

อำนาจเจ้าพนักงานในการสืบสวนคดีเกี่ยวกับการก่อการร้ายในประเทศไทย: ศึกษาเปรียบเทียบ
การบังคับใช้กฎหมาย USA PATRIOT Act ของประเทศสหรัฐอเมริกา



พันตำรวจโท เสกสรร อัมภาไพ

ศูนย์วิทยพัทธยากร จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชานิติศาสตร์
คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
ปีการศึกษา 2551
ลิขสิทธิ์ของจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

AUTHORITY OF OFFICER IN INVESTIGATION OF THE TERRORISM CASE
IN THAILAND: COMPARATIVE STUDY WITH USA PATRIOT ACT
IN THE UNITED STATES OF AMERICA



Police Lieutenant Colonel Sekson Umbhabhai

ศูนย์วิทยุทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements
for the Degree of Master of Laws Program in Laws
Faculty of Law
Chulalongkorn University
Academic Year 2008
Copyright of Chulalongkorn University

หัวข้อวิทยานิพนธ์

อำนาจเจ้าพนักงานในการสืบสวนคดีเกี่ยวกับการก่อการ
ร้ายในประเทศไทย: ศึกษาเปรียบเทียบการบังคับใช้

โดย

กฎหมาย USA PATRIOT Act ของประเทศสหรัฐอเมริกา

สาขาวิชา

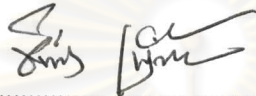
พันตำรวจโท เสกสรร อ่ำภาไพ

อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก

นิติศาสตร์

ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. ปาริณา ศรีวินิชย์

คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย อนุมัติให้บัณฑิตวิทยาลัยรับนี้เป็น
ส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญาโทนิติศาสตร์



.....คณบดีคณะนิติศาสตร์
(รองศาสตราจารย์ธิดิพันธุ์ เชื้อบุญชัย)

คณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์



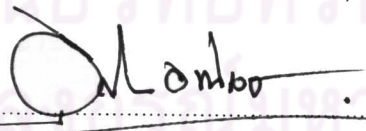
.....ประธานกรรมการ
(ศาสตราจารย์วีระพงษ์ บุญญะภาส)



.....อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก
(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. ปาริณา ศรีวินิชย์)



.....กรรมการ
(พลตำรวจเอก วิเชียร พงนิโพธิ์ศรี)



.....กรรมการ
(ดร. อุทัย อาทิวา)



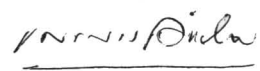
.....กรรมการ
(อาจารย์ชาริต เพ็งดิษฐ์)

พันตำรวจโท เสกสรร อ่ำภาไพ: อำนาจเจ้าพนักงานในการสืบสวนคดีเกี่ยวกับการก่อการร้ายในประเทศไทย: ศึกษาเปรียบเทียบการบังคับใช้กฎหมาย USA PATRIOT Act ของประเทศสหรัฐอเมริกา. (AUTHORITY OF OFFICER IN INVESTIGATION OF THE TERRORISM CASE IN THAILAND: COMPARATIVE STUDY WITH USA PATRIOT ACT IN THE UNITED STATES OF AMERICA) อ.ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก : ผศ.ดร.ปาริณา ศรีวนิชย์, 139 หน้า.

จากการศึกษาพบว่า ในการสืบสวนคดีเกี่ยวกับการก่อการร้ายตามพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 ให้เจ้าพนักงานมีอำนาจในการจับกุมและควบคุมตัวบุคคลที่สงสัยว่าจะเป็นผู้ร่วมกระทำการให้เกิดสถานการณ์ฉุกเฉิน อำนาจในการออกคำสั่งเรียกให้บุคคลใดมารายงานตัวต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ และอำนาจในการออกคำสั่งตรวจสอบการสื่อสารตลอดจนยับยั้งการติดต่อสื่อสารเพื่อป้องกันหรือระงับเหตุร้ายแรง ซึ่งก่อให้เกิดผลกระทบในด้านการรักษาสิทธิและเสรีภาพของประชาชนตามหลักนิติธรรม (Due Process)

เมื่อศึกษาอำนาจเจ้าพนักงานในการสืบสวนคดีเกี่ยวกับการก่อการร้ายตามกฎหมาย USA PATRIOT Act ของประเทศสหรัฐอเมริกาพบว่า แม้จะมีการให้อำนาจเจ้าพนักงานโดยเฉพาะอย่างยิ่งอำนาจของสำนักงานสืบสวนกลาง (Federal Bureau of Investigation-FBI) เช่นเดียวกับพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 แต่ก็ได้รับการต่อต้านจากหลายฝ่ายโดยเห็นว่าอำนาจดังกล่าวกระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน และขัดต่อรัฐธรรมนูญ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้เสนอแนวคิดว่า ควรยกเลิกอำนาจของเจ้าพนักงานตามพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 ดังกล่าว แล้วบังคับใช้กฎหมายที่ให้อำนาจเจ้าพนักงานในการสืบสวนคดีอาญาที่มีอยู่แล้วอย่างเคร่งครัด ย่อมจะกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนน้อยกว่าและสามารถสืบสวนคดีเกี่ยวกับการก่อการร้ายได้อย่างมีประสิทธิภาพแทน



สาขาวิชา.....นิติศาสตร์.....ลายมือชื่อนิติ.....

ปีการศึกษา.....2551..... ลายมือชื่อ อ.ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก.....

4886293634 : MAJOR LAWS

KEY WORD: AUTHORITY / OFFICER / INVESTIGATION / TERRORISM / USA PATRIOT ACT.

SEKSON UMBHABHAI : AUTHORITY OF OFFICER IN INVESTIGATION OF THE TERRORISM CASE IN THAILAND: COMPARATIVE STUDY WITH USA PATRIOT ACT IN THE UNITED STATES OF AMERICA. THESIS PRINCIPAL ADVISOR : ASST.PROF.Dr.PAREENA SRIVANIT, 139 pp.

This thesis finds that in investigating in terrorism cases under the Emergency Decree on Public Administration in Emergency Situation, B.E. 2548 (2005), the officer holds the power to arrest and to detain the suspected of having a role in of causing the so-called emergency situation, to summon any person to report to the officer, and to issue an order to inspect any means of communication in order to prevent or terminate the serious incident. The said power affects rights and liberty of the people according to the Due Process.

Upon the study of the authority of officer in investigating terrorism cases under the USA PATRIOT Act, the thesis finds that such Act empowering to the officer especially to the Federal Bureau of Investigation-FBI, similar to the Emergency Decree on Public Administration in Emergency Situation, B.E. 2548 (2005). The USA PATRIOT Act was also widely opposed by the various groups in the public viewing that such power affects the rights and freedom of the people and violates the Constitution.

This thesis thus proposes that the authority given to the officer under the Emergency Decree on Public Administration in Emergency Situation, B.E. 2548 (2005), should be terminated; and then more strictly enforce the authority given under criminal and criminal procedure instead because of its less impact to the rights and liberty of the people and more efficiency in the investigation of terrorism cases.

Field of Study :LAWS.....Student's Signature : *Manon Orulw*

Academic Year :2008.....Principal Advisor's Signature : *P. Srivanit*

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลุล่วงได้ด้วยความสำเร็จและความอนุเคราะห์อย่างยิ่งจากท่านผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.ปาริณา ศรีวินิชย์ ที่กรุณาได้รับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาให้ผู้เขียนรวมทั้งให้ความรู้ คำปรึกษา และข้อเสนอแนะอันมีค่าตั้งแต่ผู้เขียนเริ่มทำวิทยานิพนธ์จนวิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จสมบูรณ์ ผู้เขียนมีความรู้สึกซาบซึ้งในความเมตตาของท่านเป็นอย่างยิ่งและขอกราบขอบพระคุณท่านอาจารย์ไว้ ณ ที่นี้

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณท่านศาสตราจารย์วีระพงษ์ บุญโญภาส ที่กรุณาได้รับเป็นประธานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ โดยท่านได้สละเวลาอันมีค่าในการให้ข้อคิดบางประการเกี่ยวเนื้อหาบางส่วนของวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ และขอกราบขอบพระคุณท่านอาจารย์ ธาริต เฟื่องดิษฐ์ ท่านอาจารย์ ดร.อุทัย อาทิเวช และท่านอาจารย์ พลตำรวจเอกวิเชียร พงษ์โพธิ์ศรี ที่กรุณาได้รับเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ โดยท่านอาจารย์ทั้งสามได้สละเวลาอันมีค่าในการทำการศึกษาพิจารณาวิทยานิพนธ์ ให้ความรู้ และคำแนะนำทางวิชาการในการปรับปรุงแก้ไขวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ให้สมบูรณ์มากยิ่งขึ้น

สุดท้ายนี้ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณบุคคลที่สำคัญยิ่งคือบิดา มารดา และครอบครัวของผู้เขียน โดยเฉพาะคุณพิชาริณี อัมภาไพ และบุตรสาวทั้งสองของผู้เขียน ที่ให้กำลังใจ คอยช่วยเหลือและสนับสนุนผู้เขียนมาโดยตลอด

ประโยชน์ใด ๆ ที่เกิดจากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ผู้เขียนขอมอบเป็นกตเวทิตาคุณแก่บิดา มารดา และครู อาจารย์ทุก ๆ ท่านที่ประสิทธิ์ประสาทวิชาความรู้ให้ ตลอดจนผู้แต่งหนังสือหรือตำราที่ท่านผู้เขียนใช้อ้างอิงวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ สำหรับความผิดพลาดและบกพร่องอันเกิดมีแต่วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ผู้เขียนขออภัยไว้แต่ผู้เดียว

ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....	ง
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	จ
กิตติกรรมประกาศ.....	ฉ
สารบัญ.....	ช
บทที่ 1 บทนำ.....	1
1.1 ที่มาและปัญหาของการวิจัย.....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย.....	3
1.3 สมมติฐานของการศึกษาวิจัย.....	4
1.4 ขอบเขตของการวิจัย.....	4
1.5 วิธีการวิจัย.....	4
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการวิจัย.....	5
บทที่ 2 แนวคิดและหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการก่อการร้าย.....	6
2.1 แนวคิดและลักษณะเกี่ยวกับการก่อการร้าย.....	6
2.1.1 ประวัติความเป็นมาของการก่อการร้าย.....	6
2.1.2 วัตถุประสงค์ของการก่อการร้าย.....	9
2.1.3 นิยามและลักษณะของการก่อการร้าย.....	10
2.1.4 ประเภทของการก่อการร้าย.....	19
2.1.5 ภัยคุกคามจากการก่อการร้าย.....	21
2.1.6 การก่อการร้ายในประเทศไทย.....	21
2.2 การก่อการร้ายกับสถานการณ์ฉุกเฉิน.....	26
บทที่ 3 กฎหมายเกี่ยวกับการก่อการร้ายในประเทศไทยและประเทศสหรัฐอเมริกา...28	
3.1 กฎหมายเกี่ยวกับการก่อการร้ายในประเทศไทย.....	28
3.1.1 ประมวลกฎหมายอาญา.....	28
3.1.2 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา.....	30

หน้า

3.1.3 พระราชบัญญัติกฏอัยการศึก พ.ศ. 2457.....	32
3.1.4 พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542.....	33
3.1.5 พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547.....	34
3.1.6 พระราชบัญญัติการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร พ.ศ. 2551.....	37
3.1.7 พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548.....	38
3.2 กฎหมายเกี่ยวกับการก่อการร้ายในประเทศสหรัฐอเมริกา.....	44
3.2.1 กฎหมาย Martial Law.....	44
3.2.2 กฎหมาย Emergency Detention Act 1950.....	45
3.2.3 กฎหมาย The National Emergency Act 1998.....	46
3.2.4 กฎหมาย The Homeland Security Act 2002.....	46
3.2.5 กฎหมาย USA PATRIOT Act.....	48
4. วิเคราะห์อำนาจเจ้าพนักงานในการสืบสวนคดีเกี่ยวกับการก่อการร้าย ตามกฎหมายไทยและกฎหมายสหรัฐอเมริกา.....	52
4.1 อำนาจเจ้าพนักงานในการสืบสวนคดีเกี่ยวกับการก่อการร้าย ตามกฎหมายไทย.....	52
4.1.1 อำนาจจับกุมและควบคุมตัวบุคคลต้องสงสัย.....	52
4.1.2 อำนาจออกคำสั่งเรียกให้บุคคลมารายงานตัว มาให้ถ้อยคำ ส่งมอบเอกสาร หรือหลักฐาน.....	67
4.1.3 อำนาจตรวจสอบการสื่อสาร และระงับยับยั้งการติดต่อสื่อสาร.....	74
4.1.4 อำนาจในการตรวจค้น.....	81
4.2 อำนาจเจ้าพนักงานในการสืบสวนคดีเกี่ยวกับการก่อการร้าย ตามกฎหมายสหรัฐอเมริกา.....	92
4.2.1 อำนาจจับกุมและควบคุมตัวบุคคลต้องสงสัย.....	92
4.2.2 อำนาจตรวจสอบการสื่อสาร และระงับยับยั้งการติดต่อสื่อสาร.....	93

	หน้า
4.2.3 อำนาจในการตรวจค้น.....	103
4.2.4 วิเคราะห์อำนาจเจ้าพนักงานในการสืบสวนคดีเกี่ยวกับการ ก่อการร้ายตามกฎหมายสหรัฐอเมริกา.....	107
4.3 วิเคราะห์เปรียบเทียบอำนาจเจ้าพนักงานในการสืบสวนคดีเกี่ยวกับ การก่อการร้ายตามกฎหมายไทยและกฎหมายสหรัฐอเมริกา.....	112
บทที่ 5 บทสรุปและข้อเสนอแนะ.....	117
5.1 บทสรุป.....	117
5.2 ข้อเสนอแนะ.....	120
รายการอ้างอิง.....	122
ภาคผนวก.....	129
พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548.....	130
ประวัติผู้เขียนวิทยานิพนธ์.....	139

ศูนย์วิทยพัชการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ที่มาและปัญหาของการวิจัย

ปัญหาความไม่สงบใน 3 จังหวัดชายแดนภาคใต้ อันประกอบด้วยจังหวัดยะลา ปัตตานี และนราธิวาส ได้เกิดขึ้นมาเป็นเวลานานแล้วตั้งแต่ปี พ.ศ. 2490 เป็นต้นมา โดยมีสาเหตุมาจากการที่ในประวัติศาสตร์พื้นที่ใน 3 จังหวัดดังกล่าวได้เคยรวมกันสถาปนาเป็นอาณาจักรปัตตานี ก่อนที่จะกลายมาเป็นส่วนหนึ่งของประเทศไทยเมื่อปี พ.ศ. 2439 ในสมัยรัชกาลที่ 1 จึงทำให้มีการก่อตั้งเป็นขบวนการก่อการร้ายและมีแนวคิดในการแบ่งแยกดินแดน เช่น ขบวนการแนวร่วมปลดแอก ปัตตานี (Barisan Nasional Pembebasan Pattani-BNPP) ซึ่งรัฐบาลได้ทำการป้องปรามตลอดมา และค่อนข้างประสบความสำเร็จทำให้ขบวนการก่อการร้ายถูกปราบปรามจนมีจำนวนลดน้อยลงอย่างเห็นได้ชัด รัฐบาลจึงลดระดับความสำคัญของกลุ่มขบวนการแบ่งแยกดินแดนดังกล่าวลงเพื่อผลทางจิตวิทยา จนในที่สุดเมื่อวันที่ 10 ธันวาคม 2544 รัฐบาลได้ประกาศยุติสถานการณ์ก่อการร้ายในพื้นที่ 3 จังหวัดชายแดนภาคใต้ รวมทั้งยกเลิกศูนย์อำนวยการบริหารจังหวัดชายแดนภาคใต้ (ศอ.บต.) และ กองบัญชาการผสมพลเรือนทหารตำรวจที่ 43 (พตท.43) ซึ่งเป็นองค์กรสำคัญในการแก้ปัญหา 3 จังหวัดชายแดนภาคใต้¹

แม้การปราบปรามของรัฐบาลจะได้ผลแต่มูลเหตุทางประวัติศาสตร์ซึ่งเป็นมูลเหตุสำคัญที่ทำให้เกิดแนวความคิดในการแบ่งแยกดินแดนยังคงอยู่ ทำให้มีการปลุกฝังแนวความคิดในการแบ่งแยกดินแดนอย่างเงียบ ๆ แต่เป็นไปอย่างแพร่หลายจนขยายวงกว้างไปสู่เยาวชนและนักเรียนนักศึกษา มีการเข้าร่วมเป็นสมาชิกกลุ่มแนวคิดแบ่งแยกดินแดน รวมทั้งมีการฝึกร่างกายและฝึกอาวุธให้แก่กลุ่มสมาชิกดังกล่าวโดยมีจุดมุ่งหมายสูงสุดเพื่อจัดตั้งรัฐอิสลามปัตตานี จนในที่สุดสถานการณ์ได้ปรากฏชัดเจนขึ้นหลังจากเกิดเหตุการณ์ปล้นปืนจากกองพันทหารพัฒนาที่ 4 อ.เจาะไอร้อง จ.นราธิวาส เมื่อวันที่ 4 มกราคม 2547 หลังจากนั้นได้มีการโต้ตอบระหว่างเจ้าหน้าที่ของรัฐกับกลุ่มดังกล่าวจนนำมาซึ่งเหตุความรุนแรงหลายครั้ง เช่น เหตุความรุนแรงที่มัสยิดกรือเซะ จ.ปัตตานี เมื่อวันที่ 28 เมษายน 2547* หรือเหตุการณ์สลายการชุมนุมประท้วงที่ อ.ตากใบ จ.นราธิวาส เมื่อวันที่ 25 ตุลาคม 2547** เป็นต้น

¹ ประธาน วัฒนาวณิชย์ และคณะ, “บทบาทของกระบวนการยุติธรรมในการควบคุมการก่อการร้าย: การศึกษาด้านการสอบสวน การฟ้อง และการพิจารณาพิพากษาคดีผู้ก่อการร้าย” (รายงานวิจัยฉบับสมบูรณ์ สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย, 2549), หน้า 23-24.

* เหตุความรุนแรงเริ่มต้นจากการโจมตีป้อมทหารตำรวจหลายจุดโดยผู้ก่อการร้าย ได้แก่ อ.แม่ลาน เชื้อนปัตตานี จุดตรวจกรือเซะ จุดตรวจเขาหม้อแกง จ.ปัตตานี ป้อมตำรวจที่ อ.สะบ้าย้อย จ.สงขลา สามแยกบ้านเนียง อ.กรงปินัง อ.บันนังสตา จ.ยะลา หลังจากนั้นกลุ่มผู้ก่อการร้ายได้หลบหนีเข้าไปในมัสยิดกรือเซะและ

จากเหตุการณ์ดังกล่าวรัฐบาลได้พยายามหามาตรการต่าง ๆ เพื่อยุติปัญหาความไม่สงบและสร้างความสงบสุขและความปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สินของประชาชนใน 3 จังหวัดชายแดนภาคใต้ตลอดมา แต่ดูเหมือนว่ามาตรการต่าง ๆ โดยเฉพาะมาตรการทางกฎหมายที่มีอยู่ยังไม่สามารถแก้ไขปัญหาดังกล่าวได้ ดังจะเห็นได้จากการก่อการร้ายรายวันในรูปแบบต่าง ๆ ของกลุ่มก่อความไม่สงบยังคงปรากฏให้เห็นอยู่อย่างต่อเนื่อง

จนในที่สุดได้เกิดสถานการณ์ป่วนเมืองที่จังหวัดยะลา เมื่อวันที่ 14 กรกฎาคม 2548 พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร นายกรัฐมนตรี ได้เรียกประชุมคณะรัฐมนตรีเป็นการด่วนและมีมติให้ออกพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 และประกาศใช้เมื่อวันที่ 16 กรกฎาคม 2548 เพื่อเป็นเครื่องมือสำคัญในการดำเนินการแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นแทนการบังคับใช้กฎหมายการศึกษา พ.ศ. 2457 และพระราชบัญญัติว่าด้วยการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2495 โดยมีฐานคติที่เชื่อว่าอำนาจของพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฯ ดังกล่าวจะส่งผลดีต่อผู้ปฏิบัติงานในพื้นที่ที่จะสามารถรับรู้โครงสร้างของกลุ่มก่อความไม่สงบสามารถตรวจจับ หาคณร้าย และได้ข้อมูลข่าวสารที่ถูกต้องและเที่ยงตรงอันนำไปสู่ศักยภาพในการควบคุมสถานการณ์ตามเจตนารมณ์ของกฎหมายได้ อีกทั้งเห็นว่าการนำพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฯ ดังกล่าวมาใช้เป็นการคืนอำนาจการบริหารจัดการปัญหาจากฝ่ายทหารกลับไปสู่ฝ่ายพลเรือน²

อย่างไรก็ตาม เมื่อได้พิจารณาถึงเนื้อหาของพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฯ ดังกล่าวแล้วพบว่ามี การเพิ่มอำนาจให้แก่เจ้าพนักงานเพื่อประโยชน์ในการ

เจ้าหน้าที่ของรัฐได้ตัดสินใจใช้อาวุธหนักในการปราบปราม เป็นเหตุให้มีผู้เสียชีวิตจากเหตุการณ์ดังกล่าว 108 ศพ เป็นผู้ก่อการร้าย 107 ศพ และเป็นเจ้าหน้าที่รัฐ 1 ศพ

** เหตุความรุนแรงเริ่มต้นจากการจับกุมซุครักษาความปลอดภัยหมู่บ้าน (ซรบ.) โดยกล่าวหาว่านำปืนไปมอบให้กับผู้ก่อความไม่สงบและแจ้งความเท็จ เป็นเหตุให้มีการชุมนุมเรียกร้องให้มีการปล่อยตัวซุครักษาความปลอดภัยหมู่บ้านทั้งหมดที่ สภ.อ.ตากใบ ในที่สุดได้เกิดเหตุการณ์บานปลายทำให้มีผู้เสียชีวิตในที่เกิดเหตุ 6 ศพ เสียชีวิตจากการเคลื่อนย้ายกลุ่มผู้ชุมนุมไปยังค่ายอิงคยุทธบริหารอีก 79 ศพ สูญหายจำนวนหนึ่ง และมีการควบคุมตัวผู้เข้าร่วมชุมนุมทั้งหมด 1,300 คนเศษ

* เหตุเกิดเมื่อวันที่ 14 กรกฎาคม 2548 เวลาประมาณ 19.30 น. ในตัวเมืองเทศบาลเมืองยะลา มีการระเบิดเกิดขึ้น 5 จุด รอบเมืองและมีเสียงปืนปะทะประปรายบางจุด มีการลอบวางเพลิง 4 จุด ถนนสายหลักมีการโปรยระเบิดตกรถยนต์ของเจ้าหน้าที่ที่จะไปยังสถานที่เกิดเหตุ ผ่านไป 2 ชั่วโมง ไฟฟ้าจึงสว่างขึ้นอีกครั้งและสถานการณ์เข้าสู่สภาวะสงบ โดยเจ้าหน้าที่เข้าควบคุมทุกจุดที่เกิดเหตุได้ จากเหตุการณ์ครั้งนี้มีผู้บาดเจ็บ 19 คน เป็นประชาชน 16 คน ตำรวจ 3 นาย และมีเจ้าหน้าที่ตำรวจเสียชีวิต 2 นาย เจ้าหน้าที่จับคนร้ายวัยรุ่นได้ 5 ราย และวิสามัญฆาตกรรมในที่เกิดเหตุ 1 ราย

² จุฑารัตน์ เอื้ออำนวย และคณะ, การประกาศใช้พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548 ใน 3 จังหวัดชายแดนภาคใต้: ความสำเร็จ ผลกระทบ และข้อเสนอแนะ (กรุงเทพมหานคร : สำนักงานเลขาธิการคณะรัฐมนตรี, 2549) หน้า 9.

สืบสวนเป็นอย่างมาก ตัวอย่างเช่น การให้อำนาจในการจับกุมและควบคุมตัวบุคคลที่สงสัยว่าจะเป็นผู้ร่วมกระทำการให้เกิดสถานการณ์ฉุกเฉิน อำนาจในการออกคำสั่งเรียกให้บุคคลใดมารายงานตัวต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ หรืออำนาจในการออกคำสั่งตรวจสอบการสื่อสารตลอดจนยับยั้งการติดต่อสื่อสารเพื่อป้องกันหรือระงับเหตุร้ายแรง เป็นต้น ทำให้เกิดการวิพากษ์วิจารณ์อย่างกว้างขวางในวงนักวิชาการว่าจะเป็นการใช้อำนาจเกินขอบเขตแห่งสิทธิเสรีภาพ และสิทธิมนุษยชน และอาจก่อให้เกิดการใช้อำนาจที่ไร้ขอบเขต นอกจากนี้ หลังจากที่ได้มีการประกาศใช้พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฯ แล้วปรากฏว่าเหตุการณ์ความไม่สงบยังคงเกิดขึ้นอย่างต่อเนื่องต่อไป ทำให้เกิดคำถามตามมาว่ามาตรการต่าง ๆ พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฯ สามารถนำไปใช้ในการควบคุมสถานการณ์การก่อความไม่สงบได้อย่างมีประสิทธิภาพจริงหรือไม่ และมีความจำเป็นหรือไม่เพียงใดในการประกาศใช้พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฯ ดังกล่าว เพราะก่อนที่จะมีการประกาศใช้พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฯ ได้มีกฎหมายที่ใช้เป็นเครื่องมือในการแก้ปัญหาเหตุการณ์ไม่สงบใน 3 จังหวัดชายแดนภาคใต้อยู่หลายฉบับ เช่น กฎอัยการศึก พ.ศ. 2457 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 เป็นต้น หากมีการบังคับใช้กฎหมายดังกล่าวซึ่งเป็นกฎหมายที่มีการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนน้อยกว่าอย่างเคร่งครัด น่าจะเป็นวิธีการที่ดีกว่าในการควบคุมสถานการณ์ความไม่สงบใน 3 จังหวัดชายแดนภาคใต้ และการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนหรือไม่

ผู้เขียนจึงมีความสนใจที่จะศึกษาอำนาจเจ้าพนักงานในการสืบสวนคดีเกี่ยวกับการก่อการร้ายในประเทศไทยตามพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 เปรียบเทียบกับการบังคับใช้กฎหมาย USA PATRIOT Act ของประเทศสหรัฐอเมริกา โดยศึกษาจุดเด่นและจุดด้อยของการใช้อำนาจแล้ววิเคราะห์ถึงเหตุผลและความจำเป็นในการใช้มาตรการดังกล่าว เพื่อให้เกิดสัมฤทธิ์ผลในการควบคุมสถานการณ์ความไม่สงบใน 3 จังหวัดชายแดนภาคใต้ และสัมฤทธิ์ผลในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน โดยคำนึงถึงดุลยภาพที่เหมาะสมระหว่างหลักนิติธรรม (Due Process) และหลักการควบคุมอาชญากรรม (Crime Control)

1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย

1. เพื่อศึกษาถึงหลักการคุ้มครองและจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน
2. เพื่อศึกษาถึงเหตุผลและความจำเป็นในการใช้อำนาจของเจ้าพนักงานในการสืบสวนคดีเกี่ยวกับการก่อการร้าย
3. เพื่อศึกษาถึงหลักกฎหมายและแนวทางปฏิบัติของเจ้าพนักงานในการสืบสวนคดีเกี่ยวกับการก่อการร้ายในประเทศไทย

4. เพื่อศึกษาถึงหลักกฎหมายและแนวทางปฏิบัติของเจ้าพนักงานในการสืบสวนคดีเกี่ยวกับการก่อการร้ายในประเทศสหรัฐอเมริกา ตาม USA PATRIOT Act

5. เพื่อศึกษาถึงแนวทางในการกำหนดอำนาจที่เหมาะสมของเจ้าพนักงานในการสืบสวนคดีเกี่ยวกับการก่อการร้าย

1.3 สมมติฐานของการศึกษาวิจัย

ในการสืบสวนคดีเกี่ยวกับการก่อการร้ายตามพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 ให้เจ้าพนักงานมีอำนาจในการจับกุมและควบคุมตัวบุคคลที่สงสัยว่าจะเป็นผู้ร่วมกระทำการให้เกิดสถานการณ์ฉุกเฉิน อำนาจในการออกคำสั่งเรียกให้บุคคลใดมารายงานตัวต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ และอำนาจในการออกคำสั่งตรวจสอบการสื่อสารตลอดจนยับยั้งการติดต่อสื่อสารเพื่อป้องกันหรือระงับเหตุร้ายแรง ก่อให้เกิดผลกระทบในด้านการรักษาสิทธิและเสรีภาพของประชาชนตามหลักนิติธรรม (Due Process) ในขณะที่การบังคับใช้กฎหมายที่ให้อำนาจเจ้าพนักงานในการสืบสวนคดีอาญาที่มีอยู่แล้วยังอย่างเคร่งครัด สามารถสืบสวนคดีเกี่ยวกับการก่อการร้ายได้อย่างมีประสิทธิภาพและส่งผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนน้อยกว่า ดังนั้น จึงควรยกเลิกอำนาจของเจ้าพนักงานดังกล่าวตามพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 แล้วบังคับใช้กฎหมายที่มีอยู่แล้วแทน เพื่อให้สอดคล้องกับสิทธิมนุษยชนและรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550

1.4 ขอบเขตของการวิจัย

การศึกษาวิจัยในเรื่องนี้ศึกษาถึงอำนาจของเจ้าพนักงานในการสืบสวนคดีเกี่ยวกับการก่อการร้ายในประเทศไทย เปรียบเทียบกับอำนาจของเจ้าพนักงานในการสืบสวนคดีเกี่ยวกับการก่อการร้ายตามกฎหมาย USA PATRIOT Act โดยมุ่งเน้นศึกษาเฉพาะอำนาจของเจ้าพนักงานในการสืบสวนจนถึงขั้นตอนก่อนมีการแจ้งข้อกล่าวหาแก่ผู้ต้องหา ทั้งนี้ไม่รวมถึงอำนาจของเจ้าพนักงานในการสอบสวนคดีเกี่ยวกับการก่อการร้ายแต่อย่างใด และเป็นการศึกษาในส่วนที่เกี่ยวข้องกับประเด็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน โดยวิเคราะห์ถึงเหตุผลและความจำเป็นในการใช้อำนาจดังกล่าว เพื่อหาจุดสมดุลระหว่างใช้อำนาจของรัฐในการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะและการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน

1.5 วิธีการวิจัย

การศึกษาวิจัยนี้ เป็นการศึกษจากเอกสาร (Document Research) โดยในการวิจัย เอกสารจะทำการรวบรวม ศึกษา วิเคราะห์ข้อมูลจากกฎหมายไทยและต่างประเทศ หนังสือ ตำรา กับ ทั้งบทความทางวิชาการ รายงานการวิจัยและวิทยานิพนธ์ที่เกี่ยวข้อง เพื่อนำมาวิเคราะห์ วิจัย และเปรียบเทียบความเหมาะสมของการอุทธรณ์ดุลพินิจในการกำหนดโทษ

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการวิจัย

1. ทำให้ทราบถึงหลักการคุ้มครองและจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน
2. ทำให้ทราบถึงเหตุผลและความจำเป็นในการใช้อำนาจของเจ้าพนักงานในการสืบสวนคดีเกี่ยวกับการก่อการร้าย
3. ทำให้ทราบถึงหลักกฎหมายและแนวทางปฏิบัติของเจ้าพนักงานในการสืบสวนคดีเกี่ยวกับการก่อการร้ายในประเทศไทย
4. ทำให้ทราบถึงหลักกฎหมายและแนวทางปฏิบัติของเจ้าพนักงานในการสืบสวนคดีเกี่ยวกับการก่อการร้ายในประเทศสหรัฐอเมริกา ตาม USA PATRIOT Act
5. ทำให้ทราบถึงแนวทางในการกำหนดอำนาจที่เหมาะสมของเจ้าพนักงานในการสืบสวนคดีเกี่ยวกับการก่อการร้าย

ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

บทที่ 2

แนวคิดและหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการก่อการร้าย

การก่อการร้ายมีประวัติความเป็นมายาวนานนับ 2000 ปี มีหลากหลายรูปแบบในลักษณะแตกต่างกัน ทั้งยังมีความไม่ชัดเจนในการให้คำนิยามของการก่อการร้าย ในบทนี้จึงจะนำเสนอประวัติความเป็นมาของการก่อการร้ายทั้งในต่างประเทศและในประเทศไทย วัตถุประสงค์ของการก่อการร้าย นิยามและลักษณะของการก่อการร้าย ประเภทของการก่อการร้าย และภัยคุกคามจากการก่อการร้าย ตลอดจนกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการก่อการร้ายในประเทศไทย

2.1 แนวคิดและลักษณะเกี่ยวกับการก่อการร้าย

การก่อการร้ายในปัจจุบันได้ทวีความรุนแรง ขยายวงกว้าง และมีความสลับซับซ้อนมากยิ่งขึ้น จนกลายเป็นภัยคุกคามที่สำคัญต่อสันติภาพและความมั่นคงระหว่างประเทศ แต่อย่างไรก็ตาม การจะกำหนดคำนิยามของการก่อการร้ายให้เป็นที่ยอมรับของทุกฝ่ายนั้นเป็นเรื่องยาก เนื่องจากความแตกต่างกันในเรื่องของมุมมอง (perception) และการตีความ (interpretation) ของผู้กำหนดนิยาม

2.1.1 ประวัติความเป็นมาของการก่อการร้าย

การก่อการร้าย มาจากคำว่า “Terrere” ในภาษาละติน หมายถึงการทำให้กลัว แต่มาเป็นที่รู้จักกันทั่วไปในความหมายของการฆ่าฟันกันอย่างโหดร้ายทารุณนำหาวาดเสียว อันเนื่องมาจากเหตุการณ์เมืองที่เกิดขึ้นในห้วงการปฏิวัติของฝรั่งเศสระหว่าง ค.ศ. 1793-1794 ซึ่งเรียกว่าเป็นยุค “อาณาจักรแห่งความกลัว” (Reign of Terror)

หลังจากเหตุการณ์ทลายคุกบาสตีย์ เมื่อวันที่ 13 กรกฎาคม ค.ศ. 1789 ซึ่งถือว่าเป็นชัยชนะแรกของพวกปฏิวัติและถือเอาเป็นวันชาติฝรั่งเศส สภาแห่งชาติประกาศสิทธิราษฎร ถือว่ามนุษย์ทุกคนมีชีวิตอย่างเสรีชน อำนาจอธิปไตยเป็นของชาติ และประกาศใช้รัฐธรรมนูญฉบับพระมหากษัตริย์อยู่ภายใต้รัฐธรรมนูญ โดยบังคับให้พระเจ้าหลุยส์ที่ 16 กระทำสัตย์ปฏิญาณว่าจะทรงเคารพรัฐธรรมนูญนี้ แต่พวกฝ่ายซ้าย (Jacobins) ซึ่งมุ่งล้มระบบกษัตริย์ยังไม่พอใจเท่านั้น ได้ประกาศยกเลิกรัฐธรรมนูญใน ค.ศ. 1791 และตั้งรัฐบาลแห่งชาติ (Convention) ซึ่งมีลักษณะคล้ายมหาชนรัฐแต่ไม่มีประธานาธิบดี มีแต่สภาแห่งชาติเป็นผู้ใช้อำนาจเด็ดขาด สั่งจับพระเจ้าหลุยส์และพระราชินี รวมทั้งพระบรมวงศ์ใกล้ชิดไปขังไว้ที่ป้อม ในเดือนกันยายนปีเดียวกัน สองสัปดาห์หลังจับพระเจ้าหลุยส์ พวกฝ่ายซ้ายเริ่มจับผู้ต้องสงสัยว่าเป็นฝ่ายตรงข้ามรัฐบาล ทั้งเจ้าหรือไพร่ไปฆ่าตายนับพันคน และเสนอให้ประหารชีวิตพระเจ้าหลุยส์ โดยให้สภาแห่งชาติตั้งศาลพิเศษขึ้นพิจารณาตัดสินโดยวิธีลงมติให้ปลงพระชนม์พระเจ้าหลุยส์ในวันที่ 21 มกราคม ค.ศ. 1792 ทำให้ประเทศส่วนใหญ่ในยุโรปซึ่งปกครองโดยระบบกษัตริย์ไม่พอใจ พร้อมใจกันรบกับฝรั่งเศสเพื่อโค่นรัฐบาลซ้ายจัด

ภายในประเทศฝรั่งเศสเองหัวเมืองสำคัญต่าง ๆ ทั่วประเทศเกิดจลาจลแข็งข้อ ทำให้รัฐบาลชายจัดจับผู้ต้องสงสัยไปฆ่า มีการตั้งศาลปฏิวัติขึ้นตัดสินประหารชีวิตผู้ต้องสงสัยทุกวันโดยวิธีตัดคอด้วยกิโยติน (Guillotine) รวมเป็นเวลานานถึง 2 เดือน เป็นที่น่าสะพรึงกลัวจนผู้คนเรียกพวกนี้ว่า พวกแตเรอร์ (Terror) และเรียกฝรั่งเศสยุคนี้ว่า “อาณาจักรแห่งความกลัว” จนกระทั่งเวลาผ่านไปนานเกือบ 2 ปี พวกฝ่ายชายจัดก็ขัดแย้งฆ่ากันเองจนรัฐบาลแห่งชาติหมดอำนาจใน ค.ศ. 1794 จึงสิ้นสุดยุคแห่งความกลัว¹

การก่อการร้าย (Terrorism) ในโลกปัจจุบัน มีประวัติศาสตร์อันยาวนานนับ 2000 ปี โดยสามารถแบ่งออกเป็น 4 ยุค ที่สำคัญได้ดังนี้²

1) ยุคศตวรรษที่ 1- ศตวรรษที่ 14

นับเป็นช่วงแรกที่มีการก่อการร้ายได้ถือกำเนิดขึ้น โดยมีประเด็นปัญหาสำคัญเกี่ยวข้องกับศาสนา โดยเฉพาะความขัดแย้งระหว่างกลุ่มชาวโรมันกับกลุ่ม Sicarii ซึ่งเป็นกลุ่ม Jewish Zealot* เนื่องจากกลุ่ม Sicarii โกรธแค้นที่ชาวโรมันเข้ามายึดครอง ก่อให้เกิดการลอบสังหารและทำร้ายชาวโรมัน ทำลายสถานที่สำคัญทางศาสนา และบังคับให้ชาวยิวเลิกนับถือศาสนาจนสุดท้ายส่งผลให้มีผู้เสียชีวิตจำนวนมาก

ต่อมาในศตวรรษที่ 11 ประเด็นทางศาสนาก็ได้กลายเป็นปัจจัยสำคัญที่นำไปสู่การก่อการร้ายอย่างชัดเจนมากขึ้น เมื่อกลุ่มนิกายชีอะห์ (Shia) ซึ่งเป็นที่รู้จักกันในนามของ Ismalis โดยใช้ยุทธวิธีลอบสังหารผู้มีอำนาจทางการเมืองและนักบวชที่ปฏิเสธการฟื้นฟูแนวทางอิสลามบริสุทธิ์ (purified version of Islam)³

2) ยุคศตวรรษที่ 14 - ศตวรรษที่ 18

ในช่วงศตวรรษที่ 17 ภายหลังจากการทำสนธิสัญญาเวสต์ฟาเลีย (Treaty of Westphalia) ได้เกิดรัฐชาติสมัยใหม่ (Modern national state) เพิ่มขึ้นเป็นจำนวนมากพร้อมกับอำนาจของรัฐที่เข้มแข็งมากขึ้น ส่งผลทำให้การก่อการร้ายปรากฏชัดเจนและมีความรุนแรงมากขึ้นเพื่อท้าทายและต่อต้านอำนาจรัฐ

¹ สุรินทร์ หิรัญบุรณะ, ฝ่าลัทธิก่อการร้าย มหันตภัยของมนุษยชาติ, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มติชน, 2547) หน้า 3-5.

² <http://www.terrorism-research.com/history/early.php>.

* กลุ่มชาวยิวที่นิยมความรุนแรงรวมตัวกันเพื่อต่อต้านการยึดครองของโรมันในดินแดนปาเลสไตน์

³ ดลยา เทียนทอง, “การสำรวจข้อมูลเบื้องต้นเกี่ยวกับการก่อการร้าย”, (รายงานวิจัยฉบับสมบูรณ์ สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย, 2548), หน้า 1.

ต่อมาในช่วงศตวรรษที่ 18 แนวความคิดของการก่อการร้ายมีความชัดเจนมากที่สุด ในยุคแห่งความสยดสยองในระหว่างการปฏิวัติครั้งใหญ่ในประเทศฝรั่งเศส ระหว่างปี ค.ศ.1789-1794 (The French Revolution and The Jacobin Reign of Terror)⁴ ซึ่งเป็นแนวความคิดของการนำเอาความหวาดกลัวมาใช้ในการบริหารปกครองบ้านเมืองของผู้นำในสมัยนั้น เนื่องจากภายใต้การปกครองของรัฐบาลปฏิวัติฝรั่งเศสในภายหลังได้เกิดวิกฤติศรัทธาจากประชาชน รัฐบาลจึงได้นำเอาวิธีการอันป่าเถื่อนมาใช้ข่มขู่เพื่อให้ฝ่ายตรงข้ามหวาดกลัว มีการใช้วิธีการกวาดล้างและปราบปรามผู้ต่อต้านด้วยความโหดเหี้ยมและรุนแรงและรัฐบาลปฏิวัติฝรั่งเศสก็ได้ชื่อว่าเป็นผู้ก่อการร้ายเสียเอง โดยคำว่า “ผู้ก่อการร้าย (terrorist)” และ “การก่อการร้าย (terrorism)” ได้ถูกนำมาใช้อย่างชัดเจนเป็นครั้งแรกใน ค.ศ.1795⁵

3) ยุคศตวรรษที่ 19

ได้เกิดแนวคิดในการต่อต้านทางการเมืองอย่างรุนแรง ประกอบกับเทคโนโลยีด้านอาวุธได้มีการพัฒนาก้าวหน้าเป็นอย่างมาก ทำให้กลุ่มก่อการร้ายปฏิบัติการต่อต้านและโจมตีรัฐชาติได้อย่างมีประสิทธิภาพและเป็นระบบมากยิ่งขึ้น

ในช่วงปลายศตวรรษที่ 19 ได้เกิดสภาวะไร้ระเบียบระส่ำระสาย (anarchism) ในยุโรปตะวันตก รัสเซีย และสหรัฐอเมริกา ประกอบกับมีความเชื่อที่ว่า การปฏิวัติเปลี่ยนแปลงทางการเมืองและสังคมจะเป็นทางออกที่ดีที่สุด⁶ ทำให้มีการใช้การโฆษณาชวนเชื่อ (propoganda) ต่อประชาชนเพื่อนำมาซึ่งความสำเร็จในการต่อต้านรัฐ รวมทั้งใช้วิธีการลอบสังหารผู้นำของรัฐ

และในช่วงรอยต่อจากศตวรรษที่ 19 ถึงต้นศตวรรษที่ 20 ได้เริ่มเกิดกระแสนิยมประชาชนในชาติและรัฐบาลได้รวมตัวกันอย่างเข้มแข็ง และมีการใช้การก่อการร้ายเพื่อต่อสู้กับผู้รุกรานและรักษาความเป็นอิสระของชาติรัฐ

4) ยุคศตวรรษที่ 20

ในช่วงต้นศตวรรษที่ 20 ผู้นำประเทศและราชวงศ์หลายพระองค์ได้ตกเป็นเหยื่อของการลอบสังหาร นำไปสู่การเกิดสงครามโลกครั้งที่ 1 ตามมาด้วยการแผ่กระจายไปยังส่วนต่าง ๆ ของยุโรปตะวันตก มีการพัฒนาแนวคิดการก่อการร้ายแนวใหม่ซึ่งใช้การก่อการร้ายเป็นยุทธศาสตร์ในการเปลี่ยนแปลง โดยเฉพาะภายหลังสงครามโลกครั้งที่ 2 ได้ก่อให้เกิดกระแสนิยมอย่างรุนแรงไปทั่วโลก ส่งผลทำให้ประชาชนบางส่วนในประเทศอาณานิคมรวมตัวกันต่อต้านอำนาจจักรวรรดินิยม

⁴ พงศ์ธร บุญอารีย์, กฎหมายระหว่างประเทศในส่วนที่เกี่ยวกับคดีอาญา, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน. 2540) หน้า 107.

⁵ <http://www.cdi.org/program/document.ctf?>

⁶ http://www.terrorismfiles.org/encyclopedia/history_of_terrorism.html

และมีความใฝ่ฝันที่จะแยกตัวออกมาตั้งรัฐใหม่ มีการใช้วิธีการก่อการร้ายเพื่อความอยู่รอดรวมทั้งเรียกร้องความสนใจและเพื่อให้เป็นที่รู้จักไปทั่วโลก ตัวอย่างเช่น ขบวนการชาตินิยมไอริช (Irish Nationalism)

ต่อมาในยุคสงครามเย็น ความขัดแย้งได้กลายมาเป็นการต่อสู้เพื่อแข่งขันกันของ 2 ขั้วอำนาจใหญ่ระหว่างสหภาพโซเวียตกับสหรัฐอเมริกา แต่มีการพบว่าสหภาพโซเวียตได้ให้การสนับสนุนขบวนการปฏิวัติต่าง ๆ ในประเทศเสรีนิยม ทำให้การก่อการร้ายถูกยกระดับไปสู่ความเป็นสากล (The Internationalization of Terror) มากขึ้น มีความร่วมมือกันระหว่างกลุ่มองค์กรก่อการร้ายทั้งในด้านการฝึกและการสนับสนุนในด้านต่าง ๆ

ในปี ค.ศ.1968 ได้เกิดเหตุการณ์กลุ่ม PFLP (Popular Front for the Liberation of Palestine) จีเครื่องบินสายการบิน EI AI จากกรุงเทลอาวีฟ ประเทศอิสราเอล ไปยังกรุงโรม ประเทศอิตาลี เพื่อให้โลกรับรู้ถึงการต่อต้านรัฐบาลอิสราเอล⁷ ซึ่งนับว่าเป็นการเริ่มต้นยุคแห่งการก่อการร้ายสมัยใหม่

จากที่กล่าวมาแล้วข้างต้น จะเห็นได้ว่าประวัติศาสตร์ของการก่อการร้ายที่ผ่านมานับ 2000 ปี ล้วนมีความเกี่ยวข้องกับประเด็นทางสังคม วัฒนธรรม ศาสนา และการเมืองทั้งสิ้น และนับวันการก่อการร้ายก็ยิ่งทวีความรุนแรงและการคุกคามได้แผ่ขยายวงกว้างขวางมากขึ้น ปัจจัยที่สำคัญคือการที่โลกก้าวสู่ยุคโลกาภิวัตน์ และการยกระดับของเหตุการณ์ที่พัฒนาจากเหตุการณ์ภายในประเทศไปเป็นปัญหาระดับโลก โดยเฉพาะเมื่อเข้าสู่ศตวรรษที่ 21 ภายหลังการเกิดเหตุการณ์ 9/11 จะเห็นได้อย่างชัดเจนว่าการก่อการร้ายมีลักษณะทวีความรุนแรง ซับซ้อน และกระจายตัวไปยังภูมิภาคต่าง ๆ ทั่วโลกมากขึ้นจนยากแก่การป้องกันและปราบปราม การที่รัฐต่าง ๆ จะรับมือกับปัญหาที่ซับซ้อนและทำลายของการก่อการร้ายนั้น ยากที่จะทำให้สำเร็จแต่เพียงผู้เดียว⁸

2.1.2 วัตถุประสงค์ของการก่อการร้าย

การก่อการร้ายส่วนใหญ่มีวัตถุประสงค์เพื่อเคลื่อนไหวให้เกิดการปฏิวัติเปลี่ยนแปลงเพื่อดึงดูดความสนใจ มุ่งหวังผลทางศาสนาหรือเป็นไปตามพระประสงค์ของพระเจ้า สร้างความเสียหายต่อเศรษฐกิจ ต้องการให้เกิดอิทธิพลต่อฝ่ายตรงข้าม เพื่อวัตถุประสงค์ทางการเมืองอื่น ๆ หรืออย่างน้อยที่สุดก็ต้องการการยอมรับในสังคม อย่างไรก็ตามวัตถุประสงค์พื้นฐานทั่วไปของการก่อการร้ายได้แก่⁹

⁷ ดลยา เทียนทอง, อ้างแล้ว. หน้า 3.

⁸ เป็นที่ยอมรับของเลขาธิการองค์การสหประชาชาติในการประชุมที่ Fletcher Forum World Affairs, Summer Fall, 1997.

⁹ ดลยา เทียนทอง, อ้างแล้ว. หน้า 22-23.

- 1) การเปลี่ยนแปลงในระเบียบกฎเกณฑ์ที่มีอยู่ (Changing the existing order)
- 2) การทำลายทางจิตวิทยา (Psychological disruption)
- 3) การทำลายทางสังคม (Social disruption)
- 4) ให้เป็นที่ประจักษ์ต่อสาธารณะ (Publicizing Cause)
- 5) สร้างสภาพแวดล้อมแห่งการเปลี่ยนแปลง (Creating a revolutionary environment)

2.1.3 นิยามและลักษณะของการก่อการร้าย

ปัญหาว่าการก่อการร้ายคืออะไรนั้น ได้มีผู้ให้นิยามความหมายไว้แตกต่างกันมากมาย ก่อให้เกิดปัญหาข้อโต้แย้งตามมาเนื่องจากต่างฝ่ายต่างกำหนดนิยามของตนเองและถูกมองว่าเป็นการให้นิยามเพียงฝ่ายเดียวทำให้ไม่สามารถเป็นที่ยอมรับกันได้ในวงกว้าง การจะกำหนดคำนิยามของการก่อการร้ายให้เป็นที่ยอมรับของทุกฝ่ายนั้นเป็นเรื่องยาก เนื่องจากความแตกต่างกันในเรื่องของมุมมอง (perception) และการตีความ (interpretation) ของผู้กำหนดนิยาม ซึ่งขึ้นอยู่กับว่าอยู่ในฐานะ (position) อะไร โดยเฉพาะประเด็นที่กลุ่มหนึ่งมองว่าเป็นการก่อการร้าย (terrorism) แต่อีกกลุ่มหนึ่งมองว่าเป็นการต่อสู้เพื่ออิสรภาพ (freedom fighting)¹⁰

วอลเตอร์ ลาคัวร์ (Walter Laqueur) แห่งศูนย์การศึกษายุทธศาสตร์และการต่างประเทศ (Center for Strategic and International Studies) ได้กล่าวว่า "ลักษณะเฉพาะที่ยอมรับกันทั่วไปคือการก่อการร้ายนั้น เกี่ยวข้องกับความรุนแรง หรือการข่มขู่ด้วยความรุนแรง" การใช้คำนี้ในคริสต์ศตวรรษที่ 20 มักใช้เพื่อเรียกการโจมตีของ "องค์กรลับหรือองค์กรระหว่างประเทศที่มีเป้าหมายเพื่อบังคับรัฐบาล ด้วยการกระทำที่ใช้ความรุนแรงต่อรัฐบาลนั้น หรือสมาชิกของรัฐบาลนั้น" (ตามพจนานุกรมออกซ์ฟอร์ด) อย่างไรก็ตาม คำนี้เป็นคำที่ถูกใช้ในทางที่ไม่ดีเสมอ และมีความหมายที่กว้างขึ้นตั้งแต่มีการประกาศสงครามกับการก่อการร้าย จนครอบคลุมไปถึงทุก ๆ กิจกรรมที่ใช้ความรุนแรงในทางที่ผิดศีลธรรม คำนี้เป็นคำที่ถูกใช้เฉพาะเพื่อเรียก ฝ่ายตรงข้าม เท่านั้น ไม่มีกลุ่มใด ๆ เรียกตัวเองว่าเป็น "ผู้ก่อการร้าย"¹¹

นิยามของคำนี้มีขอบข่ายที่กว้างมาก โดยมักจะมีเงื่อนไขต่อไปนี้

- 1) แรงจูงใจ เกี่ยวกับการเมือง หรือศาสนา
- 2) เป้าหมาย คือพลเมือง

¹⁰ http://www.unodc.org/unodc/terrorism_definitions.html

¹¹ <http://www.th.wikipedia.org>

- 3) จุดประสงค์ เพื่อข่มขู่
- 4) การข่มขู่มุ่งเป้าไปที่ รัฐบาล หรือ สังคม
- 5) ผู้กระทำ นั้นไม่ใช่รัฐ
- 6) การกระทำนั้น ผิดกฎหมาย

จากมุมมองทางกฎหมาย ไม่มีคำนิยาม “การก่อการร้าย” ที่เป็นที่ยอมรับอย่างเป็นทางการ กฏสหประชาชาติหลายข้อเป็นการเน้นภาระหน้าที่และความรับผิดชอบของฝ่ายต่าง ๆ เสียมากกว่าการให้คำนิยามคำว่า “การก่อการร้าย” ที่เห็นได้ชัดได้แก่ ข้อตกลงว่าด้วยการปราบปรามการโจมตีของผู้ก่อการร้าย (พ.ศ. 2540) และข้อตกลงว่าด้วยการปราบปรามการสนับสนุนทางการเงินแก่ผู้ก่อการร้าย (พ.ศ. 2542)¹²

2.1.3.1 นิยามความหมายในระดับสากล

1) สันนิบาตชาติ (League of Nation) ได้ให้นิยามการก่อการร้าย ซึ่งปรากฏอยู่ในอนุสัญญาว่าด้วยการป้องกันและลงโทษการก่อการร้าย ปี ค.ศ. 1937 (The 1937 Convention for the Prevention and Punishment of Terrorism) ว่าหมายถึง “การกระทำในเชิงอาญาทุกรูปแบบที่มุ่งต่อต้านรัฐ และเจตนาหรือมุ่งที่จะสร้างความหวาดกลัวให้บังเกิดขึ้นในจิตใจของบุคคลใดบุคคลหนึ่ง กลุ่มใดกลุ่มหนึ่ง หรือสาธารณชนโดยทั่วไป”¹³

2) สหประชาชาติ (United Nations) ได้พยายามที่จะกำหนดนิยามและแก้ปัญหการก่อการร้าย นับตั้งแต่ปี ค.ศ. 1963 ซึ่งปรากฏอยู่ในอนุสัญญาและพิธีสารที่เกี่ยวข้องกับการก่อการร้าย จำนวน 12 ฉบับ ดังนี้

(1) อนุสัญญาว่าด้วยความผิดและการกระทำอื่น ๆ บางประการที่กระทำบนอากาศยาน (Convention on Offences and Certain Other Acts Committed on Board Aircraft) หรืออนุสัญญาโตเกียว ในปี ค.ศ. 1963

(2) อนุสัญญาเพื่อการปราบปรามการยึดอากาศยานโดยมิชอบด้วยกฎหมาย (Convention for the Suppression of Unlawful Seizure of Aircraft) หรืออนุสัญญาเฮก ในปี ค.ศ. 1970

¹² พวงทอง ภาวครพันธ์ุ, 9/11 สิทธิมนุษยชนกับสงครามก่อการร้าย (กรุงเทพมหานคร : โครงการจัดพิมพ์คืบไฟ. 2548) หน้า 16.

¹³ http://www.unodc.org/unodc/terrorism_definitions.html

(3) อนุสัญญาเพื่อการปราบปรามการกระทำอันมิชอบด้วยกฎหมายต่อความปลอดภัยของการบินพลเรือน (Convention for the Suppression of Unlawful Acts Against the Safety of Civil Aviation) หรืออนุสัญญามอนทรีออล ในปี ค.ศ. 1971

(4) พิธีสารเพื่อการปราบปรามการกระทำรุนแรงอันมิชอบด้วยกฎหมาย ณ ท่าอากาศยาน ซึ่งให้บริการการบินพลเรือนระหว่างประเทศ (Protocol for the Suppression of Unlawful Acts of Violence at Airport Serving International Civil Aviation) ในปี ค.ศ. 1988 เพิ่มเติมจากอนุสัญญาเพื่อการปราบปรามการกระทำอันมิชอบด้วยกฎหมายต่อความปลอดภัยของการบินพลเรือน ปี ค.ศ. 1971

(5) อนุสัญญาว่าด้วยการป้องกันและการลงโทษอาชญากรรมต่อบุคคลที่ได้รับความคุ้มครองระหว่างประเทศ (Convention on the Prevention and Punishment of Crimes Against Internationally Protected Persons) ในปี ค.ศ. 1973

(6) อนุสัญญาระหว่างประเทศต่อต้านการจับตัวประกัน (International Convention Against the Taking of Hostages) ในปี ค.ศ. 1979

(7) อนุสัญญาว่าด้วยการป้องกันทางกายภาพเกี่ยวกับวัตถุนิวเคลียร์ (Convention on the Physical Protection of Nuclear Material) ในปี ค.ศ. 1980

(8) อนุสัญญาเพื่อการปราบปรามการกระทำอันมิชอบด้วยกฎหมายต่อความปลอดภัยในการเดินเรือทางทะเล (Convention for the Suppression of Unlawful Acts Against the Safety of Maritime Navigation) ในปี ค.ศ. 1988

(9) พิธีสารเพื่อการปราบปรามการกระทำอันมิชอบด้วยกฎหมายต่อความปลอดภัยของแท่นขุดเจาะที่ตั้งอยู่บนไหล่ทวีป (Protocol for the Suppression of Unlawful Acts Against the Safety of Fixed Platforms Located on the Continental Shelf) ในปี ค.ศ. 1988

(10) อนุสัญญาว่าด้วยการผสมผสานในวัตถุระเบิดพลาสติกเพื่อวัตถุประสงค์ในการตรวจจับ (Convention on the Marking of Plastic Explosives for the Purpose of Detection) ในปี ค.ศ. 1991

(11) อนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการปราบปรามการวางระเบิดก่อการร้าย (International Convention for the Suppression of Terrorist Bombing) ในปี ค.ศ. 1997

(12) อนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการปราบปรามการสนับสนุนทางการเงินแก่ผู้ก่อการร้าย (International Convention for the Suppression of the Financing of Terrorism) ในปี ค.ศ. 1999

ตัวอย่างเช่น ในการประชุมสมัชชาองค์การสหประชาชาติ เมื่อเดือนธันวาคม ค.ศ. 1972 ปัญหาการก่อการร้ายได้เป็นหัวข้อที่นำไปโต้แย้งกันในที่ประชุม และได้ให้คำจำกัดความของคำว่า “การก่อการร้ายระหว่างประเทศ” ให้มีความหมายว่า¹⁴

- 1) การกระทำที่มุ่งกระทำต่อบุคคลซึ่งอยู่ภายใต้ความคุ้มครองของกฎหมายระหว่างประเทศ เช่น ผู้นำของรัฐ หรือสมาชิกในทางทหาร
- 2) การกระทำที่มีจุดมุ่งหมายเป็นสัดอากาศต่อเครื่องบินโดยสารพลเรือน
- 3) ส่งผู้ก่อการร้ายไปปฏิบัติการนอกประเทศ และใช้วิธีการที่รุนแรง
- 4) และใช้ชีวิตมนุษย์ผู้บริสุทธิ์เป็นเครื่องมือของการก่อการร้าย

คำนิยามนี้ถูกวิพากษ์วิจารณ์เป็นอย่างมาก โดยสมาชิกส่วนใหญ่ขององค์การสหประชาชาติเห็นว่าสงครามเพื่อเอกราชของชาตินั้นเป็นการกระทำในส่วนของสงครามไม่ใช่เป็นการกระทำในลักษณะก่อการร้าย

ความพยายามของสหประชาชาติที่จะร่างข้อตกลงที่รอบด้านในเรื่องนี้ประสบปัญหาว่าประเทศสมาชิกบางประเทศเห็นว่ารัฐสามารถถูกฟ้องด้วยข้อหาก่อการร้ายได้ด้วยเช่นกัน ขณะที่บางประเทศโต้แย้งว่าควรใช้คำนี้กับองค์กรที่ไม่ใช่รัฐ เช่น กลุ่มติดอาวุธ เท่านั้น¹⁵

3) U.S. Code Title 18 Part I, Chapter 1136, 2331 ได้ให้คำนิยามว่า “การก่อการร้ายเป็นการใช้ความรุนแรง หรือการกระทำอันเป็นตรายต่อชีวิตผู้อื่นอันละเมิดต่อกฎหมายอาญาของสหรัฐอเมริกาหรือรัฐใดรัฐหนึ่ง หรือถือว่าเป็นอาชญากรรมรุนแรง ถ้าได้กระทำภายในเขตอำนาจของสหรัฐอเมริกาหรือรัฐใดรัฐหนึ่ง เพื่อขู่เข็ญหรือบังคับประชาชนพลเมือง หรือเพื่อขู่เข็ญหรือบังคับอันมีผลต่อนโยบายของรัฐบาล หรือมีผลต่อการบริหารงานของรัฐบาล โดยการสร้างความเสียหายแก่สาธารณะ การลอบสังหาร หรือการลักพาตัว”¹⁶

¹⁴ Encyclopedia of the United Nations and International Agreements, Terrorism, Great Britain : Redwood Burn. p.799.

¹⁵ พวงทอง ภาวัครพันธ์, อ้างแล้ว, หน้า 16-17.

¹⁶ <http://www.law.cornell.edu/background/terrorism.html>

4) องค์การตำรวจสากล (The International Police Organization) ซึ่ง

เป็นองค์การที่องค์การสหประชาชาติได้รับรองในฐานะเทียบเท่าองค์การในเครือองค์การสหประชาชาติ ได้กำหนดนิยามของคำว่า การก่อการร้ายระหว่างประเทศให้หมายถึงการกระทำในลักษณะดังต่อไปนี้ คือ¹⁷

- (1) การกระทำที่มีจุดมุ่งหมายในการแสดงออกให้เกิดผลมากกว่า 1 ประเทศขึ้นไป
- (2) การกระทำความผิดที่เริ่มขึ้นในประเทศหนึ่งและไปสิ้นสุดลงในอีกประเทศหนึ่ง
- (3) การกระทำของกลุ่มที่ได้รับการสนับสนุนที่มีแหล่งกำเนิดมาจากต่างประเทศ
- (4) ได้มีการวางแผนหรือเตรียมการในประเทศหนึ่งและไปปฏิบัติการในอีกประเทศหนึ่ง
- (5) ผู้เสียหายเป็นประชาชาติพลเมืองของประเทศต่าง ๆ หรือเป็นผู้เสียหายขององค์การธุรกิจระหว่างประเทศ
- (6) ความเสียหายเป็นสาเหตุให้ประเทศต่าง ๆ ได้รับผลร้าย หรือเกิดขึ้นกับองค์การระหว่างประเทศ

5) ในส่วนของนักคิด นักวิชาการ ได้มีการให้นิยามของการก่อการร้ายไว้เป็นจำนวนมากเช่นเดียวกัน ดังจะยกตัวอย่างคำนิยามบางส่วน ดังนี้

(1) **Walter Laqueur** ให้คำนิยามว่า “...การก่อการร้ายเป็นการใช้กำลังประทุษร้าย เพื่อบรรลุวัตถุประสงค์ในทางการเมือง โดยมีประชาชนผู้บริสุทธิ์เป็นเป้าหมายในการกระทำนั้น...”¹⁸

(2) **Brian M. Jenkins** ให้คำนิยามว่า “...การก่อการร้ายคือการใช้ความรุนแรงหรือขู่ว่าจะใช้ความรุนแรงเพื่อให้เกิดความหวาดกลัวตื่นตระหนก ทั้งนี้เพื่อนำไปสู่การเปลี่ยนแปลงในทางสังคมหรือทางการเมือง...”¹⁹

¹⁷ Guide for combating international terrorism, I.C.P.O.-Interpol, General Secretariat, p.3.

¹⁸ Jonathan R. White, Terrorism An Introduction, 3 rd. edition (Belmont : Wadsworth Group, 2002), p.8.

¹⁹ Brian M. Jenkins, International Terrorism : The Other World War, International Terrorism Characteristics, Cause, Controls, Charles W. Kengley, JR., (Newyork : St.Martin's Press, Inc., 1990), p.27.

(3) **Gary G. Sick** ให้คำนิยามว่า “...การก่อการร้ายเป็นความจงใจ และมีแบบแผนในการใช้หรือข่มขู่ว่าจะใช้กำลังประทุษร้าย เพื่อบังคับให้เกิดการเปลี่ยนแปลงในทางการเมือง นอกจากนี้ยังเป็นเครื่องแสดงถึงการใช้ความรุนแรง โดยมีเจตนาแสดงให้เห็นถึงความต้องการในทางการเมืองต่อผู้ที่เฝ้าดูอยู่...”²⁰

(4) **Conor Gearty** ให้คำนิยามว่า “...การก่อการร้ายเป็นความรุนแรงชนิดหนึ่ง ไม่ได้เป็นลักษณะของบุคคล มีความเกี่ยวข้องกับการเมืองภายในและระหว่างประเทศ...”²¹

(5) **Amir Taheri** ให้คำนิยามว่า “...การก่อการร้ายเป็นการกระทำหรือชุดของการกระทำความรุนแรงต่อประชาชนพลเรือนอย่างตั้งใจ เพื่อทำให้มีผลต่อบางส่วน หรือทั้งหมดของชุมชน หรือกลุ่มชุมชน ตามความต้องการของผู้ก่อการร้าย หรือเพื่อที่จะหยุดบางสิ่งบางอย่างที่ผู้ก่อการร้ายไม่ต้องการ...”²²

6) **หน่วยงานด้านความมั่นคงของสหรัฐฯ** ได้ให้นิยามของการก่อการร้ายไว้หลายประการ เช่น

(1) **สำนักงานสืบสวนกลางของสหรัฐอเมริกา (Federal Bureau of Investigation-FBI)** ให้คำนิยามว่า “...การก่อการร้ายเป็นการใช้กำลังอย่างผิดกฎหมาย หรือเป็นการใช้ความรุนแรงต่อบุคคลและทรัพย์สินเพื่อคุกคามและบีบบังคับรัฐบาล ประชาชนพลเรือนทั่วไป หรือบางส่วน เพื่อวัตถุประสงค์ทางสังคมและการเมือง...”²³

(2) **กระทรวงกลาโหมสหรัฐอเมริกา (US Department of Defense)** ให้คำนิยามว่า “...การก่อการร้ายเป็นการใช้ความรุนแรง หรือภัยคุกคามจากการใช้ความรุนแรง เพื่อให้เกิดความหวาดกลัว อันจะนำไปสู่การบีบบังคับรัฐบาล หรือสังคม โดยมีเป้าหมายทางการเมือง ศาสนา หรืออุดมการณ์...”²⁴

(3) **สำนักงานข่าวกรองกลางสหรัฐอเมริกา (Central Intelligence Agency-CIA)** ให้คำนิยามว่า “...การก่อการร้ายเป็นสิ่งที่เกิดขึ้นจากการไตร่ตรองและวางแผนไว้ล่วงหน้า เป็นเรื่องการเมือง ไม่ใช่อาชญากรรม ถูกออกแบบเพื่อเปลี่ยนแปลงอำนาจทางการเมือง มี

²⁰ Gary G. Sick, The Political Underpinnings of Terrorism, International Terrorism Characteristics, Cause, Controls, Charles W. Kengley, JR., (Newyork : St.Martin's Press, Inc., 1990), p.51.

²¹ http://www.ise.ac.uk/depts/human-rights/documents/20.01.03_cag.pdf

²² <http://www.benadorassociates.com/article/584>

²³ The Terrorism Reader, edited by David J. Whittaker : Routledge : London and New York, 2003, p.3.

²⁴ Ibid, p.3.

เป้าหมายต่อประชาชนพลเรือน ไม่ใช่ทหาร เป็นการกระทำของกลุ่มภายในประเทศ ไม่ใช่กองทัพหรือกำลังทหารของประเทศ...”²⁵

คำนิยามซึ่งเป็นที่เห็นพ้องต้องกันในทางวิชาการ ให้คำนิยามไว้หมายถึง “วิธีการที่แสดงถึงความต้องการที่จะก่อความรุนแรงซ้ำแล้วซ้ำอีก โดยบุคคล กลุ่ม หรือรัฐที่ดำเนินการในทางลับ เพื่อบรรลุเหตุผลทางการเมือง ทางอาชญา หรือเหตุผลอื่น ๆ ที่ไม่สามารถหาคำตอบได้ ซึ่งแตกต่างจากการลอบสังหารตรงที่เป้าหมายโดยตรงของการก่อความรุนแรงมิใช่กลุ่มเป้าหมายหลัก หากแต่เหยื่อของการก่อการร้ายจะเป็นใครก็ได้ที่ถูกสุ่มเลือก (แล้วแต่โอกาส) หรือถูกเลือกไว้แล้ว (ซึ่งเป็นเป้าหมายในเชิงตัวแทนหรือเชิงสัญลักษณ์) จากกลุ่มประชากรเป้าหมาย และเหยื่อประเภทนี้จะถูกใช้เป็นตัวส่งสารแห่งความรุนแรงของการก่อการร้าย กระบวนการสื่อสารระหว่างผู้ก่อการร้าย (ที่เป็นองค์กร) เหยื่อ และเป้าหมายหลัก โดยใช้วิธีการคุกคามและการก่อความรุนแรงนั้นเป็นไปเพื่อชักใยกลุ่มเป้าหมายหลักให้เกิดความหวาดกลัวโดยการข่มขู่ การยอมปฏิบัติตามข้อเรียกร้องโดยวิธีการบังคับ หรือการสร้างความสนใจให้เกิดขึ้นโดยการโฆษณาชวนเชื่อ”²⁶

2.1.3.2 นิยามความหมายในประเทศไทย

สำหรับในประเทศไทย เริ่มปรากฏว่ามีการให้นิยามความหมายของการก่อการร้ายหลังจากที่ได้ออกพระราชบัญญัติป้องกันการกระทำอันเป็นคอมมิวนิสต์ พ.ศ. 2495

1) พระราชบัญญัติป้องกันการกระทำอันเป็นคอมมิวนิสต์ พ.ศ. 2495
ซึ่งบัญญัติไว้ใน มาตรา 3 ดังนี้

“องค์การอันเป็นคอมมิวนิสต์” หมายความว่า กลุ่มบุคคลหรือคณะบุคคลใด ๆ ซึ่งมีความมุ่งหมายที่จะกระทำการอันเป็นคอมมิวนิสต์ไม่ว่าทางตรงหรือไม่

การกระทำอันเป็นคอมมิวนิสต์ ได้แก่

(ก) ...

(ข) ...

²⁵ <http://www.cterrorism.org/terrorism/introduction.html>

²⁶ วุฒิกรณ์ ชูวัฒนานุรักษ์, “การก่อการร้ายในเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ในยุคหลังสงครามเย็น : วิเคราะห์แนวคิด “การก่อการร้าย” และขบวนการก่อการร้ายในไทยและฟิลิปปินส์” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโท สาขาวิชารัฐศาสตร์ คณะรัฐศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2549), หน้า 42-43.

(ค) การบังคับด้วยการข่มขู่ทำให้เกิดความหวาดกลัวก็ดี หรือการใช้อุบายด้วยประการใด ๆ เช่น ยุยงให้เกิดความเกลียดชังระหว่างประชาชน²⁷

2) พระราชบัญญัติรักษาความสงบภายในประเทศ พ.ศ. 2519 ได้ให้นิยามว่า “การปฏิบัติการคุกคามหรือใช้ความรุนแรงของบุคคลหรือกลุ่มบุคคลที่มุ่งหวังผลตามเงื่อนไขข้อเรียกร้องทางการเมือง”²⁸

3) ด้านนักคิดนักวิชาการ ได้ให้คำนิยามไว้ดังนี้

(1) พลเอก ธนพล บุณย์สุภัทท์ ให้คำนิยามว่า “การก่อการร้าย หมายถึง การปฏิบัติการอย่างเหี้ยมโหดสยของขวัญและนำสะพรึงกลัว โดยมีการวางแผนไว้ล่วงหน้าที่เกิดจากเจตนาทางการเมืองของผู้ประสงค์ร้ายเข้ากระทำการโจมตีต่อผู้ที่ไม่มีความเกี่ยวข้อง โดยมุ่งเป้าหมายไปยังกลุ่มที่ทำหน้าที่แทนชาติหรือทำหน้าที่ตัวแทนทางลับ ซึ่งปกติแล้วจะมุ่งมั่นให้มีอิทธิพลเหนือคนหมู่มาก”²⁹

(2) วุฒิกฤณ์ ชูวัฒนานุรักษ์ ให้คำนิยามว่า “การก่อการร้าย หมายถึง การกระทำโดยกลุ่มคนจำนวนหนึ่งที่ปฏิบัติการอย่างเป็นระบบและได้รับการฝึกฝนเป็นอย่างดี ใช้วิธีการที่รุนแรงในการสร้างความหวาดกลัวให้เกิดขึ้นในหมู่ผู้บริสุทธิ์ พลเรือนหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐทั้งที่อยู่นอกหรืออยู่ในระหว่างการปฏิบัติหน้าที่ที่มีใช้การรบ เพื่อบรรลุเป้าหมายทางการเมืองที่ต้องการ”³⁰

4) สำนักข่าวกรองแห่งชาติ ซึ่งเป็นหน่วยงานด้านความมั่นคงของรัฐ ได้ให้นิยามการก่อการร้ายไว้ว่า หมายถึง “การกระทำด้วยการใช้กำลังข่มขู่ การใช้ความรุนแรงต่อบุคคล สถานที่ สิ่งของ ฯลฯ เพื่อให้อีกฝ่ายหนึ่งซึ่งเป็นคู่กรณีหรือไม่ก็ตาม ยินยอมสนองตอบตามข้อเรียกร้องโดยไม่คำนึงถึงเหตุผล ศีลธรรม และผลกระทบต่อผู้บริสุทธิ์”³¹

ศูนย์วิทยพัทยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

²⁷ ธานินทร์ ภัยวิเชียร, การใช้กฎหมายป้องกันคอมมิวนิสต์, (ศูนย์รักษาความปลอดภัยกระทรวงกลาโหม, 2517), หน้า 357.

²⁸ ณรงค์ ณ นคร, “การก่อการร้ายสากลกับความมั่นคงของชาติ”, (วิทยานิพนธ์วิทยาลัยกองทัพบก, 10 กันยายน 2530), หน้า 3.

²⁹ ธนพล บุณย์สุภัทท์, รู้เท่า-รู้ทัน ดับควัน-ไฟใต้, (กรุงเทพมหานคร : บริษัทสื่อสารและการศึกษาจำกัด, 2547), หน้า 12.

³⁰ วุฒิกฤณ์ ชูวัฒนานุรักษ์, อ้างแล้ว, หน้า 66.

³¹ สำนักข่าวกรองแห่งชาติ, คำบรรยายหลักสูตรการรักษาความปลอดภัย, 2540.

จากนิยามความหมายของการก่อการร้ายดังกล่าวข้างต้น จึงสามารถสรุปลักษณะของการก่อการร้ายส่วนใหญ่ ได้ดังนี้

- 1) เป็นการกระทำของบุคคลหรือกลุ่มบุคคล
- 2) เป็นการกระทำที่ไม่มีพื้นฐานทางกฎหมายรองรับ
- 3) มีการขู่จะใช้หรือมีการใช้ความรุนแรง
- 4) มุ่งหวังเพื่อบีบบังคับฝ่ายตรงข้าม
- 5) โดยมีวัตถุประสงค์ทางการเมือง ศาสนา ลัทธิอุดมการณ์อื่น ๆ

การนิยาม “การก่อการร้าย” มิได้ขึ้นอยู่กับการตีความ ประสบการณ์ จุดมุ่งหมาย ตลอดจนการรับรู้เข้าใจของผู้นิยามเพียงอย่างเดียวเท่านั้น หากยังรวมถึงบริบทและโครงสร้างทางการเมือง เศรษฐกิจ สังคม ทั้งภายในและภายนอกประเทศที่แปรเปลี่ยนไป นอกจากนี้ การเชื่อมโยงการก่อการร้ายกับประเด็นอื่น ๆ ที่นอกเหนือไปจากทางการเมืองนั้น เช่น อัตลักษณ์ด้านเชื้อชาติและวัฒนธรรม ความเชื่อทางศาสนา ยังทำให้การนิยามการก่อการร้ายเป็นไปด้วยความยากลำบากยิ่งขึ้น อย่างไรก็ตาม ข้อสังเกตที่พบประการหนึ่งของคำนิยามการก่อการร้ายทั้งหมดข้างต้น ก็คือ การก่อการร้ายมีความหมายในแง่ลบ (pejorative) และไม่มีใครที่ต้องการให้ถูกเรียกหรือถูกตีตราว่าเป็น “ผู้ก่อการร้าย” ซึ่งสร้างความสับสนและความซับซ้อนในการนิยาม “การก่อการร้าย” ยิ่งขึ้นไปอีก³²

ลักษณะของการก่อการร้ายในปัจจุบันได้ทวีความรุนแรง ขยายวงกว้าง และมีความสลับซับซ้อนมากยิ่งขึ้น จนกลายเป็นภัยคุกคามระดับโลกที่น่าสะพรึงกลัว เนื่องจากได้แผ่ขยายเป็นอันตรายไปทั่วโลก ไม่ว่าจะเป็นทวีปอเมริกา ยุโรป หรือเอเชีย โดยเฉพาะภายหลังจากเกิดเหตุการณ์ 9/11 การก่อวินาศกรรมที่บาหลี ค.ศ. 2002 และการลอบวางระเบิดสถานีรถไฟในกรุงมาดริด ประเทศสเปน เมื่อ ค.ศ. 2004 ที่ผ่านมา ทั้งนี้มีแนวโน้มว่าการก่อการร้ายส่วนใหญ่อาจเกิดจากฝีมือของกลุ่มอัลกออิดะห์ (Al-Qaeda) ซึ่งสามารถสรุปลักษณะที่สำคัญของการก่อการร้ายในปัจจุบัน ได้ดังนี้³³

- 1) มีลักษณะที่รุนแรงกว่า (More Violent) การก่อการร้ายในอดีต นั่นคือต้องการแสดงถึงความยึดมั่นในอุดมการณ์และเป้าหมายของตน ทั้งยังต้องการให้เกิดความสูญเสียในชีวิตและทรัพย์สินในวงกว้าง

³² วุฒิกรณ์ ชูวัฒนารักษ์, อ้างแล้ว, หน้า 54-55.

³³ Russell D. Howard and Reid L. Sawyer, “Understanding Al Qaeda’s Application of the New Terrorism-The Key to Victory in The Current Campaign,” in Terrorism and Counterterrorism: Understanding The New Security Environment, The McGraw-Hill companies : USA, 2002, p.75-76

2) มักเกิดขึ้นข้ามผ่านเขตแดน (Transnational) โดยมีตัวแสดงที่ไม่ใช่รัฐเป็นผู้กระทำ (Non-State Actors) ซึ่งจะปฏิบัติการก่อการร้ายไปทั่วโลก โดยเฉพาะจะมุ่งปฏิบัติการต่อประเทศตะวันตก และประเทศในโลกมุสลิมที่ปกครองโดยแยกศาสนาออกจากรัฐ

3) บริหารจัดการในเรื่องเงินได้เป็นอย่างดี (Well-Financed) เพราะกลุ่มก่อการร้ายจะอาศัยช่องทางในการรับเงินสนับสนุนที่ถูกกฎหมายควบคู่ไปกับการอาศัยเงินสนับสนุนที่ผิดกฎหมาย

4) มีการฝึกฝนที่ดี (Well-Trained Operatives) ดังจะเห็นได้จากการยึดวัตถุและอุปกรณ์การฝึกต่าง ๆ จากค่ายฝึกของกลุ่มก่อการร้าย

5) มีความยากลำบากในการเข้าแทรกซึม (Difficulty to Penetrate) ทั้งนี้เพราะเครือข่ายการทำงานเป็นเพียงเซลล์หรือหน่วยเล็ก ๆ โครงสร้างเป็นไปอย่างหลวม ๆ ทำให้เป็นอุปสรรคต่อการเข้าแทรกซึมในระบบการบังคับบัญชา โดยเฉพาะกลุ่มอัลกออิดะห์และพันธมิตรกลุ่มต่าง ๆ

6) มีช่องทางเข้าถึงอาวุธยุทโธปกรณ์ที่มีการทำลายล้างสูง (Access to Weapons of Mass Destruction-WMD) เช่นอาวุธนิวเคลียร์ อาวุธทางกัมมันตภาพรังสี หรืออาวุธเคมีชีวภาพ ซึ่งสามารถทำให้เกิดการทำลายล้างชีวิตผู้คนที่เป็นจำนวนมาก

2.1.4 ประเภทของการก่อการร้าย

2.1.4.1 แบ่งโดยพิจารณาจากผู้กระทำการก่อการร้าย

สามารถแบ่งประเภทของการก่อการร้ายโดยพิจารณาจากผู้กระทำการก่อการร้ายได้ 3 ประเภท ดังนี้³⁴

1) การก่อการร้ายซึ่งกระทำโดยบุคคล หรือกลุ่มบุคคล (Individual or group terrorism) หมายถึง การก่อการร้ายโดยผู้ก่อการร้าย หรือกลุ่มผู้ก่อการร้ายซึ่งอาจมีลักษณะเป็นเครือข่าย หรือองค์กร

2) การก่อการร้ายที่กระทำโดยรัฐ (State terrorism) หมายถึง การก่อการร้ายซึ่งกระทำโดยองค์กรของรัฐต่อประชาชนของรัฐนั้นหรือต่อประชาชนของรัฐที่ตนเข้าไปยึด

³⁴ ปัญจชัย เพ็ญประชุม, "สิทธิการป้องกันตนเองตามกฎหมายบัตรสหประชาชาติ : ศึกษากรณีสหรัฐใช้กำลังโจมตีอัฟกานิสถานตอบโต้การก่อการร้าย" (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2546), หน้า 68.

ครองและหมายถึงกรณีของรัฐส่งเจ้าหน้าที่ของตนหรือผู้ที่อยู่ในบังคับบัญชาของตนไปกระทำการก่อการร้ายในรัฐอื่นด้วย

3) การก่อการร้ายที่รัฐสนับสนุน (State-sponsored terrorism) หมายถึง การก่อการร้ายที่มีรัฐให้การสนับสนุนอยู่เบื้องหลัง

2.1.4.2 แบ่งโดยพิจารณาจากลักษณะของการก่อการร้าย

สามารถแบ่งประเภทของการก่อการร้ายโดยพิจารณาจากลักษณะของการก่อการร้ายได้ 2 ประเภท ดังนี้

1) การก่อการร้ายภายในประเทศ (Domestic terrorism) หมายถึง การต่อสู้ด้วยวิธีการรุนแรงของกลุ่มก่อการร้ายภายในประเทศซึ่งมุ่งต่อต้านรัฐบาลของตน ปฏิบัติการจะกระทำเฉพาะภายในประเทศตนไม่กระทำข้ามประเทศ และมักจะไม่มีการปฏิบัติการร่วม (joint operation) หรือการร่วมมือประสานงานในการต่อสู้ด้วยกำลังอาวุธกับกลุ่มก่อการร้ายภายนอกประเทศ อย่างไรก็ตามขบวนการก่อการร้ายภายในประเทศอาจได้รับการสนับสนุนด้านขวัญกำลังใจและด้านวัตถุจากภายนอกประเทศได้

กลุ่มก่อการร้ายในประเทศ ตัวอย่างเช่น พรรคคอมมิวนิสต์แห่งประเทศไทย (พคท.) ขบวนการโจรก่อการร้าย (ขจก.) หรือกลุ่มกบฏพยัคฆ์หมิพ้อแลมในประเทศศรีลังกา เป็นต้น³⁵

2) การก่อการร้ายระหว่างประเทศ (International terrorism) หมายถึง การก่อการร้ายแบบเฉพาะเจาะจง กระทำการโดยกลุ่มที่นิยมความรุนแรง ซึ่งมักใช้ยุทธวิธีต่าง ๆ ในการปฏิบัติการ โครงสร้างการทำงานไม่ชัดเจน มีลักษณะกระจายตัว (spillover) และมีเครือข่ายความร่วมมือเชิงปฏิบัติการในพื้นที่ต่าง ๆ ระหว่างประเทศ เหยื่อคือเป้าหมายเชิงสัญลักษณ์ระหว่างประเทศ

นอกจากนี้ การก่อการร้ายระหว่างประเทศยังอาจเกิดจากการที่รัฐบางรัฐถูกระบุว่าอยู่เบื้องหลัง และให้การสนับสนุนทางการเงิน อาวุธ การฝึกฝน และที่หลบซ่อนต่อกลุ่มก่อการร้าย ที่เรียกว่ารัฐสนับสนุนการก่อการร้าย (state-sponsored terrorism) ได้แก่ เกาหลีเหนือ คิวบา ซีเรีย ซูดาน ลิเบีย อิรัก และอิหร่าน³⁶

³⁵ ลักษณะ วิรภักดิ์, “ภารกิจของข้าราชการตำรวจกองตำรวจสันติบาล 2: ศึกษาเฉพาะกรณีการก่อการร้ายสากล” (ปัญหาพิเศษ ปริญญาโทบริหารบัณฑิต สาขาวิชาการบริหารทั่วไป บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยบูรพา, 2545), หน้า 52.

³⁶ ดลยา เทียนทอง, อ้างแล้ว. หน้า 26.

2.1.5 ภัยคุกคามจากการก่อการร้าย

ในช่วงศตวรรษที่ 21 การก่อการร้ายระหว่างประเทศเริ่มกลายเป็นภัยคุกคามที่สำคัญต่อสันติภาพและความมั่นคงระหว่างประเทศ การโจมตีจากกลุ่มผู้ก่อการร้ายได้รับการยอมรับว่าเป็นแนวคิดใหม่ของสงครามและการต่อสู้ในช่วงปลายศตวรรษที่ 20 นอกจากนี้ความท้าทายของการก่อการร้ายระหว่างประเทศยังเป็นเรื่องที่สังคมระหว่างประเทศและรวมถึงแต่ละประเทศยังไม่มีเตรียมการที่ดีในการรับมือกับภัยคุกคามนี้ การโจมตีอาคาร World Trade Center ในนครนิวยอร์ก เมื่อวันที่ 11 กันยายน ค.ศ. 2001 การระเบิดของขบวนรถไฟใต้ดินในกรุงลอนดอนและการระเบิดของขบวนรถไฟในกรุงแมดริด ต่างก็เป็นตัวอย่างที่ชัดเจนของภัยคุกคามจากการก่อการร้าย

การก่อการร้ายแบบใหม่ในปัจจุบัน มีลักษณะหลายประการที่แตกต่างจากการก่อการร้ายแบบเดิมในอดีต แต่เดิมการผู้ก่อการร้ายต้องการเรียกร้องให้ผู้คนให้สนใจมากกว่าต้องการที่จะก่อให้เกิดการสูญเสียเป็นจำนวนมาก ในปัจจุบันการก่อการร้ายแบบเดิมซึ่งเคยได้รับการสนับสนุนจากรัฐได้ถูกแทนที่โดยการก่อการร้ายที่ได้รับแรงจูงใจจากเรื่องของศาสนาและชนกลุ่มน้อย ซึ่งไม่ต้องอาศัยการสนับสนุนจากรัฐแต่อย่างใด การก่อการร้ายแบบใหม่มีลักษณะเป็นการปฏิบัติการข้ามชาติ ไร้พรมแดน และปฏิบัติโดยผู้แสดงที่ไม่ใช่รัฐ (non state actors) การก่อการร้ายแบบใหม่มีความรุนแรงมากกว่าและก่อให้เกิดความสูญเสียจำนวนมาก ยิ่งกว่านั้นผู้ก่อการร้ายรุ่นใหม่ยังมีเงินทุนและได้รับการฝึกฝนที่ดีกว่าผู้ก่อการร้ายรุ่นก่อน นอกจากนี้การก่อการร้ายแบบใหม่ยังมีความตั้งใจที่จะได้มาและใช้อาวุธทำลายล้างสูง (Weapons of Mass Destruction) ซึ่งรวมถึงอาวุธเคมี ชีวภาพ และนิวเคลียร์ จึงเห็นได้ว่าการก่อการร้ายเป็นภัยคุกคามที่สำคัญต่อโลกทั้งในระดับยุทธศาสตร์และยุทธวิธี

2.1.6 การก่อการร้ายในประเทศไทย

แม้ประเทศไทยจะไม่ใช่เป็นศูนย์กลางกับกลุ่มก่อการร้ายสากลโดยตรง หรือเป็นพื้นที่เป้าหมายของการก่อการร้ายสากล แต่การก่อการร้ายสากลในประเทศไทยอาจเกิดขึ้นได้เสมอ เนื่องจากในปัจจุบันการก่อการร้ายสากลมีลักษณะไร้พรมแดน มีการกระจายเป็นกลุ่มเล็ก ๆ และมีอำนาจตัดสินใจปฏิบัติการโดยอิสระมากขึ้น การที่ประเทศไทยเป็นประเทศเปิดเสรี จึงทำให้ผู้ก่อการร้ายสากลได้เคยใช้ประเทศไทยเป็นเส้นทางผ่าน แหล่งพักพิงชั่วคราวและแหล่งจัดหาสิ่งสนับสนุนการปฏิบัติการ เช่น การจัดหาเอกสารปลอม จัดหาอาวุธ การอำพรางสถานะของบุคคล การรวบรวมข่าวสารและเงินทุน รวมทั้งพยายามจัดตั้งเครือข่ายปฏิบัติการขึ้นด้วย เนื่องจากประเทศไทยมีปัจจัยเกื้อกูลหลายประการ เช่น เป็นศูนย์กลางการคมนาคม การบังคับใช้กฎหมายและการรักษาความปลอดภัยที่ย่อย่อน ขาดประสิทธิภาพ การดำเนินงานและปัญหาการทุจริตประพฤติมิชอบ ทำให้ประเทศไทยจำเป็นต้องเข้าไปเกี่ยวข้องกับอย่างหลีกเลี่ยงมิได้ ซึ่งหากผู้ก่อการร้ายสากลเลือกประเทศไทยเป็นพื้นที่ปฏิบัติการ เหตุการณ์ที่เกิดขึ้นก็จะเป็นวิกฤติระดับชาติ เพราะเป็นความมุ่งหวังของผู้ก่อการร้ายสากลที่ต้องการสร้างสถานการณ์ให้สื่อมวลชนทั่วโลกสนใจ และส่งผลให้เกิดผลกระทบ

ระหว่างประเทศได้ โดยกลุ่มผู้ก่อการร้ายสากลที่เป็นที่จับตาของประเทศต่าง ๆ ในขณะนี้คือ กลุ่มอัลกออิดะห์ (Al Qaeda) กลุ่มเจไอ (Jemaah Islamiya-JI) และกลุ่มผู้ก่อการร้ายจากตะวันออกกลาง

ในอดีตได้เคยเกิดเหตุการณ์การก่อการร้ายสากลในประเทศไทยมาแล้วหลายครั้ง ซึ่งเป็นกรณีผู้ก่อการร้ายเข้ามาเคลื่อนไหวกิจกรรมในประเทศไทยเพื่อโจมตีประเทศเป้าหมาย นับแต่เกิดเหตุการณ์ก่อการร้ายครั้งแรกเมื่อปี พ.ศ. 2515 จนถึงปัจจุบัน ได้เกิดเหตุการณ์ก่อการร้ายสากลขึ้นทั้งหมด 10 เหตุการณ์ ดังนี้

1) การยึดสถานเอกอัครราชทูตอิสราเอลประจำประเทศไทย เมื่อวันที่ 28

ธันวาคม 2515

สมาชิกขบวนการก่อการร้ายปาเลสไตน์ กลุ่ม อัล ฟาตาค์ (Al Fatah) ซึ่งใช้ชื่ออำพรางในการปฏิบัติการว่าขบวนการกันยายนหมีพิ (The Black September Organization) จำนวน 4 คน ได้บุกเข้ายึดสถานเอกอัครราชทูตอิสราเอลประจำประเทศไทย ซึ่งตั้งอยู่ที่ถนนหลังสวน และจับบุคคลที่อยู่ในสถานทูตไว้เป็นตัวประกัน 6 คน โดยยื่นข้อเรียกร้องต่อทางการอิสราเอล 3 ข้อ ฝ่ายรัฐบาลไทยได้เข้าทำการเจรจาต่อรองกับผู้ก่อการร้าย ผลปรากฏว่าผู้ก่อการร้ายยอมปล่อยตัวประกัน โดยฝ่ายไทยได้จัดเครื่องบินพิเศษพร้อมด้วย พลอากาศเอก ทวี จุลละทรัพย์ เสนาธิการทหารและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ พลตรีชาติชาย ชุณหะวัณ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการต่างประเทศ และเอกอัครราชทูตอียิปต์ประจำประเทศไทย พร้อมเจ้าหน้าที่คุ้มกันนำออกไปส่งที่กรุงไคโร ประเทศอียิปต์ โดยไม่มีเหตุการณ์รุนแรง³⁷

2) การปล้นยึดเครื่องบินจากประเทศฟิลิปปินส์มาลงประเทศไทย เมื่อวันที่ 7

เมษายน 2519

ผู้ก่อการร้ายชาวมุสลิม 3 คน จากขบวนการปลดปล่อยแห่งชาติโมโรแห่งมินดาเนา (Moro National Liberation Front of Mindanao) ได้ปล้นยึดเครื่องบินโดยสารภายในประเทศที่เมืองคากายัน เดอ โอโร พร้อมด้วยผู้โดยสาร 70 คน ไว้เป็นตัวประกันและตั้งข้อเรียกร้องต่อรัฐบาลฟิลิปปินส์ 3 ข้อ ผู้ก่อการร้ายได้บังคับให้กัปตันนำเครื่องบินไปลงที่สนามบินมินนิลา และยินยอมปล่อยผู้โดยสารทั้ง 70 คน ที่ยึดไว้เป็นตัวประกัน ต่อมาการเจรจาระหว่างรัฐบาลฟิลิปปินส์ไม่เป็นที่ตกลงกันได้ ผู้ก่อการร้ายจึงบังคับเครื่องบินให้บินออกนอกประเทศตามเส้นทางโกตาคินะบาลู รัฐซาบาร์ กรุงกัวลาลัมเปอร์ และลงจอดที่ท่าอากาศยานกรุงเทพ (สนามบินดอนเมือง) เมื่อวันที่ 9 เมษายน 2519 และขอเชื้อเพลิงเพิ่มเติม ไทยเป็นตัวกลางเจรจาระหว่างผู้ก่อการร้ายกับรัฐบาลฟิลิปปินส์ ในที่สุด

³⁷ คณะที่ปรึกษาการข่าว สำนักนายกรัฐมนตรี, “รายงานการศึกษาเฉพาะกรณี เรื่อง การก่อการร้ายสากลและผลกระทบต่อไทย”, 2528, หน้า 108.

ผู้ก่อการร้ายได้นำเครื่องบินเดินทางต่อไปยังประเทศลิเบีย โดยทางการฟิลิปปินส์ได้จัดเครื่องบิน DC 8 มาเปลี่ยนเครื่องบินลำเดิม และเดินทางไปถึงประเทศลิเบียเมื่อวันที่ 13 เมษายน 2519³⁸

3) การปล้นยึดเครื่องบินจากประเทศอินโดนีเซียมาลงประเทศไทย เมื่อวันที่ 28 มีนาคม 2524

ผู้ก่อการร้ายกลุ่มคอมมานโดญิฮาด (Commando Jihad Movement) จำนวน 5 คน ได้ปล้นยึดเครื่องบินการูด้า สายการบินภายในประเทศขณะบินขึ้นจากสนามบินปาเล็มบังไปยังเมืองเมคาน และเรียกร้องให้รัฐบาลอินโดนีเซียปล่อยนักโทษการเมืองอินโดนีเซียที่ถูกคุมขังตามสถานที่ต่าง ๆ ในประเทศไปส่งยังกรุงโคลัมโบ ประเทศศรีลังกา ต่อจากนั้นได้บังคับให้นำเครื่องบินไปจอดแวะเติมน้ำมันและขอเสบียงที่สนามบินปีนัง ประเทศมาเลเซีย และเดินทางต่อมายังประเทศไทยลงจอดที่ท่าอากาศยานกรุงเทพ (สนามบินดอนเมือง) ทางฝ่ายไทยและฝ่ายอินโดนีเซียได้เจรจาต่อรองกับผู้ก่อการร้ายจนถึงวันที่ 30 มีนาคม 2524 และประเทศที่สาม (ประเทศศรีลังกา) ไม่ยอมรับผู้ก่อการร้าย จนในที่สุดได้ตกลงใจที่จะใช้กำลังแย่งชิงตัวประกัน โดยฝ่ายไทยเป็นผู้ควบคุมการปฏิบัติการและฝ่ายอินโดนีเซียใช้หน่วยจู่โจมเข้าแย่งชิงตัวประกัน เมื่อวันที่ 31 มีนาคม 2524 เวลา 02.35 น. ผลการปฏิบัติการผู้ก่อการร้ายเสียชีวิตจำนวน 4 คน บาดเจ็บจำนวน 1 คน หน่วยจู่โจมเสียชีวิต จำนวน 1 คน นักบินที่ 1 เสียชีวิต ผู้โดยสารจำนวน 43 คน ปลอดภัย³⁹

4) การลอบวางระเบิด บริษัท เอ.อี.นาหา จำกัด เมื่อวันที่ 2 ธันวาคม 2525

มีผู้นำกระเป๋ากบฏซึ่งบรรจุระเบิดชนิดซีไฟร์ (C-4) น้ำหนักประมาณ 10 ปอนด์ ไปทิ้งไว้ที่สำนักงานบริษัท เอ.อี.นาหา จำกัด เลขที่ 27-29 ถนนอนุวงศ์ เขตสัมพันธวงศ์ กรุงเทพมหานคร ซึ่งเคยเป็นที่ทำการของสถานกงสุลกิตติมศักดิ์อิรัก/กรุงเทพฯ และได้เกิดระเบิดขึ้นเมื่อเวลา 16.27 น. ขณะที่เจ้าหน้าที่ตำรวจแผนกวัตถุระเบิด กองพลาริการ กรมตำรวจ กำลังพยายามจะนำกระเป๋าดังกล่าวออกจากตัวอาคาร เป็นผลให้อาคารบริษัท ดังกล่าว ซึ่งเป็นตึก 2 ชั้น 2 คูหา พังถล่มลงมา มีผู้เสียชีวิต 1 นาย คือ พันตำรวจโท สุรัตน์ สุมานัส หัวหน้าแผนกวัตถุระเบิด เจ้าหน้าที่ตำรวจ บาดเจ็บ 4 นาย และประชาชนบาดเจ็บจำนวน 13 คน ต่อมาในวันที่ 3 ธันวาคม 2525 ผู้ก่อการร้าย ขบวนการปฏิบัติการอิสลามแห่งอิรัก (Iraqi Islamic Action Organization) ได้โทรศัพท์แจ้งไปยังสำนักข่าว AFP ในกรุงปารีส อ้างความรับผิดชอบกรณีระเบิดดังกล่าว⁴⁰

หลังจากเหตุการณ์ดังกล่าวคณะรัฐมนตรีได้มีมติเมื่อวันที่ 1 กุมภาพันธ์ 2526 ตามข้อเสนอของสำนักงานสภาความมั่นคงแห่งชาติ กำหนดนโยบายหลักและแนวความคิดในการปฏิบัติการต่อต้านการก่อการร้ายสากล และได้มีการจัดตั้งองค์กรระดับนโยบายและอำนวยการใน

³⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 113.

³⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 115.

⁴⁰ เรื่องเดียวกัน, หน้า 119.

รูปแบบคณะกรรมการ เรียกว่า คณะกรรมการนโยบายและอำนาจการแก้ไขปัญหาค่าการร้ายสากล (นอก.) โดยมีนายกรัฐมนตรีเป็นประธาน

5) การปล้นยึดเครื่องบินสายการบินคูเวต เมื่อวันที่ 5 เมษายน 2531

ผู้ก่อการร้ายชาวอาหรับประมาณ 7 คน ได้ปล้นยึดเครื่องบินสายการบินคูเวต เที่ยวบินที่ เคยู 442 ภายหลังจากที่ออกจากท่าอากาศยานกรุงเทพ (สนามบินดอนเมือง) โดยมีตัวประกัน 112 คน ซึ่งในจำนวนนั้นเป็นคนไทย 9 คน พร้อมกับยื่นข้อเรียกร้องต่อทางการประเทศคูเวต ต่อมาผู้ก่อการร้ายได้บังคับเครื่องบินไปลงที่สนามบินเมืองมาฮาด ประเทศอิหร่าน ระหว่างวันที่ 5-8 เมษายน 2531 ต่อจากนั้นได้บังคับเครื่องบินไปลงที่สนามบินลาร์นาคา ประเทศไซปรัส ระหว่างวันที่ 9-12 เมษายน 2531 และสนามบินฮูอารี บูเมเดียน กรุงแอลเจียร์ ประเทศแอลจีเรีย ระหว่างวันที่ 13-20 เมษายน 2531 จนกระทั่งยอมยุติการยึดเครื่องบินในวันที่ 20 เมษายน 2531 โดยตัวประกันทั้งหมดปลอดภัย⁴¹

6) การปล้นยึดเครื่องบินสายการบินพม่า เมื่อวันที่ 6 ตุลาคม 2532

นายเย ยิน และนายยาน เย ทิซา ได้ร่วมกันปล้นยึดสายการบินภายในประเทศพม่า มาลงสนามบินอู่ตะเภา และได้ยื่นข้อเรียกร้องให้รัฐบาลพม่าปล่อยนักโทษการเมือง รัฐบาลไทยได้เจรจาต่อรองกับผู้ก่อการร้าย หลังจากที่ได้มีการเจรจาต่อรองนานประมาณ 10 ชั่วโมง ผู้ก่อการร้ายทั้งสองก็ยอมปล่อยตัวประกันและมอบตัวเมื่อวันที่ 7 ตุลาคม 2532⁴²

7) การปล้นยึดเครื่องบินสายการบินไทย เมื่อวันที่ 10 พฤศจิกายน 2533

นักศึกษาพม่าจำนวน 2 คน ได้จี้เครื่องบินสายการบินไทย เที่ยวบินที่ ทีจี 305 ขณะเดินทางออกจากกรุงเทพฯ ไปยังกรุงย่างกุ้ง ประเทศพม่า โดยผู้ก่อการร้ายใช้ระเบิดเทียมจับผู้โดยสาร 203 คน นักบินและลูกเรือ 16 คน เป็นตัวประกัน หลังจากนั้นได้บังคับนักบินนำเครื่องไปลงที่ท่าอากาศยานเมืองกัลกัตตา ประเทศอินเดีย และได้ยื่นข้อเรียกร้องให้รัฐบาลพม่ายกเลิกกฎอัยการศึก ปล่อยนักโทษการเมือง และจัดตั้งรัฐบาลที่มาจากการเลือกตั้ง และอภัยโทษให้นักศึกษาพม่าในคดีปล้นยึดเครื่องบินโดยสารภายในประเทศพม่ามาลงสนามบินอู่ตะเภาเมื่อวันที่ 6-7 ตุลาคม 2532 และขอให้นักศึกษาพม่าในประเทศไทยพักพิงอยู่ต่อไป ต่อมาคนร้ายได้ยอมปล่อยตัวประกันทั้งหมด และมอบตัวกับทางการอินเดียเมื่อวันที่ 11 พฤศจิกายน 2533⁴³

⁴¹ ลักษณ์ วรกิจวิวัฒน์, อ้างแล้ว. หน้า 62.

⁴² เรื่องเดียวกัน, หน้า 62.

⁴³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 62.

8) การวางระเบิดซีโฟร์ ที่กรุงเทพฯ เมื่อวันที่ 17 มีนาคม 2537

ได้มีการตรวจพบรถยนต์บรรทุก 6 ล้อ บรรทุกระเบิดซีโฟร์ (C-4) ที่สถานีตำรวจนครบาลลุมพินี ซึ่งคาดว่าจะนำไปก่อวินาศกรรมที่สถานเอกอัครราชทูตอิสลาเอลประจำประเทศไทย แต่เนื่องจากรถคันดังกล่าวประสบอุบัติเหตุเฉี่ยวชนเสียก่อน เจ้าหน้าที่ตำรวจจึงได้ยึดรถดังกล่าวมาไว้ที่สถานีตำรวจ ทำให้ผู้ก่อการร้ายไม่สามารถกระทำการให้บรรลุเป้าหมายได้ ต่อมาตำรวจได้จับกุมผู้ต้องสงสัยชาวอิหร่านว่าเป็นผู้เตรียมระเบิดซีโฟร์ดังกล่าว และฟ้องศาล ศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์ได้พิพากษาลงโทษประหารชีวิต แต่ศาลฎีกาได้พิพากษาให้ยกฟ้องปล่อยตัวผู้ต้องสงสัยเนื่องจากหลักฐานไม่เพียงพอ⁴⁴

9) การบุกยึดสถานเอกอัครราชทูตพม่าประจำประเทศไทย เมื่อวันที่ 1 ตุลาคม

2542

กลุ่มนักศึกษาพม่า (Vigorous Burmese Student Warrior-VBSW) จำนวน 5 คน ได้บุกยึดสถานเอกอัครราชทูตพม่าประจำประเทศไทย เมื่อวันที่ 1 ตุลาคม 2542 และได้จับตัวประกันไว้จำนวน 33 คน ต่อมาได้มีการเจรจาต่อรองกับรัฐบาลไทยอย่างต่อเนื่อง จนเมื่อวันที่ 2 ตุลาคม 2542 นายกรัฐมนตรี/ประธานกรรมการนโยบายและอำนาจการแก้ไขปัญหาการก่อการร้ายสากล (นอก.) ได้ตกลงใจให้หม่อมราชวงศ์ สุขุมพันธุ์ บริพัตร รัฐมนตรีช่วยว่าการกระทรวงการต่างประเทศ เดินทางไปชายแดนไทยที่จังหวัดราชบุรีโดยเฮลิคอปเตอร์พร้อมกับกลุ่มผู้ก่อการร้าย โดยแลกเปลี่ยนกับตัวประกันทั้งหมด และได้ส่งตัวรัฐมนตรีกลับมาโดยปลอดภัย⁴⁵

10) การบุกยึดโรงพยาบาลศูนย์ราชบุรี เมื่อวันที่ 24 มกราคม 2543

ผู้ก่อการร้ายกลุ่ม God's Army จำนวน 10 คน ได้บุกยึดโรงพยาบาลศูนย์ราชบุรี จังหวัดราชบุรี เมื่อวันที่ 24 มกราคม 2543 และจับตัวประกันไว้จำนวน 139 คน โดยได้ยื่นข้อเรียกร้องต่อรัฐบาลไทยรวม 5 ข้อ ซึ่งมีผลกระทบต่อความสัมพันธ์ระหว่างประเทศและเกียรติภูมิของชาติ ต่อมานายกรัฐมนตรีได้แต่งตั้งให้ผู้บัญชาการทหารบกเป็นผู้บัญชาการเหตุการณ์ มีอำนาจใช้กำลังเข้าแก้ไขปัญหาได้โดยให้ความสำคัญกับความปลอดภัยในชีวิตของตัวประกันให้มากที่สุด ต่อมาเมื่อวันที่ 25 มกราคม 2543 ผู้บัญชาการทหารบก/ผู้บัญชาการเหตุการณ์ ได้สั่งให้กำลังพลหน่วยปฏิบัติการพิเศษ 119 นาย ใช้กำลังเข้าปราบปรามขั้นเด็ดขาด โดยได้รับการอนุมัติจากนายกรัฐมนตรี/ประธานกรรมการนโยบายและอำนาจการแก้ไขปัญหาการก่อการร้ายสากล (นอก.) ผลการดำเนินการทำให้ผู้ก่อการร้ายเสียชีวิต 10 คน ฝ่ายเจ้าหน้าที่บาดเจ็บ 6 นาย และตัวประกันทั้ง 139 คน ปลอดภัย⁴⁶

⁴⁴ เรื่องเดียวกัน, หน้า 62-63.

⁴⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 63.

⁴⁶ เรื่องเดียวกัน, หน้า 63.

จะเห็นได้ว่า เหตุการณ์การก่อการร้ายที่เกิดขึ้นในอดีตที่ผ่านมา มักจะเป็นการกระทำของกลุ่มผู้ก่อการร้ายจากต่างประเทศเข้ามาอาศัยประเทศไทยก่อเหตุเพื่อยื่นข้อเรียกร้องต่อรัฐบาลของตน โดยเฉพาะกลุ่มผู้ก่อการร้ายจากประเทศพม่า ทำให้เกิดปัญหาส่งผลกระทบต่อความสัมพันธ์ระหว่างประเทศและเกียรติภูมิของประเทศไทย ซึ่งบางครั้งเหตุการณ์การก่อการร้ายก็สามารถยุติได้โดยการเจรจาต่อรอง แต่ก็มีหลายครั้งที่ต้องมีการใช้กำลังเข้าปราบปรามขั้นเด็ดขาด

2.2 การก่อการร้ายกับสถานการณ์ฉุกเฉิน

“สถานการณ์ฉุกเฉิน” หมายถึง สถานการณ์อันกระทบหรืออาจกระทบต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชนหรือเป็นภัยต่อความมั่นคงของรัฐหรืออาจทำให้ประเทศหรือส่วนใดส่วนหนึ่งของประเทศตกอยู่ในภาวะคับขันหรือมีการกระทำความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายตามประมวลกฎหมายอาญา การรบหรือการสงคราม ซึ่งจำเป็นต้องมีมาตรการเร่งด่วนเพื่อรักษาไว้ซึ่งการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย เอกอัครราชทูตและบูรณภาพแห่งอาณาเขต ผลประโยชน์ของชาติ การปฏิบัติตามกฎหมาย ความปลอดภัยของประชาชน การดำรงชีวิตโดยปกติสุขของประชาชน การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพ ความสงบเรียบร้อยหรือประโยชน์ส่วนรวม หรือการป้องกันหรือแก้ไขเยียวยาความเสียหายจากภัยพิบัติสาธารณะอันมีมาอย่างฉุกเฉินและร้ายแรง⁴⁷ ซึ่งเป็นความหมายอย่างกว้างครอบคลุมถึงสถานการณ์ฉุกเฉินที่เกิดจากการรบหรือการสงครามและภัยพิบัติที่เกิดจากภัยธรรมชาติ

เมื่อเปรียบเทียบกับประกาศใช้กฎอัยการศึกตามพระราชบัญญัติกฎอัยการศึก พ.ศ. 2457 ซึ่งใช้ในสถานการณ์สงครามหรือจลาจล⁴⁸ จะเห็นได้ว่าการประกาศกฎอัยการศึกไม่มีความแตกต่างกับความหมายของ “สถานการณ์ฉุกเฉิน” ตามพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฯ การที่บัญญัติศัพท์กฎหมายที่มีความซ้ำซ้อนกันในลักษณะนี้ จะทำให้เกิดความซ้ำซ้อนกันในการเลือกใช้กฎหมาย ซึ่งหมายความว่าเมื่อเกิดสถานการณ์สงครามฝ่ายบริหารสามารถที่จะเลือกใช้กฎหมายฉบับใดก็ได้ หากต้องการให้ทหารมีอำนาจเหนือพลเรือนก็ใช้อำนาจในการประกาศกฎอัยการศึก พ.ศ. 2457 หรือหากต้องการที่จะประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินตามพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฯ ก็สามารถประกาศใช้ได้ และสามารถใช้อำนาจทหารได้ด้วย

ในสถานการณ์ความไม่สงบใน 3 จังหวัดชายแดนภาคใต้เมื่อวันที่ 4 มกราคม 2547 ได้มีการประกาศกฎอัยการศึกเมื่อวันที่ 5 มกราคม 2547 แต่เมื่อมีการตราพระราชกำหนดการบริหาร

⁴⁷ พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 มาตรา 4

⁴⁸ พระราชบัญญัติกฎอัยการศึก พ.ศ. 2457 มาตรา 4

“เมื่อมีสงครามหรือจลาจลขึ้น ณ แห่งใด ให้ผู้บังคับบัญชาทหาร ณ ที่นั้น ซึ่งมีกำลังอยู่ใต้บังคับ ไม่น้อยกว่าหนึ่งกองพัน หรือเป็นผู้บังคับบัญชาในป้อมหรือที่มั่นอย่างใด ๆ ของทหารมีอำนาจประกาศใช้กฎอัยการศึกเฉพาะในเขตอำนาจหน้าที่ของกองทหารนั้นได้ แต่จะต้องรีบรายงานให้รัฐบาลทราบโดยเร็วที่สุด”

ราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฯ ฝ่ายบริหารได้เสนอให้มีกระแสพระบรมราชโองการให้ยกเลิกกฎอัยการศึก และประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินตามพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฯ ขึ้นแทน โดยฝ่ายบริหารได้แถลงการณ์ยอมรับว่าการตราพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฯ เนื่องจากสถานการณ์ไม่เหมาะสมและเพื่อจะได้ไม่ต้องนำกฎอัยการศึกมาใช้ในสถานการณ์ปัจจุบัน แต่ในข้อเท็จจริงการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินทำให้ฝ่ายปกครองมีอำนาจมากกว่าการประกาศกฎอัยการศึก และการใช้อำนาจดังกล่าวยังกระทบกระเทือนสิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้มากกว่าการประกาศกฎอัยการศึก⁴⁹

ในกรณีที่สถานการณ์ฉุกเฉินมีการก่อการร้าย การใช้กำลังประทุษร้ายต่อชีวิตร่างกาย หรือทรัพย์สิน หรือมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าจะมีการกระทำที่มีความรุนแรงกระทบต่อความมั่นคงของรัฐ ความปลอดภัยในชีวิตหรือทรัพย์สินของรัฐหรือบุคคล และมีความจำเป็นที่จะต้องเร่งแก้ไขปัญหาให้ยุติได้อย่างมีประสิทธิภาพและทันท่วงที นายกรัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรีมีอำนาจประกาศให้สถานการณ์ฉุกเฉินนั้นเป็นสถานการณ์ที่มีความร้ายแรง⁵⁰ และมีอำนาจออกข้อกำหนดใช้อำนาจพิเศษได้อย่างกว้างขวางมากกว่ากรณีสถานการณ์ฉุกเฉินธรรมดา

จะเห็นได้ว่า สาเหตุที่จะก่อให้เกิดสถานการณ์ฉุกเฉินนั้นอาจมีได้หลายสาเหตุ เช่น การก่อการร้ายตามประมวลกฎหมายอาญา การสงคราม หรือแม้กระทั่งภัยพิบัติธรรมชาติ เป็นต้น ดังนั้น “การก่อการร้าย” จึงเป็นสาเหตุหนึ่งที่ทำให้เกิดสถานการณ์ฉุกเฉิน และหากการก่อการร้ายนั้นมีการใช้กำลังประทุษร้ายต่อชีวิต ร่างกาย หรือทรัพย์สิน หรือมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าจะมีการกระทำที่มีความรุนแรงกระทบต่อความมั่นคงของรัฐ ความปลอดภัยในชีวิตหรือทรัพย์สินของรัฐหรือบุคคลแล้ว การก่อการร้ายนั้นก็จะเป็นสถานการณ์ฉุกเฉินที่มีความร้ายแรง

ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

⁴⁹ ทรงศักดิ์ รักศักดิ์สกุล, “การควบคุมฝ่ายปกครองในสถานการณ์ฉุกเฉิน” (วิทยานิพนธ์ปริญญา มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2549), หน้า 31-32.

⁵⁰ พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 มาตรา 11

บทที่ 3

กฎหมายเกี่ยวกับการก่อการร้ายในประเทศไทยและประเทศสหรัฐอเมริกา

การก่อการร้ายในปัจจุบันเป็นภัยอันตรายที่รุนแรงไม่เฉพาะต่อประเทศไทย แต่ยังรวมถึงสังคมโลกด้วย ความผิดฐานก่อการร้ายมีลักษณะเป็นความผิดสากล คือความผิดที่นานาชาติเห็นว่า เป็นภัยอันตรายกระทบกระเทือนมนุษยชาติที่ทุกชาติต้องเร่งปราบปราม และมีลักษณะเป็น “บทกวีกรรม” ของความผิดอื่น ๆ ดังนั้น เพื่อให้การป้องกันและปราบปรามการก่อการร้ายมีประสิทธิภาพ จึงมีกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการก่อการร้ายอยู่หลายฉบับ ซึ่งสามารถแยกพิจารณาได้สองส่วนใหญ่ ๆ คือ กฎหมายอาญาที่กำหนดความผิดฐานก่อการร้าย และกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่กำหนดมาตรการดำเนินการกับคดีก่อการร้าย ในบทนี้จึงนำเสนอกฎหมายเกี่ยวกับการก่อการร้ายที่สำคัญทั้งของประเทศไทยและของประเทศสหรัฐอเมริกา

3.1 กฎหมายเกี่ยวกับการก่อการร้ายในประเทศไทย

ในประเทศไทยมีกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการก่อการร้ายอยู่หลายฉบับ ทั้งในส่วนของกฎหมายสารบัญญัติ เช่น ประมวลกฎหมายอาญา และในส่วนของกฎหมายวิธีสบัญญัติ เช่น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา นอกจากนี้ยังมีกฎหมายพิเศษ เช่น พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 เป็นต้น

3.1.1 ประมวลกฎหมายอาญา

เนื่องจากในสถานการณ์ปัจจุบันปรากฏว่ามีภัยคุกคามจากการก่อการร้ายโดยมุ่งประสงค์ต่อชีวิตของประชาชนผู้บริสุทธิ์ หรือทำลายทรัพย์สินให้เกิดความเสียหาย เพื่อสร้างความปั่นป่วนโดยให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชนและทำให้เกิดความวุ่นวายในประเทศ หรือเพื่อบังคับขู่เข็ญให้รัฐบาลไทย รัฐบาลของรัฐใด หรือองค์กรระหว่างประเทศจำยอมต้องกระทำหรือละเว้นการกระทำตามที่มีการเรียกร้องของผู้ก่อการร้าย ซึ่งการกระทำเช่นนั้นได้เกิดขึ้นในประเทศใกล้เคียง และมีแนวโน้มว่าจะเกิดขึ้นภายในประเทศอันจะมีผลกระทบต่อความมั่นคงของประเทศอย่างร้ายแรง นอกจากนี้ การกระทำดังกล่าวยังเป็นการกระทำในลักษณะการร่วมมือกระทำความผิดระหว่างประเทศ ซึ่งคณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติได้มีมติที่ 1373 เมื่อวันที่ 28 กันยายน ค.ศ. 2001 ขอให้ทุกประเทศร่วมมือดำเนินการป้องกันและปราบปรามการกระทำใดที่เป็น การก่อการร้าย รวมถึงการสนับสนุนทางทรัพย์สินหรือกรณีอื่นใดที่มีวัตถุประสงค์จะนำไปใช้ดำเนินการก่อการร้าย หรือเป็นสมาชิกขององค์กรก่อการร้าย โดยเหตุที่การก่อการร้ายเป็นการกระทำที่เป็นภัยร้ายแรงต้องแก้ไขปัญหาก็ให้ยุติลงอย่างรวดเร็ว จึงเป็นกรณีฉุกเฉินที่มีความจำเป็นรีบด่วนอันมิอาจหลีกเลี่ยงได้ในอันที่จะรักษาความปลอดภัยของประเทศและความปลอดภัยสาธารณะ จึงจำเป็นต้องตราพระราช

กำหนดแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. 2546¹ โดยกำหนดความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายไว้ในภาค 2 ความผิด หมวด 4 ลักษณะ 1/1 มาตรา 135/1 ถึง มาตรา 135/4

ประมวลกฎหมายอาญากำหนดนิยามความผิดฐานก่อการร้ายไว้ดังนี้²

- 1) การใช้กำลังประทุษร้ายหรือกระทำการใด ๆ เพื่อให้เกิดอันตรายต่อชีวิต ร่างกาย หรือเสรีภาพของบุคคลใด ๆ
- 2) กระทำการใดเพื่อก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่ระบบการขนส่ง สาธารณะ ระบบโทรคมนาคม หรือโครงสร้างพื้นฐานอันเป็นประโยชน์สาธารณะ
- 3) กระทำการใดเพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ทรัพย์สินของรัฐหนึ่งรัฐใดหรือของบุคคลใด หรือต่อสิ่งแวดลอม อันก่อให้เกิดหรือน่าจะก่อให้เกิดความเสียหายทางเศรษฐกิจอย่างสำคัญ
- 4) เป็นการกระทำโดยมีความมุ่งหมายเพื่อขู่เข็ญหรือบังคับรัฐบาลไทย รัฐบาลต่างประเทศ หรือองค์การระหว่างประเทศ ให้กระทำหรือไม่กระทำการใดอันจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง หรือเพื่อสร้างความปั่นป่วนโดยให้เกิดความหวาดกลัวในหมู่ประชาชน

ดังนั้น หากการกระทำความผิดอาญาใดมีการกระทำความผิดครบองค์ประกอบทั้ง 4 ข้อ ดังกล่าวข้างต้น การกระทำความผิดอาญาดังกล่าวเป็นความผิดฐานก่อการร้ายตามประมวลกฎหมายอาญา อย่างไรก็ตามแม้การกระทำความผิดอาญาจะครบองค์ประกอบตามข้อ 1 ถึงข้อ 3 แล้วก็ตาม แต่หากไม่เข้าเงื่อนไขตามข้อ 4 การกระทำความผิดอาญาดังกล่าวก็ไม่ใช่ความผิดอาญาฐานก่อการร้ายตามประมวลกฎหมายอาญา แต่อาจเป็นความผิดอาญาฐานอื่นได้

อย่างไรก็ตาม หากเป็นการกระทำในการเดินขบวน ชุมนุม ประท้วง โต้แย้ง หรือ เคลื่อนไหวเพื่อเรียกร้องให้รัฐช่วยเหลือหรือให้ได้รับความเป็นธรรมอันเป็นการใช้เสรีภาพตาม รัฐธรรมนูญ ได้รับการยกเว้นไม่ถือว่าเป็นการกระทำความผิดฐานก่อการร้ายตามมาตรา 135/1 วรรคสาม

การขู่เข็ญว่าจะกระทำการก่อการร้าย โดยมีพฤติการณ์อันควรเชื่อได้ว่าบุคคลนั้นจะกระทำการตามที่ขู่เข็ญจริง หรือการสะสมกำลังพลหรืออาวุธ จัดหาหรือรวบรวมทรัพย์สิน ให้หรือรับการฝึกการก่อการร้าย ตระเตรียมการอื่นใด หรือสมคบกัน เพื่อก่อการร้าย หรือกระทำความผิดใด ๆ อันเป็นส่วนหนึ่งของแผนการก่อการร้าย หรือยุยงประชาชนให้เข้ามามีส่วนในการก่อการร้าย หรือรู้ว่ามีผู้จะก่อการร้ายแล้วกระทำการใดอันเป็นการช่วยปกปิดไว้ ถือว่าเป็นความผิดตามมาตรา 135/2

¹ เหตุผลในการประกาศใช้พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. 2546

² ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 135/1 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. 2546 ลงพิมพ์ในราชกิจจานุเบกษา เล่ม 120 ตอนที่ 76 ก วันที่ 11 สิงหาคม 2546

นอกจากนี้ การเป็นสมาชิกของคณะบุคคลซึ่งมีมติของหรือประกาศภายใต้คณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติกำหนดให้เป็นคณะบุคคลที่มีการกระทำอันเป็นการก่อการร้ายและรัฐบาลไทยได้ประกาศให้ความรับรองมติหรือประกาศดังกล่าวด้วยแล้ว เป็นความผิดตามมาตรา 135/4 ด้วยเช่นกัน

ส่วนผู้สนับสนุนในการกระทำความผิดตามมาตรา 135/1 หรือมาตรา 135/2 ต้องระวางโทษเช่นเดียวกับตัวการในความผิดนั้น ๆ ตามมาตรา 135/3

การก่อการร้ายนอกจากจะเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 135/1 ถึงมาตรา 135/4 ดังกล่าวข้างต้นแล้ว ยังอาจเป็นการกระทำความผิดอาญาพื้นฐานตามประมวลกฎหมายอาญาอื่น ๆ อีกด้วย เช่น

- 1) ความผิดเกี่ยวกับความสงบสุขของประชาชนฐานเป็นอั้งยี่ หรือช่งโจร
- 2) ความผิดเกี่ยวกับการก่อให้เกิดภัยอันตรายต่อประชาชน
- 3) ความผิดต่อชีวิตและความผิดต่อร่างกาย
- 4) ความผิดเกี่ยวกับทรัพย์
- 5) ความผิดต่อเสรีภาพ เป็นต้น

3.1.2 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

ในอดีตการดำเนินคดีอาญาในประเทศไทยถือว่าผู้ต้องหา “เป็นกรรมในคดี” โดยใช้จารีตนครบาลในการพิจารณาคดี มีวิธีการที่รุนแรงในการพิสูจน์พยานหลักฐาน เช่น การดำเนิน ลุยไฟ ตอกเล็บ บีบขมับ เป็นต้น ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีหน้าที่ต้องพิสูจน์ตนเองจนกว่าศาลจะเชื่อว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ ต่อมาในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว ได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความมีโทษใช้ไปพลางก่อน ร.ศ. 115 ซึ่งมีต้นแบบมาจากการดำเนินคดีอาญาของประเทศอังกฤษ³ โดยได้ยอมรับหลักการให้คู่ความมีสิทธิเท่าเทียมกัน การค้นหาความจริงเป็นหน้าที่ของคู่ความโดยมีศาลเป็นคนกลางทำหน้าที่ชี้ขาดตัดสินคดี

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฉบับปัจจุบันได้มีการประกาศใช้เมื่อ พ.ศ. 2478 เป็นการผสมผสานระหว่างระบบการดำเนินคดีอาญาแบบอังกฤษกับระบบของภาคพื้นยุโรป ฐานะของผู้ต้องหาได้ถูกยกขึ้นเป็น “ประธานในคดี” มีสิทธิต่าง ๆ ในอันที่จะต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ แต่อย่างไรก็ตาม กฎหมายฉบับดังกล่าวได้ให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานเป็นอย่างมากในการดำเนินคดี เช่น

³ ประมวล สุวรรณศร, กฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, (กรุงเทพมหานคร : แสงสุทธิสารการพิมพ์, 2525), หน้า 6.

เจ้าพนักงานมีอำนาจในการออกหมายค้น หมายจับได้เอง โดยไม่มีการตรวจสอบจากฝ่ายอื่น เป็นเหตุให้มีการละเมิดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน จนกระทั่งภายหลังจากที่ได้มีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ซึ่งนับว่าเป็นรัฐธรรมนูญฉบับที่ให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนมากที่สุด จึงได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ครั้งใหญ่ในปี พ.ศ. 2547⁴ เพื่อให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 และส่งผลให้สิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้รับความคุ้มครองมากขึ้น

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เป็นกฎหมายที่ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ของรัฐในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ไม่ว่าจะเป็นอำนาจในการค้น การจับ การควบคุมตัว และการสอบสวนผู้ต้องหาหรือจำเลย ซึ่งต้องกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ อันเป็นหลักการของการควบคุมอาชญากรรม (Crime Control) แต่กระบวนการควบคุมอาชญากรรมดังกล่าวต้องกระทำด้วยความถูกต้อง และต้องมีการตรวจสอบถึงความโปร่งใสและดุลของอำนาจเสมอ อันเป็นหลักการของหลักนิติธรรม (Due Process)

ดุลอำนาจนี้จะเกิดขึ้นไม่ได้ หากอำนาจในการควบคุมและปราบปรามอาชญากรรมนั้นตกอยู่กับคนใดคนหนึ่ง ในกระบวนการยุติธรรมจึงต้องมีหลากหลายองค์กรร่วมกันใช้อำนาจ และตรวจสอบถ่วงดุลซึ่งกันและกัน (check and balance) เพราะการตรวจสอบถ่วงดุลทำให้เกิดความโปร่งใส (transparency) ยิ่งเป็นมาตรการที่รุนแรงต่อสิทธิและเสรีภาพมากเท่าใด ยิ่งต้องเป็นหน้าที่ของรัฐที่จะต้องจัดให้มีกระบวนการตรวจสอบ เพื่อให้เห็นถึงความโปร่งใสในการใช้อำนาจมากขึ้นเท่านั้น ไม่ว่าจะเป็นการตรวจสอบในขั้นตอนก่อนใช้อำนาจ เช่น การให้ศาลเป็นผู้ออกหมายอาญาทั้งหลาย ไม่ว่าจะเป็นหมายจับหรือหมายค้น หรือแม้แต่วิธีการใหม่ ๆ เช่น การดักฟังทางโทรศัพท์ เป็นต้น

ในสถานการณ์บางสถานการณ์ที่ไม่อาจรอหมายจากศาลได้ มิฉะนั้นอาจส่งผลกระทบอย่างร้ายแรงในการควบคุมสถานการณ์หรือป้องกันและปราบปรามการทำความผิด ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามีการกำหนดข้อยกเว้นของการค้น และการจับโดยไม่จำเป็นต้องมีหมาย ซึ่งค่อนข้างครบถ้วนและสามารถนำไปปรับใช้ได้ สถานการณ์พิเศษ ไม่ว่าจะเป็นการให้จับบุคคลผู้กระทำความผิดได้ในกรณีที่ไม่มีข้อสงสัยใด ๆ ว่าบุคคลนั้นได้กระทำความผิด เช่น เมื่อบุคคลผู้ถูกจับได้กระทำความผิดซึ่งหน้า หรือเมื่อมีเหตุอันควรสงสัยว่าผู้ถูกจับได้กระทำความผิดมา ทั้งนี้ไม่ว่าเพราะการสังเกตจากพฤติกรรม หรือจากการครอบครองอาวุธหรือวัตถุที่สามารถใช้กระทำความผิดที่ปรากฏต่อหน้าเจ้าหน้าที่ ส่วนการค้นโดยไม่มีหมายนั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาอนุญาตให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำการตรวจค้น สามารถค้นในที่รโหฐานได้เมื่อมีเสียงร้อง

⁴ พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2547 ประกาศในราชกิจจานุเบกษา ฉบับกฤษฎีกา เล่ม 121 ตอนพิเศษ 79 ก ลงวันที่ 23 ธันวาคม 2547 และมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 24 ธันวาคม 2547

ให้ช่วยมาจากข้างในที่รโหฐาน เมื่อปรากฏว่ามีการกระทำความผิดซึ่งหน้าซึ่งได้กระทำในที่รโหฐาน รวมทั้งการติดตามอย่างกระชั้นชิด (hot pursuit) หรือกรณีผู้จะต้องถูกจับเป็นเจ้าบ้าน นอกจากนี้ยังรวมถึงกรณีเมื่อเจ้าหน้าที่ผู้ค้นมีความสงสัยตามสมควรว่าสิ่งของที่ได้มาโดยการกระทำความผิดได้ซ่อนหรืออยู่ในที่รโหฐาน ประกอบทั้งต้องมีเหตุอันควรเชื่อว่าเป็นจากการเน้นซ้ำกว่าจะเอาหมายค้นมาได้ สิ่งของนั้นจะถูกโยกย้ายเสียก่อน ซึ่งกฎหมายกำหนดไว้ค่อนข้างกว้าง

จะเห็นได้ว่า ทั้งมาตรการค้นและจับโดยไม่ต้องมีหมายศาลนั้น จะต้องมีเหตุอันควรสงสัยตามสมควร ซึ่งกฎหมายให้เป็นดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ในการพิจารณาตามสถานการณ์โดยมีความยืดหยุ่นไม่เคร่งครัด เพื่อให้เจ้าหน้าที่สามารถดำเนินบทบาทของการควบคุมอาชญากรรมได้เป็นอย่างดี

ในส่วนของการควบคุมนั้น ถือหลักว่าควบคุมไม่ได้ การควบคุมเป็นข้อยกเว้น จะต้องมีเหตุอันควรเชื่อว่ามีผู้ต้องหากระทำความผิด มีเหตุอันควรเชื่อว่าจะหลบหนีหรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐานหรือก่อเหตุอันตรายประการอื่น และห้ามมิให้ควบคุมผู้ถูกจับไว้เกินกว่าจำเป็นตามพฤติการณ์แห่งคดี นอกจากนี้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญายังบัญญัติหลักประกันสิทธิเสรีภาพของประชาชนไว้อีกว่า จะต้องนำตัวมาให้ศาลพิจารณาถึงเหตุที่จะควบคุมโดยเร็ว โดยจะต้องนำตัวไปศาลภายใน 48 ชั่วโมง เพื่อให้ศาลเข้ามาตรวจสอบการควบคุมว่าเป็นการควบคุมโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่

3.1.3 พระราชบัญญัติกฏอัยการศึก พ.ศ. 2457

เนื่องจากพระราชบัญญัติกฏอัยการศึก พ.ศ. 2450 นั้น อำนาจเจ้าพนักงานฝ่ายทหารที่จะกระทำการใด ๆ ไม่ตรงกับระเบียบพิชัยสงคราม ทำให้ไม่สะดวกในการรักษาความเรียบร้อยปราศจากภัย ซึ่งจะมีมาจากภายนอกหรือเกิดขึ้นภายใน จึงได้มีการแก้ไขและเปลี่ยนแปลงให้เหมาะสมกับกาลสมัย โดยตราเป็นพระราชบัญญัติกฏอัยการศึก พ.ศ. 2457 และให้ยกเลิกพระราชบัญญัติกฏอัยการศึก พ.ศ. 2450⁵ ซึ่งประกาศในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ 13 กันยายน 2457

การใช้กฏอัยการศึกจะต้องมีพระบรมราชโองการประกาศให้ใช้กฏอัยการศึก เมื่อเวลาที่มีเหตุอันจำเป็นเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อย ปราศจากภัย ซึ่งจะมีมาจากภายนอกหรือภายในราชอาณาจักร เมื่อประกาศใช้กฏอัยการศึกแล้ว ให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารมีอำนาจเหนือเจ้าหน้าที่ฝ่ายพลเรือนในส่วนที่เกี่ยวกับการยุท การระงับปราบปราม หรือการรักษาความสงบเรียบร้อย และเจ้าหน้าที่ฝ่ายพลเรือนต้องปฏิบัติตามความต้องการของเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหาร การเลิกใช้กฏอัยการศึกจะต้องมีพระบรมราชโองการประกาศให้เลิกใช้เช่นเดียวกัน นอกจากนี้ผู้บังคับบัญชาทหารซึ่งมีกำลังอยู่ใต้บังคับไม่น้อยกว่าหนึ่งกองพัน หรือเป็นผู้บังคับบัญชาในป้อมหรือที่มั่นอย่างใด ๆ ของทหาร มี

⁵ พระราชปรารภของพระบาทสมเด็จพระปรเมนทรมหาอานันทมหิดล พระอัฐมรามาธิบดินทร พระมงกุฎเกล้าเจ้าอยู่หัว รัชกาลที่ 6 ในการตราพระราชบัญญัติกฏอัยการศึก พ.ศ. 2457

อำนาจประกาศใช้กฎอัยการศึกเฉพาะในเขตอำนาจหน้าที่ได้เมื่อมีสงครามหรือจลาจลเกิดขึ้น แต่จะต้องรับรายงานให้รัฐบาลทราบโดยเร็วที่สุด

เมื่อประกาศใช้กฎอัยการศึกแล้ว เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารมีอำนาจเต็มที่จะตรวจค้น เกณฑ์ ห้าม ยึด เข้าอาศัย ทำลายหรือเปลี่ยนแปลงสถานที่ และจับไล่ได้ ในการตรวจค้นนั้น เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารมีอำนาจที่จะตรวจค้นได้ไม่ว่าที่ตัวบุคคล ในยานพาหนะ เคหะสถาน สิ่งปลูกสร้าง หรือที่ใด ๆ และไม่ว่าเวลาใด ๆ ทั้งสิ้น รวมถึงการตรวจข่าวสาร จดหมาย โทรเลข หนังสือนาม หรือสิ่งอื่นใดที่ส่งหรือมีไปมาถึงกัน ในเขตที่ประกาศใช้กฎอัยการศึก และการตรวจหนังสือ สิ่งพิมพ์ หนังสือพิมพ์ ภาพโฆษณา บทหรือคำประพันธ์

นอกจากนี้ พระราชบัญญัติกฎอัยการศึก พ.ศ. 2457 ยังให้ความคุ้มครองการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหาร โดยประชาชนผู้ได้รับความเสียหายจะร้องเรียกค่าเสียหายหรือค่าปรับอย่างหนึ่งอย่างใดไม่ได้เลย เพราะอำนาจทั้งปวงที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารได้ปฏิบัติและดำเนินการตามกฎอัยการศึกนี้ เป็นการสำหรับป้องกันพระมหากษัตริย์ ชาติ ศาสนา ด้วยกำลังทหารให้ดำรงคงอยู่ในความเจริญรุ่งเรืองเป็นอิสรภาพและสงบเรียบร้อยปราศจากศัตรูภายนอกและภายใน

3.1.4 พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

ในปัจจุบันผู้ประกอบการซึ่งกระทำความผิดกฎหมายบางประเภท ได้นำเงินหรือทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดนั้นมากระทำการในรูปแบบต่าง ๆ อันเป็นการฟอกเงิน เพื่อนำเงินหรือทรัพย์สินนั้นไปใช้เป็นประโยชน์ในการกระทำความผิดต่อไปได้อีก ทำให้ยากแก่การปราบปรามการกระทำความผิดกฎหมายเหล่านั้น และกฎหมายที่มีอยู่ก็ไม่สามารถปราบปรามการฟอกเงินหรือดำเนินการกับเงินหรือทรัพย์สินนั้นได้เท่าที่ควร⁶ อาชญากรรมที่สำคัญที่นำไปสู่การฟอกเงิน ได้แก่การค้ายาเสพติด และอาชญากรรมทางเศรษฐกิจอื่น ๆ โดยเงินที่ได้จากการค้ายาเสพติดถูกนำมาฟอกเงินเป็นจำนวนมากที่สุด ด้วยเหตุนี้ องค์การสหประชาชาติได้ประกาศใช้อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติดและวัตถุออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ค.ศ. 1988 (United Nations Vienna Convention Against Illicit Traffic in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances) หรือ “อนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. 1988” (Vienna Convention 1988) เมื่อวันที่ 19 ธันวาคม 2531 มีภาคีสมาชิก 152 ประเทศ รวมทั้งประเทศไทยด้วย จึงได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 เพื่อเป็นการตัดวงจรการประกอบอาชญากรรม กำหนดมาตรการต่าง ๆ ให้สามารถดำเนินการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินได้อย่างมีประสิทธิภาพ โดยประกาศในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ 21 เมษายน 2542 และมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 19 สิงหาคม 2542

⁶ เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

เพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติหน้าที่ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ได้ให้อำนาจกรรมการธุรกรรม เลขานุการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน และพนักงานเจ้าหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายเป็นหนังสือจากเลขานุการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน มีอำนาจในการมีหนังสือสอบถามหรือเรียกให้สถาบันการเงิน ส่วนราชการ องค์กร หรือหน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ แล้วแต่กรณี ส่งเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องมา หรือมีหนังสือสอบถามหรือเรียกบุคคลใด ๆ มาเพื่อให้ถ้อยคำ ส่งคำชี้แจงเป็นหนังสือ หรือส่งบัญชี เอกสาร หรือหลักฐานใด ๆ มาเพื่อตรวจสอบหรือเพื่อประกอบการพิจารณา รวมทั้งมีอำนาจเข้าไปในเคหสถาน สถานที่ หรือยานพาหนะใด ๆ ที่มีเหตุอันควรสงสัยว่ามีการซุกซ่อนหรือเก็บรักษาทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด หรือพยานหลักฐานที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดฐานฟอกเงิน เพื่อตรวจค้นหรือเพื่อประโยชน์ในการติดตาม ตรวจสอบ หรือยึดหรืออายัดทรัพย์สิน หรือพยานหลักฐาน เมื่อมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าหากเนิ่นช้ากว่าจะเอาหมายค้นมาได้ ทรัพย์สินหรือพยานหลักฐานดังกล่าวนั้นจะถูกยกย้าย ซุกซ่อน ทำลาย หรือทำให้เปลี่ยนแปลงสภาพไปจากเดิม

นอกจากนี้ หากมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าบัญชีลูกค้าของสถาบันการเงิน เครื่องมือหรืออุปกรณ์ในการสื่อสาร หรือเครื่องคอมพิวเตอร์ใด ถูกใช้หรืออาจถูกใช้เพื่อประโยชน์ในการกระทำความผิดฐานฟอกเงิน พนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งเลขานุการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินมอบหมายเป็นหนังสือ สามารถยื่นคำขอต่อศาลเพื่อมีคำสั่งอนุญาตให้พนักงานเจ้าหน้าที่เข้าถึงบัญชี ข้อมูลทางการสื่อสาร หรือข้อมูลคอมพิวเตอร์เพื่อให้ได้มาซึ่งข้อมูลดังกล่าวนั้นได้คราวละไม่เกิน 90 วัน

3.1.5 พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547

เนื่องจากสถานการณ์อาชญากรรมในปัจจุบันได้ทวีความรุนแรงและมีความสลับซับซ้อนของการกระทำความผิดขึ้นเป็นลำดับ โดยเฉพาะอาชญากรรมพิเศษ เช่น อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ อาชญากรรมคอมพิวเตอร์ อาชญากรรมที่มีอิทธิพลเข้ามาเกี่ยวข้อง องค์กรอาชญากรรม และอาชญากรรมข้ามชาติ เป็นต้น ซึ่งมีการพัฒนารูปแบบและวิธีการอย่างต่อเนื่องตลอดเวลา ทั้งในด้านกรรมวิธีการกระทำความผิด การนำเทคนิควิธีการสมัยใหม่เข้ามาเป็นเครื่องมือประกอบการกระทำความผิด ลักษณะการกระทำความผิดที่มีการดำเนินการอย่างเป็นระบบและขบวนการ รวมทั้งการกระทำความผิดมีความเกี่ยวเนื่องและมีเครือข่ายโยงใยระหว่างประเทศ ซึ่งการกระทำความผิดต่าง ๆ นี้มีความสลับซับซ้อน แยกย่อยและละเอียดอ่อน เนื่องจากผู้กระทำความผิดเป็นผู้ที่มีความรู้ความชำนาญ และความเชี่ยวชาญในด้านนั้น ๆ เป็นอย่างดี ทำให้สร้างความเสียหายและก่อให้เกิดผลกระทบอย่างรุนแรงต่อระบบเศรษฐกิจ สังคม และความมั่นคงของประเทศ

กระทรวงยุติธรรมจึงได้มีการปรับปรุงอำนาจหน้าที่ ตามพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 โดยจัดให้มีกรมสอบสวนคดีพิเศษ เพื่อรับผิดชอบในการดำเนินการเกี่ยวกับคดีอาญาบางประเภทที่กำหนดให้อยู่ในอำนาจหน้าที่ของกรมสอบสวนคดีพิเศษ เนื่องจากคดี

ดังกล่าวจำเป็นต้องมีผู้เชี่ยวชาญเฉพาะด้านเป็นผู้ดำเนินการสืบสวนและสอบสวน และเพื่อให้การป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดอาญาดังกล่าวเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ จึงมีการตราพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 โดยกำหนดให้มีพนักงานสอบสวนคดีพิเศษเจ้าหน้าที่คดีพิเศษ และวิธีการสืบสวนคดีพิเศษ รวมทั้งกำหนดอำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ดังกล่าวเพื่อปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวเป็นการเฉพาะ ซึ่งประกาศในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ 19 มกราคม 2547 และมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 20 มกราคม 2547 เป็นต้นไป

คดีที่พนักงานสอบสวนคดีพิเศษจะทำการสอบสวนหรือสอบสวนได้ ต้องเป็นความผิดตามพระราชบัญญัติแนบท้าย จำนวน 22 ฉบับ⁷ อาทิ คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยความผิดเกี่ยวกับการเสนอราคาต่อหน่วยงานของรัฐ คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน เป็นต้น

⁷ บัญชีท้ายพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547

- (1) คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน
- (2) คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการแข่งขันทางการค้า
- (3) คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการธนาคารพาณิชย์
- (4) คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์ และธุรกิจเครดิตฟองซิเอร์
- (5) คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการเล่นแชร์
- (6) คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน
- (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

แต่ไม่ได้หมายความว่าพนักงานสอบสวนคดีพิเศษจะเป็นผู้ทำคดีตามพระราชบัญญัตินั้นทุกเรื่อง พนักงานสอบสวนคดีพิเศษจะทำได้เฉพาะคดีที่คณะกรรมการคดีพิเศษ (กคพ.) กำหนดหลักเกณฑ์หรือลักษณะของความผิดไว้เท่านั้น เช่น คดีอิทธิพล คดีอาชญากรรมที่มีความยุ่งยากในการแสวงหาพยานหลักฐาน คดียาเสพติดเฉพาะรายใหญ่ เป็นต้น

เพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติหน้าที่ พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 ได้กำหนดให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษมีอำนาจเข้าไปในเคหสถาน หรือสถานที่ใด ๆ เพื่อตรวจค้น เมื่อมีเหตุสงสัยตามสมควรว่ามีบุคคลที่มีเหตุสงสัยว่ากระทำความผิดที่เป็นคดีพิเศษหลบซ่อนอยู่ หรือมีทรัพย์สินซึ่งมีไว้เป็นความผิดหรือได้มาโดยการกระทำความผิด หรือได้ใช้หรือจะใช้ในการกระทำความผิดที่เป็นคดีพิเศษ หรือซึ่งอาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้ ประกอบกับมีเหตุอันควรเชื่อว่าการหนีเข้าที่จะเอาหมายค้นมาได้ บุคคลนั้นจะหลบหนีไป หรือทรัพย์สินนั้นจะถูกโยกย้าย ซุกซ่อน ทำลาย หรือทำให้เปลี่ยนแปลงสภาพไปจากเดิม และมีอำนาจค้นบุคคล หรือยานพาหนะที่มีเหตุสงสัยตามสมควรว่ามีทรัพย์สินซึ่งมีไว้เป็นความผิด หรือได้มาโดยการกระทำความผิด หรือได้ใช้หรือจะใช้ในการกระทำความผิดที่เป็นคดีพิเศษ หรือซึ่งอาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้ รวมทั้งมีอำนาจมีหนังสือสอบถามหรือเรียกให้สถาบันการเงิน ส่วนราชการ องค์กร การ หรือหน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ ส่งเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องมา หรือมีหนังสือสอบถาม หรือเรียกบุคคลใด ๆ มาเพื่อให้ถ้อยคำ ส่งคำชี้แจงเป็นหนังสือ หรือส่งบัญชีเอกสาร หรือหลักฐานใด ๆ มาเพื่อตรวจสอบ หรือเพื่อประกอบการพิจารณา

นอกจากนี้ ในกรณีที่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่า เอกสาร หรือข้อมูลข่าวสารอื่นใดซึ่งส่งทางไปรษณีย์ โทรเลข โทรศัพท์ โทรสาร คอมพิวเตอร์ เครื่องมือ หรืออุปกรณ์ในการสื่อสาร สื่ออิเล็กทรอนิกส์ หรือสื่อทางเทคโนโลยีสารสนเทศ ถูกใช้หรืออาจถูกใช้ เพื่อประโยชน์ในการกระทำความผิดที่เป็นคดีพิเศษ พนักงานสอบสวนคดีพิเศษซึ่งได้รับอนุมัติจากอธิบดีเป็นหนังสือสามารถยื่นคำขอต่ออธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาเพื่อมีคำสั่งอนุญาตให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษได้มาซึ่งข้อมูลข่าวสารดังกล่าวได้คราวละไม่เกิน 90 วัน

ในกรณีที่มีความจำเป็นเพื่อประโยชน์ในการสืบสวนและสอบสวนคดีพิเศษเรื่องใดเรื่องหนึ่งโดยเฉพาะ รัฐมนตรีอาจเสนอให้นายกรัฐมนตรีในฐานะหัวหน้ารัฐบาลมีคำสั่งตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน ให้เจ้าหน้าที่ของรัฐในหน่วยงานอื่นมาปฏิบัติหน้าที่ในกรมสอบสวนคดีพิเศษเพื่อช่วยเหลือในการสืบสวนและสอบสวนคดีพิเศษนั้นได้ โดยให้เจ้าหน้าที่ของรัฐดังกล่าวเป็นพนักงานสอบสวนคดีพิเศษหรือเจ้าหน้าที่คดีพิเศษสำหรับการสืบสวนและสอบสวนคดีพิเศษที่ได้รับการแต่งตั้ง

3.1.6 พระราชบัญญัติการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร พ.ศ. 2551

เนื่องจากปัจจุบันมีปัญหาเกี่ยวกับความมั่นคงจากบุคคลหรือกลุ่มบุคคลที่มีหลากหลาย มีความรุนแรง รวดเร็ว สามารถขยายตัวจนส่งผลกระทบต่อเป็นวงกว้าง และมีความสลับซับซ้อน จนอาจกระทบต่อเอกราชและบูรณภาพแห่งอาณาเขต ก่อให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อยในประเทศ และเป็นภัยอันตรายต่อความสงบสุขของประชาชน ดังนั้น เพื่อให้สามารถป้องกันและระงับภัยที่เกิดขึ้นได้อย่างทันทั่วถึง จึงสมควรกำหนดให้มีหน่วยปฏิบัติงานหลักเพื่อรับผิดชอบดำเนินการรักษาความมั่นคงในราชอาณาจักร ตลอดจนบูรณาการและประสานการปฏิบัติร่วมกับทุกส่วนราชการ ส่งเสริมให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในการป้องกันและรักษาความมั่นคง รวมทั้งเสริมสร้างความเข้มแข็งในท้องถิ่นของตน เพื่อป้องกันภัยอันตรายที่เกิดขึ้นตั้งแต่ในยามปกติ และในยามที่เกิดสถานการณ์อันเป็นภัยต่อความมั่นคงในพื้นที่ใดพื้นที่หนึ่ง และกำหนดให้มีมาตรการและกลไกควบคุมการใช้อำนาจเป็นการเฉพาะตามระดับความรุนแรงของสถานการณ์ เพื่อให้สามารถแก้ไขสถานการณ์ได้อย่างมีประสิทธิภาพและเป็นเอกภาพ⁸ จึงได้มีการตราพระราชบัญญัติการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร พ.ศ. 2551 ซึ่งประกาศในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ 27 กุมภาพันธ์ 2551 และมีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ 28 กุมภาพันธ์ 2551

พระราชบัญญัติการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร พ.ศ. 2551 กำหนดให้มีกองอำนวยการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร หรือ “กอ.รมน.” สังกัดสำนักนายกรัฐมนตรี และขึ้นตรงต่อนายกรัฐมนตรี มีนายกรัฐมนตรีในฐานะหัวหน้ารัฐบาลเป็นผู้อำนวยการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร หรือ ผอ.รมน. และผู้บัญชาการทหารบกเป็นรองผู้อำนวยการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร และกำหนดให้มีคณะกรรมการรักษาความมั่นคงภายใน ซึ่งมีนายกรัฐมนตรีหรือรองนายกรัฐมนตรีซึ่งนายกรัฐมนตรีมอบหมายเป็นประธาน มีอำนาจหน้าที่กำกับให้คำปรึกษาและเสนอแนะต่อ กอ.รมน. ในการปฏิบัติงานในอำนาจหน้าที่ของ กอ.รมน.

ในกรณีที่ปรากฏเหตุการณ์อันกระทบต่อความมั่นคงภายในราชอาณาจักรแต่ยังไม่มี ความจำเป็นต้องประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินตามกฎหมายว่าด้วยการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน และเหตุการณ์นั้นมีแนวโน้มที่จะมีอยู่ต่อไปเป็นเวลานาน ทั้งอยู่ในอำนาจหน้าที่หรือความรับผิดชอบในการแก้ไขปัญหาของหน่วยงานของรัฐหลายหน่วย คณะรัฐมนตรีจะมีมติมอบหมายให้ กอ.รมน. เป็นผู้รับผิดชอบในการป้องกัน ปราบปราม ระงับ ยับยั้ง และแก้ไขหรือบรรเทาเหตุการณ์ที่กระทบต่อความมั่นคงภายในราชอาณาจักรนั้นภายในพื้นที่และระยะเวลาที่กำหนดได้ เมื่อเหตุการณ์สิ้นสุดลงหรือสามารถดำเนินการแก้ไขได้ตามอำนาจหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐที่รับผิดชอบตามปกติ ให้นายกรัฐมนตรีประกาศให้อำนาจหน้าที่ของ กอ.รมน. ที่ได้รับมอบหมายสิ้นสุดลง และให้รายงานผลต่อสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภาทราบโดยเร็ว

⁸ เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร พ.ศ. 2551

เพื่อประโยชน์ในการป้องกัน ปราบปราม ระวัง ยับยั้ง และแก้ไขหรือบรรเทา เหตุการณ์อันกระทบต่อความมั่นคงภายในราชอาณาจักร ผอ.รมน. โดยความเห็นชอบของ คณะรัฐมนตรีมีอำนาจออกข้อกำหนดต่าง ๆ ได้แก่ ให้เจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้องปฏิบัติการหรือด เว้นการปฏิบัติการอย่างหนึ่งอย่างใด ห้ามเข้าหรือให้ออกจากบริเวณพื้นที่ อาคาร หรือสถานที่ที่ กำหนดในห้วงเวลาที่ปฏิบัติการ เว้นแต่ได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่ หรือเป็นบุคคลซึ่งได้รับ การยกเว้น ห้ามออกนอกเขตสถานในเวลาที่กำหนด ห้ามนำอาวุธออกนอกเขตสถาน ห้ามการใช้ เส้นทางคมนาคมหรือการใช้ยานพาหนะ หรือกำหนดเงื่อนไขการใช้เส้นทางคมนาคมหรือการใช้ ยานพาหนะ รวมทั้งให้บุคคลปฏิบัติหรืองดเว้นการปฏิบัติอย่างหนึ่งอย่างใดอันเกี่ยวกับเครื่องมือหรือ อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ เพื่อป้องกันอันตรายที่จะเกิดแก่ชีวิต ร่างกาย หรือทรัพย์สินของประชาชน แต่ทั้งนี้ต้องไม่ก่อความเดือดร้อนแก่ประชาชนเกินสมควรแก่เหตุ ซึ่งผู้ฝ่าฝืนข้อกำหนดที่ออกดังกล่าว ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินสองหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

บรรดาข้อกำหนด ประกาศ คำสั่ง หรือการกระทำตามพระราชบัญญัตินี้ไม่อยู่ใน บังคับของกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง แต่ให้อยู่ในอำนาจของศาลยุติธรรม ทั้งนี้ ในกรณีที่ศาลจะต้องพิจารณาเพื่อใช้มาตรการหรือวิธีการชั่วคราวก่อนพิพากษาตามประมวลกฎหมาย วิธีพิจารณาความแพ่งหรือประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แล้วแต่กรณี ให้ศาลเรียกเจ้า พนักงานหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งออกข้อกำหนด ประกาศหรือคำสั่ง หรือการกระทำนั้น มาเพื่อ ชี้แจงข้อเท็จจริง รายงาน หรือแสดงผลเพื่อประกอบการพิจารณาสั่งใช้มาตรการหรือวิธีการ ชั่วคราวดังกล่าวด้วย

3.1.7 พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548

พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน^๙ เป็นการประกาศใช้ตาม เงื่อนไขของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 218^๑ โดยประกาศในราชกิจจา นุเบกษา ฉบับกฤษฎีกา เล่ม 122 ตอนที่ 58 ก เมื่อวันที่ 16 กรกฎาคม 2548 และมีผลบังคับใช้นับ แต่วันถัดจากวันประกาศราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป ดังนั้น พระราชกำหนดฉบับนี้จึงมีผลใช้บังคับ ตั้งแต่วันที่ 17 กรกฎาคม 2548 โดยให้มีการยกเลิกพระราชบัญญัติว่าด้วยการบริหารราชการใน สถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2495 ซึ่งตราขึ้นในสมัยจอมพล ป. พิบูลสงคราม เป็นนายกรัฐมนตรี เนื่องจากเหตุการณ์ในสมัยนั้นแตกต่างกับปัจจุบัน และโดยที่พระราชบัญญัติดังกล่าวใช้บังคับมาเป็น

^๑ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 218

“ในกรณีเพื่อประโยชน์ในอันที่จะรักษาความปลอดภัยของประเทศ ความปลอดภัยสาธารณะ ความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศ หรือป้องกันภัยพิบัติสาธารณะ พระมหากษัตริย์จะทรงตราพระราช กำหนดให้ใช้บังคับดังเช่นพระราชบัญญัติก็ได้

การตราพระราชกำหนดตามวรรคหนึ่ง ให้กระทำได้เฉพาะเมื่อคณะรัฐมนตรีเห็นว่าเป็นกรณี ฉุกเฉินที่มีความจำเป็นรีบด่วนอันมิอาจหลีกเลี่ยงได้

...”

เวลานานแล้ว บทบัญญัติต่าง ๆ ไม่สามารถนำมาใช้แก้ไขสถานการณ์ที่มีผลกระทบต่อความมั่นคงของรัฐที่มีหลากหลายรูปแบบให้ยุติลงได้โดยเร็ว

3.1.7.1 เหตุผลความเป็นมาและความจำเป็น

พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร นายกรัฐมนตรี ได้กล่าวถึงเหตุผลและความจำเป็นในการประกาศใช้พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน ไว้ในการสนทนาพิเศษร่วมกับนายอานันท์ ปันยารชุน ประธานคณะกรรมการอิสระเพื่อความสมานฉันท์แห่งชาติ (กอส.) ในหัวข้อ “การสร้างสันติสุขใน 3 จังหวัดชายแดนภาคใต้” ณ ทำเนียบรัฐบาล เมื่อวันที่ 28 กรกฎาคม 2548¹⁰ ว่า เนื่องจากประเทศไทยมีการใช้กฎอัยการศึก (Martial Law) มานานมากแล้วซึ่งดูไม่ค่อยดีกับประเทศประชาธิปไตย การออกพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน นี้เพื่อไปแทนกฎอัยการศึก ประเทศต่าง ๆ ก็มีการกฎหมายลักษณะนี้เพื่อบริหารสถานการณ์ฉุกเฉินทุกประเทศ แม้กระทั่งอังกฤษซึ่งมีกฎหมาย Prevention of Terrorism ความจำเป็นสำคัญประการหนึ่งคือการหาพยานบุคคลยากมากทั้งที่รู้ว่าผู้ใดเป็นผู้กระทำความผิดแต่จับไม่ได้เพราะไม่มีพยานบุคคล จะไปเอาพยานวัตถุก็ไม่รู้จะไปเอาอย่างไร จึงต้องใช้ระบบเช็ญตัวมาสอบตามพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน ซึ่งเป็นการเช็ญตัวมาสอบยังไม่มี การจับกุม ถ้าเมื่อใดจะต้องมีการจับกุมต้องขออำนาจศาลจับกุม ไม่สามารถจับกุมเองได้ แม้จะมีกฎหมายเดิมอยู่แล้วหลายฉบับ เช่น ประมวลกฎหมายอาญา พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินฯ พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษฯ หรือกฎอัยการศึก เป็นต้น แต่เจ้าหน้าที่ที่เข้าไปทำงานมีแต่การบูรณาการการทำงานแต่ไม่ได้บูรณาการการใช้กฎหมาย จึงจำเป็นต้องนำกฎหมายที่กระจายอยู่ทั่ว ๆ ไป มาเรียบเรียงเป็นกฎหมายใหม่ รวมทั้งกฎอัยการศึกบางข้อที่จะใช้ประโยชน์ นำมาออกเป็นกฎหมายใหม่ เพื่อเจ้าหน้าที่ที่ไปแก้ปัญหาในสถานการณ์ฉุกเฉินสามารถใช้อำนาจตามกฎหมายฉบับนี้ได้

นอกจากนี้ นายวิษณุ เครืองาม รองนายกรัฐมนตรี นายบรรศักดิ์ อุวรรณโณ เลขาธิการคณะรัฐมนตรี และคุณพรทิพย์ จาละ เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา ได้ร่วมกันแถลงข่าว ณ ศูนย์แถลงข่าวทำเนียบรัฐบาล เมื่อวันที่ 15 กรกฎาคม 2548 ว่า เหตุที่ต้องมีการตราพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน เพราะกฎหมายเดิมมีปัญหาอยู่หลายประการด้วยกัน คือ¹¹

1) การใช้กฎอัยการศึกเป็นตัวนำทำให้เกิดความรู้สึกที่ไม่ดีเพราะว่าเป็นกฎหมายที่ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารเหนือฝ่ายพลเรือน พอมีกำลังทหารเข้าไป มีคนแต่งกายแต่งเครื่องแบบทหารพกพาอาวุธกันอยู่ทั่วไป ฝ่ายประชาชนก็เกิดความไม่สบายใจ จนกระทั่งข่าวคราว

¹⁰ ภูวดล แดนไทย, สถานการณ์ภาคใต้เมื่อหน้าไทยหลังทศ, (กรุงเทพมหานคร : [ม.ป.ท.] : [ม.ป.พ.], 2549), หน้า 318-325.

¹¹ จุฑารัตน์ เอื้ออำนวย และคณะ, อ้างแล้ว, หน้า 20-22.

ออกไปถึงในต่างประเทศว่าประเทศไทยโดยเฉพาะ 3 จังหวัดชายแดนภาคใต้ประกาศใช้กฎอัยการศึก ซึ่งคำว่ากฎอัยการศึกที่เรียกว่า “Martial Law” นี้ ในต่างประเทศจะใช้เฉพาะในสถานการณ์ที่รุนแรง ใกล้เคียง สงคราม ฉะนั้นทำให้ต่างชาติเข้าใจว่าใน 3 จังหวัดชายแดนภาคใต้ที่ใช้กฎอัยการศึกมี สถานการณ์ใกล้เคียงกับสงคราม ทำให้ไม่เอื้อต่อบรรยากาศในสังคมประชาธิปไตยและสังคมที่ ต้องการสมานฉันท์

2) การที่มีกฎหมายที่เกี่ยวข้องหลายฉบับ ซึ่งแม้จะเพียงพอต่อการแก้ปัญหา แต่มีการบริหารจัดการที่กระจัดกระจาย เพราะกฎหมายบางฉบับเป็นกฎหมายที่ให้อำนาจทหาร บางฉบับให้อำนาจตำรวจ บางฉบับให้อำนาจพลเรือน บางฉบับให้อำนาจฝ่ายปกครอง และพลเรือนเองก็มี พลเรือนกระทรวงหนึ่งกับพลเรือนอีกกระทรวงหนึ่ง ทำให้เจ้าหน้าที่ลงไปปฏิบัติหน้าที่นั้นไม่สามารถจะ บูรณาการการใช้อำนาจ โดยเฉพาะบูรณาการกฎหมายที่กระจัดกระจายกันอยู่ให้เข้ามาอยู่ในมือ และ ใช้ร่วมกันอย่างเป็นปึกแผ่นได้ เพื่อให้เกิดความมีเอกภาพและความทันต่อสถานการณ์

3) กฎหมายว่าด้วยสถานการณ์ฉุกเฉิน (State of Emergency) จะให้อำนาจ เจ้าหน้าที่ฝ่ายพลเรือนมากกว่าอำนาจฝ่ายทหาร ทหารจะเข้ามาเป็นส่วนหนึ่งของเจ้าหน้าที่ที่ ปฏิบัติการ ไม่ให้ทหารมีอำนาจเหนือพลเรือนโดยอัตโนมัติเหมือนกฎอัยการศึก

4) เดิมทีนั้น กฎอัยการศึกเป็นกฎหมายที่ให้อำนาจผู้บัญชาการทหารใน พื้นที่ เช่น แม่ทัพภาคประกาศใช้เองโดยปรึกษากับรัฐบาล พระราชกำหนดการบริหารราชการใน สถานการณ์ฉุกเฉินฯ นี้กำหนดให้เป็นความรับผิดชอบในระดับของคณะรัฐมนตรี ซึ่งต้องรับผิดชอบ ทางการเมืองต่อรัฐสภา สามารถตรวจสอบควบคุมได้ตามกลไกของรัฐธรรมนูญ

5) อำนาจควบคุม ตามกฎหมายกฎอัยการศึกเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารควบคุมได้ โดยไม่ต้องมีการแจ้งข้อหาเมื่ออยู่ 7 วัน แต่ที่ต้องปฏิบัติต่อบุคคลนั้นอย่างไม่ใช่ผู้กระทำผิด คือ ตาม กฎอัยการศึก ทหารสงสัยใคร่ว่าเป็นผู้ก่อการร้าย และยังไม่มีความหลักฐานจะแจ้งข้อหา ก็สามารถเชิญตัว มาไว้ได้ 7 วัน และปล่อยไป 1 วัน ไปเชิญมาอีก 7 วันได้ โดยไม่มีการตรวจสอบ

6) ในการเชิญตัวนั้น มักมีข้อกล่าวหาว่าเจ้าหน้าที่ “อึด” ผู้ต้องสงสัย หรือทำ ใ้หายตัวไป พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฯ จึงวางเงื่อนไขในการใช้ อำนาจ ซึ่งตามกฎหมายอัยการศึกไม่มี คือให้พนักงานเจ้าหน้าที่จัดทำรายงานเกี่ยวกับการควบคุมตัวเสนอ ต่อศาลและจัดทำสำเนารายงานไว้ที่ ณ ที่ทำการของพนักงานเจ้าหน้าที่เพื่อให้ญาติของทุก คนนั้นสามารถขอดูรายงานดังกล่าวตลอดเวลาได้ คือให้รู้ว่าจะนำไปควบคุมไว้ที่ไหน โดยใครเป็นผู้ ควบคุม

7) ได้นำกฎหมายที่ใช้อยู่ในหลายประเทศมาเทียบเคียง เช่น Internal Security Act ของมาเลเซียหรือของสิงคโปร์ และ USA PATRIOT Act ของสหรัฐอเมริกา ฉะนั้นพระราช กำหนดฯ นี้จึงเป็นไปตามหลักสากล

ในระบอบเสรีประชาธิปไตยต่างยอมรับให้ฝ่ายบริหารสามารถใช้อำนาจเพื่อความคุ้มครองสถานการณ์ได้ แต่ต้องใช้ตามความจำเป็นให้เหมาะสมกับสถานการณ์และภายใต้สถานการณ์สงครามหรือสถานการณ์ฉุกเฉิน อันเป็นความจำเป็นในการรักษาความมั่นคง ความสงบเรียบร้อย และการรักษาเอกราชของชาติ ในการตราพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินนั้น ฝ่ายบริหารได้ใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 218 ซึ่งตรงกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 184 โดยคณะรัฐมนตรีเป็นผู้เสนอแนะให้ความเห็นชอบ อนุมัติ และถวายคำแนะนำพระราชกำหนดให้พระมหากษัตริย์ทรงตราพระราชกำหนดเป็นการให้อำนาจพิเศษฝ่ายบริหารทำหน้าที่ฝ่ายนิติบัญญัติในการตรากฎหมายในรูปแบบของพระราชกำหนดให้มีผลใช้บังคับได้เช่นเดียวกับพระราชบัญญัติในกรณีฉุกเฉินที่มีความจำเป็นเร่งด่วนอันมิอาจหลีกเลี่ยงได้ เพื่อประโยชน์ในการรักษาความปลอดภัยของประเทศ ภัยพิบัติสาธารณะ ความมั่นคงทางเศรษฐกิจ และป้องกันภัยพิบัติสาธารณะเท่านั้น แต่ขณะตราพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน ประเทศไทยมิได้ขาดกฎหมายที่จะใช้เป็นเครื่องมือในการจัดการกับสถานการณ์ฉุกเฉิน แต่ประการใด เพราะยังมีพระราชบัญญัติว่าด้วยการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2495 และพระราชบัญญัติกฏอัยการศึก พ.ศ. 2457 รวมถึงกฎหมายต่าง ๆ อีกหลายฉบับที่สามารถใช้จัดการกับสถานการณ์ฉุกเฉินได้ ดังนั้น การตราพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน จึงมิใช่เป็นกรณีฉุกเฉินที่มีความจำเป็นเร่งด่วนอันมิอาจหลีกเลี่ยงได้ที่ต้องด้วยเงื่อนไขตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 218 แต่อย่างไรก็ตาม นอกจากนั้น การตราพระราชกำหนดเป็นข้อยกเว้นในกระบวนการนิติบัญญัติจึงต้องใช้เท่าที่จำเป็นจริง ๆ กฎหมายที่ออกในรูปของพระราชกำหนดอันมีมูลเหตุจูงใจมาจากการลดขั้นตอนการทำงานเพื่อความสะดวกรวดเร็วย่อมไม่ใช่เหตุผลที่จะออกพระราชกำหนดได้ทุกกรณี

การออกกฎหมายในรูปแบบของพระราชกำหนดและพระราชบัญญัติมีความแตกต่างกัน แม้ว่าเมื่อคณะรัฐมนตรีออกพระราชกำหนดใช้บังคับแล้ว รัฐธรรมนูญจะกำหนดให้คณะรัฐมนตรีต้องนำพระราชกำหนดเข้าสู่การพิจารณาของรัฐสภา ซึ่งรัฐสภาทำได้เพียงเห็นชอบหรือไม่เห็นชอบเท่านั้น รัฐสภาไม่อาจแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติในพระราชกำหนดนั้นได้ กรณีแตกต่างจากการออกกฎหมายในรูปของพระราชบัญญัติที่รัฐสภาใช้อำนาจพิจารณาแก้ไขเพิ่มเติมร่างพระราชบัญญัติได้เต็มที่ จะเห็นได้ว่า การออกกฎหมายการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินในรูปของพระราชกำหนดจึงเป็นการตัดทอนอำนาจของสมาชิกรัฐสภาในการมีส่วนร่วมแลกเปลี่ยนความคิดเห็นอภิปราย หรือแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติต่าง ๆ ได้ แต่กลับมีเนื้อหาที่กระทบกระเทือนสิทธิและเสรีภาพของประชาชนอย่างมาก เช่น อำนาจของรัฐมนตรีเกี่ยวกับกฎหมายทุกฉบับให้ออมนมาเป็นอำนาจของนายกรัฐมนตรี และมีอำนาจในการควบคุมบุคคลที่ต้องสงสัยได้เป็นระยะเวลาโดยไม่ต้องผ่านกระบวนการทางอาญาตามกฎหมายปกติทั่วไป

พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน มีลักษณะเป็นกฎหมายที่ใช้ในสถานการณ์ฉุกเฉิน เป็นการเพิ่มอำนาจพิเศษของฝ่ายบริหารทำให้ฝ่ายบริหารสามารถกระทำ

การบางอย่างที่ในภาวะปกติแล้วจะเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย แม้ในสถานการณ์ฉุกเฉิน ฝ่ายบริหารมีความจำเป็นต้องมีอำนาจมากขึ้นเพื่อแก้ไขปัญหา และคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ แต่การใช้อำนาจพิเศษของฝ่ายบริหารต้องมีกฎหมายที่ตราขึ้นโดยฝ่ายนิติบัญญัติซึ่งเป็นตัวแทนของปวงชนมากที่สุด คุ้มครองความเหมาะสมของการใช้อำนาจพิเศษของฝ่ายบริหารเสียก่อนฝ่ายบริหารจึงจะใช้อำนาจดังกล่าวได้ ในต่างประเทศไม่ว่าจะเป็นกฎหมาย USA PATRIO Act หรือ กฎหมายป้องกันการก่อการร้ายของอังกฤษต่างบัญญัติเป็นพระราชบัญญัติทั้งสิ้น แต่อย่างไรก็ตาม หลักการที่ฝ่ายบริหารมีอำนาจเพิ่มขึ้นดังกล่าวนี้ ไม่เป็นเหตุให้ฝ่ายบริหารได้รับเอกสิทธิ์ปลอดจากการตรวจสอบใด ๆ ได้ แต่ในทางตรงกันข้ามฝ่ายบริหารย่อมถูกตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการใช้อำนาจ ภายใต้เงื่อนไขของระบบการตรวจสอบโดยองค์กรตุลาการที่มีความอิสระ เพื่อเป็นหลักประกันในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนภายใต้หลักนิติรัฐ แต่พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฯ มาตรา 16 กลับบัญญัติให้ข้อกำหนด ประกาศ คำสั่ง หรือการกระทำตามพระราชกำหนดนี้ไม่อยู่ในบังคับของกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง เป็นการยกเลิกอำนาจของศาลปกครอง และมาตรา 17 บัญญัติให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชกำหนดไม่ต้องรับผิดชอบทั้งทางแพ่ง ทางอาญา หรือทางวินัย เป็นการบัญญัติยกเว้นความผิดและเป็นการปฏิเสธการตรวจสอบการใช้อำนาจฝ่ายบริหารโดยองค์กรตุลาการ ซึ่งเป็นการร้ายแรงยิ่งไปกว่าพระราชบัญญัติกฏอัยการศึก พ.ศ. 2457 ซึ่งเป็นกฎหมายที่ใช้กับสถานการณ์ฉุกเฉินในภาวะสงคราม เพราะตามพระราชบัญญัติกฏอัยการศึกฯ นั้น ศาลพลเรือนทุกศาลยังมีอำนาจในการพิจารณาพิพากษารรณคดี เว้นแต่คดีที่อยู่ในบัญชีท้ายพระราชบัญญัติดังกล่าวเท่านั้นที่เป็นอำนาจของศาลทหาร ไม่มีกรณีใดที่ไม่ได้รับการตรวจสอบโดยองค์กรตุลาการ¹²

ตามคำปรารภของพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฯ มีการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 โดยอ้างว่าอาศัยอำนาจตามมาตรา 29 ประกอบกับ มาตรา 31 มาตรา 35 มาตรา 37 มาตรา 39 มาตรา 44 มาตรา 48 มาตรา 50 และมาตรา 51 ของ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ที่ให้อำนาจในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ ถ้าพิจารณาให้ดี ๆ จะเห็นว่ารัฐธรรมนูญหมวด 3 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย หลักการของสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของทุกมาตราหรือเกือบทุกมาตรา (ในทางตรงหรือทางอ้อม) ถูกละเมิดด้วยกฎหมายฉบับนี้ เพราะฉะนั้นจึงเป็นการกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพ เช่น มาตรา 9 และมาตรา 11 ล้วนเป็นการละเมิดและกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานตามรัฐธรรมนูญ

พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฯ เป็นกฎหมายที่ใช้มาตรการรุนแรง เพียงแค่สงสัยเท่านั้นก็มีอำนาจจับกุมคุมขังแล้ว กฎหมายที่รุนแรงจะแก้ปัญหาความรุนแรงของผู้ก่อการร้ายไม่ได้ แต่ความรุนแรงจะทวีมากขึ้น เป็นการราดน้ำมันในกองไฟ ประชาชนผู้

¹² จดหมายเปิดผนึกถึงสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร และสมาชิกวุฒิสภา จากคณาจารย์นิติศาสตร์ 12 สถาบัน จำนวน 66 รายชื่อ

สุจริตที่โดนกลั่นแกล้ง หรือ ถูกกลุ่กหลง และ ถูกกลั่นแกล้งและเสรีภาพอาจจะกลายเป็นผู้ก่อการร้าย ด้วยความจำเป็นหรือด้วยความโกรธแค้นที่ไม่ได้รับความเป็นธรรม รัฐบาลพันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร ใช้พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฯ โดยอ้างว่าจำเป็นเพื่อจะแก้ปัญหา ผู้ก่อการร้ายภาคใต้แต่ปรากฏว่ายิ่งปราบผู้ก่อการร้ายก็ยิ่งมากขึ้น นโยบาย “ตาต่อตา ฟันต่อฟัน” มีแต่จะสร้างปัญหาให้รุนแรงยิ่งขึ้น รัฐจะแก้ปัญหาผู้ก่อการร้ายและรักษาความสงบและความมั่นคงด้วยการใช้กฎหมายที่เข้มงวดไม่ได้ รัฐไม่ควรใช้หลักนิติศาสตร์เท่านั้นต้องใช้หลักรัฐศาสตร์ และเมตตาธรรมและความยุติธรรมด้วย

3.1.7.2 ลักษณะของพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์

ฉุกเฉินฯ

พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฯ ให้อำนาจ นายกรัฐมนตรีมีอำนาจประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน โดยคณะรัฐมนตรีเห็นชอบในภายหลังได้ใน ระยะเวลาไม่เกิน 3 เดือน กรณีที่จำเป็นต้องขยายระยะเวลาสามารถขยายได้เป็นคราว ๆ ละไม่เกิน 3 เดือน “สถานการณ์ฉุกเฉิน” หมายถึงสถานการณ์ที่กระทบหรืออาจกระทบต่อความสงบเรียบร้อยของ ประชาชน หรือเป็นภัยต่อความมั่นคงของรัฐ หรือทำให้ประเทศหรือส่วนใดของประเทศตกอยู่ในภาวะ คับขัน หรือมีการก่อการร้าย มีการรบหรือสงคราม หรือภัยพิบัติสาธารณะที่ฉุกเฉินและร้ายแรง ซึ่ง อยู่ในดุลพินิจของนายกรัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรีว่าสมควรประกาศสถานการณ์ ฉุกเฉินหรือไม่ และเมื่อประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินแล้ว ให้อำนาจของทุกกระทรวงตามกฎหมายโอน มาเป็นของนายกรัฐมนตรีเป็นการชั่วคราว เพื่อสั่งการในการแก้ไข ปราบปรามและยับยั้งสถานการณ์

ในการใช้อำนาจของนายกรัฐมนตรีให้มี “คณะกรรมการบริหารสถานการณ์ ฉุกเฉิน” มีรองนายกรัฐมนตรีที่นายกรัฐมนตรีมอบหมายเป็นประธาน มีหน้าที่เสนอแนะในการ ประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินและการใช้มาตรการต่าง ๆ เพื่อแก้ไขสถานการณ์ แต่อำนาจตัดสินใจสั่ง การขึ้นอยู่กับนายกรัฐมนตรีแต่เพียงผู้เดียวโดยไม่จำเป็นต้องฟังคณะกรรมการ ในการปฏิบัติการ นายกรัฐมนตรีสามารถแต่งตั้งบุคคลใดให้เป็น “พนักงานเจ้าหน้าที่” ที่มีอำนาจตามกฎหมายที่ได้โอน มาเป็นอำนาจหน้าที่ของนายกรัฐมนตรีก็ได้ และในกรณีจำเป็นนายกรัฐมนตรีอาจจัดตั้ง “หน่วยงาน พิเศษ” ทำหน้าที่เฉพาะก็ได้

เมื่อประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน นายกรัฐมนตรีมีอำนาจบัญชาการ ข้าราชการพลเรือน ฝ่ายปกครอง และตำรวจ มีอำนาจควบคุมประชาชนและสื่อมวลชน และสามารถ ออกข้อกำหนดมิให้บุคคลใดออกนอกบ้าน ห้ามมิให้มีการชุมนุมมั่วสุมกัน มิให้ใช้เส้นทางคมนาคมหรือ ใช้ยานพาหนะมิให้ใช้อาคารหรือเข้าไปอยู่ในสถานที่ใด ๆ หรือให้อพยพประชาชนออกจากพื้นที่ มี อำนาจห้ามสื่อมวลชนหรือบุคคลใดเสนอข่าวเผยแพร่หนังสือ สิ่งพิมพ์ หรือสื่อใด ๆ นอกจากนี้ หาก มีการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินให้เป็น “สถานการณ์ที่มีความร้ายแรง” หมายถึง สถานการณ์ ฉุกเฉินที่มีการก่อการร้าย มีการใช้กำลังประทุษร้ายต่อชีวิต ร่างกาย หรือทรัพย์สิน หรือมีเหตุอันควร

เชื่อได้ว่าการกระทำที่มีความรุนแรง กระทบต่อความมั่นคงของรัฐ ความปลอดภัยในชีวิตหรือทรัพย์สินของรัฐหรือบุคคล และมีความจำเป็นที่จะต้องเร่งแก้ไขปัญหาให้ยุติได้อย่างมีประสิทธิภาพ และทันทั่วถึง นายกรัฐมนตรีจะมีอำนาจเพิ่มขึ้น สามารถออกประกาศให้เจ้าหน้าที่มีอำนาจจับกุม และควบคุมบุคคลที่ต้องสงสัยได้ไม่เกิน 7 วัน แต่สามารถขยายได้อีกรวมแล้วไม่เกิน 30 วัน โดยขออนุญาตศาล มีอำนาจเรียกบุคคลใดให้มารายงานตัว มาให้ถ้อยคำ ให้ส่งเอกสารหรือหลักฐานใด ๆ มีอำนาจตรวจค้น รื้อ ถอน ทำลายอาคารหรือสิ่งปลูกสร้าง มีอำนาจตรวจสอบหนังสือ สิ่งพิมพ์ ดักฟัง โทรศัพท์หรือการสื่อสารใด ๆ รวมทั้งสามารถประกาศห้ามมิให้กระทำการใด ๆ หรือสั่งให้กระทำการใด ๆ ก็ได้ และสามารถออกคำสั่งให้ใช้กำลังทหารได้

นอกจากนี้ ยังให้ความคุ้มครองเจ้าหน้าที่ที่ปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชกำหนดดังกล่าว โดยไม่ต้องรับผิดชอบทั้งทางแพ่ง ทางอาญา หรือทางวินัย หากกระทำโดยสุจริต ไม่เลือกปฏิบัติ และไม่เกินสมควรแก่เหตุหรือไม่เกินกว่ากรณีจำเป็น รวมทั้งกำหนดให้การกระทำตามพระราชกำหนดดังกล่าวไม่อยู่ในบังคับของศาลปกครอง

3.2 กฎหมายเกี่ยวกับการก่อการร้ายในประเทศสหรัฐอเมริกา

3.2.1 กฎหมาย Martial Law

กฎหมาย Martial Law หรือกฎอัยการศึก ใช้ในสถานการณ์ฉุกเฉินโดยกฎหมายให้อำนาจประธานาธิบดีและผู้ว่าการมลรัฐของแต่ละมลรัฐหรือสภาแห่งมลรัฐเป็นผู้ตัดสินใจดำเนินการในการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินตามกฎหมายแห่งรัฐบาลกลาง (Federal Regulation) หรือธรรมนูญของมลรัฐนั้นบัญญัติไว้ ตัวอย่างเช่น ในมลรัฐเท็กซัส ผู้ว่าการรัฐสามารถประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินได้ในกรณีที่มีการจลาจล ความไม่สงบ หรือ ภัยอันตรายใด ๆ ภายในรัฐโดยที่เจ้าหน้าที่ทำการบังคับใช้กฎหมายไม่สามารถควบคุมหรือดำเนินการให้เกิดความสงบเรียบร้อยอยู่ได้ รัฐบาลแห่งมลรัฐสามารถประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน ให้กำลังทหารเข้ามาทำหน้าที่และสามารถออกคำสั่งให้กองกำลังทหารดำเนินการบังคับใช้กฎหมายแทนรวมถึงระงับการปฏิบัติหน้าที่ของหน่วยงานที่ทำหน้าที่บังคับใช้กฎหมายในขณะนั้น ซึ่งรวมไปถึงระบบศาลยุติธรรมด้วยเช่นกัน โดยการบังคับใช้กฎหมายในสถานการณ์ฉุกเฉินนั้นรวมถึงใช้ระบบศาลทหาร (Military Court) ในการพิจารณารรคดีแทนศาลยุติธรรมแห่งมลรัฐ (Municipal Court) ตาม Const. Tex. art. 4, Secs. 7, 10; Acts 1905, c. 104, Sec. 13 เมื่อมีการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินแล้วผู้บัญชาการที่ได้รับการแต่งตั้งให้ควบคุมดูแลสถานการณ์ฉุกเฉิน (Commanding General) สามารถออกคำสั่งให้ระงับการปฏิบัติหน้าที่ของหน่วยงานที่ทำหน้าที่บังคับใช้กฎหมายในขณะนั้นและระบบศาลยุติธรรมในกรณีที่ยังไม่มีการประกาศเช่นว่านี้อีกด้วย

สถานการณ์ฉุกเฉินของประเทศสหรัฐอเมริกานั้นตามกฎหมายแห่งสหพันธรัฐ (Code of Federal Regulations Title 32 § 501.2) ได้ให้อำนาจแก่ประธานาธิบดีในการพิจารณาประกาศ

โดยต้องมีการแถลงในรายละเอียดของเหตุผลในการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน รวมทั้งต้องระบุถึงขอบเขตการดำเนินการต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องและข้อจำกัดต่าง ๆ ด้วย อนึ่งการที่จะประกาศได้นั้นต้องมีเงื่อนไขในลักษณะที่จำเป็นเร่งด่วนและมีผลกระทบต่อประชาชนและระยะเวลาในการบังคับใช้สถานการณ์ฉุกเฉินนั้นขึ้นอยู่กับสถานการณ์แต่ละกรณีไป โดยคำนึงถึงความปลอดภัยของประชาชนเป็นหลัก (Code of Federal Regulations Title 32 § 501.4) ในธรรมนูญของบางมลรัฐได้มีการกำหนดกรอบระยะเวลาของการประกาศใช้สถานการณ์ฉุกเฉินอยู่ด้วย อาทิเช่น มลรัฐอลาสก้ากำหนดไว้ในกรณีผู้ว่าการรัฐประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินจะมีผลบังคับใช้ได้ไม่เกิน 24 วัน หากไม่มีมติเสียงข้างมากจากที่ประชุมร่วมสองสภาให้ขยายเวลาออกไป (ALASKA STATUTES, Const. Art. 3, § 20)¹³

3.2.2 กฎหมาย Emergency Detention Act 1950

รัฐสภาสหรัฐฯ ได้ตรากฎหมาย Emergency Detention Act หรือรัฐบัญญัติคุมขังบุคคลในสถานการณ์ฉุกเฉินฉบับนี้ขึ้น เพื่อใช้เป็นมาตรการในสถานการณ์ฉุกเฉินสำหรับความมั่นคงและปลอดภัยภายในประเทศ (International Security Emergency) เป็นเครื่องมือทางกฎหมายในอันที่จะจับกุมคุมขังบุคคลผู้กระทำการเป็นภัยต่อรัฐอย่างทันทีทันใดที่ บุคคลผู้อยู่ในข่ายบังคับแห่งกฎหมายนี้ คือ ผู้กระทำการอันเป็นคอมมิวนิสต์ด้วยการจารกรรมหรือก่อวินาศกรรม ในขณะที่ประเทศอยู่ในสถานการณ์ฉุกเฉิน หากเปรียบเทียบกับกฎอัยการศึกในประเทศไทยแล้วมีลักษณะการใช้อำนาจ และเงื่อนไขการใช้อำนาจใกล้เคียงกัน กฎหมายดังกล่าวเป็นการใช้อำนาจกับบุคคลในการจับกุม คุมขัง หรือควบคุมบุคคลผู้กระทำการเป็นภัยต่อรัฐ จะเกิดขึ้นได้ก็ต่อเมื่อประเทศอยู่ในสถานการณ์ฉุกเฉินเท่านั้น โดยประธานาธิบดีเป็นผู้ประกาศ

เมื่อประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินแล้ว รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม (Attorney General) มีอำนาจจับกุม คุมขัง หรือควบคุมบุคคลผู้กระทำการหรือสงสัยว่าจะกระทำการอันเป็นภัยต่อรัฐได้ การควบคุมจะต้องกระทำโดยสมควรและจะต้องจัดหาอาหารให้ผู้ต้องหาซึ่งถูกควบคุมตัวได้ บริโภคตามควรแก่อัตภาพ และเจ้าหน้าที่จะต้องแจ้งข้อหาให้ทราบภายใน 24 ชั่วโมง อำนาจในการควบคุมนี้จะมีอยู่ตลอดไปจนกว่าจะประกาศยกเลิกสถานการณ์ฉุกเฉิน รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมจะมีคำสั่งให้ปล่อยตัวผู้ต้องหาเมื่อมีคำสั่งของคณะกรรมการควบคุมผู้ต้องหา (The Board of Detention Review) ให้ปล่อยตัว และคำสั่งนี้ถึงที่สุดหากมิได้มีการอุทธรณ์ภายในกำหนด หรือมีคำสั่งของศาลให้ปล่อยตัวหลังจากมีการออกหมายเรียก (The Writ of Habeas Corpus) และมีการไต่สวนแล้ว ปัจจุบันกฎหมายฉบับดังกล่าวได้ถูกยกเลิกไปเมื่อวันที่ 14 กันยายน ค.ศ. 1970 โดยสภา

¹³ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยอัสสัมชัญ, “การเรียกค่าเสียหายในคดีปกครอง : ศึกษากรณีตาม มาตรา 16 และมาตรา 17 แห่งพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548” (รายงานวิจัย สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา, 2549), หน้า 74-75.

Congress ให้เหตุผลว่าเพราะชาวอเมริกันเกรงว่ากฎหมายฉบับดังกล่าวจะเป็นเครื่องมือในการจับและการกักขังประชาชนที่ไม่เห็นด้วยกับรัฐบาล¹⁴

3.2.3 กฎหมาย The National Emergency Act 1998

กฎหมาย The National Emergency Act หรือรัฐบัญญัติสถานการณ์ฉุกเฉินแห่งชาติ ประกาศใช้เมื่อวันที่ 4 มีนาคม ค.ศ. 1998 กฎหมายฉบับนี้ให้มีคณะกรรมการพิเศษสถานการณ์ฉุกเฉินแห่งชาติ (Senate Special Committee) เป็นผู้มีอำนาจพิจารณาสถานการณ์ฉุกเฉิน และมีอำนาจในการพิจารณาการคงอยู่ของสถานการณ์ฉุกเฉินตาม United States Code อำนาจเกี่ยวเนื่องที่ได้ให้อำนาจไว้คือ มีการเสนอตั้งระเบียบ (Procedure), ข้อบังคับ (Regulation) สำหรับการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินของประธานาธิบดี โดยมีข้อเสนอเปลี่ยนแปลงโดยการโอนอำนาจฉุกเฉินตามกฎหมายให้กับประธานาธิบดี มีการปรึกษากับหน่วยงานหลาย ๆ หน่วยงาน เกี่ยวกับการพิจารณาลักษณะเฉพาะของสถานการณ์ฉุกเฉินที่ยังคงอยู่ ข้อเสนอสำหรับการกระทำตามกฎหมาย และมุมมองที่เป็นการลบล้างหรือยกเลิกการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน การประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน ประธานาธิบดีจะต้องชี้ให้เห็นต่อเหตุการณ์ฉุกเฉินที่ใกล้จะถึงโดยมีขอบเขตระยะเวลาของการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินซึ่งจะสิ้นสุดโดยอัตโนมัติเมื่อครบ 1 ปี เว้นแต่ประธานาธิบดีแจ้งแก่รัฐสภาเกี่ยวกับพฤติการณ์ของสถานการณ์ฉุกเฉินที่มีอยู่อย่างต่อเนื่อง การออกคำสั่งหรือประกาศดังกล่าวของสถานการณ์ฉุกเฉินโดยประธานาธิบดีเพื่อให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญและสอดคล้องกับการบริหารราชการแผ่นดิน ต้องมีการจัดเตรียมระเบียบปฏิบัติสถานการณ์ฉุกเฉินในอนาคต จากการศึกษารายงานของสภา Congress พบว่าคณะกรรมการฯ ให้ความสำคัญเกี่ยวกับระเบียบปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ในกฎหมายสถานการณ์ฉุกเฉินที่ถูกละเลยมานานมาก โดยเพิ่งเล็งพิจารณาเกี่ยวกับอำนาจบังคับบัญชาในสถานการณ์ฉุกเฉิน มีการจัดเตรียมระเบียบปฏิบัติซึ่งให้ความสำคัญกับการวางเงื่อนไข เกี่ยวกับการสิ้นสุดของสถานการณ์ฉุกเฉินเพื่อให้รัฐสภาตรวจสอบที่เรียกว่า “สิทธิยับยั้งการออกกฎหมาย” (Legislative Veto)¹⁵

3.2.4 กฎหมาย The Homeland Security Act 2002

รัฐบาลสหรัฐฯ ได้นำเสนอและพัฒนาแนวทางของกระทรวงความมั่นคงแห่งมาตุภูมิ (U.S. Department of Homeland Security-DHS) ต่อสภาผู้แทนสหรัฐฯ เพื่อเป็นกลไกขับเคลื่อนในการใช้เป็นเครื่องมือรวบรวมหน่วยงานรัฐบาลกลางเข้ามาอยู่ด้วยกัน เพื่อดำเนินการต่อต้านการก่อการร้ายเพราะเป็นที่ยอมรับว่าภัยคุกคามของการก่อการร้ายทุกประเภทได้เพิ่มมากขึ้น โดยประธานาธิบดี จอร์จ ดับเบิลยู บุช ได้ประกาศและส่งร่างกฎหมายเสนอต่อสภาผู้แทนราษฎรเพื่อพิจารณาออกเป็นกฎหมายบังคับใช้เมื่อวันที่ 18 มิถุนายน 2545 เพื่อคาดหวังให้หน่วยงานต่าง ๆ

¹⁴ ทรงศักดิ์ รักศักดิ์สกุล, อ้างแล้ว, หน้า 50.

¹⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 52.

ร่วมมือกันให้เจ้าหน้าที่พิเศษวิเคราะห์ข้อมูลและป้องกันโครงสร้างพื้นฐาน วัตถุประสงค์มี ชีวิตภาพ สาร กัมมันตภาพรังสี และมาตรการยับยั้งนิวเคลียร์ รักษาความมั่นคงชายแดนและการขนส่ง และเตรียม ความพร้อมและรับผิดชอบเหตุฉุกเฉิน จากนั้นสภาผู้แทนราษฎรได้ส่งร่างกฎหมาย H.R.5005 ที่ บัญญัติเรื่องกระทรวงความมั่นคงแห่งมาตุภูมิตามที่ประธานาธิบดีนำเสนอไปยังวุฒิสภาเพื่อพิจารณา จนวนุฒิสภามีมติรับหลักการร่างกฎหมายดังกล่าว ต่อมาเมื่อวันที่ 25 มิถุนายน 2545 ประธานาธิบดี จอร์จ ดับเบิลยู บุช ได้ลงนามใน H.R.5005

กระทรวงความมั่นคงแห่งมาตุภูมิ มีหน้าที่เชื่อมโยง รับ และวิเคราะห์กระบวนการ ข้อมูล รวมทั้งข้อมูลบังคับใช้กฎหมาย ข้อมูลงานข่าว และข้อมูลอื่น ๆ จากเจ้าหน้าที่รัฐบาลกลาง มลรัฐ และเจ้าหน้าที่รัฐบาลท้องถิ่น (รวมทั้งเจ้าหน้าที่บังคับใช้กฎหมาย) และองค์การส่วนเอกชนตามที่ระบุ ไว้ใน Section 201 ซึ่งข้อมูลเหล่านี้ได้จากหน่วยสืบสวนและหน่วยข่าว เช่น Secret Service, Customs, และสำนักงานตรวจค้นเข้าเมืองและแปลงสัญชาติ (Immigration and Naturalization Service-INS) ซึ่งกระทรวงความมั่นคงแห่งมาตุภูมิสามารถเรียกข้อมูลจากหน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่ บังคับใช้กฎหมายอื่น ๆ

กระทรวงความมั่นคงแห่งมาตุภูมิ รวมถึงร่างกฎหมายที่อิสระมั่นคงคือ the Cyber Security Enhancement Act ที่บัญญัติการติดต่อเชื่อมโยงอย่างเป็นทางการเป็นส่วนตัวตาม Section 225 ภายใต้ บทบัญญัติเจ้าหน้าที่รัฐบาลสามารถเรียกดูข้อความในอีเมลล์ (e-mail) ในภาวะฉุกเฉินได้ และยังได้ กำหนดบทลงโทษความผิดที่กระทำการเข้าถึงคอมพิวเตอร์

บทบาทอีกอย่างหนึ่งของกระทรวงความมั่นคงแห่งมาตุภูมิคือ วิเคราะห์ข้อมูลที่ รวบรวมได้โดยรัฐบาลจากแหล่งต่าง ๆ รวมทั้งเจ้าหน้าที่ข้อมูลข่าวสาร เจ้าหน้าที่บังคับใช้กฎหมาย และภาคเอกชน และข้อมูลที่รวบรวมได้เพื่อระบุและเชื่อมโยงการคุกคามการก่อการร้าย บทบัญญัติ ของกฎหมายให้กระทรวงความมั่นคงแห่งมาตุภูมิเชื่อมโยงต่อข้อมูลเชื่อมโยงการก่อการร้ายที่ รวบรวมไว้โดยเจ้าหน้าที่รัฐบาลอื่น ๆ อย่างมีประสิทธิภาพ ซึ่งตาม Section 201 (d)(10) ระบุให้ อำนาจกระทรวงความมั่นคงแห่งมาตุภูมิ ตัดสินใจเกี่ยวกับข้อมูลที่เจ้าหน้าที่ข้อมูลข่าวสาร เจ้าหน้าที่ บังคับใช้กฎหมาย และเจ้าหน้าที่รัฐบาลกลางอื่นรวบรวมมาทั้งภายในและภายนอกประเทศ

กระทรวงความมั่นคงแห่งมาตุภูมิสามารถเชื่อมโยงและได้รับข้อมูลการบังคับใช้ กฎหมาย ข้อมูลข่าวสาร และข้อมูลอื่น ๆ จากเจ้าหน้าที่รัฐบาลกลางและรัฐบาลท้องถิ่นและองค์กร เอกชน ตามที่ระบุไว้ใน Section 201 (d) (1) และสามารถผ่านเข้าไปในความตกลงร่วมมือกันต่อการ นำเสนอข้อมูลที่ครอบคลุมขอบเขตที่กว้างขวางของการติดต่อหรือการแลกเปลี่ยนการจัดการร่วมกัน ตาม Section 201 (d) (13) แต่มีข้อยกเว้นตาม Section 201 (d) (1) ที่กระทรวงความมั่นคงแห่งมาตุภูมิ จะไม่เชื่อมโยงข้อมูลที่ประธานาธิบดีสั่งการหรือไม่อาจประเมินค่าได้

3.2.5 กฎหมาย USA PATRIOT Act

กฎหมาย USA PATRIOT Act (Uniting and Strengthening America by Providing Appropriate Tools Required to Intercept and Obstruct Terrorism ACT of 2001) หรือกฎหมายเพื่อการรวมตัวและเสริมสร้างความแข็งแกร่งให้อเมริกาโดยการมอบเครื่องมือที่จำเป็นต่อการยับยั้งและขัดขวางการก่อการร้าย ค.ศ. 2001 สภา Congress ของประเทศสหรัฐฯ ออกกฎหมายดังกล่าวภายหลังเหตุการณ์ 9/11 เพียง 6 สัปดาห์ ในวันที่ 26 ตุลาคม ค.ศ. 2001 โดยมีวัตถุประสงค์ให้เป็นเครื่องมือในการดำเนินการบังคับใช้กฎหมายเพื่อสกัดกั้นและลงโทษการกระทำผู้ก่อการร้ายทั้งในประเทศสหรัฐอเมริกาและทั่วโลก โดยมีเนื้อหาอยู่ทั้งสิ้น 10 หมวด ซึ่งเป็นทั้งการบัญญัติเป็นกฎหมายเพิ่มเติมขึ้นมาใหม่และแก้ไขกฎหมายที่มีมาก่อน กฎหมายฉบับนี้แม้ว่าจะไม่มีลักษณะเป็นการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน แต่การบังคับใช้กฎหมายฉบับนี้เป็นการเพิ่มอำนาจของเจ้าหน้าที่ในกรณีมีการดำเนินการต่อผู้ก่อการร้ายหรือผู้ต้องสงสัยในรูปแบบที่เป็นการละเมิดและลักษณะของมาตรการตอบโต้ผู้ก่อการร้ายมีรูปแบบใกล้เคียงกับสถานการณ์ฉุกเฉิน

3.2.5.1 เหตุผลความเป็นมาและความจำเป็น

เมื่อวันที่ 11 กันยายน ค.ศ. 2001 เกิดเหตุการณ์ก่อการร้ายระหว่างประเทศที่รุนแรงที่สุดเท่าที่เคยมีมาในสหรัฐอเมริกา โดยการจี้เครื่องบินสี่ลำเข้าโจมตีเป้าหมายแต่ละแห่งภายใต้การประสานงานอย่างดี ผู้ก่อการร้ายทั้ง 19 คนเป็นสมาชิกของเครือข่ายก่อการร้ายอัลไคดา (Al Qaeda) ข้อมูลจากเจ้าหน้าที่สืบสวนและบันทึกเทปทสนทนาจากโทรศัพท์มือถือของผู้โดยสารบนเครื่องบินระบุว่าคนร้ายใช้มีดและคัตเตอร์ฆ่าและทำร้ายผู้โดยสารและนักบิน แล้วจึงเข้าบังคับเครื่องบินด้วยตนเอง เพื่อทำลายเป้าหมายที่เลือกไว้แล้วล่วงหน้า

ผู้ก่อการร้าย 5 คนจี้สายการบินอเมริกันแอร์ไลน์เที่ยวบินที่ 11 ซึ่งออกจากบอสตัน ในเวลา 07.45 น. มุ่งหน้าไปยังลอสแอนเจลิส อีกหนึ่งชั่วโมงต่อมาเครื่องบินลำดังกล่าวถูกบังคับเข้าชนอาคารเหนือของเวิลด์เทรดเซ็นเตอร์ในนครนิวยอร์ก ผู้ก่อการร้ายอีก 5 คนจี้สายการบินยูไนเต็ดแอร์ไลน์เที่ยวบินที่ 175 ซึ่งออกจากบอสตัน ในเวลา 07.58 น. มุ่งหน้าไปยังลอสแอนเจลิส ในเวลา 09.05 น. เครื่องบินลำดังกล่าวได้พุ่งเข้าชนอาคารใต้ของเวิลด์เทรดเซ็นเตอร์ และหลังจากนั้นไม่นานอาคารทั้งสองก็ถล่มลงมาทำให้มีผู้เสียชีวิตประมาณ 3000 คน รวมทั้งพนักงานดับเพลิงและเจ้าหน้าที่กู้ภัยซึ่งกำลังช่วยอพยพคนออกจากอาคาร

ผู้ก่อการร้ายอีก 4 คนจี้สายการบินยูไนเต็ดแอร์ไลน์เที่ยวบินที่ 93 ซึ่งออกจากนิวยอร์กในเวลา 08.01 น. มุ่งหน้าไปยังซานฟรานซิสโก ในเวลา 10.10 น. เครื่องบินได้ตกลงที่โลนดอนครีก รัฐเพนซิลเวเนีย ผู้โดยสารและเจ้าหน้าที่ 45 คนบนเครื่องบินเสียชีวิตหมด โดยไม่ทราบว่าเป็นเครื่องบินที่ถูกจี้ลำนี้มีเป้าหมายที่ใด แต่เชื่อว่าผู้โดยสารที่อยู่บนเครื่อง สามารถต่อสู้กับคนร้ายและป้องกันไม่ให้เครื่องบินถูกใช้เป็นขีปนาวุธได้ นอกจากนี้ผู้ก่อการร้ายอีก 5 คนจี้สายการบินอเมริกัน

แอร์ไลน์เที่ยวบินที่ 77 ซึ่งออกจากท่าอากาศยานวอชิงตันดัลเลสในเวลา 08.10 น. มุ่งหน้าไปยังลอสแอนเจลิสในเวลา 09.39 น. เครื่องบินลำดังกล่าวถูกบังคับให้บินตรงไปยังอาคารกระทรวงกลาโหม ที่เมืองอาร์ลิงตัน รัฐเวอร์จิเนียใกล้กรุงวอชิงตัน ดี.ซี. มีผู้เสียชีวิตทั้งสิ้น 189 คนรวมทั้งผู้โดยสารและเจ้าหน้าที่ทั้งหมดบนเครื่องบิน

มีประชาชนกว่า 3,000 คนเสียชีวิตจากการโจมตีทั้ง 4 ครั้งนี้ พลเมืองจาก 78 ประเทศต้องเสียชีวิตไปในบริเวณอาคารเวิลด์เทรดเซ็นเตอร์ วันรุ่งขึ้น ประธานาธิบดี จอร์จดับเบิลยู บุช (George W. Bush) กล่าวว่า "เสรีภาพและประชาธิปไตยกำลังถูกโจมตี" ผู้นำจากประเทศต่าง ๆ ทั่วโลกเรียก เหตุการณ์วันที่ 11 กันยายนว่าเป็นการโจมตีต่อมนุษยชาติ¹⁶

เหตุการณ์ก่อการร้ายในวันที่ 11 กันยายน ค.ศ. 2001 หรือเหตุการณ์ 9/11 ได้สร้างความเสียหายแก่ชีวิตและทรัพย์สินของสหรัฐฯ อย่างใหญ่หลวง และเป็นปัจจัยสำคัญที่นำไปสู่การสถาปนากระทรวงความมั่นคงแห่งมาตุภูมิของสหรัฐฯ (U.S. Department of Homeland Security) นอกจากนี้ยังเป็นจุดเปลี่ยนที่สำคัญในการดำเนินนโยบายต่างประเทศของรัฐบาลจอร์จดับเบิลยู บุช ที่ให้ความสำคัญในการต่อต้านการก่อการร้ายทั่วโลกเป็นลำดับแรก โดยเฉพาะการติดตามและกวาดล้าง Osama bin Laden และกลุ่มก่อการร้าย Al Qaeda ซึ่งสหรัฐฯ เชื่อว่าเป็นตัวการที่อยู่เบื้องหลังการก่อการร้ายในเหตุการณ์ดังกล่าว

อย่างไรก็ตาม แนวทางในการดำเนินนโยบายต่อต้านการก่อการร้ายของสหรัฐฯ ได้ปรากฏให้เห็นอย่างเป็นรูปธรรมและชัดเจนมากขึ้น ภายหลังจากประกาศยุทธศาสตร์ที่เรียกว่า the National Security Strategy (NSS) of the United States of America ในเดือนกันยายน ค.ศ. 2002 อันเป็นที่มาของ “หลักการบุช (Bush Doctrine)” โดยมีเป้าหมายในการต่อต้านการก่อการร้าย ตลอดจนการป้องกันภัยคุกคามจากการก่อการร้ายที่มีต่อสหรัฐฯ และมิตร โดยวิธีการชิงโจมตีก่อน (Pre-emptive Strike) หากรับรู้ว่ามีกลุ่มหรือรัฐดังกล่าวเป็นภัยคุกคามและอาจใช้การก่อการร้ายในการโจมตีสหรัฐฯ และมิตร รวมทั้งสหรัฐฯ จะไม่ลังเลแม้การป้องกันหรือการชิงโจมตีก่อนนั้นจะต้องดำเนินการโดยลำพังก็ตาม ด้วยเหตุนี้ หลักการชิงโจมตีก่อน (Pre-emptive Strike) จึงเปรียบเสมือนหัวใจหลักของสหรัฐฯ ในการดำเนินนโยบายต่อต้านการก่อการร้ายหลังเหตุการณ์ 9/11 ทั้งนี้เพราะสหรัฐฯ เชื่อว่า การป้องกันที่ดีที่สุดคือการโจมตีที่ดี (The Best Defense is a Good Offense)¹⁷

หลังจากเหตุการณ์ 9/11 ต่อมาเมื่อวันที่ 26 ตุลาคม ค.ศ. 2001 สภาสหรัฐฯ ได้ออกกฎหมาย USA PATRIOT Act 2001 (Uniting and Strengthening America by Providing Appropriate Tools Required to Intercept and Obstruct Terrorism Act of 2001) หรือกฎหมายเพื่อการรวมตัวและเสริมสร้างความแข็งแกร่งให้อเมริกาโดยการมอบเครื่องมือที่จำเป็นต่อการยับยั้ง

¹⁶ <http://www.usa.or.th/policy/terror/pattern/pgt4-t.htm>

¹⁷ วุฒิสภาสหรัฐฯ, ชูวัฒน์นุรักษ์, อ้างแล้ว, หน้า 342-344.

และขัดขวางการก่อการร้าย ค.ศ. 2001 ซึ่งทำให้ขอบเขตความสามารถในการบังคับใช้กฎหมายของ สหรัฐเพิ่มมากขึ้นในการตรวจสอบและลงโทษบุคคลที่มีส่วนรู้เห็นกับการปฏิบัติการของผู้ก่อการร้าย โดยมีสำนักงานสืบสวนกลางหรือ FBI (Federal Bureau of Investigation) เป็นผู้นำในการบังคับใช้ กฎหมาย โดยร่วมมือกับรัฐบาลกลาง หน่วยงานของรัฐ และหน่วยงานบังคับใช้กฎหมาย ผู้แทนจาก FBI กว่า 7,000 คน และเจ้าหน้าที่อื่น ๆ ได้ทำงานร่วมกับเจ้าหน้าที่จากหน่วยงานบังคับใช้กฎหมาย ในต่างประเทศและในสหรัฐอเมริกาในการถอดปมแผนการที่นำไปสู่เหตุการณ์ 9/11 พร้อมกับทำการ กำจัดเครือข่ายอัลไคดาและหน่วยงานย่อยของผู้ก่อการร้ายอื่น ๆ ในสหรัฐและทั่วโลก ความพยายาม ในการบังคับใช้กฎหมายที่เพิ่มมากขึ้นและความร่วมมือจากเจ้าหน้าที่ต่าง ๆ ทั่วโลกนั้น ยังผลให้มี การจับกุมตัวผู้ต้องสงสัยว่าเป็นผู้ก่อการร้ายกว่า 1,000 ราย และทำให้หน่วยการก่อการร้ายและทำให้ หน่วยการก่อการร้ายและกลุ่มอัลไคดาแตกสลายไป

3.2.5.2 ลักษณะของ USA PATRIOT Act

USA PATRIOT Act เป็นกฎหมายที่ส่งเสริมอำนาจของเจ้าหน้าที่เพื่อตอบโต้ การก่อการร้ายเมื่อวันที่ 11 กันยายน ค.ศ. 2001 หรือเหตุการณ์ 9/11 โดยให้อำนาจเจ้าหน้าที่ในการ ติดตามและการดักฟัง กำหนดวิธีปฏิบัติในการริบทรัพย์สินของผู้ก่อการร้าย การควบคุมตัวผู้ต้อง สงสัย ขจัดอุปสรรคในการสอบสวนการก่อการร้าย การเพิ่มโทษในความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย ขจัดข้อจำกัดของกฎหมายเพื่อส่งเสริมให้รัฐบาลกลางมีส่วนเกี่ยวข้องในการเตรียมความพร้อม ภายในประเทศและจัดตั้งหน่วยงานใหม่เรียกว่า “สำนักงานความมั่นคงของมาตุภูมิ (Department of Homeland Security)”

กฎหมายนี้ให้อำนาจใหม่ที่มีการโต้แย้งกับกระทรวงยุติธรรมในการตรวจตรา พลเมืองชาวอเมริกันภายในประเทศและนานาชาติ กฎหมายมีความจำเป็นในการจัดการสถานการณ์ ที่ไม่เคยเกิดขึ้นมาก่อน คือ การปรากฏของผู้ก่อการร้ายภายในประเทศ และมีความจำเป็นต้องจับกุม และดำเนินคดีแก่ผู้ก่อการร้ายด้วยความหวังว่าจะเป็นการดำเนินการก่อนที่จะมีการก่อการร้ายแทนที่ เป็นการดำเนินการภายหลังมีการก่อการร้ายเกิดขึ้นแล้ว ฝ่ายตรงข้ามของกฎหมายรวมถึง Electronic Frontier Foundation และ American Civil Liberties Union กล่าวว่ากฎหมายไม่ได้ตรวจสอบการ ละเมิดเสรีภาพพลเมืองที่ผ่านมาและไม่จำเป็นต้องทำให้ความเป็นส่วนบุคคลอยู่ในอันตรายและ สูญเสียเสรีภาพในการพูดท่ามกลางการควบคุมของกฎหมาย รัฐบาลสามารถดักฟังทางโทรศัพท์ อย่างถูกกฎหมายในกรณีสงสัย สามารถดักข่าวสารทางอินเทอร์เน็ตได้ ในทางทฤษฎีรัฐบาลสามารถ ดักข่าวทั้งหมดที่เกี่ยวข้องกับการสืบสวนอาชญากรรม โดยการดำเนินการดังกล่าวมีมาตรฐานทาง กระบวนการยุติธรรมที่ต่ำกว่าก่อนหน้าซึ่งเป็นเรื่องที่อาชญากรรมได้รับการยืนยันว่าเกิดขึ้น กฎหมายนี้ยอมให้มีการปฏิบัติในการประยุกต์การสืบสวนทั้งหมด ไม่ใช่เฉพาะแต่บุคคลที่สงสัยว่าเป็น ผู้ก่อการร้าย

ภายใต้บทบัญญัติของกฎหมายฉบับดังกล่าว ได้กำหนดอำนาจหน้าที่ในการติดตามการกระทำคามผิดทั้งภายในและภายนอกประเทศ รวมทั้งให้อำนาจอันสำคัญยิ่งแก่อัยการและเจ้าหน้าที่ตำรวจสหรัฐ ในการต่อสู้กลุ่มก่อการร้ายอย่างกว้างขวาง และการสืบสวนสอบสวนการกระทำที่เป็นการก่อการร้ายอย่างไม่จำกัด ซึ่งเป็นการปฏิบัติที่แตกต่างจากความผิดอาญาอื่น ๆ เป็นอย่างมาก อาทิเช่น ให้เจ้าหน้าที่มีอำนาจในการติดตามการกระทำผิดผ่านทาง การสื่อสารระหว่างผู้กระทำผิดทั้งในประเทศและต่างประเทศ เป็นต้น

แม้ว่ากฎหมาย USA PATRIOT Act จะให้อำนาจเจ้าหน้าที่ของรัฐมากมายเพียงใดก็ตาม แต่ก็เชื่อว่าจะใช้อำนาจได้ตามอำเภอใจ เนื่องจากการใช้มาตรการตามกฎหมายฉบับดังกล่าวยังต้องได้รับการกลั่นกรองการบังคับใช้กฎหมายจากกระทรวงยุติธรรมสหรัฐ (Department of Justice) อีกชั้นหนึ่งด้วย เพื่อไม่ให้มีการดำเนินการที่เป็นการละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลจนมากเกินไป โดยยังคงคำนึงถึงหลักนิติธรรม (Rule of Law) ที่ประชาชนสหรัฐ ให้ความสำคัญกับเรื่องนี้เป็นอย่างมาก¹⁸

ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

¹⁸ ธนัท ธรรมากุลวิชัย, “ความผิดการก่อการร้าย : ศึกษากรณีติดตามร่องรอยทางการเงินขององค์กรที่ดำเนินการโดยไม่มุ่งหวังกำไร” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2548), หน้า 116.

บทที่ 4

วิเคราะห์อำนาจเจ้าพนักงานในการสืบสวนคดีเกี่ยวกับการก่อการร้าย ตามกฎหมายไทยและกฎหมายสหรัฐอเมริกา

พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฯ ให้อำนาจเจ้าพนักงานในการสืบสวนคดีเกี่ยวกับการก่อการร้ายไว้เป็นพิเศษ โดยเฉพาะอำนาจจับกุมและควบคุมตัวบุคคลต้องสงสัย อำนาจออกคำสั่งเรียกให้บุคคลมารายงานตัว มาให้ถ้อยคำ ส่งมอบเอกสาร หรือหลักฐาน อำนาจตรวจสอบการสื่อสารและระงับยับยั้งการติดต่อสื่อสาร และอำนาจในการตรวจค้น ในขณะเดียวกันอำนาจเจ้าพนักงานในการสืบสวนก็ยังปรากฏในกฎหมายที่เกี่ยวข้องอีกหลายฉบับ เช่น ประมวลกฎหมายอาญา ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา หรือพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 เป็นต้น และเมื่อศึกษาถึงกฎหมาย USA PATRIOT Act ของประเทศสหรัฐอเมริกา พบว่ามีการให้อำนาจเจ้าพนักงานในการสืบสวนคดีเกี่ยวกับการก่อการร้ายไว้เป็นพิเศษเช่นเดียวกับพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฯ ในบทนี้จึงนำเสนอถึงอำนาจเจ้าพนักงานในการสืบสวนคดีเกี่ยวกับการก่อการร้ายตามกฎหมายไทย และวิเคราะห์อำนาจของเจ้าพนักงานดังกล่าวตามกฎหมายแต่ละฉบับ รวมทั้งวิเคราะห์เปรียบเทียบกับกฎหมาย USA PATRIOT Act ของประเทศสหรัฐอเมริกา

4.1 อำนาจเจ้าพนักงานในการสืบสวนคดีเกี่ยวกับการก่อการร้ายตามกฎหมายไทย

การก่อการร้ายนับว่าเป็นอันตรายต่อความมั่นคงของชาติ เป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาและกฎหมายอื่น จึงต้องมีการบัญญัติกฎหมายให้เจ้าหน้าที่มีอำนาจมากขึ้นในการสืบสวนคดีเกี่ยวกับการก่อการร้าย โดยให้มีอำนาจละเมิดสิทธิส่วนบุคคลของประชาชน รวมทั้งบัญญัติกฎหมายให้มีอำนาจสืบสวนโดยวิธีพิเศษสำหรับผู้ต้องสงสัย แต่อย่างไรก็ตามบทบัญญัติของกฎหมายจะต้องได้สัดส่วนกับภัยอันตรายต่อความมั่นคงของชาติ สอดคล้องกับสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐานและหลักนิติธรรม

4.1.1 อำนาจจับกุมและควบคุมตัวบุคคลต้องสงสัย

โดยทั่วไปหลักเกณฑ์ในการจับกุมประกอบด้วย การถูกสงสัยโดยมีเหตุอันควรสงสัย (probable cause) ซึ่งในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 66¹ ใช้คำว่า “เมื่อมีหลักฐาน

¹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 66

“เหตุที่จะออกหมายจับได้มีดังต่อไปนี้

(1) เมื่อมีหลักฐานตามสมควรว่าบุคคลใดน่าจะได้กระทำความผิดอาญาซึ่งมีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินสามปี หรือ

ตามสมควร” โดยเหตุอันควรควรสงสัยนั้นประกอบด้วยสงสัยว่าได้มีการกระทำความผิดเกิดขึ้นและสงสัยว่าผู้ถูกจับนั้นเป็นผู้กระทำความผิด

ความสงสัยนั้นเป็นการสงสัยโดยมีเหตุอันควรซึ่งมิใช่ความสงสัยลอย ๆ แต่ก็ไม่ต้องถึงกับเป็นที่ปรากฏแน่ชัดว่าผู้ถูกจับนั้นเป็นผู้กระทำความผิด ดังนั้นหากเป็นเพียงความสงสัยลอย ๆ ไม่มีหลักฐานที่มีความเป็นภาวะวิสัยแล้วก็ย่อมไม่สามารถทำการจับกุมได้ ทั้งนี้บุคคลย่อมได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบริสุทธิ์ตามหลัก “ยกประโยชน์แห่งความสงสัย” (in dubio pro reo) ซึ่งบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227 วรรคสอง²

การจับกุมเป็นการใช้อำนาจรัฐ ซึ่งโดยปกติแล้วเจ้าพนักงานของรัฐได้แก่พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจเท่านั้นที่มีอำนาจทำการจับกุม โดย “พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ” หมายความว่า เจ้าพนักงานซึ่งกฎหมายให้มีอำนาจและหน้าที่รักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชน ให้รวมทั้งพศติ เจ้าพนักงานกรมสรรพสามิต กรมศุลกากร กรมเจ้าท่า พนักงานตรวจค้นเข้าเมือง และเจ้าพนักงานอื่น ๆ ในเมื่อทำการอันเกี่ยวกับการจับกุมปราบปรามผู้กระทำความผิดกฎหมาย ซึ่งตนมีหน้าที่ต้องจับกุมหรือปราบปราม สำหรับพนักงานฝ่ายปกครองนั้นบางตำแหน่ง เช่น เจ้าพนักงานสรรพสามิต มีอำนาจเฉพาะกฎหมายบางฉบับเท่านั้น ส่วนเจ้าพนักงานตำรวจมีอำนาจเป็นการทั่วไป

พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจจะจับผู้ใดจะต้องมีหมายจับหรือคำสั่งของศาล ซึ่งเป็นหลักในการจับกุม แต่กฎหมายก็ได้บัญญัติข้อยกเว้นให้สามารถจับกุมได้โดยไม่ต้องมีหมายจับหรือคำสั่งของศาลในกรณีความผิดซึ่งหน้า กรณีมีพฤติการณ์อันควรสงสัยว่าผู้นั้นน่าจะก่อเหตุร้ายให้เกิดภัยอันตรายแก่บุคคลหรือทรัพย์สินของผู้อื่นโดยมีเครื่องมือ อาวุธ หรือวัตถุอย่างอื่นอันสามารถอาจใช้ในการกระทำความผิด กรณีมีความจำเป็นเร่งด่วนที่ไม่อาจขอให้ศาลออกหมายจับได้ หรือกรณีเป็นการจับผู้ต้องหาหรือจำเลยที่หนีหรือจะหลบหนีในระหว่างถูกปล่อยชั่วคราว³

(2) เมื่อมีหลักฐานตามสมควรว่าบุคคลใดน่าจะได้กระทำความผิดอาญาและมีเหตุอันควรเชื่อว่า จะหลบหนี หรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือก่อเหตุอันตรายประการอื่น

ถ้าบุคคลนั้นไม่มีที่อยู่เป็นหลักแหล่ง หรือไม่มาตามหมายเรียก หรือตามนัดโดยไม่มีข้อแก้ตัวอันควร ให้สันนิษฐานว่าบุคคลนั้นจะหลบหนี”

² ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227 วรรคสอง

“เมื่อมีความสงสัยตามสมควรว่าจำเลยได้กระทำความผิดหรือไม่ ให้ยกประโยชน์แห่งความสงสัยนั้นให้จำเลย”

³ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 78

“พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจจะจับผู้ใดโดยไม่ต้องมีหมายจับหรือคำสั่งของศาลนั้นไม่ได้ เว้นแต่

(1) เมื่อบุคคลนั้นได้กระทำความผิดซึ่งหน้าดังได้บัญญัติไว้ในมาตรา 80

สำหรับความผิดซึ่งหน้า⁴ แบ่งออกเป็น 2 ประเภท ได้แก่ กรณีความผิดซึ่งหน้า ประเภทที่เห็นกำลังกระทำ โดยต้องเป็นกรณีที่เห็นขณะกำลังกระทำความผิดจริง ๆ และไม่จำเป็นว่า การเห็นนั้นจะต้องเป็นการพบเห็นโดยบังเอิญ แม้จะเป็นการตั้งใจ เช่น เจ้าหน้าที่ตำรวจไปชุมนุมการซื้อ ขยายยาเสพติดระหว่างสายลับกับผู้ค้ายาเสพติด เช่นนี้ก็ถือว่าเป็นความผิดซึ่งหน้าเช่นเดียวกัน การ พบในอาการใดซึ่งแทบจะไม่มี ความสงสัยเลยว่าเขาได้กระทำความผิดมาแล้วสุด ๆ นั้นจะต้องเป็นกรณีที่ แทบจะไม่มี ความสงสัยเลย หากมีการสงสัยแม้จะมีพฤติการณ์ประกอบให้ความสงสัยนั้นมีความแน่น แฝมเพียงใดก็ตาม ก็ไม่เพียงพอที่จะถือว่าเป็นความผิดซึ่งหน้า

อีกกรณีเป็นความผิดซึ่งหน้าประเภทกำลังถูกติดตามหลังการกระทำ ได้แก่การถูกไล่ จับตั้งผู้กระทำโดยมีเสียงร้องเอะอะ หรือการพบแทบจะทันทีทันใดหลังจากการกระทำความผิดในถิ่น แถวใกล้เคียงกับที่เกิดเหตุ นั้น และมีสิ่งของที่ได้มาจากการกระทำความผิด หรือมีเครื่องมือ อาวุธ หรือวัตถุอย่างอื่นอันสันนิษฐานได้ว่าได้ใช้ในการกระทำความผิด หรือมีร่องรอยพิรุณเห็นประจักษ์ที่ เสื้อผ้าหรือเนื้อตัวของผู้นั้น

การจับในที่สาธารณะไม่ต้องมีหมายค้น แต่การจับในเคหสถานต้องมีหมายค้น เคหสถาน ถือเป็นที่รโหฐานซึ่งไม่ว่าจะมีหมายจับหรือไม่ก็ตามก็ห้ามมิให้ทำการจับในที่รโหฐาน ยกเว้นแต่จะทำได้ตามกฎหมายว่าด้วยการค้นในที่รโหฐาน⁵

(2) เมื่อพบบุคคลโดยมีพฤติการณ์อันควรสงสัยว่าผู้นั้นน่าจะก่อเหตุร้ายให้เกิดภัยอันตรายแก่ บุคคลหรือทรัพย์สินของผู้อื่นโดยมีเครื่องมือ อาวุธ หรือวัตถุอย่างอื่นอันสามารถอาจใช้ในการกระทำความผิด

(3) เมื่อมีเหตุที่จะออกหมายจับบุคคลนั้นตามมาตรา 66 (2) แต่มีความจำเป็นเร่งด่วนที่ไม่อาจขอให้ ศาลออกหมายจับบุคคลนั้นได้

(4) เป็นการจับผู้ต้องหาหรือจำเลยที่หนีหรือจะหลบหนีในระหว่างถูกปล่อยชั่วคราวตามมาตรา 117”

⁴ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 80

“ที่เรียกว่าความผิดซึ่งหน้านั้น ได้แก่ความผิดซึ่งเห็นกำลังกระทำ หรือพบในอาการใดซึ่งแทบจะ ไม่มี ความสงสัยเลยว่าเขาได้กระทำความผิดมาแล้วสุด ๆ

อย่างไรก็ดี ความผิดอาญาตั้งระบุไว้ในบัญชีท้ายประมวลกฎหมายนี้ ให้ถือว่าความผิดนั้นเป็น ความผิดซึ่งหน้าในกรณีดังนี้

(1) เมื่อบุคคลหนึ่งถูกไล่จับตั้งผู้กระทำโดยมีเสียงร้องเอะอะ

(2) เมื่อพบบุคคลหนึ่งแทบจะทันทีทันใดหลังจากการกระทำความผิดในถิ่นแถวใกล้เคียงกับที่เกิด เหตุ นั้น และมีสิ่งของที่ได้มาจากการกระทำความผิด หรือมีเครื่องมือ อาวุธ หรือวัตถุอย่างอื่นอันสันนิษฐานได้ว่า ได้ ใช้ในการกระทำความผิด หรือมีร่องรอยพิรุณเห็นประจักษ์ที่เสื้อผ้าหรือเนื้อตัวของผู้นั้น”

⁵ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 81

“ไม่ว่าจะมีหมายจับหรือไม่ก็ตาม ห้ามมิให้จับในที่รโหฐานเว้นแต่จะทำได้ตามกฎหมายบัญญัติใน ประมวลกฎหมายนี้อันว่าด้วยการค้นในที่รโหฐาน”

หลังจากจับกุมแล้ว เจ้าพนักงานต้องสั่งให้ผู้ถูกจับไปยังที่ทำการของพนักงานสอบสวนแห่งท้องที่ที่ถูกจับกุมพร้อมด้วยผู้จับ เว้นแต่สามารถนำไปที่ทำการของพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบได้ในขณะนั้น ให้นำไปที่ทำการของพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบดังกล่าว แต่ถ้าจำเป็นก็ให้จับตัวไป⁶ แต่ห้ามมิให้ใช้วิธีควบคุมผู้ถูกจับเกินกว่าที่จำเป็น เพื่อป้องกันมิให้หลบหนีเท่านั้น⁷

ในส่วนของการควบคุมนั้น ห้ามมิให้ควบคุมผู้ถูกจับไว้เกินกว่าจำเป็นตามพฤติการณ์แห่งคดี เช่นความผิดลหุโทษสามารถควบคุมได้เท่าที่จะถามคำให้การ ที่จะรู้ตัวว่าเป็นใคร และที่อยู่อยู่ที่ไหนเท่านั้น หากมีความจำเป็นต้องควบคุมตัวเพื่อทำการสอบสวนหรือเพื่อฟ้องคดี จะต้องนำตัวมาให้ศาลพิจารณาถึงเหตุที่จะควบคุมโดยเร็ว โดยจะต้องนำตัวไปศาลภายใน 48 ชั่วโมง เพื่อให้ศาลเข้ามาตรวจสอบการควบคุมว่าเป็นการควบคุมโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ โดยพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการยื่นคำร้องต่อศาลขอให้ศาลออกหมายขังผู้ต้องหา ซึ่งศาลมีอำนาจสั่งขังผู้ต้องหาได้สูงสุดไม่เกิน 84 วัน ขึ้นอยู่กับอัตราโทษของความผิด⁸

⁶ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 83 วรรคแรก

“ในการจับนั้น เจ้าพนักงานหรือราษฎรซึ่งทำการจับต้องแจ้งแก่ผู้ที่จะถูกจับว่าเขาต้องถูกจับแล้วสั่งให้ผู้ถูกจับไปยังที่ทำการของพนักงานสอบสวนแห่งท้องที่ที่ถูกจับกุมพร้อมด้วยผู้จับ เว้นแต่สามารถนำไปที่ทำการของพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบได้ในขณะนั้น ให้นำไปที่ทำการของพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบดังกล่าว แต่ถ้าจำเป็นก็ให้จับตัวไป

...”

⁷ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 86

“ห้ามมิให้ใช้วิธีควบคุมผู้ถูกจับเกินกว่าที่จำเป็น เพื่อป้องกันมิให้เขาหลบหนีเท่านั้น”

⁸ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87

“ห้ามมิให้ควบคุมผู้ถูกจับไว้เกินกว่าจำเป็นตามพฤติการณ์แห่งคดี

ในกรณีความผิดลหุโทษ จะควบคุมผู้ถูกจับไว้ได้เท่าเวลาที่จะถามคำให้การ และที่จะรู้ตัวว่าเป็นใคร และที่อยู่ของเขายู่ที่ไหนเท่านั้น

ในกรณีที่ผู้ถูกจับไม่ได้รับการปล่อยชั่วคราว และมีเหตุจำเป็นเพื่อทำการสอบสวนหรือการฟ้องคดี ให้นำตัวผู้ถูกจับไปศาลภายในสี่สิบแปดชั่วโมงนับแต่เวลาที่ผู้ถูกจับถูกนำตัวไปถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวนตามมาตรา 83 เว้นแต่มีเหตุสุดวิสัยหรือมีเหตุจำเป็นอื่นอันมีอาจก้าวล่วงเสียได้ โดยให้พนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการยื่นคำร้องต่อศาลขอหมายขังผู้ต้องหานั้นไว้ ให้ศาลสอบถามผู้ต้องหาว่าจะมีข้อคัดค้านประการใดหรือไม่ และศาลอาจเรียกพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการมาชี้แจงเหตุจำเป็น หรืออาจเรียกพยานหลักฐานมาเพื่อประกอบการพิจารณาก็ได้

ในกรณีความผิดอาญาที่ได้กระทำความผิดอัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินห้าร้อยบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ศาลมีอำนาจสั่งขังได้ครั้งเดียว มีกำหนดไม่เกินเจ็ดวัน

ในกรณีความผิดอาญาที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินหกเดือนแต่ไม่ถึงสิบปี หรือปรับเกินกว่าห้าร้อยบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ศาลมีอำนาจสั่งขังหลายครั้งติด ๆ กันได้ แต่ครั้งหนึ่งต้องไม่เกินสิบสองวัน รวมกันทั้งหมดต้องไม่เกินสี่สิบแปดวัน

ในส่วนของคดีเกี่ยวกับการก่อการร้ายนั้น เมื่อนายกรัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของ คณะรัฐมนตรีประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน ตามพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ ฉุกเฉินฯ มาตรา 5⁹ แล้วต่อมาเกิดกรณีที่สถานการณ์ฉุกเฉินมีการก่อการร้าย การใช้กำลัง ประทุษร้ายต่อชีวิต ร่างกาย หรือทรัพย์สิน หรือมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าจะมีการกระทำที่มีความรุนแรง กระทบต่อความมั่นคงของรัฐ ความปลอดภัยในชีวิตหรือทรัพย์สินของรัฐหรือบุคคล และมีความ จำเป็นที่จะต้องเร่งแก้ปัญหาให้ยุติได้อย่างมีประสิทธิภาพและทันทั่วถึงที่ นายกรัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรีมีอำนาจประกาศให้สถานการณ์ฉุกเฉินนั้นเป็นสถานการณ์ที่มีความ ร้ายแรงได้ ตามพระราชกำหนดฯ มาตรา 11¹⁰ เมื่อมีการประกาศให้สถานการณ์ฉุกเฉินเป็น สถานการณ์ที่มีความร้ายแรงแล้ว นายกรัฐมนตรีมีอำนาจประกาศให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจ พิเศษเพิ่มเติมในการสืบสวนคดีเกี่ยวกับการก่อการร้ายได้ โดยให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจจับกุม

ในกรณีความผิดอาญาที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงตั้งแต่ถึงสิบปีขึ้นไป จะมีโทษปรับด้วยหรือไม่ก็ตาม ศาลมีอำนาจสั่งขังหลายครั้งติด ๆ กันได้ แต่ครั้งหนึ่งต้องไม่เกินสิบสองวัน และรวมกันทั้งหมดต้องไม่เกินแปด สิบสี่วัน

...

⁹ พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548 มาตรา 11

“ในกรณีที่สถานการณ์ฉุกเฉินมีการก่อการร้าย การใช้กำลังประทุษร้ายต่อชีวิต ร่างกาย หรือ ทรัพย์สิน หรือมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าจะมีการกระทำที่มีความรุนแรงกระทบต่อความมั่นคงของรัฐ ความปลอดภัยใน ชีวิตหรือทรัพย์สินของรัฐหรือบุคคล และมีความจำเป็นที่จะต้องเร่งแก้ปัญหาให้ยุติได้อย่างมีประสิทธิภาพและ ทันทั่วถึงที่ ให้นายกรัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรีมีอำนาจประกาศให้สถานการณ์ฉุกเฉินนั้นเป็น สถานการณ์ที่มีความร้ายแรง และให้นำความในมาตรา 5 และมาตรา 6 วรรคสอง มาใช้บังคับโดยอนุโลม

...

¹⁰ พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548 มาตรา 5

“เมื่อปรากฏว่ามีสถานการณ์ฉุกเฉินเกิดขึ้นและนายกรัฐมนตรีเห็นสมควรใช้กำลังเจ้าหน้าที่ฝ่าย ปกครองหรือตำรวจ เจ้าหน้าที่ฝ่ายพลเรือนหรือเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารร่วมกันป้องกัน แก้ไขปราบปราม ระวังยับยั้ง ฟื้นฟู หรือช่วยเหลือประชาชน ให้นายกรัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรี มีอำนาจประกาศสถานการณ์ ฉุกเฉินเพื่อบังคับใช้ตำรวจอาชญากรหรือในบางเขตบางท้องที่ได้ตามความจำเป็นแห่งสถานการณ์ ในกรณีที่ไมอาจ ขอความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรีได้ทันทั่วถึงที่ นายกรัฐมนตรีอาจประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินไปก่อน แล้ว ดำเนินการให้ได้รับความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรีภายในสามวัน หากมิได้ดำเนินการขอความเห็นชอบจาก คณะรัฐมนตรีภายในเวลาที่กำหนด หรือคณะรัฐมนตรีไม่ให้ความเห็นชอบ ให้การประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน ดังกล่าวเป็นอันสิ้นสุดลง

การประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินตามวรรคหนึ่ง ให้ใช้บังคับตลอดระยะเวลาที่นายกรัฐมนตรี กำหนด แต่ต้องไม่เกินสามเดือนนับแต่วันประกาศ ในกรณีที่มีความจำเป็นต้องขยายระยะเวลา ให้นายกรัฐมนตรี โดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรีมีอำนาจประกาศขยายระยะเวลาการใช้บังคับออกไปอีกเป็นคราว ๆ คราวละ ไม่เกินสามเดือน

เมื่อสถานการณ์ฉุกเฉินสิ้นสุดลงแล้ว หรือเมื่อคณะรัฐมนตรีไม่ให้ความเห็นชอบหรือเมื่อสิ้นสุด กำหนดเวลาตามวรรคสอง ให้นายกรัฐมนตรีประกาศยกเลิกประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินนั้น”

และควบคุมตัวบุคคลต้องสงสัยตามพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฯ มาตรา 11 วรรคสอง (1)¹¹ โดยมีเงื่อนไขการใช้อำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ ดังนี้

- 1) บุคคลนั้นมีเหตุที่สงสัยว่าจะเป็นผู้ร่วมกระทำการก่อการร้าย หรือเป็นผู้ใช้ ผู้โฆษณา ผู้สนับสนุนให้เกิดสถานการณ์ฉุกเฉิน
- 2) บุคคลนั้นปกปิดข้อมูลเกี่ยวกับการกระทำให้เกิดสถานการณ์ฉุกเฉิน
- 3) การจับและควบคุมตัวต้องกระทำเท่าที่มีเหตุจำเป็นเพื่อป้องกันมิให้บุคคลนั้นกระทำการหรือร่วมมือกระทำการใด ๆ หรือเพื่อให้มีความร่วมมือในการระงับเหตุการณ์

ในการจับกุมและควบคุมตัวบุคคลที่ต้องสงสัย ต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในมาตรา 12¹² ดังนี้

¹¹ พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ.2548 มาตรา 11 วรรคสอง

“... ”

เมื่อมีประกาศตามวรรคหนึ่งแล้ว นอกจากอำนาจตามมาตรา 7 มาตรา 8 มาตรา 9 และ มาตรา 10 ให้นายกรัฐมนตรีมีอำนาจดังต่อไปนี้ด้วย

(1) ประกาศให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจจับกุมและควบคุมตัวบุคคลที่สงสัยว่าจะเป็นผู้ร่วมกระทำการให้เกิดสถานการณ์ฉุกเฉิน หรือเป็นผู้ใช้ ผู้โฆษณา ผู้สนับสนุนการกระทำเช่นนั้น หรือปกปิดข้อมูลเกี่ยวกับการกระทำให้เกิดสถานการณ์ฉุกเฉิน ทั้งนี้ เท่าที่มีเหตุจำเป็นเพื่อป้องกันมิให้บุคคลนั้นกระทำการหรือร่วมมือกระทำการใด ๆ อันจะทำให้เกิดเหตุการณ์ร้ายแรง หรือเพื่อให้เกิดความร่วมมือในการระงับเหตุการณ์ร้ายแรง

“... ”

¹² พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 มาตรา 12

“ในการจับกุมและควบคุมตัวบุคคลที่ต้องสงสัยตามประกาศในมาตรา 11 (1) ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ร้องขอต่อศาลที่มีเขตอำนาจหรือศาลอาญาเพื่อขออนุญาตดำเนินการ เมื่อได้รับอนุญาตจากศาลแล้ว ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจจับกุมและควบคุมตัวได้ไม่เกินเจ็ดวัน และต้องควบคุมไว้ในสถานที่ที่กำหนดซึ่งไม่ใช่สถานี่ตำรวจ ที่คุมขัง ทัณฑสถาน หรือเรือนจำ โดยจะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นในลักษณะเป็นผู้กระทำความผิดมิได้ ในกรณีที่มีความจำเป็นต้องควบคุมตัวต่อเพื่อประโยชน์ในการแก้ไขสถานการณ์ฉุกเฉิน ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ร้องขอต่อศาลเพื่อขยายระยะเวลาการควบคุมตัวต่อได้อีกคราวละเจ็ดวัน แต่รวมระยะเวลาควบคุมตัวทั้งหมดต้องไม่เกินสามสิบวัน เมื่อครบกำหนดแล้วหากจะควบคุมตัวต่อไป ให้ดำเนินการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

ในการดำเนินการตามวรรคหนึ่ง ให้พนักงานเจ้าหน้าที่จัดทำรายงานเกี่ยวกับการจับกุมและควบคุมตัวบุคคลนั้นเสนอต่อศาลที่มีคำสั่งอนุญาตตามวรรคหนึ่ง และจัดสำเนารายงานนั้นไว้ ณ ที่ทำการของพนักงานเจ้าหน้าที่ เพื่อให้ญาติของบุคคลนั้นสามารถขอดูรายงานดังกล่าวได้ตลอดระยะเวลาที่ควบคุมตัวบุคคลนั้นไว้

การร้องขออนุญาตต่อศาลตามวรรคหนึ่ง ให้นำบทบัญญัติเกี่ยวกับการขอออกหมายอาญาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาใช้บังคับโดยอนุโลม”

1) ก่อนการจับกุมและควบคุมตัว พนักงานเจ้าหน้าที่จะต้องร้องขอต่อศาลในท้องที่ที่มีเขตอำนาจหรือศาลอาญาเพื่อขออนุญาตดำเนินการ ซึ่งเป็นการตรวจสอบการใช้อำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่โดยศาล

2) เมื่อได้รับอนุญาตจากศาลแล้ว พนักงานเจ้าหน้าที่จึงจะมีอำนาจจับกุมและควบคุมตัวได้ไม่เกิน 7 วัน ถ้าจำเป็นต้องควบคุมตัวต่อต้องร้องขอต่อศาลอีกเพื่อแสดงให้เห็นว่ามีความจำเป็นเพื่อแก้ไขสถานการณ์ฉุกเฉินอย่างไร และเมื่อศาลอนุญาตแล้วจึงควบคุมตัวได้อีก 7 วัน เมื่อครบกำหนดจะต้องร้องต่อศาลใหม่ทุกครั้ง แต่รวมระยะเวลาควบคุมตัวทั้งหมดแล้วต้องไม่เกิน 30 วัน

3) ถ้าพ้นกำหนด 30 วันแล้ว ถ้าต้องการจะควบคุมตัวต่อจะต้องดำเนินการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งหมายถึงต้องกล่าวหาว่าผู้นั้นกระทำความผิดอาญาและขออนุญาตควบคุมตัวผู้ต้องหาต่อศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87 ต่อไป

4) ในการจับกุมและควบคุมตัวต้องกระทำโดยเปิดเผย โดยต้องทำรายงานเกี่ยวกับการจับกุมและควบคุมตัวเสนอต่อศาลให้ทราบ และจัดทำสำเนารายงานนั้นไว้ที่ทำการของพนักงานเจ้าหน้าที่เพื่อให้ญาติของบุคคลนั้นมาขอดูรายงานเพื่อทราบการจับกุมและสถานที่ควบคุมตัวตลอดเวลา

5) การควบคุมตัวผู้ถูกจับจะควบคุมไว้ที่สถานีตำรวจ ที่คุมขัง ทัณฑสถาน หรือเรือนจำซึ่งมีลักษณะเป็นนักโทษไม่ได้ และจะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นในลักษณะผู้กระทำความผิด เช่น ใส่กุญแจมือหรือโซ่ตรวน มิได้

การควบคุมตัวตามมาตรานี้มิใช่เป็นการควบคุมตัวเพราะผู้นั้นกระทำความผิดอาญา แต่เป็นการดำเนินการเพื่อแก้ไขสถานการณ์ฉุกเฉินที่ร้ายแรงให้ยุติลง โดยแยกผู้ที่หลงผิดหรือถูกชักจูงให้กระทำการออกจากผู้บงการให้เกิดการกระทำความผิดหรือเพื่อคุ้มครองบุคคลเหล่านั้น การควบคุมตัวในลักษณะนี้จึงมิใช่เป็นการควบคุมตัวในคดีอาญาที่จะต้องดำเนินคดีเพื่อลงโทษผู้นั้นต่อไป ดังนั้น จึงต้องกำหนดมาตรการที่เข้มงวดในการใช้อำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่เพื่อความโปร่งใสในการปฏิบัติงาน โดยมีให้เจ้าหน้าที่ใช้อำนาจโดยตนเองแต่ต้องขออนุญาตจากศาล

นอกจากนี้ เติมนิร่างพระราชบัญญัติการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักร พ.ศ. 2551 กำหนดให้ผู้อำนวยการรักษาความมั่นคงภายในมีอำนาจออกประกาศให้เจ้าพนักงานมีอำนาจจับกุม และควบคุมตัวบุคคลที่สงสัยว่าเป็นผู้ร่วมกระทำการให้เกิดการกระทำอันเป็นภัยต่อความมั่นคงในราชอาณาจักร หรือเป็นผู้ใช้ ผู้โฆษณา ผู้สนับสนุนการกระทำเช่นนั้น หรือปกปิดข้อมูลเกี่ยวกับการกระทำอันเป็นภัยต่อความมั่นคงภายในราชอาณาจักร ทั้งนี้ เท่าที่มีเหตุจำเป็นเพื่อ

ป้องกันมิให้บุคคลนั้นกระทำการหรือร่วมมือกระทำการใด ๆ อันจะทำให้เกิดการกระทำอันเป็นภัยต่อความมั่นคงในราชอาณาจักร หรือเพื่อให้เกิดความร่วมมือในการระงับการกระทำเช่นนั้น

ในการจับกุมและควบคุมตัวบุคคลที่ต้องสงสัย เจ้าพนักงานจะต้องร้องขอต่อศาลที่มีเขตอำนาจหรือศาลอาญาเพื่อขออนุญาตดำเนินการดังกล่าว เป็นการตรวจสอบการใช้อำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่โดยศาล เมื่อได้รับอนุญาตจากศาลแล้ว ให้เจ้าพนักงานมีอำนาจจับกุมและควบคุมตัวได้ไม่เกิน 7 วัน และต้องควบคุมไว้ในสถานที่ที่กำหนดซึ่งไม่ใช่สถานี่ตำรวจ ที่คุมขัง ทัณฑสถาน หรือเรือนจำ โดยจะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นในลักษณะเป็นผู้กระทำผิดมิได้ ในกรณีที่มีความจำเป็นต้องควบคุมตัวเพื่อประโยชน์ในการแก้ไขการกระทำอันเป็นภัยต่อความมั่นคงในราชอาณาจักร เจ้าพนักงานมีอำนาจร้องขอต่อศาลเพื่อขอขยายระยะเวลาการควบคุมตัวต่อไปได้อีกคราวละ 7 วัน แต่รวมระยะเวลาในการควบคุมตัวทั้งหมดแล้วต้องไม่เกิน 30 วัน โดยเมื่อครบกำหนด 30 วันแล้ว หากประสงค์จะควบคุมตัวต่อไปต้องดำเนินการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

ร่างพระราชบัญญัติการรักษาความมั่นคงภายในราชอาณาจักรฯ ดังกล่าว ได้รับกระแสคัดค้านจากสังคมอย่างต่อเนื่อง และไม่ผ่านการพิจารณาจากสภานิติบัญญัติแห่งชาติ (สนช.) เนื่องจากมีเนื้อหาหลายมาตราขัดต่อระบอบประชาธิปไตยและเป็นการละเมิดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน อีกทั้งมาตรการดังกล่าวมีอยู่ในพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 อยู่แล้ว จนในที่สุดได้มีการแก้ไขโดยตัดอำนาจในการจับกุมและควบคุมตัวบุคคลที่ต้องสงสัยออกไป

จะเห็นได้ว่าการจับกุมตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาจะต้องมีหมายจับหรือคำสั่งของศาลซึ่งถือเป็นหลักในการจับกุม แต่กฎหมายก็ได้บัญญัติข้อยกเว้นให้สามารถจับกุมได้โดยไม่ต้องมีหมายจับหรือคำสั่งของศาลในกรณีความผิดซึ่งหน้า กรณีมีพฤติการณ์อันควรสงสัยว่าผู้นั้นน่าจะก่อเหตุร้ายให้เกิดภัยอันตรายแก่บุคคลหรือทรัพย์สินของผู้อื่นโดยมีเครื่องมือ อาวุธ หรือวัตถุอย่างอื่นอันสามารถอาจใช้ในการกระทำความผิด กรณีมีความจำเป็นเร่งด่วนที่ไม่อาจขอให้ศาลออกหมายจับได้ หรือกรณีเป็นการจับผู้ต้องหาหรือจำเลยที่หนีหรือจะหลบหนีในระหว่างถูกปล่อยชั่วคราว

ในส่วนของการควบคุมนั้น ห้ามมิให้ควบคุมผู้ถูกจับไว้เกินกว่าจำเป็นตามพฤติการณ์แห่งคดี หากมีความจำเป็นต้องควบคุมตัวเพื่อทำการสอบสวนหรือเพื่อฟ้องคดี จะต้องนำตัวมาให้ศาลพิจารณาถึงเหตุที่จะควบคุมโดยเร็ว โดยจะต้องนำตัวไปศาลภายใน 48 ชั่วโมง เพื่อให้ศาลเข้ามาตรวจสอบการควบคุมว่าเป็นการควบคุมโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ โดยพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการยื่นคำร้องต่อศาลขอให้ศาลออกหมายขังผู้ต้องหา ซึ่งศาลมีอำนาจสั่งขังผู้ต้องหาได้สูงสุดไม่เกิน 84 วันขึ้นอยู่กับอัตราโทษของความผิดตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87

ส่วนอำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ในการจับกุมและควบคุมตัวบุคคลต้องสงสัยตามพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฯ นั้น เมื่อนายกรัฐมนตรีใช้อำนาจประกาศให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจจับกุมและควบคุมตัวบุคคลต้องสงสัยตาม มาตรา 11 (1) ประกอบ มาตรา 12 นั้น มีข้อควรพิจารณา ดังนี้

1) การที่พนักงานเจ้าหน้าที่ใช้อำนาจจับกุมและควบคุมตัวบุคคลที่สงสัยว่าจะเป็นผู้ร่วมกระทำการให้เกิดสถานการณ์ฉุกเฉิน หรือเป็นผู้ใช้ ผู้โฆษณา ผู้สนับสนุนการกระทำเช่นนั้น หรือปกปิดข้อมูลเกี่ยวกับการกระทำให้เกิดสถานการณ์ฉุกเฉินตามพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฯ มาตรา 11 (1) ประกอบมาตรา 12 นั้น เมื่อพิจารณารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 32 เกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87 ซึ่งได้บัญญัติในเรื่องการควบคุมตัวผู้ถูกจับไว้ โดยจะต้องนำตัวไปศาลภายใน 48 ชั่วโมง แต่พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฯ กลับกำหนดให้พนักงานเจ้าหน้าที่สามารถทำการจับกุมและควบคุมตัวบุคคลไว้ได้ถึง 7 หลังจากนั้น หากต้องการควบคุมตัวต่อต้องขออนุญาตศาลโดยขอขยายได้อีกครั้งละไม่เกิน 7 วัน รวมแล้วต้องไม่เกิน 30 วัน หลังจากครบกำหนด 30 วันแล้วหากประสงค์จะควบคุมตัวต่อต้องดำเนินการขอฝากขังตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งตามมาตรา 87 ให้ฝากขังได้สูงสุดไม่เกิน 84 วัน ดังนั้น ผู้ต้องสงสัยอาจถูกควบคุมตัวสูงสุดได้นานถึง 114 วัน หรือเกือบ 4 เดือน จะเห็นได้ว่า การใช้ อำนาจดังกล่าวเป็นการกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคลในชีวิตและร่างกาย แม้ว่าการใช้อำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ดังกล่าว จะสามารถกระทำได้โดยถือว่าเป็นกรณีที่มีเหตุจำเป็นอย่างอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ ซึ่งหมายถึงมีเหตุจำเป็นอย่างอื่นเพื่อความมั่นคงปลอดภัยของประเทศในสถานการณ์ฉุกเฉิน อันเป็นข้อยกเว้นที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญตอนท้ายของมาตรา 32 วรรคสาม จึงสามารถกระทำได้โดยไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญก็ตาม

2) การใช้อำนาจตามพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฯ มาตรา 11 (1) และมาตรา 12 นั้นมีลักษณะเป็นการจับกุมและควบคุมตัวบุคคลตามความหมายของกฎหมายเนื่องจาก

(1) การจับกุมและควบคุมตัวบุคคลดังกล่าว พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฯ ได้กำหนดให้พนักงานเจ้าหน้าที่ต้องดำเนินการขออนุญาตจากศาลก่อนทำการจับกุมและควบคุมตัวบุคคล หากเป็นการเชิญตัวบุคคลเพื่อทำการสอบถาม หรือให้ข้อมูลก็ไม่จำเป็นต้องขออนุญาตจากศาลแต่อย่างใด พนักงานเจ้าหน้าที่ก็สามารถกระทำได้โดยอำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่โดยการออกหมายเรียกของพนักงานสอบสวนหรือพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 52

(2) การนำตัวบุคคลไปไว้ในสถานที่ใด ๆ ถึงแม้ว่าจะมิใช่เรือนจำหรือทัณฑสถานก็ตาม การกระทำให้ดังกล่าวยอมทำให้บุคคลที่ถูกควบคุมตัวเสื่อมเสียเสรีภาพในการเคลื่อนไหวแล้ว การใช้อำนาจดังกล่าวก็เป็นการจับกุมบุคคลตามความหมายของกฎหมายแล้ว

(3) การควบคุมตัวผู้ต้องสงสัยตามพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน เป็นการควบคุมตัวบุคคลที่ยาวนานกว่าการจับกุมตัวบุคคลที่กระทำความผิดตามกฎหมายอาญา ซึ่งมีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนตามที่รัฐธรรมนูญและประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้กำหนดไว้ ดังนั้น การใช้อำนาจตามพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน มาตรา 11 (1) และมาตรา 12 จึงมีลักษณะเป็นการจับกุมและควบคุมตัวบุคคลตามความหมายของกฎหมายอาญา

3) ในส่วนของการตรวจสอบการใช้อำนาจจับกุมและควบคุมตัวบุคคลต้องสงสัย พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน ได้กำหนดหลักเกณฑ์ไว้ ดังนี้

(1) การตรวจสอบโดยศาล โดยการจับกุมและควบคุมตัวบุคคลที่ต้องสงสัยจะต้องยื่นคำร้องต่อศาลที่มีเขตอำนาจหรือศาลอาญาเพื่อขออนุญาตดำเนินการ ซึ่งศาลมีความเป็นกลางและมีอิสระอย่างเต็มที่ในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีโดยปราศจากการกดดันหรือแทรกแซงจากอำนาจหรืออิทธิพลใด ๆ และได้รับความเชื่อถือศรัทธาจากประชาชนมาช้านาน ในการพิจารณาคำร้องเพื่อขออนุญาตจับกุมและควบคุมตัวผู้ต้องสงสัยตามมาตรา 12 ศาลจะพิจารณาเหตุผลความจำเป็นประกอบด้วยพยานหลักฐานต่าง ๆ อย่างเคร่งครัด เพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลที่อาจถูกจับกุมและควบคุมตัว หากเจ้าหน้าที่ไม่สามารถแสดงพยานหลักฐาน เหตุผล และความจำเป็นที่ต้องจับกุมและควบคุมตัวให้เป็นที่พอใจแก่ศาล ๆ ย่อมพิจารณามีคำสั่งไม่อนุญาตให้ดำเนินการก็ได้

(2) การจำกัดอำนาจควบคุมตัว โดยเจ้าหน้าที่มีอำนาจจับกุมและควบคุมตัวได้ไม่เกิน 7 วัน แต่หากกรณีมีความจำเป็นสามารถร้องขอต่อศาลเพื่อขยายระยะเวลาการควบคุมตัวต่อได้อีกคราวละ 7 วัน แต่รวมระยะเวลาควบคุมตัวทั้งหมดแล้วต้องไม่เกินกว่า 30 วัน

(3) การตรวจสอบโดยญาติ โดยให้พนักงานเจ้าหน้าที่จัดทำรายงานเกี่ยวกับการจับกุมและควบคุมตัวบุคคลนั้นเสนอต่อศาล และจัดทำสำเนารายงานนั้นไว้ ณ ที่ทำการของพนักงานเจ้าหน้าที่ เพื่อให้ญาติของบุคคลนั้นสามารถขอดูรายงานดังกล่าวได้ตลอดระยะเวลาที่ควบคุมตัวบุคคลนั้นไว้

4) เพื่อให้การปฏิบัติของพนักงานเจ้าหน้าที่เป็นไปในแนวทางเดียวกันและเพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ดังนั้น กองอำนาจการเสริมสร้างสันติสุขจังหวัดชายแดนภาคใต้ (กอ.สสส.จชต.) จึงได้ออกข้อกำหนดแนวทางปฏิบัติตามพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฯ เกี่ยวกับการใช้อำนาจในการจับกุมและควบคุมตัวผู้ต้องสงสัยไว้ดังนี้¹³

(1) การเข้าจับกุมและควบคุมตัว จะต้องพิจารณาให้เหมาะสมแก่สถานการณ์และพฤติการณ์ของผู้ถูกจับกุมแต่ละรายเพื่อให้ได้ตัวผู้ถูกจับไปดำเนินการ โดยจะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นในลักษณะเป็นผู้กระทำผิดมิได้ ทั้งนี้ให้หลีกเลี่ยงการกระทำรุนแรงใด ๆ ที่จะก่อให้เกิดผลเสียหายอื่น ๆ ตามมา และต้องคำนึงถึงความปลอดภัยของผู้ถูกจับ ความยากง่ายในการเข้าจับ ตลอดจนการให้ความร่วมมือของผู้ถูกจับต่อเจ้าหน้าที่ประกอบด้วย

(2) เมื่อจับกุมตัวบุคคลตามหมายจับได้แล้วให้รีบนำตัวผู้นั้นส่งสถานที่ควบคุมที่ระบุไว้ตามหมายจับทันที การควบคุมจะต้องไม่ใส่กุญแจมือ ล่ามโซ่ตรวน ชังในกรง นำเคลื่อนย้ายในพาหนะที่จัดทำเป็นกรงขัง หรือกระทำการอื่นใดที่รุนแรงต่อผู้ถูกจับ และจะควบคุมตัวไว้ที่สถานีตำรวจ ที่คุมขัง หรือเรือนจำมิได้

(3) กรณีผู้ถูกจับกุมได้กระทำความผิดอาญาขณะหรือภายหลังถูกจับกุมซึ่งจะต้องควบคุมตัวในอำนาจของพนักงานสอบสวน ก็ให้จัดทำบันทึกการจับกุม และนำส่งพนักงานสอบสวนท้องที่เกิดเหตุดำเนินคดีตามกฎหมาย

(4) พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจควบคุมตัวผู้ถูกจับได้ไม่เกิน 7 วัน นับแต่จับกุมตัวได้ ซึ่งเจ้าพนักงานที่จับกุมจะต้องรายงานเกี่ยวกับการจับกุมและควบคุมตัวต่อศาลด้วย

(5) กรณีที่ขอขยายระยะเวลาควบคุมตัวจะต้องดำเนินการร้องขอต่อศาลก่อนครบกำหนดไม่น้อยกว่า 2 วัน ทั้งนี้การขอขยายระยะเวลาควบคุมไม่ต้องควบคุมตัวผู้ถูกควบคุมมาศาล แต่ต้องแสดงให้ศาลเห็นถึงความจำเป็นที่จะต้องขอขยายระยะเวลาควบคุม แต่ระยะเวลาควบคุมตัวทั้งหมดนับแต่บุคคลนั้นถูกจับกุมต้องไม่เกิน 30 วัน

(6) เมื่อครบกำหนด 30 วันแล้ว หากจะต้องดำเนินคดีอาญาแก่ผู้ถูกควบคุมตัวต่อไป พนักงานเจ้าหน้าที่ต้องดำเนินการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลแขวงและวิธีพิจารณาคดีอาญาในศาลแขวง โดยแจ้งข้อกล่าวหาและแจ้งสิทธิของผู้ต้องหาให้บุคคลดังกล่าวทราบ และดำเนินการขอผิดฟ้องหรือฝากขังหรือฟ้องคดีต่อไป

¹³ จุฑารัตน์ เอื้ออำนวย และคณะ, อ้างแล้ว, หน้า 161-163.

(7) การควบคุมตัวผู้ถูกจับและควบคุมตัวไว้ในสถานที่ควบคุมนั้น เจ้าหน้าที่จะต้องถือปฏิบัติดังนี้

1. จัดที่พัก อาหาร และสิ่งอำนวยความสะดวก สำหรับผู้ถูกควบคุมตัวโดยจะต้องจัดที่พักให้เหมาะสม แยกเด็กและสตรีเป็นสัดส่วน มีอาหารสะอาด ถูกหลักศาสนา และมีปริมาณเพียงพอ โดยใช้งบประมาณของทางราชการ

2. การเยี่ยมขออนุญาต ให้เยี่ยมได้ทุกวันหลังจากการควบคุมตัว 3 วันแรกผ่านไปแล้ว ในระหว่างเวลา 09.00-10.00 น. และเวลา 14.30-15.30 น. โดยให้ผู้ถูกควบคุมพบญาติที่มาเยี่ยมได้ไม่เกิน 30 นาทีต่อวัน

3. การรักษาพยาบาลเมื่อเกิดการเจ็บป่วย หรือมีโรคประจำตัว

4. การดำเนินการตามกระบวนการเสริมสร้างสันติสุข

5. การส่งตัวกลับในกรณีหมดความจำเป็นในการควบคุมตัวหรือครบกำหนดควบคุมตัว

การใช้อำนาจจับกุมและควบคุมตัวผู้ต้องสงสัย พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฯ ได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการคุ้มครองสิทธิของบุคคลไว้อย่างชัดเจนและสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 39 ดังจะเห็นได้จากในมาตรา 12 ที่กำหนดว่าสถานที่ที่ควบคุมนั้นต้องไม่ใช่สถานี่ตำรวจ ที่คุมขัง ทัณฑสถาน หรือเรือนจำ อีกทั้งกำหนดให้ต้องมีการทำรายงานเกี่ยวกับการจับกุมและควบคุมนั้นเสนอต่อศาล และต้องจัดสำเนารายงานนั้นไว้ ณ ที่ทำการของพนักงานเจ้าหน้าที่เพื่อให้ญาติของบุคคลนั้นสามารถขอดูรายงานดังกล่าวได้ตลอดระยะเวลาที่ควบคุมตัวบุคคลนั้นไว้ นอกจากนี้พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฯ ยังได้กำหนดหลักเกณฑ์ไว้ว่าในการจับกุมและควบคุมตัวบุคคลก็ดี พนักงานเจ้าหน้าที่ต้องปฏิบัติต่อผู้ถูกจับกุมและจะทำการควบคุมตัวบุคคลในลักษณะที่เป็นผู้กระทำความผิดไม่ได้ ซึ่งในกรณีดังกล่าวนี้ถือได้ว่าพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฯ ได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการคุ้มครองสิทธิของบุคคลเช่นว่านั้นไว้อย่างชัดเจนและสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญมาตรา 39 ซึ่งได้คุ้มครองสิทธิของประชาชนไว้ในกรณีที่ตกเป็นผู้ต้องหาโดยถือว่ายังถือว่าเป็นผู้บริสุทธิ์อยู่จนกว่าจะมีคำพิพากษาถึงที่สุดว่าเป็นผู้กระทำความผิด การจับกุมก็ดี การปฏิบัติต่อบุคคลดังกล่าวก็ดี จะกระทำในลักษณะที่บุคคลนั้นเป็นผู้กระทำความผิดไม่ได้

นอกจากนี้ การที่จะจับกุมหรือควบคุมตัวบุคคลผู้ต้องสงสัยตามพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฯ จะต้องมีการยื่นคำร้องขออนุญาตจากศาล ซึ่งแนวทางในการยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อขออนุญาตจับกุมและควบคุมตัวนั้น กองอำนวยการเสริมสร้างสันติสุขจังหวัดชายแดนภาคใต้ (กอ.สสส.จชต.) ได้มีคำสั่งที่ 98/2548 ลงวันที่ 1 สิงหาคม 2548 กำหนดให้การยื่น

คำร้องต่อศาลที่มีเขตอำนาจหรือศาลอาญาเพื่อขออนุญาตจับกุมและควบคุมตัวผู้ต้องสงสัยในมาตรา 11 (1) แห่งพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฯ ซึ่งจะดำเนินการได้ก็ต่อเมื่อพนักงานเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหาร ฝ่ายตำรวจ และฝ่ายปกครอง ทั้ง 3 ฝ่ายมีความเห็นตรงกัน เว้นแต่เป็นกรณีจำเป็นและเร่งด่วนให้ดำเนินการได้โดยไม่ครบ 3 ฝ่าย แต่ต้องรายงานต่อ กอ.สสส.จชต. ทราบโดยเร็วที่สุด และได้มีการกำหนดสถานที่ควบคุมบุคคลตามพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฯ ซึ่งการควบคุมตัวนั้นจะต้องควบคุมตัวไว้ ณ สถานที่ที่ไม่ใช่สถานีตำรวจ ที่คุมขัง ทัณฑสถาน หรือเรือนจำ แต่ให้ควบคุมไว้ในสถานที่ที่ผู้อำนวยการเสริมสร้างสันติสุขจังหวัดชายแดนภาคใต้ (ผอ.สสส.จชต.) กำหนดไว้ จำนวน 37 แห่ง¹⁴

¹⁴ สถานที่ควบคุมบุคคลตามพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548

- (1) ศูนย์วิวัฒน์สันติ ค่ายอิงคยุทธบริหาร ต.บ่อทอง อ.หนองจิก จ.ปัตตานี
 - (2) ศูนย์ฝึกอบรมตำรวจภูธรภาค 9 ต.สะเตง อ.เมือง จ.ยะลา
 - (3) จังหวัดทหารบกชุมพร ค่ายเขตอุดมศักดิ์ อ.เมือง จ.ชุมพร
 - (4) จังหวัดทหารบกสุราษฎร์ธานี ค่ายวิภาวดีรังสิต อ.เมือง จ.สุราษฎร์ธานี
 - (5) กองพันทหารราบที่ 2 กรมทหารราบที่ 25 ค่ายรัตนรังสรรค์ อ.เมือง จ.ระนอง
 - (6) ร้อยฝึกรบพิเศษที่ 4 อ.สิชล จ.นครศรีธรรมราช
 - (7) กองพันทหารปืนใหญ่ที่ 5 ค่ายพระปกเกล้า อ.เมือง จ.สงขลา
 - (8) โรงเรียนสงครามพิเศษ ศูนย์สงครามพิเศษ ค่ายเอราวัณ ต.เขาสามยอต อ.เมือง จ.ลพบุรี
 - (9) กองพันรบพิเศษ ศูนย์สงครามพิเศษ ค่ายฝึกรบพิเศษปากช่อง ต.วังกะทะ อ.ปากช่อง
- จ.นครราชสีมา
- (10) กรมรบพิเศษที่ 2 ค่ายสมเด็จพระนารายณ์มหาราช ต.ทะเลชุบศร อ.เมือง จ.ลพบุรี
 - (11) กองพันทหารม้าที่ 5 รักษาพระองค์ ต.ปากเพรียว อ.เมือง จ.สระบุรี
 - (12) กรมทหารม้าที่ 5 รักษาพระองค์ ต.หนองปลาไหล อ.เมือง จ.สระบุรี
 - (13) กองพันทหารปืนใหญ่ที่ 712 ค่ายพิบูลสงคราม ต.ท่าแค อ.เมือง จ.ลพบุรี
 - (14) กองพันทหารปืนใหญ่ที่ 721 ค่ายพิบูลสงคราม ต.ท่าแค อ.เมือง จ.ลพบุรี
 - (15) กองพันทหารปืนใหญ่ที่ 723 ค่ายพิบูลสงคราม ต.ท่าแค อ.เมือง จ.ลพบุรี
 - (16) กองพันทหารปืนใหญ่ต่อสู้อากาศยานที่ 6 ถ.แจ้งวัฒนะ แขวงทุ่งสองห้อง เขตหลักสี่ กรุงเทพฯ
 - (17) ศูนย์ป้องกันภัยทางอากาศ กองทัพบกที่ 1 ถ.พหลโยธิน ต.วังน้อย อ.วังน้อย จ.พระนครศรีอยุธยา
 - (18) กรมทหารราบที่ 111 ค่ายสมเด็จพระนั่งเกล้า ต.บางดินเปิด อ.เมือง จ.ฉะเชิงเทรา
 - (19) กรมทหารราบที่ 112 ค่ายสมเด็จพระนั่งเกล้า ต.บางดินเปิด อ.เมือง จ.ฉะเชิงเทรา
 - (20) กองพลทหารช่าง ค่ายภาณุรังษี ส่วนที่ 2 ต.เกาะพลับพลา อ.เมือง จ.ราชบุรี
 - (21) ศูนย์การทหารราบ ค่ายธนระพี ต.เขาน้อย อ.ปราณบุรี จ.ประจวบคีรีขันธ์
 - (22) ศูนย์การทหารม้า ค่ายอดิศร ต.ปากแพรก อ.เมือง จ.สระบุรี
 - (23) กองการสัตวและเกษตรกรรมที่ 2 ต.หนองสาหร่าย อ.ปากช่อง จ.นครราชสีมา
 - (24) มณฑลทหารบกที่ 14 ค่ายนวมินทราชินี ต.บ้านสวน อ.เมือง จ.ชลบุรี
 - (25) กองพันทหารราบที่ 2 กรมทหารราบที่ 1 รักษาพระองค์ ถ.แจ้งวัฒนะ แขวงทุ่งสองห้อง เขต

หลักสี่ กรุงเทพฯ

ปัญหาที่เกิดขึ้นคือการให้นิยามคำว่า “บุคคลที่ต้องสงสัย” ของเจ้าหน้าที่ซึ่งจะต้องใช้ความละเอียดรอบคอบเป็นอย่างยิ่ง เนื่องจากผู้ที่รายงานข้อมูลต่อเจ้าหน้าที่ของรัฐอาจมีความขัดแย้งกับบุคคลที่ต้องสงสัย จึงฉวยโอกาสนี้ให้เจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นเครื่องมือในการทำลายล้างฝ่ายตรงข้าม โดยการแจ้งชื่อบุคคลดังกล่าวไว้ในบัญชีรายชื่อบุคคลต้องสงสัย (บัญชีดำ) นอกจากนี้ การขอหมายจับตามพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฯ มาตรา 11 (2) นั้น มาตรา 12 วรรคท้ายบัญญัติให้ใช้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และศาลต้องมีความมั่นใจว่าบุคคลดังกล่าวเป็นบุคคลที่เกี่ยวข้องหรือว่าสงสัยว่ากระทำความผิดจริงจึงจะออกหมายจับได้ แต่ในความเป็นจริงมีการจับกุมโดยไม่มีการขอหมายจับ หรือไม่มีการแสดงหมายจับ หรือมีการขอหมายจับหลังจากที่มีการเอาตัวไปแล้ว หรือมีการตั้งข้อหาไม่ตรงกับความเป็นจริง เช่น ข้อหาที่ตั้งข้อสงสัยว่าฆ่าเจ้าพนักงานขณะปฏิบัติหน้าที่ แต่สุดท้ายเวลาฟ้องจริง ๆ กลับฟ้องว่าร่วมกันชุมนุมขัดขวางที่สาธารณะ จึงเป็นข้อที่น่าพิจารณาว่าการออกหมายจับในลักษณะดังกล่าวชอบหรือไม่

การจับกุมหรือควบคุมตัวผู้ต้องสงสัยโดยขาดพยานหลักฐาน การระบุตัวผู้ต้องสงสัยที่ไม่ชัดเจนแต่มุ่งจับไว้ก่อน ส่งผลให้มีการจับกุมหรือควบคุมตัวผิดคนเป็นเวลานานถึง 30 วัน และในที่สุดก็ต้องปล่อยตัวไปเนื่องจากขาดพยานหลักฐานในการดำเนินคดี ทำให้ประชาชนผู้บริสุทธิ์เหล่านั้นต้องสูญเสียเวลาในการทำมาหากิน ขาดรายได้ และไม่สามารถเรียกร้องค่าตอบแทนตามพระราชบัญญัติค่าตอบแทนผู้เสียหายและค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายแก่จำเลยในคดีอาญา พ.ศ. 2544 ได้ และทำให้เสื่อมเสียเกียรติยศชื่อเสียงและสูญเสียศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ เพราะถูกตราหน้าจากชุมชนว่าเป็นผู้ก่อความไม่สงบจากกระบวนการตราหน้าตามพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฯ ซึ่งมีอำนาจกำหนดไว้ให้นี้ไปเรียบร้อยแล้ว โดยที่อาจจะปรากฏภายหลังว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ ไม่ได้กระทำความผิดอาญาใด ๆ

(26) กองพันทหารราบที่ 3 กรมทหารราบที่ 2 รักษาพระองค์ ค่ายพรหมโยธิน ต.บ้านพระ อ.เมือง จ.ปราจีนบุรี

(27) กองพันทหารราบที่ 2 กรมทหารราบที่ 9 ค่ายสุรสีห์ ต.ลาดหญ้า อ.เมือง จ.กาญจนบุรี

(28) กองพันทหารราบที่ 1 กรมทหารราบที่ 5 ค่ายเสนาณรงค์ ต.คอหงส์ อ.หาดใหญ่ จ.สงขลา

(29) กองพันทหารราบที่ 2 กรมทหารราบที่ 15 ค่ายวชิราวุธ ต.ปากพูน อ.เมือง จ.นครศรีธรรมราช

(30) กองพันทหารราบที่ 1 กรมทหารราบที่ 15 ต.คลองท่อม อ.คลองท่อม จ.กระบี่

(31) กองพันทหารราบที่ 4 กรมทหารราบที่ 15 ค่ายพระยารัษฎานุประดิษฐ์ ต.รำภูรา อ.หัวยอ

จ.ตรัง

(32) กองพันทหารราบที่ 1 กรมทหารราบที่ 25 ค่ายเขตอุดมศักดิ์ ต.วังใหม่ อ.เมือง จ.ชุมพร

(33) กองพันทหารราบที่ 3 กรมทหารราบที่ 25 ค่ายวิภาวดีรังสิต ต.ดอนนก อ.เมือง จ.สุราษฎร์ธานี

(34) กองพันทหารม้าที่ 16 ค่ายเทพสตรีศรีสุนทร ต.กะปาง อ.ทุ่งสง จ.นครศรีธรรมราช

(35) กองพันทหารปืนใหญ่ที่ 15 ค่ายวชิราวุธ ต.ปากพูน อ.เมือง จ.นครศรีธรรมราช

(36) กองพันทหารปืนใหญ่ที่ 105 ค่ายวชิราวุธ ต.ปากพูน อ.เมือง จ.นครศรีธรรมราช

(37) กองพันทหารช่างที่ 5 ค่ายเทพสตรีศรีสุนทร ต.กะปาง อ.ทุ่งสง จ.นครศรีธรรมราช

ปัญหาที่สำคัญอีกประการหนึ่งคือ การจับกุมและควบคุมตัวซ้ำ โดยเมื่อปล่อยตัวไปแล้วก็มีการเอาตัวไปอีก แม้ศาลจะมีคำพิพากษายกฟ้องแล้วก็ตามแต่เมื่อเหตุเกิดแล้วก็มีการเอาตัวไปโดยถือว่าเป็นบุคคลต้องสงสัยอีก ซึ่งแม้แต่ในคดีอาญายังมีหลักการห้ามดำเนินกระบวนการพิจารณาซ้ำ (double jeopardy) แต่ตามพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน ไม่มีการบัญญัติหลักการดังกล่าวไว้

ในส่วนของ การควบคุมตัว กรณีการควบคุมตัวผู้ต้องสงสัยเพื่อสอบสวนจนครบกำหนด 7 วันแล้ว จะต้องขออนุญาตศาลมาควบคุมตัวต่อ ซึ่งตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาการขออำนาจฝากขังผู้ต้องหาจะต้องนำตัวผู้ต้องหาไปที่ศาลด้วย แต่ตามพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน อนุญาตให้ไม่ต้องนำตัวผู้ต้องสงสัยไปศาล เพียงแต่นำคำร้องไปเสนอต่อศาลเท่านั้น แม้จะมีการใช้วิธี VDO conference ก็ตามแต่ก็มีการปิดหน้าผู้พิพากษาไว้ครึ่งหนึ่ง เพราะกลัวว่าจะได้รับอันตราย ซึ่งแม้ว่าผู้ต้องสงสัยกับผู้พิพากษาสามารถพูดคุยกันได้ แต่ผู้ต้องสงสัยก็ไม่กล้าพูดอะไรเนื่องจากมีผู้คุมยืนอยู่เต็มข้างหลัง และอยู่กันคนละที่ซึ่งผู้พิพากษาไม่สามารถมองเห็นได้ อีกทั้งการควบคุมตัวตามพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน ก่อนการดำเนินการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ผู้ถูกควบคุมตัวไม่ได้รับสิทธิตามที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญากำหนด เช่นสิทธิในการที่จะมีทนายหรือบุคคลที่ไว้วางใจเข้าร่วมฟังการสอบสวนด้วย เนื่องจากถือว่ายังไม่มีการสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา สิทธิทั้งหลายดังกล่าวจึงไม่อาจนำมาใช้ได้ ผู้ถูกควบคุมตัวจึงตกอยู่ในห้วงสุญญากาศแห่งกระบวนการยุติธรรม

ปัญหาต่อเนื่องที่ตามมาอีกประเด็นหนึ่ง คือ สิทธิในการได้รับการเยี่ยมของบุคคลต้องสงสัยที่ถูกควบคุมตัว ซึ่งตามข้อกำหนดแนวทางปฏิบัติตามพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน ของกองอำนวยการเสริมสร้างสันติสุขจังหวัดชายแดนภาคใต้ (กอ.สสส.จชต.) กำหนดให้ญาติสามารถเข้าเยี่ยมผู้ต้องสงสัยที่ถูกควบคุมตัวได้ทุกวัน แต่ต้องภายหลังจากการควบคุมตัว 3 วันแรกผ่านไปแล้ว ทำให้เกิดปัญหากรณีผู้ต้องสงสัยถูกควบคุมตัวในวันพุธซึ่งจะครบกำหนด 3 วันในวันศุกร์และสามารถเยี่ยมได้วันแรกในวันเสาร์ แต่พนักงานเจ้าหน้าที่อ้างว่าติดเสาร์อาทิตย์ไม่สามารถเยี่ยมได้ ทำให้ผู้ต้องสงสัยถูกควบคุมตัวไว้ถึง 5 วัน โดยไม่ได้รับการเยี่ยมจากญาติ

จึงเห็นได้ว่า ถ้อยคำที่ปรากฏในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เกี่ยวกับข้อยกเว้นการจับได้โดยไม่ต้องมีหมายจากศาลนั้น ค่อนข้างจะครบถ้วนและสามารถปรับใช้ได้ ในสถานการณ์พิเศษอยู่แล้ว ไม่ว่าจะเป็นการให้จับบุคคลผู้กระทำความผิดได้ในกรณีที่ไม่มีข้อสงสัยใด ๆ ว่าบุคคลนั้นได้กระทำความผิด เช่น เมื่อบุคคลผู้ถูกจับได้กระทำความผิดลงต่อหน้าต่อตาเจ้าหน้าที่ผู้จับกุม หรือเมื่อมีเหตุอันควรสงสัยว่าผู้ถูกจับได้กระทำความผิดมา ทั้งนี้ไม่ว่าเพราะการสังเกตจากพฤติการณ์หรือจากการครอบครองอาวุธหรือวัตถุที่สามารถใช้กระทำความผิดที่ปรากฏต่อหน้า

เจ้าหน้าที่ จึงไม่จำเป็นต้องกำหนดให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ในการจับกุมและควบคุมตัวบุคคลต้องสงสัยไว้เป็นพิเศษในพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฯ ซึ่งกระทบกระเทือนต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนมากกว่าแต่อย่างใด

4.1.2 อำนาจออกคำสั่งเรียกให้บุคคลมารายงานตัว มาให้ถ้อยคำ ส่งมอบเอกสาร หรือหลักฐาน

ในคดีอาญาทั่วไป พนักงานสอบสวน พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ มีอำนาจออกหมายเรียกให้บุคคลใดบุคคลหนึ่งซึ่งอาจเป็นผู้ต้องหา หรือพยานมาปรากฏตัวเนื่องในการสอบสวน การไต่สวนมูลฟ้อง การพิจารณา หรือการอย่างอื่น เช่น เพื่อการช่วยเหลือผู้ที่ถูกคุมขังโดยมิชอบตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 90 หรือเพื่อนำตัวส่งไปให้พนักงานอัยการซักถาม¹⁵

กฎหมายมิได้ให้คำนิยามคำว่า “หมายเรียก” ไว้ แต่พอจะอนุมานจากบทมาตราที่เกี่ยวข้องได้ว่า หมายถึง “หนังสือบ่งการซึ่งออกโดยพนักงานสอบสวน พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ หรือศาล สั่งให้บุคคลที่ถูกระบุไว้ในหมายนั้นมายังผู้ออกหมายเรียกเพื่อการสอบสวน ไต่สวนมูลฟ้องหรือการพิจารณา หรือเพื่อการอันใดตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา”¹⁶

การเรียกโดยหลักต้องมีหมายเรียก และการเรียกนั้นต้องเกี่ยวกับการดำเนินคดี แต่เมื่อพนักงานสอบสวนหรือพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ไปทำการสอบสวนด้วยตนเองมีอำนาจเรียกผู้ต้องหาหรือพยานมาได้โดยไม่ต้องออกหมายเรียก ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 52 วรรคสอง¹⁷ เนื่องจากเจ้าพนักงานดังกล่าวมีอำนาจออกหมายได้เองอยู่แล้วจึงเป็นหมายในตัวเอง

¹⁵ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 52 วรรคหนึ่ง

“การที่จะให้บุคคลใดมาที่พนักงานสอบสวนหรือมาที่พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่หรือศาล เนื่องในการสอบสวน การไต่สวนมูลฟ้อง การพิจารณาคดี หรือการอย่างอื่นตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ จักต้องมีหมายเรียกของพนักงานสอบสวน หรือพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่หรือของศาลแล้วแต่กรณี

...”

¹⁶ คณิ่ง ภาไชย, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1, แก้ไขเพิ่มเติมโดย รศ.ณรงค์ ใจหาญ, พิมพ์ครั้งที่ 7, (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2545), หน้า 183.

¹⁷ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 52 วรรคสอง

...”

แต่ในกรณีที่พนักงานสอบสวนหรือพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ไปทำการสอบสวนด้วยตนเอง ย่อมมีอำนาจที่จะเรียกผู้ต้องหาหรือพยานมาได้โดยไม่ต้องออกหมายเรียก”

นอกจากนี้พนักงานสอบสวนมีอำนาจออกหมายเรียกให้บุคคลซึ่งครอบครองสิ่งของซึ่งอาจใช้เป็นพยานหลักฐานมาพบ แต่บุคคลที่ถูกหมายเรียกไม่จำเป็นต้องมาเอง เมื่อจัดส่งสิ่งของมาตามหมายแล้ว ก็ให้ถือเสมือนว่าได้ปฏิบัติตามหมายแล้ว ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 132 (3)¹⁸

การขัดขืนการเรียก คือ การไม่ปฏิบัติตามคำสั่งเรียกของเจ้าพนักงานที่กระทำได้โดยไม่ต้องมีหมาย และเจ้าพนักงานมีอำนาจนำตัวผู้นั้นมาได้ ส่วนการขัดขืนหมายเรียกคือการจงใจไม่ยอมไปตามหมายเรียกโดยไม่มีเหตุอันจะอ้างได้ตามกฎหมาย กรณีหมายเรียกพยาน การไม่ยอมมาให้การเป็นพยานย่อมเป็นความผิดฐานขัดขืนคำสั่งบังคับของเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 168¹⁹ หรือกรณีหมายเรียกให้ส่งพยานวัตถุหรือพยานเอกสาร การไม่ยอมส่งพยานวัตถุพยานเอกสารในความครอบครองของตนแก่พนักงานสอบสวนย่อมเป็นความผิดฐานขัดขืนคำสั่งบังคับของเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 169²⁰ แต่กรณีหมายเรียกผู้ต้องหา การไม่ยอมมายอมไม่เป็นความผิดทางอาญาอย่างอื่นอีก แต่เป็นเหตุให้ออกหมายจับได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 66 วรรคสอง²¹

ในส่วนของคดีพิเศษ พนักงานสอบสวนคดีพิเศษมีอำนาจตรวจสอบข้อมูลจากสถาบันการเงิน ส่วนราชการ องค์กร หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ การตรวจสอบข้อมูล

¹⁸ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 132

“เพื่อประโยชน์แห่งการรวบรวมหลักฐานให้พนักงานสอบสวนมีอำนาจดังต่อไปนี้

(1)...

(2)...

(3) หมายเรียกบุคคลซึ่งครอบครองสิ่งของซึ่งอาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้ แต่บุคคลที่ถูกหมายเรียกไม่จำเป็นต้องมาเอง เมื่อจัดส่งสิ่งของมาตามหมายแล้ว ให้ถือเสมือนว่าได้ปฏิบัติตามหมาย

(4)...”

¹⁹ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 168

“ผู้ใดขัดขืนคำสั่งบังคับตามกฎหมายของพนักงานอัยการ ผู้ว่าคดีหรือพนักงานสอบสวน ซึ่งให้มาเพื่อให้ถ้อยคำต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามเดือน หรือปรับไม่เกินห้าร้อยบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

²⁰ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 169

“ผู้ใดขัดขืนคำสั่งบังคับตามกฎหมายของพนักงานอัยการ ผู้ว่าคดีหรือพนักงานสอบสวน ซึ่งให้ส่งหรือจัดการส่งทรัพย์สินหรือเอกสารใด ให้สาบาน ให้ปฏิญาณ หรือให้ให้ถ้อยคำ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามเดือน หรือปรับไม่เกินห้าร้อยบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

²¹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 66 วรรคสอง

“เหตุที่จะออกหมายจับได้มีดังต่อไปนี้

...

ถ้าบุคคลนั้นไม่มีที่อยู่เป็นหลักแหล่ง หรือไม่มาตามหมายเรียกหรือตามนัดโดยไม่มีข้อแก้ตัวอันควร ให้สันนิษฐานว่าบุคคลนั้นจะหลบหนี”

ดังกล่าวทำได้โดยการมีหนังสือสอบถาม หรือเรียกให้หน่วยงานข้างต้นส่งเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องมาให้ ถ้อยคำ ส่งคำชี้แจงเป็นหนังสือ หรือส่งบัญชีหรือเอกสารใด ๆ มาให้เพื่อให้ได้ข้อมูลมาตรวจสอบหรือ ประกอบการพิจารณา รวมทั้งมีอำนาจมีหนังสือสอบถาม หรือเรียกบุคคลใด ๆ เพื่อให้ถ้อยคำ ส่งคำชี้แจงเป็นหนังสือ หรือส่งบัญชีหรือเอกสารใด ๆ มาเพื่อตรวจสอบหรือเพื่อประกอบการพิจารณา ตามพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 24 วรรคหนึ่ง (3) และ (4)²² ซึ่งเป็นการให้อำนาจพนักงานสอบสวนคดีพิเศษที่จะเข้าไปตรวจสอบข้อมูลต่าง ๆ อันมีลักษณะคล้ายคลึงกับการใช้อำนาจของสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (ป.ป.ง.) แต่สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินมีอำนาจในการตรวจสอบข้อมูลได้เพียงเฉพาะความผิดมูลฐาน 8 มูลฐานที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 เท่านั้น และต้องผ่านคณะกรรมการธุรกรรมเพื่อกลั่นกรองการทำงานอีกชั้นหนึ่ง ในขณะที่พนักงานสอบสวนคดีพิเศษสามารถตรวจสอบข้อมูลได้ในความผิด 22 พระราชบัญญัติตามบัญชีแนบท้ายพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 รวมทั้งความฐานอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวงโดยการเสนอแนะของคณะกรรมการคดีพิเศษ (กคพ.) และความผิดอาญาที่ กคพ. มีมติด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่า 2 ใน 3 ของกรรมการทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ด้วย²³ และสามารถดำเนินการได้เองโดยไม่ต้องผ่านการกลั่นกรอง

²² พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ.2547 มาตรา 24 วรรคหนึ่ง

“เพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ ให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษมีอำนาจดังต่อไปนี้ด้วย

(1) ...

(2) ...

(3) มีหนังสือสอบถามหรือเรียกให้สถาบันการเงิน ส่วนราชการ องค์กร หรือหน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ ส่งเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องเพื่อมาให้ถ้อยคำ ส่งคำชี้แจงเป็นหนังสือ หรือส่งบัญชีเอกสาร หรือหลักฐานใด ๆ มาเพื่อตรวจสอบ หรือเพื่อประกอบการพิจารณา

(4) มีหนังสือสอบถาม หรือเรียกบุคคลใด ๆ มาเพื่อให้ถ้อยคำ ส่งคำชี้แจงเป็นหนังสือ หรือส่งบัญชีเอกสาร หรือหลักฐานใด ๆ มาเพื่อตรวจสอบ หรือเพื่อประกอบการพิจารณา

(5)...”

²³ พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 21

“คดีพิเศษที่จะต้องดำเนินการสืบสวนและสอบสวนตามพระราชบัญญัตินี้ ได้แก่คดีความผิดทางอาญาดังต่อไปนี้

(1) คดีความผิดทางอาญาตามกฎหมายที่กำหนดไว้ในบัญชีท้ายพระราชบัญญัตินี้ และที่กำหนดในกฎกระทรวงโดยการเสนอแนะของ กคพ. โดยคดีความผิดทางอาญาตามกฎหมายดังกล่าว จะต้อง มีลักษณะอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้

(ก) คดีความผิดทางอาญาที่มีความซับซ้อน จำเป็นต้องใช้วิธีการสืบสวนสอบสวนและรวบรวมพยานหลักฐานเป็นพิเศษ

(ข) คดีความผิดทางอาญาที่มีหรืออาจมีผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน ความมั่นคงของประเทศ ความสัมพันธ์ระหว่างประเทศหรือระบบเศรษฐกิจหรือการคลังของประเทศ

เหมือนกับการดำเนินการของสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พนักงานสอบสวนคดีพิเศษจึงสามารถตรวจสอบข้อมูลได้อย่างกว้างขวางกว่า

ข้อบังคับ กคพ.ว่าด้วยการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษตามมาตรา 24 แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 กำหนดให้การปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรา 24 วรรคหนึ่ง (3) และ (4) ให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษผู้รับผิดชอบตั้งแต่ระดับ 6 ขึ้นไปเป็นผู้ปฏิบัติ²⁴ และต้องรายงานผลการปฏิบัติงานเป็นหนังสือต่อผู้บังคับบัญชาเหนือชั้นขึ้นไป โดยให้นำรายงานดังกล่าวไปรวมไว้ในสำนวนการสืบสวนหรือสอบสวน²⁵ นอกจากนี้ต้องกระทำด้วยความรอบคอบเพื่อประสิทธิภาพในการสืบสวนสอบสวนและป้องกันปราบปรามอาชญากรรมและการรักษาความสงบเรียบร้อย ทั้งนี้ต้องคำนึงถึงการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย²⁶

(ค) คดีความผิดทางอาญาที่มีลักษณะเป็นการกระทำความผิดข้ามชาติที่สำคัญหรือเป็นการกระทำขององค์กรอาชญากรรม หรือ

(ง) คดีความผิดทางอาญาที่มีผู้ทรงอิทธิพลที่สำคัญเป็นตัวการ ผู้ใช้หรือผู้สนับสนุน ทั้งนี้ ตามรายละเอียดของลักษณะของการกระทำความผิดที่ กคพ. กำหนด

(จ) คดีความผิดทางอาญาที่มีพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ซึ่งมิใช่พนักงานสอบสวนคดีพิเศษหรือเจ้าหน้าที่คดีพิเศษเป็นผู้ต้องสงสัยเมื่อมีหลักฐานตามสมควรว่าน่าจะได้กระทำความผิดอาญา หรือเป็นผู้ถูกกล่าวหาหรือผู้ต้องหา

(2) คดีความผิดทางอาญาอื่นนอกจาก (1) ตามที่ กคพ. มีมติด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสองในสามของกรรมการทั้งหมดเท่าที่มีอยู่

...”

²⁴ ข้อบังคับ กคพ.ว่าด้วยการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษตามมาตรา 24 แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ.2547 ข้อ 10

“การปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรา 24 วรรคหนึ่ง (3) (4) และ (5) แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 ให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษผู้รับผิดชอบตั้งแต่ระดับ 6 ขึ้นไปเป็นผู้ปฏิบัติ”

²⁵ ข้อบังคับ กคพ.ว่าด้วยการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษตามมาตรา 24 แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ.2547 ข้อ 14

“ให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษผู้รับผิดชอบรายงานผลการปฏิบัติหน้าที่ตามความในข้อบังคับนี้เป็นหนังสือต่อผู้บังคับบัญชาเหนือชั้นไป และให้นำรายงานดังกล่าวรวมเข้าไว้ในสำนวนการสืบสวน หรือสอบสวนแล้วแต่กรณี”

²⁶ ข้อบังคับ กคพ.ว่าด้วยการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษตามมาตรา 24 แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ.2547 ข้อ 6

“ในการปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรา 24 แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 ให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษกระทำด้วยความรอบคอบเพื่อประสิทธิภาพในการสืบสวนสอบสวน การป้องกันปราบปรามอาชญากรรมและการรักษาความสงบเรียบร้อย ทั้งนี้ ต้องคำนึงถึงการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย”

นอกจากนี้ ผู้ที่ฝ่าฝืนไม่ให้ความสะดวก หรือไม่ให้อภัยคำ หรือไม่ส่งบัญชีเอกสาร หรือหลักฐานให้แก่พนักงานสอบสวนคดีพิเศษตามมาตรา 24 วรรคหนึ่ง (3) หรือ (4) แล้วแต่กรณี ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินสองหมื่นบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ ตามพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 41

สำหรับคดีเกี่ยวกับการก่อการร้าย เมื่อนายกรัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรีประกาศให้สถานการณ์ฉุกเฉินเป็นสถานการณ์ที่มีความร้ายแรงแล้ว นอกจากนายกรัฐมนตรีจะมีอำนาจประกาศให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจจับกุมและควบคุมตัวบุคคลที่สงสัยว่าจะเป็นผู้ร่วมกระทำการก่อการร้าย หรือเป็นผู้ใช้ ผู้โฆษณา ผู้สนับสนุนการก่อการร้าย หรือปกปิดข้อมูลเกี่ยวกับการก่อการร้ายแล้ว ยังมีอำนาจประกาศให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจออกคำสั่งเรียกให้บุคคลใดมารายงานตัวต่อพนักงานเจ้าหน้าที่หรือมาให้ถ้อยคำหรือส่งมอบเอกสารหรือหลักฐานใดที่เกี่ยวข้องกับสถานการณ์ฉุกเฉิน ตามพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฯ มาตรา 11 วรรคสอง (2)²⁷

อำนาจดังกล่าวอาจมีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 39²⁸ เกี่ยวกับการรับโทษทางอาญา และการสันนิษฐานไว้ก่อนว่ายังไม่เป็นผู้กระทำความผิดจนกว่าศาลจะมีคำพิพากษาถึงที่สุด เนื่องจากการเรียกให้บุคคลใดมารายงานตัวนั้นหากบุคคลต้องสงสัยไม่ยอมมารายงานตัว ไม่มาให้ถ้อยคำ ไม่ยอมส่งมอบเอกสารหรือหลักฐานตามคำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่ พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจในการจับกุมและควบคุมตัวตามมาตรา 11 วรรคสอง (1) ได้ แต่หากบุคคลต้องสงสัยมาตามพนักงานเจ้าหน้าที่เรียกแต่ไม่ยอมให้ความร่วมมือ พนักงานเจ้าหน้าที่ต้องปล่อยตัวบุคคลต้องสงสัยดังกล่าวไป หากประสงค์จะ

²⁷ พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 มาตรา 11 วรรคสอง

“... ”

เมื่อมีประกาศตามวรรคหนึ่งแล้ว นอกจากอำนาจตามมาตรา 7 มาตรา 8 มาตรา 9 และมาตรา 10 ให้นายกรัฐมนตรีมีอำนาจดังต่อไปนี้ด้วย

(1) ...

(2) ประกาศให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจออกคำสั่งเรียกให้บุคคลใดมารายงานตัวต่อพนักงานเจ้าหน้าที่หรือมาให้ถ้อยคำหรือส่งมอบเอกสารหรือหลักฐานใดที่เกี่ยวข้องกับสถานการณ์ฉุกเฉิน

“... ”

²⁸ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 39

“บุคคลไม่ต้องรับโทษอาญา เว้นแต่ได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงแก่บุคคลนั้นจะหนักกว่าโทษที่กำหนดไว้ในกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำความผิดมิได้

ในคดีอาญา ต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด

ก่อนมีคำพิพากษาอันถึงที่สุดแสดงว่าบุคคลใดได้กระทำความผิด จะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นเสมือนเป็นผู้กระทำความผิดมิได้”

จับกุมหรือควบคุมตัวก็ต้องดำเนินการตามมาตรา 11 วรรคสอง (1) แต่อย่างไรก็ตาม การที่พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฯ ให้อำนาจนายกรัฐมนตรีประกาศให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจออกคำสั่งเรียกให้บุคคลใดมารายงานตัวต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ที่สามารถกระทำได้ตามอำนาจแห่งพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฯ เพื่อประโยชน์ในการป้องกันภัยพิบัติหรือการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน แต่การออกหมายเรียกของพนักงานเจ้าหน้าที่นั้นต้องกระทำโดยคำนึงถึงบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญ มาตรา 39 ดังกล่าวด้วย หากการใช้อำนาจต่อบุคคลที่ถูกหมายเรียกมานั้นได้กระทำในลักษณะเป็นการปฏิบัติต่อผู้ที่ถูกตัดสินว่าเป็นผู้กระทำความผิดแล้ว การใช้อำนาจเช่นนั้นย่อมมีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนตามรัฐธรรมนูญด้วยเช่นกัน

ในทางปฏิบัติบุคคลที่ถูกพนักงานเจ้าหน้าที่เรียกให้มารายงานตัวเป็นบุคคลที่ไม่ได้เป็นแนวร่วมกลุ่มก่อความไม่สงบ ไม่ได้มีคดีหรือหมายจับติดตัว แต่เป็นเพียงบุคคลที่ทางการมองว่าเป็น “กลุ่มเสี่ยง” ที่จะถูกชักจูงหรือชักชวนจากกลุ่มผู้ไม่หวังดีเพื่อให้เข้าใจผิดต่อแนวนโยบายและการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่รัฐเท่านั้น

จะเห็นได้ว่า ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พนักงานสอบสวน พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ มีอำนาจออกหมายเรียกให้บุคคลใดบุคคลหนึ่งซึ่งอาจเป็นผู้ต้องหา หรือพยานมาปรากฏตัวเนื่องในการสอบสวน การไต่สวนมูลฟ้อง การพิจารณา หรือการอื่น นอกจากนี้ พนักงานสอบสวนยังมีอำนาจออกหมายเรียกให้บุคคลซึ่งครอบครองสิ่งของซึ่งอาจใช้เป็นพยานหลักฐานมาพบ แต่บุคคลที่ถูกหมายเรียกไม่จำเป็นต้องมาเอง เมื่อจัดส่งสิ่งของมาตามหมายแล้ว ก็ให้ถือเสมือนว่าได้ปฏิบัติตามหมายแล้ว โดยหลักแล้วการเรียกต้องมีหมายเรียก และการเรียกนั้นต้องเกี่ยวกับการดำเนินคดี

ในกฎหมายพิเศษที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญา เช่น พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 เป็นต้น ซึ่งรวมถึงพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 นี้ด้วย มักจะบัญญัติให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจออกคำสั่งเรียกให้บุคคลมารายงานตัว มาให้ถ้อยคำ ส่งมอบเอกสาร หรือหลักฐาน เพื่อเป็นการให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ในการรวบรวมพยานหลักฐานและข้อมูลข่าวสารที่ต้องการ ซึ่งเป็นอำนาจทั่วไปในการรวบรวมพยานหลักฐาน และเป็นอำนาจที่เจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่มีอยู่แล้วตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานั้นเอง แต่กฎหมายพิเศษดังกล่าวเป็นการให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจแตกต่างกันไปในรายละเอียด โดยให้ใช้อำนาจดังกล่าวได้เฉพาะในความผิดที่เกี่ยวข้องเท่านั้น ตัวอย่างเช่น ตามพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 ให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษมีอำนาจตรวจสอบข้อมูลจากสถาบันการเงิน ส่วนราชการ องค์กร หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ การตรวจสอบข้อมูลดังกล่าวทำได้โดยการมีหนังสือสอบถาม หรือเรียกให้หน่วยงานข้างต้นส่งเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องมาให้ถ้อยคำ ส่งคำชี้แจงเป็นหนังสือ หรือส่งบัญชี

หรือเอกสารใด ๆ มาให้เพื่อให้ได้ข้อมูลมาตรวจสอบหรือประกอบการพิจารณา รวมทั้งมีอำนาจมีหนังสือสอบถาม หรือเรียกบุคคลใด ๆ เพื่อให้ถ้อยคำ ส่งคำชี้แจงเป็นหนังสือ หรือส่งบัญชีหรือส่งเอกสารใด ๆ มาเพื่อตรวจสอบหรือเพื่อประกอบการพิจารณา แต่พนักงานสอบสวนคดีพิเศษมีอำนาจเฉพาะในความผิด 22 พระราชบัญญัติตามบัญชีแนบท้ายพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 และความผิดอาญาที่ กคพ. มีมติด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่า 2 ใน 3 ของกรรมการทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ เป็นต้น แต่ทั้งนี้มิได้ตัดอำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

เมื่อพิจารณาในส่วนของพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฯ แล้ว จะเห็นได้ว่า อำนาจของนายกรัฐมนตรีในการประกาศให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจออกคำสั่งเรียกให้บุคคลใดมารายงานตัวต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ หรือมาให้ถ้อยคำ หรือส่งมอบเอกสารหรือหลักฐานใดที่เกี่ยวข้องกับสถานการณ์ฉุกเฉินอาจมีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 32 เกี่ยวกับการรับโทษทางอาญา และมาตรา 33 เกี่ยวกับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่ายังไม่เป็นผู้กระทำความผิดจนกว่าศาลจะมีคำพิพากษาถึงที่สุด เนื่องจากการเรียกให้บุคคลใดมารายงานตัวนั้นหากบุคคลใดมารายงานตัวแล้วอาจจะมีการดำเนินการควบคุมตัวอย่างใดอย่างหนึ่งได้ ดังนั้น การออกหมายเรียกของพนักงานเจ้าหน้าที่นั้นต้องกระทำโดยคำนึงถึงบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญดังกล่าวด้วย หากการใช้อำนาจต่อบุคคลที่ถูกหมายเรียกมานั้นได้กระทำในลักษณะเป็นการปฏิบัติต่อผู้ที่ถูกตัดสินว่าเป็นผู้กระทำความผิดแล้วการใช้อำนาจเช่นนั้นย่อมมีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนตามรัฐธรรมนูญด้วยเช่นกัน แต่อย่างไรก็ตาม การที่พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฯ ได้ให้อำนาจนายกรัฐมนตรีในการประกาศให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจออกคำสั่งเรียกให้บุคคลใดมารายงานตัวต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ย่อมสามารถกระทำได้ตามอำนาจแห่งพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฯ เพื่อประโยชน์ในการป้องกันภัยพิบัติหรือการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน

การใช้อำนาจในส่วนนี้ จะเป็นการใช้กับเยาวชนกลุ่มเสี่ยงที่เข้าร่วมเป็นสมาชิกกลุ่มผู้ก่อความไม่สงบแต่ยังไม่มีพฤติการณ์ที่ได้แสดงออกไป เป็นผู้สนับสนุนด้วยความไม่สมัครใจ ซึ่งจะใช้มาตรการจูงใจ เชิญตัวด้วยความสมัครใจยินยอมของบิดามารดาหรือผู้ปกครองและเจ้าตัว โดยมีหนังสือขออนุญาตจากผู้ปกครองให้เข้าโรงเรียนเสริมสร้างสันติสุขในหลักสูตรที่กำหนด เพื่อปรับทัศนคติและความเชื่อ ให้ความรู้ทางวิชาการและวิชาชีพ อย่างไรก็ตาม พนักงานเจ้าหน้าที่ได้ใช้มาตรการกวดขันผู้ต้องสงสัยโดยขาดข้อมูลที่เพียงพอ ส่งผลให้ผู้ที่ไม่เกี่ยวข้องกับเหตุการณ์จำนวนไม่น้อยต้องเข้ามารายงานตัวต่อภาครัฐโดยจำยอมเนื่องจากได้รับหนังสือจากทางราชการให้ไปรายงานตัว โดยเป็นเพียงบุคคลที่ทางราชการเพียงฝ่ายเดียวเท่านั้นที่มองว่าเป็นกลุ่มเสี่ยง

ดังนั้น เพื่อให้การปฏิบัติของพนักงานเจ้าหน้าที่เป็นไปในแนวทางเดียวกัน และเพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน กองอำนวยการเสริมสร้างสันติสุขจังหวัดชายแดน

ภาคใต้ (กอ.สสส.จชต.) จึงได้ออกข้อกำหนดแนวทางปฏิบัติตามพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฯ เกี่ยวกับการออกคำสั่งเรียกบุคคลไว้ดังนี้²⁹

1) การออกคำสั่งเรียกบุคคล จะต้องคำนึงถึงหลักนิติธรรม ก่อให้เกิดความเดือดร้อนแก่ประชาชนผู้บริสุทธิ์น้อยที่สุด โดยต้องคำนึงถึงสถานภาพของผู้ถูกคำสั่งเรียก ระยะเวลาและเวลาที่ให้มารายงานตัวหรือให้ถ้อยคำ หลีกเลี่ยงการมีคำสั่งเรียกให้มาในเวลากลางคืน เว้นแต่หากไม่ดำเนินการเช่นนั้นจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง ในกรณีผู้ถูกคำสั่งเรียกให้มาเป็นหญิง จะเรียกให้มาในเวลากลางคืนหรือมาอยู่ในที่ลับมิได้

2) การส่งคำสั่งเรียกตัวบุคคลให้ส่งแก่บุคคลที่มีชื่อปรากฏในคำสั่ง หากไม่พบให้ส่งคำสั่งให้แก่สามี หรือภรรยา หรือญาติ หรือผู้ปกครอง หรือบุคคลที่มีอายุเกิน 18 ปี ซึ่งอยู่หรือทำงานในบ้านเรือนหรือที่ทำการงานที่ปรากฏว่าเป็นของบุคคลที่มีชื่อปรากฏในคำสั่ง

3) ถ้าบุคคลที่มีชื่อปรากฏในคำสั่งไม่ยอมรับคำสั่ง ให้เจ้าพนักงานผู้ส่งคำสั่งขอให้บุคคลในพื้นที่ซึ่งน่านับถือ เช่น กำนัน ผู้ใหญ่บ้าน ผู้นำศาสนาในพื้นที่ หรือผู้นำอื่น ๆ ไปด้วย เพื่อเป็นพยาน และหากบุคคลดังกล่าวยังไม่ยอมรับคำสั่งก็ให้วางคำสั่งไว้ ณ ที่นั้น แล้วบันทึกให้พยานลงลายมือชื่อไว้เป็นหลักฐาน

ปัญหาที่เกิดขึ้นในทางปฏิบัติคือ มีการเรียกบุคคลต้องสงสัยมาเฉย ๆ โดยไม่มีการจับกุมและไม่มีการควบคุมตัว โดยอ้างว่าเป็นการใช้อำนาจตามพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฯ มาตรา 11 (2) เพื่อหลีกเลี่ยงไม่ต้องผ่านกระบวนการทางศาลตามมาตรา 11 (1) และมาตรา 12 เพราะไม่ได้ใช้อำนาจจับกุมหรือควบคุมตัว แต่เป็นการเรียกมาสอบถามและให้ผู้ต้องสงสัยอยู่กับเจ้าหน้าที่ข้ามวันข้ามคืน จึงเป็นที่น่าสงสัยว่าการดำเนินการดังกล่าวเป็นเรื่องของการควบคุมตัวตามมาตรา 11 (1) ซึ่งต้องได้รับการอนุมัติการดูแลจากศาลหรือไม่ นอกจากนี้ การเรียกบุคคลมาให้ปากคำยังไม่ได้ตกเป็นผู้ต้องหาจึงยังไม่มีสิทธิในการมีทนายความ โดยพนักงานเจ้าหน้าที่อ้างว่ายังไม่ได้แจ้งข้อกล่าวหาแก่ผู้ถูกกล่าวหา

4.1.3 อำนาจตรวจสอบการสื่อสาร และระงับยับยั้งการติดต่อสื่อสาร

บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการสื่อสารถึงกันโดยทางที่ชอบด้วยกฎหมาย ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 36³⁰ แต่เอกสารหรือข้อมูลข่าวสารซึ่งสื่อสาร

²⁹ จุฑารัตน์ เอื้ออำนวย และคณะ, อ้างแล้ว, หน้า 163.

³⁰ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 36

“บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการสื่อสารถึงกันโดยทางที่ชอบด้วยกฎหมาย

การตรวจ การกัก หรือการเปิดเผยสิ่งสื่อสารที่บุคคลมีติดต่อถึงกันรวมทั้งการกระทำด้วยประการอื่นใดเพื่อให้ล่วงรู้ถึงข้อความในสิ่งสื่อสารทั้งหมดยังที่บุคคลมีติดต่อถึงกัน จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตาม

กันโดยทางไปรษณีย์ โทรเลข โทรศัพท์ โทรสาร คอมพิวเตอร์ เครื่องมือ หรืออุปกรณ์ในการสื่อสาร สื่ออิเล็กทรอนิกส์ หรือสื่อทางเทคโนโลยีสารสนเทศ อาจมีการนำไปใช้ในทางที่มีขอบด้วยกฎหมาย จึงมีกฎหมายหลายฉบับที่ให้อำนาจเจ้าพนักงานตรวจสอบการสื่อสารและระงับยับยั้งการติดต่อสื่อสาร เช่น พระราชบัญญัติข่าวกรองแห่งชาติ พ.ศ. 2528 ให้สำนักข่าวกรองแห่งชาติมีอำนาจและหน้าที่ปฏิบัติงานเกี่ยวกับกิจการการข่าวกรองทางการสื่อสาร³¹ ซึ่งเป็นการใช้เทคนิคและการดำเนินกรรมวิธีทางเครื่องมือสื่อสารด้วยการดักจับการติดต่อสื่อสารทางสัญญาณวิทยุ เพื่อให้ได้มาซึ่งข่าวเกี่ยวกับความเคลื่อนไหวของต่างชาติหรือองค์การก่อการร้าย อันอาจจะมีผลกระทบต่อความมั่นคงแห่งชาติ แต่พระราชบัญญัตินี้จำกัดการใช้ไว้เฉพาะกรณีที่เป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับความมั่นคงของชาติเท่านั้น รวมทั้งเป็นการดักฟังการติดต่อสื่อสารผ่านทางสัญญาณวิทยุเท่านั้น กรณีดักฟังทางโทรศัพท์จึงไม่อาจนำกฎหมายนี้ไปปรับใช้ได้ หรือพระราชบัญญัติกฏอัยการศึก พ.ศ. 2457 ซึ่งเมื่อประกาศใช้กฏอัยการศึกแล้วเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารจะมีอำนาจเหนือเจ้าหน้าที่ฝ่ายพลเรือน และมีอำนาจที่จะตรวจข่าวสาร จดหมาย โทรเลข หนีบ ห่อ หรือสิ่งอื่นใดที่ส่งหรือมีไปมาถึงกันในเขตที่ประกาศใช้กฏอัยการศึก³² แต่พระราชบัญญัตินี้ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารกระทำได้เฉพาะในช่วงภาวะที่ประเทศชาติไม่ปกติ เช่น ในภาวะสงคราม ดังนั้น ในภาวะที่ประเทศชาติเป็นปกติเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารไม่สามารถดำเนินการดังกล่าวได้เช่นเดียวกัน

บทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐ หรือเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน”

³¹ พระราชบัญญัติข่าวกรองแห่งชาติ พ.ศ. 2528 มาตรา 3

“ในพระราชบัญญัตินี้

...

“การข่าวกรองทางการสื่อสาร” หมายความว่า การใช้เทคนิคและการดำเนินกรรมวิธีทางเครื่องมือสื่อสารด้วยการดักจับการติดต่อสื่อสารทางสัญญาณวิทยุ เพื่อให้ได้มาซึ่งข่าวเกี่ยวกับความเคลื่อนไหวของต่างชาติหรือองค์การก่อการร้าย อันอาจจะมีผลกระทบต่อความมั่นคงแห่งชาติ

...”

มาตรา 4

“ให้มีสำนักข่าวกรองแห่งชาติ มีอำนาจและหน้าที่ดังต่อไปนี้

(1) ปฏิบัติงานเกี่ยวกับกิจการการข่าวกรอง การต่อต้านข่าวกรอง การต่อต้านข่าวกรอง การข่าวกรองทางการสื่อสาร และการรักษาความปลอดภัยฝ่ายพลเรือน

...”

³² พระราชบัญญัติกฏอัยการศึก พ.ศ. 2457 มาตรา 9

“การตรวจค้นนั้น ให้มีอำนาจที่จะตรวจค้นดังต่อไปนี้

(1) ...

(2) ที่จะตรวจข่าวสาร จดหมาย โทรเลข หนีบ ห่อ หรือสิ่งอื่นใดที่ส่งหรือมีไปมาถึงกัน ในเขตที่ประกาศใช้กฏอัยการศึก

(3) ...”

ในคดีอาญาทั่วไป เจ้าหน้าที่มีอำนาจขอให้ศาลมีคำสั่งถึงเจ้าหน้าที่ไปรษณีย์โทรเลข ให้ส่งจดหมาย ไปรษณีย์บัตร โทรเลข สิ่งพิมพ์ หรือเอกสารอื่นซึ่งส่งทางไปรษณีย์และโทรเลขซึ่งส่ง จากหรือถึงผู้ต้องหาหรือจำเลยได้ และในระหว่างรอคำสั่งศาล ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ (อธิบดี กรมตำรวจเดิม) หรือผู้ว่าราชการจังหวัด (ข้าหลวงประจำจังหวัดเดิม) มีอำนาจขอให้เจ้าหน้าที่ ไปรษณีย์โทรเลขเก็บเอกสารนั้นไว้ก่อนได้ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 105³³

ส่วนคดียาเสพติด เจ้าพนักงานมีอำนาจในการดักฟังข้อมูลข่าวสารที่ส่งทางไปรษณีย์ โทรเลข โทรศัพท์ โทรสาร คอมพิวเตอร์ เครื่องมือ หรืออุปกรณ์ในการสื่อสาร สื่ออิเล็กทรอนิกส์ หรือ สื่อทางเทคโนโลยีสารสนเทศอื่น ๆ ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ. 2519 มาตรา 14 จัตวา³⁴

³³ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 105

“จดหมาย ไปรษณีย์บัตร โทรเลข สิ่งพิมพ์ หรือเอกสารอื่นซึ่งส่งทางไปรษณีย์และโทรเลข จาก หรือถึงผู้ต้องหาหรือจำเลย และยังมิได้ส่ง ถ้าเจ้าหน้าที่ต้องการเพื่อประโยชน์แห่งการสอบสวน ใต้สวนมูลฟ้อง พิจารณา หรือการกระทำการอื่นตามประมวลกฎหมายนี้ ให้ขอคำสั่งจากศาลถึงเจ้าหน้าที่ไปรษณีย์โทรเลขให้ส่ง เอกสารนั้นมา

ถ้าอธิบดีกรมตำรวจหรือข้าหลวงประจำจังหวัดเห็นว่าเอกสารนั้นต้องการใช้เพื่อการดังกล่าวแล้ว ระหว่างที่ขอคำสั่งต่อศาล มีอำนาจขอให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายไปรษณีย์โทรเลขเก็บเอกสารนั้นไว้ก่อน

บทบัญญัติแห่งมาตรานี้ไม่ใช้ถึงเอกสารโต้ตอบระหว่างผู้ต้องหาหรือจำเลยกับทนายความของผู้นั้น”

³⁴ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ. 2519 มาตรา 14 จัตวา

“ในกรณีที่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่า เอกสารหรือข้อมูลข่าวสารอื่นใดซึ่งส่งทางไปรษณีย์ โทรเลข โทรศัพท์ โทรสาร คอมพิวเตอร์ เครื่องมือ หรืออุปกรณ์ในการสื่อสาร สื่ออิเล็กทรอนิกส์ หรือสื่อทางเทคโนโลยี สารสนเทศใด ถูกใช้หรืออาจถูกใช้เพื่อประโยชน์ในการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด เจ้าพนักงานซึ่งได้รับ อนุมัติจากเลขาธิการเป็นหนังสือจะยื่นคำขอฝ่ายเดียวต่ออธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาเพื่อมีคำสั่งอนุญาตให้เจ้า พนักงานได้มาซึ่งข้อมูลข่าวสารดังกล่าวได้

การอนุญาตตามวรรคหนึ่ง ให้อธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญา พิจารณาถึงผลกระทบต่อสิทธิส่วนบุคคลหรือสิทธิอื่นใดประกอบกับเหตุผลและความจำเป็นดังต่อไปนี้

(1) มีเหตุอันควรเชื่อว่าการกระทำความผิดหรือจะมีการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด

(2) มีเหตุอันควรเชื่อว่าจะได้ข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดจากการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารดังกล่าว

(3) ไม่อาจใช้วิธีการอื่นใดที่เหมาะสมหรือมีประสิทธิภาพมากกว่าได้

การอนุญาตตามวรรคหนึ่ง ให้อธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาสั่งอนุญาตได้คราวละไม่เกินเก้าสิบวัน โดยกำหนดเงื่อนไขใด ๆ ก็ได้ และให้ผู้เกี่ยวข้องกับข้อมูลข่าวสารในสิ่งสื่อสารตามคำสั่งดังกล่าวจะต้องให้ความ ร่วมมือเพื่อให้เป็นไปตามความในมาตรานี้ ภายหลังจากที่มีคำสั่งอนุญาต หากปรากฏข้อเท็จจริงว่าเหตุผลความจำเป็น ไม่เป็นไปตามที่ระบุหรือพฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไป อธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาอาจเปลี่ยนแปลงคำสั่งอนุญาตได้ ตามที่เห็นสมควร

เจ้าพนักงานที่มีอำนาจจับกุมความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดต้องรวบรวมพยานหลักฐาน พฤติการณ์แห่งคดี ประวัติบุคคล และต้องมีรายละเอียดเกี่ยวกับค่าใช้จ่ายในการดำเนินการ ซึ่งต้อง เสียให้กับหน่วยงานบริการทางโทรศัพท์ในการติดตั้งเครื่องรับสัญญาณทางโทรศัพท์หรือที่ส่งทางอื่นใด กำหนดระยะเวลา เสนอเลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด (ป.ป.ส.) เพื่อ กลับกรองข้อมูลเอกสารก่อนที่จะอนุมัติ เมื่อได้รับการอนุมัติแล้ว เจ้าพนักงานต้องไปดำเนินการร้อง ขอต่ออธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาเพื่อขออนุญาตให้ดักฟัง

การอนุญาตของอธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาจะพิจารณาจากความเห็นในการอนุมัติ ของเลขาธิการ ป.ป.ส. และพิจารณาถึงผลกระทบต่อสิทธิส่วนบุคคลหรือสิทธิอื่นใดประกอบกับ เหตุผลและความจำเป็นดังต่อไปนี้

- 1) มีเหตุอันควรเชื่อว่าจะมีการกระทำความผิดหรือจะมีการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด
- 2) มีเหตุอันควรเชื่อว่าจะได้ข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดจากการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารดังกล่าว
- 3) ไม่อาจใช้วิธีการอื่นใดที่เหมาะสมหรือมีประสิทธิภาพมากกว่าได้

อย่างไรก็ตาม การอนุญาตให้ดักฟังเป็นระยะเวลานานเท่าไรเป็นดุลพินิจของอธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาในการสั่ง ซึ่งอาจสั่งให้ตามคำร้องขอและตามระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดให้ สูงสุดไม่เกิน 90 วัน และจะกำหนดเงื่อนไขใด ๆ ด้วยก็ได้ เมื่อครบกำหนดระยะเวลาแล้วหากการ สืบสวนยังไม่ประสบความสำเร็จ เจ้าหน้าที่ผู้ร้องขอสามารถร้องขอต่ออธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาได้ อีกเป็นคราว ๆ ไป แต่ไม่เกินคราวละ 90 วัน โดยอธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาอาจอนุญาตให้น้อยกว่า ที่ขอมาก็ได้ เมื่อได้ข้อมูลมาแล้วข้อมูลจะมีการเก็บรักษาและใช้ประโยชน์ในการสืบสวนในทางคดีและ เป็นพยานหลักฐานในชั้นศาล โดยสำนักงาน ป.ป.ส. เป็นหน่วยงานกลางในการเก็บรักษาข้อมูล³⁵

กรณีการกระทำความผิดที่เป็นคดีพิเศษ พนักงานสอบสวนคดีพิเศษมีอำนาจเข้าถึง เอกสารหรือข้อมูลข่าวสารอื่นใดซึ่งส่งทางไปรษณีย์ โทรเลข โทรศัพท์ โทรสาร คอมพิวเตอร์

เมื่อเจ้าพนักงานได้ดำเนินการตามที่ได้รับอนุญาตแล้ว ให้รายงานการดำเนินการให้อธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาทราบ

บรรดาข้อมูลข่าวสารที่ได้มาตามวรรคหนึ่ง ให้เก็บรักษาและใช้ประโยชน์ในการสืบสวนและใช้ เป็นพยานหลักฐานในการดำเนินคดีเท่านั้น ทั้งนี้ ตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด”

³⁵ ธนัท เทพ เรียรประสิทธิ์, “กฎหมายควบคุมการแสวงหาพยานหลักฐานด้วยวิธีพิเศษใน คดีอาญาซึ่งกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของบุคคล” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2548), หน้า 119.

เครื่องมือ หรืออุปกรณ์ในการสื่อสารสื่ออิเล็กทรอนิกส์ หรือสื่อทางเทคโนโลยีสารสนเทศใด เพื่อให้ได้มาซึ่งข้อมูลข่าวสารดังกล่าว ตามพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 25³⁶

ก่อนใช้อำนาจดังกล่าว พนักงานสอบสวนคดีพิเศษจะต้องขออนุญาตต่ออธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญา ในการขออนุญาตพนักงานสอบสวนคดีพิเศษต้องได้รับอนุมัติจากอธิบดีเป็นหนังสือ โดยอธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาจะพิจารณาถึงผลกระทบต่อสิทธิส่วนบุคคลหรือสิทธิอื่นใด ประกอบกับเหตุผลและความจำเป็นดังต่อไปนี้

- 1) มีเหตุอันควรเชื่อว่าจะมีการกระทำความผิดหรือจะมีการกระทำความผิดที่เป็นคดีพิเศษ
- 2) มีเหตุอันควรเชื่อว่าจะได้ข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับการกระทำความผิดที่เป็นคดีพิเศษจากการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารดังกล่าว
- 3) ไม่อาจใช้วิธีการอื่นใดที่เหมาะสมหรือมีประสิทธิภาพมากกว่าได้

³⁶ พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 25

“ในกรณีที่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่า เอกสารหรือข้อมูลข่าวสารอื่นใดซึ่งส่งทางไปรษณีย์ โทรเลข โทรศัพท์ โทรสาร คอมพิวเตอร์ เครื่องมือ หรืออุปกรณ์ในการสื่อสารสื่ออิเล็กทรอนิกส์ หรือสื่อทางเทคโนโลยีสารสนเทศใด ถูกใช้หรืออาจถูกใช้ เพื่อประโยชน์ในการกระทำความผิดที่เป็นคดีพิเศษ พนักงานสอบสวนคดีพิเศษ ซึ่งได้รับอนุมัติจากอธิบดีเป็นหนังสือจะยื่นคำขอฝ่ายเดียวต่ออธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาเพื่อมีคำสั่งอนุญาตให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษได้มาซึ่งข้อมูลข่าวสารดังกล่าวก็ได้

การอนุญาตตามวรรคหนึ่ง ให้อธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาพิจารณาถึงผลกระทบต่อสิทธิส่วนบุคคลหรือสิทธิอื่นใดประกอบกับเหตุผลและความจำเป็นดังต่อไปนี้

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

การอนุญาตตามวรรคหนึ่ง ให้อธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาสั่งอนุญาตได้คราวละไม่เกินเก้าสิบวัน โดยกำหนดเงื่อนไขใดๆ ก็ได้ และให้ผู้เกี่ยวข้องกับข้อมูลข่าวสารในสิ่งสื่อสารตามคำสั่งดังกล่าวจะต้องให้ความร่วมมือเพื่อให้เป็นไปตามความในมาตรานี้ ภายหลังจากที่มีคำสั่งอนุญาตหากปรากฏข้อเท็จจริงว่าเหตุผลความจำเป็นไม่เป็นไปตามที่ระบุหรือพฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไปอธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาอาจเปลี่ยนแปลงคำสั่งอนุญาตได้ตามที่เห็นสมควร

เมื่อพนักงานสอบสวนคดีพิเศษได้ดำเนินการตามที่ได้รับอนุญาตแล้ว ให้รายงานการดำเนินการให้อธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาทราบ

บรรดาข้อมูลข่าวสารที่ได้มาตามวรรคหนึ่ง ให้เก็บรักษาเฉพาะข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับการกระทำความผิดที่เป็นคดีพิเศษซึ่งได้รับอนุญาตตามวรรคหนึ่ง และให้ใช้ประโยชน์ในการสืบสวนหรือใช้เป็นพยานหลักฐานเฉพาะในการดำเนินคดีพิเศษดังกล่าวเท่านั้น ส่วนข้อมูลข่าวสารอื่นให้ทำลายเสียทั้งสิ้น ทั้งนี้ ตามข้อบังคับที่ กคพ. กำหนด”

อย่างไรก็ตาม อธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาจะสั่งอนุญาตได้คราวละไม่เกิน 90 วัน โดยจะกำหนดเงื่อนไขใด ๆ ด้วยก็ได้ หากภายหลังที่มีคำสั่งอนุญาตแล้วปรากฏข้อเท็จจริงว่าเหตุผลความจำเป็นไม่เป็นไปตามที่ระบุหรือพฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไป อธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาอาจเปลี่ยนแปลงคำสั่งอนุญาตได้ตามที่เห็นสมควร

บทบัญญัติดังกล่าวมีลักษณะคล้ายกับมาตรการในการเข้าถึงข้อมูลเกี่ยวกับความผิดฐานฟอกเงินตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 46³⁷ โดยมีขั้นตอนสำคัญเช่นเดียวกันคือต้องได้รับอนุมัติหรือมอบหมายจากหัวหน้าส่วนราชการและได้รับอนุญาตจากศาลด้วย แต่มีข้อแตกต่างกันคือตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ศาลที่อนุญาตให้ดำเนินการได้เป็นศาลแพ่ง ทั้งนี้เพราะมาตรการตามกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินดังกล่าวเป็นมาตรการหรือกระบวนการทางแพ่ง เช่น การริบทรัพย์สินหรือให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินแม่จำเลยหรือเจ้าของทรัพย์สินจะถูกยกฟ้อง แต่ถ้าทรัพย์สินที่ปรากฏหลักฐานเป็นที่เชื่อได้ว่าเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด ก็จะต้องดำเนินการทางศาลให้ตกเป็นของแผ่นดินตามขั้นตอนที่กฎหมายกำหนด ส่วนมาตรการกฎหมายในการเข้าถึงเอกสารหรือข้อมูลข่าวสารตามพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 เป็นมาตรการหรือกระบวนการทางอาญาจึงต้องขออนุญาตต่อศาลอาญา³⁸

สำหรับคดีเกี่ยวกับการก่อการร้าย เมื่อนายกรัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรีประกาศให้สถานการณ์ฉุกเฉินนั้นเป็นสถานการณ์ที่มีความร้ายแรงแล้ว อำนาจของนายกรัฐมนตรีตามมาตรา 11 วรรคสอง นอกจากมีอำนาจประกาศให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจจับกุมและควบคุมตัวบุคคลที่สงสัยว่าจะเป็นผู้ร่วมกระทำการก่อการร้าย หรือเป็นผู้ใช้ ผู้โฆษณา ผู้สนับสนุนการก่อการร้าย หรือปกปิดข้อมูลเกี่ยวกับการก่อการร้ายตามมาตรา 11 วรรคสอง (1) ประกาศให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจออกคำสั่งเรียกให้บุคคลใดมารายงานตัวต่อพนักงานเจ้าหน้าที่

³⁷ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 46

“ในกรณีที่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าบัญชีลูกค้าของสถาบันการเงิน เครื่องมือ หรืออุปกรณ์ในการสื่อสาร หรือเครื่องคอมพิวเตอร์ใด ๆ ถูกใช้หรืออาจถูกใช้เพื่อประโยชน์ในการกระทำความผิดฐานฟอกเงิน พนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งเลขาธิการมอบหมายเป็นหนังสือจะยื่นคำขอฝ่ายเดียวต่อศาลแพ่ง เพื่อมีคำสั่งอนุญาตให้พนักงานเจ้าหน้าที่เข้าถึงบัญชี ข้อมูลทางการสื่อสาร หรือข้อมูลคอมพิวเตอร์เพื่อให้ได้มาซึ่งข้อมูลดังกล่าวนั้นก็ได้อ

ในกรณีตามวรรคหนึ่ง ศาลจะสั่งอนุญาตให้พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้ยื่นคำขอดำเนินการโดยใช้เครื่องมือหรืออุปกรณ์ใด ๆ ตามที่เห็นสมควรก็ได้ แต่ทั้งนี้อนุญาตได้คราวละไม่เกินเก้าสิบวัน

เมื่อศาลได้สั่งอนุญาตตามความในวรรคหนึ่งหรือวรรคสองแล้ว ผู้เกี่ยวข้องบัญชีข้อมูลทางการสื่อสาร หรือข้อมูลคอมพิวเตอร์ตามคำสั่งดังกล่าว จะต้องให้ความร่วมมือเพื่อให้เป็นไปตามความในมาตรา นี้”

³⁸ สุรพล ไตรเวทย์, การสอบสวนคดีพิเศษ, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2549), พิมพ์ครั้งที่ 2, หน้า 124-125.

หรือมาให้ถ้อยคำหรือส่งมอบเอกสารหรือหลักฐานใดที่เกี่ยวข้องกับสถานการณ์ฉุกเฉินตามมาตรา 11 วรรคสอง (2) แล้ว ยังมีอำนาจประกาศให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจออกคำสั่งตรวจสอบจดหมาย หนังสือ สิ่งพิมพ์ โทรเลข โทรศัพท์ หรือการสื่อสารด้วยวิธีการอื่นใด ตลอดจนการสั่งระงับหรือยับยั้งการติดต่อหรือการสื่อสารใดเพื่อป้องกันหรือระงับการก่อการร้าย ตามพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฯ มาตรา 11 (5)³⁹ โดยต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษโดยอนุโลม กล่าวคือ ต้องได้รับอนุญาตจากศาลอาญาและเก็บข้อมูลได้เฉพาะในส่วนที่เกี่ยวข้องกับสถานการณ์ฉุกเฉิน และต้องทำลายทิ้ง

จะเห็นได้ว่า ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา จำกัดให้อำนาจเจ้าหน้าที่ขอให้ศาลมีคำสั่งถึงเจ้าหน้าที่ไปรษณีย์โทรเลขให้ส่งจดหมาย ไปรษณียบัตร โทรเลข สิ่งพิมพ์ หรือเอกสารอื่นซึ่งส่งทางไปรษณีย์และโทรเลขซึ่งส่งจากหรือถึงผู้ต้องหาหรือจำเลยเท่านั้น โดยไม่รวมถึงการสื่อสารช่องทางอื่น เนื่องจากในสมัยก่อนการสื่อสารยังไม่ทันสมัยต่างจากในปัจจุบันที่มีการสื่อสารที่ทันสมัย เช่น โทรศัพท์ หรือ e-mail เป็นต้น และในทางปฏิบัติเจ้าหน้าที่ก็ใช้อำนาจดังกล่าวน้อยมาก

ต่อมาเมื่อการสื่อสารมีการพัฒนาให้ทันสมัยมากขึ้น กฎหมายที่ออกในช่วงหลังจึงบัญญัติให้เจ้าพนักงานมีอำนาจตรวจสอบการสื่อสารครอบคลุมทุกช่องทาง ไม่ว่าจะเป็นการส่งทางไปรษณีย์ โทรเลข โทรศัพท์ โทรสาร คอมพิวเตอร์ เครื่องมือ หรืออุปกรณ์ในการสื่อสาร สื่ออิเล็กทรอนิกส์ หรือสื่อทางเทคโนโลยีสารสนเทศใด ๆ เช่น พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ. 2519 (แก้ไขเพิ่มเติม) พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 และพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 เป็นต้น ซึ่งรวมถึงพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 ด้วย โดยให้อำนาจเจ้าพนักงานในการดักฟังข้อมูลข่าวสาร เช่น การดักฟังทางโทรศัพท์ ซึ่งนับว่าเป็นมาตรการใหม่ในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของไทย โดยมีหลักเกณฑ์ที่สำคัญคือการต้องได้รับอนุญาตจากศาล เพื่อเป็นการถ่วงดุลการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ฝ่ายบริหารโดยการตรวจสอบจากฝ่ายตุลาการ

³⁹ พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 มาตรา 11 วรรคสอง

“... ”

เมื่อมีประกาศตามวรรคหนึ่งแล้ว นอกจากอำนาจตามมาตรา 7 มาตรา 8 มาตรา 9 และมาตรา 10 ให้นายกรัฐมนตรีมีอำนาจดังต่อไปนี้ด้วย

...

(5) ประกาศให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจออกคำสั่งตรวจสอบจดหมาย หนังสือ สิ่งพิมพ์ โทรเลข โทรศัพท์ หรือการสื่อสารด้วยวิธีการอื่นใด ตลอดจนการสั่งระงับหรือยับยั้งการติดต่อหรือการสื่อสารอื่นใด เพื่อป้องกันหรือระงับเหตุการณ์ร้ายแรง โดยต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษโดยอนุโลม

...”

ในส่วนของพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฯ นายกรัฐมนตรีมีอำนาจในการออกประกาศคำสั่งให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจออกคำสั่งตรวจสอบจดหมาย หนังสือ สิ่งพิมพ์ โทรเลข โทรศัพท์ หรือการสื่อสารด้วยวิธีการอื่นใด ตลอดจนการสั่งระงับหรือยับยั้งการติดต่อ หรือการสื่อสารอื่นใด เพื่อป้องกันหรือระงับเหตุการณ์ร้ายแรง โดยต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษโดยอนุโลม การออกคำสั่งดังกล่าวย่อมมีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 36 เกี่ยวกับเสรีภาพในการสื่อสารถึงกัน เนื่องจากรัฐธรรมนูญห้ามมิให้มีทำการตรวจ การกัก หรือเปิดเผยสิ่งสื่อสารที่บุคคลมีติดต่อกัน รวมทั้งการกระทำด้วยประการอื่นใด เพื่อให้ล่วงรู้ถึงข้อความในสิ่งสื่อสารทั้งหลายที่บุคคลอื่นทำการติดต่อถึงกัน ดังนั้น การตรวจสอบจดหมาย หนังสือโทรเลข การดักฟังโทรศัพท์ หรือแม้แต่การสื่อสารด้วยประการอื่นย่อมเป็นการกระทำที่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญดังกล่าว

แต่อย่างไรก็ตาม ถึงแม้ว่าการใช้อำนาจดังกล่าวจะกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนในการสื่อสารก็ตาม แต่การใช้อำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ดังกล่าวก็สามารถกระทำได้ตามที่พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฯ ได้ให้อำนาจไว้ เพื่อความมั่นคงของรัฐ หรือเศรษฐกิจของประเทศ หรือความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

4.1.4 อำนาจในการตรวจค้น

โดยปกติในการค้นจะต้องมีเหตุที่เป็นไปได้ (probable cause) ต้องมีเหตุอันเป็นไปได้ว่าสิ่งของหรือบุคคลที่ต้องการค้นอยู่ในสถานที่ที่จะเข้าไปค้นไม่ว่าจะเป็นการค้นโดยมีหมายหรือไม่ก็ตาม หากไม่มีเหตุที่เป็นไปได้ว่ามีสิ่งของหรือบุคคลที่ต้องการค้นอยู่ในสถานที่นั้น การค้นนั้นเป็นการค้นที่ไม่ชอบ โดยจะต้องมีข้อเท็จจริงหรือเหตุการณ์ที่เจ้าพนักงานรู้และทำให้เจ้าพนักงานเชื่อโดยสุจริตเพียงพอว่าจะออกหมาย ถ้าเป็นกรณีหมายค้นจะต้องเชื่อว่าพบสิ่งของหรือบุคคลในสถานที่นั้น คำว่า “เจ้าพนักงานเชื่อโดยสุจริต” หมายความว่า ตัวเจ้าพนักงานเชื่อว่าเป็นไปได้ที่จะมีสิ่งของอยู่ในสถานที่นั้น เป็นความหมายในทางอัตวิสัย (subjective) และจะต้องมีข้อเท็จจริงหรือเหตุการณ์ที่วิญญูชนทั่ว ๆ ไป พอลจะเห็นได้ว่าเป็นไปได้ที่สิ่งของหรือบุคคลนั้นจะอยู่ในสถานที่นั้น เป็นความหมายทางภาวะวิสัย (objective)

การพิสูจน์ probable cause จะต้องพิสูจน์ทั้ง 2 ประการ คือพิสูจน์ทั้งอัตวิสัยและภาวะวิสัย โดยพิสูจน์ว่าเจ้าพนักงานเชื่อและคนทั่ว ๆ ไป ก็เห็นเช่นเดียวกับเจ้าพนักงานว่ามีสิ่งของหรือบุคคลอยู่ในสถานที่นั้น เพราะฉะนั้นแม้เจ้าพนักงานจะเชื่อโดยสุจริตแต่คนอื่นไม่เชื่อตามก็เรียกว่ายังไม่มี probable cause การพิสูจน์ทั้งสองประการดังกล่าวข้างต้นต้องพิสูจน์ด้วย

พยานหลักฐาน แต่เวลาขออนุญาตหมายค้นอาจจะไม่ต้องนำพยานหลักฐานมาให้ศาลดู เพียงแต่ต้องอ้างอิงพยานหลักฐานว่าจะอะไรคือเหตุแห่งความเชื่อก็พอ⁴⁰

การค้นเป็นการใช้อำนาจของรัฐ กฎหมายจึงบัญญัติให้เฉพาะพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจเท่านั้นที่มีอำนาจทำการค้น และในการค้นในที่รโหฐานจะต้องมีหมายค้นหรือคำสั่งของศาล⁴¹ โดยเหตุที่จะออกหมายค้นบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 69⁴² ส่วนการค้นบุคคลในที่สาธารณะสามารถค้นได้โดยไม่ต้องมีหมายค้นหรือคำสั่งของศาล แต่ต้องมีเหตุอันควรสงสัยว่าบุคคลนั้นมีสิ่งของในความครอบครองเพื่อจะใช้ในการกระทำความผิด หรือซึ่งได้มาโดยการกระทำความผิดหรือซึ่งมีไว้เป็นความผิด⁴³

⁴⁰ จิรนิติ หะวานนท์, สิทธิทางวิธีพิจารณาความอาญาตามรัฐธรรมนูญ, หน้า 23-25.

⁴¹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 92

“ห้ามมิให้ค้นในที่รโหฐานโดยไม่มีหมายค้นหรือคำสั่งของศาล เว้นแต่พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจเป็นผู้ค้น และในกรณีดังต่อไปนี้

(1) เมื่อมีเสียงร้องให้ช่วยมาจากข้างในที่รโหฐาน หรือมีเสียงหรือพฤติกรรมอื่นใดอันแสดงได้ว่ามีเหตุร้ายเกิดขึ้นในที่รโหฐานนั้น

(2) เมื่อปรากฏความผิดซึ่งหน้ากำลังกระทำลงในที่รโหฐาน

(3) เมื่อบุคคลที่ได้กระทำความผิดซึ่งหน้า ขณะที่ถูกไล่จับหนีเข้าไปหรือมีเหตุอันแน่นแฟ้น ควรสงสัยว่าได้เข้าไปซุกซ่อนตัวอยู่ในที่รโหฐานนั้น

(4) เมื่อมีพยานหลักฐานตามสมควรว่าสิ่งของที่มีไว้เป็นความผิด หรือได้มาโดยการกระทำความผิดหรือได้ใช้หรือมีไว้เพื่อจะใช้ในการกระทำความผิด หรืออาจเป็นพยานหลักฐานพิสูจน์การกระทำความผิดได้ซ่อนหรืออยู่ในนั้น ประกอบทั้งต้องมีเหตุอันควรเชื่อว่าการเนิ่นช้ากว่าจะเอาหมายค้นมาได้สิ่งของนั้นจะถูกโยกย้ายหรือทำลายเสียก่อน

(5) เมื่อที่รโหฐานนั้นผู้จะต้องถูกจับเป็นเจ้าบ้าน และการจับนั้นมีหมายจับหรือจับตาม มาตรา 78

⁴² ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 69

“เหตุที่จะออกหมายค้นได้มีดังต่อไปนี้

(1) เพื่อพบและยึดสิ่งของซึ่งจะเป็นพยานหลักฐานประกอบการสอบสวน ใต้วงมูลฟ้องหรือพิจารณา

(2) เพื่อพบและยึดสิ่งของซึ่งมีไว้เป็นความผิด หรือได้มาโดยผิดกฎหมาย หรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าได้ใช้หรือตั้งใจจะใช้ในการกระทำความผิด

(3) เพื่อพบและช่วยบุคคลซึ่งได้ถูกหน่วงเหนี่ยวหรือกักขังโดยมิชอบด้วยกฎหมาย

(4) เพื่อพบบุคคลซึ่งมีหมายให้จับ

(5) เพื่อพบและยึดสิ่งของตามคำพิพากษาหรือตามคำสั่งศาล ในกรณีที่พบหรือจะยึดโดยวิธีอื่นไม่ได้แล้ว”

⁴³ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 93

การค้นในทีรโหลฐานโดยไม่มีหมายค้นหรือคำสั่งของศาลถือเป็นข้อยกเว้น ซึ่งสามารถทำได้ในกรณีต่อไปนี้⁴⁴

- 1) เมื่อมีเสียงร้องให้ช่วยมาจากข้างในทีรโหลฐาน หรือมีเสียงหรือพฤติกรรมอื่นใดอันแสดงได้ว่ามีเหตุร้ายเกิดขึ้นในทีรโหลฐานนั้น
- 2) เมื่อปรากฏความผิดซึ่งหน้ากำลังกระทำลงในทีรโหลฐาน
- 3) เมื่อบุคคลที่ได้กระทำความผิดซึ่งหน้า ขณะที่ถูกไล่จับหนีเข้าไปหรือมีเหตุอันแน่นแฟ้น ควรสงสัยว่าได้เข้าไปซุกซ่อนตัวอยู่ในทีรโหลฐานนั้น
- 4) เมื่อมีพยานหลักฐานตามสมควรว่าสิ่งของที่มีไว้เป็นความผิด หรือได้มาโดยการกระทำความผิดหรือได้ใช้หรือมีไว้เพื่อจะใช้ในการกระทำความผิด หรืออาจเป็นพยานหลักฐานพิสูจน์การกระทำความผิดได้ซ่อนหรืออยู่ในนั้น ประกอบทั้งต้องมีเหตุอันควรเชื่อว่าเนื่องจากการเห็นซ้ำกว่าจะเอาหมายค้นมาได้สิ่งของนั้นจะถูกโยกย้ายหรือทำลายเสียก่อน
- 5) เมื่อทีรโหลฐานนั้นผู้จะต้องถูกจับเป็นเจ้าบ้าน และการจับนั้นมีหมายจับหรือจับตาม มาตรา 78

ทั้ง 5 ประการดังกล่าวข้างต้นล้วนเป็นเหตุจำเป็นเร่งด่วนทั้งสิ้น กฎหมายจึงบัญญัติเป็นข้อยกเว้นไว้ให้สามารถทำการค้นได้โดยไม่ต้องมีหมาย ดังนั้น หากไม่ใช้กรณีเป็นเหตุจำเป็นเร่งด่วนแล้วในการค้นจะต้องมีหมายค้นในทุกกรณี

การค้นของพนักงานสอบสวน เป็นอำนาจส่วนหนึ่งของพนักงานสอบสวนเพื่อประโยชน์ในการรวบรวมพยานหลักฐาน โดยพนักงานสอบสวนมีอำนาจตรวจตัวผู้เสียหายและผู้ต้องหาได้ แต่การตรวจตัวผู้เสียหายนั้นจะกระทำต่อเมื่อผู้เสียหายให้ความยินยอม หรือตรวจสิ่งของหรือที่ทางอันสามารถอาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้ นอกจากนี้ยังมีอำนาจค้นเพื่อพบสิ่งของซึ่งมีไว้เป็นความผิด หรือได้มาโดยการกระทำความผิด หรือได้ใช้หรือสงสัยว่าได้ใช้ในการกระทำความผิด หรือซึ่งอาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้ แต่การค้นดังกล่าวต้องปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาว่าด้วยการค้น⁴⁵

“ห้ามมิให้ทำการค้นบุคคลใดในที่สาธารณะสถาน เว้นแต่พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจเป็นผู้ค้น ในเมื่อมีเหตุอันควรสงสัยว่าบุคคลนั้นมีสิ่งของในความครอบครองเพื่อจะใช้ในการกระทำความผิด หรือซึ่งได้มาโดยการกระทำความผิดหรือซึ่งมีไว้เป็นความผิด”

⁴⁴ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 92

⁴⁵ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 132

“เพื่อประโยชน์แห่งการรวบรวมหลักฐาน ให้พนักงานสอบสวนมีอำนาจดังต่อไปนี้

นอกจากนี้ หากพนักงานสอบสวนเป็นผู้รับมอบตัวผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาไว้ ก็มีอำนาจค้นตัวผู้ต้องหา และยึดสิ่งของต่าง ๆ ที่อาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้ แต่การค้นนั้นจะต้องทำโดยสุภาพ หากเป็นค้นผู้ต้องหาต้องให้ตำรวจหญิงหรือหญิงอื่นเป็นผู้ค้น สิ่งของที่ยึดได้ พนักงานสอบสวนมีอำนาจยึดไว้จนกว่าคดีจะถึงที่สุด เมื่อเสร็จคดีแล้วให้คืนแก่ผู้ต้องหาหรือผู้อื่นซึ่งมีสิทธิเรียกร้องขอคืน เว้นแต่ศาลจะสั่งเป็นอย่างอื่น⁴⁶

ส่วนในคดียาเสพติด เนื่องจากปัญหาเกี่ยวกับยาเสพติดในประเทศไทยเป็นปัญหาที่ถือว่าเป็นภัยร้ายแรงต่อการพัฒนาเศรษฐกิจ สังคม และความสงบของประเทศ เพื่อดำเนินการป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้มีประสิทธิภาพ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ. 2519 มาตรา 14⁴⁷ จึงให้เจ้าพนักงานตามพระราชบัญญัติ

(1) ตรวจตัวผู้เสียหายเมื่อผู้นั้นยินยอม หรือตรวจตัวผู้ต้องหา หรือตรวจสิ่งของหรือที่ทางอันสามารถอาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้ ให้รวมทั้งทำภาพถ่าย แผนที่ หรือภาพวาด จำลอง หรือพิมพ์ลายนิ้วมือลายมือหรือลายเท้า กับให้บันทึกรายละเอียดทั้งหลายซึ่งน่าจะกระทำให้คดีแจ่มกระจ่างขึ้น

(2) ค้นเพื่อพบสิ่งของ ซึ่งมีไว้เป็นความผิด หรือได้มาโดยการกระทำความผิด หรือได้ใช้หรือสงสัยว่าได้ใช้ในการกระทำความผิด หรือซึ่งอาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้ แต่ต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ด้วยการค้น

.....”

⁴⁶ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 85

“เจ้าพนักงานผู้จับหรือรับตัวผู้ถูกจับไว้ มีอำนาจค้นตัวผู้ต้องหา และยึดสิ่งของต่าง ๆ ที่อาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้

การค้นนั้นจักต้องทำโดยสุภาพ ถ้าค้นผู้ต้องหาต้องให้หญิงอื่นเป็นผู้ค้น

สิ่งของที่ยึดได้ เจ้าพนักงานมีอำนาจยึดไว้จนกว่าคดีจะถึงที่สุด เมื่อเสร็จคดีแล้วก็ให้คืนแก่ผู้ต้องหาหรือแก่ผู้อื่นซึ่งมีสิทธิเรียกร้องขอคืนสิ่งของนั้น เว้นแต่ศาลจะสั่งเป็นอย่างอื่น”

⁴⁷ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ. 2519 มาตรา 14

“เพื่อดำเนินการป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้กรรมการเลขาธิการ รองเลขาธิการ และเจ้าพนักงานมีอำนาจดังต่อไปนี้

(1) เข้าไปในเคหสถาน หรือสถานที่ใด ๆ เพื่อตรวจค้นเมื่อมีเหตุอันควรสงสัยตามสมควรว่ามีบุคคลที่มีเหตุอันควรสงสัยว่ากระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดหลบซ่อนอยู่ หรือมีทรัพย์สินซึ่งมีไว้เป็นความผิด หรือได้มาโดยการกระทำความผิด หรือได้ใช้หรือจะใช้ในการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดหรือซึ่งอาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้ ประกอบกับมีเหตุอันควรเชื่อว่าการเนิ่นช้ากว่าจะเอาหมายค้นมาได้ บุคคลนั้นจะหลบหนีไป หรือทรัพย์สินนั้นจะถูกโยกย้าย ซุกซ่อน ทำลาย หรือทำให้เปลี่ยนแปลงสภาพไปจากเดิม

(2) ค้นบุคคล หรือยานพาหนะใด ๆ ที่มีเหตุอันควรสงสัยตามสมควรว่ามียาเสพติดซุกซ่อนอยู่ โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย

...

การใช้อำนาจตามวรรคหนึ่ง (1) ให้เจ้าพนักงานผู้ค้นปฏิบัติตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด และแสดงความบริสุทธิ์ก่อนการเข้าค้น รายงานเหตุผลและผลการตรวจค้นเป็นหนังสือต่อผู้บังคับบัญชาเหนือขึ้นไป และบันทึกเหตุอันควรสงสัยตามสมควรและเหตุอันควรเชื่อที่ทำให้สามารถเข้าค้นได้เป็นหนังสือไว้แก่ผู้

ดังกล่าวมีอำนาจพิเศษในการล่วงละเมิดเข้าไปในในสิทธิส่วนบุคคลในการครอบครองที่รโหฐานมากกว่ากฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยเจ้าพนักงานป้องกันและปราบปรามยาเสพติดสามารถเข้าตรวจค้นสถานที่ใดก็ได้ ไม่ว่าจะเป็นสาธารณสถานหรือที่รโหฐาน โดยมีต้องขออนุญาตจากศาลตามมาตรา 14 วรรคหนึ่ง (1) โดยมีเหตุแห่งการค้น ดังนี้

1) ค้นเมื่อมีเหตุอันควรสงสัยว่ามียาเสพติดซุกซ่อนอยู่ในเคหสถานหรือสถานที่ใด โดยมีชอบด้วยกฎหมาย โดยเป็นยาเสพติดที่อยู่ในความครอบครองโดยมิชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ได้รับอนุญาตให้ทำการผลิต หากเจ้าพนักงานพบว่าในลักษณะดังกล่าวเกิดขึ้นในสถานที่ใด เจ้าพนักงานสามารถที่จะเข้าไปทำการตรวจค้นในสถานที่ดังกล่าวโดยไม่ต้องขออนุญาตจากศาล

2) การค้นในที่รโหฐานหรือสถานที่ใดเพื่อหาบุคคลที่มีเหตุอันควรสงสัยว่าได้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดขึ้นในสถานที่ใดก็ตาม เจ้าพนักงานสามารถเข้าไปค้นในสถานที่ดังกล่าวได้โดยไม่ต้องขออนุญาตจากศาล รวมถึงกรณีความผิดฐานสมคบโดยมีส่วนร่วมรู้ร่วมคิดในการกระทำความผิดด้วยแม้จะมีได้ลงมือกระทำความผิดเอง

3) ค้นเพื่อยึดหรืออายัดยาเสพติด หรือทรัพย์สินที่ได้ใช้หรือจะใช้ในการกระทำความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด หรืออาจใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดที่เกี่ยวข้องกับยาเสพติด

นอกจากนี้เจ้าพนักงานป้องกันและปราบปรามยาเสพติดยังมีอำนาจค้นบุคคล หรือยานพาหนะใด ๆ ที่มีเหตุอันควรสงสัยตามสมควรว่ามียาเสพติดซุกซ่อนอยู่โดยไม่ชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา 14 วรรคหนึ่ง (2)

ครอบครองเคหสถาน หรือสถานที่ค้น แต่ถ้าไม่มีผู้ครอบครองอยู่ ณ ที่นั้น ให้เจ้าพนักงานผู้ค้นส่งมอบสำเนาหนังสือนั้นให้แก่ผู้ครอบครองดังกล่าวในทันทีที่กระทำได้ และหากเป็นการเข้าค้นในเวลากลางคืนภายหลังพระอาทิตย์ตก เจ้าพนักงานผู้เป็นหัวหน้าในการเข้าค้นต้องเป็นข้าราชการพลเรือนตำแหน่งตั้งแต่ระดับ 7 ขึ้นไปหรือข้าราชการตำรวจตำแหน่งตั้งแต่สารวัตรหรือเทียบเท่าขึ้นไป หรือข้าราชการทหารตำแหน่งตั้งแต่ผู้บังคับกองร้อยหรือเทียบเท่าขึ้นไป

เจ้าพนักงานตำแหน่งใดหรือระดับใดจะมีอำนาจหน้าที่ตามที่ได้กำหนดไว้ตามวรรคหนึ่งทั้งหมดหรือแต่บางส่วนหรือจะต้องได้รับอนุมัติจากบุคคลใดก่อนดำเนินการ ให้เป็นไปตามที่เลขาธิการกำหนดด้วยความเห็นชอบของคณะกรรมการ โดยทำเอกสารมอบหมายให้ไว้ประจำตัวเจ้าพนักงานผู้ได้รับมอบหมายนั้น

เจ้าพนักงานผู้ได้รับมอบหมายตามวรรคหนึ่ง ต้องแสดงเอกสารมอบหมายนั้นต่อบุคคลที่เกี่ยวข้องทุกครั้ง

ในการปฏิบัติการตามมาตรานี้ให้กรรมการ เลขาธิการ รองเลขาธิการ และเจ้าพนักงานเป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา

...

บทบัญญัติดังกล่าวเป็นการให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานป้องกันและปราบปรามยาเสพติดสามารถเข้าตรวจค้นในที่สาธารณะได้โดยไม่ต้องมีหมายค้น⁴⁸ แต่ต้องแสดงบัตรประจำตัวของเจ้าพนักงานต่อบุคคลที่เกี่ยวข้องทุกครั้ง ประกอบกับต้องมีเหตุแห่งการตรวจค้น คือเป็นการค้นเพื่อหายาเสพติดหรือบุคคลที่มีความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด และมีเหตุอันควรเชื่อว่าเนื่องจากการเห็นซ้ำกว่าจะเอาหมายค้นมาได้ บุคคลนั้นจะหลบหนีไป หรือทรัพย์สินนั้นจะถูกโยกย้าย ซุกซ่อน ทำลาย หรือทำให้เปลี่ยนแปลงสภาพไปจากเดิม ถือได้ว่าการตรวจค้นตามพระราชบัญญัติดังกล่าวเป็นการให้อำนาจมากกว่าการตรวจค้นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยมีเจตนารมณ์เพื่อกำหนดมาตรการและการให้อำนาจในการดำเนินการป้องกันและปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้เด็ดขาด เนื่องจากยาเสพติดเป็นภัยอย่างร้ายแรงต่อการดำเนินการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมของประเทศ จึงจำเป็นต้องมีกฎหมายเพื่อกำหนดมาตรการและให้อำนาจในการดำเนินการป้องกันและปราบปรามให้ได้ผลโดยเด็ดขาดและมีประสิทธิภาพ

ในการค้นนั้นจะต้องมี “เหตุอันควรสงสัย” ตามสมควร ซึ่งเป็นดุลพินิจของเจ้าพนักงานในการปฏิบัติตามที่ และในการค้นจะต้องประกอบกับหลักเกณฑ์การค้นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาด้วย ซึ่งเป็นมาตรการในการควบคุมการใช้อำนาจของเจ้าพนักงานป้องกันและปราบปรามยาเสพติดได้ส่วนหนึ่ง

นอกจากนี้ ก่อนทำการตรวจค้นเจ้าพนักงานป้องกันและปราบปรามยาเสพติดต้องแสดงบัตรประจำตัวแก่เจ้าของหรือผู้ครอบครองสถานที่ที่จะทำการค้น และต้องแจ้งเหตุให้ผู้บังคับบัญชาเหนือต้นขึ้นไป 1 ระดับ ทราบก่อนที่จะไปดำเนินการตรวจค้น โดยเจ้าพนักงานดังกล่าวมีอำนาจในการตรวจค้นได้ทั่วราชอาณาจักร

สำหรับคดีพิเศษนั้น ในการปฏิบัติหน้าที่พนักงานสอบสวนคดีพิเศษมีอำนาจสืบสวนและสอบสวนคดีพิเศษ และเป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ หรือพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แล้วแต่กรณี⁴⁹ ทำให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษมี

⁴⁸ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4668/2541 “ร้อยตำรวจเอก ณ.ได้รับมอบหมายจากผู้บังคับบัญชาให้ทำหน้าที่ป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษ ย่อมมีอำนาจตรวจค้นจับกุมและควบคุมผู้กระทำความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติดได้ทั่วราชอาณาจักรโดยไม่ต้องมีหมายค้นหรือหมายจับตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ. 2519 แม้บัตรของสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติดที่ออกให้แก่ร้อยตำรวจเอก ณ. จะหมดอายุการใช้บัตรแล้วก็ตาม ก็ไม่ทำให้ร้อยตำรวจเอก ณ. ในฐานะเจ้าพนักงานตามพระราชบัญญัติดังกล่าวไม่มีอำนาจตรวจค้น จับกุม และควบคุมจำเลยทั้งสองซึ่งเป็นผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ดังนั้นการตรวจค้น จับกุม และควบคุมจำเลยทั้งสองจึงชอบด้วยกฎหมายแล้ว การที่พยานโจทก์ทั้งสองเป็นเจ้าพนักงานตำรวจเบิกความตามที่ตนรู้เห็นจากการปฏิบัติราชการตามหน้าที่และไม่เคยมีสาเหตุโกรธเคืองกับจำเลยทั้งสองมาก่อน คำเบิกความของพยานโจทก์ทั้งสองปากนี้ย่อมมีน้ำหนักให้รับฟังได้”

⁴⁹ พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 23วรรคหนึ่ง

อำนาจหน้าที่ที่พึงประสงค์ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาด้วย ดังนั้น หากเป็นการค้นโดยปกติ การเข้าไปในเคหสถาน หรือสถานที่เพื่อทำการตรวจค้นจะต้องมีคำสั่งหรือหมายของศาลตามหลักเกณฑ์และวิธีปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แต่ในกรณีจำเป็นเร่งด่วนไม่สามารถขอหมายค้นจากศาลได้ทัน พนักงานสอบสวนคดีพิเศษมีอำนาจเข้าไปในเคหสถาน หรือสถานที่ใด ๆ เพื่อตรวจค้น รวมทั้งมีอำนาจค้นบุคคล หรือยานพาหนะโดยไม่ต้องมีหมายค้นหรือคำสั่งของศาลได้ ตามพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 24 (1) และ (2)⁵⁰

“ในการปฏิบัติหน้าที่เกี่ยวกับคดีพิเศษ ให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษมีอำนาจสืบสวนและสอบสวนคดีพิเศษ และเป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่หรือพนักงานสอบสวน ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แล้วแต่กรณี

...”

⁵⁰ พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 24

“เพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ ให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษมีอำนาจดังต่อไปนี้ด้วย

(1) เข้าไปในเคหสถาน หรือสถานที่ใด ๆ เพื่อตรวจค้น เมื่อมีเหตุสงสัยตามสมควรว่ามีบุคคลที่มีเหตุสงสัยว่ากระทำความผิดที่เป็นคดีพิเศษหลบซ่อนอยู่ หรือมีทรัพย์สินซึ่งมีไว้เป็นความผิดหรือได้มาโดยการกระทำความผิด หรือได้ใช้หรือจะใช้ในการกระทำความผิดที่เป็นคดีพิเศษ หรือซึ่งอาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้ ประกอบกับมีเหตุอันควรเชื่อว่าการเนิ่นช้ากว่าจะเอาหมายค้นมาได้บุคคลนั้นจะหลบหนีไป หรือทรัพย์สินนั้นจะถูกโยกย้าย ซุกซ่อน ทำลาย หรือทำให้เปลี่ยนแปลงสภาพไปจากเดิม

(2) ค้นบุคคล หรือยานพาหนะที่มีเหตุสงสัยตามสมควรว่ามีทรัพย์สินซึ่งมีไว้เป็นความผิดหรือได้มาโดยการกระทำความผิด หรือได้ใช้หรือจะใช้ในการกระทำความผิดที่เป็นคดีพิเศษ หรือซึ่งอาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้

(3) มีหนังสือสอบถามหรือเรียกให้สถาบันการเงิน ส่วนราชการ องค์กร การ หรือหน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจ ส่งเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องมาเพื่อให้ถ้อยคำ ส่งคำชี้แจงเป็นหนังสือ หรือส่งบัญชีเอกสาร หรือหลักฐานใด ๆ มาเพื่อตรวจสอบ หรือเพื่อประกอบการพิจารณา

(4) มีหนังสือสอบถาม หรือเรียกบุคคลใด ๆ มาเพื่อให้ถ้อยคำ ส่งคำชี้แจงเป็นหนังสือหรือส่งบัญชีเอกสาร หรือหลักฐานใด ๆ มาเพื่อตรวจสอบ หรือเพื่อประกอบการพิจารณา

(5) ยึด หรืออายัดทรัพย์สินที่ค้นพบ หรือที่ส่งมาดังกล่าวไว้ใน (1) (2) (3) และ (4)

การใช้อำนาจตามวรรคหนึ่ง ให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษปฏิบัติตามข้อบังคับที่ กคพ. กำหนด เฉพาะการใช้อำนาจตามวรรคหนึ่ง (1) นอกจากพนักงานสอบสวนคดีพิเศษต้องดำเนินการเกี่ยวกับวิธีการค้นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แล้ว ให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษแสดงความบริสุทธิ์ก่อนการเข้าค้น รายงานเหตุผลและผลการตรวจค้นเป็นหนังสือต่อผู้บังคับบัญชาเหนือขึ้นไป และบันทึกเหตุสงสัยตามสมควรและเหตุอันควรเชื่อที่ทำให้สามารถเข้าค้นได้เป็นหนังสือให้ไว้แก่ผู้ครอบครองเคหสถานหรือสถานที่ค้น แต่ถ้าไม่มีผู้ครอบครองอยู่ ณ ที่นั้น ให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษส่งมอบสำเนาหนังสือนั้นให้แก่ผู้ครอบครองดังกล่าวในทันทีที่กระทำได้ และหากเป็นการเข้าค้นในเวลากลางคืนภายหลังพระอาทิตย์ตก พนักงานสอบสวนคดีพิเศษผู้เป็นหัวหน้าในการเข้าค้นต้องเป็นข้าราชการพลเรือนตำแหน่งตั้งแต่ระดับ 7 ขึ้นไปด้วย

มีปัญหาว่าการให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษมีอำนาจเข้าไปค้นในเคหสถานโดยไม่ต้องมีหมายค้น จะเป็นการละเมิดต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนตามรัฐธรรมนูญหรือไม่ แม้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 33⁵¹ จะบัญญัติรับรองให้บุคคลย่อมมีเสรีภาพในเคหสถาน การเข้าไปในเคหสถานโดยปราศจากความยินยอมของผู้ครอบครองหรือการตรวจค้นเคหสถานหรือในที่โหลฐานจะกระทำมิได้ เว้นแต่มีคำสั่งหรือหมายของศาล แต่ก็มีข้อยกเว้นให้สามารถทำการตรวจค้นโดยไม่มีคำสั่งหรือหมายของศาลได้ในกรณีมีเหตุอย่างอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 24 ดังกล่าว ถือเป็นเหตุอย่างอื่นที่กฎหมายบัญญัติให้เจ้าหน้าที่ตรวจค้นได้โดยไม่ต้องมีหมายประการหนึ่ง

เมื่อพิจารณาถ้อยคำที่ใช้ในมาตรา 24 แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 ดังกล่าวข้างต้น ซึ่งใช้ถ้อยคำว่า “เมื่อมีเหตุสงสัยตามสมควร” มีปัญหาว่าถ้อยคำดังกล่าวเพียงพอในการประกันสิทธิและเสรีภาพให้กับประชาชนหรือไม่ เพราะเพียงแค่ว่า “เหตุสงสัยตามสมควร” นั้น ไม่เป็นการชัดเจนว่าโดยมาตรฐานของการที่จะพิจารณาว่า มีเหตุสงสัยตามสมควรเกิดขึ้นแล้วหรือไม่ จะต้องมีการพยานหลักฐานอะไรหรือไม่ หรือเพียงแต่ผู้ใช้อำนาจรู้สึกสงสัยขึ้นมาเองเท่านั้นก็มีอำนาจเข้าไปค้นได้แล้วหรือไม่ เมื่อเทียบเคียงกับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในเรื่องของการค้น มาตรา 92 (4) ใช้คำว่า “เมื่อมีพยานหลักฐานตามสมควร” ซึ่งถือว่าเป็นมาตรฐานในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ดังนั้น คำว่า “เมื่อมีเหตุสงสัยตามสมควร” จึงไม่ใช่การสงสัยเฉย ๆ แต่ต้องเป็นการสงสัยตามสมควรคือต้องมีเหตุมีผล มีหลักฐานตามสมควรจึงจะเข้าไปในเคหสถานเพื่อตรวจค้นได้

อย่างไรก็ดี พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 24 วรรคสี่ กำหนดให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษผู้เป็นหัวหน้าในการเข้าตรวจค้น ส่งสำเนาบันทึกการตรวจค้น และบัญชีทรัพย์สินที่ยึดหรืออายัดต่อศาลจังหวัดที่มีอำนาจเหนือท้องที่ที่ทำการตรวจค้น หรือศาล

ให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษผู้เป็นหัวหน้าในการเข้าค้นส่งสำเนาบันทึกเหตุสงสัยตามสมควร และเหตุอันควรเชื่อตามวรรคสาม และสำเนาบันทึกการตรวจค้นและบัญชีทรัพย์สินที่ยึดหรืออายัดต่อศาลจังหวัดที่มีอำนาจเหนือท้องที่ที่ทำการค้น หรือศาลอาญาในเขตกรุงเทพมหานครภายในสี่สิบแปดชั่วโมงหลังจากสิ้นสุดการตรวจค้น เพื่อเป็นหลักฐาน

พนักงานสอบสวนคดีพิเศษระดับใดจะมีอำนาจหน้าที่ตามที่ได้กำหนดไว้ตามวรรคหนึ่งทั้งหมด หรือแต่บางส่วน หรือจะต้องได้รับอนุมัติจากบุคคลใดก่อนดำเนินการให้เป็นไป ตามที่อธิบดีกำหนดโดยทำเอกสารให้ไว้ประจำตัวพนักงานสอบสวนคดีพิเศษผู้ได้รับอนุมัตินั้น และพนักงานสอบสวนคดีพิเศษผู้นั้นต้องแสดงเอกสารดังกล่าวต่อบุคคลที่เกี่ยวข้องทุกครั้ง”

⁵¹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 33

“บุคคลย่อมมีเสรีภาพในเคหสถาน

บุคคลย่อมได้รับความคุ้มครองในการที่จะอยู่อาศัยและครอบครองเคหสถานโดยปกติสุข

การเข้าไปในเคหสถานโดยปราศจากความยินยอมของผู้ครอบครองหรือการตรวจค้นเคหสถานหรือในที่โหลฐาน จะกระทำมิได้ เว้นแต่มีคำสั่งหรือหมายของศาลหรือมีเหตุอย่างอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ”

อาญาในเขตกรุงเทพมหานคร ภายใน 48 ชั่วโมง หลังจากการสิ้นสุดการตรวจค้นเพื่อเป็นหลักฐาน เป็นการบัญญัติเพื่อให้เจ้าหน้าที่สามารถปฏิบัติงานได้แต่ก็มีการตรวจสอบการใช้อำนาจในภายหลัง ซึ่งเป็นมาตรฐานการดำเนินการที่สูงกว่าประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

นอกจากนี้ การใช้อำนาจในการตรวจค้นโดยไม่มีหมายค้นหรือคำสั่งของศาลนั้น พนักงานสอบสวนคดีพิเศษต้องปฏิบัติตามข้อบังคับที่ กคพ. กำหนด และต้องดำเนินการเกี่ยวกับ วิธีการค้นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา รวมทั้งต้องแสดงความบริสุทธิ์ก่อนการเข้า ค้น รายงานเหตุผลและผลการตรวจค้นเป็นหนังสือต่อผู้บังคับบัญชาเหนือขึ้นไป⁵² และบันทึกเหตุ สงสัยตามสมควรและเหตุอันควรเชื่อที่ทำให้สามารถเข้าค้นได้เป็นหนังสือให้ไว้แก่ผู้ครอบครอง เคหสถานหรือสถานที่ค้น แต่ถ้าไม่มีผู้ครอบครองอยู่ ณ ที่นั้น ให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษส่งมอบ สำเนาหนังสือนั้นไว้แก่ผู้ครอบครองดังกล่าวในทันทีที่กระทำได้ และหากเป็นการเข้าค้นในเวลา กลางคืนภายหลังพระอาทิตย์ตก พนักงานสอบสวนคดีพิเศษผู้เป็นหัวหน้าในการเข้าค้นต้องเป็น ข้าราชการพลเรือนตำแหน่งตั้งแต่ระดับ 7 ขึ้นไปด้วย⁵³

ส่วนกรณีที่กำหนดให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษมีอำนาจค้นยานพาหนะได้ในกรณี ที่มีเหตุสงสัยตามสมควรว่ามีทรัพย์สินซึ่งมีไว้เป็นความผิด หรือได้มาโดยการกระทำความผิดหรือได้ ใช้หรือจะใช้ในการกระทำความผิดที่เป็นคดีพิเศษ หรือซึ่งอาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้ ตาม พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 24 วรรคหนึ่ง (2) นั้น เนื่องจากเกรงว่าจะมี การตีความว่ายานพาหนะเป็นที่รื้อฐานซึ่งจะทำให้การค้นยากลำบาก

พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 24 นี้ อาจารย์วิชญ์ เครื่องาม มีความเห็นว่า จากแนวคิดของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 (รัฐธรรมนูญที่ใช้อยู่ใน ขณะที่มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 ปัจจุบันได้ยกเลิกแล้วและ ประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 แทน) รัฐธรรมนูญฉบับนี้ให้ความคุ้มครอง

⁵² ข้อบังคับ กคพ. ว่าด้วยการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษตามมาตรา 24 แห่ง พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ.2547 ข้อ 4

“ก่อนดำเนินการตามมาตรา 24 วรรคหนึ่ง (1) แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 พนักงานสอบสวนคดีพิเศษจะต้องแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนได้ทราบเหตุผลและความจำเป็นในการปฏิบัติ เว้นแต่เป็นเรื่องที่อยู่ใต้อำนาจสอบสวนคดีพิเศษได้มอบหมายบุคคลซึ่งเป็นผู้อนุญาตให้ดำเนินการในเรื่องนั้น ๆ ไว้ แล้ว ให้ขออนุญาตต่อบุคคลนั้น”

⁵³ ข้อบังคับ กคพ. ว่าด้วยการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษตามมาตรา 24 แห่ง พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ.2547 ข้อ 9

“การปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรา 24 วรรคหนึ่ง (1) และ (2) แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดี พิเศษ พ.ศ. 2547 ให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษผู้รับผิดชอบตั้งแต่ระดับ 6 ขึ้นไปเป็นผู้ปฏิบัติ เว้นแต่การค้นใน เคหสถาน หรือสถานที่ใด ๆ ในเวลากลางคืน ให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษผู้รับผิดชอบตั้งแต่ระดับ 7 ขึ้นไปเป็นผู้ ปฏิบัติ”

เคหสถานมากกว่าจะคุ้มครองที่รโหฐาน ซึ่งเมื่อใดที่รัฐธรรมนูญกล่าวถึงที่รโหฐานจะกล่าวเพียงเรื่องเดียวคือเรื่องการค้ำ และทั้งสองคำก็มีความหมายที่แตกต่างกัน การค้ำในการสอบสวนคดีพิเศษเป็นกรณีการค้ำใน “เคหสถาน” ซึ่งเป็นการค้ำที่แตกต่างจากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่ใช้คำว่า “ที่รโหฐาน” เนื่องจากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาให้ความสำคัญกับการค้ำในที่รโหฐานมากกว่าการค้ำในเคหสถาน ซึ่งผู้ร่างกฎหมายสอบสวนคดีพิเศษคิดว่าแนวคิดตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามุ่งคุ้มครองที่รโหฐาน จึงไม่ยากใช้คำว่าค้ำในที่ “รโหฐาน” อีก แต่ที่บัญญัติว่าการค้ำในที่ “เคหสถาน” เพื่อที่จะอุดช่องว่างที่เจ้าหน้าที่คดีทั่วไปยังขาดอยู่ เพราะฉะนั้นในส่วนที่เกี่ยวข้องกับที่รโหฐานให้ใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แต่ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับเคหสถานให้ใช้พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 ซึ่งเจ้าหน้าที่ตำรวจคดีทั่วไปในคดีอาญาสามัญนั้นไม่มีกฎหมายเรื่องการค้ำเคหสถานหรือมีก็น้อยกว่ามาตรฐานของกฎหมายสอบสวนคดีพิเศษ และเจ้าหน้าที่คดีทั่วไปจะมาใช้กฎหมายสอบสวนคดีพิเศษในการค้ำที่เคหสถานโดยอนุโลมไม่ได้ แต่พนักงานสอบสวนคดีพิเศษสามารถใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาโดยอนุโลมได้ พนักงานสอบสวนคดีพิเศษจึงมีอำนาจมากกว่า แต่การใช้อำนาจนี้ก็ควรใช้ด้วยความระมัดระวังเพราะเป็นเรื่องที่กระทบสิทธิของประชาชน⁵⁴

อำนาจในการค้ำโดยไม่ต้องมีหมายค้ำหรือคำสั่งศาลของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษตามพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 24 เป็นความจำเป็นของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษที่ต้องใช้รับมือกับคดีพิเศษ เพราะคดีพิเศษดังกล่าวมีการพัฒนารูปแบบ วิธีการในการกระทำความผิดอย่างต่อเนื่องและตลอดเวลาทั้งในด้านวิธีการและการกระทำความผิด การนำเทคนิควิธีการสมัยใหม่เข้ามาเป็นเครื่องมือประกอบการกระทำความผิด ลักษณะการดำเนินการอย่างเป็นระบบและกระบวนการ รวมทั้งการกระทำความผิดที่มีความเกี่ยวเนื่องและมีเครือข่ายโยงใยระหว่างประเทศ ซึ่งการกระทำความผิดต่าง ๆ นี้มีความสลับซับซ้อนเนื่องจากผู้กระทำความผิดมีความรู้ความเชี่ยวชาญ ทำให้การสืบสวนสอบสวนค้นหาพยานหลักฐานเป็นไปอย่างยากลำบากส่งผลให้มีการกระทำความผิดเป็นจำนวนมากแต่ไม่สามารถนำตัวผู้กระทำความผิดมาดำเนินคดีได้ จึงจำเป็นต้องให้อำนาจพิเศษแก่พนักงานสอบสวนคดีพิเศษเพื่อให้สามารถปฏิบัติงานได้อย่างมีประสิทธิภาพ

จะเห็นได้ว่า การค้ำโดยไม่ต้องขออนุญาตศาลก่อน เป็นสิ่งที่พบได้โดยทั่วไปในกฎหมายใหม่ ๆ ที่ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำต่อประชาชน เช่น พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 เป็นต้น โดยเจ้าหน้าที่ของรัฐอ้างว่าเป็นเหตุจำเป็นเร่งด่วนไม่สามารถรอกหมายจากศาลก่อนดำเนินการได้ ด้วยเหตุนี้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาจึงได้กำหนดเป็น

⁵⁴ วิษณุ เครืองาม, “การสอบสวนคดีพิเศษตามมาตรฐานรัฐธรรมนูญ,” การบรรยายเรื่องการสืบสวนสอบสวนคดีพิเศษตามมาตรฐานรัฐธรรมนูญ ในหลักสูตรสอบสวนคดีพิเศษและเจ้าหน้าที่คดีพิเศษ รุ่นที่ 1 เมื่อวันที่ 24 พฤษภาคม 2547.

ข้อยกเว้นของการค้นโดยไม่ต้องมีหมายไว้ ซึ่งบทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเป็นมาตรฐานการคุ้มครองสิทธิขั้นต่ำของประชาชนที่เกี่ยวข้อง และเป็นมาตรฐานการใช้อำนาจขั้นสูงของเจ้าหน้าที่ที่ใช้อำนาจตามกฎหมาย

ถ้อยคำที่ปรากฏในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเกี่ยวกับข้อยกเว้นการค้นได้โดยไม่ต้องมีหมายจากศาลนั้น ก่อนข้างจะครบถ้วนและสามารถปรับใช้ในสถานการณ์พิเศษได้อยู่แล้ว ไม่ว่าจะเป็นเมื่อมีเสียงร้องให้ช่วยมาจากข้างในที่รโหฐาน เมื่อปรากฏว่ามีการกระทำความผิดลงต่อหน้าซึ่งได้กระทำในที่รโหฐาน รวมทั้งการติดตามไล่ล่าอย่างกระชั้นชิด (hot pursuit) หรือเมื่อที่รโหฐานนั้นผู้จะต้องถูกจับเป็นเจ้าบ้าน โดยเฉพาะกรณีเมื่อเจ้าหน้าที่ผู้ค้นมีความสงสัยตามสมควรว่าสิ่งของที่ได้อามาโดยการกระทำความผิดได้ซ่อนหรืออยู่ในที่รโหฐาน ประกอบกับมีเหตุอันควรเชื่อว่าการเนิ่นช้ากว่าจะเอาหมายค้นมาได้สิ่งของนั้นจะถูกโยกย้ายเสียก่อน ซึ่งเป็นการให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่อย่างกว้างขวางพอสมควรในการค้นได้โดยไม่ต้องมีหมาย

การค้นโดยไม่ต้องมีหมายนั้นจะต้องมีเหตุอันควรสงสัยตามสมควร ซึ่งเป็นกรณีที่กฎหมายให้ดุลพินิจเจ้าหน้าที่ในการพิจารณาสถานการณ์ได้ และยึดหยุ่นได้ไม่เคร่งครัดเพื่อให้เจ้าหน้าที่สามารถดำเนินบทบาทของการควบคุมอาชญากรรมได้เป็นอย่างดีอยู่แล้ว โดยศาลจะเป็นผู้ตรวจสอบการใช้ดุลพินิจในการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ต่อไป

อย่างไรก็ตาม แม้ตามพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน มาตรา 11 (4) จะให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจออกคำสั่งตรวจค้น รื้อ ถอน หรือทำลายซึ่งอาคารสิ่งปลูกสร้าง หรือสิ่งกีดขวาง ตามความจำเป็นในการปฏิบัติหน้าที่เพื่อระงับเหตุการร้ายแรงให้ยุติโดยเร็วและหากปล่อยเนิ่นช้าจะทำให้ไม่อาจระงับเหตุการณได้ทันทั่วทั้งที่ก็ตาม แต่ก็ไม่ได้กำหนดมาตรการในการตรวจค้นไว้เป็นพิเศษ จึงต้องใช้มาตรการในการตรวจค้นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาทั่วไปตามปกติ แต่อย่างไรก็ตามหากมีมติของคณะกรรมการคดีพิเศษกำหนดให้คดีความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายเป็นคดีพิเศษ ก็สามารถนำมาตรการในการตรวจค้นตามพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาใช้ได้ นอกจากนี้ กอ.สสส.จชต. ยังได้ออกระเบียบวิธีปฏิบัติและคู่มือที่จำเป็นอย่างละเอียดและรัดกุมเพื่อให้เป็นแนวทางในการสร้างความพร้อมด้านความรู้ความเข้าใจของเจ้าหน้าที่รัฐบาลที่เกี่ยวข้องให้สามารถปฏิบัติตามเจตนารมณ์ของกฎหมายได้ โดยกำหนดให้การตรวจค้นต้องกระทำอย่างละมุนละม่อม และผู้ปฏิบัติต้องเป็นข้าราชการ หากเป็นข้าราชการพลเรือนต้องดำรงตำแหน่งตั้งแต่ระดับ 3 ขึ้นไป หากเป็นข้าราชการทหารตำรวจต้องเป็นชั้นสัญญาบัตรขึ้นไป ทั้งนี้เพื่อเป็นการกำหนดคุณสมบัติของเจ้าหน้าที่รัฐไว้ให้เหมาะสม

4.2 อำนาจเจ้าหน้าที่ในการสืบสวนคดีเกี่ยวกับการก่อการร้ายตามกฎหมายสหรัฐอเมริกา

เพื่อให้การสืบสวนคดีเกี่ยวกับการก่อการร้ายมีประสิทธิภาพ กฎหมาย USA PATRIOT Act จึงให้เจ้าหน้าที่โดยเฉพาะสำนักงานสืบสวนกลาง (Federal Bureau of Investigation-FBI) มีอำนาจเพิ่มมากขึ้นกว่าการสืบสวนคดีอาญาทั่วไปอยู่หลายประการ โดยเฉพาะอำนาจจับกุมและควบคุมตัวบุคคลต้องสงสัย อำนาจตรวจสอบการสื่อสารและระงับยับยั้งการติดต่อสื่อสาร และอำนาจในการตรวจค้นและยึด

4.2.1 อำนาจจับกุมและควบคุมตัวบุคคลต้องสงสัย

การควบคุมและการคุมขังบุคคลที่ต้องสงสัยว่าเกี่ยวข้องกับการก่อการร้าย กฎหมาย USA PATRIOT Act ให้อำนาจรัฐในการคุมขังชาวต่างประเทศที่ต้องสงสัยว่าเป็นผู้ก่อการร้ายแม้จะมีหลักฐานเพียงคลุมเครือได้นานถึง 7 วัน จากเดิมที่คุมขังได้ 2 วัน ก่อนจะต้องตั้งข้อหาและเริ่มกระบวนการขับออกนอกประเทศหรือปล่อยตัว และผู้ถูกกักขังไม่มีสิทธิพบตัวแทนทางกฎหมาย นอกจากนี้ การกำหนดบทลงโทษขยายนิยามของการก่อการร้ายให้ครอบคลุมชาวต่างประเทศที่ระดมทุนสนับสนุนสมาชิก หรือให้การสนับสนุนด้านอุปกรณ์ต่าง ๆ แก่องค์กรก่อการร้าย เพื่อขับออกนอกประเทศด้วย อำนาจในการควบคุมบุคคลผู้ต้องสงสัยในระหว่างสถานการณ์ฉุกเฉินจึงเป็นการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองในระหว่างประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญา⁵⁵ USA PATRIOT Act ให้อำนาจในการบังคับใช้กฎหมายสหพันธรัฐเพื่อจับกุมและกักตัวพยานได้อย่างไม่จำกัด ความเป็นจริงการบังคับใช้กฎหมายสหพันธรัฐดังกล่าวเป็นการบิดเบือนข้อบังคับเกี่ยวกับพยาน (The material witness statute) ที่สภา Congress ประกาศใช้สำหรับให้สิทธิรัฐบาลกลางจับกุมพยานถ้ารัฐบาลแสดงในคำให้การเป็นลายลักษณ์อักษรให้ศาล Federal District Court เห็นว่าพยานดังกล่าวเป็นพยานที่สำคัญในการดำเนินคดีอาญา และแสดงให้เห็นว่าพยานอาจจะไม่มาตามหมายเรียกของศาล ซึ่ง USA PATRIOT Act ไม่ได้แก้ไข แต่ทำการกักตัวพยานอย่างไม่เหมาะสม โดยหลังจากเหตุการณ์ 9/11 รัฐบาลได้ใช้ข้อบังคับเกี่ยวกับพยานดังกล่าวในการกักตัวปัจเจกชนผู้ซึ่งรัฐบาลเชื่อว่ามีข้อมูลข่าวสารที่เกี่ยวกับการสืบสวนผู้ก่อการร้าย ซึ่งล้มเหลวในการคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกกักตัว รวมทั้งป้องกันผู้ถูกกักตัวจากการติดต่อจากสมาชิกในครอบครัว ส่วนใหญ่พยานเหล่านั้นไม่ถูกฟ้องคดีอาญาใด ๆ และถูกพิสูจน์ว่าเป็นผู้บริสุทธิ์

อำนาจใหม่ตาม USA PATRIOT Act ก่อให้เกิดการฟ้องประชาชนกว่า 400 คน ในการสืบสวนเกี่ยวกับการก่อการร้ายนับตั้งแต่เหตุการณ์ 9/11 และกว่าครึ่งหนึ่งถูกตัดสินว่ามีความผิดทั้งนี้รัฐบาลได้ยอมรับว่าแม้การดำเนินการดังกล่าวจะมีข้อผิดพลาดอยู่บ้าง แต่การดำเนินการที่ผิดพลาดนั้นไม่เกี่ยวข้องกับ USA PATRIOT Act แต่อย่างใด

⁵⁵ ทรงศักดิ์ รักศักดิ์สกุล, อ้างแล้ว, หน้า 54-55.

ประธานาธิบดี จอร์จ ดับเบิลยู บุช ยืนยันว่าข้อจำกัดของกฎหมายการเฝ้าระวังการข่าวกรองของต่างชาตินั้น เป็นกรอบที่เข้มงวดจนเกินไปต่อความสามารถในการเฝ้าระแวดระวังผู้ก่อการร้ายผ่านทางระบบอิเล็กทรอนิกส์ และได้ผลักดันให้มีการยกเว้นข้อจำกัดต่าง ๆ เหล่านี้ชั่วคราว รวมทั้งบางส่วนของ USA PATRIOT Act คณะผู้บริหารงานแผ่นดินของบุชได้ข่มขู่ว่าจะวิโต้เอกสารระบุกลวิธีป้องกันประเทศสองฉบับ ที่รวมข้อความที่ถูกแก้ไขโดยวุฒิสมาชิกจอห์น แมคเคน (John McCain) เพื่อจำกัดอำนาจของผู้บริหารระดับสูงในอันที่จะอนุญาตให้มีการกระทำทารุณกรรมต่อมนุษย์ จอร์จ ดับเบิลยู บุชกับพวกได้โต้แย้งว่า การกระทำรุนแรงต่อผู้ถูกจับกุมและเชื่อว่าเป็นผู้ก่อการร้ายนั้น จำเป็นต่อการได้มาซึ่งข้อมูลสำคัญเพื่อต่อต้านการก่อการร้าย ทนายความในคณะรัฐบาลของบุชเป็นต้นว่านายจอห์น ยู (John Yoo) ได้โต้แย้งว่า ประธานาธิบดีมีอำนาจเบ็ดเสร็จในการนำประเทศเข้าสู่สงครามอยู่แล้วหากเห็นว่าเหมาะสม แม้ว่าจะมีข้อกฎหมายมาจำกัดอำนาจนั้นก็ ตาม นายจอห์น จี. โรเบิร์ต (John G. Robert) ผู้ได้รับการแต่งตั้งเป็นหัวหน้าผู้พิพากษาศาลฎีกา สหรัฐ เห็นว่าผู้บริหารระดับสูงควรมีขอบเขตอำนาจกว้างขวางเช่นกัน ในกรณีฮัมแดน vs. รัมสเฟลด์ เขาได้เขียนระบุไว้ว่า มาตราทั่วไปที่ 3 ของสนธิสัญญาเจนีวา ไม่ได้ครอบคลุมถึงผู้ถูกจับกุมตัวจากสงครามการต่อต้านการก่อการร้าย ดังนั้น บุชจึงสามารถเลือกที่จะอนุญาตให้มีการจัดตั้งศาลทหารลับเพื่อพิจารณาคดีผู้ต้องสงสัยว่าเป็นผู้ก่อการร้ายได้ หากเขาต้องการ ผู้พิพากษาวิจารณ์บุชได้โต้แย้งว่า อำนาจของผู้บริหารระดับสูงที่ไม่ผ่านการกลั่นกรองนั้นเสี่ยงต่อการล่วงละเมิดวัตถุประสงค์ทางการเมือง และละเมิดต่ออิสรภาพของพลเรือน อีกทั้งยังเป็นการขัดต่อรัฐธรรมนูญ ไร้จริยธรรม และมีแนวโน้มก่อให้เกิดกระแสต่อต้าน ดังที่เคยเกิดกระแสต่อต้านของชาวโลกต่อกรณีการทำทารุณกรรมต่อนักโทษในเรือนจำอาบู กราอิบมาแล้ว ส่วนผู้สนับสนุนบุชได้โต้แย้งว่า ขอบข่ายอำนาจที่กว้างขวางในการทำสงครามต่อต้านการก่อการร้ายนั้น จำเป็นอย่างยิ่งในการป้องกันการจู่โจมสหรัฐครั้งสำคัญ ๆ และประธานาธิบดีก็มีได้ใช้อำนาจนั้นเกินความจำเป็นแต่อย่างใด

4.2.2 อำนาจตรวจสอบการสื่อสาร และระงับยับยั้งการติดต่อสื่อสาร

เป็นการเข้าถึงข้อมูลทางอิเล็กทรอนิกส์ โดยให้อำนาจหน่วยงานบังคับใช้กฎหมาย (Law Enforcement) หน่วยงานด้านข่าวกรองและความมั่นคง สามารถขอข้อมูลจากผู้ให้บริการสื่อสารทางอิเล็กทรอนิกส์ได้หลายประเภท และรวมถึงการแลกเปลี่ยนข้อมูล โดยการอนุญาตให้เปิดเผยข้อมูลข่าวกรองต่างประเทศที่ได้มาจากการดักฟังข้อมูล ที่ปกติทั่วไปแล้วอำนาจดังกล่าวเป็นของสำนักงานสืบสวนกลาง (Federal Bureau of Investigation-FBI) ที่มีอำนาจสอบสวนองค์กรอาชญากรรมและองค์กรยาเสพติด

เดิมสหรัฐฯ มีพระราชบัญญัติ The Wiretap Statute หรือที่รู้จักกันในนามของ Title III เพราะครั้งแรกออกมาเป็น Title III ของพระราชบัญญัติ The Omnibus Crime Control and Safe

Streets 1968 (relating to wiretapping and electronic surveillance)⁵⁶ ในสมัยประธานาธิบดีลินคอล์น ปี. จอห์นสัน ซึ่งได้มีการบัญญัติกฎหมายพื้นฐานในการดักฟังสำหรับการปฏิบัติการสืบสวนอาชญากรรม โดยถูกจำกัดเพียงอาชญากรรมพิเศษ ซึ่งใน Section 2511 บัญญัติห้ามดักฟังการสนทนาทางโทรศัพท์ ทั้งนี้เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคล แต่มีการกำหนดเป็นข้อยกเว้นให้มีการดักฟังได้ เพื่อประโยชน์ในการสืบสวนสอบสวนและการป้องกันอาชญากรรมบางประเภท เมื่อได้มีการใช้วิธีการสืบสวนสอบสวนโดยวิธีอื่น ๆ แล้วแต่ไม่ประสบความสำเร็จ พร้อมกับแสดงเหตุผลด้วยว่าเหตุใดจึงจะไม่มีทางประสบความสำเร็จถ้าใช้วิธีการอื่นหรือจะมีอันตรายมากกว่าเหตุ โดยกฎหมายบัญญัติให้อำนาจเจ้าพนักงานของรัฐทำการดักฟังการติดต่อทางโทรศัพท์เพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติงานสืบสวนป้องกันและสืบหาอาชญากรรมที่ร้ายแรง เช่น การฆ่าคนตาย การเรียกค่าไถ่ การกรรโชกทรัพย์ การพนัน การปลอมแปลง และการขายกัญชา (Section 2516) เป็นต้นโดยกฎหมายฉบับนี้มีวัตถุประสงค์ที่สำคัญ 2 ประการ คือ⁵⁷

1) เพื่อคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคล (Privacy of Individuals) จากการถูกลอบดักฟังทางโทรศัพท์

2) เพื่อให้รัฐสามารถใช้วิธีการ เพื่อให้ได้ข้อมูลที่จำเป็นกับการสืบสวนคดีอาญาโดยบัญญัติถึงการกำหนดหลักเกณฑ์ เงื่อนไข วิธีการที่เจ้าพนักงานจะดักฟังทางโทรศัพท์ เพื่อการบังคับใช้กฎหมายที่ได้ผล

การสืบสวนด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ตามบทบัญญัติของ Wiretap Statute นั้นได้กำหนดให้มีการทำเป็นลายลักษณ์อักษรเพื่อแสดงถึงเหตุผลความจำเป็นที่ทำให้เชื่อว่าการใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์เป็นความจำเป็นที่ต้องใช้เพื่ออำนวยความสะดวกในการสืบสวนอาชญากรรมโดยอาชญากรรมที่ร้องขอต้องเป็นประเภทที่มีความรุนแรงและมีการกล่าวหาโดยพนักงานอัยการของรัฐและต้องเตรียมเสนอคำร้องและได้รับการรับรองจากเจ้าหน้าที่ของกระทรวงยุติธรรม โดยยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อให้ศาลเป็นผู้พิจารณาและให้ศาลออกหมายให้ใช้เครื่องลอบดักฟัง

การที่เจ้าพนักงานรัฐจะกระทำการดักฟังการสนทนาทางโทรศัพท์ได้ จะต้องขออนุญาตจากศาลก่อน โดยคำร้องดังกล่าวจะต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษรประกอบด้วยคำสาบานหรือปฏิญาณต่อผู้พิพากษาที่มีเขตอำนาจและจะต้องระบุอำนาจของผู้ร้องในการทำคำร้องด้วย โดยคำร้องจะต้องระบุรายละเอียดต่าง ๆ ดังนี้⁵⁸

⁵⁶ 18 United States Code Sec. 2510-2522, amended in 1968.

⁵⁷ วศิณี วงศ์นิติ, “อำนาจสืบสวนคดีอาญาของเจ้าพนักงาน : ศึกษามาตรการในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโท สาขาวิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2550), หน้า 68-69.

⁵⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 70-71.

1) ตัวเจ้าหน้าที่สืบสวนสอบสวน หรือเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจในการบังคับใช้กฎหมายที่ทำคำร้องขอตัดฟังและเจ้าหน้าที่ผู้อนุญาตตามคำร้อง

2) รายละเอียดที่ครบถ้วนเกี่ยวกับข้อเท็จจริงและพฤติการณ์ที่เกี่ยวกับคำร้องที่ทำให้เหตุผลได้ถึงเหตุที่ศาลควรมีคำสั่งอนุญาต รวมทั้ง

(1) รายละเอียดเกี่ยวกับความผิดโดยเฉพาะซึ่งได้เกิดขึ้น กำลังเกิดขึ้นหรือกำลังจะเกิดขึ้น

(2) เว้นแต่ที่กฎหมายกำหนดไว้ในอนุมาตรา (11) รายละเอียดเกี่ยวกับลักษณะและสถานที่ตั้งเครื่องดักฟัง

(3) รายละเอียดเกี่ยวกับประเภทของการสื่อสารที่จะดักฟัง

(4) รายละเอียดเกี่ยวกับบุคคลซึ่งการสื่อสารของเขาจะถูกดักฟังถ้าหากสามารถระบุได้

3) รายละเอียดที่แสดงว่าได้มีการสืบสวนสอบสวนด้วยวิธีอื่นแล้วแต่ไม่ประสบความสำเร็จหรือไม่อย่างไร และเหตุผลที่แสดงว่าจะไม่ประสบความสำเร็จหากใช้วิธีการอื่นหรือจะเป็นอันตรายเกินควร

4) ระยะเวลาที่ขออนุญาตดักฟัง ถ้าโดยลักษณะแห่งการดักฟังมีว่าการอนุญาตเพื่อดักฟังไม่อาจยุติโดยอัตโนมัติ เมื่อการสื่อสารประเภทที่ระบุไว้ได้รับแล้วในโอกาสแรก รายละเอียดเกี่ยวกับข้อเท็จจริงโดยเฉพาะต้องระบุเหตุอันควรเชื่อได้ว่า จะมีการสื่อสารในประเภทเดียวกันเพิ่มเติมอีกในภายหลัง

5) รายละเอียดที่ครบถ้วนเกี่ยวกับข้อเท็จจริงในเรื่องคำร้องที่ผ่านมาทั้งหมดที่บุคคลผู้อนุญาตและทำคำร้องได้ทราบยื่นต่อผู้พิพากษาใด ๆ เพื่อขออนุญาตดักฟัง หรือเพื่อขอรับรองการดักฟังการสื่อสารทางสาย ทางคำพูดหรือทางอิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งเกี่ยวข้องกับบุคคลใด ๆ ที่อยู่ในกลุ่มเดียวกัน เครื่องอำนวยความสะดวก หรือสถานที่ที่ระบุในคำร้องและผู้พิพากษาสั่งคำร้องแต่ละฉบับอย่างไร และ

6) กรณีที่เป็นคำร้องขอขยายระยะเวลาดักฟัง จะต้องระบุว่า การดักฟังยังได้ข้อมูลไม่เป็นที่น่าพอใจ หรือคำอธิบายที่มีเหตุผลถึงการล้มเหลวที่จะได้รับจากการดักฟังที่ผ่านมา

เมื่อเจ้าพนักงานได้ยื่นคำร้องต่อศาล ศาลมีคำสั่งตามจำนวนความชอบธรรมที่ต้องแสดงให้เห็นในตอนออกคำสั่งนั้น Section 2518 ของ Wiretap Statute ได้กำหนดจำนวนความชอบธรรมที่มีนัยสำคัญ ดังนี้

1) การแสดงเหตุอันควรสงสัยที่จะเชื่อว่าการดักฟังจะทำให้เกิดพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดโทษหนัก ตามที่กำหนดไว้ใน Section 2516

2) กระบวนการสืบสวนตามปกติจะล้มเหลวมีแนวโน้มว่าจะไม่สำเร็จหรืออันตรายเกินไป

3) คอมพิวเตอร์หรือเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ที่ใช้ในการกระทำความผิด

4) การสืบสวนจะทำการดักฟังน้อยที่สุดในการสื่อสารที่บริสุทธิ์

ถ้าศาลพอใจว่าข้อกำหนดทั้งหมดมีอยู่ ศาลก็จะออกคำสั่งดังกล่าวให้คุณคนเป้าหมายซึ่งจะได้รับแจ้งหลังจากคำสั่งดักฟังหมดไป โดยคำสั่งศาลที่อนุญาตให้ดักฟังนั้นจะต้องระบุบุคคลซึ่งต้องถูกดักฟัง สถานที่ซึ่งอนุญาตให้ดักฟัง รายละเอียดเกี่ยวกับความผิดที่เกี่ยวข้องกับการดักฟัง ระยะเวลาที่อนุญาตให้ดักฟังซึ่งจะต้องไม่เกินกว่าความจำเป็นในการบรรลุผลตามคำร้องขออนุญาต โดยศาลจะอนุญาตเกินกว่า 30 วันไม่ได้ แต่หากมีกรณีจำเป็นต้องดักฟังต่อไปก็ต้องมีการยื่นคำร้องขออนุญาตต่อศาลทำนองเดียวกันกับการขออนุญาตในครั้งแรก

แต่อย่างไรก็ตาม Wiretap Statute ก็เล็งเห็นว่าบางกรณีอาจมีความจำเป็นฉุกเฉินเร่งด่วนที่จะต้องดักฟังการสนทนาทางโทรศัพท์ที่ไม่อาจรอให้ได้รับอนุญาตจากศาลก่อน จึงได้มีบทบัญญัติใน Section 2518 (7) วางหลักเกณฑ์ให้เจ้าพนักงานของรัฐสามารถทำการดักฟังการสนทนาทางโทรศัพท์ก่อนที่จะได้รับอนุญาตจากศาลได้ ในกรณีมีความจำเป็นฉุกเฉินเร่งด่วนโดยอยู่ภายใต้เงื่อนไขต่อไปนี้

1) จะมีอันตรายถึงแก่ชีวิตหรืออันตรายต่อร่างกายสาหัสต่อบุคคลใด ๆ โดยทันทีทันใด

2) การสมคบกันกระทำการซึ่งเป็นการคุกคามต่อความมั่นคงแห่งรัฐ หรือ

3) การสมคบกันเป็นองค์การอาชญากรรม

แม้จะมีข้อเท็จจริงที่ต้องเข้าเงื่อนไขดังกล่าว ยังมีเงื่อนไขที่จะต้องพิจารณาอีกประการหนึ่งในการดักฟังก่อนที่จะได้รับอนุญาตจากศาลคือ กรณีที่จะทำการดักฟังนั้นต้องเป็นกรณีที่ศาลอาจอนุญาตให้ดักฟังได้ และเมื่อได้มีการดักฟังแล้วจะต้องขออนุญาตต่อศาลภายใน 48 ชั่วโมง หลังจากได้มีการเริ่มลงมือดักฟัง⁵⁹

⁵⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 72.

นอกจากนี้ยังมีกฎหมาย The Pen/Trap statute, amended 2001⁶⁰ กำหนดรูปแบบการเข้าไปของรัฐที่ล่วงล้ำน้อยกว่าใน Wiretap Statute กฎหมายนี้ให้อำนาจในการติดตั้งเครื่องอุปกรณ์ 2 ประเภท ได้แก่

1) pen register จะทำหน้าที่บันทึกการหมุนโทรศัพท์ เส้นทาง และแสดงข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับการสื่อสารอิเล็กทรอนิกส์ที่ออกไป ซึ่งการสื่อสารทางอิเล็กทรอนิกส์หมายถึง โทรศัพท์ คอมพิวเตอร์ โทรเลข และโทรพิมพ์

2) trap and trace จะทำหน้าที่บันทึกข้อมูลเช่นเดียวกันแต่เป็นการสื่อสารที่เข้ามา

แต่ทั้งสองแบบจะไม่บันทึกเนื้อหาของการสื่อสาร เพียงแต่บันทึกข้อมูลที่เกี่ยวกับหมายเลขโทรศัพท์ทั้งที่เป็นการเรียกออกและเรียกเข้า

ส่วน USA PATRIOT Act ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ของรัฐติดตั้งเครื่องอุปกรณ์ “pen register” และ “trap and trace” ในการสกัดกั้นหรือยับยั้งโดยการตรวจสอบหมายเลขโทรศัพท์ หรือการสื่อสารอื่น ๆ โดยใช้อุปกรณ์ติดกับสายโทรศัพท์แบบ real time แม้ว่าการกระทำดังกล่าวจะต้องมีคำสั่งศาลแต่ก็ต้องแสดงเหตุที่เป็นไปได้ (probable cause) ทำให้ขาดการไต่รตรงอย่างรอบคอบจากศาล เพราะศาลได้รับอำนาจให้ตรวจสอบใบรับรองจากอัยการว่าข้อมูลข่าวสารที่ได้รับนั้นจะถูกนำไปใช้ในการสืบสวนอาชญากรรมเท่านั้น กระบวนการทั้งหมดบัญญัติไว้ใน Title III ของพระราชบัญญัติ The Omnibus Crime Control and Safe Streets 1968 หรือ Wiretap Statute เกี่ยวกับข้อกำหนดในการสกัดกั้นหรือยับยั้งการสื่อสาร เช่น การสนทนาทางโทรศัพท์หรือข้อความใน e-mail

Section 216⁶¹ ของ USA PATRIOT Act ขยายอำนาจการบังคับใช้กฎหมายในการใช้เครื่องมือ “trap and trace” และ “pen register” โดยก่อนหน้านั้นกฎหมายให้ใช้ในธุรกิจโทรศัพท์

⁶⁰ 18 United States Code Sec. 3121-3127.

⁶¹ **Section 216. MODIFICATION OF AUTHORITIES RELATING TO USE OF PEN REGISTERS AND TRAP AND TRACE DEVICES.**

(a) GENERAL LIMITATIONS.—Section 3121(c) of title 18, United States Code, is amended—

(1) by inserting “or trap and trace device” after “pen register”;

(2) by inserting “, routing, addressing,” after “dialing”; and

(3) by striking “call processing” and inserting “the processing and transmitting of wire or electronic communications so as not to include the contents of any wire or electronic communications”.

(b) ISSUANCE OF ORDERS.—

(1) IN GENERAL.—Section 3123(a) of title 18, United States Code, is amended to read as follows:

“(a) IN GENERAL.—

“(1) ATTORNEY FOR THE GOVERNMENT.— Upon an application made under section 3122(a)(1), the court shall enter an ex parte order authorizing the installation and use of a pen register or trap and trace device anywhere within the United States, if the court finds that the attorney for the Government has certified to the court that the information likely to be obtained by such installation and use is relevant to an ongoing criminal investigation. The order, upon service of that order, shall apply to any person or entity providing wire or electronic communication service in the United States whose assistance may facilitate the execution of the order. Whenever such an order is served on any person or entity not specifically named in the order, upon request of such person or entity, the attorney for the Government or law enforcement or investigative officer that is serving the order shall provide written or electronic certification that the order applies to the person or entity being served.

“(2) STATE INVESTIGATIVE OR LAW ENFORCEMENT OFFICER.— Upon an application made under section 3122(a)(2), the court shall enter an ex parte order authorizing the installation and use of a pen register or trap and trace device within the jurisdiction of the court, if the court finds that the State law enforcement or investigative officer has certified to the court that the information likely to be obtained by such installation and use is relevant to an ongoing criminal investigation.

“(3)(A) Where the law enforcement agency implementing an ex parte order under this subsection seeks to do so by installing and using its own pen register or trap and trace device on a packet switched data network of a provider of electronic communication service to the public, the agency shall ensure that a record will be maintained which will identify—

“(i) any officer or officers who installed the device and any officer or officers who accessed the device to obtain information from the network;

“(ii) the date and time the device was installed, the date and time the device was uninstalled, and the date, time, and duration of each time the device is accessed to obtain information;

“(iii) the configuration of the device at the time of its installation and any subsequent modification thereof; and

“(iv) any information which has been collected by the device. To the extent that the pen register or trap and trace device can be set automatically to record this information electronically, the record shall be maintained electronically throughout the installation and use of such device.

“(B) The record maintained under subparagraph (A) shall be provided ex parte and under seal to the court which entered the ex parte order authorizing the installation and use of the device within 30 days after termination of the order (including any extensions thereof).”

(2) CONTENTS OF ORDER.—Section 3123(b)(1) of title 18, United States Code, is amended—

(A) in subparagraph (A)—

(i) by inserting “or other facility” after “telephone line”; and

(ii) by inserting before the semicolon at the end “or applied”; and

(B) by striking subparagraph (C) and inserting the following:

“(C) the attributes of the communications to which the order applies, including the number or other identifier and, if known, the location of the telephone line or other facility to which the pen register or trap and trace device is to be attached or applied, and, in the case of an order authorizing installation and use of a trap and trace device under subsection (a)(2), the geographic limits of the order; and”.

(3) NONDISCLOSURE REQUIREMENTS.—Section 3123(d)(2) of title 18, United States Code, is amended—

(A) by inserting “or other facility” after “the line”; and

(B) by striking “, or who has been ordered by the court” and inserting “or applied, or who is obligated by the order”.

(c) DEFINITIONS.—

(1) COURT OF COMPETENT JURISDICTION.—Section 3127(2) of title 18, United States Code, is amended by striking subparagraph (A) and inserting the following:

“(A) any district court of the United States (including a magistrate judge of such a court) or any United States court of appeals having jurisdiction over the offense being investigated; or”.

(2) PEN REGISTER.—Section 3127(3) of title 18, United States Code, is amended—

(A) by striking “electronic or other impulses” and all that follows through “is attached” and inserting “dialing, routing, addressing, or signaling information transmitted by an instrument or facility from which a wire or electronic communication is transmitted, provided, however, that such information shall not include the contents of any communication”; and

(B) by inserting “or process” after “device” each place it appears.

(3) TRAP AND TRACE DEVICE.—Section 3127(4) of title 18, United States Code, is amended—

(A) by striking “of an instrument” and all that follows through the semicolon and inserting “or other dialing, routing, addressing, and signaling information reasonably likely to identify the source of a wire or electronic communication, provided, however, that such information shall not include the contents of any communication;”; and

(B) by inserting “or process” after “a device”.

(4) CONFORMING AMENDMENT.—Section 3127(1) of title 18, United States Code, is amended—

(A) by striking “and”; and

(B) by inserting “, and ‘contents’ ” after “electronic communication service”.

และจำกัดเฉพาะการรวบรวมหมายเลขโทรศัพท์ปลายทางที่เรียกออกและหมายเลขโทรศัพท์ต้นทางที่เรียกเข้าเท่านั้น แต่กฎหมายที่บัญญัติใหม่ได้นิยามคำว่า “pen register” ว่าหมายถึงอุปกรณ์หรือกระบวนการในการบันทึกหรือถอดรหัสการใช้โทรศัพท์ เส้นทาง การอ้างอิงตำแหน่ง หรือข้อมูลข่าวสารที่ถูกส่งโดยเครื่องมือผ่านสายหรือการสื่อสารทางอิเล็กทรอนิกส์ และนิยามคำว่า “trap and trace” ว่าหมายถึง อุปกรณ์หรือกระบวนการที่ดักจับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ที่เข้ามาซึ่งระบุหมายเลขต้นทางหรือหมายเลขที่ใช้งานอื่น ๆ เส้นทาง การอ้างอิงตำแหน่ง หรือข้อมูลข่าวสารที่มีเหตุผลพอสมควรในการระบุต้นกำเนิด

USA PATRIOT Act อนุญาตให้มีการติดตั้งเครื่องดักฟัง (pen register) บนเครือข่ายโทรศัพท์หรือเครือข่ายอิเล็กทรอนิกส์ที่เกี่ยวข้องกับผู้ต้องสงสัย ในขณะที่กำลังติดต่อสื่อสารกันอยู่ โดยให้ศาลทั่วประเทศมีอำนาจอนุญาตออกคำสั่งให้มีการดักฟังได้ และการเข้าตรวจสอบแหล่งเก็บรวบรวมข้อมูลที่ได้จากการติดต่อสื่อสารนั้น โดยให้ถือว่าพยานหลักฐานที่ได้จากการบันทึกสนทนาทางโทรศัพท์ มีคุณสมบัติเทียบเท่ากับข้อมูลที่ได้จากอีเมลล์ (e-mail) แต่อย่างไรก็ตามกฎหมายก็ไม่ได้ให้อำนาจเจ้าหน้าที่บังคับใช้กฎหมายจนถึงขนาดที่สามารถล่วงละเมิดสิทธิส่วนบุคคลของประชาชนโดยพลการหรือไม่ชอบด้วยกฎหมาย หากมีการล่วงละเมิดแล้วเจ้าหน้าที่ก็อาจถูกฟ้องร้องดำเนินคดีได้โดยไม่มีข้อยกเว้น

นอกจาก USA PATRIOT Act จะเพิ่มอำนาจของเจ้าหน้าที่ในการใช้มาตรการดักฟัง การกระทำความผิดแล้ว ยังมีหลักประกันที่คุ้มครองการทำงานของเจ้าหน้าที่ในการใช้มาตรการนี้ได้แก่⁶²

- 1) ในหมายของศาลจะไม่มีการระบุถึงประเภทของเครื่องมือที่ใช้และสถานที่ที่จะใช้ในการดักฟัง เพื่อป้องกันมิให้มีการขัดขวางการทำงานของเจ้าหน้าที่
- 2) เพิ่มจำนวนผู้พิพากษาศาล FISA ที่นั่งพิจารณาในการออกหมายให้ดักฟังการกระทำความผิดตามกฎหมาย FISA (Foreign Intelligence Surveillance Act) จาก 7 นาย เป็น 11 นาย

(5) TECHNICAL AMENDMENT.—Section 3124(d) of title 18, United States Code, is amended by striking “the terms of”.

(6) CONFORMING AMENDMENT.—Section 3124(b) of title 18, United States Code, is amended by inserting “or other facility” after “the appropriate line”.

⁶² สุริย์ฉาย พลวัน, “พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 : ศึกษากรณีการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโท สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2548), หน้า 90-91.

3) เมื่อมีเหตุอันจำเป็นยิ่ง ให้เจ้าหน้าที่ที่สามารถรวบรวมข้อมูลจากหน่วยงานสืบสวนสอบสวนในต่างประเทศได้

4) มาตรการนี้ใช้ได้กับการดักฟังทั้งแบบ pen register และ trap and trace สำหรับอีเมลล์ (e-mail) เช่นเดียวกับการดักฟังทางโทรศัพท์ตามปกติ

5) เจ้าหน้าที่ที่สามารถเข้าถึงข้อมูลของหน่วยธุรกิจหรือหน่วยงานที่อาจเป็นทางผ่านของอาชญากรหรือทรัพย์สินของอาชญากรได้ เช่น โรงแรม ร้านให้บริการเช่ารถยนต์ หรือร้านบริการรับฝากของมีค่า เป็นต้น

6) รัฐมีอำนาจเข้ามาเป็นผู้แทนในคดี กรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐถูกฟ้องขอให้ใช้มาตรการละเมิดสิทธิส่วนบุคคลของประชาชน

การใช้อำนาจดังกล่าวได้มีสมาชิกฝ่ายนิติบัญญัติแห่งสหรัฐอเมริกา และกลุ่มสิทธิพลเมืองเห็นว่าเป็นการให้อำนาจกับฝ่ายบริหารมากเกินไป จนกระทบกระเทือนสิทธิและเสรีภาพของประชาชนโดยเฉพาะ Section 215⁶³ ที่ให้อำนาจในการเรียกประวัติส่วนตัวของประชาชนและ

⁶³ **Section 215. ACCESS TO RECORDS AND OTHER ITEMS UNDER THE FOREIGN INTELLIGENCE SURVEILLANCE ACT.**

Title V of the Foreign Intelligence Surveillance Act of 1978 (50 U.S.C. 1861 et seq.) is amended by striking sections 501 through 503 and inserting the following:

“Section 501. ACCESS TO CERTAIN BUSINESS RECORDS FOR FOREIGN INTELLIGENCE AND INTERNATIONAL TERRORISM INVESTIGATIONS.

“(a)(1) The Director of the Federal Bureau of Investigation or a designee of the Director (whose rank shall be no lower than Assistant Special Agent in Charge) may make an application for an order requiring the production of any tangible things (including books, records, papers, documents, and other items) for an investigation to protect against international terrorism or clandestine intelligence activities, provided that such investigation of a United States person is not conducted solely upon the basis of activities protected by the first amendment to the Constitution.

“(2) An investigation conducted under this section shall—

“(A) be conducted under guidelines approved by the Attorney General under Executive Order 12333 (or a successor order); and

“(B) not be conducted of a United States person solely upon the basis of activities protected by the first amendment to the Constitution of the United States.

“(b) Each application under this section—

“(1) shall be made to—

“(A) a judge of the court established by section 103(a); or

ผู้ให้บริการในท้องสมุท โรงพยาบาล ร้านหนังสือ ดังนั้น องค์การสิทธิมนุษยชน American Civil Liberties Union จึงได้ยื่นฟ้องต่อศาลโดยเห็นว่าบทบัญญัติมาตราดังกล่าวขัดต่อรัฐธรรมนูญ อย่างไรก็ตาม การใช้อำนาจดังกล่าวใน USA PATRIOT Act จะต้องมีการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินเสียก่อน นอกจากเป็นการใช้อำนาจของสำนักงานสืบสวนกลาง (FBI) จึงจะไม่จำเป็นต้องประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน และก่อนหน้านี้บทบัญญัติดังกล่าวใช้เฉพาะกับชาวต่างชาติ แต่ต่อมาได้ขยายการใช้อำนาจบังคับกับประชาชนชาวอเมริกันด้วย⁶⁴

“(B) a United States Magistrate Judge under chapter 43 of title 28, United States Code, who is publicly designated by the Chief Justice of the United States to have the power to hear applications and grant orders for the production of tangible things under this section on behalf of a judge of that court; and

“(2) shall specify that the records concerned are sought for an authorized investigation conducted in accordance with subsection (a)(2) to protect against international terrorism or clandestine intelligence activities.

“(c)(1) Upon an application made pursuant to this section, the judge shall enter an ex parte order as requested, or as modified, approving the release of records if the judge finds that the application meets the requirements of this section.

“(2) An order under this subsection shall not disclose that it is issued for purposes of an investigation described in subsection (a).

“(d) No person shall disclose to any other person (other than those persons necessary to produce the tangible things under this section) that the Federal Bureau of Investigation has sought or obtained tangible things under this section.

“(e) A person who, in good faith, produces tangible things under an order pursuant to this section shall not be liable to any other person for such production. Such production shall not be deemed to constitute a waiver of any privilege in any other proceeding or context.

“Section 502. CONGRESSIONAL OVERSIGHT.

“(a) On a semiannual basis, the Attorney General shall fully inform the Permanent Select Committee on Intelligence of the House of Representatives and the Select Committee on Intelligence of the Senate concerning all requests for the production of tangible things under section 402.

“(b) On a semiannual basis, the Attorney General shall provide to the Committees on the Judiciary of the House of Representatives and the Senate a report setting forth with respect to the preceding 6-month period—

“(1) the total number of applications made for orders approving requests for the production of tangible things under section 402; and

“(2) the total number of such orders either granted, modified, or denied.”.

⁶⁴ ทรงศักดิ์ รักศักดิ์สกุล, อ้างแล้ว, หน้า 54.

Section 215 ของ USA PATRIOT Act อนุญาตให้ FBI มีอำนาจนอกสหรัฐฯ ได้ด้วย เมื่อได้รับคำสั่งอนุญาตจากศาล ซึ่งผู้พิพากษาจะต้องใช้ความระมัดระวังในการอนุญาต โดยในคำขอของ FBI จะต้องเกี่ยวข้องกับ การสืบสวนนอกสหรัฐฯ หรือเพื่อปกป้องจากการก่อการร้ายระหว่างประเทศ ในการสืบสวนสามารถรวบรวมข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับระเบียบการรักษาพยาบาล, ระเบียบสุขภาพจิต, บันทึกรทางการเงิน, บันทึกรการเช่าวิดีโอ, ลายพิมพ์นิ้วมือ, ตัวอย่าง DNA จากเส้นผม, บันทึกรการทำงาน และบันทึกรการตรวจคนเข้าเมือง

นอกจากนี้ FBI ยังมีอำนาจตรวจค้นบันทึกของสายการบิน, บริษัทเช่ารถ และบริษัทรถประจำทาง เพื่อรวบรวมข้อมูลเกี่ยวกับชาวต่างชาติ แต่สามารถใช้รวบรวมข้อมูลได้เฉพาะกรณีเมื่อมีข้อเท็จจริงและเหตุผลที่ทำให้เชื่อได้ว่าบุคคลนั้นมีส่วนเกี่ยวข้องกับอาชญากรรม

4.2.3 อำนาจในการตรวจค้น

กฎหมาย USA PATRIOT Act ขยายอำนาจของ FBI ในการสอดส่องชาวอเมริกันได้โดยไม่ต้องมีคำสั่งศาล และมีวิธีการที่แตกต่างจากการสืบสวนอาชญากรรมทั่วไป อำนาจนี้ถูกออกแบบให้ยกเว้นกระบวนการในการสืบสวนคดีอาชญากรรมทั่วไปและการปกป้องความเป็นส่วนตัว โดยให้ถือว่าการกระทำเช่นนั้นไม่เป็นการขัดรัฐธรรมนูญ

เหตุผลหลักของการต้องมีหมายค้นก่อนทำการค้นเพื่อให้มั่นใจถึงความเป็นกลางและไม่ลำเอียง โดยปกติศาล magistrate จะตรวจสอบหมายค้นก่อนออกคำสั่ง และการรวบรวมความเป็นส่วนตัวต้องกระทำให้น้อยที่สุด

Section 213⁶⁵ ของ USA PATRIOT Act เป็นการให้อำนาจอย่างที่สุด โดยขยายไปถึงการค้นทุกรูปแบบและในความผิดอาญาทุกประเภท ซึ่งการบังคับใช้กฎหมายต้องมีมาตรฐาน แต่

⁶⁵ **Section 213. AUTHORITY FOR DELAYING NOTICE OF THE EXECUTION OF A WARRANT.**

Section 3103a of title 18, United States Code, is amended—

(1) by inserting “(a) IN GENERAL.—” before “In addition”; and

(2) by adding at the end the following:

“(b) DELAY.—With respect to the issuance of any warrant or court order under this section, or any other rule of law, to search for and seize any property or material that constitutes evidence of a criminal offense in violation of the laws of the United States, any notice required, or that may be required, to be given may be delayed if—

“(1) the court finds reasonable cause to believe that providing immediate notification of the execution of the warrant may have an adverse result (as defined in section 2705);

“(2) the warrant prohibits the seizure of any tangible property, any wire or electronic communication (as defined in section 2510), or, except as expressly provided in chapter 121,

อำนาจในการสืบสวนดังกล่าวเป็นสิ่งที่ต่ำกว่ามาตรฐาน เจ้าหน้าที่จะทำการตรวจค้นโดยไม่มีหมายค้นเพื่อประโยชน์ของตนเอง และต่อมาข้อยกเว้นในการค้นดังกล่าวจะกลายเป็นบทบัญญัติและนำไปสู่อันตรายในการคุ้มครองความเป็นส่วนตัวตามรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 4

กฎหมายรัฐธรรมนูญสหรัฐฯ แก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 4 (The Fourth Amendment) วางหลักสำคัญไว้ว่า⁶⁶ “สิทธิของประชาชนที่จะได้รับความปลอดภัยในตัวของตน ที่พักอาศัย และเอกสารจากการค้นและการยึดโดยไม่มีเหตุผลจะไม่ถูกฝ่าฝืน และจะไม่มี การออกหมายค้นแต่จะมีเหตุอันควรสงสัย (probable cause)” จะเห็นได้ว่าบทบัญญัติรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 4 ได้ให้หลักประกันสิทธิของประชาชนจากการใช้อำนาจรัฐหลายประการ ดังนี้

1) ห้ามดำเนินการตรวจค้นและยึดโดยไม่มีเหตุอันควร (probable cause) จึงกล่าวได้ว่าเมื่อมีเหตุอันควรก็สามารถตรวจค้นได้

2) การตรวจค้นและยึดกระทำได้อต่อเมื่อมีหมายค้นโดยชอบด้วยกฎหมาย

3) การออกหมายหรือการค้นใด ๆ จะต้องมีความเชื่อหรือมีความเป็นไปได้ (probable cause) โดยระดับความเชื่อตาม probable cause นี้มีความหมายไปในทางที่น่าเชื่อได้อย่างมั่นคงว่าผู้ต้องหาจะเป็นผู้กระทำความผิด ซึ่งเหตุอันควรเชื่อนี้ ถือเป็นสิ่งสำคัญในการตรวจค้นเพราะหากขาดไปศาลจะตัดสินว่าเป็นการตรวจค้นโดยไม่มีเหตุอันควร

ดังนั้น ก่อนที่เจ้าพนักงานของรัฐจะทำการตรวจค้นหรือดักฟังโทรศัพท์เพื่อค้นหาพยานหลักฐานจะต้องมี probable cause ซึ่งต้องพิสูจน์โดยศาล การดำเนินการใดของเจ้าพนักงานของรัฐที่เป็นการละเมิดต่อสิทธิส่วนตัว เมื่อกระทำโดยไม่มีเหตุอันควร หรือไม่มีหมายหรือคำสั่งอนุญาตที่ออกโดยศาลแล้ว ย่อมเป็นการกระทำที่ละเมิดต่อรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 4

รัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 4 ป้องกันการค้นโดยไม่มีเหตุอันสมควร โดยปกติในการค้นจะต้องมีหมายค้นจากศาล และผู้ที่เป็นเป้าหมายในการค้นจะถูกแจ้งให้ทราบในเวลาที่มีการค้นทางกายภาพ การแจ้งดังกล่าวเป็นการยืนยันสิทธิตามรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 4 ตัวอย่างเช่น ประชาชนที่ได้รับการแจ้งสามารถชี้แจงได้ว่าการค้นนั้นไม่เป็นไปตามหมายค้น เช่น

any stored wire or electronic information, except where the court finds reasonable necessity for the seizure; and

“(3) the warrant provides for the giving of such notice within a reasonable period of its execution, which period may thereafter be extended by the court for good cause shown.”.

⁶⁶ Fourth Amendment บัญญัติว่า “The right of the people to be secure in their person, house, paper and effects against unreasonable searches and seizures, shall not be violated, and no warrants shall issue, but upon probable cause, supported by oath or affirmation and particularity describing the place to be searched and the persons or things to be sized”

ตำรวจค้นผิดที่ หรือหมายค้นระบุให้ค้นเกี่ยวกับการโจรกรรมรถยนต์ดังนั้นตำรวจจึงไม่มีอำนาจที่จะตรวจค้นตู้เสื้อผ้า ซึ่งศาลฎีกาสหรัฐฯ ยืนยันว่าการแจ้งดังกล่าวเป็นหลักการสำคัญของรัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 4

แต่ใน USA PATRIOT Act มีบทบัญญัติที่เรียกว่า “แอบมอง” (sneak and peek)⁶⁷ ซึ่งอนุญาตให้มีการแจ้งให้ทราบภายหลัง (delayed notification) ดังนั้น เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้บังคับใช้กฎหมายจึงสามารถแจ้งให้ผู้ที่เป็เป้าหมายในการค้นทราบภายหลังได้ถึง 90 วัน กับการล่าช้าได้อีกครั้งหากมีเหตุอันควรสงสัยที่ดี ในการที่จะสามารถเลื่อนการแจ้งออกไปในภายหลังอย่างถูกต้อง ผู้ที่ทำการสืบสวนต้องแสดงความจำเป็นต่าง ๆ ให้ศาลเห็น เช่น

- 1) อันตรายต่อชีวิตหรือเพื่อความปลอดภัยของบุคคล
- 2) ความเสี่ยงจากการปฏิบัติการ
- 3) การชักจูงพยานหลักฐาน หรือ
- 4) การแจ้งให้ทราบทันทีที่จะเกิดอันตรายร้ายแรงในการสืบสวน

โดยปกติเมื่อเจ้าพนักงานของรัฐมีความประสงค์ที่จะตรวจค้นหรือดักฟังโทรศัพท์ เจ้าพนักงานต้องขอหมายค้นหรือคำสั่งอนุญาตทุกกรณี เว้นแต่เป็นกรณีที่กฎหมายกำหนดไว้ว่าไม่ต้องมีหมายค้นหรือคำสั่งอนุญาต การขอหมายค้นหรือคำสั่งอนุญาตจากศาลต้องแสดง probable cause ให้ศาลพิจารณาประกอบการตัดสินใจในการออกหมายค้นหรือคำสั่งอนุญาต ซึ่งต้องมีรายละเอียดว่าได้มีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้น หรือว่าความผิดดังกล่าวกำลังจะเกิดขึ้นในสถานที่ที่จะเข้าไปดำเนินการ และต้องสามารถระบุได้ว่าสถานที่ที่จะเข้าไปดำเนินการ เมื่อเข้าไปดำเนินการแล้วต้องพบการกระทำความผิดหรือสิ่งของที่ต้องการยึดหรือพยานหลักฐาน การแสดง probable cause ให้ศาลพิจารณาประกอบการตัดสินใจจะช่วยทำให้แน่ใจได้ว่าคำสั่งอนุญาตให้ดักฟังโทรศัพท์หรือหมายค้นของศาลถูกนำไปใช้ในการสืบสวนการกระทำความผิดจริง ๆ มิใช่เข้าไปใช้ในทางอื่น แต่กฎหมาย the Foreign Intelligence Surveillance Act (FISA) ให้ FBI มีอำนาจค้นหรือดักฟังโทรศัพท์เพื่อให้ได้มาซึ่งข้อมูลข่าวสารจากต่างประเทศ โดยการค้นดังกล่าวไม่อยู่ในเงื่อนไขที่ต้องมี probable cause ซึ่งรัฐสภามีความเป็นห่วงการใช้อำนาจในการค้นโดยปราศจาก probable cause เพราะ probable cause เป็นวัตถุประสงค์อันดับแรกในการค้นหรือการดักฟังโทรศัพท์ ดังนั้น การปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวของ FBI จึงควรต้องมี probable cause

⁶⁷ 18 United States Code Sec. 3103a.

Section 218⁶⁸ ของ USA PATRIOT Act กลับหลักการดังกล่าว โดยการแก้ไขกฎหมาย the Foreign Intelligence Surveillance Act (FISA) โดยยอมให้ FBI สามารถตรวจค้นหรือดักฟังโทรศัพท์เพื่อให้ได้มาซึ่งพยานหลักฐานได้โดยปราศจาก probable cause ซึ่งขัดต่อรัฐธรรมนูญ และพยานหลักฐานที่รวบรวมได้จากการค้นสามารถใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิจารณาคดีได้ ซึ่งบุคคลที่ถูก FBI ตรวจค้นบ้านก็คือชาวอเมริกันนั่นเอง

การระบุสถานที่ที่จะค้นเป็นหลักทั่วไปในการค้นธรรมดา แต่การค้นตามกฎหมาย FISA หรือที่เรียกว่า “black bag jobs” เจ้าหน้าที่สามารถเข้าไปในบ้านหรือสถานที่ประกอบธุรกิจและทำการตรวจค้นได้โดยไม่ต้องมีการระบุสถานที่ นอกจากนี้ FISA ไม่สามารถเปิดเผยคำสั่งคำร้องขอของศาล FISA ได้เนื่องจากเป็นความลับ เพราะฉะนั้นจึงไม่สามารถร้องเรียนการค้นที่มีขอบได้ แต่เมื่อมีการฟ้องคดีจำเลยที่ถูกค้นบ้านหรือดักฟังการสนทนามีสิทธิได้รับสำเนาหมายค้นหรือคำสั่งของศาลได้ และสามารถร้องเรียนได้หากการค้นนั้นมีข้อบกพร่อง

อย่างไรก็ตาม ศาลจะแยกพิจารณาพยานหลักฐานที่ได้มาจากการค้นหรือการดักฟังโทรศัพท์ตาม Section 218 เพราะการกระทำดังกล่าวได้ดำเนินการไปโดยปราศจาก probable cause เหตุผลที่ต้องขยายอำนาจให้สามารถทำการสืบสวนโดยไม่ต้องมี probable cause ได้เนื่องจากมีเช่นนั้นเจ้าหน้าที่ของรัฐก็จะไม่สามารถดำเนินการกับผู้ก่อการร้ายได้ ซึ่งความจริงแล้ว Section 218 ยินยอมให้ไม่ต้องมี probable cause เฉพาะการค้นหรือดักฟังโทรศัพท์ที่มีวัตถุประสงค์ที่สำคัญ และไม่เปลี่ยนแปลงความเป็นจริง

กระทรวงยุติธรรมอ้างเหตุผลว่าเนื่องจากมีชาวต่างชาติจำนวนมากในสหรัฐฯ ดังนั้นประธานาธิบดีจึงต้องมีอำนาจอิสระในการควบคุม แต่อย่างไรก็ตาม Section 218 ไม่ได้ใช้เฉพาะกับชาวต่างชาติเท่านั้น แต่ยังใช้กับชาวอเมริกันโดยทั่วไปด้วย ทำให้ชาวอเมริกันเชื่อว่าพวกเขาจะถูกค้นบ้านและดักฟังโทรศัพท์ได้อย่างง่ายดาย เมื่อรัฐต้องการพยานหลักฐาน FBI จะทำการค้นและบันทึกการสนทนาได้โดยไม่ต้องเสนอ probable cause ต่อศาล

ในอดีต FBI เคยมีประวัติในการใช้อำนาจที่ผิดพลาด เช่น การสืบสวนโดยพิจารณาจากภูมิหลังทางด้านเชื้อชาติ หรือทัศนคติเกี่ยวกับการเมือง ตัวอย่างเช่น ระหว่างช่วงปลายทศวรรษ 1960 ถึงต้นทศวรรษ 1970 ได้สืบสวน Cointelpro เนื่องจากเป็นผู้ต่อต้านสงครามเวียดนามและเป็นผู้เคลื่อนไหวเกี่ยวกับสิทธิของประชาชนมีอาชีพ และในข้อแนะนำของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม (Attorney General) ซึ่งควบคุมการใช้อำนาจดังกล่าวของ FBI ก็ไม่มีการป้องกันการใช้

⁶⁸ **Section 218. FOREIGN INTELLIGENCE INFORMATION.**

Sections 104(a)(7)(B) and section 303(a)(7)(B) (50 U.S.C. 1804(a)(7)(B) and 1823(a)(7)(B) of the Foreign Intelligence Surveillance Act of 1978 are each amended by striking “the purpose” and inserting “a significant purpose”.

อำนาจที่ผิดพลาดของ FBI ดังนั้น อำนาจใหม่ของ FBI ตาม USA PATRIOT Act ก็อาจทำให้ FBI ใช้ อำนาจอย่างผิดพลาดได้เช่นเดียวกัน

Daniel Bryant ผู้ช่วยรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมกล่าวว่า ในฐานะประธานาธิบดี สหรัฐฯ และผู้บัญชาการทหารสูงสุด จอร์จ ดับเบิลยู บุช จำเป็นต้องมีความรับผิดชอบและอำนาจตาม รัฐธรรมนูญในการปกป้องประเทศ และต้องมีความสามารถที่จะใช้อะไรก็ตามในการป้องกันการโจมตี สหรัฐฯ รวมถึงอำนาจในการรวบรวมข้อมูลข่าวสารที่จำเป็น แต่อย่างไรก็ตาม แม้แต่ประธานาธิบดีก็ ไม่ได้อยู่เหนือกฎหมายและรัฐธรรมนูญ ส่งผลให้การค้นและการดักฟังโทรศัพท์ถูกจำกัดโดย รัฐธรรมนูญ⁶⁹

อำนาจในการค้นและดักฟังโทรศัพท์ตามกฎหมาย FISA ถูกปฏิเสธเมื่อรัฐสภา ประกาศใช้เป็นกฎหมาย และตามกฎหมาย FISA การควบคุมการใช้อำนาจควรอยู่ภายใต้ศาล Secret Court หรือที่รู้จักกันในนามของศาล FISA (Foreign Intelligence Surveillance Court) ซึ่งถูก ตั้งขึ้นหลังจากการแก้ไขกฎหมาย Foreign Intelligence Surveillance Act 1978 หลังจากการโจมตี ของผู้ก่อการร้ายในปี ค.ศ. 2001 โดยประกอบด้วยผู้พิพากษาที่กำหนดไว้ใน Article III ของรัฐธรรมนูญ

4.2.4 วิเคราะห์อำนาจเจ้าพนักงานในการสืบสวนคดีเกี่ยวกับการก่อการร้าย ตามกฎหมายสหรัฐอเมริกา

นับตั้งแต่เกิดเหตุวินาศกรรม 9/11 เป็นต้นมา บรรยากาศของความหวาดกลัวที่แผ่ปกคลุมสังคมอเมริกัน ทำให้รัฐบาลจอร์จ ดับเบิลยู บุช ออกกฎหมายและตั้งหน่วยงานใหม่ ๆ เกี่ยวกับความมั่นคงขึ้นมาจำนวนมาก เช่น USA PATRIOT Act 2001, Homeland Security Act 2002 เป็นต้น ในประเด็นนี้ แม้แต่สมาชิกสภา Congress บางส่วนก็ยังไม่สบายใจโดยเห็นว่าการกฎหมายเหล่านี้เป็นการคุกคามสิทธิเสรีภาพของประชาชน เช่น การให้อำนาจ FBI ในการขอข้อมูลทางการเงินและข้อมูลอื่น ๆ โดยไม่ต้องขออำนาจศาล รวมทั้งข้อมูลจากที่ทำการไปรษณีย์ ตัวแทนซื้อขายอสังหาริมทรัพย์ ตัวแทนขายรถยนต์ บริษัทเดินทางท่องเที่ยว โรงรับจำนำ และธุรกิจอื่น ๆ อีกมาก นอกจากนี้ยังรวมถึงการเข้าถึงข้อมูลทางการแพทย์ ศาล ทะเบียนผู้มีสิทธิออกเสียง เลือกลง ประวัติดินทาง การเป็นสมาชิกกลุ่มศาสนา ชื่อและที่อยู่ของสมาชิกในครอบครัว แม้กระทั่งการจับจ่ายซื้อของและประเภทหนังสือที่อ่าน เป็นต้น

การบังคับใช้กฎหมาย USA PATRIOT Act เป็นการเพิ่มอำนาจของรัฐบาล จอร์จ ดับเบิลยู บุช ให้สามารถดำเนินการปฏิบัติการลับมากกว่ารัฐบาลใด ๆ ในอดีต โดยไม่อยู่ภายใต้การตรวจสอบของฝ่ายอื่น ๆ กระทรวงยุติธรรมสหรัฐฯ สามารถใช้คำสั่งลับเพื่อได้มาซึ่งข้อมูลส่วนตัวของพลเมือง ดักฟังโทรศัพท์ สะกดรอยดูพฤติกรรม ฯลฯ ไปจนถึงการกักขังหน่วงเหนี่ยว สอบปากคำ

⁶⁹ <http://www.aclu.org/natsec/emergpowers/143491leg20011023.html>

และโยกย้ายสถานที่กักขังปัจเจกบุคคลคนใดก็ได้ที่ถูกกล่าวหาว่าเป็น “ผู้ก่อการร้ายศัตรู” ทั้งบุคคลที่เป็นพลเมืองอเมริกันและชาวต่างด้าวที่พำนักอยู่ในสหรัฐอเมริกา นอกจากนี้ เมื่อวันที่ 13 ธันวาคม ค.ศ. 2003 ประธานาธิบดีจอร์จ ดับเบิลยู บุช ได้ลงนามในกฎหมาย Intelligence Authorization Act หรือรัฐบัญญัติอนุมัติการสืบราชการลับ และเพิ่มงบประมาณแก่หน่วยงานข่าวกรอง ขยายขอบเขตในการตรวจสอบสถาบันการเงิน และให้อำนาจ FBI ในการสืบประวัติส่วนตัวของบุคคลที่ต้องสงสัยโดยไม่ต้องผ่านการพิจารณาของศาลเช่นเดียวกัน

USA PATRIOT Act อนุญาตให้รัฐบาลสามารถดักฟังโทรศัพท์ของพลเมืองอเมริกัน และกักขังผู้ต้องสงสัยว่าเป็นผู้ก่อการร้ายได้แม้จะมีหลักฐานเพียงคลุมเครือ ผู้ถูกกักขังไม่มีสิทธิพบตัวแทนทางกฎหมายด้วย นักเขียนคนหนึ่งของ นิวยอร์กไทมส์ ถึงกับกล่าวว่า กฎหมายฉบับนี้คือความพยายามของประธานาธิบดีที่จะรวบรวมอำนาจเป็นเผด็จการ กฎหมายฉบับนี้ผ่านรัฐสภามาได้อย่างรวดเร็ว เนื่องจากสมาชิกรัฐสภาไม่มีเวลาศึกษาตัวบทอย่างละเอียด

จากการศึกษาสภาพปัญหาจากการใช้กฎหมายในสถานการณ์ฉุกเฉินของประเทศสหรัฐอเมริกา พบว่า หลังจากได้มีการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินโดยอาศัยการใช้อำนาจตาม USA PATRIOT Act ในเดือนกันยายน ค.ศ. 2003 มีจำนวนกว่า 100 คดีที่ใช้อำนาจการสืบสวนสอบสวนในคดีอาญาทั่วไปที่มีใช้ผู้ก่อการร้าย โดยใช้อำนาจตามกฎหมายของ USA PATRIOT Act โดยไม่ถูกต้อง เช่น⁷⁰

1) การใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่อาศัยอำนาจตาม USA PATRIOT Act ในทางที่มีขอบ เช่น ในเมือง Las Vegas เจ้าหน้าที่ได้ใช้ใบอนุญาต (Warrant FISA : Federal Intelligence Surveillance) ที่ให้อำนาจหน่วยข่าวกรองจับติดตามผู้ต้องสงสัยในการก่อการร้าย แต่กลับนำใบอนุญาตดังกล่าวเข้าไปเฝ้าในคลับเปลื้องผ้า (strip club) ในเดือนเมษายน ค.ศ. 2004

2) การใช้อำนาจจับกุมโดยอาศัยอำนาจตาม USA PATRIOT Act โดยไม่ชอบ กรณีชายชาวมุสลิมชื่อ Idaho ได้ถูกพิจารณาคดีในเรื่องการสนับสนุนลัทธิก่อการร้ายเนื่องจากเก็บบางส่วนของ website ไว้ในครอบครอง

3) ในเดือนพฤษภาคม ค.ศ. 2004 FBI อาศัยอำนาจตาม USA PATRIOT Act เข้าล้อมตรวจค้นบ้านของศาสตราจารย์ท่านหนึ่งซึ่งเป็นผู้วิจัยสัตว์ (University buffalo of associate) โดยทำการทดลองอยู่ที่บ้านมีหลอดแก้วเล็ก ๆ และเพาะเชื้อแบคทีเรีย ศาสตราจารย์ดังกล่าวถูกกล่าวหาว่าสนับสนุนการก่อการร้าย ซึ่งโดยที่สุดแล้วการถูกกล่าวหาไม่เป็นความจริง

จะเห็นได้ว่าการใช้อำนาจในสถานการณ์ฉุกเฉินตาม USA PATRIOT Act เจ้าหน้าที่ได้ใช้อำนาจโดยไม่ถูกต้องและกระทบกระเทือนสิทธิและเสรีภาพของประชาชน รัฐสภาของสหรัฐ

⁷⁰ http://www.bambooweb.com/articles/u/s/USA_PATRIOT_Act.html

เห็นถึงปัญหาและความสำคัญของเรื่องดังกล่าวโดยเห็นว่าความสำคัญอยู่ที่ขั้นตอนและวิธีการปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ในการบังคับใช้กฎหมายดังกล่าว ซึ่งหากไม่มีการควบคุมการใช้อำนาจให้รัดกุมแล้วจะเกิดปัญหาการละเมิดกฎหมายของเจ้าหน้าที่ จึงต้องมีการตรวจสอบการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่โดยกำหนดมาตรการเพิ่มเติม ดังนี้⁷¹

1) วางมาตรการควบคุมการใช้อำนาจในเรื่องการควบคุมผู้ต้องสงสัยที่ได้กระทำความผิดเท่าที่จำเป็นเท่านั้น ไม่จำเป็นต้องควบคุมเกินกว่า 7 วัน หรือขอขยายระยะเวลาโดยไม่มีเหตุผลอันสมควรเพื่อกักตัวไว้ให้ทุกข์ทรมานเพื่อจะได้ให้ข้อมูลที่ต้องการ อันเป็นการกระทบกระเทือนสิทธิและเสรีภาพของประชาชน มาตรการดังกล่าวรวมถึงมาตรการที่ใช้ในการเข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคลโดยไม่มีขอบเขตด้วย เช่น การเข้าถึงข้อมูลทางโทรศัพท์ โดยการจัดตั้งหน่วยงานที่เป็นองค์กรภายในฝ่ายปกครองด้วยตนเองที่รับผิดชอบตรวจสอบการใช้อำนาจดังกล่าวอย่างจริงจัง

2) วางมาตรการแก้ไข นำสภาพปัญหาหลังจากประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน เช่น การออกประกาศ คำสั่ง การบังคับใช้กฎหมาย ที่จะต้องกระทบกระเทือนสิทธิและเสรีภาพของประชาชนมาวิเคราะห์ เพื่อป้องกันการใช้อำนาจอย่างเป็นระบบ

3) รัฐสภาจะต้องทำหน้าที่ในการควบคุมและตรวจสอบการใช้งบประมาณ การปฏิบัติในการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน หากมีการขยายระยะเวลาสถานการณ์ฉุกเฉิน เพื่อเป็นการควบคุมฝ่ายปกครอง

แม้ USA PATRIOT Act จะขยายขอบเขตอำนาจในการสืบสวนของเจ้าหน้าที่ออกไป แต่อย่างไรก็ตาม กฎหมายดังกล่าวยังได้บัญญัติการสิ้นสุดหรือ “sunset provision” ไว้ ซึ่งบทบัญญัติดังกล่าวจะสิ้นสุดลงในวันที่ 31 ธันวาคม ค.ศ. 2005 ถ้าสภา Congress ไม่ขยายเวลาต่อให้ แต่บทบัญญัติการสิ้นสุดนี้ไม่ได้ใช้กับพระราชบัญญัติทั้งฉบับ ในส่วนที่สำคัญเช่นการให้อำนาจในการแจ้งการค้นในภายหลัง (Delayed notification) และคำสั่งการดักฟังยังจะไม่สิ้นสุดโดยอัตโนมัติ

นอกจากการประกาศใช้กฎหมาย USA PATRIOT Act แล้ว รัฐสภาสหรัฐฯ ยังได้ตั้งกระทรวงความมั่นคงแห่งมาตุภูมิ (Department of Homeland Security-DHS) ซึ่งถือเป็นการปรับโครงสร้างครั้งสำคัญของการบริหารการปกครองในประเทศสหรัฐฯ กระทรวงใหม่นี้เป็นการรวบรวมหน่วยงานต่าง ๆ กว่าร้อยหน่วยงานเข้ามารวมกัน ซึ่งรวมถึงหน่วยสืบราชการลับ หน่วยยามพิทักษ์ชายฝั่ง หน่วยลาดตระเวนชายแดน ฯลฯ มีเจ้าหน้าที่กว่า 170,000 คนและได้รับงบประมาณประจำปีถึง 37,000 ล้านดอลลาร์ อำนาจอย่างหนึ่งของ DHS คืออำนาจสั่งการให้ FBI, หน่วยข่าวกรองกลาง (Central Intelligence Agencies-CIA), รัฐบาลประจำมลรัฐและการปกครองส่วนท้องถิ่นต้องส่งรายงานข่าวกรองให้กระทรวงโดยไม่ต้องมีคำอธิบาย กลุ่มองค์กรทางด้านสิทธิพลเรือน

⁷¹ ทรงศักดิ์ รักศักดิ์สกุล, อ้างแล้ว, หน้า 116-117.

วิพากษ์วิจารณ์ว่าเป็นอันตรายต่อสิทธิเสรีภาพของชาวอเมริกันทั่วไป เพราะไม่มีเส้นแบ่งชัดเจน ระหว่างการสืบราชการลับต่างประเทศกับภายในประเทศ DHS สามารถดำเนินงานได้อย่าง “เป็น ความลับ 100% และความโปร่งใสเท่ากับ 0%” นอกจากนี้ ภายใต้ข้ออ้างของการตามล่าตัว ผู้ก่อการร้าย รัฐบาลสามารถสืบค้นข้อมูลของคนทุกคนที่รัฐบาลสงสัยโดยไม่จำเป็นต้องเป็น พลเมืองอเมริกันหรือไม่ และการกระทำของเขามีความรุนแรงหรือไม่ แม้กระทั่งการเดินขบวนและ การประท้วงอย่างสันติในระยะหลัง ก็ถูกจัดประเภทเป็น “การก่อการของผู้ก่อการร้าย”

นอกจากนี้ รัฐบาลสหรัฐมีแผนการที่จะออกกฎหมายมาใช้อีกฉบับหนึ่งคือ กฎหมาย Domestic Security Enhancement Act 2003 หรือ “กฎหมายยกระดับความมั่นคงภายในประเทศ ค.ศ. 2003” หรือที่รู้จักกันในนามของกฎหมาย USA PATRIOT Act II ซึ่งร่างโดยกระทรวงยุติธรรม กฎหมายฉบับดังกล่าวมีข่าวรั่วออกมาเมื่อเดือนกุมภาพันธ์ ค.ศ. 2003 ในกฎหมายฉบับนี้ พลเมือง อเมริกันสามารถถูกจับกุมตัวไปจากบ้านหรือตามท้องถนนและถูกพาตัวไปขึ้นศาลทหารลับ โดยไม่ ต้องมีหมายจับหรือการเตือนล่วงหน้าให้ทนายความหรือครอบครัวรับรู้ ในขั้นสุดท้าย พลเมืองคนนั้น อาจถูกจัดประเภทเป็น “นักรบฝ่ายศัตรู” และถูกถอนสัญชาติอเมริกันโดยปริยาย โดยมีเนื้อหา สาระสำคัญดังนี้⁷²

1) กฎหมายฉบับนี้จะทำให้รัฐบาลสามารถจับตามองพลเรือนได้ง่ายขึ้น และสามารถ ดักฟังโทรศัพท์ได้ ทั้งนี้โดยผ่านหน่วยงานลับสุดยอดที่ตั้งขึ้นใหม่ มีชื่อว่า Foreign Intelligence Surveillance Court (Section 101, 102 และ 107)

2) กฎหมายฉบับนี้ปกป้องหน่วยงานของรัฐบาลกลางในการเฝ้าจับตามองพลเรือน โดยไม่ต้องมีคำสั่งของศาล ในกรณีที่มีคำสั่งจากเจ้าหน้าที่ชั้นสูง (Section 106)

3) กฎหมายฉบับนี้อนุญาตให้มีการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ในการเฝ้าจับตามอง พลเรือน เช่น ติดเครื่องดักฟังภายในบ้านของพลเรือนผู้นั้นได้ (Section 122)

4) ในการเฝ้าจับตามองพลเรือนทั่ว ๆ ไป จะสามารถใช้อุปกรณ์ไฮเทคกับประชาชน ของสหรัฐฯ และคนที่อาศัยอยู่ในสหรัฐฯ อย่างถูกกฎหมายได้ (Section 107 และ 124)

5) สร้างมาตรการลงโทษสำหรับการถอดรหัส โดยผู้ที่ประกอบอาชญากรรมทาง คอมพิวเตอร์ จะต้องได้รับโทษตั้งแต่ 6 ปีขึ้นไป (Section 404)

6) ให้อำนาจรัฐบาลกลางในการเข้าถึงข้อมูลส่วนบุคคลโดยที่เจ้าตัวไม่จำเป็นต้อง รับรู้ หรือยินยอม และไม่จำเป็นต้องขออนุญาตจากศาล (Section 126)

⁷² http://w2.eff.org/Censorship/Terrorism_militias/patriot-act-II-analysis.php

- 7) ให้อำนาจรัฐบาลกลางในการเข้าถึงข้อมูลที่อ่อนไหวโดยไม่ต้องขออนุญาตจากศาล (Section 128 และ 129)
- 8) อนุญาตให้มีการเก็บตัวอย่าง และจัดเก็บยีนของชาวอเมริกันที่ยังไม่ได้ทำอะไรผิดกฎหมายได้โดยไม่ต้องขออนุญาตจากศาล และเจ้าหน้าที่ไม่จำเป็นต้องรับรู้ (Section 301-306)
- 9) ยกเลิกข้อจำกัดที่ต้องขออนุญาตจากศาลก่อน ไม่ว่าจะเป็นการส่งตำรวจออกไปสืบอย่างลับ ๆ (Section 312)
- 10) อนุญาตให้มีการสืบค้น ดักฟังโทรศัพท์ และเฝ้าจับตามองพลเรือนในบังคับอเมริกาที่อยู่นอกประเทศอเมริกา โดยกระทำในนามของรัฐบาลต่างชาติ (Section 321-322)
- 11) ให้อำนาจในการจับกุมผู้อพยพเข้าเมืองได้อย่างลับ ๆ โดยที่ผู้ถูกจับกุมไม่จำเป็นต้องถูกกล่าวหาว่าประกอบอาชญากรรมใด ๆ (Section 201)
- 12) จำกัดการเข้าถึงข้อมูลสำคัญของชาติโดยเฉพาะข้อมูลด้านสุขอนามัยสิ่งแวดล้อม (Section 202)
- 13) จำกัดไม่ให้ทนายจำเลยใช้หลักฐานลับในการสืบสวนคดี (Section 204)
- 14) ให้ความคุ้มครองบริษัท หรือธุรกิจที่ให้ข้อมูลผู้ก่อการร้ายกับรัฐบาล แม้ว่าข้อมูลนั้นจะไม่ได้ได้รับความยินยอมจากเจ้าของข้อมูลที่เป็นลูกค้าให้เปิดเผยได้ (Section 313)
- 15) ถ้าพบว่าผู้ใดผู้หนึ่งสนับสนุนองค์การที่รัฐบาลระบุว่าเป็นองค์การก่อการร้าย จะสามารถเพิกถอนสิทธิทุกอย่างในความเป็นพลเมืองอเมริกันของผู้นั้นได้ แม้ว่าผู้นั้นจะเกิดในอเมริกา และให้การสนับสนุนองค์การดังกล่าวอย่างถูกกฎหมายก็ตาม มีผลทำให้ถ้าหากต้องโทษจำคุก จะถูกจำคุกในฐานะที่ไม่มีสัญชาติอะไรเลย (Section 501)
- 16) สามารถระบุว่าองค์กรหนึ่ง ๆ เป็นองค์กรอาชญากรรมได้ แม้ว่าองค์กรนั้นจะไม่ได้มีความประสงค์ที่จะก่อการร้ายใด ๆ โดยการขยายความหมายของอาชญากรรมไปเป็นการสนับสนุนสิ่งใดให้แก่ผู้ก่อการร้าย หรือองค์กรก่อการร้ายที่รัฐบาลระบุ (Section 402)
- 17) อนุญาตให้ต่างประเทศสามารถจับกุมชาวอเมริกันได้ แม้ว่ารัฐบาลของประเทศนั้น ๆ จะไม่เคารพสิทธิมนุษยชน หรือกฎหมายระหว่างประเทศ (Section 322)
- 18) ยกเลิกการรับฟังการร้องทุกข์จากคนที่อพยพเข้าเมืองอย่างถูกกฎหมาย เมื่อคนผู้นั้นทำความผิดแม้เป็นความผิดเล็กน้อย (Section 504)

19) อนุญาตให้มีการจับคนออกนอกประเทศไปอยู่ในประเทศใดก็ได้ แม้ว่าประเทศนั้นจะไม่มีรัฐบาลปกครอง (Section 506)

กฎหมาย USA PATRIOT Act II กำลังจะทำให้สหรัฐฯ กลายเป็น "Police State" หรือ รัฐที่มีการสอดส่องควบคุมประชาชน อย่างเข้มงวด และใกล้ชิด แต่รัฐบาลได้ออกมาปฏิเสธว่าไม่เคยมีความคิดที่จะประกาศใช้กฎหมายฉบับดังกล่าวแต่อย่างใด

4.3 วิเคราะห์เปรียบเทียบอำนาจเจ้าพนักงานในการสืบสวนคดีเกี่ยวกับการก่อการร้ายตามกฎหมายไทยและกฎหมายสหรัฐอเมริกา

กฎหมาย USA PATRIOT Act ของสหรัฐอเมริกาและพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน ของไทย มีความคล้ายคลึงกันในหลายประการ เนื่องจากในการร่างพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน ได้ใช้กฎหมาย USA PATRIOT Act เป็นต้นแบบในการเทียบเคียงด้วยฉบับหนึ่ง กฎหมายทั้ง 2 ฉบับดังกล่าว เป็นกฎหมายว่าด้วยสถานการณ์ฉุกเฉิน (State of Emergency) ซึ่งแม้ทั้งสองประเทศจะมีกฎอัยการศึก (Martial Law) บังคับใช้อยู่แล้วก็ตาม แต่ก็ยังเป็นกฎหมายที่ใช้เฉพาะในสถานการณ์ที่มีความรุนแรงใกล้ ๆ สงคราม การใช้กฎอัยการศึกทำให้เกิดความรู้สึกที่ไม่ดีและไม่เอื้อต่อบรรยากาศในสังคมประชาธิปไตย จึงมีการนำกฎหมายว่าด้วยสถานการณ์ฉุกเฉินมาใช้ เนื่องจากทำให้เกิดความรู้สึกที่ดี เป็นสิ่งที่รับได้ และเป็นสากลมากกว่าการใช้กฎอัยการศึก

USA PATRIOT Act และพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน มีการเพิ่มอำนาจพิเศษให้แก่ฝ่ายบริหารทำให้ฝ่ายบริหารสามารถกระทำการบางอย่างที่ในภาวะปกติแล้วการกระทำนั้นจะเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย โดยอำนาจพิเศษดังกล่าว กระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชนตามรัฐธรรมนูญ แต่ฝ่ายบริหารอ้างว่ามีความจำเป็นเนื่องจากในสถานการณ์ฉุกเฉินฝ่ายบริหารจำเป็นต้องมีอำนาจมากขึ้นเพื่อแก้ไขปัญหา และคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ ซึ่งเป็นสิ่งที่ยอมรับได้ในระบอบเสรีประชาธิปไตย นอกจากนี้ การจะใช้อำนาจพิเศษดังกล่าวได้นั้น จะต้องมีการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินซึ่งถือเป็นเงื่อนไขการใช้อำนาจเสียก่อน แต่อย่างไรก็ตาม หลักการที่ฝ่ายบริหารมีอำนาจเพิ่มขึ้นดังกล่าวนี้ ไม่เป็นเหตุให้ฝ่ายบริหารได้รับเอกสิทธิ์ปลอดจากการตรวจสอบใด ๆ ได้ แต่ในทางตรงกันข้ามฝ่ายบริหารย่อมถูกตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการใช้อำนาจ ภายใต้เงื่อนไขของระบบการตรวจสอบโดยองค์กรตุลาการที่มีความอิสระ เพื่อเป็นหลักประกันแก่การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนภายใต้หลักนิติรัฐ เช่น การตรวจสอบการออกหมายค้น หมายจับ ตรวจสอบการควบคุมตัว หรือตรวจสอบการดักฟังข้อมูล เป็นต้น ทั้งนี้เพื่อเป็นการถ่วงดุลการใช้อำนาจ (check and balance) และป้องกันมิให้ฝ่ายบริหารใช้อำนาจตามอำเภอใจ

4.3.1 สารระสำคัญที่เหมือนกัน

เมื่อพิจารณาถึงอำนาจพิเศษของเจ้าพนักงานในการสืบสวนคดีเกี่ยวกับการก่อการร้ายตาม USA PATRIOT Act และตามพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินแล้ว มีสารสำคัญที่เหมือนกันสามารถสรุปได้ดังนี้

1) เจ้าพนักงานมีอำนาจในการจับกุมและควบคุมตัวบุคคลที่ต้องสงสัยว่าเกี่ยวข้องกับการก่อการร้ายแม้จะมีหลักฐานเพียงคลุมเครือได้นานถึง 7 วัน เพื่อให้ได้มาซึ่งข้อมูลสำคัญเพื่อต่อต้านการก่อการร้ายโดยไม่จำเป็นต้องมีการแจ้งข้อกล่าวหาแต่อย่างใด และในระหว่างนั้นผู้ถูกควบคุมไม่มีสิทธิพบตัวแทนทางกฎหมายหรือทนายความ แต่อย่างไรก็ตาม ก่อนการจับกุมและควบคุมตัว เจ้าพนักงานจะต้องร้องขอต่อศาลเพื่อขออนุญาตดำเนินการ และหากจำเป็นต้องควบคุมตัวต่อจะต้องร้องขอต่อศาลอีกเพื่อแสดงให้เห็นว่ามีความจำเป็น ซึ่งเป็นการตรวจสอบการใช้อำนาจของเจ้าพนักงานโดยศาล นอกจากนี้ หลังจากควบคุมตัวครบกำหนดแล้วเจ้าพนักงานยังสามารถดำเนินคดีโดยการแจ้งข้อกล่าวหาและควบคุมตัวตั้งเช่นคดีอาญาธรรมดาทั่วไปได้อีก

2) เจ้าพนักงานมีอำนาจตรวจสอบการสื่อสารและระงับยับยั้งการติดต่อสื่อสารเพื่อการป้องกันและระงับการก่อการร้าย โดยเฉพาะการติดต่อสื่อสารทางโทรศัพท์ และทางอิเล็กทรอนิกส์ เช่น การดักฟังโทรศัพท์ หรือการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารทาง e-mail เป็นต้น เพื่อประโยชน์ในการสืบสวนสอบสวนและการป้องกันการก่อการร้าย แต่ก่อนดำเนินการเจ้าพนักงานต้องยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อขออนุญาตดำเนินการ เพื่อเป็นการถ่วงดุลการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ฝ่ายบริหารโดยการตรวจสอบจากฝ่ายตุลาการ ซึ่งศาลจะอนุญาตเป็นคราว ๆ ไป เมื่อครบกำหนดแล้วหากยังมีความจำเป็นต้องดำเนินการต่อก็ต้องยื่นคำร้องขออนุญาตต่อศาลใหม่

3) เจ้าพนักงานมีอำนาจค้นในที่รโหฐานได้โดยไม่ต้องมีหมายค้นหรือคำสั่งของศาลในกรณีจำเป็นเร่งด่วนที่ไม่สามารถขอยกหมายค้นจากศาลได้ทัน โดยถือเป็นข้อยกเว้นให้สามารถทำการค้นได้โดยไม่ต้องมีหมาย และเป็นกรณี่ให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานอย่างกว้างขวางพอสมควร ซึ่งเป็นกรณี่ที่กฎหมายให้ดุลพินิจเจ้าพนักงานในการพิจารณาสถานการณ์ได้ และยึดหยุ่นได้ไม่เคร่งครัดเพื่อให้เจ้าพนักงานสามารถดำเนินบทบาทของการควบคุมการก่อการร้ายได้ โดยศาลจะเป็นผู้ตรวจสอบการใช้ดุลพินิจในการใช้อำนาจของเจ้าพนักงานต่อไป

4.3.2 สารสำคัญที่ต่างกัน

กฎหมาย USA PATRIOT Act และพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน มีส่วนที่แตกต่างกันอยู่หลายประการ ซึ่งสามารถสรุปสารสำคัญได้ดังนี้

1) USA PATRIOT Act บัญญัติขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์ให้เป็นเครื่องมือในการดำเนินการบังคับใช้กฎหมายเพื่อสกัดกั้นและลงโทษการกระทำผู้ก่อการร้าย ซึ่งมีทั้งการบัญญัติเป็น

กฎหมายเพิ่มเติมขึ้นมาใหม่และแก้ไขกฎหมายเดิมที่มีอยู่ก่อนแล้ว ส่วนพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน เป็นการบัญญัติกฎหมายขึ้นใหม่ทั้งฉบับ โดยบูรณาการกฎหมายเดิมที่มีอยู่แล้ว เช่น ประมวลกฎหมายอาญา พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินฯ พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษฯ และกฎอัยการศึก เป็นต้น มาเรียบเรียงบัญญัติเป็นกฎหมายใหม่ เพื่อให้เจ้าพนักงานสามารถนำไปใช้ได้อย่างมีเอกภาพและทันต่อสถานการณ์

2) USA PATRIOT Act บัญญัติขึ้นในรูปของพระราชบัญญัติ ซึ่งรัฐสภามีอำนาจพิจารณาแก้ไขเพิ่มเติมร่างพระราชบัญญัติโดยให้สมาชิกรัฐสภามีส่วนร่วมแลกเปลี่ยนความคิดเห็นอภิปราย หรือแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติต่าง ๆ ได้อย่างเต็มที่ แต่พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน บัญญัติขึ้นในรูปของพระราชกำหนด ซึ่งแม้ว่าเมื่อคณะรัฐมนตรีออกพระราชกำหนดใช้บังคับแล้ว รัฐธรรมนูญจะกำหนดให้คณะรัฐมนตรีต้องนำพระราชกำหนดเข้าสู่การพิจารณาของรัฐสภาก็ตาม แต่รัฐสภาทำได้เพียงเห็นชอบหรือไม่เห็นชอบเท่านั้น รัฐสภาไม่อาจแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติในพระราชกำหนดนั้นได้ การออกกฎหมายการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินในรูปของพระราชกำหนดจึงเป็นการตัดทอนอำนาจของสมาชิกรัฐสภาในการมีส่วนร่วมแลกเปลี่ยนความคิดเห็น อภิปราย หรือแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติต่าง ๆ

3) USA PATRIOT Act ให้เจ้าพนักงานมีอำนาจตรวจตราพลเมืองชาวอเมริกันภายในประเทศและนานาชาติ มีอำนาจหน้าที่ในการติดตามการกระทำความผิดทั้งภายในและภายนอกประเทศ เช่น การติดตามการกระทำผิดผ่านทางสื่อสารระหว่างผู้กระทำความผิดทั้งในประเทศและต่างประเทศ โดยการดำเนินการนอกสหรัฐ จะต้องได้รับคำสั่งอนุญาตจากศาล และในคำขอของเจ้าพนักงานจะต้องเกี่ยวข้องกับสืบสวนนอกสหรัฐ หรือเพื่อปกป้องจากการก่อการร้ายระหว่างประเทศ ส่วนพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน ไม่ได้บัญญัติให้เจ้าพนักงานมีอำนาจดำเนินการนอกราชอาณาจักรไทย แต่อย่างไรก็ตาม ผู้ที่กระทำความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายนอกราชอาณาจักร จะต้องรับโทษในราชอาณาจักรตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 7 (1/1)⁷³

4) ในการตรวจสอบการสื่อสารและระงับยับยั้งการติดต่อสื่อสาร เช่น การดักฟังโทรศัพท์ หรือการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารทางอิเล็กทรอนิกส์ เป็นต้น ตามพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน นั้น ก่อนดำเนินการเจ้าพนักงานจะต้องยื่นคำร้องขออนุญาตต่อศาล โดยแสดงเหตุที่เป็นไปได้ (probable cause) ทั้งนี้เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพส่วนบุคคล

⁷³ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 7

“ผู้ใดกระทำความผิดดังระบุไว้ต่อไปนี้ นอกราชอาณาจักร จะต้องรับโทษในราชอาณาจักร คือ

(1/1) ความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 135/1 มาตรา 135/2 มาตรา

135/3 และมาตรา 135/4

...”

ของประชาชน โดยศาลจะทำการไต่ตรองอย่างรอบคอบก่อนอนุญาต แต่ตาม USA PATRIOT Act แม้ว่าจะต้องยื่นคำร้องขออนุญาตต่อศาลแต่ก็ไม่ต้องแสดงเหตุที่เป็นไปได้ (probable cause) ทำให้ขาดการไต่ตรองอย่างรอบคอบจากศาล นอกจากนี้ USA PATRIOT Act ยังมีข้อยกเว้นให้อำนาจเจ้าพนักงานสามารถทำการดักฟังโทรศัพท์ก่อนที่จะได้รับอนุญาตจากศาลได้ ในกรณีที่มีความจำเป็นฉุกเฉินเร่งด่วนและเป็นกรณีที่ศาลอาจอนุญาตให้ดักฟังโทรศัพท์ได้ โดยเมื่อมีการดักฟังแล้วจะต้องขออนุญาตต่อศาลภายใน 48 ชั่วโมงหลังจากเริ่มลงมือดักฟังโทรศัพท์ แต่ตามพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฯ ไม่มีข้อยกเว้นการให้อำนาจเจ้าพนักงานสามารถดักฟังโทรศัพท์โดยไม่ได้รับอนุญาตจากศาลดังกล่าว ในส่วนของระยะเวลาที่ศาลอนุญาตให้ดักฟังนั้น ตาม USA PATRIOT Act ศาลจะอนุญาตเกินกว่า 30 วันไม่ได้ และเมื่อดำเนินการเสร็จแล้วจะต้องแจ้งให้ผู้ถูกดักฟังโทรศัพท์ทราบภายใน 90 วัน (delayed notification) แต่ตามพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฯ บัญญัติให้นำหลักเกณฑ์ตามพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษฯ มาบังคับใช้โดยอนุโลม ซึ่งศาลจะสั่งอนุญาตได้คราวละไม่เกิน 90 วัน และไม่ได้บัญญัติหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการแจ้งให้ผู้ถูกดักฟังทราบในภายหลังแต่อย่างใด

5) ในกรณีปกติก่อนทำการตรวจค้นเจ้าพนักงานต้องยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อขออนุญาตค้นหรือคำสั่งของศาลก่อน และต้องแสดงเหตุอันควรสงสัย (probable cause) เพื่อให้ศาลพิจารณาอย่างรอบคอบก่อนออกหมายค้นอันเป็นการตรวจสอบการใช้อำนาจของฝ่ายบริหาร แต่ USA PATRIOT Act บัญญัติยกเว้นให้เจ้าพนักงานไม่จำเป็นต้องแสดงเหตุอันควรสงสัย (probable cause) ในการขออนุญาตค้น และในหมายค้นไม่จำเป็นต้องมีการระบุสถานที่ที่จะทำการค้น (black bag jobs) ทำให้ขาดการไต่ตรองอย่างรอบคอบจากศาล นอกจากนี้ ยังให้อำนาจเจ้าพนักงานค้นได้โดยไม่ต้องมีหมายค้นหรือคำสั่งของศาลซึ่งถือเป็นข้อยกเว้นอีกด้วย และในการตรวจค้นเจ้าพนักงานไม่จำเป็นต้องแจ้งให้ผู้ถูกค้นทราบถึงการค้นในขณะที่ทำการค้น โดยสามารถแจ้งให้ทราบภายหลังได้ภายใน 90 วัน (delayed notification) ส่วนพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฯ ไม่ได้บัญญัติให้อำนาจเจ้าพนักงานในการตรวจค้นไว้เป็นพิเศษ จึงต้องใช้อำนาจในการตรวจค้นทั่วไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา หรือตามพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 หากมีการกำหนดให้ความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายเป็นคดีพิเศษ โดยก่อนทำการตรวจค้นเจ้าพนักงานจะต้องยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อขออนุญาตค้นเพื่อให้ศาลเป็นผู้ตรวจสอบการใช้อำนาจของเจ้าพนักงานอันเป็นการถ่วงดุลอำนาจของฝ่ายบริหารโดยฝ่ายตุลาการ และในคำร้องของเจ้าพนักงานจะต้องประกอบด้วยเหตุอันควรสงสัย (probable cause) และต้องระบุสถานที่ที่จะทำการค้น หากไม่มีรายละเอียดดังกล่าวศาลจะไม่อนุญาตให้ทำการตรวจค้นและไม่ออกหมายค้นให้ ดังนั้น เจ้าพนักงานจึงไม่มีอำนาจในการตรวจค้นโดยไม่มีเหตุอันควรสงสัย และไม่สามารถออกหมายค้นโดยไม่ระบุสถานที่ที่จะค้นได้ แม้ว่าตามกฎหมายดังกล่าวจะให้อำนาจเจ้าพนักงานสามารถทำการตรวจค้นได้โดยไม่ต้องมีหมายค้นหรือคำสั่งของศาลในกรณีเป็นเหตุจำเป็นเร่งด่วนไม่อาจขออนุญาตค้นจากศาลได้ทันซึ่งถือเป็นข้อยกเว้น แต่อย่างไรก็ตาม การค้นนั้นก็ต้องมีเหตุอันควรสงสัย (probable cause)

ด้วยเสมอ นอกจากนี้ เจ้าพนักงานต้องแจ้งให้ผู้ถูกค้นทราบถึงการค้นในขณะที่ทำการค้นด้วยเสมอ ไม่สามารถแจ้งให้ทราบในภายหลังได้

6) USA PATRIOT Act ได้ขยายขอบเขตอำนาจในการสืบสวนของเจ้าพนักงานออกไปอย่างกว้างขวางซึ่งส่งผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ดังนั้น จึงมีการบัญญัติการสิ้นสุดการใช้อำนาจพิเศษของเจ้าพนักงานดังกล่าวหรือ “sunset provision” ไว้ในกรณีที่สถานการณ์การก่อการร้ายดีขึ้น และไม่จำเป็นต้องใช้อำนาจพิเศษดังกล่าวซึ่งมีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนอีกต่อไป ซึ่งบทบัญญัติดังกล่าวจะสิ้นสุดลงในวันที่ 31 ธันวาคม ค.ศ. 2005 ในทางตรงกันข้ามหากสถานการณ์การก่อการร้ายยังไม่ดีขึ้น และเจ้าพนักงานมีความจำเป็นต้องใช้อำนาจพิเศษดังกล่าวต่อไป สภา Congress ก็สามารถขยายระยะเวลาการใช้อำนาจพิเศษดังกล่าวต่อไปได้ แต่บทบัญญัติการสิ้นสุดนี้ไม่ได้ใช้กับพระราชบัญญัติทั้งหมด ในส่วนที่สำคัญ เช่นการให้อำนาจในการแจ้งการค้นในภายหลัง (delayed notification) และคำสั่งการดักฟังยังคงจะไม่สิ้นสุดโดยอัตโนมัติ ส่วนในพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน มิได้บัญญัติหลักเกณฑ์ดังกล่าวไว้ แต่อย่างไรก็ตาม เมื่อนายกรัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรีประกาศให้สถานการณ์ฉุกเฉินเป็นสถานการณ์ที่มีความร้ายแรงแล้ว นายกรัฐมนตรีต้องประกาศให้เจ้าพนักงานมีอำนาจพิเศษในการสืบสวนตามมาตรา 11 (1) - (10) ด้วย เจ้าพนักงานจึงจะมีอำนาจดังกล่าว และเมื่อเหตุการณ์ร้ายแรงยุติลงแล้วนายกรัฐมนตรีต้องประกาศยกเลิกการให้เจ้าพนักงานมีอำนาจพิเศษดังกล่าวโดยเร็ว ดังนั้น การเลิกใช้อำนาจพิเศษของเจ้าพนักงานในการสืบสวนตามพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน ต้องกระทำโดยนายกรัฐมนตรีประกาศยกเลิกการให้เจ้าพนักงานมีอำนาจพิเศษดังกล่าว หรือโดยการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน เพื่อยกเลิกอำนาจพิเศษดังกล่าวของเจ้าพนักงาน

7) USA PATRIOT Act ไม่ได้ให้อำนาจเจ้าพนักงานบังคับใช้กฎหมายจนถึงขนาดที่สามารถล่วงละเมิดสิทธิส่วนบุคคลของประชาชนโดยพลการหรือไม่ชอบด้วยกฎหมาย หากมีการล่วงละเมิดแล้วเจ้าพนักงานก็อาจถูกฟ้องร้องดำเนินคดีได้โดยไม่มีข้อยกเว้น ทั้งนี้รัฐมีอำนาจเข้ามาเป็นผู้แทนในคดีได้ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐถูกฟ้องขอให้ใช้มาตรการละเมิดสิทธิส่วนบุคคลของประชาชน ส่วนพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน มาตรา 17 บัญญัติให้เจ้าพนักงานไม่ต้องรับผิดชอบทั้งทางแพ่ง ทางอาญา หรือทางวินัย เนื่องจากการปฏิบัติหน้าที่ในการระงับหรือป้องกันการกระทำผิดกฎหมาย หากเป็นการกระทำที่สุจริต ไม่เลือกปฏิบัติ และไม่เกินสมควรแก่เหตุหรือไม่เกินกว่ากรณีจำเป็น นอกจากนี้ มาตรา 16 ยังบัญญัติให้ข้อกำหนด ประกาศ คำสั่ง หรือการกระทำตามพระราชกำหนดนี้ไม่อยู่ในบังคับของกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง ซึ่งเป็นการยกเลิกอำนาจของศาลปกครอง และ เป็นการบัญญัติยกเว้นความผิดและเป็นการปฏิเสธการตรวจสอบการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารโดยองค์กรตุลาการ

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

5.1 บทสรุป

รัฐบาลพันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร ประกาศใช้พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 เพื่อเป็นเครื่องมือสำคัญในการดำเนินการแก้ไขปัญหาความไม่สงบใน 3 จังหวัดชายแดนภาคใต้ ซึ่งเป็นการนำมาบังคับใช้แทนพระราชบัญญัติกฎอัยการศึก พ.ศ. 2457 และพระราชบัญญัติว่าด้วยการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2495 โดยเชื่อว่าอำนาจของพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฯ ดังกล่าวจะส่งผลดีต่อผู้ปฏิบัติงานในพื้นที่ที่จะสามารถรับรู้โครงสร้างของกลุ่มก่อความไม่สงบ สามารถตรวจจับ หาคณร้าย และได้ข้อมูลข่าวสารที่ถูกต้องและเที่ยงตรงอันนำไปสู่ศักยภาพในการควบคุมสถานการณ์ตามเจตนารมณ์ของกฎหมายได้ อีกทั้งการนำพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฯ ดังกล่าวมาใช้ยังเป็นการคืนอำนาจการบริหารจัดการปัญหาจากฝ่ายทหารกลับไปสู่ฝ่ายพลเรือน

พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฯ ให้เจ้าพนักงานมีอำนาจในการสืบสวนคดีเกี่ยวกับการก่อการร้ายมากกว่าการสืบสวนคดีอาญาทั่วไป โดยเฉพาะการให้อำนาจเจ้าพนักงานในการจับกุมและควบคุมตัวบุคคลที่สงสัยว่าจะเป็นผู้ร่วมกระทำการให้เกิดสถานการณ์ฉุกเฉินได้ถึง 7 วัน โดยไม่ต้องมีการแจ้งข้อกล่าวหา และสามารถขออนุญาตควบคุมต่อได้อีกครั้งละ 7 วัน จนครบ 30 วัน ให้อำนาจเจ้าพนักงานในการออกคำสั่งเรียกให้บุคคลใดมารายงานตัวต่อเจ้าพนักงาน หรือมาให้ถ้อยคำหรือส่งมอบเอกสารหรือหลักฐานใดที่เกี่ยวข้องกับสถานการณ์ฉุกเฉิน ซึ่งหากบุคคลที่ถูกเรียกดังกล่าวไม่ยอมมารายงานตัว ไม่มาให้ถ้อยคำ ไม่ยอมส่งมอบเอกสารหรือหลักฐานตามคำสั่งของเจ้าพนักงาน เจ้าพนักงานก็มีอำนาจในการจับกุมและควบคุมตัวได้โดยไม่ต้องมีการแจ้งข้อกล่าวหา รวมทั้งให้อำนาจเจ้าพนักงานในการออกคำสั่งตรวจสอบการสื่อสารตลอดจนยับยั้งการติดต่อสื่อสารเพื่อป้องกันหรือระงับเหตุร้ายแรง โดยเฉพาะการดักฟังโทรศัพท์ซึ่งสามารถขออนุญาตศาลทำการดักฟังโทรศัพท์ได้นานถึง 90 วัน ซึ่งการใช้อำนาจดังกล่าวของเจ้าพนักงานย่อมก่อให้เกิดผลกระทบในด้านการรักษาสิทธิและเสรีภาพของประชาชนตามหลักนิติธรรม (Due Process) และขัดต่อทบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญอันเป็นกฎหมายสูงสุด

พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฯ มีภาพลักษณ์ที่แสดงถึงการนำแนวคิดการป้องกันอาชญากรรมมาใช้มากกว่าจะมุ่งจับกุมปราบปรามอย่างรุนแรง แม้จะมีการกำหนดเรื่องการจับกุมไว้ด้วยแต่เป็นการจับกุมที่ผ่านการกลั่นกรองจากผู้พิพากษาก่อนออกหมายจับที่เป็นเอกสารราชการ ซึ่งพออนุมานได้ว่าเป็นท่าทีของรัฐที่ดูเสมือนหนึ่งมีความประสงค์จะปรับยุทธศาสตร์การจัดการความขัดแย้งจากเดิมที่เคยใช้ยุทธศาสตร์ตามรูปแบบมุ่งควบคุมปราบปราม

อาชญากรรม (Crime Control Model) มาใช้ยุทธศาสตร์ตามรูปแบบเน้นรักษาสิทธิตามหลักนิติธรรม (Due Process Model) แต่ความเป็นจริงแล้วพบว่าการนำพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฯ มาใช้ใน 3 จังหวัดชายแดนภาคใต้กลับมุ่งเน้นใช้ยุทธศาสตร์ตามรูปแบบควบคุมปราบปรามอาชญากรรม (Crime Control Model) มากกว่าเดิม ซึ่งก่อให้เกิดผลกระทบด้านการรักษาสิทธิของประชาชนตามหลักนิติธรรม การดำเนินการตามพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฯ จึงมิใช่การดำเนินการตามกระบวนการยุติธรรมทางอาญาตามแนวกระแสหลักของสังคมไทย แต่การดำเนินการตามพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฯ เป็นการบริหารจัดการปัญหาความขัดแย้งโดยใช้ระบบ รูปแบบ และวิธีการที่สร้างขึ้นใหม่

กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเป็นกฎหมายที่ให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ไม่ว่าจะเป็นอำนาจในการค้น หรือจับ ควบคุมตัว และสอบสวนผู้ต้องหาหรือจำเลย อันต้องกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ เพื่อเป็นการควบคุมอาชญากรรม (Crime Control) แต่กระบวนการควบคุมอาชญากรรมดังกล่าวต้องกระทำด้วยความถูกต้องและต้องมีการตรวจสอบถึงความโปร่งใส และมีดุลของอำนาจเสมอ (Due Process) ดุลอำนาจนี้จะเกิดขึ้นไม่ได้ หากอำนาจในการควบคุมและปราบปรามอาชญากรรมนั้นตกอยู่ภายใต้มือของคนใดคนหนึ่ง ในกระบวนการยุติธรรมจึงต้องมีหลากหลายองค์กร่วมกันใช้อำนาจ และดำเนินบทบาททั้งเกื้อกูลช่วยเหลือ และตรวจสอบถ่วงดุลซึ่งกันและกัน (check and balance) เพราะการตรวจสอบถ่วงดุลเท่านั้นที่จะก่อให้เกิดความโปร่งใส (transparency) ยิ่งเป็นมาตรการที่รุนแรงต่อสิทธิและเสรีภาพมากเท่าใด ยิ่งต้องเป็นหน้าที่ของรัฐที่จะต้องจัดให้มีกระบวนการตรวจสอบเพื่อให้เห็นถึงความโปร่งใสในการใช้อำนาจมากขึ้นเท่านั้น ไม่ว่าจะเป็นการตรวจสอบในขั้นตอนก่อนใช้อำนาจ เช่น การให้อำนาจการจับกุมหรือการเป็นผู้ออกหมายอาญาทั้งหลาย ไม่ว่าจะเป็นหมายจับหรือหมายค้น หรือกรณีจำเป็นหรือฉุกเฉินอย่างยิ่งที่จะต้องกระทำการนั้น ๆ ก่อน มิฉะนั้นอาจส่งผลกระทบอย่างร้ายแรงในการควบคุมสถานการณ์หรือป้องกันและปราบปรามการกระทำผิด ก็อาจยอมให้ใช้มาตรการนั้น ๆ ก่อน แล้วหลังจากนั้นให้เป็นหน้าที่ที่จะต้องเร่งให้มีกระบวนการตรวจสอบการใช้อำนาจโดยศาลต่อไป เช่น เมื่อจับมาแล้วการจะควบคุมตัวผู้นั้นอยู่ภายใต้อำนาจรัฐต้องขออนุญาตต่อศาล เป็นต้น สิ่งเหล่านี้ถูกบัญญัติรับรองไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งถือเป็นแม่บทของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการใช้อำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรม ไม่ว่าจะเป็นด้านการควบคุมอาชญากรรมหรือในด้านการตรวจสอบการถ่วงดุลการใช้อำนาจเพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่เกี่ยวข้องในกระบวนการยุติธรรม

ปัจจุบันมีการบัญญัติกฎหมายใหม่ ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการให้อำนาจเจ้าพนักงานในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ทั้งมาตรการเดิม ๆ ที่ปรากฏในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เช่น การค้น การจับ การควบคุมตัว หรือมาตรการใหม่ ๆ เช่น การดักฟัง การเรียกให้มารายงานตัว การยึดหรืออายัดสิ่งของ เพื่อพยายามหลีกเลี่ยงมาตรฐานในการถ่วงดุลที่ปรากฏใน

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ดังเช่นที่ปรากฏในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 เป็นต้น รวมถึงพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฯ ด้วย ซึ่งมีมาตรฐานการคุ้มครองสิทธิที่น้อยกว่าในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

เมื่อศึกษากฎหมาย USA PATRIOT Act ของประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งรัฐบาลจอร์จ ดับเบิลยู บุช ประกาศใช้หลังจากเกิดเหตุการณ์ 9/11 โดยมีวัตถุประสงค์ให้เป็นเครื่องมือในการดำเนินการบังคับใช้กฎหมายเพื่อสกัดกั้นและลงโทษการกระทำผู้ก่อการร้ายทั้งในประเทศสหรัฐอเมริกาและทั่วโลก พบว่า มีการให้อำนาจเจ้าพนักงานโดยเฉพาะสำนักงานสืบสวนกลาง (FBI) ในการสืบสวนคดีเกี่ยวกับกับการก่อการร้ายมากกว่าการสืบสวนคดีอาญาทั่วไป เช่นเดียวกับพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548 โดยเฉพาะการให้อำนาจเจ้าพนักงานจับกุมและคุมขังบุคคลที่ต้องสงสัยว่าเป็นผู้ก่อการร้ายแม้จะมีหลักฐานเพียงคลุมเครือ และผู้ถูกคุมขังไม่มีสิทธิพบตัวแทนทางกฎหมายให้อำนาจเจ้าพนักงานตรวจสอบ สกัดกั้นหรือยับยั้งการติดต่อสื่อสาร โดยเฉพาะการดักฟังโทรศัพท์ รวมทั้งให้อำนาจเจ้าพนักงานในการตรวจค้น ซึ่งแม้ว่าการดำเนินการดังกล่าวจะต้องมีคำสั่งศาลแต่ก็ไม่ต้องแสดงเหตุที่เป็นไปได้ (probable cause) นอกจากนี้ หากเป็นกรณีจำเป็นฉุกเฉินเร่งด่วนและเป็นกรณีที่ศาลอาจอนุญาตได้ ก็สามารถดำเนินการก่อนที่จะได้รับอนุญาตจากศาล

กฎหมาย USA PATRIOT Act เป็นผลจากการประกาศยุทธศาสตร์ที่เรียกว่า the National Security Strategy (NSS) of the United States of America อันเป็นที่มาของ “หลักการบุช (Bush Doctrine)” โดยมีเป้าหมายในการต่อต้านการก่อการร้าย ตลอดจนการป้องกันภัยคุกคามจากการก่อการร้ายที่มีต่อสหรัฐฯ โดยวิธีการเชิงโจมตีก่อน (Pre-emptive Strike) ซึ่งเปรียบเสมือนหัวใจหลักของสหรัฐฯ ในการดำเนินนโยบายต่อต้านการก่อการร้ายหลังเหตุการณ์ 9/11 ทั้งนี้เพราะสหรัฐฯ เชื่อว่า การป้องกันที่ดีที่สุดคือการโจมตีที่ดี (The Best Defense is a Good Offense)

อย่างไรก็ตาม กฎหมาย USA PATRIOT Act ได้รับการต่อต้านจากหลายฝ่าย เช่น Electronic Frontier Foundation และ American Civil Liberties เป็นต้น โดยเห็นว่าอำนาจของเจ้าพนักงานตามกฎหมายดังกล่าวกระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน และขัดต่อรัฐธรรมนูญ

การควบคุมสถานการณ์หรือการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมในคดีเกี่ยวกับการก่อการร้ายนั้น รัฐจำเป็นต้องกระทำการอันกระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน และการใช้อำนาจตามพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฯ ย่อมกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน จึงต้องคำนึงถึงสัดส่วนระหว่างผลประโยชน์จากการบังคับใช้อำนาจดังกล่าวกับสิทธิและเสรีภาพหรือประโยชน์ของปัจเจกชน และต้องมีมาตรการในการตรวจสอบถ่วงดุลในการใช้

อำนาจนั้น ๆ อย่างเหมาะสม โดยเฉพาะอย่างยิ่งการตรวจสอบการใช้อำนาจโดยฝ่ายตุลาการ ในขณะที่เดียวกันปรากฏว่ากฎหมายที่มีอยู่แล้วซึ่งให้อำนาจเจ้าพนักงานในการสืบสวนคดีอาญาทั่วไป เช่น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา หรือกฎหมายที่ให้อำนาจเจ้าพนักงานในการสืบสวนคดีพิเศษ เช่น พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 เป็นต้น ต่างให้อำนาจเจ้าพนักงานในการสืบสวนคดีซึ่งสามารถนำไปใช้ในการสืบสวนคดีเกี่ยวกับการก่อการร้ายได้อย่างมีประสิทธิภาพยิ่งไปกว่านั้น การบังคับใช้กฎหมายดังกล่าวยังกระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนน้อยกว่า ดังนั้น เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน การบังคับใช้กฎหมายที่ให้อำนาจเจ้าพนักงานในการสืบสวนคดีอาญาที่มีอยู่แล้วอย่างเคร่งครัดน่าจะเป็นวิธีการที่ดีกว่าในการสืบสวนคดีเกี่ยวกับการก่อการร้าย

5.2 ข้อเสนอแนะ

1) ยกเลิกอำนาจเจ้าพนักงานในการจับกุมและควบคุมตัวบุคคลที่สงสัยว่าจะเป็นผู้ร่วมกระทำการให้เกิดสถานการณ์ฉุกเฉิน อำนาจในการออกคำสั่งเรียกให้บุคคลใดมารายงานตัวต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ และอำนาจในการออกคำสั่งตรวจสอบการสื่อสารตลอดจนยับยั้งการติดต่อสื่อสารเพื่อป้องกันหรือระงับเหตุร้ายแรง ตามพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฯ มาตรา 11 และมาตรา 12 เนื่องจากเป็นมาตรการที่กระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนเป็นอย่างมาก โดยให้เจ้าพนักงานใช้อำนาจตามกฎหมายเดิมที่มีอยู่แล้ว เช่น ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา หรือตามพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 (กรณีบัญญัติเพิ่มเติมให้คดีเกี่ยวกับการก่อการร้ายเป็นคดีพิเศษ) เป็นต้น ซึ่งสามารถนำมาใช้ในการสืบสวนคดีเกี่ยวกับการก่อการร้ายได้อย่างมีประสิทธิภาพในขณะที่มีผลกระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนน้อยกว่า หรือโดยการพัฒนากฎหมายและมาตรการใหม่ ๆ ที่มีลักษณะครอบคลุมกว้างขวางกว่า และมีผลกระทบน้อยกว่ามาใช้หรือเสริมการใช้ระบบการจัดการปัญหาเหล่านี้ ซึ่งจะช่วยให้มีความเหมาะสมยิ่งขึ้น

2) ในขณะที่ยังไม่มีกรยกเลิกอำนาจของเจ้าพนักงานดังกล่าวตามพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฯ รัฐบาลควรดำเนินการดังต่อไปนี้

(1) จัดทำคู่มือสำหรับเจ้าหน้าที่ในการใช้พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉินฯ เพราะเจ้าหน้าที่เองอาจปฏิบัติไม่เหมือนกันเนื่องจากไม่รู้ว่าจะต้องทำอย่างไร รวมถึงการให้ความรู้ในเรื่องสิทธิต่าง ๆ แก่ประชาชน เป็นต้นว่ากระบวนการสืบสวน สอบสวน จับกุม การฟ้องร้องดำเนินคดี

(2) สร้างกระบวนการทัศน์ใหม่ให้เจ้าหน้าที่เกิดความภาคภูมิใจในการปฏิบัติหน้าที่ สืบสวนเพื่อแสวงหาพยานหลักฐานตามหลักวิชาชีพ รวมทั้งควรแสวงหาพยานหลักฐานให้แน่นหนา เพียงพอก่อนที่จะลงมือจับกุมดำเนินคดีผู้ต้องสงสัย

(3) พัฒนาเทคนิควิธีการสืบสวนสอบสวนให้มีประสิทธิภาพ โดยใช้เทคโนโลยีและการตรวจพิสูจน์หลักฐานทางวิทยาศาสตร์ โดยการพัฒนาระบบนิติวิทยาศาสตร์เพื่อนำมาใช้ในการตรวจพิสูจน์พยานหลักฐานเพื่อค้นหาความจริง โดยต้องเป็นระบบที่มีประสิทธิภาพและมีเอกภาพในการทำงานร่วมกับหน่วยงานอื่น ๆ ในกระบวนการยุติธรรม และเน้นการรับฟังพยานเอกสาร พยานวัตถุ หรือพยานทางนิติวิทยาศาสตร์ มากกว่าที่จะเน้นการรับฟังพยานบุคคล ทั้งนี้เพื่อมุ่งหมายให้เกิดผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนให้น้อยที่สุด

(4) ดำเนินกระบวนการยุติธรรมต่อคดีเกี่ยวกับการก่อการร้ายให้แตกต่างไปจากการดำเนินคดีโดยปกติทั่วไป ด้วยการเร่งรัดในการดำเนินคดีด้วยความรวดเร็วเป็นกรณีพิเศษ เพื่อแสดงให้เห็นประสิทธิภาพของกระบวนการยุติธรรมว่าสามารถเป็นที่พึ่งสำหรับประชาชนทุกคนอย่างเสมอภาคเท่าเทียมกัน

(5) ให้ความสำคัญในกลไกการตรวจสอบการใช้อำนาจของรัฐที่ไม่ถูกต้องหรือส่งผลกระทบต่อกฎหมายเกินสมควร เช่น การจัดตั้งหน่วยรับข้อร้องเรียนและให้ความช่วยเหลือแก่ผู้ได้รับผลกระทบ หรือการตั้งศูนย์ตรวจสอบบุคคลสูญหาย เป็นต้น เนื่องจากสภาพความรุนแรงที่เกิดขึ้นทำให้เกิดความจำเป็นที่รัฐต้องเพิ่มประสิทธิภาพการบังคับใช้กฎหมายเพื่อคุ้มครองผู้บริสุทธิ์และรักษาความสงบเรียบร้อยในสังคม โอกาสของการที่การบังคับใช้กฎหมายจะกระทบกระเทือนถึงสิทธิเสรีภาพของบุคคลที่เกี่ยวข้องย่อมมีมาก

(6) จัดตั้งหน่วยงานเฉพาะกิจสอดส่องดูแลด้านการบังคับใช้กฎหมายและการดำเนินกระบวนการยุติธรรม เนื่องจากการดำเนินการด้านการบังคับใช้กฎหมายยังขาดเอกภาพ และขาดการประสานงานที่ดี หน่วยงานทั้งหมดที่เกี่ยวข้องกับการบังคับใช้กฎหมาย เช่น ฝ่ายปกครอง ตำรวจ ทหาร กระทรวงยุติธรรม และอัยการ จำเป็นต้องมีการประสานงานกันอย่างมีเอกภาพ

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

รายการอ้างอิง

ภาษาไทย

การก่อการร้าย, [online] Available from: <http://www.th.wikipedia.org> [2 ธ.ค. 2550]

กุลพล พลวัน. การคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในประเทศไทย. ในรวมบทความทางวิชาการเนื่องในโอกาสครบรอบ 80 ปี ศาสตราจารย์ ไพโรจน์ ชัยนาม. กรุงเทพมหานคร : คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2535.

กุลพล พลวัน. การบริหารกระบวนการยุติธรรม. พิมพ์ครั้งที่ 2. ขอนแก่น : โรงพิมพ์คลังนานาวิทยา, 2548.

เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์. คำอธิบายหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ว่าด้วย การดำเนินคดีในขั้นตอนก่อนการพิจารณา. พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพมหานคร : จีรัชการพิมพ์, 2544.

คณะที่ปรึกษาการข่าว สำนักงานกฤษฎมนตรี. รายงานการศึกษาเฉพาะกรณี เรื่อง การก่อการร้ายสากลและผลกระทบต่อไทย. 2528.

คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยอัสสัมชัญ. การเรียกค่าเสียหายในคดีปกครอง : ศึกษากรณีตามมาตรา 16 และมาตรา 17 แห่งพระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. 2548. รายงานวิจัย สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา, 2549.

คณิง ภาไชย. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1. แก้ไขเพิ่มเติมโดย รศ.ณรงค์ ใจหาญ. พิมพ์ครั้งที่ ๗. กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2545.

คมกริช สังข์ทอง. การจับผู้ต้องหาในคดีอาญา : ศึกษาผลกระทบการบังคับใช้มาตรา 237 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ในชั้นพนักงานสอบสวน. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2546.

จงรักษ์ จุฑานนท์. การคุ้มครองสิทธิของประชาชนต่อการถูกจับกุมและตรวจค้นที่ไม่ชอบธรรม. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2525.

จิรนิติ หะวานนท์. สิทธิทางวิธีพิจารณาความอาญาตามรัฐธรรมนูญ. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2544.

จุฑารัตน์ เอื้ออำนวย และคณะ. การดำเนินกระบวนการยุติธรรมใน 3 จังหวัดชายแดนภาคใต้ : ปัญหาและแนวทางการแก้ไข. กรุงเทพมหานคร : มูลนิธิพัฒนากระบวนการยุติธรรม, 2548.

จุฑารัตน์ เอื้ออำนวย และคณะ. การประกาศใช้พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน. กรุงเทพมหานคร : สำนักงานเลขาธิการคณะรัฐมนตรี, 2549.

จตุติ ชรรम्मโนวานิช. หลักกฎหมายและแนวปฏิบัติ ว่าด้วย การจับและแจ้งข้อหา, การควบคุมและฝากขัง, การค้น และการปล่อยชั่วคราว. นครปฐม : โรงเรียนนายร้อยตำรวจ, 2537.

ณรงค์ ใจหาญ. หลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. เล่ม 1. พิมพ์ครั้งที่ 5. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2543.

ณรงค์ ณ นคร. การก่อการร้ายสากลกับความมั่นคงของชาติ. วิทยานิพนธ์วิทยาลัยกองทัพบก, 2530.

ดลยา เทียนทอง. การสำรวจข้อมูลเบื้องต้นเกี่ยวกับการก่อการร้าย. รายงานวิจัยฉบับสมบูรณ์ สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย, 2548.

ทรงศักดิ์ รักศักดิ์สกุล. การควบคุมฝ่ายปกครองในสถานการณ์ฉุกเฉิน. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2549.

ชนพล บุณปัญญมภ์. รู้เท่า-รู้ทัน ดับควัน-ไฟใต้. กรุงเทพมหานคร : สื่อสารและการศึกษา, 2547.

ชนัท ธรรมากุลวิรัช. ความผิดการก่อการร้าย : ศึกษากรณีติดตามร่องรอยทางการเงินขององค์กรที่ดำเนินการโดยไม่มุ่งหวังกำไร. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2548.

ชนัทเทพ เขียรประสิทธิ์. กฎหมายควบคุมการแสวงหาพยานหลักฐานด้วยวิธีพิเศษในคดีอาญาซึ่งกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของบุคคล. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2548.

ชานินทร์ กรัยวิเชียร. การใช้กฎหมายป้องกันคอมมิวนิสต์. ศูนย์รักษาความปลอดภัย กระทรวงกลาโหม, 2517.

นพนิติ สุริยะ. สิทธิมนุษยชน. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2537.

บรรเจิด สิงคะเนติ และสมศักดิ์ นวตระกูลพิสุทธ์. หลักความได้สัดส่วนตามหลักกฎหมายเยอรมันและฝรั่งเศส, ในวารสารรัฐธรรมนูญ 1, 2542.

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

ประธาน วัฒนาวาณิชย์. บทบาทของกระบวนการยุติธรรมในการควบคุมการก่อการร้าย : การศึกษาด้านการสอบสวน การฟ้อง และการพิจารณาพิพากษาคดีผู้ก่อการร้าย. กรุงเทพมหานคร : สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย, 2549.

ประมุล สุวรรณศร. กฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน. กรุงเทพมหานคร : แสงสุทธิสารการพิมพ์, 2525.

ปรีดี เกษมทรัพย์. นิติปรัชญา. กรุงเทพมหานคร : โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2541.

ปัญญาชัย เพ็ญประชุม. สิทธิการป้องกันตนเองตามกฎหมายบัตรประชาชนชาติ: ศึกษากรณีสหรัฐใช้กำลังโจมตีอัฟกานิสถานตอบโต้การก่อการร้าย. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2546.

พงศ์ธร บุญอารีย์. กฎหมายระหว่างประเทศในส่วนที่เกี่ยวกับคดีอาญา. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2540

พรเพชร วิชิตชลชัย. คำอธิบายพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550. กรุงเทพมหานคร : สำนักงานศาลยุติธรรม, 2550.

พวงทอง ภาวัครพันธ์. 9/11 สิทธิมนุษยชนกับสงครามก่อการร้าย. กรุงเทพมหานคร : โครงการจัดพิมพ์ คบไฟ, 2548.

พิมพ์เพ็ญ พัฒโน. กลไกทางกฎหมายในการคุ้มครองสิทธิตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 : ศึกษากรณีการจับ. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2542.

- พันวิษณฺ์ โรจนตันติ. การประสานประโยชน์สาธารณะกับสิทธิเสรีภาพของปัจเจกชนในการตรา
กฎหมาย. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์
มหาวิทยาลัย, 2545.
- ภูวดล แดนไทย. สถานการณ์ภาคใต้เมื่อनावไทยหลังทศ. กรุงเทพมหานคร : [ม.ป.ท.] : [ม.ป.พ.],
2549.
- รัตนา ธรรมรัตน์. อำนาจรัฐในการควบคุมตัวผู้ต้องหา : ศึกษาเปรียบเทียบระหว่างประเทศไทยกับ
ประเทศญี่ปุ่น. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2544.
- ลักษณะ วิภกิจวิวัฒน์. ภารกิจของข้าราชการตำรวจกองตำรวจสันติบาล 2 : ศึกษาเฉพาะกรณีการก่อ
การร้ายสากล. ปัญหาพิเศษ ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชาการบริหารทั่วไป บัณฑิตวิทยาลัย
มหาวิทยาลัยบูรพา, 2545.
- วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. การควบคุมการใช้ดุลพินิจทางปกครองโดยองค์กรตุลาการ. ใน รวมบทความใน
โอกาสครบรอบ 60 ปี ดร.ปรีดี เกษมทรัพย์. กรุงเทพมหานคร : พี.เค.พรินต์ติ้งเฮาส์, 2531.
- วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2538.
- วศินี วงศ์นิติ. อำนาจสืบสวนคดีอาญาของเจ้าพนักงาน : ศึกษามาตรการในการคุ้มครองสิทธิและ
เสรีภาพของประชาชน. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ บัณฑิต
วิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2550.
- วิษณุ เครืองาม. กฎหมายรัฐธรรมนูญ. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2523.
- วิษณุ เครืองาม. ความรู้เบื้องต้นทางปรัชญา. กรุงเทพมหานคร : คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย,
2520.
- วุฒิกมล ชูวัฒนารักษ์. การก่อการร้ายในเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ในยุคหลังสงครามเย็น : วิเคราะห์
แนวคิด “การก่อการร้าย” และขบวนการก่อการร้ายในไทยและฟิลิปปินส์. วิทยานิพนธ์
ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชารัฐศาสตร์ คณะรัฐศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2549.
- สถิตย์ เล็งไธสง. คู่มือกฎหมายวิธีสบัญญัติ 3 (วิธีพิจารณาความอาญา). พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร :
พิมพ์อักษร, 2547.

- สุรพล ไตรเวทย์. การสอบสวนคดีพิเศษ. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2549.
- สุริชัย หวันแก้ว. กำเนิดไฟใต้. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2550.
- สุริชัย หวันแก้ว. ยุติไฟใต้. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2550.
- สุรินทร์ หิรัญบุรณะ. ฝ่าลัทธิก่อการร้าย มหันตภัยของมนุษยชาติ. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มติชน, 2547.
- สุริย์ฉาย พลวัน. พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 : ศึกษากรณีการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2548.
- สัญญาชัย ศรีศักดิ์ดา. การจับ คั้น ปล่อยชั่วคราว สิทธิผู้ต้องหา ตามรัฐธรรมนูญใหม่. กรุงเทพมหานคร : 95 สกรีน, 2541.
- สำนักข่าวกรองแห่งชาติ. คำบรรยายหลักสูตรการรักษาความปลอดภัย, 2540.
- หยุด แสงอุทัย. ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป. พิมพ์ครั้งที่ 12. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์ประกายพฤกษ์, 2538.
- อนุมัติ ใจสมุทร. คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ว่าด้วย หลักทั่วไปตลอดถึงการไต่สวนมูลฟ้อง. เล่ม 1. พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2514.
- อารี อารยวัฒน์กุล. การคุ้มครองสิทธิของบุคคลกับการใช้อำนาจของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษ. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2547.

ภาษาอังกฤษ

Alleged abuses under the PATRIOT Act, [online] Available from:

http://www.bambooweb.com/articles/u/s/USA_PATRIOT_Act.html [10 Jan 2008]

David J. The Terrorism Reader. Whittaker : Routledge : London and New York, 2003.

Early History of Terrorism, [online] Available from:

<http://www.terrorism-research.com/history/early.php> [9 Nov 2007]

Electronic Frontier Foundation. Analysis of "Patriot II," [online] Available from:

http://w2.eff.org/Censorship/Terrorism_militias/patriot-act-II-analysis.php [8 May 2008]

Encyclopedia of the United Nations and International Agreements, Terrorism, Great Britain :
Redwood Burn.

Guide for combating international terrorism, I.C.P.O.-Interpol, General Secretariat.

Jenkins, Brian M. "International Terrorism : The Other World War", International Terrorism Characteristics, Cause, Control. Charles W. Kengley, JR. Newyork : St.Martin's Press, 1990.

John Richard. Dictionary of Terrorism. Thackrah : Routledge : London and New York, 2004.

Russell D. Howard and Reid L. Sawyer. Terrorism and Counterterrorism : Understanding The New Security Environment. The Mcgrew-Hill companies : USA, 2002.

Sick, Gary G. "The Political Underpinnings of Terrorism", International Terroeism Characteristics, Cause, Controls. Charles W. Kengley, JR. Newyork : St.Martin's Press, 1990.

White, Jonathan R. Terrorism An Introduction. 3 rd. edition. Belmont : Wadswort Group, 2002.

<http://www.aclu.org/natsec/emergpowers/143491leg20011023.html> [2 Dec 2007]

<http://www.benadorassociates.com/article/584> [4 Feb 2008]

<http://www.cdi.org/program/document.ctf> [7 Jan 2008]

<http://www.cterrorism.org/terrorism/introductiom.html> [2 Dec 2007]

http://www.ise.ac.uk/depts/human-rights/documents/20.01.03_cag.pdf [28 Mar 2008]

<http://www.law.cornell.edu/background/terrorism.html> [28 Mar 2008]

http://www.terrorismfiles.org/encyclopedia/history_of_terrorism.html [16 Jun 2008]

http://www.unodc.org/unodc/terrorism_definitions.html [7 Jan 2008]

<http://www.usa.or.th/policy/terror/pattern/pgt4-t.htm> [19 Aug 2008]



ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย



ภาคผนวก

ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย



พระราชกำหนด

การบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน

พ.ศ. ๒๕๕๘

ภูมิพลอดุลยเดช ป.ร.

ให้ไว้ ณ วันที่ ๑๖ กรกฎาคม พ.ศ. ๒๕๕๘

เป็นปีที่ ๖๐ ในรัชกาลปัจจุบัน

พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดช มีพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ ให้ประกาศว่า

โดยที่เป็นการสมควรปรับปรุงกฎหมายว่าด้วยการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน

พระราชกำหนดนี้มีบทบัญญัติบางประการเกี่ยวกับการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ซึ่งมาตรา ๒๙ ประกอบกับมาตรา ๓๑ มาตรา ๓๕ มาตรา ๓๖ มาตรา ๓๗ มาตรา ๓๘ มาตรา ๔๔ มาตรา ๔๕ มาตรา ๕๐ และมาตรา ๕๑ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย บัญญัติให้กระทำได้ โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย

อาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๒๑๘ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย จึงทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ให้ตราพระราชกำหนดขึ้นไว้ ดังต่อไปนี้

มาตรา ๑ พระราชกำหนดนี้เรียกว่า “พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๕๘”

มาตรา ๒ พระราชกำหนดนี้ให้ใช้บังคับตั้งแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษา เป็นต้นไป

มาตรา ๓ ให้ยกเลิกพระราชบัญญัติว่าด้วยการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๕๕

มาตรา ๔ ในพระราชกำหนดนี้

“สถานการณ์ฉุกเฉิน” หมายความว่า สถานการณ์อันกระทบหรืออาจกระทบต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชนหรือเป็นภัยต่อความมั่นคงของรัฐหรืออาจทำให้ประเทศหรือส่วนใดส่วนหนึ่งของประเทศตกอยู่ในภาวะคับขันหรือมีการกระทำความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายตามประมวลกฎหมายอาญา การรบหรือการสงคราม ซึ่งจำเป็นต้องมีมาตรการเร่งด่วนเพื่อรักษาไว้ซึ่งการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย เอกราชและบูรณภาพแห่งอาณาเขต ผลประโยชน์ของชาติ การปฏิบัติตามกฎหมาย ความปลอดภัยของประชาชน การดำรงชีวิตโดยปกติสุขของประชาชน การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพ ความสงบเรียบร้อยหรือประโยชน์ส่วนรวม หรือการป้องกันหรือแก้ไขเยียวยาความเสียหายจากภัยพิบัติสาธารณะอันมีมาอย่างฉุกเฉินและร้ายแรง

“พนักงานเจ้าหน้าที่” หมายความว่า ผู้ซึ่งนายกรัฐมนตรีแต่งตั้งให้ปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชกำหนดนี้

มาตรา ๕ เมื่อปรากฏว่ามีสถานการณ์ฉุกเฉินเกิดขึ้นและนายกรัฐมนตรีเห็นสมควรใช้กำลังเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองหรือตำรวจ เจ้าหน้าที่ฝ่ายพลเรือนหรือเจ้าหน้าที่ฝ่ายทหารร่วมกันป้องกัน แก้ไขปราบปราม ระงับยับยั้ง ฟื้นฟูหรือช่วยเหลือประชาชน ให้นายกรัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรี มีอำนาจประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินเพื่อบังคับใช้ทั่วราชอาณาจักรหรือในบางเขตบางท้องที่ได้ตามความจำเป็นแห่งสถานการณ์ ในกรณีที่ไม่อาจขอความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรีได้ทันทั่วทั้งที่ นายกรัฐมนตรีอาจประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินไปก่อน แล้วดำเนินการให้ได้รับความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรีภายในสามวัน หากมิได้ดำเนินการขอความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรีภายในเวลาที่กำหนด หรือคณะรัฐมนตรีไม่ให้ความเห็นชอบ ให้การประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินดังกล่าวเป็นอันสิ้นสุดลง

การประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินตามวรรคหนึ่ง ให้ใช้บังคับตลอดระยะเวลาที่นายกรัฐมนตรีกำหนด แต่ต้องไม่เกินสามเดือนนับแต่วันประกาศ ในกรณีที่มีความจำเป็นต้องขยายระยะเวลาให้นายกรัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรีมีอำนาจประกาศขยายระยะเวลาการใช้บังคับออกไปอีกเป็นคราว ๆ คราวละไม่เกินสามเดือน

เมื่อสถานการณ์ฉุกเฉินสิ้นสุดลงแล้ว หรือเมื่อคณะรัฐมนตรีไม่ให้ความเห็นชอบหรือเมื่อสิ้นสุดกำหนดเวลาตามวรรคสอง ให้นายกรัฐมนตรีประกาศยกเลิกประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินนั้น

มาตรา ๖ ให้มีคณะกรรมการบริหารสถานการณ์ฉุกเฉินคณะหนึ่ง ประกอบด้วยรองนายกรัฐมนตรีซึ่งนายกรัฐมนตรีมอบหมาย เป็นประธานกรรมการ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหม รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย และรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม เป็นรองประธานกรรมการ ปลัดกระทรวงกลาโหม ปลัดกระทรวงการต่างประเทศ ปลัดกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ ปลัดกระทรวงมหาดไทย ปลัดกระทรวงยุติธรรม ผู้อำนวยการสำนักข่าวกรองแห่งชาติ อัยการสูงสุด ผู้บัญชาการทหารสูงสุด ผู้บัญชาการทหารบก ผู้บัญชาการทหารเรือ ผู้บัญชาการทหารอากาศ ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ อธิบดีกรมการปกครอง และอธิบดีกรมป้องกันและบรรเทาสาธารณภัย เป็นกรรมการ และเลขาธิการสภาความมั่นคงแห่งชาติ เป็นกรรมการและเลขานุการ มีอำนาจหน้าที่ติดตามและตรวจสอบเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นทั้งภายในและภายนอกประเทศที่อาจเกิดสถานการณ์ฉุกเฉินเพื่อเสนอแนะต่อนายกรัฐมนตรีในกรณีที่มีความจำเป็นต้องประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินตามมาตรา ๕ หรือสถานการณ์ที่มีความร้ายแรงตามมาตรา ๑๑ และในการใช้มาตรการที่เหมาะสมตามพระราชกำหนดนี้ เพื่อการป้องกัน แก้ไขหรือระงับสถานการณ์ฉุกเฉินนั้น

ความในมาตรานี้ไม่กระทบกระเทือนการใช้อำนาจของนายกรัฐมนตรี ตามมาตรา ๕ ในการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินเมื่อมีเหตุการณ์จำเป็นเร่งด่วนอันอาจเป็นภัยต่อประเทศหรือประชาชน

มาตรา ๗ ในเขตท้องที่ที่มีการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินตามมาตรา ๕ ให้บรรดาอำนาจหน้าที่ของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงใดกระทรวงหนึ่งหรือหลายกระทรวง หรือที่เป็นผู้รักษาการตามกฎหมายหรือที่มีอยู่ตามกฎหมายใดก็ตาม เฉพาะในส่วนที่เกี่ยวกับการอนุญาต อนุมัติ สั่งการ บังคับบัญชา หรือช่วยในการป้องกัน แก้ไข ปราบปราม ระงับยับยั้งในสถานการณ์ฉุกเฉินหรือฟื้นฟูหรือช่วยเหลือประชาชน โอนมาเป็นอำนาจหน้าที่ของนายกรัฐมนตรีเป็นการชั่วคราว เพื่อให้การสั่งการและการแก้ไขสถานการณ์เป็นไปโดยมีเอกภาพ รวดเร็ว และมีประสิทธิภาพ

การกำหนดให้อำนาจหน้าที่ของรัฐมนตรีตามกฎหมายใดทั้งหมดหรือบางส่วนเป็นอำนาจหน้าที่ของนายกรัฐมนตรีตามวรรคหนึ่ง ให้เป็นไปตามประกาศที่คณะรัฐมนตรีกำหนด

ให้นายกรัฐมนตรีมีอำนาจแต่งตั้งบุคคลเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่เพื่อปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชกำหนดนี้ และเพื่อปฏิบัติงานตามกฎหมายที่ได้รับโอนมาเป็นอำนาจหน้าที่ของนายกรัฐมนตรีตามวรรคหนึ่ง โดยให้ถือว่า

บุคคลที่ได้รับแต่งตั้งเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่เป็นผู้มีอำนาจตามกฎหมายนั้น ในกรณี นายกรัฐมนตรี อาจมอบหมายให้ส่วนราชการหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายนั้นยังคงใช้อำนาจหน้าที่เช่นเดิมต่อไปก็ได้ แต่ต้องปฏิบัติงานตามหลักเกณฑ์ที่นายกรัฐมนตรีกำหนด

ในกรณีที่นายกรัฐมนตรีแต่งตั้งข้าราชการพลเรือน ตำรวจหรือทหารซึ่งมีตำแหน่งไม่ต่ำกว่าอธิบดี ผู้บัญชาการตำรวจ แม่ทัพ หรือเทียบเท่าเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่และกำหนดให้เป็นหัวหน้าผู้รับผิดชอบในการแก้ไขสถานการณ์ฉุกเฉิน ในพื้นที่และบังคับบัญชาข้าราชการและพนักงานเจ้าหน้าที่ ในกรณี ให้การปฏิบัติหน้าที่ของส่วนราชการและข้าราชการที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งพนักงานเจ้าหน้าที่ เป็นไปตามการสั่งการของหัวหน้าผู้รับผิดชอบนั้น เว้นแต่การปฏิบัติหน้าที่ทางทหารให้เป็นไปตามกฎระเบียบ หรือข้อบังคับเกี่ยวกับการใช้กำลังทหารแต่จะต้องปฏิบัติให้สอดคล้องกับแนวทางการดำเนินการที่ผู้ซึ่งได้รับแต่งตั้งเป็นหัวหน้าผู้รับผิดชอบกำหนด

ในกรณีที่มีความจำเป็น คณะรัฐมนตรีอาจให้มีการจัดตั้งหน่วยงานพิเศษเป็นการเฉพาะเพื่อปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชกำหนดนี้เป็นการชั่วคราวได้ จนกว่าจะยกเลิกประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน

นายกรัฐมนตรีอาจมอบหมายให้รองนายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีคนหนึ่งหรือหลายคนเป็นผู้ใช้อำนาจตามวรรคหนึ่ง วรรคสาม หรือวรรคสี่แทน หรือมอบหมายให้เป็นผู้กำกับการปฏิบัติงานของส่วนราชการที่เกี่ยวข้อง พนักงานเจ้าหน้าที่ตามวรรคสาม หัวหน้าผู้รับผิดชอบตามวรรคสี่ และหน่วยงานตามวรรคห้าได้ และให้ถือว่าเป็นผู้บังคับบัญชาหัวหน้าผู้รับผิดชอบ ข้าราชการ และพนักงานเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้อง

มาตรา ๘ เพื่อประโยชน์ในการประสานการปฏิบัติงานในพื้นที่ที่ประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินให้เป็นไปด้วยความเหมาะสมและสอดคล้องกับสภาพเหตุการณ์และความเป็นอยู่ของประชาชน ในเขตพื้นที่ นายกรัฐมนตรีหรือผู้ซึ่งนายกรัฐมนตรีมอบหมายอาจมีคำสั่งแต่งตั้งคณะบุคคลหรือบุคคลเป็นที่ปรึกษาในการปฏิบัติงานของพนักงานเจ้าหน้าที่หรือเป็นผู้ช่วยเหลือพนักงานเจ้าหน้าที่ ในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชกำหนดนี้ได้

ให้บุคคลที่ได้รับการแต่งตั้งตามวรรคหนึ่งได้รับความคุ้มครองเช่นเดียวกับการปฏิบัติงานของพนักงานเจ้าหน้าที่ ทั้งนี้ ตามขอบเขตการปฏิบัติหน้าที่ที่ได้รับแต่งตั้ง

มาตรา ๙ ในกรณีที่มีความจำเป็นเพื่อแก้ไขสถานการณ์ฉุกเฉินให้ยุติลงได้โดยเร็ว หรือป้องกันมิให้เกิดเหตุการณ์ร้ายแรงมากขึ้น ให้นายกรัฐมนตรีมีอำนาจออกข้อกำหนด ดังต่อไปนี้

หน้า ๕

เล่ม ๑๒๒ ตอนที่ ๕๘ ก

ราชกิจจานุเบกษา

๑๖ กรกฎาคม ๒๕๕๘

(๑) ห้ามมิให้บุคคลใดออกนอกเขตสถานภายในระยะเวลาที่กำหนด เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่ หรือเป็นบุคคลซึ่งได้รับยกเว้น

(๒) ห้ามมิให้มีการชุมนุมหรือมั่วสุมกัน ณ ที่ใด ๆ หรือกระทำการใดอันเป็นการยุยงให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อย

(๓) ห้ามการเสนอข่าว การจำหน่าย หรือทำให้แพร่หลายซึ่งหนังสือ สิ่งพิมพ์ หรือสื่ออื่นใดที่มีข้อความอันอาจทำให้ประชาชนเกิดความหวาดกลัวหรือเจตนาบิดเบือนข้อมูลข่าวสารทำให้เกิดความเข้าใจผิดในสถานการณ์ฉุกเฉินจนกระทบต่อความมั่นคงของรัฐ หรือความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ทั้งในเขตพื้นที่ที่ประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินหรือทั่วราชอาณาจักร

(๔) ห้ามการใช้เส้นทางคมนาคมหรือการใช้ยานพาหนะ หรือกำหนดเงื่อนไขการใช้เส้นทางคมนาคมหรือการใช้ยานพาหนะ

(๕) ห้ามการใช้อาคาร หรือเข้าไปหรืออยู่ในสถานที่ใด ๆ

(๖) ให้อพยพประชาชนออกจากพื้นที่ที่กำหนดเพื่อความปลอดภัยของประชาชนดังกล่าว หรือห้ามผู้ใดเข้าไปในพื้นที่ที่กำหนด

ข้อกำหนดตามวรรคหนึ่ง จะกำหนดเงื่อนไขในการปฏิบัติตามข้อกำหนดหรือเงื่อนไขในการปฏิบัติงานของพนักงานเจ้าหน้าที่ หรือมอบหมายให้พนักงานเจ้าหน้าที่กำหนดพื้นที่และรายละเอียดอื่นเพิ่มเติม เพื่อมิให้มีการปฏิบัติที่ก่อให้เกิดความเดือดร้อนแก่ประชาชนเกินสมควรแก่เหตุก็ได้

มาตรา ๑๐ เพื่อประโยชน์ในการแก้ไขปัญหาในพื้นที่ที่เกิดสถานการณ์ฉุกเฉินให้สามารถกระทำได้โดยรวดเร็ว นายกรัฐมนตรีอาจมอบอำนาจให้พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้ซึ่งได้รับการแต่งตั้งเป็นหัวหน้าผู้รับผิดชอบตามมาตรา ๙ วรรคสี่ เป็นผู้ใช้อำนาจออกข้อกำหนดตามมาตรา ๘ แทนก็ได้ แต่เมื่อดำเนินการแล้วต้องรีบรายงานให้นายกรัฐมนตรีทราบโดยเร็ว และถ้านายกรัฐมนตรีมิได้มีข้อกำหนดในเรื่องเดียวกันภายในสี่สิบแปดชั่วโมงนับแต่เวลาที่พนักงานเจ้าหน้าที่ออกข้อกำหนดให้ข้อกำหนดนั้นเป็นอันสิ้นผลใช้บังคับ

มาตรา ๑๑ ในกรณีที่สถานการณ์ฉุกเฉินมีการก่อการร้าย การใช้กำลังประทุษร้ายต่อชีวิตร่างกาย หรือทรัพย์สิน หรือมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่ามีการกระทำที่มีความรุนแรงกระทบต่อความมั่นคงของรัฐ ความปลอดภัยในชีวิตหรือทรัพย์สินของรัฐหรือบุคคล และมีความจำเป็นที่จะต้องเร่งแก้ไขปัญหาให้ยุติได้อย่างมีประสิทธิภาพและทันทั่วถึง ให้นายกรัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรี

มีอำนาจประกาศให้สถานการณ์ฉุกเฉินนั้นเป็นสถานการณ์ที่มีความร้ายแรง และให้นำความในมาตรา ๕ และมาตรา ๖ วรรคสอง มาใช้บังคับโดยอนุโลม

เมื่อมีประกาศตามวรรคหนึ่งแล้ว นอกจากอำนาจตามมาตรา ๗ มาตรา ๘ มาตรา ๙ และมาตรา ๑๐ ให้นายกรัฐมนตรีมีอำนาจดังต่อไปนี้ด้วย

(๑) ประกาศให้พนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจจับกุมและควบคุมตัวบุคคลที่สงสัยว่าจะเป็นผู้ร่วมกระทำการให้เกิดสถานการณ์ฉุกเฉิน หรือเป็นผู้ใช้ ผู้โฆษณา ผู้สนับสนุนการกระทำเช่นนั้น หรือปกปิดข้อมูลเกี่ยวกับการกระทำให้เกิดสถานการณ์ฉุกเฉิน ทั้งนี้ เท่าที่มีเหตุจำเป็นเพื่อป้องกันมิให้บุคคลนั้นกระทำการหรือร่วมมือกระทำการใด ๆ อันจะทำให้เกิดเหตุการณ์ร้ายแรง หรือเพื่อให้เกิดความร่วมมือในการระงับเหตุการณ์ร้ายแรง

(๒) ประกาศให้พนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจออกคำสั่งเรียกให้บุคคลใดมารายงานตัวต่อพนักงานเจ้าหน้าที่หรือมาให้ถ้อยคำหรือส่งมอบเอกสารหรือหลักฐานใดที่เกี่ยวข้องกับสถานการณ์ฉุกเฉิน

(๓) ประกาศให้พนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจออกคำสั่งยึดหรืออายัดอาวุธ สินค้า เครื่องอุปโภคบริโภค เคมภัณฑ์ หรือวัตถุอื่นใด ในกรณีที่มีเหตุอันควรสงสัยว่า ได้ใช้หรือจะใช้สิ่งนั้น เพื่อการกระทำการหรือสนับสนุนการกระทำให้เกิดเหตุสถานการณ์ฉุกเฉิน

(๔) ประกาศให้พนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจออกคำสั่งตรวจค้น รื้อ ถอน หรือทำลายซึ่งอาคาร สิ่งปลูกสร้าง หรือสิ่งกีดขวาง ตามความจำเป็นในการปฏิบัติหน้าที่เพื่อระงับเหตุการณ์ร้ายแรงให้ยุติโดยเร็วและหากปล่อยเนิ่นช้าจะทำให้ไม่อาจระงับเหตุการณ์ได้ทันที่

(๕) ประกาศให้พนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจออกคำสั่งตรวจสอบจดหมาย หนังสือ สิ่งพิมพ์ โทรเลข โทรศัพท์ หรือการสื่อสารด้วยวิธีการอื่นใด ตลอดจนการส่งระงับหรือยับยั้งการติดต่อหรือการสื่อสารใด เพื่อป้องกันหรือระงับเหตุการณ์ร้ายแรง โดยต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษโดยอนุโลม

(๖) ประกาศห้ามมิให้กระทำการใด ๆ หรือสั่งให้กระทำการใด ๆ เท่าที่จำเป็นแก่การรักษาความมั่นคงของรัฐ ความปลอดภัยของประเทศ หรือความปลอดภัยของประชาชน

(๗) ประกาศให้พนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจออกคำสั่งห้ามมิให้ผู้ใดออกไปนอกราชอาณาจักรเมื่อมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่า การออกไปนอกราชอาณาจักรจะเป็นการกระทบกระเทือนต่อความมั่นคงของรัฐ หรือความปลอดภัยของประเทศ

(๘) ประกาศให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจสั่งการให้คนต่างด้าวออกไปนอกราชอาณาจักร ในกรณีที่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าเป็นผู้สนับสนุนการกระทำให้เกิดสถานการณ์ฉุกเฉิน ทั้งนี้ โดยให้นำ กฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองมาใช้บังคับโดยอนุโลม

(๙) ประกาศให้การซื้อ ขาย ใช้อ้าง หรือมีไว้ในครอบครองซึ่งอาวุธ สิ้นค้า เวชภัณฑ์ เครื่องอุปโภคบริโภค เคมีภัณฑ์ หรือวัสดุอุปกรณ์อย่างหนึ่งอย่างใดซึ่งอาจใช้ในการก่อความไม่สงบหรือ ก่อการร้ายต้องรายงานหรือได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่หรือปฏิบัติตามเงื่อนไขที่นายกรัฐมนตรี กำหนด

(๑๐) ออกคำสั่งให้ใช้กำลังทหารเพื่อช่วยเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองหรือตำรวจระงับเหตุการณ์ ร้ายแรง หรือควบคุมสถานการณ์ให้เกิดความสงบโดยด่วน ทั้งนี้ ในการปฏิบัติหน้าที่ของทหารให้มี อำนาจหน้าที่เช่นเดียวกับอำนาจหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชกำหนดนี้ โดยการใช้อำนาจ หน้าที่ของฝ่ายทหารจะทำได้ในกรณีใดได้เพียงใดให้เป็นไปตามเงื่อนไขและเงื่อนไขเวลาที่นายกรัฐมนตรี กำหนด แต่ต้องไม่เกินกว่ากรณีที่มีการใช้กฎอัยการศึก

เมื่อเหตุการณ์ร้ายแรงตามวรรคหนึ่งยุติลงแล้ว ให้นายกรัฐมนตรีประกาศยกเลิกประกาศตาม มาตรานี้โดยเร็ว

มาตรา ๑๒ ในการจับกุมและควบคุมตัวบุคคลที่ต้องสงสัยตามประกาศในมาตรา ๑๑ (๑) ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ร้องขอศาลที่มีเขตอำนาจหรือศาลอาญาเพื่อขออนุญาตดำเนินการ เมื่อได้รับ อนุญาตจากศาลแล้ว ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจจับกุมและควบคุมตัวได้ไม่เกินเจ็ดวัน และต้อง ควบคุมไว้ในสถานที่ที่กำหนดซึ่งไม่ใช่สถานี่ตำรวจ ที่คุมขัง ทัณฑสถาน หรือเรือนจำ โดยจะปฏิบัติ ต่อบุคคลนั้นในลักษณะเป็นผู้กระทำความผิดมิได้ ในกรณีที่มีความจำเป็นต้องควบคุมตัวต่อเพื่อ ประโยชน์ในการแก้ไขสถานการณ์ฉุกเฉิน ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ร้องขอศาลเพื่อขยายระยะเวลา การควบคุมตัวต่อได้อีกคราวละเจ็ดวัน แต่รวมระยะเวลาควบคุมตัวทั้งหมดต้องไม่เกินกว่าสามสิบวัน เมื่อครบกำหนดแล้ว หากจะต้องควบคุมตัวต่อไป ให้ดำเนินการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความ อาญา

ในการดำเนินการตามวรรคหนึ่ง ให้พนักงานเจ้าหน้าที่จัดทำรายงานเกี่ยวกับการจับกุมและ ควบคุมตัวบุคคลนั้นเสนอต่อศาลที่มีคำสั่งอนุญาตตามวรรคหนึ่ง และจัดสำเนารายงานนั้นไว้ ณ ที่ทำการ ของพนักงานเจ้าหน้าที่ เพื่อให้ญาติของบุคคลนั้นสามารถขอดูรายงานดังกล่าวได้ตลอดระยะเวลาที่ ควบคุมตัวบุคคลนั้นไว้

หน้า ๘

เล่ม ๑๒๒ ตอนที่ ๕๘ ก

ราชกิจจานุเบกษา

๑๖ กรกฎาคม ๒๕๕๘

การร้องขออนุญาตก่อสร้างตามวรรคหนึ่ง ให้นำบทบัญญัติเกี่ยวกับวิธีการขออนุญาตตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาใช้บังคับโดยอนุโลม

มาตรา ๑๓ สิ่งของหรือวัสดุอุปกรณ์ที่ประกาศตามมาตรา ๑๑ (๕) หากเป็นเครื่องมือหรือส่วนหนึ่งของเครื่องมือที่ใช้ในการสื่อสาร นายกรัฐมนตรีอาจประกาศให้ใช้มาตรการดังกล่าวทั่วราชอาณาจักรหรือในพื้นที่อื่นซึ่งมิได้ประกาศสถานการณ์ฉุกเฉินเพิ่มขึ้นด้วยก็ได้

มาตรา ๑๔ ข้อกำหนด ประกาศ และคำสั่งตามมาตรา ๕ มาตรา ๗ มาตรา ๘ มาตรา ๙ มาตรา ๑๑ และมาตรา ๑๕ เมื่อมีผลใช้บังคับแล้ว ให้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาด้วย

มาตรา ๑๕ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่หรือผู้มีอำนาจหน้าที่เช่นเดียวกับพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชกำหนดนี้เป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา และมีอำนาจหน้าที่เป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ทั้งนี้ ตามที่นายกรัฐมนตรีประกาศกำหนด

มาตรา ๑๖ ข้อกำหนด ประกาศ คำสั่ง หรือการกระทำตามพระราชกำหนดนี้ไม่อยู่ในบังคับของกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง และกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง

มาตรา ๑๗ พนักงานเจ้าหน้าที่และผู้มีอำนาจหน้าที่เช่นเดียวกับพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชกำหนดนี้ไม่ต้องรับผิดชอบทั้งทางแพ่ง ทางอาญา หรือทางวินัย เนื่องจากการปฏิบัติหน้าที่ในการระงับหรือป้องกันการกระทำผิดกฎหมาย หากเป็นการกระทำที่สุจริต ไม่เลือกปฏิบัติ และไม่เกินสมควรแก่เหตุหรือไม่เกินกว่ากรณีจำเป็น แต่ไม่ตัดสิทธิผู้ได้รับความเสียหายที่จะเรียกร้องค่าเสียหายจากทางราชการตามกฎหมายว่าด้วยความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่

มาตรา ๑๘ ผู้ใดฝ่าฝืนข้อกำหนด ประกาศ หรือคำสั่งที่ออกตามมาตรา ๕ มาตรา ๑๐ มาตรา ๑๑ หรือมาตรา ๑๓ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี หรือปรับไม่เกินสี่หมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

มาตรา ๑๙ ให้นายกรัฐมนตรีรักษาการตามพระราชกำหนดนี้

ผู้รับสนองพระบรมราชโองการ
พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร

นายกรัฐมนตรี

หมายเหตุ:- เหตุผลในการประกาศใช้พระราชกำหนดฉบับนี้ คือ โดยที่กฎหมายว่าด้วยการบริหารราชการใน
 สถานการณ์ฉุกเฉินได้ใช้บังคับมาเป็นเวลานานแล้ว บทบัญญัติต่าง ๆ ไม่สามารถนำมาใช้แก้ไขสถานการณ์ที่
 มีผลกระทบต่อความมั่นคงของรัฐที่มีหลากหลายรูปแบบให้ยุติลงได้โดยเร็ว รวมทั้งไม่อาจนำมาใช้ในการ
 แก้ไขปัญหาที่เกิดจากภัยพิบัติสาธารณะและการฟื้นฟูสภาพความเป็นอยู่ของประชาชนที่ได้รับความเสียหาย
 และเนื่องจากในปัจจุบันมีปัญหาเกี่ยวกับความมั่นคงของรัฐ ซึ่งมีความร้ายแรงมากยิ่งขึ้นจนอาจกระทบต่อ
 เอกราชและบูรณภาพแห่งอาณาเขต และก่อให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อยในประเทศ รวมทั้งทำให้ประชาชนได้รับ
 อันตรายหรือเดือดร้อนจนไม่อาจใช้ชีวิตอย่างเป็นปกติสุข และไม่อาจแก้ไขปัญหาคด้วยการบริหารราชการใน
 รูปแบบปกติได้ สมควรต้องกำหนดมาตรการในการบริหารราชการสำหรับสถานการณ์ฉุกเฉินไว้เป็นพิเศษ
 เพื่อให้รัฐสามารถรักษาความมั่นคงของรัฐ ความปลอดภัย และการรักษาสิทธิและเสรีภาพของประชาชน
 ทั้งปวงให้กลับสู่สภาพปกติได้โดยเร็ว จึงเป็นกรณีฉุกเฉินที่มีความจำเป็นรีบด่วนอันมิอาจจะหลีกเลี่ยงได้
 เพื่อประโยชน์ในอันที่จะรักษาความปลอดภัยของประเทศ ความปลอดภัยสาธารณะ และป้องกันภัยพิบัติ
 สาธารณะ จึงจำเป็นต้องตราพระราชกำหนดนี้



ศูนย์วิทยทรัพยากร
 จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ประวัติผู้เขียนวิทยานิพนธ์

พันตำรวจโท เสกสรร อำภาไพ เกิดวันที่ 2 ธันวาคม พ.ศ. 2517 ที่จังหวัดกาญจนบุรี สำเร็จการศึกษาระดับปริญญาตรีรัฐประศาสนศาสตรบัณฑิต จากโรงเรียนนายร้อยตำรวจ รุ่นที่ 50 ในปีการศึกษา 2539 นิติศาสตรบัณฑิต จากมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช ในปีการศึกษา 2540 สำเร็จการศึกษาระดับปริญญาโทศิลปศาสตรมหาบัณฑิต จากมหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์ ในปีการศึกษา 2542 เนติบัณฑิตไทย สมัยที่ 57 และเข้าศึกษาต่อหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต ที่จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ในปีการศึกษา 2548

ประสบการณ์การทำงาน พนักงานสอบสวน (สบ 1) สถานีตำรวจนครบาลสุทธิสาร ตั้งแต่ปี พ.ศ. 2541-2544 รองสารวัตรป้องกันปราบปราม สถานีตำรวจนครบาลประชาชื่น ตั้งแต่ปี พ.ศ. 2544-2547 นายตำรวจราชสำนักประจำ (สบ 2) ตั้งแต่ปี พ.ศ. 2547-2551 ปัจจุบันเป็นผู้ช่วยผู้พิพากษา รุ่น 55



ศูนย์วิทยพัชร์พยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย