



จากการที่ได้ศึกษาและวิเคราะห์ข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับเหตุในการจับกุม โดยเปรียบเทียบ หลักกฎหมายดังที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยกับบทบัญญัติของ กฎหมายต่างประเทศที่มีแนวความคิดที่จะให้ความคุ้มครองแก่สิทธิเสรีภาพของประชาชน ผู้เขียน ใคร่ขอกล่าวถึงข้อสรุปพร้อมกับเสนอแนะแนวทางบางประการ แต่อย่างไรก็ตามแนวทางของ ข้อเสนอแนะที่ปรากฏในบทนี้ผู้เขียนมีแนวความคิดเพียงที่จะให้ เป็นแนวทาง เพื่อบรรเทาปัญหา และข้อขัดข้องที่จะ เกิดขึ้นในทางปฏิบัติของ เจ้าหน้าที่ของรัฐที่อาจจะไปกระทบกระทั่งกับสิทธิ เสรีภาพของประชาชน

ดังที่ผู้เขียนได้กล่าวไว้ในตอนบทแรกว่าการจับกุมมีความสำคัญอย่างมาก เพราะ เป็น เรื่องที่ไปกระทบกับ เสรีภาพของบุคคลรวมทั้งกระทบกับความมั่นคงของรัฐที่จะต้องการลงโทษ ผู้กระทำความผิด ปัญหากฎหมายที่เกี่ยวข้อง เรื่องการจับจึง เป็นปัญหาที่มีความสำคัญและมี เรื่อง ถกเถียงกันมาก เพราะ เป็นบทกฎหมายที่ไปกระทบกับผลประโยชน์ของสองฝ่าย คือผลประโยชน์ ของรัฐ และผลประโยชน์ของประชาชน ฉะนั้นแนวทางอันเป็นข้อเสนอแนะที่ปรากฏในบทนี้ ผู้เขียนใคร่คำนึงถึงจุดมุ่งหมายอัน เป็นสาระสำคัญที่มีอยู่ในสำนึกของผู้เขียน 2 ประการด้วยกันคือ

1. จะคงไว้ซึ่งอำนาจของรัฐในการที่จะนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษตาม กฎหมาย
2. จะพิทักษ์รักษาสิทธิ เสรีภาพของประชาชนมิให้ถูกล่วงละเมิดจากผู้ปฏิบัติหน้าที่ ตามกฎหมาย

จากการที่ได้ศึกษาและวิเคราะห์กฎหมายเกี่ยวกับเหตุในการจับกุมดังกล่าวมาแล้ว ในบทก่อน ๆ ผู้เขียนเห็นว่าปัญหาที่ควรจะยกมาเป็นข้อสรุปได้ 6 ประการด้วยกันและทั้ง 6 ประการนี้จะได้ เสนอแนะเพื่อ เป็นแนวทางในการนำไปบรรเทาปัญหาที่ถกเถียงกันดังที่ผู้เขียน ได้มีความมุ่งหมายไว้ดังที่กล่าวมาข้างต้น ดังต่อไปนี้คือ

1. ปัญหาที่ว่า การจับกุมจะเกิดมิได้ เฉพาะเมื่อมีการกระทำความผิด เกิดขึ้นมา แล้วหรือไม่ ถ้าหากการกระทำความผิดยังไม่เกิดขึ้น ควรจะให้ทำการจับได้หรือไม่ ความหมายของปัญหาในข้อสรุปนี้หมายความว่า การจับนั้น ควรจะมีขอบ เขตหรือมีความมุ่งหมาย เพียงไรนั้นเอง

โดยหลักทั่วไปแล้ว เมื่อมีการกระทำความผิดในทางอาญา เกิดขึ้นแล้ว กฎหมายได้ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ของรัฐทำการจับกุมบุคคลผู้กระทำความผิดนั้น ๆ ได้ แต่ขั้นตอนที่จะทำการจับกุมบุคคลนั้นต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขที่กฎหมายได้กำหนดเอาไว้ เช่น กรณีความผิดซึ่งหน้า กฎหมายให้อำนาจ เจ้าพนักงานทำการจับกุมได้ทันทีแต่ถ้าไม่เข้าหลักเกณฑ์ในข้อยกเว้นของกฎหมายแล้ว ต้องถือตามหลักทั่วไปว่าจะจับผู้ใดนั้นต้องมีหมายจับเสมอซึ่งแสดงให้เห็นเป็นหลักเกณฑ์ทั่วไปว่าการกระทำความผิดได้เกิดขึ้นแล้ว เจ้าพนักงานจึงมีอำนาจจับกุมผู้กระทำความผิด แต่อย่างไรก็ตามกฎหมายกลับบัญญัติข้อยกเว้นไว้ในบางกรณีว่าให้ มีอำนาจจับได้ แม้ว่าบุคคลนั้นยังไม่ได้กระทำความผิดขึ้นคือบทบัญญัติตามมาตรา 78 (2) ซึ่งบัญญัติว่า

“เมื่อพบบุคคลนั้น พบโดยมีพฤติการณ์อันควรสงสัยว่าผู้นั้นจะกระทำความผิดโดยมี เครื่องมือ อาวุธ หรือวัตถุอย่างอื่นอันสามารถอาจใช้ในการกระทำความผิด”

จากบทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าวแสดงให้เห็นได้ว่าแม้การกระทำความผิดยังไม่เกิดขึ้นก็สามารถทำการจับกุมตัวได้ ปัญหาที่ควรพิจารณาคือการที่กฎหมายได้อนุญาตให้ทำการจับได้แม้ว่าการกระทำความผิดยังไม่เกิดขึ้น เช่นนี้ เป็นหลักการที่เหมาะสมหรือไม่ เป็นผลกระทบกระเทือนต่อหลักการคุ้มครองสิทธิ เสรีภาพของบุคคลหรือไม่ เห็นควรที่จะยกเลิกหลักการนี้เสียให้เหลือแต่เพียงหลัก เกณฑ์ทั่วไปที่ว่าจะจับกุมได้ต่อเมื่อมีการกระทำความผิดเกิดขึ้นเท่านั้นหรืออย่างไร

เมื่อพิจารณาจากหลัก เกณฑ์ของกฎหมายที่บัญญัติไว้ตามมาตรา 78 (2) อาจจะพิจารณาถึงข้อดีและข้อ เสียของการที่จะยังคงบทบัญญัติดังกล่าวไว้หรือจะยกเลิกบทบัญญัตินี้เสีย ในเรื่องนี้ผู้เขียนใคร่ขออธิบายดังนี้

ก. หากยังคงไว้ซึ่งบทบัญญัติในมาตรา 78 (2) จะเกิดข้อดีและข้อเสียดังนี้

ข้อดี เป็นการสนองตอบนโยบายของรัฐในปัจจุบันที่มุ่งที่จะหาวิธีการที่จะป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมซึ่งนับวันแต่จะเพิ่มปัญหาทางด้านการก่ออาชญากรรมขึ้นเรื่อย ๆ ทั้งนี้ เนื่องจากสาเหตุหลายประการด้วยกัน เช่น ปัญหาทางด้านครอบครัว บิดามารดาให้ความอบอุ่นแก่บุตรไม่ดีเท่าที่ควร ปัญหาทางด้านผู้ติดยา เสพติดให้โทษซึ่งนับวันแต่จะเพิ่มขึ้นเรื่อย ๆ เนื่องจากสังคมวัยรุ่นที่ชอบมีวุ่นวายกัน เนื่องจากขาดความอบอุ่นทางครอบครัวหรือคนเพื่อนที่ไม่ดี ปัญหาทางด้านเศรษฐกิจซึ่ง เป็นสาเหตุหนึ่งที่ทำให้เกิดอาชญากรรมขึ้น เพราะสภาพความเป็นอยู่ของประชาชนไม่ดีเท่าที่ควร สภาพการทางด้านการว่างทำงานล้มเหลว ประชาชนไม่มีงานทำเป็นจำนวนมาก และปัญหาประการสุดท้าย คือความแออัดของประชาชนในเมืองหลวง ประชาชนส่วนใหญ่เมื่อไม่มีงานทำการประกอบอาชีพประสบความล้มเหลวมักจะอพยพกันเข้า เมืองหลวงหรือคามเมืองใหญ่ ๆ เพื่อหางานทำซึ่งเกิดปัญหาทางด้านขาดแคลนที่อยู่อาศัย จึงอยู่รวมกันเป็นกลุ่มซึ่ง เรียกว่า "ชุมชนแออัด" ซึ่งเป็นที่รวมของสาเหตุการเกิดปัญหาต่าง ๆ ซึ่งรัฐได้พยายามแก้ไขปัญหาดังกล่าวนี้ตลอดเวลา ทางด้านการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรม รัฐก็ได้พยายามทุกวิถีทางนอกจากการปราบปรามอาชญากรรมโดยเด็ดขาดแล้ว รัฐยังได้หาวิธีการเพื่อที่จะให้ผู้ใช้กระทำความผิดกลับตัว เป็นคนดีหรือพยายามที่จะมิให้ผู้กระทำความผิดต้องถูกควบคุมในเรือนจำ เช่น ใช้วิธีการรอกางโทษ คุมประพฤติ ดังนั้นการที่ยังคงบทกฎหมายอนุมาตรานี้ไว้ ซึ่ง เป็นการจับกุมผู้ที่ยังไม่ได้กระทำความผิดขึ้นนั้น ผู้เขียนเห็นว่า เป็นวิธีการอย่างหนึ่งที่จะยับยั้งมิให้มีการกระทำความผิดเกิดขึ้น ซึ่งกล่าวได้ว่า เป็นวิธีการเพื่อความปลอดภัยอย่างหนึ่งที่จะช่วยลดปัญหาทางด้านอาชญากรรมได้ไม่มากนัก

ข้อเสีย หากยังคงบทบัญญัติอนุมาตรานี้ไว้ เมื่อพิจารณาหลักการในบทบัญญัติรัฐธรรมนูญอาจไม่ เป็นไปตามเจตนารมณ์ของบทบัญญัติรัฐธรรมนูญเท่าที่ควร เนื่องจากผู้ถูกจับกุมนั้น ยังไม่ได้กระทำความผิด ดังนั้นเขาก็ควรที่จะไม่ถูกจับกุม อย่างไรก็ตามหากผู้บังคับใช้กฎหมายได้กระทำไปตามอำนาจหน้าที่ที่กฎหมายได้ให้อำนาจไว้ด้วยความบริสุทธิ์ใจแล้ว ความเดือดร้อนอันที่จะเกิดแก่ประชาชนผู้บริสุทธิ์นั้นย่อมไม่เกิดขึ้น

ข. ในทางตรงกันข้ามหากจะ เสนอให้ยกเลิกบทบัญญัติในมาตรา 78 (2) นี้ เสีย ย่อมอาจ เกิดข้อดีและข้อเสียดังนี้

ข้อดี เป็นการสอดคล้องกับหลักการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคล สมดังหลักการที่ได้มีการบัญญัติไว้ในปฏิญญาสากลว่าด้วย สิทธิมนุษยชนและบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยการจับกุมคุมขังบุคคลนั้นจะกระทำได้ เมื่อมีความจำเป็นอย่างยิ่งและต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขของกฎหมายที่กำหนดไว้

ข้อเสีย การที่จะยก เลิกบทบัญญัติอนุมาตรานี้อาจ เป็นผลกระทบโดยตรงต่อการแก้ไขปัญหาอาชญากรรมซึ่งรัฐได้พยายามแก้ไขอยู่ดังกล่าวแล้วข้างต้น

ดังนั้นจากหลักการและ เหตุผลดังกล่าวผู้ เขียนมีความ เห็นว่า เมื่อพิจารณาจากสภาพของสังคมและการก่ออาชญากรรมในปัจจุบันซึ่งนับวันแต่จะเพิ่มขึ้นเรื่อย ๆ นี้ผู้เขียนมีความ เห็นว่า หลักการที่กฎหมายบัญญัติข้อยก เว้นไว้ให้จับได้แม้ว่าการกระทำความผิดยังไม่เกิดขึ้นนี้เป็นหลักการที่เหมาะสมดีแล้วซึ่ง เป็นวิธีการควบคุมปัญหาอาชญากรรมที่อาจจะเกิดขึ้นถึงแม้ว่าจะ เป็นการกระทบกระ เทือนต่อสิทธิ เสรีภาพส่วนบุคคลบ้างก็ตาม แต่เพื่อความสงบสุขของสังคมส่วนรวมและเพื่อความมั่นคงของรัฐ บุคคลที่ถูกจับกุม เช่นกรณีนี้จำเป็น ต้องสูญเสียสิทธิ เสรีภาพบ้าง เพื่อประโยชน์ของสังคมส่วนรวม

แต่เป็นที่น่า เสียหายว่าหลักการดังกล่าวนี้แม้กฎหมายจะ เอื้ออำนวยให้ เจ้าหน้าที่งานของรัฐได้ปฏิบัติก็ตาม ซึ่ง เรียกว่าวิธีการเพื่อความปลอดภัย โดยอาศัยอำนาจตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 46 ประกอบกับพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 7 ดังที่ผู้เขียนได้กล่าวไว้แล้วในตอนท้ายของบทที่ 3 แต่ในทางปฏิบัติเจ้าหน้าที่ของรัฐกลับไม่เคยปฏิบัติ เลย

ข้อ เสนอแนะ ผู้เขียนมีความ เห็นว่าโดยสภาพของสังคมและปัญหาอาชญากรรม ในปัจจุบันที่เกิดขึ้นหาก เจ้าหน้าที่ของรัฐจะนำหลัก เกณฑ์ดังกล่าวซึ่ง เรียกว่าวิธีการเพื่อความ ปลอดภัยมาใช้บังคับจะ เป็นวิธีการป้องกันและควบคุมอาชญากรรมที่จะ เกิดขึ้นโดยวิธีหนึ่ง ซึ่ง เป็นวิธีหนึ่งซึ่งจะทำให้ผู้ที่คิดจะกระทำความผิดกลับตัว เป็นคนดีได้หรือ เป็นการยับยั้งมิให้บุคคลนั้น ๆ จะกระทำความผิดได้วิธีหนึ่ง ซึ่งดีกว่าที่ปล่อยให้เขาไปกระทำความผิดและค่อยไปจับกุม เขา เพื่อเอาตัว มาลงโทษตามกฎหมาย ซึ่งโดยสภาพความเป็นจริงในปัจจุบันนี้จำนวนนักโทษใน เรือนจำก็มีมาก เกิน จำนวนที่ทาง เรือนจำจะรับได้อยู่แล้ว ซึ่ง เป็นการแบ่ง เบาภาระของทางราชทัณฑ์อีกวิธีหนึ่ง

อาจจะมีผู้วิตกกังวลว่าหากสนับสนุนให้ เจ้าพนักงานของรัฐใช้อำนาจจับกุมบุคคลผู้ที่ยังไม่ได้กระทำความผิดเกิดขึ้นเช่นนี้ เจ้าพนักงานของรัฐอาจใช้อำนาจหน้าที่โดยมิชอบ กลั่นแกล้งจับบุคคลผู้บริสุทธิ์ก็ได้ ผู้เขียนเห็นว่าข้อวิตกกังวลนี้น่าจะหมดไป หากรัฐได้วางหลักเกณฑ์และวิธีการปฏิบัติของเจ้าพนักงานให้เป็นไปตามขั้นตอนและเจตนารมณ์ของกฎหมาย เช่น มีการสอบสวนและรวบรวมพยานหลักฐานจนเป็นที่น่าเชื่อถือว่าบุคคลนั้น ๆ จะกระทำความผิดขึ้นอย่างแน่นอน ดังนั้นผู้เขียนมีความเห็นว่ากรมตำรวจและกระทรวงมหาดไทยที่น่าที่จะนำหลักการของกฎหมายดังกล่าวนี้มาบังคับใช้อย่างจริงจังในทางปฏิบัติซึ่งอาจจะเกิดประโยชน์ต่อการป้องกันและการแก้ไขปัญหาอาชญากรรมซึ่งเกิดขึ้นในปัจจุบันได้ไม่มากนัก

2. ปัญหาในเรื่อง เหตุในการออกหมายจับที่มีบัญญัติไว้ในกฎหมายปัจจุบันมีความเหมาะสมและสอดคล้องกับปัญหาอาชญากรรมที่เกิดขึ้นในปัจจุบันและเหมาะสมกับหลักการที่จะเป็นหลักประกัน เสรีภาพของบุคคลได้หรือไม่ เพียงใด

ตามหลักกฎหมายได้กำหนด เหตุในการออกหมายจับไว้ 4 ประการด้วยกัน¹ ซึ่งถ้าพิจารณาโดยผิวเผินแล้วจะเห็นว่ากฎหมายได้กำหนดเหตุในการออกหมายจับไว้เหมาะสมกับหลักการคุ้มครองสิทธิ เสรีภาพของประชาชนแล้วและตรงตามเจตนารมณ์ของกฎหมายที่ว่า จะออกหมายจับได้เฉพาะในกรณีที่น่าจะเป็นเท่านั้น แต่ถ้าพิจารณาถ้อยคำในกฎหมายโดยต้องแท้แล้วจะเห็นได้ว่าลักษณะการบัญญัติกฎหมายดังกล่าวเป็นการให้อำนาจเจ้าพนักงานของรัฐมีความคล่องตัวในการปฏิบัติงานมากกว่าที่จะมุ่งคุ้มครองสิทธิ เสรีภาพส่วนบุคคลโดยสังเกตุได้จากถ้อยคำในกฎหมายดังต่อไปนี้

"เหตุที่จะออกหมายจับได้มีดังต่อไปนี้" ซึ่งเป็นข้อความแรกของบทบัญญัติที่ได้กำหนดเหตุในการออกหมายจับผู้ต้องหาหรือจำเลยไว้ในมาตรา เดียวกันดังที่ผู้เขียนได้กล่าวไว้แล้วในบทที่ 3 เมื่อเปรียบเทียบกับหลักกฎหมายของต่างประเทศจะเห็นได้ว่ากฎหมายของ เขาได้แยกเหตุในการออกหมายจับผู้ต้องหาและจำเลยออกจากกันไม่เหมือนกับหลักกฎหมายของไทย เช่น ประเทศญี่ปุ่น สาธารณรัฐจีน (ไต้หวัน) ได้บัญญัติไว้เฉพาะถึงกรณีที่จะออกหมายจับผู้ต้องหาไม่รวมถึงการออกหมายจับจำเลย เพราะจำเลยนั้นอยู่ในอำนาจของศาลแล้ว ผู้เขียนมีความเห็นว่ากรณีศาลออกหมายจับนั้น บุคคลที่จะตกเป็นจำเลยนั้นได้ผ่านกระบวนการตามขั้นตอน

¹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 66.

ของกฎหมายแล้ว กล่าวคือศาลได้มีการไต่สวนมูลฟ้องแล้วจนคดีมีมูลเชื่อว่าบุคคลนั้นกระทำ ความผิดจริงจึงได้ออกหมายจับ สำหรับกรณีออกหมายจับผู้ต้องหา นั้น เพียงแค่ เมื่อมีการแจ้งความ ร้องทุกข์ต่อพนักงานสอบสวนหรือมีการกล่าวโทษโดย เจ้าพนักงานแล้ว บุคคลผู้ถูกกล่าวหา ย่อมตก เป็นผู้ต้องหาทันทีและเป็นเหตุให้ออกหมายจับต่อไป ดังนั้นเพื่อ เป็นการเตือนผู้ต้องหาจับให้ ไคร่ครวญพิจารณาโดยรอบคอบใน เบื้องต้น เสียก่อน ก่อนที่จะออกหมายจับผู้ใด ผู้เขียนมีความ เห็นว่าน่าจะใช้ข้อความดังต่อไปนี้ น่าจะเหมาะสมมากกว่าซึ่งหลักกฎหมายของต่างประเทศก็ได้ บัญญัติไว้ในทำนองเดียวกันคือ "การออกหมายจับผู้ต้องหา นั้น จะต้องมิเหตุที่ เชื่อได้อย่างมากว่า ผู้นั้นได้กระทำความผิดและมีได้ในกรณีดังต่อไปนี้"

สำหรับเหตุใดบ้างที่จะออกหมายจับได้นั้น เมื่อพิจารณาจากถ้อยคำของกฎหมายแล้วจะ เห็นได้ว่ามีลักษณะ เป็นการเปิดโอกาสให้ เจ้าพนักงานผู้ออกหมายจับใช้ดุลพินิจในการออกหมายจับ ได้อย่างกว้างขวาง ซึ่งการบัญญัติกฎหมายในลักษณะ เช่นนี้อาจ เป็นผลกระทบต่อปัญหาต่าง ๆ ที่ตามมาไม่ว่าจะเป็นปัญหาในด้านการตีความกฎหมาย ปัญหาในทางปฏิบัติของ เจ้าพนักงาน ซึ่งอาจใช้ ดุลพินิจไม่อยู่ในระดับเดียวกันและอาจ เป็นช่องทางที่เป็น เครื่องมือของ เจ้าพนักงาน ในการกลั่นแกล้ง เพื่อออกหมายจับบุคคลใดดังจะ เห็นได้จากถ้อยคำของกฎหมายดังต่อไปนี้

คำว่า "ถูกสงสัยโดยมีเหตุอันควร"¹ ไม่ได้ให้คำจำกัดความไว้ในกฎหมายหรือระเบียบ ในทางปฏิบัติแต่อย่างไร คงปล่อยให้ เป็นดุล พินิจของ เจ้าพนักงานผู้ออกหมายจับที่จะพิจารณาเอง ว่าพฤติการณ์ เช่นนั้น เห็นควรที่จะ เข้าข่าย "ถูกสงสัยโดยมีเหตุอันควร" เพื่อจะออกหมายจับได้ แล้วหรือไม่ จริงอยู่อาจจะมิผู้ใดแย้งว่าเมื่อสภาพของกฎหมาย เป็นการ เปิดโอกาสให้ เจ้าพนักงาน ใช้ดุลพินิจได้อยู่แล้วจะบัญญัติกฎหมายโดยใช้ถ้อยคำอย่างไร จำ เป็นที่จะต้องเปิดโอกาสให้ เจ้าพนักงานได้ใช้ดุลพินิจอยู่นั้นเอง ซึ่งความเห็นนี้ผู้เขียนมีความ เห็นคล้อยตามด้วยแต่ผู้เขียน มีความ เห็นว่า เมื่อไม่สามารถที่จะใช้ถ้อยคำในกฎหมายที่จะไม่ให้ เจ้าพนักงานใช้ดุลพินิจได้แล้ว ก็ควรที่จะมีมาตรการอย่างใดอย่างหนึ่ง เพื่อตรวจสอบการใช้ดุลพินิจของ เจ้าพนักงานผู้ออก

¹ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 66 (1), (2).

หมายจับได้บ้างมิใช่ว่าจะเปิดโอกาสให้เจ้าพนักงานได้ใช้ดุลพินิจแต่เพียงฝ่ายเดียวโดยมิได้มีมาตรการในการตรวจสอบในชั้นนี้ ผู้เขียนมีความเห็นว่าความสงสัยโดยมีเหตุอันควรนี้ควรที่จะต้องมีระดับของความสงสัยมิใช่เพียงแต่สงสัยลอย ๆ เท่านั้น ความหมายของคำดังกล่าวน่าจะต้องเป็นความสงสัยที่สูงกว่าปกติธรรมดา คือถึงขนาด เชื่อได้ว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นได้กระทำความผิดจริงตามพยานหลักฐานและพฤติการณ์แวดล้อมที่เจ้าพนักงานได้รวบรวมมาในเบื้องต้น

คำว่า "มีเหตุอันควรสงสัยว่าจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน"¹ โดยทางตรงหรือทางอ้อมนี้ถ้อยคำในกฎหมายบัญญัติไว้ยังไม่ชัดเจนว่าอย่างไรจึงจะถือได้ว่าเป็นการเข้าไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐานและแนวคำพิพากษาศาลฎีกายังไม่เคยวินิจฉัย เป็นบรรทัดฐานไว้เพราะคำว่า "ยุ่งเหยิง" ตามถ้อยคำในภาษาไทยมีความหมายที่กว้างขวางมาก จนยากที่จะหาความหมายได้ชัดเจน ถ้าหากได้มีการบัญญัติถ้อยคำในกฎหมายให้มีความหมายชัดเจนมากกว่านี้แล้วย่อมเกิดผลดีทั้งในด้านเจ้าหน้าที่ของรัฐที่จะใช้ เป็นแนวทางในการปฏิบัติหน้าที่และในด้านของการควบคุมการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่เพื่อยังผลให้สิทธิเสรีภาพของบุคคลได้รับความคุ้มครองอย่างเต็มที่ ผู้เขียนมีความเห็นว่าควรใช้ถ้อยคำที่ชัดเจนมากกว่าที่จะปล่อยให้ผู้บังคับใช้กฎหมายต้องตีความเอาเองดังเช่นใช้คำว่า "การกระทำของผู้ต้องหาหรือจำเลยทำให้สงสัยได้ว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยจะทำลายเปลี่ยนแปลงยกย้ายปกปิด ปลอมแปลงพยานหลักฐาน หรือใช้อิทธิพลอันมิชอบและการกระทำดังกล่าว เป็นอุปสรรคต่อการค้นหาความจริงมากยิ่งขึ้น" เป็นต้น ซึ่งกฎหมายของประเทศอื่น ๆ เช่น เยอรมัน ญี่ปุ่น สาธารณรัฐจีน (ไต้หวัน) ก็ได้บัญญัติไว้มีลักษณะทำนองนี้เช่นกันดังที่ผู้เขียนได้กล่าวไว้แล้วในบทที่ 3

สำหรับข้อเสนอนี้ในปัญหาข้อ 2 นี้ผู้เขียนมีความเห็นว่าเหตุในการออกหมายจับในขณะนี้มีบัญญัติไว้ในลักษณะที่ก่อให้เกิดความคล่องตัวในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานในการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมแต่ฝ่ายเดียวมิได้คำนึงถึงสิทธิเสรีภาพของบุคคลเท่าที่ควร ฉะนั้นควรที่จะหาหนทางแก้ไขถ้อยคำในกฎหมายเสียใหม่ เพื่อให้คำนึงถึงสิทธิเสรีภาพของบุคคลมากขึ้นกว่าเดิมไม่ควรที่จะให้ความสะดวกแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐแต่เพียงฝ่ายเดียว มิฉะนั้นแล้วบทบัญญัติใน

² ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 66 (3).

รัฐธรรมนูญซึ่งบัญญัติคุ้มครองสิทธิ เสรีภาพของประชาชนไว้อย่างชัดเจนและดีเลิศก็จะมีทางที่จะ ทำให้ เป็นความจริงขึ้นมาได้

๓. ข้อพิจารณาว่าผู้มีอำนาจออกหมายจับควรจะได้แก่ใครหรือองค์กรใดหากพิจารณา จากโครงสร้างกฎหมายปัจจุบันนี้จะทำให้ เห็นได้หรือไม่ว่าผู้ออกหมายจับและผู้จับ เป็นฝ่าย เดียวกัน อันทำให้เกิดข้อวิตกกังวลว่าสิทธิ เสรีภาพส่วนบุคคลจะไม่ได้รับการคุ้มครองอย่าง เดิมที่สมดังที่ ได้มุ่งหวังไว้

วิวัฒนาการในเรื่ององค์กรผู้มีอำนาจในการออกหมายจับของไทยดังได้กล่าวมาแล้ว ในบทที่ ๓ ว่าแต่เดิมนั้นในสมัยก่อนรัชกาลที่ ๕ ซึ่งเป็นสมัยก่อนที่จะมีการปฏิรูประบบกฎหมายและ การศาลของไทย องค์กรที่ทำหน้าที่ในการออกหมายจับได้แก่พนักงานฝ่ายปกครองซึ่งเป็นอำนาจ เด็ดขาด พนักงานฝ่ายปกครองมีอำนาจใช้ดุลพินิจในการออกหมายจับได้อย่าง เดิมที่โดยปราศจาก การตรวจสอบจากองค์กรอื่นใดในกระบวนการยุติธรรม ทั้งนี้ เนื่องจากมีความมุ่งหมายที่จะก่อ ให้เกิดความคล่องตัวในการใช้อำนาจในทางบริหาร¹ (Expediency) โดยไม่ได้คำนึงถึง สิทธิ เสรีภาพของประชาชนเท่าใดนัก มีอยู่เพียงชั่วระยะเวลาสั้น ๆ ประมาณ ๕ ปี ระหว่าง ประกาศใช้พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความมีโทษสำหรับใช้ไปพลางก่อน ร.ศ. ๑๑๕ ซึ่งได้นำหลัก การศาลของนานาประเทศมาใช้ (สมัยรัชกาลที่ ๕) ซึ่งวางหลักว่าผู้พิพากษา เท่านั้นที่มีอำนาจ ออกหมายจับ และการจับโดยไม่มีหมายจับนั้นจะกระทำไม่ได้ยกเว้น เฉพาะกรณีความผิดซึ่งหน้าที่ ให้อำนาจพนักงานจับได้โดยไม่ต้องมีหมายจับ แต่ผู้จับจะต้องนำตัวผู้ถูกจับมาให้ศาลทำการไต่สวน ภายใน ๔๘ ชั่วโมงนับแต่จับตัวมา^๒ ซึ่งหลักการดังกล่าวนี้สอดคล้องกับแนวความคิดของบทบัญญัติ ในรัฐธรรมนูญของประเทศสหรัฐอเมริกา และของประเทศ เยอรมันซึ่งบังคับใช้อยู่ในปัจจุบัน ดังที่ผู้เขียนได้กล่าวไว้แล้วในบทที่ ๓ ซึ่งพอสรุปเป็นหลักได้ว่าการออกหมายจับกระทำโดยศาล เป็นผู้ออกหมายจับและการจับในกรณีที่ไม่ต้องมีหมายจับนั้นจะต้องให้ศาล เป็นผู้ตรวจสอบโดยเร็ว ภายใน ๔๘ ชั่วโมง ในประเทศไทยหลักการดังกล่าวนี้ใช้อยู่ประมาณ ๕ ปี ในที่สุดได้ถูกยกเลิกไป

¹ สุรินทร์ ถั่วทอง "การจับ ทนายจับ และเสรีภาพในร่างกายของบุคคล" วารสารอัยการ, อ่างแล้ว, หน้า ๔๘.

² เรื่อง เดิมหน้า ๔๖.

หลักการแห่งความค่องตัวในการใช้อำนาจในทางบริหาร ในการออกหมายได้ เข้าไปมีส่วนเกี่ยวข้องกับการคร่ำครวญคดี เรื่องผู้มีอำนาจออกหมายจับในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พ.ศ. 2477 ซึ่งบังคับใช้อยู่ในปัจจุบัน ซึ่งยังนำแนวความคิดเดิมในเรื่องให้ความค่องตัวในการใช้อำนาจในทางบริหารมาบัญญัติรับรองเอาไว้ โดยบัญญัติเป็นหลักเกณฑ์ไว้ว่าผู้มีอำนาจในการออกหมายจับได้แก่ศาลและเจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่¹ และอำนาจในการออกหมายจับของศาลและพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่นี้ต่างแยกกันโดยเด็ดขาดมิได้เกี่ยวข้องกันในการออกหมายจับ แต่อย่างไร ข้อที่ควรพิจารณาจึงมีว่าจะยังคงบัญญัติเรื่องผู้มีอำนาจออกหมายจับไว้อย่าง เดิมหรือควรที่จะได้มีการพิจารณาแก้ไขกันเสียใหม่จึงเห็นควรที่จะได้มีการพิจารณา เรื่องนี้กันอย่างละเอียด สำหรับผู้เขียนนั้นมีความเห็นว่าตามบทบัญญัติกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันที่ให้ศาล เป็นผู้มีอำนาจในการออกหมายจับบุคคลได้ ผู้เขียนมีความเห็นว่าเป็นการเหมาะสมดีแล้ว เนื่องจากศาลเป็นองค์กรที่ประชาชนต่างยอมรับว่าเป็นสถาบันที่ประชาชนได้ให้ความไว้วางใจที่สุดถึงกับในระบบกฎหมายของต่างประเทศ โดยเฉพาะประเทศที่ถือหลักความคุ้มครองสิทธิ เสรีภาพของบุคคล เป็นสิ่งสำคัญยิ่ง ต่างก็ให้ศาลเท่านั้นเป็นผู้มีอำนาจในการออกหมายจับบุคคล

อย่างไรก็ตาม ข้อที่ต้องพิจารณาต่อไปคือตามกฎหมายที่มีผลบังคับในปัจจุบันนี้ได้ให้อำนาจพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่เป็นผู้มีอำนาจในการออกหมายจับได้ด้วย ซึ่งปัจจุบันอำนาจในการออกหมายจับอยู่กับพนักงานฝ่ายตำรวจชั้นผู้ใหญ่ฝ่ายเดียว² จะเป็นการเหมาะสมหรือไม่ที่จะให้พนักงานฝ่ายตำรวจชั้นผู้ใหญ่ผู้มีอำนาจออกหมายจับด้วย นอกจากศาลจะมีอำนาจออกหมายจับอยู่แล้ว ซึ่งเรื่องนี้อาจก่อให้เกิดการขัดแย้งกันได้ระหว่างผลประโยชน์สองฝ่ายที่ยากจะประนีประนอมกันได้คือ ผลประโยชน์ของรัฐในการที่จะให้พนักงานเจ้าหน้าที่

¹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 58 .

² หนังสือกระทรวงมหาดไทยที่ 1924/2506 ลงวันที่ 23 ธันวาคม 2506

เรื่องการออกหมายจับผู้กระทำความผิดอาญา .

ปฏิบัติงานไปด้วยความคล่องตัวในการสืบสวนจับกุม เพื่อนำผู้กระทำความผิดมาลงโทษตามกฎหมายกับผลประโยชน์ของประชาชนในแง่การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน ซึ่งหากยังคงให้พนักงานฝ่ายตำรวจมีอำนาจออกหมายจับอยู่ เช่นปัจจุบันนี้ประชาชนอาจจะวิตกกังวลได้ว่า เมื่อผู้จับและผู้ออกหมายจับเป็นฝ่ายเดียวกัน เช่นนี้แล้ว สิทธิเสรีภาพส่วนบุคคลอาจจะไม่ได้รับความคุ้มครองเท่าที่ควร และอาจจะเป็นช่องทางให้เจ้าพนักงานปฏิบัติหน้าที่ใช้อำนาจไปโดยมิชอบมีการกลั่นแกล้งกันได้โดยง่าย

ปัญหาดังกล่าวนี้รัฐได้ตระหนักอยู่เสมอ จึงได้พยายามที่จะหามาตรการอย่างใดอย่างหนึ่งมา เพื่อป้องกันมิให้เกิดการขัดแย้งกันขึ้นในเรื่องของผลประโยชน์ทั้งสองฝ่าย เพื่อที่จะหาทางประนีประนอมกันให้ประชาชนมีความรู้สึกอบอุ่นใจได้ว่าสิทธิเสรีภาพของเขานั้นได้รับความคุ้มครองโดยสมบูรณ์สมดังที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ

ในปี พ.ศ. 2523 กระทรวงมหาดไทยได้ออกข้อบังคับว่าด้วยระเบียบว่าด้วยการดำเนินคดีอาญา พ.ศ. 2523 ฉบับที่ 1 ซึ่งได้วางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการออกหมายจับของพนักงานฝ่ายตำรวจขึ้นผู้ใหญ่ว่าก่อนออกหมายจับบุคคลจะต้อง เสนอขอรับความเห็นชอบในการออกหมายจับเสียก่อน ซึ่งระเบียบการดำเนินคดีอาญา พ.ศ. 2523 ฉบับที่ 1 นี้ มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 7 พฤศจิกายน พ.ศ. 2523 หลังจากที่กระทรวงมหาดไทยได้ออกข้อบังคับดังกล่าวแล้ว ต่อมาได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมเพื่อความเหมาะสม โดยยกเลิกหลักเกณฑ์บางออกไป ซึ่งในที่สุดปัจจุบันนี้ใช้ข้อบังคับกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยระเบียบการดำเนินคดีอาญา พ.ศ. 2525 ฉบับที่ 4 ซึ่งข้อบังคับนี้มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 26 มกราคม 2525 จนกระทั่งปัจจุบัน ซึ่งพอสรุปเป็นหลักเกณฑ์ได้ว่าในกรณีที่จะออกหมายจับตามมาตรา 66 (1) หรือ (2) แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เว้นแต่คดีความผิดโทษ คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยจราจรทางบก และคดีที่มีโทษปรับสถานเดียวไม่เกินสองพันบาท เจ้าพนักงานจะต้องรวบรวมพยานหลักฐานให้เพียงพอที่จะเชื่อได้ว่า ผู้ต้องหาได้กระทำความผิดจริงแล้ว เสนอขอรับความเห็นชอบก่อนออกหมายจับดังนี้

ก. ในกรุงเทพมหานครให้ขอความเห็นชอบจากปลัดกระทรวงมหาดไทยหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมาย

ข. ในจังหวัดอื่นนอกจากกรุงเทพมหานครให้ขอความเห็นชอบจากผู้ว่าราชการจังหวัด หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมาย

จะเห็นได้ว่ารัฐได้พยายามที่จะหาวิธีการ เพื่อให้การออกหมายจับได้เป็นไปโดยถูกต้องตามหลักกฎหมาย อย่างน้อยก็ เพื่อ เป็นหลักประกันสิทธิ เสรีภาพของบุคคลว่าจะไม่ถูกล่วง เกินโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย โดยเจ้าหน้าที่ตำรวจผู้มีอำนาจออกหมายจับ วิธีการ เช่นนี้ เรียกว่า เป็นการควบคุมอำนาจกันระหว่างฝ่ายจับกุมกับฝ่ายออกหมายจับ ซึ่งน่าจะทำให้ข้อวิพากษ์วิจารณ์ที่ว่าผู้จับและผู้ออกหมายจับ เป็นบุคคลฝ่ายเดียวกันแล้วสิทธิ เสรีภาพของบุคคลจะไม่ได้ได้รับความคุ้มครอง เท่าที่ควรนั้นลดลง เพราะฉะนั้นหากพิจารณาตามบทบัญญัติที่ใช้บังคับอยู่ในขณะนี้แล้ว ผู้เขียนมีความเห็นว่า การที่ให้อำนาจพนักงานตำรวจชั้นผู้ใหญ่เป็นผู้มีอำนาจออกหมายจับดังที่ เป็นอยู่ในปัจจุบันนี้ เหมาะสมดีแล้ว

แต่เป็นที่น่าสังเกตว่า ถึงแม้รัฐจะได้ออกข้อบังคับดังกล่าวขึ้นมา เพื่อให้มีองค์กรอื่นมาพิจารณาให้ความเห็นชอบในการออกหมายจับแล้วก็ตาม ข้อบังคับฉบับนี้ ผู้เขียนมีความ เห็นว่า มีข้อบกพร่องอยู่หลายประการด้วยกันที่ควรจะได้พิจารณาแก้ไข ในโอกาสต่อไปคือ

1. ที่มีการกล่าวอ้างว่าข้อบังคับนี้ได้ออกขึ้นก็โดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 16 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ผู้เขียนมีความ เห็นว่าน่าจะเป็นการกล่าวอ้างที่ไม่ถูกต้อง ทั้งนี้ เพราะประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 16 เป็นบทบัญญัติที่ให้อำนาจออกกฎหมาย หรือข้อบังคับเพื่อแบ่งอำนาจหน้าที่ภายในของหน่วยงานนั้นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มิใช่ให้อำนาจออกกฎหมายหรือข้อบังคับในการกำหนดความสัมพันธ์ในการใช้อำนาจหน้าที่ระหว่างหน่วยงานในกระบวนการยุติธรรม อันเป็นลักษณะของเนื้อหาของระเบียบการดำเนินคดีอาญาฉบับนี้ ความจริงแล้วน่าจะอ้าง มาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พ.ศ. 2477 ซึ่งให้อำนาจแก่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม หรือกระทรวงมหาดไทย ในอันที่จะวางระเบียบการงานตามหน้าที่ เพื่อให้การดำเนินคดีอาญา เป็นไปด้วยความ เรียบร้อย

2. การออกข้อบังคับฉบับนี้ถือได้ว่าเป็น เรื่องภายในของหน่วยงาน เพื่อให้การดำเนินคดีอาญา เป็นไปได้โดยเรียบร้อยในหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง ข้อบังคับนี้มีได้มีฐานะเป็นกฎหมาย ดังนั้นหากเจ้าหน้าที่ของรัฐไม่ปฏิบัติตามข้อบังคับดังกล่าวแล้วไม่ถึงกับถือว่าทำผิดกฎหมาย เป็น เพียงแค่ไม่ปฏิบัติตามข้อบังคับของผู้บังคับบัญชา ซึ่งได้ออกระเบียบมา เท่านั้น ซึ่งอาจจะต้องได้รับโทษทางวินัย เท่านั้น



3. เกี่ยวกับองค์กรหรือบุคคลที่ข้อบังคับนี้ให้อำนาจในการให้ความเห็นชอบในการออกหมายจับ เป็นที่น่าสังเกตุว่าล้วนแต่เป็นพนักงานฝ่ายปกครองแทบทั้งสิ้น ซึ่งผู้เขียนมีความเห็นว่าองค์กรหรือบุคคลที่จะให้อำนาจในความเห็นชอบในการออกหมายจับนั้น ควรจะมีเพียงองค์กรเดียว เท่านั้น ในขณะที่องค์กรที่เป็นผู้ให้ความเห็นชอบในการออกหมายจับส่วนใหญ่จะเป็นพนักงานฝ่ายปกครองทั้งสิ้น ผู้เขียนมีความเห็นว่างานในหน้าที่ของฝ่ายปกครองก็มากอยู่แล้ว เห็นควรที่จะให้ฝ่ายปกครองได้ปฏิบัติหน้าที่ในด้านการปกครอง ซึ่งเป็นหน้าที่หลักต่อไป จะเป็นการเหมาะสมกว่าข้อที่ควรพิจารณาต่อไปคือควรจะให้องค์กรใดทำหน้าที่ให้ความเห็นชอบจับกุมหรือออกหมายจับตามข้อบังคับฉบับนี้ ตามข้อบังคับฉบับนี้ในปัจจุบันนอกจากจะให้อำนาจแก่ฝ่ายปกครองแล้วยังให้อำนาจพนักงานอัยการ เป็นผู้พิจารณาให้ความเห็นชอบจับกุมหรือออกหมายจับได้ด้วย ผู้เขียนเห็นว่าการที่ให้อำนาจพนักงานอัยการในการพิจารณาเห็นชอบจับกุมหรือออกหมายจับตามข้อบังคับฉบับนี้ไม่เป็นการเหมาะสม เนื่องจากในปัจจุบันพนักงานอัยการและพนักงานตำรวจอยู่ในสังกัดกระทรวงเดียวกันโดยผู้ที่จะมา เป็นพนักงานอัยการหรือพนักงานตำรวจนั้น มาจากการแต่งตั้งซึ่งระบบอัยการของเราต่างกับระบบอัยการของต่างประเทศ การที่จะให้พนักงานอัยการ เป็นผู้ให้ความเห็นชอบในการจับกุมหรือออกหมายจับนั้น พนักงานอัยการต้องพิจารณาโดยอาศัยพยานหลักฐานต่าง ๆ ซึ่งพนักงานตำรวจ เสนอขึ้นมาโดยที่พนักงานอัยการมิได้สัมผัสกับข้อเท็จจริงในคดีที่เกิดขึ้นแต่อย่างใด พนักงานอัยการไม่มีอำนาจเรียกพยานหลักฐานมาสอบถามรายละเอียดต่าง ๆ ได้ เนื่องจากตามกฎหมายของเราไม่ถือว่าพนักงานอัยการ เป็นพนักงานสอบสวนและกรณีดังกล่าวนี้พนักงานอัยการก็ไม่มีอำนาจที่จะสั่งให้พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนเพิ่มเติมตามกฎหมายได้ เพราะกรณีนี้ไม่ตรงด้วยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 143 เพราะถือว่าการสอบสวนยังไม่เสร็จสิ้น ผู้เขียนมีความเห็นว่าองค์กรที่จะมาทำหน้าที่ในการตรวจสอบก่อนการออกหมายจับนี้น่าจะได้แก่ศาลเพียงองค์กรเดียว ทั้งนี้โดยเหตุผล

ที่ว่า ประการแรกศาลเป็นสถาบันที่ประชาชนให้ความไว้วางใจและถือว่า เป็นองค์กรที่เป็นกลางและอีกประการหนึ่งอาจถือได้ว่าเป็นระบบสากลที่เป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปว่า เมื่อพนักงานตำรวจได้จับกุมผู้ต้องสงสัยว่าได้กระทำความผิดมาแล้วจะต้องนำตัวผู้ถูกจับไปยังศาล เพื่อให้ศาลได้ส่วนในเบื้องต้นว่าการจับเป็นไปโดยชอบและโดยมีเหตุอันสมควรหรือไม่ หากศาลเห็นว่า การจับเป็นไปโดยไม่ชอบหรือโดยไม่มีเหตุอันสมควรแล้วก็เท่ากับว่าผู้ถูกจับกุมนั้นจะไม่ถูกควบคุมตัวต่อไป ซึ่งเป็น การสอดคล้องกับเจตนารมณ์ของบทบัญญัติในมาตรา 90 ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ในปัจจุบันด้วย

4. ข้อพิจารณาในเรื่องที่ว่าในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 78 ได้บัญญัติไว้ค่อนข้างที่จะกว้างเกินไปสำหรับการให้อำนาจเจ้าพนักงานที่จะทำการจับได้โดยไม่ต้องมีหมายจับ จะถือว่าเป็นการทำลายหลักการของหลักที่ว่า การจับจะต้องมีหมายจับเท่านั้น เพราะถ้ามีข้อยกเว้นให้จับได้โดยไม่ต้องมีหมายจับมากกรณีแล้ว หลักการในเรื่องการจับโดยมีหมายจับก็จะหายไป

ตามหลักกฎหมายได้มีบัญญัติหลักเกณฑ์ในการจับโดยไม่มีหมายจับซึ่งเป็นข้อยกเว้นของการจับไว้ 4 ประการด้วยกัน¹ ดังที่ผู้เขียนได้กล่าวมาแล้วในบทที่ 3 ซึ่งหากพิจารณาโดยผิวเผินแล้วจะเห็นว่ากฎหมายบัญญัติข้อยกเว้นที่จะจับโดยไม่ต้องมีหมายไว้ไม่มากกรณีเท่าใด แต่ถ้าพิจารณาถ้อยคำจากกฎหมายที่บัญญัติเอาไว้โดยถ่องแท้แล้วจะเห็นได้ว่ากฎหมายบัญญัติเอาไว้ในลักษณะที่มีความหมายกว้างมาก ยังมีผู้กล่าวอยู่เสมอว่า "การจับโดยไม่มีหมาย เป็นหลัก ส่วนการจับโดยมีหมายจับ เป็นข้อยกเว้น" ซึ่งเป็นการตรงกันข้ามกับเจตนารมณ์ของกฎหมายไป ดังเช่นผู้เขียนได้กล่าวมาแล้วในบทที่ 3 เช่น

คำว่า "กำลังพยายามกระทำความผิด" ในมาตรา 78 (2) หรือคำว่า "พฤติการณ์อันควรสงสัย" ในอนุมาตราเดียวกัน กฎหมายบัญญัติไว้ในลักษณะกว้าง ๆ ปล่อยให้ เป็นดุลพินิจของเจ้าพนักงานที่จะตีความเอาเองว่าพฤติการณ์ที่เกิดขึ้นนั้น เข้าหลักเกณฑ์ที่จะออกหมายจับได้หรือไม่

¹ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 78 (1), (2), (3) และ (4).

ซึ่งก่อให้เกิดปัญหาในทางกฎหมายและในทางปฏิบัติ เป็นอย่างมาก ทั้งนี้ เนื่องจาก เหตุการณ์การใช้ดุลพินิจของ เจ้าพนักงานแต่ละคนนั้นย่อมไม่อยู่ในระดับเดียวกัน และแนวทางตามระเบียบปฏิบัติ ก็มิได้กำหนดแนวทางเอาไว้ให้ เจ้าพนักงานได้ปฏิบัติ แต่อย่างไร ซึ่งปัญหานี้ย่อมส่งผลกระทบต่อ สิทธิ เสรีภาพของประชาชนผู้ถูกจับอย่างแน่นอน เนื่องจาก เจ้าพนักงานผู้จับอาจใช้ดุลพินิจกว้างเกินไปหรืออาศัยโอกาสในการตีความกฎหมายโดยอาศัยช่องว่างของกฎหมายมีการกลั่นแกล้งกัน เพื่อจับกุมบุคคลใดก็ได้โดยง่าย และปัญหาประการสุดท้ายคือกรณีการจับตามมาตรา 78 (4) ซึ่งเป็นบทบัญญัติพิเศษ เป็นการจับโดยมีผู้แจ้งให้จับ โดยแจ้งว่าได้ร้องทุกข์ไว้ตามระเบียบแล้วไม่ใช่เกิดจากการใช้ดุลพินิจของ เจ้าพนักงานผู้จับ เมื่อพิจารณาตามหลัก เหตุการณ์ในการจับตามมาตรา 78 (4) แล้วมีเพียง 2 ประการ เท่านั้นเอง คือผู้แจ้งแจ้งให้จับ และแจ้งว่าได้ร้องทุกข์ไว้ตามระเบียบแล้ว ดังนั้น เจ้าพนักงานผู้จับก็สามารถจับกุมบุคคลนั้น ๆ ได้แล้ว ซึ่งผู้เขียนมีความ เห็นว่าการบัญญัติกฎหมายซึ่ง เป็นข้อยก เว้นของกฎหมายนั้นควรจะบัญญัติให้มีข้อจำกัด เท่าที่จะทำได้และไม่ควรบัญญัติกฎหมายซึ่ง เป็นข้อยก เว้นของกฎหมายให้มีความหมายกว้างขนาดทำลายหลักการไป ดังเช่นความในอนุมาตรา 4 นี้ ควรบัญญัติกฎหมายให้มีถ้อยคำที่มีลักษณะที่มีขีดจำกัดจริง ๆ ถ้าหากจะต้องดำเนินการตามขั้นตอนของกฎหมาย เสียก่อนแล้วผู้ต้องหาจะหลบหนีไปหรือมีญาติไว้เพื่อใช้ในกรณีที่ไม่สามารถจะออกหมายจับผู้กระทำความผิดรายนั้นได้

ในเรื่องนี้ผู้เขียนใคร่ เสนอแนะว่าหลัก เหตุการณ์ในการจับโดยไม่มีหมายจับ ซึ่งเป็นข้อยก เว้นของกฎหมายนี้ ควรที่จะมีการพิจารณาแก้ไข เสียใหม่ เพื่อให้สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของกฎหมายที่ได้วางหลัก เอาไว้ว่าการจับบุคคลใดนั้นต้องมีหมายจับ เสมอ หลักเกณฑ์ที่จะต้องคำนึง อยู่ เสมอในเรื่องที่ยอมให้จับโดยไม่มีหมายจับได้ก็ควรมีแต่ เฉพาะในกรณีที่เข้าลักษณะ 2 ประการนี้ เท่านั้นคือ

1. ควรจะมีให้น้อยกรณีที่สุด
2. กรณีที่ต้องมีนั้นก็ เฉพาะแต่กรณีที่จำเป็นที่ไม่อาจขอให้มีการออกหมายจับได้ทันที

เท่านั้น

5. ปัญหาที่ว่าในกรณีที่มีการจับโดยไม่มีหมายจับนั้น เมื่อจับมาแล้วควรหรือไม่ที่จะมีการกำหนดมาตรการ เพื่อพิจารณาถ่วงดุลจากองค์กรฝ่ายอื่นว่าการจับนั้นได้กระทำถูกต้องตรงตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย

ดังที่กล่าวมาแล้วว่า การจับโดยไม่มีหมายจับนั้น เป็นข้อยกเว้นของหลักในเรื่องการจับที่ว่า การจับจะต้องมีหมายจับ ซึ่ง เมื่อ เป็น เช่นนี้ จะเห็นได้ว่า เมื่อจับบุคคลใด แล้วขั้นตอนต่อมา คือการควบคุมตัว และดำเนินการตามขั้นตอนของกฎหมายต่อไปโดยปราศจากการตรวจสอบจากองค์กรอื่นว่า การจับกุมนั้นได้กระทำไปโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ซึ่งต่างกับกรณีการจับบุคคลตามหมายจับ ซึ่ง เป็นกรณีที่พนักงานสอบสวนได้รวบรวมพยานหลักฐานในเบื้องต้นจนน่า เชื่อว่า ผู้ต้องหาได้กระทำความผิดจริงตามข้อกล่าวหา หลังจากนั้นพนักงานสอบสวนจะ เสนอเรื่องให้หัวหน้าพนักงานสอบสวนพิจารณาตบทวนจากพยานหลักฐานต่าง ๆ ที่รวบรวมมาอีกครั้งหนึ่ง เมื่อ เชื่อว่า ผู้ต้องหานั้นได้กระทำความผิดจริงจึงจะ เสนอเรื่อง เพื่อขอ เสนอขอรับความเห็นชอบในการออกหมายจับตามข้อบังคับกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยระเบียบการดำเนินคดีอาญาต่อไป (ในกรณีที่ต้อง เสนอขอรับความเห็นชอบด้วยในการออกหมายจับ) หัวหน้าพนักงานสอบสวนจึงจะดำเนินการออกหมายจับเพื่อจับกุมผู้ต้องหานั้นมาดำเนินการตามกฎหมายต่อไป จะ เห็นได้ว่าวิธีการจับบุคคลตามหมายจับนี้ก่อนที่จะจับกุมบุคคลใดตามขั้นตอนของกฎหมายได้มีการรวบรวมพยานหลักฐานในเบื้องต้นจนเป็นที่น่า เชื่อว่าผู้ต้องหาได้กระทำความผิดจริงตามข้อกล่าวหาแล้วจึงได้ เสนอเรื่องตามขั้นตอนก่อน หลังจากนั้นจึงได้ออกหมายจับ แต่ในกรณีการจับโดยไม่มีหมายจับซึ่งเป็นข้อยกเว้นของกฎหมายนี้ เป็นที่น่าสงสัย เกิดได้ว่าก่อนหรือหลังการจับกุมไม่มีการตรวจสอบจากองค์กรอื่นว่าการจับกุมนั้นได้กระทำไปโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ ซึ่งตามหลักกฎหมายของต่างประเทศ เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา เยอรมัน สาธารณรัฐจีน ญี่ปุ่น นั้นเมื่อเจ้าพนักงานตำรวจจับกุมผู้ต้องหามาในกรณีที่ เป็นการจับโดยไม่มีหมายจับนั้นจะมีองค์กรอื่น เข้ามาตรวจสอบความถูกต้องทันทีโดยปกติได้แก่ศาลหรือพนักงานอัยการ ดังที่ผู้เขียนได้กล่าวมาแล้วในบทที่ 3 ถ้าหากศาลหรือพนักงานอัยการ เห็นว่าจากการสอบสวนพยานหลักฐานไม่เชื่อที่ผู้ต้องหาได้กระทำความผิดจริงแล้วจะมีคำสั่งให้ปล่อยตัวผู้ต้องหาไปทันทีซึ่งจะ เห็นได้ว่า หลักกฎหมายของประเศนั้นได้ให้ความคุ้มครองแก่ประชาชนผู้ตก เป็นผู้ต้องหาซึ่งต่างกับหลักกฎหมายของไทยในเรื่องนี้ ดังที่ผู้เขียนได้กล่าวมาแล้วว่า เมื่อหลักเกณฑ์ในการจับโดยไม่มีหมายจับนั้นมีความหมายกว้างขวางมากจนแทบจะลบล้างหลักการในการจับตามหมายจับหมดไป ประกอบกับ เมื่อจับผู้ต้องหามาแล้วก็ไม่ได้มีการใน

ในการตรวจสอบภายหลังจากจับแต่อย่างไร ถึงกับมีผู้กล่าวอยู่เสมอ ๆ ว่า "จับแล้วจึงรวบรวมพยานหลักฐานในภายหลัง" ซึ่งการกระทำดังกล่าวนี้ไม่ตรงตามเจตนารมณ์ของบทบัญญัติกฎหมายและกฎหมายของรัฐธรรมนูญที่ได้ให้หลักประกันคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนเอาไว้

ในเรื่องนี้ผู้เขียนใคร่ขอเสนอแนะว่า กรณีการจับโดยไม่ต้องมีหมายจับภายหลังการจับควรมีมาตรการในการตรวจสอบ เบื้องต้นในทันทีหลังจากการจับกุมว่าพนักงานตำรวจได้ทำการจับกุมไปโดยมิชอบ เหตุจับควร เชื่อได้หรือไม่ว่าผู้ต้องหาได้กระทำความผิดจริงหรือไม่ หากการจับกุมนั้นได้กระทำไปโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายแล้วจะต้องมีคำสั่งปล่อยตัวไปในทันทีดัง เช่นที่กฎหมายของต่างประเทศได้วางหลักไว้ ปัญหาที่ควรพิจารณาต่อไปคือ จะให้ใครมาทำหน้าที่ดังกล่าวนี้ ผู้เขียนมีความเห็นว่าฝ่ายที่เหมาะสมที่สุดที่จะมาทำหน้าที่นี้ คือพนักงานอัยการ เหตุผลที่ผู้เขียนเห็นว่ามีเหมาะสมคือ ปัจจุบันงานในหน้าที่ของพนักงานอัยการตามกฎหมายมีหน้าที่พิจารณาสำนวนการสอบสวนที่พนักงานสอบสวนส่งมาให้พิจารณา เมื่อพนักงานอัยการได้พิจารณาแล้ว เห็นว่าในคดีนั้น ๆ มีพยานหลักฐานพอที่จะสั่งฟ้องผู้ต้องหาในข้อหา นั้น ๆ ความที่พนักงานสอบสวนได้เสนอความเห็นมา พนักงานอัยการก็จะดำเนินการยื่นฟ้องคดีต่อศาล เพื่อดำเนินการในชั้นศาลต่อไป หากพนักงานอัยการ เห็นว่าคดีดังกล่าวมีพยานหลักฐานไม่พอฟ้องก็จะทำคำสั่งไม่ฟ้องตามขั้นตอนที่กฎหมายกำหนด และแจ้ง เรื่องดังกล่าวให้พนักงานสอบสวนต่อไป ซึ่งผู้เขียนมีความ เห็นว่าหากให้พนักงานอัยการทำหน้าที่ตรวจสอบการจับกุมภายหลังการจับในกรณีนี้ พนักงานอัยการซึ่งมีหน้าที่ฟ้องคดีอยู่แล้วสามารถตรวจสอบใน เบื้องต้นได้ว่าการจับนั้นได้ทำไปโดยมีเหตุอันสมควรถูกต้องตามหลัก เกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดไว้หรือไม่พิจารณาแล้ว เห็นว่าไม่มีเหตุอันสมควร เพียงพอที่จะให้จับได้แล้ว พนักงานอัยการก็จะมีคำสั่งไม่เห็นชอบด้วยกับการจับกุมตัวผู้ต้องหาและมีคำสั่งให้ปล่อยตัวผู้ต้องหาไปทันที ซึ่งหลักการดังกล่าวนี้จะเห็นได้ว่าเป็นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนผู้ตกเป็นผู้ต้องหาได้ทันต่อเหตุการณ์ โดยไม่ต้องให้รอคดีขึ้นศาล อนึ่งข้อ เสนอแนะของผู้เขียนดังกล่าวนี้หาได้ เป็นการขัดกับสิ่งที่ผู้เขียนได้เสนอแนะที่จะให้ศาลมีอำนาจในการให้ความ เห็นชอบในการออกหมายจับ ทั้งนี้ เพราะว่าการออกหมายจับ ควรให้ศาลได้ตรวจสอบถึง เหตุในการออกหมายจับนั้น ซึ่ง เหตุในการออกหมายจับจะมีอยู่อย่างไร่อม เป็นไปตามที่กฎหมายกำหนดไว้ ส่วนกรณีที่กำลังกล่าวถึงนี้เป็นกรณีที่ เป็น

การจับโดยไม่มีหมาย ซึ่ง เมื่อจับมาแล้วควรมีมาตรการในการตรวจสอบเบื้องต้นว่าพนักงานตำรวจ ได้ทำการจับกุมโดยมี เหตุอันควรชอบหรือไม่ ซึ่งการให้พนักงานอัยการ เป็นผู้ทำการตรวจสอบ เบื้องต้นน่าจะเป็นการ เหมาะสมและสอดคล้องกับหลักการการดำเนินการทางคดีที่กำหนดไว้ ตามกฎหมายในปัจจุบัน และการที่เสนอแนะให้อัยการ เป็นผู้ตรวจสอบ เบื้องต้นดังกล่าวนี้ก็ได้เป็น การเข้าช้อนกับการร้องขอให้ศาลสั่งปล่อยตัวตามบทบัญญัติ มาตรา 90 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา ความอาญาแต่อย่างใดไม่ และหากจะพูดไปแล้วการให้พนักงานอัยการ เข้ามาพิจารณาว่าการจับ นั้นได้ทำไปโดยถูกต้องและมี เหตุที่จะให้จับตามที่กฎหมายบัญญัติไว้หรือไม่ย่อม เป็นการรวดเร็วกว่า ยื่นคำร้องต่อศาลตามมาตรา 90 อัน เป็นการให้ความคุ้มครองแก่สิทธิ เสรีภาพในร่างกายของ ผู้ถูกจับ

6. ปัญหา เรื่องการควบคุมผู้ถูกจับภายหลังการจับ

- ขั้นตอนตามกฎหมายภายหลังการจับคือการควบคุมตัวโดยหลักแล้ว เจตนารมณ์ของ การควบคุมตัวผู้ต้องหา นั้นจะกระทำ เฉพาะ เมื่อกรณีจำเป็น เพื่อการสอบสวน เท่านั้น ดังนั้นหาก ไม่มีความจำเป็นที่จะควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้ เพื่อการสอบสวนแล้วก็ต้องปล่อยชั่วคราวไป ซึ่งหลัก- การนี้กฎหมายได้บัญญัติ เอาไว้โดยชัดแจ้งแล้วตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาดังนี้

มาตรา 86 "ห้ามมิให้ใช้วิธีควบคุมผู้ถูกจับเกินกว่าที่จำเป็น เพื่อป้องกันมิให้ เขาหนี เท่านั้น"

มาตรา 87 วรรคแรก "ห้ามมิให้ควบคุมผู้ถูกจับไว้เกินกว่าจำเป็นตามพฤติการณ์ ทางคดี"

จากบทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าวจึงอาจแยก เรื่องการควบคุมออกได้เป็น 2 ขั้นตอน ด้วยกันคือ

1. การควบคุมผู้ถูกจับในชั้นจับกุม เจตนารมณ์ของกฎหมายต้องการที่จะให้ เจ้า พนักงานตำรวจใช้วิธีการควบคุมผู้ถูกจับเพียง เพื่อป้องกันมิให้ผู้ถูกจับหลบหนีไปได้ภายหลังการ จับกุมเท่านั้น ดังนั้นหากผู้จับใช้วิธีการควบคุมเกินกว่าความจำเป็น เช่น ในคดีความผิดเล็ก ๆ น้อย ๆ กลับใช้ใส่โซ่ครวนให้ผู้ต้องหา เดินไปตามตลาด เพื่อ เป็นการประจาน ให้ผู้ต้องหาได้รับ

ความอับอาย ดังนี้ถือว่าเป็นการใช้วิธีการควบคุมผู้ถูกจับเกินกว่าความจำเป็น (คำพิพากษาฎีกาที่ 744/2501) เป็นต้น ดังนี้ผู้จับต้องมีความรับผิดชอบในทางอาญา ฉะนั้นเจ้าพนักงานผู้จับกุมจะต้องใช้ดุลพินิจในการควบคุมผู้ถูกจับภายหลังการจับให้เหมาะสมกับพฤติการณ์ในทางคดีและพิจารณาตัวบุคคลผู้ถูกจับเป็นราย ๆ ไปจะใช้วิธีเดียวกันเสมอไปไม่ได้

2. การควบคุมผู้ถูกจับในชั้นพนักงานสอบสวน เป็นอีกขั้นตอนหนึ่ง ซึ่งกฎหมายได้กำหนดว่า เจ้าพนักงานผู้ทำการจับต้องนำตัวผู้ถูกจับไปยังที่ทำการของพนักงานสอบสวนโดยทันทีแล้วมอบตัวผู้ถูกจับนั้นให้กับพนักงานสอบสวน (ร้อยเวรสอบสวน) พนักงานสอบสวนจะเป็นผู้รับตัวผู้ถูกจับไว้พร้อมด้วยของกลาง (ถ้ามี) หลังจากนั้นพนักงานสอบสวนจะดำเนินการสอบสวนตามวิธีการที่กฎหมายกำหนดไว้ในระหว่างการสอบสวนนี้ พนักงานสอบสวนมีอำนาจตามกฎหมายที่จะควบคุมผู้ต้องหาไว้เพื่อทำการสอบสวน แต่มีหลักอยู่ว่าการควบคุมตัวผู้ต้องหาในชั้นสอบสวนนี้จะควบคุมได้เฉพาะเมื่อมีความจำเป็น ความจำเป็นดังว่านี้คือความจำเป็นในการสอบสวนเท่านั้น ถ้าหากไม่มีความจำเป็นที่จะควบคุมผู้ต้องหาไว้ เช่นการสอบสวนเสร็จสิ้นแล้วดังนี้พนักงานสอบสวนต้องปล่อยตัวผู้ต้องหาไปในทันที แต่ถ้าหากพนักงานสอบสวนมีความจำเป็นที่จะต้องควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้ พนักงานสอบสวนมีอำนาจที่จะควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้ตามระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดไว้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87 แต่อย่างไรก็ตามระยะเวลาในการควบคุมที่กฎหมายกำหนดนั้นต้องอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ที่ว่า "จะควบคุมผู้ต้องหาไว้เกินกว่าความจำเป็นตามพฤติการณ์แห่งคดีไม่ได้" อยู่นั่นเอง เช่นคดีความผิดเกี่ยวกับการพนัน เมื่อจับกุมผู้ต้องหาได้แล้ว สอบสวนผู้ต้องหาเสร็จสิ้นแล้วจะต้องรีบดำเนินการส่งตัวผู้ต้องหาให้พนักงานอัยการพร้อมสำนวนการสอบสวนเพื่อดำเนินการสอบสวนเพื่อดำเนินการตามกฎหมายต่อไป เช่น ดำเนินการตามขั้นตอนเสร็จสิ้นภายในเวลา 24 ชั่วโมง ดังนี้พนักงานสอบสวนต้องดำเนินการส่งตัวผู้ต้องหาให้พนักงานอัยการพิจารณาโดยทันที พนักงานสอบสวนจะอ้างว่าควบคุมผู้ต้องหาได้อีก 24 ชั่วโมง (48 ชั่วโมง) ตามระยะเวลาของกฎหมายดังนี้ไม่ได้เพราะว่าไม่มีความจำเป็นแล้วที่จะควบคุมผู้ต้องหาอีกต่อไป หรือมีเจตนาพนักงานสอบสวนก็จะต้องปล่อยตัวผู้ต้องหาไปในทันที เป็นต้น

ในทางปฏิบัติของพนักงานสอบสวนเท่าที่ปฏิบัติอยู่ในปัจจุบันนี้พนักงานสอบสวนมักจะควบคุมผู้ต้องหาไว้ครบตามระยะเวลาที่กฎหมายได้ให้อำนาจไว้ ซึ่งการกระทำดังกล่าวของพนักงานสอบสวนนี้เป็นผลให้สิทธิเสรีภาพของประชาชนได้รับความกระทบกระเทือนอย่างเห็นได้ชัด

และไม่ตรงตามเจตนารมณ์ดังที่กฎหมายได้กำหนดไว้แม้ว่าในขณะนี้จะปรากฏข้อเท็จจริงว่า เมื่อมีการขออำนาจศาลฝากขังโดยอ้างว่ายังไม่สอบสวนเสร็จ ในทางปฏิบัติของศาล ศาลจะพิจารณาโดยรอบคอบเพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหามากขึ้น ดังจะเห็นได้จากข้อเท็จจริงที่ปรากฏว่า เช่นในคดีความผิดเกี่ยวกับ "ช่องโงะ" เมื่อพนักงานสอบสวนควบคุมตัวผู้ต้องหาครบกำหนดเจ็ดวันแล้วพนักงานสอบสวนจะยื่นคำร้องขออำนาจศาลฝากขังผู้ต้องหาต่อศาลออกไปอีก ศาลจะพิจารณาคำร้องฝากขังหากศาลเห็นว่าคดีดังกล่าวมีพยานหลักฐานอ่อนหรือมีมูลเหตุ น่าเชื่อว่าผู้ต้องหาไม่ได้กระทำความผิด ศาลจะมีคำสั่งปล่อยตัวผู้ต้องหาไปทันที แต่กรณีเช่นนี้ก็เฉพาะกรณีขอฝากขังเมื่อครบกำหนดระยะเวลาควบคุมในชั้นพนักงานสอบสวนแล้ว เท่านั้น

ข้อที่ควรพิจารณาเกี่ยวกับเรื่องอำนาจควบคุมผู้ต้องหาในชั้นสอบสวนก่อนที่จะนำผู้ต้องหาไปขออำนาจศาลเพื่อขัง ซึ่งในขณะนี้ระยะเวลาควบคุมในชั้นนี้กฎหมายกำหนดไว้สูงสุดไม่เกิน 7 วัน มีปัญหาที่ควรพิจารณา ระยะเวลาดังกล่าวนี้มีความเหมาะสมเพียงใด ซึ่งระยะเวลาควบคุมผู้ต้องหาในชั้นนี้ เป็นปัญหาที่ได้แย้งกันตลอดมาระหว่างฝ่ายเจ้าพนักงานตำรวจ ผู้ปฏิบัติกับฝ่ายที่พยายามจะคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน ผู้ตกเป็นผู้ต้องหาจนถึงมีการโต้แย้งว่า ระยะเวลาควบคุมผู้ต้องหาในชั้นนี้มีระยะเวลานานเกินไปสำหรับการสอบสวน เพราะการสอบสวนและรวบรวมพยานหลักฐานไม่จำเป็นที่จะต้องกระทำต่อหน้าผู้ต้องหาแต่อย่างใด ผู้เขียนมีความเห็นว่าข้อโต้แย้งนี้น่าจะเป็นการมองปัญหาในลักษณะผิวเผินไม่เข้าใจถึงกระบวนการสอบสวนของพนักงานสอบสวนดีเท่าที่ควรจะเห็นได้ว่าระยะเวลาในการควบคุมผู้ต้องหาในชั้นนี้ตามกฎหมายได้แบ่งไว้เป็น 2 ช่วงด้วยกันคือ ช่วงเวลาแรกไม่เกิน 48 ชั่วโมงและช่วงเวลาหลังในกรณีที่มีเหตุจำเป็น เพื่อทำการสอบสวนหรือเหตุจำเป็นอย่างอื่นก็อาจขยายเวลาควบคุมออกไปได้อีก แต่อย่างไรก็ตามต้องไม่เกิน 7 วัน ซึ่งกฎหมายได้บัญญัติไว้ในลักษณะยืดหยุ่นเพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหาตามเจตนารมณ์ของกฎหมายที่ว่า "ห้ามมิให้ควบคุมผู้ถูกจับไว้เกินกว่าจำเป็นตามเหตุพิจารณาทางคดี" และในขณะเดียวกันก็ต้องให้ความสะดวกแก่เจ้าพนักงานผู้ปฏิบัติหน้าที่บ้าง มิใช่จะพิจารณาแต่เฉพาะในแง่เสรีภาพของผู้ต้องหาฝ่ายเดียวจนเจ้าพนักงานปฏิบัติหน้าที่ไม่ได้หรือปฏิบัติหน้าที่ไม่ได้ดีเท่าที่ควรซึ่งผลสุดท้ายความเสียหายในทางคดีเป็นต้นว่า พนักงานสอบสวนไม่อาจรวบรวมพยานหลักฐานได้ครบถ้วน เนื่องจากระยะเวลาในการสอบสวนรวบรวมพยานหลักฐานในเบื้องต้นมีระยะเวลาจำกัด อาจเป็นผลให้เกิดความเสียหายในทางคดีอันอาจเป็นการให้ไม่มีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะลงโทษผู้กระทำความผิดได้

ผู้เขียนมีความ เห็นว่าระยะเวลาควบคุมผู้ต้องหาในชั้นนี้จึงไม่เกิน 7 วันนับ มีความเหมาะสมดีแล้ว จากประสบการณ์ของผู้เขียนซึ่ง เป็นพนักงานสอบสวน เท่าที่ประสบปัญหาในบางคดี ระยะเวลา 7 วันนี้ พนักงานสอบสวนไม่สามารถที่จะทำการสอบสวนได้ทัน เช่น เป็นคดีที่สลับซับซ้อน เมื่อจับกุมผู้ต้องหาได้แล้วจะต้องรีบดำเนินการรวบรวมพยานหลักฐานในเมืองต้นเสียก่อน เช่น ต้องตามตัวผู้เสียหายมายืนยันตัวผู้ต้องหา ตามพยานผู้เห็น เหตุการณ์มายืนยันผู้ต้องหา ตรวจสอบ พยานหลักฐานของกลางที่ได้มาใน เมืองต้น เหล่านี้เป็นต้น หรือ เป็นกรณีที่ระยะเวลาควบคุมผู้ต้องหา ในคดีที่อยู่ในอำนาจของศาลแขวงจะต้องสอบสวนให้แล้ว เสร็จภายใน 72 ชั่วโมงอุปสรรคของ พนักงานสอบสวนที่ต้องประสบอยู่ในปัจจุบันนี้พอสรุปได้ดังนี้

1. ในทางปฏิบัติพนักงานสอบสวนเพียงคนเดียวที่ต้องรับแจ้งความร้องทุกข์ในทุกคดี ที่เหตุเกิดในช่วงระยะเวลาที่ทำหน้าที่สอบสวน
2. ในระหว่างทำหน้าที่เป็นพนักงานสอบสวนนั้นต้องทำหน้าที่ให้คำปรึกษาแก่ประชาชน ที่มาขอความช่วยเหลือไม่ว่า เรื่องใด ๆ ตลอดจนทำหน้าที่ไกล่เกลี่ย เหตุต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นซึ่งไม่ ถึงขั้นต้องดำเนินคดี เช่นการทะเลาะวิวาทกัน เป็นต้น
3. นอกจากงานในขณะที่ทำหน้าที่เป็นพนักงานสอบสวนดังกล่าวแล้วในช่วงระยะเวลาที่ไม่ได้ทำหน้าที่สอบสวน (ไม่ได้เข้าเวร) พนักงานสอบสวนต้องปฏิบัติหน้าที่อื่น ๆ อีกด้วย เช่น ควบคุมกำลังตำรวจเพื่อรักษาความปลอดภัยในงานต่าง ๆ ในเขตท้องที่ไปเป็น พยานศาลสอบสวนพยานอื่น ๆ ที่ยังไม่ได้สอบสวน พนักงานอัยการ เรียกพบ ติดตามพยานเพื่อนำมาสอบสวนในกรณีที่พนักงานสอบสวนได้ออกหมายเรียกไปแล้วแต่ไม่มาพบพนักงานสอบสวน แก่ไขสำนวนการสอบสวนหรือสอบสวนเพิ่มเติมตามคำสั่งของผู้บังคับบัญชาหรือพนักงานอัยการ และออกตรวจท้องที่ตามระยะเวลาที่ผู้บังคับบัญชากำหนด
4. ปัญหาเรื่องอัตรากำลังของพนักงานสอบสวนในแต่ละสถานีตำรวจไม่เพียงพอ กับงานในหน้าที่บางสถานี พนักงานสอบสวนต้องเข้าเวร สอบสวนติดต่อกันไม่มีช่วงระยะเวลา พักเวรนั้นน้อยมากหรือบางสถานี พนักงานสอบสวนมีแต่ชื่ออยู่ประจำสถานีตำรวจ แต่ตัวไปช่วยราชการหรือเข้ารับการอบรมตามหลักสูตรของกรมตำรวจ ไปศึกษาต่อยังต่างประเทศบ้าง เหล่านี้เป็นต้น และข้อที่น่าสังเกตอีกประการหนึ่งก็คือ อัตรากำลัง เจ้าหน้าที่ตำรวจซึ่งปฏิบัติ

หน้าที่อยู่ตามกองบังคับการกองกำลังพลหรือหน่วยงานอื่น ๆ ซึ่งไม่ใช่งานบริการประชาชนซึ่งประจำสถานีตำรวจนั้น โดยอัตราเฉลี่ยแล้วมีมากกว่าอัตรากำลังตำรวจที่ประจำสถานีตำรวจ

ปัญหาและอุปสรรคดังกล่าวที่ผู้เขียนได้กล่าวมานี้ เพื่อที่จะเน้นให้เห็นว่าพนักงานสอบสวนมีเวลาน้อยมากในการที่จะต้องสอบสวนในแต่ละคดีให้เสร็จสิ้น เนื่องจากพนักงานสอบสวนต้องแบ่งหน้าที่ไปทำงานด้านอื่น ๆ ด้วย แม้ว่าพนักงานสอบสวนจะมีเวลาน้อยในการสอบสวนรวบรวมพยานหลักฐานในชั้นคดีดังกล่าวมาแล้วก็ตาม ในทางปฏิบัติแล้วของพนักงานสอบสวนส่วนใหญ่คงยึดหลักการที่ว่า การใช้อำนาจควบคุมในชั้นสอบสวนนี้จะใช้เฉพาะเท่าที่จำเป็นเพื่อการสอบสวนเท่านั้น โดยตระหนักถึงเจตนารมณ์ของการควบคุมตัวผู้ต้องหาที่ว่า "ห้ามมิให้ควบคุมตัวผู้ถูกจับไว้เกินกว่าจำเป็นตามพฤติการณ์แห่งคดี" ตลอดเวลา นอกจากนั้นพนักงานสอบสวนยังมีผู้บังคับบัญชาที่คอยสอดส่องดูแลเสมอว่าพนักงานสอบสวนได้กระทำไปโดยถูกต้องสมควรหรือไม่จะมีก็เพียงเป็นจำนวนน้อยที่พนักงานสอบสวนบางนายได้ละเลยปัญหาดังกล่าวนี้

ดังที่ได้กล่าวในตอนต้นแล้วว่าระยะเวลาในการควบคุมตัวผู้ต้องหาในชั้นสอบสวนเบื้องต้นกฎหมายได้แบ่งไว้เป็น 2 ช่วง คือช่วงแรกได้ควบคุมไว้ได้ไม่เกิน 48 ชั่วโมง แต่ถ้ากรณีมีเหตุจำเป็นเพื่อทำการสอบสวนก็อาจจะควบคุมตัวผู้ต้องหาต่อไปได้อีก แต่ไม่เกิน 7 วัน จึงมีข้อที่ควรพิจารณาว่าความจำเป็นเพื่อการสอบสวนในที่นี้ มีความหมายเพียงไร ผู้เขียนมีความเห็นว่าควรหมายถึงเพื่อการสอบสวนในเบื้องต้น ซึ่งจำเป็นจะต้องมีตัวผู้ต้องหาอยู่ เพื่อให้การสอบสวนของพนักงานสอบสวนได้เป็นไปโดยสะดวกและรวดเร็วในการรวบรวมพยานหลักฐาน มิฉะนั้นพยานหลักฐานต่าง ๆ ควรจะถูกเคลื่อนย้าย สูญหาย หรือถูกปิดบังยากที่จะรวบรวมในภายหลังได้ อย่างไรก็ตาม เพื่อเป็นการผ่อนคลายเป็นข้อโต้แย้งที่ว่าพนักงานสอบสวนควบคุมผู้ต้องหาไว้ในชั้นสอบสวนนานเกินควร ในทางปฏิบัติกรมตำรวจได้พยายามหาวิธีการเพื่อผ่อนคลาปัญหาในเรื่องนี้ เช่น ให้มีการปล่อยตัวชั่วคราวผู้ต้องหาในชั้นสอบสวนได้โดยง่ายกว่าหลักการเดิมที่กำหนดไว้ให้มีการพิจารณาสั่งการ เรื่องการอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวโดยเร็วภายใน 24 ชั่วโมง เป็นต้น ซึ่งหลักการนี้ทางกรมตำรวจได้ปฏิบัติมา เป็นเวลานานแล้ว

อย่างไรก็ตามดังที่ผู้เขียนได้แสดงความคิดเห็นไว้แล้วข้างต้นนี้อาจจะมีข้อโต้แย้ง
ความคิดเห็นของผู้เขียนได้ 2 กรณีคือ

กรณีแรกนั้นข้อโต้แย้งอาจ เกิดมาจากเหตุผลต่าง ๆ ที่ผู้เขียนได้กล่าวมาแล้ว ซึ่งมี
สาเหตุสืบเนื่องมาจากอัตรากำลังของพนักงานสอบสวนไม่เพียงพอ ความซับซ้อนของคดีใน
บางคดี ความจำเป็นที่จะต้องรวบรวมพยานหลักฐานในเบื้องต้นให้มากที่สุดเพื่อ เป็นการป้องกัน
มิให้พยานหลักฐานต่าง ๆ ถูกเคลื่อนย้าย สูญหาย หรือถูกปิดบัง ซึ่งเหตุข้างต้นนี้ผู้เขียนได้
หยิบยกมาเป็นข้อสนับสนุนให้เห็นถึงความจำเป็นที่จะต้องคงไว้ซึ่งระยะเวลาควบคุมผู้ต้องหาใน
ชั้นสอบสวนได้ถึง 7 วัน ซึ่งก็อาจโต้แย้งว่าไม่ควรนำปัญหาเรื่องการขาดอัตรากำลังมาเป็นสิ่ง
จะทำให้กระทบต่อเสรีภาพของผู้ถูกจับ

กรณีที่สอง อาจมีผู้โต้แย้งว่าถ้าหากจะได้กำหนดระยะเวลาในการควบคุมผู้ต้องหาให้
น้อยกว่า 7 วัน เช่น ให้เหลือเพียง 5 วัน หากการสอบสวนยังไม่เสร็จสิ้นภายในระยะเวลา
5 วัน พนักงานสอบสวนก็มีอำนาจที่จะยื่นคำร้องขอต่อศาลเพื่อให้ศาลสั่งขังผู้ต้องหาต่อไปได้อีกใน
ระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด เพื่อให้พนักงานสอบสวนได้สอบสวนในคดีนั้นจนเสร็จสิ้น ซึ่งความเห็น
ดังกล่าวนี้ก็มีเหตุผลน่ารับฟังอยู่ แต่ยังเป็นการมองข้ามปัญหาในเรื่องการรวบรวมพยานหลักฐาน
ในเบื้องต้นไป ซึ่งการมองปัญหาในลักษณะนี้ไม่ได้ให้ความสำคัญในการรวบรวมพยานหลักฐานของ
พนักงานสอบสวนเท่าที่ควร

ปัญหาต่าง ๆ ที่ผู้เขียนได้กล่าวไว้ในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้เป็นปัญหาที่เกิดขึ้นทั้งในทาง
กฎหมายและในทางปฏิบัติของเจ้าพนักงาน สำหรับข้อเสนอแนะนั้นดังที่ผู้เขียนได้กล่าวไว้ในตอนต้น
แล้วว่า เพื่อเป็นแนวทางในการที่จะนำข้อเสนอแนะมาบรรเทาความเดือดร้อนของประชาชนว่า
สิทธิเสรีภาพของคนไม่ได้รับความคุ้มครองเท่าที่ควร การเข้าใจปัญหาต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นใน
วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ผู้เขียนเห็นว่าลำพังแต่การแก้ไขกฎหมายแต่เพียงอย่างเดียวไม่สามารถที่จะ
ทำให้ปัญหาต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นหมดไปได้ แนวทางในการแก้ไขปัญหาต่าง ๆ นั้นยังต้องคำนึงถึง
อัตรากำลังคนให้สมดุลกับปริมาณของงาน เครื่องมือที่ใช้ปฏิบัติงานที่เพียงพอ ความทันสมัย
ของวิทยาการและเทคโนโลยีสมัยใหม่ ความรู้ความเข้าใจในการบังคับใช้กฎหมายของเจ้าพนักงาน
ในระดับต่าง ๆ และความร่วมมือของประชาชนประกอบกันด้วย การแก้ไขแต่เพียงกฎหมาย

ซึ่งเป็นลายลักษณ์อักษร แต่เจ้าพนักงานไม่สามารถปฏิบัติได้ กฎหมายนั้น คุ้มครองผลบังคับและ ข้อที่ควรคำนึงประการสุดท้ายคือการมุ่งหวังที่จะแก้ไขปรับปรุงกฎหมายอย่าได้คำนึงถึงสิทธิ เสรีภาพ ของประชาชนแต่เพียงอย่างเดียวเท่านั้น แต่ควรจะต้องพิจารณาถึงความมั่นคงของรัฐและความปลอดภัยของสังคมควบคู่กันไปด้วย

ปัญหาต่าง ๆ ดังที่ผู้เขียนได้กล่าวมาข้างต้นนี้ การแก้ไขกฎหมายจะประสบความสำเร็จได้ มากน้อยเพียงไรนั้นมิใช่เป็นหน้าที่ของเจ้าพนักงานตำรวจ ผู้บังคับใช้กฎหมายแต่เพียงฝ่ายเดียว ต้องอาศัยความร่วมมือจากทุกฝ่ายประกอบกันด้วยและประการสุดท้ายซึ่งเจ้าพนักงานตำรวจผู้ ปฏิบัติหน้าที่พึงต้องระลึกอยู่เสมอในการปฏิบัติหน้าที่คือความซื่อสัตย์สุจริต ผู้เขียนใคร่ขอัญญา เชิญ พระบรมราชาธิราชของ พระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวรัชกาลปัจจุบัน ซึ่งได้พระราชทานเนื่องใน พระราชพิธีพระราชทานกระบี่แก่นัก เรือนนายร้อยตำรวจที่สำเร็จหลักสูตรชั้นสูงสุด ณ เวทีลีลาศ- สวนอัมพร เมื่อวันที่ 9 มีนาคม 2528 ซึ่งมีความตอนหนึ่งว่า "ความทุกข์ร้อนของประชาชน คือความทุกข์ร้อนของคนเอง และการขจัดความเดือดร้อนของผู้อื่นนั้นแท้จริงคือการขจัดความ เดือดร้อนของคนนั่นเอง"

ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย