

การนำวิธีการต่อรองคำรับสารภาพมาใช้ในคดียาเสพติด

ว่าที่ร้อยตำรวจเอกณัฐพล เรืองนุ่ม

สถาบันวิทยบริการ

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต

สาขาวิชานิติศาสตร์ ภาควิชานิติศาสตร์

คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ปีการศึกษา 2543

ISBN 974-13-0459-5

ลิขสิทธิ์ของจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

PLEA BARGAINING IN NARCOTIC CASES

Police Captain Natapol Reungnum

A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements
for the Degree of Master of Laws in Laws

Department of Law

Faculty of Law

Chulalongkorn University

Academic Year 2000

ISBN 974-13-0459-5

หัวข้อวิทยานิพนธ์ การนำวิธีการต่อรองคำรับสารภาพมาใช้ในคดียาเสพติด
โดย ว่าที่ร้อยตำรวจเอกณัฐพล เรืองนุ่ม
สาขาวิชา นิติศาสตร์
อาจารย์ที่ปรึกษา รองศาสตราจารย์วีระพงษ์ บุญโญภาส

คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย อนุมัติให้บัณฑิตวิทยาลัยรับนี้เป็นส่วนหนึ่ง
ของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญาวิทยาศาสตรบัณฑิต

.....คณบดีคณะนิติศาสตร์
(รองศาสตราจารย์ธงทอง จันทรางศุ)

คณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์

.....ประธานกรรมการ
(ศาสตราจารย์ไชยยศ เหมะรัชตะ)

.....อาจารย์ที่ปรึกษา
(รองศาสตราจารย์วีระพงษ์ บุญโญภาส)

.....กรรมการ
(อาจารย์จิรนิติ หะวานนท์)

.....กรรมการ
(อาจารย์อรรถนพ ลิขิตจิตถะ)

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ว่าที่ร้อยตำรวจเอกณัฐพล เรืองนุ่ม : การนำวิธีการต่อรองคำรับสารภาพมาใช้ในคดี
ยาเสพติด. (PLEA BARGAINING IN NARCOTIC CASES) อ.ที่ปรึกษา :
รองศาสตราจารย์วีระพงษ์ บุญญากาศ, 235 หน้า. ISBN 974-13-0459-5.

ปัจจุบันการกระทำความผิดยาเสพติดเป็นปัญหาสำคัญของประเทศ ในการดำเนิน
กระบวนการยุติธรรมทางอาญากับผู้กระทำความผิดยาเสพติดที่มีสถิติคดีสูงกว่าร้อยละ 60 ของ
คดีอาญาทุกประเภท ในขณะที่การบังคับใช้กฎหมายและการแสวงหาพยานหลักฐานเพื่อ
ดำเนินการกับผู้กระทำผิดเหล่านี้ไม่ประสบผลสำเร็จที่จะสามารถสาวไปถึงตัวการใหญ่ผู้อยู่
เบื้องหลังได้ เนื่องจากขาดพยานหลักฐาน

วิธีการต่อรองคำรับสารภาพจึงเข้ามาเป็นมาตรการในการแสวงหาพยานหลักฐานให้กับ
เจ้าพนักงานปราบปรามยาเสพติด โดยการเจรจาต่อรองกับผู้ต้องหาเพื่อให้การรับสารภาพและให้
ความร่วมมือกับเจ้าพนักงานในการแสวงหาพยานหลักฐาน ซึ่งวิธีการต่อรองคำรับสารภาพ
ดังกล่าวสามารถกระทำได้โดยการลดหรือเปลี่ยนแปลงข้อกล่าวหาที่อยู่บนพื้นฐานขององค์
ประกอบความผิดเดิม หรือจะต่อรองคำรับสารภาพโดยวิธีการเสนอแนะโทษที่เหมาะสมให้กับศาล

เมื่อมีการนำวิธีการต่อรองคำรับสารภาพมาใช้ในการดำเนินคดียาเสพติด รัฐจะสามารถ
แสวงหาพยานหลักฐานเพื่อดำเนินคดีกับตัวการที่อยู่เบื้องหลังการกระทำผิดและทรัพย์สินที่เกี่ยวข้อง
ซึ่งกับการกระทำผิดได้อย่างมีประสิทธิภาพมากขึ้น ในขณะที่เดียวกันตัวผู้ต้องหาก็ได้มีโอกาส
กลับตัวโดยให้ความร่วมมือกับเจ้าหน้าที่และได้รับการลงโทษที่ต่ำลง ซึ่งจะเป็นผลดีในการปรับ
ปรุงแก้ไขให้กลับเข้าสู่สังคม

วิธีการต่อรองคำรับสารภาพนี้จะนำมาใช้ได้อย่างเป็นผล ก็ต่อเมื่อผู้ต้องหานี้จะต้องได้รับ
การคุ้มครองสิทธิตามกฎหมายอย่างครบถ้วนแล้วและตัดสินใจที่จะเลือกให้การรับสารภาพและ
ร่วมมือกับเจ้าพนักงาน ซึ่งจะทำให้ไม่เป็นการละเมิดต่อการคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกดำเนินคดี และ
ได้มีการปรับปรุงกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการรับฟังพยานหลักฐาน และบทกำหนดโทษในความผิด
เกี่ยวกับยาเสพติด

ภาควิชา นิติศาสตร์ ลายมือชื่อนิติ.....
สาขาวิชา นิติศาสตร์ ลายมือชื่ออาจารย์ที่ปรึกษา.....
ปีการศึกษา 2543

4086075434 : MAJOR LAW

KEY WORD: PLEA BARGAINING / NARCOTIC / LAW ENFORCEMENT / EVIDENCE

NATAPOL REUNGNUM, POL.CAPT. : PLEA BARGAINING IN NARCOTIC CASES.

THESIS ADVISOR : ASSOC.PROF. VIRAPHONG BOONYOBHAS , 235 pp.

ISBN 974-13-0459-5.

At present, Narcotic Crime is the major problem of the nation and from the statistics of criminal procedure to these narcotic criminals, it shows that the number is above 60 % of the total crimes. Concurrently, the law enforcement and evidence searching to punish these criminals are not successful enough to get closer to the main leaders due to the lack of evidence.

Plea bargaining has then become the methodology for evidence searching of the drug enforcer. By means of enforcer's negotiations with the defendants for plead guilty and co-operation, the enforcer can reduce or adapt the charges or suggest an appropriate charges to the court but still based on the original charges.

When plea bargaining is used in the narcotic cases, the state can effectively find the evidence to impose the law against the principal and the belonging relating to the case. At the same time, the defendant would have the chance to change their mind and turning to co-operate with the drug enforcer thus would get a lower punishment and a chance to get back into the societies.

This bargaining will be used efficiently only when the defendant has been totally protected by the law and decided to accept the bargaining and co-operate with the drug enforcer which would not be considered to transgress the rights of the defendant, and also adjustment of law relating to evidence hearing and rule in narcotic case.

Department of Law
Field of study Law
Academic year 2000

Student's
Advisor's

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลุล่วงไปได้ด้วยความช่วยเหลืออย่างดียิ่งของรองศาสตราจารย์ วีระพงษ์ บุญญโญภาส อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ ซึ่งท่านได้ให้คำแนะนำและข้อคิดเห็นต่างๆ ในการวิจัยมาด้วยดีตลอด ขอขอบคุณคณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ทุกท่านที่ให้คำแนะนำและชี้แนะในสิ่งที่ยังขาดตกบกพร่องให้แก่ไขจนวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีความสมบูรณ์

ขอขอบคุณท่าน พลตำรวจโทนพดล สมบูรณ์ทรัพย์ ที่กรุณาได้รับเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์และให้ความเอ็นดูแก่ผู้วิจัย แม้ว่าในวันสอบท่านติดราชการสำคัญมาเป็นกรรมการสอบให้ไม่ได้ก็ยังกรุณาติดต่อให้ประธานกรรมการทราบด้วยความเป็นห่วงผู้วิจัย

ขอขอบคุณท่านผู้ทรงคุณวุฒิทางวิชาการด้านกฎหมายทุกท่านที่กรุณาให้ผู้วิจัยเข้าสัมภาษณ์และให้ความคิดเห็นในมุมมองของนักวิชาการและผู้มีประสบการณ์การทำงาน ขอขอบคุณท่านอาจารย์เข็มชัย ชุตินวงศ์ ที่กรุณาให้ผู้ทำวิทยานิพนธ์ซักถามประเด็นที่ผู้วิจัยยังไม่กระจ่างชัดให้มีความชัดเจน ขอขอบคุณข้าราชการตำรวจทุกท่านที่ได้แสดงความคิดเห็นในการตอบแบบสอบถามและการสัมภาษณ์ ขอขอบคุณเพื่อนๆและน้องๆในคณะนิติศาสตร์ทุกท่านที่ช่วยเหลือและเป็นกำลังใจในการศึกษาและทำวิทยานิพนธ์

ท้ายนี้ ผู้วิจัยใคร่ขอกราบขอขอบคุณ บิดา-มารดา ซึ่งสนับสนุนในด้านการเงินและให้กำลังใจแก่ผู้วิจัยเสมอมาจนสำเร็จการศึกษา

ว่าที่ร้อยตำรวจเอกณัฐพล เรืองนุ่ม

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

สารบัญ

หน้า

บทคัดย่อภาษาไทย	ง
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ	จ
กิตติกรรมประกาศ	ฉ
สารบัญ	ช
บทที่	
1 บทนำ	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา	1
1.2 สมมุติฐาน	10
1.3 วัตถุประสงค์ของการวิจัย	11
1.4 ขอบเขตของการวิจัย	11
1.5 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการวิจัย	12
1.6 วิธีการศึกษาวิจัย	12
2 ปัญหาการดำเนินคดียาเสพติดในประเทศไทย	14
2.1 ลักษณะการกระทำความผิดยาเสพติด	14
2.1.1 กลไกการกระทำความผิดยาเสพติด	14
2.1.2 สภาพปัญหา ยาเสพติด	17
2.1.3 ลักษณะการกระทำความผิดยาเสพติด	18
2.1.4 ขั้นตอนการค้ายาเสพติด	23
2.2 ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดตามกฎหมายไทย	30
2.2.1 ความผิดตามกฎหมายที่ปราบปรามยาเสพติดโดยตรง	31
2.2.2 กฎหมายที่เป็นมาตรการเสริมในการปราบปรามความผิด เกี่ยวกับยาเสพติด	46
2.2.3 มาตรการวิปถัยสินทางแพ่งตามพระราชบัญญัติป้องกันและ ปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542	53
2.3 เทคนิคและวิธีการในการแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐาน ในคดียาเสพติด	55
- การสืบสวนและรวบรวมพยานหลักฐาน	57
2.4 ปัญหาการดำเนินคดียาเสพติด	66

สารบัญ

2.4.1 ปัญหาจากการรวบรวมพยานหลักฐาน	66
2.4.2 ปัญหาที่เกิดจากการบังคับใช้กฎหมาย	71
2.4.3 สรุปปัญหาการดำเนินคดีอาชญากรรม	79
3 การต่อรองคำรับสารภาพ	81
3.1 ลักษณะทั่วไปของการต่อรองคำรับสารภาพ	81
- การต่อรองคำรับสารภาพในประเทศสหรัฐอเมริกา	81
- การต่อรองคำรับสารภาพในประเทศอังกฤษ	89
- การต่อรองคำรับสารภาพในประเทศเยอรมัน	93
3.2 การต่อรองในรูปแบบอื่นนอกเหนือจากการต่อรองคำรับสารภาพ	94
- การกันตัวผู้กระทำผิดไว้เป็นพยาน	96
3.3 การต่อรองคำรับสารภาพในคดีอาชญากรรม	97
3.4 การต่อรองคำรับสารภาพในคดีอาชญากรรมในประเทศไทย	103
- วิธีการที่เปิดเผยและกฎหมายรองรับ	105
- วิธีการที่ปกปิดหรือกฎหมายไม่รองรับ	105
4 การนำการต่อรองคำรับสารภาพมาใช้กับคดีอาชญากรรมในประเทศไทย	109
4.1 ประโยชน์ที่จะได้จากการต่อรองคำรับสารภาพ	110
4.1.1 คำรับสารภาพในความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดเฉพาะตัวผู้กระทำผิด	110
4.1.2 มาตรการปราบปรามผู้กระทำผิดเกี่ยวกับยาเสพติด	115
4.1.3 ผลที่ผู้กระทำผิดได้รับจากการรับสารภาพ	118
4.2 บุคลากรและอำนาจหน้าที่ของพนักงานที่เกี่ยวข้อง	123
4.2.1 อำนาจหน้าที่ของเจ้าพนักงานที่เกี่ยวข้องกับการใช้วิธี	
การต่อรองคำรับสารภาพ	124
4.2.2 การปฏิบัติในการต่อรองโดยวิธีการเปลี่ยนแปลงข้อกล่าวหา	128
- การสอบสวนคดีอาญา	128
- อำนาจหน้าที่ในการดำเนินคดีของพนักงานอัยการ	133
- ผลที่เกี่ยวข้องกับอำนาจหน้าที่ของศาล	136
- ผลที่เกี่ยวข้องกับผู้ถูกกล่าวหาหรือผู้ต้องหาหรือจำเลย	139
- คำรับสารภาพในคดีอาชญากรรม และคำรับสารภาพที่เกิดจาก	
การต่อรองคำรับสารภาพมีผลอย่างไร	142

สารบัญ

4.2.3 การปฏิบัติในการต่อรองโดยขอให้ศาลใช้ดุลพินิจในการกำหนด โทษที่เหมาะสม	145
- การต่อรองเพื่อให้ได้คำรับสารภาพ และสัญญาที่จะเสนอวิธี การลงโทษจำเลยที่เหมาะสมให้กับศาล	146
- การเสนอข้อเท็จจริงต่อศาลในเรื่องความร่วมมือกับเจ้าพนักงาน เพื่อประกอบดุลพินิจในการพิจารณาโทษ	149
4.3 วิธีการที่เหมาะสม	154
4.3.1 ขั้นตอนการเจรจา	154
- หลักเกณฑ์ประกอบในการพิจารณาการเจรจาดกกลาง	158
4.3.2 ขั้นตอนที่มาศาล	160
4.3.3 พยานหลักฐานที่ได้	167
4.3.3.1 พยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับข้อกล่าวหาซึ่งผู้ต้องหาถูกจับกุมดำเนินคดี ..	168
4.3.3.2 พยานหลักฐานที่ได้จากการที่ผู้ต้องหาให้ความร่วมมือกับเจ้าพนักงาน เพื่อใช้ดำเนินคดีกับความผิดอื่น	175
- พยานหลักฐานเกี่ยวกับความผิดที่เกิดขึ้นก่อนจับกุมดำเนินคดีกับ ผู้ต้องหา	176
- พยานหลักฐานที่แสวงหาได้ภายหลังที่มีการจับกุมผู้ต้องหา	183
4.4 ปัญหาการต่อรองคำรับสารภาพในคดีอาชญากรรมในประเทศไทย	189
4.4.1 ปัญหาการเจรจาดต่อรองคำรับสารภาพ	189
4.4.2 ปัญหาที่เกิดจากการใช้วิธีการต่อรองคำรับสารภาพในคดีอาชญากรรม สำหรับประเทศไทย	190
- ปัญหาจากการบังคับใช้กฎหมายและระเบียบวิธีการดำเนินคดีอาญา ..	190
- ปัญหาจากสภาพที่เป็นอยู่จริงของผู้ต้องหา	194
5 บทสรุปและเสนอแนะ	197
5.1 บทสรุป	197
5.2 ข้อเสนอแนะ	207
รายการอ้างอิง	220
ภาคผนวก	223
ภาคผนวก ก	224

สารบัญ

ภาคผนวก ข	230
ประวัติผู้เขียน	235



สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

วัตถุประสงค์สุดท้ายของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในประเทศที่ปกครองในระบอบประชาธิปไตย คือ การรักษาความสงบเรียบร้อยให้แก่สังคม โดยอาศัยกฎหมายซึ่งเป็นวิวัฒนาการในการควบคุมความประพฤติของคนในสังคมที่ขัดต่อกฎหมายหรือที่เป็นอาชญากรรม เป็นเครื่องมือภายใต้หลักนิติธรรม

อาชญากรรม หมายถึง การกระทำซึ่งกฎหมายบัญญัติเป็นความผิด และกำหนดโทษไว้¹

อาชญากรรมยาเสพติด เป็นอาชญากรรมในประเภทที่เป็นการกระทำที่เป็นการฝ่าฝืนข้อห้ามกฎหมาย (mala prohibita) ซึ่งอาชญากรรมประเภทนี้ เป็นเรื่องที่ถูกกฎหมายบัญญัติให้ลักษณะของการกระทำบางอย่างเป็นความผิด สืบเนื่องมาจากผลแห่งการพัฒนาทางเศรษฐกิจ และสังคมเป็นปัจจัยส่งเสริมให้มีการกระทำผิดใหม่ๆ บางประเภทขึ้น จึงจำเป็นต้องมีกฎหมายครอบคลุมถึงการกระทำผิดดังกล่าวไว้ในพระราชบัญญัติ หรือข้อบังคับปลีกย่อยอื่นๆ² ก็เพื่อวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองสังคม เศรษฐกิจ การเมือง การปกครองประเทศ อาชญากรรมในประเภทที่เป็นการฝ่าฝืนข้อห้ามกฎหมายนี้ จึงขึ้นอยู่กับลักษณะของสังคมแต่ละสังคมแตกต่างกันไป ตามแต่ลักษณะการปกครอง จารีตขนบธรรมเนียมประเพณีของแต่ละสังคม การจะลดปัญหาอาชญากรรมนั้น มีการกระทำที่สำคัญ 3 ประการคือ การป้องกัน การปราบปราม และการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำผิด การป้องกันอาชญากรรมก็คือ การป้องกันมิให้สุจริตชนละเมิดกฎหมายอาญา และป้องกันมิให้คนที่เคยกระทำความผิดมาแล้วต้องมากระทำผิดซ้ำอีก สำหรับการปราบปรามนั้น เป็นการจัดการกับผู้ที่เป็นภัยและทำลายความเป็นระเบียบเรียบร้อยของสังคม ในการจัดการนั้น อาจจะจับกุมมาลงโทษ หรือมิฉะนั้นก็ทำลายล้างให้ลดลงไป ส่วนการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำผิดนั้นก็คือการอบรมจิตใจผู้กระทำผิดกฎหมายอาญาให้เป็นคนดี³

¹ ประเสริฐ เมฆมณี, ตำรวจและกระบวนการยุติธรรม (กรุงเทพฯ : บริษัท บพิศ จำกัด, 2519), หน้า 9.

² เรื่องเดียวกัน, หน้า 11.

³ เอกสารการสอนชุดวิชา การบริหารงานยุติธรรม มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช หน่วยที่ 1-8 หน้า 5-6.

ในการควบคุมอาชญากรรมย่อมต้องอาศัยทฤษฎีและวัตถุประสงค์ในการลงโทษ ประกอบกัน ทั้งอาชญากรรมในประเภทที่เป็นความผิดในตัวเอง (mala in se) และอาชญากรรมที่เป็นความผิดที่ฝ่าฝืนข้อห้ามกฎหมาย (mala prohibita) ซึ่งในทางกฎหมายมีทฤษฎีในการลงโทษอยู่ 2 ทฤษฎีคือ

1) ทฤษฎีเด็ดขาด (Absolute Theory) ซึ่งการลงโทษ ได้แก่การตอบแทนแก้แค้น การกระทำความผิด ตามทฤษฎีนี้ควรจะลงโทษให้หนักหรือเบา ย่อมแล้วแต่ความร้ายแรงของความผิด

2) ทฤษฎีสัมพัทธ์ (Relative Theory) ซึ่งประสงค์จะให้การลงโทษมีประโยชน์สองประการ กล่าวคือ (ก) เพื่อให้สังคมปลอดภัยจากการกระทำความผิดของผู้กระทำความผิดในภายหน้า หรือ (ข) เพื่อจะปรับปรุงให้ผู้กระทำความผิดนั้นกลับตนเป็นคนดี โดยให้กลับเข้าสู่สังคมอย่างเดิมได้ ทั้งนี้ โดยแยกประเภทของผู้กระทำความผิดออกเป็น 1.ผู้กระทำความผิดโดยด้วยโอกาส หรือโดยบังเอิญ ผู้กระทำความผิดประเภทนี้ถ้าลงโทษให้หวาดกลัวก็กลับตนได้ ส่วน 2.ผู้กระทำความผิดยั้งยั้ง หรือกระทำอยู่เสมอๆ ซึ่งจะต้องแยกออกเป็น ก) ประเภทกลับตนได้ก็ต้องลงโทษในทางที่จะให้กลับตน หรือ ข) ประเภทกลับตนไม่ได้ก็ต้องแยกให้ออกไปจากสังคม เช่น ประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุกมีระยะเวลานาน เพื่อมิให้มีโอกาสกลับมาเบียดเบียนสังคมอีก⁴

แต่การจะลงโทษผู้กระทำความผิดอย่างไรนั้น ย่อมต้องอาศัยหลักดุลพินิจในการลงโทษ คือ

1) โทษจะต้องเป็นไปตามกฎหมาย กล่าวคือ กฎหมายกำหนดโทษไว้อย่างไร ศาลจะต้องลงโทษอย่างนั้น จะลงโทษอย่างอื่นนอกจากที่กฎหมายกำหนดไว้ไม่ได้ ทั้งนี้เว้นแต่กฎหมายนั้นเองจะยอมให้เปลี่ยนได้ เช่น ให้เปลี่ยนโทษจำคุกเป็นโทษกักขังตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 23 เป็นต้น

2) ในความผิดทุกความผิดกฎหมายได้จำกัดดุลพินิจของศาลโดยกำหนดโทษสูงสุดไว้ ศาลจะลงโทษให้หนักกว่ากำหนดโทษขั้นสูงสุดที่กฎหมายกำหนดไว้ไม่ได้ เว้นแต่จะมีเหตุเพิ่มโทษตามกฎหมาย เช่น เพราะกระทำความผิดอีก ซึ่งเป็นการเพิ่มโทษที่จะลง

3) ความผิดบางความผิดกฎหมายได้จำกัดดุลพินิจของศาลโดยกำหนดโทษขั้นต่ำไว้ เว้นแต่จะมีเหตุลดโทษตามกฎหมาย ซึ่งอาจเป็นการลดมาตราส่วนโทษ หรือการลดโทษที่จะลง

⁴ หยุด แสงอุทัย, ความรู้เบื้องต้นกฎหมายทั่วไป พิมพ์ครั้งที่ 12 (กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์ประกายพรึก, 2538), หน้า 189.

4) ในระหว่างอัตราโทษขั้นต่ำสุด และขั้นสูงที่กฎหมายกำหนดไว้ ศาลย่อมจะมีอำนาจใช้ดุลพินิจกำหนดโทษตามแต่ศาลจะเห็นสมควร⁵

หลักการในการควบคุมได้วิวัฒนาการนับแต่อดีตจนปัจจุบัน ภายใต้หลักสังคม-วิทยา อันได้แก่ศาสตร์ในหลายๆ สาขาอันได้แก่ รัฐศาสตร์ นิติศาสตร์ สังคมศาสตร์ และอาชญาวิทยา เพื่อศึกษาและเข้าถึงสาเหตุของการกระทำผิดหรืออาชญากรรมในลักษณะต่างๆ รวมไปถึงกลวิธีในการแก้ไขปัญหานั้น ซึ่งแต่ละทฤษฎีย่อมต้องมีข้อที่ได้รับการสนับสนุนและคัดค้านมากน้อยแตกต่างกันไป แต่ที่โดดเด่นและยังเป็นที่ยอมรับอย่างกว้างขวางได้แก่แนวคิดของ ซีซาร์ เบ็คคาเรีย (Cesare Beccaria) ผู้ซึ่งได้รับการยกย่องในฐานะบิดาของสาขาอาชญาวิทยาและผู้ก่อตั้งสำนักอาชญาวิทยาดั้งเดิม โดยกล่าวสรุปหลักใจความภายใต้แนวคิดของเบ็คคาเรีย ได้เป็น 8 ประการ ดังต่อไปนี้ ประการที่หนึ่ง การบัญญัติกฎหมายต้องยึดถือหลักการขั้นพื้นฐานที่สอดคล้องกับปรัชญาประโยชน์นิยม (utilitarian philosophy) ที่ว่า "ประโยชน์สูงสุดสูงสุดสำหรับปวงชนจำนวนมากที่สุด" อย่างไรก็ตาม สิ่งที่น่าสังเกตก็คือ แม้ว่าหลักการนี้จะปรากฏชัดเจนอยู่ในผลงานการเขียนของเบ็คคาเรียเพื่อสนับสนุนแนวทางในการบัญญัติกฎหมาย แต่หลักการดังกล่าวกลับเป็นที่รู้จักอย่างกว้างขวางภายใต้ผลงานการเขียนของเบ็นแธม (Bentham) ประการที่สอง การกำหนดนิยามของคำว่า "อาชญากรรม" จะต้องพิจารณาจากองค์ประกอบเกี่ยวกับภัยอันตรายต่อสังคมเป็นประการสำคัญ กล่าวอีกนัยหนึ่งอาชญากรรมย่อมหมายถึงความถึงพดติกรรมที่ก่อให้เกิดภัยอันตราย หรือความสูญเสียต่อสังคมโดยส่วนรวม ประการที่สาม การป้องกันอาชญากรรมย่อมมีความสำคัญยิ่งกว่าการลงโทษอาชญากร ด้วยเหตุนี้ กฎหมายจึงควรมีลักษณะเป็นลายลักษณ์อักษร และมีการเผยแพร่ความรู้ทางกฎหมายให้ประชาชนทุกคนได้ทราบว่า พดติกรรมใดควรละเว้นและพดติกรรมใดควรประพดติ โดยกำหนดการลงโทษและการให้รางวัลอย่างเหมาะสม ประการที่สี่ การกล่าวหาในทางลับ การใช้วิธีการทรมานและทารุณกรรมต่างๆ รวมทั้งการใช้โทษประหารชีวิตควรพิจารณายกเลิกเพื่อส่งเสริมมนุษยธรรม นอกจากนี้ การพิจารณาพิพากษาคดีควรมีลักษณะรวดเร็ว แน่นนอน และมีหลักเกณฑ์ ประการที่ห้า เป้าประสงค์ของการลงโทษก็เพื่อการข่มขู่ยับยั้งบุคคลจากการประกอบอาชญากรรม และเพื่อป้องกันการล้างแค้นหรือการมุ่งทำลายล้างซึ่งกันและกัน ประการที่หก การกำหนดโทษจำคุกควรได้รับการสนับสนุนให้นำมาใช้อย่างแพร่หลาย และจำเป็นต้องแก้ไขปรับปรุงสภาพเรือนจำให้ถูกสุขลักษณะ รวมทั้งมีความมั่นคงปลอดภัย ประการที่เจ็ด ความหนักเบาของการลงโทษต้องเป็นสัดส่วนกับความรุนแรงของอาชญากรรม กล่าวขยายความก็คือ โทษทัณฑ์ที่จะลงแก่ผู้กระทำผิด

⁵ หยุด แสงอุทัย, กฎหมายอาญาภาค 1, พิมพ์ครั้งที่ 17 (กรุงเทพฯ:สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2540), หน้า 207-208.

จะต้องทำให้บุคคลนั้นได้รับความสูญเสียมากยิ่งขึ้นกว่าจะได้รับผลกำไรจากการประกอบอาชญากรรม แต่โทษทัณฑ์ดังกล่าวก็ต้องกำหนดให้เป็นอัตราส่วนที่พอเหมาะกับความผิด กล่าวคือไม่มากจนกลายเป็นความโหดร้ายทารุณ และก็ไม่น้อยจนทำให้ผู้กระทำผิดได้รับผลประโยชน์จากการประกอบอาชญากรรม ประการที่แปด การบัญญัติกฎหมายเป็นหน้าที่ของฝ่ายนิติบัญญัติ ไม่ใช่ฝ่ายตุลาการ ฝ่ายตุลาการมีหน้าที่เพียงพิจารณาความผิดของอาชญากร ไม่ใช่หน้าที่ในการตีความกฎหมาย เพราะการตีความกฎหมายจะต้องอาศัยผู้ที่เข้าใจลึกซึ้งถึงเจตนารมณ์ของการร่างกฎหมายซึ่งจัดเป็นหน้าที่ของฝ่ายนิติบัญญัติ ด้วยเหตุนี้ กฎหมายจึงต้องได้รับการบัญญัติเป็นลายลักษณ์อักษร โดยระบุให้ชัดเจนทั้งฐานความผิดและบทลงโทษ เพื่อที่ประชาชนทั่วไปจะสามารถทราบได้ล่วงหน้าอันจะเป็นการป้องกันอาชญากรรมได้อีกทางหนึ่งด้วย⁶ แม้แนวคิดของเบ็คคาเรียจะยังไม่สามารถอธิบายและแก้ไขปัญหาอาชญากรรมได้ทุกรูปแบบ แต่โดยลักษณะพื้นฐานของอาชญากรรมแล้ว แนวคิดดังกล่าวล้วนมีส่วนเกี่ยวข้องในการปรับปรุงและใช้ในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในปัจจุบันทั้งสิ้น ซึ่งเมื่อนำมาประยุกต์ใช้โดยการนำแนวความคิดเกี่ยวกับอาชญาวิทยาในยุคหลังต่อๆมา ผสมเข้าไปด้วยแล้วก็จะยิ่งเกิดความสมบูรณ์ในการอธิบายสาเหตุของอาชญากรรมและการแก้ไขปัญหาอาชญากรรมได้ดียิ่งขึ้น

ดังนั้นการจะควบคุมอาชญากรรม โดยการบังคับใช้กฎหมายและการลงโทษอย่างไรวินั้น จะต้องพิจารณาถึงทฤษฎีหรือวัตถุประสงค์ในการลงโทษ และทฤษฎีในทางอาชญาวิทยาประกอบควบคู่กันไปด้วย ซึ่งจากแนวคิดดังกล่าวย่อมหมายความว่า การที่จะทำให้เกิดความเกรงกลัวไม่กล้ากระทำผิด ก็คือการลงโทษนั้นจะต้องมีความแน่นอน สม่าเสมอ เพราะคนที่ จะกระทำผิดมักจะซึ่งตรงจุดนี้เป็นสำคัญว่า ทำแล้วจะถูกจับถูกลงโทษหรือไม่ โอกาสที่จะถูกจับถูกลงโทษมีน้อย เขาก็จะเสี่ยงที่จะกระทำ ผู้กระทำผิดส่วนใหญ่มีความคิดในเชิงเศรษฐศาสตร์เช่นนี้เสมอ⁷ ซึ่งสามารถอธิบายได้ว่า อัตราการประกอบอาชญากรรมใดๆ ย่อมเป็นปฏิภาคส่วนกลับ

สถาบันวิทยบริการ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

⁶ ประชัย เปี่ยมสมบูรณ์, อาชญาวิทยา: สหวิทยาการว่าด้วยปัญหาอาชญากรรม (กรุงเทพฯ: พิมพ์ที่ โรงพิมพ์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2531), หน้า 16.

⁷ แสง บุญเฉลิมวิภาส, “แนวความคิดเกี่ยวกับดุลพินิจในการลงโทษ” รวมบทความทางวิชาการ 84 ปี ศาสตราจารย์สัญญา ธรรมศักดิ์ (กรุงเทพมหานคร: บริษัท พิมพ์ดี จำกัด, 2534), หน้า 203.

กับความเหมาะสม รวดเร็ว และแน่นอนของการลงโทษที่กำหนดไว้สำหรับอาชญากรรมประเภทนั้นๆ⁸

สภาพปัญหาการแพร่ระบาดของยาเสพติด

ปัญหาการแพร่ระบาดและการกระทำความผิดยาเสพติดจากสถิติการรับฟ้องคดีของศาลชั้นต้นทั่วราชอาณาจักร ตั้งแต่ปี พ.ศ.2537 เป็นต้นมา ปรากฏมีคดีตาม พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ สูงเป็นอันดับ 1 ถึงร้อยละ 60 และรวมถึงคดีที่ขึ้นสู่ชั้นการพิจารณาของศาลอุทธรณ์รวมศาลอุทธรณ์ภาค⁹ และจากสถิติการจับกุมคดียาเสพติดทั่วประเทศระหว่างปี พ.ศ.2529 - พ.ศ.2542 ปรากฏสถิติการจับกุมคดียาเสพติดโดยรวมทุกประเภทสูงขึ้นทุกปี โดยเฉพาะยาเสพติดให้โทษประเภทเมทแอมเฟตามีน (Methamphetamine) มีสถิติการจับกุมสูงขึ้นทุกปี¹⁰ จุดสำคัญของการแก้ไขปัญหายาเสพติดคือการลดความต้องการเสพ และการควบคุมการผลิตยาเสพติดและกำจัดการค้ายาเสพติด¹¹

ปัญหาการแพร่ระบาดของยาเสพติดในปัจจุบัน เนื่องจากลักษณะของความผิดยาเสพติด มีการกระทำความผิดที่มีลักษณะเดียวกับการประกอบธุรกิจ แต่เป็นธุรกิจที่ผิดกฎหมาย ทั้งผู้ผลิตและผู้บริโภค

ผู้บริโภคยาเสพติด ในความหมายของกฎหมายยาเสพติดหมายถึง “ผู้เสพ” และ “ผู้ครอบครอง” ยาเสพติด เกิดจากปัญหาทางสังคม เศรษฐกิจ ครอบครัว หรือความบกพร่องทางร่างกาย แต่เมื่อบุคคลได้ทดลองเสพยาเสพติดจนเป็นผู้ติดยาเสพติดแล้ว จะไม่สามารถบังคับความต้องการทางด้านร่างกายและจิตใจได้ ซึ่งผลของยาเสพติดปรากฏตามความหมายของคำนิยามดังนี้ “ยาเสพติดให้โทษ หมายความว่า สารเคมี หรือวัตถุชนิดใดๆ ซึ่งเมื่อเสพเข้าสู่ร่างกายไม่ว่าจะโดยรับประทาน ดม สูบ ฉีด หรือด้วยประการใดๆแล้ว ทำให้เกิดผลต่อร่างกายและจิตใจในลักษณะสำคัญ เช่น ต้องเพิ่มขนาดการเสพเรื่อยๆ มีอาการถอนยาเมื่อขาดยา มีความต้องการเสพทั้งร่างกายและจิตใจอย่างรุนแรงอยู่ตลอดเวลา และสุขภาพโดยทั่วไปจะทรุดโทรมลง กับให้

⁸ Gibbs, J.B. Crime, Punishment, and Deterrence. (New York : Elsevier , 1975), p.5. อ้างถึงใน ปุระชัย เปี่ยมสมบูรณ์, อาชญาวิทยา : สหวิทยาว่าด้วยปัญหาอาชญากรรม, หน้า 27.

⁹ ที่มา สวสนับสนุนข้อมูล กระทรวงยุติธรรม

¹⁰ ที่มา สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด

¹¹ อัดฉวี ชูบำรุง และศรีสมบัติ โชคประจักษ์ชัด, ว่าด้วยเหยื่ออาชญากรรม (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์สถาบันพัฒนาสาธารณสุข อาเซียน, 2538), หน้า 62.

รวมตลอดถึงพืช และสารเคมีที่ใช้ในการผลิตยาเสพติดให้โทษดังกล่าวด้วย ทั้งนี้ตามที่รัฐมนตรีประกาศในราชกิจจานุเบกษา แต่ไม่หมายความถึงยาสามัญประจำบ้านบางตำรับ ตามกฎหมายว่าด้วยยาที่มียาเสพติดให้โทษผสมอยู่”¹²

ส่วนด้านผู้ผลิตทางเศรษฐศาสตร์ แต่ในทางความหมายของกฎหมายยาเสพติด หมายถึง ผู้ผลิต, ผู้นำเข้า, ผู้ส่งออก, ผู้จำหน่าย, ผู้ครอบครองเพื่อจำหน่าย กระทำความผิด ยาเสพติดเพื่อหวังผลประโยชน์ ไม่ว่าจะในรูปทรัพย์สินที่เป็นกำไร หรือประโยชน์จากส่วนแบ่ง ยาเสพติดนั่นเอง ซึ่งผลกำไรยาเสพติดนี้มีจำนวนมหาศาล หากมีผู้ติดยาเสพติดจำนวนมากๆ ก็จะทำให้สามารถขายยาเสพติดได้มากได้กำไรมาก และหากกฎหมายกำหนดโทษไว้สูง ประกอบกับเจ้าหน้าที่ของรัฐมีการกวัดข้นจับกุมมาก ราคาในการจำหน่ายก็จะยิ่งสูงขึ้นไปอีก ซึ่งจากการที่ ยาเสพติดเป็นสิ่งผิดกฎหมายดังนั้นราคาซื้อขายจึงไม่อาจกำหนดชัดได้ แต่จากประสบการณ์ของผู้ทำวิทยานิพนธ์เอง โดยการซักถามผู้กระทำผิดที่รับสารภาพ หรือจากพยานล่องชื่อ ยกตัวอย่าง ความผิดยาเสพติดประเภท "ยาบ้า" (หรือเมทแอมเฟตามีน) ยาบ้าจะมีต้นทุนในการผลิตเม็ดละ ประมาณ 3-7 บาท ส่งจำหน่ายให้กับผู้ค้ารายใหญ่ในราคาเม็ดละประมาณ 30 บาท และจำหน่ายให้กับผู้ค้ารายย่อยประมาณเม็ดละ 70 บาท และขายให้กับผู้เสพในราคาเม็ดละ 100-120 บาท จากมูลค่าผลต่างระหว่างทุนกับราคาขายทำให้เห็นกำไรมหาศาล อันเป็นรายได้จากการค้า ยาเสพติด แม้กฎหมายจะกำหนดให้โทษความผิดฐานจำหน่ายยาเสพติดสูงถึงประหารชีวิตก็ตาม แต่หากคิดว่าโอกาสที่จะไม่ถูกจับกุมมีมากก็คุ้มกับความเสี่ยง การดำเนินการจึงต้องดำเนินการ อย่างปกปิด เป็นความลับ และกระทำทุกวิถีทางเพื่อให้รอดพ้นจากการถูกจับกุม, ดำเนินคดี หรือ ถูกลงโทษตามกฎหมาย

สรุปได้ว่า สาเหตุของการกระทำความผิดยาเสพติดเนื่องมาจากตัวผู้เสพยาเสพติดเองที่ตกเป็นทาสไม่อาจควบคุมตัวได้ และตัวผู้ค้ายาเสพติดที่ได้ผลกำไรจากการค้า ยาเสพติดซึ่งคุ้มต่อความเสี่ยง ทำให้การกระทำความผิดยาเสพติดทั้งผู้เสพและผู้ค้าเพิ่มมากขึ้นเรื่อยๆ

ด้านการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด

ในส่วนของการปราบปรามยาเสพติด ได้มีความพยายามในการปราบปราม โดยมีกฎหมายที่มีโทษทางอาญาเกี่ยวกับการกระทำให้เป็นความผิดตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบัน และได้มีการ แก้ไขปรับปรุงเรื่อยมา ตลอดจนการเพิ่มมาตรการต่างๆ เพื่อจัดการกับผู้กระทำความผิด เหล่านี้ ซึ่งกฎหมายยาเสพติดได้บัญญัติขึ้นไว้เป็นการเฉพาะนอกเหนือหรือพิเศษจากที่บัญญัติไว้

¹² พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ.2522 มาตรา 4

ในประมวลกฎหมายอาญา และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับยาเสพติดให้โทษโดยตรงสามารถแยกลักษณะของการใช้ได้ดังนี้

- 1) กฎหมายเกี่ยวกับการกระทำที่เป็นความผิดยาเสพติดโดยตรง
 - พระราชบัญญัติวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท พ.ศ.2518
 - พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ.2522
 - พระราชกำหนดป้องกันการใช้สารระเหย พ.ศ.2533
- 2) กฎหมายเพื่อดำเนินมาตรการกับผู้กระทำความผิดยาเสพติด
 - พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ.2519
 - พระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ.2534
 - พระราชบัญญัติความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา พ.ศ.2535
 - พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542
- 3) กฎหมายเพื่อลดความต้องการหรือเพื่อแก้ไขผู้กระทำความผิดยาเสพติด
 - ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 43
 - พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ.2522
 - พระราชบัญญัติฟื้นฟูสมรรถภาพผู้ติดยาเสพติดให้โทษ พ.ศ.2534

โดยที่กฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติดเหล่านี้ได้บัญญัติถึงการกระทำในลักษณะต่างๆ ตลอดจนรวมถึงกำหนดชนิดและประเภทของยาเสพติดตามความร้ายแรง ,การขยายมาตรการในการปราบปรามให้มีผลไปยังบุคคลที่แม้จะมีได้เป็นผู้ลงมือกระทำโดยตรงหากแต่ร่วมคบคิดก็ให้เป็นความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดนี้ด้วย ตลอดจนรวมไปถึงการดำเนินการกับทรัพย์สินซึ่งเป็นการตัดปัจจัยที่เป็นทั้งแรงจูงใจและเป็นทุนในการกระทำผิด และยังให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานซึ่งทำหน้าที่ปราบปรามยาเสพติดโดยตรงให้เป็นพิเศษเพื่อความสะดวกในการปฏิบัติหน้าที่ทั้งในด้านการจับ,การควบคุมตัว,การค้น,ยึดและริบทรัพย์สิน มาตรการที่ถูกรัฐบัญญัติให้นำมาใช้กับการดำเนินคดียาเสพติดเหล่านี้แสดงให้เห็นถึงวัตถุประสงค์ในการปราบปรามการกระทำผิดยาเสพติด ที่ต้องการลดจำนวนคดียาเสพติด ทั้งตัวผู้กระทำความผิดเอง ตัวการหรือผู้สมคบที่เป็นนายทุนอยู่เบื้องหลัง และการริบทรัพย์สินที่นอกจากจะตัดทอนแรงจูงใจในการทำผิดและรัดรอนเงินทุนขององค์กรค้ายาเสพติดยังได้นำเอาทรัพย์สินที่ริบมาได้นั้นมาใช้เพื่อให้เป็นประโยชน์กับทางราชการในการปราบปรามยาเสพติดด้วย

จากสถิติในปัจจุบันแม้ว่าจะมีการจับกุมคดียาเสพติดเพิ่มขึ้นแต่กลับปรากฏว่าเป็นผู้ที่เกี่ยวข้องในการกระทำผิดระดับปลายแถว เนื่องจากการกระทำผิดยาเสพติดมีผู้เกี่ยวข้องที่มี

ลักษณะเป็นขบวนการ หรือเป็นองค์กรอาชญากรรม (ORGANIZE CRIME) มีการจัดโครงสร้างที่ซับซ้อน และเป็นอาชญากรรมที่ปราศจากผู้เสียหาย (VICTIMLESS CRIME) ผู้กระทำความผิดในองค์กรมีการจัดแบ่งหน้าที่ที่ซับซ้อนและปกปิดซ่อนเร้นวิธีการ ทำให้ยากต่อการติดตามสืบสวนจับกุม และการแสวงหาพยานหลักฐานมาฟ้องร้องดำเนินคดี ให้เพียงพอพึ่งลงโทษผู้กระทำผิด ส่วนตัวผู้กระทำความผิดไม่ว่าจะเป็นผู้เสพ ครอบครอง หรือผู้ค้า ก็ได้รับความพอใจจากการกระทำ ความผิดจึงไม่มีการแจ้งเบาะแสหรือให้ข้อมูลต่อเจ้าหน้าที่ของรัฐ ดังนั้นผู้ที่ถูกจับกุมจึงเป็นผู้ที่อยู่ในระดับล่างขององค์กรอาชญากรรมยาเสพติดที่จำหน่ายยาเสพติดที่ไม่ค่อยมีส่วนเกี่ยวข้องในการผลิตจำหน่าย โดยมักจะเป็นผู้เสพหรือครอบครองยาเสพติด เท่านั้น เนื่องจากบุคคลในระดับนี้จะอยู่ใกล้ชิดกับยาเสพติด ซึ่งถือว่า "ยาเสพติด" เป็นพยานหลักฐานสำคัญที่แสดงถึงการกระทำผิด และจำเป็นต้องมีเป็นของกลางเมื่อผู้กระทำผิดถูกจับกุมดำเนินคดีในความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ทำให้ผลการจับกุมไม่สามารถสืบสวนไปหาตัวการใหญ่ที่อยู่เบื้องหลังและอยู่ห่างจากตัวยาเสพติด

ลักษณะการประกอบอาชญากรรมในลักษณะการค้ายาเสพติดนี้ จะเป็นการค้ายาเสพติดที่แบ่งบุคคลที่เกี่ยวข้องออกเป็น 4 ระดับ คือจะมีหัวหน้า หรือนายทุน, ผู้ช่วยเหลือ, หัวหน้าชุด, ผู้ปฏิบัติการ (ผู้จัดการฝ่ายขาย), ระดับต่ำสุดหรือผู้ปฏิบัติการ¹³ ซึ่งลักษณะการจัดแบ่งสายงานเช่นนี้ จะเห็นถึงความสัมพันธ์กันในลักษณะของปริมาณคนที่เพิ่มจำนวนขึ้นในระดับล่าง เป็นรูปพีระมิด ซึ่งลักษณะรูปแบบขององค์กรอาชญากรรมพื้นฐาน คือ

1. มีการจัดรูปแบบเป็นสายงาน มีการกระจายงานแยกย่อยเป็นส่วนๆ ซึ่งแต่ละส่วนต่างก็มีความรับผิดชอบของตนเอง

2. ปัจจัยในการกระทำความผิด มุ่งแสวงหากำไร ซึ่งได้มาจากการค้ายาเสพติด

ดังนั้นปัจจัยที่สนับสนุนองค์กรอาชญากรรมยาเสพติด คือ คนในองค์กร และรายได้หรือทรัพย์สินจากการค้ายาเสพติด

ปัญหาสำคัญที่ไม่สามารถปราบปรามยาเสพติดอย่างได้ผล แม้ว่าจะมีกฎหมายที่เข้ามาจัดการกับรูปแบบของการกระทำความผิดยาเสพติด ก็เนื่องมาจากพยานหลักฐานที่จะเป็นจุดเริ่มให้มีการดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ตลอดจนพยานหลักฐานที่จะสามารถนำมาใช้ยืนยันการกระทำความผิดในชั้นสอบสวนและพิจารณาคดี ด้วยสาเหตุที่การกระทำความผิดยาเสพติดเป็นอาชญากรรมไม่มีผู้เสียหาย (VICTIMLESS CRIME) และกระทำเป็นองค์กรอาชญากรรมมีการปกปิดซ่อนเร้น และดำเนินการที่ซับซ้อน ทำให้ไม่สามารถติดตามพยานหลักฐานได้อย่างรัดกุม และเพียงพอที่จะใช้ในการฟ้องร้องดำเนินคดีได้

¹³ อรรถนพ ลิขิตจิตตะ, "การแก้ไขปัญหายาเสพติดโดยใช้"มาตรการสมคบ", วารสาร อัยการ 19 (พฤษภาคม 2539): หน้า 75-76.

มาตรการวิธีการรวบรวมพยานหลักฐานในคดียาเสพติดที่ใช้อยู่ในปัจจุบัน อันได้แก่การซื้อข่าว การใช้สายลับล่อซื้อ การปลอมตัวเข้าไปปะปนในองค์กรค้ายาเสพติด การสืบสวนในทางลับ เพื่อให้ได้หลักฐานเกี่ยวกับการกระทำความผิดที่ใช้อยู่ในปัจจุบัน ไม่เพียงพอที่จะดำเนินการให้ไปถึงตัวการเบื้องหลังได้

ปัจจุบันได้ให้ความสำคัญเรื่องการรักษาสิทธิมนุษยชนในหลายๆ ด้าน โดยเฉพาะอย่างยิ่งกฎหมายรัฐธรรมนูญในปัจจุบันได้บัญญัติคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนในกระบวนการพิจารณาความอาญา การหาพยานหลักฐานต้องอยู่ในกรอบของกฎหมายและตรวจสอบได้ ซึ่งวิธีการดังที่ใช้อยู่แม้จะได้พยานหลักฐานแต่ก็เป็นกรำก้ำระหว่างพยานหลักฐานที่ได้มาโดยชอบที่สามารถรับฟังได้ กับพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบที่รับฟังเป็นพยานหลักฐานไม่ได้ นอกจากนี้การได้ข้อมูลหรือหลักฐานบางอย่างในทางสืบสวนและจับกุมยังไม่สามารถนำมาใช้รับฟังเป็นพยานหลักฐานในชั้นศาลได้

ขณะการดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญายังขาดแคลนทรัพยากรบุคคลากรงบประมาณ และระเบียบข้อบังคับกฎหมาย โดยเฉพาะกฎหมายที่บังคับใช้อยู่ส่วนใหญ่ออกแบบมาเพื่อปราบปรามอาชญากรรมที่กระทำโดยปัจเจกชนมากกว่าเพื่อปราบปรามอาชญากรรมองค์กร¹⁴ ในขณะที่การกระทำความผิดยาเสพติดมีลักษณะเป็นองค์กรอาชญากรรม จึงทำให้การดำเนินคดีมีประสิทธิภาพเพียงเฉพาะแต่ตัวผู้ถูกจับในลักษณะปัจเจกชนเท่านั้น แต่ไม่มีประสิทธิภาพที่เพียงพอในการปราบปรามผู้กระทำผิดอื่นในองค์กร

ดังนั้น จึงต้องให้ความสำคัญกับการแสวงหาพยานหลักฐาน โดยเฉพาะการกระทำความผิดที่มีลักษณะเป็นองค์กรอาชญากรรม และเป็นอาชญากรรมที่ปราศจากผู้เสียหายซึ่งมีลักษณะพิเศษกว่าอาชญากรรมธรรมดา การแสวงหาพยานหลักฐานจึงเป็นเรื่องยาก จำเป็นจะต้องมีวิธีการพิเศษที่จะทำให้ได้พยานหลักฐานในการสอบสวนฟ้องร้องดำเนินคดีให้มีประสิทธิภาพ พยานหลักฐานต่างๆ นั้น จะต้องมีคุณสมบัติครบถ้วน มีความสมบูรณ์เกี่ยวข้องโดยตรงกับความผิด และที่สำคัญพยานหลักฐานนั้นจะต้องได้มาโดยชอบ เพื่อสามารถรับเข้าเป็นพยานหลักฐานและมีน้ำหนักฟังลงโทษผู้กระทำความผิดได้

ปัญหาเรื่องพยานหลักฐาน ในการกระทำความผิดจะมีผู้เกี่ยวข้องอยู่สองฝ่าย ฝ่ายหนึ่งคือตัวผู้กระทำความผิด และอีกฝ่ายหนึ่งคือผู้เสียหายหรือผู้ได้รับผลร้ายจากการกระทำผิด

¹⁴ เอกสารประกอบการประชุมเชิงปฏิบัติการ National Legal Training Workshop ตามโครงการ Strengthening of Judicial and Prosecutorial Drug Control Programme ระหว่างวันที่ 8-10 กุมภาพันธ์ พ.ศ.2543 ณ โรงแรมโนโวเทล สยามสแควร์ เขตปทุมวัน กรุงเทพฯ

เมื่อพิจารณาจากความใกล้ชิดของเหตุการณ์แล้ว ผู้ที่รับรู้รับทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำผิดทั้งหมดที่ดีที่สุดก็คือ ตัวผู้กระทำความผิดเอง โดยที่ เป็นผู้ลงมือกระทำความผิด และรู้ถึงพยานหลักฐานที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด ในการจับกุมผู้กระทำผิดถ้าผู้กระทำผิดให้ข้อมูลเปิดเผยข้อเท็จจริงกับเจ้าหน้าที่ของรัฐ ก็จะเป็นประโยชน์ต่อการรวบรวมพยานหลักฐาน โดยเฉพาะอย่างยิ่งในความผิดที่มีลักษณะเป็นองค์กรอาชญากรรมยาเสพติด ที่มีทั้งคนในองค์กร และทรัพย์สินเกี่ยวข้องด้วยแล้ว ก็จะเป็นเพิ่มประสิทธิภาพในการรวบรวมพยานหลักฐานในการจับกุมฟ้องร้องดำเนินคดีกับบุคคลในองค์กรอาชญากรรมได้อย่างมีประสิทธิภาพ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ จึงจะได้ศึกษาถึงการนำเอามาตรการในการต่อรองคำรับสารภาพ (PLEA BARGAINING) ในคดีอาชญากรรมมาใช้ในคดียาเสพติด โดยให้ตัวผู้ต้องหาให้ความร่วมมือเปิดเผยข้อเท็จจริง และให้ความร่วมมือกับเจ้าหน้าที่ของรัฐในการแสวงหาพยานหลักฐานเกี่ยวกับองค์กรอาชญากรรม เพื่อให้สามารถนำกฎหมายที่มีอยู่มาบังคับใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพ

1.2 สมมุติฐาน

ประเทศไทยมีปัญหาการกระทำความผิดยาเสพติดเพิ่มขึ้นทุกปี แม้ว่าจะมีกฎหมายที่เกี่ยวข้องเพื่อการปราบปรามยาเสพติด มีมาตรการต่างๆ ที่จะดำเนินคดีกับลักษณะการกระทำความผิดยาเสพติดที่เป็นองค์กรอาชญากรรม แต่จากการที่ยาเสพติดเป็นอาชญากรรมที่ปราศจากผู้เสียหาย และเป็นองค์กรอาชญากรรมที่มีการวางแผนการดำเนินการ มีความซับซ้อนและปกปิดวิธีการ จึงยากที่จะสืบสวนและรวบรวมพยานหลักฐาน เพื่อให้เพียงพอต่อการดำเนินคดีกับบุคคลในองค์กรอาชญากรรมและทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิด ผลการดำเนินคดียาเสพติดที่ผ่านมาจึงจับกุมตัวได้แต่เพียงผู้กระทำผิดที่อยู่ในระดับล่างเท่านั้น โดยที่ไม่สามารถใช้กฎหมายที่มีอยู่ได้อย่างมีประสิทธิภาพเนื่องจากขาดพยานหลักฐานที่จำเป็นสำหรับการดำเนินคดี ในขณะที่รูปแบบของการดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญาเป็นการดำเนินคดีกับปัจเจกบุคคล แต่อาชญากรรมยาเสพติดเป็นองค์กรอาชญากรรมที่มีการกระทำที่เกี่ยวข้องต่อเนื่องเป็นสายงาน ทำให้วิธีการดำเนินคดี การแสวงหาพยานหลักฐานอย่างทั่วไปไม่มีประสิทธิภาพเพียงพอที่จะปราบปรามอย่างได้ผล ในขณะที่องค์กรอาชญากรรมยาเสพติดมีการดำเนินการนอกระบบทุกรูปแบบเพื่อแสวงหาผลกำไร ทั้งโดยอาศัยช่องว่างที่เกิดจากระเบียบข้อบังคับของกฎหมายเอง และความขาดแคลนทรัพยากรในด้านการปราบปรามยาเสพติดของรัฐ และยังพัฒนาเทคนิควิธีการเพื่อเล็ดรอดจากการตรวจจับหรือจับกุมดำเนินคดี หรือการพิจารณาคดีในชั้นศาล จึงจำเป็นต้องหาวิธีการพิเศษที่จะมาใช้ในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมอย่างเป็นระบบและมีความสอดคล้องสัมพันธ์กันเพื่อตั้งองค์กรอาชญากรรมยาเสพติดทั้งคนและทรัพย์สิน เข้ามาสู่การดำเนินคดีของรัฐ ซึ่งจะทำให้

สามารถบังคับใช้กฎหมายที่มีอยู่ได้อย่างมีประสิทธิภาพ จึงสามารถกำหนดสมมุติฐานของวิทยานิพนธ์ได้ดังนี้คือ

“การนำวิธีการต่อรองคำรับสารภาพ (PLEA BARGAINING) มาใช้กับการดำเนินคดีความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด จะทำให้สามารถได้ข้อเท็จจริงจากคำให้การของผู้ต้องหาหรือจำเลยมาใช้ประโยชน์กับการดำเนินคดีกับองค์กระอาชญากรรมได้อย่างมีประสิทธิภาพมากขึ้น แต่จะมีปัญหาเกี่ยวกับการขึ้นตอนการพิจารณาความอยู่บ้าง ซึ่งจำเป็นต้องปรับปรุงกฎหมายให้สอดคล้องกัน”

1.3 วัตถุประสงค์ของการวิจัย

1. เพื่อทำความเข้าใจประวัติความเป็นมาของการต่อรองคำรับสารภาพ (PLEA BARGAINING) และการใช้วิธีต่อรองคำรับสารภาพในคดียาเสพติดในต่างประเทศ

2. เพื่อศึกษาถึงระบบโครงสร้างของการต่อรองคำรับสารภาพ และหากนำวิธีการดังกล่าวมาใช้จะก่อให้เกิดผลประการใดบ้างในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ทั้งด้านผลดีและผลเสีย และความเป็นไปได้ที่จะนำวิธีการต่อรองคำรับสารภาพมาใช้ให้สอดคล้องกับสภาพบังคับในทางอาญาในด้านกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับยาเสพติด ตลอดจนกฎหมายอื่นที่เป็นข้อบังคับในทางปฏิบัติสำหรับการดำเนินคดีอาญา

3. เพื่อศึกษากฎหมายและระเบียบปฏิบัติอื่นในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่มีลักษณะคล้ายคลึงกับการต่อรองคำรับสารภาพ เช่น การกันตัวผู้ต้องหาเป็นพยาน นำมาเปรียบเทียบกับวิธีการต่อรองคำรับสารภาพในคดียาเสพติด

4. เพื่อศึกษาบทบาทขององค์กรที่จะทำการต่อรองคำรับสารภาพ ขึ้นตอนและประสานซึ่งนโยบายยุติธรรมร่วมกัน โดยปรับใช้ให้เหมาะสมกับขั้นตอนการดำเนินกระบวนการยุติธรรมของไทยในการบังคับใช้กับผู้กระทำความผิดยาเสพติด

1.4 ขอบเขตของการวิจัย

การศึกษาวิจัยในเรื่องนี้ มีขอบเขตของเนื้อหาครอบคลุมเฉพาะกระบวนการต่อรองคำรับสารภาพและเงื่อนไขในการต่อรองคำรับสารภาพในคดียาเสพติด ในขั้นตอนของการสืบสวนจับกุม สอบสวนฟ้องร้องดำเนินคดีและการพิพากษาตัดสินของไทย โดยศึกษาหลักเกณฑ์การต่อรองคำรับสารภาพในคดีที่มีลักษณะเป็นการทั่วไปในประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นหลัก และใน

ประเทศอังกฤษ และกระบวนการที่มีลักษณะคล้ายคลึงกันตามระเบียบวิธีปฏิบัติและกฎหมายไทย โดยการมาเปรียบเทียบและปรับใช้กับระบบกฎหมายของประเทศไทย

1.5 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการวิจัย

ทำให้ทราบถึงประวัติศาสตร์ ความเป็นมาของการต่อรองคำรับสารภาพ ระบบโครงสร้าง ตลอดจนแนวคิดและวิธีการ เปรียบเทียบกับวิธีการที่คล้ายคลึงอื่น เช่นการกันตัวผู้ต้องหาไว้เป็นพยาน เป็นต้น เพื่อจะได้ทราบถึงผลดีผลเสีย รวมทั้งความเป็นไปได้ที่จะนำเอาหลักเกณฑ์ของวิธีการต่อรองคำรับสารภาพมาใช้ให้สอดคล้องกับระบบการบริหารงานยุติธรรมของไทย ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินคดีผู้กระทำความผิดยาเสพติด โดยคำนึงถึงกฎหมาย ระเบียบข้อบังคับ สภาพสังคม เศรษฐกิจ นโยบายการปราบปรามยาเสพติดของไทย

อนึ่ง การศึกษาข้างต้นจะก่อให้เกิดประโยชน์ในทางวิชาการ การศึกษา ค้นคว้า เพื่อหาจุดร่วมกันของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการตามกฎหมายยาเสพติด โดยใช้วิธีการต่อรองคำรับสารภาพ เพื่อให้เกิดประโยชน์ในกระบวนการพยานหลักฐานเกี่ยวกับคดียาเสพติด ในวิธีการดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

1.6 วิธีการศึกษาวิจัย

การดำเนินการวิจัยของวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ใช้วิธีการวิจัยเอกสาร (Documentary Research) ด้วยการค้นคว้า และรวบรวมข้อมูลทางด้านเอกสารทั้งหมดที่เกี่ยวข้อง ซึ่งจะได้มาจากค้นคว้าจากหนังสือ บทความ วารสาร จุลสาร เอกสารเผยแพร่ของหน่วยงานราชการ หรือหน่วยงานเอกชนต่าง ๆ รายงานการสัมมนา รายงานการวิจัย วิทยานิพนธ์ กฎหมายต่าง ๆ อาทิ เช่น Federal Rules of Evidence for U.S. Court and Magistrates , พระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ.2534 , ประมวลกฎหมายอาญา , ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, แนวคำพิพากษาศาลฎีกา , แนวคำพิพากษาศาลฎีกาตามกฎหมายคอมมอนลอว์ เป็นต้น ซึ่งแหล่งที่มาของข้อมูลดังกล่าวนี้มาจากห้องสมุดต่าง ๆ เช่น ห้องสมุดคณะนิติศาสตร์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย , ห้องสมุดคณะนิติศาสตร์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ , ห้องสมุดเนติบัณฑิตยสภา , ห้องสมุดสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด , สำนักงานกฎหมายอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ , สถานเอกอัครราชทูตสหรัฐอเมริกาประจำประเทศไทย เป็นต้น

และการวิจัยโดยใช้วิธีสัมภาษณ์ ผู้ทรงคุณวุฒิทางด้านกฎหมายจากสำนักงาน
ตำรวจแห่งชาติ, สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด, สำนักงานอัยการ
สูงสุด, ผู้พิพากษาศาล และอาจารย์ผู้สอนวิชากฎหมายในมหาวิทยาลัยต่าง ๆ โดยจะทำการ
ติดต่อเพื่อขอสัมภาษณ์ โดยตั้งหัวข้อคำถาม เป็นประเด็นไป



สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

บทที่ 2 ปัญหาการดำเนินคดีอาญาเสพติดในประเทศไทย

2.1 ลักษณะการกระทำความผิดอาญาเสพติด

2.1.1 กลไกการกระทำความผิดอาญาเสพติด

อาชญากรรมยาเสพติด มีลักษณะความผิดในลักษณะที่เรียกว่า ความผิดตามที่กฎหมายบัญญัติ (Mala Prohibita) ซึ่งการกระทำความผิดเป็นไปตามกลไกทางเศรษฐศาสตร์ในลักษณะของอุปสงค์และอุปทาน คือด้านผู้เสพมีความต้องการเสพยาเสพติด และด้านผู้ค้าก็ต้องการจะขายยาเสพติด โดยที่กฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด¹ บัญญัติให้การกระทำในลักษณะของการเสพ ครอบครอง ครอบครองเพื่อจำหน่าย จำหน่าย ขาย นำเข้า ส่งออก และผลิต เป็นการกระทำที่ผิดกฎหมาย จากบทบัญญัติของกฎหมายยาเสพติดสามารถแบ่งกลุ่มผู้กระทำความผิดยาเสพติดได้เป็น 2 กลุ่มตามลักษณะของผลที่เกิด ได้แก่กลุ่มผู้รับยาเสพติดเข้าสู่ร่างกายหรือผู้ขายยาเสพติด และกลุ่มผู้รับผลประโยชน์จากการที่มีผู้ขายยาเสพติดหรือผู้ผลิตจำหน่าย

การศึกษาถึงสาเหตุที่ทำให้เกิดอาชญากรรมยาเสพติด จึงต้องศึกษากลไกทางด้านอุปสงค์และอุปทานดังกล่าว กลไกทางด้านอุปสงค์ ในส่วนที่เกี่ยวกับตัวผู้กระทำความผิดที่เสพยาเสพติดโดยตรง (ไม่รวมเอาปัจจัยด้านสังคมและสิ่งแวดล้อมที่ผลักดันให้มีการเสพยาเสพติด) อันเนื่องมาจากคุณสมบัติของยาเสพติด ซึ่งตามความหมายของ องค์การอนามัยโลกได้ให้

¹ พระราชบัญญัติ ป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พุทธศักราช 2519 มาตรา 3 ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ

"ยาเสพติด" หมายความว่า ยาเสพติดให้โทษตามกฎหมายว่าด้วยยาเสพติดให้โทษ วัตถุออกฤทธิ์ตามกฎหมายว่าด้วยวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท และสารระเหยตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและใช้สารระเหย

"กฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด" หมายความว่า กฎหมายว่าด้วยยาเสพติดให้โทษ กฎหมายว่าด้วยวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท กฎหมายว่าด้วยการป้องกันการใช้สารระเหย และกฎหมายว่าด้วยมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด

ฯลฯ

ค่านิยามเรื่องยาเสพติดให้โทษว่า เมื่อเสพแล้วผู้เสพจะเกิดความต้องการทั้งทางร่างกายและจิตใจ ในการที่จะได้เสพต่อไป โดยไม่สามารถหยุดเสพได้ จำนวนการเสภก็จะเพิ่มปริมาณขึ้นเรื่อยๆ

ตามความหมายของกฎหมายยาเสพติด² "ยาเสพติดให้โทษ" หมายความว่า สารเคมีหรือวัตถุชนิดใดๆ ซึ่งเมื่อเสพเข้าสู่ร่างกายไม่ว่าจะโดยรับประทาน ดม สูบ ฉีด หรือด้วยประการใดๆ แล้ว ทำให้เกิดผลต่อร่างกายและจิตใจในลักษณะสำคัญ เช่น ต้องเพิ่มขนาดการเสพเรื่อยๆ มีอาการถอนยาเมื่อขาดยา มีความต้องการเสพทั้งร่างกายและจิตใจอย่างรุนแรงอยู่ตลอดเวลา และสุขภาพโดยทั่วไปจะทรุดโทรมลง กับให้รวมตลอดถึงพืช หรือส่วนของพืชที่เป็นหรือให้ผลผลิตเป็นยาเสพติดให้โทษ หรืออาจใช้ผลิตเป็นยาเสพติดให้โทษ และสารเคมีที่ใช้ในการผลิตยาเสพติดให้โทษดังกล่าวด้วย ทั้งนี้ ตามที่รัฐมนตรีประกาศในราชกิจจานุเบกษา แต่ไม่หมายความถึงยาสามัญประจำบ้านบางตำรับตามกฎหมายว่าด้วยยาที่มียาเสพติดให้โทษผสมอยู่

จากคำจำกัดความดังกล่าว เห็นได้ว่ายาเสพติดมีผลทั้งด้านร่างกายและจิตใจทำให้เกิดอาการที่เรียกว่า ติดยาเสพติด (Drug Dependence) ตามหลักขององค์การอนามัยโลก ถือว่าการติดยาเสพติดเป็นโรค หรือภัยร้ายแรงอย่างหนึ่ง ผู้ที่เป็นโรคนี้จะต้องได้รับการรักษาเยียวยา จึงจะหายขาดได้³ เมื่อถือว่าติดยาเสพติดเป็นโรคอย่างหนึ่งแล้ว ต้องมีการวิเคราะห์ลักษณะของโรค หรือการวินิจฉัยโรคยาเสพติด

จากหนังสือ DIAGNOSTICAL AND STATISTICAL MANUAL OF MENTAL DISORDERS ฉบับที่ 4 ปี ค.ศ.1994 ซึ่งถือว่าเป็นคัมภีร์ของจิตแพทย์ทั่วโลก ให้สาระสำคัญเกี่ยวกับการวินิจฉัยโรคยาเสพติด ไว้ว่า

1. ทำให้ผู้เสพเสียศูนย์ (LOSS OF CONTROL) คือบังคับตัวเองไม่ได้ ห้ามความต้องการไม่ได้ ตั้งใจจะหยุดก็หยุดไม่ได้

2. ใ้ยาซ้ำซาก (COMPULSIVE USE) ใช้ไม่รู้จักหยุดจักหย่อน ไม่ว่าจะยืน เดิน นั่ง นอน คิดแต่เรื่องยาอย่างเดียว ขณะทำงานอยู่ก็ไม่กลัวจะถูกไล่ออกจากงาน ทั้งไม่สนใจใยดีว่า ลูกเมียจะรอรหรือหิวโหยอย่างไรหรือไม่

3. ตื้อยา (TOLERANCE) อาการตื้อยานี้จะทำให้ผู้เสพเพิ่มจำนวนในการเสพมากขึ้นทั้งๆที่รู้ว่ามันให้โทษ แต่ก็ต้องทำ เพราะมันเกิดอาการตื้อยาเสียแล้ว จะเสพเท่าจำนวนเดิมก็ไม่ถึงใจ จำต้องเพิ่มจำนวนยาให้มากขึ้นจึงจะสะใจ

² พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พุทธศักราช 2522 มาตรา 4

³ ทรวงเกียรติ ปิยะกะ, ยัมสุ์ เรียนรู้ ยาเสพติด พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์มติชน, 2542), หน้า 6.

เมื่อเกิดอาการติดยาขึ้นแล้ว หากหยุดเสพจะเกิดอาการลงแดง หรืออาการขาดยา(WITHDRAWAL SYMPTOMS) ทันที อาการลงแดงนี้เกิดขึ้นได้ทั้งร่างกายและทางจิตใจ

ที่ปรากฏทางร่างกายได้แก่ คลื่นไส้ ใจหวิว กระวนกระวายใจ อยู่เฉยๆไม่ได้ หงุดหงิดงุ่นง่าน คุ้มดีคุ้มร้าย พาลหาเรื่องคนอื่นตลอดเวลา⁴ ซึ่งอาการติดยาเสพติดนี้ เป็นความหมายของการนิยามในลักษณะการติดยาเสพติดในความหมายดั้งเดิม แต่จากการศึกษาปัจจุบันพบว่าอาการติดยาเสพติดดังกล่าวที่เมื่อขาดยาจะเกิดอาการถอนยานี้ เป็นอาการการติดยาเสพติด “ทางร่างกาย” (Physical Dependence) แต่โดยวิทยาการการศึกษาด้านวัตถุเสพติดโดยเฉพาะในปัจจุบันได้ให้นิยามของการติดยาเสพติดออกมาใหม่ ไว้ว่า “การติดยาเสพติด คือกลุ่มของอาการผิดปกติทางพฤติกรรม (Behavioral Syndrome) ในบุคคลที่ถูกครอบงำด้วยยาเสพติดจนมีแรงจูงใจ (Motivation) ให้เพียรพยายามเสาะแสวงหา (Procurement) ยามาไว้เพื่อเสพ และมีความจำเป็นที่จะต้องเสพยา นั้นๆ ต่อไปเรื่อยๆ เพื่อรักษาระดับอารมณ์เป็นสุขที่ต้องการเอาไว้” สภาวะเช่นนี้เรียกว่า การติดยาทางจิต (Psychological addiction) ซึ่งอาจจะมีสภาวะของการติดยาทางร่างกายเกิดตามมาหรือไม่ก็ได้ จากนิยามใหม่นี้ จะไม่นำเอาสภาวะของการติดยาทางร่างกายมาเป็นเครื่องตัดสินว่าบุคคลนั้นติดยาเสพติดหรือไม่ แต่จะใช้ความผิดปกติของพฤติกรรมเป็นเครื่องตัดสิน นั่นคือ ถ้าบุคคลใดเมื่อเสพยาเสพติดแล้วมีแรงจูงใจให้เพียรพยายามเสาะแสวงหายามาไว้เพื่อเสพยาต่อไปเรื่อยๆ บุคคลคนนั้นก็คือผู้ติดยาเสพติดแล้วอย่างแน่นอน⁵

ด้วยกลไกของการติดยาเสพติดนี้เอง ที่ทำให้ผู้เสพหรือครอบครองยาเสพติดเพื่อเสพ แม้ว่าจะมีกฎหมายกำหนดให้เป็นความผิดและมีโทษทางอาญา ก็ยังไม่อาจเลิกเสพยาเองได้ อยากจะเลิกก็เลิกยากจึงยังคงเสพยาต่อไป ดังนั้นเมื่อยังคงมีผู้เสพยาอยู่การแพร่กระจายของยาเสพติดจึงยังคงอยู่

กลไกทางด้านอุปทาน ในส่วนของผู้จำหน่าย (ในความผิดฐานจำหน่าย ครอบครองเพื่อจำหน่าย ผลิต นำเข้า และส่งออก) อยู่ที่ว่าต้องการให้มีผู้ติดยาเสพติดมากๆ จะได้มีความต้องการยาเสพติดมาก ขายได้จำนวนมากก็จะผลิตออกมาจำหน่ายจำนวนมาก และขายได้ราคา ส่วนปัจจัยด้านราคาอีกส่วนหนึ่งคือเรื่องของโทษตามกฎหมายและความเข้มงวดกวดขันของเจ้าหน้าที่บ้านเมือง เนื่องจากการจำหน่ายยาเสพติดเป็นความผิดตามกฎหมาย ราคาจำหน่ายจึงไม่สามารถบงชี้ชัดเจนได้ จากประสบการณ์การทำงานของผู้ทำวิทยานิพนธ์เอง ในกรณีที่ต้องหาให้การรับสารภาพเกี่ยวกับยาเสพติด หรือกรณีสายลับมีการตกลงราคากับผู้ขายยา

⁴ เรื่องเดียวกัน, หน้า 6-8.

⁵ วิโรจน์ สุ่มใหญ่, ยาบ้า มหันตภัยข้ามสหัสวรรษ(กรุงเทพมหานคร : ห้างหุ้นส่วนจำกัดธีระการพิมพ์,2543), หน้า 120.

เสพติด ทำให้พอจะทราบว่ายาเสพติดให้โทษมีผลกำไรในแต่ละชั้นตอนหลายเท่าตัว ตัวอย่างเช่น ยาเสพติดให้โทษชนิดยาบ้า(เมทแอมเฟตามีน) ต้นทุนการผลิตประมาณเม็ดละ 3-7 บาท และจะส่งให้กับผู้จำหน่ายรายใหญ่ในราคาประมาณ เม็ดละ 30 บาท ส่วนผู้จำหน่ายรายใหญ่จะจำหน่ายให้กับผู้จำหน่ายรายย่อยประมาณเม็ดละ 70 บาท และขายให้กับผู้เสพในราคาเม็ดละ 100 ถึง 120 บาท จากผลกำไรดังกล่าวจะเป็นแรงจูงใจอย่างดีที่จะทำให้มีผู้เสี่ยงที่จะค้ายาเสพติด เพราะสามารถทำเงินได้อย่างมหาศาล แม้ว่าโทษทางกฎหมายจะสูงก็ตาม ซึ่งก็ส่งผลให้มีการลักลอบจำหน่ายอย่างปกปิดมิดชิด และกระทำทุกวิถีทางเพื่อให้รอดพ้นจากการถูกจับกุม หรือลงโทษตามกฎหมาย

2.1.2 สภาพปัญหา ยาเสพติด

แม้ว่าคดียาเสพติดจะเป็นปัญหาอาชญากรรมที่มีรากฐานมาจากปัญหาทางสังคม และเศรษฐกิจ เหมือนกับอาชญากรรมอื่น แต่การแพร่ระบาดของยาเสพติดไม่ว่าจะกระทำผิดในลักษณะการจำหน่าย หรือเสพ ย่อมส่งผลกระทบต่อสังคมและประเทศชาติอย่างมาก ซึ่งถ้าพิจารณาว่าในประเทศไทยมีผู้ติดยาเสพติดประมาณ 600,000 คน และต้องจ่ายเงินในการซื้อยาเสพติดนี้ถึงปีละ 10,800 ล้านบาท ซึ่งเงินจำนวนนี้ถ้าจะนำมาสร้างถาวรวัตถุหรือการพัฒนาประเทศแล้ว ก็จะทำให้ประชาชนมากกว่า 600,000 คนได้รับประโยชน์ตรงข้ามบุคคลเหล่านี้กลับทำการ "เผาผลาญ" เงินจำนวนนี้ทิ้งไปโดยเปล่าประโยชน์ มีหน้าซ้ำกลับทำให้เกิดโทษแก่ตัวเองด้วย นอกจากนี้ "ทรัพยากรมนุษย์" ที่ติดยาเสพติดยังเป็นตัวการที่ก่อให้เกิดปัญหาอื่นๆ ตามมาอีกมากมาย ทั้งปัญหาด้านสังคม เศรษฐกิจ การพัฒนาประเทศ และส่งผลถึงความมั่นคงของชาติอีกด้วย⁶ ซึ่งจากการสำรวจประมาณการผู้ติดยาเสพติดในประเทศไทยชั้นต่ำสุด ณ วันที่ 31 ธันวาคม 2536 รวมทั้งสิ้น 1,267,590 คน⁷

และนอกจากความเสียหายตามที่กล่าวมาแล้ว ผลต่อความเสียหายในด้านการดำเนินการกับผู้กระทำความผิดยาเสพติดเหล่านี้ยังส่งผลกระทบต่อมิติด้านต่างๆ ดังนี้

ด้านการจัดทรัพยากรเพื่อการปราบปราม และดำเนินคดี ที่รัฐจะต้องทุ่มเทให้กับการดำเนินคดียาเสพติด ในด้านองค์กรต่างๆ ของรัฐไม่ว่าจะเป็นตำรวจ อัยการ ศาล ราชทัณฑ์

⁶ เภา สารสิน, ปัญหาการควบคุมยาเสพติดในประเทศไทย การศึกษาเฉพาะกรณีถึงมาตรการและยุทธศาสตร์เพื่อความมั่นคงของชาติ (กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2522), หน้า 27.

⁷ นิพนธ์ พัวพงศกร และคนอื่นๆ , "การประมาณการจำนวนผู้ติดยาเสพติดในประเทศไทย", ฝ่ายแผนงานเศรษฐกิจรายสาขา สถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาประเทศไทย , พฤษภาคม 2538.

ที่จะต้องใช้งบประมาณ และกำลังเจ้าหน้าที่เพื่อดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิด ซึ่งปัจจุบันมีสถิติคดีสูงเป็นอันดับหนึ่ง คือประมาณร้อยละ 60 ของคดีอาญาทั้งหมดที่เข้ามาสู่กระบวนการยุติธรรม ถ้าหากไม่มีการกระทำความผิดยาเสพติดเสียแล้ว รัฐก็จะไม่ต้องเสียทรัพยากรไปกับการปราบปราม และยังสามารถใช้ทรัพยากรที่มีนี้ไปดำเนินการกับคดีประเภทอื่นๆ ได้อีกมาก

ผลต่องบประมาณ และกำลังเจ้าหน้าที่ ที่จะต้องจัดการบำบัดรักษา ผู้ติดยาเสพติด ซึ่งจะต้องใช้ความต่อเนื่องในการบำบัดรักษา ต้องมีสถานที่เฉพาะเพื่อทำการบำบัดรักษา ต้องจัดเจ้าหน้าที่ที่มีความรู้เฉพาะมาทำการรักษา

ผลต่อสังคมและเศรษฐกิจของประเทศตลอดถึงความมั่นคงของชาติ ในด้านทรัพยากรมนุษย์ เพราะเมื่อเป็นผู้ติดยาเสพติด บุคคลผู้นั้นก็เสื่อมสมรรถภาพ สูญเสียศักยภาพที่จะทำงานเพื่อพัฒนาประเทศในด้านต่างๆ ทำให้รัฐต้องเสียประโยชน์ที่ควรได้จากบุคคลพวกนี้ นอกจากนี้ถ้าผู้ติดยาเสพติดอยู่ในระดับเยาวชน ซึ่งเป็นอนาคตของประเทศด้วยแล้ว คงไม่ต้องอธิบายว่าอนาคตของประเทศจะเป็นอย่างไร

ผลกระทบต่อปัญหาการเกิดอาชญากรรมพื้นฐาน นอกเหนือจากอาชญากรรมยาเสพติดแล้ว การกระทำความผิดยาเสพติดในระดับต่างๆ ยังมีแนวโน้มในการก่ออาชญากรรมประเภทอื่นๆ เช่น ลักทรัพย์ ปล้นทรัพย์ ฯลฯ และยังก้าวล่วงไปถึงความมั่นคงของประเทศ นั่นคือ ปัญหาการคอร์รัปชัน และการฟอกเงินซึ่งส่งผลกระทบต่อระบบกลไกทางเศรษฐกิจ ส่วนความเสียหายต่อสังคม ทำให้สังคมต้องอยู่อย่างหวาดระแวง ตัวอย่างเช่นผู้เสพยาบ้า ขับรถบรรทุก เมื่อหมดฤทธิ์ยา ก็หลับในเกิดอุบัติเหตุบนท้องถนน หรือกรณีที่เป็นชาวอยู่ประจำคือกรณีผู้เสพยาบ้า จนเกิดอาการประสาทหลอน เป็นอาการทางจิต ซึ่งเมื่อเกิดอาการประสาทหลอน ผู้เสพยาจะคิดว่าตนถูกตามล่า จะถูกฆ่า หรือถูกทำร้าย ดังนั้น ผู้ที่เสพยาจนมีอาการประสาทหลอน จะพยายามหาตัวประกันจึงจับคนที่ตนมั่นใจว่าอ่อนแอกว่า คือเด็ก หรือผู้หญิง เป็นตัวประกัน เพื่อเป็นเกราะคุ้มกันตน

2.1.3 ลักษณะของการกระทำความผิดยาเสพติด

อาชญากรรมยาเสพติด จะมีลักษณะที่แตกต่างไปจากอาชญากรรมอื่นๆ คือมีลักษณะ

1. เป็นอาชญากรรมที่ปราศจากผู้เสียหาย (Victimless Crime) ซึ่งเป็นอาชญากรรมที่ทั้งสองฝ่ายมีความสมัครใจที่จะสนองความต้องการในสิ่งของหรือบริการที่ผิดกฎหมาย เนื่องจากอาชญากรรมเกี่ยวกับยาเสพติดนั้น ผู้กระทำและผู้รับผลกระทำมีความสมัครใจที่จะร่วมกันประกอบอาชญากรรมขึ้น กล่าวคือผู้เสพยาที่มีความพึงพอใจที่ซื้อขายเสพยาเสพติดมาเสพเพื่อสนองความต้องการของร่างกาย จะเห็นได้ว่าแตกต่างไปจากอาชญากรรมอื่นๆ ที่จะมีผู้เสียหาย ซึ่งผู้เสียหายมักจะนำเรื่องราวไปแจ้งหรือร้องทุกข์ต่อเจ้าหน้าที่บ้านเมือง เพื่อดำเนินการกับผู้กระทำผิดต่อไป

ดังนั้นอาชญากรรมเกี่ยวกับยาเสพติด โอกาสที่เจ้าหน้าที่จะได้รับรายงานจึงไม่มีเลย ปกติแล้วการร้องทุกข์ของผู้เสียหายนั้นถือว่าเป็นหัวใจสำคัญ ของการที่จะสืบสวนสอบสวนคดีอาชญากรรม ในเมื่อปราศจากคำร้องทุกข์เสียแล้ว การสืบสวนสอบสวนรวบรวมพยานหลักฐานที่จะดำเนินคดีกับผู้กระทำผิด จะดำเนินการได้ยากกว่ามาก

2.อาชญากรรมยาเสพติด มักดำเนินงานในรูปแบบองค์กร มีขอบข่ายงานที่เป็นระบบ ในลักษณะที่เรียกกันว่าองค์กรอาชญากร (Organize Crime) มีผู้กระทำผิดร่วมกันหลายคน และยึดถือเป็นอาชีพ การดำเนินงานในลักษณะที่ปกปิดเป็นความลับ และสลับซับซ้อนสำหรับบุคคลชั้นนำหรือระดับสูงขององค์กรอาชญากรรม อาจจะเป็นบุคคลที่รู้จักกันดีในสังคม มีความเป็นอยู่แบบชนชั้นสูงต่างๆ ไป มีอาชีพที่ถูกกฎหมายบังหน้า แต่เบื้องหลังจะมีอาชีพในทางการค้ายาเสพติดในรูปแบบนายทุน

3.อาชญากรรมเกี่ยวกับยาเสพติด ให้ผลตอบแทนสูงแก่ผู้กระทำผิด เนื่องจาก การลักลอบค้ายาเสพติดมีผลกำไรหลายเท่าตัว จึงสามารถที่จะใช้อำนาจของเงินในการสร้างบริวารเป็นหูเป็นตา หรือใช้เงินซื้ออิทธิพลให้หลุดพ้นจากการจับกุม จึงเป็นที่ล่อใจบุคคลทั่วไปที่จะก่ออาชญากรรมเกี่ยวกับยาเสพติดได้ง่าย

4.อาชญากรรมเกี่ยวกับยาเสพติด จะมีอิทธิพลของนักการเมืองหรือเจ้าหน้าที่บ้านเมืองให้ความคุ้มครองในการดำเนินการ การจับกุมตัวผู้กระทำผิดส่วนใหญ่จึงกระทำได้เฉพาะลูกมือที่เป็นผู้ลงมือกระทำผิด⁸

สำหรับโครงสร้างขององค์กรอาชญากร จะมีลักษณะแตกต่างกันไป ขึ้นกับกิจกรรมหรือขนาดของธุรกิจยาเสพติดที่ดำเนินอยู่ โดยทั่วไปแล้วโครงสร้างนั้นอาจแบ่ง 4 ระดับ กล่าวคือ

ระดับที่ 1 คือหัวหน้า เป็นผู้บริหารรับผิดชอบในกิจการทั้งหมด ซึ่งทั่วไปอาจเรียกว่า BOSS มีเพียงคนเดียว บุคคลผู้นี้จะไม่เกี่ยวข้องโดยตรงกับกิจการ โดยจะมีอาชีพสุจริตอื่น บังหน้า

ระดับที่ 2 ผู้ช่วย หรือ UNDERBOSS มีหน้าที่ในการรวบรวมข้อมูล ข่าวสารการดำเนินงาน และรายงานให้หัวหน้าทราบ ตลอดจนมีหน้าที่ในการรับคำสั่ง นโยบายไปดำเนินการ

ระดับที่ 3 หัวหน้าชุดปฏิบัติการ ซึ่งทำหน้าที่เป็นฉนวน (BUFFER) ระหว่างระดับสูงกับระดับต่ำ เป็นการป้องกันและปิดกั้น มิให้เจ้าหน้าที่สืบสวนไปถึงระดับสูง ระดับนี้หากเทียบกับธุรกิจทั่วไปได้แก่ผู้จัดการฝ่ายขาย

⁸ เกา สารสิน, ปัญหาการควบคุมยาเสพติดในประเทศไทย การศึกษาเฉพาะกรณีถึงมาตรการและยุทธศาสตร์เพื่อความมั่นคงของชาติ, หน้า 93-94.

ระดับที่ 4 ระดับต่ำสุด หรือผู้ปฏิบัติการ (BOTTOM) ซึ่งจะเป็นผู้ลงมือปฏิบัติการตามคำสั่งของระดับสูง

ในองค์การอาชญากรรมนี้ จะมีกฎข้อบังคับที่เข้มงวดกวดขันมากในเรื่องความจงรักภักดี ความซื่อสัตย์ต่อองค์กร หากฝ่าฝืนจะถูกลงโทษอย่างรุนแรง จึงเป็นเหตุให้เกิดความยุ่งยากลำบากในการสืบสวนของเจ้าหน้าที่ปราบปราม⁹

จากการแบ่งลักษณะตามรูปแบบขององค์กรแล้ว ในทางปฏิบัติจะแบ่งผู้ที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดยาเสพติด ตามลำดับความสำคัญ ออกเป็นดังนี้

1.กลุ่มผู้เสพ

1.1 เด็กและเยาวชน และประชาชน

พบว่าในปัจจุบันยาเสพติด โดยเฉพาะยาบ้า ได้แพร่ระบาดเข้าไปยังสถานศึกษา หลายแห่งทั้งในกรุงเทพมหานคร และต่างจังหวัด แต่ตัวเลขและสถิติยังไม่มีเปิดเผยอย่างเป็นทางการ เนื่องจากหากได้มีการเปิดเผยออกมาแล้ว อาจทำให้เสื่อมเสียต่อชื่อเสียงของสถานศึกษาได้ จึงคงมีแต่เพียงรายงานการวิจัยของบางโรงเรียนเท่านั้น นอกจากนี้พบว่ายาเสพติดจะแพร่ระบาดในกลุ่มเยาวชนที่ไม่ได้รับการศึกษาในสถานศึกษาเป็นจำนวนมากด้วย

1.2 กลุ่มผู้ใช้แรงงาน

ซึ่งแต่เดิมนยาเสพติดกลุ่ม แอมเฟตามีน ถูกใช้เพื่อให้งานได้มากไม่ให้ง่วง และมีแรงในการทำงาน จึงเรียกว่ายาม้า เพราะทำงานได้ทนเหมือนม้า แต่เมื่อมีการแพร่ระบาดหนักขึ้นและได้เปลี่ยนจากวัตถุประสงค์ต่อจิตและประสาทประเภทที่ 2 ไปเป็นเป็นยาเสพติดให้โทษประเภท 1¹⁰ และได้เปลี่ยนชื่อเรียกเพื่อหวังจะให้เห็นถึงพิษภัยมากกว่าประโยชน์ว่า “ยาบ้า” กลับยิ่งดูเหมือนว่าการเสพยาเสพติดในกลุ่มแอมเฟตามีน ไม่ได้เสพเพื่อทำงานได้ทนอย่างเดียวเสียแล้ว หากแต่คิดว่าเสพเพื่อให้บ้า(หมายความว่าเกิดความรู้สึกที่ผิดแปลกไปจากการรับรู้โดยสภาวะปกติของร่างกาย) ถ้าคนไม่เข้าใจก็คงยิ่งอยากลองเสพและติดยาเสพติดกันมากขึ้นไปอีก

2.กลุ่มผู้ค้า หรือผู้จำหน่าย

2.1 ผู้ทำหน้าที่คนกลาง หรือที่เรียกว่าผู้ชน หรือผู้ล่าเลี้ยง

ผู้กระทำความผิดกลุ่มนี้ มิได้เป็นเจ้าของยาเสพติด หรือเจ้าของเงินที่แท้จริง แต่เข้ามามีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดยาเสพติด โดยกลไกทางเศรษฐกิจ คือเป็นผู้

⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 94.

¹⁰ ประกาศกระทรวงสาธารณสุข ฉบับที่ 135 พ.ศ.2539 ลงวันที่ 23 กรกฎาคม พ.ศ.2539 เรื่อง ระบุชื่อและประเภทยาเสพติดให้โทษ ตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ.2522

รับเป็นคนกลางในการติดต่อระหว่างผู้ซื้อและผู้ขาย ซึ่งก็แบ่งย่อยตามความสำคัญและความเกี่ยวข้องออกได้เป็นหลายชั้น ได้แก่

2.1.1 ผู้ทำหน้าที่ชนหรือลำเลียงยาเสพติด ซึ่งทำหน้าที่เสมือนเป็นมือเป็นเท้าให้กับผู้ค้ายาเสพติดโดยตรง ทำหน้าที่เพียงขนยาเสพติดมาส่งให้ผู้ซื้อ โดยไม่ได้เกี่ยวข้องกับเรื่องเงินค่ายาเสพติดแต่อย่างใด ผลประโยชน์ที่ได้รับในเรื่องค่าจ้างในการขน หรือผลที่ได้แบ่งปันจากกำไร หรือไม่ก็รับแบ่งปันยาเสพติดให้เสพ ซึ่งถ้าเป็นผู้ขนยาเสพติดที่เป็นรายย่อยแล้วมักจะติดยาเสพติดด้วย

2.1.2 คนกลาง จะทำหน้าที่ในการติดต่อระหว่างผู้ซื้อและผู้ขาย ให้มีการพบปะสังสรรค์ซื้อขายยาเสพติดกัน ผลประโยชน์มักจะเป็นส่วนแบ่งจากกำไรที่อาจจะได้จากฝ่ายผู้ขายหรือผู้ซื้อแล้วแต่ละตกลงกัน

คนทั้งสองกลุ่มนี้แม้ดูเหมือนจะไม่ได้มีส่วนในการกระทำความผิดยาเสพติด โดยประเภทของผู้ขนลำเลียงยาเสพติด ยาเสพติดที่ชนหรือลำเลียง(ในกรณีรายใหญ่)ก็ไม่ใช่ว่ายาเสพติดของตนแต่เป็นการลำเลียงเพื่อให้อีกคน ส่วนคนกลางจะไม่มีใครรับส่งยาเสพติด หรือบางครั้งอาจไม่เห็นยาเสพติดหรือตัวเงินที่ซื้อขายกันด้วยซ้ำ แต่ตามกฎหมายแล้วหมายถึงเป็นการในการกระทำความผิดในฐานะ จำหน่ายยาเสพติดด้วย

2.2 ผู้ค้ารายย่อย

ผู้กระทำความผิดประเภทนี้ จะเป็นผู้ติดต่อกับทั้งฝ่ายผู้ซื้อและฝ่ายผู้ขาย จะเป็นผู้รับยาเสพติดมาจากผู้ขาย โดยตนได้สำรองเงินค่ายาเสพติดจ่ายไปก่อน หรืออาจจะเครดิตไว้ก่อน แล้วนำยาเสพติดมาจำหน่ายให้ผู้ซื้อ ผู้ค้ารายย่อยนี้จะได้ผลกำไรจากผลต่างของราคายาเสพติดประมาณ 1.5 ถึง 2 เท่าของราคาที่รับมาจำหน่าย ผู้ค้ารายย่อยนี้จะจำหน่ายยาเสพติดให้กับผู้เสพ หรือผู้ค้ารายย่อยต่อไป ซึ่งจะไม่จำกัดว่าลูกค้าจะเป็นใคร แต่หากเจ้าหน้าที่มีความเข้มงวดก็จะระมัดระวังไม่จำหน่ายให้กับคนแปลกหน้า

3. ผู้ค้ารายใหญ่

ผู้ค้ารายใหญ่จะมีการจำหน่ายยาเสพติดครั้งละมากๆ โดยปกติราคาของการจำหน่ายของผู้ค้ารายใหญ่จะมีความแตกต่างจากเมื่อถึงมือผู้เสพแล้วประมาณ 4 เท่า หมายความว่าราคาที่ผู้ค้ารายใหญ่จำหน่ายอาจมีราคาเพียง 1 ใน 4 ของราคายาเสพติดเมื่อถึงมือผู้เสพ แต่เมื่อจำหน่ายเป็นปริมาณมากๆ ก็มีผลกำไรมหาศาล และผู้ค้ารายใหญ่ 1 ราย อาจมีผู้ค้ารายย่อยสำหรับรับยาเสพติดไปจำหน่ายหลายสิบราย แต่โดยปกติผู้ค้ารายใหญ่จะมีความระมัดระวังมาก จึงมักไม่จำหน่ายยาเสพติดให้กับบุคคลภายนอก นอกจากลูกค้าประจำจริงๆ เท่านั้น

4. ผู้ผลิต

ผู้ผลิตยาเสพติด แต่เดิมต้องอาศัยความรู้ของนักวิทยาศาสตร์ แต่เมื่อมีกระบวนการการทำงานนานๆ เข้า ก็สามารถจดจำวิธีการผลิตไป และกระจายตัวกันออกไปเป็นกลุ่มต่างๆ ปัจจุบันได้มีการใช้เครื่องจักรที่ทันสมัยทำให้ผลิตยาเสพติด โดยเฉพาะยาบ้า ได้เป็นจำนวนมากในเวลาอันรวดเร็ว ทำให้ผลิตยาเสพติดส่งให้กับผู้จำหน่ายรายใหญ่ได้เป็นจำนวนมาก และเป็นจำนวนหลายราย

5. ผู้ลำเลียงสารตั้งต้น

ในการผลิตยาเสพติดแต่ละประเภท ย่อมจะต้องมีสารตั้งต้น ซึ่งเป็นสารเคมี ตัวอย่างเช่น อีเฟดรีน ไฮโดรคลอไรด์ ซึ่งเป็นสารตั้งต้นชนิดหนึ่งในการผลิตยาบ้า สารเคมีประเภทนี้จะต้องมีการนำเข้ามาจากต่างประเทศ ผู้กระทำผิดประเภทนี้จะมีความสามารถในการติดต่อและการขนส่งนำเข้ามาสู่สถานที่ทำการผลิตยาเสพติด

6. ผู้คุ้มกัน

ในขบวนการค้ายาเสพติด เป็นการกระทำที่ลักลอบและต้องหลบซ่อนจากเจ้าหน้าที่บ้านเมือง ดังนั้นในการผลิตจึงต้องหลบเลี่ยงจากการถูกจับกุม จึงต้องมีผู้ร่วมกระทำผิดบางส่วนที่ทำหน้าที่คอยสอดส่องดูแล ทั้งทางด้านการข่าว ระวังเจ้าหน้าที่ของรัฐ และการคุ้มกันการผลิตและลำเลียงยาเสพติด ผู้ร่วมกระทำผิดประเภทนี้มักจะพกพาอาวุธหนัก และมักจะปะทะกับเจ้าหน้าที่บ้านเมืองมากกว่าจะยินยอมให้มีการจับกุม

7. นายทุน

ผู้กระทำผิดในระดัปลสูงสุด อาจไม่มีผู้ใดในองค์การค้ายาเสพติดเคยพบเห็นว่าเป็นผู้ใด แต่เป็นผู้อยู่เบื้องหลังการผลิต และการขนส่งสารตั้งต้นและลำเลียงยาเสพติด และเป็นผู้เก็บเกี่ยวผลประโยชน์จากเงินรายได้ที่ได้จากการจำหน่ายยาเสพติด

ปัจจุบันปัญหา ยาเสพติด ได้ก่อปัญหาทางด้านเศรษฐกิจ สังคม และความมั่นคงของประเทศ โดยที่ยาเสพติดเอง ก็เป็นอาชญากรรมประเภทหนึ่ง ผู้ใช้ ผู้ผลิต และผู้ค้ายาเสพติดที่ผิดกฎหมาย ย่อมเป็นผู้ประกอบอาชญากรรม โดยตัวผู้ค้ายาเสพติด จะเป็นตัวการที่ทำให้เกิดการเพิ่มขึ้นของจำนวนผู้เสพยาเสพติดและสำหรับตัวผู้เสพเองก็จะต้องพยายามหาเงินมา เพื่อบำบัดความต้องการยาเสพติด ซึ่งอาจจะหาเงินมาด้วยวิธีการไม่ชอบด้วยกฎหมาย เช่น ฉกชิงวิ่งราว ปล้นทรัพย์ หรือก่อคดีฆาตกรรมได้¹¹ โดยผลการวิจัยเรื่องความสัมพันธ์ของการติดยาเสพติดกับการก่ออาชญากรรม พบว่า ผู้ต้องหาที่ก่อคดีต่างๆ (ไม่รวมคดีที่เกี่ยวกับยาเสพติด) เป็นผู้ติดยาเสพติด

¹¹ เภา สารสิน, ปัญหาการควบคุมยาเสพติดในประเทศไทย การศึกษาเฉพาะกรณีถึงมาตรการ และยุทธศาสตร์เพื่อความมั่นคงของชาติ, หน้า 31-32.

ติดถึงร้อยละ 19¹² และเมื่อศึกษาความสัมพันธ์ระหว่างการติดยาเสพติด กับการก่ออาชญากรรม ประเภทต่างๆ ที่ไม่ใช่คดีเกี่ยวกับยาเสพติด พบว่าการเพิ่มขึ้นของจำนวนผู้ติดยาเสพติดมีผลต่อ จำนวนคดีอาชญากรรมประเภทอื่นๆ ที่ไม่ใช่คดีเกี่ยวกับยาเสพติด¹³

2.1.4 ขั้นตอนการค้ายาเสพติด

จากรายงานการวิจัยของ ดร.วุฒิ เหล่าสุนทร และคณะ ได้ทำการวิจัยเรื่อง อาชญากรรม : การค้ายาเสพติด (ศึกษาข้อมูลพื้นฐาน ขั้นตอนการค้ายาเสพติดของผู้ต้องขัง) ได้ ทำการศึกษาเกี่ยวกับขั้นตอนต่างๆ ในการค้ายาเสพติดจากผู้ต้องขัง ทั้งผู้ค้ารายใหญ่ ผู้ค้ารายย่อย และผู้ล้มเลียง สามารถสรุปได้ดังนี้¹⁴

1.กลุ่มผู้ค้ายาเสพติดรายใหญ่

1.1 ลักษณะทางเศรษฐกิจและสังคม และการเข้าสู่วงการการค้ายาเสพติด

จากการวิเคราะห์ข้อมูลพบว่า ผู้ค้ารายใหญ่ส่วนใหญ่ได้รับการศึกษาใน ระดับ ป.1-ป.4 ประกอบอาชีพส่วนตัวหรือค้าขาย มีรายได้น้อย ส่วนใหญ่พักอาศัยอยู่ในกรุงเทพฯ เชียงใหม่ เชียงราย เหตุผลที่มาทำการค้ายาเสพติดส่วนใหญ่มีความคิดว่า การค้ายาเสพติด สามารถทำรายได้ได้ดีกว่าการประกอบอาชีพสุจริตอื่นๆ เริ่มเข้ามาทำการค้ายาเสพติดจากการมีผู้ ชักชวน โดยบุคคลเหล่านี้จะเป็นเพื่อนหรือผู้ที่รู้จักกันมานาน แต่มีบางรายจะพยายามเข้ามาทำ ความรู้จักและตีสนิทในช่วงระยะเวลาสั้นๆ แล้วจะชักชวนให้ทำการค้ายาเสพติด โดยจะพยายาม พูดยให้เห็นถึงผลประโยชน์ที่จะได้รับจากการค้าซึ่งเป็นจำนวนเงินมหาศาลโดยใช้เวลาและการลง ทุนเพียงเล็กน้อย การเข้ามาทำความรู้จักและตีสนิทเพื่อชักชวนให้ทำการค้ายาเสพติดนั้นบางราย จะเข้ามาในรูปของนักพนันชักชวนให้เล่นการพนัน เทียบเตร์และใช้เงินอย่างฟุ่มเฟือย ซึ่งในระยะ แรกๆ ผู้ชักชวนจะเป็นผู้ออกค่าใช้จ่ายต่างๆ ให้ แต่ต่อมาจะเปลี่ยนเป็นการให้กู้ยืมแทนและเมื่อ เกิดหนี้สินมากขึ้นๆ จึงชักชวนให้ทำการค้ายาเสพติด เพื่อนำเงินมาใช้หนี้สิน หรือก่อนที่จะทำการ

¹² ขวลิต ยอดมณี และคณะ, "ความสัมพันธ์ของการติดยาเสพติดกับการก่ออาชญา กรรม", สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด ,2534, หน้า 53.

¹³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 64.

¹⁴ วุฒิ เหล่าสุนทร และคณะ, "อาชญากรรม: การค้ายาเสพติด (ศึกษาข้อมูลพื้นฐาน ขั้นตอนการค้ายาเสพติดของผู้ต้องขัง)" รายงานการวิจัย สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบ ปราม ยาเสพติด, 2536 ,เอกสารเผยแพร่ 3-10-2536, หน้า 61-70 .

ค้ายาเสพติดรายใหญ่บางรายประกอบธุรกิจแล้วเกิดการขาดทุน หรือมีปัญหาเรื่องอื่นๆ ด้านการเงิน ผู้ชักชวนจะทำที่เป็นเห็นอกเห็นใจในปัญหาที่เกิดขึ้นแล้วหาโอกาสชักชวนให้ทำการค้ายาเสพติดในที่สุด โดยผู้ชักชวนให้ทำการค่านั้นจะเป็นผู้หาแหล่งยาเสพติดและลูกค้าให้ หรือบางครั้งจะบอกวิธีติดต่อหรือแนะนำให้ผู้รู้จักกับบุคคลที่จะพาไปยังแหล่งยาเสพติดหรือลูกค้า

1.2 ขั้นตอนต่างๆ ในการค้ายาเสพติดของผู้ค้ารายใหญ่

ก. การติดต่อ

เมื่อมีการตกลงซื้อขายยาเสพติดระหว่างผู้ค้ารายใหญ่กับลูกค้าแล้ว ผู้ค้ารายใหญ่จะส่งของหรือรับของมาจากแหล่งยาเสพติดซึ่งมักอยู่ทางภาคเหนือของประเทศโดยเฉพาะจังหวัดเชียงใหม่และเชียงราย ผู้ค้ารายใหญ่บางรายจะติดต่อมายังแหล่งก่อนเพื่อให้ทางแหล่งจัดหายาเสพติดไว้ให้เพียงพอตามที่ต้องการ จะมีการตกลงราคา นัดหมายสถานที่ วิธีการวันเวลาในการรับส่งยาเสพติดมีผู้ค้ารายใหญ่บางราย ที่ไม่ได้ติดต่อไปยังแหล่งให้เตรียมของไว้ล่วงหน้าแต่จะเดินทางไปที่แหล่งเลย ถ้าแหล่งยาเสพติดนั้นๆ สามารถจัดหายาเสพติดได้ตลอดเวลา

ข. การเดินทาง

ในการเดินทางไปรับยาเสพติดส่วนมากจะเดินทางไปรับด้วยตนเอง มีเพียงบางรายเท่านั้นที่จ้างให้ผู้อื่นไปรับแทน ส่วนพาหนะที่ใช้ในการเดินทางโดยทั่วไปจะใช้รถส่วนตัวและรถโดยสารประจำทาง ในกรณีที่ผู้ค้ารายใหญ่ ผู้ค้าที่แหล่งยาเสพติด หรือทั้งสองฝ่ายจ้างให้ผู้อื่นเป็นผู้รับ หรือส่งยาเสพติด อาจมีการใช้รหัสโต้ตอบกันหรือมีการแสดงสัญลักษณ์ให้รู้ว่าจะรับหรือส่งยาเสพติดกับใครเพื่อจะได้รับการหรือส่งของไม่ผิดพลาด

ค. การซุกซ่อนยาเสพติด

หลังจากที่รับยาเสพติดจากแหล่งยาเสพติดแล้ว จะทำการซุกซ่อนยาเสพติดเพื่อป้องกันไม่ให้เจ้าหน้าที่ตรวจจับได้ กรณีที่ผู้ค้ารายใหญ่ใช้รถส่วนตัวในการเดินทางมักจะซุกซ่อนยาเสพติดไว้ตามส่วนต่างๆ ของรถ เช่นในเบาะที่นั่ง พรมปูพื้นรถ ภายในบานประตู ยางอะไหล่ ท่อระบายอากาศ หม้อกรองอากาศ ฯลฯ หรือทำเป็นช่องลับไว้ซุกซ่อนยาเสพติดโดยเฉพาะ มีผู้ค้ารายใหญ่บางรายจะนำยาเสพติดใส่ถุงหรือกล่องวางไว้ในรถโดยไม่มี การซุกซ่อน สำหรับกรณีที่เดินทางโดยรถโดยสารประจำทาง มักจะซุกซ่อนยาเสพติดไว้ในสัมภาระต่างๆ เช่นกระเป๋า เสื้อผ้า กล่องกระดาษ ฯลฯ มีเพียงบางรายที่ไม่มี การซุกซ่อนเลยเพียงแค่อัดยาเสพติดลงในกระเป๋า กล่อง หรือถุงโดยไม่มีสิ่งอื่นปกปิด

ง. การเก็บซุกซ่อนยาเสพติดเพื่อรอจำหน่าย

ผู้ค้ารายใหญ่ส่วนใหญ่อัดยาเสพติดมาเป็นตัวใหญ่แล้วส่งให้ลูกค้าโดยไม่มี การแบ่งบรรจุ มีเพียงบางรายที่นำมาแบ่งบรรจุเป็นหน่วยย่อยคือ อัดยาเสพติดมาเป็นตัวแล้ว

แบ่งเป็นออนซ์ หรือแหนบ แล้วค่อยจำหน่ายให้ลูกค้า ผู้ค้าบางรายมีการสั่งยาเสพติดมาครั้งละมากๆ โดยซุกซ่อนไว้ในบริเวณบ้านเป็นส่วนใหญ่ บางรายจะเช่าสถานที่อื่นไว้ต่างหาก และจ้างให้บุคคลอื่นเฝ้ายาเสพติดให้ สามารถจำหน่ายให้ทันทีเมื่อลูกค้าต้องการ

จ. การจำหน่ายยาเสพติดให้ลูกค้า

สำหรับการจำหน่ายยาเสพติดให้ลูกค้า นั้น ผู้ค้ารายใหญ่จะทำการติดต่อนัดหมาย วัน เวลา และสถานที่ที่จะไปส่งของให้ลูกค้าก่อนล่วงหน้า ผู้ค้าจะทำการซุกซ่อนยาเสพติดก่อนจะไปให้ลูกค้า โดยส่วนใหญ่จะซุกซ่อนไว้ในสัมภาระต่างๆ เช่น กระเป๋า เสื้อผ้า ก่องสิ่งของต่างๆ เป็นต้น แต่บางรายจะไม่ซุกซ่อนยาเสพติดเลย เมื่อถึงวันเวลาที่นัดหมายผู้ค้ารายใหญ่ส่วนใหญ่จะเดินทางไปส่งยาเสพติดให้ลูกค้าด้วยตนเอง โดยมักจะใช้รถส่วนตัวเป็นพาหนะในการลำเลียงยาเสพติด มีบางรายที่จ้างให้บุคคลอื่นไปส่งยาเสพติดแทนแต่ต้องมีการนัดหมายกับลูกค้าไว้ก่อนว่าใครจะเป็นผู้ส่งมอบยาเสพติดให้ลูกค้า

2. กลุ่มผู้ค้ายาเสพติดรายย่อย

2.1 ลักษณะเศรษฐกิจและสังคม และการเข้าสู่วงการค้ายาเสพติด

ผู้ค้ารายย่อยส่วนใหญ่ ได้รับการศึกษาในระดับ ป.1-ป.4 ประกอบอาชีพรับจ้างมีรายได้น้อย มีที่พักอาศัยอยู่ในกรุงเทพฯ ลักษณะที่อยู่อาศัยเป็นชุมชนแออัด หรือห้องแถว ไม่มีพาหนะเป็นของตนเอง ผู้ค้ารายย่อยส่วนใหญ่เสพยาเสพติดก่อนเข้ามาทำการค้า ดังนั้นเหตุผลสำคัญที่ผู้ค้ารายย่อยเข้ามาทำการค้ายาเสพติดก็คือ ต้องการนำเงินมาซื้อยาเสพติดเพื่อเสพ บางรายทำเพราะเห็นว่าการค้ายาเสพติดทำรายได้ได้ดีกว่าทำงานสุจริตอื่นๆ มีผู้ค้ารายย่อยเพียงส่วนน้อยเท่านั้นที่ทำการค้า เพราะรายได้จากการประกอบอาชีพสุจริตไม่พอใช้จ่ายภายในครอบครัว ก่อนที่จะทำการค้ายาเสพติดผู้ค้ารายย่อยซื้อยาเสพติดในปริมาณไม่มากนัก เพราะใช้เสพเพียงอย่างเดียวโดยซื้อจากเพื่อนหรือผู้ชายบริเวณใกล้เคียงบ้าน เมื่อคิดที่จะทำการค้ายาเสพติดซึ่งจำเป็นต้องหาซื้อยาเสพติดในปริมาณที่มากขึ้นจึงต้องหาแหล่งยาเสพติดที่จะขายยาเสพติดให้ในปริมาณที่มาก โดยในระยะแรกจะติดต่อกับเพื่อนหรือผู้ชายยาเสพติดบริเวณใกล้ๆ บ้านให้นำยาเสพติดจากแหล่งยาเสพติดมาให้ พอสักระยะหนึ่งก็จะไปเอายาเสพติดจากแหล่งยาเสพติดมาขายเองโดยให้เพื่อน หรือคนรู้จักแนะนำหรือพาไปรู้จักกับผู้ชายที่แหล่งยาเสพติด

2.2 ขั้นตอนต่างๆ ในการค้าของผู้ค้ารายย่อย

ก. การติดต่อซื้อขายเสพติดจากแหล่ง

การซื้อขายเสพติดจากแหล่งยาเสพติดนั้น ผู้ค้าที่แหล่งจะรออยู่บริเวณใกล้เคียงๆ บ้านหรือบริเวณที่ซุกซ่อนยาเสพติดซึ่งเป็นจุดนัดหมายกับผู้ค้ารายย่อยผู้ค้ารายย่อยจะจ่ายเงินให้กับผู้ค้าที่แหล่งก่อน (บางรายอาจจะจ่ายเงินหลังจากรับของไปแล้ว) และจะรออยู่บริเวณจุดนัดหมายหลังจากนั้นผู้ค้าที่แหล่งจะนำยาเสพติดจากบริเวณที่ซุกซ่อนมาให้ มีผู้ค้ารายย่อยเพียงส่วนน้อยเท่านั้นที่ไปซื้อขายเสพติดถึงบ้านผู้ค้าที่แหล่งเลย ผู้ค้ารายย่อยบางรายจะจ้าง ผู้เสพหรือเด็กไปซื้อขายเสพติดมาให้

ข. การซุกซ่อนและขนย้ายยาเสพติดออกจากแหล่ง

ผู้ค้ารายย่อยส่วนใหญ่จะใช้รถจักรยานยนต์เป็นพาหนะในการขนย้ายยาเสพติดออกจากแหล่ง มีบางรายเดินทางโดยรถโดยสารประจำทาง แต่ถ้าแหล่งอยู่ไม่ไกลนักก็จะเดินไป หลังจากที่ได้รับยาเสพติดจากแหล่งแล้ว ผู้ค้ารายย่อยก็จะซุกซ่อนไว้กับตัว เช่น เหน็บไว้ที่เอว ซ่อนไว้ในกางเกงใน เสื้อผ้า หรือถ้าเป็นผู้หญิงก็จะเหน็บไว้ที่เสื้อชั้นใน เป็นต้น หรือซุกซ่อนไว้ในพาหนะที่ใช้ลำเลียง เช่น ถ้าเป็นรถจักรยานยนต์จะซุกซ่อนในถังน้ำมัน หรือใต้เบาะที่นั่ง

ค. การแบ่งบรรจุและซุกซ่อนเพื่อรอจำหน่าย

ผู้ค้ารายย่อยส่วนใหญ่ จะทำการแบ่งบรรจุยาเสพติดเป็นหน่วยย่อยก่อนจำหน่าย เช่น ผู้ค้าเฮโรอีนรายย่อยมักซื้อเฮโรอีนเป็นแพกับบีกแล้วจะแบ่งบรรจุเป็นฝาหรือตัว (หลอดกาแฟ) โดยเฮโรอีน 1 บีกจะแบ่งได้ประมาณ 20 – 50 ตัว (หลอดกาแฟ) เมื่อแบ่งบรรจุเรียบร้อยแล้วส่วนใหญ่จะซุกซ่อนยาเสพติดไว้บริเวณบ้าน (ภายในบ้านหรือรอบๆ บ้านหรือบริเวณที่ไม่ไกลจากบ้านมากนัก) เช่น ใต้ถุนบ้าน หลังคา ฝาบ้าน ใต้กระถางต้นไม้ ในสวนแถวบ้าน ข้างถนน หรือตามทางเดินในพงหญ้า ฯลฯ บางรายจะเช่าห้องไว้สำหรับแบ่งบรรจุและซุกซ่อนต่างหาก

ง. การจำหน่ายยาเสพติดให้ลูกค้า

ผู้ค้าเฮโรอีนรายย่อยส่วนใหญ่จะจำหน่ายเฮโรอีนเป็นตัว(หลอดกาแฟ) แต่บางครั้งลูกค้าจะมาขอซื้อเป็นฝาหรือบีก สำหรับราคาขายยาเสพติดของผู้ค้ารายย่อยแต่ละรายอาจไม่เท่ากันขึ้นอยู่กับปริมาณยาเสพติด ระยะทางระหว่างแหล่งยาเสพติดกับบริเวณที่ผู้ค้ารายย่อยจำหน่าย หรือขึ้นอยู่กับความเสี่ยงในการหลบเลี่ยงการตรวจจับของเจ้าหน้าที่ สำหรับจุดนัดหมายลูกค้าของผู้ค้ารายย่อย ได้แก่ ร้านกาแฟบริเวณซอยเข้าบ้านของผู้ค้า ริมทางรถไฟ เป็นต้น ซึ่งผู้ค้ารายย่อยมักจะไม่ย้ายสถานที่นัดหมาย และจุดนัดหมายนี้เป็นบริเวณที่ไม่ไกลจากบ้านของผู้ค้ามากนัก แต่ก็มีผู้ค้ารายย่อยบางรายที่ให้ลูกค้ามาซื้อขายเสพติดที่บ้านตนเองเลย กรณีที่ผู้ค้ารายย่อยไม่ได้ให้ลูกค้ามาซื้อขายเสพติดที่บ้านตนเอง ผู้ค้าจะนำยาเสพติดส่วนที่เตรียมจำหน่ายให้

ลูกค้ามาชุกช่อนบริเวณจุดนัดหมายแล้วรอลูกค้ามาซื้อ เมื่อลูกค้ามา ลูกค้าบางรายก็จะส่งรหัสให้ผู้ค้า เช่น ชูนิ้วตามปริมาณยาเสพติดที่ต้องการ หรือลูกค้าบอกผู้ค้าว่า"มาเอาปลา" ก็เป็นอันรู้กัน

เมื่อลูกค้าจ่ายเงินให้ผู้ค้าแล้ว ผู้ค้าก็จะเดินไปเอายาเสพติดจากจุดที่ชุกช่อนมาให้ลูกค้า หรือผู้ค้าจะบอกที่ชุกช่อนของแล้วให้ลูกค้าไปหยิบเอาเอง ผู้ค้าบางรายจะชุกช่อนยาเสพติดไว้กับตัว เมื่อลูกค้าจ่ายเงินก็จะส่งยาเสพติดให้ลูกค้าทันที แต่ยังมีพฤติกรรมอื่นนอกเหนือจากนี้อีก เช่น ผู้ค้ารายย่อยจะจ้างเด็กแถวบ้านให้รอลูกค้าที่จุดนัดหมายโดยตนเองรออยู่ที่บ้าน เมื่อลูกค้ามาก็จะส่งของกับเด็กและจ่ายเงินเด็กก็จะเอาเงินไปให้ผู้ค้าที่รออยู่ที่บ้าน แล้วจึงรับยาเสพติดจากผู้ค้าไปส่งให้ลูกค้าที่จุดนัดหมายนั้น มีผู้ค้าบางรายที่จ้างให้ผู้เสพฝ้ายาเสพติดและให้ขายให้ด้วยแล้วให้ผู้เสพคนนั้นนำเงินมาให้ภายหลัง

กรณีที่มีบุคคลแปลกหน้ามาขอซื้อยาเสพติด ผู้ค้ารายย่อยส่วนใหญ่จะไม่นิยมขายให้ เพราะไม่แน่ใจว่าบุคคลนั้นเป็นสายของตำรวจหรือไม่ นอกจากจะมีเพื่อนหรือลูกค้าประจำแนะนำมาหรือพามาจึงจะยอมขายให้ ผู้ค้ารายย่อยจะทำการจำหน่ายเช่นนี้เรื่อยไปจนกว่ายาเสพติดที่แบ่งบรรจุไว้ใกล้หมดจึงจะไปยังแหล่งยาเสพติดเพื่อนำมาจำหน่ายต่อไป

3. กลุ่มผู้ค้าฝ้ายาเสพติด

3.1 ลักษณะเศรษฐกิจและสังคม และการเข้าสู่วงการค้ายาเสพติด

ผู้ค้าฝ้ายส่วนใหญ่มีการศึกษาคอนข้างต่ำหรือไม่ได้รับการศึกษา มีอาชีพรับจ้างรายได้น้อย อาศัยอยู่ในกรุงเทพมหานครและจังหวัดทางภาคเหนือ โดยเฉพาะจังหวัดเชียงใหม่และเชียงราย กรณีที่อาศัยอยู่ในกรุงเทพมหานครส่วนใหญ่จะอยู่ในชุมชนแออัดหรือห้องแถว ผู้ค้าฝ้ายส่วนใหญ่ไม่มีพหุฐานะเป็นของตนเอง สาเหตุที่เข้ามารับจ้างค้าฝ้ายยาเสพติด เพราะเห็นว่าได้รายได้ดี ใช้เวลาเพียงระยะสั้นๆ แต่มีบางรายที่ทำเพราะมีปัญหาด้านการเงิน การเข้าสู่วงการในระยะแรกเพื่อนหรือบุคคลที่รู้จักซึ่งเป็นผู้ที่อยู่ในวงการค้ายาเสพติดจะมาชักชวนให้ทำโดยเพื่อนจะเป็นผู้ว่าจ้างหรือเพื่อนเป็นผู้แนะนำให้รู้จักกับผู้ว่าจ้าง

3.2 ขั้นตอนต่างๆ ในการค้าฝ้ายาเสพติด

พฤติกรรมการค้าฝ้ายยาเสพติดมี 2 กรณี กรณีแรกเป็นการค้าฝ้ายเพื่อนำยาเสพติดไปส่งให้กับลูกค้าของผู้ว่าจ้าง อีกกรณีหนึ่งคือ การค้าฝ้ายเพื่อรับยาเสพติดมาให้ผู้ว่าจ้าง สำหรับกรณีที่ค้าฝ้ายเพื่อนำยาเสพติดไปส่งให้ลูกค้าของผู้ว่าจ้าง มีขั้นตอนต่างๆ ดังนี้

ก. รับยาเสพติดและทำการชุกช่อน

เมื่อผู้ว่าจ้างทำการนัดหมายวัน เวลา และสถานที่ ในการส่งยาเสพติดให้กับผู้รับแล้ว ผู้ว่าจ้างจะบอกรายละเอียดเกี่ยวกับลักษณะบุคคลที่จะมารับยาเสพติด ตลอดจนรหัสต่างๆ ที่ใช้ในการติดต่อ (ถ้ามี) ระหว่างผู้ล้าเลียงกับผู้รับยาเสพติด ในกรณีที่มีการว่าจ้างให้ล้าเลียงยาเสพติดในระยะทางไกลๆ เช่น จากภาคเหนือลงมากรุงเทพฯ หรือจากภาคเหนือลงภาคใต้หรือบางรายจะจ้างให้ล้าเลียงจากกรุงเทพฯ ไปต่างประเทศ ผู้ว่าจ้างจะจัดการเรื่องการชุกช่อนและค่าใช้จ่ายต่างๆ เช่น ค่ารถทัวร์ ค่ารถไฟ ค่าตัวเครื่องบิน ทำหนังสือเดินทาง ตลอดจนค่าที่พักต่างๆ สำหรับการชุกช่อนยาเสพติดก่อนที่จะล้าเลียง ส่วนใหญ่จะชุกช่อนยาเสพติดอยู่กับตัว เช่น ใช้สเตย์รัดหน้าห้อง ชุกช่อนในทางกงชั้นใน เสื้อชั้นใน รองเท้าซึ่งสั่งทำพิเศษ ใช้ผ้ารัดตามขาอ่อนและน่อง หรือชุกช่อนในสัมภาระต่างๆ เช่น กระเป๋าเดินทาง ซึ่งทำเป็นชั้นพิเศษสำหรับชุกช่อน ผู้ล้าเลียงบางรายชุกช่อนโดยการกลืนลงท้อง สอดใส่ทางทวารหนัก หรือช่องคลอด ซึ่งในกรณีหลังจะต้องมีการใช้อุปกรณ์ เช่น ถูยางอนามัย หรือปลายถุงมืออย่างในการห่อหุ้ม และมีการฝึกหัดการสอดใส่ให้เกิดความชำนาญและความเคยชิน

ข. การเดินทางไปจุดนัดหมาย

เมื่อถึงวันนัดหมายผู้ล้าเลียงจะออกเดินทาง โดยพาหนะที่ใช้ในการล้าเลียงนั้น ถ้าเป็นการล้าเลียงภายในประเทศมักจะใช้รถโดยสารประจำทาง หรือรถส่วนตัวเป็นพาหนะ ถ้าล้าเลียงไปต่างประเทศจะโดยสารเครื่องบิน สำหรับกรณีที่เดินทางโดยรถโดยสารประจำทางผู้ล้าเลียงมักจะเตรียมกระเป๋าสัมภาระไปหลายๆใบ โดยจะวางกระเป๋าเหล่านั้นกระจายในที่ต่างๆบนชั้นวางของ โดยวางกระเป๋าที่ชุกช่อนยาเสพติดให้อยู่ห่างจากที่นั่งของตนเองหากมีเจ้าหน้าที่ขึ้นมามาตรวจค้นจะได้ปฏิเสธได้โดยง่าย

ค. ส่งมอบยาเสพติดให้ผู้รับ

สถานที่นัดส่งยาเสพติดในประเทศมักจะเป็นสถานีขนส่ง สถานีรถไฟ โรงแรม ห้องอาหาร หรือลานจอดรถของห้างสรรพสินค้า ส่วนในต่างประเทศมักจะนัดส่งมอบยาเสพติดกันตามโรงแรม เมื่อผู้ล้าเลียงเดินทางไปถึงจุดนัดหมายแล้วผู้ล้าเลียงจะมองหาบุคคลที่ผู้ว่าจ้างบอกลักษณะมาเพื่อส่งมอบยาเสพติดให้ เช่น ผู้ที่มารับยาเสพติดเป็นชายผิวคล้ำ ใช้ผ้าเช็ดหน้าสีแดงมีรูปนกตรงกลาง ใส่เสื้อสีฟ้าแขนยาว เป็นต้น หรืออาจมีการใช้รหัสติดต่อกันก่อนเพื่อจะได้รับการส่งยาเสพติดไม่ผิดตัว เช่น ผู้รับยาเสพติดจะถามว่า "น้องหรือ" ผู้ล้าเลียงตอบว่า "น้องเอง" ผู้รับยาเสพติดจะถามต่อไปว่า "ไปกับพี่ไหม" หรือผู้ว่าจ้างจะให้ธนบัตรซึ่งฉีกเป็น 2 ส่วน โดยส่วนหนึ่งเก็บไว้ให้ผู้ล้าเลียงและอีกส่วนหนึ่งให้ผู้ที่มารับยาเสพติด เมื่อทั้ง 2 ฝ่ายมาพบกันก็จะนำส่วนทั้งสองมาต่อกันเมื่อแน่ใจว่าเป็นผู้รับแน่นอนก็จะส่งยาเสพติดให้ มีผู้ล้าเลียงบางรายไม่ใช้รหัสติดต่อกับผู้รับยาเสพติดโดยจะมีหน้าที่เพียงนำยาเสพติดไปยังจุดนัดหมายอย่างเดียว โดยไม่รู้รายละเอียดเกี่ยวกับผู้รับ

ในกรณีที่ลำเลียงยาเสพติดในระยะทางที่ไม่ไกลนัก เช่น จากในซอยไปปากซอย หรือลำเลียงไปส่งตามสถานที่ต่างๆ ภายในจังหวัดเดียวกันวิธีการลำเลียงจะไม่ซับซ้อนมากนัก โดยการซุกซ่อนอาจซุกซ่อนของไว้กับตัวหรือไม่ต้องซุกซ่อนเลยก็ได้ พาหนะที่ใช้ก็มักจะเป็นรถโดยสารประจำทาง จักรยานยนต์ หรือถ้าระยะทางไกลมากๆ ก็จะใช้วิธีเดิน

สำหรับกรณีที่ลำเลียงเพื่อรับยาเสพติดมาให้ผู้ว่าจ้างนั้น ส่วนใหญ่จะเป็นการลำเลียงภายในประเทศ รายละเอียดของขั้นตอนการลำเลียงจะคล้ายกับวิธีการนำยาเสพติดไปส่งให้กับลูกค้าของผู้ว่าจ้าง คือ ผู้ว่าจ้างจะบอกลักษณะของผู้ที่จะส่งยาเสพติดให้กับผู้ลำเลียงทราบแล้วให้ผู้ลำเลียงเดินทางไปยังจุดหมาย อาจมีการใช้รหัสได้ตอบกับผู้ส่งมอบยาเสพติดเมื่อรับยาเสพติดแล้วผู้ลำเลียงจะนำยาเสพติดส่งมอบให้ผู้ว่าจ้างต่อไป

กล่าวโดยสรุป รูปแบบของการกระทำความผิดยาเสพติด ตลอดจนการซุกซ่อนเพื่อให้พ้นจากการตรวจค้น จับกุม โดยเจ้าหน้าที่ของรัฐ เป็นเพียงตัวอย่างรูปแบบของผู้กระทำความผิดส่วนหนึ่งเท่านั้น และส่วนที่เป็นตัวอย่างนี้ได้ข้อมูลมาจากผู้ต้องขังในคดียาเสพติด ซึ่งนั้นหมายความว่าวิธีการดังกล่าวเป็นวิธีการที่ถูกเปิดเผย หรือเผยแพร่ทำให้เจ้าหน้าที่ของรัฐ สามารถทราบและตรวจค้นจับกุมมาได้ ส่วนวิธีการอื่นที่เจ้าหน้าที่ของรัฐยังไม่สามารถทราบวิธีการ ก็ยังคงรอดพ้นจากการติดตามจับกุมของเจ้าหน้าที่อยู่ และยังคงพัฒนารูปแบบวิธีการซุกซ่อน ปกปิดการกระทำความผิดเพื่อไม่ให้มีความรัดกุม และให้รอดพ้นโดยอาศัยช่องว่างของกฎหมาย ไม่ว่าจะ เป็นวิธีการพิจารณาความอาญา หรือกฎหมายยาเสพติดเอง ย่อมต้องมีช่องว่างให้ผู้กระทำความผิดเอามาใช้ประโยชน์ได้ ยกตัวอย่างเช่น ในคดีที่ผู้ทำการวิจัย เป็นพนักงานสอบสวนเอง ผู้กระทำความผิดฐานจำหน่ายยาเสพติดกลับเป็นเพียงเด็กอายุ 12 ปี ซึ่งเป็นไปไม่ได้อยู่แล้วที่เด็กจะกระทำความผิดได้ด้วยตนเอง จากการสอบถามปากคำ ก็ปรากฏว่ามีเจ้าของยาเสพติดอยู่เบื้องหลัง แต่ให้เด็กคนดังกล่าวเป็นคนเดินของ โดยที่เด็กคนดังกล่าวจะเล่นอยู่กับเพื่อนๆ ในบริเวณใกล้ๆ ถ้าหากมีคนลักษณะคล้ายคนติดยาเสพติดมา ก็ให้เข้าไปถามว่าต้องการยาบ้าหรือไม่ ถ้าต้องการก็ให้รับเงินมาแล้วบอกให้รอ จากนั้นเด็กคนดังกล่าวก็จะมารับยาบ้าจากเจ้าของซึ่งอยู่ห่างออกไป แล้วนำมามอบให้ผู้ซื้ออีกทอดหนึ่ง เด็กชายคนดังกล่าวได้ค่าขนมตอบแทนครั้งละ 10 บาท

ซึ่งเฉพาะกรณีดังกล่าวนี้เห็นได้ชัดว่า ผู้กระทำความผิด(เจ้าของยาเสพติด) ได้อาศัยช่องว่างของกฎหมาย เมื่อเด็กกระทำความผิดจะได้รับโทษต่ำกว่าผู้ใหญ่ และยิ่งอายุน้อยเท่าไรยิ่งดี ส่วนในเรื่องของพยานหลักฐานเกี่ยวกับคดียาเสพติด จะมีแนวทางอย่างไรนั้นจะได้กล่าวในหัวข้อต่อไป

2.2 ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดตามกฎหมายไทย

ตามคำนิยามในกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด อันได้แก่ พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ.2522, พระราชบัญญัติวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท พ.ศ.2518, พระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ.2534, พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 , พระราชกำหนดป้องกันการใช้สารระเหย พ.ศ.2533 ได้บัญญัติให้การกระทำที่เกี่ยวข้องกับยาเสพติดซึ่งมีลักษณะดังต่อไปนี้เป็นความผิด คือ ผลิต, นำเข้า, ส่งออก, จำหน่าย, ขาย, ครอบครองเพื่อจำหน่าย, ครอบครอง เสพ, ใช้อุบายหลอกลวง ชูเชิญ ฯลฯ ให้เสพ, หรือยุยงส่งเสริมให้ผู้อื่นเสพยาเสพติด, สมคบ, ฟอกเงิน เป็นความผิดตามกฎหมาย ซึ่งดูเหมือนว่ากฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติดจะบัญญัติครอบคลุมการกระทำทุกรูปแบบที่เกี่ยวข้องกับยาเสพติดให้เป็นความผิด ทั้งในเชิงของการป้องกัน และด้านการปราบปรามการกระทำความผิด ตลอดไปจนถึงการจัดการกับผลประโยชน์ที่ได้มาจากการค้ายาเสพติด

ลักษณะของการกระทำความผิดตามความหมายของกฎหมายอาญา จะต้องประกอบด้วย 2 ส่วนที่สำคัญ คือ ส่วนของการกระทำ และส่วนของเจตนา เป็นที่ชัดเจนว่าการจะพิสูจน์เจตนา นั้นทำได้ยาก ดังนั้นการที่จะพิสูจน์ว่าผู้กระทำความผิดมีเจตนาอย่างไรนั้นย่อมต้องพิจารณาจากการกระทำ ดังคำกล่าวที่ว่า "กรรมเป็นเครื่องชี้เจตนา" ในฐานะที่การกระทำความผิดยาเสพติดเป็นอาชญากรรมที่มีโทษทางอาญาอย่างหนึ่ง การดำเนินคดีย่อมต้องอาศัยองค์ประกอบทางอาญาเหล่านี้เช่นเดียวกัน การที่บุคคลจะกระทำความผิดฐานใดหรือข้อหาใดนั้น ย่อมหมายความว่ากฎหมายได้กำหนดให้การกระทำซึ่งเข้าลักษณะดังที่บัญญัติไว้แล้วเป็นความผิด ตามหลักนิติธรรม (RULE OF LAW) เมื่อความผิดยาเสพติดได้มีกฎหมายบัญญัติให้มีการกระทำในลักษณะต่างๆ แล้ว จึงต้องพิจารณาว่ากระทำในลักษณะใดตรงกับความหมายของ "กระทำ" ตามที่กฎหมายกำหนดไว้ จึงขอแยกวิเคราะห์ส่วนประกอบสำคัญๆ ของการกระทำในแต่ละลักษณะของความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด

สำหรับการให้ความหมายของยาเสพติดที่ใช้ในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ คำว่า "ยาเสพติด" ให้ความหมายรวมถึง "ยาเสพติดให้โทษ" ตาม พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ.2522, "วัตถุออกฤทธิ์" ตาม พระราชบัญญัติวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท พ.ศ.2518, "สารระเหย" ตาม พระราชบัญญัติป้องกันการใช้สารระเหย พ.ศ.2533 และ "ยาเสพติด" ตาม พระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ.2534

2.2.1 ความผิดตามกฎหมายที่ปราบปรามยาเสพติดโดยตรง

การกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดตามกฎหมายไทยได้แบ่งแยกสารเสพติดออกเป็น 3 ลักษณะใหญ่ คือ ยาเสพติดให้โทษ, วัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท และสารระเหย ซึ่งมีลักษณะของการกระทำและองค์ประกอบความผิดที่แตกต่างกันดังนี้

1) ความผิดฐานเสพยาเสพติด, เสพวัตถุออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท และใช้สารระเหย บำบัดความต้องการ

- พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ.2522

มาตรา 57 ห้ามมิให้ผู้ใดเสพยาเสพติดให้โทษในประเภท 1 หรือ 5

มาตรา 58 ห้ามมิให้ผู้ใดเสพยาเสพติดให้โทษในประเภท 2 เว้นแต่....

- พระราชบัญญัติวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท พ.ศ.2518

มาตรา 62 ทวิ ห้ามมิให้ผู้ใดเสพวัตถุออกฤทธิ์ในประเภท 1

มาตรา 62 ตรี ห้ามมิให้ผู้ใดเสพวัตถุออกฤทธิ์ในประเภท 2

- พระราชกำหนดป้องกันการใช้สารระเหย พ.ศ.2533

มาตรา 17 ห้ามมิให้ผู้ใดใช้สารระเหยบำบัดความต้องการของร่างกายหรือจิตใจ ไม่ว่าจะโดยวิธีสูดดม หรือวิธีอื่นใด

ความหมายของคำว่า "เสพ" พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ.2522 มาตรา 4 "เสพ" หมายความว่า การรับยาเสพติดให้เข้าสู่ร่างกายไม่ว่าด้วยวิธีใด

ตามพระราชบัญญัติวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท พ.ศ.2518 มาตรา 4 "เสพ" หมายความว่า การรับวัตถุออกฤทธิ์เข้าสู่ร่างกายโดยรู้หรือเป็นวัตถุออกฤทธิ์ไม่ว่าด้วยวิธีใดหรือทางใด

ซึ่งความหมายตามกฎหมายดังกล่าวก็ชัดเจนดีอยู่แล้ว เมื่อกฎหมายไม่ได้กำหนดวิธีการในการเสพไว้ หากเมื่อผู้ต้องสงสัยมียาเสพติดหรือวัตถุออกฤทธิ์อยู่ในร่างกายก็เป็นความผิดเนื่องจากความผิดฐานเสพยาเสพติดให้โทษ หรือวัตถุออกฤทธิ์ มีโทษต่ำ และในทางปฏิบัติผู้กระทำความผิดมักจะให้การรับสารภาพ ซึ่งทำให้การพิจารณาในชั้นศาลสามารถพิพากษาโดยไม่

ต้องสืบพยานต่อไปก็ได้¹⁵ พยานหลักฐาน โดยพื้นฐานของความผิดฐานเสพยาเสพติด มักจะเป็นพยานเจ้าหน้าที่ผู้จับกุม โดยขณะจับกุมผู้กระทำผิดถูกพบโดยกำลังเสพ หรือมีวัสดุอุปกรณ์ที่ใช้ในการเสพอยู่ แม้จะไม่มีตัวยาเสพติดอยู่แล้ว และจำเลยให้การรับสารภาพ แต่ในปัจจุบันวิธีการดำเนินกระบวนการพยานหลักฐานได้ เน้นพยานทางวิทยาศาสตร์มากขึ้น ดังนั้นในความผิดฐานเสพยาเสพติด ถ้าจำเลยให้การรับสารภาพ ก็คงจะไม่มีปัญหาอะไร แต่ถ้าให้การปฏิเสธ เจ้าพนักงานจะต้องหาพยานหลักฐานมายืนยันให้ได้ว่ามีสารเสพติดอยู่ในร่างกาย โดยตรวจจากสารคัดหลั่ง ได้แก่ เหงื่อ ปัสสาวะ หรือโลหิต เพื่อเป็นพยานหลักฐานประกอบคำเบิกความของเจ้าพนักงานผู้จับกุม

ในความเห็นของผู้ทำวิทยานิพนธ์ ความผิดฐานเสพ ไม่น่าจะมีความจำเป็นที่จะต้องพิสูจน์ว่าเสพด้วยวิธีการอะไร เพราะคำจำกัดความตามกฎหมาย ได้ให้คำนิยามไว้ชัดเจนแล้วว่า รับเข้าสู่ร่างกายไม่ว่าด้วยวิธีการใด จึงไม่น่าจะจำเป็นต้องพิสูจน์เสพด้วยวิธีใด แต่ควรจะเน้นว่าในร่างกายมียาเสพติดอยู่จริงหรือไม่ โดยอาศัยพฤติการณ์ อาการของผู้เสพยาเสพติด การตรวจด้วยวิธีทางวิทยาศาสตร์

2) ความผิดฐานครอบครองยาเสพติดให้โทษ

- พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ.2522

มาตรา 15 ห้ามมิให้ผู้ใดผลิต จำหน่าย นำเข้า ส่งออก หรือมีไว้ในครอบครอง ซึ่งยาเสพติดให้โทษประเภท 1 เว้นแต่.....

มาตรา 17 ห้ามมิให้ผู้ใดจำหน่าย หรือมีไว้ในครอบครองซึ่งยาเสพติดให้โทษในประเภท 2 เว้นแต่ได้รับอนุญาต

มาตรา 26 ห้ามมิให้ผู้ใดผลิต จำหน่าย นำเข้า ส่งออก หรือมีไว้ในครอบครอง ซึ่งยาเสพติดให้โทษในประเภท 4 หรือในประเภท 5 เว้นแต่.....

- พระราชบัญญัติที่วัดอุออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท พ.ศ.2518

¹⁵ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 176 " ในชั้นพิจารณา ถ้าจำเลยให้การรับสารภาพตามฟ้อง ศาลจะพิพากษาโดยไม่สืบพยานหลักฐานต่อไปก็ได้ เว้นแต่คดีที่มีข้อหาในความผิดซึ่งจำเลยรับสารภาพนั้น กฎหมายกำหนดอัตราโทษอย่างต่ำไว้ให้จำคุกตั้งแต่ ห้าปีขึ้นไป หรือโทษสถานหนักกว่านั้น ศาลต้องฟังพยานโจทก์จนกว่าจะพอใจว่าจำเลยได้กระทำผิดจริง

มาตรา 62 ห้ามมิให้ผู้ใดนอกจากกระทรวงสาธารณสุข หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากกระทรวงสาธารณสุข มีไว้ในครอบครอง หรือใช้ประโยชน์ ซึ่งวัตถุออกฤทธิ์ทุกประเภท เว้นแต่ได้รับใบอนุญาต

- พระราชกำหนดป้องกันการใช้สารระเหย พ.ศ.2533
(ไม่มีกำหนดความผิดผู้ครอบครองสารระเหย)

ลักษณะองค์ประกอบความผิดที่สำคัญ คือ "ครอบครอง" แต่ความหมายของคำว่าครอบครองนั้น กฎหมายยาเสพติดมิได้ให้คำจำกัดความไว้ว่าความหมายอย่างไร คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2852/2530 ได้พิพากษาไว้ว่า "คำว่า "มีไว้ในครอบครอง" พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษฯ มาตรา 4 มิได้บัญญัติให้มีความหมายพิเศษ จึงต้องถือว่ามีความหมายทั่วไป ซึ่งตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ.2525 คำว่าครอบครอง หมายถึง ยึดถือไว้ มีสิทธิถือเอาเป็นเจ้าของ มีสิทธิปกครอง ดังนั้นการมีไว้ในครอบครองซึ่งยาเสพติดให้โทษ จึงมีความหมายเพียงว่า ยาเสพติดให้โทษนั้นอยู่ในความยึดถือ หรือปกครองดูแลของจำเลยโดยจำเลยรู้ว่าเป็นยาเสพติดให้โทษ เมื่อจำเลยรับจ้างผลิตไปกัญชาของกลาง กัญชาของกลางอยู่ในความยึดถือของจำเลยโดยจำเลยรู้ว่าเป็นกัญชา แมื่อกัญชาของกลางจะไม่ใช่ของจำเลย ก็ถือได้ว่าจำเลยมีกัญชาไว้ในครอบครอง" นอกจากนี้แม้ว่ายาเสพติดที่ตรวจค้นพบเป็นของกลางจะมีปริมาณเล็กน้อยจนไม่สามารถชั่งน้ำหนักได้ก็ตาม ก็มีความหมายของครอบครองตามกฎหมายยาเสพติดนี้¹⁶

3) ความผิดฐานครอบครองยาเสพติดเพื่อจำหน่าย หรือเพื่อขาย

- พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ.2522

มาตรา 15 ห้ามมิให้ผู้ใดผลิต จำหน่าย นำเข้า ส่งออก หรือมีไว้ในครอบครองซึ่งยาเสพติดให้โทษประเภท 1

การผลิต นำเข้า ส่งออก หรือมีไว้ในครอบครองซึ่งยาเสพติดให้โทษในประเภท 1 คำนวณเป็นสารบริสุทธิ์ได้ตั้งแต่ยี่สิบกรัมขึ้นไป ให้ถือว่าผลิต นำเข้า ส่งออก หรือมีไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่าย

¹⁶คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2491/2531 "จำเลยมีหลอดฉีดยาและเข็มฉีดยาซึ่งมีเฮโรอีนติดอยู่ แม้จะมีปริมาณที่ไม่สามารถชั่งหรือค่านวณน้ำหนักได้ก็ยังคงเป็นความผิดตามกฎหมายฐานมีเฮโรอีนไว้ในครอบครองโดยไม่ได้รับอนุญาต"

มาตรา 17 ห้ามมิให้ผู้ใดจำหน่าย หรือมิไว้ในครอบครองซึ่งยาเสพติดให้โทษในประเภท 2 เว้นแต่ได้รับใบอนุญาต

การมียาเสพติดให้โทษในประเภท 2 ไว้ในครอบครองค่านวน เป็นสารบริสุทธิ์ได้ตั้งแต่หนึ่งร้อยกรัมขึ้นไป ให้ถือว่ามิไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่าย

มาตรา 26 ห้ามมิให้ผู้ใดผลิต จำหน่าย นำเข้า ส่งออก หรือมิไว้ในครอบครอง ซึ่งยาเสพติดให้โทษในประเภท 4 หรือในประเภท 5 เว้นแต่....

การมียาเสพติดให้โทษในประเภท 4 หรือในประเภท 5 ไว้ในครอบครองมีปริมาณตั้งแต่สิบกิโลกรัมขึ้นไป ให้ถือว่ามิไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่าย

- พระราชบัญญัติวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท พ.ศ.2518

มาตรา 13 ห้ามมิให้ผู้ใดผลิต ขาย นำเข้า หรือส่งออก ซึ่งวัตถุออกฤทธิ์ในประเภท 1

มาตรา 13 ทวิ ห้ามมิให้ผู้ใดผลิต ขาย นำเข้า หรือส่งออก ซึ่งวัตถุออกฤทธิ์ในประเภท 2 เว้นแต่....

มาตรา 16 ห้ามมิให้ผู้ใด ผลิต ขาย นำเข้า หรือส่งออก ซึ่งวัตถุออกฤทธิ์ในประเภท 3 หรือประเภท 4 หรือนำผ่านซึ่งวัตถุออกฤทธิ์ทุกประเภท

มาตรา 36 ห้ามมิให้ผู้ใด ผลิต ขาย หรือนำเข้า ซึ่งวัตถุออกฤทธิ์ ดังต่อไปนี้

- (1) วัตถุออกฤทธิ์ปล่อม
- (2) วัตถุออกฤทธิ์ผิดมาตรฐาน
- (3) วัตถุออกฤทธิ์เสื่อมคุณภาพ
- (4) วัตถุออกฤทธิ์ที่ต้องขึ้นทะเบียนวัตถุตำรับแต่มิได้ขึ้นทะเบียน
- (5) วัตถุออกฤทธิ์ที่รัฐมนตรีสั่งเพิกถอนทะเบียนวัตถุตำรับ

องค์ประกอบความผิดที่สำคัญในฐานนี้ คือ จำหน่าย และขาย

คำว่า "จำหน่าย" ตามความหมายในพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ.2522 มาตรา 4 "จำหน่าย" หมายความว่า ขาย จ่าย แจก แลกเปลี่ยน ให้

คำว่า "ขาย" ตามพระราชบัญญัติวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท พ.ศ.2518 มาตรา 4 "ขาย" หมายความว่ารวมถึง จำหน่าย จ่าย แจก แลก เปลี่ยน ส่งมอบ หรือมิไว้เพื่อขาย

ส่วนคำว่า "ขาย" ตามพระราชกำหนดป้องกันการใช้สารระเหย พ.ศ.2533 มาตรา 3 "ขาย" หมายความรวมถึง จำหน่าย จ่าย แจก หรือแลกเปลี่ยน ทั้งนี้เพื่อประโยชน์ในทางการค้า หรือมีไว้เพื่อขายด้วย

ก. จะต้องมืองค์ประกอบของการครอบครองในหัวข้อที่ 2)

ข. การครอบครองเพื่อจำหน่าย หมายความว่า ยังไม่มีลักษณะของการกระทำที่เป็นการจำหน่าย เพียงแต่มียาเสพติดอยู่ในความครอบครองเท่านั้น แต่ยาเสพติดจำนวนนั้นผู้ครอบครองมิได้มีเจตนาเพียงแค่อยึดถือไว้เพื่อตนเอง หรือเพื่อตนเอง แต่ต้องการที่จะจำหน่าย ยาเสพติดจำนวนดังกล่าวให้กับผู้อื่น (เพราะถ้าเอาไปทิ้ง หรือเอาไปให้สิ่งอื่นที่ไม่ใช่คน ก็ไม่ใช่การจำหน่ายตามความหมายนี้)

การครอบครองเพื่อจำหน่ายแบ่งได้ 2 กรณีคือ

1. การครอบครองเพื่อจำหน่ายโดยอาศัยข้อเท็จจริงทางพฤติการณ์ โดยอาศัยพยานหลักฐานและพฤติการณ์ที่แสดงออกถึงเจตนาครอบครองเพื่อจำหน่าย ไม่ใช่เพื่อตน ตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3611/2527 " การมียาเสพติดให้โทษประเภท 4 หรือ 5 ไว้ในครอบครองมีปริมาณน้อยกว่า 10 กิโลกรัม ก็อาจเป็นความผิดฐานมีไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่าย เมื่อจำเลยให้การรับสารภาพว่ามีกัญชา 110 กรัม ไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่ายโดยไม่ได้รับอนุญาตตามฟ้อง ศาลย่อมลงโทษจำเลยตามที่ให้การรับสารภาพได้"

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3820/2541 "จำเลยที่ 1 มีเมทแอมเฟตามีนของกลางไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่ายแล้ว แม้จำเลยที่ 1 จะมีเมทแอมเฟตามีนดังกล่าวที่มีน้ำหนักคำนวณเป็นสารบริสุทธิ์เพียง 11.151 กรัม ไม่ถึงยี่สิบกรัม การกระทำของจำเลยที่ 1 ก็เป็นความผิดตาม พ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษ พ.ศ.2522 มาตรา 15 วรรคหนึ่ง, 66 วรรคหนึ่งแล้ว"

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5284/2541 "จำเลยมีเมทแอมเฟตามีนไว้ในครอบครองเป็นจำนวนมาก ทั้งมีการแยกใส่ถุงพลาสติกเป็นถุงๆ และมีถุงพลาสติกเปล่าอีก 68 ถุง ลักษณะเป็นถุงที่จะใส่เมทแอมเฟตามีนเพื่อขาย ทั้งจำเลยมิได้นำสืบว่ามีเมทแอมเฟตามีนดังกล่าวไว้เพื่อตนเอง จึงเชื่อได้ว่าจำเลยมีเมทแอมเฟตามีนของกลางไว้เพื่อขาย

2. การครอบครองเพื่อจำหน่ายตามข้อสันนิษฐานของกฎหมาย ซึ่งเป็นข้อสันนิษฐานเด็ดขาดโดยกฎหมาย โดยได้กำหนดปริมาณยาเสพติดในครอบครองไว้ ถ้ามีปริมาณถึงที่กำหนด ให้ถือว่ามิไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่าย

ถ้าเป็นยาเสพติดให้โทษในประเภท 1 (เช่น เฮโรอีน, ยาบ้า(หรือเมทแอมเฟตามีน)) มีปริมาณสารบริสุทธิ์ตั้งแต่ยี่สิบกรัม ขึ้นไป ให้ถือว่ามิไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่าย

ถ้าเป็นยาเสพติดให้โทษในประเภท 2 (เช่นมอร์ฟีน ผีน โคคาอีน) มีปริมาณสารบริสุทธิ์ตั้งแต่หนึ่งร้อยกรัม ขึ้นไป ให้ถือว่ามิไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่าย

ถ้าเป็นยาเสพติดให้โทษในประเภท 4 และประเภท 5 (เช่นสารเคมี อาเซติก แอนไฮไดรด์ (Acetic Anhydride) ,อาเซทิล คลอไรด์ (Acetyl Chloride) ,กัญชา)มีน้ำหนักตั้งแต่สิบ กิโลกรัมขึ้นไป ให้ถือว่ามิไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่าย

ข้อสันนิษฐานตามกฎหมายดังกล่าว ถือเป็นข้อสันนิษฐานเด็ดขาดว่าเป็นการครอบครองเพื่อจำหน่าย จะสู้บหักล้างไม่ได้¹⁷

คำนวณเป็นสารบริสุทธิ์ ตามความหมายในมาตรา 15 และมาตรา 17 หมายความว่าเฉพาะยาเสพติดให้โทษในประเภท 1 และประเภท 2 โดยการวิเคราะห์หาปริมาณความบริสุทธิ์ของยาเสพติดให้โทษตามหลักวิชาการทางเคมี

ส่วนยาเสพติดให้โทษในประเภท 4 และประเภท 5 ใช้คำว่า"น้ำหนักตั้งแต่" หมายความว่าถึงเฉพาะน้ำหนักของกลางยาเสพติดล้วนๆ ไม่รวมหีบห่อ ซึ่งบางครั้งอาจมีน้ำหนักมากซึ่งจะต้องใช้ความระวังในการแจ้งฐานความผิด และไม่ต้องคำนวณหาสารบริสุทธิ์แต่อย่างใด เนื่องจากยาเสพติดให้โทษประเภท 4 เป็นสารเคมีที่ใช้ในการผลิตยาเสพติดให้โทษในประเภท 1 หรือประเภท 2 ย่อมมีคุณสมบัติทางเคมีเป็นการเฉพาะตัวอยู่แล้ว ส่วนยาเสพติดให้โทษประเภท 5 กฎหมายยาเสพติดกำหนดไว้ 4 ชนิดคือ กัญชา พืชกระท่อม พืชฝิ่น และเห็ดขี้ควาย ซึ่งเป็นพืชจึงไม่ต้องหาสารบริสุทธิ์

ส่วนวัตถุออกฤทธิ์ ตามพระราชบัญญัติวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท พ.ศ.2518 ไม่ได้ให้ข้อสันนิษฐานไว้ว่ามีปริมาณเท่าใดจึงจะเป็นการ "ขาย" (ในความหมายรวมถึงการมีไว้เพื่อขายด้วย) จึงต้องอาศัยพฤติการณ์เป็นกรณีๆ ไป ตัวอย่างเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1846/2532 จำเลยมีแอมเฟตามีน ไฮโดรคลอไรด์ ไว้เพื่อขาย 5 เม็ด ขายไปแล้ว 2 เม็ด ดังนี้ การขาย หรือมีไว้เพื่อขาย ตาม พ.ร.บ.วัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิต

¹⁷ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 711/2530 "พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ.2522 มาตรา 15 วรรคสอง บัญญัติว่า การผลิต นำเข้า ส่งออก หรือมีไว้ในครอบครองซึ่งยาเสพติดให้โทษประเภท 1 คำนวณเป็นสารบริสุทธิ์ได้ตั้งแต่ยี่สิบกรัมขึ้นไป ให้ถือว่าผลิต นำเข้า ส่งออก หรือมีไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่ายนั้น เป็นข้อสันนิษฐานโดยเด็ดขาด จำเลยจะนำสู้หักล้างข้อสันนิษฐานดังกล่าวหาได้ไม่

จำเลยมีเฮโรอีนซึ่งคำนวณเป็นสารบริสุทธิ์หนัก 44.356 กรัม ไว้ในครอบครองถือได้ว่าจำเลยมีเฮโรอีนดังกล่าวไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่าย ตาม พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ.2522 มาตรา 15 วรรคสอง ซึ่งเป็นข้อสันนิษฐานโดยเด็ดขาด จำเลยจะนำสู้หักล้างข้อสันนิษฐานดังกล่าวไม่ได้"

และประสาท พ.ศ.2518 เป็นการกระทำอันเป็นกรรมเดียวฐานขายวัตถุที่ออกฤทธิ์ชนิดแอมเฟตามีน ไฮโดรคลอไรด์

(หมายเหตุ เดิมแอมเฟตามีน ถูกจัดอยู่ในวัตถุออกฤทธิ์ในประเภทที่ 2 ต่อมาได้มีประกาศกระทรวง สาธารณสุข ฉบับที่ 135 (พ.ศ.2539) เรื่อง ระบุชื่อและประเภทยาเสพติดให้โทษ ตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ.2522 ทำให้แอมเฟตามีน เปลี่ยนจากวัตถุออกฤทธิ์ประเภท 2 ไปเป็นยาเสพติดให้โทษในประเภท 1)

4) ความผิดฐาน จำหน่าย และขายยาเสพติด

ลักษณะความผิดฐาน จำหน่ายและขาย กำหนดไว้ในมาตราเดียวกับความผิดฐานครอบครองเพื่อจำหน่าย หรือมีไว้เพื่อขาย

ส่วนที่เพิ่มเติมคือ

- พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ.2522

มาตรา 20 ห้ามมิให้ผู้ใดผลิต จำหน่าย นำเข้า หรือส่งออก ซึ่งยาเสพติดให้โทษในประเภท 3 เว้นแต่ได้รับอนุญาต

มาตรา 39 ห้ามมิให้ผู้ใดผลิต จำหน่าย นำเข้า หรือส่งออกซึ่งยาเสพติดให้โทษในประเภท 3 ดังต่อไปนี้

(1) ยาปลอมตามมาตรา 40

(2) ยาผิดมาตรฐานตามมาตรา 41

(3) ยาเสื่อมคุณภาพตามมาตรา 42

(4) ยาที่ต้องขึ้นทะเบียนตำรับยาแต่มิได้ขึ้นทะเบียนตำรับยาตาม

มาตรา 43

(5) ยาที่รัฐมนตรีสั่งเพิกถอนทะเบียนตำรับยาตามมาตรา 46

- พระราชกำหนดป้องกันการใช้สารระเหย พ.ศ.2533

มาตรา 15 ห้ามมิให้ผู้ใดขายสารระเหยแก่ผู้ที่มีอายุไม่เกินสิบเจ็ดปี เว้นแต่เป็นการขายโดยสถานศึกษาเพื่อใช้ในการเรียนการสอน

มาตรา 16 ห้ามมิให้ผู้ใดขาย จัดหา หรือให้สารระเหยแก่ผู้ซึ่งตนรู้ หรือควรรู้ว่าเป็นผู้ติดสารระเหย

องค์ประกอบความผิดที่สำคัญของฐานความผิดนี้

จากคำนิยามตามกฎหมายข้างต้น ความหมายของการจำหน่าย และขาย ตามกฎหมายดังกล่าว สรุปได้ว่า การที่ผู้กระทำความผิดนำยาเสพติดซึ่งอยู่ในความครอบครองของตน แม้เพียงชั่วระยะเวลาหนึ่งก็ตาม แล้วมีการส่งมอบ¹⁸ ให้กับบุคคลอื่น¹⁹ โดยไม่ว่าจะมีค่าตอบแทนหรือประโยชน์ตอบแทนหรือไม่ก็ตาม แต่หากว่าได้มีการตกลงและเตรียมการทั้งหมดแล้ว ยังขาดแต่เพียงการส่งมอบจากผู้กระทำผิดให้ผู้อื่นก็จะเป็นความผิดฐานพยายามจำหน่ายยาเสพติด²⁰

มีข้อสังเกตบางประการ เกี่ยวกับความผิดฐานจำหน่ายยาเสพติด กับความผิดฐานขายวัตถุออกฤทธิ์และสารระเหย

คือความผิดฐานจำหน่ายยาเสพติด เป็นความผิดต่างหาก จากความผิดฐานครอบครองยาเสพติดเพื่อจำหน่าย ในขณะที่ความผิด "ขาย" วัตถุออกฤทธิ์นั้น หมายว่ารวมถึง "มีไว้เพื่อขาย" ด้วย

¹⁸ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2423/2523 "สายลับวางเงินมัดจำค่าเฮโรอีนไว้แล้ว ส่วนในวัน ที่จับกุมได้ได้เตรียมเงินไปชำระอีก จับกุมได้ขณะจำเลยนำสายลับไปเอาของ ยังฟังไม่ได้ว่ามีการซื้อขายและส่งมอบของที่ซื้อขายกัน เฮโรอีนของกลางยังคงอยู่ในความครอบครองของจำเลยในขณะนั้น จำเลยยังไม่มี ความผิดฐานจำหน่ายเฮโรอีน"

¹⁹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2842/2537 "บทนิยามคำว่า"จำหน่าย" ตามมาตรา 4 แห่ง พ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษฯ หมายถึง การจำหน่ายให้แก่บุคคลภายนอกที่มีใช้ผู้ร่วมกระทำความผิดด้วยกัน ดังนั้นเมื่อโจทก์ฟ้องว่า จำเลยทั้งสองร่วมกันมีเฮโรอีนของกลางไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่ายโดยไม่ได้รับอนุญาต จึงเป็นเรื่องจำเลยทั้งสองเป็นตัวการร่วมกันกระทำความผิด การที่โจทก์นำสืบว่าตามวันเวลาและสถานที่เกิดเหตุ จำเลยที่ 2 นำเฮโรอีนของกลางมาส่งมอบให้จำเลยที่ 1 นั้น จึงเป็นการส่งมอบเฮโรอีนของกลางระหว่างตัวการผู้กระทำความผิดร่วมกันมิใช่เป็นการจำหน่ายตามนิยามดังกล่าว ทั้งเฮโรอีนของกลางมีจำนวนเพียง 18.02 กรัม ไม่เข้าข้อสันนิษฐานว่ามีไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่ายซึ่งต้องมีถึง 20 กรัม ตามมาตรา 15 วรรคสอง แม้จำเลยที่ 2 จะให้การรับสารภาพก็ถึงโทษในความผิดฐานนี้ไม่ได้"

²⁰ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 8456/2538 "เจ้าพนักงานตำรวจให้สายลับไปล่อซื้อเฮโรอีนเมื่อสายลับเข้าเจรจากับจำเลยเพื่อขอซื้อเฮโรอีน จำเลยรับเงินไว้ และไปนำเฮโรอีนจำนวน 2 หลอดจากที่ซ่อนเพื่อนำมาส่งมอบให้สายลับ จำเลยอยู่บริเวณสวนมะพร้าวห่างจากจุดที่สายลับรออยู่ประมาณ 10 เมตร และจำเลยยังไม่ได้ส่งมอบเฮโรอีนให้แก่สายลับก็ถูกจับ การซื้อขายระหว่างจำเลยกับสายลับ จึงยังไม่สำเร็จบริบูรณ์ จึงยังไม่เป็นความผิดฐานจำหน่ายเฮโรอีนสำเร็จ คงมีความผิดเพียงพยายามจำหน่ายเฮโรอีนเท่านั้น"

ดังนั้น ถ้าข้อเท็จจริงปรากฏว่า ผู้กระทำความผิดมียาเสพติดจำนวนหนึ่งแล้วแบ่งจำหน่ายไปครั้งหนึ่งแล้วยังคงเหลืออยู่กับตัวอีกครั้งหนึ่ง ต่อมาเจ้าพนักงานตำรวจจับกุมตัวได้ ผู้จำหน่ายนั้นการทำความผิดฐาน จำหน่ายยาเสพติด และมียาเสพติดไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่ายด้วย เป็นความผิดสองกรรมต่างกัน (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1484/2529 , 32/2540 , 1365/2541)

แต่ในกรณี ชายวัตถุออกฤทธิ์ ผู้กระทำความผิดขายวัตถุออกฤทธิ์ไปจำนวนหนึ่ง และยังมีอีกจำนวนหนึ่งในครอบครองเพื่อขายโดยที่วัตถุออกฤทธิ์ที่ขายไปกับที่มีไว้เพื่อขายนั้นเป็นชนิดเดียวกัน ก็ยังอยู่ในความหมายของคำนิยามว่า "ขาย" ตามกฎหมาย จึงถือว่าเป็นกรรมเดียว (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4480/2531 , 4075/2534 , 2787/2535 , 689/2536 , 79/2538)

5) ความผิดฐานผลิตยาเสพติด

- พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ.2522

มาตรา 15 ห้ามมิให้ผู้ใดผลิต จำหน่าย นำเข้า ส่งออก หรือมีไว้ในครอบครองซึ่งยาเสพติดให้โทษในประเภท 1 เว้นแต่....

มาตรา 16 ห้ามมิให้ผู้ใดผลิต นำเข้า หรือส่งออกซึ่งยาเสพติดให้โทษประเภท 2

มาตรา 20 ห้ามมิให้ผู้ใดผลิต จำหน่าย นำเข้า หรือส่งออก ซึ่งยาเสพติดให้โทษในประเภท 3 เว้นแต่....

มาตรา 26 ห้ามมิให้ผู้ใดผลิต จำหน่าย นำเข้า ส่งออก หรือมีไว้ในครอบครองซึ่งยาเสพติดให้โทษในประเภท 4 หรือในประเภท 5 เว้นแต่....

มาตรา 39 ห้ามมิให้ผู้ใดผลิต จำหน่าย นำเข้า หรือส่งออกซึ่งยาเสพติดให้โทษในประเภท 3 ดังต่อไปนี้

(1) ยาปลอมตามมาตรา 40

(2) ยาผิดมาตรฐานตามมาตรา 41

(3) ยาเสื่อมคุณภาพตามมาตรา 42

(4) ยาที่ต้องขึ้นทะเบียนตำรับยาแต่มิได้ขึ้นทะเบียนตำรับยาตาม
มาตรา 43

(5) ยาที่รัฐมนตรีสั่งเพิกถอนทะเบียนตำรับยาตามมาตรา 46

- พระราชบัญญัติวัตถุออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท พ.ศ.2518

มาตรา 13 ห้ามมิให้ผู้ใดผลิต ขาย นำเข้า หรือส่งออกซึ่งวัตถุออกฤทธิ์ในประเภท 1...

มาตรา 13 ทวิ ห้ามมิให้ผู้ใดผลิต ขาย นำเข้า หรือส่งออกซึ่งวัตถุออกฤทธิ์ในประเภท 2 เว้นแต่...

มาตรา 16 ห้ามมิให้ผู้ใดผลิต ขาย นำเข้า หรือส่งออกซึ่งวัตถุออกฤทธิ์ในประเภท 3 หรือประเภท 4 หรือนำผ่านซึ่งวัตถุออกฤทธิ์ทุกประเภท เว้นแต่...

มาตรา 36 ห้ามมิให้ผู้ใด ผลิต ขาย หรือนำเข้า ซึ่งวัตถุออกฤทธิ์ ดังต่อไปนี้

- (1) วัตถุออกฤทธิ์ปลอม
- (2) วัตถุออกฤทธิ์ผิดมาตรฐาน
- (3) วัตถุออกฤทธิ์เสื่อมคุณภาพ
- (4) วัตถุออกฤทธิ์ที่ต้องขึ้นทะเบียนวัตถุตำรับแต่มิได้ขึ้นทะเบียน

ไว้

- (5) วัตถุออกฤทธิ์ที่รัฐมนตรีสั่งเพิกถอนทะเบียนวัตถุตำรับ

- พระราชกำหนดป้องกันการใช้สารระเหย พ.ศ.2533

มาตรา 13 ผู้ผลิตสารระเหยต้องจัดให้มีภาพ เครื่องหมายหรือข้อความที่ภาพขณะบรรจุหรือหีบห่อที่บรรจุสารระเหยเพื่อเป็นการเตือนให้ระวังการใช้สารระเหยดังกล่าว ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไข ที่กำหนดในกฎกระทรวง

องค์ประกอบความผิดที่สำคัญในความผิดฐานผลิตยาเสพติด

คำว่า **"ผลิต"** ตาม พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ.2522 มาตรา 4 "ผลิต" หมายความว่า เพาะ ปลูก ทำ ผสม ปูจ แปรสภาพ เปลี่ยนรูป สังเคราะห์ทางวิทยาศาสตร์ และให้หมายความรวมถึงการแบ่งบรรจุ หรือรวมบรรจุด้วย

ตามพระราชบัญญัติวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท พ.ศ.2518 มาตรา 4 "ผลิต" หมายความว่า ทำ ผสม ปูจ หรือแปรสภาพ และให้หมายความรวมถึงเปลี่ยนรูป แบ่งบรรจุ หรือรวมบรรจุ

ตามพระราชกำหนดป้องกันการใช้สารระเหย พ.ศ.2533 มาตรา 3 "ผลิต" หมายความว่า ทำ ผสม ปูจ หรือแปรสภาพ และให้หมายความรวมถึงเปลี่ยนรูป แบ่งบรรจุ หรือรวมบรรจุด้วย

ความหมายของคำว่า **"ผลิต"** ได้มีตัวอย่างจากคำพิพากษาศาลฎีกาไว้ว่า พฤติการณ์อย่างไรถือว่าเป็นการผลิตตามความหมายของกฎหมาย เช่น

- การอัดเฮโรอีนผงให้เป็นแท่ง เป็นการเปลี่ยนรูปจึงเป็นการผลิต (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2168/2529)
- แบ่งบรรจุเฮโรอีนใส่หลอดกาแฟขนาดเล็กตัดเป็นท่อน (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2332/2531)
- แบ่งเฮโรอีนจากหลอดใหญ่ใส่ห่อกระดาษเล็ก ๆ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2053/2533)
- หรือปลูกพืชกัญชา ,พืชกระท่อม หรือแม่เพียงคอยดูแลรดน้ำแม่จะไม่ได้ปลูกเองก็ตาม (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2052/2529)

แต่อย่างไรก็ตามความหมายของคำว่า "ผลิต" ต้องขึ้นอยู่กับพฤติการณ์เป็นเรื่องๆ ไปไม่ใช่ว่า เมื่อมีการแบ่งบรรจุก็เป็นความผิดฐานผลิต เสียทั้งหมด จะต้องดูวัตถุประสงค์ของผู้กระทำด้วย เพราะเป็นกรณีที่แบ่งบรรจุเพื่อความสะดวกในการนำติดตัวไปเสพเอง ก็ไม่ถือว่าเป็นการผลิต ตามความหมายแห่งมาตรา 4

เพราะความหมายของการผลิต ตามความหมายของมาตรา 4 พ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษ พ.ศ.2522 มีวัตถุประสงค์ในความหมายที่ว่าเป็น บ่อเกิดของการแพร่ระบาดของยาเสพติด อันเป็นการกระทำที่เป็นภัยต่อสังคม ความหมายของการผลิต ไม่ว่าจะเพาะ ปลูก ผสม ปูรง แปรสภาพ เปลี่ยนรูป หรือสังเคราะห์ทางวิทยาศาสตร์ เป็นการกระทำที่มีลักษณะที่จะเกิดอันตรายแก่สังคมอย่างร้ายแรงต่อไป เมื่อกฎหมายมีความหมายเช่นนี้ คำว่า "ผลิต" ที่กฎหมายบัญญัติให้หมายความรวมถึงการแบ่งบรรจุด้วยนั้น จึงต้องหมายถึงการกระทำอันมีลักษณะที่เป็นภัยร้ายแรงต่อสังคมในทำนองเดียวกับการ เพาะ ปลูก ทำ ผสม ปูรง แปรสภาพ เปลี่ยนรูป สังเคราะห์ทางวิทยาศาสตร์ ส่วนการแบ่งบรรจุเพื่อความสะดวกในการใช้หรือเสพของตนเอง ย่อมเป็นธรรมดาของบุคคลที่ต้องการใช้เสพ ไม่มีลักษณะร้ายแรงดังเช่นที่กล่าวมา จึงไม่อยู่ในความหมายของคำว่า "ผลิต" ฉะนั้นการแบ่งบรรจุในกรณีใดจะอยู่ในความหมายของคำว่า "ผลิต" ย่อมขึ้นอยู่กับข้อเท็จจริงเป็นเรื่องๆ ไป²¹

ผลิตยาเสพติดเพื่อจำหน่าย

ความผิดฐานผลิตเพื่อจำหน่าย เป็นลักษณะพิเศษที่มีอยู่กับเฉพาะแต่ยาเสพติดให้โทษประเภท 1 ตาม พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 มาตรา 15 วรรคสอง เท่านั้น ไม่ปรากฏว่ากฎหมายได้กำหนดความผิดฐาน "ผลิต เพื่อจำหน่าย" กับยาเสพติดในประเภทอื่น

²¹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2777/2541

เช่นเดียวกัน ความเมื่อมีคำว่า "เพื่อจำหน่าย" ย่อมอยู่ในความหมายของ 1) การกระทำที่มีพฤติกรรมเพื่อจำหน่าย หรือ 2) อยู่ในข้อสันนิษฐานของกฎหมายว่าผลิตตั้งแต่ยี่สิบกรัมขึ้นไปให้ถือว่าผลิตเพื่อจำหน่าย

คำว่า ผลิตเพื่อจำหน่าย โดยพฤติการณ์ หมายถึง เมื่อปริมาณของกลางไม่ถึงยี่สิบกรัม แต่มีพฤติการณ์จำหน่าย เช่น แบ่งยาเสพติดจากหลอดใหญ่ ใส่หลอดกาแฟที่ตัดทอนสั้นๆ 10 หลอด เพื่อความสะดวกในการจำหน่าย ซึ่งเฮโรอีนที่ทำการแบ่งบรรจุนี้มีสารบริสุทธิ์ไม่ถึงยี่สิบกรัม จำเลยก็จะมีคามผิดฐานผลิตเฮโรอีนเพื่อจำหน่าย ต้องระวางโทษ ประหารชีวิต ตามมาตรา 65 วรรคท้าย²²

และถ้าการผลิตนั้น ปริมาณของกลาง ยาเสพติดให้โทษประเภท 1 คำนวณเป็นสารบริสุทธิ์ได้ตั้งแต่ยี่สิบกรัมขึ้นไป ย่อมต้องถือตามข้อสันนิษฐานของกฎหมายเป็นเด็ดขาดว่าเป็นการผลิตเพื่อจำหน่าย ต้องระวางโทษประหารชีวิต ตามมาตรา 65 วรรคท้าย

6) ความผิดฐานนำเข้า หรือส่งออกยาเสพติด

ความผิดฐานนำเข้า และส่งออกยาเสพติด ได้บัญญัติไว้ในกฎหมายตามมาตราเดียวกันกับความผิดฐาน ผลิตยาเสพติด จึงจะไม่ขอยกตัวบทขึ้นมากล่าวอีก

ความหมายตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ.2522 มาตรา 4 "นำเข้า" หมายความว่า นำหรือส่งเข้ามาในราชอาณาจักร และ "ส่งออก" หมายความว่า นำหรือส่งออกนอกราชอาณาจักร

ความหมายตามพระราชบัญญัติวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท พ.ศ.2518 มาตรา 4 "นำเข้า" หมายความว่า นำหรือส่งเข้ามาในราชอาณาจักร และ "ส่งออก" หมายความว่า นำหรือส่งออกจากราชอาณาจักร เพื่อไปต่างประเทศ

องค์ประกอบความผิดที่สำคัญของความผิดฐานนี้คือ "นำเข้า" หรือ "ส่งออก"

ความหมายของคำว่า "นำเข้า" จะต้องปรากฏว่าได้มียาเสพติดอยู่ก่อนแล้วภายนอกประเทศ และผู้กระทำความผิดเป็นผู้นำเข้ามาในประเทศ ไม่ว่าจะโดยวิธีการใดก็ตาม เช่น การเดินข้ามเข้ามาจากชายแดนประเทศอื่นที่มีเขตแดนติดต่อกับประเทศไทย, การขนส่งเรือจากภายนอกทะเลอาณาเขตเข้ามายังทะเลอาณาเขต ก็ถือว่าเป็นการนำเข้า ตามความหมายนี้ และไม่จำเป็นจะต้องผ่านด่านของทางราชการหรือพิธีการในการเข้าประเทศแต่อย่างใด หรือรวมถึงการที่ตัวผู้กระทำความผิดไม่จำเป็นต้องพาเสพติดเข้ามาด้วยตัวเอง แต่เป็นการส่งเข้ามาโดยวิธีการอำ

²² จิตฤดี วีระเวสส์, คดียาบ้า เฮโรอีน ผีน กัญชา และวัตถุออกฤทธิ์ (กรุงเทพฯ: ห้างหุ้นส่วนจำกัด จีวีรัชการพิมพ์, 2542), หน้า 7.

พรางว่าเป็นสินค้าประเภทอื่น แต่ถูกเจ้าหน้าที่ตรวจพบว่าเป็นยาเสพติดก็เป็นความผิดฐาน”นำยาเสพติดเข้ามาในราชอาณาจักร”แล้ว

ตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3865/2540 คำเบิกความของเจ้าพนักงานตำรวจผู้จับกุมจำเลยไม่ได้ความชัดว่าจำเลยได้ขับรถจักรยานยนต์เข้าไปซื้อเฮโรอีนที่บ้านบาลาซ่า ประเทศ สหภาพพม่า หรือไม่ ตั้งแต่เมื่อใดและกลับออกมาตั้งแต่เมื่อใด ทั้งบริเวณที่เจ้าพนักงานตำรวจซุ่มอยู่เป็นป่าและภูเขาอยู่ห่างจากชายแดนถึง 1 กิโลเมตร ไม่น่าเชื่อว่าจะเห็นจำเลยขับรถจักรยานยนต์มาจากบ้านบาลาซ่า ประเทศสหภาพพม่าดังที่เบิกความ ตาม พ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษ พ.ศ.2522 มาตรา 4 คำว่า “นำเข้า” มีความหมายว่า “นำ หรือส่งเข้ามาในราชอาณาจักร” เมื่อพยานหลักฐานโจทก์คงได้ความเพียงพอว่าเจ้าพนักงานตำรวจจับจำเลยได้พร้อมเฮโรอีนของกลางในราชอาณาจักรที่บริเวณใกล้เคียงกับชายแดนด้านประเทศสหภาพพม่าเท่านั้น แม้ในชั้นจับกุมและชั้นสอบสวนจำเลยจะให้การยอมรับว่าซื้อเฮโรอีนของกลางมาจากบ้านบาลาซ่า ประเทศสหภาพพม่า แต่จำเลยก็นำสืบปฏิเสธว่าได้ซื้อเฮโรอีนจากบ้านห้วยไคร้ในราชอาณาจักรไม่ได้ออกไปซื้อที่ประเทศสหภาพพม่า พยานหลักฐานโจทก์จึงไม่น่าหนักเพียงพอที่จะรับฟังได้ว่าจำเลยได้นำเฮโรอีนของกลางจากประเทศสหภาพพม่าเข้ามาในราชอาณาจักร

ความผิดฐาน “ส่งออกยาเสพติด” มีลักษณะของการกระทำที่ตรงข้ามกับนำเข้ายาเสพติด โดยผู้กระทำความผิดอาจจะ หิ้วยาเสพติดเดินข้ามชายแดนไปยังประเทศเพื่อนบ้าน การกระทำดังกล่าวก็เป็นความผิดฐานส่งออกแล้ว ไม่จำเป็นต้องนำผ่านพิธีการทางศุลกากรเพื่อจะขึ้นเครื่องบินเดินทางไปต่างประเทศ จึงจะเป็นการส่งออกตามความหมายของกฎหมาย และรวมถึงการที่ผู้กระทำความผิด ส่งออกโดยวิธีการอื่นๆ ด้วย เช่น ส่งเฮโรอีนเป็นพัสดุไปรษณีย์ ไปประเทศสหรัฐอเมริกา ผู้ที่ส่งยาเสพติดไปด้วยวิธีดังกล่าวเป็นการกระทำความผิดฐาน ส่งเฮโรอีนออกนอกราชอาณาจักรแล้ว

ตัวอย่างจาก คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1006/2523 จำเลยรอเวลาที่ออกเดินทางไปกับสายการบินพร้อมเฮโรอีนของกลาง ณ ท่าอากาศยานกรุงเทพ ก่อนกำหนดเที่ยวบินที่จะออกนอกราชอาณาจักรประมาณ 1 ชั่วโมง แต่ถูกเจ้าพนักงานตรวจค้นจับกุมขณะอยู่ในพิธีการทางศุลกากรและตรวจคนเข้าเมืองดังนี้ แม้จำเลยจะยังไม่ทันได้ขึ้นเครื่องบินอันเป็นยานพาหนะ ก็ถือได้ว่าจำเลยได้ลงมือที่จะนำเฮโรอีนของกลางออกนอกราชอาณาจักรแล้ว หากไต่ถามในชั้นเตรียมการไม่ จำเลยลงมือกระทำความผิดแล้ว แต่กระทำไปไม่ตลอด เพราะถูกเจ้าพนักงานจับกุมเสียก่อน จึงเป็นการพยายามกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 80

7) ความผิดฐาน นำเข้า และส่งออกยาเสพติด เพื่อจำหน่าย

มีองค์ประกอบความผิดที่สำคัญเช่นเดียวกับความผิดฐาน “นำเข้า” และ “ส่งออก” ยาเสพติด แต่ได้ขยายความของการนำเข้าและส่งออก ที่มีลักษณะของการกระทำที่จะเป็นผลร้ายต่อสังคมส่วนมาก คือ “เพื่อจำหน่าย” ซึ่งความผิดฐาน นำเข้า หรือส่งออกเพื่อจำหน่ายนี้ ก็จะมีแต่เฉพาะยาเสพติดให้โทษ ในประเภท 1 เท่านั้น องค์ประกอบความผิดที่เป็นการกระทำตามความหมายของคำว่า “เพื่อจำหน่าย” คือ

1) เพื่อจำหน่ายโดยพฤติการณ์ หมายความว่า แม้จะมีปริมาณยาเสพติดของกลางไม่ถึง 20 กรัมตามข้อสันนิษฐานของกฎหมาย แต่หากมีพฤติการณ์ที่เชื่อได้ว่า จำเลยจะนำยาเสพติดของกลางจำนวนนั้นไปเพื่อจำหน่าย ก็เป็นความผิดฐานนี้แล้ว

2) เพื่อจำหน่ายโดยข้อสันนิษฐานของกฎหมายตามมาตรา 15 วรรคสอง หากการนำเข้า หรือส่งออก ยาเสพติดให้โทษประเภท 1 มีปริมาณตั้งแต่ 20 กรัมขึ้นไป ให้ถือว่า นำเข้าหรือส่งออก เพื่อจำหน่าย ซึ่งข้อสันนิษฐานดังกล่าวเป็นข้อสันนิษฐานเด็ดขาด จำเลยจะนำสืบหักล้างมิได้

ตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1550/2527 จำเลยมีไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่ายและพยายามส่งออกนอกราชอาณาจักรเพื่อจำหน่ายซึ่งเฮโรอีนจำนวนเดียวกัน จำเลยถูกจับพร้อมเฮโรอีนของกลาง ขณะจะขึ้นเครื่องบินไปต่างประเทศ ดังนี้ จำเลยมีเจตนาประสงค์ต่อผลประการเดียวที่จะนำเฮโรอีนดังกล่าวออกนอกราชอาณาจักรเพื่อจำหน่าย แม้โจทก์จะบรรยายฟ้องแยกการกระทำของจำเลยเป็นสองตอน และจำเลยให้การรับสารภาพเป็นการกระทำกรรมเดียวเป็นความผิดต่อกฎหมายหลายบท

8) ความผิดฐานก่อให้เกิดผู้อื่นเสพยาเสพติด

- พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ.2522

มาตรา 93 ผู้ใดใช้อุบายหลอกลวง ชูเชิญ ใช้กำลังประทุษร้าย ใช้อำนาจครอบงำผิดคลองธรรมหรือใช้วิธีข่มขู่ใจด้วยประการอื่นใดให้ผู้อื่นเสพยาเสพติดให้โทษ ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งปีถึงสิบปี และปรับตั้งแต่หนึ่งหมื่นบาทถึงหนึ่งแสนบาท

ถ้าได้กระทำโดยมีอาวุธหรือโดยร่วมกระทำความผิดด้วยกันตั้งแต่สองคนขึ้นไป ผู้กระทำต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สองปีถึงสิบห้าปี และปรับตั้งแต่สองหมื่นบาทถึงหนึ่งแสนห้าหมื่นบาท

ถ้าการกระทำตามวรรคหนึ่งหรือวรรคสอง เป็นการกระทำต่อหญิง หรือต่อบุคคลซึ่งยังไม่บรรลุนิติภาวะ หรือเป็นการกระทำเพื่อจูงใจให้ผู้อื่นกระทำความผิดทางอาญา

หรือเพื่อประโยชน์แก่ตนเองหรือผู้อื่นในการกระทำความผิดทางอาญา ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สามปีถึงจำคุกตลอดชีวิต และปรับตั้งแต่สามหมื่นบาทถึงห้าแสนบาท

ถ้ายาเสพติดให้โทษซึ่งเป็นวัตถุแห่งการกระทำความผิดเป็นมอร์ฟีนหรือโคคาอิน ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษเพิ่มขึ้นอีกกึ่งหนึ่ง และถ้าเป็นการกระทำต่อหญิง หรือต่อบุคคลที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะ ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษจำคุกตลอดชีวิตและปรับตั้งแต่สองแสนบาทถึงห้าแสนบาท

ถ้ายาเสพติดให้โทษ ซึ่งเป็นวัตถุแห่งการกระทำความผิดเป็นยาเสพติดให้โทษประเภท 1 ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษเป็นสองเท่า และถ้าเป็นการกระทำต่อหญิงหรือต่อบุคคลที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะ ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษประหารชีวิต

มาตรา 93 ทวิ ผู้ใดยุยงส่งเสริมให้ผู้อื่นเสพยาเสพติดให้โทษในประเภท 1 หรือยาเสพติดให้โทษในประเภท 2 โดยฝ่าฝืนบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัตินี้ ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งปีถึงห้าปี และปรับตั้งแต่หนึ่งหมื่นบาทถึงห้าหมื่นบาท

ถ้าการกระทำตามวรรคหนึ่งเป็นการยุยงส่งเสริมให้ผู้อื่นเสพยาเสพติดให้โทษในประเภท 5 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี และปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท

- พระราชบัญญัติออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท พ.ศ.2518

มาตรา 62 จัตวา ห้ามมิให้ผู้ใดจงใจ ชักนำ ยุยงส่งเสริม ใช้อุบาย หลอกลวง หรือขู่เข็ญให้ผู้อื่นเสพวัตถุออกฤทธิ์

- พระราชกำหนดป้องกันการใช้สารระเหย พ.ศ.2533

มาตรา 18 ห้ามมิให้ผู้ใดจงใจ ชักนำ ยุยงส่งเสริม หรือใช้อุบายหลอกลวง ให้บุคคลอื่นใช้สารระเหยบำบัดความต้องการของร่างกายหรือจิตใจ ไม่ว่าจะโดยวิธีสูดดม หรือวิธีอื่นใด

องค์ประกอบของการกระทำความผิดฐานก่อให้เกิดผู้อื่นเสพยาเสพติด

“การใช้อุบายหลอกลวง” เช่น จำเลยไปหลอกผู้อื่นว่ายามีเด้น (ซึ่งความจริงเป็นยาบ้า) เป็นยาที่สามารถบรรเทาอาการมินศรีชะได้ จนผู้อื่นนั้นหลงเชื่อคิดว่าเป็นความจริงจึงรับประทานยามีเด้นนั้นเข้าไป ดังนี้ ถือว่าเป็นความผิดตามมาตรา 93 วรรคแรกแล้ว

“การขู่เข็ญ ช่มชู้ใจ” เช่น จำเลยบังคับให้ผู้อื่นรับประทานยาเสพติดในรูปยาเม็ด หากไม่รับประทานจะไม่รับรองความปลอดภัยกับบุคคลอื่น ๆ ในครอบครัวของผู้คนั้น จนผู้อื่นต้องยอมรับประทานยานั้นเข้าไป

“การใช้กำลังประทุษร้าย” ต้องอาศัยคำจำกัดความนี้มาจาก ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 1 (6) ที่ให้หมายความว่าเป็น การประทุษร้ายแก่ร่างกายหรือจิตใจของบุคคล ไม่ว่าจะทำโดยใช้แรงกายภาพหรือด้วยวิธีอื่นใด และให้หมายความรวมถึงการกระทำใดๆ ซึ่งเป็นเหตุให้บุคคลหนึ่งบุคคลใดอยู่ในภาวะที่ไม่สามารถขัดขืนได้ ไม่ว่าจะโดยให้ยาทำให้มึนเมา สะกดจิต หรือใช้วิธีอื่นใดอันคล้ายคลึงกัน ดังนั้น การที่จำเลยเข้าไปใช้กำลังง้างปากผู้อื่นจนผู้อื่นนั้นสู้อแรงจำเลยไม่ไหวต้องอ้าปาก ทำให้จำเลยสามารถใส่ยาเสพติดเข้าไปในปากของผู้อื่นได้ กรณีนี้จึงเห็นได้ว่าผู้ผู้นั้นอยู่ในภาวะที่ไม่สามารถขัดขืนได้นั้นเอง

“การใช้อำนาจครอบงำผิดคลองธรรม” เช่น การที่บิดา มารดา ผู้ปกครอง ผู้บังคับบัญชา ครู อาจารย์ ใช้อำนาจที่เหนือกว่าบังคับให้บุตร ผู้ใต้ปกครอง หรือลูกศิษย์ของตนให้เสพยาเสพติด ถือเป็นการใช้อำนาจที่ผิดคลองธรรมแล้ว สำหรับบุคคลที่อยู่ในฐานะเช่นนั้น เพราะแทนที่จะอบรมสั่งสอนหรือแนะนำในสิ่งที่ดี กลับมาส่งเสริมและใช้อำนาจในทางที่ผิดกฎหมาย กรณีเช่นนี้ถือว่าเป็นการใช้อำนาจครอบงำผิดคลองธรรมแล้ว

“ถ้าได้กระทำโดยมีอาวุธ” อาวุธในที่นี้มีความหมายเช่นเดียวกับคำว่า อาวุธ ในประมวลกฎหมายอาญา คือให้หมายความรวมถึงสิ่งซึ่งไม่เป็นอาวุธโดยสภาพ แต่ซึ่งได้ใช้หรือเจตนาจะใช้ประทุษร้ายร่างกายถึงอันตรายสาหัสอย่างอาวุธด้วย

“การยุยงส่งเสริม” ผู้ยุยงส่งเสริมมิใช่เป็นตัวการหรือผู้ร่วมกระทำความผิดฐานเสพด้วย แต่หมายความเฉพาะผู้ทำการยุยงส่งเสริมให้ผู้อื่นเสพเท่านั้น เช่น การตะโกนหรือพูดว่า “กินเลย กินเลย” หรือให้กำลังใจว่า “กินแล้วอะไรต่ออะไรในโลกนี้ก็ดีขึ้น” ดังนี้ ถ้าการพูดดังกล่าวทำให้ผู้อื่นฟังแล้วเกิดความเข้าใจจึงรับประทานยาเสพติดเข้าไป ผู้พูดเช่นนั้นก็มีความผิดตามมาตรา 93 ทวิ วรรคแรก²³

2.2.2 กฎหมายที่เป็นมาตรการเสริมในการปราบปรามความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด

พระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ.2534 ได้บัญญัติขึ้นด้วยเหตุผลที่ระบุไว้ในทำพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าว เพื่อให้การปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น จำเป็นต้องมีการกำหนดมาตรการต่างๆ เพื่อให้พนักงานเจ้าหน้าที่ดำเนินการปราบปรามผู้กระทำผิดตามกฎหมายดังกล่าวขึ้นโดยเฉพาะ ซึ่งได้กำหนดให้การกระทำลักษณะต่างๆ ของผู้กระทำผิดที่เกี่ยวข้องกับยาเสพติดเป็น

²³ จิตฤดี วีระเวสส์, คดียาบ้า เฮโรอีน ผีน กัญชา และวัตถุออกฤทธิ์, หน้า 23-25.

ความผิดที่พิเศษและแตกต่างไปจากหลักทั่วไปในประมวลกฎหมายอาญา ทั้งได้กำหนดโทษขึ้นไว้เป็นการเฉพาะสำหรับผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดด้วย

1) การกระทำอันเป็นการช่วยเหลือผู้กระทำความผิดยาเสพติดในลักษณะต่างๆ

มาตรา 6 ในความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ผู้ใดกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้ ต้องระวางโทษเช่นเดียวกับตัวการในความผิดนั้น

(1) สนับสนุนหรือช่วยเหลือผู้กระทำความผิดก่อนหรือขณะกระทำความผิด

(2) จัดหาหรือให้เงินหรือทรัพย์สิน ยานพาหนะ สถานที่หรือวัตถุใดๆ เพื่อประโยชน์ หรือให้ความสะดวกแก่การกระทำความผิด หรือเพื่อมิให้ผู้กระทำความผิดถูกลงโทษ

(3) จัดหาหรือให้เงินหรือทรัพย์สิน ที่ประชุม ที่พำนัก หรือที่ซ่อนเร้นเพื่อช่วยเหลือ หรือให้ความสะดวกแก่ผู้กระทำความผิดหรือเพื่อช่วยให้ผู้กระทำความผิดพ้นจากการถูกจับกุม

(4) รับเงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์อื่นใดจากผู้กระทำความผิดเพื่อประโยชน์ หรือให้ความสะดวกแก่การกระทำความผิด หรือเพื่อมิให้ผู้กระทำความผิดถูกลงโทษ

(5) ปกปิด ซ่อนเร้นหรือเอาไปเสียซึ่งยาเสพติดหรือวัตถุใดๆ ซึ่งใช้ในการกระทำความผิดเพื่อช่วยเหลือผู้กระทำความผิด

(6) ชี้แนะ หรือติดต่อบุคคลอื่นเพื่อประโยชน์ในการกระทำความผิด ผู้ใดจัดหาหรือให้เงินหรือทรัพย์สิน ที่พำนักหรือที่ซ่อนเร้นเพื่อช่วยบิดามารดา บุตร สามี หรือภริยาของตนให้พ้นจากการถูกจับกุม ศาลจะไม่ลงโทษผู้นั้นหรือลงโทษผู้นั้นน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นเพียงใดก็ได้

ความหมายตาม มาตรา 6 นี้ ได้กำหนดให้บุคคลอื่น ซึ่งแม้มิใช่ตัวผู้กระทำความผิดยาเสพติดโดยตรง แต่ได้ให้ความช่วยเหลือในลักษณะต่างๆ เพื่อให้ผู้กระทำความผิดรอดพ้นจากการถูกจับกุม ดำเนินคดีทั้งโทษทางอาญาและทรัพย์สิน ให้ผู้กระทำการในลักษณะดังที่กำหนดไว้ในกฎหมายต้องรับโทษ ซึ่งมีอัตราโทษเท่ากับฐานที่ผู้กระทำความผิดยาเสพติดจะต้องได้รับ ทั้งนี้เพื่อเป็นมาตรการที่จะปราบปรามผู้กระทำความผิด เป็นการตัดโอกาสไม่ให้ได้รับความช่วยเหลือ ซึ่งน่าจะทำให้ผู้กระทำความผิดยาเสพติดต้องเสี่ยงต่อการถูกจับกุม โดยลำพังตนเองไม่มีผู้ช่วยเหลือ

2) การพยายามกระทำความผิดยาเสพติด

มาตรา 7 ผู้ใดพยายามกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ต้องระวางโทษตามที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นเช่นเดียวกับผู้กระทำความผิดสำเร็จ

ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ตามความหมายของ พระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ.2534 มาตรา 3 มีความหมายถึง “การผลิต นำเข้า ส่งออก จำหน่าย หรือมีไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่ายซึ่งยาเสพติด และให้หมายความรวมถึง การสมคบ สนับสนุนช่วยเหลือ หรือพยายามกระทำความผิดดังกล่าวด้วย”

การที่กฎหมายได้กำหนดให้การพยายามกระทำความผิดกฎหมายยาเสพติด มีโทษแตกต่างจากการพยายามกระทำความผิดอาญาที่กำหนดโทษไว้ สองในสามส่วน ของโทษที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น²⁴ เนื่องจากพิจารณาเห็นว่าหากกำหนดโทษไว้สูงน่าจะมีผลในการยับยั้งการกระทำความผิดยาเสพติด เพราะเพียงแค่พยายามแต่ยังไม่เกิดผลเป็นการกระทำความผิดกฎหมายก็ถึงโทษเท่ากับความสำเร็จแล้ว ผู้ที่จะกระทำความผิดน่าจะเกิดความเกรงกลัวต่อโทษดังกล่าว

3)การสมคบกันกระทำความผิดยาเสพติด

มาตรา 8 ผู้ใดสมคบโดยการตกลงกันตั้งแต่สองคนขึ้นไปเพื่อกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ผู้นั้นสมคบกันกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินห้าหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ถ้าได้มีการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดเพราะเหตุที่ได้มีการสมคบกันตามวรรคหนึ่ง ผู้สมคบกันนั้นต้องระวางโทษตามที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น

องค์ประกอบความผิดตาม มาตรา 8 วรรคหนึ่ง

1. ผู้ใดตั้งแต่ 2 คนขึ้นไป
2. สมคบโดยการตกลงกัน
3. เพื่อกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด (เจตนาพิเศษหรือมูลเหตุจูงใจ)

²⁴ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 80 ผู้ใดลงมือกระทำความผิดแต่กระทำไปไม่ตลอดหรือกระทำไปตลอดแล้วแต่การกระทำนั้นไม่บรรลุผล ผู้นั้นพยายามกระทำความผิด

ผู้ใดพยายามกระทำความผิด ผู้นั้นต้องระวางโทษสองในสามส่วนของโทษที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น

4.เจตนาธรรมดา (ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 59)²⁵

องค์ประกอบสำคัญของ “สมคบ” ตามความหมายของพระราชบัญญัติฉบับนี้มีลักษณะที่แตกต่างจากความผิดตามกฎหมายอาญา ในเรื่องตัวการ ผู้ใช้ ผู้สนับสนุน²⁶ และมีความแตกต่างจากความหมายของ “สมคบ” ตามความผิดฐานช่องโจร²⁷ เนื่องจากเจตนารมณ์ของมาตรการสมคบตามพระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ.2534 นี้ เนื่องจากไม่อาจนำกฎหมายอาญามาใช้บังคับกับนายทุนหรือตัวการใหญ่ซึ่งอยู่เบื้องหลังการกระทำความผิดยาเสพติดได้ จึงมีแนวคิดที่จะหามาตรการต่างๆ มาใช้บังคับเพื่อแก้ไขปัญหานี้ ดังนั้นการใช้มาตรการสมคบจึงมุ่งเน้นที่จะนำไปใช้บังคับกับนายทุน หรือตัวการใหญ่ซึ่งอยู่เบื้องหลังการกระทำความผิดมาลงโทษเป็นหลัก ส่วนการป้องกันไม่ให้เกิดการค้ายาเสพติดนั้นคงเป็นวัตถุประสงค์รองลงมา²⁸ ดังนั้นการตีความหมายและการใช้มาตรการสมคบนี้จึง มีลักษณะแนวคิดที่พิเศษไม่ใช่เพียงแต่ผู้ร่วมคบคิดเพื่อกระทำความผิดด้วยกันเท่านั้น แต่ในความหมายสมคบกันกระทำความผิดยาเสพติดนั้นการสมคบมีความหมายกว้างกว่ามาก โดยสรุปคือ ผู้กระทำความผิดฐานสมคบไม่จำเป็นต้องสมคบโดยการตกลงใจเพื่อกระทำความผิดในกรรมนั้นๆ แต่อยู่ในความหมายของการลงมือกระทำในขั้นตอนใดขั้นตอนหนึ่ง หรือเข้ามารับรู้รับทราบและตกลงใจกับการกระทำในขั้นตอนใดขั้นตอนหนึ่งของการกระทำความผิดยาเสพติดในฐานใดฐานหนึ่งตามพระราชบัญญัตินี้ ในสหรัฐอเมริกาศาลได้ยอมรับในการดึงเอากลุ่มบุคคลที่ร่วมกันกระทำความ

²⁵ อรรถนพ ลิขิตจิตถะ, “การแก้ไขปัญหายาเสพติดโดยใช้ “มาตรการสมคบ”” , วารสารอัยการ 19 (พฤษภาคม 2539) : 78.

²⁶ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 83, มาตรา 84, มาตรา 85, มาตรา 86

²⁷ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 210 “ผู้ใดสมคบกันตั้งแต่ห้าคนขึ้นไปเพื่อกระทำความผิดอย่างหนึ่งอย่างใดตามที่บัญญัติไว้ในภาค 2 นี้ และความผิดนั้นมีการกำหนดโทษจำคุกอย่างสูงตั้งแต่หนึ่งปีขึ้นไปผู้นั้นกระทำความผิดฐานช่องโจร ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ถ้าเป็นการสมคบเพื่อกระทำความผิดที่ระวางโทษถึงประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิตหรือจำคุกอย่างสูงตั้งแต่สิบปีขึ้นไป ผู้กระทำต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สองปีถึงสิบปีและปรับตั้งแต่สี่พันบาทถึงสองหมื่นบาท

²⁸ อรรถนพ ลิขิตจิตถะ, “การแก้ไขปัญหายาเสพติดโดยใช้ “มาตรการสมคบ”” , : 77-78.

ผิดเข้ามาฟ้องรวมกันเป็น”การสมคบกลุ่มเดียวกัน”(Single Conspiracy) โดยอาศัยการตีความในส่วนที่เกี่ยวกับ “การตกลงกัน” ภายใต้ทฤษฎีห่วงโซ่ และทฤษฎีวงล้อ²⁹

ดังนั้นมาตรการสมคบ ตามกฎหมายอาญาเสพติด นอกจากจะมีความหมายถึงการคบคิดเพื่อที่จะกระทำความผิดในกรรมใดกรรมหนึ่งที่แน่ชัดแล้ว ยังขยายความไปถึงการรู้เห็นและมีส่วนร่วมในการที่คนหนึ่งคนใดจะกระทำความผิดฐาน ผลิต จำหน่าย ครอบครองเพื่อจำหน่าย นำเข้า และส่งออกยาเสพติดให้โทษ ซึ่งจำเป็นต้องมีการวินิจฉัย ตีความ และอธิบายทำความเข้าใจกับผู้บังคับใช้กฎหมายในกระบวนการยุติธรรม เพื่อที่จะสามารถบังคับใช้กฎหมายในส่วนนี้ได้ อย่างมีประสิทธิภาพ³⁰

และความผิดฐานสมคบนี้ เป็นความผิดซึ่งกฎหมายกำหนดโทษไว้ต่างหากจากความผิดสำเร็จที่มีการตกลงกัน ดังนั้นแม้ยังไม่มีกรกระทำผิดเกิดขึ้น แต่ถ้าได้สมคบกันก็เป็นความผิดสำเร็จแล้ว เพราะกฎหมายต้องการให้เจ้าหน้าที่ของรัฐสามารถจับกุมผู้สั่งการหรืออยู่เบื้องหลังการกระทำความผิดมาลงโทษได้ แต่เพื่อป้องกันมิให้มีการนำเอาข้อหานี้ไปใช้อย่างพร่ำเพรื่อ หรือใช้กลั่นแกล้งผู้บริสุทธิ์ จึงกำหนดขั้นตอนการกลั่นกรองไว้ โดยการจับกุมหรือแจ้งข้อหานี้จะต้องได้รับอนุมัติจากเลขาธิการ ป.ป.ส.ก่อน³¹

4) มาตรการริบทรัพย์สิน

มาตรการริบทรัพย์สินในทางอาญา แบ่งออกได้เป็น 2 ประเภทคือ

4.1 การริบทรัพย์สินของกลางในคดียาเสพติดตามมาตรา 30

ทรัพย์สินที่ริบตามมาตรา 30 นี้เป็นทรัพย์สินที่เชื่ออำนาจในการกระทำความผิดเท่านั้น ขอบเขตจำกัดในเรื่องของทรัพย์สินที่ศาลจะสั่งริบ กฎหมายฉบับนี้จึงได้ขยายความหมายของทรัพย์สินที่ศาลจะสั่งริบให้กว้างออกไป เพื่อให้สอดคล้องกับสภาพความเป็นจริงเกี่ยวกับทรัพย์สินที่เข้าไปพัวพันกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ซึ่งมีปริมาณมากและ

²⁹ กิตติพงษ์ กิตยารักษ์, "การนำหลักความผิดฐานสมคบมาใช้ในประเทศไทย," บทบัญญัติ 50 ตอน 2 (มิถุนายน 2537) : 119.

³⁰ ศึกษารายละเอียดการดำเนินมาตรการสมคบตามกฎหมายอาญาเสพติดได้จาก ไวยยาสามิบัติ. "การนำหลักการสมคบกันกระทำความผิดมาใช้เพื่อป้องกันปราบปรามยาเสพติดในประเทศไทย" (วิทยานิพนธ์ นิติศาสตร์มหาบัณฑิต บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ,2535)

³¹ พระราชบัญญัติมาตรการในการป้องกันและปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ.2534 มาตรา 14

สลับซับซ้อนกว่าทรัพย์สินที่เข้าไปเกี่ยวข้องกับอาชญากรรมประเภทอื่นๆ และในกฎหมายฉบับนี้ยังเปลี่ยนแปลงปลายทางของทรัพย์สินที่ถูกศาลสั่งให้ริบ ซึ่งปกติจะตกเป็นของแผ่นดินให้ตกเป็นของ “กองทุนป้องกันและปราบปรามยาเสพติด” ซึ่งเป็นกองทุนที่จัดตั้งขึ้นโดยบทบัญญัติของกฎหมาย โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อนำทรัพย์สินที่ได้จากการริบไปใช้ประโยชน์ในการแก้ไขปัญหาเสพติดต่อไป

การดำเนินการต่อทรัพย์สินของกลางเหล่านี้ ในชั้นจับกุมและสอบสวน เป็นไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเช่นเดิม เมื่อสำนวนการสอบสวนในคดียาเสพติดนั้นมาถึงพนักงานอัยการ พนักงานอัยการจะอาศัยความตามมาตรา 30 แห่งพระราชบัญญัตินี้พิจารณายื่นคำร้องต่อศาลที่พิจารณาคดียาเสพติดนั้น เพื่อขอให้ศาลสั่งริบทรัพย์สินของกลางในคดีให้ตกเป็นของกองทุนป้องกันและปราบปรามยาเสพติด จากนั้นพนักงานอัยการจะมีหนังสือแจ้งมายังสำนักงาน ป.ป.ส. เพื่อให้พนักงานเจ้าหน้าที่ประกาศการยื่นคำร้องให้ศาลริบทรัพย์สินดังกล่าวในหนังสือพิมพ์รายวันที่มีจำหน่ายแพร่หลายในท้องถิ่นที่ศาลพิจารณาคดีตั้งอยู่ เป็นเวลาอย่างน้อย 2 วันติดต่อกัน เพื่อเป็นการแจ้งให้เจ้าของทรัพย์สินมาร้องขอทรัพย์สินคืนโดยยื่นคำร้องเข้ามาในคดีก่อนศาลชั้นต้นมีคำพิพากษาหรือคำสั่ง ซึ่งผู้มีหน้าที่ประกาศตามมาตรา 30 นี้ ในทางปฏิบัติคือ เลขาธิการ ป.ป.ส.

4.2 การริบทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด

ทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด หมายถึง เงินหรือทรัพย์สินที่ได้รับมาเนื่องจากการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด และให้รวมถึงเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาโดยการใช้จ่ายเงินหรือทรัพย์สินดังกล่าวซื้อหรือกระทำไม่ว่าด้วยประการใดๆ ให้เงินหรือทรัพย์สินนั้นเปลี่ยนสภาพไปจากเดิมไม่ว่าจะมีการเปลี่ยนสภาพกี่ครั้ง และไม่ว่าเงินหรือทรัพย์สินนั้นจะอยู่ในความครอบครองของบุคคลอื่นโอนไปเป็นของบุคคลอื่น หรือปรากฏตามหลักฐานทางทะเบียนว่าเป็นของบุคคลอื่นก็ตาม

การริบทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องฯ นี้ กฎหมายกำหนดให้มีคณะกรรมการขึ้นมาชุดหนึ่ง เรียกว่า “คณะกรรมการตรวจสอบทรัพย์สิน” ประกอบไปด้วยผู้ทรงคุณวุฒิต่างๆ ซึ่งได้รับการแต่งตั้งโดยตำแหน่ง โดยมีประธาน ป.ป.ป. เป็นประธาน ปลัดกระทรวงยุติธรรมเป็นรองประธาน อัยการสูงสุด เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา ผู้อำนวยการสำนักงานตรวจเงินแผ่นดิน ผู้บัญชาการสำนักงานตำรวจแห่งชาติ อธิบดีกรมบังคับคดี อธิบดีกรมศุลกากร อธิบดีกรมที่ดิน ผู้ว่าการธนาคารแห่งประเทศไทย เป็นกรรมการ และเลขาธิการ ป.ป.ส. เป็นกรรมการและเลขานุการ

คณะกรรมการตรวจสอบทรัพย์สิน มีอำนาจหน้าที่สำคัญในขั้นตอนการตรวจสอบทรัพย์สินวินิจฉัยความเกี่ยวข้องของทรัพย์สินกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด

ตลอดทั้งมีอำนาจในการสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินไว้จนกว่าคดีถึงที่สุดโดยคำสั่งเด็ดขาดไม่ฟ้องคดีหรือศาลมีคำพิพากษา

เมื่อผู้ค้ายาเสพติดถูกจับกุมในคดียาเสพติดและคณะกรรมการตรวจสอบทรัพย์สินเห็นว่าผู้ต้องหาผู้นั้นมีพฤติการณ์ค้ายาเสพติดมานานและมีทรัพย์สินที่สงสัยว่าได้มาจากการค้ายาเสพติด ก็จะมีคำสั่งให้ตรวจสอบทรัพย์สินของผู้ผู้นั้น สำหรับกรณีเร่งด่วน เลขาธิการ ป.ป.ส.มีอำนาจเช่นเดียวกับคณะกรรมการฯ และหากพบว่าบุคคลอื่นมีทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับผู้ต้องหา คณะกรรมการหรือเลขาธิการ ป.ป.ส. ก็มีอำนาจสั่งให้ตรวจสอบทรัพย์สินของผู้ผู้นั้นด้วย

ในการตรวจสอบทรัพย์สินคณะกรรมการฯ หรือเลขาธิการฯ จะมอบหมายพนักงานเจ้าหน้าที่ 5-7 นาย จากสำนักงาน ป.ป.ส. และสำนักงานตำรวจแห่งชาติ ร่วมกันรวบรวมข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานเกี่ยวกับทรัพย์สินของผู้ต้องหาและผู้เกี่ยวข้องภายใต้การกำกับดูแลขอคณะกรรมการฯ ดังกล่าว ในระหว่างนั้นคณะกรรมการหรือเลขาธิการฯ มีอำนาจสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินเพื่อป้องกันการชุกซ้อน โยกย้าย ยักย้ายไว้ชั่วคราว จนกว่าคณะกรรมการฯ จะมีการวินิจฉัย

เมื่อพนักงานเจ้าหน้าที่รวบรวมพยานหลักฐานเสร็จแล้ว ก็จะเสนอผลการตรวจสอบให้คณะกรรมการพิจารณา เมื่อคณะกรรมการฯ วินิจฉัยว่าทรัพย์สินนั้นเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ก็จะมีคำสั่งให้ยึดหรืออายัดไว้แล้วเสนอพนักงานอัยการเพื่อยื่นคำร้องขอให้ศาลสั่งริบทรัพย์สินนั้นต่อไป หากศาลเห็นว่าทรัพย์สินนั้นเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ศาลจะสั่งริบทรัพย์สินนั้นให้ตกเป็นของกองทุนป้องกันและปราบปรามยาเสพติด

5) มาตรการขยายเขตอำนาจศาล

ตามปกติ ศาลไทยจะมีอำนาจลงโทษผู้กระทำความผิดที่กระทำความผิดในประเทศไทยเท่านั้น แต่กฎหมายนี้ได้กำหนดข้อยกเว้นไว้ว่า แม้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดนอกประเทศไทย ศาลไทยก็สามารถลงโทษได้ หากเข้าเงื่อนไขใดเงื่อนไขหนึ่งดังต่อไปนี้ (1) ผู้กระทำความผิดหรือผู้ร่วมกระทำความผิดคนใดคนหนึ่งเป็นคนไทยหรือมีถิ่นที่อยู่ในประเทศไทย หรือ (2) ผู้กระทำความผิดเป็นคนต่างด้าว และได้กระทำโดยประสงค์ให้ความผิดเกิดขึ้นในราชอาณาจักรหรือรัฐบาลไทยเป็นผู้เสียหาย หรือ (3) ผู้กระทำความผิดเป็นต่างด้าวและการกระทำนั้นเป็นความผิดตามกฎหมายของรัฐบาลที่การกระทำเกิดขึ้นในเขตอำนาจของรัฐบาลนั้น หากผู้นั้นได้ปรากฏตัวอยู่ในราชอาณาจักรและมีได้มีการส่งตัวผู้นั้นออกไปตามกฎหมายว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดน

2.2.3 มาตรการยับยั้งทรัพย์สินทางแพ่งตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542

เหตุผลตามที่ระบุไว้ในหมายเหตุท้ายพระราชบัญญัติได้กล่าวไว้ว่า เนื่องจากในปัจจุบันผู้ประกอบการอาชญากรรมซึ่งกระทำความผิดกฎหมายบางประเภท ได้นำเงินหรือทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดนั้นมากระทำการในรูปแบบต่างๆ อันเป็นการฟอกเงิน เพื่อนำเงินหรือทรัพย์สินนั้นไปใช้เป็นประโยชน์ในการกระทำความผิดต่อไปได้อีก ทำให้ยากแก่การปราบปรามการกระทำความผิดกฎหมายเหล่านั้น และโดยที่กฎหมายที่มีอยู่ก็ไม่สามารถปราบปรามการฟอกเงินหรือดำเนินการกับเงินหรือทรัพย์สินนั้นได้เท่าที่ควร ดังนั้น เพื่อเป็นการตัดวงจรการประกอบอาชญากรรมดังกล่าวสมควรกำหนดมาตรการต่างๆ ให้สามารถดำเนินการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินได้อย่างมีประสิทธิภาพ

ความผิดกฎหมายที่ได้นำเงินหรือทรัพย์สินมาทำการฟอกเงินและเป็นความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ได้แก่ความผิดมูลฐานซึ่งประกอบด้วย 7 ฐานความผิด คือ 1) ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด 2) ความผิดเกี่ยวกับเพศ การค้าหญิงและเด็กบางประเภท 3) ความผิดเกี่ยวกับการฉ้อโกงประชาชน 4) ความผิดเกี่ยวกับการยกยอก ฉ้อโกง หรือประทุษร้ายต่อทรัพย์สิน 5) ความผิดเกี่ยวกับการฉ้อโกงหรือรีดเอาทรัพย์สิน 6) ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ และ 7) ความผิดเกี่ยวกับการลักลอบหนีศุลกากร

ผู้กระทำความผิดฐานฟอกเงิน ได้แก่ ผู้ที่

1) โอน รับโอน หรือเปลี่ยนแปลงสภาพทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดเพื่อซุกซ่อน หรือปกปิดแหล่งที่มาของทรัพย์สินนั้น หรือเพื่อช่วยเหลือผู้อื่นไม่ว่าก่อน ขณะ หรือหลังการกระทำความผิดมิให้ต้องรับโทษ หรือรับโทษน้อยลงในความผิดมูลฐาน หรือ

2) กระทำด้วยประการใดๆ เพื่อปกปิด หรืออำพรางลักษณะที่แท้จริง การได้มาแหล่งที่ตั้ง การจำหน่าย การโอน การได้สิทธิใดๆ ซึ่งทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด

กฎหมายฉบับนี้ได้กำหนดให้สถาบันการเงิน สำนักงานที่ดิน และผู้ประกอบการอาชีพบางอย่าง จัดให้ลูกค้าแสดงตนและรายงานธุรกรรมที่มีมูลค่าตามที่กำหนดหรือมีเหตุอันควรสงสัยต่อสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (สำนักงาน ป.ป.ง.)

องค์กรและผู้รับผิดชอบตามกฎหมายฉบับนี้ได้แก่ 1)สำนักงาน ป.ป.ง. โดยคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ซึ่งมีนายกรัฐมนตรีเป็นประธานกรรมการ 2)คณะกรรมการธุรกรรม ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ในการตรวจสอบยับยั้งการทำธุรกรรมและสั่งยึดอายัดทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดไว้ชั่วคราว 3)สำนักงานอัยการสูงสุด และ 4)ศาล

บุคคลธรรมดาที่กระทำความผิดฐานฟอกเงิน ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่ 1-10 ปี หรือปรับตั้งแต่ 20,000-200,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ หากเป็นนิติบุคคลต้องระวางโทษปรับตั้งแต่ 200,000-1,000,000 บาท

นอกจากนี้ทรัพย์สินที่เป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดนั้นยังต้องถูกดำเนินการทางกฎหมายที่เรียกว่า”มาตรการริบทรัพย์สินทางแพ่ง” ซึ่งเป็นมาตรการที่เสริมขึ้นมาจากมาตรการริบทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องเนื่องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดติดตาม พ.ร.บ.มาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ.2534

ทั้งนี้เนื่องจากมาตรการริบทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องเนื่องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดดังกล่าว จำเป็นจะต้องมีการดำเนินคดียาเสพติดกับผู้กระทำความผิดก่อน จึงจะมีมาตรการริบทรัพย์สินดังกล่าวได้ และหากว่าการดำเนินคดียาเสพติดกับผู้กระทำความผิดรายนั้นไม่เป็นผล ซึ่งหมายความว่า อาจเป็นกรณีที่พนักงานอัยการสั่งเด็ดขาดไม่ฟ้อง หรือกรณีที่ศาลพิพากษายกฟ้อง ทรัพย์สินดังกล่าวที่มีการดำเนินการตรวจสอบทรัพย์สินและได้ยึดหรืออายัดไว้ ก็จะต้องคืนให้กับเจ้าของหรือผู้ครอบครองไป

แต่หากมีการดำเนินการตาม พ.ร.บ.ป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินฯ แล้ว หากมีการทำธุรกรรมที่ผิดปกติ และมีการตรวจสอบทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดมูลฐานขึ้นมา ทรัพย์สินดังกล่าวจะถูกยึดหรืออายัดไว้ แม้จะไม่สามารถดำเนินมาตรการทางอาญากับผู้กระทำผิดได้ แต่ทรัพย์สินที่มีการตรวจสอบและได้ยึดหรืออายัดไว้ดังกล่าว หากผู้กระทำผิดหรือผู้ที่มีส่วนได้เสียในทรัพย์สินดังกล่าว ไม่ว่าจะ เป็นเจ้าของหรือผู้รับโอนทรัพย์สินซึ่งเป็นผู้เกี่ยวข้องหรือเคยเกี่ยวข้องสัมพันธ์กับผู้กระทำความผิดมูลฐาน หรือความผิดฐานฟอกเงินมาก่อน ไม่สามารถหาพยานหลักฐานมายืนยันต่อศาลว่าตนเป็นผู้รับประโยชน์โดยสุจริตและมีค่าตอบแทน หรือได้มาซึ่งประโยชน์โดยสุจริตและตามสมควรในทางศีลธรรมอันดี หรือในทางกฤษฎาษารณะ ก็ให้ศาลมีคำสั่งให้ทรัพย์สินนั้นตกเป็นของแผ่นดิน³² โดยที่เป็นข้อสันนิษฐานทางกฎหมาย ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าบรรดาทรัพย์สินดังกล่าว เป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดหรือได้รับโอนมาโดยไม่สุจริต แล้วแต่กรณี³³ ซึ่งหมายความว่าไปถึงภาระการพิสูจน์ที่ผู้ซึ่งเป็นเจ้าของทรัพย์สินที่ถูกตรวจสอบและพนักงานอัยการได้มีคำร้องต่อศาลขอให้ริบทรัพย์สินให้ตกเป็นของแผ่นดินนั้น จะต้องพิสูจน์ถึงการได้ทรัพย์สินดังกล่าวมาโดยชอบด้วยกฎหมายตามหลักเกณฑ์ข้างต้น

³² พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 มาตรา 50 และมาตรา 51

³³ พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 มาตรา 51 และมาตรา 52

มาตรการริบทรัพย์สินทางแพ่ง ตาม พ.ร.บ.ป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน ฉบับนี้ จึงเป็นมาตรการที่เข้ามาขยายมาตรการริบทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดตาม พ.ร.บ.มาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ทำให้สามารถดำเนินการกับทรัพย์สินได้ แม้จะไม่สามารถดำเนินคดีกับบุคคลผู้กระทำความผิด แต่ก็สามารถที่จะริบทรัพย์สินซึ่งจะถูกนำไปเป็นฐานกำลังสำหรับการกระทำความผิดยาเสพติด จึงเป็นการตัดทอนกำลังของผู้กระทำความผิดในองค์กรค้ายาเสพติดที่มีประสิทธิภาพอีกทางหนึ่ง

2.3 เทคนิคและวิธีการในการแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานในคดียาเสพติด

โดยที่อาชญากรรมยาเสพติดเป็นความผิดที่มีลักษณะขององค์อาชญากรรม ซึ่งเป็นรูปแบบของการกระทำความผิดที่แตกต่างไปจากการกระทำความผิดอาญาปกติทั่วไป และในขณะที่กฎหมายที่บังคับใช้ในปัจจุบันได้ออกแบบเพื่อการดำเนินคดีกับอาชญากรรมที่มีลักษณะเป็นปัจเจกชน ดังนั้น การดำเนินคดียาเสพติดเท่าที่สามารถจะดำเนินการได้ผลก็คือการดำเนินคดีในลักษณะเฉพาะตัวบุคคล หรือตัวผู้กระทำความผิดที่ถูกจับกุมเท่านั้น แต่ผลการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดรายอื่นๆ ที่อยู่เบื้องหลัง หรือที่ร่วมการกระทำในลักษณะที่เป็นองค์กรที่เป็น การแบ่งแยกหน้าที่กันทำ กลับไม่สามารถดำเนินคดีอย่างได้ผล

โดยเฉพาะกับตัวการที่อยู่เบื้องหลังที่ไม่จำเป็นต้องมีการกระทำที่ใกล้ชิดกับผลที่เป็นความผิดตามกฎหมาย นั่นคือตัวยาเสพติด แต่ได้เปลี่ยนเป็นผลประโยชน์ในรูปของตัวเงินรายได้จากการค้ายาเสพติดหรือเป็นทรัพย์สินอื่นๆ เพราะโดยลักษณะที่เป็นองค์อาชญากรรมยาเสพติด ซึ่งแบ่งความรับผิดชอบในการทำงานเป็นระดับชั้น มีชายงานที่ซับซ้อน และประสานกันทั้งภายในและภายนอกประเทศ บุคคลซึ่งเป็นระดับหัวหน้าขององค์กร มักจะมีอาชีพที่ถูกกฎหมายบังหน้า และจะไม่สร้างพยานหลักฐานที่แสดงว่าเกี่ยวข้องกับยาเสพติด การจับกุมบุคคลระดับหัวหน้าซึ่งเป็นตัวการสำคัญเพื่อดำเนินคดีจึงกระทำได้อย่างยากเพราะขาดพยานหลักฐาน³⁴ ซึ่งในความเห็นของผู้ทรงคุณวุฒิในการบังคับใช้กฎหมาย ส่วนใหญ่มีความเห็นว่า ในการที่ผู้กระทำความผิดถูกจับกุมได้

³⁴ ไชยยศ เหมะรัชตะ และคณะ, "การศึกษาการดำเนินคดียาเสพติดตามระบบกฎหมายและกระบวนการยุติธรรม", หน้า 60-61.

และอ้างผู้อื่นว่าเป็นนายทุนให้ค้ายาเสพติด ดังนั้นแล้ว นายทุนคนนั้นจึงควรถูกลงโทษด้วย และส่วนใหญ่ยังมีความเห็นว่าควรถูกลงโทษให้หนักกว่าผู้กระทำผิดเสียอีก³⁵

แต่การจับกุมดำเนินคดีกับผู้ลักลอบค้ายาเสพติดที่เจ้าหน้าที่จับกุมได้ในปัจจุบัน ส่วนใหญ่จะเป็นผู้ค้ารายย่อย ผู้ขนส่ง และผู้ค้าสำคัญรองจากนายทุน ซึ่งการจับผู้กระทำผิดดังกล่าวจะไม่สามารถแก้ไขปัญหาในการปราบปรามยาเสพติดได้ ทั้งนี้เพราะจะมีผู้กระทำผิดรายใหม่เกิดขึ้นแทนอยู่เสมอ การไม่สามารถจับกุมผู้เป็นนายทุน หรือไม่สามารถใช้มาตรการทางกฎหมายดำเนินการแก่นายทุนได้ จึงเป็นอุปสรรคสำคัญยิ่งของการแก้ไขปัญหายาเสพติด³⁶

สำหรับอุปสรรคในการดำเนินคดีในกระบวนการยุติธรรม ผู้ทำหน้าที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายส่วนใหญ่เห็นว่าอยู่ที่การรวบรวมพยานหลักฐาน³⁷ ในการแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อนำมาพิสูจน์ยืนยันในกระบวนการทางศาล เพื่อลงโทษผู้กระทำผิดดังกล่าว

ดังนั้นปัญหาสำคัญในการพิสูจน์ความผิดเกี่ยวกับคดียาเสพติดที่สำคัญ คือ ปัญหาด้านพยานหลักฐาน ตั้งแต่การแสวงหาพยานหลักฐาน และเมื่อได้พยานหลักฐานที่เกี่ยวกับการพิสูจน์ในเรื่องคดียาเสพติดแล้ว จะต้องอยู่ในมาตรฐานหรือกฎเกณฑ์ของการรับฟังพยานหลักฐานด้วย เนื่องจากความผิดยาเสพติดมีลักษณะเป็นความผิดที่มีโทษทางอาญา ในการรับฟังพยานหลักฐาน จึงต้องอยู่ในกฎเกณฑ์ของกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา การจะพิสูจน์ความผิดตามฐานความผิดต่างๆ ในคดียาเสพติดนั้นจึงต้องอยู่ในมาตรฐานของการพิสูจน์ทางอาญา คือจะต้องนำพยานหลักฐานเข้าสืบจนสิ้นสงสัยว่าการกระทำนั้นเป็นความผิดและจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดนั้น³⁸

³⁵ ไชยยศ เหมะรัชตะ, "ปัญหายาเสพติด : การศึกษาและวิเคราะห์ในแง่กฎหมาย", รายงานผลการวิจัย ทนวิจัยรัชดาภิเษกสมโภช จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, ตุลาคม 2525, หน้า 228-229.

³⁶ ไชยยศ เหมะรัชตะ และคณะ, "การศึกษากฎหมายการดำเนินคดียาเสพติดตามระบบกฎหมายและกระบวนการยุติธรรม", หน้า 180-181.

³⁷ เรื่องเดียวกัน, หน้า 217.

³⁸ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พ.ศ.2477 มาตรา 227 "ให้ศาลใช้ดุลพินิจวินิจฉัยพยานหลักฐานทั้งปวง อย่าพิพากษาลงโทษจนกว่าจะแน่ใจว่ามี การกระทำผิดจริงและจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดนั้น

เมื่อมีความสงสัยตามสมควรว่าจำเลยได้กระทำความผิดหรือไม่ ให้ยกประโยชน์แห่งความสงสัยนั้นให้จำเลย"

ในการพิสูจน์ความผิดทางอาญาสามารถรับฟังพยานหลักฐานได้อย่างกว้างขวาง โดยกำหนดหลักเกณฑ์ไว้เพียงแต่ว่าเป็นพยานหลักฐานที่น่าจะพิสูจน์ได้ว่าจำเลยมีผิดหรือบริสุทธิ์ แต่ต้องมีได้เกิดขึ้นจากการจงใจ มีคำมั่นสัญญา ชูเชิญ หลอกหลวงหรือโดยมิชอบด้วยประการใด³⁹ ขั้นตอนในการนำคดีความเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมสามารถแบ่งแยกออกได้เป็น 2 ส่วน คือ ขั้นตอนในช่งก่อนฟ้อง ได้แก่การแสวงหารวบรวมพยานหลักฐานของเจ้าพนักงาน และขั้นตอนการพิจารณาคดีภายหลังการฟ้องร้องดำเนินคดีซึ่งเป็นขั้นตอนในชั้นศาล

1) การแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานที่เกี่ยวกับความผิดยาเสพติดในขั้นตอนก่อนฟ้อง

2) มาตรฐานหรือหลักเกณฑ์ในการใช้พยานหลักฐานในขั้นตอนการพิจารณา คือ

2.1 เป็นพยานหลักฐานที่สามารถรับฟังได้หรือไม่ และ

2.2 ถ้าเป็นพยานหลักฐานที่รับฟังได้ พยานหลักฐานนั้นมีน้ำหนักและความน่าเชื่อถือเพียงพอที่ศาลจะเชื่อว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดจริง และพิพากษาลงโทษ

ปัญหาการดำเนินคดียาเสพติดจึงอยู่ที่ การจะพิจารณาว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นผู้กระทำผิดหรือไม่ อยู่ที่พยานหลักฐานต่างๆ ที่โจทก์นำสืบพิสูจน์การกระทำของจำเลยว่าเป็นความผิดอย่างไร ดังนั้นในขั้นตอนก่อนฟ้อง การแสวงหาพยานหลักฐานจึงมีความสำคัญมาก เพราะพยานหลักฐานในการสืบสวนสอบสวนและรวบรวมมานั้นจะใช้พิสูจน์ความผิดหรือบริสุทธิ์ของจำเลย จึงต้องให้ความสำคัญกับการแสวงหาพยานหลักฐานที่รับฟังลงโทษจำเลยได้ เพราะหากเป็นพยานหลักฐานที่ต้องห้ามรับฟังแล้วก็จะไม่มีประโยชน์อันใดเลย

การสืบสวนและรวบรวมพยานหลักฐาน

ความหมายของการสืบสวนตามกฎหมาย “การสืบสวน” หมายความว่า การแสวงหาข้อเท็จจริงและหลักฐานซึ่งพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจได้ปฏิบัติไปตามอำนาจและหน้าที่เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชนและเพื่อที่จะทราบรายละเอียดแห่งความผิด⁴⁰

³⁹ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พ.ศ.2477 มาตรา 266 “พยานวัตถุ พยานเอกสาร หรือพยานบุคคล ซึ่งน่าจะพิสูจน์ได้ว่าจำเลยมีผิดหรือบริสุทธิ์ ให้อ้างเป็นพยานหลักฐานได้ แต่ต้องเป็นพยานชนิดที่มีได้เกิดขึ้นจากการจงใจ มีคำมั่นสัญญา ชูเชิญ หลอกหลวง หรือโดยมิชอบประการอื่น และให้สืบตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่นอันว่าด้วยการสืบพยาน”

⁴⁰ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พ.ศ.2477 มาตรา 2 (10)

การสืบสวนอาชญากรรม (CRIMINAL INVESTIGATION) หมายถึงการค้นหา-
 ชักถามภายใต้ขอบเขตของกฎหมาย เพื่อหาคนหรือสิ่งของที่ใช้ประกอบการกระทำผิด หรือละเว้น
 การกระทำตามกฎหมาย อันเป็นการชักถาม สอบสวน จากสิ่งที่ย้อนหลังไปหาสิ่งที่ไม่รู้ โดยมีเป้าหมาย
 เพื่อตัดสินตามความจริงเท่าที่จะพบได้ในขอบเขตของกฎหมาย⁴¹

จากเป้าหมายของการสืบสวน เพื่อให้ทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำผิด
 ผิด ให้ได้ข้อมูลว่า ใคร (WHO) ทำอะไร(WHAT) ที่ไหน (WHERE) เมื่อไหร่ (WHEN) อย่างไร
 (HOW) และกับใคร (WITH WHOM)

การสืบสวนในคดีความผิดที่มีโทษทางอาญา มีวัตถุประสงค์เพื่อทราบตัวผู้กระทำ
 ความผิด และลักษณะของการกระทำผิด ตลอดจนพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องที่สามารถใช้
 ดำเนินคดีกับผู้กระทำผิด จนศาลมีคำพิพากษาลงโทษได้ ดังนั้นในขั้นตอนของการสืบสวน
 จึงแบ่งออกเป็น 2 ระดับ คือการสืบสวนเพื่อทราบบุคคลผู้ต้องสงสัยเพื่อที่เจ้าหน้าที่จะได้เฝ้า
 ระวัง (surveillance) และการเฝ้าสังเกตการณ์ (observation) และการสืบสวนเพื่อ
 ทราบพฤติการณ์แห่งการกระทำผิดเพื่อค้นยึด (raid) พยานหลักฐาน และจับกุม (arrest)
 ผู้กระทำผิด

ในการสืบสวนเพื่อทราบบุคคลผู้ต้องสงสัย เป็นการแยกหรือพิสูจน์ทราบตัวบุคคล
 ผู้ต้องสงสัยออกจากสุจริตชน เนื่องจากกรกระทำผิดยาเสพติดไม่มีผู้เสียหายจึงไม่มีเจ้า
 ทุกข์ที่จะมาแจ้งยืนยันว่าใครเป็นผู้กระทำผิด การดำเนินการสืบสวนเพื่อหาตัวผู้กระทำผิด
 ยาเสพติดจึงเริ่มจากเจ้าพนักงาน เช่น การได้รับการแจ้งเบาะแสโดยพลเมืองดี ,การจับกุมผู้
 กระทำผิดยาเสพติดแล้วให้การขัดทอดคนอื่นที่ไม่ได้ถูกจับกุม, การใช้สายลับแจ้งข่าวเพื่อหวังเงิน
 รางวัล หรือการหักหลังกันในขบวนการค้ายาเสพติด เมื่อเจ้าพนักงานได้ข้อมูลเกี่ยวกับตัวผู้กระทำ
 ผิดแล้วจะต้องมีการตรวจสอบความถูกต้องน่าเชื่อถือ และเมื่อได้ตัวเป้าหมายชัดเจนแล้วก็ต้องไป
 สู่ขั้นตอนของการติดตามและรวบรวมพยานหลักฐานยืนยันการกระทำผิดต่อไป

การสืบสวนเพื่อทราบพฤติการณ์แห่งการกระทำผิด คือการรวบรวมข้อมูล
 เกี่ยวกับพฤติการณ์การกระทำผิดยาเสพติด และพยานหลักฐานที่ใช้ยืนยันการกระทำผิด เพื่อที่จะ
 สามารถตรวจค้นและยึดยาเสพติดหรือพยานหลักฐานที่ยืนยันการกระทำผิด ตลอดจนการ
 จับกุมผู้กระทำผิดมาดำเนินคดีตามกฎหมาย

⁴¹ พงศ์พัฒน์ ฉายาพันธ์,ความรู้เบื้องต้น การสืบสวนอาชญากรรม (กรุงเทพฯ: บริษัท ศิลป์
 สยามการพิมพ์ จำกัด,2537),หน้า 17.

ในความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดนั้น นอกจากเจ้าหน้าที่ที่ทำการสืบสวนจะต้องมีความรู้ความสามารถและประสบการณ์ในการสืบสวนอาชญากรรมอันมีลักษณะทั่วไปแล้ว ยังจะต้องมีทักษะในการสืบสวนคดียาเสพติดเป็นพิเศษ โดยจะต้องมีความรู้เกี่ยวกับกฎหมายยาเสพติด ประเภท, ชนิด และลักษณะของยาเสพติด การใช้ยาเสพติดของผู้เสพติด การขนส่งลำเลียงยาเสพติด และเจ้าหน้าที่สืบสวนยังจะต้องมีความชำนาญและมุ่งมั่นต่อการทำงานจึงจะสามารถประสบความสำเร็จได้

ดังนั้นเจ้าหน้าที่สืบสวนยาเสพติดจะต้องทำงานได้ในสภาวะที่ผิดปกติหรือมีความจำเป็น โดยควรจะต้องสามารถที่จะใช้และวิเคราะห์ข้อมูลที่ได้จาก "ผู้ให้ข่าว"(informants) ได้อย่างมีประสิทธิภาพ ,สามารถวางตัวในสถานการณ์ที่ยากลำบากได้เป็นอย่างดี ,มีการวางแผนอย่างรอบคอบที่จะดำเนินการตรวจค้นและจับกุมบุคคล , การดำเนินการตรวจค้นบุคคล ,ยึดทรัพย์สิน หรืออุปกรณ์ที่เกี่ยวข้องจะต้องมีการดำเนินการอย่างเป็นระบบ ,และจะต้องรวบรวมและเก็บรักษาพยานหลักฐานได้อย่างมีประสิทธิภาพ ซึ่งในการที่จะปฏิบัติตนให้สามารถปฏิบัติงานได้อย่างบรรลุเป้าหมายดังกล่าว เจ้าหน้าที่สืบสวน (detective) หรือสายลับ (undercover agent) จะต้องสามารถทำตัวให้กลมกลืนไปกับกลุ่มหรือสังคมของผู้กระทำผิดได้⁴² โดยที่ความผิดยาเสพติดมีรูปแบบของการกระทำที่มีลักษณะพิเศษ การสืบสวนและรวบรวมพยานหลักฐานจึงจำเป็นจะต้องใช้วิธีการต่างๆ เพื่อที่จะสามารถดำเนินคดีกับผู้กระทำผิดได้อย่างมีประสิทธิภาพ ซึ่งวิธีการเหล่านี้ได้ถูกใช้เป็นวิธีการที่ถือว่ามีประสิทธิภาพในการปราบปรามและยอมรับในการพิจารณาคดีในชั้นพิจารณาของศาล

เทคนิคการสืบสวนและรวบรวมพยานหลักฐานในคดียาเสพติด

ในการดำเนินคดียาเสพติด ยาเสพติดของกลางถือว่าเป็นวัตถุพยานที่เป็นองค์ประกอบสำคัญในการกระทำความผิดกฎหมาย ดังนั้นเจ้าพนักงานจึงมีความจำเป็นที่จะต้องสืบสวนหาตัวผู้กระทำผิดเพื่อจับกุมและยึดยาเสพติดของกลางในการดำเนินคดี การสืบสวนความผิดนั้นจำเป็นจะต้องอาศัยแหล่งข้อมูลจากหลายทาง ซึ่งแบ่งเป็นประเภทได้คือ แหล่งข้อมูลเปิด เช่นเอกสารเผยแพร่, ข่าวทางหนังสือพิมพ์ วิทยุ โทรทัศน์ กับแหล่งข้อมูลอีกประเภทหนึ่งคือ แหล่งข้อมูลปิด เช่น การซื้อข่าวจากผู้กระทำผิด (Informants), การใช้สายลับหรือเจ้าหน้าที่อำพราง (Undercover agent) การเฝ้าสังเกตการณ์ (Observation) การสะกดรอยติดตาม(Surveillance) นอกจากนี้การหาข้อมูลเพื่อให้ได้ข้อเท็จจริงเจ้าพนักงานอาจจะต้องกระทำละเมิดต่อกฎหมายเสีย

⁴² Robert J. Wicks and Jerome J. platt ,Drug Abuse : A Criminal Justice Primer. (London : Collier Macmillan Publishers , 1977) , p.125.

เอง เช่น การดักฟังทางโทรศัพท์ เป็นต้น แม้ข้อมูลหลักฐานที่ได้มานั้นจะละเมิดต่อสิทธิของประชาชนตามรัฐธรรมนูญก็ตาม แต่ก็ยังเป็นข้อมูลสำคัญที่เจ้าพนักงานสามารถนำมาใช้ในการติดตามความเคลื่อนไหวของผู้ต้องสงสัย และนำไปสู่การแสวงหาพยานหลักฐานในทางที่ชอบด้วยกฎหมายอีกทางหนึ่ง

1) การหาข่าว (Intelligent)

การดำเนินคดียาเสพติด สิ่งจำเป็นอย่างยิ่งสำหรับเจ้าพนักงานคือ การหาข่าว ซึ่งจะทำให้เจ้าหน้าที่มีข้อมูล (information) ที่สามารถวางแผนการเพื่อสืบสวนรวบรวมพยานหลักฐาน และจับกุมผู้กระทำความผิดได้ โดยการให้เจ้าพนักงานปลอมตัว หรือสายลับ (undercover agents) ปะปนเข้าไปในกลุ่มผู้กระทำความผิดยาเสพติด และผู้ให้ข่าว (informants)

ข้อมูลที่ใช้ในการสืบสวนการกระทำความผิดยาเสพติดสามารถรวบรวมได้จากแหล่งต่างๆและที่นิยมและสามารถได้ข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับการกระทำผิดโดยตรงได้แก่ ผู้ให้ข่าว (informants) และหน่วยต่างๆในสังคมเช่น พนักงานเอกชน หรือเจ้าหน้าที่อื่นของรัฐ

ผู้ให้ข่าว (informants) เป็นส่วนสำคัญในการสืบสวนคดียาเสพติด แม้ว่าไม่ควรเชื่อถือในระดับที่จะใช้เป็นข่าวกรอง การทำให้ปรากฏชัดและการใช้แหล่งข้อมูลนี้จึงมีความสำคัญยิ่งต่อเจ้าหน้าที่สืบสวนคดียาเสพติด

เจ้าหน้าที่สืบสวนยาเสพติดมีการปฏิบัติในการพยายามที่จะถอดถอนความน่าละอายในอดีตจากการใช้วิธีหาข้อมูลโดยผู้ให้ข่าว ดังนั้นเจ้าหน้าที่จึงพยายามที่จะมีการดำเนินวิธีการให้การใช้ ผู้ให้ข่าว ให้มีความน่าเชื่อถือเช่นเดียวกับแหล่งข้อมูลประเภทอื่น เช่น คำขัดทอด (squealer) , การทรยศ (rat) , หรือผู้แจ้งข่าว (เพื่อรางวัล) (informer) เจ้าหน้าที่ในการสืบสวนจะต้องใช้ข้อมูลหรือนำข้อมูลมาใช้ได้อย่างมีคุณค่าและมีความสำคัญจากแหล่งข้อมูลเหล่านี้

ผู้ให้ข่าว สามารถให้ประโยชน์ต่อเจ้าพนักงานที่เป็นสายลับ (undercover agents) ในการดำเนินการกับผู้กระทำความผิด เช่น บอกแหล่งที่ซ่อนของยาเสพติด ตัวการ หรือวิธีการกระทำความผิด , การช่วยให้เจ้าหน้าที่สายลับปะปนเข้าไปในกลุ่มผู้กระทำความผิดได้ง่ายขึ้น , ช่วยรวบรวมข้อมูลสำคัญๆที่สามารถใช้ได้ในการสืบสวนภายนอก ฯลฯ

แหล่งข้อมูลประเภทนี้ มีเหตุผลที่จะช่วยเหลืองานของเจ้าหน้าที่จากหลายสาเหตุ โดยมากเพื่อเงินรางวัล , เป็นการแก้แค้น , หรือรู้สึกสำนึกผิด ผู้ที่เสพติดหรือเคยเสพยาเสพติดมักจะสมัครใจให้ข้อมูลเพื่อเป็นการขายข่าว แต่ผู้ให้ข่าวประเภทนี้จะไม่บอกแหล่งยาเสพติดของตนหรือให้ข้อมูลการกระทำผิดไปถึงตัวผู้ค้า แต่ก็สามารถที่จะช่วยเจ้าหน้าที่ในการทราบบางส่วนของ การกระทำความผิดยาเสพติด

การแก้แค้นทำลายคู่แข่ง ก็เป็นอีกผลหนึ่งเมื่อผู้ค้ายาเสพติดโดน ตัวผู้เสพก็จะให้ข่าวเช่นกัน ส่วนอีกเหตุผลหนึ่งคือผู้กระทำความผิดที่สำนึกผิดหรือเพื่อขอความเมตตาหลังจากที่ถูกจับกุมตัวในความผิดยาเสพติดหรือเกี่ยวกับทรัพย์สิน

แต่การเชื่อถือข่าวลักษณะจำพวกนี้จะต้องมีขอบเขต หากเจ้าพนักงานให้ความเชื่อมั่นกับข่าวหรือข้อมูลนี้มากเกินไป หรือเชื่อถือผู้ให้ข่าวที่ผิด ก็อาจนำผลร้ายมาสู่เจ้าหน้าที่โดยอาจได้รับบาดเจ็บ สูญเงินหล่อซื้อ บางครั้งอาจถึงแก่ชีวิต

และแม้ว่า ผู้ให้ข่าว (informants) จะมีความสำคัญในการสืบสวนเกี่ยวกับการใช้, การจำหน่าย หรือลำเลียงยาเสพติด เจ้าหน้าที่ก็ยังคงต้องตระหนักถึงความสำคัญจากแหล่งข้อมูลประเภทอื่น เช่นจากผู้ประกอบการค้า บันทึกของเจ้าหน้าที่ตำรวจ หรือบริษัทเอกชน เช่นโทรศัพท์ ซึ่งไม่ใช่จากผู้ที่เกี่ยวข้องกับอาชญากรรมซึ่งสามารถจะช่วยสนับสนุนข้อมูลจำนวนมากให้เจ้าหน้าที่ในการสืบสวนโดยอาศัยข้อมูลลักษณะดังกล่าวเจ้าหน้าที่จะต้องซังน้ำหนักและแยกแยะข้อมูลเนื่องจากผู้ให้ข้อมูลจะมีทัศนคติเกี่ยวกับการกระทำความผิดด้วย ซึ่งเจ้าหน้าที่จะต้องมาวินิจฉัยว่าอะไรเป็นอะไรด้วย

ซึ่งหัวใจสำคัญของการใช้แหล่งข้อมูลใดๆก็ตามคือ เมื่อได้ข้อมูลข่าวสารให้ใช้อย่างมีวิจรรย์ญาณ⁴³

2) การล่อซื้อ (Entrapment)

การใช้สายลับทำการล่อซื้อยาเสพติดจากผู้กระทำความผิด ทั้งนี้ด้วยเหตุผลมาจากการทำความผิดยาเสพติดฐานจำหน่ายยาเสพติด ผู้กระทำความผิดมักจะระมัดระวัง และจะไม่ขายยาเสพติดให้กับคนที่ตนไม่ไว้ใจ ทำให้เจ้าพนักงานของรัฐไม่สามารถหาพยานหลักฐานเพื่อใช้ยืนยันการกระทำความผิดได้ ดังนั้นเจ้าหน้าที่ตำรวจจำเป็นต้องใช้สายลับ ไปทำการล่อซื้อซึ่งเจ้าหน้าที่ตำรวจที่จะทำการจับกุมจะอำพรางตนดูพฤติการณ์ขณะที่มีการซื้อขายยาเสพติด และเมื่อได้ยาเสพติดมาแล้วก็จะจับกุมผู้ขายยาเสพติด โดยที่สายลับผู้นั้นไม่ต้องตกเป็นผู้ต้องหาในความผิดครอบครองยาเสพติด ซึ่งการพิจารณาคดีในชั้นศาลยอมรับให้การล่อซื้อยาเสพติดสามารถรับฟังเป็นพยานหลักฐานได้ เพราะด้วยเหตุผลความจำเป็นที่ไม่สามารถจะใช้วิธีการอย่างอื่นที่จะให้ผู้กระทำความผิดแสดงพฤติการณ์ออกมาจากการล่อซื้อ ซึ่งจะทำให้การกระทำนั้นครบองค์ประกอบความผิดฐาน"จำหน่าย"ยาเสพติด

ซึ่งวิธีการดังกล่าวเป็นวิธีการที่เจ้าพนักงานเป็นฝ่ายใช้อุบายล่อให้บุคคลกระทำความผิดขึ้นเพื่อจะจับให้ได้พร้อมด้วยพยานหลักฐานอันเพียงพอที่ศาลจะฟังลงโทษผู้กระทำนั้น

⁴³ Ibid. , pp.125-128.

(against provocateur, entrapment) ทางอังกฤษแม้จะไม่นิยมวิธีการตำรวจที่ใช้สายลับ (informer, decoy, stool-pigeon) หรือ ตำรวจลับ โดยเห็นว่าเป็นเหตุทำให้ราษฎรขาดความไว้วางใจซึ่งกันและกัน ก็ยังยอมรับว่ามีความผิดบางอย่างซึ่งถ้าไม่ใช้วิธีดังกล่าวแล้วก็ยากที่จะหาพยานหลักฐานให้เพียงพอในการที่จะพิสูจน์ความผิดของผู้กระทำได้ ทางอเมริกามีคดีทำนองนี้ขึ้นสู่ศาลจนพอจะเห็นแนวทางที่ศาลถืออยู่โดยทั่วไปคือการใช้สายลับเพื่อติดต่อกับผู้ที่คิดจะกระทำความผิดอยู่แล้วนั้น เป็นการชอบที่เจ้าพนักงานยอมทำได้ เพื่อให้ได้โอกาสจับกุมพร้อมพยานหลักฐานเมื่อผู้นั้นกระทำความผิด การกระทำของเจ้าพนักงานเช่นนี้ไม่เป็นเหตุที่ผู้กระทำผิดจะอ้างขึ้นเป็นข้อแก้ตัวได้ แต่ถ้าเจ้าพนักงานไม่มีเหตุสงสัยว่าผู้ใดกำลังจะกระทำความผิดอยู่ กลับใช้อุบายชักชวนให้ผู้นั้นเกิดความคิดและกระทำความผิดขึ้น โดยการยุยงของเจ้าพนักงาน ถือว่าเจ้าพนักงานเป็นฝ่ายริเริ่มให้มีการกระทำความผิดเกิดขึ้นเองซึ่งถ้ามิใช่เพราะการชักชวนของฝ่ายเจ้าพนักงานแล้วย่อมไม่มีการกระทำความผิดขึ้น ไม่ใช่เป็นแต่เพียงเจ้าพนักงานใช้อุบายในการสืบสวนเพื่อหาพยานหลักฐานจับกุมผู้ที่กำลังจะกระทำความผิดอยู่เองแล้ว กรณีเช่นนี้แม้ไม่มีกฎหมายบัญญัติยกเว้นความผิดไว้โดยชัดแจ้ง แต่ความเห็นทางอังกฤษและอเมริกามีความเห็นต้องกันว่าพฤติการณ์เช่นนี้ถือเป็นการกระทำที่ขัดต่อรัฐประศาสนโยบาย (public policy) อันรัฐไม่สามารถยอมรับได้ จึงยอมเป็นการปิดปากหรือผูกมัดเจ้าพนักงานมิให้ดำเนินการเพื่อให้มีการลงโทษผู้ที่ถูกล่อให้กระทำความผิดเช่นนั้น อย่างไรก็ตาม หากยังมีพฤติการณ์เช่นนั้นปรากฏขึ้นในคดีที่ได้ฟ้องต่อศาล ศาลย่อมจะไม่รับพิจารณาคดีนั้นและยกฟ้องเสียได้ แนวความคิดในเรื่องนี้เท่าที่ปรากฏในศาลไทยในปัญหานี้ก็คงไม่แตกต่างไปจากแบบอย่างในต่างประเทศที่กล่าวมาแล้ว โดยปกติเจ้าหน้าที่ของรัฐคงจะไม่ฟ้องหรือจะถอนฟ้องเสียเมื่อปรากฏข้อเท็จจริงเช่นนี้ขึ้น แต่ถ้ายังมีการฟ้องคดี และปรากฏข้อเท็จจริงในศาล ก็ไม่มีเหตุผลอันชอบธรรมอย่างใดที่จะสนับสนุนผูกมัดให้ศาลจำต้องพิพากษาลงโทษไปทั้งที่เป็นการขัดต่อรัฐประศาสนโยบายเช่นนั้น อย่างไรก็ตาม การล่อให้กระทำความผิดเช่นนี้คงจะเป็นข้อแก้ตัวได้ก็แต่คดีที่ไม่มีเอกชนคนใดเป็นผู้เสียหายโดยเฉพาะ เช่นคดีขายของผิดกฎหมาย เป็นต้น ถ้าเป็นคดีที่มีเอกชนเป็นผู้เสียหายเจ้าพนักงานก็ไม่มีอำนาจกระทำการเพื่อให้บุคคลใดกระทำความผิด⁴⁴

เทคนิคการล่อซื้อนี้เป็นวิธีการที่นิยมในการจับกุมผู้กระทำความผิดยาเสพติด เพราะสามารถที่จะพิสูจน์ยืนยันการกระทำความผิดต่อศาลได้อย่างชัดเจน ซึ่งจะมีอยู่ 2 รูปแบบคือในรูปแบบของการ ล่อซื้อแล้วจับกุม (buy-bust) ซึ่งเมื่อผู้ค้ายาเสพติดนำยาเสพติดมาจำหน่ายให้กับสายลับ (undercover agent) ก็จะมีการจับกุมทันทีโดยจะสามารถยึดเงินที่ใช้ใน

⁴⁴ จิตติ ติงศภัทย์, กฎหมายอาญา ภาค 1, พิมพ์ครั้งที่ 9 (กรุงเทพฯ: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2536), หน้า 288-690.

การล่อซื้อคืนมาได้ โดยมีวิธีการเจ้าหน้าที่จะนำเงินสดจำนวนมาก (ซึ่งจะยืมมาจากธนาคารในท้องถิ่น) มาแสดงให้ผู้กระทำผิดเห็นว่าเงินที่สามารถซื้อยาเสพติดได้ ซึ่งเป็นวิธีการที่เสี่ยง จะต้องมีความรอบคอบที่จะกำหนดจำนวนเงินและวิธีการนี้อาจทำให้เจ้าหน้าที่ตำรวจถูกฆ่าเพื่อชิงเงินดังกล่าวด้วย ส่วนอีกวิธีการหนึ่งคือการล่อซื้อแล้วปล่อยให้ไปก่อน (buy-walk) การล่อซื้อในลักษณะนี้จำเป็นจะต้องมีเงินกองทุนในการปราบปรามยาเสพติดเป็นจำนวนมากโดยเจ้าหน้าที่จะซื้อยาเสพติดจากผู้ขายรายย่อยแล้วยังไม่แสดงตัวจับกุม แต่จะทำการซื้อหลายๆ ครั้งกับผู้ค้ายาเสพติดหลายๆกลุ่ม วิธีการนี้มีความเสี่ยงเปลี่ยนแปลงอย่างมาก และเมื่อจับกุมดำเนินคดีมักไม่ได้เงินส่วนที่ใช้ในการสืบสวนนี้คืน แต่วิธีการนี้ทำให้เจ้าหน้าที่สามารถเชื่อมโยงความสัมพันธ์เกี่ยวข้องกับระหว่างผู้กระทำผิดรายอื่นๆ และเมื่อดำเนินการจับกุมก็สามารถที่จะดำเนินคดีกับผู้ค้าได้ทั้งหมด แต่วิธีการนี้ก็จำเป็นที่จะต้องมีการวางแผนกันเป็นอย่างดี⁴⁵

3. การปฏิบัติงานลับของเจ้าหน้าที่ (Undercover Police Agents)

วิธีการที่จะแสวงหาข้อเท็จจริงหรือข่าวสารอันจะเป็นประโยชน์ในการป้องกันปราบปรามอาชญากรรมของเจ้าหน้าที่ อีกวิธีหนึ่ง ได้แก่การสืบเสาะหาข้อเท็จจริงแบบปฏิบัติงานลับๆ ของเจ้าหน้าที่ตำรวจ เป็นกระบวนการปฏิบัติงานสืบสวนสอบสวนแบบฉบับเก่าแก่ ที่ได้ถือปฏิบัติมาช้านานแล้ว นับเป็นการปฏิบัติหน้าที่ สืบเสาะหาข้อเท็จจริงที่เสี่ยงอันตราย ซึ่งมักนิยมใช้ปฏิบัติในกรณีการสืบสวนสอบสวน เกี่ยวเนื่องกับ การค้าของเถื่อน การลักลอบสินค้าหนีภาษี การจำหน่ายยาเสพติดให้โทษ การจำหน่ายธนบัตรปลอม การยกยอกข้อโกง การพนัน การค้าประเวณี การขู่เข็ญกรรโชก และอาชญากรรมร้ายแรงอื่นๆ เป็นต้น จึงจำเป็นจะต้องคัดเลือกเจ้าหน้าที่ตำรวจที่มีความซื่อสัตย์สุจริต มีประสบการณ์ความชำนาญและความสามารถรอบรู้ในการสืบสวนสอบสวนและหาข่าวสาร กอปรด้วยการมีจิตใจมั่นคง อดทนจับใจ มีความเชื่อมั่นในตนเอง พร้อมทั้งจะปฏิบัติหน้าที่เสี่ยงภัย และมีความสุขุมเยือกเย็น สามารถควบคุมบุคลิกภาพจิตใจตนเองในยามคับขัน และมีศิลปะแบบยลที่จะแทรกซึมเข้าไป มั่วสุมปะปนกับกลุ่มบุคคลหรือองค์กรอาชญากร ที่ต้องการเสาะหาข่าวนั้นๆ โดยมีให้เป็นที่สงสัยอีกด้วย⁴⁶

⁴⁵ Michael D. Layman, Criminal Investigation The Art and The Science, 2nd ed. (New Jersey : Prentice Hall ,1999) , p.488.

⁴⁶ ประเสริฐ เมฆมณี, ตำรวจและกระบวนการยุติธรรมทางอาญา, หน้า 216-217.

4. การสังเกตการณ์(Observation) และสะกดรอยติดตาม(Surveillance)

การเฝ้าสังเกตการณ์ (Observation) และการสะกดรอยติดตาม(Surveillance) เป็นวิธีการสืบสวนหาข่าววิธีหนึ่ง ซึ่งเจ้าหน้าที่ตำรวจฝ่ายสืบสวนมักจะเลือกใช้ เพราะการเฝ้าสังเกตการณ์หรือสะกดรอย จะสามารถบอกพฤติการณ์และรายละเอียดเกี่ยวกับตัวคนร้าย กลุ่มของคนร้ายรวมทั้งนำไปสู่แหล่งหลบซ่อนของคนร้าย หรือที่เก็บของกลาง ซึ่งจำเป็นที่เจ้าหน้าที่ตำรวจจะต้องมีความรู้ความสามารถในการสะกดรอยติดตามและรวบรวมพยานหลักฐานที่จำเป็นสำหรับการจับกุมและดำเนินคดี เช่นการถ่ายภาพนิ่ง ,การบันทึกภาพเคลื่อนไหว และบันทึกเสียง การสนทนาระหว่างผู้กระทำความผิด แต่วิธีการดังกล่าวก็มีจุดอ่อนคือ จะต้องใช้ระยะเวลาที่นานพอสมควร เจ้าหน้าที่ตำรวจที่ทำหน้าที่ดังกล่าวจะต้องมีความชำนาญในการติดตาม มีความอดทนสูง และมีความเสี่ยงสูงทั้งขณะที่ทำการสืบสวนติดตามอยู่ถ้าผู้ต้องสงสัยรู้ตัวก่อน เจ้าหน้าที่ตำรวจอาจได้รับอันตรายแก่ชีวิตร่างกาย ประกอบกับเมื่อผู้ต้องสงสัยรู้ตัวก็อาจหลบซ่อน ทำลายพยานหลักฐานต่างๆ เสียก่อนทำให้ยากต่อการดำเนินคดียิ่งขึ้น

5.วิธีการพิเศษในการปราบปรามยาเสพติด (Extraordinary Drug Enforcement Techniques)

ในขณะที่มาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดยาเสพติดเกี่ยวกับความผิดครอบครอง จำหน่ายหรือผลิตยาเสพติดยังคงใช้วิธีการหรือรูปแบบในการแสวงหาพยานหลักฐานแบบเดิมได้ผลอยู่นั้น อาชญากรรมยาเสพติดก็มีการปรับเปลี่ยนรูปแบบเพื่อหลีกเลี่ยงการถูกตรวจค้นจับกุม ดังนั้นเจ้าหน้าที่ปราบปรามเกี่ยวกับยาเสพติดจึงได้หารูปแบบวิธีการ เพื่อดำเนินการกับผู้กระทำความผิดที่หลีกเลี่ยงวิธีการสืบสวนที่มีใช้อยู่ โดยนำหลักเหตุและผลอันขัดแย้งในตัวเองมาเพื่ออธิบายถึงพฤติกรรมที่ผิดปกติของผู้ต้องสงสัยอันจะนำไปสู่การตรวจค้นและจับกุม ซึ่งวิธีการที่ถูกนำมาใช้ได้แก่

- รูปแบบของผู้ลำเลียงยาเสพติด (Drug Courier Profiling)

เป็นการวางรูปแบบการนำเสนอมูลความไม่มีเหตุผลของผู้ต้องสงสัยที่มีการเดินทางไปยังที่ต่างๆ โดยไม่มีเหตุผล เช่นการเดินทางจากสนามบินหนึ่งของรัฐหนึ่ง เพื่อไปยังอีกรัฐหนึ่ง โดยจะต้องใช้เวลาเดินทางนาน แล้วพักค้างคืน 1 คืนโดยไม่ออกไปไหน จากนั้นในวันรุ่งขึ้นก็เดินทางโดยเครื่องบินไปยังอีกรัฐหนึ่งในสหรัฐอเมริกา เมื่อดูพฤติการณ์โดยรวมแล้ว จึงเป็นข้อสงสัยอย่างมากที่บุคคลดังกล่าวจะเดินทางไปยังที่ต่างๆ โดยไม่ได้มีธุระใด เป็นเหตุหนึ่งซึ่งน่าเชื่อว่าน่าจะมีการกระทำความผิดสามารถที่จะตรวจค้นได้

- การยึดทรัพย์สิน (Asset Forfeiture)

เนื่องจากผลกำไรมหาศาลจากการค้ายาเสพติด มาตรการในการยึดทรัพย์สินเกี่ยวกับการกระทำผิดยาเสพติดจึงมีความจำเป็นในการควบคุมปัญหาเสพติด โดยมีแนวคิดที่ว่าเพื่อเป็นการตัดทอนกำลังของการใช้ทรัพย์สินที่ได้จากการค้ายาเสพติดมาใช้ประโยชน์ โดยมีกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับมาตรการในการยึดทรัพย์สินโดยตรง⁴⁷

- การดักฟังโทรศัพท์ (Electronic Surveillance)

ในโลกปัจจุบันการติดต่อสื่อสารมีความสำคัญอย่างมากต่อการเจรจาตกลงธุรกิจต่างๆ รวมไปถึงธุรกิจที่ผิดกฎหมาย การค้ายาเสพติดจะต้องมีการติดต่อสื่อสารระหว่างผู้ร่วมขบวนการ ในการนัดหมายต่างๆ การที่เจ้าหน้าที่ปราบปรามยาเสพติดสามารถดักฟังการลักลอบติดต่อเพื่อการค้ายาเสพติดจะทำให้ได้ข้อมูลในการกระทำความผิดอันจะนำไปสู่การจับกุมดำเนินคดีได้อย่างได้ผล ในสหรัฐอเมริกาการดักฟังโทรศัพท์หรือลักลอบฟังการสนทนาเป็นการละเมิดรัฐธรรมนูญ แต่กฎหมายก็ยังให้อำนาจเจ้าพนักงานในการดักฟังโทรศัพท์ได้เพื่อประโยชน์ในการปราบปรามผู้กระทำความผิด ที่มีความจำเป็นจะต้องใช้วิธีดักฟังโทรศัพท์เพื่อแสวงหาพยานหลักฐาน แต่จะต้องได้รับความเห็นชอบจากศาลเสียก่อน ซึ่งเจ้าหน้าที่จะต้องแสดงเหตุผลอันสมควรว่าบุคคลต้องสงสัยน่าเชื่อว่าจะมีการกระทำความผิดเกิดขึ้น โดยจะต้องระบุถึงระยะเวลา และหมายเลขที่จะทำการดักฟังโทรศัพท์ให้ชัดเจน

โดยสรุป วิธีการสืบสวนคดียาเสพติดจึงเป็นวิธีการรวบรวมพยานหลักฐานทั้งที่มีลักษณะเป็นการทั่วไป และที่มีเทคนิคพิเศษเฉพาะที่เจ้าหน้าที่ปราบปรามยาเสพติดนิยมใช้ในการแสวงหาข้อมูลและรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อดำเนินคดีกับอาชญากรรมยาเสพติด แต่การแสวงหาพยานหลักฐานนั้นก็ต้องมีความระมัดระวังเป็นอย่างยิ่ง ดังนั้นเมื่อทราบเกี่ยวกับความผิดยาเสพติดรายใดรายหนึ่งเจ้าหน้าที่สืบสวนจะต้องตรวจสอบข้อมูล ซึ่งจะต้องมาจากแหล่งที่ไม่เกี่ยวข้องกับข้อมูลแรกที่ได้มา เนื่องจากจะเป็นอันตรายอย่างยิ่งถ้าจะอาศัยเพียงข้อมูลจากวิธีการใดวิธีการหนึ่งเพียงอย่างเดียว และให้ความเชื่อมั่นกับแหล่งข้อมูลมากเกินไปอาจนำผลร้ายมาสู่เจ้าพนักงานและหน่วยงานได้ การตรวจสอบข้อมูลที่ได้โดยนำข้อมูลมาจากแหล่งที่แตกต่างกันมาเปรียบเทียบจะทำให้ข้อมูลที่ได้มานั้นเกิดความแน่นอนไม่ผิดพลาดและสามารถนำไปใช้ได้อย่างเกิดประโยชน์

⁴⁷ Michael D. Layman, Criminal Investigation The Art and The Science , pp.496-498.

2.4 ปัญหาการดำเนินคดียาเสพติด

กฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติดนั้น เกิดจากลักษณะที่พิเศษของอาชญากรรมการค้า ยาเสพติด ซึ่งเป็นองค์กรและไม่มีผู้เสียหาย ดังนั้นในการแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานใน คดีความเกี่ยวกับการผลิตการค้ายาเสพติด เจ้าพนักงานในหน่วยงานของรัฐซึ่งมีหน้าที่ในการปราบปรามและดำเนินคดียาเสพติด จำเป็นจะต้องใช้เทคนิคและความสามารถในด้านต่างๆเพื่อให้บรรลุผล ขณะที่มาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องไม่เอื้ออำนวยต่อการรวบรวมพยานหลักฐาน ในชั้นของการสอบสวนรวบรวมพยานหลักฐาน การฟ้องร้อง และการพิสูจน์ความผิด อีกทั้งบท บัญญัติบางอย่างก็อาจจะส่งผลเสียหายต่อการปราบปรามยาเสพติด และการขาดมาตรการคุ้มครองความเสียหายให้กับพยานซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งแยกวิเคราะห์ดังนี้

2.4.1 ปัญหาจากการรวบรวมพยานหลักฐาน

ก. ปัญหาการดำเนินวิธีผู้ให้ข่าว (Informants)

ปัญหาที่เกิดกับการสืบสวนคดียาเสพติดก็มาจากความจำเป็นด้านข้อมูลหลัก ฐานที่จะนำไปสู่การดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิด ซึ่งแหล่งข้อมูลต่างๆ ล้วนแต่มีความสำคัญ อย่างยิ่งในการรวบรวมข้อเท็จจริงให้เกิดความแน่ชัด แต่ก็เช่นเดียวกันการที่จะได้ข้อมูลที่มีความ ชัดเจนก็ต้องอาศัยแหล่งข้อมูลที่มีความใกล้ชิดกับความผิด ในคดียาเสพติดการหาข่าวเกี่ยวกับผู้ จำหน่ายหรือผู้ผลิตยาเสพติด มักจะได้ข่าวจากตัวผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้เสพหรือเป็นผู้ครอบ ครองยาเสพติด และบางครั้งอาจมาจากการขัดผลประโยชน์กันเองของกลุ่มผู้ค้ายาเสพติด ตลอด วมไปถึงปัญหาอื่นๆ เมื่อมีการให้ข้อมูลหรือให้ประโยชน์กับเจ้าหน้าที่ของรัฐเพื่อนำไปสู่การจับกุม คดียาเสพติด แหล่งข่าวเหล่านี้ก็ต้องการการตอบแทนจากเจ้าหน้าที่ไม่ว่าจะเป็นเงินสินบนซึ่ง สามารถเบิกจ่ายได้จากทางราชการ หรือเป็นประโยชน์อื่นๆ

ในประเทศสหรัฐอเมริกา วิธีการจัดการกับคดียาเสพติด ผู้เสพก็จะให้ข้อมูลกับ เจ้าพนักงานถึงตัวผู้ขายยาเสพติด อีกทั้งบางครั้งยังถูกใช้เป็นนอกรีตในกรณีล่อซื้อยาเสพติด ซึ่งวิธี การล่อซื้อนี้กฎหมายให้การยอมรับ แต่ในการให้ความร่วมมือลักษณะนี้บางครั้งผู้เสพก็ได้รับการ ตอบแทนโดยได้รับยาเสพติดจำนวนเล็กน้อย , หรือการไม่ถูกฟ้องคดีฐานครอบครองยาเสพติด หรือ เจ้าหน้าที่รับรองที่จะให้มีการผ่อนปรนในกรณีที่มีค่าตัดสินคดี แต่วิธีการเช่นนี้ก่อให้เกิดความรู้สึก ขัดแย้งในความคิดของคนทั่วไป ที่ว่าตำรวจยอมให้อภัยกับความผิดที่ปรากฏชัดอยู่เพื่อแลกเปลี่ยน

กับการที่จะได้ข้อมูลไปจับกุมประชาชนคนอื่นเพื่อผลงานอย่างเดียวกับที่พวกเขาอดกลั้นให้กับผู้ให้ข่าว⁴⁸

สำหรับในประเทศไทย เจ้าหน้าที่ตำรวจไม่มีอำนาจที่ดำเนินการเพื่อที่จะให้ผู้ต้องหาซึ่งเป็นผู้เสียหายให้ข้อมูลหรือนำไปจับกุมผู้ต้องหา โดยแลกเปลี่ยนกับการไม่ดำเนินคดี หรือลดข้อหา หรือการเสนอเหตุผลแนะนำวิธีการตัดสินลงโทษให้กับศาลดังเช่นที่ปฏิบัติในสหรัฐอเมริกา เนื่องจากติดขัดด้วยข้อกฎหมาย⁴⁹ อีกทั้งไม่มีกรณีที่กฎหมายรับรองให้ดำเนินการดังกล่าวได้โดยชอบ

แต่ในทางปฏิบัติแล้วเจ้าหน้าที่สืบสวนมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องใช้ประโยชน์จากลักษณะของผู้เสียหายหรือผู้ครอบครองยาเสพติด จึงทำให้เจ้าหน้าที่ใช้วิธีการหลีกเลี่ยงกฎหมาย โดยอาจจับกุมแต่ไม่ดำเนินคดีกับผู้เสียหายหรือผู้ครอบครองยาเสพติด โดยผู้ถูกจับจะต้องให้ความร่วมมือให้ข้อมูลหรือทำหน้าที่ล่อซื้อยาเสพติดให้กับเจ้าหน้าที่ตำรวจ หรือบางครั้งอาจจับกุมผู้กระทำผิดในลักษณะของการจำหน่ายยาเสพติด แต่เห็นว่าเป็นเพียงผู้จำหน่ายรายย่อยและเป็นผู้ติดยาเสพติดไม่น่าจะค้ายาเสพติดเพื่อหวังผลกำไร ก็ไม่ดำเนินคดีหรือดำเนินคดีในข้อหาครอบครองหรือเสพยาเสพติด เพื่อแลกเปลี่ยนกับการที่ผู้ถูกจับกุมต้องหาข้อมูลหรือนำไปจับกุมผู้ขายอีกทอดหนึ่ง

ซึ่งการตัดสินใจละเว้นการจับกุมดำเนินคดีของเจ้าหน้าที่ตำรวจในลักษณะดังกล่าวแม้ว่าจะจะเป็นวิธีการที่ผิดกฎหมาย แต่ก็เห็นได้ว่ามีประสิทธิภาพในการดำเนินคดีระดับหนึ่ง แต่วิธีการดังกล่าวนี้ก็อาจชักจูงให้เจ้าหน้าที่นำไปใช้ในทางที่มีขอบเช่นกัน เนื่องจากการค้ายาเสพติดมีผลประโยชน์สูง และเมื่อไม่มีเหตุที่จะผ่อนปรนให้กับผู้ต้องหาด้วยวิธีการที่ชอบด้วยกฎหมายได้ ผู้ต้องหาที่ไม่มีทางเลือกจำต้องตัดสินใจกับเจ้าหน้าที่ที่อาจจะเห็นแก่ทรัพย์สินเงินทอง เพื่อให้ตนเป็นอิสระไม่ต้องถูกดำเนินคดี

ผลเสียหายอีกประการหนึ่งคือ เมื่อใช้วิธีการจับกุมแต่ไม่ดำเนินคดีกับผู้กระทำผิดเพื่อประโยชน์ในการสืบสวนแล้ว ตัวผู้กระทำผิดหรือผู้ต้องหาที่ถูกจับกุมนั้นไม่ได้มาผ่านกระบวนการทางศาลอย่างเต็มระบบ ก็ไม่มีโอกาสเข้าสู่กระบวนการแก้ไขปรับปรุงพฤติกรรม ผู้ที่เสพยา

⁴⁸ George F. Cole, The American System of Criminal Justice, 4th ed.(California: Brooks/Cole Publishing Company, 1986), p.221.

⁴⁹ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 200 "ผู้ใดเป็นเจ้าพนักงานในตำแหน่งพนักงานอัยการ ผู้ว่าคดี พนักงานสอบสวนหรือเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจในการสืบสวนคดีอาญาหรือจัดการให้เป็นไปตามหมายอาญา กระทำการหรือไม่กระทำการอย่างใดๆ ในตำแหน่งอันเป็นการมิชอบ เพื่อจะช่วยเหลือบุคคลหนึ่งบุคคลใดมิให้ต้องโทษ หรือให้รับโทษน้อยลง ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หกเดือนถึงเจ็ดปี และปรับตั้งแต่หนึ่งพันบาทถึงหนึ่งหมื่นสี่พันบาท"

ก็ยังเป็นผู้เสียหายเช่นเดิม ส่วนผู้ที่ค้าถ้าสามารถติดสินบนเจ้าพนักงานได้ก็กำเริบไม่เข็ดหลาบ ซึ่งถ้าสามารถนำบุคคลที่ถูกจับกุมทุกคนเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมจนสิ้นสุดได้ ก็จะมีผลในทางยับยั้งป้องกันการกระทำความผิด และผลในทางปรับปรุงแก้ไขพฤติกรรมให้กับผู้กระทำความผิดด้วย

ส่วนวิธีการได้ข้อมูลจากผู้กระทำความผิดอีกวิธีการหนึ่งคือการใช้อุบาย ไปจนถึงการล่อลวง ชูเชิญ หรือกระทำมิชอบตามความหมายของกฎหมาย

การใช้อุบาย มักจะมีปรากฏให้เห็นบ่อยคือเมื่อเจ้าหน้าที่ตำรวจได้จับกุมผู้ต้องหาแล้วผู้ต้องหาอาจเสนอเงินเพื่อติดสินบน เจ้าหน้าที่ตำรวจก็จะวางแผนจับกุมผู้ร่วมกระทำความผิดที่เกี่ยวข้องกับผู้ต้องหา โดยสร้างว่าต้องการสินบนเพื่อแลกกับการปล่อยตัวผู้ต้องหา เมื่อผู้ต้องหาหลงเชื่อก็จะติดต่อให้ผู้ที่เกี่ยวข้องกับตนนำเงินมาให้เจ้าพนักงาน ซึ่งก็จะถูกจับกุมตัวและอาจดำเนินคดีในข้อหาเป็นตัวการร่วมในความผิดยาเสพติด และอาจถูกดำเนินคดีแยกในความผิดฐานพยายามติดสินบนเจ้าพนักงานอีกกระทงหนึ่ง วิธีการนี้ก็สามารถใช้กับผู้ร่วมกระทำความผิดได้ แต่ก็อาจทำให้ผู้บริสุทธิ์ได้รับผลร้ายได้ หากไม่มีความเกี่ยวข้องกันจริงๆ กับผู้ต้องหา แต่ผู้ต้องหาขอร้อง หรือเป็นญาติสนิทกัน ก็อาจเดือดเนื้อร้อนใจที่ผู้ต้องหาถูกดำเนินคดีและต้องการจะช่วยเหลือซึ่งไม่คาดคิดว่า เจ้าหน้าที่ตำรวจจะวางแผนจับกุม ซึ่งถ้าเป็นเช่นนั้นแล้วก็เสมือนว่าเจ้าพนักงานต้องการผลงานในการจับกุม มากกว่าที่จะคำนึงถึงความสงบสุขของประชาชน

การใช้วิธีการล่อลวง ช่มชู้ หรือให้สัญญากับผู้ต้องหานั้น โดยกฎหมายแล้วไม่สามารถทำได้ แต่จากการสัมภาษณ์เจ้าหน้าที่ตำรวจที่ทำงานด้านสืบสวน ทราบว่าเจ้าหน้าที่สืบสวนจะใช้วิธีการสอบถามเอาข้อมูลกับผู้ต้องหาด้วยวิธีการต่างๆ ที่เรียกว่าการ "ขยายผล" ให้ได้ข้อมูลเพื่อสืบสวนดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดรายอื่นๆ

ข. ปัญหาที่เกี่ยวกับวิธีการล่อซื้อ

การล่อซื้อยาเสพติดจากผู้ค้ายาเสพติด มักมีรูปแบบที่ไม่แน่นอน โดยผู้ค้ายาเสพติดมักจะปรับเปลี่ยนวิธีการในการติดต่อกับผู้ซื้อ หรือมีการเปลี่ยนสถานที่และเวลาในการรับส่งยาเสพติดตลอดเวลา ทำให้เจ้าหน้าที่เกิดปัญหาในการวางกำลังเพื่อที่จะล้อมจับกุมตัวซึ่งอาจทำให้เกิดความเสียหายต่อการดำเนินคดีได้

ประการแรก คือ ปัญหาความเสี่ยง ของเจ้าพนักงานที่เข้าไปติดต่อล่อซื้อ ถ้าผู้ค้ายาเสพติดทราบว่าเป็นเจ้าหน้าที่อาจได้รับอันตรายแก่ชีวิตและร่างกาย

ประการที่สอง คือ เงินที่ใช้ในการล่อซื้อ มีความเสี่ยงต่อการสูญหาย ในการล่อซื้อยาเสพติดรายใหญ่ ต้องใช้เงินเป็นจำนวนมาก ซึ่งเจ้าหน้าที่จะต้องดำเนินวิธีการด้วยความรอบคอบและระมัดระวัง ซึ่งหากมีความผิดพลาดอาจต้องสูญเสียเงินล่อซื้อ

ประการที่สาม คือ เมื่อเจ้าหน้าที่ซึ่งไปทำการล่อซื้อได้จับกุมผู้กระทำความผิดยาเสพติดแล้ว ในชั้นพิจารณาจะต้องมีการสืบพยานต่อหน้าจำเลย⁵⁰ และกระทำโดยเปิดเผย ซึ่งเจ้าหน้าที่ผู้จับกุมจะต้องมาเบิกความในฐานะพยานโจทก์ ซึ่งโดยที่ต้องเปิดเผยสถานะของตนเอง ทำให้ไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ต่อไปอีกได้ เพราะจะมีความเสี่ยงสูง ทำให้การสืบสวนดำเนินคดีต้องหยุดชะงัก

ประการที่สี่ คือ การสืบพยาน ทำให้เจ้าหน้าที่ต้องอธิบายรายละเอียดกระบวนการจับกุมบุคคลแท้จริง และวิธีการล่อซื้อทุกขั้นตอนอย่างละเอียดเพื่อให้ศาลเชื่อว่าจำเลยกระทำผิดจริง แต่ในระหว่างการเบิกความเป็นพยานซึ่งต้องกระทำโดยเปิดเผยนั้น ทำให้ผู้ที่เกี่ยวข้องกับการค้ายาเสพติดได้ข้อมูลเกี่ยวกับตัวเจ้าหน้าที่และวิธีการจับกุม เพื่อนำไปพัฒนาหลีกเลี่ยงวิธีการจับกุมของเจ้าหน้าที่ตำรวจได้

ประการที่ห้า คือ ในทางตรงข้ามผู้ต้องหาหรือจำเลยอาจเสียเปรียบจากวิธีการล่อซื้อซึ่งกระทำโดยสายล่อซื้อ ที่ได้มาจากผู้เสพติดหรือผู้ครอบครองยาเสพติดแล้วถูกจับกุม แต่เจ้าหน้าที่ให้พยานหลักฐานโดยเป็นนทนต์ มาล่อซื้อยาเสพติดกับผู้ต้องหาหรือจำเลย ที่อาจไม่ได้เป็นผู้ค้ายาเสพติดแต่สายล่อซื้อครอบงำโดยเสนอเงินตอบแทนจำนวนมากจึงหายาเสพติดให้ เมื่อเกิดความโลภจึงถูกจับกุมดำเนินคดี⁵¹

ค. ปัญหาวิธีการปฏิบัติงานลับของเจ้าหน้าที่

ปัญหาประการแรก วิธีการปฏิบัติงานลับของเจ้าหน้าที่ (Undercover agent) แม้จะเป็นวิธีการรวบรวมพยานหลักฐานที่ได้ผลดีโดยเฉพาะกับอาชญากรรมที่มีลักษณะเป็นองค์กร เพราะความลับซับซ้อนภายในองค์กร ทำให้วิธีการรวบรวมพยานหลักฐานแบบปกติไม่ได้ผล แต่เจ้าหน้าที่ที่จะปลอมแปลงเข้าไปจะต้องมีความพร้อม โดยผู้ที่ทำหน้าที่ดังกล่าวจะต้องเป็นผู้ที่มีไหวพริบดี และต้องสร้างประวัติของตัวสายลับขึ้นมาใหม่ เอกสารที่เกี่ยวข้องเช่น เอกสารการศึกษา บัตรประจำตัว ใบอนุญาตขับขี่ บัตรเครดิต ฯลฯ และทำยที่สุดจะต้องมีประวัติอาชญากรหรือถูกส่งตัวเข้าไปในคุกที่เดียวกับเป้าหมาย ซึ่งเมื่อสายลับเข้าไปแทรกซึมอยู่ในองค์กรอาชญากรรมแล้วจะรวบรวมพยานหลักฐานต่างๆ เพื่อที่จะสามารถดำเนินคดีกับตัวการให้ได้ แต่

⁵⁰ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 172

⁵¹ สถาบันดำรงราชานุภาพ ร่วมกับ กรมราชทัณฑ์ , "รายงานการวิจัยเรื่อง การกระทำผิดของผู้ต้องขังในคดีค้ายาเสพติด, สดร 5/2542", 2543, หน้า 93,97.

ในสภาพดังกล่าวสายลับจะอยู่ในสภาวะที่เปราะบางมาก หากถูกเปิดเผยเมื่อใด อาจหมายถึงชีวิตของเจ้าหน้าที่ผู้นั้น⁵²

ปัญหาประการที่สอง การแฝงตัวเข้าไปสืบหาข่าวในลักษณะนี้เจ้าพนักงานจะต้องทำตนให้ไม่เป็นที่สงสัยจนบางครั้งจะต้องร่วมกระทำคามผิดด้วย ซึ่งการร่วมกระทำคามผิดเพื่อให้เกิดความไว้วางใจนั้นแม้จะกระทำเพื่อวัตถุประสงค์ในการที่จะจับกุมดำเนินคดีกับตัวการเบื้องหลัง แต่ถ้าได้ร่วมกระทำคามผิดถึงขนาดที่เป็นตัวการมีส่วนในการกระทำหรือสนับสนุนการกระทำ เช่น ไม่แต่เพียงไปกับผู้กระทำคามผิดด้วย แต่ได้ลงมือทำร้ายหรือส่งอาวุธให้ การกระทำเช่นนั้นย่อมเป็นความผิด ถ้าเพียงแต่ไปด้วยเพื่อสังเกตการณ์เป็นพยานหลักฐาน แต่ไม่ได้ลงมือทำส่วนของความผิด การกระทำเพียงเท่านั้นย่อมไม่เป็นการร่วมมือ เพราะไม่ได้ไปอยู่ด้วยเพื่อช่วยให้ความผิดสำเร็จตามหลักเรื่องตัวการทั้งเจตนาสนับสนุนการกระทำคามผิดนั้นก็ไม่มี ถึงแม้ในบางกรณีอาจเห็นผลได้ว่าการที่ไปกับผู้กระทำคามผิดด้วยนั้น จะมีผลเป็นการส่งเสริมการกระทำคามผิดอันเข้าหลักแห่งเจตนาสนับสนุนอยู่ด้วยก็ตาม ก็น่าจะต้องถือว่าเจ้าพนักงานหรือสายลับที่เป็นเครื่องมือรับใช้เจ้าพนักงานไปกระทำการเช่นนั้น เป็นแต่เพียงกระทำการเท่าที่จะเป็นและสมควรในการสืบสวนหาหลักฐาน ตามอำนาจในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 1(10) ,17 เท่านั้น⁵³ แต่การที่เจ้าพนักงานแฝงตัวเข้าไปเพื่อรวบรวมพยานหลักฐานแล้ว บางครั้งจำต้องทำผิดกฎหมายเช่นเดียวกับผู้ร่วมกระทำผิดคนอื่น ซึ่งการกระทำผิดดังกล่าวนี้ไม่ได้มีกฎหมายได้รับรองให้ทำได้ เจ้าพนักงานผู้นั้นจึงเป็นผู้กระทำผิดตามกฎหมายเช่นกัน

ปัญหาประการที่สาม การซึ่งนำหน้าระหว่างผลได้ผลเสีย ระหว่างความเสียหายที่เจ้าพนักงานต้องร่วมกระทำอยู่ด้วย กับพยานหลักฐานที่จะเพียงพอรับฟังลงโทษผู้ร่วมกระทำคามผิด ซึ่งความผิดบางอย่างเป็นความผิดร้ายแรง เช่น การค้ายาเสพติดการที่จะติดต่อกันถึงตัวการใหญ่ เจ้าพนักงานที่แฝงตัวเข้าไปจะต้องร่วมในการค้ายาเสพติดโดยไม่เกิดพิรุณอาจต้องจำหน่วยยาเสพติดหลายครั้ง อาจต้องเสพยาเสพติดเองเพื่อให้ผู้กระทำผิดเกิดความเชื่อถือ ตลอดจนไปถึงความเสี่ยงภัยของเจ้าพนักงานที่ปะปนเข้าไปซึ่งถ้าเกิดพิรุณขึ้นย่อมไม่สามารถช่วยเหลือตนเองให้รอดพ้นได้เลย ซึ่งการดำเนินวิธีการดังกล่าวนี้จะต้องคำนึงถึงผลที่จะได้ว่าจะมีความสำคัญจริงๆ ถึงขนาดที่รัฐอาจจะต้องยอมเสี่ยงและต้องยอมสละบางอย่างเพื่อผลในการปราบปรามยาเสพติด

⁵² Michael D. Layman, Criminal Investigation The Art and The Science, pp.484-486.

⁵³ จิตติ ดิงศภิทัย, กฎหมายอาญา ภาค1, หน้า 692.

ง. ปัญหาการใช้วิธีการดักฟังโทรศัพท์

แม้ว่าการติดต่อโดยใช้อุปกรณ์สื่อสารจะเป็นข้อมูลสำคัญที่ทำให้เจ้าพนักงานสามารถรวบรวมพยานหลักฐานได้ สำหรับประเทศไทยในปัจจุบันประชาชนได้รับการคุ้มครองไม่ให้มีการละเมิดสิทธิความเป็นส่วนตัวในการติดต่อสื่อสาร⁵⁴ ดังนั้นสำหรับประเทศไทยแล้วพยานหลักฐานที่ได้มาจากการดักฟังโทรศัพท์ หรือเทปบันทึกการสนทนาระหว่างบุคคลไม่สามารถนำมาใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิจารณาในชั้นศาลได้เลย

2.4.2 ปัญหาที่เกิดจากการบังคับใช้กฎหมาย

ก. อัตราโทษกับลักษณะพฤติการณ์ของการกระทำผิดไม่สอดคล้องกัน

โดยที่ความผิดยาเสพติดเป็นปัญหาสำคัญทำให้รัฐต้องตรากฎหมายและกำหนดโทษสำหรับการกระทำความผิดไว้สูง โดยเฉพาะในความผิดฐานผลิตและจำหน่ายยาเสพติดให้โทษ ซึ่งมีโทษขั้นสูงสุดถึงประหารชีวิต⁵⁵ ซึ่งเป็นโทษที่สูงมากแต่ปัญหายาเสพติดกลับไม่ลดลง แสดงให้เห็นว่าโทษที่สูงไม่มีผลยับยั้งการกระทำความผิดในความผิดดังกล่าวได้ และเมื่อศึกษาถึงโทษที่ผู้กระทำความผิดได้รับแล้วจะเห็นว่าผู้ที่ถูกจับกุมและต้องโทษคุมขังอยู่นั้นมีสาเหตุมาจากปัญหาแตกต่างกัน การศึกษาถึงสาเหตุปัญหาจากตัวผู้ต้องขังนี้ก็เป็นวิธีการหนึ่งที่จะสามารถบังคับใช้กฎหมายได้อย่างมีประสิทธิภาพ ดังนั้นจึงต้องมาศึกษาการกระทำผิดของผู้ต้องขังในคดีค้ายาเสพติด มีรายละเอียดโดยสรุปดังนี้⁵⁶

การวิจัยเรื่อง "การกระทำผิดของผู้ต้องขังในคดีค้ายาเสพติด" มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาถึงข้อมูลทางประชากร ปัจจัยที่มีความสัมพันธ์ต่อทัศนคติในการกระทำผิดของผู้ต้องขังในคดี

⁵⁴ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 มาตรา 37 "บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการสื่อสารถึงกันโดยทางที่ชอบด้วยกฎหมาย

การตรวจ การกัก หรือการเปิดเผยสิ่งสื่อสารที่บุคคลมีติดต่อถึงกัน รวมทั้งการกระทำด้วยประการอื่นใดเพื่อให้ล่วงรู้ถึงข้อความในการสื่อสารทั้งหลายที่บุคคลมีติดต่อถึงกันจะกระทำได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐ หรือเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อย หรือศีลธรรมอันดีของประชาชน"

⁵⁵ พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ.2522 มาตรา 65,66

⁵⁶ สถาบันดำรงราชานุภาพ ร่วมกับ กรมราชทัณฑ์ , "รายงานการวิจัยเรื่อง การกระทำผิดของผู้ต้องขังในคดีค้ายาเสพติด, สดร 5/2542", ตุลาคม 2542, บทคัดย่อ.

ค้ายาเสพติด รวมทั้งศึกษาถึงระยะเวลาในการรับโทษจริงตามคำพิพากษาและศึกษาแนวทางและมาตรการในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังในคดียาเสพติด

การเก็บรวบรวมข้อมูลในภาคสนาม เพื่อศึกษาทัศนคติในการกระทำผิดของผู้ต้องขังในคดีค้ายาเสพติด โดยสัมภาษณ์นักโทษเด็ดขาดในคดีจำหน่ายยาเสพติด ครอบคลุมเพื่อจำหน่าย จากเรือนจำ/ทัณฑสถาน ที่คุมขังผู้ต้องขังที่มีกำหนดโทษสูงในคดีค้ายาเสพติดตามภูมิภาคต่างๆ ทั่วประเทศ 9 แห่ง จำนวน 463 คน นอกจากนี้ เก็บรวบรวมข้อมูลจากทะเบียนประวัติของผู้ต้องขังซึ่งได้พ้นโทษไปแล้วจากเรือนจำ จำนวน 141 คน เพื่อศึกษาถึงระยะเวลาการรับโทษจำคุกจริงตามคำพิพากษาของผู้ต้องขังคดียาเสพติด

ผลการศึกษา ปรากฏดังนี้

ส่วนที่ 1 ทัศนคติในการกระทำผิดของผู้ต้องขังในคดีค้ายาเสพติด

1. ข้อมูลส่วนบุคคลและประวัติภูมิหลังของผู้ต้องขัง พบว่า ผู้ต้องขังในคดีค้ายาเสพติดเป็นกลุ่มตัวอย่างส่วนใหญ่ เป็นชาย มีอายุระหว่าง 36-45 ปี จบการศึกษาระดับประถมศึกษา มีภูมิลำเนาจากภาคกลางมากที่สุด นอกจากนี้ส่วนใหญ่สมรสแล้ว มีสถานภาพของครอบครัวในวัยเด็ก คือ บิดาและมารดาอยู่ด้วยกัน ประกอบอาชีพรับจ้างทั่วไป ประเภทของยาเสพติดที่ถูกตัดสิน คือ เฮโรอีน ผีน กัญชา โดยเป็นผู้ค้ารายย่อย และกำหนดโทษที่ถูกตัดสินส่วนใหญ่ คือ จำคุกเป็นระยะเวลาระหว่าง 31 ปี ถึงตลอดชีวิต

2. ทัศนคติในการกระทำผิดของผู้ต้องขังในคดียาเสพติด พบว่า ผู้ต้องขังโดยส่วนใหญ่ยอมรับว่าทำผิดจริง โดยมีมูลเหตุจูงใจมาจากการประสบปัญหาเศรษฐกิจ ไม่มีทางเลือกในชีวิต ต้องการมีฐานะดีเป็นที่ยอมรับในสังคม และสภาพแวดล้อมชักจูง สำหรับผู้ที่ไม่ยอมรับว่าทำผิด เนื่องจากกล่าวอ้างว่ายอมรับผิดแทนผู้กระทำผิด และความรู้เท่าไม่ถึงการณ์

ทัศนคติในการกระทำผิดผู้ต้องขังที่เป็นกลุ่มตัวอย่างในด้านส่วนบุคคล พบว่าผู้ต้องขังส่วนใหญ่เห็นว่า การค้ายาเสพติดให้รายได้ตอบแทนสูง และผู้กระทำผิดที่เห็นว่าการค้ายาเสพติดเป็นงานที่ทำได้ง่าย เนื่องจากเห็นว่า การค้ายาเสพติดไม่จำเป็นต้องใช้ผู้มีการศึกษาสูง ไม่จำเป็นต้องใช้ทักษะฝีมือความชำนาญเฉพาะด้าน มีกลุ่มผู้เสพยา และมีแหล่งผลิตหรือแหล่งจำหน่ายจำนวนมาก ส่วนผู้ที่มีทัศนคติว่าการค้ายาเสพติดเป็นงานที่ทำได้ยาก เนื่องจากเห็นว่า เป็นงานที่เสี่ยงต่อการถูกจับกุมของตำรวจ รวมทั้งเป็นขบวนการที่สลับปรก นอกจากนี้ผู้ต้องขังที่เป็นกลุ่มตัวอย่างมากกว่าครึ่งหนึ่งรับรู้ว่า ยาเสพติดทำลายคนและผู้ต้องขังประมาณครึ่งหนึ่ง มีทัศนคติว่า การ

ถูกจับครั้งนี้เพราะโชคไม่ดี ผู้ต้องขังเกือบครึ่งหนึ่งรับรู้ว่า การจำคุกทำให้ลำบาก และมีผู้ต้องขังจำนวนน้อยที่เห็นว่าเมื่อพ้นโทษออกไปจะกระทำผิดในคดียาเสพติดอีก นอกจากนี้ทัศนคติในการกระทำผิดด้านสภาพแวดล้อม ผู้ต้องขังที่เป็นกลุ่มตัวอย่างส่วนหนึ่งเห็นว่า สภาพแวดล้อมในครอบครัวและในชุมชนมีส่วนผลักดันให้กระทำผิดในคดีค้ายาเสพติด ส่วนทัศนคติต่อกระบวนการยุติธรรมพบว่า ผู้ต้องขังที่เป็นกลุ่มตัวอย่างส่วนหนึ่ง ไม่กลัวโทษจากการค้ายาเสพติดเนื่องจากรายได้ตอบแทนที่สูงและไม่มีทางเลือกในชีวิต นอกจากนี้ผู้ต้องขังมากกว่าครึ่งหนึ่งเห็นว่า โทษที่ได้รับในปัจจุบันเป็นโทษที่หนัก เนื่องจากระยะเวลาจำคุกนานเกินไป โทษหนักมากเมื่อเปรียบเทียบกับ การกระทำผิดครั้งแรก และมีผู้ต้องขังส่วนหนึ่งเห็นว่า ไม่ได้รับความเป็นธรรมจากกระบวนการยุติธรรม เนื่องจากไม่มีเจตนาในการกระทำผิดแต่ถูกจับกุม เจ้าหน้าที่ไม่มีความยุติธรรม โทษหนักเกินไป และการได้รับการปฏิบัติที่แตกต่างจากผู้ต้องขังในคดีอื่นๆ

3. ปัจจัยที่มีความสัมพันธ์ต่อทัศนคติในการกระทำผิดของผู้ต้องขัง ประกอบด้วย อายุ สถานภาพของครอบครัวในวัยเด็ก ประวัติการกระทำผิดซ้ำในคดีอาญามาก่อน และประเภทการค้า มีความสัมพันธ์กับทัศนคติของผู้ต้องขังในเรื่องการค้ายาเสพติดเป็นงานที่ทำได้ง่าย โดยผู้ที่มีอายุ 46-55 ปี ผู้ที่มาจากครอบครัวที่บิดาและมารดาอยู่ด้วยกัน ผู้ที่ไม่เคยกระทำผิดซ้ำในคดีอาญามาก่อน และผู้ค้ารายย่อย เห็นว่าการค้ายาเสพติดเป็นงานที่ทำได้ง่ายมากกว่ากลุ่มอื่นๆ

ส่วนที่ 2 ระยะเวลาการรับโทษจำคุกจริงตามคำพิพากษาของผู้ต้องขังคดีค้ายาเสพติด

ผู้ต้องขังในคดีค้ายาเสพติดยิ่งได้รับกำหนดโทษจำคุกสูง จะรับโทษจำคุกจริงต่ำ ในขณะที่ผู้ที่ได้รับกำหนดโทษจำคุกต่ำจะได้รับโทษจำคุกจริงสูง นอกจากนี้ อัตราการรับโทษจำคุกจริงของผู้ต้องขังในคดียาเสพติดจะสูงกว่าอัตราการรับโทษจำคุกจริงของผู้ต้องขังในคดีอื่นๆ โดยเฉพาะในคดีที่มีกำหนดโทษสูงตั้งแต่ 20 ปีขึ้นไป และผู้ต้องขังในคดีค้ายาเสพติดในประเทศไทยจะรับโทษจริงสูงกว่าผู้ต้องขังในต่างประเทศ

จากการวิจัยครั้งนี้ คณะผู้วิจัยได้เสนอแนะแนวทางในการแก้ปัญหาการค้ายาเสพติด คือ จะต้องเน้นที่การป้องกันควบคุมกันนโยบายการปราบปราม ควรมีการประชาสัมพันธ์ให้กลุ่มที่เสี่ยงได้ทราบถึงความรุนแรงของโทษจากการกระทำผิดในคดีค้ายาเสพติด ควรมีการแยกปฏิบัติระหว่างผู้กระทำผิดในคดีค้ายาเสพติดที่มีกมลสันดานเป็นอาชญากรอาชีพกับผู้กระทำผิดครั้งแรก หรือผู้กระทำผิดที่ไม่มีกมลสันดานเป็นอาชญากรอาชีพอย่างแท้จริง ควรมีการสร้างโอกาส

ทางเลือกในชีวิตให้แก่ผู้ต้องขังที่สามารถกลับตัวเป็นคนดี การใช้โทษจำคุกที่เหมาะสมต่อผู้กระทำผิด ควรมีกระบวนการในการสืบเสาะตรวจสอบพฤติกรรมของผู้กระทำผิดครั้งแรก ก่อนที่จะส่งตัวเข้าสู่กระบวนการยุติธรรม และรัฐควรผลักดันให้มีการนำมาตรการการลงโทษทางเศรษฐกิจมาใช้กับผู้ค้ายาเสพติดนอกเหนือจากการจำคุกหรือประหารชีวิตให้มากขึ้น

จากรายงานวิจัยดังกล่าวทำให้ทราบข้อเท็จจริงที่ผู้ต้องขังคดีค้ายาเสพติดมีความรู้สึกที่โทษที่ตนได้รับหนักเกินไป หรือว่าตนไม่ได้ตั้งใจกระทำความผิดไม่ควรถูกต้องถูกลงโทษหนัก แต่เนื่องจากข้อบังคับทางกฎหมายในการลงโทษ ที่กำหนดโทษขั้นต่ำไว้ หรือไม่เปิดโอกาสให้ศาลใช้ดุลพินิจมากนัก ในขณะที่ข้อเท็จจริงมีลักษณะที่กว้าง เช่น ความผิดฐาน "ผลิต" หมายความว่า เพาะ ปลูก ทำ ผสม ปูจ แพรสภาพ เปลี่ยนรูป สังเคราะห์ทางวิทยาศาสตร์ และให้หมายความรวมถึงการแบ่งบรรจุ หรือรวมบรรจุด้วย และ "จำหน่าย" หมายความว่า ขาย จ่าย แจก แลก เปลี่ยน ให้⁵⁷ ในความผิดฐานผลิตยาเสพติดให้โทษประเภท 1 ต้องระวางโทษจำคุกตลอดชีวิต และถ้าผลิตเพื่อจำหน่าย ต้องระวางโทษประหารชีวิต และความผิดฐานจำหน่ายยาเสพติดให้โทษประเภท 1 ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่ 5 ปี ถึงจำคุกตลอดชีวิต และปรับตั้งแต่ห้าหมื่นบาทถึงห้าแสนบาท และถ้าคำนวณสารบริสุทธิ์เกินหนึ่งร้อยกรัมต้องระวางโทษจำคุกตลอดชีวิตหรือประหารชีวิต

ซึ่งบางครั้งในคดีจำหน่าย ยาเสพติดชนิดยาบ้า เม็ดเดียว ศาลก็จำเป็นต้องลง 5 ปี ก็ถือว่าหนักไป เพราะผู้กระทำผิดบางคนเป็นผู้เสพเมื่อเสพยามากๆ เข้าไม่มีเงิน ก็ต้องขายบางเสบบ้าง เพื่อที่จะหาเงินมาเสพเอง เรื่องนี้ถ้าไม่มีโทษขั้นต่ำก็เป็นการใช้ดุลพินิจให้ศาลจะลงโทษต่ำกว่านี้ได้⁵⁸ โดยเฉพาะเกณฑ์ในการลงโทษผู้กระทำความผิดของศาลก็จะพิจารณาจากปริมาณยาเสพติดของกลางเป็นหลัก ถ้ายาเสพติดของกลางมีเป็นจำนวนมากก็จะลงโทษสูงกว่า คดีที่มียาเสพติดของกลางจำนวนน้อยกว่า เพื่อเป็นหลักเกณฑ์ในการลงโทษให้เสมอกัน

ในขณะที่ฐานความผิดกำหนดลักษณะการกระทำไว้กว้างมาก เช่นในความผิดฐานผลิต ถ้าเป็นการนำน้ำยาเคมีมาผสมเพื่อผลิตออกมาเป็นเฮโรอีน เป็นการผลิตโดยตรง แต่ในความหมายของกฎหมายให้หมายความถึงการรวบรวมหรือแบ่งบรรจุด้วย ถ้าเป็นการแบ่งเฮโรอีนจากถุงมาบรรจุในหลอดพลาสติก ก็อยู่ในความหมายของ "ผลิต" ตามกฎหมายแล้ว ต้องระวางโทษจำคุกตลอดชีวิตหรือประหารชีวิต ซึ่งเรื่องนี้ก็เป็นปัญหาในการดำเนินคดีกับเจ้าหน้าที่ตำรวจ ในบางคดีมีการจับกุมผู้กระทำผิดในข้อหา "ผลิต" พร้อมเฮโรอีนของกลางในถุง และที่แบ่งบรรจุในหลอดพลาสติก ผู้ต้องหาไม่พบผู้กระทำความผิดโดยแบ่งบรรจุ ผู้ต้องหาได้ถูกว่าจ้างให้

⁵⁷ พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ.2522 มาตรา 4

⁵⁸ สัมภาษณ์ จีระ โชติพงษ์, รองอธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญา, 22 มกราคม 2544

แบ่งบรรจุ โดยตัวการหรือผู้ค้าตัวจริงจะนำเฮโรอีนมาให้บรรจุใส่หลอดแล้วก็มารับเอาไปจำหน่ายเอง โดยเช่าบ้านให้และให้เงินทองพอเลี้ยงชีพอยู่ได้ไม่มีรายได้รายได้อื่น แต่เมื่อถูกจับกุมผู้ต้องหารายนี้ก็จะต้องถูกดำเนินคดีในข้อหา "ผลิต" เฮโรอีนซึ่งเป็นยาเสพติดให้โทษประเภท 1 ตามความหมายของกฎหมาย ซึ่งเห็นว่าการใช้กฎหมายในลักษณะนี้ไม่น่าจะเป็นธรรมกับผู้กระทำผิดที่ถูกจับกุม เพราะลำพังตัวผู้ต้องหาคนนี้ไม่มีทางกระทำความผิดเองได้เลย มีส่วนเกี่ยวข้องในการกระทำผิดน้อย แต่จะต้องรับโทษสูงเพราะเป็นข้อหา "ผลิต" และยาเสพติดของกลางมีปริมาณสารบริสุทธิ์เกินกว่า 20 กรัมถือว่าเป็นการผลิตเพื่อจำหน่าย กฎหมายก็กำหนดโทษไว้ฐานเดียวคือ ประหารชีวิต ซึ่งเห็นว่าหนักเกินไปที่จะลงโทษผู้ต้องหาคนนี้ เพราะหากคดีถึงที่สุดแล้วแม้ศาลจะพิจารณาลดโทษให้ก็คงต้องจำคุกตลอดชีวิต

สรุป ปัญหาการบังคับใช้กฎหมายยาเสพติดที่กำหนดโทษไว้สูง ไม่มีผลในการยับยั้งการกระทำผิด แต่กลับเป็นปัญหาในการลงโทษผู้กระทำผิดที่ถูกจับกุมดำเนินคดี เนื่องจากการกำหนด ฐานความผิดที่จำเป็นจะต้องครอบคลุมการกระทำที่เป็นความผิด แต่ก็ไม่สอดคล้องระหว่างพฤติการณ์การกระทำของผู้ต้องหา กับฐานความผิด โดยที่กำหนดความผิดที่มีการกระทำได้หลายอย่างเป็นความผิดฐานเดียวกันและกำหนดอัตราโทษนั้นสูงเพียงอย่างเดียว จึงทำให้เกิดปัญหาที่ผู้ถูกจับกุมดำเนินคดีและถูกต้องขัง เกิดความรู้สึกว่าไม่ได้รับความเป็นธรรมจากกระบวนการยุติธรรม

ข.ไม่สามารถใช้กฎหมายที่มีอยู่ได้อย่างมีประสิทธิภาพ

จากที่มีผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดเป็นจำนวนมากในปัจจุบัน ซึ่งสำรวจพบว่าสถิติผู้ต้องขังในคดียาเสพติดของกรมราชทัณฑ์ จากจำนวนผู้ต้องขังทั่วประเทศ เมื่อ 31 ตุลาคม 2543 พบว่าเป็นผู้ต้องขังคดียาเสพติดถึงร้อยละ 63.06 ของจำนวนผู้ต้องขังทุกประเภท ความผิด และในจำนวนผู้ต้องขังคดียาเสพติดเอง ผู้ต้องขังความผิดเกี่ยวกับแอมเฟตามีนมีจำนวนมากที่สุดคือร้อยละ 76.91 ขณะที่เฮโรอีนเป็นอันดับที่สองคือร้อยละ 19.59 และเมื่อพิจารณาจากฐานความผิดตาม พ.ร.บ.ยาเสพติดฯ โดยแยกประเภทคดีมีสถิติ เรียงจากฐานความผิดที่มีผู้ต้องขังมากไปอย่างน้อยดังนี้

ความผิดฐานครอบครองเพื่อจำหน่าย	ร้อยละ 37.24
ความผิดฐานจำหน่าย	ร้อยละ 31.28
ความผิดฐานครอบครอง	ร้อยละ 17.83
ความผิดฐานเสพและครอบครอง	ร้อยละ 7.07
ความผิดฐานเสพ	ร้อยละ 5.60
อื่นๆ (ผลิต , นำเข้า/ส่งออก ฯลฯ)	ร้อยละ 0.98

จากสถิติดังกล่าวทำให้ทราบว่าปัจจุบันมีผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดเป็นปริมาณสูงมากกว่าความผิดฐานอื่นทุกประเภทรวมกันเสียอีก ในขณะที่ยาเสพติดกลุ่มแอมเฟตามีน ซึ่งเป็นยาเสพติดให้โทษประเภท 1 มีการกระทำความผิดมากที่สุด และฐานความผิดที่มีการกระทำความผิดและถูกจับกุมดำเนินคดีมากที่สุดคือ ครอบครองเพื่อจำหน่าย และรองลงมาคือจำหน่าย

แต่จากการวิจัยก็พบอีกว่าผู้ต้องขังในคดีค้ายาเสพติด ส่วนใหญ่ร้อยละ 64.6 เป็นผู้ค้ารายย่อย รองลงมาร้อยละ 28.7 เป็นผู้ล่าเหยื่อ และร้อยละ 6.7 เป็นผู้ผลิตหรือผู้ค้ารายใหญ่ เป็นสิ่งที่แสดงให้เห็นว่า ผู้กระทำความผิดที่ถูกจับส่วนใหญ่เป็นผู้ค้ารายย่อย ในขณะที่ผู้ผลิตหรือผู้ค้ารายใหญ่ถูกดำเนินคดีเพียงเล็กน้อยเท่านั้น⁵⁹

ในขณะที่การดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดในฐานความผิดฐาน "สมคบ" ก็มีจำนวนน้อยมาก เนื่องจากขาดพยานหลักฐานในการพิจารณาอนุมัติให้แจ้งข้อกล่าวหา และจับกุมดำเนินคดี ทั้งที่ความผิดฐานสมคบนี้ ในต่างประเทศเปรียบได้เสมือนเป็นปืนใหญ่ สำหรับปราบปรามผู้กระทำความผิดอันมีลักษณะเป็นองค์กรอาชญากรรม เช่น ค้าของเถื่อน และยาเสพติด แต่สำหรับประเทศไทยแล้วดูเหมือนว่าการใช้มาตรการสมคบ เพื่อดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดมีน้อยมากเสียจนแทบจะไม่ใช่มาตรการที่มีประโยชน์ในการปราบปรามการกระทำความผิดยาเสพติดสักเท่าใด

สรุป การดำเนินคดีตามกฎหมายยาเสพติด สามารถดำเนินคดีได้เฉพาะแต่ผู้ค้ารายย่อยๆ ในขณะที่ผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้ค้ารายใหญ่หรือผู้ผลิต ซึ่งเป็นตัวการสำคัญที่ก่อให้เกิดปัญหาการแพร่ระบาดของยาเสพติด กลับนำตัวมาดำเนินคดีได้น้อย และในส่วนของดำเนินคดีในข้อหา "สมคบ" ซึ่งน่าจะเป็นมาตรการที่มีประสิทธิภาพในการปราบปรามผู้กระทำความผิดยาเสพติดเหมือนอย่างที่ใช้ในต่างประเทศ ในประเทศไทยเรากลับไม่สามารถนำออกมาใช้ให้สมกับวัตถุประสงค์ของการบัญญัติความผิดฐานนี้ขึ้นมา สาเหตุสำคัญก็คือ ขาดพยานหลักฐานที่จะเชื่อมโยงและพิสูจน์ให้เห็นถึงการกระทำความผิด ที่จะนำมาผูกมัดผู้กระทำความผิดให้ถูกลงโทษได้ และระบบของการรับฟังพยานหลักฐานในลักษณะดังกล่าวก็เป็นข้อยกเว้นที่แตกต่างจากการรับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญาทั่วไป

โดยในสหรัฐซึ่งใช้มาตรการสมคบ (conspiracy law) กับความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดนั้น เจ้าหน้าที่สืบสวนสามารถใช้ประโยชน์จากกฎหมายสมคบ ได้ในลักษณะดังต่อไปนี้ คือ เจ้าพนักงานสามารถเข้าไปแทรกแซงกิจกรรมที่สมคบกันได้ก่อนที่จะมีการกระทำความผิดตามที่สมคบกัน ผู้ถูกกล่าวหาไม่สามารถแก้ตัวว่าตนไม่ทราบเกี่ยวกับการสมคบกันของผู้ร่วมสมคบคนอื่น และ

⁵⁹ สถาบันดำรงราชานุภาพ ร่วมกับ กรมราชทัณฑ์ , "รายงานการวิจัยเรื่อง การกระทำความผิดของผู้ต้องขังในคดีค้ายาเสพติด, สดร 5/2542," ตุลาคม 2542.

การกระทำหรือคำพูดของผู้ร่วมสมคบคนใดคนหนึ่งสามารถชี้ยันผู้ร่วมสมคบรายอื่นๆ ได้ทั้งหมด⁶⁰ ซึ่งหลักการนี้ไม่มีอธิบายไว้ในกรณีคดีสมคบกันกระทำความผิดยาเสพติดในกฎหมายไทย จึงเป็นอีกปัญหาหนึ่งของการแสวงหาและรับฟังพยานหลักฐาน

ระเบียบวิธีในการพิจารณาคดีเป็นอุปสรรคต่อการปราบปรามยาเสพติด

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 176 "ในชั้นพิจารณา ถ้าจำเลยให้การรับสารภาพตามฟ้อง ศาลจะพิพากษาโดยไม่สืบพยานหลักฐานต่อไปก็ได้ เว้นแต่คดีที่มีข้อหาในความผิดซึ่งจำเลยรับสารภาพนั้น กฎหมายกำหนดอัตราโทษอย่างต่ำไว้ให้จำคุกตั้งแต่ห้าปีขึ้นไปหรือโทษสถานหนักกว่านั้น ศาลต้องฟังพยานใจทักจนกว่าจะพอใจว่าจำเลยได้กระทำความผิดจริง" และในการพิจารณาคดีของศาลนั้นจะต้องกระทำโดยเปิดเผย และต้องกระทำต่อหน้าจำเลย⁶¹ ดังนั้นเมื่อมีการจับกุมผู้กระทำความผิดค้ายาเสพติด ซึ่งมีอัตราโทษขั้นต่ำ 5 ปีตามกฎหมายจะต้องมีการสืบพยาน แม้จำเลยจะให้การรับสารภาพก็ตาม และการสืบพยานต้องกระทำโดยเปิดเผยด้วย ดังนั้นเจ้าหน้าที่ผู้ทำการจับกุม จะต้องมาแสดงตัว และเบิกความรายละเอียดของการวางแผนจับกุมจำเลยได้อย่างไร โดยที่ผู้ที่ไม่ถูกฟ้องในคดีหรือประชาชนทั่วไปก็มีสิทธิเข้ามาฟังคำเบิกความนี้ได้ ทำให้เจ้าหน้าที่ของรัฐทำงานได้ยากขึ้น เพราะขบวนการค้ายาเสพติดมีลักษณะเป็นองค์กรมีผู้กระทำความผิดเป็นจำนวนมาก หากผู้กระทำความผิดสนใจศึกษาวิธีการและสนใจติดตามตัวเจ้าพนักงาน รัฐก็จะไม่สามารถจับกุมผู้กระทำความผิดรายอื่นได้ เพราะฝ่ายผู้กระทำความผิดรายอื่นๆ รู้แล้วว่าใครเป็นเจ้าพนักงาน และใช้วิธีการอะไรมาติดต่อทำให้จับกุมดำเนินคดีได้ ก็หาวิธีการหลีกเลี่ยงหรือศึกษาจากแนวคำพิพากษาว่าคดีมีลักษณะอย่างไรจึงยกฟ้องในคดียาเสพติด แล้วพยายามค้ายาเสพติดให้เข้าลักษณะดังกล่าวจะทำให้เจ้าพนักงานไม่สามารถจับกุมมาฟ้องร้องให้ศาลลงโทษได้ และผลเสียหายอีกประการหนึ่งที่จะเกิดกับตัวเจ้าพนักงาน เพราะเมื่อกลุ่มผู้ค้ายาเสพติดทราบว่าใครคือตำรวจแล้ว ก็จะไม่เป็นความลับอีกต่อไปผู้ค้ายาเสพติดต้องทราบว่าใครเป็นใครแล้ว เจ้าหน้าที่ตำรวจผู้นั้นจะไม่สามารถปฏิบัติงานลับได้อีกเลย ทั้งการทำงานยังต้องเสี่ยงชีวิตมากขึ้นอีกด้วย

สรุป การที่เจ้าหน้าที่ของรัฐต้องมาเบิกความเป็นพยาน โดยข้อบังคับของกฎหมายวิธีพิจารณาความนั้น ทำให้ผู้กระทำความผิดรายอื่นที่ยังไม่ถูกดำเนินคดี ทราบตัวเจ้าหน้าที่และรูปแบบการสืบสวนจับกุม ตลอดจนศึกษาจากคำพิพากษา ย่อมทำให้เจ้าหน้าที่ได้รับความยากลำบากในการวางแผนปฏิบัติงาน และอาจเกิดอันตรายในการปฏิบัติงานครั้งต่อไป

⁶⁰ Michal D. Lyman , Criminal Investigation The Art and The Science, p.462.

⁶¹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 172

ง. การขาดมาตรการคุ้มครองพยาน

ในคดียาเสพติดรายใหญ่ ซึ่งผลิต หรือจำหน่าย ผู้ที่มีพฤติการณ์ในการกระทำความผิดมานานมักมีฐานะทางการเงินและมีอิทธิพลทั้งกับผู้ที่อยู่ในระบบราชการ ในสังคม และการเมือง ดังนั้นเมื่อตกเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดียาเสพติด ก็จะใช้อิทธิพลต่างๆ เหล่านี้เพื่อเป็นช่องทางให้ตนพ้นผิด ด้วยวิธีการทั้งในและนอกระบบ โดยอาศัยช่องว่างของกฎหมาย ไปดำเนินการกับพยาน เพราะหากไม่มีพยานที่สามารถให้การยืนยันได้ว่า ผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นผู้กระทำผิด หรือในชั้นพิจารณาไม่สามารถนำพยานมาเบิกความได้ ลำพังเพียงคำให้การของพยานในชั้นสอบสวน ไม่เพียงพอที่ศาลจะรับฟังลงโทษจำเลย

ผู้กระทำผิดจึงพยายามทุกวิถีทางโดยใช้อำนาจอิทธิพลต่างๆ กับพยานวัตถุและพยานบุคคล ดังที่เคยปรากฏอยู่ว่า ของกลางเป็นเฮโรอีนแต่เมื่อผลการตรวจพิสูจน์ออกมากลับเป็นผงซักฟอกหรือผงชูรส ซึ่งปัจจุบันได้มีการตรวจสอบในเบื้องต้นก่อนที่จะมีการนำตรวจหาสารเคมีซึ่งเป็นองค์ประกอบของยาเสพติด โดยทราบเบื้องต้นว่าเป็นยาเสพติดชนิดใด ด้วยการใช้ชุดน้ำยาทดสอบ (น้ำยามาควิส) กระทำต่อหน้าพนักงานสอบสวนและผู้ตรวจพิสูจน์ ซึ่งสามารถขจัดปัญหาการสับเปลี่ยนยาเสพติดของกลางไปได้ แต่ก็อาจใช้อิทธิพลลักษณะอื่นเช่น ปริมาณของกลางอาจจะต่ำลง ฯลฯ

ส่วนกับตัวบุคคลซึ่งเป็นพยานด้วยนั้น มีปัจจัยเกี่ยวข้องของหลายอย่างที่จะส่งผลกับน้ำหนักในการรับฟังพยานบุคคล ผู้กระทำผิดอาจใช้อิทธิพลทางการเงินซื้อตัวเพื่อไม่ให้มาให้การหรือเบิกความต่อศาล หรือกลับคำให้การหรือเบิกความไม่ชัดเจน หรือถ้าไม่สามารถซื้อตัวได้ก็อาจทำโดยวิธีการข่มขู่ต่อตัวพยาน หรือครอบครัว หรือทำร้าย ฯลฯ ก่อนที่จะมาเป็นพยานศาล และหากไม่สามารถทำร้ายหรือบังคับทางอิทธิพลต่อตัวพยานโดยตรงได้ก็อาจใช้อิทธิพลกลั่นแกล้ง ทำให้ไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่การงานได้ หรือต้องตกเป็นผู้ต้องหา ถูกร้องเรียนหรือถูกแจ้งความดำเนินคดีอาญาสารพัด หรืออาจใช้กลลวงต่างๆ เพื่อใส่ร้ายพยาน ซึ่งเหตุในลักษณะนี้ถือว่าเป็นวิธีการปกปิด ที่ผู้มีอิทธิพลที่ตกเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยนิยมใช้กับพยาน เพราะกฎหมายเราก็มคุ้มครองเฉพาะเรื่องในคดีที่ต้องหาเท่านั้น ถ้าพยานมีอันเป็นไปเพราะเหตุอื่น เช่น ถูกรถยนต์ชนตายก่อนมาเบิกความกับศาล ก็ต้องตัดพยานปากนั้นไปแล้วก็ไม่มีพยานให้การยืนยันต้องปล่อยตัวจำเลย เหตุทำนองนี้เกิดขึ้นบ่อยครั้ง ในกระบวนการยุติธรรมเราก็เพียงแต่พูดกันว่า น่าเชื่อว่าเป็นการกำจัดพยาน แต่ก็ไม่มีหลักฐานว่าเหตุที่พยาน ถูกรถชนตายเพราะจงใจกำจัดพยานหรือเพราะเหตุบังเอิญกันแน่

หรือกรณีที่พยานเป็นเจ้าของพนักงานตำรวจ การใช้อิทธิพลข่มขู่บังคับอาจไม่สามารถกระทำได้ แต่หลังจากมีการจับกุมคดีค้ายาเสพติดรายใหญ่แล้ว ภายหลังจากมาระหว่าง

ดำเนินคดีอยู่ กับถูกร้องเรียนว่า กรรโชคทรัพย์ต้องตกเป็นผู้ต้องหาในอีกคดีหนึ่ง ซึ่งอาจจะเกี่ยวหรือไม่เกี่ยวกับคดียาเสพติดก็ได้ แต่ถ้าเป็นเหตุเพราะการจับกุมผู้ต้องหาเสพติดที่มีอิทธิพล ก็ จะส่งผลต่อจิตใจและความเชื่อมั่นในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานตำรวจผู้นั้น จนอาจจะถึงกับตัดสินใจกลับคำให้การเกี่ยวกับพฤติการณ์การจับกุม เพื่อสวัสดิภาพของตนก็ได้ (ซึ่งเหตุดังกล่าวที่เกิดขึ้นกับเจ้าพนักงานนี้ ผู้ทำวิทยานิพนธ์ไม่ได้รับการยืนยัน แต่ภายหลังจากที่ดำเนินคดีในฐานะพนักงานสอบสวนกับผู้ค้ายาเสพติดรายใหญ่รายหนึ่งแล้ว ขณะที่ได้รับหมายเรียกมาเป็นพยานโจทก์ ก็พบกับเจ้าหน้าที่ตำรวจผู้จับกุมที่มาเป็นพยานโจทก์ด้วยกัน แต่กลับเป็นผู้ต้องขังระหว่างคดีในข้อหากรรโชคทรัพย์ ได้สอบถามเบื้องต้นเจ้าหน้าที่ตำรวจผู้นั้นก็ปฏิเสธว่าไม่ได้ทำถูกใส่ร้าย แต่ผู้ทำวิทยานิพนธ์ก็ไม่ทราบว่าจะเท็จจริงเป็นอย่างไร และจะเกี่ยวกับเรื่องที่จับกุมคดียาเสพติดนี้หรือไม่ ซึ่งก็อาจเป็นไปได้ทั้งสองทาง)

สรุป การที่ขาดมาตรการในการคุ้มครองพยานจากการให้การเป็นพยานยืนยันการกระทำผิดของผู้กระทำผิดที่เป็นผู้มีอิทธิพล ก็จะทำให้เสียหายนับกับการดำเนินคดีอาญาเป็นอย่างมาก เพราะว่าจะไม่มีพยานมาเบิกความยืนยันการกระทำผิด แล้วส่งผลให้ต้องปล่อยตัวผู้กระทำผิดกลับสู่สังคม โดยที่ผู้กระทำผิดนั้นก็คงได้ใจแล้วกระทำผิดหนักข้อขึ้นไปอีกเนื่องจากกระบวนการยุติธรรมไม่สามารถทำอะไรกับเขาได้

2.4.3 สรุปปัญหาการดำเนินคดียาเสพติด

ปัญหาการพิสูจน์ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดนี้เป็นปัญหาซึ่งเกิดจากระเบียบและกฎหมายไม่เอื้ออำนวยต่อการนำมาใช้กับผู้กระทำผิดในขบวนการค้ายาเสพติด โดยใช้ระเบียบวิธีพิจารณาพยานหลักฐานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ในขณะที่รัฐธรรมนูญได้บัญญัติคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ แม้จะมีข้อยกเว้นไว้แต่ในปัจจุบันก็ยังไม่มีความหมายที่จะรองรับในเรื่องต่างๆ ให้ชัดเจนและเป็นรูปธรรม จึงก่อให้เกิดปัญหาเกี่ยวกับการปราบปรามผู้กระทำผิดยาเสพติด โดยเฉพาะปัญหาในเรื่องพยานหลักฐาน วิธีการแสวงหาและพิสูจน์ความผิดที่ยังคงต้องใช้ระเบียบวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งเป็นกฎหมายที่มีแนวคิดในการดำเนินคดีกับอาชญากรรมที่เป็นปัจเจกชน ที่เป็นผู้กระทำผิดเฉพาะตน ความผิดนั้นจะไม่มีเกี่ยวข้องกับสัมพันธ์กับผู้กระทำผิดคนอื่น ซึ่งแตกต่างกับความผิดยาเสพติดที่ผู้กระทำผิดนอกจากจะเป็นการกระทำผิดเฉพาะตนแล้ว ยังมีความเกี่ยวข้องกับสัมพันธ์กับผู้กระทำผิดรายอื่นๆ

ดังนั้นแม้กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับความผิดยาเสพติดที่เป็นกฎหมายสารบัญญัติจะได้พัฒนาแนวความคิดและกำหนดฐานความผิดให้ครอบคลุมเพียงใดก็ตาม แต่ระเบียบวิธีพิจารณาความซึ่งเป็นกฎหมายวิธีสบัญญัติ ไม่ได้มีการปรับปรุงวิธีการให้สอดคล้องกับแนวทางการดำเนินคดีกับอาชญากรรมในรูปแบบขององค์กรอาชญากรรมที่เป็นอยู่ในปัจจุบันเสียแล้ว โดย

เฉพาะเรื่องการรับฟังพยานหลักฐานอันเป็นหัวใจสำคัญของการพิพากษาคดี จึงทำให้กฎหมายสารบัญญัติที่แม้จะมีประสิทธิภาพและมีความครอบคลุมเพียงใด ก็ไม่อาจนำมาตรการต่างๆที่มีอยู่นั้นออกมาใช้ได้เต็มที่ตามเจตนารมณ์ของการบัญญัติกฎหมายนั้นๆ

กฎหมายวิธีสบัญญัติที่ล้าสมัยและไม่สามารถนำมาปรับใช้กับรูปแบบการดำเนินคดีกับอาชญากรรมบางประเภทได้ โดยที่อาชญากรใช้วิธีการต่างๆเพื่อหลบหลีกการถูกตรวจพบการกระทำผิด การที่เจ้าพนักงานของรัฐจะหาพยานหลักฐานมาได้จึงต้องปฏิบัตินอกกรอบนอกทางออกไปจากระเบียบวิธีที่มีใช้หรือรับรองโดยกฎหมายหรือใช้วิธีที่กฎหมายไม่ได้ให้อำนาจที่จะเข้าไปแทรกแซงความเป็นปกติของบุคคล เพื่อที่จะได้พยานหลักฐานมาและสามารถใช้กฎหมายสารบัญญัติที่มีอยู่ได้ดีขึ้น

แต่การที่เจ้าพนักงานปฏิบัติเช่นนี้โดยลำพังและไม่มีกฎหมายรองรับ ทำให้ขาดมาตรการควบคุมตรวจสอบให้เป็นไปในวิถีทางเดียวกันอันเป็นการปฏิบัติไปสู่จุดหมายที่ชัดเจน ทั้งยังเป็นการเสี่ยงที่จะละเมิดต่อสิทธิเสรีภาพของบุคคล อันจะทำให้ความพยายามทั้งหมดต้องเสียเปล่าไปเพราะไม่สามารถใช้ประโยชน์อะไรได้เลย ตรงข้ามการแสวงหาพยานหลักฐานที่ไม่มีกฎหมายรับรองยังอาจนำความเดือดร้อนมาสู่ประชาชนผู้บริสุทธิ์ได้ถ้าใช้ในทางที่มีเจตนาไม่สุจริต ทั้งนี้เพราะเป็นการกระทำโดยละเมิดต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนโดยปราศจากการตรวจสอบ

ควบคุม

จากทั้งปัญหาจากการรวบรวมพยานหลักฐาน และปัญหาที่เกิดจากการบังคับใช้กฎหมาย จึงส่งผลให้การดำเนินคดีอาชญากรรมที่ไม่สามารถกระทำได้อย่างมีประสิทธิภาพเท่าที่ควร ทั้งๆ ที่กฎหมายกำหนดการกระทำที่เป็นความผิดอาชญากรรมไว้ได้อย่างสมบูรณ์ แต่กลับมีปัญหาคือว่าไม่สามารถนำออกมาใช้ได้มีประสิทธิภาพที่จะสามารถดำเนินคดีกับผู้กระทำผิดจนถูกพิพากษาลงโทษได้ เนื่องจากระเบียบและวิธีการในกฎหมายไม่เอื้ออำนวยต่อการแสวงหาพยานหลักฐาน และการพิจารณาคดี และไม่มีวิธีการอื่นใดสำหรับประเทศไทยที่จะแสวงหาพยานหลักฐานได้อย่างมีประสิทธิภาพยิ่งกว่า จึงทำให้ไม่สามารถดำเนินคดีกับความผิดหลายๆประเภทได้อย่างเต็มที่ จึงควรศึกษาวิธีการต่อรองคำรับสารภาพเพื่ออุดช่องว่างจากข้อบกพร่องของวิธีการสืบสวนสอบสวนและรวบรวมพยานหลักฐาน และข้อบกพร่องจากการบังคับใช้กฎหมายที่มีอยู่ ดังที่จะได้ศึกษาในบทต่อไป

บทที่ 3 การต่อรองคำรับสารภาพ

3.1 ลักษณะทั่วไปของการต่อรองคำรับสารภาพ

การต่อรองคำรับสารภาพในประเทศสหรัฐอเมริกา

การต่อรองคำรับสารภาพ (Plea Bargaining) หมายถึง กระบวนการทางอาญาซึ่งเกิดจากความร่วมมือของผู้เกี่ยวข้องในคดี โดยพนักงานอัยการ (prosecutor) จะเป็นผู้เสนอการทำความตกลงเจรจากับจำเลย (defendant) หรือ ทนายจำเลย (defense counsel) เพื่อให้จำเลยรับสารภาพ (plea guilty) โดยแลกเปลี่ยนกับการลดข้อหาหรือแลกเปลี่ยนกับการได้รับความกรุณาจากศาลเพื่อให้ศาลลงโทษสถานเบา¹ เช่นจำเลยให้การรับสารภาพในข้อหาใหม่เพื่อลดข้อหาจากความผิดอันมีลักษณะฉกรรจ์เป็นความผิดธรรมดา เช่น บุกรุกในเวลากลางคืนหรือบุกรุกโดยมีอาวุธปืน ฯลฯ เป็นบุกรุกธรรมดา หรือจากข้อหาปล้นทรัพย์โดยมีอาวุธเป็นข้อหาปล้นทรัพย์โดยไม่มีอาวุธ หรือจากข้อหาฆ่าผู้อื่นโดยเจตนา เป็นข้อหาฆ่าผู้อื่นโดยประมาท เป็นต้น² ซึ่งกระบวนการพิจารณาคดีอาญาของสหรัฐอเมริกา มีลักษณะพิเศษคือ การให้อำนาจพนักงานอัยการเจอกับจำเลย (โดยปกติมีทนายจำเลยเป็นผู้ต่อรองแทน) มีอำนาจในการต่อรองในเรื่องค่าให้การของจำเลย ทั้งนี้จากสถิติคดีอาญาทั้งของศาลสหรัฐฯ และศาลมลรัฐ ปรากฏว่าคดีกว่าร้อยละ 80-90 จบลงโดยไม่มีกระบวนการพิจารณาคดี (trial) เนื่องจากจำเลยให้การรับสารภาพ³

วิธีการต่อรองคำรับสารภาพในประเทศสหรัฐอเมริกาอาจจำแนกออกได้เป็น 2 วิธีการ คือ การต่อรองเกี่ยวกับข้อกล่าวหา และการต่อรองเกี่ยวกับการลงโทษ

ก. การต่อรองเกี่ยวกับข้อกล่าวหา (CHARGE BARGAINING) ซึ่งมีรูปแบบเกี่ยวกับการลดข้อกล่าวหา, การไม่ฟ้องบางข้อหา และการเปลี่ยนข้อกล่าวหา ดังนี้

¹ Milton Heumann "A note on plea bargaining and case pressure" Law & Society Review (spring, 1975) : 515.

² KirKham and Wollan ,Introduction to Law Enforcement (New York : Harper & Row Publisher , 1980), p. 144.

³ พรเพชร วิชิตชลชัย, "การชี้สองสถานหรือการสอบคำให้การจำเลยในคดีอาญา (Arraignment) ตามหลักกฎหมายอเมริกัน," ตุลพาท 40 (กันยายน-ตุลาคม 2536) : 111.

1. การลดข้อกล่าวหา (CHARGE BARGAINING) ซึ่งในรูปแบบดังกล่าว พนักงานอัยการได้รับรองที่จะฟ้องในข้อกล่าวหาที่เบากว่า ที่ผู้ต้องหาให้การรับสารภาพ เช่น ฟ้องในข้อหาที่รับสารภาพคืออนาจาร แทนที่จะฟ้องในข้อหาข่มขืนกระทำชำเรา หรือ การทำให้คนตายโดยประมาทแทนที่จะฟ้องในข้อหาฆ่าคนตายโดยเจตนา

2. การไม่ฟ้องบางข้อหา (CHARGE DISMISSAL) การรับสารภาพในกรณีที่ผู้ต้องหาถูกตั้งข้อหาหลายฐานความผิด ตัวอย่างเช่น เมื่อผู้ต้องหาถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดฐานฆาตกรรม ลักทรัพย์ และทำร้ายร่างกาย ซึ่งผู้ต้องหาและพนักงานอัยการได้ตกลงที่จะฟ้องและให้การรับสารภาพเฉพาะข้อหาทำร้ายร่างกาย โดยพนักงานอัยการจะไม่ยื่นฟ้องในข้อหาฆาตกรรมและลักทรัพย์

รูปแบบการต่อรองที่จะไม่ฟ้องบางข้อหานี้ มีความเด่นชัดในลักษณะที่จะไม่ฟ้องในข้อหาอื่นหรือข้อหาที่อาจจะฟ้องได้ซึ่งสามารถทำได้อย่างกว้างขวางกับตัวผู้ต้องหา หรือบางครั้งว่าบุคคลที่สามอาจเป็นคนในครอบครัวของผู้ต้องหาเอง

3. การเปลี่ยนข้อกล่าวหา (CHARGE CHANGE) เช่นในกรณีที่ผู้ต้องหาเป็นเยาวชน ได้ต่อรองที่จะให้การรับสารภาพหากพนักงานอัยการยื่นฟ้องต่อศาลในฐานะที่เขาเป็นเยาวชน กระทำความผิดแทนที่จะฟ้องในข้อหาที่เป็นผู้ใหญ่

ข. การต่อรองโทษ (SENTENCE BARGAINING) การต่อรองนี้เกิดขึ้นเมื่อพนักงานอัยการรับรองว่าจะเสนอความเห็นเป็นพิเศษต่อศาลที่จะให้มีคำพิพากษาที่ลงโทษต่ำ หรือให้มีการคุมประพฤติ หรือรอการกำหนดโทษ เช่น การขอให้อภัยโทษ, การทำทัณฑ์บน, หรือการส่งตัวบำบัดรักษา

ซึ่งทั้งสองรูปแบบดังกล่าวเรียกได้ว่าเป็น “การต่อรองคำรับสารภาพอย่างแท้จริง” (actual plea bargaining) เพราะเป็นวิธีการที่ยอมรับในกระบวนการยุติธรรมของสหรัฐอเมริกา ซึ่งเป็นการแลกเปลี่ยนกันอย่างชัดแจ้งระหว่างพนักงานอัยการกับผู้ต้องหาหรือทนายของผู้ต้องหา นอกจากนี้ยังมีรูปแบบที่ไม่ถือว่าการเจรจาต่อรองอย่างแท้จริงระหว่างพนักงานอัยการกับฝ่ายของ

ผู้ต้องหา แต่เป็นการที่ผู้ต้องหาให้การรับสารภาพโดยคาดหมายว่าจะได้รับความปรานีจากศาลที่จะกำหนดโทษ ซึ่งวิธีการนี้เรียกว่าเป็น “การต่อรองคำรับสารภาพโดยปริยาย” (tacit plea bargaining)⁴

นอกเหนือไปจากนั้น สิ่งที่ต่างหากจากการรับสารภาพแล้ว ผู้ต้องหาอาจต้องสัญญา กับพนักงานอัยการเพื่อที่จะกระทำบางสิ่งบางอย่างด้วย เช่น ผู้ต้องหาอาจยอมตกลงที่จะให้การในฐานะที่เป็นพยานเพื่อที่จะยืนยันการกระทำของผู้ร่วมกระทำผิดรายอื่น⁵ ซึ่งในการแก้ไขปัญหอาชญากรรม วิธีการต่อรองคำรับสารภาพนี้สามารถช่วยให้รัฐสามารถดำเนินคดีกับอาชญากรได้ โดยได้ข้อมูลการกระทำผิดของผู้กระทำผิดรายอื่นจากสิ่งที่ตัวผู้กระทำผิดรู้และให้การ ซึ่งในประเทศไทยนั้นข้อมูลที่ได้จากผู้ต้องหานี้มีความจำเป็นอย่างยิ่ง เนื่องจากรูปแบบของการกระทำผิดมักจะมีการรวมกลุ่มกระทำผิด มากกว่าที่จะกระทำความผิดเฉพาะบุคคล⁶

วิธีการต่อรองคำรับสารภาพเป็นวิธีการที่ได้รับการยอมรับอย่างเปิดเผยในประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งได้กำหนดไว้ใน Federal Rules of Criminal Procedure ข้อที่ 11 ซึ่งสรุปสาระสำคัญได้ดังนี้

1. ทางเลือกของจำเลย จำเลยอาจให้การปฏิเสธ หรือให้การรับสารภาพตลอดข้อหาหรือให้การรับสารภาพบางข้อหา และถ้าจำเลยไม่ยอมให้การหรือไม่มาศาล ศาลจะถือว่าจำเลยให้การปฏิเสธโดยปริยาย

2. ในกรณีที่มีการให้คำรับสารภาพบางข้อหา โดยศาลให้ความยินยอมซึ่งในกรณีเช่นนี้ศาลจะยอมรับฟังคำรับสารภาพของจำเลยดังกล่าวได้ต่อเมื่อมีการสอบถามความเห็นของคู่ความทั้งสองฝ่ายแล้ว และเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรมเท่านั้น

⁴ Vichai Vivitasevi “PLEA BARGAINING : HOW SHOULD IT PLAY ROLE IN CRIMINAL JUSTICE ADMINISTRATION OF THAILAND”, THAMMASAT LAW JOURNAL 9, No.2 (1977) : 265-266.

⁵ Ibid. , p. 267.

⁶ Ibid. , p. 168.

⁷ Fred E. Inbau Marvine and Aspen Jeremy D. Margoulis, Criminal Law the Layman a citizen's guide (pennsylvania:1977),p. 149. ; Sue Titus Reid, Crime and Criminology (New York: holt, Rienhart and Wington, 1979),p. 323. อ้างถึงใน นิจรินทร์ ธงศ์พิสุทธิ. "การต่อรองคำรับสารภาพ." (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, พ.ศ.2526), หน้า 36-38.

3. ข้อเสนอแนะสำหรับจำเลย ก่อนที่ศาลจะยอมรับคำให้การรับสารภาพตลอดข้อหา หรือคำให้การรับสารภาพบางข้อหา เช่นนี้ ศาลต้องแจ้งให้จำเลยทราบในศาล และกระทำอย่างเปิดเผยโดยให้จำเลยเข้าใจกล่าวคือ

3.1 สภาพข้อหาตามที่จำเลยให้การรับสารภาพโทษต่ำสุดและโทษสูงสุดตามกฎหมายที่จำเลยจะต้องได้รับ และ

3.2 ถ้าจำเลยไม่มีทนายความแตกต่างต่อผู้คดีให้จำเลยมีสิทธิที่จะมีทนายความที่ความแตกต่างให้ทุกขั้นตอนของกระบวนการพิจารณาและในกรณีจำเลยร้องขอและศาลเห็นเป็นกรณีจำเป็น ศาลอาจจะแต่งตั้งทนายความคนหนึ่งเพื่อว่าความแตกต่างให้ และ

3.3 จำเลยมีสิทธิให้การปฏิเสธ หรือยืนยันตามคำให้การปฏิเสธที่เคยให้การมาแล้ว และจำเลยมีสิทธิที่จะขอพิจารณาคดีโดยคณะลูกขุนและในการพิจารณาคดีนั้นจำเลยมีสิทธิที่จะมีทนาย มีสิทธิที่จะเผชิญหน้ากับคู่ความฝ่ายตรงข้ามเพื่อที่จะซักถาม ซักค้านพยานฝ่ายตรงข้ามเพื่อประโยชน์ต่อคดีของตนและมีสิทธิที่จะไม่ถูกบังคับเพื่อให้การปรักปรำเป็นผลร้ายแก่ตนเอง และ

3.4 ถ้าจำเลยให้การรับสารภาพตลอดข้อหา หรือให้การรับสารภาพบางข้อหา ย่อมส่งผลให้ไม่ต้องมีการพิจารณาคดีต่อไป เพราะโดยการให้คำรับสารภาพตลอดข้อหาหรือบางข้อหาอันมีผลเท่ากับ จำเลยได้สละสิทธิที่จะให้มีการพิจารณาคดีต่อไป และ

3.5 ถ้าจำเลยให้การรับสารภาพตลอดข้อหา หรือให้การรับสารภาพบางข้อหาศาลอาจซักถามจำเลยถึงรายละเอียดเกี่ยวกับความผิดที่ได้ให้การ และถ้าจำเลยตอบข้อซักถามของศาลในสำนวนภายหลังจากการสาบานตนแล้ว หรือโดยคำตอบซักถามของศาลดังกล่าว อาจถูกนำมาใช้เป็นผลร้ายแก่จำเลยในการดำเนินคดีในข้อหาเบิกความเท็จ หรือแจ้งข้อความอันเป็นเท็จแก่เจ้าพนักงาน

4. เพื่อให้แน่ใจว่า คำให้การของจำเลยกระทำด้วยความสมัครใจศาลจะไม่ยอมรับคำให้การรับสารภาพตลอดข้อหา หรือคำให้การรับสารภาพบางข้อหาของจำเลย หากคำรับสารภาพเช่นนั้นได้รับมาโดยมิได้มีการแจ้งให้จำเลยทราบอย่างเปิดเผยในศาลก่อนว่า คำให้การรับสารภาพนั้นต้องกระทำด้วยความสมัครใจและมีได้เป็นผลมาจากการบีบบังคับ หรือข่มขู่ หรือประนีประนอมยอมความอื่นๆ ที่นอกเหนือจากการต่อรองคำรับสารภาพ (plea bargaining) นอกจากนี้ ศาลจะถามจำเลยอีกว่า ความสมัครใจของจำเลยที่ให้การรับสารภาพตลอดข้อหาหรือรับสารภาพบางข้อหา เป็นผลมาจากการเจรจาตกลงกันมาก่อนระหว่างอัยการกับจำเลยหรือทนายจำเลยหรือไม่

5. การต่อรองคำรับสารภาพ

5.1 โดยทั่วไป เมื่อมีการดำเนินคดี อัยการและจำเลยหรือทนายจำเลย อาจจะเจรจากันเพื่อทำความเข้าใจว่า จำเลยจะให้การรับสารภาพตลอดข้อหาหรือรับสารภาพในข้อหาที่ถูกฟ้องหรือในข้อหาใหม่ที่เบากว่าหรือข้อหาอื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง เพื่อให้อัยการกระทำสิ่งหนึ่งสิ่งใดดังนี้

5.1.1 ถอนฟ้องข้อหาอื่นๆ หรือ

5.1.2 ขอให้ศาลลงโทษ หรือไม่ลงโทษจำเลยตามคำร้องของอัยการที่เสนอต่อศาลเพื่อให้ใช้บทลงโทษเป็นพิเศษ ซึ่งต้องทำความเข้าใจว่า การขอให้ศาลลงโทษ หรือตามคำร้องเป็นพิเศษในกรณีดังกล่าวนี้ไม่ผูกมัดผู้พิพากษา หรือ

5.1.3 ตกลงกับจำเลยว่า บทลงโทษพิเศษก็คือการดำเนินคดีอย่างเหมาะสม ศาลจะไม่มีส่วนร่วมในการเจรจาตกลงดังกล่าวนี้

5.2 ข้อสังเกตเกี่ยวกับความตกลงการต่อรองคำรับสารภาพ กล่าวคือ ถ้าคู่ความสามารถบรรลุจุดมุ่งหมายในการทำความเข้าใจการต่อรองคำรับสารภาพนั้นได้ ศาลจะตั้งบันทึกข้อตกลงนั้นไว้ในรายงานกระบวนการพิจารณาคดีระหว่างมีการพิจารณาคดี หรือในเวลาขณะที่ได้มีการทำความเข้าใจความตกลงกันนั้น โดยศาลอาจจะยอมรับหรือปฏิเสธข้อตกลงนั้น หรืออาจจะหวังเหนี่ยวไม่ยอมรับหรือปฏิเสธจนกว่าจะมีโอกาสพิจารณารายงานเกี่ยวกับข้อตกลงที่เสนอมา

5.3 การยอมรับข้อตกลงการต่อรองคำรับสารภาพของศาลนั้น ศาลจะต้องแจ้งให้จำเลยทราบว่า ศาลจะบันทึกข้อตกลงของจำเลยหรือทนายจำเลยกับอัยการไว้ในคำพิพากษาและจะตัดสินตามที่กำหนดไว้ในข้อตกลงการต่อรองคำรับสารภาพ

5.4 การปฏิเสธข้อตกลงการต่อรองคำรับสารภาพของศาลนั้น ศาลจะบันทึกไว้ในสำนวนคดีพร้อมทั้งแจ้งให้คู่ความทราบ และให้คำแนะนำแก่จำเลยเป็นการส่วนตัวในศาลว่า ศาลจะไม่ผูกพันตามข้อตกลงการต่อรองคำรับสารภาพ (plea bargaining) นั้น และให้โอกาสจำเลยถอนคำให้การและแนะนำจำเลยว่า ถ้าจำเลยยืนยันให้การรับสารภาพตลอดข้อหาหรือให้การรับสารภาพบางข้อหาแล้ว การดำเนินคดีต่อไปอาจจะเป็นประโยชน์แก่จำเลยน้อยกว่าที่จำเลยคาดว่าจะได้รับจากข้อตกลงของการต่อรองคำรับสารภาพ

5.5 ระยะเวลาของการทำความเข้าใจการต่อรองคำรับสารภาพ นอกจากที่ได้ทำความเข้าใจการต่อรองคำรับสารภาพกันแล้ว ศาลอาจบันทึกการทำความเข้าใจกันนั้นในเวลาที่น่าตัวจำเลยมาฟ้องศาลหรือในเวลาใดก่อนการพิจารณาคดีแล้วแต่ศาลจะกำหนด

5.6 ในกรณีที่ศาลไม่ยอมรับคำให้การของจำเลย คำร้องขอยื่นคำให้การและคำแถลงที่เกี่ยวข้อง นอกจากสิ่งดังกล่าวมาแล้วข้างต้นพยานหลักฐานของคำให้การรับสารภาพ การถอนฟ้อง

ในภายหลัง, คำให้การรับสารภาพบางข้อหา, หรือคำร้องขอให้การรับสารภาพตลอดข้อหา, หรือให้การรับสารภาพบางข้อหาในข้อหาที่ถูกฟ้องหรือข้อหาอื่นๆ, หรือคำแถลงที่เกี่ยวข้องและสัมพันธ์กับคำให้การหรือคำร้องใดๆ ที่ได้กล่าวมาแล้วจะไม่ใช่ที่ยอมรับในการดำเนินคดีลงโทษผู้ที่ได้ยื่นคำให้การหรือคำร้องขอเช่นนั้น ไม่ว่าจะผ่านทางแพ่งหรือทางอาญาก็ตาม อย่างไรก็ตาม หลักฐานเกี่ยวกับคำแถลงที่เกี่ยวข้องและสัมพันธ์กับคำให้การรับสารภาพ, การถอนฟ้องในภายหลัง หรือคำให้การรับสารภาพบางข้อหา หรือคำร้องขอยื่นคำให้การรับสารภาพตลอดข้อหาในข้อหาที่ถูกฟ้อง หรือในข้อหาอื่นๆ จะเป็นที่ยอมรับในการดำเนินคดีอาญา ฐานเบิกความเท็จหรือแจ้งข้อความอันเป็นเท็จต่อเจ้าพนักงาน ถ้าคำแถลงนั้นจำเลยได้กระทำภายหลังมีการสอบสวนตนแล้ว หรือโดยมีทนาย

5.7 ในกรณีเกี่ยวกับการตรวจสอบความถูกต้องแน่นอนของคำให้การรับสารภาพ ถ้ามีการยอมรับคำให้การรับสารภาพศาลจะไม่พิพากษาตามคำให้การรับสารภาพนั้นจนกว่าจะได้มีการไต่สวนคู่ความจนเป็นที่พอใจว่าคำให้การรับสารภาพนั้นได้กระทำด้วยความสัตย์จริง

5.8 การบันทึกการพิจารณา ศาลจะต้องบันทึกถ้อยคำและทุกขั้นตอนที่จำเลยให้การรับสารภาพ และในกรณีที่จำเลยให้การรับสารภาพตลอดข้อหา หรือให้การรับสารภาพบางข้อหา บันทึกดังกล่าวของศาลนี้จะต้องทำการบันทึกรวมไปถึงคำแนะนำของศาลที่ให้แก่จำเลยด้วย การไต่สวนเกี่ยวกับความสมัครใจในการให้คำให้การรับสารภาพของศาลนั้น ให้รวมถึงข้อตกลงใดๆ ที่เกี่ยวกับคำให้การรับสารภาพ และการไต่สวนความถูกต้องแน่นอนของคำให้การรับสารภาพด้วย⁸

ศาลสูงสหรัฐอเมริกาได้กำหนดว่า The Federal Rules of Criminal Procedure ข้อ 11 มีวัตถุประสงค์ 2 ประการ ดังนี้

1. เพื่อช่วยผู้พิพากษาในการกำหนดว่า คำให้การรับสารภาพของจำเลยได้กระทำด้วยความสมัครใจหรือไม่
2. เพื่อให้สามารถบันทึกคำให้การรับสารภาพที่สมบูรณ์ในเวลาเดียวกันกับที่จำเลยให้การรับสารภาพอย่างมีเหตุผล (intelligently) และด้วยความสมัครใจ (voluntarily)⁹

ศาลสูงสหรัฐอเมริกายังถือว่า การไม่ปฏิบัติตาม The Federal Rules of Criminal Procedure ข้อ 11 นี้ อาจจะทำให้เกิดข้อผิดพลาดซึ่งมีผลทำให้จำเลยมีสิทธิที่จะให้การใหม่อีกครั้งหนึ่ง

⁸ Wright, Jack., and Lewis, Peter W. Modern Criminal Justice (New York: McGraw – Hill Book Company, 1978), pp. 222-223.

⁹ Ibid. , p. 223.

ดังนั้นในการสอบถามคำให้การจำเลย กฎหมายกำหนดว่า ผู้พิพากษาจะต้องสอบคำให้การจำเลยโดยเปิดเผยในศาล และผู้พิพากษาจะต้องมั่นใจว่าจำเลยได้เข้าใจถึงสิ่งต่างๆ ดังนี้

(ก) **ข้อกล่าวหาที่จำเลยถูกฟ้องร้อง** จำเลยจะต้องทราบถึงข้อกล่าวหาที่ถูกฟ้องร้องเรื่องอะไร ผิดต่อกฎหมายอะไร ถูกฟ้องกี่กระทง ก็ข้อหา

(ข) **โทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดที่ถูกฟ้องร้อง** ทั้งโทษขั้นสูงและขั้นต่ำตามกฎหมาย

(ค) **จำเลยมีสิทธิให้การปฏิเสธ** จำเลยจะต้องได้รับแจ้งเสมอว่าจำเลยมีสิทธิปฏิเสธเพื่อต่อสู้คดี และเป็นหน้าที่ของโจทก์ในการพิสูจน์ความผิดของจำเลย

(ง) **การรับสารภาพมีผลเป็นการสละสิทธิการพิจารณาคดี** จำเลยจะต้องได้รับแจ้งให้ทราบว่าเมื่อจำเลยให้การรับสารภาพแล้ว ศาลพิจารณาลงโทษได้เลยโดยไม่ต้องพิจารณาคดี (no trial) ไม่ว่าคดีนั้นจะมีอัตราโทษขั้นสูงและขั้นต่ำอย่างไร (ซึ่งต่างกับกฎหมายไทย (ป.วิ.อ. มาตรา 175))

(จ) ในบางกรณีเช่นในศาลของรัฐบาลกลาง Federal Rules of Criminal Procedure ข้อ 11 (c) (1) กำหนดว่าถ้าศาลมีบัญญัติกำหนดอัตราโทษ (หรือที่เข้าใจในภาษาพูดว่า "ยี่ตอกศาล") ในการลงโทษสำหรับความผิดนั้นๆ (sentencing guidelines) และการกำหนดเงื่อนไขการชดเชยแก่ผู้เสียหาย (restitution to a victim) ศาลจะต้องแจ้งให้จำเลยทราบด้วย

(ฉ) ในกรณีที่มีการตกลงระหว่างโจทก์กับจำเลยตามกระบวนการ(plea bargaining) Federal Rules of Criminal Procedure ข้อ 11 (e) (2) กำหนดว่าจะต้องเปิดเผยข้อตกลงนั้นต่อศาล และถ้าศาลเห็นว่าศาลไม่อาจรับข้อตกลงเช่นว่านี้ได้ ศาลจะต้องแจ้งให้จำเลยทราบว่าศาลไม่อาจรับข้อตกลงนั้น และจำเลยมีสิทธิที่จะถอนคำให้การรับสารภาพนั้นเสียได้

(ช) ถ้าฝ่ายโจทก์ผิดข้อตกลงที่ให้ไว้กับจำเลยใน plea bargaining เช่นนี้จำเลยมีสิทธิที่จะถอนคำให้การรับสารภาพของตนได้¹⁰

Federal Rules of Criminal Procedure ข้อ 11 นี้ คงมีผลใช้บังคับในศาลสหรัฐเท่านั้น แต่อย่างไรก็ตามในสหรัฐก็ยึดหลักในการทำงานเดียวกัน กล่าวคือ คำรับสารภาพที่ไม่มีหลักประกันที่

¹⁰ พรเพชร วิชิตชลชัย, "การชี้สองสถานหรือสอบคำให้การจำเลยในคดีอาญา (Arraignment) ตามหลักกฎหมายอเมริกัน," ตุลพาห 40 เล่ม 5 (กันยายน-ตุลาคม 2536) : 111-112.

เหมาะสมแล้ว ย่อมเชื่อถือไม่ได้ คำรับสารภาพที่ถือเป็นหลักในคำพิพากษาของศาลจะต้องกระทำด้วยความสมัครใจ (Boykin V. Alabama, 1969)¹¹

โดยสรุปแล้วการต่อรองคำรับสารภาพในประเทศสหรัฐอเมริกา มีลักษณะเนื่องมาจากความจำเป็นของพนักงานอัยการ ในด้านพยานหลักฐาน เมื่อพนักงานอัยการไม่มีความมั่นใจเกี่ยวกับพยานหลักฐานที่ตนมีอยู่จะเพียงพอในการฟ้องเพื่อให้ศาลหรือคณะลูกขุนรับฟังเพียงพอต่อการลงโทษจำเลย จึงได้ทำการต่อรองคำรับสารภาพกับจำเลยหรือทนายจำเลย เพื่อให้จำเลยให้การรับสารภาพซึ่งคำรับสารภาพของจำเลยนั้นเท่ากับเป็นการสละสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีต่อไป ดังนั้นภาระหน้าที่ในการนำสืบเกี่ยวกับพยานหลักฐานเพื่อยืนยันการกระทำความผิดตามข้อกล่าวหาที่พนักงานอัยการจะต้องรับผิดชอบนั้นย่อมไม่มีความจำเป็นอีกต่อไป และศาลจะพิพากษาตัดสินโดยอาศัยจากคำรับสารภาพของจำเลยนั้นได้เลย

ดังนั้นเมื่อพนักงานอัยการเกิดความไม่มั่นคงเกี่ยวกับพยานหลักฐานที่ตนมีอยู่เพื่อยืนยันการกระทำผิด ไม่ว่าจะมีความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐาน หรือนักพยานหลักฐานหรือพยานหลักฐานนั้นอาจเป็นพยานหลักฐานที่ได้มาโดยไม่ชอบซึ่งจะมีผลให้ศาลไม่รับฟังพยานหลักฐานนั้น ซึ่งศาลอเมริกันวางหลักไว้แน่นอนว่า พยานหลักฐานเช่นนี้รับฟังไม่ได้ โดยเหตุผลว่าเมื่อต้นตอ หรือแหล่งกำเนิดที่ทำให้ได้พยานมาเป็นสิ่งที่ไม่ชอบแล้ว พยานนั้นก็ย่อมเป็นสิ่งที่ไม่ชอบไปด้วยเปรียบเสมือนผลไม้อันเกิดจากต้นไม้ที่เป็นพิษ ผลนั้นย่อมมีพิษร้ายด้วย (The fruit of a poisonous tree doctrine) จึงทำให้พนักงานอัยการทำการต่อรองคำรับสารภาพกับฝ่ายจำเลย โดยอัยการตกลงกับจำเลยให้การรับสารภาพในข้อหาที่พนักงานอัยการจะยื่นฟ้องจำเลยต่อศาล ในข้อหาที่เบากว่าหรือไม่ฟ้องในบางข้อหา หรือการเปลี่ยนข้อกล่าวหา หรือโดยสัญญาว่าจะเสนอให้ศาลลงโทษสถานเบาแก่จำเลย หรือในกรณีที่ฝ่ายจำเลยเมื่อเห็นว่าพยานหลักฐานโจทก์ในข้อที่กล่าวหาจำเลยมีความแน่นอนหนักแน่น ก็จะเข้าทำการต่อรองคำรับสารภาพ เพื่อให้ตนได้รับโทษที่เบากว่าข้อกล่าวหาเดิม ซึ่งผลจากวิธีการต่อรองคำรับสารภาพก็คือ ศาลไม่ต้องพิจารณาคดีโดยสืบพยาน และศาลย่อมมีคำพิพากษาลงโทษได้ทันที ทำให้เป็นการลดปริมาณคดีที่จะขึ้นสู่การพิจารณาของศาล

นอกเหนือจากนี้การต่อรองคำรับสารภาพยังมีวัตถุประสงค์เพื่อประโยชน์อย่างอื่นอีก โดยมีการต่อรองคำรับสารภาพกับฝ่ายจำเลย เพื่อให้จำเลยให้การเกี่ยวกับทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการ

¹¹ Wright and Lewis, Modern Criminal Justice, p. 223.

กระทำความผิดที่จะวิบัติได้ หรือเพื่อให้จำเลยให้การชดเชยและหาพยานหลักฐานที่จะฟ้องลงโทษผู้ร่วมกระทำความผิดคนอื่น ๆ

การต่อรองคำรับสารภาพในประเทศอังกฤษ¹²

ในประเทศอังกฤษ การต่อรองคำรับสารภาพได้รับความสนใจน้อยมากซึ่งแตกต่างกับในสหรัฐอเมริกา ทั้งนี้อาจเป็นผลเนื่องมาจากในอังกฤษมีคดีค้างพิจารณาอยู่ในชั้นศาลของศาลน้อยกว่า อัยการในอังกฤษไม่มีอำนาจใช้ดุลพินิจในการกำหนดการลงโทษและระบบการลงโทษในอังกฤษมีความยืดหยุ่นมากกว่า แต่อย่างไรก็ตามศาลในอังกฤษ โดยเฉพาะศาลชั้นต้นก็เริ่มประสบกับปัญหาคดีค้างพิจารณา ความสัมพันธ์ในทางวิชาชีพและสังคมอย่างใกล้ชิดของผู้มีหน้าที่เกี่ยวข้องในกระบวนการยุติธรรม ก็อาจมีส่วนทำให้เกิดการต่อรองคำรับสารภาพขึ้น ดังนั้นจึงน่าจะศึกษาว่าในอังกฤษมีระบบการต่อรองคำรับสารภาพหรือไม่ หรือตามระบบของอังกฤษมีเทคนิคและหลักการซึ่งทำให้ดูเหมือนว่าไม่มีการต่อรองคำรับสารภาพ แต่ในขณะเดียวกันก็เป็นการส่งเสริมความเป็นไปได้ของการกระทำดังกล่าวอยู่อย่างไม่เปิดเผย

จากข้อมูลทางสถิติของศาลในศาล Magistrates จำนวนคดีอาญามากกว่าร้อยละ 90 ของคดีอาญาทั้งหมด จำเลยจะให้การรับสารภาพ Zender พบว่าศาล Magistrates ใน London จำเลยจะให้การรับสารภาพถึงร้อยละ 80 และ Bottoms กับ Meclean พบว่าในคดีที่มีการไต่สวนจำนวน 1,316 คดี ในศาล Magistrates ของเมืองเซฟฟิลด์ จำเลยจำนวนร้อยละ 93 ให้การรับสารภาพตลอดข้อหา และมากกว่าร้อยละ 2 จำเลยให้การรับสารภาพมากกว่าหนึ่งข้อหาขึ้นไป

นอกจากนี้ในศาลที่มีระดับสูงกว่าศาล Magistrates ปราบกฏว่า จากการศึกษานี้ของ Gibson พบว่าในปี 1975 จำเลยให้การรับสารภาพเป็นจำนวนถึงร้อยละ 75.5 ของคดีอาญาทั้งหมด และจากการศึกษาของ Rose พบว่า ในปี 1967 จำเลยซึ่งให้การรับสารภาพมีจำนวนร้อยละ 57 ของจำเลยทั้งหมด ส่วนจากการศึกษาของ Maclean และ Bottoms พบว่าในปี 1971 - 1972 จำเลยจำนวนร้อยละ 65 จะให้การรับสารภาพตลอดข้อหา จำเลยจำนวนร้อยละ 10 จะให้การรับสารภาพมากกว่าหนึ่งข้อหาขึ้นไป แต่อย่างไรก็ตามแม้ว่าจะเป็นที่ยอมรับกันว่า การต่อรองคำรับสารภาพเป็นสิ่งจำเป็นในการบริหารงานยุติธรรมทางอาญาในสหรัฐอเมริกาก็ตาม แต่ในประเทศอังกฤษแล้วเพียงมีการยอมรับว่าอาจเกิดขึ้นได้เท่านั้น

การต่อรองคำรับสารภาพในอังกฤษ อาจจำแนกได้ออกเป็น 2 ประเภท คือ การต่อรองคำรับสารภาพโดยชัดแจ้งหรือโดยเปิดเผย และการต่อรองคำรับสารภาพโดยพุดินัยหรือโดยปริยาย

¹² นิจรินทร์ องค์กรพิสุทธิ, "การต่อรองคำรับสารภาพ", หน้า 121-127.

ความแพร่หลายของการต่อรองคำรับสารภาพในศาลถูกห้ามอย่างเด็ดขาดโดย Lord Parker ได้กล่าวไว้ในคดีระหว่าง R. v. Turner ว่า "ผู้พิพากษาไม่ควรกำหนดโทษตามที่ตั้งใจไว้กล่าวคือ เมื่อจำเลยให้การรับสารภาพก็จะถูกกำหนดโทษอย่างหนึ่ง แต่หากจำเลยให้การปฏิเสธและต่อมาพบว่ามีความผิดจึงถูกกำหนดโทษอีกอย่างหนึ่งซึ่งมีโทษที่หนักกว่า ในสิ่งเหล่านี้เป็นสิ่งที่ไม่พึงกระทำอย่างยิ่ง" สำหรับเหตุผลที่คัดค้านก็คือไม่ต้องการให้หน่วยงานในกระบวนการยุติธรรมดำเนินคดีไปด้วยความรวดเร็วและมีประสิทธิภาพมากกว่าที่จะเป็นหน่วยงานอิสระในการค้นหาและรักษาความจริง

อย่างไรก็ตามผู้พิพากษาที่พิจารณาคดีก็อาจเข้ามามีส่วนร่วมในการต่อรองคำรับสารภาพอย่างเปิดเผยได้ 2 ทาง คือ

1. โดยการที่ผู้พิพากษาซึ่งนั่งทำการพิจารณาคดีได้เจรจากับจำเลยโดยตรง เช่น ในกรณีที่ผู้พิพากษาที่พิจารณาคดีเห็นว่าจำเลยไม่มีทางที่จะชนะคดีได้ การต่อสู้คดีต่อไปจะทำให้เสียเวลาโดยเปล่าประโยชน์ จึงแนะนำให้จำเลยเลือกสถานะของจำเลยเอง (R. v. Barnee; R. v. Nelson)

2. โดยการที่ผู้พิพากษาซึ่งนั่งพิจารณาคดีอาจทำการต่อรองคำรับสารภาพกับจำเลยได้ ก็คือการใช้ทนายความเป็นผู้สื่อข้อความต่อไปยังจำเลย (R. v. Brook) แต่ศาลสูงเห็นว่าการมีส่วนร่วมในการต่อรองคำรับสารภาพของผู้พิพากษาในกรณีนี้เป็นสิ่งที่ไม่สมควร และถ้าหากผู้พิพากษาเข้าไปมีส่วนร่วมในการต่อรองคำรับสารภาพแล้ว ศาลสูงจะยกคำพิพากษาของศาลชั้นต้นและย้อนสำนวนไปให้ศาลชั้นต้นทำการพิจารณาคดีใหม่ และศาลสูงได้กล่าวต่อไปอีกว่า "เป็นเหตุการณ์อันไม่คาดฝันอย่างยิ่ง และศาลก็ประหลาดใจที่เกิดเหตุทำนองนี้ขึ้น แต่หวังว่าการต่อรองคำรับสารภาพระหว่างผู้พิพากษากับทนายความคงจะไม่เกิดขึ้นอีก"

การต่อรองคำรับสารภาพโดยพยานหรือโดยปริยาย อาจเกิดขึ้นด้วยเหตุผล 3 ประการ คือ

1. ความสัมพันธ์ระหว่างทนายจำเลยกับจำเลย (R. v. Turner ; R. v. peace)
2. ทนายจำเลยได้เข้าไปพบผู้พิพากษาที่พิจารณาคดีเป็นการส่วนตัว (R. v. Cain)
3. จากความรู้และประสบการณ์ของทนายจำเลยจากการประกอบวิชาชีพ ที่ทราบถึงการที่จำเลยจะได้รับการลดโทษจากผู้พิพากษาที่พิจารณาคดี เมื่อจำเลยให้การรับสารภาพ

สิ่งที่สนับสนุนการต่อรองคำรับสารภาพโดยพยาน หรือโดยอ้อมนั้น คือ ความสัมพันธ์ระหว่างทนายจำเลยกับจำเลย ดังคำกล่าวของ Lord Parker ในคดี R. v. Turner ว่าทนายความจะต้องกระทำในสิ่งที่เห็นหน้าที่ของตนโดยอิสระอย่างแท้จริง กล่าวคือ ให้คำแนะนำที่ดีที่สุดเท่าที่จะทำได้แก่จำเลย และถ้าจำเป็นก็ต้องแนะนำแนวทางที่เป็นประโยชน์แก่ลูกความของตนเท่าที่อาจเป็นไปได้มากที่สุด ถึงแม้ดูเหมือนว่าจำเลยจะเป็นผู้ตัดสินใจอย่างเป็นทางการและโดยเปิดเผยก็ตาม

ทั้งนี้ เนื่องจากแนวปฏิบัติดั้งเดิมที่ว่า ผลประโยชน์ของจำเลยจะต้องได้รับการเสนอสนองตอบอย่างดีที่สุดด้วยการควบคุมดูแลแต่เริ่มแรกของผู้ประกอบวิชาชีพทางกฎหมาย และการแก้ปัญหาตลอดจนการตัดสินใจอย่างมีประสิทธิภาพ ซึ่งเป็นหน้าที่อย่างหนึ่งของผู้ประกอบวิชาชีพกฎหมาย

ความสัมพันธ์ระหว่างทนายจำเลยกับผู้พิพากษาที่พิจารณาคดีนั้น ผู้พิพากษาในคดี Turner กล่าวว่า การหาหนทางระหว่างทนายจำเลยกับผู้พิพากษาจะต้องเป็นการกระทำอย่างมีอิสระและหนทางดังกล่าวนี้ควรจะเป็นของผู้พิพากษาซึ่งพิจารณาคดีไม่ใช่ของจำเลย หนทางในการเจรจาต่อรองคำรับสารภาพนี้ขึ้นอยู่กับสาระสำคัญต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับผู้พิพากษาโดยเฉพาะและจำเลยได้ถูกกันออกไปจากคดี ซึ่งอาจเป็นกรณีที่จำเลยได้รับความทุกข์ทรมานจากโรคที่ไม่อาจรักษาให้หายได้ เช่นโรคมะเร็ง และจำเลยเองก็ไม่รู้ถึงข้อเท็จจริงนั้น เป็นต้น การที่ทนายจำเลยมาพูดคุยกับผู้พิพากษาซึ่งทำการพิจารณาคดีเป็นการส่วนตัว จึงเป็นการกระทำที่เหมาะสมและทนายจำเลยกับอัยการก็ควรให้ความสนใจด้วย ลักษณะเช่นนี้ได้เกิดขึ้นในคดี R. v. Cain เมื่อผู้พิพากษา Melford Stevenson ได้ชี้แนะทนายจำเลยและอัยการให้ทนายจำเลยคิดว่าเขาคิดว่าผู้อุทธรณ์ไม่มีข้อต่อสู้ ยิ่งไปกว่านั้นถ้าผู้อุทธรณ์ยืนยันที่จะให้การปฏิเสธ จำเลยผู้นั้นอาจจะต้องรับโทษหนัก แต่ถ้าเป็นการกลับคำให้การก่อนมีการพิจารณาคดีจะทำให้โทษหนักเปลี่ยนไป ทนายจำเลยคิดว่าไม่มีทางเลือกอื่น นอกจากไปหาจำเลยในห้องขังและบอกเขาอย่างตรงไปตรงมาว่าผู้พิพากษาได้แจ้งให้เขาทราบอย่างไรบ้าง อันเป็นเหตุให้จำเลยเปลี่ยนใจให้การรับสารภาพซึ่งอัยการก็ให้ความยินยอม ในชั้นอุทธรณ์ Lord Chief Justice Widgery เห็นด้วยและนำไปปรับใช้ในคดีของ Turner ว่า จำเลยไม่มีสิทธิที่จะเลือกในเรื่องนี้อีกแล้วหลังจากที่ได้ทราบสิ่งที่ผู้พิพากษาได้ชี้แนะแนวทางของศาลสูงที่จะทำก็คือ ควรยกคำพิพากษาของศาลชั้นต้นแล้วยื่นอุทธรณ์ไปให้ศาลชั้นต้นทำการพิจารณาคดีใหม่เพราะ คำรับสารภาพที่เกิดจากการกลับใจของจำเลยนั้นมีแรงกดดันบีบคั้นจากภายนอก การที่ผู้พิพากษาได้ชี้ให้ทนายจำเลยเป็นผู้นำข้อมูลหรือความเห็นไปแจ้งให้จำเลยทราบนี้ถือได้ว่าเป็นการแก้ไขความเข้มงวดจากหลักการที่ศาลอุทธรณ์ได้วางไว้ว่า ห้ามมิให้ผู้พิพากษาเข้าไปมีส่วนร่วมในการเจรจาต่อรองคำรับสารภาพ นอกจากนี้ Lord Chief Justice Widgery ยังกล่าวต่อไปอีกว่า เป็นธรรมดาอยู่เองสำหรับทนายจำเลยที่ไม่รู้จักกับผู้พิพากษาและไม่คุ้นเคยกับการกำหนดการลงโทษที่จะต้องแสวงหาคำแนะนำจากผู้พิพากษาว่า ได้กำหนดโทษไว้ในใจเท่าใด เพื่อทนายจำเลยจะได้แนะนำจำเลยซึ่งเป็นลูกความของเขาได้ การสนทนากันเป็นการส่วนตัวระหว่างทนายจำเลยกับผู้พิพากษาในคดี Cain แตกต่างไปจากตัวอย่างในเรื่องโรคมะเร็งในคดีของ Turner มากและมีผลทำให้ผู้พิพากษาเข้ามามีส่วนเกี่ยวข้องกับจำเลยโดยไม่มีภาระละเมิดหรือฝ่าฝืนหลักเกณฑ์ที่วางไว้ในคดี Turner ดังปรากฏตามคำกล่าวของ Lord Chief Justice Widgery ไว้ในคดีระหว่าง R. v. Peace ว่า

“ประโยชน์อย่างหนึ่งที่ได้จากการมีความสัมพันธ์ใกล้ชิดระหว่างศาลกับนายจำเลยก็คือ นายจำเลยในสถานการณ์เช่นนั้นสามารถเข้าพบผู้พิพากษาเพื่อขอคำแนะนำ ถ้าผู้พิพากษาเต็มใจให้คำแนะนำนายจำเลยจะทราบความหนักเบาของโทษที่จำเลยซึ่งเป็นลูกความของตนจะได้รับอันมีผลทำให้นายจำเลยสามารถให้คำแนะนำแก่จำเลยได้อย่างเต็มที่...”

เหตุผลอีกประการหนึ่ง ที่สนับสนุนให้มีการต่อรองคำรับสารภาพโดยพยานหรือโดยปริยาย คือ บทบาทในการลดโทษของผู้พิพากษา ซึ่งผู้พิพากษาที่ทำการพิจารณาคดีมีอำนาจใช้ดุลยพินิจได้อย่างเต็มที่ เหตุผลสำหรับการลดโทษในลักษณะเช่นนี้ เพื่อยับยั้งมิให้จำเลยซึ่งไม่มีข้อต่อสู้ต้องมาเสียเวลาในศาลอันจะทำให้พยานต้องยุ่งยากลำบาก รวมทั้งเกิดความไม่สะดวกสูญเสียเวลาโดยเปล่าประโยชน์ สิ้นเปลืองงบประมาณโดยใช่เหตุ ดังนั้นผู้พิพากษาจึงสามารถลดโทษให้จำเลยได้เป็นการแลกเปลี่ยนกับคำให้การรับสารภาพของจำเลยดังคำกล่าวของ Justice Ackner ซึ่งกล่าวว่า สนับสนุนในเรื่องนี้ไว้ว่า เมื่อมีการลงโทษจำเลยสองคนในความผิดข้อหาฐานข่มขืนกระทำชำเรา ถ้าจำเลยทั้งสองคนให้การรับสารภาพจะถูกลงโทษจำคุกคนละ 2 ปี แต่ปรากฏว่าจำเลยทั้งสองให้การปฏิเสธ จึงถูกพิพากษาลงโทษจำคุกคนละ 3 ปี ทั้งนี้เนื่องจากไม่มีการพินิจพิเคราะห์ถึงสภาพการดำเนินคดีอย่างลึกซึ้งเลย จึงขอชี้แจงว่าศาลลดโทษให้เฉพาะจำเลยที่แสดงความเสียใจและสำนึกผิดชอบชั่วดีในการกระทำของตนเท่านั้น

ตามความเข้าใจโดยทั่วไปที่ว่า เมื่อจำเลยให้การรับสารภาพแล้วจะมีการลดโทษให้เอง ศาลอุทธรณ์จึงลดโทษให้แก่จำเลยซึ่งถูกลงโทษโดยศาลชั้นต้น มิได้พิจารณาให้ความสำคัญต่อการรับสารภาพอย่างเพียงพอ ในคดี R. v. Dctlaan ว่า “การยอมรับสารภาพของจำเลยเป็นคุณประโยชน์แก่จำเลยเองเพราะกระทบส่วนได้เสียของรัฐโดยตรง... การพิพากษาลงโทษจำเลยถึง 4 ปี ครั้ง เป็นการพิจารณาลงโทษที่ไม่เหมาะสม โดยเฉพาะในแง่ของการบรรเทาโทษ...” ความสนใจของศาลอุทธรณ์เกี่ยวกับนโยบายการลงโทษที่อาจจะคาดคะเนได้ของผู้พิพากษาซึ่งพิจารณาคดีได้ปรากฏขึ้นอีกในคดีระหว่าง R. v. Deary กล่าวคือ นายจำเลยได้เข้าพบกับผู้พิพากษาซึ่งทำการพิจารณาคดีเป็นการส่วนตัวเพื่อถามว่าจะลงโทษจำเลยตามคำให้การนั้นเพียงใด ผู้พิพากษาเจ้าของสำนวนซึ่งอยู่พร้อมกับ Magistrates อีกสองคนกล่าวว่า “คุณปลอดภัย” ซึ่งทำให้เข้าใจว่า จะไม่มีการตัดสินลงโทษไม่ว่าในกรณีใดๆ ต่อมาศาล Magistrate ไม่เห็นด้วยจึงมีการพิจารณาพิพากษาลงโทษจำเลย เมื่อมีการอุทธรณ์คำพิพากษาของศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์เห็นว่าการลงโทษจำเลยเช่นนั้นเป็นการไม่รักษาคำพูดของศาลชั้นต้น จึงอนุญาตให้จำเลยอุทธรณ์ได้ และมีคำสั่งให้ยกคำพิพากษาของศาลชั้นต้น อันแสดงให้เห็นว่า เมื่อมีการเจรจกันเป็นส่วนตัวระหว่างนายจำเลยกับผู้พิพากษาซึ่งนั่งพิจารณาคดีและผู้พิพากษาผู้นั้นได้ให้คำแนะนำอย่างใดแก่นายจำเลยแล้ว ผู้พิพากษาจะต้องปฏิบัติ

ตามคำแนะนำของตน แต่อย่างไรก็ดีจำเลยไม่สามารถให้การรับสารภาพในลักษณะของการได้รับคำมั่นสัญญาโดยตรงจากผู้พิพากษา เพียงแต่สามารถให้การรับสารภาพในลักษณะที่เป็นการแสดงออกซึ่งความเสียใจและความสำนึกผิดในการกระทำของตนเท่านั้น ดังคำกล่าวที่ว่า การให้คำรับสารภาพจะทำให้จำเลยได้รับโทษเบาว่าการให้การปฏิเสธ ทุกคนทราบว่าเป็นเช่นนั้น และปราศจากข้อสงสัยใด ๆ จำเลยคนใดไม่ทราบก็ควรจะทราบเอาไว้ ยิ่งทราบเร็วเท่าไรก็จะเป็นการดีสำหรับจำเลยมากเท่านั้น

จากที่กล่าวมาแล้วข้างต้น จะเห็นได้ว่าการต่อรองคำรับสารภาพในอังกฤษอาจกล่าวได้ว่า ไม่มีการยอมรับหรือกำหนดหลักเกณฑ์ไว้โดยตรงแต่ก็ได้มีการนำมาใช้ในทางปฏิบัติหรือนำมาใช้โดยพฤตินัยอย่างแพร่หลาย ถึงแม้จะแพร่หลายไม่เท่ากับในสหรัฐอเมริกาก็ตาม

วิธีการต่อรองคำรับสารภาพในอังกฤษ มิได้เริ่มต้นจากอัยการเหมือนในสหรัฐอเมริกา แต่เริ่มจากทนายจำเลยและเรื่องการใช้ดุลพินิจลงโทษของผู้พิพากษาเป็นส่วนใหญ่ จึงทำให้เกิดความแตกต่างกับการต่อรองคำรับสารภาพในสหรัฐอเมริกา นอกจากนี้รูปแบบของการต่อรองคำรับสารภาพในอังกฤษจะมีเพียงการขอความกรุณาจากศาลเพื่อขอลดโทษ หรือเพื่อให้ลงโทษในสถานเบาเท่านั้น ซึ่งเป็นข้อแตกต่างกับของสหรัฐอเมริกาอีกประการหนึ่ง

การต่อรองคำรับสารภาพในประเทศเยอรมัน¹³

ในประเทศซีวิลลอว์ โดยเฉพาะในเยอรมันนั้น ไม่มีวิธีการที่เรียกว่า Plea Bargaining เพราะหลักดำเนินคดีอาญาในเยอรมันเป็นหลักดำเนินคดีอาญาตามกฎหมาย ซึ่งเป็นหลักประกันความเสมอภาคของบุคคลตามกฎหมาย ดังนั้นอัยการในเยอรมันจึงไม่มีอำนาจในการเจรจาต่อรองเพื่อทำข้อแลกเปลี่ยนหรือข้อตกลงใดๆ กับผู้ต้องหาหรือจำเลยได้ วิธีการ Plea bargaining ที่ใช้ในประเทศอังกฤษและประเทศสหรัฐอเมริกานั้น ในเยอรมันมีผู้วิจารณ์ว่าเป็นการ “ซื้อขายความยุติธรรม” แต่ทั้งนี้ทั้งนั้นก็มิได้หมายความว่าในเยอรมันจะไม่มีวิธีการในทำนองเดียวกับ Plea Bargaining เลยก็หาไม่ในเยอรมันจำเลยซึ่งมีทนายมีโอกาสที่จะยุติหรือเลิกคดีได้อย่างมากในคดี Misdemeanors หรือ Petty Misdemeanors บางเรื่อง โดยทนายจะเป็นผู้ติดต่อกับอัยการและพยายามชักจูงอัยการมิให้ดำเนินคดีโดยอ้างว่าจะไม่มีการกระทำความผิดซ้ำอีก หรือผู้ต้องหาได้รับบาดเจ็บจากการกระทำของตนเองหรือผู้ต้องหาได้ชดใช้ค่าเสียหายครบถ้วนแล้วหรือผู้ต้องหาได้สำนึกในการกระทำของตนเองและ

¹³ สุชิน ต่างงาม, “การกันผู้ร่วมกระทำผิดเป็นพยาน” (วิทยานิพนธ์หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2529), หน้า 21-23.

ยินดีจะบริจาคเงินให้แก่องค์กรการกุศลถึงแม้ระเบียบแบบฉบับวิธีพิจารณาความอาญาข้อ 82 (4) จะห้ามการกระทำเช่นนั้นก็ตาม ดังนั้นวิธีการเจรจาต่อรองดังกล่าว จึงกระทำกันอย่างไม่เป็นทางการ และโดยปกติอัยการจะยินยอมยุติคดีหลังจากที่ได้มีการเจรจากลางกันก็เฉพาะในคดีเล็กๆ น้อยๆ ซึ่งไม่มีข้อสงสัยใดๆ ว่าความผิดของผู้กระทำนั้นเล็กน้อยอย่างแท้จริง แต่ก็มีคดี misdemeanors บางเรื่องที่ยัยการยอมยุติคดี ซึ่งส่วนมากได้แก่ความผิดทางเศรษฐกิจ (white collar crime) วิธีการยุติคดีเช่นนี้มีผู้วิพากษ์วิจารณ์กันว่าเป็นการกระทำที่ผิดกฎหมาย เป็นการซื้อขายคดี ซึ่งจะทำให้เกิดความไม่แน่นอนขึ้นในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของเยอรมัน และก่อให้เกิดความไม่ยุติธรรมขึ้น นอกจากนี้ยังอาจขัดแย้งต่อหลักการที่ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาเป็นผู้บริสุทธิ์ (Presumption of innocence) เพราะผู้ต้องหาอาจจะถูกบีบบังคับให้จำต้องทำตามที่ยัยการขอร้อง

นอกจากนี้ในกระบวนการพิจารณารวบรัด (summary procedure) ในคดี misdemeanors และ petty misdemeanors อัยการอาจจะขอให้ผู้พิพากษาออก “คำสั่งทางอาญา” (penal order, “strafbefehl”) ซึ่งตามคำสั่งดังกล่าว ศาลจะลงโทษได้เฉพาะโทษปรับ หรือริบทรัพย์ สิ้น หรือถอนใบอนุญาตขับขี่ยานพาหนะมีกำหนดไม่เกิน 1 ปี หรือจำคุกไม่เกิน 3 เดือน วิธีการดังกล่าวนี้มีใช้กันมากโดยเฉพาะในคดีที่ตัดสินได้ง่าย และในคดีที่ยัยการและผู้พิพากษาเห็นว่าไม่มีความจำเป็นต้องมีการพิจารณาในศาล คำสั่งทางอาญานี้ อาจเทียบได้กับ “คำรับสารภาพ” (Guilty Plea) ตามวิธีการของระบบคอมมอนลอว์ แต่วิธีการดังกล่าวมิใช่เป็นการต่อรองคำรับสารภาพ (Plea Bargaining) แต่เป็นการเชิญ (invite) ของอัยการ เพราะผู้ต้องหาไม่ได้มีส่วนร่วมหรือเกี่ยวข้องในวิธีการดังกล่าว ยิ่งกว่านั้นผู้ต้องหายังอาจปฏิเสธไม่ยอมรับคำสั่งทางอาญานั้นได้ภายใน 1 สัปดาห์ เพื่อให้มีการพิจารณาคดีไปตามปกติ นอกจากนี้ตามกฎหมายเยอรมัน โดยปกติแล้วจะลดข้อหาลงบางข้อหาไม่ได้ เว้นแต่เป็นความผิดที่สามารถแยกออกจากกันได้ ซึ่งกรณีนี้ทนายจำเลยอาจเสนอต่ออัยการให้มีการลดข้อหาบางข้อเพื่อแลกเปลี่ยนกับการยอมรับคำสั่งทางอาญา

3.2 การต่อรองในรูปแบบอื่นนอกเหนือจากการต่อรองคำรับสารภาพ

จากที่ได้ศึกษาวิธีการต่อรองคำรับสารภาพมาแล้วทราบว่า วิธีการต่อรองคำรับสารภาพมีเหตุผลและความจำเป็นจากหลายๆ ด้าน ทั้งด้านพนักงานอัยการที่ต้องการความแน่นอนในการฟ้องร้องดำเนินคดี นั้นหมายความว่าหากจะฟ้องร้องดำเนินคดีกับผู้กระทำผิดก็ต้องมั่นใจว่าศาลจะพิพากษาลงโทษกับผู้กระทำผิดที่ถูกฟ้องนั้นเพื่อให้ตนเกิดภาพพจน์ที่ดีในการดำเนินคดี ถ้าการ

ฟ้องร้องดำเนินคดีกับผู้กระทำผิดรายใดมีพยานหลักฐานไม่แน่นอนหาพอที่จะฟ้องร้องดำเนินคดีในข้อหาเดิมแล้ว พนักงานอัยการก็มักจะต่อรองคำรับสารภาพกับผู้กระทำผิดเพื่อให้ผู้กระทำผิดให้การรับสารภาพ เพื่อศาลจะได้พิพากษาลงโทษได้ ส่วนทางด้านผู้กระทำผิดหรือผู้ต้องหา นั้น ย่อมต้องการที่จะถูกลงโทษน้อยดังนั้นเมื่อมีการต่อรองคำรับสารภาพแล้วเห็นประโยชน์มากกว่าที่จะเสี่ยงใช้สิทธิที่จะรับการพิจารณาคดีซึ่งอาจจะถูกพิพากษาลงโทษในอัตราโทษที่สูง จึงให้การรับสารภาพในข้อที่พนักงานอัยการเสนอทำการต่อรอง ฝ่ายศาลก็มีความจำเป็นที่จะต้องรับการต่อรองคำรับสารภาพ เนื่องจากเมื่อจำเลยให้การรับสารภาพแล้ว ก็มีผลเท่ากับจำเลยสละสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีโดยวิธีการสืบพยาน ซึ่งจะทำให้ศาลสามารถพิพากษาคัดลาคดีได้โดยไม่ต้องสืบพยาน ทำให้คดีเสร็จสิ้นไปอย่างรวดเร็ว เป็นการลดปริมาณคดีขึ้นสู่ศาล

ขณะเดียวกัน นอกจากการต่อรองคำรับสารภาพจะมีวัตถุประสงค์ดังที่กล่าวแล้ว ผลที่เกิดจากวิธีการต่อรองคำรับสารภาพอีกประการหนึ่งก็คือ พยานหลักฐานที่ได้จากการรับสารภาพของผู้กระทำผิด ไม่ว่าจะ เป็นในลักษณะของพยานวัตถุ พยานเอกสาร หรือพยานบุคคล และรวมตลอดไปถึงความร่วมมือของผู้กระทำผิดที่ช่วยเจ้าพนักงานของรัฐหาพยานหลักฐานที่จะใช้ยื่นผู้กระทำผิดรายอื่น อันจะเป็นการช่วยเหลือเจ้าพนักงานในการปฏิบัติหน้าที่ ให้สามารถรวบรวมพยานหลักฐานต่างๆ ได้โดยไม่เป็นการละเมิดต่อสิทธิของประชาชนหรือเป็นการฝ่าฝืนข้อบังคับทางกฎหมาย ทำให้สามารถนำพยานหลักฐานที่ได้มาโดยวิธีการดังกล่าวมาใช้ในการพิสูจน์การกระทำความผิดในชั้นพิจารณาคดีศาลได้ การใช้วิธีการต่อรองคำรับสารภาพเพื่อประโยชน์ตามวัตถุประสงค์นี้ ก็มีความจำเป็นในกระบวนการยุติธรรมเช่นเดียวกัน เพราะจะสามารถช่วยเพิ่มประสิทธิภาพในการปราบปรามอาชญากรรม ที่จะส่งผลต่อความสงบสุขของสังคมในระยะยาว

วิธีการที่รัฐนำมาใช้โดยที่ผู้กระทำผิดไม่ต้องรับโทษ โดยรัฐได้ประโยชน์จากการที่ผู้กระทำผิดความร่วมมือเป็นพยานให้กับรัฐ ซึ่งมีความคล้ายคลึงกับวิธีการต่อรองคำรับสารภาพ และวิธีการนี้เป็นที่ยอมรับและบังคับใช้ได้ผลทั้งในต่างประเทศและประเทศไทยเอง นั่นคือการกันตัวผู้ร่วมกระทำความผิดไว้เป็นพยาน

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

การกันตัวผู้กระทำผิดไว้เป็นพยาน¹⁴

ในการดำเนินคดีอาญาตามดุลพินิจนั้น ได้เปิดโอกาสให้เจ้าพนักงานใช้ดุลพินิจในการดำเนินคดีได้อย่างกว้างขวาง และขณะเดียวกันก็ได้เกิดหลักในเรื่องการเจรจาต่อรองกับผู้ต้องหาหรือจำเลยที่เรียกว่า “Plea Bargaining” ขึ้น หลักนี้เองได้นำไปสู่การเจรจาต่อรองในเรื่องการกันผู้ร่วมกระทำผิดเป็นพยานในคดีบางประเภทที่มีความจำเป็นทางพยานหลักฐานและความบกพร่องของข่าวสารโดยเจ้าพนักงานจะให้หลักประกันแก่ผู้ต้องหาว่า หากผู้ต้องหายอมให้การเป็นพยานก็จะไม่ฟ้องร้องหรือไม่นำคำให้การนั้นมาใช้พิสูจน์ความผิดของพยานในภายหลัง ทั้งนี้โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติของกฎหมายหรืออำนาจตามหลักการดำเนินคดีอาญาตามดุลพินิจ เหตุที่ต้องมีการให้หลักประกันในการไม่ฟ้องร้องหรือไม่นำคำให้การมาใช้ก็เพื่อเป็นการชดเชยหรือทดแทนสิทธิที่ผู้ต้องหานั้นมีอยู่อันถือได้ว่าเป็นหลักประกันของระบบกล่าวหาคือ สิทธิที่จะไม่ให้การเป็นประปักษ์ต่อตนเองในทางอาญา (The Privilege Against Self-incrimination) ที่ผู้ต้องหาต้องเสียไปเพราะการให้การเป็นพยาน อันต้องเปิดเผยถึงข้อเท็จจริงที่ตนมีส่วนร่วมในการกระทำความผิดด้วย

แต่อย่างไรก็ตาม เนื่องจากพยานที่ว่าเป็นพยานที่ได้ชื่อว่าเป็นผู้ร่วมกระทำความผิดกับจำเลยอยู่ด้วย ดังนั้น ในการพิจารณาคดีของลูกขุนหรือของศาลก็ตาม คำให้การของพยานชนิดนี้ จะได้รับการเชื่อถือหรือยอมรับน้อยมากโดยเฉพาะหากไม่มีพยานหลักฐานอื่นประกอบคำให้การของพยานแล้ว ศาลมักจะไม่นับพยานหลักฐานเพียงเพราะคำให้การของพยานผู้ร่วมกระทำผิดแต่เพียงอย่างเดียว แต่หลักที่ยึดถือในทางปฏิบัติดังกล่าวในปัจจุบันมักจะไม่ได้รับการยึดถืออย่างเคร่งครัดนัก

สำหรับการกันผู้ร่วมกระทำผิดเป็นพยานในประเทศไทยนั้น เนื่องจากในประเทศไทย ยังไม่มีหลักกฎหมายใดๆ บัญญัติเรื่องนี้ไว้อย่างชัดเจน คงมีแต่หลักในทางปฏิบัติซึ่งกระทำอยู่ในชั้นพนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการ สำหรับในชั้นพนักงานสอบสวนนั้นได้อาศัยอำนาจตามระเบียบการตำรวจเกี่ยวกับคดีซึ่งตราขึ้นโดยข้อบังคับกระทรวงมหาดไทย ที่ 1/2498 ลงวันที่ 8 กุมภาพันธ์ 2498 แต่การกันผู้ต้องหาเป็นพยานในชั้นพนักงานสอบสวนนี้ไม่มีผลเป็นการผูกมัดพนักงานอัยการแต่อย่างใด กล่าวคือ หากพนักงานอัยการไม่เห็นชอบด้วยก็อาจจะมีคำสั่งฟ้องบุคคลที่พนักงานสอบสวนกันไว้เป็นพยานก็ได้ ส่วนสำหรับการกันผู้ต้องหาเป็นพยานในชั้นพนักงานอัยการนั้นก็โดยอาศัยความเห็นที่ว่า หลักการดำเนินคดีอาญาในประเทศไทยเป็นหลักการดำเนินคดีอาญาตามดุลพินิจ ดังนั้น พนักงานอัยการจึงอาจมีคำสั่งเด็ดขาดไม่ฟ้องคดีผู้ต้องหาคนใดคนหนึ่ง ตามมาตรา 143 แห่งประมวล

¹⁴ สุชิน ต่างงาม, “การกันผู้ร่วมกระทำผิดเป็นพยาน”, หน้า (1).

กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแล้วอ้างเป็นพยานได้ ซึ่งคำสั่งเด็ดขาดไม่ฟ้องคดีแก่ผู้ต้องหาเพื่อการกันไว้เป็นพยาน ตามมาตรา 143 นี้ หากพิจารณาอย่างผิวเผินก็จะดูเหมือนว่าพยานจะได้รับความคุ้มครองที่จะไม่ถูกฟ้องร้องในเรื่องที่ให้การนั้นในภายหลัง เพราะเมื่อพนักงานอัยการมีคำสั่งเด็ดขาดไม่ฟ้องแล้วจะมีการสอบสวนในความผิดนั้นอีกไม่ได้ เว้นแต่จะมีพยานหลักฐานใหม่ตามมาตรา 147 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แต่เนื่องจากระบบกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทย ได้ให้สิทธิผู้เสียหายฟ้องคดีอาญาได้ด้วยตนเองอย่างค่อนข้างกว้างขวางยิ่งกว่านั้นคำสั่งเด็ดขาดไม่ฟ้องของพนักงานอัยการนี้หาเป็นการตัดสิทธิผู้เสียหายที่จะฟ้องคดีดังกล่าวด้วยตนเองตามมาตรา 34 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาไม่ ดังนั้น อันตรายที่กฎหมายมุ่งประสงค์จะคุ้มครองในเรื่องสิทธิที่จะไม่ให้การเป็นประจักษ์ต่อตนเองในทางอาญา ตามมาตรา 234 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาจึงไม่หมดไป พยานจึงอาจที่จะอ้างสิทธิที่จะไม่ให้การเป็นประจักษ์ต่อตนเองในทางอาญาได้ เว้นแต่พยานจะสละสิทธิเช่นนั้น หากพยานอ้างสิทธิที่จะไม่ให้การ พนักงานอัยการก็ไม่อาจจะกลับมาฟ้องพยานเป็นคดีอาญาในความผิดที่มีคำสั่งเด็ดขาดไม่ฟ้องแล้วนั้นอีกในภายหลังได้เพราะต้องห้ามตามมาตรา 147 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

ส่วนการรับฟังพยานหลักฐานว่าด้วยพยานบุคคลผู้ร่วมกระทำผิดนั้น ศาลไทยได้ยึดถือหลักปฏิบัติที่ปรากฏในระบบคอมมอนลอว์อย่างเคร่งครัดโดยมีคำวินิจฉัยของศาลฎีกาเป็นบรรทัดฐานมาตลอดว่า ถ้าฟังแต่เพียงคำเบิกความของพยานผู้ร่วมกระทำผิดแต่เพียงอย่างเดียวนั้นไม่สามารถรับฟังลงโทษจำเลยได้เลย ทั้ง ๆ ที่หลักปฏิบัติดังกล่าวในระบบคอมมอนลอว์ก็มิได้รับการยึดถืออย่างเคร่งครัดในปัจจุบันแต่ถือเป็นเรื่องของดุลพินิจหรือทางเลือกของผู้พิพากษาเท่านั้น

3.3 การต่อรองคำรับสารภาพในคดีอาชญา

ในประเทศสหรัฐอเมริกา แม้ว่าพนักงานอัยการจะมีดุลพินิจอย่างกว้างขวางในการเจรจาต่อรองกับผู้ต้องหาในขั้นตอนก่อนพิจารณา (pre trial) เพื่อให้ผู้ต้องหาให้การรับสารภาพในข้อหาที่จะฟ้อง โดยผลที่ตามมาคือผู้ต้องหาจะได้รับโทษน้อยลงจากข้อกล่าวหาแรกเริ่ม แต่การฟ้องคดีต่อศาลนี้ก็ต้องอยู่บนพื้นฐานอย่างเป็นทางการกระทำที่แท้จริงของผู้ต้องหาด้วย

ในกระบวนการต่อรองนั้นแม้อัยการจะใช้ดุลพินิจในการต่อรองคำรับสารภาพได้ แต่การใช้ดุลพินิจนั้นก็ต้องสามารถให้เหตุผลได้ และในความผิดบางฐานก็มีหลักเกณฑ์เข้ามาควบคุมดุลพินิจที่จะต่อรองนั้น พนักงานอัยการจะต้องมีการดำเนินการตามที่กฎหมายกำหนด ความผิด

อาญาบางประเภท ได้จำเพาะเจาะจงไว้ว่าเป็นคดีนโยบายของรัฐ การที่อัยการจะลดหรือเปลี่ยนแปลงข้อกล่าวหาที่ผู้ต้องหาจะให้การรับสารภาพนั้น จะต้องมามีวิธีการเพิ่มเติมนอกเหนือจากดุลพินิจของอัยการในคดีนั้น คดีดังกล่าวยกตัวอย่างเช่น ฆาตกรรม ,การลักทรัพย์ ,ยาเสพติด ,ความผิดอุกฉกรรจ์ ,ความผิดเกี่ยวกับภาษีและการค้า¹⁵

ตัวอย่าง การดำเนินคดีของพนักงานอัยการมลรัฐ แมนฮัตตัน (The Manhattan District Attorney's Office) ได้วางแนวทางในการดำเนินวิธีที่ผู้ต้องหาจะให้การในข้อหาที่ต่ำกว่าเกี่ยวกับความผิดลักษณะดังกล่าวไว้ และในคดียาเสพติดนั้น การต่อรองคำให้การ (plea negotiation) ถูกควบคุมอย่างเข้มงวด โดยข้อกำหนดในกฎหมายที่เกี่ยวกับยาเสพติดและยาอันตราย ซึ่งมีผลเมื่อ 1 กันยายน ค.ศ.1973 เมื่อผู้ต้องหาซึ่งมีส่วนพัวพันหรือถูกกล่าวหาในข้อหาจำหน่ายเฮโรอีน, โคเคน, หรือฝิ่น โดยหวังผลกำไรเพื่อการค้า โดยที่มิใช่เป็นผู้เสพ, จะไม่ยอมรับคำให้การรับในข้อหาที่ต่ำลง โดยปราศจากความเห็นชอบจากผู้ช่วยอัยการพิเศษฝ่ายการดำเนินคดียาเสพติด (the Special Assistant District Attorney in charge of narcotics Prosecutions)¹⁶

การลดฐานความผิดที่อุกฉกรรจ์ในศาลอาญา

การกระทำที่เป็นความผิดอุกฉกรรจ์ ซึ่งถ้าความผิดที่เป็นความผิดอุกฉกรรจ์ที่เป็นความผิดที่มีโทษต่ำ (Class E Felonies) แต่พยานหลักฐานอาจไม่มีน้ำหนักพอจะลงโทษ การเปลี่ยนแปลงข้อกล่าวหาที่อาจทำได้โดยเปลี่ยนเป็นความผิดอาญาที่ไม่ร้ายแรง (misdemeanor) ถ้าผู้ต้องหาแสดงตนว่าประสงค์จะรับสารภาพในข้อหาที่เป็นความผิดอาญาที่ไม่ร้ายแรง เช่นในความผิดอุกฉกรรจ์ที่อาจลดเป็นความผิดอาญาที่ไม่ร้ายแรงได้นั้น อาจเป็นความผิดที่คาบเกี่ยวที่จะตั้งข้อหาอุกฉกรรจ์ เช่นความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สินที่มีพฤติการณ์เป็นความผิดอุกฉกรรจ์ โดยการบุกเข้าไป และมีอาวุธอีกข้อหาหนึ่ง โดยผู้ต้องหาอาจสามารถมีอาวุธได้โดยถูกกฎหมายในอีกรัฐหนึ่งที่ตนมา หรือผู้เสียหายมีอาวุธอย่างผิดกฎหมายในการป้องกันตัว เป็นต้น แต่ในความผิดซึ่งกำหนดให้เป็นความผิดอาญาสถานเบาที่ขายเมทาโดน (methadone) เป็นการกำหนดไว้แน่นอน ดังนั้นนอกเหนือจาก

¹⁵ Franklin E. Zimring and Richard S. Frase, The Criminal Justice System Materials on the Administration and Reform of The Criminal Law (Boston and Toronto : Little , Brown and Company , 1980), pp. 610-611.

¹⁶ Ibid. , p. 611.

ความผิดชายเมทาโดนจะไม่มีผลลดมาเป็นความผิดอาญาสถานเบาเพื่อเลี่ยงการยืนยันความผิดอาญาร้ายแรงหรืออุกฉกรรจ์ อย่างไรก็ตามก็ถ้ามีการเสนอความผิดอาญาสถานเบาแล้ว ความผิดอุกฉกรรจ์ที่ผู้ต้องหาเคยต้องโทษมาก็ไม่ขัดขวางการเสนอข้อหาที่เป็นความผิดอาญาสถานเบาต่อศาล¹⁷

มีการขยายรูปแบบที่เกี่ยวกับการต่อรองคำรับสารภาพไปเป็นข้อหาความผิดอาญาสถานเบาในศาลอาญา โดยเป็นความต้องการให้ลดข้อกล่าวหาในความผิดอุกฉกรรจ์ ซึ่งคำให้การรับสารภาพในคดีที่เกี่ยวข้องกับการจำหน่ายกัญชาจำนวนเล็กน้อยให้กับเจ้าหน้าที่อำพรางหรือสายลับ ซึ่งอาจทำให้ต้องเปิดเผยฐานะถ้าผู้ต้องหายืนยันที่จะพิสูจน์ความผิดในศาล ดังนั้นเจ้าหน้าที่อำพรางหรือสายลับจึงประสงค์ให้ผู้ต้องหาให้การรับสารภาพเพื่อข้อหาสถานเบา โดยการลดสถานะของฐานความผิดของข้อกล่าวหา¹⁸

ในขั้นตอนของพนักงานอัยการเองก็เช่นกัน นโยบายด้านการปราบปรามยาเสพติดขึ้นอยู่กับกรณีระบบข้อมูลเพื่อดำเนินการ หากปราศจากเครือข่ายของผู้ให้ข่าว (informers) จะไม่สามารถจับกุมผู้เสพ หรือผู้จำหน่ายยาเสพติดโดยมีพยานหลักฐานเพียงพอต่อการฟ้องให้มีคำพิพากษาลงโทษได้ วิธีการได้ผู้ให้ข่าวมาจากผู้ถูกจับกุมในความผิดยาเสพติด และให้สัญญาที่จะลดข้อกล่าวหาหรือไม่ฟ้องข้อหาโดยพนักงานอัยการที่รับผิดชอบคดีแถลงต่อศาลไม่ประสงค์จะฟ้องดำเนินคดีนั้นต่อไป (nolle prosequi) อันมีผลให้ข้อหาที่นั้นถูกยกเลิก และให้ผู้ต้องหากลับเข้าไปในสังคมผู้กระทำผิดยาเสพติดเพื่อรวบรวมข้อมูลให้เจ้าหน้าที่ตำรวจ การต่อรองเป็นการกระทำร่วมกันระหว่างหัวหน้าคณะกรรมการในตำแหน่งปราบปราม และรองอัยการผู้ซึ่งมีความเชี่ยวชาญพิเศษในคดียาเสพติด ซึ่งจะมีเนื้อหาการเจรจาต่อรองเกี่ยวกับการตั้งข้อกล่าวหา ข้อสัญญา และการปล่อยตัวผู้ขยายผลการจับกุม

แนวทางการปฏิบัติภายหลังการจับกุมมีข้อกังขาโดยเจ้าหน้าที่ตำรวจ เช่นกรณีผู้ค้ายาเสพติดรายย่อยที่คุ้นเคยแสดงให้เห็นว่าสามารถหาพยานหลักฐานให้ตำรวจดำเนินคดีกับภัสชกร ซึ่งต้องสงสัยค้ายาเสพติด ไม่เฉพาะแต่ตัวแทนตำรวจที่ต้องการย้ายคดีไปยังการสนับสนุนของตัวแทนที่แน่ใจ และยังคงการไกล่เกลี่ยเพื่อลดข้อกล่าวหาและการประกัน เจ้าหน้าที่ตำรวจเชื่อว่าถ้าผู้ต้องหาได้รับการปล่อยโดยมีประกันจะสามารถกลับเข้าไปในสังคมผู้ค้ายาเสพติดโดยไม่ถูกสงสัยว่าจะเป็นผู้ให้ข่าว เจ้าหน้าที่ตำรวจยังต้องการที่จะมั่นใจว่าการลดข้อกล่าวหาได้รับการปฏิบัติดังนั้นแล้วผู้ให้ข่าวก็จะอยู่ในการควบคุม และคณะกรรมการยาเสพติดก็จะยังคงสามารถควบคุมผู้ให้ข่าวนี้ได้ ผู้แทน

¹⁷ Ibid. , p.606.

¹⁸ Ibid. , p.606.

พนักงานอัยการเห็นในทางตรงข้าม โดยยืนยันการปฏิบัติที่ไม่ทำให้เกิดความไม่น่าเชื่อถือแก่หัวหน้าอัยการ และแสดงความเห็นว่าตำรวจทำงานยากขึ้นอีกกับคดีที่ยังคงค้างอยู่¹⁹

ส่วนเจ้าหน้าที่ตำรวจที่ทำงานด้านการควบคุมอาชญากรรมในการทำงานขึ้นอยู่กับข้อมูลที่ได้จากผู้ให้ข่าวอย่างมาก ปัญหาสำคัญคือความพอใจที่เกิดจากการแลกเปลี่ยนผลประโยชน์ระหว่างผู้ให้ข่าวกับเจ้าหน้าที่ ในคดียาเสพติด ผู้เสพอาจช่วยหาพยานหลักฐานหรือข้อมูลของผู้ขายยาเสพติด บ่อยครั้งที่ทำตัวเป็นนอกรีตในการล่อซื้อยาเสพติด ซึ่งก็เป็นปัญหาในเรื่องความถูกต้องในทางกฎหมาย ในการแลกเปลี่ยนความร่วมมือระหว่างตำรวจกับผู้ติดยาเสพติดบางครั้งผู้ติดยาได้รับผลตอบแทนเป็นยาเสพติดจำนวนเล็กน้อย การไม่ฟ้องคดีครอบครองยาเสพติด หรือเจ้าหน้าที่ตำรวจอาจมีความเห็นที่จะช่วยผ่อนปรนค่าพิพากษาตัดสิน ซึ่งวิธีการเช่นนี้ก็เป็นผลให้เกิดความขัดแย้งที่ว่าตำรวจทงที่จะไม่ดำเนินคดีกับผู้ต้องหาซึ่งเห็นอยู่ชัดว่ากระทำความผิดโดยแลกเปลี่ยนกับข้อมูล เพื่อตำรวจจะสามารถไปจับกุมบุคคลอื่น เพื่อการได้ดำเนินคดีกับความผิดลักษณะเดียวกับที่พวกเขาทงอยู่กับผู้ให้ข่าว²⁰

กรณีตัวอย่างจากการต่อรองคำรับสารภาพในคดียาเสพติดที่เจ้าหน้าที่ตำรวจฝ่ายไทยเข้าไปมีส่วนเกี่ยวข้องกับการดำเนินคดี

กรณีตัวอย่างที่ 1 เป็นกรณีตัวอย่างระหว่างที่ผู้ทำการวิจัยปฏิบัติหน้าที่ในตำแหน่งพนักงานสอบสวน กองบัญชาการตำรวจปราบปรามยาเสพติด ซึ่งเจ้าหน้าที่ตำรวจปราบปรามยาเสพติดสหรัฐฯ ได้ขอความร่วมมือมายังกองบังคับการสอบสวน กองบัญชาการตำรวจปราบปรามยาเสพติด มีข้อเท็จจริงว่า ผู้ต้องหาซึ่งร่วมกระทำผิดเป็นคนสัญชาติอเมริกัน ได้ถูกเจ้าหน้าที่ตำรวจปราบปรามยาเสพติดสหรัฐฯ จับกุมดำเนินคดีในข้อหานำเฮโรอีนเข้าประเทศสหรัฐฯ จากการสืบสวนทราบว่าผู้ร่วมกระทำผิดความผิดเป็นคนไทย จึงได้ต่อรองกับผู้ต้องหาอเมริกัน โดยจะใช้มาตรการสมคบกันกระทำ ความผิดกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติด โดยให้ผู้ต้องหาอเมริกันเขียนจดหมายติดต่อเกี่ยวกับเรื่องการส่งมอบเฮโรอีนที่ได้ส่งมอบไปแล้ว และติดต่อนัดหมายในคราวต่อไป และมีการส่งเช็คเงินค่ายาเสพติดให้กับคนไทยนำไปขึ้นเงิน เมื่อมีการโต้ตอบดังกล่าวกลับไปยังสหรัฐฯ เจ้าหน้าที่ตำรวจสหรัฐฯจึงได้มอบเอกสารหลักฐานเกี่ยวกับการกระทำผิดดังกล่าวให้กับพนักงานสอบสวนกองบัญชาการตำรวจปราบ

¹⁹ George F. Cole, *The American System of Criminal Justice*, 4th ed (California: Brooks/Cole Publishing Company, 1986), p. 293-294.

²⁰ Ibid. , p.221.

ปรามยาเสพติด เพื่อดำเนินคดีในข้อหาสมคบกันจำหน่ายเฮโรอีน ซึ่งการดำเนินคดีในข้อหาสมคบกันกระทำความผิดเกี่ยวกับกฎหมายยาเสพติด ต้องขออนุมัติแจ้งข้อกล่าวหาจากเลขาธิการ ป.ป.ส. ซึ่งเมื่อให้เลขาธิการ ป.ป.ส. พิจารณาแล้วเห็นว่าพยานหลักฐานดังกล่าวไม่อาจแจ้งข้อหากับคนไทยใน ความผิดฐานสมคบได้ เพราะการที่ตัวผู้กระทำผิดอีกฝ่ายหนึ่งไม่มีเจตนาร่วมกระทำความผิดด้วยกัน (ต่อ รองให้ความร่วมมือกับตำรวจปราบปรามยาเสพติดสหรัฐอเมริกาแล้ว) ในขณะที่คนไทยแสดงเจตนา กระทำความผิดด้วยนั้น จึงไม่อยู่ในความหมายของคำจำกัดความของคำว่า "สมคบ" ตาม พ.ร.บ.มาตรการฯ ที่จะต้องมีเจตนาทั้งสองฝ่ายแล้วมาตกลงกัน จึงไม่สามารถแจ้งข้อกล่าวหาดำเนินคดีดังกล่าวกับคน ไทยได้ ซึ่งเกี่ยวกับคดีนี้มีความเกี่ยวข้องกับผู้กระทำผิดในหลายประเทศ เพราะมีการโอนเงินไปยัง ประเทศอื่นด้วย ตลอดจนการสั่งซื้อเฮโรอีนก็มีการจัดส่งจากอีกประเทศหนึ่ง ซึ่งถ้านำตัวผู้ต้องหาชาว อเมริกันดังกล่าว มาเบิกความเป็นพยานแล้วดำเนินคดีข้อหาสมคบ โดยยืนยันพฤติการณ์การกระทำ ของผู้เกี่ยวข้องประกอบกับหลักฐานการสั่งยาเสพติดเฮโรอีน หรือหลักฐานการโอนเงิน ฯลฯ ที่บ่งถึง การแสดงออกถึงการรับรู้ถึงการค้าเฮโรอีนจำนวนดังกล่าว ก็จะสามารถดำเนินคดีในความผิดนี้ได้

กรณีตัวอย่างที่ 2²¹ ได้จากประสบการณ์ที่ได้ทำงานร่วมทำการสอบสวนกับเจ้าหน้าที่ ตำรวจปราบปรามยาเสพติดสหรัฐฯ การต่อรองคำรับสารภาพกับผู้ต้องหา เป็นเรื่องที่พนักงานอัยการ ทำการเจรจาต่อรองกับผู้ต้องหา โดยต่อรองกับผู้ต้องหาถ้าผู้ต้องหาให้ความร่วมมือก็จะทำการเปลี่ยนแปลงหรือปรับปรุงวิธีการลงโทษ หรือขอให้ศาลลงโทษสถานเบาหรือว่าลดลง ซึ่งมีอยู่คดีหนึ่งที่สายลับ เข้าไปดำเนินการจับกุมแล้วมีผู้ต้องหาคนหนึ่งให้ความร่วมมือ พนักงานอัยการจึงให้ผู้ต้องหาคนนี้เป็น สายลับให้ไปติดต่อค้ายาเสพติด แล้วที่จะสามารถจับกุมเครือข่ายที่เหลือได้โดยที่ผู้ต้องหาคนนี้จะพ้น จากสภาพของการเป็นผู้ต้องหา แต่จะอยู่ภายใต้ของการควบคุมประพฤติ (probation) ซึ่งผู้ต้องหารายนี้ ได้เปลี่ยนสภาพจากการเป็นผู้ต้องหามาเป็นสายลับในคดีให้ แล้วก็เอาสายรายนี้มาให้ความร่วมมือ โดยเอามาเป็นตัวล่อ ถึงตามไปจับกุมผู้ค้ายาเสพติดหรือเครือข่ายที่เหลือได้ ในขณะที่สายหรือผู้ต้อง หาคคนนี้ก็ยังมีฐานะเป็นผู้ต้องหา แต่อยู่ภายใต้การควบคุมประพฤติอยู่ ซึ่งเขาก็ไม่ต้องไปถูกจองจำ แล้วพอพ้นกำหนดระยะเวลาหนึ่งเขาก็เป็นอิสระ

²¹ สัมภาษณ์ สีนารถ ประยูรรัตน์ , ผู้อำนวยการศูนย์สารสนเทศและติดตามประเมินผล สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน, 18 มกราคม 2544.

จากทั้งสองกรณีดังกล่าว เป็นวิธีการที่ได้บุคคลซึ่งเป็นผู้กระทำผิดมาเป็น สายลับหรือเป็นผู้ให้ความร่วมมือกับเจ้าหน้าที่เช่นกัน ก็เป็นผลมาจากวิธีการต่อรอง ซึ่งพนักงานอัยการหรือเจ้าหน้าที่ตำรวจเป็นผู้ทำการต่อรองกับผู้ต้องหา เพื่อให้ผู้กระทำผิดมาให้ความร่วมมือกับรัฐในการจับกุมผู้ที่เกี่ยวข้องคนอื่นๆ ซึ่งผู้ต้องหาคนนั้นก็จะได้รับประโยชน์ในคดีซึ่งตนถูกจับกุมตัว โดยพนักงานอัยการอาจสั่งไม่ฟ้อง หรืออาจจะฟ้องต่อศาลในข้อหาที่ต่ำลง หรืออาจเสนอต่อศาลให้คุมประพฤติจำเลยก็ได้

โดยสรุป การดำเนินคดียาเสพติด จำเป็นจะต้องอาศัยข้อมูลจากแหล่งข่าวเพื่อติดตามผู้ต้องสงสัยและรวบรวมพยานหลักฐานให้เพียงพอในการฟ้องร้องคดี โดยผู้ต้องหาซึ่งถูกจับกุมในความผิดฐานเสพหรือครอบครองยาเสพติด ซึ่งเป็นความผิดที่มีโทษต่ำ มักจะเข้าสู่ขั้นตอนของการมาเป็นผู้ให้ข่าว (The Informants) ทั้งในขั้นตอนของเจ้าหน้าที่ตำรวจ และพนักงานอัยการ โดยวิธีการไม่จับกุมดำเนินคดี หรือการดำเนินคดีแต่มีการลดข้อกล่าวหา หรือการให้การสนับสนุนให้ศาลลดโทษที่จะพิพากษาลงโทษกับผู้กระทำผิดที่ให้ความร่วมมือดังกล่าว ซึ่งเป็นเหตุผลที่ทำให้เกิดการต่อรองคำรับสารภาพกับผู้ต้องหาในคดียาเสพติด แต่ในคดียาเสพติดที่เป็นข้อหาที่กระทำเพื่อผลกำไรคือการจำหน่ายยาเสพติด จะต้องมีการควบคุมเป็นพิเศษทั้งโดยบทบัญญัติของกฎหมายและควบคุมดุลพินิจของอัยการที่จะยอมรับคำรับสารภาพของผู้ต้องหาในข้อหาที่ต่ำลง นอกเหนือจากนั้นยังมีการต่อรองคำรับสารภาพโดยเหตุผลพิเศษเกี่ยวกับความจำเป็นในการทำงานของเจ้าหน้าที่อำพรางหรือสายลับที่จะไม่ต้องแสดงตัวโดยการเบิกความต่อศาล หากผู้ต้องหาให้การรับสารภาพ จะเห็นได้ว่าวิธีการต่อรองคำรับสารภาพนั้นสามารถใช้ได้กับคดียาเสพติดภายใต้เหตุผลและความจำเป็นด้านพยานหลักฐานที่ใช้กับมาตรการปราบปรามยาเสพติดของเจ้าหน้าที่สืบสวนสอบสวนทั้งเจ้าหน้าที่ตำรวจและพนักงานอัยการ

และจากหัวข้อที่ 3.2 แสดงเปรียบเทียบให้เห็นว่าการกันตัวผู้ร่วมกระทำผิดเป็นพยานมีความแตกต่างกับการต่อรองคำรับสารภาพในความผิดยาเสพติด โดยผลที่เกิดกับผู้กระทำผิดจะมีความคล้ายคลึงกันตรงที่ ไม่ฟ้องผู้กระทำผิด หรือผู้กระทำผิดไม่ถูกดำเนินคดี แต่วัตถุประสงค์หรือประโยชน์ที่รัฐได้รับนั้นแตกต่างกัน คือ

การกันตัวผู้ร่วมกระทำผิดเป็นพยาน ใช้วิธีการที่ทำให้คำให้การของผู้ถูกกันตัวไว้เป็นพยานสามารถรับฟังได้ในตนเอง โดยใช้วิธีการสั่งไม่ฟ้อง แล้วให้การในฐานะพยานโจทก์เพื่อดำเนินคดีกับผู้ร่วมกระทำผิดรายอื่นที่เป็นตัวการ โดยให้การถึงสิ่งที่ได้กระทำมาแล้วและเกิดผลขึ้นแล้ว และจะเสร็จสิ้นไปเฉพาะแต่คดีซึ่งตนมีส่วนร่วมในการกระทำความผิดด้วยเท่านั้น

การต่อรองคำรับสารภาพนั้น พนักงานอัยการอาจใช้วิธีการไม่ฟ้องหรือถอนฟ้อง หรือลดข้อกล่าวหาในขั้นตอนการฟ้องคดี ซึ่งมีเหตุผลหลากหลาย ทั้งที่โดยอาศัยคำรับสารภาพข้อหาต่ำของจำเลยโดยไม่ต้องสืบพยานก็ลงโทษได้ทำให้เจ้าพนักงานไม่ต้องเปิดเผยฐานะ หรือโดยผู้กระทำผิดต้องให้ความร่วมมือด้านพยานหลักฐานนำไปสู่การจับกุมผู้กระทำผิดรายอื่นโดยการให้ข้อมูลหรือการเป็นสายลับซื้อขายเสพติด ซึ่งเป็นการร่วมมือแสวงหาพยานหลักฐานใหม่มาดำเนินคดีกับผู้กระทำผิดคนอื่น ที่อาจจะเกี่ยวข้องหรือไม่เกี่ยวข้องกับตัวผู้ต้องหาหรือจำเลย และความผิดยาเสพติดนั้นผู้ต้องหาหรือจำเลยอาจมีส่วนร่วมอยู่ด้วยหรือไม่มีส่วนร่วมด้วยเลยก็ได้ ทั้งนี้เพราะลักษณะของการกระทำ ความผิดยาเสพติดเป็นการกระทำที่ต่อเนื่องมีระยะเวลาและการกระทำผิดเกิดขึ้นหลายครั้ง จนเป็นเครือข่ายองค์กร

3.4 การต่อรองคำรับสารภาพในคดียาเสพติดในประเทศไทย

ในประเทศไทย ไม่มีวิธีการต่อรองคำรับสารภาพโดยเปิดเผย แต่อาจจะพอสรุปได้ว่ากฎหมาย ได้เปิดให้ผู้กระทำผิดคดีได้มีโอกาสให้การรับสารภาพ ซึ่งคำให้การรับสารภาพของผู้กระทำผิด อยู่ในความหมายของเหตุบรรเทาโทษ คือเป็นการรูดแกโทษต่อเจ้าพนักงาน หรือให้ความรู้แก่ศาลอันเป็นประโยชน์แก่การพิจารณา²² ในคดียาเสพติดมักจะปรากฏว่าผู้ต้องหาให้การรับสารภาพในขั้นตอนของการสอบสวนและในชั้นพิจารณาของศาลเป็นจำนวนมาก โดยเฉพาะในความผิดฐานเสพและครอบครองยาเสพติดให้โทษ ซึ่งเป็นคดีที่มีอัตราโทษไม่สูงมาก และผลการพิจารณาคดีในชั้นศาลเมื่อมีคำพิพากษานอกจากโทษจำคุกแล้ว ปัจจุบันศาลได้ใช้มีมาตรการกับผู้กระทำผิดที่เป็นผู้เสพหรือครอบครองยาเสพติดเพื่อเสพ โดยวิธีการรูดการลงโทษ และการส่งตัวไปบำบัดอาการติดยาเสพติดโดยความเต็มใจของผู้กระทำผิด โดยจะต้องสอบถามผู้กระทำผิดว่ายินยอมเข้ารับการบำบัดและฟื้นฟูอาชีพ และจะต้องมีคณะกรรมการพิจารณาว่าสมควรเข้ารับการบำบัดหรือไม่ ซึ่งเป็นการลดปริมาณผู้เสพยาเสพติดทางหนึ่ง²³

ส่วนมาตรการอื่นในการลดโทษหรือลดข้อกล่าวหาให้กับผู้ต้องหาหรือจำเลยคดียาเสพติดนั้นในปัจจุบันยังไม่มี การดำเนินวิธีการลดข้อกล่าวหาหรือลดโทษในลักษณะอื่น เนื่องจากยังไม่

²² ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 78

²³ สัมภาษณ์ นายจิระ โชติพงษ์ รองอธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญา เมื่อ 22 มกราคม 2544.

มีการศึกษากฎหมายและระเบียบที่เกี่ยวข้องว่าสามารถใช้วิธีการต่อรองคำรับสารภาพกับผู้ต้องหาได้หรือไม่

นอกจากนี้ถ้าเจ้าพนักงานของรัฐในกระบวนการยุติธรรม ไม่ว่าจะเป็นตำรวจ อัยการ หรือศาลก็ได้กระทำการเพื่อช่วยไม่ให้ผู้กระทำผิดต้องรับโทษหรือรับโทษน้อยลง ยังเป็นความผิดอีกด้วย²⁴ ซึ่งจะต้องพิจารณาจากอำนาจหน้าที่ของแต่ละองค์กรในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาว่าผู้มีหน้าที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินคดีเหล่านั้นมีอำนาจกระทำหรือไม่ เพราะการที่พนักงานอัยการสั่งไม่ฟ้องก็เป็นดุลพินิจที่จะทำได้ หรือศาลพิจารณาลดโทษโดยใช้ดุลพินิจในการกำหนดโทษจำเลยโดยพิจารณาจากข้อเท็จจริงต่างๆ แล้วเห็นว่าจำเลยสมควรได้รับโทษต่ำกว่าที่กฎหมายกำหนดก็สามารถทำได้ ดังนั้นการกระทำที่จะเป็นความผิดตาม ป.วิ.อ.มาตรา 200 นั้นจะต้องพิจารณาจากเหตุว่าเป็นการกระทำโดยไม่มีอำนาจตามกฎหมายให้กระทำ เพราะถ้ากฎหมายเปิดโอกาสให้ใช้ดุลพินิจได้ก็ทำได้เป็นการกระทำโดยชอบ

แต่ในการดำเนินคดีในชั้นของเจ้าพนักงานตำรวจในการสืบสวนและรวบรวมพยานหลักฐาน กฎหมายไม่ได้กำหนดไว้ว่าอย่างไร เพียงแต่กำหนดไว้ว่า "การสืบสวน" หมายความว่าแสวงหาข้อเท็จจริงและหลักฐานซึ่งพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจได้ปฏิบัติไปตามอำนาจและหน้าที่เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชน และเพื่อที่จะทราบรายละเอียดแห่งความผิด²⁵ ส่วน "การสอบสวน" หมายความว่ารวบรวมพยานหลักฐานและการดำเนินการทั้งหลายอื่นตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ ซึ่งพนักงานสอบสวนได้ทำไปเกี่ยวกับความผิดที่กล่าวหา เพื่อที่จะทราบข้อเท็จจริงหรือพิสูจน์ความผิด และเพื่อจะเอาตัวผู้กระทำผิดมาฟ้องลงโทษ²⁶ ซึ่งไม่ได้กำหนดรายละเอียดของวิธีการสืบสวนว่าจะต้องทำอะไร เพียงแต่กำหนดผลลัพธ์หรือจุดมุ่งหมายที่ต้องการไว้ คือเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชน และเพื่อที่จะทราบรายละเอียดแห่งความผิด ดังนั้นวิธีการที่ใช้ในการสืบสวนสอบสวนเพื่อดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดยาเสพติด จึงมีทั้งวิธีการที่เปิดเผยหรือวิธีการที่กฎหมายรองรับ และวิธีการที่ไม่เปิดเผยหรือกฎหมายไม่รองรับ ทั้งนี้เนื่องมาจากความจำเป็นที่จะต้องใช้วิธีการการดังกล่าวในการรวบรวมพยานหลักฐานการกระทำความผิดยาเสพติด

²⁴ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 200

²⁵ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (10)

²⁶ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (11)

วิธีการที่เปิดเผยและกฎหมายรองรับ

ในทางปฏิบัติแล้วเชื่อว่าจะไม่มีการต่อรองกับผู้กระทำความผิด เพราะอย่างไรเสีย ข้อมูลเกี่ยวกับการกระทำความผิด เป็นสิ่งจำเป็นอย่างยิ่งสำหรับการสืบสวนและรวบรวมพยานหลักฐานในคดีอาชญากรรม หากปราศจากข้อมูลข่าวสารแล้วเจ้าพนักงานจะไม่สามารถดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดรายใดได้เลย โดยเฉพาะอย่างยิ่งกับผู้ค้ายาเสพติด ผู้ที่รู้ข้อมูลรายละเอียดที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดที่ดีที่สุดก็คือตัวผู้กระทำความผิดเองไม่ว่าจะเป็นผู้เสพหรือผู้จำหน่ายก็ตาม

การสอบสวนผู้กระทำความผิดคดีอาชญากรรม ค่าให้การรับสารภาพของผู้กระทำความผิดที่สมัครใจยอมรับว่าเป็นผู้กระทำความผิด อีกทั้งยังให้การขัดทอดไปยังผู้เกี่ยวข้องอื่น เช่น แหล่งที่เก็บซุกซ่อนยาเสพติด หรือการติดต่อกับผู้ค้ารายอื่นเป็นใครอย่างไร ทำให้เจ้าหน้าที่สามารถวางแผนติดตามและจับกุมมาดำเนินคดีได้เป็นอีกคดีหนึ่ง เป็นวิธีการหนึ่งที่สามารถกระทำได้ และข้อมูลดังกล่าวก็ได้มาโดยชอบด้วยกฎหมายเพราะมิได้มีการบังคับหรือกระทำโดยมิชอบต่อผู้ต้องหาแต่อย่างใด

วิธีการซื้อข่าว ซึ่งในการดำเนินคดีอาชญากรรมมีความจำเป็นต้องอาศัยข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับการกระทำความผิด ดังนั้นจึงมีระเบียบให้จ่ายเงินสินบนและเงินรางวัลคดีอาชญากรรม เพื่อเป็นเงินรางวัลให้แก่ผู้ที่มาแจ้งความนำจับคดีอาชญากรรม โดยจะคำนวณจากประเภทและปริมาณยาเสพติดของกลางที่จับกุมได้²⁷

การรับแจ้งความจากผู้ให้ข่าวทั่วไป ซึ่งอาจเป็นพลเมืองดีที่ทราบว่ามีผู้ใดเป็นผู้กระทำความผิด ต้องการให้เจ้าหน้าที่เข้าไปดำเนินการสืบสวนและจับกุม และอาจจะเป็นผู้ที่มีเหตุโกรธเคืองกับผู้กระทำความผิดยาเสพติดจึงมาแจ้งให้เจ้าหน้าที่ตำรวจจับกุม

การล่อซื้อยาเสพติด โดยที่ผู้ค้ายาเสพติดมีเจตนากระทำความผิดต้องการที่จะขายยาเสพติดอยู่แล้ว การไปล่อซื้อจึงเป็นการทำให้ปรากฏเจตนาออกมาด้วยการกระทำคือ "ขาย" ยาเสพติดให้กับเจ้าหน้าที่ ซึ่งสามารถรับฟังเป็นพยานหลักฐานดำเนินคดีข้อหาจำหน่ายยาเสพติดได้

วิธีการที่ปกปิดหรือกฎหมายไม่รองรับ

แต่วิธีการที่จะให้ได้ข้อมูลเกี่ยวกับผู้กระทำความผิดนั้น ยังคงมีวิธีที่ไม่อาจนำมาเปิดเผยในระบบขั้นตอนการดำเนินคดีได้ นั่นคือในขั้นของการสืบสวนและจับกุม เจ้าหน้าที่ตำรวจที่สามารถจับกุมผู้กระทำความผิดได้อาจจะยินยอมเปลี่ยนแปลงข้อมูลหาของผู้ต้องหาก่อนแล้วจึงบันทึกการจับกุมในข้อหาใหม่ส่งให้กับพนักงานสอบสวนดำเนินคดี โดยแลกเปลี่ยนกับข้อมูลที่ขัดทอดไปยังผู้กระทำความผิด

²⁷ ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการจ่ายเงินสินบนและเงินรางวัลคดีอาชญากรรม พ.ศ.2537

รายอื่นที่อยู่ในระดับเดียวกันหรืออยู่ในระดับที่เหนือกว่า ทำให้สามารถดำเนินคดีกับผู้กระทำผิดรายอื่นได้ หรือการที่เจ้าหน้าที่สืบสวนยินยอมไม่ดำเนินคดีกับผู้กระทำผิดบางคน เพื่อให้หาข้อมูลเกี่ยวกับการกระทำผิดมาให้ ผู้ต้องหาซึ่งถูกจับกุมนั้นนอกจากจะทำหน้าที่ให้ข่าวหรือข้อมูลแล้ว บางครั้งก็ยังสามารถช่วยทำหน้าที่เป็นนอกล่า ที่เข้าไปทำการติดต่อล่อซื้อให้เจ้าหน้าที่ตำรวจสามารถจับกุมผู้ขายยาเสพติดได้พร้อมพยานหลักฐานด้วย และการใช้สายลับล่อซื้อถ้าตัวบุคคลที่เป็นสายลับล่อซื้อมาจากผู้เสพติดหรือเคยเสพติดแล้วเต็มใจช่วยเจ้าพนักงาน ตำรวจก็จะไม่นำมาเป็นพยานในชั้นศาล เหตุผลเพราะยังไม่มีกฎหมายที่จะเป็นมาตรการคุ้มครองความปลอดภัยให้แก่บุคคลเหล่านี้จากการที่จะถูกตามมาล้างแค้นในภายหลังได้

เนื่องจากวิธีการดังกล่าวไม่มีกฎหมายรองรับ จึงไม่สามารถเปิดเผยในกระบวนการยุติธรรมได้ แต่ถ้าไม่ใช้วิธีการเช่นนี้เจ้าหน้าที่ตำรวจจะไม่สามารถทำงานได้เลย เพราะการที่เจ้าหน้าที่ตำรวจจะเข้าไปหาข้อมูลในสังคมของผู้กระทำผิดยาเสพติด เป็นไปได้ยากและเสี่ยงเกินไป

นอกจากการใช้สายข่าวนี้แล้วการดำเนินคดียาเสพติดบางครั้ง เมื่อจับกุมตัวผู้ต้องหาได้แล้ว แม้ไม่มีการต่อรองแต่เจ้าหน้าที่ยังอาจใช้เทคนิควิธีการต่างๆ เช่นการหลอกลวง ช่มชู้ หรือบังคับ เพื่อให้ผู้กระทำผิดให้การ หรือนำไปจับกุมผู้ที่เกี่ยวข้องคนอื่นๆ เช่น เจ้าหน้าที่ตำรวจวางแผนเพื่อจะจับกุมผู้ร่วมกระทำผิดด้วย จึงสร้างว่าต้องการสินบนเพื่อปล่อยตัวผู้ต้องหา ผู้ต้องหาจึงได้ติดต่อกับญาติหรือคนรู้จักให้นำเงินมาเป็นสินบนเพื่อแลกกับอิสระภาพ เมื่อผู้นำเงินสินบนมาให้ก็ถูกจับกุมดำเนินคดีในข้อหาพยายามติดสินบนเจ้าพนักงาน เป็นต้น ²⁸

²⁸ จากการใช้แบบสอบถามจำนวน 100 ชุด กับเจ้าหน้าที่ตำรวจชั้นสัญญาบัตร ในพื้นที่กองบัญชาการตำรวจนครบาล ร้อยละ 92 เชื่อว่ามีวิธีการดังกล่าวในขั้นตอนของการดำเนินคดีชั้นตำรวจ และร้อยละ 87 ไม่เห็นด้วยกับวิธีการดังกล่าว โดยมีร้อยละ 27 เห็นด้วยกับวิธีการต่อรองคำรับสารภาพตามความหมายของสมมุติฐานของวิทยานิพนธ์ สาเหตุคงเพราะว่าการดำเนินคดียาเสพติดชั้นสถานีตำรวจไม่มีการบังคับใช้กฎหมายมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด จึงไม่เห็นความจำเป็นของการใช้วิธีการต่อรองคำรับสารภาพในคดียาเสพติด

ซึ่งแตกต่างกับจากการที่ผู้ทำวิทยานิพนธ์ใช้วิธีสัมภาษณ์พนักงานสอบสวนระดับสารวัตร และรองผู้กำกับ การในกองกำกับการ 1 กองบังคับการสอบสวน กองบัญชาการตำรวจปราบปรามยาเสพติด ซึ่งทำหน้าที่ในการสอบสวนคดียาเสพติดโดยตรง และมีโอกาสบังคับใช้กฎหมายที่เกี่ยวกับการปราบปรามยาเสพติดมากกว่า ซึ่งทั้งหมดเห็นด้วยและสนับสนุนถ้าจะมีการใช้วิธีต่อรองคำรับ

จากการที่ไม่มีกฎหมายรองรับให้กระทำได้ แต่ในทางปฏิบัติกลับมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องใช้วิธีการดังกล่าว จึงทำให้เจ้าหน้าที่ตำรวจจะต้องปกปิดการใช้วิธีการดังกล่าว โดยเป็นการละเว้นไม่ดำเนินคดีกับผู้กระทำผิดบางคน ซึ่งเป็นการตัดสินใจเฉพาะลำพังตนเองไม่เปิดเผยกับผู้ใดเพื่อให้เกิดผลงานการจับกุม จนอาจทำให้เกิดความผิดพลาดเนื่องจากให้ความเชื่อมั่นกับข้อมูลที่ได้จากผู้กระทำผิดที่เป็นสายข่าวหรือเป็นสายล่อซื้อ อีกทั้งเมื่อไม่มีการเปิดเผยและคลุกคลีกับผู้กระทำผิดมากจนอาจถูกชักจูงไปสู่การกระทำที่ไม่ชอบโดยเลี้ยงไม่จับกุมสายข่าวของตนโดยไม่มีการควบคุม จนผู้ที่ทำตัวเป็นสายข่าวเติบโตเป็นผู้ค้ายาเสพติดโดยที่เจ้าหน้าที่ตำรวจไม่รู้ เพราะอาจจะไว้ใจและเชื่อข้อมูลข่าวที่ผู้ให้ข่าวให้ เพื่อจับกุมผู้กระทำผิดรายอื่นๆ ที่อาจกระทำผิดรุนแรงน้อยกว่าตัวผู้ให้ข่าวเสียเองก็ได้

ปัญหาสำคัญของการใช้สายลับ

เนื่องจากวิธีการใช้สายลับซึ่งมาจากผู้กระทำผิดที่ถูกจับกุมตัวแล้วได้รับการต่อรองกับเจ้าหน้าที่ ซึ่งเป็นการกระทำนอกระบบ ทำให้ผู้มาทำหน้าที่สายลับที่เกี่ยวข้องกับการล่อซื้อยาเสพติดเกิดความกดดันและพยายามดิ้นรนเพื่อที่จะทำให้ตนเองพ้นจากการถูกดำเนินคดี จึงพยายามแสวงหาพยานหลักฐานที่สามารถจับกุมดำเนินคดีกับบุคคลอื่นได้โดยไม่คำนึงถึงจริยธรรมหรือศีลธรรม เช่น สายลับประเภทนี้จะติดต่อกับผู้ที่ตนเคยรู้จักแล้วพยายามจะยั่วยุให้หายาเสพติดให้ตนโดยอ้างเหตุผลต่าง ๆ นานา จนผู้นั้นไปจัดหายาเสพติดมาให้ ซึ่งอาจจะเกิดจากความโลภ หรือความสงสาร จนในที่สุดบุคคลผู้นั้นก็ถูกเจ้าหน้าที่ตำรวจจับกุมในความผิดจำหน่ายยาเสพติด²⁹ ซึ่งเจ้าหน้าที่ผู้จับกุมมิได้คำนึงถึงความยุติธรรมในจุดนี้แต่เพียงอาศัยข้อมูลและพฤติกรรมของสายลับที่ต้องการเอาตัวรอด จนทำให้ผู้ที่มีได้มีเจตนากระทำผิดต้องได้รับความเดือดร้อน ถ้าเจ้าหน้าที่ตำรวจทำงานโดยไตร่ตรองและอดทนแล้วอาศัยระยะเวลาในการสืบสวนรวบรวมพยานหลักฐานให้ชัดเจน โดยไม่อาศัยลำพังแต่สายลับล่อซื้อ การจับกุมดำเนินคดีก็จะเกิดความยุติธรรมมากขึ้น

สารภาพ เพราะเป็นปัญหาการดำเนินคดียาเสพติดในปัจจุบันที่ไม่สามารถดำเนินคดีกับตัวการที่อยู่เบื้องหลังได้อย่างมีประสิทธิภาพ เนื่องจากกฎหมายไม่เอื้ออำนวย

²⁹ จากรายงานการวิจัย เรื่อง การกระทำผิดของผู้ต้องขังในคดีค้ายาเสพติด โดยสถาบันดำรงราชานุภาพ ร่วมกับ กรมราชทัณฑ์ จากการสำรวจผู้ต้องขังจำนวนหนึ่งพบว่า ถูกจับกุมในข้อหาจำหน่ายยาเสพติดไม่เคยกระทำผิดมาก่อน ที่ถูกจับกุมเพราะที่สายลับเสนอเงินให้เป็นจำนวนมากทำให้เกิดความโลภ มานำยาเสพติดมาขายให้สายลับก็ถูกจับกุม

ข้อนำส่งเกิดอีกประการคือ ผู้กระทำผิดที่ถูกจับกุมมักจะไม่นำเจ้าหน้าที่ตำรวจไปจับกุมตัวการใหญ่หรือผู้จำหน่ายรายใหญ่ แต่มักจะนำไปจับกุมผู้ที่อยู่ในลำดับต่ำกว่าตน เหตุผลก็คือไม่มีมาตรการทางกฎหมายที่คุ้มครองความปลอดภัย และต้องการเอาตัวรอดจากการถูกดำเนินคดีโดยต้องมีผลงานให้เจ้าหน้าที่ตำรวจ ทางออกที่ตนเองจะปลอดภัยที่สุดไม่ถูกตำรวจดำเนินคดี และถูกผู้ค้ายาเสพติดติดตามมาแก้แค้นภายหลังก็คือ นำไปจับกุมคนที่ไม่มียุติพลหรือไม่สามารถต่อสู้คดีได้ โดยจงใจด้วยวิธีต่างๆให้กระทำผิดแล้วถูกจับกุม

กล่าวโดยสรุป แม้ในระบบกฎหมายไทยจะไม่มีวิธีการต่อรองคำรับสารภาพ แต่ในทางปฏิบัติแล้วก็เปิดโอกาสให้ผู้กระทำผิดให้การรับสารภาพอันจะมีผลให้ได้รับการลดโทษที่จะตัดสินและในคดียาเสพติดผู้เสพหรือครอบครองเมื่อให้การรับสารภาพศาลก็มีแนวโน้มที่จะรอการลงโทษและส่งตัวบำบัดฟื้นฟูให้หายจากอาการติดยาเสพติด ส่วนในการดำเนินการในชั้นเจ้าพนักงานเพื่อรวบรวมพยานหลักฐานนั้น แม้จะไม่มีกฎหมายรับรองการปฏิบัติให้มีการต่อรองกับผู้ต้องหาคดียาเสพติดได้ อีกทั้งยังได้บัญญัติให้เป็นความผิดแก่เจ้าพนักงานที่กระทำโดยมิชอบด้วย แต่ในทางปฏิบัติของเจ้าหน้าที่สืบสวน และการรวบรวมพยานหลักฐาน จำเป็นต้องใช้สายลับและข้อมูลข่าวสารจากแหล่งต่างๆ รวมถึงผู้กระทำผิดด้วย แต่เมื่อกฎหมายไม่รับรอง วิธีการดังกล่าวจึงต้องใช้อย่างปกปิด ซึ่งนำไปสู่การใช้ข้ออ้างขาดมาตรการตรวจสอบและควบคุม จนบางครั้งเกิดความเสียหายต่อผู้บริสุทธิ์ และผลในแง่ลบต่อการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ตำรวจ และผลท้ายที่สุดอาจจะทำให้ผู้ที่ไม่ควรที่จะต้องถูกดำเนินคดีต้องถูกจับกุมดำเนินคดีเพราะการตัดสินใจผิดพลาดของเจ้าหน้าที่อันมีผลมาจากการใช้สายลับซึ่งเป็นผู้ต้องหามาก่อนโดยปราศจากการตรวจสอบและควบคุมโดยหน่วยงาน

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

บทที่ 4

การนำการต่อรองคำรับสารภาพมาใช้กับคดียาเสพติดในประเทศไทย

จากการศึกษาถึงปัญหาในการดำเนินคดียาเสพติด ทั้งในขั้นตอนของการสืบสวนรวบรวมพยานหลักฐานและการพิจารณาคดี ตลอดจนวิธีการต่อรองคำรับสารภาพรวมถึงวิธีการที่มีความคล้ายคลึงกันแล้ว จะเห็นว่าปัญหาและอุปสรรคสำคัญในการดำเนินคดียาเสพติด คือ พยานหลักฐานด้วยเหตุที่ว่าคดียาเสพติดมักไม่มีผู้ร้องทุกข์กล่าวโทษที่เป็นผู้เสียหายโดยตรง การเริ่มดำเนินคดีส่วนใหญ่จึงเป็นการดำเนินการโดยเจ้าพนักงานของรัฐซึ่งมีหน้าที่ในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พยานหลักฐานเป็นสิ่งจำเป็นสำหรับการพิสูจน์ข้อกล่าวหาในขั้นตอนของการพิจารณาในชั้นศาล ในคดีที่มีการฟ้องให้พิจารณาโดยมีการสอบสวนมาก่อน จะมีการแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานไว้ในสำนวนการสอบสวนเสร็จสิ้นแล้วจึงจะฟ้องคดีนั้นๆ ต่อศาล

ดังนั้น ความครบถ้วนสมบูรณ์และความถูกต้องของพยานหลักฐานจึงเป็นสิ่งสำคัญสำหรับการดำเนินคดีโดยเฉพาะอย่างยิ่งคดีอาญา แต่กฎหมายกลับไม่ค่อยให้ความสำคัญกับกระบวนการในการแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานของเจ้าพนักงานกับการกระทำความผิดบางประเภทที่จำเป็นจะต้องใช้วิธีการที่พิเศษนอกเหนือจากที่มีกฎหมายให้การรับรองไว้ การแสวงหาพยานหลักฐานการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดนั้น จะต้องรวบรวมโดยลำพังกำลังของเจ้าพนักงานขณะที่มีความจำกัดด้านบุคลากรและทรัพยากร ทำให้ประสิทธิภาพในการปราบปรามยาเสพติดตามกฎหมายที่มีอยู่ไม่สามารถดำเนินคดีได้อย่างเต็มที่ ขณะที่ในปัจจุบันการแพร่ระบาดของยาเสพติดในประเทศไทยปัจจุบันได้เพิ่มปริมาณมากขึ้นและมีความรุนแรงขึ้น จนยากที่จะปราบปรามได้หมด

วัตถุประสงค์ของการดำเนินคดียาเสพติดคือการปราบปรามการกระทำความผิดยาเสพติดให้ลดน้อยลงจนกระทั่งหมดสิ้นไป จึงกำหนดมาตรการต่างๆ มาบังคับกับผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ทั้งที่เป็นผู้ที่ยาเสพติดจะต้องบำบัดรักษาเพื่อลดปริมาณความต้องการใช้ยาเสพติด การปราบปรามจับกุมผู้ค้าผู้ผลิตเพื่อลดปริมาณยาเสพติดที่มีจำหน่าย มาตรการดำเนินคดีกับผู้ร่วมกระทำความผิดที่ขยายฐานความผิดออกไปจนถึงผู้ร่วมคบคิดกันกระทำผิดในลักษณะสมคบกัน ตลอดจนจนถึงมาตรการในการลดมูลเหตุจูงใจและตัดทอนกำลังของบุคคลในองค์กรค้ายาเสพติดโดยใช้มาตรการริบทรัพย์สินทั้งทางอาญาและทางแพ่ง การนำมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติดมาใช้จะเป็นการดำเนินการกับตัวผู้ต้องหาที่ถูกจับกุมดำเนินคดีอยู่นั้น และมาตรการที่จะดำเนินคดีกับผู้เกี่ยวข้องที่มีส่วนร่วมในการกระทำความผิดคนอื่นๆ ที่อยู่เบื้องหลังให้ต้องรับโทษด้วย

คดีความผิดยาเสพติดนั้น มีลักษณะเป็นองค์รวม ผู้กระทำความผิดร่วมกันหลาย คนและปกปิดวิธีดำเนินการ และมีการแบ่งแยกหน้าที่และขั้นตอนการทำงาน จึงทำให้การสืบสวนและ รวบรวมพยานหลักฐานให้เพียงพอที่จะดำเนินคดีกับตัวการหรือผู้สมคบนั้นกระทำได้ยาก แต่จากหลัก ตรรกะแล้ว “ผู้ใดกระทำความผิดไปย่อมจะต้องรู้ในการกระทำนั้น” อยู่ที่ว่าคุณคนผู้นั้นจะบอกความจริง นั้นหรือไม่ ผู้กระทำผิดที่เป็นผู้ต้องหาในคดียาเสพติดย่อมรู้ข้อเท็จจริงต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับ การกระทำความผิดที่เกี่ยวกับตน หากผู้ต้องหานั้นให้การด้วยความเต็มใจอย่างบริสุทธิ์เปิดเผยข้อเท็จจริงต่างๆ ที่ ตนรู้ก็จะเป็นประโยชน์ต่อการรวบรวม พยานหลักฐาน ที่จะนำไปสู่การดำเนินคดียาเสพติดอย่างมีประสิทธิภาพ

เมื่อผู้ต้องหาให้การรับสารภาพด้วยความเต็มใจ (Voluntarily) และได้กระทำอย่างมีวิจาร์ณ ญาณ (Intelligent) ด้วยใจบริสุทธิ์แล้ว คำรับสารภาพดังกล่าวย่อมมีผลให้รับฟังเป็นพยานหลักฐาน ได้ทั้งในส่วนของคำให้การชั้นสอบสวนหรือคำเบิกความในชั้นศาลเอง และยังมีผลถึงพยานหลัก ฐานอื่นที่จะสามารถรวบรวมเข้ามาสู่ขั้นตอนการสอบสวนและกระบวนการพิจารณาคดีอย่างมีประสิทธิภาพ

4.1 ประโยชน์ที่จะได้จากการต่อรองคำรับสารภาพ

4.1.1 คำรับสารภาพในความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดเฉพาะตัวผู้กระทำผิด

เมื่อผู้ต้องหาหรือจำเลยให้การรับสารภาพ คำให้การรับสารภาพนั้นสามารถรับฟังเป็น พยานหลักฐานได้¹ เนื่องจากการรับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญาไม่ได้จำกัดไว้ว่าจะต้องเป็นคำให้ การของพยานเท่านั้นที่จะรับฟังเป็นพยานหลักฐาน เพียงกำหนดไว้ว่าห้ามมิให้ทำหรือจัดให้ทำการ ใดๆ ซึ่งเป็นการล่อลวง หรือขู่เข็ญ หรือให้สัญญากับผู้ต้องหาเพื่อจงใจให้เข้าให้การอย่างไร ในเรื่อง ที่ ต้องหานั้น² เพราะไม่ว่าจะเป็นพยานวัตถุ พยานเอกสารหรือพยานบุคคลซึ่งน่าจะพิสูจน์ได้ว่าจำเลยมี ผิดหรือบริสุทธิ์ให้อ้างเป็นพยานหลักฐานได้แต่ต้องเป็นพยานชนิดที่มีได้เกิดขึ้นจากการจงใจ มีคำมั่น สัญญา ขู่เข็ญ หลอกลวง หรือโดยมิชอบประการอื่น³

¹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134

² ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 135

³ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226

ดังนั้นเมื่อผู้ต้องหาหรือจำเลยเต็มใจที่จะให้การโดยปราศจากการกระทำโดยมิชอบ
 ใดๆ แล้วยอมรับฟังเป็นพยานหลักฐานได้ เพราะไม่เข้าข้อห้ามรับฟังตามที่กฎหมายกำหนด

ความผิดยาเสพติดนั้น ผู้กระทำผิดจะเป็นผู้ร้ายละเอียดเกี่ยวกับการกระทำที่ดีที่สุด
 ตลอดรวมไปถึงบุคคล และพยานหลักฐานอื่นที่เกี่ยวข้อง เมื่อผู้กระทำผิดถูกจับกุมดำเนินคดีและเต็ม
 ใจให้การโดยรับสารภาพ โดยให้การถึงข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องกับการกระทำผิด คำให้การดัง
 กล่าวจึงมีคุณค่าจะรับฟังเป็นพยานหลักฐานได้

ก. คำรับสารภาพ คำรับสารภาพที่เกิดจากความสมัครใจของผู้ต้องหาหรือจำเลย
 สามารถรับฟังในการพิจารณาได้⁴ คำรับสารภาพดังกล่าวเป็นคำรับสารภาพที่เกี่ยวกับการกระทำซึ่ง
 ตนถูกตั้งหาอยู่ บางครั้งในการกระทำผิดอาจมีผู้ร่วมกระทำผิดคนอื่นที่ยังไม่ถูกจับกุม
 ด้วย ผู้ต้องหาอาจให้การถึงการกระทำของบุคคลอื่นด้วย ลักษณะเช่นนี้เรียกว่า”คำชั้ดทอด”

คำให้การชั้ดทอดนี้ในแนวทางปฏิบัติในปัจจุบันตามที่ศาลฎีกาได้วินิจฉัยมานั้น
 สามารถรับฟังเป็นพยานหลักฐานได้ โดยเห็นว่าไม่มีกฎหมายใดห้ามมิให้ศาลรับฟังคำชั้ดทอดของผู้ที่
 กระทำความผิดด้วยกัน ดังนั้น หากศาลเห็นว่าพยานเช่นว่านั้นให้การชั้ดทอดชอบด้วยเหตุผลพอให้รับ
 ฟังว่าเป็นความจริงที่เกิดขึ้น ศาลก็มีอำนาจรับฟังคำชั้ดทอดนั้นประกอบการพิจารณาได้⁵

ข. พยานหลักฐาน

ในการรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อดำเนินคดีนั้น เป็นอำนาจของพนักงานสอบสวน ซึ่ง
 เป็นผู้เกี่ยวข้องกับการดำเนินคดีในลำดับแรก เป็นการดำเนินการเพื่อที่จะทราบข้อเท็จจริงหรือพิสูจน์
 ความผิด และเพื่อจะเอาตัวผู้กระทำผิดมาลงโทษ⁶ โดยให้พนักงานสอบสวนรวบรวมพยานหลักฐาน
 ทุกชนิดเท่าที่สามารถจะทำได้ เพื่อประสงค์จะทราบข้อเท็จจริงและพฤติการณ์ต่างๆ อันเกี่ยวกับความ
 ผิดที่ถูกกล่าวหา และเพื่อจะรู้ตัวผู้กระทำผิดและพิสูจน์ให้เห็นความผิด⁷ ในการรวบรวมพยานหลักฐาน
 นี้ได้ให้อำนาจพนักงานสอบสวนในการตรวจตัวผู้เสียหายเมื่อผู้นั้นยินยอม หรือตรวจตัวผู้ต้องหา

⁴ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 176

⁵ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2802-2805/2531.

⁶ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (11)

⁷ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 131

หรือตรวจสิ่งของหรือที่ทางอันสามารถอาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้ ฯลฯ , ค้นเพื่อพบสิ่งของ ซึ่งมีไว้เป็นความผิด หรือได้มาโดยการกระทำผิด หรือได้ใช้หรือสงสัยว่าได้ใช้ในการกระทำผิด หรือซึ่งอาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้, หมายถึงบุคคลซึ่งครอบครองสิ่งของ ซึ่งอาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้ และยึดไว้ซึ่งสิ่งของที่ค้นพบหรือส่งมาดังกล่าว⁸ แต่ต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาว่าด้วยการค้น ซึ่งหลังจากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 มีผลใช้บังคับแล้ว มาตรา 238 บัญญัติให้พนักงานสอบสวนจะทำการค้นในที่ระโหฐานได้ต่อเมื่อมีคำสั่งหรือหมายของศาล บทบัญญัติในมาตรา 58 (3) และมาตรา 92 วรรค 2 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา จึงถูกยกเลิกไปโดยปริยาย

บทบัญญัติตามรัฐธรรมนูญได้มุ่งคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานให้กับประชาชนโดยเสมอภาค การค้นในที่ระโหฐาน โดยความหมายคือการเข้าไปในเคหสถานเพื่อการค้น เป็นประเด็นที่มีปัญหาว่าผู้ทรงสิทธิเสรีภาพมีสิทธิที่จะสละสิทธิของตนเองได้หรือไม่ หรือหากยอมให้สละสิทธิได้อาจจะสละสิทธิได้แค่ไหนเพียงใด หรือการแทรกแซงของรัฐประเภทใดที่รัฐแทรกแซงในสิทธิเสรีภาพได้โดยอาจได้รับความยินยอมจากผู้เป็นเจ้าของสิทธิและเสรีภาพ เช่น บุคคลจะอนุญาตให้ตำรวจทำการตรวจค้นบ้านของบุคคลนั้นได้หรือไม่ หากไม่มีหมายค้น

ในกรณีที่ผู้ทรงสิทธิและเสรีภาพนั้นโดยทางข้อเท็จจริงแล้วไม่ประสงค์ที่จะใช้สิทธิและเสรีภาพดังกล่าว กรณีนี้ไม่ใช่เรื่องของการสละสิทธิ หากแต่เป็นเรื่องการไม่ใช้สิทธิ เช่น ไม่ใช้สิทธิและเสรีภาพในการเข้าร่วมชุมนุม ไม่ใช้สิทธิและเสรีภาพในการเข้าร่วมในสมาคม การไม่ใช้สิทธิและเสรีภาพในทางข้อเท็จจริงเหล่านี้ แสดงได้จากการที่บุคคลนั้นมีได้ดำเนินการใช้สิทธิในทางกฎหมายต่อการแทรกแซงในสิทธิและเสรีภาพดังกล่าว เพราะการสูญเสียสิทธิที่เกิดขึ้นหลังจากการสิ้นสุดระยะเวลาในการใช้สิทธิในทางกฎหมายนั้นเป็นผลทำให้บุคคลนั้นมีอาจใช้สิทธิในทางกฎหมายได้แย้งการกระทำนั้นได้ โดยกฎหมายส่วนในกรณีของการสละสิทธินั้นเป็นกรณีที่บุคคลได้สละการใช้สิทธิในทางกฎหมายก่อนที่จะสิ้นสุดระยะเวลาของการใช้สิทธิในทางกฎหมาย ในกรณีนี้จะเป็นกรณีที่เรียกว่า "การสละสิทธิ"

การยอมรับถึงการสละสิทธิในบางกรณีมิได้ก่อให้เกิดผลในทางกฎหมายแต่อย่างใด นั้นหมายความว่า การสละสิทธิมิได้ทำให้มาตรการของรัฐชอบด้วยรัฐธรรมนูญเสมอไป ส่วนอีกด้านหนึ่งนั้นการให้ความยินยอมของผู้ทรงสิทธิและเสรีภาพมิใช่สาระสำคัญแต่อย่างใด ในกรณีนี้แสดงให้เห็นว่าเฉพาะบางกรณีเท่านั้นที่บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญได้แสดงให้เห็นอย่างชัดเจนเกี่ยวกับการ

⁸ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 132

สละสิทธิ เช่น บางกรณีอาจจะกระทำการสละสิทธิได้บางกรณีไม่อาจจะกระทำได้ เช่น การเนรเทศบุคคลผู้มีสัญชาติไทยออกนอกราชอาณาจักรจะกระทำมิได้ แต่อย่างไรก็ตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญส่วนใหญ่ไม่ได้กล่าวถึงการสละสิทธิว่าจะกระทำได้หรือไม่ โดยมีแนวความคิดเกี่ยวกับเรื่องการสละสิทธิ 2 แนวคิด ตามแนวความคิดเก่าเห็นว่าการสละสิทธินั้นอาจกระทำได้ โดยการยอมรับหลักการดังกล่าวจากกฎหมายแพ่งและอาญา ความเป็นไปได้ในทางกฎหมายสำหรับการสละสิทธินั้นถือว่าเป็นหลักกฎหมายทั่วไป โดยการสละสิทธิในทางกฎหมายมหาชนนั้นก็เช่นเดียวกับทางกฎหมายแพ่งกระทำได้โดยการแสดงเจตนาฝ่ายเดียวที่จำเป็นต้องมีผู้รับการแสดงเจตนา แต่อย่างไรก็ตามการสละสิทธินั้นมีขอบเขตอยู่ที่ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์อันถือว่าเป็นขอบเขตที่ไม่อาจจะสละได้

ส่วนแนวความคิดใหม่เห็นว่าโดยหลักทั่วไปแล้วความเป็นไปได้ในการสละสิทธิตามกฎหมายทั่วไปนั้นไม่ควรนำมาใช้กับกฎหมายรัฐธรรมนูญ โดยฝ่ายนี้เห็นว่าสิทธิและเสรีภาพนั้นเป็นสิทธิที่ไม่อาจจำหน่ายจ่ายโอนได้ ดังนั้น จึงเท่ากับว่าไม่อาจจะสละได้เช่นกัน และบางแนวคิดเห็นว่าไม่อาจสละได้นั้นเพราะสิทธิและเสรีภาพนั้นเป็นพื้นฐานที่สำคัญของประโยชน์มหาชน เพราะความเกี่ยวข้องกับผลประโยชน์มหาชนนั่นเองยอมนำไปสู่ผลประโยชน์ของสังคมโดยรวม ผลประโยชน์เหล่านี้ย่อมไม่ผูกพันกับความยินยอมในการสละสิทธิและเสรีภาพ นอกจากนี้ยังมีแนวคิดว่าการสละสิทธิในส่วนที่เป็นสาระสำคัญของสิทธินั้นๆ มิอาจจะกระทำได้

ตามแนวคำพิพากษาของศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ของเยอรมันเห็นว่าสิทธิและเสรีภาพนั้นมีใช่เป็นเพียงสิทธิในการป้องกัน (Abwehrrechte) ของปัจเจกบุคคลเท่านั้น ดังนั้นการพิจารณาปัญหาเรื่องการสละสิทธินั้นมิอาจจะกระทำได้เพียงการพิจารณาถึงภารกิจของสิทธิและเสรีภาพภารกิจใดภารกิจหนึ่ง หากแต่จะต้องพิจารณาถึงภารกิจของสิทธิและเสรีภาพทั้งหมด ดังนั้น จึงอาจยอมรับได้ว่าปัจเจกบุคคลมีสิทธิในการสละสิทธิได้ เท่าที่การสละสิทธินั้นมีใช่เป็นการสละสิทธิทั้งหมด ส่วนในอีกด้านหนึ่งนั้นเพื่อเห็นแก่การทำให้บรรลุป่าหมายในด้านเสรีภาพของบุคคลให้มากที่สุดกรณีจึงมิได้เป็นการห้ามเสียทีเดียว ในความเป็นไปได้ที่การกระทำของรัฐอาจกระทำการแทรกแซงในสิทธิและเสรีภาพของบุคคลโดยอาศัยความยินยอมจากบุคคลนั้น เงื่อนไขสำคัญที่อนุญาตให้ทำการสละสิทธิได้คือบุคคลผู้สละสิทธิจะต้องให้ความยินยอมโดยรู้อย่างชัดแจ้งและได้ให้ความยินยอมโดยอิสระ ซึ่งหมายถึงการให้ความยินยอมโดยปราศจากการกดดันหรือปราศจากการหลอกลวง เพราะมิเช่นนั้นจะทำให้การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพตกอยู่ในภาวะอันตราย

ส่วนข้อพิจารณาอีกประการหนึ่งเกี่ยวกับการสละสิทธิและเสรีภาพได้หรือไม่นั้น จะต้องพิจารณาภารกิจของสิทธิและเสรีภาพที่แตกต่างกัน หากสิทธิและเสรีภาพนั้นเป็นสิทธิและเสรีภาพที่มุ่งเพื่อคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคล กรณีเช่นนี้อาจวางอยู่บนสมมติฐานที่อาจให้สละสิทธินั้นได้

แต่ในทางตรงข้ามหากเกี่ยวกับสิทธิในกระบวนการสร้างเจตจำนงทางการเมืองอันเป็นสิทธิและเสรีภาพที่มีความสำคัญ ในกรณีนี้ย่อมเป็นเงื่อนไขที่จะไม่อนุญาตให้มีการสละสิทธิดังกล่าวได้⁹ เมื่อสิทธิและเสรีภาพอันเกี่ยวข้องด้วยเฉพาะตัวบุคคลนั้นอาจสละได้ การค้นที่ระโหฐานโดยไม่มีหมายค้นจึงอาจสามารถกระทำได้โดยได้รับความยินยอมของผู้ครอบครอง เมื่อผู้ต้องหาให้การรับสารภาพด้วยความสมัครใจและยินยอมให้เจ้าพนักงานเข้าไปในเคหสถานของตนเพื่อค้นและยึดวัตถุพยานที่สามารถใช้ในการดำเนินคดีได้ การค้นในลักษณะนี้แม้ว่าเจ้าพนักงานจะสามารถขออนุญาตค้นจากศาลได้อยู่แล้ว แต่ก็อาจมีความจำเป็นที่จะต้องรีบดำเนินการโดยเร่งด่วนไม่อาจขออนุญาตค้นได้ทัน เพราะพยานหลักฐานบางอย่างอาจถูกเคลื่อนย้ายหรือทำลายเสียอันจะเป็นผลเสียหายต่อการดำเนินคดี เมื่อผู้ต้องหาเต็มใจให้เข้าไปได้ก็สามารถรวบรวมพยานหลักฐานได้อย่างมีประสิทธิภาพ

และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 มาตรา 37 บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการสื่อสารถึงกันโดยทางที่ชอบด้วยกฎหมาย การตรวจ การกัก หรือการเปิดเผยสิ่งสื่อสารที่บุคคลมีติดต่อกัน รวมทั้งการกระทำด้วยประการอื่นใดเพื่อให้ล่วงรู้ถึงข้อความในสิ่งสื่อสารทั้งหลายที่บุคคลมีติดต่อกันจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐ หรือเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน เมื่อผู้ต้องหาเต็มใจที่จะให้มีการตรวจกัก ข้อความสื่อสาร อันเป็นการสละสิทธิตามรัฐธรรมนูญ เจ้าพนักงานก็อาจสามารถกระทำได้เพื่อเป็นการรวบรวมพยานหลักฐาน

วิธีการนี้แม้ในประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งรัฐธรรมนูญให้ความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของพลเมืองอย่างมาก แต่ก็ยอมรับว่าวิธีการนี้ไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ โดยกฎหมายสหรัฐอเมริกา เรื่อง Title III of the Omnibus Crime Control and Safe Streets Act of 1968 บัญญัติให้การดักการสื่อสารสามารถกระทำได้โดย 1) เจ้าหน้าที่เป็นฝ่ายหนึ่งที่มีการสื่อสารติดต่อกัน, 2) คู่สนทนาซึ่งไม่ใช่เจ้าหน้าที่แต่สมัครใจให้เจ้าหน้าที่ล่วงรู้ข้อความการสื่อสารนั้น หรือ 3) เจ้าหน้าที่มีหมายอนุญาตจากศาลให้ดักการสื่อสารนั้นได้ และคดี *United State v. White* ในปี ค.ศ.1971 ศาลสูงสหรัฐได้ยืนยันว่าเจ้าพนักงานสามารถดักการสื่อสารโดยไม่ต้องมีหมายได้เมื่อคู่สนทนาฝ่ายหนึ่งให้ความยินยอม¹⁰

⁹ บรรเจิด สิงคะเนติ, หลักพื้นฐานของ สิทธิ เสรีภาพ และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ตามรัฐธรรมนูญ พ.ศ.2540 (กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์วิญญูชน , 2543), หน้า 63-64.

¹⁰ Michal D. Layman, *Criminal Investigation The Art and Science*, 2nd ed. (New Jersey : Prentice Hall, Inc., 1999), p.460.

4.1.2 มาตรการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด

เนื่องจากลักษณะความผิดที่เป็นการค้ายาเสพติด มีผู้เกี่ยวข้องกับการกระทำผิดหลายฝ่ายทำหน้าที่แตกต่างกัน และได้รับผลประโยชน์ตอบแทนเป็นทรัพย์สิน มีการกระทำต่อเนื่องกันจนเป็นปกติ มีลักษณะเป็นองค์กรอาชญากรรม การบังคับใช้กฎหมายมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด โดยกำหนดความผิดพิเศษฐาน "สมคบกันกระทำความผิดเกี่ยวกับกฎหมายยาเสพติด" ขึ้นมาเพื่อดำเนินคดีกับผู้ร่วมกระทำผิดที่ไม่เข้าข่ายความหมายของตัวการ ผู้ใช้ ผู้สนับสนุน ในกฎหมายอาญา และมาตรการริบทรัพย์สินที่ได้มาหรือเกี่ยวเนื่องกับการกระทำความผิด

คำให้การรับสารภาพของผู้ร่วมกระทำผิดนี้เอง จึงนำไปสู่ข้อเท็จจริงต่างๆ ไม่ว่าจะ เป็นเนื้อหาสาระของคำให้การ หรือการให้ความร่วมมือแสวงหาพยานหลักฐานอื่น จะทำให้เจ้าพนักงานของรัฐสามารถรวบรวมพยานหลักฐานมาดำเนินคดีกับผู้ที่เกี่ยวข้องในการกระทำผิดได้อย่างมีประสิทธิภาพ

ก. รับสารภาพเกี่ยวกับทรัพย์สิน

การดำเนินคดียาเสพติดตาม พระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ.2534 และพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 กำหนดมาตรการริบทรัพย์สินผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด เมื่อผู้ต้องหาให้การรับสารภาพและให้รายละเอียดเกี่ยวกับทรัพย์สิน รายการทรัพย์สินที่ได้มาจากเงินที่ได้จากการจำหน่ายยาเสพติด และที่ปกปิดอำพรางไว้ เช่นการโอนให้กับญาติ หรือคนรู้จัก ฯลฯ ทำให้การตรวจสอบ ยึด และอายัดทรัพย์สินมีประสิทธิภาพมากขึ้น ซึ่งมาตรการริบทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด ยาเสพติด ถือเป็นมาตรการหนึ่งที่ใช้ในการปราบปรามผู้กระทำความผิดยาเสพติดในลักษณะการค้า ยาเสพติด และถือว่าเป็นการลงโทษทางเศรษฐกิจ ให้ผู้กระทำความผิดจะรู้สึกว่าจะไม่ได้รับผลประโยชน์อันใดเลยจากการค้ายาเสพติด ซึ่งจะได้ผลดีกว่าการปราบปรามผู้ค้ายาเสพติดโดยอาศัยมาตรการโทษจำคุกเพียงอย่างเดียวโดยที่ทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดที่ได้กำไรจากการค้ายาเสพติดยังคงอยู่ เมื่อสามารถติดตามยึดทรัพย์สินของผู้กระทำความผิดได้เป็นจำนวนมาก ผู้กระทำความผิดก็ไม่มีกำลังทรัพย์ที่จะไปกระทำความผิดได้อีก เกิดความรู้สึกละอายใจไม่ได้อะไรจากการค้ายาเสพติดก็มีแนวโน้มที่จะไม่กลับไปกระทำความผิดอีก และในขั้นตอนของการริบทรัพย์สินโดยคำพิพากษาซึ่งกฎหมายสันนิษฐานว่าเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับยาเสพติด เป็นหน้าที่ของจำเลยที่จะต้องนำสืบความบริสุทธิ์ของทรัพย์สิน ดังนั้นหากจำเลยให้การรับสารภาพเสียแล้วก็จะไม่ได้แย้ง ซึ่งทำให้มาตรการริบทรัพย์สินนี้ดำเนินการได้อย่างมีประสิทธิภาพและเกิดความสะดวกรวดเร็วในกระบวนการพิจารณาทรัพย์สิน

ข. คำขัดทอด คำขัดทอดของผู้ร่วมกระทำ ความผิดด้วยกันไม่มีกฎหมายห้ามรับฟัง ดังนั้นหากศาลเห็นว่าพยานเช่นนั้นให้การขัดทอดด้วยเหตุผล พอให้รับฟังว่าเป็นความจริงที่เกิดขึ้น ศาลก็มีอำนาจรับฟังคำขัดทอดนั้นประกอบการพิจารณาได้¹¹ โดยเฉพาะอย่างยิ่งแล้วถ้าเป็นคำขัดทอดที่ผู้กระทำผิดไม่ได้รับประโยชน์อะไรจากคำขัดทอดเลยก็ทำให้มีน้ำหนักรับฟังได้¹² นอกจากนี้จะไม่ มีกฎหมายบัญญัติห้ามรับฟังพยานในลักษณะที่เป็นการขัดทอดซึ่งจะเป็นผลร้ายแก่ผู้อื่นแล้ว ย่อมรับ ให้มีการให้การขัดทอดได้ โดยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 233 บัญญัติว่า จำเลยอ้างตนเองเป็นพยานได้ ในกรณีที่จำเลยอ้างตนเองเป็นพยาน ศาลจะให้เข้าสืบก่อนพยานอื่น ฝ่ายจำเลยก็ได้ ถ้าคำจำเลยซึ่งให้การเป็นพยานนั้นปรักปรำหรือเสียหายแก่จำเลยอื่น จำเลยอื่นนั้นซัก คำนได้ ซึ่งเป็นการให้โอกาสแก่จำเลยอื่นที่จะป้องกันตนเองเมื่อถูกจำเลยคนหนึ่งให้การปรักปรำ ถ้า พิเคราะห์ตามนี้แล้ว น่าจะต้องถือว่า คำเบิกความของจำเลยคนหนึ่งซึ่งให้การขัดทอดจำเลยอื่นนั้นรับ ฟังได้ เพราะมิฉะนั้นจะต้องให้โอกาสจำเลยอื่นซักค้านด้วยเหตุใด¹³

ยิ่งกว่านั้นในปัจจุบันยังมีความเห็นต่อไปอีกว่า แม้จะเป็นคำขัดทอดของผู้ต้องหาด้วย กันในชั้นสอบสวนก็รับฟังประกอบพยานอื่นของโจทก์ที่มีน้ำหนักได้ ทั้งนี้เพาะไม่มีกฎหมายห้ามมิให้ รับฟังพยานโจทก์ที่เคยตกอยู่ในฐานะผู้ต้องหาด้วยกัน เป็นแต่มีน้ำหนักให้รับฟังมาน้อยเพียงใดเท่า นั้น หากศาลเห็นว่าพยานเช่นนั้นเบิกความประกอบข้อขัดด้วยเหตุผลเชื่อได้ว่าเบิกความตามเป็นจริง ที่เกิดขึ้น ศาลก็มีอำนาจรับฟังพยานดังกล่าวประกอบคดีของโจทก์ได้ คำขัดทอดระหว่างผู้ต้องหาด้วย กัน แม้จะมีน้ำหนักไม่พอรับฟัง แต่เมื่อฟังประกอบประจักษ์พยานโจทก์ ย่อมสนับสนุนคำประจักษ์ พยานให้มีน้ำหนักยิ่งขึ้น¹⁴

ในการดำเนินคดีฐาน สมคบกันกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ในประเทศคอม มอน ลอร์ ที่เคร่งครัดในเรื่องระเบียบวิธีพิจารณาความ มีบทตัดพยาน (Exclusionary Rule) ไม่รับฟัง พยานบอกเล่า (Hearsay) อย่างประเทศสหรัฐอเมริกาที่ใช้หลักสมคบกับความผิดหลายประเภท แต่

¹¹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2802-2805/2531

¹² คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2218/2531

¹³ เข็มชัย ชุตินวงษ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2543), หน้า 258.

¹⁴ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 203/2531 , 178/2536.

ในการพิสูจน์ความผิดเรื่องสมคบ ศาลจะอนุญาตให้นำพยานบอกเล่ามาเป็นพยานหลักฐานประกอบการวินิจฉัยของศาลได้¹⁵

การดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดตาม มาตราการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดโดยใช้มาตรการสมคบนี้ เมื่อผู้ต้องหาถูกดำเนินคดีและให้การขัดท้อถึงผู้ร่วมกระทำผิดอื่นๆ ซึ่งไม่เข้าข่ายตัวการ แต่ก็ร่วมตกลงในการกระทำความผิดยาเสพติดอันเป็นความผิดฐานสมคบกันกระทำความผิดยาเสพติดตามความหมายของกฎหมายแล้ว คำให้การขัดท้อนั้นย่อมรับฟังได้ และหากเจ้าพนักงานของรัฐสามารถหาพยานหลักฐานที่สามารถยืนยันการกระทำที่ปรากฏออกมาได้ (overt act) ก็สามารถรับฟังประกอบคำขัดท้อของผู้ต้องหาในคดียาเสพติดหลักได้ ซึ่งคำให้การของผู้ต้องหาในลักษณะนี้เป็นมีคุณค่าในลักษณะที่เป็น พยานผู้รู้เห็นในการกระทำผิดโดยตรง

ค. คำให้การอันเป็นประโยชน์ต่อการสืบสวนรวบรวมพยานหลักฐาน

ผู้กระทำความผิดที่สมัครใจให้การรับสารภาพ ถ้าให้การเกี่ยวกับรายละเอียดแห่งการกระทำความผิด รายละเอียดส่วนนี้มักจะเกี่ยวพันไปถึงบุคคลอื่นที่มีส่วนในการกระทำความผิดด้วย ในการสอบสวนถ้าได้มีการบันทึกถึงข้อมูลรายละเอียดในส่วนนี้จะเป็นประโยชน์อย่างยิ่งต่อการสืบสวนและรวบรวมพยานหลักฐาน รายละเอียดที่อาจจะสามารถได้จากคำให้การนี้ยกตัวอย่างเช่น

1. ตำนานรูปพรรณบุคคล และสถานที่ ซึ่งมีส่วนเกี่ยวข้องในการกระทำความผิด
2. รูปแบบการติดต่อและลักษณะการกระทำความผิด
3. วัตถุพยานที่อาจเชื่อมต่อไปถึงตัวการได้ เช่น โปยรายชื่อลูกค้า , ใบแจ้งหนี้การใช้โทรศัพท์, ใบรายการฝากโอนเงินบัญชีธนาคาร, สำเนาทะเบียนบ้าน , สำเนาจดทะเบียนรถยนต์ ฯลฯ

นอกจากเจ้าหน้าที่จะสามารถรวบรวมเข้าไว้ในเป็นฐานข้อมูลเพื่อการติดตามสืบสวนจับกุมแล้ว ข้อมูลดังกล่าวยังอาจใช้เป็นพยานหลักฐานมัดตัวผู้กระทำความผิดเมื่อถูกจับกุมในภายหลังได้

ง. ความร่วมมือกับเจ้าพนักงานแสวงหาพยานหลักฐาน

การแสวงหาพยานหลักฐานเพื่อนำไปสู่การจับกุมและดำเนินคดีตัวการหรือนายทุนผู้อยู่เบื้องหลังการค้ายาเสพติด สามารถกระทำได้โดยอาศัยความร่วมมือจากผู้ต้องหาในลักษณะต่างๆ

¹⁵ กิตติพงษ์ กิตยารักษ์, "การนำหลักความผิดฐานสมคบมาใช้ในประเทศไทย," บทบัญญัติ 50 (มิถุนายน 2537) : 108.

เช่น 1.ช่วยเหลือเจ้าพนักงานโดยเป็น "สายล่อซื้อ หรือนกด่อ" ในการล่อซื้อยาเสพติดจากผู้ค้ายาเสพติดรายใหญ่

2.นำเจ้าหน้าที่ไปทำการตรวจค้นจับกุมผู้ค้ายังแหล่งเก็บซุกซ่อนยาเสพติด หรือแหล่งผลิต

3.ช่วยเพิ่มประสิทธิภาพให้กับเจ้าพนักงานในการรวบรวมพยานหลักฐาน โดยไม่เป็นการขัดต่อบทบัญญัติของกฎหมายที่คุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนและกฎหมายที่คุ้มครองการปฏิบัติโดยไม่ชอบกับผู้ต้องหา อันเกี่ยวข้องกับการแสวงหาพยานหลักฐาน เช่น การค้น และยึด และการดักหรือกักการสื่อสาร ทั้งนี้โดยอาศัยความยินยอมของตัวผู้กระทำผิดเอง โดยยินยอมนำเจ้าพนักงานเข้าไปตรวจค้นสถานที่ หรือใช้วิธีการดักฟังและบันทึกข้อความสนทนาเอามาเป็นใช้พยานหลักฐาน

4.1.3 ผลที่ผู้กระทำผิดได้รับจากการรับสารภาพ

ผลโดยบทบัญญัติของกฎหมายโดยตรง

ปัจจุบันกฎหมายไทย ไม่มีมาตรการอย่างอื่นนอกเหนือไปจาก เหตุบรรเทาโทษ อันจะทำให้ผู้กระทำผิด ได้รับการลดโทษที่ต่ำลง เมื่อปรากฏเหตุอันควรลดโทษ¹⁶

ซึ่งแนวทางการตัดสินในคำพิพากษา ส่วนใหญ่จะพิจารณาลดโทษให้กับ จำเลยที่ให้การรับสารภาพ ไม่ว่าจะให้การรับสารภาพในชั้นสอบสวน หรือจำเลยให้การรับสารภาพต่อศาลว่าได้กระทำผิดจริงดังฟ้อง ศาลพิพากษาลงโทษได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 176 เว้นแต่คดีโทษเกินกว่าที่ระบุไว้ ให้ศาลฟังพยานโจทก์ก่อนจนกว่าจะพอใจว่าจำเลยกระทำผิดจริง ถือเป็นเหตุบรรเทาโทษอย่างหนึ่งในข้อที่ว่า "ให้ความรู้แก่ศาลเป็นประโยชน์แก่การพิจารณา"

และที่ว่า "ให้ความรู้" แก่ศาลนั้น ไม่จำเป็นต้องเป็นคำรับสารภาพเสมอไป ถ้าคำให้การหรือเบิกความของจำเลยในคดีทำให้ศาลรับฟังข้อเท็จจริงข้อหนึ่งข้อใดได้ แม้เพียงส่วนหนึ่งของข้อเท็จจริงทั้งหมดในคดีก็ถือว่าได้ให้ความรู้แก่ศาล เช่น จำเลยให้การว่าตนอยู่ในที่เกิดเหตุ แม้จะขัดทอดว่าคนอื่นเป็นผู้ทำร้าย ตนเองเป็นแต่ช่วยฝั่งศพ ถ้าศาลฟังความข้อนี้จากคำของจำเลยด้วย ซึ่งเป็น

¹⁶ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 78 วรรคสอง "เหตุบรรเทาโทษนั้น ได้แก่ผู้กระทำความผิดเป็นผู้ใดเขาเบาปัญญาตกอยู่ในความทุกข์อย่างสาหัส มีคุณความดีมาแต่ก่อน รู้สึกความผิด และพยายามบรรเทาผลร้ายแห่งความผิดนั้น ลูแก่โทษต่อเจ้าพนักงาน หรือให้ความรู้แก่ศาลอันเป็นประโยชน์แก่การพิจารณา หรือเหตุอื่นที่ศาลเห็นว่ามีลักษณะทำนองเดียวกัน"

ประโยชน์แก่คดี ก็เป็นเหตุลดโทษได้ (ฎีกาที่ 84 ,85/2463 3 ฐส.58) ระบุว่าได้กระทำการดั่งฟ้อง แต่ไม่มีเจตนา ศาลก็ลดโทษให้ได้ (ฎีกาที่ 117/2484 25 ฐส.144)¹⁷

และเหตุบรรเทาโทษอีกกรณีหนึ่งที่เปิดโอกาสให้ศาลใช้ดุลพินิจได้ก็คือ "เหตุอื่นในทำนองเดียวกัน" ข้อที่ว่าเหตุที่ศาลยกขึ้นลดโทษต้องเป็นเหตุบรรเทาโทษที่กฎหมายระบุไว้ นั้น ตามมาตรา 78 บัญญัติยืนยันไว้อย่างชัดเจนไว้อีก จึงไม่มีทางที่ศาลจะตีความเป็นอย่างอื่น การใช้ดุลพินิจอย่างกว้างๆ หรืออ้างเหตุผลต่างๆ ไปในคดีจะเป็นเหตุผลที่อยู่ในความหมายของบทบัญญัติในมาตรา 78 ต่อไปอีกไม่ได้ พฤติการณ์ทั่วไปในสำนวนจะเป็นเหตุบรรเทาโทษได้ จะต้องอ้างได้ว่าเป็น**ทำนองเดียวกัน**กับเหตุประการหนึ่งประการใดที่บัญญัติไว้ในมาตรา 78 แต่อย่างไรก็ดีพฤติการณ์ใด จะถือได้ว่าอยู่ในขอบเขตเป็นทำนองเดียวกับเหตุข้อหนึ่งข้อใดในมาตรา 78 ก็ยังคงอยู่ในดุลพินิจที่ศาลจะใช้ได้อย่างกว้างขวาง เพราะไม่ใช่การตีความตีความทบทวนกฎหมายขยายความเพื่อลงโทษบุคคล หากเป็นการตีความเพื่อลดโทษให้แก่ผู้กระทำความผิด ซึ่งศาลย่อมทำได้เป็นธรรมดา¹⁸

เหตุบรรเทาโทษในลักษณะที่เกิดจากคำรับสารภาพนี้ถือเป็นเหตุผลหนึ่งในการประกอบดุลพินิจของผู้พิพากษาในการกำหนดโทษให้กับผู้กระทำความผิด ที่เกี่ยวข้องกับทฤษฎีในการลงโทษเพื่อแก้ไข (reformative theory) เมื่อผู้กระทำความผิดให้การรับสารภาพ ก็เป็นเหตุผลหนึ่งที่เชื่อได้ว่าผู้กระทำความผิดนั้นได้สำนึกในการกระทำของตนแล้ว และยอมรับความผิด อันเป็นปัจจัยสำคัญที่จะปรับปรุงผู้กระทำความผิดตามทฤษฎีนี้

และในกรณีการรับสารภาพในคดียาเสพติด ซึ่งผู้ต้องหาให้การรับสารภาพอันเป็นเหตุบรรเทาโทษในความหมายของ มาตรา 78 แล้ว ยังมีกรณีที่ผู้กระทำความผิดให้การชดเชยไปถึงผู้ร่วมกระทำความผิดรายอื่น หรือให้ความรู้หรือข้อมูลแก่เจ้าพนักงานจนเป็นผลให้สามารถจับกุมผู้กระทำความผิดรายอื่นๆ ได้อีก ก็น่าจะอยู่ในความหมายของ**เหตุอื่นที่ศาลเห็นว่ามีลักษณะทำนองเดียวกัน** แม้จะไม่ได้บัญญัติลักษณะดังกล่าวไว้เป็นลายลักษณ์อักษรแต่ก็เปิดโอกาสให้ศาลใช้ดุลพินิจพิจารณาเหตุที่ศาลเห็นว่าสามารถลดโทษให้เพื่อเป็นประโยชน์แก่จำเลยได้

ในประเทศสหรัฐอเมริกา ศาลมลรัฐนอร์ทแคโรไลนา ได้รวบรวมเหตุอันควรลดหย่อนผ่อนโทษเพื่อประกอบการพิจารณาของศาลมลรัฐไว้ดังนี้

เหตุที่ 1. จำเลยไม่มีประวัติในการกระทำความผิดทางอาญา หรือมีประวัติการกระทำความผิดไม่ร้ายแรงซึ่งจำคุกไม่เกิน 60 วัน

¹⁷ จิตติ ติงศภัทย์ , กฎหมายอาญา ภาค 1 , หน้า 829.

¹⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 837.

เหตุที่ 2. จำเลยกระทำความผิดเพราะถูกข่มขู่บังคับ หรือภายใต้อำนาจซึ่งไม่สามารถขัดขืนอันยังไม่ถึงขนาดเป็นเหตุยกเว้นโทษ แต่ก็เป็เหตุให้ลดความรับผิดชอบของจำเลยลงอย่างชัดเจน

เหตุที่ 3. จำเลยเป็นผู้กระทำความผิดโดยไม่แสดงอาการปฏิกิริยาหรือมีส่วนร่วมในการกระทำความผิดเพียงเล็กน้อย

เหตุที่ 4. จำเลยมีข้อบกพร่องทางร่างกายหรือจิตใจอันยังไม่ถึงขนาดเป็นเหตุยกเว้นโทษ แต่ก็เป็เหตุให้ลดความรับผิดชอบของจำเลยลงอย่างชัดเจน

เหตุที่ 5. ความอ่อนนุชฉะวาระหรือข้อจำกัดในความรู้สึกรู้สึกนึกคิดของจำเลยขณะกระทำความผิดอันเป็นเหตุให้ลดความรับผิดชอบของจำเลยลงอย่างชัดเจน

เหตุที่ 6. จำเลยได้ชดใช้ค่าเสียหายให้แก่ผู้เสียหายทั้งหมดหรือเป็นส่วนใหญ่แล้ว

เหตุที่ 7. ผู้เสียหายอายุเกิน 16 ปี และสมัครใจร่วมในการกระทำของจำเลยหรือยินยอมในการกระทำความผิดดังกล่าว

เหตุที่ 8. จำเลยช่วยเหลือการจับกุมผู้กระทำความผิดคนอื่น หรือให้การเป็นพยานใจทักด้วยความสัตย์จริงในการฟ้องผู้กระทำความผิดคนอื่น

เหตุที่ 9. จำเลยกระทำโดยบันดาลโทสะอย่างมากหรือความสัมพันธ์ระหว่างจำเลยกับผู้เสียหายมีเหตุอันควรบรรเทาโทษ

เหตุที่ 10. จำเลยไม่อาจคาดหมายได้ตามสมควรว่าการกระทำของตนจะก่อให้เกิดหรือน่าจะเกิดอันตรายต่อกายหรือความกลัวอย่างรุนแรง หรือจำเลยได้ใช้ความระมัดระวังที่จะหลีกเลี่ยงผลเช่นนั้นแล้ว

เหตุที่ 11. จำเลยมีเหตุอันสมควรเชื่อว่าการกระทำของตนชอบด้วยกฎหมาย

เหตุที่ 12. ก่อนการจับกุมหรือเมื่อเริ่มดำเนินกระบวนการทางอาญาจำเลยสมัครใจบอกกล่าวการกระทำความผิดต่อเจ้าหน้าที่ผู้รักษากฎหมาย

เหตุที่ 13. จำเลยเป็นบุคคลที่มีความประพฤติดีหรือมีชื่อเสียงดีในชุมชนที่อาศัยอยู่

เหตุที่ 14. จำเลยเป็นผู้เยาว์และมีผู้ดูแลที่เชื่อถือได้¹⁹

ซึ่งเหตุที่นำมาพิจารณาดังกล่าวมีหลายเหตุที่ศาลไทยยกขึ้นมาเป็นเหตุผลในการลดโทษให้กับจำเลย โดยที่ยังมีอีกหลายเหตุที่ไม่เคยยกขึ้นมาประกอบการพิจารณาในการกำหนดโทษ ซึ่งถ้ามีกรณีเช่นในคดีอาเสพติดนี้ หากจำเลยให้ความร่วมมือกับเจ้าพนักงานจนสามารถจับกุมผู้กระทำ

¹⁹ ประสพสุข บุญเดช, "ดุลพินิจในการกำหนดโทษ," ดุลพินิจ 44 (เมษายน-มิถุนายน 2540):

ผิดคนอื่นได้ ก็น่าจะยกขึ้นเป็นเหตุผลหนึ่งที่จะพิจารณาลดโทษได้ ตามแนวทางของศาลมลรัฐนอร์ทแคโรไลนา อันจะทำให้การลงโทษมีความยืดหยุ่นและเหมาะสมกับพฤติการณ์ของจำเลยแต่ละคน

แต่อย่างไรก็ดีการยกเหตุผลข้อเท็จจริงต่างๆ ขึ้นเป็นเหตุในการลดโทษนั้น สามารถกระทำได้โดยทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องในกระบวนการพิจารณาคดี ไม่ว่าจะเป็นพนักงานอัยการ หรือจำเลย หรือแม้กระทั่งศาลก็มีอำนาจที่จะยกขึ้นพิจารณาโดยไม่ต้องมีคู่ความฝ่ายใดเสนอ ซึ่งในทางปฏิบัติมักจะมีแต่ฝ่ายจำเลยและศาล เท่านั้นที่นำเสนอหรือยกเหตุผลเพื่อพิจารณาลดโทษให้กับจำเลย ส่วนพนักงานอัยการนั้นมักจะเสนอพยานหลักฐานเพื่อเป็นเหตุผลเพิ่มโทษให้กับจำเลยเสียมากกว่า เช่น เหตุที่จำเลยเคยต้องโทษมาก่อน หรือพฤติการณ์การที่แสดงความรุนแรงโหดร้ายในการกระทำผิดของจำเลย เพื่อให้ศาลลงโทษหนัก ซึ่งทางปฏิบัตินี้ตรงข้ามกับปรัชญาการดำเนินคดีของพนักงานอัยการ ที่มุ่งอำนวยความสะดวกและคุ้มครองประชาชนผู้บริโภค แต่พนักงานอัยการมักจะไม่เสนอข้อเท็จจริงให้ศาลพิจารณาเป็นประโยชน์ต่อจำเลย คงเป็นเรื่องที่จำเลยต้องนำเสนอเอง อาจเป็นเพราะเกรงคำครหาว่าช่วยเหลือผู้กระทำผิด และจะเป็นการผูกมัดกับตัวอัยการที่นำเสนอพยานหลักฐานดังกล่าว จึงทำให้มองข้ามความยุติธรรมจากการเสนอพยานหลักฐานที่ตนรู้ว่าเป็นคุณต่อ ผู้กระทำผิดในส่วนนี้ไป

ดังนั้นประเด็นที่เกี่ยวกับการที่ผู้กระทำผิดให้การรับสารภาพและยังให้ความช่วยเหลือกับเจ้าพนักงานในการรวบรวมพยานหลักฐานจับกุมผู้กระทำผิดความผิดรายอื่นๆ อันจะเข้ามาสู่การพิจารณาของศาลได้นั้น โดยที่พนักงานอัยการไม่ต้องเกรงว่าจะถูกครหาหรือต้องผูกพันกับข้อเท็จจริงดังกล่าว โดยวิธีการนำสืบเจ้าพนักงานผู้ดำเนินการตามคำรับสารภาพของผู้กระทำผิดหรือจำเลยในคดีว่าจากคำให้การในชั้นสอบสวนขณะเป็นผู้ต้องหาของจำเลยนั้น เจ้าหน้าที่ตำรวจสามารถรวบรวมพยานหลักฐานได้อย่างไร สามารถจับกุมพร้อมหลักฐาน หรือมีแนวโน้มว่าจะสามารถจับกุมผู้กระทำผิดได้อย่างไร เพื่อให้ข้อเท็จจริงดังกล่าวปรากฏในสำนวนความ อันจะทำให้ผู้พิพากษาสามารถใช้ดุลพินิจในการกำหนดโทษโดยอาศัยข้อเท็จจริงดังกล่าวมาประกอบได้²⁰

ผลจากการใช้ดุลพินิจโดยตรง

เป็นกรณีที่พนักงานอัยการมีความเห็นเกี่ยวกับดุลพินิจในการกำหนดโทษจำเลยให้ศาลพิจารณา ซึ่งเป็นผลมาจากการที่อัยการเจรจาต่อรองกับผู้ต้องหา และเมื่อผู้ต้องหาให้การ

²⁰ สัมภาษณ์ จีระ โชติพงษ์, รองอธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญา, 22 มกราคม 2544

รับสารภาพในข้อกล่าวหาอื่นๆ พนักงานอัยการจะเสนอวิธีการลงโทษหรืออัตราโทษที่ผู้ต้องหาได้ตกลง และพอใจแล้วจึงให้การรับสารภาพ

การรับสารภาพในลักษณะนี้สามารถกระทำได้นี้เนื่องจากในประเทศสหรัฐอเมริกา กระบวนการพิจารณาความอาญา ถือว่าการต่อรองคำรับสารภาพเป็นวิธีการหนึ่งในการดำเนินคดี และไม่เป็นการละเมิดสิทธิของผู้ต้องหาที่จะไม่ให้การ หรือให้การเป็นประจักษ์กับตนเอง

ผลโดยเทคนิคกฎหมาย

เนื่องจากการต่อรองคำรับสารภาพมีการต่อรองข้อกล่าวหา โดยการลดข้อกล่าวหา หรือเปลี่ยนแปลงข้อกล่าวหา นั้นมีผลที่ตามมาคืออัตราโทษต่ำสุดและสูงสุดที่ผู้ต้องหาควรจะได้รับ จะแตกต่างกันไปจากข้อกล่าวหาเดิม ดังนั้นเมื่อมีการเปลี่ยนแปลงข้อกล่าวหาโดยวิธีการต่อรองคำรับสารภาพแล้วในชั้นพิจารณาคดี ผู้ต้องหาหรือจำเลยก็จะได้รับผลจากคำพิพากษาที่ต่ำกว่าความผิดที่ได้กระทำอย่างแน่นอน

สำหรับประเทศไทยนั้น ถ้อยคำซึ่งได้มาโดยการบังคับ ชูเชิญ หลอกลวง หรือให้สัญญา ไม่สามารถใช้เป็นพยานหลักฐานได้ เมื่อคำให้การรับสารภาพเกิดจากการให้สัญญา ไม่สามารถรับฟังได้ ก็ถือว่ารัฐไม่ได้ประโยชน์อะไรจากการที่ผู้ต้องหาให้การรับสารภาพดังกล่าว จำเป็นที่รัฐโดยพนักงานอัยการยังต้องหาพยานหลักฐานยืนยันการกระทำผิดของผู้ต้องหาให้ฟังได้ความว่า กระทำผิดจริงอยู่ดีนั่นเอง เพราะฉะนั้นถ้าเป็นการต่อรองคำรับสารภาพเพื่อให้ผู้ต้องหาให้การรับสารภาพในเรื่องที่ผู้ต้องหาและพิจารณาว่าเป็นการให้สัญญาอันเป็นการจูงใจซึ่งเป็นการไม่ชอบนั้น จะไม่สามารถรับฟังเป็นพยานหลักฐานได้ คำให้การรับสารภาพดังกล่าวจึงไม่เกิดผลในทางดำเนินคดีทางใดเลย แต่ศาลก็อาจรับฟังว่าการที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยให้การรับสารภาพนับว่ามีประโยชน์แก่การพิจารณาสามารถใช้ดุลพินิจกำหนดโทษจำเลยให้ต่ำลงได้ เพราะเป็นอำนาจของศาลที่จะรับพยานหลักฐานทุกชนิดมาฟังเพื่อการใช้ดุลพินิจกำหนดโทษ ซึ่งมีความแตกต่างจากการใช้ดุลพินิจรับฟังพยานหลักฐานฟังว่าจำเลยเป็นผู้กระทำผิดหรือบริสุทธิ์ซึ่งพยานหลักฐานบางชนิดอาจไม่มีน้ำหนักในการรับฟังลงโทษ แต่มีผลในการรับฟังประกอบดุลพินิจในการกำหนดโทษ ซึ่งถือว่าเป็นดุลพินิจของศาล

ในความเห็นของผู้ทำวิทยานิพนธ์ เห็นว่าแนวคำพิพากษาเกี่ยวกับคำให้การของผู้ต้องหาอันเกิดจากการกระทำที่มีชอบ ตามความหมายของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 135 จะเป็นคำให้การโดยไม่สมัครใจตามความหมายของมาตรา 134 อันจะทำให้ไม่สามารถ

ใช้เป็นพยานหลักฐานตามมาตรา 226 วรรคสองได้นั้น เป็นการกระทำที่พนักงานสอบสวนหรือบุคคลอื่น กระทำการโดยไม่มีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายให้กระทำได้ และการกระทำดังกล่าวยังเป็นการละเมิดต่อสิทธิของผู้ต้องหาที่จะไม่ให้การเป็นปฏิปักษ์กับตนเอง

แต่ถ้าเป็นการแนะนำให้รับสารภาพเพื่อให้ผู้ต้องหาได้รับโทษน้อยลง โดยศาลจะปราณีลดโทษให้เพราะผู้ต้องหารับสารภาพนั้น ถ้าเจ้าพนักงานหรือบุคคลกระทำด้วยใจบริสุทธิ์ มิได้มุ่งหวังที่จะใช้คำรับสารภาพของผู้ต้องมาเป็นพยานหลักฐานยืนยันผู้ต้องหาว่ากระทำผิดจริงเสียแล้ว เมื่อผู้ต้องหาให้การรับสารภาพเพราะเหตุนี้ก็น่าจะเป็นคำให้การรับสารภาพที่สมควรใจ

กับอีกกรณีหนึ่งเมื่อพนักงานสอบสวนมีพยานหลักฐานอย่างเพียงพอแล้วและเปิดเผยข้อเท็จจริงต่างๆ ให้กับผู้ต้องหาทราบ และผู้ต้องหาให้การรับสารภาพ ก็ไม่น่าจะเป็นการจงใจ แต่เป็นการที่ผู้ต้องหายินยอมสละสิทธิที่จะไม่ให้การ โดยไตร่ตรองถึงผลดีผลเสียของการที่จะยืนยันปฏิเสธหรือไม่ให้การ กับกรณีที่รับสารภาพ อีกทั้งการที่พนักงานสอบสวนมีพยานหลักฐานเพียงพอเชื่อได้ว่า จะสามารถดำเนินคดีจนศาลพิพากษาลงโทษได้ โดยมีต้องอาศัยคำรับสารภาพของจำเลย แต่ได้แนะนำจำเลยให้รับสารภาพเป็นการแนะนำเพื่อประโยชน์ของจำเลย ไม่ใช่เพื่อประโยชน์ของเจ้าพนักงาน ที่จะถูกพิจารณาได้ว่าเป็นการเอาเปรียบจำเลยอันจะทำให้เป็นการกระทำที่ไม่ชอบและรับฟังคำรับสารภาพในชั้นสอบสวนนี้ไม่ได้

การที่พนักงานสอบสวนแนะนำเพื่อประโยชน์ที่ผู้ต้องหาหรือจำเลย จะได้มีโอกาสได้รับการลดโทษโดยให้การรับสารภาพเสีย จึงเป็นคำแนะนำที่ชอบ เมื่อผู้ต้องหาให้การรับสารภาพ คำรับสารภาพนั้นรับฟังเป็นพยานหลักฐานได้

4.2 บุคลากรและอำนาจหน้าที่ของพนักงานที่เกี่ยวข้อง

วิธีการต่อรองคำรับสารภาพโดยเฉพาะในคดีอาชญากรรมในประเทศสหรัฐอเมริกา จะมีผู้ที่เกี่ยวข้องทั้งหลายฝ่ายทั้งตำรวจ อัยการ ผู้ต้องหาหรือจำเลย และศาล โดยที่วิธีการต่อรองคำรับสารภาพนี้ถือเป็นดุลพินิจของพนักงานอัยการสหรัฐ ที่จะเลือกฟ้องข้อหาใดหรือไม่ฟ้องข้อหาใด โดยกฎหมาย (The Federal Rules of Criminal Procedure ข้อ 11) ให้อำนาจทำการเจรจาต่อรองได้โดยถือว่าเป็นการกระทำที่กฎหมายรับรองบังคับให้ตามคำรับสารภาพที่เกิดขึ้นจากกระบวนการต่อรองคำรับสารภาพ

ในกระบวนการเจรจาต่อรองเพื่อวัตถุประสงค์ในการปราบปรามอาชญากรรมนั้น พนักงานอัยการซึ่งมีหน้าที่ในการสอบสวนร่วมกับเจ้าหน้าที่ตำรวจอยู่แล้ว สามารถมีดุลพินิจที่จะ

เจรจาต่อรองกับผู้ต้องหา เกี่ยวกับความผิดที่ถูกจับกุมเพื่อแลกเปลี่ยนกับการที่ผู้ต้องหาจะต้องช่วยเหลือด้วยการให้ข้อมูลหรือช่วยแสวงหาพยานหลักฐาน จนในที่สุดสามารถจับกุมผู้กระทำผิดรายอื่น ๆ หรือผู้ร่วมสมคบกับผู้ต้องหารายนี้มาดำเนินคดีได้ ส่วนตัวผู้ต้องหาที่ได้ทำการต่อรองกับพนักงานอัยการก็จะได้รับการผ่อนปรนการดำเนินคดี โดยพนักงานอัยการอาจจะไม่ฟ้องคดี หรือยื่นยันไม่ประสงค์จะดำเนินคดีต่อไปกับศาล หรือด้วยวิธีการลดหรือเปลี่ยนแปลงข้อกล่าวหา หรือเสนอความเห็นเพื่อเป็นแนวทางให้ศาลใช้ดุลพินิจกำหนดโทษที่เหมาะสมกับผู้ต้องหา ซึ่งหลักเกณฑ์และข้อกำหนดกฎหมายที่รับรองวิธีการต่อรองคำรับสารภาพได้นำเสนอไว้ในบทที่ 3 แล้ว

สำหรับการจะดำเนินวิธีการต่อรองคำรับสารภาพกับคดีอาชญากรรมในประเทศไทย จำเป็นจะต้องศึกษาถึงอำนาจหน้าที่ขององค์กรที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินคดีในประเด็นที่เกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ในการเจรจาต่อรอง และอำนาจที่จะลดหรือเปลี่ยนแปลงข้อกล่าวหา หรือเสนอวิธีการลงโทษที่เหมาะสมให้กับศาลพิจารณา อันเป็นสาระสำคัญของวิธีการต่อรองคำรับสารภาพในขั้นตอนก่อนการฟ้อง ส่วนในขั้นตอนการพิจารณาคดีของศาลนั้น พยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับการต่อรองคำรับสารภาพสามารถรับฟังได้เพียงใด และศาลจะต้องผูกพันกับวิธีการดังกล่าวหรือไม่ ตลอดจนดุลพินิจในการกำหนดโทษให้กับผู้กระทำผิดจะสามารถนำมาใช้ได้มากน้อยเพียงใด ซึ่งมีข้อต้องพิจารณาดังนี้

1. อำนาจหน้าที่ของเจ้าพนักงานที่เกี่ยวข้องกับการใช้วิธีการต่อรองคำรับสารภาพ
2. การปฏิบัติในการต่อรองโดยวิธีการเปลี่ยนแปลงข้อกล่าวหา
3. การปฏิบัติในการต่อรองโดยขอให้ศาลใช้ดุลพินิจในการกำหนดโทษที่เหมาะสม

4.2.1 อำนาจหน้าที่ของเจ้าพนักงานที่เกี่ยวข้องกับการใช้วิธีการต่อรองคำรับสารภาพ

ปัญหาดังกล่าวคงจะไม่ใช่มาพิจารณาอยู่ที่ว่าต่อรองได้หรือไม่ เพราะคำตอบของการต่อรองได้หรือไม่อยู่ที่ผลที่ว่า ถ้าผลที่เกิดขึ้นเป็นคำรับสารภาพนั้นรับฟังได้ ก็แสดงว่าการต่อรองสามารถทำได้ จึงต้องมาพิจารณาที่ว่าคำรับสารภาพหรือคำให้การของผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาจะรับฟังได้หรือไม่

คำให้การรับสารภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลย สามารถรับฟังเป็นพยานหลักฐานได้อย่างไม่ต้องมีข้อสงสัยอยู่แล้ว เพราะกฎหมายไม่ได้ห้ามรับฟังคำรับสารภาพของจำเลย ในทางตรงข้ามคำรับสารภาพของจำเลยก็อาจมีน้ำหนักเพียงพอให้ศาลพิพากษาลงโทษได้โดยไม่ต้องสืบ

พยานใจทัก²¹ คำรับสารภาพดังกล่าวนั้นต้องเป็นคำรับโดยสมัครใจ ซึ่งก็หมายความว่า เป็นคำรับสารภาพโดยปราศจากเหตุกดดันจากภายนอกอย่างอื่น เนื่องจากกฎหมายรับรองสิทธิให้กับจำเลย และยังวางระเบียบเกี่ยวกับพยานหลักฐานไว้ในกฎหมาย คือ

ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2542 มาตรา 243 "บุคคลย่อมมีสิทธิไม่ให้ถ้อยคำเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองอันอาจทำให้ตนถูกฟ้องคดีอาญา

ถ้อยคำของบุคคลซึ่งเกิดจากการจูงใจ มีคำมั่นสัญญา ชูเชิญ หลอกลวง คุกคาม ใช้อำนาจบังคับ หรือกระทำโดยมิชอบประการใดๆ ไม่อาจรับฟังเป็นพยานหลักฐานได้

และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 133 วรรคสอง "ห้ามมิให้พนักงานสอบสวนตักเตือน พุดให้ท้อใจ หรือใช้กลอุบายอื่นเพื่อป้องกันมิให้บุคคลใดให้ถ้อยคำซึ่งอยากจะให้ด้วยความเต็มใจ"

มาตรา 135 "ห้ามมิให้พนักงานสอบสวนทำหรือจัดให้ทำการใดๆ ซึ่งเป็นการล่อลวง หรือชูเชิญ หรือให้สัญญากับผู้ต้องหาเพื่อจูงใจให้เขาให้การอย่างใดๆ ในเรื่องที่ต้องหา นั้น

มาตรา 226 "พยานวัตถุ พยานเอกสาร หรือพยานบุคคลซึ่งน่าจะพิสูจน์ได้ว่าจำเลยมีผิดหรือบริสุทธิ์ ให้อ้างเป็นพยานหลักฐานได้ แต่ต้องเป็นพยานชนิดที่มีได้เกิดขึ้นจากการจูงใจ มีคำมั่นสัญญา ชูเชิญ หลอกลวง หรือโดยมิชอบประการอื่น และให้สืบตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ หรือกฎหมายอื่นว่าด้วยการสืบพยาน"

จากบทบัญญัติของกฎหมายข้างต้น คำรับสารภาพที่จะรับฟังได้นั้นจะต้องเป็นคำรับสารภาพที่เกิดจากความสมัครใจของตัวผู้กระทำผิดเอง หากมีการกระทำที่มีลักษณะของการ ชูเชิญ หลอกลวง ให้สัญญา หรือกระทำโดยมิชอบประการอื่นๆ ก็จะเป็นคำรับสารภาพที่ถือได้ว่าเป็นคำรับสารภาพที่ไม่สมัครใจ แต่คำรับสารภาพที่ว่านี้ไม่ใช่ศาลจะไม่รับฟังคำรับสารภาพนั้นเสียเลย ที่เป็นดังนี้เพราะตาม ป.วิ.อาญา มาตรา 134 , มาตรา 226 และมาตรา 227 ให้หลักว่าเป็นดุลพินิจของศาลที่จะชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานของโจทก์และจำเลย จริงอยู่ถ้าศาลฟังได้ความว่า คำรับสารภาพของจำเลยได้มาจากการที่พนักงานสอบสวนกระทำการใดๆ อันมิชอบด้วยกฎหมายต่อจำเลย คำรับสารภาพดังกล่าวเพียงอย่างเดียวย่อมใช้ฟังลงโทษจำเลยไม่ได้ ศาลย่อมต้องฟังพยานหลักฐานอื่นๆ

²¹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 176 วรรคแรก " ในชั้นพิจารณา ถ้าจำเลยให้การรับสารภาพตามฟ้อง ศาลจะพิพากษาโดยไม่สืบพยานหลักฐานต่อไปก็ได้ เว้นแต่คดีที่มีข้อหาในความผิดซึ่งจำเลยรับสารภาพนั้น กฎหมายกำหนดอัตราโทษอย่างต่ำไว้ให้จำคุกตั้งแต่ห้าปีขึ้นไปหรือโทษสถานหนักกว่านั้น ศาลต้องฟังพยานโจทก์จนกว่าจะพอใจว่าจำเลยได้กระทำผิดจริง"

ประกอบให้ได้ความจริงว่า โดยแท้จริงแล้วจำเลยได้กระทำความผิดจริงหรือไม่ นั่นคือคำรับสารภาพของจำเลยมีน้ำหนักน้อยนั่นเอง เทียบกับกรณีศาลฟังว่าจำเลยรับสารภาพโดยสมัครใจ กรณีนั้นคำรับสารภาพมีน้ำหนักมาก ศาลอาจฟังถ้อยคำรับสารภาพนั้นเป็นหลักฐานเพียงพอใช้ยืนยันจำเลยได้โดยอาจไม่ต้องให้โจทก์นำพยานมาสืบก็ได้

อย่างไรก็ตามถึงแม้ศาลจะมีอำนาจรับฟังคำรับสารภาพที่ได้มาจากความไม่สมัครใจของจำเลยก็ตาม แต่ศาลก็อาจจะใช้ดุลพินิจไม่รับฟังคำรับสารภาพดังกล่าวเสียเลยศาลก็ย่อมทำได้ มิได้มีกฎหมายห้าม กล่าวโดยย่อ ศาลไทยมีอำนาจใช้ดุลพินิจอย่างเต็มที่ที่จะรับฟังหรือไม่รับฟังคำรับสารภาพที่ได้มาจากความไม่สมัครใจของจำเลย และถ้าศาลรับฟังคำรับสารภาพดังกล่าว ศาลก็มีอำนาจใช้ดุลพินิจซึ่งน้ำหนักคำรับสารภาพดังกล่าวได้ด้วย แต่จากการศึกษาข้อมูลที่ได้จากสอบถามผู้พิพากษาปรากฏว่าผู้พิพากษาเป็นส่วนใหญ่ใช้ดุลพินิจไม่รับฟังพยานหลักฐานหรือคำรับสารภาพของจำเลยที่ได้มาจากการที่เจ้าพนักงานใช้อำนาจอันมิชอบบังคับ ช่มชู้ แต่ความเห็นดังกล่าวก็เป็นความเห็นทั่วไปของศาลต่อคำถามอันเกี่ยวกับพยานหลักฐานและคำรับสารภาพที่ได้มาโดยไม่ถูกกฎหมาย ที่กล่าวว่าเป็นความเห็นทั่วไปของศาลก็เพราะว่า ในทางปฏิบัติศาลยอมใช้ดุลพินิจรับฟังหรือไม่รับฟังพยานหลักฐาน หรือคำรับสารภาพเป็นเรื่องๆ ไป ซึ่งย่อมขึ้นอยู่กับข้อเท็จจริงของแต่ละคดีที่แตกต่างกันไปนั่นเอง แต่อย่างน้อยก็แสดงให้เห็นแนวโน้มของศาลที่จะใช้ดุลพินิจไม่รับฟังพยานหลักฐานหรือคำรับสารภาพที่ได้มาโดยวิธีการอันมิชอบของเจ้าพนักงาน²² และแนวคำพิพากษาเกี่ยวกับการกระทำของเจ้าพนักงานก็เป็นการวินิจฉัยเป็นเรื่องๆไปในแต่ละคดี อย่างเช่นคำพิพากษาฎีกาที่ 1542/2540 วินิจฉัยว่าเจ้าพนักงานตำรวจผู้ตรวจค้นจับกุมจำเลยได้บอกจำเลยว่า หากมีเมทแอมเฟตามีนอยู่อีกให้นำมอมให้เจ้าพนักงานตำรวจ จะได้รับโทษเบาลงและได้เกลี้ยกล่อมจำเลยว่าหากมีสิ่งผิดกฎหมายก็ให้เอาออกมาเสียจากนั้นจำเลยได้พาไปที่ต้นมะขามล้มเข้าไปในโพรงต้นมะขาม นำถุงพลาสติกบรรจุเม็ดยามาให้ ดังนั้นเป็นการพูดในขณะที่ปฏิบัติกรตรวจค้นเพื่อให้ได้มาซึ่งของผิดกฎหมายที่อยู่ในครอบครองของจำเลย แม้คำพูดนั้นจะเป็นการพูดจูงใจในทำนองว่าจำเลยจะได้รับโทษเบาลง ก็ไม่ถึงขั้นให้สัตยาบันตาม ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 135 มิใช่เป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

²² เกียรติขจร วังนะสวัสดิ์, อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ, บุญทิพย์ ฝ่องจิตร แลนเกรฟ และประธาน วัฒนวานิชย์, สิทธิมนุษยชน และกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในประเทศไทย (กรุงเทพมหานคร : ศูนย์หนังสือมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2529) หน้า 242-244.

ดังนั้นเมื่อพยานหลักฐานอาจรับฟังได้ โดยต้องขึ้นอยู่กับดุลพินิจของศาลที่จะรับฟังหรือไม่กับคำรับสารภาพที่เกิดจากการต่อรอนั้นจะต้องมีการให้สัญญาเป็นการตกลงระหว่างเจ้าพนักงานของรัฐกับจำเลย ถือว่าเป็นพยานหลักฐานที่ไม่ชอบตามกฎหมาย ซึ่งให้อำนาจศาลใช้ดุลพินิจได้ โดยขึ้นอยู่กับข้อเท็จจริงในคดีเป็นเรื่องๆ ไป

ประเด็นที่ว่าการจูงใจ ให้สัญญา โดยการสั่งไม่ฟ้องก็ไม่ถูกคุ้มครองโดยรัฐธรรมนูญ เพราะรัฐธรรมนูญคุ้มครองในเรื่องที่ว่า รัฐกระทำกับเขาโดยที่ไปกระทบสิทธิของเขา รัฐธรรมนูญทั่วไปคุ้มครองในฐานะ รัฐคุ้มครองสิทธิของปัจเจกชน ถ้าในทางตรงกันข้าม รัฐไปจูงใจให้เขาไม่ติดคุก คือว่ารัฐไปดำเนินการคือ จูงใจให้เขารับสารภาพแล้วเขาไม่ติดคุก รัฐก็ไม่ผิด เพราะว่าไม่ไปกระทบสิทธิของเขา²³

โดยที่วัตถุประสงค์ของรัฐธรรมนูญ และกฎหมายที่มุ่งเพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพให้กับปัจเจกชน จากการกระทำของรัฐ ดังนั้นการกระทำที่อาจจะนำผลร้ายอันเป็นการคุกคามต่อสิทธิเสรีภาพของบุคคลจึงถือว่าการละเมิดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ แต่ถ้ากระทำผิดจริงแล้วมีการต่อรอนคำรับสารภาพ ถ้าต่อรอนแล้วทำให้ได้รับโทษน้อยลงซึ่งน่าจะเป็นผลดี ไม่ใช่ว่ารับสารภาพแล้วถูกลงโทษหนักขึ้น หรือเพราะถึงแม้ว่าจะไม่รับสารภาพแต่พยานโจทก์แน่นหนาที่ต้องถูกลงโทษตามข้อกล่าวหาที่หนักกว่าที่จะต่อรอนรับสารภาพ หากพิจารณาตรงประเด็นนี้ก็ไม่น่าจะเป็นการกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหา นั่น การต่อรอนแล้วให้ผลดังกล่าวจึงน่าจะไม่ใช่ขัดต่อหลักการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของปัจเจกชนตามรัฐธรรมนูญ แต่อย่างไรก็ตามเรื่องดังกล่าวจะต้องมีการนำมาพิจารณาหาข้อสรุปที่ชัดเจนต่างหาก

ข้อเสนอแนะเกี่ยวกับ มาตราการแก้ปัญหายาเสพติด(กรณียาบ้า) โดยคณะกรรมการสภาวิจัยแห่งชาติ สาขานิติศาสตร์ เมื่อเดือนกันยายน 2543 ได้ให้ความเห็นว่า “การใช้วิธีการต่อรอนคำรับสารภาพ (Plea Bargaining) ในคดียาเสพติดเพื่อให้ผู้กระทำความผิดยินยอมให้การเป็นประโยชน์แก่เจ้าหน้าที่เพื่อให้สามารถสาวถึงตัวการใหญ่ที่จะนำตัวมาลงโทษนั้น เป็นกรณีที่ผู้กระทำความผิดยอมรับสารภาพโดยแลกกับการรับโทษที่มีบทลงโทษเบากว่าที่กระทำความผิด ภายใต้เงื่อนไขที่ว่า การรับสารภาพดังกล่าวจะทำให้พนักงานเจ้าหน้าที่สามารถสาวถึงตัวการใหญ่และเอาตัวมาลงโทษได้ การดำเนินการดังกล่าวอาจมีลักษณะเป็นการจูงใจ หรือข่มขู่ให้ผู้กระทำผิดขัดทอดเอาผิด

²³ สัมภาษณ์ กิตติพงษ์ กิตยารักษ์, ผู้อำนวยการสถาบันกฎหมายอาญา สำนักงานอัยการสูงสุด, 19 มกราคม 2544.

จำเลยรายอื่น ซึ่งมีผู้เห็นว่าขัดกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 243 วรรคสอง เนื่องจากเป็นการรับสารภาพด้วยความไม่เต็มใจอันเกิดจากการจู่ใจหรือข่มขู่ของเจ้าหน้าที่ซึ่งศาลไม่อาจรับฟังเป็นพยานหลักฐานได้

ในประเด็นนี้คณะกรรมการมีความเห็นว่า การเจรจาต่อรองเพื่อให้ได้มาซึ่งคำรับสารภาพนั้นเป็นเพียงการเสนอทางเลือกให้กับจำเลย เพื่อให้จำเลยตัดสินใจเองว่าจะรับสารภาพหรือไม่ ขณะเดียวกันจำเลยมีเสรีภาพในการที่จะเลือก (Freedom of choice) ว่าจะรับสารภาพหรือไม่อย่างเต็มที่ จึงเห็นว่าไม่ขัดกับรัฐธรรมนูญ แต่ต้องนำวิธีการดังกล่าวมาใช้ด้วยความระมัดระวังและควรเป็นกรณีที่จำเลยได้รับรู้ถึงสิทธิหน้าที่ของตนเป็นอย่างดี และได้รับการปรึกษาหารือจากทนายความที่เชื่อถือได้”

4.2.2 การปฏิบัติในการต่อรองโดยวิธีการเปลี่ยนแปลงข้อกล่าวหา

ประเด็นเกี่ยวกับข้อกล่าวหาที่เกี่ยวข้องกับองค์กรในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาหลายฝ่ายซึ่งเริ่มตั้งแต่การตั้งข้อกล่าวหาและสอบสวนโดยพนักงานสอบสวน การฟ้องข้อหาโดยพนักงานอัยการ และพิจารณาพิพากษาคดีโดยศาล ทั้งยังเกี่ยวข้องกับสิทธิของผู้ต้องหาซึ่งถือว่าเป็นประชาชนในคดีด้วย จึงต้องศึกษาอำนาจหน้าที่ที่เกี่ยวข้องกับ “ข้อหาหรือข้อกล่าวหา” ว่าแต่ละองค์กรมีหน้าที่อย่างไรและมีความเกี่ยวข้องสัมพันธ์กันอย่างไรบ้าง

การสอบสวนคดีอาญา

ในการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ จะต้องเริ่มมาจากการสอบสวนมาเสียก่อน²⁴ การดำเนินคดีอาญาไม่ได้เริ่มเมื่อฟ้องหรือจะฟ้อง แต่เริ่มตั้งแต่สอบสวน ปัญหาเกี่ยวกับหลักการดำเนินคดีอาญาจึงเป็นปัญหาว่า เมื่อมีข้อสงสัยอันควรว่ามีการกระทำผิดเกิดขึ้น เจ้าพนักงานมีหน้าที่ต้องสอบสวน และถ้าฟังได้ว่ามีการกระทำผิดเกิดขึ้นจริงต้องฟ้องร้องหรือไม่ ในปัญหานี้ในต่างประเทศย่อมเกี่ยวข้องกับอัยการโดยตรงเพราะการสอบสวนฟ้องร้องเขาถือว่าเป็นกระบวนการดำเนินคดีอาญา กระบวนการเดียวที่แบ่งแยกมิได้ ความรับผิดชอบในการสอบสวนฟ้องร้องจึงต้องอยู่ในมือขององค์กรเดียวคือ อัยการ ทั้งนี้เป็นไปตามระบบกล่าวหา วิธีพิจารณาความอาญาของเราเป็นวิธีพิจารณาความ

²⁴ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120 "ห้ามมิให้พนักงานอัยการยื่นฟ้องคดีใดต่อศาลโดยมิได้มีการสอบสวนในความผิดนั้นก่อน"

อาญาที่ผิดระบบ เพราะแยกความรับผิดชอบในการดำเนินคดีอาญาก่อนชั้นศาลออกเป็น 2 ฝ่าย กล่าวคือพนักงานสอบสวนดำเนินการสอบสวนได้โดยอิสระ ส่วนอัยการคงเป็นผู้วินิจฉัยว่าจะฟ้องหรือไม่เท่านั้น

ในเมื่อความรับผิดชอบในการดำเนินคดีอาญาแยกออกเป็น 2 ฝ่ายดังกล่าวในชั้นแรก จึงต้องพิจารณาลักดำเนินการอาญาของพนักงานสอบสวนเสียก่อนว่าเมื่อมีข้อสงสัยอันควรว่ามีการกระทำผิดเกิดขึ้นพนักงานสอบสวนมีหน้าที่ต้องสอบสวนหรือไม่

ในกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาไม่มีบทบัญญัติเรื่องลักดำเนินการอาญาของพนักงานสอบสวนไว้โดยตรง ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 121 วรรคแรก บัญญัติแต่เพียงว่าใครเป็นผู้สอบสวนคดีอาญาเท่านั้น อย่างไรก็ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 122 ระบุว่ากรณีในบางที่พนักงานสอบสวนจะไม่ทำการสอบสวนก็ได้ ในทางกลับกันจึงย่อมจะแปลได้ว่า กรณีอื่นนอกจากนั้นพนักงานสอบสวนต้องทำการสอบสวน นอกจากนี้ตามหลักทั่วไปตำรวจมีหน้าที่ต้องรักษากฎหมายกล่าวคือเป็นหน้าที่ทั่วไปของตำรวจที่จะต้องดำเนินการให้กฎหมายมีผลบังคับได้ ถ้าพนักงานสอบสวนมีดุลพินิจที่จะสอบสวนคดีอาญาใดคดีอาญาหนึ่งหรือไม่ก็ได้ตามที่เห็นสมควรแล้วพนักงานสอบสวนซึ่งก็เป็นตำรวจย่อมทำผิดหน้าที่ดังกล่าว เหตุนี้จึงมีความเห็นว่าการดำเนินคดีของพนักงานสอบสวนใช้หลักการดำเนินคดีอาญาตามกฎหมาย²⁵ ซึ่งในการดำเนินการของพนักงานสอบสวน ได้ทำการสอบสวนเพื่อเพื่อทราบข้อเท็จจริงหรือพิสูจน์ความผิด และเพื่อเอาตัวผู้กระทำผิดมาฟ้องลงโทษ²⁶ และพนักงานสอบสวนจะต้องรวบรวมพยานหลักฐานทุกชนิดเท่าที่สามารถจะทำได้ เพื่อประสงค์จะทราบข้อเท็จจริงและพฤติการณ์ต่างๆ อันเกี่ยวกับความผิดที่ถูกร้องกล่าวหา และเพื่อจะรู้ตัวผู้กระทำผิดและพิสูจน์ให้เห็นความผิด²⁷ และสุดท้ายเมื่อเห็นว่าการสอบสวนเสร็จสิ้นแล้วก็เสนอความเห็นในสำนวนเพื่อให้พนักงานอัยการจัดการอย่างใดอย่างหนึ่งตามที่กฎหมายกำหนด ซึ่งพนักงานสอบสวนสามารถเสนอความเห็นได้คือ เห็นควรงดการสอบสวน²⁸

²⁵ คณิต ญ นคร, "ปัญหาในการใช้ดุลพินิจของอัยการ," ใน รวมบทความด้านวิชาการ ของศาสตราจารย์ ดร.คณิต ญ นคร (กรุงเทพมหานคร : ห้างหุ้นส่วนจำกัด พิมพ์อักษร, 2541), หน้า 41-42.

²⁶ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (11)

²⁷ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 131

²⁸ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 140

เห็นควรสั่งฟ้อง หรือสั่งไม่ฟ้อง²⁹ ซึ่งความเห็นของพนักงานสอบสวนดังกล่าวไม่ผูกพันพนักงานอัยการที่จะเห็นชอบด้วยหรือไม่ ในการทำความเห็นของพนักงานสอบสวนนั้นเป็นเพียงการเสนอแนะโดยพิจารณาจากพยานหลักฐาน ว่าควรสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้อง โดยพิจารณาจากพยานหลักฐานที่รวบรวมเข้ามาในสำนวนการสอบสวนคดีนั้นๆ

ในการจะสอบสวนเรื่องใดนั้นพนักงานสอบสวนจำเป็นจะต้องมีข้อกล่าวหา เพื่อเป็นสิ่งที่กำหนดว่าจะต้องรวบรวมพยานหลักฐานชนิดใดบ้างที่มีความเกี่ยวข้องสัมพันธ์กับความผิดที่กล่าวหาเข้าสู่สำนวนการสอบสวน ทางกฎหมายและระเบียบการตำรวจเกี่ยวกับคดีไม่ได้ระบุถึง วิธีการตั้งข้อกล่าวหาไว้ เพียงแต่กำหนดไว้ว่าเมื่อพบตัวผู้ต้องหาให้แจ้งข้อกล่าวหาให้ทราบ³⁰ แต่ข้อหาอะไรนั้นเป็นเรื่องที่ไม่ได้กำหนดไว้ ในทางปฏิบัติก็ไม่ได้มีความชัดเจนว่าข้อกล่าวหาคืออะไร เพียงแต่กำหนดว่า เป็นผู้เสียหายมาร้องทุกข์ หรือผู้ซึ่งไม่ใช่ผู้เสียหายกล่าวกับเจ้าพนักงานว่า มีการกระทำผิดเกิดขึ้น³¹ เจ้าพนักงานผู้มีอำนาจหน้าที่ก็คือพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบคดีนั่นเอง พนักงานสอบสวนจะตั้งข้อกล่าวหาโดย วิเคราะห์จากพฤติการณ์การกระทำของผู้กระทำผิดว่ามีการกระทำเข้าองค์ประกอบความผิดฐานอะไร เช่น ความผิดฐานทำร้ายร่างกายผู้อื่นจนเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย ซึ่งมีความแตกต่างจากความผิดฐานฆ่าคนตาย หรือความผิดฐานลักทรัพย์ กับความผิดฐานลักทรัพย์ อันเป็นเหตุอุกฉกรรจ์ ซึ่งก็ไม่มีระเบียบที่พนักงานสอบสวนจะต้องตั้งข้อกล่าวหาให้เป็นอย่างไร แต่ระเบียบการสอบสวนกำหนดไว้เป็นหลักว่า “การแจ้งข้อหา จะกระทำโดยเพิ่มข้อหาที่มีโทษหนักเกินกว่าโทษสำหรับการกระทำของผู้ถูกกล่าวหาไม่ได้”³² ที่กำหนดเช่นนี้เพราะการตั้งข้อกล่าวหาจะมีผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหาอย่างมาก เพราะเมื่อมีการสอบสวนกฎหมายให้อำนาจพนักงานสอบสวนในการควบคุมผู้ต้องหา และก็มีความแตกต่างกันในแต่ละฐานความผิด หากพนักงานสอบสวนตั้งข้อกล่าวหาให้สูงไว้ก่อนเพื่อจะได้ควบคุมได้นาน ก็เป็นการไม่ถูกต้องอย่างยิ่งเพราะถือว่าเป็นการกระทำที่กระทบกระเทือนถึงสิทธิและเสรีภาพ ทั้งยังเป็นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบอีกด้วย และเมื่อไม่มีกำหนดไว้ว่าการตั้งข้อกล่าวหาจะต้องพิจารณาจากสิ่งใด โดยฐานที่พนักงานสอบสวนจะดำเนินการอย่างใดกับ ผู้ต้องหานั้นจะต้องมีกฎหมายรองรับให้กระทำได้ การตั้งข้อกล่าวหาจึงสำคัญยิ่งในการสอบสวน พนักงานสอบสวนจะต้องทำการสอบสวนโดยบังคับของกฎหมายเมื่อมีการแจ้งว่ามี

²⁹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 141,142

³⁰ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 135

³¹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (7),(8)

³² ข้อบังคับกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยระเบียบการดำเนินคดีอาญา พ.ศ.2523 ข้อ 6

การกระทำผิดเกิดขึ้น แต่การตั้งข้อกล่าวหาจะถือว่าเป็น "ดุลพินิจ" ของพนักงานสอบสวน โดยหลัก การแล้วการตั้งข้อกล่าวหา จะพิจารณาจากข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำของผู้ต้องหา หรือจากพฤติ การณ์ที่มีผู้มาร้องทุกข์หรือกล่าวโทษกับพนักงานสอบสวนว่ามี การกระทำผิดอย่างไร พนักงานสอบสวนก็จะพิจารณาจากองค์ประกอบความผิดว่า เข้ากับความผิดอาญาลักษณะใด มาตราใด แล้วจึงตั้ง ข้อกล่าวหา โดยอาศัยพฤติการณ์ที่เข้ากับองค์ประกอบความผิดตามกฎหมาย

ดังนั้นถ้าพนักงานสอบสวนแจ้งข้อกล่าวหาสูงกว่า หรือผิดไปจากข้อเท็จจริง แล้วได้ ทำการสอบสวนเสร็จสิ้นปรากฏข้อเท็จจริงออกมาเป็นอีกอย่างหนึ่ง คือเป็นความผิดฐานที่ต่ำกว่าที่ตั้ง ข้อกล่าวหา หรือเป็นอีกฐานความผิดหนึ่ง พนักงานสอบสวนจะต้องมีความเห็นสั่งไม่ฟ้องในฐานความ ผิดเดิม และเห็นควรสั่งฟ้องในฐานความผิดใหม่ ไปยังพนักงานอัยการเพื่อดำเนินการ ซึ่งเกิดความยุ่ง ยากและผลเสียหายกับผู้ต้องหาตั้งที่ได้กล่าวมาแล้ว ตรงข้ามหากพนักงานสอบสวนได้ตั้งข้อกล่าวหา ดำเนินคดีฐานความผิดหนึ่งไว้แล้ว และต่อมาได้ทำการสอบสวนพบการกระทำผิดอื่นที่เกี่ยวข้อง มาจากการกระทำผิดในคราวเดียวกัน โดยไม่ได้การแจ้งข้อกล่าวหาฐานความผิดอื่นอีก ก็ ถือได้ว่ามีการสอบสวนความผิดฐานอื่นแล้ว³³

จากระเบียบวิธีการปฏิบัติและข้อเท็จจริงที่ปรากฏขึ้นสู่การพิจารณาของศาล จึงน่าจะ ทำให้เห็นว่า การตั้งข้อกล่าวหาเป็นดุลพินิจของพนักงานสอบสวนที่จะดำเนินคดีในฐานความผิดใด โดยพิจารณาจากข้อเท็จจริงที่เกิดจากการกระทำผิด ประกอบกับองค์ประกอบความผิดตามกฎหมาย แต่ในชั้นแรกการตั้งข้อกล่าวหาจะต้องไม่เกินความเป็นจริง เพราะจะกระทบต่อสิทธิของบุคคลที่จะ ต้องถูกจำกัดสิทธิหลังจากการที่ต้องตกเป็นผู้ต้องหา และถึงแม้ไม่ได้แจ้งข้อหาอื่นใดอีกแต่เมื่อสอบสวน พบว่าการกระทำผิดซึ่งแจ้งข้อกล่าวหาไว้แล้วนั้นมีความผิดอย่างอื่นอีกก็เป็นการสอบสวนที่ชอบด้วย กฎหมายแล้ว

ส่วนเมื่อสำนวนคดีการสอบสวนเสร็จสิ้นแล้วให้พนักงานสอบสวนมีความเห็นในการ สอบสวนนั้นไม่ได้กำหนดไว้ว่าเป็นอย่างไร และก็ไม่ได้ผูกพันกับพนักงานอัยการ แต่ความเห็นของ พนักงานสอบสวนก็ต้องอิงอยู่กับข้อเท็จจริงที่ได้จากการสอบสวน คือเห็นควรงดการสอบสวนเมื่อไม่ รู้ตัวผู้กระทำความผิด ,เห็นควรสั่งฟ้องหรือเห็นควรสั่งไม่ฟ้อง โดยไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์ไว้เป็นอย่าง ใดว่า ข้อเท็จจริงที่ปรากฏเป็นอย่างใดจึงเห็นควรสั่งฟ้องหรือเห็นควรสั่งไม่ฟ้องในข้อกล่าวหาใด

แต่ถ้าพิจารณาจากหลักการสอบสวนและฟ้องร้องสากลแล้ว จะเห็นว่ากระบวนการ สอบสวนและฟ้องร้องคดีเป็นกระบวนการเดียวกัน ดังนั้นในประเทศไทยแม้การสอบสวนจะแยก

³³ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1870/2522 (ฎีกาเนติบัณฑิต. 2651)

ดำเนินการต่างหากโดยองค์กรตำรวจ แต่ก็ปฏิเสธไม่ได้ว่าได้ดำเนินการสอบสวนแล้วสุดท้ายก็ต้องมอบให้กับพนักงานอัยการเพื่อพิจารณาว่าจะดำเนินการอย่างไรกับคดีดังกล่าว จึงพออนุมานได้ว่าการมีความเห็นในสำนวนการสอบสวนของพนักงานสอบสวนนั้น ก็ควรเป็นดุลพินิจของพนักงานสอบสวนด้วยเช่นกันซึ่งแม้จะไม่มีการศึกษากันอย่างชัดเจนแต่ก็น่าจะมีหลักเกณฑ์เดียวกันกับการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการ หลังจากพนักงานสอบสวนสรุปสำนวนการสอบสวนและมีความเห็นในทางคดีเป็นอย่างไรเสนอต่อพนักงานอัยการแล้ว พนักงานอัยการก็สามารถส่งคดีโดยอิสระจากข้อเท็จจริงในสำนวนและแนวทางการใช้ดุลพินิจการฟ้องคดีของพนักงานอัยการ ไม่จำเป็นต้องมีความเห็นตามพนักงานสอบสวน

นอกจากนี้แนวทางปฏิบัติที่ปรากฏในปัจจุบันก็สนับสนุนว่าพนักงานสอบสวนมีอำนาจในการใช้ดุลพินิจเพื่อสรุปความเห็นทางคดีได้ โดยพิจารณาถึงประโยชน์ที่จะได้รับจากการมีความเห็นเช่นนั้น เช่นการกระทำผิดที่มีผู้อยู่เบื้องหลัง และไม่สามารถหาพยานหลักฐานโดยวิธีการอื่นใดได้แล้ว พนักงานสอบสวนก็อาจจะพิจารณา กันตัวผู้ต้องหาคนใดคนหนึ่งซึ่งเห็นว่ามีความเกี่ยวข้องกับกรกระทำผิดน้อย หรือที่ไม่ใช่ผู้ทำให้เกิดผลเป็นความผิดโดยตรงไว้เป็นพยาน³⁴ เช่นคดีจำรวานฆ่าผู้อื่น พนักงานสอบสวนก็อาจกันตัว บุคคลที่ชี้เป้าไว้เป็นพยานยืนยันผู้ว่าจำงักก็ได้ โดยพนักงานสอบสวนมีความเห็นในทางสำนวนการสอบสวน กรณีที่มีการขอกันผู้ต้องหาคนใดเป็นพยาน คือเมื่อพนักงานสอบสวนรวบรวมพยานหลักฐานเสร็จสิ้นและมีความเห็นทางคดีสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหาที่ได้รับอนุญาตให้กันเป็นพยานนั้นเป็นการทำความเห็นทางคดีโดยที่ทางคดีมีพยานหลักฐานยืนยันการกระทำผิดของผู้ต้องหา แต่พิจารณาเห็นว่าผู้ต้องหาดังกล่าวไม่ใช่ตัวการสำคัญหากแต่เป็นผู้ร่วมรู้เห็นในคดีนั้นพอที่จะให้การเป็นพยานเบิกความในชั้นศาลเพื่อยืนยันการกระทำผิดของผู้ต้องหาอื่นที่เป็นตัวการสำคัญและได้รับอนุญาตจากผู้บังคับบัญชาให้กันเป็นพยาน จึงทำความเห็นทางคดีควรสั่งไม่ฟ้อง เพื่อให้พนักงานอัยการมีคำสั่งอย่างใดอีกครั้งหนึ่ง ซึ่งถ้าพนักงานอัยการสั่งไม่ฟ้องแล้วก็สามารถกันเป็นพยานได้ ซึ่งวิธีปฏิบัติและความเห็นประกอบการพิจารณาในการเสนอสำนวนการสอบสวนที่เห็นควรสั่งไม่ฟ้องนี้ เป็นการใช้ดุลพินิจของพนักงานสอบสวนเพื่อการดำเนินคดีที่จะมีประสิทธิภาพมากกว่าเพียงแค่การลงโทษผู้กระทำผิดที่ถูกจับกุมโดยที่ผู้เป็นตัวการสำคัญไม่ถูกลงโทษ อันเป็นหน้าที่ทางการบริหารงานยุติธรรมอย่างหนึ่ง

³⁴ ระเบียบการตำรวจเกี่ยวกับคดี ลักษณะที่ 8 บทที่ 7 ว่าด้วยการกันผู้ต้องหาเป็นพยานในบางคดี และ หนังสือ กรมตำรวจที่ มท 0606.6/614 /614 วันที่ 19 มกราคม 2541 และหนังสือสำนักงานตำรวจแห่งชาติที่ 0001(ป)/124 วันที่ 28 มกราคม 2542

อำนาจหน้าที่ในการดำเนินคดีของพนักงานอัยการ

การดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการนั้น ศ.ดร.คณิต ฒ นคร ได้ให้ความเห็นไว้ว่า พนักงานอัยการจะไม่ฟ้องคดีอาญาทั้งๆ ที่เห็นว่าผู้ต้องหาได้กระทำความผิดอาญาได้หรือไม่ ในทางปฏิบัติของกรมอัยการ อธิบดีกรมอัยการได้ชี้ขาดไม่ฟ้องผู้ต้องหาที่เป็นผู้กระทำผิด แต่มีเหตุไม่ควรฟ้องมาแล้วหลายเรื่อง ซึ่งพอฟังได้ว่ากรมอัยการเห็นว่าการดำเนินคดีของอัยการใช้หลักดำเนินคดีอาญาตามดุลพินิจ ซึ่งในประเทศที่ใช้หลักการดำเนินคดีอาญาตามกฎหมายนั้นในเบื้องต้นจะมีบทบัญญัติในกฎหมายที่วางหน้าที่ของอัยการไว้ชัดเจนว่าในกรณีที่มีเหตุสงสัยตามสมควรว่าได้มีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้นอัยการมีหน้าที่ต้องเข้าดำเนินคดี และจากการกำหนดหน้าที่ของอัยการดังกล่าวมาแล้วนั้นเป็นเหตุให้เกิดหลักเกณฑ์ในวิधिพิจารณาความอาญาขึ้นอันหนึ่งคือ "Immutabilitatsprinzip" ซึ่งอาจเรียกว่า "หลักเปลี่ยนแปลงไม่ได้" กล่าวคือตามหลักนี้อัยการจะถอนฟ้องไม่ได้ หลักการเปลี่ยนแปลงไม่ได้นี้จึงถือว่าเป็นหลักประกันของหลักดำเนินคดีอาญาตามกฎหมายสำหรับในประมวลกฎหมายวิधिพิจารณาความอาญาของเรานั้นนอกจากจะไม่มีบทบัญญัติบังคับให้พนักงานอัยการต้องฟ้องคดีทุกเรื่องแล้วกฎหมายยังอนุญาตให้พนักงานอัยการถอนฟ้องได้ด้วย ซึ่งแสดงว่าหลักดำเนินคดีอาญาของอัยการเราคือหลักดำเนินคดีอาญาตามดุลพินิจ³⁵

ในการใช้ดุลพินิจนั้น พนักงานอัยการอาจสั่งไม่ฟ้องคดีที่มีผู้กระทำผิดต่อกฎหมายก็ได้ เพราะไม่มีกฎหมายห้าม แต่ต้องมีเหตุอันสมควรที่พนักงานอัยการจะสั่งไม่ฟ้องกรณีเช่นนั้น

ที่ว่า "ต้องมีเหตุอันสมควร" นั้นแสดงให้เห็นว่าดุลพินิจนั้นต้องมีขอบเขต แม้ตามกฎหมายพนักงานอัยการจะดำเนินคดีอาญาตามหลักดำเนินคดีอาญาตามดุลพินิจดังกล่าวมาแล้วก็ตาม ปัญหาจึงมีว่า "เหตุอันสมควร" นั้นคืออะไร หรือในการสั่งคดีนอกจากพนักงานอัยการต้องคำนึงถึงพยานหลักฐานที่ชี้ว่าผู้ต้องหาได้กระทำความผิดหรือไม่แล้ว ยังควรจะต้องคำนึงถึงอะไรบ้าง³⁶ กรณีอัยการสั่งไม่ฟ้องพยานแผ่นดิน เป็นการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการ ทั้งๆ ที่มีพยานหลักฐานว่าบุคคลนั้นเป็นผู้กระทำผิด แต่ได้เคยเบิกความเป็นพยานจนศาลพิพากษาลงโทษในความผิด เป็นเจ้า

³⁵คณิต ฒ นคร, "ปัญหาในการใช้ดุลพินิจของอัยการ," ใน รวมบทความด้านวิชาการ ของศาสตราจารย์ ดร.คณิต ฒ นคร (กรุงเทพมหานคร : ห้างหุ้นส่วนจำกัด พิมพ์อักษร, 2541), หน้า 42-43.

³⁶เรื่องเดียวกัน, หน้า 50.

พนักงานรับสินบนแล้ว ในการสังคดีนั้น ขั้นตอนในการพิจารณาของพนักงานอัยการ ชอบที่จะเป็นไปตามลำดับดังนี้

1) พิจารณาเงื่อนไขให้อำนาจดำเนินคดีหรือเงื่อนไขระงับคดี ซึ่งพนักงานอัยการต้องกระทำก่อนที่จะพิจารณาในเนื้อหาของคดีในขั้นต่อไป ถ้ามีเงื่อนไขระงับคดีพนักงานอัยการก็ต้องส่งระงับคดีเพราะเหตุนี้ๆ

2) เมื่อพนักงานอัยการพิจารณาแล้วว่ากรณีนั้นไม่มีเงื่อนไขระงับคดี พนักงานอัยการก็ต้องพิจารณาต่อไปว่าการกระทำที่กล่าวหานั้นเป็นความผิดต่อกฎหมายหรือไม่ ถ้าเห็นว่าการกระทำที่กล่าวหาไม่เป็นความผิด พนักงานอัยการก็ต้องสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหา

3) ถ้าการกระทำที่กล่าวหาเป็นความผิดต่อกฎหมาย พนักงานอัยการก็ต้องวินิจฉัยต่อไปว่า ผู้ต้องหาเป็นผู้กระทำผิดหรือไม่ ถ้าผู้ต้องหาไม่ได้เป็นผู้กระทำผิด พนักงานอัยการก็ต้องสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหานั้น

4) ถ้าการกระทำที่กล่าวหาเป็นความผิดต่อกฎหมาย และเห็นว่าผู้ต้องหาเป็นผู้กระทำผิด พนักงานอัยการก็ต้องวินิจฉัยต่อไปว่าพยานหลักฐานเพียงพอแก่การพิสูจน์ความผิดของผู้ต้องหาหรือไม่ ถ้าไม่เพียงพอก็ชอบที่จะสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหา

5) แม้ถ้าการกระทำที่กล่าวหาเป็นความผิดต่อกฎหมาย ผู้ต้องหาเป็นผู้กระทำผิด และมีพยานหลักฐานเพียงพอ พนักงานอัยการก็ชอบที่จะพิจารณาต่อไปเป็นลำดับสุดท้ายอีกว่า มีเหตุอันควรที่จะไม่ฟ้องผู้ต้องหาหรือไม่ ถ้ามีเหตุอันควรไม่ฟ้องผู้ต้องหา พนักงานอัยการก็ชอบที่จะสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหานั้น

เรื่องพยานแผ่นดินเป็นปัญหาเฉพาะของกฎหมายเองไกลอเมริกันในสหรัฐอเมริกา ได้มีการศึกษาค้นคว้าปัญหาพยานแผ่นดินกันอย่างลึกซึ้งที่สุด เพราะเป็นปัญหาที่เกี่ยวข้องกับบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญที่ว่า “ในคดีอาญานุคคลจะไม่ถูกบังคับให้ให้การยืนยันตนเอง...” ในประเทศอื่นๆ ในระบบเองไกลอเมริกัน เช่น อังกฤษ แคนาดาและสาธารณรัฐอัฟริกาใต้ ปัญหาพยานแผ่นดินก็เกี่ยวข้องกับหลักเกณฑ์เรื่องการให้การยืนยันตนเองนี้เช่นเดียวกัน ซึ่งสรุปได้ว่าในประเทศต่างๆ เหล่านั้น พยานอาจได้รับประกันว่าจะไม่ถูกดำเนินคดี หรือไม่ถูกลงโทษ ถ้าเขาให้การเป็นพยานแผ่นดินยันบุคคลอื่น หลักกฎหมายนี้เกิดขึ้นมาและคงอยู่เพราะมีฉะนั้นแล้วการดำเนินคดีของรัฐจะปราศจากผลโดยสิ้นเชิงในส่วนที่เกี่ยวกับความผิดบางประเภท จุดมุ่งหมายที่เป็นนโยบายทางอาญา ก็คือการขจัด

ความจำเป็นในการสอบสวนซึ่งบ่อยครั้งที่เกิดขึ้นเกี่ยวพันกับความผิดอาญาที่มีการจัดองค์การ (organized crime) ซึ่งรวมถึงความผิดฐานให้สินบนด้วย³⁷

เหตุที่ยกการใช้ดุลพินิจของอัยการเกี่ยวกับการสั่งไม่ฟ้องพยานแผ่นดิน ก็เพื่อให้เห็นภาพที่ชัดเจนขึ้นกับความหมายของคำว่า “เหตุอันสมควร” ที่พนักงานอัยการจะสั่งไม่ฟ้องเข้ามาในการพิจารณาหวัข้อ การปฏิบัติในการต่อรองโดยวิธีการเปลี่ยนแปลงข้อกล่าวหา นั้น เพราะการตั้งข้อกล่าวหาและฟ้องร้องนั้นอยู่ในขั้นตอนก่อนการฟ้อง ซึ่งเป็นอำนาจของพนักงานอัยการ ในขณะที่ยังไม่มีปัญหาเรื่องการต่อรองคำรับสารภาพเข้ามาในการปฏิบัติของพนักงานอัยการ จึงต้องเทียบเคียงดุลพินิจในการสั่งคดีของอัยการ กรณีสั่งไม่ฟ้องพยานแผ่นดิน หรือสั่งไม่ฟ้องผู้ที่พนักงานสอบสวนขอค้นตัวไว้เป็นพยาน ซึ่งเห็นได้ว่า เป็นการสั่งคดีโดยคำนึงถึง **นโยบายทางอาญา** ในความผิดบางประเภทที่มีความจำเป็นต้องอาศัยพยานหลักฐานจากผู้มีส่วนเกี่ยวข้องในการกระทำผิด และเมื่ออัยการมีดุลพินิจสั่งไม่ฟ้องเมื่อมีเหตุอันสมควร ก็เป็นอำนาจโดยชอบของอัยการ และเมื่อการสั่งไม่ฟ้องโดยไม่ดำเนินคดีกับผู้ต้องหาที่มีหลักฐานว่ากระทำความผิดยังสามารถกระทำได้โดย เหตุอันสมควรดังกล่าว ถ้าพนักงานอัยการจะใช้ดุลพินิจในการลดหรือเปลี่ยนแปลงข้อกล่าวหา โดยการต่อรองกับผู้ต้องหาเพื่อประโยชน์ที่เหนือกว่าการที่จะลงโทษเฉพาะแต่ผู้ต้องหานั้นจึงอยู่ในอำนาจของพนักงานอัยการในการที่จะใช้ดุลพินิจเช่นกัน

เหตุผลประการแรก การต่อรองคำรับสารภาพในคดีอาญาเสฟติด โดยเปลี่ยนแปลงหรือลดข้อกล่าวหา เพื่อให้ผู้ต้องหานั้นร่วมมือกับเจ้าพนักงานหรือโดยอาศัยคำให้การนั้นดำเนินคดีกับผู้กระทำผิดรายอื่นๆ โดยเฉพาะอย่างยิ่งผู้ที่อยู่ในระดับที่เหนือกว่า เพราะถ้าถือว่าผู้ที่อยู่ระดับเหนือกว่าสร้างความเสี่ยงให้กับสังคมได้มากกว่า การต่อรองข้อหากับผู้ต้องหาที่อยู่ในระดับต่ำกว่า เพื่อสามารถดำเนินคดีกับผู้ที่อยู่เหนือกว่าได้ ก็น่าจะถือได้ว่า “เป็นเหตุอันสมควร” เช่นกัน

เหตุผลประการที่สอง คือ การกันตัวผู้ร่วมกระทำผิดไว้เป็นพยาน มีผลทำให้ผู้นั้นพ้นจากสภาพผู้ต้องหา ทั้งๆ ที่เป็นผู้มีส่วนร่วมกระทำผิด ซึ่งเป็นข้อโต้แย้งหนึ่งของปัญหาการกันตัวผู้ร่วมกระทำผิดไว้เป็นพยาน เพราะถ้าพิจารณาเห็นว่าบุคคลที่สมควรถูกกันไว้เป็นพยานเป็นผู้มีส่วนร่วมในการกระทำความผิด แต่ว่ามีส่วนเกี่ยวข้องน้อย ไม่ควรต้องรับโทษถึงขนาดตัวการเบื้องหลังที่สมควรถูกลงโทษมากกว่า แต่อย่างไรก็ตามแม้จะไม่ใช้ผู้ที่มีส่วนกระทำผิดอย่างเต็มที่ แต่เมื่อกระทำผิดก็ต้องสมควรได้รับการลงโทษจากการกระทำ วิธีการต่อรองคำรับสารภาพโดยการลดข้อกล่าวหาลง ผู้ซึ่งถูกกัน

³⁷ เรื่องเดียวกัน, หน้า 54-55.

ไว้เป็นพยานจะถูกดำเนินคดีในอีกข้อหาหนึ่งต่างหากจากตัวการ ซึ่งยังสามารถให้การในฐานะของพยานโจทก์ได้ และยังคงได้รับผลจากความผิดที่ตนได้กระทำด้วย

เหตุผลประการที่สาม ที่ตำรวจและอัยการสมควรใช้ดุลพินิจต่อรองข้อกล่าวหากับผู้กระทำผิดก็คือ โดยลักษณะความผิดยาเสพติดมีผู้ร่วมกระทำผิดหลายคน และมีผู้กระทำผิดรายอื่นๆ อีกจำนวนมาก การที่เจ้าหน้าที่จับกุมได้ผู้กระทำผิดเพียงคนเดียวแล้วลงโทษให้หนัก ในขณะที่ผู้กระทำผิดคนอื่นๆ ไม่ถูกจับกุม ในหลักวิชาทางอาชญาวิทยาแล้ว การลงโทษที่จะมีผลระงับยับยั้งนั้น การลงโทษควรมีความแน่นอน ซึ่งหมายความว่า เมื่อมีการกระทำผิดเกิดขึ้นผู้กระทำผิดนั้นต้องถูกจับกุมดำเนินคดีและถูกลงโทษทุกครั้ง การที่มีอัตราโทษสูงนั้นไม่มีผลในการยับยั้งอาชญากรรมเลยถ้าผู้กระทำผิดไม่ถูกจับกุมมาลงโทษ ดังนั้นเมื่อมีการจับกุมผู้กระทำผิด แล้วใช้วิธีการต่อรองลดข้อกล่าวหาลง แล้วสามารถได้พยานหลักฐานจับกุมดำเนินคดีกับผู้กระทำผิดรายอื่นๆ ได้มากขึ้น จะทำให้การบังคับใช้กฎหมายมีประสิทธิภาพมากขึ้น (สามารถดำเนินคดีกับผู้กระทำผิดได้มากขึ้น) จะมีผลในการยับยั้งอาชญากรรมได้มากกว่าโทษจากความผิดยาเสพติดที่สูงมาก แต่ไม่มีผู้ถูกลงโทษ หรือมีฐานความผิดไว้แต่ไม่ได้นำออกมาใช้เพราะไม่สามารถจับกุมผู้กระทำผิดข้อหาดังกล่าวได้เลย

ผลที่เกี่ยวข้องกับอำนาจหน้าที่ของศาล

การตั้งข้อกล่าวหาและการฟ้องร้องคดีนั้นเป็นอำนาจของพนักงานสอบสวนและอัยการที่จะพิจารณาว่าควรฟ้องผู้ต้องหาหรือไม่ และฟ้องในข้อหาใด เมื่อพนักงานอัยการเห็นควรที่จะฟ้องในข้อหาใดแล้วจึงสั่งฟ้อง และยื่นฟ้องต่อศาล และเมื่อคำฟ้องครบถ้วนตามหลักเกณฑ์แล้วศาลก็จะรับฟ้องไว้³⁸ และในการพิจารณาพิพากษาคดีนั้น ศาลจะผูกพันอยู่กับข้อหาที่โจทก์หรือพนักงานอัยการได้ฟ้องไว้ ข้อหาใดที่โจทก์ไม่ประสงค์ให้ลงโทษศาลจะลงโทษไม่ได้³⁹ การผูกมัดศาลตามข้อกล่าวหาตั้งที่กล่าวมาแล้วนี้มีอยู่ 2 ประการคือ

- 1) ศาลพิจารณาพิพากษาได้เฉพาะจำเลยที่ถูกฟ้องตามข้อหาที่โจทก์ยื่นเท่านั้นจะขยายไปพิพากษาถึงบุคคลที่ยังไม่ฟ้องไม่ได้กล่าวคือ “เจาะจงตัวบุคคล” และ
- 2) ศาลจะพิพากษาได้เฉพาะเกี่ยวกับการกระทำที่ได้ฟ้องมานั้นเท่านั้น ศาลจะพิจารณาพิพากษา ถึงการกระทำอื่นของจำเลยนั้น ที่ไม่ได้ฟ้องโดยไม่มีการแก้ฟ้องไม่ได้ กล่าวคือ “เจาะจงความผิด”

³⁸ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120,157,158, 159, 162,167

³⁹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 192

ดังนั้นข้อหา มีส่วนสัมพันธ์กับคำพิพากษาเสร็จเด็ดขาด เพราะข้อหาคือการกระทำมิใช่ฐานความผิด⁴⁰

คำฟ้อง คือคำยืนยันการกระทำผิดของจำเลย หรือยืนยันคำพิพากษาของศาลเกี่ยวกับจำเลยคนนั้น และคำขอให้มีการใช้สภาพบังคับแก่จำเลย⁴¹ ฟ้องนั้นเป็นวัตถุในคดีทำนองเดียวกับข้อหาในชั้นสอบสวน คือเป็น “ข้อหาในชั้นศาล” และเป็นข้อที่ผู้กมัตศาลให้ต้องพิจารณาและพิพากษาภายในกรอบนั้น⁴² การบรรยายฟ้องจึงต้องบรรยายการกระทำที่จำเลยได้กระทำตามที่ได้ความตามการสอบสวนและต้องยืนยันว่าการกระทำนั้นผิดกฎหมายอย่างไร⁴³

ในความเห็นของผู้ทำวิทยานิพนธ์ เห็นว่าเหตุที่ศาลต้องขึ้นอยู่กับคำฟ้อง หรือข้อหาในฟ้องและความประสงค์ในคำฟ้อง เพราะสภาพบังคับตามคำพิพากษาจะส่งผลต่อสิทธิเสรีภาพของบุคคลซึ่งถูกฟ้อง ดังนั้นศาลจึงทำหน้าที่รักษาและบังคับให้เป็นไปตามกฎหมายและต้องคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลด้วย เมื่อโจทก์ฟ้องยอมประสงค์ให้ลงโทษในข้อหาที่ฟ้อง ดังนั้นศาลจะพิจารณานอกเหนือไปจากความประสงค์โจทก์และลงโทษจำเลยไม่ได้ และในทางตรงข้ามหากโจทก์ประสงค์ให้ศาลลงโทษในข้อหาใดตามคำฟ้อง แต่ในการพิจารณาปรากฏการกระทำของจำเลยเป็นอีกอย่างหนึ่งอย่างนี้ก็ถือว่าไม่ใช่ที่โจทก์ประสงค์ให้ลงโทษศาลต้องยกฟ้อง จะเห็นได้ว่าศาลมีหน้าที่ต้องพิจารณาตามฟ้อง และที่โจทก์ประสงค์ในฟ้องและขอให้ลงโทษ

ในประเทศสหรัฐอเมริกา การต่อรองคำรับสารภาพโดยการเปลี่ยนแปลงข้อกล่าวหาหรือลดข้อกล่าวหา นั้น เป็นอำนาจของพนักงานอัยการที่สามารถใช้ดุลพินิจในการต่อรองและยื่นฟ้องข้อหาที่ได้ต่อรองนั้นต่อศาล เพราะการดำเนินคดีอาญาในระบบกล่าวหา ศาลจะดำเนินคดีได้ต่อเมื่อมีการยื่นฟ้องขึ้นมา ศาลต้องผูกมัดตามข้อหาในฟ้อง⁴⁴ และโดยที่คำรับสารภาพของจำเลยมีผลให้ศาลสามารถพิพากษาคัดสินคดีได้ทันทีโดยไม่มีการสืบพยาน เพราะคำรับสารภาพมีผลเป็นการสละสิทธิการพิจารณาคดี⁴⁵ ดังนั้นเพื่อให้แน่ใจว่าจำเลยให้การรับสารภาพโดยสมัครใจและมีเหตุผล และเพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิของจำเลยศาลจึงต้องอธิบายสิทธิต่างๆ ที่จำเลยจะต้องทราบเสียก่อนอีกครั้ง เมื่อ

⁴⁰ คณิต ฅ นคร, ฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, หน้า 76.

⁴¹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 158, 159

⁴² ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 192

⁴³ คณิต ฅ นคร, ฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, หน้า 257.

⁴⁴ เรื่องเดียวกัน, หน้า 292.

⁴⁵ Federal Rules of Criminal Procedure ข้อ 11

จำเลยทราบสิทธิต่างๆดีแล้วไม่ประสงค์ที่จะถอนคำให้การรับสารภาพ โดยยืนยันตามคำให้การรับสารภาพนั้น ศาลก็จะตัดสินคดีโดยอาศัยคำรับสารภาพนั้นของจำเลย

ในระบบการพิจารณาคดีของไทยซึ่งแตกต่างจากระบบพิจารณาคดีของสหรัฐอเมริกา แต่ศาลก็ยังคงต้องพิพากษาตามประสงค์ในคำฟ้อง ในเมื่อโจทก์ซึ่งเป็นพนักงานอัยการสามารถฟ้องในข้อหาใดมาสู่การพิจารณาแล้ว นั่นคือโจทก์ประสงค์ให้ลงโทษในข้อหา นั้น ดังนั้นแม้ว่าโจทก์จะได้ลดข้อกล่าวหาและฟ้องในข้อหาที่ต่ำกว่าพฤติการณ์ที่จำเลยได้กระทำความผิดไปจริง ศาลก็ต้องพิจารณาเฉพาะแต่ที่ประสงค์ในฟ้องนั้น โดยศาลจะรับฟังข้อเท็จจริงประกอบกรพิจารณา ข้อหาที่ฟ้องว่าจำเลยมีการกระทำอย่างไร ข้อเท็จจริงเป็นอย่างไร และถ้าข้อเท็จจริงตามที่ปรากฏแตกต่างกับข้อเท็จจริงดังที่กล่าวในฟ้องให้ศาลยกฟ้อง⁴⁶ ดังนั้นแม้โจทก์หรือพนักงานอัยการจะมีการเปลี่ยนแปลงข้อกล่าวหาหรือลดข้อกล่าวหาที่ต้องอยู่บนพื้นฐานของข้อเท็จจริงของการกระทำ และศาลจะพิพากษาเกินคำขอหรือที่มีได้กล่าวในฟ้องไม่ได้ แต่ถ้าพิพากษาลงโทษเบาที่มีได้ขอมาในฟ้องได้⁴⁷ เช่น ฟ้องขอให้ลงโทษจำเลยฐานข่มขืนกระทำชำเรา แต่การกระทำของจำเลยเป็นความผิดเพียงพยายามลงโทษพยายามได้ ไม่เกินคำขอ⁴⁸ หรือ โจทก์ฟ้องว่าจำเลยพรากผู้เยาว์ไปเสียจากบิดามารดาโดยผู้เยาว์ไม่เต็มใจไปด้วย อันเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 318 วรรคท้าย แต่ทางพิจารณาได้ความว่าผู้เยาว์เต็มใจไปด้วย อันเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 319 ซึ่งมีโทษเบากว่านั้น ไม่ถือว่าข้อเท็จจริงตามที่ปรากฏในการพิจารณาแตกต่างแตกต่างกับข้อเท็จจริงที่กล่าวในฟ้องเพราะการพรากผู้เยาว์ไปเพื่อการอนาจาร ไม่ว่าผู้เยาว์จะเต็มใจไปด้วยหรือไม่ก็ตาม ประมวลกฎหมายอาญาก็บัญญัติว่าเป็นความผิดทั้งสิ้น ศาลชอบที่จะพิพากษาลงโทษจำเลยตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 319 อันเป็นบทที่มีโทษเบากว่าได้ ไม่เป็นการพิพากษาเกินคำขอหรือมิได้กล่าวในฟ้องตาม ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 192 วรรคแรก⁴⁹

เมื่อศาลต้องปฏิบัติตามกฎหมายโดยต้องพิพากษาตามคำฟ้องดังที่ได้กล่าวมาแล้ว การที่พนักงานอัยการมีการต่อรองคำรับสารภาพในคดีอาชญาเสพติดกับผู้ต้องหา ในลักษณะของการเปลี่ยนแปลงข้อกล่าวหาให้เบาลงกว่าเดิม โดยข้อกล่าวหาใหม่ยังคงอยู่บนพื้นฐานของพฤติการณ์การ

⁴⁶ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 192

⁴⁷ กุศล บุญเย็น, คำอธิบายกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (กรุงเทพมหานคร : ห้างหุ้นส่วนจำกัด พิมพ์อักษร , 2537) , หน้า 246.

⁴⁸ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 937/2519

⁴⁹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2029/2520

กระทำผิดเดิม เช่น จำเลยกระทำผิดฐานครอบครองยาเสพติดให้โทษเพื่อจำหน่าย แล้วพนักงานอัยการมีความเห็นสั่งฟ้องในข้อหา มียาเสพติดให้โทษไว้ในครอบครอง ซึ่งพฤติการณ์การกระทำผิดฐานครอบครองเพื่อจำหน่ายนั้นจำเลยจะต้องมีการครอบครองยาเสพติดอยู่ด้วย และเมื่ออัยการฟ้องเฉพาะครอบครองยาเสพติดเท่านั้น จึงไม่ได้ทำให้พฤติการณ์การกระทำของจำเลยแตกต่างออกไป เพียงแต่ว่าแม้ในทางพิจารณาได้ความว่าจำเลยกระทำผิดฐานครอบครองเพื่อจำหน่าย แต่โจทก์ฟ้องในข้อหาครอบครอง จึงถือได้ว่าโจทก์ไม่ประสงค์ให้ลงโทษในความผิดฐานครอบครองเพื่อจำหน่าย คงลงโทษได้แต่เพียงความผิดฐานครอบครองยาเสพติดให้โทษเท่านั้น

โดยสรุป ศาลมีหน้าที่ในการปฏิบัติตามกฎหมาย เมื่อโจทก์มีคำฟ้องมาอย่างไร และการสืบพยานหลักฐานครบถ้วนยืนยันได้ว่าเป็นความผิดจริงตามที่ฟ้อง ศาลก็ต้องพิพากษาลงโทษตามที่โจทก์ประสงค์ในคำฟ้อง แต่ถ้าข้อเท็จจริงที่ปรากฏเป็นความผิดที่มีความผิดสูงกว่าที่ฟ้อง ศาลก็ยังลงโทษได้เท่าที่อัตราโทษกำหนดตามข้อหาโจทก์ฟ้องเท่านั้น

การต่อรองคำรับสารภาพโดยเปลี่ยนแปลงข้อกล่าวหา จึงเป็นการใช้เทคนิคกฎหมาย โดยที่ศาลจะต้องปฏิบัติตามกฎหมาย เมื่อโจทก์ฟ้องมาในข้อหาอันเป็นความผิดฐานใด และในทางพิจารณาจากพยานหลักฐานเห็นว่าจำเลยได้กระทำผิดในฐานความผิดที่โจทก์ฟ้องประสงค์ให้ลงโทษจริง ศาลก็ต้องพิพากษาให้ตามนั้น

ผลที่เกี่ยวกับผู้ถูกกล่าวหาหรือผู้ต้องหา หรือจำเลย

แนวความคิดเกี่ยวกับผู้ต้องหา หรือผู้ถูกกล่าวหาในปัจจุบัน ถือว่าเป็น”ประธานในคดี” กล่าวคือมีสิทธิที่จะกระทำการใดๆ ในคดีทั้งในทางกระทำ และทางอยู่เฉย⁵⁰

สิทธิในทางกระทำ คือสิทธิที่จะอยู่ช่วยในการพิจารณา⁵¹ ,สิทธิที่จะมีทนายความช่วยเหลือในคดี⁵² และสิทธิที่จะให้การแก้คดี⁵³

สิทธิของผู้ถูกกล่าวหาในทางอยู่เฉย คือ สิทธิของผู้ถูกกล่าวหาที่จะตัดสินใจตนเองในคดีได้ และการใช้วิธีการที่มีชอบเป็นสิ่งต้องห้าม⁵⁴

⁵⁰ คณิต ณ นคร,กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, หน้า 50

⁵¹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 165

⁵² รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2542 มาตรา 241

⁵³ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134

อย่างไรก็ตามมาตรการบังคับของรัฐต้องสามารถใช้กับผู้ถูกกล่าวหาได้ เพราะมิฉะนั้นแล้วการดำเนินคดีอาญาก็ย่อมจะมีอาจดำเนินไปได้ นอกจากนี้รัฐยังอาจหาพยานหลักฐานจากผู้ถูกกล่าวหาได้ด้วย แม้กระนั้นก็ตามการใช้มาตรการบังคับหรือการค้นหาความจริงจากผู้ถูกกล่าวหาจะกระทำเกินเลยจนทำให้ฐานะความเป็นประธานในคดีของผู้ถูกกล่าวหาถูกระทบกระเทือนมิได้⁵⁴

ผู้ต้องหาเป็นประธานในคดีมีสิทธิให้การหรือไม่ให้การและให้การอย่างไรก็ได้ และนอกจากนี้กฎหมายยังห้ามการดำเนินคดีที่มีขอบด้วย โดยเฉพาะห้ามมิให้พนักงานสอบสวนทำหรือจัดให้ทำการใดๆ ซึ่งเป็นการล่อลวง หรือขู่เข็ญ หรือให้สัญญา กับผู้ต้องหาเพื่อจูงใจให้เขาให้การอย่างไรๆ ในเรื่องที่ต้องหา⁵⁵

ในคดีอาญา ต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด⁵⁷ ดังนั้นในการพิจารณาคดีอาญาจึงให้ศาลใช้ดุลพินิจวินิจฉัยซึ่งน้ำหนักพยานหลักฐานทั้งปวง อย่าพิพากษาลงโทษจนกว่าจะแน่ใจว่ามีกระทำความผิดจริงและจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดนั้น เมื่อมีความสงสัยตามสมควรว่าจำเลยได้กระทำความผิดหรือไม่ ให้ยกประโยชน์แห่งความสงสัยนั้นให้จำเลย⁵⁸

เมื่อพิจารณาจากกฎหมายที่เกี่ยวกับสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยดังกล่าว จะเห็นได้ว่ากฎหมายมุ่งคุ้มครองผู้ถูกกล่าวหาโดย

ประการแรก เพื่อไม่ให้เจ้าหน้าที่ของรัฐแสวงหาพยานหลักฐานจากผู้ถูกกล่าวหาด้วยวิธีการใดๆ นอกจากที่ผู้ถูกกล่าวหาจะเต็มใจให้การเอง ทั้งนี้เพื่อมิให้เขาต้องได้รับผลร้ายจากคำให้การของเขาเอง โดยมีสิทธิที่จะนิ่ง คือไม่ให้การ แต่อย่างไรก็ตามหากผู้ถูกกล่าวหาไม่ต้องการใช้สิทธิดังกล่าวโดยตัดสินใจให้การ ในฐานะผู้ถูกกล่าวหาหรือจำเลยก็ต้องให้การตามความเป็นจริง การให้การเป็นเท็จ อาจเป็นความผิดฐานเบิกความเท็จตาม ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 177 ได้⁵⁹ หรือผู้ถูกกล่าวหาต้องให้ความจริงเพราะถ้าไม่ให้ความจริงแล้วศาลจะลงโทษหนัก⁶⁰

⁵⁴ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134, 135, 172

⁵⁵ คณิต ฌ นคร, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, หน้า 50

⁵⁶ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 135

⁵⁷ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2542 มาตรา 33

⁵⁸ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227

⁵⁹ คำพิพากษาศาลฎีกา ที่ 2350/2515

⁶⁰ คำพิพากษาศาลฎีกา ที่ 1803/2532

ประการที่สอง คือกฎหมายห้ามพนักงานสอบสวนทำหรือจัดให้ทำการใดๆ ซึ่งเป็นการ ล่อลวง หรือขู่เข็ญ หรือให้สัญญากับผู้ต้องหาเพื่อจูงใจให้เขาให้การใดๆ ในเรื่องที่ต้องหา นั้น หมายความว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยมีสิทธิที่จะให้การหรือไม่ให้การก็ได้ แต่ถ้าผู้ต้องหาหรือจำเลยให้การ คำให้การ ดังกล่าวต้องเป็นโดยความเต็มใจหรือสมัครใจ ฉะนั้นการที่พนักงานสอบสวนทำหรือจัดให้ทำการ ใดๆ ซึ่งมีลักษณะของการล่อลวง ขู่เข็ญ ให้สัญญา แล้วได้คำรับของจำเลยมา คำรับสารภาพดังกล่าว อาจถือได้ว่าเป็นคำรับสารภาพที่ได้มาโดยความไม่สมัครใจของจำเลย คำรับสารภาพดังกล่าวอาจใช้ เป็นพยานหลักฐานยืนยันจำเลยในชั้นพิจารณาไม่ได้ เช่น ผู้ต้องหารับสารภาพเพราะนายประกันหนุนให้ รับ⁶¹ ผู้ต้องหาเข้าใจผิดว่าโจทก์มีพยานอื่นอาจเอาผิดกับตนได้ เมื่อความจริงโจทก์ก็ไม่มีพยาน ดังนี้ถือ ว่าผู้ต้องหาไม่ได้รับโดยความบริสุทธิ์ใจ⁶² แต่ถ้าไม่ใช่เรื่องพนักงานสอบสวนหลอกให้จำเลยรับ โดย โจทก์มีพยานจริง ดังนี้คำรับของจำเลยรับฟังได้⁶³ หรือถ้ากล่าวว่า “ถ้าจริงก็รับเสียโทษจะเบา” ไม่เป็น คำหลอกลวง รับฟังได้⁶⁴

คำรับสารภาพของจำเลยที่ต้องกระทำโดยสมัครใจหรือเต็มใจให้การรับสารภาพนั้น ในความหมายว่ารับฟังใช้ยืนยันจำเลยได้ ตามคำพิพากษาน่าจะหมายความว่า เป็นคำให้การหรือคำเบิก ความที่ศาลจะรับฟังมีน้ำหนักไปมาก ที่ว่าจำเลยได้กระทำผิดตามคำเบิกความจริง ซึ่งอาจมีผลให้รับ ฟังคำรับสารภาพลงโทษจำเลยได้⁶⁵

กลับกันถ้าฟังว่าคำรับสารภาพไม่ได้เกิดขึ้นจากความสมัครใจของจำเลย คำรับ สารภาพนั้นใช้ยืนยันจำเลยไม่ได้ และคำว่ารับฟังยืนยันจำเลยไม่ได้นี้ก็เพียงแต่เฉพาะคำรับสารภาพของตัว จำเลยเท่านั้นที่ใช้ยืนยันหรือประกอบการพิจารณาว่าจำเลยมีความผิดไม่ได้ แต่ก็เชื่อว่าศาลจะต้องยกฟ้อง เพราะคำรับสารภาพใช้ยืนยันจำเลยไม่ได้ คำให้การจำเลยเป็นเพียงองค์ประกอบหนึ่งซึ่งแม้จะใช้ยืนยันไม่ได้ เนื่องจากเป็นคำรับสารภาพที่ไม่ได้สมัครใจก็ตาม แต่การสอบสวนและฟ้องร้องคดีก็ไม่ได้เสียไป เพียง แต่ว่าเฉพาะเสมือนว่าคำรับสารภาพไม่มีเท่านั้น ซึ่งสันนิษฐานว่าจำเลยปฏิเสธตามข้อสันนิษฐานของ กฎหมาย ถ้าโจทก์มีพยานหลักฐานอื่นๆ มานำสืบมีน้ำหนักเพียงพอฟังได้ว่าจำเลยกระทำผิดแล้ว ศาล ก็พิพากษาลงโทษได้

⁶¹ คำพิพากษาศาลฎีกา ที่ 102/2474

⁶² คำพิพากษาศาลฎีกา ที่ 589/2484

⁶³ คำพิพากษาศาลฎีกา ที่ 173/2476

⁶⁴ คำพิพากษาศาลฎีกา ที่ 157/2467

⁶⁵ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 176

คำรับสารภาพในคดียาเสพติด และคำรับสารภาพที่เกิดจากการต่อรองคำรับสารภาพมีผลอย่างไร

การดำเนินคดียาเสพติดในประเทศไทยนั้นมีสถิติ และข้อเท็จจริงควรรับฟังประกอบ การพิจารณาเรื่องการต่อรองคำรับสารภาพ และการรับฟังคำรับสารภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลยจากการต่อรองคำรับสารภาพดังนี้

1. คดียาเสพติดทั้งผู้ค้าและผู้เสพ แม้จะไม่มีในการทำสถิติคดีที่ยกฟ้องไว้ แต่จาก ประสบการณ์การทำงานของผู้ทำวิทยานิพนธ์เอง พบว่ามีการยกฟ้องในความผิดที่กล่าวหาและฟ้อง คดีน้อยมาก ซึ่งเช่นเดียวกับประสบการณ์ทำงานของผู้เกี่ยวข้องในการควบคุมดูแลผู้ต้องขัง⁶⁶ ให้ สัมภาษณ์ถึงผู้ต้องขังระหว่างคดีเกี่ยวกับยาเสพติด ถูกยกฟ้องน้อยมาก แสดงให้เห็นประสิทธิภาพใน การดำเนินคดีกับผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ถูกจับกุมตัวได้ ว่าเมื่อมีการจับกุมตัวได้แสดงว่าต้องมีพยาน หลักฐานยืนยันตัวผู้กระทำผิดได้อย่างแน่นอน เมื่อฟ้องคดีต่อศาลแล้วโอกาสที่ศาลจะยกฟ้องมีน้อย

2. เมื่อข้อหาเดิมของผู้ต้องหาคดียาเสพติด มีโอกาสถูกพิพากษาลงโทษสูงเพราะฝ่าย โจทก์มีพยานหลักฐานยืนยันการกระทำผิดได้ในการจับกุมดำเนินคดี การที่ตำรวจหรืออัยการมีเหตุ ผลที่จะต่อรองให้ผู้ต้องหาให้ความร่วมมือ และลดข้อกล่าวหา โดยผู้ต้องหาต้องให้การรับสารภาพใน ข้อหาใหม่ ซึ่งจะมีผลให้ผู้ต้องหาได้รับโทษต่ำลง น่าจะเป็นเหตุผลให้ศาลรับฟัง คำรับสารภาพ ที่เกิด จากการต่อรองคำรับสารภาพในลักษณะนี้ได้ เพราะถ้าโจทก์มีพยานหลักฐานแน่นอนเพียงพอที่จะ ดำเนินคดีกับจำเลยได้อยู่แล้ว แม้จำเลยจะให้การปฏิเสธและไม่ยอมรับการต่อรองคำรับสารภาพก็ ตาม โจทก์ก็มีพยานหลักฐานยืนยันสนับสนุนการกระทำผิดของจำเลยอยู่ดี

3. ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 135 เป็นการกระทำต่อผู้ ต้องหาเพื่อจูงใจให้เขาให้การอย่างไร ในเรื่องที่ต้องหา นั้น หากจะตีความตามตัวอักษรแล้ว ก็ต้องฟัง ว่าเพื่อจูงใจให้ให้การเกี่ยวกับสิ่งที่เกี่ยวข้องกับข้อกล่าวหาที่ตัวผู้ต้องหาถูกดำเนินคดี ซึ่งคำให้การนั้น อาจจะนำ **ผลร้าย** มาสู่ตัวผู้ต้องหา โดยอาจถูกพิพากษาลงโทษเพราะคำให้การนั้น หรือทำให้คำ เบิกความในชั้นศาลถูกหักล้างโดยคำให้การชั้นสอบสวน เป็นต้น

แต่ถ้าเป็นการจูงใจเพื่อให้ให้การ แล้วเกิด**ผลดี** จะรับฟังคำให้การนั้นได้หรือไม่ เช่น เมื่อจำเลยให้การรับสารภาพในข้อหาต่ำ และโจทก์ฟ้องในข้อกล่าวหาต่ำ แม้ทางพิจารณาจะฟังว่า จำเลยกระทำผิดรุนแรงกว่าที่ฟ้อง ก็คงลงโทษได้ตามที่ฟ้องเท่านั้น

⁶⁶ สัมภาษณ์ นันทิ จิตสว่าง, รองอธิบดีกรมราชทัณฑ์, 12 มกราคม 2544

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 135 เป็นมาตราที่เกี่ยวข้องมาจาก มาตรา 134 ซึ่งคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยในฐานะประธานในคดี ที่จะไม่ให้พยานหลักฐานจากผู้ต้องหาหรือจำเลยมาแย้งการกระทำผิดของจำเลยนอกจากผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นจะเต็มใจให้การเอง เพราะผลก็คือจำเลยจะถูกลงโทษตามข้อหาที่นั้นโดยอาศัยคำให้การของจำเลย จึงไม่รับฟังคำให้การที่เกิดขึ้นเพราะเหตุตามมาตรา 135 เพื่อยับการกระทำของจำเลย แต่ถ้าโจทก์มีพยานหลักฐานเพียงพอฟังลงโทษได้อยู่แล้ว และต่อรองให้จำเลยรับสารภาพในข้อหาที่ต่ำลง ผลก็คือจำเลยจะถูกพิพากษาลงโทษต่ำลง น่าจะไม่ถือว่าเป็นการละเมิดสิทธิที่คุ้มครองผู้ต้องหา คำให้การรับสารภาพนี้ควรจะได้รับฟังได้

ดังนั้น ถ้าการต่อรองคำรับสารภาพในคดีอาชญากรรม โดยอัยการลดหรือเปลี่ยนแปลงข้อกล่าวหาในคำฟ้องและจำเลยให้การรับสารภาพข้อหาใหม่แล้ว ศาลอาจรับฟังคำรับสารภาพนั้นยืนยันจำเลยได้ ถ้าพิจารณาจากแนวคำพิพากษาที่มีก็น่าจะถือว่า เมื่อโจทก์มีพยานหลักฐานเพียงพออยู่แล้ว แนะนำให้จำเลยรับสารภาพในข้อหาที่ต่ำกว่า ก็ไม่น่าจะเป็นการจงใจ แต่น่าจะเป็นการแสดงข้อเท็จจริงให้ จำเลยมีโอกาสใช้วิจารณญาณของตนเองเพื่อ ให้การรับสารภาพ

ความเห็นของผู้ทำวิทยานิพนธ์ การที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาอาญามาตรา 135 บัญญัติห้ามมิให้พนักงานสอบสวนทำหรือจัดให้ทำการใดๆ ซึ่งเป็นการล่อลวง ชูเชิญ หรือให้สัญญากับผู้ต้องหาเพื่อจูงใจให้เขาให้การอย่างไร ในเรื่องที่ต้องหา นั้น น่าจะหมายความว่าผู้ต้องหาจะให้การอย่างไร (รับสารภาพหรือปฏิเสธ) จะต้องเป็นการตัดสินใจโดยอิสระ หรือปราศจากความกดดันใดๆ

การกระทำที่เป็นการล่อลวง ชูเชิญ หรือให้สัญญา จนผู้ต้องหาให้การในเรื่องที่ต้องหา อาจจะนำมาซึ่งผลร้ายกับผู้ต้องหาใน 3 ลักษณะ คือ

- 1) ฟังคำรับสารภาพ เป็นพยานหลักฐานว่าผู้ต้องหาเป็นผู้กระทำผิดจริง
- 2) ฟังคำให้การปฏิเสธว่าจำเลยไม่สำนึกผิด จนที่สุดหากฟังได้ว่าจำเลยกระทำผิดจริง ก็จะลงโทษหนัก
- 3) ฟังเนื้อหาสาระในคำให้การ มาซักถามและซักค้านจำเลยเพื่อเป็นประโยชน์กับฝ่ายโจทก์ ว่าจำเลยให้การหรือเบิกความไม่แจ่มชัดกับพยานหลักฐานที่อ้าง อันจะทำให้พยานหลักฐานจำเลยไม่น่าเชื่อถือ ซึ่งจะเป็นการเพิ่มความน่าเชื่อถือให้กับฝ่ายโจทก์

ดังนั้นสิทธิที่ต้องการอธิบายตามมาตรา 135 คือ ผู้ต้องหามีสิทธิที่จะนิ่ง หรือไม่ให้การอย่างไร ในเรื่องที่เขาต้องหา

แต่ถ้าผู้ต้องหาตัดสินใจจะให้การเอง คำให้การนั้นรับฟังได้ตามมาตรา 134, 176, 226

ซึ่งในการที่ต้องตกเป็นผู้ต้องหา ถ้าผู้ต้องหาไม่ทราบว่าเขาจะทำอะไรได้บ้าง เขามีสิทธิหรือได้รับการคุ้มครองสิทธิจากการดำเนินคดีอย่างไรบ้าง และถ้าเขาให้การหรือไม่ให้การจะเกิดผลอย่างไรก็คงจะทำอะไรไม่ถูก ผู้ที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินคดี (พนักงานสอบสวน) หรือผู้ที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิทธิ(ทนายความ) จำเป็นต้องให้ความรู้ที่เป็นจริงตามกฎหมายหรือระเบียบการดำเนินคดี และวิธีการที่จะใช้ดำเนินการกับผู้ต้องหา ตลอดจนให้คำแนะนำอย่างบริสุทธิ์ใจในฐานะเป็นผู้มีประสบการณ์เกี่ยวข้องกับการดำเนินกระบวนการยุติธรรมโดยตรง เพื่อให้ผู้ต้องหาจะได้มีข้อมูลมาประกอบการตัดสินใจจะให้การหรือไม่ให้การ ซึ่งสิ่งจำเป็นสำหรับประกอบการไตร่ตรองที่จะให้การของผู้ต้องหาควรได้รับการคุ้มครองในเรื่องดังนี้

- 1.ได้รับทราบข้อกล่าวหาที่ตนต้องหา และทราบถึงอัตราโทษสูงสุดและต่ำสุด
- 2.ได้ทราบว่าสิทธิที่จะไม่ให้การอย่างใดๆเลย ถ้าให้การคำให้การใช้เป็นพยานหลักฐานได้
- 3.ได้พบและปรึกษาทนายความที่มีความรู้และผู้ต้องหาไว้วางใจแล้ว
- 4.ได้รับทราบระเบียบวิธีการดำเนินการของเจ้าพนักงาน และทราบถึงผลที่จะเกิดขึ้นจากการปฏิบัติตามระเบียบนั้นๆ
- 5.ได้รับทราบแนวโน้มที่ศาลจะพิพากษา อัตราโทษกรณีที่ได้รับสารภาพ และที่ปฏิเสธ หากฟังได้ว่าผู้ต้องหากระทำผิดจริง

แต่อย่างไรก็ดี หากศาลพิจารณาว่าคำรับสารภาพที่เกิดจากการต้อรองลดข้อกล่าวหา นี้ เป็นคำรับสารภาพที่ไม่ได้เกิดจากความสมัครใจ เพราะเป็นการให้สัญญาเพื่อจูงใจให้รับสารภาพ คำรับสารภาพนั้นก็เพียงแคร์ับฟังยังจำเลยไม่ได้เท่านั้น ไม่ใช่ทำให้คำฟ้องเสียไปทั้งหมด โจทก์ก็ยังสามารถนำพยานหลักฐานที่รับฟังได้อื่นๆ มาพิสูจน์ความผิดจนศาลเชื่อว่าจำเลยกระทำผิดจริงและพิพากษาลงโทษจำเลยได้อยู่

เหตุผลที่ยกมานี้ก็เพื่อจะอธิบายว่า การที่จะพิจารณาว่าเป็นคำรับสารภาพที่เกิดจากการถูกจูงใจ โดยวิธีการล่อลวง ชูเชิญ ให้สัญญา หรือกระทำมิชอบอย่างอื่น เพื่อให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยให้การนั้น อยู่ที่ว่าโจทก์มีความจำเป็นอย่างไรหรือไม่ที่จะต้องได้คำรับสารภาพหรือคำให้การของจำเลยเพื่อยันกระทำผิดของจำเลย หากโจทก์ไม่มีความจำเป็นอย่างไรที่จะต้องมีคำรับสารภาพของจำเลยในข้อหานี้ๆ แล้ว คือแม้จำเลยจะปฏิเสธหรือไม่ให้การอย่างใดเลย โจทก์ก็มีพยานหลักฐานเพียงพออยู่แล้ว เช่นนี้ เมื่อโจทก์แนะนำให้จำเลยรับสารภาพ คำรับสารภาพนั้นไม่น่าจะเป็นการหลอกลวง ให้สัญญาหรือจูงใจใดๆ เพื่อให้ได้คำให้การจากจำเลยแล้ว สิ่งที่โจทก์ทำนั้นน่าจะเป็น

การเปิดเผยข้อเท็จจริงเพื่อให้จำเลยได้มีโอกาสใช้เหตุและผลตริตรองว่าจะรับตามความเป็นจริง หรือตามที่โจทก์เสนอเพื่อผลลัพธ์เป็นคำพิพากษาที่ดีกว่าเพราะจำเลยให้การรับสารภาพและฟังได้ว่าจำเลยเป็นผู้กระทำผิด หรือจะเลือกที่จะไม่ให้การเพื่อต่อสู้คดีต่อไปซึ่งผลลัพธ์ที่ได้จำเลยอาจได้รับการพิพากษายกฟ้องหรืออาจได้รับโทษที่หนักกว่าที่จะเลือกรับสารภาพ

ซึ่งอย่างไรก็ตามแม้ว่าจำเลยจะให้การรับสารภาพ แต่ถ้าศาลไม่เชื่อว่าจำเลยกระทำผิดจริง ศาลก็ยังคงพิพากษายกฟ้องและปล่อยตัวจำเลยไปอยู่นั่นเอง

โดยสรุป ในหัวข้อที่ 4.2.2 การปฏิบัติในการต่อรองโดยวิธีการเปลี่ยนแปลงข้อกล่าวหา เมื่อพิจารณาอำนาจและหน้าที่ขององค์การที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินคดีในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ทั้งชั้นก่อนฟ้องและชั้นพิจารณาคดีหลังฟ้อง จะเห็นได้ว่าแนวทางการฟ้องคดีเปิดโอกาสให้ใช้ดุลพินิจฟ้องหรือไม่ฟ้องข้อหาได้ และยังสามารถถอนฟ้องได้ การต่อรองคำรับสารภาพโดยมีเหตุอันควรจึงสามารถเปลี่ยนแปลงข้อกล่าวหาที่จะฟ้องได้เช่นกัน แต่ข้อกล่าวหานี้ต้องสอดคล้องกับข้อเท็จจริงแห่งการกระทำเนื่องจากการพิสูจน์ความผิดในชั้นศาลจะต้องพิจารณาจากข้อเท็จจริงว่าเป็นความผิดตามที่โจทก์ประสงค์ให้ลงโทษหรือไม่ ซึ่งถ้าอยู่ในกฎเกณฑ์ของกรอบของกฎหมายแล้ว การต่อรองคำรับสารภาพโดยวิธีการลดหรือเปลี่ยนแปลงข้อกล่าวหาก็น่าจะสามารถกระทำได้โดยใช้ **เทคนิคกฎหมาย** ดังที่อธิบายมาแล้ว

4.2.3 การปฏิบัติในการต่อรองโดยขอให้ศาลใช้ดุลพินิจในการกำหนดโทษที่เหมาะสม

ในการพิจารณาพิพากษาคดีอาญาของศาลนั้น ศาลใช้ดุลพินิจในการพิจารณาคดีแบ่งออกเป็น 2 ส่วนคือ ดุลพินิจในการรับฟังพยานหลักฐานว่ามีน้ำหนักฟังได้ว่าจำเลยเป็นผู้กระทำผิดจริงหรือไม่ และเมื่อตัดสินได้ว่าจำเลยเป็นผู้กระทำผิดจริงแล้ว กฎหมายยังให้อำนาจแก่ผู้พิพากษาใช้ดุลพินิจในการกำหนดโทษด้วย ดุลพินิจในการกำหนดโทษนั้นศาลจะต้องพิจารณาจากข้อเท็จจริงทั้งที่เกี่ยวกับการกระทำซึ่งเป็นความผิดนั้นเอง ว่าพฤติการณ์การกระทำผิดนั้นๆ กฎหมายวางโทษไว้เท่าใดหรือแนวทางการวางโทษตามบัญชีกำหนดอัตราโทษของศาลนั้นได้กำหนดไว้อย่างไร เพื่อให้เป็นไปตามหลักความเสมอภาค ประกอบการรับฟังข้อเท็จจริงอื่นตามที่กฎหมายกำหนดมาประกอบการใช้ดุลพินิจในการกำหนดโทษ⁶⁷ เพื่อให้การวางโทษเป็นไปอย่างเหมาะสมกับผู้กระทำผิดแต่ละราย ทั้งนี้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวัตถุประสงค์ในการลงโทษ

⁶⁷ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 78

การต่อรองโทษนี้ในรูปแบบของการต่อรองคำรับสารภาพ โดยที่พนักงานอัยการต่อรองกับผู้ต้องหา โดยผู้ต้องหาต้องให้การรับสารภาพในข้อกล่าวหาที่พนักงานอัยการฟ้อง ในขณะที่อัยการสัญญากับผู้ต้องหาว่าจะเสนอแนะวิธีการลงโทษที่เหมาะสมกับจำเลยต่อศาล เช่นเสนอให้ศาลใช้วิธีการคุมประพฤติจำเลยแทนการจำคุก หรือเสนอให้ส่งตัวไปบำบัดอาการติดยาเสพติด เป็นการแลกเปลี่ยนกัน

แต่สำหรับวัตถุประสงค์ของการต่อรองคำรับสารภาพในคดีอาชญากรรมแล้วนอกจากผู้ต้องหาอาจจะให้การรับสารภาพในข้อกล่าวหาที่จะเสนอให้ศาลลงโทษที่เหมาะสมแล้ว ยังรวมถึงการเสนอข้อเท็จจริงต่อศาลในเรื่องที่ผู้ต้องหาให้ความร่วมมือกับเจ้าพนักงานเพื่อประกอบดุลพินิจในการพิจารณาโทษด้วย ซึ่งแยกพิจารณาได้ 2 ประการดังนี้

ประการแรก การต่อรองเพื่อให้ได้คำรับสารภาพ และสัญญาที่จะเสนอแนะวิธีการลงโทษจำเลยที่เหมาะสมให้กับศาล

ในสหรัฐอเมริกา การต่อรองคำรับสารภาพในวิธีดังกล่าวมีผลทำให้คดีเสร็จสิ้นไปอย่างรวดเร็ว เมื่อจำเลยให้การรับสารภาพ ศาลชอบที่จะรับฟังคำรับสารภาพนั้นพิพากษาคดีได้ทันทีโดยไม่ต้องมีการพิจารณาคดีอีกต่อไป จึงไม่จำเป็นต้องมีการสืบพยานหรือพิสูจน์ความผิดของจำเลยอีกในเมื่อจำเลยให้การรับสารภาพด้วยความสมัครใจ รู้สำนึกและเข้าใจข้อหา รวมถึงผลที่ตนจะได้รับ หลังจากที่จำเลยสาบานตัวแล้ว อีกทั้งคำรับสารภาพของจำเลยถือได้ว่าเป็นพยานหลักฐานที่ดีที่สุดที่รับฟังลงโทษจำเลยได้ทันที ไม่จำเป็นต้องเสียเวลาของบุคคลทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้อง ไม่ว่าจะเป็นศาล อัยการ ทนายความ จำเลย และเจ้าหน้าที่ของศาล เป็นการแบ่งเบาภาระของพนักงานอัยการและศาล ทำให้คดีเสร็จสิ้นไปอย่างรวดเร็ว⁶⁸ หมายถึงการที่จำเลยสละสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีต่อไป มีผลให้ศาลสามารถพิพากษาคดีได้ซึ่งจำเลยถูกฟ้องได้ทันทีกับความผิดทุกประเภท การที่จำเลยรับสารภาพอันเกิดจากวิธีการต่อรองคำรับสารภาพนี้ถือได้ว่าเป็นพยานหลักฐานที่ชอบด้วยกฎหมาย ส่วนจำเลยก็จะได้รับประโยชน์จากการที่อัยการเสนอแนะวิธีการลงโทษที่เหมาะสม

สำหรับแนวทางการดำเนินคดีในประเทศไทย การพิจารณาคำรับสารภาพนั้นศาลรับฟังพิพากษาได้⁶⁹ แต่คำรับสารภาพนั้นต้องมีได้เกิดขึ้นจากการล่อลวง หรือขู่เข็ญ หรือให้สัญญา

⁶⁸ นิจรินทร์ องค์กรพิสุทธิ, "การต่อรองคำรับสารภาพ", หน้า 164.

⁶⁹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 176

เพื่อจูงใจให้ให้การ⁷⁰ จึงเป็นปัญหาที่ว่าคำให้การรับสารภาพซึ่งเกิดจากการที่พนักงานสอบสวนหรืออัยการ ให้สัญญาว่าจะเสนอแนะวิธีการลงโทษที่เหมาะสมให้ศาล หรือจะเสนอข้อเท็จจริงที่เป็นประโยชน์แก่การพิจารณาคดีของผู้ต้องหา นั้น จึงอยู่ในข่ายของการกระทำที่เป็นการจูงใจเพื่อให้ผู้ต้องหาให้การรับสารภาพถือว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยรับสารภาพโดยไม่สมัครใจ ศาลจะไม่รับฟังยืนยันจำเลย แต่ก็มีอยู่บ้างที่ศาลพิจารณาว่าไม่เป็นการที่จำเลยรับสารภาพโดยไม่สมัครใจ เช่นกรณีที่พนักงานสอบสวนมีพยานหลักฐานแน่นหนา จึงบอกกับจำเลยให้รับเสียโทษจะได้เบาลง แล้วจำเลยรับสารภาพ คำให้การรับสารภาพนั้นรับฟังได้

และในการรับฟังพยานหลักฐานนั้น ให้ศาลใช้ดุลพินิจรับฟังพยานหลักฐานทั้งปวง⁷¹ เพื่อที่ศาลจะสามารถใช้ดุลพินิจในการพิจารณาพิพากษาคดีได้อย่างถูกต้องมากที่สุด คำให้การของผู้ต้องหาที่ไม่ได้เกิดจากความสมัครใจ แม้กฎหมายจะห้ามรับฟัง ก็น่าจะอยู่ในความหมายที่ว่าห้ามรับฟังเป็นโทษแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลย

แต่คำรับสารภาพที่เกิดจากการต่อรองโทษนี้ เป็นวิธีการที่โจทก์เสนอวิธีการลงโทษจำเลยที่รับสารภาพต่อศาล โดยเฉพาะอย่างยิ่งในข้อหาที่โจทก์มีพยานหลักฐานเพียงพออยู่แล้ว แต่โจทก์หรืออัยการต้องการให้จำเลยให้ความร่วมมืออย่างอื่น จึงได้ต่อรองโดยให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยรับสารภาพในข้อหาอื่นโดยอัยการโจทก์จะเสนอแนะวิธีการลงโทษสถานเบาต่อศาล คำรับสารภาพเช่นนี้จึงน่าจะอยู่ในหลักเกณฑ์ของความสมัครใจให้การรับสารภาพ คำรับสารภาพของจำเลยไม่ใช่เหตุผลของการต่อรองคำรับสารภาพในลักษณะนี้ เพราะโจทก์มีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะดำเนินคดีกับจำเลยอยู่แล้ว แต่ต่อรองให้จำเลยให้การร่วมมืออย่างอื่นนอกเหนือจากที่เกี่ยวกับที่ต้องหา โดยอัยการจะเสนอแนะวิธีการลงโทษต่อศาลให้ลงโทษที่เหมาะสมกับจำเลย คำรับสารภาพลักษณะนี้มีผลทำให้จำเลยได้รับโทษต่ำลง คำรับสารภาพจึงมีน้ำหนักรับฟังได้

ส่วนคำรับสารภาพที่เกิดจากความไม่สมัครใจ แม้จะขัดกับหลักการที่จำเลยมีสิทธิที่จะไม่ให้การจึงมีผลให้รับฟังไม่ได้ แต่ก็คงเพียงรับฟังเพื่อใช้ยืนยันผู้ต้องหาในคำพิพากษาเท่านั้น ไซ้ว่าคำรับสารภาพนั้นจะเสียไปทั้งหมด เพราะถึงแม้จะเป็นคำรับสารภาพโดยไม่สมัครใจแต่ถ้าพิจารณาถึงเนื้อหาในคำรับสารภาพปรากฏข้อเท็จจริงที่ชัดเจนแสดงการกระทำผิดของผู้ต้องหาหรือจำเลยแล้ว ก็ถือว่าคำรับสารภาพนี้เป็นพยานหลักฐานที่มีน้ำหนักของความน่าเชื่อถืออยู่ เพียงแต่ว่าเป็นพยานหลักฐานที่ขัดต่อสิทธิที่จำเลยจะไม่ให้การ จึงไม่สามารถที่จะรับฟังเฉพาะแต่คำรับสารภาพมาพิจารณา

⁷⁰ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 135,226

⁷¹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227

พิพากษาลงโทษจำเลยได้ แต่ถ้าโจทก์นำพยานหลักฐานอย่างอื่นมาสืบประกอบได้ข้อเท็จจริง สอดคล้องกับคำให้การรับสารภาพนั้นแล้ว คำรับสารภาพที่ไม่ได้เกิดจากความเต็มใจนี้ก็รับฟังมา ประกอบเป็นส่วนหนึ่งในการพิจารณาพิพากษาการลงโทษจำเลยได้

และในการที่ศาลจะกำหนดโทษที่จะลงแก่จำเลย ศาลก็สามารถนำเอาคำรับสารภาพที่เกิดจากความไม่สมัครใจนี้มารับฟังประกอบดุลพินิจในการกำหนดโทษของจำเลยได้ เพราะเป็นการรับฟังถึงข้อเท็จจริงทั้งปวงที่ปรากฏ ศาลอาจนำคำรับสารภาพนี้เป็นเหตุบรรเทาโทษได้ ด้วยเหตุผลที่ว่าเป็นข้อเท็จจริงที่มีอยู่และเป็นประโยชน์ต่อการพิจารณา และเป็นข้อเท็จจริงที่เป็นประโยชน์ต่อจำเลย ศาลชอบที่จะยกขึ้นพิจารณาเองได้

การต่อรองโทษกับดุลพินิจในการกำหนดโทษของศาล

สำหรับการต่อรองโทษ (SENTENCE BARGAINING) ก็เป็นวิธีการต่อรองคำรับสารภาพรูปแบบหนึ่งในสหรัฐอเมริกา โดยผู้ต้องหาจะให้การรับสารภาพ เมื่ออัยการสัญญาที่จะเสนอให้ศาลผ่อนปรนคำพิพากษา เช่น ข้อตกลงอย่างที่ยอมรับคือเสนอให้ศาลใช้วิธีคุมประพฤติแทนการคุมขัง ซึ่งอัยการสามารถเสนอแนะวิธีการลงโทษได้ในช่วงตั้งแต่โทษที่ต่ำกว่าโทษสูงสุดสำหรับข้อกล่าวหาที่ฟ้องร้องในคดีนั้น⁷² เกี่ยวกับเรื่องดังกล่าวในสหรัฐอเมริกา ไม่มีปัญหาเนื่องจากศาลมักจะตัดสินตามคำแนะนำของพนักงานอัยการ

สำหรับประเทศไทย การใช้ดุลพินิจในการกำหนดโทษ เป็นดุลพินิจโดยแท้ของศาล ศาลไม่ต้องเชื่อคำแนะนำของพนักงานอัยการ และข้อตกลงจะเสนอแนะให้ศาลกำหนดโทษระหว่างโจทก์กับจำเลย ศาลไม่ผูกพันและไม่จำเป็นต้องบังคับให้ตามข้อตกลงดังกล่าว ในขณะที่ธรรมเนียมปฏิบัติในกระบวนการฟ้องร้องดำเนินคดีที่ผ่านมาก็ไม่เคยมีปรากฏว่าพนักงานอัยการจะมีคำขอให้ศาลวางโทษจำเลยในสถานเบา แต่จะกลับจะขอให้ศาลกำหนดโทษให้หนัก

แต่เมื่ออัยการได้มีการให้สัญญากับผู้ต้องหาหรือจำเลย ที่จะเสนอวิธีการลงโทษที่เหมาะสมต่อศาลนั้น และพนักงานอัยการได้เสนอข้อสัญญาดังกล่าวมาในคำฟ้องเพื่อขอให้ศาลลงโทษ ศาลไม่จำเป็นต้องปฏิบัติตามคำแนะนำในการกำหนดโทษนั้น แต่ศาลยังคงสามารถที่จะรับฟังข้อตกลงดังกล่าวได้โดยหลักที่ว่า ในการใช้ดุลพินิจของศาลซึ่งตามปกติแล้วถ้ามีเหตุที่อาจทำให้จำเลยได้รับผลร้ายโดยที่ไม่ได้ยื่นเข้ามาให้ถูกต้องตามระเบียบกระบวนการพิจารณา ศาลจะต้องไม่ถือเอาเหตุนี้มารับฟังเป็นโทษแก่จำเลย แต่ถ้าตามเหตุที่เกิดจากการต่อรองโทษแล้วจำเลยรับสารภาพ

⁷² George F. Cole. , The American System of Criminal Justice, 4th ed. , p. 365.

ข้อตกลงระหว่างอัยการกับจำเลยที่เสนอข้อเสนอนั้นการกำหนดวิธีการลงโทษที่เบากว่าโทษที่จำเลยควรจะได้รับถ้าไม่มีการต่อรองคำรับสารภาพซึ่งเป็นประโยชน์หรือเป็นผลดีต่อจำเลย ถ้าข้อเท็จจริงที่เป็นข้อเสนอนั้นวิธีการลงโทษนี้ไม่ขัดต่อการระเบียบการพิจารณาแล้วศาลก็น่าจะรับฟังประกอบทำให้ดุลพินิจได้

ส่วนเรื่องที่ศาลรับไว้พิจารณาประกอบดุลพินิจได้แล้วนั้น ศาลจะพิพากษาหรือสั่งการตามข้อเสนอนั้นหรือไม่นั้น เป็นดุลพินิจของศาลเอง พนักงานอัยการหรือจำเลยไม่มีสิทธิที่จะบังคับให้ศาลพิพากษาลงโทษตามข้อตกลงนั้น

การเสนอแนะวิธีการลงโทษที่เหมาะสมต่อศาล โดยพนักงานอัยการสามารถกล่าวมาในคำฟ้อง โดยระบุเพิ่มเติมเข้าไปจากรายละเอียดเกี่ยวกับคำฟ้องตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 158 ทั้งนี้เพราะตามมาตรา 159 ซึ่งเป็นเรื่องที่โจทก์ต้องการให้เพิ่มโทษ ซึ่งเป็นรายละเอียดนอกเหนือจากรูปแบบคำฟ้องตามมาตรา 158 สามารถกล่าวมาในคำฟ้องได้ ดังนั้นเมื่อคำฟ้องครบถ้วนถูกต้องตามกฎหมายแล้ว หากโจทก์มีคำขอให้เพิ่มโทษหรือลดโทษก็สามารถกล่าวมาในคำฟ้องได้ ไม่ทำให้คำฟ้องนั้นเป็นคำฟ้องที่ไม่ถูกต้องแต่อย่างใด

ประการที่สอง การเสนอข้อเท็จจริงต่อศาลในเรื่องความร่วมมือกับเจ้าพนักงานเพื่อประกอบดุลพินิจในการพิจารณาโทษ

การดำเนินคดีอาญานั้นฝ่ายโจทก์ซึ่งเป็นพนักงานอัยการมีหน้าที่ต้องเสนอข้อเท็จจริงอันเป็นประโยชน์ต่อผู้ต้องหาหรือจำเลยกับศาลหรือไม่ เรื่องนี้ในแนวทางปฏิบัติที่ผ่านมาพนักงานอัยการมักจากเสนอแต่เฉพาะข้อเท็จจริงอันเกี่ยวกับการกระทำอันเป็นความผิดของจำเลย สำหรับข้อต่อสู้คดีที่จะเป็นประโยชน์ในการต่อสู้คดีของจำเลยนั้น พนักงานอัยการจะไม่แถลงต่อศาล เพราะถือว่าถ้าอัยการกล่าวข้อเท็จจริงอันใดที่จะเป็นประโยชน์ต่อจำเลยแล้ว เท่ากับว่าโจทก์ยอมรับข้อต่อสู้เช่นนั้นของจำเลยแล้ว ทำให้มีผลผูกพันต่อการนำสืบพยานหลักฐานของอัยการโจทก์ ดังนั้นอัยการจึงจะเสนอแต่เฉพาะพยานหลักฐานที่ยืนยันการกระทำผิดหรือเพื่อให้ศาลลงโทษจำเลยให้หนัก เช่นประวัติการกระทำผิด หรือลักษณะพฤติการณ์การกระทำผิดของจำเลยที่มีความโหดเหี้ยม เป็นต้น

แต่ในการดำเนินคดีในระบบที่มีพนักงานอัยการเป็นผู้ฟ้องคดีแล้ว พนักงานอัยการก็เป็นส่วนหนึ่งในกระบวนการยุติธรรมที่มีหน้าที่ในการรักษาความเป็นธรรมและความถูกต้อง มิใช่ผู้เสียหายที่มุ่งจะเอาชนะคดี หรืออย่างคู่ความในคดีแพ่ง

ศาลฎีกาได้เคยมีคำวินิจฉัยเกี่ยวกับการปฏิบัติงานของอัยการไว้ว่า “...ทำราชการเป็นอัยการว่าความแผ่นดิน ควรเข้าใจหน้าที่ว่าจะต้องรักษาความยุติธรรมไม่ถือรัดเอาเปรียบคนยาก ไม่พอจะให้ความลำบากก็อย่าแกล้งให้มีขึ้นไม่ใช่ว่าคาดหมัดตั้งมวดยเป็นคู่แข่งกับราษฎร เข้มข้นมากแต่ที่จะว่าความให้ได้จริงกระจ่างปรากฏปลดเปลื้องข้อสงสัยในอรรถคดี ทำดังนี้คอกได้ชื่อว่าตรงต่อหน้าที่ราชการ...”⁷³

เรื่องฐานะของพนักงานอัยการ ดร.คณิต ฒ นคร อธิบดีอัยการสูงสุดท่านได้อธิบายไว้ว่า

“ฐานะพนักงานอัยการในศาลในปัจจุบันตามระบบอัยการพนักงานอัยการเป็นโจทก์ ในทางแบบพิธีเท่านั้น จะเป็นโจทก์ในเนื้อหา คือเป็นคู่แข่งกับจำเลยไม่ได้ พนักงานอัยการต้องวางตัวเป็นกลาง พนักงานอัยการจึงเป็นคู่ความกับจำเลยในทางเนื้อหาไม่ได้ เพราะมิฉะนั้นแล้วพนักงานอัยการก็จะมีสภาพไม่ต่างกับผู้เสียหาย คดีอาญาในระบบการดำเนินคดีโดยรัฐ (public prosecution) ไม่ใช่เรื่องของการต่อสู้ระหว่างคู่ความ 2 ฝ่าย เช่น คดีแพ่ง ยกเว้นคดีที่เอกชนฟ้อง ฉะนั้นคำว่า”โจทก์” ตาม ป.วิอาญา มาตรา 2 (14) และคำว่า”คู่ความ” ตาม ป.วิอาญา มาตรา 2 (15) จึงเห็นว่าในกรณีที่เกี่ยวข้องกับพนักงานอัยการคงหมายถึง คู่ความตามแบบพิธีเท่านั้น เหตุนี้พนักงานอัยการจึงมีอำนาจดำเนินคดีเพื่อประโยชน์ของจำเลย”⁷⁴ ดังนั้นข้อเท็จจริงใดที่อาจจะเป็นประโยชน์ต่อจำเลย ก็ควรที่พนักงานอัยการจะนำเสนอต่อศาลเพื่อประกอบการพิจารณาได้

ถ้าเป็นข้อเท็จจริงโดยทั่วไปแล้ว การที่ผู้ต้องหายินยอมโดยสมัครใจให้ความร่วมมือในการดำเนินคดี เช่นบอกแหล่งที่ซ่อนยาเสพติดของกลาง หรือบอกรายชื่อผู้เกี่ยวข้องรวมทั้งพยานหลักฐานยืนยันการกระทำผิดของบุคคลอื่น ซึ่งเป็นการกระทำที่เกิดประโยชน์ต่อการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงาน แม้จะไม่มี การต่อรองคำรับสารภาพ โดยมีคำมั่นสัญญาว่าจะเสนอเหตุผลดังกล่าวเพื่อให้ศาลใช้ดุลพินิจในการลดหย่อนโทษ ก็ถือว่าเป็นเรื่องที่ชอบที่พนักงานอัยการจะกระทำได้อยู่แล้ว ซึ่งในทางปฏิบัติถ้ามีเหตุในลักษณะดังกล่าวที่ผู้ต้องหา หรือจำเลย ได้ให้ความร่วมมือกับเจ้าพนักงานภายหลังการจับกุม เพื่อให้ศาลสามารถรับฟังได้อย่างชัดเจนและมีน้ำหนัก อัยการก็ชอบที่จะซักถามจากคำให้การของพยานผู้จับกุมหรือพนักงานสอบสวนในขณะที่มาเบิกความเป็นพยานโจทก์ได้ โดยไม่ต้องรอให้ทนายจำเลยถามค้านในประเด็นที่จะเป็นประโยชน์ต่อจำเลยในลักษณะนี้ และศาลก็คิดว่าถ้า

⁷³ คำพิพากษาศาลฎีกา ที่ 791/2455

⁷⁴ คณิต ฒ นคร, ฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, หน้า 35.

พนักงานอัยการนำสืบในประเด็นที่จำเลยให้ความร่วมมือไม่น่าจับกุมผู้กระทำผิดรายอื่น หรือให้พยานหลักฐานต่างๆ ที่เป็นประโยชน์ต่อการสืบสวนสามารถดำเนินคดีกับผู้กระทำผิดอื่นๆ ได้ ศาลก็น่าจะรับฟังประกอบดุลพินิจในการลดโทษให้กับจำเลยได้⁷⁵

แต่ในประเด็นที่ว่ามีการต่อรองเพื่อให้ผู้ต้องหาให้ความร่วมมือกับเจ้าพนักงานเปิดเผยข้อเท็จจริงที่เป็นประโยชน์ในการดำเนินคดีอาชญากรรม เมื่อพนักงานอัยการเองก็สามารถเสนอข้อเท็จจริงอันเป็นคุณต่อผู้ต้องหาให้กับศาลประกอบการพิจารณาได้ ดังนั้นการที่จะต่อรองในลักษณะนี้เพื่อให้ผู้ต้องหาให้ความร่วมมือ แล้วพนักงานอัยการให้คำมั่นว่าจะเสนอข้อเท็จจริงดังกล่าวเพื่อให้ศาลประกอบดุลพินิจในการกำหนดโทษจะกระทำได้หรือไม่นั้น หากนำประเด็นแรกมาพิจารณาว่าถ้าอัยการไม่ต่อรองแต่ผู้ต้องหาเต็มใจช่วยเหลือเจ้าพนักงานในการปราบปรามผู้กระทำผิดเอง พนักงานอัยการเสนอได้ ดังนั้นถึงแม้มีการต่อรอง ก็เป็นเพียงการแนะนำให้จำเลยทราบว่ามีหนทางอื่นที่จะเป็นคุณต่อตัวจำเลยเมื่อข้อเท็จจริงเข้าสู่การพิจารณาของศาล จำเลยจะยินดีให้ความร่วมมือด้วยหรือไม่ ถ้าผู้ต้องหาให้ความร่วมมือดังกล่าว และอัยการรับรองที่จะนำสืบข้อเท็จจริงนี้ให้ปรากฏในชั้นพิจารณาของศาล และเสนอแนะแนวทางการลงโทษที่เหมาะสมที่จะลงโทษจำเลยต่อศาล จึงน่าจะสามารถกระทำได้โดยไม่ขัดต่อหลักการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของจำเลยแต่อย่างใด

เหตุผลก็คือ ฐานะต่างๆ ของผู้ต้องหาหรือจำเลยก็ยังคงมีอยู่เช่นเดิม ไม่ได้เปลี่ยนแปลงไปจากเดิมแต่อย่างใด ทั้งข้อกล่าวหาที่ยังคงเดิม เพียงแต่ข้อเท็จจริงที่จะเกิดขึ้นจากความร่วมมือของจำเลยนี้จะถูกนำไปประกอบดุลพินิจของศาลในชั้นตอนของ “การใช้ดุลพินิจกำหนดโทษ” ซึ่งเป็นขั้นตอนที่แยกต่างหากจากขั้นตอนของการใช้ดุลพินิจรับฟังพยานหลักฐานว่าการกระทำเป็นความผิดหรือไม่ไปแล้ว

การต่อรองในลักษณะนี้จะไม่กระทบกระเทือนถึงสิทธิต่างๆ ที่กฎหมายให้ความคุ้มครองแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาแต่อย่างใดเลย

แต่สิ่งสำคัญยิ่งที่จะต้องนำมาพิจารณาคือ **ดุลพินิจในการกำหนดโทษ** ซึ่งถือว่าเป็นดุลพินิจของศาลโดยแท้ ศาลมีอิสระในการตัดสินใจ ศาลไม่จำเป็นต้องเชื่อตามที่อัยการแนะนำหรือนำสืบถึงพฤติการณ์อันเป็นคุณของจำเลยต่อศาล แต่ศาลจะรับฟังเพื่อประกอบดุลพินิจในการกำหนดโทษ⁷⁶

⁷⁵ สัมภาษณ์ จีระ โชติพงษ์, รองอธิบดีผู้พิพากษาศาลอาญา, 14 มกราคม 2544

⁷⁶ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227 และประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 78

ในประเทศสหรัฐอเมริกา การต่อรองคำรับสารภาพโดยวิธีการลดหรือเปลี่ยนแปลง ข้อกล่าวหา และวิธีการต่อรองโทษโดยอัยการเสนอหรือแนะนำโทษที่จะลงกับจำเลยให้แก่ศาล และศาลมักจะพิพากษาให้ตามข้อกล่าวหาที่ต่อรอง หรือบังคับโทษให้ตามที่อัยการแนะนำก็ตาม แต่ศาลก็ยังคงยืนยันความเป็นอิสระในการใช้ดุลพินิจตัดสินคดีหรือการกำหนดโทษ⁷⁷ ซึ่งที่ยกกล่าวมานี้มิใช่เป็นการขัดแย้งกันแต่อย่างใด ซึ่งอธิบายได้ว่าการคำพิพากษาของศาลในคดีที่ได้มีการต่อรองคำรับสารภาพระหว่างพนักงานอัยการกับฝ่ายจำเลยนั้น มิใช่ศาลจะเชื่อตามอัยการ แต่ศาลใช้ดุลพินิจรับฟังข้อเท็จจริง เหตุผล และกฎหมายแล้ว เห็นว่าการที่อัยการได้ต่อรองข้อกล่าวหาหรือแนะนำโทษมานั้นเหมาะสมควรดีแล้วจึงพิพากษาให้เป็นไปตามข้อตกลงระหว่างพนักงานอัยการกับจำเลย

หากพนักงานอัยการได้ต่อรองการลงโทษกับจำเลย และเสนอแนะวิธีการลงโทษ โดยมีเหตุผลต่อศาลเพื่อประกอบในการใช้ดุลพินิจในการลงโทษ ศาลก็จะใช้เหตุผลนั้นประกอบการใช้ดุลพินิจการกำหนดโทษ โดยพิจารณาจากความน่าเชื่อถือของข้อเท็จจริงที่ปรากฏ และพิจารณาจากความน่าเชื่อถือของโจทก์ ซึ่งความน่าเชื่อถือของตัวบุคคลย่อมเป็นสิ่งสำคัญประการหนึ่ง ดังนั้นการที่พนักงานอัยการ เป็นวิชาชีพมีความชำนาญโดยเฉพาะ เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ ทำงานโดยยึดหลักความยุติธรรมเป็นที่ตั้ง ทั้งยังเป็นองค์กรกึ่งตุลาการ ที่ทำงานใกล้ชิดกับพฤติการณ์การกระทำเกี่ยวกับเรื่องจำเลยต้องหามาตั้งแต่ต้น ย่อมพิจารณาโดยรอบคอบถี่ถ้วนดีแล้วจึงเสนอแนะความเห็นต่อศาลเพื่อพิจารณา ซึ่งก็เป็นเหตุผลที่ศาลจะมีความเห็นและกำหนดโทษคล้ายตามที่พนักงานอัยการเสนอแนะ

สำหรับประเทศไทยนั้น แม้ยังไม่เคยมีการใช้วิธีการต่อรองคำรับสารภาพโดยวิธีการต่อรองโทษหรือวิธีการลงโทษ แต่ในทางปฏิบัติเมื่อข้อเท็จจริงใดเป็นประโยชน์ต่อจำเลย ศาลก็สามารถยกขึ้นพิจารณาเองได้ โดยไม่จำเป็นที่จำเลยจะต้องนำเสนอ อีกทั้งข้อเท็จจริงหรือพฤติการณ์อย่างใดๆ ที่จะประกอบดุลพินิจในการกำหนดโทษได้ ศาลก็จะรับฟังแล้วพิจารณาว่าเป็นเหตุบรรเทาโทษให้กับจำเลยหรือไม่ ถ้าเห็นว่าเป็นเหตุบรรเทาโทษและสมควรลดโทษให้ก็พิจารณาลดโทษให้ตามความเหมาะสม

การใช้ดุลพินิจในการกำหนดโทษนั้น ศาลจะต้องพิจารณาจากข้อเท็จจริงทั้งหมด ทั้งที่เกี่ยวกับความผิดที่กล่าวหาและไม่เกี่ยวกับความผิดที่กล่าวหา เช่นที่เป็นพฤติกรรมเฉพาะตัวของจำเลย หรือพฤติการณ์แวดล้อมต่างๆ

⁷⁷ นิจรินทร์ องค์กรพิสุทธ์, “การต่อรองคำรับสารภาพ”, หน้า 152.

ที่เกี่ยวกับความผิดที่กล่าวหา ก็เช่น ในคดีค้ายาเสพติด ถ้าของกลางมีปริมาณมาก ศาลก็จะใช้ดุลพินิจในการกำหนดโทษให้สูง กว่าคดีที่มีปริมาณของกลางน้อย แม้ว่าจะเป็นการกระทำ ความผิดในข้อหาจำหน่ายยาเสพติดให้โทษเหมือนกัน เป็นต้น

ที่ไม่เกี่ยวกับข้อเท็จจริงในข้อกล่าวหา เช่น จำเลยกระทำผิดฐานจำหน่ายยาเสพติด แต่จำเลยจำหน่ายยาเสพติดเนื่องจากเป็นผู้ติดยาเสพติดด้วย ไม่มีรายได้的其他 จึงจำหน่ายยาเสพติดเพื่อนำเงินมาซื้อยาเสพติดเสพ มีความแตกต่างจากจำหน่ายยาเสพติดเพื่อหวังผลกำไร ศาลก็ชอบที่จะใช้ดุลพินิจในการลงโทษที่ต่างกัน เพราะในคดีแรกจำเลยเป็นผู้ได้รับผลร้ายจากการจำหน่ายยาเสพติดเองด้วย และไม่ได้เกิดจากความโลภแต่เกิดจากอาการป่วยทางร่างกายที่ต้องการยาเสพติด ไม่มีเงินซื้อยาเสพติดจึงต้องขายยาเสพติด ส่วนคดีที่สองเป็นการจำหน่ายเพื่อหวังกำไรโดยไม่คำนึงถึง พิษภัยที่ไปทำลายสังคมส่วนรวม ศาลอาจวางโทษสำหรับคดีแรก ต่ำกว่าคดีที่สองได้

ส่วนเหตุบรรเทาโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 78 นั้น เห็นว่าเป็นส่วนหนึ่งที่จะนำมาพิจารณาเมื่อมีการใช้ดุลพินิจในการกำหนดโทษ โดยพิจารณาว่าคุณสมบัติหรือการกระทำของจำเลยเข้าอยู่ในลักษณะที่จะสามารถบรรเทาโทษให้ได้ตามกฎหมายหรือไม่ ถ้าเข้าอยู่ในหลักเกณฑ์ที่สามารถลดโทษให้ได้ก็จะพิจารณาลดโทษให้เสมอ

สรุปแล้ว การดำเนินคดีอาญาในประเทศไทย โดยหลักการดำเนินคดีและการรับฟังพยานหลักฐานในชั้นพิจารณาแล้ว การต่อรองคำรับสารภาพโดยวิธีการต่อรองโทษ ด้วยการสัญญาเพื่อเสนอข้อเท็จจริงอันเป็นประโยชน์ให้ศาลรับฟังเพื่อพิจารณาประกอบดุลพินิจในการกำหนดโทษ หรือเสนอแนะวิธีการลงโทษจำเลยที่เหมาะสมให้กับศาล จึงน่าจะกระทำได้เพราะการใช้ดุลพินิจในการกำหนดโทษนั้นเป็นคนละขั้นตอนกับการใช้ดุลพินิจในการรับฟังพยานหลักฐาน ซึ่งการกำหนดโทษนี้ผู้พิพากษาจำเป็นจะต้องได้รับทราบข้อเท็จจริงที่มีอยู่เกี่ยวกับจำเลยให้มากที่สุด เพื่อจะได้สามารถวางโทษให้กับจำเลยได้อย่างเหมาะสมที่สุด แต่การใช้ดุลพินิจกำหนดโทษนี้เป็นอำนาจของศาลโดยเฉพาะบุคคลอื่นไม่สามารถแนะนำหรือจูงใจให้เป็นอย่างไรได้ เพียงแต่ข้อเท็จจริงที่น่าเสนอนั้นถ้ามีเหตุมีผล ศาลก็กำหนดโทษได้ตามเหตุและผลอันสมควร

4.3 วิธีการที่เหมาะสม

การเจรจาต่อรองคำรับสารภาพในคดีอาญาเสฟติด ซึ่งเป็นประเด็นในหัวข้อวิทยานิพนธ์นี้มีจุดมุ่งหมายของการเจรจาต่อรองกับผู้ต้องหาเพื่อให้ผู้ต้องหาให้ความร่วมมืออันเป็นประโยชน์ในการดำเนินคดีอาญาเสฟติดได้อย่างมีประสิทธิภาพ โดยอาศัยกลไกและวิธีการทางกฎหมายเพื่อให้เป็นที่ยอมรับในความถูกต้องและความน่าเชื่อถือ ในการบังคับใช้กฎหมายโดยกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

เมื่อได้ศึกษาประโยชน์ที่จะได้รับจากการต่อรองคำรับสารภาพในคดีอาญาเสฟติดจากหัวข้อที่ 4.1 และแนวทางอำนาจหน้าที่ของเจ้าพนักงานของรัฐในหัวข้อที่ 4.2 แล้ว จะเห็นได้ว่าเจ้าพนักงานของรัฐมีอำนาจหน้าที่อย่างไรที่จะสามารถปฏิบัติเกี่ยวกับการเจรจาต่อรองคำให้การหรือคำรับสารภาพเพื่อประโยชน์ในการดำเนินคดีอาญาเสฟติด

4.3.1 ขั้นตอนการเจรจา

การต่อรองคำรับสารภาพที่จะได้ประโยชน์อย่างเต็มที่จากความร่วมมือของผู้ถูกกล่าวหา นั้น คือ ผู้ถูกกล่าวหาผู้นั้นจะต้องมีศักยภาพในการแสวงหาข้อมูล เพื่อเป็นพยานหลักฐานให้กับรัฐดำเนินคดีกับผู้กระทำผิด การที่ผู้ถูกกล่าวหาจะสามารถหาข้อมูลพยานหลักฐานได้ ผู้ถูกกล่าวหาจะต้องเข้าไปปะปนอยู่ในกลุ่มผู้กระทำผิดได้โดยไม่มีพิธีกรรม หรือสามารถติดต่อกับผู้กระทำผิดรายอื่นได้อย่างแนบเนียน ดังนั้นการต่อรองคำรับสารภาพในคดีอาญาเสฟติดนี้ผู้ถูกกล่าวหา จะต้องได้รับการคุ้มครอง ปกปิดฐานะ และต้องมีการดำเนินการอย่างรวดเร็วเพื่อให้ผู้ถูกกล่าวหาที่ได้ทำการต่อรองแล้ว กลับเข้าสู่สภาพปกติโดยไม่ถูกสงสัย และขณะเดียวกันต้องมีมาตรการในการกำหนดเงื่อนไขที่เหมาะสมในการต่อรอง และต้องมีหลักประกันมิให้เกิดความผิดพลาดจากการปล่อยตัวผู้ถูกกล่าวหาด้วย

จากการที่ได้ศึกษาพบว่า นโยบายในการดำเนินคดีอาญาจะอยู่กับอำนาจการบริหารงานยุติธรรม ซึ่งได้แก่เจ้าพนักงานตำรวจ และอัยการ ที่จะเป็นผู้กำหนดแนวทางในการดำเนินคดีใดๆ และมีอำนาจในการใช้ดุลพินิจ กลั่นกรองคดีความที่จะขึ้นสู่การพิจารณาของศาล โดยมีดุลพินิจในการเลือกที่จะดำเนินคดีหรือไม่ดำเนินคดีใด แต่จะต้องมีเหตุอันสมควร เช่น เป็นนโยบายของรัฐบาล, หรือไม่เป็นประโยชน์ที่จะให้มีการดำเนินคดีกับผู้กระทำผิดคนนั้น (ผู้กระทำผิดไม่ได้กระทำผิดเพราะมี

กมลสันดานชั่วร้ายและสังคมโดยส่วนรวมก็เห็นใจผู้กระทำผิดรายนั้น เช่นตัวอย่างกรณี เด็กขโมย ซาลาเปาในห้างสรรพสินค้าโลตัส ในที่สุดอัยการสูงสุดสั่งไม่ฟ้อง⁷⁸ เป็นต้น)

สำหรับในคดียาเสพติด

การแสวงหาพยานหลักฐานเป็นหน้าที่เฉพาะของผู้ทำการสืบสวนและสอบสวน เมื่อมีการจับกุมตัวผู้ต้องหาซึ่งต้องหาว่ากระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด การต่อรองคำรับสารภาพในคดียาเสพติดจึงต้องเจรจาเพื่อประโยชน์ของการสืบสวนและสอบสวน และการสอบสวนก็เป็นเงื่อนไขในการฟ้องร้องดำเนินคดี แต่ในขณะเดียวกันเมื่อมีการดำเนินคดีโดยฝ่ายบริหารผู้ที่มีอำนาจในการตัดสินใจเด็ดขาดที่จะเลือกดำเนินคดีได้และไม่ดำเนินคดีได้อยู่ที่พนักงานอัยการ

ดังนั้นโดยที่ความจำเป็นด้านการทำงานขององค์กรสามฝ่าย การเจรจาต่อรอง จึงควรดำเนินไปภายใต้ความร่วมมือของ เจ้าหน้าที่สืบสวน พนักงานสอบสวน และพนักงานอัยการ

ที่มาของการต่อเจรจาต่อรองคำรับสารภาพ

เจ้าพนักงานจะทราบข้อมูลเกี่ยวกับการกระทำความผิดยาเสพติดจากผู้ต้องหา ได้โดยทางใดบ้าง

ซึ่งโดยปกติการจับกุมผู้กระทำความผิดยาเสพติด เจ้าพนักงานตำรวจผู้จับกุมจะต้องมีการสืบสวนมาก่อน โดยเฉพาะการกระทำความผิดในข้อหาจำหน่ายยาเสพติดหรือข้อกล่าวหาที่หนักกว่า

⁷⁸ หนังสือพิมพ์ไทยรัฐ ฉบับวันที่ 22 มีนาคม 2543 หน้า 19. " นายสุชาติ ไตรประสิทธิ์ อัยการสูงสุด เผยว่า "แม้เด็กคนนี้จะมีความเอาثرภัยผู้อื่นไปโดยทุจริต เพื่อตนหรือผู้อื่น แต่เมื่อมองถึงเจตนาที่แท้จริงภายในเห็นว่าทำไปเพื่อเอาไปให้น้องชายอายุเพียง 7 ขวบ ไว้รับประทานให้คลายจากความหิวโหย แม้เด็กจะมีการกระทำครบองค์ประกอบความผิดทางอาญา แต่ต้องดูถึงเจตนารมณ์ของกฎหมายมุ่งเอาผิดกับผู้ที่มีเจตนาทุจริตจริงๆ การฟ้องนายชัยยันต์ให้ศาลพิจารณาลงโทษฐานลักทรัพย์ หากเขาต้องติดคุกสังคมไม่ได้ประโยชน์อะไร เพราะเขาไม่ใช่คนร้ายโดยสันดาน แม้หากศาลจะรอลงอาญา แต่กระบวนการยุติธรรมก็ไม่ควรทำให้คนเช่นนี้ต้องมาแปดเปื้อนมีคดีติดตัว จึงมีคำสั่งไม่ฟ้อง

"ถ้าศาลลงโทษ ก็คงต้องส่งไปบ้านกฤณา ก็อย่างที่เห็นตนไม่ขอวิจารณ์ เราต้องตัดสินใจไม่ส่งเขาเข้ากระบวนการพิจารณาต่อไป ให้มันจบลงในชั้นอัยการอย่าไปมองว่าเด็กคนนี้เป็นอาชญากร เราไม่ควรเอาไปติดคุก อัยการต้องทำงานเพื่อสังคมด้วย ไม่ใช่มองแต่ตัวบทกฎหมาย" นายสุชาติกล่าว "

จึงทำให้ทราบอยู่บ้างว่าผู้กระทำผิดซึ่งถูกดำเนินคดีอยู่นั้นมีความเกี่ยวข้องกับในการค้ายาเสพติดอยู่มากน้อยเพียงใด

หรือโดยที่เจ้าพนักงานผู้สืบสวนจับกุม ได้สอบถามเอาจากตัวผู้ต้องหาภายหลังที่มีการจับกุมเพื่อขยายผลการดำเนินคดี

หรือโดยปรากฏจากคำให้การของผู้ต้องหาในระหว่างการสอบสวนดำเนินคดีอยู่นั้นผู้ต้องหาให้การรับสารภาพและให้ข้อเท็จจริงเกี่ยวพันถึงผู้ร่วมกระทำผิดหรือผู้เกี่ยวข้องกับการกระทำผิด

หรือโดยผู้ต้องหาแสดงความจำนงให้ความร่วมมือกับเจ้าหน้าที่ก่อน

ฯลฯ

ซึ่งไม่ว่าที่มาของข้อมูลเกี่ยวพันกับการกระทำความผิดยาเสพติดจะมาจากวิธีการใดเมื่อเจ้าพนักงานเห็นว่าการได้รับความร่วมมือจากผู้ต้องหา จะเป็นประโยชน์ต่อการแสวงหาพยานหลักฐานในการจับกุมดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดยาเสพติดรายอื่นๆ ได้อย่างมีประสิทธิภาพแล้วเจ้าพนักงานก็สามารถเจรจาตกลงกับผู้ต้องหารายนั้นให้ยินยอมให้ความร่วมมือกับรัฐ โดยรัฐจะเปลี่ยนแปลงสภาพของคดี ซึ่งผู้ต้องหาถูกกล่าวหาดำเนินคดีอยู่นั้นไปในทางที่ดีขึ้น

เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องคือ เจ้าหน้าที่สืบสวน พนักงานสอบสวน และพนักงานอัยการ เพราะองค์รวมทั้งสามนี้จะเกี่ยวข้องโดยตรงกับการรวบรวมพยานหลักฐานทั้งที่เกี่ยวข้องกับคดีที่ผู้ต้องหาต้องคดีอยู่ และคดีที่จะดำเนินมาตรการทางกฎหมายกับข้อมูลที่ได้จากการต่อรองคำรับสารภาพ

ฝ่ายผู้ต้องหา มีสิทธิอย่างเต็มที่ที่จะไม่ให้การใดๆ หรือไม่ต้องถูกบังคับให้จำต้องให้ความร่วมมือตามที่เจ้าหน้าที่ของรัฐแสดงความจำนงต่อรองเปลี่ยนแปลงสภาพข้อกล่าวหาหรือโทษที่ผู้ต้องหาจะได้รับแลกเปลี่ยนกับการที่ผู้ต้องหาว่จะร่วมมือในการให้ข้อมูลดังกล่าว เพราะถือเป็นสิทธิที่กฎหมายคุ้มครองในฐานะที่ผู้ต้องหา ถือว่าเป็นประธานในคดี

ในชั้นสอบสวน ผู้ต้องหาสิทธิให้ทนายความหรือผู้ซึ่งตนไว้วางใจเข้าฟังการสอบสวนปากคำตนได้⁷⁹ และเพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิในฐานะที่เป็นประธานในคดี การที่เจ้าพนักงานจะเจรจาต่อรองกับผู้ต้องหา ผู้ต้องหาว่จะต้องได้รับการคุ้มครองสิทธิต่างๆ อย่างครบถ้วนแล้วโดยเฉพาะสิทธิที่จะพบและปรึกษาทนายความเพื่อให้คำแนะนำที่เป็นประโยชน์ต่อการตัดสินใจของผู้ต้องหา อีกทั้งทนายความจะมีส่วนในการทำหน้าที่ตรวจสอบและคุ้มครองสิทธิให้กับผู้ต้องหามีให้ต้องเสียเปรียบจากการดำเนินการของรัฐ หากผู้ต้องหายินยอมที่จะเจรจาต่อรองคำรับสารภาพ

⁷⁹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2542 มาตรา 241

แต่สำหรับการดำเนินคดีอาญาของไทยนั้นไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายใดให้อำนาจเจ้าพนักงานในการเจรจาต่อรองกับผู้ต้องหาหรือจำเลยเกี่ยวกับคดีได้ จึงคงมีปรากฏแต่ในทางปฏิบัติโดยพนักงานอัยการอาศัยหลักการดำเนินคดีอาญาตามดุลพินิจ เช่น⁸⁰

- 1) การกันผู้ร่วมกระทำผิดเป็นพยานรัฐ โดยอัยการตกลงกับผู้ต้องหาว่าถ้ายอมให้การเป็นพยานก็จะไม่ฟ้อง
- 2) กรณีที่อัยการตกลงกับผู้ต้องหาในคดีที่เปรียบเทียบปรับได้ว่าของกลางในคดีที่รับได้ตามประมวลกฎหมายอาญา นั้น ผู้ต้องหาต้องยกให้แก่รัฐ มิเช่นนั้น อัยการจะไม่ยอมให้เปรียบเทียบปรับ และยื่นฟ้องต่อศาล
- 3) กรณีที่จำเลยเสนอต่ออัยการว่าจะถอนอุทธรณ์ ถ้าอัยการถอนอุทธรณ์ด้วย ซึ่งกรมอัยการได้แนะนำว่าถ้าเป็นผลดีแก่อัยการมากที่สุดก็ควรถอนอุทธรณ์ตามที่จำเลยเสนอ

สำหรับพนักงานสอบสวนนั้นแม้จะไม่มีบทกฎหมายบัญญัติให้ต่อรองคำรับสารภาพกับผู้กระทำผิดได้ แต่ก็มีบทบัญญัติสนับสนุนให้พนักงานสอบสวนสามารถต่อรองคำรับสารภาพกับผู้ต้องหาได้ ดังที่ปรากฏในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 37 คดีอาญาเล็กน้อยได้เมื่อผู้ต้องหาชำระค่าปรับ ต่อเจ้าพนักงานหรือพนักงานสอบสวน ซึ่งในคดีหุโทษถ้าผู้ต้องหาให้การปฏิเสธก็ต้องฟ้องศาลเพื่อพิจารณาคดีเช่นกัน แต่ถ้าผู้ต้องหายินยอมชำระค่าปรับตามที่เปรียบเทียบก็มีผลให้คดีอาญาระงับไปได้ กรณีดังกล่าวแม้ไม่ใช้การต่อรองคำรับสารภาพโดยตรง แต่พนักงานสอบสวนก็มีอำนาจต่อรองได้ถ้าผู้ต้องหายินยอมชำระค่าปรับ (ซึ่งเท่ากับยอมรับผิด) ทำให้การดำเนินคดีสิ้นสุดลงซึ่งคดีลักษณะดังกล่าวถือว่าเป็นความผิดเล็กน้อยจึงให้พนักงานสอบสวนมีอำนาจดำเนินคดีให้เสร็จสิ้นที่ชั้นพนักงานสอบสวนได้

ในขั้นตอนของการพิจารณานั้น ต้องพิจารณาว่าใครมีอำนาจในการดำเนินคดีตรงส่วนใด และเกี่ยวข้องกับสิทธิของผู้ต้องหาอย่างไร

⁸⁰ กุลพล พลวัน, "ข้อหาหรือและคำตอบเรื่องขอคำมั่นในการกันตัวพยาน", อัยการนิเทศ ฉบับที่ 3 เล่มที่ 38 (2519) , หน้า 246.,252.

หลักเกณฑ์ประกอบในการพิจารณาการเจรจาตกลงควรมีดังนี้

1.บุคคลที่เกี่ยวข้องกับการต่อรอง

1.1 ฝ่ายรัฐหรือเจ้าหน้าที่ในคดีอาญาเสพติด บุคคลที่เกี่ยวข้องในการดำเนินคดีอาญา ในการตั้งข้อกล่าวหา และสอบสวน ฟ้องร้องดำเนินคดี ซึ่งจะต้องมีความเกี่ยวพันสอดคล้องกันไปในทุกทิศทางเดียวกันตั้งแต่ต้น การที่พนักงานอัยการจะฟ้องร้องในคดีใดจะต้องมีการสอบสวนในเรื่องนั้นมาก่อน⁸¹ ดังนั้นในการเจรจาต่อรองเมื่อปรากฏว่าผู้ต้องหาให้การรับสารภาพและให้ความร่วมมือในการแสวงหาพยานหลักฐานดำเนินคดีอื่นอีก จะต้องได้รับความเห็นชอบจากพนักงานอัยการและพนักงานสอบสวน ทั้งนี้จะต้องมีการตรวจสอบดุลพินิจความถูกต้องจากองค์กร หรือการตรวจสอบภายใน โดยชั้นการบังคับบัญชา และตรวจสอบภายนอกจาก สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด

1.2 ฝ่ายผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาเสพติด ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีสิทธิที่จะไม่ให้การและไม่ให้ความร่วมมืออย่างใดๆเลยก็ได้ และจะไม่ถูกบังคับให้ต้องให้การโดยไม่สมัครใจด้วย แต่ถ้าผู้ต้องหาหรือจำเลยจะให้การรับสารภาพและให้ความร่วมมือกับเจ้าพนักงานฝ่ายรัฐ จะต้องสามารถตัดสินใจได้อย่างมีเหตุผลและเป็นอิสระ และควรได้รับคำแนะนำหรือข้อมูลที่เพียงพอเพื่อที่จะตัดสินใจที่จะให้การหรือไม่ให้การ และการตัดสินใจจะต่อรองคำรับสารภาพกับเจ้าพนักงาน ผู้ต้องหาหรือจำเลยจึงต้องควรมีผู้ที่เข้ามาดูแลสิทธิและประโยชน์ของผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยผู้ต้องหาจะต้องได้รับคำปรึกษาจากทนายความ⁸² เพื่อประกอบการตัดสินใจ อีกทั้งทนายความยังทำหน้าที่เข้ามาคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาและทำหน้าที่ตรวจสอบการใช้อำนาจ และปฏิบัติงานของเจ้าพนักงานของรัฐ เพื่อมิให้จำเลยต้องเสียเปรียบจากการร่วมมือในลักษณะของการต่อรองคำรับสารภาพ

ในขั้นตอนของการเจรจาต่อรองคำรับสารภาพ หลังจากที่มีโอกาสพบและปรึกษาทนายความและได้รับทราบถึงสิทธิต่างๆที่ได้รับการคุ้มครองตามกฎหมาย ตลอดจนไปถึงผลที่ผู้ต้องหาจะได้รับหากยินยอมร่วมมือในการต่อรองคำรับสารภาพ และเมื่อผู้ต้องหาตัดสินใจให้การรับสารภาพตามข้อเสนอของเจ้าพนักงาน⁸³

⁸¹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120

⁸² รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2542 มาตรา 33

⁸³ เหตุผลที่ผู้ต้องหาควรให้การรับสารภาพเสียก่อนที่จะดำเนินการในขั้นตอนต่อไป เพราะการให้ความร่วมมือของผู้ต้องหาอาจจะปรากฏข้อเท็จจริงในภายหลังที่อาจเกี่ยวข้องกับพฤติการณ์ที่ (ต่อ) ผู้ต้องหาได้ร่วมกระทำผิดด้วย เช่นความผิดฐานสมคบกันกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด

1.3 ศาลควรเข้ามาเกี่ยวข้องในการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลย แม้ศาลจะไม่ผูกพันหรือยอมรับวิธีการต่อรองคำรับสารภาพ โดยจะไม่ฟังคำรับสารภาพคำรับสารภาพเพื่อลงโทษจำเลย เพราะเห็นว่าคำรับสารภาพดังกล่าวเป็นคำให้การโดยไม่เต็มใจของตัวจำเลย อันเกิดมาจากการให้สัญญาจากพนักงานสอบสวน หรือบุคคลหนึ่งบุคคลใด แต่เมื่อมีการเจรจาต่อรองแล้วจะต้องมีผลที่เกิดขึ้นตามมาภายหลังจากที่ได้มีการตกลงตามข้อสัญญานี้ ศาลจึงควรเข้ามารับรู้เกี่ยวกับข้อตกลงดังกล่าวตั้งแต่เบื้องต้น และ**รับรองให้ถึงการมีอยู่**ของข้อตกลงระหว่างฝ่ายพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการ กับผู้ต้องหาหรือจำเลย

ซึ่งในโอกาสที่ศาลได้เข้ามาตรวจสอบข้อตกลงระหว่าง ฝ่ายเจ้าพนักงาน กับฝ่ายผู้ต้องหาหรือจำเลย ศาลจะได้มีโอกาสอธิบายผลที่จะเกิดจากข้อตกลงดังกล่าว จะไม่ผูกพันศาล ผู้ต้องหาหรือจำเลยอาจไม่ได้รับคำพิพากษาตามที่ได้ตกลงไว้กับเจ้าหน้าที่ของรัฐ ตลอดจนผู้ต้องหาที่มีสิทธิที่จะให้การปฏิเสธ มีสิทธิที่ผู้ต้องหาจะไม่ต้องการหรือกระทำอย่างไร โดยไม่สมัครใจอันเป็นการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาด้วยแล้ว แล้วสอบถามผู้ต้องหายังคงจะยืนยันจะกระทำตามข้อตกลงหรือไม่ ถ้าผู้ต้องหายังคงยืนยันอยู่ศาลก็ควรมีคำรับรองการมีอยู่ของข้อตกลงระหว่างเจ้าพนักงานกับผู้ต้องหาไว้

และเมื่อผลที่สุดของการดำเนินคดีกับผู้ต้องหาแล้ว พนักงานอัยการจะฟ้องผู้ต้องหา ดังกล่าวเป็นจำเลยต่อศาล พฤติการณ์ระหว่างเจ้าพนักงานและผู้ต้องหาได้เป็นไปตามที่ได้ตกลงการต่อรองคำรับสารภาพไว้หรือไม่ ศาลก็จะนำข้อตกลงดังกล่าวนี้ขึ้นมาตรวจสอบ แม้ข้อตกลงระหว่างเจ้าพนักงานกับผู้ต้องหาดังกล่าวนี้จะไม่ผูกพันศาลให้ต้องบังคับให้ตามนั้น เพราะเป็นการกระทำที่นอกเหนือหลักเกณฑ์การดำเนินคดีอาญาที่จะต้องมุ่งค้นหาความจริงและดำเนินคดีตามสิ่งที่เป็นอยู่จริง แต่ข้อตกลงดังกล่าวนั้นก็พื้นฐานที่เป็นข้อเท็จจริงอย่างหนึ่ง ซึ่งศาลจะสามารถ นำมาประกอบ**การใช้ดุลพินิจกำหนดโทษ**กับผู้ต้องหาหรือจำเลยได้

เป็นต้น และเมื่อผู้ต้องหาให้การรับสารภาพยอมเป็นการแสดงว่าผู้ต้องหายอมรับผิดแล้ว อันจะทำให้พฤติการณ์ที่ผู้ต้องหากกระทำภายหลังการต่อรองคำรับสารภาพกับเจ้าพนักงาน มีความน่าเชื่อถือมากกว่าการที่จำเลยยังคงปฏิเสธอยู่

2. ผลในทางกฎหมายของการเจรจาต่อรองคำรับสารภาพ

ในระบบการดำเนินคดีอาญาของไทยในปัจจุบัน การต่อรองกระทำไม่ได้ ความหมายที่ว่ากระทำไม่ได้ ไม่ใช่ว่าทำแล้วเป็นความผิด แต่ถ้ามีการต่อรองคำรับสารภาพ การต่อรองนั้นจะไม่ถูกรับรองโดยกฎหมาย คือไม่มีสภาพบังคับให้

แต่ว่าข้อตกลงการต่อรองระหว่างเจ้าพนักงานกับผู้ต้องหา ก็ถือว่าเป็นข้อเท็จจริงอย่างหนึ่งที่ทั้งสองฝ่ายได้กระทำต่อกัน แม้จะไม่มีผลบังคับตามกฎหมาย (ศาลไม่รับฟังการต่อรองคำรับสารภาพ และไม่ผูกพันต้องพิพากษาให้ตามข้อตกลงในการต่อรองคำรับสารภาพดังกล่าว) แต่ก็มีผลในฐานะเป็นข้อเท็จจริงที่ทั้งสองฝ่าย คือโจทก์และจำเลย ได้พยายามกระทำตามข้อตกลงนั้นได้ครบถ้วนได้ผลเพียงใด เป็นข้อเท็จจริงประกอบที่ชอบที่ศาลจะรับฟังมากำหนดโทษให้กับจำเลยได้

4.3.2 ขั้นตอนที่มาศาล

ในสหรัฐอเมริกา ซึ่งยอมรับในวิธีการต่อรองคำรับสารภาพ การต่อรองคำรับสารภาพเป็นขั้นตอนระหว่างพนักงานอัยการกับผู้ต้องหา ในขั้นก่อนฟ้อง (pre-trial) โดยเมื่อมีการจับกุมตัวผู้ต้องหาโดยเจ้าหน้าที่ตำรวจ จะนำมาลงสารบบคดีอาญา (Booking) และรายงานไปยังพนักงานอัยการที่เกี่ยวข้อง แต่ถ้าคดีที่มีการสืบสวนมาก่อนอาจประสานงานกับพนักงานอัยการไว้ก่อนแล้ว ในขั้นตอนนี้พนักงานอัยการอาจสั่งปล่อยผู้ต้องหาไปจากการคุมขังชั้นเจ้าพนักงานก็ได้ ถ้าเห็นว่าจะหาพยานหลักฐานเพื่อสนับสนุนคำฟ้องได้ลำบากแต่เมื่อเห็นว่าคดีมีมูลที่จะตั้งข้อกล่าวหา พนักงานอัยการจะมีคำร้อง (Complaint) ระบุชื่อผู้ต้องหาและข้อกล่าวหา เสนอต่อศาลแขวงมลรัฐ (state magistrate) หรือศาลแขวงสหพันธรัฐ (federal magistrate) โดยไม่ชักช้า (ปกติระหว่าง 24-72 ชั่วโมง) เพื่อขออำนาจศาลขังผู้ต้องหา ในการมาปรากฏตัวครั้งแรกต่อศาล ศาลจะแจ้งผู้ต้องหาให้ทราบข้อกล่าวหา และจะแจ้งสิทธิของผู้ต้องหาให้ทราบ โดยเฉพาะสิทธิที่จะมีทนายความแก้ต่าง และถ้าผู้ต้องหายากจน รัฐจะแต่งตั้งทนายความให้แก่เขา

ในขั้นนี้ถ้าเป็นความผิดเล็กน้อย (misdemeanor) ผู้ต้องหาจะมีสิทธิที่จะให้การในตอนนี้ แต่ถ้าเป็นความผิดร้ายแรง (felony) ผู้ต้องหายังไม่ต้องให้การ (ทางปฏิบัติ ในคดีความผิดเล็กน้อยผู้ต้องหาจะแถลงให้การรับสารภาพในขั้นตอนนี้ถึงร้อยละ 75-85 ผู้พิพากษาจะพิพากษาลงโทษได้เลย แต่ในบางกรณีผู้พิพากษาจะสั่งให้พนักงานคุมประพฤติสืบเสาะข้อมูลก่อนตัดสินก็ได้ ซึ่งศาลก็จะนัดฟังคำพิพากษาต่อไป

ในคดีความผิดเล็กน้อยที่จำเลยให้การปฏิเสธ และในคดีความผิดร้ายแรง ศาลจะสั่งขังไว้ ผู้ต้องหาไม่มีสิทธิขอประกันตัวได้ เมื่อผู้ต้องหาถูกควบคุมภายใต้อำนาจศาลแล้ว ไม่มีกฎหมายกำหนดระยะเวลาโดยตรงในการควบคุมผู้ต้องหาเพื่อที่จะมีคำฟ้อง แต่ก็ใช้เวลาไม่นานไม่ได้ มิฉะนั้นจะถือว่าเป็นการละเมิด Due Process Clauses แต่ในกฎหมายวิธีพิจารณาความ (Federal Rules of Criminal Procedure) ของมลรัฐและรัฐบาลกลางจะกำหนดระยะเวลาของการดำเนินการก่อนฟ้องไว้เป็นการเร่งรัดให้มีการวินิจฉัยในเรื่องสั่งฟ้องโดยเร็ว และเมื่อศาลมีคำสั่งให้ควบคุมตัวผู้ต้องหาแล้ว จะต้องมีการไต่สวนเบื้องต้น (preliminary hearing หรือ examination) ต่อศาลแขวง (magistrate) หรือ คณะลูกขุนใหญ่ (grand jury) โดยแสดงพยานหลักฐานสนับสนุนให้เห็นถึงมูลคดีพอสมควร (probable cause) โดยปกติต้องมีการไต่สวนเบื้องต้นภายใน 10 วัน นับแต่วันที่ผู้ต้องหาถูกควบคุมตัวครั้งแรก หรือ 20 วันถ้าผู้ต้องหาได้รับการประกันตัวไป

ในการไต่สวนเบื้องต้น ถ้าศาลเห็นว่าคดีมีมูลว่าผู้ต้องหากระทำความผิด (a probable cause to believe that the defendant committed a felony) จำเลยมีสิทธิหักค้ำพยานโจทก์และเสนอพยานหลักฐานของตนหักล้างได้ เมื่อศาลเห็นว่าคดีมีมูลย่อมเป็นผลให้ัยการสามารถฟ้องคดีในรูปของ information ทันที แต่ถ้าศาลเห็นว่าหลักฐานของัยการไม่มีมูล ก็จะไม่ปล่อยผู้ต้องหาขึ้น และเมื่อข้อพิงระลึกคือ preliminary hearing นี้ไม่ได้เป็นบทบังคับ และคดีอาญาจำนวนไม่น้อยไม่มีการไต่สวนเบื้องต้น เนื่องจากประการแรก ผู้ต้องหาสละสิทธิที่จะได้รับการไต่สวนเบื้องต้นโดยเฉพาะผู้ต้องหาที่มีประกัน ประการที่สอง ในกรณีที่มีคำสั่งฟ้องโดยคณะลูกขุนใหญ่ (grand jury indictment) และได้ออกหมายจับ แล้วจับกุมตัวผู้ต้องหาได้ การสั่งฟ้องโดยลูกขุนใหญ่จะเรียกว่า "a true bill" ส่วนคำสั่งไม่ฟ้องเรียก "no true bill" มีผลให้ต้องปล่อยผู้ต้องหาพ้นข้อหาไป

เมื่อได้มีการไต่สวนเบื้องต้นแล้วเห็นความคดีมีมูลพอฟ้อง พนักงานอัยการจะยื่นฟ้อง (เรียกว่า information ถ้าไต่สวนโดยศาลแขวง หรือเรียกว่า indictment ถ้าไต่สวนโดยคณะลูกขุนใหญ่) ต่อศาลชั้นต้น

การสอบคำให้การจำเลย (Arraignment) เมื่อพนักงานอัยการพร้อมที่จะนำตัวจำเลยมาเพื่อให้ศาลสอบคำให้การ ซึ่งปกติจะกระทำหลังจากที่ได้มีการยื่นคำฟ้องไม่ว่าในรูปของ information หรือ indictment และได้มีการต่อรองคำให้การจำเลย (plea bargaining) กับทนาย

จำเลยแล้ว ในการสอบคำให้การจำเลย กฎหมายกำหนดว่า ผู้พิพากษาจะต้องสอบคำให้การจำเลย โดยเปิดเผยในศาล และผู้พิพากษาจะต้องมั่นใจว่าจำเลยได้เข้าใจถึงสิ่งต่างๆ ดังนี้⁸⁴

(ก) **ข้อกล่าวหาที่จำเลยถูกฟ้องร้อง** จำเลยจะต้องทราบถึงข้อกล่าวหาที่ถูกฟ้องร้องเรื่องอะไร ผิดต่อกฎหมายอะไร ถูกฟ้องกี่กระทง ก็ข้อหา

(ข) **โทษที่กำหนดไว้สำหรับความผิดที่ถูกฟ้องร้อง** ทั้งโทษขั้นสูงและขั้นต่ำตามกฎหมาย

(ค) **จำเลยมีสิทธิให้การปฏิเสธ** จำเลยจะต้องได้รับแจ้งเสมอว่าจำเลยมีสิทธิปฏิเสธเพื่อต่อสู้คดี และเป็นหน้าที่ของโจทก์ในการพิสูจน์ความผิดของจำเลย

(ง) **การรับสารภาพมีผลเป็นการสละสิทธิการพิจารณาคดี** จำเลยจะต้องได้รับแจ้งให้ทราบว่าเมื่อจำเลยให้การรับสารภาพแล้ว ศาลพิจารณาลงโทษได้เลยโดยไม่ต้องพิจารณาคดี (no trial) ไม่ว่าคดีนั้นจะมีอัตราโทษขั้นสูงและขั้นต่ำอย่างไร ซึ่งต่างกับกฎหมายไทย

(จ) ในบางกรณีเช่นในศาลของรัฐบาลกลาง Federal Rules of Criminal Procedure ข้อ 11 (c) (1) กำหนดว่าถ้าศาลมีมติต่อการลงโทษสำหรับความผิดนั้นๆ (sentencing Guidelines) และการกำหนดเงื่อนไขการชดเชยแก่ผู้เสียหาย (restitution to a victim) ศาลจะต้องแจ้งให้จำเลยทราบด้วย

(ฉ) ในกรณีที่มีการตกลงระหว่างโจทก์กับจำเลยตามกระบวนการ (plea bargaining) Federal Rules of Criminal Procedure ข้อ 11 (e) (2) กำหนดว่าจะต้องเปิดเผยข้อตกลงนั้นต่อศาล และถ้าศาลเห็นว่าศาลไม่อาจรับข้อตกลงเช่นนั้นได้ ศาลจะต้องแจ้งให้จำเลยทราบว่าศาลไม่อาจรับข้อตกลงนั้น และจำเลยมีสิทธิที่จะถอนคำให้การรับสารภาพนั้นเสียได้

(ช) ถ้าฝ่ายโจทก์ผิดข้อตกลงที่ให้ไว้กับจำเลยใน plea bargaining เช่นนี้จำเลยมีสิทธิที่จะถอนคำให้การรับสารภาพของตนได้

สำหรับการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐในประเทศไทยนั้นมีความแตกต่างกับการดำเนินคดีในประเทศสหรัฐอเมริกา โดยเมื่อมีการจับกุมตัวผู้ต้องหาโดยเจ้าหน้าที่ตำรวจแล้ว ก็มีการลงประจำวันรับคดี ซึ่งจะปรากฏรายละเอียดเกี่ยวกับตัวผู้ต้องหาและการกระทำที่กล่าวหาว่าเป็นความผิด

⁸⁴ พรเพชร วิชิตชลชัย, "การชี้สองสถานหรือการสอบคำให้การจำเลยในคดีอาญา (Arraignment)ตามหลักกฎหมายอเมริกัน," ดุลพินิจ 40 : 103-113.

รวมทั้งข้อกล่าวหา และเจ้าหน้าที่ตำรวจจะมีอำนาจควบคุมตัว ระยะเวลาการควบคุมตัวชั้นเจ้าพนักงานจะขึ้นอยู่กับฐานความผิด⁸⁵ ซึ่งอำนาจการดำเนินคดีในช่วงนี้อยู่กับพนักงานสอบสวนทั้งสิ้น

เมื่อสิ้นสุดระยะเวลาที่พนักงานสอบสวนสามารถควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้แล้ว หากยังมีความจำเป็นต้องควบคุมตัวผู้ต้องหา จะต้องขออำนาจศาลเพื่อให้มีคำสั่งให้ขังผู้ต้องหาต่อไป โดยพนักงานสอบสวนจะต้องนำตัวผู้ต้องหาไปขอ ผ่ากขัง ผัดฟ้อง หรือ ผัดฟ้องและผ่ากขัง ต่อศาลชั้นต้นที่มีอำนาจในการพิจารณาคดีนั้นๆ โดยคำร้องของพนักงานสอบสวนจะปรากฏรายละเอียดเกี่ยวกับผู้ต้องหา การกระทำที่กล่าวหาว่าเป็นความผิด ฐานความผิด และตัวบทกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับความผิด และเหตุที่ต้องขออำนาจให้ศาลสั่งขังผู้ต้องหาไว้ในความควบคุม และระยะเวลาที่ขอให้ศาลสั่งขังผู้ต้องหาไว้ โดยศาลจะไต่สวนคำร้อง ซึ่งในชั้นนี้ศาลอาจถามเหตุจำเป็นที่ขอให้ศาลมีคำสั่งขังกับพนักงานสอบสวน ศาลอาจถามผู้ต้องหาเกี่ยวกับคำร้องที่ผ่ากขังว่าจะคัดค้านหรือไม่ ซึ่งในทางปฏิบัติผู้ต้องหาจะไม่คัดค้าน เพราะการไต่สวนการขออำนาจศาลควบคุมนี้ศาลจะพิจารณาคำร้องว่าเหตุในคำร้องนั้นเป็นเหตุผลที่สามารถควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้ได้หรือไม่ โดยพิจารณาจากข้อกล่าวหา และความจำเป็นที่พนักงานสอบสวนจะต้องให้ควบคุมตัวไว้ ซึ่งพนักงานสอบสวนจะอ้างเหตุผลที่ยังทำการสอบสวนไม่เสร็จสิ้น⁸⁶ ซึ่งเป็นคนละขั้นตอนกับการไต่สวนคำฟ้อง

และเมื่อการสอบสวนเสร็จสิ้น พนักงานสอบสวนจะส่งสำนวนการสอบสวนพร้อมทั้งความเห็นไปยังพนักงานอัยการเพื่อมีคำสั่งเกี่ยวกับคดีนั้น⁸⁷ ในกรณีที่พนักงานอัยการมีความเห็นสั่งฟ้องผู้ต้องหา พนักงานอัยการจะยื่นฟ้องพร้อมตัวผู้ต้องหาต่อศาลชั้นต้น⁸⁸ ศาลจะตรวจคำฟ้องของอัยการว่ามีความถูกต้องครบถ้วนหรือไม่⁸⁹ เมื่อคำฟ้องถูกต้องครบถ้วนแล้วศาลจะทำการไต่สวนมูล

⁸⁵ พระธรรมนูญศาลยุติธรรม มาตรา 14,15,16,22 ,พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแขวงและวิธีพิจารณาความอาญาในศาลแขวง พ.ศ.2499 มาตรา 7 , พระราชบัญญัติ จัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัว และวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ.2534 มาตรา 50, 51, และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87

⁸⁶ เพราะเมื่อการสอบสวนเสร็จสิ้นแล้ว จะเป็นขั้นตอนของการฟ้องคดี เมื่อมีการฟ้องคดีโดยถูกต้องและศาลรับฟ้องแล้ว ศาลจะสั่งขังผู้ต้องหาไว้ระหว่างพิจารณาได้โดยพนักงานอัยการไม่ต้องขอให้ศาลควบคุมตัวผู้ต้องหาอีกต่อไป

⁸⁷ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 140-144

⁸⁸ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 157

⁸⁹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 158-161

ฟ้อง แต่ถ้าอัยการเป็นโจทก์ฟ้องศาลจะไม่ได้สวนมูลฟ้องก็ได้⁹⁰ และในกรณีที่ศาลได้สวนมูลฟ้อง ศาลจะต้องอ่านและอธิบายฟ้องให้จำเลยฟัง และถามจำเลยว่ากระทำผิดจริงหรือไม่ และจะให้การต่อสู้อย่างไรบ้าง คำให้การของจำเลยให้ชัดเจน ถ้าจำเลยไม่ยอมให้การ ก็ให้ศาลจตรายงานไว้แล้วดำเนินการต่อไป⁹¹ แต่ถ้าจำเลยให้การรับสารภาพหลังสอบถามคำให้การจำเลยแล้ว ให้ศาลประทับฟ้องได้เลย⁹² เมื่อเสร็จสิ้นขั้นตอนที่ศาลรับฟ้องไว้แล้วศาลก็สั่งขังจำเลยไว้ระหว่างพิจารณา จำเลยมีสิทธิที่จะยื่นคำร้องขอให้ปล่อยตัวชั่วคราวได้

เปรียบเทียบขั้นตอนการดำเนินการขึ้นก่อนฟ้องระหว่างสหรัฐอเมริกากับไทย

ระยะการนำตัวผู้ต้องหามาปรากฏต่อศาลครั้งแรกระหว่างประเทศสหรัฐอเมริกากับประเทศไทยนั้น ในปัจจุบันจะไม่แตกต่างกันนัก เพราะปัจจุบันการควบคุมตัวชั้นพนักงานสอบสวนมีระยะเวลาานานที่สุดเท่าที่มีเหตุผลในการควบคุมคือ 3 วัน (คำนวณแล้วไม่เกิน 72 ชั่วโมง) แต่เจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่ขอให้ศาลควบคุมแตกต่างกันคือ

ในประเทศสหรัฐอเมริกา พนักงานอัยการเป็นผู้มีคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งควบคุมตัวผู้ต้องหาระหว่างการรวบรวมพยานหลักฐาน และศาลที่รับพิจารณาคำร้องคือ ศาลแขวง (magistrate) ซึ่งอาจไม่ใช่ศาลที่จะพิจารณาคดีนั้น และผู้พิพากษามีหน้าที่ต้องแจ้งข้อกล่าวหา และแจ้งสิทธิตามกฎหมายโดยเฉพาะอย่างยิ่งต้องแจ้งสิทธิที่จะมีทนายความแก้ต่าง และถ้าผู้ต้องหายากจน รัฐจะแต่งตั้งทนายความให้เขา เมื่อศาลสั่งให้ขังไว้แล้วไม่กำหนดระยะเวลาในการขังไว้ว่าจะขังได้นานเท่าใด เพียงแต่ต้องเร่งรัดให้กระทำโดยเร็วตามหลัก Due Process Clauses

สำหรับประเทศไทย พนักงานสอบสวนจะเป็นผู้รับผิดชอบยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งควบคุมตัวผู้ต้องหาระหว่างการสอบสวน (เมื่อสำนวนการสอบสวนถึงพนักงานอัยการแล้ว พนักงานอัยการมีอำนาจที่จะขอให้ศาลควบคุมผู้ต้องหาไว้ได้เช่นเดียวกับพนักงานสอบสวน ภายในระยะเวลาการควบคุมที่ยังเหลืออยู่ตามกฎหมาย) โดยจะยื่นคำร้องต่อศาลชั้นต้นที่มีเขตอำนาจ (แต่ผู้พิพากษาที่พิจารณาคำร้องอาจไม่ใช่ผู้พิพากษาที่จะพิจารณาคดีเมื่อมีการฟ้องคดีนั้นต่อศาล) ศาลจะอ่านคำร้องให้ผู้ต้องหาทราบ และสอบถามผู้ต้องหาจะคัดค้านคำร้องหรือไม่ การคัดค้านคำร้องนี้

⁹⁰ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 162

⁹¹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 165

⁹² ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 162 (2) วรรค 1

เป็นการคัดค้านว่าเจ้าพนักงานไม่มีอำนาจขอให้ศาลควบคุมตัวผู้ต้องหา หรือไม่มีเหตุผลที่จะควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้ การควบคุมผู้ต้องหาในอำนาจศาลนี้กฎหมายกำหนดระยะเวลาไว้แน่นอน

ภายหลังจากที่ศาลได้มีคำสั่งให้ขังผู้ต้องหาไว้ระหว่างการสอบสวนแล้ว ในประเทศสหรัฐอเมริกา พนักงานอัยการจะต้องนำพยานหลักฐานไปทำการไต่สวนเบื้องต้น (preliminary hearing) เพื่อขออนุญาตฟ้อง เสนอต่อ ศาลแขวง (magistrate) หรือต่อคณะลูกขุนใหญ่ (grand jury) ในขั้นนี้ศาลแขวงหรือคณะลูกขุนใหญ่ จะพิจารณาจากพยานหลักฐานว่าเพียงพอที่จะสามารถยืนยันการกระทำผิดของผู้ต้องหาได้หรือไม่ ถ้าเห็นว่าพยานหลักฐานที่มีอยู่เพียงพอเชื่อว่าผู้ต้องหาจะมีการกระทำผิด (คดีมีมูลพอสมควร probable cause) ก็จะเห็นชอบให้ฟ้อง คำฟ้องที่มาจากความเห็นชอบให้ฟ้องนี้เรียกว่า "information" ถ้าศาลเป็นผู้เห็นชอบและ "indictment" ถ้าเห็นชอบโดยคณะลูกขุนใหญ่ ในขั้นนี้ถ้าเป็นความผิดเล็กน้อย (misdemeanor) จำเลยมีสิทธิที่จะให้การรับสารภาพหรือปฏิเสธ ถ้าจำเลยรับสารภาพศาลสามารถพิพากษาตัดสินได้ทันที แต่ถ้าจำเลยปฏิเสธหรือไม่ให้การก็ต้องไปสู่ชั้นตอนเมื่อมีการฟ้องคดีต่อศาลต่อไป

สำหรับประเทศไทยไม่มีกระบวนการไต่สวนเบื้องต้น แต่ในระบบวิธีพิจารณาความคดีในศาลแขวง ถ้าผู้ต้องหาสารภาพในชั้นสอบสวนสามารถฟ้องด้วยวาจาต่อศาลแขวงได้ โดยผู้พิพากษาจะสอบถามคำให้การของผู้ต้องหาและพิพากษาตัดสินได้ทันที ส่วนในคดีที่มีอัตราโทษสูงจะไม่มีกระบวนการนี้ อำนาจฟ้องคดีจะอยู่กับการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการโดยสมบูรณ์

ขั้นตอนที่สำคัญระหว่างก่อนที่จะมีการฟ้องคดี สำหรับในประเทศสหรัฐอเมริกานั้น พนักงานอัยการมีอำนาจในการเจรจาต่อรองคำรับสารภาพกับผู้ต้องหา ซึ่งความจริงแล้วไม่จำกัดอยู่เฉพาะหลังจากมีความเห็นชอบอนุญาตให้ฟ้อง เท่านั้น เพราะในขั้นการควบคุมของพนักงานอัยการในเบื้องต้นผู้ต้องหาสามารถประกันตัวได้ ดังนั้นในการต่อรองคำรับสารภาพกับผู้ต้องหาจะกระทำในขั้นตอนใดก็ได้ ก่อนที่พนักงานอัยการจะฟ้องคดี (เหตุผลก็คือ คำรับสารภาพมีผลทำให้ไม่ต้องพิจารณาคดี (Trial) ทำให้คดีเสร็จสิ้นโดยไม่ต้องมีการสืบพยาน คดีจึงเสร็จสิ้นไปอย่างรวดเร็ว จึงกระทำก่อนที่จะเริ่มมีการพิจารณาคดี แต่การต่อรองคำรับสารภาพอาจกระทำได้หลังจากที่มีการฟ้องต่อศาลแล้ว ก่อนที่จะมีการพิจารณาคดี เพราะเมื่อฟ้องคดีต่อศาลแล้ว ศาลยังไม่สามารถพิจารณาคดีได้ในทันที เนื่องจากปริมาณคดีที่อยู่ในความรับผิดชอบศาลอาจนัดพิจารณาในอีกหลายเดือนข้างหน้า โดยสรุปคือ การต่อรองคำรับสารภาพในสหรัฐอเมริกาสามารถกระทำได้ทุกขั้นตอนก่อนที่จะเริ่มพิจารณาคดี

สำหรับประเทศไทยไม่มีวิธีการต่อรองคำรับสารภาพอย่างเช่นในประเทศสหรัฐอเมริกา แต่ถ้าจะมีการต่อรองคำรับสารภาพเกิดขึ้นก็ควรมีการต่อรองคำรับสารภาพในขั้นก่อนพิจารณาคดีเช่นกัน ทั้งนี้เพราะการต่อรองคำรับสารภาพมีความเกี่ยวข้องกับฝ่ายโจทก์ คือ ตำรวจและพนักงานอัยการ กับฝ่ายผู้ต้องหาหรือจำเลย และพนักงานอัยการก็มีอำนาจถอนฟ้องได้ จึงเห็นได้ว่าแม้จะฟ้องคดีแล้วถ้ามีการต่อรองคำรับสารภาพพนักงานอัยการอาจถอนฟ้องข้อหาเดิมเพื่อฟ้องข้อหาใหม่ได้ แต่สิ่งสำคัญที่จะต้องพิจารณาเกี่ยวกับการต่อรองคำรับสารภาพคือ สิทธิของผู้ต้องหา

สิทธิของผู้ต้องหาในประเทศสหรัฐอเมริกาได้รับการคุ้มครองโดยกฎหมาย และศาลจะต้องมีหน้าที่แจ้งสิทธิที่เขามีและต้องทราบบ เพื่อให้ได้รับความเป็นธรรมมากที่สุด โดยเฉพาะสิทธิที่จะมีทนายความ ถึงขนาดที่ว่าถ้าจำเลยยากจนรัฐจะจัดหาให้ สิ่งนี้คือการพยายามคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาให้ได้รับความคุ้มครองและประกอบการตัดสินใจให้กับผู้ต้องหาอย่างเพียงพอ จึงน่าจะเป็นเหตุผลหนึ่งที่ว่าเหตุใด ประเทศสหรัฐอเมริกาที่มีระบบรับฟังพยานหลักฐานที่เคร่งครัด (Exclusionary Rule of Evidence) จึงรับฟังคำรับสารภาพมาพิพากษาลงโทษจำเลยได้โดยไม่ต้องมีการพิจารณาคดี แม้กระทั่งเป็นคำรับที่เกิดจากระบวนการต่อรองคำรับสารภาพ

ซึ่งเกี่ยวกับข้อเท็จจริงที่มีการต่อรองคำรับสารภาพนี้ จะปรากฏต่อศาลครั้งแรก เมื่อมีการฟ้องคดีต่อศาลแล้ว และเมื่อมีการสอบคำให้การจำเลย (Arraignment) ศาลจะแจ้งให้จำเลยทราบถึงสิทธิต่างๆตามกฎหมาย รวมทั้งผลที่จำเลยจะได้รับจากคำรับสารภาพเพื่อให้โอกาสจำเลยถอนคำให้การรับสารภาพ เห็นได้ว่าประเด็นนี้เป็นกรณีที่ศาลรักษาผลประโยชน์ให้กับจำเลยเพื่อให้จำเลยมีสิทธิต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ถ้าต้องการจะให้มีการพิจารณาคดีต่อไป

สำหรับวัตถุประสงค์การต่อรองคำรับสารภาพคดีอาชญากรรมในวิทยานิพนธ์นี้มีความแตกต่างกับการต่อรองคำรับสารภาพอันมีลักษณะทั่วไปในประเทศสหรัฐอเมริกา

ในสหรัฐอเมริกา การต่อรองคำรับสารภาพมีผลโดยตรงต่อตัวผู้ต้องหาคือศาลสามารถพิพากษาลงโทษจำเลยที่รับสารภาพได้ ดังนั้นจะดำเนินการในขั้นตอนใดในช่วงก่อนการพิจารณาก็มีผลลัพธ์เท่ากัน เพราะผลจากคำพิพากษาที่จะเกิดกับตัวผู้ต้องหา หรือผลประโยชน์พนักงานอัยการจะได้รับจากการไม่ต้องพิจารณาคดี ซึ่งหมายความว่า ผลประโยชน์จากการรับสารภาพในรูปแบบดังกล่าวเริ่มต้นและได้รับในขั้นตอนเดียวคือเมื่อศาลมีการสอบถามคำให้การจำเลยหลังจากมีการฟ้องคดีนั่นเอง

แต่การใช้วิธีการต่อรองคำรับสารภาพที่จะนำมาใช้ในคดีอาชญากรรมสำหรับประเทศไทยนั้น ผลที่จะได้จากการต่อรองคำรับสารภาพจะต้องเกิดขึ้นก่อนที่จะเข้าสู่การพิจารณาของศาล

ดังนั้นหากมีการใช้วิธีต่อรองคำรับสารภาพ การต่อรองนั้นจะต้องมีการดำเนินการและเกิดผลของการดำเนินการก่อนที่จะฟ้องคดีต่อศาล และโดยได้ผลลัพธ์ที่ต้องการจากความร่วมมือของผู้ต้องหาแล้ว ดังนั้นการต่อรองคำรับสารภาพในคดีอาชญากรรมคดีนั้นควรจะต้อง “รวดเร็วและเป็นความลับที่สุด” เท่าที่จะเป็นไปได้ในการดำเนินคดีที่ทุกฝ่าย (เจ้าหน้าที่สืบสวน พนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ และทนายจำเลย(ถ้ามี)) พร้อมจะทำการต่อรองคำรับสารภาพ

ข้อตกลงใดๆ การต่อรองคำรับสารภาพควรจะต้องเป็นลายลักษณ์อักษร และนำเสนอต่อศาล โดยทำเป็นคำร้องเพื่อให้ศาลได้สวนการต่อรองคำรับสารภาพ โดยเร็วที่สุดในโอกาสแรกที่จะสามารถกระทำได้

การได้สวนในที่นี้จึงหมายถึง การที่ศาลอธิบายให้ผู้ต้องหาทราบและเข้าใจสิทธิต่างๆ และสอบถามความประสงค์ของผู้ต้องหา (ดังที่อธิบายไว้ในหัวข้อที่ 4.2) และรับรองการมีอยู่ของข้อตกลงตามการเจรจาต่อรองคำรับสารภาพระหว่างเจ้าพนักงานกับผู้ต้องหา

4.3.3 พยานหลักฐานที่ได้

หลักเกณฑ์ในการรับฟังพยานหลักฐานในการดำเนินคดีอาญามีบัญญัติไว้อย่างชัดเจนในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 226 "พยานวัตถุ พยานเอกสาร หรือพยานบุคคลซึ่งน่าจะพิสูจน์ได้ว่าจำเลยมีผิดหรือบริสุทธิ์ให้อ้างเป็นพยานหลักฐานได้แต่ต้องเป็นพยานชนิดที่มีได้เกิดขึ้นจากการจงใจ มีคำมั่นสัญญา ชูเชิญ หลอกลวง หรือโดยมิชอบประการอื่น และให้สืบตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่นอันว่าด้วยการสืบพยาน" ว่าด้วยการสืบพยาน น่าจะหมายความเฉพาะการกำหนดหน้าที่ในการสืบพยาน และวิธีการสืบพยาน เพียงเท่านั้น ไม่น่าจะก้าวล่วงไปถึง "พยานหลักฐาน " เพราะในเมื่อกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้มีบทบัญญัติเรื่องพยานหลักฐานไว้เองแล้ว ก็ต้องประสงค์ไม่ให้นำบทบัญญัติในเรื่องพยานหลักฐานจากกฎหมายอื่นมาใช้บังคับกับการพิจารณาความอาญา เพราะกฎหมายลักษณะอื่นย่อมมีวัตถุประสงค์ในการพิสูจน์หรือค้นหาความจริงแตกต่างกันไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมายนั้นๆ

ด้วยเหตุนี้ จึงเห็นว่าเมื่อกฎหมายใดได้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับเรื่องนั้นๆ ไว้แล้ว ก็ไม่สมควรที่จะนำบทบัญญัติเกี่ยวกับเรื่องเดียวกันที่บัญญัติไว้ในกฎหมายอื่นมาใช้บังคับอีก เพราะจะเป็นการใช้กฎหมายอย่างผิดเจตนารมณ์ของกฎหมาย อันจะทำให้เกิดความผิดพลาดในการบังคับใช้ ทำให้กฎหมายไปอย่างผิดทิศทาง ไม่ตรงตามวัตถุประสงค์และเจตนารมณ์ของกฎหมายนั้นๆ

และอีกมาตราหนึ่งที่สำคัญคือ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227 "ให้ศาลใช้ดุลพินิจวินิจฉัยชี้ว่าพนักงานหลักฐานทั้งปวง อย่าพิพากษาลงโทษจนกว่าจะแน่ใจว่ามีการกระทำผิดจริงและจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดนั้น

เมื่อมีความสงสัยตามสมควรว่าจำเลยได้กระทำความผิดหรือไม่ ให้ยกประโยชน์แห่งความสงสัยนั้นให้จำเลย"

ด้วยข้อกำหนดและเหตุผลที่กล่าวข้างต้นอาจสรุปหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการรับฟังพยานหลักฐานในคดีอาญาได้ดังนี้

1. พยานหลักฐานทุกชนิดที่สามารถพิสูจน์ว่าจำเลยมีผิดหรือบริสุทธิ์สามารถอ้างเป็นพยานในชั้นศาลได้
2. ศาลจะต้องชี้ว่าพนักงานหลักฐานทั้งปวงที่นำมาพิสูจน์ในการพิจารณาคดีนั้น
3. พยานหลักฐานที่นำมาพิสูจน์นั้นจะต้องเป็นพยานที่มีได้เกิดขึ้นจากการจงใจ มีค่ามันสัญญา ชูเชิญ หลอกลวง หรือโดยมิชอบประการอื่น

วัตถุประสงค์ของการใช้วิธีการต่อรองคำรับสารภาพในคดีอาญา เพื่อแสวงหาพยานหลักฐานจากความร่วมมือของผู้ต้องหาซึ่งถูกจับกุมตัว และเต็มใจให้ความร่วมมือกับเจ้าพนักงานที่จะดำเนินมาตรการทางกฎหมายกับบุคคลอื่น หรือทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดอาญา ดังนั้นพยานหลักฐานที่จะได้จากการต่อรองคำรับสารภาพจึงสามารถแยกได้เป็น 2 ส่วน คือ 1) ส่วนที่เกี่ยวกับข้อกล่าวหาซึ่งผู้ต้องหาถูกจับกุมดำเนินคดีอยู่ และ 2) พยานหลักฐานที่ได้จากการที่ผู้ต้องหาให้ความร่วมมือกับเจ้าพนักงานเพื่อใช้ดำเนินคดีกับความผิดอื่น ซึ่งสามารถแยกวิเคราะห์ได้ดังนี้

4.3.3.1 พยานหลักฐานที่เกี่ยวกับข้อกล่าวหาซึ่งผู้ต้องหาถูกจับกุมดำเนินคดี

ส่วนที่ 1 คำให้การซึ่งเกิดขึ้นจากการต่อรองคำรับสารภาพ

หลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐเป็นผู้กล่าวหา กำหนดให้ผู้กล่าวหาจะต้องแสวงหาพยานหลักฐานมาเพื่อยืนยันการกระทำความผิดของจำเลย และรัฐจะแสวงหาพยานเอาจากผู้ถูกกล่าวหาไม่ได้ และยืนยันหลักการนี้ โดยให้สิทธิจำเลยที่จะให้การหรือไม่ให้การ และถ้าไม่ให้การจะต้องถือว่าจำเลยปฏิเสธข้อกล่าวหา รัฐจะต้องหาพยานหลักฐานมายืนยัน แม้จำเลยจะไม่ต่อสู้ในทางคดีใดๆ เลยก็ตาม และถ้าศาลพิจารณาพยานหลักฐานที่โจทก์นำมาพิสูจน์ความผิดของจำเลยแล้วไม่

สามารถรับฟังได้เป็นอย่างดีเฉพาะที่มีการกระทำผิดเกิดขึ้นและจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดนั้น⁹³ ศาลก็จะต้องพิพากษายกฟ้องและปล่อยตัวจำเลยไป

แต่พยานหลักฐานที่ได้จากตัวจำเลยนั้นก็มิได้ห้ามศาลรับฟัง การจะรับฟังพยานหลักฐานที่ได้จากผู้กระทำผิดนั้นต้องอยู่ที่ว่า ผู้กระทำผิดจะต้อง "เต็มใจ" ให้การเอง ถ้าเป็นคำให้การที่ได้มาจากวิธีการล่อลวง ชูเชิญ หรือให้สัญญาเพื่อให้เขาให้การนั้น ถือว่าเป็นพยานหลักฐานที่ไม่ได้เกิดจากความเต็มใจของผู้กระทำผิด และเป็นพยานหลักฐานที่รับฟังไม่ได้⁹⁴

คำรับสารภาพในชั้นสอบสวนนั้นถ้าเป็นคำรับสารภาพโดยสมัครใจศาลรับฟัง และถ้าหากโจทก์มีพยานหลักฐานอื่นประกอบ ศาลจึงจะลงโทษจำเลย⁹⁵ ส่วนคำรับสารภาพในชั้นสอบสวนซึ่งมิได้เกิดจากความสมัครใจของผู้ต้องหา นั้น มีแนวคำพิพากษาว่าไม่สามารถรับฟังยืนยันจำเลยได้ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5248/2533 , 93/2534 , 185/2535 , 824/2535) ซึ่งแนวคำพิพากษาดังกล่าว ที่เกี่ยวกับคำรับสารภาพในชั้นสอบสวนมารับฟังเพื่อประกอบการลงโทษจำเลย หากไม่มีพยานหลักฐานอื่นที่ทำให้ศาลสัน่สงสัยได้ ก็ต้องยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้จำเลยตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227 ปัญหาเรื่องนี้มาจากข้อเท็จจริงที่มักปรากฏว่าจำเลยให้การรับสารภาพในชั้นสอบสวน แต่เมื่อมาปรากฏตัวต่อศาลในชั้นพิจารณา จำเลยให้การปฏิเสธ อ้างว่าในชั้นสอบสวนจำเลยให้การรับสารภาพโดยไม่สมัครใจ (ถูกบังคับ ชูเชิญ หลอกลวง ให้สัญญา หรือมิชอบประการใด) แน่ชัดแล้วศาลจึงวินิจฉัยว่าคำให้การในชั้นสอบสวนที่ได้มาจากเหตุดังกล่าวนั้นไม่สามารถรับฟังยืนยันจำเลยได้ (แต่ถ้าโจทก์มีพยานหลักฐานอื่น โดยไม่จำเป็นต้องอาศัยคำรับสารภาพของจำเลย ศาลก็ฟังลงโทษจำเลยได้)

แต่ประเด็นปัญหาอยู่ที่ว่า คำให้การรับสารภาพที่เห็นว่าการรับสารภาพโดยไม่สมัครใจนั้นไม่รับฟังหรือรับฟังไม่ได้กันแน่ เพราะตามแนวคำพิพากษาไม่ได้ให้เหตุผลไว้อย่างชัดเจน ถ้อยคำในแนวคำพิพากษาส่วนใหญ่จะออกมาในลักษณะ "ไม่สามารถรับฟังยืนยันจำเลยได้" ซึ่งน่าจะหมายถึงยืนยันว่าจำเลยกระทำผิดจริง ดังนั้นถ้ามีเฉพาะคำรับสารภาพที่ได้มาโดยไม่สมัครใจก็น่าจะรับฟังไว้ แต่จะฟังมีน้ำหนักถึงขนาดลงโทษจำเลยโดยอาศัยคำให้การรับสารภาพที่ไม่สมัครใจนั้นไม่ได้ หมายความว่า

⁹³ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227

⁹⁴ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2542 มาตรา 243 และ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 135,226

⁹⁵ โสถ โกสิน, คำอธิบาย กฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน (กรุงเทพมหานคร : หอรัตนชัยการพิมพ์, 2538), หน้า 382.

ว่าคำรับสารภาพโดยไม่สมัครใจนั้นไม่มีน้ำหนักนั่นเอง ซึ่งน่าจะสอดคล้องกับความตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227 ที่ศาลจะต้องชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานทั้งปวง ดังนั้น คำรับสารภาพในชั้นสอบสวนทั้งที่สมัครใจ และไม่สมัครใจ ศาลก็ต้องรับฟัง แต่จะชั่งน้ำหนักให้เพียงใดเป็นเรื่องที่ศาลจะต้องนำมาพิจารณาอีกชั้นหนึ่ง

คำรับสารภาพในชั้นศาล ไม่มีปัญหาว่าศาลจะรับฟังหรือไม่ ในเมื่อจำเลยให้การรับสารภาพในชั้นศาล ศาลรับฟังคำรับสารภาพนั้นตัดสินคดีได้ทันที⁹⁶ ซึ่งไม่ค่อยมีปัญหาสู่การพิจารณาว่าจำเลยจะให้การรับสารภาพด้วยความสมัครใจหรือไม่ เนื่องจากในชั้นพิจารณาเมื่อจำเลยปรากฏตัวต่อศาล ศาลจะไต่สวนคำให้การของจำเลย⁹⁷ โดยที่ศาลวางตัวเป็นกลางให้เป็นหน้าที่ของโจทก์จำเลยในการอ้างพยานหลักฐาน จึงไม่มีปรากฏว่าจำเลยเบิกความรับสารภาพต่อศาลโดยไม่สมัครใจ แต่จะมีที่ว่าในชั้นสอบสวนให้การรับสารภาพ และมากลับคำให้การในชั้นพิจารณา จึงเป็นประเด็นที่กล่าวกันในคำพิพากษา

ปัญหาสำคัญของคำรับสารภาพที่จะรับฟังได้หรือไม่ จึงอยู่ที่ว่า ผู้ต้องหาหรือจำเลยให้การด้วยความสมัครใจหรือไม่ โดยพิจารณาว่ามีเหตุซึ่งเข้ามามีผลต่อการตัดสินใจของผู้ต้องหาหรือจำเลยอย่างไรหรือไม่ โดยแนวคำพิพากษาส่วนใหญ่จะพิจารณาว่าคำรับสารภาพที่ปรากฏว่ามีพฤติการณ์ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 135 เป็นคำรับสารภาพโดยไม่สมัครใจ แต่ก็มีคำพิพากษาบางส่วนที่ควรศึกษา เพราะวินิจฉัยว่าเป็นคำรับสารภาพที่ไม่อยู่ในลักษณะที่เกิดขึ้นจากความในมาตรา 135 ดังนี้

คำพิพากษาฎีกาที่ 518/2464 พนักงานสอบสวนพูดกับผู้ต้องหาว่า "ฝ่ายโจทก์มีพยานหลักฐานมั่นคง ถ้าให้รับสารภาพก็จะได้รับความปรานีจากศาล" ไม่ถือว่าเป็นการขู่เข็ญหลอกลวง

คำพิพากษาฎีกาที่ 793/2465 จำเลยปฏิเสธทั้งชั้นสอบสวนและชั้นพิจารณาภายหลังพนักงานสอบสวนส่งคนเข้าไปสนทนากับจำเลยในห้องขังจนจำเลยบอกความจริงโดยตลอดและยอมรับสารภาพ จึงนำตัวจำเลยมาสารภาพต่อศาล คำรับนั้นฟังได้ (คงเพราะไม่ปรากฏชัดว่าได้มีการขู่เข็ญ หลอกลวง หรือจูงใจให้ให้การ)

⁹⁶ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 176

⁹⁷ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 162 ,165

คำพิพากษาฎีกาที่ 157/2467 การที่พนักงานสอบสวนพูดกับผู้ต้องหาว่า "ถ้าจริงก็รับเสียโทษจะเบา" ไม่เป็นคำหลอกลวง คำรับฟังได้⁹⁸

จากแนวคำพิพากษาดังกล่าว หากวิเคราะห์ข้อความในคำพิพากษาแล้ว จะเห็นว่า ศาลวินิจฉัยว่าไม่เป็นการล่อลวง หรือหลอกลวง ดังนั้นจึงอาจอธิบายได้ว่า

- 1) เจ้าพนักงานผู้ดำเนินคดีนั้น จะต้องมีความประสงค์เพียงพอเชื่อได้อย่างมั่นคงว่า ผู้ต้องหาหรือจำเลย เป็นผู้กระทำความผิดจริง จึงแนะนำให้รับสารภาพเสีย
- 2) เจ้าพนักงานหรือบุคคลอื่น ต้องพูดหรือกระทำด้วยใจบริสุทธิ์ หมายความว่ามิได้หวังเอาประโยชน์จากคำรับสารภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลย เพื่อให้ศาลฟังพิจารณาลงโทษจำเลย แต่ที่พูดหรือแนะนำนั้นเพื่อให้จำเลยได้มีโอกาสตัดสินใจที่จะให้การ ซึ่งก็ปรากฏในความเป็นจริงในชั้นพิจารณาอยู่แล้วว่า เมื่อจำเลยให้การรับสารภาพโดยปกติถ้าให้การรับสารภาพมาตั้งแต่ชั้นพนักงานสอบสวน ศาลมักจะฟังคำรับสารภาพเป็นเหตุผลหนึ่งประกอบดุลพินิจกำหนดโทษ

การต่อรองคำรับสารภาพระหว่างเจ้าพนักงานของรัฐกับผู้ต้องหา จะต้องมีการจูงใจ เพื่อให้ผู้ต้องหาให้การรับสารภาพโดยเปลี่ยนแปลงข้อกล่าวหาหรือสัญญาว่าจะเสนอแนะวิธีการลงโทษให้ศาลลงโทษจำเลยในสถานเบา ซึ่งผลจากการตกลงดังกล่าวจะมีผลให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยให้การรับสารภาพ คำรับสารภาพนั้นจะเกิดจากการมีคำมั่นสัญญาอันเป็นการจูงใจให้รับสารภาพ

แต่ถ้าพิจารณาจากแนวคำพิพากษาข้างต้น และหัวข้อที่วิเคราะห์แล้ว คำรับสารภาพเป็นผลมาจากการต่อรองคำรับสารภาพนั้น จะถือว่าเป็นพยานหลักฐานที่รับฟังไม่ได้ตามความหมายดังกล่าว ก็ควรจะมีผลมาจาก การที่เจ้าพนักงานไม่มีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะดำเนินคดีจนถึงที่สุด ศาลพิพากษาลงโทษผู้ต้องหาได้

แต่ถ้าเจ้าพนักงาน มีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะดำเนินคดีกับผู้ต้องหาหรือจำเลย ได้อย่างมั่นคงอยู่แล้ว และทำการต่อรองกับผู้ต้องหาเพื่อให้การรับสารภาพ การต่อรองนั้นน่าจะพิจารณาได้ว่าเกิดขึ้นจากความบริสุทธิ์ใจของเจ้าพนักงาน ที่จะให้ผู้ต้องหาได้มีโอกาสให้การ และมีเหตุผลที่จะได้รับพิจารณาโทษที่ต่ำลง และเมื่อวิธีการหรือข้อเท็จจริงที่ปรากฏจากคำแนะนำของเจ้าพนักงานหรือวิธีการที่เจ้าพนักงานได้ดำเนินการกับผู้ต้องหานั้น เจ้าพนักงานมีอำนาจทำได้ตามกฎหมายหรือมีผลในทางกฎหมายเช่นศาลใช้ดุลพินิจในการลดโทษให้ผู้ต้องหาที่ให้การรับสารภาพจริง

⁹⁸ โอสถ โกศิน, คำอธิบาย กฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน , หน้า 388.

หรือพนักงานอัยการจะสั่งไม่ฟ้องในข้อกล่าวหาเดิมและฟ้องในข้อกล่าวหาใหม่ที่ต่ำกว่านั้นสามารถกระทำได้ ดังนั้นการกระทำของเจ้าพนักงานที่จะถือว่าเป็นการกระทำโดยมิชอบเพื่อเป็นการจูงใจให้ผู้ต้องหาให้การนั้นจะต้องอยู่ที่ความหมายที่ว่า เจ้าพนักงานไม่สามารถทำตามคำสั่งภูยานั้นได้โดยชอบ หรือว่าไม่มีเหตุบรรเทาโทษจากคำรับสารภาพอยู่จริง

ส่วนประเด็นที่ว่า คำให้การรับสารภาพนั้นมีน้ำหนักเพียงพอหรือไม่นั้น ในการต่อรองคำรับสารภาพคดีอาชญากรรมคดีนั้น ถ้าเจ้าพนักงานโจทก์ มีพยานหลักฐานเพียงพอในการดำเนินคดีกับตัวผู้ต้องหาหรือจำเลย แม้จะไม่มี การต่อรองกับผู้ต้องหาหรือจำเลย ดังนั้นแม้ในชั้นพิจารณาผู้ต้องหาให้การรับสารภาพจากการต่อรอง ศาลจะไม่รับฟัง(ไม่นำมาพิจารณาเลย) หรือรับฟังลงโทษไม่ได้(เพราะไม่มีน้ำหนักเพียงพอฟังลงโทษ) ก็ไม่เป็นเหตุผลให้ศาลจะต้องตัดสินยกฟ้อง เนื่องจากโจทก์ก็ยังคงมีพยานหลักฐานที่ไม่ใช่จากคำรับสารภาพของจำเลย มาพิสูจน์ความผิดของจำเลยอยู่นั่นเอง

ความเห็นของผู้ทำวิทยานิพนธ์ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 135 เป็นการคุ้มครองสิทธิในการต่อสู้คดีให้กับผู้ต้องหา ในฐานะประธานในคดี เมื่อผู้ต้องหาได้รับทราบสิทธิต่างๆ ของตนตามกฎหมายแล้ว ตลอดถึงทราบวิธีดำเนินการของเจ้าพนักงานที่กระทำตามกฎหมาย เมื่อผู้ต้องหาให้การอย่างไร้ซึ่งรวมถึงคำรับสารภาพ จึงเห็นว่าผู้ต้องหาได้รับทราบและได้รับการคุ้มครองสิทธิตามกฎหมายอย่างเพียงพอ แล้วตัดสินใจให้การอย่างไร้หรือรับสารภาพตามข้อกล่าวหา คำรับสารภาพนั้นก็น่าจะมีน้ำหนักรับฟังได้

และถึงแม้ว่าเป็นการต่อรองคำรับสารภาพ เมื่อให้ผู้ต้องหาให้การ โดยมี การให้สัญญา เพื่อให้การรับสารภาพเป็นการแลกเปลี่ยนกับการปรับปรุงข้อกล่าวหาหรือโทษ ก็เป็นกรณีที่เจ้าพนักงานดำเนินการตามวิธีการที่สามารถกระทำได้และมีผลตามกฎหมาย จึงไม่เป็นการหลอกลวงที่ไม่ชอบ ดังนั้นถ้าผู้ต้องหาทราบข้อเท็จจริงถึงผลการดำเนินการอย่างถูกต้องแล้วและตัดสินใจให้การ คำให้การดังกล่าวจึงควรรับฟังมีน้ำหนักได้เช่นเดียวกัน

สรุป คำรับสารภาพที่เกิดจากการต่อรองนั้น แม้จะเป็นการให้สัญญาเพื่อจูงใจให้ การ แต่ก็ควรพิจารณาว่า เป็นความบริสุทธิ์ใจของเจ้าพนักงาน มิใช่เจ้าพนักงานหวังเอาประโยชน์จาก คำรับสารภาพมาฟังลงโทษจำเลย ในเมื่อมีเหตุที่ศาลจะบรรเทาโทษจากคำรับสารภาพจำเลยได้ ก็ควรแนะนำวิธีหรือหนทางที่จำเลยมีโอกาสที่จะเลือกเดิน และในกรณีที่ผู้ต้องหาได้รับการคุ้มครองสิทธิ ในการต่อสู้คดีอย่างเพียงพอแล้วตัดสินใจให้การหรือรับสารภาพ ซึ่งรวมไปถึงคำรับสารภาพจาก กระบวนการต่อรองคำรับสารภาพ คำรับสารภาพนั้นก็น่าจะมีน้ำหนักและรับฟังเป็นพยานหลักฐานได้ โดยไม่เป็นการขัดต่อประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 135 และมาตรา 226

ส่วนที่ 2 พยานหลักฐานที่ได้มาจากคำให้การหรือการกระทำที่เป็นผลมาจากการที่ผู้ต้องหายินยอมต่อรองคำรับสารภาพ

ประเด็นนี้ไม่มีปัญหาในการวิเคราะห์ เพราะตามแนวคำพิพากษาของศาลฎีกา เห็นเป็นแนวทางเดียวกันมาโดยตลอด พยานหลักฐานที่ไม่ชอบนั้นเป็นพยานหลักฐานที่ "เกิดขึ้น" โดยมิชอบ แต่ถ้าเป็นพยานหลักฐานที่ "ได้มาโดยมิชอบ" ศาลยังคงรับฟังได้

ซึ่งเห็นว่าการใช้กฎหมายในการรับฟังพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นโดยชอบแม้ว่าจะได้มาโดยมิชอบแยกออกจากพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นโดยมิชอบ มีความยืดหยุ่นดีแล้ว เนื่องจากพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นอยู่แล้ว อย่างไรก็ตามยังคงเป็นพยานหลักฐานเดิม คุณค่าไม่ได้บิดเบือนไปเพราะการได้มาโดยวิธีการที่ไม่ชอบ และถ้าไม่สามารถใช้พยานหลักฐานที่ได้มาในลักษณะนี้ได้เลยก็จะทำให้เจ้าพนักงานไม่สามารถดำเนินคดีเอากับผู้กระทำความผิดที่มีการวางแผนการอย่างแยบยลได้เลย

ในการค้น ยึด และได้ของกลางซึ่งสามารถเป็นพยานหลักฐานยืนยันการกระทำความผิดของผู้ต้องหาเอง หรือบุคคลอื่นซึ่งร่วมในการกระทำความผิด หรือการยึดทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดยาเสพติด อย่างไรก็ตามก็สามารถรับฟังเป็นพยานหลักฐานได้

โดยปกติพยานหลักฐานที่ค้นหรือยึดได้มาอันเป็นผลมาจากคำให้การหรือความร่วมมือของผู้ต้องหานำค้นหรือยึด มีคุณค่าสามารถรับฟังเป็นพยานหลักฐานได้ด้วยตัวเองอยู่แล้ว เพราะเป็นพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นอยู่ก่อนแล้วตามแนวทางปฏิบัติในการรับฟังพยานหลักฐานในชั้นศาลที่ผ่านมา

และเมื่อคำรับสารภาพอันเกิดจากวิธีการต่อรองคำรับสารภาพถือว่าเป็นคำรับสารภาพโดยสมัครใจแล้ว การที่ผู้ต้องหาให้การและนำเจ้าพนักงานในการค้นและยึดสิ่งของเพื่อเป็นพยานหลักฐานก็จะทำให้เป็นการนำค้นและยึดด้วยความสมัครใจของผู้ต้องหา และมีผลให้เป็นพยานหลักฐานที่ได้จากการค้นและยึดโดยวิธีการต่อรองคำรับสารภาพเป็นพยานหลักฐานที่ได้มาโดยชอบอีกด้วย

สรุป ประเด็นสำคัญของการต่อรองคำรับสารภาพคดียาเสพติดที่เกี่ยวกับตัวผู้ต้องหา คือ ผู้ต้องหาหรือจำเลย จะต้องให้ความร่วมมือในการที่เจ้าพนักงานจะเข้าไปค้น หรือยึด หรือตรวจสอบทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดยาเสพติด หรือพยานหลักฐานอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง อันจะทำให้เจ้าพนักงานสามารถดำเนินคดียาเสพติดได้ง่ายและสะดวกขึ้น และการค้นและยึดพยานหลักฐานก็จะมีประสิทธิภาพมากขึ้น และยังมีผลทำให้พยานหลักฐานที่ได้มาจากค้นและยึดของเจ้าพนักงานโดยการรับสารภาพและให้ความร่วมมือของผู้ต้องหา เป็นพยานหลักฐานที่ได้มาโดยชอบอีกด้วย

ส่วนที่ 3 ภาระการพิสูจน์ในชั้นศาล

มาตรการสำคัญอย่างหนึ่งในการดำเนินคดียาเสพติดตาม พระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ.2534 และพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.2542 คือ มาตรการริบทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องเนื่องกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ซึ่งมาตรการดังกล่าว ให้อำนาจเจ้าพนักงานในการยึดทรัพย์สินที่เชื่อว่าได้มาจากการกระทำความผิดยาเสพติด โดยในพระราชบัญญัติมาตรการฯ นั้น เป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องเนื่องกับการกระทำความผิดยาเสพติดของผู้ต้องหาซึ่งถูกจับกุมดำเนินคดีเกี่ยวกับการจำหน่ายยาเสพติด ส่วนการดำเนินการตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินนั้น ถือเอาพฤติกรรมการปกปิดที่มาของเงินเป็นความผิดฐานฟอกเงิน หรือเมื่อมีข้อสงสัยตามสมควร (probable cause) ว่าบุคคลผู้มีทรัพย์สินนั้นเกี่ยวข้องกับกระทำความผิดมูลฐาน (ค้ายาเสพติด) ซึ่งกฎหมายทั้งสองฉบับดังกล่าวมี วิธีการพิเศษที่เรียกว่า การผลักภาระการพิสูจน์ให้จำเลย โดยสันนิษฐานไว้ก่อนว่าทรัพย์สินที่เจ้าพนักงานยึดหรืออายัดไว้เป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับความผิดอันสามารถจับได้ และเป็นหน้าที่ของผู้ต้องหาหรือผู้ร้องที่จะพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของทรัพย์สิน หากไม่ร้องคัดค้าน หรือผู้เป็นเจ้าของทรัพย์สินมีคำร้องคัดค้านแต่ไม่สามารถพิสูจน์ได้ว่าเป็นทรัพย์สินที่ได้มาในทางที่ชอบด้วยกฎหมายแล้วก็สามารถริบทรัพย์สินให้ตกเป็นของรัฐได้

วิธีการต่อรองคำรับสารภาพกับผู้ต้องหา สามารถนำมาใช้ประโยชน์กับ มาตรการริบทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องเนื่องกับการกระทำความผิดยาเสพติดได้อย่างมีประสิทธิภาพ เพราะเมื่อผู้ต้องหาได้ต่อรองคำรับสารภาพแล้วได้รับประโยชน์จากการที่จะได้รับโทษน้อยลง แต่จะต้องให้ความร่วมมือกับเจ้าหน้าที่ในการค้นและยึดทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องเนื่องกับการกระทำความผิดยาเสพติด ทำให้เจ้าพนักงานสามารถติดตามและยึดทรัพย์สินได้ และในชั้นพิจารณาคำร้องก็ไม่ต้องยุ่งยากเพราะผู้ต้องหาหรือจำเลยซึ่งเป็นเจ้าของทรัพย์สินไม่คัดค้านในการยึดทรัพย์สิน

ประโยชน์ที่จะได้ตามมาจากมาตรการริบทรัพย์สินคือ ทำให้รัฐมีงบประมาณในการปราบปรามยาเสพติดมากขึ้น จะส่งผลในการสืบสวนจับกุมได้มากขึ้น โดยไม่ต้องพึ่งงบประมาณจากรัฐบาล เพราะทรัพย์สินที่ริบโดยอาศัยพระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ทรัพย์สินนั้นจะตกเป็นของกองทุนป้องกันและปราบปรามยาเสพติด

ประโยชน์ประการที่สอง คือการบังคับใช้กฎหมายได้สัมฤทธิ์ตรงตามวัตถุประสงค์ในการปราบปรามผู้กระทำความผิดยาเสพติดที่มุ่งดำเนินการกับบุคคลในองค์กรค้ายาเสพติด (ตัวการผู้ค้า ผู้ผลิต) และทรัพย์สินที่ผู้กระทำความผิดได้จากการค้ายาเสพติด เพราะทรัพย์สินดังกล่าวผู้กระทำ

ความผิดสามารถเอาไปใช้หมุนเวียนในการกระทำผิดได้มากขึ้น และสร้างอิทธิพลจนผู้มีฐานะในทางสังคม ทำให้ยากต่อการปราบปราม ถ้าหากสามารถริบทรัพย์สินได้อย่างมีประสิทธิภาพแล้วก็จะเป็นการตัดแรงจูงใจในการกระทำผิด และตัดทอนกำลังผลิตของผู้กระทำผิดด้วย

สรุป การต่อรองคำรับสารภาพที่มีวัตถุประสงค์ไปดำเนินการกับทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องเนื่องกับการกระทำความผิดอาญาเสพติด จะสามารถเพิ่มประสิทธิภาพให้กับกฎหมายในการค้นและยึดทรัพย์สินดังกล่าวได้โดยสะดวกขึ้น และโดยที่ภาระการพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของทรัพย์สินกฎหมายกำหนดให้เป็นหน้าที่ของจำเลยหรือผู้ครอบครองทรัพย์สินที่อ้างว่าเป็นเจ้าของ นำพยานหลักฐานเข้าพิสูจน์ ถ้าไม่สามารถพิสูจน์ได้ว่าได้มาในทางที่ชอบด้วยกฎหมายอย่างไรศาลจะสั่งให้ริบทรัพย์สินนั้น ประโยชน์ประการต่อมาคือเมื่อสามารถริบทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำผิดได้อย่างมีประสิทธิภาพก็จะเป็นการเพิ่มงบประมาณให้กับเจ้าหน้าที่เอามาใช้ในการปราบปรามอาญาเสพติดและยังเป็นการทอนกำลังทรัพย์ของผู้กระทำผิดและเป็นการตัดแรงจูงใจในการกระทำความผิดอีกทางหนึ่ง

4.3.3.2 พยานหลักฐานที่ได้จากการที่ผู้ต้องหาให้ความร่วมมือกับเจ้าพนักงานเพื่อใช้ดำเนินคดีกับความผิดอื่น

การกระทำความผิดอาญาเสพติดมีความแตกต่างกับการกระทำผิดอาญา ในลักษณะที่การกระทำความผิดอาญา เมื่อผู้กระทำได้กระทำความผิดแล้ว การกระทำที่เป็นความผิดนั้นหยุดลงอยู่กับตัวผู้กระทำผิดเพียงคนเดียวหรือกลุ่มเดียว แต่การกระทำความผิดอาญาเสพติด มีลักษณะเป็นเครือข่าย เมื่อมีการกระทำผิดคนหนึ่ง บุคคลอื่นก็มีความเคลื่อนไหวด้วยตลอดเวลา ซึ่งถึงแม้จะกระทำผิดด้วยเจตนาของแต่ละบุคคลแตกต่างกันก็ตาม แต่ก็มี ความเกี่ยวข้องสัมพันธ์กันเหมือนกับใยแมงมุม ที่เมื่อมีความสั่นไหวที่จุดใดๆ ส่วนอื่นๆย่อมส่งผลและได้รับผลของความเคลื่อนไหวนั้นต่อเนื่องกันไป สิ่งนี้คือความแตกต่างที่ชัดเจนระหว่างการกระทำผิดที่มีลักษณะเป็น บั๊จเจกบุคคล กับความผิดที่เป็นองค์กร

โดยลักษณะของความผิดที่เป็นองค์กรอาชญากรรมนั้น จะมีการกระทำความผิดอย่างต่อเนื่อง การกระทำความผิดแต่ละครั้งอาจมีทั้งความเกี่ยวข้องสัมพันธ์กับการกระทำความผิดครั้งก่อน หรือไม่เกี่ยวข้องสัมพันธ์กับการกระทำความผิดครั้งก่อนๆ แต่จะต้องมีบุคคลเกี่ยวข้องสัมพันธ์กัน ดังนั้นในการดำเนินคดีอาญาเสพติด โดยการแสวงหาพยานหลักฐานเพื่อดำเนินการกับบุคคลในขบวนการค้ายาเสพติดนั้น จึงสามารถหาพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับการกระทำผิดที่เกิดขึ้นก่อนที่

จับกุมดำเนินคดีกับผู้กระทำผิดรายใดรายหนึ่ง และพยานหลักฐานที่แสวงหาได้ภายหลังที่มีการจับกุมผู้กระทำผิดรายใดรายหนึ่ง

1) พยานหลักฐานเกี่ยวกับความผิดที่เกิดขึ้นก่อนหรือขณะที่มีการจับกุมดำเนินคดีกับผู้ต้องหา

คำให้การเกี่ยวกับการกระทำผิดของบุคคลอื่น

คำให้การถึงการกระทำผิดของบุคคลอื่น มีคำอธิบายว่าอยู่ในลักษณะของคำชี้ขาด แต่คำชี้ขาดทอดนี้ไม่มีการให้คำจำกัดความไว้ในกฎหมาย แต่เป็นคำซึ่งมาจากการให้คำจำกัดความตามแนวทางของคำพิพากษาศาลฎีกา ซึ่งมาจากกรณีที่มีการกระทำผิดเกิดขึ้นจากการร่วมกระทำผิดหลายฝ่าย ทั้งที่เป็นตัวการร่วมกัน ผู้ใช้ และผู้สนับสนุน โดยผู้ต้องหาหรือจำเลยคนหนึ่งหรือหลายคนให้การถึงรายละเอียดการกระทำกันมีลักษณะเป็นความผิดของบุคคลอื่น มีหลักซึ่งมาจากแนวคำพิพากษาว่า "คำให้การของผู้ต้องหาหรือจำเลย ซึ่งให้การชี้ขาดทอดผู้ร่วมกระทำผิดด้วยกันไม่สามารถรับฟังเป็นหลักฐานยืนยันจำเลยคนอื่นได้" แต่ก็มีได้ปรากฏรายละเอียดเช่นเดียวกับการรับฟังคำรับสารภาพ จึงควรที่จะต้องศึกษาแนวคำพิพากษาว่า จะรับฟังได้หรือไม่ และรับฟังได้มากน้อยอย่างไร

หลักการรับฟังคำชี้ขาดทอดนี้คงมาจากเหตุผลคือ

1) โจทก์มีหน้าที่นำพยานหลักฐานเข้าสืบเพื่อพิสูจน์ความผิดของจำเลย ซึ่งเป็นการคุ้มครองสิทธิของจำเลย ตามหลักการดำเนินคดีระบบกล่าวหา ทั้งกฎหมายยังห้ามโจทก์อ้างจำเลยเป็นพยาน แต่จำเลยสามารถอ้างตนเองเป็นพยานได้ ถึงแม้จำเลยจะให้การเป็นผลร้ายต่อจำเลยคนอื่น ศาลก็จะรับ แต่จะฟังเอาคำจำเลยคนนั้นมาลงโทษจำเลยคนอื่นไม่ได้เช่นกัน เพราะถ้าถือตามหลักการดำเนินคดีอาญาระบบกล่าวหาแล้ว พยานหลักฐานที่จะใช้ฟังยืนยันจำเลยได้ต้องเป็นพยานหลักฐานโจทก์ ไม่ใช่จากจำเลยด้วยกัน และนอกจากนี้กฎหมายยังให้โอกาสจำเลยอื่น ที่ถูกจำเลยที่ให้การเป็นพยานนั้นปรักปรำหรือเสียหาย สามารถชก้านได้⁹⁹ ดังนั้นแม้คำให้การของจำเลยด้วยกันจะชี้ขาดได้นำเชื่อถือเพียงใด ถ้าโจทก์ไม่มีพยานหลักฐานก็ยังไม่สามารถรับฟังว่าจำเลยคนอื่นกระทำผิดจริงได้อยู่แน่นอน

⁹⁹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 233

น่าสังเกตว่า ถ้าโจทก์มีพยานหลักฐานอื่น แต่ไม่ใช่พยานที่ยืนยันการกระทำผิดของจำเลยอื่นโดยตรงที่ยืนยันว่าจำเลยกระทำผิดจริง แต่เป็นพยานหลักฐานประกอบ อันสอดคล้องกับคำชดทอของผู้ร่วมกระทำผิดนั้น จะเพียงพอที่จะรับฟังคำชดทอของผู้ร่วมกระทำผิดด้วยกันนี้มาวินิจฉัยลงโทษจำเลยผู้ร่วมกระทำผิดคนอื่นหรือไม่

ความเห็นของผู้ทำวิทยานิพนธ์ คำให้การชดทอของผู้ต้องหาหรือจำเลยอื่นในคดีเดียวกันนี้จะรับฟังมาตัดสินลงโทษผู้ร่วมกระทำผิดคนอื่นได้ เพราะเมื่อจำเลยรับสารภาพว่าตนได้กระทำผิดจริงด้วยความสมัครใจแล้ว และอ้างตนเองเป็นพยานเบิกความชดทอจำเลยคนอื่น และกฎหมายให้สิทธิให้จำเลยอื่นซักค้านได้แล้ว แสดงให้เห็นว่าคำเบิกความของจำเลยที่ชดทอนี้ก็ต้องรับฟังได้เมื่อจำเลยอื่นซักค้านไม่ขึ้นเสียแล้ว แต่โจทก์จะต้องมีพยานหลักฐานอื่นประกอบสอดคล้องกับเบิกความคำชดทอของจำเลยนั้น จึงจะรับฟังมีน้ำหนักลงโทษจำเลยอื่นได้

2) อีกประการหนึ่งที่ห้ามโจทก์อ้างจำเลยคนหนึ่งเป็นพยานยืนยันจำเลยอีกคนหนึ่งนั้นก็เพราะว่าจำเลยแต่ละคนตกอยู่ในอิทธิพลของความกลัวหรือความหวัง คือ กลัวว่าถ้าตนให้การว่าทำผิดก็จะต้องได้รับโทษ และหวังว่าถ้าตนให้การชดทอว่าคนอื่นทำผิดก็อาจทำให้ตนเองรับโทษน้อยลงหรือพ้นโทษไปเลย ดังนั้นคำให้การของจำเลยจึงไม่น่าเชื่อถือ¹⁰⁰

ดังนั้นถ้าจำเลยให้การชดทอโดยปราศจากความกลัวหรือความหวังดังกล่าวแล้ว คำชดทอนั้นก็จะมีน้ำหนักน่าเชื่อถือยิ่งขึ้น ที่ว่าจำเลยให้การหรือเบิกความชดทอโดยปราศจากความหวังหรือความกลัว ก็คือเมื่อจำเลยให้การ "รับสารภาพ" ในข้อหาซึ่งตนต้องหาเสียแล้ว ย่อมไม่มีประโยชน์อะไรที่จะชดทอเพื่อให้ตนพ้นผิด และเมื่อรับฟังประกอบกับพยานหลักฐานอื่นๆที่น่าเชื่อถือก็จะทำให้คำให้การชดทอในลักษณะนี้รับฟังมีน้ำหนักลงโทษจำเลยได้

กรณีที่ 1 ห้ามโจทก์อ้างจำเลยเป็นพยาน

แต่คำให้การชดทอนี้ แนวทางปฏิบัติที่ผ่านมามักจะกล่าวถึงผู้ร่วมกระทำผิดในกรรมเดียวกัน นั่นหมายความว่า ในคดีที่มีผู้ร่วมกระทำผิดด้วยกันหลายคน หรือกระทำผิดต่อกัน ผู้กระทำผิดคนหนึ่งกล่าวอ้างว่าคนอื่นร่วมกระทำผิดด้วย เช่นนี้อยู่ในลักษณะของคำชดทอในความหมายของความเข้าใจตามแนวคำพิพากษาศาลฎีกา เช่น จำเลยสองคนเข้าต่อสู้ทำร้ายร่างกายซึ่งกันและกัน โจทก์ฟ้องจำเลยคนหนึ่งทำร้ายอีกคนหนึ่งบาดเจ็บ และฟ้องอีกคนหนึ่งว่าทำร้ายร่างกายคน

¹⁰⁰ เข็มชัย ชุตินวงศ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2543), หน้า 257.

แรกขาดเจ็บสาหัส แล้วโจทก์อ้างจำเลยคนหนึ่งเป็นพยาน ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า โจทก์อ้างพยานนี้ไม่ได้ ต้องห้ามตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 232¹⁰¹

และกรณีตัวอย่าง ส.ถูกฟ้องว่าร่วมกันฆ่าผู้ตายด้วย แต่เป็นคนละสำนวนกับคดีนี้ การที่โจทก์อ้าง ส. เป็นพยานจึงมิใช่กรณีที่โจทก์อ้างจำเลยเป็นพยานตาม ป.ว.อ. มาตรา 232 คำเบิกความของ ส. จึงรับฟังได้ แต่จะเชื่อฟังได้หรือไม่เป็นอีกเรื่องหนึ่ง¹⁰² และ คำขัดทอดของผู้ร่วมกระทำผิดด้วยกัน หาใช่จะต้องห้ามมิให้รับฟังเป็นพยานหลักฐานลงโทษจำเลยเสียทีเดียวไม่ เมื่อไม่ปรากฏว่า ต. จำเลยที่ 1 และที่ 2 ให้การขัดทอดจำเลยที่ 3 เพื่อให้ตนเองพ้นผิดหรือได้รับประโยชน์จากการขัดทอดนั้นแต่อย่างใด ศาลจึงขอที่จะฟังคำขัดทอดดังกล่าวมาประกอบพยานแวดล้อมและพยานหลักฐานอื่นของโจทก์ก็ได้¹⁰³

จากแนวคำพิพากษาที่อ้างมานี้ แสดงว่าแนวทางการดำเนินคดีนั้นกฎหมายห้ามโจทก์อ้างเฉพาะแต่จำเลยในคดีเดียวกันมาเป็นพยานโจทก์ แต่ถ้าโจทก์อ้างจำเลยในคดีอื่น หรือถูกฟ้องคนละสำนวนความก็ถือว่าไม่เข้าข้อห้ามของกฎหมาย อัยการโจทก์สามารถอ้างเป็นพยาน ศาลรับฟังได้

และในปัจจุบันกลับมีความเห็นกันว่าไม่มีกฎหมายใดห้ามมิให้ ศาลรับฟังคำขัดทอดของผู้ที่กระทำความผิดด้วยกัน ดังนั้น หากศาลเห็นว่าพยานเช่นว่านั้น ให้การขัดทอดชอบด้วยเหตุผลพอให้รับฟังว่าเป็นความจริงที่เกิดขึ้น ศาลก็มีอำนาจรับฟังคำขัดทอดนั้นประกอบการพิจารณาได้

ดังนั้น คำขัดทอดของจำเลยด้วยกันในชั้นศาลย่อมเท่ากับเป็นพยานที่เห็นเหตุการณ์ที่เบิกความต่อศาลย่อมเป็นพยานที่ศาลรับฟังเหมือนกัน ดังนั้นผู้ที่กระทำความผิดด้วยกัน แม้ถูกลงโทษไปแล้วและคำให้การว่าพวกของตนที่ถูกดำเนินคดีอยู่นี้กระทำความผิดด้วย ก็ไม่มีเหตุจูงใจที่จะเบิกความเพื่อให้ตนพ้นผิด หรือได้รับประโยชน์จากการเบิกความก็ไม่ต้องห้ามรับฟัง¹⁰⁴

¹⁰¹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 885/2483

¹⁰² คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 9300/2539

¹⁰³ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 9333/2538

¹⁰⁴ จิตติ เจริญจำ, พยานในคดีอาญา (กรุงเทพมหานคร: ห้างหุ้นส่วนจำกัด พิมพ์อักษร, 2538), หน้า 91.

กรณีที่ 2 ผู้ร่วมกระทำผิดด้วยกันที่ไม่ได้ถูกฟ้องเป็นจำเลย

กรณีผู้ร่วมกระทำผิด แต่มิได้ถูกฟ้องเป็นจำเลย ซึ่งอาจเป็นเพราะไม่มีการดำเนินคดีเป็นผู้ต้องหาแต่แรก หรือตอนแรกถูกดำเนินคดีเป็นผู้ต้องหา แต่พนักงานอัยการใช้ดุลพินิจสั่งไม่ฟ้องเพื่อกันไว้เป็นพยาน กรณีเช่นนี้ โจทก์ย่อมอ้างผู้กระทำผิดที่กันไว้มาเป็นพยานได้ และศาลรับฟังพยานเช่นนี้ได้ ไม่ถือเป็นคำขัดท้อระหว่างจำเลย

คำของผู้ร่วมกระทำผิดด้วยกันที่กันไว้เป็นพยานนี้ ศาลรับฟังเป็นพยานได้ แต่โจทก์จะต้องมีพยานประกอบด้วยจึงจะรับฟังลงโทษจำเลยได้ คำว่าพยานประกอบนั้นไม่ต้องถึงกับมารับรองตามคำของผู้กระทำผิดด้วยกันทุกข้อ เพราะถ้ามีพยานอื่นถึงเช่นนั้นแล้ว คำของผู้กระทำผิดด้วยกันก็ไม่จำเป็นในคดีเลย คำพยานประกอบที่กฎหมายต้องการให้มันนั้นมีลักษณะดังนี้¹⁰⁵

(1) เป็นพยานที่แสดงให้เห็นว่า จำเลยได้เกี่ยวข้องกับกรกระทำผิด อาจจะเป็นพยานโดยตรงหรือพยานพหุเหตุแวดล้อมกรณีก็ได้ ซึ่งสนับสนุนคำของผู้กระทำผิดด้วยกันในข้อสำคัญบางประการที่ว่าได้มีการกระทำผิดจริง และว่าจำเลยเป็นผู้ที่ได้กระทำผิดนั้น

(2) พยานประกอบจะต้องไม่ใช่ผู้ร่วมกระทำผิดอีกคนหนึ่ง ซึ่งถูกกันไว้เป็นพยานเหมือนกัน

(3) พยานประกอบนี้ต้องเป็นพยานที่รับฟังได้ ไม่ต้องห้ามตามกฎหมาย เช่นต้องไม่ใช่พยานบอกเล่า หรือถ้าเป็นพยานบอกเล่าก็ต้องเข้าข้อยกเว้นที่รับฟังได้

แนวทางการรับฟังคำให้การขัดท้อในคดียาเสพติด

(1) คำให้การขัดท้อในฐานะผู้ร่วมกระทำผิดด้วยกัน

ในการกระทำผิดคดียาเสพติดมีผู้ร่วมกระทำผิดหลายฝ่ายที่เกี่ยวข้องในการกระทำความผิดกรรมเดียวกัน เช่น ความผิดฐานร่วมกันจำหน่ายยาเสพติด ผู้ต้องหาที่ 1 เป็นคนขับรถนำผู้ต้องหาที่ 2 มาส่งยาเสพติดที่ห้างสรรพสินค้า โดยผู้ต้องหาที่ 1 รอผู้ต้องหาที่ 2 อยู่ภายในรถยนต์ในลานจอดรถ ส่วนผู้ต้องหาที่ 2 นำยาเสพติดเข้าไปส่งมอบให้กับสายลับภายในห้างสรรพสินค้า แล้วถูกจับกุม แล้วผู้ต้องหาที่ 2 ให้การขัดท้อว่าผู้ต้องหาที่ 1 ร่วมมาด้วย จึงไปตามจับผู้ต้องหาที่ 1 ในทันที เช่นนี้ถ้าเจ้าพนักงานตำรวจผู้จับกุมไม่ทราบพฤติการณ์ที่ร่วมกระทำผิดของผู้ต้องหาที่ 1 มาก่อน ก็จะไม่มีการยื่นยันการกระทำผิดของผู้ต้องหาที่ 1 และเมื่อถูกฟ้องเป็นจำเลยแล้วศาลอาจพิพากษายกฟ้องจำเลยที่ 1 ได้ แต่ถ้าจำเลยที่ 2 ให้การรับสารภาพและขัดท้อจำเลยที่ 1

¹⁰⁵ เหมชัย ชูติวงศ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 259.

โดยให้การถึงพฤติการณ์ของจำเลยที่ 1 ว่าได้ร่วมกระทำผิดอย่างไร เช่น ขับรถไปรับจำเลยที่ 2 จากที่ไหนอย่างไร และรถยนต์ของกลางคันที่จำเลยที่ 1 ขับมา และโทรศัพท์มือถือของกลางที่ยึดได้จากจำเลยที่ 1 นั้นก็เป็นชื่อของจำเลยที่ 2 เป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์แต่ให้จำเลยที่ 1 ใช้สำหรับการกระทำผิด เช่นนี้เมื่อเจ้าพนักงานนำสืบถึงเอกสารหลักฐานทางทะเบียนของรถยนต์และโทรศัพท์ของกลางดังกล่าว ก็น่าเชื่อถือได้ว่าคำให้การขัดทอดของจำเลยที่ 2 ที่ขัดทอดว่าจำเลยที่ 1 กระทำผิดจริง โดยเจ้าพนักงานนำสืบประกอบว่า จำเลยที่ 2 รับสารภาพในทันทีที่ถูกจับกุมว่าจำเลยที่ 1 เป็นผู้ขับรถนำจำเลยที่ 2 มาและรออยู่ในรถยนต์คันของกลาง เมื่อเจ้าหน้าที่ตำรวจตามไปตรวจค้นก็พบจำเลยที่ 1 รออยู่โดยไม่มีเหตุผลใดที่จะอยู่ในรถยนต์ในลานจอดรถ ก็น่าเชื่อฟังได้โดยไม่มีข้อสงสัยว่า จำเลยที่ 1 ร่วมกระทำผิดกับจำเลยที่ 2 จริง

คำให้การขัดทอดนี้ แม้จะอยู่ในข้อห้ามที่ไม่ให้โจทก์อ้างจำเลยเป็นพยาน เนื่องจากเป็นคดีเดียวกัน แต่ถ้าจำเลยที่ 2 อ้างตนเองเป็นพยานและเบิกความขัดทอดจำเลยที่ 1 ในลักษณะนี้ ประกอบกับพยานหลักฐานที่ยึดได้จากจำเลยที่ 1 และคำเบิกความของเจ้าพนักงานผู้จับกุมแล้ว ย่อมฟังได้ว่าจำเลยที่ 1 ได้ร่วมกับจำเลยที่ 2 จำหน่ายยาเสพติดจริง

(2) คำให้การถึงการกระทำผิดของบุคคลอื่น

การกระทำผิดยาเสพติด ในความผิดฐานหนึ่ง ๆ จะเกี่ยวพันไปถึงความผิดฐานอื่นๆ เช่นในความผิดฐานจำหน่ายยาเสพติด จะต้องมีการกระทำผิดโดยผลิตยาเสพติด และผู้กระทำผิดครอบครองยาเสพติด เพียงแต่ยังไม่ถูกตรวจพบและจับกุมโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐเท่านั้น

ดังนั้นเมื่อผู้ต้องหาถูกจับกุมในความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ตัวอย่างเช่น ถูกจับกุมในความผิดฐานครอบครองยาเสพติด แล้วให้การว่าซื้อยาเสพติดมาจากอีกผู้หนึ่ง คำให้การลักษณะนี้ไม่ใช่คำขัดทอดตามแนวทางการดำเนินคดีและคำพิพากษาที่มีมา เพราะไม่ได้ร่วมกระทำผิดด้วยกันต่างคนต่างทำความผิดคนละฐานความผิด มีเจตนาในการกระทำความผิดคนละเจตนา

คำให้การในลักษณะของการยืนยันการกระทำความผิดของบุคคลอื่น อันมีลักษณะของการกระทำที่มีเจตนาต่างจากตัวผู้ต้องหา คือมิได้ประสงค์ต่อผลในการกระทำความผิดเดียวกันกับผู้ต้องหา

เช่นเมื่อมีการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดรายหนึ่ง และผู้กระทำความผิดนั้นให้การว่าซื้อยาเสพติดของกลางมาจากบุคคลผู้มีชื่อ

พนักงานสอบสวนก็สามารถสอบสวนผู้ต้องหานั้นไว้เป็นพยานในอีกคดีหนึ่ง ซึ่งกล่าวหาว่าผู้มีชื่อจำหน่ายยาเสพติดให้กับผู้ต้องหา โดยยาเสพติดของกลางนั้นเป็นจำนวนเดียวกันกับผู้

ต้องหาถูกจับกุมดำเนินคดี แต่ลำพังเฉพาะคำให้การในฐานะพยานของผู้ต้องหาในคดีหนึ่ง กับของกลางที่เป็นยาเสพติดที่ยึดได้จากผู้ต้องหานั้น คงไม่มีน้ำหนักเพียงพอให้ศาลฟังได้ว่า มีผู้มีชื่อนี้ได้กระทำความผิดจำหน่ายยาเสพติดจำนวนดังกล่าวจริง แต่ถ้าสามารถค้นและยึดยาเสพติดจากผู้มีชื่อได้จำนวนหนึ่ง ประกอบกับมีการสืบสวนล่วงหน้าว่าผู้มีชื่อนี้มีพฤติการณ์จำหน่ายยาเสพติด โดยมีผู้เข้าออกผิดปกติ หรือจับกุมผู้ครอบครองยาเสพติดได้หลายรายในทันทีหลังออกมาจากบ้านของผู้มีชื่อ ก็จะมีพยานซึ่งใกล้ชิดเหตุการณ์ฟังได้ว่า ผู้มีชื่อนั้นเป็นผู้กระทำความผิดจำหน่ายยาเสพติดให้โทษให้กับผู้เสพจริงโดยไม่จำเป็นต้องใช้วิธีการล่อซื้อยาเสพติดก็ได้

(3) คำให้การถึงการกระทำของบุคคลอื่นที่เกี่ยวข้องกับความผิดที่ตนต้องหาอยู่

เรื่องนี้เป็นความพิเศษอย่างหนึ่งของกฎหมายยาเสพติด ซึ่งได้บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ.2534 นั่นคือ การกระทำความผิดในข้อหา สมคบกันกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ซึ่งความพิเศษเกี่ยวกับการรับฟังพยานหลักฐานในการดำเนินคดีความผิดสมคบนี้ได้อธิบายไว้แล้ว ในส่วนนี้จึงจะกล่าวเฉพาะคำให้การซึ่งได้จากผู้ต้องหาที่ถูกจับกุม แล้วให้การถึงผู้สมคบกระทำความผิด

เนื่องจาก พระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ได้บัญญัติให้การสมคบกันกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดเป็นฐานความผิดหนึ่งต่างหากจากการกระทำความผิดยาเสพติดโดยตรง โดยบัญญัติไว้ใน มาตรา 8 มีข้อความว่า " ผู้ใดสมคบโดยตกลงกันตั้งแต่สองคนขึ้นไป เพื่อกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ผู้นั้นสมคบกันกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินห้าหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ" และวรรคสอง " ถ้าได้มีการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดเพราะเหตุที่ได้มีการสมคบกันตามวรรคหนึ่ง ผู้สมคบกันนั้นต้องระวางโทษตามที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น"

ดังนั้น เมื่อผู้กระทำความผิดถูกจับกุมในข้อหาความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด¹⁰⁶ และให้การถึงบุคคลอื่น ซึ่งไม่อยู่ในข่ายของผู้ร่วมกระทำความผิดด้วยกันอันในลักษณะของตัวการ แต่ในการ

¹⁰⁶ พระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ.2534 มาตรา 3 "ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด" หมายความว่า การผลิต นำเข้า ส่งออก จำหน่าย หรือมีไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่ายซึ่งยาเสพติด และให้หมายความรวมถึง การสมคบสนับสนุน ช่วยเหลือ หรือพยายามกระทำความผิดดังกล่าวด้วย"

กระทำคามผิดยาเสพติดนั้น ผู้นั้นได้ร่วมตกลงด้วย¹⁰⁷ ผู้ต้องหารับสารภาพและให้การถึงผู้ร่วมสมคบกระทำคามผิดนั้น เช่นนั้นก็ไม่ใช่คำขัดท้อด แม้ว่าตัวผู้ต้องหาจะถูกดำเนินคดีความผิดยาเสพติด แต่ก็ไม่ได้ถูกแจ้งข้อหาดำเนินคดีในความผิดฐานสมคบ ซึ่งเป็นอีกฐานความผิดหนึ่งต่างหากแยกจากกัน จึงสามารถใช้คำให้การของผู้ต้องหา มาเป็นพยานหลักฐานยืนยันการสมคบกันกระทำคามผิดของผู้กระทำผิดรายอื่นๆได้ และพนักงานอัยการก็สามารถฟ้องผู้กระทำผิดอื่นในความผิดฐานสมคบกันกระทำคามผิดยาเสพติด โดยมีผู้ต้องหาเป็นพยานโจทก์ (แต่ตัวผู้ต้องหาที่ร่วมกระทำผิดในความผิดฐานสมคบด้วย และพนักงานสอบสวนไม่ดำเนินคดีนี้กับผู้ต้องหา เพราะผู้ต้องหาได้ทำความผิดสำเร็จจากที่ได้ตกลงกันแล้วถูกจับกุมดำเนินคดีในข้อหากระทำผิดยาเสพติดแล้ว) และโทษสำหรับผู้ร่วมสมคบนั้นเมื่อปรากฏว่าการสมคบนั้นมีผลทำให้ผู้ต้องหาซึ่งเป็นพยานนั้นทำความผิดสำเร็จในความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด (ผลิต จำหน่าย ครอบครองเพื่อจำหน่าย) จึงต้องรับโทษเท่ากับความผิดสำเร็จนั้น

สรุป คำให้การขัดท้อดนั้นอยู่ในความหมายของบุคคลซึ่งถูกฟ้องในคดีเดียวกัน คำให้การขัดท้อดนั้นไม่มีน้ำหนักเพียงพอที่จะฟังลงโทษจำเลยคนอื่นได้ แต่ศาลคงต้องรับฟังเนื่องจากไม่มีกฎหมายห้ามรับฟังคำขัดท้อดของจำเลยในคดีเดียวกัน อีกทั้งกฎหมายให้สิทธิที่จำเลยคนอื่นขัดค้านได้ แสดงว่าต้องรับฟังได้ ส่วนเกี่ยวกับคำให้การของพยานผู้ร่วมกระทำผิดหรือไม่ได้ถูกฟ้องเป็นจำเลยในคดีเดียวกันนั้นแนวคำพิพากษาศาลฎีกายืนยันตรงกันมาโดยตลอดว่ารับฟังได้ แต่ถ้าไม่มีพยานหลักฐานอื่นประกอบก็ไม่สามารถพิพากษาลงโทษจำเลยได้

แต่ถ้าเป็นคำให้การขัดท้อดซึ่งเกิดขึ้นหลังจากที่ผู้ต้องหาได้มีการต่อรองคำรับสารภาพกับเจ้าพนักงานแล้ว จะเห็นว่าเมื่อโจทก์มีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะลงโทษจำเลยโดยไม่ต้องอาศัยคำรับสารภาพของจำเลย ถ้ามีพยานหลักฐานเพียงพอแล้ว และต่อรองคำรับสารภาพเพื่อที่จำเลยจะได้รับโทษต่ำลง คำรับสารภาพนั้นก็ควรจะรับฟังได้เพราะถือว่าเป็นคำรับสารภาพโดยสมัครใจ เมื่อจำเลยรับสารภาพและมียังให้การขัดท้อดถึงผู้ร่วมกระทำคามผิดด้วยกัน หรือให้การเกี่ยวกับการกระทำผิดของบุคคลอื่น จึงมีความหมายอย่างเดียวกับคำให้การของจำเลยที่ให้การขัดท้อดจำเลยคนอื่นในกรณีที่ไม่มีการต่อรองคำรับสารภาพ คือรับฟังได้ และจำเลยอื่นก็ขัดค้านได้ แต่จะใช้เฉพาะคำขัดท้อดมายันลงโทษจำเลยคนอื่นไม่ได้ ถ้าจะให้รับฟังลงโทษได้จะต้องมีพยานหลักฐานประกอบ

¹⁰⁷ โปรดดูรายละเอียดในการดำเนินมาตรการสมคบกันกระทำคามผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ในบทที่ 2 และบทที่ 3

อย่างอื่นมายืนยันคำชัดทอदनั้น และพยานหลักฐานประกอบที่ว่านั้น จะต้องเป็นพยานหลักฐานที่มีได้เกิดขึ้นจากคำชัดทอแต่เป็นพยานหลักฐานที่มีอยู่แล้วและมีความเกี่ยวข้องให้เห็นถึงการกระทำที่เป็นความผิดของจำเลยคนอื่นด้วย

2) พยานหลักฐานที่แสวงหาได้ภายหลังที่มีการจับกุมผู้ต้องหา (ผู้ต้องหาให้ความร่วมมือกับเจ้าพนักงานแสวงหาพยานหลักฐานดำเนินคดีกับบุคคลอื่น)

ในการเจรจาต่อรองคำรับสารภาพกับผู้ต้องหาในคดีอาญาเสพติด นอกจากจะให้ผู้ต้องหาให้ความร่วมมือแสวงหาพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นก่อนที่จะมีการจับกุมดำเนินคดีกับผู้ต้องหา เช่น คำให้การรับสารภาพเกี่ยวกับการกระทำของตัวผู้ต้องหาเอง , คำให้การเกี่ยวกับทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำผิด และคำให้การเป็นพยานยืนยันการกระทำผิดของผู้กระทำผิดรายอื่นแล้ว ผู้ต้องหายินยอมที่จะใช้วิธีการต่อรองคำรับสารภาพกับเจ้าพนักงาน ยังสามารถให้ความร่วมมือกับเจ้าพนักงานในการแสวงหาพยานหลักฐานที่ยังไม่ปรากฏให้ปรากฏขึ้นและเจ้าพนักงานสามารถนำมาใช้เป็นพยานหลักฐานยืนยันการกระทำผิดของผู้กระทำผิดอื่นได้

คำว่า "พยานหลักฐานที่ยังไม่ปรากฏ" นั้น ผู้ทำวิทยานิพนธ์ ขอทำความเข้าใจในที่นี้ว่า เป็นคำที่ผู้ทำวิทยานิพนธ์คิดขึ้นเอง เพื่ออธิบายลักษณะพิเศษของวิธีการหาพยานหลักฐานในคดีอาญาเสพติด ยกตัวอย่างรูปแบบที่พบในการดำเนินคดีในปัจจุบัน เช่น การล่อซื้อ ซึ่งศาลรับฟังพยานหลักฐานที่ได้จากการล่อซื้อ และถือว่าการล่อซื้อเป็นวิธีการแสวงหาพยานหลักฐานที่ชอบ ซึ่งสามารถอธิบายได้ว่า "การล่อซื้อเป็นเรื่องที่ ตัวผู้ต้องหาเป็นผู้จำหน่ายยาเสพติดเป็นปกติอยู่แล้ว เมื่อมีผู้มาขอซื้อก็สามารถจำหน่ายยาเสพติดได้ทันที แสดงให้เห็นว่าผู้จำหน่ายยาเสพติดมีเจตนาจำหน่ายยาเสพติดอยู่แล้ว แต่เจตนาเป็นสิ่งที่อยู่ในจิตใจ การที่เจ้าพนักงานปลอมตัวไปซื้อยาเสพติดกับผู้กระทำผิดนั้น เป็นเพียงการทำให้เจตนาซึ่งเป็น "นามธรรม" ปรากฏออกมาเป็น "รูปธรรม" ซึ่งสามารถใช้เป็นพยานหลักฐานได้" โดยไม่จำเป็นต้องดูเจตนาของผู้ซื้อยาเสพติดว่าต้องการจะซื้อยาเสพติดจริงๆ หรือไม่ (ไม่ใช่สัญญาซื้อขายตามความหมายของกฎหมายแพ่งฯ ที่จะต้องมีเจตนาทั้งสองฝ่าย ซึ่งมีหลักหรือแนวคิดที่แตกต่างกัน) ดังนั้นการที่เจ้าพนักงานปลอมตัวไปซื้อยาเสพติดมิใช่เพื่อครอบครองยาเสพติดแต่เพื่อยึดเป็นพยานหลักฐานจึงสามารถกระทำได้

จากที่ได้อธิบายแล้วว่าการกระทำผิดอาญาเสพติดเป็นเครือข่ายโยงใย มีผู้กระทำผิดลักษณะเดียวกัน หรือที่อยู่ในลำดับเหนือขึ้นไปจนถึงตัวการใหญ่ที่เป็นผู้รับผลประโยชน์จาก

การผลิต การค้ายาเสพติด (เปรียบเทียบความเกี่ยวข้องของผู้กระทำความผิด อธิบายได้ว่า คล้ายกับ โยแมงมุม ที่แผ่กระจายออกมาจากจุดศูนย์กลาง ซึ่งแต่ละส่วนถูกเชื่อมโยงเข้าด้วยกัน แม้จะไม่สัมผัสกันโดยตรง แต่เมื่อจุดใดจุดหนึ่งสั่นไหว ก็สัมพันธ์ไปยังตำแหน่งอื่นๆ ด้วย)

ดังนั้น ถ้าทราบใดตัวผู้กระทำผิดที่ถูกจับกุม ยังไม่ถูกต้องออกจากสายสัมพันธ์ขององค์กรค้ายาเสพติดนี้ ตัวผู้กระทำผิดนี้ก็สามารถรับความเคลื่อนไหวของบรรดาผู้กระทำความผิดรายอื่นๆ ได้ และการเคลื่อนไหวของผู้กระทำผิดรายนี้ก็ส่งไปยังผู้กระทำความผิดรายอื่นๆ ได้เช่นเดียวกัน

ซึ่งคำอธิบายนี้ เป็นที่มาของเหตุผลในการต่อรองคำรับสารภาพในคดียาเสพติด เพื่อแสวงหาพยานหลักฐานดำเนินคดีกับผู้ที่เกี่ยวข้อง โดยอาศัยความร่วมมือกับผู้ต้องหาที่ถูกจับกุมดำเนินคดี

มาตรการในการแสวงหาพยานหลักฐานด้วยวิธีนี้คือ "การทำให้ปรากฏ" ซึ่งการกระทำของผู้กระทำผิดรายอื่นๆ ที่จะสามารถนำมาเป็นพยานหลักฐานได้ เช่นวิธีการล่อซื้อยาเสพติด เป็นต้น

แต่การต่อรองคำรับสารภาพนี้ ถ้าได้รับความร่วมมือจากผู้กระทำผิดที่เป็นผู้ต้องหาแล้ว จะสามารถขยายมาตรการในการแสวงหาพยานหลักฐานได้ ยิ่งกว่าวิธีการล่อซื้อยาเสพติดที่ใช้อยู่ โดยอาศัยความร่วมมือของผู้ต้องหาในการติดต่อกับผู้กระทำผิดรายอื่นๆ ในขณะเดียวกันเจ้าพนักงานก็สามารถรวบรวมพยานหลักฐานที่เป็นคำพูดสนทนาระหว่างสองฝ่ายในการดักฟังทางโทรศัพท์ , การบันทึกภาพนิ่งภาพเคลื่อนไหวระหว่างมีการติดต่อ¹⁰⁸ ได้โดยอาศัยความร่วมมือและความยินยอมของผู้ต้องหา จนสามารถนำไปสู่การจับกุมดำเนินคดีกับผู้กระทำผิดคนอื่นๆ ได้

แต่มีประเด็นที่จะต้องพิจารณาคือ การกระทำของผู้ต้องหาที่ได้ต่อรองคำรับสารภาพนี้ เป็นการกระทำโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ และ พยานหลักฐานที่ได้มานั้นสามารถรับฟังเป็นพยานหลักฐานยืนยันผู้กระทำผิดรายอื่นได้หรือไม่

¹⁰⁸ อธิบายไว้ในบทที่ 2 ในหัวข้อที่ 2.3 เทคนิควิธีการในการแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานในคดียาเสพติด

1) การกระทำของผู้ต้องหาภายหลังจากมีการต่อรองคำรับสารภาพเป็นการกระทำโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่

ซึ่งประเด็นนี้ก็กลับมาสู่ปัญหาที่ว่า เป็นพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นโดยชอบหรือไม่ เพราะถ้อยคำของบุคคลซึ่งเกิดจากการจูงใจ มีคำมั่นสัญญา ชูเชิญ หลอกลวง ถูกทรมาน หรือกระทำโดยมิชอบประการใด ๆ ไม่อาจรับฟังเป็นพยานหลักฐานได้¹⁰⁹ (ถ้อยคำของบุคคลนี้มีความหมายถึงผู้ต้องหาที่ร่วมมือในการแสวงหาพยานหลักฐานในความผิดของบุคคลอื่น มิใช่อยู่ในฐานะผู้ต้องหาในคดี จึงไม่ใช่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 135) และพยานหลักฐานที่อ้างเป็นพยานหลักฐานได้ต้องเป็นพยานชนิดที่มีได้เกิดจากการจูงใจ มีคำมั่นสัญญา ชูเชิญ หลอกลวง หรือกระทำมิชอบประการอื่น¹¹⁰

หากพิจารณาตามความในบทบัญญัตินี้แล้วจะเห็นว่าพยานหลักฐานที่จะได้มาภายหลังจากที่มีการต่อรองคำรับสารภาพกับผู้ต้องหาแล้วเป็นพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นโดยมิชอบ ไม่ว่าจะ เป็นถ้อยคำของผู้ต้องหาที่จะเป็นพยานในการดำเนินคดีกับผู้กระทำผิดรายอื่น หรือพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นมาภายหลังนี้ จึงน่าจะรับฟังไม่ได้

แต่เมื่อแยกพิจารณาผู้ร่วมกระทำจะแบ่งออกเป็น 2 ฝ่าย โดยฝ่ายแรกคือผู้ต้องหาที่ต่อรองคำรับสารภาพและไปดำเนินการในฐานะผู้ช่วยเหลือเจ้าพนักงาน กับอีกฝ่ายหนึ่งคือบุคคลที่ผู้ต้องหาติดต่อเพื่อให้แสดงพฤติการณ์การกระทำผิด ซึ่งอธิบายการกระทำได้ดังนี้

ฝ่ายแรก คือการกระทำของผู้ต้องหาที่ต่อรองคำรับสารภาพแล้วไปดำเนินการในฐานะผู้ช่วยเหลือเจ้าพนักงาน ไม่ว่าจะ เป็นคำพูด หรือคำให้การ ที่ปรากฏเป็นการกระทำนั้นแล้วได้พยานหลักฐานมา คงต้องถือว่าเป็นพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นโดยมิชอบ และไม่สามารถรับฟังเป็นพยานหลักฐานเอาผิดกับผู้กระทำผิดรายอื่นได้

ฝ่ายที่สอง คือบุคคลที่ผู้ต้องหาติดต่อเพื่อให้แสดงพฤติการณ์การกระทำผิด การกระทำของผู้กระทำผิดอื่นที่ติดต่อกับผู้ต้องหาที่ต่อรองคำรับสารภาพจะถือว่าเป็นพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นโดยมิชอบไปด้วยหรือไม่ จะต้องพิจารณาดูว่าพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นนี้ใหม่นี้ ตัวผู้กระทำผิดอื่นมีเจตนาอยู่ก่อนแล้วหรือไม่ ถ้าผู้กระทำผิดอื่นมีเจตนากระทำผิดอยู่แล้ว เพียงแต่ตัวผู้ต้องหาที่ต่อรองคำรับสารภาพเป็นผู้ทำให้ปรากฏการกระทำที่แสดงเจตนาที่ออกมาก็น่าจะถือว่าเป็นพยานหลักฐานที่ได้จากการกระทำของผู้กระทำผิดรายอื่นไม่เป็นพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นโดยมิชอบแต่อย่างใด ศาลควรจะ

¹⁰⁹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2542 มาตรา 243

¹¹⁰ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226

รับฟังพิจารณาลงโทษผู้กระทำผิดนี้ได้ แต่ถ้ามหากเป็นการกระทำถึงขนาดที่ทำให้เกิดเจตนากระทำ ความผิดขึ้นมาใหม่ ก็น่าจะถือว่าเป็นการกระทำโดยมิชอบ ไม่สามารถใช้เป็นพยานหลักฐานได้

เช่นเดียวกับในกรณีเจ้าพนักงานแสวงหาพยานหลักฐานนี้ได้กระทำโดยชอบ ไม่ได้จงใจ มีคำมั่นสัญญา ชูเชิญ หลอกหลวง หรือโดยมิชอบประการอื่นศาลรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มานั้น เช่น การที่ตำรวจนายหนึ่งขอร่วมประเวณีกับหญิงโสเภณี เพื่อพิสูจน์คำร้องเรียนว่ามีการค้าประเวณีใน สถานที่เกิดเหตุจริง แล้วหญิงโสเภณียอมร่วมประเวณีและรับเงินจากตำรวจผู้นั้น พยานหลักฐานที่ได้ มาเช่นนี้รับฟังได้ ต้องถือว่าเป็นการแสวงหาพยานหลักฐานโดยชอบ (ฎีกาที่ 1163/2518) หรือใน กรณีเป็นสายลับให้กับตำรวจ ถ้อยคำของสายลับซึ่งมิได้เป็นผู้ต้องหาที่รับฟังเป็นพยานได้ (ฎีกาที่ 715/2520) ทั้งนี้ต้องถือว่าการใช้สายลับนั้นเป็นการแสวงหาพยานหลักฐานอย่างหนึ่ง ซึ่งมีใช่เป็น พยานที่เกิดขึ้นเกี่ยวกับเรื่องจงใจ มีคำมั่นสัญญา ชูเชิญ หลอกหลวง หรือโดยมิชอบประการอื่น

ในการแสวงหาพยานหลักฐานอีกกรณีหนึ่งก็คือ พยานที่ได้มาจากการล่อให้กระทำ ความผิด ลักษณะนี้ต้องถือว่าเป็นวิธีการของพนักงานสอบสวนหรือเจ้าพนักงานตำรวจ ซึ่งในทาง ปฏิบัติแล้วศาลยอมรับฟังและลงโทษผู้กระทำผิดได้ ทั้งนี้เพราะความผิดบางอย่างหาพยานหลัก ฐานยาก เนื่องจากมีการกระทำที่ลับ เช่นการซื้อขายยาเสพติด¹¹¹

ทำอย่างไรจึงจะแสดงให้เห็นได้ว่าผู้ต้องหาที่ต่อรองคำรับสารภาพ แล้วไปติดต่อกับผู้ กระทำผิดอื่นนั้น ไม่ได้จงใจให้บุคคลอื่น กระทำความผิดอันจะทำให้พยานหลักฐานที่เกิดขึ้นนั้นเป็น พยานหลักฐานที่ไม่ชอบ และถือว่าไม่สามารถรับฟังได้ เรื่องนี้จำเป็นจะต้องพิจารณาจากข้อเท็จจริง เป็นเรื่องๆ ไป ยกตัวอย่างเช่น เมื่อผู้ต้องหาให้การรับสารภาพและเจ้าพนักงานได้ต่อรองคำรับ สารภาพแล้วผู้ต้องหายินยอมให้ความร่วมมือกับเจ้าพนักงาน เจ้าพนักงานจึงให้ผู้ต้องหาโทรศัพท์ติด ต่อไปยังเจ้านายของผู้ต้องหา โดยให้ปรากฏรายละเอียดในข้อความการสนทนา ว่าเจ้านายของผู้ต้อง หาได้รับรู้และรับผลประโยชน์จากการจำหน่ายยาเสพติดของผู้ต้องหา (หากผู้ต้องหานี้จำหน่ายยา เสพติดได้สำเร็จ) และประสงค์จะรับผลประโยชน์จากการจำหน่ายยาเสพติดของผู้ต้องหา ซึ่งเจ้า พนักงานได้บันทึกข้อความสนทนาของทั้งสองฝ่ายไว้อย่างต่อเนื่องตั้งแต่ต้นจนจบ เช่นนี้ข้อความใน เทปบันทึก ในส่วนที่เป็นคำพูดของผู้ต้องหานั้นอาจรับฟังเป็นพยานหลักฐานไม่ได้ แต่คำพูดส่วนที่เป็น ของเจ้านายผู้ต้องหาอาจรับฟังได้ ถ้าเนื้อความในการสนทนามีลักษณะปกติเสมือนหนึ่งว่าผู้ต้องหาได้ จำหน่ายยาเสพติดสำเร็จมิได้ถูกจับกุม และไม่ปรากฏว่าเจ้านายของผู้ต้องหานั้นถูกหลอกให้พูดแต่ อย่างใด

¹¹¹ จิตติ เจริญฉำ, พยานในคดีอาญา, หน้า 125.

หรือในกรณีที่ผู้ต้องหาที่ได้ต่อรองคำรับสารภาพแล้ว ได้ติดต่อให้ผู้กระทำผิดรายอื่น จำหน่ายยาเสพติดให้กับผู้ต้องหา เพื่อที่เจ้าพนักงานจะเข้าทำการจับกุม การติดต่อดังกล่าวจะต้อง เป็นที่ปรากฏชัดว่า ผู้กระทำผิดรายอื่นมิได้ถูกผู้ต้องหาใช้วิธีการที่ไม่ชอบเพื่อหลอกล่อให้กระทำความ ผิด เช่นเจ้าพนักงานอาจจะต้องอยู่ด้วยและได้เห็นได้ยินการติดต่อดังกล่าวกับผู้ต้องหาและผู้กระทำผิด รายอื่นตลอดเวลาเพื่อเป็นพยานยืนยันการกระทำของผู้ต้องหาว่าไม่มีการหลอกลวงผู้กระทำผิดรายอื่นจน เป็นเหตุให้เขาถูกจับกุมดำเนินคดี หรือผู้ต้องหาอาจต้องติดต่อซื้อยาเสพติดจากผู้กระทำผิดรายเดิม หลายๆ ครั้งๆ ก่อนมีการจับกุม เพื่อเป็นการยืนยันอย่างแน่แท้ว่า ผู้กระทำผิดรายนี้เป็นผู้กระทำผิดด้วย เจตนาแท้จริงของตน มิใช่เป็นการหลอกลวงให้กระทำความผิด (วิธีการนี้เจ้าพนักงานก็ยังสามารถดำเนิน คดีในความผิดที่ได้ล่อซื้อในครั้งแรกๆ ได้ด้วยเพราะการจับกุมเป็นคนละส่วนกับการกระทำความผิด เมื่อพบ เห็นการกระทำความผิดซึ่งหน้าเป็นเหตุให้จับกุมได้ทันทีก็จริง แต่ถ้ายังไม่จับกุมก็ไม่มีกฎหมายห้ามเพียงแต่ ต้องมีเหตุผลว่าเหตุใดจึงยังไม่จับกุมมาดำเนินคดี)¹¹²

2) พยานหลักฐานที่ได้มานั้นรับฟังเป็นพยานหลักฐานได้หรือไม่

ในส่วนของพยานหลักฐานที่ได้มานั้นจะรับฟังได้หรือไม่จะต้องมาพิจารณาว่าเป็น พยานหลักฐานที่เกิดขึ้นโดยชอบหรือไม่ เพราะแนวทางการรับฟังพยานหลักฐานนั้น จะไม่รับฟังเฉพาะ พยานหลักฐานที่เกิดขึ้นโดยมิชอบเท่านั้นส่วนพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นโดยชอบ แม้จะได้มาโดยวิธีการ ที่ไม่ชอบก็ยังสามารถรับฟังได้

¹¹² วิธีการนี้ ผู้ทำวิทยานิพนธ์เคยมีประสบการณ์ในขณะที่เป็นพนักงานสอบสวน กรณีจับกุมผู้ ต้องหาโดยวิธีการล่อซื้อ โดยเจ้าหน้าที่ตำรวจปลอมตัวเป็นพ่อค้ารายย่อยแล้วติดต่อกับกลุ่มผู้ต้องหา ก่อนที่จะมีการส่งมอบยาบ้าของกลางในคดีนี้ เจ้าหน้าที่ตำรวจได้นัดติดต่อกับผู้ต้องหาเพื่อตกลงเรื่อง ราคาและเวลาและสถานที่ส่งมอบยาบ้า ในการติดต่อนี้ผู้ต้องหาได้นำยาบ้าตัวอย่างมอบให้กับเจ้า หน้าที่ตำรวจตรวจดูคุณภาพของสินค้ำก่อน 3 เม็ด ซึ่งพฤติการณ์ถึงตรงนี้แล้วหากจะจับกุมก็สามารถ ดำเนินคดีในความผิดฐานจำหน่ายยาเสพติดให้โทษประเภท 1 (ยาบ้า) ได้ทันที แต่เพื่อจะดำเนินคดี ให้ถึงที่สุดจึงยังไม่จับกุมในขณะนั้น เมื่อถึงเวลานัดส่งมอบยาบ้าจำนวนมากแล้ว จึงได้จับกุมในครั้ง หลัง ส่วนยาเสพติดของกลาง 3 เม็ดในครั้งแรกซึ่งการกระทำของผู้ต้องหานี้ ในฐานะพนักงานสอบสวน เห็นว่าเป็นการกระทำความผิดโดยมีเจตนาเดียวกันคือเพื่อจำหน่ายยาบ้าจำนวนมากซึ่งเป็นของกลางใน คดีนี้ จึงไม่ได้แจ้งข้อหาดำเนินคดีดังกล่าว

พยานหลักฐานจะเกิดขึ้นได้ก็ต้องพิจารณาจากการกระทำ ถ้าการกระทำที่เป็นเหตุให้เกิดพยานหลักฐานนั้นไม่ชอบเสียแล้ว พยานหลักฐานนั้นก็ไม่น่าชอบ เช่น คำพูดซึ่งเกิดจากการถูกหลอกลวงให้พูด เป็นพยานหลักฐานที่ไม่ชอบ รับฟังไม่ได้ หรือพยานวัตถุเช่น ยาเสพติดของกลางที่ผู้กระทำผิดรายอื่นถูกผู้ต้องหาที่ต่อรองคำรับสารภาพหลอกลวงให้หายยาเสพติดมาให้ ก็ไม่สามารถใช้เป็นพยานหลักฐานยันตัวผู้กระทำความผิดคนนั้นได้

ดังนั้นจึงต้องพิจารณาที่เจตนาของตัวผู้กระทำผิดรายอื่นนั้นว่ามีเจตนาหรือความตั้งใจที่จะกระทำความผิดอยู่แล้วหรือไม่ หรือเป็นผู้ที่กระทำความผิดเป็นปกติอยู่แล้วหรือไม่ เพราะถ้าเป็นผู้ที่มีเจตนากระทำผิดเป็นปกติอยู่แล้วใครไปซื้อยาเสพติดก็ขายให้หรือถ้าไม่มีขณะนั้นก็จะไปหา มาจำหน่ายให้ แต่ถ้าไม่ใช่ก็จะมียาเสพติดขายให้ เมื่อเจ้าพนักงานหรือผู้ต้องหาที่ได้ต่อรองคำรับสารภาพไปซื้อยาเสพติดจากผู้บริสุทธิ์ที่ไม่ได้มีเจตนาที่จะขายยาเสพติดอยู่ก่อนแต่ถูกเจ้าพนักงานหรือผู้ต้องหาดังกล่าวอ้อนวอน หรือจูงใจ เช่นว่าจะให้ราคาสูงกว่าราคาท้องตลาดปกติ ผู้กระทำผิดจึงเกิดความโลภแล้วไปหายาเสพติดมาขายให้ การกระทำเช่นนี้ถือว่าเป็นการแสวงหาพยานหลักฐานโดยไม่ชอบ แต่ถ้าเป็นลักษณะที่เจ้าพนักงานหรือผู้ต้องหาที่ต่อรองคำรับสารภาพเข้าไปเจรจาตกลงเพื่อซื้อยาเสพติดแต่ต่อรองราคากับผู้จำหน่ายยาเสพติดรายนี้ ก็ยังเป็นการแสดงให้เห็นถึงเจตนาของผู้กระทำผิดรายนี้ว่าเป็นผู้จำหน่ายยาเสพติดจริงๆ ซึ่งจะยิ่งทำให้พยานหลักฐานนี้มีความน่าเชื่อถือยิ่งขึ้น

สรุป การแสวงหาพยานหลักฐานภายหลังการจับกุมนี้ เป็นสิ่งที่แตกต่างจากการพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นก่อนหรือขณะที่มีการจับกุมผู้กระทำความผิด เพราะว่าพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นก่อนหรือขณะกระทำความผิดในความผิดฐานต่างๆ นั้น เป็นพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นโดยธรรมชาติของการกระทำความผิดเองอยู่แล้วไม่มีการปรุงแต่ง เพียงแต่เจ้าพนักงานยังไม่พบพยานหลักฐานเหล่านี้เมื่อจับกุมตัวผู้ต้องหาได้แล้วจึงต่อรองคำรับสารภาพแล้วไปเอาพยานหลักฐานเหล่านี้มา จึงเป็นพยานหลักฐานที่สามารถรับฟังได้ จะมีเพียงปัญหาเดียวคือ พยานหลักฐานที่มีลักษณะเป็นคำให้การ เพราะคำให้การมีลักษณะเป็นคำพูด ซึ่งเกิดจากเจตนาและความนึกคิด ซึ่งความคิดเป็นนามธรรม" ไม่สามารถบอกได้ว่าขณะนั้นมีเจตนาอย่างไร ดังนั้นจึงให้ความระมัดระวังกับ คำพูดหรือคำให้การมากเป็นพิเศษ โดยเฉพาะคำให้การที่ถือว่า "เกิดขึ้นโดยไม่สมัครใจ" แต่อย่างไรก็ตามคำให้การที่ถือว่าให้การโดยสมัครใจก็ยังคงมีอยู่ และให้การถึงพฤติการณ์ที่ได้กระทำลงไปแล้ว อย่างไรก็ตามเสียก็ต้องเกี่ยวข้องกับข้อเท็จจริงอื่นที่ไม่สามารถเปลี่ยนแปลงได้เหมือนกับคำพูดและการตัดสินใจ ดังนั้นคำให้การซึ่งเกิดจากการต่อรองคำรับสารภาพไม่ว่าจะเป็นคำให้การในลักษณะการชดทอนของผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีเดียวกันหรือคำให้การในฐานะของพยานใจทัก แม้จะไม่มีน้ำหนักเพียงพอที่จะรับฟังลงโทษผู้

กระทำผิดได้ แต่ก็ยังสามารถรับฟังประกอบพยานหลักฐานอื่น(ที่เกิดขึ้นแล้วก่อนถูกจับกุมดำเนินคดี) ในการพิจารณาลงโทษผู้กระทำผิดคนอื่นๆ ได้

ซึ่งแตกต่างกับการรับฟังพยานหลักฐานที่ความผิดเกิดขึ้นหลังจากจับกุมผู้ต้องหา ที่ผู้ต้องหาที่ได้ต่อรองคำรับสารภาพจะต้องให้ความร่วมมือแสวงหาพยานหลักฐาน คำให้การหรือคำพูด หรือการกระทำใดๆของผู้ต้องหาในการแสวงหาพยานหลักฐานนี้อยู่ในความหมายของ พยานหลักฐานที่เกิดจากการจงใจ แต่ถ้าพิจารณาจากเจตนาดั้งเดิมของผู้กระทำผิดคนอื่นว่า ถ้ามีเจตนากระทำ ความผิดอยู่แล้ว การกระทำของเจ้าพนักงานก็ดี หรือผู้ต้องหาที่ต่อรองคำรับสารภาพก็ดี ก็อยู่ในความหมายที่ว่า "ทำให้ปรากฏพยานหลักฐาน" ที่แสดงถึงเจตนากระทำผิดของบุคคลนั้น ไม่ใช่เป็นการทำให้เกิดพยานหลักฐานขึ้นมา ทำให้พิจารณาได้ว่า พยานหลักฐานที่ความผิดเกิดขึ้นภายหลังการจับกุมผู้ต้องหาที่ต่อรองคำรับสารภาพแล้วผู้ต้องหานั้นร่วมมือในการแสวงหาพยานหลักฐานโดยวิธีการ "ทำให้พยานหลักฐานปรากฏขึ้นมา" จึงเป็นวิธีการแสวงหาพยานหลักฐานอย่างหนึ่งในความผิดที่เป็นการจำหน่ายยาเสพติด ซึ่งจะสามารถใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิจารณาดำเนินคดีกับผู้กระทำผิดรายอื่นได้

4.4 ปัญหาการต่อรองคำรับสารภาพในคดียาเสพติดในประเทศไทย

4.4.1 ปัญหาการเจรจาต่อรองคำรับสารภาพ

เนื่องจากระบบการดำเนินคดีอาญาของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของประเทศไทย ยังไม่เคยมีวิธีการต่อรองคำรับสารภาพโดยเปิดเผย เท่าที่ผ่านมามองเห็นได้จากการปฏิบัติ เช่น เจ้าพนักงานตำรวจที่ต่อรองกับผู้กระทำผิดในคดีจราจร หรือเจ้าหน้าที่สืบสวนให้ผู้กระทำผิดร่วมมือในการแสวงหาพยานหลักฐานในคดียาเสพติด โดยวิธีการล่อซื้อซึ่งเป็นวิธีการที่ไม่มีกฎหมายรองรับ หรือเป็นการที่จำเลยให้การรับสารภาพในชั้นพิจารณาของศาล เมื่อศาลพิจารณาลงโทษก็จะได้รับการลดหย่อนโดยเป็นเหตุบรรเทาโทษ ซึ่งคล้ายกับว่าเป็นวิธีการต่อรองคำรับสารภาพในทางอ้อม

แม้จะวิเคราะห์จากตัวบทกฎหมายและวิธีพิจารณาความอาญาที่เกี่ยวกับพยานหลักฐาน ซึ่งเกี่ยวข้องกับคำรับสารภาพ ที่เป็นพยานหลักฐานที่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ และการรับฟังพยานหลักฐานของศาลเป็นอย่างไร ก็ไม่ปรากฏคำอธิบายในคำพิพากษาศาลฎีกาอย่างชัดเจนนัก จึงสรุปโดยวิเคราะห์จากตัวบทกฎหมายและแนวคำพิพากษาศาลฎีกาที่ขึ้นสู่การพิจารณาของศาลฎีกา ซึ่งจะไม่ตรงกับสิ่งที่เกิดขึ้นจากวิธีการต่อรองคำรับสารภาพคดียาเสพติดนักโดยให้เหตุผลอธิบายประกอบ

การต่อรองคำรับสารภาพในลักษณะที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะต้องร่วมมือกับเจ้าพนักงานแสวงหาพยานหลักฐานดำเนินคดีอาชญาเสพติดอื่น โดยผู้ต้องหาหรือจำเลยจะได้รับประโยชน์ตอบแทนคือจะถูกดำเนินคดีในข้อหาที่ต่ำลงหรือได้รับโทษน้อยลง ยังไม่เคยมีวิธีการดำเนินคดีที่เปิดเผยจนถึงการพิจารณาคดีของศาลมาก่อน อีกทั้งเอกสารทางวิชาการก็ไม่ปรากฏวิธีการดังกล่าวนี้ในการดำเนินกระบวนการพิจารณาความอาญาของไทย ดังนั้นจึงไม่มีคำอธิบายไว้

ทั้งวิธีการต่อรองคำรับสารภาพโดยเปิดเผยซึ่งปรากฏว่ามีใช้อยู่ในสหรัฐอเมริกา นั้นที่ปรากฏอย่างเด่นชัดก็มีวัตถุประสงค์ที่แตกต่างจากวัตถุประสงค์ในวิทยานิพนธ์นี้ จะมีการอธิบายก็เป็นวิธีการที่เจ้าพนักงานดำเนินการก่อนพิจารณา และการรับฟังคำรับสารภาพของสหรัฐนั้น กฎหมายบัญญัติไว้อย่างชัดเจนว่ารับฟังคำรับสารภาพ ตัดสินคดีได้ทันที และยอมรับฟังคำรับสารภาพที่เกิดจากวิธีการต่อรองคำรับสารภาพ ซึ่งข้อบัญญัติเช่นนี้ไม่มีในกฎหมายไทย

จึงอาศัยการวิเคราะห์เทียบเคียงเอาจากหลักเกณฑ์การรับฟังและให้น้ำหนักกับพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นและหรือได้มาในลักษณะต่างๆ ซึ่งหากจะมีการใช้วิธีการต่อรองคำรับสารภาพในคดีอาชญาเสพติดเพื่อวัตถุประสงค์นี้แล้ว แนวทางที่ได้วิเคราะห์หานั้นก็คงพอที่จะสามารถนำมาอธิบายปรากฏการณ์ต่างๆ ที่เกิดขึ้นจากการใช้วิธีการต่อรองคำรับสารภาพได้

4.4.2 ปัญหาที่เกิดจากการใช้วิธีการต่อรองคำรับสารภาพในคดีอาชญาเสพติดสำหรับประเทศไทย

วิธีการต่อรองคำรับสารภาพที่มีวัตถุประสงค์เพื่อแสวงหาพยานหลักฐาน นั้นมีความแตกต่างจากการต่อรองคำรับสารภาพเพื่อลดปริมาณคดี ดังนั้นปัญหาที่จะเกิดขึ้นจากการใช้วิธีการต่อรองคำรับสารภาพเพื่อดำเนินคดีอาชญาเสพติดนั้น จึงมีความแตกต่างออกไปอย่างสิ้นเชิง โดยจะต้องวิเคราะห์เกี่ยวกับอำนาจหน้าที่และบุคลากรที่เข้ามาเกี่ยวข้องกับวิธีการต่อรองคำรับสารภาพ

โดยสมมุติว่ามีการใช้วิธีการต่อรองคำรับสารภาพในคดีอาชญาเสพติด โดยกฎหมายที่บังคับใช้อยู่ในปัจจุบันจะเกิดปัญหาอย่างไรบ้าง

ส่วนที่ 1 ปัญหาจากการบังคับใช้กฎหมายและระเบียบวิธีการดำเนินคดีอาญา

จากการที่วิธีการต่อรองคำรับสารภาพหากพิจารณาจากแนวทางการดำเนินคดีอาญาที่ผ่านมาอาจถูกมองว่าเป็นการกระทำโดยให้สัญญา ซึ่งมีลักษณะเป็นการจูงใจอย่างหนึ่ง จึงถือว่าการรับสารภาพนั้นเป็นคำรับสารภาพที่มีได้เกิดขึ้นโดยสมัครใจ ประเทศสหรัฐอเมริกาถือว่าเป็นพยานหลักฐานที่เพียงพอฟังลงโทษจำเลยได้ และไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ แต่ก็ได้บัญญัติคุ้มครองสิทธิจำเลยที่ศาล

จะต้องอธิบายสิทธิต่างๆ และผลที่จำเลยจะได้รับจากคำรับสารภาพนั้น เพื่อถามความสมัครใจของจำเลย ถ้าจำเลยได้ทราบสิทธิดีแล้วและยืนยันคำให้การรับสารภาพนั้น (ไม่ถอนคำให้การ) ศาลก็รับฟังคำรับสารภาพนั้นลงโทษจำเลยได้

ซึ่งเมื่อพิจารณาจากคำรับสารภาพที่ใช้ในประเทศสหรัฐอเมริกาแล้วนั้น จะมีปัญหาที่เกิดขึ้นสำหรับการต่อรองคำรับสารภาพลักษณะดังกล่าวในประเทศไทยคือ

ก. คำรับสารภาพที่เกิดขึ้นโดยไม่สมัครใจนั้นศาลจะไม่รับฟังอันผู้ต้องหาหรือจำเลยจนมีคำพิพากษาลงโทษ และยังมีแนวโน้มที่จะไม่รับฟังพยานหลักฐานถ้าเกิดจากคำรับสารภาพโดยวิธีการต่อรองคำรับสารภาพ หากพิจารณาว่าเป็นคำรับสารภาพที่เกิดขึ้นโดยไม่สมัครใจ

ข้อเสนอแนะ การรับฟังว่าคำรับสารภาพนั้นเกิดขึ้นโดยสมัครใจได้ โดยผู้ต้องหาหรือจำเลยจะต้องได้รับการคุ้มครองมิให้ต้องเสียเปรียบจากการดำเนินคดี โดยได้รับทราบและใช้สิทธิต่างๆ อย่างครบถ้วนแล้ว จึงตัดสินใจที่จะให้การหรือไม่ให้การ ถ้าผู้ต้องหาหรือจำเลยให้การรับสารภาพก็ควรรับฟังว่าเป็นคำรับสารภาพที่เกิดขึ้นโดยชอบ อีกทั้งแนวคำพิพากษาที่ผ่านมากรณีที่ว่าจำเลยมิได้รับสารภาพโดยสมัครใจก็เนื่องจากการกระทำที่มีชอบเข้ามามีอิทธิพลกับการตัดสินใจให้การรับสารภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลย ศาลจะไม่รับฟังคำให้การรับสารภาพนั้นมาเป็นผลร้ายต่อจำเลย แต่ถ้าเป็นกรณีที่เป็นการกระทำโดยบริสุทธิ์ใจของเจ้าพนักงานที่ไม่หวังให้คำรับสารภาพนั้นเป็นผลให้ศาลพิพากษาลงโทษจำเลยคำรับสารภาพนั้นรับฟังได้ ซึ่งแนวทางที่ผ่านมาก็ไม่ได้กล่าวถึงการกระทำอย่างไรบ้างที่ไม่เป็นการจูงใจให้ผู้ต้องหาให้การ เพราะถ้าเป็นการกระทำเพื่อคุ้มครองสิทธิหรือเป็นการกระทำเพื่อประโยชน์ของผู้ต้องหาก็น่าจะทำให้คำให้การที่ได้มาจากกระทำความดังกล่าวของเจ้าหน้าที่นั้นเป็นคำให้การที่รับฟังได้

ดังนั้นในการต่อรองคำรับสารภาพ เมื่อผู้ต้องหาได้รับทราบสิทธิต่างๆ ที่กฎหมายให้การคุ้มครองในการต่อสู้คดีและผลในทางกฎหมายจากการต่อรองคำรับสารภาพแล้วเพื่อที่ผู้ต้องหานั้นได้มีโอกาสตัดสินใจอย่างเป็นอิสระและมีวิจรรย์ญาณ และเมื่อตัดสินใจให้การรับสารภาพแล้ว จึงน่าถือได้ว่าเป็นคำรับสารภาพโดยสมัครใจ

ข. ปัญหาการรับฟังพยานหลักฐานที่ได้จากวิธีการต่อรองคำรับสารภาพ ซึ่งการรับฟังพยานหลักฐานลักษณะนี้ยังไม่มีบรรทัดฐานเกี่ยวกับเรื่องดังกล่าวโดยตรงว่าจะสามารถใช้ฟังยืนยันการกระทำผิดได้หรือไม่ และแนวคำพิพากษาศาลฎีกาเห็นในทำนองเดียวกันว่าเป็นพยานหลักฐานที่เกิดจากการจูงใจ ไม่รับฟัง ยังคงแต่เพียงว่าที่ไม่รับฟังหมายความว่าไม่รับฟังอันจำเลยว่ากระทำผิดจนพิพากษา หรือว่าไม่รับเข้ามาในการพิจารณา ซึ่งยังไม่ชัดเจน และเช่นเดียวกันกับกรณีข้อ ก.

ถ้าเป็นพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นโดยวิธีการที่ชอบแล้ว พยานหลักฐานนั้นก็ควรรับฟังได้ ซึ่งวิธีการดังกล่าวควรจะอยู่ที่ว่าเป็นการกระทำที่มีลักษณะที่ไม่ขัดต่อหลักการคุ้มครองสิทธิของบุคคลหรือผู้ต้องหา ข้อเสนอแนะ การรับฟังพยานหลักฐานควรจะชั่งน้ำหนักจากพยานหลักฐานทั้งปวง คือรับเข้าสู่การพิจารณาทั้งหมด แต่จะให้น้ำหนักมากน้อยหรือไม่มีน้ำหนักนั้น จะต้องพิจารณาจากเหตุผล และความน่าเชื่อถือ เพราะแม้พยานหลักฐานจะเกิดขึ้นโดยไม่ชอบแต่ก็ไม่ใช่ว่าพยานหลักฐานนั้นจะเป็นเท็จ จึงยังควรที่จะมาพิจารณาถึงการเกิดพยานหลักฐานนั้น เพราะถ้าไม่ไปกระทำจนเป็นการละเมิดสิทธิของบุคคลแล้ว ย่อมใช้เป็นพยานหลักฐานได้ คือจะต้องพิจารณาว่า ถ้าเป็นกรณีปกติแล้วการกระทำทำความผิดหรือพยานหลักฐานนั้นๆ ยังคงเกิดขึ้นอยู่หรือไม่ ถ้ายังเกิดขึ้นอยู่อย่างเป็นปกติ แม้จะมีการต่อรองคำรับสารภาพจนมีการกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งแล้วได้พยานหลักฐานมายืนยันการกระทำทำความผิด ก็คงต้องถือว่าเป็นวิธีการแสวงหาพยานหลักฐานอย่างหนึ่ง มิใช่เป็นการจงใจให้กระทำผิด ตัวอย่างเช่นการล่อซื้อยาเสพติดจากผู้จำหน่าย ถ้าคนแปลกหน้าไปซื้อจะไม่ขาย แต่ถ้าเป็นผู้เสพจะขายให้ ถ้าเป็นผู้เสพติดคนไหนๆก็ขาย ดังนั้นแม้ผู้ต้องหาไปซื้อโดยล่อซื้อก็ไม่เป็นการจงใจให้กระทำทำความผิด

ส่วนพยานหลักฐานที่ได้มาจากการค้นและยึดนั้น ถ้าเป็นพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นอยู่ก่อนแล้ว ย่อมนำมาใช้เป็นพยานหลักฐานที่รับฟังได้

ค. ศาลอาจไม่รับข้อตกลงหรือสัญญาที่มีการต่อรองคำรับสารภาพ หรือศาลอาจไม่ตัดสินโทษตามคำเสนอแนะวิธีการลงโทษของพนักงานอัยการ เนื่องจากศาลจะต้องมีความเป็นอิสระ ไม่มีฝ่ายใดสามารถโน้มน้าวให้ศาลต้องเชื่อและพิจารณาตัดสินตามที่ตกลงกันมา

ข้อเสนอแนะ คือ ก) ศาลเป็นองค์กรที่ทำหน้าที่ในการคุ้มครองสังคมและให้ความเป็นธรรมแก่คู่กรณี ในกรณีที่มีการเจรจาต่อรองและมีการตกลงกันอย่างไร ศาลสามารถเข้ามาคุ้มครองสิทธิให้กับจำเลยได้ถ้าพิจารณาเห็นว่าสิ่งที่จำเลยได้รับจากข้อตกลงในการเจรจาต่อรองคำรับสารภาพนั้นจะเป็นประโยชน์แก่ตัวจำเลยและศาลก็สามารถหยิบยกประเด็นที่เป็นประโยชน์ต่อการดำเนินคดีกับจำเลยขึ้นมาพิจารณาได้ และ

ข) แม้ข้อเสนอแนะของพนักงานอัยการให้ศาลใช้ดุลพินิจกำหนดโทษตามที่อัยการแนะนำมาในคำฟ้องนั้น จะไม่มีอิทธิพลอย่างใดต่อการกำหนดโทษของศาลก็ตาม แต่ศาลควรนำข้อเงื่อนไขในข้อตกลงการเจรจาต่อรองคำรับสารภาพ มาประกอบพฤติการณ์ของฝ่ายโจทก์และจำเลย ว่าได้มีความพยายามปฏิบัติให้เป็นไปตามข้อตกลงหรือไม่ ถ้ามีการปฏิบัติตามข้อตกลงศาลก็ควรใช้ดุลพินิจบังคับการลงโทษให้ แต่ถ้าฝ่ายหนึ่งพยายามปฏิบัติให้เป็นตามข้อตกลงแล้ว แต่อีกฝ่ายหนึ่งกลับ

ไม่ให้ความร่วมมือศาลก็ไม่ควรบังคับให้เป็นประโยชน์กับฝ่ายที่ไม่ปฏิบัติตามข้อตกลงในการต่อรองคำรับสารภาพนั้น

ประกอบกับข้อเสนอแนะวิธีการลงโทษนั้นเสนอโดยพนักงานอัยการซึ่งมีหน้าที่โดยตรงกับการดำเนินคดี และมีความใกล้ชิดกับพฤติการณ์ของผู้ต้องหาหรือจำเลย อีกทั้งเป็นเจ้าพนักงานของรัฐที่เป็นวิชาชีพเฉพาะย่อมมีเหตุผลในการขอให้ศาลลงโทษ ศาลจึงควรที่จะรับฟังมาประกอบการใช้ดุลพินิจกำหนดโทษให้กับจำเลย

ง. ถ้ามีการผิดข้อตกลงอย่างใด ๆ ระหว่างพนักงานอัยการกับจำเลย ก็ไม่มีข้อบังคับหรือมาตรการใด ๆ ออกมาควบคุมหรือเยียวยาให้บรรเทาลง

ข้อเสนอแนะ คือ ศาลสามารถพิพากษาลงโทษโดยใช้ดุลพินิจพิจารณาการปฏิบัติตามข้อตกลงในการเจรจาต่อรองคำรับสารภาพระหว่างโจทก์กับจำเลย และบังคับการลงโทษให้เหมาะสมกับพฤติการณ์ของทั้งสองฝ่าย

จ. แนวทางการดำเนินคดียาเสพติดที่ผ่านมาจะควบคุมตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยในระหว่างการสอบสวนและพิจารณา ถ้ามีการนำวิธีการต่อรองคำรับสารภาพมาใช้กับผู้ต้องหา จำเป็นจะต้องมีการปรับปรุงข้อพิจารณาสำหรับการปล่อยตัวชั่วคราวหรือการควบคุมตัวระหว่างคดี เพื่อให้ผู้ต้องหาสามารถให้ความร่วมมือกับเจ้าพนักงานแสวงหาพยานหลักฐานดำเนินคดีกับผู้กระทำผิดอื่นได้อย่างมีประสิทธิภาพ โดยไม่เกิดข้อพิรุณอื่นอันจะเป็นอันตรายต่อการสืบสวนรวบรวมพยานหลักฐาน อีกทั้งยังจะต้องสามารถควบคุมผู้ต้องหาได้ด้วย

ข้อเสนอแนะ คือ ควรมีการปล่อยตัวชั่วคราวโดยมีประกัน หรือปล่อยชั่วคราวโดยไม่ต้องมีประกัน เนื่องจากอำนาจในการควบคุมตัวเป็นคนละส่วนกับอำนาจการฟ้องคดี สามารถฟ้องคดีได้ภายในอายุความสำหรับความผิดนั้น

ฉ. ขาดบทบัญญัติที่เป็นมาตรการในการคุ้มครองพยาน ทำให้ผู้ต้องหาที่ประสงค์จะให้ความร่วมมือกับเจ้าพนักงาน เกิดความกลัวว่าจะถูกแก้แค้นในภายหลัง จึงไม่กล้าให้ความร่วมมือกับเจ้าพนักงาน

ข้อเสนอแนะ คือ ควรมีมาตรการทางกฎหมายเพื่อคุ้มครอง ผู้ต้องหาซึ่งให้การเป็นพยาน หรือให้ความร่วมมือกับเจ้าพนักงานในการแสวงหาพยานหลักฐานในลักษณะที่ไม่ต้องเปิดเผยตัวตนที่แท้จริงในขณะที่เบิกความหรือถ้ามีพยานหลักฐานอื่นที่สามารถยืนยันการกระทำผิดของบุคคลอื่นได้แล้วก็ไม่จำเป็นต้องมาเบิกความต่อศาล ตลอดจนการให้ความคุ้มครองภายหลังจากการร่วมมือกับเจ้าหน้าที่ของรัฐโดยการต่อรองคำรับสารภาพด้วย

ส่วนที่ 2 ปัญหาจากสภาพที่เป็นอยู่จริงของผู้ต้องหา

ก. ผู้ต้องหาอาจไม่ยอมเจรจาต่อรองกับเจ้าพนักงาน สาเหตุสำคัญก็คือ ในขบวนการค้ายาเสพติด ผู้ที่เป็นผู้ผลิตหรือนายทุน หรือผู้ค้ารายใหญ่ มักมีอำนาจเงินและมีอิทธิพล จึงทำให้ผู้กระทำผิด (ผู้ต้องหา) แม้ว่าอยากจะให้ความร่วมมือแต่ก็กลัว จากรายงานการวิจัยของกรมราชทัณฑ์ จากการสำรวจผู้ต้องขังคดีค้ายาเสพติด พบว่าผู้ต้องขังร้อยละ 9.7 เห็นว่าการค้ายาเสพติดเป็นงานที่ทำได้ยากเนื่องจากเป็นขบวนการที่สลับปรก กล่าวคือ โดยส่วนใหญ่จะเป็นกระบวนการที่ร่วมกันทำจำนวนมาก มีหัวหน้าใหญ่สูงสุด และมีสมุนหรือตัวแทนซึ่งทำหน้าที่คอยควบคุมการทำงาน หากใครในขบวนการโดนตำรวจจับ แสดงว่ามีใครคนหนึ่งหักหลัง ก็จะมีการสืบว่าใครในขบวนการซึ่งเป็นผู้หักหลัง แล้วจะมีการฆ่าผู้นั้นทันที นอกจากนี้ผู้กระทำผิดหลายคนเข้ามาอยู่ในขบวนการนี้แล้วไม่สามารถออกจากขบวนการนี้ไปได้เลย เพราะเมื่อไรก็ตามที่พยายามจะหลบหนี ออกจากขบวนการก็จะโดนฆ่าเสียชีวิต ดังจะเห็นได้จากผู้ต้องขังบางคนซึ่งยืนยันว่าถ้าได้รับการปลดปล่อยออกจากเรือนจำ ก็จะกลับไปค้ายาเสพติดอีก เพราะไม่สามารถออกจากขบวนการนี้ได้เลย ปัจจุบันพ่อค้าใหญ่เป็นผู้ส่งเสียครอบครัวผู้ต้องขังอยู่ ซึ่งหากตนจะออกจากขบวนการดังกล่าว ตนและครอบครัวก็จะถูกฆ่าด้วยเช่นกัน¹¹³

ข้อเสนอแนะ คือ ควรมีมาตรการทางกฎหมายเพื่อคุ้มครองบุคคลซึ่งให้ความร่วมมือกับเจ้าพนักงานในการดำเนินคดียาเสพติด ไม่ว่าจะบุคคลนั้นจะอยู่ในฐานะของผู้ต้องหา จำเลย หรือจะเป็นพยานก็ตาม

ข. ผู้ต้องหาซึ่งถูกจับกุมดำเนินคดีอาจให้การรับสารภาพได้เฉพาะตนเอง เพราะอาจไม่รู้จักร่วมกระทำผิดเลย เช่น ผู้รับว่าจ้างลำเลียงยาเสพติด อาจไม่รู้จักรายจ้างมาก่อน หรืออาจมีการตัดตอน ทำให้การสืบสวนจากตัวผู้ต้องหาไปไม่ถึงตัวการใหญ่ ซึ่งหากมีการใช้วิธีการต่อรองคำรับสารภาพก็อาจเกิดความไม่ยุติธรรมกับผู้กระทำผิดที่มีลักษณะดังกล่าว เพราะถ้าเป็นผู้กระทำผิดเป็นครั้งแรกๆ อาจไม่รู้จักร่วมกระทำผิดรายอื่นๆ ในขณะที่ผู้ที่กระทำผิดมานาน หรือมีความเกี่ยวข้องกับการกระทำผิดมากก็ย่อมต้องรู้รายละเอียดมาก ดังนั้นถ้ามีการใช้วิธีการต่อรองคำรับสารภาพขึ้นมา ผู้ต้องหาที่เป็นผู้กระทำผิดมานานเกี่ยวข้องด้วยมาก ก็จะได้ประโยชน์จากการที่ตนมีส่วนเกี่ยวข้องมาก ในขณะที่ผู้ต้องหาที่มีกระทำผิดเป็นครั้งแรกจะไม่ได้รับประโยชน์อะไรจากวิธีการต่อรองคำรับสารภาพมากนัก ซึ่งอาจทำให้เกิดความไม่เป็นธรรมกับผู้ต้องหาลักษณะนี้ได้

¹¹³ สถาบันดำรงราชานุภาพ ร่วมกับ กรมราชทัณฑ์, "รายงานการวิจัย เรื่อง การกระทำผิดของผู้ต้องขังในคดีค้ายาเสพติด, เอกสารวิจัย สดร. 5/2542," ตุลาคม 2542.

ข้อเสนอแนะ คือ ควรนำกฎหมายในเรื่อง มาตราการ"สมคบ" กันกระทำความผิด ออกมาบังคับใช้ให้กว้างขวางเพื่อที่จะสามารถดำเนินคดีกับผู้กระทำผิดอื่นได้ แม้จะปรากฏค่าให้การของพยานเพียงแต่เป็นคำขัดทอดก็ตามโดยรับฟังร่วมกับพยานหลักฐานอื่นๆ และควรจะต้องมีฐานข้อมูล queเชื่อถือได้ในการตรวจประวัติว่าผู้ต้องหา มีประวัติเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดยาเสพติดเพียงใด เพื่อความเป็นธรรมกับผู้ต้องหา

ค. เมื่อมีวิธีการต่อรองคำรับสารภาพ ผู้ต้องหาบางคนอาจต่อรองคำรับสารภาพโดยไม่บริสุทธิ์ใจ เพียงแต่หวังเพื่อให้ตนพ้นผิด จึงอาจสร้างพยานหลักฐานเท็จให้กับเจ้าพนักงาน ซึ่งอาจทำให้ผู้บริสุทธิ์ถูกให้ร้ายจากผู้ต้องหาประเภทนี้ และยักรวมไปถึงเจ้าพนักงานที่ควบคุมหรือติดตามการทำงานของผู้ต้องหาที่ต่อรองคำรับสารภาพแล้วไปแสวงหาพยานหลักฐาน อาจจะได้รับอันตรายแก่ชีวิตร่างกายได้

ข้อเสนอแนะ คือ เจ้าพนักงานจะต้องติดตามอย่างใกล้ชิด ต่อเนื่อง และเป็นระบบ โดยเจ้าพนักงานผู้ทำหน้าที่ติดตามพฤติกรรมของผู้ต้องหาที่ต่อรองคำรับสารภาพจะต้องรายงานให้ผู้บังคับบัญชาทราบเพื่อช่วยตัดสินใจ และโดยเฉพาะอย่างยิ่งเมื่อเห็นว่าพฤติกรรมเปลี่ยนไปในทิศทางที่ไม่ถูกต้อง เจ้าพนักงานจะต้องถอนตัวทันที และถือว่าการต่อรองคำรับสารภาพเป็นโมฆะ

และควรมีบทกฎหมายเพิ่มโทษกับผู้กระทำผิดที่ต่อรองคำรับสารภาพโดยไม่บริสุทธิ์ใจ

มีบทเพิ่มโทษหรือเป็นความผิดอีกฐานหนึ่งขึ้นมา ถ้าผู้ต้องหาที่ต่อรองคำรับสารภาพแล้วหลบหนี เพราะถือว่าเป็นกรณี queผู้ต้องหาใช้อุบายเพื่อหลบหนี เป็นการใช้อุบายว่าเจรจาต่อรอง แต่เพื่อหลบหนี

ง. ผู้ต้องหาไม่มีเจตนาที่จะให้ความร่วมมือกับเจ้าพนักงานโดยวิธีการต่อรองคำรับสารภาพ และต้องการโอกาสที่ได้จากวิธีการต่อรองคำรับสารภาพ เพื่อจะได้หลบหนีจากการควบคุมของเจ้าพนักงาน หรืออาจจะเชิดเงินล่อซื้อแล้วหลบหนีนำความเสียหายมาให้กับเจ้าพนักงานได้ เพราะนอกจากจะไม่สามารถดำเนินคดีกับผู้กระทำผิดอื่นแล้ว ผู้ต้องหายังหลบหนีไม่สามารถดำเนินคดีกับผู้ต้องหาได้อีกด้วย

ข้อเสนอแนะ เช่นเดียวกับข้อ ค.

จ. ผู้ต้องหาเป็นผู้มีประวัติการกระทำความผิดมาก่อน และเคยมีประวัติได้เคยต่อรองคำรับสารภาพมาแล้ว ผู้ต้องหาลักษณะนี้แสดงว่าเป็นผู้ที่ไม่ซื่อสัตย์ และอาจจะหวังประโยชน์จากการต่อรองคำรับสารภาพเพื่อให้ตนได้รับโทษน้อยลง แต่ไม่คิดจะกลับตัวเป็นคนดีของสังคม

ข้อเสนอแนะ คือ เมื่อตรวจสอบพบว่าเป็นผู้ที่เคยมีการต่อรองคำรับสารภาพในคดียาเสพติดมาแล้วในการดำเนินคดีครั้งก่อน แล้วกลับมากกระทำผิดอีก

เจ้าพนักงาน อาจไม่เจรจาต่อรองคำรับสารภาพอีก หรือ ถ้ามีการเจรจาต่อรองประโยชน์ที่จะได้จากตัวผู้กระทำความผิดรายนี้จากต้องมีคุณค่าเพียงพอที่จะต่อรองคำรับสารภาพด้วย และตัวผู้ต้องหาสมควรได้รับการลดโทษที่น้อยลง



สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

บทที่ 5

บทสรุปและเสนอแนะ

5.1 บทสรุป

วัตถุประสงค์ของการดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญา เพื่อรักษาความสงบของสังคมโดยการบังคับใช้กฎหมาย สภาพสังคมปัจจุบันประสบกับอาชญากรรมยาเสพติด ซึ่งพบว่ามีการกระทำผิดเป็นจำนวนมาก แม้ว่าจะมีการปราบปรามและจับกุมผู้กระทำผิดยาเสพติดมากจนความผิดคดียาเสพติดมากถึงกว่าครึ่งของผู้ต้องขังคดีอาญาทั้งหมด แต่กลับพบว่าการกระทำผิดความผิดมากขึ้น แสดงให้เห็นว่ามาตรการในการปราบปรามจับกุมผู้กระทำผิด ไม่สามารถลดจำนวนผู้กระทำผิดลงได้

แนวคิดและทฤษฎีในการลงโทษผู้กระทำผิดนั้น จะต้องมีความแน่นอน และเพียงพอที่จะยับยั้งการกระทำผิดได้ และที่เหนือกว่าความรุนแรงของโทษที่จะเป็นการยับยั้งการกระทำผิดแล้ว การบังคับลงโทษที่ดีต้องสามารถตัดแรงจูงใจในการกระทำผิดได้ และการบังคับใช้กฎหมายจะต้องมีความแน่นอน ซึ่งหมายความว่าเมื่อมีการกระทำผิดขึ้น ผู้กระทำผิดจะต้องถูกจับกุมดำเนินคดีมิใช่กระทำผิดแล้วสามารถหลุดรอดจากการถูกลงโทษได้ ถ้าการบังคับใช้กฎหมายมีความแน่นอน การกระทำผิดในลักษณะดังกล่าวก็จะลดลง เพราะเป็นความจริงที่ว่า ในขณะที่ผู้กระทำจะลงมือกระทำผิด เขาจะคิดว่ามีใครรู้เห็นหรือไม่ และจะถูกจับกุมดำเนินคดีหรือไม่ ถ้าเห็นว่าโอกาสถูกจับกุมมีน้อยก็จะลงมือกระทำผิด โดยไม่คำนึงถึงว่าความผิดที่กระทำนั้นกฎหมายบัญญัติโทษไว้สูงอย่างไร

อาชญากรรมยาเสพติด เป็นอาชญากรรมชนิดที่ รัฐบัญญัติให้เป็นความผิด (mala prohibita) โดยรัฐกำหนดโทษและมาตรการสำหรับการกระทำที่เป็นความผิด ปัจจุบันอาชญากรรมยาเสพติดมีลักษณะการจัดการเป็นองค์กรอาชญากรรม (organize crime) คือมีการจัดรูปแบบการทำงานเป็นสายงาน และกระทำผิดอย่างต่อเนื่อง โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อมุ่งแสวงหากำไร โดยมีการแบ่งระดับผู้ที่เกี่ยวข้องออกเป็น 4 ระดับคือ หัวหน้าหรือนายทุน , ผู้ช่วยเหลือ , หัวหน้าชุด หรือผู้ปฏิบัติการ (ผู้จัดการฝ่ายขาย) และระดับต่ำสุดหรือผู้ปฏิบัติการ

ปัญหาการแพร่ระบาดของการใช้ยาเสพติด มาจากความต้องการของผู้เสพ โดยมีความแปรผันโดยตรงระหว่าง อุปสงค์ คือมีผู้เสพและต้องการใช้ยาเสพติด กับอุปทาน คือความต้องการจำหน่ายยาเสพติดเพื่อหวังผลตอบแทน

มาตรการในการดำเนินคดียาเสพติดของรัฐได้มุ่งดำเนินการทั้งลดปริมาณผู้เสพยาเสพติดโดยการบำบัดฟื้นฟู และมาตรการลดปริมาณผู้ขายหรือผู้ผลิตโดยการปราบปรามจับกุมดำเนินคดี แม้ว่าการดำเนินคดียาเสพติดที่ผ่านมารัฐสามารถดำเนินคดีกับผู้กระทำผิดยาเสพติดได้เพิ่มมากขึ้นเรื่อยๆ แต่แนวโน้มการกระทำผิดกลับไม่ลดลง ปริมาณการจับกุมที่เพิ่มมากขึ้นกลับแสดงให้เห็นว่ามีการกระทำผิดมากขึ้น จนรัฐจะต้องประสบปัญหาในการบริหารงานทั้งการสืบสวนสอบสวน การคุมขัง การพิจารณาคดี เนื่องจากมีกำลังคนและงบประมาณจำกัด

มาตรการในการปราบปรามที่บังคับใช้อยู่ในปัจจุบัน สามารถจับกุมผู้กระทำผิดยาเสพติดได้แต่เพียงผู้ที่อยู่ในระดับล่างๆ ที่มีความสำคัญต่อภาระกระจายตัวของการค้ายาเสพติดน้อย แต่มีจำนวนมาก จึงเป็นที่มาของปัญหา การจับกุมดำเนินคดีกับผู้กระทำผิดเหล่านี้จึงแทบไม่เกิดประโยชน์อะไรในการลดปริมาณการกระทำผิด เพราะจะมีผู้กระทำผิดที่ถูกจับกุมเพียงจำนวนเล็กน้อยเท่านั้นที่เป็นผู้ค้ารายใหญ่ หรือผู้ผลิตจริงๆ

และด้วยเหตุที่การกระทำผิดลักษณะของการค้ายาเสพติด จะต้องมีส่วนที่เกี่ยวข้องด้วยหลายฝ่าย มีลักษณะการกระทำที่แบ่งความรับผิดชอบกันออกไป การกระทำอาจไม่เสร็จสมบูรณ์เป็นความผิดตามกฎหมาย จึงไม่สามารถดำเนินคดีกับผู้กระทำผิดลักษณะนี้ นอกจากนี้ยังซ่อนเร้นอำพรางและปกปิดการกระทำผิด โดยได้รับผลตอบแทนหรือผลกำไรเป็นทรัพย์สินจำนวนมาก จึงได้มีการคิดหาวิธีหรือมาตรการทางกฎหมายเพื่อใช้มาตรการในการดำเนินการกับ คน และทรัพย์สิน ที่เกี่ยวข้องกับการค้ายาเสพติด

มาตรการในการดำเนินการกับคนในองค์กรค้ายาเสพติด และดำเนินการกับทรัพย์สินนั้น จะต้องสามารถดึงเอาความเกี่ยวข้องของคนในองค์กรอาชญากรรมมาเป็นพยานหลักฐาน ลงโทษผู้กระทำผิดในองค์กรได้ จึงได้วางมาตรการทางกฎหมาย กำหนดให้ "การสมคบ" กันกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดเป็นความผิด ซึ่งมาตรการนี้มีหลักเกณฑ์ในการแสวงหาและรับฟังพยานหลักฐานที่ก้าวหน้าและแตกต่างไปจากความผิดอาญาทั่วไป และมาตรการสำคัญอีกประการหนึ่งคือการดำเนินการกับทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดยาเสพติด

มาตรการริบทรัพย์สิน ก็เป็นอาวุธสำคัญที่จะเข้าไปทำลายหรือบั่นทอนอำนาจการเงินของผู้กระทำผิด เป็นการตัดแรงจูงใจ และนำมาทรัพย์สินที่ยึดได้มาเป็นปัจจัยให้กับรัฐในการปราบปรามผู้กระทำผิดต่อไป แต่เดิมการริบทรัพย์สินนี้เป็นปัญหาในการดำเนินคดีเนื่องจากรัฐต้องพิสูจน์ว่าเป็นทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำผิดในครั้งไหน เมื่อใด และยังคงต้องเป็นทรัพย์สินประเภทและชนิดเดิม จึงเกิดปัญหาในการพิสูจน์เพราะ การค้ายาเสพติด ได้มีการกระทำผิดมานานและต่อเนื่อง ในขณะที่ยังไม่สามารถสืบสวนดำเนินคดีได้ เมื่อมีการยึดทรัพย์สินจึงเป็นความลำบากของรัฐที่จะต้องมา

พิสูจน์ว่าเป็นทรัพย์สินที่ได้มาจากการค้ายาเสพติด ทำให้ไม่สามารถริบให้เป็นของรัฐได้ ดังนั้นมาตรการริบทรัพย์สินตามกฎหมายยาเสพติด จึงได้วางหลักเกณฑ์ที่แตกต่างไปจากทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิดของกฎหมายอาญา โดยที่ว่าการกระทำผิดมีลักษณะที่ปกปิดซ่อนเร้นยากที่เจ้าพนักงานจะหาหลักฐานมายืนยันได้ว่าทรัพย์สินใดได้มาจากการกระทำผิดหรือไม่ แต่ตัวผู้กระทำความผิดเองจะต้องรู้ดีถึงที่มาที่ไปของทรัพย์สินของตน ดังนั้นเมื่อมีการจับกุมผู้กระทำความผิดยาเสพติดในความผิดฐานจำหน่ายขึ้นไป และยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้กระทำความผิด จึงสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดยาเสพติด และเป็นหน้าที่ของผู้กระทำความผิดหรือผู้มีส่วนได้เสียที่จะพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของทรัพย์สิน หากไม่สามารถบอกที่มาที่ไปของทรัพย์สินได้ว่าได้มาในทางที่สุจริตอย่างไร ทรัพย์สินนั้นก็จะต้องริบเข้ารัฐ

จึงถือได้ว่ามาตรการทั้งสองนี้ เป็นมาตรการที่นำมาใช้บังคับในการปราบปรามการกระทำความผิดที่มีลักษณะเป็นองค์กรโดยเฉพาะ ซึ่งมีความแตกต่างไปจากมาตรการทางอาญาที่มุ่งดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดที่มีลักษณะเป็นปัจเจกชน

แต่ปัญหาการดำเนินคดียาเสพติดในด้านการปราบปรามผู้กระทำความผิด เนื่องจากกฎหมายและวิธีการบังคับให้เป็นไปตามกฎหมายไม่สอดคล้องกัน ในขณะที่มีการบัญญัติกฎหมายใหม่ๆ ที่กำหนดให้การกระทำอย่างใดเป็นความผิด เช่นการวางมาตรการสมคบกันกระทำความผิดเป็นความผิด เพื่อจะได้สามารถจับกุมผู้เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดได้ทั้งหมด แต่กลับประสบปัญหาเพราะที่ผ่านมาในการจับกุมมักไม่สามารถดำเนินมาตรการ "สมคบ" กันกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดได้อย่างประสบผลสำเร็จ คงเพียงแต่จับกุมและดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดในความผิดหลักๆ ตามกฎหมายยาเสพติดในลักษณะที่เป็นความผิดเฉพาะตัว (เช่นเสพยาเสพติด , จำหน่ายยาเสพติด) เมื่อจับกุมผู้ต้องหา ก็ดำเนินการสอบสวนและฟ้องร้องดำเนินคดีเสร็จสิ้นไปคดีหนึ่งๆ เท่านั้น ทั้งนี้ที่มีบทบัญญัติจะสามารถขยายมาตรการการดำเนินคดีกับผู้เกี่ยวข้องที่นอกเหนือไปจากตัวการ ผู้ใช้ ผู้สนับสนุน ตามความหมายของกฎหมายอาญาแล้ว ทั้งนี้เพราะวิธีการใช้กฎหมายของเราไม่ได้มีการปรับปรุงให้สอดคล้องกับมาตรการที่เพิ่มขึ้นเพื่อดำเนินคดีกับความผิดที่มีรูปแบบใหม่ๆ ที่เกิดขึ้นและเปลี่ยนแปลงไปตามสภาพสังคม จึงเป็นปัญหาในการแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานให้ลงโทษผู้กระทำความผิด เพราะเมื่อรูปแบบของการกระทำความผิดเปลี่ยนแปลงไป การแสวงหาพยานหลักฐานจะต้องสอดคล้องกับรูปแบบของการกระทำความผิด ในขณะที่การรับฟังพยานหลักฐานไม่ได้มีการปรับปรุงให้สอดคล้องกันและในเมื่อมีความจำเป็นจะต้องใช้วิธีการแสวงหาพยานหลักฐาน แต่กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการพิจารณาพยานหลักฐานไม่ยอมรับวิธีการดังกล่าว จึงนำไปสู่การปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบของเจ้า

พนักงานเพื่อให้ได้พยานหลักฐานที่กฎหมายยอมรับ ซึ่งวิธีการนี้ก็สามารถนำมาใช้ได้ผลบ้าง ทำให้เจ้าหน้าที่ได้รับประโยชน์จากการแสวงหาพยานหลักฐานด้วยวิธีการดังกล่าวในการปราบปรามการกระทำ ความผิด แต่ขณะเดียวกันก็เป็นช่องว่างที่จะทำให้ผู้กระทำผิดเล็ดลอดไปได้

ขณะเดียวกันกฎหมายที่บังคับใช้อยู่เกี่ยวกับยาเสพติดได้วางโทษสำหรับการกระทำ ความผิดไว้สูง และฐานความผิดก็ครอบคลุมการกระทำที่มีพฤติการณ์หลายอย่างแตกต่างกันไว้ในข้อหาเดียวกัน เช่นความผิดฐานจำหน่าย มีความหมายถึง ขาย แจก แลกเปลี่ยน ให้ แล้วกำหนดโทษไว้ในฐานความผิดเดียวกัน ทำให้ผู้ต้องหาว่าจำหน่ายยาเสพติดที่มีพฤติการณ์แตกต่างกันต้องรับโทษหนักเหมือนกัน เช่นผู้ต้องหาที่ติดยาเสพติดและจำหน่ายยาเสพติดเพื่อที่จะมีรายได้ซื้อยาเสพติดเสพไม่ได้หวังผลกำไรจากการค้ายาเสพติด กับผู้ค้ายาเสพติดเป็นอาชีพ แต่ถูกดำเนินคดีในข้อหาจำหน่ายยาเสพติด มีปริมาณของกลางขณะถูกจับกุมเล็กน้อยเท่ากัน ศาลก็ต้องลงโทษให้เท่ากัน แต่สำหรับตัวผู้กระทำผิดทั้งสองคนนี้รู้สึกแตกต่างกันผู้กระทำผิดที่เป็นผู้เสพยาอาจรู้สึกว่าตนได้รับโทษสูงเกินไป ในขณะที่ผู้ค้ายาเสพติด ไม่รู้สึกว่าโทษที่ตนได้รับนั้นสูง ความรู้สึกของผู้ได้รับโทษที่มีผลสำคัญต่อการปรับปรุงแก้ไขพฤติกรรมของผู้กระทำผิด

ในขณะเดียวกันการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่สืบสวนสอบสวน ที่แสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานความผิดยาเสพติด จะต้องใช้เทคนิคและความสามารถในด้านต่างๆ เพื่อให้บรรลุผลขณะที่มาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องไม่เอื้ออำนวยต่อการรวบรวมพยานหลักฐานที่จะนำมาใช้ในการสอบสวน ฟ้องร้อง และการพิสูจน์ความผิด อีกทั้งบทบัญญัติบางอย่างก็อาจส่งผลเสียหายต่อการปราบปรามยาเสพติด ทั้งที่ควรมีกฎหมายออกมาควบคุมและรับรองการแสวงหาพยานหลักฐาน ด้วยวิธีการดังกล่าว

วิธีการต่อรองคำรับสารภาพในคดียาเสพติดจะเป็นวิธีการหนึ่งที่สามารถนำมาใช้ในการแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐาน ที่จะสามารถลดอุปสรรคของระเบียบวิธีที่เป็นข้อบัญญัติในการรับฟังพยานหลักฐานและสามารถเสริมมาตรการทางกฎหมายในส่วนที่เป็นความผิดและมีโทษให้ มีประสิทธิภาพมากขึ้น ทั้งยังลดความตึงของการบังคับโทษกับผู้กระทำผิดที่มีพฤติกรรมแตกต่างกัน ให้ได้รับโทษอย่างเหมาะสม

วิธีการต่อรองคำรับสารภาพเป็นที่รู้จักและใช้อย่างเปิดเผยในประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งหมายถึง กระบวนการทางอาญาซึ่งเกิดจากความร่วมมือของผู้เกี่ยวข้องในคดีโดยพนักงานอัยการจะเป็นผู้เสนอการทำความตกลงเจรจากับจำเลยหรือทนายจำเลย เพื่อให้จำเลยรับสารภาพ โดยแลกเปลี่ยนกับการลดข้อหาหรือแลกเปลี่ยนกับการได้รับความกรุณาจากศาลเพื่อให้ศาลลงโทษสถานเบา

ซึ่งวิธีการดังกล่าวเป็นผลมาจากความขัดข้องในระเบียบวิธีพิจารณาคดีอาญาของรัฐ โดยปัญหาประการสำคัญที่จำเป็นและจะต้องมีวิธีการต่อรองคำรับสารภาพก็คือ ความเคร่งครัดของการรับฟังพยานหลักฐาน และขอจำกัดของรัฐที่จะพิจารณาพิพากษาคดีทุกคดีที่เข้ามาสู่กระบวนการยุติธรรมได้ ซึ่งปัจจัยที่สนับสนุนให้วิธีการดังกล่าวสามารถใช้ได้อย่างเปิดเผยเนื่องจากพนักงานอัยการของสหรัฐฯ มีอำนาจในการใช้ดุลพินิจดำเนินคดีอาญาอย่างมาก กับมีบทบัญญัติที่เอื้ออำนวยต่อการใช้วิธีการต่อรองคำรับสารภาพ โดยคำรับสารภาพของจำเลยจะมีผลเป็นการสละสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีศาลสามารถมีคำพิพากษาจากคำรับสารภาพได้ทันที ในขณะที่ประเทศอื่นๆ ไม่มีวิธีการดังกล่าวโดยเปิดเผยแต่ก็เป็นที่ยอมรับกันว่าการต่อรองคำรับสารภาพในทางปฏิบัติหรือโดยพฤตินัย ผู้กระทำผิดจะพิจารณาจากแนวโน้มที่ตนจะได้รับโทษระหว่างปฏิเสธกับรับสารภาพ เมื่อผู้กระทำผิดเห็นว่าหากตนรับสารภาพจะได้รับโทษน้อยกว่าก็จะให้การรับสารภาพ

แต่สำหรับคดีการกระทำความผิดยาเสพติดแล้วนั้น การต่อรองคำรับสารภาพมักไม่เป็นที่ปรากฏพฤติการณ์ในชั้นพิจารณาคดี เนื่องจากว่าผู้กระทำผิดยาเสพติดแล้วมีการต่อรองคำรับสารภาพกับพนักงานอัยการแล้ว ให้การรับสารภาพ เมื่อคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาลก็จะปรากฏเพียงว่าจำเลยให้การรับสารภาพตามข้อกล่าวหาที่พนักงานอัยการฟ้องต่อศาล ศาลจึงพิพากษาลงโทษโดยไม่สืบพยาน แต่เหตุผลหรือวิธีการนอกเหนือจากนั้นอยู่ในขั้นตอนก่อนการพิจารณา ดังนั้นคำรับสารภาพของจำเลยในคดียาเสพติด จึงเป็นเพียงผลลัพธ์อันเกิดมาจากการต่อรองในขั้นตอนก่อนการฟ้องคดีนั่นเอง

พนักงานอัยการสหรัฐฯ มีอำนาจหน้าที่ในการสอบสวนและฟ้องร้องคดี ดังนั้นจึงสามารถพิจารณาพยานหลักฐาน และแนวโน้มในการดำเนินคดีได้ตั้งแต่ต้น เมื่อมีการจับกุมดำเนินคดีกับผู้กระทำผิดรายใดแล้ว พนักงานอัยการจะพิจารณาพยานหลักฐานเพียงพอสำหรับดำเนินคดีหรือไม่ หากพบว่ามีความบกพร่องแต่ไม่ต้องการเสียคดีนั้นไปทั้งหมด ก็จะต่อรองคำรับสารภาพโดยลดข้อหา หรือโทษ เพื่อให้ผู้ต้องหาได้รับสารภาพเสีย ในคดียาเสพติดซึ่งเป็นความผิดอาญาต่อรัฐ พนักงานอัยการก็สามารถต่อรองคำรับสารภาพได้เช่นกัน ดังนั้นเมื่อพนักงานอัยการเห็นว่าพยานหลักฐานไม่มีน้ำหนักพอที่ศาลจะพิพากษาลงโทษจำเลยแล้ว พนักงานอัยการก็จะต่อรองคำรับสารภาพ นอกจากนี้ยังมีเหตุพิเศษนอกเหนือจากพยานหลักฐานไม่เพียงพอ เนื่องจากพนักงานอัยการเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งมีส่วนในการดูแลรักษาความสงบของสังคมร่วมกับเจ้าหน้าที่ตำรวจด้วย ดังนั้นเมื่อมีการจับกุมในคดีใดๆ ก็ตามแล้วผู้ถูกจับกุมหรือผู้ต้องหาที่มีแนวโน้มที่จะสามารถช่วยเหลือเจ้าพนักงานในการดำเนินคดียาเสพติดได้ โดยการหาข่าว หรือช่วยติดต่อล่อซื้อยาเสพติด หรือดำเนินมาตรการทางกฎหมายอื่นกับผู้กระทำผิดยาเสพติดได้ พนักงานอัยการก็อาจจะต่อรองคำรับสารภาพกับผู้ต้องหานั้น

โดยผู้ต้องหาจะต้องให้ความร่วมมือกับเจ้าหน้าที่ในการดำเนินคดีอาชญากรรมแล้ว อัยการจะลดข้อหาหรือโทษให้เป็นการแลกเปลี่ยน โดยผู้ต้องหาจะให้การรับสารภาพในข้อหาใหม่ และยินยอมรับโทษตามนั้น ประการหนึ่งก็เนื่องจากความจำเป็นของเจ้าพนักงานเองที่ไม่อยากเปิดเผยตัวในการพิจารณาคดีเพราะจะทำให้ได้รับอันตรายและไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ในการสืบสวนคดีอาชญากรรมต่อไปได้ พนักงานอัยการจึงเจรจาทันทีกับผู้ต้องหาลดข้อกล่าวหาหรือขอให้ศาลลงโทษต่ำ โดยแลกเปลี่ยนกับผู้ต้องหาจะต้องการรับสารภาพ ซึ่งมีผลให้ไม่ต้องสืบพยาน

สำหรับประเทศไทยนั้นถ้าพิจารณาจากขั้นตอนวิธีการต่อรองคำรับสารภาพแล้ว จากแนวคำพิพากษาที่ผ่านมา การที่มีการต่อรองจะถูกมองว่าเป็นลักษณะของการจูงใจโดยการให้สัญญาจะถือว่าเป็นการรับสารภาพโดยไม่สมัครใจ แต่ในทางปฏิบัติกฎหมายก็เปิดโอกาสให้จำเลยให้การรับสารภาพ และเมื่อจำเลยเห็นว่าการรับสารภาพจะมีผลให้ตนได้รับโทษน้อยกว่าที่จะปฏิเสธคดีต่อไป และศาลก็มักจะลดโทษให้เพราะเหตุที่จำเลยให้การรับสารภาพ

แต่ก็ใช่ว่าการต่อรองคำรับสารภาพจะไม่มีอยู่เลยในประเทศไทย เช่นในความผิดที่มีโทษปรับสถานเดียวหรือมีโทษไม่เกินความผิดโทษ กฎหมายให้อำนาจพนักงานสอบสวนในการวางโทษปรับได้ มีผลให้คดีเสร็จสิ้นไปในชั้นพนักงานสอบสวน แต่ถ้าผู้ต้องหาไม่ยินยอมก็ต้องสอบสวนฟ้องร้องดำเนินคดีต่อไป นอกจากนี้วิธีการที่ไม่สามารถเปิดเผยข้อเท็จจริง และนำมาแสดงเป็นพยานหลักฐานได้ก็ต้องมีการต่อรองคำรับสารภาพกับผู้กระทำผิดเช่นกัน เช่นจับกุมตัวผู้เสียหายเสพติดได้แต่ไม่ส่งพนักงานสอบสวนดำเนินคดี แต่ผู้เสียหายจะต้องไปล่อซื้อยาเสพติดมาแล้วเจ้าหน้าที่ตำรวจก็จับกุมผู้ขายยาเสพติด เป็นต้น ซึ่งวิธีการเช่นนี้ไม่ถูกกฎหมายแต่จำเป็นต้องใช้ในการจับกุมผู้ค้ายาเสพติด เพราะผู้ค้ายาเสพติดจะไม่ไว้ใจคนแปลกหน้า ถ้าไม่ใช่วิธีนี้ก็ไม่สามารถดำเนินคดีกับผู้ค้ายาเสพติดได้เลย

และจากความจำเป็นดังกล่าวทำให้เจ้าหน้าที่ตำรวจต้องพัวพันกับผู้กระทำผิด จนบางครั้งไม่สามารถควบคุมตนเองได้ เพราะเป็นการทำงานที่ต้องปกปิดบอกใครไม่ได้ จึงอาจถลำลึกลงไปจนเกิดผลเสียหายต่อตนเอง และการปฏิบัติหน้าที่ ตลอดจนการใช้สายลับลักษณะนี้ไม่มีมาตรการควบคุมจึงมีความเสี่ยงที่สายจะนำไปจับกุมผู้บริสุทธิ์โดยเจ้าหน้าที่ตำรวจกลับเป็นเครื่องมือของสายลับเสียเอง

การที่จะนำวิธีการต่อรองคำรับสารภาพมาใช้ในการดำเนินคดีอาชญากรรมในประเทศไทย โดยให้มีผลรับรองทางกฎหมายนั้น จึงน่าจะเป็นวิธีการที่ดี เพราะเป็นความจำเป็นที่เจ้าหน้าที่สืบสวนจะต้องใช้วิธีการอันมีลักษณะคล้ายคลึงกับการต่อรองคำรับสารภาพดังกล่าวอยู่แล้ว และที่ใช้อยู่ก็

ไม่มีการควบคุมและตรวจสอบ จึงทำให้เกิดทั้งโทษและประโยชน์ ดังนั้นหากผู้ต้องหาที่ถูกจับกุมสามารถให้ความร่วมมือได้โดยเปิดเผยแล้ว ก็จะสามารถสืบสวนรวบรวมพยานหลักฐานได้อย่างชัดเจนถูกต้อง และมีการตรวจสอบควบคุม ซึ่งจะเกิดประโยชน์ทั้งตัวผู้ต้องหานั้น ต่อเจ้าหน้าที่ของรัฐ และผลในการปราบปรามการกระทำผิดความยาเสพติด

ผลประโยชน์ที่รัฐจะได้รับจากผู้ต้องหาหรือจำเลย ถ้ามีการรับสารภาพและให้การถึงส่วนอื่นๆ หรือโดยร่วมมือกับเจ้าหน้าที่ในการแสวงหาพยานหลักฐานดำเนินคดีกับผู้กระทำ ความผิดคนอื่นด้วยแล้ว จะส่งผลให้การดำเนินคดีอาญามีประสิทธิภาพมากขึ้น สามารถจับกุมผู้เกี่ยวข้องกับการกระทำผิด และการดำเนินมาตรการกักขังผู้อื่น อันจะมีผลในระยะยาวต่อสังคม ผู้กระทำ ความผิดก็จะรู้สึกว่ามีโอกาสถูกจับกุมดำเนินคดีสูงขึ้น และการจับกุมแต่ละครั้งก็สามารถขยายการ ดำเนินคดีไปยังผู้เกี่ยวข้องหรือตัวการคนอื่น ๆ จะทำให้จำนวนผู้กระทำผิดยาเสพติดลดลงเพราะผู้ กระทำผิดที่อยู่ในระดับสูงจะถูกดำเนินคดีเพราะมาตรการนี้ และยังเป็น การควบคุมการใช้อำนาจ โดยไม่ชอบของเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ต้องการได้ผลงานการจับกุม จึงจำเป็นต้องปล่อยผู้กระทำผิดบางคน โดยไม่มีกฎหมายมาควบคุมรองรับเพื่อที่จะสามารถสืบสวนจับกุมผู้กระทำผิดรายอื่นๆ ซึ่งอาจทำให้ผู้ ที่ไม่ได้กระทำผิดจริงๆ ต้องได้รับความเดือดร้อนไปด้วย

ส่วนผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ให้การรับสารภาพ ก็มีโอกาสได้รับโทษน้อยลงจากการให้ ความร่วมมือกับเจ้าหน้าที่ของรัฐ ทำให้การบังคับโทษเกิดความยืดหยุ่นขึ้น ผู้กระทำผิดบางคนที่ไม่ได้ มีจิตใจที่ชั่วร้ายก็มีโอกาสกลับตนได้ง่ายขึ้น ดีกว่าที่จะส่งดำเนินคดีและคุมขังในเรือนจำโดยไม่มี โอกาสแก้ตัวเลย

ส่งผลต่อสังคมเมื่อมีการจับกุมผู้กระทำผิดที่เป็นตัวการได้มากขึ้น ผู้ค้ายาเสพติด อื่นๆ ที่ยังหลงเหลืออยู่ก็จะไม่กล้าเปิดเผยแสดงอิทธิพลของตนในสังคมเพราะเกรงว่าจะถูกจับกุม ได้รับโทษทางอาญา อิทธิพลของผู้ค้ายาเสพติดก็จะลดลงไป ทำให้ผู้บริสุทธิ์ในสังคมสามารถใช้ชีวิตได้ อย่างปลอดภัยมากขึ้น

แต่ปัญหาสำคัญของการดำเนินวิธีการต่อรองคำรับสารภาพสำหรับคดียาเสพติดใน ประเทศไทย มีข้อขัดข้องจะกฎหมายและระเบียบปฏิบัติที่มีกันมานาน โดยเฉพาะอย่างยิ่งความเห็นที่ เห็นว่าคำรับสารภาพที่จะรับฟังได้นั้นจะต้องเป็นคำรับสารภาพด้วยความสมัครใจ แต่ก็ไม่มีผู้ใดให้ ความเห็นหรืออธิบายว่าต้องมียุทธศาสตร์ประกอบอย่างไรจึงน่าจะเป็นความสมัครใจ แต่กลับให้ความเห็น แต่ว่าคำรับสารภาพที่เกิดขึ้นจากเหตุใดๆ เป็นคำรับสารภาพโดยไม่สมัครใจที่จะไม่รับฟังคำรับ สารภาพนั้น จึงรู้สึกว่าเป็นการมองคำรับสารภาพเพียงด้านเดียว และการต่อรองคำรับสารภาพจะมี

ผลให้ผู้กระทำผิดที่รับสารภาพนั้นได้รับโทษน้อยลง ซึ่งก็ยังไม่มีการปฏิบัติเกี่ยวกับเรื่องนี้มาก่อน จึงมีแต่ประเด็นที่ว่า คำรับสารภาพที่ไม่ได้กระทำโดยใจสมัคร ศาลไม่รับฟังยืนยันจำเลย แม้จะเป็นเรื่องของขั้นตอนในชั้นสอบสวน แต่ในชั้นพิจารณาถ้าจำเลยให้การรับสารภาพโดยไม่สมัครใจแล้วศาลก็คงไม่รับฟังคำรับสารภาพนั้นลงโทษจำเลยเช่นกัน

จึงยังคงเป็นข้อสงสัยอยู่ว่าศาลไม่รับคำให้การนั้นเสียเลย หรือไม่รับฟังมีน้ำหนักลงโทษจำเลย แต่ในทางพิจารณาแล้วถ้าศาลพิจารณาว่าจำเลยเป็นผู้กระทำผิดก็จะพิจารณาจากพยานหลักฐานโจทก์ที่นำมาพิสูจน์ว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดจริง

ส่วนขั้นตอนการกำหนดโทษก็ควรนำเรื่องที่ว่าจำเลยให้การรับสารภาพมาวินิจฉัยลดโทษด้วย จึงน่าจะสรุปได้ว่า ศาลคงรับฟังคำรับสารภาพไว้ แต่ถ้าเป็นคำรับสารภาพที่ไม่ได้เป็นความสมัครใจศาลจะไม่รับฟังมีน้ำหนักว่าจำเลยกระทำผิดจนพิพากษาลงโทษจำเลย แต่คำให้การนั้นศาลรับพิจารณาเป็นเหตุบรรเทาโทษได้

สำหรับการดำเนินกระบวนการวิธีการดำเนินการต่อของคำรับสารภาพนั้น ควรจะเป็นหน้าที่ของพนักงานสอบสวนร่วมกับพนักงานอัยการ เนื่องจากจะเป็นกระบวนการขั้นก่อนฟ้อง เพียงแต่ในประเทศไทยเราแยกการปฏิบัติ ดังนั้นจึงควรทำงานประสานกันในเรื่องการตัดสินใจและคำแนะนำ ในขณะที่การดำเนินคดีในชั้นนี้มีส่วนในการใช้อำนาจบริหารอยู่ด้วยส่วนหนึ่งเพื่อกลับมองว่าจะนำคดีได้ขึ้นสู่การพิจารณาของศาล เพราะการฟ้องร้องผู้ใดจะต้องมีวัตถุประสงค์ ดังนั้นจึงเป็นดุลพินิจของพนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการที่จะเลือกฟ้องหรือไม่ฟ้องในข้อหาใด โดยมีเหตุอันสมควร

สำหรับศาลควรเข้ามาดูแลมาตรการที่เกิดขึ้นจากวิธีการต่อของคำรับสารภาพทั้งในขั้นตอนก่อนการฟ้องและหลังการฟ้องเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่คู่กรณี ดังนั้น หน้าที่สำคัญที่ศาลจะเข้ามาเกี่ยวข้องกับคำรับสารภาพคือเมื่อมีพนักงานอัยการมีคำร้องขอให้ศาลไต่สวนข้อตกลงในการต่อของคำรับสารภาพ ศาลจะต้องชี้แจงและอธิบายผลที่เกิดขึ้นจากวิธีการนี้จะมีผลต่อผู้ต้องหาอย่างไร และผู้ต้องหาสิทธิอย่างไรที่จะไม่ต้องต่อของด้วย และการต่อของนี้ไม่ผูกมัดศาล ศาลจะไม่ผูกพันกับข้อตกลงนี้ เมื่อผู้ต้องหาหรือจำเลยยังคงยืนยัน ศาลก็ควรรับรองการมีอยู่ของข้อตกลงนี้ไว้ ส่วนในชั้นพิจารณาพยานหลักฐานที่ได้มาอย่างไรนั้นจะรับฟังหรือไม่นั้นเป็นอีกขั้นตอนหนึ่งต่างหาก ส่วนข้อตกลงดังกล่าวนี้จะเข้ามาสู่การใช้ดุลพินิจของศาลอีกครั้งในขั้นตอนของการกำหนดโทษ เพราะมีการปฏิบัติตามข้อตกลงในการเจรจาต่อรองระหว่างเจ้าพนักงานกับจำเลยอย่างไรบ้างเพื่อศาลจะสามารถวางโทษได้เหมาะสมยิ่งขึ้น โดยอาจจะต้องพิจารณาประกอบคำขอให้ลงโทษที่พนักงานอัยการเสนอแนะวิธีการลงโทษมาในคำฟ้องซึ่งมาจากข้อตกลงในการต่อของคำรับสารภาพ

พยานหลักฐานที่ได้นั้น ถ้าเป็นคำให้การหรือคำรับสารภาพเป็นคำพูดยังคงเป็น ปัญหาอยู่ที่ว่ารับฟังได้หรือไม่ได้ ที่ว่ารับฟังไม่ได้นั้นรับฟังไม่ได้เอาเสียเลยหรือไม่รับฟังเป็นเฉพาะที่เป็นผลร้ายกับจำเลย (รับฟังมาลงโทษ) ซึ่งพิจารณาบทบัญญัติของกฎหมายและคำอธิบายตามแนวทางคำพิพากษาแล้ว เห็นว่าศาลรับฟังคำรับสารภาพเช่นนั้น แต่จะรับฟังเฉพาะแต่คำรับสารภาพมาลงโทษจำเลยไม่ได้

แนวทางคำพิพากษาที่ผ่านมาจะถือว่าคำให้การรับสารภาพที่เกิดจากการให้สัญญา ชูเชิญ หลอกลวง หรือกระทำมิชอบประการใด เพื่อให้ผู้ต้องหาให้การในเรื่องที่ต้องหา นั้น เป็นคำรับสารภาพโดยไม่สมัครใจ ไม่สามารถรับฟังลงโทษจำเลยได้ซึ่งไม่ได้กล่าวลวงไปถึงว่าผู้ต้องหาได้รับการคุ้มครองสิทธิอย่างครบถ้วนแล้วหรือไม่ สิทธิที่เวลานี้คือ สิทธิที่จะไม่ให้การเป็นหน้าที่โจทก์ที่จะต้อง พิสูจน์ความผิดจำเลย, จำเลยได้ทราบข้อกล่าวหาอันเป็นพฤติการณ์แห่งการกระทำผิดอย่างชัดเจนแล้ว, จำเลยทราบถึงโทษสูงสุดและต่ำสุดสำหรับข้อกล่าวหาอันนั้น, จำเลยได้ทราบถึงวิธีการต่อรองคำรับสารภาพและผลจากการดำเนินการของรัฐที่จำเลยจะได้รับถ้ามีการต่อรองคำรับสารภาพกับจำเลย ซึ่งจำเลยมีสิทธิไม่ต่อรองคำรับสารภาพเลยก็ได้, จำเลยได้มีโอกาสพบและปรึกษาทนายความที่มีความรู้และเชื่อถือได้ เมื่อได้ปฏิบัติเช่นนี้กับจำเลยแล้ว น่าจะถือว่าเป็นทางเลือกที่ตัวผู้ต้องหาหรือจำเลย จะได้มีโอกาสตัดสินใจโดยอิสระที่จะเลือกรับสารภาพและต่อรองคำรับสารภาพกับรัฐ หรือจะเลือกที่จะปฏิเสธหรือไม่ให้การ ดังนั้นเมื่อได้ให้การคุ้มครองสิทธิจำเลยอย่างครบถ้วนแล้ว คำรับสารภาพของจำเลยจึงน่าจะถือได้ว่าเป็นการรับสารภาพโดยสมัครใจ และรับฟังคำรับสารภาพนั้นเป็นพยานหลักฐานได้

แต่ถ้าเป็นหลักฐานอื่นที่ได้มาเพราะเหตุที่มีการต่อรองคำรับสารภาพนั้น ศาลยังคงรับฟังพยานหลักฐานนั้นถ้าเป็นการที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยนำเจ้าพนักงานไปค้นและยึด เอกสารสิ่งของมาเป็นพยานหลักฐาน เพราะถือว่าไม่เป็นพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นโดยมิชอบ

แต่จากการต่อรองคำรับสารภาพนั้นมีผลให้เกิดพยานหลักฐานขึ้นภายหลังจากการที่ต่อรองคำรับสารภาพด้วย เช่นการล่อซื้อ การดักฟังโทรศัพท์ เป็นต้น พยานหลักฐานที่เกิดขึ้นนี้ถือว่าเป็นพยานหลักฐานที่รับฟังได้หรือไม่ ก็ยังไม่มีการปฏิบัติมาก่อน ถ้าจะวิเคราะห์ว่าพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นมาภายหลังนั้น เป็นสิ่งที่มีอยู่ในความคิดหรือเจตนาดั้งเดิมของผู้กระทำผิดอื่นอยู่แล้ว เพียงแต่การต่อรองคำรับสารภาพของผู้ต้องหาที่รัฐ ทำให้สามารถได้พยานหลักฐานที่เป็น รูปธรรม ของความคิดกระทำผิดดังกล่าวออกมา ก็น่าจะถือว่าเป็นพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นโดยชอบ โดยถือว่าเป็นวิธีการแสวงหาพยานหลักฐานอย่างหนึ่งที่สำคัญสำหรับการดำเนินคดีอาญาเสพติด

กล่าวโดยสรุป การต่อรองคำรับสารภาพเป็นมาตรการที่มีใช้อย่างเปิดเผยในสหรัฐอเมริกา โดยใช้กับวัตถุประสงค์ในการดำเนินคดีที่มีความหลากหลาย การนำวิธีการต่อรองคำรับสารภาพมาใช้ในคดีอาชญากรรม โดยกำหนดวัตถุประสงค์เพื่อขยายมาตรการแสวงหาพยานหลักฐานจึงเป็นส่วนหนึ่งของวัตถุประสงค์ของการต่อรองคำรับสารภาพ แต่ผลของการต่อรองคำรับสารภาพที่ปรากฏต่อศาลคือ เมื่อจำเลยให้การรับสารภาพศาลสามารถพิพากษาได้โดยไม่ต้องสืบพยาน ส่วนรัฐจะได้ประโยชน์อย่างไรจากความร่วมมือของจำเลยนั้นศาลจะไม่รับรู้หรือมีส่วนเกี่ยวข้องด้วย เพียงแต่ถ้ามีการต่อรองคำรับสารภาพแล้วมีการเปลี่ยนแปลงข้อหาเป็นอย่างไร หรือสัญญาแนะนำให้ศาลลงโทษอย่างไร ศาลจะรับรองการมีอยู่ของข้อตกลงเฉพาะเรื่องข้อหา หรือโทษ ให้กับผู้ต้องหาหรือจำเลยเท่านั้น โดยเมื่อผู้ต้องหาให้การรับสารภาพ ศาลจะอธิบายสิทธิตามกฎหมายให้ทราบเพื่อให้แน่ใจว่าจำเลยได้รับทราบสิทธิดีแล้วและให้การรับสารภาพ

แต่สำหรับประเทศไทยแล้ว ระเบียบวิธีพิจารณาในปัจจุบันมีความแตกต่าง คำรับสารภาพจะต้องเป็นคำรับโดยสมัครใจจึงจะลงโทษได้ และก็ได้ลงโทษได้ทันทีที่ทุกความผิดเหมือนอย่างในสหรัฐอเมริกา การต่อรองลดข้อหาหรือลดโทษถือว่าการจงใจทำให้คำรับสารภาพนั้นไม่ได้เกิดขึ้นจากความสมัครใจเพราะเป็นคำรับสารภาพที่ไม่ได้มีการคุ้มครองสิทธิในการต่อสู้คดีให้กับผู้ต้องหาหรือจำเลยอย่างเพียงพอที่จะตัดสินใจให้การรับสารภาพหรือปฏิเสธ แต่ถ้าเป็นการดำเนินมาตรการอย่างอื่นเพื่อให้ได้พยานหลักฐานถ้าไม่ได้เกิดขึ้นเพราะการกระทำโดยมิชอบ ศาลก็ยังคงรับฟังเป็นพยานหลักฐานได้ ส่วนประเด็นที่ว่าถ้ามีการต่อรองคำรับสารภาพเพื่อวัตถุประสงค์ในการแสวงหาพยานหลักฐานดำเนินคดีกับผู้กระทำผิดอื่นนั้นในเมื่อพนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการดำเนินคดีตามหลักดุลพินิจเมื่อมีเหตุอันควรก็น่าจะต่อรองได้ แต่ศาลควรเป็นหลักในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพให้กับจำเลย ศาลจึงไม่ผูกพันกับข้อตกลงดังกล่าว เพียงแต่ศาลควรรับรองการมีอยู่ของข้อตกลงนั้นเพื่อมิให้จำเลยต้องเสียเปรียบ ส่วนพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นภายหลังการต่อรองคำรับสารภาพนั้นก็คงต้องดูว่าเป็นการ ทำให้พยานหลักฐานเกิดขึ้นมาใหม่ หรือทำให้ปรากฏขึ้นมา ซึ่งหากมีการนำวิธีการนี้มาใช้ปฏิบัติจริงก็คงจะต้องนำมาพิจารณาเป็นเรื่องสำคัญ เพราะการต่อรองคำรับสารภาพในคดีอาชญากรรม จะบรรล่วัตถุประสงค์หรือไม่ขึ้นขึ้นอยู่กับว่า สามารถหาพยานหลักฐานที่เมื่อได้มาแล้วศาลจะรับฟังพิจารณาลงโทษผู้กระทำผิด หากพยานหลักฐานที่ได้มานั้นไม่สามารถรับฟังได้การต่อรองคำรับสารภาพในคดีอาชญากรรมเช่นนี้ก็จะไม่มีประโยชน์อันใดเลย

5.2 ข้อเสนอแนะ

การนำวิธีการหรือมาตรการทางกฎหมายของประเทศอื่นมาใช้กับประเทศไทยเรานั้น เราจำเป็นจะต้องศึกษาถึงระบบกฎหมาย และปัญหาของสภาพสังคม รวมทั้งปัญหาในกระบวนการพิจารณาความของประเทศนั้นๆ ในประเทศสหรัฐอเมริกา การต่อรองคำรับสารภาพสามารถใช้ได้กับความผิดอาญาทุกประเภท โดยกฎหมายรับรองคำรับสารภาพที่เกิดขึ้นจากวิธีการต่อรองคำรับสารภาพศาลรับฟังโทษจำเลยได้ ในขณะที่การต่อรองคำรับสารภาพส่วนใหญ่ที่เกิดขึ้นมักมีเหตุผลมาจากอุปสรรคในกระบวนการพิจารณา บทตัดพยาน และจำนวนปริมาณคดีที่มีมาาก ทำให้สหรัฐอเมริกาจำเป็นต้องใช้วิธีการต่อรองคำรับสารภาพ แม้จะมีคำวิพากษ์วิจารณ์และคัดค้านจากบรรดานักกฎหมายและนักสิทธิมนุษยชนในหลายๆ เรื่อง แต่ก็ยังจำเป็นต้องใช้เพราะถ้าไม่มีวิธีการที่จะลดปริมาณคดีโดยวิธีการต่อรองคำรับสารภาพเสียแล้ว ระบบการพิจารณาคดีของสหรัฐอเมริกาก็คงต้องล้มลงทั้งระบบ จึงอาจเรียกได้ว่าการใช้วิธีการต่อรองคำรับสารภาพเพื่อให้จำเลยรับสารภาพนั้นยังคงต้องมีอยู่ต่อไปตราบเท่าที่สหรัฐฯ ยังหาวิธีการอื่นที่ดีกว่าไม่ได้ หรือเรียกได้ว่าวิธีการดังกล่าว “เป็นความชั่วร้ายที่จำเป็น¹” ของระบบวิธีพิจารณาความอาญาในประเทศสหรัฐอเมริกา

สำหรับประเทศไทยแล้ว เมื่อมีการพูดถึงเรื่องการจะนำวิธีการต่อรองคำรับสารภาพมาใช้ในประเทศไทย มีนักวิชาการหลายท่านไม่เห็นด้วย

ดร.กิตติพงษ์ กิตยารักษ์ ได้ให้ความเห็นในเรื่องการต่อรองคำรับสารภาพไว้ว่าไม่เห็นด้วยโดยให้ความเห็นว่า " ถ้าจะเอาวิธีการต่อรองคำรับสารภาพมาใช้ในศาลเพื่อจะให้ยุติคดีโดยเร็ว ยกตัวอย่างเช่น การจับกุมคดียาบ้าแล้วต่อรองให้เขารับสารภาพ แทนที่จะให้มีกระบวนการพิจารณาคดีในความผิด เราก็ให้เขารับสารภาพในศาลโดยลดข้อกล่าวหาลงมาแล้วให้รับสารภาพลงโทษไปทันที ซึ่งตรงนั้นเห็นว่าเป็นอันตราย เพราะ Plea Bargaining ในระบบ Common Law ก็ถูกโจมตีอยู่แล้วว่าจะเป็นการให้ความเป็นธรรมแก่จำเลยเพียงพอมหรือไม่ ทั้งๆที่เขา มีระบบ public defender มีระบบที่กันเจ้าหน้าที่ตำรวจที่ประพฤติมิชอบโดยเคร่งครัด เขามีระบบนั้นอยู่แล้ว ยังมีการวิพากษ์วิจารณ์ว่ามีความกดดันที่จะให้จำเลยรับสารภาพในสิ่งที่เขาไม่ได้ทำ

¹ วิชัย วิวิตเสวี ,ผู้พิพากษาศาลฎีกา, บรรยายใน "การประชุมเชิงปฏิบัติการเกี่ยวกับการนำวิธีการต่อรองโทษ (Plea Bargaining) มาใช้ในประเทศไทย : กรณีศึกษาคดียาเสพติด" เมื่อวันที่ 26 กรกฎาคม 2543 ณ โรงแรมเจ้าพระยาปาร์ค ห้องเจ้าพระยาบอลรูม

แต่ถ้ามาดูในประเทศไทย ผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่ได้รับความช่วยเหลือ เพราะระบบของเรายังเป็นกึ่งไต่สวนอยู่ ไม่ใช่ระบบที่ให้ต่อสู้โดย 2 ข้างเท่าเทียมกัน ยังเป็นไต่สวนแบบกลายๆ ในขณะเดียวกันเขาก็ไม่มีสิทธิมีทนายอย่างเต็มที่ เพราะฉะนั้นมันก็จะ เป็นบรรยากาศที่อาจจะช่วยตั้งแต่นั้น ตำรวจอัยการแล้ว พอขึ้นศาลแทนที่ศาลจะมาตรวจสอบดูให้ชัดว่าเขาได้รับความเป็นธรรมหรือไม่ ศาลก็มีหน้าที่มารับคำสารภาพซึ่งเขาถูกปิดประตูตีแมวส่งไปจำคุก ซึ่งผมไม่เห็นด้วยในแง่ นั้น เพราะผมคิดว่าถ้าใน ส่วนความอันหลังนี้จะทำให้เกิดความยุติธรรมมากขึ้น เพราะว่าศาลควรจะมีหน้าที่ในทางไม่ให้คนบริสุทธิ์ต้องเข้าคุก ไม่ใช่มีหน้าที่ในการเคลียร์คดีให้จบเร็ว วัตถุประสงค์หลักของศาลไม่ใช่ให้คดีจบให้เร็ว แต่ต้องให้ความยุติธรรม เพราะฉะนั้นถ้าเราไปคิดเรื่องคดีล้นศาลมากเกินไป แล้วไปแก้ด้วยวิธีนี้ก็เหมือนกับการเกาไม่ถูกที่คัน แต่ถ้าจะนำวิธีการต่อรองคำรับสารภาพมาใช้ในลักษณะของการหาพยานหลักฐาน หรือการเป็นพยานนั้น เห็นว่าเป็นวิธีการที่มีประโยชน์ และควรกระทำ เพราะมี ฉะนั้นแล้วในการดำเนินคดีสำคัญๆ ไม่ได้แน่²

ดังนั้นหากจะพิจารณานำวิธีการต่อรองคำรับสารภาพอย่างในสหรัฐอเมริกามาใช้ในประเทศไทย จะต้องคำนึงถึงความจำเป็นว่าเรามีสภาพปัญหาอย่างสหรัฐฯ หรือไม่ และกฎหมายของเราคู่คุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาดีเพียงพอหรือไม่ จำเลยได้มีโอกาสได้รับคำแนะนำในการต่อสู้คดีเพียงพอหรือไม่ จึงเห็นว่าในขณะนี้การนำวิธีการต่อรองคำรับสารภาพเพื่อให้ศาลพิพากศาลลงโทษได้ทันที ไม่ควรนำมาใช้ในประเทศไทย เพราะปัญหาคดีล้นศาลของเรายังไม่เป็นปัญหาถึงขนาดที่ต้องใช้วิธีการดังกล่าว

ข้อเสนอแนะการต่อรองคำรับสารภาพโดยที่ยังคงบังคับใช้กฎหมายที่ใช้อยู่ในปัจจุบัน

1) ข้อเสนอแนะขั้นตอนการต่อรองคำรับสารภาพ

ปัญหาคดีอาชญากรรมที่แพร่ระบาดอยู่ในปัจจุบัน จำเป็นจะต้องมีมาตรการที่สามารถแสวงหาพยานหลักฐาน เพื่อลงโทษผู้กระทำผิดที่อยู่เบื้องหลังให้ได้ วิธีการต่อรองคำรับสารภาพตามความหมายนี้ จึงควรที่จะนำมาบังคับใช้ให้ตรงกับสภาพปัญหาที่แท้จริง โดยที่ระบบวิธีพิจารณาความอาญาของไทยที่บังคับใช้อยู่ ก็สามารถเข้ากับวิธีการต่อรองคำรับสารภาพได้ซึ่งสามารถทำได้ 3 วิธีคือ

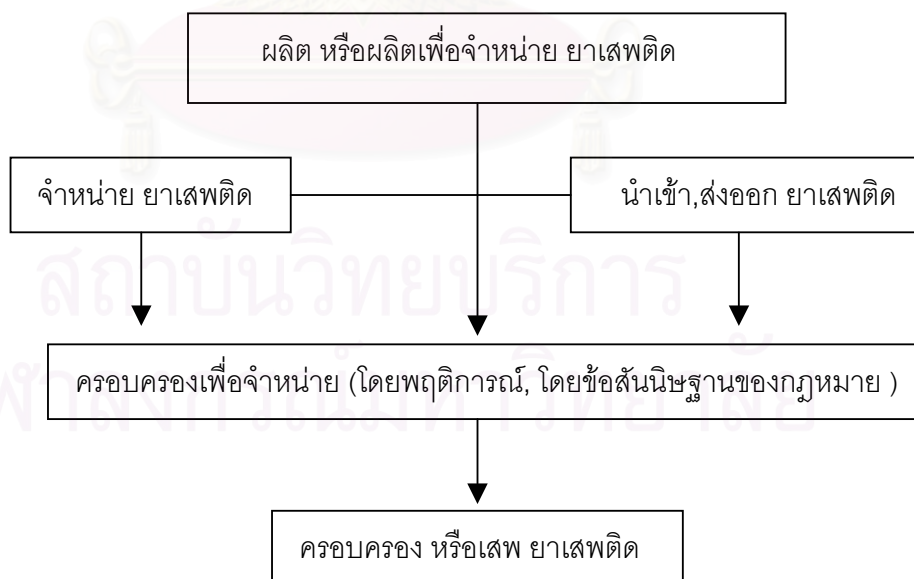
² สัมภาษณ์ กิตติพงษ์ กิตยารักษ์ , ผู้อำนวยการสถาบันกฎหมายอาญา สำนักงานอัยการสูงสุด ,19 มกราคม 2544.

วิธีการแรก การต่อรองคำรับสารภาพโดยการเปลี่ยนแปลงหรือลดข้อกล่าวหา

ซึ่งมาจากการดำเนินคดีกับผู้ต้องหาที่มีพยานหลักฐานเพียงพอดำเนินคดีกับตัวผู้ต้องหา เมื่อพนักงานอัยการฟ้องในข้อหาต่ำเป็นดุลพินิจที่พนักงานอัยการจะทำได้ และจำเลยรับสารภาพเสียแล้ว ไม่ว่าจะศาลจะรับฟังคำรับสารภาพของจำเลยหรือไม่ เพราะเหตุว่าเป็นคำรับสารภาพโดยไม่สมัครใจก็ตาม แต่ถ้าโจทก์มีพยานหลักฐานรับฟังได้ว่าจำเลยได้กระทำความผิดจริงตามฟ้อง ศาลก็ต้องผูกพันตัดสินโทษตามข้อหาในฟ้อง³ ส่วนข้อตกลงที่มีการเจรจาต่อรองระหว่างอัยการกับจำเลยไม่เป็นข้อบังคับให้ศาลต้องผูกพันและบังคับให้ตามสัญญา นั้น แต่ศาลอาจนำมาประกอบดุลพินิจในการกำหนดโทษว่าจำเลยรับสารภาพและเป็นประโยชน์ต่อการพิจารณา โดยลดโทษให้กับจำเลย

วิธีการในการต่อรองคำรับสารภาพโดยการเปลี่ยนแปลงหรือลดข้อกล่าวหา จะต้องพิจารณาจากองค์ประกอบความผิดและข้อเท็จจริงในการกระทำความผิดของผู้ต้องหา ซึ่งการกระทำความผิดยาเสพติดในหลายฐานความผิด โดยเฉพาะความผิดที่เป็นข้อหาหนักจะเป็นความผิดที่ซ้อนทับกับความผิดที่เป็นข้อหาซึ่งเบากว่าเอาไว้ เช่นในความผิดฐานจำหน่ายยาเสพติด จะมีการกระทำความผิดฐานครอบครองยาเสพติดอยู่ก่อนเสมอ ซึ่งอาจไล่เรียงแผนภูมิองค์ประกอบความผิดที่ซ้อนทับในความผิดฐานต่างๆ ได้ดังนี้

ฐานความผิด



³ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 192

จากแผนภูมิดังกล่าวแสดงให้เห็นความสัมพันธ์ขององค์ประกอบความผิดที่มีความซับซ้อนกันอยู่ในแต่ละฐานความผิด การต่อรองคำรับสารภาพเพื่อลดหรือเปลี่ยนแปลงข้อกล่าวหาในความผิดยาเสพติด จึงต้องอยู่บนพื้นฐานของพฤติการณ์ที่เป็นความผิดของความผิดแรกเริ่มที่ผู้ต้องหาถูกดำเนินคดี เพราะการนำสืบพยานหลักฐานพิสูจน์ความผิดฐานใดจะต้องมีการกระทำอันเป็นองค์ประกอบความผิดฐานนั้นจึงจะรับฟังลงโทษได้ มิใช่ว่าจะฟ้องความผิดฐานหนึ่งแล้วนำสืบพยานหลักฐานเป็นอย่างอื่นซึ่งถ้าเป็นเช่นนั้นก็ฟังได้ว่าจำเลยไม่ได้กระทำความผิดตามฟ้องต้องยกฟ้องไป

ยกตัวอย่างเช่น ผู้ต้องหาถูกจับกุมในความผิดฐานมียาเสพติดให้โทษประเภทยาบ้า มีปริมาณสารบริสุทธิ์เกิน 100 กรัม ไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่ายโดยไม่ได้รับอนุญาต อันเป็นความผิดตาม พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ.2522 มาตรา 15 วรรคสอง, 66 วรรคสอง และตามบัญชีท้ายประกาศกระทรวงสาธารณสุข ฉบับที่ 135 พ.ศ.2539 เรื่องระบุชื่อและประเภทยาเสพติดให้โทษตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ.2522 ลำดับที่ 20 (เมทแอมเฟตามีน) ความผิดดังกล่าว ระวังโทษจำคุกตลอดชีวิตหรือประหารชีวิต

การต่อรองข้อกล่าวหาในกรณีนี้สามารถเปลี่ยนแปลงเป็นความผิดฐานครอบครองยาเสพติดให้โทษเพื่อจำหน่ายตาม มาตรา 66 วรรคแรกได้ เพราะเหตุว่ามีพฤติการณ์อันเป็นองค์ประกอบความผิดอย่างเดียวกัน แตกต่างที่บทกำหนดโทษสำหรับยาเสพติดของกลางตามมาตรา 66 วรรคแรก ถ้าคำนวณเป็นสารบริสุทธิ์ไม่เกินหนึ่งร้อยกรัม ระวังโทษตั้งแต่ ห้าปีถึงจำคุกตลอดชีวิต ซึ่งพนักงานอัยการสามารถขอให้ลงโทษตามวรรคแรกได้ แม้ในขณะการนำสืบพยานหลักฐานต่อศาลจะปรากฏว่ายาเสพติดของกลางมีปริมาณสารบริสุทธิ์เกิน 100 กรัมก็ตาม แต่ก็เป็นเรื่องที่โจทก์ไม่ได้ประสงค์ให้ลงโทษ (ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 192) ศาลจะลงโทษในบทหนักซึ่งเป็นผลร้ายต่อจำเลยเสียเองไม่ได้ เพราะไม่ใช่เป็นเรื่องที่โจทก์ประสงค์ให้ลงโทษ

โดยในเบื้องต้นเมื่อมีการจับกุมดำเนินคดีในข้อกล่าวหากับผู้ต้องหา เมื่อพนักงานสอบสวนได้แจ้งข้อกล่าวหาให้ทราบแล้ว สอบถามคำให้การของผู้ต้องหาและถ้าเห็นว่าผู้ต้องหาจะสามารถต่อรองคำรับสารภาพโดยเป็นประโยชน์ต่อการใช้มาตรการปราบปรามยาเสพติด ก็จะปรึกษารอหรือไปยังพนักงานอัยการเพื่อร่วมการต่อรองคำรับสารภาพ หากพนักงานอัยการเห็นชอบ ก็จะดำเนินการสอบสวนไปตามปกติ เนื่องจากการต่อรองโดยวิธีการเปลี่ยนแปลงข้อกล่าวหาในองค์ประกอบการกระทำผิดยังต้องขึ้นอยู่กับพฤติการณ์การกระทำผิดของผู้ต้องหา และเมื่อการสอบสวนเสร็จสิ้นแล้วก็就会有ความเห็นควรสั่งไม่ฟ้องในข้อกล่าวหาแรกเริ่ม และมีความเห็นควรสั่งฟ้องในข้อกล่าวหาใหม่ที่ได้มีการสอบสวนไว้ เสนอพนักงานอัยการเพื่อฟ้องคดีที่มีการเปลี่ยนแปลงข้อกล่าวหา

แต่ถ้าเป็นการเปลี่ยนแปลงข้อกล่าวหาต่างกรณีตัวอย่าง ข้อกล่าวหายังคงเป็นข้อกล่าวหาเดิม เพียงแต่บทกำหนดโทษมีความแตกต่างกันจึงไม่จำเป็นต้องมีความเห็นสิ่งไม่พึงเพราะมิได้มีการเปลี่ยนแปลงข้อกล่าวหา แต่เป็นการฟ้องขอให้ลงโทษในบทบัญญัติที่มีโทษเบากว่า

ข้อดี คือ

1) เป็นวิธีที่มีความแน่นอน เพราะเมื่ออัยการฟ้องขอให้ลงโทษในข้อหาใดแล้ว ศาลต้องพิจารณาตามนั้น จะลงโทษสูงกว่าที่ขอไม่ได้

2) วิธีการลดหรือเปลี่ยนแปลงข้อกล่าวหานี้สามารถใช้ได้ผลดีเมื่อศาลไม่อาจใช้ดุลพินิจกำหนดโทษที่เหมาะสมให้กับจำเลยได้เพราะกฎหมายกำหนดโทษไว้สูงเกินไป เช่นข้อหาจำหน่ายยาเสพติดให้โทษประเภท 1 ปริมาณเกินหนึ่งร้อยกรัม ต้องระวางโทษจำคุกตลอดชีวิต หรือประหารชีวิต ดังนั้นแม้ศาลจะมีเหตุบรรเทาโทษอย่างไร้ก็แล้วก็ไม่เกินกึ่งหนึ่งคือ จำคุก 50 ปี ซึ่งศาลไม่อาจลดโทษให้ต่ำกว่านี้ได้อีกแล้ว

3) วิธีการนี้ศาลไม่ต้องรับผิดชอบต่อความผิดพลาดที่เกิดขึ้น หากมีการต่อรองแล้วไม่ได้ผลดีในการแสวงหาพยานหลักฐาน ศาลคงพิพากษาคัดสินเฉพาะที่โจทก์ฟ้องเข้ามา ถ้าฟังได้ว่าพยานหลักฐานมีน้ำหนักเพียงพอว่าจำเลยกระทำผิดจริง ก็พิพากษาคัดสินตามคำฟ้องของอัยการโจทก์

ข้อเสีย คือ

1) ถ้าใช้วิธีการนี้ ก็เสมือนเป็นการบีบบังคับให้ศาลต้องทำหน้าที่เสมือนเป็น "ตรายาง" พิจารณาจากพยานหลักฐานที่อัยการเสนอ และคำฟ้องที่ขอให้ลงโทษเท่านั้น

ข้อจำกัด การเปลี่ยนแปลงหรือลดข้อกล่าวหานี้ ข้อกล่าวหาที่ถูกเปลี่ยนแปลงมาใหม่นี้ยังคงจำกัดอยู่กับพฤติการณ์การกระทำความผิดของผู้ต้องหาอยู่ เช่นความผิดฐาน "ผลิต" ยาเสพติด ไม่สามารถเปลี่ยนแปลงเป็นความผิดฐานจำหน่ายยาเสพติดให้โทษได้ เพราะมีองค์ประกอบความผิดที่แตกต่างกัน แต่ในความผิดบางฐานที่ความผิดฐาน จำหน่ายยาเสพติดให้โทษประเภท 1 มีปริมาณสารบริสุทธิ์เกิน 100 กรัม อัยการการฟ้องเพียงจำหน่ายยาเสพติดให้โทษประเภท 1 ตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ.2522 มาตรา 66 วรรคหนึ่งได้ เพราะข้อเท็จจริงในการกระทำผิดเป็นอย่างเดียวกัน แต่ขอให้ลงโทษในฐานะความผิดที่ต่ำกว่าคือมีโทษจำคุกตั้งแต่ห้าปีถึงจำคุกตลอดชีวิต เป็นต้น

ความเห็นของผู้ทำวิทยานิพนธ์ ไม่เห็นด้วยกับวิธีการนี้ เพราะเป็นการที่เจ้าพนักงานใช้ดุลพินิจในการเปลี่ยนแปลงข้อกล่าวหา จึงมุ่งแต่การแสวงหาพยานหลักฐานเป็นหลัก อาจไม่ให้

ความคุ้มครองสิทธิผู้ต้องหาอย่างเพียงพอ ควรที่จะศาลให้ได้มีโอกาสตรวจสอบและรับรองสิทธิของผู้ต้องหา เพื่อที่จะได้ไม่ถูกเจ้าพนักงานเอาเปรียบจากวิธีการต่อรองคำรับสารภาพ

วิธีการที่สอง การต่อรองคำรับสารภาพโดยวิธีการต่อรองเพื่อเสนอขอให้ศาลลงโทษสถานเบากับจำเลยที่ทำการต่อรองคำรับสารภาพ

โดยอัยการจะฟ้องผู้กระทำผิดในข้อหาเดิม และ มีขั้นตอนที่พนักงานอัยการจะต้องรองกับผู้ต้องหาที่ให้ความร่วมมือและรับสารภาพ โดยให้สัญญาว่าจะขอให้ศาลลงโทษในสถานเบาให้ และเมื่อมีการฟ้องร้องดำเนินคดีในขั้นตอนการสืบพยาน อัยการจะเสนอพยานหลักฐานที่เป็นประโยชน์ต่อผู้ต้องหา เช่น นำสืบพนักงานสอบสวนถึงพฤติการณ์ที่ผู้ต้องหาให้ความร่วมมือในการดำเนินคดียาเสพติดได้ผลอย่างไร และเสนอแนะให้ศาลลงโทษสถานเบาสำหรับความผิดในคำฟ้องนั้น

ส่วนในคำฟ้องนั้นโดยปกติพนักงานอัยการไม่มีหน้าที่เสนอแนะวิธีการลงโทษต่อศาล ทั้งรายละเอียดในคำฟ้องตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 158 ก็มีได้กำหนดว่า อัยการจะใส่ความเห็นการลงโทษมาในคำฟ้องด้วย แต่ถ้าพิจารณาจาก มาตรา 159 เป็นการฟ้องขอให้เพิ่มโทษจำเลย ซึ่งสามารถกล่าวมาในฟ้องได้ แสดงให้เห็นว่าแม้จะไม่บัญญัติในรายละเอียดการฟ้อง ตามมาตรา 158 ก็ตามถ้าเป็นการฟ้องที่ถูกต้องแล้ว คำขอท้ายคำฟ้องเพื่อเสนอแนะวิธีการลงโทษจำเลยต่อศาล ก็ไม่ทำให้คำฟ้องเสียไป จึงระบุเพิ่มเติมเข้าไปในคำฟ้องได้ ซึ่งคำขอให้เพิ่มโทษนั้นเป็นมาตรการบังคับให้ศาลต้องเพิ่มโทษเมื่อเข้าหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนด แต่การขอให้ศาลใช้ดุลพินิจลงโทษตามคำแนะนำของพนักงานอัยการนั้นไม่มีบทบัญญัติกฎหมายบังคับให้ศาลต้องพิพากษาตามนั้น ศาลจึงมีอิสระที่จะบังคับให้หรือไม่บังคับให้ตามคำแนะนำของพนักงานอัยการก็ได้

ข้อดี คือ

1) ศาลมีโอกาสใช้ดุลพินิจในการรับฟัง และพิเคราะห์พยานหลักฐานได้อย่างเต็มที่ ไม่ต้องพิจารณาเฉพาะที่อัยการฟ้องในข้อหาต่ำที่บังคับให้ศาลต้องมีคำพิพากษานั้น

ข้อเสีย คือ

1) ศาลมีหน้าที่ในการรักษาความยุติธรรม และเป็นคนกลาง ดังนั้นการต่อรองคำรับสารภาพระหว่างอัยการกับจำเลย ไม่ผูกพันศาล ศาลอาจไม่บังคับให้ตามที่ตกลงก็ได้ ซึ่งทำให้วิธีการนี้เกิดความไม่แน่นอนว่าจำเลยจะได้รับผลดีจากการต่อรองคำรับสารภาพอย่างไร

2) เมื่อมีความไม่แน่นอนต่อผลที่จำเลยจะได้รับจากการต่อรองคำรับสารภาพ จำเลยอาจไม่ต่อรองคำรับสารภาพด้วย ทำให้วิธีการนี้ล้มเหลว เพราะหลักการสำคัญคือสัญญาต้องเป็นสัญญา เมื่อสัญญาไม่แน่นอนเสียแล้ว ความเชื่อใจไม่เกิดย่อมไม่สามารถร่วมมือกันได้

3) วิธีการนี้มีข้อจำกัดดุลพินิจศาลในการกำหนดโทษ ถ้าศาลรับฟังข้อเสนองของอัยการและข้อตกลงในการต่อรองคำรับสารภาพนั้น แต่ความผิดที่ฟ้องมีอัตราโทษสูง อย่างไรก็ตามเสียศาลก็ไม่สามารถลดโทษได้เกินกึ่งหนึ่งของความผิดที่ฟ้อง

ความเห็นของผู้ทำวิทยานิพนธ์ วิธีการนี้มีการคุ้มครองสิทธิของจำเลยโดยศาลสามารถตรวจสอบและคุ้มครองสิทธิของจำเลยได้ แต่ก็เกิดความไม่แน่นอนถ้าหากว่าศาลไม่เห็นด้วยกับคำแนะนำของพนักงานอัยการ จำเลยก็จะรู้สึกว่ามันถูกหลอกลวงจากรัฐ จึงจำเป็นที่ศาลจะต้องมีการไต่สวนการต่อรองคำรับสารภาพก่อนที่จะมีการดำเนินมาตรการอย่างใดๆตามมา เพื่อให้ผู้ต้องหาได้ทราบถึงผลที่จะเกิดขึ้นจากการใช้วิธีการต่อรองคำรับสารภาพโดยวิธีการที่พนักงานอัยการเสนอแนะวิธีการลงโทษให้กับศาลนั้น ศาลไม่ผูกพันและไม่จำเป็นต้องบังคับให้ตามคำแนะนำที่มีการตกลงกันระหว่างโจทก์กับจำเลย เพื่อให้ผู้ต้องหาจะได้มีโอกาสตัดสินใจที่จะเข้าร่วมทำการต่อรองคำรับสารภาพด้วยวิธีนี้หรือไม่ ถ้าตัดสินใจเข้าต่อรองคำรับสารภาพแล้วไม่ได้รับผลเป็นคำพิพากษาที่ได้รับความปรารถนาจากคำแนะนำของพนักงานอัยการจะได้ไม่รู้สึกว่ามันถูกหลอกลวง

และสำหรับศาลเองแล้ว ถ้าในการไต่สวนข้อตกลงในการต่อรองคำรับสารภาพ และได้แจ้งให้ผู้ต้องหาทราบถึงสิทธิตน และแจ้งให้ทราบถึงอำนาจของศาลที่เป็นอิสระแล้ว เมื่อจำเลยยังคงยืนยันที่จะดำเนินการต่อรองคำรับสารภาพต่อไป ศาลก็ควรจะแจ้งให้จำเลยทราบว่าศาลอาจไม่ตัดสินใจตามที่อัยการร้องขอก็ได้และบันทึกให้ผู้ต้องหารับทราบไว้

แต่ในทางปฏิบัติเพื่อให้เกิดผลในการปฏิบัติในการต่อรองคำรับสารภาพโดยวิธีการนี้ ศาลควรเรียกพนักงานอัยการและทนายความผู้ต้องหาเข้าพบเพื่อให้คำแนะนำหากเห็นว่าผู้ต้องหาจะเสียเปรียบจากวิธีการดังกล่าวก็ให้ทนายจำเลยต่อรองใหม่ หรือถ้าเป็นการต่อรองคำรับสารภาพที่ศาลไม่อาจรับได้ศาลก็จะปฏิเสธการต่อรองคำรับสารภาพนั้นเสีย แต่ถ้าศาลรับข้อตกลงในการต่อรองคำรับสารภาพไว้ ในชั้นพิจารณาคดีศาลก็ควรจะบังคับให้ตามข้อตกลงนั้น ทั้งนี้แม้จะไม่ใช่การบังคับแต่ก็ถือเป็นการให้เกียรติในวิชาชีพซึ่งกันและกัน และเพื่อประโยชน์โดยรวมของกระบวนการยุติธรรม

วิธีการที่สาม คือ การนำวิธีการแรก และวิธีการที่สองมาใช้ร่วมกัน แต่มีข้อจำกัดสำคัญคือ ผลสุดท้ายของวิธีการต่อรองคำรับสารภาพจะอยู่ที่ศาล ใช้ดุลพินิจในการกำหนดโทษกับจำเลยอย่างไร เพราะศาลไม่ผูกพันข้อตกลงระหว่างอัยการกับจำเลย ดังนั้น ถ้าศาลไม่เห็นด้วยกับวิธีการต่อรองคำรับสารภาพเสียแล้วศาลจะไม่รับการต่อรองคำรับสารภาพนั้นไว้ และถึงแม้จะรับไว้ในชั้นของการไต่สวนการต่อรองคำรับสารภาพ แต่ในชั้นพิจารณาศาลก็ยังคงมีอิสระที่จะกำหนดโทษไม่จำเป็นต้องบังคับให้ตามข้อตกลงดังกล่าว จึงมีผลเช่นเดียวกับการใช้วิธีการแรกแต่อย่างเดียว

ความเห็นของผู้ทำวิทยานิพนธ์ เห็นด้วยกับวิธีการนี้ เนื่องจากมีความยืดหยุ่นที่สุด และแก้ไขข้อขัดข้องของทั้งสองวิธีแรกได้ แต่เจ้าพนักงานชั้นก่อนฟ้อง และศาล จะต้องมีความเข้าใจเกี่ยวกับเรื่องที่มีการต่อรองคำรับสารภาพถูกต้องตรงกัน และมีความเห็นไปในทิศทางเดียวกันดังที่ให้ความเห็นไว้ในวิธีการทั้งสองแบบแล้ว

2) การรับฟังพยานหลักฐานที่ได้จากการต่อรองคำรับสารภาพ

มาตรการการรับฟังพยานหลักฐาน แม้การต่อรองคำรับสารภาพจะทำให้ได้พยานหลักฐานที่เกิดขึ้น คาบเกี่ยวระหว่างพยานหลักฐานที่ได้มาโดยชอบ(รับฟังได้) และได้มาโดยไม่ชอบ(รับฟังไม่ได้) แต่เมื่อมีมาตรการดังกล่าวขึ้นมาแล้ว ควรพิจารณาจากความสมัครใจของฝ่ายรัฐและจำเลย โดยพิจารณาจากความบริสุทธิ์ใจ (Goodwill) ในการร่วมมือกันแสวงหาพยานหลักฐานทั้งสองฝ่าย โดยพิจารณาจากสาระหรือเนื้อหาของพยานหลักฐานที่ได้มามากกว่าที่จะมาพิจารณาถึงวิธีการว่ามีการจงใจ เพราะอาชญากรรมยาเสพติด มีการปกปิดซ่อนเร้น ถ้าไม่ใช้วิธีการหาพยานหลักฐานแบบนี้ ก็ไม่สามารถหาพยานหลักฐานมาดำเนินคดีกับตัวการหรือนายทุนที่อยู่เบื้องหลังได้เลย การใช้มาตรการแสวงหาพยานหลักฐานและการรับฟังพยานหลักฐานจึงควรจะต้องสอดคล้องกับลักษณะและประเภทของอาชญากรรม

ดังนั้นจึงควรปรับเปลี่ยนแนวความคิด โดยต้องคำนึงถึงสภาพความจำเป็นของวิธีการแสวงหาพยานหลักฐานกับความผิดประเภทต่างๆ ที่มีลักษณะของความเฉพาะในการกระทำผิดจะไม่สามารถใช้วิธีการแสวงหาพยานหลักฐานตามปกติแบบคดีอาญาทั่วไปมาดำเนินคดีได้โดย และเมื่อพิจารณาจากคุณค่าของพยานหลักฐานในด้านเนื้อหา ถ้าเนื้อหาของพยานหลักฐานไม่ได้เกิดขึ้นโดยเลื่อนลอยไร้เหตุผลหรือเป็นการหลอกลวงให้เกิดการกระทำผิดขึ้น โดยเป็นพยานหลักฐานที่เกิดจากการที่ผู้กระทำมีเจตนากระทำผิดอยู่เดิมแล้ว พยานหลักฐานที่เกิดขึ้นและได้มาใหม่ก็ควรจะได้รับฟังได้ โดยถือว่าวิธีการได้พยานหลักฐานนั้นๆมาเป็นการแสวงหาพยานหลักฐานที่จำเป็นต้องใช้กับการกระทำผิดที่มีลักษณะดังกล่าว

ข้อเสนอแนะถ้าจะมีการปรับปรุงแก้ไขกฎหมาย

1) ควรเพิ่มเติมมาตรการในการต่อรองคำรับสารภาพ ขึ้นมาเป็นกฎหมายเฉพาะ โดยกำหนดให้ คำรับสารภาพที่ได้จากการต่อรองคำรับสารภาพนั้น เป็นคำรับสารภาพที่ถือว่ารับสารภาพโดยสมัครใจ แต่จะต้องเป็นคำให้การหลังจากที่ได้มีการคุ้มครองสิทธิในการต่อสู้คดี และได้รับทราบ

ข้อมูลที่เป็นสำหรับการตัดสินใจอย่างครบถ้วนและเพียงพอแล้ว โดยก่อนที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะให้การ จะต้องได้รับการปฏิบัติดังนี้

ก. ได้รับการแจ้งข้อกล่าวหาซึ่งต้องหาอยู่นั้นโดยอธิบายถึงพฤติการณ์ที่ผู้ต้องหาได้กระทำอันเป็นความผิดตามตัวบทกฎหมาย

ข. ได้รับทราบอัตราโทษสูงสุดและต่ำสุดตามกฎหมาย

ค. ได้รับการแจ้งสิทธิที่จะไม่ต้องให้การอย่างไร และถ้าให้การทำให้การอาชญากรรมเป็นพยานหลักฐานในชั้นศาลได้ ถ้าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่ให้การถือว่าเป็นการปฏิเสธและเป็นหน้าที่ของรัฐที่จะต้องสืบพยานหลักฐานยืนยันว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นผู้กระทำความผิด

ง. ได้รับทราบว่ามีสิทธิที่จะพบและปรึกษาทนายความที่ตนไว้วางใจ และถ้ามีการต่อรอง คำรับสารภาพผู้ต้องหาจะต้องมีทนายความร่วมด้วย

จ. ได้รับทราบวิธีการดำเนินคดีของเจ้าพนักงาน ตลอดจนถึงแนวโน้มของผลที่จะเกิดขึ้นตามคำพิพากษาจากการที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยให้การรับสารภาพ และให้การปฏิเสธ รวมไปถึงผลที่จะเกิดขึ้นจากวิธีการต่อรองคำรับสารภาพ

ง. ได้รับทราบว่า การพิพากษาโทษ เป็นอำนาจสิทธิขาดของศาล โดยศาลมีดุลพินิจอิสระไม่ผูกพันบังคับตามข้อตกลงหรือสัญญาระหว่างฝ่ายเจ้าพนักงานกับฝ่ายของผู้ต้องหาหรือจำเลย

การให้ข้อมูลดังกล่าวเป็นการที่จะให้โอกาสผู้ต้องหาหรือจำเลยได้รับข้อมูลเพื่อจะสามารถใช้พิจารณาญาณในการตัดสินใจที่จะให้การหรือไม่ให้การอย่างไร โดยที่เจ้าพนักงานให้ข้อเท็จจริงซึ่งรัฐมีอำนาจและสามารถกระทำได้ และผู้ต้องหาหรือจำเลยได้รับการคุ้มครองสิทธิโดยปรึกษาทนายความที่ตนไว้วางใจ เพื่อตัดสินใจต่อผู้คดีหรือรับสารภาพ และเมื่อผู้ต้องหาหรือจำเลยให้การรับสารภาพและให้ความร่วมมือกับเจ้าพนักงานในการดำเนินการตามวิธีการต่อรองคำรับสารภาพ ก็จะถือได้ว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นได้ตัดสินใจอย่างมีวิจารณญาณด้วยตนเอง จึงเป็นการกระทำด้วยความสมัครใจของผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้น

2) ในกฎหมายพิเศษดังกล่าว นั้นต้องมีบทบัญญัติเพื่อคุ้มครองจำเลยที่รับสารภาพ เพราะวิธีการต่อรองคำรับสารภาพ โดยกำหนดให้โจทก์จะต้องแถลงพยานหลักฐานก่อนชั้นพิจารณาเพื่อที่ศาลจะได้ตรวจดูพยานหลักฐานว่าโจทก์มีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะฟังลงโทษได้หรือไม่ถ้าไม่มีการต่อรองคำรับสารภาพ และโจทก์ต้องแถลงเหตุผลที่โจทก์ต้องต่อรองคำรับสารภาพกับจำเลย ถ้าศาลเห็นว่าพยานหลักฐานที่โจทก์นำมาเสนอนั้นไม่น่าจะเพียงพอฟังลงโทษจำเลยได้ ให้ศาลแนะนำให้จำเลยถอนคำให้การรับสารภาพที่เกิดจากการต่อรองคำรับสารภาพนั้นเสียได้ แต่ถ้าจำเลยยังคงยืนยันจะรับสารภาพเช่นเดิม ศาลก็ควรเรียกพยานหลักฐานเข้าสืบประกอบ หากเห็นว่าจำเลยไม่ได้

กระทำผิดหรือไม่มีพยานหลักฐานยืนยันการกระทำผิดจริงก็พิพากษายกฟ้องปล่อยจำเลยไป การเรียกดูพยานหลักฐานอาจกระทำได้ในชั้นการยื่นคำฟ้องต่อศาลโดยศาลอาจไต่สวนมูลฟ้องในคดีที่จำเลยรับสารภาพจากวิธีการต่อรองคำรับสารภาพก่อนรับฟ้องได้

3) บทบัญญัติโทษสำหรับผู้กระทำความผิดยาเสพติดมีอัตราโทษที่สูง และไม่มีความยืดหยุ่น จึงทำให้ผู้กระทำผิดที่มีพฤติการณ์หรือสาเหตุในการกระทำผิดที่แตกต่างกัน แต่กระทำผิดในลักษณะที่เหมือนกันต้องรับโทษหนักเท่ากัน ทั้งนี้ก็เพราะความผิดยาเสพติดมักไม่เปิดโอกาสให้ศาลได้ใช้ดุลพินิจในการกำหนดโทษมากนัก เช่น ความผิดฐานจำหน่ายยาเสพติดประเภท 1 กำหนดโทษสูงถึงประหารชีวิต แต่ถ้าพิจารณาจากสภาพการใช้กฎหมายปัจจุบันนักโทษที่ถูกตัดสินประหารชีวิตถูกยิงเป้าไปเท่าไร แสดงให้เห็นถึงสภาพบังคับใช้กฎหมายที่เฟ้อ คือมีโทษแต่โอกาสลงโทษตามนั้นแทบไม่มี จึงควรปรับแก้ไขกฎหมายโดยกำหนดโทษให้เหมาะสมกว่าเดิม ซึ่งเปิดโอกาสให้ศาลได้ใช้ดุลพินิจกำหนดโทษได้เหมาะสมยิ่งขึ้น

เช่น ในพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ.2522 มาตรา 66 ผู้ใดจำหน่าย หรือมีไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่ายซึ่งยาเสพติดให้โทษประเภท 1 มีปริมาณคำนวณเป็นสารบริสุทธิ์ไม่เกินหนึ่งร้อยกรัม ต้องระวางโทษ จำคุกไม่เกิน 50 ปี เป็นต้น

เพราะอย่างไรเสียโทษที่ศาลมักพิพากษาลงโทษจำคุกจำเลยในความผิดฐานจำหน่ายยาเสพติด ที่ปรากฏอยู่ในบัญชีกำหนดอัตราโทษของศาล เมื่อได้ลดโทษแล้วอย่างสูงก็ไม่เกิน 50 ปี และถ้ากำหนดไว้ว่า "จำคุกไม่เกิน.....ปี" ทำให้ศาลสามารถใช้ดุลพินิจได้กว้างมากขึ้น เพราะอย่างไรเสียศาลก็ยังต้องมีบัญชีกำหนดอัตราโทษเป็นสิ่งที่กำกับควบคุม โดยพิจารณาเป็นองค์คณะและบางโอกาสยังปรึกษากับผู้พิพากษาอาวุโสก่อนที่จะมีคำพิพากษา จึงเป็นการช่วยถ่วงดุลพินิจในทางปฏิบัติของศาลอยู่แล้ว ซึ่งทำให้ไม่จำเป็นต้องแก้ไขบทบัญญัติในประมวลกฎหมายอาญาในมาตรา 78 ที่เป็นบทบังคับใช้กับความผิดอาญานั้นมีลักษณะทั่วไปแต่อย่างใด

4) ควรมีการแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 176 ซึ่งควรมีบทบัญญัติว่า "ในชั้นพิจารณาถ้าจำเลยรับสารภาพตามฟ้อง อย่างมีเหตุผลและด้วยความเต็มใจ ให้ศาลไต่สวนคำให้การของจำเลย และคำแถลงใจทักจนฟังได้ว่าจำเลยกระทำผิดจริง ให้ศาลมีคำพิพากษาโดยไม่ต้องสืบพยานหลักฐานต่อไป" (โดยยกเลิกข้อความที่ว่า "เว้นแต่คดีที่มีข้อหาในความผิดซึ่งจำเลยรับสารภาพนั้น กฎหมายกำหนดอัตราโทษอย่างต่ำไว้ให้จำคุกตั้งแต่ห้าปีขึ้นไปหรือโทษสถานที่หนักกว่านั้น ศาลต้องฟังพยานใจทักจนกว่าจะพอใจว่าจำเลยได้กระทำผิดจริง")

โดยมีเหตุผลคือ นอกจากจะทำให้การพิจารณาเสร็จสิ้นไปอย่างรวดเร็ว โดยจะต้องมีมาตรการคุ้มครองสิทธิของจำเลยพอสมควรแล้ว เนื่องจากการสืบพยานจะต้องกระทำโดยเปิดเผย และต่อหน้าจำเลย ดังนั้นบุคคลภายนอกจึงสามารถเข้ารับฟังการสืบพยานในห้องพิจารณาได้

ในการดำเนินคดีอาญาเสพติดนั้น เจ้าพนักงาน ,สายลับผู้ทำการสืบสวนและรวบรวมพยานหลักฐาน จะต้องทำงานที่เกี่ยวข้องกับการแสวงหาพยานหลักฐานอย่างต่อเนื่องต่อไป ความปลอดภัยของเจ้าพนักงานผู้ปฏิบัติหน้าที่อยู่ที่ว่า เป็นความลับมากก็ปลอดภัยมาก ถ้าจะต้องมาเปิดเผยตัวในชั้นศาล เจ้าพนักงานก็ไม่สามารถทำงานต่อไปได้ เพราะถ้ากลับเข้าไปสืบสวนแสวงหาพยานหลักฐานต่อไปก็อันตรายเกินไปและก็มีความเสี่ยงสูง เพราะในการมาเบิกความต่อหน้าจำเลยโดยเปิดเผยนั้นไม่ทราบว่ามีผู้เข้ามาฟังการพิจารณาเป็นผู้ใดเป็นผู้ที่ค้ายาเสพติดอยู่หรือเป็นประชาชนที่สนใจฟังการพิจารณากันแน่

5) ควรกำหนดให้การพิจารณาคดีอาญาเสพติดเป็นการพิจารณาลับ

ในคดีที่พนักงานอัยการเห็นว่ามีความซับซ้อน และมีความเกี่ยวข้องกับผู้กระทำความผิดอื่นที่ยังไม่ถูกจับกุมดำเนินคดี และเจ้าพนักงานยังคงสืบสวนติดตามอยู่ พนักงานอัยการควรมีคำร้องขอให้ศาลพิจารณาคดีนั้นให้เป็นการพิจารณาลับ

โดยมีเหตุผลที่ เจ้าพนักงานจะต้องใช้วิธีการสืบสวนมาเป็นระยะเวลาอันยาวนาน มีการติดต่อกับผู้กระทำความผิดอย่างไร เปรียบเสมือนเป็นศาสตร์ในการค้นหาความจริงอย่างหนึ่ง แต่ถ้าสืบพยานในห้องพิจารณาปกติที่เปิดเผย ข้อเท็จจริงเหล่านี้ก็เผยแพร่ออกไปสู่บุคคลภายนอก ซึ่งมีทั้งคนดีและผู้กระทำผิด ทำให้ผู้กระทำผิดปรับเปลี่ยนรูปแบบการกระทำผิด และเห็นช่องทางที่จะหลุดรอดหากถูกดำเนินคดี โดยศึกษาจากคำเบิกความของเจ้าหน้าที่ในการสืบสวนจับกุมที่ดี จากพิพากษาที่พิพากษาลงโทษก็ดี หรือพิพากษายกฟ้องก็ดี เพื่อจะได้เตรียมหลักฐานหรือช่องทางหลบเลี่ยงกฎหมายไว้

วิธีพิจารณาคดีโดยเปิดเผยเป็นสิ่งที่คุ้มครองสิทธิของจำเลย และแสดงความบริสุทธิ์ ยุติธรรมของกระบวนการพิจารณาความอาญาจึงเปิดโอกาสให้คนทั่วไปเข้าตรวจสอบได้ ซึ่งใช้ได้กับความผิดลักษณะที่ไม่มีการวางแผน เพราะจำเลยแต่ละคนที่ถูกดำเนินคดีไม่มีความเกี่ยวข้องกัน ต่างตัดสินใจกระทำผิดด้วยตนเอง แต่สำหรับคดีอาญาเสพติดแล้วผู้กระทำผิดมีหลายฝ่ายเกี่ยวพันกันไปหมด จำเลยที่ถูกจับกุมเพียงคนเดียวอาจทำให้วิธีการสืบสวนรูปแบบนั้นๆ เสียไปทั้งหมดเลย เพราะเหตุที่ต้องเปิดเผยในการสืบพยาน

ผู้ทำวิทยานิพนธ์ มีความเห็นว่า การที่กระบวนการยุติธรรมมีความจริงจังและบริสุทธิ์ใจในการแก้ไขปัญหาและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลซึ่งตกเป็นจำเลย จริงๆแล้วไม่จำเป็นที่จะต้องมีการพิจารณาคดีโดยเปิดเผย เพราะไม่ว่าจะเป็นการพิจารณาคดีโดยเปิดเผยหรือเป็นการพิจารณาโดยลับความบริสุทธิ์ยุติธรรมก็ไม่แตกต่างกัน จึงไม่ควรหวังเพียงให้พ้นคำครหาโดยเลือกวิธีการที่จะเป็นโทษมากกว่าคุณที่จะพิจารณาคดีความผิดบางลักษณะที่เทคนิควิธีการของเจ้าหน้าที่จำเป็นจะต้องได้รับการคุ้มครอง มิฉะนั้นแล้วอาชญากรก็จะก้าวหน้านำผู้รักษากฎหมายอยู่ก้าวหนึ่งเสมอ

บทส่งท้าย กฎหมายเป็นวิวัฒนาการของสังคม เมื่อสภาพสังคมเป็นอย่างไร กฎหมายก็ควรตามสภาพการเปลี่ยนแปลงของสังคมให้ทัน โดยนำสิ่งที่เกิดขึ้นและเป็นจริงมาจัดการให้เป็นระบบ ระเบียบ เกิดความแน่นอนในการบังคับใช้ ไม่ใช่จะยึดติดแต่สิ่งดั้งเดิม เพราะกฎหมายจะต้องมีวิวัฒนาการและเจริญเติบโตตามรูปแบบของสังคม ถ้าไม่ยอมรับวิธีการแก้ปัญหาโดยยังยึดติดแต่สิ่งเดิมๆ ย่อมไม่อาจดำรงอยู่ได้ สุดท้ายกฎหมายนั้นอาจกลับกลายเป็นสิ่งที่สร้างปัญหามากกว่าจะเป็นสิ่งที่มาแก้ปัญหา ธรรมชาติสอนให้รู้จักวิวัฒนาการปรับตัวให้เข้ากับสภาพแวดล้อม สิ่งที่ไม่รู้จักปรับตัวย่อมสูญสิ้นไปจากธรรมชาติ พฤติกรรมของสังคมเป็นธรรมชาติของมนุษย์ กฎหมายคือสิ่งที่แสดงออกของพฤติกรรมอันเป็นปกติของสังคม ดังนั้นกฎหมายจึงต้องวิวัฒนาการปรับปรุงเปลี่ยนแปลงให้สอดคล้องและเป็นปัจจุบันกับสังคม

และโดยที่กระบวนการยุติธรรมมีกระบวนการที่ต่อเนื่องสัมพันธ์กัน ปัญหาสาเหตุเป็นปัญหาของประเทศ ในขณะที่การบังคับใช้กฎหมายและพิจารณาคดียังคงต่างคนต่างดำเนินการเป็นอาณาจักรของตน ทั้งตำรวจ อัยการ ศาลและราชทัณฑ์ จึงทำให้เกิดความติดขัดขัดข้องที่จะใช้มาตรการใดๆ กับความผิดยาเสพติด แม้วิธีการต่อรองคำรับสารภาพในคดียาเสพติดตามหัวข้อวิทยานิพนธ์นี้ จะนำเสนอระเบียบและทิศทางการปฏิบัติไว้เป็นแนวทางน่าสนใจเพียงใด ถ้าหากผู้ที่เกี่ยวข้อง ทั้งตำรวจ อัยการ และศาล ไม่เข้าใจตรงกันเสียแล้ว แม้จะสามารถทำให้เป็นรูปธรรมขึ้นมาได้การบังคับใช้ก็คงไม่เนียนและสิ้นไหล คงเกิดปัญหาติดขัดที่วิธีการและขั้นตอนต่างๆ จึงต้องขึ้นอยู่กับว่าถ้าให้การดำเนินคดียาเสพติดโดยวิธีการต่อรองคำรับสารภาพแล้ว จะต้องเข้าใจตรงกันว่ามีวัตถุประสงค์เพื่ออะไร และยอมรับเข้าใจถึงปัญหาและความจำเป็นของแต่ละองค์กร เพื่อประสานนโยบายทางอาญาร่วมกัน จึงจะเกิดผลการปฏิบัติที่มีประสิทธิภาพเต็มที่ตามวัตถุประสงค์

วิทยานิพนธ์เล่มนี้ เป็นผลมาจากประสบการณ์การทำงานของผู้ทำวิทยานิพนธ์ ที่ประสบกับปัญหาการดำเนินคดียาเสพติดกับผู้ต้องหา ทั้งเห็นข้อขัดข้องในการทำงาน ความไม่เป็น

ธรรมที่ผู้ต้องหาได้รับจากการบังคับตามกฎหมาย และความขัดข้องของกฎหมายที่ไม่สามารถไปเอาผิดดำเนินคดีกับผู้ที่อยู่เบื้องหลังและรับประโยชน์จากการกระทำของผู้ต้องหาได้ จึงเห็นความจำเป็นที่ผู้ต้องหาควรได้รับความเป็นธรรมโดยมาร่วมมือกับเจ้าพนักงานในการปราบปรามผู้ที่อยู่เบื้องหลังซึ่งจะทำให้ผู้ที่รับผลประโยชน์จริงๆจากการกระทำผิดถูกจับกุมดำเนินคดีเสียบ้าง ยาเสพติดที่กำลังเป็นปัญหาสำคัญของประเทศในขณะนี้จะได้ลดน้อยจนหมดไปจากประเทศไทยเสียที ซึ่งเป็นเหตุผลสำคัญของการศึกษาหัวข้อวิทยานิพนธ์ การนำวิธีการต่อรองคำรับสารภาพมาใช้ในคดียาเสพติด



สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

รายการอ้างอิง

ภาษาไทย

- กิตติพงษ์ กิตยารักษ์. การนำหลักความผิดฐานสมคบมาใช้ในประเทศไทย. บทบัญญัติ เล่มที่ 50 ตอน 2 (มิถุนายน 2537) : 103-124.
- เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์ ,อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ ,บุญทิพย์ ฝ่องจิตร แลนเกรฟ ,ประธาน วัฒนวาณิชย์. สิทธิมนุษยชนและกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในประเทศไทย. กรุงเทพมหานคร : สถาบันไทยคดีศึกษา มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ และมูลนิธิโครงการตำรา สหประชาชาติและมนุษยศาสตร์ , 2529.
- เข็มชัย ชูติวงศ์. คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน. พิมพ์ครั้งที่ 7. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2543.
- คณิต ณ นคร. การสั่งคดีและคำสั่งคดีของพนักงานอัยการ. ใน, รวมบทความด้านวิชาการ ของ ศาสตราจารย์ ดร.คณิต ณ นคร, หน้า 9-16. กรุงเทพมหานคร : พิมพ์อักษร, (ม.ป.ป.).
- คณิต ณ นคร. ปัญหาการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการ. ใน, รวมบทความด้านวิชาการ ของ ศาสตราจารย์ ดร.คณิต ณ นคร, หน้า 31-56. กรุงเทพมหานคร : พิมพ์อักษร, (ม.ป.ป.).
- คณิต ณ นคร. อัยการกับการสอบสวนคดีอาญา. ใน, รวมบทความด้านวิชาการ ของ ศาสตราจารย์ ดร.คณิต ณ นคร, หน้า 57-63. กรุงเทพมหานคร : พิมพ์อักษร, (ม.ป.ป.).
- คณิต ณ นคร. พยานแผ่นดินตามกฎหมายแองโกลอเมริกัน. ใน, รวมบทความด้านวิชาการ ของ ศาสตราจารย์ ดร.คณิต ณ นคร, หน้า 104-135. กรุงเทพมหานคร : พิมพ์อักษร, (ม.ป.ป.).
- คณิต ณ นคร. พยานหลักฐานในคดีอาญา. ใน, รวมบทความด้านวิชาการ ของ ศาสตราจารย์ ดร.คณิต ณ นคร, หน้า 370-389. กรุงเทพมหานคร : พิมพ์อักษร, (ม.ป.ป.).
- คณิต ณ นคร. การสอบสวนผู้ต้องหา. ใน, รวมบทความด้านวิชาการ ของ ศาสตราจารย์ ดร.คณิต ณ นคร, หน้า 390-396. กรุงเทพมหานคร : พิมพ์อักษร, (ม.ป.ป.).
- คณิต ณ นคร. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, (ฉบับพิเศษในวาระ เกษียณอายุราชการ).
- จิตติ เจริญจำ. พยานในคดีอาญา. กรุงเทพมหานคร : พิมพ์อักษร, 2538.
- จิตติ ดิงศภักดิ์. กฎหมายอาญาภาค 1. พิมพ์ครั้งที่ 6. กรุงเทพมหานคร : สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2536.

จิตฤดี วีระเวสส์. คดียาบ้า เฮโรอีน ผิ่น กัญชา และวัตถุออกฤทธิ์. กรุงเทพมหานคร : จีรัชการพิมพ์, 2542.

ไชยยศ เหมะรัชตะ. ปัญหายาเสพติด : การศึกษาและวิเคราะห์ในแง่กฎหมาย. รายงานผลการวิจัย
ทุนวิจัยรัชดาภิเษกสมโภช จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2525.

ไชยยศ เหมะรัชตะ, สุรพล ไตรเวทย์, เป็ม ศรีเมือง และเชิดชู รัตบุตร. การศึกษากฎหมายดำเนินคดียาเสพติดตามระบบกฎหมายและกระบวนการยุติธรรม. รายงานการวิจัย สภาวิจัยแห่งชาติ, 2526.

ทรงเกียรติ ปิยะกะ. ยี่มสู๋ เรียนรู้ ยาเสพติด. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มติชน, 2542.

นิจรินทร์ องค์กรพิสุทธ์. การต่อรองคำรับสารภาพ. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2526.

บรรเจิด สิงคะเนติ. หลักพื้นฐานของ สิทธิ เสรีภาพ และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ตามรัฐธรรมนูญ พ.ศ.
2540. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2543.

ประเสริฐ เมฆมนณี. ตำรวจและกระบวนการยุติธรรม. กรุงเทพมหานคร : บริษัท บพิท จำกัด, 2519.

ประชาย เปี่ยมสมบูรณ์. อาชญาวิทยา:สหวิทยาการว่าด้วยปัญหาอาชญากรรม. กรุงเทพมหานคร :
โรงพิมพ์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2531.

พงศ์พัฒน์ ฉายาพันธ์. ความรู้เบื้องต้น การสืบสวนอาชญากรรม. กรุงเทพมหานคร : ศิลป์สยาม
การพิมพ์, 2537.

วุฒิ เหล่าสุนทร และคณะ. อาชญากรรม : การค้ายาเสพติด (ศึกษาข้อมูลพื้นฐาน ขั้นตอนการค้า
ยาเสพติดของผู้ต้องขัง). สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด, 2536.

ดำรงราชานุภาพ, สถาบัน และราชทัณฑ์, กรม. รายงานการวิจัย เรื่อง การกระทำผิดของผู้ต้องขังใน
คดีค้ายาเสพติด. เอกสารวิจัย สดร.5/2542, 2542.

สุชิน ต่างงาม. การกัณฑ์ผู้ร่วมกระทำผิดเป็นพยาน. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะ
นิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2529.

ภาษาอังกฤษ

Franklin E. Zimring and Richard S. Frase. The Criminal Justice System Materials on the
Administration and Reform of The Criminal Law. Boston and Toronto : Little , Brown
and Company , 1980.

George F. Cole. The American System of Criminal Justice. 4th ed. California : Brooks/Cole Publishing Company, 1986.

Kirkham and Wollan ,Introduction to Law Enforcement. New York : Harper & Row Publisher, 1980.

Michael D. Layman. Criminal Investigation The Art and The Science. 2nd ed. New Jersey : Prentice Hall, 1999.

Milton Heumann. A not on plea bargaining and case pressure. Law & Society Review (spring,1975) : 515.

Robert J.Wicks and Jerome J.platt. Drug Abuse : A criminal Justice Primer. London:Collier Macmillan Publishers ,1977.

Vichai Vivitasevi. "PLEA BARGAINING : HOW SHOULD IT PLAY ROLE IN CRIMINAL JUSTICE ADMINISTRATION OF THAILAND". THAMMASAT LAW JOURNAL (September – November 1972): 3 (December-February 1977): 4 (March-may 1978): 261-173, 163-175, 123-133.



สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย



ภาคผนวก

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ภาคผนวก ก.

แบบสอบถาม

เรื่อง “การนำวิธีการต่อรองคำรับสารภาพมาใช้ในคดียาเสพติด”

“(PLEA BARGAINING IN NARCOTIC CESES)”

คำชี้แจง โปรดแสดงความคำเห็นที่ท่านรับรู้มา และข้อมูลจริงของท่านลงในแบบสอบถามตามที่ได้กำหนดไว้ในช่องว่าง ตามความเป็นจริงให้ครบทุกข้อ เพราะคำตอบของท่านมีความสำคัญอย่างยิ่งในการนำไปประมวลเพื่อเป็นแนวทางในการปรับปรุงแก้ไขและเสนอแนะวิธีการที่จะเป็นประโยชน์ในการปฏิบัติหน้าที่ของท่าน ตลอดจนทำให้วิทยานิพนธ์มีความสมบูรณ์ยิ่งขึ้นจากการทำวิจัยครั้งนี้

แบบสอบถามนี้แบ่งออกเป็น 3 ส่วนคือ

ส่วนที่ 1 ข้อมูลทั่วไปเกี่ยวกับปัจจัยภูมิหลังทางสังคมของเจ้าหน้าที่ตำรวจ

ส่วนที่ 2 ข้อมูลเกี่ยวกับความรู้ความเข้าใจกับความหมายของการต่อรองคำรับสารภาพ

ส่วนที่ 3 ข้อมูลเกี่ยวกับการใช้วิธีการดำเนินคดียาเสพติด

ส่วนที่ 1 ข้อมูลทั่วไปเกี่ยวกับปัจจัยภูมิหลังทางสังคมของเจ้าหน้าที่ตำรวจ

กรุณาเติมคำในช่องว่าง หรือทำเครื่องหมาย (/) ตามข้อมูลความเป็นจริงของท่าน

1. อายุ.....ปี

2.อายุราชการ.....ปี

3.ระดับชั้นยศ

() 1. พ.ต.ท. ขึ้นไป

() 2. พ.ต.ต.

() 3. ร.ต.อ.

() 4. ร.ต.ท.

() 5. ร.ต.ต.

4. ตำแหน่งราชการ

() 1. รอง ผกก.สส.

() 2. รอง ผกก.ป.

() 3. สว.สส.

() 4. สว.ป.

() 5. สว.ส.

() 6. รอง สว.สส.

() 7. รอง สว.ป.

() 8. รอง สว.ส.

() 9. อื่นๆ โปรดระบุ.....

5.วุฒิการศึกษา

- () 1.ปริญญาตรี () 2.ปริญญาโท
 () 3.ปริญญาเอก () 4.อื่นๆโปรดระบุ.....

6.การฝึกอบรมเกี่ยวกับยาเสพติด

- () 1.เคย () 2.ไม่เคย

ในกรณีเคยได้รับการฝึกอบรม จำนวน หลักสูตร

ชื่อหลักสูตรใดบ้าง

- 1.....
 2.....
 3.....

ส่วนที่ 2 ข้อมูลเกี่ยวกับความรู้ความเข้าใจกับความหมายของการต่อรองคำรับสารภาพ

กรุณาทำเครื่องหมาย (/) ในช่องว่างหรือกรอกข้อความ ตามความเป็นจริงหรือที่ท่านได้รับรู้มา

1. ท่านเห็นด้วยหรือไม่ที่คดีความผิดอาญาบางประเภท จะสามารถทำให้เสร็จสิ้นในชั้นพนักงานสอบสวน

- () 1.เห็นด้วย () 2.ไม่เห็นด้วย

2. ท่านรู้จักหรือเข้าใจความหมายของ”การต่อรองคำรับสารภาพ (PLEA BARGAINING)”หรือไม่

- () 1. เข้าใจรู้จัก () 2. ไม่เข้าใจไม่รู้จัก

3. ถ้าการต่อรองคำรับสารภาพมีความหมายถึง “การที่เจ้าพนักงานของรัฐซึ่งมีอำนาจในการดำเนินคดีอาญาทำการเจรจาต่อรองข้อกล่าวหา หรือโทษ กับผู้ต้องหา เพื่อเปลี่ยนแปลงข้อกล่าวหาให้เบาลง หรือรับรองจะขอให้ศาลพิจารณาโทษให้เบาลงโดยที่ผู้ต้องหาจะต้องให้การรับสารภาพในข้อหาใหม่ที่เจ้าพนักงานได้เปลี่ยนข้อกล่าวหา นั้น หรือโดยที่ผู้ต้องหาจะให้ความร่วมมือกับเจ้าพนักงานเปิดเผยข้อมูล ซึ่งนำไปสู่การแสวงหาพยานหลักฐานเพื่อจับกุมผู้ร่วมกระทำผิดหรือผู้กระทำความผิดอื่น หรือเพื่อการดำเนินมาตรการอย่างอื่นตามกฎหมาย” ท่านเข้าใจความหมายของการต่อรองคำรับสารภาพตามความหมายดังกล่าวหรือไม่

- () 1. เข้าใจ () 2. ไม่เข้าใจ

4. ในการดำเนินคดีกับผู้ต้องหาที่กระทำความผิดที่มีโทษทางอาญา ท่านเคยใช้วิธีการเจรจาต่อรองกับผู้ต้องหา โดยใช้วิธีการอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้หรือไม่

1. ไม่ดำเนินคดีกับผู้ต้องหาต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขอย่างใดอย่างหนึ่ง
2. เปลี่ยนแปลงข้อกล่าวหาจากฐานความผิดหนึ่งเป็นอีกฐานความผิดหนึ่งซึ่งมีอัตราโทษต่ำกว่า

กว่า

3. ลดจำนวนข้อกล่าวหาโดยไม่แจ้งข้อหาดำเนินคดีกับความผิดฐานอื่น
4. ลดองค์ประกอบความผิดซึ่งเป็นความผิดข้อหาจรรยาบรรณ
5. โดยให้ปรากฏเหตุอันควรปรานีเพื่อให้ศาลพิจารณาโทษสถานเบา

4.1 () 1. เคย (ข้อ () 1. ,() 2. ,() 3. ,() 4. ,() 5.)
() 2. ไม่เคย

4.2 ถ้าเคย ผลจากการดำเนินการตามข้อ 3.1 ทำให้ดำเนินคดีโดย

- () 1. ผู้ต้องหาไม่ต้องถูกดำเนินคดี
- () 2. เปลี่ยนไปเป็นข้อกล่าวหาหรือฐานความผิดที่พนักงานสอบสวนมีอำนาจ

เปรียบเทียบปรับได้

- () 3. เปลี่ยนไปเป็นข้อกล่าวหาหรือฐานความผิดที่อยู่ในอำนาจศาลแขวง
- () 4. เปลี่ยนไปเป็นข้อกล่าวหาหรือฐานความผิดที่ศาลมีแนวโน้มลงโทษที่จะมีอัตรา

โทษต่ำ เช่น ปรับ หรือกักขัง แทนการจำคุก

- () 5. ข้อกล่าวหาหรือฐานความผิดยังคงเดิมอยู่ แต่ผู้ต้องหาจะถูกพิพากษาโทษที่มีอัตราโทษต่ำกว่าหลักเกณฑ์ปกติ

5. ท่านได้ใช้วิธีการเจรจาต่อรองกับผู้ต้องหาเพื่อให้การรับสารภาพในฐานความผิดใดบ้าง (โปรดระบุ)

.....

.....

.....

.....

6. ท่านได้ใช้วิธีการเจรจาต่อรองกับผู้ต้องหาเพื่อให้การรับสารภาพในขั้นตอนใดของการดำเนินคดี

(ตอบได้มากกว่า 1 คำตอบ)

- () 1. ในชั้นจับกุมก่อนส่งให้พนักงานสอบสวนดำเนินคดี
- () 2. ในชั้นพนักงานสอบสวนก่อนที่จะมีการลงประจำวันรับคดี
- () 3. ในชั้นสอบสวนก่อนสรุปสำนวนการสอบสวนให้กับพนักงานอัยการ
- () 4. ในชั้นพนักงานอัยการก่อนฟ้องคดีต่อศาล
- () 5. อื่นๆ โปรดระบุ

7. สาเหตุที่ทำให้ท่านใช้วิธีการเจรจาต่อรองกับผู้ต้องหาเพื่อให้การรับสารภาพ (ตอบได้มากกว่า 1 คำตอบ)

- () 1. ไม่มีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะดำเนินคดีให้ศาลพิพากษาลงโทษได้
- () 2. ทำให้คดีเสร็จสิ้นไปอย่างรวดเร็ว
- () 3. ลดความยุ่งยากและภาระในการดำเนินคดี
- () 4. เป็นคดีที่ยอมความได้
- () 5. ผู้เสียหายได้รับการชดใช้ความเสียหายจนพอใจแล้ว
- () 6. ฝ่ายผู้เสียหายไม่ติดใจที่จะให้ดำเนินคดีต่อไป
- () 7. เห็นว่าไม่มีประโยชน์กับฝ่ายใดเลยที่จะต้องให้คดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาล
- () 8. เห็นว่าพยานหลักฐานในการจับกุมผู้กระทำความผิดรายอื่นมีประโยชน์กว่าที่จะดำเนินคดีกับเฉพาะตัวผู้ต้องหา

() 9. เห็นว่าสามารถดำเนินมาตรการทางกฎหมายอื่นที่ไม่ใช่โทษจำคุกจากคำรับสารภาพของผู้ต้องหาซึ่งจะมีประโยชน์ในการดำเนินคดีมากกว่า เช่นการริบทรัพย์สินที่เป็นความผิด

- () 10. อื่นๆ โปรดระบุ

8. ท่านคิดว่า ปัญหาและอุปสรรคในการต่อรองคำรับสารภาพคือ (ตอบได้มากกว่า 1 คำตอบ)

- () 1. ผู้ต้องหาให้การปฏิเสธ หรือไม่ให้การในชั้นสอบสวน
- () 2. ผู้ต้องหากลับคำให้การในชั้นศาล
- () 3. ไม่มีกฎหมายรับรองให้สามารถดำเนินวิธีการดังกล่าวได้อย่างถูกต้องตามกฎหมาย
- () 4. เมื่อเจรจาต่อรองแล้วข้อมูลจากวิธีการดังกล่าวแล้วไม่สามารถใช้ได้เต็มที่เนื่องจาก

ไม่มีกฎหมายรับรอง

- () 5. อื่นๆ โปรดระบุ

ส่วนที่ 3 ข้อมูลเกี่ยวกับการใช้วิธีการดำเนินคดียาเสพติด

กรุณาทำเครื่องหมาย (/) ในช่องว่างตามความเป็นจริงหรือตามที่ท่านได้รับรู้มา

1. การสืบสวนและจับกุมผู้กระทำความผิดยาเสพติด ข้อมูลที่ได้จากผู้ต้องหา มีประโยชน์ต่อการสืบสวนและรวบรวมพยานหลักฐานดำเนินคดี

() 1. เห็นด้วย

() 2. ไม่เห็นด้วย

2. เมื่อมีการดำเนินคดีกับผู้เสพหรือครอบครองยาเสพติด มักให้การขัดทอดผู้ขายหรือผู้จำหน่าย บางครั้งอาจให้รายละเอียดเกี่ยวกับตำหนิรูปพรรณ และสถานที่จำหน่ายยาเสพติด

() 1. เห็นด้วย

() 2. ไม่เห็นด้วย

3. เมื่อผู้เสพหรือครอบครองยาเสพติดถูกจับกุมตัว มักต่อรองกับเจ้าหน้าที่ตำรวจให้ปล่อยตัวไม่ดำเนินคดี แล้วจะนำเจ้าหน้าที่ตำรวจไปจับกุมผู้ขายยาเสพติด

() 1. เชื่อว่ามี

() 2. ไม่เชื่อว่ามี

4. เจ้าหน้าที่ตำรวจมักใช้วิธีการหลอกล่อ ให้ผู้กระทำความผิดเข้าใจว่าจะได้รับประโยชน์ เช่น สัญญาว่าจะปล่อยตัว หรือลดข้อหาให้ เพื่อให้ผู้ต้องหายินยอมเป็นสายล่อซื้อให้กับเจ้าหน้าที่ตำรวจ

() 1. เชื่อว่ามี

() 3. ไม่เชื่อว่ามี

5. สายลับที่เจ้าหน้าที่ตำรวจขึ้นสถานีตำรวจมักใช้ในการหาข่าว หรือล่อซื้อยาเสพติด มักจะเป็นผู้ติดยาเสพติด

() 1. เชื่อว่ามี

() 2. ไม่เชื่อว่ามี

6. เจ้าหน้าที่ผู้จับกุมอาจยอมปล่อยตัวผู้ต้องหาที่ยอมเป็นสายล่อซื้อ ที่นำไปจับกุมผู้จำหน่ายยาเสพติด โดยมีดำเนินคดีส่งให้กับพนักงานสอบสวน

() 1. เชื่อว่ามี

() 2. ไม่เชื่อว่ามี

7. ท่านมีความเห็นอย่างไรหากสามารถได้พยานหลักฐานหรือข้อมูลนำไปสู่การจับกุมผู้กระทำผิดรายอื่น โดยที่เจ้าหน้าที่ตำรวจใช้วิธีการหลอกล่อให้ผู้ต้องหาเข้าใจว่าอาจจะได้รับประโยชน์ หรือให้สัญญาว่าจะไม่ดำเนินคดีกับผู้ต้องหา ถ้าให้ข้อมูลหรือยอมเป็นสายลับล่อซื้อให้กับเจ้าหน้าที่ตำรวจ

() 1. เห็นด้วย

() 2. ไม่เห็นด้วย

8. ถ้าจะมีมาตรการต่อรองคำรับสารภาพในคดีอาชญากรรมโดยหมายถึง “การที่เจ้าพนักงานของรัฐซึ่งมีอำนาจในการดำเนินคดีต่อรองกับผู้ต้องหา เกี่ยวกับข้อกล่าวหา โดยลดความรุนแรงของข้อกล่าวหาลง หรือต่อรองโทษ โดยสัญญาว่าจะเสนอข้อพิจารณาถึงเหตุอันควรปราณีต่อศาลให้พิจารณาโทษให้เบาลง เพื่อให้ผู้ต้องหารับสารภาพในข้อหาใหม่ และผู้ต้องหาจะต้องให้ความร่วมมือกับเจ้าพนักงาน โดยการเปิดเผยข้อมูลหรือให้ความร่วมมือนำไปสู่การแสวงหาพยานหลักฐานยืนยันการกระทำ ความผิดของ ผู้กระทำผิดรายอื่น หรือการดำเนินมาตรการกักขังที่เกี่ยวเนื่องกับยาเสพติด ของตัวผู้ต้องหาและบุคคลอื่นที่เกี่ยวข้อง” ท่านมีความเห็นอย่างไร

() 1. เห็นด้วย

() 2. ไม่เห็นด้วย

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ภาคผนวก ข.

FEDERAL RULES OF CRIMINAL PROCEDURE¹

Effective March 21, 1946, as amended to December 1, 2000

Rule 11. Pleas

(a) Alternatives.

(1) *In General.* A defendant may plead guilty, not guilty, or nolo contendere. If a defendant refuses to plead or if a defendant organization, as defined in 18 U.S.C. sec. 18, fails to appear, the court shall enter a plea of not guilty.

(2) *Conditional Pleas.* With the approval of the court and the consent of the government, a defendant may enter a conditional plea of guilty or nolo contendere, reserving in writing the right, on appeal from the judgment, to review of the adverse determination of any specified pretrial motion. A defendant who prevails on appeal shall be allowed to withdraw the plea.

(b) *Nolo Contendere.* A defendant may plead nolo contendere only with the consent of the court. Such a plea shall be accepted by the court only after due consideration of the views of the parties and the interest of the public in the effective administration of justice.

(c) *Advice to Defendant.* Before accepting a plea of guilty or nolo contendere, the court must address the defendant personally in open court and inform the defendant of, and determine that the defendant understands, the following:

(1) the nature of the charge to which the plea is offered, the mandatory minimum penalty provided by law, if any, and the maximum possible penalty provided by law, including the effect of any special parole or supervised release term, the fact that the court is required to consider any applicable sentencing guidelines but may depart from those guidelines under some circumstances, and, when applicable, that the court may also order the defendant to make restitution to any victim of the offense; and

¹ <http://www.law.ukans.edu/research/frcrimIV.htm>

(2) if the defendant is not represented by an attorney, that the defendant has the right to be represented by an attorney at every stage of the proceeding and, if necessary, one will be appointed to represent the defendant; and

(3) that the defendant has the right to plead not guilty or to persist in that plea if it has already been made, the right to be tried by a jury and at that trial the right to the assistance of counsel, the right to confront and cross-examine adverse witnesses, and the right against compelled self-incrimination; and

(4) that if a plea of guilty or nolo contendere is accepted by the court there will not be a further trial of any kind, so that by pleading guilty or nolo contendere the defendant waives the right to a trial; and

(5) if the court intends to question the defendant under oath, on the record, and in the presence of counsel about the offense to which the defendant has pleaded, that the defendant's answers may later be used against the defendant in a prosecution for perjury or false statement; and:

(6) the terms of any provision in a plea agreement waiving the right to appeal or to collaterally attack the sentence.

(d) Insuring That the Plea Is Voluntary. The court shall not accept a plea of guilty or nolo contendere without first, by addressing the defendant personally in open court, determining that the plea is voluntary and not the result of force or threats or of promises apart from a plea agreement. The court shall also inquire as to whether the defendant's willingness to plead guilty or nolo contendere results from prior discussions between the attorney for the government and the defendant or the defendant's attorney.

(e) Plea Agreement Procedure.

(1) *In General.* The attorney for the government and the attorney for the defendant -- or the defendant when acting pro se -- may agree that, upon the defendant's entering a plea of guilty or nolo contendere to a charged offense or to a lesser or related offense, the attorney for the government will:

(A) move to dismiss other charges; or

(B) recommend, or agree not to oppose the defendant's request, for a particular sentence, or sentencing range, or that a particular provision of the Sentencing Guidelines, or policy statement, or sentencing factor is or is not applicable to the case. Any such recommendation or request is not binding on the court; or

(C) agree that a specific sentence or sentencing range is the appropriate disposition of the case, or that a particular provision of the Sentencing Guidelines, or policy statement, or sentencing factor is or is not applicable to the case. Such a plea agreement is binding on the court once it is accepted by the court.

The court shall not participate in any discussions between the parties concerning any such plea agreement.

(2) *Notice of Such Agreement.* If a plea agreement has been reached by the parties, the court shall, on the record, require the disclosure of the agreement in open court or, on a showing of good cause, in camera, at the time the plea is offered. If the agreement is of the type specified in subdivision (e)(1)(A) or (C), the court may accept or reject the agreement, or may defer its decision as to the acceptance or rejection until there has been an opportunity to consider the presentence report. If the agreement is of the type specified in subdivision (e)(1)(B), the court shall advise the defendant that if the court does not accept the recommendation or request the defendant nevertheless has no right to withdraw the plea.

(3) *Acceptance of a Plea Agreement.* If the court accepts the plea agreement, the court shall inform the defendant that it will embody in the judgment and sentence the disposition provided for in the plea agreement.

(4) *Rejection of a Plea Agreement.* If the court rejects the plea agreement, the court shall, on the record, inform the parties of this fact, advise the defendant personally in open court or, on a showing of good cause, in camera, that the court is not bound by the plea agreement, afford the defendant the opportunity to then withdraw the plea, and advise the defendant that if the defendant persists in a guilty plea or plea of nolo contendere the disposition of the case may be less favorable to the defendant than that contemplated by the plea agreement.

(5) *Time of Plea Agreement Procedure.* Except for good cause shown, notification to the court of the existence of a plea agreement shall be given at the arraignment or at such other time, prior to trial, as may be fixed by the court.

(6) *Inadmissibility of Pleas, Plea Discussions, and Related Statements.* Except as otherwise provided in this paragraph, evidence of the following is not, in any civil or criminal proceeding, admissible against the defendant who made the plea or was a participant in the plea discussions:

(A) a plea of guilty which was later withdrawn;

(B) a plea of nolo contendere;

(C) any statement made in the course of any proceedings under this rule regarding either of the foregoing pleas; or

(D) any statement made in the course of plea discussions with an attorney for the government which do not result in a plea of guilty or which result in a plea of guilty later withdrawn.

However, such a statement is admissible (i) in any proceeding wherein another statement made in the course of the same plea or plea discussions has been introduced and the statement ought in fairness be considered contemporaneously with it, or (ii) in a criminal proceeding for perjury or false statement if the statement was made by the defendant under oath, on the record, and in the presence of counsel.

(f) *Determining Accuracy of Plea.* Notwithstanding the acceptance of a plea of guilty, the court should not enter a judgment upon such plea without making such inquiry as shall satisfy it that there is a factual basis for the plea.

(g) *Record of Proceedings.* A verbatim record of the proceedings at which the defendant enters a plea shall be made and, if there is a plea of guilty or nolo contendere, the record shall include, without limitation, the court's advice to the defendant, the inquiry into the voluntariness of the plea including any plea agreement, and the inquiry into the accuracy of a guilty plea.

(h) Harmless Error. Any variance from the procedures required by this rule which does not affect substantial rights shall be disregarded.

(As amended Feb. 28, 1966, eff. July 1, 1966; Apr. 22, 1974, eff. Dec. 1, 1975; July 31, 1975, eff. Aug. 1 and Dec. 1, 1975; Apr. 30, 1979, eff. Aug. 1, 1979, and Dec. 1, 1980; Apr. 28, 1982, eff. Aug. 1, 1982; Apr. 28, 1983, eff. Aug. 1, 1983; Apr. 29, 1985, eff. Aug. 1, 1985; Mar. 9, 1987, eff. Aug. 1, 1987; Nov. 18, 1988; Apr. 25, 1989, eff. Dec. 1, 1989; Apr. 26, 1999, eff. Dec. 1, 1999.)



สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ประวัติผู้เขียนวิทยานิพนธ์

ว่าที่ร้อยตำรวจเอกณัฐพล เรืองนุ่ม เกิดเมื่อวันที่ 28 พฤษภาคม 2516 สำเร็จการศึกษา รัฐประศาสนศาสตรบัณฑิต(ตร.) รุ่นที่ 49 จากโรงเรียนนายร้อยตำรวจ เมื่อ พ.ศ.2539 และสำเร็จ การศึกษานิติศาสตรบัณฑิต จากมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช เมื่อ พ.ศ.2540 บรรจุ เข้ารับราชการครั้งแรกตำแหน่งรองสารวัตรงาน 2 กองกำกับการ 1 กองบังคับการสอบสวน กองบัญชาการตำรวจปราบปรามยาเสพติด ปัจจุบันมีตำแหน่งเป็นผู้บังคับหมวด กองร้อยที่ 2 กองกำกับการโรงเรียนตำรวจนครบาล



สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย