



แนววินิจฉัยของศาลฎีกาเกี่ยวกับการสอบสวนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

โดย

นายคุณทศูติ อรุณสุดา

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตร

นิติศาสตรมหาบัณฑิต

สาขากฎหมายอาญา

คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

ปีการศึกษา 2563

ลิขสิทธิ์ของมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

แนววินิจฉัยของศาลฎีกาเกี่ยวกับการสอบสวนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

โดย

นายคุณทศูติ อรุณสุตา



วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตร

นิติศาสตรมหาบัณฑิต

สาขากฎหมายอาญา

คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

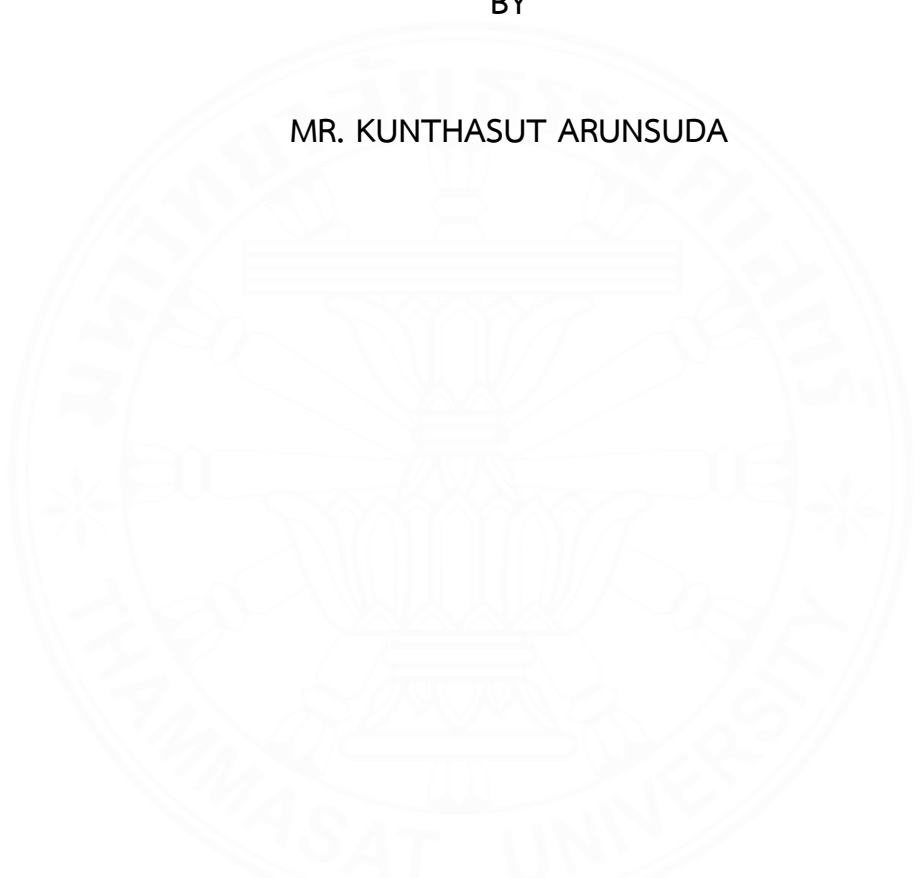
ปีการศึกษา 2563

ลิขสิทธิ์ของมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

DECISIONS OF THE SUPREME COURT INVOLVING UNLAWFUL  
INVESTIGATIONS

BY

MR. KUNTHASUT ARUNSUDA



A THESIS SUBMITTED IN PARTIAL FULFILLMENT OF THE REQUIREMENTS  
FOR THE DEGREE OF MASTER OF LAWS  
CRIMINAL LAW  
FACULTY OF LAW  
THAMMASAT UNIVERSITY  
ACADEMIC YEAR 2020  
COPYRIGHT OF THAMMASAT UNIVERSITY

มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

คณะนิติศาสตร์

วิทยานิพนธ์

ของ

นายกฤษฏ์ อรุณสุตา

เรื่อง

แนววินิจฉัยของศาลฎีกาเกี่ยวกับการสอบสวนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ได้รับการตรวจสอบและอนุมัติให้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตร  
นิติศาสตรมหาบัณฑิต

เมื่อวันที่ 2 สิงหาคม พ.ศ. 2564

ประธานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์



(ศาสตราจารย์พิเศษ ดร. คณิต ณ นคร)

กรรมการและอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์



(ศาสตราจารย์ ดร. สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล)

กรรมการสอบวิทยานิพนธ์



(รองศาสตราจารย์ ดร. ปกป้อง ศรีสนิท)

คณบดี



(รองศาสตราจารย์ ดร. มุนินทร์ พงศาปาน)

หัวข้อวิทยานิพนธ์	แนววินิจฉัยของศาลฎีกาเกี่ยวกับการสอบสวนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย
ชื่อผู้เขียน	นายกฤษฏ์ อรุณสุดา
ชื่อปริญญา	นิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชา/คณะ/มหาวิทยาลัย	กฎหมายอาญา นิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์
อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์	ศาสตราจารย์ ดร. สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล
ปีการศึกษา	2563

### บทคัดย่อ

การสอบสวนคดีอาญาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเป็นกระบวนการตรวจสอบข้อเท็จจริงอย่างหนึ่ง ซึ่งมีทั้งกระบวนการรวบรวมพยานหลักฐานของพนักงานสอบสวนและการใช้มาตรการบังคับทางอาญา เช่น การออกหมายเรียก หมายจับ และหมายค้น เป็นต้น ทั้งนี้เพื่อที่จะทำให้รัฐทราบข้อเท็จจริง เพื่อพิสูจน์ความผิดหรือความบริสุทธิ์ของผู้ต้องหา และหากพบผู้กระทำความผิดแล้ว ก็จะมีขั้นตอนและกระบวนการในการนำตัวผู้กระทำความผิดมาฟ้องลงโทษ จึงเห็นได้ว่า การสอบสวนคดีอาญามีความสำคัญในแง่ของการรักษาความสงบเรียบร้อยและความสงบสุขของสังคม เพื่อให้สังคมปลอดจากอาชญากรรมหรือเพื่อลดจำนวนอาชญากรรมให้เหลือน้อยที่สุด นอกจากนี้ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญายังกำหนดอำนาจหน้าที่ของพนักงานสอบสวนในการสอบสวนคดีอาญาไว้อีกด้วย เช่น กำหนดเขตอำนาจสอบสวนของพนักงานสอบสวน กำหนดให้พนักงานสอบสวนต้องแจ้งการกระทำที่กล่าวหาว่าผู้ต้องหาได้กระทำความผิดและแจ้งข้อหาให้ผู้ต้องหาทราบ หรือต้องแจ้งสิทธิต่าง ๆ ในการดำเนินกระบวนการพิจารณาทางอาญาให้แก่ผู้ต้องหา อีกทั้งยังกำหนดข้อห้ามมิให้พนักงานสอบสวนกระทำในการสอบสวนไว้ เช่น ห้ามมิให้พนักงานสอบสวนให้คำมั่นสัญญา ชูเชิญ หลอกลวง ทรมาน ใช้กำลังบังคับ หรือกระทำโดยมิชอบประการใด ๆ เพื่อจูงใจให้ผู้ต้องหาให้การในเรื่องที่ต้องหานั้น ซึ่งหากพนักงานสอบสวนกระทำผิดอำนาจหน้าที่หรือฝ่าฝืนข้อห้ามตามที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญากำหนดไว้ ก็จะส่งผลให้การสอบสวนนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งตามระบบกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทย ได้นำการสอบสวนคดีอาญาไปผูกโยงไปกับอำนาจฟ้องของพนักงานอัยการ ดังจะเห็นได้จากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120 ซึ่งบัญญัติว่า “ห้ามมิให้พนักงานอัยการยื่นฟ้องคดีใดต่อศาล โดย

มิได้มีการสอบสวนในความผิดนั้นก่อน” โดยศาลฎีกาได้ตีความว่า คำว่า “มีการสอบสวนในความผิดนั้นก่อน” นั้น จะต้องเป็น “การสอบสวนที่ชอบด้วยกฎหมาย” ด้วย ดังนั้น หากคดีใดแม้มีการสอบสวนมาก่อน แต่เป็นการสอบสวนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายแล้ว ย่อมส่งผลทางกฎหมายอยู่สองกรณี กล่าวคือ

กรณีแรก ศาลฎีกาถือว่าคดีนั้นไม่มีการสอบสวนมาก่อน พนักงานอัยการจึงไม่มีอำนาจฟ้องผู้ต้องหาต่อศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120

กรณีที่สอง ศาลฎีกาถือว่าคดีนั้นมีการสอบสวนมาแล้ว พนักงานอัยการจึงมีอำนาจฟ้องผู้ต้องหาต่อศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120 เพียงแต่ศาลก็จะไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาจากการสอบสวนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น

จากการศึกษาแนวคำวินิจฉัยของศาลฎีกาเกี่ยวกับการสอบสวนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย และผลทางกฎหมายของการสอบสวนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายแล้ว ก็ไม่ปรากฏว่าศาลฎีกาได้ให้เหตุผลทางกฎหมายไว้ในคำวินิจฉัยว่า ศาลฎีกาใช้หลักเกณฑ์ใดในการพิจารณาว่า การสอบสวนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายในกรณีใดที่ส่งผลทางกฎหมายให้การสอบสวนเสียไปทั้งหมด โดยถือเสมือนหนึ่งว่าคดีนั้นไม่มีการสอบสวนมาก่อน พนักงานอัยการจึงไม่มีอำนาจฟ้อง และกรณีใดที่แม้ว่าการสอบสวนจะไม่ชอบด้วยกฎหมาย ก็ไม่ทำให้การสอบสวนเสียไปทั้งหมด พนักงานอัยการยังมีอำนาจฟ้อง เพียงแต่ศาลจะไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาจากการสอบสวนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น ซึ่งหากศาลฎีกาวินิจฉัยว่า การสอบสวนไม่ชอบด้วยกฎหมายจนถึงขนาดทำให้การสอบสวนเสียไปทั้งหมด และพนักงานอัยการไม่มีอำนาจฟ้องแล้ว ศาลย่อมพิพากษายกฟ้องโจทก์และปล่อยตัวจำเลยไป ทั้ง ๆ ที่ข้อบกพร่องของการสอบสวนดังกล่าวอาจจะไม่มีผลกระทบต่อเนื้อหาหรือข้อเท็จจริงที่ใช้ในการพิสูจน์ความผิดหรือความบริสุทธิ์ของจำเลย ซึ่งหากจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดจริง เท่ากับกฎหมายไม่สามารถป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมได้ หรือหากมองในอีกแง่หนึ่ง การที่ศาลฎีกาถือว่าพนักงานอัยการมีอำนาจฟ้องผู้ต้องหาต่อศาลแม้ว่าการสอบสวนนั้นจะไม่ชอบด้วยกฎหมายก็ตาม แต่หากการสอบสวนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้น กระทบต่อสิทธิในเนื้อตัวร่างกายจิตใจหรือสิทธิในการต่อสู้คดีของจำเลย และต่อมาศาลได้ทำการสืบพยานและเชื่อว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดจริงและพิพากษาลงโทษจำเลย ย่อมเป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมของจำเลยและก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่จำเลยเป็นอย่างยิ่ง กรณีจึงเป็นปัญหาที่ต้องศึกษาเพื่อค้นหาหลักการและเหตุผลที่ใช้ในการวินิจฉัยผลทางกฎหมายของการสอบสวนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายให้มีความเหมาะสมต่อไป

เมื่อได้ทำการศึกษาประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาทั้งระบบแล้ว ผู้ศึกษาเห็นว่า มีหลักการที่อยู่เบื้องหลังซึ่งเป็นหัวใจในการดำเนินคดีอาญาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ดังนี้

1. หลักการควบคุมอาชญากรรม (Crime Control Model) ซึ่งเป็นหลักการที่มุ่งเน้นความเฉียบขาดและรวดเร็วในการลงโทษผู้กระทำความผิด เพื่อให้รัฐสามารถควบคุม ระวัง และป้องกันอาชญากรรมได้อย่างมีประสิทธิภาพ

2. หลักความชอบด้วยกระบวนการทางกฎหมาย (Due Process Model) ซึ่งเป็นหลักการที่มุ่งเน้นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนในกระบวนการยุติธรรมเป็นสำคัญ เพื่อมิให้ประชาชนถูกละเมิดสิทธิเสรีภาพจากการใช้อำนาจรัฐโดยมิชอบของเจ้าพนักงาน เช่น หลักสันนิษฐานว่าบุคคลทุกคนเป็นผู้บริสุทธิ์ (presumption of innocence) หรือหลักไม่มีความผิด ไม่มีโทษ ถ้าไม่มีกฎหมาย (nullum crimen, nulla poena sine praevia lege poenali) เป็นต้น

โดยผู้ศึกษาเห็นว่า ควรจะนำทั้งหลักการควบคุมอาชญากรรม (Crime Control Model) และหลักความชอบด้วยกระบวนการทางกฎหมาย (Due Process Model) มาเป็นหลักเกณฑ์ในการพิจารณาควบคุมกันอย่างสมดุลในการวินิจฉัยผลทางกฎหมายของการสอบสวนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย กล่าวคือ

กรณีที่มีการสอบสวนโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายของพนักงานสอบสวน เป็นข้อบกพร่องเพียงเล็กน้อยที่ไม่กระทบต่อสิทธิในการต่อสู้คดีของผู้ต้องหาหรือจำเลย ต้องยึดถือหลักการควบคุมอาชญากรรม (crime control model) เป็นหลัก และยึดถือหลักความชอบด้วยกระบวนการทางกฎหมาย (due process model) เป็นรอง กล่าวคือ ต้องถือว่าคดีนั้นพนักงานอัยการมีอำนาจฟ้องผู้ต้องหาต่อศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120 แต่ศาลมีอำนาจไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาจากการสอบสวนโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายของพนักงานสอบสวนได้ หรือหากเป็นข้อบกพร่องที่ไม่กระทบต่อรูปแบบขั้นตอนในการดำเนินคดีและข้อเท็จจริงในคดีเลย ศาลอาจรับฟังพยานหลักฐานนั้นก็ได้

กรณีที่มีการสอบสวนโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายของพนักงานสอบสวน เป็นข้อบกพร่องร้ายแรงที่กระทบต่อสิทธิในการต่อสู้คดีของผู้ต้องหาหรือจำเลยจนทำให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่ได้รับความเป็นธรรมในการดำเนินกระบวนการพิจารณาอย่างเต็มที่ ต้องยึดถือหลักความชอบด้วยกระบวนการทางกฎหมาย (due process model) เป็นหลัก และยึดถือหลักการควบคุมอาชญากรรม (crime control model) เป็นรอง กล่าวคือ ต้องถือว่าคดีนั้นพนักงานอัยการไม่มีอำนาจฟ้องผู้ต้องหาต่อศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120

**คำสำคัญ:** การสอบสวนคดีอาญา, อำนาจฟ้องของพนักงานอัยการ, การรับฟังพยานหลักฐานของศาล

Thesis Title	DECISIONS OF THE SUPREME COURT INVOLVING UNLAWFUL INVESTIGATIONS
Author	Mr. Kunthasut Arunsuda
Degree	Master of Laws
Major Field/Faculty/University	Criminal Law Law Thammasat University
Thesis Advisor	Professor Surasak Likasitwatanakul, LL.D
Academic Years	2020

### ABSTRACT

Criminal investigation under the Criminal Procedure Code is a process of investigation that includes the process of gathering evidence of the inquiry officials and the use of criminal enforcement measures such as the issuance of subpoenas, arrest warrants and search warrants, etc. This is to enable the state to know the facts in proving the offense or innocence of the accused. And if the offender is found, there will be steps and procedures in bringing the offender to sue for punishment. This can be seen that criminal investigations are critical in maintaining order and social peace to make a society free from crimes or to minimize the number of crimes. In addition, the Criminal Procedure Code also specifies the authorization and duties of inquiry officers in a criminal investigation, such as determining the investigative jurisdiction of inquiry officers, requiring the inquiry official to report the allegation that the accused commits the offense and informing the accusation or any other rights of criminal proceedings to the accused. Besides, prohibitions for inquiry officers in conducting investigations must be specified, for example, prohibiting officers from giving a promise, threatening, deceiving, torturing and using force or doing any wrongful act in order to encourage the accused to testify on the matter to be investigated. If the inquiry official violates his authority or violates the prohibitions as specified by the Criminal Procedure Code, it will result in the unlawful investigation. Whereas, according to the system of

Criminal Procedure Laws of Thailand, a criminal investigation is linked to the prosecution authority of the prosecutor as can be seen from the Criminal Procedure Code, Section 120 which states that "Filing any lawsuit by the prosecutor in court without prior investigation of the offense is prohibited". And the Supreme Court interprets that the term "prior investigation of the offense" must also be "a lawful investigation". Therefore, if any case, even if it has been investigated before but such investigation is unlawful, this will result in two legal consequences, namely

In the first case, the Supreme Court considers that the case has not been investigated before. The prosecutor, therefore, has no authority to sue the accused in court under the Criminal Procedure Code, Section 120.

In the second case, the Supreme Court considers that the case has been investigated before, the prosecutor, therefore, has the authority to sue the accused in court under the Criminal Procedure Code, Section 120. However, the court will not listen to only the evidence obtained from an illegal investigation.

From the study of the Supreme Court's consideration regarding unlawful investigations and legal consequences of an unlawful investigation, it does not appear that the Supreme Court has given legal reasons in the decision to determine that what criteria used by the Supreme Court in determining whether an unlawful investigation of any case, has a legal effect in making the investigation void as if such a case had not been investigated before. And the prosecutor, therefore, has no authority to sue. And in any case, where the investigation is unlawful, it does not completely make the investigation void and the prosecutor still has the authority to sue. Such a case, the court will not listen to the evidence obtained from illegal investigations only. If the Supreme Court rules that the investigation is unlawful to the extent that all investigations are all completely void and the prosecutor has no authority to sue, the court thus dismisses the prosecution and release the defendant although such criminal investigation flaws may not affect the content or facts used to prove the offense or innocence of the defendant. If the defendant is the true culprit, this implies that the law cannot prevent and suppress the crime. Or if considering the other aspect, since the Supreme Court considers that the prosecutor has the authority to sue the accused

in court even though the investigation is unlawful. But in the case of such unlawful investigation affects the rights in the life, body, mind, or the right to fight a lawsuit of the defendant and later the court examines witnesses and it is believed that the defendant is a true offender and the court sentences the defendant. This is therefore considered to be a violation of human rights in the process of justice to the defendant and will very much result in fairness to the defendant. Such the case is therefore a problem that needs to be studied to find the principles and reasoning used to diagnose the legal results of an unlawful investigation to be more appropriate.

Once the whole criminal procedure code has been studied, the researcher reveals that there are principles behind which are the critical parts of criminal proceedings in accordance with the Criminal Procedure Code as follows:

1. Crime Control Model, which focuses on the decisiveness and speed in punishing the offenders so that the state can control, suppress, and prevent crime more efficiently.

2. Due Process Model, which is a principle that primarily focuses on protecting the rights and liberties of the people in the judicial process, to prevent people from being violated the rights and freedoms from the abuse of state authority by the officials, such as the assumption that all persons are innocent (presumption of innocence) or principle of no guilt, no penalty if there is no law (nullum crimen, nulla poena sine praevia lege poenali), etc.

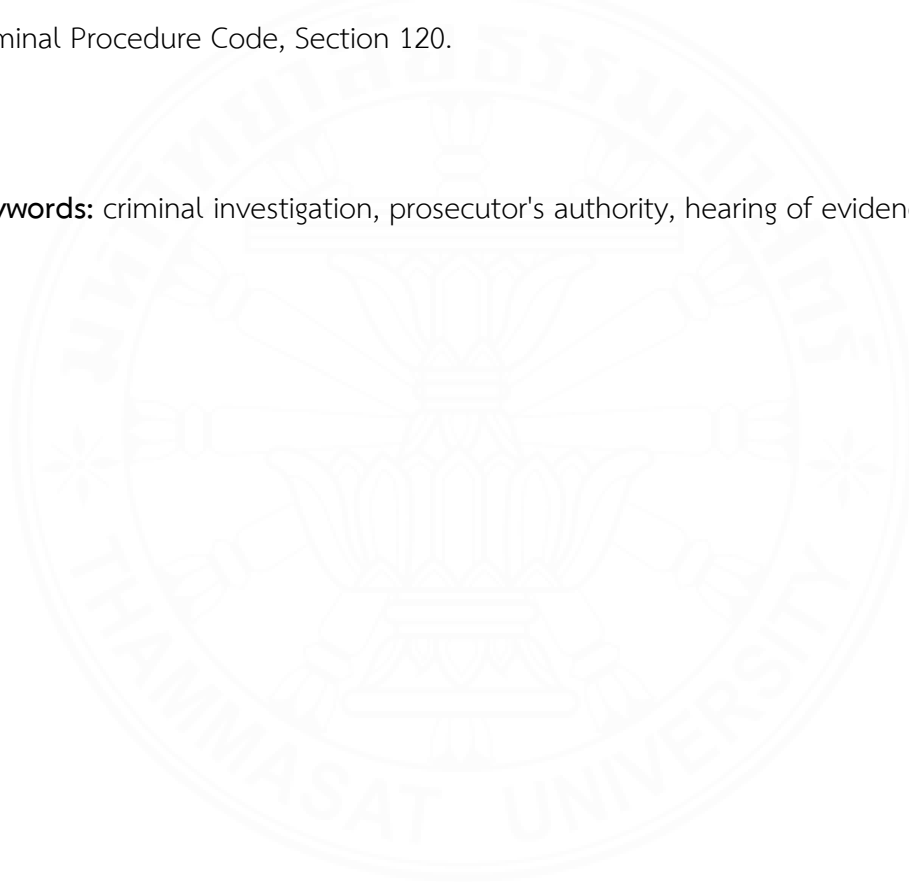
The researcher suggests that both the Crime Control Model and the Due Process Model should be used together as a basis for balanced consideration in the investigation of the legal consequences of an unlawful investigation as follows

In the case of an unlawful investigation of an inquiry official is a small defect that does not affect the right in fighting a lawsuit of the accused or the defendant, the principle of Crime Control Model must be primarily considered and the Due Process Model must be considered as secondary. That is, the case must be considered that the prosecutor has the authority to sue the accused in court under Section 120 of the Criminal Procedure Code, but the court has the authority not to listen to the evidence obtained from the unlawful investigations of the inquiry officials.

Or if it is a defect that does not affect the process of prosecution and the facts in the case, the court may listen to the evidence.

In the case of an unlawful investigation of an inquiry official is a serious defect that affects the right to fight the lawsuit of the accused or defendant so that the accused or defendant is not fully treated in the proceedings, the Due Process Model must be considered as the primary and Crime Control Model as the secondary. That is, that the prosecutor has no authority to sue the accused in court under the Criminal Procedure Code, Section 120.

**Keywords:** criminal investigation, prosecutor's authority, hearing of evidence in courts



## กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้จะเกิดขึ้นและเป็นผลสำเร็จไม่ได้เลย หากปราศจากบุคคลทั้งหลายที่ผู้ศึกษาจะขอกล่าวถึง ดังต่อไปนี้

- ศาสตราจารย์ ดร. คณิต ฒ นคร ที่กรุณารับเป็นประธานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ และให้คำแนะนำเกี่ยวกับหลักการวินิจฉัยเขตอำนาจสอบสวนของพนักงานสอบสวน และการสังคดีของพนักงานอัยการ รวมทั้งแนวคิดใหม่ ๆ เกี่ยวกับการดำเนินคดีอาญามากมายที่ได้จากหนังสือของท่าน

- รองศาสตราจารย์ ดร. ปกป้อง ศรีสนิท ที่กรุณารับเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ โดยให้คำแนะนำเกี่ยวกับกฎหมายต่างประเทศที่เป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการทำงานวิจัยชิ้นนี้ รวมทั้งคำแนะนำเกี่ยวกับหลักการวิเคราะห์บทกฎหมายและการทำบทสรุป

- และศาสตราจารย์ ดร. สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล ที่กรุณารับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ ซึ่งได้สละเวลาอันมีค่าให้คำแนะนำ ตรวจสอบ ปรับแก้ จนกระทั่งวิทยานิพนธ์ฉบับนี้เป็นรูปเป็นร่างขึ้นมา และประสบความสำเร็จในวันนี้

นอกจากนี้ ผู้ศึกษาขอกราบขอบพระคุณบิดามารดา คุณปู่ และคุณอาทุก ๆ ท่าน ที่ได้อุปการะเลี้ยงดู ดูแล และให้กำลังใจ รวมทั้งช่วยออกค่าใช้จ่ายในการดำรงชีวิตและการศึกษาตั้งแต่อติตจนถึงปัจจุบัน

ผู้ศึกษาขอขอบพระคุณเพื่อน ๆ และพี่น้องนักศึกษาสาขากฎหมายอาญา รหัส 60 และรุ่นอื่น ๆ ทุกท่าน ที่ได้ให้คำแนะนำและให้กำลังใจในการศึกษาและการทำวิทยานิพนธ์ด้วยดีเสมอมา

สุดท้ายนี้ ผู้ศึกษาอยากขอบคุณตัวเองที่มีความมุ่งมั่น ตั้งใจ และไม่ย่อท้อในการศึกษาและการทำวิทยานิพนธ์ ไม่ว่าจะมึอุปสรรคและความยากลำบากเพียงใด ก็ยังฝ่าฟันมาจนถึงตรงนี้ได้

หากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้พอที่จะประโยชน์ในทางวิชาการและการปฏิบัติงานด้านกฎหมายอยู่บ้าง ผู้ศึกษาขอยกคุณความดีทั้งหมดให้บุคคลดั่งที่กล่าวมาข้างต้น แต่หากมีข้อผิดพลาดประการใด ผู้ศึกษาขอน้อมรับไว้แต่เพียงผู้เดียว และจะหาโอกาสแก้ไขปรับปรุงให้ดียิ่งขึ้นต่อไป

นายคุณทศูติ อรุณสุดา

## สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย	(1)
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ	(4)
กิตติกรรมประกาศ	(8)
บทที่ 1 บทนำ	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา	6
1.3 สมมติฐานของการศึกษา	6
1.4 ขอบเขตการศึกษา	7
1.5 วิธีดำเนินการศึกษา	8
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ	8
บทที่ 2 หลักการและแนวคิดที่เกี่ยวข้องกับการสอบสวนคดีอาญา	9
2.1 หลักการสำคัญในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา	9
2.1.1 หลักการควบคุมอาชญากรรม (Crime Control Model)	11
2.1.2 หลักความชอบด้วยกระบวนการทางกฎหมาย (Due Process Model)	12
2.2 หลักการสำคัญในการสอบสวนคดีอาญา	15
2.2.1 ความหมายและความสำคัญของการสอบสวนคดีอาญา	15
2.2.1.1 ความหมายของการสอบสวนคดีอาญา	15
2.2.1.2 ความสำคัญของการสอบสวนคดีอาญา	18
2.2.2 หลักฟังความทุกฝ่าย	20
2.2.3 หลักอำนาจสอบสวนคดีอาญาเป็นอำนาจเดียว	23

2.2.4	หลักการสอบสวนฟ้องร้องเป็นกระบวนการเดียวกัน	25
2.3	ความสัมพันธ์ทางกฎหมายระหว่างการสอบสวนคดีอาญากับ อำนาจฟ้องของพนักงานอัยการ	29
2.4	ความสัมพันธ์ทางกฎหมายระหว่างการสอบสวนคดีอาญากับ การรับฟังพยานหลักฐานของศาล	30
บทที่ 3 หลักการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบตามกฎหมายต่างประเทศ		33
3.1	ประเทศสหรัฐอเมริกา	33
3.1.1	หลักการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบของประเทศ สหรัฐอเมริกา	34
3.1.1.1	ความเป็นมาของหลักการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มา โดยมิชอบด้วยกฎหมาย	34
3.1.1.2	เหตุผลของการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ ด้วยกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา	37
3.1.1.3	ตัวอย่างแนวคำพิพากษาของศาลที่วินิจฉัยในเรื่อง ของหลักการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มา โดยไม่ด้วยกฎหมายในกรณีต่าง ๆ	38
3.1.2	หลักผลไม้มงตันไม้ที่เป็นพิษ (Fruit of the Poisonous Tree Doctrine)	41
3.2	ประเทศอังกฤษ	45
3.2.1	หลักการรับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญาของประเทศอังกฤษ	56
3.2.2	บทกฎหมายเกี่ยวกับการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ ของประเทศอังกฤษ	57
3.2.3	ตัวอย่างแนวคำพิพากษาของศาลอังกฤษที่วินิจฉัยเกี่ยวกับหลักการ รับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญาในกรณีต่าง ๆ	60
3.2.4	ข้อยกเว้นของหลักการรับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญาของ ประเทศอังกฤษ	62
3.2.5	บทสรุปหลักการไม่รับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญาตาม กฎหมายอังกฤษ	63

3.3 ประเทศฝรั่งเศส	67
3.3.1 แนวคิดและขั้นตอนในการดำเนินคดีอาญา	68
3.3.2 โครงสร้างการดำเนินคดีอาญา	69
3.3.3 มาตรการคัดกรองพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นหรือได้มาโดยมิชอบ ด้วยกฎหมาย	72
3.3.4 หลักการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมาย	74
3.4 ประเทศเยอรมนี	77
3.4.1 ความเป็นมาของหลักการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ	77
3.4.2 หลักการและเหตุผลของการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ	79
3.4.3 แนวคำพิพากษาเกี่ยวกับการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดย มิชอบด้วยกฎหมาย	84
3.4.4 หลักผลไม้ของต้นไม้ที่เป็นพิษ (Die Fruechte des verifteten Baumes)	91
3.4.5 สรุปหลักการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบของประเทศ เยอรมนี	92
บทที่ 4 ผลทางกฎหมายของการสอบสวนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ตามกฎหมายของประเทศไทย	94
4.1 หลักเกณฑ์การพิจารณาความชอบด้วยกฎหมายของการสอบสวนคดีอาญา	94
4.1.1 ความหมาย	95
4.1.2 แนวคำพิพากษาศาลฎีกา	119
4.2 บทวิเคราะห์ผลทางกฎหมายของการสอบสวน ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย	124
4.2.1 กรณีที่ศาลวินิจฉัยว่าพนักงานอัยการไม่มีอำนาจฟ้อง	124
4.2.1.1 บุคคลที่สอบสวนไม่ได้เป็นพนักงานสอบสวน หรือไม่มีอำนาจสอบสวน	125
(1) กรณีบุคคลที่สอบสวนไม่ได้เป็นพนักงานสอบสวน	125
(2) กรณีพนักงานสอบสวนไม่มีอำนาจสอบสวน	126
4.2.1.2 พนักงานสอบสวนนั้นไม่ใช่พนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ	129

4.2.1.3 พนักงานสอบสวนไม่แจ้งข้อหาให้ผู้ต้องหาทราบ	133
4.2.1.4 พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนคดีความผิดต่อส่วนตัว โดยไม่มีคำร้องทุกข์	136
4.2.1.5 พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนโดยไม่ปฏิบัติตาม กฎหมายฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด	139
4.2.2 กรณีที่ศาลวินิจฉัยว่าไม่รับฟังพยานหลักฐานที่เกิดจาก การสอบสวนโดยมิชอบของพนักงานสอบสวน	143
4.2.2.1 พนักงานสอบสวนไม่ได้จัดหาทนายความให้กับผู้ต้องหา	144
4.2.2.2 พนักงานสอบสวนไม่ได้จัดให้มีสหวิชาชีพอยู่ร่วมด้วย ในการสอบสวนเด็กอายุไม่เกินสิบแปดปี	146
4.2.2.3 พนักงานสอบสวนไม่ได้จัดให้ทนายความหรือบุคคลที่ ผู้ต้องหาไว้วางใจร่วมเข้าฟังการสอบปากคำ	149
4.2.2.4 พนักงานสอบสวนไม่ได้แจ้งสิทธิที่จะไม่ให้การและสิทธิใน การให้บุคคลที่ผู้ต้องหาไว้วางใจเข้าฟังการสอบปากคำ	151
4.2.2.5 พนักงานสอบสวนให้คำมั่นสัญญา ชูเชิญ ใช้กำลังบังคับ หรือกระทำโดยมิชอบประการใด ๆ แก่ผู้ต้องหา	156
บทที่ 5 บทสรุปและข้อเสนอแนะ	160
5.1 บทสรุป	160
5.2 ข้อเสนอแนะ	169
บรรณานุกรม	175
ประวัติผู้เขียน	181

## บทที่ 1

### บทนำ

#### 1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ในคดีอาญา เมื่อผู้เสียหายร้องทุกข์หรือมีบุคคลที่มีใช้ผู้เสียหายกล่าวหาต่อพนักงานสอบสวนว่ามีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้น ย่อมเป็นหน้าที่ของพนักงานสอบสวนที่จะต้องทำการสอบสวน โดยการรวบรวมพยานหลักฐานและดำเนินการทั้งหลายอื่นตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งพนักงานสอบสวนได้ทำไปเกี่ยวกับความผิดที่ถูกกล่าวหา เพื่อที่จะทราบข้อเท็จจริงหรือพิสูจน์ความผิดและเพื่อจะเอาตัวผู้กระทำความผิดมาฟ้องลงโทษ<sup>1</sup> จากนั้น พนักงานสอบสวนก็จะสรุปสำนวนพร้อมทำความเห็นว่าควรสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องไปยังพนักงานอัยการ<sup>2</sup> พนักงานอัยการก็จะทำการพิจารณาสำนวนและมีคำสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหาต่อไป<sup>3</sup> โดยที่มีประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120 บัญญัติบังคับไว้ว่า “ห้ามมิให้พนักงานอัยการยื่นฟ้องคดีใดต่อศาล โดยมิได้มีการสอบสวนในความผิดนั้นก่อน” และต้องเป็นการสอบสวนที่ชอบด้วยกฎหมายด้วย แสดงให้เห็นว่ากฎหมายไทยกำหนดให้การสอบสวนของพนักงานสอบสวนเป็นเงื่อนไขในการฟ้องคดีของพนักงานอัยการ ศาลฎีกาจึงวางหลักเอาไว้ว่า หากคดีใดการสอบสวนไม่ชอบด้วยกฎหมาย เท่ากับคดีนั้นไม่มีการสอบสวน ส่งผลให้พนักงานอัยการไม่มีอำนาจฟ้อง ซึ่งกรณีนี้ถือว่าการสอบสวนไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งตัดอำนาจฟ้องของพนักงานอัยการ มีอยู่ทั้งหมด 5 กรณีดังต่อไปนี้

**กรณีที่ 1 บุคคลที่สอบสวนไม่ได้ดำรงตำแหน่งพนักงานสอบสวน หรือเป็นพนักงานสอบสวนแต่ไม่มีอำนาจสอบสวน เนื่องจากความผิดที่เกิดขึ้นมิได้อยู่ในเขตอำนาจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 18, 19**

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3130/2556 วินิจฉัยว่า หลังจากที่พันตำรวจเอก ศ. เข้าวร็อกข์ต่อพันตำรวจโท พ. พนักงานสอบสวนให้ดำเนินคดีแก่จำเลย พันตำรวจโท พ. มิได้แจ้งข้อหาความผิดฐานปลอมและใช้เอกสารราชการปลอมให้จำเลยทราบตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134 กับมิได้ดำเนินการสอบสวนข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำความผิดฐานปลอมและใช้เอกสารราชการปลอม แม้การสอบสวนของคณะกรรมการสืบสวนข้อเท็จจริงซึ่งผู้บังคับ

<sup>1</sup>ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (11)

<sup>2</sup>ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 141, 142

<sup>3</sup>ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 143

การตำรวจภูธรจังหวัดแต่งตั้งจะได้พบการกระทำของจำเลยซึ่งเป็นการปลอมและใช้เอกสารราชการปลอม ก็มีใช่เป็นการสอบสวนโดยพนักงานสอบสวนที่มีอำนาจสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 18 ถือว่ามีได้มีการสอบสวนจำเลยในความผิดฐานปลอมและใช้เอกสารราชการปลอมมาก่อน โจทก์ (พนักงานอัยการ) จึงไม่มีอำนาจฟ้องจำเลยในความผิดฐานปลอมและใช้เอกสารราชการปลอมตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4634/2543 วินิจฉัยว่า การที่จำเลยซื้อเมทแอมเฟตามีนให้ผู้อื่น เป็นความผิดฐานขายเมทแอมเฟตามีน แต่จำเลยมีที่อยู่และถูกจับที่บ้านและเขตอำเภอ น. และความผิดของจำเลยมิได้เกิดขึ้นในเขตอำเภอ ด. พนักงานสอบสวนอำเภอ ด. จึงไม่มีอำนาจสอบสวนคดีนี้ การสอบสวนคดีนี้จึงไม่ชอบด้วยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 18 วรรคหนึ่ง ต้องถือว่าคดีนี้ยังมิได้มีการสอบสวน โจทก์ (พนักงานอัยการ) ไม่มีอำนาจฟ้องตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120

**กรณีที่ 2 พนักงานสอบสวนที่ดำเนินการสรุปสำนวนทำความเข้าใจเห็นว่าควรสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องส่งไปยังพนักงานอัยการเพื่อพิจารณาไม่ใช่พนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 18, 19**

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1974/2539 วินิจฉัยว่า จำเลยที่ 1 หลอกหลวงโจทก์ร่วมซึ่งเป็นผู้หญิงที่แขวงอรุณอมรินทร์ กรุงเทพมหานคร อันเป็นความผิดฐานพาหญิงไปเพื่อการอนาจารโดยใช้อุบายหลอกหลวง ความผิดฐานนี้เหตุเกิดที่กรุงเทพมหานคร จำเลยที่ 1 พาโจทก์ร่วมขึ้นรถยนต์ไปจังหวัดนครปฐม ระหว่างทางได้ผสมยานอนหลับให้โจทก์ร่วมกิน แล้วพาไปหนองเหนียวกักขังและข่มขืนกระทำชำเราที่อำเภอท่ามะกา จังหวัดกาญจนบุรี ต่อมาเจ้าหน้าที่ตำรวจตำบลลูกแก อำเภอท่ามะกา จับจำเลยที่ 1 และที่ 2 ซึ่งเป็นเจ้าของบ้านได้พร้อมอาวุธปืนไม่มีทะเบียน 1 กระบอก แล้วส่งให้ พ.ต.ท.วันชัย พนักงานสอบสวน สน.บางยี่ขัน กรุงเทพมหานคร ทำการสอบสวน พนักงานสอบสวนได้สอบสวนทุกความผิดแล้วส่งพนักงานอัยการ สำนักงานอัยการสูงสุดฟ้องคดีที่ศาลอาญารธนบุรี ศาลฎีกาวินิจฉัยว่ากรณีกระทำผิดดังกล่าวข้างต้น ถือว่าเป็นความผิดต่อเนื่องและเป็นความผิดหลายกรรมตามมาตรา 19 (3) (4) พนักงานสอบสวนที่รับผิดชอบ คือพนักงานสอบสวนท้องที่ที่จับผู้ต้องหาได้คืออำเภอท่ามะกา พ.ต.ท.วันชัย คงเป็นพนักงานสอบสวนผู้มีอำนาจสอบสวนเท่านั้น แต่มีใช้พนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบซึ่งมีอำนาจสรุปสำนวนและทำความเข้าใจเห็นว่าควรสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องส่งไปพร้อมกับสำนวนเพื่อให้พนักงานอัยการพิจารณาตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 140 และ 141 แม้จะดำเนินการสอบสวนต่อไปจนเสร็จสิ้น ก็ถือไม่ได้ว่ามีการสอบสวนในความผิดนั้นก่อนโดยชอบตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120 พนักงานอัยการโจทก์จึงไม่มีอำนาจฟ้อง ฉะนั้น คำร้องขอเข้าเป็นโจทก์ของผู้เสียหายย่อมตกไปด้วย

**กรณีที่ 3 พนักงานสอบสวนไม่แจ้งข้อหาให้ผู้ต้องหาทราบตามประมวลกฎหมาย  
วิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134 วรรคหนึ่ง**

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1250/2521 (ประชุมใหญ่) วินิจฉัยว่า หุ่นส่วนผู้จัดการ ยักยอกทรัพย์สินของห้างหุ้นส่วนจำกัด หุ่นส่วนคนใดคนหนึ่งเป็นผู้เสียหายมอบอำนาจให้ผู้อื่นร้องทุกข์ได้ พนักงานสอบสวนแจ้งข้อหาแก่จำเลยฐานยักยอก ไม่ได้แจ้งข้อหาตามพระราชกำหนดความผิดเกี่ยวกับ ห้างหุ้นส่วนจดทะเบียนฯ พ.ศ. 2499 มาตรา 46 ฐานทำงบบุลเท็จ ถือไม่ได้ว่ามีการสอบสวนในความผิดฐานนี้แล้ว พนักงานอัยการฟ้องจำเลยในความผิดฐานนี้ไม่ได้

**กรณีที่ 4 ในคดีความผิดต่อส่วนตัว พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนโดยไม่มีคำ  
ร้องทุกข์ของผู้เสียหายตามระเบียบ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 121  
วรรคสอง**

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4684/2528 (ประชุมใหญ่) วินิจฉัยว่า การที่จำเลยซึ่งเป็นผู้จัดการของโจทก์ร่วมหลอกลวงลูกค้าของโจทก์ร่วมว่าโจทก์ร่วมขึ้นราคาสินค้า ลูกค้าหลงเชื่อซื้อตามนั้น เงินส่วนที่ขายเกินกำหนดเป็นเงินของลูกค้าส่งมอบให้จำเลยเพราะถูกจำเลยหลอกลวง มิใช่เงินที่จำเลยได้รับไว้เกี่ยวกับตัวการเป็นตัวแทนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 810 จึงเป็นเงินของลูกค้าผู้ถูกลอกลวงหาเงินของโจทก์ร่วมไม่ โจทก์ร่วมจึงมิใช่ผู้เสียหาย เมื่อลูกค้าผู้เป็นเจ้าของเงินซึ่งเป็นผู้เสียหายมิได้ร้องทุกข์ พนักงานอัยการโจทก์จึงไม่มีอำนาจฟ้อง

**กรณีที่ 5 คดีที่ผู้ต้องหาต้องหาว่ากระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ซึ่งเข้าเกณฑ์  
ที่ผู้ต้องหาจะเข้ารับการรักษาฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด แต่พนักงานสอบสวนกลับดำเนินคดีส่งเรื่อง  
ให้พนักงานอัยการ และพนักงานอัยการฟ้องผู้ต้องหาต่อศาล**

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4283/2557 วินิจฉัยว่า ตามหมายเหตุท้ายพระราชบัญญัติ ฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ.2545 มีหลักการว่า ผู้เสพยาเสพติดมีสภาพเป็นผู้ป่วยอย่างหนึ่ง มิใช่อาชญากรปกติ พระราชบัญญัติฉบับนี้ จึงกำหนดให้มีกระบวนการคัดแยกผู้เสพยาเสพติดไปดำเนินการฟื้นฟูสมรรถภาพแทนการที่จะให้พนักงานสอบสวนดำเนินการสอบสวนสรุปสำนวนเสนอพนักงานอัยการฟ้องศาลเพื่อลงโทษผู้ต้องหาเหมือนอย่างผู้กระทำความผิดอื่น ๆ และเมื่อผู้เสพยาเสพติดได้รับการฟื้นฟูสมรรถภาพจนครบถ้วนตามที่กำหนดในแผนฟื้นฟูสมรรถภาพ และผลการฟื้นฟูสมรรถภาพเป็นที่พอใจของคณะกรรมการฟื้นฟูสมรรถภาพแล้ว มาตรา 33 บัญญัติว่า "...ให้ถือว่าผู้ต้องหาพ้นจากความผิดที่ถูกกล่าวหาตามมาตรา 19 และให้คณะกรรมการฟื้นฟูสมรรถภาพมีคำสั่งปล่อยตัวผู้ต้องหาไป..." แต่ถ้าผลของการฟื้นฟูสมรรถภาพยังไม่เป็นที่พอใจ มาตรา 33 วรรคสอง บัญญัติให้คณะกรรมการฟื้นฟูสมรรถภาพรายงานความเห็นไปยังพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการแล้วแต่กรณี เพื่อประกอบการพิจารณาดำเนินคดีผู้ต้องหาต่อไป โดยมีมาตรา 19 กำหนดหลักเกณฑ์ผู้ซึ่ง

จะได้รับการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดว่า ต้องเป็นผู้ต้องหาว่ากระทำความผิดฐานเสพยาเสพติด เสพและมีไว้ในครอบครอง เสพและมีไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่าย หรือเสพและจำหน่ายยาเสพติดตามลักษณะ ชนิด ประเภท และปริมาณที่กำหนดในกฎกระทรวง ถ้าไม่ปรากฏว่าต้องหาหรืออยู่ในระหว่างถูกดำเนินคดีในความผิดฐานอื่นซึ่งเป็นความผิดที่มีโทษจำคุก หรืออยู่ในระหว่างรับโทษจำคุกตามคำพิพากษาของศาล ให้พนักงานสอบสวนนำตัวผู้ต้องหาไปศาลภายในสี่สิบแปดชั่วโมงนับแต่เวลาที่ผู้ต้องหานั้นมาถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวน เพื่อให้ศาลพิจารณามีคำสั่งให้ส่งตัวผู้ต้องหาไปตรวจพิสูจน์การเสพหรือการติดยาเสพติด จึงเห็นได้ว่าเจตนารมณ์ของกฎหมายฉบับนี้ได้บังคับให้พนักงานสอบสวนนำตัวผู้ต้องหาซึ่งเป็นบุคคลที่เข้าหลักเกณฑ์ตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 19 วรรคหนึ่ง ไปศาลภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด เพื่อให้ศาลพิจารณามีคำสั่งให้ส่งตัวผู้ต้องหาไปตรวจพิสูจน์การเสพหรือการติดยาเสพติด เพื่อดำเนินการต่อไปตามมาตรา 22 โดยให้คณะอนุกรรมการฟื้นฟูสมรรถภาพได้ตรวจวินิจฉัย ขั้นตอนดังกล่าวจึงเป็นขั้นตอนสำคัญที่พนักงานสอบสวนต้องปฏิบัติให้ถูกต้องตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย เมื่อปรากฏว่าจำเลยเป็นผู้มีคุณสมบัติตามที่ระบุไว้ในมาตรา 19 วรรคหนึ่ง แต่ความปรากฏตามฎีกาของโจทก์โดยจำเลยไม่ได้แก้ฎีกาให้เห็นเป็นอย่างอื่นว่า พนักงานสอบสวนยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งส่งตัวผู้ต้องหาไปควบคุมเพื่อการตรวจพิสูจน์การเสพหรือการติดยาเสพติดแล้ว ศาลชั้นต้นมีคำสั่งว่าพฤติการณ์เป็นภัยร้ายแรง ไม่อนุญาต ข้อเท็จจริงจึงรับฟังเป็นยุติว่า คดีนี้ไม่ได้มีการส่งตัวจำเลยไปตรวจพิสูจน์การเสพหรือการติดยาเสพติดเพื่อให้จำเลยได้รับประโยชน์ในการที่จะได้รับการพิจารณาเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดตามเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ.2545 เท่ากับว่าไม่มีการสอบสวนคดีนี้มาก่อน ย่อมส่งผลให้พนักงานอัยการไม่มีอำนาจฟ้อง

สำหรับการสอบสวนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายในกรณีอื่น ๆ ศาลฎีกาวางหลักเอาไว้ว่า กรณีดังกล่าวหาได้ตัดอำนาจฟ้องของพนักงานอัยการไม่ พนักงานอัยการมีอำนาจฟ้องผู้ต้องหาต่อศาล เพียงแต่ศาลจะไม่รับฟังพยานหลักฐานที่เกิดจากการที่พนักงานสอบสวนกระทำโดยมิชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น เช่น กรณีพนักงานสอบสวนให้คำมั่นสัญญา ชูเชิญ หลอกหลวง ทรมาน ใช้กำลังบังคับหรือกระทำโดยมิชอบประการใด ๆ เพื่อให้ผู้ต้องหาให้การ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 135<sup>4</sup> กรณีที่เป็นคดีที่มีอัตราโทษประหารชีวิต หรือคดีที่ผู้ต้องหาอายุไม่เกินสิบแปดปี ในวันที่พนักงานสอบสวนแจ้งข้อหา พนักงานสอบสวนไม่ได้จัดหาทนายความให้ผู้ต้องหา ก่อนเริ่มถามค่าให้การตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/1<sup>5</sup> กรณีพนักงานสอบสวนไม่ได้

<sup>4</sup> โปรดดูคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4020/2540

<sup>5</sup> โปรดดูคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1130/2553

ให้สิทธิแก่ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาในการให้ทนายความหรือผู้ที่ไว้วางใจเข้าฟังการสอบปากคำได้ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 7/1 (2) หรือไม่ได้แจ้งสิทธิดังกล่าวแก่ผู้ต้องหาก่อนเริ่มถามคำให้การ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/4(2)<sup>6</sup> กรณีสอบปากคำเด็กอายุไม่เกิน 18 ปี ในฐานะผู้เสียหาย พยาน หรือผู้ต้องหา ในคดีบางประเภทตามที่กฎหมายกำหนด โดยพนักงานสอบสวนไม่จัดให้มีสหวิชาชีพ (นักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์ บุคคลที่เด็กร้องขอ และพนักงานอัยการ) เข้าร่วมด้วยในการสอบปากคำเด็กนั้น ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 133 ทวิ และมาตรา 134/2<sup>7</sup>

เมื่อพิจารณาแนวคำพิพากษาศาลฎีกาดังกล่าวแล้ว ทำให้เกิดข้อสงสัยว่าศาลฎีกาใช้หลักเกณฑ์ใดในการวินิจฉัยว่า การสอบสวนไม่ชอบด้วยกฎหมายกรณีใดมีผลทำให้พนักงานอัยการไม่มีอำนาจฟ้อง และกรณีใดที่พนักงานอัยการมีอำนาจฟ้อง เพียงแต่ศาลจะไม่รับฟังพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นจากการกระทำโดยมิชอบเท่านั้น ซึ่งจะเห็นได้ว่าศาลฎีกาไม่ได้ให้เหตุผลทางกฎหมายไว้ในคำพิพากษา ประกอบกับเมื่อพิจารณาจากแนวคำพิพากษาดังกล่าว ก็ไม่อาจหยั่งทราบถึงเหตุผลที่อยู่เบื้องหลังในคำวินิจฉัยของศาลได้ จะปรากฏก็แต่เพียงผลของคำวินิจฉัยเท่านั้น ซึ่งกรณีดังกล่าวกระทบต่อหลักทฤษฎีในการควบคุมอาชญากรรม (Crime Control Model) เป็นอย่างมาก เนื่องจากหากศาลวินิจฉัยว่า การสอบสวนนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมายเสียแล้ว ย่อมทำให้พนักงานอัยการไม่มีอำนาจฟ้อง ส่งผลให้ศาลต้องพิพากษายกฟ้องคดีนั้นโดยไม่จำต้องวินิจฉัยเนื้อหาความผิดในคดีว่า จำเลยกระทำความผิดต่อกฎหมายหรือไม่ ทำให้ผู้กระทำความผิดรอดพ้นจากการถูกลงโทษตามกฎหมาย ทั้งที่บางกรณีเป็นเพียงข้อบกพร่องในเรื่องรูปแบบขั้นตอนในการดำเนินคดีซึ่งถือเป็นข้อบกพร่องเล็กน้อย หรือเป็นเพียงข้อบกพร่องในขั้นตอนการดำเนินงานทางธุรการของพนักงานสอบสวน โดยไม่มีผลกระทบต่อเนื้อหาคดีแต่อย่างใด เช่น กรณีพนักงานสอบสวนไม่มีอำนาจสอบสวนเนื่องจากความผิดที่เกิดขึ้นมิได้อยู่ในเขตอำนาจ หรือกรณีพนักงานสอบสวนที่สรุปสำนวนและทำความเห็นเห็นว่าควรสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องส่งไปพร้อมกับสำนวนเพื่อให้พนักงานอัยการพิจารณา มิใช่พนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ และในทางปฏิบัติมักจะไม่มีการฟ้องคดีนั้นเพื่อให้ศาลวินิจฉัยใหม่อีกครั้งและหากมีการฟ้องคดีนั้นใหม่ ก็จะทำให้จำเลยได้รับความเดือดร้อนซ้ำสองครั้งในการกระทำความผิดครั้งเดียว เพราะจำเลยอาจถูกควบคุมตัวไว้ระหว่างสอบสวนหรือระหว่างต่อสู้คดีได้ แต่กรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยถูกระทบกระเทือนสิทธิและเสรีภาพเป็นอย่างมากจากการที่พนักงานสอบสวนการกระทำโดยมิชอบและกระทบต่อสิทธิในการต่อสู้คดีของจำเลยซึ่งเป็น “ประธานในคดี”

<sup>6</sup> โปรดดูคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3119/2550

<sup>7</sup> โปรดดูคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 9071/2553

โดยตรง เช่น การซ้อมทรมานผู้ต้องหาเพื่อให้ผู้ต้องหาให้การรับสารภาพ ซึ่งเป็นการ ละเมิดสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกายของจำเลย ถือว่ากระทบต่อหลักทฤษฎีความชอบด้วยกระบวนการทางกฎหมาย (Due Process Model) และเป็นการกระทำที่ขัดต่อปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights - UDHR) ซึ่งประเทศไทยให้การรับรอง หรือกรณีที่ถูกกฎหมายบัญญัติห้ามมิให้ศาลรับฟังถ้อยคำที่ผู้ต้องหาให้ไว้ต่อพนักงานสอบสวนก่อนมีการแจ้งสิทธิที่จะไม่ให้การ (The Right to remain silent) ซึ่งกรณีดังกล่าวกระทบต่อสิทธิในการต่อสู้คดีของจำเลยที่ฟังมีสิทธิที่ไม่ให้การปรักปรำตนเองอันอาจทำให้ตนถูกฟ้องคดีอาญา แต่ศาลฎีกากลับวินิจฉัยว่าไม่ทำให้การสอบสวนไม่ชอบด้วยกฎหมาย พนักงานอัยการมีอำนาจฟ้อง เพียงแต่ศาลจะไม่รับฟังพยานหลักฐานที่เกิดจากการกระทำโดยมิชอบหรือไม่ถูกต้องตามกฎหมายของพนักงานสอบสวนเท่านั้น ซึ่งปัญหาดังกล่าวย่อมกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลยในกระบวนการยุติธรรม อำนาจฟ้องของพนักงานอัยการ หลักการรับฟังพยานหลักฐานของศาล รวมทั้งหลักการพิสูจน์ความผิดของจำเลยโดยตรง

## 1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1. เพื่อศึกษาถึงแนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับการสอบสวนคดีอาญา เพื่อนำมาสู่การวิเคราะห์ถึงความชอบด้วยกฎหมายของการสอบสวน
2. เพื่อศึกษาหารูปแบบและการกำหนดหลักเกณฑ์ที่ใช้ในการพิจารณาความชอบด้วยกฎหมายของการสอบสวน
3. เพื่อศึกษาถึงหลักการในการกำหนดให้การสอบสวนเป็นเงื่อนไขในการฟ้องคดีของพนักงานอัยการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทย
4. เพื่อศึกษาวิเคราะห์ความสอดคล้องของคำวินิจฉัยของศาลกับหลักการพิจารณาความชอบด้วยกฎหมายของการสอบสวนในปัจจุบัน
5. เพื่อนำเสนอแนวทางในการกำหนดกรอบในการพิจารณาลักษณะของการสอบสวนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและมีผลกระทบต่ออำนาจฟ้องของพนักงานอัยการและการรับฟังพยานหลักฐานของศาล

## 1.3 สมมติฐานของการศึกษา

การสอบสวนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานั้น ส่งผลทางกฎหมายอยู่สองประการ ดังนี้

ประการแรกคือ พนักงานอัยการไม่มีอำนาจฟ้องคดีนั้นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120 และ

ประการที่สองคือ พนักงานอัยการมีอำนาจฟ้องคดีนั้น แต่ศาลจะไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาจากการกระทำโดยมิชอบของพนักงานสอบสวน

ซึ่งเมื่อพิจารณาประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาทั้งระบบแล้วจะเห็นได้ว่าประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเป็นกฎหมายที่มุ่งสร้างความสมดุลระหว่างหลักการควบคุมอาชญากรรม (Crime Control Model) ที่มุ่งนำตัวผู้กระทำความผิดมาฟ้องลงโทษ และหลักความชอบด้วยกระบวนการทางกฎหมาย (Due Process Model) ที่มุ่งคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนจากการใช้อำนาจโดยมิชอบของเจ้าหน้าที่รัฐ ดังนั้น จึงควรนำหลักการทั้งสองมาใช้ในการพิจารณาผลทางกฎหมายของการสอบสวนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายดังกล่าว โดยหากพนักงานสอบสวนได้ทำการสอบสวนโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมในการดำเนินคดีกับจำเลยอย่างร้ายแรง หรือกระทบต่อสิทธิในการต่อสู้คดีของจำเลย ศาลควรใช้อำนาจเข้ามาแทรกแซงให้กระบวนการสอบสวนเสียไปทั้งหมด และวินิจฉัยว่าพนักงานอัยการไม่มีอำนาจฟ้องตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120 ส่วนการสอบสวนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายกรณีใดที่มีได้กระทบต่อสิทธิในการต่อสู้คดีของจำเลย ศาลก็ไม่ควรพิพากษาให้กระบวนการสอบสวนเสียไปทั้งหมด และพนักงานอัยการไม่มีอำนาจฟ้อง เนื่องจากอาจเป็นการปล่อยตัวผู้กระทำความผิดไม่ให้ถูกลงโทษตามกฎหมายได้ และหากการสอบสวนมีความผิดพลาดบกพร่องเพียงเล็กน้อย ศาลก็อาจเพียงไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบนั้นได้ (โดยไม่ตัดอำนาจฟ้องของพนักงานอัยการ) ทั้งนี้ เพื่อเป็นการป้องปรามมิให้พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้นอีก

#### 1.4 ขอบเขตการศึกษา

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มุ่งศึกษาในเรื่องแนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับการสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและความเกี่ยวพันระหว่างการสอบสวนกับอำนาจฟ้องของพนักงานอัยการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120 ศึกษาและวิเคราะห์หลักการและเหตุผลของหลักกฎหมายและแนวคำพิพากษาของศาลที่เกี่ยวข้องกับการสอบสวนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาว่า กรณีใดควรมีผลเป็นการตัดอำนาจฟ้องของพนักงานอัยการหรือกรณีใดควรมีผลเพียงห้ามมิให้ศาลรับฟังพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นจากการ

สอบสวนโดยมิชอบเท่า่นั้น และศึกษาเปรียบเทียบกับบทบัญญัติของกฎหมายต่างประเทศและคำพิพากษาของศาลต่างประเทศ ตลอดจนนำเสนอแนวทางในการกำหนดหลักเกณฑ์ในการพิจารณาผลทางกฎหมายของการสอบสวนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายที่มีต่ออำนาจฟ้องของพนักงานอัยการและการรับฟังพยานหลักฐานของศาลในกระบวนการยุติธรรมไทยต่อไป

## 1.5 วิธีดำเนินการศึกษา

วิธีดำเนินการศึกษาในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มุ่งดำเนินการศึกษาในลักษณะวิจัยเชิงเอกสาร (Documentary Research) โดยทำการรวบรวมข้อมูลจากเอกสาร ตำรากฎหมาย บทความ ในหนังสือ วารสาร วิทยานิพนธ์ ตำบทยุทธศาสตร์ที่เกี่ยวข้อง ข้อมูลจากสื่ออิเล็กทรอนิกส์ และคำพิพากษาของศาลทั้งในประเทศและต่างประเทศ เพื่อนำมาวิเคราะห์ปัญหา เปรียบเทียบ และค้นหาหลักการที่เหมาะสมในการใช้เป็นเกณฑ์ในการพิจารณาว่าการสอบสวนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายแต่ละกรณีส่งผลทางกฎหมายต่ออำนาจฟ้องของพนักงานอัยการและการรับฟังพยานหลักฐานของศาลหรือไม่ เพียงใด

## 1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ได้ทราบถึงแนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับการสอบสวนคดีอาญา และสามารถนำไปใช้วิเคราะห์ถึงความชอบด้วยกฎหมายของการสอบสวนได้
2. ได้ทราบถึงรูปแบบและการกำหนดหลักเกณฑ์ที่ใช้ในการพิจารณาความชอบด้วยกฎหมายของการสอบสวน เพื่อนำไปสู่การวินิจฉัยถึงผลทางกฎหมายที่มีต่ออำนาจฟ้องของพนักงานอัยการ
3. ได้ทราบถึงหลักการในการกำหนดให้การสอบสวนเป็นเงื่อนไขในการฟ้องคดีของพนักงานอัยการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทย
4. ได้ทราบว่าคำวินิจฉัยของศาลมีความสอดคล้องกับหลักการพิจารณาความชอบด้วยกฎหมายของการสอบสวนในปัจจุบันหรือไม่ รวมทั้งหาแนวทางแก้ไข
5. ได้ทราบถึงแนวทางในการกำหนดกรอบในการพิจารณาลักษณะของการสอบสวนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและกระทบต่ออำนาจฟ้องของพนักงานอัยการ

## บทที่ 2

### หลักการและแนวคิดที่เกี่ยวข้องกับการสอบสวนคดีอาญา

การสอบสวนคดีอาญา เป็นกลไกสำคัญที่รัฐกำหนดขึ้นเพื่อใช้ในการรักษาความสงบเรียบร้อยของบ้านเมือง ความสงบสุขของสังคม ความปลอดภัยในชีวิต ร่างกาย และทรัพย์สินของประชาชน ซึ่งพนักงานสอบสวนเป็นองค์กรแรกที่เข้าไปเกี่ยวข้องกับความผิดที่เกิดขึ้น พนักงานสอบสวนจึงต้องทำการสอบสวนภายใต้กรอบของบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ให้อำนาจไว้โดยเคร่งครัด และสอบสวนด้วยความเป็นธรรมตามหลักนิติธรรม (Rule Of Law) เพื่อให้ประชาชนเกิดความไว้วางใจและเกิดความเป็นธรรมขึ้นในสังคม พนักงานสอบสวนจึงควรที่จะสอบสวน รวบรวมพยานหลักฐานทุกชนิดที่มีอยู่ และนำมาถ่วงน้ำหนักพิจารณาว่าพยานหลักฐานใดน่าเชื่อถือได้หรือรับฟังได้มากน้อยเพียงใด ซึ่งถ้าพยานหลักฐานไม่พอรับฟังว่าผู้ต้องหาเป็นผู้กระทำความผิดก็ควรมีความเห็นควรสั่งไม่ฟ้องและปล่อยตัวไปโดยเร็ว แต่ถ้ามีพยานหลักฐานยืนยันว่าผู้ต้องหาเป็นผู้กระทำความผิดก็ควรมีความเห็นควรสั่งฟ้อง และนำผู้ต้องหาส่งพนักงานอัยการเพื่อดำเนินคดีต่อไป ซึ่งจะทำให้กระบวนการยุติธรรมมีประสิทธิภาพ เกิดความเข้มแข็ง และทำให้กฎหมายมีความศักดิ์สิทธิ์ ในขณะที่เดียวกันระบบการสอบสวนคดีอาญาจะต้องเป็นหลักประกันในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้อย่างแท้จริงด้วย เพราะอำนาจในการสอบสวนคดีอาญาเป็นการใช้อำนาจของรัฐในการรักษาความสงบเรียบร้อยของบ้านเมือง เพื่อให้ประเทศชาติและสังคมดำรงอยู่ด้วยความผาสุกปลอดภัย และประชาชนต้องได้รับความคุ้มครองจากรัฐด้วยความชอบธรรม<sup>1</sup> ซึ่งในบทนี้ ผู้ศึกษาจะขอกล่าวถึงหลักการและแนวคิดในการสอบสวนคดีอาญา เพื่อใช้เป็นหลักในการพิจารณาว่าบทบัญญัติเรื่องการสอบสวนคดีอาญาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทยมีหลักคิดและแนวปฏิบัติอย่างไรบ้าง และจะได้ใช้หลักการดังกล่าวในพิจารณาผลทางกฎหมายของการสอบสวนที่ชอบด้วยกฎหมายและไม่ชอบด้วยกฎหมายในบทต่อ ๆ ไป

#### 2.1 หลักการสำคัญในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

การดำเนินคดีอาญา คือ การตรวจสอบความจริงเพื่อชี้ขาดเรื่องที่กำลังกล่าวหาว่านั้น ฉะนั้นเป้าหมายของการดำเนินคดีอาญาคือ “การชี้ขาดในเรื่องที่กำลังกล่าวหา” ซึ่งการชี้ขาดคดีอาญาต้องอาศัย

<sup>1</sup> จักรพงษ์ วิวัฒน์วานิช, หลักและทฤษฎีการสอบสวน (PRINCIPLE AND THEORY OF INQUIRY), พิมพ์ครั้งที่ 4 (นนทบุรี : บริษัท อภิสราอินเตอร์กรุ๊ป จำกัด, 2553), น. 2 - 3.

ความจริง และความจริงที่จะนำมาชี้ขาดในคดีอาญาต้องเป็นความจริงแท้ของเรื่อง และต้องเป็นความจริงที่ได้มาโดยชอบด้วยกระบวนการความ<sup>2</sup>

กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา คือ **กฎหมายที่ว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการค้นหาความจริงอันเกี่ยวกับการกระทำความผิดและการนำตัวผู้กระทำความผิดต่อกฎหมายอาญามาดำเนินการพิจารณาและลงโทษตามบทบัญญัติของกฎหมาย** หลักเกณฑ์และวิธีการดังกล่าวประกอบด้วย การร้องทุกข์ การกล่าวโทษ การสืบสวน การสอบสวน การสั่งคดี การฟ้องร้อง การพิจารณา การพิพากษา การอุทธรณ์ การฎีกา และการบังคับตามคำพิพากษา เป็นต้น ซึ่งหลักเกณฑ์ทางกฎหมายที่บัญญัติขึ้นนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อให้อำนาจหน้าที่แก่เจ้าพนักงานของรัฐในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาและศาลในการร่วมมือกันค้นหาความจริงในการกระทำความผิดที่เกิดขึ้นว่ามีอย่างไรและใครเป็นผู้กระทำความผิด อีกทั้งศาลจะเป็นองค์กรที่ชี้ขาดว่าผู้ถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดนั้นเป็นผู้กระทำความผิดจริงหรือไม่ และจะต้องรับโทษเพียงใด และรวมถึงการบังคับโทษจำคุกหลังจากมีคำพิพากษาแล้วจะต้องดำเนินการอย่างไร ซึ่งเป้าหมายในการให้อำนาจหน้าที่ดังกล่าว**เพื่อต้องการให้ค้นหาผู้กระทำความผิดที่แท้จริงมาลงโทษตามกฎหมายให้ได้ แต่ในขณะเดียวกันหลักเกณฑ์ดังกล่าวได้คำนึงถึงการประกันสิทธิของประชาชน** สิทธิของผู้ถูกกล่าวหาในคดีอาญาที่จะได้รับการปกป้องสิทธิมิให้ถูกล่วงละเมิดต่อเสรีภาพในร่างกาย เคหสถานและในกรณีอื่นโดยไม่จำเป็นหรือไม่มีเหตุอันสมควรจากการใช้อำนาจในการค้นหาความจริงของเจ้าพนักงานและศาลดังกล่าว และรวมถึงการที่ผู้ถูกจับ ผู้ต้องหา จำเลย หรือผู้ที่ต้องคำพิพากษาให้ต้องรับโทษแล้ว จะได้รับการประกันสิทธิที่จะไม่ได้รับการปฏิบัติอย่างไร้มนุษยธรรมด้วย กล่าวอีกนัยหนึ่ง กฎหมายหมายวิธีพิจารณาความอาญา คือ **กฎหมายที่วางหลักเกณฑ์และวิธีการเพื่อที่จะให้มีการบังคับใช้กฎหมายอาญาได้ผลและมีประสิทธิภาพนั่นเอง**<sup>3</sup>

โดยในหัวข้อนี้ ผู้ศึกษาจะกล่าวถึงหลักการอันเป็นหัวใจสำคัญของการดำเนินคดีอาญาตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา คือ หลักการควบคุมอาชญากรรม (Crime Control Model) และหลักความชอบด้วยกระบวนการทางกฎหมาย (Due Process Model) ซึ่งเป็นหลักการ

<sup>2</sup> คณิต ฒ นคร, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, พิมพ์ครั้งที่ 9 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2561), น. 69.

<sup>3</sup> ณรงค์ ใจหาญ, หลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1, พิมพ์ครั้งที่ 12 (กรุงเทพมหานคร : บริษัท สำนักพิมพ์วิญญูชน จำกัด, 2556), น. 15 - 16.

พื้นฐานในกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งศาสตราจารย์ เฮอร์เบิร์ต แพกเกอร์ (Herbert Packer) ได้อธิบายหลักการทั้งสองหลักการ ดังต่อไปนี้<sup>4</sup>

### 2.1.1 หลักการควบคุมอาชญากรรม (Crime Control Model)

หลักการควบคุมอาชญากรรม (Crime Control Model) เป็นหลักการที่เน้นส่งเสริมประสิทธิภาพของกระบวนการยุติธรรม โดยมุ่งควบคุม ระวัง และปราบปรามอาชญากรรมเป็นหลัก ทฤษฎีนี้เชื่อว่าการที่เจ้าหน้าที่ของรัฐไม่สามารถควบคุมและปราบปรามอาชญากรรมหรือจับกุมอาชญากรรมมาลงโทษตามกฎหมายได้นั้น ย่อมเป็นการกระทบกระเทือนต่อความสงบเรียบร้อยของสังคม และประชาชนผู้สุจริตจะถูกคุกคามจากภัยอาชญากรรม<sup>5</sup>

ดังนั้น กระบวนการยุติธรรมที่ดีจะต้องมีสถิติการจับกุมผู้กระทำความผิดสูง และผู้ที่ถูกจับกุมนั้นจะต้องเป็นผู้กระทำความผิดที่แท้จริง การดำเนินการตามขั้นตอนของกระบวนการเริ่มตั้งแต่มีการสืบสวนก่อนการจับกุม ดำเนินการจับกุม การสืบสวนภายหลังการจับกุม การเตรียมคดีเพื่อฟ้องต่อศาล การพิจารณาคดี การพิพากษาลงโทษผู้กระทำความผิด และการปล่อยตัวจำเลย โดยมีผู้เรียกขั้นตอนนี้ว่า “กระบวนการกลั่นกรอง” (Screening Process)<sup>6</sup> ทำให้ผู้ต้องหาที่บริสุทธิ์ถูกกลั่นกรองออกไป ส่วนผู้กระทำความผิดก็จะถูกดำเนินคดีอย่างรวดเร็ว

ความมุ่งหมายของทฤษฎีนี้ คือ ขั้นตอนการดำเนินคดีในกระบวนการยุติธรรมต้องรวดเร็วและมีประสิทธิภาพ และต้องยอมรับว่าการค้นหาความจริงในชั้นตำรวจและชั้นอัยการเพียงพอที่จะเชื่อถือว่าสามารถที่จะวินิจฉัยความถูกต้องของขั้นตอนได้<sup>7</sup>

รูปแบบนี้จะเน้นหนักที่การควบคุมและปราบปรามอาชญากรรมอย่างเต็มที่ ส่วนเรื่องการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลนั้นเป็นเรื่องรองลงไป หากประเทศใดให้ความสำคัญกับ

<sup>4</sup> Herbert Packer, *The Limit of the Criminal Sanction*, (California : Stanford University Press, 1968), pp. 152 – 153.

<sup>5</sup> ปิยวรรณ ดินาน, “การคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาในคดีอาญามีให้ต้องรับสารภาพโดยไม่สมัครใจ”, (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2545), น. 189.

<sup>6</sup> อารีรัตน์ วงศ์ศักดิ์มณี, “รายงานการวิจัยส่วนบุคคลเรื่องปัญหาการรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ”, สถาบันพัฒนาข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม, น. 7.

<sup>7</sup> ชลลดา จินตเสถียร, “ข้อยกเว้นการห้ามรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบตามมาตรา 226/1 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา”, (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2553), น. 9.

แนวคิดในการควบคุมอาชญากรรมนี้ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาหรือกระบวนการพิจารณาความอาญาของประเทศนั้นจะเน้นหนักไปในทางการสร้างกฎเกณฑ์อันเป็นการให้อำนาจแก่พนักงานสอบสวนเพื่อทำการสืบสวน สอบสวน ป้องกันและปราบปรามด้วยความเฉียบขาด รวดเร็ว โดยอาจไม่คำนึงถึงสิทธิเสรีภาพของบุคคลผู้บริสุทธิ์มากนัก เช่น กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่กำหนดให้เจ้าพนักงานของรัฐมีอำนาจในการจับกุมอย่างกว้างขวาง การควบคุมตัวกระทำได้เป็นเวลานาน การให้ประกันตัวเป็นดุลพินิจของเจ้าพนักงานโดยอิสระ ตลอดจนการรับฟังพยานหลักฐานก็สามารถรับฟังได้อย่างกว้างขวาง เป็นต้น<sup>8</sup>

### 2.1.2 หลักความชอบด้วยกระบวนการทางกฎหมาย (Due Process Model)

หลักความชอบด้วยกระบวนการทางกฎหมาย (Due Process Model) คือ รูปแบบที่ยึดถือกฎหมายเป็นสำคัญ และเป็นรูปแบบที่ยึดถือการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน หรือที่เรียกอีกอย่างหนึ่งว่า “ทฤษฎีกระบวนการนิติธรรม”<sup>9</sup> ที่ยึดถือค่านิยมในเรื่องความเป็นธรรมตามขั้นตอนต่าง ๆ ในกระบวนการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่รัฐซึ่งต้องเป็นไปอย่างจำกัดเพื่อป้องกันการละเมิดสิทธิเสรีภาพของประชาชน และหลักประกันสิทธิเสรีภาพที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ เช่น หลักสันนิษฐานว่าบุคคลทุกคนเป็นผู้บริสุทธิ์ (presumption of innocence)<sup>10</sup> หลักไม่มีความผิด ไม่มีโทษ ถ้าไม่มีกฎหมาย (nullum crimen, nulla poena sine praevia lege poenali)<sup>11</sup> ซึ่งเป็น

<sup>8</sup> อิศราวุธ อ่อนน้อม, “หลักการรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ”, (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์, 2541), น. 26.

<sup>9</sup> ชลลดา จินตเสถียร, *อ้างแล้ว* เชิงอรรถที่ 7, น. 10.

<sup>10</sup> หลักดังกล่าวยังได้ถูกบัญญัติไว้ในข้อ 11 (1) แห่งปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights - UDHR) ความว่า

“บุคคลซึ่งถูกกล่าวหาว่ามีความผิดอาญามีสิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบริสุทธิ์ จนกว่าจะมีการพิสูจน์ว่ามีความผิดตามกฎหมายโดยกระบวนการพิจารณาที่เปิดเผย และผู้นั้นได้รับหลักประกันทั้งหลายที่จำเป็นในการต่อสู้คดี”

<sup>11</sup> หลักดังกล่าวยังได้ถูกบัญญัติไว้ในข้อ 15 แห่งกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights - ICCPR) ความว่า

“บุคคลย่อมไม่ต้องรับผิดทางอาญา เพราะกระทำหรืองดเว้นกระทำการใดซึ่งในขณะที่กระทำไม่เป็นความผิดอาญาตามกฎหมายภายในหรือกฎหมายระหว่างประเทศ และจะลงโทษให้หนักกว่าโทษที่มีอยู่ในขณะที่ได้กระทำความผิดอาญาไม่ได้ หากภายหลังการกระทำความผิดนั้นได้มีบทบัญญัติของกฎหมายกำหนดโทษเบาลง ผู้กระทำผิดย่อมได้รับประโยชน์จากบทบัญญัตินั้น”

หลักประกันที่เจ้าหน้าที่ของรัฐในกระบวนการยุติธรรมต้องถือปฏิบัติว่าการออกกฎหมายและการกระทำใด ๆ ต้องมีความเป็นธรรม<sup>12</sup>

รูปแบบนี้เป็นรูปแบบของกระบวนการพิจารณาความทางอาญาที่คำนึงถึงคุณค่าในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนเป็นหลัก และต่อต้านการใช้อำนาจรัฐโดยมิชอบ โดยมีรูปแบบที่ตรงกันข้ามกับรูปแบบแรก เพราะการควบคุมอาชญากรรมนั้น รัฐย่อมต้องการให้มีประสิทธิภาพในการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมให้ได้ผล รัฐจึงอาจใช้อำนาจเกินสมควรได้เสมอ ทั้งไม่เชื่อแนวความคิดในเรื่องการควบคุมอาชญากรรมว่าจะมีประสิทธิภาพอย่างแท้จริง โดยเฉพาะการค้นหาข้อเท็จจริงซึ่งกระทำโดยเจ้าหน้าที่ตำรวจ พนักงานอัยการ และพนักงานฝ่ายปกครองว่าจะเชื่อถือได้มากเพียงใด เพราะวิธีปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ตำรวจและพนักงานอัยการเป็นการดำเนินการในที่รโหฐานซึ่งอาจเกิดการล่อลวง ชู่เชี่ย และสร้างพยานหลักฐานเท็จขึ้นมาใหม่ได้<sup>13</sup>

ดังนั้น หากประเทศใดให้ความสำคัญกับแนวความคิดในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาหรือกระบวนการพิจารณาความอาญาของประเทศนั้นก็ จะเน้นหนักไปในทางการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้บริสุทธิ์มิให้ถูกล่วงละเมิดโดยไม่เป็นธรรมจากเจ้าพนักงานของรัฐ สิทธิส่วนตัวของบุคคลได้รับความคุ้มครอง กระบวนการยุติธรรมทุกขั้นตอนจะถูกจำกัดและถ่วงดุล บุคคลไม่อาจถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดจนกว่าจะผ่านการพิจารณาพิพากษาจากศาลว่ามีความผิด การสืบสวน การสอบสวน การป้องกันและปราบปรามอาชญากรรม และการรับฟังพยานหลักฐานจะคำนึงถึงสิทธิเสรีภาพของประชาชนยิ่งกว่าความสะดวกในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงาน เป็นต้น<sup>14</sup>

จะเห็นได้ว่าทั้งสองแนวความคิดของรูปแบบทั้งสองมีความแตกต่างกัน กล่าวคือ ถ้าหากในกระบวนการพิจารณาที่ยึดถือประสิทธิภาพในการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรม ย่อมส่งผลให้เจ้าพนักงานของรัฐมีโอกาสที่จะละเมิดสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้โดยง่าย เนื่องจากเจ้าพนักงานของรัฐมีอำนาจอย่างกว้างขวางในการใช้มาตรการบังคับต่าง ๆ เพื่อใช้ในการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมอย่างมีประสิทธิภาพ และการวางหลักเกณฑ์ในการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลย หรือหลักเกณฑ์ในการไม่ยอมรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบจะไม่ปรากฏเลย หรือ

<sup>12</sup> สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, รายงานการศึกษาวินิจฉัยฉบับสมบูรณ์โครงการศึกษาวินิจฉัยเรื่อง การค้นตัวบุคคล : ศึกษาเปรียบเทียบกับนานาประเทศ, น.16 - 17 (2553).

<sup>13</sup> อิศราวุธ อ่อนน้อม, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 8, น. 26.

<sup>14</sup> ชลลดา จินตเสถียร, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 7, น. 10 - 11.

มีอยู่น้อยมาก เพราะศาลยอมยึดถือคุณค่าของพยานหลักฐานมากกว่าที่จะยอมละทิ้งคุณค่าของพยานหลักฐานเพื่อยับยั้งเจ้าพนักงานของรัฐไม่ให้กระทำการล่วงละเมิดสิทธิเสรีภาพของประชาชน แต่ถ้าหากกระบวนการพิจารณาใดยึดถือคุณค่าของการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนเป็นสำคัญแล้ว ย่อมส่งผลให้การป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมมีประสิทธิภาพพลงน้อยลง เนื่องจากเจ้าพนักงานของรัฐมีอำนาจอย่างจำกัด และจะนำหลักการไม่ยอมรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบมาใช้อย่างเคร่งครัด

แต่อย่างไรก็ตาม แม้ว่าแนวความคิดของรูปแบบทั้งสองนี้จะแตกต่างกัน แต่เป้าหมายของทั้งสองรูปแบบเหมือนกัน คือ มุ่งประสงค์ที่จะรักษาความสงบเรียบร้อยและความปลอดภัยของสังคมเป็นส่วนรวม เพียงแต่วิถีทางที่จะนำไปสู่เป้าหมายนั้นแตกต่างกัน

แม้จะมีการแยกรูปแบบกระบวนการพิจารณาทางอาญาออกเป็นสองรูปแบบดังกล่าวข้างต้น แต่ก็ไม่มีกฎหมายของประเทศใดที่ปฏิบัติตามแนวความคิดแบบใดแบบหนึ่งเพียงแบบเดียวอย่างเคร่งครัด โดยรูปแบบของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่ใช้กันอยู่จริงมักเป็นแบบการผสมผสานระหว่างสองรูปแบบเข้าด้วยกัน ไม่ว่าจะประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ (common law) เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศอังกฤษ ฯลฯ และประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมาย (civil law) ก็ได้พยายามที่จะเสาะแสวงหาหนทางในการประสานประโยชน์ระหว่างแนวความคิดทั้งสองให้มีจุดสมดุลหรือดุลยภาพ เพื่อให้ทั้งประสิทธิภาพในการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมและการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนดำเนินการไปอย่างควบคู่กัน

ผู้ศึกษาเห็นว่า ควรจะนำทั้งหลักการควบคุมอาชญากรรม (crime control model) และหลักความชอบด้วยกระบวนการทางกฎหมาย (due process model) ซึ่งเป็นหลักการพื้นฐานของกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาใช้เป็นหลักเกณฑ์ในการพิจารณาควบคู่กันในการวินิจฉัยผลทางกฎหมายของการสอบสวนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายที่มีต่ออำนาจฟ้องของพนักงานอัยการและการรับฟังพยานหลักฐานของศาล กล่าวคือ

(1) กรณีที่การสอบสวนโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายของพนักงานสอบสวน เป็นข้อบกพร่องเพียงเล็กน้อยที่ไม่กระทบต่อสิทธิในการต่อสู้คดีของผู้ต้องหาหรือจำเลย ต้องยึดถือหลักการควบคุมอาชญากรรม (crime control model) เป็นหลัก และยึดถือหลักความชอบด้วยกระบวนการทางกฎหมาย (due process model) เป็นรอง กล่าวคือ ต้องถือว่าคดีนั้นพนักงานอัยการมีอำนาจฟ้องผู้ต้องหาต่อศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120 แต่ศาลมีอำนาจไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาจากการสอบสวนโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายของพนักงานสอบสวนได้ หรือหากเป็นข้อบกพร่องที่ไม่กระทบต่อรูปแบบขั้นตอนในการดำเนินคดีและข้อเท็จจริงในคดีเลย ศาลอาจรับฟังพยานหลักฐานนั้นก็ได้

(2) กรณีที่การสอบสวนโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายของพนักงานสอบสวน เป็นข้อบกพร่องร้ายแรงที่กระทบต่อสิทธิในการต่อสู้คดีของผู้ต้องหาหรือจำเลยจนทำให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่ได้รับความเป็นธรรมในการดำเนินกระบวนการพิจารณาอย่างเต็มที่ ต้องยึดถือหลักความชอบด้วยกระบวนการทางกฎหมาย (due process model) เป็นหลัก และยึดถือหลักการควบคุมอาชญากรรม (crime control model) เป็นรอง กล่าวคือ ต้องถือว่าคดีนั้นพนักงานอัยการไม่มีอำนาจฟ้องผู้ต้องหาต่อศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120

## 2.2 หลักการสำคัญในการสอบสวนคดีอาญา

การสอบสวนคดีอาญาที่ดีและถูกต้องชอบด้วยกฎหมาย ควรจะต้องมีหลักการและวิธีปฏิบัติในการดำเนินการ ซึ่งในหัวข้อนี้ ผู้ศึกษาจะขอเสนอความหมายและความสำคัญของการสอบสวนคดีอาญา รวมทั้งหลักการสำคัญในการสอบสวนคดีอาญาทั้งหมด 3 หลักการ ได้แก่ “หลักฟังความทุกฝ่าย” “หลักอำนาจสอบสวนคดีอาญาเป็นอำนาจเดียว” และ “หลักการสอบสวนฟ้องร้องเป็นกระบวนการเดียวกัน”

### 2.2.1 ความหมายและความสำคัญของการสอบสวนคดีอาญา

ด้วยเหตุที่การสอบสวนคดีอาญาเป็นขั้นตอนแรกที่เจ้าหน้าที่รัฐ กล่าวคือพนักงานสอบสวนจะได้ทราบและสัมผัสถึงเรื่องราวและพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด ก่อนที่จะทำความเข้าใจว่าควรสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องไปยังพนักงานอัยการ เพื่อให้พนักงานอัยการทำความเข้าใจอีกครั้งหนึ่งว่าควรฟ้องผู้ต้องหาต่อศาลหรือไม่ ดังนั้น การสอบสวนคดีอาญาจึงมีความสำคัญเป็นอย่างมาก เนื่องจากหากพนักงานสอบสวนทำการสอบสวนโดยชอบด้วยกฎหมาย ก็จะทำให้สามารถนำตัวผู้กระทำความผิดมาฟ้องลงโทษตามกฎหมายได้อย่างทันที่และถูกต้องตามขั้นตอนกระบวนการของกฎหมาย จึงควรทราบถึงขอบเขตและเนื้อหาของอำนาจสอบสวนของพนักงานสอบสวนว่า พนักงานสอบสวนมีอำนาจทำการสอบสวนอย่างไรบ้างและด้วยวิธีการใด หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งคือ ความหมายของการสอบสวนคดีอาญานั้นเอง

#### 2.2.1.1 ความหมายของการสอบสวนคดีอาญา

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา นิยามความหมายของคำว่า “การสอบสวน” ไว้ในมาตรา ๒ (๑๑) ความว่า “การสอบสวน หมายความว่า การรวบรวมพยานหลักฐานและการดำเนินการทั้งหลายอื่นตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ ซึ่งพนักงาน

สอบสวนได้ทำไปเกี่ยวกับความผิดที่กล่าวหา เพื่อที่จะทราบข้อเท็จจริงหรือพิสูจน์ความผิด และเพื่อจะเอาตัวผู้กระทำความผิดมาฟ้องโทษ”

จากนิยามความหมายของคำว่า “การสอบสวน” ดังกล่าว สามารถพิจารณาแยกองค์ประกอบได้ ดังต่อไปนี้

การสอบสวนเป็นการกระทำโดยพนักงานสอบสวนอันเกี่ยวกับ

(ก) การรวบรวมพยานหลักฐาน ซึ่งอาจเป็นพยานบุคคล พยานเอกสาร หรือพยานวัตถุ และจัดการให้ได้มาซึ่งพยานเหล่านั้น

(ข) การดำเนินการอื่น ๆ เช่น การควบคุมผู้ต้องหา การนำตัวผู้ต้องหาไปฝากขังต่อศาล การทำบันทึกในกรณีที่ผู้ต้องหาไม่ยอมให้การ เป็นต้น

การดำเนินการข้างต้นกระทำโดยมีวัตถุประสงค์ดังต่อไปนี้

(1) เพื่อทราบข้อเท็จจริงแห่งพฤติการณ์ที่เกิดขึ้นว่า การกระทำนั้นเป็นความผิดอาญาหรือไม่ เช่น การที่ทรัพย์ของบุคคลหนึ่งหายไปนั้นเป็นเพราะเจ้าทรัพย์ทำหายเอง หรือเป็นเพราะมีคนร้ายลักเอาไป เป็นต้น

(2) เพื่อพิสูจน์ความผิด เช่น เมื่อฟังว่าทรัพย์นั้นถูกลักไป ก็พิจารณาจากพยานหลักฐานว่าผู้ต้องหาเป็นคนร้ายรายนี้หรือไม่

(3) เพื่อจะเอาตัวผู้กระทำความผิดมาฟ้องโทษ เช่น เมื่อฟังว่านายดำเป็นคนร้ายลักทรัพย์รายนี้จริง ก็จัดการออกหมายเรียกตัวนายดำมาสอบสวนเป็นผู้ต้องหา หากนายดำหลบหนีไป ก็จัดการออกหมายจับเพื่อให้ได้ตัวมา จะได้ส่งพนักงานอัยการดำเนินการฟ้องร้องต่อศาลต่อไป<sup>15</sup>

นอกจากนี้ “การสอบสวน” ยังครอบคลุมเนื้อหา 2 ประการ คือ

- (1) การรวบรวมพยานหลักฐาน และ
- (2) การใช้มาตรการบังคับ

โดยในการรวบรวมพยานหลักฐานนั้น พนักงานสอบสวนต้องรวบรวมพยานหลักฐานทุกชนิดเท่าที่สามารถจะทำได้เพื่อประสงค์จะทราบข้อเท็จจริง กล่าวคือ ต้องรวบรวมทั้งพยานหลักฐานที่เป็นผลร้ายและพยานหลักฐานที่เป็นผลดีต่อผู้ถูกกล่าวหา ตลอดจนพยานหลักฐาน

---

<sup>15</sup> คณิต ฤไชย, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1, พิมพ์ครั้งที่ 10 (กรุงเทพมหานคร : โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอนคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2555), น. 104 – 105.

ที่แสดงถึงพฤติการณ์ต่าง ๆ อันเกี่ยวกับความผิดที่กล่าวหา ตลอดทั้งความเป็นมาแห่งชีวิตและความประพฤติอันเป็นอาฉินของผู้ถูกกล่าวหา

ส่วนการใช้มาตรการบังคับ คือการดำเนินการทั้งหลายตามที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาให้อำนาจไว้ ซึ่งเป็นวิธีปฏิบัติของพนักงานสอบสวนในการดำเนินคดีกับผู้ต้องหาและกระทบถึงสิทธิส่วนบุคคลของผู้ต้องหา เช่น การออกหมายเรียก หมายจับ และหมายค้น เป็นต้น<sup>16</sup>

สำหรับแนวทางในการรวบรวมพยานหลักฐานของพนักงานสอบสวนนั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 131 บัญญัติว่า “ให้พนักงานสอบสวนรวบรวมพยานหลักฐานทุกชนิด เท่าที่สามารถจะทำได้ เพื่อประสงค์จะทราบข้อเท็จจริงและพฤติการณ์ต่าง ๆ อันเกี่ยวกับความผิดที่ถูกกล่าวหา เพื่อจะรู้ตัวผู้กระทำความผิดและพิสูจน์ให้เห็นความผิดหรือความบริสุทธิ์ของผู้ต้องหา”

จากบทบัญญัติดังกล่าว จะเห็นได้ว่าพนักงานสอบสวนมีอำนาจหน้าที่ที่จะต้องรวบรวมพยานหลักฐาน 3 ชนิดด้วยกัน คือ

- (1) พยานหลักฐานที่เป็นผลร้ายแก่ผู้ต้องหา หรือพยานหลักฐานที่ยันผู้ต้องหา
- (2) พยานหลักฐานที่เป็นผลดีแก่ผู้ต้องหา หรือเป็นประโยชน์แก่ผู้ต้องหา และ
- (3) พยานหลักฐานที่เกี่ยวกับเหตุบรรเทาโทษของผู้ต้องหา<sup>17</sup>

ดังนั้น จึงเห็นได้ว่าในคดีอาญาใช้หลักการดำเนินคดีที่เรียกว่า “หลักการตรวจสอบ” (examination principle) กล่าวคือ มีการตรวจสอบว่าข้อเท็จจริงของเรื่อง (ความผิดอาญาที่เกิดขึ้น) เป็นอย่างไร และต้องตัดสินใจไปตามข้อเท็จจริงที่ตรวจสอบได้ความดังกล่าว โดยกฎหมายแบ่งการตรวจสอบข้อเท็จจริงในคดีอาญาออกเป็นสองขั้นตอน กล่าวคือ การตรวจสอบข้อเท็จจริงในชั้นสอบสวนโดยพนักงานสอบสวนกรณีหนึ่ง และการตรวจสอบข้อเท็จจริงในชั้นศาลอีกกรณีหนึ่ง ในคดีอาญาจึงจะมีการทำกันในเรื่องพยานหลักฐานไม่ได้โดยเด็ดขาด ซึ่งแตกต่างกับคดีแพ่งที่ใช้หลักดำเนินคดีที่เรียกว่า “หลักความตกลง” (Negotiation principle) กล่าวคือ ในคดีแพ่งคู่ความสามารถทำความตกลงกันได้ และศาลต้องดำเนินการไปตามข้อตกลงของคู่ความ หากข้อตกลง

<sup>16</sup> คณิต ฦ นคร, *อ่างแล้ว เชียงธรรมที่ 2*, น. 498 – 500.

<sup>17</sup> ยิ่งพรรณธู คำภูเวียง, “เขตอำนาจสอบสวนคดีอาญา”, (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2555) น. 44.

นั้นไม่ขัดต่อกฎหมายหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน คู่ความในคดีแพ่งจึงสามารถทำกันในเรื่องพยานหลักฐานได้นั่นเอง<sup>18</sup>

ด้วยเหตุดังกล่าว พนักงานสอบสวนจึงต้องรวบรวมพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับข้อเท็จจริงในคดีอย่างถูกต้องตามหลักวิชาด้วยความรวดเร็ว แม่นยำ ครบถ้วน และเป็นภาววิสัยมากที่สุด โดยต้องคำนึงถึงความชอบด้วยกฎหมายของกระบวนการสอบสวนที่ตนได้กระทำการให้ความคุ้มครองสิทธิต่าง ๆ ของผู้ถูกกล่าวหาในกระบวนการยุติธรรมตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ เช่น สิทธิในการได้รับการสอบสวนอย่างรวดเร็วและเป็นธรรม อีกทั้งต้องปฏิบัติตามระเบียบของการสอบสวนที่สำนักงานตำรวจแห่งชาติกำหนด เช่น ต้องทำการสอบสวนโดยยึดมั่นจรรยาบรรณของพนักงานสอบสวนเป็นที่ตั้ง<sup>19</sup> มีความละเอียดรอบคอบในการสอบสวน เช่น ต้องมีการแจ้งสิทธิให้ผู้ต้องหาทราบก่อนมีการสอบปากคำ และต้องแจ้งข้อเท็จจริงแห่งการกระทำผิดก่อนแจ้งข้อหา และเมื่อทำการสอบสวนเสร็จสิ้นแล้ว ก็ต้องทำรายงานการสอบสวนสรุปความเห็นทางคดีให้ถูกต้อง ครบถ้วน<sup>20</sup> เพื่อที่จะได้ทราบถึงเหตุอันเป็นที่มาของคดีได้อย่างถูกต้อง อันจะนำมาซึ่งการพิจารณาสั่งคดีอย่างเป็นธรรม สามารถนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษตามกฎหมายไปพร้อมกับคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาในกระบวนการยุติธรรมได้อย่างเหมาะสมที่สุด

### 2.2.1.2 ความสำคัญของการสอบสวนคดีอาญา

การดำเนินคดีอาญาในชั้นสอบสวนมีความสำคัญเป็นอย่างมากต่อระบบการดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญา เพราะถือว่าเป็นขั้นตอนแรกที่ส่งผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหา ดังนั้นทุกองค์ประกอบที่เกี่ยวข้องในชั้นนี้ คือพนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการจะต้องร่วมมือกันในการค้นหาความจริงหรือกลั่นกรองมูลคดีเบื้องต้นให้มากที่สุดเท่าที่จะทำได้ เพื่อให้กระบวนการพิจารณาในชั้นศาลเกิดความยุติธรรม เนื่องจากการที่ศาลจะทำการพิจารณาพิพากษาคดีก็ต้องอาศัยพยานหลักฐานที่ได้มาจากกระบวนการชั้นสอบสวนเป็นข้อพิจารณาประกอบด้วยเสมอ ด้วยเหตุนี้เอง การดำเนินคดีอาญาในชั้นสอบสวนจึงต้องทำการค้นหาความจริงของคดีให้มีความถูกต้องและชอบธรรมเป็นอย่างดีที่สุด เพราะหากว่าการดำเนินการสอบสวนของพนักงานสอบสวนกระทำโดยไม่มีประสิทธิภาพและขาดหลักการและเหตุผลเสียแล้ว สิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาอาจถูกกระทบกระเทือนอย่างมาก และผู้กระทำความผิดที่แท้จริงอาจหลุดรอดจากการถูกลงโทษตาม

<sup>18</sup> เห่งอ้าง, น. 43.

<sup>19</sup> ระเบียบการตำรวจเกี่ยวกับคดี ลักษณะ 8 บทที่ 17 จรรยาบรรณของพนักงานสอบสวน.

<sup>20</sup> พชร ฐาปนดุลย์, “การสอบสวนคดีความผิดอันยอมความได้ก่อนมีคำร้องทุกข์ตามระเบียบ”, (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2554) น. 42 – 43.

กฎหมาย และผลสุดท้ายที่ตามมาคือความล้มเหลวในการบังคับใช้กฎหมายอาญา ซึ่งจะไม่ก่อให้เกิดประสิทธิภาพต่อระบบการดำเนินคดีอาญาในกระบวนการยุติธรรม<sup>21</sup>

นอกจากนี้ การดำเนินคดีอาญาในชั้นสอบสวนยังเป็นเงื่อนไขแห่งอำนาจฟ้องของพนักงานอัยการ เนื่องจากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120 บัญญัติว่า “ห้ามมิให้พนักงานอัยการยื่นฟ้องคดีต่อศาล โดยมีได้มีการสอบสวนในความผิดนั้นก่อน” จึงเห็นได้ว่า การสอบสวนมีความสำคัญในแง่ของการเป็นเงื่อนไขอย่างหนึ่งที่ทำให้พนักงานอัยการมีอำนาจฟ้องคดี ดังนั้น หากไม่มีการสอบสวน พนักงานอัยการย่อมไม่สามารถนำความผิดดังกล่าวไปฟ้องคดีต่อศาลได้ (เว้นแต่กรณีผู้เสียหายฟ้องคดีเอง โดยไม่ได้ร้องทุกข์กล่าวโทษต่อพนักงานสอบสวน และไม่ใช้ความผิดต่อส่วนตัว พนักงานอัยการอาจขอเข้าร่วมเป็นโจทก์กับผู้เสียหายได้)<sup>22</sup> หรือแม้มีการสอบสวน แต่การสอบสวนนั้นบกพร่องในส่วนที่เป็นสาระสำคัญ ศาลฎีกาได้วินิจฉัยมาตลอดว่าเป็นการสอบสวนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เท่ากับไม่มีการสอบสวนมาก่อน และส่งผลให้พนักงานอัยการไม่มีอำนาจฟ้อง

---

<sup>21</sup> จักรพงษ์ วิวัฒน์วานิช, *อ้างแล้ว* *เชิงอรรถที่ 1*, น. 178 – 180.

<sup>22</sup> พชร ฐาปนกุลย์, *อ้างแล้ว* *เชิงอรรถที่ 20*, น. 40.

ตามมาตรา 120 เช่นกัน<sup>23</sup> ในแง่นี้ การสอบสวนจึงเป็นหลักประกันแก่ผู้ต้องหา กล่าวคือ ผู้ต้องหาจะถูกพนักงานอัยการฟ้องต่อศาลก็ต่อเมื่อได้มีการสอบสวนมาก่อนแล้ว<sup>24</sup>

ดังนั้น การสอบสวนจึงเป็นหัวใจสำคัญของการดำเนินคดีอาญา ซึ่งพนักงานสอบสวนจะต้องกระทำด้วยความบริสุทธิ์เที่ยงธรรม และสอดคล้องตามที่กฎหมายบัญญัติ ทั้งนี้ เพื่อเป็นการตอบสนองต่อวัตถุประสงค์แห่งกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่มุ่งลงโทษผู้กระทำความผิดเพื่อป้องกันและยับยั้งอาชญากรรม และคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกชนที่เข้ามาเกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญา เช่น บุคคลที่ถูกจับ ถูกตรวจค้น และถูกควบคุมตัว หรือสิทธิของผู้ต้องหาในขณะถูกสอบปากคำโดยพนักงานสอบสวน เป็นต้น

## 2.2.2 หลักฟังความทุกฝ่าย

หลักฟังความทุกฝ่ายเป็นหนึ่งในหลักที่เป็นหัวใจสำคัญในการดำเนินคดีอาญา ซึ่งเป็นหลักพื้นฐานของหลักความยุติธรรมตามธรรมชาติและหลักกฎหมายจารีตประเพณีของประเทศ

---

<sup>23</sup> ตามแนวคำพิพากษาศาลฎีกา กรณีที่ถือว่าการสอบสวนไม่ชอบกฎหมาย ถือเท่ากับว่าไม่มีการสอบสวนมาก่อน ส่งผลให้พนักงานอัยการไม่มีอำนาจฟ้องผู้ต้องหาต่อศาลตามมาตรา 120 มีทั้งหมด 5 กรณี ดังต่อไปนี้

กรณีที่ 1 บุคคลที่สอบสวนไม่ได้ดำรงตำแหน่งพนักงานสอบสวน หรือเป็นพนักงานสอบสวนแต่ไม่มีอำนาจสอบสวน เนื่องจากความผิดที่เกิดขึ้นมิได้อยู่ในเขตอำนาจ ตาม ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 18, 19

กรณีที่ 2 พนักงานสอบสวนที่ดำเนินการสรุปสำนวนทำความเข้าใจเห็นว่าควรสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องส่งไปยังพนักงานอัยการเพื่อพิจารณาไม่ใช่พนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 18, 19

กรณีที่ 3 พนักงานสอบสวนไม่แจ้งข้อหาให้ผู้ต้องหาทราบ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134 วรรคหนึ่ง

กรณีที่ 4 ในคดีความผิดต่อส่วนตัว พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนโดยไม่มีคำร้องทุกข์ของผู้เสียหายตามระเบียบ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 121 วรรคสอง

กรณีที่ 5 คดีที่ผู้ต้องหาต้องหาว่ากระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ซึ่งเข้าเกณฑ์ที่ผู้นั้นจะเข้ารับการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด แต่พนักงานสอบสวนกลับดำเนินคดีส่งเรื่องให้พนักงานอัยการ และพนักงานอัยการฟ้องผู้ต้องหาต่อศาล

<sup>24</sup> ยิ่งพริณธน์ คำภูเวียง, *อ้างแล้ว* *เชิงอรรถที่ 17*, น. 45.

อังกฤษ ที่กำหนดให้ศาลหรือองค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้มีหน้าที่วินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทจะต้องฟังความ จากคู่ความทั้งสองฝ่าย<sup>25</sup> กล่าวคือ ก่อนที่จะมีการตัดสินว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยกระทำความผิดอาญานั้น จะต้องมีการแจ้งข้อเท็จจริงให้เขาทราบก่อนว่าเขาถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดอย่างไร ด้วยข้อหาอะไร และรับฟังคำชี้แจงแก้ข้อกล่าวหาของผู้ถูกกล่าวหา ซึ่งในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีอาญานั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้กำหนดให้ต้องดำเนินการตาม “หลักฟังความทุกฝ่าย” ไว้ ตั้งแต่ชั้นสอบสวนจนถึงชั้นพิจารณาคดี อาทิ ต้องมีการสอบสวนในความผิดนั้นก่อน พนักงานอัยการฟ้องคดี<sup>26</sup> ต้องมีการแจ้งให้ทราบถึงข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำที่กล่าวหาว่าผู้ต้องหาได้กระทำความผิด แล้วจึงแจ้งข้อหาให้ทราบ และให้โอกาสผู้ต้องหาที่จะแก้ข้อหาและที่จะแสดงข้อเท็จจริงอันเป็นประโยชน์แก่ตนได้<sup>27</sup> ในคำฟ้องของโจทก์ต้องระบุการกระทำทั้งหลายที่อ้างว่าจำเลยได้กระทำความผิด ข้อเท็จจริงและรายละเอียดเกี่ยวกับเวลาและสถานที่ซึ่งเกิดการกระทำนั้น ๆ อีกทั้งบุคคลหรือสิ่งของที่เกี่ยวข้องด้วยพอสมควรเท่าที่จะให้จำเลยเข้าใจข้อหาได้ดี<sup>28</sup> หรือเมื่อจำเลยมาอยู่ต่อหน้าศาลแล้ว และศาลเชื่อว่าเป็นจำเลยจริง ให้อ่านและอธิบายฟ้องให้จำเลยฟัง และถามว่าได้กระทำความผิดจริงหรือไม่ จะให้การต่อสู้อย่างไรบ้าง<sup>29</sup> โดยหลังฟังความทุกฝ่ายดังกล่าว มีรายละเอียดดังต่อไปนี้<sup>30</sup>

(1) ต้องมีการแจ้งเรื่องราว (Grounds) ที่กล่าวหาว่าเป็นการกระทำความผิดตามกฎหมายให้ผู้ถูกกล่าวหาทราบ และต้องให้โอกาสผู้ถูกกล่าวหาที่จะให้การแก้ข้อกล่าวหาเพื่อต่อสู้คดีเป็นระยะเวลาพอสมควร

(2) มีการเปิดเผยข้อเท็จจริงที่ใช้ในการพิจารณาให้ผู้ถูกกล่าวหาทราบ

<sup>25</sup> S.H. Bailey C.A., “London : Sweet & Maxwell”, 1977, p. 346

<sup>26</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120

<sup>27</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134 วรรคหนึ่งและวรรคสี่

<sup>28</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 158 (5)

<sup>29</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 172 วรรคสอง

<sup>30</sup> นิรันต์ เสียมทอง, การแจ้งข้อหาในคดีอาญาโดยพนักงานสอบสวน, (วิทยานิพนธ์มหาวิทยาลัย คณะนิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2533) น. 14 – 15.

(3) ต้องทำการสืบพยานต่อผู้ถูกกล่าวหาและให้โอกาสผู้ถูกกล่าวหาซักค้านพยานตลอดจนคัดค้านพยานหลักฐานและนำพยานเข้าสืบหักล้างได้<sup>31</sup>

(4) ต้องให้โอกาสผู้ถูกกล่าวหาที่จะมาปรากฏตัวในการพิจารณาคดีและมีสิทธิขออนุญาตเลื่อนคดีได้<sup>32</sup>

(5) ให้มีสิทธิในการมีตัวแทนในคดี และมีทนายความช่วยเหลือ<sup>33</sup>

หลักฟังความทุกฝ่ายจึงเป็นหลักการพื้นฐานในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่มีไว้เพื่อคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาในอันที่จะได้รับการแจ้งข้อเท็จจริงในเรื่องที่กล่าวหาและแจ้งข้อกล่าวหาว่าผู้ต้องหากระทำความผิดอาญาอย่างไร อันเป็นหลักการพื้นฐานที่เริ่มใช้ในชั้นพิจารณาคดีของศาล ทั้งนี้ เพื่อให้ผู้ต้องหาได้มีโอกาสต่อสู้คดีโดยการยื่นคำให้การแก้ข้อกล่าวหาได้อย่างเต็มที่ ดังนั้น การสอบสวนคดีอาญาจึงต้องมีการสอบปากคำผู้ต้องหา ก่อนฟ้องคดีเสมอ<sup>34</sup> และเมื่อพยานหลักฐานและข้อต่อสู้ของผู้ต้องหาได้ถูกหยิบยกขึ้นมาในชั้นสอบสวนแล้ว หากพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการพิจารณาสำนวนการสอบสวนแล้วเห็นว่าผู้ต้องหาไม่ได้กระทำความผิดตามที่ถูกกล่าวหา ก็จะได้ใช้ดุลพินิจสั่งไม่ฟ้องคดี ซึ่งทำให้ผู้ต้องหาไม่ได้รับความเดือดร้อนจากการถูกดำเนินคดีนั่นเอง<sup>35</sup>

ด้วยเหตุนี้ หลักฟังความทุกฝ่ายจึงเป็นหลักที่มีความสำคัญต่อการสอบสวนคดีอาญาเป็นอย่างมาก เพราะถ้าหากการสอบสวนคดีอาญาไม่ได้ปฏิบัติตามหลักฟังความทุกฝ่ายแล้ว ศาลฎีกาก็ได้วินิจฉัยมาตลอดว่าเป็นเหตุทำให้การสอบสวนนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย ถือเท่ากับไม่มีการสอบสวนความผิดนั้นมาก่อน ส่งผลให้พนักงานอัยการไม่มีอำนาจฟ้องผู้ต้องหาต่อศาลตามมาตรา 120

<sup>31</sup> ประมุข สุวรรณภักดี, “การสอบสวนเพื่อพิจารณาโทษทางวินัยของข้าราชการพลเรือนสามัญ”, (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2529), น. 37.

<sup>32</sup> เพิ่งอ้าง.

<sup>33</sup> ประมุข สุวรรณภักดี, อ้างแล้ว *เชิงอรรถที่ 31*, น. 38.

<sup>34</sup> อย่างไรก็ตาม หากเห็นว่าควรยุติการดำเนินคดีโดยการสั่งไม่ฟ้อง เพราะผู้ต้องหาไม่ได้กระทำความผิด การกระทำของผู้ต้องหาไม่เป็นความผิด มีเหตุตามกฎหมายที่ผู้ต้องหาไม่ต้องรับโทษหรือมีเงื่อนไขในการระงับคดี ก็ไม่มีความจำเป็นที่จะต้องสอบปากคำผู้ต้องหาแต่อย่างใด โปรตตุ คณิต ณ นคร, อ้างแล้ว *เชิงอรรถที่ 2*, น. 70 – 71.

<sup>35</sup> ยิ่งพริณธรั คำภูเวียง, อ้างแล้ว *เชิงอรรถที่ 17*, น. 49.

เลยทีเดียว<sup>36</sup> ดังตัวอย่างเช่น คำพิพากษาฎีกาที่ 1250/2521 (ประชุมใหญ่) ซึ่งวินิจฉัยว่า หันส่วนผู้จัดการยกยกทรัพย์ของห้างหุ้นส่วนจำกัด หันส่วนคนใดคนหนึ่งเป็นผู้เสียหายมอบอำนาจให้ผู้อื่นร้องทุกข์ได้ พนักงานสอบสวนแจ้งข้อหาแก่จำเลยฐานยกยก ไม่ได้แจ้งข้อหาตามพระราชกำหนดความผิดเกี่ยวกับห้างหุ้นส่วนจดทะเบียนฯ พ.ศ. 2499 มาตรา 46 ฐานทำงบบดเท็จ ถือไม่ได้ว่ามี การสอบสวนในความผิดฐานนี้แล้ว พนักงานอัยการฟ้องจำเลยในความผิดฐานนี้ไม่ได้

### 2.2.3 หลักอำนาจสอบสวนคดีอาญาเป็นอำนาจเดียว

หลักอำนาจสอบสวนคดีอาญาเป็นอำนาจเดี่ยวนี้ ศาสตราจารย์ ดร. คณิต ฦ นคร ได้อธิบายไว้ว่า “การสอบสวนคดีอาญาเป็นการกระทำที่กระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคล และโดยที่ในการดำเนินคดีอาญาในระบบกล่าวหา (accusatorial system) นั้น ผู้ถูกกล่าวหาเป็นประธานในคดี (procedural subject) ฉะนั้น หากให้พนักงานสอบสวนที่มีอำนาจและหน้าที่ต่างคนต่างทำ กรณีก็อาจจะเป็นการกระทบต่อหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาข้อหนึ่งที่ว่า “บุคคลจะไม่เดือดร้อนหลายครั้งในเรื่องเดียวกัน” (principle of double jeopardy)<sup>37</sup> และยังคงกล่าวต่อไปอีกว่า “สำนวนการสอบสวนในเรื่องเดียวกันต้องมีเพียงสำนวนเดียวเท่านั้น กล่าวคือ พนักงานสอบสวนท้องที่ต่าง ๆ จักต้องร่วมมือกันทำการสอบสวนคดีอาญา ไม่ใช่แยกกันหรือแย่งกันทำการสอบสวน เพราะการแยกกันหรือแย่งกันทำการสอบสวนย่อมเป็นเหตุให้ผู้ถูกกล่าวหาได้รับความเดือดร้อนในเรื่องเดียวกันหลายครั้งได้ซึ่งเป็นที่ต้องห้ามตามกฎหมาย”<sup>38</sup> ดังนั้น โดยหลักแล้วอำนาจสอบสวนคดีอาญาของพนักงานสอบสวนนั้น ถือว่าเป็นการปฏิบัติหน้าที่ในฐานะที่เป็นองค์การในการดำเนินคดีอาญาสามารถทำการสอบสวนคดีอาญาที่อยู่ในอำนาจของตนได้ทั่วราชอาณาจักร และอำนาจสอบสวนเป็นอำนาจเดียวไม่อาจแบ่งแยกออกเป็น ส่วน ๆ ได้ ส่วนการกำหนดเขตอำนาจสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เป็นเพียงการแบ่งเขตพื้นที่เพื่อกำหนดตัวพนักงานสอบสวนที่มีอำนาจหน้าที่ในการสอบสวนเท่านั้น เพื่อป้องกันการเกี่ยงงอนการทำหน้าที่ของพนักงานสอบสวน และป้องกันไม่ให้สิทธิของบุคคลที่จะถูกสอบสวนคดีอาญาถูกระทบกระเทือนจากกระบวนการยุติธรรมทางอาญาและจากการกระทำของเจ้าพนักงาน เนื่องจากเจ้าพนักงานอาจใช้อำนาจสอบสวน

<sup>36</sup> เฝิงอ้วง, น. 51 – 52.

<sup>37</sup> คณิต ฦ นคร. อ้วงแล้ว เจริญธรรมที่ 2, น. 507.

<sup>38</sup> เฝิงอ้วง, น. 508.

ทำการสอบสวนผู้ต้องหานอกเขตที่มีจุดเกาะเกี่ยวกับการกระทำความผิดอันจะส่งผลให้สิทธิของผู้ต้องหาถูกระงับกระเทือนจากการกระทำของอำนาจรัฐได้<sup>39</sup>

นอกจากนี้ ศาสตราจารย์ ดร. คณิต ญ นคร ยังได้อธิบายว่า “กรณีทำการสอบสวนไม่ชอบเพราะเหตุพนักงานสอบสวนไม่มีอำนาจทำการสอบสวนนั้นไม่อาจเกิดขึ้นได้เลย โดยศาลฎีกาได้กล่าวไว้ในคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 489/2488 ตอนหนึ่งว่า “เจ้าพนักงานสอบสวนมีอำนาจสอบสวนความผิดซึ่งเกิดหรืออ้างหรือเชื่อว่าได้เกิดภายในเขตอำนาจของตน ฉะนั้น หากปรากฏแต่เพียงว่าที่เกิดเหตุและที่อยู่ของผู้ต้องหาอยู่นอกเขตท้องที่นั้น จึงไม่พอที่จะถือว่าเจ้าพนักงานสอบสวนท้องที่นั้นไม่มีอำนาจสอบสวน ในกรณีเช่นนี้ ศาลซึ่งมีอำนาจในเขตท้องที่ทำการสอบสวนนั้นย่อมมีอำนาจพิจารณาคดีได้”

อย่างไรก็ตาม ศาลฎีกากลับวินิจฉัยในอีกคดีหนึ่ง (ในคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 371/2531) ว่า “การสอบสวนที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120 ต้องสอบสวนโดยพนักงานสอบสวนที่ระบุไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2(6) ประกอบด้วยมาตรา 18 เมื่อเหตุเกิดในเขตท้องที่สถานีตำรวจภูธรสำโรงใต้ ม. เจ้าหน้าที่ตำรวจสถานีตำรวจนครบาลบางซื่อยอมไม่มีอำนาจสอบสวน เมื่อไม่มีเหตุอื่นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 18 วรรคสองที่จะทำให้ ม. มีอำนาจสอบสวนได้ ทั้งถือไม่ได้ว่าเป็นการทำการแทนพนักงานสอบสวนผู้มีอำนาจตามที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 128 บัญญัติไว้ การสอบสวนพยานผู้กล่าวหาของ ม. จึงเป็นการสอบสวนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย แม้ จ. พนักงานสอบสวนสถานีตำรวจภูธรสำโรงใต้จะสอบสวนจำเลย ทำแผนที่เกิดเหตุ ตรวจสถานที่เกิดเหตุและทำบันทึกการนำซีซีทีเกิดเหตุ ประกอบคำรับสารภาพของจำเลยก็ไม่ทำให้การสอบสวนคดีนี้ชอบด้วยกฎหมาย เพราะไม่ปรากฏว่า จ. เห็นว่าการสอบสวนเฉพาะส่วนของตนเป็นการสอบสวนเสร็จแล้วตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 140 การสอบสวนของ จ. เป็นการสอบสวนเพียงบางส่วนคดี เมื่อการสอบสวนทั้งคดีรวมการสอบสวนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายไว้ด้วย การสอบสวนคดีนี้จึงไม่ชอบด้วยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 18 และไม่เป็นการสอบสวนตามที่ระบุไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120 โจทก์จึงไม่มีอำนาจฟ้องคำร้องขอเข้าเป็นโจทก์ร่วมของผู้เสียหายยอมตกไปด้วย ข้อที่ว่า การสอบสวนไม่ชอบด้วยกฎหมาย เป็นเหตุอยู่ในส่วนลักษณะคดีศาลฎีกาพิพากษาลดโทษถึงจำเลยที่มีได้ฎีกาด้วย”

ซึ่งคำพิพากษาศาลฎีกาในคดีหลังนี้ผิดหลักการเป็นอย่างยิ่ง ศาสตราจารย์ ดร. คณิต ญ นคร จึงไม่เห็นพ้องด้วย เพราะหลักการมีว่าจะไม่มีที่ใดหรือคดีใดที่อยู่นอกอำนาจการ

<sup>39</sup> ยิ่งพริณณัฐ คำภูเวียง, อ้างแล้ว เชียงธรรมที่ 17, น. 52.

สอบสวน โดยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120 ที่ศาลฎีกาหยิบยกขึ้นอ้างนั้น มีเนื้อหาสำคัญอยู่ที่การสอบสวนปากคำผู้ต้องหาตาม “หลักฟังความทุกฝ่าย” เท่านั้น คดีดังกล่าวนี้ พนักงานสอบสวนได้สอบสวนปากคำผู้ต้องหาแล้ว และสอบสวนปากคำผู้ต้องหาโดยพนักงานสอบสวนสถานีตำรวจภูธรสำโรงใต้อีกด้วย เหตุนี้ ศาสตราจารย์ ดร. คณิต ฦ นคร จึงเห็นว่าการสอบสวนคดีข้อด้วยกฎหมายแล้ว พนักงานอัยการมีอำนาจฟ้อง และผู้เสียหายมีอำนาจขอเข้าเป็นโจทก์ร่วมกับพนักงานอัยการได้”<sup>40</sup>

#### 2.2.4 หลักการสอบสวนฟ้องร้องเป็นกระบวนการเดียวกัน

ด้วยเหตุที่การดำเนินคดีอาญาของประเทศไทยใช้ระบบ “การดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ” (public prosecution) กล่าวคือ ความรับผิดชอบในการดำเนินคดีอาญาเป็นของรัฐ และเจ้าพนักงานของรัฐผู้มีอำนาจหน้าที่ดำเนินคดีอาญา ก็คือ พนักงานอัยการ ซึ่งเกิดขึ้นมาจากแนวความคิดที่ว่ารัฐมีหน้าที่รักษาความสงบเรียบร้อย หากมีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้น รัฐย่อมเป็นผู้เสียหายมีอำนาจดำเนินคดีอาญา เว้นแต่ความผิดบางประเภทที่ไม่มีประโยชน์สาธารณะ (public interest) เข้ามาเกี่ยวข้อง รัฐอาจผ่อนคลายเป็นเอกชนที่ผู้เสียหายฟ้องคดีอาญาเองได้<sup>41</sup> ซึ่งเอกชนดังกล่าวต้องเป็นบุคคลที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำความผิดอาญา หรือบุคคลที่กฎหมายให้มีอำนาจจัดการแทนผู้เสียหายเท่านั้น<sup>42</sup> แต่แม้ว่าประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทยจะยอมให้ผู้เสียหายฟ้องคดีในความผิดอาญาแผ่นดินได้ด้วยก็ตาม รัฐก็อาจแทรกแซงการดำเนินคดีของผู้เสียหายได้เสมอ ซึ่งเห็นได้จากการที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 32 บัญญัติว่า “เมื่อพนักงานอัยการและผู้เสียหายเป็นโจทก์ร่วมกัน ถ้าพนักงานอัยการเห็นว่าผู้เสียหายจะกระทำคดีของอัยการเสียหาย โดยกระทำหรือละเว้นกระทำการใด ๆ ในกระบวนการพิจารณา พนักงานอัยการมีอำนาจร้องต่อศาลให้สั่งผู้เสียหายกระทำหรือละเว้นกระทำการนั้น ๆ ได้”<sup>43</sup> ดังนั้น ตามระบบอัยการที่สมบูรณ์จึงถือว่าการสอบสวนฟ้องร้องคดีอาญาเป็นกระบวนการดำเนินคดีอาญากระบวนการเดียวกันที่แบ่งแยกจากกันไม่ได้ พนักงานอัยการจึงเป็นผู้รับผิดชอบการสอบสวนฟ้องร้อง ส่วนเจ้าพนักงานตำรวจเป็นเพียงเจ้าพนักงานที่มีหน้าที่ให้ความช่วยเหลือพนักงานอัยการเท่านั้น พนักงานอัยการจึง

<sup>40</sup> คณิต ฦ นคร. *อ้างแล้ว* *เชิงอรรถที่ 2*, น. 502 - 504.

<sup>41</sup> ยิ่งพรรณธัญ คำภูเวียง, *อ้างแล้ว* *เชิงอรรถที่ 17*, น. 52 - 53.

<sup>42</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (4)

<sup>43</sup> คณิต ฦ นคร, “การร้องทุกข์ในคดีอาญา,” *รพี’ 52*, (คณะกรรมการเนติบัณฑิต สมัยที่ 61, 2552), น. 87 - 89.

ชอบที่จะเข้าดำเนินคดีได้ตั้งแต่ต้น โดยต้องมีอำนาจหน้าที่ที่จะเข้าดำเนินคดีเองหรือเข้าควบคุมคดีได้ด้วย<sup>44</sup>

นอกจากนี้กระบวนการยุติธรรมของประเทศไทยใช้วิธีการดำเนินคดีอาญาในระบบกล่าวหา โดยข้อเท็จจริงต่าง ๆ ในการกระทำความผิดจะได้มาจากการสอบสวนของพนักงานสอบสวน โดยมีองค์กรที่ทำหน้าที่ฟ้องร้องผู้กระทำความผิดต่อศาลคือพนักงานอัยการ แต่พนักงานอัยการกลับไม่ได้มีส่วนรับรู้ในการจับกุมและการสอบสวนผู้กระทำความผิดมาตั้งแต่ต้น เนื่องจากระบบการพิจารณาคดีอาญาของประเทศไทยได้แบ่งแยกขั้นตอนการสอบสวนและการฟ้องร้องออกจากกันอย่างเด็ดขาด แต่ในอารยประเทศไม่ว่าจะเป็นประเทศสหรัฐอเมริกา ฝรั่งเศส เยอรมนี หรือ ญี่ปุ่น ถือว่าการสอบสวนและฟ้องร้องเป็นกระบวนการเดียวกันไม่สามารถแยกออกจากกันได้ เพราะเหตุว่าพนักงานอัยการผู้อำนาจฟ้องคดีจะต้องเข้าไปสัมผัสเรื่องราว ข้อเท็จจริงต่าง ๆ รวมถึงมีโอกาสซักถามพยานด้วยตนเอง เพื่อให้เข้าใจสิ่งต่าง ๆ ในรายละเอียดของข้อเท็จจริงในคดีได้อย่างมีประสิทธิภาพก่อนนำคดีขึ้นสู่ศาลเพื่อพิสูจน์ความจริง ฉะนั้น การให้อำนาจจับกุมกับอำนาจสอบสวนอยู่ในองค์กรเดียวกัน โดยปราศจากการตรวจสอบอย่างเคร่งครัดย่อมทำให้เกิดความไม่โปร่งใส ซึ่งอาจก่อให้เกิดเกิดอันตรายอย่างยิ่งกับสิทธิและเสรีภาพของประชาชนผู้ถูกดำเนินคดี<sup>45</sup>

การที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทยแบ่งแยกอำนาจสอบสวนออกจากการฟ้องร้องอย่างเด็ดขาด โดยให้พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนคดีอาญาแต่ผู้เดียวตามลำพัง เริ่มตั้งแต่รับคำร้องทุกข์ สืบสวน สอบสวน จับกุม ควบคุมตัว ฝากขังต่อศาล จนกระทั่งสรุปสำนวนความเห็นเสนอพนักงานอัยการเพื่อพิจารณาสั่งคดี ส่วนพนักงานอัยการเป็นเพียงผู้ตรวจสอบกลั่นกรองสำนวนการสอบสวนที่พนักงานสอบสวนเสนอขึ้นมา ทำให้พนักงานอัยการไม่มีอำนาจเข้าไปเกี่ยวข้องกับการสอบสวน พนักงานอัยการไทยจะเริ่มต้นปฏิบัติหน้าที่ได้ต่อเมื่อการสอบสวนของพนักงานสอบสวนเสร็จสิ้น แล้วพนักงานสอบสวนส่งสำนวนการสอบสวนไปให้พนักงานอัยการ ดังนั้น ความสัมพันธ์ระหว่างพนักงานสอบสวนกับพนักงานอัยการของไทยจึงเป็นความสัมพันธ์ในแนวนอน (Horizontal relation) กล่าวคือ พนักงานอัยการไม่มีอำนาจสอบสวนหรืออำนาจการหรือกำกับดูแลการสอบสวนตั้งแต่เริ่มดำเนินคดี พนักงานอัยการจะสามารถเริ่มการดำเนินคดีได้ต่อเมื่อ

<sup>44</sup> คณิต ฦ นคร, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 2*, น. 137.

<sup>45</sup> วรณนภัส ตั้งสมชัยศิลป์, “การสอบสวนคดีพิเศษ : กระบวนการสอบสวนฟ้องร้องที่เป็นกระบวนการเดียวกัน”, (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2559), น. 10.

ได้รับสำนวนการสอบสวนที่ส่งมาจากพนักงานสอบสวน รูปแบบดังกล่าวจะพบในประเทศที่ใช้ระบบกล่าวหา เช่น ประเทศอังกฤษ<sup>46</sup>

ส่วนระบบที่พนักงานอัยการมีอำนาจสอบสวนตั้งแต่เริ่มต้นคดี พนักงานอัยการอาจเข้ามาดำเนินคดีเองหรือมอบหมายให้พนักงานสอบสวนดำเนินคดีแทนก็ได้ ความสัมพันธ์ของพนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการในระบบดังกล่าว เรียกว่าความสัมพันธ์ในแนวตั้ง (vertical relation) ซึ่งจะพบในระบบการดำเนินคดีอาญาแบบระบบประมวลกฎหมาย เช่น ประเทศฝรั่งเศส เยอรมนี และญี่ปุ่น เป็นต้น<sup>47</sup>

นอกจากระบบกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทย จะแบ่งแยกการสืบสวนจับกุมออกจากการสอบสวนแล้ว ยังแบ่งแยกการสอบสวนออกจากการฟ้องร้องคดีด้วย ซึ่งมีผลเท่ากับการแบ่งแยกอำนาจหน้าที่ของพนักงานสอบสวนออกจากอำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการ พนักงานอัยการไทยจึงไม่มีอำนาจทำการสอบสวนหรือควบคุมการสอบสวน ในขณะที่ระบบการดำเนินคดีอาญาของประเทศต่าง ๆ ส่วนใหญ่ในโลกจะถือว่าการสอบสวนกับการฟ้องร้องคดีเป็นกระบวนการที่ต้องดำเนินการไปในทิศทางเดียวกัน ดังนั้น พนักงานอัยการในประเทศเหล่านั้นจึงเป็นผู้รับผิดชอบกำกับดูแลการสอบสวนตั้งแต่ได้รับแจ้งว่ามีการกระทำความผิดเกิดขึ้น รวมทั้งมีอำนาจทำการสอบสวนและในที่สุดจะเป็นผู้ใช้ดุลพินิจว่าจะฟ้องร้องคดีหรือไม่ด้วย<sup>48</sup>

การแยกอำนาจสอบสวนคดีอาญาออกจากอำนาจฟ้องคดีอาญานี้ สันนิษฐานว่ากฎหมายประสงค์ให้พนักงานอัยการวางตัวเป็นกลางในการดำเนินคดีอาญา หากให้พนักงานอัยการเข้าร่วมในการสอบสวนตั้งแต่ต้นจะทำให้ปักใจเชื่อว่าผู้ต้องหากระทำความผิดหรือไม่กระทำความผิดตามที่ถูกกล่าวหา ทำให้เสียความเที่ยงธรรมในชั้นกลั่นกรองคดี จึงไม่ควรให้พนักงานอัยการเข้าร่วมในการสอบสวน<sup>49</sup>

อย่างไรก็ตาม มีผู้ให้ความเห็นว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทยก็มุ่งประสงค์ให้กระบวนการสอบสวนฟ้องร้องเป็นกระบวนการเดียวกันดังเช่นหลักสากล โดยอธิบายว่า “แม้ว่าประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา จะมีการแบ่งแยกองค์กรที่ทำหน้าที่ในการสอบสวนฟ้องร้องออกเป็น 2 องค์กร โดยให้พนักงานสอบสวนรับผิดชอบการสอบสวนและ

<sup>46</sup> อุทัย อาทิวา, มือกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 3 การสอบสวน มาตรการบังคับในคดีอาญา, (กรุงเทพมหานคร : วิ.เจ.พรินติ้ง., 2559), น. 53.

<sup>47</sup> วรณนภัส ตั้งสมชัยศิลป์, อ้างแล้ว เชียงอรรถที่ 45, น. 15.

<sup>48</sup> เพ็งอ้าง.

<sup>49</sup> เพ็งอ้าง, น. 15 - 16.

พนักงานอัยการรับผิดชอบในการสั่งคดีก็ตาม แต่เมื่อพิจารณาจากตัวบทประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแล้วจะเห็นได้ว่า กฎหมายไม่ได้แยกอำนาจสอบสวนฟ้องร้องออกจากกัน ดังจะเห็นได้จากลำดับของบทบัญญัติ โดยบทบัญญัติในภาค 1 ว่าด้วย ข้อความเบื้องต้น และภาค 2 ว่าด้วยการสอบสวน และภาค 2 นี้ได้มีการแบ่งออกเป็น 2 ลักษณะ คือ ลักษณะ 1 หลักทั่วไป และลักษณะ 2 สอบสวน ซึ่งมี 2 หมวด คือ หมวด 1 ว่าด้วยการสอบสวนสามัญ และหมวด 2 ว่าด้วยการชั้นสูตรพลิกศพ ซึ่งสำหรับบทบัญญัติภาค 2 ลักษณะ 2 หมวด 1 ว่าด้วยการสอบสวนสามัญนี้ เริ่มตั้งแต่มาตรา 130 ซึ่งเป็นมาตราเริ่มต้นในเรื่องอำนาจสอบสวนไปจนถึงการสรุปสำนวนทำความเข้าใจว่า ควรสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องส่งไปยังพนักงานอัยการเพื่อพิจารณาตามมาตรา 140, 141, 142 โดยพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ และได้บัญญัติต่อไปถึงอำนาจการสั่งคดีและผลของคำสั่งคดี ในกรณีที่มีคำสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องของพนักงานอัยการตามมาตรา 143 – 147 ซึ่งเป็นอำนาจฟ้องร้องโดยแท้ แต่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้มีการบัญญัติไว้ในภาค 2 สอบสวน ลักษณะ 2 หมวด 1 ว่าด้วยการสอบสวนสามัญ เช่นเดียวกับอำนาจสอบสวนขององค์กรสอบสวน นอกจากนี้ หากพิจารณาจากมาตรา 87 วรรคสาม ซึ่งบัญญัติว่า “ในกรณีที่ผู้ถูกจับไม่ได้รับการปล่อยชั่วคราวและมีเหตุจำเป็นเพื่อทำการสอบสวน หรือการฟ้องคดี ให้นำตัวผู้ถูกจับไปศาลภายในสี่สิบแปดชั่วโมงนับแต่เวลาที่ผู้ถูกจับถูกนำตัวไปถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวนตามมาตรา 83 เว้นแต่มีเหตุสุดวิสัยหรือเหตุจำเป็นอย่างอื่นอันมิอาจก้าวล่วงเสียได้ โดยให้พนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการ ยื่นคำร้องต่อศาลขอหมายขังผู้ต้องหานั้นไว้...” ก็แสดงให้เห็นถึงความเชื่อมโยงระหว่างพนักงานอัยการกับพนักงานสอบสวนซึ่งต้องทำงานร่วมกัน ทำนองเดียวกับมาตรา 143 วรรคสอง (ก) ซึ่งบัญญัติว่า “เมื่อได้รับความเห็นและสำนวนจากพนักงานสอบสวนแล้ว ในกรณีหนึ่งกรณีใดข้างต้น พนักงานอัยการมีอำนาจสั่งตามที่เห็นสมควร ให้พนักงานสอบสวนดำเนินการสอบสวนเพิ่มเติมหรือส่งพยานคนใดมาให้ซักถามเพื่อส่งต่อไป” และการที่กฎหมายกำหนดอำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการและพนักงานสอบสวนไว้ในภาคเดียวกัน คือ “ภาคการสอบสวน” ยิ่งแสดงให้เห็นชัดถึงการเป็นกระบวนการเดียวกันของการดำเนินคดีอาญาชั้นก่อนฟ้อง<sup>50</sup> ดังนั้น จึงมีความเห็นว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามุ่งประสงค์ให้กระบวนการสอบสวนฟ้องร้องเป็นกระบวนการเดียวกันดังเช่นหลักสากล มิได้มุ่งประสงค์ที่จะแยกกระบวนการสอบสวนและการฟ้องร้องออกจากกันแต่อย่างใด ส่วนที่ต้องแบ่งองค์กรที่ทำหน้าที่ในการสอบสวนฟ้องร้องออกเป็น 2 องค์กร โดยให้พนักงานสอบสวนรับผิดชอบการสอบสวนและ

<sup>50</sup> อรุณี กระจ่างแจ้ง, “อัยการกับการสอบสวนคดีอาญา”, (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2532), น. 94.

พนักงานอัยการรับผิดชอบในการสั่งคดีนั้น คงเป็นไปเพื่อบริหารความเรียบร้อยของประชาชนและบริหารงานยุติธรรมเท่านั้น”<sup>51</sup>

## 2.3 ความสัมพันธ์ทางกฎหมายระหว่างการสอบสวนคดีอาญากับอำนาจฟ้องของพนักงานอัยการ

ในทางปฏิบัติของการสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทย เมื่อพนักงานสอบสวนได้ทำการสอบสวนความผิดอาญาเรื่องหนึ่ง ๆ และเห็นว่าการสอบสวนเสร็จสิ้นแล้ว พนักงานสอบสวนจะทำความเห็นในสำนวนการสอบสวน ซึ่งอาจเป็นการสั่งฟ้อง สั่งไม่ฟ้อง หรืองดการสอบสวน และส่งสำนวนพร้อมความเห็นดังกล่าวไปยังพนักงานอัยการ<sup>52</sup> ซึ่งพนักงานอัยการจะทำหน้าที่ตรวจสอบเนื้อหาคดีในสำนวนการสอบสวนดังกล่าว แล้วจึงจะมีความเห็นทางคดีต่อไป ซึ่งอาจเป็นกรณีมีความเห็นสั่งฟ้องและฟ้องผู้ต้องหาต่อศาล หรือมีความเห็นสั่งไม่ฟ้อง ให้งดการสอบสวน หรือเห็นว่าการสอบสวนของพนักงานสอบสวนยังไม่ครบถ้วนสมบูรณ์ จึงสั่งให้พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนเพิ่มเติมต่อไปก็ได้<sup>53</sup> โดยนัยดังกล่าว การสอบสวนของพนักงานสอบสวนจึงเปรียบเสมือนการไต่สวนมูลฟ้องของศาล ดังนั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 162 (2) จึงบัญญัติว่า ในคดีที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์ ศาลไม่จำเป็นต้องไต่สวนมูลฟ้องเสียก่อน เพราะการฟ้องคดีของพนักงานอัยการได้ผ่านการสอบสวนของพนักงานสอบสวนมาก่อนแล้ว จึงถือว่ามีกรณีก่อนคดีโดยเจ้าพนักงานในกระบวนการยุติธรรมมาแล้วขั้นตอนหนึ่ง เช่นเดียวกับการไต่สวนมูลฟ้องของศาลนั่นเอง

สำหรับเหตุที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120 บัญญัติให้พนักงานอัยการจะยื่นฟ้องคดีใดต่อศาล จำต้องมีการสอบสวนในความผิดนั้นก่อน ก็เพื่อเป็นหลักประกันว่ากรณีที่พนักงานอัยการจะยื่นฟ้องบุคคลใดต่อศาลนั้น บุคคลนั้นจะต้องได้ทราบและมีโอกาสแก้ตัวตามหลักฟังความทุกฝ่ายแล้ว โดยต้องมีการสอบสวนข้อเท็จจริง มีการแจ้งข้อหาให้ผู้ต้องหาทราบเพื่อที่ผู้ต้องหาจะได้มีโอกาสรู้ว่าเขาถูกกล่าวหาว่าอย่างไร และมีการสอบปากคำผู้ต้องหาตามนัยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134 แล้วนั่นเอง การที่กฎหมายบังคับให้ต้องมีการ “แจ้งข้อหา” ให้ผู้ต้องหาทราบนั้น ก็สืบเนื่องมาจากสิทธิของผู้ต้องหาในการที่จะต่อสู้คดีในฐานะที่เขาเป็น “ประธานแห่งคดี” และสิทธิดังกล่าวก็คือ “สิทธิที่จะให้การแก้ข้อกล่าวหา” นั่นเอง ซึ่งแม้จะได้มีการ

<sup>51</sup> ยิ่งพริณณัฐ คำภูเวียง, *อ้างแล้ว* *เชิงอรรถที่ 17*, น. 56 - 57.

<sup>52</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 140 - 142

<sup>53</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 143

รวบรวมพยานหลักฐานจนฟังได้ว่าผู้ต้องหากระทำความผิด แต่หากพนักงานอัยการจะยื่นฟ้องผู้ต้องหาต่อศาลแล้วก็ต้องมีการสอบปากคำผู้ต้องหาก่อนเสมอ กล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือ **หัวใจของบทบัญญัติมาตรา 120 คือ การสอบปากคำผู้ต้องหา** แต่กรณีที่คดีใดจะยุติลงโดยการสั่งไม่ฟ้อง เช่น เพราะเห็นว่าผู้ต้องหาไม่กระทำความผิด การกระทำของผู้ต้องหาไม่เป็นความผิด มีเหตุตามกฎหมายที่ผู้ต้องหาไม่ควรถูกจับ<sup>54</sup> หรือกรณีที่ “เงื่อนไขขระจับคดี” กรณีนั้นจะไม่สอบปากคำผู้ต้องหาในคดีนั้นก็ได้ เพราะไม่มีความจำเป็นที่จะต้องสอบสวนปากคำผู้ต้องหานั่นเอง<sup>55</sup>

และเมื่อพิจารณาบทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120 แล้วจะเห็นได้ว่าการสอบสวนคดีอาญามีความสัมพันธ์กับอำนาจฟ้องของพนักงานอัยการในแง่ของการเป็นเงื่อนไขอย่างหนึ่งที่ทำให้พนักงานอัยการมีอำนาจฟ้องคดี หากไม่มีการสอบสวนหรือมีการสอบสวนแต่เป็นการสอบสวนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายจนถึงขนาดบกพร่องในสาระสำคัญ ย่อมทำให้การสอบสวนเสียไปทั้งหมด ถือเสมือนหนึ่งว่าคดีนั้นไม่มีการสอบสวนมาก่อน ส่งผลให้พนักงานอัยการไม่มีอำนาจนำความผิดดังกล่าวไปฟ้องต่อศาลได้ (เว้นแต่กรณีผู้เสียหายฟ้องคดีเอง โดยไม่ได้ร้องทุกข์กล่าวโทษต่อพนักงานสอบสวนก่อน) ตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกาในกรณีนี้ เช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1250/2521 (ประชุมใหญ่) วินิจฉัยว่า หันส่วนผู้จัดการยกยกทรัพย์ของห้างหุ้นส่วนจำกัด หันส่วนคนใดคนหนึ่งเป็นผู้เสียหายมอบอำนาจให้ผู้อื่นร้องทุกข์ได้ พนักงานสอบสวนแจ้งข้อหาแก่จำเลยฐานยกยก ไม่ได้แจ้งข้อหาตามพระราชกำหนดความผิดเกี่ยวกับห้างหุ้นส่วนจดทะเบียนฯ พ.ศ. 2499 มาตรา 46 ฐานทำงบบุลเท็จ **ถือไม่ได้ว่ามีการสอบสวนในความผิดฐานนี้แล้ว พนักงานอัยการฟ้องจำเลยในความผิดฐานนี้ไม่ได้**

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4684/2528 (ประชุมใหญ่) วินิจฉัยว่า การที่จำเลยซึ่งเป็นผู้จัดการของโจทก์ร่วมหลอกลวงลูกค้าของโจทก์ร่วมว่าโจทก์ร่วมขึ้นราคาสินค้า ลูกค้าหลงเชื่อซื้อตามนั้น เงินส่วนที่ขายเกินกำหนดเป็นเงินของลูกค้าส่งมอบให้จำเลยเพราะถูกจำเลยหลอกลวง มิใช่เงินที่จำเลยได้รับไว้เกี่ยวกับการเป็นตัวแทน ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 810 จึงเป็นเงินของลูกค้าผู้ถูกหลอกลวง หาใช่เงินของโจทก์ร่วมไม่ โจทก์ร่วมจึงมิใช่ผู้เสียหาย **เมื่อลูกค้าผู้เป็นเจ้าของเงินซึ่งเป็นผู้เสียหายมิได้ร้องทุกข์ พนักงานอัยการโจทก์จึงไม่มีอำนาจฟ้อง**

## 2.4 ความสัมพันธ์ทางกฎหมายระหว่างการสอบสวนคดีอาญากับการรับฟังพยานหลักฐานของศาล

<sup>54</sup> ดูประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 185

<sup>55</sup> คณิต ญ นคร, *อ่างแล้ว* เจริญธรรมที่ 2, น. 98.

โดยเหตุที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (11) บัญญัตินิยามความหมายของคำว่า “การสอบสวน” ไว้ว่า “การสอบสวน หมายความว่า การรวบรวมพยานหลักฐานและการดำเนินการทั้งหลายอื่นตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ ซึ่งพนักงานสอบสวนได้ทำไปเกี่ยวกับความผิดที่กล่าวหา เพื่อที่จะทราบข้อเท็จจริงหรือพิสูจน์ความผิด และเพื่อจะเอาตัวผู้กระทำผิดมาฟ้องลงโทษ” ดังนั้น การที่พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนก็คือ “การรวบรวมพยานหลักฐาน” อย่างหนึ่ง เพื่อที่จะพิสูจน์ให้เห็นถึงข้อเท็จจริง รวมทั้งความผิดและความบริสุทธิ์ของผู้ต้องหา พนักงานสอบสวนจึงต้องปฏิบัติให้ถูกต้องตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาหรือกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องกับการสอบสวน เช่น การสอบสวนผู้เสียหาย พยาน หรือผู้ต้องหาที่เป็นเด็กอายุไม่เกินสิบแปดปี ในความผิดทางอาญาบางประเภทหรือความผิดทางอาญาที่มีอัตราโทษจำคุกที่ผู้เสียหาย พยาน หรือผู้ต้องหาที่เป็นเด็กอายุไม่เกินสิบแปดปีร้องขอ พนักงานสอบสวนต้องแยกกระทำเป็นส่วนสัดส่วนในสถานที่ที่เหมาะสมสำหรับเด็ก และต้องจัดให้มีนักจิตวิทยา หรือนักสังคมสงเคราะห์ บุคคลที่เด็กร้องขอ และพนักงานอัยการร่วมอยู่ด้วยในการถามปากคำเด็กนั้น ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา 133 ทวิ วรรคหนึ่ง ประกอบมาตรา 134/2 หรือการที่พนักงานสอบสวนต้องจัดหาทนายความให้ผู้ต้องหาก่อนเริ่มถามคำให้การ ในคดีอาญาที่บุคคลดังกล่าวต้องหาในอัตราโทษประหารชีวิต หรือคดีที่ผู้ต้องหาอายุไม่เกินสิบแปดปีในวันที่พนักงานสอบสวนแจ้งข้อหา หากผู้ต้องหาไม่มีทนายความตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/1 วรรคหนึ่ง เป็นต้น หากพนักงานสอบสวนทำการรวบรวมพยานหลักฐานโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เช่น พนักงานสอบสวนทำการรวบรวมพยานหลักฐานโดยไม่ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา หรือปฏิบัติไม่ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วน จึงถือได้ว่าพยานหลักฐานดังกล่าวเป็นพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นโดยมิชอบ หรือเป็นพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นโดยชอบแต่ได้มาเนื่องจากการกระทำโดยมิชอบของพนักงานสอบสวน ซึ่งต้องห้ามมิให้ศาลรับฟังพยานหลักฐานนั้น ตามบทบัญญัติเรื่องพยานหลักฐานในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา<sup>56</sup> หรือบางกรณี บทบัญญัติในเรื่องของการสอบสวนก็จะบัญญัติห้ามมิให้ศาลรับฟังพยานหลักฐานที่เกิดจากการกระทำโดยมิชอบของพนักงานสอบสวนเพื่อพิสูจน์ความผิดของผู้ต้องหาหรือจำเลย<sup>57</sup> จึงถือได้ว่าการสอบสวนคดีอาญามีความสัมพันธ์กับการรับฟังหรือไม่รับฟังพยานหลักฐานของศาล เนื่องจากการรวบรวมพยานหลักฐานก็เป็นส่วนหนึ่งของการสอบสวนนั่นเอง ตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกากรณีที่ศาลไม่รับฟังพยานหลักฐานที่เกิดจากการสอบสวนโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายของพนักงานสอบสวน เช่น

<sup>56</sup> ดูประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226 และมาตรา 226/1

<sup>57</sup> ดูประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/4 วรรคท้าย

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1130/2553 วินิจฉัยว่า คดีมีโทษถึงประหารชีวิต การสอบสวน คำให้การของผู้ต้องหาจึงอยู่ในบังคับตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/1 วรรคหนึ่ง ซึ่งเป็นสิทธิเด็ดขาดของผู้ต้องหาที่จะได้รับความช่วยเหลือจากรัฐในการจัดหาทนายความ ให้ เมื่อพนักงานสอบสวนถามแล้วผู้ต้องหาไม่มีทนายความ เป็นหน้าที่ของเจ้าพนักงานสอบสวนต้องจัดหาทนายความให้แก่ผู้ต้องหา ตามบันทึกคำให้การของผู้ต้องหาพนักงานสอบสวนได้แจ้งข้อหาและแจ้งสิทธิให้จำเลยทราบแล้ว และสอบถามเรื่องทนายความหรือผู้ที่ไว้วางใจเข้ารับฟังการสอบสวน จำเลยให้การปฏิเสธไม่ต้องการทนายความหรือผู้ที่ไว้วางใจเข้ารับฟังการสอบสวน พนักงานสอบสวนได้ทำการสอบสวนโดยไม่ได้จัดหาทนายความให้จำเลยตามคำให้การดังกล่าวจำเลยไม่ขอให้การโดยจะไปให้การในชั้นศาล การที่พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนดังกล่าวเป็นการไม่ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/1 วรรคหนึ่ง แต่ในบพัญญูมาตรา 134/4 วรรคท้าย บัญญัติไว้เพียงว่า ถ้อยคำใด ๆ ที่ผู้ต้องหาให้ไว้ต่อพนักงานสอบสวนก่อนมีการแจ้งสิทธิตามวรรคหนึ่ง หรือก่อนที่จะดำเนินการตามมาตรา 134/1 จะรับฟังเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้นั้นไม่ได้ ฉะนั้นแม้พนักงานสอบสวนจะไม่ได้จัดหาทนายความให้จำเลยก็ไม่ทำให้การสอบสวนไม่ชอบแต่อย่างใด เมื่อมีการสอบสวนแล้ว โจทก์จึงมีอำนาจฟ้อง

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 9071/2553 วินิจฉัยว่า ขณะที่ยังพนักงานสอบสวนสอบปากคำ เด็กชาย ศ. ซึ่งมีอายุ 12 ปี และให้ชื่ภาพถ่ายซึ่งกระทำเมื่อวันที่ 14 กรกฎาคม 2542 นั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 133 ทวิ และมาตรา 133 ตริ ซึ่งเพิ่มเติมโดยมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 20)ฯ และต่อมา เฉพาะมาตรา 133 ทวิ วรรคหนึ่งและวรรคสอง กับมาตรา 133 ตริ แก้ไขโดยมาตรา 5 และ 6 แห่งพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 26)ฯ ยังมีได้ใช้บังคับ ดังนั้นการถามปากคำเด็กชาย ศ. และชื่ภาพถ่ายคนร้าย เมื่อวันที่ 14 กรกฎาคม 2542 ของพนักงานสอบสวนโดยมิได้จัดให้มีนักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์ บุคคลที่เด็กร้องขอและพนักงานอัยการ เข้าร่วมในการถามปากคำจึงเป็นไปโดยชอบ ส่วนการชื่ภาพถ่ายเมื่อวันที่ 20 ธันวาคม 2542 ก็เป็นเพียงการชื่ภาพถ่ายในลักษณะของการสอบสวนเพิ่มเติม มิใช่เป็นการชื่ตัวผู้ต้องหาแต่อย่างใด และแม้พนักงานสอบสวนมิได้จัดให้มีนักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์บุคคลที่เด็กร้องขอและพนักงานอัยการ เข้าร่วมในการถามปากคำตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 133 ทวิ วรรคหนึ่ง ทั้งไม่เข้าเหตุจำเป็นเร่งด่วนตาม 133 ทวิ วรรคท้ายก็ตาม **คงมีผลเพียงทำให้คำให้การและการชื่ภาพถ่ายในชั้นสอบสวนของเด็กชาย ศ. เมื่อวันที่ 20 ธันวาคม 2542 ไม่อาจรับฟังเป็นพยานหลักฐานในคดีได้เท่านั้น** หากเป็นเหตุให้การสอบสวนเสียไปทั้งหมดไม่ จึงถือได้ว่ามีการสอบสวนโดยชอบด้วยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120

### บทที่ 3

#### หลักการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบตามกฎหมายต่างประเทศ

จากการศึกษาบทบัญญัติแห่งกฎหมายและแนวคำพิพากษาของศาลต่างประเทศพบว่า ไม่มีประเทศใดที่กำหนดให้การสอบสวนเป็นเงื่อนไขในการฟ้องคดีของพนักงานอัยการดังเช่นประเทศไทยที่ห้ามมิให้พนักงานอัยการฟ้องคดีต่อศาล หากไม่มีการสอบสวนในความผิดนั้นก่อน หรือมีการสอบสวน แต่การสอบสวนนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย จะมีก็แต่หลักการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบเท่านั้น ซึ่งจากการที่ผู้ศึกษาทำการศึกษามาปรากฏว่าหลักในการพิจารณาในเรื่องของการรับฟังหรือไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมายของแต่ละประเทศนั้นย่อมแตกต่างกัน เนื่องจากแนวความคิดในทางทฤษฎีของกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเกี่ยวกับการชี้ว่าหนักของคุณค่าระหว่างหลักการควบคุมอาชญากรรม (Crime Control Model) กับหลักความชอบด้วยกระบวนการทางกฎหมาย (Due Process Model) โดยเฉพาะในเรื่องของความเคร่งครัดในบทตัดพยานหลักฐานที่ได้มาโดยไม่ถูกต้องตามกฎหมายในกรณีต่าง ๆ เนื่องจากบางประเทศก็จะให้ความสำคัญกับหลักการควบคุมอาชญากรรม (Crime Control Model) ที่ให้อำนาจเจ้าพนักงานให้การตรวจค้นจับกุมและรวบรวมพยานหลักฐานอย่างกว้างขวาง ส่วนการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนตามหลักความชอบด้วยกระบวนการทางกฎหมาย (Due Process Model) ก็จะเป็นเรื่องรองลงไป ประเทศเหล่านี้ก็จะให้อำนาจศาลในการรับฟังพยานหลักฐานค่อนข้างมากและมีบทตัดพยานหลักฐานค่อนข้างน้อย ส่วนประเทศที่ให้ความสำคัญกับการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนตามหลักความชอบด้วยกระบวนการทางกฎหมาย (Due Process Model) ค่อนข้างมาก ก็จะทำให้ให้ความสำคัญกับหลักการควบคุมอาชญากรรม (Crime Control Model) ค่อนข้างน้อย ประเทศเหล่านี้ก็จะให้อำนาจเจ้าพนักงานในการตรวจค้นจับกุมและรวบรวมพยานหลักฐานอย่างจำกัด และให้อำนาจศาลในการใช้บทตัดพยานหลักฐานอย่างเคร่งครัด กรณีจึงเป็นประเด็นสำคัญที่จะต้องพิจารณาแนวความคิดของแต่ละประเทศเกี่ยวกับหลักการรับฟังหรือไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมายต่อไป

#### 3.1 ประเทศสหรัฐอเมริกา

สำหรับประเทศสหรัฐอเมริกา ในเรื่องของเงื่อนไขแห่งอำนาจฟ้องของพนักงานอัยการนั้น ไม่ได้ใช้ระบบกลั่นกรองว่าคดีมีมูลโดยการสอบสวน การสอบสวนจึงไม่ใช่เงื่อนไขในการฟ้องคดีต่อศาล โดยองค์กรอัยการเป็นส่วนหนึ่งในการสอบสวนและมีส่วนร่วมในการสอบสวน คอยชี้แนะให้

คำปรึกษาแก่เจ้าพนักงานในการรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ความผิดของผู้ต้องหา ส่วนการ  
 กลั่นกรองพยานหลักฐานในสหรัฐอเมริกา นั้น ในคดีอาญาร้ายแรงได้นำเอาระบบการกลั่นกรอง  
 พยานหลักฐานโดยคณะลูกขุนใหญ่ ทำหน้าที่พิจารณาไต่สวนพยานหลักฐานที่พนักงานอัยการ  
 นำเสนอเพื่อวินิจฉัยว่าพยานหลักฐานของพนักงานอัยการมีมูลที่จะฟ้องต่อศาลหรือไม่ ถ้ามีมูลก็จะมี  
 คำสั่งอนุญาตให้ฟ้อง ส่วนคดีอาญาไม่ร้ายแรง พนักงานอัยการจะพิจารณากลั่นกรองพยานหลักฐาน  
 เอง<sup>1</sup> ด้วยเหตุนี้ การสอบสวนจึงไม่ใช่เงื่อนไขในการฟ้องคดีอาญาต่อศาลของพนักงานอัยการ ซึ่งต่าง  
 จากของประเทศไทย จึงไม่มีกรณีที่ศาลพิพากษาว่าการสอบสวนไม่ชอบด้วยกฎหมายเป็นเหตุให้  
 พนักงานอัยการไม่มีอำนาจฟ้องมาเป็นบทตัดอำนาจฟ้องของพนักงานอัยการ แต่อย่างไรก็ตาม  
 ประเทศสหรัฐอเมริกา ก็ได้สร้างกฎเกณฑ์แห่งการยับยั้งการกระทำที่มีชอบในการแสวงหา  
 พยานหลักฐานที่เรียกว่า “บทตัดพยานหลักฐาน” (The Exclusionary of Evidence) อันเป็น  
 หลักการที่ได้ถูกวางแนวทางไว้โดยศาลสูงสุดของประเทศสหรัฐอเมริกาในฐานะที่เป็นศาลที่มีอำนาจ  
 เต็มขาดในการตีความรัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกาไว้ ทั้งนี้ เพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน

### 3.1.1 หลักการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบของประเทศสหรัฐอเมริกา

ศาลสูงสุดของประเทศสหรัฐอเมริกาได้พัฒนาหลักการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่  
 ได้มาโดยมิชอบ (The Exclusionary of Evidence) จากบรรทัดฐานคำพิพากษาโดยอ้างอิงกฎหมาย  
 รัฐธรรมนูญ เพื่อคุ้มครองและประกันสิทธิเสรีภาพของประชาชนจากการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบของ  
 เจ้าพนักงาน โดยศาลจะไม่รับฟังพยานหลักฐานใด ๆ ที่เจ้าพนักงานได้มาโดยละเมิดสิทธิส่วนบุคคล  
 ตามรัฐธรรมนูญ<sup>2</sup> ซึ่งประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นประเทศหนึ่งที่ทำให้น้ำหนักของการบังคับใช้กฎหมาย  
 ในทางที่มุ่งที่จะคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนอย่างเต็มที่ เพื่อที่จะข่มขู่ยับยั้งป้องกันมิให้เจ้า  
 พนักงานกระทำการอันมิชอบในการแสวงหาพยานหลักฐานที่ละเมิดสิทธิเสรีภาพของบุคคล

#### 3.1.1.1 ความเป็นมาของหลักการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ ด้วยกฎหมาย

รัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกาฉบับแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 4 (The Fourth  
 Amendment) บัญญัติไว้ว่า

<sup>1</sup> พรเพชร วิชิตชลชัย, “การสอบสวนไม่ใช่เงื่อนไขการฟ้องคดีอาญาต่อศาลในระบบ  
 กฎหมายสหรัฐอเมริกาข้อพิจารณาในการวิเคราะห์บทตัดพยานหลักฐาน,” รพี 49, น. 165 (2548).

<sup>2</sup> จิรนิติ หะวานนท์, “หลักการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ : เปรียบเทียบระหว่าง  
 กฎหมายอเมริกันและกฎหมายเยอรมัน,” ตุลพาน, เล่มที่ 3, ปีที่ 31, น. 35 (พฤษภาคม – มิถุนายน 2527).

“สิทธิของบุคคลที่จะมีความมั่นคงปลอดภัยในร่างกาย เคหสถาน เอกสาร และวัตถุสิ่งของ ต่อการค้น การยึด และการจับที่ไม่มีเหตุอันควร จะถูกล่วงละเมิดมิได้ และห้ามมิให้มีการออกหมายค้นแต่จะโดยมีเหตุอันควรซึ่งได้มาโดยการสาบาน หรือปฏิญาณตน และหมายนั้นจะต้องระบุเฉพาะเจาะจงถึงสถานที่ซึ่งจะถูกค้น ตัวบุคคลที่จะถูกจับ และสิ่งของที่จะถูกยึด”

มาตรานี้ได้บัญญัติขึ้นตั้งแต่ปี ค.ศ. 1791 และมีได้มีบทบัญญัติแสดงให้เห็นว่า ถ้ามีการล่วงละเมิดสิทธิของบุคคลตามที่มาตรานี้บัญญัติห้ามไว้ พยานหลักฐานที่ได้มาจะรับฟังไม่ได้ เช่น การค้นตัวบุคคลโดยไม่มีเหตุอันควร พยานหลักฐานที่มีรูปร่างที่ได้มาจะรับฟังไม่ได้ ด้วยเหตุนี้ ในระยะแรก ๆ ศาลสูงสุดของสหรัฐอเมริกาจึงยึดตามหลักคอมมอนลอว์ที่ว่า พยานวัตถุหรือพยานเอกสารนั้นรับฟังได้ ถ้าสามารถพิสูจน์ได้ว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิด ทั้งนี้ โดยไม่ต้องคำนึงถึงวิธีการได้มา ซึ่งพยานหลักฐานนั้น ๆ แม้ว่าจะได้มาโดยการค้นและยึดอันมิชอบด้วยรัฐธรรมนูญ มาตรา 4 ข้างต้นก็ตาม<sup>3</sup> โดยศาลจะอนุญาตให้พยานหลักฐานดังกล่าวสามารถเข้าสู่การพิจารณาของคณะลูกขุน ส่วนพยานหลักฐานนั้นจะมีน้ำหนักเพียงใดก็ขึ้นอยู่กับดุลพินิจของคณะลูกขุน<sup>4</sup>

ศาลสูงสุดของสหรัฐอเมริกาได้เปลี่ยนแนวทางเดินใหม่ในปี ค.ศ. 1914 โดยได้วินิจฉัยไว้ในคดี Weeks v. United State<sup>5</sup> โดยข้อเท็จจริงในคดีนี้มีอยู่ว่า เจ้าพนักงานได้พยานหลักฐาน คือ บรรดาจดหมายและเอกสารโต้ตอบต่าง ๆ ของจำเลยจากการค้นบ้านของจำเลย โดยไม่มีหมายและได้ยึดเอกสารส่วนตัวบางชิ้นของจำเลยมาเป็นพยานหลักฐานในการฟ้องร้องคดีอาญาว่า จำเลยเล่นการพนันทางไปรษณีย์ ศาลวินิจฉัยว่า พยานหลักฐานที่ได้มาจากการค้นอันมิชอบด้วยมาตรา 4 แห่งรัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกาแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 4 (The Fourth Amendment) จะใช้รับฟังเป็นพยานหลักฐานในคดีไม่ได้ โดยเหตุผลประการสำคัญที่ศาลใช้ในการไม่รับฟังพยานหลักฐานในคดีนี้ คือ

“ถ้ายอมให้รับฟังได้ บทบัญญัติรัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขเพิ่มเติม ครั้งที่ 4 (The Fourth Amendment) ที่บัญญัติห้ามการค้น การยึด โดยไม่มีเหตุอันควรจะไร้ผล”

<sup>3</sup> เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์, “หลักการไม่ยอมรับฟังพยานวัตถุ พยานเอกสาร ซึ่งได้มาโดยการจับ การค้น การยึด ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายในสหรัฐอเมริกา,” วารสารนิติศาสตร์, ฉบับที่ 3, ปีที่ 9, น. 121 – 122 (ธันวาคม 2521).

<sup>4</sup> จิรนิติ หะวานนท์, อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 2, น. 36.

<sup>5</sup> Week v. United State, 232 U.S. 383 (1914) อ้างถึงใน เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์, อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 3, น. 122.

จากคดีนี้จึงเห็นได้ว่า ศาลสูงสุดแห่งสหรัฐอเมริกาได้ตีความรัฐธรรมนูญในลักษณะที่เป็นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน โดยพิพากษาให้พยานหลักฐานที่ได้มาจากการกระทำอันเกินขอบเขตตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่รัฐไม่อาจนำมารับฟังเพื่อลงโทษจำเลยได้ เพื่อเป็นการยับยั้งมิให้เจ้าหน้าที่รัฐใช้วิธีการแสวงหาพยานหลักฐานโดยมิชอบด้วยกฎหมายนั่นเอง หลักการไม่ยอมรับฟังพยานวัตถุ หรือพยานเอกสาร ที่ได้มาโดยวิธีการจับ คั่น หรือ ยึดอันมิชอบ จึงเริ่มเกิดขึ้นในประเทศสหรัฐอเมริกา โดยศาลสูงสุดแห่งสหรัฐอเมริกาเป็นผู้นำมาใช้ตั้งแต่ปี ค.ศ. 1914 เป็นต้นมา

อย่างไรก็ตาม หลัก Exclusionary Rule ก็มีข้อจำกัดในเรื่องของการบังคับใช้โดยเฉพาะผลของการตีความของศาลสูงสุดแห่งสหรัฐอเมริกาในคดี *Wolf v. People of the State of Colorado*<sup>6</sup> ที่วางหลักไว้ว่า หลัก Exclusionary Rule คงใช้บังคับเฉพาะคดีที่ขึ้นสู่ศาลสหรัฐอเมริกาและเฉพาะกรณีที่เจ้าพนักงานผู้ละเมิดสิทธิของประชาชนเป็นเจ้าพนักงานของรัฐเท่านั้น ส่วนมลรัฐต่าง ๆ มีสิทธิที่จะเลือกยึดถือตามหลักคอมมอนลอว์เดิม คือ สามารถรับฟังพยานหลักฐานที่แม้จะได้มาโดยวิธีการที่ไม่ถูกต้องหรือศาลมลรัฐอื่น ๆ จะยึดถือตามหลักในคดี *Weeks v. United State* กล่าวคือ ไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมายก็ได้ ทั้งนี้ เนื่องจากศาลให้เหตุผลว่าหลักการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ หรือหลัก Exclusionary Rule นั้น มิใช่หลักการที่รวมอยู่ในสิทธิขั้นมูลฐานตามรัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 4 (The Fourth Amendment) จึงทำให้ศาลของมลรัฐไม่จำเป็นต้องยึดถือเป็นหลักการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมายนั่นเอง

ด้วยเหตุนี้ จึงเกิดความสับสนในทางปฏิบัติ เพราะหากจำเลยละเมิดกฎหมายสหรัฐอเมริกาและขึ้นศาลสหรัฐอเมริกา จำเลยย่อมมีสิทธิที่จะขอให้ศาลไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยวิธีการอันมิชอบได้ แต่ในขณะเดียวกันกับจำเลยซึ่งละเมิดกฎหมายมลรัฐและต้องขึ้นศาลมลรัฐอาจจะไม่มีสิทธิอย่างเดียวกัน หากรัฐนั้น ๆ ยึดถือตามหลักคอมมอนลอว์เดิมนั้น เพื่อให้หลักการเป็นไปอย่างเดียวกันทั้งศาลสหรัฐอเมริกาและศาลมลรัฐทุกแห่งในประเทศสหรัฐอเมริกา ศาลสูงสุดแห่งสหรัฐอเมริกาจึงได้เปลี่ยนแปลงหลักการตามคดี *Wolf v. People of the*

---

<sup>6</sup> 338 U.S. 25, 69 S. Ct. 1359, 93 L.Ed 1782 (1949) อ้างถึงใน ฐานิศร์ วรรณสุข, “ปัญหาการรับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญา : ศึกษากรณีสิ่งซึ่งได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมาย,” (สารนิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2550), น. 41.

State of Colorado ได้วางไว้อีกครั้งหนึ่งในปี ค.ศ. 1961 ในคดี Mapp v. Ohio<sup>7</sup> ที่ได้วางหลักการสำคัญและมีผลบังคับใช้จนตราบเท่าจนถึงทุกวันนี้ เหตุผลประการสำคัญที่สุดที่ศาลได้วินิจฉัยคือ ศาลได้ตีความขยายว่า หลัก Exclusionary Rule เป็นส่วนหนึ่งของรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 4 (The Fourth Amendment) และเหตุผลประการต่อมาที่ศาลได้ให้ไว้คือ ศาลเห็นว่าเป็นหลักประกันในการให้ประชาชนได้รับสิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญอย่างจริงจังประกอบกับหลักของกระบวนการนิติธรรมตามรัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 14 (The Fourteenth Amendment) ที่ได้วางหลักไว้ว่า “มลรัฐต่าง ๆ ไม่อาจทำให้บุคคลต้องสูญเสียซึ่งชีวิต เสรีภาพ หรือทรัพย์สิน โดยปราศจากกระบวนการที่ขบด้วยหลักนิติธรรม”<sup>8</sup> ที่ได้รับรองหลักประกันทุกประการในรัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 4 ที่ห้ามมิให้รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยวิธีการจับ ค้น หรือยึดโดยมิชอบโดยเด็ดขาด ไม่ว่าจะเป็ศาลสหรัฐอเมริกาหรือศาลของมลรัฐ ดังนั้น ศาลของมลรัฐจึงต้องยอมรับปฏิบัติตามหลักการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมาย โดยต้องนำมาบังคับใช้กับมลรัฐทุกรัฐด้วยเสมอ ประโยคที่สำคัญที่สุดของศาลในการให้เหตุผลดังกล่าว คือ

*“หลักการดังกล่าวนี้เป็นมาตรการเดียวซึ่งมีประสิทธิภาพที่จะบังคับให้เจ้าพนักงานของรัฐยอมรับนับถือต่อหลักประกันในรัฐธรรมนูญที่ทุกมลรัฐต้องปฏิบัติ และยึดถือตาม”*

คำพิพากษาดังนี้จึงเป็นการวางหลักเพื่อที่จะคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนด้วยการกำหนดให้หลัก Exclusionary Rule เป็นส่วนหนึ่งของรัฐธรรมนูญ ด้วยเหตุนี้ หลัก Exclusionary Rule จึงเริ่มใช้ทั่วทุกแห่งในประเทศสหรัฐอเมริกาเรื่อยมาจนถึงปัจจุบัน

### 3.1.1.2 เหตุผลของการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา

เหตุผลที่ศาลสูงสุดของสหรัฐอเมริกาห้ามมิให้รับฟังพยานวัตถุ หรือพยานเอกสารที่ได้มาโดยวิธีการอันมิชอบ ทั้ง ๆ ที่ความน่าเชื่อถือของพยานนั้นมีได้แปรเปลี่ยนไปเพราะการจับ การค้น หรือการยึดที่มิชอบด้วยกฎหมายแต่อย่างใด มีเหตุผลแห่งการไม่รับฟังพยานหลักฐานอยู่ 3 ประการ คือ<sup>9</sup>

<sup>7</sup> 367 U.S. 743 (1961) อ้างถึงใน ฐานิศร์ วรรณสุข, “ปัญหาการรับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญา : ศึกษากรณีสิ่งซึ่งได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมาย,” (สารนิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2550), น. 41 - 42.

<sup>8</sup> The Fourteenth Amendment Section 1...; nor shall any state deprive any person life, liberty or property without due process of law...;

<sup>9</sup> เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์, *อ้างแล้ว* *เชิงอรรถที่ 3*, น. 123 - 126.

1. เหตุผลในแง่ของการยับยั้งมิให้เจ้าพนักงานกระทำการเช่นนั้นอีก (deterrent)

ศาลสูงสุดของสหรัฐอเมริกาได้กล่าวไว้ในคำพิพากษาคดีต่าง ๆ อยู่เสมอว่า เหตุผลที่สำคัญที่สุดในการไม่ยอมรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยวิธีการอันมิชอบ ก็เพื่อที่จะยับยั้งมิให้เจ้าพนักงานกระทำการโดยมิชอบเช่นนั้นต่อไปอีก ในกรณีอาจเป็นการยับยั้งเจ้าพนักงานผู้นั้นโดยเฉพาะเจาะจง (specific deterrent) หรือยับยั้งเจ้าพนักงานอื่น ๆ โดยทั่วไป (general deterrent) ก็ได้ เช่น ถ้าเจ้าพนักงานผู้ทำการค้นโดยไม่มีหมายค้นตระหนักดีว่าศาลจะไม่ยอมรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาจากการค้นนั้น เจ้าพนักงานผู้นั้นอาจไม่กล้ากระทำการค้นโดยไม่มีหมายค้นนั้นต่อไปอีก เมื่อจะทำการค้นในคราวต่อไป ก็จำเป็นต้องดำเนินการให้มีการออกหมายค้นเสียก่อน หลักการเดียวกันนี้ก็มุ่งหวังว่าจะมีผลเป็นการยับยั้งเจ้าพนักงานรายอื่น ๆ โดยทั่ว ๆ ไปด้วย

2. เหตุผลในแง่ความบริสุทธิ์ยุติธรรมของศาล (judicial integrity)

นอกจากเหตุผลในแง่ของการยับยั้งแล้ว ศาลสูงสุดของสหรัฐอเมริกาได้อ้างอยู่เสมอว่า ความบริสุทธิ์ยุติธรรมของศาลจะเสื่อมเสียไป ถ้ายอมให้รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยวิธีการอันมิชอบ ถ้าศาลรับฟังและใช้พยานหลักฐานดังกล่าวลงโทษจำเลย ก็เท่ากับศาลไร้ความบริสุทธิ์และกลายเป็นหุ้นส่วนในการล่วงละเมิดกฎหมายของเจ้าพนักงาน (partnership in official lawlessness) หลักในเรื่องความยุติธรรมเป็นกลางของศาลที่จะไม่เอนเอียงเข้ากับฝ่ายใดมีผลเป็นการบังคับให้ศาลต้องไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาด้วยวิธีการอันมิชอบ ซึ่งก็เท่ากับเป็นการเตือนให้ฝ่ายบริหารผู้ควบคุมเจ้าพนักงานได้ตระหนักว่า ศาลจะไม่ยอมให้ฝ่ายบริหารได้รับผลประโยชน์ใด ๆ จากการกระทำอันมิชอบโดยเจ้าพนักงานของฝ่ายบริหารนั้น

3. เหตุผลในแง่ของสิทธิส่วนบุคคล (personal rights) ของผู้ซึ่งถูกเจ้าพนักงานกระทำการอันมิชอบ

ในระยะแรก ๆ ศาลสูงสุดของสหรัฐอเมริกาเคยอ้างว่าเหตุผลที่ไม่ได้รับฟังพยานหลักฐาน ที่ได้มาโดยมิชอบก็เพราะเป็นสิทธิของจำเลยผู้ถูกเจ้าพนักงานกระทำการโดยมิชอบ จะขอให้ศาลไม่รับฟังพยานนั้น ๆ และการที่ศาลไม่ยอมรับฟังพยานหลักฐานตามที่จำเลยร้องขอก็เสมือนหนึ่งเท่ากับว่า ศาลได้ให้ค่าสินไหมทดแทนแก่จำเลยในการที่มีการค้น ยึด หรือจับอันมิชอบต่อจำเลยนั้น เช่นเดียวกับที่ศาลบังคับให้ผู้กระทำละเมิดกรณีทั่ว ๆ ไป ใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้ถูกล่วงละเมิดนั่นเอง

3.1.1.3 ตัวอย่างแนวคำพิพากษาของศาลที่วินิจฉัยในเรื่องของหลักการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยไม่ด้วยกฎหมายในกรณีต่าง ๆ

ตัวอย่างคดีที่ศาลสหรัฐอเมริกาได้เคยวินิจฉัยเกี่ยวกับการแสวงหา พยานหลักฐานโดยมิชอบของเจ้าพนักงานที่มีลักษณะเป็นการกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของบุคคลตามที่ รัฐธรรมนูญแห่งประเทศสหรัฐอเมริกาได้คุ้มครองไว้ในกรณีต่าง ๆ เช่น

คดี Rochin v. California<sup>10</sup> ข้อเท็จจริงในคดีนี้ เจ้าหน้าที่ตำรวจได้ข้อมูล มาว่า ผู้ต้องหากำลังขายยาเสพติดในบ้านของผู้ต้องหา เจ้าหน้าที่ตำรวจ 3 คน จึงไปที่บ้านของ ผู้ต้องหาและขึ้นไปชั้น 2 ของบ้านซึ่งเป็นห้องนอนของผู้ต้องหา และได้พบผู้ต้องหานั่งอยู่บนเตียง เจ้าหน้าที่ตำรวจมองเห็นยาเสพติด 2 เม็ด วางอยู่ข้างเตียงนอน จึงสอบถามว่าเป็นของใคร ทันใดนั้น ผู้ต้องหาหยิบยา 2 เม็ดดังกล่าวเข้าไปในปาก ต่อมาผู้ต้องหาถูกใส่กุญแจมือและนำตัวไปที่โรงพยาบาล มีการใส่สายยางที่มีลักษณะเป็นท่อขนาดเล็กทางปากของผู้ต้องหาผ่านไปยังช่องท้องและมีสารละลาย ผสมด้วยยาที่ทำให้อาเจียนถูกส่งผ่านท่อเข้าไป โดยการบังคับและฝืนความรู้สึกของผู้ต้องหา จนกระทั่งทำให้ผู้ต้องหาอาเจียนและพบมอร์ฟิน 2 เม็ด จากการที่ผู้ต้องหาอาเจียนออกมา ยาเสพติดที่ ได้มานั้นถูกนำมาใช้เป็นพยานหลักฐาน ดังนี้ การที่เจ้าพนักงานทำให้ผู้ต้องหาอาเจียนออกมาโดยวิธีการ บังคับและฝืนความรู้สึกของผู้ต้องหา เพื่อที่จะให้ได้มาซึ่งยาเสพติดที่ผู้ต้องหาได้กลืนลงไปในห้องนั้น ศาลสูงปฏิเสธไม่ยอมรับฟังพยานหลักฐานที่เจ้าพนักงานได้พยานหลักฐานนั้นมา โดยถือว่าเป็นการ กระทำที่รุนแรงโหดร้าย จึงพิพากษายกฟ้องโจทก์ เพราะการกระทำดังกล่าวได้ฝ่าฝืนหลักการใน ศาสนาที่ถือเป็นธรรมเนียมปฏิบัติและขัดกับความยุติธรรมในความรู้สึกของศาล และประการที่สำคัญ ที่สุดคือ ศาลสูงสุดแห่งสหรัฐอเมริกาไม่รับฟังพยานหลักฐานนี้เพราะเป็นการฝ่าฝืนต่อรัฐธรรมนูญ นั้นเอง

คดี In re Harvey<sup>11</sup> ข้อเท็จจริงในคดีนี้มีว่า เจ้าพนักงานตำรวจได้รับ มอบหมายจากผู้บังคับบัญชาให้ดูแลความสงบเรียบร้อยในสถานที่แห่งหนึ่ง ซึ่งมีวัยรุ่นตั้งกลุ่มทะเลาะ วิวาทและไล่ยิงกันเป็นประจำ คืบวันหนึ่ง ขณะที่เจ้าพนักงานตำรวจขับรถไปในสถานที่นั้น เวลาสอง ทุ่ม เจ้าพนักงานตำรวจพบชายวัยรุ่น 3 คน จึงหยุดรถและเดินลงไปหา ชายคนหนึ่งเมื่อเห็นเจ้า พนักงงานตำรวจเดินเข้ามาจึงเดินผละออกไปจากชายอีก 2 คนดังกล่าว เจ้าพนักงานตำรวจจึงเรียก จำเลยซึ่งอยู่ในกลุ่มนั้นให้มาหา เมื่อจำเลยเดินเข้ามาใกล้ เจ้าพนักงานตำรวจได้คลำดูที่เสื้อโค้ตและเข็ม ขัดและได้พบวัตถุชิ้นหนึ่งในกระเป๋าสีเสื้อโค้ต ด้านซ้าย ต่อมาพบว่าวัตถุชิ้นนั้นคือ อาวุธปืนเถื่อน ใน คดีนี้ศาลวินิจฉัยว่า กรณีดังกล่าวเป็นการค้นตัวบุคคลโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย และศาลไม่ยอมรับฟัง อาวุธปืนของกลางเป็นพยานหลักฐาน โดยศาลให้เหตุผลว่า เจ้าพนักงานตำรวจไม่ทราบมาก่อนเลยว่า

<sup>10</sup> 342 U.S.165, 72 S.Ct. 205, 96 L.Ed. 183 (1952)

<sup>11</sup> 295 A. 2d 93 (1972)

จำเลยกระทำสิ่งใดที่เป็นการผิดกฎหมายหรือว่ามีอาวุธติดตัว ทั้งเจ้าพนักงานตำรวจก็ได้ทราบมาก่อนด้วยว่า จำเลยและพรรคพวกของจำเลยอีก 2 คน เป็นสมาชิกกลุ่มอันธพาลหรือเกี่ยวพันกับการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายของกลุ่มอันธพาล โดยขณะที่จำเลยถูกเรียกให้เข้ามาหาเจ้าพนักงานตำรวจ จำเลยมิได้แสดงกิริยาอาการอย่างใด อันจะทำให้เจ้าพนักงานตำรวจสันนิษฐานได้ว่ามีการกระทำที่ผิดกฎหมายในขณะนั้น การที่จำเลยมิได้เชื่อฟังเจ้าพนักงานตำรวจและมิได้ตรงเข้าไปหาเจ้าพนักงานตำรวจทันทีที่ถูกเรียก ไม่เป็นการเพียงพอที่จะทำให้เจ้าพนักงานตำรวจมีอำนาจในการตรวจค้นตัวของจำเลยเพื่อแสวงหาพยานหลักฐานใด ๆ จากร่างกายของจำเลยได้

คดี *Mapp v. Ohio*<sup>12</sup> ข้อเท็จจริงในคดีนี้มีอยู่ว่า เจ้าพนักงานตำรวจได้เข้าไปในบ้านของจำเลย คือ Ms.Mapp เพื่อที่จะทำการค้นหายานหลักฐานที่ใช้ในการเล่นการพนันและผู้เล่นที่หลบซ่อนอยู่ จำเลยได้ถามถึงหมายค้น เจ้าพนักงานตำรวจผู้หนึ่งได้แสดงกระดาษแผ่นหนึ่งแต่มิได้ให้จำเลยอ่านข้อความในกระดาษแผ่นนั้น ซึ่งข้อเท็จจริงนี้ เจ้าพนักงานตำรวจได้ยอมรับในภายหลังว่ากระดาษแผ่นดังกล่าวไม่ใช่หมายค้น แต่เป็นการแสดงเพื่อหลอกลวงจำเลยในการค้นดังกล่าว เพื่อแสวงหาพยานหลักฐานภายในบ้านของจำเลย ซึ่งรวมถึงหนังสือและกระดาษของจำเลยด้วย แม้ว่าในระหว่างค้น เจ้าพนักงานตำรวจจะได้พบหนังสือผิดกฎหมายจำนวน 4 เล่ม ซึ่งกฎหมายบัญญัติไว้เป็นความผิดสำหรับผู้ที่ครอบครองหนังสือผิดกฎหมายเหล่านี้ แต่ศาลสูงสุดแห่งสหรัฐอเมริกาได้ปฏิเสธที่จะรับฟังพยานหลักฐานดังกล่าว เพราะการได้มาซึ่งพยานหลักฐานนี้เป็นการขัดต่อรัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 4 และคำพิพากษาของศาลสูงสุดฉบับนี้ยังได้วินิจฉัยเพิ่มไปด้วยอีกว่า หลัก Exclusionary Rule ถือเป็นส่วนหนึ่งของรัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขเพิ่มเติม ครั้งที่ 4 ดังที่ผู้ศึกษาได้เคยกล่าวไปแล้วนั่นเอง

คดี *Katz v. United States*<sup>13</sup> ข้อเท็จจริงในคดีนี้ เจ้าหน้าที่ FBI ได้ทำการลักลอบดักฟังการสนทนาทางโทรศัพท์ของจำเลย โดยเจ้าหน้าที่ FBI ได้ทำการติดตั้งเครื่องดักฟังและเครื่องบันทึกเสียงไว้ที่ตู้โทรศัพท์สาธารณะเพื่อดักฟังการสนทนาของจำเลย ในคดีนี้ ศาลสูงสุดแห่งสหรัฐอเมริกาได้วินิจฉัยว่า คำพูด หรือ words อยู่ในความหมายที่จะได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ โดยถือว่าการอัดเทปไว้เป็นพยานหลักฐานในการก่อให้เกิดการค้นและการยึดที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย การกระทำดังกล่าวของเจ้าหน้าที่ FBI จึงถือว่าเป็นการละเมิดสิทธิส่วนตัวของจำเลย ตามที่รัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 4 ได้ให้ความคุ้มครองไว้ เพราะตู้โทรศัพท์สาธารณะได้รับการปกป้องและได้รับการคุ้มครองต่อสิทธิส่วนบุคคลอันทำให้ศาลปฏิเสธไม่รับฟังพยานหลักฐาน

<sup>12</sup> 367 U.S. 643, 81 S.Ct. 1684, 6 L.Ed.2d 1081 (1961)

<sup>13</sup> 389 U.S. 347, 88 S.Ct. 507, 19 L.Ed.2d 576 (1967)

ดังกล่าวในคดีนี้ตามที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 4 เพื่อเป็นหลักประกันที่จะมิให้ถูกเจ้าพนักงานของรัฐล่วงละเมิดจากการแสวงหาพยานหลักฐาน ซึ่งในที่นี่หมายถึงการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลนั่นเอง

### 3.1.2 หลักผลไม้มือของต้นไม้ที่เป็นพิษ (Fruit of the Poisonous Tree Doctrine)

นอกจากนี้ หลักการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ (Exclusionary Rule) ของประเทศสหรัฐอเมริกา ต่อมาได้มีการพัฒนาก้าวไกลไปถึงการขยายขอบเขตที่ศาลจะไม่รับฟัง “ดอกผล” ที่ได้มาจากพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบนั้นด้วย โดยถ้าศาลวินิจฉัยว่าเจ้าพนักงานกระทำการจับ ค้น หรือยึดโดยมิชอบด้วยกฎหมาย ศาลก็จะไม่ยอมรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มา เช่น เจ้าพนักงานค้นบ้าน ก. โดยไม่มีหมายในกรณีที่ต้องมีหมาย และได้พบหรือยึดบันทึกส่วนตัวซึ่งระบุว่า ก. ทำร้าย ข. และเอาปืนของกลางไปซ่อนไว้ที่กลางทุ่งนา ศาลจะรับฟังบันทึกดังกล่าวเป็นพยานเอกสารยันต่อ ก. มิได้ ส่วนปืนของกลางก็จะรับฟังมิได้เช่นเดียวกันเพราะถือว่าเป็นพยานหลักฐานที่ได้มาจากพยานชั้นแรก (Derivative evidence) ที่เสียไป ตรงตามหลักที่ศาลสหรัฐอเมริกาเรียกว่า “ผลไม้มือของต้นไม้ที่เป็นพิษ” (Fruit of the Poisonous tree) กล่าวคือ เมื่อต้นไม้เกิดเป็นพิษขึ้น ผลของต้นไม้ก็ย่อมเป็นพิษตามไปด้วย<sup>14</sup>

การที่ศาลได้วางหลักขยายขอบเขตของพยานหลักฐานที่ศาลจะไม่รับฟัง “ดอกผล” ที่ได้มาจากพยานหลักฐานชั้นแรกที่ได้มาโดยมิชอบปรากฏในคดี *Silverthorne Lumber Co. v. United States*<sup>15</sup> โดยศาลสูงสุดของสหรัฐอเมริกาได้วินิจฉัยว่า นอกจากพยานหลักฐานที่ได้มาโดยตรงจากการค้นโดยมิชอบจะรับฟังไม่ได้แล้ว พยานหลักฐานอื่นที่สืบเนื่องมาจากพยานหลักฐานที่ได้มาจากการค้นโดยมิชอบก็รับฟังไม่ได้เช่นเดียวกัน โดยศาลได้ให้เหตุผลว่า รัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 4 (The Fourth Amendment) ให้ความคุ้มครองไม่เฉพาะแต่ตัวตนของทรัพย์สินที่จะถูกค้นหรือยึดโดยมิชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น หากแต่จะต้องคุ้มครองรวมถึงความได้เปรียบ (Advantages) ใด ๆ ที่รัฐอาจได้จากพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมายดังกล่าวด้วย มิฉะนั้นแล้ว บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญก็จะเป็นเพียงกฎหมายที่เป็นเพียงตัวหนังสือเท่านั้น ดังนั้น แม้จะมีสิ่งของผิดกฎหมายหรือสิ่งของที่อาจใช้เป็นพยานหลักฐานอยู่ในที่ที่ค้นจริง แต่หากการค้นได้

<sup>14</sup> เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์, *อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 3*, น. 128.

<sup>15</sup> 252 U.S. 358 (1920) อ้างถึงใน ฐานิศร์ วรรณสุข, “ปัญหาการรับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญา : ศึกษากรณีสิ่งซึ่งได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมาย,” (สารนิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2550), น. 50.

กระทำลงโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย สิ่งของที่ได้มาจากการค้ำดังกล่าวก็ไม่สามารถนำมาใช้เป็นพยานหลักฐานในชั้นศาลได้<sup>16</sup> กล่าวคือ ศาลได้ขยายหลักการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบนี้ออกไปครอบคลุมถึง “ดอกผล” ของพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบนั้นด้วย โดยถือว่าพยานชั้นหลังเป็นผลไม่ของต้นไม้ที่เป็นพืชคือ พยานชั้นแรก ซึ่งถือว่าการได้มา ซึ่งพยานหลักฐานอย่างหนึ่งอันฝ่าฝืนรัฐธรรมนูญ หรือในคดี *Nardone v. United States*<sup>17</sup> ที่ได้ให้เหตุผลว่า เหตุผลที่ไม่ยอมรับฟังปิ่นของกลางก็เพื่อมุ่งหวังที่จะยับยั้งมิให้เจ้าพนักงานกระทำการอันมิชอบ เพราะถ้า เจ้าพนักงานตระหนักดีว่า การกระทำโดยมิชอบของตนจะมีผลให้พยานหลักฐานทุก ๆ ชิ้นที่ได้มารับฟังไม่ได้แล้ว เจ้าพนักงานอาจจะไม่กล้ากระทำการเช่นนั้นอีก ถ้าจะไม่รับฟังเฉพาะพยานชั้นแรกแต่ยอมให้รับฟังพยานชั้นต่อ ๆ มาได้ ก็อาจจะไม่มีผลเป็นการยับยั้งอย่างเต็มที่ เพื่อมิให้เจ้าพนักงานกระทำการอันมิชอบได้

ในคดี *Wong Sun v. United States*<sup>18</sup> ก็ได้วินิจฉัยยืนยันหลักผลไม่ของต้นไม้ที่เป็นพืชเช่นเดียวกัน ซึ่งข้อเท็จจริงในคดีมีอยู่ว่า สายลับซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐเกี่ยวกับการสืบสวนผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด จำนวน 6 คน ได้เข้าไปในร้านให้บริการซักเสื้อผ้าของ Toy เพื่อหาตัว Toy โดยเข้าไปภายในเขตที่เป็นที่อยู่อาศัยด้านหลังร้านและเป็นที่พักนอนของภริยาและลูกของ Toy เจ้าหน้าที่พบตัว Toy และได้ใส่กุญแจมือ Toy จึงบอกกับเจ้าหน้าที่ว่า Yee เป็นผู้ค้ายาเสพติด เจ้าหน้าที่จึงไปพบ Yee ในทันที และ Yee ยอมมอบเฮโรอีนให้กับเจ้าหน้าที่และให้การนำไปสู่ผู้ที่เกี่ยวข้องกับการค้าเฮโรอีน คือ Toy และ Wong Sun ซึ่งเป็นบุคคลที่สาม ศาลสูงสุดของสหรัฐอเมริกาถือว่า คำให้การของ Toy ที่อยู่ระหว่างใส่กุญแจมือในห้องนอน และยาเสพติดที่ได้จาก Yee ซึ่งได้เพราะคำให้การของ Toy นั้น ต้องเป็นพยานหลักฐานที่ถูกตัดออกไปไม่สามารถรับฟังได้ เนื่องจากถือเป็นผลที่ได้มาจากการเข้าไปในห้องนอนของ Toy โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย

<sup>16</sup> อานาจ เนตยสุภา, “การรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย กรณีเปรียบเทียบสหรัฐอเมริกาและอังกฤษ,” ใน 65 ปี เกียรติขจร, จัดพิมพ์โดยคณะกรรมการจัดทำหนังสือ 65 ปี อาจารย์เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2557), น. 102.

<sup>17</sup> 308 U.S. 338,341 (1940) อ้างถึงใน ฐานิศร์ วรรณสุข, “ปัญหาการรับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญา : ศึกษากรณีสิ่งซึ่งได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมาย,” (สารนิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2550), น. 50.

<sup>18</sup> 371 U.S. 471, 83 S.Ct.407,9 L.Ed.2d 441 (1963) อ้างถึงใน ฐานิศร์ วรรณสุข, “ปัญหาการรับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญา : ศึกษากรณีสิ่งซึ่งได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมาย,” (สารนิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2550), น. 51.

ในคดี Brewer v. Williams<sup>19</sup> พนักงานสอบสวนปฏิเสธไม่ให้ผู้ต้องหาพบทนายความ ต่อมาผู้ต้องหาให้การรับสารภาพ การรับสารภาพนั้นนำไปสู่การค้นพบศพผู้ตาย ทั้งคำรับสารภาพและศพผู้ตายล้วนเป็นพยานหลักฐานที่รับฟังไม่ได้

ในคดี Miranda v. Arizona<sup>20</sup> เจ้าพนักงานได้จับกุม นาย Ernesto Miranda ในฐานะที่เป็นผู้ต้องสงสัยในความผิดฐานลักพาตัวและข่มขืนเด็กอายุ 17 ปี โดยอาศัยพยานแวดล้อมจากข้อมูลการสืบสวน นาย Miranda ให้การรับสารภาพ เจ้าพนักงานตำรวจจึงให้นาย Miranda ลงชื่อในเอกสารซึ่งมีข้อความว่า นาย Miranda ให้การรับสารภาพว่าได้ข่มขืนผู้เสียหายจริง ทั้งยังมีข้อความระบุในเอกสารดังกล่าวด้วยว่า “ข้าพเจ้าสาบานว่าได้ให้การดังกล่าวข้างต้นโดยสมัครใจและโดยเจตจำนงอันเป็นอิสระของข้าพเจ้าเอง โดยปราศจากการข่มขู่ การบังคับ การให้สัญญาในเอกสิทธิ์คุ้มกันใด ๆ และโดยทราบถึงสิทธิตามกฎหมายของข้าพเจ้าเป็นอย่างดีแล้ว และข้าพเจ้าเข้าใจเป็นอย่างดีว่าคำให้การของข้าพเจ้าอาจถูกใช้พิสูจน์ความผิดของข้าพเจ้าได้”<sup>21</sup> โดยไม่ได้แจ้งให้นาย Miranda ทราบก่อนที่จะให้การว่า นาย Miranda มีสิทธิในการที่จะไม่ให้การใด ๆ มีสิทธิในการพบที่ปรึกษาทนายความ และคำให้การในชั้นนี้อาจนำมาใช้ยืนยันนาย Miranda ในภายหลังได้ ในการพิจารณาคดีในชั้นศาล พนักงานอัยการนำบันทึกคำให้การขึ้นสอบสวนเข้าแสดงเป็นพยานหลักฐาน และศาลอนุญาตให้รับฟังพยานหลักฐานดังกล่าวได้ ทนายความของนาย Miranda คัดค้านการรับฟังพยานหลักฐานดังกล่าว โดยเหตุว่าบันทึกคำให้การดังกล่าวถูกจัดทำขึ้นโดยไม่มีการแจ้งสิทธิตามกฎหมายให้ผู้ต้องหาทราบก่อน ดังนั้น คำให้การรับสารภาพจึงเป็นการรับสารภาพโดยไม่สมัครใจไม่ชอบด้วยกฎหมาย ศาลชั้นต้นแห่งมลรัฐแอริโซนาปฏิเสธคำคัดค้านของทนายความฝ่ายจำเลย นาย Miranda ถูกตัดสินว่ามีความผิดและถูกลงโทษจำคุก 20 ถึง 30 ปี ทนายความฝ่ายจำเลยอุทธรณ์ในประเด็นการรับฟังพยานหลักฐานดังกล่าว ศาลสูงสุดแห่งมลรัฐแอริโซนาพิพากษายืนตามคำพิพากษา ศาลชั้นต้น คดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาลสูงสุดแห่งสหรัฐอเมริกา

ศาลสูงสุดแห่งสหรัฐอเมริกาพิพากษากลับคำพิพากษาดังกล่าว โดยให้เหตุผลว่าการควบคุมตัวผู้ต้องหาเพื่อสอบปากคำมีลักษณะเป็นการข่มขู่บังคับผู้ต้องหาโดยธรรมชาติอยู่แล้ว

<sup>19</sup> อิศราวุธ อ่อนน้อม, “หลักการรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ”, (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2541), น. 45.

<sup>20</sup> 384 U.S. 436 [1966]

<sup>21</sup> “I do hereby swear that I make this statement voluntarily and of my own free will, with no threats, coercion, or promises of immunity, and with full knowledge of my legal right, understanding any statement I make may be used against me.”

ดังนั้น คำรับสารภาพใดที่ได้รับมาโดยฝ่าฝืนสิทธิของผู้ต้องหาตามรัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 5 (คุ้มครองบุคคลจากการให้การประนีประนอมในคดีอาญา)<sup>22</sup> และรัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 6 (คุ้มครองสิทธิของบุคคลในการได้รับแจ้งถึงพฤติการณ์และเหตุแห่งข้อกล่าวหา และสิทธิในการได้รับความช่วยเหลือจากที่ปรึกษากฎหมายในการต่อสู้คดี) ย่อมไม่อาจถือได้ว่าเป็นคำรับสารภาพโดยใจสมัครและไม่อาจรับฟังได้ โดยได้วางหลักเพิ่มเติมเอาไว้ว่า “ก่อนที่จะสอบปากคำบุคคลที่ถูกควบคุมตัว บุคคลดังกล่าวจะต้องได้รับการแจ้งให้ทราบถึงสิทธิที่จะไม่ให้การใด ๆ และถ้อยคำใด ๆ ที่ได้ให้การไว้อาจถูกใช้ยืนยันตนเองในศาลได้ และต้องได้รับการอธิบายอย่างชัดเจนถึงสิทธิในการพบและปรึกษานายความ และสิทธิในการให้นายความเข้าร่วมฟังการสอบปากคำ และในกรณีที่บุคคลดังกล่าวไม่อาจจัดหาทนายความได้ รัฐจะตั้งทนายความเพื่อแก้ต่างคดีให้” โดยในกรณีที่ฝ่ายโจทก์จะใช้คำรับสารภาพหรือคำให้การใด ๆ ของจำเลยเป็นพยานหลักฐาน ไม่ว่าจะคำให้การนั้นจะเป็นประโยชน์หรือเป็นโทษต่อรูปคดีของฝ่ายจำเลย ฝ่ายโจทก์มีหน้าที่ที่จะต้องพิสูจน์ให้เห็นว่าได้มีการแจ้งสิทธิดังกล่าวให้จำเลยทราบก่อนทำการสอบปากคำแล้ว และจำเลยได้เข้าใจสิทธิทั้งหมดแล้ว และในกรณีที่จำเลยไม่ใช้สิทธินั้น ๆ (ในการไม่ให้การ หรือไม่ขอพบที่ปรึกษากฎหมาย) จำเลยได้สละสิทธินั้นโดยใจสมัคร โดยรู้ข้อเท็จจริงและมีสติสัมปชัญญะ (knowing, intelligent and voluntary) แล้ว<sup>23</sup>

อย่างไรก็ตาม หลักในเรื่องนี้ก็มีข้อยกเว้น กล่าวคือ แม้พยานหลักฐานขึ้นหลังซึ่งได้มาเพราะพยานหลักฐานขึ้นแรกที่มีขอบก็อาจรับฟังเป็นพยานหลักฐานได้ หากเป็นกรณีดังกล่าวต่อไปนี้<sup>24</sup> คือ

ก. กรณีที่จะต้องมีการค้นพบพยานขึ้นนั้นอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ (Inevitable Discovery)

<sup>22</sup> สิทธิดังกล่าว คือ สิทธิที่จะไม่ให้ถ้อยคำอันเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองในคดีอาญาซึ่งเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่สำคัญยิ่ง โดยเฉพาะเมื่อบุคคลตกเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลย สิทธิดังกล่าวนี้ภาษาอังกฤษใช้คำว่า “Privilege against self - incrimination” ซึ่งเป็นคำที่นำมาจากรัฐธรรมนูญของประเทศสหรัฐอเมริกาฉบับแก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 5 ซึ่งบัญญัติว่า “No person... shall be compelled in any criminal case to be a witness against himself...” ซึ่งแปลว่า “บุคคลไม่อาจที่จะถูกบังคับให้เป็นพยานอันเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองในคดีอาญา”, ดู เกียรติขจร วัจนะสวัสดี, คำอธิบายหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ว่าด้วยการดำเนินคดีในชั้นตอนก่อนการพิจารณา, พิมพ์ครั้งที่ 7 (แก้ไขเพิ่มเติม) (กรุงเทพมหานคร : หจก. สำนักพิมพ์ พลสยาม พรินติ้ง (ประเทศไทย), 2553), น. 11.

<sup>23</sup> อำนาจ เนตยสุภา, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 16, น. 108.

<sup>24</sup> เกียรติขจร วัจนะสวัสดี, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 3, น. 129.

พยานชั้นหลัง (derivative evidence) ที่ได้มาเพราะพยานหลักฐานชั้นแรก อาจจะใช้รับฟังได้ ถ้าพยานชั้นหลังนั้นจะต้องถูกค้นพบอย่างแน่นอน แม้ว่าจะไม่มีการได้มาซึ่งพยานชั้นแรกก็ตาม เช่น ถ้าบันทึกของ ก. ระบุว่าเอาปืนของกลางไปทิ้งไว้ในตู้ไปรษณีย์ ปืนของกลางนั้นอาจรับฟังได้ เพราะมีระเบียบบังคับให้พนักงานไปรษณีย์ต้องนำสิ่งของแปลกปลอมต่าง ๆ ส่งให้เจ้าพนักงานตำรวจโดยเร็วเมื่อพบสิ่งของนั้น ๆ ด้วยเหตุนี้ เจ้าพนักงานก็จะต้องได้พบปืนของกลางนั้นอย่างแน่นอน แม้ว่าจะไม่ทราบถึงที่ซ่อนของปืนนั้นจากบันทึกของ ก. ที่ได้มา เพราะค้นบ้าน ก. โดยมิชอบก็ตาม

ข. กรณีที่จะต้องมีการค้นพบพยานชั้นนั้นจากแหล่งอิสระ (Independent Source)

พยานชั้นหลังอาจรับฟังได้ ถ้าพนักงานอัยการสามารถพิสูจน์ได้ว่าจะมีการค้นพบพยานชั้นหลังอยู่นั้นเองจากแหล่งหรือวิธีการอื่น ๆ ที่ไม่เกี่ยวข้องกับพยานชั้นแรกนั้น เช่น กรณีบันทึกของ ก. ข้างต้น ถ้าพนักงานอัยการสามารถพิสูจน์ได้ว่าผลการสืบสวนสอบสวนของตำรวจจะนำไปสู่การค้นพบปืนของกลางนั้นอยู่แล้ว เช่น ตำรวจได้สอบปากคำพยานผู้รู้เห็นเหตุการณ์ตอนที่จำเลยนำปืนไปทิ้ง และตำรวจพอจะทราบแล้วว่า ปืนนั้นอยู่ที่ใด ซึ่งในที่สุดตำรวจก็คงจะหาปืนนั้นพบ แม้ว่าจะไม่มีการค้นและยึดบันทึกส่วนตัวของ ก. ก็ตาม

### 3.2 ประเทศอังกฤษ

สำหรับประเทศอังกฤษ ในเรื่องเงื่อนไขแห่งอำนาจฟ้องของพนักงานอัยการนั้น ก็ได้กำหนดให้การสอบสวนเป็นเงื่อนไขในการฟ้องร้องของพนักงานอัยการเช่นเดียวกัน แต่ได้มีการแต่งตั้งเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เรียกว่า Director of Public Prosecution (D.P.P.) เพื่อทำหน้าที่รวบรวมพยานหลักฐานในคดีอาญาและดำเนินการฟ้องคดีอาญาแทนประชาชน ซึ่งถือเป็นองค์กรในการตรวจสอบการดำเนินคดีอาญาทั้งหมด และมีการก่อตั้งหน่วยงานอัยการขึ้นเรียกว่า “The Crown Prosecution Service” (C.P.S.) โดยมีอัยการสูงสุด (Attorney General) เป็นหัวหน้าสูงสุด และมี D.P.P. ที่มีอยู่เดิมเป็นหัวหน้าสำนักงาน<sup>25</sup> ซึ่งพนักงานอัยการในประเทศอังกฤษต้องปฏิบัติตาม “The Code for Crown Prosecutors” ซึ่งแปลได้ว่าเป็น “ประมวลระเบียบสำหรับพนักงานอัยการ” ซึ่งออกโดย the Director of Public Prosecutions (D.P.P.) และเป็นการออกระเบียบที่อาศัยอำนาจ

<sup>25</sup> ยิงพรณัฐ คำภูเวียง, “เขตอำนาจสอบสวนคดีอาญา”, (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2555) น. 63 - 66.

ตาม The Prosecution of Offences Act 1985 มีเนื้อหาเกี่ยวกับข้อกำหนดในการพิจารณาสำนวนคดีอาญา และการมีคำสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องในคดีอาญา ซึ่งประกอบด้วยหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้<sup>26</sup>

### หลักการทั่วไป

1) การตัดสินใจยื่นฟ้องหรือแนะนำการจัดการนอกศาลเป็นขั้นตอนสำคัญที่ส่งผลกระทบต่อทั้งผู้ต้องสงสัย ผู้เคราะห์ร้าย พยาน และสาธารณชนในวงกว้าง จึงต้องกระทำด้วยความระมัดระวังที่สุด

2) เป็นหน้าที่ของพนักงานอัยการที่ต้องทำให้มั่นใจว่าฟ้องคดีถูกคน ในข้อหาที่ถูกตั้ง และเพื่อนำผู้กระทำความผิดเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมเมื่อไหร่ก็ตามที่เป็นไปได้ การตัดสินใจทำคดีเป็นไปอย่างเป็นกลาง ไม่ลำเอียง และด้วยความซื่อตรงที่จะช่วยผดุงความยุติธรรมให้ผู้เคราะห์ร้าย พยาน จำเลย และสาธารณชน พนักงานอัยการต้องทำให้แน่ใจว่ากฎหมายถูกบังคับใช้อย่างเหมาะสม หลักฐานที่เกี่ยวข้องได้ถูกนำเสนอในศาล และได้ทำตามหน้าที่ในการเปิดเผยความจริง

3) แม้ว่าแต่ละคดีต้องพิจารณาตามข้อเท็จจริงเฉพาะคดี แต่ก็มีหลักการทั่วไปที่บังคับใช้กับทุกคดี

4) พนักงานอัยการต้องยุติธรรม เป็นอิสระ และเป็นกลาง ต้องไม่ยอมให้ความคิดส่วนตัวเกี่ยวกับเชื้อชาติ ถิ่นกำเนิด เพศ ความทุพพลภาพ อายุ ศาสนา หรือความเชื่อ มุมมองทางการเมือง ความหลากหลายทางเพศของผู้ต้องสงสัย ผู้เคราะห์ร้าย หรือพยานใด ๆ มามีผลต่อการตัดสินใจของตน พนักงานอัยการต้องไม่ถูกความกดดันที่ไม่สมควรจากทางใดมากระทบ และต้องกระทำเพื่อประโยชน์ของความยุติธรรมเสมอ และไม่มุ่งแต่เพียงแต่จะได้คำตัดสินลงโทษจำเลยจากศาล

5) C.P.S. เป็นเจ้าหน้าที่รัฐเพื่อการออกกฎหมายที่เท่าเทียม พนักงานอัยการถูกผูกพันโดยหน้าที่ที่กำหนดโดยบทบัญญัติของกฎหมายฉบับนี้

6) พนักงานอัยการต้องใช้หลักการของสิทธิมนุษยชนตามประเพณีของยุโรป ที่ออกตามพระราชบัญญัติสิทธิมนุษยชน 1998 ในแต่ละขั้นตอนของคดี พนักงานอัยการต้องปฏิบัติตามหลักการที่ออกโดยอัยการสูงสุด กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่บังคับใช้อยู่ในปัจจุบัน และเคารพความผูกพันที่เกิดขึ้นจากการประชุมระหว่างประเทศ และต้องทำตามนโยบายและหลักการของ C.P.S. ที่ออกโดยอาศัยอำนาจของ D.P.P.

### การตัดสินใจว่าจะยื่นฟ้องหรือไม่

1) ในคดีที่ร้ายแรงและซับซ้อน พนักงานอัยการตัดสินใจว่าบุคคลควรถูกตั้งข้อหาทางอาญาหรือไม่ และถ้าควร ควรเป็นข้อหาอะไร ซึ่งต้องตัดสินใจตามระเบียบและหลักเกณฑ์ ของ D.P.P.

<sup>26</sup> The Code for Crown Prosecutors, January 2013.

ในการตั้งข้อหา ตำรวจเองก็ใช้หลักการเดียวกันในการตัดสินใจว่าจะเริ่มกระบวนการทางอาญาต่อบุคคลในคดีต่าง ๆ ว่าเขาต้องรับผิดหรือไม่

2) ตำรวจและพนักงานสอบสวนอื่น ๆ มีหน้าที่ในการสืบสวนข้อกล่าวหาทางอาญาในการตัดสินใจว่าจะนำเอาแหล่งข้อมูลที่มีมาใช้ยังไง สิ่งนี้รวมถึงการตัดสินใจที่จะเริ่มหรือดำเนินการสืบสวนต่อ และขอบเขตของการสืบสวนด้วย พนักงานอัยการมักจะแนะนำตำรวจและพนักงานสอบสวนอื่น ๆ เกี่ยวกับขอบเขตการสืบสวนที่เป็นไปได้ และหลักฐานที่จำเป็นต้องมี และช่วยเหลือในกระบวนการก่อนตั้งข้อหา ในการสืบสวนส่วนใหญ่ นั้น พนักงานอัยการอาจถูกขอให้แนะนำเทคนิคการสืบสวน รวมทั้งการตัดสินใจที่จะขยายหรือจำกัดขอบเขตของการกระทำความผิดทางอาญา และจำนวนผู้ต้องสงสัยในการสืบสวน ทั้งนี้ เพื่อที่จะช่วยเจ้าหน้าที่ตำรวจและพนักงานสอบสวนอื่น ๆ ให้ทำการสืบสวนเสร็จในเวลาที่เหมาะสม และเพื่อดำเนินคดีอย่างมีประสิทธิภาพที่สุด อย่างไรก็ตาม พนักงานอัยการไม่สามารถสั่งการตำรวจหรือพนักงานสอบสวนอื่น ๆ ได้

3) พนักงานอัยการควรหาจุดอ่อนของพยานหลักฐานและแก้ไขถ้าเป็นไปได้ แต่ก็ต้องอยู่ภายใต้ The Threshold Test และควรหยุดทำคดีทันทีที่เห็นว่าไม่ผ่าน ขั้นตอนพยานหลักฐานทดสอบของ The Full Code Test และแม้ว่าจะทำการสืบสวนเพิ่มเติมก็ไม่สามารถที่จะทำให้พยานหลักฐานนั้นมีน้ำหนักมากขึ้นได้ หรือเมื่อสาธารณชนไม่ต้องการการดำเนินคดีนั้น ๆ อย่างชัดเจน แม้ว่าพนักงานอัยการจะพิจารณาพยานหลักฐานและข้อมูลที่มาจากรายงานตำรวจและพนักงานสอบสวนอื่น ๆ เป็นหลัก ผู้ต้องสงสัยหรือบุคคลผู้กระทำการแทนผู้ต้องสงสัยอาจนำส่งพยานหลักฐานหรือข้อมูลให้แก่พนักงานอัยการผ่านทางตำรวจหรือพนักงานสอบสวนอื่น ๆ ก่อนการกล่าวโทษ เพื่อช่วยประกอบการตัดสินใจของพนักงานอัยการได้

4) พนักงานอัยการจะเริ่มหรือทำการฟ้องคดีต่อไปได้ก็ต่อเมื่อคดีได้ผ่านทั้งสองขั้นตอนใน The Full Code Test (ดูคำอธิบายในหัวข้อดังกล่าวต่อไป) แล้วเท่านั้น ยกเว้นแต่กรณีที่ใช้ The Threshold Test (ดูคำอธิบายในหัวข้อดังกล่าวต่อไป) ได้ เมื่อถูกเสนอต่อศาลให้ยังคงคุมตัวผู้ต้องสงสัยไว้หลังจากกล่าวโทษ และยังไม่สามารถหาพยานหลักฐานที่จำเป็นจะต้องใช้ใน The Full Code Test ได้

5) พนักงานอัยการต้องไม่เริ่มหรือดำเนินการฟ้องคดีต่อไปหากจะทำให้ศาลมองว่าเป็นการใช้กระบวนการทางศาลที่ไม่ยุติธรรม หรือโดยมิชอบ

6) พนักงานอัยการต้องตรวจสอบทุกคดีที่ได้รับจากรายงานหรือพนักงานสอบสวนอื่น ๆ การตรวจสอบต้องกระทำอย่างต่อเนื่องและต้องพิจารณาควบคู่กับสถานการณ์ใด ๆ ที่เปลี่ยนแปลงไปที่เกิดขึ้นระหว่างที่คดีได้ดำเนินไป รวมทั้งสิ่งที่เป็นที่รับรู้ในคดีก็ตาม ไม่ว่าอะไรก็ตามที่เป็นไปได้ พนักงานอัยการควรคุยกับพนักงานสอบสวนเมื่อมีความคิดที่จะเปลี่ยนแปลงข้อหาหรือหยุดการ

ดำเนินคดี พนักงานอัยการและพนักงานสอบสวนต้องทำงานร่วมกันอย่างใกล้ชิด แต่การตัดสินใจสุดท้ายที่จะดำเนินคดีต่อหรือไม่ขึ้นอยู่กับ C.P.S.

7) รัฐสภาได้ตัดสินใจว่าการกระทำผิดในจำนวนจำกัดเท่านั้นที่จะถูกนำสู่ศาลภายใต้ความตกลงของ D.P.P. คดีพวกนี้เรียกว่าคดียินยอม ในคดีเหล่านี้ D.P.P. หรือพนักงานสอบสวนผู้กระทำการแทนใช้ Code ในการตัดสินใจว่าจะให้ความยินยอมให้ดำเนินคดีหรือไม่ และยังมีการกระทำความผิดบางประเภทที่จะต้องได้รับความยินยอมจากอัยการสูงสุดก่อน พนักงานอัยการต้องทำตามหลักการเมื่ออ้างถึงคดีเหล่านี้กับอัยการสูงสุด และยังมีคดีบางประเภทที่ต้องคอยรายงานอัยการสูงสุดเนื่องจากเป็นส่วนหนึ่งของการกำกับดูแลของ C.P.S. และการกระทำเหล่านั้นก็ขึ้นตรงกับรัฐสภา

### The Full Code Test

1) The Full Code Test มีสองขั้นตอน กล่าวคือ ขั้นตอนพยานหลักฐานและขั้นตอนสาธารณประโยชน์

2) ในคดีส่วนใหญ่ พนักงานอัยการจะต้องตัดสินใจว่าจะฟ้องคดีหรือไม่หลังจากที่การสืบสวนได้กระทำเสร็จแล้ว และหลังจากที่พยานหลักฐานทั้งหมดที่มีได้ถูกตรวจสอบแล้ว อย่างไรก็ตาม มีบางกรณีที่เป็นที่ชัดเจนตั้งแต่ก่อนการรวบรวมและพิจารณาพยานหลักฐานว่าการดำเนินคดีนั้น ๆ ไม่เป็นประโยชน์ต่อสาธารณชน ในกรณีนี้พนักงานอัยการอาจตัดสินใจว่าไม่สมควรฟ้องคดีต่อไปได้

3) พนักงานอัยการต้องทำการตัดสินใจนั้นเฉพาะเมื่อต้องตรวจสอบขอบเขตการกระทำ ความผิดอย่างกว้างที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้แล้ว และสามารถจะประเมินสาธารณประโยชน์ได้อย่างมีประสิทธิภาพ ถ้าพนักงานอัยการไม่มีข้อมูลที่เพียงพอที่จะตัดสินใจ การสอบสวนควรจะดำเนินการต่อ และทำการตัดสินใจที่หลังตามหลัก The Full Code Test ที่กล่าวไว้ในหัวข้อนี้

- ขั้นตอนพยานหลักฐาน

4) พนักงานอัยการต้องมั่นใจว่ามีพยานหลักฐานเพียงพอที่สนับสนุนการตัดสินใจความผิดอย่างเป็นทางการเหตุเป็นผลต่อผู้ต้องสงสัยแต่ละคนในแต่ละข้อหา พวกเขาต้องพิจารณาว่าการต่อสู้คดีจะเป็นอย่างไร และจะส่งผลอย่างไรต่อการตัดสินใจความผิดที่คาดหมายไว้ คดีที่ไม่ผ่านขั้นพยานหลักฐานจะต้องไม่ดำเนินต่อ ไม่ว่าจะเป็คดีร้ายแรงแค่ไหนก็ตาม

5) การคิดว่ามีความเป็นไปได้ที่จะตัดสินว่าผิดตามที่คาดหมายไว้ มีพื้นฐานอยู่บนความเป็นกลางต่อหลักฐานของพนักงานอัยการ รวมทั้งผลกระทบจากข้อต่อสู้และข้อมูลอื่นใดที่ผู้ต้องสงสัยจะนำมาเสนอหรือยึดถือ ซึ่งหมายความว่าผู้พิพากษาหรือลูกขุนผู้ซึ่งมีเหตุผล มีความเป็นกลาง ไม่ถูกแทรกแซงนั้นเพียงแค่มานั่งพิจารณาคดีตามหลักกฎหมาย ก็มีแนวโน้มที่จะตัดสินให้จำเลยมีความผิดตามที่กล่าวหา หลักนี้เป็นที่ทดสอบที่ต่างกับหลักที่ศาลอาญาต้องใช้ เพราะศาลอาญาจะตัดสินว่าจำเลยมีความผิดต่อเมื่อมั่นใจเท่านั้น

6) เมื่อต้องตัดสินใจว่ามีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะฟ้องคดีหรือไม่ พนักงานอัยการต้องถามตัวเองด้วยคำถามต่อไปนี้

6.1) หลักฐานเหล่านี้สามารถนำไปใช้ในศาลได้หรือไม่?

พนักงานอัยการต้องพิจารณาว่าจะมีการตั้งคำถามเกี่ยวกับการรับฟังได้ของพยานหลักฐานใดหรือไม่ ในการที่จะทำเช่นนั้น พนักงานอัยการต้องประเมิน

- a) ความเป็นไปได้หรือพยานหลักฐานจะถูกปฏิเสธการรับฟังในศาล และ
- b) ความสำคัญของพยานหลักฐานโดยรวม

6.2) พยานหลักฐานไว้วางใจได้หรือไม่?

พนักงานอัยการต้องพิจารณาว่ามีเหตุผลใดให้สงสัยในความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานหรือไม่ รวมทั้งความถูกต้องและครบถ้วน

6.3) พยานหลักฐานมีความน่าเชื่อถือหรือไม่?

พนักงานอัยการต้องพิจารณาว่ามีเหตุอันควรสงสัยในความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานหรือไม่

- ขั้นตอนสาธารณสุขประโยชน์

7) ในทุก ๆ คดีที่มีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะฟ้องคดี พนักงานอัยการต้องพิจารณาต่อว่าการฟ้องคดีนี้จำเป็นเพื่อสาธารณสุขประโยชน์หรือไม่

8) ไม่เคยมีกฎว่าเมื่อขั้นตอนพยานหลักฐานผ่านแล้วจะต้องมีการฟ้องคดีเสมอ การฟ้องคดีมักจะมีขึ้น เว้นแต่พนักงานอัยการเห็นว่าการไม่ฟ้องคดีนั้นจะเป็นประโยชน์ต่อสาธารณสุขชนมากกว่า บางกรณีพนักงานอัยการอาจตัดสินใจว่าสาธารณสุขชนจะได้รับประโยชน์มากกว่าโดยการเสนอโอกาสให้ผู้กระทำความผิดได้จัดการด้วยวิธีนอกศาล

9) การตัดสินใจเรื่องประโยชน์สาธารณสุขนั้น พนักงานอัยการต้องพิจารณาคำถามที่ระบุในข้อ 12) a) ถึง g) (ดูข้อ 12)) เพื่อที่จะดูถึงผลประโยชน์สาธารณสุขที่เกี่ยวข้องที่ส่งผลให้ไม่ควรฟ้องคดี ข้อเท็จจริงเหล่านี้รวมกับข้อเท็จจริงในเรื่องประโยชน์สาธารณสุขที่ระบุในหลักเกณฑ์หรือนโยบายใด ๆ ที่ออกโดย D.P.P. ควรจะช่วยให้พนักงานอัยการประเมินผลประโยชน์สาธารณสุขได้

10) คำอธิบายด้านล่างคำถามแต่ละคำถามดังต่อไปนี้ ในข้อ 12) a) ถึง g) เป็นคำแนะนำพนักงานอัยการในการตอบคำถามแต่ละข้อและพิจารณาว่าเป็นการทำเพื่อหรือขัดต่อประโยชน์สาธารณสุข คำถามที่ระบุไว้ที่นี่ไม่ใช่คำถามทั้งหมดที่เป็นไปได้และไม่ใช่ว่าทุกคำถามจะจำเป็นในทุกคดี น้ำหนักของแต่ละคำถาม และข้อบ่งชี้ต่าง ๆ ก็แตกต่างกันตามความเหมาะสมของแต่ละคดี

11) เป็นไปได้มากกว่าประโยชน์สาธารณสุขเพียงหนึ่งอย่างก็อาจมีน้ำหนักมากกว่าข้อเท็จจริงหลายข้อที่สนับสนุนการฟ้องคดี แม้ว่าในบางกรณีอาจมีประโยชน์สาธารณสุขที่ขัดต่อการ

ฟ้องคดี พนักงานอัยการควรพิจารณาว่าการฟ้องคดีควรเดินหน้าต่อหรือไม่ และข้อเท็จจริงเหล่านั้นควรนำสู่ศาลเพื่อพิจารณาเวลาตัดสินคดีหรือไม่

## 12) พนักงานอัยการควรพิจารณาคำถามเหล่านี้

### a) ความผิดที่ได้กระทำไปร้ายแรงแค่ไหน?

ความร้ายแรงที่มากขึ้น ความจำเป็นในการฟ้องคดีก็มากตาม ในการตัดสินระดับความร้ายแรงของการกระทำความผิด ท่ามกลางปัจจัยอื่น ๆ พนักงานอัยการต้องพิจารณาความผิดของผู้ต้องสงสัยและความเสียหายที่มีต่อผู้เคราะห์ร้ายโดยถามตัวเองด้วยคำถาม b) และ c)

### b) ความหนักหนาของการกระทำความผิดของผู้ต้องสงสัยอยู่ในระดับไหน ?

ระดับความหนักหนาที่มาก ความจำเป็นในการฟ้องคดีก็มากตาม ซึ่งมักจะวัดการกระทำความผิดจากระดับความเกี่ยวข้องของผู้ต้องสงสัย ขอบเขตในการกระทำผิดนั้นว่าได้มีเจตนา และ/หรือวางแผนไว้ล่วงหน้าหรือไม่ เขาเคยมีประวัติต้องโทษทางอาญา และ/หรือมีการจัดการนอกศาลหรือไม่ และอยู่ระหว่างการประกันตัวหรือต้องคำสั่งศาลใด ๆ หรือไม่ ผู้กระทำความผิดเคยหรือมีแนวโน้มว่าจะกระทำต่อไปหรือไม่ การกระทำซ้ำหรือเพิ่มความรุนแรง อายุและวุฒิภาวะสำหรับผู้ต้องสงสัยที่อายุต่ำกว่า 18 ปี (ดูข้อ d))

พนักงานอัยการต้องคำนึงถึงด้วยว่าการกระทำความผิดนั้น ผู้ต้องสงสัยมีหรือเคยมีการกระทบกระเทือนทางจิตใจหรือร่างกายหรือไม่ เนื่องจากในบางสถานการณ์ สิ่งนี้อาจทำให้การฟ้องคดีนั้นอาจมีความจำเป็นน้อยลง อย่างไรก็ตาม พนักงานอัยการยังต้องพิจารณาความร้ายแรงของการกระทำผิดว่ามีแนวโน้มที่จะกระทำผิดซ้ำหรือไม่ และต้องปกป้องสาธารณชนหรือผู้ซึ่งเกี่ยวข้องกับบุคคล ๆ นั้นหรือไม่

### c) เกิดสถานการณ์ หรือความเสียหายใดแก่ผู้เคราะห์ร้ายบ้าง ?

สภาพของผู้เคราะห์ร้ายมีความเกี่ยวข้องอย่างมาก ความอ่อนแอของผู้เคราะห์ร้ายที่มีมาก ความจำเป็นในการฟ้องคดีก็มากตาม สิ่งนี้รวมถึงสถานะ ความเชื่อใจ หรืออำนาจที่มีระหว่างผู้ต้องสงสัยและผู้เคราะห์ร้ายด้วย ซึ่งแนวโน้มการฟ้องคดีมีมาก หากการกระทำผิดนั้นได้กระทำต่อผู้เคราะห์ร้ายผู้ซึ่งทำงานเพื่อสาธารณะ

พนักงานอัยการต้องคำนึงด้วยว่าการกระทำผิดนั้นได้มีแรงจูงใจจากการเลือกปฏิบัติใด ๆ ที่มีต่อความเชื่อ ถิ่นกำเนิด เพศ ความทุพพลภาพ อายุ ศาสนา หรือความเชื่อ ความพอใจทางเพศ หรือตัวตนทางเพศของผู้เคราะห์ร้ายหรือไม่ หรือผู้ต้องสงสัยแสดงให้เห็นความเกลียดชังต่อผู้เคราะห์ร้ายด้วยเหตุผลใด ๆ ดังกล่าวมาหรือไม่ การปรากฏแรงจูงใจหรือความเกลียดชังใด ๆ ตามที่กล่าวมานั้น หมายความว่า มีแนวโน้มที่การฟ้องคดีจะเป็นการจำเป็นมากยิ่งขึ้น ในการตัดสินใจว่าการฟ้องคดีมีความจำเป็นหรือไม่ต่อสาธารณประโยชน์ พนักงานอัยการต้องคำนึงถึงมุมมองที่

ผู้เคราะห์ร้ายมีต่อผลกระทบของการกระทำความผิดนั้นด้วย ในกรณีที่เหมาะสม กรณีนี้อาจรวมถึงมุมมองของครอบครัวผู้เคราะห์ร้ายด้วย

พนักงานอัยการยังต้องคำนึงอีกด้วยว่าการฟ้องคดีจะส่งผลเสียต่อสุขภาพจิตหรือร่างกายของผู้เคราะห์ร้ายให้ถึงความรุนแรงของการกระทำความผิดเอาไว้ในใจเสมอหรือไม่ ถ้าเห็นได้ว่าการฟ้องคดีจะส่งผลเสียต่อสุขภาพจิตใจหรือร่างกายของผู้เคราะห์ร้าย ก็อาจจะไม่ควรฟ้องคดี โดยพิจารณาจากมุมมองของผู้เคราะห์ร้าย

อย่างไรก็ตาม C.P.S. ไม่ได้กระทำการแทนผู้เคราะห์ร้ายหรือครอบครัวของผู้เคราะห์ร้าย ต่างกันกับที่ทนายความกระทำการแทนลูกความของพวกเขา และพนักงานอัยการต้องมองจากมุมมองโดยรวมของสาธารณชน

d) ในขณะที่กระทำความผิด ผู้ต้องสงสัยมีอายุต่ำกว่า 18 ปีหรือไม่ ?

กระบวนการยุติธรรมในทางอาญาปฏิบัติต่อเด็กและเยาวชนต่างจากผู้ใหญ่ และต้องให้น้ำหนักกับอายุของผู้ต้องสงสัยมากถ้าพวกเขาเป็นเด็กหรือเยาวชนอายุต่ำกว่า 18 ปี ผลประโยชน์และสวัสดิภาพของเด็กและเยาวชนต้องถูกพิจารณา รวมทั้งว่าการฟ้องคดีนั้นจะมีผลเสียต่ออนาคตของที่ร้ายแรงจนไม่เหมาะสมกับความร้ายแรงของการกระทำความผิด พนักงานอัยการต้องคำนึงหลักการหลักของกระบวนการยุติธรรมเยาวชน ซึ่งป้องกันการกระทำความผิดโดยเด็กและเยาวชน พนักงานอัยการต้องคำนึงความผูกพันที่มีต่ออนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยสิทธิเด็ก ค.ศ. 1989 (United Nations Convention on the Rights of the Child : CRC, UNCRC) ด้วย ซึ่งในเบื้องต้นนั้น ยิ่งผู้ต้องสงสัยมีอายุน้อยเท่าไร การฟ้องคดีก็มีความจำเป็นน้อยลงเท่านั้น

อย่างไรก็ตาม บางสถานการณ์แม้ว่าผู้ต้องสงสัยจะมีอายุต่ำกว่า 18 ปี แต่การฟ้องคดีนั้นอยู่ในความสนใจของสาธารณชน รวมถึงการกระทำความผิดนั้นมีความร้ายแรง และประวัติของผู้กระทำความผิดบ่งชี้ว่าไม่มีการดำเนินคดีในรูปแบบอื่นให้เลือก หรือไม่มีการจัดการนอกระบบที่ใช้ได้กับพฤติการณ์การกระทำความผิดนั้น ก็จะทำให้การฟ้องคดีมีความจำเป็นมากยิ่งขึ้น

e) ผลกระทบต่อชุมชนคืออะไร ?

ผลกระทบต่อชุมชนที่มีมาก ความจำเป็นในการฟ้องคดีก็มีมากตาม ในการพิจารณาคำถามข้อนี้ พนักงานอัยการควรคำนึงถึงชุมชนในความหมายอย่างกว้าง ไม่ใช่จำกัดอยู่แค่ชุมชนแต่ละพื้นที่เท่านั้น

f) การดำเนินคดีนั้นเป็นการตอบโต้ที่ได้สัดส่วนหรือไม่ ?

พนักงานอัยการควรคำนึงว่าการดำเนินคดีนั้นได้สัดส่วนกับผลที่น่าจะออกมาหรือไม่ และในการทำเช่นนั้นอาจเกี่ยวข้องกับสิ่งต่อไปนี้

- ค่าใช้จ่ายที่มีต่อ C.P.S. และกระบวนการยุติธรรมทางอาญาโดยกว้าง โดยเฉพาะเมื่อดูเหมือนว่ามันจะเกินสมควรเมื่อเทียบกับบทลงโทษที่น่าจะได้รับ (พนักงานอัยการไม่ควรตัดสินสารธารณประโยชน์บนพื้นฐานของข้อเท็จจริงนี้เพียงอย่างเดียว แต่เป็นเรื่องสำคัญมากที่จะต้องคำนึงถึงสาธารณประโยชน์ที่ระบุได้ในตอนที่พิจารณาคำถามข้ออื่น ๆ ในข้อ 12) a) ถึง g) ด้วย แต่ค่าใช้จ่ายก็เป็นข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องข้อหนึ่งเมื่อประเมินสาธารณประโยชน์โดยรวม)

- คดีควรจะสามารถยื่นฟ้องได้ด้วยวิธีที่สอดคล้องกับหลักการที่จัดการคดีที่มีประสิทธิภาพ ตัวอย่างเช่น ในกรณีที่มีผู้ต้องสงสัยหลายราย การดำเนินคดีอาจสงวนไว้กับแค่ผู้เกี่ยวข้องหลัก ๆ เท่านั้นเพื่อหลีกเลี่ยงกระบวนการที่ยาวนานและซับซ้อนเกินไป

g) แหล่งข่าวที่ให้ข้อมูลต้องได้รับการคุ้มครองหรือไม่ ?

ในกรณีที่ไม่สามารถคุ้มครองประโยชน์สาธารณะได้ (การที่สาธารณชนมีสิทธิรับรู้เรื่องต่าง ๆ) อาจต้องใช้การดูแลเป็นพิเศษกับการดำเนินกระบวนการฟ้องคดีซึ่งรายละเอียดที่ควรเปิดเผยต่อสาธารณชนนั้นอาจทำร้ายแหล่งข่าวหรือความสัมพันธ์ระหว่างประเทศหรือความมั่นคงของประเทศ เป็นเรื่องสำคัญที่คดีนั้น ๆ จะถูกพิจารณาต่อไปอย่างต่อเนื่อง

### The Threshold Test

1) The Threshold Test จะถูกใช้ต่อเมื่อผู้ต้องสงสัยแสดงให้เห็นความเสี่ยงที่จะหลบหนีประกัน และปรากฏว่า ณ เวลาที่ผู้ต้องสงสัยต้องถูกปล่อยตัวโดยไม่แจ้งข้อหา ยังได้พยานหลักฐานมาไม่ครบถ้วน

สถานการณ์ที่ใช้ Threshold Test ได้

2) พนักงานอัยการต้องพิจารณาว่ามีเงื่อนไขเหล่านี้หรือไม่

a) หลักฐานไม่เพียงพอที่จะใช้ขั้นตอนพยานหลักฐานของ The Full Code Test และ

b) เป็นที่เชื่อว่าจะสามารถหาหลักฐานเพิ่มเติมมาได้ในเวลาที่สมควร และ

c) ความตึงเครียดของสถานการณ์ของคดีนั้นควรแก่การตัดสินใจแจ้งข้อหาทันที และ

d) มีเหตุผลที่ดีที่จะคัดค้านการประกันตัวตามพระราชบัญญัติการประกันตัว ค.ศ.

1976 และโดยสถานการณ์ทั้งหมดนั้นก็สมควรที่จะคัดค้านเช่นนั้น

3) เมื่อไม่เข้าเงื่อนไขใด ๆ ที่กล่าวมาเลย The Threshold Test ก็ไม่สามารถใช้ได้และไม่สามารถจับกุมแจ้งข้อหาผู้ต้องสงสัยได้ เจ้าหน้าที่จับกุมต้องพิจารณาว่าบุคคลนั้นควรถูกกักตัวต่อไปหรือปล่อยตัวโดยมีประกันโดยมีหรือไม่มีเงื่อนไข

4) การพิจารณาพยานหลักฐาน The Threshold Test มีสองขั้นตอน

ขั้นตอนแรกของ Threshold Test – มีความเหตุอันควรสงสัยหรือไม่ ?

5) ต้องเป็นที่พอใจของพนักงานอัยการว่าอย่างน้อยมีเหตุอันควรสงสัยว่าบุคคลที่จะถูกแจ้งข้อหา นั้นได้กระทำความผิดจริง

6) ในการพิจารณาข้อนี้ พนักงานอัยการต้องพิจารณาหลักฐานที่มี ซึ่งอาจเป็นคำให้การของพยาน วัตถุพยาน หรือข้อมูล เพื่อให้พนักงานอัยการพอใจแล้วว่า

- a) มีความเกี่ยวข้อง และ
- b) จะเป็นที่ยอมรับในการดำเนินคดีในศาล และ
- c) จะถูกใช้ในศาล

7) ถ้าเป็นที่พอใจเช่นนั้น พนักงานอัยการควรพิจารณาขั้นตอนที่สองของ The Threshold Test

ขั้นตอนที่สองของ The Threshold Test – สามารถที่จะรวบรวมหลักฐานเพิ่มเติมเพื่อเพิ่มโอกาสการตัดสินเอาผิดได้หรือไม่ ?

8) ต้องเป็นที่พอใจของพนักงานอัยการว่ามีเหตุอันควรเชื่อว่าการสืบสวนต่อไปนั้นจะทำให้ได้พยานหลักฐานเพิ่มเติมในเวลาอันสมควร เพื่อให้หลักฐานทั้งหมดนั้นสามารถแสดงให้เห็นเหตุอันควรตัดสินให้มีความผิดตาม The Full Code test

9) ต้องสามารถระบุพยานหลักฐานเพิ่มเติมได้และไม่ใช่แค่การคาดเดา

10) ก่อนจะตัดสินใจนั้น พนักงานอัยการควรคำนึงว่า

a) ธรรมชาติ ขอบเขต และความรับฟังได้ของพยานหลักฐานใด ๆ ที่อาจนำมา และผลกระทบที่จะมีต่อคดี

b) ข้อหาที่หลักฐานทั้งหมดจะสนับสนุน

c) เหตุผลว่าทำไมพยานหลักฐานถึงยังไม่พร้อมตอนนี้

d) เวลาที่จะต้องใช้ในการหาพยานหลักฐานเพิ่มเติม และความล่าช้าที่ตามมานั้นจะสมเหตุสมผลกับสถานการณ์

11) ถ้ามีครบทั้งสองส่วนของ The Threshold Test พนักงานอัยการต้องใช้ขั้นตอนมาตรฐานประโยชน์ของ The Full Code Test บนพื้นฐานของข้อมูลที่มี ณ ตอนนั้น

การตรวจสอบ The Threshold Test

12) การตัดสินใจแจ้งข้อกล่าวหาภายใต้ The Threshold Test ต้องได้รับการตรวจสอบพยานหลักฐานต้องถูกประเมินสม่ำเสมอเพื่อให้แน่ใจว่าข้อกล่าวหา นั้นยังคงเหมาะสมและสมควรที่จะคัดค้านการประกันตัวได้ต่อไป ซึ่ง The Full Code Test ต้องใช้ทันทีที่สมควรและในเหตุการณ์ใด ๆ ก่อนหมดเวลากักตัว

**การเลือกข้อหา**

- 1) พนักงานอัยการควรเลือกข้อหาซึ่ง
  - a) สะท้อนถึงความร้ายแรง และขอบเขตของการกระทำความผิดที่สนับสนุนด้วยพยานหลักฐาน
  - b) ให้อำนาจศาลมากพอที่จะตัดสินลงโทษ และคำสั่งหลังการรับโทษ และ
  - c) ทำให้สามารถนำเสนอคดีได้ชัดเจนและง่าย
- 2) นั้นหมายความว่าเมื่อมีข้อหาอื่นให้เลือก พนักงานอัยการต้องไม่เลือกคดี หรือดำเนินคดีต่อไปด้วยข้อหาที่ร้ายแรงที่สุดเสมอไป
- 3) พนักงานอัยการไม่ควรไปต่อด้วยข้อหาที่มากเกินไปจนจำเป็นเพียงเพื่อที่จะผลักดันให้จำเลยยอมรับสารภาพผิดเพียงไม่กี่ข้อหา ในขณะที่เดียวกัน พนักงานอัยการไม่ควรเลือกข้อหาที่ร้ายแรงกว่าเพียงเพื่อจะผลักดันให้สารภาพผิดกับข้อหาที่เบากว่า
- 4) พนักงานอัยการไม่ควรเปลี่ยนข้อหาเพียงเพราะการตัดสินใจของศาลหรือจำเลยว่าคุณจะพิจารณาที่ไหน
- 5) พนักงานอัยการต้องนำความเปลี่ยนแปลงของสถานการณ์ที่เกี่ยวข้องที่เกิดขึ้นหลังการกล่าวหามาคํานึงถึงเสมอ

#### **การจัดการนอกศาล**

- 1) การจัดการนอกศาลอาจมีขึ้นในการดำเนินคดีในศาลได้ถ้าเป็นการตอบโต้ที่เหมาะสมต่อผู้กระทำความผิด และ/หรือความร้ายแรงและผลที่ตามมาจากการกระทำความผิด
- 2) พนักงานอัยการต้องทำตามคู่มือที่เกี่ยวข้องเมื่อถูกขอให้แนะนำ หรืออนุมัติ การเฝ้าระวังทั่วไป การเฝ้าระวังแบบมีเงื่อนไข กระบวนการที่เหมาะสมใด ๆ การลงโทษหรือค่าปรับทางแพ่ง หรือการจัดการอื่น ๆ ในการจัดการนอกศาลบางกรณี พนักงานอัยการต้องทำให้มั่นใจว่าได้ใช้มาตรฐานพยานหลักฐานที่เหมาะสม รวมถึงเมื่อจำเป็น การยอมรับผิดอย่างชัดแจ้ง และการจัดการนอกศาลนั้นเป็นประโยชน์ต่อสาธารณชนอย่างเหมาะสม

#### **หมวดของการพิจารณาคดี**

- 1) พนักงานอัยการต้องคํานึงถึงหลักการในการตัดสินโทษทั้งหมดที่มีในปัจจุบันเมื่อยื่นฟ้องต่อศาลขั้นต้นว่าจำเลยควรถูกพิจารณาคดีที่ไหน
  - 2) ความรวดเร็วต้องไม่เป็นเหตุผลเดียวที่จะขอให้คดียังคงอยู่ในศาลขั้นต้น แต่พนักงานอัยการต้องคํานึงผลกระทบของความล่าช้าใด ๆ ถ้าคดีถูกส่งไป Crown Court (ศาลสูงคดีอาญา) และผลที่อาจเกิดขึ้นต่อผู้เคราะห์ร้ายหรือพยานคนใดหากคดีนั้นล่าช้า
- สถานที่ในการพิจารณาคดีในคดีที่เกี่ยวข้องกับเด็ก

3) พนักงานอัยการต้องคำนึงเสมอว่าเด็กควรถูกพิจารณาในศาลเยาวชนเมื่อไหร่ก็ตามที่เป็นไปได้ เพราะเป็นศาลที่ออกแบบมาดีที่สุดในที่นี้ให้เหมาะกับความต้องการของเด็กเหล่านั้น การพิจารณาคดีของเด็กใน Crown Court (ศาลสูงคดีอาญา) ควรมีเฉพาะคดีที่ร้ายแรงมาก ๆ หรือเพื่อประโยชน์ของกระบวนการยุติธรรมแล้วจำเป็นต้องพิจารณาคดีเด็กนั้นร่วมกับผู้ใหญ่

#### **การยอมรับคำรับสารภาพผิด**

1) จำเลยอาจต้องการรับผิดในบางข้อหา หรืออาจเป็นข้อหาที่แตกต่างที่อาจจะร้ายแรงน้อยกว่า เพราะพวกเขาขอรับการกระทำอาชญากรรมแค่บางส่วน

2) พนักงานอัยการต้องยอมรับการสารภาพผิดของจำเลยเฉพาะเมื่อพนักงานอัยการคิดว่าศาลสามารถลงโทษได้เหมาะสมกับความร้ายแรงของการกระทำความผิด โดยเฉพาะอย่างยิ่งเมื่อมีปัจจัยที่สมควรเพิ่มโทษ พนักงานอัยการต้องไม่ยอมรับการรับสารภาพผิดเพียงเพราะว่าเพื่อความสะดวก

3) ในการพิจารณาว่าการรับสารภาพผิดนั้นยอมรับได้หรือไม่ พนักงานอัยการต้องทำให้แน่ใจว่าประโยชน์ และหากเป็นไปได้มุมมองของผู้เคราะห์ร้าย หรือในคดีที่เป็นไปได้ในมุมมองของครอบครัวผู้เคราะห์ร้ายนั้นถูกพิจารณารวมไปด้วยเมื่อเป็นการตัดสินใจว่าการรับคำรับสารภาพนี้จะเป็นประโยชน์ต่อสาธารณะหรือไม่ อย่างไรก็ตาม การตัดสินใจดังกล่าวก็ขึ้นอยู่กับพนักงานอัยการเอง

4) จะต้องทำให้ชัดเจนต่อศาลว่าคำรับสารภาพผิดนั้นฟังได้ และยอมรับไว้ด้วยเหตุผลอะไร ในคดีที่จำเลยรับสารภาพผิดต่อข้อกล่าวหาแต่บนข้อเท็จจริงที่แตกต่างจากคดีที่ดำเนินอยู่ และเมื่ออาจจะกระทบอย่างมากต่อโทษที่จะได้รับ ศาลควรเรียกให้มีการฟังพยานหลักฐานเพื่อพิจารณาว่าเกิดอะไรขึ้นและตัดสินตามนั้น

5) เมื่อจำเลยได้แจ้งก่อนหน้านั้นว่าจะขอให้ศาลพิจารณาการกระทำความผิดในตอนพิพากษา แต่ภายหลังปฏิเสธที่จะยอมรับการกระทำความผิดนั้นในศาล พนักงานอัยการต้องพิจารณาว่าการดำเนินคดีสำหรับการกระทำความผิดนั้นจำเป็นหรือไม่ พนักงานอัยการควรอธิบายต่อทนายจำเลยและศาลว่าการดำเนินคดีในการกระทำความผิดนั้นอาจถูกพิจารณาเพิ่มเติม โดยปรึกษากับตำรวจหรือพนักงานสอบสวนอื่น ๆ เท่าที่เป็นไปได้

6) การพิจารณาคำรับสารภาพที่จะทำให้จำเลยสามารถหลีกเลี่ยงการถูกตัดสินโทษจำคุกขั้นต่ำต้องพิจารณาอย่างระมัดระวัง เมื่อการรับผิดถูกเสนอ พนักงานอัยการต้องคำนึงไว้ว่าคำสั่งศาลเพิ่มเติมโทษสามารถมีได้กับการกระทำความผิดบางประเภทและไม่สามารถมีได้ในบางประเภท

#### **การพิจารณาการตัดสินใจดำเนินคดีอีกครั้ง**

1) ผู้คนควรที่จะสามารถเชื่อถือการตัดสินใจของ C.P.S. ได้ โดยปกติแล้วจะไม่มี การดำเนินคดีต่อ ถ้า C.P.S. บอกผู้ต้องสงสัยหรือจำเลยว่าจะไม่มีการดำเนินคดี หรือว่าการดำเนินคดีได้

สิ้นสุดลงแล้ว แต่บางครั้งเหตุผลบางอย่างก็ทำให้ C.P.S. อาจกลับการตัดสินใจไม่ดำเนินคดีต่อนั้น หรือจัดการกับคดีนั้นด้วยการจัดการนอกศาล หรือเริ่มการดำเนินคดีใหม่อีกครั้ง โดยเฉพาะอย่างยิ่ง คดีที่มีความร้ายแรง

## 2) เหตุผลเหล่านั้นรวมถึง

a) คดีที่เมื่อการตัดสินใจแรกแล้วดูเหมือนจะผิดไป และเพื่อรักษาความมั่นใจในระบบยุติธรรมทางอาญา คดีต้องถูกดำเนินต่อไปแม้ว่าการตัดสินใจก่อนหน้านี้จะเป็นอย่างอื่น

b) คดีที่ได้หยุดไปเพื่อให้สามารถรวบรวมและเตรียมพยานหลักฐานเพิ่มเติมที่จะหาได้ในอนาคตอันใกล้ ในคดีเหล่านี้ พนักงานอัยการจะบอกจำเลยว่าการดำเนินคดีอาจเริ่มอีกครั้ง

c) คดีซึ่งยุติไปแล้วเพราะขาดพยานหลักฐานแต่ค้นพบพยานหลักฐานสำคัญภายหลัง

d) คดีที่เกี่ยวข้องกับการเสียชีวิต และเมื่อตรวจสอบพบว่าการดำเนินคดีนั้นเป็นเรื่องจำเป็น โดยไม่คำนึงถึงการตัดสินใจที่จะไม่ดำเนินคดีก่อนหน้านี้

สำหรับหลักการรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบของประเทศอังกฤษนั้นมีความแตกต่างจากประเทศสหรัฐอเมริกา โดยศาลอังกฤษไม่เคร่งครัดในเรื่องของการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ กล่าวคือ พยานหลักฐานที่ได้มาย่อมรับฟังได้เสมอ เว้นแต่ศาลจะใช้ดุลพินิจในการไม่รับฟังพยานหลักฐานในกรณีที่เห็นว่าเป็นการไม่ยุติธรรม การใช้ดุลพินิจไม่รับฟังเป็นไปอย่างจำกัด และมุ่งที่จะใช้ในสถานการณ์ที่พิเศษจริง ๆ เท่านั้น<sup>27</sup>

### 3.2.1 หลักการรับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญาของประเทศอังกฤษ

หลักการในเรื่องของการรับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญาของประเทศอังกฤษนั้น ถือว่า พยานหลักฐานที่มีคุณค่าในตัวของมันเองและเกี่ยวแก่ประเด็นแห่งคดียอมรับฟังได้เสมอ แม้เจ้าพนักงานของรัฐจะใช้วิธีการแสวงหาพยานหลักฐานที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายก็ตาม กล่าวคือ ประเทศอังกฤษได้ให้ความสำคัญกับคุณค่าในความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานนั้นเป็นสำคัญมากกว่าวิธีการได้มาซึ่งพยานหลักฐานนั้น ตัวอย่างเช่น

<sup>27</sup> ชลลดา จินตเสถียร, “ข้อยกเว้นการห้ามรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบตาม มาตรา 226/1 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา”, (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2553), น. 33.

ในปี ค.ศ. 1861 ศาลสูงสุดของประเทศอังกฤษได้วินิจฉัยเกี่ยวกับการรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบในคดี R v. Leatham<sup>28</sup> ศาลวินิจฉัยไว้ในตอนหนึ่งว่า “ไม่สำคัญที่ว่า จะได้พยานหลักฐานมาอย่างไร แม้จะขโมยมาพยานหลักฐานนั้นก็รับฟังได้”

คดี Kuruma v. R<sup>29</sup> ในคดีนี้จำเลยถูกฟ้องกล่าวหาว่า มีเครื่องกระสุนปืนและวัตถุระเบิดไว้ในครอบครองโดยเจ้าพนักงานค้นพบของกลางในกระเป๋าของจำเลย แต่การค้นดังกล่าวเป็นการค้นที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เพราะเป็นการค้นโดยเจ้าพนักงานที่มียศต่ำกว่าตามที่กฎหมายกำหนด ศาลสูงสุดของประเทศอังกฤษได้วินิจฉัยว่า พยานหลักฐานดังกล่าวยังคงรับฟังได้ โดยผู้พิพากษา คือ Lord Goddard ได้วินิจฉัยวางหลักในเรื่องนี้ไว้ว่า หากพยานวัตถุเหล่านั้นสามารถพิสูจน์ได้ว่าจำเลยมีความผิด พยานวัตถุนั้นก็รับฟังได้ โดยศาลไม่ต้องคำนึงว่าพยานวัตถุเหล่านั้นจะได้มาอย่างไร แต่ศาลย่อมมีดุลพินิจที่จะไม่รับฟังพยานวัตถุเหล่านั้น หากการรับฟังอย่างเคร่งครัดนั้นจะก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่จำเลย

นอกจากนี้ศาลก็ได้วางหลักเพิ่มเติมไว้ด้วยว่า ผู้พิพากษาย่อมมีดุลพินิจที่จะไม่รับฟังพยานหลักฐานลงโทษจำเลยในคดีอาญา หากการรับฟังอย่างเคร่งครัดนั้นจะเกิดความไม่เป็นธรรมแก่จำเลย ซึ่งศาลได้ยกตัวอย่างในกรณีที่ผู้พิพากษาอาจใช้ดุลพินิจไม่รับฟัง เช่น กรณีที่ได้มีการนำเอกสารมาจากจำเลยโดยการล่อหลอกจำเลย ศาลยังกล่าวอีกด้วยว่า หลักการนี้ใช้สำหรับการได้มาซึ่งพยานวัตถุหรือพยานเอกสาร จากการจับ หรือการค้นโดยมิชอบเท่านั้น ซึ่งไม่เกี่ยวกับการรับฟังคำรับสารภาพของจำเลยแต่ประการใด เพราะหากเป็นคำรับสารภาพที่ได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมายแล้ว ศาลไม่อาจที่จะใช้ดุลพินิจที่จะรับฟังหรือไม่รับฟังคำรับสารภาพนั้นได้ กล่าวคือ ศาลจะต้องตัดคำรับสารภาพนี้ออกไปโดยเด็ดขาด

### 3.2.2 บทกฎหมายเกี่ยวกับการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบของประเทศอังกฤษ

แม้ประเทศอังกฤษจะถือเป็นประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Common Law อันจะต้องพิจารณาถึงแนวคำพิพากษาของศาลเป็นสำคัญในฐานะที่เป็นบ่อเกิดของกฎหมายที่ถือเป็นหลักการสำคัญของระบบ Common Law ก็ตาม แต่หลักการในเรื่องการรับฟังพยานหลักฐานใน

<sup>28</sup> (1861) 8 Cox CC 498, ดู มโน ซอศรีสาคร, “การรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาจากการจับ ค้น ยึด โดยมิชอบ : ศึกษาเฉพาะกรณีพยานวัตถุและพยานเอกสาร,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2539), น. 56.

<sup>29</sup> (1955) AC 197 (PC), ดู เกียรติขจร วิจารณ์สวัสดิ์, *อ้างแล้ว* *เชิงอรรถที่ 22*, น. 15.

คดีอาญาโดยเฉพาะข้อพิจารณาในเรื่องพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมาย ในประเทศอังกฤษก็ได้มีการบัญญัติหลักการในเรื่องนี้เป็นลายลักษณ์อักษรวางแนวทางของศาลเกี่ยวกับการใช้ดุลพินิจในการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมายด้วยเช่นเดียวกัน ดังจะเห็นได้จาก The Police and Criminal Evidence Act 1984 (PACE) มาตรา 78 ซึ่งบัญญัติว่า

“(1) ในกระบวนการพิจารณาใด ๆ ศาลอาจปฏิเสธไม่ยอมรับฟังพยานหลักฐานซึ่งโจทก์ประสงค์จะอ้างอิง หากปรากฏต่อศาลเมื่อได้คำนึงถึงพฤติการณ์ทั้งปวง รวมทั้งพฤติการณ์ที่ได้มาซึ่งพยานหลักฐานนั้นว่า การรับฟังพยานหลักฐานนั้นจะก่อให้เกิดผลเสียหายต่อความเป็นธรรมของกระบวนการพิจารณาคดีถึงขนาดที่ว่า ศาลไม่ควรยอมรับฟังพยานหลักฐานนั้น

(2) บทบัญญัติแห่งมาตรานี้ ไม่มีผลกระทบต่อบทบัญญัติต่าง ๆ ของกฎหมายซึ่งบังคับให้ศาลไม่ยอมรับฟังพยานหลักฐาน”<sup>30</sup>

จากบทบัญญัติดังกล่าวจะเห็นได้ว่า มาตรา 78 ให้อำนาจแก่ศาลในการใช้ดุลพินิจที่จะรับฟังหรือไม่รับฟังพยานหลักฐานโดยมีเงื่อนไขที่สำคัญ คือ การคำนึงถึงพฤติการณ์ที่ได้มาซึ่งพยานหลักฐานนั้น ดังนั้น พยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ เช่น พยานหลักฐานที่มาจาก การจับ การค้น หรือการยึดโดยมิชอบ ศาลก็อาจใช้ดุลพินิจรับฟังหรือไม่รับฟังพยานหลักฐานนั้นก็ได้ เช่น ศาลอาจใช้ดุลพินิจในการไม่รับฟังพยานหลักฐานนั้น หากศาลพิจารณาแล้วเห็นว่า การรับฟังพยานหลักฐานจะกระทบต่อความเป็นธรรมในการพิจารณาคดี ทั้งนี้ เพื่อเป็นการให้ความเป็นธรรมทั้งฝ่ายโจทก์และฝ่ายจำเลย อีกทั้งยังเป็นการป้องกันมิให้ฝ่ายโจทก์ได้เปรียบในเชิงคดี อันเป็นผลมาจากการได้มาซึ่งพยานหลักฐานโดยมิชอบ อันจะทำให้จำเลยเสียเปรียบในการต่อสู้คดี<sup>31</sup>

<sup>30</sup> The Police and Criminal Evidence Act 1984 Section 78

“(1) In any proceedings the court may refuse evidence on which the prosecution proposes to rely to be given if it appears to the court that, having regard to all the circumstances, including the circumstances in which the evidence was obtained, the admission of the evidence would have such and adverse effect on the fairness of the proceedings that the court ought not to admit it.

(2) Nothing in this section shall prejudice any rule of law requiring the court to exclude evidence.”

<sup>31</sup> ฐานิสร์ วรรณสุข, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 6, น. 58.

ดังที่ศาลวินิจฉัยไว้ในคดี R v. Shannon<sup>32</sup> ข้อเท็จจริงในคดีนี้มีอยู่ว่า เจ้าหน้าที่ตำรวจให้นักข่าวปลอมตัวเข้าไปชักชวนให้จำเลยร่วมค้ายาเสพติด ทั้งที่มีได้ปรากฏหลักฐานอย่างชัดเจนว่า จำเลยเคยค้ายาเสพติดมาก่อนหรือไม่ในคดีนี้ ศาลอังกฤษได้ใช้ดุลพินิจตาม The Police and Criminal Evidence Act 1984 (PACE), Section 78 โดยวินิจฉัยว่า การกระทำของเจ้าพนักงานตำรวจนี้เป็นการใช้วิธีการที่ไม่ชอบธรรมในการได้มาซึ่งพยานหลักฐานเพื่อการดำเนินคดีพยานหลักฐานต่าง ๆ ที่ได้มาจากการล่อซื้อ จึงไม่อาจนำมารับฟังเพื่อลงโทษจำเลยได้ กล่าวคือ ในคดีนี้ศาลเห็นว่าการใช้วิธีการแสวงหาพยานหลักฐานของเจ้าพนักงานดังกล่าวจะก่อให้เกิดผลเสียหายต่อความเป็นธรรมของกระบวนการพิจารณาคดีถึงขนาดศาลไม่ควรยอมรับฟังพยานหลักฐานนั้น

คดี Nottingham v. Amin<sup>33</sup> ในคดีนี้ ศาลมาจิสเตรตได้วินิจฉัยว่า จำเลยได้รับอนุญาตให้ขับรถแท็กซี่ แต่มิได้รับอนุญาตให้ขับรถรับผู้โดยสารในเขตพื้นที่เมือง Nottingham การที่จำเลยได้หยุดรับผู้โดยสารที่เป็นสายลับตำรวจขึ้นมาบนรถทั้งสองคน ก็เนื่องจากเพราะรถของบุคคลทั้งสองจอดเสียอยู่ในเขตพื้นที่ดังกล่าว การกระทำของสายลับตำรวจทั้งสอง ถือได้ว่าเป็นการล่อให้จำเลยกระทำความผิด (Agent Provocateurs) ศาลจึงพิพากษายกฟ้อง เนื่องจากพยานหลักฐานของโจทก์ได้ถูกตัดออกไปตาม The Police and Criminal Evidence Act 1984 (PACE), Section 78 เนื่องจากหากศาลยอมรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบดังกล่าวก็จะทำให้เกิดผลเสียต่อความเป็นธรรมในการพิจารณาคดี

อย่างไรก็ดี การที่ The Police and Criminal Evidence Act 1984 (PACE), Section 78 บัญญัติไว้เช่นนี้ กฎหมายมีวัตถุประสงค์เพื่อส่งเสริมความยุติธรรมในการพิจารณาคดี แต่ก็ได้หมายความว่า เป็นการขัดขวางการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ตำรวจในระหว่างการสืบสวนคดีด้วยเหตุนี้ แนวปฏิบัติที่ผ่านมา ศาลจะไม่รับฟังพยานหลักฐานเฉพาะในกรณีที่มีการกระทำของเจ้าหน้าที่ตำรวจได้ส่งผลกระทบต่ออรรถุติของจำเลยเท่านั้น เพราะในทางความเป็นจริงเป็นการยากที่จะพบว่า การกระทำอันมิชอบของเจ้าหน้าที่ตำรวจสามารถส่งผลเสียหายต่อความยุติธรรมในการพิจารณาคดีของศาล<sup>34</sup> ดังนั้น บทบัญญัติดังกล่าวจึงมีโอกาสนำมาปรับใช้เพื่อที่ศาลจะไม่รับฟังพยานหลักฐานน้อยมากนั่นเอง

<sup>32</sup> (2000) Crim LR 1001

<sup>33</sup> (1999) CLR. March 2000

<sup>34</sup> M.D.A. freeman, The Police and Criminal Evidence Act 1984, (London : Sweet & Maxwell, 1985) p. 127.

### 3.2.3 ตัวอย่างแนวคำพิพากษาของศาลอังกฤษที่วินิจฉัยเกี่ยวกับหลักการรับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญาในกรณีต่าง ๆ

แม้ว่ากฎหมายอังกฤษจะมีบทบัญญัติที่กำหนดหลักการเกี่ยวกับการใช้ดุลพินิจของศาลในการรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยวิธีการที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือได้มาโดยวิธีการที่ไม่เป็นธรรมได้อย่างอิสระภายใต้ The Police and Criminal Evidence Act 1984 (PACE), Section 78 ตามที่กำหนดไว้ก็ตาม แต่ก็เห็นได้ว่าโดยหลักการพื้นฐานของการรับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญาของประเทศอังกฤษนี้ได้มีความเคร่งครัดต่อการปฏิเสธไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมายเท่าใดนัก<sup>35</sup> โดยศาลสามารถใช้ดุลพินิจในการรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบได้ ตัวอย่างเช่น

คดี บิชอป อัทเทอบิวรี<sup>36</sup> ในปี ค.ศ. 1832 ศาลอังกฤษได้วินิจฉัยว่า บรรดาจดหมายที่เจ้าพนักงานได้ยึดมาเป็นพยานหลักฐานในคดี หากเป็นการสมเหตุสมผลน่าเชื่อถือโดยตัวของมันเองแล้ว ย่อมรับฟังลงโทษจำเลยได้ โดยไม่ต้องคำนึงว่า จดหมายเหล่านั้นจะได้มาด้วยวิธีการอย่างไร เพราะถ้าจำเลยเป็นผู้บริสุทธิ์จริงแล้ว ข้อเท็จจริงก็ย่อมจะต้องปรากฏอยู่ดี ถึงแม้ว่าจะมีจดหมายเหล่านั้นเป็นพยานหลักฐานก็ตาม

คดี Jefferey v. Black<sup>37</sup> ศาลได้วินิจฉัยว่า การที่เจ้าพนักงานเข้าไปในเคหสถานโดยไม่ได้รับความยินยอมและไม่มีหมายค้นและมิได้ทำการตรวจค้นเคหสถานอันเกี่ยวเนื่องกับความผิดที่จำเลยถูกจับ โดยในคดีดังกล่าว จำเลยถูกจับในคันทาขโมยแซนวิช การตรวจค้นดังกล่าวจึงเป็นการกระทำโดยมิชอบ ด้วยกฎหมาย การที่เจ้าพนักงานได้เข้าค้นบ้านจำเลยโดยปราศจากความยินยอมและโดยไม่มีหมายค้น ซึ่งต่อมาได้พบยาเสพติดจำนวนหนึ่งอันเป็นของกลางในคดีนี้ ศาลได้วินิจฉัยว่า แม้ยาเสพติดจะได้มาจากการตรวจค้นที่มิชอบด้วยกฎหมาย แต่ยาเสพติดจำนวนนี้ก็เกี่ยวข้องกับประเด็นและสามารถนำสืบหรือรับฟังในคดีความผิดฐานมียาเสพติดไว้ในครอบครองได้ เพราะไม่มีความไม่เป็นธรรมหรือการกลั่นแกล้งอย่างใด ๆ เข้าเกี่ยวข้องในการได้มาซึ่งพยานหลักฐานนั้น นอกจากนี้ ท่าน Lord Widgery หนึ่งในผู้พิพากษาที่ตัดสินคดีนี้ได้กล่าวว่า “แทบจะไม่มีข้อสงสัยเลยที่เราจะต้องยอมรับเป็นอย่างมากในข้อที่ว่า ความผิดปกติในการได้มาซึ่งพยานหลักฐานไม่ทำให้พยานหลักฐานนั้นรับฟังไม่ได้”

<sup>35</sup> John Smith, *Criminal Evidence*, 1<sup>st</sup> edition (London : Sweet & Maxwell, 1995) p. 191.

<sup>36</sup> คัมภีร์ แก้วเจริญ, “จับ ค้น : ผลของการละเมิดสิทธิส่วนบุคคลในแง่พยานหลักฐาน,” ปีที่ 2 ฉบับที่ 13 วารสารอัยการ, น. 64 (2512).

<sup>37</sup> (1978) QB 490, ตู มโน ซอศรีสาคร, *อ้างแล้ว* *เชิงอรรถที่ 28*, น. 58 - 59.

ในส่วนหนึ่งของคำพิพากษาคณะนี้ได้สรุปว่า ศาลมีแนวโน้มที่จะใช้ดุลพินิจในการไม่รับฟังพยานหลักฐานของโจทก์ หากพิจารณาแล้วเห็นว่าจะเป็นการไม่ยุติธรรมหรือเป็นการกดขี่ข่มเหงจำเลย แต่ดุลพินิจนี้ควรจะใช้ในสถานการณ์ที่เป็นกรณีพิเศษ เช่น หากเจ้าหน้าที่ตำรวจไม่เพียงแต่จะเข้าไปในเคหสถานโดยไม่มีอำนาจเท่านั้น แต่กลับยังใช้เล่ห์กลหรือหลอกลวงบุคคลหนึ่งบุคคลใด หรือเป็นการกระทำที่เป็นการกดขี่ข่มเหงหรือไม่ยุติธรรม หรือประพฤติปฏิบัติไปในทางเลวทราม ผิดศีลธรรม แต่เมื่อกกล่าวถึงข้อเท็จจริงในคดีนี้ ยังไม่มีเหตุผลเพียงพอที่ศาลจะไม่รับฟังพยานหลักฐานแห่งการค้นพบยาเสพติดนี้

คดี Jones v. Owens<sup>38</sup> ข้อเท็จจริงในคดีนี้มีอยู่ว่า จำเลยถูกฟ้องกล่าวหาว่า จับปลาแซลมอนโดยผิดกฎหมายแต่ในคดีนี้ การเข้าตรวจค้นเพื่อแสวงหาพยานหลักฐาน คือ ปลาแซลมอนนั้นเป็นการเข้าตรวจค้นโดยเจ้าพนักงานตำรวจไม่มีเหตุหรือพฤติการณ์ที่กฎหมายอนุญาตให้กระทำการตรวจค้นตามกฎหมายได้ ผลจากการตรวจค้นดังกล่าวได้พบลูกปลาแซลมอนจำนวน 25 ตัว ในกระเป๋าของจำเลย ศาลได้วินิจฉัยว่า ลูกปลาเป็นพยานหลักฐานที่สามารถรับฟังเพื่อลงโทษจำเลยในความผิดดังกล่าวได้ แม้จำเลยจะได้แย้งว่า ศาลไม่อาจรับฟังพยานหลักฐานในข้อที่ว่า พบปลาแซลมอนก็ตาม

ในคดีนี้ Mellor ได้กล่าวไว้ว่า “ข้าพเจ้าคิดว่าจะเป็นอุปสรรคที่เป็นอันตรายอย่างใหญ่หลวงในการประสิทธิประสาทความยุติธรรม หากจะถือว่า เพราะเหตุแห่งการได้มาซึ่งพยานหลักฐานโดยวิธีการอันมิชอบ ทำให้พยานหลักฐานนั้นไม่สามารถถูกนำมาใช้ต่อสู้กับบุคคลที่ถูกกล่าวหาว่า กระทำความผิดอาญาในเรื่องนั้น”

คดี Elias v. Pasmore<sup>39</sup> ศาลก็ได้วินิจฉัยว่า เพื่อประโยชน์ของรัฐเราจำเป็นต้องยอมรับว่า การยึดเอกสารมาโดยวิธีการที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้นสามารถที่จะกระทำได้หากปรากฏว่า เอกสารนั้นแสดงหลักฐานให้เห็นได้ว่า มีการกระทำความผิดอาญาโดยบุคคลใดบุคคลหนึ่ง

คดี King v. R<sup>40</sup> ข้อเท็จจริงในคดีนี้มีอยู่ว่า ตำรวจได้ทำการค้นตัวจำเลยโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย และในการค้นนั้นได้พบยาเสพติด ศาลก็ยังคงที่จะรับฟังยาเสพติดที่ได้มาจากการค้นนั้นลงโทษจำเลย โดยผู้พิพากษา Lord Hodson ได้กล่าวในคดีนี้ว่า “กรณีมิใช่คดีซึ่งมีการได้พยานหลักฐานมา โดยวิธีการที่รัฐไม่ควรใช้ประโยชน์จากพยานหลักฐานนั้น หากศาลไม่รับฟัง

<sup>38</sup> 34 J.P. 759 (1870)

<sup>39</sup> (1934) 2 KB 164

<sup>40</sup> (1961) AC 304

พยานหลักฐานในกรณีนี้แล้ว พยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับการปราบปรามการกระทำความผิดก็จะต้องถูกตัดออกไป”

จากผลของแนวคำพิพากษาของศาลอังกฤษในข้างต้นอาจสรุปแนวโน้มหลักการของประเทศอังกฤษเกี่ยวกับการรับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญาได้ว่า แม้กฎหมายอังกฤษจะมีได้มีกฎเกณฑ์ในเรื่องของการตัดพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมายไว้โดยตรงก็ตาม แต่หลักการเกี่ยวกับการรับฟังหรือไม่รับฟังพยานหลักฐานดังกล่าวตามแนวทางของศาลที่ได้วางไว้ นั้น จะเห็นได้ว่า โดยหลักแล้วพยานหลักฐานที่มีคุณค่าอยู่ในตัวเองและเกี่ยวกับประเด็นยอมสามารถที่จะรับฟังได้ทุกกรณี แม้วิธีการแห่งการได้มาซึ่งพยานหลักฐานนั้น เจ้าพนักงานของรัฐจะใช้วิธีการที่ไม่ถูกต้องตามกฎหมายก็ตาม<sup>41</sup> ดังที่ศาสตราจารย์ David Feldman กล่าวสรุปถึงแนวทางปฏิบัติในกรณีเกี่ยวกับการรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยวิธีการที่ไม่ถูกต้องตามกฎหมายว่า

“กฎหมายอังกฤษไม่มีกฎเกณฑ์ทั่วไปสำหรับการตัดพยานหลักฐานที่ได้มาโดยไม่ถูกต้อง ซึ่งโดยแท้จริงแล้วพยานหลักฐานที่มาอย่างไม่เหมาะสมหรือไม่ชอบด้วยกฎหมายมิได้ทำให้พยานหลักฐานนั้นไม่สามารถรับฟังได้หรือจะต้องถูกตัดออกไป หากแต่ศาลจะพิจารณาอย่างระมัดระวังในการที่จะตัดพยานหลักฐานก็แต่โดยเฉพาะกรณีที่หากรับฟังพยานหลักฐานนั้นแล้วจะทำให้กระบวนการพิจารณาเกิดความไม่เป็นธรรม”<sup>42</sup>

### 3.2.4 ข้อยกเว้นของหลักการรับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญาของประเทศอังกฤษ

จากกรณีที่ผู้ศึกษาได้กล่าวในหัวข้อที่ผ่านมา จะเห็นได้ว่า แนวความคิดในเรื่องของการรับฟังหรือไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมายของประเทศอังกฤษนั้นค่อนข้างที่จะมีความยืดหยุ่นกว่าหลัก Exclusionary Rule ของประเทศสหรัฐอเมริกาอยู่ค่อนข้างมาก เพราะหลักของกฎหมายอังกฤษได้มีความเห็นว่า หากพยานหลักฐานนั้นมีคุณค่าในการพิสูจน์ความผิดของจำเลยแล้ว โดยหลักการพยานหลักฐานนั้นก็ชอบที่จะรับฟังได้เสมอ แต่อย่างไรก็ตาม หลักการใช้ดุลพินิจของศาลในการรับฟังพยานหลักฐานที่มีอยู่อย่างอิสระนี้ ก็ได้มีข้อยกเว้นเช่นเดียวกัน โดยมีอยู่ 2 ประการด้วยกัน กล่าวคือ

<sup>41</sup> John Smith, *supra note 35*, p. 191

<sup>42</sup> David Feldman, Regulating Treatment of Suspects in Police Stations : Judicial Interpretation of Detention Provisions in the Police and Criminal Evidence Act of 1984, 1990 CRIM.L. REV. pp. 452 - 453

ประการแรก ข้อยกเว้นอันเกี่ยวกับเอกสารที่เป็นเอกสิทธิ์ของบุคคล แม้ว่าจะมีกฎทั่วไปในการยอมรับฟังพยานหลักฐานที่ได้สืบเนื่องมาจากเอกสารอันเป็นเอกสิทธิ์นั้น เช่น พยานหลักฐานอันเป็นเอกสารของคู่ความฝ่ายหนึ่งที่คู่ความอีกฝ่ายหนึ่งได้มาโดยใช้เล่ห์กล และได้นำมาเสนอต่อศาล คู่ความฝ่ายดังกล่าวจะไม่ได้รับอนุญาตให้ใช้เอกสารนั้น

ประการที่สอง ข้อยกเว้นเกี่ยวกับการรับฟังคำรับสารภาพ<sup>43</sup> ซึ่งศาลจะไม่ยอมรับฟังคำรับสารภาพที่ได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมายโดยเด็ดขาด เพราะคำรับสารภาพที่ได้มาโดยไม่ชอบนั้น มีผลต่อความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานเป็นอย่างมากนั่นเอง<sup>44</sup>

### 3.2.5 บทสรุปหลักการไม่รับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญาตามกฎหมายอังกฤษ

จากการที่ผู้ศึกษาได้กล่าวมาแล้วทั้งหมดจะเห็นได้ว่า แนวความคิดของหลักการรับฟังหรือไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมายในประเทศอังกฤษ ไม่มีกฎเกณฑ์ทั่วไปสำหรับการตัดพยานหลักฐานที่ได้มาโดยวิธีการที่ไม่ถูกต้องตามกฎหมายโดยตรง<sup>45</sup> หากแต่หลักการในเรื่องนี้ คงมีเพียงแนวทางของศาล และตามกฎหมาย The Police and Criminal Evidence Act 1984 บัญญัติเป็นแนวทางในเรื่องของหลักการพิจารณาที่จะรับฟังหรือไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น กล่าวโดยเฉพาะคือ ประเด็นที่สำคัญที่สุดที่ศาลจะต้องพิจารณาในการรับฟังหรือไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยวิธีการที่ไม่ถูกต้องตามกฎหมาย ศาลจะต้องพิจารณาถึงพฤติการณ์ทั้งปวงและพฤติการณ์ที่ได้มาซึ่งพยานหลักฐานนั้นว่า ก่อให้เกิดความเป็นธรรมต่อจำเลยหรือไม่ เพราะโดยหลักการในเรื่องของการรับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญาของประเทศอังกฤษนั้น พยานหลักฐานที่มีคุณค่าในตัวเองย่อมสามารถที่จะรับฟังได้เสมอ โดยไม่ต้องคำนึงถึงวิธีการที่ได้มาซึ่งพยานหลักฐานนั้นจะได้มาอย่างไร<sup>46</sup> และสิ่งที่น่าสนใจว่าประเทศอังกฤษได้มุ่ง

<sup>43</sup> ดังที่ศาสตราจารย์ Sir John Smith ได้กล่าวไว้ในคดี Sang (1980) A.C. 402, H.L. ว่า “ไม่มีใครที่จะต้องทรยศตัวเอง อันเป็นหลักเกณฑ์ที่สำคัญของ เอกสิทธิ์ของบุคคลที่จะไม่ให้ถ้อยคำอันเป็นปฏิปักษ์ ต่อตนเองอันอาจทำให้ถูกฟ้องเป็นคดีอาญา” (โปรดดู John Smith, *supra note 35* p. 191)

<sup>44</sup> โปรดดู The Police and Criminal Evidence Act 1984 (PACE) Section 76

<sup>45</sup> Craig M. Bladley, “Mapp Goes Abroad”, Case Western Reserve Law Review, Volume 52 (2001 - 2002) Winter 2001, NO. 2, p. 385.

<sup>46</sup> *Ibid.* p. 375.

พิจารณาเป็นสำคัญก็คือ คุณค่าในความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานนั้น<sup>47</sup> การที่ศาลจะไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยวิธีการที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายจะถือเป็นเรื่องที่เป็นข้อยกเว้นจริง ๆ โดยจะต้องเป็นเรื่องที่กระทบต่อความเป็นธรรมในกระบวนการพิจารณาเท่านั้น เช่น การที่เจ้าพนักงานตำรวจใช้วิธีการแสวงหาพยานหลักฐานด้วยวิธีการล่อซื้อซึ่งก่อให้เกิดความเป็นธรรมต่อจำเลย เป็นต้น

อย่างไรก็ตาม หากพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมายนั้นเป็นคำรับสารภาพของบุคคล เช่น ถ้อยคำรับสารภาพของบุคคลที่ได้มาโดยไม่สมัครใจ ศาลอังกฤษจะมีความเคร่งครัดเป็นอย่างมาก<sup>48</sup> ดังจะเห็นได้จากบทบัญญัติใน The Police and Criminal Evidence Act 1984 มาตรา 76 (1) (2) ข้อ (a) และ (8)<sup>49</sup> ที่บัญญัติว่า

---

<sup>47</sup> โปรตดูคดี Mason (2002) 1 WLR 139. ที่ศาลได้วินิจฉัยว่า การที่เจ้าพนักงานตำรวจได้หลอกลวงจำเลยและทนายความว่ามีลายพิมพ์นิ้วมือของจำเลยอยู่ในสถานที่เกิดเหตุ ผลจากการที่เจ้าพนักงานตำรวจ ได้หลอกลวงจำเลยและทนายความของจำเลยในคดีนี้ ทำให้จำเลยให้การรับสารภาพ คำรับสารภาพเช่นว่านี้เป็นคำรับสารภาพที่มาจากการหลอกลวงของเจ้าพนักงานตำรวจโดยมิชอบ จึงต้องตัดคำรับสารภาพเช่นว่านี้ออกไป

ในคดีนี้ศาลได้เน้นย้ำว่า การหลอกลวงเพื่อให้ได้มาซึ่งคำรับสารภาพ หลักการดังกล่าวนี้มีได้คุ้มครองเฉพาะจำเลยเท่านั้นหากแต่เป็นการคุ้มครองทนายความของจำเลยด้วย เพราะจะมีประโยชน์อะไรหากการให้คำปรึกษาทางกฎหมายถูกบิดเบือนไปอย่างหลอกลวง (รายละเอียดในเรื่องนี้ โปรตดู Andrew Ashworth and Mike Redmayne, *The Criminal Process*, 3<sup>rd</sup> (Oxford University Press). 2005. P. 322)

<sup>48</sup> *Ibid.* p.376.

<sup>49</sup> Section 76. Confessions

(1) In any proceedings a confession made by an accused on may be given in evidence against him in so far as it is relevant to any matter in issue in the proceedings and is not excluded by the court in pursuance of this section.

(2) If, in any proceedings where the prosecution proposes to give in evidence a confession made by an accused person, it is represented to the court that the confession was or may have been obtained

(a) by oppression of the person who made it ; or ...

มาตรา 76 คำรับสารภาพ

“(1) ไม่ว่าในกระบวนการพิจารณาใด ๆ คำรับสารภาพของผู้ถูกกล่าวหาอาจใช้เป็นพยานหลักฐานเพื่อปรักปรำตัวเขาได้ หากเป็นการเกี่ยวข้องกับเหตุการณ์ใด ๆ ซึ่งเป็นประเด็นในกระบวนการพิจารณาและจะต้องไม่ถูกตัดออกโดยศาล ตามบทบัญญัติแห่งมาตรานี้

(2) ถ้าในกระบวนการพิจารณาใด ๆ ซึ่งการฟ้องร้องดำเนินคดี ซึ่งได้เสนอคำรับสารภาพของผู้ถูกกล่าวหาเป็นพยานหลักฐานแสดงให้เห็นว่า คำรับสารภาพนั้นได้รับหรือน่าจะได้รับการรับมา

(a) โดยผู้ถูกกล่าวหาถูกบังคับ ชูเชื้อ...

ศาลจะต้องไม่อนุญาตให้อ้างคำรับสารภาพนั้นเป็นพยานหลักฐานในการปรักปรำตัวเขา เว้นแต่ผู้ฟ้องคดีจะพิสูจน์ให้ศาลเห็นโดยปราศจากข้อสงสัยได้ว่า คำรับสารภาพนั้น (แม้ว่ามันอาจจะไม่เป็นความจริงก็ตาม) ไม่ได้รับมาตามที่กล่าวมาแล้วข้างต้น...

(8) ในบทบัญญัติมาตรานี้ คำว่า “บังคับชูเชื้อ” ให้ความหมายรวมถึง การทรมาน, การปฏิบัติอย่างทารุณโหดร้าย, และการใช้หรือขู่จะใช้ความรุนแรง”

อย่างไรก็ตาม กรณีคำรับสารภาพในชั้นสอบสวนที่ได้มาโดยไม่สมัครใจ ซึ่งโดยหลักรับฟังไม่ได้อันเป็นหลักการทั่วไปทั้งในสากลและหลักตามกฎหมายอังกฤษ หากคำรับสารภาพนั้นเป็นเหตุให้ได้ข้อเท็จจริงอื่นตามมา เช่น ได้พยานวัตถุอื่น ๆ มา ในกรณีดังกล่าวนี้ ศาลอังกฤษยังคงที่จะรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาในคราวหลังอยู่นั่นเอง แม้ว่าพยานหลักฐานชั้นหลังนั้นจะได้มาเพราะผลสืบเนื่องมาจากคำรับสารภาพที่เกิดขึ้นโดยไม่สมัครใจอันต้องห้ามมิให้รับฟังก็ตาม แต่ก็มีเงื่อนไขอยู่ว่า ในการอ้างพยานหลักฐานชั้นหลังนั้นจะต้องไม่เป็นการอ้างอิงไปถึงคำรับสารภาพอันมิชอบนั้นด้วย ดังจะเห็นได้จากบทบัญญัติของ The Police and Criminal Evidence Act 1984 มาตรา 76 (4) (a) และ (b)<sup>50</sup> ที่บัญญัติว่า

...The court shall not allow the confession to be given in evidence against him except in so far as the prosecution proves to the court beyond reasonable doubt that the confession (notwithstanding that it may be true) was not obtained as aforesaid

(8) In this section “oppression” includes torture, inhuman or degrading treatment, and the use or threat of violence (whether or not amounting to torture)

<sup>50</sup> Section 76. Confessions

(4) The fact that a confession is wholly or partly excluded in pursuance of this section shall not affect the admissibility in evidence

มาตรา 76 คำรับสารภาพ

“(4) ข้อเท็จจริงซึ่งคำรับสารภาพไม่ว่าทั้งหมดหรือแต่บางส่วนที่ถูกตัดออกตามบทบัญญัติแห่งมาตรานี้ จะไม่กระทบต่อการรับฟังพยานหลักฐาน

(a) ซึ่งเป็นข้อเท็จจริงใด ๆ ที่ถูกค้นพบอันเป็นผลมาจากคำรับสารภาพ หรือ

(b) คำรับสารภาพนั้น แสดงให้เห็นว่า ผู้ถูกกล่าวหาได้กล่าว เขียน หรือแสดงข้อความโดยวิธีการ ซึ่งมีลักษณะเฉพาะเพื่อใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ว่า จำเลยได้กระทำความผิดเช่นนั้น”

ดังนั้น แม้คำรับสารภาพที่ได้มาโดยมิชอบจะรับฟังไม่ได้ แต่โดยผลของบทบัญญัติดังกล่าวก็ไม่เป็นการกระทบต่อการที่ศาลจะรับฟังข้อเท็จจริงที่ตรวจพบอันเป็นผลมาจากคำรับสารภาพนั้นแต่อย่างใด และคำรับสารภาพนั่นเองก็อาจใช้แสดงได้ว่า จำเลยได้กล่าว เขียน หรือแสดงข้อความโดยวิธีการซึ่งมีลักษณะเฉพาะเพื่อใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ว่า จำเลยเป็นผู้กระทำความผิดได้เช่นเดียวกัน เช่น ในคดีรับของโจรมีการใช้วิธีการอันมิชอบให้จำเลยรับสารภาพว่า ได้ซ่อนของโจรไว้ที่ไหนจนเป็นผลให้ตรวจพบของนั้น ของนั้นก็ย่อมใช้เป็นพยานหลักฐานในคดีได้ หรือในคดีฆ่าคนตาย ได้มีการค้นพบกระดาดซึ่งมีการเขียนข้อความมีลักษณะพิเศษตกอยู่ที่ศพของผู้ตาย เจ้าพนักงานตำรวจได้หลอกลวงให้จำเลยเขียนข้อความนั้นขึ้นใหม่ ข้อความที่จำเลยเขียนขึ้นใหม่มิใช่เป็นพยานหลักฐานที่พิสูจน์ได้ว่า จำเลยเป็นผู้ศึกษาข้อความในกระดาดที่ตกอยู่ที่ศพของผู้ตายได้<sup>51</sup>

นอกจากนี้ บทบัญญัติต่าง ๆ ของกฎหมายที่วางหลักในเรื่องของการแจ้งสิทธิและการจัดหาทนายความให้ตามที่กำหนดไว้ใน The Police and Criminal Evidence Act 1984 นั้น เจ้าพนักงานตำรวจก็ต้องดำเนินการดังกล่าวให้เป็นไปโดยครบถ้วนตามหลักเกณฑ์ของกฎหมายเช่นเดียวกัน ไม่ว่าจะเป็นการที่กฎหมายได้กำหนดให้เจ้าพนักงานตำรวจจะต้องแจ้งสิทธิต่าง ๆ ให้กับผู้ต้องหา เช่น สิทธิในเรื่องที่ผู้ต้องหาคะให้การหรือไม่ให้การก็ได้ หรือสิทธิในการมีทนายความโดยไม่เสียค่าใช้จ่าย<sup>52</sup> และรวมถึงการจัดหาทนายความให้กับผู้ต้องหาโดยแจ้งให้ผู้ต้องหาได้ทราบและในการ

(a) of any facts discovered as a result of the confession; or

(b) where the confession is relevant as showing that the accused speaks, writes or expresses himself in a particular way, of so much of the confession as is necessary to show that he does so.

<sup>51</sup> โสภณ รัตนการ, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2544), น. 187

<sup>52</sup> Craig M. Bladley, *supra note 45*, p.386

สอบสวนหากเป็นไปได้เจ้าพนักงานตำรวจจะต้องจัดให้มีการอัดเทปบันทึกเสียงในการสอบสวนครั้งนั้นด้วยเสมอ ซึ่งหากเจ้าพนักงานตำรวจมิได้จัดให้มีการดำเนินการอัดเทปบันทึกเสียงระหว่างการสอบสวนดังกล่าว คำรับสารภาพของผู้ต้องหาในชั้นสอบสวนก็ต้องถูกตัดออกไปจากการพิจารณาเช่นเดียวกัน<sup>53</sup>

### 3.3 ประเทศฝรั่งเศส

ประเทศฝรั่งเศสเป็นประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมายมาตั้งแต่สมัยนโปเลียนประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศสที่ใช้อยู่ในปัจจุบันก็เป็นกฎหมายที่บัญญัติขึ้นตั้งแต่สมัยนโปเลียน (ค.ศ. 1808) โดยมีหลักการหลัก ๆ คือ มีลักษณะเป็นวิธีพิจารณาความในระบบผสมระหว่างระบบไต่สวน (Inquisitorial system) และระบบกล่าวหา (Accusatorial system) แต่ในส่วนสำคัญนั้นเป็นระบบไต่สวน<sup>54</sup>

ในประเทศฝรั่งเศสมีกฎหมายรัฐธรรมนูญเป็นหลักประกันสิทธิเสรีภาพของผู้ถูกกล่าวหาซึ่งกระบวนการพิจารณาคดีต้องเป็นไปตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และการฟ้องคดีอาญาในประเทศฝรั่งเศส เป็นการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ ดังนั้น เมื่อผู้ต้องหาถูกฟ้องต่อศาลแล้ว จะมีฐานะเป็นจำเลยในทันที โดยพนักงานอัยการซึ่งเป็นพนักงานของรัฐเท่านั้นที่มีอำนาจนำคดีมาฟ้องร้องต่อศาลได้ ส่วนผู้เสียหายจะสามารถฟ้องคดีได้เฉพาะในกรณีที่กฎหมายกำหนดไว้เท่านั้น<sup>55</sup> ซึ่งโดยระบบแล้วพนักงานอัยการจะเข้ามามีส่วนร่วมในการสอบสวนตั้งแต่ต้นคดี ส่วนตำรวจเป็นเพียงผู้ช่วยของพนักงานอัยการในการดำเนินการสอบสวนเท่านั้น ด้วยเหตุนี้ ปัญหาเขตอำนาจสอบสวนในชั้นของตำรวจจึงไม่เป็นสาระสำคัญ และไม่มีผลต่ออำนาจฟ้องของพนักงานอัยการแต่อย่างใด<sup>56</sup>

<sup>53</sup> *Ibid*

<sup>54</sup> โกอเมน ภัทรภริมย์, “การฟ้องคดีอาญาในประเทศฝรั่งเศส,” ชีวิตและผลงานโกอเมน ภัทรภริมย์, น. 86 (2536).

<sup>55</sup> กุลพล พลวัน, “การพิจารณาคดีระบบกล่าวหาและระบบไต่สวนในกฎหมายไทยที่มีผลกระทบต่อการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน,” ศาลรัฐธรรมนูญ, เล่มที่ 13, ปีที่ 5, น. 34 – 50 (มกราคม - เมษายน 2546).

<sup>56</sup> ยิ่งพริณณัฐ คำภูเวียง, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 25, น. 80 - 81.

### 3.3.1 แนวคิดและขั้นตอนในการดำเนินคดีอาญา

เนื่องจากประเทศฝรั่งเศส ยึดหลักอำนาจอธิปไตยเป็นของประชาชน และกฎหมายมุ่งคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของปัจเจกบุคคล จึงเกิดแนวคิดที่จะป้องกันมิให้ประชาชนถูกกระทำจากการที่รัฐใช้อำนาจโดยมิชอบ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศฝรั่งเศสจึงวางหลักมิให้เจ้าหน้าที่ของรัฐองค์กรใดองค์กรหนึ่งมีอำนาจกระทำการได้หลายอย่าง โดยกระบวนการยุติธรรมในแต่ละองค์กรจะรับผิดชอบการดำเนินคดีในแต่ละขั้นตอนเท่านั้น ไม่มีองค์กรใดมีอำนาจหน้าที่ตลอดกระบวนการยุติธรรมอย่างเบ็ดเสร็จเด็ดขาด แต่มุ่งเน้นการแบ่งแยกและคานอำนาจระหว่างองค์กรในกระบวนการยุติธรรมด้วยกัน<sup>57</sup>

จากแนวคิดดังกล่าว กระบวนการยุติธรรมทางอาญาของประเทศฝรั่งเศสจึงแบ่งอำนาจหน้าที่ขององค์กรในกระบวนการยุติธรรมออกเป็น 3 ขั้นตอน โดยแบ่งแยกความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่รัฐในแต่ละขั้นตอน และมีความสัมพันธ์กันอย่างใกล้ชิด เพื่อไม่ให้เกิดอาณาจักรแห่งอำนาจของตนเอง ดังต่อไปนี้

1. การสืบสวนสอบสวนของตำรวจและการฟ้องคดีของพนักงานอัยการ (the police investigation and prosecution)

2. การสืบสวนสอบสวนของผู้พิพากษา (the judicial investigation)

3. การพิจารณาคดีของศาล (trial)

สำหรับขั้นตอนที่ 1 และขั้นตอนที่ 2 ไม่มีการแบ่งแยกกันมากนักในทางปฏิบัติ ผู้พิพากษาสอบสวนจะมอบหมายให้ตำรวจเป็นผู้สอบสวน ตำรวจจึงมีบทบาทสำคัญในทั้งสองขั้นตอนดังกล่าว ซึ่งบทบัญญัติที่ใช้ในการดำเนินคดีจะแตกต่างกันตามประเภทคดีซึ่งแบ่งออกเป็น 3 ประเภทดังต่อไปนี้

1. ความผิดอุกฤษฏ์โทษ (Les crimes) มีอัตราโทษจำคุกตั้งแต่ 10 ปี ถึงจำคุกตลอดชีวิต

2. ความผิดมิชฌิมโทษ (Les delits) มีอัตราโทษจำคุกตั้งแต่ 2 เดือนถึง 10 ปี หรือปรับไม่เกิน 150,000 ยูโร หรือทั้งจำทั้งปรับ

<sup>57</sup>มานะ เภาช่วย, “ระบบการดำเนินคดีอาญาในชั้นเจ้าพนักงาน : ศึกษาเปรียบเทียบระบบของประเทศอังกฤษ ฝรั่งเศส และประเทศไทย,” (วิทยานิพนธ์ดุษฎีบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2556), น. 153.

3. ความผิดลหุโทษ (Les contraventions) มีโทษปรับตั้งแต่ 38 ยูโร ถึง 1,500 ยูโร โดยไม่มีโทษจำคุก<sup>58</sup>

### 3.3.2 โครงสร้างการดำเนินคดีอาญา

โครงสร้างการดำเนินคดีอาญาของประเทศฝรั่งเศส มีความชัดเจนในเรื่องของอำนาจสอบสวน การฟ้องคดี และการพิจารณาคดี ส่วนการดำเนินคดีชั้นเจ้าพนักงานคือการสอบสวน และการฟ้องร้องมีลักษณะเป็นกระบวนการเดียวกันโดยมีพนักงานอัยการเป็นผู้รับผิดชอบ<sup>59</sup>

การดำเนินคดีอาญาของประเทศฝรั่งเศสจึงแบ่งออกเป็นสองขั้นตอนใหญ่ ๆ กล่าวคือ ขั้นตอนการดำเนินคดีชั้นเจ้าพนักงานหรือขั้นตอนก่อนการฟ้องคดี และขั้นตอนการดำเนินคดีในชั้นศาล สำหรับขั้นตอนการดำเนินคดีชั้นเจ้าพนักงานนั้น ประกอบด้วยองค์กรของรัฐสามองค์กร คือ องค์กรอัยการ ตำรวจฝ่ายคดี และผู้พิพากษาสอบสวนหรือผู้พิพากษาไต่สวน ลักษณะสำคัญของการดำเนินคดีอาญาชั้นเจ้าพนักงานของประเทศฝรั่งเศส คือ ทั้งสามองค์กรของรัฐดังกล่าวต่างปฏิบัติหน้าที่ร่วมกันหรือประสานงานกันอย่างเป็นระบบเพื่อตรวจสอบความจริงในคดีอาญา โดยมีพนักงานอัยการเป็นผู้รับผิดชอบการสอบสวนคดีอาญาและการฟ้องร้องคดีต่อศาล โดยเฉพาะการสอบสวนนั้น ถือได้ว่าพนักงานอัยการมีบทบาทอย่างสูงในการดำเนินการเองหรือมอบหมายให้ตำรวจฝ่ายคดีหรือร้องขอให้ผู้พิพากษาไต่สวนทำการสอบสวน โดยอยู่ในความรับผิดชอบของพนักงานอัยการ ทำให้การสอบสวนฟ้องร้องของประเทศฝรั่งเศสเป็นกระบวนการเดียวกัน และการดำเนินคดีมีความเป็นเอกภาพ<sup>60</sup>

โดยองค์กรอัยการ (le ministère public) ในประเทศฝรั่งเศสนั้นมีประจำอยู่ที่ศาลทุกศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีอาญา ซึ่งโครงสร้างขององค์กรอัยการมีความสัมพันธ์กับโครงสร้างของศาล กล่าวคือ ถือว่าพนักงานอัยการเป็นส่วนหนึ่งของการพิจารณาคดีของศาล หากในการพิจารณาคดีอาญาของศาลใดไม่มีพนักงานอัยการอยู่ร่วมด้วย ศาลก็จะไม่สามารถพิจารณาคดีต่อไปได้ เพราะหากศาลดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีต่อไป ก็จะทำให้พิจารณาดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมาย นอกจากพนักงานอัยการจะมีบทบาทสำคัญในคดีอาญาแล้ว ยังมีอำนาจหน้าที่รักษาผลประโยชน์ของรัฐในคดีแพ่งอีกด้วย โดยในคดีแพ่งพนักงานอัยการเป็นผู้ตรวจสอบความเหมาะสมและรูปคดีที่มีการยื่นฟ้อง สำหรับอำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการในการดำเนินคดีชั้นเจ้าพนักงาน

<sup>58</sup> Catherine Elliot, *French Criminal Law* (UK : Willan Publishing, 2001), pp.12 – 13.

<sup>59</sup> มานะ เผาะช่วย, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 57*, น. 154.

<sup>60</sup> เพิ่งอ้าว.

นั้น กล่าวได้ว่า พนักงานอัยการมีบทบาทสำคัญอย่างยิ่ง ทั้งนี้ เมื่อพิจารณาจากการปฏิบัติหน้าที่ในการสอบสวนคดีอาญาของตำรวจฝ่ายคดีและผู้พิพากษาสอบสวน ทั้งสององค์กรนี้จะอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของพนักงานอัยการในการสอบสวนคดีอาญา<sup>61</sup>

โดยปกติเมื่อมีคดีอาญาเกิดขึ้น หรือมีการร้องทุกข์ กล่าวโทษ ตำรวจผู้รับผิดชอบการเริ่มต้นคดีหรือที่เรียกว่า “ตำรวจฝ่ายคดี” (The police judiciaries) จะเป็นผู้ทำการสอบสวนและปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายบัญญัติ โดยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศฝรั่งเศส (Code of criminal procedure 1958) มาตรา 14 บัญญัติให้ตำรวจฝ่ายคดีผู้ซึ่งกำลังปฏิบัติหน้าที่มีอำนาจหน้าที่ในการบันทึกความผิดอาญาที่เกิดขึ้นและรวบรวมพยานหลักฐานในความผิดดังกล่าว เพื่อที่จะได้ทราบว่าใครเป็นผู้กระทำความผิด ซึ่งการปฏิบัติหน้าที่นี้ตำรวจฝ่ายคดีมีอำนาจดำเนินการไปจนกว่าการสอบสวนของผู้พิพากษาจะเริ่มขึ้น เมื่อผู้พิพากษาเข้ามาทำการสอบสวนแล้ว ตำรวจฝ่ายคดีจะปฏิบัติหน้าที่สอบสวนโดยอาศัยอำนาจของผู้พิพากษา กล่าวอีกนัยหนึ่งคือ กระทำการในนามของผู้พิพากษานั้นเอง ดังนั้น ความรับผิดชอบในการสอบสวนความผิดอาญาจึงเป็นอำนาจหน้าที่ของตำรวจฝ่ายคดีและผู้พิพากษาสอบสวน แต่อยู่ภายใต้การอำนวยความสะดวก (direction) ของพนักงานอัยการนั่นเอง เมื่อตำรวจฝ่ายคดีทำการสอบสวนแล้ว ผู้พิพากษาสอบสวนจะเข้ามาดำเนินการต่อไป หากได้รับแจ้งอย่างเป็นทางการจากพนักงานอัยการหรือผู้เสียหาย การสอบสวนโดยผู้พิพากษาสอบสวนเรียกว่า “การไต่สวนเบื้องต้น” (Preliminary judicial investigation or instruction preparation) สำหรับคดีอุกฉกรรจ์หรือคดีร้ายแรง (Crime) พนักงานอัยการจะต้องแจ้งให้ผู้พิพากษาสอบสวนเข้าดำเนินการสอบสวนทุกคดี ส่วนคดีธรรมดา (delit) ผู้พิพากษาสอบสวนจะเข้าทำการสอบสวนหรือไม่ก็ได้<sup>62</sup>

สำหรับอำนาจการฟ้องคดีอาญา (Prosecuting authorities) นั้น ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศฝรั่งเศส มาตรา 31 บัญญัติให้พนักงานอัยการเป็นองค์กรหลักที่ทำหน้าที่ฟ้องคดีต่อศาล ซึ่งเป็นการดำเนินคดีอาญาตามหลักดุลพินิจ พนักงานอัยการจึงมีอำนาจที่จะยื่นฟ้องคดี หรือสั่งยุตคดี หรืออาจจะดำเนินการอำนวยความสะดวกทางเลือกก็ได้ โดยในการเริ่มต้นคดีอาญานั้น พนักงานอัยการจะเริ่มดำเนินคดีเพื่อประโยชน์สาธารณะ ซึ่งอาจเป็นการเริ่มดำเนินคดีด้วยตนเอง หรือได้รับคำสั่งจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม (Garde des Sceaux) ซึ่งเป็นผู้บังคับบัญชาสูงสุดของพนักงานอัยการก็ได้<sup>63</sup>

<sup>61</sup> เฟ็งอ้าง, น. 157 – 159.

<sup>62</sup> เฟ็งอ้าง, น. 159 - 163.

<sup>63</sup> เฟ็งอ้าง, น. 164 - 165.

สำหรับอำนาจพิจารณาพิพากษาคดี (อำนาจตุลาการ) นั้น ตามระบบการดำเนินคดีอาญาของประเทศฝรั่งเศส ศาลในคดีอาญามีหลายชั้น และประกอบด้วยศาลซึ่งทำหน้าที่สอบสวนในชั้นก่อนฟ้อง (ศาลไต่สวน) และศาลตัดสิน (ศาลที่มีคำพิพากษา) ทำหน้าที่พิจารณาพิพากษาคดี โดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

(1) ศาลไต่สวนชั้นก่อนฟ้อง (Courts in the pre-trial stage of the proceedings)

ศาลไต่สวนชั้นก่อนฟ้องประกอบด้วย ผู้พิพากษาสอบสวน (Investigating judge of juge d'instruction) และศาลอุทธรณ์ไต่สวน (Court of indictment or chamber d'accusation)

ก. ผู้พิพากษาสอบสวน (The investigating judge of juge d'instruction)

ผู้พิพากษาสอบสวนแต่งตั้งโดยคำสั่งของประธานาธิบดี (Presidential decree) มีอำนาจดำเนินคดีโดยพิจารณาจากหลัก 3 ประการ คือ

1. มีอำนาจตามมูลคดีหรือประเภทความผิด (Ratione material)

ผู้พิพากษาสอบสวนต้องเข้าไปทำการสอบสวนคดีอุกฉกรรจ์ทุกคดี ส่วนคดีธรรมดา (delits) และคดีลหุโทษ (Contravention) อาจจะเข้าทำการสอบสวนหรือไม่ก็ได้ซึ่งเป็นดุลพินิจในแต่ละคดี

2. มีอำนาจด้านการตรวจสอบสถานที่เกิดเหตุ (Ratione loci)

เขตท้องที่อำนาจการสอบสวนของผู้พิพากษาสอบสวนถูกกำหนดโดย

1) สถานที่ซึ่งความผิดได้กระทำลง

2) สถานที่ซึ่งเป็นที่อยู่ของผู้ต้องหา

3) สถานที่ซึ่งผู้ต้องหาถูกจับกุม

3. มีอำนาจเนื่องจากตัวบุคคล (Ratione personae)

ผู้พิพากษาสอบสวนมีอำนาจสอบสวนผู้กระทำความผิดทุกคน ยกเว้นบุคคลบางประเภท เช่น ผู้ต้องหาเป็นเยาวชนอายุไม่ถึง 18 ปี ขณะกระทำความผิด ต้องทำการสอบสวนร่วมกับผู้พิพากษาเยาวชน (Juge des enfants)

หลักการพื้นฐานที่สำคัญเรื่องอำนาจของผู้พิพากษาสอบสวนได้บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 49 ซึ่งเป็นหลักการแบ่งแยกหน้าที่การสอบสวนและหน้าที่ในการพิจารณาคดีออกจากกัน กล่าวคือ ผู้พิพากษาผู้ทำการสอบสวนในคดีใดจะไม่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีนั้นในชั้นพิจารณาคดีอีก ภายใต้หลักการลงโทษทางอาญาที่ว่าด้วยความสูญเปล่าของคำพิพากษา (Nullity of the judgment)

ข. ผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์ชั้นไต่สวน (The Court of indictment or chamber d'accusation)

ศาลอุทธรณ์ชั้นใต้ส่วนเป็นแผนกหนึ่งของศาลอุทธรณ์ โดยมีอำนาจเช่นเดียวกับผู้พิพากษาสอบสวน และทำหน้าที่ตรวจสอบกลิ่นกรอง (Supervises) และสอบสวนคดีอาญาที่อยู่ในเขตอำนาจของตน

## (2) ศาลตัดสิน (Trial courts)

ศาลตัดสินซึ่งมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดี ประกอบด้วยศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์

### 1. ศาลชั้นต้น

ศาลชั้นต้น ประกอบด้วย 3 ศาล คือ

1.1 ศาลโปริสภา (Contraventions) หรือศาลแขวง ประกอบด้วยผู้พิพากษา (Juge de police) นายเดี่ยว (Single judge)

1.2 ศาลอาญา (Delits or tribunal correctionnel) มีอำนาจเช่นเดียวกับผู้พิพากษาสอบสวน ซึ่งโดยหลักแล้วประกอบด้วยผู้พิพากษา 3 นาย แต่อาจจะมี 4 นาย สำหรับคดียุ่งยากซับซ้อน ถ้าเป็นคดีอาญาเล็กน้อยผู้พิพากษานายเดี่ยวอาจจะพิจารณาพิพากษา เช่น ความผิดฐานล่าสัตว์ ตกปลา ความผิดจราจร เป็นต้น

1.3 ศาลลูกขุน (Court d'assises or assize court) พิจารณาพิพากษาคดีอุกฉกรรจ์โทษร้ายแรง โดยเขตอำนาจศาลจะขึ้นอยู่กับเขตจังหวัด (Department) ศาลลูกขุนไม่ได้นั่งพิจารณาคดีเป็นประจำ แต่โดยปกติ 3 เดือนต่อครั้ง องค์คณะประกอบด้วยผู้พิพากษาอาชีพ 3 นาย และลูกขุน 9 คน ซึ่งเลือกจากบุคคลทั่วไปที่ผ่านกระบวนการคัดเลือก

### 2. ศาลอุทธรณ์

คำพิพากษาของศาลแขวงหรือศาลโปริสภาและศาลอาญาอาจถูกทบทวนโดยศาลอุทธรณ์ โดยยื่นอุทธรณ์ต่อ Chambre des appels correctionnels ซึ่งเป็นแผนกหนึ่งของศาลอุทธรณ์ ประกอบด้วยผู้พิพากษา 3 นาย<sup>64</sup>

### 3.3.3 มาตรการคัดกรองพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นหรือได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมาย

กฎหมายในประเทศฝรั่งเศสได้มีบทบัญญัติที่เป็นเครื่องมือในการคัดกรองพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นหรือได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมายออกไปก่อนที่จะเข้าสู่ชั้นพิจารณาของศาล เพื่อให้การดำเนินกระบวนการพิจารณาเป็นไปโดยรวดเร็วและมีประสิทธิภาพ โดยเน้นความสำคัญในเรื่องบทบาทของศาล โดยเฉพาะในคดีที่มีอัตราโทษสูง จะให้ความสำคัญกับการตรวจสอบ

<sup>64</sup> เฟ็งอว้าง, น. 165 - 167.

พยานหลักฐานโดยศาลเป็นพิเศษ ซึ่งวิธีการคัดกรองพยานหลักฐานของประเทศฝรั่งเศสมีรูปแบบเฉพาะของตนเอง กล่าวคือ มีศาลไต่สวนหรือผู้พิพากษาสอบสวนทำหน้าที่ค้นหา รวบรวม ตลอดจนตรวจสอบพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับคดี เพื่อทำการวินิจฉัยเบื้องต้นว่าข้อกล่าวหาของโจทก์มีมูลน่าเชื่อถือ และมีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะพิสูจน์ความผิดของผู้ต้องหาเพียงใด ซึ่งในชั้นพิจารณาก็จะมีศาลร่วมกับลูกขุนทำหน้าที่ตรวจสอบพยานหลักฐานอีกครั้งหนึ่ง<sup>65</sup>

ในประเทศฝรั่งเศส การพิจารณาคดีอาญาที่มีความสำคัญ หรือมีโทษร้ายแรง หรือมีปัญหายุ่งยากนั้น ก่อนที่จะฟ้องคดียังศาลตัดสิน คดีจะต้องถูกส่งไปยังศาลไต่สวนก่อนเพื่อทำการไต่สวนหาข้อเท็จจริงในคดี ซึ่งในการไต่สวนคดีของศาลไต่สวนมิใช่เพียงเพื่อให้รู้ว่าคดีมีมูลหรือไม่เท่านั้น แต่จะทำหน้าที่ไต่สวนพยานหลักฐานทั้งหมดของคดี โดยมีความมุ่งหมายที่จะรวบรวมพยานหลักฐานแรกเริ่มทั้งหมดของคู่ความทั้งสองฝ่ายในคดีให้ได้ครบถ้วนอย่างรวดเร็วที่สุด อันถือเป็นการกลั่นกรองพยานหลักฐานของคดีในชั้นต้น ซึ่งสำนวนคดีที่ศาลไต่สวนได้ทำขึ้นจะใช้เป็นพยานหลักฐานสำคัญในชั้นพิจารณาคดีต่อไป จุดเด่นและข้อดีของระบบศาลไต่สวนของประเทศฝรั่งเศสคือ เป็นการกลั่นกรองพยานหลักฐานโดยศาลซึ่งเป็นผู้มีความเชี่ยวชาญและชำนาญในด้านกฎหมาย ทั้งเป็นหลักประกันในการให้ความยุติธรรมแก่จำเลยได้อย่างดีที่สุด<sup>66</sup> เนื่องจากผู้ที่ทำหน้าที่กลั่นกรองพยานหลักฐานในศาลไต่สวน คือ ผู้พิพากษาสอบสวน ซึ่งมีความรู้ความเชี่ยวชาญในด้านกฎหมาย ประกอบกับศาลไต่สวนและศาลตัดสินเป็นหน่วยงานที่เป็นอิสระต่อกัน ผู้พิพากษาไต่สวนไม่อาจมาทำหน้าที่ผู้พิพากษาในชั้นพิจารณาคดีได้อีก ดังนั้น พยานหลักฐานที่ต้องห้ามรับฟังจึงถูกกันออกไปตั้งแต่ชั้นศาลไต่สวนแล้ว ในชั้นพิจารณาผู้พิพากษาที่ทำหน้าที่พิพากษาคดีก็จะได้รับรู้ถึงความมีอยู่ของพยานหลักฐานที่ต้องห้ามรับฟังนั้น ทำให้เป็นหลักประกันว่าการใช้ดุลพินิจในการพิพากษาคดีจะไม่แปรปรวนไป อย่างไรก็ตามก็ดี ระบบศาลไต่สวนของประเทศฝรั่งเศสเป็นระบบที่มีรูปแบบเฉพาะแตกต่างกับวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทย การนำระบบศาลไต่สวนแบบประเทศฝรั่งเศสมาใช้ นอกจากจะต้องจัดตั้งศาลไต่สวนขึ้นมาใหม่แล้ว ยังต้องปรับเปลี่ยนขั้นตอนวิธีพิจารณาคดีอาญาไปจากเดิมซึ่งมีความยุ่งยาก ทั้งยังส่งผลกระทบต่อเนื่องในวงกว้างไปถึงองค์กรในกระบวนการยุติธรรมที่อาจจะต้องมีการเปลี่ยนแปลงอำนาจหน้าที่กันใหม่ทั้งระบบ<sup>67</sup>

<sup>65</sup> บุญญฤทธิ์ ตันอารีย์, “การคัดค้านการรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมาย : ศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายเก่าและกฎหมายต่างประเทศ,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2559), น. 128 - 129.

<sup>66</sup> เพิ่งอ้าง, น. 129.

<sup>67</sup> เพิ่งอ้าง, น. 148.

### 3.3.4 หลักการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมาย

ระบบการดำเนินคดีอาญาของประเทศฝรั่งเศสเป็นระบบไต่สวน (Inquisitorial System) ซึ่งศาลมีบทบาทในการใช้อำนาจอย่างกว้างขวางในการแสวงหาความจริงจากพยานหลักฐาน เพื่อมุ่งที่จะทราบถึงข้อเท็จจริงในคดี จึงไม่มีหลักเกณฑ์ในการรับฟังพยานหลักฐานที่เคร่งครัด ยิ่งไปกว่านั้นกฎหมายของประเทศฝรั่งเศสไม่มีการแยกกฎหมายลักษณะพยานออกมาเป็นประมวลกฎหมายเฉพาะเหมือนอย่างเช่นในประเทศอังกฤษ โดยหลักเกณฑ์การดำเนินคดีและการพิสูจน์พยานหลักฐานเป็นไปตามกฎหมายวิธีพิจารณาความ ส่วนหลักเกณฑ์การรับฟังพยานหลักฐานจะถูกกำหนดไว้ในกฎหมายสารบัญญัติ<sup>68</sup>

หลักการรับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญาของประเทศฝรั่งเศสนั้น เป็นไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 427 ซึ่งวางหลักไว้ว่า “เว้นแต่กรณีที่มีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น ในความผิดอาญาพยานหลักฐานทุกชนิดให้นำมาพิสูจน์ได้ และให้ผู้พิพากษาใช้ดุลพินิจในการรับฟัง...” ซึ่งจะเห็นได้ว่าการรับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญาของประเทศฝรั่งเศสนั้นกฎหมายวางหลักไว้อย่างกว้าง ๆ ไม่มีข้อจำกัดในการรับฟังพยานหลักฐานไว้อย่างเคร่งครัด หลักเกณฑ์ข้อห้ามรับฟังพยานหลักฐานก็ได้กำหนดไว้อย่างชัดเจน ดังนั้น เพื่อประโยชน์ในการค้นหาความจริง โจทก์จึงมีอำนาจเสนอพยานหลักฐานทุกชนิดที่สามารถพิสูจน์ความผิดของจำเลยต่อศาลในชั้นพิจารณาคดีได้<sup>69</sup>

หลักเกณฑ์เกี่ยวกับการรับฟังพยานหลักฐานอีกประการหนึ่งซึ่งถือว่าเป็นหลักประกันสำคัญในการพิจารณาคดีอาญาในประเทศฝรั่งเศส คือ พยานหลักฐานที่ศาลรับฟังได้จะต้องเป็นพยานหลักฐานที่ได้เข้ามาสู่การพิจารณาคดีโดยเปิดเผย และคู่ความมีการโต้แย้งพิสูจน์พยานหลักฐานขึ้นนั้นต่อหน้าศาลแล้ว ซึ่งหลักการนี้เป็นเงื่อนไขสำคัญในการรับฟังพยานหลักฐาน ดังนั้น พยานหลักฐานขึ้นใดที่ได้มาโดยไม่มีการโต้แย้งคัดค้านต่อหน้าศาล เช่น พยานเอกสารที่มีได้ส่งสำเนาให้คู่ความอีกฝ่ายหนึ่ง ข้อเท็จจริงนอกสำนวนที่ได้มาจากการสนทนาภายนอกศาล การอ้างข้อเท็จจริงในคดีอื่นซึ่งมีคำพิพากษาไปก่อนแล้วซึ่งศาลมีคำพิพากษาไปก่อนแล้วโดยมิได้มีการนำสืบข้อเท็จจริงดังกล่าวในคดีนี้ อีก พยานหลักฐานเหล่านี้จะถูกศาลปฏิเสธไม่ยอมรับฟัง ทั้งนี้ เป็นไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศฝรั่งเศส มาตรา 427 วรรคสอง ซึ่งบัญญัติว่า

<sup>68</sup> เฟ็งอ้าง, น. 109.

<sup>69</sup> เฟ็งอ้าง, น. 109 - 110.

“ศาลจะรับฟังพยานหลักฐานได้แต่เฉพาะพยานหลักฐานที่นำมาแสดงในการพิจารณา และได้มีการโต้แย้งกันแล้วต่อหน้าศาลเท่านั้น”<sup>70</sup>

สำหรับในประเทศฝรั่งเศส หลักการไม่ยอมรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายปรากฏขึ้นเมื่อประมาณปี ค.ศ. 1672 (Judgment of Feb. 12, 1672, Parlement de Toulouse.) การพัฒนาหลักการไม่ยอมรับฟังพยานหลักฐานได้ดำเนินเรื่อยมาจนกระทั่งหลังจากการปฏิวัติฝรั่งเศสในปี ค.ศ. 1789 ศาลฝรั่งเศสมุ่งประเด็นหลักไปที่การให้ความคุ้มครองและป้องกันสิทธิของประชาชนในที่อยู่อาศัยซึ่งเป็นเคสด้านเป็นสำคัญ การพัฒนาหลักการไม่ยอมรับฟังพยานหลักฐานของประเทศฝรั่งเศสเกิดขึ้นอย่างค่อยเป็นค่อยไปที่ละขั้นตอนเป็นลำดับ ต่อมาในปี ค.ศ. 1857 ศาลฝรั่งเศสได้ตัดสินอย่างไม่เป็นเอกฉันท์และถือว่าเป็นคำพิพากษาแรกที่บอกเป็นนัยว่าการที่เจ้าหน้าที่ตำรวจเข้าไปค้นบ้านโดยไม่มีอำนาจนั้นจะนำพามาซึ่งพยานหลักฐานที่ไร้ผล กล่าวคือศาลไม่ยอมรับฟังพยานหลักฐานเหล่านั้นนั่นเอง (Judgment of April 30, 1857, Cour imperiale, Fr.) และในปี ค.ศ. 1882 ศาลได้ประกาศว่า หลักการไม่ยอมรับฟังพยานหลักฐานนี้เป็นนโยบายสาธารณะ ตำรวจป่าไม้ล้มเหลวในการฟ้องร้องคดีที่ได้ทำการค้นโดยไม่ได้รับอนุญาต (Judgment of Nov 25, 1882, Cass. Crim., Fr.) ซึ่งมีลักษณะข้อเท็จจริงคล้ายกับข้อเท็จจริงในคดี *Week v. United States* และคดี *Mapp v. Ohio* ในประเทศสหรัฐอเมริกา<sup>71</sup>

ศาลได้นำหลักการนี้มาใช้อยู่เสมอในคำพิพากษาระหว่างช่วงศตวรรษที่ 19 ซึ่งในศตวรรษนี้คดีแรกของศาลฝรั่งเศสที่ปฏิเสธไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาจากการค้นและการยึดโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายเกิดขึ้นในปี ค.ศ. 1910 (Judgment of Feb 18, 1910, Cass. Crim., Fr.) ซึ่งก่อนหน้าที่จะมีการตัดสินในคดี *Week v. United States* ซึ่งศาลสูงของสหรัฐอเมริกาใช้เป็นหลักการนี้เป็นคดีแรกในประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นเวลา 4 ปี ศาลฝรั่งเศสถือว่าการค้นในเคสด้านจะเป็นอันไร้ผลและพยานหลักฐานที่ได้มาจากการค้นของตำรวจที่ไม่มีอำนาจนั้นศาลจะไม่รับฟัง และเหตุผลเดียวกันในปี ค.ศ. 1926 และปี ค.ศ. 1935 ต่อมาปี ค.ศ. 1953 ศาลฝรั่งเศสได้ขยายหลักการไม่ยอมรับฟังพยานหลักฐานโดยจะไม่ยอมรับฟังพยานหลักฐานทั้งหมดที่เป็นการค้นโดยไม่ชอบของเจ้าหน้าที่ตำรวจ ในคดีนี้ศาลฝรั่งเศสได้ยืนยันการใช้หลัก *The fruit of the poisonous tree* ในการปฏิเสธไม่รับฟังคำรับสารภาพของผู้ต้องหาที่เป็นผลมาจากจากการค้นที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งการรับหลักการนี้ของศาลฝรั่งเศสทำให้มีการวิพากษ์วิจารณ์กันอย่างกว้างขวางในการที่เจ้าหน้าที่ตำรวจของประเทศฝรั่งเศสได้นำหมายค้นที่อนุญาตแล้วแต่ไม่ได้ระบุชื่อและสถานที่ที่จะไปค้น กฎเกณฑ์นี้

<sup>70</sup> เฟ็งอ้าง, น. 110.

<sup>71</sup> อิศราวุธ อ่อนน้อม, *อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 19*, น. 71 - 72.

หมายความว่าเจ้าหน้าที่ตำรวจอาจจะถือหมายที่วางเปล่าและหลีกเลี่ยงการตรวจสอบจากผู้ที่เป็นกลางและตัดความสัมพันธ์ผู้พิพากษาที่จะเข้ามาควบคุมก่อนที่จะนำหมายไปทำการค้นสถานที่นั้น ความตั้งใจของศาลที่วางหลักการในคดีนี้คือหลีกเลี่ยงความล่าช้าและอนุญาตให้เจ้าหน้าที่ตำรวจสามารถกระทำการค้นให้เสร็จสิ้นเมื่ออยู่ในกระบวนการที่ก้าวหน้าไปอย่างต่อเนื่อง (Judgment of Jan 22, 1953, Cass. Crim., Fr.)<sup>72</sup>

อย่างไรก็ตาม ผลของหลักการไม่ยอมรับฟังพยานหลักฐานที่เกิดจากการค้นและการยึดที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายเกือบจะไม่มีปรากฏเป็นคดีให้เห็นอีกจนกระทั่งปี ค.ศ. 1980 ปัญหานี้ได้ถูกหยิบยกขึ้นพิจารณาอีกครั้งหนึ่ง ซึ่งเป็นกรณีที่ตำรวจปารีสเข้าไปในห้องพักของผู้ต้องสงสัยอย่างเชื่อมั่นเพื่อค้นหายาเสพติด แต่ในระหว่างการค้นเจ้าหน้าที่ตำรวจกลับพบนาฬิกาที่ถูกขโมยมาแทน และในขณะนั้นผู้ต้องสงสัยได้ยอมรับเมื่อมีการฟ้องร้องว่าเป็นผู้เสพยาโคเคน ศาลปฏิเสธที่จะรับฟังพยานหลักฐานที่ได้จากการค้น และคำรับสารภาพของผู้ต้องหาที่ได้มา เพราะว่าการค้นจะมีการค้นเจ้าหน้าที่ตำรวจไม่มีข้อมูลเพียงพอที่น่าเชื่อได้ว่ามีการกระทำผิดเกิดขึ้น (Judgment of May 30, 1980, Cass, crim., Fr.)<sup>73</sup>

เนื่องจากกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศฝรั่งเศสมีหลักการพื้นฐานเกี่ยวกับการพิสูจน์ความผิดในคดีอาญาที่ถือข้อสันนิษฐานว่าจำเลยเป็นผู้บริสุทธิ์ จนกว่าศาลจะพิพากษาว่าจำเลยมีความผิด ซึ่งการพิสูจน์ความผิดของจำเลยนี้เกี่ยวข้องกับหลักการรับฟังพยานหลักฐาน กล่าวคือ หลักการเกี่ยวกับการพิสูจน์ความผิดของจำเลยนั้นส่งผลให้เกิดหลักการสองประการที่สืบเนื่องกันมา คือ ประการแรก ศาลรับฟังพยานหลักฐานไม่ว่าจะได้มาโดยวิธีทางใดก็ตาม แต่มีข้อยกเว้นในบางกรณีที่กฎหมายบัญญัติไว้เท่านั้น และประการที่สองคือ พยานหลักฐานซึ่งมีข้อยกเว้นบางกรณีนั้นการจะรับฟังพยานหลักฐานนั้นหรือไม่ขึ้นอยู่กับดุลพินิจของผู้พิพากษา<sup>74</sup>

ในทางปฏิบัติบทบัญญัติในกฎหมายที่ห้ามรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมายไม่เคยถูกใช้เพื่อควบคุมเจ้าพนักงานตำรวจเลย เหตุผลในการใช้หลักการไม่ยอมรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมายนี้ถือเป็นเครื่องมือสำหรับนโยบายสาธารณะประกอบกับเป็นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนรวมทั้งการบริหารงานที่มีประสิทธิภาพของศาล

<sup>72</sup> เฟ็งอ้าง, น. 72.

<sup>73</sup> เฟ็งอ้าง, น. 73.

<sup>74</sup> เฟ็งอ้าง, น. 73 - 74.

ยุติธรรม ซึ่งประเทศฝรั่งเศสได้นำหลักการนี้มาใช้คล้ายคลึงกับประเทศเยอรมนีที่มีลักษณะการใช้ไม่เคร่งครัดซึ่งแตกต่างกับประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศอังกฤษ<sup>75</sup>

### 3.4 ประเทศเยอรมนี

ประเทศเยอรมนีเป็นประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายซีวิลลอว์ (Civil Law) และใช้ระบบการดำเนินคดีแบบไต่สวน (Inquisitorial System) ตามแนวคิดที่ได้รับอิทธิพลจากประเทศฝรั่งเศส<sup>76</sup> ระบบการดำเนินพิจารณาความอาญาของประเทศเยอรมนีจึงเป็นไปตามหลักการตรวจสอบ (Der Ermittlungsgrundsatz) โดยเจ้าหน้าที่ของรัฐและศาลจะให้ความสำคัญกับการมุ่งค้นหาความจริงเป็นอย่างยิ่ง และศาลจะเป็นผู้สืบพยานในการสืบเสาะและแสวงหาพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ข้อเท็จจริง ทำให้ศาลสามารถค้นหาข้อเท็จจริงได้ในทุก ๆ รูปแบบ<sup>77</sup> พยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องและมีคุณค่าในเชิงพิสูจน์ทุกประเภทสามารถรับฟังได้ ศาลจึงมีดุลพินิจในการรับฟังพยานหลักฐานได้อย่างกว้างขวาง และจะทำการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานนั้นโดยอาศัยความเชี่ยวชาญตามวิชาชีพ<sup>78</sup>

#### 3.4.1 ความเป็นมาของหลักการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ

หลักกฎหมายของประเทศเยอรมนีมีแนวคิดไปในทางไม่เห็นด้วยกับหลักการไม่ยอมรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาจากการค้นและการยึดโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายต่างไปจากในประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศฝรั่งเศส เพราะประเทศเยอรมนีถือว่ามิทฤษฎีการลงโทษและการฟ้องร้องผู้ที่ใช้อำนาจโดยมิชอบที่มีความสมบูรณ์อยู่ในหลักกฎหมายเยอรมันอยู่แล้ว โดยส่วนหนึ่งของคำพิพากษาของศาลเยอรมันสร้างหลักเกณฑ์ที่คำนึงถึงคุณค่าของพยานหลักฐานมากกว่าคำนึงถึงการ

<sup>75</sup> เฟ็งอ้วง, น. 74.

<sup>76</sup> คณิต ฒ นคร, “อัยการเยอรมัน และการดำเนินคดีอาญาของอัยการเยอรมันก่อนฟ้อง,” ใน อัยการกับการสอบสวนคดีอาญา รวมบทความเกี่ยวกับการสอบสวนคดีอาญาในนานาประเทศ, จัดพิมพ์โดยศูนย์บริการเอกสารและวิชาการ กรมอัยการ (กรุงเทพมหานคร : ชุดีมาการพิมพ์, 2533), น. 77.

<sup>77</sup> ซ่อม่วง ม่วงทอง, “การแสวงหาพยานหลักฐานในคดีอาญาโดยมิชอบโดยเอกชน,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2558), น. 103.

<sup>78</sup> สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์, “กระบวนการยุติธรรมทางอาญาของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี,” ใน ประมวลสาระชุดวิชาการบริหารงานยุติธรรมเปรียบเทียบชั้นสูง หน่วยที่ 6 – 10, (นนทบุรี : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช, 2555), น. 6 – 7.

ได้มาของพยานหลักฐานว่าจะได้มาอย่างไร ตัวอย่างเช่น ศาลเยอรมันถือหลักว่าพยานหลักฐานสามารถได้มาโดยการมีหมายหรือหมายนั้นมิชอบพร้อมก็ได้ จึงนำไปสู่บทสรุปว่าหลักการนี้ไม่มีความจำเป็นที่จะต้องมีความหมายในการค้น ซึ่งเห็นได้ว่าหลักกฎหมายเยอรมันไม่ได้ให้ความสำคัญกับการวางหลักปฏิบัติในการใช้มาตรการบังคับของเจ้าพนักงานในการแสวงหาพยานหลักฐานเลย อย่างไรก็ตาม ในกฎหมายเยอรมันก็มีหลักการรับฟังพยานหลักฐานเช่นกันและหลักการนี้ได้ถูกนำมาใช้ก่อนในประเทศสหรัฐอเมริกาเสียอีก แต่นักกฎหมายในประเทศสหรัฐอเมริกาเพิ่งได้รับรู้หลักการไม่รับฟังพยานหลักฐานในประเทศเยอรมนีเมื่อไม่กี่ปีมานี้เอง<sup>79</sup>

เมื่อประมาณปี ค.ศ. 1889 ประเทศเยอรมนีเริ่มมีหลักการที่ว่า พยานหลักฐานที่ได้มาจากการค้นและการยึดโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้นไม่สามารถรับฟังเป็นพยานหลักฐานได้ ซึ่งปรากฏในคำพิพากษาเมื่อวันที่ 7 พฤศจิกายน ค.ศ. 1889 (Judgment of Nov. 7, 1889, RGSt, Ger.) แต่มีความเบาบางมากในช่วงสงครามโลกครั้งที่สอง ต่อมาหลังจากนั้นประเทศเยอรมนีได้พัฒนาหลักการไม่รับฟังพยานหลักฐานนี้เพื่อเป็นการสนับสนุนบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญที่ก่อตั้งเมื่อปี ค.ศ. 1949 ซึ่งเป็นรัฐธรรมนูญที่มีการรับรองเกียรติภูมิของมนุษย์และการพัฒนาสิทธิส่วนบุคคล<sup>80</sup>

หลักการไม่ยอมรับฟังพยานหลักฐานที่เกี่ยวกับการค้นและการยึดโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายของประเทศเยอรมนีนั้นตั้งอยู่บนพื้นฐานของการให้ความสำคัญคุ้มครองสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคลในการติดต่อ สื่อสาร และการคิด การพัฒนาของประเทศเยอรมนีเกิดขึ้นอย่างค่อยเป็นค่อยไปที่ละขั้นตอนเป็นลำดับ โดยเริ่มจาก civil cases ซึ่งเป็นการปฏิเสธไม่ยอมรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาจากการค้นและการยึดโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งมีวิธีทางในการที่จะบรรลุผลโดยการพัฒนาหลักการไม่ยอมรับฟังพยานหลักฐานนี้ขึ้นมาจากบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญ ส่วนฝ่ายเสียงข้างน้อยในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของประเทศเยอรมนีเชื่อว่า การไม่ยอมรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้นน่าจะมีผลยับยั้งการค้นและการยึดที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ส่วนฝ่ายที่ไม่เห็นด้วยกับหลักการไม่ยอมรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายไม่ได้โต้แย้งในประเด็นของความไม่มีประสิทธิภาพของหลักการนี้เหมือนในประเทศสหรัฐอเมริกา แต่กลับโต้แย้งว่าการไม่ยอมรับฟังพยานหลักฐานนี้ไม่ควรนำมาบัญญัติในกฎหมายเยอรมัน เพราะระหว่างประเทศสหรัฐอเมริกา กับประเทศเยอรมนีมีความแตกต่างกันด้านพื้นฐานของกฎหมายและสภาพสังคม แต่อย่างไรก็ตาม ในปัจจุบันนักกฎหมายที่มีความเชี่ยวชาญในกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาส่วนใหญ่เชื่อในผลดีของ

<sup>79</sup> อิศราวุธ อ่อนน้อม, *อ้างแล้ว* *เชิงอรรถที่ 19*, น. 61 - 62.

<sup>80</sup> Walter Parker. (1985). "Exclusionary Rule in France, Germany, and Italy." *Hastings International and Comparative Law Review*. 9(1). P. 3 - 5, 46.

การใช้หลักการไม่ยอมรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายนี้ รวมไปถึงหลัก The Fruit of The Poisonous Tree<sup>81</sup>

### 3.4.2 หลักการและเหตุผลของการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ

หลักการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมายในกฎหมายเยอรมันมีรากฐานมาจากรัฐธรรมนูญว่าด้วยสิทธิเสรีภาพของประชาชน ซึ่งถือว่าเป็นรัฐธรรมนูญที่เป็นกฎหมายพื้นฐานของสหพันธ์รัฐเยอรมนีซึ่งได้ประกาศใช้เมื่อวันที่ 23 พฤษภาคม ค.ศ. 1949 โดยได้บัญญัติรับรองสิทธิเสรีภาพของประชาชนเหมือนกับที่ปรากฏในรัฐธรรมนูญของประเทศที่เจริญแล้วหลายประเทศดังนี้ คือ<sup>82</sup>

ตามกฎหมายรัฐธรรมนูญของสหพันธ์รัฐเยอรมนีนั้นมีการรับรองสิทธิแห่งความเป็นมนุษย์ โดยบัญญัติไว้ในมาตรา 1 ซึ่งมีใจความว่า “(1) เกียรติภูมิของมนุษย์จะละเมิดมิได้ เป็นหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ทั้งมวลของรัฐที่จะต้องเคารพและปกป้องเกียรติของมนุษย์ (2) ประชาชนชาวเยอรมันยอมรับว่า สิทธิมนุษยชนที่จะละเมิดมิได้และที่จะโอนไม่ได้นั้นเป็นพื้นฐานของทุกประชาคมของสันติภาพและความยุติธรรมในโลก (3) ฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายบริหาร และฝ่ายตุลาการพึงเคารพสิทธิมูลฐานทั้งหมดดังต่อไปนี้เหมือนหนึ่งเป็นกฎหมายที่ใช้บังคับได้”

ส่วนเรื่องเสรีภาพในการพัฒนาบุคลิกภาพของบุคคลบัญญัติไว้ในมาตรา 2 ซึ่งมีใจความว่า “(1) บุคคลมีสิทธิที่จะพัฒนาบุคลิกภาพของตนได้โดยเสรี トラบใดที่ไม่เป็นการละเมิดสิทธิของบุคคลอื่นหรือละเมิดระบอบรัฐธรรมนูญหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน (2) บุคคลมีสิทธิในชีวิตและมีสิทธิในร่างกายของตนที่จะละเมิดมิได้ เสรีภาพของบุคคลจะถูกละเมิดมิได้ การจำกัดสิทธิดังกล่าวจะกระทำได้ก็แต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย”

สำหรับเรื่องการค้นได้บัญญัติไว้ในมาตรา 13 ซึ่งมีใจความว่า “(1) เคหสถานจะถูกละเมิดมิได้ (2) การค้นเคหสถานจะกระทำได้ก็แต่โดยคำสั่งของผู้พิพากษา หรือหากมีการล่าช้าในการค้นอาจเกิดอันตรายขึ้นได้ จะกระทำได้ก็แต่โดยองค์กรอื่นที่กำหนดไว้ในกฎหมายและการค้นจะต้องกระทำในลักษณะที่กฎหมายบัญญัติไว้เท่านั้น (3) นอกจากนี้ การละเมิดมิได้ อาจถูกยกเลิกหรือถูกจำกัดเฉพาะเพื่อหลีกเลี่ยงภัยพิบัติสาธารณะหรือภัยที่เป็นอันตรายต่อชีวิตของบุคคล หรือโดย

<sup>81</sup> *Ibid.* p. 34, 46.

<sup>82</sup> เดชชาติ วงศ์โกมลเชษฐ์, รัฐธรรมนูญนานาชาติ : รัฐธรรมนูญฝรั่งเศส (สาธารณรัฐที่ 5) รัฐธรรมนูญสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรเนเธอร์แลนด์, (กรุงเทพมหานคร : สภาวิจัยแห่งชาติ, 2516), น. 39 – 49.

บทบัญญัติแห่งกฎหมายเพื่อป้องกันภัยอันตรายอันมีมาเป็นการฉุกเฉินต่อความมั่นคงสาธารณะและความสงบเรียบร้อย และโดยเฉพาะอย่างยิ่งเพื่อบรรเทาการขาดแคลนที่อยู่อาศัย เพื่อการปราบปรามโรคติดต่อ หรือคุ้มครองเยาวชนที่ตกอยู่ในอันตราย”

อย่างไรก็ตาม การรับรองสิทธิเหล่านี้ยังมีข้อจำกัดเพื่อประโยชน์ในการออกคำสั่งสาธารณะ ดังนั้น ในการบัญญัติรัฐธรรมนูญจึงมีข้อความที่เปิดช่องเพื่อให้อำนาจรัฐสามารถดำเนินนโยบายในการบริหารและปกครองประเทศได้ เช่น ในบทบัญญัติมาตรา 2 ที่บัญญัติให้บุคคลมีสิทธิในชีวิตและสิทธิในร่างกายของตนที่จะละเมิดมิได้ เสรีภาพของบุคคลจะถูกละเมิดมิได้ แต่รัฐสามารถจำกัดสิทธิดังกล่าวได้โดยอาศัยอำนาจแห่งกฎหมาย นอกจากนี้ บทบัญญัติในมาตรา 13 ที่บัญญัติเรื่องการค้นเคหสถานจะกระทำได้อีกแต่โดยคำสั่งของผู้พิพากษาเท่านั้น และการค้นจะต้องกระทำในลักษณะที่กฎหมายบัญญัติไว้เท่านั้น<sup>83</sup>

สำหรับหลักการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบตามรัฐธรรมนูญเยอรมันนั้น ศาลเยอรมันมีวิธีพิจารณาว่าพยานหลักฐานนั้นสามารถรับฟังได้หรือไม่อยู่ 2 ขั้นตอน ซึ่งถือเป็นหลักการพื้นฐานในการที่จะบังคับบัญชากฎหมายตามบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญ ดังต่อไปนี้<sup>84</sup>

ขั้นตอนแรก การไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยการขู่脅หรือหลอกลวง (Rechtsstaatsprinzip)

หลักการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยการขู่脅หรือหลอกลวงนี้ มีวัตถุประสงค์เพื่อรักษาความบริสุทธิ์ยุติธรรมของกระบวนการยุติธรรม โดยหลักนี้จะไม่รับฟังพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นจากการยึดหรือการสอบสวนที่มีลักษณะโหดเหี้ยม ทุร้าย หรือมีการหลอกลวงการใช้กลอุบายของเจ้าหน้าที่ตำรวจและต้องการให้คำสั่งในการค้นระบบความผิดซึ่งจะต้องถูกสอบสวนและลักษณะของพยานหลักฐานที่ถูกค้น โดยอย่างน้อยที่สุดสิ่งนั้นที่ถูกเปิดเผยควรจะไม่ขัดศีลธรรมอย่างมากเกินไปในการสอบสวน ผลที่เกิดขึ้นคือ พยานหลักฐานที่เจ้าหน้าที่ได้แสวงหามาที่ได้มาโดยวิธีที่ขัดหลักนี้ ศาลจะไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยการฝ่าฝืนหลักการพื้นฐานนี้อย่างเด็ดขาด แม้ว่าพยานหลักฐานนั้นจะมีคุณค่าหรือน่าเชื่อถือเพียงใดก็ตาม แต่ศาลเยอรมันจำกัดหลักการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่มีลักษณะเปิดกว้างเช่นนี้โดยการพิจารณาการค้นและการยึดแยกจากกัน กล่าวคือ ใน

<sup>83</sup> Walter R. Clemens. “The Exclusionary Rule under Foreign Law.” *The Journal of Criminal Law, Criminology, and Police science*. 52, 3. September – October 1961, p. 280.

<sup>84</sup> จันทิมา โรจนโสโรช, “พยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ : ศึกษาเปรียบเทียบระหว่างคำพิพากษาฎีกาก่อนบัญญัติมาตรา 226/1 กับผลของมาตรา 226/1,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2557), น. 63 - 64.

การค้นตามคำสั่งที่ละเมิดหลักการนี้ไม่มีการระบุนามผิดซึ่งจะต้องถูกสอบสวนและลักษณะของพยานหลักฐานที่จะถูกค้นหาจวบจนตอนนี้ไม่นำไปสู่การรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ ส่วนพยานหลักฐานที่เกิดจากการยึดนั้นถือว่ามีค่าของพยานหลักฐานอย่างอิสระจากการค้นในการตัดสินใจของศาลว่าการยึดนั้นมีลักษณะโหดเหี้ยม ทุร้าย มีการหลอกลวง หรือการใช้กลอุบายของเจ้าหน้าที่ตำรวจหรือไม่ โดยศาลให้เหตุผลว่า การค้นจะชอบด้วยกฎหมายหรือไม่นั้นเป็นเรื่องของความไม่ชอบในตัวเองซึ่งไม่เกี่ยวข้องกับพยานหลักฐานที่ได้มา เพราะการยึดต่างหากที่ถือว่าเป็นต้นกำเนิดของพยานหลักฐาน ดังนั้น ผลของการยึดโดยขัดรัฐธรรมนูญจะนำไปสู่การไม่รับฟังพยานหลักฐานนั้นโดยตรง แต่อย่างไรก็ตาม การค้นและการยึดที่ขัดรัฐธรรมนูญนี้ไม่จำเป็นต้องมีผลเช่นนี้เสมอไป

ขั้นตอนที่สอง การไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยการล่วงละเมิดสิทธิส่วนบุคคล (Verhältnismässigkeit)

หากผ่านขั้นตอนแรกมาแล้วโดยศาลไม่ปฏิเสธที่จะรับฟังพยานหลักฐานนั้น จึงมาถึงขั้นตอนที่สองคือ การไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยการล่วงละเมิดสิทธิส่วนบุคคล ซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน โดยเปิดโอกาสให้ศาลใช้ดุลพินิจบ้าง กล่าวคือ ศาลต้องชั่งน้ำหนักระหว่างระหว่างสัดส่วนความรุนแรงของความผิดและความน่าสงสัยว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิด กับสัดส่วนของความสำคัญของสิทธิเสรีภาพแห่งเอกชน โดยหลักนี้เป็นเรื่องของความเหมาะสม เมื่อสิทธิส่วนบุคคลของจำเลยถูกละเมิดโดยเจ้าพนักงานของรัฐ ซึ่งไม่ได้หมายความว่าพยานหลักฐานดังกล่าวรับฟังไม่ได้โดยอัตโนมัติ หลักเรื่องสิทธิส่วนบุคคลมีน้ำหนักเหนือประสิทธิผลในกระบวนการยุติธรรมกรณีความผิดเล็ก ๆ น้อย ๆ เท่านั้น แต่ในกรณีความผิดอุกฉกรรจ์หรือความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงของประเทศที่กระทบต่อความสงบสุขเรียบร้อยของสังคมแล้ว ผลประโยชน์ของชาติย่อมอยู่เหนือสิทธิส่วนบุคคล กล่าวคือ แม้ว่าพยานหลักฐานที่ได้มานั้นจะได้มาโดยวิธีการล่วงละเมิดสิทธิเสรีภาพของประชาชนในรัฐธรรมนูญ ก็ย่อมรับฟังเป็นพยานหลักฐานและสามารถลงโทษจำเลยผู้กระทำความผิดได้ หากว่าเป็นความผิดร้ายแรงและกระทบต่อความมั่นคงของชาตินั้นอยู่ในดุลพินิจของศาล โดยการใช้หลักการนี้ศาลจะไม่คำนึงว่าเจ้าพนักงานตำรวจจะได้พยานหลักฐานนี้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่

แต่อย่างไรก็ตาม พยานหลักฐานที่ไม่แสดงบุคลิกภาพส่วนตัวของจำเลยย่อมรับฟังได้เสมอ โดยศาลเยอรมันให้เหตุผลว่า การรับฟังพยานหลักฐานดังกล่าวไม่ทำให้สิทธิส่วนบุคคลของ

จำเลยถูกล่วงละเมิด ตัวอย่างเช่น กฎหมายไม่คุ้มครองเทพบันทึกเสียงการประชุมธุรกิจซึ่งบุคคลเพียงกลุ่มเดียวประสงค์จะรักษาข้อความนั้นเป็นความลับ<sup>85</sup>

ตามกฎหมายเยอรมัน แนวความคิดเกี่ยวกับการรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมายนั้น ถ้ามีกฎหมายบัญญัติเอาไว้ชัดแจ้งอยู่แล้วดังกล่าวข้างต้นก็ไม่มีปัญหาอะไร ปัญหาที่เกิดขึ้นคือในกรณีอื่น ๆ ที่ไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้ จะมีผลให้พยานหลักฐานที่ได้มารับฟังได้หรือไม่ นั่น เป็นปัญหาที่ยังไม่ยุติ และมีทฤษฎีต่าง ๆ ที่สำคัญ ดังต่อไปนี้<sup>86</sup>

### 1) ทฤษฎีว่าด้วยพรมแดนแห่งสิทธิ (Die Rechtskreisthorie)

ศาลสูงสุดแห่งสหพันธรัฐเยอรมนีได้พัฒนาหลักกฎหมายที่เรียกว่า “ทฤษฎีว่าด้วยพรมแดนแห่งสิทธิ” โดยวางหลักไว้ว่า ในกรณีที่เป็นการละเมิดต่อข้อห้ามของการนำสืบพยานหลักฐาน (Verletzung von Beweiserhebungsverböten) สิทธิในการอุทธรณ์ข้อกฎหมาย (Die Revisibilitaet) และพยานหลักฐานที่ได้มานั้นจะรับฟังได้หรือไม่นั้นจะรับฟังได้หรือไม่ขึ้นอยู่กับว่าการละเมิด (Verletzung) ดังกล่าว เป็นการกระทำต่อสิทธิของผู้อุทธรณ์ที่สำคัญมาก สำคัญน้อย หรือเป็นแต่เพียงสิทธิที่ไม่สำคัญ อย่างไรก็ตาม ปัจจุบันศาลสูงสุดแห่งสหพันธรัฐเยอรมนีไม่ได้ยึดตามทฤษฎีว่าด้วยพรมแดนแห่งสิทธิแล้ว กฎหมายไม่เพียงแต่ว่าบทบัญญัติของกฎหมายทั้งหมดที่มีไว้เพื่อคุ้มครองสิทธิของตนนั้นจะต้องได้รับการถือปฏิบัติเท่านั้น แต่รวมถึงการมีหลักประกันที่ว่ากระบวนการพิจารณาจะต้องดำเนินไปตามที่กฎหมายกำหนดด้วย การละเมิดต่อบทบัญญัติว่าด้วยข้อห้ามของการนำสืบพยานหลักฐาน จึงเป็นการกระทำต่อพรมแดนแห่งสิทธิของจำเลย อันจะนำไปสู่ข้อห้ามของการรับฟังพยานหลักฐานได้ ด้วยเหตุนี้ ทฤษฎีนี้จึงไม่มีความเหมาะสม ในอีกด้านหนึ่งก็ยังไม่ได้พูดถึงและยังไม่ได้รับการยอมรับจากศาลสูงสุดแห่งสหพันธรัฐเยอรมนีในแง่ที่ว่า การนำสืบพยานหลักฐานที่ไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดและเป็นการกระทำต่อพรมแดนแห่งสิทธิของจำเลยนั้น จะเป็นผลให้พยานหลักฐานดังกล่าวรับฟังไม่ได้โดยปราศจากข้อยกเว้นใด ๆ<sup>87</sup>

### 2) ทฤษฎีว่าด้วยเหตุผลเบื้องหลังของบรรทัดฐาน (Die Lehre vom Schutzzweck der Norm)

ทฤษฎีดังกล่าวถือว่าบรรทัดฐานที่กำหนดว่าการนำสืบพยานหลักฐานต้องทำอย่างไรนั้นแล้วไม่เป็นไปตามนั้นมีไว้เพื่อคุ้มครองอะไร ถ้าสิ่งที่บรรทัดฐานดังกล่าวคุ้มครองถูกละเมิด

<sup>85</sup> จิรนิติ หะวานนท์, *อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 2*, น. 46.

<sup>86</sup> สุรสิทธิ์ แสงวีโรจน์พัฒน์, “ความรู้ทั่วไปเกี่ยวกับกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมัน ลักษณะพยาน,” *อุลพาท*, เล่มที่ 2, ปีที่ 55, น.171 – 173 (พฤษภาคม – สิงหาคม 2551).

<sup>87</sup> จันทิมา โรจนสโรช, *อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 84*, น. 65.

พยานหลักฐานที่ได้มาก็รับฟังไม่ได้ ซึ่งทฤษฎีดังกล่าวไม่อาจใช้ได้โดยทั่วไป หากจะใช้ได้ก็ต่อเมื่อมีบรรทัดฐาน (Eine Norm) ในบรรทัดฐานหนึ่ง ข้อดีของทฤษฎีนี้คือเราไม่อาจมั่นใจได้ว่าบรรทัดฐานดังกล่าวมีไว้เพื่อคุ้มครองอะไรแน่ ๆ

### 3) ทฤษฎีดุลยภาพ หรือทฤษฎีซึ่งนำหนักของประโยชน์ (Die Abwaegungslehre)

ทฤษฎีดุลยภาพหรือทฤษฎีซึ่งนำหนักของประโยชน์วินิจฉัยเป็นกรณี ๆ ไป โดยในด้านหนึ่งเปรียบเทียบกันระหว่างประโยชน์ของการค้นหาความจริง (das Interesse an Wahrheitsfindung) และการใช้กฎหมายอาญาอย่างมีประสิทธิภาพ (effektiver Strafrechtspfändung) การกระทำความผิดทางอาญาที่ถูกฟ้องร้อง (die angeklagte Straftat) และความรุนแรงของความน่าตำหนิ (die Schwere des Vorwurfs) ในอีกด้านหนึ่งเป็นเปรียบเทียบถึงความสำคัญของประโยชน์ที่ถูกละเมิด (die Bedeutung des verletzten Interesses) และในกรณีที่มีการละเมิดต่อบทบัญญัติในทางวิธีพิจารณาความแล้ว ต้องเปรียบเทียบถึงความสำคัญ (Gewicht) ของบทบัญญัติดังกล่าว ซึ่งเป็นการซึ่งนำหนักของรัฐในการลงโทษการกระทำความผิด (Strafverfolgung) ในคดีใดคดีหนึ่งกับการคุ้มครองสิทธิของปัจเจกชน

ทฤษฎีดังกล่าวได้รับการยอมรับจากศาล และเป็นความเห็นฝ่ายข้างมากในทางตำรา อย่างไรก็ตาม เหตุผลเบื้องหลังของบรรทัดฐานได้ถูกนำมาใช้กับทฤษฎีนี้ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ในการซึ่งนำหนักระหว่างประโยชน์ในการค้นหาความจริงกับสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดที่จะถูกละเมิด

ศาลแห่งสหพันธรัฐเยอรมนี (BGHSt 38, 214, 219f) ได้เคยวินิจฉัยไว้ว่า “ปัญหาว่าพยานหลักฐานที่ได้มาก็รับฟังได้หรือไม่ เป็นเรื่องที่จะต้องมาพิจารณาซึ่งนำหนักประโยชน์กันระหว่างความสำคัญของกระบวนการพิจารณาที่ถูกละเมิด กับความสำคัญของกระบวนการดังกล่าวที่มีผลต่อการคุ้มครองสิทธิตามกฎหมายของจำเลยตลอดจนข้อพิจารณาที่ว่า ไม่ใช่ทุกกรณีที่เอาความจริงมาตีแผ่กัน ในอีกด้านหนึ่ง ก็ต้องไม่ลืมว่าข้อห้ามของการรับฟังพยานหลักฐานเป็นอุปสรรคต่อการค้นหาความจริง และตามแนวคำพิพากษาของศาลรัฐธรรมนูญอันเป็นผลมาจากรัฐธรรมนูญ รัฐมีหน้าที่ที่จะต้องทำให้กฎหมายอาญามีผลในทางปฏิบัติขึ้นมาให้ได้ เพราะหากปราศจากสิ่งนี้แล้ว ความยุติธรรมก็ไม่อาจเกิดขึ้นมาได้ ในกรณีที่บทบัญญัติที่เกี่ยวกับกระบวนการพิจารณาที่ถูกละเมิดนั้น ไม่ได้มีไว้ หรือไม่ได้มีไว้แต่เริ่มแรกเพื่อคุ้มครองผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดแล้ว ในกรณีดังกล่าว ถือว่าพยานหลักฐานที่ได้มาก็รับฟังได้ ในทางตรงกันข้าม พยานหลักฐาน

ที่ได้มารับฟังไม่ได้ ในกรณีที่บทบัญญัติที่เกี่ยวกับกระบวนการพิจารณาคดีที่ถูกละเมิดนั้นมีไว้เพื่อคุ้มครองผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดหรือจำเลยในกระบวนการพิจารณาคดีอาญา”<sup>88</sup>

### 3.4.3 แนวคำพิพากษาเกี่ยวกับการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบด้วย

#### กฎหมาย

1) ในศาลรัฐธรรมนูญเยอรมันปรากฏหลักการไม่ยอมรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ศาลได้พิจารณาตัดสินรับฟังพยานหลักฐานที่เป็นเอกสารทางการแพทย์ซึ่งยึดได้จากศูนย์บำบัดรักษาผู้ติดยาเสพติด การไม่รับฟังพยานหลักฐานดังกล่าวเป็นเพราะว่าเป็นการได้มาโดยการละเมิดบทบัญญัติซึ่งเป็นกฎหมายพื้นฐานที่ระบุขอบเขตการปกป้องและคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคล แต่อย่างไรก็ตาม ก่อนที่จะมาถึงปัญหานี้ ศาลได้เคยพิจารณาตัดสินไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาจากการค้นในเวลากลางคืนโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายมาแล้ว โดยศาลได้ให้เหตุผลว่าศูนย์บำบัดรักษาผู้ติดยาเสพติดเป็นสถานที่ที่มีลักษณะและคุณสมบัติเหมือนกับบ้านที่อยู่อาศัยซึ่งมีการคุ้มครองสิทธิของผู้อาศัยเช่นเดียวกัน อย่างไรก็ตาม ในการพิจารณาของศาลในปัญหานี้ได้อธิบายว่าการค้นควรที่จะเป็นโมฆะและพยานหลักฐานที่ได้จากการค้นนั้นควรจะถูกปฏิเสธโดยศาล (Judgment of May. 5, 1977, BVerfG 353.)<sup>89</sup>

2) พยานหลักฐานที่ได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ในกรณีที่ไม่มีความหมายหรือไม่มีเหตุอันสมควร

ตัวอย่างคดีที่เกิดขึ้นและศาลได้เริ่มนำหลักการนี้มาใช้เป็นคดีแรก คือ คดีในเดือนเมษายน ค.ศ. 1980 (Judgment of April 18, 1980' BGHSt, W. Ger) เจ้าพนักงานเกี่ยวกับเรื่องภาษีของเยอรมันได้เข้าไปในที่ทำงานของจำเลยและได้ค้นหาพยานหลักฐานเกี่ยวกับบัญชีเงินฝากธนาคารของจำเลยในที่ทำงานนั้น โดยมีหมายค้นที่มีขอบเขตในการค้นและปราศจากเหตุอันสมควรที่ขยายขอบเขตของการค้นให้กว้างขวางออกไป แต่เจ้าพนักงานกลับยึดเอกสารที่รวมไปถึงเอกสารที่เกี่ยวข้องกับการติดต่อสื่อสารกันทางจดหมายในเรื่องส่วนตัว และได้ขยายขอบเขตการสืบสวนสอบสวนไปถึงในบ้านและห้องนอนของจำเลย ศาลชั้นต้นในคดีนั้นปฏิเสธที่จะคืนเอกสารซึ่งเป็นจดหมายส่วนตัวของจำเลยตามที่จำเลยร้องขอ แต่ศาลสูงได้พิพากษากลับคำพิพากษาของศาลชั้นต้นว่า เอกสารส่วนตัวที่ยึดถือไว้นั้นไม่สามารถนำมาใช้เป็นพยานหลักฐานได้และควรที่จะคืนให้กับจำเลยไป เนื่องจากศาลให้เหตุผลว่า การยึดในคดีนั้นเป็นการละเมิดบทบัญญัติในมาตรา 13 ของรัฐธรรมนูญ ซึ่ง

<sup>88</sup> เฟ็งอ้าง, น. 90.

<sup>89</sup> Walter Parker, *supra note 80*, p. 48.

ป้องกันการละเมิดสิทธิเสรีภาพในที่อยู่อาศัยของบุคคล คำพิพากษานี้แสดงให้เห็นสัญลักษณ์ของการเปลี่ยนแปลงที่เกี่ยวกับการรับฟังพยานหลักฐานในกระบวนการพิจารณาความของกฎหมายเยอรมัน ซึ่งแต่เดิมนั้นบทบัญญัติในมาตรา 13 ไม่เคยที่จะถูกอ้างถึงในประเทศเยอรมนีในคดีที่เกี่ยวกับการไม่รับฟังพยานหลักฐานในคดีเลย<sup>90</sup>

ศาลสูงแห่งสหพันธรัฐเยอรมนีได้พิจารณาตัดสินในชั้นอุทธรณ์ว่า สมุดบันทึกส่วนตัวของผู้ต้องหาสามารถรับฟังเป็นพยานหลักฐานในศาลได้ ในคดีนี้เจ้าหน้าที่ตำรวจได้สมุดบันทึกส่วนตัวของผู้ต้องหาโดยที่ภรรยาของผู้รักของจำเลยได้นำสมุดบันทึกส่วนตัวซึ่งถูกซ่อนอยู่ในบ้านมาเจ้าหน้าที่ตำรวจ จึงได้พิพากษากลับคำตัดสินของศาลล่างที่ไม่รับฟังสมุดบันทึกส่วนตัวของจำเลยเป็นพยานหลักฐานลงโทษจำเลย เพราะถือว่าเป็นการละเมิดสิทธิส่วนบุคคลภายใต้รัฐธรรมนูญเยอรมัน มาตรา 1 และมาตรา 2 โดยศาลได้เน้นย้ำว่าพยานหลักฐานซึ่งข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องกับสิทธิส่วนบุคคลของจำเลยไม่ใช่จะต้องปฏิเสธข้อเท็จจริงนั้นโดยอัตโนมัติ และการไม่รับฟังพยานหลักฐานในกรณีนี้จำเป็นต้องเป็นเพราะน้ำหนักของการละเมิดสิทธิส่วนบุคคลมีคุณค่ามากกว่าการฟ้องคดีอาญาของรัฐที่ไม่มีความสำคัญ (Judgment of Fab. 21, 1964, BGH, 19GHSt325)<sup>91</sup>

3) การไม่รับฟังคำรับสารภาพ หรือคำให้การของผู้ต้องหาที่ได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมาย

การรับฟังคำรับสารภาพของผู้ต้องหาในประเทศเยอรมนีมีบัญญัติอยู่ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (The Code of Criminal Procedure) มาตรา 136a ดังนี้

“มาตรา 136a<sup>92</sup> บัญญัติว่า

<sup>90</sup> *Ibid.* p. 47.

<sup>91</sup> Craig M. Bladley, *supra note 45*, p. 1042 - 1043.

<sup>92</sup> Section 136a.

(1) The accused's freedom to make up his mind and to manifest his will shall not be impaired by ill – treatment, induced fatigue, physical interference, administration of drugs, torment, deception or hypnosis. Coercion may be used only as far as this is permitted by criminal procedure law. Threatening the accused with measures not permitted under its provisions or holding out the prospect of an advantage not envisaged by statute shall be prohibited.

(2) Measures which impair the accused's memory or his ability to understand shall not be permitted.

(1) เสรีภาพของผู้ถูกกล่าวหาที่จะให้การโดยสมัครใจ ไม่อาจถูกละเมิดด้วยการบีบบังคับโดยวิธีการที่ทำให้เจ็บป่วยทั้งทางร่างกายและจิตใจ ได้แก่ การทำให้เหนื่อยล้า การกระทำทางกายภาพ การใช้ยา การทรมาน การหลอกลวง หรือการสะกดจิต แต่อย่างไรก็ตาม อาจใช้การบังคับได้ก็ต่อเมื่อได้รับอนุญาตตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา การข่มขู่ผู้ต้องหาด้วยมาตรการที่ไม่ได้รับอนุญาตภายใต้บทบัญญัติ หรือถือโอกาสกระทำโดยไม่มีกฎหมายให้อำนาจ เป็นการกระทำที่ต้องห้าม

(2) ห้ามกระทำการใด ๆ ที่ส่งผลต่อความจำของผู้ถูกกล่าวหา หรือความสามารถในการทำความเข้าใจของผู้ถูกกล่าวหา

(3) ข้อห้ามตามหมวดย่อย (1) และ (2) ให้ใช้บังคับโดยไม่คำนึงถึงความยินยอมของจำเลย และถ้อยคำที่ได้มาจากการฝ่าฝืนบทบัญญัตินี้ ไม่สามารถนำมาใช้เป็นพยานหลักฐานได้ แม้ว่าผู้ถูกกล่าวหายินยอมให้ใช้ก็ตาม”

บทบัญญัติมาตรา 136a ตั้งอยู่บนพื้นฐานของหลักสิทธิเสรีภาพของประชาชนตามมาตรา 1 และมาตรา 2 แห่งรัฐธรรมนูญของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ที่กำหนดให้เจ้าหน้าที่รัฐต้องเคารพและปกป้องเกียรติของมนุษย์ และยังกำหนดให้บุคคลมีสิทธิที่จะพัฒนาบุคลิกภาพของตนได้โดยเสรี ซึ่งหลักตามบทบัญญัตินี้มีการใช้ในการรับฟังคำรับสารภาพ หรือถ้อยคำของผู้ต้องหาที่ได้มาโดยมิชอบ<sup>93</sup> เช่น กรณีผู้ถูกกล่าวหาให้การรับสารภาพหลังจากถูกจับ และถูกควบคุมตัวนานเกินกว่า 30 ชั่วโมง โดยผู้ถูกกล่าวหาไม่ได้นอนพัก ศาลสูงของประเทศเยอรมนีถือว่าพฤติการณ์ดังกล่าวเป็นการละเมิดสิทธิของผู้ถูกกล่าวหา จึงไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาจากการนี้ดังกล่าว (Judgment of Mar 24, 1959, BGH, 13 BGHSt 60.)<sup>94</sup>

นอกจากนี้ หากเป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่ตำรวจเผชิญหน้ากับผู้ถูกกล่าวหาโดยพบศพของเหยื่อในที่เกิดเหตุด้วย (เหยื่อคือลูกชายวัย 3 ปี ของผู้ถูกกล่าวหา) และชักชวนให้ผู้ถูกกล่าวหา

(3) The prohibition under subsection (1) and (2) shall apply irrespective of the accused’s consent. Statements which were obtained in breach of this prohibition shall not be used, even if the accused agrees to their use.

<sup>93</sup> Craig M. Bradley, “The Exclusionary Rule in Germany,” *Harvard Law Review* (1983) : 1050.

<sup>94</sup> พร้อมพรรณ ชลถาวรพงศ์, “การรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2560), น. 161.

รับสารภาพ กรณีดังกล่าวห้ามเจ้าหน้าที่ใช้เครื่องจับเท็จ หากฝ่าฝืนพยานหลักฐานจะไม่สามารถรับฟังได้ตามมาตรา 136a (Judgment of Feb 16, 1954, BGHSt at 333 – 334.) แต่อย่างไรก็ตาม หากต่อมาผู้ถูกกล่าวหาหรือพยานสมัครใจที่จะให้การหรือรับสารภาพอีกครั้งหนึ่งตามถ้อยคำที่เคยให้ไว้ในขณะเจ้าหน้าที่กระทำการฝ่าฝืนบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าว คำให้การหรือคำรับสารภาพที่เกิดขึ้นในครั้งที่สองที่ผู้ถูกกล่าวหาหรือพยานสมัครใจให้ถ้อยคำสามารถรับฟังเป็นพยานหลักฐานได้ (Judgment of Apr 30, 1968, BGH, 22 BGHSt 129,134.) แต่หากถ้อยคำหรือคำรับสารภาพที่เกิดขึ้นในครั้งที่สอง ยังคงเกิดขึ้นจากการกระทำที่ฝ่าฝืนบทบัญญัติแห่งกฎหมาย คำให้การหรือคำรับสารภาพดังกล่าวย่อมไม่สามารถรับฟังได้ (Judgment of July 13, 1962, BGH, 17 BGHSt 364.)<sup>95</sup>

#### 4) การไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาจากการดักฟัง (Wiretapping)

กฎหมายรัฐธรรมนูญของประเทศเยอรมนี มาตรา 10 ได้บัญญัติคุ้มครองสิทธิที่จะรักษาความลับในการสื่อสารทางไปรษณีย์ จดหมาย และโทรคมนาคม ซึ่งในอดีตพยานหลักฐานที่ได้จากการดักฟังเป็นพยานหลักฐานที่ต้องห้ามรับฟัง จนกระทั่งปี ค.ศ. 1968 ประเทศเยอรมนีได้ให้อำนาจเจ้าหน้าที่รัฐในการดักฟังเพื่อสามารถป้องกันการก่อการร้ายที่มีอัตราเพิ่มสูงขึ้นได้ จึงอาจกล่าวได้ว่า กฎหมายที่เกี่ยวกับการดักฟังแบ่งเป็นสองส่วน ได้แก่ G10 คือ กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับบทบัญญัติรัฐธรรมนูญมาตรา 10 และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 100a ซึ่ง G10 มีวัตถุประสงค์ในการดักฟังเพื่อประโยชน์ในการสืบราชการลับและความมั่นคงปลอดภัยของประเทศชาติ ส่วนประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 100a มีวัตถุประสงค์ในการดักฟังเพื่อประโยชน์ในการควบคุมอาชญากรรม<sup>96</sup>

การใช้อำนาจดักฟังเพื่อประโยชน์ในการสืบราชการลับตาม G10 จะต้องเป็นกรณีที่มีข้อเท็จจริงเบื้องต้นรับฟังได้ว่ามีบุคคลต้องสงสัยซึ่งถูกระบุไว้เฉพาะว่าอาจมีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดอาญาเกี่ยวกับความมั่นคงปลอดภัยของประเทศ โดยกฎหมาย G10 จะสามารถบังคับใช้ได้เฉพาะกรณีที่พยานหลักฐานนั้นได้มาจากการดักฟังในการสืบสวนสอบสวนการกระทำความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงของชาติตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 138 กล่าวคือพยานหลักฐานที่ได้จากการดักฟังในกรณีที่มีกฎหมายให้อำนาจไว้นั้นย่อมสามารถรับฟังได้ แม้ว่าการดักฟังจะเป็นการฝ่าฝืนต่อบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญก็ตาม<sup>97</sup>

<sup>95</sup> เฟิงอ้าง.

<sup>96</sup> Craig M. Bradley, *supra* note 93, p. 1054.

<sup>97</sup> *Ibid.* p. 1054 – 1055.

การใช้อำนาจดักฟังตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 100a จะต้องเป็นกรณีที่มีข้อเท็จจริงเบื้องต้นรับฟังได้ว่ามีบุคคลต้องสงสัยซึ่งถูกระบุไว้เฉพาะว่าอาจมีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดอาญาตามที่กฎหมายกำหนด เช่น การปลอมแปลงเงินตรา การค้ายาเสพติด และการฆาตกรรม เป็นต้น<sup>98</sup> แม้ว่าการรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาจากการดักฟังตามมาตรา 100a จะไม่ได้ระบุข้อจำกัดไว้อย่างชัดเจนเหมือนกับกฎหมาย G10 แต่พยานหลักฐานที่ได้มาจากการดักฟังจะสามารถรับฟังได้เฉพาะกรณีที่กระทำความผิดตามที่กฎหมายกำหนดไว้ (Judgment of Feb. 22, 1978, BGH, 27 BGHst 355.)<sup>99</sup>

ศาลเยอรมนีวางหลักการรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาจากการดักฟังอย่างเคร่งครัด รวมถึงการรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยอาศัยของมูลที่ได้มาจากการดักฟัง หรือผลไม้จากต้นไม้พิษ (Die Fruechte des verifteten Baumes) ด้วย โดยศาลให้เหตุผลว่า การบังคับใช้กฎหมายดังกล่าวต้องตีความตามบทบัญญัติอย่างเคร่งครัด เพราะว่าหากไม่มีกฎหมายให้อำนาจไว้ โดยเฉพาะ ก็ต้องนำกฎหมายรัฐธรรมนูญที่ปกป้องสิทธิในการถูกดักฟังมาใช้บังคับ<sup>100</sup> เช่น กรณีที่เจ้าหน้าที่ตำรวจค้นบ้านของผู้ถูกกล่าวหา เนื่องจากจากการดักฟังโดยมิชอบ และการค้นนั้นได้เอกสารที่เป็นพยานหลักฐานในคดี แต่ข้อกล่าวหาที่เจ้าหน้าที่ฟ้องผู้ถูกกล่าวหาไม่ใช่ข้อกล่าวหาที่ระบุอยู่ใน G10 ดังนั้น การดักฟังของเจ้าหน้าที่จึงต้องห้ามรับฟังตามกฎหมาย และพยานหลักฐานที่ได้มาจากการดักฟังนั้นก็ถือว่าเป็นผลไม้จากต้นไม้พิษ (Die Fruechte des verifteten Baumes) จึงต้องห้ามมิให้รับฟังด้วย (Judgment of Apr 18, 1980, BGH, 29 BGHSt 246.)<sup>101</sup>

#### 5) การไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้จากการจับ ค้น ยึด โดยมิชอบ

จากหลัก Rechtsstaatsprinzip จะเห็นได้ว่า ศาลของประเทศเยอรมนีจะไม่รับฟังพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นจากการยึดที่มีลักษณะโหดเหี้ยม ทุร้าย หรือมีการหลอกลวง การใช้อุบายของเจ้าหน้าที่ตำรวจ (Judgment of Mar 17, 1971, BGH, 29 BGHSt 125, 131.) หากเจ้าหน้าที่กระทำการขัดกับหลักดังกล่าวโดยดำเนินการยึดฝ่าฝืนกฎหมายรัฐธรรมนูญ ศาลจะไม่รับฟังพยานหลักฐานที่เจ้าหน้าที่ได้มาโดยฝ่าฝืนหลักการพื้นฐานนี้อย่างเด็ดขาด แต่อย่างไรก็ตาม เนื่องจากศาลเยอรมนีพิจารณาการค้นและการยึดแยกจากกัน พยานหลักฐานที่ได้มาโดยการค้นที่ฝ่าฝืนรัฐธรรมนูญ หรือฝ่าฝืนกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญายังสามารถรับฟังได้ (Judgment of May 24,

<sup>98</sup> *Ibid.* p. 1055.

<sup>99</sup> พร้อมพรรณ ชลถาวรพงศ์, *อ้างแล้ว* *เชิงอรรถที่ 94*, น. 162.

<sup>100</sup> Craig M. Bradley, *supra note 93*, p. 1055.

<sup>101</sup> พร้อมพรรณ ชลถาวรพงศ์, *อ้างแล้ว* *เชิงอรรถที่ 94*, น. 163.

1977, BVerfG, 44 BVerfG 353.) กล่าวคือ ในการค้นแม้คำสั่งจะละเมิดหลักการดังกล่าว เช่น อาจจะไม่มีการระบุความผิดซึ่งต้องถูกสอบสวนหรือลักษณะพยานหลักฐานที่จะถูกค้น ข้อบกพร่องดังกล่าวไม่นำไปสู่การไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ<sup>102</sup> โดยศาลให้เหตุผลว่า การค้นจะชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ เป็นเรื่องของความไม่ชอบในตัวเองไม่เกี่ยวกับพยานหลักฐานที่ได้มา (Judgment of Mar 26, 1976, BVerfG, 42 BVerfG 212, 218.) เพราะการยึดต่างหากที่ถือว่าเป็นต้นกำเนิดของพยานหลักฐาน (Judgment of Mar 24, 1977, BVerfG, 44 BVerfG 383 - 84) ดังนั้น ผลของการยึดโดยชัดรัฐธรรมนูญจะนำไปสู่การไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ (Judgment of Mar 24, 1977, BVerfG, 44 BVerfG 383 - 84)<sup>103</sup>

แม้ว่าประเทศเยอรมนีจะไม่ได้ถือหลักว่าการละเมิดต่อบทบัญญัติเกี่ยวกับการได้มาซึ่งพยานหลักฐานโดยการค้นโดยมิชอบด้วยกฎหมายจะทำให้พยานหลักฐานนั้นรับฟังไม่ได้ แต่อย่างไรก็ตาม ในการรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาจากการค้นโดยมิชอบด้วยกฎหมาย ศาลก็จะต้องชั่งน้ำหนักระหว่างประโยชน์ของรัฐในการนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ กับประโยชน์ของจำเลยที่จะได้รับความคุ้มครองจากหลักเรื่องสิทธิเสรีภาพของประชาชน และหลักเรื่องพยานหลักฐานที่ต้องห้ามรับฟัง โดยการชั่งน้ำหนักประโยชน์ดังกล่าวใช้หลักข้อสันนิษฐานของการได้มาซึ่งพยานหลักฐาน (Die Hypothese rechtmässiger Beweismittelerlangung) กล่าวคือ หากพยานหลักฐานที่ได้มาจากการค้นโดยมิชอบสามารถได้มาโดยวิธีการอันชอบด้วยกฎหมายได้ พยานหลักฐานนั้นก็สามารรับฟังได้ แต่หากว่าเป็นกรณีที่พนักงานอัยการและเจ้าหน้าที่ตำรวจตั้งใจที่จะไม่ไปขอหมายค้นจากศาล จะถือว่ามีเจตนากระทำผิดกฎหมาย พยานหลักฐานที่ได้มาจะไม่สามารถรับฟังได้ นอกจากนี้กรณีที่มีการตรวจค้นที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ผู้ที่ถูกตรวจค้นมีสิทธิที่จะต่อต้าน (wider stand) เจ้าพนักงานผู้ตรวจค้น โดยไม่ถือว่าการกระทำดังกล่าวเป็นความผิดฐานขัดขวางเจ้าหน้าที่ในการปฏิบัติหน้าที่แต่อย่างใด<sup>104</sup>

#### 6) การไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้จากการละเมิดสิทธิของพยานบุคคล

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศเยอรมนีได้บัญญัติหลักการคุ้มครองเอกสิทธิของพยานบุคคลผู้ซึ่งมีความสัมพันธ์กับผู้ถูกกล่าวหาเป็นการส่วนตัว หรือมีความสัมพันธ์ในทางวิชาชีพกับผู้ถูกกล่าวหา เอกสิทธิดังกล่าวมีอยู่เพื่อประโยชน์ของพยาน แต่หาก

<sup>102</sup> จันทิมา โรจนโสโรช, *อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 84*, น. 63 - 64.

<sup>103</sup> พร้อมพรรณ ชลถาวรพงศ์, *อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 94*, น. 163 - 164.

<sup>104</sup> สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์, “การค้น (Durchsuchung) ตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมัน,” *ตุลพาท*, เล่มที่ 2, ปีที่ 53, น.206 (พฤษภาคม - สิงหาคม 2549).

พยานไม่ต้องการใช้เอกสิทธิ์ดังกล่าวย่อมสามารถสละสิทธินั้นได้ แม้ผู้ถูกกล่าวหาจะคัดค้านก็ตาม หากพยานไม่ได้รับการแจ้งสิทธิที่มีอยู่ตามกฎหมายนี้ พยานหลักฐานที่ได้มาจากพยานผู้นั้นย่อมต้องถูกตัดออก ไม่สามารถรับฟังเป็นพยานหลักฐานได้ แม้ว่าประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมันจะไม่ได้ระบุไว้อย่างชัดเจนก็ตาม (Judgment of Mar 16, 1977, BGH, 27 BGHSt 139, 141.) แต่พยานหลักฐานนั้นก็ต้องห้ามรับฟังตามกฎหมายรัฐธรรมนูญ มาตรา 1 ซึ่งรวมไปถึงการไม่รับฟังพยานหลักฐานอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องอันได้มาจากถ้อยคำหรือพยานหลักฐานที่ได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เพราะไม่ได้แจ้งสิทธิตามกฎหมายด้วย<sup>105</sup> โดยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่บัญญัติเกี่ยวกับสิทธิดังกล่าว มีดังนี้

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมัน มาตรา 52 (1) คู่คุ้มครองคู่สมรสของผู้ถูกกล่าวหา ซึ่งรวมไปถึงคู่สมรสที่หย่าขาดจากกันแล้วด้วย และบุคคลที่มีความเกี่ยวข้องโดยตรงทางสายโลหิต หรือโดยการสมรส หรือโดยการรับบุตรบุญธรรมกับผู้ถูกกล่าวหา ให้มีสิทธิที่จะปฏิเสธการสอบปากคำ โดยบุคคลดังกล่าวจะต้องได้รับการแจ้งสิทธิก่อนที่จะมีการสอบสวน เพื่อที่พยานบุคคลเหล่านี้จะได้มีโอกาสที่จะปฏิเสธที่จะให้ปากคำในฐานะพยาน และพยานบุคคลเหล่านี้มีสิทธิที่จะเพิกถอนการสละสิทธิในเอกสิทธิ์ดังกล่าวได้ตลอดระยะเวลาที่ดำเนินการสอบสวน ซึ่งการฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามบทบัญญัติดังกล่าวจะส่งผลให้พยานหลักฐานที่ได้มาจากถ้อยคำของพยาน หรือพยานหลักฐานอื่นใดที่ได้มาจากถ้อยคำนั้น ต้องห้ามมิให้รับฟังเป็นพยานหลักฐาน<sup>106</sup>

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมัน มาตรา 53 คู่คุ้มครองบุคคลที่ประกอบวิชาชีพเกี่ยวกับผู้ถูกกล่าวหา เช่น แพทย์ ทนายความ รวมถึงทันตแพทย์ หรือผู้ให้คำแนะนำทางภาษีแก่ผู้ถูกกล่าวหาด้วย หากเจ้าหน้าที่ฝ่าฝืนบทบัญญัติดังกล่าว ย่อมส่งผลให้พยานหลักฐานนั้นไม่สามารถรับฟังได้ เช่นเดียวกับหลักการตามมาตรา 52<sup>107</sup> ถ้าพยานบุคคลที่ได้รับการคุ้มครองตามมาตรา 52 และมาตรา 53 ได้ให้ถ้อยคำกับพนักงานสอบสวนไปแล้ว แต่ต่อมาบุคคลนั้นไม่ต้องการให้นำบันทึกถ้อยคำดังกล่าวไปใช้เป็นพยานหลักฐานในชั้นศาล บันทึกถ้อยคำดังกล่าวก็ต้องห้ามมิให้รับฟังเป็นพยานหลักฐาน (Judgment of June, 20, 1979, BGH, 1980 NJW 67, 68.)

<sup>105</sup> Craig M. Bradley, *supra note 93*, p. 1059.

<sup>106</sup> *Ibid.* p. 1060.

<sup>107</sup> *Ibid.*

นอกจากนี้ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมนี มาตรา 97 ยังได้คุ้มครองผู้ถูกกล่าวหาในการติดต่อกับบุคคลที่ได้รับเอกสิทธิ์ด้วยเอกสารที่เป็นลายลักษณ์อักษร โดยเอกสารที่ใช้ในการติดต่อนั้นจะไม่สามารถยึดหรือเสนอเป็นพยานหลักฐานในการพิจารณาคดีได้<sup>108</sup>

หลักการไม่รับฟังพยานหลักฐานเกี่ยวกับเอกสิทธิ์ของบุคคลตามที่ได้กล่าวถึงข้างต้นไม่ได้เป็นการยับยั้งการกระทำที่ฝ่าฝืนต่อกฎหมายของเจ้าหน้าที่รัฐ แต่เป็นการรักษาความเหมาะสมและความสมดุลระหว่างการคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาและการรักษาประโยชน์ของรัฐในการปราบปรามอาชญากรรม โดยศาลได้เคยพิพากษาถึงวิธีการในการรักษาความสมดุลนี้อย่างเคร่งครัด ดังปรากฏในคำพิพากษา Judgment of March 28, 1973 ว่า พยานหลักฐานที่ยึดได้โดยฝ่าฝืนมาตรา 97 อาจจะสามารถนำมาใช้เป็นพยานหลักฐานในชั้นศาลได้ ถ้าผู้ที่เป็นเจ้าของเอกสารนั้นเป็นบุคคลซึ่งสมรู้ร่วมคิดในการกระทำความผิดกับผู้ถูกกล่าวหาด้วย แม้ว่าเจ้าหน้าที่ตำรวจจะไม่รู้ถึงข้อเท็จจริงนี้ในขณะที่ทำการยึดเอกสารก็ตาม<sup>109</sup>

#### 3.4.4 ผลผลิตไม้ของต้นไม้ที่เป็นพิษ (Die Fruechte des verifteten Baumes)

เมื่อพยานหลักฐานที่ได้มาเป็นพยานหลักฐานที่รับฟังไม่ได้แล้ว ปัญหาต่อไปคือการรับฟังไม่ได้ของพยานหลักฐานดังกล่าวจะจำกัดเฉพาะพยานหลักฐานที่ได้มาโดยตรงจากวิธีการอันไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือจะรวมถึงพยานหลักฐานที่ได้มาโดยอ้อมจากวิธีการอันไม่ชอบด้วยกฎหมายด้วย เช่น ผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดได้ถูกข่มขู่จนยอมบอกที่ซ่อนของศพและได้มีการค้นศพจนพบ นอกจากนี้ ยังมีร่องรอยของเลือดของผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดที่ศพด้วย ปัญหาคือ ข้อห้ามของการพิสูจน์พยานหลักฐาน (Beweisverbote) จะไปไกลถึงขนาดที่ว่าร่องรอยของเลือดของผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดจะรับฟังไม่ได้หรือไม่ ซึ่งตามหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของเยอรมันก็เป็นทำนองเดียวกับหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของสหรัฐอเมริกาที่ถือว่าพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมาย แม้จะไม่ใช่พยานหลักฐานโดยตรง แต่เป็นเพียงพยานหลักฐานโดยอ้อม ก็เป็นพยานหลักฐานที่รับฟังไม่ได้<sup>110</sup>

พยานหลักฐานต่าง ๆ ไม่จำกัดว่าต้องได้มาเฉพาะจากเจ้าหน้าที่ตำรวจหรือพนักงานอัยการเท่านั้น (Die Strafverfolgungsorgane) แต่รวมถึงจากเอกชนด้วย ดังนั้น การได้พยานหลักฐานมาโดยมิชอบด้วยกฎหมายจากเอกชน (Rechtswidrige Beweisermittlungen durch

<sup>108</sup> Craig M. Bradley, *supra note 93*, p. 1061.

<sup>109</sup> พร่อมพรรณ ชลถาวรพงศ์, *อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 94*, น. 166.

<sup>110</sup> จันทิมา โรจนโสโรช, *อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 84*, น. 68.

Privatleute) ด้วย เช่น ผู้เสียหายไปขอเอกสารจากผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดแล้วนำไปให้เจ้าหน้าที่ตำรวจ ปัญหาว่าพยานเอกสารนั้นจะรับฟังได้หรือไม่ เนื่องจากกฎเกณฑ์ต่าง ๆ ของกระบวนการพิจารณาคดีในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานั้นใช้เฉพาะแต่กับเจ้าหน้าที่รัฐ (Die Strafverfolgungsorgane) ด้วยเหตุนี้ พยานหลักฐานดังกล่าวโดยหลักจึงรับฟังได้ ข้อยกเว้นมีเพียงเฉพาะในกรณีที่เป็นการละเมิดต่อสิทธิมนุษยชนที่ร้ายแรงเท่านั้น (Faelle extremer Menschentechtswidrigkeit) เช่น การได้พยานหลักฐานมาโดยการทรมานผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด เป็นต้น หรือกรณีที่เอกชนได้พยานหลักฐานมาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย โดยได้รับมอบหมายจากองค์กรบริหารงานยุติธรรมทางอาญา กล่าวคือ พนักงานอัยการหรือเจ้าหน้าที่ตำรวจนั่นเอง<sup>111</sup>

### 3.4.5 สรุปหลักการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบของประเทศเยอรมนี

การที่กฎหมายเยอรมันยึดหลักการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมาย โดยมีรากฐานมาจากกฎหมายรัฐธรรมนูญว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหา ซึ่งศาลจะไม่รับฟังพยานหลักฐานเฉพาะที่เห็นว่า การรับฟังพยานหลักฐานจะเป็นการละเมิดหลักพื้นฐานแห่งรัฐธรรมนูญ 2 ข้อ กล่าวคือ การไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาจากการทรมานหรือหลอกลวง (Rechtsstaatsprinzip) เช่น การยึดที่ไม่ชอบ เป็นต้น ทั้งนี้ เพื่อรักษาความบริสุทธิ์ของกระบวนการยุติธรรม และหลักการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยล่วงละเมิดสิทธิส่วนบุคคล (Verhältnismässigkeit) โดยเปิดโอกาสให้ศาลใช้ดุลพินิจบ้าง คือ การชั่งน้ำหนักระหว่างสัดส่วนความรุนแรงของความผิดและความน่าสงสัยว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิด กับสัดส่วนความสำคัญของสิทธิเสรีภาพของเอกชน เพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน กล่าวคือ หากเป็นกรณีละเมิดสิทธิส่วนบุคคล ศาลจะพิจารณาชั่งน้ำหนักระหว่างประโยชน์ของจำเลยด้านสิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญกับผลประโยชน์ของรัฐด้านการควบคุมอาชญากรรม หากเป็นกรณีความผิดร้ายแรง ผลประโยชน์ของรัฐย่อมอยู่เหนือเอกชน<sup>112</sup>

ในกรณีดังกล่าวข้างต้นเป็นกรณีที่มีกฎหมายบัญญัติไว้ แต่หากเป็นกรณีที่ไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้ ก็มีทฤษฎีต่าง ๆ อยู่ 3 ทฤษฎี แต่ทฤษฎีดุลยภาพ ซึ่งเป็นการวินิจฉัยโดยการเปรียบเทียบกันระหว่างประโยชน์ของการค้นหาความจริงและการใช้กฎหมายอย่างมีประสิทธิภาพ การกระทำที่ถูกต้องร้องและความรุนแรงของความน่าตำหนิ หรือเป็นการเปรียบเทียบถึงความสำคัญที่ถูกละเมิด และในกรณีที่มีการละเมิดต่อบทบัญญัติในทางกฎหมายวิธีพิจารณาความแล้ว ต้อง

<sup>111</sup> เฟิ่งฮ้าง, น. 69.

<sup>112</sup> เฟิ่งฮ้าง.

เปรียบเทียบถึงความสำคัญของบทบัญญัติดังกล่าว ซึ่งทฤษฎีนี้ได้รับการยอมรับจากศาลและเป็นความเห็นฝ่ายข้างมากในทางตำรา ซึ่งน่าจะเป็นแนวทางที่เหมาะสม โดยเฉพาะการพิจารณาจากประโยชน์ของรัฐในการรักษากฎหมายกับการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของปัจเจกชนว่าอย่างไรมีน้ำหนักมากกว่ากัน ถ้าประโยชน์ของรัฐในการรักษากฎหมายมากกว่าการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของปัจเจกชนแล้ว พยานหลักฐานที่แม้จะได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมายก็สามารถรับฟังได้ แต่ถ้าการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของปัจเจกชนมีน้ำหนักมากกว่าประโยชน์ของรัฐในการรักษากฎหมาย พยานหลักฐานดังกล่าวก็ไม่อาจรับฟังได้<sup>113</sup>

---

<sup>113</sup> เฝิงอ้าง, น. 70.

## บทที่ 4

### ผลทางกฎหมายของการสอบสวนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายตามกฎหมายของประเทศไทย

ในบทนี้ผู้ศึกษาจะกล่าวถึงหลักเกณฑ์การพิจารณาความชอบด้วยกฎหมายของการสอบสวนคดีอาญาตามกฎหมายของประเทศไทย และนำหลักการและแนวคิดที่เกี่ยวข้องกับการสอบสวนคดีอาญาในบทที่ 2 ซึ่งเป็นหลักการอันเป็นหัวใจสำคัญของการดำเนินคดีอาญา คือ หลักการควบคุมอาชญากรรม (Crime Control Model) และหลักความชอบด้วยกระบวนการทางกฎหมาย (Due Process Model) ซึ่งเป็นหลักการพื้นฐานในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา รวมทั้งแนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับการสอบสวนคดีอาญาในแต่ละกรณีมาใช้เป็นหลักเกณฑ์ในการพิจารณาว่าการกระทำโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายของพนักงานสอบสวนในกรณีใดจะส่งผลให้การสอบสวนไม่ชอบด้วยกฎหมาย มีผลทำให้การสอบสวนเสียไปทั้งหมด และพนักงานอัยการไม่มีอำนาจฟ้อง และการกระทำโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายของพนักงานสอบสวนในกรณีใดที่แม้จะทำให้การสอบสวนไม่ชอบด้วยกฎหมาย ก็ไม่ทำให้การสอบสวนเสียไปทั้งหมด พนักงานอัยการยังคงมีอำนาจฟ้องจำเลยต่อศาล เพียงแต่ศาลจะไม่รับฟังพยานหลักฐานที่เกิดจากการกระทำโดยมิชอบของพนักงานสอบสวนเท่านั้น และจะได้นำคำพิพากษาของศาลที่วินิจฉัยเกี่ยวกับการสอบสวนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายมาวิเคราะห์ผลทางกฎหมายที่ควรจะเกิดขึ้นในแต่ละกรณี ๆ ต่อไป

#### 4.1 หลักเกณฑ์การพิจารณาความชอบด้วยกฎหมายของการสอบสวนคดีอาญา

การพิจารณาว่าการสอบสวนกรณีใดถือได้ว่าเป็นการสอบสวนที่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ชอบด้วยกฎหมายมีความสำคัญเป็นอย่างยิ่ง เนื่องจากการสอบสวนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายส่งผลทางกฎหมายที่สำคัญอยู่สองประการ ประการแรก ผลทางกฎหมายต่ออำนาจฟ้องของพนักงานอัยการ กล่าวคือ หากการสอบสวนไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือบกพร่องในส่วนที่เป็นสาระสำคัญแล้ว ศาลฎีกา วินิจฉัยวางหลักไว้ว่า พนักงานอัยการย่อมไม่อำนาจฟ้องผู้ต้องหาต่อศาล ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120 และประการที่สอง ผลทางกฎหมายต่อการรับฟังพยานหลักฐานต่อศาล กล่าวคือ หากการสอบสวนบกพร่องในส่วนที่มีใช้สาระสำคัญ พนักงานอัยการยังมีอำนาจฟ้องผู้ต้องหาต่อศาล เพียงแต่ศาลมีอำนาจไม่รับฟังพยานหลักฐานที่เกิดจากการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายของพนักงานสอบสวน (ซึ่งผู้ศึกษาจะได้ทำการอธิบายผลทางกฎหมายทั้งสองกรณีดังกล่าวในหัวข้อต่อ ๆ ไป) ในหัวข้อนี้ ผู้ศึกษาจึงขอกกล่าวถึงความหมายของการสอบสวนที่ชอบด้วยกฎหมายและไม่ชอบด้วยกฎหมายตามความหมายที่อธิบายในทางวิชาการ และลักษณะของการสอบสวนที่ชอบ

ด้วยกฎหมายและไม่ชอบด้วยกฎหมายตามแนวคำพิพากษาของศาลฎีกา เพื่อนำมาพิจารณาเปรียบเทียบและอธิบายหลักเกณฑ์การพิจารณาความชอบด้วยกฎหมายของการสอบสวนคดีอาญาต่อไป

#### 4.1.1 ความหมาย

การที่จะถือว่าเป็นการสอบสวนที่ชอบด้วยกฎหมาย ต้องประกอบด้วยหลักเกณฑ์ครบถ้วนดังต่อไปนี้

- (1) การสอบสวนกระทำโดยเจ้าพนักงานซึ่งกฎหมายให้อำนาจหน้าที่สอบสวน
- (2) เจ้าพนักงานดังกล่าวมีเขตอำนาจสอบสวนเหนือคดีนั้น
- (3) พนักงานสอบสวนได้ดำเนินการถูกต้องตามหลักในประมวลกฎหมายวิธี

#### พิจารณาความอาญา

ถ้าขาดอย่างใดอย่างหนึ่งถือว่าการสอบสวนนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย พนักงานอัยการไม่มีอำนาจฟ้องคดีนั้น<sup>1</sup> ผู้ศึกษาจึงขอแยกพิจารณาหลักเกณฑ์ดังกล่าว ดังต่อไปนี้

- (1) การสอบสวนกระทำโดยเจ้าพนักงานซึ่งกฎหมายให้อำนาจหน้าที่สอบสวน

โดยที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (6) บัญญัติความหมายของพนักงานสอบสวนไว้ว่า “**พนักงานสอบสวน** หมายความว่า เจ้าพนักงานซึ่งกฎหมายให้อำนาจและหน้าที่ทำการสอบสวน” และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 18 วรรคหนึ่งและวรรคสอง บัญญัติต่อบุคคลผู้มีอำนาจและหน้าที่ในการสอบสวนไว้ดังนี้

“ในจังหวัดอื่นนอกจากจังหวัดพระนครและจังหวัดธนบุรี พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ ปลัดอำเภอ และข้าราชการตำรวจซึ่งมียศตั้งแต่นายร้อยตำรวจตรีหรือเทียบเท่า นายร้อยตำรวจตรีขึ้นไป มีอำนาจสอบสวนความผิดอาญาซึ่งได้เกิด หรืออ้าง หรือเชื่อว่าจะได้เกิดภายในเขตอำนาจของตน หรือผู้ต้องหาที่มีที่อยู่ หรือถูกจับภายในเขตอำนาจของตนได้

สำหรับในจังหวัดพระนครและจังหวัดธนบุรี ให้ข้าราชการตำรวจซึ่งมียศตั้งแต่ชั้นนายร้อยตำรวจตรีหรือเทียบเท่า นายร้อยตำรวจตรีขึ้นไป มีอำนาจสอบสวนความผิดอาญาซึ่งได้เกิด หรืออ้าง หรือเชื่อว่าจะได้เกิดภายในเขตอำนาจของตน หรือผู้ต้องหาที่มีที่อยู่ หรือถูกจับภายในเขตอำนาจของตนได้...”

<sup>1</sup> ณรงค์ ใจหาญ, หลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1, พิมพ์ครั้งที่ 12 (กรุงเทพมหานคร : บริษัท สำนักพิมพ์วิญญูชน จำกัด, 2556), น. 315.

กล่าวโดยสรุปแล้ว พนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มี ๓ ประเภท คือ<sup>2</sup>

1.1) ฝ่ายตำรวจ ได้แก่ พนักงานสอบสวนของสถานีตำรวจในเขตนครบาล ซึ่งสังกัดกองบัญชาการตำรวจนครบาล (บช.น.) , พนักงานสอบสวนของสถานีตำรวจภูธร ซึ่งสังกัดกองบัญชาการตำรวจภูธรภาค ๑-๙ และศูนย์ปฏิบัติการตำรวจจังหวัดชายแดนภาคใต้ (บช.ภ.1-9 และ ศชต.) และพนักงานสอบสวนอื่นในสังกัดสำนักงานตำรวจแห่งชาติตามลักษณะงานที่ได้รับมอบหมาย ได้แก่ พนักงานสอบสวนกองปราบปราม พนักงานสอบสวนกองบัญชาการตรวจคนเข้าเมือง พนักงานสอบสวนกองบัญชาการปราบปรามยาเสพติด พนักงานสอบสวนกองบังคับการตำรวจท่องเที่ยว พนักงานสอบสวนกองบังคับการคดีเศรษฐกิจ พนักงานสอบสวนกองบังคับการตำรวจรถไฟ และพนักงานสอบสวนในสังกัดกองบังคับการสืบสวนสอบสวน กองบัญชาการตำรวจนครบาล, กองบัญชาการตำรวจภูธรภาค 1-9 และศูนย์ปฏิบัติการตำรวจจังหวัดชายแดนภาคใต้

1.2) ฝ่ายปกครอง ได้แก่ พนักงานสอบสวนฝ่ายปกครอง ตำแหน่งปลัดอำเภอขึ้นไป และตามข้อบังคับกระทรวงมหาดไทย คดีเกี่ยวกับทรัพยากรธรรมชาติในจังหวัดอื่นนอกจากกรุงเทพมหานคร ให้ผู้ว่าราชการจังหวัด หรือผู้รับมอบอำนาจจากผู้ว่าราชการจังหวัด เป็นหัวหน้าพนักงานสอบสวน โดยมีพนักงานสอบสวนทั้งฝ่ายปกครองและฝ่ายตำรวจร่วมทำการสอบสวน และสำหรับคดี 10 ประเภทดังนี้ให้มีเฉพาะพนักงานสอบสวนฝ่ายปกครอง คือ (1) กฎหมายว่าด้วยทะเบียนราษฎร (2) กฎหมายว่าด้วยบัตรประจำตัวประชาชน (3) กฎหมายว่าด้วยภาษีบำรุงท้องที่ (4) กฎหมายว่าด้วยภาษีป้าย (5) กฎหมายว่าด้วยโรงเรียนและที่ดิน (6) กฎหมายว่าด้วยสัตว์พาหนะ (7) กฎหมายว่าด้วยการเก็บรักษาน้ำมันเชื้อเพลิง (8) กฎหมายว่าด้วยการควบคุมสุสานและฌาปนสถาน (9) กฎหมายว่าด้วยสาธารณสุข (10) กฎหมายว่าด้วยการประถมศึกษา (มีการปรับปรุงแก้ไขแล้ว ปัจจุบัน โดยกฎกระทรวงกำหนดการสอบสวนความผิดอาญาบางประเภทในจังหวัดอื่นนอกจากกรุงเทพมหานครโดยพนักงานสอบสวนฝ่ายปกครอง พ.ศ. 2554)

1.3) พนักงานสอบสวนอื่น ๆ ที่เป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ ที่มีหน้าที่รักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชน และมีอำนาจจับกุมปราบปรามผู้กระทำความผิดอาญา เช่น พัดตี เจ้าพนักงานกรมศุลกากร กรมสรรพสามิต กรมเจ้าท่า หรือเจ้าพนักงานอื่น

แต่อย่างไรก็ตาม ณ ปัจจุบันมีกฎหมายใหม่หลายฉบับที่ออกมาให้มีพนักงานสอบสวนตามกฎหมายนั้น ๆ ที่มีอำนาจสอบสวนคดีบางประเภทเป็นการเอกเทศจากพนักงาน

<sup>2</sup> สุทัศน์ สมน้อย, “ใครคือพนักงานสอบสวน,” สืบค้นเมื่อวันที่ 29 สิงหาคม 2562, จาก [http://ihereob.blogspot.com/p/blog-page\\_20.html](http://ihereob.blogspot.com/p/blog-page_20.html)

สอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา หรือร่วมทำการสอบสวนกับพนักงานสอบสวนฯ  
ได้แก่

1.1) พนักงานสอบสวนกรมสอบสวนคดีพิเศษ – DSI กระทรวงยุติธรรม ตาม  
พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 ซึ่งมีอำนาจสอบสวนคดีตาม มาตรา 21<sup>3</sup>

1.2) เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในคดีล้มละลาย มีอำนาจสอบสวนคดีอาญา  
เกี่ยวกับคดีล้มละลายตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 160 วรรคหนึ่ง<sup>4</sup>

1.3) อนุกรรมการ หรือพนักงานเจ้าหน้าที่ที่ได้รับการแต่งตั้งจาก  
คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติตามพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดเกี่ยวกับ

---

<sup>3</sup> พระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 มาตรา 21 บัญญัติว่า “คดีพิเศษที่  
จะต้องดำเนินการสืบสวนและสอบสวนตามพระราชบัญญัตินี้ ได้แก่ คดีความผิดทางอาญาดังต่อไปนี้

(1) คดีความผิดทางอาญาตามกฎหมายที่กำหนดไว้ในบัญชีท้ายพระราชบัญญัตินี้ และที่  
กำหนดโดยกฎกระทรวงโดยการเสนอแนะของ กคพ. โดยคดีความผิดทางอาญาตามกฎหมายดังกล่าว  
จะต้องมีลักษณะอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้

(ก) คดีความผิดทางอาญาที่มีความซับซ้อน จำเป็นต้องใช้วิธีการสืบสวนสอบสวน  
และรวบรวมพยานหลักฐานเป็นพิเศษ

(ข) คดีความผิดทางอาญาที่มีหรืออาจมีผลกระทบต่อความสงบ  
เรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน ความมั่นคงของประเทศ ความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ  
หรือระบบเศรษฐกิจหรือการคลังของประเทศ

(ค) คดีความผิดทางอาญาที่มีลักษณะเป็นการกระทำความผิดข้ามชาติที่สำคัญ หรือ  
เป็นการกระทำขององค์กรอาชญากรรม หรือ

(ง) คดีความผิดทางอาญาที่มีผู้ทรงอิทธิพลที่สำคัญเป็นตัวการ ผู้ใช้ หรือผู้สนับสนุน

(2) คดีความผิดทางอาญาอื่นนอกจาก (1) ตามที่ กคพ. มีมติด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสอง  
ในสามของกรรมการทั้งหมดเท่าที่มีอยู่...”

<sup>4</sup> พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 160 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ในระหว่าง  
ดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีล้มละลาย ถ้ามีเหตุควรเชื่อได้ว่าลูกหนี้หรือผู้หนึ่งผู้ใดกระทำความผิด  
ในทางอาญาเกี่ยวกับการล้มละลาย ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เป็นพนักงานสอบสวนตามประมวล  
กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาด้วย”

การเสนอราคาต่อหน่วยงานรัฐ พ.ศ. 2542 มาตรา 15<sup>5</sup> และประธานกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มีอำนาจเช่นเดียวกับพนักงานสอบสวน

1.4) พนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 มาตรา 3<sup>6</sup> และมาตรา 29 วรรคหนึ่ง<sup>7</sup> ซึ่งเป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มีอำนาจรับคำร้องทุกข์ หรือคำกล่าวโทษและมีอำนาจสืบสวนสอบสวน

1.5) พนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งได้รับมอบหมายจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการพัฒนาศักยภาพและความมั่นคงของมนุษย์เป็นพนักงานสอบสวนตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ถูกกระทำด้วยความรุนแรงในครอบครัว พ.ศ. 2550 มาตรา 3<sup>8</sup>

---

<sup>5</sup> พระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดเกี่ยวกับการเสนอราคาต่อหน่วยงานรัฐ พ.ศ. 2542 มาตรา 15 วรรคสอง บัญญัติว่า “ในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ ให้ประธานกรรมการและกรรมการ ป.ป.ช. เป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ และมีอำนาจหน้าที่เช่นเดียวกับพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และเพื่อประโยชน์ในการสอบสวนให้คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจแต่งตั้งอนุกรรมการ หรือพนักงานเจ้าหน้าที่ดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้ ในกรณีเช่นว่านี้ ให้อนุกรรมการหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ที่ได้รับแต่งตั้งเป็นพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา”

<sup>6</sup> พระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 มาตรา 3 บัญญัติว่า “พนักงานเจ้าหน้าที่ หมายความว่า ผู้ซึ่งรัฐมนตรีแต่งตั้งให้ปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้”

<sup>7</sup> พระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 มาตรา 29 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่เป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มีอำนาจรับคำร้องทุกข์หรือรับคำกล่าวโทษ และมีอำนาจในการสืบสวนสอบสวนเฉพาะความผิดตามพระราชบัญญัตินี้”

<sup>8</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ถูกกระทำด้วยความรุนแรงในครอบครัว พ.ศ. 2550 มาตรา 3 บัญญัติว่า “พนักงานสอบสวน หมายความว่า พนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งได้รับมอบหมายจากรัฐมนตรีให้เป็นพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา...”

1.6) อัยการสูงสุด หรือผู้รักษาการแทน หรือผู้รับมอบอำนาจสอบสวน ความผิดอาญาที่เกิดนอกราชอาณาจักรตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 20<sup>9</sup>

1.7) พนักงานอัยการมีอำนาจเช่นเดียวกับพนักงานสอบสวนตาม พระราชบัญญัติการรื้อฟื้นคดีอาญาขึ้นพิจารณาคดีใหม่ พ.ศ. 2526 มาตรา 7<sup>10</sup>

1.8) เลขาธิการคณะกรรมการอาหารและยามีอำนาจสั่งพนักงานเจ้าหน้าที่ เข้าร่วมสอบสวนหรือมีอำนาจสอบสวนเช่นเดียวกับพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในความผิดตามพระราชบัญญัติเครื่องสำอาง พ.ศ. 2535 มาตรา 38<sup>11</sup>

1.9) พนักงานอัยการมีอำนาจแสวงหาข้อเท็จจริง รวบรวมพยานหลักฐาน สอบปากคำพยานบุคคล และดำเนินการอื่นเพื่อประโยชน์ในการส่งผู้ร้ายข้ามแดนตามพระราชบัญญัติ ส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2551 มาตรา 31 วรรคหนึ่ง<sup>12</sup>

---

<sup>9</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 20 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ถ้าความผิดซึ่ง มีโทษตามกฎหมายไทยได้กระทำการนอกราชอาณาจักรไทย ให้อัยการสูงสุดหรือผู้รักษาการแทนเป็น พนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบหรือจะมอบหมายหน้าที่นั้นให้พนักงานอัยการหรือพนักงานสอบสวน คนใดเป็นผู้รับผิดชอบทำการสอบสวนแทนก็ได้”

<sup>10</sup> พระราชบัญญัติการรื้อฟื้นคดีอาญาขึ้นพิจารณาคดีใหม่ พ.ศ. 2526 มาตรา 7 บัญญัติว่า “...และเพื่อประโยชน์ในการรวบรวมพยานหลักฐานให้พนักงานอัยการมีอำนาจเช่นเดียวกับพนักงาน สอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา”

<sup>11</sup> พระราชบัญญัติเครื่องสำอาง พ.ศ. 2535 มาตรา 38 วรรคสอง บัญญัติว่า “ในกรณีมีเหตุ อันสมควร เลขาธิการอาจสั่งให้พนักงานเจ้าหน้าที่เข้าดำเนินการร่วมกับพนักงานสอบสวนได้ตาม ระเบียบที่กระทรวงสาธารณสุขกำหนดโดยความเห็นชอบของกระทรวงมหาดไทย ในการนี้ให้พนักงาน เจ้าหน้าที่ดังกล่าวมีฐานะเป็นพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา”

<sup>12</sup> พระราชบัญญัติส่งผู้ร้ายข้ามแดน พ.ศ. 2551 มาตรา 31 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “การปฏิบัติ หน้าที่ตามมาตรา 30 ให้พนักงานอัยการมีอำนาจในการแสวงหาข้อเท็จจริงและรวบรวม พยานหลักฐาน สอบปากคำพยานบุคคล ออกคำสั่งเรียกบุคคลใดมาให้การต่อพนักงานอัยการ และ ดำเนินการอื่น ๆ ตามที่เห็นสมควร รวมทั้งอาจแจ้งให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ดำเนินการใดเพื่อประโยชน์ในการส่งผู้ร้ายข้ามแดน”

1.10) เลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติดตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ. 2519 มาตรา 15<sup>13</sup>

1.11) เจ้าหน้าที่ทหารเรือตามพระราชบัญญัติให้อำนาจทหารเรือปราบปรามการกระทำความผิดบางอย่างทางทะเล พ.ศ. 2490 มาตรา 7<sup>14</sup>

กรณีการสอบสวนมิได้กระทำโดยเจ้าพนักงานซึ่งกฎหมายให้อำนาจหน้าที่สอบสวนนั้น ศาลฎีกาก็ได้วินิจฉัยไว้ว่า การสอบสวนนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย พนักงานอัยการไม่มีอำนาจฟ้องผู้ต้องหาต่อศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120<sup>15</sup>

## (2) เจ้าพนักงานดังกล่าวมีเขตอำนาจสอบสวนเหนือคดีนั้น

นอกจากการสอบสวนที่ชอบด้วยกฎหมายจะต้องกระทำโดยเจ้าพนักงานซึ่งกฎหมายให้อำนาจหน้าที่สอบสวนแล้ว เจ้าพนักงานดังกล่าวก็ต้องมีเขตอำนาจสอบสวนเหนือคดีนั้นด้วย ตัวอย่างเช่น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 18 บัญญัติให้เจ้าพนักงานที่มีอำนาจหน้าที่สอบสวนมีอำนาจสอบสวนความผิดอาญาซึ่งได้เกิด หรืออ้าง หรือเชื่อว่าได้เกิดภายในเขตอำนาจของตน หรือผู้ต้องหามีที่อยู่ หรือถูกจับภายในเขตอำนาจของตนได้ หรือกรณีพนักงานสอบสวนตามกฎหมายอื่น เช่น พนักงานสอบสวนกรมสอบสวนคดีพิเศษ – DSI กระทรวงยุติธรรมตามพระราชบัญญัติการสอบสวนคดีพิเศษ พ.ศ. 2547 ซึ่งมีอำนาจสอบสวนคดีตาม มาตรา 21 ซึ่งบัญญัติให้พนักงานสอบสวนคดีพิเศษมีอำนาจสอบสวนความผิดอาญาที่มีความซับซ้อน จำเป็นต้องใช้วิธีการสืบสวนสอบสวนและรวบรวมพยานหลักฐานเป็นพิเศษ คดีความผิดทางอาญาที่มีลักษณะเป็น

<sup>13</sup> พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ. 2519 มาตรา 15 บัญญัติว่า “เพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติการตามมาตรา 14 ให้ถือว่ากรรมการ เลขาธิการ รองเลขาธิการ และเจ้าพนักงานซึ่งได้รับมอบหมายให้อำนาจตามมาตรา 14 (3) มีอำนาจหน้าที่เช่นเดียวกับพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้ทั่วราชอาณาจักร...”

<sup>14</sup> พระราชบัญญัติให้อำนาจทหารเรือปราบปรามการกระทำความผิดบางอย่างทางทะเล พ.ศ. 2490 มาตรา 7 บัญญัติว่า “ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ทหารเรือทำการสอบสวนตามมาตรา 4 ให้เจ้าหน้าที่ทหารเรือมีอำนาจและหน้าที่เช่นพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา”

<sup>15</sup> โปรดดูคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1305/2482 ซึ่งวินิจฉัยว่า การสอบสวนคดีอาญาตามมาตรา 120 นั้น ต้องสอบสวนด้วยพนักงานสอบสวนตามที่ระบุไว้ในมาตรา 18 และมาตรา 2 (6) การที่ตำรวจได้รับแต่งตั้งให้เป็นกรรมการสอบสวนข้าราชการตำรวจที่กระทำความผิดในทางวินัย หาได้หมายความว่าพนักงานสอบสวนตามมาตรา 18 และการสอบสวนนั้นจะชอบด้วยมาตรา 120 ไม่

การกระทำความผิดข้ามชาติที่สำคัญ หรือเป็นการกระทำขององค์กรอาชญากรรม หรือคดีความผิดทางอาญาที่มีผู้ทรงอิทธิพลที่สำคัญเป็นตัวการ ผู้ใช้ หรือผู้สนับสนุน เป็นต้น หรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในคดีล้มละลาย มีอำนาจสอบสวนคดีอาญาเกี่ยวกับคดีล้มละลายตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 160 วรรคหนึ่ง ซึ่งบัญญัติให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เป็นพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา กรณีมีเหตุควรเชื่อได้ว่าลูกหนี้หรือผู้หนึ่งผู้ใดกระทำความผิดในทางอาญาเกี่ยวกับการล้มละลายในระหว่างดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีล้มละลายด้วย

กรณีพนักงานสอบสวนไม่มีเขตอำนาจสอบสวนเหนือคดีนั้น ศาลฎีกาก็ได้วินิจฉัยวางหลักเอาไว้ว่า การสอบสวนนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย พนักงานอัยการไม่มีอำนาจฟ้องผู้ต้องหาต่อศาล ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120<sup>16</sup>

กรณีที่เจ้าหน้าที่ซึ่งไม่มีอำนาจสอบสวนได้ทำการสอบสวนโดยมีพนักงานสอบสวนที่มีอำนาจสอบสวนนั่งอยู่ด้วย หรือกรณีที่พนักงานสอบสวนที่มีอำนาจสอบสวนนั่งสอบสวนอยู่แล้ว แม้ระหว่างสอบสวนจะมีพนักงานสอบสวนซึ่งไม่มีอำนาจสอบสวนร่วมนั่งฟังอยู่ด้วย ก็ถือว่าการสอบสวนนั้นชอบด้วยกฎหมาย<sup>17</sup> แต่กรณีที่การสอบสวนทั้งคดีมีทั้งการสอบสวนที่ชอบด้วย

<sup>16</sup> โปรดดูคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4634/2543 ซึ่งวินิจฉัยว่า การที่จำเลยซื้อเมทแอมเฟตามีนให้ผู้อื่น เป็นความผิดฐานขายเมทแอมเฟตามีน แต่จำเลยมีที่อยู่และถูกจับที่บ้านและเขตอำเภอ น. และความผิดของจำเลยมิได้เกิดขึ้นในเขตอำเภอ ด. พนักงานสอบสวนอำเภอ ด. จึงไม่มีอำนาจสอบสวนคดีนี้ การสอบสวนคดีนี้จึงไม่ชอบด้วยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 18 วรรคหนึ่ง ต้องถือว่าคดีนี้ยังไม่มี การสอบสวน โจทก์ (พนักงานอัยการ) ไม่มีอำนาจฟ้องตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120

<sup>17</sup> โปรดดูคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 45/2490 ซึ่งวินิจฉัยว่า ตำรวจซึ่งไม่มีอำนาจสอบสวนได้ทำการสอบสวนโดยมีตำรวจซึ่งมีอำนาจสอบสวนนั่งอยู่ในการสอบสวนนั้นด้วย ถือว่าเป็นการสอบสวนที่ชอบด้วยกฎหมาย

และโปรดดูคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 7475/2553 ซึ่งวินิจฉัยว่า ร้อยตำรวจเอก ส. เป็นข้าราชการตำรวจซึ่งมียศตั้งแต่ชั้นนายร้อยตำรวจตรีขึ้นไป มีอำนาจสอบสวนความผิดอาญาซึ่งได้เกิดขึ้นภายในเขตอำนาจของตนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 18 วรรคหนึ่ง แม้ระหว่างสอบสวนจะมีพนักงานสอบสวนซึ่งไม่มีอำนาจสอบสวนร่วมนั่งฟังอยู่ด้วยก็ไม่ทำให้การสอบสวนนั้นเสียไป เมื่อพันตำรวจโท น. ได้รับคำสั่งแต่งตั้งให้เป็นพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ พันตำรวจโท น. ย่อมมีอำนาจสอบสวนก่อนร้อยตำรวจเอก ส. โอนสำนวนการสอบสวน และหลังจากนั้นร้อยตำรวจเอก ส.

กฎหมายและการสอบสวนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายรวมอยู่ด้วย เนื่องจากมีพนักงานสอบสวนที่ไม่มีเขตอำนาจเหนือคดีนั้นทำการสอบสวนอยู่ด้วย ศาลฎีกาถือว่าการสอบสวนนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย พนักงานอัยการโจทก์ไม่มีอำนาจฟ้องตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120<sup>18</sup>

### (3) พนักงานสอบสวนได้ดำเนินการถูกต้องตามหลักในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

การสอบสวนของพนักงานสอบสวนจะเป็นการสอบสวนที่ชอบด้วยกฎหมาย พนักงานสอบสวนจะต้องทำการสอบสวนโดยต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ภาค 2 สอบสวนด้วย ตัวอย่างเช่น

---

ยังคงมีอำนาจสอบสวนเพื่อช่วยเหลือพันตำรวจโท น. ได้ ดังนั้น การสอบสวนคดีนี้ชอบด้วยกฎหมาย พนักงานอัยการมีอำนาจฟ้องตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120

<sup>18</sup> โปรดดูคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 371/2531 ซึ่งวินิจฉัยว่า การสอบสวนที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120 ต้องสอบสวนโดยพนักงานสอบสวนที่ระบุไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2(6) ประกอบด้วยมาตรา 18 เมื่อเหตุเกิดในเขตท้องที่สถานีตำรวจภูธรสำโรงใต้.เจ้าหน้าที่ตำรวจสถานีตำรวจนครบาลบางซื่อยอมไม่มีอำนาจสอบสวน เมื่อไม่มีเหตุอื่นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 18 วรรคสองที่จะทำให้ ม. มีอำนาจสอบสวนได้ ทั้งถือไม่ได้ว่าเป็นการทำการแทนพนักงานสอบสวนผู้มีอำนาจตามที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 128 บัญญัติไว้ การสอบสวนพยานผู้กล่าวหาของ ม. จึงเป็นการสอบสวนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายแม้ จ. พนักงานสอบสวนสถานีตำรวจภูธรสำโรงใต้จะสอบสวนจำเลย ทำแผนที่เกิดเหตุ ตรวจสอบสถานที่เกิดเหตุ และทำบันทึกการนำชี้ที่เกิดเหตุประกอบคำรับสารภาพของจำเลยก็ไม่ทำให้การสอบสวนคดีนี้ชอบด้วยกฎหมายเพราะไม่ปรากฏว่า จ. เห็นว่าการสอบสวนเฉพาะส่วนของตนเป็นการสอบสวนเสร็จแล้วตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 140 การสอบสวนของ จ. เป็นการสอบสวนเพียงบางส่วนของคดี เมื่อการสอบสวนทั้งคดีรวมการสอบสวนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายไว้ด้วย การสอบสวนคดีนี้จึงไม่ชอบด้วยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 18 และไม่เป็นการสอบสวนตามที่ระบุไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120 โจทก์จึงไม่มีอำนาจฟ้อง คำร้องขอเข้าเป็นโจทก์ร่วมของผู้เสียหายยอมตกไปด้วย ข้อที่ว่า การสอบสวนไม่ชอบด้วยกฎหมายเป็นเหตุอยู่ในส่วนลักษณะคดี ศาลฎีกาพิพากษาลงโทษจำเลยที่มีได้ฎีกาด้วย

3.1) ในคดีความผิดต่อส่วนตัว พนักงานสอบสวนจะทำการสอบสวนได้ต้องมี คำร้องทุกข์ของผู้เสียหายตามระเบียบตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 121 วรรคสอง

ความมุ่งหมายของกฎหมายที่ห้ามมิให้พนักงานสอบสวนเข้าทำการ สอบสวนความผิดต่อส่วนตัวจนกว่าจะมีคำร้องทุกข์ก่อนนั้นก็เพราะความผิดต่อส่วนตัวแม้จะเป็น ความผิดทางอาญาแต่ก็มีลักษณะคล้ายคลึงกับการก่อความเสียหายในทางแพ่งอันควรเป็นเรื่องส่วนตัว ของผู้เสียหายโดยเฉพาะ รัฐจะเข้าดำเนินการเพื่อฟ้องร้องให้ลงโทษผู้กระทำความผิดได้ก็ต่อเมื่อบุคคลผู้รับ ความเสียหายเองประสงค์เช่นนั้น<sup>19</sup>

ในความผิดต่อส่วนตัว คำร้องทุกข์จึงเป็นสาระสำคัญในการสอบสวนของ เจ้าพนักงานกล่าวคือ

3.1.1) ถ้าพนักงานสอบสวนเข้าใจผิดในข้อกฎหมาย คิดว่าการกระทำผิด ที่ปรากฏเป็นความผิดต่อแผ่นดิน จึงไม่จัดให้มีการร้องทุกข์ก็ได้ หรือ

3.1.2) ถ้าพนักงานสอบสวนเข้าใจข้อกฎหมายโดยถูกต้องว่าการกระทำ ผิดนั้นเป็นความผิดต่อส่วนตัว แต่คำร้องทุกข์ที่สร้างขึ้นไม่เป็นคำร้องทุกข์ตามระเบียบ คือไม่ดำเนินการ ตามที่กล่าวในมาตรา 123, 124 หรือผู้ร้องทุกข์ไม่ใช่ผู้เสียหายตามกฎหมายหรือคำร้องทุกข์ขาด ข้อความสำคัญทำให้ไม่มีผลเป็นคำร้องทุกข์ก็ได้<sup>20</sup> อันมีผลเท่ากับไม่มีคำร้องทุกข์ในความผิดต่อส่วนตัว นั้น การสอบสวนที่นำไปยอมไม่ชอบ ถ้าพนักงานอัยการฟ้องคดีไป ศาลยอมยกฟ้อง<sup>21</sup> ตัวอย่างคำ พิพากษาศาลฎีกาในกรณีนี้ เช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4684/2528 (ประชุมใหญ่) วินิจฉัยว่า การที่จำเลยซึ่งเป็นผู้จัดการของโจทก์ร่วมหลอกลวงลูกค้าของโจทก์ร่วมว่าโจทก์ร่วมขึ้นราคาสินค้า

<sup>19</sup> คณิต ฤไชย, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1, พิมพ์ครั้งที่ 10 (กรุงเทพมหานคร :โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอนคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2555), น. 330.

<sup>20</sup> เช่น ผู้เสียหายต้องการร้องทุกข์ไว้เพื่อเป็นหลักฐานเท่านั้น โดยไม่ประสงค์ที่จะให้พนักงาน สอบสวนดำเนินคดีกับจำเลย โปรดดูคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 985/2514 ซึ่งวินิจฉัยว่า คำแจ้งความที่มี ถ้อยคำปรากฏชัดว่าโจทก์มาขอแจ้งความกล่าวหาว่าจำเลยร่วมกันออกเช็คไม่มีเงินให้ผู้แจ้ง ผู้แจ้งยังไม่ประสงค์ให้ทางเจ้าหน้าที่ตำรวจจับกุมตัวจำเลยมาดำเนินคดี เพียงแต่มาแจ้งให้ทราบไว้เป็น หลักฐานมิให้เช็คขาดอายุความไปเท่านั้น ข้อความที่โจทก์แจ้งไม่ใช่คำร้องทุกข์ในความผิดฐานฉ้อโกง

<sup>21</sup> คณิต ฤไชย, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 19, น. 330 - 331.

ลูกค้าหลงเชื่อซื้อตามนั้น เงินส่วนที่ขายเกินกำหนดเป็นเงินของลูกค้าส่งมอบให้จำเลยเพราะถูกจำเลยหลอกลวง มิใช่เงินที่จำเลยได้รับไว้เกี่ยวกับการเป็นตัวแทนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 810 จึงเป็นเงินของลูกค้าผู้ถูกหลอกลวง หาใช้เงินของโจทก์ร่วมไม่ โจทก์ร่วมจึงมิใช่ผู้เสียหาย เมื่อลูกค้าผู้เป็นเจ้าของเงินซึ่งเป็นผู้เสียหายมิได้ร้องทุกข์ พนักงานอัยการโจทก์จึงไม่มีอำนาจฟ้อง

3.2) การสอบสวนผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กอายุไม่เกินสิบแปดปีใน ความผิดอาญาบางประเภท พนักงานสอบสวนต้องจัดให้มีนักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์ บุคคล ที่เด็กร้องขอ และพนักงานอัยการอยู่ร่วมด้วยในการถามปากคำเด็กตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา ความอาญา มาตรา 133 ทวิ

แนวคิดในการบัญญัติมาตรา 133 ทวิ เพื่อให้เด็กได้รับการปฏิบัติอย่าง เหมาะสมจากสังคมในทุกสภาวะ การถามปากคำเด็กในฐานะพยานหรือผู้เสียหายในคดีอาญาเป็นเรื่อง สำคัญอีกเรื่องหนึ่งโดยเฉพาะในคดีความผิดทางเพศหรือความผิดอื่นที่ผู้กระทำผิดเป็นญาติผู้ใหญ่ใน ครอบครัวกระทำต่อเด็ก เด็กอาจมีความหวาดกลัว ความระแวงหรือความอับอายที่จะให้ถ้อยคำถึง ความผิดที่กระทำต่อตนหรือถ้อยคำที่อาจจะเป็นคุณเป็นโทษแก่ผู้กระทำผิด หากเด็กสามารถให้ ถ้อยคำได้โดยปราศจากความหวั่นระแวงในเรื่องเหล่านี้ก็จะเป็ถ้อยคำที่ให้ความจริงได้มากที่สุด บทบัญญัติในส่วนนี้จึงกำหนดให้การสอบปากคำเด็กที่มีอายุไม่เกินสิบแปดปีในคดีความผิดเกี่ยวกับ เพศ ความผิดเกี่ยวกับชีวิตร่างกายอันไม่ใช่ความผิดที่เกิดจากการชุลมุนต่อสู้อ ความผิดเกี่ยวกับเสรีภาพ ความผิดฐานกรรโชก ชิงทรัพย์และปล้นทรัพย์ ตามประมวลกฎหมายอาญา ความผิดตามกฎหมายว่า ด้วยการป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี ความผิดว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการค้า หลึงและเด็ก (ซึ่งปัจจุบันมีพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ พ.ศ. 2551 ออกมาใช้ แทน) ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยสถานบริการ ความผิดอื่นที่มีโทษจำคุกซึ่งผู้เสียหายหรือพยานร้อง ขอโดยต้องกระทำเป็นส่วนสดในสถานที่ที่เหมาะสมสำหรับเด็ก และจะต้องมีนักจิตวิทยาหรือนักสังคม สงเคราะห์ บุคคลที่เด็กร้องขอ เช่น มารดาญาติผู้ใหญ่อื่น หรือครู ซึ่งเป็นผู้ที่เด็กเชื่อถือ และพนักงาน อัยการเข้าร่วมในการสอบปากคำนั้นด้วย สำหรับนักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์จะมีส่วนอย่าง สำคัญในการช่วยกลั่นกรองคำถามของพนักงานสอบสวนที่จะถามเด็กให้เหมาะสมกับโอกาสและ สภาวะการณ์และเป็นผู้ถามคำถามเด็กที่มีลักษณะที่ก่อให้เกิดผลกระทบต่อจิตใจเด็กอย่างรุนแรง พนักงานอัยการซึ่งจะเป็นผู้นำคดีไปศาลเมื่อมีโอกาสเข้าร่วมฟังการสอบสวนเด็ก ย่อมสามารถเข้าใจ สภาพจิตใจและความสามารถของเด็กในการตอบคำถามในชั้นสอบสวน ซึ่งจะเป็นประโยชน์ในการ ถามเด็กในชั้นพิจารณาของศาลในชั้นต่อไป<sup>22</sup>

<sup>22</sup> เฟิงอ้วง, น. 368 – 369.

กฎหมายกำหนดให้พนักงานสอบสวนจัดให้มีการบันทึกภาพและเสียง การถามปากคำเด็กซึ่งสามารถนำออกถ่ายถอดโดยเฉพาะในชั้นพิจารณาของศาลได้อย่างต่อเนื่องไว้ เป็นพยานด้วย ซึ่งหากการถ่ายทำสามารถสะท้อนอากัปภิกขัยและคำถามคำตอบในชั้นสอบสวนได้อย่างแท้จริง บันทึกภาพและเสียงที่สร้างขึ้นอาจเป็นพยานหลักฐานที่มีน้ำหนักให้รับฟังได้เป็นอย่างดี และศาลอาจไม่อนุญาตให้โจทก์จำเลยถามเด็กซ้ำหรือถามโดยใช้ถ้อยคำที่ไม่เหมาะสมกับเด็ก เพราะข้อเท็จจริงตามถ้อยคำของเด็กชัดเจนแล้วในเทปบันทึกภาพและเสียงที่ทำไว้ ซึ่งถ้าเป็นเช่นนี้ย่อมเป็นไปตามความประสงค์ของกฎหมายในส่วนนี้<sup>23</sup>

กระนั้นก็ตาม แม้เป็นคดีประเภทที่ต้องดำเนินการตามที่กล่าว แต่หากคดีใดที่พนักงานสอบสวนไม่สามารถจะทำได้อาจจะเนื่องมาจากไม่ได้ตัวนักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์ หรือบุคคลที่เด็กร้องขอหรือพนักงานอัยการเข้าร่วมในการสอบปากคำพร้อมกันได้ แต่มีเพียงบางคน เช่น บุคคลที่เด็กร้องขอหรือพนักงานอัยการเท่านั้น พนักงานสอบสวนย่อมดำเนินการสอบปากคำเด็กไปได้ ในทางปฏิบัติพนักงานสอบสวนย่อมต้องคำนึงถึงเจตนารมณ์ของกฎหมายในส่วนนี้ แม้จะไม่มีตัวบุคคลที่กฎหมายต้องการอยู่ครบพนักงานสอบสวนจึงต้องใช้คำถามและบันทึกคำถามด้วยความระมัดระวัง อนึ่ง กฎหมายไม่ได้ยกเว้นในเรื่องการจัดทำบันทึกภาพและเสียง พนักงานสอบสวนย่อมต้องจัดทำสิ่งนี้ในทุกกรณีพร้อมทั้งต้องบันทึกเหตุที่ไม่อาจรอบุคคลที่กฎหมายต้องการให้อยู่ร่วมพร้อมกันไว้ด้วย เมื่อทำตามนี้แล้วการสอบปากคำเด็กย่อมเป็นการสอบสวนที่ชอบ<sup>24</sup>

การที่พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กอายุไม่เกินสิบแปดปีโดยไม่ได้ปฏิบัติตามมาตรา 133 ทวิ เช่น ไม่ได้จัดมีนักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์ บุคคลที่เด็กร้องขอ และพนักงานอัยการอยู่ร่วมด้วยในการถามปากคำเด็ก หรือเป็นกรณีจำเป็นเร่งด่วนอย่างยิ่งซึ่งมีเหตุอันควรบุคคลดังกล่าวเข้าร่วมในการถามปากคำพร้อมกันได้ แต่พนักงานสอบสวนไม่บันทึกเหตุที่ไม่อาจรอบุคคลดังกล่าวไว้ในสำนวนการสอบสวน ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าการสอบสวนไม่เสียไปทั้งหมด พนักงานอัยการมีอำนาจฟ้องผู้ต้องหาต่อศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120 คงมีผลเพียงทำให้คำให้การในชั้นสอบสวนของเด็กไม่อาจรับฟังเป็นพยานหลักฐานในคดีได้เท่านั้น ตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกาในกรณีนี้ เช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 9071/2553 วินิจฉัยว่า ขณะที่พนักงานสอบสวนสอบปากคำเด็กชาย ศ. ซึ่งมีอายุ 12 ปี และให้ถ่ายภาพถ่ายซึ่งกระทำเมื่อวันที่ 14 กรกฎาคม 2542 นั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 133 ทวิ และมาตรา 133 ตริ ซึ่งเพิ่มเติมโดยมาตรา

<sup>23</sup> เฟิงอ้วง, น. 369.

<sup>24</sup> เฟิงอ้วง.

5 แห่งพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 20)ฯ และต่อมาเฉพาะมาตรา 133 ทวิ วรรคหนึ่งและวรรคสอง กับมาตรา 133 ทรี แก้ไขโดยมาตรา 5 และ 6 แห่งพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 26)ฯ ยังมีได้ใช้บังคับ ดังนั้นการถามปากคำเด็กชาย ศ. และชี้ภาพถ่ายคนร้าย เมื่อวันที่ 14 กรกฎาคม 2542 ของพนักงานสอบสวนโดยมิได้จัดให้มีนักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์ บุคคลที่ได้กร้องขอและพนักงานอัยการเข้าร่วมในการถามปากคำจึงเป็นไปโดยชอบ ส่วนการชี้ภาพถ่ายเมื่อวันที่ 20 ธันวาคม 2542 ก็เป็นเพียงการชี้ภาพถ่ายในลักษณะของการสอบสวนเพิ่มเติม มิใช่เป็นการชี้ตัวผู้ต้องหาแต่อย่างใด และแม้พนักงานสอบสวนมิได้จัดให้มีนักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์บุคคลที่ได้กร้องขอและพนักงานอัยการเข้าร่วมในการถามปากคำตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 133 ทวิ วรรคหนึ่ง ทั้งไม่เข้าเหตุจำเป็นเร่งด่วนตาม 133 ทวิ วรรคท้าย ก็ตาม คงมีผลเพียงทำให้คำให้การและการชี้ภาพถ่ายในชั้นสอบสวนของเด็กชาย ศ. เมื่อวันที่ 20 ธันวาคม 2542 ไม่อาจรับฟังเป็นพยานหลักฐานในคดีได้เท่านั้น หาเป็นเหตุให้การสอบสวนเสียไปทั้งหมดไม่ จึงถือได้ว่าการสอบสวนโดยชอบด้วยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120

3.3) พนักงานสอบสวนต้องแจ้งการกระทำที่กล่าวหาว่าผู้ต้องหาได้กระทำความผิด และแจ้งข้อหาให้ผู้ต้องหาทราบตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134 วรรคหนึ่ง เหตุผลของการให้พนักงานสอบสวนแจ้งข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำที่ผู้ต้องหาได้กระทำความผิดนั้น ก็เพื่อให้ผู้ต้องหาเข้าใจได้ว่าตนกระทำการอย่างไรจึงถูกกล่าวหาเช่นนั้น เพราะถ้ามิได้แจ้งรายละเอียดเกี่ยวกับพฤติการณ์ของการกระทำที่กล่าวหาแล้ว ผู้ต้องหาอาจไม่เข้าใจได้ว่าตนกระทำความผิดอย่างไร เช่น พนักงานสอบสวนแจ้งเพียงสั้น ๆ ว่าผู้ต้องหาถูกกล่าวหาว่าลักทรัพย์ เท่านั้นคงถือได้เพียงว่ามีการแจ้งข้อหาลักทรัพย์แก่ผู้ต้องหาเท่านั้น ผู้ต้องหาย่อมไม่เข้าใจว่าตนลักทรัพย์โดยพฤติการณ์หรือกิริยาอาการอย่างไร ดังนั้นพนักงานสอบสวนจึงต้องแจ้งรายละเอียดของการกระทำด้วย เช่น จำเลยแอบหยิบเงินในกระเป๋าถือของผู้เสียหายขณะที่ผู้เสียหายกำลังคุยกับเพื่อน ดังนั้นเป็นต้น ข้อเท็จจริงที่แจ้งเพิ่มเข้ามานี้ย่อมทำให้ผู้ต้องหาเข้าใจได้ว่าที่ตนถูกแจ้งข้อหาว่าลักทรัพย์นั้นพนักงานสอบสวนอาศัยกิริยาอาการหรือพฤติการณ์ของตนอย่างไร ส่วนการที่ต้องมีหลักฐานตามความสมควรว่าผู้ต้องหาจะได้กระทำความผิดตามข้อหา ก็เพื่อให้เป็นหลักประกันแก่ผู้ต้องหาว่าการที่ตนถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดในข้อหาใดนั้น ปรากฏหลักฐานเบื้องต้นหรือมีการสอบสวนในเบื้องต้นแล้วว่าตนน่าจะกระทำความผิดดังกล่าว<sup>25</sup>

<sup>25</sup> เฟิงอ้วง, น. 374.

การที่ให้แจ้งข้อหาแก่ผู้ต้องหา ก็เพื่อให้ผู้ต้องหาทราบว่าตนถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดในเรื่องใด ตนจะได้ให้การตอบโต้หรือตอบกลับข้อหาให้ได้ ฉะนั้นในทางปฏิบัติการแจ้งข้อหาจึงไม่ได้กระทำการแจ้งฐานความผิดแต่อย่างเดียว แต่จะแจ้งรายละเอียดของความผิดที่กล่าวหาให้ผู้ต้องหาทราบด้วย เช่น เมื่อมีการแจ้งข้อหาว่าลักทรัพย์เจ้าพนักงานย่อมจะแจ้งให้ทราบด้วยว่าผู้ต้องหาถูกกล่าวหาว่าลักทรัพย์อะไร ทรัพย์ของใคร ที่ไหนและเมื่อใด และลักเอาไปโดยพฤติการณ์อย่างไร ดังนี้เป็นต้น<sup>26</sup>

เมื่อการแจ้งข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำและแจ้งข้อหานี้ สำคัญสำคัญของการแจ้งจึงมิได้อยู่ที่ชื่อฐานความผิดที่แจ้งหรือชื่อพระราชบัญญัติที่บัญญัติความผิดนั้นเท่านั้น แต่อยู่ที่พฤติการณ์อันเป็นเนื้อหาของความผิดที่กล่าวหา รวมทั้งสภาพของข้อหาด้วยว่าพอที่จะทำให้ผู้ต้องหาทราบหรือไม่ว่า ตนถูกกล่าวหาว่ากระทำการอันเป็นความผิดในเรื่องใดอย่างไร ผลจึงเกิดตามมาว่า<sup>27</sup>

3.3.1) ถ้าพนักงานสอบสวนแจ้งข้อหาว่าผู้ต้องหากระทำความผิดฐานหนึ่งและได้แจ้งพฤติการณ์ของการกระทำผิดว่าเป็นอย่างไร หากต่อมาพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการเห็นว่าผู้ต้องหากระทำความผิดอีกฐานหนึ่งโดยอาศัยพฤติการณ์ของการกระทำเดียวกันนั้น พนักงานสอบสวนไม่จำเป็นต้องแจ้งข้อหาใหม่หรือข้อหาเพิ่มเติมอีก ถือว่าได้มีการสอบสวนในความผิดอีกฐานหนึ่งแล้ว เช่น

(ก) เดิมพนักงานสอบสวนแจ้งข้อหาแก่ผู้ต้องหาว่ากระทำความผิดฐานฉ้อโกง แต่เมื่อสอบสวนไปแล้วปรากฏว่า การกระทำนั้น เป็นความผิดฐานแสดงตนเป็นคนสนิทชิดชอบกับเจ้าพนักงานด้วย พนักงานอัยการจึงฟ้องในความผิดฐานหลังนี้ จำเลยต่อสู้ว่ายังมีได้มีการสอบสวนการกระทำผิดของจำเลยฐานนี้ วินิจฉัยว่าข้อต่อสู้ของจำเลยฟังไม่ขึ้น (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 508/2493)

(ข) เดิมพนักงานสอบสวนแจ้งข้อหาแก่ผู้ต้องหาว่ากระทำความผิดฐานลักทรัพย์ แต่เมื่อสอบสวนไปแล้วปรากฏว่าผู้ต้องหากระทำความผิดฐานไม่กระทำตามข้อบังคับทหารและฐานทำลายดวงตรา อันเป็นการกระทำที่นำไปสู่ความผิดฐานลักทรัพย์ แม้จะไม่มีกรแจ้งข้อหาให้ผู้ต้องหาทราบอีกว่าผู้ต้องหากระทำความผิดในข้อหาหลังนี้ ถือว่าได้มีการสอบสวนความผิดฐานหลังนี้แล้ว โจทก์จึงฟ้องจำเลยฐานไม่กระทำตามข้อบังคับทหารและฐานทำลายดวงตราได้ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1121/2494)

<sup>26</sup> เฟิงอ๋าง, น. 375.

<sup>27</sup> เฟิงอ๋าง, น. 375 - 377.

(ค) พนักงานสอบสวนสอบสวนผู้ต้องหาเฉพาะในความผิดฐานลักทรัพย์และพนักงานอัยการก็ฟ้องจำเลยฐานลักทรัพย์ แต่ครั้งเมื่อสืบพยานโจทก์ได้ 2 ปาก โจทก์ขอแก้ไขฟ้องเป็นปล้นทรัพย์ วินิจฉัยว่า เมื่อไม่ปรากฏว่าผู้สอบสวนได้แจ้งข้อหา บรรยายข้อเท็จจริงแห่งความผิดแก่ผู้ต้องหา เข้าลักษณะปล้นทรัพย์แต่ประการใดแล้ว **ย่อมถือว่าไม่มีการสอบสวนความผิดฐานปล้นทรัพย์** (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 750/2494)

(ง) ตำรวจแจ้งข้อหาแก่จำเลยเมื่อจับและสอบสวนว่าจำเลยมีเฮโรอีนเพื่อจำหน่าย มิได้แจ้งข้อหาว่าจำหน่ายเฮโรอีน เมื่อการสอบสวนปรากฏว่าจำเลยจำหน่ายเฮโรอีนด้วยอีกกรรมหนึ่ง ถือได้ว่ามีการสอบสวนแล้วทั้งสองกระทง การแจ้งข้อหาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134 ไม่จำเป็นต้องแจ้งข้อหาทุกกระทง (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2345/2521)

3.3.2) ถ้าพนักงานสอบสวนแจ้งข้อหาว่าผู้ต้องหากระทำความผิดฐานหนึ่ง แต่ตามสภาพของข้อหาเห็นได้ว่าได้รวมถึงหรือเกี่ยวเนื่องกับความผิดฐานอื่นด้วยแล้ว แม้จะไม่ได้มีการแจ้งข้อหาใหม่หรือข้อหาเพิ่มเติมในความผิดฐานอื่นอีก ก็ถือว่าได้มีการสอบสวนในความผิดฐานอื่นนั้นด้วยแล้ว เช่น

พนักงานสอบสวนแจ้งข้อหาว่าผู้ต้องหาทำผิดฐานเรียกและรับสินบนอันเป็นประธานแล้ว ปรากฏในการสอบสวนว่ามีความผิดฐานช่วยผู้กระทำความผิดและปลอมตัวกระทำการเป็นเจ้าพนักงานอยู่ด้วย ก็ถือได้ว่าได้มีการสอบสวนในความผิดฐานหลังนี้ด้วยแล้ว โดยไม่ต้องแจ้งข้อหานี้เพิ่มเติม (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 84/2499)

3.3.3) ถ้าพนักงานอัยการโจทก์ฟ้องเพิ่มเติมโดยอาศัย**พยานหลักฐานที่ปรากฏจากการพิจารณาของศาล** มิใช่อาศัยหลักฐานที่ปรากฏในการสอบสวนแต่เดิม โจทก์ย่อมฟ้องเพิ่มเติมไม่ได้เพราะต้องถือว่าความผิดตามฟ้องเพิ่มเติมนั้น ยังมีได้มีการสอบสวนแจ้งข้อหาแก่ผู้ต้องหา เช่น

โจทก์ฟ้องจำเลยฐานกระทำอนาจารอันเป็นความผิดที่พนักงานสอบสวนแจ้งข้อหาแก่ผู้ต้องหาไว้แต่เดิม ภายหลังปรากฏจากการพิจารณาของศาลว่า จำเลยกระทำความผิดฐานพยายามชิงทรัพย์ด้วย โจทก์จึงฟ้องเพิ่มเติมฐานพยายามชิงทรัพย์อีกกระทงหนึ่ง วินิจฉัยว่าอัยการไม่มีอำนาจฟ้องเพิ่มเติม เพราะความผิดฐานพยายามชิงทรัพย์ยังมิได้มีการสอบสวน (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 99/2481)

3.3.4) ถ้าพนักงานสอบสวนได้แจ้งข้อหาว่าผู้ต้องหากระทำความผิดฐานหนึ่งโดยถูกต้องแล้ว หากจะมีการสอบสวนปากคำผู้ต้องหานั้นในเรื่องเดียวกันเพิ่มเติมอีก พนักงานสอบสวนไม่จำเป็นต้องแจ้งข้อหาใหม่ในการสอบสวนเพิ่มเติมนั้นอีก เช่น

ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า “ที่จำเลยค้านว่าคำรับชั้นสอบสวนเพิ่มเติม ไม่ได้แจ้งข้อหาให้จำเลยทราบตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134 จะฟังคำรับมายันจำเลยไม่ได้ นั้น ข้อนี้ปรากฏว่าเมื่อสอบสวนครั้งแรก พนักงานสอบสวนได้ปฏิบัติการถูกต้องชอบด้วยวิธีพิจารณาที่จำเลยยกขึ้นกล่าวแล้ว ไม่จำเป็นต้องปฏิบัติซ้ำอีก เพราะเป็นเรื่องเกี่ยวเนื่องกันมา ผู้ถูกสอบสวนเป็นคนเดียวกันได้ทราบเรื่องมาแต่แรก วิธีพิจารณาไม่ได้บังคับให้ปฏิบัติทุกครั้ง...” ข้อคัดค้านของจำเลยจึงฟังไม่ขึ้น (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 69/2489)

3.3.5) มีข้อบังคับในทางปฏิบัติ การแจ้งข้อหาต้องแจ้งเฉพาะที่ผู้ต้องหาได้กระทำผิดเท่านั้น จะแจ้งโดยเพิ่มข้อหาที่มีโทษหนักเกินกว่าโทษสำหรับการกระทำของผู้ถูกกล่าวหาไม่ได้<sup>28</sup>

การที่พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนผู้ต้องหาโดยไม่มีกรแจ้งข้อหาให้ผู้ต้องหาทราบตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134 วรรคหนึ่ง ศาลฎีกา วินิจฉัยว่าการสอบสวนนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย จึงถือไม่ได้ว่ามีการสอบสวนในความผิดฐานนี้แล้ว พนักงานอัยการไม่มีอำนาจฟ้องผู้ต้องหาต่อศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120 ตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกาในกรณีนี้ เช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1250/2521 (ประชุมใหญ่) วินิจฉัยว่า หุ่นส่วนผู้จัดการยกยอกทรัพย์ของห้างหุ้นส่วนจำกัด หุ่นส่วนคนใดคนหนึ่งเป็นผู้เสียหายมอบอำนาจให้ผู้อื่นร้องทุกข์ได้ พนักงานสอบสวนแจ้งข้อหาแก่จำเลยฐานยกยอก ไม่ได้แจ้งข้อหาตามพระราชกำหนดความผิดเกี่ยวกับห้างหุ้นส่วนจดทะเบียนฯ พ.ศ. 2499 มาตรา 46 ฐานทำงบลเท็จ ถือไม่ได้ว่ามีการสอบสวนในความผิดฐานนี้แล้ว พนักงานอัยการฟ้องจำเลยในความผิดฐานนี้ไม่ได้

อย่างไรก็ตาม การแจ้งข้อหานี้ พนักงานสอบสวนจะแจ้งเฉพาะฐานความผิดไม่ได้ ต้องแจ้งข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำที่กล่าวหาว่ากระทำผิดด้วย แต่การแจ้งข้อเท็จจริงดังกล่าวมิใช่สาระสำคัญถึงขนาดที่หากพนักงานสอบสวนปฏิบัติผิดพลาดหรือบกพร่องแล้ว จะทำให้การสอบสวนเสียไปทั้งหมดอันส่งผลต่ออำนาจฟ้องของโจทก์ (พนักงานอัยการ) แต่อย่างใด โปรดดูคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 15274/2553<sup>29</sup>

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 15274/2553 วินิจฉัยว่า การที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134 วรรคหนึ่ง บัญญัติให้พนักงานสอบสวนแจ้งให้ผู้ต้องหา

<sup>28</sup> ข้อบังคับกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยระเบียบการดำเนินคดีอาญา พ.ศ. 2523 ข้อ 6

<sup>29</sup> วิเชียร ดิเรกอุดมศักดิ์, กฎหมาย วิ. อาญาพิสดาร เล่ม 1 (ฉบับปรับปรุงใหม่ ปี 2564), (กรุงเทพมหานคร : หจก. แสงจันทร์การพิมพ์, 2563), น. 525 - 526.

ทราบถึงข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำที่กล่าวหาว่าผู้ต้องหาได้กระทำความผิด แล้วจึงแจ้งข้อหาให้ทราบก็เพื่อที่ผู้ต้องหาจะได้ทราบว่าตนถูกกล่าวหาหรือแจ้งข้อหาว่ากระทำความผิดในข้อหาอะไร จะสามารถให้การแก้ข้อกล่าวหาได้อย่างถูกต้อง แต่การแจ้งข้อเท็จจริงดังกล่าวมิใช่สาระสำคัญถึงขนาดที่หากพนักงานสอบสวนปฏิบัติผิดพลาดหรือบกพร่องแล้วจะทำให้การสอบสวนเสียไปทั้งหมดอันส่งผลต่ออำนาจฟ้องของโจทก์ (พนักงานอัยการ) แต่อย่างใด

3.4) ก่อนเริ่มสอบถามปากคำผู้ต้องหา พนักงานสอบสวนต้องดำเนินการดังนี้

3.4.1) ในคดีที่มีอัตราโทษประหารชีวิต หรือในคดีที่ผู้ต้องหาอายุไม่เกินสิบแปดปีในวันที่พนักงานสอบสวนแจ้งข้อหา พนักงานสอบสวนต้องจัดหาทนายความให้กับผู้ต้องหา ก่อนเริ่มถามคำให้การ หรือคดีที่มีอัตราโทษจำคุก พนักงานสอบสวนต้องถามผู้ต้องหาว่าต้องการทนายความหรือไม่ ก่อนเริ่มถามคำให้การตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/1

การสอบถามผู้ต้องหาเรื่องทนายความและจัดหาทนายความให้ตาม มาตรา 134/1 แยกออกเป็นสองกรณี

กรณีแรก ถ้าผู้ต้องหาถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดซึ่งมีโทษประหารชีวิต หรือในคดีที่ผู้ต้องหาอายุไม่เกินสิบแปดปีในวันที่พนักงานสอบสวนแจ้งข้อหา ก่อนเริ่มถามคำให้การ พนักงานสอบสวนต้องถามผู้ต้องหาว่ามีทนายความหรือไม่ ถ้าผู้ต้องหาไม่มีทนายความ กฎหมายบังคับให้พนักงานสอบสวนต้องจัดหาทนายความให้

กรณีที่สอง ถ้าผู้ต้องหาถูกกล่าวหาในคดีที่มีโทษจำคุก ก่อนเริ่มถามคำให้การพนักงานสอบสวนต้องถามผู้ต้องหาว่ามีทนายความหรือไม่ ถ้าไม่มีและผู้ต้องหาต้องการให้พนักงานสอบสวนจัดหาทนายความให้

ในกรณีที่พนักงานสอบสวนจัดหาทนายความให้ตามมาตรา 134/1 ในกรณีจำเป็นเร่งด่วน หากทนายความไม่อาจมาพบผู้ต้องหาได้ โดยไม่แจ้งเหตุขัดข้องให้พนักงานสอบสวนทราบ หรือแจ้งแต่ไม่มาพบผู้ต้องหาในเวลาอันสมควร ให้พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนผู้ต้องหาไปโดยไม่ต้องรอทนายความ แต่ต้องบันทึกเหตุอันจำเป็นในสำนวนการสอบสวน

สำหรับหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการจัดหาหน่วยช่วงต้น ให้พนักงานสอบสวนปฏิบัติตามกฎหมายกระทรวง<sup>30</sup> และนายความที่รัฐจัดหาให้จะได้รับเงินรางวัลและค่าใช้จ่ายตามระเบียบที่กระทรวงยุติธรรมกำหนดโดยได้รับความเห็นชอบจากกระทรวงการคลัง<sup>31</sup>

ผลของการฝ่าฝืนมาตรา 134/1 (มาตรา 134/4 วรรคท้าย)

มาตรา 134/4 วรรคท้าย บัญญัติว่า ถ้อยคำใด ๆ ที่ผู้ต้องหาให้ไว้ต่อพนักงานสอบสวนก่อนที่จะดำเนินการตามมาตรา 134/1 จะรับฟังเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้นั้นไม่ได้ ดังนี้ ถ้าไม่มีการถามเรื่องนายความก่อนเริ่มถามคำให้การหรือไม่ได้จัดหา นายความให้ ศาลจะรับฟังคำให้การในชั้นสอบสวนของผู้ต้องหาเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้นั้นไม่ได้ โปรดดูคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 193 – 194/2556<sup>32</sup>

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 193 – 194/2556 วินิจฉัยว่า เมื่อข้อความผิดตามฟ้องเป็นคดีที่มีอัตราโทษประหารชีวิต พนักงานสอบสวนต้องหา นายความให้ผู้ต้องหา แม้ผู้ต้องหาแจ้งความประสงค์ว่าไม่ต้องการนายความก็ตาม ทั้งนี้ ตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา 134/1 แต่ปรากฏตามบันทึกคำให้การชั้นสอบสวนของจำเลยที่ 1 ว่า เมื่อจำเลยที่ 1 ปฏิเสธว่าไม่ต้องการนายความเพราะรับสารภาพแล้ว พนักงานสอบสวนจึงสอบสวนปากคำจำเลยที่ 1 ไป โดยมีได้จัดหา นายความให้ อันเป็นการไม่ชอบ ถ้อยคำที่จำเลยที่ 1 ให้การไว้ดังกล่าวจึงต้องห้ามมิให้รับฟังเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของจำเลยที่ 1 ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/4 วรรคท้าย

แต่การฝ่าฝืนมาตรา 134/1 วรรคหนึ่งนี้ คงมีผลเสียเฉพาะถ้อยคำในชั้นสอบสวนของผู้ต้องหาเท่านั้นที่รับฟังไม่ได้ แต่ไม่ทำให้การสอบสวนเสียไปทั้งคดี กล่าวคือไม่ถือว่าคดีดังกล่าวไม่มีการสอบสวน พนักงานอัยการจึงยังมีอำนาจฟ้อง โปรดดูคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1130/2553<sup>33</sup>

<sup>30</sup> โปรดดู รายละเอียดในกฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่พนักงานสอบสวนต้องปฏิบัติในการจัดหา นายความให้แก่ผู้ต้องหาในคดีอาญา พ.ศ. 2549 (124 ร.จ. ตอนที่ 11ก ลงวันที่ 16 กุมภาพันธ์ 2550)

<sup>31</sup> โปรดดู ระเบียบกระทรวงยุติธรรมว่าด้วยการจ่ายเงินรางวัลและค่าใช้จ่ายแก่นายความที่รัฐจัดหาให้ในชั้นสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134 ทวิ พ.ศ. 2543 (118 ร.จ. ตอนพิเศษ 2ง ลงวันที่ 9 มกราคม 2544 ข้อ 3 - 5)

<sup>32</sup> วิเชียร ดิเรกอุดมศักดิ์, *อ้างแล้ว* *เชิงอรรถที่ 29*, น. 533.

<sup>33</sup> *เพ็งอ้าง*.

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1130/2553 วินิจฉัยว่า คดีมีโทษประหารชีวิต การสอบถามคำให้การของผู้ต้องหาจึงอยู่ในบังคับตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/1 วรรคหนึ่ง ซึ่งเป็นสิทธิเด็ดขาดของผู้ต้องหาที่จะได้รับความช่วยเหลือจากรัฐในการจัดหาทนายความให้ เมื่อพนักงานสอบสวนสอบถามแล้วผู้ต้องหาไม่มีทนายความ เป็นหน้าที่ของพนักงานสอบสวนจัดหาทนายความให้แก่ผู้ต้องหาตามบันทึกคำให้การของผู้ต้องหา จำเลยให้การปฏิเสธ และไม่ต้องการทนายความหรือผู้ที่ไว้วางใจเข้ารับฟังการสอบสวน พนักงานสอบสวนได้ทำการสอบสวนโดยไม่ได้จัดหาทนายความให้จำเลย ตามคำให้การดังกล่าวจำเลยไม่ขอให้การโดยจะไปให้การในชั้นศาล การที่พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนดังกล่าวเป็นการไม่ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/1 วรรคหนึ่ง แต่ในบทบัญญัติมาตรา 134/4 วรรคท้ายบัญญัติไว้เพียงว่าถ้อยคำใด ๆ ที่ผู้ต้องหาให้ไว้ต่อพนักงานสอบสวนก่อนมีการแจ้งสิทธิตามวรรคหนึ่งหรือก่อนที่จะดำเนินการตามมาตรา 134/1 จะรับฟังเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้นั้นไม่ได้ ฉะนั้น แม้พนักงานสอบสวนจะไม่จัดหาทนายความให้จำเลยก็ไม่ทำให้การสอบสวนไม่ชอบแต่อย่างใด เมื่อมีการสอบสวนแล้ว โจทก์จึงมีอำนาจฟ้อง

ตามมาตรา 134/4 วรรคท้าย มีผลแต่เพียงว่าถ้อยคำของผู้ต้องหาที่ไม่ได้ดำเนินการตามมาตรา 134/1 คงห้ามมิให้ใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้ต้องหาที่ให้ถ้อยคำเท่านั้น แต่ไม่ได้ห้ามใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้ต้องหาหรือจำเลยอื่นด้วย โปรดดูคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 9345/2558<sup>34</sup>

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 9345/2558 วินิจฉัยว่า บทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/4 วรรคสาม กำหนดไว้ว่าถ้อยคำใด ๆ ที่ผู้ต้องหาให้ไว้ก่อนที่จะดำเนินการตามมาตรา 134/1 ในเรื่องการสอบถามและจัดหาทนายความให้แก่ผู้ต้องหา จะรับฟังเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้ต้องหานั้นไม่ได้เท่านั้น แต่หาได้มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายใด ๆ ที่ห้ามมิให้นำคำให้การชั้นสอบสวนของผู้ต้องหาในลักษณะดังกล่าวมาเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของบุคคลอื่นหรือจำเลยอื่นแต่ประการใดทั้งสิ้น ดังนั้น คำให้การชั้นสอบสวนของจำเลยจึงสามารถนำมาเป็นพยานหลักฐานประกอบในคดีเพื่อพิสูจน์ความผิดของจำเลยอื่นได้

3.4.2) การสอบสวนผู้ต้องหาที่เป็นเด็กอายุไม่เกินสิบแปดปีในความผิดอาญาบางประเภท พนักงานสอบสวนต้องจัดให้มีนักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์ บุคคลที่เด็กร้อง

<sup>34</sup> เฝิงอ้วง, น. 525 – 526.

ขอ และพนักงานอัยการอยู่ร่วมด้วยในการถามปากคำเด็กตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 133 ทวิ ประกอบมาตรา 134/2

กล่าวคือ ในคดีความผิดตามที่ระบุไว้ในมาตรา 133 ทวิ หรือคดีความผิดอื่นที่มีโทษจำคุก การสอบปากคำเด็กอายุไม่เกินสิบแปดปีซึ่งเป็นผู้ต้องหา ให้พนักงานสอบสวนแยกกระทำเป็นส่วนสัดส่วนในสถานที่เหมาะสมสำหรับเด็ก และให้มีนักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์ บุคคลที่เด็กร้องขอ และพนักงานอัยการอยู่ร่วมด้วยในการสอบปากคำเด็กนั้น

ผลของการฝ่าฝืนมาตรา 134/2 (มาตรา 134/4 วรรคท้าย)

ตามมาตรา 134/4 วรรคสาม บัญญัติว่า ถ้อยคำที่ผู้ต้องหาให้ไว้ต่อพนักงานสอบสวนก่อนจะดำเนินการตามมาตรา 134/2 จะรับฟังเป็นพยานหลักฐานพิสูจน์ความผิดของผู้นั้นไม่ได้ ศาลฎีกาเคยวินิจฉัยว่าการที่พนักงานสอบสวนไม่จัดให้มีบุคคลตามที่กำหนดไว้ดังกล่าวเข้าร่วมในการสอบสวน เป็นการสอบสวนที่ไม่ชอบ ถือว่าไม่มีการสอบสวนในคดีนั้น และมีผลทำให้พนักงานอัยการไม่มีอำนาจฟ้องไปด้วย (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5252/2545, 4834/2546)

เมื่อมีการประกาศใช้มาตรา 134/4 วรรคท้ายแล้ว แนวคำพิพากษาศาลฎีกาทั้งสองเรื่องข้างต้นจึงไม่อาจเป็นบรรทัดฐานได้อีกต่อไป และคงถือว่าเฉพาะถ้อยคำของผู้ต้องหาจะรับฟังเป็นพยานหลักฐานพิสูจน์ความผิดของผู้นั้นไม่ได้เท่านั้น ไม่ทำให้การสอบสวนทั้งคดีเสียไปจนถึงกับทำให้พนักงานอัยการไม่มีอำนาจฟ้อง<sup>35</sup>

3.4.3) พนักงานสอบสวนต้องจัดให้ทนายความหรือบุคคลที่ผู้ต้องหาไว้วางใจร่วมเข้าฟังการสอบปากคำตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/3

ในชั้นสอบสวน ผู้ต้องหาที่มีสิทธิให้ทนายความหรือผู้ซึ่งตนไว้วางใจเข้าฟังการสอบปากคำตนได้

ผลของการฝ่าฝืนมาตรา 134/3 (มาตรา 134/4 วรรคท้าย)

ถ้อยคำใด ๆ ที่ผู้ต้องหาให้ไว้ต่อพนักงานสอบสวนก่อนที่จะดำเนินการตามมาตรา 134/3 จะรับฟังเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้นั้นไม่ได้ (มาตรา 134/4 วรรคสาม) ดังนี้ ถ้าผู้ต้องหาขอให้ทนายความหรือผู้ซึ่งตนไว้วางใจเข้าฟังการสอบปากคำตน แต่พนักงานสอบสวนไม่ดำเนินการให้ ถ้อยคำของผู้ต้องหาก็รับฟังเป็นพยานหลักฐานไม่ได้ ไม่มีผลทำให้การสอบสวนไม่ชอบด้วยกฎหมาย โปรดดูคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3119/2550<sup>36</sup>

<sup>35</sup> เพิ่งอ้าง, น. 526.

<sup>36</sup> เพิ่งอ้าง, น. 527.

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3119/2550 วินิจฉัยว่า แม้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 7/1 (2) จะบัญญัติให้ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาที่มีสิทธิให้ทนายความหรือผู้ที่ตนไว้วางใจเข้าฟังการสอบสวนปากคำตนได้ในชั้นสอบสวน และมาตรา 134/3 บัญญัติว่า ผู้ต้องหาที่มีสิทธิให้ทนายความหรือผู้ที่ตนไว้วางใจเข้าฟังการสอบปากคำตนได้ และมาตรา 134/4 (2) บัญญัติในเรื่องการถามคำให้การผู้ต้องหานั้นให้พนักงานสอบสวนแจ้งให้ผู้ต้องหาทราบก่อนว่าผู้ต้องหาที่มีสิทธิให้ทนายความหรือผู้ที่ตนไว้วางใจเข้าฟังการสอบปากคำตนได้ก็ตาม แต่ในบทบัญญัติมาตรา 134/4 วรรคท้าย ก็บัญญัติไว้แต่เพียงว่า ถ้อยคำใด ๆ ที่ผู้ต้องหาให้ไว้ต่อพนักงานสอบสวนก่อนมีการแจ้งสิทธิตามวรรคหนึ่ง หรือก่อนที่จะดำเนินการตามมาตรา 134/3 จะรับฟังเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้นั้นไม่ได้เท่านั้น ดังนั้น แม้พนักงานสอบสวนจะไม่ได้ปฏิบัติตามบทบัญญัติดังกล่าวข้างต้น ก็ทำให้การสอบสวนคดีไม่ชอบแต่อย่างใดไม่

3.4.4) พนักงานสอบสวนต้องแจ้งสิทธิที่จะไม่ให้การและสิทธิในการให้ทนายความหรือบุคคลที่ผู้ต้องหาไว้วางใจเข้าฟังการสอบปากคำก่อนเริ่มถามคำให้การผู้ต้องหาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/4

ตามมาตรา 134/4 (1) คำให้การในชั้นสอบสวนของจำเลยที่จะนำไปเป็นพยานหลักฐานในชั้นพิจารณาได้ต้องเป็นการสอบในฐานะผู้ต้องหา ซึ่งพนักงานสอบสวนต้องบอกจำเลย (ผู้ต้องหา) ว่าถ้อยคำที่ให้การอาจใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิจารณาคดีได้ ดังนั้น คำให้การของผู้ต้องหาในฐานะพยานไม่อาจใช้เป็นพยานหลักฐานในชั้นพิจารณาได้ โปรดดูคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6281/2533<sup>37</sup>

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6281/2533 วินิจฉัยว่า ในคดีอาญามีกฎหมายมิให้โจทก์อ้างจำเลยเป็นพยาน เมื่อจะเอาจำเลยเป็นผู้ต้องหาที่ต้องสอบสวนในฐานะผู้ต้องหา เพราะจะต้องบอกให้จำเลยทราบก่อนว่าถ้อยคำที่จำเลยกล่าวอาจใช้เป็นพยานหลักฐานยืนยันจำเลยในการพิจารณาได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134 (หรือมาตรา 134/4 วรรคหนึ่ง (1) ที่แก้ไขใหม่) การที่พนักงานสอบสวนสอบสวนจำเลยเป็นพยาน แล้วโจทก์จะอ้างคำให้การชั้นสอบสวนของจำเลยในฐานะพยานเพื่อพิสูจน์ว่าจำเลยมีความผิดตามที่โจทก์ฟ้องนั้น เป็นการไม่ชอบ แม้คำให้การของจำเลยดังกล่าวเป็นคำรับซึ่งปรักปรำและเป็นผลร้ายแก่ตนเอง ก็รับฟังโทษจำเลยไม่ได้เพราะขัดต่อมาตรา 226

<sup>37</sup> เฟิงอ้าง, น. 528.

กรณีที่มีการสอบสวนเพิ่มเติม ก่อนสอบปากคำเพิ่มเติมพนักงานสอบสวนไม่จำเป็นต้องเตือนอีก จึงรับฟังคำให้การเพิ่มเติมยืนยันจำเลยได้ โปรดดูคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 69/2489<sup>38</sup>

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 69/2489 วินิจฉัยว่า เมื่อสอบสวนครั้งแรก พนักงานสอบสวนได้แจ้งให้จำเลยทราบแล้วว่าคำให้การอาจใช้ยื่นเขาได้ และจำเลยปฏิเสธ เมื่อมีการสอบสวนเพิ่มเติมอีก เจ้าพนักงานไม่จำเป็นต้องปฏิบัติกรณันั้นซ้ำอีก หากจำเลยให้การรับสารภาพในการสอบสวนเพิ่มเติม ก็ฟังประกอบการลงโทษจำเลยได้ มิได้บังคับให้ปฏิบัติทุกครั้ง

บันทึกถ้อยคำของเจ้าพนักงานที่ได้จากการสอบปากคำบุคคลใน **ฐานะผู้ให้ถ้อยคำ** มิใช่ฐานะผู้ต้องหา เนื่องจากยังไม่ทราบแน่ชัดว่าบุคคลนั้นเป็นผู้กระทำความผิด ไม่จำเป็นต้องแจ้งสิทธิแก่บุคคลนั้น **บันทึกถ้อยคำดังกล่าวชอบด้วยกฎหมาย รับฟังได้** โปรดดูคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1418/2553<sup>39</sup>

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1418/2553 วินิจฉัยว่า เมื่อเจ้าพนักงานตำรวจเห็นสภาพไฟไหม้รถยนต์คันเกิดเหตุอย่างรุนแรงและดับไฟยากอย่างผิดปกติ โดยเฉพาะบริเวณที่เบาะที่นั่งและที่วางเท้าด้านหน้าซ้ายข้างคนขับซึ่งพบศพไม่ทราบว่าเป็นศพผู้ใด ประกอบกับการตรวจสอบสภาพรถยนต์และบริเวณที่เกิดเหตุไม่พบร่องรอยอุบัติเหตุ แต่พบว่าฝากระโปรงหลังของรถยนต์เปิด เบรกมืออยู่ในสภาพยกขึ้นจนสุด และพบแกลลอนบรรจุน้ำมันเชื้อเพลิงห่างจากรถยนต์ประมาณ 30 เมตร จึงสงสัยว่าเป็นคดีฆาตกรรมมิใช่อุบัติเหตุ เมื่อจำเลยที่ 1 มาพบเจ้าพนักงานตำรวจและแจ้งว่าศพผู้ตายเป็นจำเลยที่ 2 เจ้าพนักงานตำรวจจึงสงสัยว่าจำเลยที่ 1 และที่ 2 น่าจะมีส่วนเกี่ยวข้องกับคดีด้วย จึงทำการสืบสวนหาตัวจำเลยที่ 2 พบจำเลยที่ 2 จึงเชิญตัวมาสอบปากคำและในวันเดียวกันได้เชิญตัวจำเลยที่ 1 มาสอบปากคำด้วย การที่เจ้าพนักงานตำรวจเชิญตัวจำเลยที่ 1 กับที่ 2 มาสอบปากคำ โดยมีได้แจ้งขอกล่าวหาและทำบันทึกการจับกุมก็เนื่องจากเจ้าพนักงานตำรวจยังไม่ทราบแน่ชัดว่าเป็นอุบัติเหตุหรือคดีฆาตกรรม ศพผู้ตายเป็นผู้ใด กับจำเลยที่ 1 และที่ 2 เป็นผู้กระทำความผิดหรือไม่ จึงเป็นการเชิญตัวจำเลยที่ 1 และที่ 2 มาสอบปากคำใน **ฐานะผู้ให้ถ้อยคำ ไม่ใช่การจับกุมมาสอบปากคำในฐานะผู้ต้องหา** พนักงานสอบสวนจึงไม่จำเป็นต้องแจ้งสิทธิของผู้ต้องหาก่อนการสอบสวนและบันทึกคำให้การผู้ให้ถ้อยคำจำเลยที่ 1 และที่ 2 จึงชอบด้วยกฎหมาย ส่วนการสอบสวนหลังจากนั้น พนักงานสอบสวนทราบแน่ชัดแล้วว่าผู้ตายเป็นผู้ใด และผู้ใดเป็นผู้กระทำ

<sup>38</sup> เพ็งอ้าง.

<sup>39</sup> เพ็งอ้าง, น. 530 - 531.

ความผิด ก็ได้มีการแจ้งข้อกล่าวหา แจ้งสิทธิผู้ต้องหา สอบปากคำจำเลยที่ 1 และที่ 2 และทำบันทึกการจับกุมในฐานะผู้ต้องหา จึงชอบด้วยกฎหมายเช่นกัน

ผลของการฝ่าฝืนมาตรา 134/4 วรรคหนึ่ง (มาตรา 134/4 วรรคท้าย)

ถ้อยคำใด ๆ ที่ผู้ต้องหาให้ไว้ต่อพนักงานสอบสวนก่อนมีการแจ้งสิทธิตามวรรคหนึ่ง (สิทธิตามมาตรา 134/4 (1) (2)) จะรับฟังเป็นพยานหลักฐานการพิสูจน์ความผิดของผู้นั้นไม่ได้ (มาตรา 134/4 วรรคท้าย) ไม่ทำให้การสอบสวนไม่ชอบ พนักงานอัยการจึงยังมีอำนาจฟ้องโปรดดูคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 7568/2546<sup>40</sup>

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 7568/2546 วินิจฉัยว่า การแจ้งข้อหาแก่จำเลยตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134 ไม่จำเป็นต้องแจ้งข้อหาทุกกระทง ความผิดเกี่ยวกับการกระทำอันเดียวกันไม่ การสอบสวนครั้งแรกพนักงานสอบสวนได้แจ้งข้อหาฐานทำร้ายร่างกายให้จำเลยทราบแล้ว คำให้การอาจใช้ยืนยันจำเลยในชั้นพิจารณาของศาลได้ แม้จะมีการสอบสวนโดยแจ้งข้อหาเพิ่มเติมแก่จำเลยอีกสองครั้ง แต่พนักงานสอบสวนไม่แจ้งแก่จำเลย คำให้การเพิ่มเติมอาจใช้ยืนยันจำเลยในชั้นพิจารณาได้ **ก็มีได้ทำให้การสอบสวนเป็นการไม่ชอบ** เพราะมาตรา 134 (หรือมาตรา 134/4 วรรคท้ายที่แก้ไขใหม่) เพียงแต่บัญญัติว่าคำให้การจำเลยไม่อาจใช้ยืนยันในชั้นพิจารณาได้เท่านั้น ซึ่งตามคำให้การเพิ่มเติมจำเลยอีกสองครั้งก็มีเพียงว่าขอให้การปฏิเสธตามที่ให้การในครั้งแรก จึงไม่มีข้อความใดที่จะใช้ยืนยันจำเลย

3.5) พนักงานสอบสวนต้องไม่ให้คำมั่นสัญญา ชูเชิญ หลอกหลวง ทรมาน ใช้กำลังบังคับ หรือกระทำโดยมิชอบประการใด ๆ เพื่อจูงใจให้ผู้ต้องหาให้การตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 135

การให้คำมั่นสัญญา หมายถึง การให้คำมั่นโดยพนักงานสอบสวนหรือสัญญาแก่ผู้ต้องหาว่าจะกระทำการใดอันเป็นคุณแก่ผู้ต้องหาเพื่อตอบแทนการที่ผู้ต้องหาจะให้การตามที่เจ้าพนักงานต้องการ<sup>41</sup>

ชูเชิญ หมายถึง การให้ผู้ต้องหาตกอยู่ในภาวะหวัดวิตกว่าจะเกิดภัยอันตรายแก่ตนเองหรือแก่ผู้อื่นที่มีความใกล้ชิดกับผู้ต้องหา<sup>42</sup>

<sup>40</sup> เพิ่งอ้าง, น. 528 - 529.

<sup>41</sup> คณิต ฤไชย, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 19, น. 380.

<sup>42</sup> เพิ่งอ้าง.

หลอกลวง หมายถึง การทำให้ผู้ต้องหาเกิดความเข้าใจผิดโดยการกล่าวเท็จ แก่ผู้ต้องหาหรือการปกปิดข้อความจริงอันควรบอกกล่าวให้ผู้ต้องหาทราบ<sup>43</sup>

ทรมาน หมายถึง การทำให้ผู้ต้องหาได้รับความเจ็บปวดหรือยากลำบาก เพื่อให้ผู้ต้องหาให้การ<sup>44</sup>

ใช้กำลังบังคับ หมายถึง การใช้กำลังทางกายภาพเพื่อบังคับผู้ต้องหาให้ให้การหรือลงชื่อในคำรับสารภาพ<sup>45</sup>

กระทำโดยมิชอบ หมายถึง การกระทำใด ๆ ซึ่งเป็นการกระทำที่ละเมิดต่อกฎหมาย หรือเป็นการละเมิดสิทธิที่กฎหมายรับรองเพื่อให้ได้มาซึ่งคำให้การ<sup>46</sup>

ศาลฎีกาได้วินิจฉัยเป็นบรรทัดฐานมาโดยตลอดว่า คำรับสารภาพของผู้ต้องหาในกรณีดังต่อไปนี้ จะรับฟังเป็นพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ความผิดของผู้ต้องหาไม่ได้ (ในคดีที่ผู้ต้องหานั้นถูกฟ้องเป็นจำเลย)<sup>47</sup>

(1) พนักงานสอบสวนแนะนำผู้ต้องหาว่า “ถ้ารับเสียคงได้รับความกรุณาจากศาลเพราะเรื่องนี้มีหลักฐาน” (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 218/2475) ถือว่าเป็นการ “จูงใจ” นั่นเอง

(2) พนักงานสอบสวน “ให้สัญญา” แก่ผู้ต้องหาว่าถ้ารับสารภาพจะไม่ฟ้องผู้ต้องหา จึงรับสารภาพโดยหวังประโยชน์ว่าจะได้รับการกัณฑ์เป็นพยาน (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1039/2482 และ 500/2474)

(3) พนักงานสอบสวน “ล่อลวง” โดยบอกผู้ต้องหาว่ามีพยานรู้เห็นขณะเกิดเหตุ ซึ่งความจริงไม่มีพยานเลย (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 598/2482) อย่างไรก็ตาม หากมีพยานรู้เห็นจริง ๆ ก็ถือไม่ได้ว่าเป็นการหลอกลวงจำเลย (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 173/2476)

(4) หากผู้ต้องหาเข้าใจว่าถ้าตนไม่รับสารภาพตำรวจจะต้องจับกุมภรรยาผู้ต้องหาและคนในบ้านทั้งหมด ถือเป็นการรับสารภาพโดยมีเหตุจูงใจให้กลัวและบังคับให้กลัว ไม่อาจรับฟังได้ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 473/2539) หรือพนักงานสอบสวนชี้แนะว่าหากผู้ต้องหารับสารภาพตำรวจจะปล่อยสามี (ซึ่งถูกจับในคดีอื่น) ส่วนผู้ต้องหาเป็นผู้หญิงเมื่อคดีไปถึงศาลก็อาจถูกภาคทัณฑ์

<sup>43</sup> เพ็งอ้าง, น. 381.

<sup>44</sup> เพ็งอ้าง.

<sup>45</sup> เพ็งอ้าง.

<sup>46</sup> เพ็งอ้าง.

<sup>47</sup> เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์, หลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ว่าด้วยการดำเนินคดีในขั้นตอนก่อนการพิจารณา, พิมพ์ครั้งที่ 7 (กรุงเทพฯ: หจก. สำนักพิมพ์ พลสยาม พรินติ้ง, 2553), น. 18.

ปล่อยเพราะเป็นหญิง เช่นนี้ หากผู้ต้องหารับสารภาพ คำรับสารภาพก็รับฟังไม่ได้ (เทียบคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 102/2474)

แม้ว่ามาตรา 135 จะกล่าวห้ามพนักงานสอบสวนมิให้กระทำการจูงใจ แต่ก็เป็นทีที่เข้าใจว่ากฎหมายมีเจตนารมณ์ที่จะให้ผู้ต้องหาให้ถ้อยคำด้วยความสมัครใจและด้วยความบริสุทธิ์ใจ ฉะนั้น ถึงแม้ว่าพนักงานสอบสวนจะมีได้เป็นผู้จูงใจหรือจัดให้มีการจูงใจก็ตาม หากปรากฏว่าผู้ต้องหาให้การไปโดยเหตุที่มีการจูงใจจากเจ้าพนักงานหรือบุคคลอื่นที่ไม่ใช่พนักงานสอบสวน คำให้การของผู้ต้องหาก็รับฟังไม่ได้เช่นกัน<sup>48</sup> เช่น

(ก) สามีภริยาต้องหาว่ามีธนบัตรปลอม ภริยาให้การรับสารภาพในชั้นสอบสวน เหตุที่รับก็เพราะนายประกันผู้ซึ่งจะขอประกันตัวสามีได้แนะนำให้ภริยา รับ โดยกล่าวว่าถ้ารับเสียเขาจะได้ปล่อยสามีกลับบ้าน ส่วนภริยาเมื่อไปถึงศาล ศาลคงภาคทัณฑ์และปล่อยตัวไปเพราะเป็นผู้หญิง ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า เหตุที่ภริยา รับก็เพราะมีคนหนุนให้รับ หาได้รับด้วยน้ำใสใจจริงไม่ คำรับของภริยาจึงรับฟังไม่ได้ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 102/2474)

(ข) ผู้ใหญ่บ้านจับกุมผู้ต้องหา บอกแก่ผู้ต้องหาว่าให้รับเสียโดยดีเขาจะได้กันเอาไว้เป็นพยาน ผู้ต้องหาจึงรับ วินิจฉัยว่าคำรับของผู้ต้องหารับฟังไม่ได้ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 500/2474)

(ค) เจ้าพนักงานจับสุราเถื่อนห่างจากโรงที่จำเลยอยู่ 15 – 16 วา แล้วค้นได้ขวดเปล่าในที่ที่จำเลยอยู่ได้ 70 – 80 ใบ เจ้าพนักงานจะจับตัวภริยาของผู้ที่อาศัยอยู่กับจำเลยไปด้วย แต่จำเลยว่าได้ เพราะหญิงคนนั้นมีลูกยังเล็ก ๆ อยู่ และเลี้ยงสุกรไว้มากต้องดูแล กำนันจึงถามจำเลยว่าจะรับหรือไม่ ถ้าไม่รับจะเอาหญิงนั้นไป จำเลยคิดอยู่ครู่หนึ่งจึงพูดว่า ถ้าไม่เอาตัวหญิงไปก็ระยอมรับ แล้วจำเลยก็ให้การรับสารภาพต่อพนักงานสอบสวน ต่อมาโจทก์ฟ้องจำเลยฐานมีแป้งเชื้อสุราเถื่อนไว้ในครอบครองโดยอาศัยคำรับของจำเลย ศาลฎีกาวินิจฉัยว่ากำนันเป็นฝ่ายเจ้าพนักงานพุดจูงใจให้จำเลยรับ เป็นการไม่ชอบด้วยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 135 คำรับของจำเลยจึงรับฟังไม่ได้ และเมื่อไม่มีหลักฐานอื่นอีกก็ให้ลงโทษจำเลยไม่ได้ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 765/2481)

นอกจากนี้ ตามบทบัญญัติมาตรา 135 ต้องเป็นเรื่องที่พนักงานสอบสวนได้จูงใจให้ผู้ต้องหาให้การอย่างใด ๆ ดังนี้ ถ้าพนักงานสอบสวนจูงใจให้ผู้ต้องหานำสิ่งของที่ผิดกฎหมายมามอบให้ ไม่ใช่เป็นการให้สัญญา ตามมาตรา 135 นี้ โปรดดูคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1542/2540<sup>49</sup>

<sup>48</sup> คณิง ฤไชย, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 19, น. 381 – 382.

<sup>49</sup> วิเชียร ดิเรกอุดมศักดิ์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 29, น. 540.

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1542/2540 วินิจฉัยว่า เจ้าพนักงานตำรวจผู้ตรวจค้นจับกุมจำเลยได้บอกจำเลยว่า หากมีเมทแอมเฟตามีนอยู่อีกให้นำมามอบให้เจ้าพนักงานตำรวจจะได้รับโทษเบาลง และได้เกลี้ยกล่อมจำเลยว่าหากมีสิ่งผิดกฎหมายก็ให้ออกมาเสีย จากนั้นจำเลยได้พาไปที่ต้นมะขามล้มเข้าไปในโพรงต้นมะขาม นำถุงพลาสติกบรรจุเม็ดยามาให้ ดังนี้ เป็นการพุดในขณะปฏิบัติกรตรวจค้นเพื่อให้ได้มาซึ่งของผิดกฎหมายที่อยู่ในครอบครองของจำเลย แม้คำพุดนั้นจะเป็นการพุดจูงใจในทำนองว่าจำเลยจะได้รับโทษเบาลงก็ไม่ถึงขั้นให้สัญญาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 135 มิใช่เป็นการกระทำที่มีชอบด้วยกฎหมาย

การที่พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนโดยฝ่าฝืนบทบัญญัติมาตรา 135 นี้ มีผลเพียงใช้เป็นหลักฐานยืนยันผู้ต้องหาในการพิจารณาไม่ได้เท่านั้น ไม่มีผลทำให้เป็นการสอบสวนไม่ชอบ พนักงานอัยการจึงยังมีอำนาจฟ้อง โปรดดูคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4020/2540<sup>50</sup>

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4020/2540 วินิจฉัยว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 135 เพียงแต่ห้ามไม่ให้พนักงานสอบสวนทำหรือจัดให้ทำการใด ๆ ซึ่งเป็นการล่อลวง หรือขู่เข็ญ หรือให้สัญญากับผู้ต้องหา เพื่อจูงใจให้ให้การอย่างใด ๆ ในเรื่องที่ต้องหา นั้นเท่านั้น หากพนักงานสอบสวนทำการฝ่าฝืนก็มีผลเพียงว่าถ้อยคำที่ผู้ต้องหาให้การไว้ไม่อาจใช้ยืนยันผู้ต้องหาในการพิจารณาได้ตามมาตรา 134 ไม่มีผลถึงกับทำให้การสอบสวนไม่ชอบและโจทก์ไม่มีอำนาจฟ้อง

#### 4.1.2 แนวคำพิพากษาศาลฎีกา

จากการที่ผู้ศึกษาทำการศึกษาคำพิพากษาศาลฎีกาที่วินิจฉัยเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมายของการสอบสวนคดีอาญาพบว่า ศาลฎีกาไม่เคยนิยามความหมายของการสอบสวนที่ ชอบด้วยกฎหมายและไม่ชอบด้วยกฎหมายไว้ในคำพิพากษาเลย แต่ศาลฎีกามักจะนำความชอบด้วยกฎหมายของการสอบสวนคดีอาญาไปผูกโยงกับผลทางกฎหมายที่มีต่ออำนาจฟ้องของพนักงานอัยการและการรับฟังพยานหลักฐานของศาล กล่าวคือ กรณีที่ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าพนักงานอัยการไม่มี

อำนาจฟ้องผู้ต้องหาต่อศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120 ศาลฎีกามักจะ ให้เหตุผลว่า “การสอบสวนนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย” เท่ากับคดีนั้นไม่มีการสอบสวนมาก่อน พนักงานอัยการจึงไม่มีอำนาจฟ้อง เช่น กรณีบุคคลที่สอบสวนไม่ได้ดำรงตำแหน่งพนักงานสอบสวน หรือเป็นพนักงานสอบสวนแต่ไม่มีอำนาจสอบสวน เนื่องจากความผิดที่เกิดขึ้นมิได้อยู่ในเขตอำนาจตาม

<sup>50</sup> เพิ่งอ้าง, น. 532.

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 18, 19 กรณีพนักงานสอบสวนที่ดำเนินการสรุปสำนวนทำความเห็นว่าจะฟ้องหรือไม่ฟ้องส่งไปยังพนักงานอัยการเพื่อพิจารณาไม่ใช่พนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 18, 19 หรือกรณีพนักงานสอบสวนไม่แจ้งข้อหาให้ผู้ต้องหาทราบตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134 วรรคหนึ่ง เป็นต้น ส่วนกรณีที่ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าพนักงานอัยการมีอำนาจฟ้องผู้ต้องหาต่อศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120 ศาลฎีกามักให้เหตุผลว่า “การสอบสวนนั้นชอบด้วยกฎหมายแล้ว” พนักงานอัยการจึงมีอำนาจฟ้อง เพียงแต่ศาลจะไม่รับฟังพยานหลักฐานที่เกิดจากการกระทำโดยมิชอบของพนักงานสอบสวน (เช่น บันทึกถ้อยคำของผู้ต้องหาในชั้นสอบสวน) เท่านั้น ทั้ง ๆ ที่พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนคดีนั้นโดยไม่ได้ดำเนินการให้ถูกต้องตามหลักในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เช่น กรณีที่เป็นคดีที่มีอัตราโทษประหารชีวิต หรือคดีที่ผู้ต้องหาอายุไม่เกินสิบแปดปีในวันที่พนักงานสอบสวนแจ้งข้อหา พนักงานสอบสวนไม่ได้จัดทำหมายความให้ผู้ต้องหา ก่อนเริ่มถามคำให้การตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/1 หรือกรณีพนักงานสอบสวนให้คำมั่นสัญญา ชูเชิญ หลอกหลวง ทรมาน ใช้กำลังบังคับ หรือกระทำโดยมิชอบประการใด ๆ เพื่อให้ผู้ต้องหาให้การตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 135 เป็นต้น ซึ่งสามารถแยกพิจารณาได้ ดังต่อไปนี้

**(1) กรณีที่ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า “การสอบสวนไม่ชอบด้วยกฎหมาย” เท่ากับคดีนั้นไม่มีการสอบสวนมาก่อน พนักงานอัยการจึงไม่มีอำนาจฟ้อง ได้แก่**

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4634/2543 วินิจฉัยว่า การที่จำเลยชื่อเมทแอมเฟตตามีน ให้ผู้อื่น เป็นความผิดฐานขายเมทแอมเฟตตามีน แต่จำเลยมีที่อยู่และถูกจับที่บ้านและเขตอำเภอ น. และความผิดของจำเลยมิได้เกิดขึ้นในเขตอำเภอ ด. พนักงานสอบสวนอำเภอ ด. จึงไม่มีอำนาจสอบสวนคดีนี้ การสอบสวนคดีนี้จึงไม่ชอบด้วยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 18 วรรคหนึ่ง ต้องถือว่าคดีนี้ยังไม่มี การสอบสวน โจทก์ (พนักงานอัยการ) ไม่มีอำนาจฟ้องตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1974/2539 วินิจฉัยว่า จำเลยที่ 1 หลอกหลวงโจทก์ร่วมซึ่งเป็นหญิง ที่แขวงอรุณอมรินทร์ กรุงเทพมหานคร อันเป็นความผิดฐานพาหญิงไปเพื่อการอนาจารโดยใช้อุบายหลอกหลวง ความผิดฐานนี้ เหตุเกิดที่กรุงเทพมหานคร จำเลยที่ 1 พาโจทก์ร่วมขึ้นรถยนต์ไปจังหวัดนครปฐม ระหว่างทางได้ผสมยานอนหลับให้โจทก์ร่วมกิน แล้วพาไปหนองเหนียวกักขังและข่มขืนกระทำชำเราที่อำเภอท่ามะกา จังหวัดกาญจนบุรี ต่อมาเจ้าหน้าที่ตำรวจตำบลลูกแก อำเภอท่ามะกา จับจำเลยที่ 1 และที่ 2 ซึ่งเป็นเจ้าของบ้านได้พร้อมอาวุธปืนไม่มีทะเบียน 1 กระบอก แล้วส่งให้ พ.ต.ท.วันชัย พนักงานสอบสวน สน.บางยี่ขัน กรุงเทพมหานคร ทำการสอบสวน พนักงานสอบสวนได้

สอบสวนทุกความผิดแล้วส่งพนักงานอัยการ สำนักงานอัยการสูงสุดฟ้องคดีที่ศาลอาญารธนบุรี ศาลฎีกาวินิจฉัยว่ากรณีกระทำผิดดังกล่าวข้างต้น ถือว่าเป็นความผิดต่อเนื่องและเป็นความผิดหลายกรรมตามมาตรา 19 (3) (4) พนักงานสอบสวนที่รับผิดชอบคือพนักงานสอบสวนท้องที่ที่จับผู้ต้องหาได้คือ อำเภอนาทม พ.ต.ท.วันชัย คงเป็นพนักงานสอบสวนผู้มีอำนาจสอบสวนเท่านั้น แต่มีใช้พนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบซึ่งมีอำนาจสรุปสำนวนและทำความเข้าใจว่าควรสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องส่งไปพร้อมกับสำนวนเพื่อให้พนักงานอัยการพิจารณาตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 140 และ 141 แม้จะดำเนินการสอบสวนต่อไปจนเสร็จสิ้น **ก็ถือไม่ได้ว่ามีการสอบสวนในความผิดนั้นก่อนโดยชอบตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120 พนักงานอัยการโจทก์จึงไม่มีอำนาจฟ้อง** ฉะนั้น คำร้องขอเข้าเป็นโจทก์ของผู้เสียหายย่อมตกไปด้วย

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4077/2549 วินิจฉัยว่า การที่ผู้เสียหายได้ใช้ให้ อ. สั่งให้จำเลยซื้อแผ่นซีดีละเมิดลิขสิทธิ์ของกลางจากตลาดนัดมาให้เพื่อที่จะได้หลักฐานในการกระทำ ความผิด โดยไม่ปรากฏว่าจำเลยมีพฤติการณ์เกี่ยวข้องกับการละเมิดลิขสิทธิ์ของผู้อื่นเพื่อการค้าด้วยความสมัครใจของตนเองมาก่อนและพร้อมที่จะจัดหาแผ่นซีดีที่ละเมิดลิขสิทธิ์ดังกล่าวมาได้ทันที นอกจากนี้เจ้าพนักงานตำรวจก็ไม่ทราบเรื่องการละเมิดลิขสิทธิ์ของผู้เสียหายในคดีนี้ และไม่ทราบเรื่องที่ อ. ได้ติดต่อขอซื้อแผ่นซีดีละเมิดลิขสิทธิ์ของกลางจากจำเลยไว้ก่อน แต่เป็นการที่ผู้เสียหายดำเนินการแสวงหาพยานหลักฐานด้วยตนเอง แล้วแจ้งความร้องทุกข์เพื่อนำเจ้าพนักงานตำรวจเข้าจับกุมจำเลย จึงเป็นกรณีที่ผู้เสียหายได้ชักจูงใจหรือก่อให้เกิดจำเลยกระทำความผิดฐานละเมิดลิขสิทธิ์ และไม่อาจถือว่าเป็นผู้เสียหายตามกฎหมาย **การแจ้งความร้องทุกข์จึงไม่ใช่การแจ้งความร้องทุกข์ตามกฎหมาย ทำให้การสอบสวนไม่ชอบและโจทก์ (พนักงานอัยการ) ไม่มีอำนาจฟ้อง**

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1250/2521 (ประชุมใหญ่) วินิจฉัยว่า หุ่นส่วนผู้จัดการ ยกยกทรัพย์ของห้างหุ้นส่วนจำกัด หุ่นส่วนคนใดคนหนึ่งเป็นผู้เสียหายมอบอำนาจให้ผู้อื่นร้องทุกข์ได้ พนักงานสอบสวนแจ้งขอหาแก่จำเลยฐานยกยก ไม่ได้แจ้งขอหาตามพระราชกำหนดความผิดเกี่ยวกับห้างหุ้นส่วนจดทะเบียนฯ พ.ศ. 2499 มาตรา 46 ฐานทำงบบุลเท็จ **ถือไม่ได้ว่ามีการสอบสวนในความผิดฐานนี้แล้ว พนักงานอัยการฟ้องจำเลยในความผิดฐานนี้ไม่ได้**

(2) กรณีที่ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า “การสอบสวนชอบด้วยกฎหมายแล้ว” พนักงานอัยการมีอำนาจฟ้อง เพียงแต่ศาลจะไม่รับฟังพยานหลักฐานที่เกิดจากการกระทำโดยมิชอบของพนักงานสอบสวนเท่านั้น ได้แก่

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4020/2540 วินิจฉัยว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 135 เพียงแต่ห้ามไม่ให้พนักงานสอบสวนทำหรือจัดให้ทำการใด ๆ ซึ่งเป็นการล่อลวง หรือขู่เข็ญ หรือให้สัญญาแก่ผู้ต้องหาเพื่อจูงใจให้การอย่างไร ๆ ในเรื่องที่ต้องหาโทษเท่านั้น

หากพนักงานสอบสวนทำการฝ่าฝืนก็มีผลเพียงว่าถ้อยคำที่ผู้ต้องหาเหล่านั้นใช้เป็นหลักฐานยืนยันผู้ต้องหาในการพิจารณาไม่ได้ตามมาตรา 134 ไม่มีผลถึงกับทำให้การสอบสวนไม่ชอบและโจทก์ไม่มีอำนาจฟ้องตามมาตรา 120

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1130/2553 วินิจฉัยว่า คดีมีโทษถึงประหารชีวิต การสอบสวนคำให้การของผู้ต้องหาจึงอยู่ในบังคับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/1 วรรคหนึ่ง ซึ่งเป็นสิทธิเด็ดขาดของผู้ต้องหาที่จะได้รับความช่วยเหลือจากรัฐในการจัดหาทนายความให้ เมื่อพนักงานสอบสวนถามแล้วผู้ต้องหาไม่มีทนายความ เป็นหน้าที่ของเจ้าพนักงานสอบสวนต้องหาทนายความให้แก่ผู้ต้องหา ตามบันทึกคำให้การของผู้ต้องหาพนักงานสอบสวนได้แจ้งข้อหาและแจ้งสิทธิให้จำเลยทราบแล้ว และสอบถามเรื่องทนายความหรือผู้ที่ไว้วางใจเข้ารับฟังการสอบสวน จำเลยให้การปฏิเสธไม่ต้องการทนายความหรือผู้ที่ไว้วางใจเข้ารับฟังการสอบสวน พนักงานสอบสวนได้ทำการสอบสวนโดยไม่ได้จัดหาทนายความให้จำเลยตามคำให้การดังกล่าวจำเลยไม่ขอให้การโดยจะไปให้การในชั้นศาล การที่พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนดังกล่าวเป็นการไม่ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/1 วรรคหนึ่ง แต่ในบทบัญญัติมาตรา 134/4 วรรคท้าย บัญญัติไว้เพียงว่า ถ้อยคำใด ๆ ที่ผู้ต้องหาให้ไว้ต่อพนักงานสอบสวนก่อนมีการแจ้งสิทธิตามวรรคหนึ่ง หรือก่อนที่จะดำเนินการตามมาตรา 134/1 จะรับฟังเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้นั้นไม่ได้ ฉะนั้นแม้พนักงานสอบสวนจะไม่ได้จัดหาทนายความให้จำเลยก็ไม่ทำให้การสอบสวนไม่ชอบแต่อย่างใด เมื่อมีการสอบสวนแล้ว โจทก์จึงมีอำนาจฟ้อง

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3119/2550 วินิจฉัยว่า แม้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 7/1 (2) จะบัญญัติให้ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาที่มีสิทธิให้ทนายความหรือผู้ของตนไว้วางใจเข้าฟังการสอบสวนปากคำตนได้ในชั้นสอบสวนและมาตรา 134/3 บัญญัติว่าผู้ต้องหาที่มีสิทธิให้ทนายความหรือผู้ของตนไว้วางใจเข้าฟังการสอบปากคำตนได้ และมาตรา 134/4 (2) บัญญัติในเรื่องการถามคำให้การผู้ต้องหานั้นให้พนักงานสอบสวนแจ้งให้ผู้ต้องหาทราบก่อนว่าผู้ต้องหาที่มีสิทธิให้ทนายความหรือผู้ตนไว้วางใจเข้าฟังการสอบปากคำตนได้ก็ตาม แต่ในบทบัญญัติของมาตรา 134/4 วรรคท้าย ก็บัญญัติไว้แต่เพียงว่า ถ้อยคำใด ๆ ที่ผู้ต้องหาให้ไว้ต่อพนักงานสอบสวนก่อนมีการแจ้งสิทธิตามวรรคหนึ่ง หรือก่อนที่จะดำเนินการตามมาตรา 134/3 จะรับฟังเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้นั้นไม่ได้เท่านั้น ดังนั้น แม้พนักงานสอบสวนจะไม่ได้ปฏิบัติตามบทบัญญัติดังกล่าวข้างต้นก็หาทำให้การสอบสวนคดีไม่ชอบแต่อย่างใดไม่

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 9071/2553 วินิจฉัยว่า ขณะที่พนักงานสอบสวนสอบปากคำเด็กชาย ศ. ซึ่งมีอายุ 12 ปี และให้ชื่ภาพถ่ายซึ่งกระทำเมื่อวันที่ 14 กรกฎาคม 2542 นั้นประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 133 ทวิ และมาตรา 133 ตริ ซึ่งเพิ่มเติมโดยมาตรา

5 แห่งพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 20)ฯ และต่อมาเฉพาะมาตรา 133 ทวิ วรรคหนึ่งและวรรคสอง กับมาตรา 133 ทรี แก้ไขโดยมาตรา 5 และ 6 แห่งพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 26)ฯ ยังมีได้ใช้บังคับ ดังนี้การถามปากคำเด็กชาย ศ. และชี้ภาพถ่ายคนร้าย เมื่อวันที่ 14 กรกฎาคม 2542 ของพนักงานสอบสวนโดยมิได้จัดให้มีนักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์ บุคคลที่ได้กร้องขอและพนักงานอัยการเข้าร่วมในการถามปากคำจึงเป็นไปโดยชอบ ส่วนการชี้ภาพถ่ายเมื่อวันที่ 20 ธันวาคม 2542 ก็เป็นเพียงการชี้ภาพถ่ายในลักษณะของการสอบสวนเพิ่มเติม มิใช่เป็นการชี้ตัวผู้ต้องหาแต่อย่างใด และแม้พนักงานสอบสวนมิได้จัดให้มีนักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์บุคคลที่ได้กร้องขอและพนักงานอัยการเข้าร่วมในการถามปากคำตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 133 ทวิ วรรคหนึ่ง ทั้งไม่เข้าเหตุจำเป็นเร่งด่วนตาม 133 ทวิ วรรคท้ายก็ตาม **คงมีผลเพียงทำให้คำให้การและการชี้ภาพถ่ายในชั้นสอบสวนของเด็กชาย ศ. เมื่อวันที่ 20 ธันวาคม 2542 ไม่อาจรับฟังเป็นพยานหลักฐานในคดีได้เท่านั้น หาเป็นเหตุให้การสอบสวนเสียไปทั้งหมดไม่ จึงถือได้ว่ามีการสอบสวนโดยชอบด้วยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120**

ผู้ศึกษามีความเห็นว่า การที่จะพิจารณาว่าการสอบสวนของพนักงานสอบสวนชอบด้วยกฎหมายหรือไม่นั้น ควรใช้หลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้

(1) การสอบสวนกระทำโดยเจ้าพนักงานซึ่งกฎหมายให้อำนาจหน้าที่สอบสวน

(2) เจ้าพนักงานดังกล่าวมีเขตอำนาจสอบสวนเหนือคดีนั้น

(3) พนักงานสอบสวนได้ดำเนินการถูกต้องตามหลักในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

ดังนั้น หากพนักงานสอบสวนทำการสอบสวนโดยฝ่าฝืนหลักเกณฑ์ข้อใดข้อหนึ่ง ต้องถือว่าการสอบสวนคดีนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย เช่น พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนโดยมิได้ดำเนินการให้ถูกต้องตามหลักในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ดังนั้น กรณีตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4020/2540 (พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนโดยฝ่าฝืนประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 135) คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1130/2553 (พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนโดยฝ่าฝืนประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/1) คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3119/2550 (พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนโดยฝ่าฝืนประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 7/1 (2) มาตรา 134/3 และมาตรา 134/4 (2)) และคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 9071/2553 (พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนโดยฝ่าฝืนประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 133 ทวิ) จึงต้องถือว่าการสอบสวนคดีนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมายแล้ว การที่ศาลฎีกาถือว่าการสอบสวนนั้นยัง

ชอบด้วยกฎหมายอยู่จึงน่าจะไม่ต้องเท่าไรนัก เพียงแต่มิใช่เป็นกรณีที่การสอบสวนบกพร่องในส่วนที่เป็นสาระสำคัญ อันจะทำให้การสอบสวนเสียไปทั้งหมดจนถึงขนาดต้องถือว่าไม่มีการสอบสวนมาก่อน จึงต้องถือว่าคดีนั้นมีการสอบสวนมาแล้ว พนักงานอัยการจึงมีอำนาจฟ้องผู้ต้องหาต่อศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120 (เพียงแต่ศาลมีดุลพินิจในการรับฟังหรือไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาจากการสอบสวนโดยไม่ชอบกฎหมายนั้นได้)

#### 4.2 บทวิเคราะห์ผลทางกฎหมายของการสอบสวนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ในหัวข้อนี้ ผู้ศึกษาจะทำการวิเคราะห์ผลทางกฎหมายของการสอบสวนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายตามบทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและตามแนวคำพิพากษาศาลฎีกา โดยอาศัยหลักการและแนวคิดในการสอบสวนคดีอาญาที่ได้ทำการศึกษามา รวมทั้งเสนอความเห็นว่าการสอบสวนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายในแต่ละกรณี ควรส่งผลทางกฎหมายต่ออำนาจฟ้องของพนักงานอัยการและการรับฟังพยานหลักฐานของศาลหรือไม่ อย่างไร

##### 4.2.1 กรณีที่ศาลวินิจฉัยว่าพนักงานอัยการไม่มีอำนาจฟ้อง

สำหรับกรณีที่ศาลวินิจฉัยว่าการสอบสวนของพนักงานสอบสวนไม่ชอบด้วยกฎหมาย เท่ากับไม่มีการสอบสวน ส่งผลให้พนักงานอัยการไม่มีอำนาจฟ้องนั้น มีอยู่ทั้งหมด 5 กรณีด้วยกัน กล่าวคือ

กรณีที่ 1 บุคคลที่สอบสวนไม่ได้ดำรงตำแหน่งพนักงานสอบสวน หรือเป็นพนักงานสอบสวนแต่ไม่มีอำนาจสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 18, 19

กรณีที่ 2 พนักงานสอบสวนที่ดำเนินการสรุปสำนวนส่งไปยังพนักงานอัยการ ไม่ใช่พนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 18, 19

กรณีที่ 3 พนักงานสอบสวนไม่แจ้งข้อหาให้ผู้ต้องหาทราบตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134 วรรคหนึ่ง

กรณีที่ 4 ในคดีความผิดต่อส่วนตัว พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนโดยไม่มีคำร้องทุกข์ของผู้เสียหายตามระเบียบ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 121 วรรคสอง

กรณีที่ 5 คดีที่ผู้ต้องหาต้องหาว่ากระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ซึ่งเข้าเกณฑ์ที่ผู้นั้นจะเข้ารับการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด แต่พนักงานสอบสวนกลับดำเนินคดีส่งสำนวนให้พนักงานอัยการเพื่อฟ้องต่อศาล

ซึ่งแยกพิจารณาตามลำดับต่อไปนี้ ดังนี้

#### 4.2.1.1 บุคคลที่สอบสวนไม่ได้เป็นพนักงานสอบสวนหรือไม่มีอำนาจสอบสวน

##### (1) กรณีบุคคลที่สอบสวนไม่ได้เป็นพนักงานสอบสวน

สำหรับกรณีที่ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า หากบุคคลที่สอบสวนไม่ได้ดำรงตำแหน่งพนักงานสอบสวน เท่ากับไม่มีการสอบสวนคดีดังกล่าว ส่งผลให้พนักงานอัยการไม่มีอำนาจฟ้องตามมาตรา 120 มีดังต่อไปนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3130/2556 วินิจฉัยว่า หลังจากที่พันตำรวจเอก ศ. เข้าร้องทุกข์ต่อพันตำรวจโท พ. พนักงานสอบสวนให้ดำเนินคดีแก่จำเลย พันตำรวจโท พ. มิได้แจ้งข้อหาความผิดฐานปลอมและใช้เอกสารราชการปลอมให้จำเลยทราบตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134 กับมิได้ดำเนินการสอบสวนข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำความผิดฐานปลอมและใช้เอกสารราชการปลอม แม้การสอบสวนของคณะกรรมการสืบสวนข้อเท็จจริงซึ่งผู้บังคับการตำรวจภูธรจังหวัดแต่งตั้งจะได้พบการกระทำของจำเลยซึ่งเป็นการปลอมและใช้เอกสารราชการปลอม ก็มีใช้เป็นการสอบสวนโดยพนักงานสอบสวนที่มีอำนาจสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 18 ถือว่ามีได้มีการสอบสวนจำเลยในความผิดฐานปลอมและใช้เอกสารราชการปลอมมาก่อน โจทก์ (พนักงานอัยการ) จึงไม่มีอำนาจฟ้อง จำเลยในความผิดฐานปลอมและใช้เอกสารราชการปลอมตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1305/2482 วินิจฉัยว่า การสอบสวนคดีอาญาตามมาตรา 120 นั้น ต้องสอบสวนด้วยพนักงานสอบสวนตามที่ระบุไว้ในมาตรา 18 และมาตรา 2 (6) การที่ตำรวจได้รับแต่งตั้งให้เป็นกรรมการสอบสวนข้าราชการตำรวจที่กระทำความผิดทางวินัย หาได้หมายความว่าพนักงานสอบสวนตามมาตรา 18 การสอบสวนนั้นจึงไม่ชอบตามมาตรา 120

ผู้ศึกษาเห็นว่า การสอบสวนของคณะกรรมการสืบสวนข้อเท็จจริง และเจ้าพนักงานตำรวจ ที่ได้รับแต่งตั้งให้เป็นกรรมการสอบสวนข้าราชการตำรวจที่กระทำความผิดทางวินัย ต่างก็มีใช้ “พนักงานสอบสวน” ตามความหมายของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2(6) เพราะมิใช่เจ้าพนักงานซึ่งกฎหมายให้อำนาจและหน้าที่ทำการสอบสวน จึงไม่มีอำนาจสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 18, 19 ซึ่งเมื่อพิจารณาจากหลักความชอบด้วยกระบวนการทางกฎหมาย (Due Process Model) แล้ว จะเห็นได้ว่ากรณีเป็นเรื่องรูปแบบขั้นตอนในการสอบสวนคดีอาญา การที่ให้บุคคลที่มีได้ดำรงตำแหน่งพนักงานสอบสวนมาทำการสอบสวนจำเลยย่อมผิดหลักการสอบสวนคดีอาญาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และ

จำเลยพึงมีสิทธิได้รับการสอบสวนจากผู้ซึ่งมีความรู้ความเชี่ยวชาญด้านการสอบสวนที่จะทำการสอบสวนด้วยความยุติธรรมและรอบรู้ด้านกฎหมายพอที่จะคุ้มครองสิทธิของจำเลยได้และดำรงตำแหน่งพนักงานสอบสวนตามที่กฎหมายกำหนด การที่ให้บุคคลที่มีได้ดำรงตำแหน่งพนักงานสอบสวนมาทำการสอบสวนจำเลย จึงเป็นการละเมิดต่อสิทธิในการต่อสู้คดีของจำเลยตามหลักความชอบด้วยกระบวนการทางกฎหมาย (Due Process Model) อีกทั้งเมื่อพิจารณาหลักการควบคุมอาชญากรรม (Crime Control Model) แล้ว ก็ไม่เห็นความจำเป็นที่จะต้องใช้บุคคลที่มีได้มีอำนาจสอบสวนตามกฎหมายมาทำการมุ่งปราบปรามอาชญากรรมแต่อย่างใด เพราะกฎหมายได้เปิดช่องให้พนักงานสอบสวนที่มีอำนาจหน้าที่มาเป็นผู้ใช้อำนาจสอบสวนอยู่แล้ว กรณีจึงสามารถสร้างสมดุลระหว่างหลักความชอบด้วยกระบวนการทางกฎหมาย (Due Process Model) ที่มุ่งคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของจำเลยจากการกระทำของอำนาจรัฐ และหลักการควบคุมอาชญากรรม (Crime Control Model) ได้ โดยการให้พนักงานสอบสวนเป็นผู้ใช้อำนาจสอบสวนก็จะเป็นการป้องกันอาชญากรรมและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของจำเลยไปพร้อมกัน และกรณีที่บุคคลที่มีได้ดำรงตำแหน่งพนักงานสอบสวนมาเป็นผู้ทำการสอบสวนนั้น จึงย่อมกระทบถึงสาระหรือแก่นของการสอบสวน การสอบสวนในคดีดังกล่าวย่อมเสียไปทั้งหมด ศาลจึงควรใช้อำนาจเข้ามาแทรกแซงกระบวนการสอบสวนโดยทำให้การสอบสวนเสียไปทั้งหมด เท่ากับคดีนั้นไม่มีการสอบสวน ส่งผลให้พนักงานอัยการไม่มีอำนาจฟ้องตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120

## (2) กรณีพนักงานสอบสวนไม่มีอำนาจสอบสวน

กรณีดังกล่าว มีประเด็นที่จะต้องพิจารณาถึงความหมายแนวความคิด และเจตนารมณ์ในการกำหนดเขตอำนาจสอบสวน ดังนี้

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทยไม่มีบทบัญญัติที่ให้ความหมายของคำว่า “เขตอำนาจสอบสวนคดีอาญา” อย่างชัดเจน และไม่มีบทบัญญัติ

ที่กำหนดถึงผลของการสอบสวนโดยพนักงานสอบสวนที่ไม่มีเขตอำนาจว่า หากพนักงานสอบสวนทำการสอบสวนโดยไม่มีอำนาจหน้าที่ในการสอบสวนแล้ว จะส่งผลให้การสอบสวนไม่ชอบด้วยกฎหมายและเสียไปทั้งหมด หรือเป็นเพียงการสอบสวนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายในส่วนที่ไม่ใช่สาระสำคัญที่ไม่ถึงกับทำให้การสอบสวนเสียไปทั้งหมด โดยพนักงานอัยการยังคงมีอำนาจฟ้องผู้ต้องหาต่อศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120 คงมีเพียงแนวคำพิพากษาของศาลฎีกาที่วินิจฉัยว่า “การสอบสวนโดยพนักงานสอบสวนที่ไม่มีเขตอำนาจนั้น มีผลร้ายแรงถึงขนาดที่ทำให้การสอบสวนเสียไปทั้งหมด ถือว่าคดีนั้นไม่มีการสอบสวนมาก่อน ส่งผลให้พนักงานอัยการไม่มีอำนาจฟ้อง

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120”<sup>51</sup> โดยไม่มีการพิจารณาประเด็นอื่น เช่น ประเด็นเกี่ยวกับผลกระทบของการพิพากษายกฟ้องกับมาตรฐานการอำนวยความสะดวกทางอาญา ประเด็นเกี่ยวกับสิทธินำคดีอาญามาฟ้องระงับไปหรือไม่ อย่างไร หรือประเด็นที่เกี่ยวกับสิทธิในการต่อสู้คดีของจำเลย แต่อย่างไร<sup>52</sup>

สำหรับความหมายของ “เขตอำนาจสอบสวน” นั้น ศาสตราจารย์ ดร. คณิต ญ นคร ได้ใช้คำว่า “พนักงานสอบสวนที่มีอำนาจและหน้าที่” แทนการอธิบายคำว่า “เขตอำนาจสอบสวน” ซึ่งท่านอธิบายว่า “พนักงานสอบสวน” มีความหมายเป็น 2 นัย กล่าวคือ นัยหนึ่งหมายถึง ตัวบุคคลหรือตัวพนักงานสอบสวนผู้มีอำนาจหน้าที่สอบสวน กับอีกนัยหนึ่งหมายความถึง องค์การดำเนินคดีอาญาที่มีอำนาจหน้าที่สอบสวน ซึ่งคำว่า “พนักงานสอบสวนที่มีอำนาจหน้าที่” ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 18, 19 หมายถึง “องค์กรสอบสวน” ไม่ใช่ตัวเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจหน้าที่สอบสวน<sup>53</sup> ดังนั้น จึงต้องถือว่าอำนาจของพนักงานสอบสวนถือเป็นการปฏิบัติหน้าที่ในฐานะที่เป็นองค์กรในการดำเนินคดีอาญาสามารถทำการสอบสวนคดีอาญาที่อยู่ในเขตอำนาจของตนได้ทั่วราชอาณาจักร และอำนาจสอบสวนเป็นอำนาจเดียวมีอาจแบ่งแยกออกเป็นส่วน ๆ ได้ ส่วนการกำหนดเขตอำนาจสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานั้น เป็นเพียงการแบ่งเขตพื้นที่เพื่อกำหนดตัวพนักงานสอบสวนที่มีหน้าที่ในการสอบสวนเท่านั้น เพื่อป้องกันการเกี่ยงงอนการทำหน้าที่ และเพื่อป้องกันการแก่งแย่งกันรับผิดชอบอันจะทำให้สิทธิของบุคคลที่ถูกสอบสวนในฐานะที่เป็นประชาชนแห่งคดีถูกระทบกระเทือนจากการดำเนินคดีซ้ำในมูลคดีเดียวกัน<sup>54</sup>

---

<sup>51</sup> โปรดดูคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4634/2543 ซึ่งวินิจฉัยว่า การที่จำเลยซื้อเมทแอมเฟตามีนให้ผู้อื่น เป็นความผิดฐานขายเมทแอมเฟตามีน แต่จำเลยมีที่อยู่และถูกจับที่บ้านและเขตอำเภอ น. และความผิดของจำเลยมิได้เกิดขึ้นในเขตอำเภอ ด. พนักงานสอบสวนอำเภอ ด. จึงไม่มีอำนาจสอบสวนคดีนี้ การสอบสวนคดีนี้จึงไม่ชอบด้วยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 18 วรรคหนึ่ง ต้องถือว่าคดีนี้ยังไม่มีสอบสวน โจทก์ (พนักงานอัยการ) ไม่มีอำนาจฟ้องตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120

<sup>52</sup> ยิ่งพรณัฐ คำภูเวียง, “เขตอำนาจสอบสวนคดีอาญา”, (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2555) น. 115.

<sup>53</sup> คณิต ญ นคร, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, พิมพ์ครั้งที่ 9 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2561), น. 501.

<sup>54</sup> คณิต ญ นคร, “หมายเหตุท้ายคำชี้ขาดอำนาจสอบสวนของอธิบดีกรมอัยการ”, อัยการนิเทศ, เล่มที่ 43 ฉบับที่ 3 – 4, น. 291 (2524) และดู คณิต ญ นคร, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 53, น. 443.

เนื่องจากพนักงานสอบสวนอาจอาศัยอำนาจสอบสวนดังกล่าวทำการสอบสวนผู้ต้องหานอกเขตที่มีจุดเกาะเกี่ยวกับการกระทำความผิดอันจะส่งผลให้สิทธิของผู้ต้องหาถูกระทบกระเทือนโดยการกระทำของอำนาจรัฐได้ ฉะนั้น หากให้พนักงานสอบสวนที่มีอำนาจหน้าที่ดังกล่าวต่างคนต่างทำการสอบสวน อาจจะเป็นการกระทำต่อหลักห้ามดำเนินคดีอาญาซ้ำ (ne bis in idem) ได้<sup>55</sup> ดังนั้น เขตอำนาจสอบสวนของพนักงานสอบสวนต้องถือว่าเป็นเขตอำนาจเดียวทั่วราชอาณาจักร การแบ่งเขตพื้นที่ออกเป็นเขตอำนาจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 18, 19 นั้น เป็นเพียงการแบ่งเขตพื้นที่ทางการบริหารงานภายในองค์กรตำรวจเท่านั้น มิใช่เป็นการแบ่งเขตอำนาจสอบสวน

ดังนั้น เมื่อนำความหมาย แนวความคิด และเจตนารมณ์ในการกำหนดเขตอำนาจสอบสวนคดีอาญามาพิจารณาเปรียบเทียบกับเหตุผลที่ศาลใช้ในการตัดฟ้องของพนักงานอัยการ (การสอบสวนโดยพนักงานสอบสวนที่ไม่มีเขตอำนาจ ถือเท่ากับว่าไม่มีการสอบสวน ส่งผลให้พนักงานอัยการไม่มีอำนาจฟ้อง) ผู้ศึกษาจึงเห็นว่า น่าจะไม่ถูกต้องตรงกันสักเท่าไรหรือนัก เนื่องจากอำนาจสอบสวนต้องถือว่าเป็นอำนาจเดียว พนักงานสอบสวนย่อมมีอำนาจสอบสวนความผิดที่เกิดขึ้นในเขตอำนาจของตนได้ทั่วราชอาณาจักร และคำว่า “พนักงานสอบสวนที่มีอำนาจและหน้าที่” ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 18 และมาตรา 19 นั้น หมายถึง “องค์กรสอบสวน” มิใช่ตัวเจ้าพนักงานผู้ที่มีอำนาจหน้าที่สอบสวน ส่วนการแบ่งเขตพื้นที่ออกเป็นส่วน ๆ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 18 และมาตรา 19 คงเป็นเพียงการแบ่งเขตพื้นที่ทางการบริหารภายในองค์กรตำรวจเพื่อความสะดวกแก่การปฏิบัติหน้าที่ เพื่อป้องกันการเกี่ยงงอนการทำหน้าที่และการปิดความรับผิดชอบของพนักงานสอบสวน อันจะทำให้เกิดช่องว่างในการใช้อำนาจรัฐ และป้องกันการแก่งแย่งกันรับผิดชอบอันจะทำให้สิทธิของบุคคลที่ถูกสอบสวนในฐานะที่เป็น “ประธานแห่งคดี” ถูกกระทบกระเทือนจากการดำเนินคดีซ้ำในมูลคดีเดียวกันเท่านั้น ดังนั้น การที่ศาลนำเหตุผลในเรื่องของการแบ่งเขตพื้นที่ของการสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 18 และมาตรา 19 มาเป็นเหตุตัดฟ้องของพนักงานอัยการ โดยถือว่าพนักงานอัยการไม่มีอำนาจฟ้อง จึงไม่ถูกต้อง อีกทั้งเมื่อพิจารณาถึงหลักการควบคุมอาชญากรรม (Crime Control Model) แล้ว จะเห็นได้ว่า การที่ศาลอาศัยเหตุดังกล่าวมาตัดฟ้องของพนักงานอัยการซึ่งเป็นเหตุผลเชิงเทคนิคนั้น จึงส่งผลให้ปราศจากการวินิจฉัยในเนื้อหาของความผิดว่าจำเลยกระทำความผิดตามที่ถูกฟ้องร้องหรือไม่ และปล่อยตัวจำเลยไป หากจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดจริงย่อมทำให้กฎหมายไม่สามารถควบคุมการก่ออาชญากรรมของจำเลยได้ และเมื่อพิจารณาถึงหลักความชอบด้วยกระบวนการทางกฎหมาย (Due Process Model) ซึ่งเป็นหลักที่มีไว้คุ้มครองสิทธิของจำเลยในกระบวนการยุติธรรมแล้วจะเห็นได้ว่า

<sup>55</sup> เทียบประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 39 (4)

จำเลยหาได้ถูกละเมิดสิทธิใด ๆ จากการสอบสวนของพนักงานสอบสวนหรือมีเหตุที่จะกระทบกระเทือนต่อสิทธิในการต่อสู้คดีของจำเลยไม่ เพราะพนักงานสอบสวนย่อมปฏิบัติหน้าที่ในฐานะที่เป็นองค์กรในการดำเนินคดีอาญาสามารถทำการสอบสวนคดีอาญาที่อยู่ในเขตอำนาจของตนได้ทั่วราชอาณาจักร และอำนาจสอบสวนเป็นอำนาจเดียวมีอาจแบ่งแยกออกเป็นส่วน ๆ ได้ อีกทั้งการที่พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนโดยไม่ได้ปฏิบัติให้ถูกต้องตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 18,19 นั้น ก็ไม่กระทบต่อเนื้อหาของคดีหรือการรวบรวมพยานหลักฐานแต่อย่างใด จึงไม่ถือว่าพยานหลักฐานที่ได้มานั้นเป็นพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นหรือได้มาโดยมิชอบตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226 หรือมาตรา 226/1 ศาลจึงอาศัยบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวมาเป็นเหตุผลในการไม่รับฟังพยานหลักฐานของโจทก์ไม่ได้เช่นกัน

#### 4.2.1.2 พนักงานสอบสวนนั้นไม่ใช่พนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ

กรณีพนักงานสอบสวนที่ดำเนินการสรุปสำนวนทำความเข้าใจว่าควรส่งฟ้องหรือส่งไม่ฟ้องส่งไปยังพนักงานอัยการเพื่อพิจารณาตาม มาตรา 140, 141 และมาตรา 142 มิใช่พนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบแล้ว ศาลฎีกาถือว่าการสอบสวนนั้นบกพร่องในสาระสำคัญ เท่ากับไม่มีการสอบสวนคดีนั้นมาก่อน ส่งผลให้พนักงานอัยการไม่มีอำนาจฟ้องตามมาตรา 120 ดังคำพิพากษาศาลฎีกาต่อไปนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1974/2539 วินิจฉัยว่า จำเลยที่ 1 หลอกหลวงโจทก์ร่วมซึ่งเป็นหญิงที่แขวงอรุณอมรินทร์ กรุงเทพมหานคร อันเป็นความผิดฐานพาหญิงไปเพื่อการอนาจาร โดยใช้อุบายหลอกหลวง ความผิดฐานนี้ เหตุเกิดที่กรุงเทพมหานคร จำเลยที่ 1 พาโจทก์ร่วมขึ้นรถยนต์ไปจังหวัดนครปฐม ระหว่างทางได้ผสมยานอนหลับให้โจทก์ร่วมกิน แล้วพาไปหนองเหนียวกักขังและข่มขืนกระทำชำเราที่อำเภอท่ามะกา จังหวัดกาญจนบุรี ต่อมาเจ้าหน้าที่ตำรวจตำบลลูกแก อำเภอท่ามะกา จับจำเลยที่ 1 และที่ 2 ซึ่งเป็นเจ้าของบ้านได้พร้อมอาวุธปืนไม่มีทะเบียน 1 กระบอก แล้วส่งให้ พ.ต.ท.วันชัย พนักงานสอบสวน สน.บางยี่ขัน กรุงเทพมหานคร ทำการสอบสวน พนักงานสอบสวนได้สอบสวนทุกความผิดแล้วส่งพนักงานอัยการ สำนักงานอัยการสูงสุดฟ้องคดีที่ศาลอาญาธนบุรี ศาลฎีกาวินิจฉัยว่ากรณีกระทำผิดดังกล่าวข้างต้น ถือว่าเป็นความผิดต่อเนื่องและเป็นความผิดหลายกรรมตามมาตรา 19 (3) (4) พนักงานสอบสวนที่รับผิดชอบคือพนักงานสอบสวนท้องที่ที่จับผู้ต้องหาได้คือ อำเภอท่ามะกา พ.ต.ท.วันชัย คงเป็นพนักงานสอบสวนผู้มีอำนาจสอบสวนเท่านั้น แต่มิใช่พนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบซึ่งมีอำนาจสรุปสำนวนและทำความเข้าใจว่าควรส่งฟ้องหรือส่งไม่ฟ้องส่งไปพร้อมกับสำนวนเพื่อให้พนักงานอัยการพิจารณาตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 140 และ 141 แม้จะดำเนินการสอบสวนต่อไปจนเสร็จสิ้น ก็ถือไม่ได้ว่ามี

สอบสวนในความผิดนั้นก่อนโดยชอบตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120 พนักงานอัยการโจทก์จึงไม่มีอำนาจฟ้อง ฉะนั้น คำร้องขอเข้าเป็นโจทก์ของผู้เสียหายย่อมตกไปด้วย

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1974/2539 วินิจฉัยว่า กรณีที่เป็นการไม่แน่ว่าการกระทำผิดอาญาได้กระทำในท้องที่ใดในระหว่างหลายท้องที่ พนักงานสอบสวนในท้องที่หนึ่งท้องที่ใดที่เกี่ยวข้องมีอำนาจสอบสวนได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 19 วรรคสอง เมื่อข้อเท็จจริงยังฟังไม่ชัดแจ้งว่าเหตุในคดีนี้เกิดในท้องที่ใดแน่ ระหว่างอำเภอบัวใหญ่ กับอำเภอแก้งสนามนาง จังหวัดนครราชสีมา พนักงานสอบสวนท้องที่หนึ่งท้องที่ใดดังกล่าวย่อมมีอำนาจสอบสวนได้แต่ตามวรรคสาม (ก) ของมาตรา 19 ดังกล่าวระบุไว้ว่า พนักงานสอบสวนที่เป็นผู้รับผิดชอบในการสอบสวนคือพนักงานสอบสวนซึ่งท้องที่ที่จับผู้ต้องหาได้อยู่ในเขตอำนาจ ดังนั้น เมื่อปรากฏว่าจำเลยถูกจับได้ที่อำเภอแก้งสนามนาง โดยมีสารวัตรสืบสวนสอบสวนสถานีตำรวจภูธรอำเภอบัวใหญ่ กับเจ้าพนักงานตำรวจสถานีตำรวจภูธรอำเภอบัวใหญ่อีกหลายคนเป็นผู้ร่วมจับกุม พนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบในคดีนี้ คือพนักงานสอบสวนสถานีตำรวจภูธรอำเภอแก้งสนามนาง มิใช่พนักงานสอบสวนสถานีตำรวจภูธรอำเภอบัวใหญ่ เมื่อพนักงานสอบสวนสถานีตำรวจภูธรอำเภอบัวใหญ่ซึ่งมิใช่พนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบเป็นผู้สรุปสำนวนและทำความเข้าใจว่า ควรสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องจำเลยคดีนี้ แล้วส่งสำนวนเพื่อให้พนักงานอัยการพิจารณาตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 140 และ 141 ก็ถือไม่ได้ว่ามีการสอบสวนในความผิดนั้นโดยชอบตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120 โจทก์จึงไม่มีอำนาจฟ้อง

เนื่องจากเขตอำนาจของพนักงานอัยการอิงกับเขตอำนาจศาลในการพิจารณาคดี ทั้งนี้ ตามพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ.2553 มาตรา 11 ซึ่งบัญญัติว่า “ให้มีพนักงานอัยการไว้เป็นทนายแผ่นดินประจำศาลต่าง ๆ นอกจากศาลทหารตามกรอบอัตรากำลังที่ ก.อ. กำหนดตามความจำเป็นและเหมาะสม” และมาตรา 12 วรรคสอง บัญญัติว่า “ในท้องที่ที่ตั้งศาลจังหวัด ศาลแขวง หรือศาลเยาวชนและครอบครัว ยกเว้นในเขตกรุงเทพมหานคร ให้มีสำนักงานอัยการจังหวัดประจำศาลแต่ละศาลมีเขตพื้นที่ตามที่ ก.อ. ประกาศกำหนด โดยมีพนักงานอัยการคนหนึ่งเป็นหัวหน้า เรียกว่า “อัยการจังหวัด” ซึ่งมีได้อิงกับเขตอำนาจสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 18 และมาตรา 19 ดังนั้น อาจมีบางกรณีที่สถานที่เกิดเหตุทั้งสองอยู่ในเขตท้องที่รับผิดชอบของสถานีตำรวจที่แตกต่างกัน และไม่ว่าพนักงานสอบสวนท้องที่ใดในสองท้องที่นี้จะสอบสวนคดีและสรุปสำนวนเสนอพนักงานอัยการ พนักงานอัยการที่สั่งฟ้องและศาลที่ตัดสิน ก็คือพนักงานอัยการและศาลที่มีเขตอำนาจเดียวกัน หรือยิ่งกว่านั้นอาจเป็นพนักงานอัยการคน

เดียวกันที่สั่งฟ้องและศาลคนเดียวกันที่ตัดสินก็ได้<sup>56</sup> เช่น กรณีความผิดเกิดขึ้นในท้องที่สถานี ตำรวจภูธรอำเภอเมืองเชียงใหม่ และท้องที่สถานีตำรวจภูธรอำเภอแม่ริม จังหวัดเชียงใหม่ ซึ่งเป็น กรณีความผิดเกิดขึ้นเกี่ยวพันกันตามมาตรา 19 ไม่ว่าจะป็นกรณีตามมาตรา 19 (1) – (6) กรณีใดก็ตาม พนักงานสอบสวนในท้องที่หนึ่งท้องที่ใดที่เกี่ยวข้องกับความผิดที่เกิดขึ้นในหลายท้องที่ดังกล่าว ย่อมมีอำนาจสอบสวนได้ และย่อมมีอำนาจสอบสวนความผิดฐานอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องซึ่งเกิดขึ้นนอกเขต ท้องที่ของตนได้ด้วย แต่พนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบนั้นต้องเป็นไปตามประมวลกฎหมายวิธี พิจารณาความอาญา มาตรา 19 วรรคสอง คือ (ก) ถ้าจับผู้ต้องหาได้แล้ว พนักงานสอบสวน ผู้รับผิดชอบ คือพนักงานสอบสวนแห่งท้องที่ที่พบการกระทำความผิดก่อนอยู่ในเขตอำนาจ กรณีตาม ตัวอย่าง หากปรากฏว่า ท้องที่สถานีตำรวจภูธรอำเภอแม่ริมพบการกระทำความผิดก่อน ต้องถือว่า พนักงานสอบสวนท้องที่สถานีตำรวจภูธรอำเภอแม่ริมเป็นพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ แต่ต่อมา จำเลยถูกจับได้ในเขตท้องที่สถานีตำรวจภูธรเมืองเชียงใหม่ ก็หาทำให้พนักงานสอบสวนสถานี ตำรวจภูธรอำเภอแม่ริมพ้นจากการเป็นพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบไปไม่<sup>57</sup> หากคดีนี้พนักงาน สอบสวนสถานีตำรวจภูธรอำเภอเมืองเชียงใหม่สรุปสำนวนทำความเห็นว่า ควรสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้อง ส่งไปยังพนักงานอัยการเพื่อพิจารณาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 140, 141, 142 ซึ่งเป็นการกระทำโดยพนักงานสอบสวนที่มีใช้พนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ กรณีนี้ศาลฎีกาถือ ว่าการสอบสวนบกพร่องในส่วนที่เป็นสาระสำคัญ พนักงานอัยการย่อมไม่มีอำนาจฟ้อง ทั้ง ๆ ที่คดีนี้ ไม่ว่าจะพนักงานสอบสวนสถานีตำรวจภูธรอำเภอแม่ริม หรือพนักงานสอบสวนสถานีตำรวจภูธรอำเภอ เมืองเชียงใหม่จะเป็นพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบก็ตาม พนักงานอัยการที่มีอำนาจในการสั่งคดี ก็ คืออัยการจังหวัดเชียงใหม่คนเดียวกัน และพนักงานอัยการจังหวัดเชียงใหม่ก็ต้องยื่นฟ้องต่อศาล จังหวัดเชียงใหม่เช่นเดียวกัน

นอกจากนี้ หลักที่ว่า “ความผิดอาญาเกิดขึ้นที่ใดควรจะชำระคดีที่นั่น” ก็ไม่ถูกกระทบกระเทือน เพราะถือได้ว่าทั้งสองท้องที่คือท้องที่ที่ความเกิดทั้งคู่ ศาลที่ชำระคดีอาญาใน กรณีนี้จึงเป็นศาลใดศาลหนึ่งก็ได้ที่มีเขตอำนาจเหนือสถานที่ที่จำเลยกระทำความผิดทั้งสองแห่ง อีก ทั้งหากศาลพิพากษายกฟ้องเพราะเหตุว่า การสรุปสำนวนทำความเห็นว่าควรสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้อง ส่งไปยังพนักงานอัยการเพื่อพิจารณาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 140, 141, 142 กระทำโดยพนักงานสอบสวนที่มีใช้พนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบแล้ว อาจก่อให้เกิดปัญหาต่อมา

<sup>56</sup> ปกป้อง ศรีสนิท, “ฎีกาวิเคราะห์,” วารสารนิติศาสตร์, ฉบับที่ 1, ปีที่ 39, น.157 – 163. (มีนาคม 2553).

<sup>57</sup> เทียบเคียงคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1204/2542

เรื่องห้ามมิให้ดำเนินคดีซ้ำ (ne bis in idem) กล่าวคือ เมื่อศาลพิพากษายกฟ้องโดยเหตุผลเรื่องเขตอำนาจพนักงานสอบสวนไม่ชอบแล้ว ประเด็นปัญหาที่ยังไม่เป็นที่ยุติคือ พนักงานอัยการโจทก์หรือผู้เสียหายจะสามารถฟ้องคดีใหม่ได้หรือไม่ แม้อาจมองได้ว่า การยกฟ้องด้วยเหตุพนักงานสอบสวนไม่มีเขตอำนาจจะไม่เข้ากรณีทีลีสหิธินำคดีอาญามาฟ้องระงับตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 39 (4) เพราะศาลยังมีได้วินิจฉัยในเนื้อหาของความผิด ซึ่งอาจทำให้มีการฟ้องร้องดำเนินคดีใหม่ได้อีกครั้งหนึ่ง อย่างไรก็ตาม การฟ้องคดีใหม่ดังกล่าวย่อมทำให้จำเลยได้รับความเดือดร้อนสองครั้ง กล่าวคือ หลังจากศาลฎีกาพิพากษายกฟ้องแล้ว พนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบที่แท้จริงตามที่ศาลฎีกาคาดหมายไว้จะต้องทำความเห็นใหม่และส่งให้พนักงานอัยการยื่นฟ้องใหม่ ศาลชั้นต้นต้องพิจารณาคดีใหม่และอาจต่อสู้คดีกันจนถึงศาลฎีกาใหม่อีกครั้ง และอาจมีการควบคุมตัวจำเลยอีกครั้งระหว่างพิจารณาคดี ซึ่งเป็นการขัดแย้งกับหลักห้ามดำเนินคดีซ้ำเป็นอย่างยิ่ง ดังนั้น ในทางปฏิบัติพนักงานอัยการจึงไม่ฟ้องคดีใหม่อีก หากศาลพิพากษายกฟ้องเพราะเหตุผลเรื่องเขตอำนาจพนักงานสอบสวน ซึ่งก็จะทำให้คดีอาญายุติลงโดยปริยาย<sup>58</sup>

ในอีกมุมหนึ่ง หากมองว่าการยกฟ้องเรื่องเขตอำนาจของพนักงานสอบสวนเป็นสิ่งที่ต้องทำเพื่อลดโทษพนักงานสอบสวนที่สอบสวนผิดเขตอำนาจไม่ว่าด้วยเหตุผลใดก็ตาม ต้นทุนทางสังคมที่เกิดขึ้น (Social Costs) ย่อมไม่คุ้มค่ากับผลประโยชน์ที่สังคมได้รับ (Social Benefits) จากการยกฟ้อง เพราะต้นทุนในการปล่อยให้จำเลยที่มีหลักฐานว่าได้กระทำความผิดจริงกลับสู่สังคมรวมทั้งต้นทุนการดำเนินคดีใหม่อีกครั้งหนึ่งในกรณีที่ตีความว่าพนักงานอัยการสามารถฟ้องคดีใหม่ได้นั้น น่าจะมีปริมาณมหาศาลเมื่อเทียบกับผลประโยชน์ที่ได้รับ คือ การลดโทษพนักงานสอบสวน และหากมีความจำเป็นที่จะต้องลดโทษจริงก็อาจจะหาวิธีการอื่นที่ก่อให้เกิดต้นทุนทางสังคมที่น้อยกว่า<sup>59</sup>

ผู้ศึกษาเห็นว่า จากคำพิพากษาศาลฎีกาดังกล่าว เมื่อนำหลักการควบคุมอาชญากรรม (Crime Control Model) มาพิจารณาแล้วจะเห็นได้ว่า การที่ศาลฎีกาพิพากษาคัดอำนาจฟ้องของพนักงานอัยการ ในกรณีดังกล่าว ย่อมกระทบกระเทือนต่อการที่รัฐมุ่งปราบปรามและควบคุมอาชญากรรมเป็นอย่างยิ่ง เนื่องจากการที่ศาลยกฟ้องด้วยเหตุผลดังกล่าวนั้น ศาลย่อมมิได้วินิจฉัยในเนื้อหาของคดีว่าจำเลยกระทำความผิดตามที่ถูกฟ้องหรือไม่ หากจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดจริง ย่อมทำให้กฎหมายไม่สามารถป้องกันและปราบปรามการก่ออาชญากรรมได้ และเมื่อนำหลักความชอบด้วยกระบวนการทางกฎหมาย (Due Process Model) มาพิจารณาแล้วจะเห็นได้ว่า ผู้ต้องหาหรือ

<sup>58</sup> ยิ่งพรัดณัฐ คำภูเวียง, *อ้างแล้ว* *เชิงอรรถที่ 52*, น. 159 - 160.

<sup>59</sup> ปกป้อง ศรีสนิท, *อ้างแล้ว* *เชิงอรรถที่ 56*.

จำเลยหาได้ถูกกระทบกระเทือนสิทธิในกระบวนการยุติธรรมหรือสิทธิในการต่อสู้คดีแต่อย่างใดไม่ เนื่องจากการสอบสวนของพนักงานสอบสวนถูกต้องตามกฎหมายทั้งในเรื่องของตัวบุคคลที่ทำการสอบสวนและเขตอำนาจสอบสวน มีการสอบสวนผู้ต้องหาตามหลักฟังความทุกฝ่ายแล้ว และปราศจากการกระทำโดยมิชอบต่าง ๆ ของพนักงานสอบสวน เช่น การขู่เช็ก การใช้กำลังบังคับ หรือการทรมาน ฯลฯ ส่วนเรื่องพนักงานสอบสวนที่ดำเนินการสรุปสำนวนทำความเข้าใจว่าควรสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องส่งไปยังพนักงานอัยการเพื่อพิจารณาตามมาตรา 140, 141 และมาตรา 142 มิใช่พนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบนั้น เป็นเพียงการดำเนินการทางธุรการของพนักงานสอบสวนในการส่งสำนวนการสอบสวนให้พนักงานอัยการเท่านั้นและการสรุปสำนวนการสอบสวนนี้ หากพิจารณาในแง่กฎหมายแล้วเกือบจะไม่มีผลจำเป็น เพราะหน้าที่ที่แท้จริงของพนักงานสอบสวนคือ การแสวงหาข้อเท็จจริงในการสอบสวนเพื่อเสนอเป็นข้อมูลสำหรับพนักงานอัยการในการมีคำสั่งฟ้องหรือคำสั่งไม่ฟ้อง และการทำความเข้าใจของพนักงานสอบสวนไม่มีผลผูกมัดพนักงานอัยการแต่อย่างใด พนักงานอัยการจะมีความเห็นเป็นอย่างอื่นก็ได้ การให้พนักงานสอบสวนทำความเข้าใจดังกล่าวนอกจากไม่มีผลทางกฎหมายแล้ว ในทางปฏิบัติยังต้องเสนอผ่านผู้บังคับบัญชาของพนักงานสอบสวนตามระเบียบ เช่น สารวัตรใหญ่ ผู้กำกับการตำรวจภูธร หรือผู้บังคับการตำรวจภูธร เป็นต้น ซึ่งทำให้เสียเวลาโดยใช้เหตุ<sup>60</sup> ดังนั้น การที่ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าความบกพร่องในการสอบสวนกรณีดังกล่าวเป็นเหตุให้การสอบสวนเสียไปทั้งหมด และพนักงานอัยการไม่มีอำนาจฟ้องตามมาตรา 120 จึงไม่ถูกต้อง โดยหลักที่ควรจะเป็นคือ ศาลฎีกาควรวินิจฉัยว่าความบกพร่องในการสอบสวนกรณีดังกล่าวไม่ทำให้การสอบสวนเสียไปทั้งหมด พนักงานอัยการจึงมีอำนาจฟ้องตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120 และข้อบกพร่องในการสอบสวนดังกล่าวย่อมไม่กระทบต่อการรับฟังพยานหลักฐานของศาลตามมาตรา 226 หรือมาตรา 226/1 เพราะหน้าที่ของพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบนั้นเป็นเพียงการสรุปสำนวนทำความเข้าใจว่าควรสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องส่งไปยังพนักงานอัยการเพื่อพิจารณาตามมาตรา 140, 141, 142 เท่านั้น จึงไม่ได้กระทบต่อเนื้อหาของการสอบสวนหรือการแสวงหาพยานหลักฐานของพนักงานสอบสวน หรือกระทบต่อสิทธิในการต่อสู้คดีของผู้ต้องหาหรือจำเลยแต่อย่างใด

#### 4.2.1.3 พนักงานสอบสวนไม่แจ้งข้อหาให้ผู้ต้องหาทราบ

การแจ้งข้อหา หมายถึง การแจ้งเรื่องราวหรือเหตุการณ์ที่ผู้ต้องหาได้ก่อขึ้นและยืนยันให้ผู้ต้องหาทราบว่าการกระทำของผู้ต้องหานั้นเข้าข่ายเป็นความผิดอาญาดังใด<sup>61</sup> และ

<sup>60</sup> ยิ่งพรรณณัฐ คำภูเวียง, *อ้างแล้ว* *เชิงอรรถที่ 52*, น. 157.

<sup>61</sup> คณิต ญ นคร, *อ้างแล้ว* *เชิงอรรถที่ 53*, น. 238.

จากระบบการดำเนินคดีอาญาและหลักเกณฑ์วิธีการดำเนินคดีอาญาในแต่ละระบบจะเห็นได้ว่า การแจ้งข้อหาจากแนวความคิดในเรื่อง “หลักการฟังความทุกฝ่าย” ในระบบกล่าวหา ซึ่งจะต้องมีการแจ้งเรื่องราวอันเกี่ยวกับความผิดที่ถูกกล่าวหา และให้โอกาสพอสมควรที่จะให้ผู้ถูกกล่าวหาให้การแก้ข้อกล่าวหาเพื่อต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ ประกอบกับเมื่อพิจารณาในแง่ของการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ (Public Prosecution) ซึ่งมีหลักปรัชญาว่า รัฐมีหน้าที่รักษาความสงบเรียบร้อย การดำเนินคดีอาญาเป็นกระบวนการดำเนินคดีของรัฐ รัฐมีสิทธิและหน้าที่ในการดำเนินคดีอาญา หน้าที่ของรัฐก็คือ การอำนวยความสะดวกให้แก่ประชาชนในรัฐ องค์กรต่าง ๆ ของรัฐซึ่งมีอำนาจและหน้าที่ในการดำเนินคดีอาญา ได้แก่ องค์กรศาล องค์กรอัยการ และองค์กรสอบสวนต่างมีหน้าที่ในการอำนวยความสะดวก<sup>62</sup> ในชั้นสอบสวน พนักงานสอบสวนจึงมีหน้าที่อำนวยความสะดวกให้แก่คู่ความเช่นเดียวกับองค์กรอื่น ๆ ดังนั้น ในการแจ้งข้อหาของพนักงานสอบสวนแก่ผู้ต้องหาก็ต้องมีลักษณะที่เอื้ออำนวยความสะดวก อันจะทำให้ผู้ต้องหาทราบและเข้าใจข้อหาให้ความยุติธรรมแก่ผู้ต้องหาที่จะให้การแก้ข้อหาได้อย่างเต็มที่

ดังที่กล่าวมาแล้วว่า หลักในกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่สำคัญประการหนึ่งคือ “หลักฟังความทุกฝ่าย” เพราะในการดำเนินคดีอาญาสมัยใหม่ ผู้ถูกกล่าวหามิใช่วัตถุแห่งการชักฟอก แต่เป็น “ประธานในคดี” ที่มีสิทธิต่าง ๆ ในอันที่จะสามารถต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ผู้ถูกกล่าวหาจะต้องได้รับทราบว่าเขาถูกกล่าวหาหรือถูกฟ้องว่าอย่างไร เพื่อเขาจะได้มีโอกาสแก้ข้อกล่าวหาหรือให้การแก้คดีได้อย่างถูกต้อง และเพื่อเป็นหลักประกันว่าผู้ต้องหาจะสามารถต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134 จึงได้บัญญัติให้มีการแจ้งข้อหาให้ผู้ต้องหาทราบเสียก่อน

ตามกฎหมายของประเทศไทย การแจ้งข้อหาความผิดให้ผู้ต้องหาทราบ นั้น นับว่าเป็นขั้นตอนแรกที่กฎหมายบังคับให้พนักงานสอบสวนต้องปฏิบัติก่อนที่จะถามปากคำผู้ต้องหาเพื่อให้พนักงานสอบสวนบันทึกปากคำผู้ต้องหาไว้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134 และกระบวนการนี้กฎหมายบังคับให้พนักงานสอบสวนปฏิบัติเพื่อที่ผู้ต้องหาจะได้ทราบก่อนว่าตนถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดอย่างไร เพื่อที่จะได้ให้การต่อสู้คดีได้อย่างถูกต้อง การแจ้งข้อหา แก่ผู้ต้องหาจึงนับว่าเป็นกระบวนการที่มีความสำคัญอย่างยิ่ง หากพนักงานสอบสวนมิได้ปฏิบัติให้ถูกต้องครบถ้วน ผู้ต้องหาย่อมไม่มีโอกาสทราบและให้การแก้ข้อกล่าวหาได้อย่างถูกต้อง ซึ่งศาลฎีกาของประเทศไทยก็ถือว่าการสอบสวนที่กระทำโดยมิได้มีการแจ้งข้อหาให้ผู้ต้องหาทราบตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134 นั้น ถือว่าไม่มีการสอบสวนในความผิดนั้นมา

<sup>62</sup> เฝิงอ้วง, น. 197 - 198.

ก่อนและยอมส่งผลให้พนักงานอัยการไม่มีอำนาจฟ้องตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120<sup>63</sup>

นอกจากนี้ ศาสตราจารย์ ดร. คณิต ญ นคร ยังได้กล่าวถึงความสำคัญของการแจ้งข้อหาไว้ว่า “...ในการดำเนินคดีอาญาระบบกล่าวหา ผู้ถูกกล่าวหาเป็นประธานในคดี ผู้ถูกกล่าวหาจึงมีสิทธิต่าง ๆ ในอันที่จะสามารถต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ ผู้ถูกกล่าวหาจึงต้องได้รับทราบว่าเขาถูกกล่าวหาว่าอย่างไร ทั้งนี้ เพื่อให้เขาจะได้มีโอกาสแก้ข้อกล่าวหาได้อย่างถูกต้องอันเป็นไปตามหลักฟังความทุกฝ่าย ซึ่งเป็นหลักประกันที่สำคัญสำหรับผู้ถูกกล่าวหา...” สำหรับผลของการไม่แจ้งข้อกล่าวหา นั้น ได้กล่าวไว้อีกตอนหนึ่งว่า “...การที่กฎหมายบังคับให้ต้องแจ้งข้อหาให้ผู้ต้องหาทราบนั้น ก็สืบเนื่องมาจากสิทธิของผู้ต้องหาในการที่จะต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ในฐานะที่เขาเป็นประธานในคดี สิทธิดังกล่าวก็คือ สิทธิที่จะให้การแก้ข้อกล่าวหา การไม่แจ้งข้อหาให้ผู้ต้องหาทราบ มีผลทำให้พนักงานอัยการฟ้องคดีนั้นไม่ได้ตามความในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120”<sup>64</sup>

ดังนั้น ผู้ศึกษาจึงเห็นว่าการแจ้งข้อหาให้แก่ผู้ต้องหาทราบ เป็นสาระสำคัญของการสอบสวนคดีอาญา เพราะกฎหมายต้องการให้ผู้ต้องหารู้ตัวเสียก่อนว่า ตนต้องถูกสอบสวนในคดีอาญาเรื่องใดอันเป็นประธานที่ต้องทำการสอบสวนนั้น<sup>65</sup> ซึ่งเป็นไปตาม “หลักฟังความทุกฝ่าย” ทั้งนี้ เพื่อให้ผู้ถูกกล่าวหาได้ใช้สิทธิต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่อันเนื่องมาจากเขานั้นเป็น “ประธานแห่งคดี” นั่นเอง นอกจากนี้ หัวใจของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120 ก็คือ การสอบปากคำผู้ต้องหา แต่ก่อนที่พนักงานสอบสวนจะทำการสอบปากคำผู้ต้องหาได้ กฎหมายบังคับไว้ว่าต้องมีการแจ้งข้อหาให้ผู้ต้องหาทราบเสียก่อน การแจ้งข้อหาให้แก่ผู้ต้องหาของพนักงานสอบสวน จึงถือได้ว่าเป็นการปฏิบัติไปตามหลักความชอบด้วยกระบวนการทางกฎหมาย (Due Process Model) เพื่อให้เกิดความยุติธรรมแก่ผู้ต้องหาเพื่อที่เขาจะได้ทราบว่าเขาถูกกล่าวหาว่าอย่างไรเพียงใด เพื่อที่จะให้การต่อสู้คดีได้อย่างถูกต้อง การแจ้งข้อหาจึงเป็นต้นธารแห่งความยุติธรรมในกระบวนการสอบสวน การสอบสวนใดที่พนักงานสอบสวนไม่ได้แจ้งข้อหาให้ผู้ต้องหาทราบ จึงต้องถือว่า

---

<sup>63</sup> ทั้งนี้ ตามคำพิพากษาฎีกาที่ 1250/2551 (ประชุมใหญ่) ซึ่งวินิจฉัยว่า หุ่นส่วนผู้จัดการยกยกทรัพย์ของห้างหุ้นส่วนจำกัด หุ่นส่วนคนใดคนหนึ่งเป็นผู้เสียหายมอบอำนาจให้ผู้อื่นร้องทุกข์ได้ พนักงานสอบสวนแจ้งข้อหาแก่จำเลยฐานยกยก **ไม่ได้แจ้งข้อหาตามพระราชกำหนดความผิดเกี่ยวกับห้างหุ้นส่วนจดทะเบียนฯ พ.ศ. 2499 มาตรา 46 ฐานทำงบบุลเท็จ ถือไม่ได้ว่ามี การสอบสวนในความผิดฐานนี้แล้ว พนักงานอัยการฟ้องจำเลยในความผิดฐานนี้ไม่ได้**

<sup>64</sup> คณิต ญ นคร, *อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 53*, น. 234 - 239.

<sup>65</sup> เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์, *อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 47*, น. 540.

เป็นการสอบสวนที่มีข้อบกพร่องในสาระสำคัญและทำให้การสอบสวนเสียไปทั้งหมด เท่ากับคดีนั้นไม่มีการสอบสวนมาก่อน พนักงานอัยการจึงไม่มีอำนาจฟ้องผู้ต้องหาต่อศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120

#### 4.2.1.4 พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนคดีความผิดต่อส่วนตัวโดยไม่มีคำร้องทุกข์

กรณีพนักงานสอบสวนทำการสอบสวนผู้ต้องหาในคดีความผิดส่วนตัวโดยไม่มีคำร้องทุกข์ของผู้เสียหาย ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าการสอบสวนนั้นย่อมเสียไปทั้งหมด เท่ากับคดีนั้นไม่มีการสอบสวนมาก่อน พนักงานอัยการย่อมไม่มีอำนาจฟ้องผู้ต้องหาต่อศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120 ดังคำพิพากษาศาลฎีกาดังต่อไปนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4684/2528 (ประชุมใหญ่) วินิจฉัยว่า การที่จำเลยซึ่งเป็นผู้จัดการของโจทก์ร่วมหลอกลวงลูกค้าของโจทก์ร่วมว่าโจทก์ร่วมขึ้นราคาสินค้า ลูกค้าหลงเชื่อซื้อตามนั้น เงินส่วนที่ขายเกินกำหนดเป็นเงินของลูกค้าส่งมอบให้จำเลยเพราะถูกจำเลยหลอกลวง มิใช่เงินที่จำเลยได้รับไว้เกี่ยวกับการเป็นตัวแทนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 810 จึงเป็นเงินของลูกค้าผู้ถูกหลอกลวง หาใช่เงินของโจทก์ร่วมไม่ โจทก์ร่วมจึงมิใช่ผู้เสียหายเมื่อลูกค้าผู้เป็นเจ้าของเงินซึ่งเป็นผู้เสียหายมิได้ร้องทุกข์ พนักงานอัยการโจทก์จึงไม่มีอำนาจฟ้อง

กรณีความผิดอาญาที่ต้องอาศัยคำร้องทุกข์ของผู้เสียหายเป็นเงื่อนไขในการสอบสวนของพนักงานสอบสวน มีข้อพิจารณาดังต่อไปนี้

##### (1) หลักคุณธรรมทางกฎหมาย

คุณธรรมทางกฎหมาย (Rechtsgut) เป็นสมบัติที่สำคัญที่จำเป็นสำหรับการอยู่ร่วมกันของมนุษย์ในสังคม<sup>66</sup> ซึ่งไม่ใช่สิ่งที่เป็นรูปธรรมที่สามารถจับต้องได้โดยใช้ประสาทสัมผัสทั้งห้า แต่เป็นสิ่งที่ปรากฏในทางความคิดหรือสิ่งที่เป็นนามธรรม กล่าวโดยเฉพาะเป็นสิ่งที่เรียกว่า “ประโยชน์” (Interest) หรือเป็นสิ่งที่มีความหมาย (Value)<sup>67</sup> ดังนั้น ในการที่จะให้สังคมมี

<sup>66</sup> ปิยะ วรรณวงศ์, สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, “คุณธรรมทางกฎหมาย : ศึกษาการใช้การตีความความผิดฐานวางเพลิงเผาทรัพย์และความผิดฐานทำให้เสียทรัพย์,” สืบค้นเมื่อวันที่ 15 กุมภาพันธ์ 2564, จาก [https://grad.dpu.ac.th/upload/content/files/ปี%203%20ฉบับที่%201%20สิงหาคม-พฤศจิกายน%202557/45-Jour\\_V3\\_No\\_1.pdf](https://grad.dpu.ac.th/upload/content/files/ปี%203%20ฉบับที่%201%20สิงหาคม-พฤศจิกายน%202557/45-Jour_V3_No_1.pdf)

<sup>67</sup> คณิต ฒ นคร, กฎหมายอาญาภาคทั่วไป, พิมพ์ครั้งที่ 6 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2560), น. 118.

ความผาสุก มนุษย์ทุกคนต้องเคารพและไม่ละเมิดประโยชน์หรือคุณค่าของการอยู่ร่วมกัน การละเมิดประโยชน์หรือคุณค่าของการอยู่ร่วมกัน จึงเป็นการละเมิดคุณธรรมทางกฎหมาย ประโยชน์หรือคุณค่าของการอยู่ร่วมกันที่กฎหมายคุ้มครอง

ประเภทของคุณธรรมทางกฎหมายอาจแบ่งได้เป็น คุณธรรมทางกฎหมายที่เป็นส่วนบุคคล (Individualrechtsgut) และคุณธรรมทางกฎหมายที่เป็นส่วนรวม (Universalrechtsgut) ซึ่งมีลักษณะและความแตกต่างกัน ดังนี้

### (1.1) คุณธรรมทางกฎหมายที่เป็นส่วนบุคคล (Individualrechtsgut)

เป็นคุณธรรมทางกฎหมายที่ประสงค์จะคุ้มครองบุคคลโดยตรง บทบัญญัติของกฎหมายอาญาก็จะมีสิ่งที่เป็นกฎหมายประสงค์จะคุ้มครองบุคคลแฝงอยู่ในบทบัญญัติความผิด โดยบุคคลผู้เสียหายจะเป็นเจ้าของคุณธรรมทางกฎหมายในความผิดอาญาฐานที่ก่อให้เกิดผลกระทบต่อบุคคลโดยตรง อันทำให้ผู้เสียหายเข้ามาเป็นเงื่อนไขให้อำนาจดำเนินคดีอาญาสำหรับความผิดที่ยอมความไม่ได้ นอกจากนี้ ผู้เสียหายยังสามารถสละคุณธรรมทางกฎหมายที่กฎหมายประสงค์จะคุ้มครองนั้นก็ได้ ซึ่งมีผลทำให้การกระทำของผู้ที่ได้ละเมิดคุณธรรมทางกฎหมายของผู้เสียหายนั้นไม่เป็นความผิดตามที่กฎหมายบัญญัติไว้อีกต่อไป เพราะกฎหมายประสงค์จะคุ้มครองผู้เสียหายโดยเฉพาะ เช่น บทบัญญัติในเรื่องความผิดเกี่ยวกับเพศ ในเรื่องการข่มขืนกระทำชำเรา (ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 276 วรรคแรก ซึ่งเป็นความผิดอันยอมความได้ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 281) โดยมีคุณธรรมทางกฎหมายของฐานความผิด คือ เสรีภาพทางเพศในการที่จะกำหนดความสัมพันธ์ทางเพศของตนเอง<sup>68</sup> เป็นตัวอย่างในกรณีนี้ที่ผู้เสียหายสามารถมีสิทธิป้องกันความอับอายที่จะเกิดจากการทำความผิด โดยการทนนิ่งเฉยไม่เข้าสู่กระบวนการยุติธรรม เพราะการดำเนินคดีอาญาย่อมมีความจำเป็นที่จะต้องมีการตรวจสอบข้อเท็จจริงในเหตุการณ์ที่เกิดขึ้น ซึ่งอาจส่งผลกระทบต่อเกียรติยศและชื่อเสียงของผู้เสียหาย กฎหมายในความผิดลักษณะนี้จึงให้ผู้เสียหายมีสิทธิเลือกว่าจะทนนิ่งเฉยหรือเลือกที่จะเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมต่อไป<sup>69</sup>

ดังนั้น การดำเนินคดีอาญาในลักษณะนี้จึงต้องมีคำร้องทุกข์ของผู้เสียหาย ซึ่งแสดงให้เห็นว่าคุณธรรมทางกฎหมายที่กฎหมายมุ่งประสงค์จะคุ้มครองเป็นคุณธรรม

<sup>68</sup> คณิต ฒ นคร, กฎหมายอาญาภาคความผิด, พิมพ์ครั้งที่ 11 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2559), น. 325.

<sup>69</sup> พชร ฐาปนดุลย์, “การสอบสวนคดีความผิดอันยอมความได้ก่อนมีคำร้องทุกข์ตามระเบียบ”, (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2554) น. 14.

ส่วนบุคคลและต้องเป็นความผิดที่กระทบต่อบุคคลโดยตรง มิใช่ความผิดที่กระทบสังคมส่วนรวม รัฐจึงมีนโยบายให้ยอมความได้เฉพาะเกี่ยวกับผลประโยชน์โดยตรงกับบุคคล<sup>70</sup>

### (1.2) คุณธรรมทางกฎหมายที่เป็นส่วนรวม (Universalrechtsgut)

คุณธรรมทางกฎหมายที่มุ่งประสงค์คุ้มครองประโยชน์ของส่วนรวมนั้น คือความผิดที่เป็นการกระทำที่ฝ่าฝืนระเบียบในการอยู่ร่วมกันอันเป็นปกติสุขของประชาชนในสังคมและฝ่าฝืนความยุติธรรมของสังคมนั้น ๆ เมื่อมีการกระทำความผิดในลักษณะนี้ ถือเป็นการกระทำที่กระทบต่อสังคมโดยรวม ดังนั้น ถ้ารัฐไม่มีนโยบายให้ผู้เสียหายเข้ามามีส่วนร่วมในการตัดสินใจ ผู้เสียหายจึงไม่มีสิทธิเป็นเงื่อนไขให้อำนาจดำเนินคดี (Prozessvoraussetzung)<sup>71</sup> ความผิดเหล่านี้จึงไม่สามารถยอมความกันได้ เช่น ความผิดต่อชีวิต ความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงของรัฐหรือความผิดต่อความสงบสุขและความปลอดภัยของประชาชน เป็นต้น

### (2) เจตจำนงของผู้เสียหาย

เมื่อพิจารณาถึงหลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ ประกอบกับเจตนารมณ์ของกฎหมายอาญาซึ่งมีวัตถุประสงค์หลักเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคมแล้วนั้น จะเห็นได้ว่า การดำเนินคดีอาญาโดยทั่วไปเป็นเรื่องของรัฐ กล่าวคือ ไม่ว่าผู้เสียหายประสงค์จะดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดหรือไม่ รัฐก็มีอำนาจโดยสมบูรณ์ที่จะดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดอย่างไรก็ตาม ในบางฐานความผิดซึ่งเป็นความผิดที่เกี่ยวกับคุณธรรมที่เป็นส่วนบุคคลโดยแท้ การดำเนินคดีอาญากับผู้กระทำความผิดต้องขึ้นอยู่กับเจตจำนงของผู้เสียหายเป็นสำคัญ ซึ่งในประเทศไทยเรียกความผิดลักษณะนี้ว่า “ความผิดอันยอมความได้” ซึ่งลักษณะของความผิดอันยอมความได้ มีดังต่อไปนี้

(2.1) เป็นความผิดที่มีความเป็นอาชญากรรมน้อย

(2.2) เป็นความผิดที่มีคุณธรรมทางกฎหมายเป็นเรื่องส่วนตัวอย่างมากที่พึงเคารพเจตจำนงของผู้เสียหาย และ

(2.3) เป็นความผิดที่มุ่งประสงค์จะคุ้มครองผู้เสียหายอย่างแท้จริง<sup>72</sup>

<sup>70</sup> สุรพงษ์ เอี่ยมแทน, “ความผิดอันยอมความได้กับความผิดอาญาแผ่นดิน (ศึกษาตามกฎหมายอาญาสารบัญญัติ)”, (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2544), น. 23.

<sup>71</sup> กมลชัย รัตนสากาววงศ์, “ความยินยอมในกฎหมายอาญา”, (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2532), น. 51.

<sup>72</sup> คณิต ญ นคร, *อ่างแล้ว เชิงอรรถที่ 68*, น. 122 - 123.

ผู้ศึกษาเห็นว่า เมื่อพิจารณาถึงหลักคุณธรรมทางกฎหมาย (Rechtsgut) สำหรับความผิดอันยอมความได้ที่มุ่งประสงค์จะคุ้มครองประโยชน์ของผู้เสียหายเป็นส่วนตัวแล้ว ความผิดอันยอมความได้ที่จึงพึงเริ่มต้นคดีได้ด้วยเจตจำนงของผู้เสียหายเท่านั้น ดังที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 121 วรรคสอง บัญญัติว่า “ในคดีความผิดต่อส่วนตัว ห้ามมิให้ทำการสอบสวน เว้นแต่มีคำร้องทุกข์ตามระเบียบ” ดังนั้น รัฐจึงไม่อาจดำเนินคดีในลักษณะดังกล่าวโดยฝ่าฝืนความประสงค์ของผู้เสียหายได้ การร้องทุกข์ของผู้เสียหายจึงเป็นเงื่อนไขเริ่มต้นในดำเนินคดีและเป็นรูปแบบขั้นตอนกระบวนการทางกฎหมายที่สำคัญตามหลักความชอบด้วยกระบวนการทางกฎหมาย (Due Process Model) เพราะในเมื่อรัฐกำหนดให้ความผิดใดเป็นความผิดอันยอมความได้ แสดงว่าผลประโยชน์ของรัฐไม่ได้รับการกระทบกระเทือน รัฐจึงไม่ควรเข้ามายุ่งเกี่ยวกับความผิดลักษณะนี้ แต่เป็นเรื่องส่วนตัวโดยแท้ของผู้เสียหายที่จะตัดสินใจดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิด และหากรัฐเข้ามาดำเนินคดีเองโดยปราศจากคำร้องทุกข์ของผู้เสียหายแล้ว ก็อาจเป็นการสร้างความเดือดร้อนให้กับผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยไม่มีอำนาจหน้าที่ เพราะผลที่ตามมาคือผู้ที่ถูกกล่าวหาตกเป็นผู้ต้องหาโดยทันที และก็อาจถูกกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน เช่น สิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย สิทธิและเสรีภาพในการเดินทางและการเลือกถิ่นที่อยู่ สิทธิและเสรีภาพในครอบครัวชื่อเสียง เกียรติยศ หรือความเป็นอยู่ส่วนตัว สิทธิและเสรีภาพในทรัพย์สิน สิทธิและเสรีภาพในเคหสถาน เป็นต้น ซึ่งเป็นสิทธิและเสรีภาพที่ติดตัวมนุษย์ ซึ่งไม่มีใครพรากไปจากตัวมนุษย์ได้ จึงเรียกว่า “สิทธิมนุษยชน” ซึ่งเป็นสิทธิของบุคคลทั่วไปที่เจ้าหน้าที่ของรัฐไม่อาจยกเลิกเพิกถอนสิทธิอันนี้ได้<sup>73</sup> และในบางครั้งยังเป็นการซ้ำเติมผู้เสียหายอีกด้วย ในกรณีที่ผู้เสียหายไม่ประสงค์จะดำเนินคดีด้วยสาเหตุส่วนตัว เช่น ได้รับความอับอายหรือเสื่อมเสียชื่อเสียงจากการก่ออาชญากรรมของจำเลย ดังนั้น การกำหนดให้เจตจำนงของผู้เสียหายเป็นเงื่อนไขในการเริ่มต้นคดีความผิดอันยอมความได้ และการที่ศาลฎีกาวางหลักเอาไว้ว่า หากพนักงานสอบสวนทำการสอบสวนคดีความผิดอันยอมความได้โดยปราศจากคำร้องทุกข์ของผู้เสียหาย เท่ากับคดีนั้นไม่มีการสอบสวน พนักงานอัยการไม่มีอำนาจฟ้องผู้ต้องหาต่อศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120 จึงชอบด้วยกฎหมายแล้ว

#### 4.2.1.5 พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนโดยไม่ปฏิบัติตามกฎหมายฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด

<sup>73</sup> จักรพงษ์ วิวัฒน์วานิช, หลักและทฤษฎีการสอบสวน (PRINCIPLE AND THEORY OF INQUIRY), พิมพ์ครั้งที่ 4 (กรุงเทพมหานคร : บริษัท อภิสราอินเตอร์กรุ๊ป จำกัด, 2553), น. 185.

คดีที่ผู้ต้องหาต้องหาว่ากระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ซึ่งเข้าเกณฑ์ที่ผู้ต้องหาจะเข้ารับการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พนักงานสอบสวนต้องนำตัวผู้ต้องหาไปศาลภายในสี่สิบแปดชั่วโมงนับแต่เวลาที่ผู้ต้องหาเข้ามาถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวน เพื่อให้ศาลพิจารณามีคำสั่งให้ส่งตัวผู้ต้องหาไปตรวจพิสูจน์การเสพหรือการติดยาเสพติด ตามมาตรา 19 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2545<sup>74</sup> หากพนักงานสอบสวนไม่ดำเนินการดังกล่าว แต่กลับดำเนินการสอบสวนคดีไปตามปกติ และเสนอเรื่องให้พนักงานอัยการเพื่อฟ้องคดีต่อศาล ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า เป็นการสอบสวนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เท่ากับไม่มีการสอบสวนมาก่อน พนักงานอัยการไม่มีอำนาจฟ้องตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120 ดังคำพิพากษาศาลฎีกาต่อไปนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4283/2557 วินิจฉัยว่า ตามหมายเหตุท้ายพระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2545 มีหลักการว่า ผู้เสพยาเสพติดมีสภาพเป็นผู้ป่วยอย่างหนึ่ง มีโชษาขณการปกติ พระราชบัญญัติฉบับนี้ จึงกำหนดให้มีกระบวนการคัดแยกผู้เสพยาเสพติดไปดำเนินการฟื้นฟูสมรรถภาพแทนการที่จะให้พนักงานสอบสวนดำเนินการสอบสวนสรุปสำนวนเสนอพนักงานอัยการฟ้องศาลเพื่อลงโทษผู้ต้องหาเหมือนอย่างผู้กระทำความผิดอื่น ๆ และเมื่อผู้เสพยาเสพติดได้รับการฟื้นฟูสมรรถภาพจนครบถ้วนตามที่กำหนดในแผนฟื้นฟูสมรรถภาพ และผลการฟื้นฟูสมรรถภาพเป็นที่พอใจของคณะอนุกรรมการฟื้นฟูสมรรถภาพแล้ว มาตรา 33 บัญญัติว่า "...ให้ถือว่าผู้ต้องหาพ้นจากความผิดที่ถูกกล่าวหาตามมาตรา 19 และให้คณะอนุกรรมการฟื้นฟูสมรรถภาพมีคำสั่งปล่อยตัวผู้ต้องหาไป..." แต่ถ้าผลของการฟื้นฟูสมรรถภาพยังไม่เป็นที่พอใจ มาตรา 33 วรรคสองบัญญัติให้คณะอนุกรรมการฟื้นฟูสมรรถภาพรายงานความเห็นไปยังพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการ แล้วแต่กรณี เพื่อประกอบการพิจารณาดำเนินคดีผู้ต้องหาต่อไป โดยมีมาตรา 19 กำหนด

<sup>74</sup> พระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2545 มาตรา 19 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า "ผู้ต้องหาหาว่ากระทำความผิดฐานเสพยาเสพติด เสพและมีไว้ในครอบครอง เสพและมีไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่าย หรือเสพและจำหน่ายยาเสพติดตามลักษณะ ชนิด ประเภท และปริมาณที่กำหนดในกฎกระทรวง ถ้าไม่ปรากฏว่าต้องหาหรืออยู่ในระหว่างถูกดำเนินคดีในความผิดฐานอื่นซึ่งเป็นความผิดที่มีโทษจำคุกหรืออยู่ในระหว่างรับโทษจำคุกตามคำพิพากษาของศาล ให้พนักงานสอบสวนนำตัวผู้ต้องหาไปศาลภายในสี่สิบแปดชั่วโมงนับแต่เวลาที่ผู้ต้องหาเข้ามาถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวน เพื่อให้ศาลพิจารณามีคำสั่งให้ส่งตัวผู้ต้องหาไปตรวจพิสูจน์การเสพหรือการติดยาเสพติด เว้นแต่มีเหตุสุดวิสัยหรือมีเหตุจำเป็นอย่างอื่นที่เกิดจากตัวผู้หาตนเอง หรือจากพฤติการณ์ที่เปลี่ยนแปลงไปซึ่งทำให้ไม่อาจนำตัวผู้ต้องหาไปศาลภายในกำหนดเวลาดังกล่าวได้"

หลักเกณฑ์ผู้ซึ่งจะได้รับการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดว่า ต้องเป็นผู้ต้องหาว่ากระทำความผิดฐาน เสพยาเสพติด เสพและมีไว้ในครอบครอง เสพและมีไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่าย หรือเสพและ จำหน่ายยาเสพติดตามลักษณะ ชนิด ประเภท และปริมาณที่กำหนดในกฎกระทรวง ถ้าไม่ปรากฏว่า ต้องหาหรืออยู่ในระหว่างถูกดำเนินคดีในความผิดฐานอื่นซึ่งเป็นความผิดที่มีโทษจำคุก หรืออยู่ใน ระหว่างรับโทษจำคุกตามคำพิพากษาของศาล ให้พนักงานสอบสวนนำตัวผู้ต้องหาไปศาลภายในสี่สิบแปด ชั่วโมงนับแต่เวลาที่ผู้ต้องหานั้นมาถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวน เพื่อให้ศาลพิจารณามีคำสั่ง ให้ส่งตัวผู้ต้องหาไปตรวจพิสูจน์การเสพหรือการติดยาเสพติด จึงเห็นได้ว่าเจตนารมณ์ของกฎหมายฉบับนี้ ได้บังคับให้พนักงานสอบสวนนำตัวผู้ต้องหาซึ่งเป็นบุคคลที่เข้าหลักเกณฑ์ตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 19 วรรคหนึ่ง ไปศาลภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด เพื่อให้ศาลพิจารณามีคำสั่งให้ส่งตัวผู้ต้องหาไป ตรวจพิสูจน์การเสพหรือการติดยาเสพติด เพื่อดำเนินการต่อไปตามมาตรา 22 โดยให้ คณะอนุกรรมการฟื้นฟูสมรรถภาพได้ตรวจวินิจฉัย ขั้นตอนดังกล่าวจึงเป็นขั้นตอนสำคัญที่ พนักงานสอบสวนต้องปฏิบัติให้ถูกต้องตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย เมื่อปรากฏว่าจำเลยเป็นผู้มี คุณสมบัติตามที่ระบุไว้ในมาตรา 19 วรรคหนึ่ง แต่ความปรากฏตามฎีกาของโจทก์โดยจำเลยไม่ได้แก้ ฎีกาให้เห็นเป็นอย่างอื่นว่า พนักงานสอบสวนยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งส่งตัวผู้ต้องหาไปควบคุมเพื่อ การตรวจพิสูจน์การเสพหรือการติดยาเสพติดแล้ว ศาลชั้นต้นมีคำสั่งว่าพฤติการณ์เป็นภัยร้ายแรง ไม่ อนุญาต ข้อเท็จจริงจึงรับฟังเป็นยุติว่า คดีนี้ไม่ได้มีการส่งตัวจำเลยไปตรวจพิสูจน์การเสพหรือการติดยาเสพติด เพื่อให้จำเลยได้รับประโยชน์ในการที่จะได้รับการพิจารณาเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟู สมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดตามเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2545 เท่ากับว่าไม่มีการสอบสวนคดีนี้มาก่อนย่อมส่งผลให้พนักงานอัยการไม่มีอำนาจฟ้อง

จากคำพิพากษาศาลฎีกาดังกล่าว ศาลฎีกาให้เหตุผลของการที่พนักงาน อัยการไม่มีอำนาจฟ้องตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120 ว่าเป็นเพราะ พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนจำเลยโดยมิได้ปฏิบัติให้ถูกต้องตามหลักเกณฑ์ในมาตรา 19 แห่ง พระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2545 ซึ่งเป็นการมิได้ปฏิบัติให้ถูกต้องตาม เจตนารมณ์ของกฎหมายฉบับดังกล่าวที่ว่า “ผู้เสพยาเสพติดมีสภาพเป็นผู้ป่วยอย่างหนึ่ง มีข้ออาชญา กรปกติ พระราชบัญญัตินี้จึงกำหนดให้มีกระบวนการคัดแยกผู้เสพยาเสพติด เสพและมีไว้ใน ครอบครอง เสพและมีไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่าย หรือเสพและจำหน่ายยาเสพติด ตามลักษณะ ชนิด ประเภท และปริมาณที่กำหนดในกฎกระทรวงไปดำเนินการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด ก่อนที่จะให้พนักงานสอบสวนดำเนินการสอบสวนสรุปสำนวนเสนอพนักงานอัยการฟ้องศาลเพื่อ ลงโทษผู้ต้องหาเหมือนผู้กระทำความผิดอาญาอื่น ๆ”

แต่ผู้ศึกษาเห็นว่ากรณีดังกล่าวเป็นกรณีที่พนักงานสอบสวนไม่ปฏิบัติให้ถูกต้องตามกฎหมาย (พระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2545) โดยมีได้นำตัวผู้ต้องหาไปศาล เพื่อให้ศาลพิจารณามีคำสั่งให้ส่งตัวผู้ต้องหาไปตรวจพิสูจน์การเสพหรือการติดยาเสพติดเท่านั้น มิใช่เป็นกรณีที่พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนคดีอาญา กล่าวคือ มิใช่การที่พนักงานสอบสวนรวบรวมพยานหลักฐานและดำเนินการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เพื่อที่จะทราบข้อเท็จจริงหรือพิสูจน์ความผิดและเพื่อจะเอาตัวผู้กระทำความผิดมา ฟ้องลงโทษตามนิยามความหมายของคำว่า “การสอบสวน” ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (11) จึงมิใช่การที่พนักงานสอบสวนกระทำการใด ๆ อันจะทำให้การสอบสวนไม่ชอบด้วยกฎหมายแต่อย่างใด (เช่น การทำร้ายร่างกาย ช่มชู้ หรือทรมานผู้ต้องหา หรือมิได้แจ้งสิทธิต่าง ๆ ให้ผู้ต้องหาทราบหรือไม่ปฏิบัติให้ถูกต้องตามบทบัญญัติในเรื่องการสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เป็นต้น) กรณีจึงไม่น่าปรับเข้าตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120 โดยถือว่าคดีดังกล่าวไม่มีการสอบสวนมาก่อน พนักงานอัยการจึงไม่มีอำนาจฟ้องได้ แต่อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณาถึงเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2545 ที่ว่า ผู้เสพยาเสพติดมีสภาพเป็นผู้ป่วยอย่างหนึ่ง มิใช่อาชญากรปกติ พนักงานสอบสวนจึงมีหน้าที่ต้องดำเนินการตามพระราชบัญญัติดังกล่าว โดยการส่งตัวผู้ต้องหาไปตรวจพิสูจน์การเสพหรือการติดยาเสพติดแทนการสอบสวนคดีตามปกติและส่งสำนวนให้พนักงานอัยการฟ้องผู้ต้องหาต่อศาล แต่กรณีที่พนักงานสอบสวนไม่ปฏิบัติดังกล่าว จำต้องพิจารณาหาบทกฎหมายที่จะนำมาปรับใช้ให้สอดคล้องต่อไป

โดยผู้ศึกษาขอเสนอว่า การที่พนักงานสอบสวนไม่ปฏิบัติตามบทกฎหมายดังกล่าว ศาลควรจะปรับเข้าในเรื่องกฎหมายที่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชน โดยถือว่าข้อกฎหมายตามพระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2545 ที่ให้ส่งผู้ต้องหาไปตรวจพิสูจน์การเสพหรือการติดยาเสพติดแทนการดำเนินคดีตามปกติเป็นข้อกฎหมายที่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชน และเกี่ยวข้องกับหลักความชอบด้วยกระบวนการทางกฎหมาย (Due Process Model) เพราะกรณีดังกล่าวถือเป็นการบำบัดจำเลยให้เลิกยุ่งเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษ และเกี่ยวพันถึงอัตราโทษที่จำเลยจะได้รับ ซึ่งเป็นประเด็นที่กระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของจำเลย เนื่องจากมาตรา 33 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว บัญญัติว่า “เมื่อคณะอนุกรรมการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดวินิจฉัยว่าผู้เข้ารับการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดผู้ใดได้รับการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดจนครบถ้วนตามที่กำหนดในแผนการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดและผลการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดเป็นที่พอใจแล้ว ให้ถือว่าผู้นั้นพ้นจากความผิดที่ถูกล่ามโซ่ตาม มาตรา 19 และให้คณะอนุกรรมการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดมีคำสั่งให้ปล่อยตัวผู้นั้นไป แล้วแจ้งผลให้พนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการซึ่งยังดำเนินคดีอยู่ทราบ แล้วแต่กรณี” และกรณีที่ผู้เข้า

รับการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดได้รับการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดจนครบกำหนดเวลา ตามกฎหมายแล้ว แต่ผลการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดยังไม่เป็นที่พอใจ ศาลจะลงโทษผู้นั้นน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นเพียงใดก็ได้หรือจะไม่ลงโทษเลยก็ได้ ทั้งนี้ โดยคำนึงถึงระยะเวลาที่ผู้นั้นได้รับการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดแล้ว ทั้งนี้ ตามมาตรา 33 วรรคสอง ประกอบมาตรา 34 ซึ่งทำให้จำเลยไม่มีความผิด หรือไม่ต้องรับโทษ หรือได้รับโทษน้อยลง แล้วแต่กรณี โดยเทียบเคียงกับกรณีที่ทำให้การรับสารภาพ แต่ข้อเท็จจริงตามทางพิจารณาฟังไม่ได้ว่าการกระทำของจำเลยเป็นความผิด ศาลฎีกาก็ได้วินิจฉัยไว้ในคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2263/2555 ว่า “กรณีเป็นปัญหาข้อกฎหมายที่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชน ศาลอุทธรณ์ย่อมหยิบยกขึ้นวินิจฉัยและพิพากษายกฟ้องเสียได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 185 วรรคหนึ่ง ประกอบมาตรา 195 วรรคสอง” เมื่อนำมาใช้เทียบเคียงกับกรณีผู้ต้องหาหรือจำเลยที่จะต้องเข้ารับการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดตามพระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ.2545 ก็จะได้เป็นว่า บทบัญญัติที่เกี่ยวกับกรณีที่พนักงานสอบสวนต้องนำตัวผู้ต้องหาไปศาล เพื่อให้ศาลพิจารณามีคำสั่งให้ส่งตัวผู้นั้นไปตรวจพิสูจน์การเสพหรือการติดยาเสพติดตามพระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ.2545 มาตรา 19 รวมทั้งผลของการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดตามพระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ.2545 มาตรา 33 และมาตรา 34 แห่งพระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ.2545 นั้น เป็นข้อกฎหมายที่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชน เนื่องจากกรณีดังกล่าวเกี่ยวพันกับความผิดอัตราโทษที่จำเลยจะได้รับ เพราะหากจำเลยได้รับการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดจนครบถ้วนตามที่กำหนดในแผนการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดและผลการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดเป็นที่พอใจแล้ว จำเลยย่อมพ้นจากความรับผิดทางอาญา ซึ่งหากพนักงานสอบสวนปฏิบัติไม่ถูกต้องตามบทกฎหมายดังกล่าว และศาลชั้นต้นหรือศาลสูงเห็นเอง ก็ย่อมพิพากษายกฟ้องเสียได้ โดยคู่ความไม่ต้องร้องขอหรือยกขึ้นว่ากล่าวในศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 195 วรรคสอง ประกอบมาตรา 225

#### 4.2.2 กรณีที่ศาลวินิจฉัยว่าไม่รับฟังพยานหลักฐานที่เกิดจากการสอบสวนโดยมิชอบของพนักงานสอบสวน

กรณีที่ศาลวินิจฉัยว่าการสอบสวนของพนักงานสอบสวนชอบด้วยกฎหมาย พนักงานอัยการมีอำนาจฟ้องตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120 เพียงแต่ศาลจะไม่รับฟังพยานหลักฐานที่เกิดจากการกระทำโดยมิชอบของพนักงานสอบสวนเท่านั้น มีทั้งหมด 5 กรณีด้วยกัน กล่าวคือ

กรณีที่ 1 ในคดีที่มีอัตราโทษประหารชีวิต หรือในคดีที่ผู้ต้องหาอายุไม่เกินสิบแปดปีหรือคดีที่มีอัตราโทษจำคุก พนักงานสอบสวนไม่ได้จัดหาทนายความให้กับผู้ต้องหาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/1

กรณีที่ 2 พนักงานสอบสวนไม่ได้จัดให้มีสหวิชาชีพอยู่ร่วมด้วยในการสอบสวนเด็กอายุไม่เกินสิบแปดปีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 133 ทวิ และมาตรา 134/2

กรณีที่ 3 พนักงานสอบสวนไม่ได้จัดให้ทนายความหรือบุคคลที่ผู้ต้องหาไว้วางใจร่วมเข้าฟังการสอบปากคำตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/3

กรณีที่ 4 พนักงานสอบสวนไม่ได้แจ้งสิทธิที่จะไม่ให้การและสิทธิในการให้ทนายความหรือบุคคลที่ผู้ต้องหาไว้วางใจเข้าฟังการสอบปากคำตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/4

กรณีที่ 5 พนักงานสอบสวนให้คำมั่นสัญญา ชูเชิญ หลอกหลวง ทรมาน ใช้กำลัง บังคับ หรือกระทำโดยมิชอบประการใด ๆ แก่ผู้ต้องหาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 135

ซึ่งสามารถแยกพิจารณาตามลำดับได้ ดังต่อไปนี้

#### 4.2.2.1 พนักงานสอบสวนไม่ได้จัดหาทนายความให้กับผู้ต้องหา

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/1 วรรคหนึ่งและวรรคสอง บัญญัติว่า “ในคดีที่มีอัตราโทษประหารชีวิต หรือในคดีที่ผู้ต้องหาอายุไม่เกินสิบแปดปีในวันที่พนักงานสอบสวนแจ้งข้อหา ก่อนเริ่มถามคำให้การให้พนักงานสอบสวนถามผู้ต้องหาว่ามีทนายความหรือไม่ ถ้าไม่มีให้รัฐจัดหาทนายความให้

ในคดีที่มีอัตราโทษจำคุก ก่อนเริ่มถามคำให้การให้พนักงานสอบสวนถามผู้ต้องหาว่ามีทนายความหรือไม่ ถ้าไม่มีและผู้ต้องหาต้องการทนายความ ให้รัฐจัดหาทนายความให้”

จากบทบัญญัติดังกล่าว จะเห็นได้ว่าก่อนที่พนักงานสอบสวนจะเริ่มถามคำให้การผู้ต้องหา ถ้าเป็นคดีที่มีอัตราโทษประหารชีวิต หรือคดีที่ผู้ต้องหาอายุไม่เกินสิบแปดปีในวันที่พนักงานสอบสวนแจ้งข้อหา ถ้าผู้ต้องหาไม่มีทนายความ รัฐต้องจัดหาทนายความให้เสมอ และผู้ต้องหาจะสละสิทธิในการมีทนายความในกรณีดังกล่าวไม่ได้<sup>75</sup> ส่วนกรณีที่เป็นคดีที่มีอัตราโทษจำคุก พนักงานสอบสวนต้องถามผู้ต้องหา ก่อนเริ่มถามคำให้การเสมอว่าผู้ต้องหาจะมีทนายความหรือไม่ ถ้า

<sup>75</sup> วรุตม์ ทรงสุจริตกุล, “การสละสิทธิในการมีทนายความของผู้ถูกกล่าวหาในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา”, (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2555), น. 102.

ผู้ต้องหาไม่มีทนายความและผู้ต้องหาต้องการ รัฐก็ต้องจัดหาทนายความให้ ซึ่งในกรณีนี้ ผู้ต้องหาสามารถสละ “สิทธิที่จะได้รับความช่วยเหลือจากรัฐในเรื่องทนายความ” ได้ เนื่องจากกฎหมายกำหนดว่าต้องเป็นกรณีที่ผู้ต้องหาต้องการทนายความเท่านั้น รัฐจึงจะต้องจัดหาทนายความให้ หากผู้ต้องหาไม่ต้องการทนายความแล้ว ย่อมเป็นไปตามความประสงค์ของผู้ต้องหา<sup>76</sup>

เหตุผลในการตั้งทนายความให้ในคดีลักษณะดังกล่าวเพราะเป็นคดีที่มีโทษร้ายแรงและเป็นคดีที่ผู้ต้องหาเป็นเด็กอายุไม่เกินสิบแปดปี ดังนั้น การพิจารณาคดีของจำเลยจึงควรได้รับทนายความจากรัฐช่วยเหลือเพื่อพิสูจน์ความจริงต่อศาล จะเห็นได้ว่า “สิทธิที่จะได้รับความช่วยเหลือจากรัฐในเรื่องทนายความ” มีความสัมพันธ์กับ “ความหนักเบาของโทษ” และ “ความสามารถในการต่อสู้คดี”<sup>77</sup> ซึ่งหากพนักงานสอบสวนไม่ได้ปฏิบัติให้ถูกต้องตามมาตราดังกล่าว มาตรา 134/4 วรรคสาม บัญญัติสภาพบังคับไว้ว่า ถ้อยคำที่ผู้ต้องหาให้ไว้ต่อพนักงานสอบสวนก่อนสอบถามผู้ต้องหาเรื่องทนายความ จะรับฟังเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้นั้นไม่ได้ ซึ่งศาลก็จะวินิจฉัยเดินตามบทบัญญัติมาตรา 134/4 วรรคสาม เสมอมา<sup>78</sup>

<sup>76</sup> ธานิศ เกศวพิทักษ์, คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1 ภาค 1 - 2 (มาตรา 1 - 156), พิมพ์ครั้งที่ 9 (กรุงเทพมหานคร : พลสยาม พรินต์ติ้ง, 2555), น. 317 - 318.

<sup>77</sup> คณิง ฤไชย, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 2, พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพมหานคร : โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอนคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2548), น. 103.

<sup>78</sup> โปรดดูคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1130/2553 ซึ่งวินิจฉัยว่า คดีมีโทษถึงประหารชีวิต การสอบสวนคำให้การของผู้ต้องหาจึงอยู่ในบังคับตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/1 วรรคหนึ่ง ซึ่งเป็นสิทธิเด็ดขาดของผู้ต้องหาที่จะได้รับความช่วยเหลือจากรัฐในการจัดหาทนายความให้ เมื่อพนักงานสอบสวนถามแล้วผู้ต้องหาไม่มีทนายความ เป็นหน้าที่ของเจ้าพนักงานสอบสวนต้องหาทนายความให้แก่ผู้ต้องหา ตามบันทึกคำให้การของผู้ต้องหาพนักงานสอบสวนได้แจ้งข้อหาและแจ้งสิทธิให้จำเลยทราบแล้ว และสอบถามเรื่องทนายความหรือผู้ที่ไว้วางใจเข้ารับฟังการสอบสวน จำเลยให้การปฏิเสธไม่ต้องการทนายความหรือผู้ที่ไว้วางใจเข้ารับฟังการสอบสวน พนักงานสอบสวนได้ทำการสอบสวนโดยไม่ได้จัดหาทนายความให้จำเลยตามคำให้การดังกล่าวจำเลยไม่ขอให้การโดยจะไปให้การในชั้นศาล การที่พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนดังกล่าวเป็นการไม่ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/1 วรรคหนึ่ง แต่ในบทบัญญัติมาตรา 134/4 วรรคท้าย บัญญัติไว้เพียงว่า ถ้อยคำใด ๆ ที่ผู้ต้องหาให้ไว้ต่อพนักงานสอบสวนก่อนมีการแจ้งสิทธิตามวรรคหนึ่ง หรือก่อนที่จะดำเนินการตามมาตรา 134/1 จะรับฟังเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์

ผู้ศึกษาเห็นว่า เมื่อนำหลักความชอบด้วยกระบวนการทางกฎหมาย (Due Process Model) มาประกอบการพิจารณาในกรณีที่พนักงานสอบสวนต้องสอบถามผู้ต้องหา เรื่องนายความก่อนถามคำให้การ จะเห็นได้ว่า กรณีดังกล่าวเป็นเรื่องที่ผู้ต้องหาจำเป็นต้องมี นายความอยู่ร่วมด้วยในระหว่างสอบสวน แต่นายความไม่มีสิทธิที่จะต่อสู้คดีใด ๆ แทนผู้ต้องหา ดังเช่นในชั้นศาลที่นายความมีสิทธิในการยื่นคำให้การหรือถามพยานเพื่อต่อสู้คดีแทนจำเลยได้ ดังนั้น แม้พนักงานสอบสวนไม่ปฏิบัติให้ถูกต้องตามมาตรา 134/1 โดยไม่ตั้งนายความให้ผู้ต้องหา ก่อนเริ่มถามคำให้การ ก็ได้กระทบต่อสิทธิในการต่อสู้คดีของผู้ต้องหาหรือจำเลยแต่อย่างใด ดังนั้น ความบกพร่องของการสอบสวนในกรณีดังกล่าว จึงไม่ใช่สาระสำคัญถึงขนาดที่จะทำให้การสอบสวน เสียไปทั้งหมดและพนักงานอัยการไม่มีอำนาจฟ้องตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120 แต่ต้องถือว่าพนักงานอัยการยังคงมีอำนาจฟ้องผู้ต้องหาต่อศาล เพียงแต่ถ้อยคำของผู้ต้องหาที่ได้มาจากการกระทำโดยมิชอบของพนักงานสอบสวน (ไม่แต่งตั้งนายความให้กับผู้ต้องหา) ย่อมรับฟังเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้ต้องหาไม่ได้ตามประมวลกฎหมายวิธี พิพิจารณาความอาญา มาตรา 134/4 วรรคสาม เท่านั้น แต่อย่างไรก็ตาม ก็ต้องถือว่าถ้อยคำของผู้หา นั้นเป็นพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นโดยชอบ แต่ได้มาเนื่องจากพนักงานสอบสวนกระทำโดยมิ ชอบ ซึ่งศาลย่อมมีดุลพินิจในการรับฟังหรือไม่รับฟังพยานหลักฐานนั้นได้ตามประมวลกฎหมายวิธี พิพิจารณาความอาญา มาตรา 226/1

#### 4.2.2.2 พนักงานสอบสวนไม่ได้จัดให้มีสหวิชาชีพอยู่ร่วมด้วยในการ สอบสวนเด็กอายุไม่เกินสิบแปดปี

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 133 ทวิ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ในคดีความผิดเกี่ยวกับเพศ ความผิดเกี่ยวกับชีวิตและร่างกายอันมิใช่ความผิดที่เกิดจาก การชุลมุนต่อสู้ ความผิดเกี่ยวกับเสรีภาพ ความผิดฐานกรรโชก ชิงทรัพย์และปล้นทรัพย์ตามประมวล กฎหมายอาญา ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี ความผิดตาม กฎหมายว่าด้วยมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการค้าหญิงและเด็ก ความผิดตามกฎหมายว่า ด้วยสถานบริการหรือคดีความผิดอื่นที่มีอัตราโทษจำคุก ซึ่งผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กอายุไม่เกิน สิบแปดปีร้องขอ การถามปากคำผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กอายุไม่เกินสิบแปดปี ให้พนักงานสอบสวน แยกกระทำเป็นส่วนนัดในสถานที่ที่เหมาะสมสำหรับเด็ก และให้มีนักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์ บุคคลที่เด็กร้องขอและพนักงานอัยการอยู่ร่วมด้วยในการถามปากคำเด็กนั้น และในกรณีที่

---

ความผิดของผู้นั้นไม่ได้ ฉะนั้น แม้พนักงานสอบสวนจะไม่ได้จัดหาทนายความให้จำเลยก็ไม่ทำให้การ สอบสวนไม่ชอบแต่อย่างใด เมื่อมีการสอบสวนแล้ว โจทก์จึงมีอำนาจฟ้อง

นักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์เห็นว่า การถามปากคำเด็กคนใดหรือคำถามใด อาจมีผลกระทบกระเทือนต่อจิตใจเด็กอย่างรุนแรง ให้พนักงานสอบสวนถามผ่านนักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์เป็นการเฉพาะตามประเด็นคำถามของพนักงานสอบสวน โดยมีให้เด็กได้ยินคำถามของพนักงานสอบสวน และห้ามมิให้ถามเด็กซ้ำซ้อนหลายครั้งโดยไม่มีเหตุอันสมควร”

และมาตรา 134/2 บัญญัติว่า “ให้นำบทบัญญัติในมาตรา 133 ทวิ มาใช้บังคับโดยอนุโลมแก่การสอบสวนผู้ต้องหาที่เป็นเด็กอายุไม่เกินสิบแปดปี”

จากบทบัญญัติทั้งสองมาตราดังกล่าว จึงเห็นได้ว่า การสอบสวนผู้เสียหาย พยาน หรือผู้ต้องหาที่เป็นเด็กอายุไม่เกินสิบแปดปีสำหรับความผิดอาญาบางประเภท พนักงานสอบสวนต้องจัดให้มีทนาย (นักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์ บุคคลที่เด็กร้องขอ และพนักงานอัยการ) เข้าร่วมในการสอบปากคำเด็กด้วยเสมอ หากพนักงานสอบสวนไม่ปฏิบัติตามบทบัญญัติมาตรา 133 ทวิ กรณีสอบสวนผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กอายุไม่เกินสิบแปดปี ไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้ชัดเจนว่าจะมีผลอย่างไร ซึ่งต่างกับกรณีการสอบสวนผู้ต้องหาเด็กฯ ตามมาตรา 134/2 ซึ่งมีมาตรา 134/4 วรรคท้าย บัญญัติบังคับไว้ว่าไม่ให้รับฟังถ้อยคำของผู้ต้องหาเด็กฯ เป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของเด็กนั้น เพราะกฎหมายมีวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองผู้ต้องหาและจำเลยที่เป็นเด็ก ถ้าพนักงานสอบสวนไม่ปฏิบัติตามให้ถูกต้องตามบทบัญญัติมาตรา 133 ทวิ ผลจะเป็นอย่างไร ก่อนปี พ.ศ.2547 (หมายถึง ก่อนมีแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/4) ศาลฎีกาตัดสินว่ามีผลทำให้การสอบสวนเสียไปทั้งหมด พนักงานอัยการไม่มีอำนาจฟ้อง (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5252/2545 และ 4834/2546) แต่หลังจากมีบทบัญญัติมาตรา 134/4 วรรคท้ายแล้ว ก็เป็นที่เข้าใจได้ชัดเจนว่า กฎเกณฑ์ในเรื่องนี้ไม่ใช่บทตัดอำนาจฟ้องของพนักงานอัยการ หรือตัดอำนาจสอบสวนของพนักงานสอบสวน คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5252/2545 และ 4834/2546 จึงไม่สามารถใช้เป็นบรรทัดฐานได้อีกต่อไป ซึ่งศาลฎีกาได้ตัดสินไว้ในคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 7241/2549 ยืนยันว่า การที่พนักงานสอบสวนทำผิดหลักเกณฑ์การสอบคำให้การเด็กตามมาตรา 133 ทวิ ไม่มีผลทำให้การสอบสวนเสียไปทั้งหมด การสอบสวนยังชอบด้วยกฎหมาย พนักงานอัยการมีอำนาจฟ้องตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120 นอกจากนี้ยังมีคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5294/2549 ซึ่งศาลฎีกาวินิจฉัยว่า การที่พนักงานสอบสวนไม่ปฏิบัติตามให้ถูกต้องตามมาตรา 133 ทวิ มีผลทำให้รับฟังคำให้การของผู้เสียหายเด็กรายนี้ไม่ได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226 เพราะเป็นพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นจากการกระทำโดยไม่ชอบของพนักงานสอบสวน ซึ่งจากคำพิพากษาศาลฎีกาฉบับหลังนี้ คำวินิจฉัยในส่วนที่ว่าห้ามรับฟังบันทึกคำให้การในชั้นสอบสวนของผู้เสียหายเด็ก เพราะพนักงานสอบสวนไม่ได้ปฏิบัติตามให้ถูกต้องตามมาตรา 133 ทวิ ไม่ใช่คำวินิจฉัยที่เป็นสาระสำคัญและไม่ควรถือเป็นบรรทัดฐานในปัจจุบัน เพราะประมวลกฎหมายวิธี

พิจารณาความอาญา มาตรา 133 ทวิ ไม่ใช่บทบัญญัติคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาซึ่งมีอายุไม่เกินสิบแปดปี แต่เป็นบทบัญญัติที่มุ่งคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กอายุไม่เกินสิบแปดปี เพราะฉะนั้น การที่พนักงานสอบสวนปฏิบัติไม่ถูกต้องตามมาตรา 133 ทวิ ถือเป็นการล่วงละเมิดสิทธิของผู้เสียหายเด็กไปชั้นหนึ่งแล้ว ถ้าศาลไม่รับฟังคำให้การของผู้เสียหายที่เป็นเด็กเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของจำเลยในชั้นศาลอีก เท่ากับศาลล่วงละเมิดสิทธิของผู้เสียหายหนักยิ่งกว่าพนักงานสอบสวน เพราะหากโจทก์ไม่มีพยานหลักฐานอื่น ศาลต้องพิพากษายกฟ้อง ผลดีกลับไปตกแก่จำเลย ผลเสียกลับมาตกที่ผู้เสียหายเด็ก ทั้งที่เกิดจากความผิดของพนักงานสอบสวน นอกจากนี้ การที่พนักงานสอบสวนปฏิบัติไม่ถูกต้องตามมาตรา 133 ทวิ ก็ไม่ได้กระทบสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยแต่อย่างใด<sup>79</sup>

อย่างไรก็ตาม คำให้การของพยานหรือผู้เสียหายที่เป็นเด็กนั้นได้เกิดขึ้นมาโดยสมัครใจ มิได้เกิดขึ้นจากการจู่ใจ มีคำมั่นสัญญา ช่มชู้ หรือหลอกลวง เพียงแต่ได้มาโดยมิชอบเพราะพนักงานสอบสวนไม่ได้ปฏิบัติให้ถูกต้องตามมาตรา 133 ทวิ เท่านั้น กล่าวคือ พนักงานสอบสวนมิได้จัดให้มีสหวิชาชีพ (นักจิตวิทยา หรือนักสังคมสงเคราะห์ บุคคลที่เด็กร้องขอ และพนักงานอัยการ) อยู่ร่วมด้วยในการสอบสวน หรือกรณีพนักงานสอบสวนไม่ได้ถามคำถามผ่านนักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์ ในกรณีที่นักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์เห็นว่าการถามปากคำเด็กคนใดหรือคำถามใดอาจมีผลกระทบกระเทือนต่อจิตใจเด็กอย่างรุนแรง กรณีน่าจะต้องปรับเข้าตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226/1 โดยถือว่าเป็นพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นโดยชอบแต่ได้มาเนื่องจากการกระทำโดยมิชอบ แม้จะห้ามมิให้รับฟังเป็นพยานหลักฐานก็ตาม แต่ศาลยอมใช้ดุลพินิจรับฟังได้ ตามมาตรา 226/1 ทั้งนี้ เพื่อเป็นการคุ้มครองผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็ก<sup>80</sup>

สำหรับกรณีที่พนักงานสอบสวนไม่จัดให้มีสหวิชาชีพให้กับผู้ต้องหาที่เป็นเด็กอายุไม่เกินสิบแปดปีในกรณีที่ต้องจัดทำให้ ตามมาตรา 134/2 ประกอบมาตรา 133 ทวิ นั้น ถือว่าการสอบสวนนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย ผลก็คือ ถ้อยคำที่ผู้ต้องหาเด็กให้ไว้ต่อพนักงานสอบสวนจะรับฟังเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้ต้องหาเด็กนั้นไม่ได้ ตามมาตรา 134/4 วรรค

<sup>79</sup> จรัญ ภัคดิธนากุล, รวมคำบรรยาย ภาคสอง สมัยที่ 62 ปีการศึกษา 2552 เล่มที่ 12 วิชากฎหมายลักษณะพยาน, (กรุงเทพมหานคร : สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2553), น. 31 – 33.

<sup>80</sup> ชลลดา จินตเสถียร, “ข้อยกเว้นการห้ามรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบตามมาตรา 226/1 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา”, (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2553), น. 94 - 96.

ท้าย แต่ศาลก็อาจใช้ดุลพินิจรับฟังได้ตามมาตรา 226/1 เพราะเป็นถ้อยคำที่ผู้ต้องหาเด็กให้ออกมาโดยสมัครใจ เนื่องจากพนักงานสอบสวนมิได้กระทำการใดอันเป็นการฝ่าฝืนข้อห้ามตามมาตรา 135 กล่าวคือ มิได้ให้คำมั่นสัญญา ชูเชิญ หลอกลวง ทรมาน ฯลฯ จึงถือว่าเป็น “พยานหลักฐานที่เกิดขึ้นโดยชอบ” เพียงแต่เป็นพยานหลักฐานที่ “ได้มาเนื่องจากการกระทำโดยมิชอบ” กล่าวคือ พนักงานสอบสวนไม่ได้จัดให้มีสหวิชาชีพอยู่ร่วมด้วยในการสอบสวนเท่านั้น

ผู้ศึกษาเห็นว่า การสอบสวนผู้ต้องหา ผู้เสียหาย หรือพยานที่เป็นเด็กอายุไม่เกินสิบแปดปีโดยพนักงานสอบสวนไม่ได้จัดให้มีสหวิชาชีพตามกฎหมายในกรณีที่ต้องจัดทำให้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/2 และมาตรา 133 ทวิ นั้น ย่อมไม่ได้กระทบต่อสิทธิในการต่อสู้คดีของจำเลยหรือกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาเด็กตามหลักความชอบด้วยกระบวนการทางกฎหมาย (Due Process Model) แต่อย่างใด เนื่องจากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 133 ทวิ และมาตรา 134/2 บัญญัติขึ้นเพื่อคุ้มครองสภาพจิตใจของเด็กที่เปราะบางกว่าบุคคลทั่วไปไม่ให้เกิดกระทบกระเทือนจากการสอบสวนของพนักงานสอบสวนเท่านั้น จึงไม่กระทบต่อสารัตถะหรือแก่นในการสอบสวน ดังนั้น การที่ศาลวินิจฉัยว่าความบกพร่องในการสอบสวนดังกล่าว ไม่ทำให้การสอบสวนเสียไปทั้งหมด พนักงานอัยการมีอำนาจฟ้องตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120 เพียงแต่ศาลจะไม่รับฟังถ้อยคำของผู้ต้องหาเด็กในการพิสูจน์ความผิดของเด็กนั้นตามมาตรา 133 ทวิ และมาตรา 134/2 ประกอบมาตรา 134/4 วรรคท้าย จึงชอบด้วยกฎหมายแล้ว แต่อย่างไรก็ตาม คงต้องถือว่าถ้อยคำของผู้ต้องหา ผู้เสียหาย หรือพยานที่เป็นเด็กดังกล่าว เป็นพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นโดยชอบ (เนื่องจากพนักงานสอบสวนมิได้กระทำการใดอันเป็นการฝ่าฝืนข้อห้ามตามมาตรา 135 กล่าวคือ มิได้ให้คำมั่นสัญญา ชูเชิญ หลอกลวง ทรมาน ฯลฯ) แต่ได้มาเนื่องจากการกระทำโดยมิชอบของพนักงานสอบสวน ซึ่งศาลมีดุลพินิจในการรับฟังหรือไม่รับฟังถ้อยคำดังกล่าวได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226/1

#### 4.2.2.3 พนักงานสอบสวนไม่ได้จัดให้ทนายความหรือบุคคลที่ผู้ต้องหาไว้วางใจร่วมเข้าฟังการสอบปากคำ

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/3 บัญญัติว่า “ผู้ต้องหาที่มีสิทธิให้ทนายความหรือผู้ซึ่งตนไว้วางใจเข้าฟังการสอบปากคำตนได้”

โดยมีมาตรา 134/4 วรรคสาม บัญญัติสภาพบังคับของการฝ่าฝืนไว้ว่า “ถ้อยคำใด ๆ ที่ผู้ต้องหาให้ไว้ต่อพนักงานสอบสวนก่อนที่จะดำเนินการตามมาตรา 134/3 จะรับฟังเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้นั้นไม่ได้” กล่าวคือ การสอบสวนของพนักงาน

สอบสวนไม่เสียไปทั้งหมด พนักงานอัยการยังคงมีอำนาจฟ้องตามมาตรา 120 เพียงแต่ศาลจะไม่รับฟังพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นจากการกระทำโดยมิชอบของพนักงานสอบสวนเท่านั้น<sup>81</sup>

สิทธิดังกล่าวของผู้ต้องหาเป็นหลักประกันสำคัญที่จะช่วยสนับสนุนส่งเสริมให้ผู้ต้องหาได้รับการสอบสวนดำเนินคดีจากพนักงานสอบสวนด้วยความบริสุทธิ์ยุติธรรม ป้องกันมิให้พนักงานสอบสวนดำเนินการถามปากคำผู้ต้องหาโดยมิชอบประการต่าง ๆ และเป็นการแสดงให้เห็นว่าการสอบปากคำนั้น มิใช่การกระทำความเป็นความลับระหว่างผู้สอบสวนและผู้ต้องหาเท่านั้น โดยผู้ต้องหาไม่มีสิทธินำบุคคลอื่นเข้าฟังการสอบปากคำได้ เป็นสิทธิที่จะไม่ถูกโดดเดี่ยวในช่วงเวลาที่จะต้องมีการเผชิญหน้ากันระหว่างผู้กล่าวหาและผู้ถูกกล่าวหา แม้ถ้อยคำของผู้ต้องหาที่ให้ไว้ต่อพนักงานสอบสวนก่อนดำเนินการให้ผู้ต้องหาใช้สิทธิตามมาตรา 134/3 จะรับฟังไม่ได้โดยผลของมาตรา 134/4 วรรคท้าย แต่ถ้าเป็นถ้อยคำที่ให้ออกมาโดยสมัครใจ (ไม่มีการข่มขู่ จู่ใจ ให้คำมั่นสัญญา ฯลฯ) ก็น่าจะถือเป็นพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นโดยชอบ แต่ได้มาเนื่องจากการกระทำโดยมิชอบ (คือไม่ดำเนินการให้ผู้ต้องหาใช้สิทธิตามมาตรา 134/3 นั้นเอง) ดังนั้น จึงน่าจะอยู่ในขอบเขตของมาตรา 226/1 โดยศาลอาจใช้ดุลพินิจรับฟังถ้อยคำนั้นได้<sup>82</sup>

ผู้ศึกษาเห็นว่า กรณีพนักงานสอบสวนไม่ให้ผู้ต้องหาสิทธิในการให้ทนายความหรือบุคคลซึ่งตนไว้วางใจเข้าฟังการสอบปากคำในระหว่างสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/3 นั้น เป็นเพียงการละเมิดสิทธิที่จะไม่ถูกโดดเดี่ยวของผู้ต้องหาเท่านั้น (เพราะทนายความในกรณีตามมาตรา 134/3 นั้น เป็นเพียงผู้อยู่ร่วมรับฟังการสอบสวนร่วมกับผู้ต้องหาและพนักงานสอบสวนเท่านั้น) หากได้กระทบต่อสิทธิในการต่อสู้คดีของผู้ต้องหาหรือกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาตามหลักความชอบด้วยกระบวนการทางกฎหมาย (Due Process Model) แต่อย่างใดไม่ จึงไม่ได้ทำให้การสอบสวนเสียไปทั้งหมด พนักงานอัยการจึงมีอำนาจฟ้องตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120 เพียงแต่ศาลจะไม่รับฟังพยานหลักฐานที่

<sup>81</sup> โปรดดูคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3119/2550 ซึ่งวินิจฉัยว่า แม้มาตรา 134/4 (2) บัญญัติในเรื่องการถามคำให้การผู้ต้องหานั้น ให้พนักงานสอบสวนแจ้งให้ผู้ต้องหาทราบก่อนว่าผู้ต้องหาสิทธิให้ทนายความหรือผู้ที่ไว้วางใจเข้าฟังการสอบปากคำตนได้ก็ตาม แต่ในบทบัญญัติของมาตรา 134/4 วรรคท้าย ก็บัญญัติไว้แต่เพียงว่า ถ้อยคำใด ๆ ที่ผู้ต้องหาให้ไว้ต่อพนักงานสอบสวนก่อนมีการแจ้งสิทธิตามวรรคหนึ่ง หรือก่อนที่จะดำเนินการตามมาตรา 134/3 จะรับฟังเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้นั้นไม่ได้เท่านั้น ดังนั้น แม้พนักงานสอบสวนจะไม่ปฏิบัติตามบทบัญญัติดังกล่าวข้างต้นก็หาทำให้การสอบสวนคดีไม่ชอบแต่อย่างใดไม่

<sup>82</sup> เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 47*, น. 31.

ได้มาโดยมิชอบ (พนักงานสอบสวนไม่ได้ให้ผู้ต้องหาใช้สิทธิตามมาตรา 134/3) เท่านั้น ตามมาตรา 134/4 วรรคท้าย แต่อย่างไรก็ตาม ก็ต้องถือว่าเป็นพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นโดยชอบ แต่ได้มาเนื่องจากการกระทำโดยมิชอบ ซึ่งศาลอาจใช้ดุลพินิจรับฟังหรือไม่รับฟังพยานหลักฐานนั้นได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226/1

#### 4.2.2.4 พนักงานสอบสวนไม่ได้แจ้งสิทธิที่จะไม่ให้การและสิทธิในการให้บุคคลที่ผู้ต้องหาไว้วางใจเข้าฟังการสอบปากคำ

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/4 บัญญัติว่า “ในการถามคำให้การผู้ต้องหา ให้พนักงานสอบสวนแจ้งให้ผู้ต้องหาทราบก่อนว่า

- (1) ผู้ต้องหามีสิทธิที่จะให้การหรือไม่ก็ได้ ถ้าผู้ต้องหาให้การ ถ้อยคำที่ผู้ต้องหาให้การนั้นอาจใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิจารณาคดีได้
- (2) ผู้ต้องหามีสิทธิให้ทนายความหรือผู้ซึ่งตนไว้วางใจเข้าฟังการสอบปากคำตนได้

เมื่อผู้ต้องหาเต็มใจให้การอย่างใดก็ให้จดคำให้การไว้ ถ้าผู้ต้องหาไม่เต็มใจให้การเลยก็ให้บันทึกไว้

ถ้อยคำใด ๆ ที่ผู้ต้องหาให้ไว้ต่อพนักงานสอบสวนก่อนมีการแจ้งสิทธิตามวรรคหนึ่ง... จะรับฟังเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้นั้นไม่ได้”

ศาลฎีกาก็ได้วินิจฉัยมาตลอดว่ากรณีพนักงานสอบสวนกระทำโดยมิชอบ โดยมีได้แจ้งสิทธิตามมาตรา 134/4 ให้ผู้ต้องหาทราบ ก็ไม่ทำให้การสอบสวนไม่ชอบด้วยกฎหมายอันจะทำให้พนักงานอัยการไม่มีอำนาจฟ้องตามมาตรา 120 เพียงแต่คำให้การของผู้ต้องหานั้นจะใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้ต้องหาไม่ได้เท่านั้น<sup>83</sup>

<sup>83</sup> โปรดดูคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 7568/2546 ซึ่งวินิจฉัยว่า การที่จำเลยใช้เหล็กชุดซาฟท์ยาว 1 คืบ แทงที่บริเวณลิ้นปีของผู้เสียหายนั้นอาจเป็นความผิดฐานทำร้ายร่างกายผู้อื่นจนได้รับอันตรายแก่กายหรือจิตใจ หรือรับอันตรายสาหัส หรือพยายามฆ่าผู้อื่นอย่างใดอย่างหนึ่งก็ได้ เมื่อพนักงานสอบสวนได้สอบสวนถึงการกระทำนั้นของจำเลย ทั้งมีการแจ้งข้อหาแก่จำเลยตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134 แล้ว แต่การแจ้งข้อหาที่หาได้หมายความว่าพนักงานสอบสวนจำต้องแจ้งข้อหาทุกกระทงความผิดที่เกี่ยวกับการกระทำอันเดียวกันไม่ ซึ่งในการสอบสวนจำเลยครั้งแรกพนักงานสอบสวนได้แจ้งข้อหาฐานทำร้ายร่างกายผู้อื่นได้รับอันตรายแก่กายหรือจิตใจให้จำเลยทราบแล้วว่าคำให้การอาจใช้ยื่นจำเลยในชั้นพิจารณาของศาลได้และจำเลยให้การปฏิเสธ แม้จะมีการสอบสวนโดยแจ้งข้อหาเพิ่มเติมแก่จำเลยอีกสองครั้ง แต่พนักงานสอบสวนไม่ได้แจ้งแก่จำเลยว่า

สิทธิดังกล่าวสืบเนื่องมาจากหลักที่ศาลสูงสุดของสหรัฐอเมริกาได้วินิจฉัยไว้ในคดี *Miranda v. Arizona* (1966) โดยศาลสูงสุดของสหรัฐอเมริกาได้ตีความขยายบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมของสหรัฐอเมริกา มาตรา 5 (The Fifth Amendment) ที่บัญญัติห้ามมิให้บังคับให้บุคคลใดเป็นพยานปรักปรำตนเองในคดีอาญา (no person shall be compelled in any criminal case to be a witness against himself) ซึ่งศาลวินิจฉัยวางหลักไว้ว่า เจ้าหน้าที่ที่ต้องทำการแจ้งให้ผู้ถูกจับ ผู้ถูกควบคุม หรือก่อนทำการสอบสวนว่า “เรามีสิทธิจะไม่ให้การใด ๆ เลยก็ได้ ถ้อยคำที่เรากล่าวออกมาอาจใช้เป็นพยานยันแก่เราได้ในชั้นศาลได้ เรามีสิทธิที่จะมีทนายความอยู่ร่วมด้วยในระหว่างการสอบสวน หากเขาไม่สามารถจัดหาทนายความได้เอง จะมีการแต่งตั้งทนายความให้แก่เขาก่อนเริ่มการสอบสวน ถ้าเขามีความประสงค์เช่นนั้น” (You have the right to remain silent. Anything you say can and will be used against you in a court of law. You have the right to an attorney present during questioning. If you cannot afford an attorney, one will be appointed for you. Do you understand these right?)

จากคดี *Miranda v. Arizona* ศาลสูงสุดของสหรัฐอเมริกาได้วินิจฉัยที่มาของหลักการทางอาญา 4 ประการ (เรียกว่า *Miranda Rule*) คือ

- 1) ผู้ต้องมีสิทธิที่จะไม่ให้การใด ๆ เลยก็ได้
- 2) ถ้อยคำที่ผู้ต้องหา กล่าวออกมาอาจใช้เป็นพยานหลักฐานยันแก่ผู้ต้องหาในชั้นศาลได้
- 3) ผู้ต้องมีสิทธิที่จะมีทนายความอยู่ร่วมด้วยในระหว่างสอบสวน
- 4) หากผู้ต้องหาไม่สามารถจัดหาทนายความได้เอง จะมีการแต่งตั้งทนายความให้กับผู้ต้องหา ก่อนเริ่มการสอบสวน ถ้าผู้ต้องหา มีความประสงค์เช่นนั้น

โดยหลักมิแรนด้าได้ขยายความรัฐธรรมนูญมาตรา 5 ดังกล่าวออกไปว่า เจ้าพนักงานจะต้องแจ้งสิทธิดังกล่าวให้ผู้ต้องหาทราบก่อนจะจับกุม เพราะศาลสูงสุดของสหรัฐอเมริกาเกรงว่าเมื่อผู้ต้องสงสัยอยู่ในความควบคุมของเจ้าหน้าที่ตำรวจ ผู้ต้องสงสัยอาจตกอยู่ภายใต้ความกดดันที่จะต้องให้การปรักปรำตนเอง เพราะการสอบสวนภายใต้การควบคุมเป็น

---

คำให้การเพิ่มเติมอาจใช้ซ้ำในชั้นพิจารณาได้ มิได้ทำให้การสอบสวนของพนักงานสอบสวนเป็นการไม่ชอบเพราะบทบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134 เพียงแต่บัญญัติว่าคำให้การจำเลยไม่อาจใช้ซ้ำในชั้นพิจารณาได้เท่านั้น ซึ่งตามคำให้การเพิ่มเติมของจำเลยอีกสองครั้ง ก็มีเพียงว่าขอให้การปฏิเสธตามที่ให้การในครั้งแรก จึงไม่มีข้อความใดที่จะใช้ซ้ำจำเลย

มาตรการที่มีลักษณะกีดกันอยู่ในตัว บรรยากาศเช่นนี้อาจส่งผลทำให้สภาวะจิตใจของผู้ต้องสงสัยที่จะต่อต้านลดน้อยถอยลง ผู้ต้องสงสัยอาจอยู่ในสภาพบังคับที่จำต้องพูดหรือให้การออกไปทั้ง ๆ ที่ในสภาวะอิสระ เขาจะไม่ทำเช่นนั้น จึงจำเป็นต้องมีมาตรการป้องกันไว้ล่วงหน้า โดยกำหนดให้เจ้าพนักงานต้องแจ้งสิทธิตามรัฐธรรมนูญที่จะไม่ต้องให้การที่เป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองให้ผู้ต้องสงสัยทราบด้วย<sup>84</sup>

นอกจากนี้ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ยังได้บัญญัติรับรองสิทธิดังกล่าวไว้ในมาตรา 29 วรรคสี่ ความว่า “ในคดีอาญา จะบังคับให้บุคคลให้การเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองมิได้”

การแจ้งสิทธิตามมาตรา 134/4 (1) ที่ว่า ผู้ต้องหาสิทธิที่จะไม่ให้การหรือไม่ก็ได้ นั้น “สิทธิที่จะไม่ให้การ” หรือที่เรียกในภาษาอังกฤษว่า The Right to remain silent เป็นสิทธิที่มีรากฐานมาจากพื้นฐานของกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่ว่า “บุคคลมีสิทธิที่จะไม่ให้ถ้อยคำที่เป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองอันอาจทำให้ตนถูกฟ้องคดีอาญา” หรือที่เรียกกันว่า Privilege against self – incrimination สิทธิดังกล่าวนี้ กฎหมายบังคับให้พนักงานสอบสวนแจ้งให้ผู้ต้องหาทราบก่อนถามปากคำผู้ต้องหา เมื่อไม่มีการแจ้ง การที่ผู้ต้องหาให้ถ้อยคำต่อพนักงานสอบสวนโดยไม่รู้ล่วงหน้าว่าตนมีสิทธิที่จะไม่ให้ถ้อยคำ ก็จะถือว่าเป็นการให้ถ้อยคำออกมาโดยสมัครใจอย่างแท้จริงไม่ได้ เพราะหากเขาทราบล่วงหน้า เขาอาจจะไม่ให้ถ้อยคำก็ได้ ผู้ต้องหาอาจจะเข้าใจผิดไปว่าตนมีหน้าที่ต้องให้ถ้อยคำต่อพนักงานสอบสวน โดยอาจจะเข้าใจไปได้ว่าการฝ่าฝืนไม่ยอมให้ถ้อยคำต่อพนักงานสอบสวนจะเป็นผลร้ายต่อตนเองหรืออาจจะถูกลงโทษได้<sup>85</sup> ในทำนองเดียวกัน การที่ผู้ต้องหาไม่รู้ล่วงหน้าว่า ถ้อยคำที่กล่าวออกมานั้น อาจจะนำมาใช้เป็น “ปฏิปักษ์” ต่อตนเองได้ ผู้ต้องหาซึ่งไม่รู้ล่วงหน้าดังกล่าว ก็อาจจะกล่าวถ้อยคำใด ๆ ออกมาโดยไม่รู้ถึงความเสียหายที่จะเกิดกับตนจากถ้อยคำนั้น ๆ ในกรณีเช่นนี้ จึงจะถือว่าเป็นถ้อยคำที่ให้ออกมาโดยสมัครใจอย่างแท้จริงไม่ได้<sup>86</sup>

ประเด็นต่อไปก็คือ หากมีการแจ้งสิทธิให้ผู้ต้องหาทราบว่าผู้ต้องหาสิทธิที่จะไม่ให้การหรือไม่ก็ได้ แต่มีได้แจ้งให้ผู้ต้องหาทราบว่า ถ้อยคำที่ผู้ต้องหาให้การนั้นอาจใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิจารณาคดีได้ (การแจ้งดังกล่าว เรียกกันโดยทั่ว ๆ ไปว่าเป็นการ “เตือน”) ในกรณีเช่นนี้ ก็จะถือว่าเป็นผู้ต้องหาให้ถ้อยคำออกมาโดยสมัครใจอย่างแท้จริงไม่ได้เช่นกัน เพราะหาก

<sup>84</sup> ธานิศ เกศวิทย์, คำอธิบายกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1, พิมพ์ครั้งที่ 7 (กรุงเทพมหานคร : สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2553), น. 332.

<sup>85</sup> เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์, อ่างแล้ว เชิงอรรถที่ 47, น. 30.

<sup>86</sup> เพ็งอ่าง, น. 37.

ผู้ต้องหาได้ทราบล่วงหน้าว่าถ้อยคำที่กล่าวออกมานั้นอาจจะใช้เป็นพยานหลักฐานพิสูจน์ความผิดของตนได้ในภายภาคหน้า ผู้ต้องหาก็คงจะไม่ให้ถ้อยคำหรืออาจใช้ความระมัดระวังในการกล่าวถ้อยคำใดๆ ออกมาก็ได้ ซึ่งศาสตราจารย์ประมุข สุวรรณศรี ได้กล่าวถึงความสำคัญของการแจ้งดังกล่าวว่า การเตือนเป็น “บทบัญญัติที่บังคับพนักงานสอบสวนให้แจ้งเตือนให้ผู้ต้องหารู้ตัวถึงถ้อยคำที่เขาจะกล่าว เพื่อให้ได้คำรับสารภาพโดยสมัครใจอันบริสุทธิ์ที่จะใช้เป็นพยานหลักฐานได้โดยชอบ” ด้วยเหตุนี้ จึงต้องถือว่า ถ้อยคำที่ผู้ต้องหาให้ไว้ต่อพนักงานสอบสวนก่อนมีการ “เตือน” ดังกล่าว เป็นถ้อยคำที่ให้ออกมาโดยไม่สมัครใจดุจเดียวกับกรณีไม่แจ้งให้ผู้ต้องหาทราบว่าเขามีสิทธิที่จะให้การหรือไม่ก็ได้ นั่นเอง<sup>87</sup>

ในเรื่องของผลทางกฎหมายสำหรับการกระทำโดยมิชอบของพนักงานสอบสวนในกรณีนี้ นั้น ศาสตราจารย์พิเศษ ดร. เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์ มีความเห็นว่า เมื่อถือว่าถ้อยคำของผู้ต้องหาที่ให้ไว้ต่อพนักงานสอบสวนก่อนมีการแจ้งสิทธิตามมาตรา 134/4 (1) เป็นถ้อยคำที่ให้ออกมาโดย “ไม่สมัครใจ” (involuntary) ถ้อยคำนั้น ๆ จึงเป็นพยานหลักฐานที่ “เกิดขึ้นโดยมิชอบ” จึงไม่อยู่ในขอบเขตของมาตรา 226/1 ดังนั้น ศาลจะใช้ดุลพินิจรับฟังถ้อยคำนั้น ๆ เป็นพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ความผิดของผู้ให้ถ้อยคำนั้นไม่ได้ ดุจเดียวกับกรณีคำรับสารภาพที่เกิดจากการ “จูงใจ” ฯลฯ ตามมาตรา 135 นั่นเอง

ส่วนกรณีการแจ้งสิทธิตามมาตรา 134/4 (2) ที่ว่า “ผู้ต้องหาที่มีสิทธิให้ทนายความหรือผู้ซึ่งตนไว้วางใจเข้าฟังการสอบปากคำตนได้” น่าจะมีความแตกต่างจากกรณีการแจ้งสิทธิตามมาตรา 134/4 (1) ที่กล่าวมาแล้วข้างต้น เพราะกรณีตามมาตรา 134/4 (2) นั้น เป็นเพียงแต่แจ้งให้ทราบถึงสิทธิให้ทนายความหรือผู้ซึ่งตนไว้วางใจเข้าฟังการสอบปากคำเท่านั้น กล่าวอีกนัยหนึ่งคือ เป็นการแจ้งให้ทราบแต่เพียงว่า การสอบปากคำนั้นมีใช้การกระทำเป็นความลับระหว่างผู้สอบสวนและผู้ต้องหาเท่านั้น โดยผู้ต้องหาไม่มีสิทธินำบุคคลอื่น “เข้าฟัง” การสอบปากคำได้ เป็นการแจ้งให้ทราบถึงสิทธิที่จะไม่ถูกโดดเดี่ยวในระยะเวลาที่จะต้องมีการเผชิญหน้ากันระหว่างผู้กล่าวหาและผู้ถูกกล่าวหา ดังนั้น หากพนักงานสอบสวนแจ้งสิทธิตามมาตรา 134/4 (1) โดยครบถ้วน แต่ไม่ได้แจ้งสิทธิตามมาตรา 134/4 (2) แม้ถ้อยคำของผู้ต้องหาที่ให้ไว้ต่อพนักงานสอบสวนก่อนมีการแจ้งสิทธิดังกล่าวจะ “รับฟังไม่ได้” โดยผลของมาตรา 134/4 วรรคท้ายทแต่ถ้าเป็นถ้อยคำที่ให้ออกมาโดยสมัครใจ (ไม่มีการข่มขู่ จูงใจ ฯลฯ) ก็น่าจะถือว่าเป็น “พยานหลักฐานที่เกิดขึ้นโดยชอบ แต่ได้มา

<sup>87</sup> เพ็งอ่าง, น. 30.

เนื่องจากการกระทำโดยมิชอบ” (การกระทำโดยมิชอบ คือ การไม่แจ้งสิทธิตามมาตรา 134/4 (2) นั้นเอง) ดังนั้น จึงน่าจะอยู่ในขอบเขตของมาตรา 226/1 โดยศาลอาจใช้ดุลพินิจ “รับฟัง” ถ้อยคำนั้นได้<sup>88</sup>

ผู้ศึกษาเห็นว่า กรณีพนักงานสอบสวนไม่ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/4 (1) โดยมีได้แจ้งสิทธิที่จะไม่ให้การ (The Right to remain silent) ให้ผู้ต้องหาทราบนั้น ถือว่าเป็นการบังคับให้ผู้ต้องหาให้การเป็น “ปฏิปักษ์” ต่อตนเองในคดีอาญา ฝ่าฝืนต่อหลัก “บุคคลมีสิทธิที่จะไม่ให้ถ้อยคำที่เป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองอันอาจทำให้ตนถูกฟ้องคดีอาญา” (Privilege against self – incrimination) ซึ่งเป็นสิทธิที่ผู้ต้องหาได้รับความคุ้มครองอยู่ในรัฐธรรมนูญ และมีผลกระทบต่อสิทธิในการต่อสู้คดีของจำเลย เพราะจำเลยอาจให้การออกมาโดยไม่สมัครใจและเป็นผลร้ายกับตนเองก็ได้ อันจะทำให้จำเลยถูกควบคุมตัวและถูกลงโทษในที่สุด จึงถือว่ากระทบต่อสิทธิเสรีภาพของจำเลยอย่างร้ายแรง และฝ่าฝืนต่อหลักความชอบด้วยกระบวนการทางกฎหมาย (Due Process Model) จึงถือว่ากระทบต่อสารัตถะหรือแก่นในการสอบสวนคดีอาญา และทำให้การสอบสวนไม่ชอบด้วยกฎหมายจนไม่อาจเยียวยาให้กลับคืนเป็นดังเดิมได้อีกต่อไป ศาลจึงควรใช้อำนาจเข้ามาแทรกแซงให้กระบวนการสอบสวนทั้งหมดเสียไป โดยถือเสมือนหนึ่งว่าคดีนั้นไม่มีการสอบสวนมาก่อน ส่งผลทำให้พนักงานอัยการไม่มีอำนาจฟ้องตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120

สำหรับกรณีที่พนักงานสอบสวนไม่ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/4 (2) โดยมีได้แจ้งให้ผู้ต้องหาทราบว่า ตนมีสิทธิที่จะให้ทนายความหรือบุคคลซึ่งไว้วางใจเข้าฟังการสอบปากคำได้นั้น สิทธิดังกล่าวของผู้ต้องหาเป็นเพียงสิทธิที่จะไม่ถูกโดดเดี่ยวในระหว่างถูกสอบสวนในฐานะผู้ต้องหา เพื่อแสดงให้เห็นว่าการสอบสวนระหว่างพนักงานสอบสวนและผู้ต้องหาไม่ได้เป็นความลับ และเพื่อความโปร่งใส บริสุทธิยุติธรรมของกระบวนการการสอบสวนเท่านั้น การที่พนักงานสอบสวนไม่ได้แจ้งสิทธิดังกล่าวให้ผู้ต้องหาทราบ หาได้กระทบต่อสิทธิในการต่อสู้คดีของผู้ต้องหาไม่ เพราะไม่ได้มีผลกระทบต่อการใช้ถ้อยคำของผู้ต้องหาแต่อย่างใด การสอบสวนย่อมไม่เสียไปทั้งหมด พนักงานอัยการย่อมมีอำนาจฟ้องตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120 เพียงแต่ห้ามมิให้ศาลรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบของพนักงานสอบสวน (พนักงานสอบสวนมิได้แจ้งสิทธิตามมาตรา 134/4 (2) ให้ผู้ต้องหาทราบ) เท่านั้น ตามมาตรา 134/4 วรรคท้าย แต่ศาลย่อมมีดุลพินิจในการรับฟังพยานหลักฐานนั้นได้ เนื่องจากถือว่าถ้อยคำของผู้ต้องหาที่ได้มานั้นเป็นพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นโดยชอบ แต่ได้มาเนื่องจากการกระทำโดยมิชอบตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226/1 นั้นเอง

<sup>88</sup> เฝิงอ้วง, น. 31.

#### 4.2.2.5 พนักงานสอบสวนให้คำมั่นสัญญา ชูเชิญ ใช้กำลังบังคับ หรือกระทำโดยมิชอบประการใด ๆ แก่ผู้ต้องหา

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 135 บัญญัติว่า “ในการถามคำให้การผู้ต้องหา ห้ามมิให้พนักงานสอบสวนทำหรือจัดให้ทำการใด ๆ ซึ่งเป็นการให้คำมั่นสัญญา ชูเชิญ หลอกลวง ทรมาน ใช้กำลังบังคับ หรือกระทำโดยมิชอบประการใด ๆ เพื่อจูงใจให้เขาให้การอย่างใด ๆ ในเรื่องที่ต้องหา”

บทบัญญัติมาตราดังกล่าวมิได้บัญญัติบังคับไว้ว่า กรณีที่พนักงานสอบสวนทำการฝ่าฝืนมาตรา 135 จะส่งผลอย่างไรต่อการสอบสวน แต่ศาลฎีกาได้วินิจฉัยวางหลักมาตลอดว่า การที่พนักงานสอบสวนกระทำการฝ่าฝืนมาตรานี้ ไม่ได้ทำให้การสอบสวนไม่ชอบด้วยกฎหมาย ถึงขนาดทำให้พนักงานอัยการไม่มีอำนาจฟ้อง แต่มีผลเพียงถ้อยคำที่ผู้ต้องหาให้การนั้นจะใช้เป็นพยานหลักฐานยืนยันผู้ต้องหาในการพิจารณาไม่ได้เท่านั้น<sup>89</sup>

เนื่องจาก “บุคคลย่อมมีสิทธิไม่ให้ถ้อยคำเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองอันอาจทำให้ตนถูกฟ้องคดีอาญา” ดังนั้น เมื่อผู้ต้องหาถูกสอบสวน ผู้ต้องหาย่อมมีสิทธิที่จะไม่ให้การก็ได้ แต่ถ้าผู้ต้องหาให้การโดยรับสารภาพต่อพนักงานสอบสวน หากเป็นคำรับสารภาพที่ให้ออกมาโดยสมัครใจ กล่าวคือ พนักงานสอบสวนมิได้ชูเชิญ จูงใจ ฯลฯ คำรับสารภาพนั้นย่อมใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้ต้องหา (ซึ่งต่อมาถูกฟ้องเป็นจำเลย) ได้ เพราะการที่ผู้ต้องหาให้การรับสารภาพโดยสมัครใจนั้น ก็เท่ากับว่าผู้ต้องหา “สละ” สิทธิไม่ให้ถ้อยคำเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง นั่นเอง ตรงกันข้าม หากผู้ต้องหาจำต้องรับสารภาพเพราะถูกพนักงานสอบสวนชูเชิญ จูงใจ ฯลฯ คำรับสารภาพนั้นก็ถือว่าให้ออกมาโดยไม่สมัครใจ จึงรับฟังเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้รับสารภาพนั้นไม่ได้ เพราะหากรับฟังคำรับสารภาพเช่นนั้นได้ ก็เท่ากับเป็นการบังคับผู้ต้องหาให้จำต้องให้ถ้อยคำอันเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองออกมานั่นเอง<sup>90</sup>

<sup>89</sup> โปรดดูคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4020/2540 ซึ่งวินิจฉัยว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 135 เพียงแต่ห้ามมิให้พนักงานสอบสวนทำหรือจัดให้ทำการใด ๆ ซึ่งเป็นการล่อลวง หรือชูเชิญ หรือให้สัญญากับผู้ต้องหาเพื่อจูงใจให้การอย่างใด ๆ ในเรื่องที่ต้องหาเท่านั้น หากพนักงานสอบสวนทำการฝ่าฝืนก็มีผลเพียงว่าถ้อยคำที่ผู้ต้องหากล่าวนั้นใช้เป็นหลักฐานยืนยันผู้ต้องหาในการพิจารณาไม่ได้ตามมาตรา 134 ไม่มีผลถึงกับทำให้การสอบสวนไม่ชอบและโจทก์ไม่มีอำนาจฟ้องตามมาตรา 120

<sup>90</sup> เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์, *อ่างแล้ว เจริญธรรม* ที่ 47, น. 25.

ในส่วนที่เกี่ยวกับการไม่รับฟัง “คำรับสารภาพ” (Confession) หรือ “ถ้อยคำ” (Statement) ของผู้ต้องหาที่เกิดจากการ “งู้งใจ มีคำมั่นสัญญา ชูเชิญ หลอกหลวง หรือโดยมิชอบประการอื่น” นั้น เหตุผลในการไม่รับฟังอธิบายได้ว่า คำรับสารภาพหรือถ้อยคำนั้น ๆ ให้ออกมาโดย “ไม่สมัครใจ” (involuntary) จึงมีความไม่น่าเชื่อถืออยู่ในตัวเอง ไม่ควรที่จะอ้างเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้ให้ถ้อยคำนั้น อย่างไรก็ตาม บางกรณีถ้อยคำนั้นก็อาจ “เชื่อถือ” ได้ โดยเฉพาะหากมีพยานอื่น ๆ ประกอบ เช่น คำรับสารภาพของผู้ต้องหาที่ให้ไว้แก่พนักงานสอบสวนหลังจากถูกพนักงานสอบสวนข่มขู่ คำรับสารภาพนั้นอาจจะเป็นความจริงก็ได้เมื่อพิจารณาประกอบกับพยานบุคคลหรือพยานหลักฐานอื่น ๆ ถึงกระนั้นก็ตาม ศาลก็จะรับฟังคำรับสารภาพนั้นเป็นพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ความผิดของผู้ต้องหานั้นไม่ได้อยู่นั่นเองในประเด็นนี้ศาลสหรัฐอเมริกาเคยกล่าวให้เหตุผลในการไม่รับฟังไว้ในคดี Rogers v. Richmond, 365 U.S. 534, 541 (1961) ว่า “รัฐมีหน้าที่ต้องพิสูจน์ความผิดของผู้ถูกกล่าวหาโดยพยานหลักฐานจากแหล่งอื่น ๆ มิใช่การบังคับเอาจากปากของบุคคลนั้นเอง” คำอธิบายดังกล่าวนี้ย่อมหมายความว่า หากรัฐจะใช้ถ้อยคำของบุคคลใดเป็นพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ความผิดของบุคคลนั้น บุคคลนั้นจะต้องให้ถ้อยคำออกมาด้วยความ “สมัครใจ” อย่างแท้จริง<sup>91</sup>

ส่วนการกระทำของพนักงานสอบสวน “โดยมิชอบประการใด ๆ” ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 135 นั้น น่าจะหมายความว่า การสอบสวนโดย “ทำ” หรือ “จัดให้ทำ” ด้วยวิธีใด ๆ “โดยมิชอบทำนองเดียวกับการทรมาน การขู่เชิญ งู้งใจ ฯลฯ” นั้นเอง ซึ่งอาจหมายถึง “การซักถามผู้ต้องหากเกินขอบเขตธรรมดาจนเห็นได้ว่าเป็นการทรมานต่อจิตใจหรืออนาถ” หรือสอบสวนในขณะที่ผู้ต้องหา “มีความเหนื่อยล้าอ่อนเพลียทั้งร่างกายและจิตใจ” (ข้อเท็จจริงตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1029/2548) ในกรณีเช่นนี้ คงถือไม่ได้ว่าผู้ต้องหาให้ถ้อยคำออกมาโดยสมัครใจอย่างแท้จริง ดังนั้น คำรับสารภาพอันเป็นผลมาจากการสอบสวนดังกล่าวจึงไม่ใช่ “พยานหลักฐานที่เกิดขึ้นโดยชอบ” ตามนัยของมาตรา 226/1 แต่อย่างไรก็ตาม คำรับสารภาพ โดยไม่สมัครใจดังกล่าว ก็ถือว่าเป็น “พยานหลักฐานที่เกิดขึ้นโดยมิชอบ” ด้วยเหตุเดียวกับคำรับสารภาพ ที่เกิดจากการขู่เชิญ งู้งใจ ฯลฯ นั้นเอง

เมื่อถือว่า คำรับสารภาพโดยไม่สมัครใจดังกล่าวข้างต้น เป็นพยานหลักฐานที่ “เกิดขึ้นโดยมิชอบ” จึงไม่เข้าเงื่อนไขของมาตรา 226/1 ดังนั้น ศาลจะใช้ดุลพินิจตามมาตรา 226/1 รับฟังคำรับสารภาพโดยไม่สมัครใจดังกล่าวไม่ได้<sup>92</sup> ไม่มีกฎหมายของนานา

<sup>91</sup> เพิ่งอ้าง, น. 17.

<sup>92</sup> เพิ่งอ้าง, น. 26.

อารยประเทศใด ๆ ที่ยอมให้ศาลรับฟังคำรับสารภาพโดยไม่สมัครใจเป็นพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ความผิดของผู้ให้ถ้อยคำนั้น<sup>93</sup>

นอกจากนี้ การที่พนักงานสอบสวนขู่เช็ญ จูงใจ ฯลฯ เพื่อให้ผู้ต้องหาให้การนั้น ยังเป็นการกระทำที่ขัดต่อปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights - UDHR)<sup>94</sup> ที่ประเทศไทยให้การรับรองอีกด้วย

ผู้ศึกษาเห็นว่า การที่พนักงานสอบสวนขู่เช็ญ จูงใจ ฯลฯ เพื่อให้ผู้ต้องหาให้การรับสารภาพนั้น ถือเป็นการบังคับให้ผู้ต้องหาให้การเป็น “ปฏิปักษ์” ในคดีอาญา ฝ่าฝืนต่อหลัก “บุคคลมีสิทธิที่จะไม่ให้ถ้อยคำที่เป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองอันอาจทำให้ตนถูกฟ้องคดีอาญา” (Privilege against self – incrimination) ซึ่งเป็นสิทธิที่ผู้ต้องหาได้รับความคุ้มครองอยู่ในรัฐธรรมนูญและการที่พนักงานสอบสวนกระทำทรมานหรือใช้กำลังบังคับผู้ต้องหาเพื่อให้ผู้ต้องหาให้การยังขัดต่อปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights - UDHR) จึงมีผลกระทบต่อสิทธิในการต่อสู้คดีของผู้ต้องหาหรือจำเลยและเป็นการละเมิดสิทธิและเสรีภาพของจำเลยอย่างร้ายแรง จึงเป็นการฝ่าฝืนต่อหลักความชอบด้วยกระบวนการทางกฎหมาย (Due Process Model) เช่นเดียวกับกรณีที่พนักงานสอบสวนไม่แจ้ง “สิทธิที่จะไม่ให้การ” (The Right to remain silent) ให้ผู้ต้องหาทราบตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/4 (1) เนื่องจากการที่พนักงานสอบสวนกระทำโดยมิชอบดังกล่าวกระทบต่อเนื้อตัวร่างกายและจิตใจของผู้ต้องหาโดยตรงถือเป็นการไม่เคารพ “สิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรม” ของผู้ต้องหา แม้ศาลฎีกาจะวางหลักเอาไว้ว่า กรณีพนักงานสอบสวนกระทำโดยมิชอบตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 135 นั้น มีผลทำให้ถ้อยคำของผู้ต้องหาไม่อาจรับฟังเป็นพยานหลักฐานในชั้นพิจารณาของศาลซึ่งเป็นการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาในทางหนึ่งก็ตาม แต่ศาลก็อาจจะรับฟังพยานหลักฐานของโจทก์ประกอบพยานหลักฐานอื่น ๆ เพื่อลงโทษจำเลยได้ ทั้ง ๆ ที่หากพนักงานสอบสวนไม่ขู่เช็ญ จูงใจ ฯลฯ ให้ผู้ต้องหาให้การรับสารภาพนั้น หากผู้ต้องหาหรือจำเลยมิได้กระทำความผิดก็ย่อมมีโอกาสที่จะให้การต่อสู้คดีที่เป็นประโยชน์แก่ตนเองอันอาจส่งผลให้ศาลพิพากษายกฟ้องได้ กรณีจึงมีผลกระทบต่อสิทธิในการต่อสู้คดีของจำเลยและกระทบต่อผลของการพิจารณาคดีนั้นโดยตรง ความบกพร่องของการสอบสวนในกรณีดังกล่าวจึงมีสภาพร้ายแรงอันจะก่อให้เกิดความไม่ยุติธรรมแก่จำเลยได้ ดังนั้น ผู้ศึกษาจึงเห็นว่าศาลควรใช้อำนาจเข้ามาแทรกแซงให้กระบวนการสอบสวนเสียไปทั้งหมด โดยถือเสมือน

<sup>93</sup> เฝิงอ้วง, น. 36.

<sup>94</sup> ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ข้อ 5 ความว่า “บุคคลใดจะถูกกระทำการทรมานหรือการปฏิบัติหรือการลงโทษที่โหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรืออย่างย่ำยีศักดิ์ศรีไม่ได้”

หนึ่งว่าคดีนั้นไม่มีการสอบสวนมาก่อน พนักงานอัยการไม่มีอำนาจฟ้องตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120 ทั้งนี้ เพื่อป้องกันไม่ให้จำเลยต้องตกเป็น “แพะรับบาป” จากการกระทำโดยมิชอบของพนักงานสอบสวนนั่นเอง



## บทที่ 5

### บทสรุปและข้อเสนอแนะ

เมื่อได้ศึกษาโดยละเอียดถึงหลักการและแนวคิดของการสอบสวนคดีอาญา หลักการสอบสวนเป็นเงื่อนไขแห่งอำนาจฟ้องของพนักงานอัยการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120 หลักการพื้นฐานของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา คือ หลักการควบคุมอาชญากรรม (Crime Control Model) และหลักความชอบด้วยกระบวนการทางกฎหมาย (Due Process Model) และนำหลักการดังกล่าวมาวินิจฉัยถึงผลทางกฎหมายของการสอบสวนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายในกรณีต่าง ๆ ที่มีต่ออำนาจฟ้องของพนักงานอัยการและการรับฟังพยานหลักฐานของศาล รวมถึงผลทางกฎหมายของการสอบสวนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายและคำพิพากษาของศาลต่างประเทศ ในบทนี้จึงได้นำข้อมูลดังกล่าวมาสรุปและประมวลผล รวมทั้งจัดทำข้อเสนอแนะเพื่อให้มีแนวทางในการปฏิบัติที่ถูกต้องตรงกันในการสอบสวนคดีอาญาในชั้นพนักงานสอบสวนและการวินิจฉัยถึงผลทางกฎหมายของการสอบสวนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายในกรณีต่าง ๆ ในชั้นศาลต่อไป

#### 5.1 บทสรุป

การสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเป็นกระบวนการตรวจสอบข้อเท็จจริงที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดอาญา เพื่อที่จะได้ทราบเรื่องราวข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้น ได้ทราบถึงความผิดหรือบริสุทธิ์ของผู้ต้องหา และหากพบว่าผู้ต้องหามีความผิดจริง ก็เป็นกระบวนการที่จะนำผู้ต้องหาไปฟ้องลงโทษ จึงเป็นกระบวนการที่มีความสำคัญเป็นอย่างยิ่ง เพราะถือว่าเป็นจุดเริ่มต้นในการแสวงหาข้อเท็จจริงในกระบวนการยุติธรรม ดังนั้น หากการสอบสวนมีความบกพร่องหรือไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่มีการสอบสวนคดีมาก่อนแล้ว สายธารแห่งความยุติธรรมย่อมขาดลงเนื่องจากไม่อาจมีหลักประกันได้ว่า คดีนั้นได้มีการแสวงหาข้อเท็จจริงอย่างรอบด้านและมีการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยอย่างแท้จริง ด้วยเหตุดังกล่าว ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาจึงบัญญัติให้การสอบสวนของพนักงานสอบสวนเป็นเงื่อนไขในการฟ้องคดีของพนักงานอัยการ ดังที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120 ความว่า “ห้ามมิให้พนักงานอัยการยื่นฟ้องคดีใดต่อศาล โดยมิได้มีการสอบสวนในความผิดนั้นก่อน” ซึ่งสาระสำคัญของมาตรานี้ก็คือ คดีนั้นต้องได้มีการสอบสวนข้อเท็จจริง มีการสอบปากคำผู้ต้องหา มีการแจ้งข้อหาให้ผู้ต้องหาทราบ และต้องให้โอกาสผู้ต้องหาชี้แจงแก้ข้อกล่าวหาตามหลักฟังความทุกฝ่ายนั่นเอง หลักกฎหมายดังกล่าวจึงมี

ความสำคัญเป็นอย่างมาก นอกจากนี้ศาลฎีกายังวินิจฉัยวางหลักเอาไว้ด้วยว่า หากการสอบสวนไม่ชอบด้วยกฎหมาย เท่ากับคดีนั้นไม่มีการสอบสวนมาก่อน ส่งผลให้พนักงานอัยการไม่มีอำนาจฟ้องตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120 ซึ่งได้แบ่งออกเป็น การสอบสวนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ถึงขนาดบกพร่องในส่วนที่เป็นสาระสำคัญจนทำให้การสอบสวนเสียไปทั้งหมด พนักงานอัยการไม่มีอำนาจฟ้อง กับกรณีที่ถึงแม้การสอบสวนจะไม่ชอบด้วยกฎหมาย แต่ก็ไม่ได้ทำให้การสอบสวนเสียไปทั้งหมด พนักงานอัยการยังคงมีอำนาจฟ้องผู้ต้องหาต่อศาล เพียงแต่ศาลจะไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาจากการสอบสวนโดยมิชอบของพนักงานสอบสวนเท่านั้น ซึ่งสามารถแยกพิจารณาได้ ดังนี้

### **กรณีที่ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าการสอบสวนไม่ชอบด้วยกฎหมาย เท่ากับไม่มีการสอบสวนมาก่อน พนักงานอัยการไม่มีอำนาจฟ้อง**

กรณีที่ 1 บุคคลที่สอบสวนไม่ได้ดำรงตำแหน่งพนักงานสอบสวน หรือเป็นพนักงานสอบสวนแต่ไม่มีอำนาจสอบสวน เนื่องจากความผิดที่เกิดขึ้นมิได้อยู่ในเขตอำนาจ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 18, 19 เช่น บุคคลนั้นเป็นเพียงคณะกรรมการสืบสวนข้อเท็จจริงซึ่งผู้บังคับการตำรวจภูธรจังหวัดแต่งตั้ง (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3130/2556) หรือกรณีการกระทำความผิดของจำเลยเกิดขึ้นในเขตอำเภอหนึ่ง แต่พนักงานสอบสวนอีกอำเภอหนึ่งกลับทำการสอบสวนโดยไม่มีอำนาจ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4634/2543)

กรณีที่ 2 พนักงานสอบสวนที่ดำเนินการสรุปสำนวนทำความเข้าใจเห็นว่าควรสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องส่งไปยังพนักงานอัยการเพื่อพิจารณาไม่ใช่พนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 18, 19 เช่น คดีความผิดต่อเนื่องและเป็นความผิดหลายกรรมตามมาตรา 19 (3) (4) และมีการจับผู้ต้องหาได้แล้ว พนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบจึงต้องเป็นพนักงานสอบสวนซึ่งท้องที่ที่จับได้อยู่ในเขตอำนาจ ตามมาตรา 19 วรรคสาม (ก) แต่พนักงานสอบสวนที่รับผิดชอบสรุปสำนวนและทำความเข้าใจว่าควรสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องส่งไปให้พนักงานอัยการ กลับมิใช่พนักงานสอบสวนดังกล่าว (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1974/2539)

กรณีที่ 3 พนักงานสอบสวนไม่แจ้งข้อหาให้ผู้ต้องหาทราบตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134 วรรคหนึ่ง เช่น พนักงานสอบสวนแจ้งข้อหาแก่จำเลยฐานยกยอกไม่ได้แจ้งข้อหาตามพระราชกำหนดความผิดเกี่ยวกับห้างหุ้นส่วนจดทะเบียนฯ พ.ศ. 2499 มาตรา 46 ฐานทำงบบุลเท็จ ถือไม่ได้ว่ามีการสอบสวนในความผิดฐานนี้แล้ว พนักงานอัยการจึงไม่มีอำนาจฟ้องจำเลยในความผิดฐานนี้ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1250/2551 (ประชุมใหญ่))

กรณีที่ 4 ในคดีความผิดต่อส่วนตัว พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนโดยไม่มีคำร้องทุกข์ของผู้เสียหายตามระเบียบตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 121 วรรคสอง

เช่น ผู้เสียหายซึ่งเป็นลูกค้าของโจทก์ร่วม จ่ายเงินค่าซื้อสินค้าเกินให้กับจำเลยซึ่งเป็นผู้จัดการของโจทก์ร่วม เนื่องจากถูกจำเลยหลอกลวง เงินที่จ่ายเกินนั้นเป็นของผู้เสียหาย เมื่อผู้เสียหายไม่ได้ร้องทุกข์ พนักงานอัยการจึงไม่มีอำนาจฟ้อง (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4684/2528 (ประชุมใหญ่))

กรณีที่ 5 คดีที่ผู้ต้องหาต้องหาว่ากระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ซึ่งเข้าเกณฑ์ที่ผู้นั้นจะเข้ารับการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด แต่พนักงานสอบสวนกลับดำเนินคดีส่งเรื่องให้พนักงานอัยการ และพนักงานอัยการฟ้องผู้ต้องหาต่อศาล (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4283/2557)

**กรณีที่ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าการสอบสวนชอบด้วยกฎหมาย พนักงานอัยการมีอำนาจฟ้อง เพียงแต่ศาลจะไม่รับฟังพยานหลักฐานที่เกิดจากการกระทำโดยมิชอบของพนักงานสอบสวนเท่านั้น**

กรณีที่ 1 ในคดีที่มีอัตราโทษประหารชีวิต หรือในคดีที่ผู้ต้องหาอายุไม่เกินสิบแปดปี ในวันที่พนักงานสอบสวนแจ้งข้อหา พนักงานสอบสวนไม่ได้จัดหาทนายความให้กับผู้ต้องหา ก่อนเริ่มถามคำให้การ หรือคดีที่มีอัตราโทษจำคุก พนักงานสอบสวนไม่ได้ถามผู้ต้องหาว่าต้องการทนายความหรือไม่ ก่อนเริ่มถามคำให้การตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/1 ถ้อยคำที่ผู้ต้องหาให้การไว้ดังกล่าวย่อมไม่อาจรับฟังเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้ต้องหาได้ ตามมาตรา 134/4 วรรคท้าย (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1130/2553)

กรณีที่ 2 การสอบสวนผู้เสียหาย พยาน หรือผู้ต้องหาที่เป็นเด็กอายุไม่เกินสิบแปดปี ในความผิดอาญาบางประเภท พนักงานสอบสวนไม่ได้จัดให้มีนักจิตวิทยา นักสังคมสงเคราะห์ บุคคลที่เด็กร้องขอ และพนักงานอัยการอยู่ร่วมด้วยในการถามปากคำเด็กตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 133 ทวิ และมาตรา 134/2 ซึ่งถ้อยคำของผู้ต้องหาเด็กดังกล่าวย่อมไม่อาจรับฟังเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้ต้องหาได้ ตามมาตรา 134/4 วรรคท้าย

กรณีที่ 3 พนักงานสอบสวนไม่ได้จัดให้ทนายความหรือบุคคลที่ผู้ต้องหาไว้วางใจร่วมเข้าฟังการสอบปากคำ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/3 ถ้อยคำที่ผู้ต้องหาให้การไว้ดังกล่าวย่อมไม่อาจรับฟังเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้ต้องหาได้ ตามมาตรา 134/4 วรรคท้าย (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3119/2550)

กรณีที่ 4 พนักงานสอบสวนไม่ได้แจ้งสิทธิที่จะไม่ให้การ (The right to remain silent) และสิทธิในการให้ทนายความหรือบุคคลที่ผู้ต้องหาไว้วางใจเข้าฟังการสอบปากคำก่อนเริ่มถามคำให้การผู้ต้องหาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/4 ถ้อยคำที่ผู้ต้องหาให้การไว้ดังกล่าว ย่อมไม่อาจรับฟังเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้ต้องหาได้ ตามวรรคท้ายของมาตราดังกล่าว (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1304/2482, 7568/2546)

กรณีที่ 5 พนักงานสอบสวนให้คำมั่นสัญญา ชูเชิญ หลอกหลวง ทรมาน ใช้กำลังบังคับ หรือกระทำโดยมิชอบประการใด ๆ เพื่อจูงใจให้ผู้ต้องหาให้การตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 135 ซึ่งศาลฎีกาได้วินิจฉัยวางหลักमतตลอดว่า การที่พนักงานสอบสวนกระทำการฝ่าฝืนมาตรานี้ ไม่ได้ทำให้การสอบสวนไม่ชอบด้วยกฎหมาย ถึงขนาดทำให้พนักงานอัยการไม่มีอำนาจฟ้อง แต่มีผลเพียงถ้อยคำที่ผู้ต้องหาให้การนั้นจะใช้เป็นพยานหลักฐานยืนยันผู้ต้องหาในการพิจารณาไม่ได้เท่านั้น (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 473/2539, 4020/2540)

สำหรับการสอบสวนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายตามกฎหมายต่างประเทศนั้น เนื่องจากไม่มีประเทศใดกำหนดให้การสอบสวนของพนักงานสอบสวนเป็นเงื่อนไขในการฟ้องคดีต่อศาลดังเช่นประเทศไทย จะมีก็แต่บทบัญญัติแห่งกฎหมายและแนวคำพิพากษาของศาลเกี่ยวกับหลักการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบเท่านั้น เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา “บทตัดพยานหลักฐาน” (The Exclusionary of Evidence) ที่ค่อนข้างเคร่งครัดเป็นอย่างมาก ซึ่งเกิดจากบรรทัดฐานคำพิพากษาโดยอ้างอิงกฎหมายรัฐธรรมนูญ โดยศาลจะไม่รับฟังพยานหลักฐานใด ๆ ที่เจ้าพนักงานได้มาโดยละเมิดสิทธิส่วนบุคคลตามรัฐธรรมนูญ เช่น การที่เจ้าพนักงานตำรวจทำการจับ ค้น หรือยึดโดยมิชอบนั้น พยานหลักฐานที่ได้มาจากการจับ การค้น หรือการยึดดังกล่าวจะถูกตัดออกไปจากการพิจารณาคดีของศาลโดยเด็ดขาด ทั้งนี้ เพื่อเป็นการยับยั้งไม่ให้เจ้าพนักงานกระทำการเช่นนั้นอีก และหลักดังกล่าวยังขยายไปถึง “ดอกผล” ที่ได้มาจากพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบนั้นด้วยตามหลักผลไม้มงของต้นไม้ที่เป็นพิษ (Fruit of the Poisonous Tree Doctrine) ดังเช่น คดีที่โด่งดังอย่างคดี *Miranda v. Arizona* โดยข้อเท็จจริงในคดีนี้ เจ้าพนักงานตำรวจไม่ได้แจ้งให้ผู้ต้องหา คือ นาย Miranda ทราบก่อนที่จะให้การว่า นาย Miranda มีสิทธิในการที่จะไม่ให้การใด ๆ มีสิทธิในการพบที่ปรึกษาทนายความ และคำให้การในชั้นนี้อาจนำมาใช้ยืนยันนาย Miranda ในภายหลังได้ ต่อมา นาย Miranda ให้การรับสารภาพ ศาลสูงสุดแห่งสหรัฐอเมริกาได้พิพากษาว่า การที่เจ้าพนักงานตำรวจไม่ได้แจ้งสิทธิดังกล่าวให้นาย Miranda ทราบนั้น ส่งผลให้ไม่อาจรับฟังคำรับสารภาพของนาย Miranda ในการพิสูจน์ความผิดของเขาได้ ผลคือศาลต้องยกฟ้องคดีนั้น จึงเห็นได้ว่าประเทศสหรัฐอเมริกาใช้หลักการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบอย่างเคร่งครัดมาก ซึ่งส่งผลดีก็คือ เป็นการคุ้มครองหรือให้หลักประกันต่อสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลยอย่างแท้จริง เนื่องจากเป็นการยับยั้งมิให้เจ้าพนักงานของรัฐกระทำการล่วงละเมิดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน แต่ก็ส่งผลเสียในแง่ที่ว่า อาจจะทำให้ประสิทธิภาพในการควบคุมป้องกันอาชญากรรมลดน้อยลง อาชญากรมีโอกาสรอดพ้นจากการถูกลงโทษ โดยเฉพาะในคดีบางประเภทที่พยานหลักฐานบางชิ้นมีความสำคัญมากที่จะต้องเสนอต่อศาลเพื่อใช้ในการวินิจฉัยความผิดของจำเลย เช่น คดียาเสพติด หรือคดีความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงของรัฐ เป็นต้น ซึ่งผลสุดท้ายก็คือ ผู้กระทำความผิดก็จะถูกปล่อยตัวไปในที่สุด

สำหรับประเทศอังกฤษนั้น แม้จะมีบทตัดพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมายใน The Police and Criminal Evidence Act 1984 (PACE) ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 78 ก็ตาม แต่จากการศึกษาแนวคำพิพากษาของศาลอังกฤษที่เคยวางบรรทัดฐานไว้จะเห็นได้ว่า ศาลอังกฤษได้ยึดถือหลักมาโดยตลอดว่า พยานหลักฐานทุกชนิดที่มีคุณค่าแห่งการพิสูจน์ในตัวเองและเกี่ยวกับประเด็นยอมรับฟังได้เสมอ แม้ว่าพยานหลักฐานนั้นจะได้มาโดยวิธีการที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายก็ตาม เพราะศาลอังกฤษมิได้เคร่งครัดต่อวิธีการในการได้มาซึ่งพยานหลักฐานแต่อย่างใด แม้จะมีข้อยกเว้นอยู่บ้างในบางกรณีที่ศาลจะใช้ดุลพินิจไม่รับฟังพยานหลักฐานที่เกิดจากกระบวนการอันได้มาโดยมิชอบนั้น จะต้องเป็นเรื่องที่มีผลกระทบต่อความเป็นธรรมต่อการดำเนินกระบวนการพิจารณาจริง ๆ เท่านั้น การที่ศาลจะไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบโดยอาศัยบทบัญญัติใน The Police and Criminal Evidence Act 1984 (PACE) จึงเป็นไปได้น้อยมาก

ดังนั้น จึงอาจกล่าวได้ว่าประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นประเทศที่มีแนวความคิดในเรื่องการใช้อำนาจรัฐโดยมุ่งให้น้ำหนักไปในด้านของการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนตามหลักความชอบด้วยกระบวนการทางกฎหมาย (Due Process Model) มากกว่าหลักการของประเทศอังกฤษที่ดูเหมือนจะมุ่งไปในการให้น้ำหนักในเรื่องของการป้องกันและควบคุมอาชญากรรมตามหลักการควบคุมอาชญากรรม (Crime Control Model) นั่นเอง

สำหรับประเทศฝรั่งเศสนั้น ใช้ผู้พิพากษาสอบสวนในศาลได้ส่วนในการกลั่นกรองพยานหลักฐานก่อนเข้าสู่ชั้นพิจารณาคดี ดังนั้น พยานหลักฐานที่ต้องห้ามรับฟังก็จะถูกกันออกไปตั้งแต่ชั้นศาลได้ส่วนแล้ว ในชั้นพิจารณาผู้พิพากษาที่ทำหน้าที่พิจารณาพิพากษาคดีก็จะไม่ได้รับรู้ถึงความมีอยู่ของพยานหลักฐานที่ต้องห้ามรับฟังนั้น โดยการใช้หลักการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมายนั้น เป็นการใช้อย่างไม่เคร่งครัดซึ่งแตกต่างกับประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศอังกฤษ ส่วนเหตุผลที่ใช้หลักการนี้ก็เพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนรวมทั้งการบริหารงานของศาลยุติธรรมให้มีประสิทธิภาพ โดยศาลฝรั่งเศสจะรับฟังพยานหลักฐานไม่ว่าพยานหลักฐานนั้นจะได้มาโดยวิธีทางใดก็ตาม เว้นแต่กรณีเข้าข้อยกเว้นตามที่กฎหมายบัญญัติไว้เท่านั้นที่ศาลจะไม่รับฟัง และพยานหลักฐานซึ่งมีข้อยกเว้นในบางกรณีนั้น การจะรับฟังพยานหลักฐานนั้นหรือไม่ขึ้นอยู่กับดุลพินิจของศาล

สำหรับประเทศเยอรมนีนั้น หลักการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมายมีรากฐานมาจากกฎหมายรัฐธรรมนูญว่าด้วยสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหา โดยศาลจะไม่รับฟังพยานหลักฐานเฉพาะในกรณีที่เห็นว่า การรับฟังจะเป็นการละเมิดหลักการพื้นฐานแห่งรัฐธรรมนูญ 2 ขั้นตอน ขั้นตอนแรก คือ การไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาจากการขู่เข็ญหรือหลอกลวง (Rechtsstaatsprinzip) และขั้นตอนที่สอง คือ หลักการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยการละเมิด

สิทธิส่วนบุคคล (Verhältnismässigkeit) ซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน โดยเปิดโอกาสให้ศาลใช้ดุลพินิจซึ่งน้ำหนักระหว่างสัดส่วนของความรุนแรงของความผิดและความน่าสงสัยว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดกับสัดส่วนของความสำคัญของสิทธิเสรีภาพของเอกชน ส่วนกรณีที่ไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้โดยชัดแจ้งนั้น ปัจจุบันศาลเยอรมนีใช้ทฤษฎีดุลยภาพหรือทฤษฎีซึ่งน้ำหนักของประโยชน์ในการวินิจฉัยเป็นกรณี ๆ ไป โดยเปรียบเทียบกันระหว่างประโยชน์ในการค้นหาความจริง (Das Interesse an Wahrheitsfindung) และการใช้กฎหมายอาญาอย่างมีประสิทธิภาพ (Effektiver Strafrechtspfändung) และการกระทำความผิดอาญาที่ถูกละเมิด (Die angeklagte Straftat) และความรุนแรงของความน่าตำหนิ (Die Schwere des Vorwurfs) ในอีกด้านหนึ่งเป็นการเปรียบเทียบถึงความสำคัญของประโยชน์ที่ถูกละเมิด (Die Bedeutung des verletzten Interesses) และในกรณีที่มีการละเมิดต่อบทบัญญัติในทางวิธีพิจารณาความแล้ว ก็ต้องเปรียบเทียบถึงความสำคัญ (Gewicht) ของบทบัญญัติดังกล่าว กล่าวคือ เป็นการซึ่งน้ำหนักของรัฐในการลงโทษการกระทำความผิด (Strafverfolgung) กับการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของปัจเจกชน

สำหรับประเทศไทยนั้น แม้จะมีบทบัญญัติมาตรา 120 เป็นบทบังคับเกี่ยวกับอำนาจฟ้องของพนักงานอัยการว่า พนักงานอัยการจะฟ้องคดีอาญาใดต่อศาล จะต้องมีการสอบสวนมาก่อน และมีพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นหรือได้มาโดยมิชอบตามมาตรา 226 และมาตรา 226/1 ก็ตาม แต่ศาลฎีกาก็มิได้ให้เหตุผลไว้ในคำพิพากษาว่า เพราะเหตุใดการที่พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายกรณีหนึ่ง ๆ จึงเป็นความบกพร่องร้ายแรงถึงขนาดทำให้การสอบสวนเสียไปทั้งหมด เท่ากับคดีนั้นไม่มีการสอบสวนมาก่อน และพนักงานอัยการไม่มีอำนาจฟ้องตามมาตรา 120 หรือการที่พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายอีกกรณีหนึ่ง กลับมิได้ทำให้การสอบสวนไม่ชอบด้วยกฎหมายถึงขนาดส่งผลให้การสอบสวนเสียไปทั้งหมด จนถึงขนาดพนักงานอัยการไม่มีอำนาจฟ้องตามมาตรา 120 แต่อย่างใด เพียงแต่ศาลมีดุลพินิจในการรับฟังหรือไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาจากการสอบสวนโดยมิชอบด้วยกฎหมายเท่านั้นตามมาตรา 226/1 ซึ่งย่อมส่งผลต่อการดำเนินกระบวนการยุติธรรมอาญาเป็นอย่างมาก เนื่องจากบางกรณีเป็นการที่ศาลพิพากษายกฟ้องโดยอ้างว่าการสอบสวนไม่ชอบด้วยกฎหมายทำให้การสอบสวนเสียไปทั้งหมด และพนักงานอัยการไม่มีอำนาจฟ้อง ทั้งที่เป็นเพียงความบกพร่องทางเทคนิคของกฎหมาย โดยไม่มีส่วนเกี่ยวข้องหรือส่งผลกับเนื้อหาของคดีแต่อย่างใด เช่น กรณีพนักงานสอบสวนที่สรุปสำนวนพร้อมทำความเห็นว่าควรสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องไปยังพนักงานอัยการไม่ใช่พนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ เป็นต้น ซึ่งย่อมทำให้คดีนั้นสิ้นสุดลงโดยปริยายโดยไม่มีการค้นหาความจริงที่เกิดขึ้นในคดีนั้น ซึ่งหากจำเลยเป็นผู้กระทำความผิด ย่อมถือว่าเป็นการปล่อยผู้กระทำความผิดให้ลอยนวลและทำให้กฎหมายไม่สามารถควบคุมอาชญากรรมได้ ส่วนการสอบสวนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายบางกรณีส่งผลกระทบต่อ

สิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมของจำเลยโดยตรง ทำให้จำเลยซึ่งมีฐานะเป็น “ประธานในคดี” ไม่อาจใช้สิทธิในการต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ แต่ศาลกลับวินิจฉัยว่าการสอบสวนนั้นชอบด้วยกฎหมายแล้ว พนักงานอัยการมีอำนาจฟ้องจำเลยต่อศาล เช่น กรณีจำเลยถูกพนักงานสอบสวนขู่เช็ญ หรือทำร้ายร่างกายเพื่อรับสารภาพ เป็นต้น ซึ่งในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาก็มีบัญญัติถึงผลทางกฎหมายของการสอบสวนที่มีชอบด้วยกฎหมายทุกกรณีไป และไม่อาจสืบหาถึงหลักการแนวคิด หรือทฤษฎีที่ศาลอาศัยเป็นหลักแห่งคำวินิจฉัยในกรณีดังกล่าวได้ แต่เมื่อพิจารณาถึงบทกฎหมายและแนวคำพิพากษาของศาลต่างประเทศแล้วจะเห็นได้ว่า ศาลมีแนวโน้มที่จะใช้ดุลพินิจไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาจากการกระทำโดยมิชอบของพนักงานสอบสวนเพื่อระงับยับยั้งมิให้พนักงานสอบสวนกระทำการเช่นนั้นอีก ซึ่งส่งผลให้เป็นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของจำเลยในกระบวนการยุติธรรมโดยปริยาย หรือไม่รับฟังพยานหลักฐานที่หากรับฟังแล้วจะก่อให้เกิดความไม่ธรรมขึ้นในกระบวนการพิจารณาคดีของศาลหรือไม่เป็นธรรมแก่จำเลย ซึ่งหากไม่มีกรณีดังกล่าว ศาลย่อมรับฟังพยานหลักฐานนั้นเพื่อลงโทษจำเลยได้เสมอ

จากการศึกษาถึงแนวคิดและทฤษฎีของการสอบสวนคดีอาญา และบทบัญญัติของกฎหมายต่างประเทศและแนวคำพิพากษาของศาลต่างประเทศ ผู้ศึกษาจึงเห็นว่า มีหลักการอยู่สองหลัก ซึ่งเป็นหลักการที่อยู่เบื้องหลังประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่จะนำมาใช้พิจารณาวินิจฉัยผลทางกฎหมายของการสอบสวนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย คือ หลักการควบคุมอาชญากรรม (Crime Control Model) ที่มุ่งปราบปรามอาชญากรรมที่เกิดขึ้นโดยการนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษโดยเร็ว และหลักความชอบด้วยกระบวนการทางกฎหมาย (Due Process Model) ที่มุ่งคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยในกระบวนการยุติธรรมไม่ให้ถูกคุกคามจากอำนาจรัฐโดยมิชอบ โดยจะนำมาใช้พิจารณาโดยหาจุดสมดุลระหว่างหลักการทั้งสองและนำมาพิจารณาว่า การสอบสวนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายกรณีใดที่ส่งผลกระทบต่อสิทธิในการต่อสู้คดีของจำเลย ศาลควรใช้อำนาจเข้ามาแทรกแซงโดยวินิจฉัยให้การสอบสวนเสียไปทั้งหมดและพนักงานอัยการไม่มีอำนาจฟ้อง ทั้งนี้ เพื่อคุ้มครองสิทธิของจำเลยซึ่งเป็น “ประธานในคดี” แต่การสอบสวนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายกรณีใดที่ไม่ส่งผลกระทบต่อสิทธิในการต่อสู้คดีของจำเลย ศาลก็ไม่ควรเข้ามาแทรกแซงเพื่อให้กระบวนการสอบสวนเสียไปทั้งหมด โดยพนักงานอัยการยังคงมีอำนาจฟ้องจำเลยต่อศาล ทั้งนี้ เพื่อเป็นการนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษตามกฎหมายนั่นเอง ซึ่งผู้ศึกษาเห็นควรนำหลักการดังกล่าวมาแยกพิจารณาถึงผลทางกฎหมายของการสอบสวนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ดังต่อไปนี้

**กรณีที่มีการสอบสวนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้น กระทบต่อสิทธิในการต่อสู้คดีของจำเลย หรือกระทบต่อสิทธิเสรีภาพในกระบวนการยุติธรรมของจำเลยตามหลักความชอบด้วยกระบวนการทางกฎหมาย (Due Process Model) ผู้ศึกษาเห็นว่าศาลต้องพิพากษาให้การ**

สอบสวนนั้นเสียไปทั้งหมด เท่ากับคดีนั้นไม่มีการสอบสวนมาก่อน และพนักงานอัยการไม่มีอำนาจฟ้องตามมาตรา 120 ซึ่งมีกรณิดังต่อไปนี้

กรณีที่ 1 บุคคลที่สอบสวนไม่ได้ดำรงตำแหน่งพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 18 วรรคหนึ่งและวรรคสอง

กรณีที่ 2 พนักงานสอบสวนไม่แจ้งข้อหาให้ผู้ต้องหาทราบตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134 วรรคหนึ่ง

กรณีที่ 3 ในคดีความผิดต่อส่วนตัว พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนโดยไม่มีคำร้องทุกข์ของผู้เสียหายตามระเบียบตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 121 วรรคสอง

กรณีที่ 4 พนักงานสอบสวนไม่ได้แจ้งสิทธิที่จะไม่ให้การ (The right to remain silent) ให้ผู้ต้องหาทราบ ก่อนเริ่มถามคำให้การผู้ต้องหา ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/4 (1)

กรณีที่ 5 พนักงานสอบสวนให้คำมั่นสัญญา ชูเชิญ หลอกหลวง ทรมาน ใช้กำลังบังคับ หรือกระทำโดยมิชอบประการใด ๆ เพื่อจูงใจให้ผู้ต้องหาให้การตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 135

กรณีที่การสอบสวนไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้น มิได้กระทบต่อสิทธิในการต่อสู้คดีของจำเลย หรือกระทบต่อสิทธิเสรีภาพในกระบวนการยุติธรรมของจำเลยตามหลักความชอบด้วยกระบวนการทางกฎหมาย (Due Process Model) แต่อย่างไรก็ดี กรณีจึงต้องด้วยหลักการควบคุมอาชญากรรม (Crime Control Model) ที่รัฐมุ่งที่จะหาพยานหลักฐานเพื่อที่จะนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษตามกฎหมาย ซึ่งผู้ศึกษาเห็นว่าศาลต้องพิพากษาว่า ความบกพร่องในการสอบสวนนั้นไม่ทำให้การสอบสวนเสียไปทั้งหมด พนักงานอัยการมีอำนาจฟ้องจำเลยต่อศาลตามมาตรา 120 (เพียงแต่ศาลมีดุลพินิจในการรับฟังหรือไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาจากการสอบสวนโดยมิชอบนั้น ตามมาตรา 226/1) ซึ่งมีกรณิดังต่อไปนี้

กรณีที่ 1 ในคดีที่มีอัตราโทษประหารชีวิต หรือในคดีที่ผู้ต้องหาอายุไม่เกินสิบแปดปี ในวันที่พนักงานสอบสวนแจ้งข้อหา พนักงานสอบสวนไม่ได้จัดทำนายความให้กับผู้ต้องหาก่อนเริ่มถามคำให้การ หรือคดีที่มีอัตราโทษจำคุก พนักงานสอบสวนไม่ได้ถามผู้ต้องหาว่าต้องการนายความหรือไม่ก่อนเริ่มถามคำให้การตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/1

กรณีที่ 2 การสอบสวนผู้เสียหาย พยาน หรือผู้ต้องหาที่เป็นเด็กอายุไม่เกินสิบแปดปี ในความผิดอาญาบางประเภท พนักงานสอบสวนไม่ได้จัดให้มีนักจิตวิทยา นักสังคมสงเคราะห์ บุคคลที่เด็กร้องขอ และพนักงานอัยการอยู่ร่วมด้วยในการถามปากคำเด็กตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 133 ทวิ และมาตรา 134/2

กรณีที่ 3 พนักงานสอบสวนไม่ได้จัดให้ทนายความหรือบุคคลที่ผู้ต้องหาไว้วางใจร่วมเข้าฟังการสอบปากคำตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/3

กรณีที่ 4 พนักงานสอบสวนไม่ได้แจ้งสิทธิในการให้ทนายความหรือบุคคลที่ผู้ต้องหาไว้วางใจเข้าฟังการสอบปากคำก่อนเริ่มถามคำให้การผู้ต้องหาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/4 (2)

กรณีที่การสอบสวนไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้น มิได้กระทบต่อสิทธิในการต่อสู้คดีของจำเลย หรือกระทบต่อสิทธิเสรีภาพในกระบวนการยุติธรรมของจำเลยตามหลักความชอบด้วยกระบวนการทางกฎหมาย (Due Process Model) แต่อย่างไรก็ดี กรณีจึงต้องด้วยหลักการควบคุมอาชญากรรม (Crime Control Model) ที่รัฐมุ่งที่จะหาพยานหลักฐานเพื่อที่จะนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษตามกฎหมาย ซึ่งผู้ศึกษาเห็นว่า ศาลต้องพิพากษาว่า ความบกพร่องในการสอบสวนนั้นไม่ทำให้การสอบสวนเสียไปทั้งหมด พนักงานอัยการมีอำนาจฟ้องจำเลยต่อศาลตามมาตรา 120 และกรณีดังกล่าวก็มิได้กระทบต่อการแสวงหาพยานหลักฐานของพนักงานสอบสวนแต่อย่างไร พยานหลักฐานที่พนักงานสอบสวนได้มา จึงเป็นพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นและได้มาโดยชอบด้วยกฎหมาย ศาลจึงต้องรับฟังพยานหลักฐานนั้นในการพิจารณาความผิดหรือความบริสุทธิ์ของจำเลย ซึ่งได้แก่กรณีดังต่อไปนี้

กรณีที่ 1 บุคคลที่สอบสวนเป็นพนักงานสอบสวนแต่ไม่มีอำนาจสอบสวน เนื่องจากความผิดที่เกิดขึ้นมิได้อยู่ในเขตอำนาจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 18, 19

กรณีที่ 2 กรณีพนักงานสอบสวนที่ดำเนินการสรุปสำนวนทำความเห็นว่าควรสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องไปยังพนักงานอัยการเพื่อพิจารณาไม่ใช้พนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 18, 19

กรณีพนักงานสอบสวนกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายอื่น คือ พระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2545 มาตรา 19 วรรคหนึ่ง โดยไม่ส่งตัวผู้ต้องหาที่ต้องหาว่ากระทำความผิดฐานเสพยาเสพติด เสพและมีไว้ในครอบครอง เสพและมีไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่ายหรือเสพและจำหน่ายยาเสพติดไปศาล เพื่อให้ศาลพิจารณามีคำสั่งให้ส่งตัวผู้นั้นไปตรวจพิสูจน์การเสพหรือการติดยาเสพติด แต่พนักงานสอบสวนกลับทำการสอบสวนคดีไปตามปกติ และส่งสำนวนให้พนักงานอัยการ และพนักงานอัยการฟ้องผู้ต้องหาต่อศาล ผู้ศึกษาเห็นว่า ข้อกฎหมายตามพระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2545 ที่ให้ส่งผู้ต้องหาไปตรวจพิสูจน์การเสพหรือการติดยาเสพติดแทนการดำเนินคดีตามปกติเป็นข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้องด้วยความสงบเรียบร้อยของประชาชน และเกี่ยวข้องกับหลักความชอบด้วยกระบวนการทางกฎหมาย (Due Process Model) เนื่องจากกรณีดังกล่าวเกี่ยวพันถึงอัตราโทษที่จำเลยจะได้รับ ซึ่งเป็น

**ประเด็นที่กระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของจำเลย** เนื่องจากมาตรา 33 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว บัญญัติว่า “เมื่อคณะอนุกรรมการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดวินิจฉัยว่าผู้เข้ารับการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดผู้ใดได้รับการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดจนครบถ้วนตามที่กำหนดในแผนการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดและผลการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดเป็นที่พอใจแล้ว ให้ถือว่าผู้นั้นพ้นจากความผิดที่ถูกกล่าวหาตามมาตรา 19 และให้คณะอนุกรรมการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดมีคำสั่งให้ปล่อยตัวผู้นั้นไป แล้วแจ้งผลให้พนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการซึ่งยังดำเนินคดีอยู่ทราบ แล้วแต่กรณี” และกรณีที่ผู้เข้ารับการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดได้รับการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดจนครบกำหนดเวลาตามกฎหมายแล้ว แต่ผลการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด ยังไม่เป็นที่พอใจ ศาลจะลงโทษผู้นั้นน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น เพียงใด หรือจะไม่ลงโทษเลยก็ได้ ทั้งนี้ โดยคำนึงถึงระยะเวลาที่ผู้นั้นได้รับการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดแล้ว ทั้งนี้ ตามมาตรา 33 วรรคสอง ประกอบมาตรา 34 ซึ่งทำให้จำเลยไม่มีความผิด หรือไม่ต้องรับโทษหรือได้รับโทษน้อยลง แล้วแต่กรณี ซึ่งหากพนักงานสอบสวนปฏิบัติไม่ถูกต้องตามกฎหมายดังกล่าว เมื่อศาลชั้นต้นหรือศาลสูงเห็นเอง ก็ย่อมพิพากษายกฟ้องเสียได้ โดยคู่ความไม่ต้องร้องขอ หรือยกขึ้นว่ากล่าวในศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 195 วรรคสอง ประกอบมาตรา 225 เนื่องจากกรณีดังกล่าวเป็นข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้องด้วยความสงบเรียบร้อยของประชาชนนั่นเอง

## 5.2 ข้อเสนอแนะ

จากการศึกษาถึงผลทางกฎหมายของการสอบสวนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายที่มีต่ออำนาจฟ้องของพนักงานอัยการและการรับฟังพยานหลักฐานของศาลแล้วเห็นว่า สมควรแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่เกี่ยวข้องกับการสอบสวนบางมาตรา รวมทั้งเปลี่ยนแปลงแนวบรรทัดฐานคำพิพากษาของศาลที่เกี่ยวข้องกับการสอบสวนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายบางประการ ทั้งนี้ เพื่อสร้างหลักกฎหมายและแนวคำพิพากษาของศาลที่ชอบด้วยหลักการและเหตุผลของการสอบสวนคดีอาญาให้ชัดเจนและเป็นไปในแนวทางเดียวกัน ซึ่งเป็นการมุ่งทั้งการควบคุมและปราบปรามอาชญากรรมและการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหาและจำเลยไปพร้อมกัน ดังต่อไปนี้

1. แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120 โดยเพิ่มเติมวรรคสองของมาตราดังกล่าว เพื่อระบุกรณีการสอบสวนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งส่งผลทางกฎหมาย ทำให้ การสอบสวนเสียไปทั้งหมด เท่ากับคดีนั้นไม่มีการสอบสวนมาก่อน ส่งผลให้พนักงานอัยการไม่มีอำนาจฟ้อง ดังต่อไปนี้

“มาตรา 120 ห้ามมิให้พนักงานอัยการฟ้องคดีใดต่อศาล โดยมีได้มีการสอบสวนในความผิดนั้นก่อน

การสอบสวนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายดังต่อไปนี้ ให้ถือว่าคดีนั้นมิได้มีการสอบสวนในความผิดนั้นมาก่อน

(1) บุคคลที่สอบสวนไม่ได้ดำรงตำแหน่งพนักงานสอบสวนตามมาตรา 18 วรรคหนึ่ง และวรรคสอง

(2) พนักงานสอบสวนไม่แจ้งข้อหาให้ผู้ต้องหาทราบ ตามมาตรา 134 วรรคหนึ่ง

(3) ในคดีความผิดต่อส่วนตัว พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนโดยไม่มีคำร้องทุกข์ของผู้เสียหายตามระเบียบตามมาตรา 121 วรรคสอง

(4) พนักงานสอบสวนไม่ได้แจ้งสิทธิที่จะไม่ให้การให้ผู้ต้องหาทราบก่อนเริ่มถามคำให้การผู้ต้องหาตามมาตรา 134/4 (1)

(5) พนักงานสอบสวนให้คำมั่นสัญญา ชูเชิญ หลอกลวง ทรมาน ใช้กำลังบังคับ หรือกระทำโดยมิชอบประการใด ๆ เพื่อจูงใจให้ผู้ต้องหาให้การตามมาตรา 135”

2. แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 133 ทวิ โดยเพิ่มเติมมาตรา 133 ทวิ วรรคหก กำหนดให้ศาลมีดุลพินิจในการรับฟังหรือไม่รับฟังถ้อยคำของผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กอายุไม่เกินสิบแปดปี ซึ่งพนักงานสอบสวนกระทำการสอบสวนโดยมิชอบตามมาตราดังกล่าวได้ (เช่น ไม่จัดให้มีนักจิตวิทยา นักสังคมสงเคราะห์ บุคคลที่เด็กร้องขอ และพนักงานอัยการอยู่ร่วมด้วยในการถามปากคำเด็ก เป็นต้น) ทั้งนี้ ตามมาตรา 226/1 ดังต่อไปนี้

“มาตรา 133 ทวิ ในคดีความผิดเกี่ยวกับเพศ ความผิดเกี่ยวกับชีวิตและร่างกายอันมิใช่ความผิดที่เกิดจากการข่มขืนต่อสูั ความผิดเกี่ยวกับเสรีภาพ ความผิดฐานกรรโชก ชิงทรัพย์และปล้นทรัพย์ตามประมวลกฎหมายอาญา ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยมาตรการในการป้องกันและปราบปรามการค้าหญิงและเด็ก ความผิดตามกฎหมายว่าด้วยสถานบริการ หรือคดีความผิดอื่นที่มีอัตราโทษจำคุก ซึ่งผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กอายุไม่เกินสิบแปดปีร้องขอ การถามปากคำผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กอายุไม่เกินสิบแปดปีให้พนักงานสอบสวนแยกกระทำเป็นส่วนลับในสถานที่ที่เหมาะสมสำหรับเด็ก และให้มีนักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์ บุคคลที่เด็กร้องขอ และพนักงานอัยการอยู่ร่วมด้วยในการถามปากคำเด็กนั้น และในกรณีที่นักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์เห็นว่า การถามปากคำเด็กคนใดหรือคำถามใด อาจมีผลกระทบกระเทือนต่อจิตใจเด็กอย่างรุนแรง ให้พนักงานสอบสวนถามผ่านนักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์เป็นการเฉพาะตามประเด็นคำถามของพนักงานสอบสวน โดยมีให้เด็กได้ยินคำถามของพนักงานสอบสวน และห้ามมิให้ถามเด็กซ้ำซ้อนหลายครั้งโดยไม่มีเหตุอันสมควร

ให้เป็นหน้าที่ของพนักงานสอบสวนที่จะต้องแจ้งให้นักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์ บุคคลที่เด็กร้องขอ และพนักงานอัยการทราบ รวมทั้งแจ้งให้ผู้เสียหายหรือพยานที่เป็นเด็กทราบถึงสิทธิตามวรรคหนึ่งด้วย

นักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์ หรือพนักงานอัยการที่เข้าร่วมในการถามปากคำอาจถูกผู้เสียหายหรือพยานซึ่งเป็นเด็กตั้งรังเกียจได้ หากมีกรณีดังกล่าวให้เปลี่ยนตัวผู้นั้น

ภายใต้บังคับแห่งมาตรา 139 การถามปากคำเด็กตามวรรคหนึ่ง ให้พนักงานสอบสวนจัดให้มีการบันทึกภาพและเสียงการถามปากคำดังกล่าวซึ่งสามารถนำออกถ่ายทอดได้อย่างต่อเนื่องไว้เป็นพยาน

ในกรณีจำเป็นเร่งด่วนอย่างยิ่งซึ่งมีเหตุอันควรไม่อาจรอนักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์ บุคคลที่เด็กร้องขอ และพนักงานอัยการเข้าร่วมในการถามปากคำพร้อมกันได้ ให้พนักงานสอบสวนถามปากคำเด็กโดยมีบุคคลใดบุคคลหนึ่งตามวรรคหนึ่งอยู่ร่วมด้วยก็ได้ แต่ต้องบันทึกเหตุที่ไม่อาจรอนบุคคลอื่นไว้ในสำนวนการสอบสวน และมีให้ถือว่าการถามปากคำผู้เสียหายหรือพยานซึ่งเป็นเด็กในกรณีดังกล่าวที่ได้กระทำไปแล้วไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ถ้อยคำใด ๆ ที่ผู้เสียหายหรือพยานซึ่งเป็นเด็กดังกล่าวให้ไว้ต่อพนักงานสอบสวนโดยพนักงานสอบสวนปฏิบัติไม่ถูกต้องตามมาตรา นี้ ให้ถือเป็นพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นโดยชอบแต่ได้มาเนื่องจากการกระทำโดยมิชอบตามมาตรา 226/1”

3. แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134/4 โดยแก้ไขมาตรา 134/4 วรรคสาม โดยตัดกรณีไม่รับฟังถ้อยคำของผู้ต้องหาที่ได้มาจากการที่พนักงานสอบสวนไม่แจ้งสิทธิที่จะไม่ให้การให้ผู้ต้องหาทราบตามมาตรา 134/4 (1) ออกไป (เนื่องจากกรณีดังกล่าว ถือว่าไม่มีการสอบสวนมาก่อน พนักงานอัยการไม่มีอำนาจฟ้อง ตามมาตรา 120 (4) ตามที่ผู้ศึกษาได้เสนอไป) และเพิ่มเติมโดยให้ศาลมีดุลพินิจในการรับฟังหรือไม่รับฟังพยานหลักฐานที่พนักงานสอบสวนกระทำการสอบสวนโดยมิชอบตามมาตรา 134/1 มาตรา 134/2 มาตรา 134/3 และมาตรา 134/4 (2) ทั้งนี้ ตามมาตรา 226/1 ดังต่อไปนี้

“มาตรา 134/4 ในการถามคำให้การผู้ต้องหา ให้พนักงานสอบสวนแจ้งให้ผู้ต้องหาทราบก่อนว่า

(1) ผู้ต้องหามีสิทธิที่จะให้การหรือไม่ก็ได้ ถ้าผู้ต้องหาให้การ ถ้อยคำที่ผู้ต้องหาให้การนั้นอาจใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิจารณาคดีได้

(2) ผู้ต้องหามีสิทธิให้ทนายความหรือผู้ซึ่งตนไว้วางใจเข้าฟังการสอบปากคำตนได้ เมื่อผู้ต้องหาเต็มใจให้การอย่างใดก็ให้จดคำให้การไว้ ถ้าผู้ต้องหาไม่เต็มใจให้การเลยก็ให้บันทึกไว้

ถ้อยคำใด ๆ ที่ผู้ต้องหาให้ไว้ต่อพนักงานสอบสวนก่อนมีการแจ้งสิทธิตามมาตรา 134/4 (2) หรือก่อนที่จะดำเนินการตามมาตรา 134/1 มาตรา 134/2 และมาตรา 134/3 ให้ถือเป็นพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นโดยชอบแต่ได้มาเนื่องจากการกระทำโดยมิชอบตามมาตรา 226/1”

4. กรณีที่ศาลฎีกาวินิจฉัยวางหลักกฎหมายไว้ว่า กรณีพนักงานสอบสวนไม่มีอำนาจสอบสวน เนื่องจากความผิดที่เกิดขึ้นมิได้อยู่ในเขตอำนาจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 18, 19 นั้น ศาลฎีกาถือว่าการสอบสวนนั้นบกพร่องในสาระสำคัญ เท่ากับไม่มีการสอบสวนคดีนั้นมาก่อน ส่งผลให้พนักงานอัยการไม่มีอำนาจฟ้องตามมาตรา 120 (เช่น คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4634/2543) ให้ศาลฎีกาเปลี่ยนแปลงแนวคำพิพากษาของศาลฎีกาเป็นว่า “การที่มาตรา 120 บัญญัติห้ามมิให้พนักงานอัยการฟ้องคดีใดต่อศาล โดยมิได้มีการสอบสวนในความผิดนั้นมาก่อน ก็เพื่อเป็นหลักประกันว่าคดีที่พนักงานอัยการยื่นฟ้องต่อศาลนั้น จะต้องมีการสอบสวนข้อเท็จจริง มีการแจ้งข้อหาให้ผู้ต้องหาทราบ และมีการสอบปากคำผู้ต้องหาตามนัยมาตรา 134 แล้วนั่นเอง ดังนั้น แม้ว่าพนักงานสอบสวนนั้นไม่มีอำนาจสอบสวน เนื่องจากความผิดที่เกิดขึ้นมิได้อยู่ในเขตอำนาจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 18, 19 แต่ความบกพร่องของการสอบสวนในกรณีดังกล่าว ก็มีได้กระทบต่อสาระสำคัญของการสอบสวน เนื่องจากพนักงานสอบสวนย่อมปฏิบัติหน้าที่ในฐานะที่เป็นองค์กรในการดำเนินคดีอาญาสามารถทำการสอบสวนคดีอาญาที่อยู่ในเขตอำนาจของตนได้ทั่วราชอาณาจักร และอำนาจสอบสวนเป็นอำนาจเดียวมีอาจแบ่งแยกออกเป็นส่วน ๆ ได้ อีกทั้งพนักงานสอบสวนได้ทำการสอบสวนรวบรวมพยานหลักฐานแจ้งข้อหาให้จำเลยทราบและสอบสวนจำเลยโดยชอบตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแล้ว จึงหาได้กระทบต่อสิทธิในการต่อสู้คดีของจำเลยแต่อย่างใดไม่ และมีได้เกี่ยวข้องหรือมีผลกระทบต่อข้อเท็จจริงหรือพยานหลักฐานที่ได้จากการสอบสวนเพื่อพิสูจน์ความผิดหรือความบริสุทธิ์ของจำเลยแต่อย่างใด จึงต้องถือว่าคดีนี้มีการสอบสวนในความผิดนั้นมาก่อนโดยชอบด้วยกฎหมายแล้ว พนักงานอัยการจึงมีอำนาจฟ้องจำเลยตามมาตรา 120 และถือว่าพยานหลักฐานที่พนักงานสอบสวนรวบรวมไว้ในสำนวนนั้น เป็นพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นและได้มาโดยชอบด้วยกฎหมาย”

5. กรณีที่ศาลฎีกาวินิจฉัยวางหลักกฎหมายไว้ว่า กรณีพนักงานสอบสวนที่ดำเนินการสรุปสำนวนทำความเข้าใจเห็นว่าควรสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องส่งไปยังพนักงานอัยการเพื่อพิจารณาตามมาตรา 140, 141 และมาตรา 142 มิใช่พนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบแล้ว ศาลฎีกาถือว่าการสอบสวนนั้นบกพร่องในสาระสำคัญ เท่ากับไม่มีการสอบสวนคดีนั้นมาก่อน ส่งผลให้พนักงานอัยการไม่มีอำนาจฟ้องตามมาตรา 120 (เช่น คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1974/2539, 3466/2547) นั้น ให้ศาลฎีกาเปลี่ยนแปลงแนวคำพิพากษาของศาลฎีกาเป็นว่า “การที่มาตรา 120 บัญญัติห้ามมิให้พนักงานอัยการฟ้องคดีใดต่อศาล โดยมิได้มีการสอบสวนในความผิดนั้นมาก่อน ก็เพื่อเป็นหลักประกันว่าคดีที่พนักงานอัยการยื่น

ฟ้องต่อศาลนั้น จะต้องมีการสอบสวนข้อเท็จจริง มีการแจ้งข้อหาให้ผู้ต้องหาทราบ และมีการสอบปากคำผู้ต้องหาตามนัยมาตรา 134 แล้วนั่นเอง ดังนั้น แม้ว่าพนักงานสอบสวนที่ดำเนินการสรุปสำนวนทำความเข้าใจว่าควรสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องส่งไปยังพนักงานอัยการเพื่อพิจารณาตาม มาตรา 140, 141 และมาตรา 142 มิใช่พนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบตามมาตรา 18, 19 แต่ความบกพร่องของการสอบสวนในกรณีดังกล่าว ก็ได้กระทบต่อสาระสำคัญของการสอบสวน เนื่องจากการสอบสวนดังกล่าวนั้นชอบด้วยเขตอำนาจและตัวบุคคลที่ดำรงตำแหน่งพนักงานสอบสวน และพนักงานสอบสวนได้ทำการสอบสวนรวบรวมพยานหลักฐานแจ้งข้อหาให้จำเลยทราบและสอบสวนจำเลยโดยชอบตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแล้ว จึงหาได้กระทบต่อสิทธิในการต่อสู้คดีของจำเลยแต่อย่างใดไม่ ส่วนการที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญากำหนดตัวบุคคลที่ปฏิบัติหน้าที่พนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบนั้น เป็นเพียงการกำหนดขั้นตอนและวิธีการในการดำเนินการภายในองค์กรของพนักงานสอบสวนในการสรุปสำนวนทำความเข้าใจว่าควรสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องส่งไปให้พนักงานอัยการเพื่อพิจารณาต่อไปเท่านั้น ซึ่งมิได้เกี่ยวข้องหรือมีผลกระทบต่อข้อเท็จจริงหรือพยานหลักฐานที่ได้จากการสอบสวนเพื่อพิสูจน์ความผิดหรือความบริสุทธิ์ของจำเลยแต่อย่างใด จึงต้องถือว่าคดีนี้มีการสอบสวนในความผิดนั้นมาก่อนโดยชอบด้วยกฎหมายแล้ว พนักงานอัยการจึงมีอำนาจฟ้องจำเลยตามมาตรา 120 และถือว่าพยานหลักฐานที่พนักงานสอบสวนรวบรวมไว้ในสำนวนนั้น เป็นพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นและได้มาโดยชอบด้วยกฎหมาย”

6. กรณีที่ศาลฎีกาวินิจฉัยวางหลักกฎหมายไว้ว่า คดีที่ผู้ต้องหาต้องหาว่ากระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ซึ่งเข้าเกณฑ์ที่ผู้ต้องหาจะเข้ารับการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พนักงานสอบสวนต้องนำผู้ต้องหาไปศาลภายในสี่สิบแปดชั่วโมงนับแต่เวลาที่ผู้ต้องหานั้นมาถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวน เพื่อให้ศาลพิจารณามีคำสั่งให้ส่งตัวผู้ต้องหาไปตรวจพิสูจน์การเสพยาหรือการติดยาเสพติดตามมาตรา 19 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2545 หากพนักงานสอบสวนไม่ดำเนินการดังกล่าว แต่กลับดำเนินการสอบสวนคดีไปตามปกติ และเสนอเรื่องให้พนักงานอัยการเพื่อฟ้องคดีต่อศาล ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า เป็นการสอบสวนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เท่ากับไม่มีการสอบสวนมาก่อน พนักงานอัยการไม่มีอำนาจฟ้องตามมาตรา 120 (เช่น คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4283/2557, 10234/2556) นั้น ให้ศาลฎีกาเปลี่ยนแปลงแนวคำพิพากษาของศาลฎีกาเป็นว่า “เมื่อพิจารณาถึงเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติด พ.ศ. 2545 ซึ่งได้บัญญัติบังคับให้พนักงานสอบสวนนำผู้ต้องหาซึ่งเป็นบุคคลที่เข้าหลักเกณฑ์ตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 19 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว ไปศาลภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด เพื่อให้ศาลพิจารณามีคำสั่งให้ส่งตัวผู้ต้องหาไปดำเนินการฟื้นฟูสมรรถภาพแทนการดำเนินการสอบสวนคดีไปตามปกติ และทำความเข้าใจว่าควรสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องส่งไปยังพนักงานอัยการเพื่อฟ้องคดีต่อศาล

ทั้งนี้ เพื่อบำบัดผู้ติดยาเสพติดให้เลิกเสพยาเสพติดและกลับมาดำรงชีวิตได้เป็นปกติเหมือนบุคคลทั่วไป นอกจากนี้ มาตรา 33 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว ได้บัญญัติว่า “เมื่อคณะอนุกรรมการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดวินิจฉัยว่าผู้เข้ารับการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดผู้ใดได้รับการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดจนครบถ้วนตามที่กำหนดในแผนการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดและผลการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดเป็นที่พอใจแล้ว ให้ถือว่าผู้นั้นพ้นจากความผิดที่ถูกกล่าวหาตามมาตรา 19 และให้คณะอนุกรรมการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดมีคำสั่งให้ปล่อยตัว ผู้นั้นไป แล้วแจ้งผลให้พนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการซึ่งยังดำเนินคดีอยู่ทราบแล้วแต่กรณี” และกรณีที่ผู้เข้ารับการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดได้รับการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดจนครบกำหนดเวลาตามกฎหมายแล้ว แต่ผลการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดยังไม่เป็นที่พอใจ ศาลจะลงโทษผู้นั้นน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นเพียงใดก็ได้หรือจะไม่ลงโทษเลยก็ได้ ทั้งนี้ โดยคำนึงถึงระยะเวลาที่ผู้นั้นได้รับการฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดแล้ว ทั้งนี้ ตามมาตรา 33 วรรคสอง ประกอบมาตรา 34 ซึ่งทำให้จำเลยไม่มีความผิด หรือไม่ต้องรับโทษ หรือได้รับโทษน้อยลง แล้วแต่กรณี ดังนั้น การส่งตัวจำเลยไปฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดตามพระราชบัญญัติดังกล่าว จึงเกี่ยวพันกับอัตราโทษที่จำเลยจะได้รับ ซึ่งเป็นผลดีต่อจำเลยมากกว่าการที่พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนคดีและสรุปสำนวนทำความเข้าใจว่าควรสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องส่งไปยังพนักงานอัยการ เพื่อให้พนักงานอัยการฟ้องคดีต่อศาล บทบัญญัติมาตรา 19 มาตรา 33 และมาตรา 34 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวจึงต้องถือว่าเป็นบทกฎหมายที่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชน ซึ่งหากพนักงานสอบสวนปฏิบัติไม่ถูกต้องตามบทกฎหมายดังกล่าว และศาลชั้นต้นหรือศาลสูงเห็นเอง ก็ย่อมพิพากษายกฟ้องเสียได้ โดยคู่ความไม่ต้องร้องขอหรือยกขึ้นว่ากล่าวในศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 195 วรรคสอง ประกอบมาตรา 225”

## บรรณานุกรม

### หนังสือ

- เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์. หลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ว่าด้วยการดำเนินคดีในชั้นตอนก่อนการพิจารณา. พิมพ์ครั้งที่ 7. กรุงเทพมหานคร : หจก. สำนักพิมพ์ พลสยาม พรินต์ติ้ง, 2553.
- คณิต ณ นคร. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. พิมพ์ครั้งที่ 9. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2561.
- \_\_\_\_\_. กฎหมายอาญาภาคความผิด. พิมพ์ครั้งที่ 11. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2559.
- \_\_\_\_\_. กฎหมายอาญาภาคทั่วไป. พิมพ์ครั้งที่ 6. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2560.
- คณิง ภาไชย. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1. พิมพ์ครั้งที่ 10. กรุงเทพมหานคร : โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอนคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2555.
- \_\_\_\_\_. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 2. พิมพ์ครั้งที่ 5. กรุงเทพมหานคร : โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอนคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2548.
- จักรพงษ์ วิวัฒน์วานิช. หลักและทฤษฎีการสอบสวน (PRINCIPLE AND THEORY OF INQUIRY). พิมพ์ครั้งที่ 4. กรุงเทพมหานคร : บริษัท อภิสราอินเตอร์กรุ๊ป จำกัด, 2553.
- จรัญ ภักดีธนากุล. รวมคำบรรยาย ภาคสอง สมัยที่ 62 ปีการศึกษา 2552 เล่มที่ 12 วิชากฎหมายลักษณะพยาน, กรุงเทพมหานคร : สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2553.
- ณรงค์ ใจหาญ. หลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1. พิมพ์ครั้งที่ 12. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2556.
- เดชชาติ วงศ์โกมลเชษฐ์. รัฐธรรมนูญนานาชาติ : รัฐธรรมนูญฝรั่งเศส (สาธารณรัฐที่ 5) รัฐธรรมนูญสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรเนเธอร์แลนด์. กรุงเทพมหานคร : สภาวิจัยแห่งชาติ, 2516.
- ธานีศ เกศวพิทักษ์. คำอธิบายกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1. พิมพ์ครั้งที่ 7. กรุงเทพมหานคร : สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2553.
- \_\_\_\_\_. คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1 ภาค 1 - 2 (มาตรา 1 - 156). พิมพ์ครั้งที่ 9. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์พลสยามพรินต์ติ้ง, 2555.

วิเชียร ดิเรกอุดมศักดิ์, กฎหมาย วิ. อาญาพิสดาร เล่ม 1 (ฉบับปรับปรุงใหม่ ปี 2564).

กรุงเทพมหานคร : หจก. แสงจันทร์การพิมพ์, 2563.

โสภณ รัตนากร. คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน. พิมพ์ครั้งที่ 5. กรุงเทพมหานคร :

สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ, 2544.

### วิทยานิพนธ์และสารนิพนธ์

กมลชัย รัตนสกาวงค์. “ความยินยอมในกฎหมายอาญา.” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2532.

จันทิมา โรจนสรโรช. “พยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ : ศึกษาเปรียบเทียบระหว่างคำพิพากษาฎีกาก่อนบัญญัติมาตรา 226/1 กับผลของมาตรา 226/1.” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ ปรีดี พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2557.

ชลลดา จินตเสถียร. “ข้อยกเว้นการห้ามรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบตามมาตรา 226/1 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา.” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2553.

ช่อม่วง ม่วงทอง. “การแสวงหาพยานหลักฐานในคดีอาญาโดยมิชอบโดยเอกชน.” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2558.

ฐานิศรี วรรณสุข. “ปัญหาการรับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญา : ศึกษากรณีสิ่งซึ่งได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมาย.” สารนิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2550.

นิรันดร์ เสียมทอง. “การแจ้งข้อหาในคดีอาญาโดยพนักงานสอบสวน.” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2533.

บุญญฤทธิ์ ตันอารีย์. “การคัดค้านการรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมาย : ศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายเก่าและกฎหมายต่างประเทศ.” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2559.

ปิยวรรณ ดินาน. “การคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาในคดีอาญามีให้ต้องรับสารภาพโดยไม่สมัครใจ.” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2545.

ประนัญ สุวรรณภักดี. “การสอบสวนเพื่อพิจารณาโทษทางวินัยของข้าราชการพลเรือนสามัญ.” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2529.

ปวีณา พันธุ์นุสร. “ปัญหาการรับฟังถ้อยคำของผู้ถูกจับในชั้นจับกุม.” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2551.

พชร ฐาปนคุลย์. “การสอบสวนคดีความผิดอันยอมความได้ก่อนมีคำร้องทุกข์ตามระเบียบ.” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2554.

พร้อมพรรณ ชลถาวรพงศ์. “การรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา.” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2560.

มโน ขอศรีสาคร. “การรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาจากการจับ คั่น ยึด โดยมิชอบ : ศึกษาเฉพาะกรณีพยานวัตถุและพยานเอกสาร.” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2539.

ยิ่งพรรณธัญ คำภูเวียง. “เขตอำนาจสอบสวนคดีอาญา.” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2555.

วรุตม์ ทรงสุจริตกุล. “การสละสิทธิในการมีนายความของผู้ถูกกล่าวหาในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา.” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2555.

วรรณภัส ตั้งสมชัยศิลป์. “การสอบสวนคดีพิเศษ : กระบวนการสอบสวนฟ้องร้องที่เป็นกระบวนการเดียวกัน.” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2559.

สุรพงษ์ เอี่ยมแทน. “ความผิดอันยอมความได้กับความผิดอาญาแผ่นดิน (ศึกษาตามกฎหมายอาญาสารบัญญัติ).” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2544.

อรุณี กระจำจั่ง. “อัยการกับการสอบสวนคดีอาญา.” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2532.

อิศราวุธ อ่อนน้อม. “หลักการรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ.” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2541.

## บทความ

เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์. “หลักการไม่ยอมรับฟังพยานวัตถุ พยานเอกสาร ซึ่งได้มาโดยการจับ การค้น การยึด ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายในสหรัฐอเมริกา.” วารสารนิติศาสตร์. ฉบับที่ 3. ปีที่ 9. (ธันวาคม 2521) : 121 - 122.

- กุลพล พลวัน. “การพิจารณาคดีระบบกล่าวหาและระบบไต่สวนในกฎหมายไทยที่มีผลกระทบต่อการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน.” ศาลรัฐธรรมนูญ. เล่มที่ 13. ปีที่ 5. (มกราคม – เมษายน 2546) : 34 – 50.
- โกเมน ภัทรภิรมย์. “การฟ้องคดีอาญาในประเทศฝรั่งเศส.” ชีวิตและผลงานโกเมน ภัทรภิรมย์. (2536) : 86.
- คณิต ฌ นคร. “อัยการเยอรมัน และการดำเนินคดีอาญาของอัยการเยอรมันก่อนฟ้อง.” ใน อัยการกับการสอบสวนคดีอาญา รวมบทความเกี่ยวกับการสอบสวนคดีอาญานานาชาติ. จัดพิมพ์โดยศูนย์บริการเอกสารและวิชาการ กรมอัยการ. หน้า 77. กรุงเทพมหานคร : ชูติมาการพิมพ์, 2533.
- คัมภีร์ แก้วเจริญ. “จับ คั่น : ผลของการละเมิดสิทธิส่วนบุคคลในแง่พยานหลักฐาน.” ปีที่ 2 ฉบับที่ 13. วารสารอัยการ. (2512) : 64.
- จิรนิติ หะวานนท์. “หลักการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ : เปรียบเทียบระหว่างกฎหมายอเมริกันและกฎหมายเยอรมัน.” อุลพาท. เล่มที่ 3. ปีที่ 31. (พฤษภาคม – มิถุนายน 2527) : 35.
- ปกป้อง ศรีสนิท. “ฎีกาวิเคราะห์.” วารสารนิติศาสตร์. ฉบับที่ 1. ปีที่ 39. (มีนาคม 2553) : 157 - 163.
- พรเพชร วิชิตชลชัย. “การสอบสวนไม่ใช่เงื่อนไขการฟ้องคดีอาญาต่อศาลในระบบกฎหมายสหรัฐอเมริกา ข้อพิจารณาในการวิเคราะห์บทคัดพยานหลักฐาน.” รพี 49. (2548) : 165.
- สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. รายงานการศึกษาวิจัยฉบับสมบูรณ์ โครงการศึกษาวิจัยเรื่อง การค้นตัวบุคคล : ศึกษาเปรียบเทียบกับนานาชาติ. (2553) : 16 – 17.
- สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์. “กระบวนการยุติธรรมทางอาญาของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี.” ใน ประมวลสาระชุดวิชาการบริหารงานยุติธรรมเปรียบเทียบชั้นสูง หน่วยที่ 6 – 10. หน้า 6 – 7. นนทบุรี : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช, 2555.
- \_\_\_\_\_. “การค้น (Durchsuchung) ตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมัน.” อุลพาท. เล่มที่ 2. ปีที่ 53. (พฤษภาคม - สิงหาคม 2549) : 206.
- \_\_\_\_\_. “ความรู้ทั่วไปเกี่ยวกับกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมันลักษณะพยาน.” อุลพาท. เล่มที่ 2. ปีที่ 55. (พฤษภาคม – สิงหาคม 2551) : 171 – 173.
- อำนาจ เนตยสุภา. “การรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย กรณีเปรียบเทียบสหรัฐอเมริกาและอังกฤษ.” ใน 65 ปี เกียรติขจร. จัดพิมพ์โดยคณะกรรมการจัดทำหนังสือ 65 ปี อาจารย์เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 102. กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2557.

### เอกสารอิเล็กทรอนิกส์

สุทัศน์ สมน้อย. “ใครคือพนักงานสอบสวน.” [http://ihereob.blogspot.com/p/blog-page\\_20.html](http://ihereob.blogspot.com/p/blog-page_20.html), 29 สิงหาคม 2562.

ปิยะ วรรณวงศ์, สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล. “คุณธรรมทางกฎหมาย : ศึกษาการใช้การตีความ ความผิดฐานวางเพลิงเผาทรัพย์ และความผิดฐานทำให้เสียทรัพย์.” [https://grad.dpu.ac.th/upload/content/files/ปีที่%203%20ฉบับที่%201%20สิงหาคม-พฤศจิกายน%202557/45-Jour\\_V3\\_No\\_1.pdf](https://grad.dpu.ac.th/upload/content/files/ปีที่%203%20ฉบับที่%201%20สิงหาคม-พฤศจิกายน%202557/45-Jour_V3_No_1.pdf) , 15 กุมภาพันธ์ 2564.

### BOOKS

Andrew Ashworth and Mike Redmayne. The Criminal Process. 3<sup>rd</sup> Oxford University Press. 2005.

Clemens, Walter R. “The Exclusionary Rule under Foreign Law.” The Journal of Criminal Law, Criminology, and Police science. 52, 3. September – October 1961.

Craig M. Bladley. “Mapp Goes Abroad”. Case Western Reserve Law Review. Volume 52 2001 - 2002 NO. 2. Winter 2001

\_\_\_\_\_. “The Exclusionary Rule in Germany”. Harvard Law Review 1983.

David Feldman. Regulating Treatment of Suspects in Police Stations : Judicial Interpretation of Detention Provisions in the Police and Criminal Evidence Act of 1984. Criminal law Review 1990

Elliot, Catherine. French Criminal Law. UK : Willan Publishing, 2001.

John Smith. Criminal Evidence. 1<sup>st</sup> edition. London : Sweet & Maxwell. 1995

M.D.A. freeman. The Police and Criminal Evidence Act 1984. London : Sweet & Maxwell. 1985.

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

S.H. Bailey C. A. Gross and J.F. Garner, Cases and Materials in administrative law. London : Sweet & Maxwell. 1977

The Code for Crown Prosecutors. January 2013.

Walter Parker. (1985). "Exclusionary Rule in France, Germany, and Italy." *Hastings International and Comparative Law Review*. 9(1).



## ประวัติผู้เขียน

ชื่อ	นายคุณทสุติ อรุณสุดา
วันเดือนปีเกิด	22 กุมภาพันธ์ 2534
วุฒิการศึกษา	ปีการศึกษา 2555 : นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์ ปีการศึกษา 2557 (สมัยที่ 67) : ประกาศนียบัตรเนติบัณฑิต สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา
ทุนการศึกษา (ถ้ามี)	-
ตำแหน่ง	นิติกรปฏิบัติการ สำนักอำนวยการประจำศาลฎีกา
ผลงานทางวิชาการ	คุณทสุติ อรุณสุดา. “แนววินิจฉัยของศาลฎีกาเกี่ยวกับการสอบสวนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย.” วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต (กฎหมายอาญา) มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2563.
ประสบการณ์ทำงาน	พ.ศ. 2563 : นิติกรปฏิบัติการ สำนักอำนวยการประจำศาลฎีกา พ.ศ. 2562 : นิติกรปฏิบัติการ สำนักกิจการคดี สำนักงานศาลยุติธรรม พ.ศ. 2558 : พนักงานราชการ ตำแหน่งนิติกร กองบริหารทรัพยากรบุคคล กรมราชทัณฑ์ พ.ศ. 2558 : นิติกร (ลูกจ้างชั่วคราว) ศูนย์ช่วยเหลือลูกหนี้และประชาชนที่ไม่ได้รับความเป็นธรรม กรมสอบสวนคดีพิเศษ กระทรวงยุติธรรม