

บทที่ 4

วิเคราะห์ปัญหา อำนาจดำเนินการขององค์กรกำกับดูแลเกี่ยวกับการกระทำความผิด อาญาตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535

จากการศึกษาอำนาจหน้าที่ของสำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (“สำนักงานคณะกรรมการ ก.ล.ต.”) ในการดำเนินคดีอาญาตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ในบทที่ 3 นั้น จะเห็นได้ว่ากฎหมายหลักทรัพย์ของสหรัฐอเมริกาและเครือรัฐออสเตรเลีย ได้มีการพัฒนามาช้านานและปัจจุบันกฎหมายดังกล่าวนี้ว่ามีประสิทธิภาพในการบังคับใช้อย่างมากในด้านกระบวนการดำเนินคดีทางอาญา ไม่ว่าจะเป็นกระบวนการในการสอบสวน การแสวงหาพยานหลักฐาน การดำเนินการฟ้องคดี เป็นต้น ในขณะที่พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ซึ่งเป็นกฎหมายหลักทรัพย์ของประเทศไทย แม้มีการบังคับใช้บทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าวแล้ว ซึ่งอาจพบข้อบกพร่องอยู่บ้าง จึงทำให้ขาดประสิทธิภาพในการดำเนินงาน การพัฒนา หรือแม้แต่การบังคับใช้ จึงเห็นสมควรนำหลักกฎหมายหลักทรัพย์ของสหรัฐอเมริกาและเครือรัฐออสเตรเลียในเรื่องดังกล่าวมาวิเคราะห์เปรียบเทียบ ดังต่อไปนี้

4.1 ปัญหาการกล่าวโทษต่อพนักงานสอบสวนก่อนดำเนินการฟ้องคดี

การดำเนินคดีอาญากับผู้กระทำความผิดตาม พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 จะเริ่มต้นขึ้นเมื่อ มีผู้ร้องเรียนเป็นลายลักษณ์อักษรมายังสำนักงานคณะกรรมการ ก.ล.ต. หรือสำนักงานเฝ้าติดตามการซื้อขายหลักทรัพย์ที่ผิดปกตินั้นเอง หรือได้รับแจ้งจากตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย ซึ่งการตรวจสอบข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานต่าง ๆ นั้นจะกระทำโดยพนักงานเจ้าหน้าที่ของสำนักงานคณะกรรมการ ก.ล.ต. ตามขอบอำนาจที่กำหนดไว้ในมาตรา 264 พร้อมกันนี้สำนักงานคณะกรรมการ ก.ล.ต. อาจขอข้อมูลสนับสนุนเพิ่มเติมจากตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทยได้อีกทางหนึ่ง

เมื่อพนักงานเจ้าหน้าที่ดำเนินการตรวจสอบเรียบร้อยแล้ว จะทำการสรุปข้อเท็จจริงและเสนอความเห็นต่อสำนักงานคณะกรรมการ ก.ล.ต. เพื่อให้พิจารณาดำเนินการต่อไป ซึ่งอาจแตกต่างกันไปตามแต่กรณี ดังนี้

1. หากสำนักงานคณะกรรมการ ก.ล.ต. พบว่า พยานหลักฐานที่พนักงานเจ้าหน้าที่หามา นั้นไม่เพียงพอที่จะพิจารณาได้ว่าการกระทำความผิดดังกล่าวเป็นการกระทำความผิดอาญาตาม

พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 พนักงานเจ้าหน้าที่จะสรุปข้อเท็จจริง และทำความเข้าใจเสนอต่อสำนักงานคณะกรรมการ ก.ล.ต. เพื่อขอยุติเรื่อง

2. แต่หากพบว่าพยานหลักฐานที่หามาได้แน่นหนาพอที่จะเอาผิดตามพระราชบัญญัติ หลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 กับผู้กระทำได้ ในกรณีที่เป็นการกระทำความผิดที่ ไม่ร้ายแรงอันสามารถเปรียบเทียบปรับได้ จะเสนอเรื่องพร้อมทั้งพยานหลักฐานทั้งหมดต่อ คณะกรรมการเปรียบเทียบปรับ และเมื่อผู้กระทำความผิดได้ชำระค่าปรับภายในระยะเวลาที่กำหนด เรียบร้อยแล้วคดีดังกล่าวจะเป็นอันยุติลง แต่หากผู้กระทำความผิดไม่ยินยอมให้ทำการเปรียบเทียบปรับ สำนักงานคณะกรรมการ ก.ล.ต. จะดำเนินการกล่าวโทษผู้กระทำความผิดต่อพนักงานสอบสวนเพื่อนำคดีเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมทางอาญาต่อไป

3. แต่ในกรณีที่พบว่าพยานหลักฐานแน่นหนาเพียงพอที่อาจเข้าข่ายเป็นการกระทำความผิดทางอาญาตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 และเป็นการกระทำความผิดที่ร้ายแรงหรือมีความสลับซับซ้อนในข้อกฎหมายแล้ว จะเสนอเรื่องต่อคณะอนุกรรมการฝ่ายกฎหมาย เพื่อให้มีคำวินิจฉัยดังต่อไปนี้

1) กรณีที่วินิจฉัยว่าการกระทำนั้น ไม่เข้าข่ายเป็นความผิดตามพระราชบัญญัติ หลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 คณะอนุกรรมการฝ่ายกฎหมายจะเสนอเรื่องต่อ สำนักงานคณะกรรมการ ก.ล.ต. ให้อุติเรื่อง

2) กรณีวินิจฉัยว่าการกระทำความผิดนั้นเข้าข่ายเป็นการกระทำความผิดอาญาตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 หากพิจารณาว่าพฤติกรรมแห่งการกระทำความผิดนั้นไม่ร้ายแรง คณะอนุกรรมการฝ่ายกฎหมายจะแจ้งต่อสำนักงานคณะกรรมการ ก.ล.ต. ให้เสนอเรื่องต่อคณะกรรมการเปรียบเทียบปรับเพื่อดำเนินการเปรียบเทียบปรับต่อผู้กระทำความผิดนั้น แต่หากเมื่อพิจารณาจากพยานหลักฐานทั้งหมดโดยรวมแล้วสามารถพิสูจน์การกระทำความผิดได้ชัดเจนและพิจารณาว่าพฤติกรรมแห่งการกระทำความผิดนั้นร้ายแรง คณะอนุกรรมการฝ่ายกฎหมาย จะทำความเข้าใจเสนอต่อคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (“คณะกรรมการ ก.ล.ต.”) เพื่อขอความคิดเห็นในการดำเนินการต่อไป

ในกรณีที่ คณะกรรมการ ก.ล.ต. ได้พิจารณาและมีมติให้ดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดแล้ว สำนักงานคณะกรรมการ ก.ล.ต. จะดำเนินการกล่าวโทษผู้กระทำความผิดต่อพนักงานสอบสวน เพื่อนำคดีเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมทางอาญาต่อไป

จากการดำเนินการดังกล่าว แสดงให้เห็นถึงขั้นตอนและกระบวนการในการรวบรวมข้อมูลเพื่อตรวจสอบข้อเท็จจริงและรวบรวมพยานหลักฐานโดยพนักงานเจ้าหน้าที่ของสำนักงานคณะกรรมการ ก.ล.ต. และมีการกลั่นกรองโดยคณะอนุกรรมการฝ่ายกฎหมายในการพิจารณา

ข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานจึงได้เสนอความเห็นต่อคณะกรรมการ ก.ล.ต. จนกระทั่ง
คณะกรรมการ ก.ล.ต. ได้พิจารณาและมีมติให้ดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดแล้ว สำนักงาน
คณะกรรมการ ก.ล.ต. จึงจะดำเนินการกล่าวโทษต่อผู้กระทำความผิด

เมื่อพนักงานสอบสวนรับเรื่องกล่าวโทษจากสำนักงานคณะกรรมการ ก.ล.ต. แล้ว
จะดำเนินการรวบรวมพยาน หลักฐานต่างๆ เพื่อให้ได้ทราบข้อเท็จจริงและพฤติการณ์อันเกี่ยวกับ
ความผิดที่ถูกร้องหา เพื่อรู้ตัวผู้กระทำความผิดและพิสูจน์ให้เห็นความผิด โดยเมื่อพนักงาน
สอบสวน ทำการสอบสวนและดำเนินการสรุปสำนวนการสอบสวน พร้อมกับทำความเข้าใจว่า
ควรตั้งฟ้องหรือไม่ฟ้องเสร็จเรียบร้อยแล้ว จะเสนอเรื่องไปยังพนักงานอัยการต่อไป

แม้จะมีมาตรา 266/1 มารองรับว่าให้นำข้อมูล ข้อเท็จจริง เอกสารและหลักฐานต่าง ๆ ที่
สำนักงานคณะกรรมการ ก.ล.ต. ส่งมอบในการกล่าวโทษผู้กระทำความผิด พนักงานสอบสวน
อาจนำไปเป็นส่วนหนึ่งของการสอบสวนคดีอาญาได้¹ แต่ในทางปฏิบัติแล้วการสอบสวนมักใช้
ระยะเวลาที่ยาวนาน และเนื่องจากเป็นการฟ้องคดีความผิดทางอาญา หากพนักงานสอบสวน
ดำเนินการสรุปสำนวนช้าเท่าใด ย่อมส่งผลกระทบต่อความมั่นคงของตลาดหลักทรัพย์มากขึ้น
เนื่องจาก ตลาดหลักทรัพย์เป็นศูนย์กลางของข้อมูลเกี่ยวกับหลักทรัพย์ที่มีความอ่อนไหวและ
เปลี่ยนแปลงอยู่ตลอดเวลา ดังนั้น ข้อกฎหมายอาจมีการเปลี่ยนแปลงหรือพยานหลักฐานที่ได้มาอาจ
นำมาใช้ประกอบการพิจารณาสรุปสำนวนในการทำความเข้าใจไม่ได้ ซึ่งการดำเนินการดังกล่าว
หากมีการลดขั้นตอนการกล่าวโทษต่อพนักงานสอบสวนออกไป จึงอาจเป็นทางเลือกหนึ่งที่ทำให้
สามารถลดขั้นตอนกระบวนการในการดำเนินงานที่ล่าช้าลงได้

จากการเปรียบเทียบการดำเนินกระบวนการทางอาญาตามกฎหมายหลักทรัพย์ของ
สหรัฐอเมริกา พบว่า

เมื่อ U.S. SEC ได้ดำเนินการสอบสวนภายใต้มาตรฐานเดียวกับการสอบสวนของ
พนักงานสอบสวนแล้ว พยานหลักฐานที่ได้มาจากการดำเนินการดังกล่าวก็ย่อมสามารถนำมาแสดง
ต่อคณะลูกขุนในการพิจารณา เนื่องจากกฎหมายถือว่าการดำเนินการของเจ้าหน้าที่ U.S. SEC
ดังกล่าวนี้ ให้ถือเสมือนว่าเป็นการดำเนินการ โดยพนักงานสอบสวนแล้วจึงสามารถรับฟังเป็น
พยานหลักฐานในการฟ้องคดีได้

การแสวงหาพยานหลักฐาน รวบรวมข้อเท็จจริง ตลอดจนสืบสวนสอบสวนจึงเป็นอำนาจ
ของพนักงานเจ้าหน้าที่ทั้งจาก U.S. SEC และกระทรวงยุติธรรม โดย U.S. SEC จะเป็นหน่วยงานตั้งต้น

¹ พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 มาตรา 266/1 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติ
หลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2559.

ในการทำหน้าที่รวบรวมข้อมูลและแบ่งปันข้อมูลกับกระทรวงยุติธรรม โดยมีการกำหนดบทบาทหน้าที่ระหว่างหน่วยงานไว้ใน Section 20(b) แห่ง Securities Act of 1933 นอกจากนี้ Securities Exchange Act of 1934 ยังได้กำหนดให้ U.S. SEC ดำเนินการสืบสวนสอบสวนใน Section 21(a)(1) และอาจส่งเรื่องต่อไปยังสำนักงานอัยการสูงสุดของกระทรวงยุติธรรมใน Section 21(d)(1) ซึ่งเป็นองค์กรที่มีดุลพินิจในการดำเนินคดีอาญา

การแบ่งปันข้อมูลของ U.S. SEC แก่กระทรวงยุติธรรมที่ได้ดำเนินการ สอบสวน ตรวจสอบ และค้นหาข้อเท็จจริงมาตั้งแต่ต้นภายใต้มาตรฐานเดียวกับที่กระทรวงยุติธรรมได้ดำเนินการแล้วย่อมสร้างความมั่นใจได้ว่าพยานหลักฐานต่าง ๆ ที่ U.S. SEC หามาได้นั้น จะเป็นประโยชน์ต่อการฟ้องคดีความผิดทางอาญาและสามารถนำมาใช้เป็นพยานหลักฐานสำหรับคดีความผิดดังกล่าวได้ ดังนั้น การยอมรับของกระทรวงยุติธรรมต่อการดำเนินกระบวนการตามขั้นตอนการสอบสวนของ U.S. SEC เพื่อค้นหาข้อเท็จจริงนี้ ย่อมถือเป็นประโยชน์อย่างมากต่อภาครัฐในการดำเนินคดีอาญาในความผิดเกี่ยวกับหลักทรัพย์

โดยที่การดำเนินการสอบสวนของ U.S. SEC ได้กระทำไปด้วยขั้นตอนและวิธีการ เช่นเดียวกับการสอบสวนของกระทรวงยุติธรรมทุกประการ ดังนั้น ข้อมูลหรือพยานหลักฐานต่าง ๆ ที่ U.S. SEC หามาได้จากการสอบสวนด้วยวิธีการดังกล่าว จึงสามารถนำไปใช้แสดงต่อพนักงานอัยการ และคณะลูกขุนใหญ่ได้ นอกจากนี้ยังสามารถนำมาใช้เพื่อเป็นพยานหลักฐานในการฟ้องร้องคดีต่อศาลได้อีกด้วย ดังนั้น จึงกำหนดให้พยานหลักฐานที่ได้จากการสอบสวนของ U.S. SEC อยู่ภายใต้กฎเกณฑ์การรับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญา โดยให้ถือว่าได้กระทำไปโดยพนักงานสอบสวนเอง ทั้งนี้ เพื่อให้พยานหลักฐานที่ U.S. SEC หามาได้นั้น ใช้ยันกับผู้ถูกกล่าวหาในคดีอาญาได้

เนื่องจากคณะกรรมการของ U.S. SEC จะไม่ดำเนินคดีอาญาเกี่ยวกับผู้กระทำผิดตามกฎหมายหลักทรัพย์ด้วยตนเอง เมื่อ U.S. SEC ได้ตรวจสอบและรวบรวมพยานหลักฐานแล้วพบว่ามีความผิดและมีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะดำเนินคดีอาญาได้ จะรวบรวมพยานหลักฐานต่าง ๆ แล้วส่งเรื่องไปยังกระทรวงยุติธรรม ซึ่งจะพิจารณาตัดสินว่าจะดำเนินการฟ้องคดีอาญาหรือไม่ โดย U.S. SEC สามารถติดต่อได้โดยตรงไม่ต้องผ่านขั้นตอนหรือดุลพินิจของหน่วยงานอื่น ดังนั้น จึงเห็นว่าการดำเนินการดังกล่าวของสหรัฐอเมริกา เป็นการลดขั้นตอนการดำเนินงานที่ ส่งผลให้การดำเนินคดีอาญากับผู้กระทำความผิดตามกฎหมายหลักทรัพย์เริ่มต้นได้รวดเร็วและมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

จากการศึกษาการดำเนินกระบวนการทางอาญาตามกฎหมายหลักทรัพย์ของเครือรัฐออสเตรเลีย พบว่าการดำเนินการทางกฎหมายในการกระทำความผิดที่เกี่ยวกับหลักทรัพย์ ในเครือรัฐออสเตรเลีย ทั้งการดำเนินการทางอาญาและการดำเนินการทางแพ่งนั้น มีองค์กรที่มีบทบาท

สำคัญ คือ Australian Securities & Investments Commission (ASIC) โดย ASIC มีอำนาจในการรวบรวมข้อมูลเพื่อประโยชน์ในการแสวงหาพยานหลักฐานทั้งปวง หากเห็นว่ามีกรณีละเมิด Corporation Act 2001 กล่าวคือ ระบบการดำเนินคดีเกี่ยวกับการกระทำความผิดตามกฎหมายหลักทรัพย์ในเครือรัฐออสเตรเลียโดยทั่วไปจึงมีจุดเริ่มต้นจาก ASIC เพียงแห่งเดียว เนื่องจาก ASIC เองมีอำนาจทั้งในการแสวงหาพยานหลักฐานตลอดจนฟ้องร้องคดีทั้งในส่วนของคดีแพ่งและคดีอาญา และหลังจากรวบรวมข้อเท็จจริงและแสวงหาพยานหลักฐานเรียบร้อยแล้ว ASIC จะพิจารณาหลักฐานที่มีอยู่ทั้งปวงเพื่อพิจารณาถึงความเป็นไปได้ว่า ควรจะดำเนินการบังคับทางแพ่งที่มีมาตรฐานการพิสูจน์ต่ำกว่าหรือควรจะดำเนินการกระบวนการยุติธรรมทางอาญา จึงจะมีโอกาสที่จะประสบความสำเร็จทางคดีมากกว่า

ในกรณีที่ ASIC เลือกที่จะดำเนินกระบวนการทางอาญาโดยใช้ดุลพินิจแล้ว หากเป็นกรณีที่เป็นความผิดอาญาเล็กน้อย (Minor Criminal) นั้น ASIC จะมีหนังสือแจ้งให้ผู้ต้องหาทราบพร้อมกับระบุโทษเกี่ยวกับการชำระเงินตามจำนวนที่กฎหมายกำหนด โดยอาจแยกย่อยเป็นกรณี คือ

- 1) กรณีที่ผู้ต้องหายินยอมที่จะชำระเงิน ASIC ก็จะไม่ดำเนินคดีกับผู้ต้องหาอีกต่อไป
- 2) กรณีที่ผู้ต้องหายินยอมชำระเงินแต่ไม่ได้ปฏิบัติให้ถูกต้องตามกฎหมาย แม้ผู้ต้องหาจะไม่ถูกดำเนินคดีเนื่องจากชำระเงินแล้ว แต่ผู้ต้องหาที่ยังคงเป็นผู้กระทำการละเมิดต่อกฎหมาย ซึ่งถือว่าเป็นความผิดอีกฐานหนึ่ง ASIC จึงสามารถดำเนินคดีได้

- 3) กรณีที่ผู้ต้องหาไม่ชำระเงินภายในเวลาตามที่กำหนด ASIC จะเป็นผู้ดำเนินการฟ้องร้องบุคคลนั้นต่อศาลด้วยตนเองเพื่อดำเนินการตามกระบวนการต่อไป

หากเป็นกรณีที่เป็นความผิดอาญาร้ายแรง (Serious Crime) เช่น ความผิดในหมวดของการกระทำความผิดไม่เป็นธรรมนั้น ASIC ก็จะทำงานร่วมกับพนักงานอัยการ คือ Director of Public Prosecution (DPP) ในการดำเนินคดีกับผู้ต้องหาดังกล่าว กล่าวคือ หน้าที่ในการฟ้องร้องดำเนินคดีจะเป็นของพนักงานอัยการ โดยได้รับความร่วมมืออย่างใกล้ชิดจาก ASIC อธิบายเป็นขั้นตอนได้ คือ

- 1) เมื่อ ASIC ดำเนินการรวบรวมและแสวงหาพยานหลักฐานและได้พิจารณาว่ากรณีนั้นมีความร้ายแรงและเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดอาญา ASIC ก็จะปรึกษาเรื่องดังกล่าวกับพนักงานอัยการ ถึงโอกาสและความเป็นไปได้ในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในชั้นพิจารณา โดยพนักงานอัยการจะได้รับข้อมูลสำคัญที่เกี่ยวข้องรวมถึงสามารถเข้าถึงข้อมูล เอกสาร และแฟ้มสำนวนของ ASIC ได้อย่างเต็มที่

- 2) หลังจากที่ได้ ASIC ตัดสินใจที่จะดำเนินการทางอาญาแล้ว ASIC จะรวบรวมหลักฐานสำคัญที่สนับสนุนความเห็นดังกล่าวและส่งความเห็นนั้นมายังพนักงานอัยการ ว่ากรณีเช่นว่านั้นควรส่งต่อให้พนักงานอัยการเพื่อให้ดำเนินการทางอาญาหรือไม่ โดยกระบวนการส่งต่อนั้น

จะเป็นไปตามกระบวนการส่งมอบ เมื่อพนักงานอัยการมีคำแนะนำเป็นลายลักษณ์อักษรว่าควรส่งกรณีดังกล่าวมายังพนักงานอัยการ ASIC ก็จะดำเนินการส่งต่อเรื่องดังกล่าวตามกระบวนการ

วันที่พนักงานอัยการมีคำแนะนำเป็นลายลักษณ์อักษรให้ ASIC ส่งเรื่องดังกล่าวนั้นจะเป็นวันเริ่มกระบวนการทางอาญาโดยแท้จริง ส่งผลให้พนักงานอัยการเป็นผู้ตัดสินใจเกี่ยวกับการดำเนินการในกรณีนั้นทั้งหมด โดยพนักงานอัยการจะหารือกับ ASIC ถึงกระบวนการทั้งหมดเพื่อเตรียมการ รวมถึงข้อกล่าวหาที่เหมาะสมเพื่อเป็นทางเลือกและคำถามที่จะใช้สอบปากคำ โดย ASIC มีสิทธิที่จะเข้าร่วมฟังการสอบปากคำในวันดังกล่าวด้วย

จึงจะเห็นได้ว่า เมื่อพบการกระทำความผิดทางอาญาตามกฎหมายหลักทรัพย์ของเครือรัฐออสเตรเลีย การดำเนินกระบวนการทางกฎหมายจะไม่มีขั้นตอนการกล่าวโทษต่อพนักงานสอบสวนเนื่องจาก ASIC มีอำนาจในการรวบรวมข้อมูลเพื่อประโยชน์ในการแสวงหาพยานหลักฐานเพื่อพิจารณาถึงความเป็นไปได้ว่า ควรจะดำเนินการบังคับทางแพ่งหรือควรจะดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญา จึงจะมีโอกาสที่จะประสบความสำเร็จทางคดีมากกว่าโดยการทำงานร่วมกับพนักงานอัยการ ดังนั้น การทำงานระหว่างพนักงานอัยการ (DPP) กับ ASIC หลังกระบวนการส่งต่อจึงเป็นไปในลักษณะของการให้ความร่วมมือระหว่างกันเพื่อประโยชน์ของทั้งสององค์กร ทำให้แนวทางการสืบสวน สอบสวนเป็นไปในทิศทางเดียวกัน จึงเป็นการลดภาระขั้นตอนการทำงานและทำให้การทำงานสะดวกรวดเร็ว การดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญาเกิดข้อผิดพลาดน้อย ส่งผลให้การนำตัวผู้กระทำความผิดเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมทางอาญา ประสบผลสำเร็จมากขึ้น

4.2 ปัญหาการดำเนินการสอบสวนคดีในชั้นก่อนฟ้อง

การสอบสวนเป็นเงื่อนไขในการฟ้องคดีของพนักงานอัยการและเป็นหนึ่งในมาตรการแสวงหาพยานหลักฐานที่สำคัญที่สุดของเจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีตำแหน่งเป็นพนักงานสอบสวน โดยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้นิยามความหมายของ การสอบสวนในมาตรา 2 (11) ว่า การสอบสวน หมายความว่า การรวบรวมพยานหลักฐานและการดำเนินการทั้งหลายอื่นตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งพนักงานสอบสวนได้ทำไปเกี่ยวกับความผิดที่กล่าวหา เพื่อที่จะทราบข้อเท็จจริงหรือพิสูจน์ความผิดและเพื่อจะเอาตัวผู้กระทำความผิดมาฟ้องลงโทษ กล่าวโดยสรุป การสอบสวน คือ การรวบรวมพยานหลักฐานซึ่งอาจเป็นพยานบุคคล พยานวัตถุหรือ

พยานเอกสารก็ได้² และการดำเนินการทั้งหลายที่เกี่ยวกับความผิดดังกล่าวตามที่กฎหมายกำหนด โดยพนักงานสอบสวน เช่น การถามคำให้การผู้ต้องหา โดยออกหมายเรียกให้มาพบหรือออกหมายค้น โดยอาศัยเหตุตามที่กฎหมายกำหนด เพื่อหาพยานวัตถุ หรือพยานเอกสาร โดยการสอบสวนจะต้องเป็นไปเพื่อจุดประสงค์ 2 ประการ ได้แก่ เพื่อที่จะทราบข้อเท็จจริงหรือการพิสูจน์ความผิดกับเพื่อจะเอาตัวผู้กระทำความผิดมาฟ้องลงโทษ ดังนั้น การสอบสวน จึงเป็นเครื่องมือที่สำคัญของเจ้าหน้าที่รัฐ ในการแสวงหาพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องทุกประเภทและมีบทบาทสำคัญต่อรูปคดีมากที่สุด เนื่องจากพยานหลักฐานที่สำคัญและมีน้ำหนักในคดีมักได้มาจากการสอบสวนหรือการสอบปากคำในชั้นพนักงานสอบสวน

ในส่วนของกรกระทำความผิดอาญาตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 เมื่อพนักงานเจ้าหน้าที่ของสำนักงานคณะกรรมการ ก.ล.ต. ได้ทำการตรวจสอบข้อมูล และพยานหลักฐานต่างๆ แล้ว จะสรุปข้อเท็จจริงและความเห็นเสนอต่อ สำนักงานคณะกรรมการ ก.ล.ต. เพื่อพิจารณา หากมีพยานหลักฐานเพียงพอที่อาจเข้าข่ายเป็นการกระทำความผิดอาญาตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 แต่พฤติการณ์แห่งการกระทำผิดไม่ร้ายแรงและเป็นความผิดที่ระบุไว้ตามมาตรา 317 ก็จะเสนอเรื่องพร้อมพยานหลักฐานต่อคณะกรรมการเปรียบเทียบปรับ เพื่อทำการเปรียบเทียบปรับต่อผู้กระทำความผิด แต่ถ้าผู้กระทำความผิดนั้น ไม่ยินยอมให้ดำเนินการเปรียบเทียบปรับตามความผิดดังกล่าว หรือกรณีที่คณะกรรมการ ก.ล.ต. ได้พิจารณาและมีมติให้ดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิด สำนักงานคณะกรรมการ ก.ล.ต. จะดำเนินการกล่าวโทษกับผู้กระทำความผิดต่อพนักงานสอบสวนเพื่อดำเนินคดีทางอาญาต่อไป

เมื่อพนักงานสอบสวนรับเรื่องกล่าวโทษจาก สำนักงานคณะกรรมการ ก.ล.ต. แล้วจะดำเนินการรวบรวมหลักฐานต่างๆ เพื่อให้ได้ทราบข้อเท็จจริงและพฤติการณ์ต่างๆ อันเกี่ยวกับความผิดที่ถูกกล่าวหา และเพื่อรู้ตัวผู้กระทำความผิดและพิสูจน์ให้เห็นความผิด และเมื่อพนักงานสอบสวน ทำการสอบสวนและดำเนินการสรุปสำนวนการสอบสวน พร้อมกับทำความเข้าใจว่าควรสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องเสร็จเรียบร้อยแล้ว ก็จะเสนอเรื่องไปยังพนักงานอัยการต่อไป

ปัญหาการดำเนินการสอบสวนคดีในชั้นก่อนฟ้อง เป็นปัญหาที่มีผลสืบเนื่องมาจากภาระงานที่ซ้ำซ้อนของหน่วยงานที่เกี่ยวข้องและระบบการดำเนินงานที่เป็นแบบส่งต่อเป็นทอด ๆ จากหน่วยงานที่ตรวจสอบตั้งต้น ส่งเรื่องไปให้พนักงานสอบสวนเพื่อดำเนินการสอบสวนใหม่อีกครั้งแล้วจึงเสนอความเห็นต่อพนักงานอัยการ ดังนั้น ตั้งแต่เริ่มต้นรวบรวมข้อเท็จจริงจนกระทั่ง

² เกียรติจักร วัจนะสวัสดิ์. (2552). *คำอธิบายหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาว่าด้วยการดำเนินคดีในชั้นก่อนการพิจารณา* (พิมพ์ครั้งที่ 6). กรุงเทพฯ: พลสยาม พรินติ้ง. หน้า 415.

ถึงการพิจารณาคดีของศาล พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้เกี่ยวข้องตั้งแต่พนักงานเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานกำกับดูแลตลาดหลักทรัพย์ พนักงานสอบสวน ไปจนถึงพนักงานอัยการ จึงมีบทบาทสำคัญในการรวบรวมข้อเท็จจริง แสวงหาพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้อง ตลอดจนนำเสนอเรื่องดังกล่าวต่อศาล ซึ่งในทุก ๆ ขั้นตอนพนักงานเจ้าหน้าที่จำเป็นต้องมีความรู้ ความเข้าใจและความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านในการดำเนินการเพื่อสรุปสำนวนคดีได้อย่างครบถ้วน ถูกต้อง และนำเสนอพยานหลักฐานที่เพียงพอต่อการพิจารณาลงโทษผู้กระทำ แต่ทว่าปัญหาสำคัญที่เกิดขึ้นกับพนักงานสอบสวนคือไม่สามารถนำเสนอพยานหลักฐานที่เพียงพอต่อการพิสูจน์ว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดจริงได้เนื่องจากสาเหตุดังต่อไปนี้

1. พนักงานสอบสวนขาดความรู้ ความชำนาญในหลักวิชาการและเทคนิคการสอบสวนเฉพาะด้าน³ เนื่องจากส่วนใหญ่ได้รับการอบรม ฝึกฝนทักษะให้รองรับต่อการกระทำความผิดอาญาทั่วไปมากกว่าความผิดอาญาเฉพาะด้าน ประกอบกับลักษณะการกระทำความผิดทางอาญาตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ไม่ว่าจะเป็นการปั่นหุ้น การกระทำอันไม่เป็นธรรม อันได้แก่ การสร้างข่าวหรือข้อมูลที่ไม่ถูกต้อง, การใช้ข้อมูลวงใน, การสร้างราคาหลักทรัพย์ เป็นต้น ต้องอาศัยความรู้เฉพาะด้านในการทำความเข้าใจมากกว่าความผิดประเภทอื่น จึงทำให้การสอบสวนเป็นเรื่องที่ยากยิ่งขึ้น เพราะมีเอกสารหลักฐานที่ยุ่งยากซับซ้อนกว่าคดีทั่วไปมาก นอกจากนี้ในส่วนของข้อกฎหมายที่จะนำมาปรับใช้ให้เข้ากับรูปแบบของการกระทำความผิดจะต้องมีการอบรม ฝึกฝนทักษะและพัฒนาความรู้ของบุคลากรให้มีศักยภาพทั้งในด้านความรู้ ความเข้าใจข้อกฎหมายที่มีลักษณะเฉพาะ จึงเป็นเหตุให้พนักงานสอบสวนส่วนใหญ่ประสบปัญหาการไม่เข้าใจลักษณะความผิดตลอดจนไม่สามารถใช้เทคนิคการสอบสวนที่ได้ศึกษามากับอาชญากรประเภทนี้ที่ส่วนใหญ่เป็นผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญและมักมีฐานะทางสังคมสูง

อย่างไรก็ดี แม้จะมีการจัดตั้งกรมสอบสวนคดีพิเศษ (DSI) เพื่อรองรับคดีประเภทนี้โดยเฉพาะแล้วก็ยังไม่สามารถแก้ไขปัญหานี้ได้ เนื่องจากพนักงานสอบสวนในสังกัดมีการโยกย้าย สลับสับเปลี่ยนหมุนเวียนตำแหน่งภายในองค์กรโดยตลอดทำให้ขาดความต่อเนื่องในการดำเนินคดี⁴ หรือไม่สามารถสะสมประสบการณ์การทำงาน ความรู้ ความเข้าใจเพื่อดำเนินการทางกฎหมายกับอาชญากรได้ และกว่าที่พนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบคนใหม่จะมีความรู้ ความเข้าใจและมี

³ จตุพร บัณฑิตกุล. (2551). *พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 : การกำหนดข้อสันนิษฐานทางอาญาว่าด้วยการกระทำความผิดของผู้บริหารนิติบุคคลในความผิดเกี่ยวกับการกระทำอันไม่เป็นธรรมเกี่ยวกับการซื้อขายหลักทรัพย์*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. หน้า 57.

⁴ วีระพงษ์ บุญโยภาส. *อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ*. กรุงเทพฯ: นิติธรรม. หน้า 125.

ประสบการณ์ในการสอบสวนคดีประเภทนี้ ก็ใช้ระยะเวลาานแต่เมื่อพร้อมที่จะทำงานก็ครบวาระที่จะมีการโยกย้ายเป็นเช่นนี้ตลอดเวลา ทำให้พนักงานสอบสวนดังกล่าวตกอยู่ในสภาวะ “จับไม่ได้ ไล่ไม่ทัน” เนื่องจาก ขาดความรู้ ความเข้าใจและขาดประสบการณ์ในการดำเนินการสอบสวนนั่นเอง ในขณะที่อาชญากรส่วนใหญ่มักเป็นคนกลุ่มเดิมที่พัฒนาวิธีการ รูปแบบ การกระทำความผิด และสั่งสมประสบการณ์จนเชี่ยวชาญมากขึ้นเรื่อย ๆ

2.ความยุ่งยากซับซ้อนในวิธีการสอบสวน เนื่องจากการกระทำความผิดทางอาญาตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 เป็นเรื่องเฉพาะด้าน การสืบสวนสอบสวนเพื่อให้ได้มาซึ่งพยานหลักฐานและข้อเท็จจริงนั้นจึงเป็นเรื่องที่ยุ่งยากและมีความสลับซับซ้อน แม้มาตรา 266/1 จะวางหลักว่า ข้อมูล ข้อเท็จจริง เอกสาร และหลักฐานต่าง ๆ ที่สำนักงานคณะกรรมการ ก.ล.ด. ส่งมอบในการกล่าวโทษผู้กระทำความผิด พนักงานสอบสวนอาจนำไปเป็นส่วนหนึ่งของการสอบสวนคดีอาญาได้ แต่เนื่องจากผู้กระทำความผิดมีวิธีการกระทำความผิด และมีความรู้ความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านสูง ซึ่งเป็นวิธีการที่แตกต่างและแยบยล ดังนั้น วิธีการหรือเทคนิคในการสอบสวนที่ใช้กับคดีความผิดทางอาญาทั่วไปจึงไม่สามารถนำมาใช้กับผู้กระทำความผิดเหล่านี้ได้ ประกอบกับการกระทำความผิดมีรูปแบบและวิธีการที่หลากหลาย แตกต่างกัน รวมทั้งมีความซับซ้อนและมีเทคนิคใหม่ๆ ในการกระทำความผิดเสมอ แม้จะเป็นการกระทำความผิดฐานเดียวกันก็ตาม ทำให้การสอบสวนรูปแบบเดิมไม่สามารถปรับเปลี่ยนรูปแบบให้ทันกับเล่ห์เหลี่ยม ความรู้ความชำนาญของผู้กระทำความผิดได้

4.2.1 การดำเนินการสอบสวนคดีในชั้นก่อนฟ้องเปรียบเทียบกับสหรัฐอเมริกา

จากการศึกษากฎหมายหลักทรัพย์ของสหรัฐอเมริกา ในส่วนที่เกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ U.S. SEC ในการดำเนินคดีอาญาที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดตามกฎหมายหลักทรัพย์ พบว่าในกรณีที่คณะกรรมการ U.S. SEC (U.S. Securities and Exchange Commission) เห็นว่ามีบุคคลใดได้กระทำความผิดหรือกำลังจะกระทำความผิดตามกฎหมายหลักทรัพย์ คณะกรรมการ U.S. SEC จะมอบให้หน่วยงานภายใน คือ เจ้าหน้าที่ฝ่ายคดี (Division of Enforcement) มีอำนาจในการสืบสวนสอบสวนข้อเท็จจริง ในกรณีที่พบว่ามีการกระทำความผิดตามกฎหมายหลักทรัพย์ โดยอาจเรียกให้บุคคลหรือหน่วยงานใดส่งข้อมูลที่เห็นว่าเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดมาให้ได้ หรืออาจเข้าไปตรวจสอบนอกสถานที่ได้

ภาพรวมในการทำงานของพนักงานเจ้าหน้าที่ U.S. SEC ในการแสวงหาพยานหลักฐานในคดีความผิดเกี่ยวกับหลักทรัพย์จะเริ่มต้นกระบวนการสืบสวนสอบสวนเมื่อ U.S. SEC เห็นว่ามีข้อมูลที่บ่งชี้ถึงการละเมิดกฎหมายเพียงพอ โดยส่วนใหญ่ข้อมูลดังกล่าวมักมาจากแหล่งข้อมูลที่สำคัญ 2 ประเภท คือ แหล่งข้อมูลภายในที่จะนำไปสู่การตรวจพบการละเมิดกฎหมายว่าด้วย

หลักทรัพย์ ทั้งยังช่วยตรวจสอบการซื้อขายที่มีรูปแบบผิดปกติและอาจเข้าข่ายฝ่าฝืนกฎหมาย เช่น ข้อมูลจากผู้แจ้งเบาะแสจากภายในองค์กรหรือล่วงรู้ข้อมูลเกี่ยวกับการละเมิดกฎหมาย ส่วนอีกประเภท คือ แหล่งข้อมูลภายนอก ไม่ว่าจะเป็นข้อร้องเรียน การแจ้งข่าว ข่าวหรือสื่อต่าง ๆ หรือแม้กระทั่งการ ส่งเรื่องมาจากหน่วยงานกำกับดูแลหน่วยงานอื่นหรือองค์กรกำกับดูแลของรัฐบาลกลางหรือของ แต่ละมลรัฐ โดยเจ้าหน้าที่ที่รับผิดชอบเกี่ยวกับการทำงานด้านดังกล่าวของ U.S. SEC คือ เจ้าหน้าที่ฝ่ายคดี (Division of Enforcement)

โดยเจ้าหน้าที่ฝ่ายคดี (Division of Enforcement) มีอำนาจสอบสวนเพื่อแสวงหาพยานหลักฐานในการแบ่งปันข้อมูลและถือเอาพยานหลักฐานของ U.S. SEC มาใช้เป็นพยานหลักฐานในคดีอาญาที่กระทรวงยุติธรรมดำเนินการ ซึ่งในระหว่างดำเนินการสอบสวน ผู้ถูกกล่าวหาที่อยู่ภายใต้การสอบสวนของ U.S. SEC จะได้รับการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานในการป้องกันตนเองจากการถูกกล่าวหา เสมือนดังเช่น ได้รับการคุ้มครองสิทธิดังกล่าวจากการสอบสวนของพนักงานเจ้าหน้าที่จากกระทรวงยุติธรรม ซึ่งมีข้อพิจารณาว่าพนักงานเจ้าหน้าที่ของ U.S. SEC ไม่ได้มีอำนาจเป็นพนักงานสอบสวนตามกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาความอาญา เนื่องจากคดีอาญา พนักงานเจ้าหน้าที่ Federal Bureau of Investigation (FBI) ภายใต้กระทรวงยุติธรรมมีอำนาจเป็นพนักงานสอบสวนตามกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาความอาญาแล้ว โดยมีหน้าที่ตั้งแต่การสืบสวนสอบสวน แสวงหาพยานหลักฐานและรวบรวมข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นใหม่ จึงเป็นกรณีที่ U.S. SEC และกระทรวงยุติธรรมเริ่มต้นทำงานพร้อมกัน โดยมีความเป็นอิสระต่อกัน และหลังจากที่การสอบสวนเสร็จสิ้นแล้ว หาก FBI เห็นว่าควรดำเนินการทางอาญาก็สามารถส่งเรื่องต่อไปยังพนักงานอัยการได้ทันทีเช่นกัน จึงเป็นการทำงานแบบคู่ขนาน ซึ่งประสานงานกันระหว่าง U.S. SEC, FBI และกระทรวงยุติธรรม เพื่อสนับสนุนการดำเนินงานให้เสร็จภายในหน่วยงานเดียว เนื่องจากทั้ง FBI และพนักงานอัยการต่างก็อยู่ภายใต้กระทรวงยุติธรรมเช่นเดียวกัน ดังนั้น การดำเนินการรวบรวมข้อเท็จจริงสืบสวนสอบสวน แสวงหาพยานหลักฐานตลอดจนส่งเรื่องจึงเป็นการดำเนินการภายในองค์กรเดียวกันทำให้เกิดความต่อเนื่องของการรับและส่งต่อภาระงานรวมทั้งความสะดวกในการติดต่อประสานงานเพื่อดำเนินการในขั้นต่อไป

กรณีดังกล่าว ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่า ภาพรวมของหน่วยงานที่รับผิดชอบการสืบสวนสอบสวน แสวงหาข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานในคดีเกี่ยวกับการกระทำความผิดอาญาตามกฎหมายหลักทรัพย์ของสหรัฐอเมริกา ไม่ว่าจะเป็นหน่วยงานกำกับดูแล ตรวจสอบ ตลอดจนสืบสวนสอบสวน แสวงหาข้อเท็จจริงและพยานหลักฐาน มีการประสานงานกันเป็นอย่างดี อีกทั้งกระทรวงยุติธรรมยังยอมรับข้อมูลที่ได้รับมาจาก U.S. SEC ข้อมูลและพยานหลักฐานดังกล่าวจึงสามารถนำไปใช้แสดงต่อพนักงานอัยการและคณะลูกขุนได้ ซึ่งช่วยให้ลดปัญหาเรื่องการ

ประสานงานระหว่างหน่วยงานหลาย ๆ หน่วยงานและปัญหาที่พยานหลักฐานตกหล่นหรือกว่าที่จะเริ่มต้นการสอบสวนก็ล่วงเลยระยะเวลามานานเกินกว่าจะได้พยานหลักฐานเพิ่มเติมแล้ว เป็นการลดภาระงานที่ซ้ำซ้อน ทั้งยังสะดวกต่อการบริหารจัดการข้อมูลและบุคลากรอีกด้วย

ในขณะที่พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 เมื่อพิจารณาถึงผู้ใช้อำนาจหน้าที่ตามกฎหมายดังกล่าว มีการกำหนดอำนาจไว้ให้แก่ คณะกรรมการ ก.ล.ต. และสำนักงาน ก.ล.ต. โดยคณะกรรมการ ก.ล.ต. มีอำนาจหน้าที่ในการวางนโยบายในการกำกับดูแลและพัฒนาตลาดทุนและมีอำนาจในการอนุญาต สั่งการและออกประกาศกำหนดหลักเกณฑ์ในการกระทำกิจกรรมที่เกี่ยวกับตลาดทุนตามที่กฎหมายกำหนด ในขณะที่สำนักงานคณะกรรมการ ก.ล.ต. มีอำนาจหน้าที่ในการปฏิบัติให้เป็นไปตามมติของคณะกรรมการ ก.ล.ต. และมีอำนาจในการอนุญาตสั่งการ และออกประกาศกำหนดหลักเกณฑ์ในการกระทำกิจกรรมที่เกี่ยวกับตลาดทุนตามที่กฎหมายกำหนด

ในส่วนของกรกระทำความคิดอาญาตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 เมื่อพนักงานเจ้าหน้าที่ของสำนักงานคณะกรรมการ ก.ล.ต. ได้ทำการตรวจสอบข้อมูลและพยานหลักฐานต่างๆ แล้ว และคณะกรรมการ ก.ล.ต. ได้พิจารณาและมีมติให้ดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิด สำนักงานคณะกรรมการ ก.ล.ต. จะดำเนินการกล่าวโทษกับผู้กระทำความผิดต่อพนักงานสอบสวนเพื่อดำเนินคดีทางอาญาเมื่อพนักงานสอบสวนรับเรื่องกล่าวโทษ จากสำนักงานแล้วก็จะดำเนินการรวบรวมหลักฐานต่างๆ เพื่อให้ได้ทราบข้อเท็จจริงและพฤติการณ์ต่างๆ อันเกี่ยวกับความผิดที่ถูกกล่าวหา เพื่อรู้ตัวผู้กระทำความผิดและพิสูจน์ให้เห็นความผิดและเมื่อพนักงานสอบสวนทำการสอบสวนและดำเนินการสรุปสำนวนการสอบสวนพร้อมกับทำความเข้าใจว่าควรสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องเสร็จเรียบร้อยแล้ว ก็จะเสนอเรื่องไปยังพนักงานอัยการต่อไป

โดยจะเห็นได้ว่า คณะกรรมการ ก.ล.ต. ของประเทศไทย ไม่มีอำนาจในการสืบสวนสอบสวน เพื่อแสวงหาข้อเท็จจริงและพยานหลักฐาน และไม่ได้มีหน่วยงานภายในที่มีอำนาจในการสืบสวน สอบสวนข้อเท็จจริงดังเช่นคณะกรรมการ U.S. SEC ของสหรัฐอเมริกา ที่มีการแต่งตั้งเจ้าหน้าที่ฝ่ายคดี (Division of Enforcement) เพื่อทำการสืบสวน สอบสวน แสวงหาข้อเท็จจริงและพยานหลักฐาน แม้เจ้าหน้าที่ดังกล่าวจะไม่มีอำนาจเป็นพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบในการสรุปสำนวนก็ตาม ซึ่งในส่วนของประเทศไทยได้มีเพียงการให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา 264 แห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ในการตรวจสอบหาข้อเท็จจริงและเอกสารพยานหลักฐานต่าง ๆ ซึ่งในการปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวให้พนักงานเจ้าหน้าที่เป็นเจ้าพนักงานตาม

ประมวลกฎหมายอาญา ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 266 ซึ่งพนักงานเจ้าหน้าที่ดังกล่าวต้องเป็นผู้ซึ่งรัฐมนตรีแต่งตั้งให้ปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้และประกาศในราชกิจจานุเบกษา⁵

แม้พระราชบัญญัติกรมสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 จะกำหนดให้กรมสอบสวนคดีพิเศษมีอำนาจในการสอบสวนคดีเกี่ยวกับการกระทำความผิดทางอาญาตามกฎหมายว่าด้วยหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์⁶ แต่ทว่าในทางปฏิบัติแล้ว เจ้าหน้าที่กรมสอบสวนคดีพิเศษหรือพนักงานสอบสวนจะเข้ามาเริ่มดำเนินการสอบสวนเมื่อหน่วยงานต้นเรื่องทำการรวบรวมข้อเท็จจริงและแสวงหาพยานหลักฐานจนเสร็จสิ้นพร้อมทั้งกล่าวโทษบุคคลที่หน่วยงานนั้นเชื่อว่าเป็นผู้กระทำความผิดต่อพนักงานสอบสวนหรือเจ้าหน้าที่ของกรมสอบสวนคดีพิเศษแล้วเท่านั้น ดังนั้น การเริ่มต้นกระบวนการยุติธรรมทางอาญาโดยการสอบสวนจึงเริ่มต้นใหม่อีกครั้งโดยพนักงานสอบสวนของกรมสอบสวนคดีพิเศษภายหลังจากที่พบการกระทำความผิดไปแล้วเป็นระยะเวลาานาน ทำให้พยานหลักฐานส่วนใหญ่ที่ใช้ในการพิจารณาและปรากฏสำนวนในกรณีที่มีคำสั่งฟ้องต่อพนักงานอัยการล้วนเป็นพยานหลักฐานของหน่วยงานต้นทางทั้งสิ้น

กรณีนี้ ผู้เขียนมีความเห็นว่าสาเหตุมาจากการที่หน่วยงานพิเศษที่ถูกจัดตั้งตามกฎหมายอื่น ๆ นั้นต้องรับผิดชอบคดีจำนวนหลากหลายประเภทและด้วยความหลากหลายของคดีที่อยู่ภายใต้ความรับผิดชอบประกอบกับความซ้ำซ้อนของบทบาทภาระหน้าที่ของแต่ละหน่วยงานทำให้เกิดสถานะต้องเลือกทำคดีบางประเภทที่กระทบต่อความมั่นคงหรือสังคมก่อน ดังนั้น เมื่อเปรียบเทียบกัน ในระหว่างหน่วยงาน สำนักงานคณะกรรมการ ก.ล.ต. และคณะกรรมการ ก.ล.ต. จึงเป็นหน่วยงานที่มีความใกล้ชิดกับข้อมูลมากที่สุดและมีประสิทธิภาพ ความรู้ความเชี่ยวชาญของเจ้าหน้าที่ ตลอดจนเป็นหน่วยงานที่กำกับดูแลตลาดทุน โดยตรง แต่กลับมีเพียงอำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ในการตรวจสอบหาข้อเท็จจริงและเอกสารพยานหลักฐานต่าง ๆ หรือมีอำนาจเพียงแค่การเรียกตัวบุคคลมาให้ถ้อยคำหรือส่งคำชี้แจง ตามมาตรา 264 ตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 เท่านั้น เนื่องจากผู้มาให้ถ้อยคำมีสถานะเป็นเพียงผู้ต้องสงสัยหรืออาจมีความเกี่ยวข้องเท่านั้น ซึ่งอำนาจดังกล่าวไม่ได้ครอบคลุมถึงอำนาจสอบสวนของพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ที่จะมีอำนาจในการสืบสวน สอบสวนตัวบุคคล ดังนั้น หน่วยงานพิเศษที่ถูกจัดตั้งตามกฎหมายอื่นที่มีอำนาจสอบสวนและเป็นพนักงานสอบสวนตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแต่กลับไม่ใช่ผู้ที่ใกล้ชิดกับข้อมูล และไม่ได้มีความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านในเรื่องของพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 เมื่อทำการสอบสวนผู้กระทำความผิดอาจทำให้ได้รับข้อมูลที่ไม่ถูกต้องตามความเป็นจริงซึ่งอาจส่งผลให้การ

⁵ พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 มาตรา 4.

⁶ พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547. มาตรา 21.

สอบสวนไม่มีประสิทธิภาพเท่าที่ควร ทำให้ส่งผลกับการนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษตามกฎหมายต่อไป

4.2.2 การดำเนินการสอบสวนคดีในชั้นก่อนฟ้องเปรียบเทียบกับเครื่องรัฐออสเตรเลีย

เครื่องรัฐออสเตรเลียได้ชื่อว่าเป็นประเทศที่พัฒนารูปแบบกฎหมายและบทบัญญัติการดำเนินการต่าง ๆ โดยอาศัยสหรัฐอเมริกาเป็นต้นแบบ แต่ทว่าการดำเนินการกับผู้กระทำความผิดตามกฎหมายหลักทรัพย์กลับมีความแตกต่างกับสหรัฐอเมริกา กล่าวคือ การดำเนินการในเครื่องรัฐออสเตรเลีย เป็นการตัดสินใจเลือกที่จะดำเนินการอย่างไรอย่างหนึ่งระหว่างการดำเนินการทางอาญากับการดำเนินการบังคับทางแพ่ง โดยเป็นการเลือกดำเนินการภายหลังจากที่รวบรวมข้อเท็จจริงและแสวงหาพยานหลักฐานทั้งปวงจนหมดสิ้นแล้ว จึงนำหลักฐานที่มีมาพิจารณาความเป็นไปได้ของโอกาสที่จะประสบความสำเร็จในการดำเนินการว่าดำเนินการทางใดมีโอกาสที่จะประสบความสำเร็จมากกว่าก็ดำเนินการไปในทางนั้น แต่ในกรณีที่เป็นความผิดร้ายแรงและเห็นควรเยียวยาความเสียหายด้วยก็จะดำเนินการทั้งบังคับทางแพ่งและทางอาญาควบคู่กันก็ได้

หน่วยงานที่รับผิดชอบและตัดสินใจในการดำเนินการก็มีความแตกต่างกัน กล่าวคือ เครื่องรัฐออสเตรเลียนั้นเป็นการทำงานแบบรวมศูนย์อยู่ที่หน่วยงานเดียว คือ ASIC ไม่ว่าจะเป็นการสืบสวน สอบสวน การรวบรวมข้อเท็จจริง แสวงหาพยานหลักฐาน การตัดสินใจเลือกการดำเนินการตลอดจน การฟ้องร้องดำเนินคดี โดยหากเป็นการดำเนินการบังคับทางแพ่งแล้ว ASIC จะเป็นผู้ยื่นฟ้องต่อศาลเป็นคดีแพ่ง เพื่อให้ศาลออกคำประกาศและกำหนดคบทลงโทษทางแพ่งหรือร้องขอให้ศาลออกคำสั่งให้ผู้กระทำความผิดชดเชยหรือเยียวยาความเสียหายโดยไม่ต้องออกประกาศการฝ่าฝืนบทบัญญัติก็ได้

ส่วนกรณีที่เป็นการดำเนินการบังคับทางอาญานั้น ASIC ก็ยังเป็นหน่วยงานที่มีหน้าที่ในการรวบรวมข้อเท็จจริงและแสวงหาพยานหลักฐาน ตลอดจนถึงตัดสินใจเช่นเดิม ดังนั้น พนักงานอัยการจะเข้ามามีบทบาทเมื่อ ASIC ได้ตัดสินใจแล้วว่าดำเนินการทางอาญาและการทำงานหลังจากนั้นจะเป็นหน้าที่ของพนักงานอัยการในการฟ้องร้องดำเนินคดี โดย ASIC จะร่วมมือและสนับสนุนในการดำเนินการดังกล่าวอย่างเต็มที่เสมือนเป็นหน่วยเดียวกัน ดังนั้น การดำเนินการทางอาญาในเครื่องรัฐออสเตรเลียที่ตั้งต้นจาก ASIC ทำให้เจ้าหน้าที่ของ ASIC มีสถานะเป็นพนักงานสอบสวนไปด้วยในตัวในการดำเนินการสืบสวนสอบสวนข้อเท็จจริง

ผลจากการกำหนดให้ ASIC เป็นหน่วยงานศูนย์รวมในการสืบสวน สอบสวน รวบรวมข้อเท็จจริง แสวงหาพยานหลักฐานตลอดจนถึงตัดสินใจว่าจะเลือกดำเนินการในทางใด มีข้อดีและข้อด้อยดังนี้

ข้อดี คือ เนื่องจากพนักงานเจ้าหน้าที่เป็นผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญในเฉพาะด้านในเรื่องของตลาดหลักทรัพย์ ธุรกิจการเงิน นอกจากนี้ยังมีอำนาจในการตรวจตราและบังคับการเรื่องการครอบงำกิจการ การระดมทุน อีกทั้งยังมีอำนาจในการแก้ไขหรือกำหนดข้อยกเว้นตามบทบัญญัติของกฎหมาย Corporation Act 2001 ซึ่งการให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ของ ASIC ให้เป็นพนักงานสอบสวน ทำให้การทำงานมีความต่อเนื่อง ลดความซ้ำซ้อนและขั้นตอนการทำงานในกรณีที่เลือกจะดำเนินการทางอาญา นอกจากนี้ การที่ Corporation Act 2001 กำหนดให้ ASIC สามารถเลือกที่จะดำเนินการบังคับทางแพ่งพร้อมกับการดำเนินการทางอาญาในกรณีที่เป็นความผิดร้ายแรงและเห็นควรเยียวยาความเสียหาย หรือดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งตามที่เห็นสมควรนั้น เป็นการขยายโอกาสให้สามารถบังคับใช้กฎหมายได้อย่างรอบด้านและมีประสิทธิภาพทั้งในด้านการปราบปราม โดยการลงโทษทางอาญาและการเยียวยาผู้เสียหายโดยการบังคับทางแพ่งโดยพิจารณาจากข้อเท็จจริงเป็นรายกรณี

ส่วนข้อด้อยของการดำเนินการในลักษณะนี้ คือ แม้จะมีพยานหลักฐานชัดเจนเพียงพอที่จะดำเนินการทางอาญา แต่ก็มีแนวโน้มที่ ASIC จะเลือกดำเนินการบังคับทางแพ่ง เนื่องจากโอกาสที่จะประสบความสำเร็จในเวลาอันรวดเร็วมีมากกว่า เพราะพนักงานเจ้าหน้าที่มีภาระในการดำเนินการน้อยกว่าคดีอาญา ซึ่งอาจเกิดเป็นข้อบกพร่องว่าการดำเนินการทางอาญาอาจไม่มีการบังคับใช้ เพราะอำนาจในการเลือกดำเนินการเป็นของหน่วยงานตั้งต้นคือ ASIC เพียงหน่วยงานเดียว อีกทั้งพนักงานอัยการก็ไม่สามารถที่จะก้าวล่วงในการตัดสินใจเกี่ยวกับดำเนินการดังกล่าวได้

จากการศึกษาหน่วยงานที่รับผิดชอบในการ สืบสวน สอบสวน ของเครือรัฐออสเตรเลีย พบว่าเจ้าหน้าที่ของหน่วยงาน ASIC นอกจากมีหน้าที่ในการแสวงหาพยานหลักฐานและรวบรวมข้อเท็จจริงตั้งแต่ต้นแล้ว เจ้าหน้าที่ของ ASIC ยังมีอำนาจเป็นพนักงานสอบสวนไปในตัวด้วย ซึ่งการที่เจ้าหน้าที่ของ ASIC มีอำนาจเป็นพนักงานสอบสวนทำให้ลดระยะเวลาในการดำเนินงานในชั้นพนักงานสอบสวนและโอกาสที่จะแสวงหาพยานหลักฐานได้อย่างเพียงพอมีมากกว่าการดำเนินการของประเทศไทย เนื่องจากไม่มีข้อขัดข้องในเรื่องของกระบวนการส่งต่อ ทำให้โอกาสที่พยานหลักฐานจะตกหล่นระหว่างการประสานงานระหว่างหน่วยงานที่เกี่ยวข้องเกิดขึ้นน้อย อีกทั้ง มีการสืบสวน สอบสวน แสวงหาพยานหลักฐานและรวบรวมข้อเท็จจริงตั้งแต่ต้นและส่งต่อเรื่องดังกล่าวให้พนักงานอัยการได้ทันที โดยไม่ต้องเริ่มกระบวนการสืบสวนสอบสวนใหม่ การเริ่มต้นกระบวนการยุติธรรมทางอาญาจึงเริ่มขึ้นพร้อมกับการรวบรวมข้อเท็จจริงตั้งแต่แรก กล่าวคือ เครือรัฐออสเตรเลีย ให้อำนาจหน่วยงานกำกับดูแลอย่าง ASIC ที่ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ของ ASIC มีอำนาจเป็นพนักงานสอบสวน จึงทำให้การแสวงหาพยานหลักฐานของ ASIC เป็นเหมือนการสืบสวน สอบสวนข้อเท็จจริงในคดีอาญา อีกทั้งการที่เจ้าหน้าที่ของ ASIC ทำหน้าที่เป็นพนักงานสอบสวน

ในการรวบรวมข้อมูลและแสวงหาพยานหลักฐาน เป็นผู้ที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านในเรื่องของกฎหมายหลักทรัพย์ และมีประสบการณ์เฉพาะด้านในการทำงานมากกว่า อันเป็นการลดอุปสรรคเรื่องพนักงานสอบสวนอย่างในประเทศไทยกำลังเผชิญอยู่

4.3 ปัญหาการแสวงหาพยานหลักฐานในคดี

จากการศึกษาการดำเนินการกับผู้กระทำความผิดอาญาตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 พบว่ามีองค์กรที่เกี่ยวข้องและมีหน้าที่ในการบังคับใช้กฎหมายอยู่หลายองค์กร ซึ่งส่วนใหญ่จะมีวิธีการปฏิบัติหน้าที่ที่คล้ายคลึงกันในการดำเนินการเพื่อตรวจสอบค้นหาพยานหลักฐานที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด เพื่อนำมาพิสูจน์ความผิดของจำเลย ซึ่งการดำเนินงานของพนักงานเจ้าหน้าที่ของแต่ละองค์กร ต่างก็ดำเนินงานเพื่อจุดประสงค์เดียวกันแต่ต้องใช้เวลาดำเนินการแต่ละองค์กรยาวนาน ซึ่งเป็นผลที่เกิดจากความซ้ำซ้อนของการดำเนินการทั้งสิ้น ทั้งนี้ จะเห็นได้ว่าการติดตามเฝ้าดูพฤติกรรมในการซื้อขายหลักทรัพย์ใดในตลาดหลักทรัพย์ที่มีความผิดปกติ โดยพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535⁷ และมีอำนาจหน้าที่ในการตรวจสอบหาข้อเท็จจริงและเอกสารหลักฐานต่าง ๆ ได้ตามขอบอำนาจที่กำหนดไว้ในมาตรา 264 แห่งพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว และในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่เป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา⁸

เมื่อพนักงานเจ้าหน้าที่ทำการรวบรวมเอกสารหลักฐานต่าง ๆ และเมื่อมีหลักฐานเพียงพอที่จะพิสูจน์ให้เห็นถึงการกระทำความผิดได้ในระดับหนึ่ง ก็จะส่งเรื่องไปให้สำนักงานคณะกรรมการ ก.ล.ต. ดำเนินการกล่าวโทษต่อพนักงานสอบสวน เพื่อดำเนินคดีต่อผู้กระทำความผิดต่อไป ซึ่งกว่าพนักงานสอบสวนจะทำความเห็นเสนอต่อพนักงานอัยการ ต้องใช้เวลาในการดำเนินการสอบสวนและรวบรวมพยานหลักฐานอีกระยะหนึ่ง และเมื่อส่งสำนวนและความเห็นไปยังพนักงานอัยการแล้ว พนักงานอัยการจะต้องมีการพิจารณาพยานหลักฐานต่าง ๆ ที่ส่งมาว่าเพียงพอที่จะพิสูจน์ความผิดของผู้ถูกกล่าวหาหรือไม่ และอาจจะต้องมีการสอบสวนเพิ่มเติมในกรณีที่เห็นว่าพยานหลักฐานที่ส่งมาให้ยังมีไม่เพียงพอที่จะพิสูจน์ความผิดของผู้ถูกกล่าวหา ทั้งนี้ ระยะเวลาในการดำเนินการในแต่ละองค์กรนั้นต้องใช้เวลาอย่างมาก ทั้งที่จุดมุ่งหมายของการดำเนินการก็เพื่อค้นหาและรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อใช้พิสูจน์ความผิดของจำเลย ซึ่งการใช้เวลานานนี้ย่อมส่งผลกระทบต่อประสิทธิภาพในการรวบรวมพยานหลักฐาน และย่อมทำให้ผู้ที่กระทำความผิดรู้ตัวและ

⁷ พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 มาตรา 4.

⁸ พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 มาตรา 266.

หาทางทำลายพยานหลักฐานได้ และเนื่องจากความผิดในลักษณะนี้ พยานหลักฐานมีได้อยู่รวมในที่เดียวกันแต่จะกระจัดกระจายอยู่ในที่ต่าง ๆ และมีเป็นจำนวนมาก ซึ่งทำให้การดำเนินการของพนักงานเจ้าหน้าที่ในแต่ละขั้นตอนอาจขาดตกบกพร่อง ทำให้พยานหลักฐานที่หามาได้ไม่เพียงพอต่อการพิสูจน์ความผิดของจำเลย

ดังนั้น หากไม่สามารถแสวงหาพยานหลักฐานได้หรือพยานหลักฐานไม่เพียงพอพิสูจน์ความผิดของผู้กระทำผิดเนื่องจากอุปสรรคใด ๆ ผู้ระทำความผิดก็จะไม่ถูกดำเนินการลงโทษ ทรัพย์สินหรือผลประโยชน์ที่ได้จากการกระทำผิดก็จะไม่ถูกดำเนินการ ซึ่งเหตุผลเหล่านี้ล้วนแต่เป็นเหตุจูงใจให้เกิดการกระทำความผิดครั้งใหม่และเป็นแรงจูงใจให้บุคคลกล้าจะกระทำความผิดมากขึ้น เนื่องจากโอกาสที่จะถูกลงโทษมีน้อยกว่าโอกาสที่จะได้รับผลประโยชน์มหาศาล เนื่องจากด้วยลักษณะของการกระทำความผิดที่มีความซับซ้อน ปกปิดวิธีการดำเนินการและผู้กระทำมีความรู้ความเชี่ยวชาญ วางแผนการดำเนินการมาเป็นอย่างดี มาตรฐานการพิสูจน์พยานหลักฐานในคดีอาญาที่สูงมากที่สุด หรือแม้แต่ความเป็นไปได้ที่เจ้าหน้าที่จะสามารถแสวงหาพยานหลักฐานได้เพียงพอ ล้วนแต่เป็นอุปสรรคสำคัญในการดำเนินการทางอาญา ทั้งสิ้น

ด้วยลักษณะพิเศษของการกระทำความผิดเกี่ยวกับหลักทรัพย์ มีรูปแบบซับซ้อน ผู้กระทำ ความผิดจะมีการวางแผนปกปิด อำพรางวิธีการกระทำผิดและพยานหลักฐาน ตลอดจนผู้กระทำ ความผิดมักรวมกลุ่มกันกระทำความผิด โดยที่แต่ละคนมีความรู้ความเชี่ยวชาญทำให้สามารถปิดบังอำพรางหลักฐานที่สามารถเอาผิด ตลอดจนสามารถสลายตัวภายหลังจากรวมกลุ่มได้อย่างรวดเร็ว ทำให้พยานหลักฐานสำคัญที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดหรือพยานหลักฐาน ที่สามารถยึดโยงพฤติกรรมการกระทำผิดกับผู้กระทำผิดอยู่ในความครอบครองของผู้กระทำความผิด หรือไม่เหลือร่องรอยให้ค้นพบได้โดยง่าย จนกลายเป็นอุปสรรคสำคัญประการหนึ่งที่ส่งผลต่อความสำเร็จและประสิทธิภาพ

ดังนั้น ประเทศต่าง ๆ จึงกำหนดหน่วยงานขึ้นเป็นพิเศษเพื่อรับผิดชอบในการแสวงหาพยานหลักฐาน โดยแต่ละประเทศก็มีหน่วยงานที่มีทั้งลักษณะการดำเนินการและความรับผิดชอบแตกต่างกัน ซึ่งการกำหนดให้หลายหน่วยงานมีส่วนในการแสวงหาพยานหลักฐานก็มีข้อดีในด้านของการประสานความร่วมมือระหว่างหน่วยงานเพื่อผนึกกำลังในการป้องกันและปราบปราม แต่ก็ไม่อาจปฏิเสธได้ว่า หากการกำหนดให้มีหน่วยงานที่เกี่ยวข้องจำนวนมากก็ย่อมอาจทำให้เกิดปัญหา ด้านการดำเนินงานหรือระยะเวลา เนื่องจากกระบวนการทำงานในการส่งต่อดังเช่นในประเทศไทย

4.3.1 การแสวงหาพยานหลักฐานในการกระทำความผิดทางอาญาตามกฎหมาย หลักทรัพย์ของประเทศไทยเปรียบเทียบกับต่างประเทศ

แม้พระราชบัญญัติกรมสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 จะกำหนดให้กรมสอบสวนคดีพิเศษมีอำนาจในการสอบสวนคดีความผิดตามกฎหมายหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ แต่ในทางปฏิบัติแล้ว เจ้าหน้าที่กรมสอบสวนคดีพิเศษหรือพนักงานสอบสวนจะเข้ามาเริ่มดำเนินการสอบสวนเมื่อหน่วยงานตั้งต้น ทำการรวบรวมข้อเท็จจริงและแสวงหาพยานหลักฐานจนเสร็จสิ้น พร้อมทั้งกล่าวโทษบุคคลที่หน่วยงานนั้นเชื่อว่าเป็นผู้กระทำความผิดต่อพนักงานสอบสวนหรือเจ้าหน้าที่ของกรมสอบสวนคดีพิเศษแล้วเท่านั้น การเริ่มต้นกระบวนการยุติธรรมทางอาญาโดยการสอบสวนจึงเริ่มต้นใหม่อีกครั้งโดยพนักงานสอบสวนของกรมสอบสวนคดีพิเศษภายหลังจากที่พบการกระทำความผิดไปแล้วเป็นระยะเวลาานาน ทำให้พยานหลักฐานส่วนใหญ่ที่ใช้พิจารณาและปรากฏในสำนวนกรณีที่มีคำสั่งฟ้องต่อพนักงานอัยการล้วนเป็นพยานหลักฐานของหน่วยงานต้นทางทั้งสิ้น

แม้จะมีความพยายามในการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ในหลาย ๆ ประเด็น เพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายมีประสิทธิภาพมากขึ้น แต่กระบวนการดำเนินการทางอาญาก็ยังคงไม่มีการเสนอให้แก้ไข กล่าวคือ กระบวนการทำงานยังคงเป็นเหมือนเช่นเดิมที่เป็นระบบส่งต่อ เจ้าหน้าที่ของสำนักงานคณะกรรมการ ก.ล.ต. ที่ทำหน้าที่รวบรวมและแสวงหาพยานหลักฐานยังคงไม่มีอำนาจเป็นพนักงานสอบสวนดังต่างประเทศ ในขณะเดียวกันหน่วยงานที่ทำหน้าที่สืบสวนสอบสวนอย่างกรมสอบสวนคดีพิเศษก็ไม่ได้เริ่มต้นแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานตั้งแต่เกิดเรื่องหรือทราบเรื่อง หากแต่เริ่มกระบวนการเมื่อหน่วยงานต้นทางอย่างสำนักงานคณะกรรมการ ก.ล.ต. ส่งเรื่องมาให้หลังจากรวบรวมข้อเท็จจริงจนเพียงพอต่อการกล่าวโทษ ทำให้อุปสรรคเรื่องความต่อเนื่องของการดำเนินงาน ความเชี่ยวชาญของพนักงานสอบสวนการดำเนินงานที่ซ้ำซ้อนกัน หรือโอกาสที่พยานหลักฐานจะตกหล่น สูญหายก็ดี จึงเป็นปัญหาเรื้อรังที่ขัดขวางความสำเร็จในการดำเนินการทางอาญาอยู่เช่นเดิม

จากการศึกษาหน่วยงานที่รับผิดชอบการแสวงหาพยานหลักฐานของสหรัฐอเมริกาและเครือรัฐออสเตรเลีย พบว่า

1. เจ้าหน้าที่ของหน่วยงานที่มีหน้าที่แสวงหาพยานหลักฐานของเครือรัฐออสเตรเลีย จะมีอำนาจเป็นพนักงานสอบสวน หรือกรณีของสหรัฐอเมริกาที่ไม่มีอำนาจเป็นพนักงานสอบสวน ก็จะมีหน่วยงานยุติธรรมทางอาญาเข้าร่วมดำเนินการสอบสวนและแสวงหาพยานหลักฐาน ตลอดจนรวบรวมข้อเท็จจริงตั้งแต่ต้นเรื่องและส่งต่อเรื่องดังกล่าวให้พนักงานอัยการ

2. หน่วยงานที่รับผิดชอบการแสวงหาพยานหลักฐานของเครือรัฐออสเตรเลีย เป็นหน่วยงานตั้งต้น ที่อำนาจเบ็ดเสร็จในการเริ่มต้นรวบรวมข้อเท็จจริง แสวงหาพยานหลักฐาน และหากกรณีที่มี การดำเนินการทางอาญาก็สามารถส่งต่อพยานหลักฐานดังกล่าวพร้อมกับส่งต่อเรื่องให้กับพนักงานอัยการได้โดยตรงโดยไม่ต้องผ่านหน่วยงานที่เป็นตำรวจหรือพนักงานสอบสวนอีก

ในขณะที่สหรัฐอเมริกา ซึ่งมีการดำเนินการแตกต่างจากเครือรัฐออสเตรเลีย หน่วยงานที่รับผิดชอบในการแสวงหาพยานหลักฐาน ทั้งสองหน่วยงาน ได้แก่ U.S. SEC และ FBI (Federal Bureau of Investigation) จะเริ่มต้นทำงานพร้อมกัน โดยเป็นอิสระต่อกัน และหลังจากที่การสอบสวนเสร็จสิ้นแล้ว หาก FBI เห็นว่าควรดำเนินการทางอาญาก็สามารถส่งเรื่องต่อไปยังพนักงานอัยการได้ทันที จึงเป็นการทำงานให้เบ็ดเสร็จภายในหน่วยงานเดียว เนื่องจากทั้ง FBI และพนักงานอัยการต่างก็อยู่ภายใต้กระทรวงยุติธรรม ดังนั้น การรวบรวมข้อเท็จจริง แสวงหาพยานหลักฐานตลอดจนการส่งเรื่อง จึงเป็นการดำเนินการภายในองค์กรเดียวกันทำให้เกิดความต่อเนื่องของการรับและส่งต่อภาระงาน รวมทั้งความสะดวกในการติดต่อประสานงานเพื่อดำเนินการในขั้นต่อไป

3. การส่งต่อเรื่องในต่างประเทศเป็นแบบทอดเดียวจากหน่วยงานต้นเรื่องไปยังพนักงานอัยการ เนื่องด้วยหน่วยงานที่รับผิดชอบในการแสวงหาพยานหลักฐานนั้น มีอำนาจสอบสวน ดังนั้น การเริ่มต้นกระบวนการยุติธรรมทางอาญาจึงเริ่มขึ้นพร้อมกับการรวบรวมข้อเท็จจริงตั้งแต่แรก กล่าวคือ เครือรัฐออสเตรเลีย ที่ให้อำนาจหน่วยงานกำกับดูแลอย่าง ASIC มีอำนาจแสวงหาพยานหลักฐานโดยมีอำนาจสอบสวนเหมือนพนักงานสอบสวนตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ในส่วนของการแสวงหาข้อเท็จจริง จึงทำให้การแสวงหาพยานหลักฐานเป็นเหมือนการสืบสวนสอบสวนข้อเท็จจริงในคดีอาญา

ในขณะที่สหรัฐอเมริกาอาจมีความแตกต่างตรงที่ U.S. SEC ไม่ได้มีอำนาจเป็นพนักงานสอบสวนตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แต่ได้กำหนดให้คดีความผิดเกี่ยวกับหลักทรัพย์อยู่ในอำนาจสืบสวนสอบสวนของกรมสอบสวนกลางคือ Federal Bureau of Investigation (FBI) ที่อยู่ภายใต้กระทรวงยุติธรรมอีกองค์กรหนึ่ง เมื่อพิจารณาการดำเนินงานของ FBI ที่ต้องรับผิดชอบการดำเนินการรวบรวมข้อเท็จจริงและแสวงหาพยานหลักฐานตั้งแต่ต้นรวมไปถึงพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นใหม่ ประกอบกับ FBI เองก็มีส่วนงานที่รับผิดชอบอาชญากรรมทางเศรษฐกิจโดยเฉพาะ ดังนั้น ประสิทธิภาพ องค์ความรู้และความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านของหน่วยงานจึงไม่ใช่ข้อที่ต้องกังวล เนื่องจากส่วนงานมีความคุ้นเคยกับลักษณะของการกระทำความผิดและความใกล้ชิดกับข้อมูล เพราะทราบเรื่องพร้อมกับหน่วยงานที่มีความรู้เฉพาะด้านอย่าง U.S. SEC ที่เป็นอิสระต่อกันแต่สามารถที่จะมีการแบ่งปันและแลกเปลี่ยนข้อมูลกันได้ ดังนั้น แม้ FBI จะไม่ได้จัดตั้งขึ้นเพื่อป้องกัน

และปราบปรามอาชญากรรมในตลาดทุน โดยเฉพาะ หากแต่ด้วยระบบการทำงานที่เอื้อให้ส่วนงานที่รับผิดชอบภายใต้สังกัดของ FBI กลายเป็นหน่วยงานที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านนี้

จากการศึกษาที่ผ่านมาผู้เขียนมีความเห็นว่า การกำหนดให้หน่วยงานที่มีความรู้ ความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านรับผิดชอบในการแสวงหาพยานหลักฐานนั้นเป็นส่วนสำคัญต่อประสิทธิภาพในการแสวงหาพยานหลักฐาน เนื่องจากผู้กระทำความผิดอาญาตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ส่วนใหญ่มีความรู้ความเชี่ยวชาญและสั่งสมประสบการณ์ในการกระทำความผิดมาเป็นระยะเวลายาวนาน ดังนั้น การให้หน่วยงานที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านดำเนินการตรวจสอบจะทำให้รู้เท่าทันกลยุทธ์หรือเทคนิคการกระทำความผิดได้ดีกว่าหน่วยงานอื่น ๆ นอกจากนี้การที่หน่วยงานดังกล่าวมีความรู้ความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านก็ยังช่วยให้เข้าใจสภาพหรือลักษณะโดยธรรมชาติของธุรกิจได้ดีกว่าหน่วยงานสอบสวนทั่วไป อันจะทำให้เอกสารรายงานสรุปความเห็นที่ส่งต่อไปยังพนักงานอัยการมีรายละเอียดครบถ้วนและทำให้โอกาสที่พยานหลักฐานตกหล่นมีลดน้อยลง

4.3.2 วิเคราะห์อำนาจในการแสวงหาพยานหลักฐานของสำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์

จากการศึกษาอำนาจในการแสวงหาพยานหลักฐานของพนักงานเจ้าหน้าที่ของสำนักงานคณะกรรมการ ก.ล.ต. ตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 สามารถแบ่งออกได้เป็น 2 ประเด็น ดังนี้

1) การแสวงหาพยานหลักฐานจากตัวบุคคล อำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ของสำนักงานคณะกรรมการ ก.ล.ต. ตามมาตรา 264 (6) นั้นมีอำนาจเพียงเรียกให้บุคคลมาให้ถ้อยคำเท่านั้น หรือให้ส่งคำชี้แจงเป็นหนังสือแทนการให้ถ้อยคำ ซึ่งบุคคลที่ต้องมาให้ถ้อยคำ คือ บุคคลที่อยู่ภายใต้บังคับของมาตรา 264 (6) นั้น จะเป็นบุคคลใดก็ได้ที่ชื่อหรือชายหลักทรัพย์ในตลาดหลักทรัพย์โดยทางใดทางหนึ่ง

เหตุที่พนักงานเจ้าหน้าที่ของสำนักงานคณะกรรมการ ก.ล.ต. มีอำนาจเพียงแค่การเรียกมาให้ถ้อยคำหรือส่งคำชี้แจงนั้น เนื่องจากขณะที่ทำการแสวงหาพยานหลักฐานนั้น ผู้มาให้ถ้อยคำมีสถานะเพียงผู้ต้องสงสัยหรืออาจมีความเกี่ยวข้อง ประกอบกับพนักงานเจ้าหน้าที่ดังกล่าวมีอำนาจเป็นเพียงเจ้าพนักงานไม่ใช่พนักงานสอบสวนที่จะมีอำนาจในการสืบสวนสอบสวนตัวบุคคล

อำนาจของเจ้าหน้าที่ของกรมสอบสวนคดีพิเศษมีความแตกต่างจากพนักงานเจ้าหน้าที่ของสำนักงานคณะกรรมการ ก.ล.ต. เนื่องจากสถานะของความเป็นพนักงานสอบสวน ทำให้มีอำนาจในการสืบสวนสอบสวนข้อเท็จจริง ตามประมวลวิธีพิจารณาความอาญาเหมือนดังคดีอาญาโดยทั่วไป และเนื่องจากเป็นหน่วยงานที่จัดตั้งเป็นพิเศษทำให้เจ้าหน้าที่ของกรมสอบสวนคดีพิเศษ

มีอำนาจเพิ่มเติมจากพนักงานสอบสวนทั่วไป คือ มีอำนาจในการค้นตัวเมื่อมีเหตุสงสัยตามสมควรว่า บุคคลนั้นมีทรัพย์สินซึ่งอาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้ รวมทั้งมีอำนาจเรียกให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้อง สถาบันการเงิน ตลอดจนบุคคลใดมาให้ถ้อยคำแก่เจ้าหน้าที่กรมสอบสวนคดีพิเศษ ซึ่งการให้ถ้อยคำดังกล่าวตามที่ได้กำหนดในมาตรา 24 แห่งพระราชบัญญัติกรมสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 หมายถึง การที่พนักงานสอบสวนใช้อำนาจในการสอบสวนคดีอาญานั้นเอง

จากการศึกษา Section 19(c) แห่ง Securities Act of 1933 และ Section 21(b) แห่ง Securities Exchange Act of 1934 ของสหรัฐอเมริกา พบว่าเจ้าหน้าที่ U.S. SEC ของสหรัฐอเมริกา มีอำนาจในการเรียกบุคคลมาให้ถ้อยคำเช่นเดียวกับประเทศไทย แต่มีความแตกต่างคือ การเรียกบุคคลมาให้ถ้อยคำนั้นจะมีการดำเนินการออกหมายเรียกเพื่อให้บุคคลดังกล่าวมาปรากฏตัวตามวัน เวลาและสถานที่ ที่เจ้าหน้าที่นัดหมายโดย U.S. SEC เป็นผู้ออกหมายเอง และไม่ต้องระบุดังเหตุผลในการออกหมายด้วยลักษณะพิเศษของอำนาจนี้คือ บุคคลที่ถูกออกหมายเรียกดังกล่าวอาจเป็นบุคคลภายนอกที่ไม่ใช่กลุ่มผู้ต้องสงสัยแต่อาจมีข้อมูลสำคัญหรือจำเป็นเพื่อใช้ในการแสวงหาพยานหลักฐาน และผู้มาให้ถ้อยคำนั้นจะต้องรับผิดชอบค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นเองด้วย นอกจากนี้กรณีที่เป็นการสืบสวนสอบสวนและแสวงหาพยานหลักฐาน โดยเรียกบุคคลภายนอกมาให้ถ้อยคำ เจ้าหน้าที่ U.S. SEC ก็ไม่จำเป็นต้องแจ้งให้ผู้ต้องสงสัยทราบถึงการดำเนินการดังกล่าวด้วย ส่วนการดำเนินการโดย FBI ก็จะมีลักษณะเหมือนกับการดำเนินการของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษของประเทศไทย กล่าวคือ การดำเนินการสอบสวนจะต้องมีความชอบด้วยกฎหมายและวิธีการตามกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาความอาญา

ในขณะที่เครือรัฐออสเตรเลีย มีอำนาจในการเรียกเฉพาะตัวบุคคลใด ๆ ที่เกี่ยวข้องหรือบุคคลที่อยู่ภายใต้กำกับดูแลซึ่งเป็นบุคคลธรรมดามาให้ถ้อยคำ โดยเครือรัฐออสเตรเลีย กำหนดให้ถ้อยคำที่ได้มาจากการสอบสวนสามารถใช้เป็นพยานหลักฐานได้ทั้งการดำเนินการบังคับทางแพ่งและการดำเนินการทางอาญา

ทั้งนี้ในส่วนของการการแสวงหาพยานหลักฐานในคดีเกี่ยวกับการกระทำความผิดอาญาตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 มีข้อสังเกต ดังนี้

(1) การแสวงหาพยานหลักฐานโดยพนักงานเจ้าหน้าที่ของสำนักงานคณะกรรมการ ก.ล.ต. นั้นเป็นการแสวงหาพยานหลักฐานก่อนเริ่มกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ในขณะที่การสอบสวนโดยเจ้าหน้าที่กรมสอบสวนคดีพิเศษที่การดำเนินการต้องอยู่ภายใต้บังคับของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานั้น หากเจ้าหน้าที่กรมสอบสวนคดีพิเศษได้ดำเนินการครบถ้วนถูกต้องตามวิธีการและกระบวนการที่กฎหมายกำหนดแล้ว ถ้อยคำดังกล่าวย่อมสามารถใช้เป็น

พยานหลักฐานในการดำเนินการทางอาญาได้ ยกเว้นคำรับสารภาพของผู้ต้องหาตามที่ได้กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

(2) ถ้อยคำที่ได้จากการสอบถ้อยคำของพนักงานเจ้าหน้าที่ของสำนักงานคณะกรรมการ ก.ล.ต. นั้น ผู้ให้ถ้อยคำไม่มีสถานะเป็นผู้ต้องหา ไม่มีการตั้งข้อกล่าวหาและไม่มีการกำหนด เรื่อง สิทธิตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่บุคคลพึงมีในการสอบสวน เช่น สิทธิในการมี ทนายความ ดังนั้น แม้ถ้อยคำสำนวนที่ได้มาจะเป็นประโยชน์เพียงใดในการดำเนินการทางอาญา ก็ไม่สามารถรับฟังเป็นพยานหลักฐาน ได้จนกว่าพนักงานสอบสวนคดีพิเศษจะได้ทำการสอบสวน อีกครั้งหนึ่ง

จากการศึกษาพบว่า ภาพรวมของการแสวงหาพยานหลักฐานจากตัวบุคคลของ ประเทศไทยและต่างประเทศนั้นมีความคล้ายคลึงกัน คือ เป็นการเรียกบุคคลมาให้ถ้อยคำ หรือใน กรณีที่เจ้าหน้าที่มีอำนาจเป็นพนักงานสอบสวนก็อาจดำเนินการสอบสวนเพื่อให้ได้ข้อเท็จจริง อาจแตกต่างกันเฉพาะขั้นตอนของการดำเนินการและผลของการให้ถ้อยคำ ซึ่งความแตกต่าง ทั้งหมดล้วนมาจากเหตุผลที่เกี่ยวกับอำนาจสอบสวนของพนักงานเจ้าหน้าที่ว่ามีหรือไม่

2) การแสวงหาข้อมูล การกระทำความผิดทางอาญาตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และ ตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 เป็นการกระทำความผิดที่มีความเคลื่อนไหวในตลาดทุน ไม่ว่าจะเป็น การซื้อขายข้อมูลข่าวสาร และกระแสดเงินสดที่หมุนเวียนเพื่อใช้ในการกระทำความผิด ดังนั้น ข้อมูล เอกสาร หลักฐาน จึงเป็นพยานหลักฐานที่สำคัญอีกประเภทหนึ่งที่พนักงานเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องให้ ความสำคัญและใช้ความพยายามในการแสวงหาให้ได้มากที่สุด ซึ่งสามารถแบ่งออกได้ ดังนี้

(1) การเข้าไปยังสถานที่ต่าง ๆ สถานที่ที่พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจในการเข้าไป พนักงานเจ้าหน้าที่ของสำนักงานคณะกรรมการ ก.ล.ต. ซึ่งมีอำนาจตามมาตรา 264 (1) (2) (3) และ (8) นั้น กำหนดประเภทของสถานที่ที่พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจในการเข้าไป คือ (1) สถานที่ประกอบธุรกิจ หรือสถานที่ตั้งของบริษัทหลักทรัพย์ ผู้ดูแลผลประโยชน์ของกองทุนรวม ผู้รับฝากหลักทรัพย์สิน ตลาดหลักทรัพย์ ศูนย์ซื้อขายหลักทรัพย์ สำนักหักบัญชี ศูนย์รับฝากหลักทรัพย์ สถานที่รวบรวม หรือประมวลข้อมูลของบริษัทหลักทรัพย์หรือผู้ประกอบธุรกิจที่เกี่ยวข้อง หรืออีกนัยหนึ่งก็คือ สถานที่เกี่ยวกับธุรกิจหลักทรัพย์และการซื้อขายหลักทรัพย์ทั้งระบบ (2) สถานที่ประกอบธุรกิจของ ผู้เริ่มจัดตั้งบริษัทมหาชนจำกัด บริษัทที่ออกหลักทรัพย์ หรือเจ้าของหลักทรัพย์ที่เสนอขายหลักทรัพย์ ต่อประชาชนหรือบุคคลใด ๆ หรือสถานที่ซึ่งรวบรวมหรือประมวลข้อมูลของบุคคลดังกล่าว (3) สถานที่ที่เกี่ยวข้องกับกระแสดเงินทุน ได้แก่ ธนาคารพาณิชย์ สถาบันการเงินหรือสถานที่อื่น และ (4) สถานที่ประกอบธุรกิจของลูกหนี้ของบริษัทหลักทรัพย์

พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ได้กำหนดวัตถุประสงค์ในการเข้าไปของพนักงานเจ้าหน้าที่จากสำนักงานคณะกรรมการ ก.ล.ต. คือ เข้าไปเพื่อตรวจสอบเท่านั้น กล่าวคือ เป็นการเข้าไปเพื่อตรวจสอบฐานะและการดำเนินการ ดินทรัพย์และหนี้สินของบริษัทที่เกี่ยวข้องกับธุรกิจหลักทรัพย์ กับการตรวจสอบเอกสาร หลักฐานหรือข้อมูลเกี่ยวกับบริษัทที่กล่าวข้างต้น หรือสมุดบัญชีและเอกสารที่เกี่ยวข้องของบริษัทมหาชน บริษัทที่ออกหลักทรัพย์ หรือของสถาบันการเงิน หรือธนาคารพาณิชย์ที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด โดยกำหนดให้สามารถเข้าไปได้เฉพาะช่วงพระอาทิตย์ขึ้นถึงพระอาทิตย์ตก กล่าวคือ ช่วงเวลากลางวันหรือช่วงเวลาทำการของสถานที่นั้น แต่ก็มีข้อยกเว้น คือ สามารถตรวจสอบต่อในเวลากลางคืนหรือนอกเวลาทำการได้ หากเริ่มดำเนินการตามที่กำหนดแล้วแต่ยังไม่เสร็จภายในเวลานั้น

(2) การเรียกให้ส่งพยานหลักฐาน การเรียกให้ส่งพยานหลักฐานให้แก่พนักงานเจ้าหน้าที่นั้นเป็นอำนาจที่มักเกี่ยวเนื่องกับการแสวงหาพยานหลักฐานจากตัวบุคคลโดยการสอบปากคำหรือสืบสวนสอบสวน โดยพนักงานเจ้าหน้าที่ของสำนักงานคณะกรรมการ ก.ล.ต. มีอำนาจในการเรียกทั้งบุคคลหรือองค์กรที่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของตน ส่งสำเนาหรือแสดงเอกสารหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินธุรกิจของบริษัทหลักทรัพย์ นอกจากนี้ยังมีอำนาจเรียกให้บุคคลใด ๆ ก็ได้ส่งสำเนาหรือแสดงสมุดบัญชี เอกสาร หลักฐานที่เกี่ยวข้องกับการซื้อขายหลักทรัพย์หรือจำเป็นต่อการปฏิบัติหน้าที่รวมทั้งวัตถุอื่นที่เกี่ยวข้อง ซึ่งกรณีดังกล่าวเป็นบทบัญญัติพิเศษที่ให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ของสำนักงาน ในการเข้าถึงข้อมูลและพยานหลักฐานได้กว้างขวางมากขึ้น ในกรณีที่พยานหลักฐานอาจอยู่ในความครอบครองของบุคคลภายนอกซึ่งไม่ใช่บุคคลภายใต้กำกับดูแล

(3) การยึดหรืออายัดพยานหลักฐาน พนักงานเจ้าหน้าที่จากสำนักงานคณะกรรมการ ก.ล.ต. มีอำนาจในการยึด อายัด เพื่อประโยชน์ในการตรวจสอบหรือดำเนินคดี โดยพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 กำหนดให้ยึดหรืออายัดได้เพียงเอกสารหรือหลักฐานที่เกี่ยวข้องแต่ไม่รวมถึงทรัพย์สินหรือสิ่งของ ส่วนพนักงานสอบสวนคดีพิเศษนั้น มีอำนาจตามพระราชบัญญัติกรมสอบสวนคดีพิเศษ ให้ยึด หรืออายัดได้เฉพาะทรัพย์สินที่ค้นพบหรือบุคคลที่เกี่ยวข้องนำส่งเพียงประเภทเดียวเท่านั้น

เมื่อพิจารณาถึงการแสวงหาข้อมูลของหน่วยงานต่างประเทศที่ได้ทำการศึกษา พบประเด็นสำคัญในอำนาจของแต่ละหน่วยงาน ดังนี้

1) การแสวงหาข้อมูลของ U.S. SEC ของสหรัฐอเมริกา คล้ายคลึงกับอำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ของสำนักงานคณะกรรมการ ก.ล.ต. คือ มีอำนาจในการตรวจสอบเทปบันทึกข้อมูลการซื้อขาย ข้อมูลทางการเงินจากหน่วยงานที่อยู่ภายใต้การกำกับดูแล แต่ก็มีแตกต่างกรณีที่มีบุคคลที่สมัครใจให้ข้อมูล ซึ่งบุคคลดังกล่าวมีสิทธิปฏิเสธได้โดยไม่ถือว่าเป็นความผิด

แต่การปฏิเสธให้ความร่วมมือดังกล่าวนั้น อาจเป็นเหตุให้มีการออกคำสั่งบังคับอย่างเป็นทางการต่อไปได้ ในส่วนของประเทศไทย หากเป็นกรณีที่บุคคลปฏิเสธไม่ให้ข้อมูลตามที่พนักงานเจ้าหน้าที่ของสำนักงานคณะกรรมการ ก.ล.ต. ร้องขอ ก็อาจถือว่าเข้าข่ายไม่ปฏิบัติตามคำสั่ง เป็นเหตุให้ถือเป็นความผิดตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 ได้

อำนาจในการแสวงหาข้อมูลของ U.S. SEC ส่วนใหญ่จะเป็นอำนาจในการเรียกให้ส่งหนังสือ สิ่งพิมพ์หรือเอกสารอื่น ซึ่งรวมถึงจดหมายโต้ตอบ บันทึกช่วยจำต่าง ๆ หรือเทปบันทึกที่ U.S. SEC เห็นว่าจำเป็นหรือสำคัญต่อการดำเนินการแสวงหาข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานต่าง ๆ โดยสามารถเรียกจากบุคคลใดก็ได้ ไม่ได้จำกัดว่าจะต้องเป็นบุคคลหรือหน่วยงานภายใต้การกำกับดูแลเท่านั้น

อีกประการหนึ่ง คือ การบังคับให้บุคคลเก็บพยานหลักฐานหรือเรียกข้อมูลเอกสารจากบุคคลภายนอกที่มีข้อมูลสำคัญอันเป็นประโยชน์ต่อการสืบสวน ซึ่งอำนาจในส่วนนี้นั้นสามารถบังคับใช้กับทั้งธนาคาร ผู้ให้บริการเครือข่ายโทรศัพท์ ผู้ให้บริการเครือข่ายอินเทอร์เน็ต ซึ่งเป็นประโยชน์มากในการทำงานของพนักงานเจ้าหน้าที่ เพราะในยุคปัจจุบันมักติดต่อสื่อสารผ่านเทคโนโลยีและช่องทางอินเทอร์เน็ตไม่ว่าจะเป็นกรณีนัดหมาย วางแผน ตกลงกระทำผิด ตลอดจนการส่งคำสั่งซื้อขายหลักทรัพย์หรือการบริหารจัดการเงินทุนในการกระทำผิด ดังนั้น ร่องรอยของการกระทำผิดจึงมักอยู่ในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์มากกว่าเอกสารที่เป็นกระดาษ อำนาจในส่วนนี้จึงเป็นเครื่องมือที่เป็นประโยชน์ต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ในการเข้าถึงข้อมูลต่าง ๆ ได้ง่ายขึ้นโดยไม่ต้องร้องขอจากผู้ต้องสงสัย

2) เมื่อพิจารณาถึงการแสวงหาข้อมูลและพยานหลักฐานของเครื่องรัฐออสเตรเลีย พนักงานเจ้าหน้าที่ของ ASIC มีอำนาจในการเข้าถึงเอกสารและข้อมูลต่าง ๆ โดยทำหนังสือให้บุคคลผู้ครอบครองเปิดเผยเอกสารดังกล่าวให้พนักงานเจ้าหน้าที่ของ ASIC ตรวจสอบ ซึ่งอาจมีความแตกต่างกับบทบัญญัติการให้อำนาจเรื่องดังกล่าวกับสหรัฐอเมริกา ในประเด็นสำคัญบางประการ คือ

(1) นอกจากอำนาจในการเรียกให้ส่งเอกสารเหมือนกับ U.S. SEC ของสหรัฐอเมริกาแล้ว เจ้าหน้าที่ของ ASIC ยังมีอำนาจสั่งให้บุคคลนั้นแจ้งสถานที่หรือชื่อของผู้ครอบครองหรือนำจะครอบครองเอกสารหลักฐานดังกล่าวเป็นคนสุดท้ายในกรณีที่บุคคลที่เจ้าหน้าที่ ASIC เรียกให้ส่งเอกสารไม่สามารถจัดหาเอกสารให้ได้

เมื่อพิจารณาแล้ว ผู้เขียนมีความเห็นว่า การกำหนดอำนาจให้แก่เจ้าหน้าที่ในกรณีนี้จะช่วยลดระยะเวลาในการเริ่มต้นแสวงหาข้อมูลของเจ้าหน้าที่อีกครั้ง และเป็นมาตรการตรวจสอบผู้ที่เจ้าหน้าที่สงสัยว่าครอบครองเอกสารแต่ปฏิเสธว่าเอกสารไม่ได้อยู่ในความครอบครองของตนแล้ว เนื่องจากแทนที่เจ้าหน้าที่ต้องกลับไปเริ่มสืบใหม่ว่าเอกสารหลักฐานนั้นไปอยู่ที่ใครจากคำปฏิเสธ

ก็สามารถผลักภาระส่วนหนึ่งไปยังบุคคลดังกล่าวให้แจ้งชื่อหรือสถานที่เท่าที่ทราบให้เจ้าหน้าที่สืบหาต่อไปได้ทันที

(2) อำนาจในการเข้าถึงเอกสารอันเป็นความลับ เช่น กระดาษทำการของ ผู้สอบบัญชี ข้อมูลความลับทางการเงินระหว่างลูกค้ากับธนาคาร ซึ่งทำให้เจ้าหน้าที่สามารถตรวจสอบความเคลื่อนไหวทางการเงินของผู้ต้องสงสัยได้โดยที่ผู้ต้องสงสัยไม่ระแคะระคาย

(3) อำนาจในการสั่งให้เปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับการได้มา จำหน่าย จ่ายโอน ตลอดจนข้อมูลของบุคคลผู้ได้มาหรือจำหน่ายจ่ายโอนเกี่ยวกับผลิตภัณฑ์ทางการเงิน หรือสั่งให้ผู้บริหาร กรรมการหรือเจ้าหน้าที่ของนิติบุคคลเปิดเผยข้อมูลที่อาจมีผลต่อการต่อรองของผลิตภัณฑ์ทางการเงินทั้งหมด

ทั้งนี้ ผู้เขียนมีข้อสังเกตจากการศึกษา คือ ทั้งสหรัฐอเมริกาและเครือรัฐออสเตรเลียไม่มีบทบัญญัติให้หน่วยงานที่เป็นหน่วยงานกำกับดูแลมีอำนาจในการเข้าไปยังสถานที่ต่าง ๆ เพื่อตรวจสอบพยานหลักฐาน มีแต่เพียงอำนาจในการเรียกให้บุคคลส่งเอกสารหรือข้อมูลมาให้แก่พนักงานเจ้าหน้าที่หรืออำนวยความสะดวกเพื่อให้เจ้าหน้าที่สามารถเข้าถึงเอกสารหรือข้อมูลดังกล่าว และไม่มีบทบัญญัติให้อำนาจในการยึดหรืออายัดเอกสารหลักฐาน ซึ่งจากการวิเคราะห์ อาจเนื่องมาจากสาเหตุ ดังนี้

1) การที่ U.S. SEC นั้นไม่มีอำนาจในการเข้าไปยังสถานที่ต่าง ๆ หรืออำนาจในการยึดและอายัด อาจมีสาเหตุจากการที่ U.S. SEC เป็นหน่วยงานที่มีอำนาจในการเข้าถึงข้อมูลต่าง ๆ และการเรียกเอกสารจากบุคคลใดที่เห็นว่าจำเป็นและสำคัญ ซึ่งเป็นมาตรการที่ครอบคลุมการได้มาซึ่งพยานหลักฐานหรือข้อมูลเท่าที่จำเป็นต่อการเริ่มต้นกระบวนการทางอาญาแล้ว ดังนั้น อำนาจในการเข้าไปยังสถานที่เพื่อตรวจสอบและการยึดอายัดทรัพย์สินซึ่งเป็นมาตรการที่เป็นผลสืบเนื่องจากการเข้าไปยังสถานที่ จึงไม่มีความจำเป็นต่อบัญญัติ เพราะเจ้าหน้าที่ FBI ที่อยู่ภายใต้กระทรวงยุติธรรม สามารถดำเนินการดังกล่าวได้อยู่แล้วตามอำนาจของพนักงานสอบสวนตามกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาความอาญา แต่เอกสารหลักฐานต่าง ๆ ที่ U.S. SEC ได้มาก็สามารถนำมาประกอบกับการพิจารณาในการดำเนินคดีอาญาทางหลักทรัพย์ได้

2) ASIC ของเครือรัฐออสเตรเลีย มีอำนาจอย่างกว้างขวางในการได้มาซึ่งเอกสารหลักฐาน ซึ่งรวมถึงเอกสารพิเศษที่เป็นความลับจากมาตรการที่มีอยู่ในปัจจุบัน ดังนั้น การเข้าไปเพื่อวัตถุประสงค์ในการตรวจสอบเอกสารหลักฐานดังกล่าวจึงไม่มีความจำเป็นอีกต่อไป เพราะเจ้าหน้าที่ของ ASIC สามารถเรียกให้บุคคลผู้ครอบครองหรือที่เจ้าหน้าที่เชื่อว่าครอบครอง ส่งเอกสารให้เจ้าหน้าที่ตรวจสอบ โดยบุคคลนั้นรับผิดชอบค่าใช้จ่ายในการนั้นเอง รวมถึงหากบุคคลนั้นไม่ได้ครอบครองก็ต้องแจ้งชื่อบุคคลที่คาดว่าจะได้ครอบครองเพื่อที่เจ้าหน้าที่จะได้มีคำสั่งเรียกให้จัดส่ง

ต่อไป ซึ่งหากพิจารณาแล้วอำนาจที่เจ้าหน้าที่ ASIC มีในปัจจุบันนี้เสมือนเป็นการเปลี่ยนการเข้าถึง จากที่เจ้าหน้าที่จะต้องเข้าไปยังสถานที่ต่าง ๆ เพื่อตรวจสอบ กลับเปลี่ยนให้เป็นให้บุคคลที่อยู่ใน สถานที่หรือครอบครองเอกสาร เป็นผู้ที่ทำหน้าที่นำมาแสดงแก่เจ้าหน้าที่ยังสถานที่ที่กำหนดแทน และเมื่อเอกสารหรือข้อมูลดังกล่าวอยู่ภายใต้บังคับของการที่บุคคลต้องนำมาส่งหรือแสดงต่อเจ้าหน้าที่ เพื่อประโยชน์ในการสอบสวนดำเนินการ ดังนั้น ความครอบครองย่อมถ่ายโอนมาโดยความยินยอม ของผู้ครอบครองอยู่แล้วโดยที่ไม่จำเป็นต้องมีมาตรการยึดหรืออายัดอีก

จากการศึกษาดังกล่าวมีความเห็นว่า เครือรัฐออสเตรเลียมีอำนาจเพิ่มเติมจาก สหรัฐอเมริกา คือ มีการพัฒนาบทบัญญัติทางกฎหมายหลักทรัพย์ให้เท่าทันกับสถานการณ์ของ ปัญหาเนื่องจาก การกระทำความผิดทางอาญาตามกฎหมายหลักทรัพย์ เป็นการกระทำความผิด โดย บุคคลเฉพาะกลุ่มที่ซึ่งมักเป็นผู้ที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญในการซื้อขายหลักทรัพย์และมักมีเครือข่าย ข้อมูลข่าวสารมากมาย ดังนั้น หากเป็นเรื่องเกี่ยวกับหลักทรัพย์ที่เกี่ยวข้องหรือเป็นประเด็นในการ กระทำความผิดจึงไม่มีผู้ใดจะรู้ข้อมูลต้นตอที่มาและความเคลื่อนไหวได้ดีเท่ากับผู้ที่อยู่แวดวง นั้น ด้วยเหตุนี้ การที่บัญญัติให้พนักงานเจ้าหน้าที่สามารถสั่งให้เจ้าหน้าที่ของบริษัทเปิดเผยข้อมูล นั้นจึงมีส่วนสำคัญต่อการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของหลักทรัพย์นั้น ได้ดีกว่าการแสวงหา พยานหลักฐาน โดยอ้อมจากข้อมูลที่ปรากฏในสื่อหรือที่เปิดเผยต่อทางการ เพราะเจ้าหน้าที่ของ บริษัทไม่สามารถปฏิเสธที่จะไม่เปิดเผยหรือบ่ายเบี่ยง เนื่องจากกลัวผลกระทบทางด้านการงาน เพราะเป็นหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนด อันเป็นมาตรการหนึ่งในการช่วยเหลือทั้งเจ้าหน้าที่ของรัฐ และเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบข้อมูลของฝั่งบริษัทที่เกี่ยวข้องกับหลักทรัพย์ดังกล่าว

ส่วนอำนาจในการสั่งให้บุคคลอำนวยความสะดวกในการเข้าถึงข้อมูลนั้น มีความเห็นว่าเป็น การบัญญัติเพื่อรองรับกับการกระทำความผิดที่มีแนวโน้มพึ่งพาเทคโนโลยีมากขึ้น โดยเฉพาะ อินเทอร์เน็ตและคอมพิวเตอร์ ซึ่งเป็นที่แน่นอนว่ารหัสผ่านหรือแม้แต่การตั้งค่าเพื่อป้องกันการเข้าถึง จึงถูกนำมาใช้ และแม้ว่าเจ้าหน้าที่เองก็ได้พัฒนาทักษะเพื่อรองรับกับพฤติกรรมกรรมการกระทำผิดที่ เปลี่ยนแปลงไปจนสามารถที่จะปลดรหัสผ่านหรือการตั้งค่าดังกล่าวได้ แต่ก็ต้องยอมรับว่าต้องใช้ ระยะเวลาพอสมควร ดังนั้น การที่กำหนดให้บุคคลต้องมอบข้อมูลและอำนวยความสะดวกในการ เข้าถึงข้อมูลให้แก่เจ้าหน้าที่จึงเป็นมาตรการที่เหมาะสมและย่นระยะเวลาในการเข้าถึงพยานหลักฐาน ของเจ้าหน้าที่ให้เกิดความรวดเร็วมากขึ้น จึงส่งผลมาสู่ประสิทธิภาพในการแสวงหาพยานหลักฐาน ที่เพิ่มขึ้นด้วย

จากการศึกษาการแสวงหาพยานหลักฐานของหน่วยงานที่เกี่ยวข้องในประเทศไทย กับ ต่างประเทศ พบว่าความแตกต่างทางด้านอำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่มีน้อย อาจจะมีบางมาตรการ เท่านั้นที่ประเทศไทยยังไม่ได้กำหนด กล่าวคือ หน่วยงานที่มีอำนาจพิเศษที่เอื้อประโยชน์ต่อการ

แสวงหาพยานหลักฐานไม่ได้ใช้อำนาจนั้นด้วยข้อขัดข้องตามที่ได้กล่าวไปแล้ว ในขณะที่หน่วยงานที่รับผิดชอบในการแสวงหาพยานหลักฐานกลับไม่มีมาตรการหรืออำนาจพิเศษเพียงพอที่จะเข้าถึงพยานหลักฐานได้ ซึ่งผู้เขียนจะมีข้อเสนอแนะในบทต่อไป