

บทที่ 2

แนวคิดทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับสิทธิของผู้ต้องหาในคดีอาญา

ในบทนี้ ผู้วิจัยได้ศึกษาถึงความหมาย แนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับสิทธิและเสรีภาพของบุคคล สิทธิของความเป็นผู้ต้องหา ตลอดจนการใช้อำนาจรัฐในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่ส่งผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ให้ทราบถึงหลักการสอบสวนคดีอาญา และจุดประสงค์ที่แท้จริงของการดำเนินคดีอาญา เพื่อจักได้นำมาปรับใช้กับการปฏิบัติงานสอบสวนของประเทศไทยได้อย่างเหมาะสมต่อไป ทั้งนี้ เพื่อให้คำนึงถึงสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหามากขึ้น

กระบวนการยุติธรรมทางอาญา เป็นเรื่องของการดำเนินการ โดยพนักงานเจ้าหน้าที่ตามหน่วยงานต่างๆ ไม่ว่าจะเป็นพนักงานสอบสวนหรือเจ้าหน้าที่ตำรวจ ทนายความ พนักงานอัยการ ศาลยุติธรรม ตลอดจนกรมราชทัณฑ์ โดยล้วนแต่เป็นการปฏิบัติงานที่ส่งผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของบุคคลทั้งสิ้น โดยเฉพาะพนักงานสอบสวนหรือเจ้าหน้าที่ตำรวจ ที่เป็นองค์กรต้นน้ำลำธารแห่งกระบวนการยุติธรรม เป็นหน่วยงานแรกที่รับผิดชอบคดีนั้นๆ ก่อนคดีจะเข้าสู่ชั้นพนักงานอัยการและขึ้นสู่การพิจารณาของศาล โดยเริ่มตั้งแต่การออกหมายเรียกผู้ต้องหาเพื่อมารับทราบข้อกล่าวหา ดังนั้น การดำเนินการของพนักงานสอบสวนย่อมส่งผลกระทบต่อสิทธิของผู้ต้องหามากที่สุด

ด้วยเหตุที่สารนิพนธ์ฉบับนี้ ต้องศึกษาวิเคราะห์ปัญหาถึงเหตุแห่งการออกหมายจับ การออกหมายเรียก ตลอดจนหาแนวทางเพิกถอนการออกหมายจับกรณีผู้ต้องหาไม่มาพบตามหมายเรียกโดยมิได้เจตนาหลบหนีด้วย จึงเห็นควรศึกษาถึงความจำเป็นในการควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้ในอำนาจรัฐประกอบกับแนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับสิทธิของผู้ต้องหาให้เข้าใจความหมายอย่างถ่องแท้

2.1 แนวความคิดเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพของบุคคล

2.1.1 ความหมายของคำว่า “สิทธิ” และ “เสรีภาพ”

ความหมายของคำว่า “สิทธิ” ตามพจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ.2554 หมายความว่า “อำนาจอันชอบธรรม” ซึ่งหากแปลความหมายตามนัยของกฎหมายแล้ว หมายความว่า “อำนาจที่กฎหมายรับรองให้กระทำการใด ๆ โดยสุจริตได้อย่างอิสระ แต่ต้องไม่

กระทบกระเทือนถึงสิทธิของคนอื่น”¹ นอกจากนี้ยังมีนักกฎหมายที่ต่างได้ให้คำนิยามและความหมายของคำว่า “สิทธิ” ไว้ดังนี้

ขุนประเสริฐสุภมาตรา อธิบายว่า “สิทธิ” หมายถึง อำนาจหรือความสามารถซึ่งกฎหมายรับรองป้องกันให้บุคคลผู้หนึ่งมีอำนาจร้องขอให้ผู้อื่นมีหน้าที่ต้องเคารพ²

ศาสตราจารย์ ดร.หยุด แสงอุทัย อธิบายว่า “สิทธิ” หมายถึง การก่อให้เกิดหน้าที่แก่บุคคลอื่นในอันที่จะต้องปฏิบัติกรให้เป็นไปตามประโยชน์ที่กฎหมายรับรองและคุ้มครองให้บุคคลผู้มีสิทธิ รวมถึงมีหน้าที่ที่จะไม่รบกวนต่อสิทธิหรือหน้าที่ที่จะกระทำการหรืองดเว้นกระทำอย่างหนึ่งอย่างใดให้เป็นไปตามสิทธิ ทั้งนี้ แล้วแต่ประเภทของสิทธินั้นๆ ด้วย³

คณิน บุญสุวรรณ อธิบายว่า “สิทธิ” หมายถึง อำนาจอันชอบธรรมที่บุคคลสามารถที่จะมีหรือทำอะไรก็ได้ที่มีกฎหมายรองรับ แต่คำว่าทำอะไรก็ได้ในที่นี้ มิได้หมายความว่าทำอะไรได้ตามใจ เพราะหากทำอะไรลงไปแล้วเกิดไปกระทบสิทธิของคนอื่นหรือทำให้คนอื่นต้องเดือดร้อนเสียหาย หรือสูญเสียอะไรบางอย่าง การกระทำดังกล่าวก็เป็นสิ่งที่จะต้องห้าม เช่น สิทธิในการมีทรัพย์สินส่วนตัว สิทธิในที่ดิน สิทธิในการป้องกันตัวเอง หรือสิทธิในการใช้รถใช้ถนน สิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัว เป็นต้น⁴

รองศาสตราจารย์ ดร.วรพจน์ วิสสุตพิชญ์ อธิบายว่า “สิทธิ” หมายถึง อำนาจที่กฎหมายรับรองให้แก่บุคคลในอันที่จะกระทำการเกี่ยวข้องกับทรัพย์สินหรือบุคคลอื่น เป็นอำนาจที่กฎหมายรับรองให้แก่บุคคลหนึ่งในอันที่จะเรียกร้องให้ผู้อื่นอีกคนหนึ่งหรือหลายคนกระทำการบางอย่างบางประการให้เกิดประโยชน์แก่ตน หรือให้ละเว้นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง⁵

ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.อุดม รัฐอมฤต และคณะ อธิบายว่า “สิทธิ” หมายถึง อำนาจที่กฎหมายรับรองให้แก่บุคคลในอันที่จะกระทำการเกี่ยวข้องกับทรัพย์สินและบุคคลอื่น หรือ

¹ สำนักงานราชบัณฑิตยสภา. (2554). *ผลการค้นหา "สิทธิ"*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก : <https://dictionary.orst.go.th/>. [2565, 3 มีนาคม].

² ขุนประเสริฐสุภมาตรา. (2477). *หนังสือว่าด้วยกฎหมายภาคสิทธิ*. กรุงเทพฯ: นิติศาสตร์. หน้า 1.

³ หยุด แสงอุทัย. (2545). *ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป*. กรุงเทพฯ: ประกายพริก. หน้า 225 – 226.

⁴ คณิน บุญสุวรรณ. (2547). *คู่มือการใช้สิทธิของประชาชน*. กรุงเทพฯ: สุขภาพใจ. หน้า 21.

⁵ พงษ์พิลัย วรรณราช. (2549). *“สิทธิ” และ “เสรีภาพ” แท้จริงแล้วเหมือนกันหรือไม่อย่างไร*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก : http://www.krisdika.go.th/data/activity/act83.htm#_ftn1. [2565, 3 มีนาคม].

เรียกร้องให้บุคคลอื่น หรือหลายคนกระทำการ หรือควั่นกระทำการบางอย่างเพื่อให้เกิดประโยชน์แก่ตน⁶

รองศาสตราจารย์ ดร.บรรเจิด สิงคะเนติ อธิบายว่า “สิทธิ” ตามความหมายทั่วไป หมายถึงอำนาจที่กฎหมายรับรองคุ้มครองให้แก่บุคคลในอันที่จะเรียกร้องให้บุคคลอื่นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง สิทธิจึงก่อให้เกิดหน้าที่แก่บุคคลอื่นด้วย⁷ และยังอธิบายแยกออกมาอีกว่าสิทธิตามรัฐธรรมนูญ หมายถึง สิทธิที่ได้มาโดยอำนาจตามรัฐธรรมนูญที่เป็นกฎหมายสูงสุดบัญญัติรับรองคุ้มครองแก่ปัจเจกชนในอันที่จะกระทำการหรือไม่กระทำการใด และการให้อำนาจนี้ก่อให้เกิดสิทธิเรียกร้องในอันที่จะไม่ให้บุคคลใดแทรกแซงขอบเขตสิทธิตามรัฐธรรมนูญของตน หรือเรียกได้ว่าเป็นหลักประกันทางหลักการ และผูกพันองค์กรผู้ใช้อำนาจรัฐที่ต้องให้ความเคารพ ปกป้องคุ้มครองเพื่อให้มีผลในทางปฏิบัติ⁸

ส่วนความหมายของคำว่า “เสรีภาพ” ตามพจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554 หมายความว่า “ความสามารถที่จะกระทำการใด ๆ ได้ตามที่ตนปรารถนาโดยไม่มีอุปสรรคขัดขวาง”⁹ ซึ่งหากแปลความหมายตามนัยของกฎหมายแล้ว หมายความว่า “ความมีสิทธิที่จะทำอะไรโดยไม่ละเมิดสิทธิของผู้อื่น” นอกจากนี้ยังมีนัยกฎหมายที่ได้ให้คำนิยามต่างกันไปดังนี้

รองศาสตราจารย์ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์ อธิบายว่า “เสรีภาพ” หมายถึง ภาวะของมนุษย์ที่ไม่อยู่ภายใต้การครอบงำของผู้อื่น เป็นภาวะที่ปราศจากการถูกหน่วงเหนี่ยวขัดขวาง บุคคลใดบุคคลหนึ่งย่อมมีเสรีภาพอยู่ตราบเท่าที่เขาไม่ถูกบังคับให้กระทำในสิ่งที่เขาไม่ประสงค์จะกระทำและไม่ถูกหน่วงเหนี่ยวขัดขวางไม่ให้กระทำในสิ่งที่เขาประสงค์จะกระทำ โดยสรุปแล้ว เสรีภาพ คืออำนาจของบุคคลในอันที่จะกำหนดตนเอง โดยอำนาจนี้บุคคลย่อมเลือกวิถีชีวิตของตนเองได้ด้วยตนเองตามใจปรารถนา เสรีภาพจึงเป็นอำนาจที่บุคคลมีอยู่เหนือตนเอง¹⁰

⁶ พงษ์พิลัย วรรณราช. (2549). “สิทธิ” และ “เสรีภาพ” แท้จริงแล้วเหมือนหรือต่างกันอย่างไร. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก : http://www.krisdika.go.th/data/activity/act83.htm#_ftn1. [2565, 3 มีนาคม].

⁷ บรรเจิด สิงคะเนติ. (2547). *หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญ*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 43.

⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 58.

⁹ สำนักงานราชบัณฑิตยสภา. (2554). *ผลการค้นหา "เสรีภาพ"*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก : <https://dictionary.orst.go.th/>. [2565, 3 มีนาคม].

¹⁰ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. (2543). *สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 22.

ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.อุดม รัฐอมฤต และคณะ อธิบายว่า “เสรีภาพ” หมายถึง สภาพการณ์ของมนุษย์ที่ไม่อยู่ภายใต้การครอบงำของบุคคลอื่น หรือปราศจากการหน่วงเหนี่ยวขัดขวาง บุคคลใดบุคคลหนึ่งย่อมมีเสรีภาพอยู่เท่าที่บุคคลนั้นไม่ถูกบังคับให้ต้องกระทำในสิ่งที่ไม่ประสงค์จะกระทำ หรือไม่ถูกหน่วงเหนี่ยวขัดขวางไม่ให้กระทำในสิ่งที่บุคคลนั้นประสงค์ที่จะกระทำ¹¹

ศาสตราจารย์ ดร.บรรเจิด สิงคะเนติ อธิบายว่า “เสรีภาพ” หมายถึง สภาพการณ์ที่บุคคลมีอิสระในการที่จะกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งตามความประสงค์ของตน หรือเป็นอำนาจในการกำหนดตนเองโดยอิสระของบุคคลที่จักกระทำการใดหรือไม่กระทำการใด เหนือตนเอง¹²

เมื่อพิจารณาจากคำนิยามที่นักกฎหมายต่างให้ความหมายไว้ข้างต้น ผู้วิจัยเห็นว่า สิทธิคือ อำนาจอย่างหนึ่งที่เกิดขึ้นโดยผลของกฎหมาย ให้บุคคลกระทำการใดหรือไม่กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งก็ได้ เลือกจะใช้หรือไม่ก็ได้ และยังเป็นสิ่งที่ใช้เรียกร้องให้ผู้อื่นมีหน้าที่ต้องเคารพต่อสิทธิของตน ซึ่งก่อให้เกิดหน้าที่แก่บุคคลผู้ถูกใช้สิทธินั้น และสิทธิจะเกิดขึ้นให้ใช้ได้โดยอาศัยกฎหมายรองรับเท่านั้น¹³ ทั้งนี้ อำนาจดังกล่าวต้องอยู่ในขอบเขตการใช้ โดยจะใช้ให้ไปกระทบต่อสิทธิของบุคคลอื่นให้เกิดความเดือดร้อนเสียหายมิได้

ส่วนเสรีภาพ คือ ภาวะการใช้ชีวิตได้อย่างอิสระโดยไม่ถูกบังคับให้กระทำการใด ความอิสระของบุคคลในอันที่จะกระทำการอย่างใดตามความประสงค์ของตนเองโดยไม่อยู่ภายใต้การครอบงำจากบุคคลอื่น และเป็นอิสระที่จะใช้สิทธิต่างๆ ของตนภายใต้กรอบที่กฎหมายกำหนด¹⁴

ซึ่งกล่าวโดยสรุป สิทธิและเสรีภาพนั้นเป็นสิ่งที่คล้ายคลึงกันในเรื่องของการมีอำนาจอันชอบธรรมที่รับรองแก่บุคคลให้กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง หรือกระทำให้สิ่งใดได้ หรือไม่กระทำให้สิ่งใดได้ และเราอาจมองได้ว่าเสรีภาพก็คือส่วนหนึ่งของสิทธิที่จะมีเสรีภาพในการที่จะกระทำให้สิ่งต่างๆ

¹¹ อุดม รัฐอมฤต และคณะ. (2554). *การอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามมาตรา 28*. กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ. หน้า 34.

¹² บรรเจิด สิงคะเนติ. (2558). *หลักพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 61.

¹³ ชานน หมั่นธง. (2560). *ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพของประชาชนกับการจัดการของรัฐในสถานการณ์ภัยพิบัติฉุกเฉิน*. สารนิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต กลุ่มวิชากฎหมายมหาชน, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยศรีปทุม. หน้า 23.

¹⁴ สถาบันพระปกเกล้า. (2543). *สารานุกรมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์*. กรุงเทพฯ: สถาบันพระปกเกล้า. หน้า 56.

หรือไม่กระทำสิ่งต่างๆ ได้ตามที่ต้องการ และอาจมองได้ว่าสิทธิก็เป็นส่วนหนึ่งของเสรีภาพได้ในขณะที่เรามีเสรีภาพเลือกที่จะใช้ หรือไม่ใช้สิทธิของตนได้

2.1.2 หลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน

ในสมัยอดีตมนุษย์นั้นมีความกลัวอยู่ตลอดเวลา ไม่ว่าจะเป็นการกลัวภัยธรรมชาติ การกลัวไม่ได้รับความปลอดภัยในชีวิตร่างกายหรือทรัพย์สิน มนุษย์จึงแสวงหาหลักประกันเพื่อความมั่นคงปลอดภัยให้กับตนเองด้วยความเชื่อที่ว่า มนุษย์เกิดมาพร้อมกับความมีคุณค่า มีวิถีทางแห่งการดำเนินชีวิตเป็นของตัวเอง มีความสามารถในการดำรงตนอยู่ในสภาพแวดล้อมที่เหมาะสมอย่างสมศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ เรียกกันว่า เป็นสิทธิธรรมชาติ¹⁵ แนวความคิดเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพของบุคคล หรือแนวความคิดเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชน ได้ถือกำเนิดมาเป็นเวลาช้านานตั้งแต่สมัยโบราณ เริ่มต้นจากสมัยกรีกโรมัน โดยได้รับอิทธิพลจากนักปราชญ์หลายท่าน เช่น โทมัส ฮอบส์ (Thomas Hobbes) จอห์น ล็อก (John Locke) ฌ็อง-ฌัก รูโซ (Jean Jacques Rousseau) มงเตสกีเยอ (Montesquieu) อิมมานูเอล คาน (Immanuel Kant) ที่ได้พยายามแสดงความคิดเห็นหรือให้คำนิยามและความหมายเกี่ยวกับสิทธิของบุคคล ไว้มากมาย ซึ่งแต่เดิมคำว่า “สิทธิของบุคคล” ถูกใช้เป็นคำกล่าวอ้างเพื่อใช้ต่อสู้กับความอยุติธรรมของกษัตริย์ หรือผู้ปกครองซึ่งมีอำนาจมากเกินไป นักปราชญ์เหล่านี้เห็นว่า ผู้ปกครองที่ชอบธรรมควรต้องได้รับอำนาจการปกครองจากประชาชนในรัฐ และประชาชนในฐานะปัจเจกชนย่อมสามารถที่จะเรียกร้องสิทธิหรือมีสิทธิ ซึ่งสิทธิเหล่านี้เป็นบุคคลทุกคน ไม่มีผู้ใดสามารถขยับยั้งหรือพรากไปได้¹⁶ ดังนั้นคำว่า “สิทธิของบุคคล” จึงมักถูกใช้เป็นคำกล่าวอ้างเพื่อจำกัดอำนาจของกษัตริย์หรือผู้มีอำนาจปกครอง กระทั่งพยายามกำหนดสิทธิต่างๆ ที่พลเมืองต้องการได้รับจากรัฐอันเป็นมาตรฐานเดียวกัน นักปราชญ์ทั้งหลายจึงอ้างกันเสมอว่าสิทธิเหล่านี้เป็นสิทธิธรรมชาติ เป็นสิทธิของมนุษย์ทุกคน ไม่ใช่ของบุคคลใดบุคคลหนึ่ง โดยเฉพาะ เป็นส่วนสำคัญของมนุษย์อย่างแท้จริงไม่มีผู้ใดจะมาพรากไปได้แม้กฎหมายของรัฐก็ไม่อาจทำลายได้¹⁷ มนุษย์จึงหาทางปกป้องสิทธิไม่ให้ผู้ใดมาละเมิดได้ จึงพัฒนาจนเกิดเป็นแนวความคิดในเรื่องของกฎหมายธรรมชาติและปรัชญาสิทธิธรรมชาติ¹⁸ จากแนวความคิดเรื่อง

¹⁵ อุดมศักดิ์ สินธิพงษ์. (2561). *สิทธิมนุษยชน* (พิมพ์ครั้งที่ 6). กรุงเทพฯ : วิญญูชน. หน้า 13.

¹⁶ มารศรี เพ็ญโรจน์. (2542). *สิทธิของผู้ต้องหาและจำเลยตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 : ศึกษาเฉพาะกรณีสิทธิที่จะได้รับการปล่อยชั่วคราว*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง. หน้า 11.

¹⁷ George Whitecross Paton. (1964). *A text – Book of Jurisprudence*. Oxford University Press: Third Edition. p.103.

¹⁸ กุลพล พลวัน. (2547). *สิทธิมนุษยชนในสังคมโลก*. กรุงเทพฯ: นิติธรรม. หน้า 5.

กฎหมายธรรมชาติและสิทธิธรรมชาติได้ถูกถ่ายทอดจากนักปราชญ์ทั้งหลายไปสู่ประชาชนและนักการเมืองในยุคต่อๆ มา จนเกิดการพัฒนามาสู่การรับรองเป็นลายลักษณ์อักษร เช่น ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนของสหประชาชาติ ค.ศ. 1948, กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 เป็นต้น¹⁹

อย่างไรก็ตาม แม้แนวความคิดคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพจะมีมานานตั้งแต่สมัยโบราณก็ตาม แต่ทว่า ในสมัยก่อนศตวรรษที่ 18 การคุ้มครองบุคคลเรื่องของการถูกจับกุมดำเนินคดีโดยเจ้าหน้าที่บ้านเมืองของรัฐ ยังไม่ได้รับการคุ้มครองหรือมุ่งให้ความสำคัญกับสิทธิของบุคคลเท่าที่ควร เนื่องจากสมัยก่อนรัฐมีอำนาจเด็ดขาดในการปฏิบัติต่อผู้กระทำผิดหรือคนร้ายอย่างไรก็ได้เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อย แต่ภายหลังจากศตวรรษที่ 18 เป็นต้นมา ได้เริ่มมีนักกฎหมายต่างให้ความสำคัญคำนึงถึงสิทธิและเสรีภาพของบุคคลมากขึ้น จนเกิดเป็นยุคที่เรียกว่า ยุคเรืองปัญญา หรือยุคแสงสว่างทางปัญญา (The Enlightenment)²⁰ เป็นยุคที่มีการเคลื่อนไหวของผู้คน ให้เห็นว่ามนุษย์มีสิทธิเป็นของตัวเองมากขึ้น มีเสรีภาพที่จะแสดงความเห็น และเป็นเจ้าของชีวิตของตัวเอง อย่างเท่าเทียมกัน ประกอบกับได้มีนักปรัชญาที่ชื่อว่า จอห์น ล็อก (John Locke) ซึ่งเป็นนักปรัชญาคนแรก of ชาวตะวันตก ที่กล่าวถึงสิทธิเสรีภาพของบุคคล ซึ่งในยุคที่เขาอาศัยอยู่ในขณะนั้น พระราชาหรือบรรดาพวกขุนนางศักดินา จะมีอำนาจเป็นใหญ่ในการปกครอง มีอำนาจชอบธรรมในการออกกฎหมายมาใช้บังคับโดยไม่ต้องคำนึงถึงสิทธิของประชาชน เขาจึงได้ให้ความเห็นอันเป็นจุดถือกำเนิดรากฐานอันเป็นแนวคิดเกี่ยวกับประชาธิปไตยเรื่องเสรีภาพ ที่เรียกว่า “สิทธิตามธรรมชาติ” (Natural Rights) โดยเห็นว่า มนุษย์ทุกคนได้รับมอบสิทธิจากพระเจ้า มีความเท่าเทียมกันตามธรรมชาติ เป็นความเท่าเทียมที่ไม่ขึ้นต่อกันและกัน แต่ทุกคนขึ้นอยู่กับพระเจ้า และมนุษย์ทุกคนไม่ควรทำละเมิดต่อมนุษย์คนอื่น ทั้งชีวิต ร่างกาย รวมถึงทรัพย์สินด้วย โดยเฉพาะในเรื่องของการใช้อำนาจรัฐ รัฐจะต้องใช้อำนาจปกป้องชีวิต ร่างกาย ทรัพย์สินของพลเมืองในรัฐ โดยจะต้องเป็นการใช้อำนาจที่ประกอบไปด้วยหลัก 4 ประการ คือ 1. กฎหมายต้องใช้กับทุกคนอย่างเท่าเทียมไม่เลือกปฏิบัติ 2. ไม่ใช้อำนาจเพื่อกดขี่ข่มเหง และอำเภอใจ แต่ต้องใช้เพื่อประโยชน์ประชาชน 3. รัฐต้องไม่ขึ้นภาษีโดยมิได้รับความยินยอมจากประชาชน 4. องค์กฤษฎัตติบัญญัติต้องไม่มอบอำนาจในการตรากฎหมายให้แก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเฉพาะ ซึ่งจากหลักทั้ง 4 นี้เอง จะเป็นหลักประกันให้

¹⁹ ชัยวัฒน์ วัฒนะ. (2551). *เหตุออกหมายจับ : ศึกษากรณีเหตุความร้ายแรงในการออกหมายจับ*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์, บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต. หน้า 9 – 11.

²⁰ วิชิตา สกุลบดี. (2555). *การเพิกถอนการออกหมายจับในคดีอาญา*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์, บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต. หน้า 9 – 10.

รัฐต้องใช้อำนาจปกครองอย่างเป็นธรรม ไม่คุกคามสิทธิเสรีภาพของพลเมืองตนอย่างไม่เป็นธรรม หากเขาไม่ได้กระทำผิดกฎหมายของรัฐที่เป็นธรรม²¹

นอกจากนี้ เมื่อประมาณปี ค.ศ. 1769 ซึ่งอยู่ในระหว่างยุศตวรรษที่ 18 – 19 ได้มีวลีเด็ดของนักกฎหมายชาวอังกฤษท่านหนึ่งที่ชื่อว่า เซอร์ วิลเลียม แบล็กสโตน (Sir William Blackstone) เป็นวลีที่ว่า “ปล่อยคนผิดสิบคน ดีกว่าลงโทษคนบริสุทธิ์หนึ่งคน” วลีนี้ถูกครอบงำโดยระบบกฎหมายอังกฤษ กลายเป็นคติประจำใจในต้นศตวรรษที่ 19²² อันเป็นหลักสัจนิธานว่าทุกคนเป็นผู้บริสุทธิ์ การปล่อยผู้กระทำผิดไปสิบคนย่อมดีกว่าการลงโทษผู้บริสุทธิ์เพียงคนเดียว เป็นการสะท้อนให้เห็นถึงแนวคิดการมุ่งคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอย่างมากในยุคนั้น²³ ดังนั้น รัฐจะต้องใช้อำนาจอย่างรอบคอบโดยคำนึงถึงสิทธิและเสรีภาพของประชาชนอย่างมาก รัฐจะกระทำตามอำเภอใจและมีขอบด้วยกฎหมายไม่ได้ เพราะรัฐอยู่ภายใต้ระบบกฎหมาย และย่อมต้องผูกพันการกระทำใดๆ ของตนกับหลักเกณฑ์กฎหมายที่รัฐตราขึ้น อันเป็นหลักสำคัญ คือ หลักการควบคุมไม่ให้กฎหมายขัดต่อรัฐธรรมนูญ หลักการควบคุมไม่ให้การกระทำขององค์กรของรัฐฝ่ายบริหารขัดต่อกฎหมาย โดยมีองค์กรของรัฐฝ่ายตุลาการเป็นผู้คุ้มครองดูแลสิทธิและเสรีภาพของประชาชนและรวมไปถึงองค์กรตามรัฐธรรมนูญที่มีอำนาจในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนนั้นด้วย²⁴

ด้วยแนวคิดเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพของบุคคลนี้เอง ทำให้มีการถ่ายทอดจากบรรดานักปราชญ์ทั้งหลายมาสู่นักการเมืองและประชาชนทั่วไป จนกระทั่งภายหลังแนวคิดนี้ได้มีการวิวัฒนาการมาจนอยู่ในระดับสากลจนเกิดเป็นลายลักษณ์อักษร และเกิดเป็นประกาศปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนใช้กันจนถึงปัจจุบันนี้

2.1.3 หลักการจำกัดสิทธิและเสรีภาพเท่าที่จำเป็น

สำหรับประเทศที่ปกครองในระบอบประชาธิปไตย จะต้องมีหลักการสำคัญในการปกครองประการหนึ่ง คือ หลักประกันสิทธิและเสรีภาพของประชาชน เพื่อมิเป็นการจำกัดอำนาจของผู้ปกครองมิให้กระทำตามอำเภอใจในการลดทอนสิทธิและเสรีภาพของบุคคลได้ปกครอง หาก

²¹ พระมหามงกุฎวินทร์ ปุริสุตตโม. (2016). วิเคราะห์แนวคิดเรื่องเสรีภาพของจอห์น ล็อก กับคาร์ล มาร์ก. *วารสารวัฒนธรรมศึกษาศาสตร์ปริทรรศน์*, 8(2). หน้า 32 – 35.

²² อ่าน วิกีพีเดีย กับ ดีไซน์ใหม่. (2565). *อัตราส่วนของแบล็กสโตน*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก : https://hmong.in.th/wiki/Blackstone's_formulation. [2565, 18 มีนาคม]

²³ วิชิตา สกุลบดี. *อ้างแล้ว*เชิงอรรถที่ 20. หน้า 10.

²⁴ สิทธิกร ศักดิ์แสง. (2554). *หลักกฎหมายมหาชน (Principle of Public Law)*. กรุงเทพฯ: นิติธรรม. หน้า 201 – 202.

รัฐจะออกกฎหมายที่เป็นการลดทอนสิทธิและเสรีภาพของบุคคลจะต้องคำนึงถึงประโยชน์สาธารณะประกอบ และต้องทำเท่าที่จำเป็นเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคมประเทศชาติ²⁵

สิทธิและเสรีภาพได้ถูกบัญญัติรับรองเป็นลายลักษณ์อักษรไว้ในรัฐธรรมนูญอันเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศเพื่อไม่ให้ผู้ใดมาแทรกแซงในอันที่จะกระทำการใดหรือไม่กระทำการใดได้อย่างอิสระภายในกฎหมายกำหนด ด้วยเหตุนี้การออกกฎหมายมาจำกัดสิทธิและเสรีภาพที่รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญ จะกระทำมิได้ เว้นแต่เป็นการออกกฎหมายที่ไม่ขัดต่อหลักการสำคัญ 3 ประการ²⁶ ดังนี้

2.1.3.1 หลักนิติธรรม (Rule of Law)

หลักนิติธรรม หรือหลักนิติรัฐ มีแนวคิดมาจากระบบกฎหมายจารีตประเพณีของประเทศอังกฤษ เกิดขึ้นครั้งแรกโดย เอ็ดเวิร์ด โค้ก (Sir Edward Coke) หัวหน้าผู้พิพากษาประเทศอังกฤษ และถือปฏิบัติมาตั้งแต่ศตวรรษที่ 16 ซึ่งต่อมาในปี ค.ศ.1885 ได้มีนักกฎหมายชาวอังกฤษชื่อว่า เอ.วี. ไดซี่ (Professor A.V. Dicey) ให้ความหมายของหลักนิติธรรมไว้ว่า “ไม่มีผู้ใดต้องถูกรับโทษหรือสามารถถูกลงโทษต่อเนื้อตัวร่างกายหรือทรัพย์สินสิ่งของได้โดยชอบด้วยกฎหมาย เว้นแต่จะเป็นการฝ่าฝืนกฎหมายอย่างชัดเจน ทั้งนี้ต้องไม่มีผู้ใดอยู่เหนือกฎหมาย”²⁷ โดยศาสตราจารย์ เอ.วี. ไดซี่ ได้สรุปความหมายของหลักนิติธรรมไว้ 3 ประการ ดังนี้

ประการแรก หลักนิติธรรม คือ หลักกฎหมายสูงสุด การจะลงโทษบุคคลใดโดยกฎหมาย กฎหมายนั้นต้องจัดตราขึ้นมาใช้บังคับก่อนที่จะมีการกระทำความผิดเกิดขึ้น และจะต้องตัดสินความผิดโดยศาลยุติธรรมเป็นผู้พิพากษา

ประการที่สอง หลักนิติธรรม คือ หลักความเสมอภาคหรือความเท่าเทียมภายใต้กฎหมายเดียวกัน ไม่จำกัดยศถาบรรดาศักดิ์ ข้าราชการ หรือนักการเมืองใด ต้องไม่มีสิทธิพิเศษอยู่เหนือกฎหมาย หากมีการกระทำความผิดเรื่องเดียวกันขึ้น จะต้องถูกพิจารณาลงโทษด้วยมาตรฐานเดียวกันภายใต้กฎหมายเดียวกัน

²⁵ ชูติกาญจน์ สายอุตสาห์. (2557). *ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพในข้อมูลส่วนบุคคลตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550*. สารนิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต กลุ่มวิชากฎหมายมหาชน, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยศรีปทุม. หน้า 20.

²⁶ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560. มาตรา 26 วรรคหนึ่ง.

²⁷ PreethiRamanujam. (2022). *Development of the Rule of Law*. (Online). Available : <https://www.legalserviceindia.com/legal/article-85-development-of-the-rule-of-law.html#:~:text=The%20Rule%20of%20Law%20doctrine,man%20is%20above%20the%20law.> [2022, March 6]

ประการที่สาม เป็นหลักการความมีสิทธิเสรีภาพในความเป็นมนุษย์ มนุษย์ทุกคนย่อมได้รับความคุ้มครองในสิทธิเสรีภาพตามขอบเขตของกฎหมาย มีเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น รวมทั้งมีศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

นอกจากนี้ ประเทศไทยยังมีนักวิชาการที่ได้พยายามรวบรวมและสร้างความชัดเจนของหลักนิติธรรมให้เป็นรูปธรรมเพื่อใช้เป็นหลักการในการตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานรัฐ จนกระทั่งมีศาสตราจารย์ ดร. กาชัย จงจักรพันธ์ ได้ให้ความหมายของหลักนิติธรรมไว้ว่า หลักนิติธรรมนั้นคือหลักที่อยู่เหนือกฎหมายทั้งปวง เป็นหลักพื้นฐานทางกฎหมายที่กระบวนการทางกฎหมายและกระบวนการทางยุติธรรมจะต้องไม่ฝ่าฝืนหรือขัดแย้งต่อหลักนิติธรรมนี้ หากกฎหมายหรือกระบวนการยุติธรรมมีความขัดแย้งต่อหลักนิติธรรม ก็จะใช้บังคับไม่ได้ ซึ่งแบ่งสาระสำคัญออกเป็น 6 ประการ คือ

ประการแรก กฎหมายต้องบังคับใช้เป็นการทั่วไป ไม่เลือกปฏิบัติ

ประการที่สอง กฎหมายไม่มีผลย้อนหลังหรือเป็นโทษแก่บุคคลใด

ประการที่สาม การสันนิษฐานว่าผู้ต้องหาคืออาญาบริสุทธียู่จนกว่าศาลจะพิพากษาเด็ดขาดว่ามีความผิด

ประการที่สี่ หลักการแสดงความเป็นอิสระและเป็นกลางของผู้พิพากษา ซึ่งผู้อำนวยความสะดวกยุติธรรม จะต้องมีความเป็นกลางไม่ถูกแทรกแซงจากฝ่ายใดทั้งสิ้น และต้องกระทำหน้าที่ด้วยใจที่เป็นกลางปราศจากอคติทั้งปวง

ประการที่ห้า หลักการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่รัฐภายใต้กฎหมายที่กำหนดไว้เพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของปวงชนภายใต้รัฐ

ประการที่หก กฎหมายต้องไม่มีการออกเพื่อยกเว้นความผิดที่อาจมีขึ้นในอนาคต ทั้งนี้ เพื่อป้องกันมิให้ผู้มีอำนาจใช้กฎหมายเป็นเครื่องมือเอื้อประโยชน์จากการกระทำความคิดในภายใน²⁸

จากการศึกษาข้างต้นอาจสรุปได้ว่า หลักนิติธรรม คือ หลักการสำคัญในการปกครองของรัฐ ซึ่งหมายความว่ารัฐจะกระทำการใดๆ อันเป็นการกระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้ต่อเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจรับรองไว้ และเฉพาะในขอบเขตที่กฎหมายกำหนดไว้เท่านั้น โดยที่กฎหมายนั้นจะต้องอิงกับหลักนิติธรรม ไม่ขัดหรือแย้งกับหลักนิติธรรม

²⁸ สิทธิพร ประวัตรุ่งเรือง. (2558). หลักนิติธรรมกับสังคมไทย. วารสารวิชาการมหาวิทยาลัยธนบุรี, 10(21). หน้า 120 – 121.

และหลักนิติธรรมยังเป็นกฎเกณฑ์ที่เป็นหลักยึดถือปฏิบัติของทุกคนในรัฐ เมื่อมีการบังคับใช้แล้วก็จำเป็นต้องบังคับแก่บุคคลในชาติอย่างเท่าเทียมเสมอภาค ด้วยความโปร่งใสและยุติธรรมอีกด้วย

2.1.3.2 หลักความได้สัดส่วน (Principle of Proportionality)

หลักความได้สัดส่วนเป็นหลักกฎหมายทั่วไปในกฎหมายมหาชน ถือเป็นกรอบแห่งการใช้อำนาจทางปกครอง ที่ห้ามมิให้ฝ่ายปกครองกระทำการใดเป็นการเพิ่มภาระ หรือจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชนเกินสมควรแก่เหตุ โดยกำหนดให้รัฐหรือฝ่ายปกครองต้องใช้ดุลพินิจในการออกกฎหรือข้อบังคับอย่างมีเหตุผลอันสมควร และหลายครั้งที่ศาลได้นำหลักความได้สัดส่วนมาใช้ประกอบการวินิจฉัยคดีให้เป็นไปอย่างสมเหตุสมผลและมีระบบ เพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน²⁹

ศาสตราจารย์ ดร. สมคิด เลิศไพฑูรย์ นักนิติศาสตร์ชาวไทย ได้ให้ความหมายของหลักความได้สัดส่วนไว้ว่า หากฝ่ายปกครองจะใช้อำนาจละเมิดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนจะต้องใช้อำนาจนั้นเท่าที่จำเป็น การละเมิดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนจะไม่ชอบด้วยกฎหมายหากเป็นการละเมิดที่มีขนาดเกินสมควรเมื่อเปรียบเทียบกับวัตถุประสงค์ของการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง และการใช้อำนาจนั้นต้องสัมพันธ์และได้สัดส่วนที่เหมาะสมระหว่างสถานการณ์ที่เกิดขึ้นเป้าหมาย และการตัดสินใจ โดยต้องพิจารณาวิธีการ เป้าหมาย และข้อเท็จจริงที่เป็นพื้นฐานของนิติกรรมทางปกครองนั้นๆ ดังนั้น หลักความได้สัดส่วนจึงเป็นหลักกฎหมายที่เรียกร้องให้ฝ่ายปกครองต้องนำกฎเกณฑ์ที่ดีที่สุดมาใช้บังคับกับเอกชน³⁰

ในทางปกครองนั้นหลักความได้สัดส่วนถือเป็นหลักกฎหมายทั่วไปที่ใช้บังคับสำหรับการควบคุมการกระทำทั้งหลายของรัฐ มิให้ทำเกินอำนาจหน้าที่ไปแทรกแซงสิทธิและเสรีภาพของบุคคลในรัฐตามอำเภอใจ โดยหลักความได้สัดส่วนนี้มีสาระสำคัญที่ประกอบด้วยหลักการย่อยๆ 3 ประการ คือ หลักความเหมาะสม (Principle of Suitability), หลักความจำเป็น (Principle of Necessity) และหลักความได้สัดส่วนในความหมายอย่างแคบ (Principle of Proportionality strict sensu)³¹

²⁹ ภัสววรรณ อุซพงษ์มร, อารีรัตน์ โกสิทธิ์. (2558). การตรวจสอบกฎที่จำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชนโดยศาลปกครองตามหลักความได้สัดส่วน. *วารสารการเมือง การบริหาร และกฎหมาย*, 7(2). หน้า 170.

³⁰ สมคิด เลิศไพฑูรย์. (2533). หลักความได้สัดส่วน. *วารสารนิติศาสตร์*, 20(4). หน้า 99 – 100.

³¹ ปราณีย์ สุขศรี. (2559). *หลักกฎหมายทั่วไปในทางปกครองในคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุด : ศึกษาหลักความได้สัดส่วน (Principle of proportionality) และหลักความเสมอภาค (Principle of Equality)*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก : https://admincourt.go.th/admincourt/upload/webcms/Academic/Academic_030216_133205.pdf. [2565, 20 มีนาคม].

ประการแรก หลักความเหมาะสมหรือหลักความสัมฤทธิ์ผล (Principle of Suitability) หมายถึง การค้นหาวัตถุประสงค์ของการกระทำทางปกครอง หรือเรียกว่าหลักความเหมาะสมของมาตรการหรือวิธีการอันหนึ่งอันใดที่อาจทำให้บรรลุวัตถุประสงค์ที่กำหนดไว้ได้ หากมาตรการนั้นไม่อาจบรรลุวัตถุประสงค์ได้หรือเป็นไปได้อย่างยากลำบาก มาตรการนั้นก็จะเป็นมาตรการที่ไม่เหมาะสม³² และต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าฝ่ายปกครองเจตนาจะใช้มาตรการนั้นเป็นเครื่องมือดำเนินการบางอย่างให้เกิดผลเป็นอื่นนอกจากผลที่กฎหมายฉบับที่ให้อำนาจนั้นประสงค์จะให้เกิดขึ้น เข้าข่ายเป็นการใช้อำนาจโดยมิชอบ (Abuse of Power)³³ หลักความเหมาะสมเป็นหลักที่ใช้บังคับฝ่ายปกครองในการที่จะออกมาตรการตามกฎหมายใดมาใช้บังคับกับประชาชน จักต้องใช้วิจรรณญาณในการออกมาตรการที่เหมาะสม เพื่อให้สามารถใช้มาตรการนั้นๆ ดำเนินการให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมายได้อย่างสำเร็จลุล่วงเท่านั้น จะออกมาตรการที่ไม่เกี่ยวกับเจตนารมณ์ของกฎหมายที่ให้อำนาจไว้ไม่ได้

ประการที่สอง หลักความจำเป็น (Principle of Necessity) หมายถึง หลักที่กำหนดให้ฝ่ายปกครองต้องพิจารณาอย่างถี่ถ้วนในการออกมาตรการ หากมีความจำเป็นต้องออกมาตรการใดเพื่อบรรลุวัตถุประสงค์ของเป้าหมายของกฎหมายที่ให้อำนาจไว้ มาตรการนั้นย่อมต้องกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชน ขึ้นอยู่กับว่าจะมากหรือน้อยเพียงใด แต่ทั้งนี้ ฝ่ายปกครองต้องเลือกออกมาตรการที่มีผลกระทบรุนแรงต่อประชาชนให้น้อยที่สุดเท่าที่ทำได้ ดังแนวคิดที่ว่า “ในระหว่างสิ่งทีเลวร้ายตั้งแต่สองสิ่งขึ้นไปที่เป็นต้องเลือก บุคคลควรเลือกสิ่งทีเลวร้ายน้อยที่สุด”³⁴

ประการที่สาม หลักความได้สัดส่วนในความหมายอย่างแคบ (Principle of Proportionality strict sensu) หมายถึง หลักที่เรียกร้องให้เกิดความสมดุลขึ้นระหว่างความเสียหายที่เกิดขึ้นต่อเอกชน กับประโยชน์ที่มหาชนจะได้รับจากมาตรการที่ออกมาบังคับใช้ โดยมาตรการที่ออกมานั้น เมื่อออกมาแล้วจักต้องใช้บังคับแล้วก่อให้เกิดประโยชน์แก่สาธารณะมากกว่าโทษ หากมาตรการใดออกมาบังคับใช้แล้วก่อให้เกิดโทษมากกว่าประโยชน์ มาตรการนั้นย่อมไม่ชอบด้วยกฎหมาย ฝ่ายปกครองจะมาบังคับใช้มาตรการดังกล่าวไม่ได้ แม้มาตรการที่ออกมาจะมีความจำเป็น และสามารถดำเนินการให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมายได้อย่างสำเร็จลุล่วง (กล่าวคือ ชอบ

³² ชูติกาญจน์ สายอุตสาห์. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 25. หน้า 21 – 22.

³³ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 10. หน้า 87.

³⁴ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 10. หน้า 84.

ด้วยหลักความสัมฤทธิ์ผล และหลักความจำเป็น) ก็ตาม มาตรการดังกล่าวก็ไม่อาจใช้บังคับได้ เพราะถือเป็นมาตรการทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย³⁵

2.1.3.3 หลักสิทธิมนุษยชน (Human Right)

สิทธิมนุษยชน หมายถึง สิทธิที่รองรับว่ามนุษย์ทุกคนมีความเท่าเทียมกัน มุ่งคุ้มครองศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์ โดยมนุษย์ทุกคนไม่ว่าจะต่างเพศ เชื้อชาติ ศาสนา หรือ เผ่าพันธุ์ มีสิทธิ เสรีภาพ การแสดงออกได้อย่างเสมอภาคกัน ทั้งความคิดและการกระทำทั้งหลายที่ไม่อาจถูกล่วงละเมิดได้ ซึ่งอาจพิจารณาได้จากบทบัญญัติในพระราชบัญญัติคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ พ.ศ.2542 ที่ได้ให้คำจำกัดความของคำว่า “สิทธิมนุษยชน” ไว้ในมาตรา 3 ว่า สิทธิมนุษยชนหมายความว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคล ที่ได้รับการรับรอง หรือคุ้มครอง ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย หรือตามกฎหมายไทย หรือตามสนธิสัญญาที่ประเทศไทยมีพันธกรณีที่ต้องปฏิบัติตาม” ซึ่งในประเทศไทยได้มีการบัญญัติรับรองสิทธินี้ไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย และได้มีการบัญญัติรับรองสิทธิมนุษยชนเป็นลายลักษณ์อักษรปรากฏอยู่ตามสนธิสัญญาระหว่างประเทศที่ประเทศไทยมีพันธกรณีที่จะต้องปฏิบัติตามด้วย³⁶ อาทิ กฎบัตรสหประชาชาติ เป็นต้น

สิทธิมนุษยชนจะมีลักษณะสำคัญ 3 ประการ³⁷ คือ

ประการแรก มีความเป็นสากลและไม่อาจโอนกันได้ (Universal and Inalienable) กล่าวคือ มนุษย์ทุกคนเกิดมาบนโลกนี้ ไม่ว่าจะเกิดสถานที่แห่งใด ช่วงเวลาใด ก็มีสิทธินี้ติดตัวมาแต่กำเนิด รัฐมีหน้าที่ต้องให้การคุ้มครองและรับรองสิทธิมนุษยชน ไม่ว่ารัฐนั้นจะมีระบบการปกครองแบบใดก็ตาม โดยสิทธิมนุษยชนนี้เป็นหลักสากลที่ได้รับการยอมรับทั่วโลก สังเกตได้จากที่มีรัฐเข้าร่วมเป็นภาคีสถิติสัญญาว่าด้วยเรื่องสิทธิมนุษยชนจากรัฐทั่วโลกอย่างน้อย รัฐละหนึ่งฉบับ และกว่าร้อยละ 80 ได้เข้าเป็นภาคีอย่างน้อย 4 ฉบับ โดยที่สิทธิมนุษยชนเป็นสิทธิติดตัวมาแต่ต้น ไม่อาจถูกพรากหรือโอนให้แก่กันเหมือนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินได้

ประการที่สอง พึ่งพากันและแบ่งแยกจากกันมิได้ (Interdependent and Indivisible) กล่าวคือ สิทธิมนุษยชนมีลักษณะพึ่งพากันและแบ่งแยกไม่ได้ สิทธิการมีชีวิต ความเสมอภาคต่อหน้ากฎหมาย และเสรีภาพในการแสดงออกซึ่งความคิดล้วนพึ่งพากันและแยกจากกัน

³⁵ ภัสวรรณ อุซพงษ์อมร, อารีรัตน์ โกสิทธิ. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 29. หน้า 173 – 174.

³⁶ อุคม รัฐอมฤต, นพนิธิ สุริยะ และบรรเจิด สิงคนดี. (2544). *การอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ หรือใช้สิทธิ และเสรีภาพของบุคคลธรรมดาตามมาตรา 28 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540*. กรุงเทพฯ: นานา สิ่งพิมพ์. หน้า. 85-86.

³⁷ ปกป้อง ศรีสนิท. (2563). *สิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา*. กรุงเทพฯ: วิญญชน. หน้า 19 – 20.

มิได้ ดังนั้น การส่งเสริมให้การคุ้มครองสิทธิด้านหนึ่งย่อมส่งผลให้สิทธิด้านอื่นได้รับการส่งเสริมคุ้มครองไปด้วยเช่นกัน และทางตรงกันข้าม การละเมิดสิทธิประเภทหนึ่งย่อมส่งผลกระทบต่อสิทธิมนุษยชนด้านอื่นด้วยเช่นกัน เช่น กรณีคุมขังระหว่างพิจารณาคดีอุกฉกรรจ์ที่มีพยานหลักฐานหนักแน่น โดยหลักแล้วไม่ถือว่าเป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชนในหลักการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบริสุทธิ์ แต่หากคิดดังกล่าวใช้ระยะเวลาสอบสวนหรือพิจารณายาวนานหลายปี ย่อมถือว่าเป็นการละเมิดสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีด้วยความรวดเร็ว และยังเป็นการละเมิดหลักที่ได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ด้วย

ประการที่สาม มีความเสมอภาคและไม่เลือกปฏิบัติ (Equal and Non-discriminatory) กล่าวคือ รัฐจะเลือกปฏิบัติโดยให้ความคุ้มครองกับเฉพาะบุคคลบางกลุ่มมิได้ เพราะการให้ความคุ้มครองจะต้องตั้งอยู่บนความเสมอภาคกัน ดังที่ปรากฏอยู่ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนว่า มนุษย์ทุกคนล้วนเกิดมาอิสระและเสมอภาคกันในศักดิ์ศรีและสิทธิโดยไม่แบ่งแยก และนอกจากนี้ในส่วนของสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ก็ยังมีปรากฏในกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองว่า บุคคลทั้งปวงย่อมเสมอภาคในการพิจารณาของศาล และการตัดสินคดีอาญา บุคคลทุกคนมีสิทธิในกระบวนการยุติธรรมเท่าเทียมกัน

ดังนั้น การที่รัฐจะออกกฎหมายใดมาใช้บังคับอันเป็นการจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชนนั้น จำต้องพิจารณาจากหลักการทั้งหลายตามข้อ 2.1.3.1 – 2.1.3.3 ที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้นไว้ให้ถี่ถ้วนและครบองค์ประกอบตามหลักเสียก่อน เพื่อให้เกิดเป็นกฎหมายที่ออกโดยชอบธรรมตามรัฐธรรมนูญ

2.2 แนวความคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหา

สิทธิและเสรีภาพของบุคคลเป็นเรื่องความชอบธรรมอันพึงมีในสังคม เป็นเรื่องพื้นฐานของมนุษย์ที่ทุกคนเกิดมามีศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เท่าเทียมกัน และมีสิทธิเพื่อการดำรงชีวิต³⁸ แม้ว่าบุคคลนั้นจะตกอยู่ในฐานะผู้ต้องหาก็ตาม และในประเทศเสรีประชาธิปไตยส่วนใหญ่จะให้ความคุ้มครองในเรื่องสิทธิและเสรีภาพของบุคคลเป็นเรื่องสำคัญ โดยรัฐจะต้องดำเนินการให้สิ่งเหล่านี้

³⁸ วันชัย โศภิตธรรม. (2559). *สิทธิมนุษยชนสิทธิพื้นฐานของประชาชนเมื่อถูกกล่าวหาในคดีอาญา*. เอกสารวิชาการส่วนบุคคล หลักสูตรหลักนิพนธ์เพื่อประชาธิปไตย รุ่นที่ 4 วิทยาลัยรัฐธรรมนูญ สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ. หน้า 1.

แก่พลเมืองเป็นการเสมอภาคกัน³⁹ โดยเฉพาะสิทธิของผู้ต้องหาที่มีวิวัฒนาการมาอยู่เสมอในช่วงระยะเวลาที่ผ่านมา

2.2.1 วิวัฒนาการในการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหา

2.2.1.1 สมัยก่อนการปฏิรูประบบกระบวนการยุติธรรม

ย้อนกลับไปสมัยอดีตที่ประเทศไทยใช้จารีตนครบาล ลงโทษจำเลยด้วยความทรमान ขณะนั้นได้ถูกประเทศทางแถบตะวันตกยกขึ้นเป็นข้ออ้างถึงระบบการพิจารณาคดีของศาลไทย ที่ใช้หลักเกณฑ์พิจารณาและพิสูจน์ความผิดของผู้ที่ถูกกล่าวหาด้วยวิธีการทารุณโหดร้ายและไม่เป็นธรรม เช่น การให้เดินลุยไฟ ใส่หีบทรमान ใส่ตะกร้อให้ช่างเตะ เป็นต้น โดยสมัยนั้นผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดจะถูกสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้กระทำผิดจนกว่าจะได้รับการพิสูจน์ว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ ซึ่งตรงกันข้ามกับประเทศแถบตะวันตกที่จะสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบริสุทธิ์จนกว่าศาลจะพิพากษาว่าเป็นผู้กระทำผิดจริง⁴⁰ เป็นเหตุให้ประเทศแถบตะวันตกไม่ยอมให้บุคคลในประเทศของตนไปขึ้นศาลไทย ต่อมาประเทศไทยจึงได้ปฏิรูประบบการพิจารณาของศาลตามทิศทางของประเทศแถบตะวันตก และนำข้อสันนิษฐานที่ว่าผู้ถูกกล่าวหาเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะพิสูจน์ว่าเป็นผู้กระทำผิดจริง มาใช้เป็นหลักในการพิจารณาคดีด้วย

2.2.1.2 สมัยที่มีการกร่างประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

ประเทศไทยได้ร่างประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้วางแนวทางตามแบบอย่างของระบบกฎหมายซีวิลลอว์ (Civil Law) และได้จัดพิมพ์ร่างที่คณะกรรมการชำระประมวลกฎหมายได้ตรวจแก้แล้วในปี พ.ศ. 2462 ต่อมาในปี พ.ศ. 2464 นายครอสบี (Crosby) ผู้แทนสถานทูตอังกฤษ ซึ่งเป็นกงสุลใหญ่อังกฤษ ได้ยื่นบันทึกต่อกระทรวงการต่างประเทศเพื่อประท้วงเรื่องระบบการสอบสวนที่กำหนดให้พนักงานอัยการเป็นผู้ทำการสอบสวน โดยทางประเทศอังกฤษไม่เห็นด้วยที่จะนำประเด็นนี้มาใช้กับระบบของประเทศไทยที่แตกต่างกับระบบของอังกฤษโดยสิ้นเชิง จนทำให้ประเทศไทยหันมาแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาจากร่างเดิม ไปใช้กฎหมายประเทศแอฟริกาใต้และลังกา ซึ่งขณะนั้นเป็นอาณานิคมของประเทศอังกฤษ โดยเป็นกฎหมายที่ให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานตำรวจอย่างกว้างขวาง ต่อมาจึงได้นำร่างเสนอ

³⁹ กนกกาญจน์ แป้นส่ง. (2562). *ปัญหาทางกฎหมายในการดำเนินคดีกรณีผู้ต้องหาถูกควบคุมตัวอยู่ในเขตอำนาจของศาลอื่น*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต กลุ่มกฎหมายอาญาและกระบวนการยุติธรรมทางอาญา, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยศรีปทุม, หน้า 23 – 24.

⁴⁰ ไพบูลย์ ตังธนะวัฒน์. (2550). *กระบวนการสอบสวนในคดีอาญาภายใต้การคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาโดยพนักงานอัยการ*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง, หน้า 20.

ต่อสภาผู้แทนราษฎร และมีการตราเป็นกฎหมายในวันที่ 5 มิถุนายน พ.ศ. 2478 มีผลบังคับใช้วันที่ 1 ตุลาคม พ.ศ. 2478⁴¹

โดยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาข้างต้นนั้น ได้บัญญัติในเรื่องของการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนไว้หลายประการ โดยเฉพาะสิทธิของผู้ต้องหา อาทิ การจับ ขัง จำคุก หรือค้นในที่รโหฐาน เพื่อหาตัวคนหรือสิ่งของ ต้องมีหมายอาญาสำหรับการนั้น, สิทธินำคดีอาญามาฟ้องยอมระงับไปเมื่อมีคำพิพากษาเสร็จเด็ดขาด, พนักงานสอบสวนมีหน้าที่ต้องแจ้งข้อหาให้ผู้ต้องหาทราบ แจ้งให้ทราบถึงสิทธิที่จะให้การหรือไม่ก็ได้ ถ้อยคำที่ผู้ต้องหาให้การอาชญาใช้เป็นพยานหลักฐานได้ และห้ามมิให้ทำการทรมานหรือข่มขู่ในสิ่งที่ต้องให้การ, กำหนดระยะเวลาควบคุมตัวผู้ต้องหาที่แน่นอน ศาลตรวจสอบได้, การพิจารณาและสืบพยานต้องทำโดยเปิดเผยต่อหน้าจำเลย, การกำหนดให้ศาลตั้งทนายความ หรือมีสิทธิได้รับความช่วยเหลือทางกฎหมายหรือจากทนายความ, กำหนดหลักการให้ศาลไม่ลงโทษจนกว่าจะแน่ใจว่าจำเลยกระทำผิดจริง, การกำหนดให้พยานหลักฐานทุกชนิดสามารถเข้าพิสูจน์ความผิดหรือความบริสุทธิ์ในคดีได้แต่ต้องได้มาโดยชอบด้วยกฎหมาย, การคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องโทษประหารชีวิต ตลอดถึงการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายกรณีที่จะฟ้องคดีแพ่งเกี่ยวเนื่องคดีอาญา และกรณีการกำหนดให้ศาลมีอำนาจสั่งให้คืน หรือใช้ราคาทรัพย์สินให้แก่ผู้เสียหายด้วย

2.2.1.3 สมัยหลังจกมีการบังคับใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

หลังจากที่มีการบังคับใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ในช่วงเวลานั้นมีการเคลื่อนไหวในด้านของสิทธิผู้ต้องหาในคดีอาญาอย่างมาก มีการระดมแนวความคิดจากนักวิชาการครั้งใหญ่ มีการตั้งคณะกรรมการพิจารณาปรับปรุงประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและวิเคราะห์ปัญหาของกระบวนการยุติธรรมที่ผ่านมา พบปัญหาเชิงโครงสร้างเป็นสำคัญ การแก้ไขข้อความหรือรายละเอียดบางมาตรา ที่ผ่านมาแล้วดำเนินการมาหลายครั้งแล้วก็ไม่สัมฤทธิ์ผล⁴² คณะกรรมการจึงได้จัดร่างแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาอีกครั้งจนเสร็จในปี พ.ศ. 2533 โดยมีหลักการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนเพิ่มเติมหลายประการ ดังนี้

ประการแรก ในกรณีออกหมายจับ และหมายค้น ให้ออกโดยศาล

⁴¹ ชาติ ชัยเดชสุริยะ. (2549). *มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา*. กรุงเทพฯ: เดือนตุลา. หน้า 21 – 22.

⁴² เรื่องเดียวกัน, หน้า 26.

ประการที่สอง จำกัดเหตุการณ์จับโดยไม่มีหมายให้แคบลงกว่าเดิม เหลือกรณี
จำเป็นเร่งด่วน และยกเลิกอำนาจการจับโดยไม่มีหมายของพนักงานฝ่ายปกครอง และตำรวจชั้น
ผู้ใหญ่

ประการที่สาม ลดระยะเวลาควบคุมตัว จากเดิม 48 ชั่วโมง และ 7 วัน ลดลงมา
เป็น 24 ชั่วโมง และ 48 ชั่วโมง

ประการที่สี่ กำหนดหลักการใช้อำนาจของพนักงานสอบสวน ให้มีการ
ตรวจสอบดูแลจากหน่วยงานอื่น เช่น ให้อัยการและศาลเข้ามามีส่วนดูแลและตรวจสอบ

ประการสุดท้าย วางหลักเกณฑ์ให้ผู้ต้องหา หรือผู้ถูกจับมีสิทธิพบและปรึกษา
ทนายความ ให้มีทนายความเข้าร่วมฟังการสอบสวนได้⁴³

2.2.2 วัตถุประสงค์ของการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหา

เนื่องจากกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ในส่วนของขั้นตอนการสอบสวนเป็นเรื่องที่มี
การดำเนินการกระทบกระเทือนถึงสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาอย่างมาก โดยเฉพาะการควบคุม
หรือฝากขังผู้ต้องหาไว้ในระหว่างสอบสวน เพราะทำให้ผู้ต้องหาต้องถูกแยกตัวออกจากสังคม ถูก
จำกัดเสรีภาพในการเคลื่อนไหว ส่งผลให้เกิดอุปสรรคต่อการติดต่อกับบุคคลภายนอกหรือการต้อง
หาพยานหลักฐานต่อสู้คดี เกิดเป็นปัญหาเรื่องของความถูกต้องชอบธรรมในการปฏิบัติต่อผู้ต้องหา
ความทุกข์ทรมานที่ต้องถูกควบคุมตัวเหล่านี้ ทำให้มีการเรียกร้องให้ตระหนักถึงการรักษาสิทธิของ
ผู้ต้องหาอันเป็นสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐานและเรียกร้องให้มีการรับรองสิทธิตามกฎหมายที่มีอยู่ของ
ประชาชนด้วย⁴⁴ ด้วยเหตุนี้ เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมในสังคม เพื่อให้ประชาชนได้รู้สึกปลอดภัย
ในความดูแลของรัฐ หรือรู้สึกเชื่อมั่นในกระบวนการยุติธรรม จึงจำเป็นต้องให้ความคุ้มครองสิทธิ
ของบุคคลที่ตกเป็นผู้ต้องหา โดยวัตถุประสงค์ของการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหา มี 3 ประการ⁴⁵
ดังนี้

ประการแรก มุ่งคุ้มครองสังคม

ประการที่สอง มุ่งคุ้มครองบุคคลหรือปัจเจกชน

ประการที่สาม มุ่งคุ้มครองสังคมกับปัจเจกชนร่วมกัน

⁴³ ไพบูลย์ ตั้งชนะวัฒน์. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 40. หน้า 23 – 24.

⁴⁴ นัทธี จิตสว่าง. (2539). *การปฏิบัติต่อผู้ต้องขังในเรือนจำตามข้อกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำของสหประชาชาติ*. กรุงเทพฯ: ราชทัณฑ์. หน้า 49.

⁴⁵ สมบัติ เดียวอิสเรศ. (2549). *สิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรม*. รวมคำบรรยายเนติบัณฑิตยสภา ภาค 2 เล่ม 9. หน้า 333.

โดยวัตถุประสงค์ทั้ง 3 ประการนี้ ก็เพื่อที่จะทำให้สังคมได้อยู่ร่วมกันอย่างสงบสุข โดยเป็นการพยายามรักษาสมดุลระหว่างการนำตัวผู้กระทำผิดมาลงโทษ กับสิทธิและเสรีภาพของประชาชน จึงต้องมีการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหา และพัฒนาแนวคิดในการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาอยู่ตลอด แต่อย่างไรก็ดี ทางปฏิบัติยังมีพนักงานสอบสวนที่มุ่งเน้นจะให้มีการฟ้องคดีและลงโทษเพียงอย่างเดียว โดยมีได้คำนึงถึงผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหา ไม่ว่าจะเป็นการสร้างพยานเท็จ การกักขังหน่วงเหนี่ยว การควบคุมตัวระหว่างสอบสวนโดยไม่จำเป็น หรือแม้กระทั่งการซ้อมผู้ต้องหาเพื่อให้รับสารภาพ ดังที่เป็นข่าวปรากฏให้เห็นในคดีของ พ.ต.อ.ชิตีธรรม์ อุทธนผล หรือผู้กำกับ โจ้จูงคำ ที่ตกเป็นผู้ต้องหาเสียเอง เนื่องจากถูกกล่าวหาว่าใช้ถุงดำคลุมศีรษะของผู้ต้องหาคิดยาเสพติดเพื่อให้รับสารภาพจนถึงแก่ความตาย⁴⁶ ด้วยเหตุนี้ การคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาจึงสำคัญที่จะต้องมีการปรับปรุงพัฒนาและให้ความสำคัญอยู่ตลอด เพื่อป้องกันไม่ให้รัฐทำการละเมิดสิทธิของบุคคลใดบุคคลหนึ่งเกินควร

2.2.3 หลักการพื้นฐานกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

กระบวนการยุติธรรมทางอาญาประกอบด้วย การดำเนินการที่ต้องอาศัยอำนาจรัฐในการบังคับใช้กฎหมาย และทุกๆ การดำเนินการย่อมส่งผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของทุกฝ่ายในคดี ไม่ว่าจะเป็นผู้เสียหาย ผู้ต้องหา หรือพยาน เพื่อบรรลุวัตถุประสงค์ของการดำรงความยุติธรรมอันเป็นการรักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชน ดังนั้น เจ้าพนักงานผู้ปฏิบัติหน้าที่ นอกจากจะต้องรู้กฎหมายแล้ว ยังต้องรู้ถึงหลักการและเหตุผลที่อยู่เบื้องหลังตัวบทกฎหมายนั้นๆ ด้วย จึงจำเป็นต้องศึกษาหลักการพื้นฐานในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่สำคัญ⁴⁷ มีดังต่อไปนี้

2.2.3.1 ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นหลักการพื้นฐานที่สำคัญประการหนึ่งของหลักสิทธิมนุษยชน โดยมีแนวคิดที่ว่ามนุษย์ทุกคนเกิดมาพร้อมกับศักดิ์ศรีที่เท่าเทียมกันมา ดังนั้น การปฏิบัติตัวต่อกันจึงต้องเคารพถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ด้วยกันอย่างเท่าเทียมกัน ไม่กระทำการอันเป็นการลดทอนคุณค่าความเป็นมนุษย์หรือกระทำการใดๆ ซึ่งเป็นการเหยียดหยามศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ เช่น การทรมานทารุณ โหดร้าย การลงโทษด้วยวิธีรุนแรง การนำคนเป็นทาส สิ่งเหล่านี้ไม่อาจยอมรับได้ ด้วยเหตุที่หลักการและแนวคิดเรื่องศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์มีที่มาจากความเชื่อของศาสนาคริสต์ที่เชื่อว่า มนุษย์นั้นเป็นส่วนหนึ่งของพระเจ้า มาจากพระเจ้า และเป็นสิ่งศักดิ์สิทธิ์

⁴⁶ Thai PBS NEWS. (2565). *ศาลคดีทุจริตสืบพยานคดี ผกก.โจ้ รับคลุมถุงดำแต่ไม่ได้เจตนาฆ่า*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก : <https://news.thaipbs.or.th/content/312863>. [2565, 18 มีนาคม].

⁴⁷ กนกกาญจน์ แป้นส่ง. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 39. หน้า 41.

ได้รับความดีงามและคุณค่าจากพระเจ้า ฉะนั้นมนุษย์แตกต่างจากสิ่งมีชีวิตอื่น เพราะสามารถรับรู้ถึงการมีอยู่ของพระเจ้าได้ การยึดมั่นในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นหลักการซึ่งเป็นรากฐานแห่งคุณงามความดีที่มนุษย์ทุกคนต้องปฏิบัติต่อมนุษย์อื่นด้วยความเคารพและให้เกียรติซึ่งกันและกัน⁴⁸

2.2.3.2 สิทธิของผู้ถูกกล่าวหาหรือผู้ต้องหา

สมัยอดีต เมื่อช่วงศตวรรษที่ 15 ผู้ถูกกล่าวหาเป็นเพียงสถานะของบุคคลที่ไม่มีสิทธิใดๆ ในการต่อสู้หรือแก้ต่างคดีของตนเองเลย ผู้ปกครองเป็นผู้มีอำนาจที่จะกำหนดวิธีการต่างๆ ได้ตามที่ตนเองต้องการในการพิจารณาคดี ซึ่งขณะนั้นหลักการปกครองโดยกฎหมาย (The Rule of Law) ยังไม่ได้รับการยอมรับ แต่จะเน้นวิธีการทรมาณเพื่อให้รับสารภาพ เพราะคำรับสารภาพนั้นเป็นสัญลักษณ์ให้ประชาชนได้รู้สึกว่า การชำระคดีนั้นได้สำเร็จโดยถูกต้องชอบธรรมแล้ว ผู้ถูกกล่าวหาจึงไม่มีสิทธิใดๆ ในทางคดีเลย เรียกได้ว่าลงโทษตามอำเภอใจโดยปราศจากกฎหมายรับรอง

ต่อมาในยุคศตวรรษที่ 17 สถานะของผู้ถูกกล่าวหาได้รับการยอมรับมากขึ้น สิทธิของผู้ต้องหาจึงถูกหยิบยกขึ้นมาเป็นสำคัญ โดยคราวนี้ผู้ถูกกล่าวหาไม่สถานะเป็นประชาชนในคดี เริ่มมีสิทธิที่จะอ้างพยานหลักฐานมาสู้ได้ แต่ยังไม่มียกอ้างตนเองเป็นพยานในคดีของตัวเองที่ตกเป็นผู้ถูกกล่าวหา เพราะด้วยความเชื่อที่ว่า ในความเกรงกลัวต่ออาญาและโทษที่จะได้รับ ผู้ถูกกล่าวหายอมให้การเท็จเพื่อปกป้องตัวเองเสมอ⁴⁹

ต่อมาในปี พ.ศ. 2332 ประเทศสหรัฐอเมริกาได้มีความตื่นตัวในเรื่องของสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาอย่างมาก และได้นำแบบจำลองตามพระราชบัญญัติว่าด้วยสิทธิขั้นพื้นฐานของพลเมือง ค.ศ. 1689 หรือ Bill of Right ของประเทศอังกฤษ ที่มีจุดเด่นในการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหา เช่น การห้ามจับกุมบุคคลโดยไม่มีหมายจับ ห้ามค้นบ้านค้นตัวบุคคลหรือคุมขังโดยมิชอบ⁵⁰ มาเป็นต้นแบบเสนอขอแก่รัฐธรรมนูญหลายครั้งเพื่อเป็นการบัญญัติรับรองสิทธิของประชาชนที่เรียกว่า Bill of Rights มีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการพิทักษ์ปกป้องสิทธิจากการล่วงละเมิดโดยรัฐบาล เปิดโอกาสในการแสดงออกได้อย่างเสรีมากขึ้น โดยเพิ่มหลักการดำเนินคดีที่เป็นธรรม ป้องกันการใช้อำนาจของรัฐตามอำเภอใจ เป็นการรับประกันสิทธิพลเมืองและเสรีภาพของบุคคล หลักประกันที่ประชาชนต้องได้รับจากการปฏิบัติหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรม ซึ่งเป็นการ

⁴⁸ น้ำแท้ บุญมีสลัง. (2557). หลักการพื้นฐานในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา. *วารสารธรรมศาสตร์*, 33(3). หน้า 50 – 51.

⁴⁹ คณิศ ณ นคร. (2560). *กฎหมายอาญาภาคทั่วไป* (พิมพ์ครั้งที่ 6). กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 330.

⁵⁰ สมศักดิ์ เขียวจรูญกุล. (2564). *แนวความคิดและหลักกฎหมายว่าด้วยหมายเรียก หมายอาญา จับ ค้น ควบคุม ขัง จำคุก และปล่อยตัวผู้ต้องหาหรือจำเลย*. กรุงเทพฯ: นิติธรรม. หน้า 5.

เสริมสร้างมาตรฐานหลักการพื้นฐานของหลักการปกครองโดยกฎหมาย หรือที่เรียกกันว่า หลักนิติธรรม (The Rule of Law)⁵¹

สิทธิของผู้ต้องหาเป็นสิทธิที่กฎหมายบัญญัติรับรองไว้เป็นลายลักษณ์อักษร โดยมีการพัฒนาตั้งแต่สมัยอดีตจนถึงปัจจุบันจนเป็นรูปธรรม ดังนั้น เพื่อให้ไม่ให้เกิดการละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลเกินควร รัฐจะต้องดำเนินการตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายใดๆ ที่มีอย่างเคร่งครัด แล้วยังต้องให้การพัฒนาต่อบทกฎหมายอย่างต่อเนื่องเพื่อให้กระบวนการยุติธรรมทางอาญากระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคลน้อยที่สุดเท่าที่อยู่ในวิสัยจะทำได้ เพราะในปัจจุบันยังมีปัญหาเรื่องการละเมิดสิทธิของผู้ต้องหาอยู่ ทั้งนี้ จะต้องศึกษาหากฎหมาย และแนวคิดทฤษฎีมาปรับใช้กันต่อไป

2.3 แนวความคิดเกี่ยวกับรูปแบบกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

ในการดำเนินงานตามกระบวนการยุติธรรมทางอาญานั้น ย่อมส่งผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอย่างหลีกเลี่ยงมิได้ แต่จำเป็นต้องพยายามทำให้เกิดผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคลน้อยที่สุด ซึ่งมาตรฐานการปฏิบัติงานนั้นขึ้นอยู่กับรูปแบบที่ใช้ในแต่ละประเทศแตกต่างกันไปแล้วแต่คำนิยมตามสภาพสังคม หรืออุดมคติของระบบกฎหมาย

ศาสตราจารย์ เฮอร์เบิร์ต แพ็คเกอร์ (Herbert L. Packer) นักวิชาการชาวอเมริกัน เป็นนักกฎหมายที่ยึดแนวคิดเสรีนิยมเน้นเสรีภาพของประชาชนเป็นสำคัญ เขาเห็นว่ากระบวนการยุติธรรมทางอาญาในแต่ละมาตรฐานนั้น รัฐเป็นผู้มีภาระค่าใช้จ่ายในการดำเนินการทั้งสิ้น มาตรฐานทางอาญาจึงควรนำมาใช้บังคับกับผู้กระทำความผิดที่ชั่วร้ายและเป็นไปเพื่อป้องกันอาชญากรรมเท่านั้น และเนื่องจากกฎหมายอาญามีลักษณะเป็นการบังคับบุคคลโดยสภาพ การควบคุมบุคคลจึงต้องทำอย่างจำกัดและหาจุดที่เหมาะสมในการบังคับ⁵² โดยเฮอร์เบิร์ตฯ ได้กำหนดรูปแบบมาตรฐานของกระบวนการทางอาญาไว้ 2 รูปแบบ ซึ่งมีแนวคิดและแนวปฏิบัติที่แตกต่างกัน ดังนี้

2.3.1 รูปแบบการควบคุมอาชญากรรม (Crime Control Model)

รูปแบบการควบคุมอาชญากรรม เป็นรูปแบบที่มาจากแนวคิดในการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมเป็นสิ่งสำคัญมากที่สุดในการบวนการยุติธรรมทางอาญา โดยคำนึงถึง

⁵¹ กนกกาญจน์ แป้นส่ง. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 39. หน้า 42 – 43.

⁵² ปราโมทย์ เสริมศีลธรรม. (2564). *หลักเกณฑ์ในการกำหนดโทษทางอาญาภายใต้โครงการสนับสนุนสารสนเทศเพื่อการทำงานของสมาชิกรัฐสภา*. กรุงเทพฯ: สถาบันพระปกเกล้า. หน้า 22.

ความสงบเรียบร้อยและความปลอดภัยของคนในสังคมเป็นสิ่งสำคัญ ตั้งอยู่บนความคิดที่มุ่งเน้นลงโทษ (Punishment) ผู้กระทำผิดให้มากที่สุด เพื่อให้ประชาชนเคารพเชื่อฟังกฎหมาย

รูปแบบการควบคุมอาชญากรรมใช้หลักดำเนินคดีโดยข้อสันนิษฐานที่ว่า ผู้ถูกกล่าวหาเป็นผู้กระทำผิดจนกว่าจะพิสูจน์ได้ว่าบริสุทธิ์ (The Presumption of Guilt) และมองว่าการดำเนินคดีที่จะประสบความสำเร็จต้องเต็มไปด้วยอัตราจับกุมและการลงโทษที่สูงโดยต้องมีผู้กระทำผิดที่พ้นจากการถูกลงโทษให้น้อยที่สุด อีกทั้งกระบวนการจับต้องดำเนินแบบไม่ล่าช้าหรือแบบพิธีชั้นตอนมากเกินไป ซึ่งรูปแบบนี้ หากบุคคลใดตกเป็นผู้ต้องหาแล้วไม่สามารถนำหลักฐานพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของตนได้ บุคคลนั้นจะถูกนำมาควบคุมตัวไว้เพื่อดำเนินคดีต่อไปและบังคับให้อยู่ในกระบวนการ มากกว่าที่จะถูกปล่อยตัวออกไปอย่างอิสระ และให้ความสำคัญกับการค้นหาความจริงขั้นต้นของฝ่ายปกครอง หากขั้นต้นมีความน่าเชื่อถือ ชั้นตอนที่เหลือก็จะดำเนินต่อไปได้โดยมีประสิทธิภาพ⁵³

การมุ่งเน้นควบคุมอาชญากรรมเป็นสิ่งสำคัญ เป็นสิ่งที่ทำให้การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพถือเป็นเรื่องรองลงมา การควบคุมอาชญากรรมได้อย่างมีประสิทธิภาพต้องมีความรวดเร็วและให้เจ้าหน้าที่ตำรวจมีอำนาจจับอย่างกว้างขวางเพื่อปราบปรามการกระทำผิด ซึ่งในบางครั้งต้องจับทันทีเพื่อพิจารณาว่าบุคคลผู้ถูกจับเป็นผู้กระทำผิดหรือไม่ และจับได้ทันทีแม้ยังไม่มีหลักฐานเกิดขึ้น เพื่อเป็นการป้องกันการวางแผนก่ออาชญากรรมได้ โดยไม่จำเป็นต้องมีเหตุสงสัยตามสมควร⁵⁴ และต้องทำให้มีผู้กระทำผิดที่รอดจากการถูกศาลลงโทษให้น้อยที่สุด ซึ่งประเทศที่ให้ความสำคัญตามรูปแบบความคิดนี้ จะมีกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่มีกฎเกณฑ์เน้นหนักไปทางให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ตำรวจเพื่อปราบปรามอาชญากรรมได้รวดเร็ว กระชับและเฉียบขาด โดยไม่จำเป็นต้องคำนึงถึงสิทธิเสรีภาพของบุคคลผู้บริสุทธิ์ เช่น การจับอย่างกว้างขวาง การรับฟังพยานอย่างกว้างขวาง การควบคุมตัวได้นาน และการให้ประกันตัวขึ้นอยู่กับดุลพินิจของเจ้าพนักงานอย่างอิสระ⁵⁵ ด้วยเหตุที่แนวคิดนี้คำนึงถึงความสงบเรียบร้อยของสังคมเป็นสิ่งสำคัญ จึงทำให้ผู้ถูกกล่าวหาต้องถูกรัฐควบคุมตัวเอาไว้ในระหว่างดำเนินคดี เพื่อเป็นหลักประกันว่าต้องมีตัวผู้กระทำผิดมา

⁵³ ปาไลดา ไตรสารศรี. (2554). *การกลั่นกรองการออกหมายจับ*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 21 – 26.

⁵⁴ Andrew Sanders and Richard Young. (1994). *Criminal Justice*. London : Butter – worths. p.68 – 70.

⁵⁵ สุจิตา ปิ่นศรีเพชรกุล. (2558). *การอนุญาตให้พยานบุคคลนำพยานหลักฐานหรือที่ปรึกษาเข้าร่วมการให้ถ้อยคำในชั้นสอบสวน*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขากฎหมายอาญา, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 11.

รับการพิจารณาลงโทษให้ได้ และเป็นการป้องกันมิให้ผู้กระทำผิดหลบหนี หรือไปก่อเหตุอันตรายใดๆ กับสังคมอีก⁵⁶

2.3.2 รูปแบบกระบวนการคุ้มครองสิทธิ หรือนิติธรรม (Due Process Model)

รูปแบบกระบวนการคุ้มครองสิทธิ มีความมุ่งหมายในด้านของความยุติธรรม (Justice) เป็นสำคัญ มุ่งเน้นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลหรือของผู้ถูกกล่าวหา มากกว่าประสิทธิภาพในการนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ เป็นการจำกัดและป้องปรามการใช้อำนาจรัฐตามอำเภอใจ โดยยึดหลักการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบุคคลผู้ที่ถูกกล่าวหาเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะมีการพิสูจน์ว่าเขาได้กระทำความผิดจริง⁵⁷ (Presumption of Innocence) ซึ่งสอดคล้องกับหลัก “ยกประโยชน์แห่งความสงสัย” ซึ่งเป็นหลักนิติรัฐที่สำคัญหลักหนึ่งในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ดังนั้น การต่อสู้คดีในรูปแบบนี้จะเปิดโอกาสให้ผู้ต้องหาหรือผู้ถูกกล่าวหาต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ในการที่จะนำพยานหลักฐานมาพิสูจน์หักล้างข้อกล่าวหา

ใช้อำนาจของรัฐต้องมีกระบวนการที่จำกัดอำนาจเพื่อป้องกันการกระทำละเมิดสิทธิเสรีภาพของประชาชน โดยจะต้องตรวจสอบมิให้ผู้ถูกกล่าวหาผ่านขั้นตอนต่างๆ ในกระบวนการยุติธรรมไปอย่างรวดเร็วโดยไม่คำนึงถึงความชอบธรรมและเพื่อป้องกันการผิดพลาดของกระบวนการ⁵⁸ ประเทศที่ยึดรูปแบบนี้เป็นสำคัญจะมีกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่เน้นหนักไปในทางที่มุ่งคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้บริสุทธิ์ กระบวนการยุติธรรมจะดำเนินไปอย่างมีขั้นตอนและถ่วงดุลตรวจสอบได้⁵⁹ เนื่องจากด้วยเหตุที่รัฐต้องการให้มีการควบคุมอาชญากรรมได้อย่างมีประสิทธิภาพจึงอาจเกิดการใช้อำนาจเกินขอบเขตกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้เสมอ

⁵⁶ ญาณินท์ เมฆหมอก. (2562). *การปล่อยตัวชั่วคราวตามกฎหมายไทยเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศ*. สารนิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต กลุ่มวิชากฎหมายอาญาและกระบวนการยุติธรรมทางอาญา, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยศรีปทุม. หน้า 13.

⁵⁷ จันทนา เกษมโกสินทร์. (2557). *การโต้แย้งคัดค้านคำสั่งในคดีอาญา : ศึกษากรณีการออกหมายจับ*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขากฎหมายอาญา, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 26 – 27.

⁵⁸ อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ. (2556). *ทฤษฎีอาญา* (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 54.

⁵⁹ ฤชชาติ อรุณสุดา. (2564). แนววินิจฉัยของศาลฎีกาเกี่ยวกับการสอบสวนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย. *วารสารบัณฑิตศึกษานิติศาสตร์*, 14(2). หน้า 195.

จึงต้องคำนึงถึงสิทธิเสรีภาพของประชาชนมากกว่าความสะดวกต่อการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่รัฐ⁶⁰

จากการศึกษาทั้งสองรูปแบบข้างต้นจะเห็นได้ว่า รูปแบบการควบคุมอาชญากรรม (Crime Control Model) เป็นการเน้นด้านประสิทธิภาพ รวดเร็ว เฉียบขาด ในกระบวนการขั้นต้นของเจ้าพนักงานตำรวจ เพื่อปราบปรามอาชญากรรมอย่างเด็ดขาดจึงจำเป็นต้องมีการกระทำการกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนบ้าง แต่ก็มีความเสี่ยงต่อความผิดพลาด ซึ่งแตกต่างกับรูปแบบกระบวนการคุ้มครองสิทธิ (Due Process Model) ที่มุ่งเน้นคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนยิ่งกว่าการนำตัวผู้กระทำผิดมาลงโทษ ซึ่งถือได้ว่าเป็นระบบในอุดมคติที่นักนิติศาสตร์แสวงหา⁶¹ แต่มีความช้าและซับซ้อน ต้องตรวจสอบในทุกขั้นตอน แต่ก็เป็นการดีเพื่อป้องกันการผิดพลาดในการดำเนินกระบวนการ ทั้งนี้ ในแต่ละประเทศนั้น ก็มีได้นำรูปแบบใดรูปแบบหนึ่งมาใช้ในกระบวนการยุติธรรมเป็นการเฉพาะ แต่มักจะใช้ในรูปแบบผสมผสานควบคู่กันไป ขึ้นอยู่กับว่าประเทศนั้นจะให้ความสำคัญในรูปแบบใดมากกว่ากัน กล่าวคือ หากรัฐใดให้ความสำคัญในรูปแบบการควบคุมอาชญากรรม (Crime Control Model) ก็จะบัญญัติกฎหมายหรือสร้างกฎเกณฑ์ที่มุ่งให้อำนาจเจ้าหน้าที่รัฐในการปฏิบัติหน้าที่สืบสวนสอบสวนจับกุมผู้กระทำผิดให้เป็นไปโดยเด็ดขาด กว้างขวาง ควบคุมตัวบุคคลได้นานมีความเป็นอิสระในการใช้ดุลพินิจ หากรัฐใดให้ความสำคัญในรูปแบบการคุ้มครองสิทธิ (Due Process Model) ก็จะบัญญัติหรือสร้างกฎเกณฑ์ที่เน้นปกป้องสิทธิเสรีภาพของประชาชนมิให้ถูกละเมิดจากการปฏิบัติหน้าที่ของรัฐ⁶² ดังนั้น เพื่อให้การดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญาเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพมากที่สุด เห็นควรนำรูปแบบทั้งสองมาใช้ร่วมกันให้เกิดความสมดุล ไม่เอนเอียงไปรูปแบบใดรูปแบบหนึ่งมากเกินไป หากมุ่งเน้นแต่ปราบปรามอาชญากรรมนำตัวผู้กระทำผิดลงโทษให้มาก ผู้บริสุทธิ์ก็อาจได้รับความเดือดร้อนเสียหายจากการกระทำของเจ้าพนักงาน แต่หากมุ่งคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลเกิน

⁶⁰ ชลลดา จินตเสถียร. (2553). *ข้อยกเว้นการห้ามรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ ตามมาตรา 226/1 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา*. วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 11.

⁶¹ ประธาน วัฒนวานิชย์. (2520). ระบบความยุติธรรมทางอาญา : แนวความคิดเกี่ยวกับการควบคุมอาชญากรรมและกระบวนการยุติธรรม. *วารสารนิติศาสตร์*, 9(2). หน้า 154.

⁶² เคนชัย อัครเดชเดชาชัย. (2547). *อาชญากรรมทางเศรษฐกิจ : ศึกษากรณีอุปสรรคในการบังคับใช้กฎหมาย*. รายงานวิชาการหลักสูตร. ประกาศนียบัตรชั้นสูง การบริหารงานภาครัฐและกฎหมายมหาชน สถาบันพระปกเกล้า. หน้า 11.

ควร ผู้กระทำผิดก็ย่อมหลุดพ้นจากการถูกจับกุมตัวมาดำเนินคดีพิพากษาลงโทษได้มากขึ้น ซึ่งเกิดความเสียหายต่อประชาชนและสังคมโดยรวมเช่นกัน

2.4 แนวความคิดเกี่ยวกับการควบคุมตัวผู้ต้องหาระหว่างสอบสวน

เมื่อมีคดีอาญาเกิดขึ้น หนึ่งในจุดหมายปลายทางที่สำคัญของกระบวนการยุติธรรม คือ การนำตัวผู้กระทำผิดมาเข้าสู่การพิจารณาและรับโทษตามกฎหมาย ในบางครั้งรัฐจึงมีความจำเป็นต้องใช้มาตรการบังคับทางกฎหมายอันเป็นการกระทบกระเทือนต่อสิทธิเสรีภาพของบุคคลนั้น อย่างหลีกเลี่ยงมิได้ เช่น การควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้ในอำนาจรัฐ อย่างไรก็ดี การมุ่งจะนำตัวผู้ต้องหา มาอยู่ในความควบคุมของรัฐแต่เพียงอย่างเดียว อาจเป็นการกระทำที่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาเกินควร และขัดต่อหลักสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบุคคลทุกคนเป็นผู้บริสุทธิ์อย่างชัดเจน

การควบคุม หมายความถึง การคุม หรือกักขังผู้ถูกจับ โดยพนักงานฝ่ายปกครอง หรือ ตำรวจ ในระหว่างสืบสวน และสอบสวน⁶³ เป็นการให้คำนิยามโดยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (21) อันถือเป็นมาตรการหนึ่งที่มีผลกระทบต่อการดำเนินชีวิตตามปกติของบุคคลอย่างร้ายแรง เพราะเป็นการลิดรอนสิทธิการเคลื่อนไหวร่างกายอันเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคล และเป็นมาตรการที่เจ้าพนักงานรัฐมักใช้ในกระบวนการขึ้นสอบสวนกันอยู่บ่อยครั้ง เพราะเป็นกระบวนการสำคัญที่จักนำตัวผู้ต้องหาไปไว้ในอำนาจรัฐเพื่อให้มีตัวผู้ต้องหาเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมขั้นต่อไป อย่างไรก็ดี การใช้มาตรการบังคับดังกล่าวจะต้องมีความชัดเจน แน่นนอน และมีเหตุผลอันสมควรภายในขอบเขตที่จำกัด⁶⁴ ดังที่กรมอัยการเคยมีความเห็นเกี่ยวกับเรื่องนี้ว่า “...ที่กฎหมายให้อำนาจเจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจควบคุมผู้ต้องหาไว้ได้นั้น ก็ด้วยประสงค์ที่จะให้ได้ตัวมาพิจารณาลงโทษเท่านั้น หาใช่ผู้ใดทำผิดแล้วก็จำเป็นต้องคุมขังไว้ก่อนทุกเรื่องทุกรายไป มาตรา 87 ก็ได้บัญญัติไว้ชัดว่าห้ามมิให้ควบคุมผู้ถูกจับไว้เกินกว่าจำเป็นตามพฤติการณ์แห่งคดี การคุมขังผู้ต้องหาจึงต้องวินิจฉัยพฤติการณ์ว่ามีความจำเป็นหรือไม่ เป็นเรื่องๆ ไป...”⁶⁵ การนำตัวบุคคลมาไว้ในอำนาจรัฐเช่นนี้จำเป็นต้องพิจารณาถึงเหตุแห่งความจำเป็นด้วย ในแง่ที่ว่า หากไม่นำตัวบุคคลนั้นมาควบคุมไว้ในระหว่างสอบสวนหรือการพิจารณาของศาลแล้ว จะทำ

⁶³ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 2 (21).

⁶⁴ รสา ปุณโณทก. (2564). *ปัญหากฎหมายในการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต กลุ่มวิชากฎหมายอาญาและกระบวนการยุติธรรมทางอาญา, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยศรีปทุม. หน้า 48.

⁶⁵ ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินการคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ.2528 (แก้ไขเพิ่มเติมโดยมีระเบียบฯ (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2538). ข้อ 22 วรรคหนึ่ง.

ให้การสอบสวนหรือการพิจารณาคดีนั้นถูกขัดขวาง หรือไม่อาจทำต่อไปได้จึงต้องศึกษาแนวคิดเกี่ยวกับการเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐ ดังนี้

2.4.1 แนวคิดเกี่ยวกับการเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐ

เนื่องจากหลักการดำเนินคดีอาญาของประเทศไทยที่สำคัญ คือ การต้องมีตัวจำเลยมาพิจารณาคดี ซึ่งถือว่าเป็นเรื่องสำคัญอย่างมาก และด้วยเหตุนี้เจ้าพนักงานรัฐจึงต้องมีการดำเนินการบางอย่างเพื่อให้ได้ตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยมาไว้ในอำนาจ ดังนั้น รัฐจึงต้องมีมาตรการกั้นกรองการดำเนินการของเจ้าพนักงานรัฐ เพื่อให้การปฏิบัติหน้าที่เป็นไปโดยสุจริตและตั้งอยู่บนพื้นฐานของการเคารพสิทธิและเสรีภาพของประชาชน มิใช่ปล่อยให้เจ้าพนักงานปฏิบัติหน้าที่โดยมุ่งเอาผิดหรือมุ่งเอาตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยมาดำเนินคดีอย่างเดียว⁶⁶ มิฉะนั้นก็จะเกิดปัญหาการออกหมายจับที่กระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามหมายจับเกินสมควร

กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แยกการดำเนินคดีอาญาออกเป็น 2 ขั้นตอนใหญ่ด้วยกัน คือ 1. ขั้นตอนก่อนฟ้อง (Pre-trial) ซึ่งเป็นเรื่องของตำรวจและพนักงานอัยการ โดยมีขั้นตอนทั้งการสอบสวน การจับกุม การควบคุมตัว การขังหรือปล่อยตัวชั่วคราว และ 2. ขั้นตอนหลังฟ้อง (Trial) ซึ่งเป็นกระบวนการพิจารณาในชั้นศาล โดยการดำเนินคดีอาญานั้นผู้ถูกกล่าวหาจะถูกยกฐานะให้เป็นประธานในคดี เพื่อให้มีสิทธิในการต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่⁶⁷

การจับ การควบคุม หรือขัง ผู้ต้องหาจะเกิดขึ้นในขั้นตอนก่อนฟ้องคดี และการดำเนินการเหล่านี้ในคดีอาญาเป็นมาตรการบังคับทางกฎหมายที่สำคัญ เพราะต้องเอาตัวบุคคลมาจำกัดเสรีภาพไว้ในอำนาจรัฐ การดำเนินการดังกล่าวจึงต้องพิจารณาโดยคำนึงถึงความจำเป็นที่ต้องกระทำเช่นนั้น ดังนั้น จึงจำเป็นต้องทราบถึงวัตถุประสงค์ของการนำตัวผู้ต้องหามาไว้ในอำนาจรัฐเสียก่อน จึงจะสามารถพิจารณาถึงความจำเป็นดังกล่าวได้

การนำตัวบุคคลมาไว้ในอำนาจรัฐในการดำเนินคดีอาญา มีวัตถุประสงค์ดังต่อไปนี้⁶⁸

ประการแรก เพื่อให้การสอบสวนเป็นไปโดยเรียบร้อย กล่าวคือ การดำเนินคดีอาญาในบางครั้งรัฐมีความจำเป็นต้องควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้ก่อนเพื่อสอบปากคำผู้ต้องหาอันเป็นการ

⁶⁶ ชาคริต บุญเพิ่ม และอุดม รัฐอมฤต. (2554). การเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐ : ศึกษากรณีการจับ. *วารสารบัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต*, 5(4). หน้า 365.

⁶⁷ คณิศ ณ นคร. (2561). *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 45.

⁶⁸ แสงทวี อินทวงศ์. (2548). *การเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐในชั้นก่อนการพิจารณาของศาล : ศึกษาเปรียบเทียบตามกฎหมายไทย - ลาว*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 16 -

จำเป็นต้องสอบสวน ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120 ซึ่งห้ามมิให้พนักงานอัยการยื่นฟ้องคดีต่อศาล โดยมีได้ทำการสอบสวนเสียก่อน ซึ่งอย่างไรก็ดี พนักงานสอบสวนจำเป็นต้องพิจารณาถึงความเรียบร้อยในการสอบสวน หากพิจารณาแล้วเห็นว่า การไม่ควบคุมตัวไม่มีปัญหาต่อการสอบสวนหรือเป็นอุปสรรคต่อการสอบสวน ก็ไม่มีความจำเป็นที่จะต้องควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้ในอำนาจรัฐแต่อย่างใด เพราะการควบคุมหรือขังผู้ต้องหาไม่ใช่ว่าจะทำได้ทุกกรณี แต่ทำได้ภายในขอบเขตที่จำเป็น เพื่อให้การสอบสวนดำเนินการต่อไปได้โดยเรียบร้อยเท่านั้น ซึ่งเนื้อหาสำคัญของหลักนี้อยู่ที่การสอบปากคำของผู้ต้องหาในคดี เพื่อให้เป็นไปตามหลักฟังความทุกฝ่าย⁶⁹

ประการที่สอง เพื่อมีหลักประกันให้มีตัวผู้ต้องหาไปฟ้องศาลและบังคับโทษ หรือเพื่อประกันการมีตัวในการดำเนินคดี ดังที่กล่าวมาแล้วว่า การที่พนักงานอัยการจะยื่นฟ้องคดีต่อศาลได้ จะต้องผ่านการสอบสวนของพนักงานสอบสวนมาก่อน แต่ทว่าหลักประการสำคัญอีกประการหนึ่งคือ การฟ้องคดีของพนักงานอัยการจะต้องนำผู้ต้องหาไปศาลด้วย แม้จะเป็นชั้นไต่สวนมูลฟ้องก็ตาม⁷⁰ จึงมีความจำเป็นต้องควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้ในอำนาจรัฐเพื่อป้องกันมิให้เขาหลบหนี อีกทั้งการพิจารณาคดีของศาลในกรณีที่ผู้ต้องหาตกเป็นจำเลยแล้วจะต้องกระทำอย่างเปิดเผยต่อหน้าจำเลยด้วย⁷¹ จึงมีความจำเป็นต้องควบคุมไว้ด้วยความจำเป็นดังกล่าวเพื่อให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้อยู่ในการดำเนินคดีอาญาของรัฐต่อไป

ประการที่สาม เพื่อป้องกันผู้ต้องหากระทำความผิดซ้ำ กล่าวคือ ในบางคดีที่ผู้ต้องหาเป็นบุคคลอันตราย ซึ่งโดยพยานแวดล้อม หรือพฤติการณ์ประกอบอื่นเป็นที่น่าสงสัยโดยเหตุอันสมควรว่า ผู้ต้องหานั้นเป็นบุคคลมีจิตใจชั่วร้ายเป็นอันตรายต่อสังคม อาจกลับไปกระทำความผิดซ้ำอีก การจับหรือการควบคุมตัวเขาไว้ก็เป็นการตัดโอกาสมิให้เขามากระทำความผิดได้อีก แต่หากมีเหตุอันควรเชื่อว่าเมื่อผู้ต้องหาถูกปล่อยตัวไปจะไม่ไปกระทำความผิดอีก เจ้าพนักงานก็ต้องปล่อยตัวไป

ประการที่สี่ เพื่อป้องกันมิให้ผู้ต้องหาไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน เนื่องจากผู้ต้องหาที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดแทบทุกรายต้องการที่จะหลุดพ้นจากความผิดซึ่งตนก่อ จึงพยายามดิ้นรนหาทางให้พ้นจากการพิสูจน์ความผิด ดังนั้น หากการดำเนินคดีอาญาได้ให้โอกาสผู้ต้องหาเป็นอิสระอยู่ระหว่างขั้นตอนดำเนินคดี ก็ทำให้มีโอกาที่จะไปทำลายพยานหลักฐานหรือไปข่มขู่พยาน ทำให้เกิดความเสียหายต่อรูปคดีได้

⁶⁹ คณิต ณ นคร. (2555). *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา* (พิมพ์ครั้งที่ 8). กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 338.

⁷⁰ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. มาตรา 165.

⁷¹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. มาตรา 172.

ประการสุดท้าย เพื่อป้องกันมิให้ผู้ต้องหาหลบหนี ถือได้ว่าเป็นวัตถุประสงค์ที่สำคัญอย่างยิ่ง เนื่องจากหากผู้ถูกดำเนินคดีเกรงกลัวว่าตนจะได้รับการลงโทษ ก็อาจหลบหนีไปเสีย ทำให้ดำเนินกระบวนการพิจารณาต่อไปไม่ได้ เกิดความเสียหายต่อรัฐ และประชาชนขาดความเชื่อมั่นในกระบวนการยุติธรรม

ด้วยเหตุผลดังกล่าว การเอาตัวบุคคลควบคุมไว้ในอำนาจรัฐจึงไม่ได้มีไว้เพื่อความสะดวกในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานรัฐ แต่ต้องเป็นการเอาไว้เพื่อบรรลุวัตถุประสงค์ที่กล่าวมาข้างต้น มิใช่มุ่งจะนำตัวมาลงโทษแต่เพียงอย่างเดียว

2.4.2 แนวคิดเกี่ยวกับเหตุจำเป็นแห่งการควบคุมตัว

นอกจากวัตถุประสงค์ของการควบคุมตัวที่ได้กล่าวไปในข้อที่แล้ว ในการพิจารณาว่าจะควบคุมตัวผู้ถูกกล่าวหาไว้ในอำนาจรัฐหรือจะปล่อยชั่วคราวหรือไม่ ต้องพิจารณาถึงเหตุแห่งการควบคุมตัว รวมถึงเหตุแห่งการออกหมายจับเพื่อทำการสอบสวน ซึ่งต้องพิจารณาจาก “เหตุที่เป็นเหตุหลัก” และ “เหตุที่เป็นเหตุรอง”⁷² ดังคำกล่าวของ ศาสตราจารย์ ดร.คณิต ฒ นกร ซึ่งกล่าวไว้ว่า “เมื่อกรณีใดมี “เหตุที่เป็นเหตุหลัก” แล้ว การเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐย่อมมีความจำเป็นเสมอ”⁷³

“เหตุที่เป็นเหตุหลัก” คือ เหตุที่ผู้ต้องหาที่มีความเสี่ยงที่จะหลบหนี หรือเหตุอันควรเชื่อว่า จะหลบหนี หรือไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือก่ออันตรายประการอื่น หากไม่ปรากฏเหตุดังกล่าวก็ไม่มี ความจำเป็นต้องควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้ในอำนาจรัฐ “ส่วนเหตุที่เป็นเหตุรอง” คือ เหตุที่ต้องพิจารณาถึงความร้ายแรงของความผิด รวมถึงพยานหลักฐานต่างๆ ซึ่งหากเราพิจารณาตามเหตุหลักเหตุรองดังนี้แล้ว เราจะสามารถแยกได้ว่ากรณีใดมีความจำเป็นที่ต้องนำตัวบุคคลมาไว้ในอำนาจรัฐ หรือกรณีใดไม่จำเป็น หากมีเหตุที่เป็นเหตุหลักแล้วย่อมมีความจำเป็นต้องควบคุมผู้ต้องหาไว้ในอำนาจรัฐ แต่หากไม่มีเหตุที่เป็นเหตุหลักก็ต้องพิจารณาถึงเหตุที่เป็นเหตุรองว่ามีความรุนแรงมากน้อยเพียงใด มีความจำเป็นต้องควบคุมตัวหรือไม่ หากไม่ควบคุม การดำเนินคดีจะเป็นไปด้วยความไม่เรียบร้อยหรือไม่ ซึ่งส่งผลไปถึงการพิจารณาปล่อยตัวชั่วคราวด้วย

ถึงแม้ว่าหลักเกณฑ์ที่กล่าวไปข้างต้นจะช่วยในเรื่องของการพิจารณาถึงความจำเป็นได้เป็นอย่างดี แต่ปรากฏว่าในทางปฏิบัตินั้น องค์กรในกระบวนการยุติธรรม อาทิ พนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ หรือศาล มักไม่ค่อยแยกแยะถึงความจำเป็นเหตุหลักเหตุรอง แต่มักจะพิจารณาถึง

⁷² พจนานพิจ ทีวีสว่างผล. (2563). การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ถูกจับกุมหรือผู้ต้องหาในคดีอาญา. *วารสารวิชาการอาชญาวิทยาและนิติวิทยาศาสตร์ โรงเรียนนายร้อยตำรวจ*, 6(2). หน้า 219.

⁷³ การุณ ตั้งเจริญกิจสกุล. (2564). ปัญหาการปล่อยชั่วคราวโดยมีหลักประกัน. *วารสารบัณฑิตศึกษานิติศาสตร์*, 14 (1). หน้า 332.

ความร้ายแรงของฐานความผิดซึ่งเป็นเหตุรองเป็นหลัก โดยมีได้พิจารณาถึงความจำเป็นในการเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐแต่อย่างไร⁷⁴

ด้วยเหตุที่การสอบสวนต้องเป็นไปตามหลักฟังความทุกฝ่าย เมื่อเริ่มต้นการสอบสวน จำเป็นต้องได้ตัวผู้ถูกกล่าวหามาดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งตามขั้นตอน เช่น การสอบสวนปากคำผู้ต้องหาเพื่อให้สิทธิในการโต้แย้งคัดค้านต่อผู้คดี โดยพนักงานสอบสวนอาจใช้วิธีการออกหมายเรียก หรือขอให้ศาลออกหมายจับ เพื่อนำตัวผู้ต้องหาเข้าสู่กระบวนการ⁷⁵ เมื่อพนักงานสอบสวนทำการสอบสวนหรือดำเนินการที่เกี่ยวข้องกับตัวบุคคลนั้นแล้วหากไม่มีความจำเป็นต้องควบคุมก็ต้องปล่อยตัวไป

จากที่ได้กล่าวมาว่ามาตรการบังคับทางอาญาย่อมต้องกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคลเป็นเรื่องธรรมดาที่ต้องเกิดขึ้นบ้าง เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชน แต่ก็ต้องทำด้วยความจำเป็นตามที่กฎหมายบัญญัติให้อำนาจไว้ ซึ่งแม้แต่ในระดับสากลที่มีการรับรองสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหาไว้เป็นลายลักษณ์อักษร เช่น ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ข้อ 9 ว่าจะกระทำการจับกุม คุมขัง หรือเนรเทศบุคคลใดโดยพลการไม่ได้⁷⁶ แสดงให้เห็นว่าเสรีภาพบุคคลมีความสำคัญยิ่ง และข้อ 10 ที่ต้องถือว่าผู้ที่ถูกกล่าวหาเป็นผู้บริสุทธิ์ตามหลักสันนิษฐานว่า บุคคลผู้ถูกกล่าวหาเป็นผู้บริสุทธิ์ (The Presumption of Innocence) จนกว่าจะได้รับการพิสูจน์ว่าผู้นั้นได้กระทำความผิดตามกฎหมาย⁷⁷ ดังนั้นการกระทำใดๆ ที่เป็นการลิดรอนสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหาเสมือนว่าเขาเป็นผู้กระทำความผิดจะทำมิได้ รัฐต้องยอมรับว่าบุคคลผู้ถูกกล่าวหาเป็นผู้ทรงสิทธิดังเช่นบุคคลทั่วไป จึงต้องได้รับการปฏิบัติที่แตกต่างจากนักโทษหรือผู้ต้องโทษที่ศาลได้มีคำพิพากษาเด็ดขาดแล้ว⁷⁸

การควบคุมตัวบุคคลไว้ในฐานะผู้ต้องหาเป็นมาตรการบังคับทางอาญาอย่างหนึ่ง เมื่อพนักงานสอบสวนมีความจำเป็นต้องรวบรวมพยานหลักฐานทุกชนิดเท่าที่สามารถจะทำได้เพื่อที่จะพิสูจน์ให้เห็นความผิดหรือความบริสุทธิ์ของผู้ต้องหา ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

⁷⁴ คณิต ณ นคร. (2556). *ประชาธิปไตยกับการตั้งรังเกียจทางสังคม*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 139.

⁷⁵ พงมานพิจ ทวีสว่างผล. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 72. หน้า 218.

⁷⁶ Article 9 of the 1948 Universal Declaration of Human Rights decrees that “No one shall be subjected to arbitrary arrest, detention or exile.”.

⁷⁷ Article 11 (1) of the 1948 Universal Declaration of Human Rights decrees that “Everyone charged with a penal offence has the right to be presumed innocent until proved guilty according to law in a public trial at which he has had all the guarantees necessary for his defence.”.

⁷⁸ ประเสริฐ เมฆมณี. (2523). *หลักทัณฑ์วิทยา*. กรุงเทพฯ: บพิธการพิมพ์. หน้า 312 – 313.

มาตรา 131 ซึ่งเรียกว่าการสอบสวน ซึ่งในการสอบสวนนี้เองพนักงานสอบสวนจำเป็นต้องใช้มาตรการบังคับต่างๆ เช่น การออกหมายเรียก การจับ ควบคุม หรือการร้องขอให้ศาลออกหมายจับ เพื่อให้ได้ตัวผู้ต้องหาเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมได้ ทั้งนี้ มาตรการบังคับดังกล่าวย่อมส่งผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน จึงต้องมีการควบคุมตรวจสอบควบคู่ไปด้วย⁷⁹

การออกหมายจับเป็นกระบวนการหนึ่งที่พนักงานสอบสวนต้องใช้เป็นเครื่องมือของเจ้าพนักงานในการจับกุมบุคคลใดบุคคลหนึ่งให้เข้าสู่อำนาจการควบคุมของรัฐ เพื่อประโยชน์ในการสอบสวน และเป็นหลักประกันสำหรับรัฐ และวัตถุประสงค์อื่นดังที่ได้กล่าวมาแล้วในตอนต้น การจับ การออกหมายเรียก และการควบคุมตัวระหว่างคดีนั้นจึงถือเป็นเรื่องเดียวกันอันเนื่องด้วยจุดประสงค์เดียวกัน คือ เพื่อความจำเป็นที่ต้องได้ตัวผู้ต้องหาเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมเพื่อให้ดำเนินต่อไปได้ โดยการจะเอาตัวผู้ต้องหาไว้ในอำนาจรัฐต้องมีความจำเป็น หากหมดความจำเป็นก็ต้องปล่อยตัวไป และหากมีความจำเป็นต้องควบคุมตัวไว้ในระหว่างคดีก็อาจมีการพิจารณาให้ปล่อยชั่วคราวได้ แต่ในทางปฏิบัติกลับกลายเป็นว่า การออกหมายเรียกถูกใช้เป็นเครื่องมือหลักเพื่อไปขอให้ศาลออกหมายจับผู้ต้องหาทำการสอบสวน ทั้งๆ ที่การสอบสวนต้องเริ่มต้นจากการรวบรวมพยานหลักฐานก่อน การจะเอาตัวผู้ต้องหาเข้าสู่การควบคุมของรัฐจะเริ่มก็ต่อเมื่อได้ทำสำนวนหรือสอบสวนไปได้ถึงจุดหนึ่งว่ามีพยานหลักฐานน่าเชื่อถือ เป็นคดีที่มีมูลที่อาจจะต้องมีการฟ้องร้องต่อไป จึงมีความจำเป็นต้องนำตัวผู้ต้องหาให้ได้ ดังนั้น การกระทำของเจ้าพนักงานที่ไปใช้อำนาจควบคุมตัวบุคคลใดบุคคลหนึ่งไว้ก่อนเพื่อความสะดวกในการดำเนินการสอบสวน จึงถือเป็นการลงโทษบุคคลนั้นล่วงหน้าแล้ว ทั้งยังเป็นการปิดโอกาสในการต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่อีกด้วย⁸⁰

2.4.3 หลักการตรวจสอบโดยองค์กรตุลาการเกี่ยวกับการควบคุมตัวผู้ต้องหา

เนื่องจากการปกครองของรัฐมีพันธะหน้าที่ในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนที่อยู่ใต้อำนาจปกครอง การดำเนินกิจกรรมต่างๆ ของรัฐ ได้มีการจัดสรรการใช้อำนาจขององค์กรต่างๆ ให้คานอำนาจกันเพื่อให้เกิดความสมดุล ประเทศที่มีการปกครองในระบอบประชาธิปไตย จะแยกอำนาจหน้าที่ของรัฐออกเป็น 3 หน้าที่ คือ หน้าที่ออกกฎหมาย (อำนาจนิติ

⁷⁹ ปาติดา ไตรสารศรี, อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 53, หน้า 37.

⁸⁰ จิตติมา กำธรวิวรรณ์, (2549), *การปล่อยตัวชั่วคราวโดยกำหนดเงื่อนไข : ศึกษาเปรียบเทียบกับประเทศสหรัฐอเมริกา*, วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, หน้า 3.

บัญญัติ) หน้าที่ดำเนินการให้เป็นไปตามกฎหมาย (อำนาจบริหาร) หน้าที่ชี้ขาดตัดสินข้อพิพาท (อำนาจตุลาการ) โดยแต่ละอำนาจจะถูกมอบหมายให้องค์กรต่างๆ กัน⁸¹

อำนาจตุลาการหรือองค์กรตุลาการเป็นสถาบันที่ทำหน้าที่เป็นเครื่องเหนี่ยวรั้งอำนาจที่มีชอบ หรือการกระทำอันเป็นการล่วงละเมิดต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนโดยมิชอบต่างๆ ซึ่งถือได้ว่าองค์กรตุลาการเป็นกลไกสำคัญของรัฐในอันที่จะคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนให้เกิดความสงบสุข แต่ก็มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายในอันที่จะจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้เช่นกัน จึงต้องปฏิบัติหน้าที่ด้วยความระมัดระวังและคำนึงถึงสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอย่างมากในการที่จะชี้ขาดตัดสินเรื่องใด

การที่บุคคลใดบุคคลหนึ่งต้องตกอยู่ในฐานะผู้ต้องหา บุคคลนั้นย่อมได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ องค์กรตุลาการจึงมีความจำเป็นและเป็นความชอบธรรมที่ต้องให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหา แม้ในชั้นก่อนพิจารณาก็ต้องมีการคุ้มครองด้วย เพื่อให้การดำเนินกระบวนการยุติธรรมเป็นไปอย่างเป็นธรรมอย่างแท้จริง ผู้กระทำผิดสมควรได้รับการลงโทษ ผู้บริสุทธิ์สมควรได้รับการปกป้องคุ้มครอง

ศาลเป็นองค์กรตุลาการเดียวที่ถูกกำหนดให้มีอำนาจในการออกหมายจับบุคคลใดซึ่งตกเป็นผู้ต้องหา มีอำนาจตรวจสอบการจับของเจ้าพนักงาน และมีอำนาจออกหมายขังกรณีพนักงานสอบสวนมีเหตุจำเป็นต้องฝากขังผู้ต้องหาไว้ในระหว่างสอบสวน จึงเป็นการดำเนินการที่เกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาทั้งสิ้น โดยผู้ต้องหาจะตกอยู่ในการควบคุมหรือขังระหว่างสอบสวนหรือไม่ เป็นอำนาจของศาลที่จะต้องพิจารณาถึงเหตุจำเป็นและเหตุตามกฎหมาย⁸² ซึ่งเหตุจำเป็นและเหตุตามกฎหมายตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มีวัตถุประสงค์เพื่อให้การสอบสวนเป็นไปอย่างเรียบร้อย เพื่อเป็นหลักประกันให้มีตัวผู้ต้องหาอยู่ในระหว่างดำเนินกระบวนการยุติธรรมเท่านั้น การที่พนักงานสอบสวนควบคุมตัวผู้ต้องหาครบ 48 ชั่วโมงแล้วนำมาขอศาลฝากขังศาลจึงต้องพิจารณาตรวจสอบอย่างรอบคอบว่ามีเหตุใดที่จะนำตัวผู้ต้องหาไว้ในอำนาจรัฐหรือไม่ เพื่อให้เกิดการอำนวยความสะดวกแก่ประชาชนอย่างแท้จริง

จากการศึกษาแนวความคิดเกี่ยวกับการควบคุมตัวผู้ต้องหาระหว่างสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พบว่าการควบคุมตัวผู้ต้องหาต้องอาศัยเหตุจำเป็นแห่งการควบคุมตัวและวัตถุประสงค์ของการนำตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐ โดยคำนึงว่าผู้หาหานั้นเป็น “ประธานใน

⁸¹ ไพศาล วัดธรรม. (2549). *การคุ้มครองสิทธิของบุคคลในการออกหมายจับ*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต. หน้า 19 – 20.

⁸² ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. มาตรา 66, 71.

คดี” แต่อย่างไรก็ตาม ในทางปฏิบัตินั้นพบว่าพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ และศาลยังคงปฏิบัติกับผู้ต้องหาหรือจำเลยเหมือนเป็น “กรรมในคดี”⁸³ ศาลมิได้พิจารณาถึงความจำเป็นที่ต้องนำตัวผู้ต้องหาไว้ในอำนาจรัฐในการฝากขังแต่อย่างใด โดยเฉพาะกรณีที่ผู้ต้องหาถูกจับตามหมายมา และพนักงานสอบสวนนำตัวไปฝากขัง ศาลมักจะถามเพียงว่าผู้ต้องหาคัดค้านการฝากขังหรือไม่เท่านั้น และส่วนใหญ่จะไม่คัดค้าน เพราะไม่รู้จะคัดค้านเรื่องอะไรได้บ้าง ซึ่งหากการออกหมายจับหรือการฝากขังที่ขาดการถ่วงรอกอย่างจริงจังแล้ว ย่อมส่งผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคลผู้ถูกดำเนินคดีอย่างมาก และจักทำให้เกิดการวิพากษ์วิจารณ์ไปในทางเสื่อมเสียต่อกระบวนการยุติธรรมอาญาของไทยอีกด้วย

2.5 หลักการสอบสวนคดีอาญา

การสอบสวน หมายถึง การรวบรวมพยานหลักฐานและการดำเนินการทั้งหลายอื่นตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งพนักงานสอบสวนได้ทำไปเกี่ยวกับความผิดที่กล่าวหาเพื่อที่จะทราบข้อเท็จจริงหรือพิสูจน์ความผิด และเพื่อที่จะเอาตัวผู้กระทำความผิดมาฟ้องลงโทษ⁸⁴ โดยสามารถแบ่งสาระสำคัญของการสอบสวน หรือวัตถุประสงค์ของการสอบสวนคดีอาญาได้ 3 ประการ ดังนี้⁸⁵

ประการแรก พนักงานสอบสวนได้ทำไปเกี่ยวกับความผิดที่กล่าวหา ได้แก่ การรวบรวมพยานหลักฐานทุกชนิด ไม่ว่าจะเป็นพยานบุคคล พยานเอกสาร พยานวัตถุ การสอบปากคำผู้ต้องหาจนถึงขั้นตอนการพิจารณาความผิด ว่าท้ายที่สุดแล้วการกระทำตามที่ผู้กล่าวหาฟ้องร้องทุกขนั้นเป็นความผิดฐานใดตามกฎหมายใด

ประการที่สอง เพื่อที่จะทราบข้อเท็จจริงหรือพิสูจน์ความผิด โดยการพิจารณาจากพยานหลักฐานทั้งปวง ว่าแท้จริงแล้วผู้ที่ถูกกล่าวหา น่าจะกระทำความผิดจริงหรือไม่ หรือการกระทำดังกล่าวนั้น ไม่มีความผิด หรือ ไม่มีการกระทำความผิดที่ผู้กล่าวหาเกิดขึ้น

ประการที่สาม เพื่อที่จะเอาตัวผู้กระทำความผิดมาฟ้องลงโทษ กล่าวคือ เมื่อพนักงานสอบสวนได้ทราบข้อเท็จจริงหรือพิสูจน์ความผิดได้แล้ว ก็ต้องนำตัวผู้ต้องหาเข้าสู่กระบวนการเพื่อส่ง

⁸³ ชาคกริต บุญเพิ่ม และอุดม รัฐอมฤต. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 66. หน้า 365.

⁸⁴ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. มาตรา 2 (11).

⁸⁵ ประระโมทย์ จารุณิล. (2548). *การสืบสวนและสอบสวน CRIMINAL PROCESS LW 443*. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง. หน้า 9 – 10.

สำนวนไปยังพนักงานอัยการเพื่อฟ้องคดีต่อศาล ส่วนการที่พนักงานสอบสวนจะได้ตัวผู้ต้องหา มาฟ้องลงโทษได้นั้น ต้องอาศัยวิธีการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ดังนี้

(ก) การออกหมายเรียกให้มาพบพนักงานสอบสวน ตามมาตรา 52

(ข) การออกหมายจับ ตามมาตรา 66

(ค) การรับตัวจากเจ้าพนักงานหรือราษฎรผู้ทำการจับ ตามมาตรา 84

(ง) การเข้าพบพนักงานสอบสวนเอง ตามมาตรา 134

(ค) พนักงานสอบสวนเป็นผู้จับเอง หากสอบสวนแล้วปรากฏว่าเป็นผู้กระทำความผิด ตามมาตรา 136 (ปัจจุบันยกเลิกไปแล้ว)

เนื่องจากการสอบสวนมีวัตถุประสงค์เพื่อค้นหาความจริง การที่จะทราบข้อเท็จจริงในคดีกฎหมายจึงได้กำหนดให้พนักงานสอบสวนรวบรวมพยานหลักฐานทุกชนิดเท่าที่สามารถจะทำได้⁸⁶ เพื่อจะพิสูจน์ให้เห็นถึงความผิดหรือความบริสุทธิ์ของผู้ต้องหา และการที่จะบรรลุวัตถุประสงค์ของการสอบสวนได้นั้น ขึ้นอยู่กับพยานหลักฐานที่รวบรวมมาเข้าสำนวนด้วยวิธีการที่ถูกต้องซัดเซ็ง และเชื่อมโยงให้เห็นความจริงได้ ทั้งยังต้องคำนึงถึงสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาควบคู่กันไปด้วย การสอบสวนจึงต้องคำนึงถึงหลักการดังนี้⁸⁷

2.5.1 หลักความเป็นภาวะวิสัยของการสอบสวน

ความเป็นภาวะวิสัยของการสอบสวน คือ การสอบสวนจะต้องรวดเร็วและรอบคอบ⁸⁸ เพราะการดำเนินคดีอาญามีกระบวนการที่ต้องใช้มาตรการบังคับอันส่งผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ดังเช่น การควบคุมตัวผู้ต้องหาด้วยวิธีการฝากขังตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87 ที่ต้องจำกัดเสรีภาพของผู้ต้องหาไว้ในระหว่างสอบสวนต่างๆ ที่ยังไม่ปรากฏความจริงว่าเขาเป็นผู้กระทำความผิดหรือไม่ ดังนั้น การรวบรวมพยานหลักฐานของพนักงานสอบสวนจึงต้องดำเนินการอย่างรวดเร็วให้อยู่ในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด และต้องกระทำด้วยความรอบคอบควบคู่ไปด้วย

การสอบสวนต้องรวบรวมข้อเท็จจริงอย่างกว้างขวาง รวดเร็ว รอบคอบ ไม่ว่าจะเป็นพยานหลักฐานที่ใช้ในการยืนยันการกระทำผิดของผู้ต้องหา หรือพยานหลักฐานที่เป็นผลดีหรือเป็นประโยชน์แก่ตัวผู้ต้องหาด้วย ต้องรวบรวมให้ปรากฏทั้งสิ้น พนักงานสอบสวนไม่อาจเลือกปฏิบัติ

⁸⁶ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. มาตรา 131.

⁸⁷ สุจิตา ปิ่นศรีเพ็ชรกุล. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 55. หน้า 27 – 31.

⁸⁸ คณิต ณ นคร. (2552). *วิอาญา วิพากษ์*. กรุงเทพฯ: วิทยุชน. หน้า 30.

หน้าที่ในลักษณะที่เป็นการเอื้อประโยชน์แก่ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งโดยเฉพาะ แต่ต้องอาศัยการทำหน้าที่ด้วยความเป็นกลาง รอบคอบ และมีความเที่ยงธรรม หรือที่เรียกว่าต้องปฏิบัติหน้าที่ด้วยความเป็นภาวะวิสัย

2.5.2 หลักการสอบสวนโดยความถูกต้อง รวดเร็ว และเป็นธรรม

หลักการสอบสวน โดยความถูกต้องนี้เป็นหลักคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรม โดยที่การสอบสวนเป็นหลักเกณฑ์และวิธีการค้นหาความจริงเกี่ยวกับการกระทำความผิด ซึ่งได้ถูกบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา การสอบสวนจึงมิใช่แค่หลักปฏิบัติ แต่ยังเป็นกฎหมายด้วย การสอบสวนจึงต้องปฏิบัติให้ถูกต้องตามที่กฎหมายกำหนดไว้ การกระทำใดๆ ต้องอยู่ภายใต้กรอบและข้อจำกัดของกฎหมายเท่านั้น

หลักการสอบสวนต้องทำโดยรวดเร็ว ไม่ชักช้า ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 130 เนื่องจากการสอบสวนโดยเร็วส่งผลให้ได้ประโยชน์ต่อการรวบรวมพยานอย่างมาก พยานบุคคลยังคงจดจำรายละเอียดได้ดี ผู้กระทำผิดไม่มีโอกาสได้หาข้ออ้างแก้ตัว หรือทำลายพยานหลักฐาน หรือทำพยานหลักฐานเท็จขึ้นมาต่อสู้ การสอบสวนยิ่งเร็วยิ่งตัดโอกาสในการหลบหนีของผู้กระทำผิดได้ทัน แม้กระทั่งร่องรอยพยานตามสถานที่เกิดเหตุยังคงปรากฏอยู่ชัดเจน ส่งผลให้การรับฟังพยานหลักฐานมีความน่าเชื่อถือที่จะพิสูจน์ความจริงได้นอกจากนี้ การสอบสวนที่ไม่ชักช้า จะทำให้ความจริงปรากฏได้อย่างรวดเร็วจากพยานหลักฐานที่รวบรวมมา ส่งผลดีต่อสิทธิและเสรีภาพของผู้ที่ตกเป็นผู้ต้องหาและอยู่ในความควบคุมของรัฐให้ได้รับการปล่อยตัวเร็วขึ้นด้วย อันเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพอีกทางหนึ่ง

หลักการสอบสวนต้องเป็นธรรม มีหลักสำคัญ 2 ประการ คือ 1. หลักบุคคลจะได้รับความเดือดร้อนหลายครั้งในความผิดเดียวกันมิได้ หรือหลักการไม่ถูกดำเนินคดีหลายครั้ง (nebis in idem) หมายถึง หลักความคุ้มครองบุคคลจากการถูกดำเนินคดีในศาลมากกว่าหนึ่งครั้ง⁸⁹ เพราะการดำเนินคดีหลายครั้งในการกระทำครั้งเดิม ถือเป็นความไม่เป็นธรรมต่อผู้ถูกดำเนินคดี ดังนั้น การที่คดีอาญาจะดำเนินการต่อไปได้นั้น ต้องเป็นเรื่องใหม่คดีใหม่ หากเป็นเรื่องเก่าคดีเก่าจะรื้อมาดำเนินการต่ออีกไม่ได้⁹⁰ 2. หลักการรวบรวมหลักฐานของพนักงานสอบสวน ตามประมวลระเบียบสำหรับเจ้าหน้าที่บังคับใช้กฎหมาย (Code of Conduct for Law Enforcement Officials 1979) ข้อ 2 “ในการปฏิบัติหน้าที่ เจ้าหน้าที่บังคับใช้กฎหมายต้องเคารพและปกป้องศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์

⁸⁹ ศิริินภา สมภาร. (2560). *ปัญหาอำนาจการสอบสวนคดีอาญาของพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต กลุ่มวิชากฎหมายมหาชน, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยศรีปทุม. หน้า 45.

⁹⁰ คณิศ ฌ นคร. (2551). *กฎหมายและบทบาทของพนักงานอัยการ*. กรุงเทพฯ : วิญญูชน. หน้า 79.

และรักษาลิทธิมนุษยชนของทุกคน”⁹¹ ซึ่งเป็นหลักสากลที่องค์การสหประชาชาติได้จัดทำขึ้น แสดงให้เห็นถึงแนวการรวบรวมหลักฐานในชั้นเจ้าพนักงานว่า ต้องทำการรวบรวมหลักฐานหรือรวบรวมข้อเท็จจริงที่มีประโยชน์ในการพิสูจน์ความผิดของผู้ต้องหา (หลักฐานที่เป็นโทษแก่ผู้ต้องหา) และหลักฐานที่มีประโยชน์ในการพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของผู้ต้องหาด้วย และต้องใช้อำนาจหน้าที่โดยคำนึงถึงหลักสิทธิมนุษยชนของบุคคลทุกคนที่ต้องเข้ามาเกี่ยวข้องกับการสอบสวนคดีด้วย แม้กระทั่งตัวผู้ต้องหาเองก็ต้องได้รับการปฏิบัติปกป้องคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เช่นกัน

2.5.3 หลักฟังความทุกฝ่าย

เป็นหลักที่ใช้เปิดโอกาสให้ผู้ถูกกล่าวหาหรือจำเลย ได้แก้ต่างคดีตัวเองอย่างเป็นธรรม⁹² เมื่อผู้ถูกกล่าวหาหรือจำเลยอยู่ในฐานะประธานของคดี จะต้องมีสิทธิต่างๆ ในการต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ และโดยเฉพาะอย่างยิ่งต้องทราบถึงข้อกล่าวหาที่ถูกกล่าวหาว่าเป็นอย่างไร เพื่อที่จะได้มีโอกาสได้แก้ต่างในข้อกล่าวหาต่างๆ ได้อย่างถูกต้อง ไม่ว่าจะในชั้นพนักงานสอบสวน หรือชั้นพิจารณาของศาลก็ตาม

ในกรณีที่มีบุคคลมาแจ้งความกล่าวหาว่าบุคคลอีกคนหนึ่งกระทำความผิด การที่จะถือว่าผู้ถูกกล่าวหาเป็นผู้กระทำความผิด ต้องมีการชี้ขาดในข้อเท็จจริง 2 ชั้น⁹³ คือชั้นพนักงานอัยการและชั้นศาล ซึ่งการจะชี้ขาดได้นั้น สิ่งที่สำคัญในการฟังข้อเท็จจริง คือ การรับฟังข้อเท็จจริงทั้งสองฝ่าย หรือทุกฝ่ายในคดี ไม่ใช่รับฟังแต่ฝ่ายผู้กล่าวหา และซักเอาแต่ความผิดของผู้ถูกกล่าวหา โดยไม่ได้คำนึงถึงคำให้การของผู้ถูกกล่าวหาหรือเปิดโอกาสรับฟังข้อเท็จจริงของผู้ถูกกล่าวหาเสียก่อน

หลักการรับฟังความทุกฝ่ายนี้เป็นหลักประกันสิทธิของผู้ต้องหาในชั้นสอบสวน และเป็นหลักประกันสิทธิของจำเลยในชั้นพิจารณาด้วย เพราะเจ้าพนักงานและศาลต้องรับฟังพยานหลักฐานของทุกฝ่ายก่อนที่จะดำเนินกระบวนการในชั้นตอนต่อไปได้อันปรากฏตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทยอยู่แล้ว ไม่ว่าจะเป็นการกำหนดให้พนักงานสอบสวนรวบรวมหลักฐานทุกชนิดเท่าที่สามารถจะทำได้⁹⁴ การกำหนดให้การพิจารณาและ

⁹¹ Code of Conduct for Law Enforcement Officials Article 2. Available : <https://www.ohchr.org/en/professionalinterest/pages/lawenforcementofficials.aspx>. [2022, March 14].

⁹² คณิต ณ นคร. (2519). อัยการกับการสอบสวนคดีอาญา. *วารสารอัยการนิเทศ*, 38(4). หน้า 422.

⁹³ ชาลิสตา เดชโกกินันท์. (2559). *การไต่สวนมูลฟ้องกับการคุ้มครองสิทธิของจำเลยตามกฎหมาย*. สารนิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต กลุ่มวิชากฎหมายอาญาและกระบวนการยุติธรรมทางอาญา, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยศรีปทุม. หน้า 17.

⁹⁴ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. มาตรา 131.

สืบพยานกระทำต่อหน้าจำเลย การให้ถามว่าจำเลยกระทำผิดจริงหรือไม่ จะให้การต่อสู้อย่างไรบ้าง⁹⁵

กล่าวโดยสรุป การสอบสวนคดีอาญาจะต้องกระทำให้อยู่ในภาวะวิสัยของการสอบสวน และใช้อำนาจหน้าที่ในการปฏิบัติงานสอบสวนอย่างถูกต้องตามหลักกฎหมาย รวดเร็วไม่ชักช้า เพื่อรักษาไว้ซึ่งพยานหลักฐานให้มากที่สุด ประกอบกับการสอบสวนด้วยความเป็นธรรม เปิดโอกาสรับฟังข้อเท็จจริงทุกฝ่าย เพื่อที่จะได้บรรลุวัตถุประสงค์ของการสอบสวน และรักษาไว้ซึ่งสิทธิและเสรีภาพของประชาชนควบคู่กันไปด้วย

2.6 หลักการได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบริสุทธิ์ (Presumption of Innocence)

ตามที่ได้กล่าวไปในข้อ 2.1.2 ว่า ในสมัยปี ค.ศ. 1769 ได้มีนักกฎหมายชาวอังกฤษคนหนึ่งซึ่งชื่อว่า เซอร์ วิลเลียม แบล็คสโตน (Sir William Blackstone) ได้กล่าววลีเด็ดที่ว่า “ปล่อยคนผิดสิบคน ดีกว่าลงโทษคนบริสุทธิ์หนึ่งคน” จากคำพูดดังกล่าวทำให้นักกฎหมายหลายคนยอมรับนับถือและปฏิบัติตาม จนกระทั่งต่อมาได้ถูกบัญญัติรับรองไว้ในกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 เป็นหลักสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ โดยสิทธิดังกล่าวรับรองว่าโจทก์จะต้องมีหน้าที่ในการพิสูจน์ความผิดของจำเลยจนปราศจากข้อสงสัย หากยังมีข้อสงสัยอยู่ แม้เพียงเล็กน้อย จำเลยย่อมได้รับประโยชน์จากข้อสันนิษฐานนั้น

ก่อนหน้านี้ในปี ค.ศ. 1747 ได้มีนักเขียนซึ่งเป็นนักปรัชญาชาวฝรั่งเศสคนหนึ่งซึ่งชื่อว่า ฟร็องซัว-มารี อารูเอ หรือที่รู้จักกันในนามปากกาว่า วอลแตร์ (Voltaire) ได้เคยกล่าวว่า “การปล่อยผู้กระทำความผิดหนึ่งคน ดีกว่าการลงโทษผู้บริสุทธิ์หนึ่งคน”⁹⁶ จากคำกล่าวนี้ได้มีอิทธิพลส่งผลให้มีการปฏิรูปกระบวนการยุติธรรมในฝรั่งเศสและยุโรป จากแนวคิดเดิมที่สันนิษฐานไว้ก่อนว่ามีความผิด กลายเป็นสันนิษฐานว่าบริสุทธิ์

ในฝรั่งเศสยุคก่อนการเปลี่ยนแปลงการปกครองในปี ค.ศ. 1789 มีหลักการดำเนินคดีอาญาคือการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าจำเลยมีความผิด ศาลจะลงโทษจำเลยตามคำกล่าวหา หรือข่าวลือเท่านั้น เช่น คดีของ Calas พ่อค้าผ้าแห่งเมือง Toulouse ที่ถูกกล่าวหาว่าเป็นฆาตกรฆ่าลูกชายตนเอง จนท้ายที่สุดศาลตัดสินว่า Calas มีความผิดและถูกประหารชีวิตโดยอาศัยเพียงคำพยานบอกเล่าและข่าวลือเท่านั้น จนกระทั่งลูกชายคนหนึ่งที่ยังมีชีวิตอยู่ได้เรียกร้องขอความเป็นธรรม จึงไปหา

⁹⁵ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. มาตรา 172.

⁹⁶ Réginald de Béco. (2012). *Il vaut mieux hasarder de sauver un coupable que de condamner un innocent*. (Online). Available : <https://www.justice-en-ligne.be/Il-vaut-mieux-hasarder-de-sauver>. [2022, June 15].

Voltaire ให้ช่วยตรวจสอบความจริงและรื้อฟื้นคดี จนในที่สุดศาลได้พิพากษาใหม่ว่า Calas และครอบครัวไม่มีความผิด และได้รับการชดเชยความเสียหายไปกว่า 36,000 ปอนด์⁹⁷ หลังจากรื้อฟื้นคดี Calas ได้สำเร็จ ประกอบกับแนวคิดของวอลแตร์และนักปรัชญาคนอื่นๆ ในช่วงศตวรรษที่ 18 ส่งผลให้มีการปฏิรูปการดำเนินคดีอาญาเป็นหลักสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบริสุทธิ์ ซึ่งต่อมาได้ถูกนำมาใช้กันทั่วโลก

2.6.1 หลักสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบริสุทธิ์กับการคุมขังระหว่างสอบสวน

ในประเทศไทยนั้น การสอบสวนนั้นบางกรณีต้องผ่านขั้นตอนที่เรียกว่า “ฝากขัง” ผู้ต้องหาต่อศาล ซึ่งจะเกิดขึ้นในกรณีที่ผู้ต้องหาถูกจับกุมตามหมายจับมาส่งพนักงานสอบสวน หากไม่ยอมถูกฝากขังก็ต้องประกันตัวออกไปเพื่อสู้คดี ซึ่งการคุมขังผู้ต้องหาระหว่างสอบสวนนั้นเป็นการนำผู้ต้องหาไปอยู่ในเรือนจำเสมือนกับผู้กระทำผิดที่ได้รับโทษ

การคุมขังผู้ต้องหาระหว่างสอบสวนหรือระหว่างพิจารณาจะเป็นการละเมิดสิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบริสุทธิ์หรือไม่ ต้องพิจารณาว่า การคุมขังนั้นมีระยะเวลาานเกินไปหรือไม่ เป็นคดีอาญาอุกฉกรรจ์และมีพยานหลักฐานหนักแน่นหรือไม่ และการไม่อนุญาตให้ประกันตัวมีเหตุผลเพียงพอหรือไม่ ดังที่ปรากฏในความเห็นของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนที่ได้เคยให้ความเห็นไว้ในคดี *Cagas, Butin and Astillero v. Philippines*⁹⁸ ซึ่งคดีนี้ Dr. Arevalo กับผู้หญิงอีก 5 คน ถูกฆาตกรรมในบ้านอยู่ Dr. Arevalo และมีพยานเห็นว่ามีผู้ชาย 4 คน ขับรถเข้าไปในบ้านก่อนเกิดเหตุ ซึ่งภายหลังตำรวจสืบทราบมาว่าทะเบียนรถคันดังกล่าวเป็นของ Cagas ซึ่งมีสาเหตุโกรธเคืองกับ Dr. Arevalo มาก่อน ด้วยเหตุที่ไม่ยอมซื้อยาเวชภัณฑ์ของ Cagas (ขณะนั้น Cagas เป็นผู้จัดหายาในโรงพยาบาลแห่งหนึ่ง) และนอกจากนี้ยังพบจดหมายข่มขู่ไปที่สามีของ Dr. Arevalo ว่าอย่าต่อรองราคาขายอีก ต่อมา Cagas กับพวกถูกจับได้ และในระหว่างสอบสวนนั้น Cagas ถูกนำตัวไปฝากขังที่ศาลนานถึง 4 ปี โดยที่ยังไม่ได้รับการพิจารณาคดีในชั้นศาล ซึ่งศาลไม่อนุญาตให้ประกันตัวด้วย และนับจากวันที่ถูกคุมขังจนถึงวันที่คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนวินิจฉัยคดีนี้ ใช้ระยะเวลาานถึง 9 ปี ซึ่งระหว่างที่ถูกคุมขังอยู่ที่ประเทศฟิลิปปินส์นั้น Cagas ได้ยื่นคำร้องกล่าวหารัฐบาลฟิลิปปินส์ 3 ข้อ ว่า 1. ไม่มีเหตุหรือพยานเพียงพอที่จะมาคุมขังเขาระหว่างสอบสวนและพิจารณาคดีได้ เนื่องจากรัฐบาลไม่มีประจักษ์พยาน มีเพียงพยานแวดล้อมเท่านั้น 2. ศาลปฏิเสธ

⁹⁷ Brian Nelson. (2015). *The Cambridge Introduction to French Literature*. Cambridge University Press. p.64.

⁹⁸ United Nations Human Rights. (2002). *Geniaval M. Cagas, Wilson Butin and Julio Astillero*. (Online). Available : <https://juris.ohchr.org/fr/Search/Details/946>. [2022, June 15].

หรือไม่อนุญาตให้ประกันตัว เป็นการปฏิเสธสิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบริสุทธิ์ และ

3. การคุมขังเขาในระยะเวลาอันระหว่างสอบสวนและการพิจารณาคดี เป็นการปฏิเสธสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีในเวลาที่เหมาะสม ทั้งนี้ รัฐบาลฟิลิปปินส์ได้โต้แย้งว่า สิทธิประกันตัวอาจถูกปฏิเสธได้ในคดีอุกฉกรรจ์ที่มีโทษประหารชีวิต และรัฐมีพยานหลักฐานอย่างหนักแน่นจริง ว่า Cagas เป็นผู้กระทำความผิด

ต่อมาคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ ได้ชี้ขาดประเด็น ดังนี้⁹⁹

ประเด็นแรก การไม่ให้ประกันตัวโดยมีเหตุผลรองรับ ไม่กระทบสิทธิได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบริสุทธิ์

ประเด็นที่สอง การได้รับการคุมขังระหว่างสอบสวนนานถึง 4 ปี และคุมขังต่อเนื่องโดยที่ยังมิได้มีคำพิพากษานานถึง 9 ปี ถือว่ารัฐบาลฟิลิปปินส์กระทำละเมิดสิทธิ 2 ประการ คือ สิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบริสุทธิ์ และละเมิดสิทธิที่จะได้รับการดำเนินคดีอย่างไม่ล่าช้าเกินสมควร

จากกรณีดังกล่าวแสดงให้เห็นว่า การคุมขังระหว่างสอบสวนหรือระหว่างพิจารณา และการไม่อนุญาตให้ประกันตัวสามารถทำได้โดยไม่เป็นการละเมิดสิทธิได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบริสุทธิ์ หากมีเหตุผลเพียงพอ เช่น คดีนี้เป็นคดีอุกฉกรรจ์และมีพยานหลักฐานหนักแน่น (Strong Evidence) ที่ชี้ว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิด แต่อย่างไรก็ตาม การปล่อยให้ระยะเวลาคุมขังระหว่างสอบสวนหรือระหว่างพิจารณาเนิ่นช้าเกินสมควรโดยไม่มีกรเร่งรัดการดำเนินคดีให้รวดเร็ว ย่อมเป็นการละเมิดสิทธิการได้รับการพิจารณาคดีโดยไม่ล่าช้าเกินสมควร และละเมิดสิทธิได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบริสุทธิ์ด้วย

2.6.2 หลักสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบริสุทธิ์กับการเผยแพร่ข่าวของสื่อมวลชน

โดยหลักแล้วการดำเนินคดีในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาเจ้าพนักงานรัฐจะต้องไม่ตัดสินความผิดจำเลยล่วงหน้า และต้องไม่ไปประกาศต่อสาธารณชนว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดก่อนศาลจะพิพากษา โดยเฉพาะสื่อมวลชนจะต้องหลีกเลี่ยงข่าวที่เป็นการละเมิดสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบริสุทธิ์ แม้กระทั่งการจัดแถลงข่าวโดยนำตัวผู้ต้องหา มาออกสื่อเสมือนว่าเป็นผู้กระทำความผิด และการทำแผนประกอบคำรับสารภาพโดยให้สื่อมวลชนเข้าถ่ายภาพได้ การกระทำลักษณะนี้เป็นการกระทำที่ขัดต่อหลักสันนิษฐานว่าบริสุทธิ์¹⁰⁰

⁹⁹ ปกป้อง ศรีสนิท. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 37. หน้า 62.

¹⁰⁰ ปกป้อง ศรีสนิท. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 37. หน้า 59.

ในเรื่องของการเสนอข่าวของสื่อมวลชนนั้น ศาลสิทธิมนุษยชนยุโรปใช้หลักการสร้างความสมดุลระหว่างการคุ้มครองสิทธิสองอย่าง คือ เสรีภาพในการแสดงออกซึ่งความคิด (Freedom of Expression) ที่ได้รับการบัญญัติรับรองไว้ในข้อ 10 แห่งอนุสัญญาสิทธิมนุษยชนยุโรป กับการคุ้มครองสิทธิในการได้รับการสันนิษฐานว่าบริสุทธิ์ โดยสื่อมวลชนสามารถแสดงออกได้อย่างเต็มที่หากเป็นประเด็นที่เป็นประโยชน์สาธารณะ แต่ทั้งนี้การแสดงความคิดเห็นนั้นจะต้องไม่ล่วงล้ำเข้าไปกระทบต่อสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นๆ¹⁰¹ ซึ่งก่อนหน้านี้ศาลสิทธิมนุษยชนยุโรปได้ตัดสินไว้ในคดี *Y.B. et autres c. Turquie* ว่า การถ่ายภาพผู้ต้องหาพร้อมกับแจกแจงรายละเอียดการกระทำความผิดแม้จะปกปิดชื่อผู้ต้องหา ก็เป็นการละเมิดหลักสันนิษฐานว่าบริสุทธิ์¹⁰² แต่หากลำพังเพียงถ่ายภาพผู้ต้องหาในระหว่างถูกดำเนินคดี และนำเสนอภาพพร้อมกับแจกแจงว่าอยู่ในระหว่างการดำเนินคดี เพื่อสื่อสารให้เห็นว่าบุคคลในภาพอยู่ในระหว่างถูกดำเนินคดี เพียงเท่านั้นยังพอเป็นเสรีภาพในการแสดงออกของประชาชนและสื่อมวลชน ยังไม่ถือว่าเป็นการละเมิดหลักสันนิษฐานว่าบริสุทธิ์

จากการศึกษาหลักการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบริสุทธิ์เป็นหลักที่มุ่งคุ้มครองผู้ต้องหาหรือจำเลยในการถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด เพราะการกล่าวหาแต่ฝ่ายเดียวโดยที่ยังไม่ทันได้มีโอกาสแก้ตัวหรือแก้ต่างในชั้นศาล ย่อมเกิดความไม่เป็นธรรมแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้น

อย่างไรก็ตาม ถึงแม้ว่าหลักสันนิษฐานว่าบริสุทธิ์จะเป็นหลักสากลที่ใช้กันอย่างแพร่หลายแล้วก็ตาม แต่ในปัจจุบันยังมีเจ้าพนักงานรัฐ ผู้สื่อข่าว หรือแม้กระทั่งประชาชนเอง ปฏิบัติโดยละเมิดต่อหลักดังกล่าวให้เห็นกันอยู่เป็นประจำ ไม่ว่าจะเป็นการนำเสนอข่าวผู้ต้องหา การสัมภาษณ์ผู้ต้องหา การแถลงข่าวของเจ้าพนักงานตำรวจ และการที่ประชาชนแชร์หรือเผยแพร่ข่าวทางอินเทอร์เน็ตออกไปโดยมิได้ตรวจสอบข้อเท็จจริงเสียก่อน จากหลักสันนิษฐานว่าบริสุทธิ์ กลับกลายเป็นหลักสันนิษฐานว่ามีความผิดเสียอย่างนั้น การกล่าวหาจากสื่อมวลชนหรือคนในสังคมย่อมมีผลกระทบต่อหลักสันนิษฐานว่าบริสุทธิ์

2.7 ทฤษฎีการแบ่งแยกความผิดทางอาญาในแง่ของกฎหมาย

ความผิดทางอาญาหรือกฎหมาย เป็นสิ่งที่ผู้มีอำนาจปกครองได้สร้างขึ้นเพื่อปกครองประชาชนในรัฐให้อยู่ร่วมกันอย่างสงบสุข อันมีที่มาจากทฤษฎีสัญญาประชาคมโดยนักปราชญ์ที่มี

¹⁰¹ ปกป้อง ศรีสนิท. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 37. หน้า 64.

¹⁰² Conseil de l'Europe. (2004). *Y.B. et autres c. Turquie*. (Online). Available : <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22002-4185%22%5D%7D>. [2022, June 15].

ชื่อเสียงทั้งสาม ได้แก่ โทมัส ฮอบส์ (Thomas Hobbes) จอห์น ล็อก (John Locke) และฌ็อง-ฌัก รูโซ (Jean Jacques Rousseau) ซึ่งเป็นผู้มีส่วนริเริ่มแนวคิดนี้ ทฤษฎีสัญญาประชาคมนี้อาจมีความหมายตามหลักกฎหมายธรรมชาติ คือ การคำนึงถึงจิตสำนึกและจริยธรรมของผู้ปกครอง ที่ควรตระหนักถึงสิทธิและเสรีภาพที่ผู้อยู่ใต้ปกครองได้ยอมสละเพื่อความปลอดภัยของตน¹⁰³ โดยนักปราชญ์ทั้งสามต่างอ้างอิงพื้นฐานธรรมชาติของมนุษย์ในแง่มุมที่ต่างกัน แต่มีทัศนะเหมือนกันคือ ธรรมชาติของมนุษย์เป็นเหตุให้เกิดข้อตกลงยินยอมในการมอบอำนาจให้แก่ผู้นำเพื่อให้ทำหน้าที่แทนตนในนามของส่วนรวม เพื่อจัดระเบียบการอยู่ร่วมกันของมนุษย์¹⁰⁴ โดยเห็นว่า ตามธรรมชาติของมนุษย์นั้นมีสิทธิและเสรีภาพมาก หากทุกคนมีสิทธิและเสรีภาพเท่าเทียมกัน ก็ไม่มีอำนาจบังคับซึ่งกันและกัน การตกลงอยู่ร่วมกันของมนุษย์โดยธรรมชาติย่อมก่อให้เกิดการขัดแย้งในสังคมได้ และไม่มีช่องทางเรียกร้องความยุติธรรม ก็จะเกิดสภาวะอนาธิปไตย (Anarchie) กลายเป็นสังคมเถื่อนได้ เพราะมนุษย์ต้องการความปลอดภัย ก็จะใช้สิทธิและเสรีภาพของตนเต็มที่อันอาจกระทบต่อชีวิตร่างกาย ทรัพย์สินของผู้อื่น และสุดท้ายแล้วผู้ที่อยู่รอดคือผู้ที่แข็งแรงเท่านั้น การใช้เสรีภาพอย่างไม่มีขอบเขตย่อมเกิดผลร้ายในระยะยาวถึงขั้นเป็นเหตุให้เกิดการไร้เสรีภาพได้ สำหรับผู้ที่อ่อนแอกว่าต้องตกเป็นทาส ประชาชนจึงมอบอำนาจให้แก่รัฐยอมรับอำนาจการเมืองเหนือตนเป็นรูปแบบการปกครองต่างๆ ให้เกิดอำนาจปกครองสูงสุดเหนือทุกคนเสมือนเป็นกรรมการคอยรักษากฎกติกาไม่ให้ผู้แข็งแรงกว่าใช้เสรีภาพโดยไม่มีขอบเขตรังแกผู้ที่อ่อนแอกว่า¹⁰⁵ โดยออกกฎหมายมาควบคุมความประพฤติของพลเมืองในสังคม เพื่อป้องกันสังคมให้พ้นจากการกระทำที่เป็นภัยอันตรายต่อผู้อื่นและเพื่อความปลอดภัยของตนในสิทธิและเสรีภาพที่ยังเหลืออยู่ โดยมีการกำหนดข้อห้ามมิให้ปฏิบัติ และกำหนดบทลงโทษสำหรับการฝ่าฝืนนั้น ซึ่งความผิดทางอาญาในแง่ของกฎหมายสามารถแบ่งออกได้เป็น 2 ประเภท คือ 1. ความผิดในตัวเอง (Mala in se) 2. ความผิดเพราะกฎหมายห้าม (Mala prohibita)¹⁰⁶

¹⁰³ มานพ พรหมชนะ. (2558). *รัฐธรรมนูญกับทฤษฎีสัญญาประชาคม*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก : <https://www.bangkokbiznews.com/blogs/columnist/110388>. [2565, 14 มีนาคม].

¹⁰⁴ ชาญ โขติ ชม พุ นุ ท . (2556). *ทฤษฎีสัญญาประชาคม*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก : http://www.thaiihdc.org/web/index.php?option=com_content&view=article&id=424:2556-06-10-05-19-41&catid=4:2557-06-25-06-55-40&Itemid=23. [2565, 14 มีนาคม].

¹⁰⁵ เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์. (2544). การจำกัดสิทธิและเสรีภาพ. *วารสารศาลรัฐธรรมนูญ*, 3(9). หน้า 27.

¹⁰⁶ ณัฐวิวัฒน์ สุทธิโยธิน. (2555). *หน่วยที่ 2 ทฤษฎีความรับผิดชอบทางอาญา*. เอกสารประกอบการบรรยาย คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช. หน้า 3.

2.7.1 ความผิดในตัวเอง (Mala in se)

ความผิดในตัวเอง คือ การกระทำที่เป็นความชั่วร้ายในตัวเอง (Wrong in itself/evil in itself) ฝ่าฝืนต่อธรรมชาติ ศีลธรรม มโนธรรม โดยที่การกระทำนั้นสังคมเห็นว่าเป็นการฝ่าฝืนความรู้สึกทางศีลธรรมอยู่ในตัวเอง เป็นการกระทำที่วิญญูชนทั่วไปรู้ว่ามีความผิด ทั้งนี้ ความผิดในตัวเองอาจเป็นไปได้ทั้งผิดต่อศีลธรรมและผิดต่อกฎหมายในขณะเดียวกัน¹⁰⁷ เช่น การฆ่าผู้อื่น การทำร้ายร่างกาย หากเทียบกับเบญจศีลในศาสนาพุทธย่อมเป็นการผิดศีลข้อ 1 การลักทรัพย์ เป็นการผิดศีลข้อ 2 หรือข่มขืนกระทำชำเราผู้อื่น ผิดศีลข้อ 3 ซึ่งนอกจากจะมีความผิดตามกฎหมายอาญาแล้วยังผิดศีลธรรมอีกด้วย

2.7.2 ความผิดเพราะกฎหมายห้าม (Mala prohibita)

เป็นการกระทำความผิดเพราะกฎหมายกำหนดไว้ให้เป็นความผิด (Wrong due to being prohibited/evil because prohibited) โดยเนื้อแท้ของการกระทำนั้นไม่เป็นความผิดในตัวเอง ไม่ผิดศีลธรรมหรือมโนธรรมสำนึก แต่เป็นการกระทำที่สมควรตำหนิจากสังคม และควรเอาผิดแก่ผู้กระทำ ประชาชนและผู้ปกครองจึงจำเป็นต้องตรากฎหมายขึ้นมาเพื่อเอาผิดต่อการกระทำนั้น ซึ่งเป็นกฎหมายที่บัญญัติขึ้นโดยรัฐสภา หรือเรียกว่า “กฎหมายฝ่ายบ้านเมือง” หรือ “กฎหมายเทคนิค”¹⁰⁸ มีวัตถุประสงค์เพื่อรักษาความสงบและเพื่อประโยชน์ของสังคมส่วนรวม หรือเพื่อประโยชน์สาธารณะ เช่น ความผิดฐานพาอาวุธไปในเมือง หมู่บ้าน หรือทางสาธารณะ โดยเปิดเผย หรือโดยไม่มีเหตุสมควร หรือพาไปในชุมนุมชนที่ได้จัดให้มีขึ้นเพื่อนมัสการ การรื่นเริงหรือการอื่นใดตามประมวลกฎหมายอาญา ความผิดฐานหลีกเลี่ยงไม่ชำระภาษีเงินได้ตามประมวลกฎหมายรัษฎากร หรือความผิดเกี่ยวกับการใช้รถในทางตาม พ.ร.บ.จราจรทางบก พ.ศ. 2522 เป็นต้น

ดังนั้น จึงเห็นว่าการที่รัฐจะออกมาตรการหรือกฎหมายใดๆ มาใช้บังคับกับบุคคลภายใต้อำนาจปกครอง ควรมีความแตกต่างที่มีมาตรฐานอย่างชัดเจน มาตรการบางอย่างไม่อาจใช้ร่วมกันได้ทุกประเภทความผิด เนื่องจากความผิดอาญาแต่ละฐานนั้น มีความชั่วร้ายไม่เหมือนกัน บางการกระทำชั่วร้ายมากย่อมต้องใช้มาตรการบังคับที่เด็ดขาดเคร่งครัด เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคม บางการกระทำชั่วร้ายน้อยดังที่กล่าวไปเช่นการกระทำเป็นความผิดเพราะกฎหมายห้าม (Mala prohibita) มาตรการบังคับที่กระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคลก็ควรจะลดน้อยลงมาด้วย

¹⁰⁷ โกเมศ ขวัญเมือง, พระครูธรรมธรฐาพร ปกสุตโร และพระครูปลัดอุคร ปริบุญโญ (2564). การแบ่งประเภทความผิดอาญา. *วารสาร มจร สังคมศาสตร์ปริทรรศน์*, 10(2). หน้า 399.

¹⁰⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 399.

2.8 แนวคิดเกี่ยวกับการนำเทคโนโลยีสารสนเทศมาใช้ในกระบวนการยุติธรรม

ในปัจจุบัน โลกได้พัฒนาไปอย่างมาก มีการเปลี่ยนแปลงของสังคมโดยมีเทคโนโลยีเข้ามาเกี่ยวข้องอย่างต่อเนื่อง ประชาชนอาศัยเทคโนโลยีสารสนเทศเป็นเครื่องมือในการติดต่อสื่อสารกันได้อย่างรวดเร็ว ส่งผลให้มนุษย์สามารถรับรู้ข้อมูลข่าวสารต่างๆ กันได้อย่างทั่วถึงทุกมุมโลก ไม่ว่าจะเป็นเรื่องวิทยาศาสตร์ สังคมวัฒนธรรม เศรษฐกิจการเมืองการปกครอง หรือกฎหมาย เรียกได้ว่าเป็นยุคข้อมูลข่าวสารที่ไร้พรมแดน หรือที่เราเรียกกันว่า “ยุคโลกาภิวัตน์” (Globalization)

2.8.1 ยุคโลกาภิวัตน์ (Globalization)

ยุคโลกาภิวัตน์ หมายถึง ยุคของสังคมที่มีการแพร่กระจายเชื่อมโยงถึงกันทั่วโลกของข้อมูลข่าวสาร โดยมีลักษณะสำคัญหลายประการ ดังนี้¹⁰⁹

ประการแรก มีการใช้คอมพิวเตอร์เป็นกลไกสำคัญในการจัดเก็บข้อมูลได้อย่างรวดเร็ว และนำมาใช้สื่อสารกันในเวลาอันรวดเร็วทุกมุมโลก เป็นสิ่งสำคัญที่ใช้เผยแพร่ข้อมูลข่าวสารในยุคนี้

ประการที่สอง การไหลบ่าของข้อมูลข่าวสาร โดยวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีมีส่วนช่วยให้เศรษฐกิจและสังคมเจริญก้าวหน้าทำให้โลกตะวันตกมั่งคั่งร่ำรวย ส่งผลให้เป็นแรงกระตุ้นการวิจัยและพัฒนาศึกษาค้นคว้าเรื่องราวต่างๆ ที่เป็นประโยชน์อย่างไม่หยุดหย่อน เพื่อให้ได้ความรู้ใหม่ๆ มาพัฒนาเพิ่มเติม ด้วยเทคโนโลยีการสื่อสารที่ทันสมัยทำให้มีการถ่ายทอดข้อมูลใหม่ๆ มหุมนเวียนกันอยู่ตลอดไม่มีที่สิ้นสุดที่เรียกว่าปรากฏการณ์การไหลบ่าของข่าวสาร

ประการที่สาม การเพิ่มขึ้นของแรงงานด้านข่าวสาร อันได้แก่แรงงานผู้อยู่ในวงการศึกษาการคมนาคม การพิมพ์ การเงิน การบัญชี การโฆษณาประชาสัมพันธ์ สื่อสารมวลชนทุกประเภท รวมถึงอุตสาหกรรมผลิตคอมพิวเตอร์ที่เกี่ยวข้องกับการนำเทคโนโลยีมาจัดการกับข่าวสาร

ประการที่สี่ บทบาทและความสำคัญของสถาบันวิจัยและพัฒนา ด้วยเหตุที่สังคมพัฒนารวดเร็วไปมากและมีการเปลี่ยนแปลงอยู่ตลอดเวลา การแสวงหาความรู้เพื่อพัฒนาการและค้นหาคำตอบล่วงหน้าจึงเป็นเรื่องสำคัญยิ่งที่ต้องมีการวิจัยแสวงหาข้อมูลเพื่อประโยชน์ในการวางแผนและตัดสินใจของนักธุรกิจหรือนักบริหารทั้งหลาย ประเทศที่เจริญทั้งหลายจึงมักให้ความสำคัญแก่การวิจัยและพัฒนาและมีการสนับสนุนหรือให้ทุนแก่สถาบันวิจัยและพัฒนา

¹⁰⁹ บานจอมยุทธ. (2543). *สังคมโลกยุคโลกาภิวัตน์*. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก : https://www.baanjomuyut.com/library_4/global_society/02_2.html. [2565, 19 มีนาคม].

ประการที่ห้า ระบบเศรษฐกิจประสานเป็นหนึ่งเดียว เนื่องจากเศรษฐกิจแบบโลกาภิวัตน์ มีการประสานเป็นหนึ่งเดียวทำให้พรมแดนแต่ละประเทศไม่อาจจำกัดพลังทางเศรษฐกิจได้ และมีการเปลี่ยนรากฐานจากระบบอุตสาหกรรม มาเป็นระบบเศรษฐกิจแบบฐานข่าวสาร ซึ่งเกี่ยวข้องกับโดยตรงกับกระบวนการผลิตจัดการและเผยแพร่ข้อมูลข่าวสาร ทำให้ข่าวสารกลายมาเป็นสินค้าประเภทหนึ่ง เป็นธุรกิจสำคัญที่ผู้ต้องการใช้ข่าวสารต้องเสียค่าใช้จ่าย ข่าวสารจึงเป็นแหล่งเงินทุนและเป็นบ่อเกิดของการจ้างแรงงาน

ประการที่หก ชุมชนมนุษย์มีความใกล้ชิดกัน กล่าวคือ ด้วยความสามารถของเทคโนโลยีในยุคสมัยนี้ ทำให้มนุษย์ที่อยู่ห่างกันโดยระยะทาง ไม่ว่าจะข้ามน้ำข้ามประเทศกันก็ยังสามารถพูดคุยสื่อสารกันได้ ทำให้มนุษย์ยุคนี้รับทราบข้อมูลข่าวสารได้อย่างกว้างขวาง มีโลกทัศน์ที่เปิดกว้างขึ้น

ประการสุดท้าย พฤติกรรมของนักการเมืองเกิดความเปลี่ยนแปลง กล่าวคือ เมื่อมีเทคโนโลยีเข้ามาเกี่ยวข้องมีบทบาทในทางการเมือง ทำให้ประชาชนสามารถติดตามตรวจสอบการเคลื่อนไหวของนักการเมืองหรือผู้แทนที่เลือกเข้าไปทำหน้าที่ได้อย่างง่ายขึ้นกว่าสมัยก่อน มีสื่อมวลชนคอยทำหน้าที่ถ่ายทอดอยู่อย่างสม่ำเสมอ หากเห็นว่าการกระทำใดที่ตกลงไปแล้วไม่เหมาะสม สามารถตั้งวิพากษ์วิจารณ์ผลงานหรือการกระทำของรัฐบาลนั้นได้ จึงถือได้ว่าเทคโนโลยีที่ช่วยในการสื่อสารนี้ มีส่วนทำให้โฉมหน้าของนักการเมืองเปลี่ยนแปลงไปด้วย

2.8.2 การใช้เทคโนโลยีกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

เนื่องจากการพัฒนาของเทคโนโลยีทำให้วิธีการสื่อสารระหว่างบุคคลเกิดขึ้นได้อย่างรวดเร็ว แม้กระทั่งการนำเสนอข้อมูลต่างๆ ก็สามารถทำได้อย่างรวดเร็วด้วยอุปกรณ์ที่ถูกพัฒนาขึ้น เช่น การบริการส่งแฟกซ์โดยอุปกรณ์เฉพาะ, การเก็บข้อความ, เก็บภาพถ่าย, การรับส่งข้อความหรือพูดคุยเจรจาผ่านโทรศัพท์มือถือ หรือการประชุมทางไกลผ่านจอภาพ (Video Conference) เป็นต้น เราจึงอาจใช้เทคโนโลยีเหล่านี้ให้เป็นประโยชน์แก่กระบวนการยุติธรรมให้สอดคล้องกับสภาพสังคมในยุคปัจจุบันได้ด้วย

ประเทศไทยใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาเป็นระยะเวลายาวนาน โดยถือปฏิบัติกันมานับตั้งแต่ปี พ.ศ. 2477 ทำให้ไม่อาจเท่าทันการเปลี่ยนแปลงของสภาพสังคมในโลกปัจจุบันที่เป็นยุคโลกาภิวัตน์ การสอบสวนและการพิจารณาคดีจึงเป็นไปอย่างล่าช้า ไม่ต่อเนื่อง ดังนั้น การนำเทคโนโลยีมาช่วยเหลือในการปฏิบัติหน้าที่ หรือดำเนินการงาน จะช่วยแก้ไขหรือพัฒนาจุดต่างๆ ที่ยังมีปัญหา หรือที่ไม่มีปัญหาให้เกิดประสิทธิภาพที่ดีกว่าได้ เช่น¹¹⁰ การรับแจ้ง

¹¹⁰ กนกกาญจน์ เป็นสง. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 39. หน้า 37 – 38.

เอกสารหายผ่านระบบคอมพิวเตอร์หรือช่องทางออนไลน์ การชำระเงินค่าปรับผ่านระบบอิเล็กทรอนิกส์ การบันทึกวิดีโอก่อนจับกุม การบันทึกภาพถ่ายสถานที่เกิดเหตุ บันทึกภาพขณะสอบปากคำ การฝากขังผู้ต้องหาด้วยวิธีการประชุมผ่านจอภาพโดยไม่ต้องนำตัวไปศาล เพื่อที่จะลดขั้นตอนการปฏิบัติ ลดความล่าช้าในกระบวนการ และสร้างความน่าเชื่อถือและความเป็นธรรมแก่ผู้เกี่ยวข้องในคดี ทั้งยังทำให้ประชาชนเกิดความเชื่อมั่นในระบบกระบวนการยุติธรรมมากขึ้นอีกด้วย

การนำเทคโนโลยีและสื่ออิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในกระบวนการยุติธรรมของไทยได้เริ่มต้นมาตั้งแต่ก่อนปี พ.ศ. 2540 โดยมีการบัญญัติในเรื่องของการทำคำร้องทุกข์ คำกล่าวโทษ คำให้การจำเลย หรือคำร้องซึ่งยื่นต่อศาล จะพิมพ์ดีดก็ได้ โดยเป็นการเริ่มนำเครื่องพิมพ์ดีดมาใช้ในการทำเอกสารต่างๆ หากแต่สมัยก่อนที่ยังไม่มีการใช้เครื่องพิมพ์ดีด จะต้องใช้วิธีเขียนด้วยน้ำหมึกทั้งหมด ทำให้การสอบสวนและการพิจารณาล่าช้าเป็นอย่างมาก ต่อมาหลังจากปี พ.ศ. 2540 ได้มีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 โดยวางหลักการในคดีอาญาว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยมีสิทธิที่จะได้รับการสอบสวนอย่างรวดเร็ว ต่อเนื่อง และต่อมาในปี พ.ศ. 2550 ได้มีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 อีก โดยได้วางหลักให้ผู้เกี่ยวข้องในคดีไม่ว่าจะเป็นฝ่ายผู้เสียหาย ผู้ต้องหา ผู้มีส่วนได้เสียแม้กระทั่งพยาน ต้องได้รับการปฏิบัติที่เหมาะสมในกระบวนการยุติธรรม มีสิทธิได้รับการสอบสวนที่รวดเร็ว และเป็นธรรม ต่อมาในช่วงปี พ.ศ. 2542 – 2551 ประเทศไทยจึงได้มีการแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยนำเทคโนโลยีและสื่ออิเล็กทรอนิกส์มาเกี่ยวข้องมากขึ้น¹¹¹ เช่น การออกหมายจับหมายค้นกรณีเร่งด่วน ให้ร้องต่อศาลทางโทรศัพท์หรือสื่ออิเล็กทรอนิกส์อื่นได้¹¹² การถามปากคำเด็กในคดีบางประเภทที่ต้องจัดให้มีการบันทึกภาพและเสียงการถามปากคำเอาไว้ใช้สำหรับเปิดในชั้นพิจารณาได้¹¹³ เป็นต้น

กล่าวโดยสรุป การใช้เทคโนโลยีหรือสื่ออิเล็กทรอนิกส์ที่มนุษย์เราใช้อยู่ในปัจจุบัน เริ่มมีการนำมาใช้ประโยชน์ในกระบวนการยุติธรรมมากขึ้น ไม่ว่าจะเป็นโทรศัพท์มือถือ คอมพิวเตอร์ โน้ตบุ๊ก เครื่องบันทึกเสียง กล้องวงจรปิด และอื่นๆ อีกมากมาย ทำให้ประหยัดเวลาในการเดินทาง ลดภาระการใช้กำลังพลโดยไม่จำเป็น หากเรานำอุปกรณ์เทคโนโลยีมาบริหารจัดการ ใช้ทรัพยากรที่มีให้เกิดประโยชน์สูงสุดทำให้เกิดความคุ้มค่าในการใช้เทคโนโลยีที่มีได้เท่าทันยุคสมัยนี้ ย่อมช่วยให้ขั้นตอนในกระบวนการยุติธรรมเกิดความรวดเร็วและเป็นธรรมขึ้นด้วย

¹¹¹ กนกกาญจน์ แป้นส่ง, อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 39, หน้า 39.

¹¹² ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 59.

¹¹³ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 133 ทวิ.

จากการศึกษาแนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับสิทธิผู้ต้องหาในคดีอาญา เนื่องจากผู้ต้องหาเป็นเพียงสถานะของบุคคลตามกฎหมายที่สมมติขึ้นมา การที่บุคคลใดตกเป็นผู้ต้องหา เขายังมีสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานทั้งสิทธิตามธรรมชาติและตามกฎหมายบัญญัติรับรองไว้ การกระทำใดๆ ที่เป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาที่ต้องคำนึงถึงสิทธิและเสรีภาพส่วนบุคคลด้วย และการจะจำกัดสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาด้วยวิธีการควบคุมตัวจะต้องอาศัยความจำเป็นในการควบคุมตัวไว้ในอำนาจรัฐ และถึงแม้ตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาผู้ต้องหาจะมีสิทธิได้รับการปล่อยตัวชั่วคราว¹¹⁴ แต่ไม่ใช่ว่าทุกคนจะได้รับการปล่อยตัวชั่วคราว ทั้งไม่ใช่สาเหตุให้สามารถควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้ในชั้นสอบสวนได้ มิฉะนั้นกลับกลายเป็นว่าคุณมีโอกาสกว่ามีฐานะทางสังคมกว่าย่อมมีสิทธิต่อสู้คดีได้มากกว่าผู้ที่ยากไร้ ผู้ต้องหาที่ถือเป็นผู้บริสุทธิ์อยู่นั้นต้องสูญเสียอิสรภาพไปชั่วคราว เพราะเหตุแห่งการควบคุมตัวนั้น ดังนั้น การควบคุมตัวผู้ต้องหาแม้กระทั่งการออกหมายจับเพื่อจับตัวมาควบคุมหรือฝากขังไว้ในระหว่างสอบสวนจึงต้องคำนึงถึงหลักแนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับสิทธิของบุคคลและแนวคิดเหตุจำเป็นในการควบคุมตัวไว้ในอำนาจรัฐ ทั้งปวง

¹¹⁴ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. มาตรา 106.