ้น อันได้แก่

(1) ได้รับการร้องขอจากพยาน

---

[68] พระราชบัญญัติคุ้มครองพยานในคดีอาญา พ.ศ. 2546 มาตรา 11

[69] พระราชบัญญัติคุ้มครองพยานในคดีอาญา พ.ศ. 2546 มาตรา 10 (3)

[70] พระราชบัญญัติคุ้มครองพยานในคดีอาญา พ.ศ. 2546 มาตรา 10 วรรคท้าย

(2) พยานไม่ปฏิบัติตามกฎกระทรวงหรือระเบียบของกระทรวงยุติธรรมว่าด้วยการคุ้มครองพยานตามมาตรการพิเศษ

(3) เกิดความเปลี่ยนแปลงในพฤติการณ์เรื่องความปลอดภัยของพยาน และเมื่อการนำมาตรการพิเศษในการคุ้มครองพยานมาใช้บังคับต่อไปจะปราศจากความจำเป็น

(4) พยานไม่ให้การโดยปราศจากเหตุสมควร

(5) ศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษพยานในความผิดฐานแจ้งข้อความอันเป็นเท็จ ความผิดฐานเบิกความอันเป็นเท็จในการพิจารณาคดีต่อศาล หรือความผิดฐานทำพยานหลักฐานอันเป็นเท็จ อันเนื่องมาจากการเป็นพยานในคดีที่พยานได้รับความคุ้มครอง

รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายอาจมีคำสั่งให้ยุติการนำมาตรการพิเศษในการคุ้มครองพยานมาใช้บังคับ[71]

3.2.2 การจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวตามพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547

เนื่องจากประเทศไทยได้มีการปฏิรูประบบราชการขึ้นใหม่และกระทรวงยุติธรรมก็เป็นหนึ่งในหน่วยงานราชการที่อยู่ในขอบข่ายของการพัฒนาปรับปรุงดังกล่าว ซึ่งได้มีการจัดตั้งหน่วยงานแห่งใหม่ขึ้นในกระทรวงยุติธรรม คือ กรมสอบสวนคดีพิเศษ เพื่อให้มีอำนาจในการบังคับใช้กฎหมายกับคดีความผิดทางอาญาที่มีลักษณะเป็นคดีพิเศษและคดีเช่นว่าต้องอาศัยเจ้าพนักงานที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญเฉพาะในการดำเนินการดังกล่าว ด้วยเหตุนี้ จึงต้องจัดให้มีและระบุไว้ซึ่งอำนาจหน้าที่ของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษ และเจ้าหน้าที่คดีพิเศษ ตลอดจนวิธีการสืบสวนสอบสวนคดีพิเศษ เพื่อให้การป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมที่มีลักษณะเป็นคดีพิเศษบรรลุผล[72]

บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานในการนำเอามาตรการแฝงตัวมาใช้บังคับกับการสืบสวนสอบสวนการกระทำความผิดอาญาที่มีลักษณะเป็นคดีพิเศษปรากฏอยู่ในพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 ซึ่งลงประกาศในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ 19 มกราคม 2547[73] และมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันถัดจากวันที่ประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป[74]

---

[71] พระราชบัญญัติคุ้มครองพยานในคดีอาญา พ.ศ. 2546 มาตรา 12

[72] ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 121 ตอนที่ 8 ก หน้า 16.

[73] ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 121 ตอนที่ 8 ก หน้า 1.

[74] พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 2

โดยมีรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมเป็นผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติ[75] ซึ่งบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติฉบับนี้สามารถจำแนกออกเป็น 5 หมวด ตลอดจนบทเฉพาะกาล รวมทั้งสิ้น 44 มาตรา ด้วยกัน

ทั้งนี้ บทบัญญัติที่กำหนดหลักเกณฑ์เรื่องการบังคับใช้มาตรการแฝงตัวปรากฏอยู่ในมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 ซึ่งได้บัญญัติไว้ว่า[76]

“มาตรา 27 ในกรณีจำเป็นและเพื่อประโยชน์ในการดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้ ให้อธิบดีหรือผู้ได้รับมอบหมายมีอำนาจให้บุคคลใด จัดทำเอกสารหรือหลักฐานใดขึ้นหรือเข้าไปแฝงตัวในองค์กร หรือกลุ่มคนใด เพื่อประโยชน์ในการสืบสวนสอบสวน ทั้งนี้ ให้เป็นไปตามข้อบังคับที่อธิบดีกำหนด

การจัดทำเอกสารหรือหลักฐานใด หรือการเข้าไปแฝงตัวในองค์กร หรือกลุ่มคนใดเพื่อประโยชน์ในการสืบสวนสอบสวนตามวรรคหนึ่ง ให้ถือว่าเป็นการกระทำโดยชอบ”

จากบทบัญญัติข้างต้นจะเห็นได้ว่า หากมีความจำเป็นและเพื่อประโยชน์ในการสืบสวนสอบสวนการกระทำความผิดอาญาที่มีลักษณะเป็นคดีพิเศษ อธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษหรือบุคคลผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากอธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษ มีอำนาจให้บุคคลจัดทำเอกสารหรือหลักฐานใดขึ้นเพื่อประโยชน์ในการแฝงตัว รวมถึงมีอำนาจให้นำมาตรการแฝงตัวมาใช้บังคับ ทั้งนี้ ในการจัดทำเอกสารหรือหลักฐาน หรือการบังคับใช้มาตรการแฝงตัว หากเป็นการกระทำไปเพื่อประโยชน์ในการสืบสวนสอบสวนการกระทำความผิดอาญาที่มีลักษณะเป็นคดีพิเศษแล้ว ให้ถือว่าเป็นการกระทำโดยชอบด้วยกฎหมาย

ในส่วนของการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวนั้น อธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษได้อาศัยอำนาจตามความในมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 ออกข้อบังคับกรมสอบสวนคดีพิเศษว่าด้วยการจัดทำเอกสาร หลักฐาน และการแฝงตัว พ.ศ. 2555[77] ขึ้นมาใช้บังคับ โดยข้อบังคับฉบับนี้ได้ลงประกาศในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ 28 ธันวาคม 2555[78] และมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันถัดจากวันที่ประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป[79] โดยมีอธิบดีกรม

---

[75] พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 4

[76] พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 27

[77] กระทรวงยุติธรรม, "ข้อบังคับกรมสอบสวนคดีพิเศษว่าด้วยการจัดทำเอกสาร หลักฐาน และการแฝงตัว พ.ศ. 2555" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 21 มกราคม 2558. แหล่งที่มา: http://www.moj.go.th/media/k2/attachments/09_1.pdf

[78] ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 129 ตอนพิเศษ 197 ง หน้า 54.

[79] ข้อบังคับกรมสอบสวนคดีพิเศษว่าด้วยการจัดทำเอกสาร หลักฐาน และการแฝงตัว พ.ศ. 2555 ข้อ 2

สอบสวนคดีพิเศษเป็นผู้รักษาการตามข้อบังคับ[80] ซึ่งบทบัญญัติของข้อบังคับฉบับนี้สามารถจำแนกออกเป็น 5 หมวด ตลอดจนบทเฉพาะกาล รวมทั้งสิ้น 19 ข้อ ด้วยกัน

เนื่องด้วยการจัดทำเอกสารหลักฐานและการแฝงตัวอาจก่อให้เกิดภยันตรายแก่ความปลอดภัยในชีวิต ร่างกาย ทรัพย์สิน ความเป็นอยู่ของครอบครัว และความเป็นส่วนตัวของเจ้าหน้าที่หรือผู้แฝงตัว ดังนี้ ในการดำเนินการทุกขั้นตอนจะต้องกระทำโดยเป็นความลับ ถ้าหากข้าราชการและลูกจ้างของกรมสอบสวนคดีพิเศษนำข้อมูลข่าวสาร อันได้แก่ สถานที่ บุคคล เอกสาร หรือหลักฐาน หรือวิธีการดำเนินการที่เกี่ยวกับมาตรการตามข้อบังคับฉบับนี้ ไปเปิดเผยในประการที่อาจทำให้เกิดความเสียหายต่อความปลอดภัยของเจ้าหน้าที่หรือผู้แฝงตัวข้างต้น ให้การกระทำดังกล่าวถือเป็นความผิดทางวินัยหรือกฎหมายที่เกี่ยวข้อง[81]

ทั้งนี้ บทบัญญัติที่สำคัญซึ่งปรากฏอยู่ในข้อบังคับกรมสอบสวนคดีพิเศษว่าด้วยการจัดทำเอกสาร หลักฐาน และการแฝงตัว พ.ศ. 2555 เฉพาะในส่วนที่ควรนำมาศึกษาพิจารณา ประกอบไปด้วย

1) บทนิยาม[82]

เอกสาร หลักฐาน หมายความว่า เอกสารหรือหลักฐานใดตามมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547

2) มาตรการแฝงตัว

อธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษ รองอธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษ ผู้บัญชาการสำนักคดี หรือผู้บัญชาการสำนักปฏิบัติการคดีพิเศษภาค มีอำนาจอนุมัติให้นำมาตรการแฝงตัวมาใช้บังคับ ด้วยการให้บุคคลเข้าไปแฝงตัวในองค์กรหรือกลุ่มคนใด แต่อย่างไรก็ดีหากการอนุมัติได้กระทำลงโดยรองอธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษ ผู้บัญชาการสำนักคดี หรือผู้บัญชาการสำนักปฏิบัติการคดีพิเศษภาค แล้วแต่กรณี บุคคลดังกล่าวต้องรายงานไปยังอธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษเพื่อให้ทราบถึงการอนุมัตินั้น[83]

---

[80] ข้อบังคับกรมสอบสวนคดีพิเศษว่าด้วยการจัดทำเอกสาร หลักฐาน และการแฝงตัว พ.ศ. 2555 ข้อ 5

[81] ข้อบังคับกรมสอบสวนคดีพิเศษว่าด้วยการจัดทำเอกสาร หลักฐาน และการแฝงตัว พ.ศ. 2555 ข้อ 6

[82] ข้อบังคับกรมสอบสวนคดีพิเศษว่าด้วยการจัดทำเอกสาร หลักฐาน และการแฝงตัว พ.ศ. 2555 ข้อ 4

[83] ข้อบังคับกรมสอบสวนคดีพิเศษว่าด้วยการจัดทำเอกสาร หลักฐาน และการแฝงตัว พ.ศ. 2555 ข้อ 10

โดยบุคคลผู้ซึ่งได้รับอนุมัติให้นำมาตรการแฝงตัวมาใช้บังคับจักต้องปฏิบัติภารกิจหรือหน้าที่ตามคำสั่งที่ได้รับมอบหมาย รวมถึงต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่ได้กำหนดไว้ในข้อบังคับฉบับนี้อย่างเคร่งครัด[84]

ในการขออนุมัติให้ใช้มาตรการแฝงตัว ผู้บัญชาการสำนักคดี หัวหน้าหน่วยงานที่เรียกชื่ออย่างอื่น หรือหัวหน้าคณะทำงาน แล้วแต่กรณี ต้องรายงานถึงเหตุผลความจำเป็นในการนำมาตรการดังกล่าวมาใช้บังคับและต้องจัดทำบันทึกที่เป็นความลับ ทั้งนี้ เพื่อเสนอไปยังอธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษหรือบุคคลผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากอธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษตามที่ได้กำหนดไว้ในข้อ 10 ของข้อบังคับฉบับนี้ต่อไป[85]

เมื่อได้รับอนุมัติให้ใช้มาตรการแฝงตัว ผู้บัญชาการสำนักคดี หัวหน้าหน่วยงานที่เรียกชื่ออย่างอื่น หรือหัวหน้าคณะทำงาน แล้วแต่กรณี ต้องแจ้งเรื่องการอนุมัติให้ใช้มาตรการแฝงตัวซึ่งอาจไม่เปิดเผยถึงเอกสารหลักฐานที่ยังไม่สมควรเปิดเผยและต้องจัดทำบันทึกที่เป็นความลับ ทั้งนี้ เพื่อเสนอไปยังนายทะเบียนต่อไป[86]

อนึ่ง ให้ผู้บัญชาการสำนักเทคโนโลยีและศูนย์ข้อมูลการตรวจสอบ กรมสอบสวนคดีพิเศษดำรงตำแหน่งนายทะเบียน และให้มีอำนาจแต่งตั้งผู้ช่วยนายทะเบียนได้ตามความจำเป็น โดยต้องรายงานไปยังอธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษเพื่อให้ทราบถึงการแต่งตั้งดังกล่าว[87]

3) การจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัว

อธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษ รองอธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษ หรือบุคคลผู้ซึ่งได้รับมอบหมายเป็นการเฉพาะจากอธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษ มีอำนาจอนุมัติให้บุคคลจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวขึ้น แต่อย่างไรก็ดี หากการอนุมัติได้กระทำลงโดยรองอธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษ หรือบุคคลผู้ซึ่งได้รับมอบหมายเป็นการเฉพาะจากอธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษ แล้วแต่กรณี บุคคลดังกล่าวต้องรายงานไปยังอธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษเพื่อให้ทราบถึงการอนุมัตินั้น[88] อนึ่ง

---

[84] ข้อบังคับกรมสอบสวนคดีพิเศษว่าด้วยการจัดทำเอกสาร หลักฐาน และการแฝงตัว พ.ศ. 2555 ข้อ 11

[85] ข้อบังคับกรมสอบสวนคดีพิเศษว่าด้วยการจัดทำเอกสาร หลักฐาน และการแฝงตัว พ.ศ. 2555 ข้อ 12

[86] ข้อบังคับกรมสอบสวนคดีพิเศษว่าด้วยการจัดทำเอกสาร หลักฐาน และการแฝงตัว พ.ศ. 2555 ข้อ 13

[87] ข้อบังคับกรมสอบสวนคดีพิเศษว่าด้วยการจัดทำเอกสาร หลักฐาน และการแฝงตัว พ.ศ. 2555 ข้อ 14

[88] ข้อบังคับกรมสอบสวนคดีพิเศษว่าด้วยการจัดทำเอกสาร หลักฐาน และการแฝงตัว พ.ศ. 2555 ข้อ 7

บุคคลผู้ถือหรือครอบครองเอกสารหลักฐานจะต้องใช้เอกสารหลักฐานดังกล่าวเฉพาะเพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติภารกิจหรือหน้าที่ตามคำสั่งที่ได้รับมอบหมายเท่านั้น[89]

ผู้บัญชาการสำนักคดี หัวหน้าหน่วยงานที่เรียกชื่ออย่างอื่น หรือหัวหน้าคณะทำงาน แล้วแต่กรณี มีอำนาจดำเนินการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวขึ้นด้วยตนเอง หรือดำเนินการร่วมกับสำนักเทคโนโลยีและศูนย์ข้อมูลการตรวจสอบ จากนั้นให้แจ้งเรื่องดังกล่าวเป็นบันทึกที่เป็นความลับเพื่อให้นายทะเบียนทราบ[90]

4) การควบคุม การเก็บรักษา และการทำลายเอกสาร ข้อมูล ที่ใช้ในการแฝงตัว

ผู้บัญชาการสำนักเทคโนโลยีและศูนย์ข้อมูลการตรวจสอบ กรมสอบสวนคดีพิเศษ ในฐานะนายทะเบียน มีหน้าที่ควบคุม ตลอดจนเก็บรักษาทะเบียนข้อมูลเอกสารหลักฐานและการแฝงตัว ทั้งนี้เพื่อประโยชน์ในการตรวจสอบ[91]

เมื่อได้รับอนุมัติให้ใช้มาตรการแฝงตัว ผู้บัญชาการสำนักคดี หัวหน้าหน่วยงานที่เรียกชื่ออย่างอื่น หรือหัวหน้าคณะทำงาน แล้วแต่กรณี ต้องรายงานถึงความคืบหน้าของการดำเนินการทุก 6 เดือน นับตั้งแต่วันที่ได้รับอนุมัติและเมื่อเสร็จสิ้นภารกิจหรือหน้าที่ตามที่ได้รับมอบหมาย ทั้งนี้ เพื่อแสดงให้เห็นถึงเหตุผลความจำเป็นในการใช้เอกสารหลักฐานและการแฝงตัว รวมถึงต้องจัดทำบันทึกที่เป็นความลับ เพื่อเสนอไปยังอธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษโดยผ่านทางผู้อนุมัติตามข้อ 10 ต่อไป[92]

เมื่อหมดความจำเป็น เอกสารหลักฐานที่ใช้ในการปฏิบัติหน้าที่ให้ส่งไปยังนายทะเบียนเพื่อทำลาย ส่วนข้อมูลข่าวสารอื่นที่ได้จากการปฏิบัติหน้าที่อาจส่งไปยังนายทะเบียนเพื่อทำลายก็ได้ ทั้งนี้ในการดำเนินการดังกล่าว นายทะเบียนต้องรายงานไปยังอธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษเพื่อขออนุมัติและต้องรายงานให้อธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษทราบเมื่อได้ดำเนินการแล้วเสร็จ[93]

5) ความรับผิดชอบในการจัดทำเอกสารหลักฐานและการแฝงตัว

ในการจัดทำเอกสารหลักฐานและการแฝงตัว บุคคลจะไม่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย หากบุคคลนั้นดำเนินการนอกเหนือวัตถุประสงค์ในการสืบสวนสอบสวนการกระทำความผิดอาญาที่มีลักษณะเป็นคดีพิเศษตามที่ได้รับมอบหมาย เพื่อแสวงหาประโยชน์อันมิชอบสำหรับตนเองหรือผู้อื่น

---

[89] ข้อบังคับกรมสอบสวนคดีพิเศษว่าด้วยการจัดทำเอกสาร หลักฐาน และการแฝงตัว พ.ศ. 2555 ข้อ 8

[90] ข้อบังคับกรมสอบสวนคดีพิเศษว่าด้วยการจัดทำเอกสาร หลักฐาน และการแฝงตัว พ.ศ. 2555 ข้อ 9

[91] ข้อบังคับกรมสอบสวนคดีพิเศษว่าด้วยการจัดทำเอกสาร หลักฐาน และการแฝงตัว พ.ศ. 2555 ข้อ 14

[92] ข้อบังคับกรมสอบสวนคดีพิเศษว่าด้วยการจัดทำเอกสาร หลักฐาน และการแฝงตัว พ.ศ. 2555 ข้อ 15

[93] ข้อบังคับกรมสอบสวนคดีพิเศษว่าด้วยการจัดทำเอกสาร หลักฐาน และการแฝงตัว พ.ศ. 2555 ข้อ 16

นอกจากนี้ หากการดำเนินการดังกล่าวเป็นความผิดอาญา บุคคลนั้นต้องระวางโทษเป็น 2 เท่าของโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น[94] ทั้งนี้ ตามความในมาตรา 40 แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 ซึ่งได้บัญญัติไว้ว่า[95]

"มาตรา 40 ผู้ใดปฏิบัติหน้าที่ตาม มาตรา 27 กระทำการนอกเหนือวัตถุประสงค์ในการสืบสวนสอบสวนตามพระราชบัญญัตินี้ เพื่อแสวงหาประโยชน์อันมิชอบสำหรับตนเองหรือผู้อื่น ให้ผู้นั้นไม่ได้รับการคุ้มครองตาม มาตรา 27 วรรคสอง ถ้าการกระทำนั้นเป็นความผิดอาญาให้ระวางโทษเป็นสองเท่าของโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น"

อนึ่ง หากการจัดทำเอกสารหลักฐานและการแฝงตัวเป็นการดำเนินการโดยสุจริต และผู้ปฏิบัติหน้าที่ถูกฟ้องเป็นคดีแพ่ง คดีอาญา หรือคดีปกครอง กรมสอบสวนคดีพิเศษต้องให้ความช่วยเหลือในการดำเนินคดีแก่บุคคลดังกล่าว[96]

3.2.3 การจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการปฏิบัติการอำพรางตามพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดียาเสพติด พ.ศ. 2550

เนื่องด้วยในปัจจุบัน การประกอบอาชญากรรมเกี่ยวกับยาเสพติดได้พัฒนารูปแบบของการกระทำความผิดไปเป็นองค์กรอาชญากรรมมากขึ้น ยังผลให้รูปคดีมีลักษณะพิเศษและยุ่งยากซับซ้อนแตกต่างจากอาชญากรรมธรรมดา อีกทั้งอาชญากรมักจะอาศัยเทคโนโลยีอันทันสมัยและช่องว่างของกฎหมายมาใช้ประโยชน์ในการกระทำความผิด ประกอบกับคดีอาชญากรรมเกี่ยวกับยาเสพติดได้เข้าสู่การพิจารณาพิพากษาของศาลเป็นจำนวนมาก ด้วยสาเหตุดังกล่าว จึงต้องจัดให้มีกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาคดียาเสพติดขึ้น ทั้งนี้ เพื่อนำเอาเทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษมาใช้บังคับ รวมถึงเป็นการวางหลักเกณฑ์เรื่องวิธีพิจารณาในศาลชั้นต้น การอุทธรณ์ การฎีกา และอายุความ ตลอดจนวางหลักเกณฑ์เรื่องการบังคับชำระค่าปรับตามคำพิพากษา เพื่อให้การพิจารณาพิพากษาคดีและการบังคับโทษเกิดประสิทธิภาพสูงสุด[97]

บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานในการนำเอามาตรการปฏิบัติการอำพรางมาใช้บังคับกับการสืบสวนสอบสวนการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดปรากฏอยู่ในพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดียาเสพติด พ.ศ. 2550 ซึ่งลงประกาศในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ 14

---

[94] ข้อบังคับกรมสอบสวนคดีพิเศษว่าด้วยการจัดทำเอกสาร หลักฐาน และการแฝงตัว พ.ศ. 2555 ข้อ 17

[95] พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 40

[96] ข้อบังคับกรมสอบสวนคดีพิเศษว่าด้วยการจัดทำเอกสาร หลักฐาน และการแฝงตัว พ.ศ. 2555 ข้อ 18

[97] ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 125 ตอนที่ 9 ก หน้า 53.

มกราคม 2551[98] และมีผลใช้บังคับเมื่อพ้น 180 วันนับแต่วันที่ประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป[99] โดยมีประธานศาลฎีกา นายกรัฐมนตรี รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหม รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย และรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมเป็นผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติ[100] ซึ่งบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติฉบับนี้สามารถจำแนกออกเป็น 6 หมวด ตลอดจนบทเฉพาะกาล รวมทั้งสิ้น 24 มาตรา ด้วยกัน

ทั้งนี้ บทบัญญัติที่กำหนดหลักเกณฑ์เรื่องการบังคับใช้มาตรการปฏิบัติการอำพรางปรากฏอยู่ในมาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดียาเสพติด พ.ศ. 2550 ซึ่งได้บัญญัติไว้ว่า[101]

“มาตรา 7 ในกรณีจำเป็นและเพื่อประโยชน์ในการดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้ เจ้าพนักงานผู้ได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ เลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมาย แล้วแต่กรณี มีอำนาจปฏิบัติการอำพรางเพื่อการสืบสวนความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด

การอำพราง หมายความว่า การดำเนินการทั้งหลายเพื่อปิดบังสถานะหรือวัตถุประสงค์ของการดำเนินการโดยลวงผู้อื่นให้เข้าใจไปทางอื่น หรือเพื่อมิให้รู้ความจริงเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงาน

ในกรณีจำเป็นเร่งด่วนและมีเหตุอันสมควร ให้เจ้าพนักงานมีอำนาจปฏิบัติการอำพรางเพื่อการสืบสวนความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติดไปก่อนแล้วรายงานผู้มีอำนาจอนุญาตตามวรรคหนึ่งโดยเร็ว

การอนุญาตและการอำพรางตามวรรคหนึ่ง รวมทั้งการดำเนินการตามวรรคสามให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง ทั้งนี้ ในกฎกระทรวงดังกล่าวอย่างน้อยต้องมีมาตรการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจด้วย

การกระทำและพยานหลักฐานที่ได้มาจากการอำพรางของเจ้าพนักงานตามมาตรานี้ให้รับฟังเป็นพยานหลักฐานได้”

จากบทบัญญัติข้างต้นจะเห็นได้ว่า หากมีความจำเป็นและเพื่อประโยชน์ในการป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ เลขาธิการ

---

[98] ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 125 ตอนที่ 9 ก หน้า 45.

[99] พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดียาเสพติด พ.ศ. 2550 มาตรา 2

[100] พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดียาเสพติด พ.ศ. 2550 มาตรา 6

[101] พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดียาเสพติด พ.ศ. 2550 มาตรา 7

คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากบุคคลดังกล่าว แล้วแต่กรณี มีอำนาจอนุญาตให้เจ้าพนักงานตามกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาคดียาเสพติดนำมาตรการปฏิบัติการอำพรางมาใช้บังคับกับการสืบสวนความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด ทั้งนี้ การอนุญาตเช่นว่าจะต้องทำเป็นหนังสือ

หากมีความจำเป็นเร่งด่วนและมีเหตุอันสมควร เจ้าพนักงานสามารถนำมาตรการดังกล่าวมาใช้บังคับไปก่อน จากนั้นให้รายงานไปยังผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ เลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากบุคคลดังกล่าว แล้วแต่กรณี เพื่อทราบโดยเร็ว

อนึ่ง การบังคับใช้มาตรการปฏิบัติการอำพรางและพยานหลักฐานที่ได้มาจากการอำพรางของเจ้าพนักงานสามารถรับฟังเป็นพยานหลักฐานได้ตามกฎหมาย

ในส่วนของการบังคับใช้มาตรการปฏิบัติการอำพรางและการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการปฏิบัติการอำพรางนั้น นายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมได้อาศัยอำนาจตามความในมาตรา 6 และมาตรา 7 วรรคสี่ แห่งพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดียาเสพติด พ.ศ. 2550 ออกกฎกระทรวงว่าด้วยการปฏิบัติการอำพรางเพื่อการสืบสวนความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2555[102] ขึ้นมาใช้บังคับ โดยกฎกระทรวงฉบับนี้ได้ลงประกาศในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ 20 เมษายน 2555[103] ซึ่งบทบัญญัติของกฎกระทรวงฉบับนี้สามารถจำแนกออกเป็น 3 หมวด รวมทั้งสิ้น 16 ข้อ ด้วยกัน นอกจากนี้ ในการดำเนินการทุกขั้นตอนตามกฎกระทรวงฉบับนี้จักต้องกระทำโดยเป็นความลับ[104]

ทั้งนี้ บทบัญญัติที่สำคัญซึ่งปรากฏอยู่ในกฎกระทรวงว่าด้วยการปฏิบัติการอำพรางเพื่อการสืบสวนความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2555 เฉพาะในส่วนที่ควรนำมาศึกษาพิจารณาประกอบไปด้วย

[102] ห้องสมุดอิเล็กทรอนิกส์ศาลยุติธรรม สำนักงานศาลยุติธรรม, "กฎกระทรวงว่าด้วยการปฏิบัติการอำพรางเพื่อการสืบสวนความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2555" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 31 มกราคม 2558. แหล่งที่มา: http://www.library.coj.go.th/managelaw/data/4-2555-36.PDF

[103] ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 129 ตอนที่ 35 ก หน้า 19.

[104] กฎกระทรวงว่าด้วยการปฏิบัติการอำพรางเพื่อการสืบสวนความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2555 ข้อ 2

1) บทนิยาม[105]

ผู้ขออนุญาต หมายความว่า เจ้าพนักงานตามกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาคดียาเสพติด ซึ่งประกอบไปด้วย เจ้าพนักงานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด และพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ทั้งนี้ ตามความในมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดียาเสพติด พ.ศ. 2550[106]

ผู้มีอำนาจอนุญาต หมายความว่า ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ หรือเลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมาย แล้วแต่กรณี

การปฏิบัติการอำพราง ได้แก่

(1) การแทรกซึมหรือฝังตัวเข้าไปในข่ายงานหรือองค์กรอาชญากรรมยาเสพติดอย่างต่อเนื่องและเป็นระยะเวลานาน

(2) การล่อซื้อยาเสพติดหรือการปฏิบัติการอำพรางอย่างหนึ่งอย่างใดเป็นครั้งคราวชั่วระยะเวลาหนึ่ง หรือ

(3) การล่อซื้อยาเสพติดหรือการปฏิบัติการอำพรางอย่างหนึ่งอย่างใดซึ่งสามารถดำเนินการได้แล้วเสร็จในคราวเดียว

2) การขออนุญาตปฏิบัติการอำพราง

เจ้าพนักงานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามยาเสพติดและพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา สามารถขออนุญาตปฏิบัติการอำพรางต่อผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ หรือเลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากบุคคลดังกล่าว แล้วแต่กรณี โดยการขออนุญาตต้องทำเป็นหนังสือตามแบบที่เลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติดกำหนด และต้องแสดงเหตุผล ความจำเป็น และแผนการหรือวิธีการ ตลอดจนระยะเวลาในการดำเนินการและรายละเอียดอื่นที่เกี่ยวข้องประกอบด้วย[107]

---

[105] กฎกระทรวงว่าด้วยการปฏิบัติการอำพรางเพื่อการสืบสวนความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2555 ข้อ 1 และข้อ 3

[106] พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดียาเสพติด พ.ศ. 2550 มาตรา 5

[107] กฎกระทรวงว่าด้วยการปฏิบัติการอำพรางเพื่อการสืบสวนความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2555 ข้อ 4

หากมีความจำเป็นเร่งด่วนและมีเหตุอันสมควร เจ้าพนักงานสามารถนำมาตรการปฏิบัติการอำพรางมาใช้บังคับไปก่อน จากนั้นให้รายงานไปยังผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ หรือเลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากบุคคลดังกล่าว แล้วแต่กรณี เพื่อทราบและต้องแสดงถึงความจำเป็นเร่งด่วนและเหตุอันสมควรด้วย ทั้งนี้ ภายในระยะเวลาไม่เกิน 3 วัน นับตั้งแต่วันที่เริ่มนำมาตรการดังกล่าวมาใช้บังคับ อนึ่ง ถ้าการปฏิบัติการอำพรางยังไม่เสร็จสิ้น ให้เจ้าพนักงานทำการขออนุญาตตามความในหมวด 1 ของกฎกระทรวงฉบับนี้ในทันทีที่สามารถกระทำได้[108]

ในการสืบสวนความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด หากเจ้าพนักงานผู้ซึ่งได้รับอนุญาตให้มีอำนาจครอบครองหรือให้มีการครอบครองยาเสพติดภายใต้การควบคุมทั้งในและนอกราชอาณาจักรตามความในมาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดียาเสพติด พ.ศ. 2550 จำเป็นต้องนำมาตรการปฏิบัติการอำพรางมาใช้บังคับ ให้ถือว่าเจ้าพนักงานข้างต้นได้รับอนุญาตให้นำมาตรการปฏิบัติการอำพรางมาใช้บังคับด้วย โดยต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติของกฎกระทรวงฉบับนี้[109]

ในการขออนุญาตปฏิบัติการอำพรางเพื่อดำเนินการแทรกซึมหรือฝังตัวเข้าไปในข่ายงานหรือองค์กรอาชญากรรมยาเสพติดอย่างต่อเนื่องและเป็นระยะเวลานานนั้น ผู้บังคับบัญชาต้องให้การรับรองแก่ผู้ขออนุญาต แล้วแต่กรณี กล่าวคือ ผู้บังคับบัญชาตำแหน่งตั้งแต่ผู้อำนวยการสำนักหรือเทียบเท่าขึ้นไป ต้องให้การรับรองแก่ผู้ขออนุญาตที่เป็นเจ้าพนักงานซึ่งเป็นข้าราชการพลเรือนตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด, ผู้บังคับบัญชาตำแหน่งตั้งแต่ผู้บัญชาการกองพลหรือเทียบเท่าขึ้นไป ต้องให้การรับรองแก่ผู้ขออนุญาตที่เป็นเจ้าพนักงานซึ่งเป็นข้าราชการทหารตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด, ผู้บังคับบัญชาตำแหน่งตั้งแต่นายอำเภอหรือเทียบเท่าขึ้นไป ต้องให้การรับรองแก่ผู้ขออนุญาตซึ่งเป็นพนักงานฝ่ายปกครอง และผู้บังคับบัญชาตำแหน่งตั้งแต่ผู้บังคับการหรือเทียบเท่าขึ้นไป ต้องให้การรับรองแก่ผู้ขออนุญาตซึ่งเป็นข้าราชการตำรวจ[110]

---

[108] กฎกระทรวงว่าด้วยการปฏิบัติการอำพรางเพื่อการสืบสวนความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2555 ข้อ 15

[109] กฎกระทรวงว่าด้วยการปฏิบัติการอำพรางเพื่อการสืบสวนความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2555 ข้อ 5

[110] กฎกระทรวงว่าด้วยการปฏิบัติการอำพรางเพื่อการสืบสวนความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2555 ข้อ 6

3) การอนุญาตให้ปฏิบัติการอำพราง

ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ หรือเลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากบุคคลดังกล่าว แล้วแต่กรณี จะอนุญาตให้นำมาตรการปฏิบัติการอำพรางมาใช้บังคับได้ก็ต่อเมื่อเป็นการดำเนินการเพื่อแสวงหาข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานในการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดไม่ว่าจะเป็นการผลิต นำเข้า ส่งออก จำหน่าย หรือมีไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่าย หรือสมคบ สนับสนุน ช่วยเหลือ หรือพยายามกระทำความผิดเช่นว่า ทั้งนี้ในการบังคับใช้มาตรการปฏิบัติการอำพรางจะต้องปรากฏเหตุอันควรเชื่อว่าจะได้ข้อมูลหรือพยานหลักฐานในการประกอบอาชญากรรมเกี่ยวกับยาเสพติด และต้องปรากฏเหตุจำเป็นอย่างใดอย่างหนึ่งเหล่านี้ อันได้แก่[111]

(1) เพื่อสืบสวนจับกุมอาชญากรรายสำคัญหรือผู้ที่เกี่ยวข้อง ด้วยเหตุว่ามีข้อมูลเรื่องการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดของบุคคลดังกล่าวตามสมควร

(2) หากใช้วิธีการอื่นเพื่อสืบสวนจับกุมอาชญากรอาจประสบความยากลำบากหรือเกิดอันตรายหรือความเสียหายในการดำเนินการ หรือ

(3) เพื่อสืบสวนจับกุมอาชญากรผู้ซึ่งอยู่เบื้องหลังในการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด

ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ หรือเลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากบุคคลดังกล่าว แล้วแต่กรณี ต้องทำการพิจารณาอนุญาตให้ปฏิบัติการอำพรางให้เสร็จสิ้นและมีหน้าที่แจ้งคำสั่งให้ผู้ขออนุญาตทราบโดยเร็ว อนึ่ง หากมีคำสั่งอนุญาตให้นำมาตรการปฏิบัติการอำพรางมาใช้บังคับ ให้ส่งหนังสืออนุญาตโดยทำตามแบบที่เลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติดกำหนดให้ผู้ขออนุญาตทราบด้วย[112]

หากผู้ขออนุญาตปฏิบัติการอำพรางอยู่ในสังกัดสำนักงานตำรวจแห่งชาติ ผู้มีอำนาจอนุญาตให้นำมาตรการปฏิบัติการอำพรางมาใช้บังคับ คือ ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมาย แต่ถ้าผู้ขออนุญาตปฏิบัติการอำพรางอยู่ในสังกัดสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและ

---

[111] กฎกระทรวงว่าด้วยการปฏิบัติการอำพรางเพื่อการสืบสวนความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2555 ข้อ 7

[112] กฎกระทรวงว่าด้วยการปฏิบัติการอำพรางเพื่อการสืบสวนความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2555 ข้อ 10

ปราบปรามยาเสพติดหรือหน่วยงานอื่น ผู้มีอำนาจอนุญาตให้นำมาตรการปฏิบัติการอำพรางมาใช้บังคับ คือ เลขาธิการคณะกรรมการป้องกันปราบปรามยาเสพติดหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมาย[113]

ทั้งนี้ บุคคลผู้ซึ่งได้รับมอบหมายให้มีอำนาจอนุญาตให้นำมาตรการปฏิบัติการอำพรางมาใช้บังคับต้องมีตำแหน่งดังต่อไปนี้ กล่าวคือ ในการแทรกซึมหรือฝังตัวเข้าไปในข่ายงานหรือองค์กรอาชญากรรมยาเสพติดอย่างต่อเนื่องและเป็นระยะเวลานาน ต้องเป็นข้าราชการตำรวจตำแหน่งตั้งแต่ผู้บัญชาการ หรือข้าราชการพลเรือนตำแหน่งตั้งแต่รองเลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด หรือเทียบเท่าขึ้นไป ในขณะที่การอนุญาตให้ล่อซื้อยาเสพติดหรือการปฏิบัติการอำพรางอย่างหนึ่งอย่างใดเป็นครั้งคราวชั่วระยะเวลาหนึ่ง หรือการล่อซื้อยาเสพติดหรือการปฏิบัติการอำพรางอย่างหนึ่งอย่างใดซึ่งสามารถดำเนินการได้แล้วเสร็จในคราวเดียว ต้องเป็นข้าราชการตำรวจตำแหน่งตั้งแต่ผู้กำกับการ หรือข้าราชการพลเรือนตำแหน่งตั้งแต่ผู้อำนวยการกอง หรือเทียบเท่าขึ้นไป ซึ่งมีหน้าที่ในการปราบปรามยาเสพติด[114]

4) การจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการปฏิบัติการอำพราง

กรณีมีความจำเป็นต้องจัดทำเอกสารหรือหลักฐานเพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติการอำพรางให้ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ หรือเลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากบุคคลดังกล่าว แล้วแต่กรณี แจ้งเป็นหนังสือไปยังหน่วยงานที่เกี่ยวข้องเพื่อขอความร่วมมือในการจัดทำเอกสารหรือหลักฐานที่ใช้ในการปฏิบัติการอำพราง ทั้งนี้ หน่วยงานที่เกี่ยวข้องต้องให้ความร่วมมือในการจัดทำเอกสารหรือหลักฐานดังกล่าวแก่ผู้ได้รับอนุญาต อนึ่ง จะต้องใช้เอกสารหรือหลักฐานดังกล่าวเท่าที่จำเป็นและเฉพาะเพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติการอำพรางเท่านั้น[115]

5) การดำเนินการปฏิบัติการอำพราง

บุคคลผู้ซึ่งได้รับอนุญาตให้นำมาตรการปฏิบัติการอำพรางมาใช้บังคับจักต้องดำเนินการให้แล้วเสร็จภายในระยะเวลาที่ตนได้รับอนุญาต อย่างไรก็ดี ก่อนที่การดำเนินการจะแล้วเสร็จ หากปรากฏเหตุอันสมควร ผู้ได้รับอนุญาตสามารถทำหนังสือโดยทำตามแบบที่เลขาธิการคณะกรรมการ

---

[113] กฎกระทรวงว่าด้วยการปฏิบัติการอำพรางเพื่อการสืบสวนความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2555 ข้อ 8

[114] กฎกระทรวงว่าด้วยการปฏิบัติการอำพรางเพื่อการสืบสวนความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2555 ข้อ 9

[115] กฎกระทรวงว่าด้วยการปฏิบัติการอำพรางเพื่อการสืบสวนความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2555 ข้อ 11

ป้องกันและปราบปรามยาเสพติดกำหนด ไปยังผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ หรือเลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากบุคคลดังกล่าว แล้วแต่กรณี เพื่อขอแก้ไขหรือเพิ่มเติมระยะเวลา หรือรายการที่ได้รับอนุญาต[116]

หากมีพฤติการณ์อย่างใดอย่างหนึ่งต่อไปนี้เกิดขึ้น อันได้แก่

(1) การดำเนินการประสบความสำเร็จตามจุดมุ่งหมายที่ปรากฏในหนังสืออนุญาต

(2) เมื่อเกิดความเปลี่ยนแปลงในความจำเป็นหรือพฤติการณ์ที่ต้องดำเนินการ หรือเมื่อการดำเนินการต่อไปจะปราศจากความจำเป็น

(3) มีคำสั่งจากผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ หรือเลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากบุคคลดังกล่าว แล้วแต่กรณี ให้หยุดดำเนินการและได้แจ้งคำสั่งดังกล่าวให้ผู้ได้รับอนุญาตทราบแล้ว

บุคคลผู้ซึ่งได้รับอนุญาตให้นำมาตรการปฏิบัติการอำพรางมาใช้บังคับต้องหยุดดำเนินการก่อนครบกำหนดระยะเวลาที่ตนได้รับอนุญาต[117]

หากการดำเนินการตามที่ตนได้รับอนุญาตแล้วเสร็จหรือมีการหยุดดำเนินการตามความข้างต้น บุคคลผู้ซึ่งได้รับอนุญาตให้นำมาตรการปฏิบัติการอำพรางมาใช้บังคับต้องรายงานผลการดำเนินการโดยทำตามแบบที่เลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติดกำหนด ไปยังผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ หรือเลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากบุคคลดังกล่าว แล้วแต่กรณี ภายใน 3 วันนับแต่วันที่การดำเนินการแล้วเสร็จหรือหยุดดำเนินการ[118]

อนึ่ง กฎหมายได้กำหนดมาตรการควบคุมและตรวจสอบการบังคับใช้มาตรการปฏิบัติการอำพรางขึ้น โดยให้ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติหรือเลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติดมีอำนาจแต่งตั้งนายทะเบียน ทั้งนี้ ให้นายทะเบียนมีอำนาจหน้าที่อันประกอบไปด้วย การจัดสร้างระบบข้อมูล ตลอดจนการรวบรวมและจัดเก็บเอกสารหลักฐานในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการขอ

---

[116] กฎกระทรวงว่าด้วยการปฏิบัติการอำพรางเพื่อการสืบสวนความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2555 ข้อ 12

[117] กฎกระทรวงว่าด้วยการปฏิบัติการอำพรางเพื่อการสืบสวนความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2555 ข้อ 13

[118] กฎกระทรวงว่าด้วยการปฏิบัติการอำพรางเพื่อการสืบสวนความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2555 ข้อ 14

อนุญาต การอนุญาต และการรายงาน, การติดต่อประสานงานระหว่างหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง, การรายงานข้อเท็จจริง ปัญหา อุปสรรค ปริมาณ และผลสำเร็จของการดำเนินการ โดยจัดทำให้อยู่ในรูปแบบของรายงานผลการดำเนินการประจำปี นอกจากนี้ ยังมีหน้าที่เสนอความคิดเห็นรวมถึงกระทำการอื่นใดที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติตามกฎกระทรวงฉบับนี้[119]

3.2.4 การจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการปฏิบัติการอำพรางตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556

เนื่องด้วยในปัจจุบัน บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติที่ใช้บังคับอยู่นั้นยังไม่ครอบคลุมและเพียงพอต่อปัญหาที่เกิดขึ้น อีกทั้งการกระทำความผิดดังกล่าวได้ก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อความสงบเรียบร้อยและความมั่นคงของประเทศไทย รวมถึงจากการที่ประเทศไทยได้ร่วมลงนามเป็นภาคีในอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 (United Nations Convention against Transnational Organized Crime 2000) นั้น ยังผลให้ต้องมีการบัญญัติกฎหมายเพื่อกำหนดฐานความผิดให้ครอบคลุมเพียงพอ และบัญญัติถึงวิธีการสืบสวนสอบสวนการกระทำความผิดดังกล่าวขึ้นบังคับใช้ ทั้งนี้ เพื่อให้การป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น[120]

บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ให้อำนาจในการนำเอามาตรการปฏิบัติการอำพรางมาใช้บังคับกับการสืบสวนสอบสวนการกระทำความผิดที่มีลักษณะเป็นการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติปรากฏอยู่ในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 ซึ่งลงประกาศในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ 26 มิถุนายน 2556[121] และมีผลใช้บังคับเมื่อพ้น 90 วันนับแต่วันที่ประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป[122] โดยมี นายกรัฐมนตรี รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม และอัยการสูงสุดเป็นผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติ[123] ซึ่งบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติฉบับนี้สามารถจำแนกออกเป็น 4 หมวด รวมทั้งสิ้น 32 มาตรา ด้วยกัน

---

[119] กฎกระทรวงว่าด้วยการปฏิบัติการอำพรางเพื่อการสืบสวนความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2555 ข้อ 16

[120] ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 130 ตอนที่ 55 ก หน้า 11.

[121] ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 130 ตอนที่ 55 ก หน้า 1.

[122] พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 2

[123] พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 4

ทั้งนี้ บทบัญญัติที่กำหนดหลักเกณฑ์เรื่องการบังคับใช้มาตรการปฏิบัติการอำพรางปรากฏอยู่ในมาตรา 19 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 ซึ่งได้บัญญัติไว้ว่า[124]

“มาตรา 19 ในกรณีจำเป็นและเพื่อประโยชน์ในการสืบสวนสอบสวนเกี่ยวกับความผิดฐานมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ให้อัยการสูงสุด ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมาย แล้วแต่กรณี มอบหมายให้บุคคลใดจัดทำเอกสารหรือหลักฐานใดขึ้นหรือปฏิบัติการอำพราง เพื่อประโยชน์ในการสืบสวนสอบสวน ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่อัยการสูงสุดกำหนดในข้อบังคับ

การปฏิบัติการอำพราง หมายความว่า การดำเนินการทั้งหลายเพื่อปิดบังสถานะหรือวัตถุประสงค์ของการดำเนินการโดยลวงผู้อื่นให้เข้าใจไปในทางอื่น หรือเพื่อมิให้รู้ความจริงเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงาน

การจัดทำเอกสารหรือหลักฐานใด หรือการปฏิบัติการอำพรางตามวรรคหนึ่ง ให้ถือว่าเป็นการกระทำโดยชอบด้วยกฎหมาย”

จากบทบัญญัติข้างต้นจะเห็นได้ว่า หากมีความจำเป็นและเพื่อประโยชน์ในการป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในการกระทำความผิดที่มีลักษณะเป็นองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ อัยการสูงสุด ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากบุคคลดังกล่าว แล้วแต่กรณี มีอำนาจอนุญาตให้บุคคลผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจัดทำเอกสารหรือหลักฐานที่ใช้ในการปฏิบัติการอำพราง หรือนำมาตรการปฏิบัติการอำพรางมาใช้บังคับ ทั้งนี้ เพื่อประโยชน์ในการสืบสวนสอบสวนคดีความผิดเกี่ยวกับการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ โดยอัยการสูงสุดมีอำนาจออกข้อบังคับเพื่อกำหนดรายละเอียดหลักเกณฑ์และวิธีการในการนำมาตรการดังกล่าวมาใช้บังคับ

ในการจัดทำเอกสารหรือหลักฐาน หรือการบังคับใช้มาตรการปฏิบัติการอำพราง หากเป็นการกระทำไปเพื่อประโยชน์ในการสืบสวนสอบสวนคดีความผิดเกี่ยวกับการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติแล้ว ให้ถือว่าเป็นการกระทำโดยชอบด้วยกฎหมาย

ในส่วนของการบังคับใช้มาตรการปฏิบัติการอำพรางและการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการปฏิบัติการอำพรางนั้น อัยการสูงสุดได้อาศัยอำนาจตามความในมาตรา 19 วรรคแรก แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556

[124] พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 19

ออกข้อบังคับของอัยการสูงสุดว่าด้วยการปฏิบัติการอำพราง ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 19 พ.ศ. 2556[125] ขึ้นมาใช้บังคับ โดยข้อบังคับฉบับนี้ได้ลงประกาศในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ 9 ตุลาคม 2556[126] และมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันถัดจากวันที่ประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป[127] โดยมีอัยการสูงสุดเป็นผู้รักษาการตามข้อบังคับ นอกจากนี้ หากเกิดปัญหาในการดำเนินการตามข้อบังคับ ให้อัยการสูงสุดมีอำนาจตีความตลอดจนวินิจฉัยปัญหาดังกล่าว[128] อนึ่ง บทบัญญัติของข้อบังคับฉบับนี้มีทั้งสิ้น 14 ข้อ ด้วยกัน

เนื่องด้วยการนำมาตรการปฏิบัติการอำพรางมาใช้บังคับและการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการปฏิบัติการอำพรางอาจก่อให้เกิดภยันตรายแก่ความปลอดภัยในชีวิต ร่างกาย ทรัพย์สิน และความเป็นอยู่ของครอบครัวของบุคคลผู้ปฏิบัติการ ดังนี้ ในการดำเนินการทุกขั้นตอนจักต้องกระทำโดยเป็นความลับ ประกอบกับต้องดำเนินการตามบทบัญญัติของข้อบังคับฉบับนี้อย่างเคร่งครัด[129]

ทั้งนี้ บทบัญญัติที่สำคัญซึ่งปรากฏอยู่ในข้อบังคับของอัยการสูงสุดว่าด้วยการปฏิบัติการอำพราง ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 19 พ.ศ. 2556 เฉพาะในส่วนที่ควรนำมาศึกษาพิจารณา ประกอบไปด้วย

1) บทนิยาม[130]

ผู้มอบหมาย หมายความว่า อัยการสูงสุด หรือผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากบุคคลดังกล่าว แล้วแต่กรณี

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

---

[125] ศูนย์วิทยบริการศาลยุติธรรม สำนักงานศาลยุติธรรม, "ข้อบังคับของอัยการสูงสุดว่าด้วยการปฏิบัติการอำพราง ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 19 พ.ศ. 2556" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 19 กุมภาพันธ์ 2558. แหล่งที่มา: http://www.library.coj.go.th/managelaw/data/42-10-56.PDF

[126] ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 130 ตอนที่ 91 ก หน้า 37.

[127] ข้อบังคับของอัยการสูงสุดว่าด้วยการปฏิบัติการอำพราง ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 19 พ.ศ. 2556 ข้อ 2

[128] ข้อบังคับของอัยการสูงสุดว่าด้วยการปฏิบัติการอำพราง ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 19 พ.ศ. 2556 ข้อ 5

[129] ข้อบังคับของอัยการสูงสุดว่าด้วยการปฏิบัติการอำพราง ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 19 พ.ศ. 2556 ข้อ 3

[130] ข้อบังคับของอัยการสูงสุดว่าด้วยการปฏิบัติการอำพราง ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 19 พ.ศ. 2556 ข้อ 4

2) การมอบหมายให้นำมาตรการปฏิบัติการอำพรางมาใช้บังคับและการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการปฏิบัติการอำพราง

อัยการสูงสุดมีอำนาจมอบหมายให้พนักงานอัยการเป็นผู้มีอำนาจอนุญาตให้บุคคลจัดทำเอกสารหรือหลักฐานที่ใช้ในการปฏิบัติการอำพราง หรือนำมาตรการปฏิบัติการอำพรางมาใช้บังคับ ในขณะที่ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติมีอำนาจมอบหมายให้เจ้าพนักงานตำรวจเป็นผู้มีอำนาจอนุญาตให้บุคคลจัดทำเอกสารหรือหลักฐานที่ใช้ในการปฏิบัติการอำพราง หรือนำมาตรการปฏิบัติการอำพรางมาใช้บังคับ อนึ่ง บุคคลผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจะต้องรายงานต่ออัยการสูงสุด หรือผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ แล้วแต่กรณี เพื่อแถลงให้ทราบถึงเหตุผล ความจำเป็น แผนการหรือวิธีการ และระยะเวลาในการบังคับใช้มาตรการดังกล่าว รวมถึงรายละเอียดอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง ทั้งนี้ เมื่อได้มีการอนุญาตให้จัดทำเอกสารหรือหลักฐานที่ใช้ในการปฏิบัติการอำพราง หรือนำมาตรการปฏิบัติการอำพรางมาใช้บังคับ[131]

การอนุญาตให้บุคคลจัดทำเอกสารหรือหลักฐานที่ใช้ในการปฏิบัติการอำพราง หรือนำมาตรการปฏิบัติการอำพรางมาบังคับใช้นั้น จะต้องเห็นได้ว่า เป็นการดำเนินการเพื่อประโยชน์ต่อการสืบสวนสอบสวนคดีการกระทำความผิดเกี่ยวกับการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ นอกจากนี้ ในการบังคับใช้มาตรการดังกล่าวต้องปรากฏเหตุอันควรเชื่อว่าจะได้ข้อมูลหรือพยานหลักฐานในการประกอบอาชญากรรมและต้องปรากฏเหตุจำเป็นอย่างใดอย่างหนึ่งเหล่านี้ อันได้แก่[132]

(1) เพื่อสืบสวนสอบสวนจับกุมอาชญากรหรือผู้ที่เกี่ยวข้อง ด้วยเหตุว่ามีข้อมูลเรื่องการกระทำความผิดเกี่ยวกับการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติของบุคคลดังกล่าว

(2) หากใช้วิธีการอื่นเพื่อสืบสวนสอบสวนจับกุมอาชญากรจะประสบความยากลำบาก หรืออาจเกิดอันตราย หรือความเสียหายในการดำเนินการ

(3) เพื่อสืบสวนสอบสวนจับกุมอาชญากรผู้ซึ่งอยู่เบื้องหลังในกระทำความผิดเกี่ยวกับการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ

---

[131] ข้อบังคับของอัยการสูงสุดว่าด้วยการปฏิบัติการอำพราง ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 19 พ.ศ. 2556 ข้อ 6

[132] ข้อบังคับของอัยการสูงสุดว่าด้วยการปฏิบัติการอำพราง ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 19 พ.ศ. 2556 ข้อ 7

3) การดำเนินการปฏิบัติการอำพรางและการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการปฏิบัติการอำพราง

หากมีความจำเป็นต้องจัดทำเอกสารหรือหลักฐานเพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติการอำพราง ให้อัยการสูงสุด หรือผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากบุคคลดังกล่าว แล้วแต่กรณี แจ้งเป็นหนังสือไปยังหน่วยงานที่เกี่ยวข้องเพื่อขอความร่วมมือในการจัดทำเอกสารหรือหลักฐานที่ใช้ในการปฏิบัติการอำพราง[133] อนึ่ง จะต้องใช้เอกสารหรือหลักฐานดังกล่าวเท่าที่จำเป็นและเฉพาะเพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติการอำพรางเท่านั้น[134]

หากมีพฤติการณ์อย่างใดอย่างหนึ่งต่อไปนี้เกิดขึ้น อันได้แก่

(1) การดำเนินการประสบความสำเร็จตามที่ได้รับมอบหมาย

(2) เมื่อเกิดความเปลี่ยนแปลงในความจำเป็นหรือพฤติการณ์ที่ต้องดำเนินการ หรือเมื่อการดำเนินการต่อไปจะปราศจากความจำเป็น

(3) มีคำสั่งจากอัยการสูงสุด หรือผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากบุคคลดังกล่าว แล้วแต่กรณี ให้หยุดดำเนินการ และได้แจ้งคำสั่งดังกล่าวให้ผู้ปฏิบัติการทราบแล้ว

โดยผู้ปฏิบัติการต้องหยุดดำเนินการก่อนครบกำหนดระยะเวลาที่ตนได้รับมอบหมาย[135]

หากมีการหยุดดำเนินการตามความข้างต้น ผู้ปฏิบัติการต้องรายงานผลการดำเนินการไปยังอัยการสูงสุด หรือผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากบุคคลดังกล่าว แล้วแต่กรณี ภายใน 3 วันนับแต่วันที่หยุดดำเนินการ[136]

นอกจากนี้ หากปรากฏว่ามีทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดที่ผู้ปฏิบัติการอำพรางได้มาหรือเป็นผลสืบเนื่องมาจากการปฏิบัติการอำพราง ผู้ปฏิบัติการต้องส่งมอบทรัพย์สินหรือประโยชน์ดังกล่าวพร้อมด้วยบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินหรือประโยชน์นั้นให้แก่อัยการสูงสุด หรือผู้บัญชาการตำรวจ

---

[133] ข้อบังคับของอัยการสูงสุดว่าด้วยการปฏิบัติการอำพราง ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 19 พ.ศ. 2556 ข้อ 9

[134] ข้อบังคับของอัยการสูงสุดว่าด้วยการปฏิบัติการอำพราง ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 19 พ.ศ. 2556 ข้อ 10

[135] ข้อบังคับของอัยการสูงสุดว่าด้วยการปฏิบัติการอำพราง ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 19 พ.ศ. 2556 ข้อ 11

[136] ข้อบังคับของอัยการสูงสุดว่าด้วยการปฏิบัติการอำพราง ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 19 พ.ศ. 2556 ข้อ 12

แห่งชาติ หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากบุคคลดังกล่าว แล้วแต่กรณี ภายใน 3 วันนับแต่วันที่หยุดดำเนินการ อนึ่ง ผู้ปฏิบัติการสามารถแสดงถึงเหตุผลและความจำเป็นโดยทำเป็นหนังสือไปยังอัยการสูงสุด หรือผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากบุคคลดังกล่าว แล้วแต่กรณี เพื่อพิจารณา ในกรณีที่ตนไม่อาจส่งมอบทรัพย์สินหรือประโยชน์ดังกล่าวได้[137]

อนึ่ง กฎหมายได้กำหนดมาตรการควบคุมและตรวจสอบการบังคับใช้มาตรการปฏิบัติการอำพรางขึ้น โดยให้อัยการสูงสุด หรือผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากบุคคลดังกล่าว แล้วแต่กรณี มีอำนาจแต่งตั้งเจ้าหน้าที่ ทั้งนี้ ให้เจ้าหน้าที่มีอำนาจหน้าที่อันประกอบไปด้วย การจัดสร้างระบบข้อมูล ตลอดจนการรวบรวมและจัดเก็บเอกสารหลักฐานในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการมอบหมายและการรายงาน, การติดต่อประสานงานระหว่างหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง, การรายงานข้อเท็จจริง ปัญหา อุปสรรค ผลสำเร็จของการดำเนินการ และสถิติ โดยจัดทำให้อยู่ในรูปแบบของรายงานผลการดำเนินการประจำปี รวมถึงกระทำการอื่นใดที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติตามข้อบังคับฉบับนี้[138]

อัยการสูงสุด หรือผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากบุคคลดังกล่าว แล้วแต่กรณี หรือหัวหน้าหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้อง มีอำนาจวางหลักเกณฑ์เรื่องการทำลายเอกสารหรือหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการตามข้อบังคับฉบับนี้[139]

อนึ่ง ในการปฏิบัติการอำพรางและการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการปฏิบัติการอำพราง ผู้ปฏิบัติการจะไม่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย หากผู้ปฏิบัติการดำเนินการนอกเหนือวัตถุประสงค์ในการสืบสวนสอบสวนคดีการกระทำความผิดเกี่ยวกับการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ เพื่อแสวงหาประโยชน์อันมิชอบสำหรับตนเองหรือผู้อื่น นอกจากนี้ หากการดำเนินการดังกล่าวเป็นความผิดอาญา ผู้ปฏิบัติการต้องระวางโทษเป็น 2 เท่าของโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น[140]

---

[137] เรื่องเดียวกัน

[138] ข้อบังคับของอัยการสูงสุดว่าด้วยการปฏิบัติการอำพราง ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 19 พ.ศ. 2556 ข้อ 13

[139] ข้อบังคับของอัยการสูงสุดว่าด้วยการปฏิบัติการอำพราง ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 19 พ.ศ. 2556 ข้อ 14

[140] พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 30

บทที่ 4
วิเคราะห์แนวทางการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษ

ในบทนี้ผู้เขียนจะได้นำผลการศึกษาวิจัยเรื่องแนวคิด ทฤษฎี และหลักการสำคัญของการบังคับใช้มาตรการแฝงตัวตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษที่ผู้เขียนได้ศึกษาวิจัยในบทที่ 2 และหลักกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการบังคับใช้มาตรการแฝงตัวและการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวที่ผู้เขียนได้ศึกษาวิจัยในบทที่ 3 มาใช้ในการวิเคราะห์เปรียบเทียบ ทั้งนี้ เพื่อแสวงหาและเสนอแนะแนวทางพัฒนาหรือแก้ไขปรับปรุงบทบัญญัติของกฎหมาย และแนวทางเพิ่มประสิทธิภาพของการบังคับใช้กฎหมายในการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษ โดยผู้เขียนจะนำเสนอถึงบทสรุปผลการสัมภาษณ์เชิงลึก บทวิเคราะห์เปรียบเทียบปัญหาการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษ และบทวิเคราะห์แนวทางแก้ไขปัญหาการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษ เป็นลำดับไป

4.1 สรุปผลการสัมภาษณ์เชิงลึก

ผู้เขียนได้ดำเนินการศึกษาวิจัยด้วยวิธีสัมภาษณ์เชิงลึก (In-depth Interview) อันเป็นการสัมภาษณ์ผู้ให้ข้อมูลซึ่งเป็นบุคคลผู้ทรงคุณวุฒิจากหน่วยงานต่าง ๆ อันประกอบไปด้วย กรมสอบสวนคดีพิเศษ สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด สำนักงานอัยการสูงสุด และธนาคารแห่งประเทศไทย นอกจากนี้ ผู้เขียนยังได้ศึกษาวิจัยจากทางเอกสาร (Documentary Research) อันเป็นการศึกษาค้นคว้าบทสัมภาษณ์เชิงลึกผู้ให้ข้อมูลซึ่งเป็นบุคคลผู้ทรงคุณวุฒิจากกรมการปกครอง ทั้งนี้ มุ่งศึกษาเฉพาะประเด็นสำคัญเกี่ยวกับปัญหาการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวหรือในการปฏิบัติการอำพราง โดยปรากฏรายละเอียดและสรุปผลการสัมภาษณ์เชิงลึกดังต่อไปนี้

4.1.1 รายนามผู้ทรงคุณวุฒิ

1. พ.ต.ท.มนตรี บุณยโยธิน ผู้บัญชาการสำนักเทคโนโลยีและศูนย์ข้อมูลการตรวจสอบ กรมสอบสวนคดีพิเศษ

2. นายสิทธิศักดิ์ กัลยาณประดิษฐ์ ผู้อำนวยการสำนักปราบปรามยาเสพติด สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด

3. นายสุรศักดิ์ ตรีรัตน์ตระกูล อธิบดีอัยการสำนักงานการสอบสวน สำนักงานอัยการสูงสุด

4. นายวีระชาติ ศรีบุญมา ที่ปรึกษาผู้ช่วยผู้ว่าการ สายช่วยงานบริหาร ธนาคารแห่งประเทศไทย

5. นายเปรมศักดิ์ กีรานนท์ อดีตผู้อำนวยการส่วนบัตรประจำตัวประชาชน สำนักบริหารการทะเบียน กรมการปกครอง

4.1.2 สรุปผลการสัมภาษณ์เชิงลึก

1) พ.ต.ท.มนตรี บุณยโยธิน ผู้บัญชาการสำนักเทคโนโลยีและศูนย์ข้อมูลการตรวจสอบ กรมสอบสวนคดีพิเศษ[1]

มีความเห็นว่า ในปัจจุบันกรมสอบสวนคดีพิเศษไม่มีการนำมาตรการแฝงตัวตามความในมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาบังคับใช้ เนื่องจากกรมการปกครองปฏิเสธไม่ยอมให้ความร่วมมือกับกรมสอบสวนคดีพิเศษในการจัดทำบัตรประจำตัวประชาชนเพื่อใช้ในการแฝงตัว เพราะเห็นว่าการดำเนินการดังกล่าวเป็นการฝ่าฝืนต่อบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ตนอยู่ภายใต้บังคับ และอาจทำให้ตนเองมีความรับผิดทางอาญาทั้งตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 157 และตามบทบัญญัติของกฎหมายเฉพาะที่ตนอยู่ภายใต้บังคับ แต่อย่างไรก็ดี ในอดีตที่ผ่านมากรมสอบสวนคดีพิเศษเคยนำมาตรการแฝงตัวมาบังคับใช้โดยเฉพาะอย่างยิ่งกับคดีความไม่สงบในพื้นที่ 3 จังหวัดชายแดนภาคใต้ และคดีความผิดเกี่ยวกับการเสนอราคาต่อหน่วยงานของรัฐหรือคดีฮั้วประมูล โดยที่กรมการปกครองได้ให้ความร่วมมือกับกรมสอบสวนคดีพิเศษในการจัดทำบัตรประจำตัวประชาชนขึ้น

การนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการจัดทำบัตรประจำตัวประชาชนส่งผลให้กรมสอบสวนคดีพิเศษไม่อาจจัดทำบัตรประจำตัวประชาชนขึ้นได้เองโดยปราศจากความร่วมมือจากกรมการปกครอง เพราะอาชญากรซึ่งเป็นผู้ทรงอิทธิพลจะสามารถตรวจสอบถึงความถูกต้องแท้จริงของบัตรประจำตัวประชาชนได้ง่าย อีกทั้งหน่วยงานที่สามารถตรวจสอบถึงความถูกต้องแท้จริงของบัตรมีถึง 20 กว่าหน่วยงาน รวมถึงธนาคารพาณิชย์ที่มีการทำ MOU ก็จะสามารถตรวจสอบถึงความถูกต้องแท้จริงของบัตรได้เช่นเดียวกัน

[1] สัมภาษณ์ มนตรี บุณยโยธิน, ผู้บัญชาการสำนักเทคโนโลยีและศูนย์ข้อมูลการตรวจสอบ กรมสอบสวนคดีพิเศษ, 1 เมษายน 2558.

บัตรประจำตัวประชาชนถือได้ว่าเป็นหัวใจหรือเป็นต้นน้ำของการจัดทำเอกสารหลักฐานประเภทอื่น เช่น ทะเบียนพาณิชย์ การทำธุรกรรมทางธนาคาร เป็นต้น ฉะนั้น หากกรมการปกครองปฏิเสธไม่ยอมให้ความร่วมมือกับกรมสอบสวนคดีพิเศษในการจัดทำบัตรประจำตัวประชาชนแล้ว ก็จะทำให้เกิดปัญหาในการจัดทำเอกสารหลักฐานประเภทอื่นตามมา

สำหรับปัญหาในเชิงนโยบายหรือการบริหารจัดการพบว่า ความรู้ความเข้าใจและการตีความกฎหมายของกรมการปกครองยังคงแตกต่างกับของกรมสอบสวนคดีพิเศษ ตลอดจนการที่เจ้าหน้าที่กรมการปกครองขาดความเชื่อมั่นหรือความไว้วางใจในการบังคับใช้กฎหมาย เพราะเกรงว่าตนจะไม่ได้รับความคุ้มครองทางกฎหมาย (พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 27 วรรคสอง) ซึ่งอาจส่งผลให้มีความรับผิดทางอาญาเกิดขึ้น รวมถึงมองว่าการให้ความร่วมมือกับกรมสอบสวนคดีพิเศษในการจัดทำบัตรประจำตัวประชาชนเป็นการเพิ่มภาระงานให้แก่กรมการปกครอง ประกอบกับทำให้ความเสี่ยงภัยในการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่เพิ่มสูงขึ้นเนื่องจากในคดีพิเศษมักจะมีผู้ทรงอิทธิพลเข้ามามีส่วนเกี่ยวข้อง

2) นายสิทธิศักดิ์ กัลยาณประดิษฐ์ ผู้อำนวยการสำนักปราบปรามยาเสพติด สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด[2]

มีความเห็นว่า การนำมาตรการปฏิบัติการอำพรางตามความในมาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดียาเสพติด พ.ศ. 2550 และกฎกระทรวงว่าด้วยการปฏิบัติการอำพรางเพื่อการสืบสวนความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2555 มาใช้กับการสืบสวนสอบสวนคดีความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด เป็นส่วนสำคัญที่ทำให้การป้องกันและปราบปรามยาเสพติดมีประสิทธิภาพและประสบผลสำเร็จ ทั้งนี้ สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติดได้นำมาตรการดังกล่าวมาบังคับใช้เฉลี่ย 2-3 ครั้งต่อเดือน โดยส่วนใหญ่จะใช้ในการล่อซื้อยาเสพติดเป็นหลัก

การปฏิบัติการอำพรางสามารถจำแนกออกเป็น 3 ระดับ กล่าวคือ

1. การแทรกซึมหรืออำพรางเข้าไปในเครือข่ายผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดเป็นระยะเวลานาน หรือ Deep Cover ทั้งนี้ การดำเนินการดังกล่าวต้องได้รับอนุญาตจากรองเลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด

[2] สัมภาษณ์ สิทธิศักดิ์ กัลยาณประดิษฐ์, ผู้อำนวยการสำนักปราบปรามยาเสพติด สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด, 3 เมษายน 2558.

2. การล่อซื้อยาเสพติดหรือการปฏิบัติการอำพรางระยะสั้นซึ่งมีระยะเวลาปฏิบัติการตั้งแต่ 1 สัปดาห์ขึ้นไป แต่ไม่เกิน 2 สัปดาห์ ทั้งนี้ การดำเนินการดังกล่าวต้องได้รับอนุญาตจากผู้อำนวยการสำนักปราบปรามยาเสพติด

3. การล่อซื้อยาเสพติดซึ่งสามารถปฏิบัติการให้เสร็จสิ้นในครั้งเดียว หรือเป็นระยะเวลาไม่เกิน 3-5 วัน ทั้งนี้ การดำเนินการดังกล่าวต้องได้รับอนุญาตจากผู้อำนวยการสำนักปราบปรามยาเสพติด

การแทรกซึมหรืออำพรางเข้าไปในเครือข่ายผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดเป็นระยะเวลานาน หรือ Deep Cover จำต้องมีการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการปฏิบัติการอำพรางขึ้น ทั้งนี้ เพื่อประโยชน์ในการแสดงตนของเจ้าพนักงานผู้ปฏิบัติการ ในขณะที่การปฏิบัติการอำพรางระยะสั้นและการล่อซื้อยาเสพติดไม่มีความจำเป็นต้องจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการปฏิบัติการอำพรางแต่อย่างใด

อนึ่ง นับตั้งแต่วันที่พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดียาเสพติด พ.ศ. 2550 มีผลใช้บังคับ จวบจนถึงปัจจุบัน (วันที่ 3 เมษายน 2558) สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติดยังไม่เคยนำมาตรการปฏิบัติการอำพรางเป็นระยะเวลานาน หรือ Deep Cover มาบังคับใช้ ฉะนั้น จึงไม่พบปัญหาเรื่องการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการปฏิบัติการอำพราง

กล่าวโดยสรุปได้ว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายและกฎหมายลำดับรอง อันได้แก่ มาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดียาเสพติด พ.ศ. 2550 และกฎกระทรวงว่าด้วยการปฏิบัติการอำพรางเพื่อการสืบสวนความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2555 มีการกำหนดหลักเกณฑ์และขั้นตอนของการปฏิบัติการอำพรางที่มีความยืดหยุ่นและครบถ้วนสมบูรณ์ ยังผลให้การบังคับใช้มาตรการปฏิบัติการอำพรางของสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติดเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ

3) นายสุรศักดิ์ ตรีรัตน์ตระกูล อธิบดีอัยการสำนักงานการสอบสวน สำนักงานอัยการสูงสุด[3]

มีความเห็นว่า นับแต่วันที่ 24 กันยายน 2556 ซึ่งเป็นวันที่พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มีผลใช้บังคับ จวบจนถึงปัจจุบัน (วันที่ 30 มีนาคม 2558) พบคดีความผิดที่เกิดขึ้นนอกราชอาณาจักรอันเป็นคดีที่อยู่ในความ

[3] สัมภาษณ์ สุรศักดิ์ ตรีรัตน์ตระกูล, อธิบดีอัยการสำนักงานการสอบสวน สำนักงานอัยการสูงสุด, 30 มีนาคม 2558.

รับผิดชอบของสำนักงานการสอบสวน สำนักงานอัยการสูงสุด เพียง 1 คดีเท่านั้น ส่งผลให้มาตรการปฏิบัติการอำพรางตามพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวยังไม่เคยถูกนำมาบังคับใช้ ถึงแม้ว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายและกฎหมายลำดับรอง อันได้แก่ มาตรา 19 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 และข้อบังคับของอัยการสูงสุดว่าด้วยการปฏิบัติการอำพราง ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 19 พ.ศ. 2556 จะมีความชัดเจนและครบถ้วนสมบูรณ์อยู่แล้วก็ตาม ดังนั้นด้วยเหตุข้างต้น จึงไม่พบปัญหาเรื่องการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการปฏิบัติการอำพรางแต่อย่างใด

4) นายวีระชาติ ศรีบุญมา ที่ปรึกษาผู้ช่วยผู้ว่าการ สายช่วยงานบริหาร ธนาคารแห่งประเทศไทย[4]

มีความเห็นว่า การที่ธนาคารแห่งประเทศไทยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. 2551 ออกประกาศธนาคารแห่งประเทศไทย ที่ สนส. 77/2551 เรื่อง การกำหนดให้สถาบันการเงินปฏิบัติในเรื่องการรับฝากเงินหรือรับเงินจากประชาชนขึ้นมาใช้บังคับนั้น สืบเนื่องจากในอดีตอาชญากรมักจะใช้สถาบันการเงินเป็นช่องทางในการกระทำความผิดฐานฟอกเงินและการกระทำความผิดเกี่ยวกับการทุจริตคอร์รัปชั่น ดังนั้น เพื่อป้องกันความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นจากการกระทำความผิดดังกล่าว ธนาคารแห่งประเทศไทยจึงออกประกาศฉบับนี้ขึ้น โดยนำหลักเกณฑ์เรื่อง Know Your Customer (KYC) และ Customer Due Diligence (CDD) อันเป็นส่วนหนึ่งของมาตรการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและการต่อต้านการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย (Anti-Money Laundering and Combating the Financing of Terrorism (AML/CFT)) มาใช้บังคับเพื่อให้สถาบันการเงินทุกแห่งปฏิบัติตาม

สำหรับเจตนารมณ์ของการนำมาตรการแฝงตัวตามความในมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาใช้บังคับนั้น คือ เพื่อให้การสืบสวนสอบสวนตลอดจนการรวบรวมและแสวงหาพยานหลักฐานในคดีการกระทำความผิดอาญาที่มีลักษณะเป็นคดีพิเศษบรรลุผล จึงเห็นได้ว่า เจตนารมณ์ของมาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. 2551 และประกาศธนาคารแห่งประเทศไทย ที่ สนส. 77/2551 แตกต่างกับเจตนารมณ์ของมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 เพราะฉะนั้น บทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าวข้างต้นจึงไม่ขัดหรือแย้งกันแต่อย่างใด

---

[4] สัมภาษณ์ วีระชาติ ศรีบุญมา, ที่ปรึกษาผู้ช่วยผู้ว่าการ สายช่วยงานบริหาร ธนาคารแห่งประเทศไทย, 9 เมษายน 2558.

ดังนั้น หากกรมสอบสวนคดีพิเศษจัดทำบัตรประจำตัวประชาชนขึ้นเพื่อใช้ในการแฝงตัวโดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 แล้ว เจ้าหน้าที่สถาบันการเงินมีหน้าที่ต้องจัดทำเอกสารหลักฐานให้แก่เจ้าหน้าที่กรมสอบสวนคดีพิเศษ เนื่องด้วยชื่อนามสกุลดังกล่าวเป็นชื่อนามสกุลจริงซึ่งปรากฏในบัตรประจำตัวประชาชนที่ใช้ในการแฝงตัว นอกจากนี้ กรมสอบสวนคดีพิเศษไม่ต้องแจ้งให้สถาบันการเงินทราบถึงการนำมาตรการแฝงตัวมาใช้บังคับ และสถาบันการเงินไม่มีสิทธิไปตรวจสอบถึงความถูกต้องแท้จริงของบัตรประจำตัวประชาชนที่เจ้าหน้าที่กรมสอบสวนคดีพิเศษใช้ในการแฝงตัว จึงเห็นว่าการดำเนินการดังกล่าวของสถาบันการเงินไม่เป็นการฝ่าฝืนและไม่ขัดหรือแย้งต่อความในข้อ 5.2 ข้อ 5.3.1 และข้อ 5.5 ของประกาศธนาคารแห่งประเทศไทย ที่ สนส. 77/2551 ทั้งสถาบันการเงินยังไม่มีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาและตามพระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. 2551 อีกด้วย

อนึ่ง จากประสบการณ์ในการทำงานที่ผ่านมาพบว่า ยังไม่เคยปรากฏข้อหารือ (Comment) ใด ๆ จากสถาบันการเงินมาที่ธนาคารแห่งประเทศไทยว่า ในกรณีที่กรมสอบสวนคดีพิเศษใช้อำนาจตามความในมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 ให้สถาบันการเงินจัดทำเอกสารหลักฐานใดขึ้นและสถาบันการเงินไม่สามารถจัดทำเอกสารหลักฐานดังกล่าวให้ได้

5) นายเปรมศักดิ์ กีรานนท์ อดีตผู้อำนวยการส่วนบัตรประจำตัวประชาชน สำนักบริหารการทะเบียน กรมการปกครอง[5]

มีความเห็นว่า การจัดทำบัตรประจำตัวประชาชนขึ้นเพื่อใช้ในการแฝงตัวตามความในมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 นั้น มีลักษณะเป็นการจัดทำบัตรประจำตัวประชาชนตามความในพระราชบัญญัติบัตรประจำตัวประชาชน พ.ศ. 2526 อีกทั้งการดำเนินการดังกล่าวจำต้องมีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงรายการข้อมูลส่วนบุคคลและรายการข้อมูลทางทะเบียนราษฎร ซึ่งในทางปฏิบัติการปลอมแปลงบัตรประจำตัวประชาชนขึ้นเพื่อใช้ในการแฝงตัวย่อมไม่สามารถดำเนินการได้ เพราะเป็นการฝ่าฝืนต่อบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติบัตรประจำตัวประชาชน พ.ศ. 2526 รวมถึงกฎหมายลำดับรอง อันได้แก่ กฎกระทรวงฉบับที่ 18 (พ.ศ. 2542) ระเบียบกรมการปกครองว่าด้วยการจัดทำบัตรประจำตัวประชาชน พ.ศ. 2554 และหนังสือสั่งการต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับบัตรประจำตัวประชาชน โดยหากยังขืนจัดทำบัตรประจำตัวประชาชนขึ้นก็อาจทำให้เจ้าหน้าที่ของรัฐตลอดจนผู้ยื่นคำขอมีบัตรประจำตัวประชาชนมีความรับผิดทางอาญา

---

[5] สมภพ สังคุตแก้ว และคณะ, รายงานทางวิชาการหลักสูตรการบริหารงานยุติธรรมระดับกลาง รุ่นที่ 3 เรื่อง ปัญหาการจัดทำเอกสารหรือหลักฐานในการแฝงตัว กรณีศึกษา: การจัดทำบัตรประจำตัวประชาชนอำพราง (กรุงเทพมหานคร: สถาบันพัฒนาบุคลากรในกระบวนการยุติธรรม กระทรวงยุติธรรม, 2555), หน้า 41-45.

เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติในมาตรา 27 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 และในข้อ 7 วรรคสอง ของข้อบังคับกรมสอบสวนคดีพิเศษว่าด้วยการปฏิบัติหน้าที่ในคดีพิเศษระหว่างหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้อง พ.ศ. 2547 แล้วจะเห็นได้ว่า บทบัญญัติดังกล่าวยังขาดความชัดเจนแน่นอนเรื่องการให้ความคุ้มครองทางกฎหมายแก่เจ้าหน้าที่กรมการปกครองผู้ซึ่งจัดทำบัตรประจำตัวประชาชนขึ้นเพื่อใช้ในการแฝงตัว รวมถึงมีเนื้อหาสาระที่ขัดหรือแย้งกับความในข้อ 18 ของข้อบังคับกรมสอบสวนคดีพิเศษว่าด้วยการจัดทำเอกสาร หลักฐาน และการแฝงตัว พ.ศ. 2555 ส่งผลให้เจ้าหน้าที่กรมการปกครองผู้ซึ่งจัดทำบัตรประจำตัวประชาชนขึ้นเพื่อใช้ในการแฝงตัวอาจไม่ได้รับความคุ้มครองทางกฎหมาย และอาจทำให้ตนเองมีความรับผิดทั้งทางอาญาและทางแพ่ง เนื่องด้วยบทบัญญัติดังกล่าวมีลักษณะที่คล้ายจะให้ความคุ้มครองทางกฎหมายเฉพาะแก่เจ้าหน้าที่กรมสอบสวนคดีพิเศษเท่านั้น

สำหรับปัญหาทางด้านเทคนิคพบว่า ในปัจจุบันบัตรประจำตัวประชาชนมีลักษณะเป็นบัตรอเนกประสงค์ (Smart Card) ซึ่งนอกเหนือจากรายการข้อมูลที่ปรากฏอยู่บนหน้าบัตรประจำตัวประชาชนแล้ว ยังปรากฏรายการข้อมูลส่วนบุคคล รายการข้อมูลทางทะเบียนราษฎร ลายพิมพ์นิ้วมือ รหัสกำกับบัตรประจำตัวประชาชน เลขหมายคำขอมีบัตรประจำตัวประชาชน และเลขที่อนุญาตของบัตรประจำตัวประชาชน ที่ได้ถูกจัดเก็บบันทึกไว้ในรูปหน่วยความจำ (Chip) ของบัตรประจำตัวประชาชนแต่ละฉบับ ทั้งนี้ เพื่อความสะดวกในการตรวจสอบข้อมูลส่วนบุคคลของเจ้าของบัตรประจำตัวประชาชนผ่านเครื่องอ่านบัตร (Card Reader) และเพื่อประโยชน์ในการป้องกันการปลอมแปลงบัตรประจำตัวประชาชน ฉะนั้น ในทางปฏิบัติการปลอมแปลงบัตรประจำตัวประชาชนขึ้นเพื่อใช้ในการแฝงตัวโดยให้มีรายละเอียดครบถ้วนสมบูรณ์ตามที่ต้องการจะกระทำได้ยากหรือไม่สามารถกระทำได้

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

4.2 วิเคราะห์เปรียบเทียบปัญหาการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษ

ในหัวข้อนี้ผู้เขียนจะได้วิเคราะห์ถึงปัญหาและอุปสรรคต่าง ๆ ของการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษ รวมถึงจะทำการวิเคราะห์เปรียบเทียบบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษกับบทบัญญัติของกฎหมายต่างประเทศ อันได้แก่ กฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา กฎหมายของมลรัฐเซาท์ออสเตรเลีย ประเทศออสเตรเลีย และกฎหมายของประเทศนิวซีแลนด์ ตลอดจนวิเคราะห์เปรียบเทียบกับบทบัญญัติของกฎหมายไทยที่เกี่ยวข้อง โดยผู้เขียนจะนำเสนอถึงปัญหาบทบัญญัติของกฎหมายและปัญหาประสิทธิภาพของการบังคับใช้กฎหมาย เป็นลำดับไป

4.2.1 ปัญหาบทบัญญัติของกฎหมาย

ในหัวข้อนี้ผู้เขียนจะได้วิเคราะห์เปรียบเทียบถึงปัญหาบทบัญญัติของกฎหมายในการจัดทำเอกสารหรือหลักฐานใดขึ้นเพื่อประโยชน์ในการแฝงตัว ซึ่งเมื่อพิจารณาบทบัญญัติเรื่องการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษ รวมถึงการวิเคราะห์เปรียบเทียบกับบทบัญญัติของกฎหมายต่างประเทศและบทบัญญัติของกฎหมายไทยที่เกี่ยวข้องแล้ว ผู้เขียนได้พบข้อจำกัดของเรื่องดังกล่าว โดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

4.2.1.1 บทนิยาม

การบังคับใช้มาตรการแฝงตัวและการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษเป็นการกระทำซึ่งอาจส่งผลกระทบโดยตรงหรือโดยอ้อมต่อสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลไม่มากก็น้อย เพราะฉะนั้น การดำเนินการดังกล่าวจักต้องอยู่ภายใต้กรอบของการให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคล ซึ่งหลักสำคัญประการหนึ่ง คือ กฎหมายต้องมีบทบัญญัติที่มีความชัดเจนแน่นอนและเพียงพอ ทั้งนี้ เพื่อให้บุคคลผู้ซึ่งได้รับผลกระทบทราบถึงรายละเอียดในการถูกจำกัดสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของตน นอกจากนี้ เจ้าพนักงานจะสามารถนำมาตรการแฝงตัวมาใช้บังคับได้ก็เฉพาะแต่อาศัยอำนาจตามที่กฎหมายกำหนดไว้เท่านั้น อันมีผลเป็นการกำหนดขอบเขตการใช้อำนาจรัฐของเจ้าพนักงาน ทั้งนี้ เพื่อป้องกันมิให้เจ้าพนักงานใช้อำนาจตามอำเภอใจหรือใช้อำนาจเพื่อแสวงหาประโยชน์ที่มิควรได้โดยชอบด้วยกฎหมายสำหรับตนเองหรือผู้อื่น ดังนั้น การกำหนดคำนิยามให้มีความชัดเจนแน่นอนย่อมจะทำให้การบังคับใช้มาตรการแฝงตัวรวมถึงการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษสามารถกระทำลงได้อย่างมีประสิทธิภาพ ทั้งยังมีผลเป็นการให้ความคุ้มครองแก่สิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลไปพร้อมกันอีกด้วย

อย่างไรก็ดี เมื่อพิจารณาถึงการกำหนดนิยามของคำว่า “การแฝงตัว” และคำว่า “เอกสารหลักฐาน” ตามความในกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษ รวมถึงการวิเคราะห์เปรียบเทียบกับบทบัญญัติของกฎหมายต่างประเทศและบทบัญญัติของกฎหมายไทยที่เกี่ยวข้องแล้ว ผู้เขียนได้พบข้อจำกัดของการให้คำนิยามถ้อยคำดังกล่าว โดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

1) นิยามของคำว่า “การแฝงตัว”

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติในพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 และข้อบังคับกรมสอบสวนคดีพิเศษว่าด้วยการจัดทำเอกสาร หลักฐาน และการแฝงตัว พ.ศ. 2555 แล้วจะพบว่ากฎหมายทั้งสองฉบับดังกล่าวมิได้บัญญัติถึงนิยามของคำว่า “การแฝงตัว” ไว้แต่อย่างใด

<u>บทบัญญัติของกฎหมายต่างประเทศ</u>

บทบัญญัติในข้อ 2A และข้อ 2B แห่ง The Attorney General's Guidelines on Federal Bureau of Investigation Undercover Operations ของประเทศสหรัฐอเมริกาได้บัญญัติถึงนิยามของคำว่า “การแฝงตัว (Undercover Activities)” และคำว่า “มาตรการแฝงตัว (Undercover Operation)” ไว้ว่า

“การแฝงตัว (Undercover Activities) หมายความว่า การค้นหาความจริงโดยอาศัยนามสมมุติ หรือการปกปิดตัวตนที่แท้จริงซึ่งกระทำลงโดยเจ้าหน้าที่ของสำนักงานสอบสวนกลางแห่งสหรัฐอเมริกา หรือหน่วยงานอื่นที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายในระดับสหพันธรัฐ ระดับมลรัฐ หรือระดับท้องถิ่น ทั้งนี้ โดยทำงานร่วมกันกับสำนักงานสอบสวนกลางแห่งสหรัฐอเมริกา”

“มาตรการแฝงตัว (Undercover Operation) หมายความว่า การค้นหาความจริงที่เกี่ยวพันกับกิจกรรมต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการแฝงตัวในช่วงระยะเวลาใดเวลาหนึ่งต่อเนื่องกันซึ่งกระทำลงโดยเจ้าหน้าที่แฝงตัว ทั้งนี้ ภายใต้วัตถุประสงค์ของแนวทางปฏิบัติฉบับนี้ “กิจกรรมต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องการแฝงตัว” โดยทั่วไปจะประกอบไปด้วย การติดต่อสื่อสารที่สำคัญโดยลำพังระหว่างเจ้าหน้าที่แฝงตัวกับบุคคลผู้ซึ่งอยู่ภายใต้การสืบสวนสอบสวนเป็นจำนวนสามครั้งขึ้นไป แต่อย่างไรก็ตาม การแฝงตัวยังมีความเกี่ยวข้องกับสถานการณ์อันละเอียดอ่อนหรือสถานการณ์ทางด้านการเงินการคลัง ซึ่งจัดได้ว่าเป็นมาตรการแฝงตัวโดยที่ไม่ต้องพิจารณาถึงจำนวนครั้งของการติดต่อสื่อสารที่เกี่ยวข้องแต่อย่างใด การติดต่อสื่อสารที่จัดได้ว่ามี “ความสำคัญ” โดยถ้าหากเป็นการติดต่อสื่อสารกับบุคคลอื่น ไม่ว่าจะเป็นทางวาจา ลายลักษณ์อักษร โทรเลข หรือวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์อื่นใด ซึ่งมีข้อมูลอันเป็นประโยชน์ต่อการสืบสวนสอบสวนรวมอยู่ด้วย นับได้ว่าเป็นการติดต่อสื่อสารที่มีความสำคัญ อนึ่ง เพียงแค่การติดต่อสื่อสารซึ่งเกิดขึ้นโดยความบังเอิญ ตัวอย่างเช่น บทสนทนาที่กล่าวถึงเวลาและสถานที่ที่ได้ตกลงกันสำหรับการพบกันในครั้งต่อไป เป็นต้น ไม่สามารถจัดได้ว่าเป็นการติดต่อสื่อสารที่มีความสำคัญตามนัยแห่งแนวทางปฏิบัติฉบับนี้”

ส่วนบทบัญญัติในมาตรา 3 แห่ง Criminal Investigation (Covert Operations) Act 2009 ของมลรัฐเซาท์ออสเตรเลีย ประเทศออสเตรเลีย ก็ได้บัญญัติถึงนิยามของคำว่า “มาตรการแฝงตัว (undercover operations)” ไว้เช่นเดียวกัน กล่าวคือ

“มาตรการแฝงตัว (undercover operations) หมายความว่า ปฏิบัติการซึ่งมีวัตถุประสงค์ในการจัดให้บุคคลเข้าไปมีส่วนร่วมในการกระทำความผิดอาญาร้ายแรง โดยมีเป้าหมายเพื่อ

(ก) ทราบถึงการกระทำความผิดอาญา หรือ

(ข) แสวงหาพยานหลักฐานเกี่ยวกับการกระทำความผิดอาญา

นอกจากนี้ ปฏิบัติการดังกล่าวยังรวมไปถึงการกระทำอันเป็นความผิดต่อกฎหมายอื่นนอกเหนือจากที่ได้บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติฉบับนี้"

ในขณะที่กฎหมายของประเทศนิวซีแลนด์ไม่ได้บัญญัติถึงนิยามของถ้อยคำดังกล่าวไว้ดังเช่นกฎหมายของทั้งสองประเทศข้างต้น

<u>บทบัญญัติของกฎหมายไทยที่เกี่ยวข้อง</u>

บทบัญญัติในมาตรา 7 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดียาเสพติด พ.ศ. 2550 ได้บัญญัติถึงนิยามของคำว่า "การอำพราง" ไว้ว่า

"การอำพราง หมายความว่า การดำเนินการทั้งหลายเพื่อปิดบังสถานะหรือวัตถุประสงค์ของการดำเนินการโดยลวงผู้อื่นให้เข้าใจไปทางอื่น หรือเพื่อมิให้รู้ความจริงเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงาน"

นอกจากนี้ ในข้อ 3 ของกฎกระทรวงว่าด้วยการปฏิบัติการอำพรางเพื่อการสืบสวนความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2555 ยังได้อรรถาธิบายถึงลักษณะของการปฏิบัติการอำพรางเอาไว้อีกด้วย กล่าวคือ

"การปฏิบัติการอำพรางตามกฎกระทรวงนี้ ได้แก่

(1) การแทรกซึมหรือฝังตัวเข้าไปในข่ายงานหรือองค์กรอาชญากรรมยาเสพติดอย่างต่อเนื่องและเป็นระยะเวลานาน

(2) การล่อซื้อยาเสพติดหรือการปฏิบัติการอำพรางอย่างหนึ่งอย่างใดเป็นครั้งคราวชั่วระยะเวลาหนึ่ง หรือ

(3) การล่อซื้อยาเสพติดหรือการปฏิบัติการอำพรางอย่างหนึ่งอย่างใดซึ่งสามารถดำเนินการได้แล้วเสร็จในคราวเดียว"

บทบัญญัติในมาตรา 19 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 ก็ได้บัญญัติถึงนิยามของคำว่า "การปฏิบัติการอำพราง" ไว้เช่นเดียวกัน โดยพบว่าบทบัญญัติดังกล่าวมีเนื้อความในทำนองเดียวกันกับนิยามของคำว่า "การอำพราง" ตามความในมาตรา 7 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดียาเสพติด พ.ศ. 2550

ทั้งนี้ เมื่อพิเคราะห์ถึงบทบัญญัติเรื่องการให้ความหมายของคำว่า “การแฝงตัว” แล้ว จะเห็นได้ว่า โดยส่วนใหญ่กฎหมายจะกำหนดนิยามของคำว่า “การแฝงตัว” เอาไว้อย่างชัดเจนแน่นอนและเพียงพอต่อการนำไปบังคับใช้ตลอดจนการตีความกฎหมาย ทั้งยังพบอีกว่า การให้ความหมายของถ้อยคำดังกล่าวล้วนแล้วแต่เป็นไปในทิศทางเดียวกันหรือมีลักษณะที่คล้ายคลึงกันในสาระสำคัญ โดยจะพบความแตกต่างเพียงแค่บริบทอันเป็นรายละเอียดปลีกย่อยในการให้คำนิยามเพื่อขยายความถ้อยคำดังกล่าวเท่านั้น แต่ทว่าเฉพาะบทบัญญัติแห่งกฎหมายและกฎหมายลำดับรองว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษและบทบัญญัติแห่งกฎหมายของประเทศนิวซีแลนด์เท่านั้นที่ไม่ได้ให้คำจำกัดความแก่ถ้อยคำดังกล่าว ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นควรให้กำหนดนิยามของคำว่า “การแฝงตัว” ขึ้น ซึ่งจะทำให้กฎหมายมีความชัดเจนแน่นอนมากขึ้นกว่าเดิม อันจะส่งผลให้การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลและการบังคับใช้มาตรการแฝงตัวสามารถกระทำลงได้อย่างมีประสิทธิภาพไปพร้อมกัน

2) นิยามของคำว่า “เอกสาร หลักฐาน”

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติในพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 แล้วจะพบว่ากฎหมายมิได้บัญญัติถึงนิยามของคำว่า “เอกสาร หลักฐาน” ไว้ แต่อย่างไรก็ดี ในข้อ 4 ของข้อบังคับกรมสอบสวนคดีพิเศษว่าด้วยการจัดทำเอกสาร หลักฐาน และการแฝงตัว พ.ศ. 2555 ได้ให้นิยามของคำว่า “เอกสาร หลักฐาน” ไว้ว่า *“เอกสารหรือหลักฐานใดตามมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547”*

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

<u>บทบัญญัติของกฎหมายต่างประเทศ</u>

บทบัญญัติในมาตรา 14 (5) แห่ง Criminal Investigation (Covert Operations) Act 2009 ของมลรัฐเซาท์ออสเตรเลีย ประเทศออสเตรเลีย ได้บัญญัติถึงนิยามของคำว่า “เอกสาร หลักฐาน (evidence)” ไว้ว่า *“เอกสารหลักฐานในแบบเดียวกันกับที่โดยปกติได้จัดทำหรือได้รับจากผู้ที่มีอำนาจในการจัดทำเอกสารหลักฐานนั้น”*

ขณะที่บทบัญญัติใน The Attorney General's Guidelines on Federal Bureau of Investigation Undercover Operations ของประเทศสหรัฐอเมริกา และกฎหมายของประเทศนิวซีแลนด์ไม่ได้บัญญัติถึงนิยามของถ้อยคำดังกล่าวไว้ดังเช่นกฎหมายของมลรัฐเซาท์ออสเตรเลีย ประเทศออสเตรเลีย

บทบัญญัติของกฎหมายไทยที่เกี่ยวข้อง

ทั้งบทบัญญัติในพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดียาเสพติด พ.ศ. 2550, กฎกระทรวงว่าด้วยการปฏิบัติการอำพรางเพื่อการสืบสวนความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2555, พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 และข้อบังคับของอัยการสูงสุดว่าด้วยการปฏิบัติการอำพราง ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 19 พ.ศ. 2556 ล้วนแล้วแต่มิได้บัญญัติถึงนิยามของคำว่า “เอกสาร หลักฐาน” ไว้แต่อย่างใด

ทั้งนี้ เมื่อพิเคราะห์ถึงบทบัญญัติเรื่องการให้ความหมายของคำว่า “เอกสาร หลักฐาน” แล้วจะเห็นได้ว่า มีเพียงกฎหมายลำดับรองว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษและบทบัญญัติแห่งกฎหมายของมลรัฐเซาท์ออสเตรเลีย ประเทศออสเตรเลียเท่านั้นที่ได้บัญญัติถึงนิยามของถ้อยคำดังกล่าว แต่อย่างไรก็ตาม หากพิจารณาจากความในข้อ 4 ของข้อบังคับกรมสอบสวนคดีพิเศษว่าด้วยการจัดทำเอกสาร หลักฐาน และการแฝงตัว พ.ศ. 2555 แล้วจะพบว่า การให้คำนิยามดังกล่าวยังมีลักษณะที่คลุมเครือและขาดความชัดเจนแน่นอนซึ่งอาจทำให้ประสบปัญหาในการบังคับใช้หรือการตีความกฎหมายขึ้นได้ ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นควรกำหนดนิยามของคำว่า “เอกสาร หลักฐาน” ให้มีความชัดเจนแน่นอนขึ้นกว่าเดิม อันจะส่งผลให้การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลและการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวสามารถกระทำลงได้อย่างมีประสิทธิภาพไปพร้อมกัน

4.2.1.2 ลำดับศักดิ์แห่งกฎหมาย

ลำดับศักดิ์แห่งกฎหมายเป็นสิ่งซึ่งแสดงให้เห็นถึงสภาพบังคับตลอดจนสถานะของกฎหมายที่มีความสูงต่ำแตกต่างกันเป็นลำดับไป โดยกฎหมายที่มีลำดับศักดิ์สูงกว่าภายในจะประกอบไปด้วยเนื้อหาสาระของกฎหมายที่มีความสำคัญมากกว่า ในทางกลับกัน กฎหมายที่มีลำดับศักดิ์ต่ำกว่าก็จะประกอบไปด้วยเนื้อหาสาระของกฎหมายที่มีความสำคัญน้อยลงมาลดหลั่นกันเป็นลำดับไป ซึ่งปกติแล้วกฎหมายที่มีลำดับศักดิ์ต่ำกว่าหรือกฎหมายลำดับรองจะใช้ในการกำหนดหลักเกณฑ์ ขั้นตอนและรายละเอียดปลีกย่อยต่าง ๆ อันเป็นการเพิ่มเติมหรือขยายความบทบัญญัติของกฎหมายที่มีลำดับศักดิ์สูงกว่า แต่อย่างไรก็ตาม กฎหมายที่มีสถานะหรือลำดับศักดิ์แห่งกฎหมายอยู่ในลำดับต่ำกว่าจะขัดหรือแย้งกับกฎหมายที่มีสถานะหรือลำดับศักดิ์แห่งกฎหมายอยู่ในลำดับสูงกว่ามิได้ ทั้งนี้ สามารถจำแนกประเภทของกฎหมายในประเทศไทยโดยเรียงตามลำดับศักดิ์แห่งกฎหมายออกได้เป็น รัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติ พระราชกำหนด พระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวงและประกาศกระทรวง ระเบียบ ข้อบังคับ และข้อกำหนด และกฎเกณฑ์แห่งกฎหมายที่ออกโดยองค์กรกระจายอำนาจ ตามลำดับ

เมื่อพิจารณาพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 แล้วจะพบว่า กฎหมายได้บัญญัติถึงรายละเอียดและหลักเกณฑ์เรื่องการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวเอาไว้ในรูปของ “ข้อบังคับ” ดังที่ปรากฏใน ข้อบังคับกรมสอบสวนคดีพิเศษว่าด้วยการจัดทำเอกสาร หลักฐาน และการแฝงตัว พ.ศ. 2555

<u>บทบัญญัติของกฎหมายต่างประเทศ</u>

บทบัญญัติแห่งกฎหมายของมลรัฐเซาท์ออสเตรเลีย ประเทศออสเตรเลีย และบทบัญญัติแห่งกฎหมายของประเทศนิวซีแลนด์ ได้บัญญัติถึงรายละเอียดและหลักเกณฑ์เรื่องการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวเอาไว้ในรูปของ “พระราชบัญญัติ” ดังที่ปรากฏใน Criminal Investigation (Covert Operations) Act 2009 และ Births, Deaths, Marriages, and Relationships Registration Act 1995 ตามลำดับ ในขณะที่กฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาไม่ได้บัญญัติถึงรายละเอียดและหลักเกณฑ์ในเรื่องดังกล่าวไว้ดังเช่นกฎหมายของทั้งสองประเทศข้างต้น

<u>บทบัญญัติของกฎหมายไทยที่เกี่ยวข้อง</u>

ในพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดียาเสพติด พ.ศ. 2550 ได้บัญญัติถึงรายละเอียดและหลักเกณฑ์เรื่องการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการปฏิบัติการอำพรางเอาไว้ในรูปของ “กฎกระทรวง” ดังที่ปรากฏใน กฎกระทรวงว่าด้วยการปฏิบัติการอำพรางเพื่อการสืบสวนความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2555 ขณะที่พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 ได้บัญญัติถึงรายละเอียดและหลักเกณฑ์ในเรื่องดังกล่าวเอาไว้ในรูปของ “ข้อบังคับ” ดังที่ปรากฏใน ข้อบังคับของอัยการสูงสุดว่าด้วยการปฏิบัติการอำพราง ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 19 พ.ศ. 2556

ทั้งนี้ เมื่อพิเคราะห์ถึงลำดับศักดิ์แห่งกฎหมายของบทบัญญัติเรื่องการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวแล้ว จะเห็นได้ว่า “ข้อบังคับ” มีสถานะเป็นเพียงกฎหมายลำดับรองที่ฝ่ายปกครองออกขึ้นโดยอาศัยอำนาจตามที่กฎหมายแม่บทได้ให้ไว้เท่านั้น ต่างกับกฎหมายระดับ “พระราชบัญญัติ” ซึ่งมีสถานะเป็นกฎหมายที่พระมหากษัตริย์ทรงตราขึ้นตามคำแนะนำและความยินยอมของรัฐสภา ดังเช่นกฎหมายของมลรัฐเซาท์ออสเตรเลีย ประเทศออสเตรเลียและกฎหมายของประเทศนิวซีแลนด์ รวมถึงกฎหมายระดับ “กฎกระทรวง” ซึ่งมีสถานะเป็นกฎหมายที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติได้ออกขึ้นตามความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรี ดังเช่น

กฎกระทรวงว่าด้วยการปฏิบัติการอำพรางเพื่อการสืบสวนความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2555 ดังนี้แล้วจึงอาจกล่าวได้ว่า ข้อบังคับกรมสอบสวนคดีพิเศษว่าด้วยการจัดทำเอกสารหลักฐาน และการแฝงตัว พ.ศ. 2555 ซึ่งอธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษได้ออกไว้โดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มีสถานะเป็นแต่เพียงแนวปฏิบัติภายในของกรมสอบสวนคดีพิเศษเท่านั้น ยังผลให้สภาพบังคับของกฎหมายฉบับนี้มีผลใช้บังคับเฉพาะเป็นการภายในกรมสอบสวนคดีพิเศษโดยไม่อาจมีผลไปถึงหน่วยงานอื่น ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นควรยกฐานะของกฎหมายในเรื่องดังกล่าวให้มีสถานะหรือลำดับศักดิ์แห่งกฎหมายอยู่ในลำดับที่สูงขึ้นกว่าเดิม อันจะส่งผลให้บทบัญญัติของกฎหมายที่บัญญัติถึงรายละเอียดและหลักเกณฑ์เรื่องการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวมีสภาพบังคับของกฎหมายที่สมบูรณ์และสามารถนำไปบังคับใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพ

4.2.1.3 การดำเนินการ

เมื่อพิจารณาความในมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 และข้อบังคับกรมสอบสวนคดีพิเศษว่าด้วยการจัดทำเอกสาร หลักฐาน และการแฝงตัว พ.ศ. 2555 แล้วจะพบว่า กฎหมายทั้งสองฉบับดังกล่าวมิได้บัญญัติถึงขั้นตอนในการดำเนินการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวไว้แต่อย่างใด

<u>บทบัญญัติของกฎหมายต่างประเทศ</u>

สำหรับบทบัญญัติเรื่องขั้นตอนในการดำเนินการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวตาม Criminal Investigation (Covert Operations) Act 2009 ของมลรัฐเซาท์ออสเตรเลีย ประเทศออสเตรเลียนั้น สามารถจำแนกออกได้เป็น 2 กรณี กล่าวคือ

1. กรณีการจัดทำข้อมูลลงในสูติบัตร มรณบัตร และทะเบียนสมรส กล่าวคือ ให้หัวหน้าหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายยื่นคำร้องต่อศาลสูงสุด ทั้งนี้ เพื่อให้ศาลสูงสุดมีคำสั่งให้นายทะเบียนจัดทำข้อมูลลงในสูติบัตร มรณบัตร และทะเบียนสมรส ตามที่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 12

2. กรณีการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการจัดทำตัวตนสมมุติ กล่าวคือ ให้หัวหน้าหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายยื่นคำร้องขอให้จัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการจัดทำตัวตนสมมุติต่อหัวหน้าหน่วยงานที่มีอำนาจจัดทำเอกสารหลักฐาน ทั้งนี้ เพื่อให้หัวหน้าหน่วยงานของรัฐที่มีอำนาจจัดทำเอกสารหลักฐานปฏิบัติตามคำร้องดังกล่าว และเพื่อให้หัวหน้าหน่วยงานที่ไม่ใช่หน่วยงานของรัฐที่มีอำนาจจัดทำเอกสารหลักฐานให้ความร่วมมือปฏิบัติตามคำร้องดังกล่าว ตามที่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 14

จะเห็นได้ว่า บทบัญญัติทั้ง 2 กรณีข้างต้นล้วนแล้วแต่มีการกำหนดขั้นตอนในการดำเนินการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัว ทั้งนี้ ไม่ว่าจะเป็นกรณีสูติบัตร มรณบัตร ทะเบียนสมรส หรือเอกสารหลักฐานอื่นใดก็ตาม

ส่วนบทบัญญัติในมาตรา 65 แห่ง Births, Deaths, Marriages, and Relationships Registration Act 1995 ของประเทศนิวซีแลนด์นั้น ได้บัญญัติถึงขั้นตอนในการดำเนินการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวไว้เช่นเดียวกัน กล่าวคือ ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงตำรวจยื่นคำร้องขอต่อองคมนตรีประจำประเทศในเครือจักรภพ (Minister of the Crown) ทั้งนี้ เพื่อให้องคมนตรีประจำประเทศในเครือจักรภพมีคำสั่งให้นายทะเบียนจัดทำข้อมูลประจำตัวขึ้นใหม่

ในขณะที่กฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาไม่ได้บัญญัติถึงเรื่องดังกล่าวไว้ดังเช่นกฎหมายของทั้งสองประเทศข้างต้น

<u>บทบัญญัติของกฎหมายไทยที่เกี่ยวข้อง</u>

ในมาตรา 10 (3) แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองพยานในคดีอาญา พ.ศ. 2546 ได้บัญญัติถึงขั้นตอนในการดำเนินการเปลี่ยนชื่อและหลักฐานทางทะเบียนไว้ กล่าวคือ ให้สำนักงานคุ้มครองพยานติดต่อประสานงานไปยังหน่วยงานที่เกี่ยวข้องเพื่อดำเนินการเปลี่ยนชื่อและหลักฐานทางทะเบียน

ในข้อ 11 วรรคแรก ของกฎกระทรวงว่าด้วยการปฏิบัติการอำพรางเพื่อการสืบสวนความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2555 ได้บัญญัติถึงขั้นตอนในการดำเนินการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการปฏิบัติการอำพรางไว้ กล่าวคือ ให้ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ หรือเลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากบุคคลดังกล่าว แล้วแต่กรณี แจ้งเป็นหนังสือไปยังหน่วยงานที่เกี่ยวข้องเพื่อขอความร่วมมือในการจัดทำเอกสารหรือหลักฐานที่ใช้ในการปฏิบัติการอำพราง

ในข้อ 9 ของข้อบังคับของอัยการสูงสุดว่าด้วยการปฏิบัติการอำพราง ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 19 พ.ศ. 2556 ได้บัญญัติถึงขั้นตอนในการดำเนินการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการปฏิบัติการอำพรางไว้ กล่าวคือ ให้อัยการสูงสุด หรือผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากบุคคลดังกล่าว แล้วแต่กรณี แจ้งเป็นหนังสือไปยังหน่วยงานที่เกี่ยวข้องเพื่อขอความร่วมมือในการจัดทำเอกสารหรือหลักฐานที่ใช้ในการปฏิบัติการอำพราง

ทั้งนี้ เมื่อพิเคราะห์ถึงบทบัญญัติเรื่องขั้นตอนในการดำเนินการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวแล้ว จะเห็นได้ว่า โดยส่วนใหญ่กฎหมายจะกำหนดขั้นตอนในการดำเนินการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวด้วยการให้หน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายยื่นคำร้องขอต่อหน่วยงานที่มีอำนาจจัดทำเอกสารหลักฐาน เว้นแต่กรณีการจัดทำข้อมูลลงในสูติบัตร มรณบัตร และทะเบียนสมรส ในกฎหมายของมลรัฐเซาท์ออสเตรเลีย ประเทศออสเตรเลียเท่านั้นที่กำหนดให้หน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายยื่นคำร้องขอต่อศาลสูงสุด ทว่าไม่ปรากฏบทบัญญัติใดในกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษที่ได้บัญญัติถึงขั้นตอนในการดำเนินการดังกล่าว ทั้งนี้ ผู้เขียนมีความเห็นว่า เพื่อให้การบังคับใช้มาตรการแฝงตัวเป็นไปอย่างสะดวกรวดเร็วและสามารถดำเนินการได้อย่างทันท่วงทีในการสืบสวนสอบสวนเพื่อนำตัวผู้กระทำความผิดมาเข้าสู่ระบบกระบวนการยุติธรรมทางอาญาตามกฎหมาย ประกอบกับการแฝงตัวนั้นจักต้องกระทำในทางลับ กล่าวคือ เพื่อให้เกิดความสอดคล้องกับหลัก Need to know จึงสมควรกำหนดให้เฉพาะบุคคลเท่าที่จำเป็นเท่านั้นทราบถึงการปฏิบัติการแฝงตัว มิเช่นนั้นแล้วอาจจะส่งผลกระทบโดยตรงหรือโดยอ้อมต่อความปลอดภัยของเจ้าพนักงานผู้ปฏิบัติการ ซึ่งหากการดำเนินการดังกล่าวต้องเข้าสู่กระบวนพิจารณาในชั้นศาลก็อาจทำให้เกิดความล่าช้าในการปฏิบัติการ ทั้งยังอาจทำให้ข้อมูลการแฝงตัวของเจ้าพนักงานผู้ปฏิบัติการเกิดการรั่วไหลอีกด้วย เพราะฉะนั้น จึงควรกำหนดขั้นตอนของการดำเนินการดังกล่าวในลักษณะเป็นการติดต่อประสานงานกันเองระหว่างหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายกับหน่วยงาน องค์กร หรือบุคคลที่มีอำนาจจัดทำเอกสารหลักฐานโดยที่ไม่ต้องเข้าสู่กระบวนพิจารณาในชั้นศาล แต่อย่างไรก็ดี การดำเนินการเช่นว่านี้จักต้องอยู่ภายใต้หลักการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐของเจ้าพนักงาน ซึ่งผู้เขียนจะได้วิเคราะห์เปรียบเทียบประเด็นปัญหาดังกล่าวในลำดับถัดไป ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นควรให้แก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติในเรื่องดังกล่าวด้วยการเพิ่มเติมบทบัญญัติที่กำหนดถึงขั้นตอนในการดำเนินการจัดทำเอกสารหรือหลักฐานใดขึ้นเพื่อประโยชน์ในการแฝงตัว ซึ่งหากมีการดำเนินการเช่นว่าแล้วก็จะส่งผลให้บทบัญญัติในเรื่องดังกล่าวเกิดความชัดเจนแน่นอนและเพียงพอต่อการนำไปบังคับใช้ ยังผลให้การบังคับใช้มาตรการแฝงตัวตลอดจนการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษมีประสิทธิภาพขึ้นกว่าเดิม

4.2.1.4 ความร่วมมือของหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง

เมื่อพิจารณาความในมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 และข้อบังคับกรมสอบสวนคดีพิเศษว่าด้วยการจัดทำเอกสาร หลักฐาน และการแฝงตัว พ.ศ. 2555 แล้วจะพบว่า ไม่ปรากฏบทบัญญัติอันมีสภาพบังคับทางกฎหมายให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องให้ความร่วมมือกับกรมสอบสวนคดีพิเศษในการจัดทำเอกสารหรือหลักฐานขึ้นเพื่อใช้ในการแฝงตัวแต่อย่างใด

<u>บทบัญญัติของกฎหมายต่างประเทศ</u>

สำหรับบทบัญญัติเรื่องการให้ความร่วมมือของหน่วยงานที่เกี่ยวข้องในการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวตาม Criminal Investigation (Covert Operations) Act 2009 ของมลรัฐเซาท์ออสเตรเลีย ประเทศออสเตรเลียนั้น สามารถจำแนกออกได้เป็น 2 กรณี กล่าวคือ

1. กรณีการจัดทำข้อมูลลงในสูติบัตร มรณบัตร และทะเบียนสมรส กล่าวคือ เมื่อหัวหน้าหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายยื่นคำร้องขอให้จัดทำข้อมูลลงในสูติบัตร มรณบัตร และทะเบียนสมรสต่อศาลสูงสุด และหากคำร้องขอดังกล่าวเป็นไปตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด ก็ให้ศาลสูงสุดมีคำสั่งให้นายทะเบียนจัดทำข้อมูลลงในสูติบัตร มรณบัตร และทะเบียนสมรส เฉพาะในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการจัดทำตัวตนสมมุติ (Assumed identities) อนึ่ง ให้นายทะเบียนปฏิบัติตามคำสั่งข้างต้นภายในระยะเวลาที่ได้ระบุไว้ในคำสั่ง หรือหากในคำสั่งไม่ได้ระบุระยะเวลาไว้ ก็ให้นายทะเบียนปฏิบัติตามภายใน 28 วัน หลังจากวันที่มีคำสั่ง ทั้งนี้ ตามที่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 12

2. กรณีการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการจัดทำตัวตนสมมุติ กล่าวคือ หัวหน้าหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายอาจยื่นคำร้องขอให้จัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการจัดทำตัวตนสมมุติต่อหัวหน้าหน่วยงานที่มีอำนาจจัดทำเอกสารหลักฐาน โดยคำร้องดังกล่าวต้องระบุถึงระยะเวลาในการปฏิบัติตามคำร้องด้วย อนึ่ง ให้หัวหน้าหน่วยงานของรัฐที่มีอำนาจจัดทำเอกสารหลักฐานต้องปฏิบัติตามคำร้องดังกล่าวภายในระยะเวลาที่ได้ระบุไว้ในคำร้อง แต่อย่างไรก็ดี หัวหน้าหน่วยงานที่ไม่ใช่หน่วยงานของรัฐที่มีอำนาจจัดทำเอกสารหลักฐานอาจจะให้ความร่วมมือปฏิบัติตามคำร้องดังกล่าวหรือไม่ก็ได้ ทั้งนี้ ตามที่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 14

จะเห็นได้ว่า บทบัญญัติทั้ง 2 กรณีข้างต้นล้วนแล้วแต่มีสภาพบังคับทางกฎหมายให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องให้ความร่วมมือในการจัดทำเอกสารหรือหลักฐานขึ้นเพื่อใช้ในการแฝงตัว ทั้งนี้ ไม่ว่าจะเป็นสูติบัตร มรณบัตร ทะเบียนสมรส หรือเอกสารหลักฐานอื่นใดก็ตาม

ส่วนบทบัญญัติในมาตรา 65 แห่ง Births, Deaths, Marriages, and Relationships Registration Act 1995 ของประเทศนิวซีแลนด์นั้น ได้บัญญัติถึงเรื่องการให้ความร่วมมือของหน่วยงานที่เกี่ยวข้องในการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวไว้เช่นเดียวกัน กล่าวคือ เพื่อประโยชน์ในการคุ้มครองเจ้าหน้าที่ตำรวจผู้ปฏิบัติการแฝงตัว รัฐมนตรีว่าการกระทรวงตำรวจสามารถยื่นคำร้องขอให้จัดทำข้อมูลประจำตัวขึ้นใหม่ต่อองคมนตรีประจำประเทศในเครือจักรภพ (Minister of the Crown) และหากคำร้องขอดังกล่าวเป็นไปตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด ก็ให้องคมนตรีประจำประเทศในเครือจักรภพมีคำสั่งให้นายทะเบียนจัดทำข้อมูลประจำตัวขึ้นใหม่ ดังจะเห็นได้ว่า

บทบัญญัติดังกล่าวมีสภาพบังคับทางกฎหมายให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องให้ความร่วมมือกับกระทรวงตำรวจในการจัดทำเอกสารหรือหลักฐานขึ้นเพื่อใช้ในการแฝงตัว

ในขณะที่กฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาไม่ได้บัญญัติถึงเรื่องดังกล่าวไว้ดังเช่นกฎหมายของทั้งสองประเทศข้างต้น

<u>บทบัญญัติของกฎหมายไทยที่เกี่ยวข้อง</u>

ในมาตรา 10 วรรคท้าย แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองพยานในคดีอาญา พ.ศ. 2546 ได้บัญญัติไว้ว่า *"ในกรณีที่ได้มีการดำเนินการตามวรรคหนึ่งให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องปฏิบัติตามคำขอดังกล่าว โดยให้ถือว่าข้อมูลดังกล่าวเป็นความลับ และห้ามมิให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องเปิดเผยข้อมูลนั้น เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม"* ซึ่งจะเห็นได้ว่า บทบัญญัติดังกล่าวมีสภาพบังคับทางกฎหมายให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องให้ความร่วมมือกับสำนักงานคุ้มครองพยานในการเปลี่ยนชื่อและหลักฐานทางทะเบียนขึ้นเพื่อประโยชน์ในการบังคับใช้มาตรการพิเศษในการคุ้มครองพยานในคดีอาญา

ในข้อ 11 วรรคแรก ของกฎกระทรวงว่าด้วยการปฏิบัติการอำพรางเพื่อการสืบสวนความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2555 ได้บัญญัติไว้ว่า *"ในการปฏิบัติการอำพรางหากจำเป็นต้องมีการจัดทำเอกสารหรือหลักฐานประกอบการปฏิบัติการอำพราง ให้ผู้มีอำนาจอนุญาตมีหนังสือแจ้งหน่วยงานที่เกี่ยวข้องเพื่อขอความร่วมมือในการจัดทำเอกสารหรือหลักฐานดังกล่าว และให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องให้ความร่วมมือดำเนินการจัดทำเอกสารหรือหลักฐานแก่ผู้ได้รับอนุญาต"* ซึ่งจะเห็นได้ว่า บทบัญญัติดังกล่าวมีสภาพบังคับทางกฎหมายให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องให้ความร่วมมือกับสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติดหรือสำนักงานตำรวจแห่งชาติในการจัดทำเอกสารหรือหลักฐานขึ้นเพื่อใช้ในการปฏิบัติการอำพราง

ขณะที่บทบัญญัติในมาตรา 19 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 และข้อบังคับของอัยการสูงสุดว่าด้วยการปฏิบัติการอำพรางตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 19 พ.ศ. 2556 ไม่ปรากฏบทบัญญัติใดอันมีสภาพบังคับทางกฎหมายให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องให้ความร่วมมือกับสำนักงานอัยการสูงสุดหรือสำนักงานตำรวจแห่งชาติในการจัดทำเอกสารหรือหลักฐานขึ้นเพื่อใช้ในการปฏิบัติการอำพราง

ทั้งนี้ เมื่อพิเคราะห์ถึงบทบัญญัติเรื่องการให้ความร่วมมือของหน่วยงานที่เกี่ยวข้องในการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวแล้ว จะเห็นได้ว่า การที่หน่วยงาน องค์กร หรือบุคคลที่

เกี่ยวข้องต่างก็ปฏิเสธไม่ยอมให้ความร่วมมือกับกรมสอบสวนคดีพิเศษในการจัดทำเอกสารหรือหลักฐานขึ้นเพื่อใช้ในการแฝงตัวนั้น เนื่องจากไม่ปรากฏบทบัญญัติใดในกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษอันมีสภาพบังคับทางกฎหมายให้หน่วยงาน องค์กร หรือบุคคลดังกล่าวต้องให้ความร่วมมือในการจัดทำเอกสารหรือหลักฐานขึ้นเพื่อใช้ในการแฝงตัว ซึ่งตรงกันข้ามกับกฎหมายของมลรัฐเซาท์ออสเตรเลีย ประเทศออสเตรเลีย, กฎหมายของประเทศนิวซีแลนด์ รวมถึงพระราชบัญญัติคุ้มครองพยานในคดีอาญา พ.ศ. 2546 และกฎกระทรวงว่าด้วยการปฏิบัติการอำพรางเพื่อการสืบสวนความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2555 ที่ได้บัญญัติถึงสภาพบังคับทางกฎหมายของเรื่องดังกล่าวเอาไว้อย่างชัดแจ้ง ทั้งนี้ จากข้อจำกัดที่กล่าวมาข้างต้นได้ส่งผลให้การบังคับใช้มาตรการแฝงตัวตลอดจนการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวไม่สามารถดำเนินการได้อย่างมีประสิทธิภาพเท่าที่ควร ยิ่งไปกว่านั้นยังอาจทำให้เกิดภยันตรายต่อความปลอดภัยในชีวิต ร่างกาย ทรัพย์สิน สวัสดิภาพของครอบครัว และความเป็นส่วนตัวของเจ้าพนักงานผู้ปฏิบัติการตามมาอีกด้วย ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นควรให้แก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติในเรื่องดังกล่าวด้วยการเพิ่มเติมบทบัญญัติอันมีสภาพบังคับทางกฎหมายให้หน่วยงาน องค์กร หรือบุคคลที่มีอำนาจจัดทำเอกสารหลักฐานต้องให้ความร่วมมือกับกรมสอบสวนคดีพิเศษในการจัดทำเอกสารหรือหลักฐานใดขึ้นเพื่อประโยชน์ในการแฝงตัว ซึ่งหากมีการดำเนินการเช่นว่าแล้วก็จะส่งผลให้การบังคับใช้มาตรการแฝงตัวตลอดจนการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษมีประสิทธิภาพเพิ่มขึ้นกว่าเดิม

4.2.1.5 ความคุ้มครองทางกฎหมาย

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติในมาตรา 27 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 แล้วจะพบว่า กฎหมายได้บัญญัติรับรองถึงการให้ความคุ้มครองทางกฎหมายแก่บุคคลผู้ซึ่งจัดทำเอกสารหรือหลักฐานใดขึ้นเพื่อประโยชน์ในการแฝงตัว รวมตลอดถึงบุคคลผู้ซึ่งนำมาตรการแฝงตัวมาใช้บังคับ โดยหากเป็นการกระทำไปเพื่อประโยชน์ในการสืบสวนสอบสวนการกระทำความผิดอาญาที่มีลักษณะเป็นคดีพิเศษแล้ว การดำเนินการดังกล่าวถือเป็นการกระทำโดยชอบด้วยกฎหมาย

<u>บทบัญญัติของกฎหมายต่างประเทศ</u>

บทบัญญัติในข้อ 4H แห่ง The Attorney General's Guidelines on Federal Bureau of Investigation Undercover Operations ของประเทศสหรัฐอเมริกา ได้บัญญัติรับรองถึงการให้ความคุ้มครองทางกฎหมายแก่บุคคลผู้ซึ่งนำมาตรการแฝงตัวมาใช้บังคับ

สำหรับบทบัญญัติเรื่องการให้ความคุ้มครองทางกฎหมายแก่บุคคลผู้ซึ่งนำมาตรการแฝงตัวมาใช้บังคับและบุคคลผู้ซึ่งจัดทำเอกสารหรือหลักฐานใดขึ้นเพื่อประโยชน์ในการแฝงตัวตาม Criminal Investigation (Covert Operations) Act 2009 ของมลรัฐเซาท์ออสเตรเลีย ประเทศออสเตรเลียนั้น สามารถจำแนกออกได้เป็น 2 กรณี กล่าวคือ

1. กรณีการให้ความคุ้มครองทางกฎหมายแก่บุคคลผู้ซึ่งนำมาตรการแฝงตัวมาใช้บังคับ ทั้งนี้ ตามที่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 5 และมาตรา 19

2. กรณีการให้ความคุ้มครองทางกฎหมายแก่เจ้าพนักงานของหน่วยงานที่มีอำนาจจัดทำเอกสารหลักฐาน ทั้งนี้ ตามที่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 16

ในขณะที่กฎหมายของประเทศนิวซีแลนด์ไม่ได้บัญญัติถึงเรื่องดังกล่าวไว้ดังเช่นกฎหมายของทั้งสองประเทศข้างต้น

<u>บทบัญญัติของกฎหมายไทยที่เกี่ยวข้อง</u>

บทบัญญัติในมาตรา 19 วรรคท้าย แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 ได้บัญญัติรับรองถึงการให้ความคุ้มครองทางกฎหมายแก่บุคคลผู้ซึ่งจัดทำเอกสารหรือหลักฐานใดขึ้นเพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติการอำพรางและบุคคลผู้ซึ่งนำมาตรการปฏิบัติการอำพรางมาใช้บังคับ โดยพบว่าบทบัญญัติดังกล่าวมีเนื้อความในทำนองเดียวกันกับความในมาตรา 27 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547

ขณะที่บทบัญญัติในมาตรา 7 วรรคท้าย แห่งพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดียาเสพติด พ.ศ. 2550 ได้วางหลักเกณฑ์เฉพาะเรื่องการรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาจากการปฏิบัติการอำพรางเท่านั้น โดยไม่ปรากฏบทบัญญัติอันเป็นการให้ความคุ้มครองทางกฎหมายแก่บุคคลผู้ซึ่งจัดทำเอกสารหรือหลักฐานใดขึ้นเพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติการอำพรางและบุคคลผู้ซึ่งนำมาตรการปฏิบัติการอำพรางมาใช้บังคับ

ทั้งนี้ เมื่อพิเคราะห์ถึงบทบัญญัติเรื่องการให้ความคุ้มครองทางกฎหมายแก่บุคคลผู้ซึ่งจัดทำเอกสารหรือหลักฐานใดขึ้นเพื่อประโยชน์ในการแฝงตัวแล้ว จะเห็นได้ว่า สาเหตุประการหนึ่งที่หน่วยงาน องค์กร หรือบุคคลที่เกี่ยวข้องต่างปฏิเสธไม่ยอมให้ความร่วมมือกับกรมสอบสวนคดีพิเศษในการจัดทำเอกสารหรือหลักฐานขึ้นเพื่อใช้ในการแฝงตัวนั้น เนื่องจากหน่วยงาน องค์กร หรือบุคคลดังกล่าวมีความเห็นว่าตนเองอาจมีความรับผิดทางอาญาและทางแพ่งจากการดำเนินการเช่นว่านี้ เพราะบทบัญญัติของกฎหมายยังขาดความชัดเจนแน่นอนในเรื่องการให้ความคุ้มครองทางกฎหมาย

แก่หน่วยงาน องค์กร หรือบุคคลผู้ซึ่งจัดทำเอกสารหรือหลักฐานใดขึ้นเพื่อประโยชน์ในการแฝงตัว ประกอบกับบทบัญญัติดังกล่าวยังมีลักษณะที่คล้ายจะให้ความคุ้มครองทางกฎหมายเฉพาะแก่เจ้าหน้าที่กรมสอบสวนคดีพิเศษเท่านั้น แต่อย่างไรก็ดีผู้เขียนมีความเห็นว่า บทบัญญัติในมาตรา 27 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 ครอบคลุมถึงการให้ความคุ้มครองทางกฎหมายแก่บุคคลผู้ซึ่งจัดทำเอกสารหรือหลักฐานใดขึ้นเพื่อประโยชน์ในการแฝงตัว ตลอดจนบุคคลผู้ซึ่งนำเอกสารหรือหลักฐานดังกล่าวไปใช้เพื่อประโยชน์ในการแสวงหาหรือรวบรวมพยานหลักฐานในคดีพิเศษแล้ว ในทำนองเดียวกันกับกฎหมายของมลรัฐเซาท์ออสเตรเลีย ประเทศออสเตรเลีย และมาตรา 19 วรรคท้าย แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 ที่ได้บัญญัติรับรองถึงการให้ความคุ้มครองทางกฎหมายในกรณีดังกล่าว อันจะส่งผลให้บุคคลเหล่านี้ไม่มีความรับผิดทั้งทางอาญา ทางแพ่ง และทางปกครอง อีกทั้งบทบัญญัติดังกล่าวยังมีความชัดเจนแน่นอนและเพียงพอต่อการนำไปบังคับใช้และการตีความกฎหมายอีกด้วย นอกจากนี้ผู้เขียนยังเห็นต่อไปอีกว่า การตีความมาตรา 27 วรรคสอง ของหน่วยงาน องค์กร หรือบุคคลที่เกี่ยวข้องในลักษณะดังกล่าวเป็นการตีความที่คลาดเคลื่อนไปจากเนื้อความที่กฎหมายได้บัญญัติไว้และผิดแผกไปจากเจตนารมณ์ของกฎหมาย ซึ่งจะส่งผลให้การบังคับใช้มาตรการแฝงตัวตลอดจนการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวไม่สามารถดำเนินการได้อย่างมีประสิทธิภาพอย่างที่ควรจะเป็น ดังนั้นแล้วด้วยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น ผู้เขียนจึงเห็นควรให้คงสาระสำคัญของเนื้อความในมาตรา 27 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 เอาไว้เช่นเดิม โดยที่ไม่ต้องแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติในเรื่องดังกล่าวแต่ประการใด

อนึ่ง เมื่อพิเคราะห์ถึงบทบัญญัติเรื่องการรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาจากการแฝงตัวแล้ว จะเห็นได้ว่า แม้บทบัญญัติในกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษจะมิได้บัญญัติถึงเรื่องดังกล่าวเอาไว้โดยตรงดังเช่นในมาตรา 7 วรรคท้าย แห่งพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดียาเสพติด พ.ศ. 2550 ก็ตาม แต่เมื่อพิจารณาความในมาตรา 27 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 ที่กำหนดให้การบังคับใช้มาตรการแฝงตัว หากเป็นการกระทำไปเพื่อประโยชน์ในการสืบสวนสอบสวนการกระทำความผิดอาญาที่มีลักษณะเป็นคดีพิเศษ ให้การดำเนินการดังกล่าวถือเป็นการกระทำโดยชอบด้วยกฎหมาย เพราะฉะนั้น เมื่อกฎหมายกำหนดให้การแฝงตัวถือเป็นการกระทำโดยชอบด้วยกฎหมายแล้ว พยานหลักฐานต่าง ๆ ซึ่งได้มาหรือเป็นผลสืบเนื่องมาจากการแฝงตัวก็ย่อมเป็นพยานหลักฐานที่ชอบด้วยกฎหมายเฉกเช่นเดียวกัน และเป็นพยานหลักฐานที่สามารถรับฟังได้ ดังนั้นผู้เขียนจึงเห็นควรให้คงสาระสำคัญของเนื้อความในมาตรา 27 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 ไว้เช่นเดิม โดยที่ไม่ต้องแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติในเรื่องดังกล่าวแต่ประการใด

4.2.1.6 การควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจ

1) เงื่อนไขในการอนุญาต

เมื่อพิจารณาความในพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 และข้อบังคับกรมสอบสวนคดีพิเศษว่าด้วยการจัดทำเอกสาร หลักฐาน และการแฝงตัว พ.ศ. 2555 แล้วจะพบว่ากฎหมายมิได้บัญญัติถึงเงื่อนไขในการอนุญาตให้จัดทำเอกสารหรือหลักฐานขึ้นเพื่อใช้ในการแฝงตัวแต่อย่างใด

<u>บทบัญญัติของกฎหมายต่างประเทศ</u>

สำหรับบทบัญญัติที่กำหนดถึงเงื่อนไขในการอนุญาตให้นำมาตรการแฝงตัวมาใช้บังคับตาม The Attorney General's Guidelines on Federal Bureau of Investigation Undercover Operations ของประเทศสหรัฐอเมริกานั้น สามารถจำแนกออกได้เป็น 4 กรณี กล่าวคือ

1. กรณีเงื่อนไขในการอนุญาตทั่วไป ทั้งนี้ ตามที่ได้บัญญัติไว้ในข้อ 4A

2. กรณีเงื่อนไขในการอนุญาตซึ่งต้องได้รับอนุญาตจากเจ้าหน้าที่พิเศษ ทั้งนี้ ตามที่ได้บัญญัติไว้ในข้อ 4B

3. กรณีเงื่อนไขในการอนุญาตซึ่งต้องได้รับอนุญาตจากสำนักงานใหญ่ของสำนักงานสอบสวนกลางแห่งสหรัฐอเมริกา ทั้งนี้ ตามที่ได้บัญญัติไว้ในข้อ 4C

4. กรณีเงื่อนไขในการอนุญาตซึ่งต้องได้รับอนุญาตจากผู้อำนวยการ รองผู้อำนวยการ ผู้ช่วยผู้อำนวยการฝ่ายบริหารที่ได้รับมอบหมาย หรือผู้ช่วยผู้อำนวยการที่ได้รับมอบหมาย ทั้งนี้ ตามที่ได้บัญญัติไว้ในข้อ 4E

บทบัญญัติที่กำหนดถึงเงื่อนไขในการอนุญาตให้นำมาตรการแฝงตัวมาใช้บังคับและเงื่อนไขในการจัดทำเอกสารหรือหลักฐานขึ้นเพื่อใช้ในการแฝงตัวตาม Criminal Investigation (Covert Operations) Act 2009 ของมลรัฐเซาท์ออสเตรเลีย ประเทศออสเตรเลียนั้น สามารถจำแนกออกได้เป็น 2 กรณี กล่าวคือ

1. กรณีเงื่อนไขในการอนุญาตให้นำมาตรการแฝงตัวมาใช้บังคับ ทั้งนี้ ตามที่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 4 และมาตรา 7

2. กรณีเงื่อนไขในการอนุญาตให้จัดทำเอกสารหรือหลักฐานขึ้นเพื่อใช้ในการแฝงตัว ทั้งนี้ ตามที่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 12 และมาตรา 14

ส่วนบทบัญญัติในมาตรา 65 แห่ง Births, Deaths, Marriages, and Relationships Registration Act 1995 ของประเทศนิวซีแลนด์นั้น ก็ได้บัญญัติถึงเงื่อนไขในการอนุญาตให้จัดทำเอกสารหรือหลักฐานขึ้นเพื่อใช้ในการแฝงตัวไว้เช่นเดียวกัน

<u>บทบัญญัติของกฎหมายไทยที่เกี่ยวข้อง</u>

บทบัญญัติในข้อ 7 ของกฎกระทรวงว่าด้วยการปฏิบัติการอำพรางเพื่อการสืบสวนความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2555 ได้บัญญัติถึงเงื่อนไขในการอนุญาตให้นำมาตรการปฏิบัติการอำพรางมาใช้บังคับ

บทบัญญัติในข้อ 7 ของข้อบังคับของอัยการสูงสุดว่าด้วยการปฏิบัติการอำพราง ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 19 พ.ศ. 2556 ก็ได้บัญญัติถึงเงื่อนไขในการอนุญาตให้นำมาตรการปฏิบัติการอำพรางมาใช้บังคับและเงื่อนไขในการอนุญาตให้จัดทำเอกสารหรือหลักฐานขึ้นเพื่อใช้ในการปฏิบัติการอำพรางไว้เช่นเดียวกัน โดยพบว่าบทบัญญัติดังกล่าวมีเนื้อความในทำนองเดียวกันกับความในข้อ 7 ของกฎกระทรวงว่าด้วยการปฏิบัติการอำพรางเพื่อการสืบสวนความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2555

2) ระยะเวลาในการอนุญาต

เมื่อพิจารณาความในพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 และข้อบังคับกรมสอบสวนคดีพิเศษว่าด้วยการจัดทำเอกสาร หลักฐาน และการแฝงตัว พ.ศ. 2555 แล้วจะพบว่ากฎหมายมิได้บัญญัติถึงระยะเวลาในการอนุญาตให้จัดทำเอกสารหรือหลักฐานขึ้นเพื่อใช้ในการแฝงตัวแต่อย่างใด

<u>บทบัญญัติของกฎหมายต่างประเทศ</u>

บทบัญญัติในข้อ 4B และข้อ 4G แห่ง The Attorney General's Guidelines on Federal Bureau of Investigation Undercover Operations ของประเทศสหรัฐอเมริกา ได้บัญญัติถึงระยะเวลาในการอนุญาตให้นำมาตรการแฝงตัวมาใช้บังคับ

ส่วนบทบัญญัติในมาตรา 4 และมาตรา 9 แห่ง Criminal Investigation (Covert Operations) Act 2009 ของมลรัฐเซาท์ออสเตรเลีย ประเทศออสเตรเลีย ก็ได้บัญญัติถึงระยะเวลาในการอนุญาตให้นำมาตรการแฝงตัวมาใช้บังคับไว้เช่นเดียวกัน

ในขณะที่กฎหมายของประเทศนิวซีแลนด์ไม่ได้บัญญัติถึงเรื่องดังกล่าวไว้ดังเช่นกฎหมายของทั้งสองประเทศข้างต้น

<u>บทบัญญัติของกฎหมายไทยที่เกี่ยวข้อง</u>

บทบัญญัติในข้อ 12 ของกฎกระทรวงว่าด้วยการปฏิบัติการอำพรางเพื่อการสืบสวนความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2555 ได้บัญญัติถึงระยะเวลาในการอนุญาตให้นำมาตรการปฏิบัติการอำพรางมาใช้บังคับและระยะเวลาในการอนุญาตให้จัดทำเอกสารหรือหลักฐานขึ้นเพื่อใช้ในการปฏิบัติการอำพราง

ในขณะที่พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 และข้อบังคับของอัยการสูงสุดว่าด้วยการปฏิบัติการอำพราง ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 19 พ.ศ. 2556 ไม่ได้บัญญัติถึงเรื่องดังกล่าวไว้

3) การยุติการดำเนินการ

เมื่อพิจารณาความในพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 และข้อบังคับกรมสอบสวนคดีพิเศษว่าด้วยการจัดทำเอกสาร หลักฐาน และการแฝงตัว พ.ศ. 2555 แล้วจะพบว่ากฎหมายมิได้บัญญัติถึงรายละเอียดของการยุติการดำเนินการจัดทำเอกสารหรือหลักฐานขึ้นเพื่อใช้ในการแฝงตัวแต่อย่างใด

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

<u>บทบัญญัติของกฎหมายต่างประเทศ</u>

สำหรับบทบัญญัติเรื่องการยุติการนำมาตรการแฝงตัวมาใช้บังคับและการยุติการดำเนินการจัดทำเอกสารหรือหลักฐานขึ้นเพื่อใช้ในการแฝงตัวตาม Criminal Investigation (Covert Operations) Act 2009 ของมลรัฐเซาท์ออสเตรเลีย ประเทศออสเตรเลียนั้น สามารถจำแนกออกได้เป็น 2 กรณี กล่าวคือ

1. กรณีการยุติการนำมาตรการแฝงตัวมาใช้บังคับ ทั้งนี้ ตามที่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 10

2. กรณีการยุติการดำเนินการจัดทำเอกสารหรือหลักฐานขึ้นเพื่อใช้ในการแฝงตัว ทั้งนี้ ตามที่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 13 และมาตรา 15

ส่วนบทบัญญัติในมาตรา 65 แห่ง Births, Deaths, Marriages, and Relationships Registration Act 1995 ของประเทศนิวซีแลนด์นั้น ก็ได้บัญญัติถึงการยุติการดำเนินการจัดทำเอกสารหรือหลักฐานขึ้นเพื่อใช้ในการแฝงตัวไว้เช่นเดียวกัน

ในขณะที่กฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาไม่ได้บัญญัติถึงเรื่องดังกล่าวไว้ดังเช่นกฎหมายของทั้งสองประเทศข้างต้น

<u>บทบัญญัติของกฎหมายไทยที่เกี่ยวข้อง</u>

บทบัญญัติในข้อ 13 ของกฎกระทรวงว่าด้วยการปฏิบัติการอำพรางเพื่อการสืบสวนความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2555 ได้บัญญัติถึงการยุติการนำมาตรการปฏิบัติการอำพรางมาใช้บังคับและการยุติการดำเนินการจัดทำเอกสารหรือหลักฐานขึ้นเพื่อใช้ในการปฏิบัติการอำพราง

บทบัญญัติในข้อ 11 ของข้อบังคับของอัยการสูงสุดว่าด้วยการปฏิบัติการอำพราง ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 19 พ.ศ. 2556 ก็ได้บัญญัติถึงการยุติการนำมาตรการปฏิบัติการอำพรางมาใช้บังคับและการยุติการดำเนินการจัดทำเอกสารหรือหลักฐานขึ้นเพื่อใช้ในการปฏิบัติการอำพรางไว้เช่นเดียวกัน โดยพบว่าบทบัญญัติดังกล่าวมีเนื้อความในทำนองเดียวกันกับความในข้อ 13 ของกฎกระทรวงว่าด้วยการปฏิบัติการอำพรางเพื่อการสืบสวนความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2555

4) มาตรการอื่นในการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจ

เมื่อพิจารณาความในพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 และข้อบังคับกรมสอบสวนคดีพิเศษว่าด้วยการจัดทำเอกสาร หลักฐาน และการแฝงตัว พ.ศ. 2555 แล้วจะพบว่าบทบัญญัติที่กำหนดถึงมาตรการอื่นในการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจ ประกอบไปด้วย การจัดทำรายงานความคืบหน้าของการดำเนินการ และการทำลายเอกสารหลักฐานหรือข้อมูลข่าวสารที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติหน้าที่ ทั้งนี้ ตามที่ได้บัญญัติไว้ในข้อ 15 และข้อ 16 ของข้อบังคับกรมสอบสวนคดีพิเศษว่าด้วยการจัดทำเอกสาร หลักฐาน และการแฝงตัว พ.ศ. 2555 ตามลำดับ

<u>บทบัญญัติของกฎหมายต่างประเทศ</u>

สำหรับบทบัญญัติที่กำหนดถึงมาตรการอื่นในการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจตาม The Attorney General's Guidelines on Federal Bureau of Investigation Undercover Operations ของประเทศสหรัฐอเมริกานั้น ประกอบไปด้วย การควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจก่อนการบังคับใช้มาตรการแฝงตัว, การควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจระหว่างที่มีการบังคับใช้

มาตรการแฝงตัว, การควบคุมและตรวจสอบการบังคับใช้มาตรการแฝงตัวด้วยการจัดทำรายงานผลการดำเนินงานประจำปีของคณะกรรมการตรวจสอบการแฝงตัว, การปรึกษากับบุคคลตามที่กฎหมายกำหนดเพื่อขอความคิดเห็นเกี่ยวกับการบังคับใช้มาตรการแฝงตัว และการกำหนดหลักเกณฑ์ในการดำเนินการกับรายได้และความเป็นเจ้าของทรัพย์สินที่เกิดขึ้นจากการบังคับใช้มาตรการแฝงตัว ทั้งนี้ตามที่ได้บัญญัติไว้ในข้อ 6

ส่วนบทบัญญัติที่กำหนดถึงมาตรการอื่นในการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจตาม Criminal Investigation (Covert Operations) Act 2009 ของมลรัฐเซาท์ออสเตรเลีย ประเทศออสเตรเลียนั้น ประกอบไปด้วย การควบคุมและตรวจสอบประจำปีถึงการบังคับใช้มาตรการแฝงตัว, การจัดเก็บบันทึกข้อมูลเกี่ยวกับการปฏิบัติการแฝงตัว และการตรวจสอบบันทึกข้อมูลดังกล่าว ทั้งนี้ตามที่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 11 มาตรา 27 และมาตรา 28 ตามลำดับ

ในขณะที่กฎหมายของประเทศนิวซีแลนด์ไม่ได้บัญญัติถึงเรื่องดังกล่าวไว้ดังเช่นกฎหมายของทั้งสองประเทศข้างต้น

<u>บทบัญญัติของกฎหมายไทยที่เกี่ยวข้อง</u>

บทบัญญัติที่กำหนดถึงมาตรการอื่นในการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจตามกฎกระทรวงว่าด้วยการปฏิบัติการอำพรางเพื่อการสืบสวนความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2555 นั้น ประกอบไปด้วย การจัดทำรายงานผลการดำเนินการ, การสร้างระบบข้อมูลรวมถึงการรวบรวมและจัดเก็บเอกสารหลักฐานในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการขออนุญาต การอนุญาต และการรายงาน, การติดต่อประสานงานระหว่างหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง, การรายงานผลการดำเนินการประจำปีถึงสภาพข้อเท็จจริง ปัญหา อุปสรรค ปริมาณ และผลสำเร็จของการดำเนินการ และการเสนอความคิดเห็นรวมถึงกระทำการอื่นใดที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติการอำพรางตามกฎกระทรวง ทั้งนี้ ตามที่ได้บัญญัติไว้ในข้อ 14 และข้อ 16 ตามลำดับ

บทบัญญัติที่กำหนดถึงมาตรการอื่นในการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจตามข้อบังคับของอัยการสูงสุดว่าด้วยการปฏิบัติการอำพราง ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 19 พ.ศ. 2556 นั้น ประกอบไปด้วย การจัดทำรายงานผลการดำเนินการ, หลักเกณฑ์ในการดำเนินการกับทรัพย์สินที่เกิดขึ้นจากการบังคับใช้มาตรการปฏิบัติการอำพราง, การสร้างระบบข้อมูลรวมถึงการรวบรวมและจัดเก็บเอกสารหลักฐานในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการมอบหมายและการรายงาน, การติดต่อประสานงานระหว่างหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง, การรายงานผลการดำเนินการประจำปีถึงสภาพข้อเท็จจริง ปัญหา อุปสรรค ผลสำเร็จของ

การดำเนินการ และสถิติ รวมถึงกระทำการอื่นใดที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติตามข้อบังคับฉบับนี้ และการทำลายเอกสารหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติการอำพราง ทั้งนี้ ตามที่ได้บัญญัติไว้ในข้อ 12 ข้อ 13 และข้อ 14 ตามลำดับ

ทั้งนี้ เมื่อพิเคราะห์ถึงบทบัญญัติเรื่องการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจในการจัดทำเอกสารหรือหลักฐานใดขึ้นเพื่อประโยชน์ในการแฝงตัวแล้ว จะเห็นได้ว่า ในเบื้องต้นไม่อาจปฏิเสธได้ว่าการนำมาตรการแฝงตัวอันเป็นเทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษตลอดจนการจัดทำเอกสารหรือหลักฐานขึ้นเพื่อใช้ในการแฝงตัวมาใช้บังคับกับคดีการกระทำความผิดอาญาที่มีลักษณะเป็นพิเศษนั้นเป็นการกระทำที่อาจก่อให้เกิดความกระทบกระเทือนหรือมีลักษณะเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลไม่ทางใดก็ทางหนึ่งอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ ดังนี้แล้ว การกำหนดหลักเกณฑ์บางประการขึ้นเพื่อให้เจ้าพนักงานปฏิบัติตาม อาทิ เงื่อนไขในการอนุญาต ระยะเวลาในการอนุญาต การยุติการดำเนินการ เป็นต้น จักมีผลเป็นการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐของเจ้าพนักงานซึ่งถือเป็นส่วนหนึ่งของหลักเงื่อนไขความชอบด้วยกฎหมาย ทั้งนี้ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อป้องกันมิให้เจ้าพนักงานใช้อำนาจตามอำเภอใจ หรือใช้อำนาจโดยทุจริตหรือเพื่อแสวงหาประโยชน์ที่มิควรได้โดยชอบด้วยกฎหมายสำหรับตนเองหรือผู้อื่น หรืออาจกล่าวในอีกนัยยะหนึ่งได้ว่า การกำหนดหลักเกณฑ์ควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐของเจ้าพนักงานขึ้นนั้น มีผลเป็นการให้ความคุ้มครองแก่สิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลผู้ซึ่งอาจได้รับผลกระทบจากการนำมาตรการแฝงตัวตลอดจนการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวมาใช้บังคับนั่นเอง ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นควรให้แก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติในเรื่องดังกล่าวด้วยการเพิ่มเติมบทบัญญัติที่กำหนดถึงการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจในการจัดทำเอกสารหรือหลักฐานใดขึ้นเพื่อประโยชน์ในการแฝงตัว นอกเหนือไปจากบทบัญญัติเรื่องการจัดทำรายงานความคืบหน้าของการดำเนินการและการทำลายเอกสารหลักฐานหรือข้อมูลข่าวสารที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติหน้าที่อันมีอยู่แต่เดิม ทั้งนี้ ด้วยการเพิ่มเติมบทบัญญัติในเรื่องเงื่อนไขในการอนุญาต, ระยะเวลาในการอนุญาต, การยุติการดำเนินการ, การจัดทำรายงานผลการดำเนินการประจำปี, การดำเนินการกับทรัพย์สินที่เกิดขึ้นจากการบังคับใช้มาตรการแฝงตัว รวมตลอดถึงมาตรการอันเป็นองค์ประกอบปลีกย่อยอื่น โดยหากมีการดำเนินการเช่นว่านี้แล้วก็จะทำให้การบังคับใช้มาตรการแฝงตัวตลอดจนการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษเป็นไปอย่างโปร่งใสและมีประสิทธิภาพ ทั้งยังเป็นส่วนสำคัญที่ทำให้สิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลผู้ซึ่งอาจได้รับผลกระทบจากการปฏิบัติการของเจ้าพนักงานได้รับการรับรองคุ้มครองอย่างเต็มที่อีกด้วย

ตารางที่ 1 เปรียบเทียบการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษกับกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา กฎหมายของมลรัฐเซาท์ออสเตรเลีย ประเทศออสเตรเลีย และกฎหมายของประเทศนิวซีแลนด์

เปรียบเทียบ	พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547	ประเทศสหรัฐอเมริกา	มลรัฐเซาท์ออสเตรเลีย ประเทศออสเตรเลีย	ประเทศนิวซีแลนด์
กฎหมาย	ข้อบังคับกรมสอบสวนคดีพิเศษว่าด้วยการจัดทำเอกสาร หลักฐาน และการแฝงตัว พ.ศ. 2555	The Attorney General's Guidelines on Federal Bureau of Investigation Undercover Operations	Criminal Investigation (Covert Operations) Act 2009	Births, Deaths, Marriages, and Relationships Registration Act 1995
บทนิยาม	เฉพาะคำว่า “เอกสารหลักฐาน”	เฉพาะคำว่า “การแฝงตัว”	ทั้งคำว่า “การแฝงตัว” และคำว่า “เอกสารหลักฐาน”	ไม่ได้บัญญัติถึง
ลำดับศักดิ์แห่งกฎหมาย	ข้อบังคับ	แนวทางปฏิบัติ	พระราชบัญญัติ	พระราชบัญญัติ
การดำเนินการ	ไม่ได้บัญญัติถึง	ไม่ได้บัญญัติถึง	1. กรณีสูติบัตร มรณบัตร และทะเบียนสมรส ให้หัวหน้าหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายยื่นคำร้องขอต่อศาลสูงสุด	รัฐมนตรีว่าการกระทรวงตำรวจยื่นคำร้องขอต่อองคมนตรีประจำประเทศในเครือจักรภพ

			2. กรณีเอกสารหลักฐานอื่น ให้หัวหน้าหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายยื่นคำร้องขอต่อหัวหน้าหน่วยงานที่มีอำนาจจัดทำเอกสารหลักฐาน	
ความร่วมมือของหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง	ไม่ได้บัญญัติถึง	ไม่ได้บัญญัติถึง	มีสภาพบังคับทางกฎหมายให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องให้ความร่วมมือ	มีสภาพบังคับทางกฎหมายให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องให้ความร่วมมือ
ความคุ้มครองทางกฎหมาย	มี	เฉพาะกรณีการบังคับใช้มาตรการแฝงตัว	มี	ไม่ได้บัญญัติถึง
เงื่อนไขในการอนุญาต	ไม่ได้บัญญัติถึง	เฉพาะกรณีการบังคับใช้มาตรการแฝงตัว	มี	มี
ระยะเวลาในการอนุญาต	ไม่ได้บัญญัติถึง	เฉพาะกรณีการบังคับใช้มาตรการแฝงตัว	เฉพาะกรณีการบังคับใช้มาตรการแฝงตัว	ไม่ได้บัญญัติถึง
การยุติการดำเนินการ	ไม่ได้บัญญัติถึง	ไม่ได้บัญญัติถึง	มี	มี
มาตรการอื่นในการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจ	มี	เฉพาะกรณีการบังคับใช้มาตรการแฝงตัว	มี	ไม่ได้บัญญัติถึง

ตารางที่ 2 เปรียบเทียบการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษกับบทบัญญัติของกฎหมายไทยที่เกี่ยวข้อง

เปรียบเทียบ	พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547	พระราชบัญญัติคุ้มครองพยานในคดีอาญา พ.ศ. 2546 (มาตรการเปลี่ยนชื่อและหลักฐานทางทะเบียน)	พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดียาเสพติด พ.ศ. 2550	พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556
กฎหมาย	ข้อบังคับกรมสอบสวนคดีพิเศษว่าด้วยการจัดทำเอกสาร หลักฐาน และการแฝงตัว พ.ศ. 2555	-	กฎกระทรวงว่าด้วยการปฏิบัติการอำพรางเพื่อการสืบสวนความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2555	ข้อบังคับของอัยการสูงสุดว่าด้วยการปฏิบัติการอำพราง ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 19 พ.ศ. 2556
บทนิยาม	เฉพาะคำว่า “เอกสารหลักฐาน”	-	เฉพาะคำว่า “การอำพราง”	เฉพาะคำว่า “การปฏิบัติการอำพราง”
ลำดับศักดิ์แห่งกฎหมาย	ข้อบังคับ	พระราชบัญญัติ	กฎกระทรวง	ข้อบังคับ

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

การดำเนินการ	ไม่ได้บัญญัติถึง	สำนักงานคุ้มครองพยานติดต่อประสานงานไปยังหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง	ผู้มีอำนาจอนุญาตแจ้งเป็นหนังสือไปยังหน่วยงานที่เกี่ยวข้องเพื่อขอความร่วมมือ	ผู้มอบหมายแจ้งเป็นหนังสือไปยังหน่วยงานที่เกี่ยวข้องเพื่อขอความร่วมมือ
ความร่วมมือของหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง	ไม่ได้บัญญัติถึง	มีสภาพบังคับทางกฎหมายให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องให้ความร่วมมือ	มีสภาพบังคับทางกฎหมายให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องให้ความร่วมมือ	ไม่มีสภาพบังคับทางกฎหมายให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องให้ความร่วมมือ
ความคุ้มครองทางกฎหมาย	มี	ไม่ได้บัญญัติถึง	ไม่ได้บัญญัติถึง	มี
เงื่อนไขในการอนุญาต	ไม่ได้บัญญัติถึง	มี	เฉพาะกรณีการบังคับใช้มาตรการปฏิบัติการอำพราง	มี
ระยะเวลาในการอนุญาต	ไม่ได้บัญญัติถึง	ไม่ได้บัญญัติถึง	มี	ไม่ได้บัญญัติถึง
การยุติการดำเนินการ	ไม่ได้บัญญัติถึง	มี	มี	มี
มาตรการอื่นในการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจ	มี	ไม่ได้บัญญัติถึง	มี	มี

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

4.2.2 ปัญหาประสิทธิภาพของการบังคับใช้กฎหมาย

นอกเหนือจากปัญหาบทบัญญัติของกฎหมายที่ผู้เขียนได้วิเคราะห์เปรียบเทียบไปในหัวข้อที่ 4.2.1 แล้ว ผู้เขียนยังพบว่า ได้ปรากฏปัญหาประสิทธิภาพของการบังคับใช้กฎหมายในการจัดทำเอกสารหรือหลักฐานใดขึ้นเพื่อประโยชน์ในการแฝงตัวอีกด้วย ซึ่งในหัวข้อนี้ผู้เขียนจะได้วิเคราะห์ถึงปัญหาความรู้ความเข้าใจและการตีความกฎหมายของหน่วยงานที่เกี่ยวข้องและปัญหาทางเทคนิคเป็นลำดับไป

4.2.2.1 ความรู้ความเข้าใจและการตีความกฎหมายของหน่วยงาน องค์กร หรือบุคคลที่มีอำนาจจัดทำเอกสารหลักฐาน

ในการบังคับใช้มาตรการแฝงตัวเพื่อสืบสวนสอบสวนคดีการกระทำความผิดอาญาอันมีลักษณะเป็นคดีพิเศษนั้น เจ้าพนักงานจำต้องมีการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวขึ้นเพื่อปกปิดหรืออำพรางตัวตนที่แท้จริงของตนเองให้กลมกลืนไปกับสภาวการณ์รอบตัวในการแทรกซึมหรือแฝงตัวเข้าไปในองค์กรหรือกลุ่มของบุคคลผู้ซึ่งกระทำความผิดอาญา โดยการดำเนินการเช่นว่านี้หลีกเลี่ยงไม่ได้ที่กรมสอบสวนคดีพิเศษจะต้องประสานงานเพื่อขอความร่วมมือไปยังหน่วยงาน องค์กร หรือบุคคลที่เกี่ยวข้อง และหน่วยงาน องค์กร หรือบุคคลดังกล่าวจักต้องให้ความร่วมมือกับกรมสอบสวนคดีพิเศษในการจัดทำเอกสารหรือหลักฐานใดขึ้นด้วย จึงจะทำให้การบังคับใช้มาตรการแฝงตัวดำเนินไปได้อย่างมีประสิทธิภาพและสามารถบรรลุวัตถุประสงค์ของการสืบสวนสอบสวนคดีพิเศษ แต่อย่างไรก็ดีเมื่อพิจารณาจากสรุปผลการสัมภาษณ์เชิงลึกแล้วจะเห็นได้ว่า หน่วยงาน องค์กร หรือบุคคลที่มีอำนาจจัดทำเอกสารหลักฐานต่างก็ปฏิเสธไม่ยอมให้ความร่วมมือกับกรมสอบสวนคดีพิเศษในการจัดทำเอกสารหรือหลักฐานใดขึ้นเพื่อประโยชน์ในการแฝงตัว เนื่องจากหน่วยงาน องค์กร หรือบุคคลเหล่านี้มีความเห็นไปว่า หากตนยินยอมดำเนินการดังกล่าวแล้วก็จะเข้าลักษณะเป็นการกระทำอันฝ่าฝืนต่อบทบัญญัติแห่งกฎหมายหรือกฎหมายลำดับรองที่ตนอยู่ภายใต้บังคับ ทั้งยังเป็นการฝ่าฝืนต่อบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายอาญาอีกด้วย ซึ่งในท้ายที่สุดแล้วอาจส่งผลให้ตนเองมีความรับผิดทางอาญา ทางแพ่ง หรือทางปกครองเกิดขึ้น แล้วแต่กรณี

สำหรับบทบัญญัติแห่งกฎหมายและกฎหมายลำดับรองซึ่งหน่วยงาน องค์กร หรือบุคคลที่มีอำนาจจัดทำเอกสารหลักฐานได้กล่าวอ้างว่าเป็นข้อจำกัดหรืออุปสรรคประการสำคัญต่อการให้ความร่วมมือกับกรมสอบสวนคดีพิเศษในการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวนั้น ในที่นี้ผู้เขียนจะได้ยกบทบัญญัติดังกล่าวขึ้นพิจารณาเฉพาะกรณีเอกสารหรือหลักฐานชนิดที่มีความสำคัญและจำเป็นต่อการนำไปใช้เพื่อประโยชน์ในการแฝงตัว อันประกอบไปด้วย

1. กรณีบัตรประจำตัวประชาชน ซึ่งพระราชบัญญัติบัตรประจำตัวประชาชน พ.ศ. 2526 มาตรา 14 ได้บัญญัติไว้ว่า[6]

“ผู้ใด...

(2) ปลอมบัตรหรือใบรับหรือใบแทนใบรับ ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งปีถึงสิบปี หรือปรับตั้งแต่สองหมื่นบาทถึงสองแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ...

...ถ้าผู้กระทำความผิดหรือผู้ใช้หรือผู้สนับสนุนการกระทำความผิดตาม (1) หรือ (2) หรือ (3) เป็นเจ้าพนักงาน ไม่ว่าจะมีอำนาจหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้หรือไม่ก็ตาม ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งปีถึงสิบห้าปีและปรับตั้งแต่สองหมื่นบาทถึงสามแสนบาท...”

2. กรณีหลักฐานทางทะเบียนราษฎร ซึ่งพระราชบัญญัติการทะเบียนราษฎร พ.ศ. 2534 มาตรา 10 วรรคสาม ได้บัญญัติไว้ว่า[7]

“ในกรณีปรากฏหลักฐานเชื่อได้ว่า การดำเนินการแจ้ง การรับแจ้ง การบันทึก หรือการลงรายการเพื่อดำเนินการจัดทำหลักฐานทะเบียนต่าง ๆ ตามพระราชบัญญัตินี้ ได้ดำเนินการไปโดยมิชอบด้วยกฎหมาย ระเบียบ หรือโดยอำพราง หรือโดยมีรายการข้อความผิดจากความเป็นจริงให้นายทะเบียนมีอำนาจสั่งไม่รับแจ้ง จำหน่ายรายการทะเบียน เพิกถอนหลักฐานทะเบียน และดำเนินการแก้ไขข้อความรายการทะเบียนให้ถูกต้อง แล้วแต่กรณี”

3. กรณีทะเบียนสมรส ซึ่งพระราชบัญญัติจดทะเบียนครอบครัว พ.ศ. 2478 มาตรา 13 ได้บัญญัติไว้ว่า[8]

“ห้ามมิให้นายทะเบียนจดทะเบียนสมรส เมื่อปรากฏต่อนายทะเบียนว่าการมิได้เป็นไปตามเงื่อนไขแห่งมาตรา 1445 มาตรา 1446 และมาตรา 1447 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์”

4. กรณีเอกสารหรือหลักฐานเกี่ยวกับสถาบันการเงิน ซึ่งพระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. 2551 มาตรา 125 ได้บัญญัติไว้ว่า[9]

---

[6] พระราชบัญญัติบัตรประจำตัวประชาชน พ.ศ. 2526 มาตรา 14

[7] พระราชบัญญัติการทะเบียนราษฎร พ.ศ. 2534 มาตรา 10 วรรคสาม

[8] พระราชบัญญัติจดทะเบียนครอบครัว พ.ศ. 2478 มาตรา 13

[9] พระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. 2551 มาตรา 125

“สถาบันการเงินใดฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตาม... มาตรา 41... หรือฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามประกาศ ข้อกำหนด หรือหลักเกณฑ์ที่กำหนดตาม... มาตรา 41... ต้องระวางโทษปรับไม่เกินห้าแสนบาท และปรับอีกไม่เกินวันละห้าพันบาทตลอดเวลาที่ยังฝ่าฝืนอยู่หรือจนกว่าจะได้ปฏิบัติให้ถูกต้อง”

โดยประกาศธนาคารแห่งประเทศไทย ที่ สนส. 77/2551 เรื่อง การกำหนดให้สถาบันการเงินปฏิบัติในเรื่องการรับฝากเงินหรือรับเงินจากประชาชน ข้อ 5.5 ได้บัญญัติไว้ว่า[10]

“สถาบันการเงินจะให้ลูกค้าปกปิดชื่อจริง ใช้ชื่อแฝง หรือใช้ชื่อปลอมมิได้”

5. กรณีทะเบียนพาณิชย์ ซึ่งพระราชบัญญัติทะเบียนพาณิชย์ พ.ศ. 2499 มาตรา 19 ได้บัญญัติไว้ว่า[11]

“ผู้ประกอบพาณิชยกิจผู้ใด...

(2) แสดงรายการเท็จ...

...มีความผิดต้องระวางโทษปรับไม่เกินสองพันบาท และในกรณีตาม (1) อันเป็นความผิดต่อเนื่องกัน ให้ปรับอีกวันละไม่เกินหนึ่งร้อยบาท จนกว่าจะได้ปฏิบัติให้เป็นไปตามพระราชบัญญัตินี้”

6. กรณีหนังสือเดินทาง ซึ่งระเบียบกระทรวงการต่างประเทศว่าด้วยการออกหนังสือเดินทาง พ.ศ. 2548 ข้อ 21 ได้บัญญัติไว้ว่า[12]

“พนักงานเจ้าหน้าที่สามารถปฏิเสธหรือยับยั้งการขอ หรือแก้ไขหนังสือเดินทางในกรณีดังต่อไปนี้...

... (4) เมื่อผู้ร้องกระทำผิดกฎหมายหรือระเบียบปฏิบัติทางราชการ ซึ่งขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือปิดบังความจริงอันเป็นสาระสำคัญ หรือแสดงเอกสารหลักฐานอันเป็นเท็จในการขอหนังสือเดินทาง หรือไม่อยู่ในฐานะที่จะเดินทางไปต่างประเทศได้ หรือหากเดินทางออกนอกราชอาณาจักร จะเป็นภัยต่อสวัสดิภาพของผู้เดินทางเอง หรือจะกระทบกระเทือนต่อความมั่นคงปลอดภัย หรือชื่อเสียงและเกียรติภูมิของประเทศไทย”

---

[10] ประกาศธนาคารแห่งประเทศไทย ที่ สนส. 77/2551 เรื่อง การกำหนดให้สถาบันการเงินปฏิบัติในเรื่องการรับฝากเงินหรือรับเงินจากประชาชน ข้อ 5.5

[11] พระราชบัญญัติทะเบียนพาณิชย์ พ.ศ. 2499 มาตรา 19

[12] ระเบียบกระทรวงการต่างประเทศว่าด้วยการออกหนังสือเดินทาง พ.ศ. 2548 ข้อ 21

นอกจากกรณีดังกล่าวข้างต้นแล้ว บทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายอาญาซึ่งหน่วยงาน องค์กร หรือบุคคลที่มีอำนาจจัดทำเอกสารหลักฐานได้ยกขึ้นกล่าวอ้างว่าเป็นข้อจำกัดหรืออุปสรรคอันสำคัญอีกประการหนึ่งต่อการให้ความร่วมมือกับกรมสอบสวนคดีพิเศษในการจัดทำเอกสารหลักฐานขึ้นเพื่อใช้ในการแฝงตัวนั้น ได้แก่ ความผิดฐานปลอมเอกสาร ตามมาตรา 264, ความผิดฐานปลอมเอกสารสิทธิหรือเอกสารราชการ ตามมาตรา 265, ความผิดฐานปลอมเอกสารสิทธิอันเป็นเอกสารราชการและเอกสารสำคัญอื่น ตามมาตรา 266, ความผิดฐานปลอมบัตรอิเล็กทรอนิกส์ ตามมาตรา 269/1, ความผิดฐานปลอมหนังสือเดินทาง ตามมาตรา 269/8 เป็นต้น นอกจากนี้ หากบุคคลผู้ซึ่งมีอำนาจจัดทำเอกสารหลักฐานมีฐานะเป็นเจ้าพนักงานด้วยแล้วก็อาจเป็นความผิดฐานเจ้าพนักงานปฏิบัติหรือละเว้นไม่ปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบหรือโดยทุจริต ตามมาตรา 157, ความผิดฐานเจ้าพนักงานปลอมเอกสาร ตามมาตรา 161, ความผิดฐานเจ้าพนักงานรับรองเป็นเอกสารเท็จ ตามมาตรา 162 เป็นต้น

ทั้งนี้ เมื่อพิเคราะห์ถึงความรู้ความเข้าใจและการตีความกฎหมายของหน่วยงาน องค์กร หรือบุคคลที่มีอำนาจจัดทำเอกสารหลักฐานในเรื่องการจัดทำเอกสารหรือหลักฐานใดขึ้นเพื่อประโยชน์ในการแฝงตัวแล้ว จะเห็นได้ว่า ความรู้ความเข้าใจและการตีความกฎหมายในลักษณะดังกล่าวเป็นความรู้ความเข้าใจและการตีความกฎหมายที่ผิดแผกคลาดเคลื่อนไปจากเจตนารมณ์ของกฎหมายกล่าวคือ เจตนารมณ์ของการจัดทำเอกสารหรือหลักฐานใดขึ้นตามความในมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 นั้น ก็เพื่อให้การสืบสวนสอบสวนคดีการกระทำความผิดอาญาที่มีลักษณะเป็นคดีพิเศษประสบผลสำเร็จ หรืออาจกล่าวในอีกนัยยะหนึ่งได้ว่า การจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวนั้นก็เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ในการแสวงหาหรือรวบรวมพยานหลักฐานตลอดจนข้อเท็จจริงต่าง ๆ ที่เกิดขึ้น ทั้งนี้ เพื่อสืบทราบถึงตัวผู้กระทำความผิดและรายละเอียดของพฤติการณ์ในการกระทำความผิด เพื่อสืบทราบถึงข้อเท็จจริงในการกระทำความผิดเพื่อพิสูจน์ความผิดหรือความบริสุทธิ์ของผู้ถูกกล่าวหา และเพื่อนำตัวผู้กระทำความผิดเข้าสู่ระบบกระบวนการยุติธรรมทางอาญาตามกฎหมายนั่นเอง

ในขณะที่เจตนารมณ์ของกฎหมายฉบับต่าง ๆ ที่หน่วยงาน องค์กร หรือบุคคลที่มีอำนาจจัดทำเอกสารหลักฐานได้ยกขึ้นกล่าวอ้างนั้น ล้วนแล้วแต่มีเจตนารมณ์ที่แตกต่างไปจากเจตนารมณ์ในการจัดทำเอกสารหรือหลักฐานใดขึ้นตามความในมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 กล่าวคือ บทบัญญัติแห่งกฎหมายและกฎหมายลำดับรองซึ่งหน่วยงาน องค์กร หรือบุคคลดังกล่าวได้ยกขึ้นกล่าวอ้างนั้น โดยส่วนใหญ่จะเป็นบทบัญญัติกรณีการปลอมเอกสาร การอำพรางหรือปิดบังข้อมูลสำคัญ หรือการแสดงข้อมูลอันเป็นเท็จหรือปลอม เป็นต้น ซึ่งเจตนารมณ์ของบทบัญญัติแห่งกฎหมายและกฎหมายลำดับรองในเรื่องดังกล่าว ก็เพื่อให้ความคุ้มครองต่อ “ความ

มั่นคงปลอดภัยและความน่าเชื่อถือในการใช้เป็นพยานหลักฐาน” ของเอกสารหรือหลักฐานนั้น ๆ โดยประกอบไปด้วยหลักการสำคัญ 4 ประการ อันได้แก่ การคุ้มครองความแท้จริงของเอกสาร, การคุ้มครองเนื้อหาสาระของเอกสาร, การคุ้มครองการนำเอกสารไปใช้ และการคุ้มครองความมีอยู่ของเอกสาร[13] อนึ่ง หากเป็นกรณีที่มีเจ้าพนักงานเข้ามามีส่วนเกี่ยวข้อง กฎหมายยังได้มุ่งประสงค์ให้ความคุ้มครองต่อ “ความบริสุทธิ์สะอาดแห่งอำนาจรัฐหรือความบริสุทธิ์สะอาดแห่งตำแหน่ง”[14] ด้วยอีกประการหนึ่ง นอกจากนี้ หากเป็นกรณีเอกสารหรือหลักฐานเกี่ยวกับสถาบันการเงินซึ่งกฎหมายได้วางหลักให้ลูกค้าต้องใช้ชื่อหรือข้อมูลที่แท้จริงในการทำธุรกรรมกับสถาบันการเงินนั้น ก็เพื่อประโยชน์ในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินตลอดจนการต่อต้านการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย (AML/CFT)[15] นั่นเอง

จากที่กล่าวมาข้างต้นจะเห็นได้ว่า เจตนารมณ์ของการจัดทำเอกสารหรือหลักฐานใดขึ้นตามความในมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 และเจตนารมณ์ของกฎหมายฉบับต่าง ๆ ที่หน่วยงาน องค์กร หรือบุคคลที่มีอำนาจจัดทำเอกสารหลักฐานได้ยกขึ้นกล่าวอ้างนั้นมีความแตกต่างกันโดยสิ้นเชิง ซึ่งเมื่อพิเคราะห์แล้วผู้เขียนมีความเห็นว่า บทบัญญัติของกฎหมายทั้งสองกรณีดังกล่าวไม่เป็นการขัดหรือแย้งกันแต่ประการใด อีกทั้งการจัดทำเอกสารหรือหลักฐานใดขึ้นเพื่อประโยชน์ในการแฝงตัวนั้นก็ไม่เป็นการฝ่าฝืนต่อบทบัญญัติแห่งกฎหมายและกฎหมายลำดับรองฉบับต่าง ๆ ที่หน่วยงาน องค์กร หรือบุคคลดังกล่าวได้ยกขึ้นกล่าวอ้างอีกด้วย เนื่องจากการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวนั้นจัดได้ว่าเป็นเครื่องมือทางกฎหมายประการหนึ่งของการบังคับใช้มาตรการแฝงตัวเพื่อประโยชน์ในการสืบสวนสอบสวนคดีพิเศษ ซึ่งบทบัญญัติในมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 ได้บัญญัติรับรองถึงการนำมาตรการดังกล่าวมาใช้บังคับ ทั้งนี้ อาจเทียบเคียงได้กับกรณี เช่น การเรียก การค้น การจับ การควบคุม การปล่อยชั่วคราว เป็นต้น อันเป็นเครื่องมือทางกฎหมายในการสืบสวนสอบสวนคดีอาญาทั่วไปซึ่งบทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาก็ได้บัญญัติรับรองถึงการนำมาตรการเหล่านี้มาใช้บังคับเฉกเช่นเดียวกัน ดังนี้แล้ว การดำเนินการดังกล่าวจึงมีลักษณะเป็นการนำเอามาตรการในการสืบสวนสอบสวนมาใช้บังคับโดยหาใช่เป็นการปลอมเอกสาร การอำพรางหรือปิดบังข้อมูลสำคัญ หรือการแสดงข้อมูลอันเป็นเท็จหรือปลอมตามความรู้ความเข้าใจของหน่วยงาน องค์กร หรือบุคคลที่มีอำนาจจัดทำเอกสารหลักฐานแต่อย่างใดไม่

---

[13] คณิต ณ นคร, กฎหมายอาญาภาคความผิด, พิมพ์ครั้งที่ 10 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2553), หน้า 522-523.

[14] เรื่องเดียวกัน, หน้า 795-797.

[15] ประกาศธนาคารแห่งประเทศไทย ที่ สนส. 77/2551 เรื่อง การกำหนดให้สถาบันการเงินปฏิบัติในเรื่องการรับฝากเงินหรือรับเงินจากประชาชน ข้อ 1

ด้วยเหตุข้างต้นจึงอาจกล่าวได้ว่า ความรู้ความเข้าใจและการตีความกฎหมายของหน่วยงาน องค์กร หรือบุคคลที่มีอำนาจจัดทำเอกสารหลักฐานมีส่วนสำคัญอย่างยิ่งยวดต่อความมีประสิทธิภาพของการบังคับใช้มาตรการแฝงตัวและการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัว ซึ่งการที่มาตรการดังกล่าวจะสามารถนำไปบังคับใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพนั้น จักต้องปรากฏว่าหน่วยงาน องค์กร หรือบุคคลที่เกี่ยวข้องมีความรู้ความเข้าใจตลอดจนการตีความกฎหมายที่ถูกต้องเสียก่อน ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นควรกำหนดให้มีการดำเนินการเพิ่มพูนความรู้ความเข้าใจในกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษให้แก่หน่วยงาน องค์กร หรือบุคคลที่มีอำนาจจัดทำเอกสารหลักฐาน ทั้งนี้ เพื่อนำไปสู่การบังคับใช้และการตีความกฎหมายที่ถูกต้องและสอดคล้องต้องตรงกับเจตนารมณ์ของทั้งกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษตลอดจนบทบัญญัติแห่งกฎหมายและกฎหมายลำดับรองซึ่งหน่วยงาน องค์กร หรือบุคคลดังกล่าวได้ยกขึ้นกล่าวอ้าง

4.2.2.2 ข้อจำกัดทางด้านเทคโนโลยี

นอกจากปัญหาด้านความรู้ความเข้าใจและการตีความกฎหมายดังที่ผู้เขียนได้วิเคราะห์ไว้ในหัวข้อที่ผ่านมา ผู้เขียนยังพบอีกว่า ข้อจำกัดทางด้านเทคโนโลยีก็จัดได้ว่าเป็นปัญหาหรืออุปสรรคอันสำคัญอีกประการหนึ่งที่ทำให้การจัดทำเอกสารหรือหลักฐานใดขึ้นเพื่อประโยชน์ในการแฝงตัวไม่สามารถดำเนินการได้อย่างมีประสิทธิภาพเท่าที่ควร กล่าวคือ เมื่อพิเคราะห์จากสรุปผลการสัมภาษณ์เชิงลึกแล้วจะเห็นได้ว่า ในปัจจุบันบรรดาเอกสารหรือหลักฐานบางประเภท เช่น บัตรประจำตัวประชาชน ข้อมูลหลักฐานทางทะเบียนราษฎร เอกสารหลักฐานที่ออกโดยสถาบันการเงิน หนังสือเดินทาง เป็นต้น หน่วยงาน องค์กร หรือบุคคลที่มีอำนาจจัดทำเอกสารหลักฐานดังกล่าวได้นำเอาวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์อันเป็นเทคโนโลยีที่มีความทันสมัยและสลับซับซ้อนมาใช้เพื่ออำนวยความสะดวกในขั้นตอนต่าง ๆ ไม่ว่าจะเป็นการจัดทำ การจัดเก็บบันทึกข้อมูล รวมตลอดถึงการนำไปใช้งาน ทั้งนี้ เพื่อความสะดวกรวดเร็วในการตรวจสอบความถูกต้องแท้จริงและเพื่อให้ยากต่อการปลอมแปลงเอกสารหรือหลักฐานดังกล่าว ดังนี้แล้ว หากการจัดทำเอกสารหรือหลักฐานใดขึ้นของกรมสอบสวนคดีพิเศษเป็นการดำเนินการแต่เพียงลำพังหรือโดยไม่ได้รับความร่วมมือจากหน่วยงาน องค์กร หรือบุคคลที่เกี่ยวข้อง หรือหากเป็นการดำเนินการซึ่งได้รับความร่วมมือจากหน่วยงาน องค์กร หรือบุคคลดังกล่าวโดยที่ยังขาดความเชื่อมโยงกับฐานข้อมูลของเอกสารหรือหลักฐานประเภทต่าง ๆ แล้วไซร้ ก็จะทำให้ผู้กระทำความผิดสามารถตรวจสอบได้โดยง่ายว่าเอกสารหรือหลักฐานดังกล่าวเป็นของที่ไม่แท้จริงหรือเป็นเอกสารหลักฐานชนิดที่เจ้าพนักงานจัดทำขึ้นเพื่อใช้ในการแฝงตัว อันจะทำให้การบังคับใช้มาตรการแฝงตัวตลอดจนการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวประสบกับความล้มเหลวในการดำเนินการ ทั้งยังอาจทำให้เกิดอันตรายต่อตัวเจ้าพนักงานผู้ปฏิบัติการอีกด้วย

ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นควรกำหนดให้มีการพัฒนาโครงสร้างหรือระบบกลไกทางเทคโนโลยีในการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวให้แก่หน่วยงาน องค์กร หรือบุคคลที่มีอำนาจจัดทำเอกสารหลักฐาน ทั้งนี้ เพื่อนำไปสู่ความมีประสิทธิภาพในการบังคับใช้มาตรการแฝงตัวตลอดจนการจัดทำเอกสารหรือหลักฐานใดขึ้นเพื่อประโยชน์ในการแฝงตัว

4.3 วิเคราะห์แนวทางแก้ไขปัญหาการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษ

ในหัวข้อนี้ผู้เขียนจะได้วิเคราะห์ถึงแนวทางแก้ไขปัญหาการจัดทำเอกสารหรือหลักฐานใดขึ้นเพื่อประโยชน์ในการแฝงตัวตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษ โดยผู้เขียนจะนำเสนอแนวทางพัฒนาหรือแก้ไขปรับปรุงบทบัญญัติของกฎหมาย และแนวทางการเพิ่มประสิทธิภาพของการบังคับใช้กฎหมาย เป็นลำดับไป

4.3.1 แนวทางพัฒนาหรือแก้ไขปรับปรุงบทบัญญัติของกฎหมาย

ในหัวข้อนี้ผู้เขียนจะได้เสนอแนะแนวทางพัฒนาหรือแก้ไขปรับปรุงบทบัญญัติของกฎหมายเฉพาะในส่วนของการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษ ซึ่งผู้เขียนขอจำแนกข้อเสนอแนะออกเป็น 2 แนวทาง อันได้แก่ แนวทางในการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษ และแนวทางในการตราพระราชบัญญัติการปฏิบัติการแฝงตัว พ.ศ. ... ขึ้นใช้บังคับ โดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

4.3.1.1 บทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษ

เมื่อพิเคราะห์ถึงแนวทางในการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษแล้ว จะเห็นได้ว่า เนื่องจากแนวทางดังกล่าวเป็นการแก้ไขเพิ่มเติมเฉพาะบทบัญญัติตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษ อันได้แก่ มาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 และข้อบังคับกรมสอบสวนคดีพิเศษว่าด้วยการจัดทำเอกสาร หลักฐาน และการแฝงตัว พ.ศ. 2555 ซึ่งเป็นกฎหมายฉบับที่มีอยู่แล้วแต่เดิมเพียงเท่านั้น โดยที่ไม่ต้องดำเนินการแก้ไขบทบัญญัติแห่งกฎหมายหรือกฎหมายลำดับรองฉบับอื่นอีกหลายฉบับ หรือตรากฎหมายฉบับใหม่ขึ้นใช้บังคับ เพราะฉะนั้น การพัฒนาหรือแก้ไขปรับปรุงบทบัญญัติของกฎหมายในแนวทางดังกล่าวจึงสามารถดำเนินการได้อย่างสะดวกรวดเร็วและปราศจากข้อยุ่งยาก ยิ่งไปกว่านั้น การดำเนินการข้างต้นยังสอดคล้องกับแนวทางในการบัญญัติกฎหมายของประเทศไทยที่มีลักษณะเป็นการบัญญัติถึงหลักเกณฑ์ ขั้นตอน เงื่อนไข และรายละเอียดของการบังคับใช้มาตรการแฝงตัวหรือมาตรการปฏิบัติการอำพรางด้วยวิธีการบัญญัติแยกเอาไว้ในกฎหมายเฉพาะแต่ละฉบับของหน่วยงานที่มีอำนาจ

บังคับใช้กฎหมาย ทั้งนี้ โดยพิจารณาเทียบเคียงจากกรณีตามมาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดียาเสพติด พ.ศ. 2550 กับกฎกระทรวงว่าด้วยการปฏิบัติการอำพรางเพื่อการสืบสวนความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2555 และกรณีตามมาตรา 19 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 กับข้อบังคับของอัยการสูงสุดว่าด้วยการปฏิบัติการอำพราง ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 19 พ.ศ. 2556 นั่นเอง

ดังนั้น ผู้เขียนจึงขอเสนอให้แก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติแห่งกฎหมายและกฎหมายลำดับรองดังต่อไปนี้

1. พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547

เพื่อแก้ไขปัญหาการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษ ผู้เขียนจึงเห็นควรให้แก้ไขเพิ่มเติมความในมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 โดยปรากฏรายละเอียดในประเด็นต่าง ๆ ดังต่อไปนี้

1) นิยามของคำว่า “การแฝงตัว”

เนื่องจากกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษมิได้ให้คำจำกัดความแก่คำว่า “การแฝงตัว” ไว้ ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นควรให้กำหนดนิยามของถ้อยคำดังกล่าวขึ้น ทั้งนี้ โดยพิจารณาเทียบเคียงจากกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา, กฎหมายของมลรัฐเซาท์ออสเตรเลีย ประเทศออสเตรเลีย, พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดียาเสพติด พ.ศ. 2550 และพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556

2) ลำดับศักดิ์แห่งกฎหมาย

เนื่องจากลำดับศักดิ์แห่งกฎหมายของกฎหมายลำดับรองเรื่องการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษมีสถานะเป็นแต่เพียง “ข้อบังคับ” เท่านั้น ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นควรให้ยกสถานะหรือลำดับศักดิ์ของกฎหมายฉบับดังกล่าวจาก “ข้อบังคับกรมสอบสวนคดีพิเศษว่าด้วยการจัดทำเอกสาร หลักฐาน และการแฝงตัว พ.ศ. 2555” ขึ้นเป็น “กฎกระทรวงว่าด้วยการจัดทำเอกสาร หลักฐาน และการแฝงตัว พ.ศ. ...” ทั้งนี้ โดยพิจารณาเทียบเคียงจากพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดียาเสพติด พ.ศ. 2550 และกฎกระทรวงว่าด้วยการปฏิบัติการอำพรางเพื่อการสืบสวนความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2555

3) การดำเนินการและความร่วมมือของหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง

เนื่องจากกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษยังไม่มีบทบัญญัติที่กำหนดถึงขั้นตอนในการดำเนินการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวและไม่มีบทบัญญัติอันมีสภาพบังคับทางกฎหมายให้หน่วยงาน องค์กร หรือบุคคลที่เกี่ยวข้องให้ความร่วมมือกับกรมสอบสวนคดีพิเศษในการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัว ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นควรให้เพิ่มเติมบทบัญญัติดังกล่าวขึ้น ทั้งนี้โดยพิจารณาเทียบเคียงจากกฎหมายของมลรัฐเซาท์ออสเตรเลีย ประเทศออสเตรเลีย, กฎหมายของประเทศนิวซีแลนด์, พระราชบัญญัติคุ้มครองพยานในคดีอาญา พ.ศ. 2546, กฎกระทรวงว่าด้วยการปฏิบัติการอำพรางเพื่อการสืบสวนความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2555 และข้อบังคับของอัยการสูงสุดว่าด้วยการปฏิบัติการอำพราง ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 19 พ.ศ. 2556

ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นควรให้แก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติในมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 ในลักษณะดังต่อไปนี้

“มาตรา 27 ในกรณีจำเป็นและเพื่อประโยชน์ในการดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้ ให้อธิบดีหรือผู้ได้รับมอบหมายมีอำนาจให้หน่วยงาน องค์กร หรือบุคคลใด จัดทำเอกสารหรือหลักฐานใดขึ้น หรือให้บุคคลใดเข้าไปแฝงตัวในองค์กร หรือกลุ่มคนใด เพื่อประโยชน์ในการสืบสวนสอบสวน

ในการแฝงตัวหากจำเป็นต้องมีการจัดทำเอกสารหรือหลักฐานประกอบการแฝงตัว ให้อธิบดีหรือผู้ได้รับมอบหมายมีหนังสือแจ้งหน่วยงาน องค์กร หรือบุคคลที่เกี่ยวข้องเพื่อขอความร่วมมือในการจัดทำเอกสารหรือหลักฐานดังกล่าว และให้หน่วยงาน องค์กร หรือบุคคลที่เกี่ยวข้องปฏิบัติตามคำขอข้างต้น

การดำเนินการตามวรรคหนึ่งและวรรคสองให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง

การแฝงตัว หมายความว่า การดำเนินการทั้งหลายเพื่อปิดบังสถานะหรือวัตถุประสงค์ของการดำเนินการโดยลวงผู้อื่นให้เข้าใจไปทางอื่น หรือเพื่อมิให้รู้ความจริงเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่หรือการปฏิบัติการของเจ้าพนักงานหรือบุคคลใด

การจัดทำเอกสารหรือหลักฐานใด หรือการเข้าไปแฝงตัวในองค์กร หรือกลุ่มคนใด ให้ถือว่าเป็นการกระทำโดยชอบ”

2. กฎกระทรวงว่าด้วยการจัดทำเอกสาร หลักฐาน และการแฝงตัว พ.ศ. ...

เพื่อแก้ไขปัญหาการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษ ผู้เขียนจึงเห็นควรให้ออกกฎกระทรวงว่าด้วยการจัดทำเอกสาร หลักฐาน และการแฝงตัว พ.ศ. ... ขึ้นใช้บังคับ โดยมีบทบัญญัติอันเป็นการกำหนดรายละเอียดของการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวในประเด็นต่าง ๆ ดังต่อไปนี้

1) นิยามของคำว่า “เอกสาร หลักฐาน”

เนื่องจากกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษได้ให้คำจำกัดความแก่คำว่า “เอกสาร หลักฐาน” ไว้ไม่ชัดเจน ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นควรให้แก้ไขเพิ่มเติมนิยามของถ้อยคำดังกล่าว ทั้งนี้ โดยพิจารณาเทียบเคียงจากกฎหมายของมลรัฐเซาท์ออสเตรเลีย ประเทศออสเตรเลีย ด้วยการแก้ไขเพิ่มเติมในลักษณะดังต่อไปนี้

“ข้อ ... เอกสาร หลักฐาน หมายความว่า เอกสารหรือหลักฐานใดที่ได้จัดทำขึ้นเพื่อประโยชน์ในการแฝงตัว”

2) เงื่อนไขในการอนุญาต

เนื่องจากกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษยังไม่มีบทบัญญัติที่กำหนดถึงเงื่อนไขในการอนุญาตให้จัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัว ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นควรให้เพิ่มเติมบทบัญญัติดังกล่าวขึ้น ทั้งนี้ โดยพิจารณาเทียบเคียงจากกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา, กฎหมายของมลรัฐเซาท์ออสเตรเลีย ประเทศออสเตรเลีย, กฎหมายของประเทศนิวซีแลนด์, กฎกระทรวงว่าด้วยการปฏิบัติการอำพรางเพื่อการสืบสวนความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2555 และข้อบังคับของอัยการสูงสุดว่าด้วยการปฏิบัติการอำพราง ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 19 พ.ศ. 2556 ด้วยการแก้ไขเพิ่มเติมในลักษณะดังต่อไปนี้

“ข้อ ... การมอบหมายให้หน่วยงาน องค์กร หรือบุคคลใดจัดทำเอกสารหรือหลักฐานใดขึ้นหรือให้บุคคลใดเข้าไปแฝงตัวได้ ต้องปรากฏว่าเป็นการดำเนินการเพื่อประโยชน์ในการสืบสวนสอบสวนคดีพิเศษ ประกอบกับมีเหตุอันควรเชื่อว่าจะได้ข้อมูลหรือพยานหลักฐานในการกระทำความผิดจากการดำเนินการดังกล่าว และเป็นกรณีจำเป็นอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

(1) เพื่อสืบสวนสอบสวนจับกุมผู้กระทำความผิดในคดีพิเศษหรือผู้ที่เกี่ยวข้อง เนื่องจากมีข้อมูลเกี่ยวกับพฤติการณ์ของผู้กระทำความผิดดังกล่าวตามสมควร

(2) การสืบสวนสอบสวนจับกุมผู้กระทำความผิดในคดีพิเศษด้วยวิธีอื่นกระทำได้ยาก หรืออาจเกิดภยันตรายหรือความเสียหายในการปฏิบัติหน้าที่ หรือ

(3) เพื่อประโยชน์ในการขยายผลการจับกุมผู้อยู่เบื้องหลังการกระทำความผิดในคดีพิเศษ"

3) ระยะเวลาในการอนุญาต

เนื่องจากกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษยังไม่มีบทบัญญัติที่กำหนดถึงระยะเวลาในการอนุญาตให้จัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัว ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นควรให้เพิ่มเติมบทบัญญัติดังกล่าวขึ้น ทั้งนี้ โดยพิจารณาเทียบเคียงจากกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา, กฎหมายของมลรัฐเซาท์ออสเตรเลีย ประเทศออสเตรเลีย, และกฎกระทรวงว่าด้วยการปฏิบัติการอำพรางเพื่อการสืบสวนความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2555 ด้วยการแก้ไขเพิ่มเติมในลักษณะดังต่อไปนี้

"ข้อ ... ให้ผู้ปฏิบัติการแฝงตัวดำเนินการตามที่ได้รับมอบหมายให้เสร็จสิ้นภายในระยะเวลาที่ได้รับมอบหมาย ทั้งนี้ ระยะเวลาดังกล่าวต้องไม่เกินหกเดือน

ในกรณีที่มีเหตุอันสมควร ผู้ปฏิบัติการแฝงตัวอาจทำหนังสือเพื่อขอแก้ไขหรือเพิ่มเติมระยะเวลาหรือรายการที่ได้รับมอบหมายต่ออธิบดีหรือผู้ได้รับมอบหมายก่อนการดำเนินการเสร็จสิ้น ทั้งนี้ สามารถขยายระยะเวลาดังกล่าวออกไปได้อีกคราวละไม่เกินหกเดือน แต่เมื่อรวมระยะเวลาทั้งหมดเข้าด้วยกันแล้วต้องไม่เกินหนึ่งปี"

4) การยุติการดำเนินการ

เนื่องจากกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษยังไม่มีบทบัญญัติที่กำหนดถึงการยุติการดำเนินการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัว ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นควรให้เพิ่มเติมบทบัญญัติดังกล่าวขึ้น ทั้งนี้ โดยพิจารณาเทียบเคียงจากกฎหมายของมลรัฐเซาท์ออสเตรเลีย ประเทศออสเตรเลีย, กฎหมายของประเทศนิวซีแลนด์, กฎกระทรวงว่าด้วยการปฏิบัติการอำพรางเพื่อการสืบสวนความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2555 และข้อบังคับของอัยการสูงสุดว่าด้วยการปฏิบัติการอำพราง ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 19 พ.ศ. 2556 ด้วยการแก้ไขเพิ่มเติมในลักษณะดังต่อไปนี้

"ข้อ ... ให้ผู้ปฏิบัติการแฝงตัวยุติการดำเนินการก่อนครบกำหนดระยะเวลาที่ได้รับมอบหมายเมื่อปรากฏกรณีอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

(1) บรรลุวัตถุประสงค์ตามที่ได้รับมอบหมายแล้ว

(2) ความจำเป็นหรือพฤติการณ์ที่ต้องดำเนินการเปลี่ยนแปลงไปหรือไม่มีความจำเป็นในดำเนินการนั้นอีกต่อไป

(3) อธิบดีหรือผู้ได้รับมอบหมายมีคำสั่งให้ยุติการดำเนินการและแจ้งให้ผู้ปฏิบัติการแฝงตัวทราบ"

5) มาตรการอื่นในการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจ

เนื่องจากกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษมีบทบัญญัติที่กำหนดถึงมาตรการอื่นในการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจเพียง 2 ประการเท่านั้น อันได้แก่ การจัดทำรายงานความคืบหน้าของการดำเนินการ และการทำลายเอกสารหลักฐานหรือข้อมูลข่าวสารที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติหน้าที่ ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นควรให้เพิ่มเติมบทบัญญัติดังกล่าวขึ้น ทั้งนี้ โดยพิจารณาเทียบเคียงจากกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา, กฎหมายของมลรัฐเซาท์ออสเตรเลีย ประเทศออสเตรเลีย, กฎกระทรวงว่าด้วยการปฏิบัติการอำพรางเพื่อการสืบสวนความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2555 และข้อบังคับของอัยการสูงสุดว่าด้วยการปฏิบัติการอำพราง ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 19 พ.ศ. 2556 ด้วยการแก้ไขเพิ่มเติมในลักษณะดังต่อไปนี้

(ก) การจัดทำรายงานความคืบหน้าของการดำเนินการ

"ข้อ ... ให้ผู้ปฏิบัติการแฝงตัวรายงานผลความคืบหน้าของการดำเนินการตามที่ได้รับมอบหมายเพื่อยืนยันเหตุผลความจำเป็นที่จะต้องใช้เอกสาร หลักฐานและการแฝงตัว ต่ออธิบดีหรือผู้ได้รับมอบหมายทุกสามเดือนนับตั้งแต่วันที่ได้รับมอบหมาย

เมื่อการดำเนินการตามที่ได้รับมอบหมายเสร็จสิ้นหรือมีการยุติการดำเนินการตามข้อ ... ให้ผู้ปฏิบัติการแฝงตัวรายงานผลการดำเนินการต่ออธิบดีหรือผู้ได้รับมอบหมายภายในสามวันนับแต่วันที่การดำเนินการเสร็จสิ้นหรือยุติการดำเนินการ

รายงานผลการดำเนินการตามวรรคหนึ่งและวรรคสอง ให้เป็นไปตามแบบที่อธิบดีกำหนด"

(ข) การดำเนินการกับทรัพย์สินที่เกิดขึ้นจากการบังคับใช้มาตรการแฝงตัว

"ข้อ ... ให้ผู้ปฏิบัติการแฝงตัวส่งมอบทรัพย์สิน พร้อมบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดที่ได้มาหรือเป็นผลสืบเนื่องจากการดำเนินการแก่อธิบดีหรือผู้ได้รับมอบหมายภายใน

สามวันนับแต่วันที่การดำเนินการเสร็จสิ้นหรือยุติการดำเนินการ หากไม่สามารถส่งมอบได้ ให้ผู้ปฏิบัติการแฝงตัวทำหนังสือโดยระบุเหตุผลและความจำเป็นเสนอต่ออธิบดีหรือผู้ได้รับมอบหมายพิจารณาโดยเร็ว”

(ค) มาตรการปลีกย่อยอื่น

“ข้อ ... ให้อธิบดีแต่งตั้งนายทะเบียนเพื่อดำเนินการ ดังต่อไปนี้

(1) รวบรวมและจัดทำระบบข้อมูล รวบรวมและจัดเก็บเอกสารและหลักฐานเกี่ยวกับการมอบหมาย และการรายงานตามที่กำหนดในกฎกระทรวงนี้ เพื่อเป็นข้อมูลสำหรับการควบคุมและตรวจสอบ

(2) ประสานงานกับหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง เพื่อประโยชน์ในการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจตามที่กำหนดในกฎกระทรวงนี้

(3) จัดทำรายงานผลการดำเนินการประจำปีเสนอต่ออธิบดีหรือผู้ได้รับมอบหมาย โดยให้รายงานข้อเท็จจริง ปัญหา อุปสรรค สถิติ และผลสำเร็จของการดำเนินการ เพื่อประโยชน์ในการควบคุมและตรวจสอบการปฏิบัติงานตามกฎกระทรวงนี้

(4) เสนอความเห็นต่ออธิบดีหรือผู้ได้รับมอบหมาย เพื่อประโยชน์ในการควบคุมและตรวจสอบการปฏิบัติงานเกี่ยวกับการจัดทำเอกสารหรือหลักฐานใดขึ้นหรือการเข้าไปแฝงตัว

(5) ปฏิบัติการอื่นใดเกี่ยวกับการปฏิบัติตามกฎกระทรวงนี้ตามที่อธิบดีมอบหมาย”

(ง) การทำลายเอกสารหลักฐานหรือข้อมูลข่าวสารที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติหน้าที่

“ข้อ ... เอกสาร หลักฐานที่ใช้ในการปฏิบัติหน้าที่ เมื่อหมดความจำเป็นแล้ว ให้ส่งนายทะเบียนเพื่อทำลาย ส่วนข้อมูลข่าวสารอื่นที่ได้จากการปฏิบัติหน้าที่ หากเห็นว่าหมดความจำเป็นจะส่งนายทะเบียนเพื่อทำลายก็ได้

ในการทำลายตามวรรคหนึ่ง ให้นายทะเบียนรายงานขออนุมัติอธิบดีหรือผู้ได้รับมอบหมายและเมื่อดำเนินการเสร็จสิ้นแล้วให้รายงานอธิบดีหรือผู้ได้รับมอบหมายเพื่อทราบ”

4.3.1.2 พระราชบัญญัติการปฏิบัติการแฝงตัว พ.ศ. ...

เมื่อพิเคราะห์ถึงแนวทางในการตราพระราชบัญญัติการปฏิบัติการแฝงตัว พ.ศ. ... ขึ้นใช้บังคับแล้ว จะเห็นได้ว่า การพัฒนาหรือแก้ไขปรับปรุงบทบัญญัติของกฎหมายในแนวทางดังกล่าวเป็น

การตราบทบัญญัติแห่งกฎหมายอันมีลักษณะเป็นกฎหมายกลางที่กำหนดถึงหลักเกณฑ์ ขั้นตอน เงื่อนไข และรายละเอียดของการบังคับใช้มาตรการแฝงตัวขึ้นใช้บังคับเป็นการเฉพาะ ทั้งนี้ เพื่อให้บทบัญญัติของกฎหมายในเรื่องดังกล่าวเกิดเป็นแนวปฏิบัติที่มีความเป็นเอกภาพหรือเป็นมาตรฐานเดียวกันและเกิดความชัดเจนแน่นอน ซึ่งจะเป็นการขจัดความลักลั่นในการดำเนินการดังกล่าวของหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมาย ยิ่งไปกว่านั้น การดำเนินการข้างต้นยังเป็นไปตามแนวทางในการบัญญัติกฎหมายของต่างประเทศที่มีลักษณะเป็นการบัญญัติถึงหลักเกณฑ์ ขั้นตอน เงื่อนไข และรายละเอียดของการบังคับใช้มาตรการแฝงตัวด้วยการบัญญัติเอาไว้ในรูปของกฎหมายกลางเพียงฉบับเดียว ทั้งนี้ โดยพิจารณาเทียบเคียงจากกรณีตาม The Attorney General's Guidelines on Federal Bureau of Investigation Undercover Operations ของประเทศสหรัฐอเมริกา และกรณีตาม Criminal Investigation (Covert Operations) Act 2009 ของมลรัฐเซาท์ออสเตรเลีย ประเทศออสเตรเลียนั่นเอง

ดังนั้น เพื่อแก้ไขปัญหาการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษ ผู้เขียนจึงเห็นควรให้ยกเลิกบทบัญญัติของกฎหมายในเรื่องการบังคับใช้มาตรการแฝงตัวหรือมาตรการปฏิบัติการอำพรางที่ได้ถูกบัญญัติแยกเอาไว้ในกฎหมายเฉพาะแต่ละฉบับ อันได้แก่ มาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 กับข้อบังคับกรมสอบสวนคดีพิเศษว่าด้วยการจัดทำเอกสาร หลักฐาน และการแฝงตัว พ.ศ. 2555, มาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดียาเสพติด พ.ศ. 2550 กับกฎกระทรวงว่าด้วยการปฏิบัติการอำพรางเพื่อการสืบสวนความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2555 และมาตรา 19 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 กับข้อบังคับของอัยการสูงสุดว่าด้วยการปฏิบัติการอำพราง ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 19 พ.ศ. 2556 และให้ตราพระราชบัญญัติการปฏิบัติการแฝงตัว พ.ศ. ... ขึ้นใช้บังคับ โดยมีสาระสำคัญของบทบัญญัติในประเด็นต่าง ๆ เฉกเช่นเดียวกันกับที่ผู้เขียนได้เคยเสนอแนะไว้ในหัวข้อ 4.3.1.1 ข้างต้น ดังต่อไปนี้

1) นิยามของคำว่า “การแฝงตัว” และคำว่า “เอกสาร หลักฐาน”

“มาตรา ... ในพระราชบัญญัตินี้

การแฝงตัว หมายความว่า การดำเนินการทั้งหลายเพื่อปิดบังสถานะหรือวัตถุประสงค์ของการดำเนินการโดยลวงผู้อื่นให้เข้าใจไปทางอื่น หรือเพื่อมิให้รู้ความจริงเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่หรือการปฏิบัติการของเจ้าพนักงานหรือบุคคลใด

เอกสาร หลักฐาน หมายความว่า เอกสารหรือหลักฐานใดที่ได้จัดทำขึ้นเพื่อประโยชน์ในการแฝงตัว”

2) การบังคับใช้มาตรการแฝงตัวและการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัว

“มาตรา ... ในกรณีจำเป็นและเพื่อประโยชน์ในการสืบสวนสอบสวน ให้หัวหน้าหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายหรือผู้ได้รับมอบหมายมีอำนาจให้หน่วยงาน องค์กร หรือบุคคลใด จัดทำเอกสารหรือหลักฐานใดขึ้น หรือให้บุคคลใดเข้าไปแฝงตัวในองค์กร หรือกลุ่มคนใด

ในการแฝงตัวหากจำเป็นต้องมีการจัดทำเอกสารหรือหลักฐานประกอบการแฝงตัว ให้หัวหน้าหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายหรือผู้ได้รับมอบหมายมีหนังสือแจ้งหน่วยงาน องค์กร หรือบุคคลที่เกี่ยวข้องเพื่อขอความร่วมมือในการจัดทำเอกสารหรือหลักฐานดังกล่าว และให้หน่วยงาน องค์กร หรือบุคคลที่เกี่ยวข้องปฏิบัติตามคำขอข้างต้น

การจัดทำเอกสารหรือหลักฐานใด หรือการเข้าไปแฝงตัวในองค์กร หรือกลุ่มคนใด ให้ถือว่าเป็นการกระทำโดยชอบ”

3) เงื่อนไขในการอนุญาต

“มาตรา ... การมอบหมายให้หน่วยงาน องค์กร หรือบุคคลใดจัดทำเอกสารหรือหลักฐานใดขึ้น หรือให้บุคคลใดเข้าไปแฝงตัวได้ ต้องปรากฏว่าเป็นการดำเนินการเพื่อประโยชน์ในการสืบสวนสอบสวน ประกอบกับมีเหตุอันควรเชื่อว่าจะได้ข้อมูลหรือพยานหลักฐานในการกระทำความผิดจากการดำเนินการดังกล่าว และเป็นกรณีจำเป็นอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

(1) เพื่อสืบสวนสอบสวนจับกุมผู้กระทำความผิดหรือผู้ที่เกี่ยวข้อง เนื่องจากมีข้อมูลเกี่ยวกับพฤติการณ์ของผู้กระทำความผิดดังกล่าวตามสมควร

(2) การสืบสวนสอบสวนจับกุมผู้กระทำความผิดด้วยวิธีอื่นกระทำได้ยาก หรืออาจเกิดภยันตรายหรือความเสียหายในการปฏิบัติหน้าที่ หรือ

(3) เพื่อประโยชน์ในการขยายผลการจับกุมผู้อยู่เบื้องหลังการกระทำความผิด”

4) ระยะเวลาในการอนุญาต

“มาตรา ... ให้ผู้ปฏิบัติการแฝงตัวดำเนินการตามที่ได้รับมอบหมายให้เสร็จสิ้นภายในระยะเวลาที่ได้รับมอบหมาย ทั้งนี้ ระยะเวลาดังกล่าวต้องไม่เกินหกเดือน

ในกรณีที่มีเหตุอันสมควร ผู้ปฏิบัติการแฝงตัวอาจทำหนังสือเพื่อขอแก้ไขหรือเพิ่มเติมระยะเวลาหรือรายการที่ได้รับมอบหมายต่อหัวหน้าหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายหรือผู้ได้รับมอบหมายก่อนการดำเนินการเสร็จสิ้น ทั้งนี้ สามารถขยายระยะเวลาดังกล่าวออกไปได้อีกคราวละไม่เกินหกเดือน แต่เมื่อรวมระยะเวลาทั้งหมดเข้าด้วยกันแล้วต้องไม่เกินหนึ่งปี”

5) การยุติการดำเนินการ

“มาตรา ... ให้ผู้ปฏิบัติการแฝงตัวยุติการดำเนินการก่อนครบกำหนดระยะเวลาที่ได้รับมอบหมายเมื่อปรากฏกรณีอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

(1) บรรลุวัตถุประสงค์ตามที่ได้รับมอบหมายแล้ว

(2) ความจำเป็นหรือพฤติการณ์ที่ต้องดำเนินการเปลี่ยนแปลงไปหรือไม่มีความจำเป็นในดำเนินการนั้นอีกต่อไป

(3) หัวหน้าหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายหรือผู้ได้รับมอบหมายมีคำสั่งให้ยุติการดำเนินการและแจ้งให้ผู้ปฏิบัติการแฝงตัวทราบ”

6) มาตรการอื่นในการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจ

(ก) การจัดทำรายงานความคืบหน้าของการดำเนินการ

“มาตรา ... ให้ผู้ปฏิบัติการแฝงตัวรายงานผลความคืบหน้าของการดำเนินการตามที่ได้รับมอบหมายเพื่อยืนยันเหตุผลความจำเป็นที่จะต้องใช้เอกสาร หลักฐานและการแฝงตัว ต่อหัวหน้าหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายหรือผู้ได้รับมอบหมายทุกสามเดือนนับตั้งแต่วันที่ได้รับมอบหมาย

เมื่อการดำเนินการตามที่ได้รับมอบหมายเสร็จสิ้นหรือมีการยุติการดำเนินการตามมาตรา ... ให้ผู้ปฏิบัติการแฝงตัวรายงานผลการดำเนินการต่อหัวหน้าหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายหรือผู้ได้รับมอบหมายภายในสามวันนับแต่วันที่การดำเนินการเสร็จสิ้นหรือยุติการดำเนินการ

รายงานผลการดำเนินการตามวรรคหนึ่งและวรรคสอง ให้เป็นไปตามแบบที่หัวหน้าหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายกำหนด”

(ข) การดำเนินการกับทรัพย์สินที่เกิดขึ้นจากการบังคับใช้มาตรการแฝงตัว

“มาตรา ... ให้ผู้ปฏิบัติการแฝงตัวส่งมอบทรัพย์สิน พร้อมบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดที่ได้มาหรือเป็นผลสืบเนื่องจากการดำเนินการแก่หัวหน้าหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายหรือผู้ได้รับมอบหมายภายในสามวันนับแต่วันที่การดำเนินการเสร็จสิ้นหรือยุติการดำเนินการ หากไม่สามารถส่งมอบได้ ให้ผู้ปฏิบัติการแฝงตัวทำหนังสือโดยระบุเหตุผลและความจำเป็นเสนอต่อหัวหน้าหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายหรือผู้ได้รับมอบหมายพิจารณาโดยเร็ว”

(ค) มาตรการปลีกย่อยอื่น

“มาตรา ... ให้หัวหน้าหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายแต่งตั้งนายทะเบียนเพื่อดำเนินการ ดังต่อไปนี้

(1) รวบรวมและจัดทำระบบข้อมูล รวบรวมและจัดเก็บเอกสารและหลักฐานเกี่ยวกับการมอบหมาย และการรายงานตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ เพื่อเป็นข้อมูลสำหรับการควบคุมและตรวจสอบ

(2) ประสานงานกับหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง เพื่อประโยชน์ในการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้

(3) จัดทำรายงานผลการดำเนินการประจำปีเสนอต่อหัวหน้าหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายหรือผู้ได้รับมอบหมาย โดยให้รายงานข้อเท็จจริง ปัญหา อุปสรรค สถิติ และผลสำเร็จของการดำเนินการ เพื่อประโยชน์ในการควบคุมและตรวจสอบการปฏิบัติงานตามพระราชบัญญัตินี้

(4) เสนอความเห็นต่อหัวหน้าหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายหรือผู้ได้รับมอบหมายเพื่อประโยชน์ในการควบคุมและตรวจสอบการปฏิบัติงานเกี่ยวกับการจัดทำเอกสารหรือหลักฐานใดขึ้นหรือการเข้าไปแฝงตัว

(5) ปฏิบัติการอื่นใดเกี่ยวกับการปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ตามที่หัวหน้าหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายมอบหมาย”

(ง) การทำลายเอกสารหลักฐานหรือข้อมูลข่าวสารที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติหน้าที่

“มาตรา ... เอกสาร หลักฐานที่ใช้ในการปฏิบัติหน้าที่ เมื่อหมดความจำเป็นแล้ว ให้ส่งนายทะเบียนเพื่อทำลาย ส่วนข้อมูลข่าวสารอื่นที่ได้จากการปฏิบัติหน้าที่ หากเห็นว่าหมดความจำเป็นจะส่งนายทะเบียนเพื่อทำลายก็ได้

ในการทำลายตามวรรคหนึ่ง ให้นายทะเบียนรายงานขออนุมัติหัวหน้าหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายหรือผู้ได้รับมอบหมาย และเมื่อดำเนินการเสร็จสิ้นแล้วให้รายงานหัวหน้าหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายหรือผู้ได้รับมอบหมายเพื่อทราบ”

4.3.2 แนวทางการเพิ่มประสิทธิภาพของการบังคับใช้กฎหมาย

ในหัวข้อนี้ผู้เขียนจะได้เสนอแนะแนวทางการเพิ่มประสิทธิภาพของการบังคับใช้กฎหมาย เฉพาะในส่วนของการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษ โดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

4.3.2.1 การให้ความรู้แก่หน่วยงาน องค์กร หรือบุคคลที่มีอำนาจจัดทำเอกสารหลักฐาน

อุปสรรคสำคัญประการหนึ่งของการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษ คือ หน่วยงาน องค์กร หรือบุคคลที่มีอำนาจจัดทำเอกสารหลักฐานยังคงขาดความรู้ความเข้าใจที่ถูกต้องหรือมีความรู้ความเข้าใจที่สับสนคลาดเคลื่อนเกี่ยวกับเจตนารมณ์ของการจัดทำเอกสารหรือหลักฐานใดขึ้นเพื่อประโยชน์ในการแฝงตัว ด้วยเหตุดังกล่าวจึงส่งผลให้การบังคับใช้มาตรการแฝงตัวและการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษไม่สามารถดำเนินการได้อย่างมีประสิทธิภาพเท่าที่ควร

ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นควรให้มีการจัดอบรมเพื่อเสริมสร้างและเพิ่มพูนความรู้ทางกฎหมายเกี่ยวกับการบังคับใช้มาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 รวมตลอดถึงบทบัญญัติของกฎหมายลำดับรองที่เกี่ยวข้องแก่หน่วยงาน องค์กร หรือบุคคลที่มีอำนาจจัดทำเอกสารหลักฐาน ทั้งนี้ เพื่อให้หน่วยงาน องค์กร หรือบุคคลดังกล่าวเกิดความรู้ความเข้าใจและทราบถึงเจตนารมณ์ของการบังคับใช้มาตรการแฝงตัวตลอดจนการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษ อันจะนำไปสู่การบังคับใช้และการตีความกฎหมายที่ถูกต้องและสอดคล้องต้องตรงกับเจตนารมณ์ของกฎหมาย ยังผลให้การบังคับใช้มาตรการดังกล่าวสามารถดำเนินการได้อย่างมีประสิทธิภาพ

4.3.2.2 การพัฒนาโครงสร้างหรือระบบกลไกทางเทคโนโลยี

อุปสรรคอันสำคัญอีกประการหนึ่งของการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษ คือ ข้อจำกัดทางด้านเทคโนโลยีและการขาดความเชื่อมโยงระหว่างกรมสอบสวนคดีพิเศษกับหน่วยงาน องค์กร หรือบุคคลที่มีอำนาจจัดทำเอกสารหลักฐานในส่วนฐานข้อมูลของเอกสารหรือหลักฐานประเภทต่าง ๆ อาศัยเหตุดังกล่าวส่งผลให้การบังคับใช้มาตรการแฝงตัวและการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวน

คดีพิเศษต้องประสบกับความล้มเหลวในการดำเนินการ นอกจากนี้ ยังอาจทำให้เกิดภยันตรายต่อผู้ปฏิบัติการแฝงตัวอีกด้วย

ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นควรให้มีการพัฒนาโครงสร้างหรือวางระบบกลไกทางเทคโนโลยีในการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวขึ้นใหม่ โดยการร่วมกันดำเนินการระหว่างกรมสอบสวนคดีพิเศษกับหน่วยงาน องค์กร หรือบุคคลที่มีอำนาจจัดทำเอกสารหลักฐาน กล่าวคือ ให้พัฒนาปรับปรุงระบบโปรแกรมทางอิเล็กทรอนิกส์ขึ้นใหม่ด้วยการจัดทำระบบฐานข้อมูลของเอกสารหรือหลักฐานประเภทต่าง ๆ ออกเป็นสองระบบ โดยแบ่งออกเป็นระบบฐานข้อมูลที่แท้จริงและระบบฐานข้อมูลสำหรับการปฏิบัติการแฝงตัว จากนั้นให้เชื่อมโยงระบบฐานข้อมูลดังกล่าวเข้าด้วยกัน ทั้งนี้ ในระบบการดำเนินการข้างต้นจักต้องประกอบไปด้วยวิธีการที่มีความรัดกุมเพื่อป้องกันมิให้ผู้กระทำความผิดสามารถตรวจสอบพบข้อพิรุธของระบบฐานข้อมูลดังกล่าว ซึ่งหากมีการดำเนินการเช่นว่านี้แล้วก็จะส่งผลให้การบังคับใช้มาตรการแฝงตัวตลอดจนการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษสามารถกระทำลงได้อย่างมีประสิทธิภาพ

4.3.2.3 การจัดตั้งกองทุนเพื่อการสอบสวนคดีพิเศษ

เนื่องจากการให้ความรู้แก่หน่วยงาน องค์กร หรือบุคคลที่มีอำนาจจัดทำเอกสารหลักฐานและการพัฒนาโครงสร้างหรือระบบกลไกทางเทคโนโลยีซึ่งผู้เขียนได้เสนอแนะไว้ในหัวข้อที่ 4.3.2.1 และหัวข้อที่ 4.3.2.2 นั้น จำต้องอาศัยงบประมาณเป็นจำนวนไม่น้อยเพื่อเป็นแหล่งเงินทุนหรือค่าใช้จ่ายสำหรับการดำเนินการดังกล่าว แต่อย่างไรก็ดี แหล่งที่มาของรายได้ซึ่งกรมสอบสวนคดีพิเศษได้รับมาในแต่ละปีงบประมาณจะประกอบไปด้วยเงินงบประมาณที่กรมสอบสวนคดีพิเศษได้รับจัดสรรมาจากงบประมาณแผ่นดินและเงินจากการเบิกค่าใช้จ่ายสำหรับการสืบสวนสอบสวนคดีพิเศษโดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 31 แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 เพียงเท่านั้น ซึ่งในบางปีงบประมาณกลับพบว่ารายจ่ายที่เกิดขึ้นจากการสืบสวนสอบสวนคดีพิเศษมีจำนวนสูงล้ำไปกว่ารายได้ที่กรมสอบสวนคดีพิเศษได้รับ ยังผลให้กรมสอบสวนคดีพิเศษต้องประสบกับอุปสรรคหรือข้อจำกัดทางด้านงบประมาณที่จะนำมาใช้จ่ายเพื่อประโยชน์ในการสืบสวนสอบสวนคดีพิเศษ ยิ่งไปกว่านั้น กฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษยังไม่มีบทบัญญัติใดที่กำหนดถึงการจัดตั้งกองทุนขึ้นดังเช่น สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน เป็นต้น ทั้งที่กรมสอบสวนคดีพิเศษมีความจำเป็นต้องใช้เงินงบประมาณในการใช้จ่ายมิได้ยิ่งหย่อนไปกว่าหน่วยงานดังกล่าวข้างต้นก็ตาม นอกจากนี้ ถ้าหากมีการดำเนินการตามข้อเสนอแนะของผู้เขียนเพิ่มเติมด้วยแล้ว ก็จะยิ่งเป็นการซ้ำเติมปัญหาด้านงบประมาณของกรมสอบสวนคดีพิเศษให้แย่ลงกว่าเดิม

ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นควรให้จัดตั้งกองทุนเพื่อการสอบสวนคดีพิเศษขึ้น โดยอย่างน้อยกฎหมายจะต้องประกอบไปด้วยบทบัญญัติอันกำหนดถึงรายละเอียดเรื่องแหล่งที่มาของทรัพย์สินของกองทุน, หลักเกณฑ์ในการใช้จ่ายเงินจากกองทุน, ผู้มีอำนาจบริหารจัดการหรือดูแลกองทุน และการควบคุมตรวจสอบการดำเนินการของกองทุน ทั้งนี้ เพื่อให้การดำเนินการตามที่ผู้เขียนได้เสนอแนะไว้ในหัวข้อที่ 4.3.2.1 และหัวข้อที่ 4.3.2.2 อันเป็นส่วนหนึ่งของการแก้ไขปัญหาการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษบรรลุผล

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

บทที่ 5
บทสรุปและข้อเสนอแนะ

5.1 บทสรุป

อาชญากรรมพิเศษหรือคดีพิเศษเป็นคดีการกระทำความผิดอาญาอันมีลักษณะและวิธีการในการกระทำความผิดที่สลับซับซ้อน ผู้กระทำความผิดจะได้รับผลตอบแทนเป็นเงินหรือทรัพย์สินที่มีมูลค่าสูง โดยผู้กระทำความผิดจะนำเอาความรู้ความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านและเทคนิคพิเศษต่าง ๆ ตลอดจนเทคโนโลยีที่มีความทันสมัยมาใช้เพื่อประโยชน์ในการประกอบอาชญากรรม นอกจากนี้ คดีการกระทำความผิดอาญาดังกล่าวมักจะดำเนินการในรูปขององค์กรอาชญากรรมหรือเครือข่ายอาชญากรรมข้ามชาติ ยังผลให้เกิดความเสียหายอย่างกว้างขวางทั้งต่อความมั่นคงของรัฐ ความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน ประโยชน์สาธารณะ ระบบเศรษฐกิจ และความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ

เมื่อพิจารณาถึงลักษณะเฉพาะของอาชญากรรมพิเศษหรือคดีพิเศษแล้วจะเห็นได้ว่ามาตรการสืบสวนสอบสวนคดีอาญาทั่วไปตามบทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาอาจไม่เพียงพอต่อการนำมาใช้บังคับกับการสืบสวนสอบสวนเพื่อแสวงหาหรือรวบรวมพยานหลักฐานในคดีพิเศษ อาศัยเหตุดังกล่าว ประเทศไทยจึงได้จัดตั้งกรมสอบสวนคดีพิเศษขึ้นเพื่อดำเนินการสืบสวนสอบสวนการกระทำความผิดอาญาที่มีลักษณะเป็นคดีพิเศษเป็นการเฉพาะ ทั้งยังกำหนดให้มีการนำเอาเทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษมาใช้บังคับกับคดีการกระทำความผิดอาญาดังกล่าวอีกด้วย

มาตรการแฝงตัวจัดเป็นเทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษประการหนึ่งซึ่งถูกนำมาใช้ในการแสวงหาหรือรวบรวมพยานหลักฐานในคดีพิเศษ โดยการแฝงตัวเป็นการที่เจ้าพนักงานได้ปกปิดหรืออำพรางตัวตนที่แท้จริงของตนเองในการลอบแฝงตัวหรือแทรกซึมเข้าไปในองค์กร เครือข่าย หรือกลุ่มของผู้กระทำความผิด ทั้งนี้ เพื่อแสวงหาและเก็บรวบรวมพยานหลักฐานต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด และด้วยเหตุดังกล่าว เจ้าพนักงานจึงมีความจำเป็นต้องจัดทำเอกสารหรือหลักฐานใดขึ้นเพื่อประโยชน์ในการแฝงตัว

สำหรับบทบัญญัติแห่งกฎหมายและกฎหมายลำดับรองที่เกี่ยวข้องกับการบังคับใช้มาตรการแฝงตัวและการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษนั้นประกอบไปด้วย มาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 และข้อบังคับกรมสอบสวนคดีพิเศษว่าด้วยการจัดทำเอกสาร หลักฐาน และการแฝงตัว พ.ศ. 2555 แต่อย่างไรก็ดี การ

จัดทำเอกสารหรือหลักฐานใดขึ้นเพื่อประโยชน์ในการแฝงตัวกลับต้องประสบกับปัญหาหรืออุปสรรคบางประการในการดำเนินการ อันได้แก่ ปัญหาบทบัญญัติของกฎหมายและปัญหาประสิทธิภาพของการบังคับใช้กฎหมาย โดยมีรายละเอียดพอสังเขปดังต่อไปนี้

1. ปัญหาบทบัญญัติของกฎหมาย

เมื่อพิจารณาความในมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 ประกอบกับข้อบังคับกรมสอบสวนคดีพิเศษว่าด้วยการจัดทำเอกสาร หลักฐาน และการแฝงตัว พ.ศ. 2555 แล้วจะเห็นได้ว่า ในปัจจุบันกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษของประเทศไทยยังไม่มีบทบัญญัติซึ่งกำหนดถึงหลักเกณฑ์ ขั้นตอน เงื่อนไข และรายละเอียดของการดำเนินการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวเอาไว้อย่างชัดเจนแน่นอน ครอบคลุม และเพียงพอ ยังผลให้การบังคับใช้มาตรการแฝงตัวและการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวขาดไร้ซึ่งประสิทธิภาพและไม่สามารถประสบสัมฤทธิ์ผลได้อย่างที่ควรจะเป็น

2. ปัญหาประสิทธิภาพของการบังคับใช้กฎหมาย

นอกจากปัญหาบทบัญญัติของกฎหมายแล้ว ปัญหาที่สำคัญอีกประการหนึ่งซึ่งส่งผลให้การบังคับใช้มาตรการแฝงตัวและการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษไม่สามารถดำเนินการได้อย่างมีประสิทธิภาพ คือ ปัญหาประสิทธิภาพของการบังคับใช้กฎหมาย อันประกอบไปด้วย

ประการแรก หน่วยงาน องค์กร หรือบุคคลที่มีอำนาจจัดทำเอกสารหลักฐานมีความรู้ความเข้าใจและการตีความกฎหมายที่ผิดแผกคลาดเคลื่อนไปจากเจตนารมณ์ของทั้งกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษและกฎหมายฉบับต่าง ๆ ที่หน่วยงาน องค์กร หรือบุคคลดังกล่าวได้ยกขึ้นกล่าวอ้าง

ประการที่สอง ปรากฏข้อจำกัดหรืออุปสรรคทางด้านระบบเทคโนโลยีของการจัดทำเอกสารหรือหลักฐานใดขึ้นเพื่อประโยชน์ในการแฝงตัว

สำหรับหลักเกณฑ์ของการบังคับใช้มาตรการแฝงตัวและการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวตามบทบัญญัติของกฎหมายต่างประเทศและบทบัญญัติของกฎหมายไทยที่เกี่ยวข้องนั้น มีรายละเอียดพอสังเขปดังต่อไปนี้

1. The Attorney General's Guidelines on Federal Bureau of Investigation Undercover Operations ของประเทศสหรัฐอเมริกา เป็นกฎหมายฉบับที่ให้อำนาจแก่สำนักงานสอบสวนกลางแห่งสหรัฐอเมริกาในการนำเอามาตรการแฝงตัวมาใช้บังคับ ทั้งนี้ กฎหมายฉบับ

ดังกล่าวได้กำหนดถึงหลักเกณฑ์ ขั้นตอน เงื่อนไข และรายละเอียดของการบังคับใช้มาตรการแฝงตัว ซึ่งบทบัญญัติสำคัญเฉพาะในส่วนที่ควรนำมาศึกษาพิเคราะห์ ได้แก่ บทนิยาม, ความคุ้มครองทางกฎหมาย, เงื่อนไขในการอนุญาต, ระยะเวลาในการอนุญาต และมาตรการอื่นในการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจ

2. Criminal Investigation (Covert Operations) Act 2009 ของมลรัฐเซาท์ออสเตรเลีย ประเทศออสเตรเลีย เป็นกฎหมายฉบับที่ให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานในการนำเอามาตรการแฝงตัวและการจัดทำตัวตนสมมุติมาใช้บังคับ ทั้งนี้ กฎหมายฉบับดังกล่าวได้กำหนดถึงหลักเกณฑ์ ขั้นตอน เงื่อนไข และรายละเอียดของการบังคับใช้มาตรการแฝงตัว การจัดทำตัวตนสมมุติ และการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัว ซึ่งบทบัญญัติสำคัญเฉพาะในส่วนที่ควรนำมาศึกษาพิเคราะห์ ได้แก่ บทนิยาม, ลำดับศักดิ์แห่งกฎหมาย, การดำเนินการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัว, ความร่วมมือของหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง, ความคุ้มครองทางกฎหมาย, เงื่อนไขในการอนุญาต, ระยะเวลาในการอนุญาต, การยุติการดำเนินการ และมาตรการอื่นในการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจ

3. Births, Deaths, Marriages, and Relationships Registration Act 1995 ของประเทศนิวซีแลนด์ เป็นกฎหมายฉบับที่ให้อำนาจในการจัดทำข้อมูลประจำตัวขึ้นใหม่ ทั้งนี้ กฎหมายฉบับดังกล่าวได้กำหนดถึงหลักเกณฑ์ ขั้นตอน เงื่อนไข และรายละเอียดของการจัดทำข้อมูลประจำตัวขึ้นใหม่เพื่อใช้ในการแฝงตัว ซึ่งบทบัญญัติสำคัญเฉพาะในส่วนที่ควรนำมาศึกษาพิเคราะห์ ได้แก่ ลำดับศักดิ์แห่งกฎหมาย, การดำเนินการจัดทำข้อมูลประจำตัวขึ้นใหม่เพื่อใช้ในการแฝงตัว, ความร่วมมือของหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง, เงื่อนไขในการอนุญาต และการยุติการดำเนินการ

4. พระราชบัญญัติคุ้มครองพยานในคดีอาญา พ.ศ. 2546 เป็นกฎหมายฉบับที่ให้อำนาจในการนำเอามาตรการพิเศษในการคุ้มครองพยานมาใช้บังคับ ทั้งนี้ กฎหมายฉบับดังกล่าวได้กำหนดถึงหลักเกณฑ์ ขั้นตอน เงื่อนไข และรายละเอียดของการบังคับใช้มาตรการเปลี่ยนชื่อและหลักฐานทางทะเบียน ซึ่งบทบัญญัติสำคัญเฉพาะในส่วนที่ควรนำมาศึกษาพิเคราะห์ ได้แก่ ลำดับศักดิ์แห่งกฎหมาย, การดำเนินการเปลี่ยนชื่อและหลักฐานทางทะเบียน, ความร่วมมือของหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง, เงื่อนไขในการอนุญาต และการยุติการดำเนินการ

5. พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดียาเสพติด พ.ศ. 2550 และกฎกระทรวงว่าด้วยการปฏิบัติการอำพรางเพื่อการสืบสวนความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2555 เป็นกฎหมายฉบับที่ให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานในการนำเอามาตรการปฏิบัติการอำพรางมาใช้บังคับ ทั้งนี้ กฎหมายฉบับดังกล่าวได้กำหนดถึงหลักเกณฑ์ ขั้นตอน เงื่อนไข และรายละเอียดของการบังคับใช้มาตรการ

ปฏิบัติการอำพรางและการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการปฏิบัติการอำพราง ซึ่งบทบัญญัติสำคัญเฉพาะในส่วนที่ควรนำมาศึกษาพิเคราะห์ ได้แก่ บทนิยาม, ลำดับศักดิ์แห่งกฎหมาย, การดำเนินการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการปฏิบัติการอำพราง, ความร่วมมือของหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง, เงื่อนไขในการอนุญาต, ระยะเวลาในการอนุญาต, การยุติการดำเนินการ และมาตรการอื่นในการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจ

6. พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 และข้อบังคับของอัยการสูงสุดว่าด้วยการปฏิบัติการอำพราง ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 19 พ.ศ. 2556 เป็นกฎหมายฉบับที่ให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานในการนำเอามาตรการปฏิบัติการอำพรางมาใช้บังคับ ทั้งนี้กฎหมายฉบับดังกล่าวได้กำหนดถึงหลักเกณฑ์ ขั้นตอน เงื่อนไข และรายละเอียดของการบังคับใช้มาตรการปฏิบัติการอำพรางและการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการปฏิบัติการอำพราง ซึ่งบทบัญญัติสำคัญเฉพาะในส่วนที่ควรนำมาศึกษาพิเคราะห์ ได้แก่ บทนิยาม, ลำดับศักดิ์แห่งกฎหมาย, การดำเนินการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการปฏิบัติการอำพราง, ความคุ้มครองทางกฎหมาย, เงื่อนไขในการอนุญาต, การยุติการดำเนินการ และมาตรการอื่นในการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจ

ทั้งนี้ เมื่อพิเคราะห์ถึงสภาพปัญหาของการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษ ผู้เขียนจึงเห็นควรให้พัฒนาหรือแก้ไขปรับปรุงบทบัญญัติของกฎหมายในเรื่องดังกล่าว ผนวกกับแนวทางการเพิ่มประสิทธิภาพของการบังคับใช้กฎหมายด้วยแล้ว ก็จะทำให้การบังคับใช้มาตรการแฝงตัวและการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวสามารถดำเนินการได้อย่างมีประสิทธิภาพ และยังทำให้การป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดอาญาที่มีลักษณะเป็นคดีพิเศษสามารถกระทำลงได้ดีกว่าเดิม โดยปรากฏรายละเอียดของข้อเสนอแนะดังต่อไปนี้

5.2 ข้อเสนอแนะ

1. การพัฒนาหรือแก้ไขปรับปรุงบทบัญญัติของกฎหมาย

1.1 แนวทางแรก ให้แก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษดังต่อไปนี้

1.1.1 แก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติในมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 ดังต่อไปนี้

“มาตรา 27 ในกรณีจำเป็นและเพื่อประโยชน์ในการดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้ ให้อธิบดีหรือผู้ได้รับมอบหมายมีอำนาจให้หน่วยงาน องค์กร หรือบุคคลใด จัดทำเอกสารหรือหลักฐานใดขึ้น หรือให้บุคคลใดเข้าไปแฝงตัวในองค์กร หรือกลุ่มคนใด เพื่อประโยชน์ในการสืบสวนสอบสวน

ในการแฝงตัวหากจำเป็นต้องมีการจัดทำเอกสารหรือหลักฐานประกอบการแฝงตัว ให้อธิบดีหรือผู้ได้รับมอบหมายมีหนังสือแจ้งหน่วยงาน องค์กร หรือบุคคลที่เกี่ยวข้องเพื่อขอความร่วมมือในการจัดทำเอกสารหรือหลักฐานดังกล่าว และให้หน่วยงาน องค์กร หรือบุคคลที่เกี่ยวข้องปฏิบัติตามคำขอข้างต้น

การดำเนินการตามวรรคหนึ่งและวรรคสองให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง

การแฝงตัว หมายความว่า การดำเนินการทั้งหลายเพื่อปิดบังสถานะหรือวัตถุประสงค์ของการดำเนินการโดยลวงผู้อื่นให้เข้าใจไปทางอื่น หรือเพื่อมิให้รู้ความจริงเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่หรือการปฏิบัติการของเจ้าพนักงานหรือบุคคลใด

การจัดทำเอกสารหรือหลักฐานใด หรือการเข้าไปแฝงตัวในองค์กร หรือกลุ่มคนใด ให้ถือว่าเป็นการกระทำโดยชอบ”

1.1.2 ออกกฎกระทรวงว่าด้วยการจัดทำเอกสาร หลักฐาน และการแฝงตัว พ.ศ. ... ขึ้นใช้บังคับ โดยมีบทบัญญัติอันเป็นการกำหนดรายละเอียดของการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัว ดังต่อไปนี้

(ก) นิยามของคำว่า “เอกสาร หลักฐาน”

“ข้อ ... เอกสาร หลักฐาน หมายความว่า เอกสารหรือหลักฐานใดที่ได้จัดทำขึ้นเพื่อประโยชน์ในการแฝงตัว”

(ข) เงื่อนไขในการอนุญาต

“ข้อ ... การมอบหมายให้หน่วยงาน องค์กร หรือบุคคลใดจัดทำเอกสารหรือหลักฐานใดขึ้นหรือให้บุคคลใดเข้าไปแฝงตัวได้ ต้องปรากฏว่าเป็นการดำเนินการเพื่อประโยชน์ในการสืบสวนสอบสวนคดีพิเศษ ประกอบกับมีเหตุอันควรเชื่อว่าจะได้ข้อมูลหรือพยานหลักฐานในการกระทำความผิดจากการดำเนินการดังกล่าว และเป็นกรณีจำเป็นอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

(1) เพื่อสืบสวนสอบสวนจับกุมผู้กระทำความผิดในคดีพิเศษหรือผู้ที่เกี่ยวข้อง เนื่องจากมีข้อมูลเกี่ยวกับพฤติการณ์ของผู้กระทำความผิดดังกล่าวตามสมควร

(2) การสืบสวนสอบสวนจับกุมผู้กระทำความผิดในคดีพิเศษด้วยวิธีอื่นกระทำได้ยาก หรืออาจเกิดภยันตรายหรือความเสียหายในการปฏิบัติหน้าที่ หรือ

(3) เพื่อประโยชน์ในการขยายผลการจับกุมผู้อยู่เบื้องหลังการกระทำความผิดในคดีพิเศษ"

(ค) ระยะเวลาในการอนุญาต

"ข้อ ... ให้ผู้ปฏิบัติการแฝงตัวดำเนินการตามที่ได้รับมอบหมายให้เสร็จสิ้นภายในระยะเวลาที่ได้รับมอบหมาย ทั้งนี้ ระยะเวลาดังกล่าวต้องไม่เกินหกเดือน

ในกรณีที่มีเหตุอันสมควร ผู้ปฏิบัติการแฝงตัวอาจทำหนังสือเพื่อขอแก้ไขหรือเพิ่มเติมระยะเวลาหรือรายการที่ได้รับมอบหมายต่ออธิบดีหรือผู้ได้รับมอบหมายก่อนการดำเนินการเสร็จสิ้น ทั้งนี้ สามารถขยายระยะเวลาดังกล่าวออกไปได้อีกคราวละไม่เกินหกเดือน แต่เมื่อรวมระยะเวลาทั้งหมดเข้าด้วยกันแล้วต้องไม่เกินหนึ่งปี"

(ง) การยุติการดำเนินการ

"ข้อ ... ให้ผู้ปฏิบัติการแฝงตัวยุติการดำเนินการก่อนครบกำหนดระยะเวลาที่ได้รับมอบหมาย เมื่อปรากฏกรณีอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

(1) บรรลุวัตถุประสงค์ตามที่ได้รับมอบหมายแล้ว

(2) ความจำเป็นหรือพฤติการณ์ที่ต้องดำเนินการเปลี่ยนแปลงไปหรือไม่มีความจำเป็นในดำเนินการนั้นอีกต่อไป

(3) อธิบดีหรือผู้ได้รับมอบหมายมีคำสั่งให้ยุติการดำเนินการและแจ้งให้ผู้ปฏิบัติการแฝงตัวทราบ"

(จ) การจัดทำรายงานความคืบหน้าของการดำเนินการ

"ข้อ ... ให้ผู้ปฏิบัติการแฝงตัวรายงานผลความคืบหน้าของการดำเนินการตามที่ได้รับมอบหมายเพื่อยืนยันเหตุผลความจำเป็นที่จะต้องใช้เอกสาร หลักฐานและการแฝงตัว ต่ออธิบดีหรือผู้ได้รับมอบหมายทุกสามเดือนนับตั้งแต่วันที่ได้รับมอบหมาย

เมื่อการดำเนินการตามที่ได้รับมอบหมายเสร็จสิ้นหรือมีการยุติการดำเนินการตามข้อ ... ให้ผู้ปฏิบัติการแฝงตัวรายงานผลการดำเนินการต่ออธิบดีหรือผู้ได้รับมอบหมายภายในสามวันนับแต่วันที่การดำเนินการเสร็จสิ้นหรือยุติการดำเนินการ

รายงานผลการดำเนินการตามวรรคหนึ่งและวรรคสอง ให้เป็นไปตามแบบที่อธิบดีกำหนด"

(ฉ) การดำเนินการกับทรัพย์สินที่เกิดขึ้นจากการบังคับใช้มาตรการแฝงตัว

"ข้อ ... ให้ผู้ปฏิบัติการแฝงตัวส่งมอบทรัพย์สิน พร้อมบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดที่ได้มาหรือเป็นผลสืบเนื่องจากการดำเนินการแก่อธิบดีหรือผู้ได้รับมอบหมายภายในสามวันนับแต่วันที่การดำเนินการเสร็จสิ้นหรือยุติการดำเนินการ หากไม่สามารถส่งมอบได้ ให้ผู้ปฏิบัติการแฝงตัวทำหนังสือโดยระบุเหตุผลและความจำเป็นเสนอต่ออธิบดีหรือผู้ได้รับมอบหมายพิจารณาโดยเร็ว"

(ช) มาตรการปลีกย่อยอื่น

"ข้อ ... ให้อธิบดีแต่งตั้งนายทะเบียนเพื่อดำเนินการ ดังต่อไปนี้

(1) รวบรวมและจัดทำระบบข้อมูล รวบรวมและจัดเก็บเอกสารและหลักฐานเกี่ยวกับการมอบหมาย และการรายงานตามที่กำหนดในกฎกระทรวงนี้ เพื่อเป็นข้อมูลสำหรับการควบคุมและตรวจสอบ

(2) ประสานงานกับหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง เพื่อประโยชน์ในการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจตามที่กำหนดในกฎกระทรวงนี้

(3) จัดทำรายงานผลการดำเนินการประจำปีเสนอต่ออธิบดีหรือผู้ได้รับมอบหมาย โดยให้รายงานข้อเท็จจริง ปัญหา อุปสรรค สถิติ และผลสำเร็จของการดำเนินการ เพื่อประโยชน์ในการควบคุมและตรวจสอบการปฏิบัติงานตามกฎกระทรวงนี้

(4) เสนอความเห็นต่ออธิบดีหรือผู้ได้รับมอบหมาย เพื่อประโยชน์ในการควบคุมและตรวจสอบการปฏิบัติงานเกี่ยวกับการจัดทำเอกสารหรือหลักฐานใดขึ้นหรือการเข้าไปแฝงตัว

(5) ปฏิบัติการอื่นใดเกี่ยวกับการปฏิบัติตามกฎกระทรวงนี้ตามที่อธิบดีมอบหมาย"

(ซ) การทำลายเอกสารหลักฐานหรือข้อมูลข่าวสารที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติหน้าที่

“ข้อ ... เอกสาร หลักฐานที่ใช้ในการปฏิบัติหน้าที่ เมื่อหมดความจำเป็นแล้ว ให้ส่งนายทะเบียนเพื่อทำลาย ส่วนข้อมูลข่าวสารอื่นที่ได้จากการปฏิบัติหน้าที่ หากเห็นว่าหมดความจำเป็นจะส่งนายทะเบียนเพื่อทำลายก็ได้

ในการทำลายตามวรรคหนึ่ง ให้นายทะเบียนรายงานขออนุมัติอธิบดีหรือผู้ได้รับมอบหมายและเมื่อดำเนินการเสร็จสิ้นแล้วให้รายงานอธิบดีหรือผู้ได้รับมอบหมายเพื่อทราบ”

1.2 แนวทางที่สอง ให้ยกเลิกบทบัญญัติในมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 กับข้อบังคับกรมสอบสวนคดีพิเศษว่าด้วยการจัดทำเอกสาร หลักฐาน และการแฝงตัว พ.ศ. 2555, มาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดียาเสพติด พ.ศ. 2550 กับกฎกระทรวงว่าด้วยการปฏิบัติการอำพรางเพื่อการสืบสวนความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2555 และมาตรา 19 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 กับข้อบังคับของอัยการสูงสุดว่าด้วยการปฏิบัติการอำพราง ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 19 พ.ศ. 2556 และตราพระราชบัญญัติการปฏิบัติการแฝงตัว พ.ศ. ... ขึ้นใช้บังคับ โดยมีบทบัญญัติอันเป็นการกำหนดรายละเอียดในประเด็นต่าง ๆ ดังต่อไปนี้

(ก) นิยามของคำว่า “การแฝงตัว” และคำว่า “เอกสาร หลักฐาน”

“มาตรา ... ในพระราชบัญญัตินี้

การแฝงตัว หมายความว่า การดำเนินการทั้งหลายเพื่อปิดบังสถานะหรือวัตถุประสงค์ของการดำเนินการโดยลวงผู้อื่นให้เข้าใจไปทางอื่น หรือเพื่อมิให้รู้ความจริงเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่หรือการปฏิบัติการของเจ้าพนักงานหรือบุคคลใด

เอกสาร หลักฐาน หมายความว่า เอกสารหรือหลักฐานใดที่ได้จัดทำขึ้นเพื่อประโยชน์ในการแฝงตัว”

(ข) การบังคับใช้มาตรการแฝงตัวและการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัว

“มาตรา ... ในกรณีจำเป็นและเพื่อประโยชน์ในการสืบสวนสอบสวน ให้หัวหน้าหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายหรือผู้ได้รับมอบหมายมีอำนาจให้หน่วยงาน องค์กร หรือบุคคลใด จัดทำเอกสารหรือหลักฐานใดขึ้น หรือให้บุคคลใดเข้าไปแฝงตัวในองค์กร หรือกลุ่มคนใด

ในการแฝงตัวหากจำเป็นต้องมีการจัดทำเอกสารหรือหลักฐานประกอบการแฝงตัว ให้หัวหน้าหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายหรือผู้ได้รับมอบหมายมีหนังสือแจ้งหน่วยงาน องค์กร หรือบุคคลที่เกี่ยวข้องเพื่อขอความร่วมมือในการจัดทำเอกสารหรือหลักฐานดังกล่าว และให้หน่วยงาน องค์กร หรือบุคคลที่เกี่ยวข้องปฏิบัติตามคำขอข้างต้น

การจัดทำเอกสารหรือหลักฐานใด หรือการเข้าไปแฝงตัวในองค์กร หรือกลุ่มคนใด ให้ถือว่าเป็นการกระทำโดยชอบ”

(ค) เงื่อนไขในการอนุญาต

“มาตรา ... การมอบหมายให้หน่วยงาน องค์กร หรือบุคคลใดจัดทำเอกสารหรือหลักฐานใดขึ้น หรือให้บุคคลใดเข้าไปแฝงตัวได้ ต้องปรากฏว่าเป็นการดำเนินการเพื่อประโยชน์ในการสืบสวนสอบสวน ประกอบกับมีเหตุอันควรเชื่อว่าจะได้ข้อมูลหรือพยานหลักฐานในการกระทำความผิดจากการดำเนินการดังกล่าว และเป็นกรณีจำเป็นอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

(1) เพื่อสืบสวนสอบสวนจับกุมผู้กระทำความผิดหรือผู้ที่เกี่ยวข้อง เนื่องจากมีข้อมูลเกี่ยวกับพฤติการณ์ของผู้กระทำความผิดดังกล่าวตามสมควร

(2) การสืบสวนสอบสวนจับกุมผู้กระทำความผิดด้วยวิธีอื่นกระทำได้ยาก หรืออาจเกิดภยันตรายหรือความเสียหายในการปฏิบัติหน้าที่ หรือ

(3) เพื่อประโยชน์ในการขยายผลการจับกุมผู้อยู่เบื้องหลังการกระทำความผิด”

(ง) ระยะเวลาในการอนุญาต

“มาตรา ... ให้ผู้ปฏิบัติการแฝงตัวดำเนินการตามที่ได้รับมอบหมายให้เสร็จสิ้นภายในระยะเวลาที่ได้รับมอบหมาย ทั้งนี้ ระยะเวลาดังกล่าวต้องไม่เกินหกเดือน

ในกรณีที่มีเหตุอันสมควร ผู้ปฏิบัติการแฝงตัวอาจทำหนังสือเพื่อขอแก้ไขหรือเพิ่มเติมระยะเวลาหรือรายการที่ได้รับมอบหมายต่อหัวหน้าหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายหรือผู้ได้รับมอบหมายก่อนการดำเนินการเสร็จสิ้น ทั้งนี้ สามารถขยายระยะเวลาดังกล่าวออกไปได้อีกคราวละไม่เกินหกเดือน แต่เมื่อรวมระยะเวลาทั้งหมดเข้าด้วยกันแล้วต้องไม่เกินหนึ่งปี”

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

(จ) การยุติการดำเนินการ

“มาตรา ... ให้ผู้ปฏิบัติการแฝงตัวยุติการดำเนินการก่อนครบกำหนดระยะเวลาที่ได้รับมอบหมายเมื่อปรากฏกรณีอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

(1) บรรลุวัตถุประสงค์ตามที่ได้รับมอบหมายแล้ว

(2) ความจำเป็นหรือพฤติการณ์ที่ต้องดำเนินการเปลี่ยนแปลงไปหรือไม่มีความจำเป็นในดำเนินการนั้นอีกต่อไป

(3) หัวหน้าหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายหรือผู้ได้รับมอบหมายมีคำสั่งให้ยุติการดำเนินการและแจ้งให้ผู้ปฏิบัติการแฝงตัวทราบ”

(ฉ) การจัดทำรายงานความคืบหน้าของการดำเนินการ

“มาตรา ... ให้ผู้ปฏิบัติการแฝงตัวรายงานผลความคืบหน้าของการดำเนินการตามที่ได้รับมอบหมายเพื่อยืนยันเหตุผลความจำเป็นที่จะต้องใช้เอกสาร หลักฐานและการแฝงตัว ต่อหัวหน้าหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายหรือผู้ได้รับมอบหมายทุกสามเดือนนับตั้งแต่วันที่ได้รับมอบหมาย

เมื่อการดำเนินการตามที่ได้รับมอบหมายเสร็จสิ้นหรือมีการยุติการดำเนินการตามมาตรา ... ให้ผู้ปฏิบัติการแฝงตัวรายงานผลการดำเนินการต่อหัวหน้าหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายหรือผู้ได้รับมอบหมายภายในสามวันนับแต่วันที่การดำเนินการเสร็จสิ้นหรือยุติการดำเนินการ

รายงานผลการดำเนินการตามวรรคหนึ่งและวรรคสอง ให้เป็นไปตามแบบที่หัวหน้าหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายกำหนด”

(ช) การดำเนินการกับทรัพย์สินที่เกิดขึ้นจากการบังคับใช้มาตรการแฝงตัว

“มาตรา ... ให้ผู้ปฏิบัติการแฝงตัวส่งมอบทรัพย์สิน พร้อมบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดที่ได้มาหรือเป็นผลสืบเนื่องจากการดำเนินการแก่หัวหน้าหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายหรือผู้ได้รับมอบหมายภายในสามวันนับแต่วันที่การดำเนินการเสร็จสิ้นหรือยุติการดำเนินการ หากไม่สามารถส่งมอบได้ ให้ผู้ปฏิบัติการแฝงตัวทำหนังสือโดยระบุเหตุผลและความจำเป็นเสนอต่อหัวหน้าหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายหรือผู้ได้รับมอบหมายพิจารณาโดยเร็ว”

(ซ) มาตรการปลีกย่อยอื่น

“มาตรา ... ให้หัวหน้าหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายแต่งตั้งนายทะเบียนเพื่อดำเนินการ ดังต่อไปนี้

(1) รวบรวมและจัดทำระบบข้อมูล รวบรวมและจัดเก็บเอกสารและหลักฐานเกี่ยวกับการมอบหมาย และการรายงานตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ เพื่อเป็นข้อมูลสำหรับการควบคุมและตรวจสอบ

(2) ประสานงานกับหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง เพื่อประโยชน์ในการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้

(3) จัดทำรายงานผลการดำเนินการประจำปีเสนอต่อหัวหน้าหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายหรือผู้ได้รับมอบหมาย โดยให้รายงานข้อเท็จจริง ปัญหา อุปสรรค สถิติ และผลสำเร็จของการดำเนินการ เพื่อประโยชน์ในการควบคุมและตรวจสอบการปฏิบัติงานตามพระราชบัญญัตินี้

(4) เสนอความเห็นต่อหัวหน้าหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายหรือผู้ได้รับมอบหมาย เพื่อประโยชน์ในการควบคุมและตรวจสอบการปฏิบัติงานเกี่ยวกับการจัดทำเอกสารหรือหลักฐานใดขึ้นหรือการเข้าไปแฝงตัว

(5) ปฏิบัติการอื่นใดเกี่ยวกับการปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ตามที่หัวหน้าหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายมอบหมาย”

(ฌ) การทำลายเอกสารหลักฐานหรือข้อมูลข่าวสารที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติหน้าที่

“มาตรา ... เอกสาร หลักฐานที่ใช้ในการปฏิบัติหน้าที่ เมื่อหมดความจำเป็นแล้ว ให้ส่งนายทะเบียนเพื่อทำลาย ส่วนข้อมูลข่าวสารอื่นที่ได้จากการปฏิบัติหน้าที่ หากเห็นว่าหมดความจำเป็นจะส่งนายทะเบียนเพื่อทำลายก็ได้

ในการทำลายตามวรรคหนึ่ง ให้นายทะเบียนรายงานขออนุมัติหัวหน้าหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายหรือผู้ได้รับมอบหมาย และเมื่อดำเนินการเสร็จสิ้นแล้วให้รายงานหัวหน้าหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายหรือผู้ได้รับมอบหมายเพื่อทราบ”

2. การเพิ่มประสิทธิภาพของการบังคับใช้กฎหมาย

2.1 ดำเนินการให้ความรู้ทางกฎหมายเกี่ยวกับการบังคับใช้มาตรการแฝงตัวและการจัดทำเอกสารหลักฐานที่ใช้ในการแฝงตัวตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษแก่หน่วยงาน องค์กร หรือบุคคลที่มีอำนาจจัดทำเอกสารหลักฐาน

2.2 ดำเนินการพัฒนาโครงสร้างหรือระบบกลไกทางเทคโนโลยีในการจัดทำเอกสารหรือหลักฐานใดขึ้นเพื่อประโยชน์ในการแฝงตัว

2.3 ดำเนินการจัดตั้งกองทุนเพื่อการสอบสวนคดีพิเศษขึ้น

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

รายการอ้างอิง

ภาษาต่างประเทศ

Aristotle. Politics Book 1 Section 1253a [Online]. Available from: http://www.perseus.tufts.edu/hopper/text?doc=Perseus%3Atext%3A1999.01.0058%3Abook%3D1%3Asection%3D1253a [October 8, 2014.]

Australasian Legal Information Institute. Law Enforcement and National Security (Assumed Identities) Act 2010 [Online]. Available from: http://www5.austlii.edu.au/au/legis/nsw/num_act/leansia2010n73573.pdf [January 17, 2015.]

Australian Capital Territory Government. Crimes (Assumed Identities) Act 2009 [Online]. Available from: http://www.legislation.act.gov.au/a/2009-33/current/pdf/2009-33.pdf [January 17, 2015.]

Ayling, J. Criminalizing Organizations: Towards Deliberative Lawmaking. Law & Policy 33, 2 (April 2011).

Becker, H. S. The Outsider. New York: Glencoe The Free Press, 1963.

Black's Law Dictionary. 9 ed. St. Paul, MN: West Group, 2009.

Caloyannides, M. A. Desktop Witness. West Sussex: John Wiley & Sons Ltd., 2002.

Durkheim, E. The Normal and the Pathological. InThe Sociology of Crime and Delinquency. New York: John Wiley, 1970.

Fattah, E. A. Criminology. London: Macmillan Press Ltd., 1997.

Federal Bureau of Investigation. Quick Facts [Online]. Available from: http://www.fbi.gov/about-us/quick-facts [December 18, 2014.]

Government of South Australia Attorney-General's Department. Criminal Investigation (Covert Operations) Act 2009 [Online]. Available from: http://www.legislation.sa.gov.au/LZ/C/A/Criminal%20Investigation%20(Covert%20Operations)%20Act%202009.aspx [January 7, 2015.]

Julie Ayling and Rod Broadhurst. Organized Crime Control in Australia and New Zealand. The Oxford Handbook of Organized Crime (December 2013).

Marine, F. J. The Threats Posed by Transnational Crimes and Organized Crime Groups. Resource Material Series 54 (September 1999).

New Zealand Legislation. Births, Deaths, Marriages, and Relationships Registration Act 1995 [Online]. Available from: http://www.legislation.govt.nz/act/public/1995/0016/latest/whole.html#DLM359369 [March 9, 2015.]

Packer, H. L. The Limits of the Criminal Sanction. Stanford, CA: Stanford University Press, 1968.

Schmitt, C. Verfassungslehre. München: Leipzig, Duncker & Humblot, 1928.

South Australian Legislation. Criminal Investigation (Covert Operations) Act 2009 [Online]. Available from: http://www.legislation.sa.gov.au/LZ/C/A/CRIMINAL%20INVESTIGATION%20(COVERT%20OPERATIONS)%20ACT%202009/CURRENT/2009.7.UN.PDF [January 7, 2015.]

Tappan, P. Crime Justice and Correction. New York: McGraw-Hill, 1960.

The South Australian Government Gazette. Administrative Arrangements (Administration of Criminal Investigation (Covert Operations) Act) Proclamation 2009 [Online]. Available from: http://www.governmentgazette.sa.gov.au/2009/June/2009_044.pdf [January 7, 2015.]

The United States Department of Justice. The Attorney General's Guidelines on Federal Bureau of Investigation Undercover Operations [Online]. Available from: http://www.justice.gov/sites/default/files/ag/legacy/2013/09/24/undercover-fbi-operations.pdf [December 19, 2014.]

United Nations. Universal Declaration of Human Rights [Online]. Available from: http://www.un.org/en/documents/udhr/index.shtml [November 3, 2014.

United Nations Human Rights. Universal Declaration of Human Rights [Online]. Available from: http://www.ohchr.org/en/udhr/pages/introduction.aspx [November 3, 2014.]

Chulalongkorn University

United Nations Treaty Collection. United Nations Convention against Transnational Organized Crime [Online]. Available from: https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XVIII-12&chapter=18&lang=en [October 16, 2014.]

Victorian Legislation and Parliamentary Documents. Crimes (Assumed Identities) Act 2004 [Online]. Available from: http://www.legislation.vic.gov.au/Domino/Web_Notes/LDMS/LTObject_Store/LTObjSt8.nsf/DDE300B846EED9C7CA257616000A3571/2C5F554EA119234DCA257D0800039F8E/$FILE/04-15a017bookmarked.pdf [January 17, 2015.]

Wade, H. W. R. Administrative Law. 4 ed. Oxford: Clarendon Press, 1980.

ภาษาไทย

กรมเจรจาการค้าระหว่างประเทศ. ประเทศนิวซีแลนด์ [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: http://www.dtn.go.th/filesupload/files/country/aus/country_profile_NewZealand.pdf [เข้าถึงเมื่อ 19 มกราคม 2558]

กรมองค์การระหว่างประเทศ กระทรวงการต่างประเทศ. ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน [ออนไลน์]. 2551. แหล่งที่มา: http://www.mfa.go.th/humanrights/images/stories/book.pdf [เข้าถึงเมื่อ 3 พฤศจิกายน 2557]

กรมอเมริกาและแปซิฟิกใต้ กระทรวงการต่างประเทศ. สหรัฐอเมริกา [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: http://aspa.mfa.go.th/aspa/th/information_country/north-america/detail.php?ID=376 [เข้าถึงเมื่อ 18 ธันวาคม 2557]

กระทรวงการต่างประเทศ. เครือรัฐออสเตรเลีย [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: http://www.mfa.go.th/main/th/world/75/26794-เครือรัฐออสเตรเลีย.html [เข้าถึงเมื่อ 28 ธันวาคม 2557]

กระทรวงยุติธรรม. ข้อบังคับกรมสอบสวนคดีพิเศษว่าด้วยการจัดทำเอกสาร หลักฐาน และการแฝงตัว พ.ศ. 2555 [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: http://www.moj.go.th/media/k2/attachments/09_1.pdf [เข้าถึงเมื่อ 21 มกราคม 2558]

กิตติพงษ์ กิตยารักษ์. กระบวนการยุติธรรมบนเส้นทางของการเปลี่ยนแปลง. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2543.

———. ยุทธศาสตร์การปฏิรูปกระบวนการยุติธรรมทางอาญาไทย. พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพมหานคร: สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย, 2545.

เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์. แนวความคิดว่าด้วยรัฐ [ตอนที่ 1] [ออนไลน์]. 2548. แหล่งที่มา: http://www.pub-law.net/publaw/view.aspx?id=295 [เข้าถึงเมื่อ 3 พฤศจิกายน 2557]

———. กฎหมายรัฐธรรมนูญและสถาบันการเมือง. กรุงเทพมหานคร: โครงการตำราและสื่อการสอน คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2556.

เข็มชัย ชุติวงศ์. คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน. พิมพ์ครั้งที่ 8. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2551.

คณิต ณ นคร. กฎหมายอาญาภาคความผิด. พิมพ์ครั้งที่ 10. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน , 2553.

ชาติ ชัยเดชสุริยะ. มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา. กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2549.

ธาริต เพ็งดิษฐ์. หน่วยที่ 9 การป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมพิเศษ. ใน แนวการศึกษาชุดวิชากฎหมายอาญาและอาชญาวิทยาชั้นสูง สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช. นนทบุรี: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, 2554.

บรรเจิด สิงคเนติ. หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2555.

———. หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญใหม่. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2543.

บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. กฎหมายมหาชน เล่ม 3 ที่มาและนิติวิธี. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2538.

บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ. กฎหมายรัฐธรรมนูญ. พิมพ์ครั้งที่ 7. กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2556.

ปัทมา วะรินทร์. การค้นหาความจริงในคดียาเสพติด: ศึกษากรณีการรับฟังพยานบุคคลที่เป็นสายลับ. นิติศาสตรมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2554.

ไพฑูรย์ ขัมภรัตน์. "กรมสอบสวนคดีพิเศษกับการแก้ไขความบกพร่องของพยานหลักฐานในคดีอาญา." มติชน, 24 กรกฎาคม 2545.

ราชบัณฑิตยสถาน. ศัพท์บัญญัติราชบัณฑิตยสถาน [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: http://rirs3.royin.go.th/coinages/webcoinage.php [เข้าถึงเมื่อ 18 ธันวาคม 2557]

วัชรพล ประสารราชกิจ. อาชญากรรมข้ามชาติและการบังคับใช้กฎหมายในความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่ตำรวจ. ใน เอกสารประกอบการสัมมนาเรื่องปัญหาอาชญากรรมข้ามชาติ: มุมมองไทย ยุโรปและนานาชาติ. กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2543.

วิษณุ เครืองาม. กฎหมายรัฐธรรมนูญ. พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2530.

วีระพงษ์ บุญโญภาส. ขอบเขตและความหมายของอาชญากรรมทางธุรกิจเทคนิคและแนวทางการป้องกันการฉ้อโกงฉ้อฉลปลอมแปลงในทางธุรกิจการค้าและการพาณิชย์. กรุงเทพมหานคร: บริษัทธรรมนิติการบัญชีและภาษีอากร, 2539.

———. อาชญากรรมทางเศรษฐกิจกับพัฒนาการของอาชญากรรม. วารสารกฎหมายจุฬาฯ 15, 2 (2537).

วีระพงษ์ บุญโญภาส และสุพัตรา แผนวิชิต. อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ. พิมพ์ครั้งที่ 7. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2557.

ศูนย์วิทยบริการศาลยุติธรรม สำนักงานศาลยุติธรรม. ข้อบังคับของอัยการสูงสุดว่าด้วยการปฏิบัติการอำพราง ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 19 พ.ศ. 2556 [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: http://www.library.coj.go.th/managelaw/data/42-10-56.PDF [เข้าถึงเมื่อ 19 กุมภาพันธ์ 2558]

สถาบันกฎหมายอาญา. รายงานการวิจัยเรื่อง “การพัฒนากฎหมายป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ” ระยะที่ 1. กรุงเทพมหานคร: สถาบันกฎหมายอาญา สำนักงานอัยการสูงสุด, 2544.

สมภพ สังคุตแก้ว และคณะ. รายงานทางวิชาการหลักสูตรการบริหารงานยุติธรรมระดับกลาง รุ่นที่ 3 เรื่อง ปัญหาการจัดทำเอกสารหรือหลักฐานในการแฝงตัว กรณีศึกษา: การจัดทำบัตรประจำตัวประชาชนอำพราง. กรุงเทพมหานคร: สถาบันพัฒนาบุคลากรในกระบวนการยุติธรรม กระทรวงยุติธรรม, 2555.

สมยศ เชื้อไทย. นิติปรัชญาเบื้องต้น. พิมพ์ครั้งที่ 17. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2557.

สำนักงานกิจการยุติธรรม. กระบวนการยุติธรรมทางอาญาไทย. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร: สำนักงานกิจการยุติธรรม, 2552.

สิทธิ จิรโรจน์. อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ: อุปสรรคและข้อเสนอแนะเกี่ยวกับประสิทธิภาพของการบังคับใช้กฎหมาย. กรุงเทพมหานคร: เอกสารประกอบคำบรรยาย คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง 27 มกราคม 2530, 2530.

สุนีย์ มัลลิกะมาลย์ และคณะ. รายงานวิจัยฉบับสมบูรณ์ โครงการวิจัยเรื่อง ประสิทธิภาพการบังคับใช้กฎหมายและวิธีพิจารณาคดียาเสพติด. กรุงเทพมหานคร: สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด, 2557.

สุรพล ไตรเวทย์. การสอบสวนคดีพิเศษ. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2547.

โสทร วานิชเสถียร. อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ: อุปสรรคและข้อเสนอแนะเกี่ยวกับประสิทธิภาพของการบังคับใช้กฎหมาย. กรุงเทพมหานคร: เอกสารประกอบคำบรรยาย คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง 27 มกราคม 2530, 2530.

หยุด แสงอุทัย. ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป. พิมพ์ครั้งที่ 19. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2556.

ห้องสมุดอิเล็กทรอนิกส์ศาลยุติธรรม. กฎหมายสิทธิบัตรออสเตรเลีย: ศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายไทย [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: http://elib.coj.go.th/Article/cpt2011_3_5.pdf [เข้าถึงเมื่อ 30 ธันวาคม 2557]

ห้องสมุดอิเล็กทรอนิกส์ศาลยุติธรรม สำนักงานศาลยุติธรรม. กฎกระทรวงว่าด้วยการปฏิบัติการอำพรางเพื่อการสืบสวนความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2555 [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: http://www.library.coj.go.th/managelaw/data/4-2555-36.PDF [เข้าถึงเมื่อ 31 มกราคม 2558]

อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ. สิทธิของผู้ต้องหาในประเทศไทย. ใน สิทธิมนุษยชนและกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในประเทศไทย. กรุงเทพมหานคร: สถาบันไทยคดีศึกษา มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ และมูลนิธิโครงการตำรา สมาคมสังคมศาสตร์และมนุษยศาสตร์, 2529.

อรรณพ ลิขิตจิตถะ และคณะ. รายงานสรุปผลการวิจัยเรื่อง “เทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษ” หัวข้อที่ 11 ของโครงการวิจัยเรื่อง “การพัฒนากฎหมายป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ” ระยะที่ 2. กรุงเทพมหานคร: สถาบันกฎหมายอาญา สำนักงานอัยการสูงสุด, 2548.

อุดม รัฐอมฤต นพนิธิ สุริยะ และบรรเจิด สิงคเนติ. การอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือการใช้สิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามมาตรา 28 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นานาการพิมพ์, 2544.

ประวัติผู้เขียนวิทยานิพนธ์

นายศิวดล ธีรเจริญทรัพย์ เกิดเมื่อวันที่ 12 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2532 สำเร็จการศึกษาชั้นมัธยมศึกษาจากโรงเรียนเทพศิรินทร์ และปริญญาตรีนิติศาสตรบัณฑิต (เกียรตินิยมอันดับสอง) จากคณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย และปริญญาตรีรัฐศาสตรบัณฑิต จากคณะรัฐศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหงในปี พ.ศ. 2555 ตลอดจนสอบผ่านหลักสูตรวิชาว่าความของสำนักฝึกอบรมวิชาว่าความ สภาทนายความ รุ่นที่ 37 ในปีเดียวกัน และสอบไล่ได้ในการสอบความรู้ชั้นเนติบัณฑิต จากสำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา สมัยที่ 67 ปีการศึกษา 2557 อีกด้วย ปัจจุบันกำลังศึกษาอยู่ในชั้นปริญญามหาบัณฑิต หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต หมวดวิชากฎหมายอาญาและกระบวนการยุติธรรมทางอาญา คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University