

การใช้มาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานในความผิดเกี่ยวกับคดีเลือกตั้ง



บทคัดย่อและแฟ้มข้อมูลฉบับเต็มของวิทยานิพนธ์ตั้งแต่ปีการศึกษา 2554 ที่ให้บริการในคลังปัญญาจุฬาฯ (CUIR)
เป็นแฟ้มข้อมูลของนิสิตเจ้าของวิทยานิพนธ์ ที่ส่งผ่านทางบัณฑิตวิทยาลัย

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

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชานิติศาสตร์
คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
ปีการศึกษา 2558
ลิขสิทธิ์ของจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

Special Measures for Obtaining Evidence in Election Offense

Mr. Voraphon Jaraskittikorn



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 2015
Copyright of Chulalongkorn University

หัวข้อวิทยานิพนธ์	การใช้มาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานใน ความผิดเกี่ยวกับคดีเลือกตั้ง
โดย	นายวรพล จรัสกิตติกร
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก	ศาสตราจารย์ วีระพงษ์ บุญโยภาส

คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย อนุมัติให้หัวข้อวิทยานิพนธ์ฉบับนี้เป็นส่วนหนึ่ง
ของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญาโทบริหารธุรกิจ

.....คณบดีคณะนิติศาสตร์
(ศาสตราจารย์ ดร. นันทวัฒน์ บรมานันท์)

คณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์

.....ประธานกรรมการ
(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. ปาริณา ศรีวินิชย์)

.....อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก
(ศาสตราจารย์ วีระพงษ์ บุญโยภาส)

.....กรรมการภายนอกมหาวิทยาลัย
(อาจารย์ สุเทพ พรหมวาส)

.....กรรมการภายนอกมหาวิทยาลัย
(อาจารย์ ธาริต เพ็งดิษฐ์)

วรพล จรัสกิตติกร : การใช้มาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานในความผิดเกี่ยวกับคดีเลือกตั้ง (Special Measures for Obtaining Evidence in Election Offense) อ.ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก: ศ. วีระพงษ์ บุญโญภาส, 235 หน้า.

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มุ่งศึกษาถึงลักษณะและรูปแบบของความผิดเกี่ยวกับคดีเลือกตั้ง และมาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานตามอนุสัญญาสหประชาชาติ กฎหมายต่างประเทศและในประเทศที่เกี่ยวข้อง เพื่อนำมาวิเคราะห์เปรียบเทียบค้นหาแนวทางที่เหมาะสมในการนำมาตราการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานมาปรับใช้กับความผิดเกี่ยวกับคดีเลือกตั้งในประเทศไทย

จากการศึกษาพบว่า มาตรการแสวงหาพยานหลักฐานที่นำมาบังคับใช้ในคดีเลือกตั้งยังมีปัญหาและอุปสรรคในการดำเนินการ เนื่องจากความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งมีลักษณะพิเศษแตกต่างจากคดีทั่วไป กล่าวคือ มีการพัฒนาการกระทำความผิดเป็นรูปแบบขององค์กรอาชญากรรมที่มีความซับซ้อน ปกปิดการกระทำความผิด ตลอดจนผู้กระทำความผิดส่วนใหญ่มีอำนาจและอิทธิพลทางการเมืองในการชักจูง ช่มชู้ คุกคาม ต่อเจ้าหน้าที่และประชาชนทั่วไป ประกอบกับพยานหลักฐานส่วนใหญ่อยู่ในความครอบครองของผู้กระทำความผิด ทำให้เกิดความยากลำบากต่อการแสวงหาพยานหลักฐานของเจ้าหน้าที่ นอกจากนี้หน่วยงานที่มีหน้าที่รับผิดชอบยังมีลักษณะการดำเนินการที่ไม่เอื้ออำนวยหรือส่งเสริมให้มีการดำเนินการแสวงหาพยานหลักฐานได้อย่างมีประสิทธิภาพด้วย

ด้วยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงเห็นควรกำหนดให้มีการนำมาตราการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานมาใช้บังคับกับความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งโดยนำมาตราการค้นยานพาหนะ การดักฟัง การสะกดรอยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ การปฏิบัติการอำพราง และการจัดส่งภายใต้การควบคุมมาบังคับใช้ พร้อมทั้งแก้ไขสถานะของเจ้าพนักงานสืบสวนสอบสวนเป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในการแสวงหาพยานหลักฐานของเจ้าหน้าที่ อันจะส่งผลให้การบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับความผิดเกี่ยวกับความผิดในคดีเลือกตั้งมีประสิทธิภาพเพิ่มมากขึ้น

สาขาวิชา นิติศาสตร์

ปีการศึกษา 2558

ลายมือชื่อนิสิต

ลายมือชื่อ อ.ที่ปรึกษาหลัก

5786015734 : MAJOR LAWS

KEYWORDS: SPECIAL MEASURES / EVIDENCE / ELECTION OFFENSE

VORAPHON JARASKITTIKORN: Special Measures for Obtaining Evidence in Election Offense. ADVISOR: PROF. VIRAPHONG BOONYOBHAS, 235 pp.

The intention of this thesis is to study nature and pattern of the election offences together with special measures for obtaining evidence under United Nations Convention, foreign laws and domestic laws in order to analyze, compare and find the appropriate solution to apply special measures for obtaining evidence to the election offences in Thailand.

The study indicates that the currently enforceable measures of seeking evidence in election case have many problems and there are certain difficulties in its operation. The nature and pattern of the election offences are different from other general offences. The election offence has developed its pattern to be a complex organized crime which conceals its wrongful action. Most of the election offenders have significant power and political influence to convince, threaten or menace official authorities and other people. Additionally, relevant material evidence in election case is possessed by the offender, therefore, it is difficult for the official authorities to seek evidence and proceed the case. Furthermore, the relevant governmental agency also has no effective approach to support or encourage its authorities to obtain the necessary evidence.

From the abovementioned reasons, the study recommends that Thailand should adopt and apply special measures for obtaining evidence in the election offence, i.e. using vehicle search measure, wiretapping, electronic surveillance, undercover operation and controlled delivery measure. Moreover, in order to effectively enforce law and regulation concerning election offence, it is also necessary to enhance the capability of the authorities in seeking and obtaining evidence by revising the status of responsible investigation officer to be the official under the Criminal Procedure Code.

Field of Study: Laws

Student's Signature

Academic Year: 2015

Advisor's Signature

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จเรียบร้อยลงได้ด้วยความกรุณาอย่างยิ่งจากท่านศาสตราจารย์ วีระพงษ์ บุญโญภาส อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ ซึ่งได้เสียสละเวลาให้คำแนะนำอันเป็นประโยชน์ในการทำวิทยานิพนธ์ ตลอดจนให้คำปรึกษาทั้งวิชาความรู้ในตำราเรียนและการดำรงชีวิตภายนอกห้องเรียน ผู้เขียนกราบขอบพระคุณเป็นอย่างสูง

ผู้เขียนกราบขอบพระคุณท่านผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.ปาริณา ศรีวินิชย์ ที่กรุณารับเป็นประธานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์และให้คำแนะนำในการปรับปรุงแก้ไขวิทยานิพนธ์ และกราบขอบพระคุณท่านอาจารย์สุเทพ พรหมวาส และท่านอาจารย์ธาริต เพ็งดิษฐ์ ที่กรุณารับเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ ตลอดจนให้คำปรึกษาและข้อมูลที่เป็นประโยชน์อย่างมากในการจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้

ผู้เขียนกราบขอบพระคุณ คุณสงัดและคุณสุธณี จรัสกิตติกร บิตามารดาผู้มอบสติปัญญาและชีวิตแก่ผู้เขียน ผู้อยู่เบื้องหลังในทุก ๆ ความสำเร็จของผู้เขียน อีกทั้งยังเป็นผู้มอบความรักความอบอุ่น และเป็นแรงผลักดันให้ผู้เขียนไม่ยอมแพ้ต่ออุปสรรคต่าง ๆ ในชีวิตจนทำให้การเขียนวิทยานิพนธ์เล่มนี้สำเร็จลุล่วงไปด้วยดี

ผู้เขียนขอขอบพระคุณอาจารย์สุพัชรา แผนวิชิต สำหรับความช่วยเหลือและคำแนะนำต่าง ๆ อันเป็นประโยชน์อย่างมากในการจัดทำวิทยานิพนธ์

ผู้เขียนขอขอบคุณพี่ ๆ น้อง ๆ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย และกลุ่มเพื่อน 51 ทุกคน รวมถึงบุคคลอีกหลายท่านที่มีจากกล่าวนามได้ สำหรับความช่วยเหลือ กำลังใจ มิตรไมตรี ที่มีให้กันมาตลอด โดยเฉพาะอย่างยิ่ง นายธนพล หาญนรเศรษฐ์ นายเปาวิรุจ รัตน เหลี่ยม และนายสิทธิชัย เมืองแก้ว ที่ให้คำปรึกษาและช่วยเหลือในการเขียนและจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้

ผู้เขียนขอขอบคุณ นางสาวทิพานันท์ วัลยะเสวี สำหรับรอยยิ้มและกำลังใจที่มีให้กันเสมอมาทั้งยามทุกข์และยามสุข

ท้ายนี้ ผู้เขียนหวังเป็นอย่างยิ่งว่าวิทยานิพนธ์ฉบับนี้จะก่อให้เกิดประโยชน์แก่การค้นคว้าศึกษาทางด้านกฎหมายไม่มากนักน้อย หากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีข้อบกพร่องประการใด ผู้เขียนขออ้อมรับไว้แต่เพียงผู้เดียวและกราบขออภัยมา ณ ที่นี้ด้วย

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....	ง
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	จ
กิตติกรรมประกาศ.....	ฉ
สารบัญ.....	ช
สารบัญตาราง.....	ฐ
บทที่ 1 บทนำ.....	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา.....	4
1.3 สมมติฐานของการศึกษา.....	5
1.4 ขอบเขตของการศึกษา.....	5
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	6
บทที่ 2 แนวคิด ทฤษฎี และการบังคับใช้กฎหมายกับความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้ง.....	8
2.1 แนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับการแสวงหาพยานหลักฐาน.....	8
2.1.1 แนวคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลในกระบวนการยุติธรรม ทางอาญา.....	9
2.1.2 ทฤษฎีว่าด้วยอำนาจรัฐ.....	19
2.1.3 แนวคิดที่ว่าด้วยหลักความได้สัดส่วน.....	21
2.1.4 ทฤษฎีกระบวนการยุติธรรมทางอาญา.....	23
2.2 มาตรการแสวงหาพยานหลักฐานในปัจจุบัน.....	26
2.2.1 มาตรการธรรมดาในการแสวงหาพยานหลักฐาน.....	27
2.2.1.1 จับ.....	27
2.2.1.2 ควบคุม.....	28
2.2.1.3 คั่น.....	29

2.2.2	มาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐาน.....	33
2.2.2.1	การค้นยานพาหนะ.....	33
2.2.2.2	การดักฟัง.....	34
2.2.2.3	การสะกดรอยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์.....	36
2.2.2.4	การปฏิบัติการอำพราง.....	38
2.2.2.5	การจัดส่งภายใต้การควบคุม.....	40
2.3	การเลือกตั้งและการทุจริตที่เกี่ยวกับการเลือกตั้ง.....	41
2.3.1	ความหมายและความสำคัญของการเลือกตั้ง.....	42
2.3.2	แนวทางการทุจริตการเลือกตั้ง.....	44
2.3.2.1	การทุจริตหาเสียง.....	45
2.3.2.2	การทุจริตซื้อขายเสียง.....	49
2.3.2.3	การทุจริตลงคะแนนเสียง: การฉ้อฉลโดยกลไกรัฐ.....	55
2.4	การบังคับใช้กฎหมายกับความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้ง.....	60
2.4.1	หน่วยงานหรือองค์กรที่มีอำนาจสืบสวนและสอบสวนคดีเลือกตั้ง.....	60
2.4.2	ขั้นตอนการดำเนินคดีในความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้ง.....	64
2.4.3	การแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานในความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งในปัจจุบัน... ..	72
2.4.3.1	การแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานในชั้นคณะกรรมการสืบสวน สอบสวน.....	72
2.4.3.2	การรวบรวมพยานหลักฐานในชั้นของสำนักงานคณะกรรมการการเลือกตั้ง และคณะกรรมการการเลือกตั้ง.....	76
บทที่ 3	มาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานในคดีอาญา.....	79
3.1	มาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานตามอนุสัญญาระหว่างประเทศ.....	80

3.1.1 อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะ องค์กร ค.ศ. 2000 (United Nation Convention against Transnational Organized Crime 2000: UNTOC).....	80
3.1.1.1 ความเป็นมาและเหตุผลของอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้าน อาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร.....	81
3.1.1.2 หลักการและสาระสำคัญของอนุสัญญาว่าด้วยการต่อต้านอาชญากรรม ข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร.....	82
3.1.1.3 เทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการ ต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร.....	84
3.1.2 อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 (United Nation Convention against Corruption 2003: UNCAC).....	88
3.1.2.1 ความเป็นมาและเหตุผลของอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้าน การทุจริต.....	89
3.1.2.2 หลักการและสาระสำคัญของอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้าน การทุจริต.....	91
3.1.2.3 เทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการ ต่อต้านการทุจริต.....	94
3.2 มาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานตามกฎหมายต่างประเทศ.....	95
3.2.1 การค้นยานพาหนะ.....	95
3.2.1.1 ประเทศสหรัฐอเมริกา.....	96
3.2.1.2 สหราชอาณาจักร.....	99
3.2.2 การดักฟัง.....	102
3.2.2.1 ประเทศสหรัฐอเมริกา.....	102
3.2.2.2 สหราชอาณาจักร.....	109
3.2.3 การสะกดรอยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์.....	113

3.2.3.1 ประเทศสหรัฐอเมริกา	114
3.2.3.2 สหราชอาณาจักร	115
3.2.4 การปฏิบัติการอำพราง	117
3.2.4.1 ประเทศสหรัฐอเมริกา	118
3.2.4.2 สหราชอาณาจักร	122
3.2.5 การจัดส่งภายใต้การควบคุม	123
3.2.5.1 ประเทศสหรัฐอเมริกา	124
3.2.5.2 สหราชอาณาจักร	126
3.3 มาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานตามกฎหมายประเทศไทย	127
3.3.1 มาตรการพิเศษตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กร อาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556	128
3.3.2 มาตรการพิเศษตามพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547	136
3.3.3 มาตรการพิเศษตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ. 2519 และพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความอาชญากรรม พ.ศ. 2550	141
3.3.4 มาตรการพิเศษตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542	145
บทที่ 4 วิเคราะห์แนวทางการนำมาตรการพิเศษมาใช้ในการแสวงหาพยานหลักฐานในคดีเลือกตั้ง	151
4.1 ปัญหาและอุปสรรคในการแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานในคดีเลือกตั้ง	151
4.1.1 ปัญหาและอุปสรรคด้านลักษณะและรูปแบบการกระทำความผิด	152
4.1.2 ปัญหาและอุปสรรคด้านอำนาจของคณะกรรมการการเลือกตั้ง	155
4.1.3 ปัญหาและอุปสรรคด้านสถานะของเจ้าพนักงาน	159
4.1.4 ปัญหาและอุปสรรคด้านตัวผู้กระทำความผิด	161
4.1.5 ปัญหาและอุปสรรคด้านการดำเนินคดีและการพิจารณาคดี	163
4.1.6 ปัญหาและอุปสรรคด้านการดำเนินการภายในองค์กร	164
4.1.7 ปัญหาและอุปสรรคด้านความเชี่ยวชาญของเจ้าหน้าที่	165

4.1.8 ปัญหาและอุปสรรคด้านบุคลากรและงบประมาณ	167
4.2 สถิติคดีและกรณีศึกษาการกระทำความผิดเกี่ยวกับการทุจริตในคดีเลือกตั้ง	169
4.3 เหตุผลและความจำเป็นในการนำมาตราการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานมาใช้ในคดี เลือกตั้ง	175
4.3.1 ลักษณะและรูปแบบคดีที่มีการนำมาตราการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานมา ใช้ในปัจจุบัน	176
4.3.1.1 ความผิดฐานมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ	176
4.3.1.2 ความผิดเกี่ยวกับคดีพิเศษตามพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547	177
4.3.1.3 ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด	178
4.3.1.4 ความผิดเกี่ยวกับการฟอกเงิน	179
4.3.2 ลักษณะและรูปแบบของความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้ง	180
4.3.3 วิเคราะห์ความสอดคล้องตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้าน อาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 และอนุสัญญา สหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003	182
4.4 วิเคราะห์การนำมาตราการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานมาใช้กับการกระทำความผิด เกี่ยวกับการเลือกตั้ง	183
4.4.1 การค้นยานพาหนะ	184
4.4.2 การดักฟัง	187
4.4.3 การสะกดรอยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์	191
4.4.4 การปฏิบัติการอำพราง	195
4.4.5 การจัดส่งภายใต้การควบคุม	198
4.5 แนวทางการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายที่เกี่ยวข้องเพื่อนำมาตราการพิเศษมาใช้บังคับกับ ความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้ง	201
4.5.1 การแก้ไขกฎหมาย	201

4.5.2 การเพิ่มประสิทธิภาพในการบังคับใช้กฎหมาย	212
บทที่ 5 บทสรุปและข้อเสนอแนะ.....	216
5.1 บทสรุป	216
5.2 ข้อเสนอแนะ	221
รายการอ้างอิง	228
ประวัติผู้เขียนวิทยานิพนธ์	235



สารบัญตาราง

ตาราง 1 แสดงสถิติข้อมูลสำนวนในสารบบของศูนย์รับ – จำยสำนวนตั้งแต่ปี 2551 - 2557	168
ตาราง 2 แสดงผลการปฏิบัติงานคดีที่ยื่นคำร้องต่อศาลฎีกาและศาลอุทธรณ์ ระหว่างปี 2552 – 2557	170



บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

การเลือกตั้ง คือ กระบวนการทางการเมืองที่ประชาชนผู้ซึ่งเป็นเจ้าของอำนาจอธิปไตยได้แสดงออกถึงการมีส่วนร่วมทางการเมืองด้วยการไปออกเสียงเลือกตั้งผู้แทนทั้งในสภาผู้แทนราษฎรและสภาท้องถิ่น เพื่อทำหน้าที่ปกป้องผลประโยชน์ ดูแลแก้ปัญหาของประชาชน รวมถึงบริหารจัดการงบประมาณต่าง ๆ เป็นต้น ดังนั้นการเลือกตั้งจึงมีความสำคัญอย่างยิ่งต่อประเทศชาติและประชาชนทุกคน เนื่องจากหากได้ผู้แทนที่เป็นคนดีมีความซื่อสัตย์สุจริตเข้าไปทำหน้าที่ในสภา คนเหล่านี้ก็จะทำงานอย่างซื่อตรง ไม่คดโกง ส่งผลให้ประเทศชาติพัฒนา แต่หากได้คนไม่ดีเข้าไปทำหน้าที่ คนเหล่านี้ก็จะใช้อำนาจที่ตนได้รับมาในทางที่ผิด โกงกินงบประมาณต่าง ๆ ของประเทศชาติ หรือเอื้อเพื่อผลประโยชน์แก่พรรคพวกของตนเอง

เมื่อการเลือกตั้งถือเป็นกระบวนการสำคัญในการคัดสรรและเป็นการก้าวเข้าสู่อำนาจทางการเมืองอย่างชอบธรรม ผลของการเลือกตั้งจึงอาจก่อให้เกิดการเปลี่ยนแปลงในโครงสร้างอำนาจทางการเมืองทั้งของชุมชนท้องถิ่นหรือของประเทศชาติ หรือทำให้การจัดการผลประโยชน์ของกลุ่มต่าง ๆ ทางการเมืองต้องเปลี่ยนแปลงไป จึงย่อมที่จะเกิดการแข่งขันกันอย่างสูงในระหว่างผู้สมัครรับเลือกตั้งเพื่อที่จะได้รับชัยชนะ และเมื่อเกิดการแข่งขันก็ย่อมมีผู้ที่พยายามหาวิถีทางที่จะได้รับชัยชนะโดยไม่สนว่าวิธีการดังกล่าวจะถูกต้องหรือไม่ นำมาซึ่งเหตุของการทุจริตในการเลือกตั้งรูปแบบต่าง ๆ ที่แต่ละฝ่ายมักนำมาใช้กันอย่างมากมายแทบทุกครั้งที่มีการจัดการเลือกตั้ง เช่น การเสนอให้เงิน ทรัพย์สินหรือผลประโยชน์อื่นใดแก่ผู้มีสิทธิเลือกตั้งเพื่อหาเสียงเลือกตั้ง การร่วมกันทุจริตลงคะแนนเลือกตั้งจากบุคคลหรือเจ้าหน้าที่ การใช้บัตรเลือกตั้งปลอม การจัดให้เล่นพนันขึ้นต่อเกี่ยวกับการเลือกตั้งหรือการปิดหีบเลือกตั้งก่อนหมดเวลาลงคะแนน เป็นต้น

ความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งถือเป็นรูปแบบของอาชญากรรมทางการเมืองประเภทหนึ่ง โดยผู้กระทำความผิดจะทำการแทรกแซงกระบวนการเลือกตั้งด้วยวิธีการต่าง ๆ เพื่อให้ผลลัพธ์ของการ

เลือกตั้งเป็นไปตามที่ตนต้องการ¹ และส่งผลให้การเลือกตั้งไม่เป็นไปตามระบอบประชาธิปไตย เนื่องจากประชาชนไม่สามารถเลือกตัวแทนที่ต้องการได้อย่างแท้จริง โดยกลุ่มบุคคลเหล่านี้เมื่อได้รับเลือกเข้าไปเป็นตัวแทนของประชาชนในการบริหารประเทศแล้วก็จะกลายเป็นต้นน้ำของการฉ้อราษฎร์บังหลวงหรือต้นเหตุของการทุจริตคอร์รัปชัน โดยจะทำการถอนทุนคืนด้วยการทุจริตงบประมาณต่าง ๆ ของรัฐและใช้อำนาจที่ได้รับมาในทางมิชอบดั่งข้าราชการประจำต่าง ๆ มาเป็นพรรคพวกในการขยายเครือข่ายหรือสร้างอิทธิพลในกลุ่มของตนเอง² จากนั้นก็จะใช้เงินและอำนาจอิทธิพลดังกล่าวมากระทำความผิดในรูปแบบเดิมอีกเมื่อมีการจัดการเลือกตั้งครั้งใหม่จนกลายเป็นวงจรทุจริตทางการเมืองหมุนเวียนไม่รู้จบ ซึ่งการกระทำเหล่านี้มีผลกระทบโดยตรงต่อความมั่นคง เศรษฐกิจและสังคมโดยรวม อันเป็นการก่อให้เกิดความเสียหายต่อประเทศชาติอย่างมากไม่ต่างกับคดีอาชญากรรมร้ายแรงอื่น ๆ เช่น ความผิดเกี่ยวกับการฉ้อโกงประชาชน ยาเสพติด ค้ามนุษย์ ฟอกเงิน เป็นต้น

ลักษณะของการกระทำที่เป็นการทุจริตการเลือกตั้งทั้งในระดับชาติและระดับท้องถิ่นนั้นมีการพัฒนารูปแบบของการกระทำความผิดอยู่ตลอดเวลา กล่าวคือ มีการพัฒนาเป็นลักษณะขององค์กรอาชญากรรม (Organized Crime) โดยมีผู้ร่วมกระทำความผิดจำนวนมากสมคบกันวางแผนอย่างเป็นขั้นเป็นตอนในการทุจริตภายในพรรคการเมือง ปกปิดรูปแบบการกระทำความผิดแก่บุคคลภายนอกโดยผู้ที่เกี่ยวข้องเลือกตั้งหรือผู้ดำรงตำแหน่งสำคัญต่าง ๆ ในพรรคการเมืองจะไม่เข้ามายุ่งเกี่ยวกับการทุจริตโดยตรงแต่จะใช้หัวคะแนนหรือบุคคลอื่นเป็นผู้กระทำความผิดแทนเพื่อมิให้เจ้าหน้าที่ของรัฐขยายผลการจับกุมไปถึงบุคคลผู้อยู่เบื้องหลังเหล่านี้ได้ อีกทั้ง บุคคลเหล่านี้มักจะเป็นผู้มีอำนาจทางการเมืองและการเงินซึ่งสามารถใช้เป็นเครื่องมือในการชักจูง ช่มชู้ คุกคามต่อเจ้าหน้าที่ของรัฐและประชาชนทั่วไป หรือพร้อมที่จะใช้เงินเป็นจำนวนมากในการกระทำความผิดอย่างไม่เกรงกลัวต่อกฎหมายด้วย

จากลักษณะและรูปแบบของการกระทำความผิดดังกล่าว ทำให้การใช้วิธีการสืบสวนสอบสวนทั่วไปหรือมาตรการธรรมดาในการแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานตามประมวล

¹ Larry J. Siegel, *Criminology*, 11 ed. (2012) P.376

² กอง บก. ข่าวการเมือง, "กต.เสนอตั้ง ป.ป.ก.ให้อำนาจเหนือกฎหมายอาญา" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 25 กุมภาพันธ์ 2558. แหล่งที่มา: <http://www.tnamcot.com/content/253010>

กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เช่น การค้น การจับ เป็นต้น ไม่สามารถที่จะล่วงรู้ถึงข้อมูลเกี่ยวกับการกระทำความผิด ขั้นตอนและวิธีการดำเนินการ และความสัมพันธ์ระหว่างผู้กระทำความผิดและผู้ที่อยู่เบื้องหลังการกระทำความผิดได้ นอกจากนี้ ในปัจจุบันมักจะมีการนำเทคโนโลยีใหม่ ๆ มาใช้เพื่ออำนวยความสะดวกในการกระทำความผิดมากขึ้นด้วย เช่น การใช้โทรศัพท์เคลื่อนที่หรืออุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ต่าง ๆ เป็นต้น ส่งผลให้พยานหลักฐานที่เป็นพยานวัตถุหรือพยานเอกสารที่สามารถพิสูจน์ความผิดของผู้กระทำความผิดมีน้อยลง

เมื่อพิจารณาถึงหน่วยงานที่มีหน้าที่บังคับใช้กฎหมายกับความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งนั้น แม้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 236 (5) ได้บัญญัติให้คณะกรรมการการเลือกตั้งหรือ ก.ก.ต. เป็นหน่วยงานที่มีหน้าที่ดำเนินการสืบสวนสอบสวนเพื่อหาข้อเท็จจริงและวินิจฉัยชี้ขาดปัญหาหรือข้อโต้แย้งการกระทำความผิดที่เกี่ยวกับการเลือกตั้งโดยตรง แต่อย่างไรก็ดี กลับพบว่ากฎหมายเกี่ยวกับการเลือกตั้งในปัจจุบันยังไม่เอื้ออำนวยต่อการปราบปรามการทุจริตการเลือกตั้ง โดยพบว่าคณะกรรมการการเลือกตั้งยังมีข้อจำกัดทางกฎหมายในด้านต่าง ๆ อยู่ เช่น อำนาจหน้าที่ในการดำเนินการสืบสวนสอบสวนที่มีอยู่อย่างจำกัดและไม่เหมาะสมกับลักษณะและรูปแบบของการกระทำความผิดที่เปลี่ยนแปลงไป หรือสถานะของเจ้าหน้าที่ซึ่งกฎหมายไม่ได้บัญญัติให้มีอำนาจในการสืบสวนสอบสวนดังเช่นพนักงานฝ่ายปกครองหรือพนักงานสืบสวนสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา³ ทำให้ไม่สามารถใช้อำนาจในการสืบสวนสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้ เป็นต้น ซึ่งปัญหาเหล่านี้เป็นเหตุให้การดำเนินการแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานไม่มีประสิทธิภาพ เนื่องจากไม่สามารถนำพยานหลักฐานที่มีน้ำหนักมาพิสูจน์ถึงความผิดของผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งได้

ในการแก้ไขปัญหาเกี่ยวกับอำนาจการสืบสวนสอบสวน ในระหว่างประเทศได้กำหนดให้มีอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 และอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 กำหนดให้ประเทศภาคีสมาชิกสามารถนำเทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษหรือมาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐาน เช่น การสะกดรอยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ การปฏิบัติการอำพราง หรือการจัดส่งภายใต้การควบคุม

³ ASTV ผู้จัดการรายวัน, "กกต.ถกศาลแจกเหลือง-แดง ยึดสำนวนของกกต.เป็นหลัก " [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 29 กุมภาพันธ์ 2559. แหล่งที่มา: <http://www.manager.co.th/Daily/ViewNews.aspx?NewsID=9570000145535>

เป็นต้น มาใช้ในการสืบสวนสอบสวนกับคดีที่มีลักษณะเป็นองค์กระอาชญากรรมหรือเกี่ยวกับการทุจริตคอร์รัปชันซึ่งส่วนใหญ่เป็นความผิดที่ยากต่อการแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐาน นอกจากนี้ในประเทศสหรัฐอเมริกาและสหราชอาณาจักรต่างก็ได้กำหนดให้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการใช้มาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานกับอาชญากรรมที่มีลักษณะร้ายแรงและสร้างความเสียหายต่อประเทศชาติไว้อย่างน่าสนใจด้วย

สำหรับกฎหมายในประเทศไทย ได้มีการนำมาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานมาใช้บังคับในคดีที่มีลักษณะพิเศษแตกต่างจากคดีทั่วไปอยู่แล้ว เช่น พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กระอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความอาชญากรรม พ.ศ. 2550 และพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 เป็นต้น

ด้วยเหตุนี้ วิทยานิพนธ์เล่มนี้จึงมุ่งศึกษาถึงเหตุผลและความจำเป็นในการนำมาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานมาใช้บังคับกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งซึ่งมีลักษณะและรูปแบบการกระทำความผิดที่พิเศษแตกต่างจากอาชญากรรมทั่วไป โดยนำมาตรการพิเศษในอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 กฎหมายในประเทศสหรัฐอเมริกาและสหราชอาณาจักร รวมถึงกฎหมายที่เกี่ยวข้องในประเทศไทยมาวิเคราะห์เปรียบเทียบ เพื่อที่จะกำหนดมาตรการที่เหมาะสมในการแสวงหาพยานหลักฐานในความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งให้มีประสิทธิภาพและสามารถต่อกรกับผู้กระทำความผิดได้

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1. เพื่อศึกษาแนวคิด ทฤษฎี หลักการต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการแสวงหาพยานหลักฐาน และความจำเป็นที่จะต้องมีมาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานตามกฎหมายระหว่างประเทศและกฎหมายไทย

2. เพื่อศึกษาความรู้ทั่วไปเกี่ยวกับคดีเลือกตั้ง ความสำคัญ ลักษณะของความผิดและการบังคับใช้กฎหมายกับความผิดเกี่ยวกับการทุจริตในคดีเลือกตั้ง

3. เพื่อทราบและวิเคราะห์ปัญหาและอุปสรรคในการแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานในคดีเลือกตั้ง และการนำมาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานมาใช้กับความผิดเกี่ยวกับการทุจริตในคดีเลือกตั้ง

4. เพื่อเสนอแนะแนวทางการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายที่เกี่ยวข้องเพื่อนำมาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานมาบังคับใช้กับความผิดเกี่ยวกับการทุจริตในคดีเลือกตั้งในประเทศไทย

1.3 สมมติฐานของการศึกษา

เนื่องจากการทุจริตในคดีเลือกตั้งเป็นความผิดร้ายแรงที่ปรากฏชัดเจนทั้งในระดับชาติและระดับท้องถิ่นประกอบกับการที่กฎหมายเกี่ยวกับการเลือกตั้งในปัจจุบันไม่ได้กำหนดให้คณะกรรมการการเลือกตั้งมีมาตรการในการแสวงหาพยานหลักฐานอย่างเพียงพอ ส่งผลให้การรวบรวมพยานหลักฐานขาดประสิทธิภาพและทำให้ศาลฎีกาและศาลอุทธรณ์แผนกคดีเลือกตั้งต้องยกคำร้อง ดังนั้นจึงจำเป็นต้องมีการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายโดยเพิ่มมาตรการพิเศษต่าง ๆ เช่น การค้นยานพาหนะ การดักฟัง การสะกดรอยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ การอำพรางตัว และการจัดส่งภายใต้การควบคุมมาใช้ในความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้ง ซึ่งจะทำให้ขั้นตอนการรวบรวมพยานหลักฐานมาประกอบการวินิจฉัยมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

1.4 ขอบเขตของการศึกษา

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มุ่งศึกษาถึงกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการทุจริตในคดีเลือกตั้ง อันได้แก่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการการเลือกตั้ง พ.ศ. 2550 พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550 และพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545 เฉพาะประเด็นการแสวงหาพยานหลักฐานของคณะกรรมการการเลือกตั้งเพื่อรวบรวมข้อเท็จจริงในคดี และศึกษาถึงประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ. 2519 พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดียาเสพติด พ.ศ. 2550 และพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 เฉพาะประเด็นที่

เกี่ยวกับการแสวงหาพยานหลักฐานของเจ้าหน้าที่ ตลอดจนสภาพปัญหาและอุปสรรคในการบังคับใช้กฎหมายกับผู้กระทำความผิดในคดีเลือกตั้ง

สำหรับในส่วนของการศึกษากฎหมายต่างประเทศ จะศึกษาถึงมาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 และอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 รวมถึงมาตรการต่าง ๆ ที่นำมาใช้ในการแสวงหาพยานหลักฐานในประเทศสหรัฐอเมริกาและสหราชอาณาจักร เพื่อนำมาสู่การวิเคราะห์และหาแนวทางที่เหมาะสมในการนำมาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานมาใช้ในการกระทำความผิดเกี่ยวกับการทุจริตในคดีเลือกตั้งในประเทศไทยได้อย่างมีประสิทธิภาพ

1.5 วิธีการดำเนินการวิจัย

วิธีการดำเนินการวิจัยเน้นการศึกษาวิจัยทางเอกสาร (Documentary Research) โดยศึกษาค้นคว้าและรวบรวมข้อมูลวิเคราะห์แนวความคิดทางด้านกฎหมาย ซึ่งจะได้มาโดยการค้นคว้าจากหนังสือ บทความ วารสาร จุลสาร เอกสารเผยแพร่ของหน่วยงานรัฐบาลและเอกชนต่าง ๆ รายงานสัมมนา รายงานวิจัย รวมถึงการสัมภาษณ์ผู้ที่เกี่ยวข้องกับคดีทุจริตการเลือกตั้งด้วย เพื่อนำเอาข้อมูลที่รวบรวมได้มาวิเคราะห์และหาข้อสรุป

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ทำให้เข้าใจถึงแนวคิด ทฤษฎี และหลักการต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการแสวงหาพยานหลักฐานและความจำเป็นที่จะต้องมีมาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานตามกฎหมายระหว่างประเทศและตามกฎหมายไทย
2. ทำให้เข้าใจถึงความรู้ทั่วไปเกี่ยวกับคดีเลือกตั้ง ความสำคัญ ลักษณะของความผิดและการบังคับใช้กฎหมายกับความผิดเกี่ยวกับการทุจริตในคดีเลือกตั้ง
3. ทำให้เข้าใจถึงปัญหาและอุปสรรคในการแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานในคดีเลือกตั้งและการนำมาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานมาใช้กับความผิดเกี่ยวกับการทุจริตในคดีเลือกตั้ง

4. ทำให้สามารถเสนอแนะแนวทางการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายที่เกี่ยวข้องเพื่อนำมาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานมาบังคับใช้กับความผิดเกี่ยวกับการทุจริตในคดีเลือกตั้งในประเทศไทย



บทที่ 2

แนวคิด ทฤษฎี และการบังคับใช้กฎหมายกับความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้ง

ในบทนี้ผู้เขียนมุ่งจะศึกษาถึงแนวคิดและทฤษฎีสำคัญต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการแสวงหาพยานหลักฐาน ประเภทของมาตรการในการแสวงหาพยานหลักฐานในปัจจุบัน ตลอดจนศึกษาถึงแนวทางการบังคับใช้กฎหมายกับความผิดเกี่ยวกับการทุจริตในคดีเลือกตั้ง โดยผู้เขียนจะอธิบายถึงความหมายและความสำคัญของการเลือกตั้ง ลักษณะของความผิดเกี่ยวกับคดีเลือกตั้ง ขั้นตอนการบังคับใช้กฎหมายและการแสวงหาพยานหลักฐานในความผิดเกี่ยวกับการทุจริตในคดีเลือกตั้งในปัจจุบัน เพื่อที่จะนำผลการศึกษาที่ได้รับไปใช้ในการวิเคราะห์หาแนวทางในการแก้ไขปัญหาด้วยวิธีการนำมาตรการพิเศษมาใช้ในการแสวงหาพยานหลักฐานในคดีเลือกตั้งต่อไป

2.1 แนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับการแสวงหาพยานหลักฐาน

พยานหลักฐาน หมายถึง สิ่งที่ใช้เป็นเครื่องมือพิสูจน์ข้อเท็จจริงตามที่มีการกล่าวอ้างในการดำเนินคดีต่าง ๆ โดยผู้กล่าวอ้างแต่ละฝ่ายต่างก็จะยกข้อเท็จจริงอย่างใดอย่างหนึ่งขึ้นมาเพื่อสนับสนุนข้อกล่าวหาหรือข้อแก้ตัวของตน ซึ่งข้อเท็จจริงดังกล่าวย่อมมีทั้งส่วนที่มีข้อเท็จจริงตรงและขัดแย้งกันทำให้ศาลไม่สามารถทราบได้ว่าข้ออ้างของฝ่ายใดเป็นความจริง ดังนั้นผู้กล่าวอ้างจึงต้องนำพยานหลักฐานมาแสดงเพื่อยืนยันถึงข้อเท็จจริงที่กล่าวอ้างนั่นเอง¹ ขั้นตอนการแสวงหาพยานหลักฐานจึงมีความสำคัญอย่างยิ่งต่อกระบวนการยุติธรรมทางอาญา โดยถือเป็นต้นสายของกระบวนการที่สำคัญที่สุด²

การแสวงหาพยานหลักฐานเป็นขั้นตอนหนึ่งของการดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญา มีวัตถุประสงค์เพื่อรวบรวมข้อเท็จจริงต่าง ๆ มาใช้ประกอบการพิจารณาในคดีอาญา โดยโจทก์ในคดีอาญา คือ เจ้าหน้าที่ของรัฐมีหน้าที่ในการค้นหาความจริงเพื่อพิสูจน์หรือยืนยันข้อเท็จจริงในคดีฝ่ายตน ซึ่งภาระการพิสูจน์ความผิดในคดีอาญานั้นมีมาตรฐานสูงกว่าคดีแพ่ง เนื่องจากเป็นคดีที่มีข้อ

¹ เข็มชัย ชูติวงศ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 8 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2551), หน้า 1.

² มยุรา วิมลโลหการ, "การแสวงหาพยานหลักฐานในคดีอาญาเสพติดโดยการใช้เทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษ" (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารคดี, คณะนิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2553), หน้า 13.

พิพาทเกี่ยวเนื่องกับชีวิต ร่างกาย สิทธิเสรีภาพ รวมถึงความสงบเรียบร้อยของสังคม แตกต่างจากคดีแพ่งที่มักเป็นข้อพิพาทระหว่างบุคคลและไม่ได้มีผลกระทบต่อสังคมโดยรวม³ ทำให้การแสวงหาพยานหลักฐานของรัฐย่อมมีผลกระทบต่อชีวิต ร่างกาย ทรัพย์สิน ตลอดจนสิทธิต่าง ๆ อันเป็นสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของปัจเจกชนทั่วไปอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้

ดังนั้น แม้ว่ารัฐจะมีเป้าประสงค์ที่จะใช้กระบวนการยุติธรรมทางอาญาในการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมเพื่อให้สังคมโดยรวมเกิดความสงบสุข แต่สิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของมนุษย์ก็เป็นสิ่งที่ต้องนำมาคำนึงถึงด้วยในการบังคับใช้กฎหมาย เพื่อเป็นการแสดงให้เห็นว่าระบบกระบวนการยุติธรรมทางอาญานั้นนอกจากจะมีประสิทธิภาพที่ดีแล้วยังมีหลักประกันในการรับรองสิทธิและเสรีภาพส่วนบุคคลของประชาชนด้วย จึงจำเป็นที่จะต้องทำความเข้าใจถึงแนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับการแสวงหาพยานหลักฐานต่าง ๆ โดยในที่นี้จะกล่าวถึง แนวคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ทฤษฎีว่าด้วยอำนาจรัฐแนวคิดที่ว่าด้วยหลักความพอสมควรแก่เหตุ และทฤษฎีการบังคับใช้กฎหมายอาญา

2.1.1 แนวคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (Human Dignity) คือ คุณค่าของความเป็นมนุษย์ที่มีอยู่ในตัวของมนุษย์ทุกคน โดยคุณค่าดังกล่าวเป็นสิ่งเฉพาะตัวที่มีความผูกพันอยู่คู่กับความเป็นมนุษย์ในการกำหนดความรับผิดชอบของตนเองและเป็นสิ่งที่บุคคลแต่ละคนควรที่จะได้รับเพื่อเห็นแก่ความเป็นมนุษย์ของบุคคลนั้น⁴ โดยที่รัฐไม่สามารถใช้อำนาจใด ๆ ล่วงละเมิดเข้าไปในเขตแดนแห่งสิทธิดังกล่าวได้ ทั้งนี้ โดยไม่จำเป็นต้องคำนึงถึงเพศ เชื้อชาติ ศาสนา วัย หรือคุณสมบัติอื่นใด

³ โสภณ รัตนากร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ, 2557), หน้า 31

⁴ บรรเจิด สิงคะเนติ, หลักพื้นฐานของ สิทธิ เสรีภาพ และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญใหม่ (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2543), หน้า 85.

ในทางทฤษฎีกฎหมายของรัฐเสรีประชาธิปไตยนั้นต่างก็ถือว่า ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นรากฐานแห่งสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานทั้งหมดของปัจเจกชน ดังที่ศาลรัฐธรรมนูญเยอรมนีได้วินิจฉัยยอมรับหลักศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ด้วยเหตุ 2 ประการ ดังจะกล่าวต่อไปนี้ คือ⁵

1) เป็นสิทธิขั้นพื้นฐานประเภทหนึ่ง แม้ว่าจะไม่มีกฎหมายใด ๆ ระบุรับรองสิทธิดังกล่าวไว้อย่างชัดเจนดังเช่นสิทธิอื่น ๆ แต่การใช้อำนาจรัฐก็ต้องอยู่ภายใต้ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์อันเป็นหลักการสูงสุดของรัฐธรรมนูญ ดังนั้นศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์จึงเป็นสิทธิที่ไม่อาจใช้อำนาจใดมาล่วงละเมิดได้

2) เป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่มีหลักประกันรับรองมิให้มีการล่วงละเมิดสิทธิใด ๆ ได้ โดยจะต้องมีมาตรการรับรองส่งเสริมเพื่อแสดงให้เห็นว่าเป้าหมายดังกล่าวจะต้องได้รับการคุ้มครองอย่างสูงสุด

จากที่กล่าวมาจึงเห็นได้ว่าศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นสิ่งสำคัญสำหรับการใช้อำนาจของรัฐ โดยรัฐจะต้องให้ความเคารพด้วยการไม่ใช้วิธีการใด ๆ อันเป็นการกระทบกระเทือนถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง การแสวงหาพยานหลักฐานซึ่งถือเป็นขั้นตอนหนึ่งของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่มีผลกระทบต่อประชาชนมากที่สุด รัฐจะต้องไม่กระทำการใด ๆ อันเป็นการลดคุณค่าของความเป็นมนุษย์ลง เช่น การทรมานผู้ต้องหาเพื่อให้การรับสารภาพ หรือการใช้วิธีการข่มขู่ หลอกลวงผู้ต้องหาต่าง ๆ เป็นต้น

สำหรับประเทศไทยได้มีการบัญญัติรับรองหลักศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 อย่างชัดเจนไว้ดังนี้

มาตรา 4 “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคล ย่อมได้รับความคุ้มครอง”⁶

⁵ อุคม รัฐอมฤต นพนิธิ สุริยะ และบรรเจิด สิงคะเนติ, การอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือ การใช้สิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามมาตรา 28 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพ.ศ. 2540 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นานาการพิมพ์, 2544), หน้า 11-12.

⁶ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 4

มาตรา 26 “การใช้อำนาจของรัฐโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กร ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้”⁷

มาตรา 29 “การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้...”⁸

นอกจากนี้ เมื่อกล่าวถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์แล้ว ก็จำเป็นต้องกล่าวถึงสิทธิมนุษยชน (Human Rights) ด้วย ซึ่งมีลักษณะคล้ายคลึงกับศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ โดยสิทธิมนุษยชนมีความหมายถึงสิทธิที่ได้รับความคุ้มครองจากรัฐธรรมนูญอย่างเท่าเทียมกัน ไม่ว่าจะเป็นศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพต่าง ๆ โดยไม่แบ่งแยกว่าบุคคลนั้นจะมีเพศ เชื้อชาติ ศาสนา สีผิว ชาติกำเนิด อายุ สถานะทางเศรษฐกิจหรือสภาพสังคมอย่างไร รัฐจะต้องให้การรับรองว่าจะไม่มีผู้ใดถูกล่วงละเมิดในสิทธิดังกล่าวได้⁹

สิทธิและเสรีภาพก็ถือเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานอย่างหนึ่งของ “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (Human Dignity)” ด้วย ซึ่งสิทธิดังกล่าวเป็นสิ่งที่มีความผูกพันอยู่กับมนุษย์ทุกคน โดยไม่คำนึงถึงความแตกต่างทางเพศ เชื้อชาติ ศาสนา อายุและคุณสมบัติอื่นใดของบุคคล เป็นสิ่งเฉพาะตัวของมนุษย์ในการกำหนดความรับผิดชอบของตนเองและที่แต่ละคนควรจะได้รับเพื่อเห็นแก่ความเป็นมนุษย์นั้น¹⁰ หรืออาจกล่าวได้อีกนัยหนึ่งว่าศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์คือสิ่งที่แสดงออกถึงความมีคุณค่าในตัวมนุษย์ทุกคนและจะไม่มีผู้ใดสามารถล่วงละเมิดได้ ทั้งยังเป็นหลักประกันให้ประชาชนจะต้องไม่ถูกล่วงละเมิดสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานด้วย¹¹ โดยสิทธิและเสรีภาพมีความหมายดังนี้

“สิทธิ (Right)” หมายถึง ประโยชน์ที่กฎหมายรับรองและคุ้มครองให้ โดยรัฐจะเป็นผู้มีหน้าที่ต้องกระทำการ (State’s Action) เพื่อให้ประชาชนในฐานะที่เป็นผู้ทรงสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดในรัฐ

⁷ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 26

⁸ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 29

⁹ พระราชบัญญัติคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ พ.ศ. 2542 มาตรา 3

¹⁰ บรรเจิด สิงคะเนติ, หลักพื้นฐานของ สิทธิ เสรีภาพ และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญใหม่, หน้า 85.

¹¹ อุดม รัฐอมฤต นพนิธิ สุริยะ และบรรเจิด สิงคะเนติ, การอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือ การใช้สิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามมาตรา 28 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพ.ศ. 2540, หน้า 11-12.

สามารถบังคับใช้สิทธิได้จริง และรัฐอาจถูกบังคับจากบุคคลผู้ทรงสิทธิเพื่อให้ดำเนินการรับรองและคุ้มครองสิทธิได้ด้วย¹² ดังนั้นจึงอาจกล่าวได้ว่าสิทธิเป็นความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลกับรัฐ โดยรัฐต้องมีหน้าที่ในการปกป้องคุ้มครองและรับรองสิทธิดังกล่าวในทางปฏิบัติด้วย¹³

วรพจน์ วิศรุตพิชญ์ ได้ให้ความหมายของคำว่า “สิทธิ” คือ อำนาจที่กฎหมายรับรองคุ้มครองให้แก่บุคคลในอันที่จะเรียกร้องให้บุคคลอื่นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง สิทธิจึงก่อให้เกิดหน้าที่แก่บุคคลอื่นด้วย¹⁴

พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542 ได้ให้ความหมายของคำว่า “สิทธิ” ไว้ว่า อำนาจอันชอบธรรม เช่น บุคคลมีสิทธิและหน้าที่ตามรัฐธรรมนูญ หรือการที่บุคคลมีสิทธิในที่ดิน ซึ่งทำให้บุคคลดังกล่าวมีอำนาจหน้าที่ที่จะกระทำการใด ๆ ได้อย่างอิสระ โดยได้รับการรับรองจากกฎหมาย¹⁵

ดังนั้น คำว่า “สิทธิ” จึงหมายถึงอำนาจของบุคคลที่กฎหมายบัญญัติรับรองไว้ว่าจะกระทำการใดได้อย่างอิสระ โดยบุคคลย่อมมีสิทธิที่จะเรียกร้องให้บุคคลอื่นกระทำการสิ่งใดให้แก่ตนและตนก็ต้องมีหน้าที่กระทำต่อบุคคลอื่นภายใต้สิทธิของบุคคลนั้นด้วย ทั้งนี้ เพื่อมิให้การใช้สิทธิของบุคคลไปล่วงเกินสิทธิของบุคคลอื่นนั่นเอง¹⁶

สำหรับคำว่า “เสรีภาพ (Liberty)” หมายถึง ความเป็นอิสระในการกระทำการหรืองดเว้นกระทำการโดยปราศจากการแทรกแซงจากรัฐ กล่าวคือรัฐมีหน้าที่ที่จะต้องงดเว้นการกระทำการใด ๆ (State’s Inaction) อันเป็นการกระทบต่อเสรีภาพของประชาชน¹⁷

¹² วิษณุ เครืองาม, กฎหมายรัฐธรรมนูญ (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2530), หน้า 640 – 641.

¹³ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2543), หน้า 21.

¹⁴ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ: (ศึกษารูปแบบการจำกัดสิทธิ และเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญให้ไว้อย่างเหมาะสม) (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2538), หน้า 21.

¹⁵ พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542, (กรุงเทพมหานคร: นานมีบุ๊คส์, 2538), หน้า 1193.

¹⁶ ปราวณพงษ์ ดิลกัทธ, รวมบทความทางวิชาการของสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ ชุดที่ 4 เรื่อง “ศาลรัฐธรรมนูญกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน (กรุงเทพมหานคร: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2548), หน้า 62.

¹⁷ วิษณุ เครืองาม, กฎหมายรัฐธรรมนูญ, หน้า 641.

วรพจน์ วิศรุตพิชญ์ ให้ความหมายของคำว่า “เสรีภาพ” ไว้ว่า สภาพการณ์ที่บุคคลมีอิสระในการที่จะกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งตามความประสงค์ของตน¹⁸

พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542 ได้ให้ความหมายของคำว่า “เสรีภาพ” ไว้ว่า ความสามารถที่จะกระทำการใด ๆ ได้ตามที่ตนปรารถนาโดยไม่มีอุปสรรคขัดขวาง เช่น เสรีภาพในการพูด เสรีภาพในการนับถือศาสนา¹⁹

ดังนั้น เสรีภาพ จึงหมายถึง ความสามารถของบุคคลในสภาพการณ์การณันั้น ๆ ที่จะกระทำการใด ๆ ได้ตามที่ตนปรารถนาโดยไม่มีอุปสรรคมาขัดขวาง ทั้งนี้ การใช้เสรีภาพของบุคคลนั้นจะต้องไม่เป็นการละเมิดต่อเสรีภาพของบุคคลอื่นด้วย²⁰

นอกจากนี้ หากเสรีภาพใดมีกฎหมายรับรองและคุ้มครองแล้ว เสรีภาพนั้นก็อาจจะกลายเป็นสิทธิได้ด้วย ซึ่งทำให้บางคนเข้าใจผิดว่าคำว่าสิทธิและคำว่าเสรีภาพนั้นเป็นคำ ๆ เดียวกัน และมักจะมีการเรียกรวม ๆ กันไป เช่น สิทธิและเสรีภาพหรือสิทธิในเสรีภาพ (Right to liberty) แต่อย่างไรก็ดี คำทั้งสองดังกล่าวก็มีความหมายที่แตกต่างกันตามที่ได้กล่าวไว้ข้างต้นแล้ว²¹

จากที่กล่าวมาข้างต้นเห็นได้ว่า หลักในเรื่องของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ หลักสิทธิมนุษยชน ตลอดจนจนถึงหลักสิทธิและเสรีภาพอันเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคล ล้วนแต่มีส่วนเกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญา กล่าวคือ หากกระบวนการยุติธรรมอาญาใดปราศจากการเคารพต่อสิทธิมนุษยชนแล้ว ย่อมไม่อาจที่จะเรียกได้ว่าเป็นกระบวนการยุติธรรมทางอาญา คงเป็นได้เพียงกระบวนการดำเนินคดีทางอาญาหรือกระบวนการลงโทษเท่านั้น²² เนื่องจากการคุ้มครองดังกล่าวถือเป็นหลักประกันว่าจะไม่มีเจ้าหน้าที่คนใดใช้อำนาจรัฐตามอำเภอใจหรือเกินขอบเขตความชอบด้วยกฎหมาย ไม่ว่าจะเป็นการแสวงหาพยานหลักฐานด้วยวิธีการขู่เข็ญ ทรมาณหรือกระทำการใด ๆ อันเป็นการลดคุณค่าของความเป็นมนุษย์ลงนั้นจะต้องงดเว้นโดยเด็ดขาด ซึ่งการคุ้มครองสิทธิและ

¹⁸ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540, หน้า 22.

¹⁹ พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542, หน้า 1217.

²⁰ ปราณพงษ์ ดิลภัทร, รวมบทความทางวิชาการของสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ ชุดที่ 4 เรื่อง “ศาลรัฐธรรมนูญกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน”, หน้า 62.

²¹ วิษณุ เครืองาม, กฎหมายรัฐธรรมนูญ, หน้า 641.

²² ขาดิ ชัยเดชสุริยะ, มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา (กรุงเทพมหานคร: เดือนตุลา, 2549), หน้า 1.

เสรีภาพดังกล่าวจะเป็นผลดีต่อกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในแง่ที่ว่าประชาชนจะศรัทธาและเคารพต่อการดำเนินการทางกฎหมาย อันเป็นการก่อให้เกิดประโยชน์ในด้านการป้องกันอาชญากรรม และลดกระบวนการนอกกฎหมาย²³ เช่น การบังคับโทษโดยไม่ผ่านกระบวนการยุติธรรมทางอาญา หรือที่เรียกว่าศาลเตี้ยนั่นเอง ดังนั้น กระบวนการยุติธรรมทางอาญาจึงเปรียบเสมือนเป็นหัวใจสำคัญของกระบวนการ รัฐจึงต้องดำเนินการแสวงหาพยานหลักฐานซึ่งถือเป็นขั้นตอนหนึ่งในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาเท่าที่จำเป็นและให้มีผลกระทบน้อยที่สุดต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน

1) การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในบริบทกฎหมายระหว่างประเทศ

ในทางมาตรฐานสากล องค์การสหประชาชาติได้ให้การรับรองสิทธิมนุษยชนทางอาญาไว้ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Right 1948) ในข้อมติสมัชชาสหประชาชาติที่ 217 เอ (III) เมื่อวันที่ 10 ธันวาคม พ.ศ. 2491²⁴ อันเป็นการส่งเสริมการเคารพและการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานโดยปราศจากความแตกต่างและการเลือกปฏิบัติ ซึ่งขัดกลองปฏิญญาฉบับนี้บัญญัติขึ้นเพื่อให้เป็นมาตรฐานร่วมกันของประชาคมโลกในการดำเนินการด้วยวิธีการภายในประเทศและระหว่างประเทศ โดยได้รับรองสิทธิของผู้ต้องหาไว้ดังนี้²⁵

มาตรา 3 ทุกคนมีสิทธิในการมีชีวิต เสรีภาพ และความมั่นคงแห่งบุคคล

มาตรา 5 บุคคลใด ๆ จะถูกกระทำการทรมานหรือการปฏิบัติหรือการลงโทษที่โหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือย่ำยีศักดิ์ศรีไม่ได้

มาตรา 6 ทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับการยอมรับทุกแห่งหนว่าเป็นบุคคลตามกฎหมาย

²³ ชัยวุฒิ บุญเปี่ยม, "การกำหนดให้เจ้าหน้าที่ของรัฐมีอำนาจโดยชอบด้วยกฎหมายในการดักจับข้อมูล" (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ, คณะนิติศาสตร์, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2556), หน้า 17.

²⁴ กรมองค์การระหว่างประเทศ กระทรวงการต่างประเทศ, ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights) (กรุงเทพมหานคร: กรมองค์การระหว่างประเทศ กระทรวงการต่างประเทศ, 2551), หน้า 18.

²⁵ เรื่องเดียวกัน. 21.

มาตรา 7 ทุกคนเสมอภาคกันตามกฎหมายและมีสิทธิที่จะได้รับการคุ้มครองของกฎหมายเท่าเทียมกัน โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติใด อันเป็นการล่วงละเมิดปฏิญญาและจากการยุยงให้มีการเลือกปฏิบัติดังกล่าว

มาตรา 8 ทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับการเยียวยาอันมีประสิทธิผลจากศาลที่มีอำนาจแห่งรัฐต่อการกระอันล่วงละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐาน ซึ่งตนได้รับตามรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย

มาตรา 9 บุคคลใดจะถูกจับกุม กักขัง หรือเนรเทศตามอำเภอใจไม่ได้

มาตรา 11 (1) ทุกคนที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดทางอาญา มีสิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบริสุทธิ์จนกว่าจะพิสูจน์ได้ว่ามีความผิดตามกฎหมายในการพิจารณาคดีที่เปิดเผย ซึ่งตนได้รับหลักประกันที่จำเป็นทั้งปวงสำหรับการต่อสู้คดี

(2) บุคคลใดที่จะถูกตัดสินว่ามีความผิดทางอาญาใด อันเนื่องจากการกระทำหรือละเว้นใด อันมิได้ถือว่าเป็นความผิดทางอาญาตามกฎหมายแห่งชาติหรือกฎหมายระหว่างประเทศ ในขณะที่ได้กระทำการนั้นไม่ได้ และจะกำหนดโทษที่หนักกว่าที่บังคับใช้ในขณะที่ได้กระทำความผิดทางอาญานั้นไม่ได้

มาตรา 12 บุคคลใดจะถูกแทรกแซงตามอำเภอใจในความเป็นส่วนตัว ครอบครัว ที่อยู่อาศัย หรือการสื่อสาร หรือจะถูกลบลู่เกียรติยศและชื่อเสียงไม่ได้ ทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองของกฎหมายต่อการแทรกแซงสิทธิหรือการลบลู่ดังกล่าว

มาตรา 30 ไม่มีบทใดในปฏิญญานี้ ที่อาจตีความได้ว่า เป็นการให้สิทธิใดแก่รัฐ กลุ่มคน หรือบุคคลใดในการดำเนินกิจกรรมใด หรือกระทำการใด อันมุ่งต่อการทำลายสิทธิและอิสรภาพใดที่กำหนดไว้ ณ ที่นี้

2) การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในบริบทกฎหมายภายในประเทศไทย

จากแนวคิดเรื่องการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลดังที่กล่าวมาข้างต้นได้สร้างความตื่นตัวให้กับนานาประเทศ โดยต่างให้ความสำคัญกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของ

ประชาชนกันมากขึ้น ทำให้หลักดังกล่าวได้มีการยอมรับอย่างกว้างขวางและถูกนำมาปรับใช้กับบทกฎหมายภายในประเทศ โดยประเทศไทยในปัจจุบันได้มีการกำหนดหลักประกันสิทธิและเสรีภาพของประชาชนมาบัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญฉบับชั่วคราว พุทธศักราช 2557 มาตรา 4 กล่าวคือ “ภายใต้บังคับบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้ ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาค บรรดาที่ชนชาวไทยเคยได้รับการคุ้มครองตามประเพณีการปกครองประเทศไทยในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขและตามพันธกรณีระหว่างประเทศที่ประเทศไทยมีอยู่แล้ว ย่อมได้รับการคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญนี้” ดังนั้นเมื่อพิจารณาประกอบกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 หมวดที่ 3 อันว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย หลักดังกล่าวจึงมีผลต่อกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ดังนี้

1) การใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กร ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์สิทธิและเสรีภาพตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ²⁶

2) สิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้โดยชัดแจ้ง โดยปริยาย หรือโดยคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญย่อมได้รับการคุ้มครอง และผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาลและองค์กรอื่นของรัฐโดยตรงในการตรากฎหมาย การใช้บังคับและการตีความหมายทั้งปวง²⁷

3) บุคคลย่อมอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของตนได้เท่าที่ไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน และบุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิและเสรีภาพตามที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้ สามารถใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้ ตลอดจนมีสิทธิได้รับการส่งเสริม สนับสนุน และช่วยเหลือจากรัฐด้วย²⁸

4) การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ จะกระทำมิได้เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้เท่าที่จำเป็น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้ โดยกฎหมาย กฎที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป และไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่

²⁶ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 26

²⁷ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 27

²⁸ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 28

กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดโดยเฉพาะเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย²⁹

5) บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย การทรมาน ทารุณกรรม หรือการลงโทษด้วยวิธีการโหดร้ายหรือไร้มนุษยธรรมจะกระทำมิได้ ตลอดจนการจับ คุมขัง คั่นตัวหรือการกระทำใดอันกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพจะกระทำมิได้เว้นแต่อาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย³⁰

6) บุคคลย่อมมีเสรีภาพในเคหสถานในการที่จะอยู่อาศัยและครอบครองเคหสถานโดยปกติสุข การเข้าไปในเคหสถานโดยปราศจากความยินยอมของผู้ครอบครอง หรือการตรวจค้นเคหสถานหรือในที่รโหฐาน จะกระทำมิได้ เว้นแต่มีคำสั่งหรือหมายของศาล หรือมีเหตุตามที่กฎหมายบัญญัติ³¹

7) บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการสื่อสารถึงกันโดยทางที่ชอบด้วยกฎหมาย การตรวจ การกัก หรือการเปิดเผยสิ่งสื่อสารที่บุคคลมีติดต่อกัน รวมทั้งการกระทำด้วยประการอื่นใดเพื่อให้ล่วงรู้ถึงข้อความในสิ่งสื่อสารทั้งหลายที่บุคคลมีติดต่อกัน จะกระทำมิได้เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐหรือเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน³²

นอกจากนี้ ยังมีกฎหมายลำดับรองที่รับรองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาไว้ด้วย คือ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ฉบับแก้ไขเพิ่มเติม พุทธศักราช 2548 ซึ่งมีสาระสำคัญดังนี้

1) การจะจับ ขัง จำคุก หรือคั่นในที่รโหฐานเพื่อหาตัวคนหรือสิ่งของหรือสิ่งของจะกระทำมิได้ เว้นแต่มีคำสั่งหรือหมายของศาลสำหรับการนั้น³³

2) การควบคุมผู้ถูกจับจะควบคุมเกินกว่าความจำเป็นตามพฤติการณ์แห่งคดีไม่ได้ กล่าวคือ ในกรณีผู้ถูกจับไม่ได้รับการปล่อยตัวชั่วคราว และมีเหตุจำเป็นเพื่อทำการสอบสวน หรือการ

²⁹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 29

³⁰ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 32

³¹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 33

³² รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 36

³³ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ฉบับแก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2548 มาตรา 57

ฟ้องคดี จะต้องนำตัวผู้ถูกจับไปศาลภายใน 24 ชั่วโมงนับแต่เวลาที่ผู้ถูกจับถูกนำตัวไปถึงที่ทำการของ พนักงานสอบสวนตามมาตรา 83 เว้นแต่มีเหตุสุดวิสัยหรือเหตุจำเป็นอย่างอื่นอันมีอาก้าวล่วงเสีย ได้³⁴ เพื่อให้ศาลใช้ดุลพินิจว่าจะขังตัวบุคคลดังกล่าวหรือปล่อยตัวไป โดยพิจารณาตามความร้ายแรง ของคดี ทำให้ผู้ถูกจับได้รับการดำเนินพิจารณาคดีอย่างรวดเร็วและมีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพ น้อยที่สุด³⁵

3) ห้ามมิให้เจ้าหน้าที่เข้าถึงจดหมาย ไปรษณียบัตร โทรเลข สิ่งพิมพ์หรือเอกสารอื่นซึ่ง ส่งทางไปรษณีย์และโทรเลข จากหรือถึงผู้ต้องหาหรือจำเลยและยังมีได้ส่ง เว้นแต่จะได้อำนาจสั่งจาก ศาล เพื่อประโยชน์แห่งการสอบสวน ใต้สวนมูลฟ้อง พิจารณาหรือกระทำการอื่นใดตามประมวล กฎหมายวิธีพิจารณาความ³⁶

4) ผู้ต้องหาที่มีสิทธิได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าตนเองเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะถูกศาล พิพากษาว่าได้กระทำความผิดจริง³⁷

5) พนักงานสอบสวนต้องแจ้งเหตุและข้อหาแห่งการจับกุมแก่ผู้ถูกจับกุมทุกคน รวมถึง เปิดโอกาสให้ผู้ต้องหาแก้ข้อหาและแสดงข้อเท็จจริงอันเป็นประโยชน์แก่ผู้ต้องหาด้วย³⁸

6) ผู้ต้องหาที่มีสิทธิได้รับการสอบสวนด้วยความรวดเร็ว ต่อเนื่อง และเป็นธรรม³⁹

7) ผู้ต้องหาที่มีสิทธิได้รับการคุ้มครองตนเอง โดยมีสิทธิพบทนายความของตน⁴⁰ มีสิทธิให้ ทนายความหรือผู้ซึ่งตนไว้วางใจเข้าฟังการสอบปากคำได้⁴¹ ตลอดจนมีสิทธิได้รับการพิจารณาคดีที่ เปิดเผยและยุติธรรม⁴²

³⁴ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ฉบับแก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2548 มาตรา 87

³⁵ ธนัทเทพ เจริญประสิทธิ์, "กฎหมายควบคุมการแสวงหาพยานหลักฐานด้วยวิธีพิเศษในคดีอาญาซึ่งกระทบต่อสิทธิ เสรีภาพของบุคคล" (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารนิติ, คณะนิติศาสตร์, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2548), หน้า 106.

³⁶ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ฉบับแก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2548 มาตรา 105

³⁷ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ฉบับแก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2548 มาตรา 131

³⁸ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ฉบับแก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2548 มาตรา 134

³⁹ เรื่องเดียวกัน.

⁴⁰ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ฉบับแก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2548 มาตรา 134/1

⁴¹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ฉบับแก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2548 มาตรา 134/3

⁴² ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ฉบับแก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2548 มาตรา 172 วรรคแรก

8) พยานวัตถุ พยานเอกสาร หรือพยานบุคคลให้อ้างเป็นพยานหลักฐานได้ เพื่อพิสูจน์ว่าจำเลยผิดหรือบริสุทธิ์ โดยต้องเป็นพยานที่มีได้เกิดจากการจงใจ ให้คำมั่นสัญญา ชูเชิญ หลอกหลวง หรือโดยมิชอบด้วยประการอื่น⁴³

ดังนั้น เมื่อพิจารณาจากกฎหมายข้างต้นแล้ว จึงเห็นได้ว่าบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพในประเทศไทยได้มีการบัญญัติรับรองหลักดังกล่าวไว้เป็นหลักประกันในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลไว้อย่างครบถ้วนตามมาตรฐานสากลแล้ว ไม่ว่าจะเป็กฎหมายรัฐธรรมนูญอันเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ รวมถึงกฎหมายลำดับรองต่าง ๆ ซึ่งส่งผลให้บุคคลทุกคนย่อมได้รับความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพอย่างเท่าเทียมกัน และมีผลผูกพันต่อองค์กรและหน่วยงานของรัฐทั้งหมดที่จะต้องปฏิบัติตาม

2.1.2 ทฤษฎีว่าด้วยอำนาจรัฐ

เมื่อการดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญานั้นต้องคำนึงถึงหลักศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ หลักสิทธิมนุษยชน และหลักสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลตามที่ได้รับรองและคุ้มครองไว้ในรัฐธรรมนูญแล้ว ส่งผลให้เจ้าหน้าที่ของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจำต้องใช้อำนาจของรัฐให้กระทบต่อหลักดังกล่าวของประชาชนให้น้อยที่สุด แต่อย่างไรก็ตาม ขั้นตอนการแสวงหาพยานหลักฐานอันเป็นส่วนหนึ่งกระบวนการยุติธรรมทางอาญานั้นถือเป็นขั้นตอนที่สุ่มเสี่ยงต่อการกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพอันเป็นหลักพื้นฐานของหลักศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และหลักสิทธิมนุษยชนอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ เนื่องจากกฎหมายจำต้องให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ในการปฏิบัติการต่าง ๆ ในการแสวงหาพยานหลักฐานเพื่อป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมให้หมดไป จึงเกิดปัญหาว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐจะดำเนินการได้เพียงใด เพื่อมิให้ตัวเจ้าพนักงานกลับกลายเป็นบุคคลผู้ทำผิดต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคลนั่นเองดังคำกล่าวของมงเตสกีเอร์ (Montesquieu) ที่ว่า “ไม่มีความเลวร้ายใดที่ยิ่งไปกว่าความเลวร้ายที่ได้กระทำโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายและในนามของกระบวนการยุติธรรมทางอาญา”⁴⁴ ซึ่งปัญหาดังกล่าวสามารถอธิบายได้ด้วยทฤษฎีว่าด้วยอำนาจรัฐดังที่ผู้เขียนจะได้อธิบายต่อไป

⁴³ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ฉบับแก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2548 มาตรา 226

⁴⁴ Michael A. Caloyannides, *Desktop Witness* (West Sussex: John Wiley & Sons Ltd, 2002) p.1.

คำว่าอำนาจรัฐ หมายถึง อำนาจที่แสดงให้เห็นว่าผู้ปกครองรัฐมีอำนาจเหนือผู้ที่อยู่ใต้การปกครองหรือพลเมืองของรัฐ เป็นอำนาจที่สะท้อนให้เห็นถึงความไม่เท่าเทียมกันในความสัมพันธ์ของรัฐกับประชาชนของรัฐ ซึ่งแนวคิดดังกล่าวถือเป็นหัวใจของกฎหมายมหาชนอันนำมาสู่แนวคิดที่ว่า “ถ้าไม่มีกฎหมายให้อำนาจไว้ ก็ไม่สามารถกระทำได้”⁴⁵

โดยการใช้อำนาจรัฐนั้นจะต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ กล่าวคือ การดำเนินการของรัฐอย่างใดอย่างหนึ่งนั้นจะต้องไม่ถือว่ามนุษย์เป็นเพียงวัตถุในการดำเนินการของรัฐ หากการดำเนินการใดของรัฐกระทำไปในลักษณะที่มนุษย์ตกเป็นเพียงวัตถุในการดำเนินการของรัฐ การกระทำดังกล่าวย่อมเป็นการละเมิดต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ซึ่งจะส่งผลให้การดำเนินการของรัฐขัดต่อรัฐธรรมนูญได้⁴⁶

ดังนั้น จึงอาจกล่าวได้ว่าหากไม่มีกฎหมายใดให้อำนาจไว้ เจ้าพนักงานก็ไม่สามารถที่จะกระทำการใด ๆ อันเป็นการล่วงละเมิดต่อสิทธิและเสรีภาพอันเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของหลักศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ได้ และหากกฎหมายกำหนดขอบเขตของการใช้อำนาจไว้เพียงใด เจ้าพนักงานก็จะใช้อำนาจเกินไปกว่าที่กฎหมายบัญญัติรับรองไว้ไม่ได้

นอกจากนี้การใช้อำนาจรัฐของเจ้าพนักงานนั้น กฎหมายยังได้กำหนดหลักทั่วไปซึ่งเป็นเงื่อนไขความชอบด้วยกฎหมายไว้อีกด้วย กล่าวคือ⁴⁷

- 1) การใช้อำนาจรัฐต้องกระทำลงโดยเจ้าพนักงานผู้ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนด
- 2) เจ้าพนักงานต้องใช้อำนาจรัฐภายในขอบเขตอำนาจของตนตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนด

⁴⁵ เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, "แนวความคิดว่าด้วยรัฐ [ตอนที่ 1]" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 24 พฤศจิกายน 2558. แหล่งที่มา: <http://www.pub-law.net/publaw/view.aspx?id=295#m2>

⁴⁶ บรรเจิด สิงคะเนติ, หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2555), หน้า 96.

⁴⁷ ปัทมา วะรินทร์, "การค้นหาคำความจริงในคดีอาชญากรรม: ศึกษากรณีการรับฟังพยานบุคคลที่เป็นสายลับ" (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ, คณะนิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2554), หน้า 16.

3) เพื่อวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลอันอาจได้รับการกระทบกระเทือนจากการใช้อำนาจของเจ้าพนักงาน กฎหมายจึงกำหนดหลักเกณฑ์ให้เจ้าพนักงานต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขในทางรูปแบบบางประการ เช่น การจะจับบุคคลใดก็ต้องกระทำโดยมีหมายศาล หรือจะบังคับคดีได้ก็ต้องมีคำพิพากษาของศาล เป็นต้น หรืออาจกล่าวได้ในอีกนัยหนึ่งว่าเป็นเงื่อนไขของการใช้อำนาจรัฐนั่นเอง โดยเงื่อนไขดังกล่าวอาจจะมีข้อยกเว้นได้ ก็ต่อเมื่อได้บัญญัติไว้โดยชัดเจนในกฎหมาย⁴⁸

4) เจ้าพนักงานต้องใช้อำนาจรัฐโดยคำนึงถึงหลักความพอสมควรแก่เหตุ กล่าวคือ ในการที่เจ้าพนักงานของรัฐจะใช้อำนาจรัฐกับบุคคลใด จักต้องเป็นกระทำที่ไม่เกินความจำเป็นในพฤติการณ์แห่งเรื่อง ซึ่งผู้เขียนจะอธิบายโดยละเอียดในหัวข้อต่อไป

2.1.3 แนวคิดว่าด้วยหลักความได้สัดส่วน

ธรรมชาติของมนุษย์นั้นเมื่อมาอยู่รวมกันเป็นสังคมขึ้นมา ย่อมต้องมีกฎเกณฑ์ในการปกครองเพื่ออยู่ร่วมกันในสังคม แต่หากกฎเกณฑ์ดังกล่าวนั้นเกิดขึ้นด้วยความอำเภอใจของผู้ปกครองแล้วก็ย่อมที่จะถูกต่อต้านจากผู้อยู่ใต้ปกครองนั้นได้และทำให้บ้านเมืองเกิดความไม่สงบขึ้น จึงเกิดแนวความคิดที่ว่าจะทำอย่างไรให้ผู้ใช้อำนาจปกครองใช้อำนาจของตนได้อย่างเหมาะสมหรืออย่างพอประมาณขึ้นมา คือ หลักความพอสมควรแก่เหตุหรือหลักความได้สัดส่วน (Principle of Proportionality) ซึ่งถือเป็นหลักการหนึ่งในการจำกัดอำนาจของผู้ปกครองมิให้ใช้อำนาจกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนมากเกินไป⁴⁹

เนื่องด้วยการใช้อำนาจรัฐในการแสวงหาพยานหลักฐานไม่ว่าจะเป็นการค้น การจับ การใช้วิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ การใช้เทคนิคสืบสวนสอบสวนพิเศษ หรือโดยวิธีการอื่นใด ย่อมก่อให้เกิดผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของปัจเจกชนอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ หลักความได้สัดส่วนจึงเป็นหลักที่สามารถนำมาปรับใช้กับการแสวงหาพยานหลักฐานได้ โดยการแสวงหาพยานหลักฐานนั้น

⁴⁸ มยุรา วิมลโลทการ, "การแสวงหาพยานหลักฐานในคดีอาชญากรรมโดยใช้เทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษ," หน้า 27.

⁴⁹ ดิเรก สุขสว่าง, "การตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายภายใต้หลักความพอสมควรแก่เหตุ" (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารคดี, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2554), หน้า 8-9.

จะต้องกระทำลงเพียงเท่าที่จำเป็นหรือโดยพอสมควรแก่เหตุเพื่อเป็นการป้องกันมิให้รัฐใช้อำนาจจนเกินไป

สำหรับแนวคิดที่ว่าด้วยหลักความได้สัดส่วนนั้น มีองค์ประกอบที่สำคัญทั้งสิ้น 4 ประการ คือ⁵⁰

- 1) การกระทำอันเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของปัจเจกชนจักต้องกระทำลงไปเพื่อผลประโยชน์ส่วนรวม
- 2) การกระทำอันเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของปัจเจกชนต้องมีความเหมาะสม กล่าวคือ ต้องกระทำลงโดยปรากฏว่าสามารถประสบความสำเร็จตามเป้าหมายที่ตั้งเอาไว้ได้
- 3) การกระทำอันเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของปัจเจกชนต้องมีความจำเป็น กล่าวคือ ต้องไม่ปรากฏว่ามีมาตรการใดที่มีความแข็งกร้าวน้อยกว่านี้ให้เลือกอีกแล้ว
- 4) การกระทำอันเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของปัจเจกชนต้องมีความพอสมควรแก่เหตุตามความหมายอย่างแคบ กล่าวคือ การบังคับใช้มาตรการของรัฐต้องก่อให้เกิดผลดีมากกว่าผลเสีย ตลอดจนอาจจะคาดการณ์ได้ว่าปัจเจกชนผู้ซึ่งได้รับความกระทบกระเทือนในสิทธิและเสรีภาพนั้นสามารถรับสภาพได้

หลักความได้สัดส่วนถือเป็นหลักที่ได้รับการยอมรับว่าเป็นหลักกฎหมายทั่วไป และเป็นหลักกฎหมายระหว่างประเทศ เนื่องจากเป็นหลักในการแก้ปัญหาระหว่างผลประโยชน์ในปัจเจกชนกับผลประโยชน์ของมหาชน⁵¹ โดยในประเทศไทยก็มีการนำเอาแนวความคิดดังกล่าวมาบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 29 วรรคแรก⁵² ซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อควบคุมกำกับการใช้อำนาจรัฐที่จำกัดหรือกระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกชน⁵³

⁵⁰ บรรเจิด สิงคะเนติ, หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์, หน้า 268.

⁵¹ บรรเจิด สิงคะเนติ และสมศักดิ์ นวตระกูลพิสุทธิ์, "หลักความได้สัดส่วนตามหลักกฎหมายของเยอรมันและฝรั่งเศส," วารสารศาลรัฐธรรมนูญ ปีที่ 1, ฉบับที่ 2 (พฤษภาคม-สิงหาคม 2542): 40.

⁵² รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 29

⁵³ สุณีย์ มัลลิกะมาลย์ และคณะ, รายงานวิจัยฉบับสมบูรณ์โครงการวิจัยเรื่อง ประสิทธิภาพการบังคับใช้กฎหมายและวิธีพิจารณาคดีอาญาเสพติด (กรุงเทพมหานคร: สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด, 2557), หน้า 16.

2.1.4 ทฤษฎีกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

ดังที่กล่าวไว้ข้างต้นแล้วว่ากระบวนการยุติธรรมทางอาญามีเป้าหมายในการธำรงไว้ซึ่งความสงบสุขในสังคม โดยจำเป็นต้องมีประสิทธิภาพในการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรม แต่ยังมีอีกสิ่งหนึ่งซึ่งมีความสำคัญเท่าเทียมไม่แพ้กันก็คือการให้ความคุ้มครองต่อสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกชน อันเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานไม่ให้ถูกละเมิดโดยอำนาจของรัฐ เป้าหมายทั้ง 2 ประการนี้จึงมักจะก่อให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติของเจ้าหน้าที่งานเนื่องจากมีความขัดแย้งในตัวเองระหว่างการประสิทธิภาพในการบังคับใช้กฎหมายกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ ด้วยเหตุนี้ ศาสตราจารย์เฮอร์เบิร์ต แพคเกอร์ (Professor Herbert Packer) จึงได้คิดรูปแบบของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาขึ้นมา 2 รูปแบบเพื่อเป็นทางเลือกในการกำหนดแนวทางของกระบวนการยุติธรรมทางอาญา⁵⁴ในแต่ละรัฐโดยแบ่งแยกตามการให้ความสำคัญว่าจะเลือกที่จะบังคับใช้กฎหมายเพื่อควบคุมอาชญากรรมหรือเพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพมากกว่ากัน

1) ทฤษฎีการควบคุมอาชญากรรม (Crime Control)

ทฤษฎีการควบคุมอาชญากรรมเป็นแนวคิดที่มุ่งเน้นการควบคุมอาชญากรรมเป็นสำคัญเพื่อรักษาไว้ซึ่งความสงบสุขของคนในสังคม โดยหากกฎหมายของรัฐไม่มีประสิทธิภาพหรือรัฐไม่สามารถดำเนินการจับกุมผู้กระทำความผิดมาลงโทษได้ การไม่เคารพต่อกฎหมายก็จะยิ่งเพิ่มขึ้นอันส่งผลให้สิทธิและเสรีภาพของประชาชนถูกล่วงละเมิดจากภัยอาชญากรรมต่าง ๆ⁵⁵ ดังนั้นกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่มีประสิทธิภาพในแง่ของแนวความคิดนี้จึงต้องมีการบังคับใช้กฎหมายและปราบปรามอาชญากรรมอย่างเต็มที่ มีสถิติการจับกุมผู้กระทำความผิดในอัตราที่สูง ตลอดจนการดำเนินการในขั้นตอนต่าง ๆ ของกระบวนการยุติธรรมต้องเป็นไปด้วยความรวดเร็ว⁵⁶

ด้วยเหตุนี้ การดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญาตามทฤษฎีนี้จึงให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐในการปฏิบัติงานมาก ไม่ว่าจะเป็นการสืบสวน จับ ค้น ยึด การสอบสวน การเตรียมฟ้องคดีต่อ

⁵⁴ Herbert L. Packer, *The Limit of the Criminal Sanction*, (California: Stanford University Press, 1968), pp. 153.

⁵⁵ ธนัทเทพ เจริญประสิทธิ์, “กฎหมายควบคุมการแสวงหาพยานหลักฐานด้วยวิธีพิเศษในคดีอาญาซึ่งกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของบุคคล,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารคดี คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2548), หน้า 61.

⁵⁶ Herbert L. Packer, *The Limit of the Criminal Sanction* (California: Stanford University Press, 1968) pp. 158 – 159.

ศาล การพิจารณาคดี ตลอดจนการพิพากษาลงโทษ กระบวนการใด ๆ ที่ทำให้เกิดความยากลำบากในการปฏิบัติแก่เจ้าหน้าที่ที่จะต้องถูกจำกัดให้หมด เพื่อให้เกิดความรวดเร็วในการปฏิบัติงานและประสิทธิภาพในการดำเนินการ ยกตัวอย่างเช่น ตำรวจสามารถเป็นผู้ออกหมายจับได้ด้วยตนเอง หรือมีอำนาจในการสอบสวนผู้กระทำความผิดโดยไม่ต้องจัดหาทนายความให้

เมื่อพิจารณาแล้วจะเห็นได้ว่าทฤษฎีการควบคุมอาชญากรรมจะมีความเชื่อมั่นในตัวเจ้าหน้าที่ ซึ่งเป็นผู้ใช้อำนาจรัฐค่อนข้างสูงจึงทำให้เกิดการโต้แย้งว่าเป็นการให้อำนาจกับตัวเจ้าหน้าที่มากเกินไป ซึ่งในบางครั้งเจ้าหน้าที่อาจใช้อำนาจหน้าที่ในทางมิชอบหรือผิดพลาดได้ โดยที่ไม่มีระบบการตรวจสอบหรือการคุ้มครองสิทธิของปัจเจกชนจนเท่าที่ควร ซึ่งอาจทำให้กระบวนการยุติธรรมทางอาญาในระบบนี้มีความน่าเชื่อถือน้อยลง

2) ทฤษฎีสุกนิตีกระบวนการ (Due Process)

ทฤษฎีสุกนิตีกระบวนการนี้มีวัตถุประสงค์หลัก คือ เพื่อดำรงไว้ซึ่งหลักนิติธรรมหรือความเป็นธรรมขั้นพื้นฐานตามที่กฎหมายรับรองไว้ หรืออาจกล่าวได้อีกนัยหนึ่งว่าเป็นทฤษฎีที่มีเป้าหมายหลักคือให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนเป็นสำคัญ ดังคำกล่าวที่ว่า “ปล่อยผู้กระทำความผิด 10 คนดีกว่าลงโทษผู้บริสุทธิ์เพียงคนเดียว”⁵⁷ ซึ่งหมายความว่า แม้กระบวนการยุติธรรมทางอาญาจะมีจุดประสงค์ในการบังคับใช้กฎหมายเพื่อป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมในสังคม แต่การคุ้มครองสิทธิของผู้บริสุทธิ์ก็เป็นสิ่งจำเป็นที่รัฐจะไม่สามารถล่วงละเมิดได้โดยเด็ดขาด ดังนั้นหากการดำเนินกระบวนการทำให้ผู้กระทำความผิดหลุดพ้นไปถึง 10 คน ก็ยังไม่เท่ากับความเสียหายที่เกิดจากการจับผู้บริสุทธิ์เพียงคนเดียวมาลงโทษ

การที่ทฤษฎีนี้มีลักษณะตรงกันข้ามกับทฤษฎีควบคุมอาชญากรรมจึงให้ความสำคัญกับขั้นตอนการดำเนินกระบวนการบังคับใช้กฎหมาย รวมถึงการได้มาซึ่งพยานหลักฐานนั้นจะต้องเกิดจากความชอบด้วยกฎหมายและความบริสุทธิ์ยุติธรรม โดยทฤษฎีนี้เห็นว่าการให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่มากเกินไปจะทำให้เจ้าหน้าที่ใช้อำนาจในทางที่ผิดได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ในขั้นตอนค้นหาข้อเท็จจริงของเจ้าพนักงานตำรวจ พนักงานอัยการหรือพนักงานฝ่ายปกครองซึ่งส่วนใหญ่เป็นการดำเนินงานในที่รโหฐาน ทำให้เจ้าพนักงานอาจใช้วิธีการล่อลวง ชู่เชื้อ หรือสร้างพยานหลักฐานใหม่ขึ้นมา ดังนั้น

⁵⁷ William Blackstone, *Commentaries on the Law of England*, Volume 4, on Trial, and Conviction (USA: University of Chicago Press, 1979) pp. 336.

แนวคิดนี้จึงเห็นว่าทฤษฎีการควบคุมอาชญากรรมซึ่งเป็นการแสวงหาข้อเท็จจริงอย่างไม่เป็นทางการ มิได้มีประสิทธิภาพอย่างแท้จริง แต่ควรที่จะยึดถือหลักกฎหมายหรือหลักนิติธรรม (Rule of Law) มากกว่า กล่าวคือจะไม่มีบุคคลใดที่จะถูกกล่าวหาว่าประกอบอาชญากรรมเพียงเพราะมีพยานหลักฐานว่าเขาได้กระทำผิดเท่านั้น แต่พยานหลักฐานดังกล่าวนั้นจะต้องผ่านกระบวนการพิจารณาพิพากษาจากผู้มีอำนาจก่อน โดยถือเป็นหน้าที่ของศาลในฐานะที่เป็นองค์กรกลางที่จะต้องตรวจสอบถึงวิธีปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ตำรวจ และพนักงานอัยการ

เมื่อเปรียบเทียบระหว่างสองทฤษฎีดังกล่าวมาทำให้ทราบได้ว่าทั้งสองทฤษฎี ต่างมีเป้าหมายเดียวกันคือ มุ่งที่จะรักษาความสงบเรียบร้อยและความปลอดภัยในสังคมส่วนรวม แต่มีความแตกต่างกันระหว่าง คือ ความไว้วางใจในตัวเจ้าหน้าที่ กล่าวคือทฤษฎีการควบคุมอาชญากรรมทางอาญาเชื่อว่าพยานหลักฐานที่ดีที่สุดเกิดขึ้น ณ เวลาจับกุม แม้ว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐจะใช้วิธีการใดหรือพูดบีบบังคับอย่างไรก็ตาม เพราะทฤษฎีนี้ให้ความเชื่อถือแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐมากกว่า แต่ทฤษฎีศุภนิติกระบวนการมองว่าบทบาทของเจ้าหน้าที่กล่าวคือ ตำรวจ อัยการ (Non-adjudicative Fact Finding Process) ได้มีการลงไปใกล้ชิดกับข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานมากเกินไปซึ่งอาจทำให้เกิดอคติหรือความผิดพลาดได้ และการไว้วางใจเจ้าหน้าที่มากเกินไปจะทำให้กระบวนการยุติธรรมมีความน่าเชื่อถือน้อยลงและไม่มีประสิทธิภาพ

ดังนั้น หากจะเปรียบเทียบว่าทฤษฎีไหนดีกว่ากันนั้น ผู้เขียนเห็นว่าคงทำไม่ได้เพราะการดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในปัจจุบันจำเป็นต้องใช้ทฤษฎีทั้งสองอย่างไปพร้อม ๆ กัน หากใช้แต่ทฤษฎีใดเพียงทฤษฎีหนึ่งก็อาจทำให้เกิดความไม่สมดุลได้ การใช้แต่ทฤษฎีการควบคุมอาชญากรรมก็จะทำให้เจ้าหน้าที่ของรัฐมีอำนาจมากเกินไปซึ่งอาจทำให้เกิดความผิดพลาดในการจับผู้กระทำความผิดได้เพราะไม่มีกระบวนการตรวจสอบที่ดีและประชาชนในประเทศนั้นก็จะมีความรู้สึกไม่มั่นใจในกระบวนการยุติธรรม แต่หากใช้แต่ทฤษฎีศุภนิติกระบวนการอย่างเดียว สังคมก็อาจจะได้รับผลร้ายเพราะมีขั้นตอนยุ่งยากซับซ้อนในการที่จะพิสูจน์ถึงความผิดของผู้กระทำความผิด ก่อให้เกิดความยากลำบากในการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ซึ่งในบางครั้งก็อาจทำให้ผู้กระทำความผิดรอดจากการถูกลงโทษได้ เปรียบเทียบกับโรงงานผลิตเสื้อผ้า ทฤษฎีการควบคุมทางอาญาก็คือ ปริมาณการผลิตเสื้อผ้า ส่วนทฤษฎีศุภนิติกระบวนการก็คือการควบคุมคุณภาพของกระบวนการผลิต ถ้าไม่มีการควบคุมการผลิตในทุกขั้นตอนก็จะทำให้ผลิตเสื้อผ้าได้รวดเร็วและได้ปริมาณมาก แต่อาจไม่มีประสิทธิภาพและได้เสื้อผ้าที่

ผิดพลาดออกมา ดังนั้นจึงควรต้องมีการควบคุมคุณภาพของกระบวนการผลิตเพื่อให้ได้เสื้อผ้าตามรูปแบบที่พอดีและมีปริมาณที่พอเพียงสำหรับความต้องการด้วย⁵⁸

สำหรับในประเทศไทย ผู้เขียนเห็นว่ามีการใช้หลักการของทั้งสองทฤษฎีควบคู่กันไป โดยหากพิจารณาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาอาญาแล้วจะเห็นว่ามีการใช้ทฤษฎีศุนนิตีกระบวนการมากกว่า เนื่องจากในทุกขั้นตอนของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาจะต้องมีการปฏิบัติตามกฎหมายอยู่เสมอ ยกตัวอย่างเช่น ในกรณีปกติ การจับ การค้น การยึดจะต้องมีการออกหมายพร้อมแจ้งสิทธิแก่ผู้ต้องหา ก่อนเสมอ หรือการสอบสวนผู้ต้องหา รัฐก็ต้องให้โอกาสผู้ต้องหาในการจัดหาทนายความเพื่อคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาด้วย ซึ่งหากไม่ปฏิบัติตามกฎหมายแล้วก็จะมีการลงโทษ คือ หลักการตัดพยาน (Exclusionary rule) ทำให้หลักฐานดังกล่าวไม่สามารถรับฟังได้ในชั้นศาลนั่นเอง ส่วนทฤษฎีการควบคุมอาชญากรรมนั้นส่วนใหญ่จะใช้ต่อเมื่อขึ้นอยู่กับนโยบายของรัฐว่าต้องการจะปราบปรามอาชญากรรมประเภทใดให้หมดไปโดยเร็วหรือเพื่อสร้างประสิทธิภาพในการป้องกันและจับกุมผู้กระทำความผิด รัฐก็จะเพิ่มอำนาจแก่เจ้าหน้าที่ในการดำเนินการปราบปรามอาชญากรรมดังกล่าว ดังเช่น กรณีรัฐมีนโยบายในการปราบปรามอาชญากรรมที่เกี่ยวกับยาเสพติด โดยกำหนดให้เจ้าพนักงานมีมาตรการพิเศษต่าง ๆ ในการแสวงหาพยานหลักฐาน ไม่ว่าจะเป็นการอำพรางตัว การครอบครองยาเสพติดภายใต้การควบคุม⁵⁹ เป็นต้น หรือกำหนดให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานในการสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินได้หากมีเหตุอันควรเชื่อว่าเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดในการปราบปรามการฟอกเงิน⁶⁰ เป็นต้น

2.2 มาตรการแสวงหาพยานหลักฐานในปัจจุบัน

เพื่อให้การดำเนินคดีอาญาสามารถได้มาซึ่งข้อมูลและพยานหลักฐานต่าง ๆ สำหรับการจับกุมผู้กระทำความผิด มาทำการสอบสวน ฟ้องร้อง และดำเนินคดี กฎหมายจึงได้กำหนดให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานและศาลในการจำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคลที่เกี่ยวข้องกับอาชญากรรมและรวมถึง

⁵⁸ Oknation, "ทฤษฎีการควบคุมอาชญากรรม(Crime Control Model)" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 10 ธันวาคม 2558. แหล่งที่มา: <http://www.oknation.net/blog/print.php?id=903808>

⁵⁹ พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดียาเสพติด พ.ศ. 2550 หมวด 1 มาตรา 7-8

⁶⁰ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 มาตรา 48

ประชาชนทั่วไปที่อาจไม่มีส่วนเกี่ยวข้องโดยตรงกับอาชญากรรมนั้นด้วย⁶¹ ด้วยวิธีการแสวงหาพยานหลักฐาน ดังต่อไปนี้

2.2.1 มาตรการธรรมดาในการแสวงหาพยานหลักฐาน

มาตรการธรรมดาหรือมาตรการบังคับโดยทั่วไปในการดำเนินคดีอาญา⁶² เป็นมาตรการที่ให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐในการสอดส่องและแสวงหาข้อเท็จจริงเกี่ยวกับอาชญากรรมต่าง ๆ เพื่อให้ได้ข้อมูลและพยานหลักฐานในการนำมาพิสูจน์ความผิดและลงโทษผู้กระทำความผิดที่แท้จริงได้ โดยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ลักษณะ 5 ได้กำหนดหลักเกณฑ์การปฏิบัติงานของเจ้าพนักงาน ดังนี้

2.2.1.1 จับ

การจับบุคคลในคดีอาญาเป็นการกระทำที่จำกัดเสรีภาพในการเคลื่อนไหวร่างกายของบุคคล ซึ่งโดยปกติแล้วจะกระทำมิได้ เว้นแต่จะมีความจำเป็นตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ เนื่องจากการจับก่อให้เกิดอำนาจที่ของรัฐมีอำนาจในการควบคุม ค้นตัว และอำนาจอื่น ๆ ตามที่กฎหมายกำหนด⁶³ ดังนั้น การที่กฎหมายกำหนดให้โดยหลักแล้วการจับจะกระทำต่อเมื่อมีหมายจับเท่านั้น จึงเป็นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนให้พ้นจากการถูกจับตามอำเภอใจของเจ้าพนักงาน ทั้งนี้ การจับบุคคลในคดีอาญามีเป้าหมายหลักที่สำคัญอยู่ 4 ประการ คือ⁶⁴

- 1) เพื่อนำตัวผู้ที่มีหลักฐานว่าน่าจะเป็นผู้กระทำความผิดมาควบคุมหรือส่งฟ้องต่อศาล
- 2) เพื่อป้องกันมิให้ผู้นั้นก่อเหตุร้ายหรือกระทำความผิด
- 3) เพื่อป้องกันมิให้ผู้นั้นไปข่มขู่พยาน หรือยักยอกหลักฐาน

⁶¹ จุลสิงห์ วสันตสิงห์, คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ภาค 1 พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2556), หน้า

⁶² คณิต ญ นคร, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, พิมพ์ครั้งที่ 8 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2555), หน้า 267.

⁶³ เกียรติขจร วิจารณ์สวัสดิ์, คำอธิบายหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาว่าด้วยการดำเนินคดีในชั้นก่อนการพิจารณา (กรุงเทพมหานคร: พลสยาม พรินต์ติ้ง (ประเทศไทย), 2553), หน้า 364.

⁶⁴ ณรงค์ โจหาญ, หลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1 (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2555), หน้า 227.

4) เพื่อดำเนินการแก่ผู้ต้องหาตามที่กฎหมายกำหนด เช่น การแจ้งข้อหา หรือ การสอบปากคำผู้ต้องหา เป็นต้น

การที่กฎหมายกำหนดให้การจับจะต้องมีหมายจับเสียก่อนก็เพื่อให้เกิดกระบวนการตรวจสอบโดยองค์กรของศาลนั่นเอง⁶⁵ และในขณะเดียวกันก็ยังเป็นการถ่วงดุลอำนาจของเจ้าพนักงานของรัฐด้วย ดังนี้ หมายจับจึงเปรียบเสมือนหลักประกันสิทธิเสรีภาพประการแรกของประชาชนจากการแสวงหาพยานหลักฐาน⁶⁶ เพื่อมิให้ถูกเจ้าพนักงานใช้อำนาจดังกล่าวล่วงละเมิดต่อสิทธิเสรีภาพได้ นอกจากนี้เหตุในการออกหมายจับบุคคลนั้นจะต้องเป็นเหตุตามที่กฎหมายบัญญัติไว้โดยเฉพาะอีกด้วย⁶⁷ อยากรู้คดี ในกรณีความผิดซึ่งหน้าหรือมีเหตุจำเป็นอื่น ๆ ตามที่กฎหมายได้ระบุเอาไว้ ซึ่งทำให้ไม่สามารถอาจออกหมายจับได้ทัน กฎหมายก็อนุญาตให้จับโดยไม่มีหมายจับได้⁶⁸

2.2.1.2 ควบคุม

การควบคุม หมายถึง การควบคุมหรือกักขังผู้ถูกจับโดยพนักงานฝ่ายปกครองหรือ ตำรวจในระหว่างการสืบสวนสอบสวน⁶⁹ เพื่อประโยชน์ของการสอบสวน หรือเพื่อป้องกันไม่ให้ผู้ต้องหาหลบหนีหรือไปทำลายพยานหลักฐานอื่น ๆ โดยจะต้องใช้วิธีควบคุมเพียงเท่าที่จำเป็นเพื่อมิให้ผู้ต้องหาหลบหนีเท่านั้น⁷⁰ ทั้งนี้ ผู้ที่มีอำนาจควบคุมผู้ถูกจับ ได้แก่ พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ พนักงานสอบสวนในระหว่างการสอบสวน และราษฎรในกรณีที่กฎหมายให้อำนาจจับ และนำตัวผู้ถูกจับมาส่งพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจได้⁷¹

การควบคุมหรือกักขังบุคคลไม่ว่าจะทำโดยเจ้าพนักงานหรือราษฎรก็ถือเป็นการกระทำที่กระทบต่อสิทธิเสรีภาพในการเคลื่อนไหวของบุคคลเช่นเดียวกัน ดังนั้นกฎหมายจึงต้องกำหนดให้ในกรณีราษฎรจะมีอำนาจควบคุมตัวภายในระยะเวลาหลังจับมาจนถึงส่งให้พนักงานฝ่าย

⁶⁵ เรื่องเดียวกัน. 228.

⁶⁶ กุลนันทน์ คำเจริญ, "การแสวงหาและพิสูจน์พยานหลักฐานในคดีเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535" (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ, คณะนิติศาสตร์, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2557), หน้า 22.

⁶⁷ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 66

⁶⁸ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 78

⁶⁹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2(21)

⁷⁰ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 86

⁷¹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 83 และ 84

ปกครองหรือตำรวจเท่านั้น ส่วนในกรณีที่เป็นพนักงานฝ่ายปกครอง ตำรวจหรือพนักงานสอบสวน จะต้องเป็นไปตามหลักในมาตรา 87 โดยการควบคุมจะต้อง “เท่าที่จำเป็นตามพฤติการณ์แห่งคดีและไม่เกินระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด” ดังนี้

1) ห้ามมิให้ควบคุมผู้ถูกจับไว้เกินกว่าจำเป็นตามพฤติการณ์แห่งคดี โดยความจำเป็นตามพฤติการณ์แห่งคดี เช่น การควบคุมผู้ต้องหาไว้สอบสวนหรือเพื่อป้องกันมิให้หลบหนีหรือไปยังเหยี่ยงกับพยานหลักฐานอื่น ๆ เป็นต้น

2) การควบคุมจะต้องไม่เกินกว่าระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด อันขึ้นอยู่กับความร้ายแรงของความผิดที่ผู้ต้องหาได้ถูกกล่าวหา คือ

ก. ในกรณีที่เป็นความผิดหุโทษ จะควบคุมผู้ถูกจับไว้ได้เท่าเวลาที่จะถามคำให้การ เพื่อที่ทราบถึงข้อมูลของผู้ต้องหาและที่อยู่เท่านั้น (มาตรา 87 วรรคหนึ่ง)

ข. ในกรณีที่ผู้ถูกจับไม่ได้รับการปล่อยชั่วคราว และมีเหตุจำเป็นเพื่อทำการสอบสวน หรือการฟ้องคดี ให้นำตัวผู้ถูกจับไปศาลภายในสี่สิบแปดชั่วโมงนับแต่เวลาที่ผู้ถูกจับนำตัวไปถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวนตามมาตรา 83 เว้นแต่มีเหตุสุดวิสัยหรือมีเหตุจำเป็นอันมิอาจก้าวล่วงเสียได้ (มาตรา 87 วรรค 2)

2.2.1.3 คั้น

การคั้น ถือเป็นอำนาจอย่างหนึ่งของเจ้าพนักงานของรัฐในการแสวงหาพยานหลักฐาน โดยผู้มีอำนาจในการคั้นมี 2 ประเภท คือ พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ และพนักงานสอบสวน โดยการคั้นสามารถแบ่งออกเป็น 3 ประเภท ได้แก่

1. การคั้นในที่รโหฐาน

การคั้นในที่รโหฐานนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อหาบุคคลและหาสิ่งของ โดยการค้นหาบุคคล ได้แก่ บุคคลซึ่งถูกห้วงเหนี่ยวกักขังในที่รโหฐานหรือบุคคลที่มีหมายให้จับได้โดยไม่ต้องมีหมาย ส่วนการค้นหาสิ่งของ ได้แก่ วัตถุพยานหรือพยานเอกสารที่มีไว้หรือได้มา โดยการกระทำความผิดหรือใช้ในการกระทำความผิด หรือซึ่งต้องถูกยึดตามคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาล⁷²

⁷² ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 69

การค้นในที่รโหฐานถือเป็นอำนาจที่สั่นคลอนต่อสิทธิเสรีภาพในเคหสถานของประชาชนมากที่สุดประการหนึ่ง⁷³ ด้วยเหตุนี้ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาจึงได้กำหนดหลักเกณฑ์ของอำนาจดังกล่าว ไม่ว่าจะเป็นผู้มีอำนาจในการค้น หลักเกณฑ์ วิธีการค้น ตลอดจนเหตุผลในการค้นไว้อย่างชัดเจน กล่าวคือ โดยหลักทั่วไปแล้วการค้นจะทำได้ก็ต่อเมื่อมีคำสั่งหรือหมายค้นของศาลสำหรับการนั้นเท่านั้น⁷⁴ และเหตุที่จะขอออกหมายค้นได้จะต้องเป็นเหตุตามที่กฎหมายกำหนดไว้ด้วย⁷⁵ เพื่อให้สอดคล้องกับหลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพตามที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้

อย่างไรก็ดี กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาก็ได้บัญญัติข้อยกเว้นของการค้นโดยไม่มีหมายค้นไว้ในกรณีดังต่อไปนี้⁷⁶

- เมื่อมีเสียงร้องให้ช่วยมาจากข้างในที่รโหฐาน หรือมีเสียงหรือพฤติกรรมอื่นใดอันแสดงได้ว่ามีเหตุร้ายเกิดขึ้นในที่รโหฐานนั้น
- เมื่อปรากฏความผิดซึ่งหน้ากำลังกระทำลงในที่รโหฐาน
- เมื่อบุคคลที่ได้กระทำความผิดซึ่งหน้า ขณะที่ถูกไล่จับหนีเข้าไปหรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าได้เข้าไปซุกซ่อนตัวอยู่ในที่รโหฐานนั้น
- เมื่อมีพยานหลักฐานตามสมควรว่าสิ่งของที่มีไว้เป็นความผิดหรือได้มาโดยการกระทำความผิดหรือได้ใช้หรือมีไว้เพื่อจะใช้ในการกระทำความผิด หรืออาจเป็นพยานหลักฐาน พิสูจน์การกระทำความผิดได้ซ่อนอยู่ในนั้น ประกอบทั้งต้องมีเหตุอันควรเชื่อว่าการเนิ่นช้ากว่าจะเอาหมายค้นมาได้สิ่งของนั้นจะถูกโยกย้ายหรือทำลายเสียก่อน
- เมื่อที่รโหฐานนั้นผู้จะต้องถูกจับเป็นเจ้าบ้าน และการจับนั้นมีหมายจับหรือการจับโดยไม่มีหมายจับตามเหตุที่กฎหมายบัญญัติ

จากเหตุทั้ง 5 กรณีนั้นจะเห็นได้ว่าในแต่ละกรณีล้วนแต่เป็นเหตุการณ์เร่งด่วน ซึ่งหากรอให้มีการออกหมายจากศาลอาจจะไม่ทันการณ์หรือทำให้พยานหลักฐานสูญหาย กฎหมายจึง

⁷³ เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์, คำอธิบายหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาว่าด้วยการดำเนินคดีในชั้นก่อนการพิจารณา, หน้า 317.

⁷⁴ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 57

⁷⁵ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 69

⁷⁶ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 92

ระบุเหตุดังกล่าวไว้เป็นข้อยกเว้นในการดำเนินการเพื่อให้บรรลุถึงผลประโยชน์ส่วนรวมของสังคม
นั่นเอง⁷⁷

การที่กฎหมายกำหนดให้ศาลเท่านั้นเป็นผู้มีอำนาจในการออกหมายค้น ก็เพื่อ
วัตถุประสงค์ในแง่ของการถ่วงดุลและตรวจสอบการใช้อำนาจของเจ้าพนักงานฝ่ายบริหาร โดยให้ศาล
เป็นองค์กรในการตรวจสอบอำนาจรัฐดังกล่าว อันเป็นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลและเป็น
การรับรองว่าจะไม่มีเจ้าพนักงานของรัฐคนใดสามารถใช้อำนาจรัฐตามอำเภอใจในการล่วงละเมิดสิทธิ
ดังกล่าวได้

2. การค้นตัวบุคคล

สำหรับการค้นตัวบุคคลในที่สาธารณะสถานนั้น หากพิจารณาตามมาตรา 93 แห่ง
ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแล้วจะเห็นได้ว่ากฎหมายมิได้บังคับว่าจะต้องผ่านขั้นตอน
การตรวจสอบโดยองค์กรศาลด้วยการให้ศาลออกหมายค้นก็ตาม แต่โดยหลักแล้วนั้น กฎหมายถือว่า
การค้นบุคคลใด ๆ ในที่สาธารณะสถานจะกระทำมิได้ เพราะการกระทำดังกล่าวนับเป็นการล่วงละเมิด
ต่อสิทธิเสรีภาพในร่างกายของบุคคลในทางหนึ่งเช่นกัน⁷⁸ แต่ที่กฎหมายกำหนดข้อยกเว้นให้เจ้า
พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจมีอำนาจในการค้นในที่สาธารณะสถานได้นั้นก็เป็นไปเพื่อการป้องกัน
และปราบปรามอาชญากรรมแก่สังคมโดยรวม โดยกำหนดเงื่อนไขอันเป็นข้อยกเว้นของการค้นได้นั้น
จะต้องมี “เหตุอันควรสงสัย” ว่าบุคคลที่จะถูกค้นนั้นมีสิ่งของในความครอบครองเพื่อจะใช้ในการ
กระทำความผิด ได้สิ่งของนั้นมาโดยการกระทำความผิด หรือมีสิ่งของซึ่งมีไว้เป็นความผิด⁷⁹ ซึ่งหากไม่
มีเงื่อนไขดังกล่าวตามที่กฎหมายกำหนดไว้แล้วนั้น เจ้าพนักงานก็ไม่มีสิทธิอันใดที่จะทำการค้นบุคคลในที่
สาธารณะสถานได้

3. การค้นเอกสารทางไปรษณีย์โทรเลข

⁷⁷ กุลนันทน์ คำเจริญ, "การแสวงหาและพิสูจน์พยานหลักฐานในคดีเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมตาม
พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535," หน้า 22.

⁷⁸ มยุรา วิมลโลหาร, "การแสวงหาพยานหลักฐานในคดีอาชญากรรมโดยใช้เทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษ," หน้า
22.

⁷⁹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 93

ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 105 กำหนดให้เจ้าหน้าที่มีอำนาจค้นในกรณีพิเศษไว้ดังนี้

“จดหมาย ไปรษณียบัตร โทรเลข สิ่งพิมพ์หรือเอกสารอื่นซึ่งส่งทางไปรษณีย์และโทรเลข จากหรือถึงผู้ต้องหาหรือจำเลย และยังมีได้ส่ง ถ้าเจ้าหน้าที่ต้องการเพื่อประโยชน์แห่งการสอบสวน ใต้วงมูลฟ้อง พิเคราะห์หรือการกระทำอย่างอื่นตามประมวลกฎหมายนี้ให้ขอคำสั่งจากศาลถึงเจ้าหน้าที่ไปรษณีย์โทรเลขให้ส่งเอกสารนั้นมา

ถ้าผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติหรือผู้ว่าราชการจังหวัดเห็นว่าเอกสารนั้นต้องการใช้เพื่อการดังกล่าวแล้ว ระหว่างที่ขอคำสั่งต่อศาลมีอำนาจขอให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายไปรษณีย์โทรเลขเก็บเอกสารนั้นไว้ก่อน

บทบัญญัติแห่งมาตรานี้ไม่ใช้ถึงเอกสารโต้ตอบระหว่างผู้ต้องหาหรือจำเลยกับทนายความของผู้นั้น”

โดยการขอค้นเอกสารทางไปรษณีย์โทรเลขนี้จะต้องประกอบด้วยหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้⁸⁰

- 1) เอกสารนั้นจะต้องเป็นจดหมาย ไปรษณียบัตร โทรเลข สิ่งพิมพ์หรือเอกสารอื่น ซึ่งส่งทางไปรษณีย์ และโทรเลขจากหรือถึงผู้ต้องหาหรือจำเลย และเอกสารนั้นยังมีได้ส่ง ยกเว้นเอกสารระหว่างผู้ต้องหาหรือจำเลยกับทนายความของผู้นั้น
- 2) เอกสารนั้นจะต้องเป็นประโยชน์ต่อการสอบสวน ใต้วงมูลฟ้อง พิเคราะห์หรือการกระทำอย่างอื่นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา
- 3) เจ้าพนักงานต้องยื่นขอคำสั่งจากศาลถึงเจ้าหน้าที่ไปรษณีย์โทรเลขให้ส่งเอกสารนั้นมา
- 4) ในระหว่างที่รอคำสั่งศาล ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ หรือผู้ว่าราชการจังหวัดมีอำนาจขอให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายไปรษณีย์โทรเลขเก็บเอกสารนั้นไว้ก่อนถ้าเห็นว่าเอกสารนั้นมี

⁸⁰ ณรงค์ ใจหาญ, หลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1, หน้า 273.

ประโยชน์ต่อการสอบสวน ใต้สวนมูลฟ้อง พิจารณาหรือกระทำการอย่างอื่นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

2.2.2 มาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐาน

ในปัจจุบัน สังคมมีความเจริญก้าวหน้าทั้งในด้านเศรษฐกิจ การติดต่อสื่อสาร และเทคโนโลยีต่าง ๆ ทำให้เกิดอาชญากรรมในรูปแบบใหม่ขึ้นมาตลอด รวมไปถึงการจัดตั้งองค์กรอาชญากรรมที่มีลักษณะการดำเนินการลับซับซ้อน มีการควบคุมแบบบังคับบัญชาและมีการแบ่งหน้าที่ความรับผิดชอบกันอย่างชัดเจน ก่อให้เกิดความยากลำบากแก่เจ้าหน้าที่ในการแสวงหาพยานหลักฐาน เนื่องจากการใช้มาตรการธรรมดาในการแสวงหาพยานหลักฐานไม่สามารถที่จะล่วงรู้ข้อมูล ข่าวสาร ความสัมพันธ์ระหว่างสมาชิกและการดำเนินกิจกรรมภายในองค์กรอาชญากรรมได้ เป็นเหตุให้ไม่สามารถปราบปรามอาชญากรรมได้ ดังนั้น จึงจำเป็นที่จะต้องมีการมาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานหรือเทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษขึ้นเพื่อที่จะนำมาใช้เป็นเครื่องมือในการปราบปรามอาชญากรรมในรูปแบบใหม่ได้ โดยในที่นี้ ผู้เขียนมุ่งศึกษาถึงมาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานเฉพาะที่จะสามารถนำมาปรับใช้ในการปราบปรามการทุจริตการเลือกตั้งเท่านั้น อันได้แก่ การค้นยานพาหนะ การดักฟัง การเฝ้าติดตามโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ การอำพรางตัว และการจัดส่งภายใต้การควบคุม

2.2.2.1 การค้นยานพาหนะ

การค้นยานพาหนะที่ไม่ใช่รถขนส่งสาธารณะ เช่น รถยนต์ส่วนบุคคลที่กำลังจอดหรือวิ่งอยู่ในทางสาธารณะ ถือเป็นประเด็นปัญหาในการตีความอันเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่มานาน โดยฝ่ายหนึ่งเห็นว่าการค้นยานพาหนะเป็นที่รื้อฐาน ดังนั้น การค้นจึงต้องมีหมายค้น มีคำสั่งของศาลหรือมีเหตุให้ค้นโดยไม่มีหมายได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 92 ส่วนอีกฝ่ายหนึ่งเห็นว่าการค้นยานพาหนะเป็นการค้นตัวบุคคลในที่สาธารณะสถาน จึงต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 93 โดยจะต้องมีเหตุอันควรสงสัยว่ามีสิ่งของที่ใช้ในการกระทำความผิด หรือซึ่งได้มาโดยการกระทำความผิดหรือมีไว้เป็นความผิด จึงจะสามารถค้นได้โดยไม่ต้องมีหมายค้นจากศาล

สำหรับกฎหมายในประเทศอันเกี่ยวกับการค้ำยันพาหนะนั้น เดิมมาตรา 92 วรรคท้าย ได้ให้อำนาจพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่มีอำนาจในการตรวจค้นได้โดยไม่ต้องมีหมาย แต่ในปัจจุบันกฎหมายไม่ได้ให้อำนาจดังกล่าวแล้ว จึงก่อให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติว่าการค้ำยันพาหนะนั้นจะต้องขออนุญาตหรือไม่ ซึ่งในเรื่องนี้มีผู้ให้ความเห็นว่า แม้วารยนต์ส่วนบุคคลจะมีไซท์สาธารณะก็ตาม ซึ่งอาจทำให้เข้าใจว่าเป็นที่รโหฐานตามนิยามศัพท์ในมาตรา 2 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แต่การค้ำยันพาหนะบนถนนหลวงถือเป็นการจำกัดเสรีภาพของบุคคลในการเคลื่อนไหวร่างกายมากกว่าเป็นการรบกวนการครอบครองอสังหาริมทรัพย์โดยปกติสุข ดังนั้น การค้ำยันพาหนะจึงไม่อยู่ในบังคับที่จะต้องขออนุญาตจากศาล ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 238 และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 92 ประกอบกับการที่เรียกให้หยุดรถเพื่อตรวจค้นนั้น เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบระหว่างความคล่องตัวในการปฏิบัติงานของเจ้าพนักงานในการป้องกันอาชญากรรมกับเสรีภาพของประชาชนที่จะถูกระทบกระเทือนแล้ว ควรที่จะกำหนดให้เจ้าพนักงานสามารถค้ำยันพาหนะได้โดยจะต้องมีเหตุอันควรสงสัยตามสมควรไว้เป็นพิเศษในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา⁸¹

โดยในปัจจุบันได้มีกฎหมายพิเศษหลายฉบับกำหนดให้เจ้าพนักงานสามารถทำการค้ำยันพาหนะได้โดยไม่ต้องมีหมายค้นจากศาล เช่น มาตรา 14 (2) แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ. 2519 และมาตรา 49 (3) แห่งพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 ได้บัญญัติไว้มีข้อความเดียวกันให้เจ้าพนักงานมีอำนาจในการค้นบุคคลหรือยานพาหนะใด ๆ ที่มีเหตุอันควรสงสัยตามสมควรว่ามียาเสพติดซุกซ่อนอยู่โดยไม่ชอบด้วยกฎหมายได้ เป็นต้น

2.2.2.2 การดักฟัง

การดักฟัง หมายถึง การลอบฟังการสนทนาของผู้อื่นด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ โดยมิได้รับความยินยอมจากคู่สนทนานั้นเพื่อได้มาซึ่งข้อมูลของบุคคลอื่น ซึ่งการดักฟังนี้ไม่จำเป็น

⁸¹ เรื่องเดียวกัน. 274 - 275.

จะต้องใช้การดักฟังทางโทรศัพท์เท่านั้น แต่อาจรวมถึงข้อมูลข่าวสารซึ่งใช้วิธีส่งทางสายหรือคลื่นแม่เหล็กอื่น ๆ เช่น อินเทอร์เน็ต จดหมายอิเล็กทรอนิกส์ โทรสาร โทรพิมพ์ เป็นต้น⁸²

การดักฟัง ถือเป็น การแทรกแซงหรือขัดขวางการติดต่อสื่อสารภายใต้หลักสิทธิความเป็นส่วนตัว (Right to Privacy) คือ สิทธิตามธรรมชาติอันเป็นสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐานของบุคคลประการหนึ่ง ซึ่งบุคคลมีสิทธิที่จะใช้ชีวิตได้ตามความต้องการและความปรารถนาของตนได้โดยที่ไม่อาจมีผู้ใดเข้าไปก้าวกายขัดขวางการกระทำอันเป็นสิทธิส่วนตัวของบุคคลนั้น ไม่ว่าผู้นั้นจะมีฐานะเป็นเจ้าของที่ของรัฐ หรือมีฐานะเป็นบุคคลธรรมดาก็ตาม⁸³ โดยสิทธิความเป็นส่วนตัวนี้ย่อมรวมถึงความเป็นส่วนตัวในการติดต่อสื่อสาร (Privacy of Communication) ด้วย หรืออาจกล่าวได้อีกนัยหนึ่งว่า บุคคลย่อมมีสิทธิที่จะไม่ถูกแทรกแซงในการติดต่อสื่อสาร ไม่ว่าจะเป็นการดักฟังหรือลอบบันทึกการสื่อสาร⁸⁴ นั่นเอง ดังนั้นการดักฟังจึงก่อให้เกิดความเสียหายทั้งต่อสิทธิความเป็นส่วนตัวต่อผู้ส่งสารและผู้รับสาร อีกทั้งหากมีการนำข้อมูลจากการดักฟังดังกล่าวไปเผยแพร่หรือใช้ในทางมิชอบจะยิ่งเป็นการสร้างความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อสิทธิความเป็นส่วนตัวอันเป็นสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐานอย่างหนึ่งที่ประชาชนทุกคนควรได้รับ⁸⁵ ด้วยเหตุนี้รัฐธรรมนูญจึงได้บัญญัติรับรองสิทธิดังกล่าวขึ้นเพื่อเป็นการยืนยันว่าบุคคลจะได้รับความคุ้มครองและเคารพในสิทธิความเป็นส่วนตัวและสิทธิในการติดต่อสื่อสารอย่างอิสระ แม้ว่าการรบกวนนั้นจะเกิดขึ้นจากการแสวงหาพยานหลักฐานอันเป็นอำนาจของรัฐก็ตาม

โดยในปัจจุบันประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้กำหนดให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานในการดักฟังทางโทรศัพท์ การเข้าไปในจดหมายอิเล็กทรอนิกส์ หรือการตรวจหาข้อมูลในระบบอินเทอร์เน็ตหรือในข้อมูลของคอมพิวเตอร์ในระบบเครือข่ายอื่น ๆ ซึ่งการกระทำดังกล่าวถือเป็นการกระทำที่เป็นความผิดตามกฎหมาย⁸⁶ แต่มีกฎหมายพิเศษบางฉบับได้กำหนดให้เจ้าพนักงาน

⁸² อรรถพร ลิขิตจิตถะ และคณะ, เทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษ, ในรายงานวิจัยฉบับสมบูรณ์ เรื่อง การพัฒนากฎหมายป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ (ระยะที่ 2) (สถาบันกฎหมายอาญา สำนักงานอัยการสูงสุด, 2548), หน้า 54.

⁸³ จรัส ดิษฐากิษย์, บนหนทางสิทธิมนุษยชน (กรุงเทพมหานคร: สถาบันนโยบายการศึกษา, 2550), หน้า 58.

⁸⁴ อภิสิทธิ์ ภูภัทรรงค์, "การกำหนดความผิดฐานดักฟังการสื่อสารที่เป็นการส่วนตัวโดยใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์" (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารคดี, คณะนิติศาสตร์, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2557), หน้า 43.

⁸⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 2.

⁸⁶ ตามประกาศคณะปฏิรูปการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข ฉบับที่ 21 เรื่อง ห้ามการดักฟังทางโทรศัพท์หรือเครื่องมือสื่อสารใด ลงโทษจำคุกไม่เกิน 5 ปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ แก่ผู้

ของรัฐสามารถใช้มาตรการพิเศษในการสืบสวนสอบสวนด้วยวิธีการดักฟังข้อมูลการสื่อสารได้⁸⁷ ซึ่งมักจะใช้ในคดีที่เกี่ยวกับอาชญากรรมที่เป็นเครือข่ายขนาดใหญ่และสร้างความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่สังคม เช่น คดียาเสพติด คดีฟอกเงิน หรือองค์กรอาชญากรรม เป็นต้น อันเป็นการกระทบกระเทือนต่อสิทธิความเป็นส่วนตัวของประชาชนโดยตรง ดังนั้น การใช้อำนาจดังกล่าวจึงต้องมีหลักเกณฑ์กำหนดให้จะกระทำได้ต่อเมื่อขออนุญาตจากศาลก่อน เพื่อให้ศาลซึ่งเป็นองค์กรกลางได้ตรวจสอบพิจารณาถึงผลกระทบต่อสิทธิส่วนบุคคลหรือสิทธิอื่นใดพร้อมกับเหตุผลและความจำเป็นในการดำเนินการ

ดังนั้น ในฐานะที่ประเทศไทยเป็นประเทศหนึ่งที่ปกครองโดยหลักนิติรัฐ (Legal State) จึงต้องให้ความสำคัญกับกฎหมายเป็นหลัก การที่เจ้าพนักงานของรัฐจะกระทำการดักฟังอันเป็นการล่วงละเมิดต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนโดยที่กฎหมายไม่ได้รองรับไว้จะกระทำมิได้โดยเด็ดขาด แม้ว่าการใช้มาตรการดังกล่าวจะนำมาซึ่งพยานหลักฐานอันเป็นประโยชน์ต่อคดีก็ตาม หากแต่ต้องกระทำภายใต้ขอบเขตและหลักเกณฑ์ตามที่กฎหมายกำหนดโดยศาลเป็นผู้ตรวจสอบการใช้อำนาจทุกครั้งเสมอ

2.2.2.3 การสะกดรอยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์

การสะกดรอยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Surveillance) เป็นวิธีการรวบรวมพยานหลักฐานเกี่ยวกับข้อมูลการใช้โทรศัพท์ สถานที่ติดต่อ รวมไปถึงการใช้เครื่องติดตามตัวบุคคลหรือยานพาหนะ เพื่อทราบถึงสถานที่ของบุคคลที่ติดตาม หรือใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์โดยวิธีการติดตั้งกับยานพาหนะเพื่อควบคุมยานพาหนะต่าง ๆ โดยให้ยานพาหนะหยุด

ดักฟัง ใช้ประโยชน์ หรือเปิดเผยข้อความที่การติดต่อทางโทรศัพท์หรือเครื่องมือสื่อสารใดอันใดอันไม่มีอำนาจโดยชอบด้วยกฎหมาย หรือเป็นผู้รับรู้ข้อความที่ได้มาจากดักฟัง แล้วนำไปใช้ประโยชน์หรือเปิดเผยต่อผู้อื่นโดยไม่มีอำนาจ ส่วนผู้ใช้ในการกระทำความผิดมิโทษเป็นสองเท่า และถ้าเป็นการดักฟังข้อมูลที่ส่งในระบบคอมพิวเตอร์ เป็นความผิดตามมาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 ซึ่งมีโทษจำคุกไม่เกินสามปีหรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

⁸⁷ ได้แก่ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 17, พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 46 โดยขอต่อศาลแพ่ง, พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2519 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2545 มาตรา 14 จัตวา และพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 25 ซึ่งให้อำนาจเจ้าพนักงานขอดักฟังทางโทรศัพท์หรือคอมพิวเตอร์ได้โดยขออนุญาตจากอธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญา, พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 มาตรา 18 ให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ในการตรวจสอบและเข้าถึงข้อมูลในระบบคอมพิวเตอร์ของผู้อื่นโดยขออนุญาตศาล เป็นต้น

ลงเพื่อการจับกุม เป็นต้น⁸⁸ การสะกดรอยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์นี้จะช่วยให้เจ้าหน้าที่ตำรวจสามารถทราบความเคลื่อนไหวของการกระทำความผิดต่าง ๆ อันเป็นประโยชน์ในการช่วยเหลือผู้ที่ตกเป็นเหยื่ออาชญากรรม รวมทั้งใช้เป็นพยานหลักฐานในการจับกุมดำเนินคดีกับเครือข่ายองค์กรอาชญากรรมด้วย

เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์สำหรับใช้ในการสะกดรอยหรือการเฝ้าติดตามมีหลายประเภท ดังนี้⁸⁹

- 1) เครื่องติดตามการเคลื่อนที่ของสิ่งของหรือยานพาหนะ โดยมีผู้ควบคุมปฏิบัติการถ่ายทอดคำสั่งแก่เจ้าพนักงานในการสะกดรอยติดตาม
- 2) เครื่องถ่ายภาพจากดาวเทียมเพื่อตรวจจับการลักลอบปลูกยาเสพติด ทำให้เจ้าพนักงานไม่ต้องใช้วิธีการเดินสำรวจพื้นที่จริง
- 3) วิดีโอสะกดรอย ใช้สำหรับบันทึกภาพเหตุการณ์การติดต่อกับผู้กระทำความผิด ซึ่งสามารถใช้เป็นพยานหลักฐานในชั้นศาลได้
- 4) กล้องถ่ายวิดีโอวงจรปิด เพื่อบันทึกภาพเหตุการณ์ตามสถานที่ต่าง ๆ ไว้เป็นพยานหลักฐาน หรืออาจอาศัยกล้องวงจรปิดจากสถานที่ต่าง ๆ เช่น ห้าง ร้านค้าหรือบ้าน เป็นต้น
- 5) เครื่องดักรับสัญญาณเสียง ใช้สำหรับติดตั้งกับเจ้าหน้าที่หรือสายลับในกรณีที่มีการล่อซื้อเพื่อทราบถึงบทสนทนาและเป็นการควบคุมความปลอดภัยของเจ้าหน้าที่และสายลับด้วย
- 6) เครื่องดักรับสัญญาณเสียงโดยการติดตั้งในบ้าน หรือรถยนต์ เพื่อทราบถึงข้อความการพูดคุย โดยวิธีนี้เป็นส่วนหนึ่งของการใช้มาตรการการดักฟังด้วย
- 7) เครื่องดักรับสัญญาณเสียงระยะไกล (เครื่องดักเสียง) มีลักษณะคล้ายจานดาวเทียมแต่มีขนาดเล็กกว่า โดยเครื่องนี้ช่วยให้เจ้าหน้าที่สามารถแสวงหาพยานหลักฐานได้โดยไม่ต้องเข้าไปใกล้ผู้ต้องสงสัย
- 8) เครื่องรับสัญญาณเสียงประเภทที่ผ่านตัวกลาง เช่น กำแพงหรือฝ้าผนังห้อง

จากลักษณะของการใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ข้างต้น จะเห็นได้ว่าวัตถุประสงค์ของการสะกดรอยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์นั้นมักจะใช้เพื่อสนับสนุนหรือส่งเสริมการใช้อุปกรณ์

⁸⁸ อรรถนพ ลิขิตจิตถะ และคณะ, เทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษ”, ในรายงานวิจัยฉบับสมบูรณ์ เรื่อง การพัฒนากฎหมายป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ (ระยะที่ 2), หน้า 86

⁸⁹ เรื่องเดียวกัน. หน้า 87

แสวงหาพยานหลักฐานอื่น ๆ เพื่อให้เกิดประสิทธิภาพมากขึ้น เช่น ในการที่เจ้าพนักงานอำพรางตัวเข้าไปอยู่ในกลุ่มเครือข่ายขององค์กรอาชญากรรม ก็จะต้องมีการนำเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ต่าง ๆ เช่น เครื่องดักจับสัญญาณเสียงไปติดตั้ง ณ สถานที่เกิดเหตุหรือภายในอาคาร เพื่อให้เจ้าพนักงานสามารถทราบถึงสถานการณ์หรือความเคลื่อนไหวภายในองค์กร นำมาซึ่งพยานหลักฐานที่มีคุณค่าต่อการพิสูจน์ความผิดของผู้กระทำความผิดได้ เป็นต้น

ในปัจจุบันประเทศไทยมีบทบัญญัติที่ให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานในการใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์สะกดรอยบุคคลผู้ต้องสงสัยได้ คือ มาตรา 21 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 ซึ่งกำหนดให้เจ้าพนักงานหรือเจ้าหน้าที่อาจใช้เครื่องมือสื่อสารโทรคมนาคม เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ หรือวิธีอื่นใด ในการสะกดรอยผู้ต้องสงสัยว่ากระทำความผิดหรือจะกระทำความผิดฐานมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติได้ เพื่อประโยชน์ในการสืบสวน จับกุม แสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐาน ทั้งนี้ เป็นไปตามข้อบังคับที่กำหนดโดยอัยการสูงสุด

2.2.2.4 การปฏิบัติการอำพราง

ในอดีตกาล การใช้สายลับถือเป็นกลยุทธ์สำคัญในการได้รับชัยชนะในสงคราม เนื่องจากสายลับ คือ การใช้ให้บุคคลแฝงตัวเข้าไปอยู่ในฝ่ายศัตรูและคอยส่งข่าวหรือข้อมูลที่เป็นประโยชน์ ทำให้สามารถคาดเดาถึงเหตุการณ์ล่วงหน้าของศัตรูและวางแผนการรับมือได้ ซึ่งในปัจจุบันการใช้สายลับหรือการปฏิบัติการอำพรางตัวนี้มีจะนิยมนำมาใช้ในการแสวงหาพยานหลักฐานกับอาชญากรรมที่มีรูปแบบเป็นองค์กรอาชญากรรม (Organized Crime) เนื่องจากมีลักษณะการกระทำความผิดเฉพาะที่แตกต่างจากอาชญากรรมโดยทั่วไป อีกทั้งผู้ประกอบอาชญากรรมหรือผู้สนับสนุนมักจะมีอิทธิพลทางการเมืองและเศรษฐกิจ ทำให้การใช้มาตรการธรรมดาในการแสวงหาพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ถึงความผิดไม่อาจใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพหรือเป็นไปได้ด้วยความยากลำบาก

การอำพรางตัว (Undercover) เป็นวิธีการที่เจ้าหน้าที่แฝงตัวเข้าไปอยู่ในกลุ่มขององค์กรอาชญากรรมโดยไม่เปิดเผยฐานะที่แท้จริงของตนเอง โดยมีวัตถุประสงค์ที่จะแฝงตัวเข้าไปในพื้นที่เป้าหมายขององค์กรอาชญากรรม ติดต่อกับบุคคลในองค์กรโดยไม่เปิดเผยฐานะที่แท้จริง เพื่อที่จะรวบรวมพยานหลักฐานต่าง ๆ เช่น ข้อมูลข่าวสาร กิจกรรมขององค์กรและการดำเนินการ

ภายในองค์กร โดยในบางกรณีเจ้าหน้าที่ก็ไม่ได้เป็นผู้แฝงตัว แต่จะใช้ให้บุคคลอื่นที่ถูกกำหนดไว้เข้าไป
กระทำการแทนภายใต้การควบคุมของเจ้าหน้าที่ ซึ่งการใช้วิธีดังกล่าวนั้นจะต้องใช้ผู้ที่มีความสามารถ
ในการรักษาความลับได้เป็นอย่างดีและสามารถปกปิดตัวทั้งในแง่ของ ฐานะ อาชีพ ครอบครัว เป็นต้น

การปฏิบัติการอำพรางสามารถแบ่งออกได้เป็น 2 ประเภท ดังนี้⁹⁰

- 1) การอำพรางระยะสั้น คือ การแฝงตัวเพื่อเข้าไปสืบสวนสอบสวนเรื่องใด
เรื่องหนึ่งภายในระยะเวลาสั้น ๆ ที่ไม่มีความซับซ้อนและสามารถเข้าถึงข้อมูลได้ง่าย
- 2) การอำพรางระยะยาว คือ การแฝงตัวเข้าไปในระดับชั้นของผู้ร่วมองค์กรซึ่ง
มีการแบ่งหน้าที่และสายบังคับบัญชา มีการปกปิดการกระทำผิดและมีความซับซ้อน โดยเจ้า
พนักงานจะต้องสร้างความไว้วางใจเพื่อให้เกิดความน่าเชื่อถือก่อน จึงจะได้รับมอบหมายภารกิจอัน
เป็นความลับขององค์กรได้

ในอดีตนั้นไม่มีบทบัญญัติคุ้มครองเกี่ยวกับการใช้มาตรการอำพรางตัว จึงทำให้การ
ใช้วิธีการดังกล่าวอาจนำมาซึ่งโทษทางอาญาแก่เจ้าพนักงานที่ทำการแฝงตัวเข้าไปอยู่ในองค์กร
อาชญากรรมได้ เนื่องจากการอำพรางตัวนั้นเจ้าพนักงานจำต้องเข้าร่วมทำกิจกรรมต่าง ๆ ซึ่งอาจมี
ความผิดตามกฎหมายได้ เช่น การลักลอบขนยาเสพติด การประชุมร่วมกันเพื่อกระทำความผิด เป็น
ต้น เพื่อให้สมาชิกของกลุ่มเครือข่ายในองค์กรอาชญากรรมนั้นให้การยอมรับและเชื่อถือ อีกทั้ง
พยานหลักฐานที่ได้มาด้วยวิธีการอำพราง ศาลอาจมองว่าเป็นพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบด้วย
เพราะสายลับหรือผู้ปฏิบัติการอำพรางตัวนั้นก็ถือเป็นผู้ร่วมกระทำความผิดคนหนึ่ง แต่ในปัจจุบันได้มี
กฎหมายรับรองและให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานในเรื่องการอำพรางตัวแล้ว ได้แก่ พระราชบัญญัติ
ป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 19
พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาศึษาเสพติด พ.ศ. 2550 มาตรา 7 และพระราชบัญญัติการสอบสวนคดี
พิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 27 ซึ่งทำให้การกระทำดังกล่าวไม่เป็นความผิดและพยานหลักฐานที่ได้รับ
มาจากการอำพรางตัวของเจ้าพนักงานก็สามารถรับฟังได้ด้วย

⁹⁰ เรื่องเดียวกัน. หน้า 82

2.2.2.5 การจัดส่งภายใต้การควบคุม

การจัดส่งภายใต้การควบคุมถือเป็นอีกมาตรการหนึ่งในการแสวงหาพยานหลักฐานที่นำมาใช้กับองค์รอาชญากรรมซึ่งมีลักษณะภายในองค์กรที่สลับซับซ้อน มีการแบ่งหน้าที่กันทำอย่างชัดเจน ทำให้การบังคับใช้กฎหมายโดยการใช้อนุมาตราธรรมดาในการแสวงหาพยานหลักฐานกับความผิดในลักษณะดังกล่าวนี้ได้ผลเพียงแต่การลงโทษผู้กระทำความผิดในระดับล่างขององค์รอาชญากรรม แต่ไม่สามารถนำพยานหลักฐานมาพิสูจน์ถึงความผิดหรือยืนยันถึงความสำคัญของผู้กระทำความผิดในระดับสูงหรือผู้บงการได้

โดยลักษณะของการจัดส่งภายใต้การควบคุม (Controlled Delivery) คือ การติดตามการลักลอบขนส่งสิ่งผิดกฎหมายต่าง ๆ เช่น ยาเสพติด เด็ก หญิง อาวุธสงคราม ธนบัตรปลอม เป็นต้น โดยให้เจ้าพนักงานที่รู้ถึงการกระทำความผิดดังกล่าวมีอำนาจที่จะไม่ดำเนินการจับกุมผู้กระทำความผิดเพื่อปล่อยให้สิ่งผิดกฎหมายดังกล่าวส่งผ่านไปถึงจุดหมายปลายทาง และสามารถจับกุมผู้กระทำความผิดที่อยู่ในระดับสั่งการได้ ดังนั้น วิธีการที่สำคัญของการจัดส่งภายใต้การควบคุมก็คือการปล่อยให้สิ่งของผิดกฎหมายผ่านแดนของประเทศหนึ่งไปอีกยังประเทศหนึ่งนั่นเอง ซึ่งการดำเนินการนี้จะต้องอยู่ภายใต้การควบคุมโดยใกล้ชิดและระมัดระวังอย่างสูงของเจ้าพนักงานตลอดเวลา⁹¹

ทั้งนี้ การจัดส่งภายใต้การควบคุมอาจแบ่งประเภทได้ ดังนี้⁹²

- 1) การใช้เจ้าพนักงานผู้ปฏิบัติการอำพรางตัวเป็นผู้ถือสิ่งของผิดกฎหมายเอง ซึ่งวิธีการดังกล่าวนี้ทำให้เกิดความปลอดภัยแก่สิ่งของผิดกฎหมายไม่ให้เกิดความสูญหายระหว่างทาง
- 2) การใช้บุคคลที่เป็นสายลับเป็นผู้ถือสิ่งของผิดกฎหมายภายใต้การควบคุมของเจ้าพนักงาน โดยบุคคลดังกล่าวอาจเป็นผู้เคยอยู่ในองค์รอาชญากรรม มีความสัมพันธ์แน่นแฟ้นหรือได้รับความไว้วางใจจากผู้กระทำความผิด
- 3) การใช้ให้ผู้กระทำความผิดเป็นผู้ถือสิ่งของผิดกฎหมาย โดยอาจเกิดจากการจับกุมผู้กระทำความผิดมาก่อนแล้ว แต่การที่จะจับกุมผู้รับของผิดกฎหมายจึงจำต้องให้ผู้กระทำความผิดกระทำการขนส่งต่อไปภายใต้การควบคุมของเจ้าพนักงาน

⁹¹ เรื่องเดียวกัน. หน้า 71.

⁹² เรื่องเดียวกัน.

อย่างไรก็ตาม การใช้มาตรการจัดส่งภายใต้การควบคุมนี้ จำเป็นที่จะต้องได้รับความร่วมมือระหว่างประเทศ เนื่องจากลักษณะสำคัญของมาตรการดังกล่าวจะต้องมีการลำเลียงสิ่งของผิดกฎหมายผ่านแดนจากประเทศต้นทางไปยังประเทศปลายทาง หรือมีการผ่านแดนของประเทศอื่น ๆ ในลักษณะทางผ่านก่อนที่จะถึงจุดหมายปลายทาง จึงต้องมีการประสานความร่วมมือจากหน่วยงานบังคับใช้กฎหมายระหว่างประเทศในรูปแบบการทำข้อตกลงทวิภาคีหรือพหุภาคี เพื่อให้ความร่วมมือเป็นไปตามกรอบของข้อตกลง รวมทั้งการดำเนินการแสวงหาพยานหลักฐานเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและสามารถลงโทษผู้กระทำความผิดได้

สำหรับกฎหมายเกี่ยวกับการจัดส่งภายใต้การควบคุมในประเทศไทยนั้นได้มีบทบัญญัติกฎหมายที่ให้อำนาจ คือ พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 มาตรา 15, 16, 20 และ 26 และพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความอาชญากรรม พ.ศ. 2550 มาตรา 8 ซึ่งกำหนดให้เจ้าพนักงานมีอำนาจครอบครองหรือให้มีการครอบครองยาเสพติดภายใต้การควบคุมได้ และพยานหลักฐานที่ได้มาจากการกระทำดังกล่าวก็สามารถรับฟังได้เช่นกัน ซึ่งเป็นการบัญญัติให้สอดคล้องกับอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติดและวัตถุออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ค.ศ. 1988 เนื่องจากประเทศไทยเป็นประเทศทางผ่านในการขนส่งยาเสพติด และการแพร่ระบาดดังกล่าวมีผลกระทบต่อประชาคมโลกทั้งทางด้านสังคม การเมือง และเศรษฐกิจ ประเทศต่าง ๆ จึงจำเป็นต้องให้ความร่วมมือกันในการปราบปรามยาเสพติด นอกจากนี้ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 20 ก็ได้กำหนดให้เจ้าพนักงานสอบสวนหรือเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจเคลื่อนย้ายภายใต้การควบคุมในความผิดฐานมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติด้วยเช่นกัน ซึ่งเป็นไปตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000

2.3 การเลือกตั้งและการทุจริตที่เกี่ยวกับการเลือกตั้ง

ในส่วนนี้ ผู้เขียนจะกล่าวถึงความรู้ทั่วไปเกี่ยวกับการเลือกตั้ง โดยเริ่มจากการอธิบายความหมายและความสำคัญของการเลือกตั้งก่อนว่าเหตุใดการเลือกตั้งจึงถือเป็นกระบวนการที่มีความสำคัญและทำให้ผู้ลงสมัครเลือกตั้งต่างต้องใช้วิธีการทุจริตเพื่อให้ได้รับชัยชนะในการเลือกตั้ง จากนั้นจึงอธิบายถึงเทคนิคหรือวิธีการทุจริตการเลือกตั้งด้วยรูปแบบต่าง ๆ ซึ่งประกอบไปด้วย การทุจริตหาเสียง การทุจริตซื้อขายเสียงและการทุจริตลงคะแนนเสียง โดยเทคนิคและวิธีการทุจริต

ดังกล่าวนี้ทำให้ลักษณะและประเภทของคดีทุจริตที่เกี่ยวกับการเลือกตั้งนั้นมีลักษณะพิเศษแตกต่างจากคดีอาญาทั่วไป ซึ่งผู้เขียนจะได้อธิบายโดยละเอียดต่อไป

2.3.1 ความหมายและความสำคัญของการเลือกตั้ง

ในพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2525 ได้ให้ความหมายของการเลือกตั้ง คือ การเลือกบุคคลเพื่อเป็นตัวแทนตนในกรณีต่าง ๆ ตามที่กฎหมายกำหนด เช่น การเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร การเลือกตั้งสมาชิกสภาเทศบาล เป็นต้น⁹³

คำว่าเลือกตั้งนั้นตรงกับคำในภาษาอังกฤษ คือ Election ซึ่งปรากฏในตำราด้านรัฐศาสตร์ชื่อ Political Science ได้ให้คำจำกัดความไว้ว่า “An Election is a choice by persons qualified to vote among candidate for public office”⁹⁴ กล่าวคือ การเลือกตั้ง คือ การใช้สิทธิของบุคคลผู้มีสิทธิเลือกตั้งในการเลือกผู้ลงสมัครรับเลือกตั้งให้เข้ารับในตำแหน่งใด ๆ⁹⁵

นอกจากนี้ ยังมีนักวิชาการอีกหลายท่านได้ให้ความหมายของการเลือกตั้งไว้เช่นกัน อาทิ

ศาสตราจารย์ ดร.หยุด แสงอุทัย ได้ให้ความหมายของการเลือกตั้ง คือ “กรณีที่บุคคลได้เลือกบุคคลหนึ่งจากบุคคลหลาย ๆ คนหรือบัญชีรายชื่อผู้สมัครรับเลือกตั้ง บัญชีหนึ่งจากบัญชีรายชื่อหลายบัญชีเพื่อให้ไปกระทำการใดอันหนึ่ง”⁹⁶

ศาสตราจารย์ จรูญ สุภาพ ให้คำจำกัดความไว้ว่า การเลือกตั้ง คือ “วิธีการเปิดโอกาสให้ราษฎรได้มีส่วนในการเลือกสรร และกำหนดตัวเจ้าหน้าที่ที่จะมาบริหารงานสาธารณะ การเลือกตั้งแบบประชาธิปไตยจะต้องเป็นความลับ และราษฎรมีโอกาสเลือกโดยเสรี เช่น การที่ประชาชนอเมริกันมีส่วนในการกำหนดตัวประธานาธิบดี”⁹⁷

⁹³ พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2525

⁹⁴ G.A. Jacob Sen and M.H. Lipman, *Political Science* (New York: Barnes & Noble Inc, 1969) p. 83.

⁹⁵ ตำริ บุรณะนนท์, *กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยกฎหมายเลือกตั้งและกฎหมายพรรคการเมือง* (กรุงเทพมหานคร: นิติธรรม, 2539), หน้า 48.

⁹⁶ หยุด แสงอุทัย, *หลักรัฐธรรมนูญและกฎหมายเลือกตั้งทั่วไป* (กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2513), หน้า 344.

⁹⁷ จรูญ สุภาพ, *สารานุกรมรัฐศาสตร์* (กรุงเทพมหานคร: ไทยวัฒนาพานิช, 2518), หน้า 23.

วัชรวิชัยสาร ให้ความหมายของการเลือกตั้งว่า เป็นกิจกรรมทางการเมืองที่ประชาชนซึ่งเป็นเจ้าของอำนาจอธิปไตยได้มีส่วนร่วมทางการเมือง ซึ่งเป็นกลไกการแสดงออกของประชาชนเพื่อเรียกร้องหรือสนับสนุนให้มีการกระทำหรือละเว้นการกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งทางการเมืองหรือการตัดสินใจในนโยบายสาธารณะที่จะมีผลต่อประชาชน⁹⁸

จากที่กล่าวมาข้างต้นนั้นจะเห็นได้ว่าความหมายของการเลือกตั้งในมุมมองของนักวิชาการแต่ละท่านนั้นมีความหมายที่ค่อนข้างใกล้เคียงกัน โดยส่วนใหญ่ล้วนมีใจความสำคัญเช่นเดียวกัน คือ การเลือกตั้งเป็นวิธีการหรือกิจกรรมทางการเมืองอย่างหนึ่ง เพื่อเปิดโอกาสให้ประชาชนผู้เป็นเจ้าของอำนาจอธิปไตยได้ใช้สิทธิที่ตนมีในฐานะประชาชนของรัฐไปแสดงออกถึงการมีส่วนร่วมในการปกครองประเทศ และเป็นการชี้ให้เห็นถึงเจตนารมณ์ทั่วไป (General Will) ของประชาชนว่าต้องการอะไรด้วย⁹⁹

เมื่อทราบถึงความหมายของการเลือกตั้งแล้ว จึงเห็นได้ว่าการเลือกตั้งถือเป็นกลไกทางการเมืองที่สำคัญอย่างยิ่งต่อการปกครองในระบอบประชาธิปไตยและเป็นสิ่งที่แสดงให้เห็นถึงความ เป็นประชาธิปไตยของรัฐอย่างแท้จริง เนื่องจากการปกครองในระบอบประชาธิปไตยนั้นเชื่อว่าประชาชนมีความสามารถในการปกครองประเทศและการปกครองจะออกมาเป็นรูปแบบใดย่อมขึ้นอยู่กับความเห็นชอบของประชาชน นอกจากนี้การเลือกตั้งนั้นยังส่งผลต่อนโยบายสาธารณะ ระบบเศรษฐกิจ ทำให้ประชาชนต้องตระหนักถึงความสำคัญของการเลือกตั้งโดยต้องเลือกผู้แทนที่ดีเข้าไปทำหน้าที่บริหารประเทศ การเลือกตั้งจึงมีส่วนช่วยในการพัฒนาทางการเมืองด้วย และยังเป็นกลไกที่คอยควบคุมผู้แทนที่ดำรงตำแหน่งจากการเลือกตั้ง กล่าวคือ การเลือกตั้งทำให้ประชาชนมีอำนาจในการกำหนดอนาคตทางการเมืองของผู้แทนที่ดำรงตำแหน่งจากการเลือกตั้ง ด้วยการเลือกหรือไม่เลือกให้กลับมาทำหน้าที่อีก¹⁰⁰

จากที่กล่าวมาข้างต้นจึงเห็นได้ว่าการเลือกตั้งเป็นกระบวนการทางการเมืองที่มีความสำคัญมากและเป็นพื้นฐานของระบอบประชาธิปไตย แต่อย่างไรก็ตาม การเลือกตั้งจะสำเร็จผลตามเจตนารมณ์ของระบอบประชาธิปไตยได้หรือไม่ต้องอาศัยความบริสุทธิ์และยุติธรรมด้วย ดังนั้นจึงจำเป็นต้องมีกฎหมายและกติกาที่เกี่ยวข้องการเลือกตั้งอย่างเหมาะสม ดังที่มีผู้กล่าวไว้ว่า “การปกครอง

⁹⁸ วัชรวิชัยสาร, ระบบการเลือกตั้งกับการเมืองไทยยุคใหม่ (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2541), หน้า 8.

⁹⁹ คำวิ บูรณะนนท์, กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยกฎหมายเลือกตั้งและกฎหมายพรรคการเมือง, หน้า 48.

¹⁰⁰ วัชรวิชัยสาร, ระบบการเลือกตั้งกับการเมืองไทยยุคใหม่ หน้า 9.

โดยการเลือกตั้งนี้อาจไม่เป็นประชาธิปไตยได้ หากกฎหมายเลือกตั้งของประเทศนั้น ๆ กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการเลือกตั้งให้เป็นไปในทางจำกัดสิทธิผู้ออกเสียงเลือกตั้งและผู้สมัครเข้ารับการเลือกตั้งมากเกินไป”¹⁰¹

2.3.2 แนวทางการทุจริตการเลือกตั้ง

ในการเลือกตั้งแต่ละครั้งนั้นมักจะเกิดการแข่งขันกันอย่างสูงในระหว่างผู้ลงสมัครรับเลือกตั้งด้วยกันเอง จนกลายเป็นสาเหตุให้มิผู้ลงสมัครรับเลือกตั้งเป็นจำนวนมากไม่น้อยพยายามทำทุกวิถีทางเพื่อที่จะได้รับชัยชนะในการเลือกตั้ง โดยไม่ได้สนใจว่าการกระทำดังกล่าวจะผิดกฎหมายหรือไม่ ซึ่งพฤติกรรมที่ไม่สุจริตดังกล่าวนี้เรียกว่า “พฤติกรรมมการเลือกตั้งเบี่ยงเบน”¹⁰² ซึ่งมีแนวโน้มที่จะเกิดขึ้นทุกครั้งที่มีการเลือกตั้งและเพิ่มมากขึ้นเรื่อย ๆ จนกลายเป็นประเพณีหรือปัญหาเชิงวัฒนธรรมที่ยังรากลึกลงไปในสังคมไทยอย่างไม่สามารถแก้ปัญหาได้โดยง่าย ชาวการทุจริตเกี่ยวกับการเลือกตั้งที่ปรากฏตามสื่อต่าง ๆ เช่น หนังสือพิมพ์ โทรทัศน์หรือวิทยุ กลายเป็นสิ่งจำเจและเป็นปรากฏการณ์ที่เป็นเรื่องธรรมดาของประชาชนไปแล้ว โดยในปัจจุบันนั้นคงไม่สามารถกล่าวได้อย่างเต็มปากว่าผู้ที่ได้รับเลือกเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกสภาท้องถิ่นต่าง ๆ ได้ผ่านขั้นตอนกระบวนการเลือกตั้งเข้ามาโดยวิธีที่สุจริตขาวสะอาดและไม่มีส่วนเกี่ยวข้องกับใดๆกับการทุจริตการเลือกตั้งเลย โดยบางคนอาจจะใช้เทคนิคกรรมวิธีทุจริตเพียงเล็กน้อยหรืออาจใช้เป็นหลักเลยก็ได้

นอกจากนี้ เมื่อยุคสมัยแห่งการใช้เทคโนโลยีได้นำมาซึ่งอุปกรณ์สิ่งอำนวยความสะดวกมากมาย จึงไม่พ้นที่อุปกรณ์เหล่านี้จะถูกนำมาใช้ร่วมกับการทุจริตการเลือกตั้ง อันทำให้วิธีการและเทคนิคที่ค่อนข้างซับซ้อนอยู่แล้วพัฒนาการให้ตรวจสอบยากยิ่งขึ้น ดังนั้นจึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่ควรจะเข้าใจแนวทาง เทคนิคและวิธีการโกงในแต่ละรูปแบบเพื่อที่จะค้นหาแนวทางในการแก้ไขปัญหาเหล่านี้ต่อไป

ดร.พิชาย รัตนดิกล ญ ภูเก็ต ได้แบ่งแยกเทคนิคและวิธีการทุจริตเกี่ยวกับการเลือกตั้งออกเป็น 3 ประเภท ได้ดังนี้ คือ¹⁰³

¹⁰¹ กระมล ทองธรรมชาติ และคณะ, การเมืองและการปกครองไทย (กรุงเทพมหานคร: ไทยวัฒนาพานิช, 2531), หน้า 201.

¹⁰² วิชรา ไชยสาร, ระบบการเลือกตั้งกับการเมืองไทยยุคใหม่ หน้า 50.

¹⁰³ พิชาย รัตนดิกล ญ ภูเก็ต, ระบบการทุจริตเลือกตั้ง (ศูนย์วิจัยและผลิตดาราสถาบันเทคโนโลยีสังคม (เกริก), 2537), หน้า 98.

2.3.2.1 การทุจริตหาเสียง

หมายถึง การดำเนินกิจกรรมอย่างใดอย่างหนึ่งในช่วงเวลาก่อนการเลือกตั้งของผู้สมัครรับเลือกตั้งและทีมงาน เพื่อโน้มน้าวใจให้ประชาชนในเขตเลือกตั้งของตนได้รู้จักชื่อเสียง นำไปสู่การสร้างความประทับใจและการตัดสินใจลงคะแนนเสียงเลือกตั้งให้แก่ตน ซึ่งแนวทางการกระทำความผิดในการทุจริตหาเสียงเลือกตั้งนี้ตรงกับลักษณะความผิดที่กำหนดไว้ตามมาตรา 53 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550¹⁰⁴ และมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545¹⁰⁵ โดยแบ่งวิธีการได้ ดังนี้

¹⁰⁴ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550 มาตรา 53 บัญญัติว่า “ห้ามมิให้ผู้สมัครหรือผู้ใดกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดเพื่อจูงใจให้ผู้มีสิทธิเลือกตั้งลงคะแนนเสียงเลือกตั้งให้แก่ตนเอง หรือผู้สมัครอื่น หรือพรรคการเมืองใด หรือให้งดเว้นการลงคะแนนให้แก่ผู้สมัครหรือพรรคการเมืองใด ด้วยวิธีการดังต่อไปนี้

- (1) จัดทำ ให้ เสนอให้ สัญญาว่าจะให้ หรือจัดเตรียมเพื่อจะให้ทรัพย์สิน หรือผลประโยชน์อื่นใดอันอาจคำนวณเป็นเงินได้แก่ผู้ใด
- (2) ให้ เสนอให้ หรือสัญญาว่าจะให้เงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์อื่นใดไม่ว่าจะโดยตรงหรือโดยอ้อม แก่ชุมชน สมาคม มูลนิธิ วัด สถาบันการศึกษา สถานสงเคราะห์ หรือสถาบันอื่นใด
- (3) ทำการโฆษณาหาเสียงด้วยการจัดให้มีหรสพหรือการรื่นเริงต่าง ๆ
- (4) เลี้ยงหรือรับจะจัดเลี้ยงผู้ใด
- (5) หลอกลวง บังคับ ชูเชิญ ใช้อิทธิพลคุกคาม ใส่ร้ายด้วยความเท็จ หรือจูงใจให้เข้าใจผิดในคะแนนนิยมของผู้สมัคร หรือพรรคการเมืองใด

ความผิดตาม (1) หรือ (2) ให้ถือว่าเป็นความผิดมูลฐานตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน และให้คณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจส่งเรื่องให้สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ได้”

¹⁰⁵ พระราชบัญญัติว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545 มาตรา 57 บัญญัติว่า “เมื่อมีการประกาศให้มีการเลือกตั้งในกรณีอื่นนอกจากถึงคราวออกตามวาระการดำรงตำแหน่งของสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น ห้ามมิให้ผู้สมัครหรือผู้ใดกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดเพื่อจูงใจให้ผู้มีสิทธิเลือกตั้งลงคะแนนเสียงเลือกตั้งให้แก่ตนเอง หรือผู้สมัครอื่น หรือพรรคการเมืองใด หรือให้งดเว้นการลงคะแนนให้แก่ผู้สมัครหรือพรรคการเมืองใด ด้วยวิธีการดังต่อไปนี้

- (1) จัดทำ ให้ เสนอให้ สัญญาว่าจะให้ หรือจัดเตรียมเพื่อจะให้ทรัพย์สิน หรือผลประโยชน์อื่นใดอันอาจคำนวณเป็นเงินได้แก่ผู้ใด
- (2) ให้ เสนอให้ หรือสัญญาว่าจะให้เงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์อื่นใดไม่ว่าจะโดยตรงหรือโดยอ้อม แก่ชุมชน สมาคม มูลนิธิ วัด สถาบันการศึกษา สถานสงเคราะห์ หรือสถาบันอื่นใด
- (3) ทำการโฆษณาหาเสียงด้วยการจัดให้มีหรสพหรือการรื่นเริงต่าง ๆ
- (4) เลี้ยงหรือรับจะจัดเลี้ยงผู้ใด
- (5) หลอกลวง บังคับ ชูเชิญ ใช้อิทธิพลคุกคาม ใส่ร้าย หรือจูงใจให้เข้าใจผิดในเรื่องใดอันเกี่ยวกับผู้สมัครใด

1) การหว่านพืช

หมายถึง พฤติกรรมที่ผู้สมัครแจกจ่ายสิ่งของเครื่องใช้ต่อตัวบุคคลหรือต่อชุมชนโดยมิได้มุ่งหวังสิ่งใดตอบแทนหรือต้องการให้ลงคะแนนเสียงให้แก่ตน ซึ่งการกระทำดังกล่าวทำให้บุคคลหรือชุมชนที่ได้รับสิ่งของรู้สึกศรัทธาและเป็นหนี้บุญคุณ จึงต้องหาวิธีตอบแทนบุญคุณด้วยการลงคะแนนเสียงให้แก่ผู้สมัครดังกล่าว โดยสิ่งของที่ผู้สมัครนิยมแจกจ่ายแก่บุคคลหรือชุมชนนั้นมีหลายประเภท ซึ่งส่วนใหญ่จะเป็นการให้เงินบริจาคหรือเงินทำบุญเพื่อเป็นหน้าเป็นตาต่อตัวผู้สมัครเอง เช่น การให้ทุนการศึกษาหรืออุปกรณ์การเรียนแก่เด็กนักเรียน การทำบุญกัณฑ์ การทำโครงการพัฒนาชุมชนต่าง ๆ หรือโครงการจัดอบรม เป็นต้น (มาตรา 53(1), (2) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550 และมาตรา 57(1), (2) แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545)

การแจกจ่ายสิ่งของในลักษณะดังกล่าวนี้เป็นวิธีที่นิยมของผู้สมัครรับเลือกตั้ง เนื่องจากเป็นการสร้างภาพลักษณ์ที่ดีให้แก่ตนเองและยังเป็นการหลีกเลี่ยงการถูกกล่าวหาว่าทุจริตอีกด้วย โดยวิธีการดังกล่าวนี้ทำให้ผู้สมัครสามารถแฝงตัวเข้าไปเป็นส่วนหนึ่งของวิถีชีวิตชาวบ้านได้อย่างแนบเนียน

2) การจัดงานเลี้ยงเลือกตั้งหรือจัดให้มีมหรสพหรืองานรื่นเริงต่าง ๆ

เนื่องจากการจัดงานเลี้ยง งานมหรสพหรืองานรื่นเริงต่าง ๆ เป็นสิ่งที่อยู่คู่กับสังคมไทยมาอย่างยาวนานไม่ว่าจะเป็นพิธีกรรมทางศาสนา หรือการจัดงานประเพณีใด ๆ ทำให้ผู้ลงสมัครรับเลือกตั้งใช้วิธีการจัดงานเลี้ยงเป็นเครื่องมือในการสร้างความประทับใจและดึงดูดผู้คนให้มารวมกันเป็นกลุ่มก้อนด้วย โดยวิธีการ คือ จะให้หวัคคะแนนของตนจัดงานเลี้ยง งานมหรสพหรืองานรื่นเริงแก่ชาวบ้าน โดยผู้ที่มาร่วมงานก็จะรู้ว่าผู้ที่ออกหน้าเป็นตัวแทนหรือเป็นหวัคคะแนนของผู้ลงสมัครรับเลือกตั้ง โดยการกระทำดังกล่าวเป็นการเลี่ยงกฎหมายที่ห้ามผู้สมัครจัดงานเลี้ยง นอกจากนี้ยังมีการจัดงานเลี้ยง

กรณีตามวรรคหนึ่ง หากเป็นการเลือกตั้งอันเนื่องมาจากการครบวาระการดำรงตำแหน่งของสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นห้ามมิให้กระทำภายในหกสิบวันก่อนวันครบวาระการดำรงตำแหน่งจนถึงวันเลือกตั้ง

การประกาศนโยบายหรือการดำเนินการตามแนวทางในการแก้ไขปัญหาตามอำนาจหน้าที่ของท้องถิ่นด้วยวิธีการใช้จ่ายจากเงินงบประมาณขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น มิให้ถือว่าเป็นกรณีตาม (1) หรือ (2)

เพื่อให้การหาเสียงเลือกตั้งเป็นไปด้วยความเรียบร้อย ให้คณะกรรมการการเลือกตั้งประกาศเพื่อแนะนำวิธีการหรือลักษณะต้องห้ามในการหาเสียงเลือกตั้งของผู้สมัครในราชกิจจานุเบกษา”

ประเภทประชุมกลุ่มย่อยที่เป็นที่นิยมใช้เพื่อขยายผลต่อไป กล่าวคือผู้สมัครและหัวหน้าคณะนัดชาวบ้านมาประชุมแลกเปลี่ยนความเห็นกันพร้อมรับประทานอาหารร่วมกัน ทำให้ชาวบ้านที่มาร่วมประชุมเกิดความรู้สึกดีด้วยและนำกลับไปพูดคุยกับชุมชน (มาตรา 53(3), (4) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550 และมาตรา 57(3), (4) แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545)

3) ผู้นำทางศาสนากับการหาเสียง

ศาสนากับชุมชนนั้นมีความสัมพันธ์กันอย่างแนบแน่นโดยเฉพาะศาสนาพุทธที่พระสงฆ์จะมีอิทธิพลอย่างมากต่อความคิดของชาวบ้าน รวมทั้งเป็นสิ่งที่ยึดเหนี่ยวจิตใจของชุมชนมาอย่างยาวนาน ทำให้นักการเมืองเห็นช่องทางในการสร้างฐานคะแนนเสียงของตน โดยจะพยายามเข้าไปมีส่วนเกี่ยวข้องกับศาสนา เช่น การเข้าไปร่วมงานบุญ การสร้างความสัมพันธ์ที่ดีกับพระสงฆ์โดยเฉพาะพระระดับเจ้าอาวาสหรือพระชื่อดังต่าง ๆ การเข้าไปบริจาคเงินหรือสิ่งของให้แก่วัด เพื่อให้พระสงฆ์เกิดความพึงพอใจและจงใจชาวบ้านให้เห็นว่าตนเป็นคนดี เมื่อได้รับการรับรองและยืนยันจากพระสงฆ์ก็จะยิ่งทำให้มีพลังในการโน้มน้าวใจชาวบ้านในชุมชนในการลงคะแนนเสียงให้แก่ตนมากขึ้น (มาตรา 53(2) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550 และมาตรา 57(2) แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545)

ทั้งนี้ การใช้ศาสนาเป็นเครื่องมือในการหาเสียงยังเป็นการลดความเสี่ยงของการถูกกล่าวหาว่ากระทำการทุจริตเกี่ยวกับการเลือกตั้งด้วย เนื่องจากศาสนาเป็นเรื่องที่เกี่ยวกับความศรัทธาและมีความละเอียดอ่อนในตัวเองจึงไม่มีผู้ใดที่กล้าเข้าไปยุ่งเกี่ยวหรือจับผิดกับนักการเมืองที่นำเงินหรือสิ่งของไปให้ประโยชน์กับศาสนา

4) การแจกเงินและสิ่งของแก่ครอบครัวและรายบุคคล

การใช้วิธีแจกเงินและสิ่งของแก่ชาวบ้านนั้นเกิดขึ้นในการเลือกตั้งมาหลายสมัยแล้ว โดยอาจเป็นการแจกจ่ายโดยตรง เช่น การแจกอาหารกระป๋อง หรือเครื่องใช้เครื่องนุ่งห่มต่าง ๆ หรือแจกโดยทางอ้อม เช่น ผู้สมัครบางคนเป็นเจ้าของกิจการต่าง ๆ ก็อาจให้ส่วนลดหรือแจกสิ่งของแก่ชาวบ้าน ซึ่งมักจะเป็นสิ่งของที่ชาวบ้านขาดแคลนหรือเกี่ยวกับวิถีชีวิตของชาวบ้านในแต่ละท้องถิ่น ส่วนการแจก

เงินเพื่อการหาเสียงหรือที่เรียกกันว่าการปูพรม ซึ่งเป็นสิ่งที่สามารถใช้ได้ในทุกท้องที่ทั้งเขตเมืองและชนบท โดยวิธีการ คือ เมื่อผู้สมัครได้รับหมายเลขประจำตัวแล้วก็จะแนะนำตัวแก่ชาวบ้านและให้ตัวแทนนำเงินไปแจกจ่ายเพื่อสร้างความคุ้นเคย โดยจำนวนเงินที่ใช้ในการปูพรมก็จะแตกต่างกันไปในแต่ละพื้นที่ ซึ่งในปัจจุบันมีผู้ลงสมัครรับเลือกตั้งนำวิธีการปูพรมไปใช้เป็นจำนวนมาก ทำให้ค่าใช้จ่ายในการเลือกตั้งแต่ละครั้งสูงมากขึ้นเรื่อย ๆ และทำให้เกิดหนทางในการทุจริตในรูปแบบอื่น ๆ ต่อไปอีกด้วย (มาตรา 53(1) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550 และมาตรา 57(1) แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545)

5) การหลอกลวง บังคับ ชูเชิญ ใช้อิทธิพลคุกคาม

เนื่องจากผู้สมัครรับเลือกตั้งหรือบุคคลต่าง ๆ ในพรรคการเมืองมักจะเป็นผู้ที่มีอิทธิพลหรือเป็นบุคคลที่รู้จักอย่างกว้างขวาง ทำให้บุคคลเหล่านี้อาจที่ใช้อิทธิพลที่ตนมีหลอกลวง บังคับ ชูเชิญผู้มีสิทธิเลือกตั้งให้เกิดความกลัวหรือหวั่นเกรงต่อภัยอันตรายในชีวิตและทรัพย์สิน โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ในการเลือกตั้งท้องถิ่นซึ่งผู้มีสิทธิเลือกตั้งส่วนใหญ่จะเป็นคนในพื้นที่ที่เป็นเขตอิทธิพลของผู้สมัครรับเลือกตั้งอยู่แล้ว จนจำต้องยอมลงคะแนนเสียงให้กับผู้สมัครดังกล่าว (มาตรา 53(5) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550 และมาตรา 57(5) แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545)

6) กลวิธีการทำลายคู่แข่ง

กลวิธีการทำลายผู้สมัครรับเลือกตั้งซึ่งเป็นคู่แข่งนั้นมักมีกลวิธีที่หลากหลายและมีความหนักเบาหลายระดับ ตั้งแต่การฉีกโปสเตอร์หาเสียงเลือกตั้งของฝ่ายตรงข้าม การขูดคู้ประวัติที่ไม่ดีของคู่แข่งมาประจานไม่ว่าจะเป็นเรื่องจริงหรือเท็จก็ตาม การจูงใจให้เข้าใจผิดในค่านิยมของผู้สมัครหรือพรรคการเมืองอื่น การกระทำการอันเป็นเท็จเพื่อให้ผู้อื่นเข้าใจผิดว่าผู้สมัครใดกระทำการฝ่าฝืนกฎหมายเกี่ยวกับคณะกรรมการการเลือกตั้ง¹⁰⁶ ไปจนถึงการใช้กำลังคุกคามฝ่ายตรงข้ามด้วยการทำ

¹⁰⁶ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550 มาตรา 140 และพระราชบัญญัติว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545 มาตรา 114

ร้ายร่างกายหวัคະแนนฝั่งตรงข้าม ซึ่งการกระทำทั้งหลายเหล่านี้ล้วนแต่เป็นภัยคุกคามต่อระบบประชาธิปไตยเป็นอย่างยิ่ง (มาตรา 53(5) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550 และมาตรา 57(5) แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545)

นอกจากการกระทำที่เป็นการจูงใจที่กล่าวไว้ข้างต้นนี้แล้ว ยังมีการกระทำอื่น ๆ ที่เป็นการทุจริตหาเสียงหรือเป็นการเอาเปรียบผู้สมัครรับเลือกตั้งอันเป็นความผิดตามกฎหมายอีก เช่น การจัดยานพาหนะรับส่งเพื่อนำผู้มีสิทธิเลือกตั้งไปยังสถานที่เลือกตั้งโดยไม่ต้องเสียค่าโดยสาร¹⁰⁷ หรือการโฆษณาหาเสียงเลือกตั้งโดยวิธีการใด ๆ อันเป็นคุณหรือเป็นโทษแก่ผู้สมัครตั้งแต่เวลา 18.00 นาฬิกา ก่อนวันเลือกตั้งจนวันสิ้นสุดการเลือกตั้ง¹⁰⁸ และหากพบว่าผู้ลงสมัครรับเลือกตั้งหรือพรรคการเมืองใดใช้จ่ายเงินในการเลือกตั้งเกินจำนวนงบประมาณที่กฎหมายกำหนดไว้เพื่อประโยชน์ในการหาเสียงเลือกตั้ง ไม่ว่าจะการกระทำดังกล่าวจะถือเป็นการจูงใจอันเป็นความผิดตามกฎหมายดังที่กล่าวไว้ข้างต้นหรือไม่ก็ตาม ก็จะต้องถือเป็นการกระทำที่ผิดกฎหมายด้วยเช่นเดียวกัน¹⁰⁹

2.3.2.2 การทุจริตซื้อขายเสียง

นับตั้งแต่ที่ประเทศไทยมีระบอบประชาธิปไตยปกครองปกครองประเทศ กลวิธีการใช้เงินซื้อคะแนนเสียงได้กลายเป็นวิธีการทุจริตการเลือกตั้งที่นิยมมากที่สุดและมีแนวโน้มที่จะแพร่ขยายมากขึ้นเรื่อย ๆ ดังเช่นที่ปรากฏในหนังสือพิมพ์รายวันแทบทุกฉบับในการเลือกตั้งทั่วไปครั้งที่ 18 เมื่อวันที่ 2 กรกฎาคม 2538 และครั้งที่ 19 เมื่อวันที่ 17 พฤศจิกายน 2539 ที่มีการนำพฤติกรรมการจ่ายเงินให้แก่ผู้มีสิทธิออกเสียงเลือกตั้งของผู้ลงสมัครรับเลือกตั้งเพื่อลงคะแนนเสียงให้แก่ตนมาเผยแพร่ต่อสาธารณชน โดยเฉพาะอย่างยิ่ง นับตั้งแต่การเลือกตั้งครั้งที่ 20 จนถึงปัจจุบันซึ่งเป็นช่วงสมัยที่เกิดกลุ่มทุนนิยมผูกขาดกับอำนาจทางการเมือง มีการใช้เงินจำนวนมหาศาลเพื่อจัดการการเลือกตั้งตลอด

¹⁰⁷ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550 มาตรา 55 และพระราชบัญญัติว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545 มาตรา 58

¹⁰⁸ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550 มาตรา 58 และพระราชบัญญัติว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545 มาตรา 61

¹⁰⁹ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550 มาตรา 50 และพระราชบัญญัติว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545 มาตรา 54

ถึงนักการเมืองและนักธุรกิจต่างลงทุนทุ่มเงินเพื่อให้ฝ่ายตนได้รับชัยชนะ¹¹⁰ จึงอาจกล่าวได้ว่าการใช้เงินซื้อคะแนนเสียงเลือกตั้งได้กลายเป็นวิธีการหลักเพื่อให้ได้มาซึ่งชัยชนะในการเลือกตั้งของสังคมไทยแล้วและแทบจะไม่มีผู้ลงสมัครรับเลือกตั้งคนใดที่ได้รับการเลือกตั้งโดยปราศจากการซื้อคะแนนเสียงเลือกตั้ง

การซื้อขายเสียงสามารถจำแนกประเภทออกได้เป็น 2 ประเภท คือ ประเภทที่ซื้อเสียงเพื่อหวังคะแนน กับประเภทที่ซื้อเพื่อกีดกันหรือขัดขวางการลงคะแนนเสียงของผู้ลงสมัครเลือกตั้งอื่นที่เป็นคู่แข่งกัน โดยมีวิธีการ ดังนี้

1) กรรมวิธีตกเขี้ยวคะแนน

กรรมวิธีตกเขี้ยวเป็นวิธีการที่มีลักษณะคล้ายคลึงกับการแจกจ่ายสิ่งของเครื่องใช้ก่อนการเลือกตั้ง แต่แตกต่างกันในส่วนที่กรรมวิธีตกเขี้ยวจะมีข้อผูกมัดระหว่างผู้ซื้อกับผู้ขาย จึงทำให้กรรมวิธีตกเขี้ยวคะแนนเป็นวิธีหนึ่งในการทุจริตขายเสียง โดยมีวิธีการกระทำความผิด คือ ผู้ลงสมัครรับเลือกตั้งจะส่งคนของตนไปเจรจากับตัวแทนหรือหัวหน้าของหมู่บ้านเพื่อเสนอหรือตกลงเงื่อนไขว่าหากผู้ลงสมัครรับเลือกตั้งได้รับชัยชนะจะทำตามสัญญาที่ให้ไว้กับหมู่บ้าน โดยข้อตกลงส่วนใหญ่มักจะเป็นการสร้างสิ่งอำนวยความสะดวกที่เกี่ยวกับการบริการสาธารณะต่าง ๆ และเป็นที่ต้องการของชุมชน เช่น การสร้างถนน การสร้างศาลา หรือติดตั้งเสาไฟฟ้า เป็นต้น หลังจากนั้นผู้แทนของชุมชนก็จะกลายเป็นหัวคะแนนไปตกลงพูดคุยกับชาวบ้านเพื่อโน้มน้าวให้ชาวบ้านเลือกผู้สมัครคนดังกล่าวโดยอ้างว่าหากเลือกแล้วจะได้รับผลตอบแทนอะไรบ้าง เมื่อตกลงเสร็จแล้วทางด้านผู้ลงสมัครรับเลือกตั้งก็จะส่งคนไปดำเนินการตามสัญญาไว้ โดยอาจดำเนินการให้เพียงบางส่วนก่อนเพื่อรอดูผลคะแนนการเลือกตั้ง และในท้ายที่สุดเมื่อผู้สมัครรับเลือกตั้งได้รับชัยชนะจากการเลือกตั้งก็จะตรวจสอบว่าชุมชนใดบ้างที่ลงคะแนนเสียงให้ตนตามเป้าหมายที่วางไว้ หากชุมชนใดทำได้ตามเป้าก็จะได้รับการดำเนินการตามสัญญา แต่หากชุมชนใดได้คะแนนต่ำกว่าเป้าหมายก็อาจจะถูกปล่อยทิ้งไว้ (มาตรา 53(1) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550 และมาตรา 57(1) แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545)

¹¹⁰ ประพันธ์ คุณมี, "การเลือกตั้ง...พิธีกรรมทางการเมืองเพื่อตีตื้นประชาชน" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 24 ธันวาคม 2558. แหล่งที่มา: <http://www.manager.co.th/Daily/ViewNews.aspx?NewsID=9540000061337>

ดังนั้น การใช้กรรมวิธีตกเขี้ยวคะแนนจึงเป็นวิธีการที่ได้รับความนิยม เนื่องจากวิธีการทุจริตดังกล่าวไม่เป็นการโจ่งแจ้งเกินไปและยังเป็นการสร้างภาพเป็นการพัฒนาหมู่บ้านด้วย

2) การเล่นพนันและหวยผู้สมัคร¹¹¹

เนื่องจากคนไทยมีพฤติกรรมที่ชอบเล่นการพนัน ดังนั้นผู้ลงสมัครรับเลือกตั้งจึงคิดกลวิธีโดยใช้การพนันมาเป็นสิ่งจูงใจเพื่อให้ประชาชนหรือนักพนันทั้งหลายยอมเลือกตนเพื่อที่จะได้รับเงินพนัน โดยมีวิธีการที่นิยมใช้กันอย่างแพร่หลาย คือ ผู้สมัครจะให้ตัวแทนของตนไปตกลงต่อรองกับชาวบ้านเพื่อสร้างสถานการณ์ให้ผู้ลงสมัครที่เป็นคู่แข่งมีอัตราต่อรองที่เป็นต่อหรือมีสภาพเหนือกว่านั่นเอง โดยหัวคะแนนจะทำทีไปต่อรองกับชาวบ้านในอัตราต่าง ๆ เพื่อให้ชาวบ้านที่เล่นพนันอยากชนะ เพราะการที่เล่นคนที่มีแต้มต่อเป็นรอง เมื่อชนะจะได้เงินกลับมาในจำนวนที่สูงกว่าตามอัตราที่ต่อรอง เมื่อชาวบ้านตกลงกับหัวคะแนนแล้วก็ต้องพยายามช่วยหาเสียงพร้อมชวนพรรคพวกเพื่อนฝูงมาร่วมเล่นด้วย ทำให้คนกลุ่มนี้ต้องลงคะแนนเสียงให้กับผู้ลงสมัครรับเลือกตั้งที่เป็นรองค่อนข้างแน่นอน ซึ่งวิธีการดังกล่าวมักจะได้ผลในทางปฏิบัติแต่ในขณะเดียวกันผู้ลงสมัครรับเลือกตั้งก็ต้องสูญเสียเงินเป็นจำนวนมากให้กับประชาชนผู้ทำพนัน จึงทำให้วิธีการดังกล่าวเป็นที่นิยมสำหรับผู้ลงสมัครรับเลือกตั้งที่มีฐานะร่ำรวย

โดยวิธีการทุจริตโดยการเล่นพนันนั้นมักจะทำเป็นระยะ ๆ เพื่อเป็นการหยั่งเชิง และจะกระทำอย่างจริงจังในช่วงเวลาใกล้การเลือกตั้ง โดยจะนิยมกระทำในพื้นที่หาเสียงของคู่แข่งชั้นเพื่อสร้างความปั่นป่วนให้กับคู่แข่งที่เป็นกลุ่มคะแนนเสียงให้กับฝ่ายตรงข้าม

ในส่วนของการเล่นหวยนั้นจะมีลักษณะเหมือนการเล่นหวยใต้ดิน โดยใช้หมายเลขของผู้ลงสมัครแทนหมายเลขของสำนักงานสลากกินแบ่งรัฐบาล ผู้ลงสมัครจะส่งหัวคะแนนทำหน้าที่เป็นคนเดินโพยหวยและเสนอราคาแก่ชาวบ้าน ซึ่งวิธีดังกล่าวทำให้ผู้สมัครสามารถดูหมายเลขที่ผู้เล่นแทงไว้ได้และสามารถประเมินสถานการณ์การแข่งขันของตนได้

¹¹¹ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550 มาตรา 156 บัญญัติว่า “ผู้ใดเล่นหรือจัดให้มีการเล่นการพนันชนิดใด ๆ เกี่ยวกับผลของการเลือกตั้งต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งปีถึงห้าปี หรือปรับตั้งแต่สองหมื่นบาทถึงหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ และให้ศาลสั่งเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งมีกำหนดห้าปี”

และพระราชบัญญัติว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545 มาตรา 131 บัญญัติว่า “ผู้ใดเล่นหรือจัดให้มีการพนันชนิดใด ๆ เกี่ยวกับผลของการเลือกตั้ง ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งปีถึงห้าปี หรือปรับตั้งแต่สองหมื่นบาทถึงหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ และให้ศาลสั่งเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งมีกำหนดห้าปี”

3) ขบวนการลากพาและการยิงกระสุน

ขบวนการลากพาและการยิงกระสุน คือ การซื้อขายเสียงโดยใช้เงิน ซึ่งจะมีการดำเนินกิจกรรมกันอย่างเป็นทางการและมีการร่วมมือกันจากบุคคลหลาย ๆ กลุ่ม ซึ่งการซื้อเสียงดังกล่าวนี้เป็นที่นิยมใช้กัน และมีการพัฒนามาตลอด (มาตรา 53(1) แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550 และมาตรา 57(1) แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545) โดยมีขั้นตอนดังนี้

1. ขั้นสำรวจรายชื่อผู้ที่เป็นเป้าหมายในการลากพา ผู้ลงสมัครจะให้ห้วคະแนนไปทำการสำรวจจำนวนรายชื่อผู้มีสิทธิในการเลือกตั้งว่ามีจำนวนเท่าใด จากนั้นห้วคະแนนก็จะไปตกลงกับผู้ที่มีสิทธิลงคะแนนให้เลือกผู้สมัครตามที่ตนต้องการ เมื่อได้ผลที่แน่นอนแล้ว ห้วคະแนนในแต่ละพื้นที่ก็จะนำรายชื่อคนเหล่านั้นไปเบิกเงินกับผู้ลงสมัครรับเลือกตั้ง

2. การเตรียมกระสุน ในที่นี้หมายถึงเงินนั่นเอง ซึ่งอาจใช้เป็นธนบัตรโดยตรงใส่ซองให้ผู้รับ แต่ในช่วงหลัง ๆ ได้มีการพัฒนารูปแบบให้มีลักษณะคล้ายกับบัตรเอทีเอ็มหรือปฏิทินขนาดเล็กที่ใส่กระเป๋ไปได้เพื่อป้องกันการตรวจจับของเจ้าหน้าที่

3. การยิงกระสุน ถือเป็นขั้นตอนที่มีความสำคัญมาก กล่าวคือ เป็นขั้นตอนที่มีการขนเงินไปแจกจ่ายให้แก่ชาวบ้านนั่นเอง ซึ่งขั้นตอนดังกล่าวหากถูกสกัดกั้นไว้ก่อนจากเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือกระสุนถูกห้วคະแนนโกงไปก็อาจทำให้เงินไปไม่ถึงชาวบ้านและเป็นผลให้ผู้ลงสมัครแพ้ได้ ดังนั้นผู้สมัครรับเลือกตั้งจึงต้องมีห้วคະแนนที่มีอิทธิพลค่อนข้างสูงและมีความซื่อสัตย์ต่อตัวผู้สมัครมิฉะนั้นอาจจะถูกห้วคະแนนโกงเงินไปได้

4) การเวียนเทียน¹¹²

คือ การที่บุคคลรับจ้างที่จะไปใช้สิทธิเลือกตั้งทั้งของตนเองหรือของผู้อื่นในเขตที่ตนมีสิทธิเลือกตั้ง¹¹³ หรือเขตที่ตนไม่มีสิทธิเลือกตั้ง¹¹⁴ โดยมักจะกระทำควบคู่ไปกับการรู้เห็นเป็นใจกับ

¹¹² ไพฑูรย์ บุญวัฒน์, การจัดตั้งองค์กรเพื่อสนับสนุนการเลือกตั้งให้เป็นไปด้วยความบริสุทธิ์ ยุติธรรม (กรุงเทพมหานคร: สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย, 2538), หน้า 11.

¹¹³ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550 มาตรา 71 บัญญัติว่า “ห้ามมิให้ผู้มีสิทธิเลือกตั้งผู้ใดใช้บัตรอื่นที่มีใช้บัตรเลือกตั้งตามมาตรา 61 ลงคะแนนเลือกตั้งหรือใช้บัตรเลือกตั้งที่มีใช้บัตรเลือกตั้งที่ตนได้รับมาจากการแสดงตนตามมาตรา 64 ลงคะแนนเลือกตั้ง

เจ้าหน้าที่ การเวียนเทียนจะกระทำกันอย่างโจ่งแจ้งหรือไม่ขึ้นอยู่กับความร่วมมือของเจ้าหน้าที่ ประจำหน่วยเลือกตั้งนั้น ๆ ด้วย หากเจ้าหน้าที่ไม่ทำการสอดส่องดูแลหรือตรวจสอบ โอกาสกระทำการทุจริตก็จะง่ายยิ่งขึ้น ดังนั้นวิธีการนี้จึงมักใช้ในเขตพื้นที่ที่ผู้สมัครมีอิทธิพลและความสัมพันธ์ที่ดีกับเจ้าหน้าที่

ในทางปฏิบัติ การเวียนเทียนมักจะใช้วิธีแสดงบัตรประจำตัวประชาชนโดยหันทางด้านหลังบัตรให้แก่เจ้าหน้าที่ดูหรือการใช้บัตรเหลืองซึ่งออกให้ใช้แทนบัตรประจำตัวประชาชน ซึ่งบัตรดังกล่าวทั้งสองไม่มีรูปถ่ายทำให้สามารถแอบอ้างได้ง่าย ผู้กระทำความผิดจึงสามารถใช้สิทธิเข้าไปซ้ำมาได้โดยที่ไม่มีหลักฐานให้ตรวจสอบและเอาผิดทางกฎหมายได้

5) กรรมวิธีบัตรผี

บัตรผีในที่นี้สามารถจำแนกออกได้เป็น 2 ประเภท ดังนี้

1. บัตรผีจากการซื้อขายโดยตรงจากประชาชน หรือที่เรียกว่าบัตรผีจริง เกิดจากการที่หัวคะแนนไปสำรวจทะเบียนราษฎรแล้วพบว่าผู้มีสิทธิเลือกตั้งบางคนที่เสียชีวิตไปแล้วยังมีชื่ออยู่ในบัญชี จึงเข้าไปติดต่อกับทายาทหรือญาติเพื่อขอซื้อบัตรประจำตัวประชาชนและใช้คนของตนปลอมตัวไปใช้สิทธิ์เลือกตั้ง โดยบัตรผีนั้นมีหลายประเภท เช่น บัตรผีวิ่ง คือการให้ผู้ที่ปลอมตัวใช้บัตรผีไปลงคะแนนในหน่วยเลือกตั้งหลายหน่วยเพื่อไม่ให้เจ้าหน้าที่ประจำหน่วยจับได้ หรือบัตรผีเวียน คือการใช้คนเวียนเข้าไปลงคะแนน ซึ่งมักจะกระทำในเขตที่ผู้สมัครมีอิทธิพลหรือมีเจ้าหน้าที่ประจำหน่วยเลือกตั้งรู้เห็นเป็นใจ

ห้ามมิให้ผู้มีสิทธิเลือกตั้งผู้ใดนำบัตรเลือกตั้งออกไปจากที่เลือกตั้ง”

และพระราชบัญญัติว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545 มาตรา 76 บัญญัติว่า ”ห้ามมิให้ผู้ใดใช้บัตรที่มีใช้บัตรเลือกตั้ง ซึ่งกรรมการประจำหน่วยเลือกตั้งมอบให้ตามมาตรา ๖๙ วรรคสาม ลงคะแนนเลือกตั้ง

ห้ามมิให้ผู้ใดนำบัตรเลือกตั้ง ออกไปจากที่เลือกตั้ง เว้นแต่เป็นการกระทำตามอำนาจหน้าที่”

¹¹⁴ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550 มาตรา 70 บัญญัติว่า “ห้ามมิให้ผู้ใดซึ่งรู้อยู่แล้วว่าตนเป็นผู้ไม่มีสิทธิเลือกตั้งหรือไม่มีสิทธิลงคะแนนเลือกตั้งในหน่วยเลือกตั้งนั้น พยายามลงคะแนนเลือกตั้ง หรือลงคะแนนเลือกตั้ง โดยแสดงบัตรประจำตัวประชาชนหรือหลักฐานอื่นที่มีได้มีไว้สำหรับตนหรือที่ปลอมแปลงขึ้นต่อกรรมการประจำหน่วยเลือกตั้งเพื่อลงคะแนนเลือกตั้ง”

และพระราชบัญญัติว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545 มาตรา 75 บัญญัติว่า “ห้ามมิให้ผู้ใดซึ่งรู้อยู่แล้วว่าตนไม่มีสิทธิเลือกตั้งหรือไม่มีสิทธิลงคะแนนเลือกตั้งในหน่วยเลือกตั้งนั้น ลงคะแนนเลือกตั้งหรือพยายามลงคะแนนเลือกตั้ง”

นอกจากนี้ ยังมีบัตรผีเก็บ คือ การที่ผู้สมัครกว่านซื้อบัตรประจำตัวประชาชนของชาวบ้านมาเก็บไว้เพื่อป้องกันไม่ให้คู่แข่งชิงซื้อไปได้ และเมื่อถึงวันทำการเลือกตั้งหวัคະແນຈຶ່ງຄ່ອຍຄິນບັດຣໃຫ້ແກ່ຂາວບ້ານ ດ້ວຍຜູ້ສັມຄຣຈະໃຊ້ວິຣີນີ້ໃນພື້ນທີ່ທີ່ຕົນມີຮູ້ເສຍເສຍ ແຕ່ຖ້າເປັນເຂດພື້ນທີ່ທີ່ເປັນຮູ້ເສຍເສຍຂອງຄູ່ແຂ່ງກໍ່ຈະໃຊ້ວິຣີບັດຣຜີເກັບ ດ້ວຍຜູ້ສັມຄຣຈະຈະຈຳຕົວຜູ້ສັມຄຣຈາກຂາວບ້ານໃນພື້ນທີ່ດັ່ງຄ່າວມາເກັບໄວ້ເຢຍ ໆ ແລະຈະຄິນໃຫ້ແກ່ຂາວບ້ານຕໍ່ເມື່ອການເລືອກຕັ້ງໄດ້ເສັຣຈຶ່ງສິ້ນແລ້ວ

2. บัตรผีที่เกิดจากความผิดพลาดของทะเบียนราษฎร หรือบัตรผีปลอม คือ การที่หวัคະແນປໄຕຣວຈຶ່ງສອບແລ້ວພວບຜູ້ມີສິທິເລືອກຕັ້ງບ້ານໃດທີ່ມີແຕ່ຊື່ໃນທະບືນບ້ານແຕ່ມີຄົນອື່ນ ກໍ່ຈະຜູ້ສັມຄຣສຳເນາທະບືນບ້ານມາເພື່ອຜູ້ສັມຄຣປໂລມບັດຣຜີຈຳຕົວຜູ້ສັມຄຣປໂລມແລ້ວໃຫ້ຄົນຂອງຕົນເຂົ້າໄປໃຊ້ສິທິແທນ ດ້ວຍອາຈາກຜູ້ສັມຄຣປໂລມວິງຫຼືບັດຣຜີປໂລມເວີນກໍ່ໄດ້

6) การซื้อขายเสียงโดยวิธีอื่น ๆ

การซื้อขายเสียงตามที่กล่าวมาข้างต้นส่วนใหญ่จะมีกลุ่มเป้าหมายคือชาวบ้านหรือชุมชนในพื้นที่เท่านั้น ซึ่งความจริงแล้วการซื้อขายเสียงไม่ได้จำกัดเฉพาะกลุ่มเป้าหมายดังกล่าวเท่านั้น แต่ยังรวมถึงผู้ลงสมัครคนอื่น ๆ อีกด้วย โดยผู้สมัครคนหนึ่งอาจยื่นข้อเสนอให้ผู้ลงสมัครอีกคนหนึ่งเพื่อแลกกับการถอนตัวออกจากการเลือกตั้ง หรืออาจเสนอที่จะขอให้โอนฐานคะแนนเสียงหรือขอให้เป็นหวัคະແນໃຫ້ອື່ນໄດ້¹¹⁵

¹¹⁵ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550 มาตรา 54 บัญญัติว่า “ห้ามมิให้ผู้ใดหรือพรรคการเมืองใดเรียกหรือรับทรัพย์สิน หรือผลประโยชน์อื่นใด เพื่อลงสมัครรับเลือกตั้งหรือไม่ลงสมัครรับเลือกตั้งอันก่อให้เกิดประโยชน์แก่ผู้สมัครอื่นหรือพรรคการเมืองอื่นในการเลือกตั้ง และทำให้การเลือกตั้งมิได้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรม

ห้ามมิให้ผู้ใดหรือพรรคการเมืองใดลงสมัครรับเลือกตั้งหรือส่งผู้สมัครรับเลือกตั้งเพื่อประโยชน์ของผู้อื่นหรือพรรคการเมืองอื่นในการหลีกเลี่ยงหลักเกณฑ์ตามมาตรา 88”

และพระราชบัญญัติว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545 มาตรา 133 บัญญัติว่า “สมาชิกสภาท้องถิ่นผู้ใดได้รับเลือกจากสมาชิกสภาท้องถิ่นด้วยกัน ให้ดำรงตำแหน่งผู้บริหารท้องถิ่น ตามกฎหมาย ว่าด้วยการจัดตั้ง องค์การปกครองส่วนท้องถิ่น โดยไม่สุจริตและเที่ยงธรรม เนื่องจากมีหลักฐานเชื่อได้ว่าตนเองได้กระทำ หรือก่อให้เกิดการกระทำ สนับสนุนหรือยินยอม หรือรู้เห็นเป็นใจให้ผู้อื่นกระทำการให้ เสนอให้ สัญญาว่าจะให้ทรัพย์สิน หรือประโยชน์อื่นใด อันอาจคำนวณเป็นเงินได้ แก่สมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้ใด เพื่อจูงใจให้สมาชิกสภาท้องถิ่นผู้นั้น ลงคะแนนเสียงเลือกตนเป็นผู้บริหารท้องถิ่น หรือดเนินการลงคะแนนเสียง เพื่อให้ตนได้รับเลือกเป็นผู้บริหารท้องถิ่น หรือสมาชิกสภาท้องถิ่นผู้ใดเรียก รับ หรือยอมจะรับทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใด สำหรับตนเองหรือผู้อื่นเพื่อลงคะแนนหรือดเนินการลงคะแนนเลือกผู้บริหารท้องถิ่น ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่ห้าปีถึงสิบปีและปรับ ตั้งแต่หนึ่งแสนบาทถึงสี่แสนบาท และให้ศาลสั่งเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งมีกำหนดสิบปี”

ในบรรดาห้วคະແນนทั้งหลายก็อาจที่จะถูกซื้อตัวได้เช่นกัน โดยในอดีตห้วคະແນนนั้นมักจะมี ความผูกพันและจงรักภักดีกับผู้สมัครเพียงคนเดียว แต่ในปัจจุบันห้วคະແນนไม่จำเป็นต้องยึดติด กับผู้สมัครรายใดรายหนึ่งแล้วทำให้ห้วคະແນนสามารถที่จะเสนอค่าตัวของตนเพื่อให้ผู้สมัครที่ให้ ค่าตัวสูงที่สุดได้ไป การที่แย่งกันซื้อห้วคະແນนในลักษณะการประมูลนี้ทำให้เกิดอาชีพห้วคະແນน ขึ้นมาในหมู่ผู้นำชุมชนด้วย

นอกจากนี้ ปัญหาการทุจริตซื้อขายเสียงเลือกตั้งนั้นยังพบว่ามึลักษณะการซื้อขายที่เกิดขึ้นอีก มากมาย อาทิเช่น¹¹⁶

- ซื้อเจาะ คือ การซื้อเสียงที่นิยมทำเป็นกลุ่ม ๆ โดยตกลงกับห้วคະແນนว่าจะให้ สิ่งของตอบแทนเมื่อได้ทำการเลือกผู้สมัครและสามารถพิสูจนได้แล้ว มีการจดหมายเลขบัตร ประชาชน มีการยึดบัตรประชาชนจากชาวบ้านด้วย ซึ่งวิธีจะทำกันอย่างนี้เป็นระบบทำให้ห้วคະແນน ไม่สามารถโกงคະແນนได้
- ซื้อเกาะ เป็นการซื้อเสียงสำหรับผู้ลงสมัครที่ไม่ค่อยได้รับความนิยม วิธีการ คือ ผู้ลง สมัครดังกล่าวจะซื้อเสียงผู้มีสิทธิเลือกตั้งโดยบอกให้เลือกเบอร์ที่มีคະແນนนิยมและเบอร์ของตนด้วย ซึ่งวิธีการนี้จะใช้ได้เฉพาะเขตเลือกตั้งที่มีสองคนขึ้นไป
- ซื้อกัน คือ การจ้างผู้มีสิทธิเลือกตั้งให้ไม่ไปใช้สิทธิเลือกตั้งเลย ซึ่งส่วนใหญ่จะใช้วิธีใน เขตที่ผู้สมัครมีคະແນนเสียงพอแล้ว
- ซื้อหลอก คือ การเสนอเงื่อนไขเพื่อหลอกลวงผู้มีสิทธิเลือกตั้ง โดยแสร้งให้ ห้วคະແນนไปหลอกชาวบ้านว่าเป็นฝ่ายตรงข้ามและหลอกว่าจะซื้อเสียงเพื่อสร้างความเข้าใจผิดกัน เมื่อฝ่ายตรงข้ามไม่สามารถดำเนินการได้ผู้ลงสมัครก็จะได้อโอกาสในการเข้าไปสร้างความประทับใจ และขอคະແນนได้

2.3.2.3 การทุจริตลงคະແນนเสียง: การฉ้อฉลโดยกลไกรัฐ

การทุจริตลงคະແນนเสียงถือเป็นการทุจริตที่ยากที่สุดแล้วในบรรดาการทุจริตทั้งหมด เพราะ การทุจริตดังกล่าวนอกจากจะต้องมีเงินหรือฐานะทางเศรษฐกิจในจำนวนมากแล้ว ผู้ลงสมัครยัง จะต้องมึอิทธิพลครอบงำกลไกทางราชการอีกด้วย ดังนั้น วิธีการนี้จึงมักใช้ในเขตพื้นที่ที่ผู้สมัครมี

¹¹⁶ สีดา สอนศรี และคณะ, การเลือกตั้งในเอเชียตะวันออกเฉียงใต้: ศึกษาเฉพาะประเทศอินโดนีเซีย มาเลเซีย ฟิลิปปินส์ และไทย (โรงพิมพ์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย), หน้า 467 – 468.

อิทธิพลหรือเคียดแค้นตำแหน่งฝ่ายบริหารมาก่อน ซึ่งหากผู้ลงสมัครสามารถกระทำการทุจริตลงคะแนนเสียงได้ก็เป็นที่ค่อนข้างแน่นอนแล้วสำหรับการได้รับชัยชนะในการเลือกตั้ง

วิธีการทุจริตลงคะแนนเสียงอาจเป็นการใช้ความร่วมมือกับชาวบ้าน หัวคะแนนและเจ้าหน้าที่ เช่น การทุจริตโดยการนำผีเข้าบ้าน ซึ่งวิธีการทุจริตนี้จะแบ่งระยะเวลาออกเป็น 2 ช่วง คือ ระยะเวลาก่อนวันเลือกตั้งกับระยะวันเลือกตั้ง ในระยะแรกจะเป็นระยะเตรียมการนำชื่อบุคคลเข้าออกในพื้นที่ ผู้สมัครจะใช้อิทธิพลของตนเพื่อให้เจ้าหน้าที่ยินยอมช่วยเหลือให้มีการปลอมแปลงรายชื่อบุคคลเข้ามาในพื้นที่ดังกล่าวและบรรจุลงในทะเบียนบ้าน โดยหากเป็นรายชื่อที่มีตัวตนอยู่จริงก็จะเรียกว่าผีจริง แต่หากเป็นรายชื่อสมมติขึ้นมาก็จะเรียกว่าผีปลอม ซึ่งวิธีการดังกล่าวทำให้บางบ้านอาจมีรายชื่อคนอยู่อาศัยเป็นจำนวนมากหรือมีรายชื่อซ้ำกันด้วย¹¹⁷ และเมื่อถึงวันเลือกตั้งจริงก็จะให้คนของตนปลอมตัวเข้าไปใช้สิทธิเลือกตั้งกันโดยทำบัตรประชาชนปลอมขึ้นมาหรือใช้บัตรเหลืองซึ่งเป็นบัตรประชาชนชั่วคราวปลอมขึ้นมา

นอกจากนี้ การทุจริตลงคะแนนเสียงในบางครั้งก็อาจอาศัยอำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐให้ใช้ตำแหน่งหน้าที่โดยมิชอบด้วยกฎหมายกระทำการใด ๆ อันเป็นคุณหรือเป็นโทษแก่ผู้สมัครหรือพรรค

¹¹⁷ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550 มาตรา 33 บัญญัติว่า “ห้ามมิให้ผู้ใดดำเนินการหรือยินยอมให้มีการย้ายบุคคลใดเข้ามาในทะเบียนบ้านของตน เพื่อประโยชน์ในการเลือกตั้งโดยมิชอบ

หากปรากฏว่ามีกรณีใดกรณีหนึ่งดังต่อไปนี้ ให้สันนิษฐานว่าเป็นการย้ายบุคคลเข้ามาในทะเบียนบ้านเพื่อประโยชน์ในการเลือกตั้งโดยมิชอบ

- (1) การย้ายบุคคลตั้งแต่สิบคนขึ้นไปซึ่งไม่มีชื่อสกุลเดียวกับเจ้าบ้านเข้ามาในทะเบียนบ้านเพื่อบุคคลดังกล่าวมีสิทธิเลือกตั้งที่จะมีขึ้นภายในสองปีนับแต่วันที่ย้ายเข้ามาในทะเบียนบ้าน
- (2) การย้ายบุคคลเข้ามาในทะเบียนบ้านโดยบุคคลนั้นมิได้อยู่อาศัยจริง
- (3) การย้ายบุคคลเข้ามาในทะเบียนบ้านโดยมิได้รับความยินยอมจากเจ้าบ้าน”

และพระราชบัญญัติว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545 มาตรา 43 บัญญัติว่า “ห้ามมิให้ผู้ใดดำเนินการย้ายบุคคลเข้ามาในทะเบียนบ้าน เพื่อประโยชน์ในการเลือกตั้งโดยมิชอบ

กรณีดังต่อไปนี้ให้สันนิษฐานว่าเป็นการย้ายบุคคล เข้ามา ในทะเบียนบ้านเพื่อประโยชน์ในการเลือกตั้ง โดยมิชอบด้วย เว้นแต่คณะกรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัด พิจารณาแล้วเห็นว่าเป็นการย้ายโดยมีเหตุผลอันสมควร

- (1) การย้ายบุคคลตั้งแต่สิบคนขึ้นไป ซึ่งไม่มีชื่อสกุลเดียวกับเจ้าบ้านเข้ามาในทะเบียนบ้าน เพื่อบุคคลดังกล่าวมีสิทธิเลือกตั้ง ที่จะมีขึ้นภายในสองปีนับแต่วันที่ย้ายเข้ามา ในทะเบียนบ้าน
- (2) การย้ายบุคคลเข้ามาในทะเบียนบ้านโดยบุคคลนั้นมิได้อยู่อาศัยจริง
- (3) การย้ายบุคคลเข้ามาในทะเบียนบ้านโดยมิได้รับความยินยอมจากเจ้าบ้าน”

การเมือง¹¹⁸ เช่น การใช้บุคลากรหรืออุปกรณ์ของทางราชการ เพื่อสร้างรายได้เปรียบเสียเปรียบในการหาเสียงการเลือกตั้งให้กับพรรคพวกของตน เป็นต้น หรืออาศัยอำนาจของเจ้าหน้าที่ที่มีหน้าที่ในการดำเนินการจัดการเลือกตั้งโดยตรงให้ไม่ปฏิบัติตามหน้าที่ กระทำการทุจริตต่อหน้าที่หรือกระทำการอื่นใดเพื่อเป็นการขัดขวางมิให้การเลือกตั้งเป็นไปโดยบริสุทธิ์ยุติธรรมด้วย¹¹⁹ ซึ่งวิธีการนี้ไม่จำเป็นต้องใช้คนช่วยและไม่มีคามยุ่งยากวุ่นวายใด ๆ โดยประกอบด้วยเทคนิคต่าง ๆ ดังนี้

¹¹⁸ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550 มาตรา 57 บัญญัติว่า “ห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ของรัฐใช้ตำแหน่งหน้าที่โดยมิชอบด้วยกฎหมาย กระทำการใด ๆ เพื่อเป็นคุณหรือเป็นโทษแก่ผู้สมัครหรือพรรคการเมือง

การใช้ตำแหน่งหน้าที่โดยมิชอบด้วยกฎหมายตามวรรคหนึ่ง มิให้หมายความรวมถึงการปฏิบัติหน้าที่ตามปกติที่พึงต้องปฏิบัติในตำแหน่งของเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้น หรือการแนะนำหรือช่วยเหลือในการดำเนินการที่เกี่ยวข้องกับการเลือกตั้งของผู้สมัครหรือพรรคการเมือง โดยมีได้เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติหน้าที่ แม้ว่าการกระทำจะเป็นคุณหรือเป็นโทษแก่ผู้สมัครหรือพรรคการเมืองใด...”

และพระราชบัญญัติว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545 มาตรา 60 บัญญัติว่า “ห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ของรัฐใช้ตำแหน่งหน้าที่กระทำการใด ๆ อันเป็นคุณหรือเป็นโทษแก่ผู้สมัคร เว้นแต่เป็นการกระทำตามอำนาจหน้าที่

ในกรณีมีหลักฐานอันควรเชื่อได้ว่า มีการฝ่าฝืนบทบัญญัติตามวรรคหนึ่ง ให้คณะกรรมการการเลือกตั้ง มีอำนาจสั่งให้เจ้าหน้าที่ของรัฐยุติ ระวัง หรือเปลี่ยนแปลงแก้ไขการกระทำดังกล่าว ในกรณีจำเป็นให้คณะกรรมการการเลือกตั้ง แจ้งให้ผู้บังคับบัญชาสั่งให้เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้นั้น พ้นจากหน้าที่เป็นการชั่วคราว หรือสั่งให้ประจำกระทรวง ทบวง กรม ศาลากลางจังหวัด หรือที่ว่าการอำเภอ หรือห้ามเข้าเขตเลือกตั้งจนกว่า จะมีการประกาศผล การนับคะแนนได้

เพื่อประโยชน์และความสะดวกรวดเร็ว ในการปฏิบัติงานของคณะกรรมการการเลือกตั้ง ตามวรรคสอง คณะกรรมการการเลือกตั้ง อาจมอบอำนาจให้ คณะกรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัดดำเนินการแทนได้ โดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา”

¹¹⁹ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550 มาตรา 20 บัญญัติว่า “ห้ามมิให้กรรมการการเลือกตั้ง เลขาธิการคณะกรรมการการเลือกตั้ง ผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำจังหวัด กรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัด ผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้ง กรรมการการเลือกตั้งประจำเขตเลือกตั้ง ผู้อำนวยการประจำหน่วยเลือกตั้ง กรรมการประจำหน่วยเลือกตั้ง เจ้าหน้าที่รักษาความปลอดภัย หรือผู้ที่ได้รับแต่งตั้งให้ช่วยเหลือการปฏิบัติงานในการเลือกตั้ง จงใจไม่ปฏิบัติหน้าที่ ทุจริตต่อหน้าที่ หรือกระทำการอื่นใด เพื่อขัดขวางมิให้การเป็นไปตามกฎหมาย ประกาศ ระเบียบ หรือคำสั่งของคณะกรรมการการเลือกตั้งหรือคำสั่งของศาลอันเกี่ยวกับการเลือกตั้งตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนี้

ในกรณีบุคคลตามวรรคหนึ่งปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมาย ประกาศ ระเบียบ หรือคำสั่งของคณะกรรมการการเลือกตั้ง หรือคำสั่งของศาลอันเกี่ยวกับการเลือกตั้ง และได้กระทำโดยสุจริตย่อมได้รับความคุ้มครอง ไม่ต้องรับผิดชอบทางอาญา”

และพระราชบัญญัติว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545 มาตรา 115 บัญญัติว่า “กรรมการการเลือกตั้ง กรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัด กรรมการการเลือกตั้งประจำองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หรือผู้ซึ่งได้รับแต่งตั้งหรือมอบหมาย ให้ดำเนินการเกี่ยวกับการเลือกตั้ง ตามพระราชบัญญัตินี้ จงใจไม่ปฏิบัติตามหน้าที่หรือกระทำการอันมิชอบด้วยหน้าที่เพื่อเป็นคุณหรือเป็นโทษแก่ผู้สมัคร

1. การสอดใส่คะแนน¹²⁰ก่อนการปิดหีบ หมายถึง การที่เจ้าหน้าที่ประจำหน่วยเลือกตั้งกระทำการร่วมกันในการกาเบอร์หมายเลขของผู้สมัครที่ได้ชื่อตัวไว้แล้วและบรรจุลงในหีบ โดยมักจะกระทำในช่วงเวลาเช้าก่อนที่จะมีการเปิดหีบอย่างเป็นทางการเพื่อให้ประชาชนมาใช้สิทธิ

2. การสอดใส่คะแนนระหว่างเวลาดำเนินการลงคะแนน คือ การที่เจ้าหน้าที่ประจำหน่วยเลือกตั้งใช้ช่วงเวลาระหว่างการเลือกตั้งใส่บัตรเลือกตั้งที่กาเบอร์ไว้แล้วไปเรื่อย ๆ ตามโอกาสและจังหวะที่เหมาะสม โดยเจ้าหน้าที่จะต้องพยายามใส่บัตรลงคะแนนให้ได้ตามเป้าหมายที่ผู้ลงสมัครรับเลือกตั้งกำหนดไว้ การค่อย ๆ ทอยใส่บัตรนั้นยังถือเป็นการป้องกันการมีพิรุณในการตรวจจับได้ด้วย (มาตรา 74 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550 และมาตรา 78 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545)

3. การตีคะแนนก่อนการปิดหีบบัตรเลือกตั้ง มักใช้ในกรณีที่ใกล้ถึงเวลาการปิดหีบเลือกตั้งแล้วแต่คะแนนของผู้ลงสมัครรับเลือกตั้งยังตามอยู่ห่างมาก จึงต้องใช้วิธีการตีคะแนนโดยบรรจุบัตรเลือกตั้งที่กาเบอร์ไว้แล้วเป็นจำนวนมากลงในหีบ ซึ่งเป็นการเสี่ยงอย่างมากต่อการถูกจับได้โดยเฉพาะในเขตที่ไม่ใช่พื้นที่ของตนเอง วิธีการดังกล่าวจึงมักใช้ในเขตพื้นที่ที่ผู้ลงสมัครมีอิทธิพล (มาตรา 74 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550 และมาตรา 78 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545)

4. การแก่งอ่านคะแนนหมายเลขผู้ลงสมัครผิด¹²¹ เป็นวิธีการที่สามารถทำได้ง่ายตายและตรวจสอบได้ยาก เนื่องจากในการนับคะแนนของเจ้าหน้าที่นั้นประชาชนจะถูกกันออกไปจากพื้นที่ที่

หรือกระทำการหรือละเว้น กระทำการโดยทุจริต หรือประพฤติมิชอบในการปฏิบัติหน้าที่ ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งปีถึงสิบปี และปรับตั้งแต่สองหมื่นบาทถึงสองแสนบาท และให้ศาลสั่งเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งมีกำหนดสิบปี

ในกรณีที่บุคคลตามวรรคหนึ่งกระทำการตามหน้าที่โดยสุจริต ย่อมได้รับความคุ้มครองไม่ต้องรับผิด ทั้งทางแพ่งหรือทางอาญา”

¹²⁰ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550 มาตรา 74 บัญญัติว่า “ห้ามมิให้ผู้ใดนำบัตรเลือกตั้งใส่ในหีบบัตรเลือกตั้ง โดยไม่มีอำนาจโดยชอบด้วยกฎหมาย หรือกระทำการใดในบัญชีรายชื่อผู้มีสิทธิเลือกตั้งเพื่อแสดงว่ามีผู้มาแสดงตนเพื่อลงคะแนนเลือกตั้งโดยผิดไปจากความจริง หรือกระทำการใดอันเป็นเหตุให้มีบัตรเลือกตั้งเพิ่มขึ้นจากความจริง”

และพระราชบัญญัติว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545 มาตรา 78 บัญญัติว่า “ห้ามมิให้ผู้ใดนำบัตรเลือกตั้งใส่ในหีบบัตรเลือกตั้ง เว้นแต่เป็นกรณีตามมาตรา 73” ประกอบมาตรา 79 บัญญัติว่า “ห้ามมิให้ผู้ใดกระทำการใด ๆ ในบัญชีรายชื่อผู้มีสิทธิเลือกตั้ง เพื่อแสดงว่ามีผู้มาแสดงตน เพื่อลงคะแนนเลือกตั้งโดยผิดไปจากความจริง

ห้ามมิให้ผู้ใดกระทำการใด ๆ อันเป็นเหตุให้มีบัตรเลือกตั้งมีจำนวนผิดจากความจริง”

นับคะแนน จึงเป็นการยากที่ประชาชนจะตรวจสอบถึงความถูกต้องในการนับคะแนนของเจ้าหน้าที่ได้อีกทั้งเมื่อเจ้าหน้าที่ขานคะแนนเสร็จก็จะรีบหย่อนบัตรลงในหีบทันที ซึ่งหากเกิดความผิดพลาดขึ้นมา ก็ยากที่จะเรียกร้องให้เริ่มนับคะแนนใหม่เพราะการเปิดหีบให้นับคะแนนใหม่นั้นเป็นอำนาจของศาล

5. การทำบัตรเสีย เทคนิคการอ่านบัตรเสียนั้นมักจะใช้เพื่อตัดคะแนนเสียงของฝ่ายตรงข้าม โดยมักจะทำในเขตพื้นที่ของฝ่ายตรงข้ามที่ผู้ลงสมัครได้ซื้อตัวเจ้าหน้าที่เรียบริบหรี่แล้ว เนื่องจากในทางกฎหมายเจ้าหน้าที่ประจำหน่วยเลือกตั้งจะเป็นผู้มีอำนาจในการวินิจฉัยว่าบัตรใดเป็นบัตรดี บัตรใดเป็นบัตรเสีย จึงเท่ากับเป็นการเปิดช่องให้เจ้าหน้าที่สามารถร่วมกระทำการทุจริตและกลั่นแกล้งคู่แข่งได้ (มาตรา 83 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร และการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550 และมาตรา 91 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545)

6. การรวมและลงคะแนนผิดนี้เกิดขึ้นเมื่อเสร็จสิ้นการนับคะแนนแล้ว เจ้าหน้าที่ประจำหน่วยเลือกตั้งก็จะทำการรวมคะแนนใส่แบบฟอร์มซึ่งเป็นขั้นตอนสุดท้ายและเป็นขั้นตอนที่จะได้ว่าผู้ใดจะเป็นผู้ชนะการเลือกตั้ง โดยการทุจริตจะเกิดขึ้นเมื่อเจ้าหน้าที่ได้ทำการรวมคะแนนของผู้สมัครคนใดคนหนึ่งผิดไปจากความจริง กล่าวคือ อาจรวมคะแนนให้ผู้สมัครบางคนสูงกว่าความเป็นจริงหรืออาจลงคะแนนให้ผู้สมัครบางคนต่ำกว่าความเป็นจริงทำให้ผลการเลือกตั้งไม่เป็นไปตามคะแนนที่เลือกจริง ๆ (มาตรา 83 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร และการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550 และมาตรา 91 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545)

²¹ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550 มาตรา 83 บัญญัติว่า “ห้ามมิให้กรรมการประจำหน่วยเลือกตั้งจงใจนับบัตรเลือกตั้งหรือคะแนนเลือกตั้งให้ผิดไปจากความจริง หรือรวมคะแนนเลือกตั้งให้ผิดไป หรือกระทำด้วยประการใดโดยมิได้มีอำนาจกระทำโดยชอบด้วยกฎหมาย ให้บัตรเลือกตั้งชำรุดหรือเสียหายหรือให้เป็นบัตรเสีย หรือกระทำการด้วยประการใดแก่บัตรเสียเพื่อให้เป็นบัตรที่ใช้ได้หรืออ่านบัตรเลือกตั้งให้ผิดไปจากความจริงหรือทำรายงานการเลือกตั้งไม่ตรงความเป็นจริง”

และพระราชบัญญัติว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545 มาตรา 91 บัญญัติว่า “ห้ามมิให้กรรมการประจำหน่วยเลือกตั้งจงใจนับบัตรเลือกตั้ง อ่านบัตรเลือกตั้ง นับคะแนนเลือกตั้งหรือรวมคะแนนเลือกตั้ง ให้ผิดไปจากความจริง หรือกระทำการใดโดยมิได้มีอำนาจโดยชอบด้วยกฎหมายให้บัตรเลือกตั้งชำรุด เสียหายหรือให้เป็นบัตรเสีย หรือกระทำการใดแก่บัตรเสีย เพื่อให้เป็นบัตรเลือกตั้งที่ใช้ได้ หรือทำรายงานการเลือกตั้งผิดจากความจริง”

สำนักงานคณะกรรมการการเลือกตั้งเป็นหน่วยงานทางธุรการของคณะกรรมการการเลือกตั้งขึ้น โดย ในปัจจุบันกำหนดให้มีคณะกรรมการการเลือกตั้งในหมวด 11 ส่วนที่ 1 ของรัฐธรรมนูญแห่ง ราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 เป็นองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญอย่างหนึ่ง มีหน้าที่ควบคุม และดำเนินการจัดหรือจัดให้มีการเลือกตั้ง ทั้งการเลือกตั้งเพื่อสรรหาสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา สมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่น รวมทั้งการออกเสียงประชามติ ให้เป็นไปโดย สุจริตและเที่ยงธรรม¹²⁴ นอกจากนี้ยังมีอำนาจในการออกประกาศ วางระเบียบหรือคำสั่งต่าง ๆ รวม ตลอดถึงการสืบสวนสอบสวนและวินิจฉัยชี้ขาดปัญหาต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับการเลือกตั้งอีกด้วย¹²⁵

สำหรับการดำเนินงานด้านการสืบสวน สอบสวน หรือวินิจฉัยชี้ขาดนั้น รัฐธรรมนูญแห่ง ราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 ได้กำหนดให้คณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจหน้าที่สืบสวน สอบสวนเพื่อหาข้อเท็จจริงและวินิจฉัยชี้ขาดปัญหาหรือข้อโต้แย้งที่เกิดขึ้นตามกฎหมายที่เกี่ยวกับการ เลือกตั้ง¹²⁶ เพื่อที่จะสั่งให้มีการเลือกตั้งใหม่หรือเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งในกรณีก่อนประกาศผลการ เลือกตั้ง หรือยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อวินิจฉัยให้มีคำสั่งเลือกตั้งใหม่หรือเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งในกรณี ที่ ประกาศผลการเลือกตั้งแล้ว¹²⁷ โดยกำหนดให้คณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจเรียกเอกสารหรือ หลักฐานที่เกี่ยวข้องจากบุคคลใด หรือเรียกบุคคลใดมาให้ถ้อยคำ ตลอดจนขอให้พนักงานอัยการ พนักงานสอบสวน หน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น ดำเนินการ เพื่อประโยชน์แห่งการปฏิบัติหน้าที่¹²⁸

ทั้งนี้ โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญดังกล่าว พระราชบัญญัติประกอบ รัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการการเลือกตั้ง พ.ศ. 2550 มาตรา 10 (10) จึงได้กำหนดให้ คณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจสืบสวนสอบสวนเพื่อหาข้อเท็จจริงและวินิจฉัยชี้ขาดปัญหาหรือข้อ โต้แย้งที่เกิดขึ้นตามกฎหมายเกี่ยวกับการเลือกตั้ง โดยให้คณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจเกี่ยวกับการสืบสวนสอบสวน ดังต่อไปนี้¹²⁹

¹²⁴ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 235

¹²⁵ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 236

¹²⁶ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 236 (5)

¹²⁷ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 239

¹²⁸ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 236 วรรค 2

¹²⁹ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการการเลือกตั้ง พ.ศ. 2550 มาตรา 26

1. ให้หน่วยงานราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น มีหนังสือชี้แจงข้อเท็จจริง หรือให้ความเห็นในการปฏิบัติงาน หรือส่งเอกสารหลักฐาน หรือพยานหลักฐานอื่นที่เกี่ยวข้องเพื่อประกอบการพิจารณา

2. ให้เจ้าหน้าที่ของหน่วยงานตามข้อ 1 เจ้าหน้าที่ของรัฐ พนักงานอัยการ พนักงานสอบสวน หรือบุคคลใด มีหนังสือชี้แจงข้อเท็จจริง หรือมาให้ถ้อยคำ หรือส่งเอกสารหลักฐานหรือพยานหลักฐานอื่นที่เกี่ยวข้อง ภายในระยะเวลาที่คณะกรรมการการเลือกตั้งกำหนดเพื่อประกอบการพิจารณา

3. ให้บุคคลใดมีหนังสือชี้แจงข้อเท็จจริง หรือมาให้ถ้อยคำ หรือส่งเอกสารหลักฐานหรือพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้อง ภายในระยะเวลาที่คณะกรรมการการเลือกตั้งกำหนดเพื่อประกอบการพิจารณา

4. ขอความร่วมมือให้ศาลส่งเอกสาร หลักฐาน หรือพยานหลักฐานอื่นที่เกี่ยวข้องเพื่อประกอบการพิจารณา

5. เข้าไปหรือแต่งตั้งให้บุคคลเข้าไปในที่เลือกตั้ง หรือสถานที่นับคะแนนเลือกตั้ง

นอกจากนี้ เพื่อประโยชน์สำหรับการสืบสวนสอบสวนดังกล่าว คณะกรรมการการเลือกตั้งยังอาจขอให้มีการดำเนินการดังต่อไปนี้ได้ด้วย¹³⁰

1. ให้สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน หรือผู้สอบบัญชีรับอนุญาตที่ได้รับความเห็นชอบจากคณะกรรมการการเลือกตั้งสอบบัญชีของพรรคการเมือง โดยอาจขอให้ตรวจสอบอย่างเร่งด่วนในช่วงเวลาที่มีการเลือกตั้งด้วยก็ได้

2. ให้สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินแจ้งรายงานการทำธุรกรรมของพรรคการเมือง ผู้ดำรงตำแหน่งในพรรคการเมือง หรือผู้สมัครรับเลือกตั้ง เมื่อปรากฏหลักฐานอันสมควรเชื่อได้ว่ามีการกระทำความผิดหรือฝ่าฝืนพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา หรือกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นตามที่คณะกรรมการการเลือกตั้งแจ้งให้ทราบหรือให้ธนาคารแห่งประเทศไทย หรือธนาคารพาณิชย์ หรือสถาบันการเงินอื่นแจ้งให้ทราบถึงการโอนหรือการเบิกจ่ายเงินในกรณีดังกล่าวตามที่คณะกรรมการการเลือกตั้งร้องขอ ทั้งนี้ ภายในเวลาที่คณะกรรมการ

¹³⁰ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการการเลือกตั้ง มาตรา 11

การเลือกตั้งกำหนด และมีให้นำบทบัญญัติของกฎหมายที่ห้ามหน่วยงานใดเปิดเผยข้อมูลในความครอบครอง มาใช้บังคับการแจ้งข้อมูลตามที่คณะกรรมการการเลือกตั้งร้องขอ

โดยในการปฏิบัติหน้าที่อันเกี่ยวกับการสืบสวนสอบสวนนี้ ให้ถือว่าคณะกรรมการการเลือกตั้ง กรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัด ผู้อำนวยการเลือกตั้งประจำจังหวัดและอนุกรรมการที่ คณะกรรมการการเลือกตั้งแต่งตั้ง เป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญาด้วย¹³¹

นอกจากอำนาจสืบสวนสอบสวนแล้ว พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วย คณะกรรมการการเลือกตั้ง พ.ศ. 2550 มาตรา 10 (8) ยังกำหนดให้คณะกรรมการการเลือกตั้งมี อำนาจสั่งให้ข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือ ราชการส่วนท้องถิ่น หรือเจ้าหน้าที่อื่นของรัฐปฏิบัติภารกิจทั้งหลายอันจำเป็นตามกฎหมายว่าด้วยการ เลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา และกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้ง สมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น โดยหากข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างซึ่งมีหน้าที่ต้อง ปฏิบัติตามคำสั่งของคณะกรรมการการเลือกตั้งไม่ปฏิบัติตามคำสั่งโดยไม่มีเหตุอันสมควรให้ถือว่าผู้นั้น กระทำความผิดทางวินัย และให้คณะกรรมการการเลือกตั้งส่งเรื่องให้ผู้มีอำนาจดำเนินการทางวินัย ดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ พร้อมทั้งแจ้งผลให้คณะกรรมการการเลือกตั้งทราบต่อไป และถ้าการไม่ ปฏิบัติตามคำสั่งเป็นผลให้เกิดความเสียหายแก่การดำเนินการเลือกตั้ง ก็ให้ถือว่าเป็นการกระทำ ความผิดทางวินัยอย่างร้ายแรงด้วย¹³²

อนึ่ง ในการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา คณะกรรมการ การเลือกตั้งนอกจากจะมีอำนาจในการสืบสวนสอบสวนตามที่กล่าวไว้ข้างต้นแล้ว ยังมีอำนาจ ดำเนินการเข้าไปในเคหสถาน สถานที่ หรือยานพาหนะใด ๆ เมื่อมีหลักฐานอันควรเชื่อได้ว่ามีการ กระทำอันเป็นความผิดตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทน ราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา เพื่อตรวจ ค้น ยึด หรืออายัดเอกสาร ทรัพย์สิน หรือ พยานหลักฐานใด และในกรณีที่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าหากเนิ่นช้า เอกสาร ทรัพย์สินหรือ พยานหลักฐานดังกล่าวจะถูกยกย้าย ซุกซ่อน ทำลายหรือทำให้เปลี่ยนแปลงสภาพไปจากเดิม คณะกรรมการการเลือกตั้งจะเข้าทำการค้นโดยไม่ต้องมีหมายค้นก็ได้ และต้องบันทึกพฤติการณ์แห่ง กรณีไว้ โดยอำนาจในการค้นนี้คณะกรรมการการเลือกตั้งจะขอให้เจ้าหน้าที่ของรัฐช่วยเหลือตาม

¹³¹ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการการเลือกตั้ง มาตรา 27

¹³² พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการการเลือกตั้ง พ.ศ. 2550 มาตรา 20 วรรค 2 และ 3

ความจำเป็น หรือมอบอำนาจให้กรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัดหรือเจ้าหน้าที่อื่นเป็นผู้คั่นก็ได้ แต่ผู้รับมอบอำนาจต้องได้รับหมายคั่นจากศาลด้วย¹³³

2.4.2 ขั้นตอนการดำเนินคดีในความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้ง

กระบวนการยุติธรรมในคดีเลือกตั้งประกอบไปด้วยกระบวนการสืบสวนสอบสวน กระบวนการวิเคราะห์สำนวน กระบวนการพิจารณาวินิจฉัยและชี้ขาดหรือมีความเห็นของ คณะกรรมการการเลือกตั้ง และกระบวนการพิจารณาและวินิจฉัยชี้ขาดของศาลอุทธรณ์และศาลฎีกา ซึ่งกระบวนการทั้งหมดนี้เป็นกระบวนการในการให้ความยุติธรรมแก่ผู้สมัครรับเลือกตั้งทุกคนทั้งผู้ คัดค้าน และผู้ถูกกล่าวหา ดังนี้¹³⁴

1. กระบวนการสืบสวนสอบสวน

1.1 การสืบสวนสอบสวน

การสืบสวนสอบสวนถือเป็นขั้นตอนแรกของกระบวนการยุติธรรมในคดีเลือกตั้ง กล่าวคือเริ่ม จากการที่ผู้มีสิทธิเลือกตั้ง ผู้สมัครรับเลือกตั้ง พรรคการเมืองซึ่งมีสมาชิกสมัครรับเลือกตั้งในเขต เลือกตั้งใดเขตเลือกตั้งหนึ่ง ยื่นคำร้องคัดค้านว่าการเลือกตั้งในเขตเลือกตั้งนั้นเป็นไปโดยไม่ถูกต้อง หรือไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือในการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น มีผู้สมัครรับ เลือกตั้ง ผู้ว่าราชการจังหวัดหรือนายอำเภอในเขตเลือกตั้งนั้น ร้องคัดค้านว่าการเลือกตั้งหรือการนับ คะแนนเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น เป็นไปโดยทุจริตหรือไม่เที่ยงธรรม¹³⁵ หรือ กรณีความปรากฏหรือปรากฏหลักฐานต่อคณะกรรมการการเลือกตั้ง โดยมีเหตุอันสมควรว่ามีการ กระทำอันเป็นการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามกฎหมายเกี่ยวกับคณะกรรมการการเลือกตั้งหรือจะมีผลให้

¹³³ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550 มาตรา 112

¹³⁴ สำนักงานคณะกรรมการการเลือกตั้ง, 12 ปี กกต. ข้ามพันวิกฤต เพื่อการเลือกตั้งที่สุจริตและเที่ยงธรรม (กรุงเทพมหานคร: สำนักงานคณะกรรมการการเลือกตั้ง, 2553), หน้า 56.

¹³⁵ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการการเลือกตั้ง มาตรา 12 และระเบียบคณะกรรมการการ เลือกตั้งว่าด้วยการสืบสวนสอบสวนและการวินิจฉัยชี้ขาด พ.ศ. 2554 ข้อ 17

การเลือกตั้งไม่เป็นไปโดยสุจริต¹³⁶ คณะกรรมการการเลือกตั้งจะพิจารณาเพื่อสั่งรับหรือไม่รับคำร้อง หากสั่งรับคำร้องแล้วก็ต้องดำเนินการสืบสวนสอบสวนเพื่อหาข้อเท็จจริงต่อไปโดยพลัน¹³⁷

การสืบสวนสอบสวนเรื่องคำร้องคัดค้านการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร หรือวุฒิสภา คณะกรรมการการเลือกตั้งจะต้องดำเนินการตามระเบียบของคณะกรรมการการเลือกตั้งว่าด้วยการสืบสวนสอบสวนและการวินิจฉัยชี้ขาด พ.ศ. 2554 โดยคณะกรรมการการเลือกตั้งจะแต่งตั้งคณะกรรมการสืบสวนสอบสวนหรืออาจมอบหมายให้คณะกรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัดที่เหตุเกิดขึ้น เป็นผู้แต่งตั้งคณะกรรมการสืบสวนสอบสวน คณะละ 3 คนซึ่งประกอบด้วย ประธานกรรมการคนหนึ่งและกรรมการอีก 2 คน ทำการสืบสวนสอบสวน¹³⁸ ส่วนกรณีการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545 บัญญัติให้คณะกรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัดเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่ในการสืบสวนสอบสวนได้¹³⁹ ซึ่งแตกต่างจากการสืบสวนสอบสวนในเรื่องคัดค้านการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือวุฒิสภาที่คณะกรรมการการเลือกตั้งจะไม่ให้คณะกรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัดสืบสวนสอบสวนก็ได้ เนื่องจากพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งวุฒิสภา พ.ศ. 2550 มิได้บัญญัติให้คณะกรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัดเป็นผู้มีอำนาจสืบสวนสอบสวนในเรื่องการคัดค้านการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภา ดังเช่นในพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545

เมื่อคณะกรรมการสืบสวนสอบสวนได้รับมอบหมายให้ทำการสืบสวนสอบสวนเรื่องคัดค้านแล้ว จะต้องทำการสืบสวนสอบสวนโดยเร็วแล้วสรุปสำนวนให้แล้วเสร็จภายใน 20 วันนับแต่วันที่ได้รับเรื่องคัดค้านนั้นไว้ดำเนินการ หากไม่แล้วเสร็จให้รายงานพร้อมเหตุผลความจำเป็นต่อประธานกรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัดหรือกรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัดที่ได้รับมอบหมาย หรือเลขาธิการหรือผู้ที่เลขาธิการมอบหมาย แล้วแต่กรณี เพื่อขออนุมัติขยายระยะเวลาทำการสืบสวนสอบสวนออกไปอีกไม่เกินสองครั้ง ครั้งละไม่เกิน 15 วัน โดยให้ขอขยายระยะเวลาก่อนสิ้นสุด

¹³⁶ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการการเลือกตั้ง มาตรา 12 และระเบียบคณะกรรมการการเลือกตั้งว่าด้วยการสืบสวนสอบสวนและการวินิจฉัยชี้ขาด พ.ศ. 2554 ข้อ 18

¹³⁷ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550

¹³⁸ ระเบียบคณะกรรมการการเลือกตั้งว่าด้วยการสืบสวนสอบสวนและการวินิจฉัยชี้ขาด พ.ศ. 2554 ข้อ 22

¹³⁹ พระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545 มาตรา 96

ระยะเวลาการสืบสวนสอบสวนไม่น้อยกว่า 3 วันทำการ และในกรณีที่ขอขยายระยะเวลาดังกล่าวแล้ว หากการสืบสวนสอบสวนยังไม่แล้วเสร็จ ให้ผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำจังหวัดหรือเลขาธิการ รายงานพร้อมเหตุผลความจำเป็น เพื่อขออนุมัติขยายระยะเวลาทำการสืบสวนสอบสวนต่อ คณะกรรมการการเลือกตั้งหรือกรรมการการเลือกตั้งที่ได้รับมอบหมาย โดยให้ขอขยายระยะเวลาก่อน สิ้นสุดระยะเวลาทำการสืบสวนสอบสวนไม่น้อยกว่าสามวันทำการ¹⁴⁰

1.2 การแจ้งข้อกล่าวหาและให้โอกาสชี้แจงข้อเท็จจริงและแสดงหลักฐาน

ในกรณีที่คณะกรรมการสืบสวนสอบสวนทำการสืบสวนสอบสวนพยานหลักฐานต่าง ๆ แล้ว เห็นว่ามีพยานหลักฐานสนับสนุนว่าผู้สมัครสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือผู้สมัครสมาชิกวุฒิสภา หรือ ผู้สมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นหรือผู้ใด กระทำการฝ่าฝืนหรือไม่ ปฏิบัติตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการ ได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550 หรือพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหาร ท้องถิ่น พ.ศ. 2545 แล้วแต่กรณี รวมทั้งในกรณีผู้สมัครรับเลือกตั้งมิได้เป็นผู้กระทำความผิด แต่จาก การสืบสวนสอบสวนมีพฤติการณ์ที่เชื่อได้ว่าเป็นผู้ก่อให้เกิดผู้อื่นกระทำความสนับสนุน หรือรู้เห็นเป็นใจให้ บุคคลอื่นกระทำ หรือรู้ว่ามีกระทำความฝ่าฝืนกฎหมาย แต่ไม่ดำเนินการเพื่อระงับการกระทำนั้น หรือ ได้รับประโยชน์จากการกระทำนั้น เช่น มอบเงินให้หวัคະແນນเป็นผู้แจกเงินซื้อเสียง ซึ่งการกระทำ ดังกล่าวมานี้จะมีผลให้คณะกรรมการการเลือกตั้งอาจสั่งเพิกถอนสิทธิเลือกตั้ง เลือกตั้งใหม่หรือนับ คະແນນใหม่ ดังนั้นก่อนที่คณะกรรมการการเลือกตั้งจะสั่งเพิกถอนสิทธิเลือกตั้ง สั่งให้เลือกตั้งใหม่หรือนับ คະແນນใหม่ได้นั้น คณะกรรมการการเลือกตั้งจะต้องแจ้งข้อกล่าวหา ก่อนตามพระราชบัญญัติ ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการการเลือกตั้ง พ.ศ. 2550 มาตรา 24 และระเบียบ คณะกรรมการการเลือกตั้งว่าด้วยการสืบสวนสอบสวนและการวินิจฉัยชี้ขาด พ.ศ. 2554 ข้อ 31 เพื่อให้โอกาสผู้ร้อง ผู้ถูกคัดค้านหรือผู้ถูกกล่าวหา มาให้ถ้อยคำ ชี้แจงแก้ข้อกล่าวหา แสดง พยานหลักฐาน ต่อคณะกรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัด หรือเลขาธิการคณะกรรมการการ เลือกตั้ง แต่หากเป็นกรณีที่มีการแจ้งให้มารับทราบข้อกล่าวหาแล้วและผู้ถูกคัดค้านไม่มาให้ถ้อยคำ ตามที่คณะกรรมการการเลือกตั้งกำหนด คณะกรรมการการเลือกตั้งก็สามารถบันทึกเหตุดังกล่าว แล้ว ดำเนินการพิจารณาวินิจฉัย ชี้ขาดสำนวนการสืบสวนสอบสวนต่อไปได้

¹⁴⁰ ระเบียบคณะกรรมการการเลือกตั้งว่าด้วยการสืบสวนสอบสวนและการวินิจฉัยชี้ขาด พ.ศ. 2554 ข้อ 27

การแจ้งข้อกล่าวหาให้ผู้ถูกคัดค้านรับทราบและให้โอกาสมีหนังสือชี้แจงข้อเท็จจริงและแสดงพยานหลักฐานเป็นเรื่องที่สำคัญยิ่ง หากคณะกรรมการการเลือกตั้งสั่งเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งผู้สมัครรับเลือกตั้ง โดยสั่งให้มีการเลือกตั้งใหม่โดยไม่มีการแจ้งข้อกล่าวหาหรือแจ้งข้อกล่าวหาผู้ถูกคัดค้านเคลือบคลุม อาจทำให้การสืบสวนสอบสวนนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย และทำให้ผู้ถูกกล่าวหาตกเป็นข้อต่อสู้ในชั้นศาลได้ เช่น คำสั่งของศาลอุทธรณ์ภาค 2 วินิจฉัยว่าการแจ้งข้อกล่าวหาโดยไม่ระบุว่าใครคือตัวแทนหรือใครคือผู้มีสิทธิเลือกตั้งที่เป็นผู้แจกเงินซื้อเสียงเลือกตั้ง ถือเป็นกรไม่ชอบด้วยระเบียบของคณะกรรมการการเลือกตั้งว่าด้วยการสืบสวนสอบสวนและการวินิจฉัย พ.ศ. 2554 ดังนั้นเมื่อการแจ้งข้อกล่าวหาไม่ถูกต้อง ย่อมทำให้กระบวนการสืบสวนสอบสวนและการวินิจฉัยไม่ชอบด้วยกฎหมาย¹⁴¹

1.3 การเสนอความเห็นของคณะกรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัด

เมื่อคณะกรรมการสืบสวนสอบสวนดำเนินการสอบสวนเสร็จแล้วจะทำรายงานการสืบสวนสอบสวนเสนอผู้อำนวยการเลือกตั้งประจำจังหวัด และผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำจังหวัดจะมีความเห็นทำรายงานการสืบสวนสอบสวนเสนอคณะกรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัด คณะกรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัดจะพิจารณาสำนวน และอาจสั่งให้สอบสวนเพิ่มเติมก็ได้ แต่หากไม่สั่งสอบสวนเพิ่มเติมก็จะจัดทำความเห็นเสนอคณะกรรมการการเลือกตั้ง แต่หากเป็นกรณีการสืบสวนสอบสวนในเรื่องคัดค้านการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภานั้น ก่อนประกาศผลการเลือกตั้ง เมื่อคณะกรรมการสืบสวนสอบสวนทำการสอบสวนเสร็จแล้วอาจเสนอสำนวนต่อเลขาธิการคณะกรรมการการเลือกตั้ง เพื่อเสนอต่อคณะกรรมการการเลือกตั้งโดยไม่ผ่านการพิจารณาของคณะกรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัดก็ได้ เพื่อให้สามารถพิจารณาเรื่องคัดค้านการเลือกตั้งให้แล้วเสร็จก่อนการประกาศผลการเลือกตั้ง

2. กระบวนการวิเคราะห์สำนวนและเสนอความเห็น

เป็นกระบวนการยุติธรรมในคดีเลือกตั้งขั้นตอนที่สอง ซึ่งเป็นเรื่องของการวิเคราะห์ความถูกต้องครบถ้วนของสำนวนทั้งในข้อกฎหมายและข้อเท็จจริง ตลอดถึงการเสนอความเห็นต่อคณะกรรมการการเลือกตั้ง โดยมีการดำเนินการ 2 ส่วน ดังนี้

2.1 เลขาธิการคณะกรรมการการเลือกตั้ง

¹⁴¹ คดีศาลอุทธรณ์ภาค 2 หมายเลขแดงที่ 2896/2551

เลขาธิการคณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจหน้าที่ทำความเข้าใจในสำนวนที่คณะกรรมการสืบสวนสอบสวนและคณะกรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัดสอบสวนและมีความเห็นแล้ว¹⁴² โดยเลขาธิการคณะกรรมการการเลือกตั้งจะตรวจวิเคราะห์ว่าการจัดทำสำนวนตั้งแต่ขั้นการตรวจคำร้อง การส่งรับคำร้อง การสืบสวนสอบสวน การแจ้งข้อกล่าวหา และการมีความเห็นในสำนวนเป็นไปโดยถูกต้องครบถ้วนและชอบด้วยกฎหมายและระเบียบที่เกี่ยวข้องหรือไม่ หากมีการดำเนินการไม่ถูกต้องไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือระเบียบที่เกี่ยวข้อง เช่น มีการแจ้งข้อกล่าวหาผู้ถูกคัดค้านซึ่งถูกเสนอความเห็นให้มีคำสั่งเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งไม่ครบทุกคนหรือไม่มีการสอบสวนพยานผู้รับเงินซื้อเสียงเลือกตั้ง เป็นต้น เลขาธิการคณะกรรมการการเลือกตั้งก็อาจส่งสำนวนคืนเพื่อให้ดำเนินการให้ถูกต้องได้ ถ้าสำนวนในเรื่องคัดค้านมีความสมบูรณ์ทั้งข้อกฎหมายและข้อเท็จจริงแล้ว เลขาธิการคณะกรรมการการเลือกตั้งก็จะทำความเข้าใจในสำนวน และเสนอสำนวนต่อคณะกรรมการการเลือกตั้งต่อไปภายในระยะเวลาไม่น้อยกว่า 60 ก่อนครบ 1 ปีนับแต่วันประกาศผลการเลือกตั้ง¹⁴³ เว้นแต่ถ้าคณะกรรมการการเลือกตั้งมีการแต่งตั้งคณะอนุกรรมการวินิจฉัยเรื่องคัดค้านและปัญหาข้อโต้แย้งไว้ เลขาธิการคณะกรรมการการเลือกตั้งจะต้องเสนอสำนวนต่อคณะอนุกรรมการวินิจฉัยเรื่องคัดค้านและปัญหาข้อโต้แย้งเพื่อพิจารณาและมีความเห็นก่อน¹⁴⁴ จึงจะเสนอสำนวนต่อคณะกรรมการการเลือกตั้งต่อไป

2.2 คณะอนุกรรมการวินิจฉัยเรื่องคัดค้านและปัญหาหรือข้อโต้แย้ง

พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550 มาตรา 104 บัญญัติให้คณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจแต่งตั้งข้าราชการอัยการ ข้าราชการอื่น หรือผู้ซึ่งเคยเป็นข้าราชการดังกล่าว หรือผู้ซึ่งเคยเป็นข้าราชการตุลาการตามจำนวนที่เหมาะสมเป็นคณะกรรมการคณะหนึ่ง หรือหลายคณะตามความจำเป็นเพื่อช่วยคณะกรรมการการเลือกตั้งในการดำเนินการตรวจสอบสำนวนการสืบสวน รวมทั้งรับฟังคำชี้แจงหรือพยานหลักฐานแทนคณะกรรมการการเลือกตั้งได้ โดยในปัจจุบัน คณะกรรมการการเลือกตั้งได้แต่งตั้งคณะอนุกรรมการวินิจฉัยเรื่องคัดค้านและปัญหาหรือข้อโต้แย้ง คณะละ 5 คน จำนวน 20 คณะ ซึ่งเป็นการแต่งตั้งตามระเบียบคณะกรรมการการเลือกตั้งว่าด้วยการสืบสวนสอบสวนและการวินิจฉัยชี้ขาด พ.ศ. 2550 ข้อ 52 และข้อ 62 กำหนดให้เลขาธิการคณะกรรมการการเลือกตั้งเสนอสำนวนการ

¹⁴² ระเบียบคณะกรรมการการเลือกตั้งว่าด้วยการสืบสวนสอบสวนและการวินิจฉัยชี้ขาด พ.ศ. 2554 ข้อ 40

¹⁴³ ระเบียบคณะกรรมการการเลือกตั้งว่าด้วยการสืบสวนสอบสวนและการวินิจฉัยชี้ขาด พ.ศ. 2554 ข้อ 27 วรรคท้าย

¹⁴⁴ ระเบียบคณะกรรมการการเลือกตั้งว่าด้วยการสืบสวนสอบสวนและการวินิจฉัยชี้ขาด พ.ศ. 2554 ข้อ 62

สืบสวนสอบสวน พร้อมมีความเห็นต่อคณะกรรมการวินิจฉัยเรื่องคัดค้านและปัญหาข้อโต้แย้งก่อนเสนอสำนวนต่อคณะกรรมการการเลือกตั้ง ซึ่งคณะกรรมการวินิจฉัยเรื่องคัดค้านและปัญหาหรือข้อโต้แย้งมีอำนาจที่จะสั่งให้สืบสวนสอบสวนเพิ่มเติม หรือให้แจ้งข้อกล่าวหาแก่ผู้ถูกคัดค้านก็ได้ เมื่อคณะกรรมการวินิจฉัยเรื่องคัดค้านและปัญหาหรือข้อโต้แย้งได้พิจารณามีความเห็นในสำนวนเรื่องคัดค้านเสร็จแล้ว สำนักงานคณะกรรมการการเลือกตั้งก็จะเสนอสำนวนเข้าสู่การพิจารณาวินิจฉัยชี้ขาดของคณะกรรมการการเลือกตั้งต่อไป

3. กระบวนการพิจารณาวินิจฉัยชี้ขาด

เป็นกระบวนการยุติธรรมในคดีเลือกตั้งขั้นที่สาม โดยเมื่อคณะกรรมการวินิจฉัยเรื่องคัดค้านและปัญหาหรือข้อโต้แย้งได้พิจารณาและมีความเห็นในสำนวนแล้ว คณะกรรมการการเลือกตั้งจะพิจารณาวินิจฉัยชี้ขาดเรื่องคัดค้านการเลือกตั้งดังกล่าวโดยแยกเป็น 2 กรณี ดังนี้

3.1 วินิจฉัยชี้ขาดก่อนประกาศผลเลือกตั้ง

ถ้าคณะกรรมการการเลือกตั้งพิจารณาสำนวนการสืบสวนสอบสวน ความเห็นของคณะกรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัด ความเห็นเลขาธิการคณะกรรมการการเลือกตั้งและความเห็นของคณะกรรมการวินิจฉัยแล้ว เห็นว่ามีหลักฐานอันควรเชื่อว่ามีผู้สมัครรับเลือกตั้งผู้ใดกระทำการอันเป็นการฝ่าฝืนพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550 หรือพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545 หรือประกาศของคณะกรรมการการเลือกตั้งหรือมีพฤติการณ์ที่เชื่อได้ว่าผู้สมัครรับเลือกตั้งผู้ใดก่อให้เกิดผู้อื่นกระทำการสนับสนุนหรือรู้เห็นเป็นใจให้บุคคลอื่นกระทำการดังกล่าว หรือรู้ว่ามีกระทำการดังกล่าวแล้วไม่ดำเนินการเพื่อระงับการกระทำนั้น และทำให้การเลือกตั้งเป็นไปโดยไม่สุจริตและเที่ยงธรรม คณะกรรมการการเลือกตั้งก็จะวินิจฉัยชี้ขาดดังนี้¹⁴⁵

1. สั่งให้เพิกถอนสิทธิเลือกตั้งเป็นระยะเวลาหนึ่งปีต่อผู้สมัครที่กระทำการฝ่าฝืนพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550 หรือพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545 หรือ

¹⁴⁵ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550 มาตรา 103 และพระราชบัญญัติว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545 มาตรา 96

ประกาศของคณะกรรมการการเลือกตั้ง หรือผู้ที่ก่อให้เกิดผู้อื่นกระทำ สนับสนุน หรือรู้เห็นเป็นใจให้บุคคลอื่นกระทำการดังกล่าว หรือรู้ว่ามีกระทำการดังกล่าวแล้วไม่ดำเนินการระงับ

2. เสนอคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อให้ยุบพรรคการเมืองและเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งเป็นเวลาห้าปีนับแต่วันที่มิคำสั่งให้ยุบพรรคการเมือง ต่อหัวหน้าพรรคการเมือง กรรมการบริหารพรรคการเมือง ในกรณีที่ปรากฏหลักฐานอันควรเชื่อว่าบุคคลดังกล่าวมีส่วนรู้เห็น ปลอมแปลงลาย หรือทราบการกระทำอันฝ่าฝืนกฎหมายนั้นแล้วมิได้ยับยั้งหรือแก้ไข

3. สั่งให้มีการเลือกตั้งใหม่เพื่อให้ได้ผู้รับเลือกตั้งครบตามจำนวนที่พึงจะมีในเขตเลือกตั้งนั้น ในกรณีที่มีคำสั่งเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งภายหลังวันลงคะแนนเลือกตั้งแต่ก่อนวันประกาศผลการเลือกตั้งและผู้สมัครที่ถูกเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งเป็นผู้สมัครในการเลือกตั้งแบบแบ่งเขตเลือกตั้งที่ได้คะแนนเลือกตั้งในลำดับซึ่งจะเป็นผู้ได้รับเลือกตั้งในเขตเลือกตั้งนั้นหรือสั่งให้นับคะแนนใหม่

4. พิจารณาสั่งให้มีการดำเนินคดีอาญาเมื่อศาลมีคำสั่งเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งผู้สมัครผู้ใดหรือศาลรัฐธรรมนูญมีคำสั่งให้เพิกถอนสิทธิเลือกตั้งของหัวหน้าพรรคการเมืองและกรรมการบริหารพรรคการเมือง แก่ ผู้สมัคร หัวหน้าพรรคการเมือง หรือกรรมการบริหารพรรคการเมือง โดยให้ถือว่าคณะกรรมการการเลือกตั้งเป็นผู้เสียหายตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

แต่หากไม่ปรากฏพยานหลักฐาน หรือพยานหลักฐานรับฟังไม่ได้ว่าผู้ถูกคัดค้านกระทำการฝ่าฝืนกฎหมายและประกาศดังกล่าว คณะกรรมการการเลือกตั้งก็จะวินิจฉัยชี้ขาดให้ยกคำร้องคัดค้าน โดยให้ถือว่าคำวินิจฉัยของคณะกรรมการการเลือกตั้งให้เป็นที่สุด¹⁴⁶

3.2 มีความเห็นหลังประกาศผลเลือกตั้ง

เมื่อคณะกรรมการการเลือกตั้งประกาศผลการเลือกตั้งแล้ว หากปรากฏว่ามีหลักฐานอันควรเชื่อได้ว่าผู้สมัครรับเลือกตั้ง หรือผู้ใดกระทำการใด ๆ อันเป็นการฝ่าฝืนกฎหมายเลือกตั้ง สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภาและกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นหรือประกาศของคณะกรรมการการเลือกตั้งตามที่ได้กล่าวไว้ในข้อ 3.1 เพื่อจูงใจผู้มีสิทธิเลือกตั้งให้ลงคะแนนเลือกตั้งให้แก่ตนเองหรือผู้สมัครใด และคณะกรรมการการเลือกตั้งเห็นว่าควรให้มีการเลือกตั้งใหม่หรือเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งผู้สมัครรับเลือกตั้งผู้ใด

¹⁴⁶ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 239 วรรคหนึ่ง

คณะกรรมการการเลือกตั้งต้องจัดทำคำร้องและยื่นคำร้องต่อศาลฎีกาหรือศาลอุทธรณ์แล้วแต่กรณี เพื่อวินิจฉัย¹⁴⁷

4. การวินิจฉัยและมีคำสั่ง

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 219 วรรค 3 และมาตรา 239 วรรค 2 และ 4 บัญญัติให้ศาลฎีกาและศาลอุทธรณ์มีอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยคดีที่เกี่ยวกับการเลือกตั้ง โดยหากเป็นกรณีที่คณะกรรมการการเลือกตั้งได้ประกาศผลการเลือกตั้งแล้วถ้าคณะกรรมการการเลือกตั้งเห็นว่าควรให้มีการเลือกตั้งใหม่หรือเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภา คณะกรรมการการเลือกตั้งจะต้องยื่นคำร้องต่อศาลฎีกา หากเป็นสมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่นก็ต้องยื่นคำร้องต่อศาลอุทธรณ์แล้วแต่กรณี ทั้งนี้ โดยใช้ระบบไต่สวนและให้เป็นไปโดยเร็ว ซึ่งที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาได้ออกระเบียบวิธีพิจารณาและวินิจฉัยคดีที่เกี่ยวกับการเลือกตั้งจำนวน 2 ฉบับ ดังนี้

1) ระเบียบที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาว่าด้วยวิธีพิจารณาและวินิจฉัยคดีที่เกี่ยวกับการเลือกตั้งและการเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งในการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550

2) ระเบียบที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาว่าด้วยวิธีพิจารณาและวินิจฉัยคดีที่เกี่ยวกับการเลือกตั้งและการเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งในการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2550

ระเบียบที่ประชุมใหญ่ของศาลฎีกาทั้ง 2 ฉบับดังกล่าว มีกระบวนการและขั้นตอนการพิจารณาและวินิจฉัยคดีที่เกี่ยวกับการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา สมาชิกสภาท้องถิ่น และผู้บริหารท้องถิ่นที่เหมือนกัน กล่าวโดยสรุป คือ เมื่อศาลได้รับคำร้องของคณะกรรมการการเลือกตั้ง ศาลจะตรวจและสั่งคำร้องภายในสามวันนับตั้งแต่วันรับคำร้อง เมื่อศาลมีคำสั่งรับคำร้อง ศาลจะแจ้งการรับคำร้องต่อประธานสภาผู้แทนราษฎรหรือประธานวุฒิสภา หรือสภาท้องถิ่นหรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น แล้วแต่กรณี เพื่อให้ผู้ถูกกล่าวหาหยุดปฏิบัติหน้าที่จนกว่าศาลฎีกาหรือศาลอุทธรณ์จะมีคำสั่ง โดยศาลจะสืบพยานหลักฐานต่อเนื่องติดต่อกันทุกวันทำการจนกว่าจะเสร็จการพิจารณา และมีอำนาจเรียกพยานหลักฐานมาสืบได้เองตามที่เหมาะสม เมื่อเสร็จการพิจารณาแล้ว ศาลจะมีคำสั่งให้มีการเลือกตั้งใหม่ หรือเพิกถอนสิทธิเลือกตั้ง โดยในกรณีการเลือกตั้ง

¹⁴⁷ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 239 วรรคสองและวรรคสี่

สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภา ศาลจะแจ้งคำสั่งโดยเร็วไปยังประธานสภาผู้แทนราษฎรหรือประธานวุฒิสภา แล้วแต่กรณี รวมถึงนายกรัฐมนตรี ส่วนในกรณีการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น ศาลจะแจ้งคำสั่งไปยังสภาท้องถิ่นหรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยเร็ว

ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งยกคำร้องจะมีผลให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา สมาชิกสภาท้องถิ่น หรือผู้บริหารท้องถิ่นที่หยุดปฏิบัติหน้าที่นับตั้งแต่ศาลมีคำสั่งรับคำร้องของคณะกรรมการการเลือกตั้งจะกลับเข้าปฏิบัติหน้าที่เช่นเดิม

2.4.3 การแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานในความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งในปัจจุบัน

จากที่ได้กล่าวมาข้างต้นถึงขั้นตอนการดำเนินคดีในความผิดเกี่ยวกับการทุจริตในคดีเลือกตั้งนั้น จะเห็นได้ว่าขั้นตอนการสืบสวนสอบสวนเพื่อแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานนั้นถือเป็นขั้นตอนที่สำคัญที่สุดของกระบวนการยุติธรรมในคดีเลือกตั้ง เนื่องจากการแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานนั้นทำให้ทราบถึงข้อเท็จจริงหรือข้อพิสูจน์ว่ามีการกระทำความผิดเป็นการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามกฎหมายเกี่ยวกับคณะกรรมการการเลือกตั้ง¹⁴⁸ ดังนั้นหากพนักงานสืบสวนสอบสวนสามารถแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานได้อย่างมีประสิทธิภาพตั้งแต่ในขั้นตอนแรกได้ ก็ย่อมที่จะมีโอกาสดำเนินการบังคับใช้กฎหมายลงโทษแก่ผู้กระทำความผิดได้สูง โดยการแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานสามารถแบ่งออกเป็น 2 ชั้น ดังนี้

2.4.3.1 การแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานในชั้นคณะกรรมการสืบสวนสอบสวน

เนื่องจากเรื่องที่คณะกรรมการการเลือกตั้งจะต้องสืบสวนสอบสวนนั้นมีเป็นจำนวนมากทั้งในราชอาณาจักรและนอกราชอาณาจักร ประกอบกับเรื่องคัดค้านการเลือกตั้งส่วนมากมีการยื่นคำร้องที่สำนักงานคณะกรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัด¹⁴⁹ ทั้งนี้ เพื่อให้การดำเนินการสืบสวนสอบสวน การรวบรวมพยานหลักฐานจากสถานที่ หน่วยงาน หรือจากบุคคลต่าง ๆ เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการการเลือกตั้ง พ.ศ. 2550 มาตรา 24 จึงกำหนดให้วิธีการสืบสวนสอบสวนและวินิจฉัยชี้ขาด ตลอดจนการยื่นคำร้องต่อศาลนี้ให้

¹⁴⁸ ระเบียบคณะกรรมการการเลือกตั้งว่าด้วยการสืบสวนสอบสวนและการวินิจฉัยชี้ขาด พ.ศ. 2554 ข้อ 4

¹⁴⁹ สำนักงานคณะกรรมการการเลือกตั้ง, คู่มือการปฏิบัติงานตามระเบียบคณะกรรมการการเลือกตั้งว่าด้วยการสืบสวนสอบสวนและการวินิจฉัยชี้ขาด พ.ศ. 2554, หน้า 34 – 35.

เป็นไปตามระเบียบที่คณะกรรมการการเลือกตั้งกำหนด ซึ่งก็คือระเบียบคณะกรรมการการเลือกตั้งว่าด้วยการสืบสวนสอบสวนและการวินิจฉัยชี้ขาด พ.ศ. 2554 ในปัจจุบันนั่นเอง

โดยระเบียบคณะกรรมการการเลือกตั้งว่าด้วยการสืบสวนสอบสวนและการวินิจฉัยชี้ขาด พ.ศ. 2554 ได้กำหนดให้คณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจแต่งตั้งคณะกรรมการสืบสวนสอบสวนขึ้นมาเพื่อช่วยเหลือในการปฏิบัติหน้าที่สืบสวนสอบสวนและรวบรวมพยานหลักฐานทั้งปวงในการนำมาใช้ประกอบการพิจารณาวินิจฉัยชี้ขาด¹⁵⁰ อีกทั้ง ยังมอบหมายให้บุคคลและคณะบุคคลดังต่อไปนี้เป็นผู้มีอำนาจแต่งตั้งคณะกรรมการสืบสวนสอบสวนแทนคณะกรรมการการเลือกตั้งได้ด้วยได้แก่

- 1) คณะกรรมการการเลือกตั้ง
- 2) คณะกรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัด
- 3) เลขาธิการ
- 4) เอกอัครราชทูต

คณะกรรมการการเลือกตั้งและเลขาธิการคณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจแต่งตั้งคณะกรรมการการสืบสวนสอบสวนจากผู้มีคุณสมบัติตามระเบียบคณะกรรมการการเลือกตั้งว่าด้วยการสืบสวนสอบสวนและการวินิจฉัยชี้ขาด พ.ศ. 2554 ข้อ 23¹⁵¹ ได้ทั่วราชอาณาจักร แต่คณะกรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัด และเอกอัครราชทูต มีเขตอำนาจแต่งตั้งคณะกรรมการสืบสวนสอบสวนได้เฉพาะภายในเขตอำนาจของตนเท่านั้น กล่าวคือ คณะกรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัดมีอำนาจแต่งตั้งคณะกรรมการสืบสวนสอบสวนได้เฉพาะภายในเขตอำนาจจังหวัด ส่วน

¹⁵⁰ ระเบียบคณะกรรมการการเลือกตั้งว่าด้วยการสืบสวนสอบสวนและการวินิจฉัยชี้ขาด พ.ศ. 2554 ข้อ 22

¹⁵¹ ระเบียบคณะกรรมการการเลือกตั้งว่าด้วยการสืบสวนสอบสวนและการวินิจฉัยชี้ขาด พ.ศ. 2554 ข้อ 23 “คณะกรรมการสืบสวนสอบสวนประกอบด้วย ประธานกรรมการคนหนึ่ง และกรรมการอีกสองคน โดยให้แต่งตั้งจากบุคคลที่มีความเป็นกลางทางการเมือง มีความซื่อสัตย์สุจริตเป็นที่ประจักษ์ และมีคุณสมบัติอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้

- 1) มีคุณวุฒิทางด้านนิติศาสตร์ รัฐศาสตร์ รัฐประศาสนศาสตร์ หรือมีประสบการณ์ในด้านการสอบสวน
- 2) สำเร็จหลักสูตรการสืบสวนสอบสวนจากสำนักงานคณะกรรมการการเลือกตั้ง
- 3) เป็นทนายความ
- 4) เป็นพนักงานสอบสวน พนักงานฝ่ายปกครอง นายทหารเหล่าพระธรรมนูญ ข้าราชการประจำสถานทูต
- 5) เป็นพนักงานของสำนักงานคณะกรรมการการเลือกตั้ง”

เอกอัครราชทูตก็มีอำนาจแต่งตั้งคณะกรรมการสืบสวนสอบสวนเฉพาะความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับคณะกรรมการการเลือกตั้งที่เกิดขึ้นนอกราชอาณาจักรในประเทศที่ตนนั้นประจำอยู่ได้เท่านั้น

ทั้งนี้ การแต่งตั้งคณะกรรมการสืบสวนสอบสวนนั้น จะกระทำต่อเมื่อมีพระราชกฤษฎีกาให้มีการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา หรือเมื่อมีการประกาศให้มีการสรรหาสมาชิกวุฒิสภา หรือเมื่อมีการประกาศให้มีการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น หรือเมื่อมีเหตุอันสมควรแล้วแต่กรณี¹⁵² เช่น มีพยานหลักฐานอันสมควรว่ามีการกระทำการอันเป็นการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามกฎหมายเกี่ยวกับคณะกรรมการการเลือกตั้ง หรือมีการกระทำใด ๆ ที่อาจทำให้การเลือกตั้งเป็นไปโดยไม่สุจริตและเที่ยงธรรม ก็อาจแต่งตั้งคณะกรรมการสืบสวนสอบสวน เพื่อให้ทำการสืบสวนสอบสวนรวบรวมพยานหลักฐานไว้ก่อนได้

สำหรับการสืบสวนสอบสวน คณะกรรมการสืบสวนสอบสวนจะต้องรวบรวมพยานหลักฐานเท่าที่จะกระทำได้ โดยระบุรายละเอียด พฤติการณ์ และข้อเท็จจริงอันเป็นประโยชน์ต่อการพิจารณาและวินิจฉัยชี้ขาดของคณะกรรมการการเลือกตั้งว่ามีการกระทำการอันเป็นการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามกฎหมายเกี่ยวกับคณะกรรมการการเลือกตั้งหรือไม่ กล่าวคือ คณะกรรมการสืบสวนสอบสวนจะต้องทำการสืบสวนสอบสวนและรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ว่ามีการกระทำการอันเป็นการฝ่าฝืนกฎหมายเกี่ยวกับคณะกรรมการการเลือกตั้ง หรือมีการก่อกวน สบสนุน หรือรู้เห็นเป็นใจให้มีการกระทำความผิดดังกล่าวหรือไม่ และมีผลให้การเลือกตั้งเป็นไปโดยไม่สุจริตหรือเที่ยงธรรมหรือไม่ โดยระเบียบดังกล่าว ข้อ 8 และข้อ 24 ได้กำหนดให้คณะกรรมการสืบสวนสอบสวนมีอำนาจดังต่อไปนี้

1. ให้หน่วยงานราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น มีหนังสือชี้แจงข้อเท็จจริงหรือให้ความเห็นในการปฏิบัติงาน หรือส่งเอกสารหลักฐาน หรือพยานหลักฐานอื่นที่เกี่ยวข้องเพื่อประกอบการสืบสวนสอบสวนและการพิจารณา
2. ให้เจ้าหน้าที่ของหน่วยงานตามข้อ 1 เจ้าหน้าที่ของรัฐ พนักงานอัยการ พนักงานสอบสวน หรือบุคคลใด มีหนังสือชี้แจงข้อเท็จจริง หรือมาให้ถ้อยคำ หรือส่งเอกสารหลักฐาน หรือพยานหลักฐานอื่นที่เกี่ยวข้องเพื่อประกอบการสืบสวนสอบสวนและการพิจารณา

¹⁵² ระเบียบคณะกรรมการการเลือกตั้งว่าด้วยการสืบสวนสอบสวนและการวินิจฉัยชี้ขาด พ.ศ. 2554 ข้อ 22

3. เข้าไปในที่เลือกตั้ง สถานที่นับคะแนนเลือกตั้ง โดยแสดงหลักฐานบัตรประจำตัวพร้อมคำสั่งแต่งตั้งและแจ้งเหตุผลความจำเป็นที่จะต้องเข้าไปในสถานที่ดังกล่าวต่อประธานกรรมการประจำหน่วยเลือกตั้ง หรือประธานกรรมการนับคะแนนเลือกตั้ง

การที่คณะกรรมการสืบสวนสอบสวนจะให้หน่วยงานราชการ หรือหน่วยงานใดตามข้อ 1 หรือจะให้เจ้าหน้าที่ของหน่วยงานใดตามข้อ 2 มีหนังสือชี้แจงข้อเท็จจริงหรือให้ความเห็น หรือมาให้ถ้อยคำหรือส่งเอกสารหลักฐาน จะต้องมีหนังสือเชิญจากคณะกรรมการสืบสวนสอบสวน หรือหนังสือเชิญของคณะกรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัด ผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำจังหวัด หรือเลขาธิการคณะกรรมการการเลือกตั้งแล้วแต่กรณี ทั้งนี้ ตามความเหมาะสมของสถานะของบุคคล หรือหน่วยงานนั้น ๆ ซึ่งคณะกรรมการสืบสวนสอบสวนจะมีอำนาจดำเนินการตามข้อ 1 ถึงข้อ 3 ได้ก็ต่อเมื่อเกี่ยวข้องกับดำเนินการสืบสวนสอบสวน การรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อทราบข้อเท็จจริงในสำนวนการสืบสวนสอบสวนที่ได้รับมอบหมายให้ดำเนินการเท่านั้น

การใช้อำนาจสืบสวนสอบสวนดังกล่าว คณะกรรมการสืบสวนสอบสวนมีอำนาจใช้ดุลพินิจมอบหมายให้กรรมการสืบสวนสอบสวนคนใดคนหนึ่งไปทำการสืบสวนสอบสวนแทนได้ด้วย¹⁵³ โดยการมอบหมายดังกล่าวจะต้องทำบันทึกการมอบหมายให้ปรากฏไว้ในสำนวนการสืบสวนสอบสวน และให้ถือว่ากรรมการสืบสวนสอบสวนผู้นั้นได้กระทำการสอบสวนแทนคณะกรรมการสืบสวนสอบสวนทั้งคณะ

นอกจากนี้ ยังกำหนดให้คณะกรรมการสืบสวนสอบสวนมีอำนาจขอให้หน่วยงานต่าง ๆ หรือบุคคลมีการดำเนินการดังต่อไปนี้ได้ด้วย¹⁵⁴

1. ให้สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน หรือผู้สอบบัญชีรับอนุญาตที่ได้รับความเห็นชอบจากคณะกรรมการการเลือกตั้ง สอบบัญชีของพรรคการเมือง โดยอาจขอให้ตรวจสอบอย่างเร่งด่วนในช่วงเวลาที่มีการเลือกตั้งก็ได้

2. ให้สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน แจ้งรายงานการทำธุรกรรมของพรรคการเมือง ผู้ดำรงตำแหน่งในพรรคการเมือง หรือผู้สมัครรับเลือกตั้ง เมื่อปรากฏ

¹⁵³ ระเบียบคณะกรรมการการเลือกตั้งว่าด้วยการสืบสวนสอบสวนและการวินิจฉัยชี้ขาด พ.ศ. 2554 ข้อ 24 วรรคสอง

¹⁵⁴ ระเบียบคณะกรรมการการเลือกตั้งว่าด้วยการสืบสวนสอบสวนและการวินิจฉัยชี้ขาด พ.ศ. 2554 ข้อ 7

หลักฐานอันควรเชื่อได้ว่าการกระทำความผิดหรือฝ่าฝืนพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการออกเสียงประชามติ หรือกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นตามที่คณะกรรมการการเลือกตั้งแจ้งให้ทราบ หรือให้ธนาคารแห่งประเทศไทย หรือธนาคารพาณิชย์ตามกฎหมายว่าด้วยการธนาคารพาณิชย์ หรือสถาบันการเงินอื่นแจ้งให้ทราบถึงการโอนหรือการเบิกจ่ายเงินในกรณีดังกล่าวตามที่คณะกรรมการการเลือกตั้งร้องขอ ทั้งนี้ ภายในเวลาที่คณะกรรมการการเลือกตั้งกำหนด และมีให้นำบทบัญญัติของกฎหมายที่ห้ามหน่วยงานใดเปิดเผยข้อมูลในความครอบครอง มาใช้บังคับกับการแจ้งข้อมูลตามที่คณะกรรมการการเลือกตั้งร้องขอ

อำนาจตามระเบียบคณะกรรมการการเลือกตั้งว่าด้วยการสืบสวนสอบสวนและการวินิจฉัยชี้ขาด พ.ศ. 2554 ข้อ 7 และข้อ 8 ตามที่ได้กล่าวไว้ข้างต้นนี้ นอกจากคณะกรรมการสืบสวนสอบสวนจะเป็นผู้มีอำนาจในการดำเนินการแล้ว ยังได้กำหนดให้คณะกรรมการวินิจฉัยคณะกรรมการช่วยตรวจสำนวน คณะกรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัด เลขาธิการคณะกรรมการการเลือกตั้งและผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำจังหวัดมีอำนาจในการดำเนินการด้วย

2.4.3.2 การรวบรวมพยานหลักฐานในชั้นของสำนักงานคณะกรรมการการเลือกตั้งและคณะกรรมการการเลือกตั้ง

การทำความเห็นของเลขาธิการคณะกรรมการการเลือกตั้ง

เมื่อเลขาธิการคณะกรรมการการเลือกตั้งได้รับสำนวนการสืบสวนสอบสวนจากคณะกรรมการการสืบสวนสอบสวน หรือได้รับสำนวนการสืบสวนสอบสวนจากสำนักงานคณะกรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัดแล้ว เลขาธิการคณะกรรมการการเลือกตั้ง จะมอบสำนวนให้พนักงานสืบสวนสอบสวนของสำนักงานคณะกรรมการการเลือกตั้ง ทำการวิเคราะห์สำนวนการสืบสวนสอบสวนและเสนอผู้บังคับบัญชาตามลำดับชั้นจนถึงเลขาธิการคณะกรรมการการเลือกตั้ง เพื่อพิจารณาว่าสำนวนการสืบสวนสอบสวนดังกล่าว มีรายละเอียด และพยานหลักฐานรวมทั้งเอกสารที่ต้องใช้ประกอบการพิจารณาวินิจฉัยของคณะกรรมการการเลือกตั้งเพียงพอหรือครบถ้วนแล้วหรือไม่ รวมทั้งวิเคราะห์ข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานในสำนวน พิจารณาข้อกฎหมาย และระเบียบที่เกี่ยวข้องต่าง ๆ โดยละเอียด และเมื่อเสร็จสิ้นกระบวนการดังกล่าวแล้วนั้น เลขาธิการคณะกรรมการ

การเลือกตั้งจะจัดทำความเห็นโดยระบุข้อเท็จจริง และเหตุผลประกอบ แล้วเสนอต่อ คณะอนุกรรมการวินิจฉัยเพื่อพิจารณาและทำความเข้าใจต่อไป หรือคณะกรรมการการเลือกตั้งเพื่อ วินิจฉัยชี้ขาดแล้วแต่กรณี โดยในกรณีนี้เลขาธิการคณะกรรมการการเลือกตั้งอาจเห็นสมควรให้ทำการ สืบสวนสอบสวนเพิ่มเติมหรือแจ้งข้อกล่าวหา โดยสั่งให้ผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำจังหวัดทำการ สืบสวนสอบสวนเพิ่มเติมหรือแจ้งข้อกล่าวหาหรือเหตุแห่งการร้อง ก่อนนำเสนอรายงานการสืบสวน สอบสวนต่อไปก็ได้

การพิจารณาและทำความเข้าใจของคณะอนุกรรมการวินิจฉัย

ตามที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 236 วรรคสาม และ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการการเลือกตั้ง พ.ศ. 2550 มาตรา 14 กำหนดให้คณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจแต่งตั้งคณะบุคคล คณะอนุกรรมการ เพื่อปฏิบัติหน้าที่ ตามที่คณะกรรมการการเลือกตั้งมอบหมาย ดังนั้น ระเบียบคณะกรรมการการเลือกตั้งว่าด้วยการ สืบสวนสอบสวนและการวินิจฉัยชี้ขาด พ.ศ. 2554 จึงได้กำหนดให้คณะกรรมการการเลือกตั้งอาจ แต่งตั้ง "คณะอนุกรรมการวินิจฉัย" เพื่อทำหน้าที่ช่วยเหลือคณะกรรมการการเลือกตั้งเกี่ยวกับการ พิจารณาและวินิจฉัยคำร้องและปัญหาหรือข้อโต้แย้งที่เกิดขึ้นจากการปฏิบัติตามกฎหมายเกี่ยวกับ คณะกรรมการการเลือกตั้ง หรือเรื่องอื่น ๆ ตามที่คณะกรรมการการเลือกตั้งมอบหมาย¹⁵⁵

โดยคณะอนุกรรมการวินิจฉัยนั้น ประกอบไปด้วยประธานอนุกรรมการ และอนุกรรมการอื่น ซึ่งแต่งตั้งจากบุคคลที่มีความเป็นกลางทางการเมืองและมีความซื่อสัตย์สุจริตเป็นที่ประจักษ์จาก ผู้ทรงคุณวุฒิด้านนิติศาสตร์ รัฐศาสตร์ การสืบสวนสอบสวน การบัญชี การตรวจสอบภายใน หรือด้าน อื่น ๆ ที่เหมาะสม จำนวนไม่น้อยกว่า 3 คน แต่ไม่เกิน 5 คน และอาจมีหลายคณะก็ได้¹⁵⁶

เมื่อคณะอนุกรรมการวินิจฉัยได้รับสำนวนการสืบสวนสอบสวนแล้ว จะต้องดำเนินการ พิจารณาวินิจฉัยและจัดทำความเห็น ด้วยความรวดเร็ว ต่อเนื่อง และเป็นธรรม ซึ่งในการพิจารณา ของคณะอนุกรรมการวินิจฉัยนั้น อาจทำการสืบสวนสอบสวนเพิ่มเติม หรือแจ้งข้อกล่าวหาหรือเหตุ แห่งการร้องแก่ผู้ถูกร้องก็ได้ โดยอาจดำเนินการด้วยตนเองหรือมอบหมายให้เลขาธิการคณะกรรมการ

¹⁵⁵ ระเบียบคณะกรรมการการเลือกตั้งว่าด้วยการสืบสวนสอบสวนและการวินิจฉัยชี้ขาด พ.ศ. 2554 ข้อ 55

¹⁵⁶ ระเบียบคณะกรรมการการเลือกตั้งว่าด้วยการสืบสวนสอบสวนและการวินิจฉัยชี้ขาด พ.ศ. 2554 ข้อ 52

การเลือกตั้ง หรือผู้อำนวยการการเลือกตั้งประจำจังหวัดเป็นผู้ดำเนินการแทนโดย และบุคคลดังกล่าว
อาจมอบหมายให้พนักงานดำเนินการแทนก็ได้เช่นกัน¹⁵⁷



¹⁵⁷ ระเบียบคณะกรรมการการเลือกตั้งว่าด้วยการสืบสวนสอบสวนและการวินิจฉัยชี้ขาด พ.ศ. 2554 ข้อ 63

บทที่ 3

มาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานในคดีอาญา

หลังจากที่ได้ทำการศึกษาถึงแนวคิด ทฤษฎี และการบังคับใช้กฎหมายกับความผิดเกี่ยวกับการทุจริตในคดีเลือกตั้งแล้ว ทำให้เห็นได้ว่าความสำคัญของการแสวงหาพยานหลักฐานในคดีอาญานั้นมีความสำคัญต่อกระบวนการยุติธรรมทางอาญามาก โดยเปรียบเสมือนเป็นหัวใจสำคัญของขั้นตอนการดำเนินคดีอาญาเลยทีเดียว เพราะหากเจ้าหน้าที่ของรัฐมีการดำเนินการแสวงหาพยานหลักฐานที่มีประสิทธิภาพแล้วก็จะส่งผลให้ขั้นตอนกระบวนการพิจารณาคดีในการเอาผิดกับตัวผู้กระทำความผิดประสบความสำเร็จ หรือกล่าวอีกนัยหนึ่ง คือ สามารถนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษได้ แต่หากการดำเนินการแสวงหาพยานหลักฐานนั้นไม่มีประสิทธิภาพก็จะทำให้ไม่สามารถนำพยานหลักฐานมาพิสูจน์ให้ศาลเห็นถึงความผิดของผู้กระทำความผิดได้ ดังนั้น ในบทนี้ ผู้เขียนจึงเห็นควรที่จะทำการศึกษาถึงมาตรการพิเศษต่าง ๆ ในการแสวงหาพยานหลักฐานในคดีอาญาตามอนุสัญญาระหว่างประเทศและตามกฎหมายต่างประเทศ เพื่อพิจารณาศึกษาว่าเทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษตามกฎหมายระหว่างประเทศนั้นมีเนื้อความ หลักการที่สำคัญ รูปแบบ และเงื่อนไขอย่างไรบ้าง โดยจะนำผลการศึกษาที่ได้รับไปใช้ในการวิเคราะห์และเปรียบเทียบกับบทบัญญัติกฎหมายภายในประเทศไทย ที่มีการบัญญัติให้ใช้เทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษในคดีต่าง ๆ เพื่อนำเสนอแนวทางในการนำมาตราการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานมาปรับใช้กับคดีที่เกี่ยวกับการเลือกตั้งในประเทศไทย

ทั้งนี้ หลักกฎหมายต่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับมาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานที่จะนำมาศึกษาวิจัยในบทนี้ ได้แก่ อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 โดยเหตุผลที่ผู้เขียนเลือกที่จะทำการศึกษาถึงอนุสัญญาทั้ง 2 ฉบับนี้ เนื่องจากอนุสัญญาดังกล่าวได้กำหนดให้มีการใช้เทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษในอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรหรืออาชญากรรมข้ามชาติที่เป็นการทุจริต อันเป็นลักษณะเช่นเดียวกับความผิดที่เกี่ยวกับการเลือกตั้งด้วย ตลอดจนมีการกำหนดถึงรูปแบบ หลักเกณฑ์และการบังคับใช้มาตรการพิเศษต่าง ๆ ไว้อย่างชัดเจน นอกจากนี้ ในบทนี้ยังได้ศึกษาถึงมาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานตามกฎหมาย

ระหว่างประเทศ อันได้แก่ ประเทศสหรัฐอเมริกาและสหราชอาณาจักร เนื่องจากประเทศสหรัฐอเมริกาและสหราชอาณาจักรได้มีการนำมาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานมาบังคับใช้ในการปราบปรามอาชญากรรมต่าง ๆ ได้อย่างน่าสนใจและมีประสิทธิภาพ

3.1 มาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานตามอนุสัญญาระหว่างประเทศ

มาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานที่เป็นหลักสากลได้ปรากฏอยู่ในอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 และอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริตคอร์รัปชัน ค.ศ. 2003 โดยอนุสัญญาทั้งสองฉบับดังกล่าวได้กำหนดให้รัฐภาคีร่วมมือกันใช้เทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษเพื่อแก้ไขปัญหาในคดีที่มีความซับซ้อนและยุ่งยากต่อการแสวงหาพยานหลักฐาน อันได้แก่ อาชญากรรมข้ามชาติทุกรูปแบบที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรหรือการกระทำทุจริตทั้งหลายในภาครัฐและภาคเอกชน ซึ่งมาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานตามอนุสัญญาทั้งสองฉบับนี้กำหนดไว้มีมาตรการหลากหลายรูปแบบ ได้แก่ การสะกดรอยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Surveillance) การอำพรางตัว หรือการปฏิบัติการลับ (Undercover Operation) การจัดส่งภายใต้การควบคุม (Controlled Delivery)

3.1.1 อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 (United Nation Convention against Transnational Organized Crime 2000: UNTOC)

ในปัจจุบัน เกิดปัญหาการเพิ่มขึ้นของจำนวนคดีและระดับความรุนแรงของอาชญากรรม ซึ่งส่งผลกระทบต่อความหวาดกลัวและความรู้สึกไม่มั่นคงปลอดภัยต่อชีวิตและทรัพย์สินของประชาชน อันเป็นอุปสรรคในการพัฒนาประเทศในด้านต่าง ๆ อีกทั้งการประกอบอาชญากรรมนับวันจะยิ่งพัฒนารูปแบบมากขึ้น กล่าวคือ การประกอบอาชญากรรมจากแต่เดิมที่จะกระทำโดยบุคคลคนเดียวหรือกลุ่มบุคคลที่มีลักษณะไม่ซับซ้อน ได้พัฒนาการกลายเป็นการกระทำโดยองค์กรหรือเป็นกลุ่มบุคคลที่มีการจัดตั้งอย่างเป็นระบบ เรียกว่า “อาชญากรรมที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร” (Organized Crime) และหากความผิดมีลักษณะเป็นกระบวนกรข้ามชาติก็จะกลายเป็น “องค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ (Transnational Organized Crime)” นั่นเอง ซึ่งอาชญากรรมเหล่านี้จะมีการจัดระบบการทำงานที่สลับซับซ้อน มีวิธีการที่แนบเนียนในการปกปิดการกระทำและรักษาความลับขององค์กร มี

กิจกรรมในองค์กรหลายลักษณะทั้งที่ถูกกฎหมายและผิดกฎหมาย มีอิทธิพลกว้างขวางต่อระบบการเมืองและกระบวนการยุติธรรม รวมถึงมีการนำเครื่องมือเทคโนโลยีสมัยใหม่มาใช้ในการประกอบอาชญากรรมด้วย¹

จากผลของการกระทำดังกล่าวส่งผลให้ประเทศทั่วโลกต่างประสบปัญหาเรื่องการกระทำ ความผิดในรูปแบบของอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรเป็นอย่างมาก เนื่องจากอาชญากรรมเหล่านี้มีเครือข่ายโยงใยข้ามประเทศ ตั้งแต่ระดับย่อยเพียงสองประเทศไปจนถึงระดับภูมิภาคและระดับโลก โดยอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรนี้มักจะเข้าไปเกี่ยวข้องกับอาชญากรรมหลากหลายประเภท เช่น การลักลอบนำคนเข้าเมืองโดยผิดกฎหมาย การฟอกเงิน การค้ายาเสพติด การค้าอาวุธ การค้ามนุษย์ อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ และอาชญากรรมคอมพิวเตอร์ เป็นต้น ดังนั้น การดำเนินการเพื่อการแก้ไขปัญหาดังกล่าว จึงจำเป็นที่จะต้องอาศัยความร่วมมือในระดับระหว่างประเทศด้วยการจัดตั้งอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 ขึ้น เพื่อให้การปราบปรามการประกอบอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรเป็นไปในแนวทางเดียวกัน และสามารถดำเนินการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมได้อย่างมีประสิทธิภาพ²

3.1.1.1 ความเป็นมาและเหตุผลของอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร

ปัญหาการก่ออาชญากรรมในรูปแบบของอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรได้ปรากฏให้เห็นชัดมากขึ้นนับตั้งแต่ต้นทศวรรษที่ 20 เป็นต้นมา เนื่องจากความเจริญก้าวหน้าทางด้านเศรษฐกิจ ระบบโทรคมนาคม และเทคโนโลยีการติดต่อสื่อสาร ทำให้อาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรใช้ความก้าวหน้าดังกล่าวขยายเครือข่ายของตนในการกระทำผิดได้ ซึ่งส่งผลกระทบต่อความมั่นคงและความปลอดภัยของนานาประเทศเป็นอย่างมาก ดังนั้น ประเทศต่าง ๆ จึงได้พยายามแก้ไขปัญหาดังกล่าวโดยร่วมมือกันจัดทำอนุสัญญาว่าด้วยการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติ

¹ ปารีชาติ เกษมอมร, "มาตรการทางกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษกับการปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล" [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: <http://libdoc.dpu.ac.th/mttext/article/447100.pdf>

² รุ่งกานต์ วิชรปรีดา, "อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร" (สารนิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2547), หน้า 1 - 3.

ที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร โดยเมื่อวันที่ 9 ธันวาคม 2541 สมัชชาสหประชาชาติได้มีข้อมติที่ 53/111 จัดตั้งคณะกรรมการเฉพาะกิจระดับรัฐบาลเพื่อพิจารณากร่างอนุสัญญาว่าด้วยการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร (Ad Hoc Committee on the Elaboration of a Convention against Transnational Organized Crime) และต่อมาเมื่อวันที่ 15 พฤศจิกายน 2543 สมัชชาสหประชาชาติได้มีข้อมติที่ 55/25 ยอมรับอนุสัญญาที่คณะกรรมการเฉพาะกิจร่างขึ้น และได้จัดการประชุมทางการเมืองระดับสูงเพื่อลงนามในอนุสัญญาดังกล่าวระหว่างวันที่ 11-15 ธันวาคม 2543 ณ เมืองปาแลร์โม ประเทศอิตาลี³

3.1.1.2 หลักการและสาระสำคัญของอนุสัญญาว่าด้วยการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร

อนุสัญญาว่าด้วยการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการส่งเสริมความร่วมมือระหว่างประเทศในการป้องกันและต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ทั้งทางด้านนโยบาย ตัวยกกฎหมาย แนวทางการบริหาร และการบังคับใช้กฎหมายให้มีประสิทธิภาพ รวมทั้งเป็นเครื่องมือแก่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจใช้บังคับกฎหมายในการดำเนินการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร

ดังนั้นเพื่อให้บรรลุตามวัตถุประสงค์ที่กล่าวข้างต้น อนุสัญญาฉบับนี้ได้กำหนดการกระทำและการดำเนินกิจกรรมที่ผิดกฎหมายอันเข้าข่ายเป็นอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ตลอดจนการกระทำที่มีลักษณะเป็นการช่วยเหลือสนับสนุนกิจกรรมดังกล่าวให้เป็นความผิดที่มีบทลงโทษทางอาญา เพื่อสร้างมาตรฐานและเกิดประสิทธิภาพในการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร โดยได้กำหนดให้มีขอบเขตการใช้บังคับกับการป้องกันการสืบสวน และการฟ้องคดีอาญากับความผิดมูลฐานไว้ทั้งสิ้น 4 ฐาน ได้แก่

(1) การมีส่วนร่วมในกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร⁴

องค์กรอาชญากรรม หมายถึง กลุ่มที่มีการจัดโครงสร้างของบุคคลตั้งแต่สามคนหรือมากกว่า ที่ดำรงอยู่เป็นระยะเวลาหนึ่ง และมีการประสานการดำเนินการระหว่างกัน โดยมีเป้าหมายในการทำ

³ เรื่องเดียวกัน. หน้า 16-18.

⁴ Article 11 of UNTOC, Criminalization of participating in an organized criminal group

อาชญากรรมร้ายแรงอย่างหนึ่งหรือมากกว่า หรือมีเป้าหมายในการกระทำความผิดตามที่กำหนดในอนุสัญญาฯ เพื่อให้ได้มาซึ่งผลประโยชน์ทางการเงินหรือผลประโยชน์ทางวัตถุอย่างอื่นไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อม

กลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรมักมีการจัดโครงสร้างขององค์กร การดำเนินการหรือการสั่งการที่ซับซ้อนเป็นเครือข่าย โดยมีความเกี่ยวข้องกับบุคคลหรือกลุ่มบุคคลจำนวนหนึ่ง ซึ่งความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลหรือกลุ่มบุคคลดังกล่าวนี้ จะมีความหลากหลายกว่าการเป็นตัวการ ผู้ใช้หรือผู้สนับสนุนในกรณีทั่วไป จึงเกิดช่องว่างในการบังคับใช้กฎหมายกับบุคคลหรือกลุ่มบุคคลซึ่งมีส่วนร่วมในการประกอบอาชญากรรมแต่ไม่ได้เป็นผู้กระทำเอง และยังเป็นการยากที่จะนำตัวบุคคลผู้กระทำความผิดที่อยู่ในระดับหัวหน้าของกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรมาลงโทษ เนื่องจากการประกอบอาชญากรรมจะมีลักษณะการสั่งการเป็นทอด ๆ

(2) การฟอกทรัพย์สินที่ได้จากอาชญากรรม⁵

การฟอกทรัพย์สินที่ได้จากอาชญากรรม หรือการฟอกเงิน หมายถึง การนำเงินที่ได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายมาผ่านกระบวนการทางพาณิชย์กรรมหรือธุรกรรม เพื่อให้กลายเป็นเงินที่ถูกกฎหมาย โดยการฟอกเงินนี้เป็นกลวิธีเพื่อสร้างและปกปิดผลประโยชน์มหาศาลที่มาจากการประกอบอาชญากรรมต่าง ๆ เช่น การค้ายาเสพติด การฉ้อโกง การค้าสินค้าเถื่อน การลักพาตัว การก่อการร้าย และการหลีกเลี่ยงภาษี เป็นต้น ซึ่งปัญหาการฟอกเงินนี้ส่งผลกระทบต่อทั้งการเมือง เศรษฐกิจ และสังคมของประเทศต่าง ๆ

(3) การทุจริตประพตมิชอบ⁶

แนวความคิดว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริตประพตมิชอบเกิดจากการที่ข้าราชการใช้อำนาจในตำแหน่งหน้าที่โดยมิชอบ เพื่อให้ได้มาซึ่งประโยชน์สำหรับตัวเองหรือผู้อื่น หรือเบียดบังยกยอกผลประโยชน์ของรัฐมาเป็นของตน⁷ ซึ่งการกระทำดังกล่าวส่งผลกระทบต่อประเทศ

⁵ Article 6 of UNTOC, Criminalization of the laundering of proceeds of crimes

⁶ Article 8 of UNTOC, Criminalization of corruption

⁷ ธานินทร์ กรีวิเชียร, กฎหมายกับการฉ้อราษฎร์บังหลวง (พระนคร: โรงพิมพ์สำนักนายกรัฐมนตร, 2510), หน้า 1.

อย่างมาก โดยทำให้รัฐต้องสูญเสียรายได้ กระทบต่อเสถียรภาพทางเศรษฐกิจ และยังสะท้อนให้เห็นถึงความถดถอยทางศีลธรรมของประชาชนด้วย

(4) การขัดขวางกระบวนการยุติธรรม⁸

การขัดขวางกระบวนการยุติธรรม หมายถึง กระทำการใด ๆ อันเป็นการแทรกแซงการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงาน และเป็นการขัดขวางระบบงานในกระบวนการยุติธรรมมิให้ดำเนินไปอย่างถูกต้องชอบธรรม ซึ่งผู้กระทำความผิดอาจเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ เจ้าหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรม หรือบุคคลอื่นก็ได้ ทั้งนี้ แม้ว่าการขัดขวางจะไม่เป็นผล ก็ถือว่าผู้กระทำได้กระทำความผิดสำเร็จแล้ว

นอกจากความผิดมูลฐานข้างต้นแล้ว อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรอาชญากรรมยังได้กำหนดให้มีการบังคับใช้กับความผิดที่มีโทษจำคุกอย่างสูงตั้งแต่ 4 ปีขึ้นไปเมื่อมีลักษณะเป็นความผิดข้ามชาติและเกี่ยวข้องกับกลุ่มองค์กรอาชญากรรมด้วย

3.1.1.3 เทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร

เนื่องจากรูปแบบของอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรมีลักษณะที่พิเศษแตกต่างจากอาชญากรรมทั่วไปตามที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น ส่งผลให้การดำเนินการสืบสวนสอบสวนโดยใช้มาตรการธรรมดาไม่สามารถนำมาซึ่งพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ความผิดของผู้กระทำความผิดได้ ดังนั้นนานาประเทศจึงจำเป็นต้องร่วมมือกันหามาตรการพิเศษต่าง ๆ ในการแสวงหาพยานหลักฐานมาบังคับใช้กับอาชญากรรมรูปแบบนี้ เพื่อให้เกิดประสิทธิภาพในการดำเนินคดีได้

อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร มาตรา 20 วรรคหนึ่ง ได้กำหนดให้ประเทศภาคีสมาชิกสามารถใช้มาตรการต่าง ๆ ที่จำเป็นภายใต้ระบบกฎหมายภายในของตนในการสืบสวนสอบสวนพิเศษเพื่อแสวงหาพยานหลักฐานที่สามารถนำไปใช้ในการพิสูจน์ความผิดของจำเลยในศาลและต้องเป็นหลักฐานที่ศาลยอมรับฟังด้วย

⁸ Article 23 of UNTOC, Criminalization of obstruction of justice

เช่น การจัดส่งภายใต้การควบคุมโดยอาศัยความยินยอมของรัฐที่เกี่ยวข้อง การเฝ้าติดตามโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ และการอำพรางตัวหรือการปฏิบัติการลับภายในเขตอำนาจของรัฐนั้น โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อปราบปรามอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งขึ้นในลักษณะองค์กรอย่างมีประสิทธิภาพ และในมาตรา 20 วรรคสอง เป็นการส่งเสริมให้ประเทศภาคีสมาชิกจัดทำข้อตกลงทวิภาคีหรือพหุภาคีหรือกำหนดหลักการใด ๆ ที่ใช้สำหรับการสืบสวนสอบสวนด้วยวิธีพิเศษภายใต้ความร่วมมือระหว่างประเทศ ทั้งนี้ ความร่วมมือและข้อตกลงต่าง ๆ จะตั้งอยู่บนพื้นฐานของหลักอำนาจอธิปไตยที่เท่าเทียมกัน แต่หากเป็นกรณีที่ไม่ได้มีข้อตกลงหรือข้อกำหนดในเรื่องการใช้วิธีการสอบสวนพิเศษในระดับระหว่างประเทศ ให้ประเทศภาคีสมาชิกร่วมมือกันบนพื้นฐานของการพิจารณาเป็นรายกรณีไป โดยคำนึงถึงความจำเป็นทางด้านการเงิน ความเข้าใจร่วมกัน และเขตอำนาจอธิปไตยของรัฐ

อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 ข้อ 20 ได้บัญญัติถึงการใช้นิติการสืบสวนสอบสวนพิเศษ (Special Investigative Techniques) ว่า⁹

“1. หากหลักการพื้นฐานของระบบกฎหมายภายในอนุญาตให้กระทำได้ ให้รัฐภาคีแต่ละรัฐดำเนินมาตรการที่จำเป็นเพื่อให้มีการใช้อย่างเหมาะสมซึ่งการจัดส่งภายใต้การควบคุม ภายในความเป็นไปได้และภายใต้เงื่อนไขที่กำหนดไว้ในกฎหมายภายในของรัฐภาคีนั้น และเมื่อเห็นสมควรให้มีการใช้เทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษอย่างอื่น เช่น การสะกดรอยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์หรือการเฝ้าติดตามในรูปแบบอื่น ๆ และการปฏิบัติการลับ โดยพนักงานเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้นภายในดินแดนของตนเพื่อความมุ่งประสงค์ในการต่อต้านอาชญากรรมที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรอย่างมีประสิทธิภาพ

2. เพื่อความมุ่งประสงค์ในการสืบสวนสอบสวนความผิดที่อนุสัญญานี้ครอบคลุมถึง รัฐภาคีจะได้รับการส่งเสริมให้ทำความตกลงหรือข้อตกลงทวิภาคีหรือพหุภาคีที่เหมาะสมเมื่อมีความจำเป็นเพื่อใช้เทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษเช่นว่าในบริบทของความร่วมมือในระดับระหว่างประเทศ ให้จัดทำและถือปฏิบัติตามความตกลงหรือข้อตกลงนั้น ให้สอดคล้องกับหลักการความเท่าเทียมกันของ

⁹ Article 20 of UNTOC, Special Investigative Techniques

อธิปไตยแห่งรัฐอย่างสมบูรณ์และให้มีการดำเนินการอย่างเคร่งครัดตามข้อกำหนดของความตกลงหรือข้อตกลงเหล่านั้น

3. ในกรณีที่ไม่มีความตกลงหรือข้อตกลงดังที่ระบุไว้ในวรรค 2 ของข้อนี้ การตัดสินใจที่จะใช้เทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษในระดับระหว่างประเทศให้กระทำเป็นรายกรณีไป และเมื่อมีความจำเป็นอาจนำข้อตกลงด้านการเงินและความเข้าใจเรื่องการใช้เขตอำนาจของรัฏฐาภิบาลที่เกี่ยวข้องมาพิจารณา

4. การตัดสินใจที่จะใช้การจัดส่งภายใต้การควบคุมในระดับระหว่างประเทศอาจให้รวมถึงวิธีการต่าง ๆ เช่น การสกัดและอนุญาตให้สินค้ายังคงสภาพเดิม หรือมีการเคลื่อนย้ายหรือสับเปลี่ยนทั้งหมดหรือบางส่วน ทั้งนี้ ด้วยความยินยอมของรัฏฐาภิบาลที่เกี่ยวข้อง”

การใช้เทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษตามอนุสัญญาฉบับนี้ กำหนดให้รัฏฐาภิบาลพิจารณาดำเนินการให้มีการใช้เทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษที่เหมาะสม โดยอนุสัญญาฉบับนี้จะมีวัตถุประสงค์ในการส่งเสริมให้เกิดความร่วมมือกันระหว่างรัฏฐาภิบาลที่จะดำเนินการต่าง ๆ โดยอาจทำเป็นข้อตกลงระหว่างกันในรูปแบบทวิภาคีหรือพหุภาคีได้ โดยที่ไม่ได้กำหนดถึงประเภทของเทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษที่ตายตัวแต่เป็นเพียงการยกตัวอย่างเท่านั้น โดยเทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษที่สำคัญภายใต้อนุสัญญาดังกล่าวมีดังนี้

1) การสะกดรอยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Surveillance)

แม้อนุสัญญาฉบับนี้จะกำหนดให้รัฏฐาภิบาลสามารถใช้มาตรการพิเศษในการสะกดรอยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ แต่ก็ต้องไม่เป็นการละเมิดการติดต่อสื่อสารระหว่างผู้ถูกกล่าวหาในคดีอาญากับทนายความ เพราะผู้ถูกกล่าวหาและทนายความจะได้รับการคุ้มครองเป็นพิเศษในแง่ที่เป็นผู้ถูกคุมขังและการคุ้มครองวิชาชีพของทนายความที่พึงได้รับอิสระตามสมควรในการปฏิบัติหน้าที่ให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ลูกความและจะต้องไม่ถูกแทรกแซงโดยมิชอบจากอำนาจรัฐ ซึ่งในเรื่องนี้ได้มีมาตรฐานขององค์การสหประชาชาติบัญญัติไว้หลายฉบับ¹⁰ เช่น กฎมาตรฐานขั้นต่ำของการปฏิบัติต่อนักโทษ (Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners 1995) ข้อ

¹⁰ ซาดิ ซัยเตซสุริเย, มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา, หน้า 39.

93, กฎขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยการคุ้มครองเยาวชนที่ถูกจำกัดอิสรภาพ (United Nation Rules for the Protection of Juveniles Deprived of their Liberty 1900) ข้อ 18 หรือหลักการพื้นฐานว่าด้วยบทบาทของนักกฎหมาย (Basic Principles on the Role of Lawyers 1990) ข้อ 8 เป็นต้น อย่างไรก็ตาม อนุสัญญาว่าด้วยการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ไม่ได้กำหนดข้อยกเว้นในเรื่องดังกล่าวไว้แต่อย่างใด¹¹

2) การจัดส่งภายใต้การควบคุม (Controlled Delivery)

มาตรการการจัดส่งภายใต้การควบคุมนี้เป็นมาตรการเดียวที่อนุสัญญาว่าด้วยการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรได้กำหนดค่านิยมเอาไว้ โดยบัญญัติไว้ในข้อ 2(i) ว่า “การจัดส่งภายใต้การควบคุม” หมายถึง วิธีการอนุญาตให้ของผิดกฎหมายหรือของต้องสงสัยผ่านออกไปจาก หรือเข้าไปสู่อาณาเขตของรัฐใดรัฐหนึ่ง โดยการรับรู้และอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของพนักงานเจ้าหน้าที่ ในการสืบสวนสอบสวนการกระทำความผิดและเพื่อการระบุตัวบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดนั้น¹² โดยอนุสัญญาฉบับนี้ไม่ได้จำกัดอย่างชัดเจนว่าสามารถกระทำได้แต่เฉพาะสิ่งของที่ผิดกฎหมายเท่านั้น จึงมีการตีความว่าการจัดส่งภายใต้การควบคุมตามอนุสัญญานี้ ครอบคลุมถึงกรณีการจัดส่งบุคคลโดยให้มีการลักลอบค้าและส่งมอบเช่นเดียวกับสิ่งของที่ผิดกฎหมายด้วย¹³

3) การอำพรางตัวหรือการปฏิบัติการลับ (Undercover Operation)

การอำพรางตัวหรือการปฏิบัติการลับตามอนุสัญญานี้ จะต้องดำเนินการโดยพนักงานเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้นภายในเขตดินแดนอธิปไตยของตนเพื่อวัตถุประสงค์ในการต่อต้านอาชญากรรมที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร โดยรัฐภาคีจะได้รับการส่งเสริมให้ทำความตกลงหรือข้อตกลงทวิภาคีหรือพหุ

¹¹ รุ่งโรจน์ แจ่มพิทยากรณ์, "มาตรการพิเศษในการรวบรวมพยานหลักฐานในคดีค้ำมนุษย์กรณีแสวงหาประโยชน์ทางเพศ" (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ, คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2551), หน้า 86 – 87.

¹² Article 2 (i) of UNTOC “Controlled delivery shall mean the technique of allowing illicit or suspect consignments to pass out of, through or into the territory of one or more States, with the knowledge and under the supervision of their competent authorities, with a view to the investigation of an offence and the identification of persons involved in the commission of the offence”

¹³ รุ่งโรจน์ แจ่มพิทยากรณ์, "มาตรการพิเศษในการรวบรวมพยานหลักฐานในคดีค้ำมนุษย์กรณีแสวงหาประโยชน์ทางเพศ," หน้า 102 – 103.

ภาคีในกรณีที่มีความจำเป็น เพื่อสามารถใช้ปฏิบัติการลับตามความตกลงหรือข้อตกลงในระหว่างประเทศได้ และรัฐภาคีจะต้องจัดทำและถือปฏิบัติตามความตกลงหรือข้อตกลงนั้นให้สอดคล้องกับหลักการความเท่าเทียมกันแห่งอธิปไตยของรัฐด้วย

3.1.2 อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 (United Nation Convention against Corruption 2003: UNCAC)

คำว่า การทุจริตคอร์รัปชัน (Corruption) นั้น มีนิยามความหมายที่หลากหลาย ขึ้นอยู่กับวัตถุประสงค์ของการใช้ หลักการหรือมุมมองในทางศีลธรรมทางการเมืองหรือทางเศรษฐศาสตร์¹⁴ โดยองค์การสหประชาชาติให้ความหมายไว้ว่าการทุจริตคอร์รัปชันนั้นไม่ใช่เป็นเพียงแค่พฤติกรรม แต่เป็นปรากฏการณ์ (phenomenon) ในทางสังคม การเมืองและเศรษฐศาสตร์ที่เป็นปัญหาและอุปสรรคที่สำคัญต่อการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมทั่วโลก¹⁵ และองค์กรระหว่างประเทศด้านความโปร่งใส (Transparency International) ได้ให้คำนิยามคำว่า การทุจริตคอร์รัปชัน คือ การใช้อำนาจที่ได้รับไว้วางใจในทางที่ผิด เพื่อประโยชน์ส่วนบุคคลทั้งในภาครัฐและภาคเอกชน¹⁶ โดยเมื่อนำมาวิเคราะห์แล้ว จะเห็นได้ว่าการทุจริต เป็นการกระทำที่มีลักษณะพิเศษที่เกี่ยวข้องกับรัฐ หรือฝ่ายปกครองในการปฏิบัติหน้าที่ของตนไปในทางที่ผิด อันเป็นการทำลายความซื่อสัตย์ต่อการปฏิบัติหน้าที่นั้น ไม่ว่าจะเป็นการรับสินบน หรือยกยอกทรัพย์สินจากรัฐหรือหน่วยงานของรัฐ โดยถือได้ว่าการทุจริตนั้นเป็นหนึ่งในวงจรของรัฐที่เรียกว่าวงจรอุบาทว์นั่นเอง¹⁷

ในหลายทศวรรษที่ผ่านมา ประเทศต่าง ๆ ทั่วโลกต่างตระหนักถึงผลร้ายที่เกิดขึ้นจากการทุจริตที่มีจำนวนมากยิ่งขึ้น เนื่องจากผลที่เกิดขึ้นจากการทุจริตนั้นได้ส่งผลกระทบต่ออย่างใหญ่หลวงหลายประการ เช่น การก่อให้เกิดภาวะการถดถอยการเจริญเติบโตทางเศรษฐกิจ และปัญหาทาง

¹⁴ จารุวรรณ สุขุมลพพงษ์, แนวโน้มของคอร์รัปชันในประเทศไทย (สำนักกฎหมาย สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร), หน้า 2 - 1.

¹⁵ UNODC, "Unodc's Action against Corruption and Economic Crime," [Online] Accessed: December 11, 2015. Available from: <https://www.unodc.org/unodc/en/corruption/>

¹⁶ ANTI-CORRUPTION GLOSSARY, "Transparency International," [Online] Accessed: December 11, 2015. Available from: <http://www.transparency.org/glossary/term/corruption>

¹⁷ ณีฐัฐรดา ศรีหล่มสัก, "การกำหนดความผิดเกี่ยวกับสินบนในภาคเอกชนตามอนุสัญญาองค์การสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003" (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ, คณะนิติศาสตร์, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2553), หน้า 81.

สังคมที่มากขึ้นเพราะขาดปัจจัยในการแก้ปัญหา เกิดปัญหาการเลือกปฏิบัติและให้อภิสิทธิ์แก่บุคคลที่เอื้อผลประโยชน์ในภาครัฐ นอกจากนี้การทุจริตยังถือได้ว่าเป็นพฤติกรรมอันเป็นปฏิปักษ์ต่อหลักธรรมาภิบาล หลักการบริหารจัดการบ้านเมืองที่ดี หลักนิติรัฐและหลักนิติธรรมอันเป็นหลักการสำคัญของการปกครองระบอบประชาธิปไตยด้วย ดังนั้น สังคมโลกจึงได้ร่วมมือกันเพื่อสร้างเครื่องมือป้องกันและปราบปรามการทุจริตร่วมกันขึ้น เนื่องจากต่างตระหนักดีว่าการแก้ไขปัญหาการทุจริตนั้น ไม่สามารถกระทำได้โดยลำพัง จึงได้เกิดความร่วมมือในการต่อต้านการทุจริตขึ้นในระหว่างประเทศ ทั้งในระดับภูมิภาคและในระดับนานาชาติ¹⁸ นั่นก็คือการเจรจาจัดตั้งอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริตขึ้น เพื่อให้เกิดการประสานความร่วมมือระหว่างกัน อันจะทำให้การป้องกันและปราบปรามการทุจริตทั้งในระดับประเทศและระดับสากลเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ

3.1.2.1 ความเป็นมาและเหตุผลของอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต

ปัญหาการทุจริตและคอร์รัปชัน เป็นปัญหาที่อยู่คู่สังคมมนุษย์มาเป็นเวลานานและเป็นปัญหาที่มีอยู่ในทุกกลุ่มชน ไม่ว่าประเทศนั้นจะเจริญก้าวหน้าเพียงใด ซึ่งจะแตกต่างกันก็เพียงขนาดของปัญหาการทุจริตนั้นใครมีมากน้อยกว่ากัน แต่ทุกประเทศจำต้องยอมรับว่าปัญหาการทุจริตและการคอร์รัปชันนั้นมีอยู่ในทุกสังคม ดังนั้นประชาคมโลกจึงได้ตระหนักถึงผลกระทบอย่างรุนแรงของการทุจริตที่มีต่อระบบประชาธิปไตย หลักนิติธรรม การพัฒนาทางเศรษฐกิจ และนำมาซึ่งแนวคิดในการต่อต้านการทุจริตคอร์รัปชันขึ้น โดยแต่เดิมนั้นองค์การและกลุ่มความร่วมมือระหว่างประเทศได้ริเริ่มจัดทำกฎหมายและความร่วมมือระหว่างประเทศเกี่ยวกับการต่อต้านการทุจริตหลายเรื่อง แต่กฎหมายหรือความตกลงเหล่านี้ก็มิอุปสรรคในการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในทางเนื้อหา และมีผลใช้ในระดับภูมิภาคเท่านั้น จนมีอาจแก้ไขปัญหาการทุจริตคอร์รัปชันข้ามชาติที่อาศัยระบบทุนนิยมเสรีในการโอนย้ายสินทรัพย์ที่ได้มาโดยมิชอบ อีกทั้งรูปแบบการคอร์รัปชันที่มีความซับซ้อนมากกว่าในอดีต ไม่ว่าจะเป็นการทุจริตเชิงนโยบายที่ฝ่ายบริหารเข้าไปกำหนดนโยบายโดยออกมติ

¹⁸ ปณิษฐ์ พรหมวัฒน์, "[ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 12 กุมภาพันธ์ 2555. แหล่งที่มา: <http://www.pub-law.net/publaw/view.aspx?id=1689>

คณะรัฐมนตรี หรือผลักดันให้มีการออกกฎหมายที่เอื้อประโยชน์ในทางมิชอบต่อกลุ่มผลประโยชน์บางกลุ่ม¹⁹

ดังนั้นสมัชชาสหประชาชาติจึงมีมติข้อที่ 55/61 ลงวันที่ 4 ธันวาคม ค.ศ. 2000 ให้แต่งตั้งคณะกรรมการเฉพาะกิจขึ้นมาเพื่อพิจารณากร่างอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 (United Nations Convention against Corruption 2003) โดยศึกษาและจัดทำร่างกฎหมายระหว่างประเทศ เรื่อง “การต่อต้านการทุจริต” เพื่อใช้เป็นเครื่องมือในการป้องกันและปราบปรามการกระทำทุจริตทั้งในภาครัฐและภาคเอกชนและควบคู่ไปกับข้อตกลงระหว่างประเทศอื่น เช่น อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่กระทำโดยองค์กรอาชญากรรม (the United Nations Convention against Transnational Organized Crime, 2000)

ต่อมาเมื่อวันที่ 31 ตุลาคม ค.ศ. 2003 สมัชชาสหประชาชาติได้ออกข้อมติที่ 58/4 ให้ความเห็นชอบต่อร่างอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต และพร้อมกันนี้ได้ให้ประเทศสมาชิกสหประชาชาติลงนามในอนุสัญญาดังกล่าวครั้งแรกเมื่อวันที่ 9 - 11 ธันวาคม 2546 ณ ประเทศเม็กซิโก อนุสัญญาฉบับนี้มีผลใช้บังคับหลังจากลงนามเมื่อวันที่ 14 ธันวาคม 2548 ซึ่งประเทศไทยได้ลงนามในอนุสัญญาดังกล่าวแล้วเมื่อวันที่ 9 ธันวาคม 2546 และได้ให้สัตยาบันเมื่อวันที่ 1 มีนาคม 2554 เพื่อเข้าเป็นภาคีอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 (United Nations Convention against Corruption 2003) การยื่นสัตยาบันสารดังกล่าวส่งผลให้อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 เริ่มมีผลใช้บังคับกับประเทศไทยในวันที่ 31 มีนาคม 2554 และทำให้ประเทศไทยได้เข้าเป็นรัฐภาคีลำดับที่ 149 อย่างสมบูรณ์

อนึ่ง อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ฉบับนี้ ได้พัฒนาการมาจากอนุสัญญาระหว่างประเทศจำนวน 7 ฉบับ²⁰ คือ

¹⁹ แสวง บุญเฉลิมวิภาส และไพศาล ลิ้มสถิต, "พันธกรณีและความพร้อมของประเทศไทยในการปฏิบัติตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003," *ตุลพาห* เล่ม 3(ปีที่ 55): 44.

²⁰ กิตติพงษ์ กิตยารักษ์และคณะ, *อนุสัญญาระหว่างประเทศเพื่อต่อต้านการทุจริต* (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2548), หน้า 1 - 10.

1. อนุสัญญาของนานาประเทศแห่งภาคพื้นอเมริกาว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต (Inter-American Convention Against Corruption 1996)
 2. อนุสัญญาของสภายุโรปว่าด้วยการต่อต้านการทุจริตที่เกี่ยวข้องกับเจ้าหน้าที่ของประชาคมยุโรปหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐประเทศสมาชิกของสหภาพยุโรป (Convention on the Fight Against Corruption Involving Officials of the European Communities or Officials of the member States of the European Union)
 3. อนุสัญญาว่าด้วยการต่อต้านการให้สินบนแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐในต่างประเทศในกิจการธุรกิจระหว่างประเทศ (Convention on Combating Bribery of Foreign Public Officials in International Business Transactional Business Transaction 1997)
 4. อนุสัญญาแห่งสภายุโรปเรื่องกฎหมายอาญาว่าด้วยการทุจริต (Criminal Law Convention on Corruption 1999)
 5. อนุสัญญาแห่งสภายุโรปเรื่องกฎหมายแพ่งว่าด้วยการทุจริต (Civil Law Convention on Corruption 1999)
 6. อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยอาชญากรรมข้ามชาติที่ก่อตั้งในลักษณะองค์กร (United Nations Convention Against Transactional Organized Crime 2000)
 7. อนุสัญญาของสหภาพแอฟริกาว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต (African Union Convention on Preventing and Combating Corruption 2003)
- ทั้งนี้ หลักการสำคัญของอนุสัญญาทั้ง 7 ฉบับ ได้ถูกอ้างอิงเนื้อหาอยู่ในอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ด้วย

3.1.2.2 หลักการและสาระสำคัญของอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต

เนื่องจากอนุสัญญาหรือข้อตกลงระหว่างประเทศที่เคยมีมานั้นมีข้อจำกัดในด้านต่าง ๆ ทำให้อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ซึ่งถือเป็นกฎหมายระหว่างประเทศที่เกี่ยวกับการต่อต้านการทุจริตฉบับแรกและครอบคลุมประเทศต่าง ๆ ทั่วโลก ได้วางหลักเกณฑ์หรือมาตรการทางกฎหมายต่าง ๆ ในการแก้ไขปัญหาข้อบกพร่องดังกล่าว เพื่อให้เกิดหลักกฎหมายที่เป็นมาตรฐานร่วมกัน พร้อมทั้งก่อให้เกิดความร่วมมือระหว่างประเทศอย่างกว้างขวางและ

เป็นรูปธรรมมากขึ้น โดยหลักการที่สำคัญของอนุสัญญาฯ นี้ คือ เพื่อป้องกันและปราบปรามการทุจริตคอร์รัปชัน เนื่องจากคดีทุจริตส่วนใหญ่จะมีมูลค่ามหาศาล และสร้างความเสียหายให้แก่ประเทศชาติ อันเป็นการทำลายเสถียรภาพทางการเมือง ทำลายคุณค่าของความยุติธรรม การพัฒนาการอย่างยั่งยืนของประเทศ รวมทั้งหลักแห่งกฎหมายด้วย²¹

โดยสาระสำคัญของอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 จะมีเนื้อหาที่ครอบคลุม มาตรการและกฎเกณฑ์การต่อต้านการทุจริตอย่างเป็นระบบ มีการให้ความสำคัญกับการกระทำทุจริตทั้งในภาครัฐและภาคเอกชน มีการนำเอามาตรการที่สำคัญใหม่ ๆ มาใช้ในอนุสัญญาฯ นี้ รวมถึงมีการบัญญัติเนื้อหาในเรื่องการมีส่วนร่วมและความร่วมมือของทุกภาคส่วน ไม่ว่าจะเป็นภาครัฐ ภาคธุรกิจ ภาคประชาสังคม สื่อมวลชน ทำให้อนุสัญญาฯ นี้มีลักษณะที่แตกต่างจากข้อตกลงระหว่างประเทศอื่น ๆ ที่มักจะให้ความสำคัญเฉพาะเรื่องใดเรื่องหนึ่งเท่านั้น โดยเนื้อหาหลักในอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 แบ่งเป็นหมวดหมู่ได้ 4 หมวดหลัก ดังนี้²²

1) หมวดการป้องกันการทุจริต (Chapter 2 Preventive Measures)

ความในหมวดนี้จะครอบคลุมถึงมาตรการป้องกันทั้งในภาครัฐและภาคเอกชน เช่น การจัดซื้อจัดจ้างภาครัฐ มาตรการความโปร่งใสในการสนับสนุนทางการเงินของพรรคการเมือง มาตรการประกันความเป็นอิสระและส่งเสริมคุณธรรมจริยธรรมของฝ่ายตุลาการและอัยการ การสนับสนุนความร่วมมือระหว่างหน่วยงานของรัฐกับหน่วยงานของเอกชนที่เกี่ยวข้อง การป้องกันความขัดแย้งระหว่างประโยชน์ส่วนตนกับประโยชน์ส่วนรวมของอดีตข้าราชการหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ลาออกหรือเกษียณอายุ การสนับสนุนการมีส่วนร่วมของภาคประชาสังคมด้วยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารแก่สาธารณชนอย่างเปิดกว้าง และไม่เปิดเผยชื่อผู้รายงานการทุจริต

²¹ Go to Know, "United Nation Convention Against Corruption อนุสัญญาองค์การสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการคอร์รัปชัน Part II" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 26 กุมภาพันธ์ 2554. แหล่งที่มา : <http://gotoknow.org/blog/siriruthomework/63363>

²² แสง บุญเฉลิมวิภาส และไพศาล ลิ้มสถิต, "พันธกรณีและความพร้อมของประเทศไทยในการปฏิบัติตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003," อุลพาห: 45.

2) หมวดการกำหนดความผิดทางอาญาและการบังคับใช้กฎหมาย (Chapter 3 Criminalization and Law Enforcement)

มาตรการใหม่ที่สำคัญในอนุสัญญาฉบับนี้ คือ รัฐภาคีต้องกำหนดความรับผิดทางอาญาในเรื่องของการให้สินบนแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐบาลต่างประเทศและเจ้าหน้าที่ขององค์การระหว่างประเทศระดับรัฐบาลทั้งทางตรงและทางอ้อม รวมไปถึงการเรียกหรือรับประโยชน์ของเจ้าหน้าที่ดังกล่าวให้เป็นความผิดทางอาญา กำหนดให้มีความผิดฐานการยักยอก เบียดบังหรือยักย้ายถ่ายเททรัพย์สินโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐโดยเจตนา และกำหนดให้การให้สินบนแก่บุคคลในหน่วยงานเอกชนเป็นความผิดทางอาญา (bribery in the private sector) นอกจากนี้ยังครอบคลุมฐานความผิดอื่น ๆ ได้แก่ การใช้อิทธิพลเพื่อให้ได้มาซึ่งประโยชน์อันมิชอบ (trading in influence) การร่ำรวยผิดปกติ (illicit enrichment) การยักยอกทรัพย์สินในภาคเอกชน (embezzlement of property in the private sector) การฟอกทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด (laundering of proceeds of crime) การปกปิดทรัพย์สินซึ่งได้มาภายหลังการกระทำความผิด (concealment)

3) หมวดความร่วมมือระหว่างประเทศ (Chapter 4 International Cooperation)

หมวดเรื่องความร่วมมือระหว่างประเทศนี้กำหนดขึ้นเพื่อสอดคล้องกับหมวดการกำหนดความผิดทางอาญาและการบังคับใช้กฎหมาย โดยสาระสำคัญในหมวดนี้ คือ การกำหนดให้รัฐภาคีจะต้องให้ความร่วมมือในการช่วยเหลือกันและกันทางกฎหมาย (mutual legal assistance) ตั้งแต่การสืบสวนสอบสวน และกระบวนการพิจารณาทางแพ่ง ทางอาญาและทางปกครองเกี่ยวกับการทุจริต การส่งผู้ร้ายข้ามแดน (extradition) ที่กำหนดให้รัฐภาคีต้องส่งผู้ร้ายข้ามแดนให้แก่กัน แม้ในกรณีที่เกิดกระทำอันเป็นพื้นฐานทางกฎหมายของการร้องขอให้ส่งผู้ร้ายข้ามแดนให้จะไม่เป็นความผิดตามกฎหมายของรัฐภาคีที่ได้รับการร้องก็ตาม นอกจากนี้ ยังมีมาตรการช่วยเหลือซึ่งกันและกันทางกฎหมายในการสืบสวนสอบสวน การฟ้องคดี และกระบวนการทางศาลต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับความผิดภายในอนุสัญญานี้

4) หมวดการติดตามสินทรัพย์คืน (Chapter 5 Asset Recovery)

เนื่องจากการติดตามตัวผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับการทุจริตให้กลับมารับโทษนั้นยังไม่เพียงพอ แต่จะต้องมีมาตรการนำทรัพย์สินกลับคืนสู่ประเทศผู้เสียหายด้วย ดังนั้น อนุสัญญานี้จึง

กำหนดให้รัฐภาคีจะต้องดำเนินการให้ความร่วมมือ และการช่วยเหลือในเรื่องการติดตามสินทรัพย์คืนตามหลักมูลค่า (value based) มีการตรวจสอบข้อมูลลูกค้าของสถาบันการเงินและบุคคลที่ได้รับประโยชน์จากการโอนเงินที่แท้จริง มีการป้องกัน การสืบหา การโอนทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำ ความผิด โดยมาตรการที่สำคัญประการหนึ่ง คือ ความร่วมมือระหว่างรัฐภาคีในการติดตามทรัพย์สินคืนที่มีการโอนย้ายสินทรัพย์ระหว่างรัฐภาคี การอายัดหรือยึดทรัพย์สินตามคำร้องขอของรัฐภาคีอื่น อนุสัญญาี้กำหนดให้ต้องมีการพิจารณามาตรการที่จำเป็นในการริบทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำผิดตามอนุสัญญานี้โดยใช้มาตรการทางแพ่ง และไม่จำเป็นต้องฟ้องร้องเป็นคดีอาญารวมถึงการกำหนดให้ผู้กระทำความผิดจ่ายค่าสินไหมทดแทนหรือค่าเสียหายให้แก่รัฐภาคีอื่นที่ได้รับ ความเสียหายจากการกระทำความผิดนั้นได้

3.1.2.3 เทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต

สำหรับเทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษ (Special Investigative Techniques) ตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริตนั้น ได้กำหนดไว้ในข้อ 50 หมวดที่ 4 อันว่าด้วยความร่วมมือระหว่างประเทศ โดยมีเนื้อความ ดังนี้²³

“1. เพื่อต่อต้านการทุจริตอย่างมีประสิทธิภาพ รัฐภาคีแต่ละรัฐต้องดำเนินมาตรการที่อาจจำเป็นภายในขอบเขตที่หลักการพื้นฐานของระบบกฎหมายภายในของตนอนุญาตไว้และโดยเป็นไปตามเงื่อนไขที่ได้กำหนดไว้ในกฎหมายภายในของตน ภายในวิถีทางของตน เพื่ออนุญาตให้มีการใช้อย่างเหมาะสมโดยเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจที่เกี่ยวข้องซึ่งการจัดส่งภายใต้การควบคุม และในกรณีที่เหมาะสม การสืบสวนสอบสวนโดยวิธีพิเศษอื่น ๆ เช่น การสะกดรอยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์หรือการเฝ้าระวังในรูปแบบอื่น และการปฏิบัติการลับภายในดินแดนของตนและเพื่ออนุญาตให้พยานหลักฐานที่ได้รับมาจากวิธีการดังกล่าวเป็นพยานที่สามารถรับฟังได้ในศาล

2. เพื่อความมุ่งประสงค์ในการสืบสวนสอบสวนความผิดภายใต้อนุสัญญาี้ สนับสนุนให้รัฐภาคีจัดทำความตกลงหรือข้อตกลงทวิภาคีหรือพหุภาคีที่เหมาะสมเมื่อมีความจำเป็น เพื่อใช้การ

²³ Article 50 of UNCAC, Special Investigative Techniques

สืบสวนโดยวิธีพิเศษเช่นว่าในบริบทของการให้ความร่วมมือระหว่างประเทศ ให้จัดทำและปฏิบัติตาม ความตกลงหรือข้อตกลงนั้นอย่างเคร่งครัดตามถ้อยคำในความตกลงหรือข้อตกลงเหล่านั้น

3. ในกรณีที่ไม่มี ความตกลงหรือข้อตกลงเช่นที่ระบุไว้ในวรรค 2 ของข้อนี้ การตัดสินใจที่จะ ใช้การสืบสวนโดยวิธีพิเศษเช่นว่าในระดับระหว่างประเทศให้กระทำเป็นรายกรณีไป และเมื่อมีความ จำเป็นอาจนำข้อตกลงและการทำความเข้าใจทางการเงินที่เกี่ยวกับการใช้เขตอำนาจศาลของรัฐภาคีที่ เกี่ยวข้องมาพิจารณาด้วย

4. โดยความยินยอมของรัฐภาคีที่เกี่ยวข้อง การตัดสินใจที่จะใช้การจัดส่งภายใต้การควบคุม ในระดับระหว่างประเทศอาจรวมถึงวิธีการใด ๆ เช่น การดักจับและการยอมให้สินค้าหรือเงินทุนยังคง อยู่ในสภาพเดิม หรือถูกเคลื่อนย้ายหรือสับเปลี่ยนทั้งหมดหรือบางส่วน”

เมื่อพิจารณาถึงบทบัญญัติข้างต้นแล้ว จึงเห็นได้ว่าการใช้เทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษ ตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 นี้มีบทบัญญัติที่มีเนื้อความ เช่นเดียวกันกับเทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้าน อาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร พ.ศ. 2000 ข้อที่ 20 ตามที่ได้อธิบายไว้ในหัวข้อ 3.1.1.4 แล้ว

3.2 มาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานตามกฎหมายต่างประเทศ

3.2.1 การค้นยานพาหนะ

การแสวงหาพยานหลักฐานด้วยวิธีการค้นนั้นเป็นการกระทำที่กระทบถึงสิทธิเสรีภาพของ บุคคลตามปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (The Universal Declaration of Human Rights) ข้อ 12²⁴ และ 13²⁵ ซึ่งรับรองสิทธิความเป็นอยู่ส่วนตัวและสิทธิในอิสรภาพแห่งการเคลื่อนไหวจะถูก

²⁴ ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ข้อ 12

“No one shall be subjected to arbitrary interference with his privacy, family, home or correspondence, nor to attacks upon his honour and reputation. Everyone has the right to the protection of the law against such interference or attacks.”

²⁵ ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ข้อ 13

“(1) Everyone has the right to freedom of movement and residence within the borders of each state...”

ล่วงละเมิดไม่ได้ และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights) ข้อบทที่ 17²⁶ ได้รับรองสิทธิไว้ว่า บุคคลทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับการคุ้มครองจากการเข้าไปแทรกแซงโดยพลการหรือโดยมิชอบด้วยกฎหมายในความเป็นส่วนตัว ครอบครัว เคหสถาน หรือการติดต่อสื่อสาร นอกจากนี้ อนุสัญญาของสภายุโรปเพื่อการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน (European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms) ยังได้บัญญัติรับรองคุ้มครองสิทธิในเรื่องเกี่ยวกับการค้นไไว้ในข้อ 8 ว่าบุคคลทุกคนมีสิทธิในชีวิตส่วนตัว ชีวิตครอบครัว เคหสถาน และการติดต่อสื่อสาร ซึ่งพึงได้รับการเคารพในสิทธินั้น จึงต้องไม่มีการแทรกแซงจากหน่วยงานรัฐในการที่บุคคลจะใช้สิทธิดังกล่าว เว้นแต่จะเป็นไปตามกฎหมายและมีความจำเป็นตามแนวทางของสังคมประชาธิปไตย เพื่อประโยชน์ด้านความมั่นคงของชาติ ความปลอดภัยของสาธารณชนหรือเศรษฐกิจของประเทศ เพื่อการป้องกันอาชญากรรมหรือเหตุการณ์ที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชน เพื่อป้องกันสุขอนามัยหรือศีลธรรมอันดี หรือเพื่อการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น²⁷ ด้วยเหตุดังกล่าวนี้ จึงเกิดเป็นหลักพื้นฐานสากลของบุคคลที่จะถูกค้นโดยมิชอบไม่ได้

สำหรับการค้นยานพาหนะนี้ ในกฎหมายต่างประเทศจะมีการกำหนดไว้เป็นกรณีพิเศษเพื่อให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานในการเรียกให้หยุดเพื่อตรวจค้นยานพาหนะได้ ดังนี้

3.2.1.1 ประเทศสหรัฐอเมริกา

สำหรับการค้นยานพาหนะในประเทศสหรัฐอเมริกานั้น ศาลฎีกาเคยได้วางหลักไว้ว่า เคหสถานให้หมายความรวมถึงยานพาหนะด้วย โดยการค้นจะต้องกระทำโดยมีเหตุอันสมควรเท่านั้น ต่อมาเกิดปัญหามากในทางปฏิบัติมาก เพราะยานพาหนะสามารถเคลื่อนที่ได้อย่างรวดเร็วและทำให้พยานหลักฐานถูกโยกย้ายไปได้โดยง่าย ทำให้ต่อมาศาลฎีกาได้วางหลักเรื่องการค้นยานพาหนะไว้ใน

²⁶ กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ข้อบทที่ 17

“1. No one shall be subjected to arbitrary or unlawful interference with his privacy, family, home or correspondence, nor to unlawful attacks on his honour and reputation.

2. Everyone has the right to the protection of the law against such interference or attacks.”

²⁷ European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms Article 8 “Right to respect for private and family life”

คดี Carroll v. United States ให้เจ้าหน้าที่ของรัฐสามารถค้นยานพาหนะได้โดยไม่ต้องมีหมายค้น หากมีเหตุอันควรสงสัย (Probable Cause) ว่ายานพาหนะนั้นจะบรรจุสิ่งผิดกฎหมาย โดยศาลฎีกาเห็นว่าความเป็นส่วนตัวของบุคคลที่ขับขี่ยานพาหนะมีข้อจำกัดที่ลดลง²⁸ และได้ให้เหตุผลไว้ว่า ยานพาหนะที่กำลังอยู่ในระหว่างการขับขี่อยู่สามารถที่จะเคลื่อนย้ายออกจากเขตอำนาจศาลได้ ดังนั้น การขอออกหมายจากศาลจึงอาจไม่ทันที่ นอกจากนี้ ศาลฎีกายังได้พิจารณาถึงลักษณะของการใช้ยานพาหนะ รวมถึงกฎระเบียบในการใช้ยานพาหนะนั้นด้วย

หลักการค้นยานพาหนะของประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นไปตามหลักการค้นตัวบุคคลในที่สาธารณะ (stops and frisks) ซึ่งศาลสูงสหรัฐอเมริกาได้วินิจฉัยว่า การเรียกให้หยุดเพื่อตรวจค้นในที่สาธารณะนั้นเป็นการละเมิดต่อหลักประกันตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกา ฉบับแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 4 (The Fourth Amendment) ดังนั้นการควบคุมตัวเพื่อตรวจค้นจะต้องมีเหตุอันควรและควบคุมได้เท่าที่จำเป็นเท่านั้น²⁹ โดยศาลได้วางหลักไว้ดังนี้³⁰

- (1) ต้องเป็นการกระทำเพื่อป้องกันอาชญากรรม
- (2) เงื่อนไขที่จะให้อำนาจในการเรียกให้หยุดค้นจะต้องมีเหตุอันควรสงสัย (reasonable suspicion) ว่าจะมีการกระทำความผิด โดยมาตรฐานของความสงสัยนั้นไม่จำเป็นต้องถึงขนาดมาตรฐานในการจับบุคคลหรือการค้นในที่สาธารณะที่จะต้องมีความน่าเชื่อถือว่าจะมีการกระทำความผิด (probable cause)
- (3) หลักในการพิจารณาเหตุอันควรสงสัยว่าจะมีการกระทำความผิดนั้น ใช้หลักการซึ่งนำหลักพยานหลักฐาน โดยเจ้าพนักงานจะต้องพิจารณาจากหลักฐานที่เกิดขึ้นโดยเฉพาะ และหลักฐานที่ได้จากการสังเกต หรือข้อมูลที่ได้มาจากสายลับหรือข้อมูลอื่น ๆ รวมถึงลักษณะที่ผู้กระทำความผิดนั้นได้เคยประกอบด้วย ซึ่งจะต้องอาศัยจากประสบการณ์และความรู้ได้จากการเข้า

²⁸ Fourth Amendment- U.S. Constitution, "Fourth Amendment - Search and Seizure," [Online] Accessed: November 11, 2015. Available from: <http://caselaw.lp.findlaw.com/data/constitution/amendment04/>

²⁹ สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, การค้นตัวบุคคล : ศึกษาเปรียบเทียบกับนานาประเทศ (โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2553), หน้า 64.

³⁰ Terry v. Ohio, 392 U.S. 1 (1968), Terry's companion cases, Sibron v. New York and Peter v. New York, 392 U.S. 40 (1968)

ฝึกอบรมของเจ้าพนักงาน ทั้งนี้ มาตรฐานในการตัดสินใจว่ามีเหตุอันควรสงสัยหรือไม่จะใช้หลักสามัญ
สำนึกของบุคคลทั่วไปในการวินิจฉัย

การพิจารณาว่าข้อเท็จจริงอย่างไรถึงจะเข้าเหตุอันควรสงสัยนั้น มีข้อพิจารณาอยู่ 6
ประการ ดังนี้³¹

- (1) ลักษณะเฉพาะของผู้กระทำผิดหรือยานพาหนะ
- (2) บริเวณพื้นที่ที่อาจจะพบผู้กระทำความผิด โดยคาดเดาจากเวลาที่เกิดการ
กระทำความผิดและเวลาที่เจ้าพนักงานเข้าไปในบริเวณที่เกิดเหตุ
- (3) จำนวนของบุคคลที่เกี่ยวข้องในบริเวณที่เกิดเหตุ
- (4) ช่องทางในการหลบหนีหรือจะกระทำความผิดของผู้กระทำความผิด
- (5) ข้อผิดสังเกตของการกระทำของบุคคลที่เรียกให้หยุด
- (6) ลักษณะของผู้ต้องสงสัยหรือยานพาหนะที่จะเรียกให้หยุดโดยพิจารณาถึง
รูปแบบของการกระทำความผิดที่เคยเกิดขึ้น

นอกจากหลักพิจารณาทั้ง 6 ประการข้างต้นแล้ว ศาลของสหรัฐอเมริกายังได้เพิ่ม
ข้อพิจารณาไว้ในคดี State v. Guzy³² อีก 3 ประการด้วย คือ ประการแรก เจ้าพนักงานยังมีหนทาง
อื่นที่จะสามารถได้ข้อมูลนอกจากการเรียกให้หยุดหรือไม่ ประการที่สอง พิจารณาถึงโอกาสในการ
สืบสวนการกระทำความผิดนี้ต่อไปหากไม่มีการเรียกให้หยุด และประการสุดท้าย ลักษณะของ
ผู้กระทำความผิดที่เจ้าพนักงานจะทำการตรวจค้นประกอบกับความร้ายแรงของความผิดที่ได้รับ
รายงานมา

สำหรับการตรวจค้นยานพาหนะนั้น เจ้าพนักงานยังมีอำนาจสั่งให้คนขับรถและคนที่
อยู่ในยานพาหนะนั้นอยู่ในยานพาหนะนั้นระหว่างที่ตรวจค้นได้ และเจ้าพนักงานยังสามารถมีอำนาจ
สั่งให้คนขับรถออกมาจากรถเพื่อตรวจค้นได้ ด้วยเหตุดังต่อไปนี้

- (1) มีเหตุอันควรสงสัยว่าผู้นั้นมีอาวุธและมีลักษณะที่จะก่ออันตราย และ

³¹ La Fave W.R. and Israel J.H. and King N.J., *Criminal Procedure*, 3 ed. (St.Paul, Minn.: West Group, 2000) pp. 226 – 227.

³² State v. Guzy, 407 N.W. 2d 548 (Wis. 1987)

(2) ได้รับความยินยอมในการจะตรวจค้นรถยนต์ ไม่ว่าจะเจ้าพนักงานประสงค์จะจับหรือออกใบสั่งจราจรก็ตาม³³

3.2.1.2 สหราชอาณาจักร

กรณีการตรวจค้นตัวบุคคลและยานพาหนะ กฎหมายสหราชอาณาจักรได้วางหลักเกณฑ์เรื่องการตรวจค้นบุคคลและยานพาหนะส่วนบุคคลในที่สาธารณะไว้ในหลักเกณฑ์เดียวกัน โดยกำหนดว่าการที่เจ้าหน้าที่ตำรวจจะใช้อำนาจเรียกให้หยุดและตรวจค้นในกรณีนี้ได้จะต้องมีเหตุผลตามสมควรที่ทำให้สงสัยว่าจะพบหลักฐานเกี่ยวกับความผิด หรือจะพบของที่ผิดกฎหมายจากตัวบุคคลหรือภายในยานพาหนะนั้น³⁴ โดยเป็นหน้าที่ของเจ้าพนักงานตำรวจที่จะต้องแจ้งข้อมูลแก่บุคคลที่จะถูกตรวจค้นนั้นให้ทราบชื่อและสังกัดของเจ้าหน้าที่ตำรวจผู้ที่จะเข้าตรวจค้น ตลอดจนต้องแจ้งให้ทราบถึงวัตถุประสงค์ของการตรวจค้นและเหตุผลที่ทำให้ต้องขอตรวจค้น รวมทั้งต้องแจ้งด้วยว่าเจ้าหน้าที่ตำรวจกำลังจะบันทึกการตรวจค้นและบุคคลที่จะถูกตรวจค้นนั้นมีสิทธิขอสำเนาบันทึกดังกล่าวด้วย

สหราชอาณาจักรได้ใช้หลักเกณฑ์การค้นที่มีอยู่เดิมในกฎหมาย The Police and Criminal Evidence Act 1984 (PACE) โดยกฎหมายฉบับนี้ได้กำหนดกรอบการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ตำรวจหรือตำรวจชุมชน (police officer or police community support officer) และให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ตำรวจในการตรวจค้นบุคคลในที่สาธารณะได้ ตามมาตรา 1 ซึ่งมีเงื่อนไขการค้นตัวบุคคล ดังนี้³⁵

(1) การตรวจค้นจะต้องมีเหตุอันควรสงสัยว่า บุคคลนั้นจะมีสิ่งของที่ได้ลักมา หรือมีสิ่งของต้องห้ามหรือสิ่งของที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดหรือกำลังกระทำความผิด หรือจะกระทำความผิดตามมาตรา 139 แห่ง Criminal Justice Act 1988 หรือสิ่งของที่มีไว้เพื่อทำความเสียหายให้แก่ผู้อื่น

สิ่งของต้องห้าม หมายถึง สิ่งของอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้

³³ Ohio v. Robinette 519 U.S. 33 (1996)

³⁴ The Police and Criminal Evidence Act 1984 article 1(5)(8)

³⁵ The Police and Criminal Evidence Act 1984 section 1(2) - (5)

ก. สิ่งของซึ่งเป็นอาวุธ ที่ทำขึ้นเพื่อใช้เป็นอาวุธ หรือนำมาใช้เพื่อประทุษร้าย
อย่างอาวุธ หรือเป็นสิ่งของซึ่งบุคคลได้มีเพื่อใช้ หรือให้ผู้อื่นใช้ในการประทุษร้าย

ข. สิ่งของซึ่งทำหรือปรับปรุงขึ้นเพื่อใช้ในการกระทำความผิดฐานลักทรัพย์
ความผิดฐานใช้รถยนต์ของผู้อื่นโดยไม่ได้รับอนุญาต และความผิดฐานยักยอก

ค. สิ่งของซึ่งผู้กระทำความผิดเจตนาใช้หรือให้ผู้อื่นใช้ในการกระทำความผิด

(2) ตำรวจจะค้นบุคคลในยานพาหนะซึ่งจอดในสวนหรือสนามที่ใช้เป็นที่อยู่
อาศัย หรือที่ดินที่ใช้เป็นที่อยู่อาศัยไม่ได้ เว้นแต่

ก. บุคคลนั้นไม่ได้อยู่ในที่พัก และ

ข. ยานพาหนะนั้นมิได้อยู่ในสถานที่ซึ่งจะต้องขออนุญาตเพื่อเข้าพัก

(3) ในการค้นตัวบุคคลเพื่อหาสิ่งของตามที่กฎหมายกำหนด เจ้าพนักงาน
ตำรวจมีอำนาจในการดำเนินการดังต่อไปนี้

ก. ค้นตัวบุคคล หรือยานพาหนะ

ข. ค้นหาสิ่งของที่อยู่ในตัวบุคคล หรือยานพาหนะ ซึ่งเป็นสิ่งของต้องห้าม
ตามที่ระบุไว้ข้างต้น

ในการพิจารณาถึงเหตุอันควรค้นเพื่อพบสิ่งของตามที่กฎหมายกำหนดนั้น มีการ
กำหนดไว้ใน Code A³⁶ ซึ่งถือเป็นแนวทางปฏิบัติในการดำเนินงานของตำรวจที่กำหนดไว้แนบท้าย
PACE โดยมีหลักเกณฑ์การพิจารณาดังนี้³⁷

(1) การใช้อำนาจในการเรียกให้หยุดและค้นตัวบุคคลหรือยานพาหนะ จะต้อง
กระทำด้วยความเป็นธรรม และให้ความเคารพต่อบุคคลที่ถูกค้นโดยไม่เลือกปฏิบัติ

(2) การค้นนั้นจะต้องกระทำเท่าที่จำเป็นและรบกวนเสรีภาพของประชาชน
น้อยที่สุด และต้องค้นในบริเวณหรือที่ใกล้เคียงกับที่ที่เรียกให้ผู้นั้นหยุดเพื่อตรวจค้น

(3) การใช้อำนาจเรียกให้หยุดและค้นตัวบุคคล มีวัตถุประสงค์เพื่อให้เจ้า
พนักงานตำรวจมั่นใจว่ามีสิ่งของที่ต้องสงสัยอยู่ในตัวผู้ถูกค้นจริงหรือไม่ และเป็นกระบวนการที่กระทำ

³⁶ Code A ได้แก้ไขเพิ่มเติมและมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 31 ธันวาคม ค.ศ. 2008

³⁷ Code A, section 1, pp 2 - 3

ก่อนการจับ ดังนั้นการกระทำที่นอกเหนืออำนาจตามที่ได้กล่าวมานี้ เจ้าพนักงานตำรวจผู้นั้นต้องมีความรับผิดชอบวินัยด้วย

(4) เจ้าพนักงานตำรวจจะต้องไม่ดำเนินการค้นหากไม่มีเหตุที่จะค้นได้ตาม PACE แม้ว่าผู้ที่ถูกค้นจะยินยอมให้ตรวจค้นก็ตาม

เหตุที่จะค้นหรือเหตุอันควรสงสัย (reasonable ground for suspicion) นี้ถือเป็นเงื่อนไขสำคัญในการเรียกให้หยุดเพื่อค้นตัว โดยเจ้าพนักงานตำรวจไม่มีอำนาจที่จะเรียกให้บุคคลหยุดเพื่อหาเหตุอันควรสงสัยอันจะนำไปสู่การค้นได้ ทั้งนี้ เหตุอันควรสงสัยในการค้น ได้แก่³⁸

(1) เหตุอันควรสงสัยซึ่งประกอบด้วยข้อเท็จจริง หรือข้อมูลที่ได้จากการสืบสวน โดยเหตุอันควรสงสัยนั้นควรสอดคล้องกับข้อมูลที่ได้จากการสืบสวน หรือจากข้อมูลด้านอื่น ๆ ประกอบด้วย เช่น ข้อมูลที่ระบุถึงรูปพรรณสัณฐานของสิ่งของที่ซุกซ่อน เป็นต้น

(2) เหตุอันควรสงสัยที่อาจเกิดขึ้นโดยไม่มีข้อมูลจากการสืบสวนก็ได้

สำหรับบันทึกการตรวจค้นยานพาหนะ จะต้องบันทึกข้อความที่เกี่ยวข้องกับเรื่องดังต่อไปนี้ 1) วัตถุประสงค์ในการค้น 2) เหตุแห่งการค้น 3) วันและเวลาที่ดำเนินการค้น 4) สถานที่ค้น 5) สิ่งของที่ค้นได้ และ 6) สิ่งของที่เสียหายหรือถูกทำลายหรือบุคคลที่ได้รับบาดเจ็บซึ่งเป็นผลจากการค้น³⁹ รายละเอียดการบันทึกดังกล่าวมีวัตถุประสงค์ที่จะช่วยให้ผู้ถูกตรวจค้นสามารถเรียกให้เจ้าหน้าที่ตำรวจผู้ตรวจค้นนั้นรับผิดชอบหากมีการใช้อำนาจโดยมิชอบ ส่วนระยะเวลาในการเรียกให้หยุดและตรวจค้นยานพาหนะนั้น ต้องเป็นระยะเวลาพอสมควรที่จะทำให้การตรวจค้นนั้นเสร็จสิ้นไป และการตรวจค้นยานพาหนะอาจกระทำได้ในสถานที่ที่ให้หยุดไว้หรือสถานที่ใกล้เคียงเท่านั้น ทั้งนี้ เจ้าหน้าที่ตำรวจที่ไม่ได้สวมเครื่องแบบขณะปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายจะไม่มีอำนาจทำการเรียกให้หยุดยานพาหนะเพื่อทำการตรวจค้น⁴⁰

ในการตั้งด่านตรวจค้นยานพาหนะในถนนหลวงนั้น จะต้องขออนุมัติตั้งด่านตรวจค้นต่อตำรวจระดับ Superintendent โดยจะต้องมีเหตุอันควรสงสัยตามสมควรว่ามีการกระทำความผิด

³⁸ Code A, section 3, pp. 4 - 6

³⁹ The Police and Criminal Evidence Act 1984 article 3

⁴⁰ The Police and Criminal Evidence Act 1984 article 1(8)(9)

เกิดขึ้นและเป็นความผิดที่ร้ายแรงซึ่งเกิดขึ้นในบริเวณนั้น⁴¹ แต่ถ้าเป็นการตรวจค้นยานพาหนะเพื่อตรวจค้นในความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด การค้นเพื่อหาอาวุธที่ร้ายแรง หรือเพื่อป้องกันการก่อการร้าย กฎหมายอังกฤษกำหนดให้เจ้าพนักงานตำรวจค้นเป็นกรณีพิเศษได้⁴²

3.2.2 การดักฟัง

การดักฟังในส่วนกฎหมายของต่างประเทศนี้ เจ้าพนักงานจะมีอำนาจกระทำได้ต่อเมื่อมีการปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ตามกฎหมายครบถ้วนแล้วโดยจะต้องขออนุญาตจากศาลก่อน นอกจากนี้ยังมีกระบวนการตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่โดยต้องรายงานต่อศาลเป็นระยะ และต้องมีการเปิดเผยข้อมูลให้แก่ผู้ต้องหาทราบด้วย⁴³

3.2.2.1 ประเทศสหรัฐอเมริกา

การดักข้อมูล (Interception) ในประเทศสหรัฐอเมริกาสามารถแบ่งออกได้เป็น 3 ประเภท คือ⁴⁴

1. การดักข้อมูลทางสายโทรศัพท์ (Wiretapping) หมายถึง การลักลอบดักข้อมูลที่ส่งผ่านทางโทรศัพท์โดยการเข้าถึงสัญญาณโทรศัพท์
2. การแอบฟัง (Eavesdropping) หมายถึง การฟังการสนทนาโดยปราศจากความยินยอมของคู่สนทนา
3. การเข้าถึงข้อมูลทางอิเล็กทรอนิกส์ (Data Communication)⁴⁵

⁴¹ The Police and Criminal Evidence Act 1984 article 4

⁴² Misuse Drug Act 1971 section 23, Prevention of Terrorism (Temporary Provisions Act) 1989 Section 13 A, 13 B

⁴³ Jerold Israel Wayne LaFave, Nancy King and Orin Kerr, *Criminal Procedure*, 5 ed. (West Academic Publishing, 2009) pp. 261 – 287.

⁴⁴ รุ่งโรจน์ แจ่มพิทยากรณ์, "มาตรการพิเศษในการรวบรวมพยานหลักฐานในคดีค้ำมนุษย์กรณีแสวงหาประโยชน์ทางเพศ," หน้า 88.

⁴⁵ "Electronic Surveillance Law," [Online]. Available from: <http://www.ncsl.org/programs/lis/cip/surveillance.htm>

ในตอนแรกนั้น รัฐธรรมนูญของประเทศสหรัฐอเมริกาได้มีบทบัญญัติรับรองถึงสิทธิในการสื่อสารของบุคคลไว้โดยชัดแจ้ง คงมีแต่บทบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 4 (The Fourth Amendment) คือ “สิทธิของบุคคลที่จะมีความปลอดภัยมั่นคงในร่างกาย เคหสถาน เอกสาร และ วัตถุ สิ่งของ ต่อการค้น การยึด การจับที่ไม่มีเหตุอันควรจะถูกล่วงละเมิดมิได้ และห้ามมิให้มีการออกหมาย เว้นแต่จะโดยมีเหตุอันควร ซึ่งได้มาโดยการสาบาน หรือปฏิญาณตน และหมายนั้นจะต้องระบุเฉพาะเจาะจงถึงสถานที่ที่จะค้นตัวบุคคลที่ถูกจับและสิ่งของที่จะถูกยึด” ต่อมาศาลสูงจึงได้ตีความบทบัญญัติรัฐธรรมนูญดังกล่าวให้ขยายความรวมถึงการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคล (Right to Privacy) ของเอกชนที่จะไม่ถูกล่วงละเมิดโดยเจ้าพนักงานของรัฐในการดักฟังทางโทรศัพท์ด้วย โดยได้วินิจฉัยไว้ในคดี Katz V. United State⁴⁶ ให้ถือว่าการดำเนินการดักฟังการสนทนาทางโทรศัพท์เป็นการค้นชนิดหนึ่งด้วย ทำให้การดักฟังไม่สามารถกระทำได้เนื่องจากไม่มีกฎหมายรับรอง ต่อมารัฐสภาจึงได้ตรากฎหมายที่ให้อำนาจเจ้าพนักงานของรัฐทำการดักฟังการสนทนาทางโทรศัพท์ได้ เพื่อประโยชน์ในการป้องกันอาชญากรรมที่ร้ายแรงบางประเภท เช่น พระราชบัญญัติการควบคุมอาชญากรรมและความปลอดภัยในท้องถนน ค.ศ.1968 (The Omnibus Crime Control and Safe Street Act 1968) โดยกำหนดให้กระทรวงยุติธรรมจะต้องขออนุญาตจากศาลในการสอดแนมสื่ออิเล็กทรอนิกส์ การสื่อสารผ่านสาย และการสนทนาใด ๆ นอกจากนี้ ยังมีการแก้ไขเพิ่มเติม คือ The Federal Communications Act 1934 มาตรา 605 ที่ให้เจ้าพนักงานแห่งสหรัฐและมลรัฐสามารถใช้วิธีการดักฟังการสนทนาทางโทรศัพท์และดักฟังด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ได้ในการสืบสวนคดีอาญา ร้ายแรงตามที่ระบุไว้

โดยในปัจจุบัน กฎหมายที่ให้อำนาจของเจ้าพนักงานรัฐในการดักฟังในประเทศสหรัฐอเมริกา มีจำนวน 3 ฉบับ ได้แก่

1. The Federal Wiretap Act ซึ่งอยู่ในหมวดที่ 3 ของ The Omnibus Crime Control and Safe Street Act 1968 โดยบัญญัติไว้ในปี ค.ศ. 1968 และมีการแก้ไขในปี ค.ศ. 1986 เป็นกฎหมายที่ห้ามการดักฟัง การใช้ หรือการเปิดเผย การติดต่อสื่อสารทางอิเล็กทรอนิกส์ หรือทางสายโทรศัพท์ หรือระบบ โดยมีวัตถุประสงค์ 2 ประการ ได้แก่ การคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคล

⁴⁶ Katz V. United State 359. U.S. 347, 88 S.Ct 507 19 L.Ed 2 th 576(1967)

(Protecting the Privacy of Individuals) และการให้รัฐสามารถใช้วิธีการเพื่อให้ได้มาซึ่งข้อมูลที่จำเป็นเพื่อการบังคับใช้กฎหมายที่ได้ผล (Enabling the government to obtain information necessary for effective law enforcement) โดยมีข้อยกเว้นว่าเจ้าพนักงานตำรวจสามารถที่จะดักฟังการสื่อสารได้ต่อเมื่อมีคำสั่งจากศาล (United States District Court หรือ Court of Appeals) โดยเจ้าพนักงานของรัฐสามารถดักฟังการสนทนาได้เป็นระยะเวลา 30 วันเท่านั้น และจะต้องมีเหตุอันสมควร (Probable Cause) ที่ทำให้เชื่อได้ว่าการดักฟังจะสามารถค้นพบพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ความผิดมูลฐาน (Predicate Offense) ได้ดังที่ระบุไว้ในกฎหมาย The Omnibus Crime Control and Safe Street Act 1968 โดยมาตรา 2516(1) ได้บัญญัติลักษณะของความผิดทางอาญาที่จะดักฟังเพื่อประโยชน์ในการสืบสวนและป้องกันอาชญากรรมไว้ ดังนี้⁴⁷

1) ความผิดที่มีโทษประหารชีวิต หรือมีโทษจำคุกเกินกว่า 1 ปี ตามมาตรา 2274 ถึง 2277 ของภาค 42 แห่งประมวลกฎหมายสหรัฐ (The United States Code) หรือตามภาค 18 แห่งประมวลกฎหมายสหรัฐเกี่ยวกับการจารกรรม การก่อวินาศกรรม การก่อกบฏ การก่อจลาจล การทำลายทรัพย์สินส่วนตัวโดยมีเจตนาทำร้ายต่อเจ้าของหรือผู้ครอบครองทรัพย์สิน การทำลายเรือ และความผิดเกี่ยวกับโจรสลัด

2) ความผิดต่าง ๆ ที่มีโทษตามภาค 18 แห่งประมวลกฎหมายสหรัฐ ได้แก่ การให้สินบนเจ้าพนักงานและพยาน การให้สินบนในการแข่งขันกีฬา การใช้ระเบิดโดยผิดกฎหมาย การใช้ข้อมูลเกี่ยวกับการพนัน การหลบหนีจากที่คุมขัง การข่มขู่หรือทำร้ายเจ้าพนักงาน ลูกขุน หรือพยานทั่วไป การขัดขวางการสืบสวนคดีอาญา การขัดขวางการบังคับใช้กฎหมายสหรัฐหรือมลรัฐ การลอบฆ่าหรือลักพาตัวประธานาธิบดีและคณะ การเข้าไปเกี่ยวข้องทางการค้าโดยข่มขู่หรือใช้ความรุนแรง การกระทำเกี่ยวกับการเดินทางหรือการขนส่งระหว่างมลรัฐโดยจตุตงหมายเพื่อชู้เอาเงิน การรับจ้างฆาตกรรม การประกอบอาชญากรรมที่รุนแรงโดยจตุตงหมายเพื่อชู้เอาเงิน การเสนอให้ยอมรับหรือชักชวนให้มีอิทธิพลต่อการดำเนินการอันเกี่ยวกับผลประโยชน์ของลูกจ้าง การประกอบธุรกิจเกี่ยวกับการพนัน การแปรสภาพเครื่องมือเกี่ยวกับเงิน การเกี่ยวข้องกับธุรกิจทางการเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมาย การลักทรัพย์จากการขนส่งสินค้าระหว่างมลรัฐ การยกยอก

⁴⁷ สุชาติ ตระกูลเกษมสุข, "การคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลจากการดักฟังทางโทรศัพท์" (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารคดี มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์, 2543), หน้า 78 – 81.

เงินบำนาญหรือเงินสวัสดิการ การฉ้อโกงสายวิทย์หรือโทรศัพท์ การกระทำละเมิดทางเพศต่อเด็ก การขนส่งทรัพย์สินที่จากการทำความผิดระหว่างมลรัฐ การค้าพาหนะที่เป็นเครื่องยนต์หรือส่วนประกอบพาหนะที่เป็นเครื่องยนต์ การจับคนเป็นตัวประกัน การฉ้อโกงเกี่ยวกับกิจกรรมที่ใช้เครื่องมือล้วงความลับ การทำลายเครื่องบินหรือเครื่องมือให้ความสะดวกในเครื่องบิน การข่มขู่หรือแก้แค้นต่อเจ้าพนักงาน การทำลายเครื่องมือให้กำเนิดพลังงาน การฉ้อโกงทางไปรษณีย์ การลอบฆ่าหรือทำร้ายร่างกายสมาชิกรัฐสภา คณะรัฐมนตรีหรือผู้พิพากษาศาลสูง การประกอบธุรกิจนิวเคลียร์ การทำลายยานพาหนะที่เป็นเครื่องยนต์หรือเครื่องอำนวยความสะดวก การทำลายรางรถไฟ เป็นต้น

3) การผลิต นำเข้า รับ ปกปิด ซื่อ ขाय หรือความผิดในลักษณะอื่นที่เกี่ยวข้องกับยาเสพติด กัญชา หรือยาอันตรายอื่นที่มีโทษตามกฎหมาย

4) ความผิดเกี่ยวกับการรายงานธุรกิจทางการเงิน

5) ความผิดเกี่ยวกับการดักฟังทางโทรศัพท์ และเปิดเผยการสื่อสาร

6) ความผิดเกี่ยวกับการกระทำลามกอนาจาร

7) ความผิดเกี่ยวกับการทำลายทอส่งก๊าซธรรมชาติ

8) ความผิดเกี่ยวกับอาวุธปืน

สำหรับเหตุในการร้องขอให้ใช้วิธีการดักฟังนั้น โดยปกติกฎหมายได้บัญญัติห้ามมิให้ผู้ใดดักฟังการสนทนาทางโทรศัพท์ได้ เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคล แต่มีข้อยกเว้นคือ การดักฟังนั้นจะเป็นประโยชน์ในการสืบสวนสอบสวนและการป้องกันอาชญากรรมบางประเภท และได้มีการใช้วิธีการสืบสวนสอบสวนโดยวิธีอื่น ๆ แล้ว แต่ไม่ประสบความสำเร็จ โดยการร้องขอนั้นจะต้องแสดงถึงเหตุผลด้วยว่าเหตุใดถึงไม่สามารถใช้วิธีการอื่น หรือหากใช้วิธีการปกติแล้วจะมีอันตรายมากเกินกว่าเหตุ โดยกฎหมายฉบับนี้ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมและรัฐมนตรีช่วยว่าการกระทรวงยุติธรรมยื่นคำร้องขอต่อศาลให้มีการใช้เครื่องมือดักฟังโดยองค์กรสืบสวนกลาง หรือที่เรียกว่า F.B.I ได้⁴⁸

⁴⁸ The Omnibus Crime Control and Safe Street Act 1968 section 2511

การดักฟังเป็นวิธีการสืบสวนที่ต้องได้รับอนุญาตจากศาลก่อน โดยพนักงานอัยการสามารถประสานงานกับเจ้าหน้าที่สืบสวนในการทำคำร้องขอต่อศาลเพื่ออนุญาตให้มีการดักฟังได้ คำร้องดังกล่าวจะต้องกระทำเป็นลายลักษณ์อักษร พร้อมด้วยคำสาบานหรือคำปฏิญาณต่อผู้พิพากษาที่มีเขตอำนาจและจะต้องระบุอำนาจของผู้ร้องในการทำคำร้องดังกล่าวด้วย เมื่อเจ้าพนักงานได้ยื่นคำร้องต่อศาลขออนุญาตดักฟังการสนทนาทางโทรศัพท์ ศาลจะพิจารณาถึงความจำเป็นและจะต้องกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนให้น้อยที่สุด โดยเจ้าพนักงานจะต้องระบุเจาะจงว่าจะดักฟังโทรศัพท์เบอร์ใด เว้นแต่ในกรณีพิเศษเท่านั้นถึงจะสามารถดักฟังโทรศัพท์ของผู้ต้องสงสัยได้ไม่ว่าจะใช้เบอร์โทรศัพท์ใดก็ตาม และจะดักฟังได้เฉพาะเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการก่ออาชญากรรมเท่านั้น โดยหลักเกณฑ์ในการพิจารณาของศาลมีดังนี้⁴⁹

- 1) มีเหตุอันควรเชื่อว่ามีบุคคลกำลังกระทำความผิด หรือได้กระทำความผิดเกี่ยวกับความผิดเฉพาะที่ระบุไว้ในมาตรา 2516
- 2) มีเหตุอันควรเชื่อว่าการดักฟังจะทำให้ทราบถึงการสื่อสารที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดนั้น
- 3) ได้ใช้วิธีการสืบสวนสอบสวนทั่วไปแล้วแต่ประสบความสำเร็จ หรือเสี่ยงอันตรายเกินควรในการใช้วิธีการสืบสวนสอบสวนทั่วไป
- 4) มีเหตุอันควรเชื่อว่าสิ่งอำนวยความสะดวก หรือสถานที่ที่จะทำการดักฟังนั้นได้กำลังใช้หรือกำลังจะถูกใช้ในการกระทำความผิด หรือบุคคลผู้กระทำความผิดเป็นผู้เช่า มีชื่อเป็นเจ้าของ หรือใช้สถานที่นั้นเป็นปกติ

เมื่อศาลพิจารณาคำร้องแล้ว หากเห็นควรอนุญาตให้มีการดักฟังทางโทรศัพท์ได้ ศาลจะต้องออกคำสั่งอนุญาตให้ดักฟังโดยต้องระบุตัวบุคคลที่จะถูกดักฟัง สถานที่อนุญาตให้ดักฟัง รายละเอียดเกี่ยวกับความผิดที่เกี่ยวข้องกับการดักฟัง หน่วยงานที่ได้รับอนุญาตให้ดักฟัง ระยะเวลาที่อนุญาตให้ดักฟัง ทั้งนี้ ระยะเวลาที่ศาลจะอนุญาตให้มีการดักฟังนั้นจะต้องไม่เกินกว่าความจำเป็นใน

⁴⁹ สุชาติ ตระกูลเกษมสุข, "การคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลจากการดักฟังทางโทรศัพท์," หน้า 83 – 84.

การบรรลุผลและจะต้องไม่อนุญาตเกินกว่า 30 วัน อย่างไรก็ตาม หากมีกรณีจำเป็นต้องทำการดักฟังต่อไปเจ้าพนักงานก็ต้องยื่นคำร้องขออนุญาตต่อศาลอีก โดยคำร้องนั้นจะต้องระบุรายละเอียดและเหตุทำนองเดียวกับการขออนุญาตดักฟังเหมือนเช่นในครั้งแรก ซึ่งศาลก็จะพิจารณาการขอขยายระยะเวลาการดักฟัง โดยใช้หลักเกณฑ์เหมือนกับการพิจารณาคำร้องขออนุญาตดักฟังในครั้งแรกเช่นเดียวกัน แต่ในครั้งหลังนี้ศาลมีอำนาจอนุญาตเกินกว่า 30 วันได้

อย่างไรก็ตาม หากเป็นกรณีที่มีความจำเป็นเร่งด่วนที่จะต้องใช้วิธีการดักฟังการสนทนาทางโทรศัพท์ซึ่งไม่อาจรอการอนุญาตจากศาลได้ก่อน กฎหมายก็ได้วางหลักเกณฑ์ไว้ในมาตรา 2518(7) ให้เจ้าพนักงานของรัฐสามารถทำการดักฟังการสนทนาทางโทรศัพท์ได้ก่อนที่จะได้รับอนุญาตจากศาล โดยจะต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขดังต่อไปนี้⁵⁰

- 1) จะมีอันตรายถึงแก่ชีวิต หรืออันตรายสาหัสต่อร่างกายของบุคคลใด ๆ โดยในทันทีทันใดนั้น
- 2) การสมคบกันกระทำการซึ่งเป็นการคุกคามต่อความมั่นคงของรัฐ
- 3) การสมคบกันเป็นองค์การอาชญากรรม

โดยหลังจากที่ได้ทำการดักฟังก่อนที่จะได้รับอนุญาตจากศาลแล้ว เจ้าพนักงานจะต้องขออนุญาตต่อศาลภายใน 48 ชั่วโมงนับแต่เมื่อได้ลงมือกระทำการดักฟังนั้นด้วย

ทั้งนี้ เมื่อเจ้าพนักงานได้ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์และขั้นตอนของกฎหมายในการดักฟังแล้ว ก็จะไม่ถูกฟ้องร้องดำเนินคดี แม้ว่าภายหลังจากดักฟังแล้วนั้นจะไม่พบข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับการกระทำผิดเลยก็ตาม และหากเมื่อใดที่การสนทนาทางโทรศัพท์สื่อแว่วว่าจะไม่เกี่ยวข้องกับการทำความผิดที่ขออนุญาตจากศาลนั้น เจ้าพนักงานก็ต้องงดการดักฟังนั้นด้วย แต่หากการขออนุญาตในการดักฟังของเจ้าพนักงานพบว่าการสนทนาเป็นความผิดอื่นที่ตนไม่ได้ขอให้ดักฟัง เช่น ขออนุญาตดักฟังเกี่ยวกับอาชญากรรมการค้ามนุษย์หรือยาเสพติด แต่จากการดักฟังการสนทนาปรากฏว่าเป็นการสนทนาถึงเกี่ยวกับการฆาตกรรม เจ้าหน้าที่คนดังกล่าวก็ยังคงมีอำนาจในการดักฟังการสนทนา

⁵⁰ เรื่องเดียวกัน.

ต่อไปได้ แต่มีเงื่อนไขคือจะต้องรีบแจ้งต่อศาลว่ามีการสนทนาถึงการกระทำความผิดฐานอื่นปรากฏในการดักฟังนั้น เพื่อขออนุญาตให้ศาลมีคำสั่งดักฟังในเรื่องดังกล่าวต่อไป เพื่อนำมาใช้เป็นพยานหลักฐานในการดำเนินคดี

อนึ่ง กรณีการแอบบันทึกการสนทนาที่บุคคลสมัครใจสนทนากับเจ้าพนักงานเอง โดยเจ้าหน้าที่ได้ทำการบันทึกบทสนทนาไว้เช่นนี้ ไม่ถือว่าเป็นการดักฟังและสามารถกระทำได้โดยไม่ต้องขออนุญาตจากศาล

2. กฎหมาย The Communication Assistance for Law Enforcement Act หรือ The Digital Telephony Act ซึ่งตราขึ้นในปี ค.ศ. 1994 โดยมีวัตถุประสงค์ให้เจ้าพนักงานตำรวจสามารถดักฟังและเข้าถึงข้อมูลของการสนทนาที่เกิดขึ้นในเทคโนโลยีระบบดิจิทัลได้ ไม่ว่าจะเป็นการสนทนาผ่านทางเสียง ระบบดิจิทัล หรือการส่งผ่านข้อมูลระหว่างคอมพิวเตอร์ โดยกฎหมายฉบับนี้มีบทบังคับให้บริษัทเอกชนต้องให้ความร่วมมือแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐในการดักฟังและเข้าถึงข้อมูลในการสนทนาดังกล่าวด้วย⁵¹

3. กฎหมาย The Foreign Intelligence Surveillance Act 1978 (FISA) เป็นกฎหมายที่อนุญาตให้เจ้าพนักงานของรัฐสามารถทำการดักฟังการสื่อสารของคนต่างชาติ โดยครอบคลุมถึงการติดต่อโทรคมนาคมการส่งทางสายและสิ่งอิเล็กทรอนิกส์ เพื่อที่จะได้รับข้อมูลของบุคคลชาวต่างชาติที่อยู่ในประเทศสหรัฐอเมริกา บุคคลสัญชาติอเมริกา ชาวต่างชาติหรือกลุ่มของบุคคลชาวต่างชาติที่อยู่อาศัยอย่างถาวร⁵² โดยต้องมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าบุคคลที่ถูกดักฟังเป็นสมาชิกของกลุ่มก่อการร้ายสากล หรือเป็นผู้มีอิทธิพลข้ามชาติ ซึ่งอาจเกี่ยวข้องกับการกระทำผิดอาญา หรือเชื่อว่าบุคคลที่ถูกดักฟังเป็นคนต่างชาติที่ไม่ใช่พลเมืองของประเทศสหรัฐอเมริกาและมีข้อสงสัยว่าจะ

⁵¹ "The Nature and Scope of Governmental Electronic Surveillance Activity," [Online]. Available from: http://www.cdt.org/wiretap_overview.html

⁵² อรรถนพ ลิขิตจิตถะ และคณะ, รายงานสรุปผลการวิจัยเรื่อง “เทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษ” หัวข้อที่ 11 ของโครงการวิจัยเรื่อง “การพัฒนากฎหมายป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมแห่งชาติ” ระยะที่ 2 (กรุงเทพมหานคร: สถาบันกฎหมายอาญา สำนักงานอัยการสูงสุด, 2548), หน้า 128.

เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด กรณีเช่นนี้เจ้าพนักงานของรัฐสามารถดำเนินการดักฟังได้ โดยไม่จำเป็นต้องมีเหตุอันควรเชื่อ (Probable cause) ว่าบุคคลดังกล่าวเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด⁵³

ทั้งนี้ กฎหมาย The Wiretap Act และกฎหมาย The Foreign Intelligence Surveillance Act 1978 (FISA) ทั้งสองฉบับ มีบทยกเว้นที่เหมือนกัน คือ ในกรณีที่มีเหตุฉุกเฉินอย่างยิ่งที่เกี่ยวข้องกับชีวิตของบุคคล หรือบุคคลจะได้รับอันตรายสาหัส หรือในกรณีที่เกี่ยวข้องกับความปลอดภัยของรัฐ เจ้าพนักงานของรัฐก็จะสามารถดักฟังการสนทนาทางโทรศัพท์ได้โดยไม่ต้องมีคำสั่งอนุญาตจากศาลก่อน

3.2.2.2 สหราชอาณาจักร

เดิมที่สหราชอาณาจักรได้มีพระราชบัญญัติการดักกรองข้อมูลทางการสื่อสาร ค.ศ. 1985 (The Interception of Communications Act 1985 หรือ IOCA) โดยบัญญัติให้การดักหรือการล้วงรู้โดยมิชอบซึ่งข้อความสื่อสารทางไปรษณีย์ หรือโทรคมนาคมที่ส่งทางระบบบริการสาธารณะ นั้นเป็นความผิดทางอาญา เว้นแต่อาศัยอำนาจตามหมาย (Warrants) ที่ออกโดยรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย หรือโดยได้รับความยินยอมของบุคคลคู่สนทนานั้น เพื่อประโยชน์ต่อความมั่นคงของชาติ การป้องกันหรือการสืบสวนอาชญากรรมที่ร้ายแรง และการป้องกันความมั่นคงทางเศรษฐกิจ ต่อมาศาลสิทธิมนุษยชนของยุโรปได้วินิจฉัยในคดี Halford V. United Kingdom ว่ากฎหมายฉบับนี้ได้ให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานเฉพาะการดักหรือเข้าล้วงรู้ข้อความที่สื่อสารทางระบบบริการสาธารณะ เท่านั้นไม่รวมถึงกรณีดักฟังโทรศัพท์ส่วนตัวด้วย ทำให้การที่เจ้าพนักงานตำรวจดักฟังโทรศัพท์ส่วนตัวของผู้ร้องจึงเป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชน⁵⁴ อย่างไรก็ตาม กฎหมายฉบับนี้ถูกมองว่าเป็นกฎหมายที่ขาดความน่าเชื่อถือ เนื่องจากให้อำนาจแก่ฝ่ายบริหารเพียงฝ่ายเดียวในการใช้วิธีการดักฟัง จึงขาดอำนาจในการถ่วงดุลตรวจสอบจากฝ่ายตุลาการ⁵⁵

⁵³ "The Nature and Scope of Governmental Electronic Surveillance Activity." "The Nature and Scope of Governmental Electronic Surveillance Activity."

⁵⁴ ซาดิ ชัยเดชสุริยะ, มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา, หน้า 37.

⁵⁵ Sybil Sharpe, Judicial Discretion and Criminal Investigation (London: Sweet & Maxwell 1998) Pp.174 – 176.

ต่อมาสหราชอาณาจักรจึงได้ออกกฎหมายเกี่ยวกับเทคนิคการสืบสวนพิเศษที่สำคัญ คือ The Regulation of Investigation Power Act 2000 (RIPA) มาแทนที่กฎหมายฉบับดังกล่าว โดยกำหนดให้มีเทคนิคการสืบสวนเชิงรุกเพื่อรับมือกับการเพิ่มขึ้นของอาชญากรรม มีบทบัญญัติที่ชัดเจนและครอบคลุมถึงการให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานในการดักหรือเข้าล่วงรู้ข้อความที่สื่อสารทุกชนิด มีรายละเอียดของการกั้นกรองและการตรวจสอบที่ชัดเจนมากขึ้น มีการปรับปรุงให้ทันสมัยกับเทคโนโลยีที่เปลี่ยนแปลงไป

The Regulation of Investigation Act 2000 (RIPA) เป็นกฎหมายที่กำหนดถึงกรอบการใช้อำนาจของเจ้าพนักงานตำรวจเกี่ยวกับการใช้เทคนิคพิเศษในการสืบสวนสอบสวน เพื่อให้สอดคล้องกับ European Convention of Human Rights โดยครอบคลุมถึงการสืบสวนสอบสวนพิเศษ 5 ประการ ดังต่อไปนี้⁵⁶

- 1) การดักฟังการติดต่อสื่อสาร (Interception of Communication) เช่น ผ่านทางโทรศัพท์ อีเมล หรือจดหมายที่ส่งทางไปรษณีย์
- 2) การได้มาและการเปิดเผยข้อมูลการติดต่อสื่อสาร (Acquisition and Disclosure of Communication Data)
- 3) การเฝ้าติดตามโดยแอบแฝง (Covert Surveillance) ในที่สาธารณะ หรือในยานพาหนะส่วนบุคคล หรือที่เรียกว่าการติดตามแบบรุกล้ำสิทธิส่วนบุคคล (Intrusive Surveillance) หรือการติดตามที่กระทำลงในที่สาธารณะเพื่อให้ได้มาซึ่งข้อมูลส่วนบุคคล ที่เรียกว่าการติดตามแบบโดยตรง (Directed Surveillance)
- 4) การใช้สายลับ (Covert human intelligence sources) เช่น การมีผู้แจ้งเบาะแส หรือการใช้เจ้าหน้าที่นอกเครื่องแบบเป็นสายลับ
- 5) การเข้าถึงข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ที่ถูกเข้ารหัส หรือการถอดรหัสลับ (Decryption)

⁵⁶ Section 26, The Regulation of Investigation Power Act 2000 (RIPA): Part II Surveillance and Covert Human Intelligence Sources

ทั้งนี้ กฎหมายดังกล่าว ได้กำหนดสาระสำคัญในการใช้เทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษ ดังนี้

1) กำหนดตัวบุคคลที่เป็นเจ้าหน้าที่ในการใช้เทคนิคการติดตามโดยใช้อุปกรณ์สื่อสารโดยชอบตามกฎหมาย และกำหนดวัตถุประสงค์และเงื่อนไขของการใช้เทคนิคพิเศษ รวมทั้งกำหนดการจัดการแก่วัตถุ เอกสาร หรือพยานหลักฐานภายหลังที่ได้มาจากการใช้เทคนิคพิเศษดังกล่าว

2) การใช้เทคนิคพิเศษที่เป็นการล่วงล้ำสิทธิส่วนบุคคลนั้น กฎหมายกำหนดให้เฉพาะเจ้าหน้าที่ตำรวจเท่านั้นที่จะใช้วิธีการดังกล่าวได้ และจะต้องเป็นอาชญากรรมที่มีความร้ายแรงที่ถูกกำหนดไว้ในกฎหมาย Serious Crime Act 2007 เท่านั้น เช่น ลักลอบค้ายาเสพติด ค้ามนุษย์ ค้าอาวุธ ค้ายาเสพติด ค้าประเวณี ฟอกเงิน ฉ้อโกง ความผิดที่เกี่ยวข้องผลประโยชน์ของสาธารณะ ความผิดเกี่ยวกับการคอร์รัปชัน ความผิดติดสินบนเจ้าพนักงาน ปลอมเงินตรา ความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญา และความผิดเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม เป็นต้น⁵⁷

3) กำหนดให้มีการแต่งตั้งคณะกรรมการกลางที่มีความอิสระ และก่อตั้งศาลที่มีความเป็นกลางเพื่อพิจารณาคำร้องที่กล่าวอ้างว่าการใช้เทคนิคของเจ้าหน้าที่ไม่เหมาะสม

สำหรับเรื่องการดักฟังข้อมูลนั้น ได้ถูกกำหนดไว้ในบทที่ 1 มาตรา 1(1) ว่าผู้ใดดักฟังการติดต่อสื่อสารทางไปรษณีย์ และในระบบโทรศัพท์สาธารณะโดยมิได้รับอนุญาต ผู้นั้นจะมีความผิด และในมาตรา 1(2) กฎหมายให้เอาผิดแก่การดักฟังนั้นโดยกระทำลงในระบบโทรศัพท์เอกชนด้วย นอกจากนี้ ยังได้กล่าวถึงการดักฟังโดยชอบด้วยกฎหมายในกรณีไม่มีหมาย (Lawful Interception without an Interception Warrant) ซึ่งตามกฎหมายฉบับนี้สามารถทำได้ในหลายกรณี ดังนี้⁵⁸

1) การดักฟังโดยบุคคลผู้มีหน้าที่ในการดักฟัง และการสื่อสารนั้นมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่ามีลักษณะดังต่อไปนี้

(ก) บุคคลผู้ส่งสารให้ความยินยอมให้มีการดักฟัง

⁵⁷ Serious Crime Act 2007 (C.27) Schedules 1 [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 1 เมษายน พ.ศ. 2559 แหล่งที่มา: <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2007/27/schedule/1>

⁵⁸ The Regulation of Investigation Power Act 2000, Section 3 (1) - (5)

- (ข) บุคคลผู้รับสารให้ความยินยอมให้มีการดักฟัง
- 2) การดักฟังโดยบุคคลผู้มีหน้าที่ในการดักฟัง ภายใต้เงื่อนไขดังนี้
- (ก) การสื่อสารที่ส่งโดยหรือส่งแก่บุคคลที่ให้ความยินยอมให้มีการดักฟัง
- (ข) การสะกดรอยโดยวิธีการดักฟังตามที่บัญญัติไว้ในหมวดที่ 2
- 3) การดำเนินการดักฟังภายใต้เงื่อนไขดังต่อไปนี้
- (ก) การดักฟังในนามของบุคคลผู้ให้บริการเกี่ยวกับไปรษณีย์หรือโทรคมนาคม และ
- (ข) เป็นการดำเนินการโดยมีวัตถุประสงค์ที่เกี่ยวข้องกับข้อกำหนดการดำเนินการให้บริการ หรือการบังคับใช้กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการให้บริการทางไปรษณีย์หรือโทรคมนาคม
- 4) การดักฟังโดยบุคคลผู้มีหน้าที่ในการดักฟังในระหว่างการส่งข้อมูลผ่านทางวิทยุโทรเลข ภายใต้เงื่อนไขดังต่อไปนี้
- (ก) โดยอาศัยอำนาจของบุคคลที่ได้รับการแต่งตั้งตามมาตรา 5 ของพระราชบัญญัติวิทยุโทรเลข ค.ศ. 1949 (Wireless Telegraphy Act 1949) และ
- (ข) มีวัตถุประสงค์เกี่ยวเนื่องกับการใด ๆ ที่ระบุไว้ในอนุมาตรา (5)
- 5) การดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้ให้ถือว่าอยู่ในขอบเขตของอนุมาตรานี้
- (ก) การออกใบอนุญาตภายใต้พระราชบัญญัติวิทยุโทรเลข ค.ศ. 1949
- (ข) การป้องกันหรือการตรวจหาสิ่งใด ๆ ที่ก่อให้เกิดการแทรกแซงหรือรบกวนวิทยุโทรเลข
- (ค) การบังคับใช้มาตรการใด ๆ ที่ระบุในพระราชบัญญัติวิทยุโทรเลข ค.ศ. 1949 หรือมาตรการใด ๆ ที่แม้ไม่ได้ระบุในพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว แต่เกี่ยวข้องกับการแทรกแซงหรือรบกวนวิทยุโทรเลข

สำหรับหมายที่จะออกเพื่ออนุญาตให้ทำการดักฟังนั้นได้นั้น จะต้องมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าการออกหมายนั้นมีความจำเป็นเพื่อรักษาความปลอดภัยของประเทศ ป้องกันและตรวจจับ

อาชญากรรมร้ายแรง และปกป้องเศรษฐกิจของประเทศ หรือในสถานการณ์อื่น ๆ ตามที่ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยเห็นว่ามีความจำเป็นเทียบเท่ากับการป้องกันและสืบสวน อาชญากรรมร้ายแรง⁵⁹ โดยจะต้องระบุถึงการดักฟังที่ได้รับอนุญาต การกระทำทั้งหลายอันจำเป็น ตามที่ระบุไว้ในหมาย และการกระทำเพื่อให้ได้มาซึ่งข้อมูลที่เกี่ยวข้องในการติดต่อสื่อสารดังกล่าว ทั้งนี้ กฎหมายได้กำหนดตัวผู้ที่มีอำนาจออกหมายเพื่ออนุญาตให้ทำการดักฟัง ได้แก่บุคคล 2 ประเภท คือ⁶⁰

1) รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย (Secretary of State)

2) เจ้าหน้าที่ระดับสูง (Senior Officer) แต่การออกหมายโดยเจ้าหน้าที่ ระดับสูงนี้จะต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 7(2) คือ ต้องเป็นกรณีจำเป็นเร่งด่วน ซึ่ง รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยได้เคยอนุญาตไว้ในคดีเดียวกันมาก่อนหน้านั้นแล้ว และเป็นกรณีที่ มีการขอความช่วยเหลือตามที่กำหนดไว้ในความตกลงการช่วยเหลือร่วมกันระหว่างประเทศ (International Mutual Assistance Agreement) จากเจ้าหน้าที่ซึ่งมีอำนาจในประเทศที่ร้องขอ และต้องเป็นกรณีที่การดักฟังนั้นอยู่ภายนอกราชอาณาจักร หรือการดักฟังนั้นเกิดขึ้นโดยเกี่ยวข้องกับ สถานที่ที่อยู่ภายนอกราชอาณาจักร

3.2.3 การสะกดรอยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์

การสะกดรอยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Surveillance) เป็นวิธีการ รวบรวมพยานหลักฐานเพื่อทราบถึงข้อมูลต่าง ๆ เช่น ตำแหน่งหรือสถานที่ของผู้ต้องสงสัยหรือ ยานพาหนะ การสนทนาระหว่างผู้กระทำความผิด เพื่อช่วยให้เจ้าหน้าที่สามารถทราบถึงความ เคลื่อนไหวของการกระทำความผิดต่าง ๆ อันเป็นประโยชน์ในการเตรียมการวางแผนรับมือ หรือ ช่วยเหลือผู้ที่ตกเป็นเหยื่ออาชญากรรมได้ รวมทั้งใช้เป็นพยานหลักฐานในการจับกุมดำเนินคดีกับ เครื่องข่ายและองค์กรอาชญากรรมด้วย โดยการสะกดรอยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ในประเทศ สหรัฐอเมริกาและสหราชอาณาจักรมีความแตกต่างกัน ดังนี้

⁵⁹ The Regulation of Investigation Power Act 2000, Section 5(3)(a) - (d)

⁶⁰ The Regulation of Investigation Power Act 2000, Section 7

3.2.3.1 ประเทศสหรัฐอเมริกา

ประเทศสหรัฐอเมริกาไม่ได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการในการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์เพื่อสะกดรอยบุคคลใด ๆ แยกต่างหากออกมาเหมือนในสหราชอาณาจักร โดยประเทศสหรัฐอเมริกาก็จะให้ความหมายของการสะกดรอยด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Surveillance) หมายถึง การใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์เพื่อดักข้อมูลการสื่อสารเท่านั้น แต่ไม่ได้ขยายความรวมไปถึงการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์เพื่อติดตามตัวบุคคลโดยตรง โดยกรณีที่เจ้าหน้าที่รัฐประสงค์จะใช้มาตรการสะกดรอยด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ เจ้าหน้าที่รัฐจะต้องดำเนินการขออนุญาตจากศาลก่อนใช้มาตรการดังกล่าว โดยจะต้องระบุเหตุจำเป็น ข้อมูลที่ประสงค์จะได้รับ และระยะเวลาที่จะใช้มาตรการสะกดรอยด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ เว้นแต่ในกรณีที่มีเหตุจำเป็นเร่งด่วน ได้แก่ มีอันตรายถึงแก่ชีวิตของบุคคลใด ๆ การสมคบกันกระทำการซึ่งเป็นการคุกคามต่อความมั่นคงของรัฐ หรือการสมคบกันเป็นองค์การอาชญากรรม เจ้าหน้าที่รัฐสามารถทำการสะกดรอยด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ก่อนที่จะได้รับอนุญาตจากศาลได้

กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการสะกดรอยด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ในประเทศสหรัฐอเมริกาก็จะแบ่งเป็น 2 ส่วน กล่าวคือ

1. กฎหมายที่ใช้ควบคุมการสะกดรอยด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ในประเทศ (Domestic Surveillance Legislation) ได้แก่ Electronic Communications Privacy Act 1986 โดยศาลได้ตีความบทบัญญัติของกฎหมายฉบับนี้ให้ครอบคลุมถึงกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐจะเข้าไปในเคหสถานเพื่อตั้งอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์สำหรับการสืบสวนสอบสวนหาข้อมูลด้วย และ Communications Assistance for Law Enforcement Act 2006 ซึ่งกำหนดให้บริษัทเอกชนต้องให้ความร่วมมือแก่เจ้าหน้าที่รัฐในการเข้าถึงข้อมูลในการสนทนาของบุคคล
2. กฎหมายที่ใช้ควบคุมการสะกดรอยด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์สำหรับคนต่างชาติ (Foreign Surveillance Legislation) ได้แก่ Foreign Intelligence Surveillance Act 1978 กฎหมายฉบับนี้อ่อนุญาตให้เจ้าหน้าที่รัฐสามารถทำการสะกดรอยการสื่อสารของคนต่างชาติ

เพื่อที่จะได้รับข้อมูลของบุคคลชาวต่างชาติที่อยู่ในประเทศสหรัฐอเมริกา หรือบุคคลสัญชาติอเมริกาที่
ต้องสงสัยว่าได้จารกรรมข้อมูลต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับความมั่นคงของประเทศ⁶¹

3.2.3.2 สหราชอาณาจักร

การสะกดรอยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Surveillance) บัญญัติไว้ใน
ในมาตรา 26 ของกฎหมาย The Regulation of Investigatory Powers Act (2000)⁶² โดยแบ่ง
ประเภทของการสะกดรอยออกเป็น 2 ประเภท ได้แก่

1) การสะกดรอยโดยตรง (Directed Surveillance) กำหนดไว้ใน
มาตรา 26(2) หมายถึง การสะกดรอยที่มีลักษณะปกปิด แต่ไม่ได้รุกรานสิทธิส่วนบุคคล และกระทำ
เพื่อวัตถุประสงค์ในการสืบสวนเฉพาะกิจหรือการปฏิบัติการเฉพาะกิจเพื่อให้ได้มาซึ่งข้อมูลส่วนตัวของ
บุคคลใด ๆ

2) การสะกดรอยแบบรุกรานสิทธิส่วนบุคคล (Intrusive
Surveillance) กำหนดไว้ในมาตรา 26(3) หมายถึง การสะกดรอยที่มีลักษณะปกปิดซึ่งเกิดขึ้นในที่พัก
อาศัยหรือในยานพาหนะส่วนบุคคล และเกี่ยวข้องกับการปรากฏตัวของบุคคลใดในสถานที่ หรือ
ยานพาหนะดังกล่าว หรือเป็นการสะกดรอยโดยใช้อุปกรณ์ ซึ่งการสะกดรอยโดยใช้เครื่องมือ
อิเล็กทรอนิกส์ถือเป็นการสะกดรอยแบบรุกรานสิทธิส่วนบุคคลด้วย

อย่างไรก็ตาม มาตรา 26(4) ได้กำหนดว่าการดำเนินการสะกดรอยโดยใช้อุปกรณ์เพื่อให้
ทราบตำแหน่งของยานพาหนะ หรือการสะกดรอยที่เป็นส่วนหนึ่งของการดักฟังตามที่บัญญัติไว้ใน
มาตรา 48(4) ไม่ถือว่าเป็นการสะกดรอยแบบรุกรานสิทธิส่วนบุคคล (Intrusive Surveillance) และ
มาตรา 26(5) กำหนดว่าการสะกดรอยโดยใช้อุปกรณ์เพื่อติดตามสิ่งใด ๆ ซึ่งเกิดขึ้นในที่พักอาศัยหรือ
ในยานพาหนะส่วนบุคคล แต่ไม่ได้มีการนำอุปกรณ์ดังกล่าวเข้าไปในที่พักอาศัยหรือในยานพาหนะ
ส่วนบุคคลด้วยนั้น ไม่ถือว่าเป็นการสะกดรอยแบบรุกรานสิทธิส่วนบุคคล (Intrusive Surveillance)

⁶¹ Bailey & Galyen, "Electronic Surveillance," [Online]. Available from:
<http://public.getlegal.com/legal-info-center/electronic-surveillance/>

⁶² The Regulation of Investigation Power Act 2000, Section 26

ด้วยเช่นกัน เว้นแต่อุปกรณ์ดังกล่าวสามารถให้ข้อมูลที่มีคุณภาพและเนื้อหาเช่นเดียวกับกรณีที่น่า
อุปกรณ์ดังกล่าวเข้าไปในที่พักอาศัยหรือในยานพาหนะส่วนบุคคลนั้น

มาตรา 28 กำหนดหลักเกณฑ์ในการอนุญาตให้ใช้มาตรการสะกดรอยโดยตรง
(Directed Surveillance) ไว้ กล่าวคือ ผู้มีหน้าที่อนุญาตให้ใช้มาตรการสะกดรอยโดยตรงต้องเชื่อว่า
มีเหตุจำเป็น (necessary grounds) ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 28(3) และมาตรการที่อนุญาตให้ใช้ได้
นั้นได้สัดส่วนกับสิ่งที่มุ่งหมายจะได้รับจากการใช้มาตรการดังกล่าว ซึ่งมาตรา 28(3) ได้บัญญัติถึงเหตุ
จำเป็นไว้ทั้งสิ้น 7 กรณี ได้แก่

- 1) เพื่อประโยชน์ในเรื่องความมั่นคงของชาติ
- 2) เพื่อวัตถุประสงค์ในการป้องกันและติดตามอาชญากรรม หรือเพื่อป้องกัน
เหตุการณ์การก่อความไม่สงบ
- 3) เพื่อประโยชน์แก่เศรษฐกิจของประเทศ
- 4) เพื่อความปลอดภัยสาธารณะ
- 5) เพื่อป้องกันสุขอนามัยของสาธารณะ
- 6) เพื่อวัตถุประสงค์ในการประเมินและจัดเก็บภาษี
- 7) เพื่อวัตถุประสงค์อื่นใดโดยคำสั่งของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย

สำหรับการสะกดรอยแบบรุกล้ำสิทธิส่วนบุคคล (Intrusive
Surveillance) รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยหรือเจ้าหน้าที่ระดับสูงตามที่กำหนดในมาตรา
32(6) เป็นผู้มีอำนาจอนุญาตให้ใช้มาตรการดังกล่าว โดยในการพิจารณาอนุญาตนั้น รัฐมนตรีว่าการ
กระทรวงมหาดไทยหรือเจ้าหน้าที่ระดับสูงต้องเชื่อว่ามีเหตุจำเป็น (necessary grounds) ตามที่
บัญญัติไว้ในมาตรา 32(3) และมาตรการที่อนุญาตให้ใช้นั้นได้สัดส่วนกับสิ่งที่มุ่งหมายจะได้รับจาก
การใช้มาตรการดังกล่าว โดยมาตรา 32(3) ได้บัญญัติถึงเหตุจำเป็นไว้เพียง 3 กรณีเท่านั้น เพื่อจำกัด
การใช้มาตรการดังกล่าวให้น้อยที่สุด เนื่องจากเป็นมาตรการที่กระทบต่อสิทธิของบุคคล ได้แก่

- 1) เพื่อประโยชน์ในเรื่องความมั่นคงของชาติ
- 2) เพื่อวัตถุประสงค์ในการป้องกันและติดตามอาชญากรรม
- 3) เพื่อประโยชน์แก่เศรษฐกิจของประเทศ

ทั้งนี้ ในการพิจารณาว่ากรณีมีเหตุจำเป็นเพื่ออนุญาตให้ใช้มาตรการสะกดรอยแบบ รุกล้ำสิทธิส่วนบุคคลได้หรือไม่ นั้น รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยหรือเจ้าหน้าที่ระดับสูงตามที่ กำหนดในมาตรา 32(6) จะต้องพิจารณาว่าข้อมูลที่เห็นว่าจำเป็นต้องได้รับด้วยวิธีการสะกดรอยแบบ รุกล้ำสิทธิส่วนบุคคลนั้น สามารถดำเนินการโดยอาศัยวิธีการอื่นได้หรือไม่ด้วย หากสามารถได้รับ ข้อมูลด้วยวิธีการอื่นที่ไม่กระทบต่อสิทธิของบุคคล รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยหรือเจ้าหน้าที่ ระดับสูงอาจพิจารณาไม่อนุญาตให้ใช้วิธีการสะกดรอยแบบ รุกล้ำสิทธิส่วนบุคคล

นอกจากนี้ สหราชอาณาจักรได้จัดทำประมวลหลักการปฏิบัติ (Code of Practice) สำหรับการสะกดรอยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Surveillance) ขึ้น เพื่อเป็น แนวทางให้แก่เจ้าหน้าที่รัฐในการใช้มาตรการสะกดรอยเพื่อให้ได้มาซึ่งข้อมูลส่วนตัวของบุคคลใด ๆ ซึ่งประมวลหลักการปฏิบัติดังกล่าวได้มีการยกตัวอย่างเหตุการณ์สมมติประกอบเพื่อช่วยอธิบายและ ติความบทยุติต่าง ๆ ให้มีความชัดเจนมากยิ่งขึ้น ซึ่งจะช่วยให้เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องสามารถ ดำเนินการได้อย่างถูกต้องตามกฎหมาย⁶³

3.2.4 การปฏิบัติการอำพราง

มาตรการการอำพรางตัวหรือการแฝงตัว (Undercover Operation) ถือเป็นเทคนิคการ สืบสวนสอบสวนพิเศษที่จำเป็นอย่างยิ่งต่อการแสวงหาพยานหลักฐาน การป้องกันอาชญากรรม และ การดำเนินคดีอาญาในคดีอาชญากรรมต่าง ๆ โดยการกระทำดังกล่าวนี้ทำให้ผู้ปฏิบัติการอำพรางตัว สามารถมีสิทธิเข้าออกเคหสถาน ล้วงรู้ข้อมูลข่าวสารต่าง ๆ ที่มีการปกปิดเป็นความลับได้ และใน บางครั้งอาจกระทบกระทั่งถึงสิทธิของประชาชนจากการปฏิบัติการดังกล่าวได้ ดังนั้น กฎหมายใน

⁶³ Home Office. Code of Practice for Convert Surveillance and Property Interference. December 2014

ประเทศต่าง ๆ จึงต้องบัญญัติรับรองการอำพรางตัวเพื่อเป็นการคุ้มครองเจ้าหน้าที่ปฏิบัติงานในการปฏิบัติหน้าที่ด้วย

3.2.4.1 ประเทศสหรัฐอเมริกา

ภายหลังจากปี ค.ศ. 1960 ประเทศสหรัฐอเมริกาได้เริ่มใช้เทคนิคการอำพรางตัวหรือการแฝงตัว โดยวิธีการนี้ทำให้สามารถรวบรวมข่าวกรองหรือข่าวสารที่เป็นความลับจากองค์กรอาชญากรรมได้ และการได้รับข้อมูลดังกล่าวช่วยให้สามารถค้นหาอาชญากรรมที่เกิดในเขตนั้น ๆ เพื่อวางแผนที่จะใช้เครื่องมือที่ล้ำหน้ากว่าเครื่องมือของอาชญากรในการจับกุมได้ โดยเทคนิคดังกล่าวนี้เป็นเทคนิคที่จำเป็นในการสืบสวนคดีที่เกี่ยวข้องกับอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ การคอร์รัปชัน การก่อการร้าย อาชญากรรมที่มีลักษณะองค์กร ความผิดที่เกี่ยวกับยาเสพติด การร่วมกันลักลอบนำคนต่างชาติข้ามประเทศ ความผิดเกี่ยวกับการยกยอกเอกสาร และการฝ่าฝืนกฎหมายอื่นของรัฐบาลกลางกับเขตอำนาจศาล รวมทั้งการสืบสวนที่เป็นคดีสำคัญ⁶⁴

ประเทศสหรัฐอเมริกาได้บัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับวิธีการดำเนินการแสวงหาพยานหลักฐานด้วยการอำพรางตัวหรือการใช้สายลับ ซึ่งให้อำนาจโดยตรงแก่สำนักงานสอบสวนกลางแห่งสหรัฐอเมริกาในการใช้บังคับ ซึ่งหลักการดังกล่าวปรากฏอยู่บนแนวทางการปฏิบัติของอัยการสูงสุดว่าด้วยมาตรการการอำพรางตัวหรือการใช้สายลับ (The Attorney General's Guidelines on Federal Bureau of Investigation Undercover Operations) โดยอาศัยอำนาจตามประมวลกฎหมายประเทศสหรัฐอเมริกา ลักษณะ 28 มาตรา 509, 510 และ 533⁶⁵ เพื่อให้สำนักงานสอบสวนกลางแห่งสหรัฐอเมริกา (Federal Bureau of Investigation) หรือ F.B.I. ใช้เป็นแนวทางในการปฏิบัติการอำพรางตัวที่ถูกต้องตามกฎหมาย

1) บทนิยาม

แนวทางการปฏิบัติของอัยการสูงสุดว่าด้วยมาตรการการอำพรางตัวหรือการใช้สายลับของประเทศสหรัฐอเมริกาได้ให้คำนิยามที่สำคัญของการอำพรางตัวไว้ ดังนี้

⁶⁴ The Attorney General's Guidelines on Federal Bureau of Investigation Undercover Operations Introduction

⁶⁵ 28 U.S. Code

การอำพรางตัว (Undercover activities) หมายถึง การค้นหาความจริงโดยการใช้ นามสมมติ หรือการปกปิดตัวตนที่แท้จริงซึ่งกระทำโดยเจ้าหน้าที่สำนักงานสอบสวนกลางแห่ง สหรัฐอเมริกา หรือหน่วยงานอื่นที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายในระดับสหพันธรัฐ มลรัฐ หรือระดับ ท้องถิ่น ทั้งนี้ โดยทำงานร่วมกันกับสำนักงานสอบสวนกลางแห่งสหรัฐอเมริกา⁶⁶

มาตรการอำพรางตัว (Undercover Operation) หมายถึง การสืบสวนค้นหาความ จริงที่เกี่ยวข้องกับกิจกรรมต่าง ๆ ในการอำพรางตัวหรือแฝงตัว ในช่วงระยะเวลาใดเวลาหนึ่ง ต่อเนื่องกันซึ่งกระทำโดยเจ้าพนักงาน ทั้งนี้ ภายใต้อุปประสงค์ของแนวทางปฏิบัติฉบับนี้⁶⁷

เจ้าหน้าที่อำพรางตัว (Undercover Employee) หมายถึง เจ้าหน้าที่ของสำนักงาน สอบสวนกลางแห่งสหรัฐอเมริกา หรือเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายในระดับ สหพันธรัฐ ระดับมลรัฐ หรือระดับท้องถิ่น ซึ่งดำเนินการภายใต้การกำกับดูแลของสำนักงานสอบสวน กลางแห่งสหรัฐอเมริกาเกี่ยวกับการสืบสวนสอบสวนพิเศษ ซึ่งความสัมพันธ์ระหว่างเจ้าหน้าที่กับ สำนักงานสอบสวนกลางแห่งสหรัฐจะถูกปกปิดเป็นความลับด้วยวิธีการอำพรางหรือแฝงตัวภายใต้การ ดำเนินการสืบสวนสอบสวนนี้⁶⁸

2) การอนุญาตให้ใช้มาตรการอำพรางตัว

การอนุญาตหรือการอนุมัติให้เจ้าพนักงานปฏิบัติการอำพรางตัวหรือแฝงตัวได้นั้น โดยทั่วไปจะต้องเป็นกิจกรรมที่เหมาะสมซึ่งจะต้องมีการสอบถามเบื้องต้น มีการสืบสวนอาชญากรรม และมีการสืบสวนทางด้านข่าวกรองทางอาชญากรรมมาแล้ว⁶⁹ ซึ่งเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจพิจารณาหรือ

⁶⁶ The Attorney General's Guidelines on Federal Bureau of Investigation Undercover Operations section II.A

⁶⁷ The Attorney General's Guidelines on Federal Bureau of Investigation Undercover Operations section II.B

⁶⁸ The Attorney General's Guidelines on Federal Bureau of Investigation Undercover Operations section II.C

⁶⁹ The Attorney General's Guidelines on Federal Bureau of Investigation Undercover Operations, III. General Authority and Purpose

ให้การอนุญาตตามคำร้องขอ จะต้องชั่งน้ำหนักระหว่างความเสี่ยงที่อาจเกิดขึ้นและประโยชน์ของการดำเนินการ โดยต้องพิจารณาถึงปัจจัยดังต่อไปนี้⁷⁰

1) ความเสี่ยงในการก่อให้เกิดอันตรายแก่บุคคล ความเสียหายทางทรัพย์สิน ความเสียหายทางการเงินหรือองค์กรธุรกิจ ความเสียหายต่อชื่อเสียง หรือภัยอันตรายต่อบุคคลในประการอื่น

2) ความเสี่ยงต่อความรับผิดชอบทางแพ่ง หรือความเสียหายอื่นใดของรัฐบาล

3) ความเสี่ยงในการละเมิดความเป็นส่วนตัว หรือเข้าไปแทรกแซงความสัมพันธ์ที่เป็นความลับหรือพิเศษ ตลอดจนการละเมิดสิทธิในรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายอื่น ๆ ที่ให้ความคุ้มครอง

4) ความเสี่ยงของบุคคลที่มีส่วนร่วมในมาตรการอำพรางตัวที่อาจจะต้องเข้าไปเกี่ยวข้องกับการกระทำที่ผิดกฎหมายแห่งรัฐบาลกลางสหรัฐอเมริกา หรือกฎหมายท้องถิ่น

5) ความเหมาะสมของการมีส่วนร่วมของรัฐบาลในประเภทของกิจกรรมซึ่งอาจเกิดขึ้นได้ในระหว่างดำเนินการ

การอนุญาตหรืออนุมัติให้เจ้าหน้าที่ปฏิบัติการได้จะต้องมีการร้องขอต่อผู้บริหารระดับสูงของหน่วยงานและพนักงานอัยการในประเทศสหรัฐอเมริกา ผู้ที่มีอำนาจในการอนุญาตหรืออนุมัติให้ปฏิบัติการอำพรางตัวหรือแฝงตัว ได้แก่ คณะกรรมการตรวจคนเข้าเมืองและคนต่างชาติ หรือที่เรียกว่า INS แต่จะต้องได้รับความเห็นชอบร่วมกันกับผู้ช่วยอัยการสูงสุดของกองคดีอาชญากรรม คณะกรรมการประจำภาคท้องถิ่น หรือผู้อำนวยการเขต หรือหัวหน้าเจ้าหน้าที่ แล้วแต่กรณี ซึ่งการอำพรางตัวหรือการแฝงตัวนั้นมีความจำเป็นที่จะต้องปฏิบัติการให้ได้มาซึ่งพยานหลักฐานซึ่งในทางปฏิบัติจะใช้เจ้าหน้าที่ หรือบุคคลเฉพาะเจาะจง หรือผู้ที่หน่วยงานว่าจ้างให้กระทำการแฝงตัวหรืออำพรางตัว โดยจะเป็นบุคคลที่ถูกเตรียมการไว้ โดยบุคคลที่ปฏิบัติการอำพรางตัวหรือปฏิบัติการลับจะถูกพิจารณาความเหมาะสมเป็นระยะ ๆ และสามารถขอขยายระยะเวลาหรือแก้ไข

⁷⁰ The Attorney General's Guidelines on Federal Bureau of Investigation Undercover Operations, IV. Authorization of Undercover Operation

เปลี่ยนแปลงได้ นอกจากนี้ ยังมีคณะกรรมการอีกหนึ่งชุดในมีหน้าที่พิจารณาภายหลังจากการปฏิบัติการว่าเห็นควรให้บุคคลดังกล่าวดำเนินการอำพรางตัวหรือปฏิบัติการลับต่อไปอีกหรือไม่ โดยพิจารณาว่าการแฝงตัวหรือการอำพรางตัวนั้นมีความเสี่ยงมากที่จะสูญเสียเงิน บุคคล ธุรกิจ หรือมีความเสี่ยงต่อรัฐบาลหรือไม่

นอกจากนี้ หากเป็นกรณีฉุกเฉิน (Emergency Authorization) เช่น เพื่อคุ้มครองชีวิตหรือทรัพย์สิน เพื่อป้องกันผู้กันทำความผิดหลบหนี ซ่อนเร้น หรือทำลายพยานหลักฐาน เพื่อหลีกเลี่ยงภัยอันตรายร้ายแรงอื่นใด หรือเป็นการสืบสวนสอบสวนที่เกี่ยวข้องกับการก่อการร้าย เจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจปฏิบัติการอำพรางไปได้ก่อนมีคำสั่งอนุญาตโดยจะต้องรับรายงานถึงผลการดำเนินต่อผู้มีอำนาจอนุญาตภายใน 48 ชั่วโมงนับจากเริ่มปฏิบัติการอำพราง⁷¹

การปฏิบัติการอำพรางตัวจะไม่ผูกมัดในกิจการที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย และผู้ปฏิบัติการจะไม่สามารถกระทำการล่วงละเมิดใด ๆ ได้ เว้นแต่เป็นการให้ได้มาซึ่งข้อมูลข่าวสารหรือพยานหลักฐานที่สำคัญ การรักษาความน่าเชื่อถือ หรือการปกปิดบุคคล การป้องกันหรือหลีกเลี่ยงภัยอันตรายใด ๆ แก่ชีวิต ร่างกาย โดยการเข้าร่วมในกิจกรรมที่ผิดกฎหมายอื่นใด เช่น การเข้าร่วมซื้อขาย จำหน่าย แลกเปลี่ยน ซึ่งเอกสารที่เกิดจากการฉ้อฉล การซื้อ ความเป็นเจ้าของ การใช้ หรือการครอบครองทรัพย์สินที่ถูกขโมย หรือสิ่งของที่ผิดกฎหมาย หรือการขนส่ง หรือปกปิดคนต่างด้าวที่เข้าเมืองโดยผิดกฎหมาย ต้องได้รับอนุญาตเป็นลายลักษณ์อักษรก่อนจากคณะกรรมการ

ทั้งนี้ มีข้อน่าสังเกตว่าคู่มือเกี่ยวกับการปฏิบัติการอำพรางตัวหรือการใช้สายลับนี้ได้บัญญัติห้ามไม่ให้ใช้วิธีการล่อให้กระทำความผิด (Entrapment) ไว้ โดยคู่มือดังกล่าวได้อธิบายถึงวิธีการล่อให้กระทำความผิดนั้นเกิดจากการที่เจ้าหน้าที่ได้ปลูกฝังความคิดที่จะกระทำความผิด และจงใจให้กระทำความผิด เพื่อที่จะได้นำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ ดังนั้น คู่มือดังกล่าวจึงแนะนำให้เจ้าหน้าที่หลีกเลี่ยงการใช้เทคนิคในการล่อให้กระทำความผิด โดยกำหนดให้เจ้าหน้าที่พิจารณาการใช้

⁷¹ The Attorney General's Guidelines on Federal Bureau of Investigation Undercover Operations, I. Interim/Emergency Authorization.

เทคนิคการล่อให้กระทำความผิดนี้ยิ่งละเอียดถี่ถ้วน อย่างไรก็ตาม คู่มือดังกล่าวได้กำหนดข้อยกเว้นไว้ ในกรณีดังต่อไปนี้⁷²

- 1) ลักษณะของการกระทำที่ผิดกฎหมายเป็นที่เห็นได้ชัด
- 2) สภาพของการชักจูงนั้นถูกต้องตรงกับการกระทำที่ผิดกฎหมาย ซึ่งบุคคลนั้นถูกชักจูงเข้าไปเกี่ยวข้อง
- 3) คาดการณ์ได้ว่าการชักจูงให้กระทำความผิดนั้นจะเปิดเผยให้เห็นถึงกิจกรรมที่ผิดกฎหมาย
- 4) มีข้อบ่งชี้ว่าผู้กระทำความผิดนั้นได้เกี่ยวข้องหรืออาจเกี่ยวข้องกับความผิดที่ถูกล่อให้กระทำ หรือการกระทำความผิดที่มีลักษณะเป็นอย่างเดียวกัน หรือโอกาสในการกระทำความผิดได้นั้นถูกสร้างขึ้น หรือมีการวางแผนไว้ก่อนแล้ว ซึ่งเชื่อได้ว่าบุคคลที่ถูกล่อให้กระทำความผิดนั้นได้มีความคิดที่จะกระทำความผิดตามที่วางแผนไว้

อย่างไรก็ตาม หลักการห้ามจูงใจให้บุคคลซึ่งไม่มีความคิดที่จะกระทำความผิดอยู่ก่อนแล้ว มีข้อยกเว้นว่าสามารถกระทำได้ แต่ต้องได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากผู้อำนวยการ (director) ในกรณีที่มีความจำเป็นเพื่อป้องกันชีวิต หรืออันตรายร้ายแรงที่อาจเกิดขึ้น

นอกเหนือจากกฎหมายจะห้ามการใช้เทคนิคการล่อให้กระทำความผิดแล้ว ยังมีข้อจำกัดในการใช้เทคนิคดังกล่าวด้วยว่าจะต้องไม่มีผลกระทบต่อการดำเนินคดีอาญาด้วย ดังนั้น การใช้เทคนิคการแฝงตัวจะต้องไม่เกี่ยวข้องกับการใช้ให้บุคคลใดเข้าไปมีส่วนร่วมกับการกระทำความผิดทางอาญาด้วย

3.2.4.2 สหราชอาณาจักร

การปฏิบัติการอำพรางในสหราชอาณาจักรได้ถูกกำหนดไว้ในกฎหมาย The Regulation of Investigation Power Act 2000 ด้วยเช่นเดียวกัน โดยบัญญัติไว้ในหมวด 2 มาตรา

⁷² The Attorney General's Guidelines on Federal Bureau of Investigation Undercover Operations, V. Protecting Innocent Parties Against Entrapment

26(8) ซึ่งกำหนดให้วิธีการใช้สายลับ (convert human intelligence sources) ต้องประกอบด้วย หลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้

- 1) ได้มีการสร้างความสัมพันธ์ส่วนตัวกับบุคคลอื่น เพื่อวัตถุประสงค์ในการช่วยเหลือการกระทำดังที่ระบุไว้ในข้อ 26(8)(b) และข้อ 26(8)(c)
- 2) ใช้ความสัมพันธ์ดังกล่าวเพื่อให้ได้มาซึ่งข้อมูล หรือเพื่อให้เข้าถึงข้อมูลของบุคคลอื่น
- 3) เปิดเผยข้อมูลที่ได้จากการใช้ความสัมพันธ์ดังกล่าว หรือเป็นผลเนื่องมาจากความสัมพันธ์ดังกล่าว

การอนุญาตให้ใช้สายลับนั้นได้บัญญัติไว้ในมาตรา 29 โดยในมาตรา 29(2) กำหนดว่าจำเป็นต้องเป็นการกระทำที่เหมาะสมกับสถานการณ์ และในมาตรา 29(3) ได้กำหนดมูลเหตุอันจำเป็น (necessary grounds) ซึ่งถือเป็นเงื่อนไขในการอนุญาตให้ใช้สายลับไว้ในข้อ (a) ถึงข้อ (g) โดยต้องมีวัตถุประสงค์อย่างหนึ่งอย่างใดต่อไปนี้⁷³

- a) เพื่อวัตถุประสงค์อื่นใดโดยคำสั่งของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย
- b) เพื่อรักษาความปลอดภัยของประเทศ
- c) เพื่อวัตถุประสงค์ในการป้องกันและติดตามอาชญากรรม
- d) เพื่อประโยชน์แก่เศรษฐกิจของประเทศ
- e) เพื่อความปลอดภัยสาธารณะ
- f) เพื่อป้องกันสุขอนามัยของสาธารณะ
- g) เพื่อวัตถุประสงค์ในการประเมินภาษี

3.2.5 การจัดส่งภายใต้การควบคุม

การจัดส่งภายใต้การควบคุม (Controlled Delivery) หมายถึง การติดตามการลักลอบส่งยาเสพติด เด็ก ผู้หญิง อาวุธสงคราม ระเบิดปลอม เป็นต้น โดยเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจทราบว่ามี การกระทำ ความผิดเกิดขึ้นโดยการครอบครองของบุคคล แต่ไม่ดำเนินการจับกุมเนื่องจากต้องการนำสิ่งผิด

⁷³ Section 29, The Regulation of Investigation Power Act 2000 Part II Surveillance and Covert Human Intelligence Sources

กฎหมายดังกล่าวส่งให้ถึงมือผู้รับ ซึ่งจะมีลักษณะส่งออกไปยังต่างประเทศหรือจากต่างประเทศเข้ามา ในลักษณะกลับกัน⁷⁴

การจัดส่งภายใต้การควบคุมเป็นวิธีการสืบสวนอีกวิธีการหนึ่งในการแสวงหาพยานหลักฐาน เพื่อดำเนินการกับกลุ่มเครือข่ายหรือองค์กรอาชญากรรม ซึ่งมีวิธีการซับซ้อน แบ่งแยกหน้าที่ การดำเนินงานเป็นอิสระ ยากแก่การหาพยานหลักฐานหรือยืนยันถึงความสัมพันธ์ของกลุ่มเครือข่ายหรือ องค์กรอาชญากรรมได้ โดยการดำเนินการที่เป็นวิธีปกติสามารถจัดการได้เพียงบุคคลของเครือข่าย หรือองค์กรอาชญากรรมในระดับล่างเท่านั้น ไม่อาจที่จะดำเนินการกับตัวการที่สำคัญหรือบุคคลที่มี หน้าที่สั่งการได้ ทำให้การปราบปรามไม่อาจบรรลุผลและประสบความสำเร็จได้⁷⁵

3.2.5.1 ประเทศสหรัฐอเมริกา

ประเทศสหรัฐอเมริกานำมาตรการจัดส่งภายใต้การควบคุมไปใช้กับคดียาเสพติดโดย ไม่ได้มีการบัญญัติกฎหมายฉบับใหม่ขึ้นมารองรับ เนื่องจากประเทศสหรัฐอเมริกามีกฎหมายภายในที่ เอื้ออำนวยต่อการใช้มาตรการดังกล่าวอยู่แล้ว คือ Controlled Substances Act ฉบับแก้ไขเมื่อวันที่ 1 มิถุนายน ค.ศ. 1991 ซึ่งเป็นกฎหมายที่นำมาใช้ในการดำเนินคดียาเสพติดโดยเฉพาะ ทั้งในเรื่องการ ผลิต การจำหน่าย การนำเข้า การส่งออก และการครอบครอง โดยในมาตรา 952 บัญญัติว่า

“การนำสารที่ควบคุมเข้ามาในประเทศถือว่าการกระทำที่ผิดกฎหมาย เว้นแต่จะเข้ากรณีดังต่อไปนี้

- (1) ผีนดิบ ยางฝิ่น ใบโคคา ถ้าหากอัยการสูงสุดเห็นว่าจำเป็นเพื่อใช้ในทางการแพทย์ ทางวิทยาศาสตร์ หรือวัตถุประสงค์ในทางกฎหมายโดยประการอื่น ๆ
- (2) สารเคมีควบคุมประเภท 1 หรือ 2 หรือยาเสพติดประเภท 3 ประเภท 4 หรือประเภท 5 ที่อัยการสูงสุดเห็นว่าจำเป็นต้องนำเข้าเพื่อประโยชน์ทางการแพทย์ ทาง วิทยาศาสตร์ หรือวัตถุประสงค์ในทางกฎหมายโดยประการอื่น ๆ”

⁷⁴ อรรถนพ ลิขิตจิตถะ และคณะ, รายงานสรุปผลการวิจัยเรื่อง “เทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษ” หัวข้อที่ 11 ของ โครงการวิจัยเรื่อง “การพัฒนากฎหมายป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมแห่งชาติ” ระยะที่ 2, หน้า 71.

⁷⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 70

นอกจากนี้ มาตรา 878 ได้บัญญัติถึงอำนาจของเจ้าพนักงาน อำนาจของหน่วยปราบปรามยาเสพติดของประเทศสหรัฐอเมริกา (Drug Enforcement Administration หรือ DEA) และอำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้อง ในเรื่องการตรวจค้นและจับกุมการกระทำผิดกฎหมายยาเสพติด และกฎหมายอื่น ๆ โดยเฉพาะในอนุมาตรา 5 ที่ระบุว่าเจ้าหน้าที่ที่สามารถดำเนินการสืบสวนและปราบปรามใด ๆ ได้ ตามที่อัยการสูงสุดมอบหมาย

จากบทบัญญัติทั้งสองมาตราดังกล่าว ทำให้เจ้าหน้าที่สามารถใช้วิธีการสืบสวนโดยการจัดส่งภายใต้การควบคุม และสามารถอนุญาตให้นำเข้าหรือนำผ่านสิ่งผิดกฎหมายได้ อันเป็นการเอื้ออำนวยต่อการใช้มาตรการจัดส่งภายใต้การควบคุมเพื่อปราบปรามการกระทำความผิดในประเทศสหรัฐอเมริกา รวมทั้งเอื้ออำนวยต่อการให้ความร่วมมือกับประเทศต่าง ๆ ในกรณีที่มีการจัดส่งผ่านประเทศสหรัฐอเมริกาด้วย⁷⁶

ประเทศสหรัฐอเมริกาได้กำหนดแนวทางการควบคุมการใช้มาตรการจัดส่งภายใต้การควบคุม โดยกำหนดให้ต้องมีการขออนุญาตต่อผู้บังคับบัญชาเป็นลำดับขั้นจนถึงผู้บังคับบัญชาสูงสุดที่กรุงวอชิงตัน และจะต้องรายงานผลการปฏิบัติงานทุกระยะและทุกขั้นตอนต่อผู้บังคับบัญชา และหากต้องใช้เทคนิคอื่นประกอบ เช่น การดักฟังทางโทรศัพท์ หรือเทคนิคอื่น ๆ ที่ละเมิดต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชน ก็จะต้องดำเนินการขออนุญาตต่ออัยการหรือศาลแล้วแต่กรณี ทั้งนี้ ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ใช้มาตรการจัดส่งยาเสพติดภายใต้การควบคุมโดยใช้สารอื่นทดแทนยาเสพติด เจ้าหน้าที่ผู้ดำเนินการจะต้องนำยาเสพติดที่นำออกมา พร้อมรายงานรายละเอียดของกลางนำส่งแผนกเก็บรักษาของกลางทันที เจ้าหน้าที่จะเก็บรักษายาเสพติดของกลางไว้ที่ตัวไม่ได้โดยเด็ดขาด และเมื่อมีความจำเป็นจะต้องนำออกมาใช้ จะต้องขออนุญาตเป็นคราว ๆ ไป

เมื่อพิจารณามาตรการจัดส่งภายใต้การควบคุมของประเทศสหรัฐอเมริกาแล้วจะเห็นว่า มาตรการจัดส่งภายใต้การควบคุมของประเทศสหรัฐอเมริกามีลักษณะเป็นใช้มาตรการควบคุมทางบริหาร ซึ่งจะทำให้เกิดผลดีในแง่ของความสะดวกล่องตัวในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงาน แต่เมื่อมีความจำเป็นต้องใช้เทคนิคอื่นที่อาจกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชน เจ้าหน้าที่ต้องขอ

⁷⁶ ภิญโญ ทองชัย, "มาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม" (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ, คณะนิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2537), หน้า 38 - 44.

อนุญาตต่อศาลหรืออัยการแล้วแต่กรณี ซึ่งเป็นการใช้อำนาจตุลาการเข้ามาถ่วงดุลและตรวจสอบการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่อีกชั้นหนึ่ง⁷⁷

3.2.5.2 สหราชอาณาจักร

ในสหภาพยุโรปได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์ในเรื่องการจัดส่งภายใต้การควบคุมตามที่กำหนดในข้อ 11 ของอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติดและวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ค.ศ. 1988 โดยได้นำมาระบุไว้ใน ข้อ 22 ของ Convention on Mutual Assistance and Cooperation between Customs Administrations และในข้อ 12 ของ Convention on Mutual Assistance in Criminal Matters between the Member States of the European Union โดยประเทศสมาชิกในสหภาพยุโรปจะต้องดำเนินการเพื่อให้มั่นใจว่าการจัดส่งภายใต้การควบคุมจะได้รับอนุญาตในประเทศของตนและสามารถส่งข้ามแดนได้เพื่อประโยชน์ในการสืบสวนสอบสวนความผิดทางอาญา โดยการจัดส่งภายใต้การควบคุมจะไม่ได้จำกัดเฉพาะยาเสพติดและวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาทเท่านั้น แต่รวมถึงอาวุธสงคราม ธนบัตรปลอม และสินค้าผิดกฎหมายอื่น ๆ ด้วย

ในสหราชอาณาจักรไม่ได้มีการบัญญัติกฎหมายขึ้นมารองรับมาตรการส่งมอบภายใต้การควบคุมเป็นกรณีพิเศษเช่นเดียวกับประเทศส่วนใหญ่ที่บัญญัติออกมาเป็นกฎหมายภายใน แต่จะนำมาตรการดังกล่าวมาปรับใช้ผ่านทางกฎ ระเบียบภายใน หรือคู่มือปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ เป็นต้น⁷⁸ โดยศาลของสหราชอาณาจักรยอมรับหลักการที่ว่าเจ้าหน้าที่มีอำนาจในการใช้มาตรการจัดส่งภายใต้การควบคุมได้อนุวัติการตามอนุสัญญาระหว่างประเทศที่ได้ลงนามไว้ ซึ่งมีรูปแบบในการดำเนินการ 2 รูปแบบ คือ การส่งมอบภายใต้การควบคุมโดยใช้สิ่งของอื่นทดแทน (Institution Controlled Delivery) และการส่งมอบภายใต้การควบคุมโดยใช้สิ่งของที่แท้จริง (Live Controlled Delivery) ตามที่อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติดและวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิต

⁷⁷ บุญยพรรณ ปีกกระโน, "การนำมาตรการส่งมอบภายใต้การควบคุมมาใช้กับคดียาเสพติดของประเทศไทย" (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ, คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2551), หน้า 40 – 42.

⁷⁸ "Legal Aspects of Controlled Deliveries," [Online] Accessed: December 10, 2015. Available from: <http://www.emcdda.europa.eu/html.cfm/index44352EN.html>

และประสาท ค.ศ. 1988 กำหนดไว้⁷⁹ โดยมีหน่วยงาน HM Revenue & Customs และ SOCA/ACPO เป็นหน่วยงานหลักในการดำเนินการบังคับใช้มาตรการจัดส่งภายใต้การควบคุมผ่านดินแดนของสหราชอาณาจักร

นอกจากนี้ หากการดำเนินการจัดส่งภายใต้การควบคุมจะมีผลกระทบถึงอำนาจหน้าที่ของสำนักงานตรวจคนเข้าเมืองและหนังสือเดินทาง (UK Visas and Immigration) ก็ให้หน่วยงานทั้งสองอาจมีการปรึกษาหารือถึงการบังคับใช้มาตรการดังกล่าวได้ ทั้งนี้ ในการอนุญาตจะต้องพิจารณาถึงข้อมูลพื้นฐานเป็นรายกรณีไป ได้แก่ รายละเอียดเกี่ยวกับสินค้าที่ผิดกฎหมาย ปริมาณของสินค้า และสถานที่ปลายทางที่สินค้านี้จะถูกลำเลียงไป เป็นต้น⁸⁰

3.3 มาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานตามกฎหมายประเทศไทย

ตามที่ได้เคยกล่าวไว้แล้วถึงความสำคัญของการแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐาน ซึ่งถือเป็นหัวใจสำคัญของการอำนวยความยุติธรรมแก่ประชาชน แต่กลับพบว่าอาชญากรรมต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นในปัจจุบันมีการพัฒนาเปลี่ยนแปลงไปในรูปแบบต่าง ๆ ที่ซับซ้อนและแยบยลมากขึ้น มีการใช้เทคโนโลยีขั้นสูงในการประกอบอาชญากรรม อีกทั้งผู้กระทำความผิดมีความรู้ความเชี่ยวชาญมากขึ้น ในการปกปิด ซ่อนเร้น ทำลายพยานหลักฐานเพื่อให้พ้นจากการกระทำความผิดด้วย ในขณะที่ระบบการสืบสวนสอบสวนเพื่อแสวงหาพยานหลักฐานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ยังไม่ได้มีการปรับปรุงแก้ไขมาตั้งแต่ปี พ.ศ. 2477 โดยหากยังไม่มีการปรับปรุงกฎหมายในด้านการสืบสวนสอบสวนให้ทันสมัยแล้ว ก็คงเป็นการยากที่เจ้าหน้าที่จะทำการแสวงหาพยานหลักฐานเพื่อนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษได้ ด้วยเหตุนี้จึงมีการปรับปรุงแก้ไขมาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานในกฎหมายต่าง ๆ เพื่อนำมาใช้บังคับกับคดีอาชญากรรมในแต่ละประเภทได้อย่างเหมาะสมและมีประสิทธิภาพ โดยในส่วนนี้ผู้เขียนจะวิเคราะห์ถึงเฉพาะมาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานในบทที่ 2 ที่มีการนำมาบังคับใช้ตามกฎหมายในประเทศไทย ได้แก่ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ. 2519

⁷⁹ บุญยพรรณ ปักกระโน, "การนำมาตรการส่งมอบภายใต้การควบคุมมาใช้กับคดียาเสพติดของประเทศไทย," หน้า 40.

⁸⁰ "Legal Aspects of Controlled Deliveries." "Legal Aspects of Controlled Deliveries."

พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีอาญา พ.ศ. 2547 และพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

3.3.1 มาตรการพิเศษตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556

เนื่องจากในปัจจุบันเกิดการขยายตัวของการประกอบอาชญากรรมที่มีลักษณะเป็นองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติไปทั่วโลก ซึ่งส่งผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยและความมั่นคงของประเทศเป็นอย่างมาก โดยในประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายที่สามารถใช้บังคับดำเนินคดีกับการกระทำความผิดฐานมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรได้ ประกอบกับประเทศไทยได้ลงนามในอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 (United Nation Convention against Transnational Organized Crime 2000: UNTOC) จึงได้ตราพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 ขึ้นเพื่อกำหนดลักษณะความผิดให้ครอบคลุมการกระทำความผิดดังกล่าว รวมถึงกำหนดให้มีการสืบสวนสอบสวนที่เหมาะสมกับความผิดด้วย⁸¹

สำหรับการสืบสวนสอบสวนตามกฎหมายป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาตินี้ กฎหมายกำหนดให้เจ้าพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเป็นผู้มีอำนาจในการสืบสวนสอบสวน และให้พนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งแต่งตั้งโดยอัยการสูงสุดหรือผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติมีหน้าที่ช่วยเหลือพนักงานสอบสวน⁸² ในการสืบสวนสอบสวนและป้องกันปราบปรามการกระทำความผิดฐานมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ⁸³ ทั้งนี้ ให้

⁸¹ ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 130 ตอนที่ 55 ก หน้า 11

⁸² พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 3 (4)

⁸³ ความผิดฐานมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 ได้แก่การกระทำความผิดอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้

(1) เป็นสมาชิกหรือเป็นเครือข่ายดำเนินงานขององค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ

(2) มีส่วนร่วมกระทำการใด ๆ ไม่ว่าจะโดยทางตรงหรือทางอ้อมในกิจกรรมหรือการดำเนินการขององค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ โดยรู้ถึงวัตถุประสงค์และการดำเนินกิจกรรมหรือโดยรู้ถึงเจตนาที่จะกระทำความผิดร้ายแรงขององค์กรอาชญากรรมข้ามชาติดังกล่าว

อัยการสูงสุดมีอำนาจออกข้อบังคับสำหรับทุกหน่วยงานที่เกี่ยวข้องเพื่อประโยชน์ในแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานเกี่ยวกับผู้ต้องสงสัยว่ากระทำความผิดหรือจะกระทำความผิด

การค้นยานพาหนะ

พนักงานสอบสวนและพนักงานเจ้าหน้าที่จะทำการค้นยานพาหนะได้นั้นจะต้องเป็นยานพาหนะที่มีเหตุสงสัยตามสมควรว่ามีทรัพย์สินซึ่งมีไว้เป็นความผิดหรือได้มาโดยการกระทำความผิด หรือได้ใช้หรือจะใช้ในการกระทำความผิด หรือซุกซ่อนไว้ซึ่งทรัพย์สินที่อาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้⁸⁴ และในการค้นดังกล่าว เจ้าพนักงานสอบสวนมีอำนาจในการยึดหรืออายัดทรัพย์สินที่ค้นพบได้ด้วย⁸⁵ โดยจะต้องส่งสำเนาบันทึกการตรวจค้นและบัญชีทรัพย์สินที่ยึดหรืออายัดต่อศาลจังหวัดที่มีอำนาจเหนือท้องที่ที่ทำการค้น หรือศาลอาญาในเขตกรุงเทพมหานครภายในสี่สิบแปดชั่วโมงหลังจากสิ้นสุดการตรวจค้นเพื่อเป็นหลักฐานด้วย⁸⁶

ทั้งนี้ พนักงานเจ้าหน้าที่ที่จะมีอำนาจในการค้นยานพาหนะได้จะต้องเป็นเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบและต้องเป็นข้าราชการฝ่ายอัยการตั้งแต่ระดับปฏิบัติการหรือเทียบเท่าขึ้นไป ข้าราชการพลเรือนตั้งแต่ระดับปฏิบัติการหรือเทียบเท่าขึ้นไป ข้าราชการตำรวจหรือข้าราชการทหารตั้งแต่ชั้นสัญญาบัตร⁸⁷

การดักฟัง

ดังที่เคยกล่าวไว้แล้วถึงมาตรการในการดักฟังซึ่งไม่จำเป็นจะต้องหมายถึงการดักฟังทางโทรศัพท์เท่านั้น แต่อาจรวมถึงการดักข้อมูลข่าวสารซึ่งใช้วิธีส่งทางสายหรือคลื่นแม่เหล็กอื่น ๆ เช่น

(3) จัดการ ส่งการ ช่วยเหลือ ยุยง อำนาจความสะดวก หรือให้คำปรึกษาในการกระทำความผิดร้ายแรงขององค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ โดยรู้ถึงวัตถุประสงค์และการดำเนินกิจกรรมหรือโดยรู้ถึงเจตนาที่จะกระทำความผิดร้ายแรงขององค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ

⁸⁴ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 14 (3)

⁸⁵ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 14 (4)

⁸⁶ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 14 วรรค

⁸⁷ ข้อบังคับของอัยการสูงสุดว่าด้วยการตรวจค้นและอำนาจหน้าที่ของพนักงานสอบสวนและพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 14 วรรคสองและวรรคสี่ พ.ศ. 2556 ข้อ 11

อินเทอร์เน็ต จดหมายอิเล็กทรอนิกส์ โทรสาร โทรศัพท์ เป็นต้น โดยพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 กำหนดให้พนักงานสอบสวนที่ได้รับอนุมัติจากอัยการ ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายแล้วแต่กรณี อาจยื่นคำขอฝ่ายเดียวต่ออธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาเพื่อมีคำสั่งอนุญาตให้ได้มาซึ่งเอกสารหรือข้อมูลข่าวสารทางไปรษณีย์ โทรเลข โทรสาร คอมพิวเตอร์ เครื่องมือ หรืออุปกรณ์ในการสื่อสาร สื่ออิเล็กทรอนิกส์หรือสื่อทางเทคโนโลยีใด ในกรณีที่มีเหตุอันควรเชื่อว่าเอกสารหรือข้อมูลดังกล่าวถูกใช้หรืออาจถูกใช้ในการกระทำความผิดฐานมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติได้⁸⁸

ในการสั่งอนุญาตอธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาจะสั่งอนุญาตได้คราวละไม่เกิน 90 วันโดยจะกำหนดเงื่อนไขใด ๆ ก็ได้ หากปรากฏข้อเท็จจริงว่าเหตุผลและความจำเป็นไม่เป็นไปตามที่ระบุหรือพฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไปให้อธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญามีคำสั่งเปลี่ยนแปลงหรือขยายระยะเวลาอนุญาตได้ตามที่เห็นสมควร โดยจะต้องพิจารณาถึงผลกระทบต่อสิทธิส่วนบุคคลหรือสิทธิอื่นใดประกอบเหตุผลและความจำเป็นในการอนุญาตดังต่อไปนี้

- (1) มีเหตุอันควรเชื่อว่าจะมีการกระทำความผิดหรือจะมีการกระทำความผิดฐานมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ
- (2) มีเหตุอันควรเชื่อว่าจะได้ข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับการกระทำความผิดฐานมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติจากการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารดังกล่าว
- (3) ไม่อาจใช้วิธีการอื่นใดที่เหมาะสมหรือมีประสิทธิภาพมากกว่าได้

ภายหลังมีคำสั่งอนุญาตแล้ว ผู้ที่เกี่ยวข้องกับข้อมูลข่าวสารในสิ่งสื่อสารต่าง ๆ จะต้องให้ความร่วมมือตามคำสั่งดังกล่าว และเมื่อเสร็จการดำเนินการแล้ว พนักงานสอบสวนจะต้องทำรายงานการดำเนินการให้อธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาทราบและเก็บรักษาเฉพาะข้อมูลเกี่ยวกับการกระทำความผิดที่จะเป็นประโยชน์ต่อการสืบสวนสอบสวนหรือเป็นพยานหลักฐานในการดำเนินคดีเท่านั้น พร้อมทั้งทำลายข้อมูลที่ไม่เกี่ยวข้องทิ้ง

⁸⁸ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 17

เนื่องจากการดักฟังเป็นการล่วงละเมิดถึงสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐาน จึงห้ามมิให้มีการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารที่ได้มาเว้นแต่เป็นข้อมูลเกี่ยวกับการกระทำความผิดหรือการเปิดเผยข้อมูลดังกล่าวเกิดจากการปฏิบัติหน้าที่หรือตามกฎหมายหรือคำสั่งศาล⁸⁹ โดยหากบุคคลใดฝ่าฝืนจะต้องรับโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปีหรือปรับไม่เกิน 60,000 บาท และถ้าการล่วงละเมิดดังกล่าวเกิดจากกระทำของพนักงานสอบสวน พนักงานเจ้าหน้าที่ หรือพนักงานอัยการที่เข้าร่วมสอบสวนหรือปฏิบัติหน้าที่ที่จะต้องระวางโทษเป็น 3 เท่าของโทษที่กำหนดไว้ด้วย

การสะกดรอยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์

พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 21 ได้กำหนดให้พนักงานสอบสวนหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจในการสะกดรอยผู้ต้องสงสัยว่ากระทำความผิดหรือจะกระทำความผิดฐานมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ โดยอาจใช้เครื่องมือสื่อสารโทรคมนาคม เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ หรือวิธีการอื่นใด เพื่อประโยชน์ในการสืบสวน จับกุม แสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานได้ โดยให้เป็นไปตามข้อบังคับที่อัยการสูงสุดกำหนด คือ ข้อบังคับว่าด้วยการสะกดรอยผู้ต้องสงสัยตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 21 พ.ศ. 2556 โดยมีหลักเกณฑ์ คือ พนักงานสอบสวนหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ที่จะขออนุญาตให้มีการสะกดรอยจากอัยการสูงสุดหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายได้จะต้องเป็นข้าราชการชั้น 3 ขึ้นไป หรือข้าราชการพลเรือนสามัญตำแหน่งประเภทบริหาร ตำแหน่งประเภทอำนวยการ ตำแหน่งวิชาการระดับชำนาญการขึ้นไป หรือตำแหน่งประเภททั่วไประดับอาวุโสขึ้นไป หรือข้าราชการตำรวจตำแหน่งตั้งแต่สารวัตรหรือเทียบเท่าขึ้นไป หรือข้าราชการทหารตำแหน่งตั้งแต่ผู้บังคับกองร้อยหรือเทียบเท่าขึ้นไป⁹⁰ โดยให้ทำเป็นหนังสือเสนอต่อผู้มีอำนาจอนุญาตพร้อมระบุถึงเหตุผลและความจำเป็นในการสืบสวน จับกุม แสวงหาพยานหลักฐาน

⁸⁹ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 18

⁹⁰ ข้อบังคับว่าด้วยการสะกดรอยผู้ต้องสงสัยตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 21 พ.ศ. 2556 ข้อ 6

เครื่องมือ อุปกรณ์ วิธีการ ระยะเวลาในการดำเนินการ และรายละเอียดอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง⁹¹ และในการอนุญาตดังกล่าวผู้มีอำนาจอนุญาตจะต้องพิจารณาถึงเหตุจำเป็นในการระงับการกระทำต่อไปด้วย⁹²

(1) เพื่อสืบสวน จับกุม แสวงหา และรวบรวมพยานหลักฐาน ดำเนินคดีกับผู้ต้องสงสัยว่ากระทำความผิดหรือจะกระทำความผิดฐานมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ เนื่องจากมีข้อมูลเกี่ยวกับพฤติการณ์การกระทำความผิดฐานมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ

(2) การสืบสวน จับกุม แสวงหา และรวบรวมพยานหลักฐาน ดำเนินคดีกับผู้ต้องสงสัยว่ากระทำความผิดฐานมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติด้วยวิธีอื่นกระทำได้ยาก หรืออาจเกิดภัยอันตรายหรือความเสียหายในการปฏิบัติหน้าที่

(3) เพื่อประโยชน์การขยายผลการจับกุมผู้อยู่เบื้องหลังการกระทำความผิดหรือจะกระทำความผิดฐานมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ”

ทั้งนี้ หากการระงับการกระทำเป็นการกระทำนอกเหนือวัตถุประสงค์ของการสืบสวนสอบสวนหรือเพื่อแสวงหาประโยชน์อันมิชอบสำหรับตนเองหรือผู้อื่น ผู้ระงับการกระทำจะไม่ได้รับการคุ้มครองตามกฎหมาย และถ้าเป็นการกระทำความผิดอาญาจะต้องระวางโทษเป็นสองเท่าของโทษที่กำหนดไว้ในความผิดดังกล่าวด้วย⁹³

การปฏิบัติการอำพราง

การปฏิบัติการอำพรางตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 หมายความว่า การดำเนินการทั้งหลายเพื่อปิดบังสถานะหรือวัตถุประสงค์ของการดำเนินการโดยลวงผู้อื่นให้เข้าใจไปทางอื่น หรือเพื่อมิให้รู้ความจริงเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงาน⁹⁴ โดยทุกขั้นตอนจะต้องทำเป็นความลับเนื่องจากการปฏิบัติการอำพราง

⁹¹ ข้อบังคับว่าด้วยการระงับการกระทำของผู้ต้องสงสัยตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 21 พ.ศ. 2556 ข้อ 7

⁹² ข้อบังคับว่าด้วยการระงับการกระทำของผู้ต้องสงสัยตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 21 พ.ศ. 2556 ข้อ 8

⁹³ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 30

⁹⁴ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 19 วรรค

พรางมีผลเกี่ยวข้องโดยตรงกับความปลอดภัยในชีวิต ร่างกาย ทรัพย์สิน และความเป็นอยู่ของครอบครัวของบุคคลผู้ปฏิบัติการอำพราง⁹⁵

ในการดำเนินการนี้ให้อัยการสูงสุดหรือผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติเป็นผู้มีอำนาจในการมอบหมายให้บุคคลจัดทำเอกสารหรือหลักฐานขึ้นเพื่ออำพรางตัว⁹⁶ และต้องปรากฏว่าเป็นการสืบสวนสอบสวนความผิดฐานมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติและมีเหตุอันควรเชื่อว่าจะได้ข้อมูลหรือพยานหลักฐานและต้องเป็นกรณีจำเป็นอย่างหนึ่งอย่างใดด้วยดังนี้⁹⁷

(1) เพื่อสืบสวนสอบสวนจับกุมผู้กระทำความผิดหรือผู้ที่เกี่ยวข้อง เนื่องจากมีข้อมูลเกี่ยวกับพฤติการณ์การกระทำความผิดฐานมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ

(2) การสืบสวนสอบสวนจับกุมผู้กระทำความผิดฐานมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติด้วยวิธีอื่นกระทำได้ยาก หรืออาจเกิดอันตรายหรือความเสียหายในการปฏิบัติหน้าที่

(3) เพื่อประโยชน์ในการขยายผลการจับกุมผู้อยู่เบื้องหลังการกระทำความผิดฐานมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ

ทั้งนี้ บุคคลที่ทำการจัดเอกสารหรือหลักฐานใด หรือปฏิบัติการอำพรางนี้จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายโดยถือให้เป็นการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมาย⁹⁸ แต่หากเป็นการกระทำนอกเหนือวัตถุประสงค์ของการสืบสวนสอบสวนหรือเพื่อแสวงหาประโยชน์อันมิชอบสำหรับตนเองหรือผู้อื่น นอกจากผู้สะกดรอยจะไม่ได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายแล้วจะต้องรับโทษทางอาญาเป็นสองเท่าของโทษที่กำหนดไว้ในความผิดดังกล่าวด้วยหากกระทำความผิดอาญา⁹⁹

⁹⁵ ข้อบังคับว่าด้วยการปฏิบัติการอำพรางตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 19 พ.ศ. 2556 ข้อ 3

⁹⁶ ข้อบังคับว่าด้วยการปฏิบัติการอำพรางตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 19 พ.ศ. 2556 ข้อ 6

⁹⁷ ข้อบังคับว่าด้วยการปฏิบัติการอำพรางตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 19 พ.ศ. 2556 ข้อ 7

⁹⁸ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 19 วรรค 3

⁹⁹ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 30

การจัดส่งภายใต้การควบคุม

การเคลื่อนย้ายภายใต้การควบคุมตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 นี้ หมายถึง วิธีการอนุญาตให้ของผิดกฎหมายหรือต้องสงสัยผ่านออกไปจาก ผ่าน หรือเข้าไปสู่เขตแดนของรัฐหนึ่งหรือมากกว่ารัฐหนึ่ง โดยการรับรู้และอยู่ภายใต้การติดตามดูแลของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจเพื่อการสืบสวนสอบสวนความผิดและระบุตัวบุคคลที่เกี่ยวข้องกับความผิดนั้น¹⁰⁰ โดยพนักงานสอบสวนหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้จะขออนุญาตได้จะต้องเป็นไปตามข้อกำหนดดังนี้¹⁰¹

(1) ในกรณีขออนุญาตจากอัยการสูงสุดพนักงานสอบสวนหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้จะขออนุญาตต้องเป็นข้าราชการอัยการชั้น 3 ขึ้นไป หรือเป็นข้าราชการพลเรือนสามัญในตำแหน่งประเภทบริหาร อำนาจการหรือวิชาการระดับชำนาญการขึ้นไป หรือตำแหน่งประเภททั่วไประดับอาวุโสขึ้นไป และ

(2) ในกรณีขออนุญาตจากผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติต้องเป็นข้าราชการตำรวจตำแหน่งตั้งแต่สารวัตรหรือเทียบเท่าขึ้นไป

สำหรับการขออนุญาตเพื่อให้มีอำนาจในการเคลื่อนย้ายภายใต้การควบคุมนี้ ผู้ขอจะต้องทำเป็นหนังสือต่อผู้มีอำนาจอนุญาตโดยระบุถึงเหตุผลและความจำเป็นในการสืบสวนสอบสวน รายการแผนการหรือวิธีการ รวมทั้งระยะเวลาในการดำเนินการพร้อมรายละเอียดอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องที่ผ่านการรับรองจากผู้บังคับบัญชา¹⁰² โดยจะต้องแนบเอกสารดังต่อไปนี้ด้วย¹⁰³

¹⁰⁰ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 20

¹⁰¹ ข้อบังคับว่าด้วยการปฏิบัติการอำนาจตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 20 พ.ศ. 2556 ข้อ 6

¹⁰² ข้อบังคับว่าด้วยการปฏิบัติการอำนาจตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 20 พ.ศ. 2556 ข้อ 8 กำหนดให้ผู้รับรองจะต้องมีตำแหน่งหรือตำแหน่งเทียบเท่าดังต่อไปนี้

- (1) กรณีเป็นข้าราชการพลเรือนต้องได้รับการรับรองจากผู้บังคับบัญชาตำแหน่งตั้งแต่ผู้อำนวยการสำนักขึ้นไป
- (2) กรณีเป็นข้าราชการตำรวจต้องได้รับการรับรองจากผู้บังคับบัญชาตำแหน่งตั้งแต่ผู้บังคับการขึ้นไป
- (3) กรณีเป็นข้าราชการทหารต้องได้รับการรับรองจากผู้บังคับบัญชาการกองพลขึ้นไป

¹⁰³ ข้อบังคับว่าด้วยการปฏิบัติการอำนาจตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 20 พ.ศ. 2556 ข้อ 7

(1) กรณีเคลื่อนย้ายผ่านเข้ามาในราชอาณาจักร ให้แนบหนังสือจากหน่วยงานของรัฐของประเทศต้นทางที่แสดงความร่วมมือในการเคลื่อนย้ายของผิดกฎหมายหรือต้องสงสัย เว้นแต่เมื่อของนั้นอยู่ในราชอาณาจักรแล้วก็ให้ประสานขอหนังสือแสดงความร่วมมือจากหน่วยงานของรัฐของประเทศต้นทาง

(2) กรณีการผ่านออกไปนอกราชอาณาจักร ให้แนบหนังสือจากหน่วยงานของรัฐของประเทศที่แสดงความจำนงหรือยินยอมให้เคลื่อนย้ายของผิดกฎหมายหรือต้องสงสัยออกไปยังประเทศนั้น

สำหรับการพิจารณาเพื่อมีคำสั่งอนุญาต อัยการสูงสุดหรือผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติจะต้องพิจารณาถึงเหตุจำเป็นอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้¹⁰⁴

(1) เนื่องจากมีข้อมูลเกี่ยวกับพฤติการณ์การกระทำความผิดฐานมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติในการสืบสวนสอบสวน จับกุมผู้กระทำความผิดหรือผู้ที่เกี่ยวข้อง

(2) กระทำด้วยวิธีอื่นได้ยากหรืออาจเกิดอันตรายหรือความเสียหายในการปฏิบัติหน้าที่สืบสวนสอบสวนเพื่อจับกุมผู้กระทำความผิด

(3) เพื่อประโยชน์ในการขยายผลการจับกุมผู้อยู่เบื้องหลังการกระทำความผิด

เมื่อได้รับอนุญาตแล้ว ผู้ได้รับอนุญาตจะต้องดำเนินการติดตามดูแลการเคลื่อนย้ายโดยหากเป็นสิ่งของภายใต้การควบคุมเป็นของผิดกฎหมายกฎหมายหรือต้องสงสัยที่ยังไม่มีการยึดหรืออายัด ผู้ได้รับอนุญาตจะต้องแสดงหนังสือและมอบสำเนาแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานผู้มีอำนาจในการบังคับใช้กฎหมายนั้นด้วยเพื่อนำสิ่งของเหล่านั้นผ่านไปได้ และหากเป็นกรณีของผิดกฎหมายหรือต้องสงสัยที่มีการยึดหรืออายัดแล้วแล้ว ผู้ได้รับอนุญาตต้องแสดงหนังสือพร้อมสำเนาแก่พนักงานผู้มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายดังกล่าวเพื่อส่งมอบของให้แก่ผู้ได้รับอนุญาตด้วย¹⁰⁵ โดยผู้ได้รับ

¹⁰⁴ ข้อบังคับว่าด้วยการปฏิบัติการอำนาจตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 20 พ.ศ. 2556 ข้อ 9

¹⁰⁵ ข้อบังคับว่าด้วยการปฏิบัติการอำนาจตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 20 พ.ศ. 2556 ข้อ 11

อนุญาตจะต้องบันทึกรายละเอียดและถ่ายภาพของผิดกฎหมายหรือต้องสงสัยในโอกาสแรกที่สามารถทำได้ด้วย¹⁰⁶

โดยเมื่อดำเนินการเคลื่อนย้ายภายใต้การควบคุมเสร็จแล้ว ให้ผู้ได้รับอนุญาตรายงานผลการดำเนินการต่อผู้มีอำนาจอนุญาตภายในสามวันนับแต่ดำเนินการเสร็จสิ้นพร้อมทำบันทึกส่งคืนต่อเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจตามกฎหมาย หรือในกรณีที่ได้รับผลการดำเนินการจากเจ้าหน้าที่หน่วยงานของรัฐในประเทศปลายทางก็ให้ผู้ได้รับอนุญาตรายงานผลการดำเนินการต่อผู้มีอำนาจอนุญาตโดยเร็ว¹⁰⁷

3.3.2 มาตรการพิเศษตามพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547

กรมสอบสวนคดีพิเศษถูกจัดตั้งขึ้นเพื่อบังคับใช้กฎหมายในการป้องกันและปราบปราม สืบสวนและสอบสวนการกระทำความผิดอาญาที่มีความซับซ้อนและยากต่อการแสวงหา พยานหลักฐานตามที่กฎหมายกำหนดไว้ในบัญชีท้ายพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 เพื่อให้ผู้บังคับใช้กฎหมายสามารถนำเทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษและมาตรการต่าง ๆ เพื่อแสวงหาพยานหลักฐานที่มีคุณค่าและเป็นพยานหลักฐานที่ศาลสามารถรับฟังได้ตามกฎหมาย

โดยพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 นี้มีมาตรการที่สอดคล้องกับอนุสัญญา สหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 และ อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ที่กำหนดถึงวิธีการให้ได้ พยานหลักฐานโดยการใช้มาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานเพื่อจัดการกับองค์กร อาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล รวมถึงในกรณีที่ผู้กระทำความผิดเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐด้วย¹⁰⁸

พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 ได้กำหนดลักษณะคดีพิเศษที่จะต้อง ดำเนินการสืบสวนสอบสวนตามพระราชบัญญัตินี้ไว้ในมาตรา 21 คือ

¹⁰⁶ ข้อบังคับว่าด้วยการปฏิบัติการอำพรางตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กร อาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 20 พ.ศ. 2556 ข้อ 12

¹⁰⁷ ข้อบังคับว่าด้วยการปฏิบัติการอำพรางตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กร อาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 20 พ.ศ. 2556 ข้อ 18

¹⁰⁸ พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 21/1

1) คดีความผิดทางอาญาตามกฎหมายที่กำหนดไว้ในบัญชีท้ายพระราชบัญญัตินี้ และที่กำหนดในกฎกระทรวงโดยการเสนอแนะของคณะกรรมการคดีพิเศษหรือ กคพ. โดยจะต้องมีลักษณะอย่างหนึ่งอย่างใด ดังนี้

1.1 คดีความผิดทางอาญาที่มีความซับซ้อน จำเป็นต้องใช้วิธีการสืบสวนสอบสวนและรวบรวมพยานหลักฐานเป็นพิเศษ

1.2 คดีความผิดทางอาญาที่มีหรืออาจมีผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน ความมั่นคงของประเทศ ความสัมพันธ์ระหว่างประเทศหรือระบบเศรษฐกิจหรือการคลังของประเทศ

1.3 คดีความผิดทางอาญาที่มีลักษณะเป็นการกระทำความผิดข้ามชาติที่สำคัญหรือเป็นการกระทำขององค์กรอาชญากรรม

1.4 คดีความผิดทางอาญาที่มีผู้ทรงอิทธิพลที่สำคัญเป็นตัวการ ผู้ใช้หรือผู้สนับสนุน

1.5 คดีความผิดทางอาญาที่มีพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นซึ่งมิใช่พนักงานสอบสวนคดีพิเศษหรือเจ้าหน้าที่คดีพิเศษเป็นผู้ต้องสงสัยเมื่อมีหลักฐานตามสมควรว่าน่าจะได้กระทำความผิดอาญาหรือเป็นผู้ถูกกล่าวหาหรือผู้ต้องหา

2) คดีความผิดทางอาญาอื่นนอกจาก 1) ตามที่ กคพ. มีมติด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสองในสามของกรรมการทั้งหมดเท่าที่มีอยู่

สำหรับการปฏิบัติหน้าที่เกี่ยวกับคดีพิเศษตามพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 นี้ กฎหมายกำหนดให้พนักงานสอบสวนคดีและเจ้าหน้าที่คดีพิเศษมีหน้าที่ช่วยเหลือพนักงานสอบสวนคดีพิเศษในการปฏิบัติหน้าที่เกี่ยวกับคดีพิเศษ โดยให้ถือว่าพนักงานสอบสวนคดีพิเศษเป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่หรือพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และเจ้าหน้าที่คดีพิเศษเป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ หรือพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาด้วย¹⁰⁹ โดยมีอำนาจในการสืบสวนสอบสวน ดังนี้

¹⁰⁹ พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 23

การคั่นยานพาหนะ

อำนาจในการคั่นยานพาหนะนี้อยู่ในพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 24 (2) โดยกำหนดให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษมีอำนาจในการคั่นยานพาหนะที่มีเหตุอันควรสงสัย ตามสมควรว่ามีทรัพย์สินซึ่งมีไว้เป็นความผิดหรือได้มาโดยการกระทำความผิด หรือได้ใช้หรือจะใช้ในการกระทำความผิดที่เป็นคดีพิเศษ หรือซึ่งอาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้ ทั้งนี้ การคั่นดังกล่าวให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษปฏิบัติตามข้อบังคับของ กพค. ว่าด้วยการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษตามมาตรา 24 แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 โดยมีหลักในการปฏิบัติดังนี้

- 1) ก่อนเริ่มปฏิบัติหน้าที่ให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษจัดทำบันทึกเหตุสงสัยตามสมควรหรือพฤติกรรมที่ต้องสงสัยหรือความเกี่ยวพันกับพฤติกรรมที่ต้องสงสัยที่ทำให้ต้องดำเนินการ¹¹⁰
- 2) ในการสอบสวนนี้ให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษกระทำด้วยความรอบคอบเพื่อประสิทธิภาพในการสืบสวนสอบสวน การป้องกันปราบปรามอาชญากรรมและการรักษาความสงบเรียบร้อย ทั้งนี้ ต้องคำนึงถึงการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย¹¹¹
- 3) พนักงานสอบสวนคดีพิเศษที่มีอำนาจในการคั่นยานพาหนะได้จะต้องเป็นผู้รับผิดชอบตั้งแต่ระดับ 6 ขึ้นไปเป็นผู้ปฏิบัติ¹¹²
- 4) ในกรณีมีความจำเป็น พนักงานสอบสวนคดีพิเศษผู้รับผิดชอบอาจขอให้เจ้าหน้าที่คดีพิเศษเข้าร่วมช่วยเหลือในการปฏิบัติหน้าที่ได้¹¹³

¹¹⁰ ข้อบังคับ กพค. ว่าด้วยการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษตามมาตรา 24 แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 ข้อ 5

¹¹¹ ข้อบังคับ กพค. ว่าด้วยการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษตามมาตรา 24 แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 ข้อ 6

¹¹² ข้อบังคับ กพค. ว่าด้วยการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษตามมาตรา 24 แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 ข้อ 10

¹¹³ ข้อบังคับ กพค. ว่าด้วยการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษตามมาตรา 24 แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 ข้อ 13

5) ให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษผู้เป็นหัวหน้าในการเข้าค้นส่งสำเนาบันทึกเหตุอันควรสงสัยตามสมควรและสำเนาทะเบียนการตรวจค้นและบัญชีทรัพย์สินที่ยึดหรืออายัดต่อศาลจังหวัดที่มีอำนาจเหนือท้องที่ที่ทำการค้น หรือศาลอาญาในเขตกรุงเทพมหานครภายในสี่สิบแปดชั่วโมงหลังจากสิ้นสุดการตรวจค้นเพื่อเป็นหลักฐาน¹¹⁴

การดักฟัง

พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 25 ได้กำหนดอำนาจของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษในการดักฟังซึ่งข้อมูลข่าวสารไว้ดังนี้

“ในกรณีที่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่า เอกสารหรือข้อมูลข่าวสารอื่นใดซึ่งส่งทางไปรษณีย์ โทรเลข โทรศัพท์ โทรสาร คอมพิวเตอร์ เครื่องมือ หรืออุปกรณ์ในการสื่อสารสื่ออิเล็กทรอนิกส์ หรือสื่อทางเทคโนโลยีสารสนเทศใด ถูกใช้หรืออาจใช้ เพื่อประโยชน์ในการกระทำความผิดที่เป็นคดีพิเศษ พนักงานสอบสวนคดีพิเศษซึ่งได้รับอนุมัติจากอธิบดีเป็นหนังสือจะยื่นคำขอฝ่ายเดียวต่ออธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาเพื่อมีคำสั่งอนุญาตให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษได้มาซึ่งข้อมูลข่าวสารดังกล่าวก็ได้”

ในการอนุญาตให้มีการดักฟังนี้ อธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาจะต้องพิจารณาถึงผลกระทบต่อสิทธิส่วนบุคคลหรือสิทธิอื่นใดประกอบกับเหตุผลและความจำเป็นดังนี้

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

ในการดำเนินการดักฟังให้ผู้เกี่ยวข้องกับข้อมูลข่าวสารในสิ่งสื่อสารตามคำสั่งจะต้องให้ความร่วมมือในการดำเนินการดักฟัง โดยอธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาจะสั่งอนุญาตได้คราวละไม่เกิน 90 วัน โดยจะกำหนดเงื่อนไขใด ๆ ก็ได้ หากปรากฏข้อเท็จจริงว่าเหตุผลความจำเป็นไม่เป็นไปตามที่ระบุหรือ

¹¹⁴ พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 24 วรรค 3

พฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไป อธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาอาจเปลี่ยนแปลงคำสั่งอนุญาตได้ตามที่เห็นสมควร

เมื่อพนักงานสอบสวนคดีพิเศษได้ดำเนินการตามที่ได้รับอนุญาตแล้วก็ให้รายงานการดำเนินการให้อธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาทราบ ทั้งนี้ ในการเก็บข้อมูลข่าวสารที่ได้มาให้เจ้าพนักงานสอบสวนคดีพิเศษเก็บรักษาไว้เฉพาะข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับการกระทำความผิดที่เป็นคดีพิเศษ และให้ใช้ประโยชน์ในการสืบสวนหรือใช้เป็นพยานหลักฐานเฉพาะในการดำเนินคดีพิเศษเท่านั้น ส่วนข้อมูลข่าวสารอื่นให้ทำลายทิ้งเสีย ตามข้อบังคับที่ กพค. กำหนด โดยห้ามมิให้บุคคลเปิดเผยข้อมูลข่าวสารที่ได้มาเนื่องจากการดำเนินการดังกล่าว เว้นแต่เป็นข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับการกระทำความผิดที่เป็นคดีพิเศษซึ่งได้รับอนุญาตตามเงื่อนไขแล้ว และเป็นการปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่หรือตามกฎหมายหรือตามคำสั่งศาล¹¹⁵

การปฏิบัติการอำพราง

บทบัญญัติของกฎหมายที่ให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานในการใช้มาตรการอำพรางตัวอยู่ในพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 27 โดยมีใจความสำคัญ คือ หากมีความจำเป็นและเพื่อประโยชน์ในการสืบสวนสอบสวนการกระทำความผิดอาญาที่มีลักษณะเป็นคดีพิเศษให้อธิบดีหรือผู้ได้รับมอบหมายจากอธิบดีมีอำนาจให้บุคคลจัดทำเอกสารหรือหลักฐานใดขึ้น หรือเข้าไปแฝงตัวในองค์กรหรือกลุ่มคนใดเพื่อประโยชน์ในการสืบสวนสอบสวน โดยให้ถือว่าเป็นการกระทำโดยชอบด้วยกฎหมาย

สำหรับการดำเนินการดังกล่าวให้ปฏิบัติตามข้อบังคับกรมสอบสวนคดีพิเศษว่าด้วยการจัดทำเอกสาร หลักฐาน และการแฝงตัว พ.ศ. 2555¹¹⁶ ให้อธิบดี รองอธิบดี ผู้บัญชาการสำนักคดี หรือผู้บัญชาการสำนักปฏิบัติการคดีพิเศษภาคเป็นผู้มีอำนาจในการอนุมัติให้บุคคลดำเนินการแฝงตัว¹¹⁷ โดยบุคคลที่ได้รับอนุมัติจะต้องปฏิบัติตามภารกิจหรือหน้าที่ตามคำสั่งที่ได้รับมอบหมายและข้อบังคับนี้อย่าง

¹¹⁵ พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 26

¹¹⁶ กระทรวงยุติธรรม, "ข้อบังคับกรมสอบสวนคดีพิเศษว่าด้วยการจัดทำเอกสาร หลักฐาน และการแฝงตัว พ.ศ. 2555" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 21 เมษายน พ.ศ. 2559. แหล่งที่มา : http://www.moj.go.th/media/k2/attachments/09_1.pdf

¹¹⁷ ข้อบังคับกรมสอบสวนคดีพิเศษว่าด้วยการจัดทำเอกสาร หลักฐาน และการแฝงตัว พ.ศ. 2555 ข้อ 10

เครื่องครัด และเมื่อได้รับการอนุมัติให้ทำการแผ่ตัวแล้ว ให้ผู้บัญชาการสำนักคดี หัวหน้าหน่วยงาน หรือหัวหน้าคณะทำงานแจ้งเรื่องการอนุมัติโดยอาจปกปิดเอกสารหรือพยานหลักฐานที่ยังไม่สมควรเปิดเผย และจัดทำบันทึกที่มีชั้นความลับเสนอต่อนายทะเบียน¹¹⁸

ทั้งนี้ เนื่องจากการปฏิบัติการแผ่ตัวนี้เกี่ยวข้องกับโดยตรงกับความปลอดภัยในชีวิต ร่างกาย ทรัพย์สิน ความเป็นอยู่ของครอบครัว รวมถึงความเป็นส่วนตัวของเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติงาน หรือบุคคลผู้แผ่ตัว ดังนั้น หากข้าราชการและลูกจ้างกรมสอบสวนคดีพิเศษเปิดเผยข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับสถานที่ บุคคล เอกสารหรือหลักฐาน หรือวิธีการดำเนินการอันอาจเกิดความเสียหาย ให้ถือว่าเป็นความผิดทางวินัยหรือตามกฎหมายที่เกี่ยวข้อง¹¹⁹ หรือหากการปฏิบัติหน้าที่นี้ ผู้ใดกระทำนอกเหนือวัตถุประสงค์ในการสืบสวนสอบสวนตามที่ได้รับมอบหมาย เพื่อแสวงหาผลประโยชน์อันมิชอบแก่ตนเองหรือผู้อื่น จะไม่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย และถ้าการกระทำนั้นเป็นความผิดอาญา จะต้องระวางโทษเป็นสองเท่าของโทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นด้วย¹²⁰

3.3.3 มาตรการพิเศษตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ. 2519 และพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดียาเสพติด พ.ศ. 2550

เนื่องจากยาเสพติดเป็นภัยอย่างร้ายแรงต่อการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมของประเทศ อีกทั้งในปัจจุบันการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดมีลักษณะที่เปลี่ยนแปลงไปสู่อาชญากรรมที่มีการจัดตั้งในลักษณะองค์กรและมีลักษณะพิเศษมากขึ้น โดยมีการนำเทคโนโลยีสมัยใหม่มาใช้ประกอบการกระทำความผิดทำให้คดียาเสพติดมีความซับซ้อนและแตกต่างจากการกระทำความผิดอาญาทั่วไป ในขณะที่ข้อจำกัดของกฎหมายไม่เอื้ออำนวยต่อการปราบปรามการผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ดังนั้น จึงต้องมีการกำหนดหลักเกณฑ์ในการสืบสวนสอบสวนโดยใช้เทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษขึ้น¹²¹ โดยพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ. 2519 และพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดียาเสพติด พ.ศ. 2550 ได้กำหนดให้เจ้าพนักงานมีอำนาจในการใช้เทคนิคสืบสวนสอบสวนพิเศษดังนี้

¹¹⁸ ข้อบังคับกรมสอบสวนคดีพิเศษว่าด้วยการจัดทำเอกสาร หลักฐาน และการแผ่ตัว พ.ศ. 2555 ข้อ 13

¹¹⁹ ข้อบังคับกรมสอบสวนคดีพิเศษว่าด้วยการจัดทำเอกสาร หลักฐาน และการแผ่ตัว พ.ศ. 2555 ข้อ 6

¹²⁰ พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 40 และข้อบังคับกรมสอบสวนคดีพิเศษว่าด้วยการจัดทำเอกสาร หลักฐาน และการแผ่ตัว พ.ศ. 2555 ข้อ 17

¹²¹ หมายเหตุท้ายพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดียาเสพติด พ.ศ. 2550

การคั่นยานพาหนะ

อำนาจในการคั่นยานพาหนะถูกกำหนดไว้ในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ. 2519 มาตรา 14 (2)¹²² โดยระบุตัวบุคคลที่จะมีอำนาจดำเนินการ คือ กรรมการ เลขาธิการ รองเลขาธิการ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด และเจ้าพนักงานซึ่งได้รับแต่งตั้งตามกฎหมาย มีอำนาจในการคั่นยานพาหนะใด ๆ ที่มีเหตุอันควรสงสัยตามสมควรว่ามียาเสพติดซุกซ่อนอยู่โดยไม่ชอบด้วยกฎหมายได้ และให้ถือว่าเจ้าพนักงานที่ปฏิบัติการคั่นยานพาหนะเป็นพนักงานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา¹²³

การดักฟัง¹²⁴

ในกรณีที่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่ามีเอกสารหรือข้อมูลข่าวสารอื่นใดซึ่งส่งทางไปรษณีย์ โทรเลข โทรศัพท์ โทรสาร คอมพิวเตอร์ เครื่องมือ หรืออุปกรณ์ในการสื่อสารอิเล็กทรอนิกส์หรือสื่อทางเทคโนโลยีสารสนเทศใด ถูกใช้หรืออาจถูกใช้เพื่อประโยชน์ในการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ประกอบกับมีเหตุผลและความจำเป็น คือ

- (1) มีเหตุอันควรเชื่อว่ามีกระทำความผิดหรือจะกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด
- (2) มีเหตุอันควรเชื่อว่าจะได้ข้อมูลข่าวสารการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดจากการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารดังกล่าว
- (3) ไม่อาจใช้วิธีการอื่นใดที่เหมาะสมหรือมีประสิทธิภาพมากกว่าได้

เจ้าพนักงานผู้ได้รับอนุมัติจากเลขาธิการเป็นหนังสือสามารถเข้าถึงข้อมูลข่าวสารดังกล่าวได้ โดยยื่นคำขอฝ่ายเดียวต่ออธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาเพื่อให้มีคำสั่งอนุญาตได้คราวละไม่เกิน 90 วัน

¹²² มาตรา 14 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2545

¹²³ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ. 2519 มาตรา 15

¹²⁴ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ. 2519 มาตรา 14 จัตวา

โดยเจ้าพนักงานจะต้องเก็บรักษาข้อมูลและใช้เป็นพยานหลักฐานในการดำเนินคดีเท่านั้น หากฝ่าฝืนก็จะต้องรับโทษเป็นสามเท่าของโทษจำคุกไม่เกิน 5 ปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท¹²⁵

นอกจากนี้ พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความอาชญา พ.ศ. 2550 ยังกำหนดให้เจ้าพนักงานอาจร้องขอให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ดำเนินการให้ได้มาซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์เพื่อใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดและการดำเนินคดีความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดได้ หากการดำเนินการนั้นเป็นกรณีจำเป็นและเป็นประโยชน์ในการดำเนินการตามพระราชบัญญัติฉบับนี้¹²⁶ โดยเมื่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ได้รับการร้องขอดังกล่าวแล้ว พนักงานเจ้าหน้าที่ดังกล่าวก็จะมีอำนาจดำเนินการตามคำร้องขอโดยปฏิบัติตามวิธีการในพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 มาตรา 18

อำนาจในการดำเนินการเพื่อให้ได้มาซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์นี้ถือเป็นรูปแบบหนึ่งของมาตรการแสวงหาพยานหลักฐานโดยวิธีการดักฟัง เนื่องจากการดำเนินการดังกล่าวเป็นการแทรกแซงสิทธิในการติดต่อสื่อสารซึ่งถือเป็นสิทธิส่วนตัวของประชาชน ดังนั้น หากเจ้าพนักงานผู้ใดตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามยาเสพติดเปิดเผยหรือส่งมอบข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่ได้มาจากการดำเนินการดักฟังนี้ ให้แก่บุคคลอื่นอันมิใช่เพื่อประโยชน์ในการดำเนินการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ หรือกระทำโดยประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นล่วงรู้ข้อมูลคอมพิวเตอร์ดังกล่าวจะต้องระวางโทษเช่นเดียวกับพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ด้วย

การปฏิบัติการอำพราง

พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความอาชญา พ.ศ. 2550 มีหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขกำหนดไว้ในกฎกระทรวงว่าด้วยการปฏิบัติการอำพรางเพื่อการสืบสวนความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2555¹²⁷ โดยแบ่งประเภทของการปฏิบัติการอำพรางได้ดังนี้¹²⁸

¹²⁵ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ. 2519 มาตรา 16/1

¹²⁶ พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความอาชญา พ.ศ. 2550 มาตรา 10

¹²⁷ ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 129 ตอนที่ 35 ก ลงวันที่ 20 เมษายน พ.ศ. 2555

(1) การแทรกซึมหรือฝังตัวเข้าไปในข่ายงานหรือองค์กรอาชญากรรมเสพติดอย่างต่อเนื่องและเป็นระยะเวลานาน

(2) การล่อซื้อยาเสพติดหรือปฏิบัติการอำพรางอย่างหนึ่งอย่างใดเป็นครั้งคราวชั่วระยะเวลาหนึ่ง หรือ

(3) การล่อซื้อยาเสพติดหรือปฏิบัติการอำพรางอย่างหนึ่งอย่างใดซึ่งสามารถดำเนินการได้แล้วเสร็จในคราวเดียว

เมื่อปรากฏว่าเป็นการสืบสวนความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดประกอบกับมีเหตุอันควรเชื่อว่าจะได้ข้อมูลหรือพยานหลักฐานในการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดจากการปฏิบัติการอำพราง และเป็นกรณีจำเป็นอย่างหนึ่งอย่างใด ดังนี้¹²⁹

(1) เพื่อสืบสวนจับกุมผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับคดียาเสพติดรายสำคัญหรือผู้ที่เกี่ยวข้องเนื่องจากมีข้อมูลเกี่ยวกับพฤติกรรมของผู้กระทำความผิด

(2) การสืบสวนจับกุมผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับคดียาเสพติดด้วยวิธีอื่นกระทำได้ยากหรืออาจเกิดภัยอันตรายหรือความเสียหายในการปฏิบัติหน้าที่ หรือ

(3) เพื่อประโยชน์ในการขยายผลการจับกุมผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดที่อยู่เบื้องหลัง

ให้เจ้าพนักงานผู้มีอำนาจขออนุญาตปฏิบัติการทั้งหลายเพื่อปิดบังสถานะหรือวัตถุประสงค์ของการดำเนินการโดยลงให้ผู้อื่นเข้าใจไปทางอื่นหรือมิให้รู้ความจริงเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่¹³⁰ โดยกฎหมายกำหนดให้เจ้าพนักงานตามกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาเสพติดเป็นผู้มีอำนาจขออนุญาต โดยทำเป็นหนังสือพร้อมระบุเหตุผล ความจำเป็น แผนการหรือวิธีการ และระยะเวลาในการดำเนินการ¹³¹ โดยหากผู้ขออนุญาตอยู่ในสังกัดสำนักงานตำรวจแห่งชาติให้ขออนุญาตต่อผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมาย หากผู้ขออนุญาตอยู่ในสังกัดสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติดหรือในสังกัดหน่วยงานอื่นให้ขออนุญาตต่อเลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติดหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมาย¹³² นอกจากนี้ในกรณีจำเป็นเร่งด่วนและมีเหตุผล

¹²⁸ กฎกระทรวงว่าด้วยการปฏิบัติการอำพรางเพื่อการสืบสวนความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2555 ข้อ 3

¹²⁹ กฎกระทรวงว่าด้วยการปฏิบัติการอำพรางเพื่อการสืบสวนความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2555 ข้อ 7

¹³⁰ พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาเสพติด พ.ศ. 2550 มาตรา 7 วรรค 2

¹³¹ กฎกระทรวงว่าด้วยการปฏิบัติการอำพรางเพื่อการสืบสวนความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2555 ข้อ 4

¹³² กฎกระทรวงว่าด้วยการปฏิบัติการอำพรางเพื่อการสืบสวนความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2555 ข้อ 7

อันสมควร เจ้าพนักงานอาจปฏิบัติกรอำพรางตัวไปก่อนโดยยังไม่ต้องได้รับอนุญาตก็ได้แต่ต้องรายงานต่อผู้มีอำนาจอนุญาตไม่เกิน 3 วันนับแต่วันเริ่มปฏิบัติการ¹³³

การครอบครองยาเสพติดภายใต้การควบคุม

การครอบครองยาเสพติดภายใต้การควบคุม หมายถึง การครอบครองชั่วคราวซึ่งยาเสพติดเพื่อส่งต่อแก่ผู้ต้องสงสัยว่ากระทำความผิดซึ่งอยู่ภายใต้การกำกับ คำสั่ง หรือการสะกดรอยติดตามของเจ้าพนักงาน ทั้งนี้ ให้รวมถึงการนำเข้าหรือส่งออกเพื่อการส่งต่อในหรือนอกราชอาณาจักรด้วย¹³⁴ โดยในการดำเนินการ เจ้าพนักงานผู้มีอำนาจอนุญาต¹³⁵จะต้องได้รับหนังสือจากผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ เลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติดหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมาย เพื่อให้มีอำนาจในการสืบสวนโดยครอบครองหรือจัดให้มีการครอบครองยาเสพติดภายใต้การควบคุมได้ โดยจะต้องปรากฏว่ามีเหตุจำเป็นอย่างหนึ่งอย่างใด ดังนี้¹³⁶

- (1) เพื่อสืบสวนจับกุมผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับคดียาเสพติดรายสำคัญหรือผู้ที่เกี่ยวข้อง เนื่องจากมีข้อมูลเกี่ยวกับพฤติการณ์ของผู้กระทำความผิดดังกล่าวตามสมควร
- (2) การสืบสวนจับกุมผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับคดียาเสพติดด้วยวิธีอื่นกระทำได้ยากหรืออาจเกิดอันตรายหรือความเสียหายในการปฏิบัติหน้าที่ หรือ
- (3) เพื่อประโยชน์ในการขยายผลการจับกุมผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดที่อยู่เบื้องหลัง

3.3.4 มาตรการพิเศษตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

เนื่องจากในปัจจุบันผู้กระทำความผิดซึ่งกระทำความผิดตามกฎหมายบางประเภท ได้นำเงินหรือทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิดมาแปลงเป็นทรัพย์สินที่เสมือนได้มาโดยชอบด้วยกฎหมาย

¹³³ กฎกระทรวงว่าด้วยการปฏิบัติการอำพรางตัวเพื่อการสืบสวนความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2555 ข้อ 15

¹³⁴ พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความผิดคดียาเสพติด พ.ศ. 2550 มาตรา 8 วรรค 3

¹³⁵ ต้องเป็นข้าราชการพลเรือนสามัญตำแหน่งประเภทบริหาร อำนวยการ วิชาการระดับชำนาญการขึ้นไป หรือตำแหน่งประเภททั่วไประดับอาวุโสขึ้นไป หรือข้าราชการตำรวจตำแหน่งตั้งแต่ผู้บังคับกองร้อยหรือเทียบเท่าขึ้นไป

¹³⁶ กฎกระทรวงว่าด้วยการครอบครองและให้มีการครอบครองยาเสพติดภายใต้การควบคุมเพื่อการสืบสวนความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2555 ข้อ 7

หรือที่เรียกว่าการฟอกเงินเพื่อนำเงินหรือทรัพย์สินดังกล่าวไปใช้ประโยชน์ในการกระทำความผิดต่อไปอีก โดยกฎหมายที่มีอยู่ไม่สามารถปราบปรามการฟอกเงินหรือการดำเนินการกับทรัพย์สินดังกล่าวได้อย่างมีประสิทธิภาพ ดังนั้น เพื่อเป็นการตัดวงจรการกระทำความผิดดังกล่าว พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 จึงได้กำหนดมาตรการต่าง ๆ ในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน¹³⁷ โดยให้สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินหรือสำนักงาน ปปง. (Anti – Money Laundering Office หรือ AMLO) เป็นองค์กรที่ทำหน้าที่ในการวางหลักเกณฑ์และดูแลให้มีการปฏิบัติตามกฎหมายดังกล่าว

สำหรับลักษณะการกระทำความผิดฐานฟอกเงิน¹³⁸ ได้แก่ การโอน รับโอน หรือเปลี่ยนสภาพทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดเพื่อซ่อนหรือปกปิดแหล่งที่มาของทรัพย์สิน หรือเพื่อช่วยเหลือผู้อื่น หรือกระทำการใด ๆ เพื่อปกปิดหรืออำพรางลักษณะที่แท้จริงของการได้มาซึ่งทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดจากความผิดมูลฐานที่กำหนดไว้ในมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 และที่แก้ไขเพิ่มเติม รวมทั้งสิ้น 21 มูลฐาน ได้แก่

(1) ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด หรือกฎหมายว่าด้วยมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด

(2) ความผิดเกี่ยวกับเพศ ตามประมวลกฎหมายอาญา เฉพาะที่เกี่ยวกับการเป็นธุระจัดหา ล่อไป หรือพาไปเพื่อการอนาจารหญิงและเด็ก เพื่อสนองความใคร่ของผู้อื่นและความผิดฐานพรากเด็กและผู้เยาว์ ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการค้าหญิงและเด็ก หรือความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี เฉพาะที่เกี่ยวกับการเป็นธุระจัดหา ล่อไปหรือชักพาไปเพื่อให้บุคคลนั้นกระทำการค้าประเวณี หรือความผิดเกี่ยวกับการเป็นเจ้าของกิจการการค้าประเวณี ผู้ดูแลหรือผู้จัดการกิจการค้าประเวณี หรือสถานการค้าประเวณี หรือเป็นผู้ควบคุมผู้กระทำการค้าประเวณีในสถานการค้าประเวณี

(3) ความผิดเกี่ยวกับการฉ้อโกงประชาชน ตามประมวลกฎหมายอาญา หรือความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน

¹³⁷ หมายเหตุท้ายพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

¹³⁸ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 5

(4) ความผิดเกี่ยวกับการยกยอกหรือฉ้อโกงหรือประทุษร้ายต่อทรัพย์สินหรือกระทำโดยทุจริต ตามกฎหมายว่าด้วยการธนาคารพาณิชย์ กฎหมายว่าด้วยการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์และธุรกิจเครดิตฟองซิเอร์ หรือกฎหมายว่าด้วยหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ ซึ่งกระทำ โดนกรรมการผู้จัดการ หรือบุคคลใด ซึ่งรับผิดชอบหรือมีประโยชน์เกี่ยวข้องในการดำเนินของสถาบัน การเงิน

(5) ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม ตามประมวลกฎหมายอาญา ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยความผิดของเจ้าพนักงานในองค์การหรือ หน่วยงานของรัฐ หรือความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่หรือทุจริตต่อหน้าที่ตามกฎหมายอื่น

(6) ความผิดเกี่ยวกับการกรรโชก หรือรีดเอาทรัพย์สินที่กระทำ โดยอ้างอำนาจอั้งยี่ หรือ ซ่องโจร ตามประมวลกฎหมายอาญา

(7) ความผิดเกี่ยวกับการลักลอบหนีศุลกากรตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร

(8) ความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายตามประมวลกฎหมายอาญา

(9) ความผิดเกี่ยวกับการพนันตามกฎหมายว่าด้วยการพนัน เฉพาะความผิดเกี่ยวกับการ เป็นผู้จัดการให้มีการเล่นการพนันโดยไม่ได้รับอนุญาต และมีจำนวนผู้เข้าเล่นหรือพนันในการเล่นแต่ละ ครั้งเกินกว่าหนึ่งร้อยคน หรือมีวงเงินในการกระทำความผิดรวมกันมีมูลค่าเกินกว่าสิบล้านบาทขึ้นไป

(10) ความผิดเกี่ยวกับการเป็นสมาชิกอั้งยี่ตามประมวลกฎหมายอาญา หรือการมีส่วนร่วม ในองค์การอาชญากรรมที่มีกฎหมายกำหนดเป็นความผิด

(11) ความผิดเกี่ยวกับการรับของโจรตามประมวลกฎหมายอาญาเฉพาะที่เกี่ยวกับการ ช่วยจำหน่ายซื้อ รับจำหน่าย หรือรับไว้ด้วยประการใดซึ่งทรัพย์สินที่ได้มาโดยการกระทำความผิดอันมี ลักษณะเป็นการค้า

(12) ความผิดเกี่ยวกับการปลอมหรือการแปลงเงินตรา ตวงตรา แสตมป์และตั๋ว ตาม ประมวลกฎหมายอาญาอันมีลักษณะเป็นการค้า

(13) ความผิดเกี่ยวกับการค้า ตามประมวลกฎหมายอาญาเฉพาะที่เกี่ยวกับการปลอม หรือการละเมิดทรัพย์สินทางปัญญาของสินค้า หรือความผิดตามกฎหมายที่เกี่ยวกับการคุ้มครอง ทรัพย์สินทางปัญญาอันมีลักษณะเป็นการค้า

(14) ความผิดเกี่ยวกับการปลอมเอกสารสิทธิ บัตรอิเล็กทรอนิกส์ หรือหนังสือเดินทาง ตาม ประมวลกฎหมายอาญาอันมีลักษณะเป็นปกติธุระหรือเพื่อการค้า

(15) ความผิดเกี่ยวกับทรัพยากรธรรมชาติหรือสิ่งแวดล้อม โดยการใช้ ยึดถือ หรือเพื่อครอบครองทรัพยากรธรรมชาติหรือกระบวนการแสวงหาประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติโดยมิชอบด้วยกฎหมายอันมีลักษณะเป็นการค้า

(16) ความผิดเกี่ยวกับการประทุษร้ายต่อชีวิตหรือร่างกายจนเป็นเหตุให้เกิดอันตรายสาหัส ตามประมวลกฎหมายอาญา เพื่อให้ได้ประโยชน์ซึ่งทรัพย์สิน

(17) ความผิดเกี่ยวกับการหน่วงเหนี่ยวหรือกักขังผู้อื่นตามประมวลกฎหมายอาญา เฉพาะกรณีเพื่อเรียกหรือรับผลประโยชน์หรือเพื่อต่อรองให้ได้รับผลประโยชน์อย่างใดอย่างหนึ่ง

(18) ความผิดเกี่ยวกับการลักทรัพย์ กระชอก รีดเอาทรัพย์ ชิงทรัพย์ ปล้นทรัพย์ ฉ้อโกง หรือยักยอก ตามประมวลกฎหมายอาญาอันมีลักษณะเป็นปกติธุระ

(19) ความผิดเกี่ยวกับการกระทำอันเป็นโจรสลัด ตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการกระทำอันเป็นโจรสลัด

(20) ความผิดเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์ ตามกฎหมายว่าด้วยหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์

(21) ความผิดเกี่ยวกับอาวุธหรือเครื่องมืออุปกรณ์ของอาวุธที่ใช้หรืออาจนำไปใช้ในการรบหรือการสงคราม ตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมยุทธภัณฑ์

นอกจากนี้ ยังมีความผิดตามพระราชบัญญัติอื่น ๆ อีก 4 ฉบับที่กฎหมายอื่นให้ถือว่าให้เป็นความผิดมูลฐานตามความในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ได้แก่

(1) ความผิดตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา

(2) ความผิดตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ พ.ศ. 2551

(3) ความผิดตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย พ.ศ. 2556

(4) ความผิดตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556

เพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและสามารถนำผู้กระทำความผิดมาลงโทษได้ กฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินจึงได้บัญญัติให้มีการใช้เทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษโดยบัญญัติให้สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินอาจขอให้กรมสอบสวนคดีพิเศษช่วยเหลือในการสืบสวน สอบสวนและรวบรวมพยานหลักฐานตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษได้เพื่อประโยชน์ในการรวบรวมพยานหลักฐานและดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิด หรือเพื่อดำเนินการกับทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดด้วย โดยให้อธิบดีกรมสอบสวนพิเศษอาจแต่งตั้งผู้ปฏิบัติงานในสำนักงานผู้ใดผู้หนึ่งตามคำแนะนำของเลขาธิการคณะกรรมการการฟอกเงิน เป็นพนักงานสอบสวนคดีพิเศษในการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินได้¹³⁹

ดังนั้น มาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 นี้จึงมีรูปแบบเช่นเดียวกันกับการแสวงหาพยานหลักฐานตามพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 ด้วย อย่างไรก็ตาม ในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2547 ได้กำหนดให้มีมาตรการในการแสวงหาพยานหลักฐานบางอย่างเองด้วย ได้แก่

การค้นยานพาหนะ

กรรมการธุรกรรม เลขาธิการ หรือพนักงานเจ้าหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายเป็นหนังสือจากเลขาธิการมีอำนาจในการเข้าไปในยานพาหนะใด ๆ ที่มีเหตุอันควรสงสัยว่ามีการซุกซ่อนหรือเก็บรักษาทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด หรือพยานหลักฐานที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดฐานฟอกเงิน เพื่อตรวจค้นทรัพย์สินหรือพยานหลักฐานดังกล่าวหรือเพื่อประโยชน์ในการติดตามตรวจสอบ หรือยึดอายัดทรัพย์สินหรือพยานหลักฐานนั้น โดยการใช้อำนาจในการค้นยานพาหนะนี้จะต้องเป็นกรณีที่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าหากการรอกหมายค้นจะทำให้ทรัพย์สินหรือพยานหลักฐานจะถูกย้าย ซุกซ่อน ทำลาย หรือทำให้เปลี่ยนแปลงสภาพไปจากเดิม

¹³⁹ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 46/1

การดักฟัง

พนักงานเจ้าหน้าที่ที่เลขาธิการมอบหมายอาจยื่นคำร้องฝ่ายเดียวต่อศาลแพ่งเพื่อเข้าถึงบัญชีข้อมูลทางการสื่อสาร หรือข้อมูลคอมพิวเตอร์เพื่อให้ได้มาซึ่งข้อมูลได้ หากมีพยานหลักฐานตามสมควรว่าบัญชีลูกค้าของสถาบันการเงิน เครื่องมือหรืออุปกรณ์ในการสื่อสาร หรือเครื่องคอมพิวเตอร์ใดถูกใช้หรืออาจถูกใช้เพื่อประโยชน์ในการกระทำความผิดฐานฟอกเงิน โดยศาลจะสั่งอนุญาตให้พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้ยื่นคำขอดำเนินการโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์หรืออุปกรณ์ใด ๆ ตามที่เห็นสมควรด้วยก็ได้ แต่จะอนุญาตให้ดำเนินการได้คราวละไม่เกิน 20 วัน และเมื่อศาลได้สั่งอนุญาตแล้วผู้ที่เกี่ยวข้องกับบัญชี ข้อมูลทางการสื่อสาร หรือข้อมูลคอมพิวเตอร์จะต้องให้ความร่วมมือด้วย



บทที่ 4

วิเคราะห์แนวทางการนำมาตรการพิเศษมาใช้ในการแสวงหาพยานหลักฐานในคดี เลือกตั้ง

ในบทนี้ผู้เขียนจะนำเสนอให้เห็นถึงเหตุผลและความจำเป็นในการนำมาตรการพิเศษมาใช้ในการกระทำความผิดเกี่ยวกับคดีเลือกตั้ง โดยจะวิเคราะห์ถึงปัญหาและอุปสรรคในการแสวงหาพยานหลักฐานและรวบรวมพยานหลักฐานในคดีเลือกตั้งในด้านต่าง ๆ พร้อมทั้งแสดงให้เห็นถึงสถิติคดีและกรณีศึกษาการกระทำความผิดเกี่ยวกับการทุจริตในคดีเลือกตั้งด้วย ทั้งนี้ ผู้เขียนจะนำเอาแนวคิด ทฤษฎีและการบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับการทุจริตในคดีเลือกตั้งซึ่งผู้เขียนได้ศึกษาวิจัยในบทที่ 2 มาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานในคดีอาญาของต่างประเทศ และการบังคับใช้มาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานตามกฎหมายไทยอื่น ๆ คือ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ. 2519 พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความอาชญากรรม พ.ศ. 2550 และพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ในบทที่ 3 มาศึกษาและวิเคราะห์เปรียบเทียบ เพื่อนำเสนอแนวทางการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายที่เกี่ยวข้องในการนำมาตรการพิเศษมาใช้ในการแสวงหาพยานหลักฐานในคดีเลือกตั้งได้อย่างเหมาะสมและมีประสิทธิภาพต่อไป

4.1 ปัญหาและอุปสรรคในการแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานในคดีเลือกตั้ง

การแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานเป็นกระบวนการที่สำคัญในกระบวนการยุติธรรม เนื่องจากถือเป็นต้นสายของการดำเนินกระบวนการดังกล่าว โดยหากเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจสืบสวนสอบสวนสามารถแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อนำมาพิสูจน์ความผิดของผู้กระทำความผิดได้อย่างมีประสิทธิภาพแล้ว ก็ย่อมที่จะมาสามารถแสดงพยานหลักฐานให้ศาลเชื่อว่ามีกระทำความผิดเกิดขึ้นจริงและลงโทษผู้กระทำความผิดได้

อย่างไรก็ดี เมื่อได้ทำการศึกษาและวิจัยถึงการดำเนินการแสวงหาพยานหลักฐานในคดีเลือกตั้งนั้นแล้วกลับพบว่ายังไม่ประสบความสำเร็จเท่าที่ควร อันเนื่องมาจากปัญหาและอุปสรรคต่าง ๆ ดังต่อไปนี้

4.1.1 ปัญหาและอุปสรรคด้านลักษณะและรูปแบบการกระทำความผิด

ดังที่ได้เคยกล่าวไว้แล้วถึงเรื่องแนวทางการทุจริตการเลือกตั้งในหัวข้อ 2.3.2 ซึ่งเห็นได้ว่าการใช้เทคนิคและวิธีการทุจริตเกี่ยวกับการเลือกตั้งจะมีลักษณะและรูปแบบของการกระทำความผิดที่หลากหลาย ทั้งนี้ ผู้เขียนจะวิเคราะห์ถึงปัญหาและอุปสรรคด้านลักษณะและรูปแบบการกระทำความผิดโดยแยกประเภทตามแนวทางการทุจริตอันได้ การทุจริตหาเสียง การทุจริตซื้อขายเสียง และการทุจริตลงคะแนนเสียง¹ ดังนี้

1) การทุจริตหาเสียง

ความผิดที่เป็นการทุจริตหาเสียงเป็นการกระทำที่ผู้ลงสมัครรับเลือกตั้งมีเจตนากระทำการอันเป็นผลกระทบต่อการตัดสินใจในการเลือกผู้ลงสมัครรับเลือกตั้ง โดยจะทำการสร้างความประทับใจให้แก่ประชาชนเพื่อที่จะโน้มน้าวการตัดสินใจในการลงคะแนนเสียงตั้งให้แก่ตน เช่น การบริจาคเงินหรือสิ่งของเครื่องใช้ให้แก่ชุมชน โรงเรียน วัดหรือสถานที่ใด ๆ ในพื้นที่เขตเลือกตั้ง การจัดงานเลี้ยงงานมหรสพหรืองานรื่นเริงต่าง ๆ โดยอ้างว่าได้มุ่งหวังผลตอบแทนใด ๆ หรือการสร้างความสัมพันธ์หรือความหวาดกลัวต่อประชาชนโดยใช้วิธีหลอกลวง บังคับ ชูเกียรติ เพื่อให้ประชาชนในพื้นที่จำต้องยอมลงคะแนนเสียงให้แก่ตน² ซึ่งการกระทำทั้งหลายเหล่านี้ล้วนเป็นการกระทำที่ผิดกฎหมายและส่งผลให้การเลือกตั้งเป็นไปโดยไม่สุจริต

โดยเมื่อวิเคราะห์ถึงลักษณะของการทุจริตหาเสียงแล้วจะเห็นได้ว่าการกระทำที่เป็นการโน้มน้าวหรือชักจูงต่อการตัดสินใจมีลักษณะของการกระทำที่ยากต่อการพิสูจน์ได้ว่ามีการกระทำความผิดเกิดขึ้นจริงหรือไม่ เนื่องจากผู้ที่รู้ถึงการกระทำดังกล่าวมักจะมีแค่ประชาชนผู้ที่ได้รับผลประโยชน์กับผู้กระทำความผิดเท่านั้น จึงทำให้ผู้ที่ได้รับผลประโยชน์มักจะมองว่าการกระทำดังกล่าวไม่ได้เป็นการทำผิดตามกฎหมายหรือผิดศีลธรรมอันใดแต่จะยินดีให้ความช่วยเหลือกับผู้กระทำผิดและไม่ให้ความร่วมมือแก่เจ้าหน้าที่ในการสืบสวนสอบสวน อีกทั้ง หากมีการใช้ให้ผู้อื่นกระทำการทุจริตหา

¹ พิชาย รัตนดิลก ณ ภูเก็ต, ระบบการทุจริตเลือกตั้ง, หน้า 98.

² พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550 มาตรา 53 และพระราชบัญญัติว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545 มาตรา 57

เสียงแทนผู้ลงสมัครเลือกตั้งก็จะยิ่งเป็นการยากต่อเจ้าหน้าที่ในการหาหลักฐานมาพิสูจน์ความผิดของผู้ลงสมัครเลือกตั้งด้วย

2) การทุจริตซื้อขายเสียง

การดำเนินการทุจริตซื้อขายเสียงมีลักษณะและรูปแบบของการกระทำความผิดที่คล้ายกันกับการทุจริตหาเสียงแต่การทุจริตซื้อขายเสียงมักจะเป็นวิธีการที่ได้รับความนิยมมากกว่า เนื่องจากลักษณะของการกระทำมีวิธีการที่ง่าย ไม่โจ่งแจ้ง และเป็นการจูงใจให้ประชาชนผู้มีสิทธิเลือกตั้งลงคะแนนเสียงให้แก่ตนโดยตรง โดยจะมีวัตถุประสงค์ของการกระทำที่ชัดเจนแตกต่างจากการทุจริตซื้อขายเสียง กล่าวคือ การทุจริตหาเสียงผู้กระทำความผิดมีเจตนาที่ต้องการสร้างความประทับใจหรือจูงใจให้ผู้มีสิทธิเลือกตั้งลงคะแนนเสียงให้แก่ตนเท่านั้น โดยมีได้กระทำการใดอันเป็นข้อผูกมัดให้ผู้มีสิทธิเลือกตั้งต้องลงคะแนนเสียงให้แก่ตน แต่การทุจริตซื้อขายเสียงนั้นผู้กระทำมีเจตนาโดยตรงที่ต้องการให้ผู้มีสิทธิเลือกตั้งลงคะแนนเสียงให้หรือกระทำการใด ๆ อันเป็นประโยชน์แก่ตนซึ่งสามารถคาดหวังผลได้มากกว่า

แม้ว่าลักษณะและรูปแบบของการทุจริตซื้อขายเสียงนั้น เช่น การเสนอหรือให้สัญญาแก่ตัวแทนชุมชนในการสร้างสิ่งอำนวยความสะดวกต่าง ๆ การจ้างผู้มีสิทธิเลือกตั้งลงคะแนนเสียงให้แก่ตนโดยแจกจ่ายสิ่งของหรือเงิน หรือการจ้างคนไปสวมสิทธิการเลือกตั้งของผู้อื่น เป็นต้น จะเป็นการกระทำความผิดที่ประชาชนทั่วไปสามารถทราบและเข้าใจได้ว่าเป็นการกระทำความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับการเลือกตั้ง อย่างไรก็ตาม การกระทำความผิดเหล่านี้มักจะมีการวางแผนแบ่งหน้าที่กันทำอย่างเป็นขั้นตอน โดยที่ผู้ลงสมัครเลือกตั้งหรือผู้ดำรงตำแหน่งสำคัญภายในพรรคการเมืองจะไม่ได้เป็นผู้ลงมือกระทำเองแต่จะใช้ให้ตัวแทนหรือหัวคะแนนเป็นผู้กระทำการแทนตน ทำให้เจ้าหน้าที่สามารถจับกุมผู้กระทำความผิดได้เพียงบุคคลในระดับล่างเท่านั้น โดยไม่สามารถหาพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ความเชื่อมโยงกับผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้ลงสมัครเลือกตั้งหรือดำรงตำแหน่งสำคัญภายในพรรคการเมืองได้

3) การทุจริตลงคะแนนเสียง

ลักษณะของการทุจริตลงคะแนนถือเป็นการที่ยากที่สุดในบรรดาการทุจริตการเลือกตั้งทั้งหมด เนื่องจากเป็นขั้นตอนการทุจริตขั้นตอนสุดท้ายของการเลือกตั้งที่มีผลต่อการได้รับชัยชนะการ

เลือกตั้งมากที่สุด อีกทั้งมีลักษณะการกระทำความผิดที่สามารถตรวจสอบได้ง่ายเพราะมีพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้กระทำได้ชัดเจนกว่าการทุจริตหาเสียงหรือการทุจริตซื้อขายเสียง ยกตัวอย่างเช่น การปลอมรายชื่อบุคคลผู้มีสิทธิเลือกตั้ง การสอดใส่คะแนน หรือการแก่งนับคะแนนผิดซึ่งมีลักษณะของการกระทำสุ่มเสี่ยงต่อการถูกจับได้ง่าย นอกจากนี้ ผู้กระทำความผิดยังต้องอาศัยความร่วมมือจากบุคคลหลายฝ่าย โดยเฉพาะอย่างยิ่ง การขอความร่วมมือจากเจ้าหน้าที่ของรัฐจึงทำให้ผู้กระทำความผิดในการทุจริตลงคะแนนเสียงเลือกตั้งนั้นจำเป็นที่จะต้องมีเงินหรือฐานะทางเศรษฐกิจที่ดี หรือเป็นผู้มีอิทธิพลในการแทรกแซงระบบราชการได้ด้วย

ดังนั้น ผู้กระทำความผิดส่วนใหญ่ในการทุจริตลงคะแนนเสียงจึงมักจะเป็นผู้ที่มีอิทธิพลหรือเป็นที่รู้จักดีของคนในพื้นที่และทำให้พยานส่วนใหญ่ซึ่งเป็นคนในพื้นที่หรือแม้กระทั่งเจ้าหน้าที่ต่าง ๆ ยินดีที่จะให้ความร่วมมือกับผู้กระทำความผิด โดยหากมีผู้ใดไม่ยินยอมก็จะถูกผู้กระทำความผิดใช้อิทธิพลหรืออำนาจดังกล่าวข่มขู่คุกคามพยานจนไม่กล้ามาให้การต่อศาลหรือเกิดความกลัวจนต้องหนีออกจากพื้นที่ไป ดังนั้น การใช้อิทธิพลของผู้ลงสมัครเลือกตั้งหรือผู้มีอิทธิพลที่มีส่วนเกี่ยวข้องจึงเป็นปัญหาและอุปสรรคประการสำคัญในการแสวงหาพยานหลักฐานความผิดเกี่ยวกับการทุจริตลงคะแนนเสียงเลือกตั้ง

โดยสรุป ลักษณะและรูปแบบของการกระทำความผิดเกี่ยวกับการทุจริตในคดีเลือกตั้งนั้น จะเป็นการกระทำที่ผู้กระทำความผิดไม่สามารถกระทำการเพียงคนเดียวคนหนึ่งได้แต่ต้องอาศัยความร่วมมือจากบุคคลหลาย ๆ คน โดยเฉพาะสมาชิกภายในพรรคการเมือง เมื่อบุคคลเหล่านั้นมารวมตัวกันร่วมมือกระทำความผิดก็จะต้องมีการวางแผน แบ่งงานกันเป็นขั้นเป็นตอนอย่างเป็นระบบ มีบุคคลที่ดำรงตำแหน่งสำคัญภายในพรรคการเมืองซึ่งส่วนใหญ่มักเป็นผู้มีอำนาจทางการเงินและอิทธิพลต่อระบบราชการเป็นผู้คอยควบคุมและสั่งการ โดยที่ตนเองจะไม่เข้าไปลงมือหรือยุ่งเกี่ยวกับการกระทำความผิดโดยตรงแต่จะให้หัวคะแนนหรือบุคคลภายนอกเป็นผู้กระทำความผิดแทน และเมื่อกระทำความผิดสำเร็จแล้วก็จะช่วยกันปกปิดซ่อนเร้นการกระทำความผิดดังกล่าว จึงทำให้การกระทำการทุจริตเกี่ยวกับการเลือกตั้งมีลักษณะคล้ายกับการกระทำความผิดในลักษณะองค์กรอาชญากรรมที่อยู่ภายใต้การควบคุมของพรรคการเมืองนั่นเอง อีกทั้ง ในปัจจุบันการทุจริตเกี่ยวกับการเลือกตั้งก็มีแนวโน้มที่จะใช้เทคโนโลยีมากขึ้นเพื่ออำนวยความสะดวกในการกระทำความผิด เช่น การใช้โทรศัพท์เคลื่อนที่ การส่งข้อความผ่านอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ต่าง ๆ เป็นต้น ซึ่งทำให้พยานหลักฐานที่เป็นพยานวัตถุหรือ

พยานเอกสารที่สามารถพิสูจน์ความผิดของผู้กระทำความผิดมีน้อยลงและเป็นเหตุให้คณะกรรมการการเลือกตั้งต้องพบกับความยากลำบากในการแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อนำมาประกอบการพิจารณาลงโทษผู้กระทำความผิดหรือนำเสนอต่อศาลเพื่อพิจารณาลงโทษผู้กระทำความผิดได้

4.1.2 ปัญหาและอุปสรรคด้านอำนาจของคณะกรรมการการเลือกตั้ง

การแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานของคณะกรรมการการเลือกตั้งในความผิดเกี่ยวกับการทุจริตในคดีเลือกตั้งนั้นอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมาย 4 ฉบับ คือ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการการเลือกตั้ง พ.ศ. 2550 พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550 และพระราชบัญญัติว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545 ซึ่งบัญญัติให้คณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจหน้าที่สืบสวนสอบสวนต่าง ๆ เพื่อรวบรวมข้อเท็จจริงมาประกอบการพิจารณาสั่งเพิกถอนสิทธิการเลือกตั้งหรือสั่งให้มีการเลือกตั้งใหม่ โดยผู้เขียนขอสรุปอำนาจในการสืบสวนสอบสวนทั้งหมดของคณะกรรมการการเลือกตั้งตามกฎหมายดังกล่าว ดังต่อไปนี้³

1. ให้หน่วยงานราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น มีหนังสือชี้แจงข้อเท็จจริง หรือให้ความเห็นในการปฏิบัติงาน หรือส่งเอกสารหลักฐาน หรือพยานหลักฐานอื่นที่เกี่ยวข้องเพื่อประกอบการพิจารณา
2. ให้เจ้าหน้าที่ของหน่วยงานตามข้อ 1 เจ้าหน้าที่ของรัฐ พนักงานอัยการ พนักงานสอบสวน หรือบุคคลใด มีหนังสือชี้แจงข้อเท็จจริง หรือมาให้ถ้อยคำ หรือส่งเอกสารหลักฐานหรือพยานหลักฐานอื่นที่เกี่ยวข้อง ภายในระยะเวลาที่คณะกรรมการการเลือกตั้งกำหนดเพื่อประกอบการพิจารณา
3. ให้บุคคลใดมีหนังสือชี้แจงข้อเท็จจริง หรือมาให้ถ้อยคำ หรือส่งเอกสารหลักฐานหรือพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้อง ภายในระยะเวลาที่คณะกรรมการการเลือกตั้งกำหนดเพื่อประกอบการพิจารณา

³ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการการเลือกตั้ง พ.ศ. 2550 มาตรา 26

4. ขอความร่วมมือให้ศาลส่งเอกสาร หลักฐาน หรือพยานหลักฐานอื่นที่เกี่ยวข้องเพื่อประกอบการพิจารณา

5. เข้าไปหรือแต่งตั้งให้บุคคลเข้าไปในที่เลือกตั้ง หรือสถานที่นับคะแนนเลือกตั้ง

6. ให้สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน หรือผู้สอบบัญชีรับอนุญาตที่ได้รับความเห็นชอบจากคณะกรรมการการเลือกตั้งสอบบัญชีของพรรคการเมือง โดยอาจขอให้ตรวจสอบอย่างเร่งด่วนในช่วงเวลาที่มีการเลือกตั้งด้วยก็ได้⁴

7. ให้สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินแจ้งรายงานการทำธุรกรรมของพรรคการเมือง ผู้ดำรงตำแหน่งในพรรคการเมือง หรือผู้สมัครรับเลือกตั้ง เมื่อปรากฏหลักฐานอันสมควรเชื่อได้ว่ามีการกระทำความผิดหรือฝ่าฝืนตามกฎหมายที่เกี่ยวกับการเลือกตั้ง หรือให้ธนาคารแห่งประเทศไทย หรือธนาคารพาณิชย์ หรือสถาบันการเงินอื่นแจ้งให้ทราบถึงการโอนหรือการเบิกจ่ายเงิน ภายในเวลาที่คณะกรรมการการเลือกตั้งกำหนด โดยมีให้นำบทบัญญัติของกฎหมายที่ห้ามหน่วยงานใดเปิดเผยข้อมูลในความครอบครอง มาใช้บังคับการแจ้งข้อมูลตามที่คณะกรรมการการเลือกตั้งร้องขอ⁵

8. สั่งให้ข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น หรือเจ้าหน้าที่อื่นของรัฐปฏิบัติภารกิจทั้งหลายอันจำเป็นตามกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา และกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น⁶

9. เข้าไปในเคหสถาน สถานที่ หรือยานพาหนะใด ๆ เมื่อมีหลักฐานอันควรเชื่อได้ว่ามีการกระทำอันเป็นความผิดตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา⁷

โดยในทางปฏิบัติ คณะกรรมการการเลือกตั้งจะเป็นผู้แต่งตั้งคณะกรรมการสืบสวนสอบสวนขึ้นเพื่อมอบหมายให้คณะกรรมการดังกล่าวทำหน้าที่สืบสวนสอบสวนและส่งสำนวนมาให้คณะกรรมการการเลือกตั้งวินิจฉัย โดยคณะกรรมการสืบสวนสอบสวนจะได้รับมอบอำนาจและหน้าที่ในการสืบสวนสอบสวนดังเช่นคณะกรรมการการเลือกตั้งด้วย

⁴ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการการเลือกตั้ง มาตรา 11

⁵ เรื่องเดียวกัน

⁶ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการการเลือกตั้ง พ.ศ. 2550 มาตรา 10 (8)

⁷ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา

อย่างไรก็ดี เมื่อพิจารณาถึงอำนาจในการสืบสวนสอบสวนของคณะกรรมการการเลือกตั้งข้างต้นแล้ว ผู้เขียนเห็นว่ายังมีปัญหาและอุปสรรคต่าง ๆ ดังนี้

ประการแรก เมื่อพิจารณาถึงอำนาจและหน้าที่ของคณะกรรมการการเลือกตั้งแล้ว จะเห็นได้ว่าอำนาจส่วนใหญ่ในการสืบสวนสอบสวนนั้นจะเป็นในลักษณะของการเรียกให้ส่งหนังสือชี้แจงเอกสาร หรือพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องจากบุคคล หน่วยงานต่าง ๆ รวมถึงการให้เจ้าหน้าที่ของรัฐหรือบุคคลใดมาให้อัยคำเท่านั้น ซึ่งอำนาจในการเรียกพยานหลักฐานต่าง ๆ หรือเรียกพยานบุคคลเหล่านี้ทำให้ลักษณะการแสวงหาพยานหลักฐานของคณะกรรมการการเลือกตั้งต้องเป็นฝ่ายรอเพื่อให้บุคคลดังกล่าวส่งพยานหลักฐานหรือมาให้อัยคำแก่คณะกรรมการการเลือกตั้ง คงมีเพียงอำนาจในการค้นสถานที่เลือกตั้ง สถานที่นับคะแนนเลือกตั้ง เคหสถานหรือยานพาหนะที่คณะกรรมการการเลือกตั้งสามารถดำเนินการเองได้ ทำให้ลักษณะการปฏิบัติงานของคณะกรรมการการเลือกตั้งในการสืบสวนสอบสวนเป็นการปฏิบัติการในเชิงรับมากกว่าเชิงรุกและส่งผลให้การดำเนินการรวบรวมพยานหลักฐานใช้ระยะเวลานานหรือพยานหลักฐานเกิดการเคลื่อนย้ายหรือสูญหาย

ประการที่สอง ด้วยลักษณะและรูปแบบของการกระทำความผิดในคดีเลือกตั้งไม่ว่าจะเป็นการทุจริตหาเสียง การทุจริตซื้อขายเสียง และการทุจริตลงคะแนนเสียง โดยส่วนใหญ่จะมีบุคคลผู้รู้เห็นถึงการกระทำความผิดเพียงแต่ผู้กระทำความผิดและบุคคลที่ได้รับผลประโยชน์เท่านั้นตามที่ได้กล่าวไว้แล้ว ยกตัวอย่างเช่น ผู้ลงสมัครเลือกตั้งหรือหัวหน้าคะแนนให้เงินหรือแจกจ่ายสิ่งของแก่ชาวบ้านเพื่อให้ลงคะแนนเสียงเลือกตั้งให้ หรือการบริจาคเงินให้แก่ชุมชน โรงเรียน หรือวัด เป็นต้น ซึ่งทำให้กว่าที่คณะกรรมการการเลือกตั้งจะรู้ถึงการกระทำความผิดได้ก็ต่อเมื่อมีผู้มาคัดค้านว่ามีการกระทำความผิดเกิดขึ้นแล้วเท่านั้น เป็นเหตุให้พยานหลักฐานหรือของกลางในคดีต่าง ๆ เช่น เงินหรือทรัพย์สิน ถูกย้าย เปลี่ยนสภาพหรือสูญหายไปแล้วจนไม่อาจนำมาใช้เป็นพยานหลักฐานได้ ในขณะที่เมื่อพิจารณาถึงอำนาจในการสืบสวนสอบสวนของคณะกรรมการการเลือกตั้งแล้วพบว่าไม่มีมาตรการใดเลยที่จะสามารถช่วยให้คณะกรรมการการเลือกตั้งหรือคณะกรรมการสืบสวนสอบสวนมีอำนาจเข้าถึงพยานหลักฐานต่าง ๆ เหล่านี้ได้ ส่งผลให้พยานหลักฐานส่วนใหญ่ที่คณะกรรมการการเลือกตั้งนำมาใช้เป็นเหตุอันควรเชื่อได้ว่ามีการกระทำความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งเกิดขึ้นมีเพียงอัยคำของผู้คัดค้านหรือพยานบุคคลเท่านั้น ซึ่งหากผู้ให้อัยคำหรือพยานเหล่านี้ถูกฝ่ายผู้กระทำความผิดข่มขู่จน

ไม่กล้ามาศาลก็จะทำให้ถ้อยคำในชั้นสืบสวนสอบสวนกลายเป็นพยานบอกเล่าอันทำให้น้ำหนักความน่าเชื่อถือลดลงไปอีกด้วย

นอกจากนี้ การที่ลักษณะและรูปแบบของการกระทำความผิดที่เป็นการทุจริตในคดีเลือกตั้งในปัจจุบันได้พัฒนากลวิธีและความซับซ้อนมากยิ่งขึ้น โดยมีการรวมตัวกันกระทำความผิดในลักษณะขององค์กรอาชญากรรม รวมถึงมีการนำเทคโนโลยีมาใช้ประกอบในการกระทำความผิดด้วย หากอำนาจหน้าที่ในการสืบสวนสอบสวนของคณะกรรมการการเลือกตั้งยังคงมีอยู่อย่างจำกัดและไม่เหมาะสมกับสภาพของความผิดที่มีการพัฒนาขึ้นในทุกวันก็จะทำให้การดำเนินการสืบสวนสอบสวนไม่มีประสิทธิภาพและส่งผลให้การบังคับใช้กฎหมายไม่สามารถลงโทษผู้กระทำความผิดได้

ประการสุดท้าย เนื่องจากคณะกรรมการการเลือกตั้งมีหน้าที่กว้างขวางมากตั้งแต่การจัดให้มีการเลือกตั้ง การออกประกาศหรือวางระเบียบ ไปจนถึงการสืบสวนสอบสวนคำร้องคัดค้าน ดังนั้นพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการการเลือกตั้ง พ.ศ. 2550 มาตรา 10 (8) จึงบัญญัติให้คณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจในการสั่งให้ข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น หรือเจ้าหน้าที่อื่นของรัฐปฏิบัติภารกิจทั้งหลายอันจำเป็นตามกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้ง ซึ่งถือเป็นอำนาจในเชิงบูรณาการของคณะกรรมการการเลือกตั้งเพื่อช่วยเหลืองานในส่วนต่าง ๆ ของคณะกรรมการการเลือกตั้งและเป็นการแก้ไขปัญหาในเรื่องของความเชี่ยวชาญในการปฏิบัติงานเฉพาะด้านของเจ้าหน้าที่และจำนวนบุคลากรที่มีอยู่อย่างจำกัดของสำนักงานคณะกรรมการการเลือกตั้งด้วย โดยคณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจในการขอให้พนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการช่วยเหลือในการสืบสวนสอบสวนหรือให้คำแนะนำในการแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานได้ รวมถึงดำเนินการออกหมายเรียกหมายค้นหรือหมายจับแทนคณะกรรมการการเลือกตั้งหรือคณะกรรมการสืบสวนสอบสวนด้วย แต่อย่างไรก็ดี ผู้เขียนเห็นว่าอำนาจดังกล่าวยังมีปัญหาในทางปฏิบัติดังต่อไปนี้

1. เมื่อพิจารณาถึงสภาพบังคับของอำนาจในการออกคำสั่งตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการการเลือกตั้ง มาตรา 20 ซึ่งกำหนดให้ในกรณีที่ข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างดังกล่าวไม่ปฏิบัติตามคำสั่งโดยไม่มีเหตุอันสมควรก็ให้ถือว่าผู้นั้นกระทำความผิดทางวินัย และหากเกิดความเสียหายขึ้นจากการไม่ปฏิบัติตามคำสั่งให้ถือว่าเป็นการกระทำความผิดทางวินัย

อย่างรุนแรง จึงเห็นได้ว่าการฝ่าฝืนอำนาจดังกล่าวเป็นเรื่องของโทษทางวินัยโดยที่คณะกรรมการการเลือกตั้งไม่มีอำนาจในการลงโทษแต่จะต้องเป็นส่งเรื่องให้ผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ซึ่งไม่ปฏิบัติตามหน้าที่เป็นผู้ดำเนินการเอง ส่งผลให้คณะกรรมการการเลือกตั้งไม่ได้มีอำนาจอย่างแท้จริงในการออกคำสั่ง

2. แม้ว่าคณะกรรมการการเลือกตั้งจะถือเป็นองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญซึ่งมีอำนาจในการออกคำสั่งให้พนักงานหรือเจ้าหน้าที่ปฏิบัติการช่วยเหลืองานในส่วนเกี่ยวกับการเลือกตั้งก็ตาม แต่ในทางปฏิบัติกลับพบว่าการดำเนินการระหว่างหน่วยงานคณะกรรมการการเลือกตั้งกับหน่วยงานต่าง ๆ ทั้งหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่นเป็นไปในลักษณะของการขอความร่วมมือในการปฏิบัติหน้าที่ระหว่างกันมากกว่า เนื่องจากในแต่ละหน่วยงานก็ไม่ได้อยู่ภายใต้บังคับบัญชาโดยตรงของคณะกรรมการการเลือกตั้ง จึงทำให้การใช้อำนาจในเชิงบูรณาการของคณะกรรมการการเลือกตั้งยังไม่ประสบผลสำเร็จเท่าที่ควร

3. เนื่องจากรัฐธรรมนูญกำหนดให้อำนาจหน้าที่สืบสวนสอบสวนปัญหาหรือข้อโต้แย้งที่เกิดขึ้นเกี่ยวกับการปฏิบัติตามกฎหมายที่เกี่ยวกับการเลือกตั้งถือเป็นอำนาจหน้าที่โดยตรงของคณะกรรมการการเลือกตั้ง อีกทั้ง คณะกรรมการการเลือกตั้งถือเป็นหน่วยงานที่รู้เห็นหรือใกล้ชิดกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งหรือพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องมากที่สุดด้วย ดังนั้น การที่คณะกรรมการการเลือกตั้งกลับมีมาตรการที่จำกัดในทางปฏิบัติหรือไม่มีความเชี่ยวชาญในด้านการสืบสวนสอบสวนจนเป็นเหตุให้จำเป็นต้องใช้อำนาจสั่งการหรือขอความร่วมมือจากหน่วยงานอื่น ๆ เป็นหลักน่าจะเป็นการดำเนินการที่ไม่ถูกต้องสมดังเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ ผู้เขียนจึงเห็นว่าการใช้อำนาจในเชิงบูรณาการด้านการสืบสวนสอบสวนนี้ควรใช้เป็นมาตรการในการส่งเสริมการปฏิบัติงานของคณะกรรมการการเลือกตั้งมากกว่าจะใช้เป็นมาตรการหลัก

4.1.3 ปัญหาและอุปสรรคด้านสถานะของเจ้าพนักงาน

แม้ว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 236 (6) ประกอบกับมาตรา 235 และพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการการเลือกตั้ง มาตรา 10 (10) จะกำหนดให้คณะกรรมการการเลือกตั้งเป็นองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่ทำการสืบสวนสอบสวนเพื่อหาข้อเท็จจริงและวินิจฉัยชี้ขาดปัญหาหรือข้อโต้แย้งที่เกิดขึ้นตามกฎหมายที่เกี่ยวกับการเลือกตั้ง แต่

อย่างไรก็ดี อำนาจในการสืบสวนสอบสวนดังกล่าวนี้ไม่ใช่อำนาจในการสืบสวนสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ด้วยเหตุผลดังนี้

ประการแรก พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการการเลือกตั้ง พ.ศ. 2550 พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550 และพระราชบัญญัติว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545 ซึ่งเป็นกฎหมายที่ให้อำนาจหน้าที่แก่คณะกรรมการการเลือกตั้งและคณะกรรมการสืบสวนสอบสวนในการดำเนินการสืบสวนสอบสวนการกระทำความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับการเลือกตั้ง ไม่ได้มีบทบัญญัติมาตราใดบัญญัติให้สถานะของเจ้าพนักงานในการปฏิบัติหน้าที่สืบสวนสอบสวนนี้มีสถานะเป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจหรือพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา คงมีแต่เพียงมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการการเลือกตั้ง พ.ศ. 2550 เท่านั้นที่บัญญัติให้กรรมการการเลือกตั้ง กรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัด ผู้อำนวยการเลือกตั้งประจำจังหวัด และอนุกรรมการที่คณะกรรมการการเลือกตั้งแต่งตั้งเป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญาในการปฏิบัติหน้าที่ ซึ่งการบัญญัติดังกล่าวนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ในฐานะเจ้าพนักงานตามกฎหมายอาญาเท่านั้น เป็นเหตุให้เจ้าพนักงานดังกล่าวไม่สามารถใช้อำนาจสืบสวนสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้

ประการที่สอง พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการการเลือกตั้ง พ.ศ. 2550 มาตรา 21 ได้กำหนดให้คณะกรรมการการเลือกตั้งต้องมีหน้าที่ดังนี้

“ในกรณีที่คณะกรรมการการเลือกตั้งเห็นว่าผู้ใดกระทำความผิดตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญฉบับนี้ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการออกเสียงประชามติ หรือกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น ให้มีอำนาจแจ้งพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจเพื่อดำเนินการสืบสวน หรือแจ้งพนักงานสอบสวนเพื่อดำเนินการสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและให้มีอำนาจฟ้องคดีต่อศาลทั้งในทางแพ่ง ทางอาญา หรือทางปกครอง โดยให้

ถือว่าคณะกรรมการการเลือกตั้งเป็นผู้เสียหายตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและกฎหมายอื่น...”

การที่กฎหมายบัญญัติไว้เช่นนี้จึงแสดงให้เห็นได้ว่าในกรณีที่เกิดการกระทำความผิดทางอาญาตามกฎหมายที่เกี่ยวกับการเลือกตั้งขึ้น กฎหมายกำหนดให้คณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจแจ้งแก่เจ้าพนักงานฝ่ายปกครอง ตำรวจ หรือพนักงานสอบสวน เพื่อดำเนินการสืบสวนสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานั้น แต่ไม่ได้มีอำนาจในการสืบสวนสอบสวนการกระทำความผิดทางอาญาตามกฎหมายที่เกี่ยวกับการเลือกตั้งได้เอง จึงยังเป็นการตอกย้ำให้เห็นได้ว่าคณะกรรมการการเลือกตั้งไม่ได้มีสถานะเป็นเจ้าพนักงานสืบสวนสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

จากเหตุผลดังกล่าว จึงแสดงให้เห็นได้ว่าคณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจเพียงการสืบสวนสอบสวนเพื่อหาข้อเท็จจริงในการวินิจฉัยชี้ขาดปัญหาหรือข้อโต้แย้งตามกฎหมายที่เกี่ยวกับการเลือกตั้งเพื่อที่จะสั่งเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งหรือสั่งให้มีการเลือกตั้งใหม่เท่านั้น แต่ไม่ได้มีสถานะเป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งส่งผลให้คณะกรรมการการเลือกตั้งไม่มีอำนาจในการใช้มาตรการสืบสวนสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้ เช่น การตรวจตัวหรือตรวจสอบสิ่งของของผู้ต้องหา การค้น การดำเนินการขอให้ศาลออกหมายเรียก หมายค้น หรือหมายจับผู้กระทำความผิดซึ่งหน้าในคดีเลือกตั้งได้ เป็นต้น ด้วยเหตุดังกล่าว ทำให้คณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจอย่างจำกัดในการสืบสวนสอบสวนการกระทำความผิดที่เกี่ยวกับการเลือกตั้ง

4.1.4 ปัญหาและอุปสรรคด้านตัวผู้กระทำความผิด

ตามที่ผู้เขียนได้กล่าวมาแล้วในเรื่องปัญหาและอุปสรรคด้านลักษณะและรูปแบบการกระทำความผิด โดยหากพิจารณาถึงแนวทางการทุจริตการเลือกตั้งต่าง ๆ ทั้งการทุจริตหาเสียง การทุจริตซื้อขายเสียง และการทุจริตลงคะแนนเสียงแล้ว เห็นได้ว่าลักษณะของการกระทำความผิดตามกฎหมายเลือกตั้งต่าง ๆ เช่น การให้ทรัพย์สินหรือผลประโยชน์ต่าง ๆ แก่บุคคล ชุมชนหรือสถาบันอื่นใดเพื่อจูงใจให้ผู้มีสิทธิเลือกตั้งลงคะแนนเสียงเลือกตั้งให้แก่ตน การจัดงานเลี้ยงหรืองานรื่นเริง หรือการจ้างบุคคลหรือเจ้าหน้าที่เพื่อกระทำการช่วยเหลือต่าง ๆ ล้วนแต่จะต้องมีค่าใช้จ่ายเป็นจำนวนมากในการกระทำความผิด อีกทั้ง การกระทำการทุจริตการเลือกตั้งเพียงแค่คนหนึ่งคนใดคงยากต่อการที่จะ

4.1.5 ปัญหาและอุปสรรคด้านการดำเนินคดีและการพิจารณาคดี

การดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับการเลือกตั้งมีหลายเรื่องที่เกี่ยวข้องกัน กล่าวคือ เมื่อมีการประกาศผลการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร หรือการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่นแล้ว รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 219 วรรค 3 และมาตรา 239 วรรค 2 และ 4 กำหนดให้คณะกรรมการการเลือกตั้งยื่นคำร้องต่อศาลฎีกาหรือศาลอุทธรณ์ตามลำดับเพื่อสั่งเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งหรือสั่งให้มีการเลือกตั้งใหม่ และหากศาลทั้งสองมีคำสั่งให้เพิกถอนสิทธิเลือกตั้งผู้สมัครใดจนเป็นเหตุให้มีการเลือกตั้งใหม่แล้ว ผู้ถูกเพิกถอนสิทธิดังกล่าวก็จะต้องรับผิดชอบค่าใช้จ่ายในการเลือกตั้งใหม่⁸ รวมถึงถูกดำเนินคดีอาญาด้วย โดยมีการแยกดำเนินการเป็นหลายคดี เช่น การสั่งเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งหรือสั่งให้มีการเลือกตั้งใหม่ การเรียกค่าใช้จ่ายสำหรับการเลือกตั้งใหม่ การเรียกสิทธิประโยชน์ต่าง ๆ คินกรณีพ้นสมาชิกภาพ และการดำเนินคดีอาญา เป็นต้น ซึ่งทำให้การดำเนินกระบวนการพิจารณามีความซ้ำซ้อน ทั้ง ๆ ที่ในแต่ละคดีสามารถใช้สำนวนการสืบสวนสอบสวนเดียวกันได้ อันเป็นเหตุให้สำนวนการสืบสวนสอบสวนในแต่ละคดีต่างมีพยานหลักฐานแยกจากกันหรือกระจัดกระจายไปตามแต่ละสำนวนที่มีความเกี่ยวข้องกับพยานหลักฐาน

นอกจากนี้ ในการดำเนินคดีอาญานั้น กฎหมายเกี่ยวกับการเลือกตั้งกำหนดให้คณะกรรมการการเลือกตั้งจะมีมาตรฐานในการพิสูจน์ความผิด คือ มีหลักฐานอันควรเชื่อได้ว่าการกระทำอันเป็นการฝ่าฝืนกฎหมายเกี่ยวกับการเลือกตั้งหรือปรากฏหลักฐานอันควรเชื่อได้ว่าการเลือกตั้งในเขตเลือกตั้งใดมิได้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรม จึงจะสามารถมีคำสั่งเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งหรือสั่งให้มีการเลือกตั้งใหม่และดำเนินคดีอาญาแก่ผู้สมัคร หัวหน้าพรรคการเมือง หรือกรรมการบริหารพรรคการเมืองที่กระทำความผิดได้ แต่เมื่อมีการนำคดีขึ้นสู่ศาลแล้ว หลักเกณฑ์ในการที่ศาลจะพิพากษาลงโทษผู้กระทำความผิดหรือมาตรฐานในการพิสูจน์ในคดีอาญานั้น คือ ศาลจะลงโทษต่อเมื่อได้ใช้ดุลพินิจซึ่งนำหน้าจากพยานหลักฐานทั้งปวงแล้วเห็นว่าการกระทำความผิดจริงและจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดนั้น⁹ จึงเป็นการยากที่คณะกรรมการการเลือกตั้งจะแสวงหาและรวบรวม

⁸ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550 มาตรา 113 และพระราชบัญญัติว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545 มาตรา 99

⁹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227

พยานหลักฐานถึงขั้นปราศจากเหตุอันควรสงสัยได้ ส่งผลให้ศาลมักจะยกคำร้องในคดีอาญาเนื่องจากขาดพยานหลักฐานอันพิสูจน์ให้เห็นได้ว่าการกระทำความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งจริง

4.1.6 ปัญหาและอุปสรรคด้านการดำเนินการภายในองค์กร

จากที่ได้เคยอธิบายถึงขั้นตอนการดำเนินคดีในความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งมาแล้วในหัวข้อ 2.4.2 กล่าวคือ กระบวนการสืบสวนสอบสวนในคดีเลือกตั้งจะเริ่มจากคณะกรรมการสืบสวนสอบสวนทำการสืบสวนสอบสวนและสรุปสำนวนให้แล้วเสร็จภายใน 20 วัน โดยอาจขอขยายระยะเวลาเพิ่มได้อีกไม่เกิน 30 วันหากทำการสืบสวนสอบสวนไม่แล้วเสร็จ¹⁰ และเมื่อดำเนินการเสร็จแล้วก็ต้องส่งให้ผู้อำนวยการเลือกตั้งประจำจังหวัดทำความเห็นพร้อมรายงานการสืบสวนสอบสวนต่อคณะกรรมการเลือกตั้งประจำจังหวัดขึ้นไปอีกเพื่อให้คณะกรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัดจัดทำความเห็นโดยระบุข้อเท็จจริงและเหตุผลประกอบเพื่อเสนอต่อเลขาธิการคณะกรรมการการเลือกตั้งขึ้นไป จากนั้นเลขาธิการคณะกรรมการการเลือกตั้งก็จะจัดทำความเห็นพร้อมเหตุผลภายในระยะเวลาไม่น้อยกว่า 60 วันก่อนครบกำหนดระยะเวลา 1 ปีนับแต่วันประกาศผลการเลือกตั้งเสนอต่อคณะกรรมการการเลือกตั้งเพื่อมีคำสั่งเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งหรือสั่งให้มีการเลือกตั้งใหม่ จึงเห็นได้ว่ากระบวนการสืบสวนสอบสวนภายในหน่วยงานคณะกรรมการการเลือกตั้งนั้นมีเส้นทางที่ยาวมาก โดยมีลักษณะการทำงานที่ส่งสันามต่อกันเป็นแนวดิ่งซึ่งในแต่ละชั้นตอนก็สามารถส่งสอบสวนเพิ่มเติมได้ด้วย อีกทั้ง หากมีการตั้งคณะกรรมการวินิจฉัยและคณะกรรมการช่วยตรวจสอบด้วยก็จะต้องเสนอสำนวนการสืบสวนสอบสวนต่อคณะกรรมการดังกล่าวก่อนที่จะเสนอให้คณะกรรมการการเลือกตั้งพิจารณาอีกด้วย ส่งผลให้ในแต่ละคดีใช้ระยะเวลาในการสืบสวนสอบสวนยาวนาน ทั้ง ๆ ที่ระเบียบคณะกรรมการการเลือกตั้งว่าด้วยการสืบสวนสอบสวนและการวินิจฉัยชี้ขาด พ.ศ. 2554 กำหนดให้คณะกรรมการสืบสวนสอบสวนในพื้นที่ทำสำนวนเสร็จภายในระยะเวลาไม่เกิน 50 วัน

ด้วยเหตุนี้ เมื่อกระบวนการสืบสวนสอบสวนเกิดความล่าช้าจึงทำให้เกิดปัญหาพยานหลักฐานสูญหายอันเนื่องมาจากระยะเวลาที่ผ่านมาหลายเดือนนับแต่วันเริ่มทำการสืบสวนสอบสวน อีกทั้งการที่ผู้กระทำความผิดในคดีเลือกตั้งมักจะเป็นผู้มีอิทธิพลหรือเป็นที่รู้จักของคนในพื้นที่จึงอาจเกิดกรณี

¹⁰ ระเบียบคณะกรรมการการเลือกตั้งว่าด้วยการสืบสวนสอบสวนและการวินิจฉัยชี้ขาด พ.ศ. 2554 ข้อ 27

ข่มขู่หรือกดดันพยานจนทำให้พยานส่วนใหญ่ซึ่งเป็นคนในพื้นที่ทนการรบกวนหรือข่มขู่ไม่ไหวจนต้องกลับคำให้การหรือย้ายออกจากพื้นที่จนไม่สามารถตามตัวได้

4.1.7 ปัญหาและอุปสรรคด้านความเชี่ยวชาญของเจ้าหน้าที่

เนื่องจากเรื่องคัดค้านการกระทำความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับการเลือกตั้งที่คณะกรรมการการเลือกตั้งจะต้องสืบสวนสอบสวนนั้นมีเป็นจำนวนมากทั้งในราชอาณาจักรและนอกราชอาณาจักร ประกอบกับเรื่องคัดค้านการเลือกตั้งส่วนใหญ่มักจะยื่นคำร้องที่สำนักงานคณะกรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัด จึงเป็นการยากที่คณะกรรมการการเลือกตั้งซึ่งเป็นหน่วยงานส่วนกลางและมีภารกิจในการควบคุมดูแลการเลือกตั้งทั้งหมดจะเป็นผู้ทำการสืบสวนสอบสวนเองได้ ดังนั้น พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าคณะกรรมการการเลือกตั้ง พ.ศ. 2550 มาตรา 24 วรรคท้าย ประกอบกับระเบียบคณะกรรมการการเลือกตั้งว่าด้วยการสืบสวนสอบสวนและการวินิจฉัยชี้ขาด พ.ศ. 2554 จึงได้กำหนดให้คณะกรรมการสืบสวนสอบสวนมีอำนาจสืบสวนสอบสวนเรื่องคัดค้านที่เกี่ยวกับการเลือกตั้งหรือเรื่องอื่น ๆ ที่คณะกรรมการการเลือกตั้งมอบหมาย ซึ่งการกำหนดให้มีคณะกรรมการสืบสวนสอบสวนตามกฎหมายและระเบียบดังกล่าวทำให้เกิดประเด็นที่ควรพิจารณา ดังนี้

1. การที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการการเลือกตั้ง พ.ศ. 2550 มาตรา 12 กำหนดให้คณะกรรมการการเลือกตั้งจะดำเนินการสืบสวนสอบสวนได้ต่อเมื่อมีการกล่าวหาหรือความปรากฏต่อคณะกรรมการการเลือกตั้งว่ามีการกระทำอันเป็นการฝ่าฝืนกฎหมายเกี่ยวกับการเลือกตั้ง และระเบียบคณะกรรมการการเลือกตั้งว่าด้วยการสืบสวนสอบสวนและการวินิจฉัยชี้ขาด พ.ศ. 2554 ข้อ 22 วรรค 2 กำหนดให้การแต่งตั้งคณะกรรมการสืบสวนสอบสวนนั้นจะกระทำได้ต่อเมื่อมีพระราชกฤษฎีกาให้มีการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิก หรือเมื่อมีการประกาศให้มีการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น หรือเมื่อมีเหตุอันสมควรแล้วแต่กรณี จึงเห็นได้ว่าคณะกรรมการสืบสวนสอบสวนจะเริ่มมีอำนาจสืบสวนสอบสวนได้ต่อเมื่อมีการยื่นคำร้องคัดค้านการเลือกตั้งภายหลังจากวันที่มีพระราชกฤษฎีกาให้มีการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภาหรือวันที่มีการประกาศให้มีการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นเท่านั้น เว้นแต่จะมีกรณีที่มีเหตุอันสมควรเกิดขึ้นก่อน เช่น มีความปรากฏว่ามีการกระทำอันเป็นการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามกฎหมายเกี่ยวกับการเลือกตั้งก่อน จึงจะสามารถแต่งตั้งคณะกรรมการสืบ

สอบสวนได้ก่อนวันที่มีพระราชกฤษฎีกาให้มีการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา หรือวันที่มีการประกาศให้มีการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น

2. การที่ระเบียบคณะกรรมการการเลือกตั้งว่าด้วยการสืบสวนสอบสวนและการวินิจฉัยชี้ขาด พ.ศ. 2554 ข้อ 25 (4) กำหนดให้กรรมการสืบสวนสอบสวนพ้นจากตำแหน่งเมื่อคณะกรรมการการเลือกตั้งได้วินิจฉัยชี้ขาดสำนวนการสืบสวนสอบสวนแล้ว จึงเห็นได้ว่าอำนาจในการสืบสวนสอบสวนเพื่อหาข้อเท็จจริงของคณะกรรมการสืบสวนสอบสวนนั้นจะสิ้นสุดลงต่อเมื่อคณะกรรมการการเลือกตั้งมีคำวินิจฉัยชี้ขาดถึงปัญหาหรือข้อโต้แย้งแล้ว

โดยสรุป การที่ระเบียบคณะกรรมการการเลือกตั้งว่าด้วยการสืบสวนสอบสวนและการวินิจฉัยชี้ขาด พ.ศ. 2554 กำหนดหลักเกณฑ์ไว้เช่นนี้ จึงทำให้คณะกรรมการการสืบสวนสอบสวนมีลักษณะเป็นคณะกรรมการที่ตั้งขึ้นมาเฉพาะกิจโดยมีระยะเวลาในการทำหน้าที่เพียงแค่ว่าระยะเวลาใดเวลาหนึ่งเท่านั้น เมื่อคณะกรรมการการเลือกตั้งได้วินิจฉัยชี้ขาดสำนวนการสืบสวนสอบสวนในเรื่องนั้นแล้ว คณะกรรมการสืบสวนสอบสวนก็จะพ้นจากตำแหน่งและหมดหน้าที่ในการสืบสวนสอบสวนต่อไป โดยหากมีคำคัดค้านในเรื่องใหม่ก็จะต้องทำการแต่งตั้งคณะกรรมการสืบสวนสอบสวนชุดใหม่ขึ้นมาอีก ทำให้เทคนิคและวิธีการสืบสวนสอบสวนขาดความต่อเนื่องและไม่มีประสิทธิภาพและส่งผลให้พนักงานสืบสวนสอบสวนไม่มีความเชี่ยวชาญอย่างแท้จริงในการแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานอย่างเป็นระบบได้ อีกทั้งการแต่งตั้งคณะกรรมการหลาย ๆ ชุดเพื่อทำการสืบสวนสอบสวนนั้นย่อมทำให้การดำเนินการสืบสวนสอบสวนไม่เป็นมาตรฐานเดียวกันด้วย

นอกจากนี้ การที่ระเบียบคณะกรรมการการเลือกตั้งว่าด้วยการสืบสวนสอบสวนและการวินิจฉัยชี้ขาด พ.ศ. 2554 ข้อ 23 กำหนดคุณสมบัติของคณะกรรมการสืบสวนสอบสวนโดยการคัดเลือกบุคคลจากหลายหน่วยงานหรือหลายสาขาวิชาชีพที่เกี่ยวข้องกับการสืบสวนสอบสวน เป็นเหตุให้ในบางครั้งกระบวนการแต่งตั้งทำให้ได้บุคคลที่ไม่ได้เป็นผู้เชี่ยวชาญในด้านสืบสวนสอบสวนโดยตรงหรือมีความเข้าใจผิดเกี่ยวกับวัตถุประสงค์ของการสืบสวนสอบสวนอยู่ เช่น มีแนวความคิดในการแสวงหาข้อเท็จจริงที่มุ่งแต่จะเอาผิดกับผู้ถูกกล่าวหาอย่างเดียว ซึ่งอาจทำให้คณะกรรมการสืบสวนสอบสวนถูกมองว่าขาดความเป็นกลางและขาดความน่าเชื่อถือในการทำงานด้วย

4.1.8 ปัญหาและอุปสรรคด้านบุคลากรและงบประมาณ

คณะกรรมการการเลือกตั้งเป็นองค์กรที่มีขนาดใหญ่และมีบุคลากรเป็นจำนวนมากถึง 2,500 คนทั่วประเทศ มีสำนักงานคณะกรรมการการเลือกตั้งซึ่งสามารถแบ่งส่วนงานภายในเป็น 5 ด้าน กิจการ คือ กิจการบริหารกลาง กิจการสืบสวนสอบสวนและวินัย กิจการบริหารงานเลือกตั้ง กิจการพรรคการเมืองและการออกเสียงประชามติ กิจการการมีส่วนร่วม¹¹ โดยในแต่ละกิจการก็ยังมี การแบ่งเป็นสำนักงานย่อย ๆ ลงไปอีก รวมถึงส่วนงานที่ไม่สังกัดด้านกิจการด้วย นอกจากนี้ยังต้องจัดให้มีสำนักงานคณะกรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัดเพื่อทำหน้าที่ควบคุมดูแลการเลือกตั้งในแต่ละ จังหวัดอีก ทำให้การจัดสรรงบประมาณภายในหน่วยงานมีค่าใช้จ่ายมาก¹² เช่น การก่อสร้างสำนักงาน ประจำจังหวัด การจัดให้มีการเลือกตั้งทั่วหรือการเลือกตั้งซ่อม และค่าตอบแทนต่าง ๆ ของพนักงาน จึงเห็นได้ว่าการดำเนินงานของคณะกรรมการการเลือกตั้งนั้นไม่ได้มีเพียงแค่ส่วนการดำเนินคดีใน ความผิดเกี่ยวกับการทุจริตการเลือกตั้งเท่านั้น แต่ยังมี การดำเนินการในส่วนอื่น ๆ ที่จำเป็นและมีความสำคัญต่อการเลือกตั้งเช่นเดียวกันด้วย

อย่างไรก็ดี ในปัจจุบันกลับพบว่าความรุนแรงของการทุจริตการเลือกตั้งทั้งในระดับชาติและ ระดับท้องถิ่นกลับมีจำนวนมากขึ้นเรื่อย ๆ ทำให้มีการยื่นคำร้องคัดค้านการกระทำผิดเกี่ยวกับ คดีเลือกตั้งต่อคณะกรรมการการเลือกตั้งเป็นจำนวนมากดังปรากฏตามตารางต่อไปนี้

¹¹ สำนักงานคณะกรรมการการเลือกตั้ง, "สำนักงานคณะกรรมการการเลือกตั้ง" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 20 เมษายน 2559. แหล่งที่มา: http://www.ect.go.th/th/?page_id=213

¹² เดลินิวส์, "กกต.ถังแตก เงินสะสมเหลือแค่ 72 ล้านบาท" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 3 มีนาคม 2559. แหล่งที่มา: <http://www.dailynews.co.th/politics/382607>

ตาราง 1 แสดงสถิติข้อมูลสำนวนในสารบบของศูนย์รับ - จ่ายสำนวนตั้งแต่ปี 2551 - 2557¹³

กรณีการร้องคัดค้านการเลือกตั้งระดับชาติ		กรณีการร้องคัดค้านการเลือกตั้งระดับท้องถิ่น	
ปีการเลือกตั้ง	จำนวน	ปีการเลือกตั้ง	จำนวน
2551	795	2551	3,782
2552	69	2552	2,551
2553	20	2553	631
2554	500	2554	769
2555	3	2555	2,016
2556	8	2556	1,355
2557	91	2557	296
รวม	1,486	รวม	11,400

จากตารางข้างต้น พบว่ามีการยื่นคำร้องคัดค้านการกระทำความผิดเกี่ยวกับคดีเลือกตั้งต่อคณะกรรมการการเลือกตั้งเป็นจำนวนคำร้องคัดค้านในระดับชาติ 1,486 คดี และระดับท้องถิ่น 11,400 คดี ซึ่งถือเป็นจำนวนที่ค่อนข้างสูง ทำให้ภาระงานของพนักงานสืบสวนสอบสวนในการปฏิบัติหน้าที่มีจำนวนมาก นอกจากนี้ กระทำการทุจริตเกี่ยวกับการเลือกตั้งมักจะเกิดขึ้นเป็นจำนวนมากในช่วงระยะเวลาเดียวกันหรือใกล้เคียงกัน กล่าวคือ ก่อนหรือขณะการดำเนินการจัดการเลือกตั้ง ทำให้ในการปฏิบัติงานสืบสวนสอบสวนนั้นเกิดปัญหาเจ้าหน้าที่ไม่เพียงพอต่อจำนวนคดี โดยหากสำนักงานคณะกรรมการการเลือกตั้งจะแก้ปัญหาดังกล่าวด้วยการเพิ่มจำนวนเจ้าหน้าที่ให้เพียงพอต่อจำนวนคดีที่เข้าสู่สำนักงานก็อาจจะเป็นการแก้ปัญหาที่ไม่ตรงจุด เนื่องจากอำนาจในการดำเนินการสืบสวนสอบสวนเพื่อหาข้อเท็จจริงของคณะกรรมการสืบสวนสอบสวนนั้นยังมีปัญหาและอุปสรรคในด้านอำนาจหน้าที่ซึ่งส่งผลต่อประสิทธิภาพในการปฏิบัติหน้าที่ตามที่กล่าวไว้แล้วและอาจเป็นการสิ้นเปลืองงบประมาณในส่วนที่ควรจะนำไปดำเนินการในเรื่องอื่น ๆ อีกด้วย

¹³ สถิติข้อมูลสำนวนในสารบบของศูนย์รับ-จ่ายสำนวน ตั้งแต่ปี 2551 - จนถึงปัจจุบัน (ข้อมูลสิ้นสุด ณ วันที่ 8 พฤษภาคม พ.ศ. 2558 ผลการพิจารณาจนถึงการประชุมครั้งที่ 23/27 เมษายน พ.ศ. 2558)

4.2 สถิติคดีและกรณีศึกษาการกระทำความผิดเกี่ยวกับการทุจริตในคดีเลือกตั้ง

ตามที่ได้เคยกล่าวไว้แล้วถึงความสำคัญของพยานหลักฐานซึ่งถือเป็นเครื่องมือพิสูจน์ข้อเท็จจริงตามที่มีการกล่าวอ้างในแต่ละฝ่าย โดยเมื่อมีการกล่าวอ้างก็จะต้องมีการนำพยานหลักฐานมาแสดงเพื่อยืนยันถึงข้อเท็จจริงดังกล่าวจึงทำให้ขั้นตอนการแสวงหาพยานหลักฐานเป็นขั้นตอนที่สำคัญในกระบวนการยุติธรรม ด้วยเหตุนี้ รัฐจึงให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ในการแสวงหาพยานหลักฐานต่าง ๆ เพื่อให้ได้มาซึ่งพยานหลักฐานที่สามารถพิสูจน์ความผิดของผู้กระทำความผิดและลงโทษผู้กระทำความผิดได้ แต่หากเจ้าหน้าที่ของรัฐไม่สามารถใช้อำนาจที่ได้รับจากรัฐในการแสวงหาพยานหลักฐานได้อย่างมีประสิทธิภาพแล้ว ก็ย่อมเกิดปัญหาต่อขั้นตอนกระบวนการพิสูจน์ความผิดและส่งผลให้ไม่สามารถบังคับใช้กฎหมายลงโทษต่อผู้กระทำความผิดได้

1. สถิติคดีการกระทำความผิดเกี่ยวกับการทุจริตในคดีเลือกตั้ง

การกระทำความผิดที่เป็นการทุจริตในคดีเลือกตั้งยังคงมีปัญหาและอุปสรรคในการแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานในด้านต่าง ๆ ตามที่ได้กล่าวไว้แล้วในหัวข้อ 4.1 ซึ่งส่งผลให้คณะกรรมการการเลือกตั้งไม่สามารถใช้อำนาจแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ถึงความผิดของผู้กระทำความผิดได้อย่างชัดเจน ส่งผลต่อไปให้คำร้องที่ยื่นต่อศาลฎีกาและศาลอุทธรณ์แผนกคดีเลือกตั้งต้องยกคำร้องเพราะสำนวนการสืบสวนสอบสวนของคณะกรรมการการเลือกตั้งขาดพยานหลักฐานอันควรเชื่อได้ว่าหรือไม่ปรากฏหลักฐานอันควรเชื่อได้ว่ามีการทุจริตเลือกตั้งจริง ดังปรากฏตามตารางต่อไปนี้

ตาราง 2 แสดงผลการปฏิบัติงานคดีที่ยื่นคำร้องต่อศาลฎีกาและศาลอุทธรณ์ ระหว่างปี 2552 – 2557¹⁴

พ.ศ.	ชื่อองค์กร	จำนวนคำร้อง	ผลการดำเนินงานของสำนักวินิจฉัยและคดี		ผลการตัดสินของศาล					
			อยู่ระหว่างการดำเนินการของสำนักวินิจฉัยและคดี	อยู่ระหว่างการพิจารณาของศาล	เพิกถอนสิทธิเลือกตั้ง	เลือกตั้งใหม่	ยกคำร้อง	สมาชิกภาพสิ้นสุดลง	ส่งเรื่องไปประธานสภา	อื่น ๆ
2552	ส.ส.	3	-	-	2	1	-	-	-	-
	ส.ว.	1	-	-	-	-	1	-	-	-
	อปท.	228	-	-	47	33	142	-	-	6
2553	ส.ส.	3	-	-	3	-	-	-	-	-
	ส.ว.	1	-	-	-	-	-	1	-	-
	อปท.	159	-	-	78	25	50	-	-	6
2554	ส.ส.	5	-	-	2	-	1	-	2	-
	ส.ว.	1	-	-	-	-	-	1	-	-
	อปท.	38	-	-	13	10	14	-	-	1
2555	ส.ส.	15	-	-	4	3	7	-	-	1
	ส.ว.	5	-	-	5	-	-	-	-	-
	อปท.	79	-	-	40	5	31	-	-	3
2556	ส.ส.	3	-	-	1	-	1	-	1	-
	ส.ว.	-	-	-	-	-	-	-	-	-
	อปท.	133	-	-	59	13	58	-	-	3
2557	ส.ส.	1	1	-	-	-	-	-	-	-
	ส.ว.	6	2	3	1	-	-	-	-	-
	อปท.	123	6	79	18	4	15	-	-	1
รวม		803	9	82	273	94	320	1	3	21

จากตารางข้างต้นจะเห็นได้ว่าในช่วงระหว่างปี พ.ศ. 2552 – 2557 คณะกรรมการการเลือกตั้งได้ยื่นคำร้องต่อศาลฎีกาและศาลอุทธรณ์เป็นจำนวนทั้งหมด 803 คำร้อง แต่กลับถูกศาลยกคำร้องในชั้นพิจารณาเป็นจำนวน 320 คำร้อง หรือร้อยละ 39.9 ซึ่งจำนวนคำร้องที่คณะกรรมการการเลือกตั้งยื่นฟ้องต่อศาลเหล่านี้เป็นกรณีที่เกิดจากคณะกรรมการการเลือกตั้งเห็นว่าภายหลังจาก

¹⁴ ผลการปฏิบัติงานคดีที่ยื่นคำร้องต่อศาลฎีกาและศาลอุทธรณ์ ระหว่างปี 2552 – 2557 จัดทำโดยสำนักงานวินิจฉัยและคดี ข้อมูล ณ วันที่ 12 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2558

ประกาศผลการเลือกตั้งแล้ว มีหลักฐานอันควรเชื่อได้ว่าการเลือกตั้งมิได้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรมซึ่งคณะกรรมการการเลือกตั้งไม่สามารถมีคำสั่งเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งหรือสั่งให้มีการเลือกตั้งใหม่เองได้ เพราะรัฐธรรมนูญมาตรา 219 วรรค 3 และมาตรา 239 วรรค 2 และ 4 บัญญัติให้เป็นอำนาจหน้าที่ของศาลฎีกาและศาลอุทธรณ์ในการวินิจฉัย

จากกรณีข้างต้น ผู้เขียนเห็นว่าคงไม่สามารถกล่าวได้ว่าจำนวนคำร้องที่ศาลสั่งยกคำร้องเหล่านี้ถูกยกคำร้องเพราะผู้ถูกคัดค้านเป็นผู้บริสุทธิ์หรือไม่ได้มีการกระทำความผิดเกิดขึ้น เนื่องจากกระบวนการในการสืบสวนสอบสวนของคณะกรรมการการเลือกตั้งจะต้องมีการรวบรวมพยานหลักฐานจนแน่ใจแล้วว่ามิเหตุอันควรเชื่อได้ว่าการกระทำความผิดเกิดขึ้นจริง แต่เป็นเพราะคณะกรรมการการเลือกตั้งไม่สามารถนำพยานหลักฐานมาพิสูจน์ให้ศาลเห็นได้อย่างชัดเจนถึงการกระทำความผิดเนื่องจากขั้นตอนในการแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานยังคงมีปัญหาและอุปสรรคต่าง ๆ ตามที่ได้กล่าวไว้แล้ว ซึ่งในส่วนต่อไปนี้ ผู้เขียนจะยกตัวอย่างกรณีศึกษาการกระทำความผิดเกี่ยวกับการทุจริตในคดีเลือกตั้งที่ถูกศาลสั่งยกคำร้องอันเนื่องมาจากคณะกรรมการการเลือกตั้งไม่สามารถแสดงพยานหลักฐานอันควรเชื่อให้ศาลเห็นได้ว่าการกระทำการใด ๆ อันไม่สุจริตในการเลือกตั้งของผู้สมัครหรือบุคคลที่เกี่ยวข้อง

2. ตัวอย่างคำวินิจฉัยสั่งการคณะกรรมการการเลือกตั้งและคำสั่งศาลเรื่องคัดค้านการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น

ในส่วนนี้ ผู้เขียนจะนำตัวอย่างของคำวินิจฉัยสั่งการคณะกรรมการการเลือกตั้งและคำสั่งศาลอุทธรณ์ในเรื่องการคัดค้านสมาชิกสภาผู้แทนสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่นมาเปรียบเทียบให้เห็นถึงมุมมองในการพิจารณาพยานหลักฐานของแต่ละหน่วยงาน เพื่อที่จะแสดงให้เห็นถึงปัญหาในเรื่องของการแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานที่ยังไม่เพียงพอในการพิสูจน์ความผิดของผู้กระทำความผิดในคดีเลือกตั้ง

1) คำวินิจฉัยสั่งการคณะกรรมการการเลือกตั้งที่ 85/2552 และคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 7 คดีหมายเลขแดงที่ 974/2553¹⁵

ในการเลือกตั้งนายกองค์การบริหารส่วนตำบลลีนถิ่นและสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบลลีนถิ่น เขตเลือกตั้งที่ 1 อำเภอทองผาภูมิ จังหวัดกาญจนบุรี เมื่อวันที่ 31 สิงหาคม 2551 ภายหลังจากการประกาศผลการเลือกตั้ง ได้มีผู้ยื่นคำร้องคัดค้านต่อประธานกรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัดว่ามีการฝ่าฝืนมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545 ซึ่งคณะกรรมการการเลือกตั้งพิจารณาแล้วเห็นว่ามีพยานหลักฐานเชื่อได้ว่าได้มีการให้เงินแก่ผู้มีสิทธิเลือกตั้ง เพื่อจูงใจให้ผู้มีสิทธิเลือกตั้งลงคะแนนเลือกตั้งให้กับผู้คัดค้านที่ 1 ถึงที่ 3 ซึ่งเป็นสาเหตุให้ผู้ถูกคัดค้านดังกล่าวได้รับเลือกตั้งและเป็นผลให้การเลือกตั้งดังกล่าวมิได้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรม คณะกรรมการการเลือกตั้งจึงเห็นควรให้มีการเลือกตั้งใหม่โดยยื่นคำร้องต่อศาลอุทธรณ์เพื่อพิจารณาวินิจฉัยมีคำสั่งให้มีการเลือกตั้งนายกองค์การบริหารส่วนตำบลลีนถิ่นใหม่ และสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบลลีนถิ่นใหม่

ศาลอุทธรณ์พิจารณาแล้วเห็นว่าคณะกรรมการการเลือกตั้งผู้ร้องไม่สามารถพิสูจน์ถึงข้อความการติดต่อกันทางโทรศัพท์ระหว่างผู้ให้เงินกับผู้รับเงินเกี่ยวกับการได้ จึงไม่มีพยานหลักฐานอันควรเชื่อได้ว่าการเลือกตั้งนายกองค์การบริหารส่วนตำบลลีนถิ่นและสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบลลีนถิ่นมิได้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรม ที่จะเป็เหตุให้มีคำสั่งให้มีการเลือกตั้งใหม่ได้ จึงมีคำสั่งให้ยกคำร้อง

2) คำวินิจฉัยสั่งการคณะกรรมการการเลือกตั้งที่ 227/2552 และคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 2 คดีหมายเลขแดงที่ 4515/2552¹⁶

ในการเลือกตั้งนายกองค์การบริหารส่วนตำบลหนองบอนแดง อำเภอบ้านบึง จังหวัดชลบุรี เมื่อวันที่ 31 สิงหาคม พ.ศ. 2551 ได้มีการยื่นคำร้องคัดค้านต่อคณะกรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัดชลบุรีว่าการเลือกตั้งนายกองค์การบริหารส่วนตำบลหนองบอนแดง อำเภอบ้านบึง มิได้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรม เนื่องจากผู้ถูกคัดค้านซึ่งได้รับประกาศผลการเลือกตั้งให้เป็นนายกองค์การ

¹⁵ สำนักงานคณะกรรมการการเลือกตั้ง และสำนักวินิจฉัยและคดี, รวมคำวินิจฉัยสั่งการคณะกรรมการการเลือกตั้งและคำสั่งศาล เรื่องคัดค้านการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2552 หน้า 239

¹⁶ เรื่องเดียวกัน. หน้า 251

บริหารส่วนตำบลหนองบอนแดง ได้กระทำการอันเป็นการฝ่าฝืนพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่น พ.ศ. 2545 มาตรา 57 โดยมีข้อกล่าวหาอันเป็นสาระสำคัญ คือ หัวคะแนนของผู้ถูกคัดค้าน ให้เงินแก่ผู้มีสิทธิเลือกตั้งจำนวน 4,000 บาท เพื่อนำไปให้แก่ผู้มีสิทธิเลือกตั้งอื่น ๆ อีก 7 คน เพื่อจูงใจให้ผู้มีสิทธิเลือกตั้งลงคะแนนเลือกตั้งให้แก่ผู้คัดค้าน คณะกรรมการการเลือกตั้งพิจารณา รายงานการสืบสวนสอบสวน ความเห็นของคณะกรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัดชลบุรี และ ความเห็นของคณะอนุกรรมการวินิจฉัย ตลอดจนพยานหลักฐานอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องแล้ว เห็นว่าถ้อยคำของพยานที่ได้รับเงินแต่ละคนมีความสอดคล้องกัน กรณีจึงมีหลักฐานอันควรเชื่อได้ว่ามีการกระทำ ความผิดเกิดขึ้น เห็นควรให้มีการเลือกตั้งใหม่โดยยื่นคำร้องต่อศาลอุทธรณ์และดำเนินคดีอาญาแก่ หัวคะแนนของผู้ถูกคัดค้าน

ศาลอุทธรณ์ภาค 2 ทำการไต่สวนแล้ว เห็นว่า คู่ความทั้งสองฝ่ายต่างอ้างพยานบุคคลเป็น พยานเบิกความยืนยันและหักล้างตามคำร้องและคำคัดค้านในส่วนที่เกี่ยวกับการจ่ายเงิน ซึ่งคำของ พยานมีน้ำหนักน่าเชื่อถือไม่ยิ่งหย่อนไปกว่ากัน จึงต้องพิจารณาถึงพฤติเหตุแวดล้อมอื่น ๆ ในส่วนที่ เกี่ยวกับตัวพยานประกอบเพื่อให้พยานมีความน่าเชื่อถือยิ่งขึ้น โดยไม่ปรากฏว่าฝ่ายผู้ร้องได้นำเงินที่ อ้างว่าได้รับจากผู้คัดค้านมาเป็นพยานหลักฐานในคดี รวมทั้งพยานหลักฐานของผู้ร้องยังไม่มีน้ำหนัก ให้เชื่อได้โดยสนิทใจว่าผู้คัดค้านกระทำการหรือรู้เห็นให้หัวคะแนนให้เงินแก่ผู้มีสิทธิเลือกตั้งเพื่อจูงใจ ให้ผู้มีสิทธิเลือกตั้งลงคะแนนเสียงเลือกตั้งให้แก่ผู้คัดค้าน อันจะมีผลทำให้การเลือกตั้งมิได้เป็นไปโดย สุจริตและเที่ยงธรรม อันเป็นการฝ่าฝืนมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือ ผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545 กรณีจึงไม่มีเหตุให้มีการเลือกตั้งนายกองค์การบริหารส่วนตำบลหนอง บอนแดง อำเภอบ้านบึง จังหวัดชลบุรี จึงมีคำสั่งให้ยกคำร้อง

3) คำวินิจฉัยสั่งการคณะกรรมการการเลือกตั้งที่ 194/2552 และคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ ภาค 4 คดีหมายเลขแดงที่ 4700/2552¹⁷

ในการเลือกตั้งนายกองค์การบริหารส่วนตำบลหนองกวาง อำเภอบ้านม่วง จังหวัดสกลนคร เมื่อวันที่ 24 สิงหาคม พ.ศ. 2551 ได้มีการยื่นคำร้องคัดค้านต่อประธานกรรมการการเลือกตั้งประจำ จังหวัดสกลนครว่า การเลือกตั้งมิได้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรม เนื่องจากผู้ถูกคัดค้านซึ่งได้รับการ

¹⁷ เรื่องเดียวกัน. หน้า 715

เลือกตั้งเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบลหนองกวาง ได้กระทำการอันเป็นการฝ่าฝืนมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545 โดยให้กลุ่มแม่บ้านไปช่วยหาเสียงเลือกตั้งด้วยการให้เงินคนละ 300 บาท เพื่อจูงใจให้ผู้มีสิทธิเลือกตั้งลงคะแนนเสียงเลือกตั้งให้แก่ผู้ถูกคัดค้าน คณะกรรมการการเลือกตั้งพิจารณาแล้วเห็นว่า ข้อเท็จจริงที่ได้จากการสืบสวนสอบสวนโดยการให้ถ้อยคำของพยานสอดคล้องตรงกันว่าผู้ถูกคัดค้านได้อยู่ในบริเวณที่มีการให้เงินแก่กลุ่มแม่บ้านที่มาช่วยหาเสียง ผู้ถูกคัดค้านย่อมรู้เห็นเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นอันถือเป็นการให้ความยินยอมหรือรู้เห็นเป็นใจให้มีการให้เงิน ประกอบกับหลักฐานในการยื่นบัญชีรายรับรายจ่ายในการเลือกตั้งของผู้ถูกคัดค้านก็ไม่ปรากฏว่ามีรายการจ่ายเงินให้แก่ผู้ช่วยหาเสียงเลือกตั้ง จึงฟังได้ว่าผู้ถูกคัดค้านมีเจตนาไม่ปฏิบัติตามกฎหมายที่เกี่ยวกับการเลือกตั้ง ถือได้ว่าผู้ถูกคัดค้านเป็นผู้ก่อสนับสนุน หรือรู้เห็นเป็นใจ เพื่อจูงใจผู้มีสิทธิเลือกตั้งให้ลงคะแนนเลือกตั้งให้แก่ตน เห็นควรให้มีการยื่นคำร้องต่อศาลอุทธรณ์เพื่อพิจารณาสั่งให้เพิกถอนสิทธิเลือกตั้งของผู้ถูกคัดค้านมีกำหนด 1 ปี และสั่งให้มีการเลือกตั้งใหม่

ศาลอุทธรณ์ภาค 4 ได้พิจารณาแล้วเห็นว่าหนังสือร้องเรียนในชั้นสืบสวนสอบสวนของคณะกรรมการการเลือกตั้งไม่ปรากฏรายละเอียด พฤติการณ์ หรือระบุตัวบุคคลที่เกี่ยวข้องไว้เป็นที่แน่ชัดแต่อย่างใดในส่วนที่เกี่ยวกับการแจกเงิน อีกทั้งคำให้การในชั้นสืบสวนสอบสวนของพยานก็ไม่ปรากฏรายละเอียดชัดเจนเกี่ยวกับการแจกเงิน ซึ่งหากมีการแจกเงินหรือมีการจ้างกลุ่มแม่บ้านก็น่าจะปรากฏรายละเอียดมากกว่านี้ เพราะเป็นเรื่องฉาวโฉ่และน่าจะเป็นเรื่องที่ทราบกันโดยทั่วไป นอกจากนี้ยังไม่ปรากฏว่ามีการบันทึกถ้อยคำเกี่ยวกับบุคคลที่อ้างว่าได้ไปช่วยหาเสียงและได้รับเงินในชั้นสืบสวนสอบสวนแต่อย่างใด พฤติการณ์ต่าง ๆ เมื่อพิเคราะห์ประกอบกันแล้วจึงยังฟังไม่ได้ว่าผู้คัดค้านได้แจกเงินให้แก่ผู้มีสิทธิลงคะแนนเสียงเลือกตั้งเพื่อให้ลงคะแนนเสียงเลือกตั้งแก่ตน จึงมีคำสั่งให้ยกคำร้อง

จากตัวอย่างกรณีศึกษาดังกล่าว แสดงให้เห็นได้ว่าการพิสูจน์ความผิดของคณะกรรมการการเลือกตั้งซึ่งเป็นผู้ร้องในคดี ยังคงไม่สามารถโน้มน้าวให้ศาลเชื่อได้ว่ามีเหตุอันควรที่ทำให้การเลือกตั้งมิได้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรม เนื่องจากพยานหลักฐานที่คณะกรรมการการเลือกตั้งนำมาใช้อ้างส่วนใหญ่มักจะเป็นถ้อยคำของพยานบุคคลในชั้นสืบสวนสอบสวน ซึ่งแม้ว่าคณะกรรมการการเลือกตั้ง

จะสามารถนำถ้อยคำของประจักษ์พยานที่มีน้ำหนักความน่าเชื่อถือมาพิสูจน์ให้ศาลเห็นได้ แต่ก็อาจถูกหักล้างได้เช่นกันหากผู้คัดค้านสามารถนำถ้อยคำของประจักษ์พยานประเภทเดียวกันมานำสืบ

นอกจากนี้ เนื่องจากพยานหลักฐานที่เป็นการให้ถ้อยคำในชั้นสืบสวนสอบสวนจะมีน้ำหนักและความน่าเชื่อถือต่อเมื่อถ้อยคำของพยานแต่ละคนมีความสอดคล้องกัน ดังนั้นหากพยานคนใดคนหนึ่งถูกข่มขู่หรือถูกโน้มน้าวจนกลับคำให้การในชั้นพิจารณาก็อาจทำให้พยานให้การขัดกันเองอันเป็นข้อสงสัยให้ศาลยกประโยชน์แก่ผู้คัดค้านได้และหากพยานถูกข่มขู่หรือโน้มน้าวจนไม่ยอมมาให้การต่อศาลในชั้นพิจารณาก็จะทำให้ถ้อยคำในชั้นสืบสวนสอบสวนกลายเป็นพยานบอกเล่าตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226/3 ซึ่งทำให้ศาลต้องรับฟังด้วยความระมัดระวัง¹⁸ เป็นเหตุให้ศาลต้องยกคำร้องในที่สุด

4.3 เหตุผลและความจำเป็นในการนำมาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานมาใช้ในคดีเลือกตั้ง

เหตุผลและความจำเป็นของการนำมาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานมาใช้ในปัจจุบัน สืบเนื่องจากสังคมมีความเจริญก้าวหน้ามากยิ่งขึ้นทั้งในด้านเศรษฐกิจที่มีรูปแบบของการทำธุรกิจใหม่ ๆ เกิดขึ้น การติดต่อสื่อสารมีช่องทางให้ติดต่อได้ง่ายและสามารถกระจายข่าวสารได้อย่างกว้างขวางภายในเวลาอันรวดเร็ว มีการใช้เทคโนโลยีต่าง ๆ ที่อำนวยความสะดวกและถือเป็นสิ่งที่ไม่ได้ในปัจจุบัน เป็นเหตุให้ลักษณะของอาชญากรรมที่แต่เดิมมีกลวิธีที่เข้าใจง่ายและให้ผลตอบแทนไม่มาก เช่น การลักทรัพย์ ชิงทรัพย์ ยักยอก ฉ้อโกง เป็นต้น พัฒนากลายเป็นอาชญากรรมในรูปแบบใหม่ที่มีความสลับซับซ้อน มีการร่วมมือแบ่งหน้าที่กันทำในรูปแบบขององค์กรอาชญากรรม โดยผู้กระทำความรู้ ความเชี่ยวชาญในวิธีการและเทคโนโลยีที่ใช้ประกอบการกระทำความผิด อีกทั้งอาชญากรรมรูปแบบใหม่นี้มักจะได้รับผลประโยชน์ตอบแทนที่มีมูลค่าสูงและมีผลกระทบต่อระบบเศรษฐกิจและการเงินของประเทศ ทำให้เจ้าพนักงานต้องพบกับความยากลำบากในการแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐาน เนื่องจากมาตรการแสวงหาพยานหลักฐานไม่เอื้ออำนวยต่อลักษณะของการกระทำความผิดที่เปลี่ยนแปลงไป จึงทำให้เกิดแนวคิดในการนำมาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานมาใช้กับความผิดที่มีลักษณะการกระทำความผิดเฉพาะตัวขึ้น

¹⁸ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227/1

4.3.1 ลักษณะและรูปแบบคดีที่มีการนำมาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานมาใช้ในปัจจุบัน

ในส่วนนี้ ผู้เขียนจะทำการวิเคราะห์ถึงลักษณะของความผิดที่มีการนำมาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานมาใช้ อันได้แก่ ความผิดฐานมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ ความผิดเกี่ยวกับคดีพิเศษตามพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด และความผิดเกี่ยวกับการฟอกเงิน ทั้งนี้ เพื่อนำมาวิเคราะห์เปรียบเทียบกับลักษณะของความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งในส่วนต่อไป

4.3.1.1 ความผิดฐานมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ

การกระทำความผิดที่เป็นองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ (transnational organized crime) คือ การที่ผู้กระทำความผิดตั้งแต่ 3 คนขึ้นไปรวมตัวกันกระทำการความผิด โดยมีลักษณะของการกระทำ ได้แก่ มีการแสดงให้เห็นว่ามีการดำเนินการประกอบธุรกิจที่ถูกกฎหมายในเบื้องต้น แต่เบื้องหลังแล้วมีการประกอบธุรกิจที่ผิดกฎหมายโดยดำเนินการปกปิดเป็นความลับต่อบุคคลภายนอก มีโครงสร้างขององค์กรที่ซับซ้อนแตกต่างกันขึ้นอยู่กับประเภทและขนาดของการกระทำความผิด โดยมีบุคคลระดับหัวหน้าบังคับบัญชาคอยสั่งการรับผิดชอบในกิจการขององค์กรทั้งหมด ซึ่งบุคคลเหล่านี้มักจะมีอาชีพที่ถูกกฎหมายบังหน้า ในขณะที่ผู้ที่กระทำความผิดตามกฎหมายจะเป็นบุคคลในระดับปฏิบัติการ ซึ่งมีระดับไล่ลงมาหลายระดับเพื่อเป็นกันชนไม่ให้เจ้าหน้าที่ของรัฐสืบสาวถึงผู้บังคับบัญชาได้ นอกจากนี้ การดำเนินการกระทำความผิดส่วนใหญ่มักมีวัตถุประสงค์เพื่อกระทำความผิดร้ายแรงหรือได้มาซึ่งผลประโยชน์ทางการเงินหรือผลประโยชน์ที่เป็นเงินจำนวนมหาศาลที่มีผลกระทบต่อเศรษฐกิจ สังคม และความมั่นคงของชาติ เช่น การค้ายาเสพติด การค้าผู้หญิงและเด็ก การลักลอบขนแรงงานเถื่อนเข้าออกประเทศ การพนัน การฉ้อโกงประชาชน และการฟอกเงิน เป็นต้น

จากลักษณะของการกระทำความผิดดังกล่าวจึงส่งผลให้มาตรการธรรมดาในการแสวงหาพยานหลักฐานไม่สามารถที่จะล่วงรู้ข้อมูล ข่าวสาร ความสัมพันธ์ระหว่างสมาชิกและการดำเนินกิจกรรมภายในองค์กรอาชญากรรมได้ เป็นเหตุให้ไม่สามารถปราบปรามอาชญากรรมที่มีลักษณะเป็นองค์กรอาชญากรรมได้อย่างมีประสิทธิภาพ ประกอบกับประเทศไทยได้ลงนามในอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 (United Nation Convention against Transnational Organized Crime 2000: UNTOC) ซึ่ง

มาตรา 20 วรรคหนึ่ง ได้กำหนดให้ประเทศภาคีสมาชิกสามารถใช้เทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษต่าง ๆ ที่บัญญัติไว้ในสัญญาดังกล่าว จึงทำให้พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 กำหนดให้เจ้าพนักงานสามารถใช้มาตรการพิเศษต่าง ๆ ในการแสวงหาพยานหลักฐาน ได้แก่ การดักฟัง การสะกดรอยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ การปฏิบัติการอำพราง หรือการจัดส่งภายใต้การควบคุมได้

4.3.1.2 ความผิดเกี่ยวกับคดีพิเศษตามพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547

ลักษณะของอาชญากรรมที่เป็นคดีพิเศษถูกกำหนดไว้ในมาตรา 21 แห่งพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 และบัญชีท้ายพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 ซึ่งคดีความผิดส่วนใหญ่จะเป็นอาชญากรรมทางธุรกิจ หรืออาชญากรรมที่มีผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน ความมั่นคงของประเทศ ประโยชน์ส่วนรวม หรืออาชญากรรมที่มีผู้ทรงอิทธิพลเกี่ยวข้องหรือเป็นองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ เช่น ความผิดเกี่ยวกับการกักขังเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน ความผิดเกี่ยวกับธนาคารพาณิชย์ ความผิดเกี่ยวกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ เป็นต้น อาชญากรรมในลักษณะต่าง ๆ นี้จึงอาจกล่าวได้ว่ามีลักษณะพิเศษแตกต่างจากอาชญากรรมธรรมดา โดยสามารถสรุปถึงความแตกต่างพอสังเขปได้ดังนี้¹⁹

- (1) เป็นอาชญากรรมทางเศรษฐกิจที่กระทำความผิดต่อระบบสถาบันการเงิน การธนาคาร การค้าและพาณิชย์ ความผิดหลบหนีภาษี ความผิดละเมิดทรัพย์สินทางปัญญา และความผิดเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมและทรัพยากรธรรมชาติ
- (2) เป็นอาชญากรรมคอมพิวเตอร์หรืออาชญากรรมเทคโนโลยีสารสนเทศที่กระทำการลักลอบ แก้ไข เปลี่ยนแปลง หรือทำลายข้อมูลหรือระบบการทำงานของหน่วยงาน
- (3) เป็นอาชญากรรมที่มีผู้มั่งมีอิทธิพลเข้ามามีส่วนเกี่ยวข้องหรืออยู่เบื้องหลัง หรือเป็นองค์กรอาชญากรรมและอาชญากรรมข้ามชาติ โดยมีลักษณะการดำเนินการอย่างเป็นระบบและมี

¹⁹ สุรพล ไตรเวทย์, การสอบสวนคดีพิเศษ (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2547), หน้า 105

การกระทำความผิดทั้งภายในและระหว่างประเทศ เช่น ขบวนการค้าโสเภณีข้ามชาติ ขบวนการค้ามนุษย์ และยาเสพติด เป็นต้น

ด้วยเหตุดังกล่าว อาชญากรรมที่เป็นคดีพิเศษจึงมีความแตกต่างจากอาชญากรรมธรรมดาทั่วไป ดังนั้น เพื่อให้การสืบสวนสอบสวนเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ พระราชบัญญัติสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 จึงได้กำหนดให้มีการนำมาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานมาใช้กับคดีพิเศษด้วย

4.3.1.3 ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด

ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดเป็นภัยร้ายแรงที่เกิดขึ้นในระดับโลก และส่งผลกระทบต่อเศรษฐกิจ สังคม และความมั่นคงของประเทศชาติ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ในประเทศไทยที่ยังคงมีปัญหาในการปราบปรามยาเสพติดอยู่ โดยการดำเนินคดีความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดแต่เดิมนั้น มีลักษณะของการกระทำความผิดที่เรียบง่าย ไม่ซับซ้อน เช่น ความผิดฐานเสพยาเสพติด ความผิดฐานครอบครองยาเสพติด ทำให้การแสวงหาพยานหลักฐานของเจ้าหน้าที่ไม่มีความยุ่งยาก เช่น จับกุมผู้กระทำความผิดได้ในขณะเสพหรือครอบครองยาเสพติด แต่ในปัจจุบัน การกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดได้มีการพัฒนาเปลี่ยนแปลงไปสู่อาชญากรรมที่มีการจัดตั้งในลักษณะองค์กรหรือเป็นเครือข่ายที่มีความซับซ้อน โดยมีนายทุนหรือผู้มีอิทธิพลคอยบงการอยู่เบื้องหลัง รวมถึงมีลักษณะการกระทำโดยแบ่งหน้าที่และตัดตอนการทำงานเป็นช่วง ๆ กล่าวคือ มีการร่วมมือกันกระทำความผิดฐานผลิต นำเข้า ส่งออก ครอบครองเพื่อจำหน่าย จำหน่าย ซึ่งเป็นเหตุให้เจ้าหน้าที่สามารถจับกุมได้เฉพาะผู้ที่ครอบครองหรือลำเลียงยาเสพติดเท่านั้น โดยไม่สามารถจับกุมผู้กระทำความผิดที่เป็นหัวหน้าหรือตัวการใหญ่อยู่เบื้องหลังการกระทำความผิดได้ อีกทั้งผู้กระทำความผิดยังได้นำเทคโนโลยีสมัยใหม่มาช่วยในการกระทำความผิดด้วย พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความอาชญากรรม พ.ศ. 2550 จึงจำเป็นต้องบัญญัติให้มีการนำมาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐาน เช่น การปฏิบัติการอำพราง การครอบครองยาเสพติดภายใต้การควบคุม มาใช้เพื่อยืนยันให้เห็นถึงความเชื่อมโยงเกี่ยวพันกันภายในองค์กรอาชญากรรม

4.3.1.4 ความผิดเกี่ยวกับการฟอกเงิน

คดีฟอกเงินถือเป็นอาชญากรรมทางธุรกิจประเภทหนึ่ง โดยใช้กระบวนการทางเศรษฐกิจต่าง ๆ เช่น การเงิน การธนาคาร หรือกฎหมายที่เกี่ยวข้อง กระทำการเพื่อให้ตนได้ผลประโยชน์ต่าง ๆ กล่าวคือ ผู้กระทำความผิดนำเงินหรือทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิดมูลฐาน มาแปลงเป็นทรัพย์สินที่เสมือนได้มาโดยชอบด้วยกฎหมาย หรือที่เรียกว่าการฟอกเงินเพื่อนำเงินหรือทรัพย์สินดังกล่าวไปใช้ประโยชน์ในการกระทำความผิดต่อไปอีก ซึ่งจากลักษณะการกระทำความผิดดังกล่าวจึงทำให้คดีฟอกเงินมีลักษณะที่แตกต่างจากอาชญากรรมธรรมดาในด้านการแสวงหาพยานหลักฐาน ดังนี้

- (1) คดีฟอกเงินเป็นอาชญากรรมที่มีเทคนิคเฉพาะทาง มีการกระทำที่เป็นการปกปิดหรือเปลี่ยนสถานะทรัพย์สินซึ่งทำให้เจ้าหน้าที่ยากที่จะสังเกตหรือตรวจจับได้
- (2) ผู้กระทำความผิดฐานฟอกเงินกระทำความผิดเป็นอาชีพจนเป็นผู้มีความรู้ในด้านการเงิน การธนาคาร รวมถึงกฎหมายที่เกี่ยวข้องเป็นอย่างดี
- (3) ความผิดฐานฟอกเงินมักมีความเกี่ยวข้องในหลายประเทศ ทำให้ยากต่อการติดตามเพื่อรวบรวมพยานหลักฐานหากประเทศที่เกี่ยวข้องไม่ให้ความร่วมมือ
- (4) การฟอกเงินถือเป็นความผิดอุปกรณซึ่งจะเป็นความผิดได้ต่อเมื่อมีการทำความผิดมูลฐานหรือความผิดหลักมาก่อนซึ่งกว่าที่เจ้าหน้าที่จะทราบถึงความผิดหลักได้ผู้กระทำความผิดก็อาจนำเงินหรือทรัพย์สินออกนอกประเทศแล้ว
- (5) พยานหลักฐานในคดีฟอกเงินที่สำคัญส่วนใหญ่จะอยู่ในความครอบครองของผู้กระทำความผิด
- (6) ความผิดฐานฟอกเงินเป็นความผิดที่ให้ผลตอบแทนแก่ผู้กระทำความผิดสูงทำให้ผู้กระทำความผิดส่วนใหญ่เป็นผู้มีอำนาจทางการเงินหรืออิทธิพลในการแทรกแซงอำนาจรัฐได้
- (7) ความผิดฐานฟอกเงินสร้างความเสียหายต่อระบบเศรษฐกิจ การเงิน และความมั่นคงของประเทศ เนื่องจากผู้กระทำนำเงินหรือทรัพย์สินที่ได้รับจากการกระทำความผิดมาแปลงสภาพเป็นทรัพย์สินที่ถูกกฎหมายเพื่อนำเอาเงินหรือทรัพย์สินดังกล่าวไปใช้กระทำความผิดต่อไป

ด้วยลักษณะของความผิดพลาดเงินที่มีลักษณะแตกต่างความผิดพลาดไปจึงทำให้กฎหมายว่าด้วยป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินกำหนดให้นำมาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษมาใช้บังคับกับการกระทำความผิดฐานฟอกเงินได้

4.3.2 ลักษณะและรูปแบบของความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้ง

จากที่ได้กล่าวไว้แล้วข้างต้นถึงการแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานในคดีเลือกตั้งที่ยังคงมีปัญหาและอุปสรรคต่าง ๆ อยู่ ส่งผลให้คำร้องของคณะกรรมการการเลือกตั้งส่วนใหญ่ถูกศาลยกคำร้องเพราะมีพยานหลักฐานไม่เพียงพอในการพิสูจน์ถึงความผิดของผู้กระทำความผิดให้ศาลเห็นได้ตามที่ผู้เขียนได้ยกตัวอย่างกรณีศึกษาการกระทำความผิดและสถิติผลการปฏิบัติงานของคณะกรรมการการเลือกตั้งที่ยื่นคำร้องต่อศาลฎีกาและศาลอุทธรณ์ ซึ่งทำให้กระบวนการยุติธรรมในคดีเลือกตั้งไม่สามารถบังคับใช้กฎหมายเพื่อลงโทษกับผู้กระทำความผิดได้ ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นควรที่จะวิเคราะห์ถึงลักษณะของคดีทุจริตที่เกี่ยวกับการเลือกตั้งว่าเหตุใดจึงทำให้กระบวนการแสวงหาพยานหลักฐานที่มีอยู่ในปัจจุบันไม่สามารถดำเนินการได้อย่างมีประสิทธิภาพ โดยจำแนกลักษณะของการกระทำความผิดที่เกี่ยวกับการเลือกตั้งไว้ดังนี้

(1) ความผิดที่เกี่ยวกับการเลือกตั้ง เช่น การทุจริตหาเสียง การทุจริตซื้อเสียง และการทุจริตลงคะแนนเสียง มีลักษณะการกระทำความผิดที่ไม่สามารถกระทำการเพียงคนเดียวคนหนึ่งได้ แต่ต้องอาศัยความร่วมมือจากบุคคลหลาย ๆ คน เช่น พรรคพวกภายในพรรคการเมือง หัวหน้าพรรค หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ เพื่อช่วยเหลือกันกระทำความผิด โดยมีการวางแผนและแบ่งหน้าที่กันทำอย่างซับซ้อนแยบยลจนกลายเป็นการกระทำความผิดในรูปแบบขององค์กรภายใต้คราบพรรคการเมือง

(2) ความผิดที่เกี่ยวกับการเลือกตั้งเป็นความผิดที่มีผู้มีอิทธิพลเข้ามามีส่วนเกี่ยวข้องหรืออยู่เบื้องหลังการกระทำความผิด ไม่ว่าจะเป็นในลักษณะของตัวการ ผู้ใช้ หรือผู้สนับสนุน เช่น ผู้สมัครรับเลือกตั้ง กรรมการบริหารพรรคการเมือง หรือผู้มีผลประโยชน์เกี่ยวข้องต่าง ๆ

(3) ความผิดที่เกี่ยวกับการเลือกตั้งเป็นความผิดที่มีเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือตำรวจเข้ามาเกี่ยวข้องเป็นจำนวนมาก เนื่องจากรูปแบบการกระทำความผิดบางอย่าง เช่น การทุจริตลงคะแนนเสียงเลือกตั้งจำเป็นต้องอาศัยการช่วยเหลือจากเจ้าหน้าที่ประจำหน่วยเลือกตั้ง ประกอบกับที่

ผู้กระทำความผิดส่วนใหญ่มักจะเป็นผู้มีอิทธิพลทางการเมืองหรือมีอำนาจทางการเงินจึงสามารถใช้ อำนาจดังกล่าวแทรกแซงกลไกของรัฐได้

(4) ความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งเป็นความผิดที่ใช้เงินเป็นจำนวนมาก เช่น การซื้อสิทธิ ขายเสียง การให้สินบนแก่เจ้าหน้าที่เพื่อทำการทุจริตในหน้าที่ เป็นต้น โดยผู้ลงสมัครรับเลือกตั้งส่วนใหญ่กล้าที่จะใช้เงินในการกระทำความผิดอย่างไม่ลังเล เนื่องจากหากได้รับชัยชนะในการเลือกตั้งก็จะ ได้มาซึ่งผลประโยชน์ตอบแทนที่สูง เช่น อำนาจรัฐและผลประโยชน์ต่าง ๆ จากการโง่กึ่งงบประมาณ หรือโครงการขนาดใหญ่ต่าง ๆ เป็นต้น

(5) ความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งเป็นความผิดที่มีผู้รู้เห็นถึงการกระทำความผิดเป็น จำนวนน้อย เนื่องจากลักษณะของการกระทำความผิดมักจะกระทำกันอย่างลับ ๆ โดยไม่เปิดเผยให้ บุคคลภายนอกรับรู้ได้ เช่น การให้เงินหรือผลประโยชน์แก่ผู้มีสิทธิเลือกตั้ง หรือกระทำโดย บุคคลภายนอกไม่อาจทราบได้ว่ามีกระทำความผิดเกิดขึ้น เช่น การจัดงานเลี้ยงสังสรรค์ การ บริจาคเงินแก่วัดหรือสถานศึกษา เป็นต้น

(6) ความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งในปัจจุบันมีการนำเอาเทคโนโลยีสมัยใหม่มาใช้ ประกอบการกระทำความผิดหรือในการติดต่อสื่อสาร เช่น โทรศัพท์มือถือ คอมพิวเตอร์ หรืออุปกรณ์ อิเล็กทรอนิกส์อื่นใด

(7) ความผิดที่เกี่ยวกับการเลือกตั้งถือเป็นการแทรกแซงกระบวนการทางการเมืองใน การสรรหาผู้แทนเข้ามาทำหน้าที่บริหารประเทศและท้องถิ่น โดยหากปล่อยให้มีการทุจริตการเลือกตั้ง จนเข้ามารับหน้าที่เป็นตัวแทนของประชาชนแล้วย่อมเป็นผลให้เกิดการทุจริตต่อไปในภาครัฐและ ภาคเอกชนได้ จึงเป็นความผิดที่สร้างความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรม อันดีของประชาชน ความมั่นคงของประเทศ ระบบเศรษฐกิจ หรือชื่อเสียงของประเทศ

จากลักษณะและรูปแบบของการกระทำความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งข้างต้น ทำให้ กระบวนการแสวงหาพยานหลักฐานเพื่อนำมาใช้พิสูจน์การกระทำความผิดเป็นไปด้วยความ ยากลำบาก ส่งผลให้ขั้นตอนการพิสูจน์ถึงการกระทำความผิดล้มเหลวเนื่องจากไม่สามารถรวบรวม พยานหลักฐานที่มีความน่าเชื่อถือมาแสดงให้ศาลเห็นได้

นอกจากนี้ เห็นได้ว่าคดีความผิดที่เกี่ยวกับการเลือกตั้งมีลักษณะและรูปแบบที่ไม่แตกต่าง จากลักษณะและรูปแบบของคดีที่มีการนำมาตราการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานมาใช้ใน

ปัจจุบันเลย กล่าวคือ มีลักษณะของการกระทำความผิดที่เป็นองค์กรอาชญากรรมโดยมีผู้มีอิทธิพลอยู่เบื้องหลัง มีกลวิธีการกระทำความผิดที่เฉพาะทางและตรวจสอบได้ยาก มีเจ้าหน้าที่หรือพนักงานของรัฐเข้ามาเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด และส่งผลกระทบต่อระบบเศรษฐกิจ สังคม และความมั่นคงของประเทศ โดยในกรณีนี้ ผู้เขียนเห็นว่าความผิดที่เกี่ยวกับการทุจริตในคดีเลือกตั้งอาจเป็นการสร้างความเสียหายต่อประเทศมากกว่าอาชญากรรมร้ายแรงอื่น ๆ ด้วยซ้ำ เนื่องจากเป็นความผิดที่ผู้กระทำความผิดได้รับเลือกเข้าไปทำหน้าที่เป็นตัวแทนของประชาชนในการบริหารหรือขับเคลื่อนกลไกการทำงานต่าง ๆ ของประเทศ ซึ่งแตกต่างจากความผิดอื่น ๆ ที่การกระทำความผิดไม่ได้มีผลทำให้ผู้กระทำความผิดเข้ามาเป็นผู้มีอำนาจหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ด้วยเหตุนี้ จึงไม่อาจปฏิเสธได้ว่าบุคคลเหล่านี้เมื่อเข้าดำรงตำแหน่งต่าง ๆ ย่อมใช้อำนาจรัฐที่ตนมีเอื้อประโยชน์แก่ตนเองหรือพรรคพวกของตน กระทำการทุจริตต่าง ๆ เพื่อถอนทุนคืน อีกทั้งอาจเป็นสาเหตุปัญหาของการเกิดอาชญากรรมร้ายแรงอื่น ๆ ตามมาด้วย หากผู้กระทำความผิดในคดีเลือกตั้งมีเครือข่ายโยงใยกับองค์กรอาชญากรรมดังกล่าว

4.3.3 วิเคราะห์ความสอดคล้องตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 และอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003

อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 มาตรา 20 วรรคหนึ่ง ได้กำหนดให้ภาคีสมาชิกร่วมมือกันในระดับระหว่างประเทศปราบปรามการประกอบอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร เนื่องจากอาชญากรรมดังกล่าวนี้มักเข้าไปเกี่ยวข้องกับอาชญากรรมอื่น ๆ เช่น อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ การค้ายาเสพติด การฟอกเงิน เป็นต้น เพื่อให้การดำเนินการเป็นไปในแนวทางเดียวกันและสามารถดำเนินการป้องกันและปราบปรามได้อย่างมีประสิทธิภาพ โดยอนุสัญญาดังกล่าวได้กำหนดให้ประเทศภาคีสมาชิกพิจารณาใช้มาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานที่จำเป็น²⁰ เพื่อสามารถนำไปใช้พิสูจน์ความผิดในชั้นศาลได้

²⁰ Article 20 of UNTOC, Special Investigative Techniques

นอกจากนี้ อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ข้อ 50 หมวดที่ 4 ก็ได้กำหนดให้ภาคีสมาชิกพิจารณาใช้มาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานเพื่อป้องกันและปราบปรามการทุจริตคอร์รัปชันในระดับภูมิภาคและในระดับนานาชาติ เนื่องจากปัญหาการทุจริตทั้งในภาครัฐและภาคเอกชนมีผลกระทบอย่างใหญ่หลวงต่อเศรษฐกิจ สังคม รวมถึงการปกครองในระบอบประชาธิปไตยด้วย

ด้วยเหตุดังกล่าว ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่าคดีความผิดที่เกี่ยวกับการเลือกตั้งในประเทศไทยมีลักษณะของความผิดตรงตามวัตถุประสงค์ของอนุสัญญาดังกล่าวทั้งสองฉบับ โดยมีลักษณะของการกระทำความผิดที่เป็นการทุจริตในรูปแบบขององค์กรที่ส่งผลกระทบต่อผลประโยชน์สาธารณะต่าง ๆ ภายในรัฐ ไม่ว่าจะเป็นการพัฒนาเศรษฐกิจ การเอื้อผลประโยชน์ในภาครัฐและเอกชน การปกครองในระบอบประชาธิปไตย และความมั่นคงภายในประเทศ ดังนั้น ในฐานะที่ประเทศไทยเป็นภาคีสมาชิกของอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 และอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 จึงสมควรนำเอามาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานตามอนุสัญญาเหล่านี้มาปรับใช้กับความผิดที่เกี่ยวกับการเลือกตั้งด้วยเพื่อนำมาซึ่งพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้กระทำความผิดในชั้นพิจารณาของศาลได้อย่างชัดเจน ซึ่งจะช่วยให้การบังคับใช้กฎหมายมีประสิทธิภาพ ผู้กระทำความผิดเกิดความเกรงกลัวและไม่กล้าที่จะกระทำความผิดอีก

4.4 วิเคราะห์การนำมาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานมาใช้ในการกระทำความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้ง

ในส่วนนี้ ผู้เขียนจะวิเคราะห์มาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 และอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 และมาตรการพิเศษตามกฎหมายในประเทศสหรัฐอเมริกาและสหราชอาณาจักร เฉพาะมาตรการที่เหมาะสมในการนำมาซึ่งพยานหลักฐานที่สำคัญในความผิดเกี่ยวกับการทุจริตในคดีเลือกตั้งได้อย่างมีประสิทธิภาพมาใช้กับลักษณะของความผิดที่เกี่ยวกับการเลือกตั้ง คือ การคั่นยานพาหนะ การดักฟัง การสะกดรอยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ การปฏิบัติการอำพราง และการจัดส่งภายใต้การควบคุม โดยจะพิจารณา

เปรียบเทียบระหว่างกฎหมายต่างประเทศและในประเทศเพื่อวิเคราะห์หาแนวทางการนำมาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานมาใช้กับการกระทำความผิดเกี่ยวกับการทุจริตในคดีเลือกตั้ง

4.4.1 การคั่นยานพาหนะ

เนื่องจากยานพาหนะสามารถเคลื่อนที่ไปตามท้องถนนได้ง่าย ทำให้ผู้กระทำความผิดส่วนใหญ่มักใช้ยานพาหนะในการยกย้าย ชุกซ่อนหรือทำลายพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด โดยคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งนั้นจึงจำเป็นต้องมีการใช้ยานพาหนะเพื่ออำนวยความสะดวกในการกระทำความผิดหรือใช้เพื่อเคลื่อนย้ายสิ่งของต่าง ๆ ที่อาจใช้เป็นพยานหลักฐานในคดีเช่นกัน ยกตัวอย่างเช่น การขนย้ายเงินสดหรือทรัพย์สินอื่น ๆ เพื่อนำไปแจกจ่ายแก่ผู้มีสิทธิลงคะแนนเสียงเลือกตั้ง การขนส่งบัตรเลือกตั้งปลอมหรือเอกสารสำคัญต่าง ๆ เพื่อนำไปใช้ในวันเลือกตั้ง ตลอดจนการพกพาอาวุธเพื่อใช้ในการข่มขู่ผู้มีสิทธิลงคะแนนเสียงหรือฝ่ายตรงข้าม เป็นต้น ดังนั้น เพื่อให้ได้มาซึ่งพยานหลักฐานดังกล่าวจึงสมควรกำหนดให้เจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจแสวงหาพยานหลักฐานในคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งโดยการคั่นยานพาหนะได้ แต่อย่างไรก็ดี การคั่นยานพาหนะนั้นมีข้อควรที่จะต้องพิจารณาดังนี้

การคั่นยานพาหนะถือเป็นมาตรการในการแสวงหาพยานหลักฐานที่มีปัญหาในทางปฏิบัติแก่เจ้าหน้าที่เป็นอย่างมาก เนื่องจากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาไม่ได้กำหนดให้เจ้าหน้าที่มีอำนาจในการคั่นยานพาหนะได้อย่างชัดเจนดังเช่นการค้นในที่รโหฐานหรือการค้นตัวบุคคลในที่สาธารณะสถานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 92 และ 93 ทำให้เกิดข้อสงสัยในการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ว่าการคั่นยานพาหนะนั้นจะต้องขออนุญาตจากศาลตามหลักเกณฑ์เช่นเดียวกับการค้นในที่รโหฐาน หรือจะต้องพิจารณาจากเหตุอันควรสงสัยตามหลักเกณฑ์การค้นบุคคลในที่สาธารณะสถาน²¹ ซึ่งจากปัญหาดังกล่าวนี้นำให้กฎหมายหลายฉบับ เช่น พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ. 2519 พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ได้บัญญัติไว้อย่างชัดเจนให้เจ้าหน้าที่มีอำนาจในการคั่นยานพาหนะได้เป็นกรณีพิเศษหากมีเหตุอันควรสงสัย เพื่อเป็นการตัดปัญหาว่าเจ้า

²¹ ณรงค์ ใจหาญ, หลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1, หน้า 274 – 275.

พนักงานมีอำนาจในการค้นยานพาหนะได้หรือไม่ และหากมีอำนาจในการค้นได้ก็ไม่จำเป็นต้องขออนุญาตเพื่อป้องกันมิให้มีการตีความว่ายานพาหนะเป็นที่โรฐานอันจะทำให้การค้นยานพาหนะเกิดความลำบากยิ่งขึ้น โดยในประเด็นนี้ ผู้เขียนเห็นด้วยกับการกำหนดหลักเกณฑ์ในการการค้นยานพาหนะโดยให้เจ้าหน้าที่ทำการค้นได้หากมีเหตุอันควรสงสัย เนื่องจากยานพาหนะสามารถเคลื่อนที่ไปตามท้องถนนได้ ดังนั้น เมื่อเปรียบเทียบระหว่างสิทธิในความเป็นส่วนตัวของประชาชนที่จะถูกระทบกระเทือนแล้ว สิทธิดังกล่าวย่อมได้รับความคุ้มครองน้อยกว่าสิทธิในการครอบครองเคหสถาน อีกทั้งยังเป็นการสะดวกในการปฏิบัติหน้าที่เพื่อป้องกันอาชญากรรมของเจ้าพนักงานด้วย

อย่างไรก็ดี คำว่า “เหตุอันควรสงสัย” ซึ่งเป็นเหตุที่ทำให้เจ้าหน้าที่มีอำนาจในการค้นยานพาหนะนั้น มีประเด็นที่น่าพิจารณาว่าเหตุอันควรสงสัยนั้นมีความหมายและขอบเขตเพียงใด โดยมาตรา 93 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและกฎหมายอื่น ๆ ได้บัญญัติไว้แต่เพียงให้เจ้าหน้าที่มีอำนาจค้นได้เมื่อมีเหตุอันควรสงสัยว่ามีสิ่งของในความครอบครองเพื่อจะใช้ในการกระทำความผิด ได้มาโดยการกระทำความผิด มิใช่เป็นความ หรืออาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้ โดยไม่ได้กำหนดไว้อย่างชัดเจนว่ากรณีใดที่จะถือว่ามีเหตุอันควรสงสัยแล้ว เป็นเหตุให้เจ้าหน้าที่สามารถใช้ดุลพินิจได้อย่างกว้างขวาง ซึ่งก่อให้เกิดปัญหาในเรื่องการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ว่ามีการใช้อำนาจเกินควรหรือไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ ในเรื่องนี้ได้มีคำพิพากษาฎีกาที่ 8722/2555²² โดยศาลตีความคำว่าเหตุอันควรสงสัยที่จะค้นได้นั้นจะต้องปรากฏข้อเท็จจริงให้เกิดความสงสัยอย่างใดอย่างหนึ่งด้วย ไม่ใช่ความสงสัยที่อยู่บนพื้นฐานของความรู้สึกอย่างเดียว ซึ่งผู้เขียนเห็นด้วยกับคำพิพากษาดังกล่าว แต่การใช้หลักเหตุอันควรสงสัยต่อเมื่อปรากฏข้อเท็จจริงที่ทำให้เกิดความสงสัยก็ยังคงเป็นหลักเกณฑ์ที่กว้างอยู่และไม่สามารถเข้าใจได้ว่าข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นจะต้องเป็นข้อเท็จจริงเช่นใดและพิจารณาจากอะไร

²² คำพิพากษาฎีกาที่ 8722/2555 บริเวณที่เกิดเหตุอยู่บนถนนสุทธาราวาสไม่ใช่หลังขอยโรงถ่านที่มีอาชญากรรมประเภทความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พระราชบัญญัติอาวุธปืนฯ และความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สินประจำ และจำเลยไม่มีท่าทางเป็นพิรุณเพียงแต่นั่งโทรศัพท์อยู่ การที่สืบตำรวจโท ก. และสืบตำรวจตรี พ. อ้างว่าเกิดความสงสัยในตัวจำเลยจึงขอตรวจค้น โดยไม่มีเหตุผลสนับสนุนเพราะเหตุใด จึงเกิดความสงสัยในตัวจำเลย จึงเป็นข้อสงสัยที่อยู่บนพื้นฐานของความรู้สึกเพียงอย่างเดียว ถือไม่ได้ว่ามีเหตุอันควรสงสัยตามกฎหมายตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 93 ที่จะทำการตรวจค้นได้ การตรวจค้นตัวจำเลยจึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย จำเลยซึ่งถูกกระทำโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายย่อมมีสิทธิโต้แย้งและตอบโต้เพื่อป้องกันสิทธิของตนตลอดจนเพิกเฉยไม่ปฏิบัติตามคำสั่งใด ๆ อันสืบเนื่องจากการปฏิบัติที่ไม่ชอบได้ จำเลยจึงไม่มีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 136 ,มาตรา 138 วรรคสอง และมาตรา 367

นอกจากนี้ เมื่อพิจารณาถึงอำนาจในการค้นยานพาหนะตามกฎหมายที่เกี่ยวกับการเลือกตั้งแล้ว มีเพียงพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550 มาตรา 112 ที่กำหนดให้คณะกรรมการการเลือกตั้งหรือกรรมการการเลือกตั้งที่ได้รับมอบหมายมีอำนาจในการค้นยานพาหนะได้ โดยได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการค้นยานพาหนะให้มีความเคร่งครัดมากกว่าเหตุอันควรสงสัย กล่าวคือ คณะกรรมการการเลือกตั้งหรือกรรมการการเลือกตั้งที่คณะกรรมการการเลือกตั้งมอบหมายจะมีอำนาจในการค้นยานพาหนะได้ต่อเมื่อมีหลักฐานอันควรเชื่อได้ว่ามีการกระทำความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับการเลือกตั้ง โดยผู้เขียนเห็นว่าการใช้หลักเกณฑ์ดังกล่าวทำให้อำนาจในการค้นยานพาหนะของเจ้าหน้าที่ที่มีความเคร่งครัดมากกว่าเหตุอันควรสงสัย ซึ่งถือเป็นเรื่องที่ดีในแง่ของการคุ้มครองสิทธิความเป็นส่วนตัวของประชาชนที่จะไม่ถูกรุกรานจากการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่รัฐ แต่อย่างไรก็ดี ด้วยลักษณะและรูปแบบของการกระทำความผิดในคดีเลือกตั้งที่มีความซับซ้อนและมีการช่วยกันปกปิดการกระทำความผิดตามที่ได้กล่าวไว้แล้วประกอบกับยานพาหนะซึ่งมีความคล่องตัวในการเคลื่อนที่ได้ง่าย ผู้เขียนจึงเห็นว่าการบัญญัติกฎหมายให้เจ้าหน้าที่มีอำนาจในการค้นได้ต่อเมื่อมีพยานหลักฐานอันควรเชื่อได้ว่ามีการกระทำความผิดเกิดขึ้นนั้นอาจเป็นเหตุให้เกิดความล่าช้าและทำให้พยานหลักฐานสูญหายได้

ในเรื่องนี้ ประเทศสหรัฐอเมริกาและสหราชอาณาจักรต่างก็มีการกำหนดหลักเกณฑ์ในการค้นยานพาหนะโดยต้องมีเหตุอันควรสงสัยเช่นกัน แต่อย่างไรก็ดี ทั้งในประเทศสหรัฐอเมริกาและสหราชอาณาจักรได้บัญญัติหลักเกณฑ์ในการพิจารณาถึงเหตุอันควรสงสัยในไว้ด้วย กล่าวคือ ศาลในสหรัฐอเมริกาได้วางหลักข้อพิจารณาเหตุอันควรสงสัยในการค้นยานพาหนะไว้อย่างเฉพาะเจาะจง เช่น พิจารณาจากลักษณะเฉพาะของผู้กระทำความผิดหรือยานพาหนะ บริเวณพื้นที่ที่อาจจะพบผู้กระทำความผิด หรือข้อผิดสังเกตของการกระทำของบุคคลที่เรียกให้หยุด เป็นต้น ในส่วนของสหราชอาณาจักรนั้น กฎหมาย The Police and Criminal Evidence Act 1984 (PACE) Code A section 3 บัญญัติให้เหตุอันควรสงสัยจะต้องประกอบด้วยกับข้อเท็จจริงหรือข้อมูลที่ได้จากการสืบสวน โดยเหตุอันควรสงสัยนั้นจะต้องมีความสอดคล้องกับข้อมูลที่ได้จากการสืบสวน หรือจากข้อมูลด้านอื่น ๆ ประกอบด้วย จึงเห็นได้ว่าบัญญัติเกี่ยวกับการค้นยานพาหนะในประเทศสหรัฐอเมริกาและสหราชอาณาจักรมีบทบัญญัติที่ชัดเจนมากกว่าเหตุอันควรสงสัยที่บัญญัติไว้ใน

กฎหมายไทยซึ่งส่งผลให้เจ้าหน้าที่มีดุลพินิจภายใต้กรอบที่จำกัดสำหรับการพิจารณาถึงเหตุอันควรสงสัย

ด้วยเหตุนี้ ผู้เขียนจึงเห็นว่าหลักเกณฑ์การค้นยานพาหนะในความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งนั้น ควรที่จะกำหนดให้เจ้าหน้าที่มีอำนาจค้นได้ต่อเมื่อมีเหตุอันควรสงสัยมากกว่ากรณีมีพยานหลักฐานอันควรเชื่อได้ว่ามีการกระทำความผิดเพื่อเป็นการสร้างความยืดหยุ่นในการใช้ดุลพินิจในการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่และเป็นการป้องกันการยกย่าย ชุกซ่อนหรือทำลายพยานหลักฐาน แต่และจะต้องมีการกำหนดถึงวิธีพิจารณาเหตุอันควรสงสัยให้มีลักษณะเฉพาะมากกว่าเหตุอันควรสงสัยในการค้นบุคคลในที่สาธารณะด้วยเพื่อเป็นการจำกัดอำนาจในการใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ไม่ให้มีมากเกินไป โดยอาจกำหนดหลักเกณฑ์ในการพิจารณาเหตุอันควรสงสัยดังเช่นบทบัญญัติในประเทศสหรัฐอเมริกาและสหราชอาณาจักร

4.4.2 การดักฟัง

เนื่องจากข้อมูลการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นเป็นประโยชน์ต่อการสืบทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำความผิดได้ รัฐจึงจำเป็นต้องกำหนดให้เจ้าหน้าที่มีอำนาจในการเข้าถึงข้อมูลการติดต่อสื่อสารของผู้ต้องหาหรือจำเลยได้ แม้ว่าการใช้อำนาจในการแทรกแซงข้อมูลเหล่านี้จะเป็นการขัดต่อหลักสิทธิความเป็นส่วนตัวอันเป็นสิทธิอย่างหนึ่งของสิทธิมนุษยชนก็ตาม แต่ในบางครั้งเพื่อประโยชน์ในการปราบปรามอาชญากรรมอันเป็นประโยชน์ต่อสังคมส่วนรวม ทำให้รัฐจำเป็นต้องใช้มาตรการบางอย่างซึ่งมีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชนอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้

เดิมที มาตรา 105 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้กำหนดให้เจ้าหน้าที่สามารถเข้าถึงจดหมาย ไปรษณียบัตร โทรเลข สิ่งพิมพ์หรือเอกสารอื่นใดของผู้ต้องหาหรือจำเลยได้ โดยจะต้องขออนุญาตต่อศาลเพื่อสั่งให้เจ้าหน้าที่ไปรษณีย์หรือโทรเลขส่งข้อมูลดังกล่าวให้ได้ การที่กฎหมายบัญญัติให้มีมาตรการดังกล่าวจึงเป็นประโยชน์ต่อรัฐในการดำเนินคดีอาญา แต่อย่างไรก็ดี เนื่องจากในปัจจุบันอาชญากรรมได้มีการพัฒนาเปลี่ยนแปลงไปตามสภาพสังคม กล่าวคือ มีการนำเทคโนโลยีสมัยใหม่มาใช้ประกอบกับการกระทำความผิดด้วย โดยผู้กระทำความผิดนำเทคโนโลยีเหล่านี้มาใช้ประโยชน์ในการติดต่อสื่อสาร เช่น การติดต่อผ่านโทรศัพท์ โทรสาร การส่งข้อความโดยใช้โทรศัพท์หรืออินเทอร์เน็ต หรือการติดต่อผ่านทางแอปพลิเคชันต่าง ๆ เป็นต้น ทำให้บทบัญญัติ

กฎหมายเดิมไม่สามารถให้อำนาจเจ้าหน้าที่ในการเข้าถึงสื่อข้อมูลทางอิเล็กทรอนิกส์ในรูปแบบใหม่ ๆ ได้ อีกทั้ง ในปัจจุบันอาชญากรรมได้มีการพัฒนาเปลี่ยนแปลงไปในลักษณะองค์กร โดยผู้กระทำความผิดจะร่วมกันวางแผนอย่างลับ ๆ ภายในองค์กร มีการปกปิดและรักษาความลับในการกระทำความผิดโดยที่บุคคลภายนอกไม่อาจทราบหรือรู้ได้ เพื่อตัดตอนไม่ให้เจ้าหน้าที่สืบสวนจนถึงตัวหัวหน้าหรือผู้บงการ เป็นเหตุให้เจ้าหน้าที่เกิดความยากลำบากในการแสวงหาพยานหลักฐานที่สามารถพิสูจน์ถึงความผิดของผู้กระทำความผิดได้จนปราศจากข้อสงสัย ดังนั้น รัฐจึงจำเป็นต้องกำหนดมาตรการดักฟังขึ้นมาเพื่อเข้าถึงข้อมูลเอกสารหรือข่าวสารเกี่ยวกับการกระทำความผิดเหล่านี้ได้ และเพื่อนำมาใช้เป็นพยานหลักฐานในการจับกุมและส่งฟ้องคดีต่อศาล

เมื่อพิจารณาถึงความผิดเกี่ยวกับการทุจริตในคดีเลือกตั้งในปัจจุบันซึ่งมีลักษณะของการสมรู้ร่วมคิดกันกระทำความผิด และปกปิดการกระทำความผิดภายในพรรคการเมือง โดยบุคคลผู้มีส่วนรู้เห็นถึงการซื้อขายเสียงเลือกตั้งหรือการให้สินบนแก่เจ้าหน้าที่ที่มักจะมิเพียงไม่กี่คน โดยบุคคลเหล่านี้มักจะมิให้ความร่วมมือแก่พนักงานสืบสวนสอบสวนในการบอกรายละเอียดหรือข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดอยู่แล้วเพราะเกรงว่าอาจจะต้องถูกดำเนินคดีด้วย ทำให้พนักงานสืบสวนสอบสวนไม่สามารถรู้ถึงบทสนทนาซึ่งอาจนำมาใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดได้และเป็นเหตุให้หลักฐานในสำนวนของพนักงานสืบสวนสอบสวนส่วนใหญ่มักจะเป็นการให้ถ้อยคำของพยานบุคคลที่เป็นทั้งประจักษ์พยานและพยานแวดล้อมกรณี โดยที่ไม่สามารถหาพยานหลักฐานชนิดอื่นมาช่วยยืนยันถึงการกระทำความผิดได้ โดยการให้ถ้อยคำของบุคคลเหล่านี้มักจะถูกทำลายน้ำหนักความน่าเชื่อถือได้ง่ายหากมีการให้ถ้อยคำที่ขัดกันเองหรือเป็นการให้ถ้อยคำของพยานที่อยู่ฝ่ายเดียวกับผู้สมัครที่ร้องคัดค้านการเลือกตั้ง นอกจากนี้ปัจจุบันการกระทำความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งส่วนใหญ่ก็ได้มีการนำเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์สมัยใหม่มาใช้ในเพื่ออำนวยความสะดวกในการกระทำความผิดด้วย เช่น การใช้โทรศัพท์ อุปกรณ์ในการสื่อสาร หรือสื่ออิเล็กทรอนิกส์อื่นใด เพื่อส่งการระหว่างหัวคะแนนกับบุคคลผู้อยู่เบื้องหลังการกระทำความผิด ดังที่ได้ยกตัวอย่างไว้แล้วในคำวินิจฉัยสั่งการคณะกรรมการการเลือกตั้งที่ 85/2552 และคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 7 คดีหมายเลขแดงที่ 974/2553 ในหัวข้อ 4.2 ซึ่งศาลมองว่าคณะกรรมการการเลือกตั้งไม่สามารถพิสูจน์ถึงข้อความการติดต่อกันทางโทรศัพท์ระหว่างผู้ให้เงินกับผู้รับเงินได้ ดังนั้น หากเจ้าพนักงานสามารถเข้ามาตรการดักฟังเพื่อดักข้อมูลการติดต่อสื่อสารหรือเอกสารใด ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดได้ก็จะทำให้

พยานหลักฐานในสำนวนสืบสวนสอบสวนมีพยานหลักฐานชนิดอื่น ๆ ที่ช่วยให้ถ้อยคำของพยานบุคคล มีน้ำหนักและความน่าเชื่อถือมากยิ่งขึ้น

นอกจากนี้ แม้ว่าอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งใน ลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 และอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 จะไม่ได้กำหนดให้มีการใช้วิธีการดักฟังเป็นเทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษโดยตรง แต่เมื่อวิเคราะห์ถึง วัตถุประสงค์ของอนุสัญญาทั้งสองฉบับแล้ว จะเห็นได้ว่าเทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษตามที่ อนุสัญญาทั้งสองกล่าวถึงนั้นเป็นเพียงการยกตัวอย่างรูปแบบของการสืบสวนสอบสวนเท่านั้น โดยได้ เปิดช่องให้ประเทศภาคีสมาชิกแต่ละประเทศสามารถกำหนดมาตรการสืบสวนสอบสวนร่วมกันได้เอง เพื่อประโยชน์ในการแสวงหาพยานหลักฐานที่ชอบด้วยกฎหมายและสามารถนำไปใช้ในการพิสูจน์ ความผิดของจำเลยในศาลได้ ดังนั้น เมื่อมาตรการดักฟังสามารถนำมาซึ่งพยานหลักฐานที่มีคุณค่าต่อ การพิสูจน์ถึงความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งซึ่งเป็นความผิดที่สอดคล้องกับอนุสัญญาทั้งสองแล้ว จึง สมควรให้มีการอนุวัติการโดยนำมาตรการดังกล่าวมาบัญญัติไว้กฎหมายที่เกี่ยวกับการเลือกตั้ง

อย่างไรก็ดี เนื่องจากการใช้มาตรการดักฟังในการแสวงหาพยานหลักฐานนั้นถือเป็นการ แทรกแซงสิทธิมนุษยชนตามที่ได้กล่าวไว้แล้วข้างต้น อีกทั้งหากมีการนำข้อมูลข่าวสารไปเปิดเผยหรือ ใช้ประโยชน์ในทางมิชอบก็อาจเป็นการสร้างความเสียหายต่อบุคคลที่ถูกดักฟังด้วย ดังนั้น รัฐจึง จำเป็นที่จะต้องกำหนดขอบเขต วิธีการ และมาตรการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจดังกล่าว ด้วย เพื่อเป็นการแสดงให้เห็นว่ารัฐคำนึงถึงสิทธิและเสรีภาพของประชาชนเป็นสำคัญ และหากมีการ ใช้อำนาจอันเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนนั้นจะต้องเป็นการกระทำที่จำเป็นและ พอสมควรแก่เหตุเท่านั้น

จากการศึกษากฎหมายในประเทศสหรัฐอเมริกาพบว่ากฎหมาย The Omnibus Crime Control and Safe Street Act 1968 หมวดที่ 3 เรื่อง The Federal Wiretap Act ได้บัญญัติให้ เจ้าหน้าที่หน่วยสืบสวนสอบสวนพิเศษ หรือ F.B.I. สามารถขออนุญาตใช้วิธีการสอดแนมสื่อ อิเล็กทรอนิกส์ การสื่อสารผ่านสาย และการสนทนาใด ๆ ได้ในเฉพาะคดีที่เป็นอาชญากรรมร้ายแรง ตามที่ระบุไว้ในมาตรา 2516 (1) เช่น ความผิดที่มีโทษประหารชีวิต หรือมีโทษจำคุกเกินกว่า 1 ปี หรือความผิดเกี่ยวกับการขนส่ง ลักลอบซื้อขายยาเสพติด เป็นต้น โดยกำหนดให้กระทรวงยุติธรรม

จะต้องขออนุญาตจากศาลเพื่อเพื่อพิจารณาถึงความเหมาะสมต่าง ๆ เช่น ประโยชน์ในการสืบสวน สอบสวนและการป้องกันอาชญากรรมบางประเภท รวมถึงเหตุผลและความจำเป็นในการใช้ นอกจากนี้เจ้าหน้าที่อาจดำเนินการดักฟังไปก่อนโดยยังไม่ได้รับอนุญาตจากศาลได้หากเห็นว่า ความผิดดังกล่าวจะมีอันตรายถึงชีวิต เป็นภัยต่อความมั่นคงของรัฐ หรือมีการสมคบกันเป็นองค์กร อาชญากรรม ทั้งนี้ เมื่อเจ้าหน้าที่ได้ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์และขั้นตอนของกฎหมายในการดักฟังแล้ว หากมีความเสียหายเกิดขึ้นกฎหมายก็กำหนดให้เจ้าหน้าที่จะไม่ถูกฟ้องร้องดำเนินคดี

ในส่วนของกฎหมายในสหราชอาณาจักรก็มีความคล้ายคลึงกับประเทศสหรัฐอเมริกา โดยกฎหมาย The Regulation of Investigation Act 2000 (RIPA) บัญญัติให้เจ้าหน้าที่ตำรวจสามารถใช้เทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษต่าง ๆ ซึ่งรวมถึงการใช้มาตรการดักฟังด้วยเฉพาะกับ อาชญากรรมที่มีความร้ายแรงตามกฎหมาย Serious Crime Act 2007 (C.27) Schedules 1 เท่านั้น เช่น ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ความผิดเกี่ยวกับการค้ามนุษย์หรือค้าอาวุธ หรือความผิด เกี่ยวกับการฟอกเงิน เป็นต้น²³ โดยผู้ที่มิอำนาจอนุญาตออกหมาย ได้แก่ รัฐมนตรีว่าการ กระทรวงมหาดไทยหรือเจ้าหน้าที่ระดับสูง นอกจากนี้ สหราชอาณาจักรยังได้มีการจัดตั้ง คณะกรรมการที่มีความเป็นกลาง และก่อตั้งศาลเพื่อพิจารณาคำร้องที่กล่าวอ้างว่ามีการใช้เทคนิค สืบสวนสอบสวนพิเศษของเจ้าหน้าที่ที่ไม่เหมาะสมด้วย

ดังนั้น จึงเห็นได้ว่ากฎหมายในส่วนของการใช้มาตรการดักฟังของประเทศสหรัฐอเมริกาและสหราชอาณาจักร ต่างก็มีบทบัญญัติที่กำหนดถึงขั้นตอนและวิธีการในการดำเนินการของเจ้าหน้าที่เพื่อ ขออนุญาตใช้มาตรการดักฟัง โดยจะต้องเป็นไปเพื่อประโยชน์ในการสืบสวนสอบสวนเกี่ยวกับคดี อาชญากรรมที่มีลักษณะเป็นภัยร้ายแรงต่อประเทศเท่านั้น และไม่สามารถใช้วิธีการอื่นใดที่เหมาะสม หรือมีประสิทธิภาพได้เท่ากับการดักฟังอีกแล้ว จะมีความแตกต่างกันเพียงในเรื่องของผู้มีอำนาจ อนุญาตให้มีการดักฟังเท่านั้น

สำหรับในกฎหมายไทยที่มีการอนุญาตให้เจ้าหน้าที่มีอำนาจใช้มาตรการดักฟังได้ ได้แก่ กฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ กฎหมายการ สอบสวนคดีพิเศษ กฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด และกฎหมายว่าด้วยการ

²³ Serious Crime Act 2007 (C.27) Schedules 1 [ออนไลน์].

ป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ต่างก็มีการกำหนดให้หน่วยงานบังคับใช้กฎหมายต่าง ๆ ยื่นคำขอฝ่ายเดียวต่ออธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญา โดยจะต้องพิจารณาถึงผลกระทบต่อสิทธิส่วนบุคคลและเหตุผลความจำเป็นประกอบด้วย คือ

1. เหตุอันควรเชื่อว่าจะมีการกระทำความผิดหรือจะมีการกระทำความผิด
2. เหตุอันควรเชื่อว่าจะได้ข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับการกระทำความผิดจากการเข้าถึงข้อมูลดังกล่าว
3. ไม่อาจใช้วิธีการอื่นใดที่เหมาะสมหรือมีประสิทธิภาพมากกว่าได้

โดยหากปรากฏข้อเท็จจริงในการดำเนินการว่ามีเหตุผลความจำเป็นและพฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไป อธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาก็อาจมีคำสั่งเปลี่ยนแปลงได้ตามที่เห็นสมควร และหากมีการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารที่ได้มาโดยไม่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด กฎหมายก็บัญญัติให้ผู้ที่เปิดเผยข้อมูลดังกล่าวต้องรับโทษตามกฎหมายด้วย

ด้วยเหตุนี้ผู้เขียนจึงเห็นว่าในส่วนของบทบัญญัติกฎหมายในประเทศไทยที่กำหนดให้มีการขออนุญาตต่อศาลนั้นเป็นเรื่องที่เหมาะสมแล้ว เนื่องจากการใช้อำนาจสืบสวนสอบสวนโดยวิธีการดักฟังนั้นเป็นมีผลกระทบต่อสิทธิความเป็นส่วนตัวของประชาชน ดังนั้นจึงควรให้ศาลซึ่งเป็นหน่วยงานอิสระที่มีความเป็นกลาง เป็นผู้พิจารณาถึงความเหมาะสม ประกอบกับเหตุผลและความจำเป็นต่าง ๆ เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนไม่ให้อำนาจการสืบสวนสอบสวนของเจ้าหน้าที่เกินไปตามแนวคิดด้วยหลักความได้สัดส่วน ดังนั้น หากมีการนำมาตรการดักฟังมาใช้กับความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งก็ควรที่จะต้องมีการกำหนดขั้นตอน วิธีการ และมาตรการตรวจสอบในการใช้มาตรการดักฟังเช่นเดียวกันกับความผิดตามพระราชบัญญัติอื่น ๆ ดังที่ได้กล่าวมาแล้วด้วย

4.4.3 การสะกดรอยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์

การสะกดรอยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ถือเป็นการแสวงหาพยานหลักฐานที่ช่วยให้เจ้าหน้าที่สามารถทราบถึงข้อมูลหรือเบาะแสของผู้ต้องสงสัยหรือผู้กระทำความผิดได้ เช่น ข้อมูลแหล่งที่อยู่อาศัย บันทึกข้อมูลการติดต่อสื่อสารระหว่างผู้กระทำความผิดหรือวิดีโอ เป็นต้น และยังเป็นมาตรการที่สนับสนุนการปฏิบัติการอำพรางหรือการจัดส่งภายใต้การควบคุมของเจ้าหน้าที่ให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้นด้วย เนื่องจากข้อมูลที่ได้จากเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ต่าง ๆ เช่น เครื่องดักจับ

สัญญาณ กล้องวิดีโอ เครื่องบันทึกเสียง ย่อมสามารถนำมาใช้เป็นพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ความผิดของผู้กระทำความผิดหรือนำมาใช้ประกอบกับพยานหลักฐานที่ได้มาจากการใช้มาตรการอื่น ๆ ได้ด้วยเหตุนี้ การใช้วิธีการสะกดรอยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์จึงเป็นมาตรการที่จำเป็นในการปราบปรามอาชญากรรมที่มีลักษณะเป็นองค์กรที่มีความซับซ้อนและยากต่อการแสวงหาพยานหลักฐาน และได้ถูกนำมากล่าวไว้ในอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านอาชญากรรมที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 และอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 เพื่อสนับสนุนให้ประเทศภาคีสมาชิกนำมาตรการดังกล่าวไปปรับใช้ให้เหมาะสมกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญาและส่งผลให้สามารถรวบรวมพยานหลักฐานได้อย่างมีประสิทธิภาพ

จากการศึกษากฎหมายในประเทศสหรัฐอเมริกาและสหราชอาณาจักร พบว่าในแต่ละประเทศต่างก็มีการบัญญัติถึงการสะกดรอยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์เช่นกัน แต่มีจุดที่แตกต่างกัน คือ ประเทศสหรัฐอเมริกาไม่ได้มีการกำหนดถึงหลักเกณฑ์และวิธีการในการใช้มาตรการสะกดรอยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์แยกออกเป็นอีกมาตรการหนึ่งดังเช่นในสหราชอาณาจักรแต่จะบัญญัติไว้เป็นส่วนเดียวกันกับมาตรการดักฟัง เนื่องจากการดักฟังและการสะกดรอยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์มีวัตถุประสงค์เดียวกัน คือ การดักข้อมูลข่าวสารต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดหรือผู้กระทำความผิดมาใช้เป็นพยานหลักฐานเช่นกัน แต่ในส่วนของสหราชอาณาจักรนั้น กฎหมาย The Regulation of Investigatory Powers Act (2000) มาตรา 26 ได้บัญญัติถึงการสะกดรอยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ไว้โดยเฉพาะ ดังนั้น หลักเกณฑ์และวิธีการในการใช้มาตรการสะกดรอยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ในประเทศสหรัฐอเมริกาจึงมีหลักเกณฑ์และวิธีการเช่นเดียวกันกับการใช้มาตรการดักฟังดังที่ได้กล่าวไว้แล้ว อย่างไรก็ตาม กฎหมายทั้งสองประเทศต่างก็บัญญัติให้การใช้มาตรการสะกดรอยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ได้เฉพาะในความผิดที่เป็นอาชญากรรมร้ายแรงเท่านั้น ซึ่งได้แก่ อาชญากรรมร้ายแรงตามที่ระบุไว้ในมาตรา 2516 (1) ในกฎหมาย The Omnibus Crime Control and Safe Street Act 1968 ของประเทศสหรัฐอเมริกา และอาชญากรรมที่มีความร้ายแรงตามกฎหมาย Serious Crime Act 2007 (C.27) Schedules 1 ของสหราชอาณาจักร

สำหรับการกระทำความผิดที่เป็นการทุจริตการเลือกตั้งในประเทศไทย ผู้เขียนเห็นว่าหากมีการนำมาตรการสะกดรอยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการแสวงหาพยานหลักฐานในความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งก็จะทำให้เจ้าพนักงานสามารถค้นพบพยานหลักฐานที่สามารถพิสูจน์

ความผิดของผู้กระทำความผิดได้มากขึ้น เนื่องจากมาตรการดังกล่าวถือเป็นวิธีการเฉพาะในการใช้ปราบปรามอาชญากรรมที่มีลักษณะเป็นองค์กรอยู่แล้ว โดยหากมีการนำมาตรการดังกล่าวมาใช้ในคดีเลือกตั้งก็จะช่วยแก้ไขปัญหาการพิสูจน์ถึงความสัมพันธ์ของผู้ต้องสงสัยว่าจะกระทำความผิดกับบุคคลผู้อยู่เบื้องหลังการกระทำความผิดได้ ซึ่งส่วนใหญ่บุคคลเหล่านี้มักจะเป็นผู้ที่มีชื่อเสียง มีอิทธิพล หรือมีอำนาจทางการเงิน และมักจะไมยอมให้ตนเองเข้าไปยุ่งเกี่ยวกับการกระทำความผิดโดยเด็ดขาด เช่น หัวหน้า ผู้บงการหรือให้การสนับสนุน เป็นต้น ดังที่ยกตัวอย่างกรณีศึกษาการกระทำผิดไว้ในคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 2 คดีหมายเลขแดงที่ 4515/2552 ซึ่งศาลฟังว่าพยานหลักฐานของคณะกรรมการการเลือกตั้งยังไม่มีน้ำหนักให้เชื่อได้โดยสนิทใจว่าผู้คัดค้านการทำการหรือรู้เห็นให้หัวคะแนนให้เงินแก่ผู้มีสิทธิเลือกตั้งเพื่อจูงใจให้ผู้มีสิทธิเลือกตั้งลงคะแนนเสียงเลือกตั้งให้แก่ผู้คัดค้าน

อย่างไรก็ดี การใช้มาตรการแสวงหาพยานหลักฐานโดยวิธีการสะกดรอยด้วยเครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์นี้ทำให้เจ้าหน้าที่สามารถทราบถึงข้อมูลต่าง ๆ ที่เป็นข้อมูลส่วนตัวของบุคคล เช่น ข้อมูลการใช้โทรศัพท์ สถานที่ รวมไปถึงการเคลื่อนไหวของบุคคลหรือยานพาหนะ ซึ่งถือเป็นการกระทบต่อสิทธิมนุษยชนอย่างรุนแรง ดังนั้น รัฐจึงต้องจำกัดอำนาจดังกล่าวเพื่อไม่ให้เจ้าหน้าที่ใช้อำนาจจนเกินขอบเขต โดยจะต้องกำหนดให้การใช้มาตรการสะกดรอยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์นี้ ต้องมีมาตรการควบคุมและตรวจสอบอำนาจเพื่อชั่งน้ำหนักระหว่างพยานหลักฐานซึ่งเป็นผลประโยชน์ที่สังคมจะได้รับกับความเสียหายที่เกิดขึ้นต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนด้วย

สำหรับประเด็นดังกล่าวในส่วนของสหราชอาณาจักรนั้น มีบทบัญญัติมาตรา 28 ใน The Regulation of Investigatory Powers Act (2000) ได้กำหนดประเภทของการสะกดรอยไว้ 2 ประเภท คือ การสะกดรอยโดยตรง (Directed Surveillance) และการสะกดรอยแบบรุกล้ำสิทธิส่วนบุคคล (Intrusive Surveillance) โดยวิธีการสะกดรอยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ถือเป็นการสะกดรอยประเภทรุกล้ำสิทธิส่วนบุคคล ดังนั้น ในการดำเนินการขออนุญาตเพื่อใช้มาตรการดังกล่าวนี้ มาตรา 32(3) จึงได้กำหนดให้ใช้ได้เฉพาะเหตุจำเป็นใน 3 กรณีเท่านั้น คือ เพื่อประโยชน์ในเรื่องความมั่นคงของชาติ เพื่อวัตถุประสงค์ในการป้องกันและติดตามอาชญากรรม และเพื่อประโยชน์แก่เศรษฐกิจ ทั้งนี้ การดำเนินการดังกล่าวจะต้องได้สัดส่วนด้วย ซึ่งแตกต่างจากหลักเกณฑ์ในการสะกดรอยโดยตรงโดยกฎหมายบัญญัติให้มีเหตุจำเป็นในการใช้การสะกดรอยได้ถึง 7 กรณี เช่น เพื่อประโยชน์ของความมั่นคงของชาติ การป้องกันและติดตามอาชญากรรม เศรษฐกิจของประเทศ หรือ

ความปลอดภัยของสาธารณะ เป็นต้น ดังนั้น จึงเห็นได้ว่าการสะกดรอยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ในสหราชอาณาจักรถือเป็นมาตรการแสวงหาพยานหลักฐานในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่กระทบกระเทือนถึงสิทธิความเป็นส่วนตัวของประชาชนอย่างมาก กฎหมายจึงได้บัญญัติให้ใช้เฉพาะในกรณีที่จำเป็นเพียง 3 กรณีเท่านั้น นอกจากนี้ สหราชอาณาจักรยังได้จัดทำประมวลหลักการปฏิบัติ (Code of Practice) สำหรับการสะกดรอยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Surveillance) ขึ้นเป็นการเฉพาะด้วย โดยมีการยกตัวอย่างพร้อมคำอธิบายและการตีความกฎหมาย เพื่อให้เจ้าหน้าที่สามารถดำเนินการได้อย่างถูกต้องตามกฎหมาย

ในส่วนของบทบัญญัติกฎหมายในประเทศไทย มีเพียงพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 เท่านั้นที่กำหนดให้พนักงานสอบสวนหรือเจ้าหน้าที่มีอำนาจสะกดรอยผู้ต้องสงสัยโดยอาจใช้เครื่องมือสื่อสาร เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ หรือวิธีการอื่นใดได้ในความผิดฐานมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติได้ โดยให้เป็นไปตามข้อบังคับที่อัยการสูงสุดกำหนด คือ ข้อบังคับว่าด้วยการสะกดรอยผู้ต้องสงสัยตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 21 พ.ศ. 2556 ซึ่งกำหนดหลักเกณฑ์ในการดำเนินการสืบสวน จับกุม แสวงหา และรวบรวมพยานหลักฐานโดยใช้มาตรการสะกดรอยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์จะต้องมีเหตุจำเป็น 3 กรณี ดังนี้

(1) เนื่องจากมีข้อมูลเกี่ยวกับพฤติการณ์การกระทำความผิดฐานมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ

(2) การสืบสวน จับกุม แสวงหา และรวบรวมพยานหลักฐานด้วยวิธีอื่นกระทำไม่ได้ยากหรืออาจเกิดอันตรายหรือความเสียหายในการปฏิบัติหน้าที่

(3) เพื่อประโยชน์การขยายผลการจับกุมผู้อยู่เบื้องหลังการกระทำความผิดหรือจะกระทำความผิดฐานมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ

ดังนั้น หากจะให้มีการนำมาตรการสะกดรอยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์มาปรับใช้กับคดีเลือกตั้งในประเทศไทยแล้ว ผู้เขียนเห็นควรที่จะต้องกำหนดถึงหลักเกณฑ์และขั้นตอนในการดำเนินการขออนุญาต เกณฑ์ในการพิจารณา รวมถึงวิธีการปฏิบัติต่าง ๆ ในการดำเนินการไว้อย่างละเอียดด้วย โดยอาจกำหนดไว้ในรูปแบบของระเบียบหรือคู่มือ เป็นต้น เพื่อให้พนักงานสืบสวน

สอบสวนดำเนินการได้ถูกต้องตามกฎหมายและเป็นการป้องกันมิให้ใช้อำนาจดังกล่าวเกินขอบเขตด้วย

4.4.4 การปฏิบัติการอำพราง

อาชญากรรมในปัจจุบัน เช่น อาชญากรรมทางธุรกิจ อาชญากรรมข้ามชาติ อาชญากรรมเกี่ยวกับยาเสพติด หรืออาชญากรรมฟอกเงิน เป็นต้น ได้มีการเปลี่ยนแปลงลักษณะการก่ออาชญากรรม เป็นรูปแบบของการร่วมมือกันกระทำความผิดในลักษณะองค์กรอาชญากรรม โดยมีการปกปิดความลับเกี่ยวกับข้อมูลต่าง ๆ ภายในองค์กรกันเป็นอย่างดี เช่น ลักษณะหรือรูปแบบของการดำเนินการภายในองค์กร ความสัมพันธ์ระหว่างสมาชิก รวมถึงข้อมูลเอกสารต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด มักจะอยู่ในความครอบครองของฝ่ายผู้กระทำความผิดทั้งสิ้น เป็นเหตุให้กระบวนการยุติธรรมไม่สามารถเอาผิดกับอาชญากรรม ดังนั้น เพื่อให้ได้มาซึ่งพยานหลักฐานที่สำคัญในคดี ในบางครั้งจึงต้องมีการใช้ให้เจ้าหน้าที่ปลอมหรือแฝงตัวเข้าไปในองค์กรอาชญากรรมต่าง ๆ โดยปิดบังสถานะของตน หรือกระทำการใด ๆ เพื่อให้ผู้กระทำความผิดยอมเปิดเผยข้อมูลออกมา แต่อย่างไรก็ดี ด้วยการที่ไม่มีกฎหมายรองรับในเรื่องดังกล่าวจึงอาจทำให้เจ้าหน้าที่หรือบุคคลที่ทำการแฝงตัวต้องถูกดำเนินคดีอาญาด้วย เช่น การเข้าไปอยู่ในสถานการณ์ที่ต้องร่วมกระทำความผิดในองค์กรอาชญากรรมด้วยเพื่อสร้างความเชื่อใจแก่ผู้กระทำความผิด หรือทำให้พยานหลักฐานที่ได้มาเป็นพยานหลักฐานที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เช่น การล่อให้บุคคลกระทำความผิด ดังนั้น รัฐจึงต้องออกบทบัญญัติกฎหมายให้มีการนำมาตรการอำพรางหรือการแฝงตัวมาใช้ในการแสวงหาพยานหลักฐานได้ เพื่อเป็นการคุ้มครองเจ้าหน้าที่หรือบุคคลในการปฏิบัติหน้าที่และนำมาซึ่งพยานหลักฐานที่ชอบด้วยกฎหมาย

โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ในความผิดเกี่ยวกับการทุจริตการเลือกตั้งในปัจจุบันซึ่งมีปัญหาและอุปสรรคอย่างมากในการแสวงหาพยานหลักฐาน เนื่องจากการกระทำความผิดต่าง ๆ เช่น การใช้ให้หัวคะแนนแจกจ่ายเงินหรือทรัพย์สินเพื่อจูงใจให้ลงคะแนนเสียงเลือกตั้ง หรือการสมรู้ร่วมคิดกับเจ้าหน้าที่รัฐกระทำการทุจริตลงคะแนนเสียงเลือกตั้งให้แก่ผู้สมัคร มักจะมีการวางแผนการกันภายในพรรคการเมือง หรือกลุ่มองค์กรอื่น ๆ โดยที่พนักงานสืบสวนสอบสวนไม่สามารถทราบถึงข้อมูลดังกล่าวได้ จึงทำให้พยานส่วนใหญ่ของพนักงานสืบสวนสอบสวนเป็นพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นหลังจากการกระทำความผิดสำเร็จแล้ว เช่น ถ้อยคำของพยาน อีกทั้งชาวบ้านหรือเจ้าหน้าที่ผู้ได้รับผลประโยชน์

ส่วนใหญ่ก็มักที่จะให้ความร่วมมือในการกระทำความผิดมากกว่าช่วยเหลือพนักงานสืบสวนสอบสวน เป็นเหตุให้พนักงานสืบสวนสอบสวนไม่สามารถหาประจักษ์พยานที่รู้เห็นถึงการกระทำความผิด หรือนำมาซึ่งพยานหลักฐานที่พิสูจน์ถึงการกระทำความผิด ดังนั้น หากมีการนำมาตรการอำพรางมาใช้ในการแสวงหาพยานหลักฐานในคดีเลือกตั้งก็จะทำให้พนักงานสืบสวนสอบสวนสามารถจับกุมผู้กระทำความผิดในขณะที่กำลังกระทำความผิดได้ พร้อมทั้งสามารถรวบรวมพยานหลักฐานต่าง ๆ ที่ใช้ในขณะกระทำความผิดได้ด้วย เช่น เงินสดหรือทรัพย์สินประโยชน์อื่นใดที่มีการแจกจ่ายให้แก่ชาวบ้านหรือเจ้าหน้าที่ นอกจากนี้ ในกรณีที่มีการปฏิบัติการอำพรางเข้าไปในพรรคการเมืองหรือกลุ่มผู้กระทำความผิดก็อาจเป็นการสร้างโอกาสในการจับกุมผู้กระทำความผิดรายสำคัญต่าง ๆ ที่มีส่วนร่วมหรือรู้เห็นในการทุจริตการเลือกตั้งด้วย เช่น ผู้บริหารพรรคการเมือง เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือนักธุรกิจหรือกลุ่มนักลงทุนที่ให้เงินสนับสนุนการกระทำความผิด เป็นต้น

จากการศึกษาในส่วนของการปฏิบัติการอำพรางในกฎหมายประเทศสหรัฐอเมริกาพบว่าแนวทางการปฏิบัติของอัยการสูงสุดว่าด้วยมาตรการอำพรางตัวหรือการใช้สายลับ (The Attorney General's Guidelines on Federal Bureau of Investigation Undercover Operations) ซึ่งเป็นกฎหมายที่ให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ในการปฏิบัติการอำพราง โดยแนวทางดังกล่าวได้บัญญัติให้มีการใช้มาตรการดังกล่าวในกรณีที่จำเป็นต่อการสืบสวนสอบสวนคดีที่เกี่ยวกับอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ การคอร์รัปชัน การก่อการร้าย อาชญากรรมที่มีลักษณะองค์กร ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด การร่วมกันลักลอบนำคนต่างชาติข้ามประเทศ ความผิดเกี่ยวกับการยกยอกเอกสาร และการฝ่าฝืนกฎหมายอื่นของรัฐบาลกลางกับเขตอำนาจศาล รวมทั้งการสืบสวนที่เป็นคดีสำคัญ²⁴ ในขณะที่กฎหมาย The Regulation of Investigation Power Act 2000 ซึ่งเป็นกฎหมายเกี่ยวกับเทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษของสหราชอาณาจักรตามที่ได้เคยกล่าวไว้แล้ว ก็ได้บัญญัติให้มีการใช้เฉพาะกับอาชญากรรมที่มีความร้ายแรงตามกฎหมาย Serious Crime Act 2007 (C.27) ใน Schedules 1 และจะต้องมีมูลเหตุอันจำเป็นซึ่งถือเป็นเงื่อนไขของการอนุญาตให้ใช้สายลับด้วย เช่น เพื่อรักษาความปลอดภัยในประเทศ ประโยชน์แก่เศรษฐกิจ หรือป้องกันและติดตามอาชญากรรม เป็นต้น จึงเห็นได้ว่ากฎหมายทั้งสองประเทศต่างได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการอนุญาตให้ใช้มาตรการอำ

²⁴ The Attorney General's Guidelines on Federal Bureau of Investigation Undercover Operations Introduction

พรางตัวได้ในอาชญากรรมที่มีลักษณะร้ายแรงโดยเฉพาะและมีผลกระทบต่อความมั่นคงของประเทศ
เท่านั้น

นอกจากนี้ การปฏิบัติการลับยังถือเป็นมาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานรูปแบบ
หนึ่งของอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร
ค.ศ. 2000 และอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ที่ได้บัญญัติส่งเสริมให้มี
การนำไปปรับใช้กับอาชญากรรมที่มีลักษณะเป็นองค์กรอาชญากรรม และอาชญากรรมที่เกี่ยวกับการ
ทุจริตในภาครัฐและเอกชนด้วย

โดยเมื่อพิจารณาถึงกฎหมายในประเทศไทยที่มีการนำมาตราการอำพรางตัวมาใช้ในการ
แสวงหาพยานหลักฐาน ก็จะได้เห็นว่ามีความพิเศษเฉพาะความผิดที่มีลักษณะพิเศษและมีผลกระทบรุนแรง
ต่อเศรษฐกิจ สังคมและความมั่นคงของประเทศเท่านั้น ได้แก่ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปราม
การมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 19 พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดี
ยาเสพติด พ.ศ. 2550 มาตรา 7 พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 27 และ
พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 มาตรา 46/1 ซึ่งบัญญัติให้นำเทคนิค
การสืบสวนสอบสวนพิเศษตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษมาใช้ในคดีฟอกเงินด้วย โดยจะ
เห็นได้ว่าหลักเกณฑ์ในการอนุญาตตามกฎหมายดังกล่าวนี้จะกำหนดเป็นไปในแนวทางเดียวกัน คือ
จะต้องมีการขออนุญาตจากผู้บังคับบัญชา เช่น อัยการสูงสุด ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ อธิบดีกรม
สอบสวนคดีพิเศษ หรือเลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด เป็นต้น และ
ปรากฏข้อเท็จจริงว่ามีเหตุอันควรเชื่อว่าจะได้ข้อมูลหรือพยานหลักฐานและเป็นกรณีจำเป็นอย่างหนึ่ง
อย่างใดดังต่อไปนี้ด้วย คือ

(1) เพื่อสืบสวนสอบสวนจับกุมผู้กระทำความผิดหรือผู้ที่เกี่ยวข้องเนื่องจากมีข้อมูล
เกี่ยวกับพฤติการณ์การกระทำความผิด

(2) การสืบสวนสอบสวนจับกุมผู้กระทำความผิดด้วยวิธีอื่นกระทำได้ยากหรืออาจเกิด
ภัยอันตรายหรือความเสียหายในการปฏิบัติหน้าที่

(3) เพื่อประโยชน์ในการขยายผลการจับกุมผู้อยู่เบื้องหลังการกระทำความผิด

อย่างไรก็ตาม มีเพียงบทบัญญัติในพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความอาชญากรรม พ.ศ. 2550 ที่กำหนดให้เจ้าพนักงานมีอำนาจปฏิบัติการอำพรางสืบสวนสอบสวนความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดได้ก่อน โดยไม่ต้องได้รับอนุญาตในกรณีจำเป็นเร่งด่วนและมีเหตุอันสมควรแล้วจึงรายงานต่อผู้มีอำนาจอนุญาตในภายหลังได้ ซึ่งมีลักษณะคล้ายกันกับเหตุในกรณีฉุกเฉินตามแนวทางการปฏิบัติของอัยการสูงสุดว่าด้วยมาตรการอำพรางตัวหรือการใช้สายลับ (The Attorney General's Guidelines on Federal Bureau of Investigation Undercover Operations – Part I Interim/Emergency Authorization) ที่กำหนดให้เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการอำพรางไปก่อนได้รับอนุญาตหากเป็นสถานการณ์ฉุกเฉิน เช่น ภัยอันตรายต่อชีวิตหรือทรัพย์สิน หรือพยานหลักฐานอาจสูญหาย เป็นต้น โดยจะต้องรายงานต่อผู้มีอำนาจอนุญาตภายในเวลา 48 ชั่วโมงนับจากเริ่มปฏิบัติการ ซึ่งผู้เขียนเห็นว่าการบัญญัติให้เจ้าหน้าที่มีอำนาจดำเนินการปฏิบัติการอำพรางตัวได้โดยยังไม่ต้องได้รับอนุญาตเช่นนี้มีความจำเป็น เพราะในบางสถานการณ์เจ้าหน้าที่จำเป็นต้องทำการแฝงตัวเพื่อให้ได้มาซึ่งพยานหลักฐานที่สำคัญในคดีโดยมิอาจขออนุญาตก่อนได้ เช่น การสะกดรอยผู้กระทำความผิดเข้าไปในสถานที่ส่วนตัวหรือตักอยู่ท่ามกลางกลุ่มผู้กระทำความผิด เป็นต้น

ด้วยเหตุดังกล่าว ผู้เขียนจึงเห็นควรที่จะต้องมีกำหนดบทบัญญัติที่ให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่หรือบุคคลที่ได้รับมอบหมายปฏิบัติการอำพรางได้ในความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้ง เพื่อนำมาซึ่งพยานหลักฐานที่สามารถพิสูจน์ถึงความผิดของผู้กระทำความผิดได้ และเป็นพยานหลักฐานที่ชอบตามกฎหมายที่ศาลสามารถรับฟังได้ โดยกำหนดให้พนักงานสืบสวนสอบสวนจะดำเนินการขออนุญาตได้เฉพาะกรณีจำเป็นหรือมีเหตุอันควรเชื่อว่าจะได้พยานหลักฐานเพื่อป้องกันมิให้เจ้าหน้าที่ใช้อำนาจดังกล่าวกระทบต่อสิทธิความเป็นส่วนตัวของประชาชนมากเกินไป รวมถึงบัญญัติให้พนักงานสืบสวนสอบสวนสามารถปฏิบัติการอำพรางโดยมีได้รับอนุญาตได้ในกรณีจำเป็นและมีเหตุอันสมควรด้วยเพื่อประโยชน์ในการสืบสวนสอบสวนและจับกุมผู้กระทำความผิด

4.4.5 การจัดส่งภายใต้การควบคุม

จากการศึกษาถึงมาตรการในการจัดส่งภายใต้การควบคุมทั้งในส่วนของแต่ละประเทศและในประเทศไทยแล้ว เห็นได้ว่าการใช้มาตรการจัดส่งภายใต้การควบคุมในช่วงแรกนั้นมีวัตถุประสงค์เพื่อปราบปรามการค้ายาเสพติดโดยเฉพาะ ดังจะเห็นได้จากอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติดและวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ค.ศ. 1988 ข้อ 11 ที่กำหนดให้มีการ

ใช้มาตรการจัดส่งภายใต้การควบคุมกับยาเสพติดได้ และเป็นเหตุให้ประเทศต่าง ๆ รับหลักการดังกล่าวมาปรับใช้ในประเทศ เช่น Convention on Mutual Assistance and Cooperation between Customs Administrations ข้อ 22 และ Convention on Mutual Assistance in Criminal Matters between the Member States of the European Union ข้อ 12 กำหนดให้ประเทศสมาชิกในสหภาพยุโรปสามารถใช้มาตรการจัดส่งยาเสพติดภายใต้การควบคุมได้ โดยในประเทศไทยก็ได้้อนุวัติการตามอนุสัญญาดังกล่าวด้วย โดยบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ 5) มาตรา 15, 16, 20 และ 26 ประกอบกับพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดียาเสพติด พ.ศ. 2550 มาตรา 8 นอกจากนี้ในประเทศสหรัฐอเมริกาที่มีกฎหมาย Controlled Substances Act มาตรา 952 ที่กำหนดให้มีการใช้มาตรการดังกล่าวกับคดียาเสพติดอยู่แล้ว

แต่อย่างไรก็ดี จากการศึกษาถึงอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 และอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 ที่ประเทศไทยเป็นภาคีสมาชิกอนุสัญญาทั้งสองฉบับ ได้กำหนดให้มีการใช้มาตรการจัดส่งภายใต้การควบคุมมาใช้กับความผิดที่มีลักษณะเป็นองค์การอาชญากรรมข้ามชาติและการทุจริตภายในรัฐ โดยอนุสัญญาทั้งสองได้บัญญัติค่านิยมของการจัดส่งภายใต้การควบคุมไว้ว่า การจัดส่งภายใต้การควบคุม คือ “วิธีการอนุญาตให้ของผิดกฎหมายหรือของต้องสงสัยผ่านออกไปจาก หรือเข้าไปสู่อาณาเขตของรัฐใดรัฐหนึ่ง โดยการรับรู้และอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของพนักงานเจ้าหน้าที่ ในการสืบสวนสอบสวนการกระทำความผิดและเพื่อการระบุตัวบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดนั้น” โดยไม่ได้ระบุไว้อย่างชัดเจนถึงของผิดกฎหมายหรือของต้องสงสัยได้แก่อะไรบ้าง จึงเห็นได้ว่าอนุสัญญาทั้งสองเปิดกว้างให้มีการใช้สิ่งของผิดกฎหมายประเภทอื่นหรือสิ่งของต้องสงสัยที่ไม่ผิดกฎหมายแต่ใช้เป็นพยานหลักฐานได้ด้วย โดยในปัจจุบัน ประเทศไทยก็ได้รับแนวทางหลักการดังกล่าวมาบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์การอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. 2556 มาตรา 20 กำหนดให้พนักงานสอบสวนหรือพนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจในการนำของผิดกฎหมายหรือของต้องสงสัยเคลื่อนย้ายภายใต้การควบคุมได้ด้วย

เมื่อพิจารณาถึงลักษณะและรูปแบบของความผิดเกี่ยวกับคดีเลือกตั้งตามที่มีผู้เขียนได้เคยกล่าวไว้แล้ว ซึ่งมีลักษณะของการร่วมกันกระทำความผิดและปกปิดการกระทำความผิด เช่น การทุจริตหาเสียงเลือกตั้งหรือทุจริตซื้อเสียงเลือกตั้งโดยใช้ให้หวัคะแนนแจกจ่ายเงินหรือทรัพย์สินแก่ผู้มีสิทธิ

ลงคะแนนเสียงเลือกตั้ง หรือการทุจริตลงคะแนนเสียงเลือกตั้งโดยใช้เจ้าหน้าที่ของรัฐลงคะแนนเสียงเลือกตั้งด้วยบัตรเลือกตั้งจริงหรือปลอม หรือการสวมสิทธิของผู้ไม่มาลงคะแนนเสียง เป็นต้น ดังนั้น หากเจ้าพนักงานสามารถใช้มาตรการจัดส่งภายใต้การควบคุมมาปรับใช้กับความผิดเกี่ยวกับคดีเลือกตั้งแล้ว ก็จะทำให้เจ้าหน้าที่สามารถใช้มาตรการอำพรางตัวได้อย่างมีประสิทธิภาพด้วย เนื่องจากมาตรการจัดส่งภายใต้การควบคุมเป็นมาตรการที่ส่งเสริมการปฏิบัติการอำพราง เช่น การที่เจ้าหน้าที่หรือบุคคลใดอำพรางตัวเป็นหัวหน้าคณะหรือผู้ช่วยหาเสียงของผู้ลงสมัครเลือกตั้ง เพื่อช่วยเหลือหรือปล่อยให้หัวหน้าคณะหรือตัวแทนชาวบ้านอื่นนำเงินหรือทรัพย์สินไปแจกจ่ายผู้มีสิทธิลงคะแนนเสียงคนอื่น ๆ โดยยังไม่ทำการจับกุมเพื่อนำมาซึ่งพยานหลักฐานที่เป็นของกลางในขณะกระทำความผิด หรือกระทำการช่วยเหลือหรือปล่อยให้ผู้กระทำความผิดอื่นนำเงินหรือทรัพย์สินไปให้แก่เจ้าพนักงานรัฐในการติดสินบนเพื่อจับกุมผู้กระทำความผิดที่เจ้าหน้าที่รัฐที่ให้ความช่วยเหลือผู้ลงสมัครเลือกตั้งได้ เป็นต้น ซึ่งมาตรการดังกล่าวนี้จะช่วยให้เจ้าพนักงานสามารถเข้าถึงเครือข่ายขององค์กรอาชญากรรมและนำมาซึ่งการรวบรวมพยานหลักฐานในขณะกระทำความผิด รวมถึงจับกุมผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้บงการหรือผู้อยู่เบื้องหลังได้

ด้วยเหตุดังกล่าว ในฐานะที่ประเทศไทยเป็นภาคีสมาชิกของอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 และอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 จึงควรนำมาตรการดังกล่าวมาปรับใช้กับความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งซึ่งมีลักษณะการกระทำตรงตามวัตถุประสงค์ของอนุสัญญาทั้งสองดังที่ได้กล่าวไว้แล้ว อย่างไรก็ตาม ผู้เขียนเห็นว่า การใช้มาตรการจัดส่งภายใต้การควบคุมนี้จำเป็นที่จะต้องอาศัยความเชี่ยวชาญและความชำนาญในระดับสูง อีกทั้งต้องได้รับความร่วมมือระหว่างหน่วยงานต่าง ๆ เนื่องจากลักษณะสำคัญของมาตรการดังกล่าวจะต้องมีการลำเลียงสิ่งของซึ่งนำมาใช้เป็นพยานหลักฐานไปสู่ความครอบครองของผู้กระทำความผิด ดังนั้น จึงควรที่จะกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการการใช้มาตรการจัดส่งภายใต้การควบคุมเพื่อให้การดำเนินเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและบรรลุถึงวัตถุประสงค์ด้วย

4.5 แนวทางการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายที่เกี่ยวข้องเพื่อนำมาตรการพิเศษมาใช้บังคับกับความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้ง

ในหัวข้อก่อนหน้านี้ผู้เขียนได้วิเคราะห์ให้เห็นถึงปัญหาและอุปสรรคในการแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานในความผิดที่เกี่ยวกับการเลือกตั้งในด้านต่าง ๆ ซึ่งเป็นเหตุให้ขั้นตอนการสืบสวนสอบสวนของคณะกรรมการการเลือกตั้งและคณะกรรมการสืบสวนสอบสวนไม่สามารถบังคับใช้กฎหมายกับผู้กระทำความผิดได้ ด้วยเหตุดังกล่าว ผู้เขียนจึงได้วิเคราะห์ถึงเหตุผลและความจำเป็นในการนำมาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานมาใช้ในคดีเลือกตั้งโดยทำการศึกษาและวิเคราะห์ถึงลักษณะและรูปแบบของการกระทำความผิดเกี่ยวกับคดีเลือกตั้งเปรียบเทียบกับลักษณะของคดีที่กำหนดให้มีการนำมาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานมาใช้ในปัจจุบันทั้งในประเทศและต่างประเทศ เช่น เทคนิคการสืบสวนสอบสวนตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 มาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานในประเทศสหรัฐอเมริกา สหราชอาณาจักร และในประเทศไทย สำหรับในส่วนนี้ผู้เขียนจะเสนอแนวทางในการแก้ไขปัญหาและอุปสรรค รวมถึงการนำมาตรการพิเศษต่าง ๆ มาปรับใช้ ดังนี้

4.5.1 การแก้ไขกฎหมาย

ในส่วนนี้ผู้เขียนจะเสนอแนะแนวทางในการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการเลือกตั้งเพื่อให้สามารถนำมาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานมาบังคับใช้กับความผิดเกี่ยวกับการทุจริตในคดีเลือกตั้งได้อย่างเหมาะสมและมีประสิทธิภาพ โดยแบ่งเป็นการแก้ไขกฎหมายระดับพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญและกฎหมายระดับอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง ดังนี้

1. การแก้ไขกฎหมายระดับพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญและพระราชบัญญัติ

ในส่วนนี้ ผู้เขียนเห็นว่าการนำมาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานมาใช้ในความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งมีแนวทางในการแก้ไขได้ 2 ประการ กล่าวคือ

1. แก้ไขกฎหมายโดยเพิ่มบทบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550 และพระราชบัญญัติว่า

ด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545 เพื่อกำหนดให้คณะกรรมการการเลือกตั้ง หรือเจ้าหน้าที่อื่นใดที่มีหน้าที่สืบสวนสอบสวนความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งมีอำนาจนำมาตรการพิเศษมาใช้ได้

2. แก้ไขกฎหมายโดยเพิ่มบทบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการการเลือกตั้ง พ.ศ. 2550 โดยบัญญัติให้สำนักงานคณะกรรมการการเลือกตั้งสามารถร้องขอให้กรมสอบสวนคดีพิเศษใช้อำนาจสืบสวน สอบสวน และรวบรวมพยานหลักฐานตามกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษเพื่อดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา และกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545 เพื่อให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษสามารถเข้ามาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานกับความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งได้ โดยการบัญญัติในลักษณะเช่นนี้มีความคล้ายคลึงกับมาตรา 46/1 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542

ในประเด็นดังกล่าว ผู้เขียนเห็นว่าในการแก้ไขกฎหมายโดยเพิ่มบทบัญญัติเกี่ยวกับการใช้มาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานนั้นควรที่จะดำเนินการตามแนวทางที่ 1 ด้วยเหตุผล 2 ประการ คือ ประการแรกการสืบสวนสอบสวนและการพิจารณาสั่งให้มีการเลือกตั้งใหม่หรือเพิกถอนสิทธิการเลือกตั้งของผู้กระทำความผิดที่เกี่ยวกับการทุจริตการเลือกตั้งนั้นอยู่ในความรับผิดชอบของคณะกรรมการการเลือกตั้งโดยตรงตามที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรได้กำหนดไว้ ดังนั้น การบัญญัติกฎหมายโดยให้อำนาจในการสืบสวนสอบสวนดังกล่าวโอนไปอยู่ในความรับผิดชอบของหน่วยงานอื่นอาจเป็นการแก้ปัญหาที่ไม่ตรงตามวัตถุประสงค์ของรัฐธรรมนูญและยังเป็นการผลักภาระงานให้แก่กรมสอบสวนคดีพิเศษอีกด้วย ดังจะเห็นได้จากมาตรา 46/1 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ซึ่งกำหนดหลักเกณฑ์ในการร้องขอให้กรมสอบสวนคดีพิเศษดำเนินการสืบสวนสอบสวนแทนนั้นจะต้องเป็นกรณีจำเป็นเพื่อประโยชน์ในการรวบรวมพยานหลักฐานเท่านั้น ประการที่สอง หลักในการดำเนินการสืบสวนสอบสวนการกระทำความผิดที่ดีนั้น ผู้ที่ย่อมจะมีความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับการกระทำความผิดมากที่สุดก็คือผู้ที่อยู่ใกล้ชิดต่อการกระทำความผิดหรือพยานหลักฐานมากที่สุด ดังที่มาตรา 18 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาบัญญัติให้ความผิดอาญาเกิดขึ้นที่ใดก็ให้พนักงานสอบสวนในท้องที่นั้นเป็นพนักงานสอบสวน

ผู้รับผิดชอบ ดังนั้น ในการแสวงหาพยานหลักฐานในความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งนี้ สำนักงานคณะกรรมการการเลือกตั้งจึงย่อมต้องมีความเชี่ยวชาญและความเข้าใจในการกระทำการทุจริตเกี่ยวกับการเลือกตั้งได้ดีกว่าองค์กรอื่นใดเนื่องจากเป็นองค์กรที่อยู่ใกล้ชิดต่อพยานหลักฐานมากที่สุดนั่นเอง

ด้วยเหตุผลดังกล่าว ผู้เขียนจึงขอเสนอให้มีการแก้ไขกฎหมายในส่วน of พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550 และพระราชบัญญัติว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545 เพื่อให้เจ้าพนักงานสามารถมีอำนาจนำมาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานมาบังคับใช้กับความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งได้ โดยเพิ่มบทบัญญัติกฎหมายดังต่อไปนี้

1.1 คำนิยามของความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรง

เนื่องจากการใช้มาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานเป็นมาตรการที่ส่งผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชน การใช้มาตรการดังกล่าวจึงสมควรที่จะนำมาใช้ในการสืบสวนเฉพาะกับความผิดที่สำคัญและยากต่อการแสวงหาพยานหลักฐานเท่านั้นเพื่อให้เกิดความเหมาะสมและสอดคล้องกับแนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับการแสวงหาพยานหลักฐาน ประกอบกับการที่กฎหมายที่เกี่ยวกับการเลือกตั้งทั้งในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550 และพระราชบัญญัติว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545 ไม่ได้แบ่งประเภทของความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งไว้ ดังนั้นเพื่อเป็นการจำกัดขอบเขตของการใช้อำนาจดังกล่าว ผู้เขียนจึงเห็นควรกำหนดโทษของความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งไว้เฉพาะฐานความผิดที่ร้ายแรงที่มีบทลงโทษจำคุกขั้นสูงสุดตั้งแต่ 4 ปีขึ้นไปหรือโทษที่รุนแรงกว่า ซึ่งเป็นไปตามอาชญากรรมร้ายแรงในอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร โดยเมื่อนำมาปรับใช้กับฐานความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550 และพระราชบัญญัติว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545 แล้วจะบังคับใช้มาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานได้เฉพาะกับกลุ่มฐานความผิดดังต่อไปนี้ คือ ความผิดเกี่ยวกับวิธีการหาเสียง

เลือกตั้ง²⁵ ความผิดเกี่ยวกับค่าใช้จ่ายในการเลือกตั้ง²⁶ ความผิดเกี่ยวกับผู้สมัครรับเลือกตั้งและเจ้าพนักงาน²⁷ ความผิดเกี่ยวกับการลงคะแนนเลือกตั้ง²⁸ ความผิดเกี่ยวกับการร้องเท็จและเป็นพยานเท็จ²⁹ ความผิดเกี่ยวกับบัตรเลือกตั้ง³⁰ ความผิดฐานเล่นหรือจัดให้มีการเล่นพนันขึ้นต่อเกี่ยวกับการเลือกตั้ง³¹ ซึ่งความผิดเหล่านี้ครอบคลุมถึงแนวทางการทุจริตการเลือกตั้งต่าง ๆ ที่ยากต่อการแสวงหาพยานหลักฐานตามที่ผู้เขียนได้กล่าวไว้แล้วในบทที่ 2 หัวข้อ 2.3.2

ด้วยเหตุข้างต้น ผู้เขียนจึงเห็นสมควรให้มีการกำหนดค่านิยมของความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งไว้ในกฎหมายดังกล่าว ดังนี้

“ความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรง หมายความว่า ความผิดเกี่ยวกับวิธีการหาเสียงเลือกตั้ง ความผิดเกี่ยวกับค่าใช้จ่ายในการเลือกตั้ง ความผิดเกี่ยวกับผู้สมัครรับเลือกตั้งและเจ้าพนักงาน ความผิดเกี่ยวกับการลงคะแนนเลือกตั้ง ความผิดเกี่ยวกับการร้องเท็จและเป็นพยานเท็จ ความผิดเกี่ยวกับบัตรเลือกตั้ง ความผิดฐานเล่นหรือจัดให้มีการเล่นพนันขึ้นต่อเกี่ยวกับการเลือกตั้ง

²⁵ ได้แก่ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550 มาตรา 137, 144, 145, 146 และ 157 และพระราชบัญญัติว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545 มาตรา 118, 119, 120, 133 และ 134

²⁶ ได้แก่ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550 มาตรา 141 และ 143 วรรคสอง และพระราชบัญญัติว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545 มาตรา 116 และ 117 วรรค 2

²⁷ ได้แก่ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าการด้วยเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550 มาตรา 139 และ 161 และพระราชบัญญัติว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545 มาตรา 110 และ 115

²⁸ ได้แก่ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550 มาตรา 137, 151 และ 152 และพระราชบัญญัติว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545 มาตรา 118, 125, 126 และ 127

²⁹ ได้แก่ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าการด้วยเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550 มาตรา 140 และพระราชบัญญัติว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545 มาตรา 114

³⁰ ได้แก่ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550 มาตรา 137 และ 148 วรรคสอง และพระราชบัญญัติว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545 มาตรา 118 และ 123 วรรคสอง

³¹ ได้แก่ พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550 มาตรา 156 และพระราชบัญญัติว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545 มาตรา 131

ตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา และกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่น ซึ่งมีบทลงโทษจำคุกขั้นสูงสุดอย่างน้อยสี่ปีหรือโทษที่รุนแรงกว่าและให้รวมถึงการสนับสนุน ช่วยเหลือหรือพยายามกระทำความผิดดังกล่าวด้วย”

ทั้งนี้ เพื่อสร้างความเข้าใจตรงกันถึงนิยามของความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้ง และเป็นการจำกัดอำนาจของเจ้าพนักงานในการใช้มาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานให้ใช้ได้เฉพาะกับฐานความผิดที่ร้ายแรงเท่านั้น เพื่อป้องกันมิให้เจ้าพนักงานใช้อำนาจดังกล่าวกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนเกินควร

1.2 พนักงานสอบสวนและเจ้าหน้าที่ในคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรง

การใช้มาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานเป็นอำนาจที่ต้องอาศัยความเชี่ยวชาญเฉพาะทางของเจ้าพนักงานในการปฏิบัติหน้าที่ เนื่องจากขั้นตอนและเทคนิคในการดำเนินการแสวงหาพยานหลักฐานในแต่ละมาตรการมีความละเอียดอ่อนและสุ่มเสี่ยงที่จะสร้างความเสียหายต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนมากกว่าการใช้มาตรการธรรมดาในแสวงหาพยานหลักฐาน ดังนั้นจึงจำเป็นที่จะต้องคัดกรองพนักงานสอบสวนผู้มีความเชี่ยวชาญหรือประสบการณ์ในการใช้มาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐาน นอกจากนี้ ในการปฏิบัติหน้าที่สืบสวนสอบสวนจำเป็นที่จะต้องมีเจ้าหน้าที่ผู้มีความชำนาญช่วยเหลือพนักงานสอบสวนในการสืบสวนและสอบสวนความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรงด้วย ผู้เขียนจึงเห็นสมควรกำหนดคำนิยามของพนักงานสอบสวนและเจ้าหน้าที่ในคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรงไว้โดยเฉพาะ ดังนี้

“พนักงานสอบสวนคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรง หมายความว่า กรรมการการเลือกตั้ง และผู้ซึ่งได้รับการแต่งตั้งจากคณะกรรมการการเลือกตั้งให้มีอำนาจและหน้าที่สืบสวนสอบสวนคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรง ทั้งนี้ หลักเกณฑ์และคุณสมบัติให้เป็นไปตามระเบียบที่คณะกรรมการการเลือกตั้งกำหนด”

เจ้าหน้าที่คดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรง หมายความว่า ผู้ซึ่งได้รับการแต่งตั้งจากคณะกรรมการการเลือกตั้งให้เป็นผู้ช่วยเหลือพนักงานสอบสวนคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้ง

ร้ายแรงในการสืบสวนและสอบสวนคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรง ทั้งนี้ หลักเกณฑ์และคุณสมบัติให้เป็นไปตามระเบียบที่คณะกรรมการการเลือกตั้งกำหนด”

ทั้งนี้ การกำหนดหลักเกณฑ์และคุณสมบัติของพนักงานสอบสวนและเจ้าหน้าที่คดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรงในระเบียบคณะกรรมการการเลือกตั้ง ผู้เขียนเห็นว่าควรกำหนดให้พนักงานสอบสวนคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรงและเจ้าหน้าที่คดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรงจะต้องมีคุณสมบัติเป็นข้าราชการพลเรือนสามัญและสำเร็จการศึกษาขั้นต่ำระดับปริญญาตรีทางกฎหมายหรือสาขาใดสาขาหนึ่ง ตลอดจนมีประสบการณ์การทำงานที่เป็นประโยชน์ต่อการปฏิบัติงานด้วย

1.3 การสืบสวนและสอบสวนคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรง

เมื่อพนักงานสอบสวนคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรงเป็นผู้มีอำนาจในการสืบสวนสอบสวนคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรงตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550 และพระราชบัญญัติว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545 แล้ว ผู้เขียนจึงเห็นควรกำหนดให้พนักงานสอบสวนคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรงเป็นผู้มีอำนาจในการสืบสวนสอบสวนในกรณีที่เป็นกรกระทำกรรมเดียวผิดต่อกฎหมายหลายบทโดยมีบทใดบทหนึ่งเป็นความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรง และกรณีที่เป็นกรกระทำผิดหลายเรื่องต่อเนื่องหรือเกี่ยวพันกันโดยมีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรงรวมอยู่ด้วย เพื่อเป็นการป้องกันปัญหาว่ากรณีเหล่านี้ใครจะเป็นผู้มีอำนาจในการสืบสวนสอบสวน นอกจากนี้ ผู้เขียนเห็นควรกำหนดให้การสอบสวนโดยพนักงานสอบสวนคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรงนั้นถือเป็นการสอบสวนโดยชอบตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550 และพระราชบัญญัติว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545 ด้วย เพื่อเป็นการคุ้มครองการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานสอบสวนคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรง โดยมีเนื้อความดังนี้

“ในคดีที่มีการกระทำอันเป็นกรรมเดียวผิดต่อกฎหมายหลายบท และบทใดบทหนึ่งจะต้องดำเนินการโดยพนักงานสอบสวนคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรงตามพระราชบัญญัตินี้ หรือ

คดีที่มีการกระทำความผิดหลายเรื่องต่อเนื่องหรือเกี่ยวพันกัน และความผิดเรื่องใดเรื่องหนึ่งจะต้องดำเนินการโดยพนักงานสอบสวนคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรงตามพระราชบัญญัตินี้ ให้พนักงานสอบสวนคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรงมีอำนาจสืบสวนสอบสวน

บรรดาคดีใดที่ได้ทำการสอบสวนเสร็จแล้วโดยพนักงานสอบสวนคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรง ให้ถือว่าการสอบสวนนั้นเป็นการสอบสวนในคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรงตามพระราชบัญญัตินี้แล้ว”

1.4 สถานะของพนักงานและเจ้าหน้าที่คดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรง

เนื่องจากอำนาจในการดำเนินการสืบสวนสอบสวนในคดีอาญา เช่น การเรียก การค้น การจับ เป็นต้น ล้วนเป็นการกระทำที่จำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคลที่เกี่ยวข้องกับความผิดและประชาชนทั่วไป ดังนั้นประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาจึงได้กำหนดให้ผู้ที่มิอำนาจดำเนินการดังกล่าวต้องเป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเท่านั้น ด้วยเหตุดังกล่าว ผู้เขียนจึงเห็นควรกำหนดให้พนักงานสอบสวนคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรงและเจ้าหน้าที่คดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรงมีสถานะดังเช่นพนักงานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาด้วย เพื่อให้บุคคลเหล่านี้มีอำนาจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา รวมถึงมีอำนาจในการนำมาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานมาใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพด้วย โดยกำหนดไว้ ดังนี้

“ในการปฏิบัติหน้าที่เกี่ยวกับคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรง ให้พนักงานสอบสวนคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรงมีอำนาจสืบสวนและสอบสวนคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรง และเป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่หรือพนักงานสอบสวน ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แล้วแต่กรณี

ให้เจ้าหน้าที่คดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรงมีหน้าที่ช่วยเหลือพนักงานสอบสวนคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรงในการปฏิบัติหน้าที่เกี่ยวกับคดีความผิดความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรง เพียงเท่าที่พนักงานสอบสวนคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรงมอบหมาย ในการปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวให้เจ้าหน้าที่คดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรงเป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ หรือพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

หลักเกณฑ์ วิธีการมอบหมาย และการปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรานี้ ให้เป็นไปตามระเบียบที่ คณะกรรมการการเลือกตั้งกำหนด”

1.5 มาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐาน

เพื่อให้พนักงานสอบสวนและเจ้าหน้าที่คดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรงมีอำนาจใช้ มาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐาน ผู้เขียนจึงขอเสนอให้กำหนดบทบัญญัติในแต่ละ มาตรการดังต่อไปนี้

(1) การค้นยานพาหนะ

“เพื่อประโยชน์ในการสืบสวนและสอบสวนการกระทำความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้ง ให้ พนักงานสอบสวนคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรงมีอำนาจค้นยานพาหนะใด ๆ ที่มีเหตุอัน ควรสงสัยตามสมควรว่ามีทรัพย์สินหรือสิ่งของผิดกฎหมายในความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรงซุก ซ่อนอยู่”

ทั้งนี้ ในการใช้อำนาจค้นยานพาหนะนี้ ผู้เขียนเห็นควรที่จะต้องออกระเบียบคณะกรรมการ การเลือกตั้งโดยกำหนดหลักเกณฑ์ในการพิจารณาถึงเหตุอันควรสงสัยด้วยเพื่อป้องกันมิให้พนักงาน สอบสวนคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรงมีดุลพินิจในการใช้อำนาจที่กว้างเกินไปตามที่ได้ วิเคราะห์ไว้แล้วในหัวข้อ 4.4.1

(2) การดักฟัง

“ในกรณีที่มีเหตุอันควรเชื่อว่า เอกสารหรือข้อมูลข่าวสารซึ่งส่งทางไปรษณีย์ โทรเลข โทรศัพท โทรสาร คอมพิวเตอร์ เครื่องมือ หรืออุปกรณ์ในการสื่อสาร สื่ออิเล็กทรอนิกส์ หรือสื่อทาง เทคโนโลยีใด ถูกใช้หรืออาจถูกใช้ เพื่อให้ได้รับประโยชน์จากการกระทำความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้ง ร้ายแรง ให้เจ้าพนักงานสอบสวนคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรงซึ่งได้รับอนุมัติจาก คณะกรรมการการเลือกตั้งเป็นหนังสือ ยื่นคำขอฝ่ายเดียวต่ออธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาเพื่อมีคำสั่ง อนุญาตให้ได้มาซึ่งเอกสารหรือข้อมูลข่าวสารดังกล่าวก็ได้

การอนุญาตตามวรรคหนึ่ง ให้อธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาพิจารณาถึงผลกระทบต่อสิทธิส่วนบุคคลหรือสิทธิอื่นใดประกอบกับเหตุผลและความจำเป็นดังต่อไปนี้

(1) มีเหตุอันควรเชื่อว่าจะมีการกระทำความผิดหรือจะมีการกระทำความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรง

(2) มีเหตุอันควรเชื่อว่าจะได้ข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรง

(3) ไม่อาจใช้วิธีการอื่นใดที่เหมาะสมหรือมีประสิทธิภาพมากกว่าได้

การอนุญาตตามวรรคหนึ่ง ให้อธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาสั่งอนุญาตได้คราวละไม่เกินเก้าสิบวันโดยกำหนดเงื่อนไขใด ๆ ก็ได้ และให้ผู้เกี่ยวข้องกับข้อมูลข่าวสารในคำสั่งดังกล่าวจะต้องให้ความร่วมมือเพื่อให้เป็นไปตามความในมาตรานี้ ภายหลังจากที่มีคำสั่งอนุญาต หากปรากฏข้อเท็จจริงว่าเหตุผลความจำเป็นไม่เป็นไปตามที่ระบุหรือพฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไป อธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาอาจเปลี่ยนแปลงคำสั่งอนุญาตได้ตามที่เห็นสมควร

เมื่อเจ้าพนักงานสอบสวนคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรงได้ดำเนินการตามที่ได้รับอนุญาตแล้ว ให้รายงานการดำเนินการให้อธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาทราบ

บรรดาข้อมูลข่าวสารที่ได้รับมาตามวรรคหนึ่ง ให้เก็บรักษาเฉพาะข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรงซึ่งได้รับอนุญาตตามวรรคหนึ่ง และใช้ประโยชน์ในการสืบสวน หรือใช้เป็นพยานหลักฐานเฉพาะในการดำเนินคดีดังกล่าวเท่านั้น ส่วนข้อมูลข่าวสารอื่นให้ทำลายเสียทั้งสิ้น ทั้งนี้ ตามระเบียบที่คณะกรรมการการเลือกตั้งกำหนด”

(3) การสะกดรอยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์

“พนักงานสอบสวนคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรงซึ่งได้รับมอบหมายเป็นหนังสือจากคณะกรรมการการเลือกตั้งอาจใช้เครื่องมือสื่อสารโทรคมนาคม เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ หรือด้วยวิธีการอื่นใด เฉพาะในการสะกดรอยผู้ต้องสงสัยว่ากระทำความผิดหรือจะกระทำความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรง เพื่อสืบสวน จับกุม แสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐาน ทั้งนี้ ตามระเบียบที่คณะกรรมการการเลือกตั้งกำหนด”

(4) การปฏิบัติการอำพราง

“ในกรณีจำเป็นและเพื่อประโยชน์ในการสืบสวนสอบสวนคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้ง ร้ายแรง ให้พนักงานสอบสวนคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรงผู้ได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจาก คณะกรรมการการเลือกตั้ง หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมาย แล้วแต่กรณี จัดทำเอกสารหรือหลักฐานใดขึ้น หรือปฏิบัติการอำพราง เพื่อประโยชน์ในการสืบสวนสอบสวน ทั้งนี้ ตามระเบียบที่คณะกรรมการการเลือกตั้งกำหนด

การปฏิบัติการอำพราง หมายความว่า การดำเนินการทั้งหลายเพื่อปิดบังสถานะหรือ วัตถุประสงค์ของการดำเนินการโดยลวงผู้อื่นให้เข้าใจไปในทางอื่น หรือเพื่อมิให้รู้ความจริงเกี่ยวกับ การปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงาน

ในกรณีจำเป็นเร่งด่วนและมีเหตุอันสมควร ให้พนักงานสอบสวนคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรงมีอำนาจในการปฏิบัติการอำพรางเพื่อการสืบสวนสอบสวนความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรงไปก่อนแล้วรายงานผู้มีอำนาจอนุญาตตามวรรคหนึ่งโดยเร็ว

การจัดทำเอกสารหรือหลักฐานใด หรือการปฏิบัติการอำพรางตามวรรคหนึ่ง ให้ถือว่าเป็น การกระทำโดยชอบด้วยกฎหมาย”

(5) การจัดส่งภายใต้การควบคุม

“ในกรณีจำเป็นและเพื่อประโยชน์ในการสืบสวนสอบสวนคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้ง ร้ายแรง ให้พนักงานสอบสวนคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรงผู้ได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจาก คณะกรรมการการเลือกตั้งหรือผู้ที่ได้รับมอบหมาย แล้วแต่กรณี มีอำนาจให้มีการเคลื่อนย้ายภายใต้ การควบคุม

การเคลื่อนย้ายภายใต้การควบคุม หมายความว่า การครอบครองชั่วคราวซึ่งทรัพย์สินหรือ สิ่งของซึ่งมีไว้เป็นความผิดหรือได้มาโดยการกระทำความผิด หรือได้ใช้ หรืออาจใช้เป็นพยานหลักฐาน ได้ในคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้ง เพื่อส่งต่อผู้ต้องสงสัยว่ากระทำความผิด โดยอยู่ภายใต้การ กำกับ คำสั่ง หรือการสะกดรอยติดตามของเจ้าพนักงาน ทั้งนี้ การส่งต่อนั้นให้รวมถึงการนำเข้าหรือ ส่งออกเพื่อการส่งต่อในหรือนอกราชอาณาจักรด้วย

หลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขการขออนุญาต การอนุญาต และการเคลื่อนย้ายภายใต้การ ควบคุม ให้เป็นไปตามระเบียบที่คณะกรรมการการเลือกตั้งกำหนดโดยความเห็นชอบของ

คณะรัฐมนตรี ทั้งนี้ ในระเบียบดังกล่าวอย่างน้อยต้องมีมาตรการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจ
ด้วย

การกระทำและพยานหลักฐานที่ได้มาจากการกระทำของพนักงานสอบสวนคดีความผิด
เกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรงตามมาตรา นี้ ให้รับฟังเป็นพยานหลักฐานได้”

2. การแก้ไขกฎหมายลำดับรอง

2.1 การพิจารณาคดีโดยยึดสำนวนสืบสวนสอบสวนของคณะกรรมการการเลือกตั้งเป็น หลัก

เมื่อกำหนดให้คณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจในการใช้มาตรการในการแสวงหา
พยานหลักฐานได้อย่างมีประสิทธิภาพแล้วย่อมส่งผลให้สำนวนการสืบสวนสอบสวนของ
คณะกรรมการการเลือกตั้งมีความสมบูรณ์ทั้งในส่วนของข้อเท็จจริงในการกระทำผิดและ
พยานหลักฐาน จึงสมควรกำหนดให้ใช้สำนวนการสืบสวนสอบสวนของคณะกรรมการการเลือกตั้งเป็น
หลักในชั้นพิจารณาคดีของศาลด้วย โดยบัญญัติเพิ่มไว้ในระเบียบที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาว่าด้วยวิธี
พิจารณาและวินิจฉัยคดีที่เกี่ยวกับการเลือกตั้งและการเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งในการเลือกตั้ง
สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550 และระเบียบที่ประชุมใหญ่ศาล
ฎีกาว่าด้วยวิธีพิจารณาและวินิจฉัยคดีที่เกี่ยวกับการเลือกตั้งและเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งในการเลือกตั้ง
สมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2550 ดังนี้

“ในการพิจารณาคดี ให้ศาลยึดสำนวนการสืบสวนสอบสวนของคณะกรรมการการเลือกตั้ง
เป็นหลักในการพิจารณาและอาจได้แสวงหาข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานเพิ่มเติมได้ตามที่
เห็นสมควร”

ทั้งนี้ สาเหตุที่บัญญัติไว้ในระเบียบที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาว่าด้วยวิธีพิจารณาและวินิจฉัยคดีที่
เกี่ยวกับการเลือกตั้งและการเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งในการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการ
ได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550 และระเบียบที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาว่าด้วยวิธีพิจารณาและวินิจฉัย
คดีที่เกี่ยวกับการเลือกตั้งและเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งในการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหาร
ท้องถิ่น พ.ศ. 2550 เนื่องจากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 219 วรรค 3
กำหนดให้วิธีพิจารณาและวินิจฉัยคดีที่เกี่ยวกับการเลือกตั้งและการเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งในการ

เลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา และการเลือกตั้งและการเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งในการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่น ให้เป็นไปตามระเบียบที่ที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกากำหนดนั่นเอง

4.5.2 การเพิ่มประสิทธิภาพในการบังคับใช้กฎหมาย

นอกจากการแก้ไขกฎหมายเกี่ยวกับการแสวงหาพยานหลักฐานของคณะกรรมการการเลือกตั้งแล้ว ผู้เขียนเห็นว่ายังมีการดำเนินการในส่วนอื่น ๆ ที่จำเป็นเพื่อส่งเสริมให้ขั้นตอนการแสวงหาพยานหลักฐานในความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งมีประสิทธิภาพมากขึ้นด้วย ได้แก่

1. การลดขั้นตอนการสืบสวนสอบสวนภายในองค์กร

เนื่องจากการดำเนินการสืบสวนสอบสวนของคณะกรรมการการเลือกตั้งจำเป็นต้องดำเนินการผ่านหลายขั้นตอนหลายชุดคณะกรรมการมาก ทำให้กว่าที่จะสรุปข้อเท็จจริงและรวบรวมพยานหลักฐานในสำนวนเพื่อส่งถึงคณะกรรมการการเลือกตั้งต้องใช้ระยะเวลาในการกลั่นกรองนานมาก ผู้เขียนจึงเห็นควรแก้ไขระเบียบคณะกรรมการการเลือกตั้งว่าด้วยการสืบสวนสอบสวน พ.ศ. 2554 ข้อ 40 โดยลดขั้นตอนบางขั้นตอนในส่วนของการพิจารณาและทำความเข้าใจเพื่อให้เส้นทางของการดำเนินการสืบสวนสอบสวนสั้นลงและทำให้คณะกรรมการการเลือกตั้งสามารถพิจารณาออกคำสั่งได้เร็วขึ้น

2. การพัฒนาระบบการสืบสวนสอบสวน

การดำเนินการสืบสวนสอบสวนเป็นการปฏิบัติหน้าที่ซึ่งต้องอาศัยความเชี่ยวชาญหรือประสบการณ์ในการทำงานเฉพาะทาง เนื่องจากการใช้อำนาจที่ส่งผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของบุคคล ดังนั้น จึงสมควรปรับปรุงระเบียบการสืบสวนสอบสวนให้เป็นไปตามหลักสากลดังเช่นในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาด้วย เช่น การสืบสวนสอบสวนจะต้องทำในรูปแบบขององค์คณะตามระบบไต่สวน มีการบันทึกภาพและเสียงในระหว่างการสอบพยาน เปิดโอกาสให้ผู้ถูกกล่าวหาชี้แจงข้อเท็จจริงและให้มีทนายความหรือที่ปรึกษากฎหมายมีส่วนร่วมในชั้นสอบสวน เพื่อให้สำนวนการสืบสวนสอบสวนเกิดความน่าเชื่อถือต่อศาลและสามารถนำมาใช้เป็นหลักในการพิจารณาคดีได้

3. การรวมคดียุติความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งเป็นคดีเดียว

การดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งนั้นนอกจากจะเป็นการดำเนินคดีเพื่อสั่งให้มีการเลือกตั้งใหม่หรือสั่งเพิกถอนสิทธิการเลือกตั้งแล้ว ยังมีคดีที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งอื่นอีกด้วย เช่น คดีอาญา คดีแพ่งในการเรียกค่าใช้จ่ายในการจัดการเลือกตั้งใหม่หรือสิทธิประโยชน์ต่าง ๆ ที่ได้รับในระหว่างการดำรงตำแหน่งอีกด้วย ดังนั้น เมื่อคณะกรรมการการเลือกตั้งสามารถชี้มาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานได้แล้ว ก็ย่อมที่จะสามารถแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานมาเพื่อพิสูจน์ความผิดอย่างมีประสิทธิภาพมากขึ้น จึงควรที่จะกำหนดให้มีการรวมคดีที่เกี่ยวข้องกับความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งเป็นคดีเดียวด้วยเพื่อที่จะให้แต่ละคดีสามารถใช้สำนวนเดียวกันได้และยังเป็นการแก้ไขปัญหาการดำเนินกระบวนการพิจารณาที่ซ้ำซ้อนด้วย

4. การแต่งตั้งคณะกรรมการสืบสวนสอบสวนจากหลายหน่วยงาน

ดังที่ผู้เขียนได้เคยวิเคราะห์ถึงปัญหาเกี่ยวกับการใช้อำนาจสืบสวนสอบสวนเชิงบูรณาการของคณะกรรมการการเลือกตั้งที่มีปัญหาและอุปสรรคในการแสวงหาพยานหลักฐานอยู่ตามหัวข้อ 4.1.2 โดยสาเหตุหลักนั้นเกิดมาจากการที่คณะกรรมการการเลือกตั้งไม่ได้มีอำนาจอย่างแท้จริงในการออกคำสั่งกับเจ้าหน้าที่ในหน่วยงานอื่น ๆ ซึ่งเป็นผลให้อำนาจเชิงบูรณาการไม่มีสภาพบังคับ ดังนั้นผู้เขียนจึงขอเสนอให้มีการแต่งตั้งคณะกรรมการขึ้นมา 1 ชุดภายใต้คณะกรรมการการเลือกตั้งเพื่อดูแลงานด้านการสืบสวนและสอบสวนโดยตรง โดยประกอบไปด้วยกรรมการการเลือกตั้งเป็นประธานอนุกรรมการ และผู้แทนจากหน่วยงานต่าง ๆ ที่มีความเกี่ยวข้องกับการสืบสวนสอบสวน เช่น สำนักงานตำรวจแห่งชาติ สำนักงานอัยการสูงสุด กรมสอบสวนคดีพิเศษ สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด เป็นต้น ซึ่งการตั้งคณะกรรมการร่วมจากหลายหน่วยงานนี้ย่อมที่จะส่งผลให้การใช้อำนาจสืบสวนสอบสวนเชิงบูรณาการมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น เนื่องจากผู้แทนในแต่ละหน่วยงานสามารถดำเนินการออกคำสั่ง ติดตามผลการปฏิบัติงานอย่างใกล้ชิด ตลอดจนลงโทษทางวินัยได้หากมีเจ้าพนักงานหรือเจ้าหน้าที่จากหน่วยงานใดไม่ปฏิบัติตามคำสั่ง นอกจากนี้ การแต่งตั้งคณะกรรมการร่วมจากหลายหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับการสืบสวนสอบสวนทำให้เกิดการตรวจสอบและกลั่นกรองอำนาจในการใช้มาตรการ

พิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานของพนักงานสอบสวนและเจ้าหน้าที่ในความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรงด้วย

5. การอบรมให้ความรู้ความเชี่ยวชาญแก่เจ้าพนักงานและเจ้าหน้าที่ในความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรง

การดำเนินการสืบสวนสอบสวนเป็นการปฏิบัติหน้าที่ซึ่งต้องอาศัยความเชี่ยวชาญหรือประสบการณ์ในการทำงานเฉพาะทาง โดยเฉพาะอย่างยิ่ง การใช้มาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานซึ่งเป็นการใช้อำนาจที่ส่งผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของบุคคลด้วย ดังนั้นจึงจำเป็นที่จะต้องจัดให้มีการอบรมแก่เจ้าพนักงานรวมถึงเจ้าหน้าที่ต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการสอบสวนสอบสวน เพื่อให้เข้าใจถึงวัตถุประสงค์ของการใช้อำนาจในแต่ละมาตรการ ความชัดเจนในชั้นตอน และวิธีการดำเนินการของผู้ปฏิบัติหน้าที่ ขอบเขตและความจำเป็นในการใช้มาตรการ ตลอดจนความรับผิดชอบที่จะได้รับกรณีการฝ่าฝืนเกิดขึ้น เพื่อสร้างความสมดุลระหว่างการดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญาซึ่งถือเป็นประโยชน์ของรัฐกับหลักการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของปัจเจกชนตามรัฐธรรมนูญ

6. การปลูกจิตสำนึกในระยะยาว

การดำเนินการป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดที่เป็นการทุจริตเกี่ยวกับการเลือกตั้งให้ประสบความสำเร็จนั้น คงไม่อาจแก้ปัญหาได้ด้วยการใช้วิธีแก้ไขกฎหมายเพียงอย่างเดียว เนื่องจากปัญหาการทุจริตเกี่ยวกับการเลือกตั้งนั้นเป็นปัญหาที่เกิดขึ้นมาอย่างยาวนานจากระบบอุปถัมภ์ภายในประเทศ โดยผู้ที่ดำรงตำแหน่งทางการเมืองหรือเจ้าหน้าที่รัฐที่มีอำนาจหรืออิทธิพลต่าง ๆ มักจะใช้อำนาจที่ได้รับมาเหล่านี้ในการช่วยเหลือหรืออุปถัมภ์พวกพ้องของตนเองจนกลายเป็นวัฒนธรรมอย่างหนึ่งในระบบสังคมไทย การแก้ปัญหาด้วยวิธีการแก้ไขกฎหมายนี้จึงเป็นเพียงการแก้ปัญหาในระยะสั้นเพื่อปราบปรามผู้กระทำความผิดที่เกี่ยวข้องกับการเลือกตั้งให้เกิดความเกรงกลัวต่อการถูกลงโทษตามกฎหมาย แต่อย่างไรก็ดี หากบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการเลือกตั้งยังคงมีความคิดว่าการทุจริตการเลือกตั้งเป็นสิ่งที่นำมาสู่ชัยชนะในการเลือกตั้งอยู่ การแก้ไขกฎหมายก็คงไม่สามารถปราบปรามความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งให้หมดไปได้ ดังนั้น จึงจำเป็นที่จะต้องมีการแก้ไขปัญหาระยะยาวด้วยการปลูกจิตสำนึกแก่ประชาชนให้เข้าใจถึงปัญหาและผลกระทบของการทุจริตการ

เลือกตั้งด้วย เพื่อให้กระบวนการเลือกตั้งได้มาซึ่งตัวแทนของประชาชนอย่างแท้จริงสมดังเจตนารมณ์
ของระบอบประชาธิปไตย



บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

5.1 บทสรุป

การกระทำความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งเป็นรูปแบบหนึ่งของอาชญากรรมทางการเมืองที่สร้างความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน ความมั่นคงของประเทศ ระบบเศรษฐกิจ หรือชื่อเสียงของประเทศ เนื่องจากการกระทำความผิดมีวัตถุประสงค์ในการแทรกแซงการเลือกตั้งซึ่งถือเป็นกระบวนการทางการเมืองที่สำคัญอย่างหนึ่งตามระบอบประชาธิปไตย และเมื่อผู้กระทำความผิดได้รับเลือกตั้งเป็นตัวแทนของประชาชนก็จะส่งสมอำนาจทางการเมืองและผลประโยชน์ในรูปแบบต่าง ๆ เพื่อทำการทุจริตการเลือกตั้งในครั้งต่อไปจนกลายเป็นวงจรทุจริตทางการเมืองที่ไม่สามารถแก้ปัญหาให้หมดไปได้

ในระยะเวลาที่ผ่านมานับตั้งแต่มีการเลือกตั้งในอดีตจนถึงปัจจุบันพบว่าความรุนแรงของการทุจริตการเลือกตั้งทั้งในระดับชาติและระดับท้องถิ่นกลับมีจำนวนมากขึ้นเรื่อย ๆ ทำให้มีการยื่นคำร้องคัดค้านการกระทำความผิดเกี่ยวกับคดีเลือกตั้งต่อคณะกรรมการการเลือกตั้งเป็นจำนวนมาก ในขณะที่สถิติผลการปฏิบัติงานคดีที่ยื่นคำร้องต่อศาลฎีกาและศาลอุทธรณ์กลับพบว่ามีสถิติการยกคำร้องที่ค่อนข้างสูงเมื่อเปรียบเทียบกับจำนวนคำร้องที่คณะกรรมการการเลือกตั้งยื่นต่อศาลทั้งในคดีเลือกตั้งระดับชาติและระดับท้องถิ่น ซึ่งปัญหาที่สำคัญประการหนึ่งที่เป็นเหตุให้ศาลยกคำร้องนั้นเกิดจากการแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานยังไม่สามารถพิสูจน์ถึงความผิดของผู้กระทำความผิดได้

ด้วยเหตุดังกล่าว การแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานจึงเป็นขั้นตอนที่สำคัญประการหนึ่งในกระบวนการยุติธรรม โดยถือเป็นต้นสายของกระบวนการที่มีผลต่อการดำเนินคดีและลงโทษผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งได้หากสามารถนำพยานหลักฐานที่ชัดเจนเพียงพอมาพิสูจน์ถึงการกระทำความผิดของผู้กระทำความผิดหรือผู้มีส่วนร่วมในการกระทำความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งได้ แต่อย่างไรก็ดี การแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานในคดีเลือกตั้งในปัจจุบันกลับยังไม่ประสบความสำเร็จเท่าที่ควร เนื่องจากปัญหาและอุปสรรคต่าง ๆ ดังนี้

1. อุปสรรคด้านลักษณะและรูปแบบการกระทำคามผิด

ลักษณะและรูปแบบของการกระทำคามผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งได้พัฒนารูปแบบของการกระทำคามผิดอยู่ตลอดเวลา จึงทำให้ลักษณะและรูปแบบของการกระทำคามผิดมีความแตกต่างจากการกระทำคามผิดทั่วไปซึ่งสามารถจำแนกลักษณะของการกระทำคามผิดได้ดังนี้

(1) มีลักษณะของการกระทำคามผิดในรูปแบบขององค์กรอาชญากรรมที่มีความซับซ้อนแยบยล มีการแบ่งงานกันเป็นขั้นเป็นตอนอย่างเป็นระบบ

(2) มีผู้มีอิทธิพลทางการเมืองหรือผู้มีอำนาจทางการเงินเข้ามามีส่วนเกี่ยวข้องหรืออยู่เบื้องหลังการกระทำคามผิด

(3) มีเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ตำรวจให้ความช่วยเหลือในการกระทำคามผิด

(4) มีการใช้เงินเป็นจำนวนมากในการกระทำคามผิด

(5) มีผู้รู้เห็นถึงการกระทำคามผิดจำนวนน้อย

(6) มีการนำเอาเทคโนโลยีสมัยใหม่มาใช้ประกอบการกระทำคามผิด

(7) ส่งผลเสียหายอย่างร้ายแรงต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน ความมั่นคงของประเทศ ระบบเศรษฐกิจ หรือชื่อเสียงของประเทศ

ด้วยลักษณะและรูปแบบของการกระทำคามผิดดังกล่าวทำให้กระบวนการแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานเป็นไปได้ด้วยความยากลำบากเมื่อเทียบกับการกระทำคามผิดทั่วไป กล่าวคือพยานหลักฐานที่สามารถนำมาพิสูจน์ถึงการกระทำคามผิดเกี่ยวกับคดีเลือกตั้งส่วนใหญ่จะอยู่ในความครอบครองของผู้กระทำคามผิดหรือผู้ร่วมกระทำคามผิดเท่านั้น เนื่องจากมีการร่วมมือกันปกปิดการกระทำคามผิดและผู้รู้เห็นถึงการกระทำคามผิดก็มีเพียงผู้กระทำคามผิดกับผู้ร่วมกระทำคามผิดที่ได้รับผลประโยชน์ อีกทั้งเมื่อมีการนำเอาเทคโนโลยีมาใช้ประกอบการกระทำคามผิดแล้วจึงทำให้พยานหลักฐานมีน้อยและยากต่อการติดตามพยานหลักฐาน

2. อุปสรรคด้านอำนาจของคณะกรรมการการเลือกตั้ง

ประการแรก อำนาจสืบสวนสอบสวนส่วนใหญ่ของคณะกรรมการการเลือกตั้งมีลักษณะเป็นการเรียกให้ส่งหนังสือชี้แจง เอกสาร หรือพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องจากบุคคลหรือหน่วยงานต่าง ๆ

และการให้เจ้าหน้าที่ของรัฐหรือบุคคลใดมาให้อภัยค่าเท่านั้น โดยที่คณะกรรมการการเลือกตั้งไม่มีอำนาจในการดำเนินการแสวงหาพยานหลักฐานด้วยตนเองได้ ส่งผลให้การแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานของคณะกรรมการการเลือกตั้งมีลักษณะเป็นการทำงานในเชิงรับมากกว่าเชิงรุก

ประการที่สอง คณะกรรมการการเลือกตั้งมีมาตรการในการแสวงหาพยานหลักฐานที่จำกัดและไม่เหมาะสมกับลักษณะของการกระทำความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งที่มีการพัฒนาเปลี่ยนแปลงอยู่ตลอดเวลา ส่งผลให้พยานหลักฐานส่วนใหญ่ที่คณะกรรมการการเลือกตั้งนำมาใช้เป็นเหตุอันควรเชื่อว่ามี การกระทำความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งเกิดขึ้นมีเพียงถ้อยคำของผู้คัดค้านหรือพยานบุคคลเท่านั้น

ประการสุดท้าย แม้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าคณะกรรมการการเลือกตั้ง พ.ศ. 2550 มาตรา 10(8) จะกำหนดให้คณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจในการสั่งให้ข้าราชการ พนักงาน หรือเจ้าหน้าที่อื่น ๆ ของรัฐปฏิบัติกรช่วยเหลือตามกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งได้ แต่อย่างไรก็ดี เมื่อพิจารณาถึงปัญหาสภาพบังคับของคำสั่งที่เป็นเพียงการส่งเรื่องให้หน่วยงานต่าง ๆ ดำเนินการลงโทษทางวินัย อีกทั้งการดำเนินการในทางปฏิบัติก็มีลักษณะของการขอความร่วมมือมากกว่าการออกคำสั่ง จึงเป็นเหตุให้อำนาจในเชิงบูรณาการไม่ประสบความสำเร็จเท่าที่ควร นอกจากนี้ คณะกรรมการการเลือกตั้งถือเป็นหน่วยงานที่รู้เห็นหรือใกล้ชิดกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งหรือพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องมากที่สุด ดังนั้น การใช้อำนาจเชิงบูรณาการเพื่อให้องค์กรอื่นทำหน้าที่สืบสวนสอบสวนแทนคณะกรรมการการเลือกตั้งจึงไม่น่าจะเป็นการดำเนินการที่ถูกต้องสมดังเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ

3. อุปสรรคด้านสถานะของเจ้าพนักงาน

มาตรการในการสืบสวนสอบสวนของคณะกรรมการการเลือกตั้งยังมีข้อจำกัดทางกฎหมายในด้านสถานะของเจ้าหน้าที่อยู่ เนื่องจากกฎหมายเกี่ยวกับการเลือกตั้งไม่ได้กำหนดให้เจ้าพนักงานหรือเจ้าหน้าที่มีอำนาจในการสืบสวนสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาซึ่ง เป็นเหตุให้เจ้าพนักงานหรือเจ้าหน้าที่ไม่สามารถใช้อำนาจสืบสวนสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้ เช่น การตรวจตัวหรือตรวจสิ่งของของผู้ต้องหา การค้น การดำเนินการขอให้ศาลออกหมายเรียก หมายค้น หรือหมายจับผู้กระทำความผิดซึ่งหน้าในคดีเลือกตั้งได้ เป็นต้น

4. อุปสรรคด้านตัวผู้กระทำความผิด

ผู้กระทำความผิดในคดีเลือกตั้งส่วนใหญ่มักจะมีอำนาจรัฐและอำนาจทางการเงินอยู่ในมือ หรือเป็นบุคคลที่ดำรงตำแหน่งต่าง ๆ สำคัญภายในพรรคการเมือง ตลอดจนเป็นผู้มีอิทธิพลที่มีประโยชน์ได้เสียในผลของการเลือกตั้ง ดังนั้น บุคคลเหล่านี้จึงสามารถใช้อำนาจดังกล่าวไปในทางที่ผิด เพื่อเอื้อผลประโยชน์ให้แก่ตนเองหรือพรรคพวกได้ เช่น การใช้อำนาจในทางมิชอบเพื่อให้เจ้าหน้าที่ของรัฐหรือบุคคลใดให้ความร่วมมือหรือสนับสนุนในการกระทำความผิด การใช้อำนาจหรืออิทธิพลของตนข่มขู่พยานเพื่อให้เกิดความเกรงกลัวต่อความปลอดภัยในชีวิตและร่างกายของตนเองและครอบครัวจนไม่กล้าที่จะมาให้การต่อเจ้าพนักงานหรือศาล เป็นต้น

5. อุปสรรคด้านการดำเนินคดีและการพิจารณาคดี

เนื่องจากการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดตามกฎหมายเกี่ยวกับการเลือกตั้งนั้นมีหลายเรื่องที่เกี่ยวข้องกัน เช่น การสั่งเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งหรือสั่งให้มีการเลือกตั้งใหม่ การเรียกค่าใช้จ่ายสำหรับการเลือกตั้งใหม่ การเรียกสิทธิประโยชน์ต่าง ๆ คืนกรณีพ้นสมาชิกภาพ และการดำเนินคดีอาญา เป็นต้น โดยในแต่ละเรื่องจะต้องมีการแยกการดำเนินพิจารณาคดีเป็นเฉพาะเรื่อง จึงเป็นเหตุให้สำนวนการสืบสวนสอบสวนคดีแต่ละสำนวนไม่มีความสมบูรณ์ เนื่องจากพยานหลักฐานต่าง ๆ กระจัดกระจายไปตามแต่ละคดีที่เกี่ยวข้องกับพยานหลักฐานในเรื่องนั้น

6. อุปสรรคด้านการดำเนินการภายในองค์กร

กระบวนการสืบสวนสอบสวนภายในหน่วยงานคณะกรรมการการเลือกตั้งมีลักษณะการทำงานที่ส่งสำนวนต่อกันเป็นแนวดิ่งและมีคณะกรรมการที่เกี่ยวข้องกับการสืบสวนสอบสวนหลายคณะมีหน้าที่ตรวจสอบและเสนอความเห็น โดยองค์คณะที่สืบสวนสอบสวนเพื่อรวบรวมข้อเท็จจริงกับองค์คณะที่มีอำนาจสั่งฟ้องคดีเป็นคนละองค์คณะ จึงทำให้กระบวนการดำเนินงานขาดความต่อเนื่องและความสมบูรณ์ในกระบวนการฟ้อง อีกทั้งในแต่ละขั้นตอนยังมีอำนาจในการสั่งสอบสวนเพิ่มเติมได้ ซึ่งเป็นผลให้เส้นทางกระบวนการสืบสวนสอบสวนคดีเลือกตั้งยาวนานและเกิดความล่าช้าอันเป็นเหตุให้พยานหลักฐานสูญหายหรือไม่ก็ถูกข่มขู่กลั่นแกล้งจนพยานกลับคำให้การ

7. อุปสรรคด้านความเชี่ยวชาญของพนักงานเจ้าหน้าที่

เนื่องจากคณะกรรมการสืบสวนสอบสวนจะถูกแต่งตั้งใหม่ในทุก ๆ ครั้งที่มีการจัดการเลือกตั้ง ซึ่งส่งผลให้เทคนิคและวิธีการดำเนินการในการแสวงหาพยานหลักฐานขาดความต่อเนื่อง อีกทั้งการแต่งตั้งเจ้าพนักงานหรือเจ้าหน้าที่มักจะแต่งตั้งมาจากหลายหน่วยงานซึ่งไม่ได้เป็นผู้เชี่ยวชาญ มีประสบการณ์ หรือปฏิบัติงานด้านการสืบสวนสอบสวนโดยตรง ส่งผลให้การดำเนินการไต่สวนและการพิจารณาคำร้องเรียนและคำร้องคัดค้านของเจ้าพนักงานไม่เป็นมาตรฐานเดียวกัน กล่าวคือ พนักงานสืบสวนสอบสวนที่ไม่ได้มีความเชี่ยวชาญหรือเข้าใจเกี่ยวกับการสืบสวนสอบสวนจะมีแนวคิดในการแสวงหาข้อเท็จจริงที่มุ่งแต่จะเอาผิดกับผู้กระทำผิดอยู่ ซึ่งทำให้คณะกรรมการสืบสวนสอบสวนถูกมองว่าขาดความเป็นกลางและขาดความน่าเชื่อถือ

8. อุปสรรคด้านบุคลากรและงบประมาณ

แม้คณะกรรมการการเลือกตั้งจะถูกมองว่าเป็นองค์กรใหญ่และมีบุคลากรเป็นจำนวนมากทั่วประเทศ แต่ความรุนแรงของการทุจริตการเลือกตั้งในปัจจุบันทั้งในระดับชาติและระดับท้องถิ่นกลับมีแนวโน้มที่จะมีการกระทำความผิดมากขึ้นในทุก ๆ ครั้งที่มีการจัดการเลือกตั้ง อีกทั้ง การกระทำความผิดส่วนใหญ่มักจะเกิดในช่วงระยะเวลาเดียวกัน คือ ก่อนหรือขณะดำเนินการจัดการเลือกตั้ง ทำให้เกิดปัญหาเจ้าหน้าที่ไม่เพียงพอในการปฏิบัติหน้าที่ดำเนินการแสวงหาพยานหลักฐาน อีกทั้งสำนักงานคณะกรรมการการเลือกตั้งก็มีปัญหาเกี่ยวกับการใช้จ่ายงบประมาณที่ค่อนข้างสูงอยู่แล้ว การแก้ปัญหาด้วยการเพิ่มจำนวนเจ้าหน้าที่อย่างเดียวโดยไม่คำนึงถึงประสิทธิภาพในการทำงานอาจไม่ใช่การแก้ปัญหาที่ถูกต้องและเป็นการสิ้นเปลืองงบประมาณโดยใช่เหตุ

จากปัญหาและอุปสรรคในการแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานข้างต้น ผู้เขียนจึงเห็นควรกำหนดให้คณะกรรมการการเลือกตั้งมีอำนาจในการใช้มาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติ ค.ศ. 2000 อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003 และมาตรการพิเศษในประเทศสหรัฐอเมริกาและสหราชอาณาจักรมาบังคับใช้กับความผิดเกี่ยวกับการทุจริตการเลือกตั้งด้วยวิธีการแก้บทบัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวข้องรวมถึงการดำเนินการในด้านอื่น ๆ เพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในการบังคับใช้กฎหมายด้วย

5.2 ข้อเสนอแนะ

1. การปรับปรุงแก้ไขบทบัญญัติแห่งกฎหมาย

1.1 กำหนดคำนิยามของความผิดที่เป็นการทุจริตเกี่ยวกับการเลือกตั้งไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550 และพระราชบัญญัติว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545 ดังนี้

“ความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรง หมายความว่า ความผิดเกี่ยวกับวิธีการหาเสียงเลือกตั้ง ความผิดเกี่ยวกับค่าใช้จ่ายในการเลือกตั้ง ความผิดเกี่ยวกับผู้สมัครรับเลือกตั้งและเจ้าพนักงาน ความผิดเกี่ยวกับการลงคะแนนเลือกตั้ง ความผิดเกี่ยวกับการร้องเท็จและเป็นพยานเท็จ ความผิดเกี่ยวกับบัตรเลือกตั้ง ความผิดฐานเล่นหรือจัดให้มีการเล่นพนันขึ้นต่อเกี่ยวกับการเลือกตั้ง ตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา และกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่น ซึ่งมีบทลงโทษจำคุกขั้นสูงสุดอย่างน้อยสี่ปีหรือโทษที่รุนแรงกว่าและให้รวมถึงการสนับสนุน ช่วยเหลือ หรือพยายามกระทำความผิดดังกล่าวด้วย”

1.2 กำหนดให้มีตำแหน่งพนักงานสอบสวนคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรงและเจ้าหน้าที่คดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรงไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550 และพระราชบัญญัติว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545 ดังนี้

“พนักงานสอบสวนคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรง หมายความว่า กรรมการการเลือกตั้ง และผู้ซึ่งได้รับการแต่งตั้งจากคณะกรรมการการเลือกตั้งให้มีอำนาจและหน้าที่สืบสวนสอบสวนคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรง ทั้งนี้ หลักเกณฑ์และคุณสมบัติให้เป็นไปตามระเบียบที่คณะกรรมการการเลือกตั้งกำหนด”

เจ้าหน้าที่คดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรง หมายความว่า ผู้ซึ่งได้รับการแต่งตั้งจากคณะกรรมการการเลือกตั้งให้เป็นผู้ช่วยเหลือพนักงานสอบสวนคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้ง

ร้ายแรงในการสืบสวนและสอบสวนคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรง ทั้งนี้ หลักเกณฑ์และคุณสมบัติให้เป็นไปตามระเบียบที่คณะกรรมการการเลือกตั้งกำหนด”

1.3 กำหนดให้พนักงานสอบสวนคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรงมีอำนาจสอบสวนคดีที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรงและให้การสอบสวนของพนักงานสอบสวนคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรงเป็นการสอบสวนโดยชอบด้วยกฎหมายไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550 และพระราชบัญญัติว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545 ดังนี้

“ในคดีที่มีการกระทำอันเป็นกรรมเดียวผิดต่อกฎหมายหลายบท และบทใดบทหนึ่งจะต้องดำเนินการโดยพนักงานสอบสวนคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรงตามพระราชบัญญัตินี้ หรือคดีที่มีการกระทำความผิดหลายเรื่องต่อเนื่องหรือเกี่ยวพันกัน และความผิดเรื่องใดเรื่องหนึ่งจะต้องดำเนินการโดยพนักงานสอบสวนคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรงตามพระราชบัญญัตินี้ ให้พนักงานสอบสวนคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรงมีอำนาจสืบสวนสอบสวน

บรรดาคดีใดที่ได้ทำการสอบสวนเสร็จแล้วโดยพนักงานสอบสวนคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรง ให้ถือว่าการสอบสวนนั้นเป็นการสอบสวนในคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรงตามพระราชบัญญัตินี้แล้ว”

1.4 กำหนดสถานะของพนักงานสอบสวนคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรงและเจ้าหน้าที่คดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรงไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550 และพระราชบัญญัติว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545 ดังนี้

“ในการปฏิบัติหน้าที่เกี่ยวกับคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรง ให้พนักงานสอบสวนคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรงมีอำนาจสืบสวนและสอบสวนคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรง และเป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่หรือพนักงานสอบสวน ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แล้วแต่กรณี

ให้เจ้าหน้าที่คดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรงมีหน้าที่ช่วยเหลือพนักงานสอบสวนคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรงในการปฏิบัติหน้าที่เกี่ยวกับคดีความผิดความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรง เพียงเท่าที่พนักงานสอบสวนคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรงมอบหมาย ในการปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวให้เจ้าหน้าที่คดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรงเป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ หรือพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

หลักเกณฑ์ วิธีการมอบหมาย และการปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรา นี้ ให้เป็นไปตามระเบียบที่คณะกรรมการการเลือกตั้งกำหนด”

1.5 กำหนดให้มีมาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานไว้ในพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550 และพระราชบัญญัติว่าการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545 ดังต่อไปนี้

(1) การค้นยานพาหนะ

“เพื่อประโยชน์ในการสืบสวนและสอบสวนการกระทำความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้ง ให้พนักงานสอบสวนคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรงมีอำนาจค้นยานพาหนะใด ๆ ที่มีเหตุอันควรสงสัยตามสมควรว่ามีทรัพย์สินหรือสิ่งของผิดกฎหมายในความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรงซุกซ่อนอยู่”

(2) การดักฟัง

“ในกรณีที่มีเหตุอันควรเชื่อว่า เอกสารหรือข้อมูลข่าวสารซึ่งส่งทางไปรษณีย์ โทรเลข โทรศัพท์ โทรสาร คอมพิวเตอร์ เครื่องมือ หรืออุปกรณ์ในการสื่อสาร สื่ออิเล็กทรอนิกส์ หรือสื่อทางเทคโนโลยีใด ถูกใช้หรืออาจถูกใช้ เพื่อให้ได้รับประโยชน์จากการกระทำความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรง ให้เจ้าพนักงานสอบสวนคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรงซึ่งได้รับอนุมัติจากคณะกรรมการการเลือกตั้งเป็นหนังสือ ยื่นคำขอฝ่ายเดียวต่ออธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาเพื่อมีคำสั่งอนุญาตให้ได้มาซึ่งเอกสารหรือข้อมูลข่าวสารดังกล่าวก็ได้

การอนุญาตตามวรรคหนึ่ง ให้อธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาพิจารณาถึงผลกระทบต่อสิทธิส่วนบุคคลหรือสิทธิอื่นใดประกอบกับเหตุผลและความจำเป็นดังต่อไปนี้

(1) มีเหตุอันควรเชื่อว่าจะมีการกระทำความผิดหรือจะมีการกระทำความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรง

(2) มีเหตุอันควรเชื่อว่าจะได้ข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรง

(3) ไม่อาจใช้วิธีการอื่นใดที่เหมาะสมหรือมีประสิทธิภาพมากกว่าได้

การอนุญาตตามวรรคหนึ่ง ให้อธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาสั่งอนุญาตได้คราวละไม่เกินเก้าสิบวันโดยกำหนดเงื่อนไขใด ๆ ก็ได้ และให้ผู้เกี่ยวข้องกับข้อมูลข่าวสารในคำสั่งดังกล่าวจะต้องให้ความร่วมมือเพื่อให้เป็นไปตามความในมาตรานี้ ภายหลังจากที่มีคำสั่งอนุญาต หากปรากฏข้อเท็จจริงว่าเหตุผลความจำเป็นไม่เป็นไปตามที่ระบุหรือพฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไป อธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาอาจเปลี่ยนแปลงคำสั่งอนุญาตได้ตามที่เห็นสมควร

เมื่อเจ้าพนักงานสอบสวนคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรงได้ดำเนินการตามที่ได้รับอนุญาตแล้ว ให้รายงานการดำเนินการให้อธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญาทราบ

บรรดาข้อมูลข่าวสารที่ได้รับมาตามวรรคหนึ่ง ให้เก็บรักษาเฉพาะข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรงซึ่งได้รับอนุญาตตามวรรคหนึ่ง และใช้ประโยชน์ในการสืบสวน หรือใช้เป็นพยานหลักฐานเฉพาะในการดำเนินคดีดังกล่าวเท่านั้น ส่วนข้อมูลข่าวสารอื่นให้ทำลายเสียทั้งสิ้น ทั้งนี้ ตามระเบียบที่คณะกรรมการการเลือกตั้งกำหนด”

(3) การสะกดรอยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์

“พนักงานสอบสวนคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรงซึ่งได้รับมอบหมายเป็นหนังสือจากคณะกรรมการการเลือกตั้งอาจใช้เครื่องมือสื่อสารโทรคมนาคม เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์ หรือด้วยวิธีการอื่นใด เฉพาะในการสะกดรอยผู้ต้องสงสัยว่ากระทำความผิดหรือจะกระทำความผิดเกี่ยวกับการ

เลือกตั้งร้ายแรง เพื่อสืบสวน จับกุม แสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐาน ทั้งนี้ ตามระเบียบที่คณะกรรมการการเลือกตั้งกำหนด”

(4) การปฏิบัติกรอำพราง

“ในกรณีจำเป็นและเพื่อประโยชน์ในการสืบสวนสอบสวนคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรง ให้พนักงานสอบสวนคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรงผู้ได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากคณะกรรมการการเลือกตั้ง หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมาย แล้วแต่กรณี จัดทำเอกสารหรือหลักฐานใดขึ้น หรือปฏิบัติกรอำพราง เพื่อประโยชน์ในการสืบสวนสอบสวน ทั้งนี้ ตามระเบียบที่คณะกรรมการการเลือกตั้งกำหนด

การปฏิบัติกรอำพราง หมายความว่า การดำเนินการทั้งหลายเพื่อปิดบังสถานะหรือวัตถุประสงค์ของการดำเนินการโดยลวงผู้อื่นให้เข้าใจไปในทางอื่น หรือเพื่อมิให้รู้ความจริงเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงาน

ในกรณีจำเป็นเร่งด่วนและมีเหตุอันสมควร ให้พนักงานสอบสวนคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรงมีอำนาจในการปฏิบัติกรอำพรางเพื่อการสืบสวนสอบสวนความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรงไปก่อนแล้วรายงานผู้มีอำนาจอนุญาตตามวรรคหนึ่งโดยเร็ว

การจัดทำเอกสารหรือหลักฐานใด หรือการปฏิบัติกรอำพรางตามวรรคหนึ่ง ให้ถือว่าเป็นการกระทำโดยชอบด้วยกฎหมาย”

(5) การจัดส่งภายใต้การควบคุม

“ในกรณีจำเป็นและเพื่อประโยชน์ในการสืบสวนสอบสวนคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรง ให้พนักงานสอบสวนคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรงผู้ได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากคณะกรรมการการเลือกตั้งหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมาย แล้วแต่กรณี มีอำนาจให้มีการเคลื่อนย้ายภายใต้การควบคุม

การเคลื่อนย้ายภายใต้การควบคุม หมายความว่า การครอบครองชั่วคราวซึ่งทรัพย์สินหรือสิ่งของซึ่งมีไว้เป็นความผิดหรือได้มาโดยการกระทำความผิด หรือได้ใช้ หรืออาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้ในคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้ง เพื่อส่งต่อผู้ต้องสงสัยว่ากระทำความผิด โดยอยู่ภายใต้การ

กำกับ คำสั่ง หรือการสะกดรอยติดตามของเจ้าพนักงาน ทั้งนี้ การส่งต่อนั้นให้รวมถึงการนำเข้าหรือส่งออกเพื่อการส่งต่อในหรือนอกราชอาณาจักรด้วย

หลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขการขออนุญาต การอนุญาต และการเคลื่อนย้ายภายใต้การควบคุม ให้เป็นไปตามระเบียบที่คณะกรรมการการเลือกตั้งกำหนดโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรี ทั้งนี้ ในระเบียบดังกล่าวอย่างน้อยต้องมีมาตรการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจด้วย

การกระทำและพยานหลักฐานที่ได้มาจากการกระทำของพนักงานสอบสวนคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรงตามมาตรานี้ ให้รับฟังเป็นพยานหลักฐานได้”

1.6 กำหนดให้มีการแก้ไขระเบียบที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาว่าด้วยวิธีพิจารณาและวินิจฉัยคดีที่เกี่ยวกับการเลือกตั้งและการเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งในการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา พ.ศ. 2550 และระเบียบที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาว่าด้วยวิธีพิจารณาและวินิจฉัยคดีที่เกี่ยวกับการเลือกตั้งและเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งในการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2550 ดังนี้

“ในการพิจารณาคดี ให้ศาลยึดสำนวนการสืบสวนสอบสวนของคณะกรรมการการเลือกตั้งเป็นหลักในการพิจารณาและอาจไต่สวนหาข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานเพิ่มเติมได้ตามที่เห็นสมควร”

3. การเพิ่มประสิทธิภาพในการบังคับใช้กฎหมาย

3.1 กำหนดให้มีการลดขั้นตอนการสืบสวนสอบสวนภายในองค์กรคณะกรรมการการเลือกตั้ง เพื่อให้การดำเนินการสืบสวนสอบสวนและพิจารณาออกคำสั่งได้เร็วขึ้น

3.2 กำหนดให้มีการพัฒนาระบบการสืบสวนสอบสวน เพื่อให้สำนวนการสืบสวนสอบสวนของคณะกรรมการการเลือกตั้งมีความน่าเชื่อถือและเป็นไปตามหลักสากล

3.3 กำหนดให้มีการรวมคดีความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งเป็นคดีเดียว เพื่อให้ทุกคดีที่เกี่ยวกับการเลือกตั้งสามารถใช้สำนวนการสืบสวนสอบสวนของคณะกรรมการการเลือกตั้งได้และแก้ไขปัญหาการดำเนินกระบวนการพิจารณาซ้ำซ้อนในแต่ละศาล

3.4 กำหนดให้มีการแต่งตั้งคณะกรรมการสืบสวนสอบสวนจากหลายหน่วยงาน เพื่อแก้ปัญหาเกี่ยวกับการใช้อำนาจสืบสวนสอบสวนเชิงบูรณาการของคณะกรรมการการเลือกตั้งให้มีสภาพบังคับในทางปฏิบัติมากยิ่งขึ้น รวมทั้งมีอำนาจตรวจสอบการใช้มาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานของเจ้าหน้าที่ในความผิดเกี่ยวกับการเลือกตั้งร้ายแรงด้วย

3.5 กำหนดให้มีการอบรมให้ความรู้เชี่ยวชาญแก่เจ้าหน้าที่ เพื่อให้เข้าใจถึงวัตถุประสงค์ของการใช้อำนาจใช้มาตรการพิเศษในการแสวงหาพยานหลักฐานในแต่ละมาตรการ ขั้นตอนและวิธีการดำเนินการ ขอบเขตและความจำเป็นในการใช้ ตลอดจนความรับผิดชอบที่จะได้รับกรณีฝ่าฝืนคำสั่ง

3.6 กำหนดให้มีการปลูกจิตสำนึกในระยะยาว เพื่อสร้างจิตสำนึกที่ดีแก่ประชาชนและกำจัดปัญหาการทุจริตการเลือกตั้งในระยะยาวให้หมดไปจากสังคม



รายการอ้างอิง

- ASTV ผู้จัดการรายวัน. กต.ถกศาลแจกเหลือง-แดง ยึดสำนวนของกต.เป็นหลัก [ออนไลน์]. 2557. แหล่งที่มา: <http://www.manager.co.th/Daily/ViewNews.aspx?NewsID=9570000145535> [เข้าถึงเมื่อ 29 กุมภาพันธ์ 2559]
- Blackstone, William. Commentaries on the Law of England, Volume 4, on Trial, and Conviction. USA: University of Chicago Press, 1979.
- Caloyannides, Michael A. Desktop Witness. West Sussex: John Wiley & Sons Ltd, 2002.
- Constitution, Fourth Amendment- U.S. Fourth Amendment - Search and Seizure [Online]. 2008. Available from: <http://caselaw.lp.findlaw/data/constitution/amendment04/> [November 11, 2015].
- Electronic Surveillance Law. [Online]. 2008. Available from: <http://www.ncsl.org/programs/lis/cip/surveillance.htm>
- Galyen, Bailey &. Electronic Surveillance [Online]. Available from: <http://public.getlegal.com/legal-info-center/electronic-surveillance/>
- GLOSSARY, ANTI-CORRUPTION. Transparency International [Online]. Available from: <http://www.transparency.org/glossary/term/corruption> [December 11, 2015].
- Know, Go to. United Nation Convention Against Corruption อนุสัญญาองค์การสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการคอร์รัปชัน Part II [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: <http://gotoknow.org/blog/siriruthomework/63363> [เข้าถึงเมื่อ 26 กุมภาพันธ์ 2554]
- Legal Aspects of Controlled Deliveries. [Online]. Available from: <http://www.emcdda.europa.eu/html.cfm/index44352EN.html> [December 10, 2015].
- Lipman, G.A. Yacob Sen and M.H. Political Science. New York: Barnes & Noble Inc, 1969.
- N.J., La Fave W.R. and Israel J.H. and King. Criminal Procedure. 3 ed. St.Pual, Minn.: West Group, 2000.

The Nature and Scope of Governmental Electronic Surveillance Activity. [Online].

2009. Available from: http://www.cdt.org/wiretap_overview.html

Oknation. ทฤษฎีการควบคุมอาชญากรรม(Crime Control Model) [ออนไลน์]. แหล่งที่มา:

<http://www.oknation.net/blog/print.php?id=903808> [เข้าถึงเมื่อ 10 ธันวาคม 2558]

Packer, Herbert L. The Limit of the Criminal Sanction. California: Stanford University Press, 1968.

Serious Crime Act 2007 (C.27) Schedules 1 [ออนไลน์]. แหล่งที่มา:

<http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2007/27/schedule/1> [เข้าถึงเมื่อ 1 เมษายน พ.ศ. 2559]

Sharpe, Sybil. Judicial Discretion and Criminal Investigation. London: Sweet & Maxwell 1998.

Siegel, Larry J. Criminology. 11 ed.: 2012.

UNODC. Unodc's Action against Corruption and Economic Crime [Online]. Available from: <https://www.unodc.org/unodc/en/corruption/> [December 11, 2015.

Wayne LaFave, Jerold Israel, Nancy King and Orin Kerr. Criminal Procedure. 5 ed.: West Academic Publishing, 2009.

กรมองค์การระหว่างประเทศ กระทรวงการต่างประเทศ. ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights). กรุงเทพมหานคร: กรมองค์การระหว่างประเทศ กระทรวงการต่างประเทศ, 2551.

กระทรวงยุติธรรม. ข้อบังคับกรมสอบสวนคดีพิเศษว่าด้วยการจัดทำเอกสาร หลักฐาน และการแฝงตัว พ.ศ. 2555 [ออนไลน์]. แหล่งที่มา:

http://www.moj.go.th/media/k2/attachments/09_1.pdf [เข้าถึงเมื่อ 21 เมษายน พ.ศ. 2559]

กรมมล ทองธรรมชาติ และคณะ. การเมืองและการปกครองไทย กรุงเทพมหานคร: ไทยวัฒนาพานิช, 2531.

กอง บก. ข่าวการเมือง. กต.เสนอตั้ง ป.ป.ก.ให้อำนาจเหนือกฎหมายอาญา [ออนไลน์]. 2557.

แหล่งที่มา: <http://www.tnamcot.com/content/253010> [เข้าถึงเมื่อ 25 กุมภาพันธ์ 2558]

กิตติพงษ์ กิตยารักษ์และคณะ. อนุสัญญาระหว่างประเทศเพื่อต่อต้านการทุจริต กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2548.

- กุลนันท์ คำเจริญ. การแสวงหาและพิสูจน์พยานหลักฐานในคดีเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. 2557.
- เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์. แนวความคิดว่าด้วยรัฐ [ตอนที่ 1] [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: <http://www.pub-law.net/publaw/view.aspx?id=295#m2> [เข้าถึงเมื่อ 24 พฤศจิกายน 2558]
- เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์. คำอธิบายหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาว่าด้วยการดำเนินคดีในชั้นก่อนการพิจารณา. กรุงเทพมหานคร: พลสยาม พรินติ้ง (ประเทศไทย), 2553.
- เข็มชัย ชูติวงศ์. คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน. พิมพ์ครั้งที่ 8. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2551.
- คณิต ณ นคร. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. พิมพ์ครั้งที่ 8. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2555.
- จรัส ดิษฐาอภิชัย. บนหนทางสิทธิมนุษยชน. กรุงเทพมหานคร: สถาบันนโยบายการศึกษา, 2550.
- จรรยา สุภาพ. สารานุกรมรัฐศาสตร์. กรุงเทพมหานคร: ไทยวัฒนาพานิช, 2518.
- จารุวรรณ สุขุมาลพงษ์. แนวโน้มของคอร์รัปชันในประเทศไทย. สำนักกฎหมาย สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร.
- จุลสิงห์ วสันตสิงห์. คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ภาค 1 พิมพ์ครั้งที่ 5. กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2556.
- ชัยวุฒิ บุญเปี่ยม. การกำหนดให้เจ้าหน้าที่ของรัฐมีอำนาจโดยชอบด้วยกฎหมายในการดักจับข้อมูล. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. 2556.
- ชาติ ชัยเดชสุริยะ. มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา. กรุงเทพมหานคร: เดือนตุลา, 2549.
- ณรงค์ ใจหาญ. หลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2555.
- ณัฐวรรดา ศรีหล่มสัก. การกำหนดความผิดเกี่ยวกับสินบนในภาคเอกชนตามอนุสัญญาองค์การสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. 2553.
- ดารี บุรณะนนท์. กฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยกฎหมายเลือกตั้งและกฎหมายพรรคการเมือง. กรุงเทพมหานคร: นิติธรรม, 2539.
- ดิเรก สุขสว่าง. การตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายภายใต้หลักความพอสมควรแก่เหตุ. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2554.

- เดลินิวส์. กต.ถังแตก เงินสะสมเหลือแค่ 72 ล้านบาท [ออนไลน์]. 2559. แหล่งที่มา: <http://www.dailynews.co.th/politics/382607> [เข้าถึงเมื่อ 3 มีนาคม 2559]
- ฉันทเทพ เจริญประสิทธิ์. กฎหมายควบคุมการแสวงหาพยานหลักฐานด้วยวิธีพิเศษในคดีอาญาซึ่งกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของบุคคล. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารนิติศาสตร์, คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. 2548.
- ธานินทร์ กรัยวิเชียร. กฎหมายกับการฉ้อราษฎร์บังหลวง. พระนคร: โรงพิมพ์สำนักนายกรัฐมนตรีก, 2510.
- บรรเจิด สิงคะเนติ. หลักพื้นฐานของ สิทธิ เสรีภาพ และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญใหม่. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2543.
- . หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2555.
- บรรเจิด สิงคะเนติ และสมศักดิ์ นวตระกูลพิสุทธิ์. หลักความได้สัดส่วนตามหลักกฎหมายของเยอรมันและฝรั่งเศส. วารสารศาลรัฐธรรมนูญ ปีที่ 1, ฉบับที่ 2 (พฤษภาคม-สิงหาคม 2542): 40.
- บุษยพรรณ ปักการะโน. การนำมาตราการส่งมอบภายใต้การควบคุมมาใช้กับคดีอาชญากรรมในประเทศไทย. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารนิติศาสตร์, คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. 2551.
- ปณิธีร์ ปทุมวัฒน์. [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: <http://www.pub-law.net/publaw/view.aspx?id=1689> [เข้าถึงเมื่อ 12 กุมภาพันธ์ 2555]
- ประพันธ์ นัยโกวิท. บทบาทและอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการการเลือกตั้ง. สำนักงานคณะกรรมการการเลือกตั้ง, 2555.
- ประพันธ์ คุณมี. การเลือกตั้ง...พิธีกรรมทางการเมืองเพื่อตมต้นประชาชน [ออนไลน์]. 2554. แหล่งที่มา: <http://www.manager.co.th/Daily/ViewNews.aspx?NewsID=9540000061337> [เข้าถึงเมื่อ 24 ธันวาคม 2558]
- ปราณพงษ์ ตีลภัทร. รวมบทความทางวิชาการของสำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ ชุดที่ 4 เรื่อง “ศาลรัฐธรรมนูญกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน. กรุงเทพมหานคร: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2548.
- ปัทมา วะรินทร์. การค้นหาความจริงในคดีอาชญากรรม: ศึกษากรณีการรับฟังพยานบุคคลที่เป็นสายลับ. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารนิติศาสตร์, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2554.

- ปาริชาติ เกษมอมร. มาตรการทางกฎหมายว่าด้วยการสอบสวนคดีพิเศษกับการปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล [ออนไลน์]. แหล่งที่มา:
<http://libdoc.dpu.ac.th/mtext/article/447100.pdf>
- พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542. กรุงเทพมหานคร: นานมีบุ๊คส์, 2538.
- พิชาย รัตนดิถก ณ ภูเก็ต. ระบบการทุจริตเลือกตั้ง. ศูนย์วิจัยและผลิตตำราสถาบันเทคโนโลยีสังคม (เกริก), 2537.
- ไพฑูรย์ บุญวัฒน์. การจัดตั้งองค์กรเพื่อสนับสนุนการเลือกตั้งให้เป็นไปด้วยความบริสุทธิ์ ยุติธรรม. กรุงเทพมหานคร: สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย, 2538.
- ภิญโญ ทองชัย. มาตรการส่งมอบยาเสพติดภายใต้การควบคุม. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2537.
- มยุรา วิมลโลหการ. การแสวงหาพยานหลักฐานในคดีอาชญากรรมโดยใช้เทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษ. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2553.
- รุ่งกานต์ วัชรปรีดา. อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร. สารนิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2547.
- รุ่งโรจน์ แจ่มพิทยาภรณ์. มาตรการพิเศษในการรวบรวมพยานหลักฐานในคดีค้ามนุษย์กรณีแสวงหาประโยชน์ทางเพศ. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. 2551.
- วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ: (ศึกษารูปแบบการจำกัดสิทธิ และเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญให้ไว้เหมาะสม). กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2538.
- วัชรา ไชยสาร. ระบบการเลือกตั้งกับการเมืองไทยยุคใหม่. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2541.
- วิศรุตพิชญ์, วรพจน์. สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2543.
- วิชญ์ เกรืองาม. กฎหมายรัฐธรรมนูญ. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2530.
- สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. การค้นตัวบุคคล : ศึกษาเปรียบเทียบกับนานาชาติ. โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2553.
- สำนักงานคณะกรรมการการเลือกตั้ง. สำนักงานคณะกรรมการการเลือกตั้ง [ออนไลน์]. แหล่งที่มา:
http://www.ect.go.th/th/?page_id=213 [เข้าถึงเมื่อ 20 เมษายน 2559]

- . 12 ปี กกต. ข้ามพ้นวิกฤต เพื่อการเลือกตั้งที่สุจริตและเที่ยงธรรม. กรุงเทพมหานคร: สำนักงานคณะกรรมการการเลือกตั้ง, 2553.
- สำนักงานคณะกรรมการการเลือกตั้ง และสำนักวิจัยและคดี. รวมคำวินิจฉัยสั่งการคณะกรรมการการเลือกตั้งและคำสั่งศาล เรื่องคัดค้านการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2552
- สำนักงานคณะกรรมการการเลือกตั้ง. คู่มือการปฏิบัติงานตามระเบียบคณะกรรมการการเลือกตั้งว่าด้วยการสืบสวนสอบสวนและการวินิจฉัยชี้ขาด พ.ศ. 2554.
- สีดา สอนศรี และคณะ. การเลือกตั้งในเอเชียตะวันออกเฉียงใต้: ศึกษาเฉพาะประเทศอินโดนีเซีย มาเลเซีย ฟิลิปปินส์ และไทย. โรงพิมพ์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- สุชาติ ตระกูลเกษมสุข. การคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลจากการดักฟังทางโทรศัพท์. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต. 2543.
- สุนีย์ มัลลิกะมาลย์ และคณะ. รายงานวิจัยฉบับสมบูรณ์โครงการวิจัยเรื่อง ประสิทธิภาพการบังคับใช้กฎหมายและวิธีพิจารณาคดีอาญาเสพติด. กรุงเทพมหานคร: สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด, 2557.
- สุรพล ไตรเวทย์. การสอบสวนคดีพิเศษ. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2547.
- แสวง บุญเฉลิมวิภาส และไพศาล ลิ้มสถิต. พันธกรณีและความพร้อมของประเทศไทยในการปฏิบัติตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการทุจริต ค.ศ. 2003. ตุลพาหุ เล่ม 3(ปีที่ 55).
- โสภณ รัตนการ. คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ, 2557.
- หยุด แสงอุทัย. หลักรัฐธรรมนูญและกฎหมายเลือกตั้งทั่วไป. กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2513.
- อภิศิษฏ์ ภูภัทรรงค์. การกำหนดความผิดฐานดักฟังการสื่อสารที่เป็นการส่วนตัวโดยใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ, คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. 2557.
- อรณพ ลิขิตจิตถะ และคณะ. เทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษ”, ในรายงานวิจัยฉบับสมบูรณ์ เรื่อง การพัฒนากฎหมายป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ (ระยะที่ 2). สถาบันกฎหมายอาญา สำนักงานอัยการสูงสุด, 2548.
- . รายงานสรุปผลการวิจัยเรื่อง “เทคนิคการสืบสวนสอบสวนพิเศษ” หัวข้อที่ 11 ของโครงการวิจัยเรื่อง “การพัฒนากฎหมายป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรม

แห่งชาติ” ระยะที่ 2. กรุงเทพมหานคร: สถาบันกฎหมายอาญา สำนักงานอัยการสูงสุด,
2548.

อุดม รัฐอมฤต นพนิธิ สุริยะ และบรรเจิด สิงคะเนติ. การอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือ การใช้สิทธิ
และเสรีภาพของบุคคลตามมาตรา 28 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพ.ศ. 2540.
กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นานาการพิมพ์, 2544.



ประวัติผู้เขียนวิทยานิพนธ์

นายวรพล จรัสกิตติกร เกิดเมื่อวันที่ 18 กันยายน พ.ศ. 2532 สำเร็จการศึกษาในระดับมัธยมศึกษาจากโรงเรียนเทพศิรินทร์วิทยาลัย และสำเร็จการศึกษาในระดับปริญญาบัณฑิต จากคณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัยในปี พ.ศ. 2555 สอบไล่ได้เป็นเนติบัณฑิตจากสำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา สมัยที่ 65 ปีการศึกษา 2556 หลังจากนั้นได้เข้าศึกษาต่อหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขากฎหมายอาญาและกระบวนการยุติธรรมทางอาญา คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ในปี พ.ศ. 2557

