

กระบวนการยุติธรรมทางอาญาเปรียบเทียบไทย-ลาว : ขั้นตอนก่อนการพิจารณาของศาล



นายสุภาสทิธิ รอดวันชัย

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต

สาขาวิชานิติศาสตร์

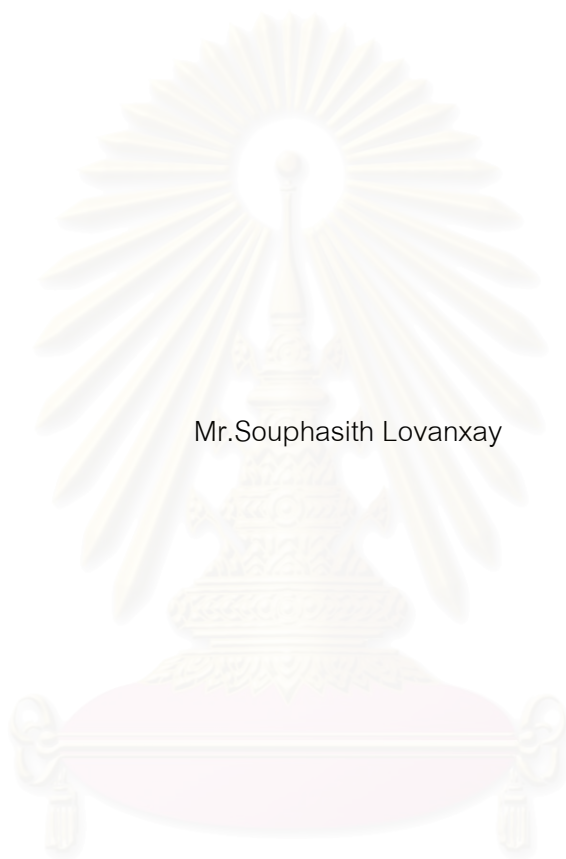
คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ปีการศึกษา 2547

ISBN 974-17-XXX-XXX

ลิขสิทธิ์ของจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

COMPARATIVE CRIMINAL JUSTICE PROSESS BETWEEN THAILAND AND LAO PDR :
PROCESS BEFORE TRIAL



Mr.Souphasith Lovanxay

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements

For the Degree of Master of Laws in Laws

Faculty of Law

Chulalongkorn University

Academic Year 2004

ISBN 974-17

หัวข้อวิทยานิพนธ์	กระบวนการยุติธรรมทางอาญาเปรียบเทียบไทย-ลาว : ขั้นตอน ก่อนการพิจารณาของศาล
โดย	นายสุภาสิทธิ์ รอดวันชัย
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
อาจารย์ที่ปรึกษา	รองศาสตราจารย์ ดร.อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ

คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย อนุมัติให้บัณฑิตวิทยาลัยรับนี้เป็น
ส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญาโท

.....ค ณ บ ดี ค ณ ะ

นิติศาสตร์

(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ธิติพันธ์ เชื้อบุญชัย)

คณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์

.....ประธานกรรมการ

(ศาสตราจารย์ ประสพสุข บุญเดช)

.....อาจารย์ที่ปรึกษา

(รองศาสตราจารย์ ดร.อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ)

สถาบันนวัตกรรมการ

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

.....กรรมการ

(อาจารย์ ม.ล.ศุภกิตต์ จรุงบุญใจ)

.....กรรมการ

(อาจารย์ ดร.จิรนิติ หะวานนท์)

.....กรรมการ

(อาจารย์ ดร.ปาริณา ศรีวินิชย์)

สุภาสัทธา รอดวันชัย : กระบวนการยุติธรรมทางอาญาเปรียบเทียบไทย-ลาว : ขั้นตอนก่อนการพิจารณาของศาล. (COMPARATIVE CRIMINAL JUSTICE PROCESS BETWEEN THAILAND AND LAO PDR : PROCESS BEFORE TRIAL).

อ. ที่ปรึกษา : รองศาสตราจารย์ ดร.อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ, จำนวนหน้า 236 หน้า

ISBN 974-17-7039-1.

กระบวนการยุติธรรมทางอาญาขั้นสอบสวนและฟ้องร้อง หรือขั้นตอนก่อนการพิจารณาของศาล เป็นการใช้อำนาจของรัฐที่กระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคล อันได้แก่ การตรวจค้น การจับ การควบคุม การกักขัง การปล่อยชั่วคราว และการฟ้องร้องต่อศาล แม้ว่ารัฐมีอำนาจกระทำได้ แต่รัฐจะต้องกระทำตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดไว้ และกระทำเท่าที่จำเป็นเท่านั้น หากไม่มีเหตุจำเป็นตามที่บัญญัติไว้แล้ว รัฐจะกระทำไม่ได้ หลักเกณฑ์ดังกล่าวเมื่อศึกษาเปรียบเทียบระหว่างประเทศไทยและประเทศลาว ซึ่งใช้ระบบประมวลกฎหมายเหมือนกันแล้ว จะพบว่ามี ความแตกต่างกันในบางอย่าง ทางวิวัฒนาการ แนวความคิด ทฤษฎี และรูปแบบของกระบวนการทางอาญา คือ ประเทศลาวมีแนวโน้มไปทางทฤษฎี THE CRIME CONTROL MODEL เป็นการยึดถือหรือมุ่งที่การควบคุม และปราบปรามอาชญากรรมเป็นสำคัญ โดยเน้นไปที่ประสิทธิภาพในการบังคับใช้กฎหมาย ต้องการความเด็ดขาด รวดเร็ว เป็นส่วนใหญ่ โดยมีัยการและศาลเป็นผู้มีอำนาจในการออกหมายอาญา ส่วนประเทศไทยมีแนวโน้มไปทางทฤษฎี THE DUE PROCESS MODEL คือ เน้นหนักที่การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคล มุ่งให้ขั้นตอนของกระบวนการเป็นไปด้วยความเป็นธรรมและถูกต้อง โดยมีองค์กรตุลาการมีอำนาจในการออกหมายอาญา

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ผู้เขียนมุ่งศึกษาถึงวิวัฒนาการ แนวความคิด ทฤษฎี และหลักเกณฑ์ในขั้นตอนสอบสวนฟ้องร้อง หรือขั้นตอนก่อนการพิจารณาของศาล ทั้งในเรื่องการค้น การจับ การควบคุม การกักขัง การปล่อยชั่วคราว ตลอดจนการฟ้องร้อง ตามหลักรัฐธรรมนูญและประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ตลอดจนแนวทางปรับปรุงแก้ไขบทบัญญัติแห่งกฎหมาย โดยการศึกษาเปรียบเทียบและชี้ข้อดีของประเทศไทยและลาว เพื่อให้เกิดพัฒนาการในทางปฏิบัติได้อย่างเหมาะสมและมีประสิทธิภาพต่อไป

ภาควิชา	นิติศาสตร์	ลายมือชื่อนิสิต.....
สาขาวิชา	นิติศาสตร์	ลายมือชื่ออาจารย์ที่ปรึกษา.....
ปีการศึกษา	2547	

4486134134 : MAJOR LAW

KEYWORD : CRIMINAL, RULE OF LAW

Mr.Souphasith Lovanxay : COMPARATIVE CRIMINAL JUSTICE PROCESS BETWEEN THAILAND AND LAO PDR : PROCESS BEFORE TRIAL.

Advisor : Associate Prof. Dr. Aphirath Pheatsiri, 236 pages.

ISBN 974-17-7039-1.

The stages of investigation and charge, the process before trial, in criminal justice process as state authorities that affect human rights and liberty are searching, seizing, confine, detention, contemporary release, and enforced by action. Even state has legitimacy in action, it essential to do necessity. If it is unnecessary, state has no legitimacy in action.

According to the criterion, examining the comparison between Thailand and Laos as similar code, some differences appeared in development, perspective, theory and format of criminal justice process. Laos tends to enforce criminal justice in crime control model theory that holds and emphasises on controlling and criminal suppression. It emphasises on efficiency of law enforcement absolute power and consumes short time. Public prosecutor and court have rights to issue the criminal code. Meanwhile, Thailand tends to enforce criminal justice in due process model theory that emphasises on human rights and liberty protection, justification and accuracy in stages of justice process. Arbitrator institution has legitimacy to issue criminal code.

The researcher emphasised on development, perspective, theory and criteria to investigate. Enforcement in charge or the stage before jurisdiction process such as searching, seizing, controlling, contain, contemporary release and enforcement by action according to constitution, criminal jurisdiction code and the guideline to adjust and correct statute of law are also emphasised. The examining focused on comparative study and point out the advantage of the process in Thailand and Laos to develop practice suitably and efficiency further.

Faculty Law Sign of Student

Major Law Sign of Advisor.....

Academic year 2004

กิตติกรรมประกาศ

ในการค้นคว้าวิจัยเพื่อทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ผู้เขียนใคร่ขอขอบพระคุณ ท่านรองศาสตราจารย์ ดร. อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ เป็นอย่างยิ่งที่ได้กรุณาสละเวลารับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษา โดยได้ให้คำแนะนำต่างๆ นับตั้งแต่การเสนอหัวข้อวิทยานิพนธ์ การสอบเค้าโครง การค้นคว้ารวบรวมข้อมูล และการวิเคราะห์ปัญหาต่างๆ ตลอดทั้งการตรวจแก้ไข จนวิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จได้ด้วยดี

นอกจากนี้ ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณบรรดาคณาจารย์ทุกท่าน กล่าวคือ ท่านศาสตราจารย์ ประสพสุข บุญเดช ท่านอาจารย์ ดร. จิรนิติ หะวานนท์ ท่านอาจารย์ ดร. ปาริณา ศรีวณิชย์ และท่านอาจารย์ ม.ล. ศุภกิตต์ จรุงโรจน์ ที่ได้กรุณาสละเวลามาสอบพร้อมทั้งให้คำแนะนำต่างๆ ในการแก้ไขวิทยานิพนธ์นี้ให้สมบูรณ์ยิ่งขึ้น และขอขอบพระคุณเพื่อนๆ น้องๆ พี่ๆ ในคณะนิติศาสตร์ ตลอดทั้งเจ้าหน้าที่ห้องบัณฑิตศึกษา และเจ้าหน้าที่ห้องสมุดต่างๆ ท่านที่ได้ให้การช่วยเหลือ และให้ความสะดวกในการเข้าหาข้อมูลต่างๆ

หากวิทยานิพนธ์นี้มีข้อผิดพลาดใดๆ ผู้เขียนขออภัยไว้แต่เพียงผู้เดียว ส่วนคุณความดีหากจะมีในวิทยานิพนธ์เรื่องนี้ ผู้เขียนขอน้อมมอบให้เป็นกตเวทีกแก่บิดามารดา และคณาจารย์เจ้าของตำราต่างๆ ท่านที่ผู้เขียนได้นำมาศึกษาค้นคว้า

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....	ง
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	จ
กิตติกรรมประกาศ.....	ฉ
สารบัญ.....	ช
บทที่ 1 บทนำ.....	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	3
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษาวิจัย.....	4
1.3 ขอบเขตของการศึกษาวิจัย.....	4
1.4 วิธีดำเนินการศึกษาวิจัย.....	4
1.5 สมมุติฐานของการศึกษาวิจัย.....	4
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	5
บทที่ 2 กระบวนการยุติธรรมทางอาญาขั้นตอนก่อนการพิจารณาของศาลของ ต่างประเทศ.....	6
2.1 ทฤษฎีเกี่ยวกับระบบงานยุติธรรมทางอาญา.....	6
2.1.1 ทฤษฎีการควบคุมอาชญากรรม.....	7
2.1.2 ทฤษฎีกระบวนการยุติธรรม	8
2.2 ปรัชญาพื้นฐานทางอาชญาวิทยาของแต่ละองค์กรในกระบวนการยุติธรรม.....	9
2.2.1 ปรัชญาดั้งเดิมทางอาชญาวิทยา	9
2.2.2 ปรัชญาทางอาชญาวิทยาแบบปฏิฐาน.....	10
2.2.3 ปรัชญาทางอาชญาวิทยาแบบป้องกันสังคม.....	10
2.3 ระบบการดำเนินคดีอาญาโดยทั่วไป.....	11
2.3.1 ระบบการดำเนินคดีอาญาโดยผู้เสียหาย โดยประชาชน และโดยรัฐ.....	11
2.3.1.1 ระบบการดำเนินคดีอาญาโดยผู้เสียหาย.....	12
2.3.1.2 ระบบการดำเนินคดีอาญาโดยประชาชน.....	13
2.3.1.3 ระบบการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ.....	14
2.3.2 การดำเนินคดีอาญาในระบบไต่สวน ระบบกล่าวหา และระบบผสม	15
2.3.2.1 ระบบไต่สวน.....	15

สารบัญ

	หน้า
2.3.2.2 ระบบกล่าวหา.....	17
2.3.2.3 ระบบแบบผสม.....	17
2.4 กระบวนการยุติทางอาญาขั้นต้นก่อนการพิจารณาของศาลของต่างประเทศ	18
2.4.1 การสอบคดีอาญา	18
2.4.1.1 การสอบสวนคดีอาญาของอังกฤษ.....	19
2.4.1.2 การสอบสวนคดีอาญาของฝรั่งเศส.....	21
ก. การสอบสวนเบื้องต้น.....	21
ข. การสอบสวนในกรณีความผิดซึ่งหน้า.....	23
ค. การสอบสวนโดยผู้พิพากษา.....	24
2.4.1.3 การสอบสวนคดีอาญาของสหรัฐอเมริกา.....	25
ก. อำนาจในการดำเนินคดีอาญา.....	25
ข. อำนาจเกี่ยวกับการสอบสวนคดีอาญา.....	26
2.4.1.4 การสอบสวนคดีอาญาของเวียดนาม.....	26
2.4.2 การควบคุมและขัง.....	27
2.4.2.1 การควบคุมและขังในประเทศอังกฤษ.....	27
2.4.2.2 การควบคุมและขังในประเทศฝรั่งเศส.....	29
2.4.2.3 การควบคุมและขังในประเทศสหรัฐอเมริกา.....	30
2.4.2.4 การควบคุมและขังในประเทศเวียดนาม.....	32
2.4.3 การปล่อยชั่วคราว.....	34
2.4.3.1 การปล่อยชั่วคราวในประเทศอังกฤษ.....	34
2.4.3.2 การปล่อยชั่วคราวในประเทศฝรั่งเศส.....	37
2.4.3.3 การปล่อยชั่วคราวในสหรัฐอเมริกา.....	39
2.4.3.4 การปล่อยชั่วคราวในประเทศเวียดนาม.....	40
2.4.4 การฟ้องคดีอาญา.....	41
2.4.4.1 การฟ้องคดีอาญาในประเทศอังกฤษ.....	41
2.4.4.2 การฟ้องคดีอาญาในประเทศฝรั่งเศส.....	42
2.4.4.4 การฟ้องคดีอาญาในประเทศเวียดนาม.....	45

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
บทที่ 3 กระบวนการยุติธรรมทางอาญาขั้นต่อนก่อนการพิจารณาของศาลในประเทศลาว	
ลาว	46
3.1 วิวัฒนาการของการสอบสวนและฟ้องคดีต่อศาลในประเทศลาว	46
3.1.1 ในสมัยโบราณ	46
3.1.2 ในสมัยที่ลาวตกเป็นอาณานิคมของฝรั่งเศสปี ค.ศ.1893-1954 และ ตกอยู่ภายใต้อิทธิพลของสหรัฐอเมริกาปี ค.ศ.1954-1975	48
3.1.3 ในสมัยที่ลาวได้รับเอกราช และเปลี่ยนแปลงการปกครองจากราช อาณาจักรมาเป็นระบอบ สปป ลาวปี ค.ศ.1975-1990	53
3.1.4 กระบวนการยุติธรรมทางอาญาขั้นต่อนก่อนการพิจารณาของศาล ตามรัฐธรรมนูญแห่ง ส.ป.ป.ลาวฉบับปัจจุบัน ค.ศ.1991.....	55
3.1.4.1 องค์กรในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของลาวตาม รัฐธรรมนูญ ค.ศ.1991.....	57
3.1.4.2 ระบบการดำเนินคดีอาญาของลาว	58
3.1.4.3 การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามรัฐธรรมนูญ และ ตามกฎหมายอื่นของลาว	60
3.2 การค้น.....	64
3.2.1 วัตถุประสงค์ของการค้น	65
3.2.2 ความสำคัญของการค้น	65
3.2.3 ประเภทของการค้น	66
3.2.3.1 การค้นเคหสถาน	66
1. การค้นที่รโหฐาน	67
2. การค้นที่สาธารณะสถาน	68
3.2.3.2 การค้นตัวบุคคล	69
1. การค้นตัวผู้ต้องหา	69
2. การค้นบุคคลอื่น	70
3.3 การจับ	71
3.3.1 เหตุแห่งการออกหมายจับ.....	73
3.3.2 การจับโดยมีหมายจับ.....	74
3.3.3 การจับโดยไม่มีหมายจับ.....	75

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
3.3.4 บุคคลที่ห้ามมิให้จับ.....	77
3.4 การสอบสวน.....	78
3.4.1 กำหนดเวลาดำเนินการสอบสวน.....	79
3.4.2 จุดมุ่งหมายของการสอบสวน.....	80
3.4.3 การดำเนินคดีอาญาโดยตำรวจ	81
3.4.4 การดำเนินคดีโดยอัยการ.....	84
3.5 การปล่อยชั่วคราว.....	86
3.5.1 เงื่อนไขในการปล่อยชั่วคราว.....	87
3.5.2 ปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกัน.....	88
3.5.3 ปล่อยชั่วคราวโดยมีประกัน.....	88
3.6 การฟ้องคดีอาญาในประเทศลาว.....	91
3.6.1 การฟ้องคดีในกรณีที่มีคำร้องของผู้เสียหาย.....	94
3.6.2 การฟ้องคดีอาญาในกรณีที่ไม่มีโจทก์ทางแพ่ง.....	96
บทที่ 4 กระบวนการยุติธรรมทางอาญาขั้นตอนก่อนการพิจารณาของศาลภายใต้	
รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540.....	99
4.1 องค์การในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในประเทศไทย	99
4.2 ระบบการดำเนินคดีอาญาในประเทศไทย	99
4.3 กระบวนการสอบสวนและฟ้องคดีในประวัติศาสตร์ไทย	100
4.3.1 ยุคก่อนใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา	100
4.3.2 ยุคหลังใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา	102
4.4 การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักร	
ไทยฉบับ พ.ศ.2540	103
4.5 กระบวนการสอบสวนและฟ้องคดีตามรัฐธรรมนูญฉบับ พ.ศ.2540.....	105
4.5.1 การสอบสวนรวบรวมพยานหลักฐาน	105
4.5.1.1 ความหมายของการสอบสวน	106
4.5.1.2 ความสำคัญของการสอบสวน	107
4.5.1.3 ขั้นตอนของการสอบสวน	108
4.5.1.3.1 การรับคำร้องทุกข์หรือคำกล่าวโทษ	109

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
4.5.1.3.2 การค้น	110
ก. เหตุแห่งการออกหมายค้น.....	110
ข. การค้นสถานที่	111
ค. การค้นบุคคล	112
ง. การค้นโดยไม่มีหมาย	114
จ. วัตถุประสงค์ของการค้น	115
ฉ. วิธีการค้น	115
4.5.1.3.3 การจับ	117
ก. เหตุแห่งการออกหมายจับ	117
ข. การจับโดยไม่มีหมาย.....	118
ค. สถานที่ห้ามมิให้จับ	118
4.5.1.3.4 การควบคุมและขังระหว่างการสอบสวน	119
ก. เหตุแห่งการควบคุมและขังระหว่างการสอบสวน..	120
ข. กำหนดเวลาในการควบคุมและขังในระหว่าง การสอบสวน	120
4.5.1.3.5 การปล่อยชั่วคราวในประเทศไทย	123
ก. หลักเกณฑ์หรือเงื่อนไขในการปล่อยชั่วคราว.....	125
ข. วิธีการปล่อยชั่วคราว	125
4.5.1.3.6 การสรุปและรายงานความเห็นของพนักงาน สอบสวน.....	126
4.5.2 การฟ้องคดีอาญาในประเทศไทย	127
4.5.2.1 การฟ้องคดีโดยอัยการ	127
4.5.2.2 การฟ้องคดีโดยราษฎร	129
บทที่ 5 เปรียบเทียบกระบวนการยุติธรรมทางอาญาขั้นตอนก่อนการพิจารณาของ ศาลของไทยกับลาว	132
5.1 เปรียบเทียบรูปแบบการดำเนินคดี	132
5.1.1 รูปแบบการดำเนินคดีของลาว	132
5.1.2 รูปแบบการดำเนินคดีของไทย	134

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
5.2 เปรียบบทบาทของพนักงานอัยการ	135
5.2.1 บทบาทของพนักงานอัยการลาว	135
5.2.2 บทบาทของพนักงานอัยการไทย	136
5.2.3 ลักษณะที่คล้ายคลึงและแตกต่างกัน	138
5.2.3.1 ลักษณะที่คล้ายคลึงกัน	138
5.2.3.2 ลักษณะที่แตกต่างกัน	138
5.2.4 ข้อดีและข้อด้อยเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการไทยและลาว ในชั้นสอบสวนและฟ้องร้อง	141
5.2.4.1 ข้อดีเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของอัยการลาว	141
5.2.4.2 ข้อด้อยเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของอัยการลาว	142
5.2.4.3 ข้อดีเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของอัยการไทย	143
5.2.4.4 ข้อด้อยเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของอัยการไทย	143
5.3 เปรียบเทียบบทบาทของพนักงานสอบสวน	146
5.3.1 บทบาทของพนักงานสอบสวนลาว	147
5.3.2 บทบาทพนักงานสอบสวนของไทย	147
5.4 เปรียบเทียบการจับ การควบคุม การขัง และการปล่อยชั่วคราว	149
5.4.1 การจับ	150
5.4.1.1 การจับในประเทศลาว	150
5.4.1.2 การจับในประเทศไทย	153
5.4.2 การควบคุม	159
5.4.2.1 ในประเทศลาว	159
5.4.2.2 ในประเทศไทย	162
5.4.3 การขัง	167
5.4.3.1 ในประเทศลาว	168
5.4.3.2 ในประเทศไทย	171
5.4.4 การปล่อยชั่วคราว	174
5.4.2.1 ในประเทศลาว	176
5.4.2.2 ในประเทศไทย	178

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
5.5 เปรียบเทียบการฟ้องคดีต่อศาล.....	180
5.5.1 ในประเทศลาว	181
5.5.2 ในประเทศไทย	183
5.5.2.1 การฟ้องคดีโดยนอัยการ	183
5.5.2.2 การฟ้องคดีโดยผู้เสียหาย	184
บทที่ 6 สรุป วิเคราะห์ และข้อเสนอแนะ	188
6.1 สรุป	188
6.2 วิเคราะห์	198
6.3 ข้อเสนอแนะ	210
รายการอ้างอิง	218
ภาคผนวก	226
ภาคผนวก ก. คำแถลงของอัยการต่อศาลอาญาชั้นต้นในกรณีที่มีคำร้องขอของโจทก์ ทางแพ่ง	227
ภาคผนวก ข. คำสั่งฟ้องคดีอาญาชั้นศาล	230
ภาคผนวก ค. คำแถลงของอัยการต่อศาลอาญาชั้นต้นในกรณีที่ไม่มีโจทก์ทางแพ่ง ...	231
ภาคผนวก ง. แผนวาทระบบการดำเนินคดีอาญาของลาว.....	233
ภาคผนวก จ. ตารางระบบการปกครองของ สปป ลาว.....	234
ภาคผนวก ฉ. เปรียบเทียบตำแหน่งต่างๆ ของ สปป ลาว	235
ประวัติผู้เขียนวิทยานิพนธ์.....	236

บทที่ 1

บทนำ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้จะนำเสนอการเปรียบเทียบขอบเขตกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ขั้นตอนก่อนการพิจารณาของศาล หรือกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่นับตั้งแต่การเริ่มต้นกระบวนการจนถึงการฟ้องคดีต่อศาล ระหว่างประเทศไทย กับประเทศลาว โดยเน้นให้เห็นถึงอำนาจหน้าที่ขององค์กรในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของไทยและลาว โดยเฉพาะอำนาจหน้าที่ของตำรวจและอัยการ ซึ่งเป็นองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่เริ่มต้นคดี กล่าวคือ มีอำนาจทำการสอบสวนค้นหาความจริงและฟ้องคดีต่อศาลเพื่อดำเนินการกับการกระทำความผิดอาญาของรัฐ อันเป็นส่วนสำคัญที่ยืนยันว่ารัฐมีอำนาจอธิปไตยในการดำเนินคดีอาญาซึ่งเป็นความผิดตามรัฐธรรมนูญและกฎหมายอาญาที่รัฐได้กำหนดการกระทำความผิดนั้นไว้

ตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศ ประเทศต่างๆ มีกระบวนการยุติธรรมทางอาญา หรืออำนาจหน้าที่ในการดำเนินคดีอาญาตามหลัก 3 ประการคือ

- 1) กระบวนการยุติธรรมทางอาญา ตามหลักอำนาจเหนือดินแดนหรืออาณาเขตของรัฐ
- 2) กระบวนการยุติธรรมทางอาญา ตามหลักอำนาจเหนือบุคคล และ
- 3) กระบวนการยุติธรรมทางอาญา ตามหลักอำนาจลงโทษสากล

กระบวนการยุติธรรมทางอาญา หรืออำนาจหน้าที่ของรัฐในการดำเนินคดีอาญาตามหลักเหนือดินแดนหรือเหนืออาณาเขตของรัฐ เป็นขอบเขตอำนาจของรัฐที่ใช้ต่อการกระทำความผิดอาญาต่างๆ ที่เกิดขึ้นในดินแดน มุ่งประสงค์ต่อการกระทำผิดภายในดินแดนทั้งหมด ไม่ว่าผู้กระทำความผิดนั้นจะเป็นผู้ใด เป็นคนในสัญชาติของรัฐ หรือผู้มีภูมิลำเนาในรัฐ คนต่างด้าว หรือคนไร้สัญชาติ แต่มีข้อยกเว้นตามหลักกฎหมายรัฐธรรมนูญ กฎหมายระหว่างประเทศ และกฎหมายอื่นๆ ของรัฐ

สำหรับกระบวนการยุติธรรมทางอาญา หรืออำนาจในการดำเนินคดีอาญาตามหลักเหนือบุคคล เป็นอำนาจหน้าที่ของรัฐที่จะค้นหาผู้กระทำความผิดทางอาญา ที่เกี่ยวกับสถานะของบุคคลที่มีความเกี่ยวข้องกับรัฐ การกระทำความผิดอาญานั้นจะเกิดขึ้นในต่างแดน หรือเหนือเรือ และอากาศยานที่จดทะเบียนของรัฐ ก็เป็นอำนาจหน้าที่ของรัฐที่จะนำผู้กระทำความผิดมาลงโทษ ตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย

ส่วนกระบวนการยุติธรรมทางอาญา หรืออำนาจในการดำเนินคดีอาญาตามหลักลงโทษสากล เป็นการที่รัฐใช้อำนาจแก่การกระทำความผิดอาญา ที่ถือว่าเป็นความผิดต่อนานาชาติ หรือเป็นความผิดตามกฎหมายระหว่างประเทศ อันเป็นความผิดต่อมวลชุมชน หรือมวลมนุษยชาติ รัฐมี

อำนาจลงโทษบุคคลผู้กระทำความผิดนั้นได้ แม้ว่าความผิดนั้นจะเกิดขึ้นภายนอกรัฐ ผู้กระทำความผิดไม่เกี่ยวข้องกับพิเศษอะไรกับรัฐ แต่รัฐมีอำนาจในคดีอาญาลงโทษความผิดนี้ได้ ถ้าหากผู้กระทำความผิดปรากฏตัวอยู่ในรัฐ

กระบวนการยุติธรรมทางอาญาเกี่ยวกับความผิดตามหลักอำนาจที่กล่าวมาในข้างต้น รัฐเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่ในการดำเนินคดี และรัฐได้มอบอำนาจหน้าที่ดังกล่าวให้องค์กรในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา เช่น ตำรวจและอัยการเป็นผู้ดำเนินการแทนรัฐ ซึ่งมีอำนาจสืบสวนสอบสวนรวบรวมและกลั่นกรองพยานหลักฐาน เพื่อค้นหาความจริง และนำตัวผู้ที่ได้กระทำความผิดมาฟ้องต่อศาลตามเขตอำนาจของตน

กระบวนการยุติธรรมทางอาญาขึ้นต้นก่อนการพิจารณาของศาล เป็นการรักษาความสงบเรียบร้อยที่สำคัญที่สุดอันหนึ่ง สำหรับประเทศที่มีแนวคิดในการรักษาความสงบเรียบร้อยโดยประชาชนนั้น กระบวนการยุติธรรมทางอาญาจะเป็นการดำเนินคดีอาญาโดยประชาชน (The Popular Prosecution) ซึ่งประเทศอังกฤษเป็นตัวอย่างที่ชัดเจน เพราะประชาชนทุกคนมีสิทธิหรือมีอำนาจฟ้องคดีอาญาต่อศาลได้ โดยไม่จำกัดว่าจะต้องเป็นผู้ถูกประทุษร้ายโดยตรง จึงถือเป็นตัวอย่างของการฟ้องคดีโดยประชาชน นอกจากนี้ ในประเทศอังกฤษนั้น การดำเนินคดีอาญาเป็นเรื่องของประชาชน มิใช่รัฐ การเริ่มต้นกระบวนการดำเนินคดีอาญาจึงเป็นอำนาจหน้าที่ของตำรวจและตำรวจสามารถฟ้องคดีต่อศาลในฐานะประชาชนคนหนึ่งได้

สำหรับในประเทศที่มีแนวความคิดว่ารัฐมีหน้าที่ในการรักษาความสงบเรียบร้อยนั้น ประเทศต่างๆ ในภาคพื้นยุโรป อาจถือเป็นตัวอย่างรูปแบบการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ (Public Prosecution) จะเห็นได้ในประเทศต่างๆ เช่น ประเทศฝรั่งเศส และประเทศเยอรมัน กระบวนการยุติธรรมทางอาญานับแต่เริ่มต้นกระบวนการจนถึงการตัดสินใจฟ้องให้บุคคลหนึ่งบุคคลใดให้ตกเป็นจำเลย เป็นหน้าที่ของตำรวจและอัยการ ที่จะช่วยกันสืบสวนคดี

กระบวนการยุติธรรมทางอาญาในแต่ละขั้นตอน จะแยกออกจากกันโดยเด็ดขาด กฎหมายอาญาต้องมีบทบัญญัติให้องค์กรฝ่ายต่างๆ ดำเนินงานร่วมกันอย่างใกล้ชิดนับตั้งแต่เริ่มต้นกระบวนการ โดยเฉพาะองค์กรฝ่ายตำรวจและฝ่ายอัยการที่มีอำนาจหน้าที่ในการสอบสวนและฟ้องร้อง เพื่อให้บรรลุเป้าหมายอันสำคัญของกระบวนการยุติธรรมทางอาญา คือการนำตัวผู้กระทำความผิดมาฟ้องศาลและคุมครองผู้บริสุทธิ์ ดังเช่นที่ประเทศฝรั่งเศส เยอรมัน สหรัฐอเมริกา กรีซ ญี่ปุ่น อินโดนีเซีย ลาว และประเทศอื่นๆ ที่ยึดถือตามหลักที่ว่า การสอบสวนและฟ้องร้องคดีเป็นขั้นตอนเดียวกัน อาจกล่าวได้ว่าอัยการมีหน้าที่ควบคุมดูแลการสอบสวน ส่วนตำรวจมีหน้าที่เป็นผู้ช่วยอัยการในด้านกำลังพล

หากแต่ในประเทศไทยนั้นระบบการสอบสวนและฟ้องร้องได้แบ่งแยกขั้นตอนการสอบสวนให้เป็นอำนาจหน้าที่ของตำรวจ ส่วนการฟ้องคดีให้เป็นอำนาจหน้าที่ของอัยการ โดยแยกเป็นอิสระ

จากกันค่อนข้างเด็ดขาด กล่าวคืออัยการไม่มีอำนาจควบคุมดูแลการสอบสวนของตำรวจอย่างแท้จริง อัยการจึงมีหน้าที่เป็นผู้กลั่นกรองการสอบสวนและฟ้องคดีต่อศาลตามสำนวน

ในการศึกษาค้นคว้าวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ จะได้กล่าวถึงกระบวนการยุติธรรมทางอาญาเปรียบเทียบไทย-ลาว ขั้นตอนก่อนการพิจารณาของศาล ซึ่งนับแต่เริ่มต้นกระบวนการจนถึงการฟ้องร้องคดีต่อศาล เช่น การเริ่มต้นคดีอาญา การออกหมายอาญา การค้น การจับ การสอบสวน การควบคุมและกักขังผู้ถูกกล่าวหาในระหว่างการสอบสวน การปล่อยชั่วคราว ตลอดถึงการฟ้องคดีต่อศาล ซึ่งจะขอกกล่าวเฉพาะเพียงแต่กระบวนการยุติธรรมทางอาญาตามหลักเหนือดินแดนหรือเหนืออาณาเขตของรัฐเท่านั้น ส่วนกระบวนการยุติธรรมทางอาญาตามหลักอำนาจลงโทษเหนือบุคคล และหลักอำนาจลงโทษสากลนั้นจะไม่ได้กล่าวถึง

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

กระบวนการยุติธรรมทางอาญาในประเทศใดประเทศหนึ่ง และการรักษาความสงบเรียบร้อยเป็นระเบียบในสังคมนั้นเป็นหน้าที่ของรัฐที่จะต้องกระทำ เพื่อดำรงอยู่ของสังคมและอำนวยความสะดวกยุติธรรมทางอาญาให้แก่ประชาชนในสังคม เป็นที่ยอมรับกันว่า เครื่องมืออันสำคัญของรัฐในการบังคับสังคมให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ของชนชั้นที่ครองอำนาจ หรือชนชั้นปกครองในสังคมนั้น คือ “กฎหมาย” โดยเฉพาะกฎหมายอาญาที่ใช้เพื่อปราบปรามผู้ที่ฝ่าฝืนและผู้ที่ทำทายนอำนาจรัฐ

เพื่อบังคับสังคมให้เป็นไปตามกฎหมายอาญานั้น รัฐจึงมีความจำเป็นต้องตั้งหน่วยงานหนึ่งขึ้นมา ซึ่งเรียกว่า “หน่วยงานหรือองค์กรในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา” และกำหนดขอบเขตอำนาจหน้าที่ให้รับผิดชอบในการบังคับใช้กฎหมายนั้น โดยเฉพาะตำรวจและอัยการเป็นองค์กรสำคัญในการค้นหาความจริง เพื่อฟ้องคดีต่อศาล การที่รัฐได้บัญญัติเป็นกฎหมายให้อำนาจหน้าที่แก่ตำรวจและอัยการเป็นผู้เริ่มต้นในการดำเนินคดีอาญานั้น มีความหมายสำคัญในทางลึกลงว่า อำนาจหน้าที่ใดๆ ที่จะให้ได้พยานหลักฐานจากการสืบสวนสอบสวน และนำมาพิจารณาเพื่อลงคำเห็นสั่งฟ้อง สั่งไม่ฟ้อง หรือสั่งระงับคดี

ไม่ว่าจะเป็นประเทศไทยหรือประเทศลาว หรือต่างประเทศ การที่รัฐจะให้อำนาจหน้าที่ขององค์กรในกระบวนการยุติธรรมทางอาญานั้น ไม่อาจ “ลอกแบบ” ประเทศหนึ่งประเทศใดได้ทั้งหมด ต้องคำนึงถึงปัจจัยด้านอื่นๆ ในสังคม เพราะสภาพของปัญหา และปัจจัยทางสังคม การเมือง เศรษฐกิจ และวัฒนธรรมไม่เหมือนกันทีเดียว แต่การเหลียวดูประเทศอื่นในระบบเดียวกัน ก็ใช้ว่าจะเสียหาย หากแต่จำเป็นต้องศึกษาด้วยซ้ำ เพื่อให้บรรลุตามเป้าหมาย คือความสงบสุขและความเรียบร้อยในสังคม ประการสำคัญก็ต้องคำนึงถึงผลประโยชน์ส่วนใหญ่และให้เป็นที่ยอมรับของสังคม อำนาจขององค์กรในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของแต่ละประเทศจึงอาจมีความ

เหมือน และความแตกต่างกันออกไปตามความเหมาะสมกับสภาพของแต่ละสังคม โดยเฉพาะอำนาจหน้าที่ในการดำเนินคดีอาญาของตำรวจและอัยการของไทยและลาว ซึ่งจะได้ศึกษาค้นคว้าและนำเสนอในอันดับต่อไป

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษาวิจัย

1. เพื่อศึกษาถึงหลักกฎหมายและแนวทางปฏิบัติ การสอบสวนและฟ้องคดีต่อศาล ตลอดถึงอำนาจหน้าที่ในการดำเนินคดีอาญาของตำรวจและอัยการทั้งของไทยและลาวตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบัน
2. เพื่อศึกษาเปรียบเทียบให้เห็นกระบวนการยุติธรรมทางอาญาขึ้นต้นก่อนการพิจารณาของศาล (ขั้นสอบสวนและฟ้องร้อง) ของไทยและลาวว่ามีความเหมือนหรือแตกต่างกันอย่างไร
3. เพื่อศึกษาหาข้อเสนอแนะแนวทางว่าควรปรับปรุงแก้ไขขอบเขตการให้อำนาจหน้าที่ของตำรวจและอัยการทั้งสองประเทศอย่างไรให้มีประสิทธิภาพ และอำนวยความสะดวกแก่ประชาชน

1.3 ขอบเขตของการศึกษาวิจัย

การศึกษาวิจัยในเรื่อง กระบวนการยุติธรรมทางอาญาขึ้นต้นก่อนการพิจารณาของศาลนี้จะมุ่งศึกษาเฉพาะการเริ่มต้นกระบวนการจนถึงการฟ้องคดีต่อศาล โดยจะให้ทราบถึงอำนาจหน้าที่ของตำรวจ และอัยการในการดำเนินคดีอาญาตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบัน และศึกษาของต่างประเทศแบบกว้างๆ เพื่อให้ครอบคลุมปัญหาที่วิเคราะห์เปรียบเทียบไทย-ลาว เพื่อเป็นแนวทางปรับปรุงแก้ไขข้อบกพร่องของการสอบสวนและฟ้องร้อง

1.4 วิธีการดำเนินการศึกษาวิจัย

การดำเนินการศึกษาวิจัยจะเน้นวิจัยในลักษณะเชิงเอกสาร (Documentary Research) มีการศึกษาค้นคว้ารวบรวมข้อมูลจากแหล่งต่างๆ เช่น รัฐธรรมนูญ ประมวลกฎหมายอาญา ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา กฎหมายเกี่ยวกับอัยการ ตำรา บทความ และกฎหมายอื่นๆ ตลอดจนคำพิพากษาและการสัมภาษณ์นักกฎหมายผู้ทรงคุณวุฒิและอื่นๆ ศึกษาข้อมูลแล้วนำมาวิเคราะห์เปรียบเทียบ เพื่อหาข้อสรุป และเสนอแนะตามความเหมาะสม

1.5 สมมุติฐานของการวิจัย

การที่รัฐจะบัญญัติกฎหมายเพื่อให้อำนาจหน้าที่ของหน่วยงาน ในองค์กรกระบวนการยุติธรรมทางอาญานั้น ต้องได้พิจารณาปัจจัยต่างๆ ประกอบกันอย่างเป็นระบบ ที่สำคัญต้องมีความสอดคล้องกับสภาพสังคม ขนบธรรมเนียมจารีตประเพณีและวัฒนธรรมดั้งเดิมของชาติ เพื่อเป็นการ

จัดระบบ และมาตรฐานในองค์กรยุติธรรมทางอาญาให้มีประสิทธิภาพ และสามารถอำนวยความสะดวก ยุติธรรมให้แก่ประชาชนอย่างเสมอภาค การให้อำนาจหน้าที่ขององค์กรในกระบวนการยุติธรรมทาง อาญาในประเทศต่างๆ จึงอาจมีความเหมือน หรือต่างจากกันออกไปตามความหมายของสังคม นั้นๆ ในการศึกษาเปรียบเทียบกระบวนการยุติธรรมทางอาญาไทย-ลาว ขั้นตอนก่อนการพิจารณา ของศาล จึงมีจุดประสงค์เพื่อเปรียบเทียบหาความเหมือนและความแตกต่างของระบบของทั้งสอง ประเทศ รวมทั้งวิเคราะห์หาสาเหตุที่ทำให้ระบบของทั้งสองประเทศมีความเหมือนและความ แตกต่างกัน

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ทำให้ทราบประวัติความเป็นมา ความเหมือนความแตกต่าง ปัญหาและอุปสรรค ของ กระบวนการสอบสวนและฟ้องคดีต่อศาล ของไทย และลาว
2. ทำให้เห็นแนวทางการพัฒนาองค์กร เช่น ตำรวจและอัยการไทย-ลาว ในการสืบสวน สอบสวน การกักขังกรงขังหลักฐาน และการสั่งฟ้องคดีต่อศาล ซึ่งจะนำมาเป็นหลักการที่ดีที่สุด มาเป็นหลักการในการปฏิบัติ และเพื่อเป็นแนวทางในการแก้ไขด้วยทฤษฎีและหลักเกณฑ์ ใน การดำเนินงานขององค์กรตำรวจและอัยการให้มีความสมบูรณ์ อันก่อให้เกิดผลดีต่อกระบวนการ ยุติธรรมทางอาญาชั้นสอบสวนและฟ้องร้องในขั้นต่อไป นอกจากนี้ งานวิจัยชิ้นนี้ยังอาจเป็น ประโยชน์แก่ผู้สนใจในการศึกษาค้นคว้าเพิ่มเติมได้อย่างกว้างขวางและลึกซึ้งยิ่งขึ้น

บทที่ 2

กระบวนการยุติธรรมทางอาญาขั้นตอนก่อนการพิจารณาของศาลของต่างประเทศ

การร่วมมือประสานงานป้องกันความสงบเรียบร้อยในสังคมระหว่างตำรวจและอัยการ หมายถึงการร่วมมือปฏิบัติภารกิจเพื่อมุ่งประสงค์ในอันที่จะตอบสนองต่อการรณรงค์ป้องกัน ควบคุม และปราบปรามอาชญากรรมอย่างใกล้ชิดระหว่างองค์กรในกระบวนการยุติธรรม และเพื่อมุ่งประสงค์ต่อการเสริมสร้างสัมพันธภาพอันดี และขวัญกำลังใจของเจ้าหน้าที่ในอันที่จะปฏิบัติงานอย่างสมัครใจ และสมานสามัคคีระหว่างกัน ในฐานะทุกฝ่ายต่างก็เป็นกลไกของรัฐ โดยอาศัยหลักสามัคคีธรรมของหมู่คณะในการปฏิบัติงานอย่างแท้จริง ลักษณะของการร่วมมือประสานงาน ประกอบด้วยหลักสาระสำคัญ 2 ประการ คือ

1) การประสานงานโดยอาศัยตัวบุคคลากรในแต่ละองค์กร อันเป็นการมุ่งพิจารณาในแง่ความร่วมมือประสานงานนอกแบบพิธีการ ด้วยวิธีการแสดงอหยาศัยสนองตอบอันดีในระหว่างเจ้าหน้าที่ต่างองค์กร กล่าวคือ การปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ในแต่ละองค์กร ในกระบวนการยุติธรรมจะต้องอาศัยหลักสามัคคีธรรมของข้าราชการ กล่าวคือ การปฏิบัติหน้าที่ด้วยความเอื้อเฟื้อเผื่อแผ่ ซื่อสัตย์สุจริตอหยาศัยไมตรีดี ช่วยเหลือเกื้อกูลร่วมทุกข์ร่วมสุขในการปฏิบัติหน้าที่ป้องกันภัยสังคม และหลักปฏิบัติงานร่วมกันอย่างสมานฉันท์ ด้วยความมีจิตใจมุ่งปรารถนาที่จะปฏิบัติงานให้บรรลุถึงความเที่ยงธรรม ทั้งนี้ โดยอาศัยหลักมนุษยสัมพันธ์ ความปรารถนาดี การยอมรบนับถือ ความเคารพต่อบุคคลอื่น ซึ่งตั้งอยู่บนพื้นฐานที่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ และหลักนิติธรรม

2) การประสานงานโดยอาศัยระเบียบข้อบังคับและวิธีปฏิบัติงานราชการ อันเป็นการมุ่งพิจารณาในแง่ของความร่วมมือในรูปแบบวิธีการปฏิบัติราชการตามหน้าที่รับผิดชอบ ซึ่งได้กำหนดไว้ในบทบัญญัติแห่งกฎหมายและระเบียบข้อบังคับต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง บทบัญญัติแห่งกฎหมายและระเบียบข้อบังคับต่างๆ ที่เกี่ยวกับการบริหารงานยุติธรรมจะต้องกำหนดหลักเกณฑ์ในการปฏิบัติงานของแต่ละองค์กรในกระบวนการยุติธรรม ในลักษณะที่เป็นการประสานงานระบบงานยุติธรรมทางอาญาอย่างเป็นกระบวนการ และอย่างเป็นระบบที่มีความสัมพันธ์เกี่ยวเนื่องกันโดยตลอดทั้งกระบวนการยุติธรรม

2.1 ทฤษฎีเกี่ยวกับระบบงานยุติธรรมทางอาญา (The Criminal Justice System)

ทฤษฎีเกี่ยวกับระบบงานยุติธรรมทางอาญา ในปัจจุบันแบ่งออกเป็น 2 ทฤษฎี ซึ่งมีความ

แตกต่างกันและขัดแย้งกันอยู่¹ ซึ่งต่างก็มีเหตุผลและแนวความคิดที่สนับสนุนตนเองตามค่านิยมที่แตกต่างกัน โดยทั้ง 2 ทฤษฎีนี้เอง จะทำให้เข้าใจถึงความขัดแย้งกันในแก่นรากทางอาญา กล่าวคือ

2.1.1 ทฤษฎีการควบคุมอาชญากรรม (The Crime Control Model)

เป็นทฤษฎีที่เน้นหนักทางด้านประสิทธิภาพของกระบวนการยุติธรรม โดยมุ่งที่จะควบคุมระงับ และปราบปรามอาชญากรรมเป็นใหญ่ คดีอาญาทั้งหลายทั้งปวงที่เข้าสู่ระบบงานยุติธรรมทางอาญาตามทฤษฎีนี้จะต้องดำเนินไปตามขั้นตอนต่างๆ ที่กำหนดไว้อย่างสม่ำเสมอ ไม่หยุดชะงัก โดยมีกระบวนการกลั่นกรองในแต่ละขั้นตอน ซึ่งขั้นตอนต่างๆ จะดำเนินไปอย่างต่อเนื่องและเป็นการปฏิบัติงานประจำ โดยเริ่มตั้งแต่การสืบสวนก่อนการจับกุม การจับกุม การสอบสวนภายหลังการจับกุม การเตรียมคดีเพื่อฟ้องยังศาล การพิจารณาคดี การพิพากษาลงโทษผู้กระทำความผิด การบังคับคดีตามคำพิพากษา และการปลดปล่อยจำเลย ดังนั้นการดำเนินการตามขั้นตอนต่างๆ ดังกล่าวนี้นั้น ในกระบวนการยุติธรรมจึงต้องมีความรวดเร็ว และแน่นอน โอกาสที่ผู้กระทำความผิดที่จะหลุดพ้นจากการถูกศาลพิพากษาลงโทษน้อยที่สุด ซึ่งหมายความว่าผู้กระทำความผิดยากที่จะหลุดพ้นจากการลงโทษ² เป็นการตอบโต้กับปัญหาอาชญากรรมอย่างเฉียบขาด และปราบปรามอาชญากรรมเป็นใหญ่ ฉะนั้น เมื่อได้ตัวผู้ถูกกล่าวหาแล้ว ทฤษฎีนี้ก็ให้สันนิษฐานว่าผู้นั้นเป็นผู้กระทำความผิดจริงๆ และจะมีการดำเนินงานต่อไปตามขั้นตอน ไปจนถึงการพิจารณาพิพากษาของศาล แต่การค้นหาความจริงในชั้นศาลมีอยู่นั้นมาก ทฤษฎีนี้ถือว่าวิธีการดำเนินงานตามขั้นตอนต่างๆ ที่มีประสิทธิภาพมากที่สุด และในขณะเดียวกันนั้นการดำเนินคดีกับผู้ต้องหาที่มีพยานหลักฐานแน่นหนา หรือผู้ต้องหาไร้สารภาพ การค้นหาความจริงในชั้นตำรวจและอัยการเพียงพอที่จะเชื่อถือได้³

¹ ประธาน วัฒนวานิชย์, ระบบความยุติธรรมทางอาญา : แนวความคิดเกี่ยวกับการควบคุมอาชญากรรมและกระบวนการยุติธรรม, (ฉบับสำเนา), หน้า 151-152

² อารีย์ รุ่งพรทิวัดณ์, “การบังคับใช้กฎหมายอาญาโดยกระบวนการยุติธรรมในประเทศไทย”, (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขานิติศาสตร์ ภาควิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2526), หน้า 66

³ กรกาญจน์ อรุณพลอด, “การคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย: ศึกษาความสัมพันธ์ระหว่างแนวความคิดทางกฎหมายและกระบวนการบังคับใช้”, (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขานิติศาสตร์ ภาควิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2543), หน้า 14

2.1.2 ทฤษฎีกระบวนการนิติธรรม (The Due Process Model)

ทฤษฎีนี้เน้นด้านตัวบทกฎหมาย ยึดถือกฎหมายเป็นหลัก การดำเนินคดีอาญาจะต้องมีความเป็นธรรมตามขั้นตอนต่างๆ ในกระบวนการยุติธรรม⁴ ทฤษฎีนี้ไม่เห็นด้วยกับการแสวงหาข้อเท็จจริงอย่างไม่เป็นทางการของทฤษฎีการควบคุมอาชญากรรมในชั้นตำรวจและอัยการ แต่เห็นว่าจะต้องจัดให้มีการพิจารณาคดีหรือไต่สวนข้อกล่าวหาของผู้ต้องหาอย่างเป็นทางการ และเปิดเผยในศาลยุติธรรม ทฤษฎีนี้จึงถือว่าบุคคลจะไม่ถูกกล่าวหาว่าประกอบอาชญากรรมเพียงเพราะมีพยานหลักฐานว่าเขาได้กระทำเท่านั้น แต่เขาจะมีความผิดก็ต่อเมื่อผู้มีอำนาจตามกฎหมายพิจารณาพิพากษาชี้ขาดแล้วว่าเขามีความผิด และผู้มีอำนาจพิจารณาตามกฎหมายนั้นต้องปฏิบัติตามตัวบทกฎหมายที่ให้ความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพอย่างถี่ถ้วน และจะคอยทบทวนวิธีการที่ตำรวจหรืออัยการสืบเสาะมา หรือสืบเสาะเองว่าได้มาโดยเป็นธรรมหรือไม่ ซึ่งศาลจะแสดงถึงข้อผิดพลาดเหล่านี้ให้แก่ประชาชนรับรู้

ทฤษฎีนี้มุ่งให้ความเป็นธรรมและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพมากกว่าป้องกันอาชญากรรมดำเนินคดีโดยมิให้ผิดพลาด คุ้มครองผู้บริสุทธิ์ และลงโทษผู้กระทำผิดให้ได้ ซึ่งถือว่าเป็นระบบในอุดมคติ⁵

ดังที่ได้กล่าวมาแล้วจะทำให้เห็นได้ว่า ทฤษฎีทั้งสองมีวิธีปฏิบัติที่แตกต่างกัน กล่าวคือ ทฤษฎีการควบคุมอาชญากรรมเน้นด้านความมีประสิทธิภาพ ความรวดเร็ว และแน่นอน ในกระบวนการยุติธรรมในขั้นต้น โดยเฉพาะตำรวจและอัยการ อันเป็นการใช้ทรัพยากรอย่างจำกัด ซึ่งจะทำให้สังคมอยู่ในภาวะที่ต้องยอมรับการปฏิบัติที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายของกลไกของรัฐบางประการ ทั้งนี้ เนื่องจากการควบคุมอาชญากรรมให้เป็นไปตามเป้าหมายนั้นเป็นภารกิจของรัฐ การค้นหาความจริงเกี่ยวกับการกระทำผิดจึงเป็นกระบวนการของฝ่ายบริหาร ซึ่งอาศัยบทบัญญัติของฝ่ายบริหารเป็นข้อผูกมัดในการใช้อำนาจของตนเอง แต่ทฤษฎีเกี่ยวกับกระบวนการนิติธรรมเน้นทางด้านตัวบทกฎหมาย โดยมุ่งที่จะให้ความเป็นธรรมและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคลของประชาชน ซึ่งถือได้ว่าเป็นระบบในอุดมคติที่นักนิติศาสตร์แสวงหา แต่ทฤษฎีทั้งสองนี้ก็ยังคำนึงถึงซึ่งกันและกันอยู่เช่นกัน อย่างไรก็ตาม ระบบงานยุติธรรมทางอาญาของประเทศใดประเทศหนึ่งใน

⁴ เกยูณ ยอดชัยวิบูลย์, กฎหมายอาญาภาคเฉพาะ, พิมพ์ครั้งที่ 1, (นครหลวงเวียงจันทน์ : ม.ป.ท, ค.ศ.1998), หน้า 1

⁵ กรกาญจน์ อรุณปลอด, “การคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย: ศึกษาความสัมพันธ์ระหว่างแนวความคิดทางกฎหมายและกระบวนการบังคับใช้” , (อ้างแล้ว), หน้า 13 หรือดู อารีย์ รุ่งพรทิววัฒน์, “การบังคับใช้กฎหมายอาญาโดยกระบวนการยุติธรรมทางในประเทศไทย”, (อ้างแล้ว), หน้า 67

ปัจจุบันนี้ ก็ได้ปฏิบัติตามแนวความคิดของทฤษฎีใดทฤษฎีหนึ่งในทฤษฎีทั้งสองนี้อย่างเฉพาะเจาะจงไป แต่มักจะเป็นระบบแบบผสมของทฤษฎีทั้งสองนี้ กล่าวคือ ระบบงานยุติธรรมทางอาญามักจะคำนึงถึงทฤษฎีทั้งสองนี้ควบคู่กันไป เพียงแต่ว่าอาจจะมีลักษณะเน้นหนักไปทางด้านทฤษฎีใดทฤษฎีหนึ่งก็ได้⁶

2.2 ปรัชญาพื้นฐานทางอาชญวิทยาของแต่ละองค์กรในกระบวนการยุติธรรม

นักวิชาการยิ่งตระหนักว่าแต่ละองค์กรในกระบวนการยุติธรรม ต่างก็ปฏิบัติงานไปตามแนวทางและวัตถุประสงค์ของตนเอง แม้ว่าจะมีเป้าหมายหลักอันเดียวกัน คือ การควบคุมอาชญากรรม แต่เนื่องจากแต่ละองค์กรมีปรัชญาพื้นฐานทางอาชญวิทยาที่แตกต่างกัน จึงตีความหมายของเป้าหมายหลักนี้ไม่เหมือนกัน ดังนั้น ในการที่จะแก้ไขปัญหาทางด้านความไม่เป็นระบบของกระบวนการยุติธรรม จึงต้องคำนึงถึงปรัชญาอันเป็นพื้นฐานของแต่ละองค์กรในกระบวนการยุติธรรมเป็นอย่างมาก มิฉะนั้นก็อาจจะทำให้การบริหารกระบวนการยุติธรรมไม่ประสบความสำเร็จ และอาจจะทำให้ความขัดแย้งทวีรุนแรงมากยิ่งขึ้น⁷ ซึ่งปรัชญาซึ่งเป็นพื้นฐานของกระบวนการยุติธรรมในปัจจุบันนี้สามารถที่จะแยกได้ดังนี้

2.2.1 ปรัชญาดั้งเดิมทางอาชญวิทยา (The Classical School of Criminology)

ซึ่งได้รับการพัฒนาขึ้นมาตั้งแต่ในช่วงคริสต์ศตวรรษที่ 18 โดยมีวัตถุประสงค์ที่จะแก้ไขกฎหมาย และป้องกันผู้ถูกกล่าวหาจากการพิจารณาผิดอย่างไม่เป็นธรรม และจากการลงโทษอย่างรุนแรงเกินความจำเป็นโดยรัฐ ทฤษฎีนี้ถือว่าบุคคลมีอิสระในตนเองและการกระทำผิดนั้นเกิดขึ้นเพราะความสมัครใจของผู้กระทำผิดเอง อันมีผลในทางปฏิบัติให้มีการลงโทษทัณฑ์แก่ผู้กระทำผิดให้พอเหมาะพอควร เพื่อให้เข็ดหลาบ ทฤษฎีนี้ยอมรับเรื่องค่านิยมและจริยธรรม ซึ่งทฤษฎีนี้ยึดมั่นในหลักกฎหมายที่ว่า “ไม่มีความผิดเมื่อปราศจากกฎหมาย” ฉะนั้น กฎหมายจึงเป็นหลักประกัน

⁶ อารีย์ รุ่งพรทวีวัฒน์, “การบังคับใช้กฎหมายอาญาโดยกระบวนการยุติธรรมทางในประเทศไทย”, (อ้างแล้ว), หน้า 68-69

⁷ ปुरुชัย เปี่ยมสมบุญ, “ความขัดแย้งทางด้านปรัชญาอาชญวิทยาซึ่งมีผลกระทบต่อกระบวนการยุติธรรมทางอาญา”, วารสารอาชญวิทยาและงานยุติธรรม, ปีที่ 1 ฉบับที่ 3, 2525, หน้า 24

สิทธิและเสรีภาพของประชาชน ผู้กระทำผิดต้องได้รับการลงโทษ และเป้าหมายของการลงโทษนั้นก็เพื่อเป็นการข่มขวัญเท่านั้น⁸

2.2.2 ปรัชญาทางอาชญวิทยาแบบปฏิฐาน (The Positive School of Criminology)

ซึ่งเป็นทฤษฎีที่เชื่อมั่นในหลักวิทยาศาสตร์ และเปลี่ยนแนวความคิดพื้นฐานของวิชาอาชญวิทยาจากแนวคิดศาสตร์มาสู่สังคมศาสตร์ ถือว่าสภาพแวดล้อมบีบบังคับหรือความผิดปกติทางสภาพร่างกายและจิตใจ เป็นมูลเหตุชักนำให้เกิดการกระทำผิดหรือพฤติกรรมรวมเบี่ยงเบนขึ้น ซึ่งยังผลในทางปฏิบัติให้เกิดการปรับปรุงแก้ไขผู้กระทำผิด และได้นำหลักเหตุนำมาซึ่งผลนำหลักวิทยาศาสตร์มาเป็นเครื่องมือกำหนดวิธีการศึกษาค้นคว้าด้านอาชญากรรม โดยเห็นว่าอาชญากรรมเป็นปรากฏการณ์อย่างหนึ่งทางสังคมและต้องมีสาเหตุ เมื่อทราบถึงสาเหตุอาชญากรรมแล้ว การแก้ไขย่อมสามารถดำเนินไปได้อย่างมีประสิทธิภาพ ไม่ใช่โดยการออกกฎหมายมาลงโทษซึ่งสายเกินไป แต่ต้องโดยการหาทางป้องกันที่ต้นเหตุของอาชญากรรม ดังนั้นเมื่อไม่มีอาชญากรรม การกำหนดฐานความผิดทางกฎหมายก็หมดความจำเป็น การลงโทษก็จะกลายเป็นที่สิ้นสมัย ทฤษฎีนี้ถือว่าอาชญากรเป็นผู้ป่วยที่ต้องการความช่วยเหลือและเอาใจใส่จากสังคม และเชื่อมั่นว่าความรู้และเทคโนโลยีสามารถที่จะรักษาพยาบาล และปรับปรุงบุคลิกภาพของอาชญากรให้เป็นคนปกติได้ ดังนั้น เป้าหมายของการลงโทษจึงมุ่งที่จะปรับปรุงบุคลิกและพฤติกรรมของผู้กระทำผิด⁹

2.2.3 ปรัชญาทางอาญวิทยาแบบป้องกันสังคม

ซึ่งเป็นแนวความคิดแบบใหม่ที่เกิดจากการรวมตัวของปรัชญาที่ขัดแย้งกันทั้งสองดังกล่าวในข้างต้น โดยได้นำเอาแนวความคิดของปรัชญาทางอาชญวิทยาทั้งสองมาผสมผสานกัน เพื่อบังเกิดสัมฤทธิ์ผลทางปฏิบัติในการป้องกันอาชญากรรม และการปฏิบัติต่อผู้กระทำผิดที่เหมาะสมยิ่งขึ้น ทฤษฎีนี้ถือว่า บุคคลย่อมมีความอิสระในทางความคิดภายในขอบเขตสิ่งแวดล้อม หรือสภาพร่างกายหรือจิตใจของบุคคลนั้น อันเป็นการยอมรับวิธีการทางวิทยาศาสตร์ และในขณะเดียวกัน ก็ยังคำนึงถึงค่านิยม ฉะนั้นการกระทำผิดอาญาจึงต้องถูกกำหนดด้วยหลักเกณฑ์ตามวิชานิติศาสตร์ และสังคมศาสตร์ควบคู่กันไป และกฎหมายที่เป็นหลักประกันสิทธิเสรีภาพของประชาชนก็ต้องคงมีอยู่ต่อไป รวมทั้งกฎหมายอาญาก็จะต้องได้รับการแก้ไขปรับปรุงให้สอดคล้องกับหลักพฤติกรรมศาสตร์ด้วย ทฤษฎีนี้จึงเป็นการใช้มาตรการป้องกันอาชญากรรมในลักษณะที่เป็นระบบ

⁸ อารีย์ รุ่งพรทวีวัฒน์, “การบังคับใช้กฎหมายอาญาโดยกระบวนการยุติธรรมทางในประเทศไทย”, (อ้างแล้ว), หน้า 70

⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 71

ก้าวหน้า โดยมุ่งส่งเสริมการใช้นโยบายทางอาญาที่มีเหตุผล และเน้นถึงการให้หลักการปฏิบัติต่อผู้กระทำผิดเป็นรายบุคคล ดังนั้น ในการลงโทษผู้กระทำผิดต้องอาศัยหลักกฎหมาย หรือหลักมนุษยธรรมควบคู่กับกระบวนการศึกษายุติธรรมของผู้กระทำผิดเป็นรายบุคคล และปรากฏการณ์ของอาชญากรรมในสังคมคู่กันไป ทั้งนี้ โดยมุ่งหวังต่อการฟื้นฟูบูรณภาพทางสังคมของผู้กระทำผิดอย่างมีระบบต่อเนื่อง¹⁰

2.3 ระบบการดำเนินคดีอาญาโดยทั่วไป

เมื่อมีการกระทำความผิดเกิดขึ้น การดำเนินคดีอาญาก็ต้องเริ่มขึ้นพร้อมกันในทันที กล่าวคือ ตั้งแต่การสืบสวน จับกุม สอบสวน ฟ้องร้อง และการดำเนินคดีในศาล เพื่อพิจารณาพิพากษา ลงโทษ การจัดระบบการดำเนินคดีอาญาจึงต้องดำเนินไปอย่างเป็นระบบเดียวกันตลอดทั้งกระบวนการยุติธรรม ซึ่งระบบการฟ้องร้องคดีจะต้องสอดคล้องกับระบบของการดำเนินงานของกระบวนการยุติธรรมทางอาญา และในขณะเดียวกันการบริหารงานยุติธรรมของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาก็ต้องสอดคล้องกับระบบการดำเนินคดีอาญา เพื่อให้เกิดประสิทธิภาพในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ดังนั้น ระบบการดำเนินคดีอาญาจึงมีความสัมพันธ์อย่างใกล้ชิด และมีผลกระทบต่อการบริหารงานยุติธรรม และกระบวนการยุติธรรมทางอาญาเป็นอย่างยิ่ง

ระบบการดำเนินคดีอาญา ได้พัฒนาไปตามความเปลี่ยนแปลงของสังคม แต่เดิมการลงโทษมีลักษณะเป็นการแก้แค้นทดแทน ซึ่งเป็นสิทธิของผู้เสียหายที่จะดำเนินการทดแทนต่อผู้กระทำผิดกฎหมาย การดำเนินคดีจึงเป็นหลักการดำเนินคดีอาญาโดยผู้เสียหาย ต่อมามีความเห็นว่าการกระทำผิดอาญานั้นก่อให้เกิดผลกระทบต่อสมาชิกในสังคมด้วย จึงมีระบบการดำเนินคดีโดยประชาชนเกิดขึ้นมา และต่อมาประการสุดท้ายมีความเห็นว่าการกระทำผิดอาญานั้นก่อให้เกิดผลกระทบต่อรัฐโดยตรง การดำเนินคดีอาญาจึงเป็นหน้าที่ของรัฐที่จะต้องดำเนินการ จึงมีระบบการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐปรากฏตัวขึ้นมา¹¹ กล่าวคือ

2.3.1 ระบบการดำเนินคดีอาญาโดยผู้เสียหาย โดยประชาชน และโดยรัฐ

¹⁰ เรื่องเดียวกัน, หน้า 72

¹¹ นพรัตน์ อักษร, “ความผิดอันยอมความได้กับกระบวนการยุติธรรมทางอาญา”, (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2532), หน้า 29

ระบบการดำเนินคดีอาญาก็มีวิวัฒนาการเหมือนศาสตร์แขนงอื่นๆ ซึ่งแต่ละยุคแต่ละสมัยก็ได้มีการเปลี่ยนแปลงและพัฒนาไปเพื่อให้เหมาะกับสังคมยุคนั้นๆ กล่าวคือ ในสมัยโบราณจะเห็นได้ว่า เมื่อเกิดคดีอาญาขึ้น ผู้เสียหายต้องทำหน้าที่ฟ้องร้องวิงวอนหาพยานมาพิสูจน์ต่อศาลเองทั้งสิ้น ดังนั้น การควบคุมอาชกรรมในสมัยก่อนจึงเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับเอกชนอย่างกว้างขวาง ทั้งนี้เพื่อเป็นการแก้แค้นตอบแทนผู้กระทำความผิด ในฐานะที่เป็นการลดความอาฆาตมาดร้ายของบุคคลในสังคม หรือผู้เสียหาย ด้วยเหตุนี้ จึงก่อให้เกิดแนวความคิดของนักปราชญ์ทางกฎหมายแบบปัจเจกชนนิยม ซึ่งยึดมั่นในเรื่องสิทธิและเสรีภาพของประชาชนที่เป็นสิทธิขั้นมูลฐาน แนวความคิดนี้เน้นว่าเสรีภาพของประชาชนนั้นรัฐจะล่วงละเมิดมิได้ รัฐจึงต้องบัญญัติกฎหมายรับรองให้สิทธิและเสรีภาพแก่ประชาชนในอันที่จะดำเนินการฟ้องคดีอาญาต่อศาลเองได้ อันเป็นแนวความคิดที่ถือว่าการควบคุมความสงบเรียบร้อยนั้นเอกชนเป็นผู้รับผิดชอบเอง แต่ต่อมาก็ได้เกิดมีแนวความคิดของนักปราชญ์กฎหมายแบบอรรถประโยชน์นิยม ซึ่งกลับมีความเห็นว่า ความผิดทางอาญาเป็นความผิดต่อสังคมหรือมหาชน ซึ่งสังคมหรือมหาชนเท่านั้นเป็นผู้เสียหาย ส่วนเอกชนผู้ตกเป็นเหยื่อของการกระทำผิดนั้นหาใช่ผู้เสียหายไม่ ดังนั้นการควบคุมรักษาความสงบเรียบร้อยของบ้านเมืองจึงเป็นหน้าที่ของรัฐ หาใช่เอกชนไม่ รัฐมีหน้าที่ต้องป้องกันและปราบปรามการกระทำ ความผิดอาญา เอกชนไม่มีหน้าที่ในอันที่จะควบคุมความสงบเรียบร้อยของสังคม ฉะนั้น เมื่อมีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้น รัฐจึงเป็นผู้เสียหายและรัฐจะต้องเป็นผู้ดำเนินการฟ้องร้องคดี โดยจะต้องจัดให้มีเจ้าพนักงานของรัฐฟ้องผู้กระทำความผิดให้ได้รับการลงโทษ ซึ่งได้แก่อัยการ โดยไม่คำนึงว่าผู้เสียหายจะประสงค์ให้ผู้กระทำความผิดนั้นได้รับโทษ หรือไม่ก็ตาม¹² ดังนั้น ระบบการฟ้องร้องคดีอาญาจึงแยกได้ดังนี้ คือ

2.3.1.1 ระบบการดำเนินคดีอาญาโดยผู้เสียหาย

ตามประวัติศาสตร์ในสมัยโบราณ ไม่ว่าจะเป็นวัฒนธรรมทางยุโรป แอฟริกา หรือเอเชีย ซึ่งรวมถึงประเทศไทยและลาวด้วย ถือกันว่าการควบคุมอาชกรรมเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับเอกชนผู้ถูกประทุษร้าย เนื่องจากวัตถุประสงค์ของการลงโทษทางอาญาสมัยนั้นได้กระทำลงเพื่อแก้แค้นทดแทนความอาฆาตบาดหมางกันเป็นการส่วนตัว การดำเนินคดีอาญาในสมัยนั้นจึงเป็นการดำเนินคดีอาญาโดยผู้เสียหาย ซึ่งหมายถึงเมื่อมีการกระทำความผิดอาญาฐานใดก็ตามเกิดขึ้น เป็นเหตุให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลหนึ่งบุคคลใด ไม่ว่าจะมีความเสียหายต่อชีวิต ร่างกาย ชื่อเสียง ทรัพย์สิน หรือสิทธิของบุคคลใดก็เป็นหน้าที่ของบุคคลนั้นเองที่จะวิงวอนหาพยานมาศาลเอง

¹² อรรถพล ไใหญ่สว่าง, “ผู้เสียหายทางอาญา”, (กรุงเทพมหานคร:โรงพิมพ์เรือนการพิมพ์, พ.ศ.2526), หน้า 7-9

เพื่อให้ศาลพิจารณาลงโทษผู้กระทำความผิดให้¹³ เป็นการดำเนินคดีในสมัยแบบดั้งเดิม ระบบนี้จึงทำให้การดำเนินคดีอาญาปะปนกับการดำเนินคดีแพ่ง¹⁴

2.3.1.2 ระบบการดำเนินคดีอาญาโดยประชาชน (The Popular Prosecution)

การดำเนินคดีอาญาโดยประชาชน เป็นผลสืบเนื่องมาจากความคิดพื้นฐานที่ว่า การรักษาความสงบเรียบร้อยเป็นหน้าที่ของประชาชน เนื่องจากว่าประชาชนทุกคนเป็นส่วนหนึ่งหรือเป็นหน่วยงานหนึ่งของสังคมหรือรัฐนั้นๆ ถ้ามีการกระทำผิดอาญาเกิดขึ้น ทุกคนมีส่วนได้เสียเกี่ยวข้องอยู่ด้วย ถือว่าหน้าที่ป้องกันอาญาเป็นของประชาชน พลเมืองทุกคนต่างมีหน้าที่ในอันที่ ต้องช่วยกันรักษากฎหมายและระเบียบของบ้านเมือง ประชาชนทุกคนมีสิทธิเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญาได้ ทั้งนี้ โดยไม่คำนึงว่าบุคคลนั้นจะเป็นผู้เสียหายจริงหรือไม่ ซึ่งผู้ทำหน้าที่ฟ้องร้องอาจจะเป็นประชาชน หรือเจ้าหน้าที่ตำรวจ หรือเจ้าหน้าที่อื่นๆ ของรัฐ รวมทั้งผู้เสียหายเองด้วย¹⁵

การดำเนินคดีอาญาโดยประชาชน เป็นหลักเกณฑ์การดำเนินคดีอาญาของประเทศอังกฤษ และยังใช้อยู่จนถึงทุกวันนี้ แม้จะได้มีการจัดให้มีเจ้าพนักงานของรัฐเป็นผู้ดำเนินคดีอาญา เช่นเดียวกับประเทศในภาคพื้นยุโรปคือผู้อำนวยการดำเนินคดีอาญา (Director of Public Prosecutions) เพื่อรับผิดชอบเข้าดำเนินคดีอาญาเอง หรือเข้าควบคุมคดีอย่างใกล้ชิด ในกรณีที่มีกฎหมายระบุประเภทของความผิดไว้โดยเฉพาะ เช่น ความผิดต่อรัฐ ความผิดทางการเมือง ความผิดร้ายแรงที่อาจมีผลกระทบกระเทือนถึงความมั่นคงปลอดภัยของประเทศ¹⁶ ส่วนการดำเนินคดีโดยรัฐในประเทศอังกฤษถือว่ายังเป็นเรื่องรองอยู่นั่นเอง ระบบนี้ใช้ในประเทศอังกฤษ และประเทศที่ได้รับอิทธิพลจากอังกฤษ

¹³ อรรถพล ใหญ่สว่าง, “ผู้เสียหายในคดีอาญา”, (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิตคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2524), หน้า 5

¹⁴ อารีย์ รุ่งพรทิวัดมน, “การบังคับใช้กฎหมายอาญาโดยกระบวนการยุติธรรมในประเทศไทย”, (อ้างแล้ว), หน้า 75

¹⁵ อารีย์ รุ่งพรทิวัดมน, “การบังคับใช้กฎหมายอาญาโดยกระบวนการยุติธรรมในประเทศไทย”, (อ้างแล้ว), หน้า 76 หรือดู อรรถพล ใหญ่สว่าง, “ผู้เสียหายในคดีอาญา”, (วิทยานิพนธ์), หน้า 5

¹⁶ นพรัตน์ อักษร, “ความผิดอันยอมความได้กับกระบวนการยุติธรรมทางอาญา”, (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2532), หน้า 30

2.3.1.3 ระบบการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ

ระบบนี้เป็นแนวความคิดที่ถือว่ารัฐเป็นผู้เสียหาย อันเนื่องจากการกระทำความผิดอาญา การดำเนินคดีอาญาจึงต้องอยู่ในความรับผิดชอบของรัฐแต่ผู้เดียว และเจ้าพนักงานของรัฐผู้มีอำนาจหน้าที่ดำเนินคดีอาญา คือ อัยการ ซึ่งตามระบบอัยการที่สมบูรณ์ถือว่าการสอบสวนฟ้องร้องเป็นกระบวนการดำเนินคดีอาญากระบวนการเดียวกันที่แบ่งแยกมิได้ อัยการจึงเป็นผู้รับผิดชอบการสอบสวนฟ้องร้อง ส่วนตำรวจเป็นเพียงเจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่ให้ความช่วยเหลืออัยการเท่านั้น อย่างไรก็ตาม รัฐไม่อาจจะผูกขาดการดำเนินคดีอาญาไว้แต่ผู้เดียว รัฐจึงมักผ่อนคลายเป็นเอกชนผู้เสียหายฟ้องคดีอาญาได้ แต่อยู่ในขอบเขตจำกัด โดยจะจำกัดประเภทและความผิดไว้ซึ่งเป็นคนเล็กๆ น้อยๆ บางอย่างเท่านั้น ประเทศที่ใช้ระบบนี้ได้แก่ ฝรั่งเศส เยอรมัน อิตาลี สเปน ปอร์ตุเกส ญี่ปุ่น เป็นต้น¹⁷

ในรัฐที่ประชาชนมีความรับผิดชอบสูง เช่น ประเทศอังกฤษนั้นการดำเนินคดีอาญาโดยประชาชนอาจมีความเหมาะสม สำหรับประเทศอื่นๆ ทั่วไปนั้นได้เห็นกันในเวลาต่อมาว่าการดำเนินคดีอาญาโดยผู้เสียหายไม่เหมาะสม เนื่องจากการฟ้องคดีอาญาทำให้เกิดความไม่สะดวก เป็นภาระนานาประการ บ่อยครั้งที่ผู้เสียหายพอใจที่จะไม่ดำเนินคดี มากกว่าที่จะเสียเวลา พลังงาน และเงินของตน ปรากฏบ่อยครั้งว่าการดำเนินคดีอาญาโดยผู้เสียหายเป็นโจทก์ ได้กระทำในลักษณะที่หละหลวมและไม่ได้ผลเป็นที่น่าพอใจ เนื่องจากขาดปัจจัยและความอุตสาหะพยายามที่จำเป็นในการดำเนินคดี การมอบความไว้วางใจให้กับการดำเนินคดีอาญาโดยผู้เสียหาย จึงเป็นการเปิดทางกว้างให้โอกาสสูงในการกินสินบน การล้มคดี และการประนีประนอมให้แก่กันในคดี ดังนั้น การรักษาความสงบเรียบร้อยควรเป็นเรื่องราวของรัฐเท่านั้น ด้วยเหตุนี้หลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐจึงเกิดขึ้น¹⁸

เนื่องจากในปัจจุบันทฤษฎีการลงโทษได้เปลี่ยนแปลงไป ประเทศต่างๆ ได้เลิกใช้ทฤษฎีแก้แค้น และเห็นว่าการลงโทษควรมีจุดมุ่งหมายเพื่อการป้องกันโดยทั่วไป กล่าวคือ การลงโทษควรกระทำเพื่อให้ผู้กระทำผิดเห็นว่าสังคมส่วนรวมจะไม่นิ่งดูดายกับการกระทำผิดเช่นนั้น และเพื่อ

¹⁷ สุจินต์ ทิมสุวรรณ, กรมอัยการกับการดำเนินคดีให้แก่รัฐ, (ม.ป.ท. พ.ศ.2525), หน้า 3-4 อ้างถึงใน อารีย์ รุ่งพรทิววัฒน์, “การบังคับใช้กฎหมายอาญาโดยกระบวนการยุติธรรมในประเทศไทย”, (อ้างแล้ว), หน้า 77 หรือดู นพรัตน์ อักษร, “ความผิดอันยอมความได้กับกระบวนการยุติธรรมทางอาญา”, (อ้างแล้ว), หน้า 31

¹⁸ คณิต ณ นคร, “ปัญหาการใช้ดุลพินิจของอัยการ”, วารสารอัยการ ปีที่ 5 ฉบับที่ 57 กันยายน 2525, หน้า 36-37

เดือนบุคคลทั่วไปในจุดมุ่งหมายเพื่อการป้องกันพิเศษ กล่าวคือ การลงโทษนั้นจะต้องให้เหมาะสมกับความผิด และความชั่วของผู้กระทำผิด เพื่อให้เขาได้มีโอกาสแก้ไขปรับปรุงตนเอง ไม่กระทำความผิดเช่นนั้นซ้ำอีก และเพื่อให้เขากลับสู่สังคมได้อีก¹⁹

สำหรับการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐเป็นระบบการดำเนินคดีที่เกิดขึ้นใหม่ ซึ่งถือว่าเมื่อมีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้นรัฐเป็นผู้เสียหาย และเจ้าพนักงานรัฐผู้มีอำนาจหน้าที่ดำเนินคดีอาญา คือ พนักงานอัยการต้องดำเนินการสอบสวนฟ้องร้อง อย่างไรก็ตาม รัฐไม่ได้ผูกขาดการดำเนินคดีอาญาไว้ผู้เดียวโดยเด็ดขาดและเคร่งครัด แต่รัฐมีการผ่อนคลายเป็นเอกชนฟ้องคดีได้บ้างเช่นกัน แต่จะจำกัดประเภท และความผิดไว้ด้วย²⁰

2.3.2 การดำเนินคดีอาญาในระบบไต่สวน ระบบกล่าวหา และระบบผสม

เมื่อพิจารณาจากแนวความคิดที่สืบเนื่องมาจากการค้นหาความจริงของศาล อันเป็นเรื่องของพยานหลักฐาน และที่สืบเนื่องมาจากการแบ่งแยกหน้าที่ขององค์กรในกระบวนการยุติธรรม อันเป็นเรื่องของกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ดังนั้น การดำเนินคดีอาญาจึงสามารถแบ่งแยกออกได้อีก 3 ระบบ ดังนี้

2.3.2.1 ระบบไต่สวน (The Inquisitorial System)

ระบบไต่สวนเป็นการพัฒนาต่อจากการแก้แค้นเป็นการส่วนตัว โดยได้ยกเลิกวิธีการให้ผู้เสียหายเป็นผู้กล่าวหาหรือดำเนินการใดๆ ด้วยตนเอง และให้เจ้าหน้าที่ของรัฐทำหน้าที่แทน ผู้พิพากษาหรือผู้ทำหน้าที่ตัดสินคดีเป็นผู้ทำการไต่สวน มีอำนาจสืบพยานและควบคุมการไต่สวน การพิจารณาคดีมิใช่เป็นการต่อสู้ระหว่างผู้กล่าวหาและผู้ถูกกล่าวหา แต่เป็นการต่อสู้ระหว่างจำเลยกับรัฐ²¹

ระบบไต่สวนเป็นระบบการพิจารณาคดีของประเทศในภาคพื้นยุโรป ซึ่งได้รับอิทธิพลมาจากกฎหมายโรมัน เป็นระบบการพิจารณาคดีของประเทศที่ใช้ Civil Law ซึ่งให้ศาลเข้าไปมีส่วน

¹⁹ นพรัตน์ อักษร, “ความผิดอันยอมความได้กับกระบวนการยุติธรรมทางอาญา”, (วิทยานิพนธ์), อ้างแล้ว, หน้า 33

²⁰ เรื่องเดียวกัน, หน้าเดียวกัน

²¹ โสภณ รัตนากร, พยาน, พิมพ์ครั้งที่ 5, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2542), หน้า 3

ร่วมในการค้นหาความจริง ผู้เกี่ยวข้องในการพิจารณาคดีจึงมีเพียง 2 ฝ่าย คือ ผู้ไต่สวนและผู้ถูกไต่สวน ผู้ทำการชำระความเป็นผู้ซักถามพยาน และเป็นผู้ค้นหาความจริงด้วยตนเอง²²

ระบบไต่สวน เป็นระบบการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ รัฐต้องรับผิดชอบโดยตรงในการรวบรวมพยานหลักฐาน และลงโทษผู้กระทำผิด ในระบบนี้ไม่มีการแยกหน้าที่สืบสวน ฟ้องร้อง และหน้าที่พิจารณาพิพากษาคดีออกจากกัน มีเฉพาะผู้ไต่สวน หรือผู้พิพากษา เป็นผู้ดำเนินการเองทั้งสิ้น²³ จะมีผู้กล่าวฟ้องหรือไม่ก็ตาม ผู้ปกครอง(รัฐ) ต้องชวนขวายค้นหาให้รู้ข้อเท็จจริงให้จนได้ กล่าวคือ รัฐมีความรับผิดชอบโดยตรงที่จะดำเนินการต่อผู้กระทำผิด ความผิด โดยการแสวงหาพยานหลักฐานมาดำเนินการพิพากษาลงโทษ²⁴ ในด้านของผู้ถูกกล่าวหาที่นั้นอยู่ในสภาพของผู้ที่ถูกค้นหาความผิด แทบจะไม่มีโอกาสที่จะแก้ข้อกล่าวหาหรือต่อสู้คดี²⁵

ผู้ถูกไต่สวนจึงตกอยู่ในสภาพเป็นเพียงวัตถุแห่งการชักฟอกในคดีนั้น จึงทำให้มีฐานะเป็นเพียงแค่ “กรรมในคดี” เท่านั้น จึงเกิดให้มีวิธีการค้นหาความจริงโดยการทรมานร่างกายของผู้ถูกไต่สวนให้กล่าวความสัตย์ในคดี ซึ่งเดิมใช้วิธีการชำระคดีในลักษณะต่างๆ เช่น การดำนํ้าลุยไฟ หรือให้ต่อสู้กันด้วยอาวุธ²⁶ หรือเขียนตี จำชื่อ ตบปาก ตอกเล็บ เป็นต้น²⁷ ต่อมาวิธีการทรมานได้ทวี

²² เรื่องเดียวกัน, หน้าเดียวกัน

²³ วัชรินทร์ ภาณุรัตน์, “บทบาทของพนักงานอัยการในการดำเนินคดีอาญา”, (วิทยานิพนธ์ปริญญาโท สาขานิติศาสตร์ ภาควิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2544), หน้า 14 หรือดู คำชาย จิตรกร, “อำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการไทยและลาวในการดำเนินคดีอาญา: ศึกษาเปรียบเทียบ”, (วิทยานิพนธ์ ปริญญาโท สาขานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2546), หน้า 11

²⁴ กิตติพงษ์ สระวาสี, “ผู้ว่าราชการจังหวัดกับการสอบสวนคดีอาญา”, (วิทยานิพนธ์ปริญญาโท สาขานิติศาสตร์ ภาควิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2533), หน้า 13

²⁵ ทศนีย์ อังสนานนท์, “การสอบสวนซ้ำ”, (วิทยานิพนธ์ปริญญาโท สาขานิติศาสตร์ภาควิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย), ฉบับสำเนา, หน้า 7

²⁶ อารีย์ รุ่งพรทิววัฒน์, “การบังคับใช้กฎหมายโดยกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในประเทศไทย”, (อ้างแล้ว), หน้า 80

²⁷ ทศนีย์ อังสนานนท์, “การสอบสวนซ้ำ”, (อ้างแล้ว), หน้า 7

ความรุนแรงจนถึงขีดสูงสุด เมื่อมีการล่าแม่มดเกิดขึ้น และนับว่าเป็นจุดจบของการดำเนินคดีอาญาในระบบนี้²⁸

2.3.2.2 ระบบกล่าวหา (The Accusatorial System)

ระบบกล่าวหา เป็นระบบการพิจารณาคดีของประเทศที่ใช้กฎหมาย Common Law ซึ่งกำเนิดขึ้นในประเทศอังกฤษก่อน แล้วต่อมาถูกนำไปใช้ในประเทศอาณานิคมของอังกฤษ ปัจจุบันนอกจากที่ใช้อยู่ในประเทศอังกฤษแล้ว กฎหมายระบบนี้ยังใช้อยู่ในประเทศต่างๆ เช่น สหรัฐอเมริกา แคนาดา ออสเตรเลีย นิวซีแลนด์ มาเลเซีย และสิงคโปร์ เป็นต้น²⁹

ระบบนี้ได้มีการแบ่งแยกหน้าที่สอบสวนฟ้องร้องและพิพากษาคดีออกจากกัน โดยให้องค์กรแต่ละองค์กรที่แตกต่างกันเป็นผู้รับผิดชอบดำเนินการ กล่าวคือ ศาลซึ่งเป็นองค์กรในการดำเนินคดีอาญาดั้งเดิมคงรับผิดชอบเฉพาะการพิจารณาพิพากษาคดี ส่วนการสอบสวนฟ้องร้องก็ให้อยู่ในความรับผิดชอบขององค์กรที่จัดตั้งขึ้นใหม่ อันได้แก่ องค์กรที่เรียกว่า “อัยการ” นอกจากนี้ยังได้ยกฐานะผู้ต้องหาจากกรรมเป็นประธานในคดี โดยให้สิทธิและเสรีภาพแก่ผู้ถูกกล่าวหา (ผู้ต้องหาหรือจำเลย) ในอันที่จะแก้ข้อกล่าวหาและต่อสู้คดีได้³⁰ ดังนั้น การดำเนินคดีในระบบกล่าวหาจึงมีอยู่ 3 ฝ่ายด้วยกัน คือ ผู้กล่าวหา ผู้ถูกกล่าวหา และศาล³¹

ระบบกล่าวหานี้ สืบเนื่องมาจากการที่บุคคลหนึ่งนำเรื่องราวมาฟ้องร้องว่ากล่าวหาอีกบุคคลหนึ่งต่อผู้มีอำนาจ เพื่อให้ผู้มีอำนาจนั้นชำระความให้แก่ตน โดยถือหลักว่าบุคคลทุกคนมีอำนาจกล่าวโทษได้ รัฐเป็นผู้วินิจฉัยชี้ขาดให้ วิธีดำเนินคดีแบบนี้ เป็นการที่เอกชนฟ้องร้องกันเอง รัฐในฐานะที่เป็นผู้วินิจฉัยชี้ขาด โดยศาลจะตั้งตนเป็นกลางและยุติทำอย่างแท้จริง คอยทำหน้าที่ดูแลให้ทั้งฝ่ายกล่าวหา และฝ่ายถูกกล่าวหา ได้ดำเนินคดีอันเกี่ยวกับการพิสูจน์หลักฐานของแต่ละฝ่าย ให้เป็นไปตามเกณฑ์ที่รัฐได้กำหนดไว้โดยเคร่งครัด³²

²⁸ อารีย์ รุ่งพรทวิวัฒน์, “การบังคับใช้กฎหมายอาญาโดยกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในประเทศไทย”. (อ้างแล้ว), หน้า 78 หน้า 14 หรือดู คำชาย จิตรกร, “อำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการไทยและลาวในการดำเนินคดีอาญา: ศึกษาเปรียบเทียบ”, (อ้างแล้ว), หน้า 11

²⁹ โสภณ รัตนากร, พยาน, (อ้างแล้ว), หน้า 2

³⁰ คณิต ฒ นคร, “อัยการกับการสอบสวนคดีอาญา”, วารสารนิติศาสตร์, (ปีที่ 9 ฉบับที่ 2 พ.ศ.2520), หน้า 136

³¹ ทศนีย์ อังสนานนท์, “การสอบสวนซ้ำ”, (อ้างแล้ว), หน้า 8

³² กิตติพงศ์ สระวาสี, “ผู้ว่าราชการจังหวัดกับการสอบสวนคดีอาญา”, (อ้างแล้ว), หน้า 13

2.3.2.3 ระบบแบบผสม (The Mixed System)

ความแตกต่างของระบบกฎหมาย Common Law และ Civil Law นั้น ปัจจุบันมีไม่มากนัก เพราะทั้ง 2 ระบบ ต่างยอมรับจุดอ่อนของตน ได้มีการปรับปรุงระบบการพิจารณาโดยเอาส่วนดีของระบบหนึ่งมาใช้ จนทั้ง 2 ระบบมีลักษณะใกล้เคียงกันเป็นส่วนใหญ่ ถึงกับมีผู้กล่าวว่า การแยกเป็นระบบไต่สวนและระบบกล่าวหาถูกต้องเฉพาะในอดีตเท่านั้น สำหรับปัจจุบันไม่ถูกต้องนัก และอาจทำให้เข้าใจผิดได้ เพราะระบบ Common Law ซึ่งเป็นต้นกำเนิดของระบบกล่าวหา และระบบ Civil Law ซึ่งเป็นต้นกำเนิดของระบบไต่สวน ต่างได้ปรับปรุงวิธีการพิจารณาคดีอาญาใกล้เคียงกันมาก³³

เนื่องจากข้อดีและข้อเสียของระบบกล่าวหาและระบบไต่สวนจึงเกิดระบบแบบผสม โดยนำเอาข้อดีของแต่ละระบบมาใช้ และตัดข้อเสียออกไป ฝรั่งเศสหลังการปฏิวัติใหญ่ เป็นประเทศแรกที่นำเอาข้อดีของทั้งสองระบบมาผสมใช้เข้าด้วยกันเป็นระบบใหม่ในปี ค.ศ.1808 หลังจากนั้นประเทศอื่นๆ ในยุโรป และประเทศที่ตกเป็นอาณานิคมของฝรั่งเศส ได้เจริญรอยตาม³⁴ ระบบนี้ผู้พิพากษาหรือศาลมีบทบาทในการค้นหาความจริงมากกว่าระบบ Common Law

2.4 กระบวนการยุติธรรมทางอาญาขั้นตอนก่อนการพิจารณาของศาลของต่างประเทศ

ก่อนจะศึกษาถึงกระบวนการดำเนินคดีอาญา กล่าวคือ การสอบสวนและฟ้องร้อง หรือขั้นตอนก่อนการพิจารณาของศาลในประเทศไทยและลาวว่ามีหลักเกณฑ์และความเป็นมาอย่างไร ผู้เขียนใคร่ขอศึกษาดูถึงกระบวนการสอบสวนและฟ้องร้องของต่างประเทศ ที่ได้มีการพัฒนากฎหมายในเรื่องนี้ จนเป็นที่ยอมรับว่าเป็นหลักเกณฑ์การดำเนินคดีอาญา ที่สามารถอำนวยความสะดวกยุติธรรมให้แก่ทั้งสังคมส่วนรวม แก่ฝ่ายผู้ถูกเสียหายและแก่ฝ่ายที่ถูกกล่าวหา ทั้งนี้ เพื่อที่จะได้นำหลักเกณฑ์ดังกล่าวนี้มาเป็นแนวทางในการปรับปรุงแก้ไขกระบวนการดำเนินคดีอาญา โดยเฉพาะในหมวดว่าด้วยการสอบสวนและฟ้องร้องทั้งของไทยและลาวให้ทันสมัย เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมยิ่งขึ้น

2.4.1 การสอบสวนคดีอาญา

อย่างไรก็ตามกระบวนการดำเนินคดีอาญาและการสอบสวนของแต่ละประเทศย่อมแตกต่างกันออกไป สุดแล้วแต่จะเห็นว่าระบบใดมีความเหมาะสมและนำไปสู่เป้าหมายได้ดีที่สุด โดยแต่

³³ โสภณ รัตนากร, พยาน, (อ้างแล้ว), หน้า 4

³⁴ เข็มชัย ชุตินวงศ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, กองวิชาการกรมอัยการ, (ฉบับสำเนา)2527, หน้า 37-38

ละประเทศเป็นผู้กำหนดรายละเอียดปลีกย่อยเอง ซึ่งผู้เขียนจะได้ศึกษาระบบการสอบสวนของประเทศต่างๆ ดังนี้คือ

2.4.1.1 การสอบสวนคดีอาญาของอังกฤษ

ผู้ถูกจับจะต้องถูกนำตัวไปยังสถานีตำรวจ และพนักงานตำรวจจะต้องจัดการแจ้งข้อหาในความผิด³⁵ และทำการสอบสวน เนื่องจากว่าเป็นหน้าที่ของเจ้าพนักงานตำรวจในการแสวงหาข้อเท็จจริงและรวบรวมพยานหลักฐานเกี่ยวกับกระทำความผิดอาญาที่เกิดขึ้น ซึ่งตำรวจมีอำนาจที่จะสอบปากคำบุคคลใดบุคคลหนึ่งไม่ว่าจะเป็นผู้ต้องสงสัยว่าได้กระทำความผิดนั้นหรือไม่ก็ได้ แต่อย่างใดก็ตาม ผู้ถูกถามมีสิทธิที่จะไม่ตอบ ทั้งนี้ เว้นแต่ในบางกรณี เช่น ความผิดตาม Official Secret Act, 1920.s.6 และตาม Road Traffic Act, 1930.s.113 เป็นต้นที่ผู้ถูกถามต้องตอบคำถาม³⁶

ในการปฏิบัติหน้าที่ของตำรวจดังกล่าว หาได้อยู่ในบังคับแห่งบทบัญญัติของกฎหมายใดไม่ แต่ตำรวจปฏิบัติตามข้อกำหนดอย่างหนึ่งที่เรียกว่า “ข้อบังคับผู้พิพากษา” (Judges’ Rules) ซึ่งมีขึ้นครั้งแรกเมื่อปี ค.ศ.1906³⁷

จากนั้นมาจนกระทั่งถึงปี ค.ศ.1916 จึงได้กำหนดเป็นการแน่นอนไว้ 4 ข้อ และในปี 1918 อีก 5 ข้อ รวมเป็น 9 ข้อ ดังนี้³⁸

(1) ในการที่ตำรวจผู้ซึ่งพยายามที่จะได้ตัวผู้กระทำความผิด จะสอบปากคำบุคคลหนึ่งหรือหลายคนไม่ว่าจะเป็นผู้ต้องสงสัยหรือไม่ หากเชื่อว่าบุคคลนั้นจะให้ข้อความรู้อันเป็นประโยชน์ ตำรวจย่อมสอบถามบุคคลเช่นว่านั้นได้

(2) เมื่อตำรวจตัดสินใจที่จะกล่าวหาบุคคลใดว่ากระทำความผิดอาญา เจ้าพนักงานงานควรจะให้คำเตือนแก่บุคคลนั้นก่อนที่จะตั้งคำถาม

(3) บุคคลที่อยู่ในระหว่างควบคุมไม่ควรที่จะถูกตั้งคำถามใดโดยที่เจ้าพนักงานไม่ได้ให้คำเตือนแก่บุคคลนั้นก่อน

(4) ถ้าผู้ต้องควบคุมสมัครใจที่จะให้ถ้อยคำแก่เจ้าพนักงานเอง เจ้าพนักงานควรให้คำเตือนก่อนเช่นกัน

³⁵ คเนิง ฤาไชย, “วิธีพิจารณาความอาญาตามกฎหมายอังกฤษ”, วารสารอัยการ, ปีที่ 9 ฉบับที่ 108-112 ธันวาคม, พ.ศ.2529 – เมษายน, พ.ศ.2530, หน้า 21

³⁶ คเนิง ฤาไชย, “วิธีพิจารณาความอาญาตามกฎหมายอังกฤษ”, (อ้างแล้ว), หน้า 14

³⁷ เรื่องเดียวกัน, หน้าเดียวกัน

³⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 15-16

(5) คำเตือนที่จะให้แก่ผู้ต้องหาควรเป็นดังนี้ “ท่านประสงค์ที่จะกล่าวแก้ข้อหาประการใดบ้างหรือไม่ ท่านไม่จำเป็นต้องกล่าวข้อความใดจนกว่าท่านจะประสงค์เช่นนั้น แต่เมื่อท่านกล่าวออกมาแล้วจะจดลงไว้และนำไปใช้เป็นพยานหลักฐาน”

(6) ถ้อยคำที่ผู้ต้องหาให้โดยเจ้าพนักงานยังไม่ทันได้เตือนเสียก่อนนั้น ไม่ถือว่าเป็นพยานหลักฐานที่รับฟังไม่ได้โดยเหตุแต่เพียงว่าไม่ได้มีคำเตือนก่อน แต่ในกรณีเช่นว่านี้ ผู้ต้องหาควรได้รับคำเตือนโดยเร็วที่สุดเท่าที่จะทำได้

(7) ผู้ต้องหาที่ให้ถ้อยคำโดยสมัครใจไม่ควรที่จะถูกถามคำถาม และไม่ควรที่จะมีการตั้งคำถามใดแก่ผู้ต้องหา เว้นแต่จะมีขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์ในการให้ความกระจ่างชัดแก่ถ้อยคำที่ให้ไว้ก่อน

(8) เมื่อมีการกล่าวหาบุคคลตั้งแต่สองคนขึ้นไปในความผิดเดียวกัน และได้มีการสอบปากคำต่างหากจากกัน เจ้าพนักงานไม่ควรที่จะนำถ้อยคำของผู้ต้องหาคนหนึ่งมาอ่านให้ผู้ต้องหาอีกคนอื่นฟัง แต่ผู้ต้องหาแต่ละคนควรได้รับสำเนาถ้อยคำอีกคนหนึ่งไว้ด้วย และเจ้าพนักงานไม่ควรกระทำหรือหรือกล่าวข้อความใดโดยประสงค์ที่จะได้รับคำตอบ แต่ถ้าผู้ต้องหาคนหนึ่งประสงค์จะให้ถ้อยคำตอบโต้ อย่างไรก็ดี เจ้าพนักงานจะต้องให้คำเตือนด้วย

(9) หากกระทำได้ ให้เจ้าพนักงานบันทึกถ้อยคำผู้ต้องหาให้ไว้เป็นลายลักษณ์อักษร อ่านให้ผู้ต้องหาฟัง ให้โอกาสผู้ต้องหาที่จะแก้ไขถ้อยคำ หากต้องการ แล้วให้ผู้ให้ถ้อยคำลงชื่อไว้

นอกจากข้อบังคับผู้พิพากษาดังกล่าวแล้ว กระทรวงมหาดไทย (Home Office) ยังได้มีหนังสือเวียนที่ 238/1947 ลงวันที่ 26 พฤศจิกายน 1947 กำหนดแนวทางปฏิบัติเกี่ยวกับการสอบสวนไว้เพิ่มเติมอีก 8 ข้อ ดังนี้³⁹

(1) คำเตือนไม่ควรพิมพ์ไว้ที่หัวกระดาษแบบพิมพ์คำให้การ แต่ควรเขียนลงแต่ละครั้ง แล้วให้ผู้ให้ถ้อยคำลงลายมือชื่อไว้ใต้คำเตือนนั้นทันที

(2) ถ้อยคำที่บันทึกลง ควรใช้ถ้อยคำที่ผู้ให้การให้ไว้มากที่สุดเท่าที่จะทำได้ หากว่าเป็นถ้อยคำที่ฟังเข้าใจได้ ไม่ควรแปลงถ้อยคำให้การเป็นภาษาทางการ เพราะอาจทำให้เกิดความรู้สึกในข้อความคลาดเคลื่อนไปจากถ้อยคำที่ให้ไว้โดยแท้จริง

(3) ถ้อยคำที่จดบันทึกไว้แล้ว ควรให้ผู้ถ้อยคำอ่านเองและแก้ไขข้อความได้ตามที่ต้องการ แล้วให้ลงลายมือชื่อไว้ ทั้งให้ลงชื่อย่อไว้ทุกแผ่นกระดาษตรงที่มีการแก้ไข เจ้าพนักงานผู้จดปากคำควรบันทึกข้อความต่อท้ายคำให้การ และลายมือชื่อของผู้ให้การว่า ตนเองเป็นผู้สอบถาม เป็นผู้จดปากคำ ตนเองได้อ่านให้ผู้นั้นฟัง และ (ถ้าผู้นั้นอ่านด้วยตนเองด้วย) ผู้นั้นได้อ่านด้วยตนเองด้วยแล้ว บันทึกนี้ควรที่จะให้บุคคลอื่นซึ่งอยู่ในที่นั้นลงนามไว้ด้วย

³⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 16-17

(4) หากบุคคลผู้ให้ถ้อยปากคำประสงค์ที่จะเขียนคำให้การของตนเอง และการศึกษาของบุคคลผู้นั้นเพียงพอที่จะทำเช่นนั้นได้ ก็ควรที่จะให้ทำเช่นนั้น และจัดหาเครื่องเขียนให้ แต่เจ้าพนักงานควรที่จะเขียนคำเตือนดังกล่าวไว้ให้ก่อน แล้วให้บุคคลนั้นลงชื่อถัดไปในทันทีให้ทำวิธีการดังกล่าวใน ข้อ 3 มาบังคับเท่าที่จะทำได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง เจ้าพนักงานควรที่จะบันทึกลงไปด้วยว่า คำให้การนั้นเขียนต่อหน้าเจ้าพนักงานผู้นั้น และเจ้าพนักงานได้อ่านให้ผู้ผู้นั้นฟังแล้ว

(5) ถ้าการให้คำเตือนมีขึ้นภายหลังที่มีการให้ถ้อยคำไปบ้างแล้ว ให้เขียนคำเตือนลงไปในการต่อจากคำให้การที่ค้างไว้ แล้วให้บุคคลนั้นลงลายมือชื่อก่อนที่จะบันทึกคำให้การตอนต่อไป

(6) หากทำได้ ถ้อยคำของบุคคลที่จะต้องมีการมีคำเตือน (ผู้ต้องหา) ควรจดบันทึกลงในแบบคำให้การที่จัดทำไว้เพื่อการนั้น สมุดปกของเจ้าพนักงานตำรวจควรจะใช้ก็ต่อเมื่อไม่มีแบบฟอร์มดังกล่าวในขณะนั้น

(7) เจ้าพนักงานตำรวจควรที่จะบันทึกลงในสมุดปกของตนเกี่ยวกับเวลาที่มีการบันทึกคำให้การ เวลาที่เสร็จการบันทึก เวลาที่หยุดพักระหว่างนั้น เรื่องดังกล่าวไม่จำเป็นที่จะต้องจดแจ้งลงในบันทึกคำให้การ

(8) เมื่อได้มีการขอให้บุคคลให้ถ้อยคำและบุคคลนั้นปฏิเสธ ไม่ควรที่จะมีการเรียกร้องให้ผู้ผู้นั้นให้ถ้อยคำอีก เว้นแต่เมื่อเจ้าพนักงานประสงค์จะแจ้งให้บุคคลนั้นทราบเกี่ยวกับจำนวนสิ่งของที่เจ้าพนักงานได้มา ในกรณีเช่นนี้ย่อมมีการขอที่เจ้าพนักงานจะถามว่า “ท่านประสงค์ที่จะให้ถ้อยคำหรือไม่”

2.4.1.2 การสอบสวนคดีอาญาของฝรั่งเศส

ฝรั่งเศสเป็นประเทศที่เริ่มใช้ประมวลกฎหมายตั้งแต่ปี ค.ศ.1808 เพียงยกเลิกใช้ฉบับใหม่แทนเมื่อปี ค.ศ.1959 แต่หลักการส่วนใหญ่ก็ยังคงเหมือนกับฉบับเดิม จนกลายเป็นแบบฉบับของกฎหมายประเทศต่างๆ ในยุโรป⁴⁰ สำหรับการสอบสวนคดีอาญาในประเทศฝรั่งเศสอยู่ในอำนาจหน้าที่ของเจ้าพนักงานสองฝ่ายด้วยกัน คือ ตำรวจฝ่ายคดี และผู้พิพากษาสอบสวน โดยแบ่งออกเป็น การสอบสวนเบื้องต้น การสอบสวนในกรณีความผิดซึ่งหน้า และการสอบสวนของผู้พิพากษาสอบสวน⁴¹ ซึ่งมีรายละเอียดดังนี้ คือ

⁴⁰ โกเมน ภัทรภิรมย์, “การฟ้องคดีอาญาในประเทศฝรั่งเศส”, อัยการนิเทศ, เล่ม 32, ฉบับที่ 2 (2513), หน้า 165

⁴¹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 338

ก การสอบสวนเบื้องต้น

การสอบสวนเบื้องต้นมีลักษณะสำคัญแตกต่างจากแบบอื่น ที่ใช้วิธีการแบบนุ่มนวลปราศจากพิธีรีตรอง และเจ้าพนักงานสอบสวนไม่มีอำนาจบังคับ (ยกเว้นการควบคุมตัวบุคคลซึ่งก็จะควบคุมไว้ได้เพียง 24 ชั่วโมงเท่านั้น) ผลของการสอบสวนเบื้องต้นจึงขึ้นอยู่กับความสามารถของเจ้าพนักงานผู้ทำการสอบสวน ที่จะทำให้ประชาชนให้ความร่วมมือด้วยเป็นส่วนสำคัญ

การสอบสวนเบื้องต้น แม้จะอาศัยความสมัครใจของผู้ที่ถูกสอบสวนเป็นใหญ่ ก็มีส่วนสำคัญในการดำเนินคดีอาญา ในประการแรกการสอบสวนเบื้องต้นนี้ทำให้พนักงานอัยการพิจารณาคำร้องทุกข์และคำกล่าวโทษที่ได้รับไว้ว่าสมควรจะดำเนินต่อไปอย่างไรหรือไม่ ถ้าเป็นเรื่องที่ไม่อาจฟ้องร้องได้ เช่น ข้อกล่าวหาไม่เป็นความจริง การกระทำที่กล่าวหาไม่เป็นความผิดอาญา หรือไม่อาจทราบว่ามีผู้ใดเป็นผู้กระทำความผิด หรือเป็นเรื่องที่ไม่สมควรฟ้อง อัยการก็จะส่งยุติเรื่อง ถ้าเป็นเรื่องเล็กๆ น้อยๆ ที่ผู้ต้องหารับสารภาพ หรือยอมจำนนต่อพยานหลักฐาน อัยการก็อาจฟ้องผู้ต้องหาต่อศาลโดยตรง หากเป็นเรื่องยุ่งยากซับซ้อน หรือเรื่องที่กฎหมายบังคับให้ต้องทำการสอบสวนโดยผู้พิพากษา ก็จะส่งไปให้ผู้พิพากษาสอบสวนดำเนินต่อไป

ผู้มีอำนาจหน้าที่ในการสอบสวนเบื้องต้นคือ ตำรวจฝ่ายคดี ซึ่งแบ่งออกเป็นหลายประเภท มีอำนาจหน้าที่ไม่เท่ากัน กล่าวคือ

ประเภทที่หนึ่ง มีอำนาจหน้าที่อย่างสมบูรณ์ คือ นายตำรวจฝ่ายคดี โดยได้รับมอบอำนาจจากอธิบดีอัยการศาลอุทธรณ์ อันได้แก่

- (1) นายกเทศมนตรีและผู้ช่วย (ไม่ค่อยได้ทำหน้าที่นี้นัก เว้นแต่เป็นเมืองที่ไม่มีตำรวจอื่น)
- (2) นายตำรวจภูธรชั้นสัญญาบัตรและชั้นประทวน (Les Officiers et grades de la Gendarmerie National) ซึ่งความจริงเป็นนายทหารฝ่ายรักษาความปลอดภัยภายในประเทศ และสังกัดอยู่กระทรวงกลาโหม ที่เรียกว่าตำรวจภูธร ก็เพื่อเปรียบเทียบและให้เข้าใจง่าย
- (3) พลตำรวจภูธรซึ่งได้รับราชการมาไม่น้อยกว่า 5 ปี และได้รับการแต่งตั้งโดยคำสั่งของรัฐมนตรีนว่าการกระทรวงยุติธรรม ร่วมกับรัฐมนตรีกลาโหม
- (4) นายตำรวจชั้นสารวัตร (Commissaire de Police) และนายตำรวจสังกัดกองรักษาความมั่นคงแห่งชาติ
- (5) นายตำรวจชั้นสารวัตร และผู้ช่วย (Commissaire de Adjoint)
- (6) นายตำรวจของกองกำลังตำรวจนครบาล (La Prefecture de Police)
- (7) นายตำรวจที่ไม่ใช้ชั้น Commissaire แต่ได้รับการแต่งตั้งจากบรรดานายตำรวจซึ่งได้รับราชการมาแล้วไม่น้อยกว่า 5 ปี ในตำแหน่ง Officiere de Police Adjoint โดยคำสั่งของรัฐมนตรียุติธรรม ร่วมกับรัฐมนตรีนครราชสีมา

ประเภทที่สอง พนักงานตำรวจฝ่ายคดี (Les Agents de la Police Judiciaire) แบ่งออกเป็นสองชั้นด้วยกัน คือ พนักงานตำรวจฝ่ายคดีชั้นผู้ใหญ่ (Les Agents Superieurs de la Police Judiciaire) และพนักงานตำรวจฝ่ายคดีชั้นผู้น้อย

(1) พนักงานตำรวจฝ่ายคดีชั้นผู้ใหญ่ได้แก่ ตำรวจภูธรที่มีได้เป็นนายตำรวจฝ่ายคดี และพนักงานตำรวจฝ่ายคดีชั้นผู้ใหญ่มีอำนาจสอบสวนได้เอง หรือตามคำสั่งของอัยการเช่นเดียวกับนายตำรวจฝ่ายคดี แต่มีอำนาจน้อยกว่าที่ไม่อาจควบคุมตัวบุคคลได้

(2) พนักงานตำรวจฝ่ายคดีชั้นผู้น้อยได้แก่ตำรวจประจำการทุกคนที่ไม่ได้เป็นนายตำรวจฝ่ายคดี และไม่ได้เป็นพนักงานตำรวจฝ่ายคดีชั้นผู้ใหญ่ และตำรวจของเทศบาล พนักงานตำรวจฝ่ายคดีชั้นผู้น้อยมีหน้าที่ช่วยเหลือนายตำรวจฝ่ายคดี และแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาทราบการกระทำผิด และทำการสอบสวนหาตัวผู้กระทำความผิดตามคำสั่งของผู้เป็นหัวหน้า

อำนาจของพนักงานตำรวจชั้นผู้ใหญ่ต่างกับตำรวจฝ่ายคดีชั้นผู้น้อยในข้อสำคัญคือ พนักงานตำรวจฝ่ายคดีชั้นผู้ใหญ่มีอำนาจให้อำนาจไว้โดยตรง และทำการสอบสวนได้เอง แต่พนักงานตำรวจฝ่ายคดีชั้นผู้น้อยจะทำการสอบสวนได้ก็ต่อเมื่อได้รับคำสั่งจากผู้บังคับบัญชา

ประเภทที่สาม พนักงานอื่นที่มีอำนาจหน้าที่ของตำรวจฝ่ายคดีได้แก่ ข้าราชการบางประเภทที่กฎหมายกำหนดไว้ให้ปฏิบัติกรอย่างตำรวจฝ่ายคดีได้ เมื่อมีความผิดเกิดขึ้นเกี่ยวกับงานในหน้าที่ของตนเช่น นายช่างและช่างเทคนิคของการป่าไม้และการชลประทาน เจ้าพนักงานสรรพากร ผู้ตรวจการแรงงาน เจ้าหน้าที่บางตำแหน่งในกิจการไปรษณีย์ การรถไฟ การชั่งตวงวัด ฯลฯ เจ้าพนักงานเหล่านี้มีอำนาจบางอย่างในการสอบสวนความผิดเกี่ยวกับงานในหน้าที่ของตนตามที่กฎหมายกำหนดไว้เท่านั้น

กิจการของตำรวจคดีทั้งหมดอยู่ในความอำนวยการของหัวหน้าอัยการประจำศาลชั้นต้น และอยู่ในความดูแลของอธิบดีอัยการศาลอุทธรณ์ และการสอบสวนเบื้องต้นจะยุติลงทันทีเมื่อมีการสอบสวนโดยผู้พิพากษาสอบสวน

ข การสอบสวนในกรณีความผิดซึ่งหน้า

การสอบสวนในกรณีความผิดซึ่งหน้ามีวิธีรวบรัดเป็นพิเศษ เพื่อรวบรวมร่องรอยหลักฐานซึ่งยังใหม่ ๆ สด ๆ และสามารถพิสูจน์ความจริงได้โดยมีความผิดพลาดน้อย กฎหมายจึงกำหนดให้อำนาจของผู้สอบสวนและอัยการมากขึ้น

การสอบสวนในกรณีความผิดซึ่งหน้านี้ ที่ใช้เฉพาะในความผิดอุกฉกรรจ์ (ความผิดมีโทษจำคุกอย่างสูงตั้งแต่ 5 ปีขึ้นไป หรือหนักกว่า) และความผิดปานกลาง (จำคุกเกินกว่า 2 เดือนขึ้นไป

แต่ไม่เกิน 5 ปี ปรับเกิน 2,000 ฟรังก์ขึ้นไป) ที่มีโทษจำคุกแต่ไม่ใช่กับความผิดลหุโทษ ความผิดเกี่ยวกับการพิมพ์ ความผิดทางการเมือง ความผิดเกี่ยวกับกฎหมายบัญญัติไว้เฉพาะ และไม่ใช่กับผู้ที่มีอายุไม่เกิน 18 ปี หรือในกรณีที่ผู้กระทำความผิดอาจถูกฟ้องให้กักกันได้ ความผิดซึ่งหน้าหมายถึงถึงความผิดซึ่ง⁴²

1. กำลังกระทำอยู่ในขณะนั้น
2. เพิ่งกระทำสดๆ
3. ในระยะเวลาใกล้เคียงกับการกระทำผิด ผู้ต้องหาถูกประชาชนไล่ตามจับและกล่าวหาด้วยเสียงร้องเอะอะ
4. ในระยะเวลาใกล้เคียงกับการกระทำผิดได้พบผู้ต้องสงสัยมีสิ่งของหรือร่องรอยพิรุธซึ่งอาจสันนิษฐานได้ว่า ผู้นั้นมีส่วนร่วมในการกระทำความผิด
5. ความผิดแม้ไม่เข้าลักษณะดังกล่าวข้างต้น แต่ได้กระทำลงภายในบ้านเรือน และผู้เป็นเจ้าของบ้านได้แจ้งความแก่อัยการ หรือนายตำรวจฝ่ายคดี ขอให้ทำการสอบสวน

การสอบสวนแบบซึ่งหน้านี้ นายตำรวจฝ่ายคดีต้องทำทันที เมื่อเสร็จการสอบสวนและส่งสำนวนให้อัยการแล้ว นายตำรวจก็หมดอำนาจหน้าที่ หรือในเวลาก่อนการสอบสวนความผิดซึ่งหน้าอยู่นั้น หากอัยการไปยังที่เกิดเหตุ อำนาจการสอบสวนของตำรวจฝ่ายคดีก็สิ้นสุดลง จากนั้นการสอบสวนก็เป็นอำนาจของอัยการที่จะทำการสอบสวนต่อไป แต่ส่วนมากอัยการอาจมอบหมายให้ตำรวจดำเนินการต่อไป

ค การสอบสวนโดยผู้พิพากษา

ผู้พิพากษาสอบสวน เป็นผู้พิพากษาในศาลชั้นต้น ซึ่งได้รับการแต่งตั้งจากประธานาธิบดี ตามการเสนอของรัฐมนตรียุติธรรม มีวาระ 3 ปี อาจได้รับการแต่งตั้งซ้ำได้ ในศาลที่มีคดีมาก ผู้พิพากษาสอบสวนจะทำหน้าที่แต่สอบสวนอย่างเดียวเท่านั้น และบางศาลที่มีผู้พิพากษาสอบสวนหลายคน เช่น ที่ปารีส หรือศาลที่มีคดีไม่มากนัก ผู้พิพากษาสอบสวนจะทำหน้าที่พิจารณาคดีด้วย แต่จะต้องไม่ใช่คดีที่ตนได้เป็นผู้สอบสวนมาแล้ว

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศสฉบับเดิมเพิ่งเลิกใช้ไปเมื่อ ค.ศ.1958 นั้น ผู้พิพากษาสอบสวนมีฐานะเป็นนายตำรวจฝ่ายคดีด้วย ซึ่งอยู่ภายใต้การควบคุมของอธิบดีอัยการศาลอุทธรณ์ และอัยการเป็นผู้กำหนดว่าจะให้ผู้พิพากษาสอบสวนคนใดสอบสวนเรื่องใด ซึ่งอัยการอาจถอนสำนวนไปให้ผู้พิพากษาสอบสวนคนอื่นได้ทุกขณะ แต่ประมวลกฎหมายวิธี

⁴² โกเมน ภัทรพิรมย์, “การสอบสวนคดีอาญาในประเทศฝรั่งเศส”, อัยการนิเทศ, (อ้างแล้ว), หน้า 345

พิจารณาความอาญาฉบับปัจจุบันใช้ตั้งแต่ ค.ศ.1959 ได้ยกเลิกวิธีการดังกล่าวเสีย โดยให้ผู้พิพากษาพ้นจากฐานะตำรวจฝ่ายคดี โดยให้อยู่ในความดูแลของอธิบดีศาลอุทธรณ์แผนกสอบสวน และให้ผู้พิพากษาหัวหน้าศาลเป็นผู้กำหนดว่าจะให้ผู้พิพากษาสอบสวนคนใดสอบสวนเรื่องใด ดังนั้นผู้พิพากษาสอบสวนจึงไม่ขึ้นอยู่กับการอีกต่อไป ซึ่งคดีที่ต้องทำการสอบสวนโดยผู้พิพากษาสอบสวนมีดังนี้ คือ⁴³

- (1) คดีอุกฉกรรจ์ (มีโทษจำคุกอย่างสูงตั้งแต่ 5 ปีขึ้นไปหรือโทษที่หนักกว่า)
- (2) คดีผู้กระทำผิดเป็นผู้เยาว์อายุไม่เกิน 18 ปี
- (3) คดีที่ผู้กระทำผิดอาจถูกฟ้องให้กักกันได้
- (4) คดีความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งรัฐ
- (5) คดีที่กฎหมายบัญญัติไว้โดยเฉพาะให้ต้องสอบสวนโดยผู้พิพากษา
- (6) คดีที่มีการตายโดยยังไม่ทราบสาเหตุ
- (7) คดีที่อัยการเห็นสมควรและขอให้สอบสวนโดยผู้พิพากษาสอบสวน

ผู้พิพากษาสอบสวนจะทำการสอบสวนเองโดยลำพังไม่ได้ แม้จะเป็นกรณีความผิดซึ่งหน้าก็ตาม ผู้พิพากษาจะทำการสอบสวนได้ก็ต่อเมื่อ อัยการขอให้สอบสวนเท่านั้น และผู้พิพากษาสอบสวนอาจสั่งปฏิเสธไม่ยอมสอบสวนได้ แต่ต้องแจ้งเหตุผลด้วย เช่น คดีไม่อยู่ในอำนาจ ขาดอายุความ หรือจำเป็นต้องสอบสวนเบื้องต้นก่อน ฯลฯ⁴⁴

2.4.1.3 การสอบสวนคดีอาญาของสหรัฐอเมริกา

ประเทศสหรัฐอเมริกาประกอบด้วยมลรัฐต่างๆ รวมกันเข้าโดยแต่ละมลรัฐมีการปกครองและมีอำนาจออกกฎหมายเป็นของตนเอง แต่รัฐบาลกลางก็มีอำนาจออกกฎหมายบังคับทั่วประเทศ ซึ่งเรียกว่า “กฎหมายสหรัฐ” ซึ่งได้กำหนดการสอบสวนคดีอาญาไว้อย่างชัดเจนแล้ว จึงทำให้หลักการสอบสวนของทุกๆ มลรัฐเกือบเหมือนกันทั่วประเทศ จะแตกต่างกันบ้างก็เป็นรายละเอียดปลีกย่อยเท่านั้น⁴⁵

⁴³ โกเมน ภัทรภิรมย์, “การสอบสวนคดีอาญาในประเทศฝรั่งเศส”, อัยการนิเทศ, (อ้างแล้ว), หน้า 353

⁴⁴ เรื่องเดียวกัน, หน้า 353-354

⁴⁵ กิตติพงศ์ สระวาสี, “ผู้ว่าราชการจังหวัดกับการสอบสวนคดีอาญา”, (อ้างแล้ว), หน้า 69-

ก อำนาจในการดำเนินคดีอาญา

สหรัฐอเมริกาถือว่าอัยการเป็นกลไกสำคัญที่สุดในการสอบสวนคดีอาญา และเป็นเจ้าหน้าที่ที่ปราบปรามการกระทำผิดอาญาด้วย โดยมีอำนาจหน้าที่เริ่มต้นตั้งแต่ทำการจับกุม การควบคุม การสอบสวน การรวบรวมพยานหลักฐาน การฟ้องร้อง การถอนฟ้อง และการขออภัยโทษ แต่บางมลรัฐอัยการจะขอถอนฟ้องได้ก็ต่อเมื่อได้รับอนุญาตจากศาลเสียก่อน

ข อำนาจเกี่ยวกับการสอบสวนคดีอาญา

สำหรับการสอบสวน การรวบรวมพยานหลักฐาน และการจับตัวเป็นหน้าที่ของตำรวจ แต่อัยการมีอำนาจเข้าควบคุมการดำเนินคดีได้ตั้งแต่เริ่มต้น กล่าวคือ เมื่อมีการกระทำผิดเกิดขึ้น อัยการมีอำนาจเข้าควบคุมการสอบสวน หรือเริ่มทำการสอบสวนเสียเอง โดยไม่ต้องรอรับแจ้งจากตำรวจก็ได้ หรือสอบสวนร่วมกับตำรวจ หรือมอบให้ตำรวจทำหน้าที่ในการสอบสวน แล้วแต่ความเหมาะสม อาจกล่าวได้ว่าขั้นตอนการสอบสวนและฟ้องคดีอาญาอยู่ในความควบคุมดูแลของอัยการ

2.4.1.4 การสอบสวนคดีอาญาของเวียดนาม

ในประเทศเวียดนามถือว่ามีแต่ตำรวจเท่านั้นที่มีอำนาจหน้าที่ในการสอบสวนเกี่ยวกับการกระทำผิดความอาญาทั้งหมด เว้นแต่กรณีความผิดในเขตอำนาจของศาลทหาร และในกรณีที่ต้องทำการสอบสวนโดยอัยการ⁴⁶ ซึ่งอัยการจะทำการสอบสวนในกรณีดังนี้ คือ⁴⁷

- (1) เมื่อพบเห็นว่าการสอบสวนของเจ้าหน้าที่สอบสวนอื่นมีการละเมิดกฎหมายอย่างร้ายแรง
- (2) เมื่ออัยการทำการตรวจตราการปฏิบัติกฎหมายได้พบเห็นเหตุการณ์ของการกระทำ ความผิดอย่างจะแจ้ง อัยการต้องทำการสอบสวนด้วยตนเองโดยไม่จำเป็นจะต้องส่งให้องค์กรสอบสวนอื่น
- (3) เมื่อพบเห็นการกระทำความผิดในการปฏิบัติหน้าที่ขององค์กรในกระบวนการยุติธรรมในเขตอำนาจของตนหัวหน้าอัยการ อาจมอบอำนาจให้พนักงานสอบสวนของอัยการ ทำการสอบสวน ก่อนจะทำการสอบถาม เจ้าหน้าที่ผู้ทำการสอบสวนต้องแจ้งข้อกล่าวหา และแจ้งสิทธิในการต่อสู้คดีให้ผู้ต้องหารับทราบ⁴⁸ ห้ามมิให้สอบถามในเวลากลางคืน เว้นแต่กรณีที่จำเป็นและมีอาจ

⁴⁶ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง ส.ส.เวียดนาม มาตรา 92 วรรค 1

⁴⁷ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง ส.ส.เวียดนาม มาตรา 92 วรรค 3

⁴⁸ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง ส.ส.เวียดนาม มาตรา 107 วรรค 1

ชักเข้าได้ แต่ต้องบันทึกเหตุผลดังกล่าวไว้⁴⁹ หากผู้ทำการสอบสวนชุ่มชื้น ชกต้อย หรือทรมาน ผู้ถูกกล่าวหา จะต้องได้รับโทษตามกฎหมายอาญา มาตรา 298 และ 299⁵⁰

หลังจากทำการสอบสวนสัมฤทธิ์ผลแล้ว ต้องอ่านบทบันทึกการสอบสวนให้ผู้เข้าร่วมรับฟัง หากมีข้อความเพิ่มหรือตัดออก ต้องลงลายเซ็นร่วมกันในแต่ละแผ่น⁵¹ กรณีที่ผู้ให้การเขียนหนังสือไม่เป็นก็ให้แปะโป้งมือใส่⁵² หรือผู้ให้การไม่ยอมลงลายเซ็นก็ให้เขียนเหตุผลที่ไม่ลงลายเซ็นไว้⁵³

ในกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาหากเขียนคำให้การด้วยตนเอง ผู้ถูกหาและผู้สอบสวนก็ต้องร่วมกันลงลายมือชื่อใส่แต่ละแผ่นกระดาษ⁵⁴ หากการสอบสวนทำโดยการบันทึกเทป ภายหลังจากที่สอบถามแล้วต้องเปิดเสียงฟังร่วมกัน แล้วจดเอาข้อความ จากนั้นผู้ถูกหาและผู้สอบสวนร่วมกันลงลายมือรับรอง⁵⁵ หรือในกรณีที่สอบสวนโดยผ่านล่ามแปลภาษา หรือมีผู้ปกป้องผู้ถูกกล่าวหาเข้าร่วม ก็ให้พร้อมกันลงลายมือใส่แต่ละแผ่นกระดาษ⁵⁶

2.4.2. การควบคุมและขัง

ประเทศต่างๆ ในโลกโดยเฉพาะอย่างยิ่งกฎหมายในประเทศที่พัฒนาแล้ว เช่น อังกฤษ อเมริกา และฝรั่งเศส ได้บัญญัติเกี่ยวกับการควบคุมและกักขังผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา ในลักษณะที่คล้ายคลึงกัน กล่าวคือ

2.4.2.1 การควบคุมและขังในประเทศอังกฤษ

ในประเทศอังกฤษมีรูปแบบของกระบวนการทางอาญา (The Criminal Procedure) ได้แบ่งอำนาจการควบคุมออกเป็น 3 ตอน คือ ในขั้นตอนที่ดำเนินขบวนการพิจารณา โดยเจ้าหน้าที่ตำรวจ เฉพาะคดีความผิดเล็กน้อย (Nonindictable Offence) ตำรวจมีอำนาจสอบสวน และตัดสินใจว่าสมควรจะดำเนินคดีต่อไปหรือไม่ และในขั้นตอนที่ดำเนินขบวนการโดยแมจิส

⁴⁹ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง ส.ส.เวียดนาม มาตรา 107 วรรค 2

⁵⁰ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง ส.ส.เวียดนาม มาตรา 107 วรรค 3

⁵¹ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง ส.ส.เวียดนาม มาตรา 102 วรรค 1

⁵² กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง ส.ส.เวียดนาม มาตรา 102 วรรค 3

⁵³ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง ส.ส.เวียดนาม มาตรา 102 วรรค 2

⁵⁴ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง ส.ส.เวียดนาม มาตรา 108 วรรค 2

⁵⁵ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง ส.ส.เวียดนาม มาตรา 102 วรรค 3

⁵⁶ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแห่ง ส.ส.เวียดนาม มาตรา 102 วรรค 4 และ 5

เตรท (Magistrate) ที่ดำเนินขบวนการโดยอัยการ คือ เมื่ออัยการได้รับผลการสอบสวนของตำรวจแล้ว และดำเนินการฟ้องร้องผู้ต้องหาต่อศาล

ประเทศอังกฤษได้บัญญัติเกี่ยวกับขบวนการควบคุมและขัง ผู้ถูกกล่าวหาหรือจำเลยในคดีอาญา ในพระราชบัญญัติการดำเนินวิธีพิจารณาคดีอาญา ค.ศ.1967 (The Criminal Justice Act 1967) พอสรุปได้ว่า เมื่อผู้ต้องสงสัยถูกจับกุมโดยเจ้าหน้าที่ตำรวจ การพิจารณาว่าจะคุมขังหรือไม่ขึ้นอยู่กับความผิดที่บุคคลนั้นถูกกล่าวหา คือถ้าเป็นความผิดชั้นมัจยะโทษ (Misdemeanor) ผู้ถูกกล่าวหาจะถูกนำตัวไปพบแมจิสเตรท เพื่อพิจารณาว่าหลักฐานที่มีอยู่นั้นเพียงพอที่จะเชื่อว่าเขาได้กระทำตามข้อกล่าวหาหรือไม่ หากไม่มีความผิดตามข้อกล่าวหาก็ต้องปล่อยตัวไป แต่ถ้าหากผู้ถูกกล่าวหา มีความผิดฐานเล็กน้อย เช่น ผู้ดื่มสุรา ผู้จรจัด จะถูกคุมตัวที่สถานีตำรวจประมาณ 2-3 ชั่วโมง หรือบางที่อาจจะ 1-2 วันก็ได้ โดยไม่ต้องขึ้นศาล⁵⁷

กรณีผู้ถูกกล่าวหากระทำความผิดร้ายแรง (Felony) จะถูกคุมตัวไปยังศาลชั้นต้น โดยจะได้รับการคุ้มครองตามหลักสิทธิมนุษยชน และจะได้รับทราบเกี่ยวกับสิทธิต่างๆ ที่เขาจะได้รับตามรัฐธรรมนูญคือ การประกันตัว ยกเว้นมิให้ประกันกรณีผู้ถูกกล่าวหาว่าเป็นกบฏ ซ้ำหรือพยายามฆ่าผู้อื่น

โดยสรุป หลักของการควบคุมและกักขังของอังกฤษ ผู้พิจารณาเบื้องต้นว่าจำเป็นที่จะควบคุมผู้ถูกกล่าวหาหรือไม่ คือ Magistrate และหากจำเป็นจะต้องควบคุมผู้ถูกกล่าวหา Magistrate ก็กำหนดเวลา และสถานที่ควบคุมหรือกักขัง

กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาอังกฤษ 1976 ได้บัญญัติเพิ่มขึ้นเกี่ยวกับการประกันว่าศาลจะปฏิเสธการให้ประกันกรณีความผิดลหุโทษไม่ได้ คดีที่มีความผิดจำคุกไม่เกิน 6 เดือน หรือคดีความผิดที่ผู้เยาว์อายุไม่เกิน 17 ปี กระทำ และได้กระทำความผิดในคดีลหุโทษ คดีที่จะฟ้องได้หรือไม่ก็ตาม ถ้าศาลได้ออกหมายจับไปแล้วและจะลงโทษไม่เกิน 6 เดือน คดีเช่นนี้จะปฏิเสธการให้ประกันได้ และกฎหมาย Common Law ของอังกฤษ ยังได้วางข้อกำหนดที่จะไม่ให้ประกันอีกว่าบุคคลที่ได้ประกันตัวไป อาจจะกระทำความผิดอีกในระหว่างการพิจารณาคดี นอกจากนี้กฎหมายเกี่ยวกับการควบคุม กักขังบุคคลผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดอาญา ก็ได้ให้อำนาจศาลที่จะวางเงื่อนไขเกี่ยวกับการให้ประกัน นั่นคือ การที่จำเลยต้องมาปรากฏตัวต่อหน้าศาลหรือในเวลาที่มีการพิจารณาคดี

⁵⁷ มาลี ทองภูสวรรค์, "การคุมขังและกักขังผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดอาญา", (วิทยานิพนธ์ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, พ.ศ.2524), หน้า 87

2.4.2.2 การควบคุมและขังในประเทศฝรั่งเศส

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส ได้แบ่งการควบคุมออกเป็น 2 ระยะ คือ การควบคุมเบื้องต้นโดยเจ้าหน้าที่ตำรวจ และการควบคุมแบบป้องกัน⁵⁸

1. การควบคุมเบื้องต้นโดยเจ้าหน้าที่ตำรวจ

นายตำรวจฝ่ายคดีมีอำนาจควบคุมผู้ต้องหาได้ไม่เกิน 24 ชั่วโมง และอาจขยายได้ต่อไปอีก 24 ชั่วโมง ด้วยการขออนุญาตจากอัยการหรือผู้พิพากษาสอบสวน สำหรับความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงของรัฐ อาจทำการควบคุมได้ 48 ชั่วโมง และอาจขยายเวลาได้เมื่อมีความจำเป็นรวมทั้งหมดไม่เกิน 10 วัน ในกรณีฉุกเฉินอาจควบคุมได้ถึง 15 วัน การควบคุมในกรณีนี้ต้องได้รับอนุญาตจากอธิบดีอัยการศาลฎีกา⁵⁹ และการควบคุมนี้อาจใช้กับประเภทของบุคคลต่อไปนี้⁶⁰

ก. กรณีความผิดอุกฉกรรจ์ หรือความผิดซึ่งหน้า กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส ได้แบ่งแยกการควบคุมออกเป็น 2 แบบ คือ แบบแรกมีเพื่อการสอบสวนเป็นการควบคุมที่มุ่งต่อบุคคลไม่ว่าจะเป็นพยานธรรมดา หรือผู้ต้องสงสัย และแบบที่ 2 เป็นการควบคุมบุคคลที่มีหลักฐานแน่ชัดและเชื่อได้ว่า อาจเป็นผู้กระทำผิด กรณีนี้การควบคุมอาจขยายได้อีก 24 ชั่วโมง รวมเป็น 48 ชั่วโมง เมื่อได้รับอนุมัติจากอัยการหรือผู้พิพากษาได้สวนมูลคดี

ข. กรณีสอบสวนเบื้องต้น กรณีที่มีความจำเป็นในการสอบสวนเจ้าพนักงานสอบสวนมีอำนาจควบคุมบุคคลไว้ได้ 24 ชั่วโมง เมื่อพ้นกำหนดเวลาดังกล่าวอาจขออนุมัติเป็นลายลักษณ์อักษรอัยการให้ขยายต่ออีกได้ 24 ชั่วโมง โดยอาจไม่ต้องนำตัวผู้ถูกควบคุมไปพบอัยการ

ค. กรณีสอบสวนพยานซึ่งต้องใช้วิธีการพิเศษ เช่น พนักงานสอบสวนเรียกบุคคลใดมาเพื่อสอบปากคำเกี่ยวกับคดีอุกฉกรรจ์หรือความผิดซึ่งหน้าแล้ว บุคคลนั้นไม่มาพนักงานสอบสวนจะแจ้งไปยังอัยการ ถึงประโยชน์ที่จะได้ฟังบุคคลนั้น อัยการจะออกคำสั่งเรียกพยานนั้นมาอย่างที่ทำการพนักงานสอบสวน คำสั่งนี้มีค่าเท่ากับหมายจับ⁶¹ วิธีการนี้เป็นการควบคุมโดยที่พนักงานสอบสวน ห้ามพยานออกสถานที่ซึ่งมีการกระทำผิดอุกฉกรรจ์หรือความผิดซึ่งหน้า และให้อำนาจเจ้าพนักงานสอบสวนควบคุมบุคคลได้ 24 ชั่วโมง เพื่อทราบว่าเขาเป็นใครอีกด้วย และการควบคุมผู้กระทำผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ตามกฎหมายว่าด้วยการปราบปรามยาเสพติดให้ควบคุมได้ถึง 4 วัน

⁵⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 89-94

⁵⁹ กิตติพงศ์ สระวาสี, “ผู้ว่าราชการจังหวัดกับการสอบสวนคดีอาญา”, (อ้างแล้ว), หน้า 32

⁶⁰ มาลี ทองภูสวรรค์, “การควบคุมและกักขังผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดอาญา”, (อ้างแล้ว), หน้า 91

⁶¹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 91-92

2 การควบคุมแบบป้องกัน

เป็นการขังคุกผู้ถูกจับ หรือผู้ต้องหา หรือจำเลย ในระหว่างการดำเนินหรือไต่สวนคดี หรือจนกระทั่งคดีนั้นมีคำพิพากษาชี้ขาดถึงที่สุด การควบคุมแบบป้องกันนี้ถูกยกเลิกโดยกฎหมายลงวันที่ 17 กรกฎาคม ค.ศ.1970 และเปลี่ยนเป็นการควบคุมชั่วคราว กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส ได้บัญญัติเกี่ยวกับการควบคุมและกักขังบุคคลเพื่อป้องกันนี้ใน มาตรา 137-141 โดยในมาตรา 137 กำหนดว่า “การควบคุมและกักขังเป็นวิธีการพิเศษซึ่งถือว่าเป็นหลัก และต้องมีกฎหมายบัญญัติเฉพาะไว้ชัดเจน” ซึ่งการควบคุมและกักขังของฝรั่งเศสมีรายละเอียดดังนี้ คือ⁶²

ก. ถ้าอัตราโทษสูงสุดที่กำหนดต่ำกว่าจำคุก 2 ปี ผู้ต้องหาซึ่งมีภูมิลำเนาในฝรั่งเศสจะควบคุมได้ไม่เกิน 5 วัน นับแต่บุคคลผู้นั้นมาปรากฏตัวครั้งแรกต่อหน้าผู้พิพากษาสอบสวน หากผู้นั้นไม่เคยต้องคำพิพากษาในความผิดอุกฤษโทษ (มีโทษประหารชีวิต หรือจำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุกระยะเวลาหนึ่งแต่ร้ายแรงกว่าความผิดมัธยะโทษ (โทษปานกลาง) หรือต้องคำพิพากษาให้จำคุกเกินกว่า 3 เดือน ในความผิดธรรมดา มิใช่ความผิดในทางการเมือง

ข. ในกรณีอื่นนอกจากที่ได้กล่าวมา การควบคุมระหว่างสอบสวนจะต้องไม่เกิน 4 เดือน เมื่อครบ 4 เดือนแล้วหากอัยการขอและศาลไต่สวน (ผู้พิพากษาสอบสวน) เห็นด้วยอาจขยายการควบคุมออกไปได้อีกไม่เกิน 4 เดือน โดยต้องแสดงเหตุผลไว้ด้วยถ้าศาลไม่อนุญาต จำเลยมีสิทธิจะได้รับการปล่อยชั่วคราว

การควบคุมผู้ต้องหาในเรือนจำนั้น ต้องแยกไว้เป็นส่วนไม่ปะปนกับนักโทษเด็ดขาด ผู้ต้องหาที่มีสิทธิได้รับการเยี่ยมเยียนจากผู้ที่ได้รับอนุญาตจากผู้พิพากษาสอบสวน อาจติดต่อกับทนายความได้โดยเสรี และสามารถส่งจดหมายกับทนายความได้อย่างเสรีโดยไม่ถูกตรวจ

2.4.2.3 การควบคุมและขังในประเทศสหรัฐอเมริกา

สหรัฐอเมริกาได้บัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมและกักขังผู้ถูกกล่าวหาและจำเลยในคดีอาญาไว้ในกฎหมายของมลรัฐโคลัมเบียปี ค.ศ.1970 The District of Columbia Court Reorganization Act 1970 ซึ่งเป็นแม่บทฉบับแรกของกฎหมายสหรัฐอเมริกาที่ให้อำนาจรัฐควบคุมเอกชนไว้ ในระหว่างการสอบสวนและการพิจารณาคดีได้ การควบคุมและกักขังบุคคลแบ่งออกเป็น 2 ระยะเวลา คือ การควบคุมโดยเจ้าหน้าที่ตำรวจ และการควบคุมโดยศาล มีรายละเอียดดังนี้คือ⁶³

⁶² เรื่องเดียวกัน, หน้า 94

⁶³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 105

1 การควบคุมโดยเจ้าหน้าที่ตำรวจ

เมื่อเจ้าหน้าที่ตำรวจจับกุมผู้ต้องสงสัยมาแล้ว มีปัญหาว่าเจ้าหน้าที่ตำรวจมีอำนาจที่จะควบคุมบุคคลเพื่อหาพยานหลักฐานต่อไปได้อีกหรือไม่ ในเรื่องนี้มีตัวอย่างคำพิพากษาของศาลสหรัฐอเมริกาในคดี Mollory V. United States ได้ให้ ความเห็นไว้ว่า “ไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายหรือคำพิพากษาของศาลใดซึ่งให้อำนาจอัยการหรือเจ้าหน้าที่ที่จะควบคุมผู้ถูกกล่าวหาเพื่อการสอบสวนได้ถึง 72 ชั่วโมง ก่อนที่จะมีการตัดสินว่าเขาได้กระทำความผิดหรือต้องปล่อยตัวไป”

บางมลรัฐได้มีกฎหมายออกมากำหนดอำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ตำรวจ ในการใช้สิทธิในการควบคุมและกักขังว่า จะต้องอยู่ภายในเงื่อนไขที่ว่า การควบคุมและกักขังจะต้องกระทำโดยไม่ชักช้าเกินไป และได้มีการใช้กันอย่างเข้มงวดในมลรัฐนิวยอร์ก ในมลรัฐดีทรอย (Detroit) และมิชิแกน (Michigan) ให้มีการควบคุมผู้ต้องหาได้ไม่เกิน 24 ชั่วโมง ยกเว้นในการที่ตำรวจแสดงให้ศาลเห็นว่ามีความจำเป็นต้องควบคุมไว้เพื่อการสอบสวน ก็ให้ขยายเวลาควบคุมออกไปได้อีกเป็นระยะเวลาไม่เกิน 48 ชั่วโมง บางกรณีตำรวจจะควบคุมผู้ต้องสงสัยเพียงเพื่อการซักถามชั่วคราวระยะเวลาหนึ่งเท่านั้น เช่นคดีลหุโทษ (Summary offense)

2 การควบคุม และขังโดยศาล

กฎหมายของมลรัฐโคลัมเบียได้ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ศาลจะพิจารณาว่า บุคคลใดควรจะถูกควบคุมและกักขังโดยให้อำนาจศาลใช้ดุลพินิจ ซึ่งสาระสำคัญเกี่ยวกับการควบคุมและกักขังบุคคลที่รัฐจะควบคุมบุคคลไว้ได้ ในกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาหรือผู้ต้องสงสัยจะต้องมีพฤติการณ์ดังต่อไปนี้

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ก. ผู้ถูกกล่าวหาได้กระทำความผิดอาญาที่เป็นอันตราย คือ

- (1) ได้เข้าไปหรือพยายามเข้าไปซึ่งทรัพย์สินของผู้อื่นโดยใช้กำลัง
- (2) ได้เข้าหรือพยายามเข้าไปในที่ที่ไม่ได้รับอนุญาตให้เข้าไปในเวลาค่าคืน และโดยมีเครื่องมือที่ใช้ในการกระทำความผิด
- (3) ได้วางเพลิงหรือพยายามลอบวางเพลิงในเวลาค่าคืน หรือกำลังขโมยเครื่องมือที่ใช้ในการลอบวางเพลิง
- (4) ได้ข่มขืนหรือพยายามข่มขืนโดยใช้กำลัง
- (5) ได้ขายหรือผลิตยาเสพติดหรือยาบำรุงที่เป็นภัยอันตราย ซึ่งความผิดนั้นจะต้องถูกลงโทษจำคุกมากกว่า 1 ปี

ข. ผู้ถูกกล่าวหาได้กระทำความผิดอาญาที่เป็นอันตราย ความผิดที่ร้ายแรงคือ ฆ่าคนตาย ข่มขืนกระทำชำเรา ปล้น วางเพลิง ฯลฯ เมื่อศาลพิจารณาแล้วเห็นว่าบุคคลนั้นเคยต้องคำพิพากษาในรอบ 10 ปีผ่านมา หรือบุคคลที่ได้กระทำความผิดในขณะที่ได้รับการประกันไป หรือขณะที่ได้รับการปล่อยไปโดยมีการควบคุมประพฤติ หรือพักการลงโทษ

ค. ผู้ถูกกล่าวหากระทำการอันใดที่ขัดขวางต่อกระบวนการพิจารณาของศาล เช่น ข่มขู่ พยานหรือลูกขุน หรือทำให้พยานหรือลูกขุนได้รับบาดเจ็บ หรือพยายามกระทำเช่นว่านั้นกับบุคคลดังกล่าว

ศาลจะนำหลักเกณฑ์ดังกล่าวมาพิจารณาว่าสมควรจะคุมขัง และกักขังบุคคลผู้ต้องหาหรือไม่ วิธีการดำเนินกระบวนการทางศาลจะเริ่มเมื่อตำรวจได้จับกุมผู้ถูกจับมาแล้ว ซึ่งจะต้องนำไปพบกับแมจิสเตรท (Magistrate) ในเวลารวดเร็วนับแต่การจับกุมมา

2.4.2.4 การควบคุม และขังในประเทศเวียดนาม

ในประเทศเวียดนาม ผู้ที่อาจจะถูกกักขังชั่วคราวในระหว่างการสอบสวนและฟ้องร้อง ต้องเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลย ซึ่งหมายความว่าบุคคลผู้นั้นจะต้องมีหมายให้เริ่มต้นคดีอาญาของผู้พิพากษาหัวหน้าหรือรองหัวหน้าศาล หัวหน้าหรือรองหัวหน้าอัยการ และหัวหน้าหรือรองหัวหน้าตำรวจ (ศาล อัยการ และตำรวจแต่ชั้นอำเภอขึ้นไป) หรือของผู้พิพากษาหัวหน้าคณะศาลในศาลจังหวัด หรือของหัวหน้า หรือรองหัวหน้าตำรวจสอบสวนประจำจังหวัด ซึ่งตำรวจดังกล่าวนี้จะออกหมายจับในทุกกรณีจะต้องได้รับความเห็นชอบจากหัวหน้าอัยการร่วมชั้นของตนเสียก่อน จึงนำไปบังคับได้ และห้ามจับผู้คนในเวลากลางคืน เว้นเสียแต่ในกรณีกระทำความผิดซึ่งหน้าและเร่งรีบ หรือบุคคลผู้นั้นกำลังเตรียมการกระทำความผิดฉุกเฉิน หรือเมื่อพิจารณาแล้วเห็นว่าผู้นั้นจะหลบหนี (ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 63 และ 64 ของกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเวียดนาม) สำหรับผู้ถูกหา หรือจำเลยเป็นหญิงที่ตั้งครรภ์ หรือถือภูมามา กำหนดเวลาในการกักตัวเพื่อ

เอาคำให้การนั้น ต้องไม่ให้เกิน 3 วัน 3 คืน นับแต่นำตัวผู้ถูกจับมาถึงสถานที่สอบสวน และเจ้าหน้าที่สอบสวนได้รับเอาตัวผู้ถูกจับ⁶⁴ ในกรณีที่มีความจำเป็นขององค์กรที่ออกหมายอาจขยายเวลาในการกักตัวได้อีก แต่ไม่เกิน 3 วัน และในกรณีพิเศษขององค์กรที่ออกหมายอาจขออนุญาตจากหัวหน้าอัยการชั้นของตน เพื่อขอขยายเวลากักขังเป็นครั้งที่สองได้อีก แต่ไม่เกิน 3 วัน⁶⁵ เมื่อหมดกำหนดเวลาในการกักตัวแล้ว หากไม่มีข้ออ้างอิง (ไม่มีพยานหลักฐานเพียงพอ) ในการดำเนินคดี ก็ต้องปล่อยผู้ถูกกักขังให้เป็นอิสระในทันที และกำหนดเวลาที่กักตัวก็คิดไล่เข้าเป็นกำหนดเวลากักขังชั่วคราว⁶⁶

1 กำหนดเวลาในการควบคุม และขังชั่วคราว

เป็นช่วงระยะเวลาที่ควบคุมและกักขังชั่วคราวในระหว่างการดำเนินคดีอาญา ก่อนมีคำพิพากษาถึงที่สุด กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาประเทศเวียดนามได้กำหนดไว้โดยละเอียดในการควบคุมและกักขังชั่วคราวดังนี้⁶⁷

ก กำหนดเวลาในการควบคุมและกักขังครั้งแรก

กำหนดเวลาในการควบคุมและกักขังครั้งแรก ในประเทศเวียดนามมีดังนี้ คือ

1. ไม่เกิน 2 เดือนสำหรับความผิดที่มีโทษเบา⁶⁸
2. ไม่เกิน 3 เดือนสำหรับความผิดที่มีโทษหนัก⁶⁹
3. ไม่เกิน 4 เดือนสำหรับความผิดที่มีโทษหนักที่สุด หรือโทษหนักเป็นพิเศษ⁷⁰

ข กำหนดเวลาในการควบคุมและกักขังครั้งที่สอง

ในกรณีที่มีความจำเป็นต้องขยายเวลาควบคุมและกักขังต่อไป อย่างช้าที่สุดภายในกำหนด 10 วันก่อนจะหมดกำหนดเวลาควบคุมและกักขังครั้งแรก ตามข้อ ก ได้หมดไป ผู้ทำการสอบสวนต้องทำเรื่องเพื่อขอให้หัวหน้าอัยการขยายระยะเวลาควบคุมและกักขังเท่าที่จำเป็น ซึ่งหัวหน้าอัยการประจำจังหวัดขึ้นไป มีอำนาจขยายกำหนดเวลาควบคุมและกักขังได้ครั้งแรก ดังนี้ คือ

⁶⁴ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแห่ง ส.ส.เวียดนาม มาตรา 69 วรรค 1

⁶⁵ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแห่ง ส.ส.เวียดนาม มาตรา 69 วรรค 2

⁶⁶ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแห่ง ส.ส.เวียดนาม มาตรา 69 วรรค 3 และ

⁶⁷ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแห่ง ส.ส.เวียดนาม มาตรา 71 วรรค 2 (1)

⁶⁸ โทษเบา มีกำหนดจำคุกไม่เกิน 3 ปี

⁶⁹ โทษหนัก มีกำหนดจำคุกไม่เกิน 7 ปี

⁷⁰ โทษหนักที่สุด จำคุกไม่เกิน 15 ปี และหนักเป็นพิเศษ มีกำหนดจำคุกเกินกว่า 15 ปี ขึ้น

1. ไม่เกิน 1 เดือนสำหรับความผิดที่มีโทษเบา (จำคุกไม่เกิน 3 ปี)
2. ไม่เกิน 2 เดือนสำหรับความผิดที่มีโทษหนัก (จำคุกไม่เกิน 7 ปี)
3. ไม่เกิน 3 เดือนสำหรับโทษหนักที่สุด (จำคุกไม่เกิน 15 ปี)
4. ไม่เกิน 4 เดือนสำหรับโทษหนักเป็นพิเศษ (จำคุกเกิน 15 ปี หรือตลอดชีวิต หรือประหารชีวิต)

ค. กำหนดเวลาในการควบคุมและกักขังครั้งที่สาม

ในกรณีที่การขยายกำหนดเวลาในการควบคุมและกักขังครั้งแรกตามข้อ ข หมดไปแล้ว แต่มีความจำเป็นต้องควบคุมและกักขังต่อไป กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเวียดนามได้บัญญัติให้ขยายกำหนดเวลาในการควบคุมและกักขังได้เป็นครั้งที่สองได้ดังนี้⁷¹ คือ

- 1.5 หัวหน้าอัยการประจำจังหวัดขึ้นไปมีอำนาจขยายกำหนดเวลาเป็นครั้งที่สองได้ เฉพาะสำหรับความผิดที่มีโทษเบา และสำหรับโทษหนัก แต่ไม่เกิน 1 เดือน
2. อัยการสูงสุดมีอำนาจขยายกำหนดเวลาในการควบคุมและกักขังเป็นครั้งที่สองได้ สำหรับความผิดที่มีโทษหนักที่สุด แต่ไม่เกิน 2 เดือน และความผิดที่มีโทษหนักเป็นพิเศษ แต่ไม่เกิน 4 เดือน

ง. สำหรับโทษหนักเป็นพิเศษ

หากกำหนดการขยายเวลาควบคุมและกักขังในครั้งที่สองตามข้อ ค หมดไป แต่คดีมีความสลับซับซ้อนซึ่งมีความจำเป็นต้องได้ควบคุมและกักขังต่อไป อัยการสูงสุดมีอำนาจขยายกำหนดเวลาควบคุมและกักขังได้อีกเป็นครั้งที่สี่ แต่ไม่เกิน 4 เดือน แต่ถ้าหากเป็นการกระทำความผิดต่อความมั่นคงของชาติ อัยการสูงสุดมีอำนาจใช้ดุลพินิจในการที่จะขยายกำหนดเวลาออกไปได้อีก⁷² นอกจากนี้ผู้ต้องหาจะถูกควบคุมตัวอยู่กับที่ โดยการทำสัญญา หากละเมิด ต้องถูกบังคับด้วยมาตรการอื่นตามสมควร⁷³

2.4.3. การปล่อยชั่วคราว

⁷¹ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแห่ง ส.ส.เวียดนาม มาตรา 71 วรรค 2 (2)

⁷² กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแห่ง ส.ส.เวียดนาม มาตรา 71 วรรค 3

⁷³ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแห่ง ส.ส.เวียดนาม มาตรา 74

ดุลพินิจในการปล่อยชั่วคราวของประเทศในภาคพื้นยุโรป ในสหรัฐอเมริกา และในประเทศอื่นๆ ยึดถือหลักว่าเมื่อไม่มีความจำเป็นต้องควบคุมบุคคลไว้ก็อาจปล่อยชั่วคราวโดยมีประกันหรือไม่มีประกันก็ได้ดัง เช่น

2.4.3.1 การปล่อยชั่วคราวในประเทศอังกฤษ

เมื่อมีความผิดอาญาเกิดขึ้น และเจ้าพนักงานตำรวจได้จับกุมผู้ต้องหาแล้ว หากมิใช่คดีเล็กน้อย คือเป็นความผิดร้ายแรง ผู้ต้องหาจะต้องถูกควบคุมตัวไปยังศาลชั้นต้น ซึ่งในขณะนั้นผู้ถูกควบคุมตัวอาจร้องขอให้ศาลปล่อยชั่วคราวโดยขอประกันตัว หลักเกณฑ์ของสัญญาประกันในเมื่อก่อนคือ การให้นายประกันทำสัญญาว่าถ้าผู้ต้องหาหรือจำเลยหลบหนี นายประกันต้องได้รับโทษแทน ต่อมา กฎหมายอังกฤษยอมให้นายประกันสัญญาว่าจะใช้เงิน หรือทรัพย์สินในกรณีที่นายประกันผิดสัญญา แต่อย่างไรก็ตามการจะให้ประกันหรือไม่ขึ้นอยู่กับดุลพินิจของ Sheriff ผู้เดียว ต่อมาการให้ประกันเป็นดุลพินิจของศาล โดยเฉพาะในปี ค.ศ.1688 Bill of right ได้กำหนดหลักการป้องกันมิให้มีการประกันตัวโดยกำหนดจำนวนเงินสูงเกินไป

หลังจากประเทศอังกฤษได้ใช้พระราชบัญญัติความยุติธรรมทางอาญา ปี ค.ศ.1967 (Criminal Justice Act 1967) ก็ได้บัญญัติเกี่ยวกับการให้ประกันตัวผู้ต้องหาว่า “การให้ประกันจะต้องไม่ถูกปฏิเสธในทุกความผิด” โดยการให้ประกันตัวผู้ต้องหาที่อยู่ในระหว่างการควบคุมของเจ้าหน้าที่ตำรวจ จึงแบ่งออกเป็นดังนี้⁷⁴

1 กรณีผู้ต้องหาถูกจับโดยไม่มีหมายจับ

เจ้าหน้าที่ตำรวจอาจจะให้ประกันตัวผู้ต้องหาภายใต้เงื่อนไขว่า ผู้นั้นจะต้องมามอบตัวให้ตำรวจสอบปากคำเมื่อถูกเรียกตัว (Magistrate Court Act 1952) และไม่ว่าในกรณีใดๆ ก็ตามเจ้าหน้าที่ตำรวจจะต้องนำตัวผู้ต้องหาที่จับกุมมาไปพบศาลแมจิสเตรท (Magistrate) ภายใน 24 ชั่วโมง นับแต่มีการจับกุม หากไม่สามารถพาตัวไปหาศาลได้ก็ต้องปล่อยตัวไป⁷⁵

ทฤษฎีง่ายๆ คือ ต้องนำตัวผู้ต้องหาไปพบศาลแมจิสเตรท (Magistrate) ก่อน 24 ชั่วโมง หรือเร็วที่สุดเท่าที่ทำได้ในคดีธรรมดา เช่น คดีเมาสุราอาละวาด เมื่อจับตัวมาแล้วตำรวจอาจจะ

⁷⁴ มาลี ทองภูสุวรรณ, "การควบคุมและกักขังผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดอาญา", หน้า 127 อ้างถึงใน Freed, Daniel J., *The Prevention of Crime and delinquency*, p. 1-2.

⁷⁵ Stinchcomb D. James, *The prevention of crime and delinquency*, (Newjericy englewood cliffs : Prentice Hall Lose, 1967), p.29. อ้างใน มาลี ทองภูสุวรรณ, "การควบคุมและกักขังผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดอาญา", (อ้างแล้ว), หน้า 128

ควบคุมตัวได้เพียงคนเดียวแล้วส่งตัวไปให้ศาลพิจารณาทะหนักที่ แต่ถ้าเป็นคดีอุกฉกรรจ์ ก็อาจให้ประกันตัวไปโดยมีหรือไม่มีหลักทรัพย์ประกันก็ได้ ภายใต้เงื่อนไขที่ว่า ผู้ได้รับประกันตัวจะต้องได้ไปพบกับศาลแมจิสเตรท (Magistrate) ภายในระยะเวลาที่กำหนดไว้ หรือถ้ามีการสอบสวนเพิ่มเติมผู้นั้นก็ต้องไปให้เจ้าหน้าที่ตำรวจสอบสวนเพิ่มเติมในคดีความผิดร้ายแรง เจ้าหน้าที่ตำรวจมีอำนาจฝากขังต่อได้⁷⁶

เมื่อผู้ต้องหาหมาปรากฎต่อหน้าศาลแมจิสเตรท (Magistrate) แล้ว อำนาจในการควบคุมของตำรวจก็หมดไป และสิ่งแรกที่ศาลต้องทำคือ พิจารณาหลักฐานที่มีอยู่พอที่จะฟ้องได้ทันทีหรือไม่ หาก

ไม่เพียงพอจะต้องมีการสอบสวนเพิ่มเติมต้องแจ้งต่อศาลที่มีอำนาจด้วย และจะต้องดูด้วยว่ารูปคดีสมควรจะให้มีการประกันตัวหรือไม่ อย่างไรก็ตามจะให้ประกันตัวหรือไม่เป็นดุลพินิจของศาล เมื่อผู้ต้องหาถูกจับโดยมีหมายจับ เจ้าหน้าที่ตำรวจต้องปฏิบัติตามหมายโดยเคร่งครัด จะปล่อยตัวโดยมีประกันหลังจากไปพบกับศาลแมจิสเตรท (Magistrate) ซึ่งแมจิสเตรทจะเป็นผู้สั่งให้มีประกันโดยวางเงินจำนวนหนึ่ง เป็นหลักประกัน หรือไม่ต้องมีหลักประกันก็ได้

2 กรณีอยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาลแมจิสเตรท

ในระหว่างการพิจารณาของแมจิสเตรท (Magistrate) การคุมขังกระทำได้ไม่เกิน 8 วัน ศาลจะให้ประกันโดยมี หลักประกัน หรือผู้ค้ำประกัน ผู้พิพากษาพอใจในฐานการเงินเป็นหลักประกันว่าเขาจะไม่หลบหนีก็ให้ประกันออกไปได้ นอกจากนี้ ยังต้องพิจารณาเงื่อนไขทางร่างกายและจิตใจของบุคคลเป็นสำคัญ และเป็นข้อกำหนดด้วยว่าสมควรหรือไม่ที่จะส่งตัวบุคคลนั้นเข้าคุกหรือวางเงื่อนไขรักษาพยาบาล สำหรับการวางเงินประกันศาลแมจิสเตรทจะอนุญาตให้วางเงินประกันส่วนหนึ่งก็ได้ โดยไม่จำเป็นต้องวางเงินประกันทั้งหมด⁷⁷

3 การประกันหลังจากถูกส่งเข้าจำคุก

ถ้าหากผู้ถูกกล่าวหาไม่ได้รับการประกันในชั้นต้น ก็จะขอประกันในชั้นศาล หลังจากส่งตัวไปควบคุมแล้ว แต่ในชั้นนี้ศาลยังไม่ให้ประกันอีก ก็อาจร้องขอไปยังศาลสูงให้พิจารณาคำขอ

⁷⁶ R.M. Jackson, *Release on bail*, Enforcening the Law (Great Britain, Vinyll, Ltd. p. 142-150) อ้างถึงใน มาลี ทองภูสวรรค์, *การควบคุมและกักขังผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดอาญา*, (อ้างแล้ว), หน้า 128

⁷⁷ Ibid, p. 145) อ้างใน มาลี ทองภูสวรรค์, “การควบคุมและกักขังผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดอาญา”, (อ้างแล้ว), หน้า 129-130

ประกัน และส่วนมากถ้าหากคดีไม่ร้ายแรงถึงขั้นเป็นกบฏหรือฆาตกรแล้วศาลก็มักจะให้ประกันตัวออกไป

ขบวนการของศาลสูงในการให้ประกันศาลสูงรับคำขอประกันโดยมากจะกระทำก่อนผู้พิพากษาศาล Chamber พิจารณาโดยศาลสูงจะพิจารณาว่าทำไมจำเลยถึงไม่ได้รับการประกัน หากเห็นควรปล่อยหมายปล่อยต้องออกภายใน 24 ชั่วโมง เมื่อได้รับคำร้องขอ ซึ่งโดยทั่วไปมักทำเป็นลายลักษณ์อักษร หมายปล่อยก็ต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษร หากจำเลยถูกคุมขังไม่สามารถที่จะมีทนายความ เขาอาจจะขอผู้ช่วยเหลือทางกฎหมายซึ่งเรียกว่า Solicitor เมื่อศาลสั่งให้จำเลยได้รับการประกันตัวโดยให้วางเงินเป็นหลักประกันโดยหาบุคคลเป็นหลักประกันอีกหรือไม่ก็ได้ แต่ถ้าหากศาลสูงเห็นว่าควรเรียกหลักประกันเพิ่มมากขึ้นหากไม่ปฏิบัติตามก็จะถูกส่งเข้าคุก และถูกควบคุมโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐตามเดิม⁷⁸

กล่าวโดยสรุปการพิจารณาในการให้ประกัน การให้ประกันหรือไม่กฎหมายอังกฤษให้คำนึงถึงผลของการปล่อยผู้ต้องหาว่าจะเกิดผลเสียอย่างไรหรือไม่ โดยพิจารณาจากผู้ถูกกล่าวหา พยานหลักฐาน ความร้ายแรงของโทษ ซึ่งบัญญัติห้ามมิให้ศาลปฏิเสธไม่ให้ประกันในคดีที่มีโทษปรับ คดีที่มีโทษไม่เกิน 6 เดือน และคดีผู้เยาว์อายุไม่เกิน 17 ปีได้กระทำลงไป

2.4.3.2 การปล่อยชั่วคราวในประเทศฝรั่งเศส

กฎหมายพิจารณาความฝรั่งเศสบัญญัติการปล่อยชั่วคราวว่า การปล่อยผู้ต้องหาขึ้นเป็นการปล่อยอันสืบเนื่องมาจากการควบคุมแบบป้องกัน ซึ่งการปล่อยชั่วคราวโดยทั่วไปแล้วมี 3 กรณีคือ⁷⁹

1 การปล่อยตามสิทธิของจำเลยหรือผู้ต้องหา

การปล่อยนี้มีขึ้นเมื่อพ้นระยะเวลา 5 วัน นับแต่ผู้นั้นมาปรากฏตัวต่อศาลครั้งแรกต่อหน้าผู้พิพากษาสอบสวน แต่จำเลยต้องมีภูมิลำเนาในประเทศฝรั่งเศส ความผิดที่ถูกกล่าวหาต้องมีโทษจำคุกไม่เกิน 2 ปี และไม่เคยถูกศาลพิพากษาลงโทษว่ากระทำความผิดอุกฉกรรจ์ หรือถูกจำคุกเกินกว่า 3 เดือนโดยไม่มี การรอกการลงอาญา

⁷⁸ Ibid, p. 147) อังโน มาลี ทองภูสุวรรณค์, “การควบคุมและกักขังผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดอาญา”, (อ้างแล้ว), หน้า 131

⁷⁹ มาลี ทองภูสุวรรณค์, “การคุมขังและกักขังผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดอาญา”, (อ้างแล้ว), หน้า 132

2 การปล่อยตามศาลไต่สวน (สอบสวน) คดี เห็นสมควร

ศาลไต่สวนคดีอาจปล่อยตัวเองเมื่อเห็นสมควร โดยมีเงื่อนไขให้จำเลยผูกพันที่จะมาแสดงตัวในทุกขั้นตอนการพิจารณา และต้องแจ้งให้ศาลทราบเมื่อมีการเปลี่ยนที่อยู่ ถ้าหากอัยการไม่เห็นด้วยกับการปล่อยนี้ อัยการอุทธรณ์ได้ หรือเมื่อคดีเข้ามาสู่ศาลพิจารณาแล้ว ศาลสามารถปล่อยตัวเองหรือปล่อยเป็นกรณีพิเศษตามคำสั่งของประธานศาลนั้น การปล่อยดังที่กล่าวมานี้ อาจให้มีประกันตัวก็ได้

3 ปล่อยตามที่เห็นสมควรเมื่อมีคำร้องขอ

ปล่อยตามที่เห็นสมควรเมื่อมีคำร้องขอนี้ ประกอบด้วย การปล่อยก่อนการปิดการไต่สวน และหลังการปิดการไต่สวน กล่าวคือ

ก. ปล่อยก่อนการปิดการไต่สวนคดี

(1) เมื่อมีคำร้องขอให้ปล่อยของอัยการ อัยการสามารถขอให้ปล่อยได้ทุกเวลา เมื่อมีคำขอ ศาลไต่สวนต้องพิจารณาภายใน 5 วัน กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 140 วรรค 2 และคำสั่งนี้สามารถอุทธรณ์ได้ (มาตรา 185 วรรค 1)

(2) การทันที และภายใน 5 วันเป็นอย่างช้าเมื่อส่งเรื่องไปยังอัยการ ศาลต้องมีคำสั่ง คำสั่งนี้อุทธรณ์ได้ในบางกรณี

ถ้าศาลไต่สวนไม่ดำเนินการภายใน 5 วัน จำเลยอาจร้องขอไปยังศาลพิจารณาโดยตรงได้ และศาลพิจารณาคดีต้องมีคำสั่งภายใน 15 วัน (หลังจากฟังเหตุผลและสำนวนจากอัยการแล้ว)

ถ้าศาลพิจารณาคดีไม่มีคำสั่งใดภายใน 15 วัน จำเลยจะต้องได้รับการปล่อยตัว เว้นเสียแต่ศาลพิจารณาคดีสั่งให้มีการตรวจสอบคำร้องนั้น (มาตรา 141 วรรค 1)

การปล่อยในกรณีดังที่กล่าวมา ในข้อ ก ต้องมีเงื่อนไขคือ จำเลยต้องเลือกภูมิลำเนาอยู่ในเขตศาลไต่สวนคดี หรือในเขตที่ศาลพิจารณา และจำเลยต้องผูกพันที่จะมาแสดงตัวต่อศาลในทุกขั้นตอนของกระบวนการพิจารณา เพื่อรับประกันให้แก่การดำเนินการตามคำพิพากษาในทันทีที่ต้องการ ซึ่งส่วนมากการปล่อยนี้ต้องมีประกัน เว้นเสียแต่ปล่อยตามสิทธิของจำเลย กล่าวคือ ศาลพิจารณาคดีไม่มีคำสั่งภายใน 15 วัน การปล่อยเช่นนี้ไม่ต้องมีประกัน⁸⁰

⁸⁰ มาลี ทองภูสุวรรณ, “การคุมขังและกักขังผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดอาญา”, (อ้างแล้ว), หน้า 135

ข. ปล่อยชั่วคราวหลังการปิดการไต่สวนคดี

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 142 บัญญัติให้จำเลยทุกคนมีสิทธิขอให้ปล่อยชั่วคราวได้ทุกกรณี และตลอดแห่งกระบวนการพิจารณาคำร้องขอให้ปล่อยอาจยื่นต่อศาลไต่สวนคดีหรือศาลพิจารณาคดีก็ได้แล้วแต่กรณี กล่าวคือ ถ้าการไต่สวนสิ้นสุดและส่งไปยังศาลแก้ไขความผิด (Tribunal Correctionne) ซึ่งเป็นศาลชั้นต้นที่พิจารณาพิพากษาคดีอาญาแล้ว ก็ต้องร้องขอต่อศาลนี้ถ้าปิดการไต่สวนแล้ว แต่จำนวนยังไม่ส่งไปก็ต้องยื่นต่อศาลไต่สวนคดี

ถ้ามีการไต่สวนคดีหรือเป็นกรณีที่ไม่เข้าสู่ศาลแก้ไขความผิด มาตรา 142 วรรค 2, 3, 4, แยกเป็น 3 กรณีคือ

(1) ถ้าจำเลยถูกฟ้องยังศาลอาญาซึ่งเป็นศาลชั่วคราวที่จะทำการพิจารณาทุก ๆ 3 เดือน และพิจารณาเฉพาะคดีอุกฉกรรจ์ (Crimes) แต่หากศาลนี้ยังไม่มีการพิจารณาก็ให้ร้องขอต่อแผนกคดีอาญาของศาลอุทธรณ์

(2) ถ้าคำพิพากษาของศาลวินิจฉัยจำคุกต่อไปได้ และจนกว่าศาลฎีกาจะมีคำพิพากษาคำพิพากษาร้องขอต้องยื่นต่อศาลสุดท้ายที่พิจารณาคดีทั้งหมด เช่น ถ้าเป็นคำพิพากษาของศาลอาญาก็ต้องยื่นต่อแผนกคดีอาญาของศาลอุทธรณ์

(3) ในกรณีมีคำพิพากษาว่าไม่มีอำนาจพิจารณาคดีนั้น และในทุก ๆ กรณีไม่มีศาลใดพิจารณาให้ยื่นต่อแผนกคดีอาญาของศาลอุทธรณ์

2.4.3.3 การปล่อยชั่วคราวในสหรัฐอเมริกา

เมื่อมีความผิดเกิดขึ้นและเจ้าหน้าที่ตำรวจได้จับกุมผู้ต้องหาแล้ว ต้องนำไปพบกับศาลแมจิสเตรท (Magistrate) เพื่อไต่สวนมูลฟ้องก่อน หากปรากฏว่าคดีมีมูลศาลแมจิสเตรท (Magistrate) จะยื่นคำให้การและสำนวนการไต่สวนทั้งหมดต่อศาลชั้นต้น (District Court) และจะให้ผู้ต้องหาได้รับการประกันตัวไป ในการปล่อยชั่วคราวนี้ ศาลจะพิจารณาถึงน้ำหนักคำพยานลักษณะและพฤติการณ์แห่งคดีเป็นสำคัญ การให้ประกันศาลค้ำประกันว่าจำเลยต้องมาปรากฏตัวต่อศาลในเวลาพิจารณาคดี หรือเวลาปฏิบัติโทษ

ในอเมริกาการประกันตัวไม่ได้บัญญัติไว้โดยเฉพาะเจาะจง แต่มีปรากฏอยู่ในรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกาฉบับแก้ไขครั้งที่ 8 (Eight Amendment) บัญญัติห้ามมิให้เรียกเงินประกันสูง และสภาองเกรทได้กำหนดหลักการประกันไว้ Judiciary Act ปี 1789 ว่า “ให้มีการประกันผู้ต้องหาในคดีอาญาทุกคดี เว้นแต่คดีนั้นจะมีโทษถึงประหารชีวิต” และยังบัญญัติให้ศาลใช้ดุลพินิจในการให้ประกันคดีที่มีโทษประหารชีวิตได้ พัฒนาการเกี่ยวกับการประกันตัวในอเมริกาได้เกิดระบบนายประกันขึ้น คือนายประกันจะรับรองว่าจะนำตัวจำเลยมาศาลและเมื่อได้ตัวจำเลยมาศาลก็จะได้เงินเป็นค่าตอบแทน หากมิได้ตัวจำเลยมาศาลนายประกันก็จะถูกริบเงินที่ให้ประกันไว้ โดยนายประกันจะใช้วิธีให้จำเลย

นำหลักทรัพย์มาประกันไว้หรือให้จำเลยหรือญาติทำสัญญาชดใช้ค่าเสียหายหากไม่ปฏิบัติตามสัญญา และบุคคลที่จะได้รับประกันตัว นอกจากศาลอนุญาตแล้วยังขึ้นกับนายประกันด้วยว่าจะยอมประกันให้หรือไม่⁸¹

2.4.3.4 การปล่อยชั่วคราวในประเทศเวียดนาม

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ส.ส.เวียดนาม มาตรา 75 และ 76 ได้บัญญัติเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวไว้ว่าต้องมีเงินสดมาวาง หรือมีหลักทรัพย์มาเป็นหลักประกัน หรือต้องมีบุคคลหรือองค์กรต่างๆ มาค้ำประกัน ดังรายละเอียดคือ

1 มีเงินสดมาวางประกัน

กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของเวียดนามบัญญัติให้ตำรวจฝ่ายคดี หรืออัยการ หรือศาล มีอำนาจปล่อยชั่วคราวตามเขตอำนาจของตน โดยให้ผู้ต้องหาหรือจำเลย (จะเป็นคนเวียดนามหรือคนต่างชาติดก็ตาม) นำเงินสดมาวางเพื่อประกันตัว แต่ถ้าหากตำรวจฝ่ายคดีเป็นผู้อนุญาตให้ประกันนั้น ต้องขอความเห็นชอบจากหัวหน้าอัยการร่วมชั้นของตนเสียก่อน⁸² ในการปล่อยชั่วคราววิธีนี้ต้องทำเป็นสัญญาประกันอย่างละเอียด⁸³ หากผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มาตามหมายโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร เงินจำนวนที่เอามาวางนั้นก็จะถูกริบ และตกเป็นของแผ่นดิน⁸⁴

2 มีหลักทรัพย์อื่นมาวางประกัน

หลักทรัพย์อื่นที่นำมาประกัน หมายถึงทรัพย์สินของรวมทั้งเอกสารต่างๆ ที่ยื่นยึดและเทียบเป็นเงินหรือตีมูลค่าเป็นเงินสดได้ เพื่อเป็นหลักประกันโดยการทำสัญญาประกันกับหัวหน้าตำรวจฝ่ายคดี หรือหัวหน้าอัยการ หรือศาล แต่ถ้าหากหัวหน้าตำรวจฝ่ายคดีเป็นผู้ทำสัญญาประกันจะต้องได้รับความเห็นชอบจากหัวหน้าอัยการร่วมชั้นของตนเสียก่อน และถ้าหากผู้ต้องหาหรือจำเลยผิดสัญญาโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร หลักทรัพย์ที่นำมาวางประกันนั้นก็จะถูกริบ และตกเป็นของแผ่นดิน⁸⁵

⁸¹ มาลี ทองภูสุวรรณค์, “การคุมขังและกักขังผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดอาญา”, (อ้างแล้ว), หน้า 118-119

⁸² ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 76 วรรค 1

⁸³ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง ส.ส.เวียดนาม มาตรา 76 วรรค 2

⁸⁴ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง ส.ส.เวียดนาม มาตรา 76 วรรค 3

⁸⁵ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง ส.ส.เวียดนาม มาตรา 76

3 มีบุคคลหรือองค์กรต่างๆ มาค้าประกัน

บุคคลหรือองค์กรต่างๆ ต้องทำสัญญาว่าจะไม่ปล่อยให้ผู้ต้องหาหรือจำเลย สืบต่อกระทำความผิด และรับประกันการมีหน้าของผู้ถูกหา หรือจำเลยมาตามหมาย ในกรณีปล่อยชั่วคราวโดยการประกันตัวด้วยบุคคลนั้น บุคคลผู้ที่จะมารับประกันนั้นอย่างน้อยต้องมีสองคน และสองคนนั้นต้องเป็นผู้หน้าเชื่อถือได้ (เป็นดุลพินิจของผู้ให้ประกัน) ซึ่งบุคคลหรือองค์กรที่ทำสัญญาประกันนั้นสามารถรายงานการเคลื่อนไหวของผู้ที่ตนให้การค้าประกันต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำสัญญากับตน และต้องรับผิดชอบต่อการผิดสัญญาประกันนั้น⁸⁶

กล่าวโดยสรุป การปล่อยชั่วคราวเป็นการรองรับเสรีภาพของบุคคลที่จะไม่ให้ถูกคุมขังโดยรัฐไว้ในระยะหนึ่งตราบเท่าที่ยังพิสูจน์ความผิดของเขาไม่ได้ เช่น บทบัญญัติของกฎหมายของประเทศอังกฤษ ประเทศฝรั่งเศส ประเทศสหรัฐอเมริกา และประเทศเวียดนามล้วนแต่มีบทบัญญัติรับรองการปล่อยชั่วคราวทั้งสิ้น

หลักของการปล่อยชั่วคราวที่สำคัญคือ การปล่อยผู้ต้องหาหรือจำเลย ในระหว่างที่คดียังไม่ถึงที่สุดด้วยการให้ประกัน การที่จะอนุญาตให้ประกันหรือไม่ ทุกประเทศที่กล่าวมาล้วนมีหลักการคล้ายคลึงกันกล่าวคือ การให้ประกันต้องคำนึงถึงลักษณะคดี แนวโน้มที่จะหลบหนีของผู้ต้องหาหรือจำเลย ภัยอันตรายหรือความเสียหายที่เกิดจากการปล่อยชั่วคราว และยังมีหลักการให้ศาลเป็นผู้ใช้ดุลพินิจในการให้ประกัน นอกจากนี้ ในกฎหมายประเทศเวียดนามยังให้อัยการมีอำนาจพิจารณาปล่อยชั่วคราวได้ด้วย

2.4.4 การฟ้องคดีอาญา

การที่นำความสัมฤทธิ์ผลของการสืบสวนสอบสวนส่งผู้ต้องหาให้ศาลพิจารณา โดยผ่านการฟ้องของอัยการ เพื่อให้ศาลพิจารณาจำเลยตามข้อกล่าวหา นั้น หากพิจารณาทางทฤษฎีของกฎหมายที่ว่าผู้กระทำความผิดควรจะได้รับโทษตามความผิดที่ได้กระทำลงไป แต่อำนาจในการฟ้องคดีอาญานั้นในแต่ละประเทศอาจมีขั้นตอนและกระบวนการที่แตกต่างกันไป ตามแต่ความเหมาะสมของสังคมในแต่ละประเทศ คือ

2.4.4.1 การฟ้องคดีอาญาในประเทศอังกฤษ

ประเทศอังกฤษถือหลักว่า ประชาชนทุกคนมีสิทธิฟ้องคดีอาญา ทั้งที่ตนไม่จำเป็นต้องมีส่วนได้เสียเป็นพิเศษในคดีนั้นๆ นอกจากคดีบางประเภท กฎหมายบัญญัติว่าจะฟ้องได้แต่ Director of Public Prosecution เท่านั้น หากบุคคลอื่นประสงค์จะฟ้องคดีดังกล่าวเป็นพิเศษก็ต้อง

⁸⁶ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง ส.ส.เวียดนาม มาตรา 75

ขออนุญาตจาก Attorney General หรือ Secretary of States เสียก่อน ดังนั้น ประชาชน ตำรวจ เจ้าพนักงานอื่นของรัฐบาล หรือของส่วนปกครองท้องถิ่นมีอำนาจฟ้องคดีอาญาทั้งนั้น แต่เนื่องจาก ตำรวจมีหน้าที่ดำเนินการอยู่แล้ว เมื่อมีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้น และการที่จะดำเนินการ ฟ้องร้องคดีอาญาเอง ต้องเสียค่าใช้จ่าย และเสียเวลามาก ทำให้การดำเนินคดีอาญาโดยเอกชนมี น้อย เว้นแต่ผู้ฟ้องคดีมีส่วนได้เสียสำคัญในผลของคดี เช่น บริษัท ห้างร้าน ทางการค้า ฟ้องร้อง การกระทำผิดที่ทำให้เกิดความเสียหายในกิจการของตนซึ่งมีจำนวนไม่น้อย นอกจากนี้ในปีหนึ่งๆ ยังมีคดีอาญาซึ่งกระทรวง ทบวง กรม และหน่วยงานท้องถิ่นเป็นผู้ฟ้องอีกจำนวนมาก องค์กรเหล่านี้มีสำนักงานกฎหมายของตนเอง และถ้าสภาพคดีไม่เข้าลักษณะที่ต้องส่งให้ Director of Public Prosecution ก็จัดการฟ้องคดีเกี่ยวกับเรื่องซึ่งตนมีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายไปเอง ซึ่งสำนักงาน กฎหมายประจำอยู่แต่ละหน่วยงานนั้น จะฟ้องคดีอาญาตามแต่ที่ถูกมอบหมายให้ โดยมีอำนาจ พิจารณาสั่งฟ้อง หรือไม่ฟ้อง หรือถอนฟ้องคดี ตามแต่ละกรณีของคดี⁸⁷

สำหรับ Director of Public Prosecution จะทำหน้าที่เป็นโจทก์ฟ้องความผิดที่มีลักษณะ ร้ายแรง และเมื่อความผิดใดที่ D.P.P. พิจารณาว่ามีความสำคัญหรือมีเหตุผลอื่นใดซึ่ง D.P.P. ควร เข้าดำเนินการเอง (ไม่มีอำนาจทำการสอบสวนคดีอาญาโดยตรงจะเกี่ยวข้องเฉพาะสำนวนคดีที่ ตำรวจสอบสวนเสร็จแล้วส่งมาให้) และต้องเป็นประเภทคดีที่กฎหมายบัญญัติให้ตำรวจรายงานให้ D.P.P. ทราบด้วย⁸⁸

2.4.4.2 การฟ้องคดีอาญาในประเทศฝรั่งเศส

ในประเทศฝรั่งเศส ผู้เสียหายไม่มีอำนาจฟ้องคดีอาญาโดยตรง พนักงานอัยการ แต่ผู้เดียวมีอำนาจฟ้องคดีอาญา ราษฎรหรือผู้เสียหายจะฟ้องคดีอาญาด้วยตนเองโดยตรงไม่ได้ แต่ราษฎรมีทางฟ้องได้โดยทางอ้อมโดยขอเป็นคู่ความฝ่ายแพ่งในคดีอาญาเรื่องนั้น ซึ่งเป็นผลให้ อัยการต้องฟ้องคดีอาญาเช่นกัน⁸⁹

การสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องเป็นดุลพินิจของอัยการ อัยการจะสั่งไม่ฟ้องเมื่อเห็นว่าผู้ต้องหาไม่ได้ กระทำผิด เมื่อพยานหลักฐานไม่พอ เมื่อผลประโยชน์ของสังคมต้องกระทบกระเทือนแต่เพียงเล็กน้อย

⁸⁷ กิตติพงษ์ สระวาฬี, “ผู้ว่าราชการจังหวัดกับการสอบสวนคดีอาญา”, (อ้างแล้ว), หน้า 56-57

⁸⁸ กลพล พลวัน, “ระบบการดำเนินคดีอาญาโดยอัยการในประเทศไทย”, อัยการนิเทศ, ปีที่ 9, ฉบับที่ 101 (พฤษภาคม 2529), หน้า 78

⁸⁹ โกเมน ภัทรภิรมย์, “การฟ้องคดีอาญาในประเทศฝรั่งเศส”, อัยการนิเทศ, เล่ม 32, ฉบับที่ 2, หน้า 172

น้อย หรือเห็นว่าเป็นเรื่องหยาบหยาบ หรือเมื่อเห็นว่าผู้ต้องหาได้กระทำลงไปโดยมีเหตุผลอันสมควร ซึ่งการฟ้องจะทำให้เสียหายแก่สังคมมากกว่าที่จะทำประโยชน์ให้

อย่างไรก็ตาม คำสั่งไม่ฟ้องของอัยการนั้น อัยการอาจกลับฟ้องใหม่ได้เสมอภายในกำหนดอายุความ คือ คดีอุกฉกรรจ์ 10 ปี คดีโทษปานกลาง 3 ปี คดีลหุโทษ 1 ปี แต่ถ้าอัยการฟ้องไปแล้วจะถอนฟ้องในภายหลังไม่ได้ ต้องดำเนินคดีไปจนถึงที่สุด ผู้บังคับบัญชาของอัยการหรือรัฐมนตรีกระทรวงยุติธรรมอาจมีคำสั่งให้อัยการฟ้องคดีเรื่องใดเรื่องหนึ่งได้ แต่ถ้าอัยการที่รับคำสั่งไม่ยอมฟ้อง ผู้บังคับบัญชาจะเข้าฟ้องเองไม่ได้ ในทางตรงกันข้ามถ้าผู้บังคับบัญชาสั่งให้ไม่ฟ้องแต่อัยการไม่เห็นด้วยและขัดคำสั่งยื่นฟ้องไปการฟ้องนั้นใช้ได้

การดำเนินคดีอาญาของฝรั่งเศส อาจเสนอคดีต่อศาลได้ 3 วิธีด้วยกัน คือ

1 การขอให้สอบสวน

ความผิดบางประเภท ที่กฎหมายกำหนดให้ต้องมีการสอบสวนโดยผู้พิพากษาสอบสวน ก่อนการฟ้องคดี เช่น⁹⁰ คดีที่อุกฉกรรจ์ ความผิดเกี่ยวกับการค้ากำไรเกินควร ความผิดเกี่ยวกับการค้าทางทะเล ความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงของรัฐ คดีที่ผู้กระทำผิดเป็นผู้เยาว์ คดีที่กฎหมายหมายบัญญัติไว้โดยเฉพาะว่าต้องสอบสวนโดยผู้พิพากษาสอบสวน คดีที่ยังไม่ทราบหรือยังไม่ปรากฏตัวผู้กระทำผิด คดีที่ผู้ต้องหาอยู่ในฐานะที่อาจถูกฟ้องให้กักกัน คดีที่อัยการเห็นสมควรให้ทำการสอบสวนโดยผู้พิพากษา เป็นต้น การขอให้สอบสวนนั้นกระทำโดยอัยการ โดยการยื่นคำร้องต่อผู้พิพากษาสอบสวน แต่ถ้าเป็นการขอของผู้เสียหาย ผู้เสียหายต้องยื่นคำฟ้องคดีแพ่งเกี่ยวเนื่องกับคดีอาญาพร้อมทั้งยื่นคำร้องทุกข์ต่อผู้พิพากษาสอบสวน และจะต้องวางเงินประกันตามที่ผู้พิพากษาสอบสวนกำหนด แล้วผู้พิพากษาสอบสวนจะส่งคำร้องทุกข์ของผู้เสียหายไปยังพนักงานอัยการ เพื่อให้พนักงานอัยการยื่นคำร้องขอให้ทำการสอบสวน

เมื่อผู้พิพากษาสอบสวนได้รับคำขอให้ทำการสอบสวนจากอัยการแล้ว ก็เริ่มการสอบสวน ผู้พิพากษาสอบสวนจะทำการสอบสวนโดยลำพังไม่ได้ ต้องให้มีคำขอจากอัยการเสียก่อน ระหว่างสอบสวน อัยการมีอำนาจขอดูสำนวนการสอบสวนได้ทุกขณะ แต่ต้องส่งคืนภายใน 24 ชั่วโมง และในที่สุดเมื่อจบการสอบสวนแล้ว ผู้พิพากษาสอบสวนจะส่งสำนวนไปยังอัยการ เมื่ออัยการได้รับสำนวนการสอบสวนแล้วต้องทำคำขออย่างใดอย่างหนึ่งต่อไปภายใน 3 วัน คือ ให้สอบสวนเพิ่มเติม ขอให้สั่งไม่ฟ้อง หรือขอให้ส่งไปฟ้องยังศาลอื่นที่มีอำนาจ

⁹⁰ โกลเมน ภัทรภรณ์, “การฟ้องคดีอาญาในประเทศฝรั่งเศส”, (อ้างแล้ว), หน้า 174-177

2 การฟ้องความผิดซึ่งหน้า

ใช้เฉพาะกรณีที่จับผู้ต้องหาได้ในขณะหรือหลังจากการกระทำความผิดมาใหม่ๆ และไม่ใช้การกระทำความผิดอุกฉกรรจ์ หรือความผิดที่ต้องทำการสอบสวนโดยผู้พิพากษาสอบสวน ความผิดซึ่งฟ้องโดยวิธีนี้เสมอๆ เช่น ความผิดฐานจรรยาบรรณ ขอบทาน พกอาวุธ ดูหมิ่นเจ้าพนักงาน เป็นต้น การฟ้องคดีความผิดซึ่งหน้า พนักงานอัยการจะทำการสอบสวน และฟ้องผู้ต้องหาต่อศาลซึ่งพิจารณาคดีโทษปานกลาง และศาลจะต้องพิจารณาพิพากษาทันที แต่ถ้าจำเลยต่อสู้คดีศาลจะอนุญาตให้เลื่อนคดีไป

3 การฟ้องโดยตรง

ใช้สำหรับความผิดโทษและโทษปานกลาง ซึ่งไม่ต้องทำการสอบสวนโดยผู้พิพากษาสอบสวน การฟ้องโดยตรงนั้นพนักงานอัยการจะทำคำฟ้องเป็นหนังสือยื่นฟ้องต่อศาลและศาลจะออกหมายเรียกให้จำเลยมาต่อสู้คดี

นอกจากที่กล่าวมาข้างต้นในคดีโทษหรือโทษปานกลาง พนักงานอัยการอาจจะใช้วิธีมีหนังสือแจ้งไปยังผู้ต้องหาถึงการกระทำความผิดเช่นเดียวกับคำฟ้องและคำสั่งให้ผู้ต้องหามาศาล พนักงานอัยการจะยื่นคำฟ้องต่อศาลในวันนั้น ซึ่งวิธีการนี้เรียกว่า การไปปรากฏตัวต่อศาลโดยสมัครใจ ถ้าผู้ต้องหาไม่มาตามนัด พนักงานอัยการก็จะดำเนินตามวิธีธรรมดา

2.4.4.3 การฟ้องคดีอาญาในประเทศสหรัฐอเมริกา

การดำเนินคดีอาญาต่อผู้กระทำความผิดนั้น สหรัฐอเมริกาได้แบ่งศาลพิจารณาคดีออกเป็น 3 ประเภท คือ ศาล Federal Court (ศาลกลางของสหรัฐอเมริกา) State Court (ศาลมลรัฐ) และ Local Court (ศาลท้องถิ่น) การฟ้องคดีอาญาแต่ละศาลจึงแตกต่างกันออกไป การฟ้องคดีอาญาในสหรัฐอเมริกา จึงมีอยู่ 3 รูปแบบด้วยกัน คือ Presentment Indictment และ Information ความแตกต่างของการฟ้องคดีทั้ง 3 แบบนี้ก็คือ การฟ้องคดีแบบ Presentment เป็นการฟ้องคดีอาญาของคณะลูกขุน โดยไม่มีผู้ใดยื่นคำฟ้องมาให้คณะลูกขุน หลังจากทำการไต่สวนเมื่อคณะลูกขุนได้ทราบว่ามีกรณีการกระทำความผิดเกิดขึ้น คณะลูกขุนจะเป็นผู้ทำการไต่สวนหาพยานหลักฐานเอง ถ้าปรากฏว่ามีพยานหลักฐานเพียงพอจะฟ้องบุคคลใด คณะลูกขุนจะเป็นผู้ทำคำฟ้องและลงลายมือชื่อเป็นโจทก์ฟ้องคดีต่อศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดี แล้วส่งคำฟ้องและพยานหลักฐานไปให้พนักงานอัยการเป็นผู้ดำเนินคดี การฟ้องคดีแบบ Presentment ปัจจุบันเกือบไม่ใช้แล้วในสหรัฐอเมริกา ในการฟ้องแบบ Indictment เป็นการฟ้องคดีอาญาที่ผู้ถูกกล่าวหา (ผู้เสียหายหรือพนักงานอัยการ) ทำคำฟ้องยื่นเสนอต่อคณะลูกขุน และคณะลูกขุนทำการไต่สวนมูลฟ้อง ถ้าพิจารณาแล้วคดีมีมูลก็จะลงชื่อในคำฟ้องต่อศาลที่มีอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดี และการ

ฟ้องแบบ Information คือการฟ้องคดีอาญาของพนักงานอัยการต่อศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดี แต่ถ้าเป็นความผิดร้ายแรง (Felony) จะต้องได้รับการไต่สวนมูลฟ้องจากศาล Magistrate เสียก่อน

อำนาจในการฟ้องคดีอาญาตามกฎหมายสหรัฐอเมริกาเป็นของพนักงานอัยการโดยเฉพาะ เนื่องจากทฤษฎีที่ว่าความผิดอาญาเป็นความผิดต่อชุมชน ชุมชนจึงเป็นผู้เสียหายโดยตรง พนักงานอัยการเป็นผู้แทนของชุมชน จึงมีอำนาจในการฟ้องคดีอาญา⁹¹ ผู้เสียหายไม่มีอำนาจฟ้องคดีอาญาโดยตรง แต่ผู้เสียหายมีสิทธิร้องทุกข์ต่อตำรวจให้ดำเนินคดีอาญา หรือยื่นคำร้องทุกข์โดยตรงต่อศาล Magistrate ในความผิดซึ่งมีโทษปานกลาง และยื่นคำร้องทุกข์ต่อคณะลูกขุนในความผิดร้ายแรง เพื่อให้ทำการไต่สวนมูลฟ้อง และดำเนินการฟ้องร้องต่อศาลที่มีอำนาจต่อไป

2.4.4.4 การฟ้องคดีอาญาในประเทศเวียดนาม

การฟ้องคดีอาญาต่อศาลของเวียดนามก็ใกล้เคียง กับประเทศในภาคพื้นยุโรป เช่น ฝรั่งเศส เยอรมัน เป็นต้น กล่าวคือ มีแต่อัยการเพียงผู้เดียวเท่านั้นที่มีอำนาจฟ้องคดีอาญาต่อศาล บุคคลอื่นหรือคู่กรณีไม่มีอำนาจฟ้องคดีอาญาโดยตรง แต่สามารถยื่นคำร้องขอเป็นโจทก์ทางแพ่งร่วมกับอัยการได้ หมายความว่าผู้เสียหายไม่มีอำนาจฟ้องโดยตรง แต่สามารถฟ้องโดยทางอ้อมได้

ภายหลังจากที่อัยการได้รับสำนวนคดีจากตำรวจแล้ว ภายในกำหนดเวลา 20 วัน สำหรับโทษเบา และโทษหนัก ไม่เกิน 30 วัน สำหรับโทษหนักที่สุดและโทษหนักเป็นพิเศษ อัยการต้องสั่งคดีคือ ออกคำสั่งฟ้องผู้ต้องหาขึ้นศาล หรือสั่งให้ตำรวจสอบสวนเพิ่มเติม หรือสั่งให้ระงับคดี หรือสั่งให้พักการดำเนินคดี⁹² ในกรณีที่มีความจำเป็นหัวหน้าอัยการอาจขยายเวลาออกก็ได้ แต่ไม่เกิน 10 วัน สำหรับโทษเบา และโทษหนัก ไม่เกิน 15 วัน สำหรับโทษหนักที่สุด และไม่เกิน 30 วัน สำหรับโทษหนักพิเศษ⁹³

ในกรณีที่อัยการตกลงสั่งฟ้องคดีต่อศาลแล้ว ภายในกำหนด 3 วัน นับแต่วันที่ออกข้อตกลงนั้น อัยการต้องส่งคำฟ้องและสำนวนคดีนั้นให้ศาล⁹⁴

⁹¹ กิตติ บุศยพลากร, “ผู้เสียหายในคดีอาญา”, (วิทยานิพนธ์ ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, พ.ศ.2523), หน้า 23 -24

⁹² ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง ส.ส.เวียดนาม มาตรา 142 วรรค 1

⁹³ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง ส.ส.เวียดนาม มาตรา 142 วรรค 1 (3)

⁹⁴ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง ส.ส.เวียดนาม มาตรา 142 วรรค 3

บทที่ 3

กระบวนการยุติธรรมทางอาญาขึ้นต้นก่อนการพิจารณาของศาลในประเทศลาว

3.1 วิวัฒนาการของการสอบสวนและฟ้องร้องในประเทศลาว

ก่อนปี ค.ศ.1975 ประเทศลาวไม่มีความเป็นเอกราช โดยตกเป็นประเทศราช ตกเป็นอาณานิคม และตกอยู่ภายใต้อิทธิพลของต่างชาติมาเป็นเวลาช้านาน จึงทำให้การจัดระบบขององค์กรต่างๆ ภายในประเทศไม่ต่อเนื่องกัน รวมทั้งองค์กรตำรวจและอัยการก็ตกอยู่ในสภาพเดียวกัน เนื่องจากว่าชาติใดเข้ามาปกครองลาว ชาตินั้นก็จะทำการดัดแก้องค์กรต่างๆ เหล่านี้ให้ใกล้เคียงกับฉบับของตน ซึ่งคนลาวในเวลานั้นตกอยู่ในสภาพจำยอมไม่มีอำนาจหรือพลังต่อรองใดๆ แม้แต่สิทธิและเสรีภาพของความเป็นพลเมืองเหนือแผ่นดินลาวก็ยังคงถูกจำกัด คนลาวมิได้เป็นเจ้าของประเทศลาว ผู้ล่าอาณานิคมต่างหากเป็นผู้มีอำนาจเหนือแผ่นดินลาวทั้งปวง ดังนั้น ผู้ค้นคว้าจึงขอแยกวิวัฒนาการของการสอบสวนและฟ้องร้องในประเทศลาวออกเป็นระยะตามประวัติศาสตร์ของชาติลาว กล่าวคือ ในสมัยโบราณ ในสมัยที่ประเทศลาวตกเป็นอาณานิคมของฝรั่งเศส และในสมัยที่ประเทศลาวตกอยู่ภายใต้อิทธิพลของสหรัฐอเมริกา โดยเริ่มตั้งแต่ปี.ค.ศ.1893-ค.ศ.1975 และในสมัยที่ประเทศลาวได้รับเอกราช ซึ่งได้เปลี่ยนแปลงระบอบการปกครองจากราชอาณาจักรลาว เป็นระบอบสาธารณรัฐ ประชาธิปไตย ประชาชนลาวตั้งแต่ปี ค.ศ.1975 จนถึงปัจจุบัน กล่าวคือ

3.1.1 ในสมัยโบราณ

ในประเทศลาวในยุคสมัยโบราณยังไม่มีองค์กรสอบสวนและองค์กรฟ้องคดี การดำเนินคดีอาญาไม่มีโจทก์ไม่มีจำเลยในศาล (ในระยะนั้นศาลยุติธรรมก็ยังไม่ปรากฏเป็นรูปเป็นร่างหรือเป็นองค์กรในกระบวนการยุติธรรมเหมือนในปัจจุบัน) กฎหมายโบราณของลาวได้กล่าวไว้บางตอนว่าผู้มีอำนาจหน้าที่ในการตัดสินคดีความนั้นก็คือ เจ้าเมืองหรือผู้ปกครองเมืองเป็นผู้ตัดสินคดีความด้วยตนเอง การวินิจฉัยคดีโดยอาศัยจารีตประเพณี ไม่มีตัวบทกฎหมายที่เป็นลายลักษณ์อักษรส่วนอยู่ตามหัวเมืองต่างๆ หรือเขตชนบทก็จะเป็นอำนาจหน้าที่ของเจ้ากก เจ้าเหล่า หรือหัวหน้าเผ่าผู้ที่มีอิทธิพล และเป็นที่ยอมรับของของประชาชนในเขตนั้นเป็นผู้ตัดสิน และคำตัดสินดังกล่าวนั้นก็มิผลบ่งชี้โดยเด็ดขาด คู่กรณีไม่มีสิทธิอุทธรณ์หรือร้องขอต่อว่าแต่ประการใด

ตามขนบธรรมเนียมที่เคยปฏิบัติกันมาแต่ดึกดำบรรพ์คือ อยู่ปากประตูทางเข้าหน้าบ้านของเจ้าเมือง หรือผู้ปกครองเมือง จะมีห้อง หรือกลองขนาดใหญ่แขวนไว้ ไพร่ฟ้าราษฎรคนใดมีความเดือดร้อน หรือได้รับความไม่เป็นทุกข์ จะเข้ามาลั่นฆ้อง ลั่นกลอง (ตีฆ้อง ตีกลอง) พอได้ยินเสียงฆ้อง หรือเสียงกลอง ไพร่ฟ้าราษฎรทั้งปวงก็จะแห่แหนกันมาที่นั่น เจ้าเมืองก็จะออกมารับทราบเรื่องราวต่างๆ แล้วทำการสอบสวนหรือไต่สวนข้อเท็จจริงแล้วตัดสินคดีความให้ทันที โดยไม่มี

ตำรวจสอบสวนและไม่มีอัยการฟ้องคดีแต่ประการใด คำตัดสินนั้นก็เป็นอย่างยิ่ง ไม่มีการอุทธรณ์ นอกจากนี้ห้องหรือกลองยังใช้ไว้เป็นเสียงสัญญาณเตือนภัยต่างๆ เช่น ในเวลามีข้าศึกเข้าเมือง หรือมีเหตุร้ายต่างๆ เสียงฆ้อง หรือกลองจะเป็นเสียงออกคำสั่งให้ราษฎรรีบมาที่บ้านเจ้าเมือง หรือให้รีบหลบหนีไปที่อื่น แล้วแต่จังหวะของเสียง

ในปี.ศ.1771 เจ้าสุริยวงศาขึ้นครองราช¹ ภายใต้การปกครองของเจ้าสุริยวงศา การปกครองอาณาจักรล้านช้างก็ได้ปฏิรูประบบการปกครอง เช่น ในราชสำนักมีเจ้าแผ่นดินเป็นผู้ปกครองทั่วทั้งราชอาณาจักร และมีอำนาจเด็ดขาดในการปกครอง โดยมีเจ้ามหาอุปราชเป็นผู้ทำการแทนเจ้าแผ่นดิน (เปรียบนายกรัฐมนตรีนะ) มีหน้าที่สำคัญคือ การปกครอง เป็นประธานสภาราชกิจ ประชามติ และใช้อำนาจในการออกคำสั่งต่างๆ รวมทั้งสั่งเกณฑ์ทหารในยามสงคราม นอกจากนี้ยังมีเจ้าราชวง มีฐานะต่ำกว่าเจ้ามหาอุปราช มีหน้าที่ดูแลช่วยงานเสนาบดีฝ่ายกลาง และมีเจ้าราชบุตรซึ่งมีหน้าที่ดูแลผลประโยชน์ช่วยเสนาบดีฝ่ายขวา คณะเสนาบดีแบ่งเป็น เสนาบดีฝ่ายขวา เสนาบดีฝ่ายกลาง และเสนาบดีฝ่ายซ้าย การบริหารงานแผ่นดินทั้งหมดขึ้นกับเสนาบดีทั้งซ้ายและขวา กล่าวคือ คณะเสนาบดีรับผิดชอบงานกลาโหม กรมคลัง และกรมนา ในนี้มีพระยาเมืองแสนเป็นผู้ดำรงตำแหน่งอัครมหาเสนาบดีฝ่ายขวา คณะเสนาบดีฝ่ายซ้ายรับผิดชอบงานปกครอง งานรักษาความสงบเรียบร้อยภายใน (เปรียบงานตำรวจ) รับผิดชอบกรมเมือง และกรมวัง มีพระยาเมืองจันทร์เป็นผู้ดำรงตำแหน่งอัครมหาเสนาบดีฝ่ายซ้าย ส่วนเสนาบดีฝ่ายกลางรับผิดชอบงานแก้ไขปัญหาดังกล่าว และตัดสินคดีความที่เกิดขึ้น ทำหน้าที่เปรียบเสมือนเป็นศาล โดยมีคำภีร์ธรรมราชเป็นกฎหมาย โดยได้สร้างขึ้นในระหว่างปี.ศ.1660²

เป็นอันปรากฏให้เห็นว่าในสมัยพระเจ้าแผ่นดินสุริยวงศา องค์การของศาลได้เริ่มต้นปรากฏขึ้นโดยเสนาบดีฝ่ายกลาง เป็นผู้ทำการไต่สวนและตัดสินคดีความ มิใช่เจ้าแผ่นดินจะตัดสินด้วยตนเองเหมือนในเมื่อก่อน ซึ่งเงาของศาลก็ได้ปรากฏให้เห็นนับแต่บัดนั้นเป็นต้นมา เฉพาะในหัวเมืองต่างๆ อำนาจทั้งหมดยังเป็นของเจ้าเมือง ในการปกครองนั้นได้แบ่งเป็นหัวเมืองย่อยๆ การไต่สวนและตัดสินคดีความยังเป็นอำนาจหน้าที่ของเจ้าเมือง ส่วนการสอบสวน และกล่าวฟ้องคดีนั้นยังไม่มีองค์การ และไม่ได้ออกถึง (แปลจากหนังสือโบราณหรือหนังสือผู้ก สมัยพระเจ้าชัยเชษฐาธิราชปกครองเวียงจันทน์ปี.ศ. 1560)

¹ ดวงชัย หลวงพระศรี, พงศ์สาวदानคนลาวแผ่นดินลาว, พิมพ์ครั้งที่ 3, (นครเวียงจันทน์: โรงพิมพ์หนุ่มลาว, ค.ศ. 2001), หน้า 48

² พันโนรา ทองจันทร์, “การจัดโครงสร้างทางการปกครองของสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว”, (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2541), หน้า 2

3.1.2 ในสมัยที่ลาวตกเป็นอาณานิคมของฝรั่งเศสและตกอยู่ภายใต้อิทธิพลของสหรัฐอเมริกา แต่ปี ค.ศ.1893-1975

ลาวตกเป็นประเทศราชของสยามเป็นเวลา 115 ปี คือ ตั้งแต่ปี ค.ศ.1778-1893 จึงสิ้นสุดลงโดยการเข้ารุกรานลาวของพวกล่าอาณานิคมฝรั่งเศส คือ วันที่ 3 ตุลาคม ค.ศ.1893 สนธิสัญญาฝรั่งเศส-สยาม ได้รับการลงนามที่บางกอก รัฐบาลสยามได้ประกาศยกเลิกอำนาจทั้งหมดบนดินแดนลาวฝั่งซ้ายของแม่น้ำโขง และดินแดนส่วนหนึ่งของฝั่งขวาแม่น้ำโขง สนธิสัญญาฉบับนี้ถือว่าการเปิดประตูเมืองให้ฝรั่งเศสเข้าปกครองลาว

เริ่มแต่ปี ค.ศ.1893 ฝรั่งเศสเข้าปกครอง 3 ประเทศในอินโดจีน คือ ลาว เวียดนาม และกัมพูชา หรือเรียกสั้นๆ ว่าอินโดจีนฝรั่งเศส ในเวลานั้นทั้ง 3 ประเทศนี้ใช้กฎหมายฉบับเดียวกัน และกฎหมายฉบับนั้นเขียนเป็นภาษาฝรั่งเศส (ไม่บอกว่าใครเป็นผู้ร่างและร่างอยู่ที่ใด) กฎหมายฉบับดังกล่าวมีความใกล้เคียงกับกฎหมายฝรั่งเศสเป็นอย่างมาก ตลอดถึงองค์กรในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา เช่น ตำรวจ อัยการ และศาล ตลอดถึงราชทัณฑ์ ก็นับว่ามีต้นฉบับจากฝรั่งเศส³

ต่อมาจนถึงปี ค.ศ.1927 ฝรั่งเศสจึงอนุญาตให้ประเทศลาวมีรัฐธรรมนูญฉบับแรกของตนเอง และพิมพ์เผยแพร่เป็นภาษาลาว อันเป็นแม่บทแห่งกฎหมายของลาว กฎหมายทุกแขนงที่เห็นว่ามีความจำเป็นฝรั่งเศสก็อนุญาตให้พิมพ์เป็นภาษาลาว การจัดองค์กรในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ตลอดถึงการสอบสวนและฟ้องร้องก็ยังมีลักษณะใกล้เคียงกับฉบับภาษาฝรั่งเศส กล่าวคือ องค์กรในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาจะมี ตำรวจยุติธรรม ตุลาการสอบสวน อัยการ ศาล และราชทัณฑ์ จนกระทั่งถึงปี ค.ศ.1954 ฝรั่งเศสถอนหนึ่งจากลาว และสหรัฐอเมริกาเข้ามาแทนที่ แต่ก็ยังใช้กฎหมายฉบับนี้ตลอดมาจนถึงวันที่ 2 ธันวาคม ค.ศ.1975⁴ กล่าวคือ

1 ตำรวจยุติธรรม

ในเขตอำนาจของศาลอุทธรณ์หนึ่ง ตำรวจยุติธรรมจะอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของอัยการ(อธิบดีอัยการ)ประจำศาลอุทธรณ์นั้น⁵ และมีอำนาจหน้าที่ปฏิบัติงานในเขตอำนาจของศาลชั้นต้นที่สังกัด⁶ ในการดำเนินงานนั้น ถ้าหากกรณียังไม่ได้เปิดการสอบสวน ตำรวจยุติธรรมมี

³ สมลิต จันทะจักร. อดีต รตช กระทรวงยุติธรรม ปัจจุบันดำรงตำแหน่งรองอัยการสูงสุด แห่ง ส ป ป ลาว. สัมภาษณ์, 4 ธันวาคม พ.ศ. 2545

⁴ กิสิน ศรีพันธุ์งาม .อดีตรองอัยการสูงสุด ปัจจุบันดำรงตำแหน่งปลัดกระทรวงยุติธรรม แห่ง ส.ป.ป.ลาว. สัมภาษณ์, 12 ธันวาคม พ.ศ. 2545

⁵ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่งราชอาณาจักรลาว มาตรา 13

⁶ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่งราชอาณาจักรลาว มาตรา 18

หน้าที่บันทึกว่าการกระทำนั้นผิดต่อกฎหมายอาญามาตราใด จากนั้นก็ทำการรวบรวมพยานหลักฐาน และสืบหาผู้กระทำความผิด หากเมื่อใดเปิดการสอบสวนแล้ว ตำรวจยุติธรรมจะปฏิบัติตามการมอบหมาย หรือตามคำสั่งของตุลาการสอบสวน (ผู้พิพากษาสอบสวน) หรือของศาล⁷ และภายหลังสำเร็จการสืบสวนแล้วต้องแจ้งเป็นลายลักษณ์อักษรให้อัยการทราบ ในทุกการกระทำความผิดที่ตนได้พบเห็น ในทันทีทันใด⁸

2 อัยการ

มีสถานะเป็นกรมที่ขึ้นกับกระทรวงยุติธรรม และมีผู้แทนประจำอยู่ตามศาลชั้นต่างๆ มีหน้าที่ฟ้องคดีอาญาต่อศาล และร้องขอให้เอากฎหมายมาปฏิบัติ ถ้าหากเห็นว่ามีความจำเป็นอัยการจะร้องขอให้ตุลาการสอบสวนหรือผู้พิพากษาเปิดการสอบสวนก็ได้ ทุกคำตัดสินคดีอาญาต้องได้อ่านต่อหน้าของผู้แทนกรมอัยการ สำหรับในเวลาปฏิบัติงานนั้น อัยการสามารถร้องขอกำลังจากแผ่นดิน(ตำรวจหรือทหาร) ได้โดยตรง⁹ ผู้ต่งหน้าของกรมอัยการที่ประจำอยู่ตามศาลชั้นต่างๆ จะมีความรับผิดชอบต่ออธิบดีกรมอัยการ และ อธิบดีกรมอัยการมีความรับผิดชอบต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม

3 ตุลาการสอบสวน (ผู้พิพากษาสอบสวน)

ตุลาการสอบสวนถูกแต่งตั้งตามกฎหมายของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม ตามการเสนอของหัวหน้าศาลชั้นต้น กรณีที่ตุลาการสอบสวนประจำศาลชั้นต้นผู้หนึ่งผู้ใดไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้ หัวหน้าศาลชั้นต้นนั้นสามารถแต่งตั้งบุคคลหนึ่งบุคคลใด ให้ทำหน้าที่ตุลาการสอบสวนชั่วคราวได้¹⁰ ตุลาการสอบสวนมีหน้าที่ทำการสอบสวนคดีอาญาในเขตอำนาจของศาลที่ตนสังกัด และไม่สามารถนั่งบัลลังก์ตัดสินคดีที่ตนได้ร่วมสอบสวนแล้วนั้นได้ ไม่ดังนั้นคำตัดสินก็จะใช้ไม่ได้¹¹ และตุลาการสอบสวนจะทำการสอบสวนได้ก็ต่อเมื่อภายหลังได้รับสำนวน และคำร้องขอให้ทำการสอบสวนจากอัยการ¹² ในการปฏิบัติหน้าที่นั้น หากเห็นว่ามีความจำเป็น ตุลาการสอบสวนมีอำนาจออกหมายอาญาได้

⁷ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่งราชอาณาจักรลาว มาตรา 14

⁸ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่งราชอาณาจักรลาว มาตรา 19

⁹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่งราชอาณาจักรลาว มาตรา 1 และ 2

¹⁰ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่งราชอาณาจักรลาว มาตรา 40

¹¹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่งราชอาณาจักรลาว มาตรา 39

¹² ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่งราชอาณาจักรลาว มาตรา 31

4 การสืบสวน

บรรดาเจ้าหน้าที่ตำรวจยุติธรรม เป็นผู้ดำเนินการสืบสวนสอบสวนเบื้องต้นตามคำสั่งของอัยการ ซึ่งการสืบสวนสอบสวนเบื้องต้นนั้น ทุกอย่างต้องอยู่ในความดูแลของหัวหน้าอัยการประจำศาลนั้น¹³ สำหรับการตรวจค้น หรือการยึดของกลาง หากผู้เป็นเจ้าของให้ความยินยอม และให้ความร่วมมือตำรวจยุติธรรมก็สามารถทำได้ แต่ต้องทำหนังสือบันทึกการยินยอมนั้นไว้¹⁴ ในกรณีที่เจ้าของไม่ยินยอม ตำรวจยุติธรรมต้องรายงานให้อัยการทราบ เพื่อขอบังคับด้วยกำลังของแผ่นดิน¹⁵ อย่างไรก็ตาม การตรวจค้นเคหะสถานจะกระทำในเวลาก่อน 6.00 น และหลัง 20.00 น ไม่ได้ เว้นแต่กรณีที่ได้เริ่มลงมือทำการตรวจค้นแล้ว ต้องสืบต่อค้นให้สัมฤทธิ์ผล

ในการปฏิบัติหน้าที่ ตำรวจยุติธรรมมีอำนาจเรียกตัวบุคคลที่เห็นว่าจะจะเป็นประโยชน์ในคดีมาให้ปากคำได้ หากผู้ถูกเรียกไม่ยอมเข้ามาให้ปากคำ ต้องรายงานเป็นลายลักษณ์อักษรให้อัยการทราบ และอัยการจะบังคับให้บุคคลเหล่านั้นให้เข้ามาด้วยกำลังแผ่นดิน การสอบสวนทุกครั้งตำรวจยุติธรรมต้องทำจดหมายบันทึกการสอบสวน แล้วให้ผู้ให้ปากคำอ่านจดหมายบันทึกคำให้การนั้นด้วยตนเอง หากผู้ให้การอ่านหนังสือไม่ได้ ผู้ทำการสอบสวนต้องอ่านให้ฟัง ในกรณีที่มีการแก้ไขเพิ่มเติมหรือลบข้อความต้องลงลายมือชื่อรับรองร่วมกันไว้¹⁶ หากเขาไม่ยอมเซ็น ตำรวจยุติธรรมต้องหมายเหตุไว้¹⁷

เพื่อเป็นประโยชน์ในการสอบสวน ตำรวจยุติธรรมมีอำนาจควบคุมตัวบุคคลที่เกี่ยวข้องได้ แต่ไม่เกิน 24 ชั่วโมง¹⁸ หากมีความจำเป็นต้องควบคุมเกิน 24 ชั่วโมง ก่อนหมดกำหนด 24 ชั่วโมงแรกนั้น ตำรวจยุติธรรมต้องนำตัวผู้ถูกควบคุมไปพบอัยการ เพื่อขอขยายเวลาในการควบคุมต่อไปอีก และขยายได้อีกไม่เกิน 24 ชั่วโมง¹⁹

สำหรับในกรณีที่ตำรวจยุติธรรมได้รับทราบว่ามีกรกระทำผิดที่มีโทษสถานหนักเกิดขึ้น ตำรวจยุติธรรมต้องแจ้งให้อัยการทราบทันทีทันใด แล้วต้องรีบออกไปที่เกิดเหตุทันที เพื่อทำการบันทึก รวบรวม และรักษาบรรดาพยานหลักฐานที่เห็นว่าเป็นประโยชน์ และห้ามไม่ให้บุคคลที่ไม่มีหน้าที่เกี่ยวข้องเข้าไป หากผู้ใดฝ่าฝืนจะถูกปรับตั้งแต่ 10.000 ถึง 50.000 กีบ หรือจำคุกแต่ 3 เดือน

¹³ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่งราชอาณาจักรลาว มาตรา 64

¹⁴ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่งราชอาณาจักรลาว มาตรา 65

¹⁵ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่งราชอาณาจักรลาว มาตรา 42

¹⁶ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่งราชอาณาจักรลาว มาตรา 49

¹⁷ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่งราชอาณาจักรลาว มาตรา 52 วรรค 2

¹⁸ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่งราชอาณาจักรลาว มาตรา 53

¹⁹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่งราชอาณาจักรลาว มาตรา 66

ถึง 3 ปี²⁰ เมื่ออัยการไปถึงสถานที่เกิดเหตุ ก็จะทำให้ตำรวจยุติกรรมหมดหน้าที่ไป ทุกอย่างก็จะตกเป็นหน้าที่ของอัยการ อัยการจะเป็นผู้ดำเนินการต่อไปด้วยตนเอง หรือจะมอบหมายให้ตำรวจยุติกรรมเป็นผู้ดำเนินการต่อไปก็ได้²¹

ในขณะเดียวกันนั้น ถ้าหากตุลาการสอบสวนไปถึงสถานที่เกิดเหตุ อัยการและตำรวจยุติกรรมก็หมดหน้าที่ไปโดยปริยาย และทุกอย่างก็จะตกเป็นหน้าที่ของตุลาการสอบสวน ในเวลานั้น ตุลาการสอบสวนจะดำเนินการด้วยตนเอง หรือมอบให้ตำรวจยุติกรรมเป็นผู้ดำเนินการต่อไปก็ได้ เมื่อตำรวจยุติกรรมดำเนินการสิ้นสุดแล้ว ตุลาการสอบสวนจะเป็นผู้พิจารณากลับกรองพยานหลักฐานหากเห็นว่าคดีมีมูล ก็จะส่งสำนวนการสอบสวนไปให้อัยการดำเนินการต่อไป

ในกรณีที่อัยการ และตุลาการสอบสวนไปถึงสถานที่เกิดเหตุพร้อมๆ กัน อัยการจะร้องขอให้ตุลาการสอบสวนเปิดการสอบสวนอย่างเป็นทางการ และตุลาการสอบสวนผู้นั้นต้องได้เปิดการสอบสวน โดยไม่สามารถหลีกเลี่ยงได้²²

5 การสอบสวนโดยตุลาการสอบสวน

สำหรับความผิดร้ายแรง ที่มีโทษในสถานหนัก หรือมหันตโทษนั้น จำเป็นต้องมีการสอบสวนโดยตุลาการสอบสวนในเขตอำนาจของศาลนั้น เว้นแต่กรณีมีข้อยกเว้นเป็นพิเศษ สำหรับความผิดที่มีโทษปานกลางจะให้มีการสอบสวนโดยตุลาการสอบสวนหรือไม่ก็ได้ แล้วแต่กรณีที่เห็นสมควร สำหรับความผิดที่มีโทษเล็กๆ น้อยๆ จะไม่มีการสอบสวนโดยตุลาการสอบสวนเลย²³ อย่างไรก็ตาม ตุลาการสอบสวนจะทำการสอบสวนได้ ก็ต่อเมื่อได้รับคำร้องขอให้สอบสวนจากอัยการเสียก่อน แม้ความผิดนั้นจะมีโทษในสถานหนัก หรือโทษปานกลางก็ตาม ใ้ว่าตุลาการสอบสวนต้องการจะสอบสวนเวลาใด ก็จะทำให้ได้ตามใจชอบ จะเป็นความผิดซึ่งหน้า และเร่งรีบ หรือจับผู้ต้องหาได้กับที่เกิดเหตุก็ตาม²⁴ ในเวลาที่ตุลาการสอบสวนทำการสอบสวนอยู่นั้น ถ้าหากอัยการได้รับคำร้องขอจากผู้ถูกกล่าวหา หรือโจทก์ทางแพ่ง อัยการมีอำนาจร้องขอให้หัวหน้าศาล ถอนสำนวนคดีออกจากตุลาการสอบสวนผู้นั้น แล้วมอบให้ตุลาการสอบสวนผู้ใหม่ดำเนินการต่อไปก็ได้²⁵ ตุลาการสอบสวนมีอำนาจดำเนินการทุกอย่างเพื่อให้ได้ความจริง และเป็นประโยชน์ แต่ต้องชอบด้วย

²⁰ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่งราชอาณาจักรลาว มาตรา 44-45

²¹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่งราชอาณาจักรลาว มาตรา 57

²² ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่งราชอาณาจักรลาว มาตรา 61

²³ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่งราชอาณาจักรลาว มาตรา 68

²⁴ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่งราชอาณาจักรลาว มาตรา 69

²⁵ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่งราชอาณาจักรลาว มาตรา 73

กฎหมาย²⁶ เมื่อสำเร็จการสอบสวนแล้ว ไม่ว่าจะเป็นการสอบสวนตามคำร้องขอของอัยการ หรือจากการยื่นคำร้องขอของโจทก์ทางแพ่งหรือของผู้เสียหาย ตุลาการสอบสวนจะออกคำสั่งให้ส่งสำนวน และผลของการสอบสวนนั้นไปให้อัยการในทันทีทันใด เพื่อให้อัยการสั่งคดีต่อไป²⁷

6 การฟ้องคดีต่อศาล

กรมอัยการมีหน้าที่ในการฟ้องคดีอาญาต่อศาล และร้องขอให้นำเอากฎหมายออกมาปฏิบัติ ดังที่กล่าวมาในข้างต้น สำหรับการฟ้องคดีอาญาในศาลประนอม (ศาลอำเภอ) ไม่มีการสอบสวนโดยตุลาการสอบสวน และผู้ทำหน้าที่ฟ้องคดีต่อศาลแทนกรมอัยการนั้น ได้แก่ตำรวจยุติธรรมผู้หนึ่ง ซึ่งได้รับการแต่งตั้งจากหัวหน้าอัยการประจำศาลอุทธรณ์บ่อนที่ศาลประนอมนั้นตั้งอยู่²⁸ ในกรณีพิเศษ สำหรับการพิจารณาคดี หัวหน้าศาลประนอม จะเรียกนายอำเภอ หรือผู้รองนายอำเภอ มาทำหน้าที่ฟ้องคดีแทนกรมอัยการก็ได้²⁹

สำหรับศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์ และศาลอุทธรณ์ (ศาลฎีกา) จะมีผู้ต่างหน้ากรมอัยการประจำอยู่ เพื่อทำหน้าที่ในการรับคำร้อง คำแจ้งเหตุ และพิจารณาในสิ่งที่ควรจะทำต่อไป³⁰ เพื่อความสำเร็จในการทำงาน อัยการจะเป็นผู้ดูแลการปฏิบัติหน้าที่ของบรรดาตำรวจยุติธรรม ที่อยู่ในเขตอำนาจของตน³¹ หลังจากได้รับสำนวนคดีจากตำรวจยุติธรรมแล้ว อัยการจะเป็นผู้ทำหน้าที่กลั่นกรองพยานหลักฐาน แล้วสั่งคดีตามความเหมาะสม หากคดีอยู่ในเขตอำนาจของอัยการที่จะฟ้องต่อศาลได้ อัยการก็จะทำการฟ้อง หากกรณีที่ไม่เห็นสมควรส่งให้ตุลาการสอบสวนทำการสอบสวน อัยการก็จะร้องขอให้ตุลาการสอบสวนทำการสอบสวน

ภายหลังที่ได้รับสำนวนคดีจากตุลาการสอบสวนแล้วอัยการก็จะทำหน้าที่ฟ้องคดีต่อศาลตามเขตอำนาจของตน นอกจากที่กล่าวมานี้ อัยการยังมีอำนาจในการขออุทธรณ์คดี จากศาลชั้นของตนหรือชั้นต่ำกว่า ไปหาศาลที่มีอำนาจในการพิจารณาคดีที่สูงกว่า โดยทั่วไปแล้วอยู่ตามศาลชั้นต่างๆ จะมีผู้แทนของกรมอัยการ เช่น อธิบดีอัยการศาลอุทธรณ์ อธิบดีอัยการศาลอุทธรณ์ อัยการประจำศาลชั้นต้น ส่วนตำรวจยุติธรรม ได้รับการแต่งตั้งจากอธิบดีอัยการศาลอุทธรณ์ให้ประจำศาล

²⁶ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่งราชอาณาจักรลาว มาตรา 70 วรรค 1

²⁷ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่งราชอาณาจักรลาว มาตรา 69 วรรค 4 และ มาตรา 75

²⁸ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่งราชอาณาจักรลาว มาตรา 37 วรรค 1

²⁹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่งราชอาณาจักรลาว มาตรา 38

³⁰ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่งราชอาณาจักรลาว มาตรา 32

³¹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่งราชอาณาจักรลาว มาตรา 33

ประνομ บรรดาผู้แทนของกรมอัยการดังกล่าวนั้น จะเป็นผู้ทำการฟ้องคดีในศาลชั้นต่างๆ ตามเขตอำนาจของตน สำหรับผู้เสียหายไม่มีอำนาจฟ้องคดีอาญาโดยตรงได้ แต่สามารถยื่นคำร้องขอเป็นโจทก์ทางแพ่งอันเป็นเหตุให้อัยการต้องฟ้องคดีต่อศาล

3.1.3 ในสมัยที่ลาวได้รับเอกราช และเปลี่ยนแปลงการปกครอง ค.ศ.1975-1990

ในวันที่ 2 ธันวาคม ค.ศ.1975 พระมหากษัตริย์ทรงออกมาประกาศสละบัลลังก์ และลบล้างสถาบันพระมหากษัตริย์ แล้วประกาศให้ลาวเป็นประเทศ สาธารณรัฐประชาธิปไตย ประชาชนลาว โดยให้สมเด็จพระเจ้าสุภานุวงศ์ ดำรงตำแหน่งประธานประเทศ และประธานสภาประชาชนสูงสุด (รัฐสภา) ส่วนพระมหากษัตริย์มารับตำแหน่งที่ปรึกษาประธานประเทศ และให้ท่านไกรสอน พรหมวิหาน ดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรี ส่วนสมเด็จพระเจ้าสุวรรณพรมมา (พี่ชายของสมเด็จพระเจ้าสุภานุวงศ์) นายกรัฐมนตรีสมัยราชอาณาจักรมารับตำแหน่งที่ปรึกษานายกรัฐมนตรี จากนั้น กฎหมายทุกฉบับตลอดถึงรัฐธรรมนูญของรัฐบาลสมัยพระราชอาณาจักรที่ไม่เหมาะสม และไม่เอื้ออำนวยในการบริหารประเทศถูกยกเลิก ทั้งหมดในวันที่ 2 ธันวาคม 1975 แล้วตรารัฐธรรมนูญฉบับใหม่ออกมาใช้ ซึ่งในระยะที่เตรียมการตรารัฐธรรมนูญฉบับใหม่นั้น มีคำสั่งเลขที่ 53/นย ลงวันที่ 15 ตุลาคม ค.ศ.1976 ของสำนักนายกรัฐมนตรี (พระราชกำหนด) เกี่ยวกับการดำเนินคดีอาญาออกมาใช้เป็น การชั่วคราว เช่น การจับตัว การสืบสวน การสอบสวน การฟ้องร้อง และการตัดสินคดีอาญา ใช้เป็นการชั่วคราวไปก่อน กล่าวคือ

1 การสอบสวนและฟ้องคดีในเขตอำนาจของศาลอำเภอ (เทียบศาลแขวงไทย)

คำสั่งดังกล่าว ไม่ได้ระบุชัดเจนว่าใครเป็นผู้มีอำนาจออกหมายอาญา กล่าวเพียงว่า ผู้ใหญ่บ้าน หรือกำนัน หากได้จับกุมผู้กระทำความผิด ต้องส่งตัวผู้ถูกจับพร้อมจดหมายบันทึกการจับ ไปให้ตำรวจอำเภอภายใน 24 ชั่วโมง จากนั้นตำรวจอำเภอต้องทำการสอบสวนเพิ่มเติม หากเกินเขตอำนาจของตนแล้วต้องส่งต่อให้จังหวัด หรือ กรุงเทพมหานคร ภายใน 3 วันเพื่อพิจารณาต่อไป สำหรับการสืบสวนสอบสวนคดีอาญานั้นเป็นหน้าที่ของตำรวจฝ่ายคดีอาญาประจำอำเภอ ส่วนการฟ้องคดีอาญาต่อศาล เป็นอำนาจหน้าที่ของหนึ่งในคณะผู้บัญชาการตำรวจประจำอำเภอ โดยได้รับการแต่งตั้งจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม (จากข้อความที่กล่าวมาในข้างต้น ซึ่งพอที่จะเข้าใจได้ว่าฝ่ายบริหาร โดยเฉพาะผู้ใหญ่บ้าน หรือกำนันก็มีอำนาจในการจับ หรือสั่งให้อาสาสมัครประจำบ้าน หรือประจำตำบลจับกุมผู้กระทำความผิดได้)

2 การสอบสวนและฟ้องร้องในเขตอำนาจศาลจังหวัด

ชั้นแขวงและนครหลวงเวียงจันทน์ เทียบกับ (จังหวัดและกรุงเทพมหานคร) มีแผนกยุติธรรม ประจำจังหวัดและกรุงเทพมหานคร ในแผนกยุติธรรมนี้ได้รวมเอาศาลชั้นต้น ศาลชั้นอุทธรณ์ และอัยการประจำจังหวัด กล่าวคือ หัวหน้าแผนกยุติธรรมดำรงตำแหน่งเป็นประธานศาลอุทธรณ์ และมีตุลาการประชาชน³² 2 นายประกอบเป็นองค์คณะศาลอุทธรณ์ ส่วนรองหัวหน้าแผนกยุติธรรมผู้ที่ 1 ดำรงตำแหน่งเป็นหัวหน้าพนักงานอัยการประจำจังหวัด เป็นอัยการอุทธรณ์ประจำจังหวัดทำหน้าที่ฟ้องคดีอาญาต่อศาลอุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์มีอำนาจตัดสินคดีอาญาที่มีโทษจำคุก แต่ 10 ปี ขึ้นไป หรือจำคุกตลอดชีวิต หรือประหารชีวิต (แต่การตัดสินประหารชีวิตต้องได้รับความเห็นชอบและเป็นเอกภาพจากรัฐบาลเสียก่อน) และรองแผนกยุติธรรมประจำจังหวัดผู้ที่ 2 ทำหน้าที่เป็นประธานคณะศาลชั้นต้นและมีตุลาการประชาชน 2 นายประกอบเป็นองค์คณะ โดยมีรองอัยการประจำจังหวัดเป็นผู้ทำหน้าที่ฟ้องคดีอาญาต่อศาลชั้นต้น ศาลชั้นต้นนี้มีอำนาจตัดสินคดีอาญาที่มีโทษจำคุกไม่เกิน 10 ปี

การดำเนินคดีอาญาในยุคนั้นพระราชกำหนดดังกล่าวบัญญัติไว้ว่า ผู้มีอำนาจในการออกหมายอาญา เช่น หมายจับ หมายขัง หรือปล่อยชั่วคราว ได้แก่อัยการประจำจังหวัด ภายหลังได้รับความเห็นชอบจากผู้ว่าและรองผู้ว่าราชการจังหวัด³³ สำหรับการสอบสวนเป็นหน้าที่ของตำรวจฝ่ายคดีอาญาประจำจังหวัดเป็นผู้ดำเนินการ ส่วนการฟ้องคดีอาญาต่อศาลเป็นหน้าที่ของอัยการประจำจังหวัด ดังที่ได้กล่าวมาในข้างต้น

3 การสอบสวนและฟ้องคดีอาญาในเขตอำนาจของศาลสูงสุด (ศาลฎีกา)

ศาลสูงสุดเป็นส่วนหนึ่งของกระทรวงยุติธรรม ทำหน้าที่ตัดสินเป็นขั้นสุดท้าย และอัยการประจำศาลสูงสุดก็เป็นส่วนหนึ่งของกระทรวงยุติธรรมเหมือนกัน ซึ่งทำหน้าที่รวบรวมพยานหลักฐาน และฟ้องคดีอาญาต่อศาลสูงสุด ในส่วนกลางนี้มีผู้มีอำนาจในการออกหมายอาญา เช่น ออกหมายจับ หมายกักขัง และหมายปล่อยชั่วคราว เป็นอำนาจหน้าที่ของอธิบดีกรมอัยการ ภายหลังได้รับความเห็นชอบจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงป้องกันความสงบ (ผู้บัญชาการสำนักงานตำรวจแห่ง

³² ตุลาการประชาชนเป็นบุคคลภายนอกศาล ซึ่งมาจากประชาชนหรือข้าราชการหรือจากสหภาพแรงงานหรือจากชมรมต่างๆ โดยได้รับการรับรองจากสภาประชาชนประจำจังหวัด อาจเทียบกับผู้พิพากษาสมทบของไทย

³³ สำนักงานนายกรัฐมนตรี, คำสั่งเกี่ยวกับการจับตัว การสืบสวน การสอบสวน และการตัดสินผู้กระทำผิด, พิมพ์ครั้งที่ 1, (กำแพงนครเวียงจันทน์ : ค.ศ.1976), หน้า 6)

ชาติ) และรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม สำหรับการสืบสวนสอบสวนคดีนั้น เป็นอำนาจหน้าที่ของกรมสอบสวนที่สังกัดกระทรวงป้องกันความสงบ³⁴

3.1.4 กระบวนการยุติธรรมทางอาญาขั้นตอนก่อนการพิจารณาของศาลตามรัฐธรรมนูญ แห่ง ส.ป.ป.ลาว ฉบับปัจจุบัน ค.ศ.1991

มาถึงปี ค.ศ.1991 เนื่องจากการขยายตัวทางเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรม เพื่อเป็นการรองรับเหตุการณ์ดังกล่าวรัฐบาลลาวจึงได้ประกาศใช้รัฐธรรมนูญ และกฎหมายจำนวนหนึ่งที่มีความจำเป็นที่ใช้ในการปกครองและบริหารประเทศ ตลอดจนถึงกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ก็มีการรับรองจากสภาแห่งชาติ (รัฐสภา) โดยเฉพาะกฎหมายอาญาและกฎหมายว่าด้วยการดำเนินคดีอาญา ที่เกี่ยวข้องโดยตรงกับการสอบสวนและฟ้องร้อง

กระบวนการยุติธรรมทางอาญาขั้นตอนก่อนการพิจารณาของศาล หรือขั้นตอนสอบสวนและฟ้องร้องในประเทศลาวเป็นขั้นตอนเดียวกัน ไม่ได้แยกออกจากกันเหมือนในกรณีของประเทศไทย กล่าวคือ อัยการลาวมีหน้าที่ควบคุมกำกับดูแลกระบวนการสอบสวนและฟ้องร้อง การปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่สอบสวน (เรียกตามภาษาไทยว่าพนักงานสอบสวน) จะอยู่ภายใต้การติดตามตรวจตราของอัยการ ในการสอบสวนของตำรวจนั้น อัยการมีอำนาจเข้าไปตรวจดูได้ในทุกขั้นตอนและในเวลาใดก็ได้ หรือจะทำการสอบสวนด้วยตนเองทั้งหมดหรือส่วนหนึ่งส่วนใดก็ได้ ส่วนตำรวจฝ่ายคดีอาญามีหน้าที่ให้การสนับสนุน และให้การช่วยเหลือด้านกำลังพล ตามคำสั่ง หรือตามการเสนอของอัยการ

คดีอาญาจะเริ่มต้นกระบวนการขึ้นได้ ต่อเมื่อมีสาเหตุ 1 ใน 3 ประการดังนี้³⁵ คือ

1. ได้รับคำร้อง³⁶ หรือการแจ้งความจากราษฎร และจากภาคส่วนต่างๆ
2. การเข้ามอบตัวของผู้กระทำความผิด
3. การพบเห็นหลักฐานการกระทำความผิดโดย ตำรวจ อัยการ หรือศาล

ในเมื่อมีเหตุผลเพียงพอในการเปิดการสืบสวนสอบสวนเพื่อเริ่มต้นคดีอาญาแล้ว เจ้าหน้าที่สืบสวนสอบสวน (เรียกตามภาษาไทยว่าพนักงานสอบสวน) หรืออัยการ ต้องออกคำสั่งเปิดการสืบสวนสอบสวน เพื่อเริ่มต้นคดีตามเขตอำนาจของตน ในกรณีที่ตำรวจเป็นผู้ออกคำสั่ง ต้องสำเนาคำสั่ง

³⁴ เรื่องเดียวกัน, หน้า 9

³⁵ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง ส ป ป ล มาตรา 26 วรรค 1

³⁶ คำสั่งเปิดการสอบสวนเลขที่02/อยก,นควจ ลงวันที่ 25/01/2002 “คำร้องฉบับลงวันที่ 23/01/2002 ของนายศรี อายุ 37 ปี อาชีพกรรมกร อยู่บ้านร่องคำ อำเภอจันทะบูลี นครหลวงเวียงจันทน์ มีเหตุผล อัยการจึงออกคำสั่งเปิดการสอบสวน”

สิ่งนั้นส่งผลให้อัยการในทันทีทันใด³⁷ แม้อัยการจะมีอำนาจหน้าที่ควบคุมดูแลการสอบสวนก็ตาม แต่โดยทั่วไปแล้วในการสอบสวนคดี อัยการจะมอบให้เป็นหน้าที่ของเจ้าหน้าที่สืบสวนสอบสวน (พนักงานสอบสวน) เป็นผู้ดำเนินการ อัยการจะเข้าไปร่วมสอบสวนหรือทำการสอบสวนด้วยตนเอง บางส่วนหรือทั้งหมดต่อเมื่อมีการร้องขอจากตำรวจ หรือจากผู้เสียหาย หรืออัยการเห็นว่าเป็นคดีที่สำคัญ หรือมีความยุ่งยากเป็นพิเศษ หรือเป็นคดีที่อยู่ในความสนใจของประชาชน³⁸ หากตำรวจเป็นผู้ทำการสอบสวนหลังจากทำการสอบสวนสัมฤทธิ์ผลลงแล้ว เห็นว่ามีพยานหลักฐานพอที่จะยืนยันผู้ต้องหาได้ เจ้าหน้าที่สืบสวนสอบสวน ต้องส่งสำนวนพร้อมของกลางให้อัยการเพื่อส่งคดีต่อไป

39

หลังจากได้รับสำนวนคดีจากเจ้าหน้าที่สืบสวนสอบสวนแล้ว อัยการจะเป็นผู้กั้นกรองพยานหลักฐานที่มีในสำนวน หากเห็นว่าพยานหลักฐานแน่นหนาพอ อัยการก็จะฟ้องคดีต่อศาล⁴⁰ หากเห็นว่าคำสั่งของเจ้าหน้าที่สืบสวนสอบสวนไม่ถูกต้องตามกฎหมายก็จะถูกลบล้างโดยอัยการ หากเป็นคำสั่งที่ไม่ถูกต้องของอัยการก็จะถูกลบล้างโดยอัยการชั้นสูงกว่า⁴¹ หรือหากเห็นว่าสำนวนคดีนั้นพยานหลักฐานยังมีไม่พอที่จะฟ้องได้ อัยการก็จะออกคำสั่งส่งสำนวนคดีนั้นคืนให้ตำรวจ พร้อมทั้งให้คำแนะนำเป็นลายลักษณ์อักษรเกี่ยวกับการสอบสวนเพิ่มเติม⁴² เมื่อตำรวจได้รับสำนวนต้องดำเนินการสอบสวนให้เสร็จภายในกำหนดเวลาไม่เกิน 2 เดือน และต้องส่งสำนวนการสอบสวนนั้นคืนให้อัยการ เพื่อส่งคดีต่อไป

3.1.4.1 องค์การในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของลาวตามรัฐธรรมนูญ ค.ศ.1991

สำหรับองค์การในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของ ส ป ป ลาว นั้นก็ได้จัดวางไว้ให้มี 4 องค์การคือ ตำรวจ อัยการ ศาล และราชทัณฑ์ เหมือนกับนานาอารยประเทศ ส่วนการ

³⁷ กระทรวงยุติธรรม, คู่มือตุลาการ, พิมพ์ครั้งที่ 1, (กำแพงนครเวียงจันทน์:ม.ป.ท,ค.ศ.1999), หน้า 169-170) หรือดู กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง ส ป ป ล มาตรา 27

³⁸ กฎหมายว่าด้วยอัยการประชาชน แห่ง ส ป ป ลาว มาตรา 2 วรรค 8

³⁹ กระทรวงยุติธรรม, คู่มือตุลาการ, (อ้างแล้ว), หน้า 172

⁴⁰ กฎหมายพิจารณาความอาญา แห่ง สปปล มาตรา 59 วรรค 1 และ มาตรา 60 วรรค 5)

⁴¹ อัยการสูงสุดพิจารณาแล้วเห็นว่าพยานหลักฐานเพียงพอให้เปิดการสืบสวนสอบสวน อัยการสูงสุดจึงออกคำสั่งนี้ลบล้างคำสั่งไม่เปิดการสืบสวนสอบสวนเลขที่ 02/ออก นควจ ลงวันที่ 07/01/2002 ของอัยการนครหลวงเวียงจันทน์

⁴² กฎหมายพิจารณาความอาญา แห่ง ส ป ป ล มาตรา 60 วรรคแรก

บริหารงานกระบวนการยุติธรรมทางอาญานั้น กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาก็ได้จัดลำดับขั้นตอนต่าง ๆ เหมือนกับระบบสากล และในแต่ละองค์การก็มีระเบียบเฉพาะที่กำหนดให้อำนาจในการดำเนินงาน กล่าวคือ

ตำรวจ ในบรรดาองค์การในกระบวนการยุติธรรมทางอาญานั้น ตำรวจเป็นองค์กรแรกในกระบวนการยุติธรรม ที่ดำเนินการให้เป็นไปตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่เกี่ยวข้องทั้งหมด เพื่อป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมให้เกิดขึ้นในสังคมน้อยที่สุด และในขณะเดียวกันนั้นจะต้องปฏิบัติต่อผู้กระทำผิดอย่างเสมอภาคและด้วยความเป็นธรรม ในฐานะที่เป็นหน่วยงานป้องกันสังคมเบื้องต้น รับผิดชอบเกี่ยวกับการบังคับใช้กฎหมาย รักษาความสงบเรียบร้อย และความผาสุกปลอดภัยของชาติ เป็นองค์กรแรกในการเริ่มต้นคดีอาญา ตำรวจจะทำหน้าที่ในการตรวจค้น การจับตัว การสืบสวนสอบสวน เพื่อค้นหาความจริงให้ปรากฏ แล้วรวบรวมพยานหลักฐานให้ัยการสั่งคดีต่อไป

อัยการ อัยการในฐานะทนายของแผ่นดิน เพื่อวินิจฉัยใคร่ความยุติที่ตำรวจทำการสอบสวนมาแล้วอีกครั้งหนึ่งก่อนที่ผู้ต้องหาจะถูกฟ้องและถูกนำตัวไปศาลพิจารณาลงโทษ อัยการจะรับผิดชอบในการฟ้องคดีและเสนอพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ความจริงของผู้ถูกกล่าวหาต่อศาล เพื่อให้ศาลพิพากษาลงโทษผู้ที่ได้กระทำความผิดตามสมควร และเพื่อไม่ให้ลงโทษผู้ถูกกล่าวหาหนักหรือเบาเกินไป และอีกในฐานะหนึ่งก็คือเป็นผู้รักษากฎหมายของสังคม คือ ติดตามตรวจตราการปฏิบัติตามกฎหมายของทุกองค์กรในสังคม หากเห็นว่ามีกรกระทำผิดต่อกฎหมายอื่นอัยการก็จะเข้าไปทำการตรวจตราและทั้ท้วงเพื่อให้มีการแก้ไข หรือหากเห็นว่าเป็นการกระทำผิดต่อกฎหมายอาญาอัยการก็จะออกคำสั่งให้เริ่มต้นคดีอาญาในทันที กฎหมายของลาวไม่ได้มีการแบ่งแยกชั้นสอบสวนและฟ้องร้องออกจากกัน ดังนั้น กระบวนการสอบสวนและฟ้องร้องจึงอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของอัยการตั้งที่ได้กล่าวมาข้างต้น

ศาล ในบรรดาองค์การในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ศาลจัดว่าเป็นองค์กรที่มีความสำคัญยิ่ง และมีความเป็นอิสระในตัวเองอย่างมาก ปราศจากอำนาจครอบงำของฝ่ายบริหาร และฝ่ายนิติบัญญัติ ศาลมีอำนาจหน้าที่ในการปรับดับบทกฎหมายให้เข้ากับข้อเท็จจริงที่ปรากฏตามหลักฐานในแต่ละคดี มีภาระกิจรับผิดชอบเกี่ยวกับการพิจารณาพิพากษาคดีที่ป่วงด้วยความเป็นกลางบริสุทธิ์และยุติธรรม โดยเป็นความหวังและที่พึ่งอันสุดท้ายของประชาชนในกระบวนการยุติธรรม

ราชทัณฑ์ ในฐานะที่เป็นองค์กรสุดท้ายแห่งกระบวนการยุติธรรมทางอาญา รับผิดชอบดำเนินการบังคับคดีตามคำพิพากษาของศาล หรือกฎหมายอื่นที่บัญญัติให้อำนาจไว้ กล่าวคือ ได้รับความหมายให้ทำหน้าที่ควบคุมนักโทษหรือผู้ต้องโทษตามคำพิพากษาของศาลไว้ในเรือนจำ และทัณฑ์สถาน เพื่อการลงโทษที่มีวัตถุประสงค์ในอันที่จะแก้ไขผู้กระทำความผิดให้กลับเป็นคนดี และสามารถอยู่ในสังคมร่วมกับบุคคลอื่นได้อย่างเป็นปกติภายหลังจากการพ้นโทษแล้ว

3.1.4.2 ระบบการดำเนินคดีอาญาของลาว

ในสมัยโบราณช่วงระยะสมัยก่อนเจ้าฟ้าจ๋มขึ้นครองราช ผู้ที่มีหน้าที่ฟ้องร้องคดีอาญาได้แก่ผู้เสียหายและโหร ซึ่งการดำเนินคดีอาญาในสมัยนั้นใช้ระบบไต่สวน เนื่องจากในยุคนั้นเจ้าผู้ปกครองมีอำนาจเบ็ดเสร็จในทุกสิ่งอย่าง ตลอดถึงการพิจารณาตัดสินคดีความก็เป็นอำนาจของเจ้าผู้ปกครอง กล่าวคือ เมื่อครั้งที่เจ้าฟ้าจ๋มมหาราชประสูติกาลในปี.ศ.1316 พระองค์มีเชื้อว 33 เล่ม⁴³ โหรทำนายทายทักออกมาว่าเป็นผู้มีบารมีจะเป็นเจ้าผู้ปกครองแผ่นดินที่ทรงพลัง แต่พระมเหสีเอกไม่มีผู้สืบราชสมบัติ จึงจ้งโหรให้กลับความกราบทูลกษัตริย์โดยบอกว่าเป็นผีสาต หากเอาไว้บ้านเมืองจะล่มจมให้นำไปฆ่าเสีย เจ้าฟ้าเจี้ยวผู้เป็นบิดาขัดขืนต่ออาการทูลของพวกเสนาอำมาตย์ ไม่ได้ จึงทำตามกฎมณเฑียรบาล แต่กษัตริย์ก็ฆ่าลูกในไส้ไม่ลงจึงสั่งให้นำไปล่องแพไหลลงตามแม่น้ำโขง โดยมีพรรคพวกตามไปด้วย 33 คน⁴⁴ ล่องไปถึงแผ่นดินเขมรและอาศัยอยู่วัดแห่งหนึ่งได้เล่าเรียนและเป็นผู้เก่งกาจในวิชาอาคม ชาวลื้อไปถึงกษัตริย์แห่งเขมรและได้แสดงฝีมือให้ดูเป็นที่พอใจของพระองค์ จึงยกบุตรสาวชื่อนางแก้วยอดฟ้าให้เป็นมเหสี

เมื่อเจ้าฟ้าจ๋มอายุได้ 33 ปี จึงทราบข่าวว่าเจ้าฟ้าเจี้ยว (บิดา) ลี้พระชนม์โดยการแย่งชิงบัลลังก์จากพญาเพาผู้เป็นอาทำให้อาณาจักรล้านช้างวุ่นวาย ดังนั้น เจ้าฟ้าจ๋มจึงขอกำลังจากเจ้าแผ่นดินเขมรจำนวนหนึ่ง แล้วเข้ามารวบรวมกำลังพลอยู่ตอนใต้ของลาวเพื่อครอบงำแผ่นดิน⁴⁵ โดยได้รับการสนับสนุนจากประชาชนพระองค์จึงประสบความสำเร็จผล และได้ยกเลิกระบบโหร ไม่ให้กล่าวโทษผู้ใด ให้มีแต่ผู้เสียหาย หรือผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนเท่านั้นที่สามารถเข้าไปตีฆ้อง หรือตีกลองที่แขวนไว้ประตูทางเข้าบ้านเจ้าเมือง หรือหัวหน้าเผ่าที่ปกครองอยู่ตามหัวเมือง เพื่อร้องทุกข์ต่อเจ้าเมือง หรือหัวหน้าเผ่าผู้ปกครอง โดยเจ้าเมือง หรือหัวหน้าเผ่าจะออกมารับทราบเรื่อง และ

⁴³ ดวงชัย หลวงพระศรี, สมเด็จพระเจ้าฟ้าจ๋ม, พิมพ์ครั้งที่ 3, (นครเวียงจันทน์:โรงพิมพ์แห่งรัฐ, ค.ศ. 2001), หน้า 5 อ้างถึงใน หนังสือขุนบรมผูก 2 ที่วัดศรีเสกศ ฌ เวียงจันทน์

⁴⁴ เรื่องเดียวกัน, หน้า 6

⁴⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 7

เป็นผู้ตัดสินคดีความให้ โดยคำตัดสินนั้นก็เป็นที่สุดใช้ได้โดยเด็ดขาด ไม่มีการอุทธรณ์ ดังที่ได้กล่าวมาแล้วในข้างต้น

จนกระทั่งถึงในสมัยพระเจ้าสุริยวงศาครองราชได้มีการจัดระเบียบการบริหารแผ่นดินครั้งใหม่คือ มีเสนาบดีฝ่ายขวา ฝ่ายซ้าย และฝ่ายกลาง โดยให้เสนาบดีฝ่ายกลางเป็นผู้ชำระคดีความเงาของศาลได้ปรากฏตัวขึ้นมาให้เห็นแต่บัดนั้นเป็นต้นมา อย่างไรก็ตาม การดำเนินคดีในยุคนั้นยังใช้ระบบไต่สวน เนื่องจากผู้ไต่สวน และผู้ตัดสินคดีความเป็นบุคคลคนเดียว ทำให้ผู้ต้องหาและผู้ตัดสินเป็นฝ่ายตรงข้ามกัน ซึ่งยังใช้วิธีการดำเนินคดีที่ใช้ความรุนแรง และทรมานผู้ถูกกล่าวหา

ระบบไต่สวนได้มีบทบาทในลาวมาโดยตลอด จนกระทั่งฝรั่งเข้ามาปกครองลาวในปี ค.ศ.1893 ฝรั่งเศษไม่เห็นด้วยจึงสร้างกฎหมายขึ้นมาปกครองอินโดจีนดังเดียวกับอาณานิคมอื่น ๆ โดยใช้ระบบแบบผสมระหว่างระบบไต่สวนและระบบกล่าวหา ซึ่งในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาจะประกอบด้วย ตำรวจยุติธรรม ตุลาการสอบสวน อัยการ ศาล และราชทัณฑ์ จนถึงปี ค.ศ.1927 ฝรั่งเศษจึงยอมให้ลาวมีรัฐธรรมนูญเป็นของตนเอง โดยกำหนดกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของลาวให้อยู่ในระบบแบบผสมเหมือนเดิม กล่าวคือ องค์การในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา มีตำรวจ อัยการ ตุลาการสอบสวน ศาล และราชทัณฑ์ โดยผู้เสียหายไม่สามารถเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญาได้โดยตรง แต่สามารถยื่นคำร้องขอเป็นโจทก์ทางแพ่งได้ อันเป็นเหตุให้อัยการต้องฟ้องคดีอาญา ถึงจะใช้ระบบแบบผสม ที่มีลักษณะใกล้เคียงกับระบบของฝรั่งเศษ โดยมีอัยการเป็นโจทก์ฟ้องคดีก็ตาม แต่ศาลก็ยังทำหน้าที่ไต่สวนไปด้วย ระบบนี้ได้รวมเอาข้อดีของระบบไต่สวนและระบบกล่าวหาผสมกัน แต่ค่อนข้างหนักไปทางไต่สวน และใช้มาจนถึงปี ค.ศ.1954 ฝรั่งเศษถอนตัวออกจากลาวกลับคืนประเทศ สหรัฐอเมริกาเข้ามาแทนที่ก็ไม่มีการแก้ไขแต่ประการใด โดยยังนำใช้ระบบกฎหมายและระบบการดำเนินคดีตามเดิมตลอดมา จนกระทั่งถึงปี.ศ.1975 สหรัฐอเมริกาถอนตัวกลับคืนประเทศ หลังจากนั้นมา ประเทศลาวจึงได้เปลี่ยนแปลงระบอบการปกครองรัฐธรรมนูญและกฎหมายทุกฉบับที่ไม่เหมาะสมกับระบอบการปกครองใหม่ได้ถูกยกเลิกทั้งหมด แล้วได้ตราพระราชกำหนดเลขที่ 53/นย ลงวันที่ 15/10/1976 เกี่ยวกับการจับตัว การสืบสวน การฟ้องคดี และการตัดสินผู้กระทำผิด ออกมาใช้ชั่วคราวก็ยังมีลักษณะคล้ายคลึงระบบเดิม

ต่อมาจนกระทั่งถึงปี ค.ศ.1990 จึงประกาศใช้ประมวลกฎหมายอาญา และกฎหมายว่าด้วยการดำเนินคดีอาญา และในปี ค.ศ.1991 ได้ประกาศใช้รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน เนื่องจากระบบการดำเนินคดีแบบผสมได้มีบทบาทในลาวมาเป็นเวลาช้านาน จึงทำให้การดำเนินคดีอาญาของลาวยังใช้ระบบแบบระบบผสมเหมือนเดิม ซึ่งอาจจะมีความแตกต่างตรงที่ ให้อำนาจองค์กร

อัยการมากกว่าที่เคยเป็นมา กล่าวคือ อัยการนอกจากเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญาแล้ว ยังเป็นผู้ติดตามตรวจตราการปฏิบัติกฎหมายขององค์กรต่างๆ ในสังคมอีกด้วย⁴⁶

3.1.4.3 การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามรัฐธรรมนูญและตามกฎหมายอื่นของลาว

จากผลของปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนเมื่อวันที่ 10 ธันวาคม ค.ศ.1948 ก่อให้เกิดความเคลื่อนไหวในประเทศต่างๆ ให้มีการนำหลักของปฏิญญาสากลมาดำเนินให้เป็นผลสำเร็จ โดยการบัญญัติกฎหมายหมายภายในรับรองและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลไว้ให้สอดคล้องกับหลักการของปฏิญญาสากล นับแต่กฎหมายสูงสุด คือรัฐธรรมนูญจนถึงกฎหมายลำดับรองลงมา การที่ต้องบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญก็เนื่องจากเหตุผลที่ว่าสิทธิและเสรีภาพเป็นเครื่องมือสำคัญที่ใช้กำหนดแนวทางชีวิตของบุคคล หากบุคคลไม่มีสิทธิและเสรีภาพแล้ว การกำหนดแนวทางชีวิตของตนก็ย่อมหลีกเลี่ยงไม่พ้นที่จะต้องถูกแทรกแซงจากบุคคลอื่น โดยเฉพาะอย่างยิ่งจากผู้ปกครองของรัฐ ฉะนั้น เพื่อให้แต่ละบุคคลสามารถกำหนดแนวทางชีวิตของตนได้อย่างที่ใจตนปรารถนาได้ รัฐจึงต้องบัญญัติเรื่องดังกล่าวไว้ในกฎหมายสูงสุด⁴⁷

สำหรับรัฐธรรมนูญ แห่ง สปป.ลาว ฉบับปัจจุบันนอกจากกล่าวได้ว่าได้เห็นความสำคัญถึงสิทธิและเสรีภาพของบุคคลเป็นอย่างมาก โดยมีการบัญญัติให้ต้องคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลไว้หลายประการ อย่างเช่นบทบัญญัติในมาตรา 6 ที่ว่ารัฐปกป้องสิทธิเสรีภาพ อิสรภาพ และประชาธิปไตยของประชาชน ไม่มีผู้ใดจะล่วงละเมิดได้ ทุกองค์กร และพนักงานของรัฐต้องโฆษณาอบรมบรรดาระเบียบการและกฎหมายให้ประชาชนรับทราบ และพร้อมกันปฏิบัติ เพื่อปกป้องผลประโยชน์อันชอบธรรมของประชาชน ห้ามทุกการกระทำที่เป็นเผด็จการ ช่มชู้ อันสร้างความเสียหายแก่เกียรติศักดิ์ศรี ร่างกาย ชีวิต จิตใจ และทรัพย์สินของประชาชน คือ

มาตรา 35 พลเมืองลาวโดยไม่จำแนกหญิงชาย ในฐานะทางสังคม ระดับการศึกษา ความเชื่อ และเผ่า ล้วนแต่มีความเสมอภาคต่อหน้ากฎหมาย

มาตรา 36 พลเมืองลาวที่มีอายุ 18 ปีบริบูรณ์ขึ้นไปมีสิทธิเลือกตั้ง และแต่ 21 ปี บริบูรณ์ขึ้นไปมีสิทธิรับสมัครเลือกตั้ง เว้นเสียแต่ผู้ที่เป็นบ้า จิตฟั่นเฟือน และถูกเพิกถอนสิทธิดังกล่าว

⁴⁶ สมลิต จันทะจักร. อดีต รตช กระทรวงยุติธรรม ปัจจุบันดำรงตำแหน่งรองอัยการสูงสุด แห่ง สปป.ลาว. สัมภาษณ์, 6 กุมภาพันธ์ พ.ศ.2546

⁴⁷ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ, ในรายงานการวิจัยเพื่อจัดทำข้อเสนอการปฏิรูปการเมืองไทยเสนอต่อคณะกรรมการพัฒนาประชาธิปไตย (ม.ป.ท,2538),หน้า 13

มาตรา 37 พลเมืองลาวหญิงชาย มีสิทธิเท่าเทียมกัน ในทางการเมือง เศรษฐกิจ วัฒนธรรม สังคม และครอบครัว

มาตรา 40 พลเมืองลาวมีสิทธิเสรีภาพในการตั้งภูมิลำเนา และไปมาตามที่ได้กำหนดไว้ในกฎหมาย

มาตรา 41 พลเมืองลาวมีสิทธิร้องทุกข์ ร้องฟ้อง และเสนอความเห็นต่อองค์กรที่ข้องเกี่ยวกับปัญหาที่เกี่ยวข้องถึงสิทธิ ผลประโยชน์ส่วนรวม หรือเฉพาะของตน คำร้องทุกข์ คำร้องฟ้อง และความเห็นของพลเมืองต้องได้รับการพิจารณา และแก้ไขตามที่ได้กำหนดไว้ในกฎหมาย

มาตรา 42 พลเมืองลาวมีสิทธิเสรีภาพโดยไม่มีผู้ใดล่วงละเมิดได้ในทางร่างกาย เกียรติศักดิ์ศรีและเคหสถาน พลเมืองลาวจะไม่ถูกจับตัว หรือตรวจค้นเคหสถาน ถ้าหากไม่มีคำสั่งหรือหมายของอัยการหรือศาล เว้นเสียแต่กรณีที่ได้กำหนดไว้ในกฎหมาย และ

มาตรา 44 พลเมืองลาวมีสิทธิเสรีภาพในการ พุด เขียน รวมชุมนุม ก่อตั้งสมาคม และเดินขบวน ที่ไม่ขัดกับระเบียบกฎหมาย

ประมวลกฎหมายอาญาได้บัญญัติการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลไว้ดังนี้ คือ

มาตรา 93 บุคคลผู้ใดได้ล่วงละเมิดเสรีภาพของบุคคลในการเขียน รวมชุมนุม และ อื่นๆ ที่ถูกต้องตามกฎหมาย จะถูกจำคุกตั้งแต่ 3 เดือน ถึง 1 ปี หรือรอลงอาญา

มาตรา 94 บุคคลผู้ใดหากได้ล่วงล้ำเคหสถานของผู้อื่น โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย โดยการใช้ความรุนแรง หรือข่มขู่ หรือใช้เอกสารปลอม หรือปลอมตัวเป็นเจ้าหน้าที่ หรือด้วยวิธีการอื่นๆ จะถูกจำคุกตั้งแต่ 6 เดือน หา 2 ปี หรือถูกปรับตั้งแต่ 5.000 กีบ หา 20.000 กีบ

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฉบับปัจจุบันของ สปปล บัญญัติว่า พลเมืองลาวจะไม่ถูก ตรวจค้น ถูกกักขัง ถูกจับตัว โดยไม่มีคำสั่งหรือหมายของอัยการหรือศาล เว้นเสียแต่กระทำผิดในกรณีซึ่งหน้าและเร่งรีบหรือโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายอาญา หากมีการจับการกักขังโดยไม่ถูกต้องตามกฎหมายหรือการกักขังเกินกำหนดตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย หรือตามคำพิพากษาของศาล อัยการต้องออกคำสั่งปล่อยตัวในทันที⁴⁸ ในการพิจารณาพิพากษาคดีพลเมืองลาวทุกคนต้องมีความเสมอภาคต่อหน้ากฎหมายและต่อหน้าศาล โดยไม่ขึ้นกับต้นกำเนิด สถานะทางเศรษฐกิจ สังคม เชื้อชาติ เผ่า ภาษา เพศ ระดับการศึกษา อาชีพ ศาสนา ภูมิลำเนา และอื่นๆ⁴⁹ ซึ่งศาล อัยการ และตำรวจ ต้องปกป้องผลประโยชน์อันชอบธรรม และต้องรับรองสิทธิในการต่อสู้คดีให้แก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยตามที่ได้กำหนดไว้ในกฎหมาย⁵⁰

⁴⁸ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง ส ป ลาว มาตรา 11, 41, 46 และ 47

⁴⁹ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง สปปล มาตรา 12

⁵⁰ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง สปปล มาตรา 13

บทบัญญัติดังที่ได้กล่าวมานี้ล้วนแสดงให้เห็นถึงการรับรองและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลได้อย่างชัดเจน อันเป็นการป้องกันมิให้มีการใช้อำนาจโดยอำเภอใจขององค์กรต่างของรัฐได้ ฉะนั้น เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญและกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญารับรอง รัฐอาจอาจจะกระทำได้นั้นต้องกระทำเท่าที่จำเป็น ทำให้น้อยที่สุด และเบาที่สุด ซึ่งผู้เขียนขอกล่าวในรายละเอียดดังต่อไปนี้ คือ

1 ความหมายของผู้ต้องหา

คำว่าผู้ต้องหานั้นจะถือว่า ยังเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะมีคำพิพากษาถึงที่สุด ว่าบุคคลนั้นได้กระทำความผิด เพราะฉะนั้นจะปฏิบัติต่อบุคคลดังกล่าวเช่นผู้กระทำผิดหรือนักโทษไม่ได้ เนื่องจากผู้ต้องหา หมายความว่าบุคคลผู้ถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิด แต่ยังมีได้ถูกฟ้องต่อศาลหากถูกฟ้องต่อศาลผู้ต้องหาก็คงกลายเป็นจำเลยในทันที ผู้ต้องหาเพียงแต่ได้ถูกกล่าวหาบุคคลนั้นว่าได้กระทำความผิดอาญาต่อเจ้าพนักงานโดยบุคคลอื่น หรือโดยผู้เสียหาย หรือโดยเจ้าพนักงานกล่าวหาเอง

ผู้ต้องหาคือใคร ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับว่าจะแปลความกว้างหรือแคบเพียงใด ปัญหาที่นี้จึงเกิดขึ้นว่า ถูกกล่าวหานี้จะมีความหมายแคไหนเพียงใด นักกฎหมายให้ความคิดเห็นไว้ 3 ฝ่ายหรือเป็น 3 แนวทาง ดังนี้

- (1) เมื่อถูกกล่าวหากระทำความผิดก็ตกเป็นผู้ต้องหา โดยไม่สนใจจุดที่ว่า ใครจะเป็นผู้กล่าวหา (บุคคลนั้นก็ตกเป็นผู้ต้องหาแล้ว)
- (2) ต้องมีหมายเรียกหรือหมายจับมาเพื่อทำการสอบสวน โดยแจ้งให้เขาทราบก่อนว่าเขาได้กระทำความผิดและกระทำความผิดด้วยเรื่องอะไร (บุคคลนั้นจึงตกเป็นผู้ต้องหาแล้ว) และ
- (3) ต้องถูกเจ้าพนักงานจับกุมเข้ามาในฐานะผู้กระทำผิด แล้วยึดถือเอาการจับเป็นเกณฑ์ชี้ขาดในการตกเป็นผู้ต้องหา (บุคคลนั้นจึงตกเป็นผู้ต้องหา)

สำหรับ สปปลาว แล้วได้บัญญัติความหมายของผู้ต้องหาไว้ในกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 18 ว่า ผู้ต้องสงสัยนั้นอาจเป็นบุคคลที่ถูกบุคคลอื่นสงสัยว่าได้กระทำความผิดอาญา แต่ตำรวจหรืออัยการยังไม่ออกหมายอาญาใส่กับการกระทำของบุคคลนั้น ส่วนผู้ต้องหาหมายถึงบุคคลที่ถูกนำตัวมาดำเนินคดีอาญา โดยตำรวจหรืออัยการออกหมายให้เริ่มต้นดำเนินคดีอาญา มีการแจ้งข้อกล่าวหาอย่างเป็นทางการโดยเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจ ผู้ต้องหาที่ถูกอัยการฟ้องต่อศาล

และศาลได้ประทับฟ้องแล้วนั้นเรียกว่าจำเลย และหลังจากที่ศาลมีคำพิพากษาว่าได้กระทำความผิดและลงโทษใส่บุคคลนั้นแล้วเรียกว่านักโทษ⁵¹

ดังนั้น ในความหมายของผู้ต้องหาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของ สปป ลาว จึงหมายถึงบุคคลที่ถูกจับตัวมาดำเนินคดีอาญาตามหมายของตำรวจ หรือของอัยการ ซึ่งได้สอดคล้องและอยู่ในแนวที่ 3 หรือฝ่ายที่ 3 ดังที่ได้กล่าวมาในข้างต้น

2 สิทธิของบุคคลก่อนตกเป็นผู้ต้องหา

เป็นสิทธิเสรีภาพที่เรียกว่าสิทธิพื้นฐาน คือ สิทธิติดตัวมนุษย์ ซึ่งไม่มีใครพรากไปจากตัวมนุษย์ จึงเรียกว่าสิทธิมนุษยชน สิทธิเสรีภาพขั้นมูลฐานนี้ ได้แก่สิทธิเสรีภาพในร่างกาย ในเคหสถาน ในการเดินทาง และในการเลือกที่อยู่ สิทธิเสรีภาพในครอบครัว สิทธิเสรีภาพในการประกอบอาชีพ สิทธิเสรีภาพในทรัพย์สิน สิทธิเสรีภาพในการทำสัญญา เป็นต้น สิทธิของบุคคลก่อนตกเป็นผู้ต้องหา ก็เป็นไปตามสิทธิของบุคคลทั่วไป รัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐไม่อาจที่จะยกเลิกเพิกถอนสิทธิอันนี้ได้ ไม่สามารถที่จะจำกัด หรือรุกรานสิทธิเสรีภาพนี้ได้ตามอำเภอใจ เว้นแต่กฎหมายให้อำนาจเท่านั้น

3 สิทธิของบุคคลหลังตกเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลย

ภายหลังที่บุคคลได้ตกเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยแล้ว ตำรวจ อัยการ หรือศาล ต้องให้หลักประกันสิทธิในการต่อสู้คดีของผู้ต้องหาหรือจำเลยตามที่ได้กำหนดไว้ในกฎหมาย เพื่อคุ้มครองผลประโยชน์อันชอบธรรมของบุคคลดังกล่าว⁵² การสอบสวนคดีอาญาห้ามใช้ความรุนแรง ช่มชู้ ชกต่อย ทรมาน ล่อลวง หรือวิธีการอื่นใดที่มีชอบด้วยกฎหมาย การดำเนินคดีต้องทำด้วยความรอบคอบ และภาวะวิสัย เพื่อแสวงหาพยานหลักฐานที่ถูกต้องและชอบด้วยกฎหมายมามัดตัว หรือเพิ่มโทษ หรือลดโทษ หรือยืนยันความบริสุทธิ์ของผู้ต้องหา หรือจำเลย⁵³ ผู้ต้องหา หรือจำเลยมีสิทธิ์ต่อสู้คดีตามที่ตนถูกกล่าวหา และสภาพนายความมีหน้าที่ให้ความช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลย⁵⁴ ซึ่งผู้ต้องหาหรือจำเลยมีสิทธิและหน้าที่ดังนี้ คือ⁵⁵

⁵¹ เวียงวิไล เทียงจันทร์ไซ, การดำเนินคดีอาญา, พิมพ์ครั้งที่ 1, (นครเวียงจันทน์:ม.ป.ท, ค.ศ.2003), หน้า 11

⁵² กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง ส ป ป ลาว มาตรา 13

⁵³ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง ส ป ป ลาว มาตรา 14 วรรค 2

⁵⁴ รัฐธรรมนูญแห่ง ส ป ป ลาว มาตรา 69

⁵⁵ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง ส ป ป ลาว มาตรา 18

1. รับทราบและแก้ไขข้อกล่าวหา
 2. นำเสนอพยานหลักฐาน
 3. ยื่นคำร้องต่างๆ
 4. ทวงดูเอกสารทั้งหมดในสำนวน ภายหลังจากสอบสวนสิ้นสุด
 5. เอาผู้ปกป้องเพื่อต่อสู้คดี
 6. เข้าร่วมในการไต่สวนมูลฟ้อง
 7. เสนอคำนำตัวผู้พิพากษา อัยการ ตำรวจ ผู้เชี่ยวชาญ หรือล่ามแปลภาษา
 8. ร้องทุกข์ต่อการกระทำ หรือคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ของตำรวจ อัยการ และศาล
 9. ขออุทธรณ์คำสั่งของตำรวจ อัยการ หรือคำสั่ง คำชี้ขาด และคำพิพากษาของศาล
- นอกจากสิทธิดังที่กล่าวมานั้นแล้ว ผู้ต้องหาหรือจำเลยยังมีหน้าที่ คือ
1. เข้ามาอบตัวตามหมายของตำรวจ อัยการ หรือศาล
 2. ให้คำอธิบาย หรือให้ปากคำเกี่ยวกับข้อกล่าวหา
 3. ปฏิบัติตามระเบียบ และคำสั่งของศาลในเวลาปรากฏตัวต่อหน้าศาล หรือในเวลาศาลทำการไต่สวนมูลฟ้อง

สำหรับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลต่อการถูกตรวจค้น ถูกจับ ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ตามที่ได้กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของลาว นอกจากนี้ยังบัญญัติไว้ในระเบียบของการของตำรวจเกี่ยวกับการดำเนินคดีอาญาใช้บังคับอีกด้วย บทบัญญัติต่างๆ ดังกล่าวนี ในทางปฏิบัติหากถูกนำมาใช้อย่างเคร่งครัดโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐก็น่าจะเพียงพอต่อการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลต่อการถูกล่วงละเมิด ถูกตรวจค้น หรือถูกจับ โดยมีชอบด้วยกฎหมาย

3.2 การค้น

การค้นเป็นการถูกล้ำละกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของบุคคลเป็นอย่างมาก จะเป็นการค้นในกรณีใดก็ตาม รัฐธรรมนูญและกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง สปปล ไม่อนุญาตให้ราชกรอำนาจค้นได้⁵⁶ ซึ่งต่างจากการจับ เช่น ในกรณีซึ่งหน้าและเร่งรีบราชกรมีอำนาจจับได้ ดังนั้น เพื่อปกป้องและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคล กฎหมายจึงบัญญัติไว้ว่า จะทำการตรวจค้นได้

⁵⁶ คำพิพากษาศาลสูงสุดเลขที่ 08/1996 ผู้ใหญ่บ้านเห็นโจทก์นำสินค้าเถื่อนเข้าซุกซ่อนไว้ในบ้านโจทก์ จึงเข้าตรวจค้น ถ้าไม่ค้นในเวลานั้นของกลางอาจถูกเคลื่อนย้าย ศาลวินิจฉัยว่า ผู้ใหญ่บ้านไม่ใช่เจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจค้น การค้นนั้นจึงเป็นการกระทำที่ผิดกฎหมาย

นั้นต้องมีคำสั่ง หรือหมายค้นของอัยการ⁵⁷ หรือศาล เว้นแต่กรณีที่มีการกระทำความผิดแบบซึ่งหน้า และเร่งรีบเท่านั้น แต่ผู้ที่ได้ทำการตรวจค้นต้องรายงานให้อัยการทราบภายใน 24 ชั่วโมง หลังจาก การตรวจค้นได้สิ้นสุดลง ก่อนและหลังการตรวจค้นนั้น บุคคลผู้ที่ได้เข้าร่วมในการตรวจค้นต้อง แสดงความบริสุทธิ์และความโปร่งใสของตนต่อเจ้าของสถานที่ หรือต่อบุคคลที่จะถูกตรวจค้นนั้น เสียก่อน⁵⁸

3.2.1 วัตถุประสงค์ของการค้น

การค้นเมื่อพิจารณาตามที่มีปรากฏอยู่ในบทบัญญัติแห่งกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง สปปลาว มาตรา 41 จะจำแนกการค้นได้เป็นสองประเภท คือ การค้นสถานที่ และการค้นตัว บุคคลสำหรับการค้นสถานที่ไม่ว่าจะค้นในกรณีก็ตาม ก็เพื่อให้พบเห็นตัวบุคคลและทรัพย์สินของ ส่วนการค้นตัวบุคคลเป็นการค้นเพื่อพบสิ่งของ ดังนั้นวัตถุประสงค์ของการค้นก็จะมีเพียงสอง ประการ คือ เพื่อพบเห็นตัวบุคคล หรือพบเห็นสิ่งของที่เป็นประโยชน์ในการดำเนินคดี

3.2.2 ความสำคัญของการค้น

ความสำคัญของการค้นนอกจากจะมุ่งโดยตรงต่อประโยชน์ของรัฐแล้ว ยังเกิดประโยชน์ โดยตรงต่อประชาชนอีกด้วย เช่น การค้นเพื่อช่วยเหลือผู้ที่ต้องการความช่วยเหลือ การค้นมีความ มุ่งหมายเพื่อหาพยานหลักฐานที่มีความสำคัญต่อการดำเนินคดีอาญาดังได้กล่าวมาข้างต้นแล้ว นั้น ซึ่งอาจกล่าวได้ว่าการค้นเป็นการแสวงหาพยานหลักฐาน เพื่อประโยชน์ในการดำเนินกระบวนการ ยุติธรรมทางอาญา มาตราการที่สำคัญในการรวบรวมพยานหลักฐานก็คือ การค้น โดยเฉพาะ พยานหลักฐานที่ถูกปิดบังซ่อนเร้นอย่างดี ยากแก่การเก็บรวบรวมพยานหลักฐานได้ด้วยวิธีการ พิธีกรรม จึงมีความจำเป็นต้องดำเนินด้วยวิธีการค้น ซึ่งการค้นเป็นการรวบรวมสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคล ของประชาชน เนื่องจากการค้นมุ่งถึงการหาพยานหลักฐาน และต้องปฏิบัติต่อประชาชนทั่วไป บาง ครั้งอาจกระทบถึงสิทธิมนุษยชนบ้าง และการค้นนี้มีความสำคัญในตัวของมันเองที่ต้องให้ความสำคัญ เป็นพิเศษยิ่งกว่าการจับอีกด้วย กล่าวคือ กฎหมายให้ราษฎรมีอำนาจจับ แต่ไม่ให้ราษฎรมี อำนาจค้นได้ไม่ว่าในกรณีใดๆ ทั้งสิ้น

⁵⁷ คำสั่งตรวจค้นเคหสถาน เลขที่ 18/อยก นควจ, ลงวันที่ 27/04/2002 อัยการนครหลวงเวียงจันทน์เห็นว่ามี ความจำเป็นต้องตรวจค้นบ้านของนายคำสอนอ่อนนง อายุ 32 ปี ฉันทาติลาว อาชีพค้าขาย อยู่บ้านดอนนาคุ่ม อำเภอศรีสัตตนาคนครหลวงเวียงจันทน์ เพื่อค้นหายาบ้า

⁵⁸ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง สปปลาว มาตรา 41

3.2.3 ประเภทของการค้น

ดังที่ได้กล่าวมาข้างต้นแล้วว่า การค้นหายความถึง การค้นหาบุคคลและสิ่งของเกี่ยวกับการกระทำความผิด เพื่อประโยชน์ในการสืบสวนสอบสวนรวบรวมพยานหลักฐานแห่งคดี และการค้นสามารถแบ่งออกเป็นสองประเภท คือ การค้นสถานที่ ซึ่งการค้นสถานที่นั้นได้รวมถึงการค้นเคหสถาน ตลอดจนการค้นที่สาธารณสถาน และการค้นตัวบุคคล กล่าวคือ

3.2.3.1 การค้นเคหสถาน

การค้นสถานที่ ได้แก่ การค้นในที่รโหฐาน และที่สาธารณสถาน ซึ่งกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแห่ง สปป.ลาว มาตรา 41 วรรค 3 เรียกว่า “การตรวจค้นเคหสถาน” เป็นการตรวจค้นสถานที่ต่างๆ โดยการเข้าร่วมของผู้ใหญ่บ้าน และเจ้าของบ้านหรือเจ้าของสถานที่ พร้อมด้วยพยานอย่างน้อย 2 คน ในกรณีที่มีการตรวจค้นสำนักงาน หรือสถานที่นิติบุคคล ต้องทำโดยการเข้าร่วมของผู้แทน หรือผู้ต่างหน้าของนิติบุคคลนั้น ในกรณีที่มีการตรวจค้นวัดวาอาราม หรือสถานที่ทางศาสนาอื่นๆ ต้องทำโดยการเข้าร่วมของเจ้าอธิการวัด หรือผู้เป็นหัวหน้าศาสนาในที่นั้น หรือหัวหน้าสถานที่ที่จะทำการตรวจค้นนั้น⁵⁹

การตรวจค้นเคหสถาน จะทำได้เฉพาะเวลา 6.00 น. ถึง 18.00 น. เว้นแต่กรณีที่มีการตรวจค้นได้ดำเนินไปแล้ว แต่ยังไม่สิ้นสุด ก็ให้สืบต่อไปจนกว่าจะสัมฤทธิ์ผล ไม่ว่าจะเป็นการตรวจค้นในกรณีใดก็ตาม วัตถุประสงค์ที่จะยึดมาเป็นของกลางจากการตรวจค้นนั้น ต้องเป็นสิ่งที่เกี่ยวข้อง และรับใช้ในการกระทำความผิด หรือเป็นสิ่งที่ผิดกฎหมายเท่านั้น⁶⁰

ในการตรวจค้นเคหสถาน หรือตรวจค้นสถานที่ต่างๆ นี้ได้แก่การตรวจค้นในที่รโหฐาน และการตรวจค้นในที่สาธารณสถาน กล่าวคือ

1 การค้นที่รโหฐาน

การค้นที่รโหฐานเป็นการค้นสถานที่ โดยเป็นการกระทำของเจ้าพนักงานเพื่อหาตัวบุคคล หรือเพื่อหาทรัพย์สินของ

คำว่า “เพื่อหาตัวบุคคล” อาจเป็นการกระทำเพื่อจับกุมตัวบุคคล หรือการกระทำเพื่อช่วยบุคคล และ คำว่า “เพื่อหาสิ่งของ” อาจเป็นการกระทำเพื่อหาพยานหลักฐาน หรือเพื่อบังคับการตามคำพิพากษา หรือตามหมายอาญาของอัยการ หรือของศาล

ที่รโหฐานหมายถึงที่ใดๆ ซึ่งประชาชนไม่มีความชอบธรรมที่จะเข้าไปได้ หรือเป็นส่วนตัวอันแสดงถึงเจตนาหวงกันของเจ้าของหรือผู้ปกครอง อันได้แก่เคหสถาน สำนักงานในความครอบ

⁵⁹ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง ส ป ป ลาว มาตรา 41 วรรค 2 และ 3

⁶⁰ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง ส ป ป ลาว มาตรา 41 วรรค 4

ครองของผู้อื่น อสังหาริมทรัพย์ ในความครอบครองโดยปกติสุขของผู้อื่น ซึ่งการครอบครองโดยปกติสุขจะเกิดขึ้นต่อเมื่อ ผู้ครอบครองได้แสดงออกให้เห็นภายนอกว่าได้มีการหวงกั้นการเข้าไปของบุคคลอื่น เช่น การล้อมรั้วซึ่งลวดหนาม เป็นต้น หากเข้าก่อนได้รับอนุญาตก็จะเป็นการกระทำความผิดฐานบุกรุก

คำว่า “เคหสถาน” หมายความว่า ที่ซึ่งเป็นที่อยู่อาศัย เช่น เรือน โรง เรือ หรือแพซึ่งคนอยู่อาศัยด้วย และให้หมายความรวมถึงบริเวณของที่ซึ่งใช้เป็นที่อยู่อาศัยนั้นด้วย จะมีรั้วล้อมหรือไม้กั้นตาม การค้ำที่รื้อถอนโดยหลักต้องมีหมายค้ำจากอัยการ หรือศาล

“เคหสถาน” รวมทั้งสถานที่ใดๆ ที่ใช้เป็นที่อยู่อาศัยไม่ว่า จะเป็นบ้านส่วนตัว อพาร์ทเมนท์ หรือห้องพักในโรงแรม รวมทั้งที่ประกอบธุรกิจ และสำนักงานเคหสถานที่ไม่มีคนอยู่เพียงชั่วคราวก็ยังไม่อาจตรวจค้นได้หากไม่มีหมาย

“บริเวณ” หมายถึงที่โล่งที่ล้อมรอบเคหสถาน ที่ซึ่งบุคคลธรรมดาคาดหมายได้ว่าเป็นส่วนหนึ่งของเคหสถาน การที่บริเวณใดจะถือว่าอยู่ในบริเวณหรือไม่นั้น ไม่ขึ้นอยู่กับความใกล้ชิดกับเคหสถาน การอยู่ในรั้วรอบซึ่งล้อมรอบเคหสถาน และการที่เจ้าของเคหสถานได้ใช้กรรมสิทธิ์ข้อสงสัยว่าจะอยู่ในบริเวณนั้นหรือไม่ ต้องมีหมายจึงสามารถเข้าตรวจค้นได้

การค้ำที่รื้อถอนหรือเคหสถาน กฎหมายมุ่งคุ้มครองสถานที่ที่เป็นที่อยู่อาศัยของบุคคลเป็นสำคัญ ทั้งนี้เพื่อเป็นการเคารพสิทธิของบุคคลในการที่จะอยู่อาศัยในเคหสถานด้วยความปกติสุข ปราศจากการรบกวนจากบุคคลภายนอก ในรูปของกฎหมายก็เป็นที่ยอมรับกันเป็นหลักสากลในอันที่จะรับรองสิทธิเช่นว่านี้ ดังปรากฏในบทบัญญัติแห่งปฏิญญาสากล ว่าด้วยสิทธิมนุษยชนขององค์การ สหประชาชาติ ซึ่งรัฐธรรมนูญแห่ง สปป.ล. ฉบับ ค.ศ.1991 มาตรา 6 และ 22 และกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง สปป.ล. มาตรา 41 บัญญัติว่า บุคคลย่อมได้รับการคุ้มครองในที่อยู่อาศัย และครอบครองเคหสถานโดยปกติสุข การเข้าไปในเคหสถานโดยปราศจากความยินยอม ของผู้ครอบครองหรือการตรวจค้นเคหสถานจะกระทำมิได้ เว้นแต่มีหมายหรือมีคำสั่งเป็นลายลักษณ์อักษรของอัยการ หรือศาล หรือโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย

2 การค้ำที่สาธารณสถาน

ที่สาธารณสถานหมายความว่าสถานที่ใดๆ ซึ่งประชาชนประชาชนมีความชอบธรรมที่จะเข้าไปได้ และไม่มีตัวบทบัญญัติคุ้มครองถึงการค้ำสถานที่ อันเป็นที่สาธารณสถานไว้แต่อย่างใด ดังนั้น การค้ำที่สาธารณสถานจึงค่อนข้างจะให้อำนาจเจ้าพนักงานมีอิสระเต็มที่ ไม่มีมาตรการควบคุมการใช้อำนาจ ในการที่เจ้าพนักงานจะค้ำเพื่อพบสิ่งของหรือบุคคลก็ตาม หากการนั้นไม่กระทบต่อสิทธิเสรีภาพของบุคคลในร่างกายหรือเคหสถาน เช่น การค้ำหาวัตถุที่ใช้ในการกระทำความผิด หรือมีไว้เป็นความผิด หรือการค้ำหาบุคคลเพื่อจับกุมในฐานะเป็นผู้กระทำความผิด ซึ่งกระทำในที่สา

ธารณสถาน เหล่านี้ย่อมไม่ผู้จำเป็นที่กฎหมายจะกำหนดขอบเขตหรือวิธีการค้น เช่น ในป่าธรรมชาติ ถนนสาธารณะ ป้ายรถเมล์ สถานีโดยสาร เป็นต้น ซึ่งไม่มีกฎหมายคุ้มครองจากการถูกตรวจค้น แต่ก็ไม่มีผู้ใดได้รับความเดือดร้อน โดยที่สาธารณสถานดังกล่าวเป็นที่ที่ประชาชนมีความชอบธรรมที่จะเข้าไปได้ และไม่มีเวลาปิด

การค้นที่สาธารณสถานนั้น กฎหมายไม่จำกัดอำนาจว่าต้องเป็นเจ้าของพนักงานตำรวจตำแหน่งใด และมีได้จำกัดว่าต้องมีหมายค้นหรือจำกัดเวลาที่ทำการค้น ดังนั้น ให้พึงเข้าใจว่าเจ้าพนักงานตำรวจทุกชั้นทุกตำแหน่งมีอำนาจค้นในที่สาธารณสถานได้ เมื่อกฎหมายเปิดโอกาสในการค้นที่สาธารณสถานกว้างขวางและเต็มทีเช่นนี้ ในฐานะเจ้าพนักงานตำรวจผู้จะทำการค้น จึงจำเป็นที่จะต้องอยู่ในขอบเขตที่ไม่ก่อความเดือดร้อนรำคาญให้แก่ประชาชน

ในเมื่อที่สาธารณสถานมีความหมายกว้างขวางดังที่กล่าวมาในข้างต้นก็ตาม แต่กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแห่ง สปป.ล ได้แยกประเภทที่สาธารณสถานออกเป็นประเภทได้ต่างๆ กัน และใช้หลักกฎหมายในการปฏิบัติต่อสถานที่ต่างกันไปตามสภาพของสาธารณสถานนั้นๆ ทั้งนี้โดยคำนึงถึงผลกระทบต่อสิทธิความต้องการหนึ่งห้วงกันการรบกวน ของผู้ครอบครองหรือผู้มีสิทธิเหนือสถานที่นั้น ซึ่งแยกประเภทของสาธารณสถานได้เป็น 2 ประเภท ดังนี้คือ

(1) ที่สาธารณสถานโดยสภาพ

ที่สาธารณสถานโดยสภาพ หมายถึง สถานที่ที่บุคคลทั่วไปมีความชอบธรรมที่จะเข้าไปได้ตลอดเวลา ซึ่งโดยสภาพของสถานที่นั้นเป็นการจัดไว้หรือเป็นอยู่ในสภาพที่เป็นสถานที่เปิด หรือมีความมุ่งหมายให้เป็นสาธารณประโยชน์ ซึ่งปกติไม่มีเวลาปิดหรือห้ามเข้า เช่น ถนนสาธารณะ ป่าธรรมชาติ สถานีรถโดยสาร แม่น้ำ หนองน้ำ บึง เป็นต้น ในการค้นสถานที่ดังกล่าวนี้ กฎหมายอาญาแห่ง สปป.ล ไม่ได้มีการคุ้มครอง หมายความว่าเจ้าหน้าที่ตำรวจไม่จำกัดตำแหน่ง หรือจำกัดเวลาที่ทำการค้น มีอำนาจค้นได้ทุกกรณี โดยไม่จำเป็นต้องมีหมายของอัยการ หรือศาล

(2) ที่สาธารณสถานซึ่งอาจสงวนสิทธิ์

ที่สาธารณสถานซึ่งอาจสงวนสิทธิ์ หมายถึง สถานที่ที่บุคคลทั่วไปมีความชอบธรรมที่จะเข้าไปได้ตามโอกาส หรือมีการกำหนดกลุ่มคน หรือตัวบุคคล ที่เจ้าของผู้ครอบครองหรือผู้มีสิทธิเหนือที่นั้นอนุญาตหรือยินยอมให้เข้าไปได้ หรือเปิดบริการเป็นการทั่วไป แต่มีกำหนดเวลาปิด เมื่อผู้มีสิทธิดังกล่าวในสถานที่นั้นไม่ประสงค์จะให้คนทั่วไปเข้าไปได้ หรือสงวนสิทธิ์มิให้ผู้ใดเข้าไปในบางเวลา เช่น วัดวาอาราม โรงละคร โรงแรม ร้านอาหาร เป็นต้น ที่สาธารณสถานดังกล่าวนี้ จะทำการค้นได้ต้องมีหมายค้นของอัยการหรือศาล ในการค้นนั้นต้องมีผู้ดูแล หรือผู้เป็นเจ้าของเข้าร่วม หากค้นวัด

วาอารามหรือสถานที่ทางศาสนาอื่น ก็ต้องมีเจ้าอาวาสวัด หรือผู้ที่เป็นหัวหน้าทางศาสนา หรือผู้
ต่างหน้าเข้าร่วมนำด้วย⁶¹

3.2.3.2 การค้นตัวบุคคล

การตรวจค้นตัวบุคคล เป็นการบังคับใช้กฎหมายในส่วนที่จะเป็นผลกระทบต่อการ
วิตรอนสิทธิเสรีภาพของบุคคลนั้น รัฐจำเป็นต้องจำแนกประเภทของบุคคลเสียก่อนว่า บุคคลใน
ฐานะเช่นไรจะถูกรบกวนสิทธิเสรีภาพได้มากน้อยเพียงใด ฐานะเช่นนี้หมายถึง ฐานะของบุคคลใน
ทางกฎหมาย เช่น บุคคลที่เป็นผู้ต้องหา จำเลย นักโทษ หรือบุคคลที่ไม่เกี่ยวข้องกับกระทำความ
ผิด เช่น ผู้เสียหาย พยาน เป็นต้น ดังนี้ย่อมมีฐานะทางกฎหมายที่ต่างกันหรือได้รับสิทธิใน
การคุ้มครองตามกฎหมายต่างกัน เช่น การที่ตำรวจจะตรวจตัวผู้เสียหายได้ต่อเมื่อผู้นั้นได้ยินยอม
เสียก่อน หรือต้องมีหมายค้นของอัยการหรือศาลจึงตรวจค้นได้ แต่ถ้าตรวจค้นตัวบุคคลที่ถูกจับ ถูก
กักขัง ผู้ต้องหา จำเลย หรือผู้ที่ถูกสงสัยว่าได้ชุกซ่อนสิ่งของที่ผิดกฎหมาย ตำรวจที่มีอำนาจ
สามารถตรวจค้นได้โดยไม่ต้องได้รับความยินยอมจากผู้นั้น และไม่จำเป็นต้องมีหมายค้นของ
อัยการหรือศาลแต่อย่างใด ไม่ว่าจะเป็นการตรวจค้นในกรณีใดก็ตาม ผู้ที่ทำการตรวจค้นนั้น ต้อง
เป็นเพศเดียวกันกับผู้ที่ถูกตรวจค้น สำหรับการตรวจค้นบุคคลที่เป็นเพศหญิงต้องทำในที่ลับ⁶² การ
ค้นตัวบุคคลจะกระทำใน 2 ลักษณะ คือ การค้นตัวผู้ต้องหา และค้นตัวบุคคลอื่นๆ กล่าวคือ

1 การค้นผู้ต้องหา

เพื่อประโยชน์ในการดำเนินคดี ผู้ต้องหาอาจถูกตรวจตัวรวมตลอดถึงภาพถ่าย การจำลอง
การพิมพ์ลายนิ้วมือ ลายมือ ลายเท้า การตรวจสภาพจิต การตรวจเลือด หรือตรวจหาสารมีนเมา
หรือสารเสพติดอื่นๆ และร่องรอยต่างๆ ภายในร่างกาย การค้นตัวผู้ต้องหา ก็เป็นการกระทำอันมี
วัตถุประสงค์เดียวกัน เจ้าพนักงานผู้จับหรือผู้ตรวจผู้ถูกจับ มีอำนาจตรวจตัวผู้ต้องหา และยึดสิ่ง
ของต่างๆ ที่อาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้⁶³

เพื่อคุ้มครองสิทธิของบุคคล กฎหมายได้วางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการค้นตัวผู้ต้องหาว่า
บุคคลที่เข้าร่วมในการตรวจค้นนั้นจักต้องทำโดยสุภาพ ต้องแสดงความโปร่งใส ความบริสุทธิ์ ต่อผู้
ถูกตรวจ และการที่ให้ผู้ตรวจเป็นเพศเดียวกันกับผู้ถูกตรวจนั้น ก็เพื่อมิให้เป็นการละเมิดความอับ
อายในทางเพศของผู้ถูกตรวจ

⁶¹ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง สปป.ลาว มาตรา 41 วรรคแรก และ วรรค 5

⁶² กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง สปป.ลาว มาตรา 41 วรรค 2 (1) (2) (3) (4)

⁶³ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง สปป.ลาว มาตรา 42)

สิ่งของที่ยึดไว้จากการค้ำดังกล่าวนี้จะใช้เป็นหลักฐานในการดำเนินคดี เรียกว่าของกลาง หากเป็นวัตถุสิ่งของต้องห้ามหรือ ติดคลัง ประทับตราไว้เป็นอย่างดี หากของกลางเป็นเงินก๊อบ หรือเงิน ตราต่างประเทศ หรือเช็ค หรือพันธบัตรอื่น หรือวัตถุมีค่า ต้องนำไปฝากไว้ในธนาคารที่ใกล้เคียง⁶⁴ กฎหมายให้อำนาจเจ้าพนักงานที่มีอำนาจรักษาของกลางไว้จนกว่าคดีถึงที่สุด เมื่อเสร็จคดีแล้ว ก็ให้ปฏิบัติตามคำพิพากษา

2 การค้นบุคคลอื่น

ดังได้กล่าวมาแล้วว่าบุคคลที่มีได้เป็นผู้ต้องสงสัยว่ากระทำความผิด หรืออาจเรียกว่าบุคคลอื่น ย่อมมีฐานะแตกต่างไปจากผู้ต้องสงสัยว่าได้กระทำความผิดและผู้ถูกจับ ดังนั้นอำนาจรัฐที่จะเข้าไป ล้วงล้ำสิทธิบุคคลดังกล่าวนี้จึงต้องอยู่ภายในขอบเขตจำกัด ดังนั้น การตรวจค้นบุคคลซึ่งมิใช่เป็นผู้ ต้องสงสัยว่ากระทำความผิดดังกล่าวจึงนำมาตรการจับมาใช้มิได้ เนื่องจากบุคคลดังกล่าวเป็นผู้ให้ความ ร่วมมือในการดำเนินคดี จึงให้เกียรติแก่บุคคลดังกล่าว และรัฐจะต้องใช้อำนาจภายในกรอบแห่ง กฎหมายที่บัญญัติไว้ใน มาตรา 41 วรรค 1 คือ จะทำการตรวจค้นบุคคลได้ต่อเมื่อมีคำสั่งค้นที่เป็น ลายลักษณ์อักษร หรือมีหมายค้นของอัยการหรือศาล เว้นเสียแต่ในกรณีซึ่งหน้าและเร่งรีบ แต่ต้อง แจ้งให้อัยการทราบภายใน 24 ชั่วโมง หลังจากการตรวจค้นได้สิ้นสุดลงเพื่อให้อัยการส่งคดีต่อไป

อย่างไรก็ตาม การตรวจค้นเคหสถาน เป็นการค้นหาและรวบรวมวัตถุสิ่งของที่เกี่ยวข้องกับ คดี หรือบุคคลที่สงสัยว่าเป็นผู้กระทำความผิด หรือมีส่วนร่วมกับการกระทำความผิด หรือบุคคลที่ต้องการ ความช่วยเหลืออยู่ข้างในเคหสถาน หรือในสถานที่อื่นๆ อัยการหรือศาลเชื่อว่าเป็นที่เก็บไว้ ซุกซ่อน หรือกักขัง บุคคล ในการค้นเคหสถานเป็นการกระทำของเจ้าหน้าที่ซึ่งอาจจะต้องล่วงล้ำสิทธิเสรี ภาพของบุคคล ดังนั้น การค้นจึงจำต้องมีคำสั่งที่เป็นลายลักษณ์อักษร หรือต้องมีหมายค้นของ อัยการหรือศาล ทั้งนี้ก็เพื่อป้องกันมิให้มีการฉวยโอกาส หรือไม่ให้มีการกระทำที่ผิดกฎหมายของ บุคคลที่ไม่หวังดี ในกรณีกระทำความผิดซึ่งหน้าและเร่งรีบนั้นเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจสามารถตรวจค้นได้ โดยไม่จำเป็นต้องมีคำสั่งหรือหมายค้นของอัยการหรือศาล

การค้นเคหสถานสามารถกระทำได้เพียงแต่ในเวลากลางวัน คือ นับแต่เวลา 6.00 น. ถึง 18.00 น. หากการตรวจค้นได้เริ่มต้นแล้วก็ให้สืบต่อดำเนินไปจนกว่าจะสำเร็จ การตรวจค้น เคหสถานต้องมีการเข้าร่วมเจ้าของสถานที่หรือผู้ต่างหน้า พร้อมด้วยผู้ใหญ่ในบ้านหรือผู้ต่างหน้า และ พยานอย่างน้อย 2 คน ดังที่ได้กล่าวมาข้างต้น ในการตรวจค้นนี้ต้องไม่สร้างความเสียหายโดยไม่จำ เป็น ถึงสร้างก็สร้างน้อยที่สุด และเบาที่สุด การค้นต้องเริ่มด้วยการอ่านคำสั่งหรือหมายค้นให้ผู้เป็น เจ้าของสถานที่ และผู้เข้าร่วมทราบเสียก่อน จากนั้นจึงเสนอให้เจ้าของสถานที่นำเอาวัตถุสิ่งของ

⁶⁴ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง สปป.ลาว มาตรา 43

หรือบุคคลที่ต้องการมาขอให้เจ้าหน้าที่ด้วยความสมัครใจ หากเจ้าของสถานที่ไม่ยินยอมหรือไม่ให้ความร่วมมือ จึงเริ่มต้นทำการตรวจค้น ก่อนจะลงมือค้นแต่ละครั้งผู้ตรวจต้องแสดงความบริสุทธิ์หรือความโปร่งใสต่อเจ้าของสถานที่ จากนั้นจึงเริ่มตรวจค้นได้ ในบางกรณีการค้นอาจเชิญผู้เชี่ยวชาญเฉพาะด้านเข้าร่วมด้วย

สำหรับการตรวจค้นตัวบุคคลนั้น จะดำเนินไปเมื่อสงสัยว่าบุคคลผู้หนึ่งผู้ใดได้ซุกซ่อนวัตถุสิ่งของที่เป็นประโยชน์ในการพิจารณาคดี การค้นตัวบุคคลไม่ให้แตะต้องถึงสิทธิเสรีภาพของผู้ถูกตรวจค้น บุคคลที่ถูกตรวจค้นและเจ้าหน้าที่ผู้ทำการตรวจต้องเป็นเพศเดียวกัน หากผู้ถูกตรวจเป็นเพศหญิงต้องทำในที่ลับ ทั้งนี้ก็เพื่อมิให้ผู้ถูกตรวจได้รับความอับอาย หรือเพื่อมิให้เป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชน

แม้ว่ารัฐมีอำนาจที่จะตรวจค้นเคหสถาน หรือค้นตัวบุคคลก็ตาม หลังจากสำเร็จการตรวจค้นแล้ว เจ้าหน้าที่ผู้ทำการตรวจค้นนั้น ต้องทำจดหนังสือบันทึกการตรวจค้นนั้น กล่าวคือ ทำเป็นบัญชีของกลาง รูปพรรณ จำนวน และคุณภาพ โดยละเอียด และทำอยู่ที่นั้นโดยทันทีทันใด โดยทำเป็น 2 ฉบับ แล้วอ่านให้ผู้เข้าร่วมฟัง และให้ผู้เข้าร่วมลงนามร่วมกันไว้เพื่อเป็นหลักฐาน 1 ฉบับประกอบเข้าในสำนวนคดี และอีก 1 ฉบับมอบให้เจ้าของสถานที่ หรือบุคคล ที่ถูกตรวจค้น⁶⁵

3.3 การจับ

การจับเป็นการใช้อำนาจรัฐขั้นต้นในการควบคุมการเคลื่อนไหวของบุคคลที่เป็นผู้ต้องหาว่ากระทำความผิดอาญา โดยมีการยึดตัวบุคคลนั้นไว้เพื่อให้บุคคลนั้นได้ตอบคำถามตามที่ถูกกล่าวหาเนื่องจากการจับเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพในการเคลื่อนไหวด้านร่างกายของผู้ต้องหา ดังนั้น เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล รัฐธรรมนูญและกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแห่ง สปป.ล จึงได้มีการกำหนดกรอบในการใช้อำนาจเกี่ยวกับการจับของเจ้าพนักงาน ให้อยู่ในกรอบที่เหมาะสมและสมควร ดังรัฐธรรมนูญ แห่ง สปป.ล ฉบับปี ค.ศ.1991 ดัดแก้ในวันที่ 06 พฤษภาคม ค.ศ. 2004 มาตรา 42 บัญญัติไว้ว่า "พลเมืองลาวทุกคนโดยไม่มีผู้ใดจะล่วงละเมิดได้ทางด้านร่างกาย เกียรติศักดิ์ศรี และเคหสถาน ถ้าหากไม่มีคำสั่ง (หมาย) ของอัยการ⁶⁶หรือศาล เว้นเสียแต่ในกรณีที่กำหนดไว้ในกฎหมาย" และกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง สปป.ล มาตรา

⁶⁵ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง สปป.ล มาตรา 41 วรรค 3 (1) และ (2)

⁶⁶ คำสั่งจับตัวเลขที่ 33/อยก,นควจ,ลงวันที่14/06/2004 อัยการนครหลวงเวียงจันทน์ออกคำสั่งให้จับตัวนางสุข วิละวง อายุ 47 ปี ฉันทาลลาว อาชีพค้าขาย อยู่บ้านดงเหมียง อำเภอจันทะบูลี นครหลวงเวียงจันทน์ ในข้อหาใช้เชือกที่ผิดกฎหมาย การทำงานของเจ้าหน้าที่ได้ผลประการใดรายงานอัยการทราบโดยด่วน□

47 พรรค 1 บัญญัติไว้ว่า การจับตัวบุคคลหนึ่งบุคคลใดต้องมีคำสั่งเป็นลายลักษณ์อักษร หรือต้องมีหมายจับของอัยการหรือศาล เว้นแต่กรณีการกระทำผิดแบบซึ่งหน้าและเร่งรีบ⁶⁷ หรือโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย

การจับตัวบุคคลเป็นการใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐ เพื่อจำกัดสิทธิ และเสรีภาพของบุคคล ดังนั้นการจับตัวต้องดำเนินไปด้วยวิธีการ และรูปการที่เหมาะสมกับลักษณะของการกระทำผิด ไม่ว่าจะเป็นการจับในกรณีใดก็ตาม ห้ามชกต่อย⁶⁸ หรือทรมานผู้ถูกจับ⁶⁹ ภายหลังจากได้จับตัวผู้ต้องหาแล้วตำรวจผู้จับต้องรายงานให้อัยการทราบภายในกำหนด 24 ชั่วโมง และต้องเอาคำให้การของผู้ถูกจับภายในกำหนด 48 ชั่วโมง พร้อมทั้งลงคำเห็นว่าจะปล่อยตัวไปหรือกักขังชั่วคราว ในกรณีที่เห็นว่าควรปล่อยตัวไปหรือเห็นควรกักขังชั่วคราว เจ้าหน้าที่สืบสวนสอบสวนของตำรวจหรือพนักงานสอบสวนของอัยการ ต้องเสนอขออนุญาตจากอัยการ ภายหลังจากที่ได้รับคำเสนอขออนุญาตอัยการต้องสั่งคดีภายในกำหนด 24 ชั่วโมงว่าจะสั่งปล่อยตัวหรือสั่งให้กักขังชั่วคราว⁷⁰ ไม่ว่าจะเป็นการจับในกรณีใดๆ ก็ตาม เมื่อจับตัวผู้ต้องหาถึงที่ทำงานของตำรวจแล้ว ตำรวจต้องแจ้งให้ครอบครัว สำนักงาน องค์กร หรือบริษัทที่ผู้ถูกจับทราบภายในกำหนดเวลาอย่างช้าไม่เกิน 48 ชั่วโมง พร้อมทั้งแจ้งสถานที่กักขัง ถ้าหากไม่เป็นอุปสรรคต่อการดำเนินคดี⁷¹ ในกรณีที่มีการกระทำผิดแบบซึ่งหน้าและเร่งรีบ ซึ่งจับตัวโดยราชฎานั้น ผู้จับต้องนำตัวผู้ถูกจับไปมอบให้ตำรวจที่อยู่ใกล้เคียงโดยทันที⁷² การจับตัวบุคคลที่ตกเป็นผู้ต้องหาไม่มีรายละเอียดตามที่ได้กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งสามารถแยกพิจารณาเป็นลำดับดังนี้ คือ

3.3.1 เหตุแห่งการออกหมายจับ

⁶⁷ ฎีกาที่127/2002 ราชฎร 2 นาย จับกุมผู้ต้องหาที่ปิ่นกำแพงรั้วคุกออกมา หากไม่จับในขณะนั้นผู้ต้องหาจะหนีไป จึงเป็นกรณีซึ่งหน้าและเร่งรีบ ราชฎรสามารถจับได้

⁶⁸ ฎีกาที่128/2002 จำเลยทั้งสามเป็นพนักงานสอบสวน เปลี่ยนกันซ้อมผู้ต้องหาบาดเจ็บสาหัส และถึงแก่ความตายในสามวันต่อมา พวกจำเลยจึงมีความผิดฐานทำร้ายร่างกายผู้อื่นถึงแก่ความตาย

⁶⁹ ป.วิ อาญา แห่ง สปปล มาตรา 47 พรรค 9

⁷⁰ ป.วิ อาญา แห่ง สปปล มาตรา 47 พรรค 4,5 และ 6

⁷¹ ป.วิ อาญา แห่ง สปปล มาตรา 47 พรรค 10

⁷² ป.วิ อาญา แห่ง สปปล มาตรา 47 พรรค 7

เนื่องจากการจับเป็นการใช้อำนาจรัฐและเป็นเหตุให้ต้องมีการควบคุมและกักขังผู้ถูกจับ อันเป็นการคุกคามสิทธิและเสรีภาพของบุคคลมากที่สุด แต่เป็นความจำเป็นที่รัฐต้องได้กระทำหรือดำเนินการตามกฎหมาย เพื่อที่จะได้ตัวผู้ต้องหามาดำเนินคดี ดังนั้น ก่อนจะออกหมายจับตัวบุคคลหนึ่งบุคคลใดนั้น ต้องมีพยานหลักฐานมัดตัวผู้ถูกจับแน่นอนตามสมควร และที่สำคัญอัยการหรือศาลผู้มิอำนาจออกหมายจับ ต้องพิจารณาตามเงื่อนไขดังนี้⁷³ คือ

1. ต้องเป็นการกระทำความผิดอาญา ที่กฎหมายกฎหมายกำหนดโทษตัดอิสระภาพ (โทษจำคุก)
2. พยานหลักฐานประกอบในคดี ต้องแน่นแฟ้น หมายความว่าต้องมีหลักฐานตามสมควรว่าผู้ต้องหาได้กระทำความผิดอาญา
3. นอกนี้ยังต้องพิจารณาตามเงื่อนไขอื่นประกอบ เช่น มีเหตุอันควรว่าผู้ต้องหาจะหลบหนี หรือทำร้ายพยานหลักฐาน หรือกระทำความผิดใหม่ หรือทำร้ายผู้ถูกเสียหาย หรือทำร้ายผู้อื่น

จากบทบัญญัติตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 42 และกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 47 ดังที่ได้กล่าวมาข้างต้น อาจพิจารณาการจับตัวบุคคลได้ ดังนี้

ประการแรก แสดงให้เห็นถึงความจำเป็นประชาธิปไตยในเรื่องการจับได้ว่ารัฐนั้นถือเป็นผู้ต้องหาเป็นประธานในคดีอาญา หากไม่มีผู้ต้องหาแล้วก็ไม่สามารถดำเนินพิจารณาคดีต่อไปได้ ดังได้กล่าวไว้ใน กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 3 วรรค 8 บัญญัติไว้ว่า สาเหตุที่ไม่ให้เริ่มต้นคดี หรือเริ่มต้นสอบสวน หรือไม่ให้สืบต่อดำเนินการพิจารณาคดีอาญา หากว่าผู้ที่สงสัยว่าได้กระทำความผิดได้เสียชีวิต และการใช้มาตรการการบังคับในการจับผู้ต้องหาจะกระทำมิได้หากไม่มีหมายจับของอัยการหรือศาล ซึ่งเป็นไปตามหลักสากลที่ถือว่าเสรีภาพของบุคคลที่จะไม่ถูกจับเป็นหลักการจับเป็นข้อยกเว้น หลักการดังกล่าวแตกต่างจากทางปฏิบัติของเจ้าพนักงานที่ถือว่า การจับเป็นหลัก การไม่จับเป็นรอง

ประการที่สอง บทบัญญัติในรัฐธรรมนูญใน มาตรา 42 วรรคสุดท้ายบัญญัติว่าในคดีอาญาว่า การจะจับกุม คุมขังบุคคลจะกระทำไม่ได้ เว้นแต่ในกรณีที่ได้กำหนดไว้ในกฎหมาย และกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 47 วรรคแรก บัญญัติว่า ในคดีอาญาว่า การจะจับกุม คุมขังบุคคลจะกระทำไม่ได้ เว้นเสียแต่ในกรณีการกระทำผิดซึ่งและเร่งรีบ ซึ่งกฎหมายได้เปิดและให้อำนาจในการจับโดยไม่ต้องมีหมายของอัยการหรือศาล กล่าวคือ

- (1) ถ้ามีเหตุที่ผู้ต้องหากระทำความผิดซึ่งหน้าจะจับก็สามารถจับได้ โดยไม่ต้องมีหมาย เช่น เห็น นายแดง ดอกผาง ปล้นธนาคารอยู่ อย่างนี้จะไปขอหมายก็ไม่ทันการ เพราะฉะนั้น ถ้าเป็นความผิด

⁷³ ป.วิ อาญา แห่ง สปป.ล มาตรา 47 วรรค 1

ซึ่งหน้าเช่นกรณีดังกล่าวนี้เจ้าพนักงานหรือราษฎรสามารถจับได้เลยโดยไม่ต้องมีหมายของอัยการหรือศาล

(2) อาจจะมีการจับโดยไม่ต้องมีหมายก็ได้ ถ้าหากเหตุจำเป็นอย่างอื่นตามที่กฎหมายกำหนดไว้ เช่น ตัวผู้เสียหายชี้ให้จับว่าคนๆ นั้นเป็นคนวิ่งราวกระเป๋าเข้าพเจ้าวานนี้ อย่างนี้แม้ไม่ใช่การกระทำความผิดซึ่งหน้า แต่ผู้เสียหายได้และชี้ให้จับถ้ากฎหมายให้อำนาจไว้ ตำรวจก็จับได้โดยไม่ต้องขอหมายอัยการหรือศาล เพราะถ้าไปขอหมายผู้กระทำความผิดก็อาจหลบหนีไปแล้ว

3.3.2 การจับโดยมีหมายจับ

โดยทั่วไปการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลมิให้ต้องถูกใช้มาตรการบังคับโดยรัฐ เช่นการจับได้มีการรับรองว่า การจับจะกระทำไม่ได้ นอกเสียจากเป็นกรณีตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ มาตรา 42 และบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 47 กล่าวคือ มีหมายจับซึ่งออกโดยเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ และต้องมีการระบุนความผิดตามที่ถูกกล่าวหาและเหตุผลแห่งการจับด้วย เว้นแต่เป็นการจับตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 48 อันเป็นการกระทำความผิดซึ่งหน้า และเร่งรีบ ดังนั้น การจับโดยมีหมายจับนี้ จะจับตัวบุคคลหนึ่งบุคคลใดนั้นจะกระทำได้ต่อเมื่อมีหมายจับซึ่งออกโดยอัยการ⁷⁴ หรือศาลเท่านั้น จึงสามารถจับตัวบุคคลนั้นได้

เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจยื่นคำร้องต่ออัยการหรือศาล เพื่อขอให้อัยการหรือศาลออกหมายจับได้จะต้องเป็นเจ้าหน้าที่สืบสวนสอบสวนของตำรวจฝ่ายคดีอาญา หรือพนักงานสอบสวนที่สังกัดอัยการ และสำหรับความผิดที่จะออกหมายจับได้นั้น โดยปกติผู้ต้องหาต้องกระทำความผิดอาญาที่กฎหมายได้กำหนดโทษตัดอิสระภาพ คือ โทษจำคุก ซึ่งปรากฏให้เห็นหรือมีหลักฐานประกอบแน่นอน นอกจากนี้ยังต้องพิจารณาตามเงื่อนไขหนึ่งเงื่อนไขใดอีก เช่น มีเหตุอันควรว่าผู้นั้นจะหลบหนีหรือทำร้ายพยานหลักฐาน หรือทำร้ายผู้ถูกเสียหาย หรือจะไปกระทำความผิดใหม่อีก หรือทำร้ายผู้อื่น

หากปรากฏว่ามีพฤติการณ์เข้าเงื่อนไขแห่งเหตุในการออกหมายจับได้ว่าผู้ต้องหานั้นไม่มีที่อยู่เป็นหลักแหล่ง หรือผู้ต้องหาไม่ปฏิบัติตามหมายเรียก หรือตามคำสั่ง หรือตามคำชี้ขาด หรือตามคำพิพากษาของศาล โดยไม่มีเหตุอันสมควร ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 162 เมื่อพิจารณาเหตุจำเป็นในการออกหมายจับตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของ สปป.ล แล้วอาจกล่าวได้ว่ามีเหตุจำเป็นเนื่องจากเกรงว่าผู้ต้องหาจะหลบหนี จึงออกหมายออกหมายจับได้ทันที

⁷⁴ คำสั่งจับตัวเลขที่ 12/อยก,นครจ,ลงวันที่15/03/2002 อัยการนครหลวงเวียงจันทน์ออกคำสั่งให้จับตัวนายคำศรี แดงมี อายุ 30 ปี ฉันทชาติลาว อยู่บ้านโพนหินแร่ อำเภอศรีโคตบอง นครหลวงเวียงจันทน์ ในข้อหาลักทรัพย์ของผู้อื่น เมื่อได้ผลประการใดรายงานให้อัยการทราบภายในกำหนดเวลา 24 ชั่วโมง

การพิจารณาออกหมายจับของอัยการหรือศาลนั้น จึงมิได้พิจารณาเพียงเพราะมีเหตุอันสมควรเชื่อ ว่าผู้ต้องหาเป็นผู้กระทำความผิดเท่านั้น แต่ต้องมีเหตุจำเป็นในการออกหมายจับด้วย หากปรากฏ แน่ชัดว่าการออกหมายจับยังไม่มี ความจำเป็น อัยการหรือศาลก็จะไม่ออกหมายจับให้

ในการดำเนินการจับผู้ต้องหาตามหมายจับ เจ้าหน้าที่ผู้จับอาจเข้าไปในเคหสถานหรือ สถานที่อื่นๆ และค้นหาผู้ต้องหาได้โดยไม่จำเป็นต้องมีหมายพิเศษอื่นๆ อีก แต่ทั้งนี้ก็ต้องแจ้งหมาย จับพร้อมเหตุแห่งการจับให้ผู้ถูกจับทราบ ณ สถานที่ที่จับ หลังจากการจับตัวและนำตัวผู้ต้องหา มาถึงสถานที่ควบคุมตัวแล้ว เจ้าหน้าที่ตำรวจต้องรายงานให้อัยการทราบภายใน 24 ชั่วโมง และต้อง สอบปากคำของผู้ถูกจับอย่างซ้ำภายในกำหนดเวลา 48 ชั่วโมง พร้อมทั้งลงความเห็นว่าจะปล่อยตัว หรือกักขังชั่วคราว ในกรณีที่จะเห็นว่าปล่อยตัวหรือกักขังชั่วคราวนั้น เจ้าหน้าที่สอบสวนของตำรวจ หรือพนักงานสอบสวนของอัยการ ต้องขอคำสั่งหรือหมายปล่อยตัว หรือหมายกักขังชั่วคราวจาก อัยการ หลังจากได้รับคำขอหมายปล่อย หรือกักขังชั่วคราวจากเจ้าหน้าที่สอบสวนหรือพนักงาน สอบสวนแล้ว อัยการต้องพิจารณาลงคำสั่งชี้ขาดและสั่งคดีภายในกำหนด 24 ชั่วโมงว่าจะออกหมาย ปล่อย หรือออกหมายกักขังชั่วคราว

3.3.3 การจับโดยไม่มีหมายจับ

สำหรับการจับโดยไม่มีหมายจับนั้น ตามหลักการจำกัดสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ ในหมวดที่ 4 มาตรา 34 หา 44 กรณีจะกระทำได้อันต้องกระทำเท่าที่จำเป็นและเป็นไปตามกฎหมาย เท่านั้น ซึ่งรัฐธรรมนูญ มาตรา 42 วรรคสุดท้ายได้บัญญัติถึงเหตุการณ์ตามกฎหมายไว้คือ “เว้นเสีย แต่กรณีที่ได้กำหนดไว้ในกฎหมาย” ส่วนกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 47 วรรคแรก บัญญัติว่า เว้นเสียแต่ในกรณีการกระทำผิดซึ่งหน้าและเร่งรีบ และกฎหมายวิธีพิจารณาความ อาญา มาตรา 48 วรรคแรก บัญญัติเอาไว้ว่า การจับในกรณีที่มีการกระทำผิดซึ่งหน้าและเร่งรีบนั้น ไม่จำเป็นต้องมีคำสั่งหรือหมายของอัยการหรือศาลก็ได้

เมื่อรัฐธรรมนูญและกฎหมายได้บัญญัติรับรองให้อำนาจในการจับโดยไม่มีหมายจับ สามารถกระทำได้อันดังกล่าวแล้ว จะพบว่ากรณีทั้ง 2 ประการ คือ “ความผิดซึ่งหน้าและเร่งรีบ กับเหตุ จำเป็นอย่างอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติไว้เท่านั้น” โดยเจ้าหน้าที่ตำรวจซึ่งเป็นเจ้าพนักงานของรัฐผู้ มีอำนาจกว่าราษฎรในการจับ จะต้องดำเนินการตามขั้นตอนของกฎหมายที่กำหนดให้มีการกลั่น กรองเหตุจำเป็นดังกล่าวก่อนที่จะมีการจับด้วย ซึ่งเหตุจำเป็นในการจับที่ไม่มีหมายจับมี ดังนี้

(1) กรณีเป็นความผิดซึ่งหน้า ซึ่งแสดงถึงความจำเป็นอยู่ในตัวแล้วว่าจะต้องจับ ถ้าหากไม่ จับบุคคลผู้นั้นต้องหลบหนี หรือไปกระทำความผิดอย่างอื่นอีก กรณีความผิดซึ่งหน้านี้รัฐธรรมนูญ และ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้บัญญัติไว้เช่นกันว่าจับได้โดยไม่ต้องมีหมายจับ

(2) เมื่อพบบุคคลนั้นกำลังพยายามกระทำความผิดหรือพบโดยพฤติการณ์อันควรสงสัยว่าผู้นั้นจะกระทำความผิด โดยมีเครื่องมือ อาวุธหรือวัตถุอย่างอื่นอันสามารถใช้ในการกระทำความผิดเป็นกรณี que แสดงให้เห็นถึงความจำเป็นที่ต้องมีการจับโดยไม่มีหมายจับ

(3) เป็นกรณีเมื่อมีเหตุอันควรสงสัยว่าผู้นั้นได้กระทำความผิดแล้ว และจะหลบหนี ก็แสดงถึงความจำเป็นที่ต้องจับโดยไม่มีหมายจับ

(4) เมื่อผู้ที่ได้เห็นเหตุการณ์กระทำความผิดโดยตรง หรือผู้เสียหายชี้ตัวว่าบุคคลนั้นเป็นผู้กระทำความผิด หรือผู้ที่ได้รับความเสียหายโดยตรงขอให้จับ หากมีการออกหมายจับอาจไม่ทันการณ์

การจับโดยไม่มีหมายนี้ โดยหลักตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 42 และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 47 และ 48 ดังที่กล่าวมาข้างต้นแล้ว ได้บัญญัติรับรอง โดยได้กำหนดให้การจับโดยไม่มีหมายจับแบ่งออกเป็น 2 กรณี คือ บุคคลที่จะถูกจับตัวในกรณีที่มีการกระทำความผิดซึ่งหน้า และบุคคลที่จะถูกจับตัวในกรณีเร่งรีบมีดังนี้ คือ

ก. บุคคลที่จะถูกจับตัวในกรณีที่มีการกระทำความผิดซึ่งหน้านั้น ได้แสดงออกดังนี้ คือ⁷⁵

1. บุคคลที่กำลังกระทำความผิดอยู่
2. บุคคลกำลังสิ้นสุดการกระทำความผิด
3. บุคคลที่ได้กระทำความผิดกำลังถูกไล่ล่ากระชั้นชิด หรือถูกไล่ตามติดๆ
4. บุคคลผู้ได้เห็นเหตุการณ์โดยตรง และผู้เสียหายชี้ตัวว่าเป็นผู้กระทำความผิด และ
5. บุคคลที่มีร่องรอยของการกระทำความผิดติดอยู่ตามตัวตน หรืออยู่ในบ้านเรือนของบุคคลนั้น ในระยะเวลาซึ่งการกระทำความผิดได้เกิดขึ้น

ข. บุคคลที่จะถูกจับตัวในกรณีเร่งรีบนั้น ได้แสดงออกดังนี้ คือ⁷⁶

1. บุคคลที่ถูกสงสัยว่าได้กระทำความผิด ซึ่งมีประวัติไม่แจ่มแจ้ง หรือมีที่อยู่ไม่แน่นอน
2. บุคคลที่ถูกสงสัยว่าได้กระทำความผิด ซึ่งกำลังจะหลบหนี

การจับในกรณีที่มีการกระทำความผิดซึ่งหน้าและเร่งรีบนั้น ไม่จำเป็นต้องมีหมายจับจากอัยการหรือศาล ในกรณีที่บุคคลอื่น หรือเจ้าหน้าที่อื่น หรือราษฎร ซึ่งไม่ใช่เจ้าหน้าที่ตำรวจเป็นผู้จับ โดยทั่วไปแล้ว ต้องนำผู้ถูกจับไปมอบให้ตำรวจฝ่ายคดีอาญา บ่อนที่ใกล้เคียงที่สุดในทันทีทันใด เพื่อให้เจ้าหน้าที่สืบสวนสอบสวนของตำรวจฝ่ายคดีอาญาได้ดำเนินการต่อไป

ไม่ว่าจะเป็นการจับในกรณีใดก็ตาม ต้องทำจดหมายบันทึกการจับไว้เป็นหลักฐาน ในจดหมายบันทึกการจับตัวนั้น หากเป็นการจับโดยเจ้าหน้าที่ตำรวจ ต้องระบุ ชื่อ สกุล ชั้น ตำแหน่ง

⁷⁵ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง สปปล มาตรา 48 วรรค 2

⁷⁶ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง สปปล มาตรา 47 วรรค 3

หน้าที่รับผิดชอบ และบ่อนประจำการของเจ้าหน้าที่ตำรวจผู้จับ พร้อมทั้ง ชื่อ สกุล อายุ อาชีพ ชั้น ตำแหน่ง หน้าที่รับผิดชอบ และที่อยู่ของผู้ถูกจับ วัน เวลา และสถานที่จับตัว ข้อกล่าวหา สาเหตุที่พาให้มีการจับตัว ในจดหมายบันทึกการจับตัวนั้นต้องระบุให้ชัดเจน เกี่ยวกับวัตถุประสงค์ของที่ถูกยึดเป็นของกลาง และวัตถุประสงค์ของที่เป็นของประจำตัวหรือของใช้ส่วนตัวของผู้ถูกจับ

3.3.4 บุคคลที่ห้ามมิให้จับ

รัฐธรรมนูญมาตรา 42 และกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 47 และ 48 ได้บัญญัติและรับรองเกี่ยวกับการจับ ซึ่งรัฐให้อำนาจเต็มที่แก่เจ้าพนักงานในการจับตัว ไม่ว่าจะเป็นการจับโดยมีหมายจับของอัยการหรือศาล หรือว่าจะเป็นการจับโดยไม่มีหมายจับก็สามารถกระทำได้ หากการจับดังกล่าวนั้นได้เป็นไปตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังที่กล่าวมาข้างต้น แต่กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 47 วรรค 4 ซึ่งมีข้อยกเว้นเกี่ยวกับการจับไว้บางประการคือ ได้บัญญัติไว้ว่า “ถ้าหากจะจับพระภิกษุสามเณร ต้องแจ้งให้เจ้าอธิการวัด หรือเจ้าอาวาสวัดทราบ เพื่อลาสิกขาบทให้กลายเป็นสามัญชนธรรมดาเสียก่อนจึงสามารถกระทำได้”

จากข้อความดังกล่าว แสดงให้เห็นว่าประเทศไทยเป็นเมืองพุทธโดยแท้และศาสนาพุทธเป็นสิ่งที่คนลาวได้เชื่อถือมาเป็นเวลาช้านาน บุคคลที่แต่งกายอยู่ในชุดแบบของศาสนาเป็นบุคคลซึ่งคนทั่วไปต้องให้ความเคารพนับถือ จะลูกล้าหรือตะต่องพระภิกษุหรือสามเณรไม่ได้เป็นอันขาด ไม่ว่าจะเป็นการกระทำผิดในกรณีใด ณ สถานที่แห่งใด เวลาใด ระดับความร้ายแรงของความผิดมากน้อยเพียงใดก็ตาม กฎหมายแห่ง สปป.ลาว ได้คุ้มครองและมีข้อยกเว้น คือ ห้ามมิให้ทำการจับกุมหรือตะต่องร่างกาย หรือทำการค้น หรือควบคุม พระภิกษุหรือสามเณร ถ้าหากมีความจำเป็นต้องค้น หรือควบคุม หรือจับตัว ต้องรอให้พระภิกษุสามเณรรูปนั้น พ้นจากการเป็นพระภิกษุหรือสามเณร และกลายเป็นบุคคลธรรมดาสามัญชนทั่วไปเสียก่อน จึงสามารถกระทำได้ โดยการร้องขอให้เจ้าอธิการวัดทำการปลงสิกขาบท พระภิกษุหรือสามเณรรูปนั้น และไม่ให้เรียกว่าจับพระภิกษุหรือสามเณร โดยให้ถือว่าเป็นการจับเหมือนกับการจับบุคคลในกรณีทั่วไป และดำเนินการจับตามขั้นตอนดังที่กล่าวมาข้างต้น

3.4 การสอบสวน

การสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานั้น หมายถึงการรวบรวมพยานหลักฐาน และการดำเนินการทั้งหลายอื่นตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งเจ้าหน้าที่สืบสวนสอบสวนของตำรวจ และพนักงานสอบสวนของอัยการได้ดำเนินการต่อกับความผิดที่ได้กล่าวหา เพื่อที่จะทราบข้อเท็จจริง คือ พิสูจน์ความบริสุทธิ์หรือ

ความผิด และเพื่อที่จะเอาตัวผู้กระทำผิดมาฟ้องให้ศาลพิจารณาคดีพิพากษาลงโทษตามที่กำหนดไว้ในกฎหมาย⁷⁷

จากความหมายของการสอบสวนตามที่กฎหมายบัญญัติดังกล่าวข้างต้น การสอบสวนจึงต้องกระทำไปด้วยความความบริสุทธิ์เป็นกลางและยุติธรรม ในการแสวงหาพยานหลักฐานด้วยวิธีที่ชอบด้วยกฎหมาย และต้องยึดหลักการฟังความทุกฝ่าย เนื่องจากการสอบสวนเป็นการรวบรวมพยานหลักฐาน ซึ่งดำเนินการไปเพื่อที่จะให้ทราบข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบของความผิดที่ถูกกล่าวหา หรือเพื่อให้วิธีการนั้นได้พยานหลักฐานมาโดยชอบ หรือเพื่อให้ได้พยานหลักฐานมาพิสูจน์ยืนยันว่า การกระทำนั้นเป็นความผิดตามกฎหมายหรือบริสุทธิ์ ซึ่งสาเหตุที่พาให้มีคำสั่งเปิดการสอบสวนเพื่อเริ่มต้นคดีอาญามี คือ⁷⁸

1. มีคำร้องหรือมีการแจ้งความของพลเมือง สำนักงาน วิสาหกิจ องค์การจัดตั้งของรัฐ ของเอกชน และข้าราชการ คำฟ้องร้องหรือการแจ้งความเกี่ยวกับการกระทำผิดดังกล่าวนั้น โดยให้ยื่นต่อเจ้าหน้าที่สืบสวนสอบสวนของตำรวจ หรือยื่นต่ออัยการโดยตรง
2. มีการเข้ามอบตัวของผู้กระทำความผิด
3. มีการพบเห็นร่องรอยของการกระทำความผิด โดยองค์การสืบสวนสอบสวนของตำรวจ หรืออัยการ และหรือศาล⁷⁹

ดังนั้น การสอบสวนจึงเป็นการเคลื่อนไหวเพื่อค้นให้เห็นทุกการกระทำความผิดที่เกิดขึ้น และเพื่อนำเอาผู้กระทำความผิดมาลงโทษ และเพื่อมิให้ผู้บริสุทธิ์ถูกลงโทษดังที่กล่าวมาข้างต้น⁸⁰ นอกจากนี้ยังเป็นการค้นหาเหตุแห่งการเพิ่มหรือลดโทษ โดยมีตำรวจและอัยการเป็นผู้มีหน้าที่สอดส่องดูแลความสงบเรียบร้อยในสังคม หากมีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้น ตำรวจเป็นองค์กรแรกในกระบวนการยุติธรรมมีหน้าที่ในการรับผิดชอบโดยตรงในการสอบสวนคดีอาญา กับผู้ต้องหาว่าได้กระทำความผิดนั้น โดยต้องทำการสอบสวนทุกคดี ซึ่งตำรวจหรืออัยการต้องออกคำสั่งเปิดการสอบสวนอันเป็นการเริ่มต้นคดีอาญา⁸¹ ตามเขตอำนาจของตน ในคำสั่งนั้นต้องระบุวันเวลาและ

⁷⁷ เวียงวิไล เทียงจันไซ, การดำเนินคดีอาญา, (อ้างแล้ว), หน้า 33

⁷⁸ เวียงวิไล เทียงจันไซ, เรื่องเดียวกัน, หน้า 29 หรือดู ป.วิ อาญา แห่ง สปปล มาตรา 26

⁷⁹ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง สปปล มาตรา 2

⁸⁰ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง สปปล มาตรา 14 และกฎหมายว่าด้วยอัยการ แห่ง สปปล มาตรา 2

⁸¹ คำสั่งเปิดการสืบสวนสอบสวนเลขที่ 02/อยก.นคจ ลงวันที่ 25/01/2004

สถานที่ออกคำสั่งชื่อนามสกุล หน้าที่ ตำแหน่ง ของผู้ออกคำสั่งและผู้สอบสวน สาเหตุและเงื่อนไข ในการเปิดการสอบสวน สถานที่กระทำผิด และมาตราของกฎหมายอาญา⁸²

ในกรณีที่เจ้าหน้าที่สืบสวนสอบสวนของตำรวจเป็นผู้ออกคำสั่งเปิดการสอบสวน สำเนาคำสั่งนั้นต้องส่งให้อัยการในทันทีทันใด ถ้าหากคำสั่งเปิดสอบสวนของเจ้าหน้าที่สืบสวนสอบสวนนั้น ไม่มีเหตุผลเพียงพออาจจะถูกลบล้างโดยอัยการ⁸³ และคำสั่งไม่ให้เปิดการสืบสวนสอบสวนของ อัยการอาจจะถูกลบล้างโดยอัยการชั้นสูงกว่าถัดขึ้นไปภายในกำหนดเวลา 7 วัน นับวันได้รับทราบ คำสั่งนั้นเป็นต้นไป⁸⁴ ในกรณีที่เจ้าหน้าที่สืบสวนสอบสวนหากไม่เปิดการสืบสวนสอบสวนโดยไม่มี เหตุผล อัยการต้องออกคำสั่งเปิดการสืบสวนสอบสวนด้วยตนเอง⁸⁵ ในกรณีที่อัยการเป็นผู้ออกคำสั่ง เปิดการสืบสวนสอบสวน ส่วนมากอัยการจะมอบให้องค์กรสืบสวนสอบสวน (ตำรวจ) เป็นผู้ดำเนินการ จากนั้นตำรวจต้องสรุปผลของการสืบสวนสอบสวนพร้อมทั้งสำนวน และของกลางส่งให้อัยการ ตามกำหนดเวลาเพื่อส่งคดีต่อไป

3.4.1 กำหนดเวลาดำเนินการสอบสวน

ในการสอบสวนคดีอาญา เจ้าหน้าที่สืบสวนสอบสวนของตำรวจ หรือพนักงานสอบสวน ของอัยการที่เป็นผู้รับผิดชอบการสอบสวน ต้องสรุปผลของการสอบสวนและประกอบสำนวนคดี พร้อมของกลางส่งให้อัยการที่เกี่ยวข้องอย่างช้าที่สุดภายในกำหนดไม่เกิน 2 เดือน นับแต่วันออก คำสั่งเปิดการสืบสวนสอบสวนนั้นเป็นต้นไป ถ้าหากมีความจำเป็นต้องทำการสอบสวนต่อไปอีก กำหนดเวลาดังกล่าวนี้อาจขยายออกต่อไปได้ โดยอัยการจะยึดอายุการสอบสวนให้ครั้งละไม่ เกิน 2 เดือน ตามการเสนอของเจ้าหน้าที่สืบสวนสอบสวนของตำรวจ หรือพนักงานสอบสวนของ อัยการ⁸⁶ แต่ทั้งหมดและสูงสุดไม่เกิน 1 ปี⁸⁷ ถ้าหากเกินกำหนดเวลา 1 ปี แล้วยังไม่สามารถหา

⁸² กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง สปปล มาตรา 27 วรรค 1

⁸³ คำสั่งไม่ให้เปิดการสืบสวนสอบสวนเลขที่ 29/อยก นคจ ลงวันที่ 17/06/2003

⁸⁴ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง สปปล มาตรา 27 วรรค 2

⁸⁵ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง สปปล มาตรา 28 วรรค สุดท้าย

⁸⁶ คำสั่งขยายกำหนดเวลาสอบสวนของอัยการนครหลวงเวียงจันทน์เลขที่ 01/2002 อัยการ พิเคราะห์ตามมาตรา 13 วรรค 6 เห็นว่ามีความจำเป็น จึงออกคำสั่งให้ตำรวจนครหลวงสืบต่อสอบสวนคดีอาญาเลขที่ 3094/กบชก ลงวันที่ 03/09/2002 แต่วัน ที่03/11/2002 ถึงวันที่ 03/01/2003

⁸⁷ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง สปปล มาตรา 32 วรรค 1, 2 และกฎหมายว่า ด้วยอัยการ แห่ง สปปล มาตรา 13 วรรค 6

พยานหลักฐานให้ศาลพิพากษาลงโทษว่าผู้ต้องหาเป็นผู้กระทำความผิด อัยการต้องออกคำสั่งปล่อยตัวผู้ต้องหาในทันทีทันใด⁸⁸

3.4.2 จุดมุ่งหมายของการสอบสวน

ระบบการดำเนินคดีอาญาของลาว เป็นระบบการดำเนินคดีโดยรัฐเช่นเดียวกับประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายแบบ CIVIL LAW ทั่วไป เมื่อมีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้นรัฐจึงมีอำนาจหน้าที่ในการอำนวยความสะดวกให้กับประชาชนทุกคนอย่างเสมอภาค การแสวงหาพยานหลักฐานในคดีจึงตกเป็นหน้าที่ของรัฐที่จะต้องเป็นผู้กระทำ โดยดำเนินตามขั้นตอนของกฎหมาย อย่างไรก็ตามการรวบรวมพยานหลักฐานในชั้นสอบสวน ต้องถือเป็นเรื่องที่สำคัญของการดำเนินคดีอาญา ถ้าการรวบรวมพยานหลักฐานหากการสอบสวนกระทำไปโดยไม่มีประสิทธิภาพ ผลการพิจารณาคดีของศาลก็จะดำเนินการให้เกิดความยุติธรรมได้ยาก เนื่องจากการพิจารณาคดีของศาลจะต้องอาศัยพยานหลักฐานที่ได้จากการสอบสวนเป็นสำคัญ ถ้าเป็นการรวบรวมพยานหลักฐานไว้ไม่ดีพอเป็นสาเหตุให้ศาลอาจจะยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้กับจำเลย ดังปรากฏและบัญญัติในกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง สปป.ลาว มาตรา 76 วรรค 1 ว่า “การสอบสวนหากไม่รอบครอบ ไม่ครบถ้วน และไม่ภาวะวิสัย เป็นสาเหตุให้ศาลประชาชนสูงสุดลบล้าง หรือเปลี่ยนแปลงคำตัดสินของศาลชั้นต้น” หรือพิพากษาพิพากษายกฟ้องของโจทก์ปล่อยตัวจำเลยพ้นข้อหาไป กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 75 วรรค 4 ได้บัญญัติไว้ในว่า “ลบล้างคำตัดสินของศาลชั้นต้นแล้วให้ยุติการดำเนินคดี” ซึ่งมีคำพิพากษาของศาลประชาชนสูงสุดมาพิจารณาประกอบ คือ

คำพิพากษาศาลประชาชนสูงสุดเลขที่ 05-97/2001 จำเลยถูกหาว่าใช้กำลังข่มขืนกระทำชำเรา แต่จำเลยกล่าวว่า เป็นความยินยอมของผู้เสียหายศาลชั้นต้นตัดสินจำคุกจำเลย 3 ปี แต่ศาลสูงสุดวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่สอบสวนไม่ได้นำพยานหลักฐานในส่วนที่มีร่องรอยการต่อสู้อันแสดงให้เห็นว่าการฉ้อฉลของผู้เสียหาย โดยไม่นำผู้เสียหายไปตำรวจที่โรงพยาบาลเพื่อยืนยันว่ามีร่องรอยการถูกข่มขืนและการฉ้อฉล เป็นเหตุให้ฟ้องฟังไม่ขึ้น

คำพิพากษาศาลประชาชนสูงสุดเลขที่ 00-18 /2000 จำเลยถูกหาว่าทำมิถสะจวน (นอกใจสามีหรือภรรยา) กับสาวใช้ในบ้าน แต่จำเลยปฏิเสธ ศาลชั้นต้นตัดสินจำคุกจำเลย คนละ 6 เดือน ศาลสูงสุดวินิจฉัยว่า ตำรวจไม่ได้นำนางสาวจันทร์สุขไปตรวจที่โรงพยาบาลเพื่อยืนยันว่าทั้ง

⁸⁸ คำสั่งปล่อยตัวเลขที่ 07/ออก นควจ ลงวันที่ 28/05/2002 อัยการออกคำสั่งปล่อยตัวนางคำแพง อายุ 32 ปี อาชีพค้าขาย อยู่บ้านທ່ງປັງ อำเภอศรีโคตบอง นครหลวงเวียงจันทน์ ถูกจับตัวในวันที่ 15/01/2002 ถูกกักขังที่โพนทัน เห็นว่าไม่มีพยานหลักฐานพอที่จะฟ้องร้องผู้ต้องหาขึ้นศาล คำสั่งนี้มีผลบังคับแต่ลงมือชื่อเป็นต้นไป

สองได้มีความสัมพันธ์ทางเพศร่วมกัน เป็นเหตุให้ยกฟ้อง ดังนั้นศาลประชาชนสูงสุดจึงพิพากษายกฟ้อง

คำพิพากษาศาลประชาชนสูงสุดเลขที่ 04-03/2004 จำเลยถูกหาว่าฆาตกรรม พยานเห็นจำเลยหาปลาอยู่ใกล้สวนมันของผู้ตาย ศาลชั้นต้นตัดสินจำคุกจำเลย 10 ปี แต่ศาลสูงสุดวินิจฉัยว่าเป็นเรื่องปกติที่จำเลยจะไปหาปลาอยู่ที่นั่น เพราะสวนมันของจำเลยก็อยู่ใกล้กับสวนมันของผู้ตาย นอกจากนี้บริเวณของผู้ตายมีร่องรอยรองเท้าผ้าใบ แต่วันนั้นจำเลยใส่รองเท้าแตะ จึงไม่มีพยานหลักฐานที่จะชี้ยันจำเลย

อย่างไรก็ตาม หากการสอบสวนออกมาปรากฏว่าไม่มีเหตุผลอันควรเชื่อถือแล้ว เจ้าหน้าที่สืบสวนสอบสวน หรือพนักงานสอบสวนจึงงดการสอบสวนได้โดยไม่ต้องมีการสอบสวนต่อไป แต่หากการสอบสวนคดีนั้นมีเหตุอันควรเชื่อถือแล้ว เจ้าหน้าที่สอบสวนหรือพนักงานสอบสวนก็ต้องรวบรวมพยานหลักฐานต่อไป โดยรวบรวมพยานหลักฐานในคดีให้มากที่สุด ไม่ว่าพยานหลักฐานฝ่ายใดก็ตาม กล่าวคือ เป็นพยานหลักฐานทั้งสองฝ่าย เนื่องจากการสอบสวนต้องให้ความเป็นธรรมกับทั้งสองฝ่ายโดยไม่เข้าไปเป็นคู่กรณีเสียเอง เพราะการดำเนินคดีของเจ้าหน้าที่สืบสวนสอบสวน หรือพนักงานสอบสวนนั้น เป็นการดำเนินการเพื่อผลประโยชน์ของรัฐ ไม่ใช่เป็นการดำเนินการเพื่อฝ่ายผู้เสียหาย หรือผู้ต้องหา ดังนั้น การแสวงหาพยานหลักฐานต้องทำด้วยความชอบธรรมตามหลักกฎหมาย และต้องกลับกรองให้ได้พยานหลักฐานที่มีคุณค่าในการรับฟังมากที่สุด เมื่อทำการรวบรวมกลับกรองคดีจนได้น้ำหนักมีมูล ก็จะส่งสำนวนอัยการต่อไป

3.4.3 การดำเนินคดีอาญาโดยตำรวจ (การสอบสวนโดยตำรวจ)

ในกรณีที่มีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้น ในทางปฏิบัติเจ้าหน้าที่สืบสวนสอบสวนของตำรวจเป็นองค์กรแรกในกระบวนการยุติธรรม มีหน้าที่รับผิดชอบในการสอบสวนคดีกับผู้ต้องหา ซึ่งในชั้นสอบสวนองค์กรสืบสวนสอบสวนมีอำนาจหน้าที่ดังนี้ คือ⁸⁹

1. รับและบันทึกการแจ้งความเกี่ยวกับการกระทำผิด
2. รายงานให้อัยการทราบเกี่ยวกับการกระทำความผิด
3. ออกคำสั่งเปิดการสืบสวนสอบสวน และส่งคำสั่งจับสำเนาให้อัยการในทันที
4. ดำเนินการสืบสวนสอบสวน

⁸⁹ ป.วิ.อาญา แห่ง สปปด มาตรา 30 หรือดู Lithnarong Pholsena, "The role and function of Prosecution in criminal justice (Laos)" .Annual Report for 1997 and Resource Material Series No.53 UNAFEI. Fuchi, ToKyo,Japan,February, 1998.p. 239

5. ใช้มาตรการป้องกันที่ระบุไว้ในกฎหมาย เช่น การควบคุมตัว การออกหมายจับ การออกหมายค้น การออกหมายปล่อยชั่วคราว และอื่นๆ
6. ขอบุทธธรรมาคำสั่งของอัยการชั้นของตนหรือชั้นล่างต่ออัยการชั้นสูงถัดขึ้นไป
7. สรุปผลการสืบสวนสอบสวน และประกอบสำนวนคดีส่งให้อัยการ

เพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของพลเมืองความเป็นระเบียบเรียบร้อยของสังคม และเพื่อให้การดำเนินคดีอาญาของเจ้าหน้าที่สืบสวนสอบสวน (พนักงานสอบสวน) ให้ถูกต้องตามกฎหมาย เมื่อได้รับความเกี่ยวกับการกระทำผิดอาญา หรือพบเห็นร่องรอยของการกระทำความผิด แล้วเจ้าหน้าที่สืบสวนสอบสวนต้องรายงานให้อัยการทราบภายในกำหนดเวลา 24 ชั่วโมง ถ้าหากเป็นคดีที่สำคัญต้องรายงานให้อัยการทราบในทันที

มาตรการในการสืบสวนสอบสวนประกอบด้วย การสอบปากคำ การตรวจค้นเคหสถาน หรือสถานที่เกิดเหตุ การชันสูตรพลิกศพ การแต่งตั้งผู้เชี่ยวชาญเพื่อทำการพิสูจน์ การตรวจค้น การตรวจสอบข้อมูลคืนใหม่ การยึด อาศัย และการชี้ตัว

เจ้าหน้าที่สืบสวนสอบสวน (พนักงานสอบสวน) มีอำนาจรวบรวมพยานหลักฐานได้อย่างกว้างขวางหากเห็นว่า พยานหลักฐานนั้นจะพิสูจน์ได้ว่าจำเลยมีความผิดหรือมีความบริสุทธิ์ และวิธีที่ได้มาของพยานหลักฐานเหล่านั้นมา ต้องเกิดขึ้นโดยชอบด้วยกฎหมาย และควรคำนึงถึงหลักเกณฑ์การรวบรวมพยานหลักฐานที่ดีที่สุด กล่าวคือต้องกระทำในกรอบของกฎหมายและระเบียบบังคับที่กำหนดไว้อย่างเคร่งครัด เช่น การสอบสวนผู้เสียหาย หรือพยาน หรือผู้ต้องหา จะต้องทำโดยไม่มีการจู่ใจให้คำมั่นสัญญา ชูเชิญ หลอกลวง หรือโดยมิชอบด้วยประการอื่นใดทั้งปวง ในการสอบสวนหรือเอาคำให้การนั้นต้องทำอยู่ที่ห้องสอบสวนของตำรวจ แต่ถ้าหากมีความจำเป็นก็อาจดำเนินการอยู่ที่บ้านเรือนของผู้ต้องหา หรือสถานที่แห่งหนึ่งแห่งใดก็ได้⁹⁰

ในการเอาคำให้การหรือการสอบสวนบุคคลที่เกี่ยวข้องในคดีนั้น ต้องมีผู้บันทึก และผู้สอบปากคำ บางครั้งก็อาจมีพยานอีกผู้หนึ่งนั่งฟังด้วย การสอบสวนผู้ต้องหาเจ้าหน้าที่สอบสวน หรือพนักงานสอบสวนต้องแจ้งข้อกล่าวหาพร้อมทั้งอธิบายสิทธิ และหน้าที่ให้ผู้ต้องหาทราบอย่างชัดเจนเสียก่อน ซึ่งผู้ต้องหาหรือจำเลยมีสิทธิ และหน้าที่ คือ⁹¹

1. รับทราบ และ แก้ข้อกล่าวหา
2. เสนอพยานหลักฐาน
3. ยื่นคำร้องขอ
4. ทวงดูเอกสารทั้งหมดอยู่ในสำนวนคดี ภายหลังจากการสอบสวนได้สิ้นสุด

⁹⁰ □วียงวิไล เทียงจันทน์ไซ, การดำเนินคดีอาญา, (อ่างแล้ว), หน้า 37

⁹¹ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง สปป.ลาว มาตรา 18 วรรค 3

5. เอาผู้ปกป้องเพื่อต่อสู้คดี
6. เข้าร่วมการพิจารณาพิพากษาคดีในศาลชั้นต้น
7. เสนอคำนำตัวผู้พิพากษา อัยการ พนักงานสอบสวน เจ้าหน้าที่สอบสวน ผู้เชี่ยวชาญ และล่ามแปลภาษา
8. ร้องทุกข์ต่อการกระทำที่ไม่ถูกต้อง และ คำสั่งของเจ้าหน้าที่สอบสวน พนักงานสอบสวน อัยการ และ ศาล
9. ออกคำแถลงเป็นครั้งสุดท้ายในชั้นพิจารณาของศาล ก่อนศาลลงคำพิพากษา
10. ขอลบล้าง หรือขออุทธรณ์ คำสั่งของเจ้าหน้าที่สอบสวน พนักงานสอบสวน อัยการ หรือคำชี้ขาด หรือคำตัดสินของศาล

นอกจากนี้ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีหน้าที่ ดังนี้⁹² คือ

1. เข้ามาเสนอตัวตามคำสั่งของเจ้าหน้าที่สอบสวน พนักงานสอบสวน อัยการ และศาล
2. ให้คำอธิบาย หรือให้ปากคำเกี่ยวกับข้อกล่าวหา
3. ปฏิบัติตามระเบียบ และคำสั่งของศาล ในบัลลังก์พิจารณาคดีของศาล

การเอาคำให้การ หรือการสอบสวนต้องกระทำเป็นรายบุคคล ห้ามมิให้กระทำโดยพร้อมหน้า แต่เริ่มต้นการสอบสวน เนื่องจากเป็นการหลีกเลี่ยงไม่ให้ผู้ถูกสอบสวนได้มีโอกาสแลกเปลี่ยนความคิดเห็น หรือพูดคุยกัน ในการเริ่มต้นการสอบสวนก่อนอื่นควรให้โอกาสแก่ผู้ต้องหาได้เล่าเหตุการณ์ หรือสภาพเกี่ยวกับคดีที่ผู้ต้องหาได้กระทำ หรือได้รู้ ได้เห็นนั้นคืนเสียก่อน และในเวลาผู้ต้องหาเล่าคืนเหตุการณ์นั้น ห้ามมิให้ถามหรือพูดตัดความหรือกระทำกรอื่นใดซึ่งอาจทำให้ผู้ต้องหาเสียความจำ สับสนและอื่นๆ ในทางกลับกันเจ้าหน้าที่ผู้ทำการสอบสวนควรหาวิธีช่วยความจำ เพื่อให้ผู้ถูกสอบสวนสามารถเล่าเหตุการณ์ได้อย่างครบถ้วนและชัดเจน จากนั้นจึงตั้งคำถามเจาะจงตามจุดที่ต้องการ ซึ่งคำถามนั้นอาจเตรียมไว้ก่อนแล้วก็ได้ การเอาคำให้การอาจมีวิธีต่างกันออกไปตามความเหมาะสมกับสภาพ ลักษณะ และจุดพิเศษของคดี⁹³

ในการดำเนินคดีหรือการสอบสวนคดีอาญา ผู้ปกป้องสามารถเข้าร่วมได้นับแต่วันมีคำสั่งเปิดการสืบสวนสอบสวน หรือนับแต่วันเริ่มต้นกระบวนการ เพื่อเป็นการปกป้องผลประโยชน์ของผู้ต้องหา หรือจำเลย หรือผู้ถูกเสียหาย หรือโจทก์ทางแพ่ง และผู้รับผิดชอบทางแพ่ง ดังนั้น ในการพิจารณาคดีอาญานุคคลดังกล่าวจึงมีสิทธิที่จะเอาผู้ปกป้อง ซึ่งผู้ปกป้องอาจเป็นทนายความ ผู้ต่างหน้าสหภาพแรงงานหรือชมรมอื่นๆ หรือคู่สามีภรรยา หรือญาติใกล้ชิด ในกรณีที่ผู้ต้องหาเป็นเด็ก และเยาว์ชนที่ยังไม่พ้นนิติภาวะ หรือคนหูหนวก คนใบ้ คนปัญญาอ่อน ใบ้ บ้า จิตฟั่นเฟือน หรือผู้ที่

⁹² กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง สปปล มาตรา 18 วรรค 4

⁹³ □วียงวิไล เทียงจันทนีไซ, การดำเนินคดีอาญา, (อ้างแล้ว), หน้า 37

ไม่รู้ภาษาลาว หรือผู้ที่จะถูกลงโทษประหารชีวิตนั้น จำเป็นต้องมีผู้ปกป้อง โดยผู้ต้องหา หรือจำเลย สามารถเลือกเอาผู้ปกป้องหรือทนายตามชอบใจ หากไม่สามารถหาผู้ปกป้องด้วยตนเองได้ รัฐมีหน้าที่จัดหาผู้ปกป้องให้ ซึ่งผู้ปกป้องมีสิทธิและหน้าที่ดังนี้ คือ⁹⁴

1. พบผู้ต้องหา
2. ขอตรวจดูเอกสารทั้งหมดอยู่ในสำนวนคดี และคัดลอกเอาเนื้อหาที่เป็นประโยชน์ออกจากสำนวนคดี
3. เสนอพยานหลักฐาน
4. ยื่นคำร้องขอ
5. เข้าร่วมไต่สวนมูลฟ้องในศาล
6. เสนอคำนำตัวผู้พิพากษา อัยการ พนักงานสอบสวน เจ้าหน้าที่สอบสวน ผู้เชี่ยวชาญ และล่ามแปลภาษา
7. ร้องทุกข์ต่อการกระทำที่ไม่ถูกต้อง และคำสั่งของเจ้าหน้าที่สอบสวน พนักงานสอบสวน อัยการ และศาล
8. ขออุทธรณ์คำสั่งของเจ้าหน้าที่สอบสวน พนักงานสอบสวน อัยการ หรือคำสั่ง คำชี้ขาด คำพิพากษาของศาล

นอกจากนี้ ผู้ปกป้องมีพันธะหน้าที่ ดังนี้⁹⁵ คือ

1. ใช้วิธีการปกป้องที่บัญญัติในกฎหมาย เพื่อปกป้องสิทธิ และผลประโยชน์ของผู้ที่ตนปกป้อง
2. ให้การช่วยเหลือทางกฎหมาย แก่ผู้ที่ตนปกป้อง

ในเมื่อการสืบสวนสอบสวนได้สัมฤทธิ์ผลแล้ว ถ้าเห็นว่าคดีควรจะจำหน่ายหรือปิดสำนวนคดี เจ้าหน้าที่สืบสวนสอบสวนต้องออกคำสั่งจำหน่ายหรือปิดคดีแล้วแจ้งให้อัยการทราบ ถ้าหากเห็นว่ามีความพยานหลักฐานเพียงพอว่าผู้ต้องหาได้กระทำความผิด เจ้าหน้าที่สืบสวนสอบสวนต้องส่งบทสรุปผลการสืบสวนสอบสวนพร้อมสำนวนคดีและของกลางให้อัยการ

3.4.4 การดำเนินคดีโดยอัยการ (การสอบสวนโดยอัยการ)

เมื่อพิจารณาตามมาตรา 59 กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และมาตรา 13กฎหมายว่าด้วยอัยการแห่ง ส.ป.ป.ลาว แล้ว การดำเนินคดีอาญาของลาวอัยการมีอำนาจที่จะเข้าร่วมการสอบสวนส่วนใดส่วนหนึ่งหรือทั้งหมดก็ได้ ส่วนเจ้าหน้าที่สืบสวนสอบสวนของตำรวจ(พนักงานสอบสวน)

⁹⁴ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง สปป.ลาว มาตรา 25 วรรค 4

⁹⁵ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง สปป.ลาว มาตรา 25 วรรค 5

สวน) มีหน้าที่ให้ความช่วยเหลือด้านกำลังพลหรือปฏิบัติตามคำสั่งของอัยการ เนื่องจากกฎหมายของลาวได้บัญญัติขั้นตอนการสอบสวนและฟ้องร้องให้อยู่ในความรับผิดชอบของอัยการ ซึ่งไม่ได้แยกขั้นตอนสอบสวนและฟ้องร้องออกจากกันเหมือนในกรณีของไทย แต่ในทางปฏิบัติแล้วอัยการไม่ได้เข้าร่วมหรือทำการสอบสวนทุกคดีอาญา โดยปกติแล้วการสอบสวนจะอยู่ในความรับผิดชอบและเป็นหน้าที่ของเจ้าหน้าที่สืบสวนสอบสวน(พนักงานสอบสวน) เว้นแต่คดีที่มีความสำคัญ หรือคดีที่เห็นว่าจะมีความจำเป็น หรือคดีตามที่กฎหมายกำหนดไว้⁹⁶ เช่น คดีที่มีความยุ่งยากเป็นพิเศษ คดีที่อยู่ในความสนใจของประชาชน และอื่นๆ หรือเป็นคดีที่บุคคลที่เกี่ยวข้องในคดีไม่มีความไว้วางใจต่อเจ้าหน้าที่สืบสวนสอบสวนของตำรวจ (พนักงานสอบสวน) ที่ทำหน้าที่สอบสวนคดีนั้น หรือหากการสืบสวนสอบสวนของตำรวจมีเงื่อนไข หรืออาจไม่มีความโปร่งใส หรือมีการร้องเรียนจากคู่กรณี หรือจากผู้ปกป้อง หรือจากพลเมือง ว่าการกระทำของตำรวจได้ละเมิดกฎหมาย อัยการจะเข้าควบคุมการสอบสวน โดยสั่งให้ตำรวจที่สอบสวนนั้นระงับการสอบสวน แล้วอัยการอาจจะเข้าดำเนินการโดยตนเอง หรืออาจมอบให้เจ้าหน้าที่สืบสวนสอบสวนของตำรวจผู้ใหม่ หรือมอบให้พนักงานสอบสวนของอัยการเอง เข้าดำเนินการสอบสวนแทนก็ได้⁹⁷

ในการดำเนินคดีหรือการสอบสวนคดีนั้น ผู้พิพากษา อัยการ ตำรวจ ผู้เชี่ยวชาญ หรือล่ามแปลภาษา หากเห็นว่าตนมีประโยชน์ หรือมีส่วนได้เสียในคดีนั้นต้องขอถอนตัวออกจากการดำเนินคดีดังกล่าว⁹⁸ ไม่เช่นนั้นผู้ถูกกล่าวหา หรือจำเลย หรือผู้เสียหายทางแพ่ง หรือผู้ปกป้อง อาจจะเสนอคัดค้านตัวบุคคลหรือเจ้าหน้าที่ผู้นั้น⁹⁹

อย่างไรก็ตาม การสอบสวนคดีอาญาไม่ว่าจะเป็นการสอบสวนโดยตำรวจหรือสอบสวนโดยอัยการต้องสอบสวนเป็นภาษาลาว ถ้าหากผู้ที่ถูกสอบสวนไม่รู้ภาษาลาวก็สามารถใช้ล่ามของตนเอง หรือล่ามที่รัฐจัดหาให้¹⁰⁰ ผู้พิพากษา อัยการ และตำรวจต้องรับรู้สิทธิและให้หลักประกันในการต่อสู้คดี ให้แก่ผู้ถูกกล่าวหา ตามที่ได้กำหนดไว้ในกฎหมาย ทั้งนี้เพื่อปกป้องผลประโยชน์อันชอบด้วยกฎหมายของผู้ถูกกล่าวหา¹⁰¹ เช่น การสอบสวนเด็กที่ยังไม่พ้นนิติภาวะ คนหูหนวก คนใบ้

⁹⁶ กฎหมายว่าด้วยอัยการ แห่ง สปปล มาตรา 2 วรรค 8 และมาตรา 13 วรรค 2

⁹⁷ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 59 วรรค 3 และ 5 และกฎหมายว่าด้วยอัยการ แห่ง สปปล มาตรา 13 วรรค 2,3 และ 8

⁹⁸ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง สปปล มาตรา 7

⁹⁹ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง สปปล มาตรา 18 วรรค 7, มาตรา 19 มาตรา 21 วรรค 7 และมาตรา 25 วรรค 6

¹⁰⁰ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง สปปล มาตรา 9

¹⁰¹ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง สปปล มาตรา 13

คนปัญญาอ่อนนั้น ต้องมีการเข้าร่วมของผู้ปกครอง หรือผู้มีอำนาจปกครอง หรือครู หรือบิดา หรือ มารดา หรือผู้ต่างหน้าอื่นๆ¹⁰² ในการสอบสวน หรือเอาคำให้การแต่ละครั้ง ผู้ทำการสอบสวน ต้อง ทำจดหมายบันทึกการสอบสวน โดยระบุชื่อ สกุล ชั้นตำแหน่งของผู้สอบสวน และประวัติ ของผู้ถูก สอบตามร่างแบบพิมพ์ จากนั้นก็อ่านให้ฟัง หรือผู้ให้การอ่านเอง จากนั้นผู้ที่เข้าร่วมจึงลงชื่อไว้ หรือ แปะโป่งร่วมกัน ในแต่ละแผ่นกระดาษ หากมีการเพิ่มหรือลดข้อความก็ต้องลงชื่อรับรองร่วมกัน ใน กรณีที่ผู้ให้การไม่ยอมลงลายเซ็นหรือไม่ยอมแปะโป่งมือนั้น ผู้ทำการสอบสวนต้องหมายเหตุไว้ใน ตอนท้ายของบทบันทึก¹⁰³ ในการสอบสวนบุคคลที่ข้องเกี่ยวในคดีโดยอัยการนั้นต้องมีผู้บันทึกและ ผู้สอบปากคำ บางครั้งก็อาจมีพยานอีกผู้หนึ่งนั่งฟังด้วย และต้องแจ้งข้อกล่าวหาพร้อมทั้งอธิบาย สิทธิ และหน้าที่ให้ผู้ถูกสอบสวนทราบอย่างจะแจ้ง ซึ่งกระทำเหมือนกับการสอบสวนโดยตำรวจดัง ที่กล่าวมาข้างต้น¹⁰⁴

3.5 การปล่อยชั่วคราว

การปล่อยชั่วคราวจะกระทำได้ก็ต่อเมื่อผู้ต้องหาหรือจำเลยถูกจับ และถูกควบคุมใน ระหว่างการพิจารณาคดี ไม่ว่าจะเป็นการพิจารณาในชั้นพิจารณาของตำรวจ หรืออัยการ หรือศาล ก็ตาม โดยหลักแล้วผู้มีอำนาจปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาได้คืออัยการ¹⁰⁵ หรือศาลเท่านั้น โดยองค์ก่ร่าง กล่าวต้องออกคำสั่งปล่อยชั่วคราวเป็นลายลักษณ์อักษร แต่ในทางปฏิบัติส่วนมากแล้วอัยการจะ เป็นผู้พิจารณาปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาก่อนที่จะส่งสำนวนคดีไปให้ศาลพิจารณาพิพากษา ถ้าหาก ส่งสำนวนคดีไปถึงศาลและผู้ต้องหาจะถูกกักขังอยู่ การพิจารณาปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลย ก็จะเป็นอำนาจหน้าที่ของศาลเพียงผู้เดียว¹⁰⁶

เพื่อเป็นการผ่อนคลายนการจำกัดเสรีภาพในการเคลื่อนไหวของผู้ต้องหาหรือจำเลย เพื่อ เป็นการผ่อนคลายนความแออัดในเรือนจำ และเพื่อเป็นการลดผ่อนค่าใช้จ่ายและบริการต่างๆ ที่ฝ่าย รัฐเป็นผู้รับภาระ ดังนั้น การพิจารณาเรื่องปล่อยชั่วคราว จึงเป็นผลอันเนื่องมาจากมาตรการจำกัด

¹⁰² กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง สปปล มาตรา 34

¹⁰³ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง สปปล มาตรา 35 วรรค 1, 2, 3 และ 4

¹⁰⁴ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง สปปล มาตรา 33

¹⁰⁵ คำสั่งปล่อยชั่วคราวเลขที่7/อยก นควจ ลงวันที่10/08/2002 อัยการประชาชนนครหลวง เวียงจันทน์ให้ปล่อยชั่วคราวนายคำสี แดงมะณี อายุ 30 ปี ปัจจุบันอยู่บ้านโพนหินแร่ อำเภอสีโคตบอง นครหลวงเวียงจันทน์ ถูกหาว่าลักทรัพย์พลเมือง ถูกกักขังในวันที่ 17/03/2002 ที่ค่ายคุมขังโพน หัน โดยให้ผู้เกี่ยวข้องมารายงานตัวต่ออัยการในทุก 3 เดือน

¹⁰⁶ เวียงวิไล เทียงจันไซ, การดำเนินคดีอาญา, (อ้างแล้ว), หน้า 45

เสรีภาพ คือการควบคุมและกักขังในกรณีที่เราเห็นว่าผู้ต้องหาไม่จำเป็นที่จะต้องถูกควบคุมตัวในระหว่างการพิจารณาคดีแล้ว กฎหมายก็เปิดช่องทางให้ปล่อยชั่วคราวได้ โดยพิจารณาตามเงื่อนไขที่ได้บัญญัติไว้ในกฎหมายกล่าวคือ

3.5.1 เงื่อนไขในการปล่อยชั่วคราว

เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลมิให้ต้องถูกคุมขังนานเกินควร เนื่องจากบุคคลที่ถูกควบคุมอยู่นั้นยังอยู่ในการสันนิษฐานของกฎหมายว่าเป็นผู้บริสุทธิ์อยู่ ดังนั้น หากพิจารณาแล้วเชื่อว่าบุคคลนั้นจะไม่หลบหนี หรือจะไม่ไปสร้างความเดือดร้อนให้บุคคลอื่น หรือจะมาปรากฏตัวในการพิจารณาคดี และจะมารับโทษตามคำพิพากษาของศาล ด้วยเหตุนี้จึงได้มีบทบัญญัติ ของกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 51 ให้ปล่อยชั่วคราวได้ เว้นแต่การกระทำความผิดอุกฉกรรจ์ (ครุโทษ) อย่างไรก็ตาม จะปล่อยชั่วคราวได้ต้องมีคำสั่งที่เป็นลายลักษณ์อักษรจากอัยการหรือศาล ซึ่งอัยการหรือศาลจะต้องพิจารณาตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดดังนี้ คือ¹⁰⁷

1. ความหนักเบาของคดี
2. ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะไม่หลบหนี
3. ผู้ต้องหาจะไม่ไปทำลายพยานหลักฐาน
4. ผู้ต้องหาจะไม่ไปกระทำความผิดใหม่อีก
5. ผู้ต้องหาจะไม่ไปทำร้ายผู้ถูกเสียหาย
6. ผู้ต้องหาจะไม่ถูกทำร้ายจากผู้อื่น

7. ต้องพิจารณาความเหมาะสมเกี่ยวกับการมี หรือไม่มีหลักทรัพย์ที่จะประกัน (ในกรณีปล่อยชั่วคราวตามคำร้องของผู้ต้องหา หรือจำเลย หรือผู้ต่างหน้า หรือครอบครัวของผู้ต้องหา) อัยการหรือศาลอาจให้วางเงินหรือหลักทรัพย์ประกันตามสมควร และเหมาะสม

ในระยะการดำเนินคดีอาญาก่อนมีคำพิพากษาเด็ดขาดนั้น อัยการหรือศาลอาจพิจารณาตกลงปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาได้ ตามปกติแล้วการปล่อยชั่วคราวที่เคยปฏิบัติกันมามี 2 วิธี คือ ปล่อยชั่วคราวตามหน้าที่ ซึ่งเป็นการปล่อยโดยไม่มีคำร้องขอประกันตัว¹⁰⁸ และปล่อยชั่วคราว

¹⁰⁷ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง สปป.ล มาตรา 51

¹⁰⁸ กรณีการกระทำความผิดที่มีโทษเบาเช่นทำร้ายร่างกายได้รับบาดเจ็บเล็กน้อย ซึ่งได้รักษาหายเป็นปกติแล้วและได้รับค่าสินไหมทดแทนไปแล้ว อัยการหรือศาลก็จะพิจารณาปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหา โปรดดู เกต เกียรติศักดิ์ และคณะ (กระทรวงยุติธรรม), หนังสือคู่มือเกี่ยวกับงานตุลาการ, (เวียงจันทน์:ม.ป.ท.ค.ศ.1999), หน้า 196, หรือดู เวียงวิไล เทียงจันทน์, การดำเนินคดีอาญา, (อังกแล้ว), หน้า 45 หรือดู ป.วิ.อาญา แห่ง สปป.ล มาตรา 51

คราวตามคำร้องขอของผู้ต้องหา หรือจำเลย หรือองค์กรจัดตั้งที่ผู้นั้นสังกัดอยู่ หรือผู้ต่างหน้า หรือครอบครัวผู้นั้นก็ได้ การปล่อยชั่วคราวในกรณีนี้ อาจจะเป็นการปล่อยชั่วคราวโดยมีประกัน หรือไม่มีประกันก็ได้ กล่าวคือ

3.5.2 ปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกัน

ในการปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกันนั้น ส่วนมากจะเป็นการปล่อยโดยไม่มีคำร้องขอ หรือบางครั้งก็อาจมีคำร้องขอ เมื่ออัยการหรือศาลได้พิจารณาแล้ว เห็นว่าไม่มีความจำเป็นและไม่มีประโยชน์อะไรที่จะต้องควบคุมหรือกักขังผู้ต้องหาหรือจำเลย และอีกอย่างค่าเสียหายทางแพ่งก็ได้ชดใช้ให้แก่กันเป็นอันเรียบร้อยแล้ว ดังนั้น อัยการหรือศาล จึงพิจารณาปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีคำร้องขอ หรือโดยไม่มีประกันก็ได้ เพื่อให้ผู้ต้องหาได้มีโอกาสต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ เนื่องจากว่าไม่มีความจำเป็นที่จะต้องควบคุมตัวหรือกักขังผู้นั้น และการกักขังผู้นั้นนั้นก็ไม่ได้นำประโยชน์อะไรมาให้การดำเนินคดี และอีกอย่างก็เป็นการลดผ่อนค่าใช้จ่ายและบริการต่างๆ ที่ฝ่ายรัฐเป็นผู้รับภาระ กรณีนี้ผู้เขียนมีข้อสังเกตเห็นว่าในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 51 ของ สปป ลาว ก็ได้ให้หลักประกันสิทธิในการปล่อยชั่วคราวแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยดีพออยู่แล้ว และเป็นหลักที่ถูกต้องสอดคล้องกับหลักของนานาอารยประเทศอีกด้วย ซึ่งการปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกันนี้ ส่วนมากจะเป็นการปล่อยตามหน้าที่ของอัยการหรือศาล โดยไม่เกี่ยวข้องกับผู้นั้นจะร่ำรวยหรือยากจน

3.5.3 ปล่อยชั่วคราวโดยมีประกัน

ปล่อยชั่วคราวโดยมีประกันนี้ ต้องมีคำร้องขอประกันเป็นลายลักษณ์อักษรของผู้เสียหาย หรือผู้ถูกกล่าวหา หรือครอบครัว หรือผู้ปกครอง หรือผู้มีอำนาจปกครอง หรือนิติบุคคลที่ถูกกักขัง สังกัดอยู่ หรือผู้ปกป้องได้ยื่นคำร้องขอต่ออัยการ หรือศาล ตามปกติแล้วทรัพย์สินหรือสิ่งของที่นำมาประกันอาจมีมูลค่าเท่ากับ หรืออาจสูงกว่ามูลค่าการเสียหายทางแพ่งในคดีนั้นๆ ในสัญญาประกันนั้นอาจประกันโดยเงินสด¹⁰⁹ คือ

1 ประกันโดยเงินสด

เงินสดที่รับเป็นหลักประกันนั้นให้ใช้เงินตราของรัฐบาลแห่งสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาวเท่านั้น ดังนั้น ในทางปฏิบัติเงินตราสกุลอื่นที่จะนำไปเป็นหลักประกันกับอัยการหรือ

¹⁰⁹ คำสั่งแนะนำของอัยการสูงสุดเลขที่ 28/2004 วรรคแรกบัญญัติว่า หลักประกันในการปล่อยชั่วคราวตามคำร้องขอนั้นต้องเป็นเงินสด หรือเช็คเงินสด หรือโฉนดที่ดิน หรือบ้านเรือน หรือหลักทรัพย์อื่นๆ ที่มีหนังสือรับรองจากองค์กรที่มีอำนาจ

ศาลนั้นก็ได้ แต่ให้นำเงินจำนวนดังกล่าวเข้าผ่านทางธนาคาร และให้คิดตามอัตราแลกเปลี่ยน ณ เวลาและสถานที่ใช้เงิน ทั้งนี้ก็เพื่ออำนวยความสะดวกให้แก่เจ้าหน้าที่ในเวลาปฏิบัติงาน เนื่องจากว่าเจ้าหน้าที่อาจไม่มีความรู้ ไม่มีความชำนาญ หรือไม่มีความเข้าใจกับเงินตราต่างประเทศ ซึ่งมีมากมายหลายสกุล นอกจากนี้ ยังมีปัญหาอัตราแลกเปลี่ยนเงินระหว่างประเทศ และทั้งเป็นการรักษาเอกลักษณ์สกุลเงินตราประจำชาติของลาวไว้อีกด้วย

2 ประกันโดยหลักทรัพย์

หลักทรัพย์ที่จะรับเป็นหลักประกันนั้น โดยส่วนมากผู้ทำสัญญาไม่ได้เอาทรัพย์สินของนั้นไปไว้กับคู่กรณี(คู่กรณีในที่นี้ก็คืออัยการและศาล) เพียงแต่เอาเอกสารหรือหนังสือยืนยันกรรมสิทธิ์เกี่ยวกับทรัพย์สินของนั้นไปวางประกันไว้เท่านั้น¹¹⁰ และทรัพย์สินที่จะนำมาวางไว้กับอัยการหรือศาล นั้นต้องมีมูลค่าเท่ากับหรือสูงกว่ามูลค่าที่เสียหายทางแพ่งดังที่กล่าวมาในข้างต้น¹¹¹

ตัวอย่าง: หลักทรัพย์ที่นำมาวางประกันในสัญญาประกันตัวนาย ก ที่เป็นผู้ต้องหาในคดีลักทรัพย์ 1 ล้านบาท หลักทรัพย์ที่ผู้ทำสัญญาประกันตัวต้องมีค่าเท่ากับหรือสูงกว่า 1 ล้านบาท

ตามกฎหมายแล้วหลักทรัพย์ที่จะนำมาและที่จะรับเป็นหลักประกันนั้นไม่ได้ระบุรายละเอียดซึ่งในกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง สปปล มาตรา 51 วรรคสุดท้าย บัญญัติไว้เพียงว่า “อาจให้วางหลักทรัพย์ตามสมควรและเหมาะสมก็ได้” แต่ในทางปฏิบัติแล้วส่วนมากหลักทรัพย์ที่นำมาเป็นหลักประกันนั้นมีดังนี้ คือ

- (1) โฉนดที่ดิน ซึ่งเจ้าพนักงานที่ดินได้ประเมินราคาแล้ว หรืออัยการและศาลเชื่อว่าที่ดินแปลงดังกล่าวนั้นมีราคาสูงกว่าจำนวนเงินที่ระบุในสัญญาประกันอยู่แล้ว
- (2) พันธบัตรของรัฐบาล
- (3) สมุดฝากเงินประเภทประจำ หรือประเภทอื่นๆ ซึ่งธนาคารดังกล่าวยืนยันยึดให้แล้ว
- (4) เชื้อที่ธนาคารส่งจ่าย หรือเป็นผู้รับรอง

3 ประกันโดยบุคคลหรือนิติบุคคล

หลักประกันประเภทนี้เป็นลำดับสุดท้าย ได้กำหนดให้อัยการหรือศาลใช้เฉพาะกรณีจำเป็นซึ่งไม่อาจหาเงินสดหรือหลักทรัพย์ตามข้อ 1 และ ข้อ 2 ดังที่กล่าวมาข้างต้น ซึ่งบุคคลหรือนิติบุคคลนั้นได้ตกลงเข้ามาทำสัญญาและรับรองว่าจะปฏิบัติตามสัญญา¹¹² เช่น จะนำตัวผู้ต้องหาหรือจำเลย

¹¹⁰ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์(เอกเทศสัญญา) แห่ง สปปล มาตรา 29

¹¹¹ เวียงวิไล เทียงจันทร์ไซ, การดำเนินคดีอาญา, (อ้างแล้ว), หน้า 46

¹¹² ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (เอกเทศสัญญา) แห่ง สปปล มาตรา 30

มาส่งอัยการหรือศาลตามกำหนดเวลาที่อัยการหรือศาลนัด หรือมีหมายเรียกให้มา ทั้งนี้โดยไม่ต้องมีหลักทรัพย์ประกัน (บุคคลและนิติบุคคลในที่นี้ไม่นับนายประกันโดยอาชีพเหมือนในอังกฤษและสหรัฐอเมริกา) แต่บุคคลหรือนิติบุคคลที่จะมาประกันนั้นจะต้องเป็นผู้ใดบ้างนั้นกฎหมายไม่ได้ระบุไว้ชัดเจน ดังนั้น บุคคลหรือนิติบุคคลที่อัยการหรือศาลจะอนุญาตให้ทำสัญญาประกันนั้น จะเชื่อถือได้มากน้อยเพียงใดจึงเป็นดุลยพินิจของอัยการหรือศาลว่าจะให้ทำสัญญาประกันหรือไม่

สำหรับในต่างประเทศแล้ว ไม่ว่าจะประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Common Law หรือใช้ระบบกฎหมาย Civil Law ต่างพยายามหลีกเลี่ยงระบบการประกันด้วยเงิน โดยเฉพาะในสหรัฐอเมริกาได้มีการศึกษาพบว่า การที่ได้กำหนดเงินประกันตัวไว้สูงนั้นไม่ทำให้จำเลยไม่หลบหนี¹¹³ และนอกจากนี้ยังพบว่า การกำหนดวงเงินประกันไว้แน่นอนนั้น จะทำให้การประกันตัวไม่มีความยืดหยุ่น และไม่ใช่ว่าผลดีสำหรับผู้ต้องหาหรือจำเลยที่มีฐานะยากจน

ในกรณีนี้ผู้เขียนเห็นว่า การพิจารณากำหนดหลักประกันในการปล่อยชั่วคราวหรือไม่นั้น ควรคำนึงถึงเพียงเพื่อความแน่ใจและเชื่อได้ว่าผู้ที่ได้รับการปล่อยชั่วคราวไปนั้นจะมาปรากฏตัวตามนัดเท่านั้น ส่วนการกำหนดเงินประกันตัวไว้สูงๆ นั้น ไม่ทำให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่มีฐานะทางเศรษฐกิจดีต้องทุกข์ทรมาน หากหลบหนีแล้วต้องถูกริบเงินประกันเลย ดังนั้น ในหลายประเทศจึงใช้วิธีการกำหนดเงื่อนไขให้ผู้ที่ได้รับการปล่อยชั่วคราวต้องปฏิบัติแทนการกำหนดเงินประกัน หรือบางประเทศก็ไม่มีกำหนดเงินประกันเลย เช่น ระบบกฎหมายฝรั่งเศส สำหรับประเทศลาวแล้วผู้เขียนเห็นว่าน่าจะเอาการปล่อยชั่วคราวโดยกำหนดเงื่อนไขแทนการปล่อยชั่วคราวด้วยหลักทรัพย์ เพราะจะเป็นทางเลือกสำหรับผู้ต้องหาที่มีฐานะยากจน ไม่ต้องถูกกักขังเนื่องจากไม่มีหลักทรัพย์ ดังเช่นในกรณีการบั้งโทษปรับใหม่ตามคำพิพากษาอาญา ซึ่งบัญญัติไว้ในกฎหมายอาญา แห่ง ส.ป.ป.ลาว มาตรา 31 วรรคสุดท้าย ระบุว่า “ห้ามเอาโทษปรับใหม่เปลี่ยนมาเป็นโทษจำคุกแทน และห้ามเอาโทษจำคุกเปลี่ยนมาเป็นโทษปรับใหม่”¹¹⁴ ซึ่งเป็นการให้หลักประกันความมีอิสระภาพแก่จำเลยที่ยากจน ไม่ต้องถูกขังคุกอันเนื่องมาจากไม่มีเงินจ่ายค่าปรับ ดังนั้น เมื่อพ้นโทษอาญาทั้งหมด กำหนดการจำคุกแล้วต้องปล่อยตัวจำเลยไป ส่วนค่าปรับให้หักเอารายรับประจำเดือนส่วนหนึ่งของผู้นั้นตั้งแต่ 5 % และสูงสุดไม่เกิน 20 % เข้างบประมาณของแผ่นดินภายในกำหนดเวลาอันแน่นอน แต่สูงสุดไม่เกิน 1 ปี¹¹⁵ ซึ่งต่างจากของไทยคือกักขังแทนค่าปรับโดยคิดค่าปรับเป็นรายวัน

3.6 การฟ้องคดีอาญาในประเทศลาว

¹¹³ The Senate Judiciary committee Report, 1985

¹¹⁴ สุดตา จอมมณีจันทร์, กฎหมายอาญา, พิมพ์ครั้งที่ 1, (กำแพงนครเวียงจันทร์:กระทรวงศึกษาธิการพิมพ์, ค.ศ. 2002), หน้า 47 หรือดู กฎหมายอาญา แห่ง สปป.ลาว มาตรา 31

¹¹⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้าเดียวกัน, หรือดู กฎหมายอาญา แห่ง สปป.ลาว มาตรา 28

สำหรับประเทศลาวแล้วอาจกล่าวได้ว่าใช้ระบบการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ ถือว่ารัฐเป็นผู้เสียหายอันเนื่องจากการกระทำความผิดอาญา ดังนั้น การดำเนินคดีอาญาจึงต้องอยู่ในความรับผิดชอบของรัฐแต่เพียงผู้เดียว ขั้นตอนของการสืบสวนสอบสวนและฟ้องคดีอาญาไม่ได้แยกออกจากกัน เหมือนกับของไทย โดยมีอัยการเป็นผู้ควบคุมดูแลรับผิดชอบการสืบสวนสอบสวนและฟ้องร้อง ทั้งนี้เพราะผู้มีอำนาจฟ้องคดีอาญามีเพียงอัยการ ซึ่งอัยการต้องรู้ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับพยานหลักฐานในการกระทำผิดของผู้ต้องหาเป็นอย่างดี อันก่อให้เกิดความมั่นใจในการฟ้องร้อง ทั้งให้เกิดความยุติธรรมต่อผู้เสียหาย และผู้ต้องหา ทั้งสองฝ่ายจะได้เสนอพยานหลักฐานต่อศาล ทำให้การพิจารณาคดีของศาลถูกต้องและเป็นธรรม การฟ้องคดีอาญาเป็นการฟ้องร้องให้ลงโทษและใช้ระเบียบรักษาพวกที่กระทำความผิดต่อกฎหมายอาญาโดยอัยการ

ในระบบการดำเนินคดีอาญาของลาวนั้น ผู้เสียหายไม่มีอำนาจที่จะฟ้องคดีอาญาโดยตรงได้ แต่สามารถยื่นคำร้องขอเป็นโจทก์ทางแพ่งตามที่กำหนดไว้ในกฎหมาย อันเป็นเหตุให้อัยการต้องรับคำร้องนั้นมาพิจารณาและอนุญาตให้ผู้เสียหายเข้าเป็นโจทก์ทางแพ่งในคดีอาญานั้นร่วมกับอัยการ และทำให้อัยการต้องยื่นคำฟ้องคดีอาญานั้นต่อศาล

การฟ้องคดีอาญาขึ้นศาลนั้นเป็นการสัมฤทธิ์ผลแห่งการสืบสวนสอบสวนคดีของอัยการ และอัยการต้องเป็นผู้รวบรวมข้อเท็จจริงที่อัยการสามารถอาจใช้ประกอบในการสั่งคดี ตลอดถึงการที่อัยการจะใช้แถลงต่อศาล เพื่อให้ศาลลงโทษจำเลยให้ได้เหมาะสมกับความผิดที่ได้กระทำโดยทั่วไปแล้วการฟ้องร้องคดีอาญาประกอบด้วยขั้นตอนการตรวจตราสำนวนคดี ขั้นตอนสรุปคดี ขั้นตอนการแถลงคดี และขั้นตอนสั่งฟ้องคดีขึ้นศาลของอัยการ อันเป็นการส่งสำนวนคดีให้ศาลพิจารณาโดยผ่านการฟ้องของอัยการ ซึ่งการฟ้องคดีขึ้นศาลเป็นขั้นตอนที่สำคัญของการดำเนินพิจารณาพิพากษาคดีอาญาของศาล เนื่องจากถ้าไม่มีคำฟ้องของอัยการแล้วศาลก็จะมีอำนาจนำเอาคดีออกมาพิจารณาพิพากษาโดยลำพังได้ และคำสั่งฟ้องนี้ได้เปลี่ยนสถานะภาพผู้ต้องหาให้เป็นจำเลย เกือบทุกคดีที่ถูกฟ้องต่อศาลนั้นต้องเป็นคดีที่ได้ผ่านการสืบสวนสอบสวนประกอบหลักฐานของตำรวจ โดยได้รับการกลั่นกรองจากอัยการแล้ว เชื่อว่ามีความผิดตามข้อกล่าวหาและในฐานะเป็นโจทก์ที่เป็นตัวแทนของรัฐและสังคม จึงได้แถลงและฟ้องผู้ต้องหาให้ศาลพิจารณาพิพากษาลงโทษที่ยุติธรรมต่อจำเลย¹¹⁶ โดยผ่านขั้นตอนต่าง ๆ ตามกระบวนการทางกฎหมาย ดังนี้คือ

¹¹⁶ □□□ □ วิไล เทียงจันทร์ไซ, การดำเนินคดีอาญา, (อ้างแล้ว), หน้า 53

1 ขั้นตอนการตรวจตราและสั่งคดีของอัยการ

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง สปปลาว มาตรา 60 บัญญัติให้อำนาจอัยการ คือ เมื่ออัยการได้รับสำนวนคดีจากเจ้าหน้าที่สืบสวนสอบสวนของตำรวจแล้ว อย่างช้าไม่เกิน 10 วัน อัยการต้องตรวจตรา กลั่นกรองพยานหลักฐานและสั่งคดี การสั่งคดีของอัยการเป็นการดำเนินการเพื่อให้บุคคลที่มีเหตุผลน่าเชื่อถือว่าเป็นบริสุทธิ์จะไม่ถูกฟ้องร้อง และในขณะเดียวกันนั้นก็เป็นการดำเนินการให้ผู้ที่มีความผิดต้องถูกฟ้องร้องเพื่อให้ศาลพิจารณาพิพากษาคดีลงโทษบุคคลนั้นตามกฎหมาย โดยที่อัยการมีอำนาจสั่งคดีดังนี้ คือ

1. ถ้าหากเห็นว่าการสืบสวนสอบสวนคดียังไม่ครบถ้วน อัยการต้องออกคำสั่งส่งสำนวนคดีคืนไปให้ตำรวจ พร้อมด้วยคำแนะนำเป็นลายลักษณ์อักษรเกี่ยวกับการสอบสวนเพิ่มเติม หรืออัยการจะ

เข้าร่วมการสอบสวน และในกรณีที่จำเป็นอัยการอาจเข้าดำเนินการสอบสวนด้วยตนเอง¹¹⁷

2. ถ้าหากเห็นว่าไม่มีพื้นฐานซึ่งบัญญัติไว้ใน มาตรา 55 ของกฎหมายฉบับนี้ (อันเป็นเหตุให้มีการพักการดำเนินคดี) อัยการต้องออกคำสั่งให้พักการดำเนินคดี

3. ถ้าหากเห็นว่าไม่มีพื้นฐานซึ่งบัญญัติไว้ใน มาตรา 57 ของกฎหมายฉบับนี้ (อันเป็นเหตุให้มีการระงับคดี) อัยการต้องออกคำสั่งให้ระงับคดี¹¹⁸

4. ถ้าหากเห็นว่ามาตรการที่เจ้าหน้าที่สืบสวนสอบสวนของตำรวจ หรือพนักงานสอบสวนของอัยการ ใช้ไปนั้นยังไม่ถูกต้องตามกฎหมาย อัยการมีอำนาจเปลี่ยนแปลง หรือลบล้างมาตรการดังกล่าว¹¹⁹

5. ถ้าหากเห็นว่าพยานหลักฐานในคดีครบถ้วน และเพียงพอที่จะใช้ยื่นผู้ต้องหาว่าได้กระทำความผิด อัยการก็ต้องออกคำสั่งฟ้อง พร้อมส่งพยานหลักฐานและสำนวนขึ้นศาล¹²⁰

2 การสัมฤทธิ์ผลของการสืบสวนสอบสวน

¹¹⁷ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง สปปลาว มาตรา 59 วรรค 2 (3)

¹¹⁸ สั่งระงับคดีเลขที่ 01/2004 เมื่อพิจารณาตาม ป.วิ อาญา มาตรา 57 เห็นว่าขาดองค์ประกอบกระทำความผิดอาญา อัยการนครหลวงเวียงจันทน์จึงสั่งให้ระงับคดีเลขที่ 19/2004

¹¹⁹ คำสั่งไม่ให้ขังชั่วคราวเลขที่ 01/2004 อัยการนครหลวงเวียงจันทน์ พิจารณาตาม มาตรา 3 ป.วิ.อาญา เห็นว่าไม่มีเหตุผลและไม่มีความจำเป็นที่จะกักขังชั่วคราวจึงออกคำสั่งให้ปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหา

¹²⁰ คำสั่งฟ้องของอัยการนครหลวงเวียงจันทน์เลขที่ 403/03/2003

ตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของลาว การสรุปหรือการสั่งคดีของอัยการจะมีขึ้น ภายหลังจากที่เจ้าหน้าที่สืบสวนสอบสวนของตำรวจได้ส่งสำนวนการสอบสวน หรือสำนวนคดีมาให้ อัยการ หรืออาจกล่าวได้ว่าภายหลังจากการสอบสวนได้เสร็จสิ้นแล้ว โดยทั่วไปแล้วผลของการสืบสวน สอบสวนเมื่อถึงที่สุดแล้ว ก็จะสิ้นสุดและสรุปได้ใน 2 รูปการณ์ คือ การสัมฤทธิ์ผลของการสืบสวน สอบสวนโดยการสั่งให้ระงับคดี และการสัมฤทธิ์ผลของการสืบสวนสอบสวนโดยการฟ้องผู้ต้องหา ขึ้นศาล กล่าวคือ

ก การสำเร็จผลของการสืบสวนสอบสวนโดยการสั่งให้ระงับคดี¹²¹

การระงับคดีอาญาตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 5 ของลาวนั้น หมายความว่าให้ยุติการเคลื่อนไหวใดๆ ที่แสวงหาการประกอบพยานหลักฐานในคดีอาญาอันถึงที่สุด ในเมื่อมีเหตุผลหนึ่งเหตุผลใดที่บัญญัติไว้ในกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 3 ซึ่งเป็นเงื่อนไขให้ต้องยกเว้นการดำเนินคดีอาญา หรือในเมื่อไม่มีพยานหลักฐานพอที่จะใช้ยืนยันผู้ต้องหาว่าเป็นผู้กระทำความผิด¹²²

เงื่อนไขของการระงับคดี หมายความว่าเหตุการณ์ใดๆ ที่สกัดกั้นการชี้ขาดเนื้อหาคดีและ ทันทีที่เกิดเงื่อนไขนั้นๆ ขึ้น การดำเนินการในคดีที่มีเป้าหมายเพื่อการชี้ขาดเนื้อหาคดีจะกระทำมิได้ ถ้าหากปรากฏเงื่อนไขระงับคดี อัยการจะดำเนินคดีนั้นต่อไปไม่ได้หรือหมดอำนาจที่จะดำเนินคดี นั้น กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของลาว กล่าวถึงเงื่อนไขระงับคดีไว้ เช่น ในมาตรา 57 และ เงื่อนไขต่างๆ ที่ระบุไว้ในมาตรานี้มิใช่เป็นเป็นเงื่อนไขระงับคดีทั้งหมด การที่จะเป็นกรณีเงื่อนไข ระงับคดีนั้น คดีจะต้องยังคงมีอยู่แต่ดำเนินไม่ได้หรือดำเนินต่อไปไม่ได้ แต่กรณีความตายของผู้ กระทำผิดนั้น มีผลทำให้คดีอาญาตกไปทั้งคดี ไม่มีคดีอาญาเหลืออยู่ให้หรือมาพิจารณาอีกว่ามีหลัก ฐานใหม่จะมาดำเนินคดีอีกหรือไม่ ซึ่งมาตรา 57 บัญญัติว่า คดีอาญาจะถูกระงับในกรณี คือ

- (1) ในเมื่อมีสาเหตุใดหนึ่งที่บ่งไว้ในกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 3¹²³

¹²¹ คำสั่งให้ระงับคดีขออัยการสูงสุดเลขที่06/2004 เมื่อพิจารณาตาม มาตรา 57 ป.วิ. อาญา เห็นว่าอุบัติเหตุครั้งนี้เป็นความผิดผู้ตาย อัยการจึงออกคำสั่งให้ระงับคดีอาญาเลขที่ 14/2002

¹²² กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง สปป.ลาว มาตรา 57 หรือดูเวียงวิไล เทียงจันไซ, การดำเนินคดีอาญา, (อ้างแล้ว), หน้า 50

¹²³ มาตรา 3 บัญญัติไว้ คือ

1. ขาดเหตุการณ์ของการกระทำผิดทางอาญา (ไม่เป็นกระทำผิดอาญา)
2. ขาดองค์ประกอบของการการกระทำผิดทางอาญา

(2) ในเมื่อไม่มีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะยืนยันว่าผู้ต้องหาเป็นผู้กระทำความผิด

ในกรณีที่มีคำสั่งให้ระงับคดีแล้ว แต่ผู้ต้องหายังถูกกักขังอยู่นั้น อัยการต้องออกคำสั่งหรือออกหมายให้ปล่อยตัวผู้ต้องหาในทันทีทันใด พร้อมทั้งคืนของกลางที่เป็นกรรมสิทธิ์ และของใช้ประจำตัวให้ผู้ต้องหาด้วย

ข การสำเร็จผลของการสืบสวนสอบสวนด้วยการส่งสำนวนคดีขึ้นศาล โดยผ่านการฟ้องร้องของอัยการ

ในกรณีที่สัมฤทธิ์ผลของการสืบสวนสอบสวนด้วยการฟ้องร้องผู้ต้องหาขึ้นศาลนั้น เมื่ออัยการผู้มีอำนาจออกคำสั่งฟ้องและลงนามในคำฟ้อง ก็จะนำสำนวนคดีพร้อมคำฟ้องไปยื่นฟ้องต่อศาล โดยการประกอบสำนวนคดีต้องสมบูรณ์ ครบถ้วน และมีพยานหลักฐานหนักแน่น เพียงพอที่จะยืนยันเพื่อลงโทษผู้ต้องหาหรือจำเลยได้ และต้องรับประกันเอกสารต่าง ๆ หรือข้อมูลใดข้อมูลหนึ่งที่ประกอบเป็นสำนวนไม่ให้เสียหาย อันจะนำไปสู่การแถลงและฟ้องคดีของอัยการหรือการพิจารณาพิพากษาของศาลที่ไม่ยุติธรรม ซึ่งการฟ้องคดีของอัยการนั้นอาจมีทั้งกรณีที่ไม่มีการร้องของผู้เสียหาย และในบางกรณีก็อาจมีการร้องของผู้เสียหาย หรือโจทก์ทางแพ่ง ประกอบไปด้วย ซึ่งมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

3.6.1 การฟ้องคดีในกรณีที่มีการร้องของผู้เสียหาย

ผู้ถูกเสียหายหรือโจทก์ทางแพ่ง คือบุคคลที่ได้รับความเสียหายทางสุขภาพ วัตถุ และจิตใจ อันเนื่องมาจากการกระทำของบุคคลอื่น โดยได้ทำการฟ้องร้องเรียกค่าสินไหมทดแทนจากผู้ต้องหา

3. หมดยุติอายุความในการฟ้องร้องทางอาญา
4. ได้มีการนิรโทษกรรม
5. เป็นการกระทำผิดของเด็กและผู้เยาว์ (เด็กต่ำกว่า 15 ปี บริบูรณ์)
6. ได้มีการไกล่เกลี่ยระหว่างผู้ถูกเสียหาย และผู้ต้องหา หรือไม่มีการฟ้องร้องของผู้เสียหาย

หรือผู้ถูกเสียหายได้ถอนคำฟ้อง (ในกรณีที่เป็นการกระทำผิดตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายอาญา มาตรา 22)

7. ได้มีคำสั่งให้ระงับคดี หรือมีคำพิพากษาของศาลเกี่ยวกับคดีนั้นมาก่อนแล้ว
8. ไม่มีพยานหลักฐานพอที่จะยืนยัน หรือกล่าวหาว่าผู้ต้องหาเป็นผู้กระทำความผิด

หรือจากผู้รับผิดชอบทางแพ่ง เพื่อขอค่าสินไหมชดเชยความเสียหายให้แก่ตน¹²⁴ โจทก์ทางแพ่งมีสิทธิ์และหน้าที่เหมือนกันกับผู้เสียหายทางแพ่งดังที่กล่าวมาในข้างต้น¹²⁵

บุคคลที่ถือว่าตนได้รับความเสียหายจากการกระทำความผิดนั้น สามารถยื่นคำฟ้องร้องต่อเจ้าหน้าที่สืบสวนสอบสวนของตำรวจ (พนักงานสอบสวน) หรือยื่นต่ออัยการก็ได้ เพื่อขอให้เจ้าหน้าที่สืบสวนสอบสวนหรืออัยการออกคำสั่งเปิดการสืบสวนสอบสวนเริ่มต้นการดำเนินคดีอาญา¹²⁶ หรือจะยื่นคำร้องขอเป็นโจทก์ทางแพ่งในระหว่างการดำเนินคดีอาญาก่อนมีคำพิพากษาถึงที่สุดเวลาใดก็ได้

ในบางการกระทำความผิดที่ไม่เป็นอันตรายร้ายแรงต่อสังคม เช่นความผิดที่มีลักษณะกึ่งแพ่งกึ่งอาญา จำเป็นต้องมีคำฟ้องร้องของผู้ถูกเสียหาย ถ้าหากไม่มีคำฟ้องร้องของผู้ถูกเสียหายแล้วตำรวจหรืออัยการจะดำเนินคดีอาญาโดยลำพังไม่ได้ เช่น การทำร้ายร่างกายระหว่างญาติใกล้ชิดที่ไม่สาหัส การนินทา การใส่ร้าย การด่าทอ การหมิ่นประมาทชกศพหรือชื่อเสียงของผู้ตาย การกระทำผิดต่อกรรมสิทธิ์ส่วนบุคคลของญาติใกล้ชิด การลวงละเมิดเคหสถาน และการลวงละเมิดความลับส่วนตัว¹²⁷ ซึ่งบรรดาการกระทำผิดดังกล่าวนั้นอาจกล่าวได้ว่าเป็นการกระทำผิดต่อส่วนตัวบุคคล หรือ เป็นความเสียหายทางแพ่งมากกว่าอาญา หรือความผิดที่ย่อมความได้

คำร้องขอของโจทก์ทางแพ่งหรือของผู้ถูกเสียหายนั้น เมื่ออัยการพิจารณาแล้วเชื่อว่ามีเหตุผลอัยการก็ต้องรับเอาเจ้าของคำร้องนั้นเข้าเป็นโจทก์ทางแพ่งร่วมกับอัยการที่เป็นโจทก์ทางอาญาในคดีดังกล่าว ซึ่งในคำสั่งฟ้องคดีอาญาของอัยการทุกๆ ครั้งต้องมีคำแถลงของอัยการแนบมาด้วย โดยคำแถลงจะกล่าวถึงเนื้อหาของคดี และมาตราต่างๆ ของกฎหมายที่เกี่ยวข้อง และรองรับคดีดังกล่าว คือ

1 คำแถลงของอัยการต่อศาลอาญาชั้นต้นในกรณีที่มีคำร้องขอของโจทก์ทางแพ่ง

ในทางปฏิบัติแล้ว คำสั่งฟ้องผู้ต้องหาในคดีอาญาชั้นศาลของอัยการนั้นไม่ได้เขียนเนื้อหาคดีลง หรือไม่มีคำวินิจฉัยของอัยการแต่อย่างใด ฉะนั้น ต้องมีและอาศัยคำแถลงเพื่อแยกแยะการกระทำของผู้ต้องหา และมาตราของกฎหมายที่รองรับการกระทำผิดนั้น อาจกล่าวได้ว่าเนื้อหาของคำสั่งฟ้องอยู่ในคำแถลง ซึ่งทุกๆ คำสั่งฟ้องต้องประกอบด้วย คำแถลง พร้อมสำนวน และของกลาง

¹²⁴ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง สปปล มาตรา 20 วรรคแรก

¹²⁵ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง สปปล มาตรา 19 และ 20

¹²⁶ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง สปปล มาตรา 26 วรรคแรก

¹²⁷ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง สปปล มาตรา 22

แนบไปด้วย และคำแถลงดังกล่าวนั้นเป็นเอกสารที่อัยการส่งให้ศาลใช้เป็นเอกสารอ้างอิง ในการพิจารณาตัดสินคดี¹²⁸ ดังตัวอย่างคือ¹²⁹

2 คำสั่งฟ้องคดีอาญาขึ้นศาล

ปกติศาลจะประทับฟ้องเกือบทุกคดีอาญาที่อัยการได้ฟ้องไปนั้นไว้เพื่อพิจารณา โดยไม่ต้องทำการไต่สวนมูลฟ้องก่อนแต่ประการใด แม้ว่าคำสั่งฟ้องและคำแถลงจะส่งไปให้ศาลพร้อม ๆ กันและในเวลาเดียวกันก็ตาม แต่คำสั่งฟ้องก็มีความต่างจากคำแถลงอยู่ที่ว่า "คำแถลงนั้นเป็นเพียงหนังสือประกอบการพิจารณาคดีของศาล ส่วนคำสั่งฟ้องนี้จะทำให้สถานะของผู้ต้องหากลายเป็นจำเลยในศาลทันที" ดังตัวอย่างคำสั่งฟ้อง คือ¹³⁰

3.6.2 การฟ้องคดีอาญาในกรณีที่ไม่มีโจทก์ทางแพ่ง

อำนาจในการฟ้องคดีอาญาตามกฎหมายของ สปป.ลาว แล้วเป็นของอัยการโดยเฉพาะ เนื่องจาก ส.ป.ป.ลาว ถือว่าความผิดอาญาเป็นความผิดและมีโทษต่อประชาชน ซึ่งได้นำความเสียหายมาให้รัฐโดยตรง อัยการจึงเป็นตัวแทนของรัฐและประชาชน จึงมีอำนาจฟ้องคดีอาญาแต่เพียงผู้เดียว นอกจากฟ้องคดีแล้ว อัยการลาวยังมีอำนาจหน้าที่ในการติดตามตรวจตราการดำเนินคดีอาญา ตั้งแต่การสืบสวน การจับกุม การสอบสวน การฟ้องคดี การพิจารณาคดีในชั้นศาล และการบังคับโทษตามคำตัดสินหรือตามคำพิพากษาของศาล ดังนั้น การฟ้องคดีอาญาของอัยการจึงเป็นการฟ้องคดีในนามสาธารณรัฐ ประชาธิปไตย ประชาชนลาว งานของอัยการอาจเริ่มต้นตั้งเมื่อได้รับคำฟ้องร้อง หรือมีการแจ้งความจากพลเมืองหรือภาคส่วนต่างๆ หรือการเข้ามอบตัวของผู้กระทำผิด หรือการค้นพบร่องรอยของการกระทำผิด โดยตำรวจ อัยการ หรือศาล อัยการมีอำนาจหน้าที่ออกคำสั่งเปิดการสืบสวนสอบสวนเริ่มต้นการดำเนินคดี เพื่อสืบสวนหาตัวผู้กระทำความผิด ค้นหาพยานหลักฐานเกี่ยวกับการกระทำผิด ดังที่ได้กล่าวมาข้างต้น

ถ้ามีมูลในการส่งคดีให้ศาลเพียงพอ อัยการก็ต้องออกคำสั่งฟ้องผู้ต้องหาหรือจำเลยขึ้นศาล เพื่อให้การดำเนินคดีอาญาเป็นไปตามกฎหมายซึ่งบัญญัติไว้ว่า มีแต่ศาลเท่านั้นมีสิทธิพิพากษาคดีได้ ไม่มีบุคคลใดจะถือว่าเป็นผู้กระทำผิด และได้รับการลงโทษทางอาญา โดยไม่มีคำตัดสินหรือคำพิพากษาของศาล¹³¹ ฉะนั้น การสั่งฟ้องคดีต่อศาลของอัยการลาวต้องเป็นไปตาม

¹²⁸ เวียงวิไล เทียงจันทรีไซ, การดำเนินคดีอาญา, (อ้างแล้ว), หน้า 54

¹²⁹ โปรดดูพจนานุกรม ก

¹³⁰ โปรดดูพจนานุกรม ข

¹³¹ กำหนดวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง สปป.ลาว มาตรา 4

กฎหมาย อัยการไม่มีอำนาจใช้ดุลพินิจออกนอกกรอบของกฎหมายได้ ทั้งนี้ เมื่อพิจารณาตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2, 4 และ มาตรา 60 บัญญัติว่า “ตำรวจหรืออัยการค้นหาให้พบการกระทำผิด และผู้กระทำความผิด ถ้าหากมีเหตุผลในการส่งคดีขึ้นศาล อัยการต้องออกคำสั่งฟ้องต่อศาล แล้วส่งให้ศาลพิพากษาลงโทษตามกฎหมาย” และบัญญัติอีกว่า “มีแต่ศาลเท่านั้นจึงมีสิทธิพิพากษาคดีอาญาได้ ไม่มีบุคคลใดจะถือว่าเป็นผู้กระทำความผิด และถูกลงโทษทางอาญาโดยไม่มีคำพิพากษาของศาล” ดังที่กล่าวมาในข้างต้น จากสองมาตรานี้พอสรุปได้ว่า คดีอาญาทุกๆ คดีที่มีมูลอัยการต้องสั่งฟ้องต่อศาลเพื่อพิจารณาตามกฎหมาย อัยการลาวไม่มีอำนาจสั่งไม่ฟ้อง ถ้าคดีใดคดีหนึ่งที่อัยการเห็นว่ามีมูลแต่อัยการเห็นว่ากรกระทำผิดไม่เป็นอันตรายร้ายแรงหรือเป็นการกระทำผิดไม่มีสันดานชั่วร้าย เป็นการกระทำผิดครั้งแรก หรือการกระทำผิดของผู้เยาว์ซึ่งอัยการไม่ต้องการที่จะลงโทษผู้กระทำความผิดนั้น อัยการจะสั่งไม่ฟ้องคดีเป็นสิ่งที่อัยการลากระทำได้ อัยการต้องฟ้องตามมาตราของกฎหมาย แต่อัยการสามารถร้องขอหรือให้คำเห็นในคำแถลงของตนที่ยื่นต่อศาล โดยอ้างเหตุผลเพื่อให้ศาลพิพากษา รอการลงอาญา หรือรอการลงโทษ การที่กฎหมายไม่ให้อำนาจอัยการใช้ดุลพินิจ ก็เพื่อหลีกเลี่ยงปัญหาการมีศาลนอกระบบเกิดขึ้น ถ้าหากให้อำนาจอัยการใช้ดุลพินิจได้ กลัวว่าอัยการจะใช้ดุลพินิจเป็นไปตามอำเภอใจ อาจทำให้สังคมเกิดความสับสน และอาจเกิดความไม่เสมอภาคในสังคม แต่ในทางปฏิบัติแล้วความเห็นของอัยการ ส่วนมากศาลก็จะพิพากษาตามความเห็นนั้น แม้ผู้กระทำความผิดไม่ได้รับการลงโทษก็ตาม แต่มีคำพิพากษาของศาลแล้ว บุคคลผู้นั้นก็มีการควบคุมการประพฤติในระยะห้าปีเพื่อเป็นเงื่อนไขไม่ให้ผู้กระทำความผิด กระทำความผิดซ้ำ ซึ่งเป็นการล้าสมัยผู้นั้นเอาไว้

การฟ้องคดีอาญาของอัยการในกรณีที่ไม่มีคำร้องขอของผู้เสียหายหรือโจทก์ทางแพ่ง และในกรณีที่มีคำร้องขอของผู้เสียหายหรือโจทก์ทางแพ่งนั้นไม่มีอะไรแตกต่างกัน ไม่ว่าจะขึ้นชั้นตอนหรือวิธีการของการฟ้องตลอดถึงคำสั่งฟ้องก็เหมือนกันไปหมดทุกอย่าง จะต่างกันเพียงคำแถลงต่อศาลของอัยการเท่านั้น โดยคำแถลงต่อศาลในกรณีที่ไม่มีคำร้องขอค่าสินไหม หรือค่าชดเชยของผู้ถูกเสียหายหรือโจทก์ทางแพ่งแล้ว อัยการก็จะพิจารณาและทำหน้าที่เป็นโจทก์แถลงเฉพาะแต่ทางอาญาเท่านั้น ส่วนทางแพ่งแม้จะมีการเสียหายเกิดขึ้นจากการกระทำความผิดอาญานั้นมากนักน้อยเพียงใดก็ตาม หากผู้ถูกเสียหายไม่ติดใจเอาความและไม่ร้องขอมา อัยการก็จะไม่เข้าไปยุ่งเกี่ยว ดังตัวอย่างคำแถลงคือ¹³²

“ไม่ว่าจะเป็นการฟ้องในกรณีที่มีหรือไม่มีคำร้องขอของผู้เสียหาย หรือโจทก์ทางแพ่งก็ตามเมื่ออัยการมีคำสั่งฟ้องคดีแล้ว ก็ต้องมีกรยื่นฟ้องผู้ต้องหาเป็นจำเลยต่อศาล มีการนำพยานหลักฐาน

¹³² โปรดดูพจนานุกรม ค

เข้าสืบ ซึ่งวิธีการดำเนินคดีอาญาของ ส.ป.ป.ลาว ใช้ระบบกล่าวหาผสมกับระบบไต่สวน แต่ในทางปฏิบัติแล้ว การดำเนินกระบวนการวิธีพิจารณาความอาญาในชั้นอัยการของ ส.ป.ป.ลาว มีลักษณะโน้มเอียงไปทางระบบกล่าวหา คือ เป็นการต่อสู้กันทางกฎหมายระหว่างโจทก์ (อัยการ) กับจำเลย ซึ่งทำให้อัยการมีฐานะเป็นคู่ความฝ่ายตรงข้ามกับจำเลยอย่างเคร่งครัด ทำให้การฟ้องคดีหรือดำเนินคดีของอัยการจะกระทำเฉพาะในสิ่งที่กล่าวหาว่าจำเลยกระทำความผิด และโดยมีอัยการกำหนดตนเองว่าเป็นโจทก์ฟ้องกล่าวหา จึงมักจะแสดงข้อเท็จจริงต่างๆ ต่อศาลในทางที่เป็นโทษแก่จำเลยเสมอ ตัวอย่าง เช่น การฟ้องคดีอาญามีน้อยมากที่อัยการจะบรรยายฟ้องถึงข้อเท็จจริงอันเป็นประโยชน์แก่ตัวจำเลย ดังนั้น จึงเห็นได้ว่าเป็นการขัดต่อเจตนารมณ์และวัตถุประสงค์ของกฎหมายว่าด้วยอัยการ โดยเฉพาะใน มาตรา 2 กฎหมายว่าด้วยอัยการ บัญญัติให้อำนาจอัยการทำหน้าที่ดูแลรักษาผลประโยชน์ของสังคม และการปฏิบัติตามกฎหมายโดยทั่วไป ตลอดถึงการติดตามตรวจตราการปฏิบัติตามกฎหมายในการดำเนินคดีอาญา เช่น ในวรรค 7 บัญญัติไว้ว่า นอกเหนือไปจากการพิสูจน์ความผิดของจำเลย เพื่อให้จำเลยต้องได้รับโทษตามกฎหมายแล้ว ยังต้องพิสูจน์ความบริสุทธิ์เพื่อไม่ให้ผู้ไม่ได้กระทำความผิดถูกลงโทษ เพราะอัยการทำหน้าที่แทนรัฐในฐานะเป็นผู้ปกป้องกฎหมาย และในฐานะทนายของแผ่นดิน ตามพื้นฐานความคิดที่ว่า การรักษาความสงบเรียบร้อยเป็นหน้าที่ของรัฐ

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

บทที่ 4

กระบวนการยุติธรรมทางอาญาชั้นสอบสวนและฟ้องคดีต่อศาล ภายใต้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540

4.1 องค์การในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในประเทศไทย

กระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่ดีต้องมีมาตรการที่ให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ที่เข้าไปเกี่ยวข้องในทุกขั้นตอนของกระบวนการไม่ว่าจะเป็นผู้ต้องหา จำเลย ผู้เสียหาย พยาน หรือบุคคลที่เกี่ยวข้องอื่นๆ โดยมีระบบตรวจสอบที่เหมาะสมเป็นหลักประกัน นอกเหนือจากเหตุผลในด้านมนุษยธรรมแล้ว ย่อมช่วยให้การป้องกันปราบปรามอาชญากรรมเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ โดยเป็นการสร้างหลักประกันสำหรับประชาชนให้เห็นว่ารัฐเป็นผู้อำนวยความสะดวกยุติธรรม โดยเฉพาะอย่างยิ่งก่อนการนำคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาล ตลอดถึงการพิจารณาพิพากษา หรือการบังคับโทษตามคำพิพากษา จึงจำเป็นที่จะต้อง มีหน่วยงานหลักๆ ที่ทำหน้าที่ด้วยความถูกต้องเป็นกลางและยุติธรรม ไม่มีการใช้อำนาจบิดเบือนหรือทำตามอำเภอใจแต่อย่างใด¹

องค์การที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการดำเนินคดีอาญาในกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ซึ่งระบบการดำเนินคดีอาญาในประเทศไทย ได้จัดองค์การในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาไว้ 4 องค์การ ได้แก่ ตำรวจ อัยการ ศาล และราชทัณฑ์ เหมือนกับนานาอารยประเทศ²

4.2 ระบบการดำเนินคดีอาญาในประเทศไทย

การดำเนินคดีอาญาก่อนประกาศใช้พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความมีโทษที่ใช้ไปพลางก่อน ร.ศ.115 ในประเทศไทยสมัยนั้นใช้ระบบไต่สวน เนื่องจากการสอบสวนฟ้องร้องและการพิจารณาพิพากษาคดียังรวมอยู่ในความรับผิดชอบของศาลเพียงองค์การเดียว และฐานะของผู้ถูกกล่าวหาก็เป็นกรรมในคดี เนื่องจากระบบไต่สวนนี้เอง ทำให้เกิดวิธีการค้นหาข้อเท็จจริงโดยการทรมานร่างกาย อันได้แก่วิธีจารีตนครบาล

¹ กิตติพงษ์ กิตยารักษ์, กระบวนการยุติธรรมบนเส้นทางของการเปลี่ยนแปลง, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2541), หน้า 11-13

² ประเสริฐ เมฆมณี, การประสานงานในกระบวนการยุติธรรม: ปัญหาและทางเลือกปฏิบัติที่สำคัญ, (ฉบับโรเนียว), หน้า 49-50

ต่อมาใน พ.ศ. 2439 (ร.ศ.115) การดำเนินคดีอาญาได้เปลี่ยนแปลงมาเป็นระบบกล่าวหา เช่นเดียวกับนานาอารยประเทศ ดังจะเห็นได้จากการบัญญัติพระราชบัญญัติยกเลิกวิธีพิจารณา จารีตนครบาล และประกาศใช้พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความมีโทษใช้พลางไปก่อน ร.ศ.115 โดยได้ เอาแบบอย่างจากอังกฤษ กล่าวคือ เป็นวิธีพิจารณาความที่มีคู่ความ ดังเห็นได้ในมาตรา 9 ซึ่งให้อำนาจคู่ความแต่งตั้งทนายความได้ มาตรา 12 ซึ่งให้ศาลสืบพยานฝ่ายโจทก์ก่อนแล้วจึงสืบพยานฝ่าย จำเลย มาตรา 13 ซึ่งให้การแก้ได้เต็มที่และซักถามพยานได้ และมาตรา 5 ให้อำนาจคู่ความซักถามพยานทั้ง ฝ่ายโจทก์ฝ่ายจำเลยได้ และลักษณะนี้ได้ตกทอดมาจนถึงประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ในปัจจุบัน

เมื่อประกาศใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พ.ศ. 2478 อันเป็นฉบับที่ใช้อยู่ใน ปัจจุบัน ได้ใช้หลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ ควบคู่กับการดำเนินคดีอาญาโดยผู้เสียหาย ดังที่ บัญญัติไว้ในมาตรา 28 ว่า “บุคคลเหล่านี้มีอำนาจฟ้องคดีอาญาต่อศาล (1) พนักงานอัยการ (2) ผู้เสียหาย” และบัญญัติให้อัยการในการเข้าแทรกแซงในคดีอาญาที่ผู้เสียหายเป็นโจทก์ โดยบัญญัติไว้ ในมาตรา 31 ว่า “คดีอาญาที่ใช้ความผิดต่อส่วนตัวซึ่งผู้เสียหายยื่นฟ้องแล้ว พนักงานอัยการจะยื่น ฟ้องขอเข้าร่วมเป็นโจทก์ในระยะเวลาใดก่อนคดีเสร็จเด็ดขาดก็ได้” ซึ่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา ความฉบับที่ใช้อยู่ในปัจจุบันกำหนดให้อัยการมีอำนาจหน้าที่เพียงแต่ “ฟ้องร้อง” และได้กำหนดให้การ สอบสวนเป็นอำนาจหน้าที่ของตำรวจ การดำเนินคดีอาญาในประเทศไทยได้เปลี่ยนจากระบบไต่สวน มาเป็นระบบกล่าวหา โดยยกฐานะผู้ต้องหาจากกรรมมาเป็นประธานในคดี

4.3 กระบวนการสอบสวนและฟ้องคดีในประวัติศาสตร์ไทย

ในเรื่องของผู้มีอำนาจในการสอบสวนและฟ้องคดีอาญาของไทยก่อนจะกล่าวถึงที่เป็นอยู่ใน ปัจจุบัน ขอย้อนหลังไปพิจารณาในอดีตเพื่อเปรียบเทียบกับปัจจุบันว่ามีความเป็นมาอย่างไร และมีผล ต่อปัจจุบันอย่างไรโดยสังเขป กล่าวคือ

4.3.1 ยุคก่อนใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (พ.ศ.1781-2478)

คือตั้งแต่สมัยกรุงสุโขทัยเป็นราชธานีจนกระทั่งเปลี่ยนแปลงการปกครองมาเป็นระบอบเสรี ประชาธิปไตย เมื่อ พ.ศ. 2475 ในช่วงระยะเวลาดังกล่าวนี้ ผู้มีอำนาจในการปกครองคือกษัตริย์ เป็น ผู้ใช้อำนาจทั้งหมดคือ นิติบัญญัติ บริหาร และตุลาการด้วยพระองค์เอง เนื่องจากยังไม่ได้แยกอำนาจ จากบุคคลไปให้องค์กรต่างๆ คือ ใครแข็งแรงกว่าก็ขึ้นเป็นกษัตริย์และมีอำนาจทุกอย่าง เมื่อมีผู้ใหม่มา

เปลี่ยนแปลงก็เป็นอย่างนี้ต่อไป³ ซึ่งยุคต้นกรุงสุโขทัยไม่ปรากฏหลักฐานที่เป็นลายลักษณ์อักษรที่แน่ชัด

ต่อมาปรากฏหลักฐานในศิลาจารึกพ่อขุนรามคำแหง⁴ ตามหลักศิลาจารึกนี้ ผู้มีอำนาจสอบสวนฟ้องร้องและตัดสินคดีความเป็นบุคคลเดียวกัน ซึ่งไม่ได้แยกองค์สอบสวนฟ้องร้องและตัดสินคดีออกจากกันเหมือนในปัจจุบัน คือ ในยุคนั้นกษัตริย์ทรงใช้อำนาจเอง แต่ไม่ปรากฏรายละเอียดว่านอกจากกษัตริย์แล้ว จะมีผู้ใดที่มีอำนาจสอบสวนฟ้องร้องและตัดสินคดีความอีก แต่เชื่อว่าพ่อขุนรามคำแหงคงไม่ทรงเป็นผู้ใช้อำนาจนี้ในทุกคดี คงทำเฉพาะคดีที่ร้องทุกข์ด้วยการยื่นกระดิ่งที่ประตูหน้าวังของพ่อขุนรามคำแหงเท่านั้น ส่วนคดีอื่นๆที่ไม่ไปร้องทุกข์ด้วยวิธีการดังกล่าว ก็ต้องไปร้องทุกข์ต่อเจ้านายผู้ใหญ่หรือเจ้าเมือง โดยในกรณีเช่นนี้ ผู้มีอำนาจสอบสวนและตัดสินคดีความคือเจ้าเมืองหรือเจ้านายผู้ใหญ่ แต่ก็ก็เป็นเพียงการกระทำแทนกษัตริย์เท่านั้น เนื่องจากสมัยนั้น การคมนาคมไม่สะดวก และประชากรก็ไม่มากเช่นในปัจจุบัน

ต่อมาในสมัยกรุงศรีอยุธยา (พ.ศ.1893-2310) หลักฐานต่างๆ ถูกทำลายไปคราวเสียกรุงแก่พม่า ไม่พบต้นฉบับกฎหมายของกรุงศรีอยุธยาเลย⁵ จนกระทั่งถึงสมัยกรุงรัตนโกสินทร์ตอนต้น (พ.ศ.2325) พระบาทสมเด็จพระพุทธยอดฟ้าจุฬาโลก รัชกาลที่ 1 จึงได้โปรดเกล้าให้ชำระรวบรวมขึ้นใหม่ ความจริงแล้ว ตั้งแต่สมัยสุโขทัยมาจนมีการชำระกฎหมายในรัชสมัยของรัชกาลที่ 1 กษัตริย์ยังทรงเป็นผู้มีอำนาจสอบสวนพิจารณาและพิพากษาคดีความอยู่

จากนั้นมาจนกระทั่งถึงช่วงเวลาของการปกครองระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ที่กษัตริย์ทรงใช้พระราชอำนาจเบ็ดเสร็จนั้น รัชสมัยที่สำคัญและกล่าวได้ว่าเป็นรัชสมัยแห่งการปฏิรูปกระบวนการยุติธรรมของไทยอย่างแท้จริงก็คือ รัชสมัยของพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวรัชกาลที่ 5 ทรงปฏิรูปการบริหารอย่างสมัยใหม่ สำหรับผู้มีอำนาจสอบสวนในระยะเวลานี้ ได้แยกออกเป็น ส่วนกลางและส่วนภูมิภาค ซึ่งในส่วนภูมิภาคอำนาจสอบสวนได้แก่พนักงานอัยการ ตามข้อบังคับ

³ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. บัณฑิตวิทยาลัยรัฐธรรมนุญและสถาบันการเมืองการปกครองชั้นสูง, ทัศนะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, เมื่อวันที่ 10 กุมภาพันธ์ 2546

⁴ กัทร กัประเสริฐ, ประวัติศาสตร์กฎหมาย, หน้า 2-7 อ้างถึงใน เพชร สระทองอุ่น, “ดุลพินิจของพนักงานสอบสวนในการปล่อยชั่วคราว”, (วิทยานิพนธ์ปริญญาามหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2530), หน้า 52

⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 53

ลักษณะหัวเมือง ร.ศ.116 ข้อ 87⁶ สำหรับส่วนกลางได้มีพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลโปริสภา ร.ศ.111 (พ.ศ.2435) อำนาจสอบสวนฟ้องร้องเป็นหน้าที่ของตำรวจ⁷ ต่อมาได้มีการตราพระธรรมนูญศาลยุติธรรม ร.ศ.112 กำหนดอำนาจหน้าที่ของอัยการในหัวเมืองและกรุงเทพอันเป็นส่วนกลางไว้แห่งเดียวกัน อัยการไม่มีอำนาจสอบสวนคดีอาญาอีกต่อไป คงมีหน้าที่ฟ้องคดีอาญาอย่างเดียวเช่นส่วนกลาง⁸

ในปี พ.ศ. 2440 (ร.ศ.115) ได้มีพระบรมราชโองการประกาศให้ใช้พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความมีโทษสำหรับใช้พลางก่อน โดยนำเอาแนวความคิดของประเทศแถบตะวันตกมาใช้ในประเทศไทยเป็นครั้งแรก⁹ คือนอกจากอัยการกับเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองหรือตำรวจจะเป็นผู้มีอำนาจสอบสวนคดีอาญา และผู้พิพากษาก็มีอำนาจนี้ด้วย

4.3.2 ยุคหลังการใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พ.ศ.2478 ถึงปัจจุบัน

สำหรับในวิทยานิพนธ์นี้จะขอกล่าวเฉพาะกระบวนการสอบสวนที่อยู่ในเขตอำนาจหน้าที่ของตำรวจ ตามพระราชบัญญัติข้าราชการตำรวจ พ.ศ. 2521 เท่านั้น ซึ่งมีศักดิ์ตั้งแต่ชั้นนายร้อยตำรวจตรีหรือเทียบเท่า นายร้อยตำรวจตรีขึ้นไป มีอำนาจสอบสวนคดีอาญาที่เกิดขึ้นในเขตอำนาจของตน หรือผู้ต้องหาที่อยู่หรือถูกจับในเขตอำนาจของตน¹⁰ ส่วนพนักงานฝ่ายปกครองนั้นแม้จะเคยมีอำนาจสอบสวนคดีอาญา ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานั้น แต่ก็ได้มีการทำหนังสือตกลงในเรื่องการโอนอำนาจกัน เป็นอันว่าในปัจจุบันอำนาจสอบสวนเป็นอำนาจของข้าราชการตำรวจฝ่ายเดียว¹¹ ส่วนอัยการมีหน้าที่กักขังและสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาตามสำนวนที่ตำรวจส่งมา

⁶ กุลพล พลวัน, ลักษณะทั่วไปของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, วารสารอัยการ 3 (ธันวาคม 2523), หน้า 32 หรือดู เพชร สระทองอุ่น, "ดุลพินิจของพนักงานสอบสวนในการปล่อยชั่วคราว"(อ้างแล้ว) หน้า,54

⁷ กุลพล พลวัน, ลักษณะทั่วไปของกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, (อ้างแล้ว), หน้า 32

⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้าเดียวกัน

⁹ เพชร สระทองอุ่น, "ดุลพินิจของพนักงานสอบสวนในการปล่อยชั่วคราว", (อ้างแล้ว), หน้า 54

¹⁰ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 18

¹¹ กุลพล พลวัน, ลักษณะทั่วไปของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, (อ้างแล้ว), หน้า 33

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทยฉบับปัจจุบัน ได้แยกอำนาจสอบสวน ฟ้องร้อง และอำนาจพิพากษาคดีออกจากกัน โดยให้อำนาจการสอบสวนเป็นของตำรวจ ให้อำนาจในการฟ้องร้องเป็นของพนักงานอัยการหรือผู้เสียหาย และให้อำนาจพิจารณาพิพากษาเป็นของศาล อย่างไรก็ตาม คดีที่จะนำเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมทางอาญาได้นั้นจะต้องเริ่มต้นที่องค์การตำรวจ โดยสอบสวนเพื่อค้นหาความจริง จากนั้นจึงส่งสำนวนให้อัยการเป็นผู้กักขังและฟ้องร้อง ก่อนที่คดีจะดำเนินไปสู่ขั้นตอนต่างๆ ต่อไป¹² ซึ่งประเทศไทยให้ความสำคัญเป็นอย่างมากเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ดังที่ได้บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และรัฐธรรมนูญ ฉบับปัจจุบัน

4.4 การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับปัจจุบัน พ.ศ.2540

จากผลของปริญญาสาขากฎด้วยสิทธิมนุษยชน ได้ก่อให้เกิดการเคลื่อนไหวในประเทศต่างๆ รวมทั้งประเทศไทยด้วย ให้มีการนำหลักปริญญามาดำเนินการให้เป็นผลสำเร็จ โดยบัญญัติกฎหมายภายในรับรองและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลไว้ให้สอดคล้องกับหลักปริญญา รัฐจึงได้บัญญัติเรื่องดังกล่าวไว้ในกฎหมายสูงสุด

ในรัฐธรรมนูญแสดงให้เห็นความสำคัญของสิทธิและเสรีภาพของบุคคล รัฐจึงได้มีการรับรองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลในรัฐไว้หลายประการ เช่น รัฐธรรมนูญและประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาบัญญัติไว้ว่า จะจับได้ต่อเมื่อมีหมายจับ แสดงว่าก่อนหน้าจะจับก็ต้องมีหมายจับเสียก่อน มิฉะนั้นจะเป็นความผิดต่อเสรีภาพตามประมวลกฎหมายอาญาเพราะไม่มีอำนาจจับ¹³ ที่กล่าวมาหากการกระทำใดๆ ของรัฐอันเป็นการล่วงละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลแล้ว การนั้นย่อมมิชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ดังนั้น รัฐจึงมีหน้าที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลมิให้ถูกล่วงละเมิดทั้งจากกลไกของรัฐและจากประชาชนด้วยกัน หากรัฐละเลยหรือเพิกเฉยในการวางมาตรการหรือ

¹² วัฒนา บุญเหิน, “มาตรการคุ้มครองผู้ต้องหาในการสอบสวนคดีอาญา”, (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2544), หน้า 7

¹³ หยุต แสงอุทัย, ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป, พิมพ์ครั้งที่ 14, (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์ประกายพรึก, พ.ศ.2542), หน้า 211

ดำเนินการที่จำเป็นเพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ก็เท่ากับว่ารัฐสนับสนุนให้สิทธิและเสรีภาพของบุคคลต้องถูกทำลายหรือไร้ค่าไป

ในรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน ได้มีการบัญญัติให้รัฐต้องคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลไว้หลายประการตัวอย่างเช่นบทบัญญัติในมาตรา 26 ที่ว่า “การใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กรต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” ในส่วนที่เกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหา ได้บัญญัติหลักในการดำเนินคดีอาญากับบุคคลที่เป็นผู้ต้องหาไว้ในมาตรา 33 วรรคแรกว่า “ในคดีอาญาต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด” และ ในมาตรา 33 วรรคสอง ว่า “ก่อนมีคำพิพากษาอันถึงที่สุดแสดงว่าบุคคลใดได้กระทำความผิด จะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นเสมือนเป็นผู้กระทำความผิดมิได้” บทบัญญัติดังกล่าวเป็นการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ถูกกล่าวหาเป็นผู้บริสุทธิ์ ตามหลักการดำเนินคดีอาญาสมัยใหม่ที่ถือว่าผู้ต้องหาเป็นประธานในคดี แม้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาจะได้บัญญัติไว้แล้วใน มาตรา 134 ที่ให้พนักงานสอบสวนแจ้งข้อหาให้ผู้ต้องหาทราบ แต่ในรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน ก็ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 237 วรรคแรก ว่า “ในคดีอาญา...ผู้ถูกจับจะต้องได้รับการแจ้งข้อกล่าวหา และรายละเอียดแห่งการจับโดยไม่ชักช้า กับจะต้องได้รับโอกาสแจ้งให้ญาติหรือผู้ซึ่งผู้ถูกจับไว้วางใจทราบในโอกาสแรก...” เปิดโอกาสบุคคลที่ถูกจับให้ได้รับการสอบสวนเร็วขึ้น โดยให้บุคคลนั้นได้รับทราบข้อหาตั้งแต่ขณะถูกจับ และต้องให้โอกาสบุคคลที่ถูกจับติดต่อญาติหรือผู้ที่เขาไว้วางใจได้ด้วย มิใช่รอให้พนักงานสอบสวนเท่านั้นเป็นผู้แจ้งข้อหา

นอกจากนี้ รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันได้มีการบัญญัติมาตราใหม่ ๆ ที่จะทำให้การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลบรรลุผลได้ อย่างเช่นในเรื่องการจับ ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 237 วรรคแรกว่า “ในคดีอาญา การจับ และคุมขังบุคคลใดจะกระทำมิได้เว้นแต่มีคำสั่งหรือหมายของศาล หรือผู้นั้นได้กระทำความผิดซึ่งหน้า หรือมีเหตุจำเป็นอย่างอื่นให้จับได้โดยไม่มีหมายตามที่กฎหมายบัญญัติ โดยผู้ถูกจับกุมจะต้องได้รับการแจ้งข้อกล่าวหาและรายละเอียดแห่งการจับโดยไม่ชักช้า กับจะต้องได้รับโอกาสแจ้งให้ญาติหรือผู้ซึ่งผู้ถูกจับไว้วางใจทราบเป็นโอกาสแรก และผู้ถูกจับซึ่งยังถูกควบคุมอยู่ต้องถูกนำตัวไปศาลภายใน 48 ชั่วโมง นับแต่เวลาที่ผู้ถูกจับถูกนำตัวไปถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวน เพื่อให้ศาลพิจารณาว่ามีเหตุผลที่จะขังหรือไม่ เว้นแต่มีเหตุสุดวิสัย หรือมีเหตุอย่างอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ” นอกจากนี้ รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันได้บัญญัติไว้ใน มาตรา 239 ว่า “คำขอประกันของผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา ต้องได้รับการพิจารณาอย่างรวดเร็ว และจะเรียกหลักประกันจนเกินควรแก่กรณีมิได้ การไม่ให้ประกันต้องอาศัยเหตุตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้โดยเฉพาะในกฎหมาย และต้องแจ้งเหตุให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยทราบโดยเร็ว”

4.5 กระบวนการสอบสวนและการฟ้องคดีอาญาตามรัฐธรรมนูญ ฉบับ พ.ศ.2540

การใช้อำนาจรัฐในการดำเนินคดีอาญาเป็นสิ่งที่กระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ดังนั้น หากรัฐจะใช้อำนาจดังกล่าวในการดำเนินคดีอาญาแล้ว รัฐจะต้องทำด้วยความระมัดระวังเป็นกลางและยุติธรรม มิฉะนั้น วิธีพิจารณาความอาญาที่ควรจะเป็นอาจกลายเป็นเครื่องมือให้รัฐสามารถคุกคามสิทธิและเสรีภาพของบุคคลได้ ซึ่งในข้อนี้จะศึกษาเฉพาะกรณีการใช้อำนาจรัฐในการสอบสวนและฟ้องร้อง หรืออาจกล่าวได้ว่าการใช้อำนาจรัฐเข้าในการสอบสวนเพื่อค้นหาความจริงเป็นอำนาจหน้าที่ของพนักงานสอบสวน และการกักขังหรือขังขังเพื่อส่งฟ้องหรือส่งไม่ฟ้องซึ่งเป็นอำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการ ในขั้นตอนดังกล่าวนี้เป็นการใช้มาตรการที่กระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคลมากที่สุด ดังนั้น ทุกการปฏิบัติหน้าที่ของตำรวจ หรืออัยการที่จะกระทบถึงสิทธิและเสรีภาพของประชาชนแล้ว จะต้องดูว่ากฎหมายหรือรัฐธรรมนูญให้อำนาจไว้หรือไม่ หากให้อำนาจไว้ก็สามารถทำได้ แต่หากไม่ให้อำนาจไว้ก็ไม่อาจทำได้

4.5.1 การสอบสวนรวบรวมพยานหลักฐาน

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทยฉบับปัจจุบัน ได้แยกอำนาจสอบสวนฟ้องร้อง และอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีออกจากกัน โดยให้อำนาจสอบสวนเป็นขององค์กรตำรวจ ให้อำนาจในการฟ้องร้องเป็นของอัยการ และให้อำนาจพิจารณาพิพากษาคดีเป็นของศาล อย่างไรก็ตาม คดีที่นำเข้ามาสู่กระบวนการยุติธรรมทางอาญาได้นั้นจะเริ่มต้นที่องค์กรตำรวจ โดยการใช้อำนาจสอบสวนก่อนที่คดีจะดำเนินไปสู่ชั้นต่างๆ ต่อไป¹⁴

ขั้นตอนการสอบสวนนี้ เป็นการดำเนินการไปเพื่อจะทราบรายละเอียดข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นในคดี เป็นการแสวงหาพยานหลักฐานทั้งหลายที่เกี่ยวข้องในคดีหรือสามารถจะพิสูจน์ข้อเท็จจริงอันเกี่ยวกับคดีได้ ซึ่งพนักงานสอบสวนมีดุลพินิจได้อย่างกว้างขวาง อำนาจหน้าที่ของพนักงานสอบสวนในขั้นตอนนี้ถือได้ว่ามีความสำคัญอย่างยิ่ง กล่าวคือ หากพนักงานสอบสวนรวบรวมพยานหลักฐานหละหลวม ขาดความรู้ ขาดคุณธรรม หรือกระทำโดยมิชอบประการอื่น ย่อมทำให้พยานหลักฐานในคดีนั้นอ่อนไป ทำให้การวินิจฉัยของพนักงานอัยการหรือศาล เบี่ยงเบนไปจากความถูกต้องและความยุติธรรมตั้งแต่นั้น¹⁵

¹⁴ วัฒนา บุญเงิน, “มาตรการคุ้มครองผู้ต้องหาไว้ในกระบวนการสอบสวนคดีอาญา”, (อ้างแล้ว) หน้า 7

¹⁵ ประจิดต์ แสงสุบิน, การพัฒนาอำนาจการสอบสวนคดีอาญาของไทย, (อ้างแล้ว), หน้า 198 หรือดู วัฒนา บุญเงิน, “มาตรการคุ้มครองผู้ต้องหาในการสอบสวนคดีอาญา”, (อ้างแล้ว), หน้า 27

พยานหลักฐานที่รวบรวมได้ในชั้นตอนนี้ อาจมีทั้งพยานบุคคล พยานเอกสาร พยานวัตถุ เช่น การสอบปากคำบุคคลที่เห็นเหตุการณ์หรือผู้เสียหายหรือผู้ต้องหา นอกจากนี้ การตรวจที่เกิดเหตุก็อาจได้วัตถุพยานต่างๆ จากที่เกิดเหตุ เช่น คราบเลือด รอยกระสุน เส้นผม เส้นขน เป็นต้น พยานหลักฐานที่เก็บหรือรวบรวมได้เหล่านี้ เมื่อนำเอามารวมเข้ากันให้ถูกต้องตามขั้นตอนต่างๆ แล้วก็จะเป็นสิ่งบอกร่องราวหรือข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นและจะเป็นสิ่งพิสูจน์ได้ว่า ผู้ต้องหาเป็นผู้กระทำความผิดหรือบริสุทธิ์

4.5.1.1 ความหมายของการสอบสวน

การสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานั้น หมายถึงการรวบรวมพยานหลักฐานและการดำเนินการทั้งหลายอย่างอื่น เพื่อที่จะทราบข้อเท็จจริง หรือพิสูจน์ความผิดและเพื่อที่จะเอาตัวผู้กระทำความผิดมาฟ้องลงโทษ

จากความหมายของการสอบสวนตามที่กฎหมายบัญญัติดังกล่าวข้างต้น การสอบสวนจึงต้องกระทำไปด้วยความบริสุทธิ์ยุติธรรม แสวงหาพยานหลักฐานด้วยวิธีการที่ชอบด้วยกฎหมาย ต้องยึดหลักฟังความทุกฝ่าย เนื่องจากการสอบสวนเป็นการรวบรวมพยานหลักฐาน ที่ดำเนินการไปเพื่อให้ทราบข้อเท็จจริง อันเป็นองค์ประกอบของความผิดที่ถูกกล่าวหา หรือเพื่อให้วิธีการนั้น ได้พยานหลักฐานมาโดยชอบ หรือเพื่อให้ได้พยานหลักฐานมาพิสูจน์ยืนยันว่า การกระทำนั้นเป็นความผิดตามกฎหมายหรือบริสุทธิ์¹⁶

ดังนั้น จะเห็นได้ว่ามาตรการที่ใช้ในการสอบสวนเพื่อรวบรวมพยานหลักฐาน เท่าที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา บัญญัติให้เจ้าพนักงานสอบสวนมีอำนาจกระทำอันถือเป็นการสอบสวน พอสรุปได้ดังนี้ คือ

1. การรับคำร้องทุกข์หรือกล่าวโทษ มาตรา (123 -127)
2. ตรวจตัวผู้เสียหาย ผู้ต้องหา ตรวจสิ่งของ สถานที่ รวมทั้งทำภาพถ่าย แผนที่ ภาพวาด ภาพจำลอง หรือพิมพ์ลายนิ้วมือ ลายมือ ลายเท้า (มาตรา 132)
3. ตรวจค้นสถานที่ และตัวบุคคล (มาตรา 91-104)
4. ออกหมายเรียกบุคคล หรือให้ส่งสิ่งของ
5. ยึดสิ่งของที่อาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้ (มาตรา 132 (4))
6. เอาคำให้การ หรือถามคำให้การพยาน ผู้ต้องหา (มาตรา 133-134)

¹⁶ จักรพงษ์ วิวัฒน์วานิช, “การกลั่นกรองพยานหลักฐานในชั้นสอบสวน”, (วิทยานิพนธ์ปริญญาโท สาขาวิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2540), หน้า 19

7. ส่งปล่อยผู้ต้องหาชั่วคราว (มาตรา 113)
8. ขณะทำการอยู่ในบ้านเรือนหรือสถานที่อื่นๆ มีอำนาจสั่งมิให้ผู้ใดออกไปจากที่นั้นๆ ชั่วคราวเท่าที่จำเป็น (มาตรา 137)
9. มีอำนาจสอบสวนเอง หรือส่งประเด็นสอบสวนไปสอบสวน มาตรา 138
10. ให้ความเห็นในสำนวนการสอบสวน ควรสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องส่งพนักงานอัยการ (มาตรา 140-142)
11. ชั้นสูตรพลิกศพ (มาตรา 156)

อย่างไรก็ตาม หลังจากที่พนักงานสอบสวนได้ทำการสอบสวนเสร็จสิ้นแล้ว และได้ส่งสำนวนการสอบสวนไปให้อัยการ เมื่อพนักงานอัยการรับสำนวนสอบสวนไว้ในอำนาจแล้ว พนักงานสอบสวนย่อมไม่มีอำนาจหน้าที่อย่างใดเกี่ยวกับการสอบสวนตามสำนวนคดีนั้นอีก ฉะนั้น พนักงานสอบสวนจะทำการสอบสวนเพิ่มเติมได้ก็ต่อเมื่อพนักงานอัยการสั่งเท่านั้น หากพนักงานสอบสวนทำไปโดยลำพัง ย่อมเป็นการกระทำที่ไม่มีอำนาจ¹⁷

ตัวอย่างเช่น อัยการฟ้องนายดำเป็นจำเลยต่อศาล หลังจากที่ฟ้องคดีแล้วพนักงานสอบสวนได้เรียกตัวนายเขียวมาสอบสวนเป็นพยานในคดีที่อัยการได้ฟ้องนายดำไป นายเขียวไม่ยอมให้การ พนักงานสอบสวนจึงได้ดำเนินคดีกับนายเขียวฐานขัดขืนไม่ยอมให้การเป็นพยาน และต่อมาอัยการก็ฟ้องนายเขียวฐานความผิดดังกล่าว ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า คดีที่โจทก์ฟ้องนายดำนั้น การสอบสวนเสร็จสิ้นไปแล้ว หน้าที่ของพนักงานสอบสวนจึงสิ้นไปด้วย นอกจากอัยการจะสั่งให้สอบสวนเพิ่มเติม หากจะยอมให้พนักงานสอบสวนเข้าไปเกี่ยวข้องโดยลำพังได้ต่อไป อาจทำให้เสียหายแก่คดีโดยอัยการผู้รับผิดชอบมิได้รู้เห็นด้วย เมื่อพนักงานสอบสวนไม่มีอำนาจ การที่นายเขียวไม่ยอมตอบคำถาม จึงไม่เป็นความผิด (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 9/2481)

4.5.1.2 ความสำคัญของการสอบสวน

กระบวนการยุติธรรมทางอาญาในชั้นสอบสวนและฟ้องคดีต่อศาล หรืออาจกล่าวได้ว่าการ กลั่นกรองมูลคดีก่อนการพิจารณาของศาลนั้น มีด้วยกัน 2 กรณีคือ

¹⁷คณิ่ง ฤกษ์ไชย, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1, (กรุงเทพมหานคร:โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2537), หน้า 309

กรณีทีหนึ่ง กลั่นกรองโดยศาล ซึ่งเป็นคดีที่ราษฎรเป็นโจทก์ฟ้อง ในกรณีนี้ทุกๆ คดีศาลต้องทำการไต่สวนมูลฟ้อง ก่อนที่คดีจะเข้าสู่การพิจารณาในชั้นศาล¹⁸

กรณีที่สอง กลั่นกรองโดยฝ่ายบริหาร คือในกรณีที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์ฟ้อง ในกรณีนี้ศาลจะทำการไต่สวนมูลฟ้องหรือไม่ก็ได้ โดยปกติศาลจะไม่ทำการไต่สวนมูลฟ้อง เนื่องจากได้ผ่านการกลั่นกรองจากเจ้าพนักงานของรัฐมาแล้ว กล่าวคือ การกลั่นกรองมูลคดีโดยพนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการนั่นเอง¹⁹

การกลั่นกรองทั้ง 2 กรณีดังกล่าวนี้ ต่างก็มีความมุ่งหมายหรือวัตถุประสงค์เดียวกันคือ ต้องการให้ผู้บริสุทธิ์ได้รับความคุ้มครองจากกระบวนการกลั่นกรอง สำหรับการกลั่นกรองพยานหลักฐานในชั้นของพนักงานสอบสวน และพนักงานอัยการ ก็เพื่อให้ให้คดีมีมูลพอที่จะฟ้องผู้ต้องหาต่อศาลได้ หากคดีไม่มีมูลศาลก็อาจยกประโยชน์ให้จำเลย คือการยกฟ้องนั่นเอง

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ได้บัญญัติเป็นเงื่อนไขในการฟ้องคดีของพนักงานอัยการไว้ว่า “ห้ามมิให้พนักงานอัยการยื่นฟ้องคดีใดต่อศาลโดยมิได้มีการสอบสวนคดีนั้นก่อน” จากบทบัญญัตินี้ หากพนักงานอัยการฟ้องคดีใดโดยไม่ผ่านการสอบสวนมาก่อน การฟ้องนั้นก็ไม่ใช่ชอบด้วยกฎหมาย คำว่า “มิได้มีการสอบสวน” นอกจากจะหมายความว่าไม่มีการสอบสวนคดีนั้นมาแล้ว แต่ยังหมายความว่าถึงคดีที่มีการสอบสวนมาแล้ว แต่การสอบสวนนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมายด้วย ผลักเช่นเดียวกัน คือ พนักงานอัยการไม่มีอำนาจฟ้อง

ฉะนั้น ความความหมายสำคัญของการสอบสวนก็คือ ทุกๆ คดีอาญาถ้าหากไม่ได้ผ่านขั้นตอนการสอบสวนแล้ว อัยการก็ไม่มีอำนาจฟ้องคดีนั้นต่อศาล หรือถ้าหากอัยการฟ้องไป ศาลก็อาจยกฟ้องเนื่องจากว่าในกรณีนี้คดีอาญาต้องเริ่มต้นด้วยการสอบสวนโดยเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจคือ พนักงานสอบสวน

4.5.1.3 ขั้นตอนของการสอบสวน

สำหรับขั้นตอนของการสอบสวนคดีอาญาในราชอาณาจักรไทย กฎหมายได้ให้อำนาจเจ้าพนักงานสอบสวนอย่างกว้างขวาง ซึ่งเจ้าพนักงานสอบสวนได้ใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเป็นแม่บทหลักในการปฏิบัติหน้าที่ ในการเก็บข้อมูลและรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อค้นหาความจริงแห่งคดี เมื่อพิจารณาโครงสร้างของการสอบสวนคดีอาญาของไทยโดยสรุปแล้ว จะ

¹⁸ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 162 (1)

¹⁹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 162 (2)

มีขั้นตอนต่างๆ คือ²⁰ (1) การรับคำร้องทุกข์หรือคำกล่าวโทษ (2) การค้น (3) การจับ (4) การควบคุม และกักขังระหว่างการสอบสวน (5) การปล่อยชั่วคราว และ (6) การสรุปและรายงานความเห็นของพนักงานสอบสวน

ในความเป็นจริงแล้วแต่ละขั้นตอนดังที่กล่าวมา จะมีวิธีปฏิบัติด้วยความระมัดระวัง เหมาะสม และสมควรแก่เหตุ และกระทำโดยเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจตามกฎหมายซึ่งพอสรุปได้ดังนี้ คือ

4.5.1.3.1 การรับคำร้องทุกข์หรือคำกล่าวโทษ

สำหรับคำร้องทุกข์ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (7) บัญญัติเกี่ยวกับคำร้องทุกข์ว่า “คำร้องทุกข์” หมายถึงการที่ผู้เสียหายได้กล่าวหาต่อเจ้าหน้าที่ ตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ ว่ามีผู้กระทำความผิดเกิดขึ้น จะรู้ตัวผู้กระทำความผิดหรือไม่ก็ตาม ซึ่งกระทำให้เกิดความเสียหายแก่ผู้เสียหาย และการกล่าวหาอันนั้นได้กล่าวโดยเจตนาจะให้ผู้กระทำความผิดได้รับโทษ โดยเฉพาะประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 124 ให้สิทธิแก่ผู้เสียหายร้องทุกข์ต่อผู้มีหน้าที่รักษาความสงบเรียบร้อยตามกฎหมายได้

ในการร้องทุกข์นี้ นอกจากจะร้องทุกข์โดยการทำเป็นหนังสือแล้ว ผู้เสียหายอาจร้องทุกข์ด้วยปากหรือคำพูดจากก็ได้ โดยแจ้งว่าได้มีการกระทำความผิดทางอาญาเกิดขึ้น เพื่อให้พนักงานสอบสวนดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดต่อไป **ดังคำพิพากษาฎีกาที่ 2371/2522** ผู้เสียหายได้ร้องทุกข์ต่อพนักงานสอบสวน แม้พนักงานสอบสวนจะไม่ได้ลงบันทึกประจำวัน ก็ถือว่าได้มีการร้องทุกข์ตามระเบียบแล้ว

ส่วนคำกล่าวโทษนั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (8) บัญญัติไว้ว่า หมายถึงการที่บุคคลอื่นซึ่งไม่ใช่ผู้เสียหายได้กล่าวต่อเจ้าหน้าที่ว่า มีบุคคลรู้ตัวหรือไม่ก็ดี ได้กระทำความผิดอย่างหนึ่งขึ้น ดังนั้น คำกล่าวโทษจึงเป็นการกระทำของบุคคลอื่นที่ไม่ใช่ผู้เสียหาย ได้มาแจ้งเหตุต่อเจ้าหน้าที่ว่ามีการกระทำความผิดอย่างใดอย่างหนึ่งเกิดขึ้น โดยไม่จำเป็นต้องแจ้งว่ามีความประสงค์ให้ผู้กระทำความผิดได้รับโทษแต่อย่างใด อย่างไรก็ตาม คำกล่าวโทษจะมีได้ก็เฉพาะความผิด

²⁰ ประจิดต์ แสงสุบิน, การพัฒนาการสอบสวนของไทย, (เอกสารวิจัยส่วนบุคคล วิทยาลัยป้องกันราชอาณาจักร, 2523), หน้า 195 อ้างถึงใน วัฒนา บุญเทิน , “มาตรการคุ้มครองผู้ต้องหาในการสอบสวนคดีอาญา”, (อ้างแล้ว), หน้า 24

อาญาแผ่นดินเท่านั้น²¹ การรับคำร้องทุกข์หรือคำกล่าวโทษถือว่าเป็นสาเหตุสำคัญของการสอบสวน เพราะตำรวจมีอำนาจเริ่มต้นกระบวนการดำเนินคดีอาญาต่อการกระทำความผิดนั้น

4.5.1.3.2 การค้น

การค้นเป็นการบุกรุกสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอย่างหนึ่ง ซึ่งเป็นการปฏิบัติหน้าที่ที่ถูกต้องของเจ้าพนักงานโดยที่มีอำนาจตามกฎหมายจึงสามารถเข้าไปค้นได้ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 238 บัญญัติว่า “ในคดีอาญาการค้นที่รื้อฐานจะกระทำมิได้ เว้นแต่มีคำสั่งหรือหมายของศาล หรือมีเหตุให้ค้นโดยไม่ต้องมีคำสั่ง หรือหมายของศาล”

ก เหตุแห่งการออกหมายค้น

สาเหตุที่จะออกหมายค้นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 59 ตามที่ศาลเห็นสมควร หรือโดยมีผู้ร้องขอก็ได้ ในกรณีที่ผู้ร้องขอเป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ ต้องเป็นพนักงานฝ่ายปกครองตั้งแต่ระดับสามหรือตำรวจซึ่งมียศตั้งแต่ร้อยตำรวจตรีหรือเทียบเท่าขึ้นไป และก่อนออกหมาย จะต้องปรากฏพยานหลักฐานตามสมควรที่ทำให้ศาลเชื่อได้ว่า มีเหตุที่จะออกหมายค้นได้ เหตุนี้จะได้มาจากการแจ้งความโดยสาบานตัว หรือจากพฤติการณ์ หรืออย่างอื่นก็ได้²² ซึ่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 69 บัญญัติว่า เหตุที่จะออกหมายค้นได้มีดังนี้

1. เพื่อพบและยึดสิ่งของซึ่งจะเป็นพยานหลักฐานประกอบการสอบสวน ไล่สวนมูลฟ้อง หรือพิจารณา
2. เพื่อพบสิ่งของซึ่งมีไว้เป็นความผิด หรือได้มาโดยผิดกฎหมาย หรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าได้ใช้ หรือตั้งใจจะใช้ในการกระทำความผิด
3. เพื่อพบและช่วยบุคคลซึ่งได้ถูกหน่วงเหนี่ยวหรือกักขังโดยมิชอบด้วยกฎหมาย
4. เพื่อพบบุคคลซึ่งมีหมายให้จับ
5. เพื่อพบ และยึดสิ่งของตามคำพิพากษา หรือตามคำสั่งศาลในกรณีที่จับ หรือยึดด้วยวิธีอื่นไม่ได้แล้ว

หมายค้นซึ่งออกเพื่อพบและจับบุคคลนั้นย่อมกระทำมิได้ เว้นแต่มีหมายจับบุคคลนั้นด้วย และห้ามเจ้าพนักงานซึ่งจะจัดการตามหมายค้นนั้นจับบุคคลเมื่อค้นพบ หากต้องการจับต้องมีทั้ง

²¹ คเนิง ฤๅไชย, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1, (อ้างแล้ว), หน้า 272

²² ประทีป ว้าวจิตรกุล, หมายค้นตามรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน, (ม.ป.ท,2541), หน้า 133

หมายค้น และหมายจับจึงสามารถจับบุคคลดังกล่าวนั้นได้ (ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 80)

ข การค้นสถานที่

การค้นสถานที่อาจจะเป็นการค้นที่สาธารณสถาน หรือเป็นที่รโหฐานก็ได้ การค้นที่สาธารณสถาน กฎหมายไม่ได้บังคับให้ต้องมีหมายค้น ส่วนการค้นที่รโหฐานจะกระทำได้ต่อเมื่อมีคำสั่งหรือมีหมายศาล เว้นแต่จะเข้าข้อยกเว้นตามที่กฎหมายบัญญัติเอาไว้ การค้นสถานที่ได้แก่ การค้นที่รโหฐาน การค้นที่สาธารณสถาน และ การค้นในพระราชวัง หรือที่ประทับ กล่าวคือ

1. การค้นในที่รโหฐาน

การค้นในที่รโหฐานโดยหลักต้องมีหมายค้นหรือคำสั่งของศาล เว้นแต่พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจเป็นผู้ค้น และในกรณีดังต่อไปนี้ คือ (ป.วิ อาญา มาตรา 92)

(1) เมื่อมีเสียงร้องให้ช่วยมาจากข้างในที่รโหฐาน หรือมีเสียง หรือพฤติการณ์อื่นใดอันแสดงได้ว่า มีเหตุร้ายเกิดขึ้นในที่รโหฐานนั้น

(2) เมื่อปรากฏความผิดซึ่งหน้ากำลังกระทำในที่รโหฐาน

(3) เมื่อบุคคลที่ได้กระทำผิดซึ่งหน้า ขณะถูกไล่จับหนีเข้าไป หรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าได้เข้าไปซุกซ่อนตัวอยู่ในที่รโหฐานนั้น

(4) เมื่อมีพยานหลักฐานตามสมควรว่า สิ่งของที่มิใช่เป็นความผิด หรือได้มาโดยการกระทำ ความผิด หรือได้ใช้หรือมีไว้เพื่อจะได้อาศัยใช้ในการกระทำความผิด หรืออาจเป็นพยานหลักฐานพิสูจน์การกระทำความผิด ได้ซ่อนหรืออยู่ในนั้น ประกอบกับมีเหตุอันควรเชื่อว่า เนื่องจากการดำเนินซ้ำกัว่าจะได้หมายค้น สิ่งของนั้นจะถูกโยกย้ายหรือทำลายเสียก่อน

(5) เมื่อที่รโหฐานนั้น ผู้จะต้องถูกจับเป็นเจ้าบ้านและการจับนั้นมีหมายจับหรือจับตาม ป.วิ อาญา มาตรา 78

การตรวจค้นที่รโหฐานไม่ว่าจะมีหมายหรือไม่มีหมายก็ตาม ตามหลักทั่วไปต้องทำการค้นในเวลากลางวัน หมายถึงค้นระหว่างเวลาพระอาทิตย์ขึ้นถึงพระอาทิตย์ตก ป. วิ อาญา มาตรา 96 แต่อย่างไรก็ตามก็มีข้อยกเว้นให้ทำการค้นในเวลากลางคืนได้เหมือนกัน ซึ่งมีข้อยกเว้น 3 กรณีด้วยกันคือ

กรณีที่หนึ่ง เมื่อลงมือค้นตั้งแต่เวลากลางวัน หากยังไม่เสร็จจะค้นต่อไปในเวลากลางคืนก็ได้ หมายความว่าเริ่มค้นตั้งแต่เวลากลางวันและยังไม่เสร็จ เป็นการค้นที่ต่อเนื่อง มิใช่การค้นในเวลา กลางวันแล้วออกไปทำงานอื่น เมื่อพระอาทิตย์ตกแล้วกลับมาค้นในเวลากลางคืนอีกจะไม่เข้า ข้อยกเว้นในกรณีนี้

กรณีที่สอง ในกรณีฉุกเฉินอย่างยิ่ง หรือซึ่งมีกฎหมายอื่นบัญญัติให้ค้นได้เป็นพิเศษจะทำการค้นในเวลากลางคืนก็ได้

กรณีที่สาม การค้นเพื่อจับผู้ร้าย หรือผู้ร้ายสำคัญจะทำในเวลากลางคืนก็ได้ แต่ต้องได้รับอนุญาตพิเศษจากศาลตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดไว้ในข้อบังคับของประธานศาลฎีกา

2. การค้นในที่สาธารณะสถาน

ในการค้นที่สาธารณะสถานกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ได้บัญญัติเฉพาะเกี่ยวกับกรณีการค้นตัวบุคคลในที่สาธารณะสถานเท่านั้น²³ แต่ไม่มีบทบัญญัติคุ้มครองถึงการค้นสถานที่อันเป็นที่สาธารณะสถานไว้แต่อย่างใด ดังนั้น การค้นที่สาธารณะสถานจึงค่อนข้างจะให้อำนาจเจ้าพนักงานมีอิสระเต็มที่ โดยไม่มีมาตรการควบคุมการใช้อำนาจแต่อย่างใด หากการตรวจค้นนั้นไม่รบกวนสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น

3. การค้นในพระราชวังหรือในที่ประทับ

เพื่อเป็นการถวายเป็นคารพต่อองค์พระมหากษัตริย์ พระราชินี รัชทายาท พระบรมวงศ์ตั้งแต่สมเด็จพระเจ้าฟ้าขึ้นไป หรือผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ จะมีหมายค้นหรือไม่ก็ตาม กฎหมายห้ามมิให้ค้นในพระบรมมหาราชวัง พระราชวัง วังของรัชทายาทหรือของพระบรมวงศ์ตั้งแต่สมเด็จพระเจ้าฟ้าขึ้นไป พระราชินิเวศน์ พระตำหนัก หรือในที่ซึ่งพระมหากษัตริย์ พระราชินี รัชทายาท พระบรมวงศ์ตั้งแต่สมเด็จพระเจ้าฟ้าขึ้นไป หรือผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ ประทับหรือพำนัก เว้นแต่ 1) นายกรัฐมนตรี หรือรัฐมนตรีซึ่งนายกรัฐมนตรีมอบหมายอนุญาตให้ค้น และได้แจ้งให้เลขาธิการพระราชวังหรือสมุหราชองครักษ์รับทราบแล้ว และ 2) เจ้าพนักงานผู้ถวายหรือให้ความปลอดภัยแก่ พระมหากษัตริย์ พระราชินี รัชทายาท พระบรมวงศ์ตั้งแต่สมเด็จพระเจ้าฟ้าขึ้นไป หรือผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ เป็นผู้ค้น ตามกฎหมายว่าด้วยราชองครักษ์ หรือตามกฎหมาย กฎ หรือระเบียบเกี่ยวกับการให้ความปลอดภัย²⁴

ค การค้นบุคคล

การบังคับใช้กฎหมายในส่วนที่เป็นผลกระทบต่ออารยธรรมและเสรีภาพของบุคคลนั้น รัฐจำเป็นต้องจำแนกประเภทของบุคคลเสียก่อนว่า บุคคลในฐานะเช่นใด จะถูกรบกวนสิทธิและเสรีภาพได้มากน้อยเพียงใด ในฐานะเช่นนี้หมายถึง สถานะของบุคคลในทางกฎหมาย เช่น บุคคลที่ถูกดำเนินคดี เช่น ผู้ต้องหา จำเลย นักโทษ หรือบุคคลอื่นที่ไม่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด เช่น ผู้เสียหาย พยาน

²³ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 93

²⁴ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 91 และมาตรา 81/1

เป็นต้น²⁵ ดังนั้นย่อมมีฐานะทางด้านกฎหมายแตกต่างกันหรือได้รับสิทธิในการคุ้มครองตามกฎหมายต่างกัน เช่น การที่พนักงานสอบสวนจะตรวจตัวผู้เสียหายได้ต่อเมื่อผู้นั้นได้ยินยอมเสียก่อนจึงตรวจได้ แต่ถ้าจะตรวจตัวผู้ต้องหาพนักงานสอบสวนสามารถตรวจได้โดยไม่ต้องได้รับความยินยอมจากผู้ต้องหาแต่อย่างใด²⁶

การค้นในร่างกาย คำว่าร่างกายหมายถึงสิ่งที่อยู่ข้างในร่างกาย เช่น เจ้าหน้าที่ทำการตรวจปัสสาวะเพื่อหาสารสีม่วง หรือตรวจหาปริมาณแอลกอฮอล์ ด้วยการให้บุคคลนั้นเป่าเครื่องวัดความเข้มข้น เฉพาะการค้นนอกร่างกาย หมายถึงการค้นตามภายนอกร่างกาย รวมทั้งตามเสื้อผ้า และสิ่งของที่ติดตัวผู้นั้น เพื่อพบสิ่งของที่ต้องการ การค้นตัวบุคคลนี้ ได้แก่ การค้นตัวผู้ต้องหา และการค้นตัวบุคคลอื่น กล่าวคือ

1 การค้นตัวผู้ต้องหา

แม้ว่าผู้ต้องหาจะเป็นประธานในคดี แต่เพื่อประโยชน์ในการดำเนินคดี ผู้ต้องหาอาจถูกตรวจตัวรวมตลอดถึงการถ่ายภาพ การจำลอง หรือการพิมพ์ลายนิ้วมือ ลายมือ หรือลายเท้า หรือการตรวจสภาพจิต²⁷ การค้นตัวผู้ต้องหา ก็เป็นการกระทำอันมีวัตถุประสงค์เดียวกัน เจ้าหน้าที่งานผู้จับหรือผู้รับตัวผู้จับไว้ มีอำนาจค้นตัวผู้ต้องหาและยึดสิ่งของต่างๆ ที่อาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้²⁸

2 การค้นตัวบุคคลอื่น

การตรวจค้นบุคคลซึ่งมิใช่เป็นผู้ต้องสงสัยว่ากระทำความผิด รัฐจะต้องใช้อำนาจภายในกรอบแห่งกฎหมายที่บัญญัติไว้ ได้แก่บทบัญญัติในมาตรา 93 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาซึ่งได้บัญญัติไว้ว่า “ห้ามมิให้ค้นตัวบุคคลใดในที่สาธารณะสถาน เว้นแต่พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจเป็นผู้ค้น ในเมื่อมีเหตุอันควรสงสัยว่าบุคคลนั้นมีสิ่งของในความครอบครองเพื่อจะใช้ในการกระทำความผิด หรือได้มาโดยการกระทำความผิด หรือซึ่งมีไว้เป็นความผิด”

อย่างไรก็ตาม กฎหมายได้บัญญัติการตรวจค้นตัวบุคคลเพื่อพบสิ่งของไว้ 3 ประการเท่านั้น คือ สิ่งของที่ใช้ในการกระทำความผิด สิ่งของที่ได้มาโดยการกระทำความผิด และสิ่งของที่มีไว้เป็น

²⁵ อำนาจ อินทรวรร, “การตรวจค้นยานพาหนะทางบก”, (อ้างแล้ว), หน้า 56-57

²⁶ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 132 (1)

²⁷ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 14 และมาตรา 132

²⁸ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 85 วรรคหนึ่ง

ความผิด²⁹ ซึ่งผู้รับผิดชอบในการรวบรวมพยานหลักฐานอาจใช้สิ่งของดังกล่าวเป็นพยานหลักฐานในดำเนินคดีต่อไป

ง การค้นโดยไม่มีหมาย

ข้อยกเว้นการค้นโดยไม่มีหมายโดยเฉพาะการค้นที่รื้อฐานโดยไม่ต้องมีคำสั่ง หรือหมายของศาล รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน มาตรา 238 บัญญัติว่ามีเหตุให้ค้นโดยไม่ต้องมีคำสั่งหรือหมายของศาล ทั้งนี้ตามที่กฎหมายบัญญัติ นั้นแยกออกเป็น 2 กรณี คือ ข้อยกเว้นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 92 และข้อยกเว้นตามกฎหมายอื่น ๆ คือ

1. ข้อยกเว้นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 92

ดังที่ได้กล่าวมาแล้วในข้างต้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 92 บัญญัติไว้ว่า ห้ามมิให้ค้นที่รื้อฐานโดยไม่มีหมายค้น เว้นแต่พนักงานฝ่ายปกครอง หรือตำรวจเป็นผู้ค้น ในกรณีต่อไปนี้

(1) เมื่อมีเสียงร้องให้ช่วยมาจากข้างในที่รื้อฐาน หรือมีเสียง หรือพฤติการณ์อื่นใดอันแสดงได้ว่า มีเหตุร้ายเกิดขึ้นในที่รื้อฐานนั้น

(2) เมื่อปรากฏความผิดซึ่งหน้ากำลังกระทำในที่รื้อฐาน

(3) เมื่อบุคคลที่ได้กระทำผิดซึ่งหน้า ขณะถูกไล่จับหนีเข้าไป หรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าได้เข้าไปซุกซ่อนตัวอยู่ในที่รื้อฐานนั้น

(4) เมื่อมีพยานหลักฐานตามสมควรว่าสิ่งของที่มีไว้เป็นความผิด หรือได้มาโดยการกระทำ ความผิด หรือได้ใช้หรือมีไว้เพื่อจะได้ใช้ในการกระทำความผิด หรืออาจเป็นพยานหลักฐานพิสูจน์การกระทำความผิด ได้ซ่อนหรืออยู่ในนั้น ประกอบทั้งมีเหตุอันควรเชื่อว่า เนื่องจากความล่าช้ากว่าจะเอามาค้นมาได้ สิ่งของนั้นจะถูกโยกย้ายหรือทำลายเสียก่อน

(5) เมื่อที่รื้อฐานนั้น ผู้จะต้องถูกจับเป็นเจ้าบ้านและการจับนั้นมีหมายจับหรือจับตาม ป.วิอาญา มาตรา 78

2 ข้อยกเว้นตามกฎหมายอื่น

ที่ผ่านมา กฎหมายอื่นซึ่งบัญญัติให้เจ้าพนักงานอื่น ค้นที่รื้อฐานได้โดยไม่ต้องมีหมายค้นนั้น มีอยู่มากมาย เช่น พ.ร.บ. ศุลกากร (ฉบับที่ 12) พ.ศ. 2498 และ พ.ร.บ. ป้องกันและปราบปราม

²⁹ อำนาจ อินทรศร, “การตรวจค้นยานพาหนะทางบก”, (อ้างแล้ว), หน้า 67

ยาเสพติดให้โทษ พ.ศ.2519 มาตรา 14 บัญญัติให้เจ้าพนักงานมีอำนาจค้นในเคหสถานใดๆ ที่มีเหตุอันควรสงสัยว่ามียาเสพติดซุกซ่อนอยู่

จ วัตถุประสงค์ของการค้น

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้กำหนดแบ่งการค้นออกเป็น 2 ประเภท คือ การค้นสถานที่ และค้นตัวบุคคล ซึ่งการค้นสถานที่ก็เพื่อพบตัวบุคคลและวัตถุสิ่งของ ส่วนการค้นตัวบุคคลก็เพื่อพบวัตถุสิ่งของที่ต้องการ ดังนั้นวัตถุประสงค์ของการค้นจึงมีเพียง 2 ประการคือ ค้นเพื่อพบตัวบุคคล และ ค้นเพื่อพบสิ่งของ³⁰

ฉ วิธีการค้น

วิธีการค้นตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เท่าที่เคยปฏิบัติกันมา มีหลักการสำคัญ สรุปได้ดังนี้ คือ

(1) ในกรณีค้นหาสิ่งของ ถ้าพอทำได้ จะให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองสิ่งของนั้นหรือผู้แทน ไปกับเจ้าพนักงานในการค้นนั้นด้วยก็ได้ (ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 95)

(2) การค้นในที่รโหฐาน ก่อนเริ่มค้น ให้เจ้าพนักงานแสดงความบริสุทธิ์เสียก่อนและเท่าที่จะสามารถทำได้ ให้ค้นต่อหน้าผู้ครอบครองสถานที่ หรือบุคคลในครอบครัวของผู้นั้น หรือถ้าหาบุคคลเช่นกล่าวนั้นไม่ได้ ก็ให้ค้นต่อหน้าบุคคลอื่น อย่างน้อยสองคน ซึ่งเจ้าพนักงานได้ขอร้องให้มาเป็นพยาน (ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 102 วรรคแรก)

(3) การค้นที่อยู่ หรือสำนักงานของผู้ต้องหา หรือจำเลยซึ่งถูกควบคุมหรือขังอยู่ ให้ทำต่อหน้าผู้นั้น ถ้าผู้นั้นไม่สามารถหรือไม่ตั้งใจมากำกับ จะตั้งพยานหรือให้ผู้แทนมากำกับก็ได้ ถ้าผู้แทนหรือพยานไม่มี ให้ค้นต่อหน้าบุคคลในครอบครัว หรือต่อหน้าผู้แทนดังกล่าวในวรรคก่อน (ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 102 วรรคสอง)

(4) สิ่งของใดที่ยึดได้ ต้องให้ผู้ครอบครองสถานที่ บุคคลในครอบครัว ผู้ต้องหา จำเลย ผู้แทนหรือพยานดู เพื่อให้รับรองว่าถูกต้อง ถ้าบุคคลเช่นกล่าวนั้นรับรองหรือไม่ยอมรับรับรองก็ให้บันทึกไว้ (ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 102 วรรคท้าย)

(5) ในการค้นนั้น เจ้าพนักงานต้องพยายามมิให้มีการเสียหาย และกระจัดกระจายเท่าที่ทำได้ (ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 99)

³⁰ อำนวย อินทรศร, “การค้นยานพาหนะทางบก”, (อ้างแล้ว), หน้า 29

เมื่อเสร็จสิ้นการค้นแล้ว เจ้าพนักงานผู้มีอำนาจหน้าที่รับผิดชอบโดยตรงในการค้นนั้นต้องปฏิบัติ คือ

(1) สิ่งของที่ยึดได้ในการค้นให้ห่อ หรือบรรจุหีบห่อให้เรียบร้อย หรือให้ทำเครื่องหมายไว้เป็นสำคัญ (ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 101)

(2) ให้เจ้าพนักงานผู้ค้นบันทึกรายละเอียดแห่งการค้น และสิ่งของที่ค้นได้นั้นต้องมีบัญชีรายละเอียดไว้ สำหรับบันทึกการค้นและบัญชีสิ่งของนั้นให้อ่านให้ผู้ครอบครองสถานที่ บุคคลในครอบครองผู้ต้องหา จำเลย ผู้แทน หรือพยานฟัง แล้วแต่กรณี แล้วให้ผู้นั้นลงลายมือชื่อรับรองไว้ (ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 103)

(3) เจ้าพนักงานที่ค้นโดยมีหมาย ต้องรีบส่งบันทึก และบัญชีดังกล่าวในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 103 พร้อมด้วยสิ่งของที่ยึดมาถ้าพอจะส่งได้ ไปยังผู้ออกหมายหรือเจ้าพนักงานอื่น ตามที่กำหนดไว้ในกฎหมาย (ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 104)

วิธีปฏิบัติว่าด้วยการค้นตัวบุคคล

(1) เจ้าพนักงานผู้จับ หรือรับตัวผู้ถูกจับไว้มีอำนาจค้นตัวผู้ต้องหา และยึดสิ่งของต่าง ๆ ที่อาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้ (ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 85 วรรคแรก)

(2) การค้นนั้นจะต้องทำโดยสุภาพ ถ้าค้นผู้หญิง ต้องให้ผู้หญิงอื่นเป็นผู้ค้น (ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 85 วรรคสอง)

(3) สิ่งของที่ยึดไว้ เจ้าพนักงานมีอำนาจยึดไว้จนกว่าคดีถึงที่สุด เมื่อเสร็จคดีแล้วก็ให้คืนแก่ผู้ต้องหา หรือแก่ผู้อื่น ซึ่งมีสิทธิเรียกร้องขอคืนสิ่งของนั้น เว้นแต่ ศาลจะสั่งเป็นอย่างอื่น (ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 85 วรรคท้าย)

(4) ห้ามมิให้ทำการค้นบุคคลในที่สาธารณะสถาน เว้นแต่ พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจเป็นผู้ค้น เมื่อมีเหตุอันควรสงสัยว่าบุคคลนั้น มีสิ่งของในความครอบครอง เพื่อใช้ในการกระทำความผิด หรือซึ่งได้มาโดยการกระทำความผิด หรือซึ่งมีไว้เป็นความผิด (ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 93)

(5) การค้นตัวบุคคลในที่รโหฐานจะกระทำได้ต่อเมื่อ เจ้าพนักงานมีอำนาจเข้าค้นในที่รโหฐานนั้นโดยชอบก่อนแล้ว และจะค้นได้ในเมื่อมีเหตุอันควรสงสัยว่า บุคคลนั้นได้เอาสิ่งของที่ต้องการพบ

ชุกช่อนในร่างกาย เจ้าพนักงานผู้ค้นมีอำนาจค้นตัวผู้นั้นได้ (ดังบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 85 และมาตรา 100 วรรคท้าย)³¹

4.5.1.3.3. การจับ

การจับเป็นการใช้อำนาจรัฐขั้นต้นในการควบคุมการเคลื่อนไหวของบุคคลที่เป็นผู้ถูกหาว่ากระทำความผิด โดยมีการควบคุมการเคลื่อนไหวของบุคคลนั้นไว้โดยเจ้าพนักงาน เพื่อให้ตอบข้อกล่าวหา เนื่องจากการจับเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพในการเคลื่อนไหวร่างกายของผู้ต้องหา³² ดังนั้น การจับจึงเป็นการกระทำขั้นต้นเพื่อจำกัดสิทธิและเสรีภาพที่จะไปไหนมาไหนโดยถูกจำกัดขอบเขต และเป็นส่วนหนึ่งของเสรีภาพในร่างกายตามรัฐธรรมนูญ³³ โดยปกติแล้วการจับสามารถกระทำได้โดยเจ้าพนักงานของรัฐผู้มีอำนาจเท่านั้น แต่อย่างไรก็ตาม กฎหมายยังกำหนดให้ราษฎรสามารถทำการจับกุมผู้กระทำความผิดได้ด้วย หากเป็นความผิดที่เกิดขึ้นซึ่งหน้า และเป็นความผิดที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา³⁴ นอกจากนี้ การจับต้องเป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 31 วรรคสาม และ มาตรา 237 บัญญัติเกี่ยวกับการจับ การคุมขัง ซึ่งจะแยกพิจารณาเป็นลำดับดังนี้ คือ

ก เหตุแห่งการออกหมายจับ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 237 วรรคสอง และ ป.วิ อาญา มาตรา 66 บัญญัติบอกว่า เหตุแห่งการออกหมายจับได้มีดังต่อไปนี้

(1) เมื่อมีหลักฐานตามสมควร ว่าบุคคลใดน่าจะได้กระทำความผิดอาญา ซึ่งมีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินสามปี หรือ

³¹ ประเสริฐ เมฆมณี, ตำรวจและกระบวนการยุติธรรม, (กรุงเทพมหานคร:บพิธการพิมพ์, 2523), หน้า 172-176

³² รัตนา ธรรมรัตน์, “อำนาจรัฐในการควบคุมผู้ต้องหา : ศึกษาเปรียบเทียบระหว่างประเทศไทยกับประเทศญี่ปุ่น”, (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขานิติศาสตร์ ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2544), หน้า 57

³³ คณิต ณ นคร, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, (อ้างแล้ว), หน้า 146

³⁴ วัฒนา บุญเหิน, “มาตรการคุ้มครองผู้ต้องหาไว้ในการสอบสวนคดีอาญา”, (อ้างแล้ว), หน้า

2) เมื่อมีหลักฐานตามสมควรว่าบุคคลใดน่าจะได้กระทำความผิดอาญา และมีเหตุอันควรเชื่อว่า จะหลบหนี หรือไปยุ่งเกี่ยวกับพยานหลักฐาน หรือก่อเหตุอันตรายประการอื่น

ถ้าบุคคลนั้นไม่มีที่อยู่เป็นหลักแหล่ง หรือไม่มาตามหมายเรียกหรือตามนัดโดยไม่มีข้อแก้ตัวอันควร ให้สันนิษฐานว่า บุคคลนั้นจะหลบหนี

การออกหมายจับในปัจจุบันได้มีตรวจสอบจากองค์ภายนอกคือองค์รถตุลาการ อันทำให้ประชาชนและสังคมมีความไว้วางใจมากยิ่งขึ้น ทั้งนี้ ก็เนื่องจากไม่ต้องการให้เจ้าพนักงานตีความคำว่าสงสัยไปในทางเลือนลอยอีก จึงต้องมีการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลโดยมิให้ต้องถูกออกหมายจับได้ง่ายเช่นในทางปฏิบัติเหมือนในเมื่อก่อน

ข การจับโดยไม่มีหมาย

สำหรับการจับโดยไม่มีหมายจับ ซึ่งรัฐธรรมนูญ มาตรา 237 วรรคแรก บัญญัติไว้ 2 ประการ คือ ความผิดซึ่งหน้า กับเหตุการณือย่างอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติไว้เท่านั้น เมื่อรัฐธรรมนูญได้บัญญัติรับรองการจับโดยไม่มีหมายจับสามารถกระทำดังกล่าวแล้ว จะพบว่ากรณีทั้ง 2 ประการ เป็นกรณีที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 78 อยู่แล้ว เหตุจำเป็นในการจับโดยไม่มีหมายจับมีดังต่อไปนี้ คือ

(1) เมื่อบุคคลนั้นได้กระทำความผิดซึ่งหน้า ดังบัญญัติไว้ในมาตรา 80

(2) เมื่อพบบุคคลโดยมีพฤติการณ์อันควรสงสัยว่า ผู้นั้นน่าจะก่อเหตุร้ายให้เกิดภัยอันตรายแก่บุคคลหรือทรัพย์สินของผู้อื่น โดยมีเครื่องมือ อาวุธ หรือวัตถุอย่างอื่นอันสามารถใช้ในการกระทำความผิด

(3) เมื่อมีเหตุที่จะออกหมายจับบุคคลนั้นตามมาตรา 66 (2) แต่มีความจำเป็นเร่งด่วนที่ไม่อาจขอให้ศาลออกหมายจับบุคคลนั้นได้

(4) เมื่อมีการจับผู้ต้องหาหรือบุคคลที่หนีหรือจะหลบหนีในระหว่างการปล่อยชั่วคราวตามมาตรา 117

ค สถานที่ห้ามมิให้จับ

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 81 บัญญัติว่าจะมีหมายจับหรือไม่ก็ตาม ห้ามมิให้จับในสถานที่ดังต่อไปนี้ คือ

(1) ห้ามมิให้จับในที่รโหฐาน เว้นแต่จะได้ทำตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ว่าด้วยการค้นในที่รโหฐาน

(2) ห้ามมิให้จับในพระบรมมหาราชวัง พระราชวัง วังของรัชทายาท หรือของพระบรมวงศ์ ตั้งแต่สมเด็จพระเจ้าฟ้าขึ้นไป พระบรมนิเวศน์ พระตำหนัก หรือในที่ซึ่งพระมหากษัตริย์ พระราชินี รัชทายาท พระบรมวงศ์ตั้งแต่สมเด็จพระเจ้าฟ้าขึ้นไป หรือผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ ประทับหรือพำนัก เว้นแต่

1. นายกรัฐมนตรี หรือรัฐมนตรีซึ่งนายกรัฐมนตรีมอบหมาย อนุญาตให้จับ และได้แจ้ง เลขาธิการพระราชวังหรือสมุหราชองครักษ์รับทราบแล้ว

2. เจ้าพนักงานผู้ถวายหรือให้ความปลอดภัยแก่ พระมหากษัตริย์ พระราชินี รัชทายาท พระบรมวงศ์ตั้งแต่สมเด็จพระเจ้าฟ้าขึ้นไป หรือผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ เป็นผู้จับตามกฎหมายว่าด้วยราชองครักษ์ หรือตามกฎหมาย กฎ หรือระเบียบเกี่ยวกับการให้ความปลอดภัย

4.5.1.3.4. การควบคุมและขังระหว่างการสอบสวน

การดำเนินคดีอาญาของไทยในปัจจุบัน แม้ผู้ถูกกล่าวหาจะเปลี่ยนจากกรรมมาเป็น ประชานในคดีก็ตาม แต่รัฐก็ยังมีความจำเป็นจะต้องใช้มาตรการบังคับกับผู้ต้องหา เพราะหากรัฐไม่ อาจใช้มาตรการบังคับกับผู้ต้องหาได้เลยแล้ว การดำเนินคดีของรัฐย่อมไม่อาจกระทำได้ หรือยากต่อ การที่รัฐจะดำเนินคดีกับผู้ถูกกล่าวหา นั้น การควบคุมตัวระหว่างคดีอาจจำเป็นต้องกระทำ³⁵ หลังจากมี การจับกุมตัวผู้ต้องหามาส่งให้พนักงานสอบสวน หรือพนักงานสอบสวนจับกุมตัวผู้ต้องหาเองแล้ว ก็จะมี การดำเนินการกับผู้ต้องหารวมทั้งจัดให้มีการควบคุมตัวไว้ โดยพนักงานสอบสวน ซึ่งอาจจะจัดให้ ผู้ต้องหาอยู่ในห้องควบคุมหรือห้องขังตามสมควร โดยมอบให้เจ้าหน้าที่ตำรวจในสถานีตำรวจเป็นผู้ ควบคุมดูแล³⁶ ในการควบคุมตัวมีข้อควรระวังว่าการควบคุมผู้ถูกกล่าวหาไว้นั้น ก็เพื่อประสงค์ที่จะให้ ได้ตัวมาพิจารณาลงโทษเท่านั้น หากใช้ผู้ใดกระทำผิดแล้วจะต้องคุมขังไว้ก่อนทุกเรื่องทุกรายไม่

การควบคุมผู้ต้องหาไว้ในระหว่างคดีเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ดังนั้นต้องอยู่ ภายใต้หลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ตามรัฐธรรมนูญมาตรา 29 วรรคแรก ซึ่ง กำหนดให้การจำกัดสิทธิและเสรีภาพ จะกระทำได้ ต้องมีกฎหมายบัญญัติไว้โดยเฉพาะ และต้อง กระทำเท่าที่จำเป็นเท่านั้น มาตรา 31 และ 237 ได้กำหนดเกี่ยวกับการควบคุม ซึ่งจะต้องมีการนำตัว บุคคลนั้นไปศาลพิจารณาถึงเหตุที่ควบคุมภายใน 48 ชั่วโมง เพื่อให้ศาลตรวจสอบเรื่องการควบคุม

³⁵ วัฒนา บุญเหิน, “มาตรการควบคุมผู้ต้องหาในการสอบสวนคดีอาญา”, (ข้างแล้ว), หน้า 29

³⁶ เรื่องเดียวกัน, หน้า 105

ว่าเป็นการควบคุมที่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ หากควบคุมโดยไม่ชอบ ศาลอาจจะสั่งปล่อยตัวบุคคลนั้นทันที³⁷

ก เหตุแห่งการควบคุมและขังในระหว่างการสอบสวน

เหตุแห่งการควบคุมผู้ต้องหา นั้น เป็นเหตุเดียวกันกับเหตุแห่งการออกหมายจับหรือหมายขังบุคคล ดังที่ได้กล่าวไว้แล้วในข้อที่ 4.5.1.3.3 (ก) และที่สำคัญต้องเป็นไปตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายรัฐธรรมนูญ มาตรา 237 วรรค 2 คือ มีหลักฐานตามสมควรว่าผู้นั้นน่าจะได้กระทำความผิดอาญาร้ายแรง ที่มีอัตราโทษตามที่กฎหมายบัญญัติ หรือมีหลักฐานตามสมควรว่าผู้นั้นน่าจะกระทำความผิดอาญา และมีเหตุอันสมควรว่าผู้นั้นน่าจะหลบหนี หรือไปยุ่งเกี่ยวกับพยานหลักฐาน หรือก่อเหตุอันตรายประการอื่น และตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87 จะกำหนดให้พิจารณาตามพฤติการณ์แห่งคดี หรือพิจารณาได้จากข้อเท็จจริงของการดำเนินคดีเป็นเรื่อง ๆ ไป แต่พฤติการณ์ดังกล่าวก็อาจพิจารณาได้จากเหตุการณ์จำเป็นในการออกหมายจับตาม มาตรา 66 เช่นเดียวกับรัฐธรรมนูญไว้ในเรื่องเดียวกัน ดังนี้ คือ

(1) เมื่อมีหลักฐานตามสมควร ว่าบุคคลใดน่าจะได้กระทำความผิดอาญา ซึ่งมีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินสามปี หรือ

(2) เมื่อมีหลักฐานตามสมควรว่าบุคคลใดน่าจะได้กระทำความผิดอาญา และมีเหตุอันควรเชื่อว่าจะหลบหนี หรือไปยุ่งเกี่ยวกับพยานหลักฐาน หรือก่อเหตุอันตรายประการอื่น

ถ้าบุคคลนั้นไม่มีที่อยู่เป็นหลักแหล่ง หรือไม่มาตามหมายเรียก หรือตามนัดโดยไม่มีข้อแก้ตัวอันควร ให้สันนิษฐานว่า บุคคลนั้นจะหลบหนี

(3) เมื่อผู้ต้องหาหรือจำเลยถูกปล่อยชั่วคราว มีสามารถทำสัญญาประกันให้จำนวนเงินสูงกว่าเดิม หรือหาหลักประกันมาเพิ่ม หรือให้ดีกว่าเดิมตาม มาตรา 115 เหตุในการควบคุมประการที่สามก็คือเหตุเกรงว่าจะหลบหนี

ข กำหนดเวลาในการควบคุมและกักขังในระหว่างการสอบสวน

ในระหว่างการสอบสวนนั้นกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87 กำหนดหลักเกณฑ์ไว้ว่า ห้ามมิให้ควบคุมผู้ถูกจับเกินกว่าจำเป็นตามพฤติการณ์แห่งคดี ผลจึงเกิดขึ้นว่าเมื่อความจำเป็น

³⁷ รัตนา ธรรมรัตน์, “อำนาจรัฐในการควบคุมผู้ต้องหา: ศึกษาเปรียบเทียบระหว่างประเทศไทยกับประเทศญี่ปุ่น”, (อ้างแล้ว), หน้า 72-74

ตามพฤติการณ์สิ้นไปแล้ว อำนาจควบคุมของเจ้าพนักงานก็สิ้นไปเช่นกัน แม้ว่าจะยังไม่สิ้นระยะเวลาที่กฎหมายอนุญาตให้ควบคุมได้ก็ตาม และในทางกลับกัน แม้จะความจำเป็นตามกฎหมายจะยังไม่หมดไป แต่ระยะเวลาที่กำหนดไว้เพื่อการควบคุมสิ้นไป อำนาจควบคุมของเจ้าพนักงานก็สิ้นไปด้วย³⁸ แสดงให้เห็นว่าการควบคุมผู้ต้องหา นั้น ตามกฎหมายถือว่าเป็นเรื่องข้อยกเว้น มิใช่เป็นเรื่องที่กฎหมายให้อำนาจเจ้าพนักงาน³⁹

โดยหลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพแล้วจะกระทำการควบคุมมิได้ เว้นแต่กรณีมีเหตุจำเป็นซึ่งระยะเวลาในการควบคุมตัวผู้ต้องหาตามหลักกฎหมายแล้ว ขึ้นอยู่กับประเภทคดี⁴⁰ คือ ความผิดลหุโทษอนุญาตให้ควบคุมเท่าที่จำเป็นเพื่อการสอบสวน หรือเอาคำให้การเพื่อให้รู้ว่าเป็นใครอยู่ที่ไหนเท่านั้น⁴¹ ในกรณีที่ผู้ถูกจับไม่ได้รับการปล่อยชั่วคราวและมีเหตุจำเป็นเพื่อทำการสอบสวน หรือฟ้องคดีให้นำตัวผู้ถูกจับไปศาลภายใน 48 ชั่วโมงนับแต่เวลาผู้ถูกจับมาที่สถานีตำรวจ (โดยไม่นับเวลาเดินทางตามปกติที่นำตัวผู้ถูกจับมาศาลรวมเข้ากับเวลากำหนด 48 ชั่วโมงนี้ด้วย)

ในกรณีความผิดอาญาที่ได้กระทำลงมีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่เกินกว่าหกเดือน หรือปรับไม่เกินห้าร้อยบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ศาลมีอำนาจสั่งขังได้ครั้งเดียวมีกำหนดไม่เกินเจ็ดวัน (7 วัน)

ในกรณีความผิดอาญาที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินกว่าหกเดือนแต่ไม่ถึงสิบปี หรือปรับเกินห้าร้อยบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ศาลมีอำนาจสั่งขังได้หลายครั้งติดๆ กันได้ แต่ครั้งหนึ่งต้องไม่เกินสิบสองวัน และรวมกันทั้งหมดต้องไม่เกินสี่สิบแปดวัน (48 วัน)

ในกรณีความผิดอาญาที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงตั้งแต่สิบปีขึ้นไปจะมีโทษปรับด้วยหรือไม่ก็ตาม ศาลมีอำนาจสั่งขังได้หลายครั้งติดๆ กันได้ แต่ครั้งหนึ่งต้องไม่เกินสิบสองวัน และรวมกันทั้งหมดต้องไม่เกินแปดสิบสี่วัน เมื่อศาลสั่งขังครบแปดสิบสี่วัน (84 วัน) แล้ว ศาลมีอำนาจที่จะส่งต่อไปได้หากพนักงานอัยการหรือพนักงานสอบสวนได้นำพยานหลักฐานมาให้ศาลไต่สวนจนเป็นที่พอใจ และผู้ต้องหาจะตั้งทนายมาเพื่อแถลงข้อคัดค้าน และซักถามพยานในการไต่สวนนี้ก็ได้⁴²

³⁸ คณิง ฤไชย, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1, (อ้างแล้ว), หน้า 211

³⁹ คณิต ฅ นคร, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, (อ้างแล้ว), หน้า 159

⁴⁰ ดูประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87

⁴¹ มาลี ทองภูสวรรค์, "การควบคุมผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดอาญา", (วิทยานิพนธ์ ปริญญา มหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2524), หน้า 27

⁴² ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87 วรรคเจ็ด

กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 86 ได้บัญญัติเกี่ยวกับมีวิธีการของการควบคุมตัวผู้ต้องหาคือ ห้ามใช้วิธีการเกินกว่าจำเป็นเพื่อป้องกันมิให้หนีเท่านั้น ดังนั้น วิธีการปฏิบัติต่อผู้ต้องหาที่ถูควบคุมตัวโดยหลักต้องคำนึงถึงฐานะที่เป็นประธานในคดีของผู้ต้องหาและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของผู้ต้องหา ตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ มาตรา 226 รัฐจะกระทำการใดๆ อันเป็นการส่อเจตนาทำให้ผู้ต้องหาได้รับความอับอาย เช่น แขนงป้าย ใส่กุญแจมือ หรือ ล่ามโซ่ โดยผู้ต้องหาไม่ได้มีพฤติการณ์ว่าจะหลบหนีแล้วยอมกระทำไม่ได้ นอกจากนี้ ในการควบคุมตัวผู้ต้องหานั้นต้องมีการตั้งข้อหา จะนำตัวบุคคลใดมาควบคุมตัวเฉยๆ ไม่ได้

คำพิพากษาฎีกาที่ 213/2508 ประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 21 นั้น มุ่งหมายให้อำนาจพนักงานสอบสวนที่จะควบคุมบุคคลอันธพาลผู้กระทำละเมิดกฎหมายได้นานขึ้น โดยให้อำนาจควบคุมครั้งแรกถึง 30 วัน กล่าวคือ เป็นการขยายอำนาจการควบคุมครั้งแรกในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87 นั้นเอง แต่หาได้มุ่งให้อำนาจที่จะควบคุมบุคคลอันธพาลไว้เฉยๆ โดยไม่มีข้อหาว่าละเมิดกฎหมายและไม่มีการสอบสวน เจ้าพนักงานจึงไม่อาจที่จะควบคุมผู้ใด โดยอ้างเพียงว่าเป็นบุคคลอันธพาล แต่ปราศจากข้อกล่าวหาว่าผู้นั้นได้กระทำการอันละเมิดต่อกฎหมาย คำว่าอันธพาลไม่ใช่ฐานความผิด ต้องตั้งข้อกล่าวหาว่ากระทำผิดในฐานใดก่อนและความผิดฐานนั้นเข้าลักษณะเป็นบุคคลอันธพาล ถึงจะขยายเวลาการควบคุมตามกฎหมายอันนี้ได้ ถ้าไม่มีฐานความผิดจะไปบอกว่าเขามีพฤติการณ์เป็นคนอันธพาลเฉยๆ ไม่ได้

ดังได้กล่าวไว้ข้างต้น การควบคุมตัวผู้ต้องหาว่ากระทำความผิดอาญาเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ซึ่งเจ้าพนักงานผู้รับผิดชอบการดำเนินคดีต้องกระทำเท่าที่จำเป็นและทำตามกฎหมายบัญญัติให้อำนาจเท่านั้น และการควบคุมตัวผู้ต้องหานั้นต้องเป็นการควบคุมเพื่อดำเนินคดีต่อไปด้วย ไซ้ว่าจะตั้งข้อกล่าวหาแล้วควบคุมไว้เฉยๆ โดยไม่มีการดำเนินคดีอาญาต่อไป

คำพิพากษาฎีกาที่ 769/2512 ประกาศคณะปฏิวัติฉบับที่ 21 ให้อำนาจแก่พนักงานสอบสวนที่จะควบคุมตัวผู้ต้องหาที่ประพฤตินเป็นคนอันธพาลได้เป็นพิเศษ นอกเหนือไปจากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87 แต่จะควบคุมตัวบุคคลใดตามประกาศนี้ได้ นั้น บุคคลผู้ประพฤตินเป็นคนอันธพาลนั้น ต้องกระทำการซึ่งเป็นการละเมิดต่อกฎหมายขึ้น และมีความจำเป็นต้องควบคุมเพื่อสอบสวน ซึ่งมีความหมายคือเพื่อที่จะดำเนินคดีอาญาต่อไป

การควบคุมตัวผู้ต้องหานั้น ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87 วรรคสาม ให้ถือว่าการควบคุมตัวเริ่มเมื่อผู้ถูกจับมาถึงที่ทำการของตำรวจ แต่ให้นับเวลาเดินทางที่นำตัวผู้ถูกจับมาศาลรวมเข้าในกำหนดเวลาสี่สิบแปดชั่วโมงนั้นด้วย ด้วยเหตุนี้หากเป็นการเดินทาง“ไม่ปกติ” จากที่ทำการสถานีตำรวจไปยังศาล ก็จะต้องนับระยะเวลาในการเดินทางไม่ปกตินี้รวมอยู่ใน

กำหนดเวลาสี่สิบแปดชั่วโมงนั้นด้วย⁴³ ระยะเวลาตามปกติก่อนหน้าที่จะมาถึงที่ทำการของตำรวจ ไม่เรียกว่าเป็นการควบคุมตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แต่อาจถือเป็นการควบคุมตัวชั่วคราว ซึ่งก็ถือว่าเป็นการควบคุมตัวไว้ในอำนาจรัฐเช่นกัน โดยมีจุดมุ่งหมายเดียวกันกับการควบคุมตัวตามกฎหมาย กล่าวคือเพื่อให้การสอบสวนเป็นไปได้โดยความเรียบร้อย เพื่อประกันการมีตัวผู้ต้องหาส่งฟ้องศาลและเพื่อบังคับโทษ ดังนั้น การควบคุมผู้ต้องหาตามหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาจึงเป็นเรื่องของรัฐ⁴⁴ ที่กระทำโดยเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจ ได้แก่ พนักงานสอบสวน อัยการและศาล กล่าวคือ เริ่มแต่ฝ่ายบริหารจนถึงฝ่ายตุลาการ ดังที่กล่าวไว้ในข้างต้น

4.5.1.3.5 การปล่อยชั่วคราวในประเทศไทย

การปล่อยชั่วคราว คือการอนุญาตให้ผู้ต้องหาเป็นอิสระพ้นจากการถูกควบคุมของเจ้าพนักงานชั่วคราวระยะเวลาหนึ่งที่มีกำหนด โดยทั่วไปแล้วการดำเนินคดีอาญานั้น แม้ว่าบุคคลใดตกเป็นผู้ต้องหาในคดีแล้ว การควบคุมตัวผู้ต้องหาระหว่างการดำเนินคดีจะกระทำมิได้ เว้นแต่กรณีมีเหตุจำเป็นตามที่กฎหมายบัญญัติไว้เท่านั้น ซึ่งกฎหมายก็ให้มีการผ่อนคลายในการใช้มาตรการดังกล่าวกับผู้ต้องหาได้ โดยอาจให้มีการปล่อยชั่วคราวหรือการให้ประกันตัว ตามหลักการยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้แก่บุคคลที่ศาลยังมิได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดว่าเป็นผู้กระทำความผิด

รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันได้บัญญัติถึงเรื่องนี้ไว้ว่า คำขอประกันผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาต้องได้รับการพิจารณาอย่างรวดเร็ว จะเรียกหลักประกันเกินควรแก่กรณีมิได้ การไม่ให้ประกันต้องอาศัยเหตุตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้โดยเฉพาะในกฎหมาย และต้องแจ้งเหตุผลให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยทราบโดยเร็ว⁴⁵ นอกจากนี้ ยังกำหนดหลักเกณฑ์การปล่อยชั่วคราวไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาอีกหลายมาตรา ซึ่งมุ่งที่จะคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหา

⁴³ เกียรติขจร วังนะสวัสดิ์, คำอธิบายหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาว่าด้วยการดำเนินคดีในขั้นตอนก่อนการพิจารณา, (กรุงเทพมหานคร : จีระชัยการพิมพ์, 2544), หน้า 248

⁴⁴ คณิต ฅ นคร, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, (อ่างแล้ว), หน้า 158

⁴⁵ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 239

เพื่อมิให้ถูกคุมขังนานเกินควร⁴⁶ ในกรณีที่เจ้าพนักงานหรือศาลเห็นสมควรว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มี ความจำเป็นที่จะต้องถูกควบคุมตัว ในระหว่างนี้ก็อาจพิจารณาให้มีการปล่อยชั่วคราวได้⁴⁷

อย่างไรก็ตาม การปล่อยชั่วคราวจะทำได้ก็ต่อเมื่อมีผู้ต้องหาหรือจำเลยถูกจับ หรือถูกควบคุม ตัวไว้แล้วในระหว่างการพิจารณา ไม่ว่าจะเป็นการพิจารณาในชั้นเจ้าพนักงานหรือในชั้นศาลก็ตาม โดยหลักผู้ที่มีอำนาจพิจารณาการปล่อยชั่วคราวคือศาลเท่านั้น แต่กฎหมายไทยกำหนดเวลาให้ เจ้าหน้าที่ตำรวจควบคุมผู้ต้องหาได้ช่วงหนึ่ง เป็นเหตุให้กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยให้ อำนาจแก่เจ้าพนักงานสอบสวนก็ดี อัยการก็ดี ในการพิจารณาปล่อยชั่วคราวได้ด้วย⁴⁸ โดยเจ้า พนักงานหรือศาลจะอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวหรือไม่ยอมสุดแล้วแต่พฤติการณ์แห่งคดีเป็นเรื่องๆ ไป ซึ่งจะต้องมีการพิจารณาอย่างรอบคอบที่สุด และในขณะเดียวกันคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวยอมยื่นได้ เสมอ โดยผู้ต้องหา หรือจำเลย หรือผู้มีประโยชน์เกี่ยวข้อง ไม่ว่าผู้ยื่นจะต้องควบคุมหรือขังตามหมาย ของศาลก็ตาม กล่าวคือ⁴⁹

1. เมื่อผู้ต้องหาถูกควบคุมอยู่และยังมีได้ถูกฟ้องต่อศาลให้ยื่นต่อพนักงานสอบสวน หรือพนักงาน อัยการแล้วแต่กรณี
 2. เมื่อผู้ต้องหาต้องขังตามหมายศาล และยังมีได้ถูกฟ้องต่อศาล ให้ยื่นต่อศาลนั้น
 3. เมื่อผู้ต้องหาถูกฟ้องแล้ว ให้ยื่นต่อศาลชั้นต้นที่ชำระคดีนั้น
 4. เมื่อศาลอ่านคำพิพากษาศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์แล้ว แม้ยังไม่มีการยื่นอุทธรณ์หรือฎีกา หรือมีการยื่นอุทธรณ์หรือฎีกาแล้ว แต่ยังไม่ได้ส่งสำนวนไปยังศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกา ให้ยื่นต่อศาล ชั้นต้นที่ชำระคดีนั้น
 5. เมื่อศาลส่งสำนวนไปยังศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกาแล้ว จะยื่นต่อศาลชั้นต้นที่ชำระคดีนั้น หรือยื่นต่อศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกา แล้วแต่กรณี
- ในกรณีที่ยื่นต่อศาลชั้นต้น ให้ศาลชั้นต้นรีบส่งคำร้องไปยังศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกา เพื่อส่ง แล้วแต่กรณี

⁴⁶ มาลี ทองพูนวรรค์, “การควบคุมและกักขังผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดอาญา”, (อ้างแล้ว), หน้า 39

⁴⁷ อรรถรณ ไทยวานิช, “การปล่อยชั่วคราว”, (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะ นิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2539), หน้า 64

⁴⁸ จิรนิติ หะวานนท์, สิทธิทางวิธีพิจารณาความอาญาตามรัฐธรรมนูญ, (อ้างแล้ว), หน้า 67

⁴⁹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 106

ก หลักเกณฑ์หรือเงื่อนไขในการปล่อยชั่วคราว

ในการพิจารณาปล่อยชั่วคราวนั้น รัฐธรรมนูญ มาตรา 239 วรรคแรก และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 107 ได้กำหนดให้เจ้าพนักงานหรือศาลต้องพิจารณาอย่างรวดเร็วและรีบเร่ง แต่ในขณะเดียวกันนั้น การปล่อยชั่วคราวก็ต้องมีประกันว่า ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะมาร่วมในการพิจารณาคดี และถ้าหากพิจารณาลงโทษก็จะมารับโทษตามคำพิพากษา ซึ่งการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวหรือขอประกันตาม ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108 เป็นเงื่อนไขพิจารณาประกอบการวินิจฉัยคำร้องให้ปล่อยชั่วคราว มีดังนี้

- 1) ความหนักเบาแห่งข้อหา
- 2) พยานหลักฐานที่นำมาสืบแล้วมีเพียงพอ
- 3) พฤติการณ์ต่าง ๆ แห่งคดีเป็นอย่างไร
- 4) เชื่อถือผู้ร้องขอประกัน หรือหลักประกันได้เพียงพอ
- 5) ผู้ต้องหา หรือจำเลยน่าจะหลบหนีหรือไม่
- 6) ภัยอันตรายหรือความเสียหายที่จะเกิดขึ้นจากการปล่อยชั่วคราวมีเพียงพอหรือไม่
- 7) ในกรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยต้องชั่งตามหมายของศาล ถ้ามีคำคัดค้านของพนักงานสอบสวน หรือพนักงานอัยการ หรือโจทก์ หรือผู้เสียหาย แล้วแต่กรณี ศาลพึงรับประกอบการวินิจฉัยได้

ข วิธีการปล่อยชั่วคราว

ทุกคนที่ถูกลงกล่าวหาว่ากระทำความผิดอาญา มีสิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบริสุทธิ์ จนกว่าจะได้รับการพิสูจน์ว่าได้กระทำความผิดตามกฎหมาย⁵⁰ เจ้าพนักงานหรือศาลต้องพิจารณาถึงความจำเป็นในการควบคุมตัว ตามที่ได้บัญญัติไว้ในกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87 ดังที่กล่าวมาในข้างต้นนั้นด้วย ถ้าหากไม่มีความจำเป็นเจ้าพนักงานหรือศาลก็ต้องปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยไป กรณีนี้เห็นว่าประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทย ก็ได้ให้หลักประกันในการปล่อยชั่วคราวแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยดีพออยู่แล้ว และเป็นหลักที่ถูกต้องสอดคล้องกับหลักของนานาอารยประเทศอีกด้วย⁵¹ ซึ่งมีวิธีการปล่อยถึง 3 วิธีด้วยกัน คือ ปล่อยโดยไม่มีประกัน ปล่อยโดยมีประกัน และปล่อยโดยมีประกันและหลักประกัน⁵²

⁵⁰ เพชร สระทองอุ่น, “ดุลพินิจพนักงานสอบสวนในการปล่อยชั่วคราว”, (อ้างแล้ว), หน้า 161

⁵¹ อรรถวรรณ ไทยวานิช, “การปล่อยชั่วคราว”, (อ้างแล้ว), หน้า 67

⁵² ดู ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 106

(1) การปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกัน เป็นการปล่อยผู้ต้องหาหรือจำเลยไปชั่วคราวโดยไม่มีสัญญาประกันให้ไว้ต่อเจ้าพนักงานหรือศาลเลย ผู้ต้องหาหรือจำเลยกระทำเพียงแต่สาบานหรือปฏิญาณว่าตนจะมาตามนัดหรือหมายเรียกเท่านั้น⁵³ ซึ่งการปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกันนี้ใช้ได้ในกรณีที่คดีมีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่เกินห้าปีขึ้นไป อย่างไรก็ตาม คดีเช่นนี้จะปล่อยชั่วคราวโดยมีประกัน หรือโดยมีประกันและหลักประกันก็ได้⁵⁴

(2) การปล่อยชั่วคราวโดยมีประกัน เป็นการปล่อยผู้ต้องหาหรือจำเลยไปชั่วคราว โดยผู้ต้องหาหรือจำเลยหรือบุคคลอื่นเข้ามาทำสัญญาประกันต่อเจ้าพนักงานหรือศาลว่าจะมาหรือนำตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยมาส่งตามวันเวลาที่เจ้าพนักงานหรือศาลนัดหรือหมายเรียกมา⁵⁵ ทั้งนี้โดยไม่ต้องมีหลักประกันแต่อย่างใด การปล่อยโดยมีประกันนี้ใช้ได้ในคดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินห้าปีขึ้นไป⁵⁶ ซึ่งการปล่อยชั่วคราวในกรณีนี้อาจกล่าวได้ว่าเป็นการประกันตัวโดยบุคคล

(3) การปล่อยชั่วคราวโดยมีประกันและหลักประกัน เป็นการปล่อยผู้ต้องหาไปชั่วคราวโดยมีสัญญาประกันและหลักประกันอย่างใดอย่างหนึ่งใน 3 ชนิดมาแสดง คือ เงินสด หรือหลักทรัพย์อื่นหรือมีบุคคลอื่นมาเป็นประกัน โดยแสดงหลักทรัพย์⁵⁷ ในกรณีนี้ กฎหมายมิได้บัญญัติไว้ว่าคดีใดบ้างที่จะต้องปฏิบัติในลักษณะนี้ เป็นดุลพินิจของผู้ให้ประกัน ซึ่งการปล่อยวิธีนี้เป็นเพิ่มหลักประกันเข้ามาในวิธีปล่อยโดยมีประกันที่กล่าวมาในวิธีที่ 2 ข้างต้นนั่นเอง

4.5.1.3.6 การสรุปและรายงานความเห็นของพนักงานสอบสวน

ขั้นตอนนี้เป็นขั้นสุดท้ายสุดท้ายสำหรับพนักงานสอบสวนก่อนจะส่งสำนวนไปยังพนักงานอัยการ โดยขั้นตอนนี้ พนักงานสอบสวนจะต้องใช้ดุลพินิจซึ่งนำหลักพยานหลักฐาน ที่รวบรวมทั้งหมดไว้ว่าจะจะเป็นผลดีหรือผลร้ายต่อผู้ต้องหา แล้วมีความเห็นสิ่งฟ้องหรือไม่ฟ้อง โดยพนักงานสอบสวนจะต้องมีความเป็นอิสระ มีความเป็นธรรมและเป็นกลาง

ในทางปฏิบัติแล้ว ผู้มีหน้าที่ในการทำสำนวนการสอบสวนจะเป็นนายตำรวจผู้ทำหน้าที่ร้อยเวร ซึ่งส่วนใหญ่มีตำแหน่งในระดับรองสารวัตร ยศร้อยตำรวจตรีถึงร้อยตำรวจเอก จะเป็นผู้

⁵³ ดูประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 111

⁵⁴ ดูประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 110

⁵⁵ ดูประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 112

⁵⁶ ดูประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 110 วรรคแรก

⁵⁷ ดูประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 112 และมาตรา 114

รวบรวมพยานหลักฐานทั้งหลาย แล้วเสนอสำนวนการสอบสวนให้ผู้บังคับบัญชาพิจารณาตามระเบียบของสำนักงานตำรวจแห่งชาติ ก่อนจะส่งสำนวนให้พนักงานอัยการต่อไป กล่าวคือ สำนวนการสอบสวนของพนักงานสอบสวน มิใช่กระทำการแล้วเสร็จได้โดยบุคคลคนเดียวหรือในขั้นตอนเดียว จะต้องผ่านการตรวจสอบ การทำความเห็นของผู้บังคับบัญชาผู้ที่มีอำนาจ ตั้งแต่ระดับชั้นสถานีตำรวจไปถึงผู้บังคับการ หรือรองผู้บัญชาการ หรือถึงผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ⁵⁸

4.5.2 การฟ้องคดีอาญาในประเทศไทย

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเมื่อพนักงานสอบสวนทำการสอบสวนเสร็จสิ้นแล้วก็จะส่งสำนวนการสอบสวนพร้อมความเห็นว่าการฟ้องหรือไม่ฟ้องมาให้พนักงานอัยการ พนักงานสอบสวนไม่มีอำนาจสั่งคดีไม่ว่ากรณีใดๆ อำนาจสั่งคดีเป็นอำนาจของพนักงานอัยการ⁵⁹ แต่เพื่อรับประกันการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนชาวไทยในการปกป้องตนเอง เนื่องจากว่าจะอาศัยภาครัฐเป็นผู้ปกป้องบางครั้งอาจจะไม่เป็นการเพียงพอ รัฐจึงให้สิทธิแก่ผู้ที่ได้รับความเดือดร้อน หรือได้รับความเสียหายเป็นผู้มีอำนาจในการเริ่มต้นคดีอาญา หรือฟ้องคดีอาญาต่อศาลได้โดยตรง เพื่อเป็นการถ่วงดุลซึ่งกันและกัน ทั้งนี้เนื่องจากประเทศไทยเป็นประเทศที่ใช้ระบบการฟ้องคดีอาญาโดยรัฐได้แก่อัยการ และโดยราษฎรผู้เสียหายควบคู่กันไป กล่าวคือ

4.5.2.1 การฟ้องคดีโดยอัยการ

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120 ได้วางบทบัญญัติห้ามมิให้พนักงานอัยการฟ้องคดีอาญาโดยมิได้มีการสอบสวนความผิดนั้นก่อน การสอบสวนจึงเป็นหัวใจของกระบวนการยุติธรรม ในขั้นสอบสวนถือเป็นขั้นตอนที่สำคัญที่สุดว่าความจริงในเรื่องนั้นเป็นอย่างไร และเป็นขั้นตอนที่จะนำไปสู่การตัดสินความผิดในกระบวนการพิจารณาในชั้นอัยการและต่อไป⁶⁰

⁵⁸ เพชร สระทองอุ่น, “ดุลพินิจพนักงานสอบสวนในการปล่อยชั่วคราว”, (อ้างแล้ว), หน้า 159

⁵⁹ ฐิตาวดี ธรรมาเสถียร, “ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการสั่งคดีของพนักงานอัยการ”, (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2531), หน้า 50

⁶⁰ รจิต แสงสุข, “มาตรการกักขังการปล่อยคดีอาญาก่อนการพิจารณาของศาล”, (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2529), หน้า 148

อย่างไรก็ตาม คดีที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์ หากฟ้องถูกต้องตามกฎหมายแล้ว ศาลก็มีอำนาจสั่งให้ไต่สวนมูลฟ้องก่อนประทับฟ้องไว้พิจารณา หรือจะประทับฟ้องนั้นไว้พิจารณาเลยก็ได้ ตามแต่ศาลจะเห็นสมควร แต่ในทางปฏิบัติแล้ว โดยปกติศาลจะประทับฟ้องคดีที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์ไว้พิจารณาเลยโดยไม่สั่งให้ไต่สวนมูลฟ้องก่อน ทั้งนี้เพราะคดีที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120 กำหนดให้ต้องมีการสอบสวนในความผิดนั้นมาก่อน หลังจากนั้นพนักงานอัยการจึงทำการพิจารณาสำนวนการสอบสวน แล้ววินิจฉัยว่าควรสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องอีกชั้นหนึ่ง ดังนั้น ข้อที่อาจเกรงว่าคดีที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์ฟ้องจะไม่มีมูลควรได้รับการพิจารณาในชั้นศาลนั้นจึงไม่ค่อยจะเกิดขึ้นในทางปฏิบัติ อย่างไรก็ตาม หากศาลเห็นเป็นสมควรที่จะทำการไต่สวนมูลฟ้องคดีที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์ เพื่อให้ได้ความแน่ชัดว่าคดีนั้นมีมูลที่จะประทับฟ้องไว้พิจารณา ศาลก็มีอำนาจตามกฎหมายที่จะสั่งไต่สวนมูลฟ้องได้⁶¹

คดีที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์มีหลักการไต่สวนมูลฟ้องดังต่อไปนี้

(1) คดีที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์เมื่อยื่นฟ้องจะต้องมีตัวจำเลยไปศาลด้วยถ้าไม่ส่งตัวจำเลยไปศาลพร้อมกับฟ้อง ศาลจะไม่ประทับรับฟ้อง⁶² ทั้งนี้เว้นแต่ตัวจำเลยอยู่ในอำนาจศาลแล้ว หรือถูกขังอยู่ในคดีอื่นหรือถูกจำคุกอยู่⁶³

(2) การไต่สวนมูลฟ้องต้องทำต่อหน้าจำเลย

(3) ศาลต้องส่งสำเนาฟ้องแก่จำเลยทุกคนเป็นรายตัวเมื่อศาลเชื่อว่าเป็นจำเลยจริงแล้ว ศาลจะอ่านและอธิบายคำฟ้องให้จำเลยฟัง⁶⁴

(4) ศาลจะถามว่าจำเลยได้กระทำผิดจริงหรือไม่ จะให้การต่อสู้อย่างไรบ้าง คำให้การของจำเลยให้จดไว้ ถ้าจำเลยให้การรับสารภาพในชั้นนี้ศาลก็จะประทับฟ้องไว้พิจารณา⁶⁵ ถ้าจำเลยให้การปฏิเสธ ศาลก็ดำเนินการต่อไป คือฟังพยานที่โจทก์นำมาสืบแล้ววินิจฉัยว่าจะประทับฟ้องหรือไม่จำเลยไม่ให้การก็ได้ ถ้าจำเลยไม่ยอมให้การศาลก็จะจกรายงานไว้และดำเนินการต่อไป

⁶¹ กฤษฎณา อนุชน, “การไต่สวนมูลฟ้องในคดีอาญาเป็นโจทก์”, (วิทยานพนธ์ ปริญญา นิติศาสตร์มหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 534), หน้า 63 หรือดู ป.วิ อาญา มาตรา 162 (2)

⁶² คำพิพากษาฎีกาที่ 515/2491, 349/2496

⁶³ คำพิพากษาฎีกาที่ 1735/2514, (ประชุมใหญ่)

⁶⁴ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 165

⁶⁵ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 162 วรรคท้าย

(1) จำเลยไม่มีอำนาจนำพยานมาสืบในชั้นไต่สวนมูลฟ้อง แต่ทั้งนี้ไม่เป็นการตัดสิทธิในการที่จำเลยมีสิทธิที่จะมีทนายความมาช่วยเหลือ⁶⁶

อย่างไรก็ตาม ในการพิจารณาคดีที่พนักงานสอบสวนส่งมา อัยการต้องพิจารณาถึงความยุติธรรมและประโยชน์ของสังคมเป็นใหญ่ ถ้าเห็นว่าผู้ถูกจับเป็นผู้บริสุทธิ์จริงแล้ว ก็ควรดำเนินการให้ได้รับความเป็นธรรมตามที่ผู้ถูกจับสมควรจะได้รับ แต่ถ้าข้อเท็จจริงหรือพยานหลักฐานบ่งชี้ว่าผู้นั้นเป็นผู้กระทำความผิดจริง ก็ต้องปฏิบัติตามหน้าที่ของตนในการฟ้องร้องเป็นอย่างดีที่สุด และทำตามที่กฎหมายให้อำนาจ หากอัยการปฏิบัติหน้าที่ของตนโดยไม่สุจริตหรือขาดความเที่ยงธรรมแล้ว ความเสียหายก็จะเกิดขึ้นแก่สังคมไม่น้อยกว่าที่กลไกอื่นๆ แห่งกระบวนการยุติธรรม

4.5.2.2 การฟ้องคดีโดยราษฎร

การฟ้องคดีอาญาของไทยนั้น นอกจากที่อัยการทำหน้าที่เป็นโจทก์ฟ้องคดีในนามรัฐแล้ว ราษฎรผู้เสียหายก็ยังมีสิทธิฟ้องคดีได้ในทุกคดีที่ตนเป็นผู้เสียหายโดยพฤตินัยและนิตินัย เพื่อเป็นการควบคุมการฟ้องคดีของรัฐ กล่าวคือ ถ้าพนักงานอัยการไม่ฟ้องผู้เสียหายก็ฟ้องคดีนั้นได้ และในกรณีความผิดส่วนตัวนั้นผู้เสียหายอาจไม่ร้องทุกข์แต่ฟ้องคดีเองได้ การฟ้องคดีโดยผู้เสียหายนั้นถือว่าไม่ได้ผ่านการกลั่นกรองโดยเจ้าพนักงานรัฐมาก่อน ดังนั้น ศาลจึงมีความจำเป็นต้องได้ไต่สวนมูลฟ้องก่อนรับฟ้อง⁶⁷

เนื่องจากคดีที่ราษฎรเป็นโจทก์ ไม่มีการสอบสวนก่อนดังเช่นคดีที่อัยการเป็นโจทก์ ยิ่งไปกว่านั้นในบางกรณีคดีดังกล่าวได้มีการร้องทุกข์หรือกล่าวโทษต่อหน้าพนักงานสอบสวนแล้ว แต่พนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการเห็นสมควรสั่งไม่ฟ้อง ราษฎรผู้เป็นผู้เสียหายจึงได้นำคดีนั้นมาเป็นโจทก์ฟ้องด้วยตนเอง ดังนั้น แม้การฟ้องจะถูกตั้งตามกฎหมายแล้วก็ตาม แต่กฎหมายก็ต้องกำหนดให้มีการไต่สวนมูลฟ้องในทุกคดี เพื่อให้แน่ใจว่าคดีดังกล่าวมีมูลพอที่จะรับไว้พิจารณาต่อไปได้ และโดยที่บทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวเป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีงามของประชาชน ดังนั้น แม้ศาลชั้นต้นจะไม่สั่งให้ไต่สวนมูลฟ้องก่อนประทับฟ้องไว้พิจารณาด้วยกรณีใดๆ

⁶⁶ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 165 วรรคสอง

⁶⁷ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 162 (1)

แล้ว ศาลสูงก็สามารถสั่งให้ศาลชั้นต้นดำเนินการไต่สวนมูลฟ้องก่อน และทำการพิจารณาพิพากษาต่อไปใหม่ตามมูลคดี⁶⁸

คดีที่ราษฎรเป็นโจทก์นี้มีหลักเกณฑ์การไต่สวนมูลฟ้องดังนี้⁶⁹

(1) ศาลมีอำนาจไต่สวนมูลฟ้องลับหลังจำเลยได้ โจทก์ไม่ต้องนำตัวจำเลยไปศาลในวันไต่สวนมูลฟ้อง⁷⁰

(2) ศาลต้องส่งสำเนาฟ้องให้จำเลยเป็นรายตัวกับแจ้งวันนัดไต่สวนมูลฟ้องให้จำเลยทราบ⁷¹

(3) จำเลยฟังการไต่สวนมูลฟ้อง โดยตั้งทนายความมาให้ชกค้านพยานโจทก์ด้วยหรือไม่ก็ได้ แต่จำเลยไม่มีสิทธินำพยานมาสืบ ในการชกค้านจำเลยอาจส่งเอกสารเข้าประกอบคำพยานโจทก์ได้ โดยไม่ถือว่าเป็นการนำพยานเข้าสืบ⁷²

(4) ห้ามศาลถามคำให้การจำเลย⁷³

(5) ก่อนศาลประทับฟ้อง ไม่ให้ถือว่าจำเลยอยู่ในฐานะเช่นนั้น⁷⁴ (คือยังไม่ถือว่าเป็นจำเลย)

อย่างไรก็ดี ไม่ว่าจะในคดีที่พนักงานอัยการหรือราษฎรเป็นโจทก์ ถ้าวันนัดไต่สวนมูลฟ้องโจทก์ไม่มาศาล ศาลจะสั่งยกฟ้อง แต่ถ้าศาลเห็นว่ามิเหตุสมควรที่โจทก์มาไม่ได้ ศาลสั่งเลื่อนคดีไปก็ได้⁷⁵ แต่ในกรณีที่ศาลสั่งยกฟ้องเนื่องจากโจทก์ขาดนัด ถ้าโจทก์มาร้องต่อศาลภายใน 15 วัน นับแต่วันที่ศาลยกฟ้องโดยแสดงให้เห็นว่าตนมีเหตุสมควรจึงมิได้มาไต่สวนมูลฟ้อง ศาลจะยกคดีขึ้นไต่สวนมูลฟ้องใหม่⁷⁶ ถ้าศาลไม่อนุญาตให้โจทก์ไต่สวนมูลฟ้องใหม่โจทก์มีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งนั้นได้⁷⁷ ในคดีที่ศาล

⁶⁸ กฤษฎา อนุชน, “การไต่สวนมูลฟ้องในคดีราษฎรเป็นโจทก์”, (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2534), หน้า 65

⁶⁹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 162 (1)

⁷⁰ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 165 วรรคท้าย

⁷¹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 165 วรรคสาม

⁷² คำพิพากษาฎีกาที่ 359/2508, 248/2527

⁷³ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 165 วรรคท้าย

⁷⁴ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 165 วรรคสาม

⁷⁵ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 166 วรรคหนึ่ง

⁷⁶ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 166 วรรคสอง

⁷⁷ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 166 และ มาตรา 193

ยกฟ้องโจทก์ดังกล่าว โจทก์จะฟ้องจำเลยในข้อหาเดียวกันนั้นอีกไม่ได้ แต่ถ้าศาลยกฟ้องเช่นนี้ในคดีที่
 ราษฎรเป็นโจทก์ พนักงานอัยการสามารถฟ้องคดีนั้นได้อีก เว้นแต่จะเป็นความผิดส่วนตัว⁷⁸

คดีที่ราษฎรเป็นโจทก์ เมื่อได้สอบสวนมูลฟ้องเสร็จสิ้นแล้ว ถ้าปรากฏคดีมีมูล ให้ศาลประทับฟ้อง
 ไว้พิจารณาต่อไปเฉพาะกระทงที่มีมูล ถ้าคดีไม่มีมูลให้ศาลพิพากษายกฟ้อง⁷⁹ คำสั่งของศาลที่ให้คดีมี
 มุลย่อมเด็ดขาด แต่ถ้าคำสั่งที่ว่าคดีไม่มีมูลนั้น โจทก์ก็มีอำนาจอุทธรณ์ฎีกาได้ตามบทบัญญัติว่าด้วย
 ลักษณะอุทธรณ์ฎีกา⁸⁰



สถาบันวิทยบริการ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

⁷⁸ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 166 วรรคสุดท้าย

⁷⁹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 167

⁸⁰ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 170

บทที่ 5

เปรียบเทียบกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ขั้นตอนก่อนการพิจารณาของศาลของไทยกับลาว

ก่อนจะเปรียบเทียบถึงกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ขั้นตอนก่อนการพิจารณาของศาล ระหว่างประเทศไทยและประเทศลาว ว่ามีหลักเกณฑ์อย่างไรนั้น ผู้เขียนได้ศึกษาถึงกระบวนการสอบสวนและฟ้องร้องของลาวไว้ในบทที่ 3 และกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ขั้นตอนก่อนการพิจารณาของศาลในประเทศไทยไว้ในบทที่ 4 นอกจากนี้ ยังได้ศึกษาของต่างประเทศที่มีการพัฒนากฎหมายในเรื่องนี้จนเป็นที่ยอมรับว่าเป็นหลักเกณฑ์การดำเนินคดีอาญาของนานาอารยประเทศ ซึ่งสามารถอำนวยความสะดวกให้แก่ทั้งสังคมส่วนรวม ทั้งผู้เสียหาย และผู้ถูกกล่าวหาได้เป็นอย่างดี ในบทที่ 5 นี้ จะเป็นการเปรียบเทียบกระบวนการยุติธรรมทางอาญาขั้นตอนก่อนการพิจารณาของศาล ระหว่างประเทศไทยกับประเทศลาว ทั้งนี้ เพื่อที่จะได้นำหลักเกณฑังกล่าวมาเป็นแนวทางในการปรับปรุง แก้ไขกระบวนการดำเนินคดีอาญา โดยเฉพาะในหมวดว่าด้วยการสอบสวนและฟ้องคดีต่อศาลของทั้งสองประเทศให้ทันสมัย และเกิดความเป็นธรรมโดยเสมอภาคยิ่งขึ้น กล่าวคือ

5.1 เปรียบเทียบรูปแบบการดำเนินคดี

5.1.1 รูปแบบการดำเนินคดีของลาว

ในประเทศลาวก่อนที่จะมีการใช้ระบบประมวลกฎหมาย CIVIL LAW ได้ใช้วิธีพิจารณาคดีแบบจารีตนครบาลโดยให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นกรรมในคดี เหมือนกันกับในกรณีของไทย ต่อมา รูปแบบการดำเนินคดีอาญาของประเทศลาวได้เปลี่ยนไปใช้ระบบไต่สวนผสมกับระบบกล่าวหา โดยให้ผู้ต้องหาเป็นประธานในคดีคือมีสิทธิต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ โดยใช้วิธีการดำเนินคดีเช่นเดียวกับประเทศทางแถบภาคพื้นยุโรป ซึ่งในระยะแรกใช้ระบบกฎหมายที่คล้ายคลึงของฝรั่งเศส เนื่องจากประเทศลาวเคยเป็นอาณานิคมของฝรั่งเศสเป็นเวลายาวนาน ประมวลกฎหมายฉบับแรกของประเทศลาวก็ร่างขึ้นโดยมีผู้เชี่ยวชาญชาวฝรั่งเศสเป็นส่วนใหญ่ และต่อมาประเทศลาวได้รับอิทธิพลจากระบบกฎหมายของประเทศสหภาพสาธารณรัฐสังคมนิยมโซเวียต และกลุ่มประเทศสังคมนิยมอื่นๆ โดยใช้หลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ ที่ถือว่ารัฐมีหน้าที่รักษาความสงบเรียบร้อยของสังคม รัฐจึงมีหน้าที่รับผิดชอบในการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดอาญา องค์การของรัฐทุกฝ่ายในกระบวนการยุติธรรมไม่ว่าจะเป็นศาล อัยการ หรือตำรวจ จึงต้องร่วมมือกันค้นหาความจริง โดยมีอัยการเป็นผู้รับผิดชอบดูแลการดำเนินคดีตั้งแต่เริ่มต้นกระบวนการจนถึงการบังคับคดีตามคำพิพากษา

สำหรับการสอบสวนฟ้องร้องถือว่าเป็นกระบวนการเดียวกันไม่อาจแบ่งแยกได้ ตำรวจเป็นเพียงผู้มีหน้าที่ช่วยเหลืออัยการในด้านกำลังพล และปฏิบัติตามคำสั่งของอัยการเท่านั้น ส่วนศาลก็มีหน้าที่และมีความกระตือรือร้น (Active) ในการค้นหาความจริงด้วยการถามคำพยาน หรือสั่งให้อัยการ หรือตำรวจทำการสอบสวนเพิ่มเติม เพื่อให้ความจริงปรากฏ การค้นหาความจริงแบบนี้เรียกว่า หลักการค้นหาความจริงในเนื้อหา

ประเทศลาวในปัจจุบัน ใช้วิธีการสอบสวนฟ้องร้องตามหลักการดำเนินคดีตามกฎหมาย กล่าวคือ เมื่อมีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้นเจ้าพนักงานต้องทำการสอบสวน และต้องรวบรวมพยานหลักฐานให้ได้เพียงพอก่อน หากเชื่อว่าผู้ต้องหาเป็นผู้กระทำความผิดจริงอัยการต้องฟ้องคดีต่อศาลทุกคดี และจะถอนฟ้องไม่ได้ ดังนั้น เมื่อเจ้าพนักงานได้ทำการสอบสวนเสร็จแล้ว พยานหลักฐานที่จะใช้ยื่นผู้ต้องหาต้องแน่นแฟ้น เพื่อให้ศาลเห็นว่าผู้ต้องหาเป็นผู้กระทำความผิดจริง จึงจะมีการแจ้งข้อหากับทุกคนที่ตกเป็นผู้ต้องหา เพราะประเทศลาวถือว่าการตกเป็นผู้ต้องหา จะทำให้สิทธิและเสรีภาพของบุคคลนั้นได้รับความกระทบกระเทือนไปด้วย จึงจำเป็นต้องมีการรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อให้ได้มาซึ่งความจริงมากที่สุด โดยเฉพาะขั้นตอนก่อนการพิจารณาของศาล จะมีลักษณะการดำเนินคดีที่รัดกุม สามารถตรวจสอบกลับกรองได้ หากต้องการใช้มาตรการบังคับก็ต้องให้องค์กรผู้มีอำนาจตรวจสอบ กับองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่ในการบังคับใช้กฎหมายเป็นคณะองค์กร เช่น ศาลหรืออัยการเป็นผู้ออกหมาย ส่วนตำรวจมีอำนาจหน้าที่ใช้กำลังจัดการตามหมาย แต่ไม่มีอำนาจออกหมายอาญา ซึ่งมีการตรวจสอบการจัดการตามหมายโดยอัยการหรือศาลในฐานะผู้ออกหมายอาญา ซึ่งเมื่อศาลประทับฟ้องแล้วอำนาจออกหมายอาญาของอัยการในคดีนั้นก็สิ้นสุดไปโดยปริยายและจะกลายเป็นอำนาจหน้าที่ของศาล ทั้งนี้เป็นผลสืบเนื่องมาจากวิวัฒนาการของกฎหมายลาวที่ได้รับอิทธิพลจากประเทศฝรั่งเศสและบรรดาประเทศสังคมนิยมอื่นๆ

อย่างไรก็ตาม การที่รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันปี ค.ศ.1991 ของประเทศลาวไม่ได้บัญญัติให้มีตุลาการสอบสวน (ผู้พิพากษาสอบสวน) เหมือนในสมัยประเทศลาวเป็นระบอบราชอาณาจักร อย่างเช่น ก่อนปี ค.ศ.1975 ซึ่งมีลักษณะที่คล้ายคลึงกับระบบของฝรั่งเศสก็ตาม แต่ก็ได้หมายความว่าระบบการดำเนินคดีอาญาของลาวจะยกเลิกหรือตัดในส่วนนี้ออกไป ซึ่งในปัจจุบันกระบวนการดังกล่าวนี้ก็ยังคงถูกนำใช้ตลอดมา โดยให้กระบวนการนี้ไปอยู่ในความรับผิดชอบของอัยการ เช่น อำนาจในการออกหมายอาญา การฝากขัง การให้ประกัน การปล่อยชั่วคราว ในขั้นก่อนการพิจารณาของศาล ล้วนแต่เป็นอำนาจหน้าที่ของอัยการเป็นผู้พิจารณา ซึ่งในเมื่อก่อนหน้านี้เป็นอำนาจหน้าที่ของตุลาการสอบสวน (ผู้พิพากษาสอบสวน)

5.1.2 รูปแบบการดำเนินคดีของไทย

สำหรับประเทศไทย แต่เดิมใช้วิธีการดำเนินคดีอาญาแบบไต่สวน หรือเรียกว่า จารีตนครบาล ให้ผู้ไต่สวนเป็นผู้ดำเนินคดีและตัดสินคดีเอง โดยใช้วิธีทรมานผู้ต้องหาซึ่งผู้ต้องหาจะตกเป็นกรรมในคดี เหมือนกันกับในกรณีของลาว คือการสอบสวนฟ้องร้องไม่ได้แยกออกจากกัน มาถึงสมัยราชการที่ 5 ได้ใช้วิธีการแบบตะวันตก โดยได้เลือกใช้ระบบประมวลกฎหมายแบบภาคพื้นยุโรป เพราะมีการจัดแบ่งเป็นหมวดหมู่ของกฎหมายอย่างมีระเบียบและเข้าใจง่ายสะดวก และสอดคล้องกับกฎหมาย ตราสามดวง ที่ไทยเคยใช้มาเป็นเวลานานด้วย แต่โดยที่การร่างประมวลกฎหมายต้องใช้เวลานาน จึงได้มีการตราพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความอาญาใช้พลางไปก่อน ร.ศ.115 โดยมีกรมหลวงราชบุรีดิเรกฤทธิ์สำเร็จการศึกษาจากประเทศอังกฤษเป็นประธานในการร่าง และได้อาศัยหลักกฎหมายอังกฤษเป็นพื้นฐาน จึงทำให้หลักกฎหมายของอังกฤษยังคงมีอิทธิพลต่อระบบกฎหมายไทย เมื่อมีการร่างประมวลกฎหมายอาญาโดยใช้ระบบภาคพื้นยุโรป ซึ่งทำให้ัยการทำหน้าที่สอบสวนฟ้องร้อง ก็เกิดการคัดค้านจากสถานทูตอังกฤษ ทำให้มีการประนีประนอมกันด้วยการนำประมวลกฎหมายของแอฟริกาใต้ซึ่งใช้ระบบกฎหมายผสมผสานระหว่างของอังกฤษและภาคพื้นยุโรป มาใช้ในการร่างประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา¹

เมื่อมีการใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแล้ว การดำเนินคดีอาญาของไทยใช้หลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ โดยในขั้นตอนก่อนการพิจารณาของศาลได้แยกการสอบสวนและฟ้องร้องออกจากกันค่อนข้างเด็ดขาด กฎหมายให้อำนาจการสอบสวนคดีอาญาแก่ตำรวจเพียงองค์กรเดียว ส่วนอัยการเป็นผู้ไต่ตรองและสั่งคดีเท่านั้น ไม่มีอำนาจเข้าไปดูแลการสอบสวนคดี² การดำเนินคดีอาญาของไทยใช้ระบบกล่าวหาโดยให้ผู้ถูกกล่าวหาเป็นประธานในคดี ทุกฝ่ายมีหน้าที่ค้นหาความจริงมิใช่ต่อสู้กัน โดยมีศาลวางตัวเป็นกลาง และมีอำนาจค้นหาความจริงได้อย่างกว้างขวาง ไม่จำกัดเฉพาะพยานหลักฐานเท่าที่คู่ความนำมาสืบ³ อันถือว่าเป็นหลักการตรวจสอบในคดีอาญา แต่ในทางปฏิบัติศาลไทยไม่นิยมเรียกสำนวนการสอบสวนมาเพื่อประกอบการวินิจฉัย ตามที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 175 ให้อำนาจไว้ และไม่ค่อนจะใช้อำนาจสืบพยานเพิ่มเติมโดยผลการตามที มาตรา 228 ให้อำนาจไว้ ทำให้การค้นหาความจริงไม่สามารถ

¹ ชาญชัย แสงศักดิ์ และคณะ, อิทธิพลของฝรั่งเศสในการปฏิรูปกฎหมายไทย, วารสารกฎหมายปกครอง ตอน 3 (ธันวาคม 2527): 664 -673.

² คณิต ถน นคร, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, พิมพ์ครั้งที่ 5, (อ้างแล้ว), หน้า 32

³ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 175,ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 99 และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 15

กระทำได้ดีมีที่และบรรลุผลเท่าที่ควร⁴ ในทางปฏิบัติเจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่บังคับใช้กฎหมาย จึงมุ่งที่จะควบคุมและปราบปรามอาชญากรรมเป็นหลัก รูปแบบการดำเนินคดีอาญาในทางปฏิบัติจึงเน้นไปที่ความสะดวก คล่องตัว รวดเร็ว และเด็ดขาด เจ้าพนักงานผู้ปฏิบัติสามารถใช้อดุลพินิจได้อย่างมาก โดยเฉพาะขั้นตอนก่อนการพิจารณาของศาล จึงทำให้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 ฉบับปัจจุบัน และ ป.วิอาญา มาตรา 58 บัญญัติให้ศาลเพียงผู้เดียวเป็นผู้พิจารณาใช้มาตรการบังคับ เพื่อควบคุมการใช้อำนาจขององค์กรต่างๆ ในกระบวนการยุติธรรมให้อยู่ในความเหมาะสม

5.2 เปรียบเทียบบทบาทของพนักงานอัยการ

5.2.1 บทบาทของพนักงานอัยการลาว

ดังที่กล่าวมาข้างต้นแล้วว่า ในประเทศลาวนั้นใช้หลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ ซึ่งมีอัยการเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่ดูแลการบังคับใช้กฎหมาย โดยเป็นผู้รับผิดชอบการสอบสวนฟ้องร้อง อาจกล่าวได้ว่าอัยการของลาวมีบทบาทมากในการดำเนินคดีอาญา ให้เป็นไปตามกระบวนการยุติธรรม ทั้งขั้นตอนก่อนการพิจารณาของศาล และในขั้นตอนพิจารณาของศาล จนกระทั่งถึงขั้นตอนการบังคับคดีให้เป็นไปตามคำพิพากษาด้วย บทบาทของพนักงานอัยการของลาวในขั้นก่อนการพิจารณาของศาลนั้น นอกจากจะมีหน้าที่พิจารณาหลักฐานที่รวบรวมโดยเจ้าหน้าที่ตำรวจ และวินิจฉัยสั่งคดีว่าควรฟ้องผู้ต้องหาหรือสั่งให้ระงับคดีหรือสั่งให้สอบสวนเพิ่มเติมแล้ว ประมวลกฎหมายว่าด้วยการดำเนินคดีอาญา และประมวลกฎหมายว่าด้วยอัยการบัญญัติให้อัยการมีอำนาจสอบปากคำผู้ต้องหาหรือพยานได้ตามที่อัยการเห็นสมควร เนื่องจาก พนักงานอัยการมีหน้าที่ต้องพิสูจน์ความผิดของผู้ต้องหาต่อศาลให้ปราศจากข้อสงสัย หากอัยการมีอำนาจเข้าไปดูแลการสอบสวน หรือทำการสอบสวนเองได้ตั้งแต่ต้นแล้วก็สามารถวินิจฉัยคดีได้อย่างถูกต้อง และสามารถตรวจสอบการทำงานของตำรวจและช่วยตำรวจแก้ปัญหที่เกิดขึ้นในชั้นสอบสวนได้ ทั้งนี้ หากพนักงานอัยการสั่งคดีผิดพลาดอันเนื่องมาจากการสอบสวนของตำรวจอัยการจะแก้ตัวโดยวิธีการใดๆ ไม่ได้ อัยการของลาวซึ่งมีคุณสมบัติเดียวกับผู้พิพากษาของลาว อัยการจึงต้องตรวจสอบการสอบสวนอย่างเคร่งครัด วิธีการสั่งคดีจึงใกล้เคียงกับการพิจารณาของศาล ฉะนั้น หากอัยการได้สั่งฟ้องผู้ต้องหาเป็นจำเลยในศาลแล้วโอกาสที่ศาลจะยกฟ้องจึงมีน้อยมาก หรือเกือบไม่มีเลย

เมื่ออัยการลาวสั่งฟ้องคดีได้แล้ว อัยการต้องมีการพิสูจน์ความผิดของจำเลยให้ศาลเห็น เนื่องจากจำเลยในคดีอาญานั้นได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ จนกว่าจะพิสูจน์ได้ว่า

⁴ รัตนา ธรรมรัตน์, “อำนาจรัฐในการควบคุมผู้ต้องหา: ศึกษาเปรียบเทียบระหว่างประเทศไทยกับประเทศญี่ปุ่น”, (อ้างแล้ว), หน้า 160

กระทำความผิดจริง ดังนั้น อัยการของลาวจะต้องเป็นผู้นำพยานหลักฐานต่างๆ มานำสืบให้ศาลเห็นโดยปราศจากข้อสงสัยว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดนั้นๆ แม้จำเลยจะให้การรับสารภาพก็ตาม อัยการและศาลก็ยังคงมีหน้าที่ต้องพิสูจน์ความผิดของจำเลย เพื่อให้ศาลมีความมั่นใจ เพราะการดำเนินคดีอาญาของลาวพิจารณาตามหลักการที่ว่า เจ้าหน้าที่ของรัฐในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาทุกองค์ควรมีหน้าที่ค้นหาความจริง เพียงคำรับสารภาพของจำเลย ศาลไม่อาจพิจารณาพิพากษาลงโทษจำเลยได้ หากไม่สามารถพิสูจน์ความผิดของจำเลยได้ ศาลต้องพิจารณายกฟ้องตามหลักของการพิพากษาคดีอาญาต้องยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้จำเลย

5.2.2 บทบาทของพนักงานอัยการไทย

บทบาทของพนักงานอัยการในประเทศไทย นอกจากจะดำเนินการฟ้องคดีในศาลแล้ว ในขั้นก่อนการพิจารณาของศาล พนักงานอัยการจะมีหน้าที่วินิจฉัยสั่งคดีที่พนักงานสอบสวนได้รวบรวมพยานหลักฐานส่งให้ แต่ไม่มีอำนาจสอบสวนคดีได้ด้วยตนเองเหมือนกับพนักงานอัยการลาว ดังนั้น การดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการในประเทศไทย จึงแยกออกจากการดำเนินคดีอาญาของพนักงานสอบสวน เมื่อเปรียบเทียบอำนาจหน้าที่ในการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการทั้งสองประเทศแล้ว จะเห็นได้ว่าพนักงานอัยการของลาว มีบทบาทกว้างขวางกว่า ทั้งนี้เนื่องจากกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทย มิได้บัญญัติให้อำนาจพนักงานอัยการมีสิทธิเริ่มคดี หรือทำการสอบสวนด้วยตนเองได้อย่างอัยการลาว พนักงานอัยการไทยจะเข้าไปมีบทบาทในคดีต่อเมื่อพนักงานสอบสวนได้ส่งสำนวนการสอบสวนให้พนักงานอัยการ จึงทำให้การทำงานในขั้นก่อนการพิจารณาของศาลระหว่างพนักงานสอบสวน และพนักงานอัยการของไทยมีลักษณะที่แยกออกจากกันโดยเด็ดขาด มิได้มีการทำงานร่วมกันอย่างเช่นของลาว ซึ่งจะเห็นได้จากการทำความเห็นและสั่งคดีในประเทศลาวนั้น จะเป็นอำนาจของพนักงานอัยการ ตำรวจมีหน้าที่เพียงรวบรวมพยานหลักฐานต่าง ๆ ส่งให้พนักงานอัยการพิจารณา และในกรณีที่ยังเห็นสมควร ก็สามารถสอบคำให้การผู้ต้องหาหรือพยานเพิ่มเติมด้วยตนเองได้ แต่ในกรณีของไทยนั้นเมื่อพนักงานสอบสวนรวบรวมพยานหลักฐานเสร็จ ก็จะทำให้ความเห็นแล้วส่งสำนวนให้พนักงานอัยการเป็นผู้วินิจฉัยสั่งคดี หากพนักงานอัยการเห็นควรสอบสวนเพิ่มเติมก็จะสั่งให้พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนเพิ่มเติม ซึ่งเป็นเหตุให้การสอบสวนของไทยนั้นอาจล่าช้า ไม่ต่อเนื่อง อันเป็นเหตุให้สิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาได้รับการคุ้มครองซ้ำตามไปด้วย

กระบวนการยุติธรรมทางอาญา พนักงานอัยการไทยมีบทบาทน้อยมาก เมื่อเทียบกับอัยการลาว สืบเนื่องมาจากขั้นตอนการสอบสวนและฟ้องร้องได้แยกออกจากกัน ดังนั้น ขั้นตอนก่อนการพิจารณาของศาลตั้งแต่การจับ ควบคุม ชัง หรือปล่อยชั่วคราว บางขั้นตอนอัยการไทยก็แทบจะไม่ได้เข้าไปมีบทบาทเลย เช่น การจับ การค้น เป็นต้น ในขณะที่พนักงานอัยการของลาวซึ่ง

ทราบถึงวิธีการสอบสวนเป็นอย่างดี จะเข้าไปมีส่วนร่วมตรวจสอบด้วยทุกขั้นตอน หากพิจารณาแล้วเห็นว่า การสอบสวนคดีนั้น เกือบไม่มีการควบคุมตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐโดยที่พนักงานอัยการไม่ได้รับทราบ เนื่องจากว่าขั้นตอนก่อนการพิจารณาของศาลในประเทศลาว กฎหมายให้อำนาจอัยการเป็นผู้ออกหมายอาญา และมีอำนาจสั่งขังผู้ต้องหาได้ไม่เกินหนึ่งปี ตลอดถึงการควบคุมหรือขังผู้ต้องหาที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายอัยการก็มีอำนาจสั่งปล่อยในทันทีทันใด หากตำรวจทำการจับกุมผู้ต้องหาไม่ว่ากรณีใด ๆ ก็ตามต้องรายงานให้อัยการทราบภายใน 24 ชั่วโมง เพื่อขอคำสั่งหรือหมายฝากขังจากอัยการ จึงทำให้อัยการลาวได้พิจารณาถึงเหตุผล และความจำเป็นต้องเอาตัวผู้ต้องหาไว้ใน การควบคุมของตำรวจ หากเห็นว่าไม่มีเหตุผลและความจำเป็นต้องควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้แล้ว อัยการก็สั่งปล่อยผู้ต้องหาทันที ตั้งแต่ในชั้นสอบสวน

ในประเทศไทยนั้น พนักงานสอบสวนเป็นผู้ทำการสอบสวนด้วยตนเองทั้งหมด รวมถึงการใช้ดุลพินิจในการเอาตัวบุคคลไว้ใน การควบคุม พนักงานอัยการไม่มีโอกาสเข้าร่วมตรวจสอบการใช้ อำนาจดังกล่าวได้ เพราะกฎหมายไทยไม่ให้นักงานอัยการทราบถึงวิธีการสอบสวนอย่างเช่น อัยการลาว ดังนั้น เมื่อพนักงานอัยการไทยได้รับสำนวนการสอบสวนจากพนักงานสอบสวนแล้ว ก็มักจะเป็นกรณีที่ได้มีการเอาตัวผู้ต้องหาไว้ในอำนาจของพนักงานสอบสวนมาแล้วระยะหนึ่ง เมื่อมาถึงในชั้นของพนักงานอัยการ พนักงานอัยการก็มักจะพิจารณาจากสำนวนการสอบสวนว่าจะสั่ง คดีได้เลย หรือต้องทำการสอบสวนเพิ่มเติม

บทบาทของพนักงานอัยการไทยที่เด่นๆ อีกประการหนึ่งก็คือ การวินิจฉัยสั่งคดีซึ่งใช้หลักการ ดำเนินคดีอาญาตามดุลพินิจ⁵ แต่การใช้ดุลพินิจสั่งคดีนั้นเนื่องจากพนักงานอัยการไทยไม่มี อำนาจสอบสวนคดีอาญา เมื่อพนักงานอัยการมิได้ทำการสอบสวนเอง ทำให้การวินิจฉัยสั่งคดีของ พนักงานอัยการไทย มักมีคำสั่งฟ้องตามความเห็นของพนักงานสอบสวนเป็นส่วนใหญ่ มากกว่าจะ ใช้ดุลพินิจสั่งไม่ฟ้องคดี ทั้งที่พยานหลักฐานในบางคดีไม่สมบูรณ์เท่าที่ควร ทำให้ปรากฏอยู่เสมอว่า พยานหลักฐานที่ได้มาจากการสอบสวน อันเป็นเหตุให้อัยการสั่งฟ้องนั้น เมื่อมีการสืบพยานในชั้น ศาล พยานหลักฐานดังกล่าวจึงไม่ได้เป็นไปตามที่ฟ้อง และไม่สามารถแสดงได้ว่าจำเลยกระทำผิด จริง ตลอดทั้งพนักงานอัยการซึ่งสามารถใช้ดุลพินิจถอนฟ้องคดีดังกล่าวได้ ก็ไม่ใช้วิธีถอนฟ้อง แต่ กลับยืนยันสืบพยานต่อไป ทำให้จำเลยต้องได้รับผลร้ายจากการที่ต้องตกเป็นจำเลยต่อไป จนกว่า ศาลจะพิจารณาพิพากษายกฟ้อง นอกจากนี้ แม้ว่าประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของ ไทยได้บัญญัติให้ศาลสามารถสั่งไต่สวนมูลฟ้องคดีที่พนักงานอัยการสั่งฟ้องได้ก็ตาม แต่ในทาง

⁵ คณิต ญ นคร, กฎหมายวิธีพิจารณาอาญา, (อ้างแล้ว), หน้า 14

ปฏิบัติเกือบไม่เคยมีการไต่สวน มูลฟ้องคดีที่พนักงานอัยการสั่งฟ้องแต่อย่างใด เว้นเสียแต่ผู้เสียหายนำคดีไปฟ้องศาลเอง⁶

5.2.3 ลักษณะที่คล้ายคลึงและแตกต่างกัน

5.2.31 ลักษณะที่คล้ายคลึงกัน

ในชั้นสอบสวนฟ้องร้องการดำเนินคดีอาญาของลาวในเบื้องต้น ในทางปฏิบัติจะเป็นภาระหน้าที่ของเจ้าหน้าที่สอบสวนของตำรวจ เป็นผู้รับผิดชอบในการสอบสวนและรวบรวมพยานหลักฐานในคดีอาญา ซึ่งมีอำนาจเรียกผู้ต้องหาเข้ามาให้การ และสามารถควบคุมผู้ต้องหาไว้ได้โดยไม่นำตัวผู้ต้องหาไปแสดงต่ออัยการ แต่ต้องรายงานให้อัยการทราบภายใน 24 ชั่วโมง เพื่อทำการสอบสวน แต่อำนาจการควบคุมตัวผู้ต้องหาของตำรวจจะต้องไม่เกิน 3 วัน⁷ ระยะเวลาดังกล่าวตำรวจต้องสอบปากคำให้เสร็จและลงความเห็นว่าปล่อยหรือจะขังผู้ต้องหาต่อไป ถ้าหากคดีไม่มีมูลก็ต้องปล่อยตัวผู้ต้องหาไป และรายงานให้อัยการทราบพร้อมด้วยเหตุผล ถ้าจะขังก็ต้องขอลายฟากขังจากอัยการพร้อมด้วยเหตุผล ภายหลังจากที่ได้รับคำเสนอขอลายฟากขังจากตำรวจแล้ว อัยการต้องพิจารณาภายใน 24 ชั่วโมงว่าจะปล่อยหรืออนุญาตให้ฟากขัง หลังจากสิ้นสุดกระบวนการสอบสวนแล้ว ตำรวจต้องสรุปและส่งสำนวนคดีให้อัยการเพื่อพิจารณาสั่งคดีต่อไป ส่วนกรณีของไทยในชั้นสอบสวนเป็นหน้าที่ของพนักงานสอบสวนโดยตรง ตลอดถึงการเรียกผู้ต้องหามาสอบปากคำและรวบรวมพยานหลักฐานทุกชนิด ซึ่งก่อนที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 มีผลบังคับใช้และก่อนการแก้ไขเพิ่มเติม ป.วิอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ.2548 นั้น พนักงานสอบสวนสามารถควบคุมผู้ต้องหาเพื่อสอบสวนได้ 3 วันเหมือนกันกับกรณีของลาว แต่ปัจจุบันพนักงานสอบสวนสามารถควบคุมตัวได้เพียง 48 ชั่วโมง⁸ ถ้าเกิน 48 ชั่วโมง ให้พนักงานสอบสวนนำตัวผู้ต้องหาไปยังศาลเพื่อให้ศาลพิจารณาว่ามีเหตุผลจะขังผู้นั้นต่อไปหรือไม่ อันเป็นการเพิ่มหลักประกันและความรวดเร็วให้ผู้ต้องหาอีกประการหนึ่ง

5.2.3.2. ลักษณะที่แตกต่างกัน

บทบาทหรืออำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการลาว แตกต่างจากบทบาทหรืออำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการไทยในชั้นสอบสวนฟ้องร้องดังนี้

⁶ เรื่องเดียวกัน , หน้า 18

⁷ กฎหมายว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาแห่ง ส ป ป ลาว มาตรา 46

⁸ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 มาตรา 237 และ ป.วิอาญา มาตรา 87

ก. อัยการของลาวมีอำนาจในการเริ่มต้นคดีด้วยตนเองได้ แม้จะไม่มีผู้ใดมาร้องทุกข์หรือกล่าวโทษต่ออัยการก็ตาม หากอัยการได้ทราบหรือพบเห็นร่องรอยของการกระทำความผิด⁹ หรือมีเหตุอันควรเชื่อว่าจะได้มีการกระทำความผิดเกิดขึ้นอัยการมีอำนาจเข้าทำการสอบสวนคดีด้วยตนเอง¹⁰ และกฎหมายก็ยังได้เปิดช่องให้ผู้เสียหายสามารถร้องทุกข์หรือกล่าวโทษต่ออัยการได้¹¹ เมื่ออัยการได้รับแหล่งข่าวว่ามีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้นแล้ว อัยการจะดำเนินการเองหรือส่งเรื่องให้ตำรวจสอบสวน หรือพนักงานสอบสวนดำเนินการต่อไปจนเสร็จก็ได้ ส่วนกรณีของไทยเป็นหน้าที่ของพนักงานสอบสวน ที่จะดำเนินการภายในราชอาณาจักร ส่วนอัยการสูงสุดหรือผู้รักษาการแทน มีอำนาจสอบสวนได้ถ้าความผิดซึ่งมีโทษตามกฎหมายไทย ซึ่งได้กระทำความผิดนอกราชอาณาจักรไทย¹²

ข. การใช้มาตรการบังคับต่างๆ เช่น การออกหมายจับ หมายขัง หมายค้น และการควบคุมตัวผู้ถูกจับแม้เป็นหน้าที่ของอัยการหรือศาลก็ตาม แต่กฎหมายได้กำหนดแบ่งแยกขอบเขตการใช้อำนาจดังกล่าวของอัยการและศาลไว้อย่างละเอียด กล่าวคือ ขั้นตอนสอบสวนและฟ้องร้อง ในกรณีของลาวจะเป็นอำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการ¹³ ที่สามารถกระทำได้ หลังจากที่อัยการได้ส่งฟ้องและศาลได้ประทับฟ้องแล้วอำนาจดังกล่าวจะกลายเป็นของศาลโดยปริยาย ส่วนกรณีของไทยในระหว่างการสอบสวน อัยการไม่มีอำนาจออกหมายอาญา และไม่สามารถเข้าไปมีส่วนร่วมในการสอบสวน แต่พนักงานสอบสวนสามารถร้องขอให้ศาลออกหมายได้ แต่ต้องเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการสืบสวนหรือสอบสวนคดีที่ร้องขอออกหมายนั้น และต้องพร้อมที่จะให้ศาลสอบถามก่อนออกหมายได้¹⁴ นอกจากนี้ ในระหว่างการไต่สวนมูลฟ้องคดีที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์ อัยการมีสิทธิร้องขอให้ศาลออกหมายขังจำเลยไว้ระหว่างการไต่สวนมูลฟ้องได้¹⁵

ค. อัยการลาวในฐานะเป็นตัวแทนของรัฐและสังคม ในการดำเนินคดีอาญาเอาความผิดกับผู้กระทำความผิด ขณะเดียวกันก็มีหน้าที่ปกป้อง หรือปล่อยตัวผู้บริสุทธิ์ที่มีการจับหรือควบคุม

⁹ กฎหมายว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของลาว มาตรา 26 วรรค 3

¹⁰ กฎหมายว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของลาว มาตรา 13 วรรค 2

¹¹ กฎหมายว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของลาว มาตรา 26 วรรคแรก

¹² ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทย มาตรา 20

¹³ กฎหมายว่าด้วยการดำเนินคดีของลาว มาตรา 41 และ 47

¹⁴ ระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรมว่าด้วยแนวปฏิบัติในการออกหมายจับและหมายค้นในคดีอาญา พ.ศ. 2545 ข้อ 5

¹⁵ ระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรมว่าด้วยแนวปฏิบัติในการออกหมายขังในคดีอาญา พ.ศ. 2545 ข้อ 4

ตัวที่มีขอบด้วยกฎหมาย¹⁶ ส่วนกรณีของไทย พนักงานอัยการมีสิทธิเพียงร้องขอต่อศาลท้องถิ่น ที่มีอำนาจพิจารณาคดีอาญา ว่าด้วยการคุมขังเป็นการมิชอบด้วยกฎหมาย และมีสิทธิปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาที่อยู่ในการควบคุมของตนได้ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 240 ง. ในระหว่างการดำเนินคดีอาญาอัยการลาว มีอำนาจสอบสวนเพิ่มเติมได้อย่างกว้างขวาง เช่น การสอบสวนบุคคลที่ตกเป็นผู้ต้องหาและบุคคลอื่นๆ เพิ่มเติมจากการที่ตำรวจได้ทำการสอบสวนเบื้องต้น¹⁷ และในคดีอุกฉกรรจ์ หรือในคดีที่ยุ่งยากซับซ้อน หรือคดีที่อยู่ในความสนใจของประชาชน อัยการจะเข้าไปเกี่ยวข้องอย่างใกล้ชิดกว่าคดีธรรมดาทั่วไป เช่นอาจเรียกสำนวนการสอบสวนจากตำรวจมาตรวจดูเป็นระยะ หรืออาจเข้าไปสอบสวนผู้ต้องหาหรือผู้เสียหายด้วยตนเอง เนื่องจากว่าอัยการเป็นผู้รับผิดชอบในการสอบสวนและฟ้องร้องทั้งหมด ในกรณีที่เกิดคดีอยู่ในอำนาจของตำรวจดำเนินคดีนั้น ตำรวจต้องแจ้งให้อัยการทราบเกี่ยวกับการกระทำความผิดอาญาที่ตนได้ทราบ และมาตรการที่ตนได้ใช้ เช่น การควบคุมเพื่อทำการสอบสวน เนื่องจากว่าอัยการอาจดำเนินการสอบสวนทั้งหมด หรือบางส่วนเองทุกเวลาเมื่อใดก็ได้ หรืออาจมีคำสั่งเป็นการทั่วไป หรือเจาะจงถึงวิธีการและขอบเขตของการสอบสวนได้โดยให้ตำรวจเป็นผู้ดำเนินการ ซึ่งอัยการอาจออกคำสั่งเฉพาะกรณีที่เกี่ยวข้องชนิดและวิธีการสอบสวนอย่างใดก็ได้ และตำรวจต้องดำเนินการตามคำสั่งหรือคำแนะนำของอัยการ ในกรณีตำรวจไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของอัยการ อัยการมีอำนาจถอนสำนวนคดีจากตำรวจคนนั้นไปให้ตำรวจคนอื่นดำเนินการแทนตามความเหมาะสม หรือในกรณีที่มีการละเมิดกฎหมายว่าด้วยการดำเนินคดีอาญา อัยการอาจจะสั่งให้ระงับหรือพักการดำเนินคดีอาญา ส่วนกรณีของไทยถ้าหากการรวบรวมพยานหลักฐานของพนักงานสอบสวนไม่สมบูรณ์และไม่ครบถ้วน กฎหมายได้กำหนดให้อัยการมีอำนาจสั่งให้พนักงานสอบสวนดำเนินการสอบสวนเพิ่มเติม หรือส่งพยานคนใดมาให้ซักถามเพื่อส่งคดีต่อไป¹⁸ อัยการไม่มีอำนาจเข้าไปดูแล หรือทำการสอบสวนด้วยตนเอง

นอกจากนี้ อัยการลาวยังมีสิทธิตรวจตราการควบคุมตัว การจับ การกักขัง การปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหา ตลอดถึงการบังคับโทษตามคำพิพากษาของศาล ในเรือนจำหรือในสถานที่ต่างๆ ในเวลาใดก็ได้ โดยไม่ต้องแจ้งให้ทราบล่วงหน้าแต่ประการใด ว่ากระทำโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ และในระหว่างการดำเนินคดีอาญานั้นอัยการมีอำนาจปล่อยชั่วคราวตามความเหมาะสมด้วยตนเอง¹⁹ โดยในชั้นสอบสวนฟ้องร้อง อัยการมีอำนาจออกหมายฝากขังผู้ต้องหาหรือจำเลยได้ครั้ง

¹⁶ กฎหมายว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของลาว มาตรา 51

¹⁷ กฎหมายว่าด้วยองค์กรอัยการลาว มาตรา 13 ข้อ 2

¹⁸ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทย มาตรา 143 (2)

¹⁹ กฎหมายว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของลาว มาตรา 51

ละ 3 เดือน และขยายกำหนดเวลาการกักขังตามการเสนอขอของตำรวจ หรือตามที่อัยการเห็นสมควร ได้ครั้งละ 3 เดือน แต่สูงสุดไม่เกิน 1 ปี ถ้าหากเกิน 1 ปีแล้วยังไม่มีพยานหลักฐานมาให้ศาล พิสูจน์ว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นผู้กระทำผิด อัยการจะออกหมายปล่อยตัวผู้ต้องหาผู้นั้นในทันที ทันใด

ส่วนอำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการไทยไม่ได้กว้างขวางเหมือนกับอัยการลาว ดังที่กล่าว มาข้างต้น แต่อัยการของไทยสามารถใช้ดุลพินิจสั่งไม่ฟ้องคดีที่มีมูลได้ ซึ่งสำนักงานอัยการสูงสุดได้ออกระเบียบว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2547 โดยได้วางระเบียบไว้ใน ข้อ 78 ซึ่งระเบียบนี้ให้ใช้บังคับนับตั้งแต่วันที่ 27 กันยายน พ.ศ.2547 และระเบียบสำนักงานอัยการ สูงสุดว่าด้วยคดีอาญาของพนักงานอัยการ (ฉบับที่ 2) พ.ศ.2547 ข้อ 78 ซึ่งมีผลบังคับ ใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 29 ธันวาคม 2547 ว่า "ถ้าพนักงานอัยการเห็นว่าการฟ้องคดีใดจะไม่เป็น ประโยชน์แก่สาธารณชน หรือจะขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือมีผลกระทบต่อความปลอดภัย หรือความมั่นคงแห่งชาติ หรือต่อผลประโยชน์อันสำคัญของประเทศ ให้ทำความเห็นเสนอ จำนวนตามลำดับชั้น ไปยังอัยการสูงสุดเพื่อพิจารณาก่อน"

5.2.4 ข้อดีและข้อด้อยเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการไทยและลาวใน ชั้นสอบสวนและฟ้องร้อง

5.2.4.1 ข้อดีเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของอัยการลาว

ในชั้นสอบสวนฟ้องร้องอัยการลาวสามารถตรวจสอบการควบคุมตัวผู้ต้องหาของ ตำรวจได้ทุกเวลาว่าการควบคุมตัวชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ นอกจากนี้ ในระยะเวลา 3 วันแรก ตำรวจต้องสอบปากคำผู้ต้องหาให้เสร็จแล้วลงความเห็นว่ามีมูลหรือไม่ ถ้ามีมูลและมีความ จำเป็นต้องขัง ก็ต้องขอหมายขังจากอัยการพร้อมด้วยเหตุผล ถ้าไม่มีมูลก็ต้องปล่อยผู้ต้องหา ไป ถ้าหากเกิน 3 วันแล้วไม่กระทำหนึ่งในสองที่กล่าวมาเบื้องต้นอัยการจะต้องออกคำสั่งปล่อยผู้ ต้องหาทันที

อัยการลาวไม่มีสิทธิใช้ดุลพินิจสั่งไม่ฟ้องคดีที่มีมูล ทั้งนี้ก็เพื่อรักษาไว้ความศักดิ์สิทธิ์ของ กฎหมายคือ ให้มีแต่ศาลเท่านั้นเป็นผู้ชี้ขาดว่าการกระทำของจำเลยเป็นความผิดหรือไม่ เพื่อเป็นการอุดช่องว่างไม่ให้มีศาลนอกระบบเกิดขึ้น ถ้าอัยการเห็นว่าคดีใดมีมูลแต่ผู้ต้องหาหรือการกระทำ ของผู้ต้องหาไม่เป็นอันตรายร้ายแรงต่อสังคมอัยการก็แถลงต่อศาลให้ศาลรอการลงอาญาไว้

อย่างไรก็ตาม การสอบสวนเป็นการนำคดีไปสู่การฟ้องร้องโดยอัยการ เมื่ออัยการเป็นผู้รับ ผิดชอบการสอบสวน จึงทำให้การค้นหาความจริงได้สะดวกรวดเร็วและชัดเจนยิ่งขึ้น อัยการก็ สามารถเข้าไปคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาได้ตั้งแต่ต้น เพราะเมื่ออัยการได้พิจารณา

พยานหลักฐานแล้ว เห็นว่าผู้ต้องหาได้กระทำความผิดและมีความจำเป็นที่จะควบคุมผู้ต้องหาไว้ อัยการก็มีอำนาจออกหมายจับและหมายขัง หรือระงับการดำเนินคดีถ้ามีความจำเป็นในการตรวจค้นหาวัตถุสิ่งของที่เป็นของกลางในคดี หรือค้นหาตัวบุคคลก็ดี อัยการก็มีอำนาจออกหมายค้นได้ และในกรณีที่เห็นว่าผู้ต้องหาไม่ได้กระทำความผิด หรือไม่มีความจำเป็นที่จะควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้ หรือในกรณีที่มีเงื่อนไขระงับคดี อัยการมีอำนาจสั่งปล่อยได้ ซึ่งแสดงให้เห็นถึงความเป็นภาวะวิสัยของอัยการ การที่กฎหมายให้อำนาจหน้าที่อัยการในการออกหมายอาญาได้โดยเด็ดขาด ซึ่งทำให้การออกหมายกระทำได้โดยชัดเจน และสอดคล้องกับเหตุการณ์ที่เกิดขึ้น มีความรวดเร็ว และความผิดพลาดมีน้อย เนื่องจากว่าอัยการได้เข้าร่วมการดำเนินคดีมาตั้งแต่เริ่มต้น

5.2.4.2 ข้อขัดแย้งเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของอัยการลาว

ระยะเวลาการออกหมายฝากขังผู้ต้องหาหรือจำเลยแต่ละครั้งนานเกินไป คือ ครั้งละ 3 เดือนโดยไม่มีการแยกประเภทโทษจะเป็นโทษหนัก โทษปานกลาง หรือโทษเบาก็ตาม กฎหมายให้อำนาจอัยการออกหมายฝากขังครั้งละ 3 เดือนโดยเสมอภาคกัน และในทางปฏิบัติเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจก็ใช้อำนาจดังกล่าวครบตามกำหนดเวลา 3 เดือนเกือบทุกราย ซึ่งอาจเป็นการกระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลยที่กระทำความผิดไม่ร้ายแรง โดยเฉพาะในคดีที่มีการขังผู้ต้องหาหรือจำเลย ในกรณีที่อัยการสั่งให้ระงับคดี หรือในกรณีที่ศาลพิพากษายกฟ้อง จะทำให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยเสียผลประโยชน์จากการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมาย โดยเจ้าหน้าที่ของรัฐ

กฎหมายลาว ให้อำนาจหน้าที่ของอัยการกว้างขวางมาก ซึ่งทำให้งานของอัยการอาจไม่มีประสิทธิภาพเนื่องจากจำนวนอัยการไม่เพียงพอ จึงไม่สามารถปฏิบัติตามหน้าที่ที่กฎหมายได้กำหนดไว้ จึงทำให้ความศักดิ์สิทธิ์ของกฎหมายบางอย่างไม่ดีเท่าที่ควร และการใช้มาตรการบังคับต่างๆ เช่น การออกหมายจับ ออกหมายขัง ออกหมายค้น และหมายปล่อยตัว ก็ไม่มีองค์กรภายนอกเข้ามาตรวจสอบได้ แม้ว่ากฎหมายให้สิทธิผู้มีผลประโยชน์ได้เสียอุทธรณ์ต่ออัยการชั้นสูงกว่าถัดขึ้นไป เกี่ยวกับการใช้มาตรการต่างๆ ก็ตาม แต่องค์กรอัยการชั้นสูงกว่าก็เป็นองค์กรเดียวกัน และเป็นการตรวจตราภายในองค์กร หรือแนวตั้งแบบสายตั้งจึงทำให้สังคมมองว่าการทำหน้าที่ของอัยการไม่มีประสิทธิภาพเท่าที่ควร และสิ่งที่น่าคิดไปกว่านั้นก็คือ เมื่อเป็นหมายจับ หมายขัง หมายค้น หมายปล่อยหรือคำสั่งอื่นๆ ของอัยการสูงสุดย่อมเป็นอันเด็ดขาด อาจถูกตรวจสอบได้ยาก หรืออาจไม่ได้ตรวจสอบเลย แม้ว่าคณะกรรมการประจำ (Standing Committee) สภาแห่งชาติ (รัฐสภา) ตามรัฐธรรมนูญแห่ง ส ป ป ลาว ฉบับปรับปรุงครั้งวันที่ 6 พฤษภาคม ค.ศ.2003 มาตรา 62 บัญญัติว่า “คณะกรรมการประจำสภาแห่งชาติมีอำนาจติดตาม หรือตรวจสอบการทำงานของศาลสูงสุดและอัยการสูงสุด และ รัฐธรรมนูญ มาตรา 53 บัญญัติว่า “สภาแห่งชาติมีอำนาจเลือกตั้งหรือ

ปลดตำแหน่งประธานศาลสูงสุดและอัยการสูงสุด ตามการเสนอของประธานประเทศ” คณะประจำสภาแห่งชาติอาจจะเชื้อเชิญประธานศาลสูงสุดหรืออัยการสูงสุด มาอธิบายเกี่ยวกับการปฏิบัติรัฐธรรมนูญ และกฎหมายในที่ประชุมสภาแห่งชาติ หรือในที่ประชุมคณะกรรมการประจำสภาแห่งชาติก็ตาม แต่การตรวจสอบดังกล่าวก็ไม่สามารถทำได้ทุกเรื่องหรือทุกกรณี จะกระทำเฉพาะแต่กรณีที่สภาแห่งชาติ(รัฐสภา) เห็นว่ามีความสำคัญ หรือในกรณีที่มีคำร้องทุกข์จากผู้ที่มีส่วนได้เสียในคดีเท่านั้น ส่วนในกรณีอื่นๆ คำสั่งของอัยการสูงสุดก็เป็นอันเด็ดขาดไป ซึ่งอาจทำให้สิทธิและเสรีภาพของผู้เข้าร่วมในการดำเนินคดีอาจได้รับการกระทบกระเทือน หรืออาจไม่ได้รับการปกป้อง หรืออาจไม่ได้รับความคุ้มครองจากรัฐเท่าที่ควร

5.2.4.3 ข้อดีเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของอัยการไทย

อัยการของไทยสามารถใช้ดุลพินิจสั่งไม่ฟ้องในคดีที่มีมูลได้ ซึ่งเป็นการผ่อนคดีไม่ให้ไปคั่งค้างอยู่ศาล และทำให้ผู้ต้องขังในเรือนจำลดผ่อนลงทำให้ค่าใช้จ่ายต่างๆ หรืองบประมาณแผ่นดินไม่สิ้นเปลือง นอกจากนี้ ยังเป็นการแยกผู้กระทำผิดที่ไม่มีสันดานชั่วร้ายเป็นโจร ได้กระทำผิดเป็นบางครั้งคราวไม่ให้ไปเรียนรู้อะไรจากผู้ที่ เป็นอาชญากรที่ร้ายแรงที่มีสันดานชั่วร้าย

5.2.4.4 ข้อด้อยเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของอัยการไทย

ในชั้นสอบสวนฟ้องร้องอัยการไทยไม่สามารถรับคำร้องทุกข์หรือคำกล่าวโทษ ไม่สามารถเริ่มคดีและดำเนินการสอบสวนเองได้ จึงทำให้กระบวนการค้นหาความจริงมีความล่าช้า อาจไม่ชัดเจนและไม่ครบถ้วนได้ เนื่องจากอัยการไม่สามารถค้นหาความจริงได้ด้วยตนเอง และการคุ้มครองผลประโยชน์ของผู้ต้องหาหรือจำเลยบางครั้งอาจมีการล่าช้า ในกรณีการควบคุมตัวผู้ต้องหาของพนักงานสอบสวนเกินกำหนดระยะเวลา 48 ชั่วโมง โดยไม่มีองค์กระโดดเข้าไปตรวจสอบ จึงทำให้สิทธิเสรีภาพของผู้ถูกกล่าวหาอาจได้รับการกระทบกระเทือนได้ง่าย เพราะอัยการไม่อาจเข้าไปมีบทบาทในสอบสวนตั้งแต่เริ่มต้นได้อย่างเต็มที่ เพราะประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยผิดจากระบบอัยการสากล ซึ่งมีได้แบ่งแยกการสอบสวนฟ้องร้องออกจากกัน เช่น ประเทศฝรั่งเศส เยอรมัน และสหรัฐอเมริกา และประเทศสังคมนิยมอื่นๆ เป็นต้น อัยการไม่สามารถวินิจฉัยได้ตั้งแต่ต้น ว่าการกระทำที่กล่าวหานั้นเป็นความผิดต่อกฎหมายอาญาหรือไม่ เหล่านี้ทำให้ผู้ถูกกล่าวหาถูกกระทบกระเทือน เพราะผู้ถูกกล่าวหาอาจต้องถูกควบคุมหรือขังโดยไม่จำเป็น หรือ

นานเกินกว่าความจำเป็น ได้²⁰ และอีกประการหนึ่งการที่อัยการเข้ามาบีบบทบาทในการสอบสวนคดีล่าช้าไป ก็อาจทำให้พยานหลักฐานที่สำคัญจำเป็นถูกบิดเบือนหรือเลือนหายไป ทำให้พยานหลักฐานที่เหลืออยู่ไม่เพียงพอที่จะดำเนินคดีต่อไปในชั้นศาล อันมีผลส่งต่อประสิทธิภาพในการควบคุมอาชญากรรม และความศรัทธาของประชาชนต่อกระบวนการยุติธรรม²¹

นอกจากนี้ อัยการไทยไม่มีอำนาจออกหมายอาญา แต่มีสิทธิยื่นคำร้องขอ อาจทำให้การนำใช้มาตรการล่าช้า หรือไม่สอดคล้องกับข้อเท็จจริงของคดี เช่น การขอหมายจับต้องเสนอต่อศาล ซึ่งศาลไม่ได้เข้าร่วมการดำเนินคดีแต่แรก ศาลจะต้องใช้เวลาพิจารณาการขอหมายจับของพนักงานสอบสวน และการออกหมายจับของศาลอาจผิดพลาดได้ง่าย เพราะผู้ออกหมายจับกับการกระทำผิดของผู้ต้องหาไม่ได้ใกล้ชิดกัน ในส่วนตัวของผู้เขียนเห็นว่า แนวโน้มอีกประการหนึ่งศาลเป็นองค์กรพิพากษาเมื่อออกหมายจับแล้วในสายตาของคนส่วนมากก็ต้องเชื่อว่าผู้ต้องหามีการกระทำความผิดจริงศาลจึงออกหมายจับ และแนวโน้มอีกประการสองในเมื่อศาลออกหมายจับแล้วพนักงานสอบสวนดำเนินคดีเสร็จสิ้น และส่งสำนวนให้อัยการเพื่อสั่งฟ้องแต่อัยการพิจารณาแล้วเห็นว่าหลักฐานน่าเชื่อถือเพียงครั้งเดียว ในทางกฎหมายอัยการสามารถใช้สิทธิอย่างเต็มที่ในการกั้นกรงคดีว่ามีมูลพอฟ้องหรือไม่ แต่ในทางปฏิบัติ หากอัยการจะสั่งไม่ฟ้องก็เป็นการเกรงใจเพราะศาลออกหมายจับแล้ว และผู้ต้องหาที่ขังมาแล้วและถ้าจะปล่อยผู้ต้องหาอาจฟ้องกลับได้ อัยการจึงสั่งฟ้องต่อศาล แต่ศาลพิจารณาแล้วเห็นว่าพยานหลักฐานที่อัยการเสนอมาน่าเชื่อถือเพียงครั้งเดียวศาลก็ยากที่จะพิพากษายกฟ้อง เพราะศาลได้ออกหมายจับไปแล้วและผู้ต้องหาที่ยังถูกขังอยู่ก็อาจเป็นแรงจูงใจให้การพิจารณาไม่มีความเป็นกลาง

สำหรับกรณีที่อัยการไทยสามารถใช้ดุลพินิจสั่งไม่ฟ้องคดีที่มีมูลนั้น อาจเป็นช่องว่างให้เกิดมีศาลนอกระบบ หรืออาจเกิดความไม่เสมอภาคขึ้นได้ และไม่มีกำบังประกันความยุติธรรม เนื่องจากในเมื่ออัยการสั่งไม่ฟ้องแล้วเรื่องมันก็จบไปโดยไม่มีองค์กรเข้ามาตรวจสอบว่าการสั่งไม่ฟ้องของอัยการนั้นชอบธรรมหรือไม่ ถึงแม้ว่าการใช้ดุลพินิจสั่งไม่ฟ้องในคดีที่มีมูลจะมีการตรวจสอบโดยองค์กรภายในคืออัยการสูงสุด และการตรวจสอบโดยองค์กรภายนอกคือ พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ระดับสูง และประชาชนซึ่งเป็นผู้ที่ถูกเสียหาย และการตรวจสอบโดยองค์กร

²⁰ คณิต ฒ นคร, “ปัญหาการใช้ดุลพินิจของอัยการ”, วารสารอัยการ ปีที่ 5 ฉบับที่ 87 (กันยายน 2525): 57. อ้างถึงใน คำชาย จิตกร, อำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการไทยและลาวในการดำเนินคดีอาญา: ศึกษาเปรียบเทียบ, (อ้างแล้ว), หน้า 115

²¹ อรุณี กระจำแสง, “อัยการกับการสอบสวนคดีอาญา”, (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2532), หน้า 128

ทางการเมือง และสื่อมวลชน²² แต่เนื่องจากการรายงานคดีดังกล่าวมีจำนวนมากและพนักงานอัยการระดับสูงที่รับผิดชอบมีจำนวนน้อยจึงไม่อาจตรวจสอบการปฏิบัติงานได้อย่างทั่วถึงและปรากฏอยู่บ่อยๆ ว่าอัยการจังหวัดมักออกคำสั่งไม่ฟ้องไปเองโดยไม่นำเสนออัยการสูงสุด ทั้งที่เป็นคดีที่ต้องสนองตามระเบียบฯ²³ นอกจากนี้ การตรวจสอบการสั่งคดีของอัยการสูงสุดโดยองค์กรภายในนั้นทำได้ยาก เพราะเป็นผู้บังคับบัญชาสูงสุด ส่วนองค์กรที่ตรวจสอบได้ก็คือ คณะกรรมการอัยการ แต่ก็ขึ้นอยู่กับว่า ก.อ. นั้นให้ความสำคัญต่อเรื่องนี้อย่างไร ส่วนองค์กรภายนอกที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยกำหนดนั้น ผู้ซึ่งมีความสามารถตรวจสอบได้อย่างมีประสิทธิภาพได้ เห็นจะเป็นเฉพาะกรณีของตำรวจเท่านั้น เพราะมีกองบังคับการกองคดีสำนักงานตำรวจแห่งชาติเป็นหน่วยงานที่กลั่นกรองสำนวนสั่ง ไม่ฟ้องก่อนเสนอผู้ช่วยผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ ส่วนในต่างจังหวัดผู้ว่าราชการจังหวัดยังขาดผู้ช่วยเช่นนี้ ประกอบกับภารกิจในด้านการปกครองมีอยู่มาก ดังนั้น จะเห็นได้ว่าคดีที่มีความเห็นแย้งคำสั่งไม่ฟ้องของพนักงานอัยการในกรุงเทพมหานครจึงมีจำนวนมากกว่าในต่างจังหวัด ตลอดถึงการตรวจสอบโดยผู้เสียหายในเหตุการณ์สั่งไม่ฟ้องนี้ เดิมเห็นว่ามิใช่ข้อจำกัดมากเพราะพนักงานอัยการจะทำแต่ความเห็นสั้นๆ โดยไม่ได้วินิจฉัยการซึ่งพยานหลักฐานไว้ว่าเหตุใดหลักจึงไม่พอฟ้องและเมื่อขอขุดเอกสารก็ได้รับการปฏิเสธแต่ในปัจจุบันปัญหาดังกล่าวได้คลี่คลายลง เพราะรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 มาตรา 241 วรรคสามได้บัญญัติว่า “ในคดีอาญาที่พนักงานอัยการมีคำสั่งเด็ดขาดไม่ฟ้องแล้ว ผู้เสียหายย่อมมีสิทธิขอทราบสรุปพยานหลักฐานพร้อมคำเห็นของพนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการในการสั่งคดี ทั้งนี้ตามที่กฎหมายได้กำหนดไว้” ถึงแม้ว่ารัฐธรรมนูญจะให้สิทธิแก่ผู้เสียหายได้รับทราบและตรวจพยานหลักฐานในสำนวนการสอบสวนแล้วก็ตาม แต่ควรกำหนดวงเขตในการใช้ดุลพินิจสั่งไม่ฟ้องคดีอาญาไว้เป็นระเบียบ มิฉะนั้นอาจเกิดความไม่เป็นอันหนึ่งอันเดียวกันในการใช้ดุลพินิจ จนกลายเป็นการเลือกปฏิบัติและก่อให้เกิดความคลางแคลงใจทั้งต่อสาธารณชนและผู้ร่วมปฏิบัติงานอีกด้วย²⁴

สำหรับกรณีการตรวจสอบคำสั่งไม่ฟ้องคดีของอัยการสูงสุด ซึ่งปัจจุบันยังไม่มียุติกรรมในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาเข้าไปตรวจสอบได้อย่างมีประสิทธิภาพ แต่อัยการสูงสุดอาจถูก

²² ณรงค์ ใจหาญ, การตรวจสอบคำสั่งไม่ฟ้องของพนักงานอัยการ, ในบนเส้นทางแห่งหลักนิติธรรม (พิมพ์เนื่องในโอกาสเกษียณอายุราชการ):น. 210 -213. โรงพิมพ์เดือนตุลาคม, 2540

²³ ประพันธ์ นัยโกวิท, “การอำนวยความสะดวกในคดีอาญาโดยพนักงานอัยการ”, บทบัญญัติ เล่ม 52 ตอนที่ 4 ธันวาคม 2539 หน้า 85

²⁴ ณรงค์ ใจหาญ, การตรวจสอบคำสั่งไม่ฟ้องของพนักงานอัยการ, (อ้างแล้ว), หน้า 217-

ตรวจสอบจากคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 301 และการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการที่เคยอ้างเหตุผลว่าเป็นการลดผ่อนคดีไม่ให้ไปตั้งค้างอยู่ศาล หรือเป็นการลดผู้ต้องขังในเรือนจำ ซึ่งผู้เขียนเห็นว่าเป็นการแก้ปัญหาเฉพาะหน้าเท่านั้น แต่ไม่ได้ทำให้ผู้กระทำความผิดได้รับการอบรมแก้ไขแต่อย่างใด อย่างน้อยก็ควรให้ศาลพิพากษารอการลงอาญา หรือรอการลงโทษแล้วคุมความประพฤติ เพื่อให้ผู้กระทำความผิดรู้สึกสำนึกแล้วเปลี่ยนแปลง ดังในกรณีของประเทศญี่ปุ่นในการควบคุมดูแลผู้กระทำความผิดที่ได้รับการชะลอการฟ้อง ผู้ต้องหาที่ได้ชะลอการฟ้องอาจถูกส่งตัวไปพำนักที่ “บ้านกึ่งวิถี” (Half-Way House) ซึ่งควบคุมโดย “สมาคมดัดนิสัยผู้กระทำความผิด” (Rehabilitation societies) ที่ทางการรับรองแล้ว หรือมีฉะนั้นก็อาจได้รับความช่วยเหลือที่จำเป็นในการดัดนิสัยบางประการ โดยมีระยะเวลาอย่างมากไม่เกิน 6 เดือน²⁵ หรือดังในกรณีของลาว ที่ให้ศาลพิพากษารอลงอาญาภายในกำหนดระยะเวลา 5 ปี หากผู้ต้องหาได้กระทำความผิดโดยเจตนา ก็จะเอาโทษที่รอไว้้นั้นมาบวกเข้ากับโทษใหม่ ซึ่งเป็นการล่อลวงผู้ต้องหาไว้ไม่ให้ไปกระทำความผิดอีก

5.3 เปรียบเทียบบทบาทของพนักงานสอบสวน

การสอบสวนคดีอาญาโดยทั่วไปทั้งของไทยและลาว ต่างก็มุ่งหมายให้ขั้นตอนนี้คล้ายกันก็คือ เพื่อให้เป็นขั้นตอนของการรวบรวมหลักฐานก่อนคดีจะเข้าสู่การพิจารณาของศาล แต่การศึกษาจะพบว่าการสอบสวนของไทยและลาว จะมีข้อแตกต่างกันบ้างเกี่ยวกับผู้มีอำนาจทำหน้าที่สอบสวน โดยในประเทศไทยนั้นพบว่ากฎหมายได้กำหนดให้องค์การตำรวจเป็นองค์กรหลักที่ใช้อำนาจในการสอบสวน ซึ่งการให้ตำรวจมีอำนาจในการสอบสวนนี้ก็เช่นเดียวกับประเทศลาวและประเทศส่วนใหญ่ทั่วโลก กฎหมายไทยให้ตำรวจมีอำนาจสอบสวนคดีต่างๆ ได้อย่างกว้างขวางในทุกประเภทคดีอย่างเป็นอิสระ ไม่ว่าจะเป็คดีเล็กน้อยหรือคดีอุกฉกรรจ์ หลังจากนั้นส่งสำนวนการสอบสวนให้พนักงานอัยการ เพื่อนำคดีไปฟ้องร้องต่อไปยังศาล การสอบสวนของตำรวจเป็นเงื่อนไขในการฟ้องร้องของพนักงานอัยการ กล่าวคือ หากคดีไม่มีการสอบสวนโดยตำรวจมาก่อน พนักงานอัยการไทยก็จะฟ้องคดีไม่ได้ ส่วนในประเทศลาวกฎหมายกำหนดให้อัยการมีบทบาทมากในการสอบสวนคดี อัยการสามารถเริ่มต้นคดีได้เองโดยไม่ต้องผ่านการสอบสวนโดยองค์การตำรวจก็ได้ การทำงานของตำรวจเป็นการสอบสวนเพื่อช่วยเหลืออัยการในการค้นหาความจริง ทุกคดีอาญาจะอยู่ภายใต้ความเห็นหรืออำนาจสั่งการของอัยการ ในประเทศลาว

²⁵ คำชาย จิตรกร, “อำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการไทยและลาวในการดำเนินคดีอาญา: ศึกษาเปรียบเทียบ”, (อ้างแล้ว), หน้า 117

ตำรวจจะทำการสอบสวนคดีต่างๆ ไป ในขณะที่อัยการจะทำการสอบสวนคดีที่สำคัญๆ หรือคดีที่มีเงื่อนงำ หรือคดีที่อยู่ในความสนใจของประชาชน

5.3.1 บทบาทพนักงานสอบสวนของลาว

ในประเทศลาวนั้น แม้กฎหมายว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของลาว จะบัญญัติให้อัยการมีอำนาจในการสอบสวนได้ก็ตาม แต่กฎหมายมิได้บังคับให้อัยการต้องทำการสอบสวนด้วยตนเองในทุกคดี ในทางปฏิบัติ อัยการจะทำการสอบสวนเฉพาะเมื่ออัยการเห็นว่ามีเหตุจำเป็น และเห็นตามสมควรเท่านั้น สำหรับตำรวจแล้วกฎหมายบัญญัติให้เป็นหน้าที่ที่ต้องเริ่มทำการสอบสวนเมื่อมีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้น แต่ก็ไม่ได้หมายความว่าตำรวจจะดำเนินการสอบสวนไปได้โดยลำพัง ทั้งนี้กฎหมายว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของลาว มาตรา 27 ได้บัญญัติให้ตำรวจมีอำนาจเปิดการสืบสวนสอบสวนตามเขตอำนาจหน้าที่ของตน แต่ มาตรา 27 วรรค 2 บัญญัติไว้ว่าให้ตำรวจผู้ออกคำสั่งเปิดการสืบสวนสอบสวนนั้น ต้องสำเนาคำสั่งนั้นส่งให้อัยการในทันที หากคำสั่งนั้นไม่มีเหตุผลเพียงพออัยการก็จะออกคำสั่งลบล้างคำสั่งดังกล่าว²⁶ แสดงว่าการทำงานของตำรวจต้องประสานงานกับอัยการด้วย อัยการจะเป็นผู้กำหนดแนวทางการสอบสวนที่จำเป็นให้กับตำรวจ ดังนั้น ในการสอบสวนของลาวจึงอาจกล่าวได้ว่าอัยการเข้ามามีบทบาทมากกว่าตำรวจ เนื่องจากอัยการเป็นผู้มีความรู้ทางกฎหมาย และเชี่ยวชาญในเรื่องการสอบสวนเป็นอย่างดี หลักการ และเทคนิคสอบสวนของอัยการจึงเป็นหลักการเดียวกันกับการสอบสวนโดยตำรวจ

เมื่อการสอบสวนของตำรวจมีอัยการเข้ามาให้คำแนะนำเกี่ยวกับการสอบสวน และตรวจสอบได้ทุกขั้นตอนและได้ทุกเวลา จึงทำให้ตำรวจปฏิบัติหน้าที่ด้วยความระมัดระวัง การรวบรวมพยานหลักฐานในชั้นสอบสวนจึงไม่ค่อยจะมีปัญหา และเกิดความผิดพลาดน้อย ตลอดถึงผลของการสอบสวนก็น่าเชื่อถือได้ ในเมื่ออัยการสั่งฟ้องผู้ต้องหาต่อศาลแล้วศาลก็เชื่อฟังได้ กรณีที่อัยการจะสั่งไม่ฟ้อง หรือศาลจะยกฟ้องนั้นมีน้อยมาก

5.3.2 บทบาทพนักงานสอบสวนของไทย

สำหรับพนักงานสอบสวนของประเทศไทยนั้น เมื่อพิจารณาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (6) ประกอบกับมาตรา 18 แล้ว จะเห็นว่า พนักงานสอบสวนนั้นมีทั้งพนักงานฝ่ายปกครองและตำรวจ แต่ในทางปฏิบัติปัจจุบันจะเป็นหน้าที่ของตำรวจเท่านั้นที่เป็นผู้มีอำนาจทำการสอบสวนคดีอาญาได้โดยอิสระ เมื่อสอบสวนเสร็จก็เป็นหน้าที่ของพนักงานอัยการเป็นผู้วินิจฉัยชี้ขาดไต่ตรองในการสั่งคดีโดยพิจารณาจากสำนวนการสอบสวนเท่านั้น การใช้มาตรการ

²⁶ กฎหมายว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของลาว มาตรา 27 วรรค 3

ต่าง ๆ ในการสอบสวนพนักงานสอบสวนก็สามารถใช้ดุลพินิจได้เอง แม้ว่าตำรวจจะทำการตรวจสอบกันเองตามสายงานก็ตาม แต่ก็หนีไม่พ้นคำว่าตำรวจตรวจกันเอง และด้วยคำว่า "ผู้พิทักษ์สันติราษฎร์" ส่วนใหญ่มุ่งจะใช้หลักการรักษาความสงบเรียบร้อยจึงมีการใช้อำนาจ ดังนั้น แม้ในการสอบสวนของตำรวจจะมีการตรวจสอบกันเองอยู่แล้วก็ตาม แต่ก็เป็นการตรวจสอบที่มีลักษณะเร่งรัดการทำสำนวนสอบสวนให้เร็วขึ้นเท่านั้น โดยไม่พิจารณาถึงมาตรการบังคับ ที่พนักงานสอบสวนได้นำมาใช้ในระหว่างการดำเนินการสอบสวนว่าถูกต้องตามหลักการสอบสวนหรือไม่ เพราะหลักการสอบสวนนั้นเป็นการรวบรวมพยานหลักฐานที่ต้องการให้ความจริงปรากฏ มิใช่มุ่งที่จะให้มีการใช้มาตรการควบคุมตัวบุคคลไว้ก่อนเสมอในระหว่างการรวบรวมพยานหลักฐาน อันทำให้บุคคลต้องได้รับความเดือดร้อนจากการถูกจำกัดสิทธิและเสรีภาพในระหว่างที่พนักงานสอบสวนรวบรวมพยานหลักฐาน ทั้งที่บางครั้งก็ไม่มีเหตุผล และความจำเป็นที่ต้องใช้วิธีการควบคุมตัวไว้ในอำนาจรัฐก่อนแต่อย่างใด เพราะผู้ต้องหาที่มีที่อยู่เป็นหลักแหล่งและไม่มีลักษณะว่าจะไปทำให้พยานหลักฐานต่าง ๆ ต้องยุ่งเหยิงจึงกลายเป็นรูปแบบเดียวกันหมดเมื่อบุคคลใดตกเป็นผู้ต้องหาแล้ว บุคคลนั้นต้องถูกควบคุมตัวในระหว่างการสอบสวน และในที่สุดส่วนมากก็จะปล่อยชั่วคราวโดยมีประกันหรือบางกรณีก็ไม่มีประกัน

ดังที่กล่าวมาในข้างต้นแล้วว่า ในขั้นตอนก่อนการพิจารณาของศาลระบบกฎหมายของประเทศไทย จะมีการแยกการสอบสวนออกจากการฟ้องร้องโดยเด็ดขาด แต่ในขณะที่การสอบสวนฟ้องร้องในลาวนั้นถือว่าเป็นกระบวนการเดียวกัน เพราะอัยการของประเทศลาวมีภาระหน้าที่ที่จะต้องดำเนินการสอบสวนและฟ้องร้องในศาล เพื่อพิสูจน์ให้ศาลเห็นถึงความผิดของจำเลย ดังนั้น อัยการของลาวจำเป็นต้องรู้ถึงวิธีการสอบสวนในคดี เพื่อต่อเนื่องถึงการสืบพยานในศาลด้วย แต่ในขณะที่ประเทศไทยนั้น พนักงานสอบสวนจะเป็นผู้ทำการสอบสวนโดยอิสระ และมีคำเห็นในทางสำนวนส่งพนักงานอัยการ แล้วให้พนักงานอัยการวินิจฉัยโดยตรงสำนวนการสอบสวนต่อจากพนักงานสอบสวนแล้วส่งคดีต่อไป พนักงานอัยการจึงไม่ได้เข้ามามีส่วนร่วมในการสอบสวนด้วยแต่อย่างใด แม้จะมีการสั่งให้สอบสวนเพิ่มเติมด้วยก็ตาม ก็เป็นการพิจารณาจากสำนวนการสอบสวนที่ได้รับจากพนักงานสอบสวนเท่านั้น มิได้เป็นการพิจารณาจากข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นในคดีโดยตรง จึงทำให้การใช้ดุลพินิจในการสั่งคดีของพนักงานอัยการเป็นไปโดยมีข้อมูลจากการทราบข้อเท็จจริงที่จำกัด เพราะไม่ได้ลงไปร่วมสอบสวนด้วย การสั่งคดีของพนักงานอัยการจึงมักวินิจฉัยสั่งฟ้องตามความเห็นของพนักงานสอบสวน ในกรณีใช้ดุลพินิจสั่งไม่ฟ้องที่ต่างจากความเห็นของพนักงานสอบสวนก็ย่อมทำให้เกิดข้อสงสัยในการใช้ดุลพินิจดังกล่าว ทั้งนี้เป็นเพราะพนักงานอัยการไม่ได้ร่วมทำการสอบสวนพยานหลักฐานด้วยตนเอง ย่อมอาจทราบความจริงที่เกิดขึ้นได้ไม่ชัดเจนเท่าที่ควร ระบบการดำเนินคดีอาญาก่อนการฟ้องร้องของไทย จึงทำให้การทำงานของอัยการและตำรวจอยู่ในลักษณะที่ต่างฝ่ายต่างทำงาน มากกว่าจะตั้งอยู่บนพื้นฐานของการ

ตรวจสอบการทำงานและประสานงานร่วมกันได้ ระบบการทำงานในชั้นสอบสวนของไทยจึงค่อนข้างแตกต่างจากของลาวดังที่กล่าวมาในข้างต้น

เมื่อเปรียบเทียบบทบาทของพนักงานสอบสวนของไทยกับของลาวแล้ว อาจมองเห็นถึงความแตกต่างที่เกิดขึ้นในการสอบสวนได้คือ เจ้าหน้าที่สืบสวนสอบสวนของลาวนั้นจะให้ความสำคัญในการประสานงานกับอัยการมากกว่าพนักงานสอบสวนของไทย และวิธีการสอบสวนของตำรวจสอบสวนของลาวจะมีการประสานงานกับอัยการตั้งแต่ในระหว่างการเริ่มต้นคดี กล่าวคือ เริ่มต้นเปิดการสืบสวนสอบสวน รวมถึงการให้อัยการมีอำนาจเข้ามาทำการสอบสวนได้เอง และให้ตำรวจเป็นผู้ช่วยก็ได้ หรือในกรณีที่อัยการมิได้เข้ามาร่วมทำการสอบสวนเอง ก็สามารถที่จะเข้าไปแนะนำแนวทางในการสอบสวนให้กับตำรวจสอบสวนได้ เท่ากับว่าเป็นการช่วยกันค้นหาความจริงที่เกิดขึ้นตามหลักการดำเนินคดีที่ว่าทุกหน่วยงานในกระบวนการยุติธรรมต่างก็มีหน้าที่ค้นหาความจริง เป็นการช่วยเหลือและปกป้องตำรวจ เนื่องจากอัยการเป็นผู้มีความรู้และเชี่ยวชาญทางกฎหมายมากกว่าตำรวจ และทั้งเป็นการตรวจสอบการทำงานในชั้นสอบสวนก่อนฟ้องร้อง ทำให้แนวทางการสอบสวนกับการฟ้องร้องเป็นไปในแนวทางเดียวกัน และทำให้อัยการลาวเป็นหน่วยงานเดียวเท่านั้นที่มีอำนาจในการทำความเห็นและวินิจฉัยสั่งคดี เมื่อกระบวนการสอบสวนและฟ้องร้องของลาวไม่มีการแบ่งแยกออกจากกันเหมือนในกรณีประเทศไทย การดำเนินคดีอาญาชั้นตำรวจของลาวจึงต้องเป็นไปอย่างเข้มงวดและระมัดระวังในการใช้มาตรการต่างๆ ที่อาจขัดกับหลักกฎหมายเพราะมีอัยการร่วมสอบสวนและตรวจสอบการทำงานอยู่ด้วย การดำเนินการก่อนการฟ้องร้องของลาวจึงไม่มีปัญหาของการวินิจฉัยสั่งคดีของอัยการที่ไม่ตรงตามความเห็นในทางคดีของตำรวจ และไม่มีปัญหาในด้านการทำงานที่ตั้งข้อสงสัยซึ่งกันและกันระหว่างตำรวจและอัยการ ดังเช่นที่เกิดขึ้นในบางประเทศ เช่น อัยการอาจสั่งไม่ฟ้องตามความเห็นของพนักงานสอบสวน หรือเมื่อพนักงานอัยการฟ้องไปแล้วศาลอาจยกฟ้อง เนื่องจากว่าอำนาจสอบสวนเป็นอำนาจอิสระของพนักงานสอบสวนโดยไม่มีหน่วยงานภายนอกเข้าร่วมตรวจสอบ ส่วนอำนาจฟ้องร้องก็เป็นอำนาจอิสระของพนักงานอัยการ และอำนาจพิจารณาพิพากษาก็เป็นอำนาจอิสระของผู้พิพากษาอยู่แล้ว ต่างฝ่ายต่างทำงานอย่างเป็นอิสระและต่างก็ไม่อยากจะไปยุ่งกับงานของใคร

5.4 เปรียบเทียบการจับ การควบคุม การขัง และการปล่อยชั่วคราว

การใช้มาตรการบังคับของรัฐนั้น เป็นการจำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคลทั้งตามหลักสากลและตามรัฐธรรมนูญ การกระทำได้กล่าวถึงเป็นข้อยกเว้นของหลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพที่จะกระทำมิได้ เว้นแต่อาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้

²⁷ กระบวนการจับ การควบคุม การขัง และการปล่อยชั่วคราว ขึ้นอยู่กับเหตุการณ์และความจำเป็นของแต่ละขั้นตอน โดยอาจแยกพิจารณาเปรียบเทียบระหว่างประเทศไทยกับประเทศลาว ดังนี้

5.4.1 การจับ

5.4.1.1 การจับในประเทศลาว

การจับเป็นการใช้มาตรการบังคับของรัฐเพื่อเอาตัวบุคคลไว้ในควบคุมขั้นแรก ที่กระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคล หากจำเป็นต้องมีการจับแล้วก็จะให้อัยการหรือศาลเข้าควบคุมตรวจสอบการใช้มาตรการดังกล่าวด้วยวิธีการที่อัยการหรือศาลเป็นผู้ออกหมายจับแล้วแต่กรณี เว้นแต่กรณีเป็นความผิดซึ่งหน้าและเร่งรีบ ทั้งนี้เป็นไปตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญของลาวฉบับปรับปรุงครั้งที่ 6 พฤษภาคม ค.ศ.2003 ในหมวดที่ 4 ว่าด้วยสิทธิและหน้าที่ของพลเมือง (Rights and Duties of The People) มาตรา 42 บัญญัติว่า “พลเมืองลาวจะไม่ถูกจับตัว... ถ้าหากไม่มีหมายจับของอัยการหรือศาล เว้นแต่กรณีที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย” และประมวลกฎหมายว่าด้วยการดำเนินคดีอาญา มาตรา 11 บัญญัติว่า “ไม่มีบุคคลใดจะถูกจับโดยไม่มีหมายจับของอัยการหรือศาล เว้นแต่กรณีกระทำผิดซึ่งหน้าและเร่งด่วน” นอกจากนี้ มาตรา 47 วรรคแรก บัญญัติไว้ว่า “การจับตัวบุคคลต้องมีหมายจับของอัยการหรือศาล เว้นแต่กรณีความผิดซึ่งหน้าหรือกรณีเร่งด่วน” เพราะลาวถือว่าอัยการเป็นองค์กรที่ทำหน้าที่ตรวจสอบการบังคับใช้กฎหมายโดยทั่วไปในสังคม และศาลถือว่าเป็นองค์กรกลางที่ทำหน้าที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลได้อย่างเป็นกลางและยุติธรรม

บุคคลที่จะถูกจับเพื่อการสอบสวนตามกฎหมายของลาวได้แก่ บุคคลที่ถูกจับโดยไม่มีหมายจับ คือ กรณีกระทำความผิดซึ่งหน้า หรือกรณีเร่งรีบ หรือบุคคลที่ถูกจับตามหมายจับ สำหรับผู้มีอำนาจยื่นคำเสนอให้อัยการหรือศาลออกหมายจับ โดยหลักได้แก่พนักงานสอบสวนที่สังกัดอัยการและหัวหน้าตำรวจสอบสวน (หัวหน้าเจ้าหน้าที่สืบสวนสอบสวน) หรือหัวหน้าตำรวจฝ่ายคดีอาญาหรือรองผู้บัญชาการ หรือผู้บัญชาการตำรวจระดับอำเภอขึ้นไป

การออกหมายจับผู้ต้องหาที่อาจแบ่งออกได้เป็นกรณีดังนี้

(1) การจับในกรณีปกติ เป็นการเสนอขอให้อัยการหรือศาลออกหมายจับ คือ ก่อนที่จะจับผู้ต้องหาต้องมีหมายจับ และขณะจับผู้ต้องหาเจ้าหน้าที่ผู้จับต้องแสดงหมายจับให้ผู้ต้องหาดู พร้อมทั้งแจ้งเหตุผลของการจับให้ผู้ถูกจับทราบด้วย

เหตุแห่งการออกหมายจับของลาวนั้น ตามประมวลกฎหมายว่าด้วยการดำเนินคดีอาญา มาตรา 47 วรรคสอง ดังนี้

²⁷ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 29 วรรคแรก.

1. การกระทำต้องเป็นการกระทำความผิดอาญาที่กฎหมายได้กำหนดโทษจำคุก
2. ต้องมีพยานหลักฐานแน่นอน
3. นอกจากนี้ ยังจะต้องพิจารณาตามเงื่อนไขใดเงื่อนไขหนึ่งดังนี้
 - (1) ผู้ต้องหาจะหลบหนี
 - (2) ผู้ต้องหาจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน
 - (3) ผู้ต้องหาจะไปทำร้ายผู้เสียหาย
 - (4) ผู้ต้องหาจะไปกระทำความผิดใหม่อีก และ
 - (5) ผู้ต้องหาจะถูกทำร้ายจากผู้เสียหายหรือบุคคลอื่น

สำหรับเหตุแห่งการออกหมายจับในข้อที่ 3 (5) โดยเหตุที่ว่า ผู้ต้องหาจะถูกทำร้ายจากผู้เสียหายหรือบุคคลอื่นนั้น หากพิจารณาเปรียบเทียบกับเหตุอื่นๆ ของเหตุแห่งการออกหมายจับแล้ว กรณีนี้ผู้เขียนเห็นว่ายังไม่น่าจะถือว่าเป็นเหตุแห่งการออกหมายจับได้ เพราะกรณีดังกล่าวหากเกรงว่าผู้ต้องหาจะถูกทำร้ายจากบุคคลอื่นแล้ว ก็ควรที่จะให้ความคุ้มครองตามสมควร ไซ้ว่าจะเป็นเหตุให้ออกหมายจับแล้วจับตัวผู้ต้องหาไปขังไว้เพื่อป้องกันมิให้ถูกทำร้ายจากบุคคลอื่น ซึ่งไม่เป็นผลดีและทั้งกระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาด้วย กรณีเหตุแห่งการออกหมายจับดังกล่าวจึงควรมีการแก้ไขให้เป็นไปตามหลักของการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพอย่างแท้จริง กล่าวคือ กรณีดังกล่าวจะกระทำการจับมิได้ เมื่อเปรียบเทียบกับหลักการดำเนินคดีของไทยแล้ว กรณีดังกล่าวจะไม่ถือว่าเป็นเหตุแห่งการออกหมายจับแต่อย่างใด ในทางตรงข้ามบุคคลที่จะถูกทำร้ายจากผู้อื่นนั้นยังมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองจากรัฐอีกด้วย นอกจากนี้ เกี่ยวกับเหตุแห่งการออกหมายจับของลาวนั้น ผู้เขียนเห็นว่า ควรบัญญัติเพิ่มอีกคือ “เมื่อผู้ต้องหาหรือจำเลยซึ่งไม่ถูกควบคุม หรือขังอยู่ไม่มาตามหมายเรียกหรือตามนัดโดยไม่มีข้อแก้ตัว” เหมือนกับของไทย เพื่อให้องค์กรเกี่ยวข้องได้ทำงานสะดวกและคล่องตัวยิ่งขึ้น

(2) การจับในกรณีที่การกระทำผิดซึ่งหน้า และในกรณีเร่งด่วน ไม่จำเป็นต้องมีหมายจับของอัยการหรือศาลก็ได้ เมื่อจับแล้วอัยการจึงมีการตรวจตราเหตุผลแห่งการจับภายใน 24 ชั่วโมงหลังการจับ หากไม่มีเหตุผลอัยการต้องออกคำสั่งปล่อยตัวผู้ต้องหาในทันที ในกรณีที่การจับนั้นได้กระทำไปโดยชอบด้วยกฎหมาย อัยการก็จะออกหมายขังให้และตำรวจจึงมีอำนาจควบคุมหรือกักขังผู้ถูกจับตามกฎหมาย ซึ่งเป็นการตรวจตราการจับย้อนหลัง แต่เจ้าหน้าที่สอบสวน (ตำรวจสอบสวน) หรือพนักงานสอบสวนของอัยการ ต้องดำเนินการขอหมายขังจากอัยการหรือศาลโดยเร็วที่สุด เรียกว่าตรวจสอบสวนการจับย้อนหลัง ซึ่งเมื่อจับผู้ต้องหาและได้หมายขังมาแล้วต้องแจ้งหมายขังให้ผู้ต้องหาโดยเร็วที่สุดเท่าที่จะทำได้ อย่างไรก็ตาม การพิจารณาออกหมายจับของลาว อัยการหรือศาลที่ได้รับการขอออกหมายจับจะพิจารณาออกหมายจับให้เมื่อเห็นว่ามีเหตุผลอันสมควร และเชื่อว่าผู้ต้องหาได้กระทำความผิดนั้นๆ

บุคคลที่จะถูกจับในกรณีกระทำความผิดซึ่งหน้า ที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายว่าด้วยการดำเนินคดีอาญา มาตรา 48 วรรคสอง ได้แก่บุคคลดังนี้

1. บุคคลที่กำลังกระทำความผิด หรือกำลังสิ้นสุดการกระทำความผิด
2. บุคคลที่กระทำความผิดที่กำลังถูกไล่ติดตามอย่างกระชั้นชิด หรือบุคคลผู้ได้เห็นเหตุการณ์โดยตรง หรือบุคคลผู้เสียหาย ชี้ตัวว่าผู้ต้องหาเป็นผู้กระทำความผิด
3. บุคคลที่มีร่องรอยของการกระทำความผิดติดอยู่ในตัวตน หรืออยู่ในบ้านเรือนของผู้นั้น ในระยะเวลาซึ่งการกระทำผิดนั้นเพิ่งเกิดขึ้น

สำหรับบุคคลที่จะถูกจับตัวในกรณีเร่งด่วนนั้น กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 48 วรรคสาม ได้บัญญัติไว้ดังนี้ (ทั้งสองกรณีดังกล่าวต่างก็เกรงว่าผู้ต้องหาจะหลบหนี) คือ

1. บุคคลที่ถูกสงสัยว่าได้กระทำความผิดมีประวัติไม่แจ่มแจ้งหรือเป็นผู้ไม่มีที่อยู่เป็นหลักแหล่ง
2. บุคคลที่ถูกสงสัยว่าได้กระทำความผิดที่กำลังจะหลบหนี

ไม่ว่าจะเป็นการจับตัวในกรณีใดก็ตาม ตำรวจต้องรายงานให้อัยการทราบภายใน 24 ชั่วโมง และต้องเอาคำให้การของผู้ถูกจับอย่างช้าภายใน 48 ชั่วโมง พร้อมทั้งลงความเห็นว่าจะปล่อยตัวหรือฝากขัง แล้วเสนอขอหมายปล่อยหรือหมายขังจากอัยการ เมื่อได้รับคำเสนอจากตำรวจสอบสวนหรือจากพนักงานสอบสวนที่สังกัดอัยการแล้ว อัยการต้องสั่งคดีภายในกำหนด 24 ชั่วโมงว่าจะออกหมายปล่อยหรือออกหมายฝากขัง ไม่ว่าจะเป็นการจับกรณีใดก็ตาม หลังจากจับแล้วต้องแจ้งให้ครอบครัว ที่ทำงานของผู้ถูกจับทราบภายใน 48 ชั่วโมง

เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจในการจับตามกฎหมายของลาว หากเป็นการจับในกรณีปกติทั่วไป หรือการจัดการตามหมายจับ จะเป็นหน้าที่ของตำรวจฝ่ายคดีอาญา แต่ในกรณีที่เห็นสมควรอัยการจะเข้าร่วมดูแลและใช้กำลังพลของแผ่นดินหน่วยงานใดก็ได้ การใช้มาตรการในการจับโดยปกติแล้วจะไม่ใช้กำลังหรืออาวุธในการจับก่อน แต่จะใช้เฉพาะเมื่อมีพฤติการณ์พิเศษที่เห็นว่าจำเป็นเพื่อจับผู้ต้องหาหรือป้องกันการหลบหนี หรือเพื่อป้องกันตน หรือป้องกันบุคคลอื่น หรือเพื่อให้การปฏิบัติหน้าที่สำเร็จ ลุล่วงไปได้ด้วยดี ซึ่งการใช้กำลังในการจับนี้จะหลีกเลี่ยงไม่ไห้บุคคลอื่นได้รับบาดเจ็บ

แม้การจับของลาว จะให้ตำรวจจับผู้ต้องหาตามหมายจับที่ออกโดยอัยการหรือศาลเป็นหลักก็ตาม แต่ในทางปฏิบัติเกี่ยวกับการสืบสวนสอบสวน ตำรวจจะทำการสืบสวนหาข้อเท็จจริงและรวบรวมพยานหลักฐานให้แน่ชัดเพียงพอที่จะทำให้เชื่อว่าผู้ต้องหาเป็นผู้กระทำความผิดเสียก่อน หากมีเหตุพอสมควรและมีความจำเป็นแล้ว จึงจะใช้วิธีการจับผู้ต้องหาโดยการเสนอให้อัยการหรือศาลออกหมายจับต่อไป และการออกหมายจับนั้นก็พิจารณาอย่างเคร่งครัดมาก จะไม่มีการ

ออกหมายจับอย่างฟุ่มเฟือย ทำให้ตำรวจสอบสวนหรือพนักงานสอบสวนที่สังกัดอัยการต้องกลั่นกรองการเสนอขอหมายจับเสียก่อน

5.4.1.2 การจับในประเทศไทย

สำหรับกรณีการจับผู้ต้องหาในประเทศไทยนั้น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 ได้กำหนดวงหลักว่าการจับจะกระทำมิได้ เว้นแต่มีคำสั่งหรือหมายของศาล และต้องมีเหตุที่จะต้องออกหมายจับได้ตาม มาตรา 66 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา หรือเป็นกรณีที่มีการกระทำความผิดซึ่งหน้า หรือมีเหตุจำเป็นอย่างอื่น ซึ่งบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 78 ได้วางหลักเกี่ยวกับการจับว่าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจจะจับผู้ใดโดยไม่มีหมายจับหรือคำสั่งของศาลไม่ได้ เว้นแต่

1. เมื่อบุคคลนั้นได้กระทำความผิดซึ่งหน้า ดังบัญญัติไว้ในมาตรา 80

2. เมื่อบุคคลนั้นโดยมีพฤติการณ์อันควรสงสัยว่า ผู้นั้นน่าจะก่อเหตุร้ายให้เกิดภัยอันตรายแก่บุคคลอื่นหรือทรัพย์สินของบุคคลอื่น โดยมีเครื่องมือ อาวุธ หรือวัตถุอย่างอื่นอันสามารถใช้ในการกระทำความผิด

3. เมื่อมีเหตุที่จะออกหมายจับบุคคลนั้น ตามมาตรา 66 (2) แต่มีความจำเป็นเร่งด่วนที่ไม่อาจ

ขอให้ศาลออกหมายจับบุคคลนั้นได้

4. เป็นการจับผู้ต้องหาหรือจำเลยที่หนีหรือจะหลบหนีในระหว่างถูกปล่อยชั่วคราวตาม มาตรา 117

ในการจับผู้ต้องหาของประเทศไทยกับประเทศลาวมีหลักเดียวกัน คือจับบุคคลโดยไม่มีหมายจับไม่ได้ แต่สำหรับเหตุในการจับโดยไม่มีหมายจับซึ่งเป็นข้อยกเว้นของหลักดังกล่าวในประเทศไทยทั้งสี่ประการดังกล่าวข้างต้น เมื่อเทียบกับการจับผู้ต้องหาของลาวโดยไม่มีหมายจับซึ่งอัยการมีอำนาจในการสอบสวนเองและให้คำแนะนำเกี่ยวกับการสอบสวนแก่ตำรวจสอบสวนได้ ทั้งเป็นผู้ตรวจสอบในระหว่างการสอบสวนได้ ว่าการจับผู้ต้องหาเช่นนั้นสมควรและจำเป็นต้องกระทำหรือไม่ หากอัยการเห็นว่ากรณียังไม่สมควรและยังไม่จำเป็นแล้วก็จะสั่งให้ปล่อยตัวผู้ต้องหาทันทีไม่ให้ควบคุมตัวผู้ต้องหาต่อไป

สำหรับการจับโดยไม่มีหมายจับตามกฎหมายไทย กรณีเมื่อพบบุคคลนั้นกำลังพยายามกระทำความผิด หรือพบโดยมีพฤติการณ์อันควรสงสัยว่าผู้นั้นกระทำความผิดโดยมีเครื่องมืออาวุธ หรือวัตถุอย่างอื่นอันสามารถใช้ในการกระทำความผิด และกรณีมีเหตุอันควรสงสัยว่าผู้นั้นกระทำความผิดมาแล้วและจะหลบหนี ทั้ง 2 ประการนี้ เมื่อพิจารณาเทียบกับของประเทศลาวแล้วน่าจะถือว่าเป็นเหตุแห่งกรณีของการจัดการตามการจับแบบซึ่งหน้าและเร่งด่วน ซึ่งของประเทศลาวนั้นก็

ยังคงให้เป็นไปตามหลักการของการจับคือ ต้องให้อัยการตรวจสอบการจับนั้นอยู่แม้ว่าการจับแบบซึ่งหน้าและเร่งด่วนก็ตามหากเป็นการจับที่ถูกต้อง อัยการจะถือออกมาขังภายหลังจากการจับ และอัยการก็ยังสามารถตรวจสอบได้ทันทีภายหลังการจับ หากอัยการเห็นว่ากรจับนั้นยังไม่มีเหตุผลพอสมควรและจำเป็นแล้ว อัยการก็จะออกคำสั่งให้ปล่อยตัวผู้ถูกจับในทันทีทันใด แต่สำหรับประเทศไทยแล้วการจับดังกล่าวเป็นการใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ผู้ซึ่งบังคับกฎหมายเท่านั้น ไม่มีการตรวจสอบขององค์กรอื่นได้เลย จึงทำให้การจับโดยไม่มีหมายจับของประเทศไทยมีขึ้นเป็นจำนวนมาก ซึ่งอาจเป็นการล่วงล้ำต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคลได้

รัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540 มาตรา 237 จึงได้กำหนดให้เมื่อมีการจับบุคคลใดมาควบคุมแล้ว ต้องมีการนำตัวผู้ถูกจับไปศาลภายในสี่สิบแปดชั่วโมง นับแต่ผู้ถูกจับนำตัวไปถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวน เพื่อให้ศาลตรวจสอบถึงความจำเป็นในการเอาตัวบุคคลนั้นไว้ในอำนาจรัฐ เพื่อป้องกันมิให้มีการใช้อำนาจจับพร่ำเพรื่อ จึงสมควรให้มีการแก้ไขเกี่ยวกับการจับแบบไม่มีหมายเหล่านี้ โดยให้นำวิธีการของลาวมาปรับใช้กับประเทศไทย กล่าวคือควรถืออัยการหรือศาลได้เข้าตรวจสอบเกี่ยวกับการจับดังกล่าวได้ภายใน 24 ชั่วโมง หลังการจับ ด้วยการให้เจ้าพนักงานผู้จับต้องแจ้งให้อัยการหรือศาลทราบในทันทีทันใดหลังมีการจับ เพื่อป้องกันการใช้อำนาจจับผู้ต้องหาโดยไม่มีเหตุอันสมควรและความจำเป็นลงได้ และยังจะทำให้การใช้อำนาจในการจับของเจ้าพนักงานเป็นไปอย่างรอบคอบและรัดกุมมากยิ่งขึ้น อันเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลเพิ่มขึ้นอีกด้วย

รัฐธรรมนูญ และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้บัญญัติให้ศาลเพียงองค์กรเดียวเท่านั้นที่มีอำนาจออกหมายอาญา แต่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 78 บัญญัติให้จับโดยไม่มีหมายจับก็ได้ เมื่อเปรียบเทียบกับประเทศลาวแล้วกฎหมายลาวบัญญัติให้องค์กรอัยการหรือศาลเป็นผู้ออกหมายจับ เพื่อเป็นการตรวจสอบการทำงานขององค์กรตำรวจก่อนที่จะมีการจับตัวบุคคล เพราะวาระระบบการดำเนินคดีอาญาของลาวนั้น จำเป็นต้องมีการตรวจสอบกลับกรองอย่างไม่เป็นทางการก่อนจึงมีคำสั่งเปิดการสอบสวนอย่างเป็นทางการก่อนจึงจะใช้มาตรการดังกล่าว

สำหรับการร้องขอให้ออกหมายจับในประเทศไทยนั้นจะมีเพียงกรณีเดียวคือ การร้องขอให้ออกหมายจับก่อนที่มีการจับ แต่เมื่อเทียบกับกรณีของลาวแล้วจะเห็นว่าอาจเสนอให้ออกหมายจับได้ในกรณีปกติทั่วไป และจัดการตรวจสอบโดยอัยการเกี่ยวกับการจับในกรณีการกระทำความผิดซึ่งหน้าและเร่งด่วน ซึ่งสามารถให้อัยการหรือศาลตรวจสอบการจับได้ทุกกรณีที่มีการจับ ดังนั้นหากมีการแก้ไขเกี่ยวกับการจับของประเทศไทยผู้เขียนอยากให้อัยการไทยได้มีส่วนร่วมในการจับเช่นของลาว ซึ่งสามารถที่จะทำการตรวจสอบได้ทันทีที่มีการจับ

สำหรับประเทศไทยนั้น การพิจารณาการจับหรือการออกหมายจับเป็นเรื่องเดียวกัน ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 59 ได้กำหนดให้ศาลต้องพิจารณาก่อนว่ามีเหตุสมควรหรือไม่ เหตุผลสมควรดังกล่าวคือเหตุที่ออกหมายจับ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 66 ซึ่งมีเหตุ 2 ประการ ดังนี้

1. เมื่อมีหลักฐานตามสมควรว่า บุคคลใดน่าจะได้กระทำความผิดอาญา ซึ่งมีอัตราโทษจำคุกเกินสามปี หรือ

2. เมื่อมีหลักฐานตามสมควรว่าบุคคลใดน่าจะได้กระทำความผิดอาญา และมีเหตุอันควรเชื่อว่าน่าจะหลบหนี หรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือก่อเหตุอันตรายประการอื่น

ถ้าบุคคลนั้นไม่มีที่อยู่เป็นหลักแหล่งหรือไม่มาตามหมายเรียก หรือตามนัดโดยไม่มีข้อแก้ตัวอันควร ให้สันนิษฐานว่าบุคคลนั้นจะหลบหนี

การพิจารณาการออกหมายจับในประเทศไทยในปัจจุบัน นอกจากจะต้องพิจารณาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 59 วรรคสอง ซึ่งได้กำหนดให้ออกหมายจับผู้ต้องหาต้องสอบให้ปรากฏก่อนว่ามีเหตุผลสมควรตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 66 แล้ว ยังต้องไปพิจารณาถึงหลักการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 มาตรา 29 วรรคแรกด้วย กล่าวคือ การจำกัดสิทธิและเสรีภาพจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้ ดังนั้น การจะจับหรือออกหมายจับในประเทศไทยในปัจจุบันจึงต้องพิจารณาทั้งเหตุอันสมควร ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และต้องกระทำเท่าที่จำเป็นโดยคำนึงถึงสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ที่จะต้องได้รับการคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญควบคู่กันไปด้วย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ได้คุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาในการออกหมายจับด้วย โดยวางหลักเกณฑ์ในมาตรา 237 (1) และ (2) ว่า ต้องมีหลักฐานตามสมควรว่าผู้นั้นน่าจะได้กระทำความผิดอาญาร้ายแรงที่มีอัตราโทษตามกฎหมายบัญญัติ หรือมีหลักฐานตามสมควรว่าผู้นั้นน่าจะได้กระทำความผิดอาญา และมีเหตุผลอันสมควรเชื่อว่าผู้นั้นจะหลบหนี หรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐานหรือก่อเหตุอันตรายประการอื่น หลักเกณฑ์การออกหมายจับตามรัฐธรรมนูญได้เน้นให้พิจารณาจากพยานหลักฐานเป็นหลัก เมื่อพิจารณาเทียบกับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 66 ซึ่งกำหนดเหตุแห่งการออกหมายจับไว้ กล่าวคือ ได้พิจารณาให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญเพื่อมิให้มีการตีความโดยมีเหตุอันสมควร

เมื่อเปรียบเทียบเหตุในการออกหมายจับตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยกับของประเทศลาวแล้ว จะเห็นว่าเหตุแห่งการออกหมายจับของประเทศทั้งสองจะเหมือนกันอยู่ คือ เหตุแรกคือเหตุเกรงว่าผู้ต้องหาจะหลบหนี เหตุที่สองคือเหตุเกรงว่าผู้ต้องหาจะทำให้

พยานหลักฐานยุ่งเหยิง เหตุประการที่สาม เหตุแห่งความร้ายแรงของความผิด เหตุในข้อนี้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของลาว มาตรา 47 วรรคแรก บัญญัติเพียงว่าต้องเป็นการกระทำ ความผิดอาญาที่กฎหมายได้กำหนดโทษจำคุก มิได้ระบุอัตราโทษเช่นประเทศไทย จึงเห็นว่าน่าจะมี การแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของลาวให้ระบุอัตราโทษเหมือนกับในกรณี ของไทย แต่ในขณะที่เดียวกันนั้นก็น่าจะแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทย เกี่ยวกับอัตราโทษด้วย มิฉะนั้น ผู้ต้องหาที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกิน 3 ปี มีจำนวนมากจะลายนวล ส่วนเหตุเกรงว่าผู้ต้องหาจะไปกระทำผิดใหม่ และเหตุเกรงว่าผู้ต้องหาจะถูกทำร้ายจากบุคคลอื่น ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 47 วรรคสองของลาวนั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยจะไม่ได้บัญญัติว่าเป็นเหตุแห่งการออกหมายจับ ซึ่งผู้เขียนก็เห็นด้วยกับในกรณีของไทย เนื่องจากเหตุเกรงว่าผู้ต้องหาจะไปกระทำผิดใหม่ และเหตุเกรงว่าผู้ต้องหาจะถูกทำร้ายจากบุคคลอื่นนั้น เป็นเรื่องอื่นหากเหตุดังกล่าวเกิดขึ้นเจ้าพนักงานก็สามารถใช้มาตรากฎหมายอื่นมาใช้บังคับได้ในกรณีใหม่ ซึ่งไม่เกี่ยวกับในกรณีแรก

เมื่อเปรียบเทียบเหตุแห่งการออกหมายจับประเทศไทยกับประเทศลาวแล้ว ประเทศลาวถือเหตุต้องเป็นการกระทำ ความผิดอาญาที่มีโทษจำคุก และพยานหลักฐานในคดีต้องแน่นอนหนาเป็นหลักในการออกหมายจับ นอกจากนี้ ยังต้องพิจารณาเงื่อนไขใดเงื่อนไขหนึ่งประกอบคือ เกรงว่าผู้ต้องหาจะหลบหนี จะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน จะไปทำร้ายผู้เสียหาย หรือไปกระทำผิดใหม่อีก และผู้ต้องหาอาจถูกทำร้ายจากผู้เสียหายหรือจากผู้อื่น ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 47 วรรคแรก ของลาว ส่วนเหตุที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยซึ่งถูกปล่อยชั่วคราว มิสามารถทำสัญญาประกันให้จำนวนเงินสูงกว่าเดิมหรือหลักประกันมาเพิ่มหรือให้ดีกว่าเดิม ตามมาตรา 115 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยนั้น ลาวไม่ถือว่าเป็นเหตุแห่งการออกหมายจับ เมื่อพิจารณาเหตุแห่งการออกหมายจับของประเทศไทยกับประเทศลาวแล้ว จะเห็นได้ว่าของไทยและลาวนั้นจะอาศัยเหตุที่ค่อนข้างเหมือนกัน นอกจากนี้ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 237 แล้ว จะทำให้เพิ่มเหตุแห่งการออกหมายจับขึ้นอีกเหตุหนึ่ง คือเหตุเกรงว่าผู้ต้องหาจะไปก่ออันตรายประการอื่น ซึ่งประเทศลาวก็ถือเป็นเหตุแห่งการออกหมายจับเหมือนกัน โดยได้บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 47 วรรคสาม (3) คือ “เหตุเกรงว่าผู้ต้องหาจะไปกระทำผิดใหม่อีก” ดังนั้น แม้ประเทศลาวกำหนดให้มีเหตุแห่งการออกหมายจับไว้มากกว่าของไทยก็ตาม แต่ในทางปฏิบัติแล้ว การออกหมายจับและการจับตัวผู้ต้องหาในประเทศลาวไม่มีมากมายแต่อย่างใด

หมายจับของอัยการหรือศาลในประเทศลาวนั้น เป็นคำสั่งให้ตำรวจต้องจับตัวบุคคลนั้นโดยเด็ดขาด ตำรวจจะใช้ดุลพินิจไม่จับยอมกระทำไม่ได้ เนื่องจากว่าระบบการดำเนินคดีของลาว ตำรวจหรืออัยการจะใช้ดุลพินิจสั่งคดีไม่ได้ ดังนั้น การสั่งคดีของอัยการต้องเป็นไปตามกฎหมาย

หากมีความผิดเกิดขึ้นอัยการต้องฟ้องผู้ต้องหาเพื่อให้ศาลพิจารณาพิพากษาลงโทษจำเลย และจำเลยจำเป็นต้องได้ควบคุมผู้ต้องหาไว้ในอำนาจรัฐเสียก่อน ไม่เช่นนั้นฟ้องก็จะไร้ผล

สำหรับหมายจับของประเทศไทยนั้นก็เสมือนคำสั่งว่าต้องจับผู้ต้องหาเหมือนกันกับในกรณีของประเทศลาว เพราะในทางปฏิบัติเกี่ยวกับการจับของไทยนั้น ได้ปฏิบัติตามข้อยกเว้นว่าด้วยการจับโดยไม่มีหมายจนกลายเป็นเรื่องปกติแล้ว ดังนั้น เมื่อมีการออกหมายจับด้วยแล้วยังถือว่าต้องมีการปฏิบัติตามหมายนั้น ๆ เพื่อให้ได้ตัวผู้ต้องหามาสอบสวนและดำเนินคดี เพราะการสอบสวนเป็นเรื่องใหม่ในการฟ้องคดี และในการพิจารณาคดีในศาลนั้นก็มีหลักต้องพิจารณาโดยเปิดเผยต่อหน้าจำเลย จึงจำเป็นต้องมีตัวผู้ต้องหาอยู่ด้วยในขณะฟ้องคดีต่อศาล ดังนั้น ในกรณีพนักงานสอบสวนมีคำเห็นควรสั่งฟ้องแล้ว ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 142 ได้กำหนดให้พนักงานสอบสวนต้องส่งสำนวนพร้อมกับผู้ต้องหาไปยังพนักงานอัยการ ส่วนพนักงานอัยการนั้นแม้ว่าโดยหลักพนักงานอัยการอาจใช้ดุลพินิจสั่งไม่ฟ้องคดีได้ในกรณีที่มีพยานหลักฐานพอฟ้องก็ตาม แต่การใช้ดุลพินิจดังกล่าวของพนักงานอัยการยังไม่มีการวางหลักเกณฑ์เพื่อเป็นกรอบในการปฏิบัติ หากพยานหลักฐานพอฟ้องก็มักจะใช้ดุลพินิจในทางสั่งฟ้องเสมอ²⁸ และต้องมีตัวจำเลยไปดำเนินคดีในชั้นศาลอีกด้วย

ในกรณีการจับผู้ต้องหาตามหมายจับนั้น ผู้กระทำการจับกับผู้ร้องขอออกหมายจับไม่จำเป็นต้องเป็นบุคคลคนเดียวกัน เมื่อเปรียบเทียบกับในกรณีของประเทศลาวแล้ว จะเห็นว่าในประเทศลาวกฎหมายให้อำนาจอัยการออกหมายจับ และผู้มีอำนาจจับผู้ต้องหาตามกฎหมายลาวได้แก่ตำรวจ ในกรณีที่อัยการเห็นว่ามีความจำเป็นและเห็นตามสมควรอัยการสามารถใช้กำลังพลใดจับก็ได้ ส่วนพนักงานฝ่ายปกครองกฎหมายไม่บัญญัติให้อำนาจในการจับตัวและไม่ให้มายุ่งเกี่ยวกับการดำเนินคดีอาญา ในขณะที่อัยการของไทยไม่มีอำนาจออกหมายจับ และทั้งไม่มีอำนาจเข้าร่วมในการจับผู้ต้องหาอีกด้วย

วิธีการจับผู้ต้องหาทั้งกรณีมีหมายจับและไม่มีหมายจับนั้น ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทย มาตรา 83 กำหนดเป็นหลักให้ผู้จับแจ้งแก่ผู้ถูกจับก่อนว่าเขาต้องถูกจับพร้อมข้อกล่าวหา แล้วส่งให้ไปที่ทำการของพนักงานสอบสวนแห่งท้องที่ที่ถูกจับพร้อมด้วยผู้จับซึ่งในทางปฏิบัติเกี่ยวกับการจับได้มีประมวลระเบียบการตำรวจเกี่ยวกับคดี ลักษณะ 3 บทที่ 1 ว่าด้วยอำนาจการจับกุม ข้อ 14 กำหนดเป็นหลักการใช้อำนาจของตำรวจไว้ว่า “การจับกุมนั้น เป็นการกระทำให้ผู้ถูกจับเสียความเป็นอิสระภาพ เจ้าพนักงานตำรวจจึงควรระมัดระวังใช้อำนาจจับโดยสุภาพ ในเมื่อมีความจำเป็น และให้ถูกต้องตามที่กฎหมายได้ให้อำนาจไว้” ในกรณีที่มีความจำเป็นและไม่อาจจะใช้วิธีการจับดังกล่าวได้ก็ให้จับตัวไป กรณีที่อาจถือได้ว่าเป็นความจำเป็นที่ต้องมีการ

²⁸ คณิต ฒ นคร, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, (อ้างแล้ว), หน้า 205

จับนั้น ในทางปฏิบัติมีประมวลระเบียบการตำรวจเกี่ยวกับคดี ลักษณะ 3 บทที่ 4 ว่าด้วยวิธีการจับ ข้อ 24 กำหนดไว้ว่า “ได้แก่ ผู้จะถูกจับเป็นผู้ร้ายสำคัญ หรือต้องหาว่ากระทำความผิดร้ายแรง หรือไม่ร้ายแรงแต่เป็นผู้ที่เคยหลบหนีมาแล้ว หรือหนทางที่จะพาไปเป็นที่เปลี่ยว หรือเป็นเวลาค่าคืน หรือเหตุอื่น ๆ” สำหรับการใช่วิธีการจับตัวไปนั้น ในทางปฏิบัติตามประมวลระเบียบการตำรวจเกี่ยวกับคดี ดังกล่าว ข้อ 35 ได้กำหนดให้ผู้จับจะต้องจับโดยละม่อม (โดยดี) เมื่อจำเลยหรือผู้จะต้องถูกจับนั้นไม่ได้มีการต่อสู้อย่างใดแล้ว เจ้าพนักงานจะใช้อำนาจกระทำร้ายแก่เขาไม่ได้ เว้นแต่ผู้จะต้องถูกจับนั้นต่อสู้ หรือแสดงกิริยาต่อสู้เจ้าพนักงานผู้จับ จึงจะมีอำนาจใช้อาวุธเพื่อป้องกันได้โดยไม่เกินกว่าสมควร ในกรณีผู้ถูกจับขัดขวางหรือจะขัดขวางการจับ หรือหลบหนี หรือพยายามจะหลบหนี ผู้จับมีอำนาจใช้วิธีและการป้องกันที่เหมาะสมแก่พฤติการณ์แห่งเรื่องที่จะจับเมื่อเปรียบเทียบวิธีการจับของประเทศไทยกับของประเทศลาวแล้ว จะเห็นว่ามีหลักการเดียวกันกล่าวคือมิให้มีการใช้กำลังหรืออาวุธก่อน เว้นแต่เป็นกรณีพฤติการณ์ที่เห็นว่าเป็นเพื่อจับอาชญากร หรือป้องกันการหลบหนี หรือเพื่อป้องกันตน หรือป้องกันบุคคลอื่น หรือเพื่อให้การปฏิบัติหน้าที่สำเร็จลุล่วงไปได้ด้วยดีเท่านั้น และจะใช้กำลังทำให้บุคคลอื่นบาดเจ็บไม่ได้

เมื่อเปรียบเทียบการจับของทั้งสองประเทศแล้ว จะเห็นได้ว่ามีกฎหมายวางหลักเกี่ยวกับการจับไว้ชัดเจนเหมือนกันว่า จะต้องกระทำเท่าที่จำเป็นและมีเหตุอันสมควรเท่านั้น โดยให้มีการควบคุมการจับด้วยการออกหมายจับก่อน ซึ่งในปัจจุบันประเทศไทยมีเพียงศาลองค์กรเดียวเป็นผู้มีอำนาจออกหมายจับ ในขณะที่ประเทศลาวให้องค์กรอัยการและศาลเป็นผู้มีอำนาจในการออกหมายจับในเขตอำนาจของตน อย่างไรก็ตาม การจับโดยไม่มีหมายจับของทั้งสองประเทศก็อาจกระทำได้ในกรณีที่มีความจำเป็นตามที่กฎหมายกำหนดไว้ แต่ในทางปฏิบัติเกี่ยวกับการจับของประเทศไทยกับของลาวมีความแตกต่างกัน ประมวลกฎหมายว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของลาวจะกำหนดให้มีการควบคุมและตรวจสอบการจับดังกล่าว โดยให้อัยการหรือศาลตรวจสอบการจับย้อนหลังในทันทีทันใด และช้าสุดไม่เกิน 24 ชั่วโมง หลังการจับ เพื่อป้องกันมิให้ใช้อำนาจจับเกินขอบเขตที่กฎหมายกำหนดไว้

ในปัจจุบันบทบัญญัติรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 237 และ ป.วิอาญา มาตรา 57 บัญญัติให้ศาลเพียงองค์กรเดียวเท่านั้นที่มีอำนาจออกหมายจับ หรือหมายอาญาเป็นการยกเลิกอำนาจออกหมายจับขององค์กรฝ่ายบริหาร และมอบอำนาจนี้ให้องค์กรตุลาการเป็นผู้ใช้แทนเช่นเดียวกับประเทศสหรัฐอเมริกา ญี่ปุ่น และเยอรมัน เป็นต้น การกีดกันกรองเหตุจำเป็นในการออกหมายจับ และการถ่วงดุลอำนาจในการจับของประเทศไทยได้เหมือนกับของสากล ซึ่งจะทำให้การจับของเจ้าพนักงานไทยน่าจะมีประสิทธิภาพกว่าที่ผ่านมา แต่ก็ยังมีข้อน่าคิดอีกว่าการออกหมายจับผู้กระทำความผิดซึ่งมิใช่ความผิดซึ่งหน้านั้น ศาลพร้อมตลอด 24 ชั่วโมง เพราะการกระทำความผิดนั้นสามารถเกิดขึ้นได้ตลอดเวลาโดยไม่จำกัดพื้นที่ ในขณะที่ศาลนั้นจะทำการอยู่

เฉพาะในจังหวัด ดังนั้น หากมีการจับกุมผู้กระทำความผิดที่อยู่ห่างไกลแล้ว หมายจับของศาลตาม ป.วิอาญา มาตรา 77 ฉบับแก้ไข พ.ศ.2548 ให้หมายความร่วมมือถึง 1) สำเนาหมายอันรับรองว่าถูกต้องแล้ว 2) โทรเลขแจ้งว่าได้ออกหมายแล้ว และ 3) สำเนาทางโทรสาร สื่ออิเล็กทรอนิกส์ หรือสื่อเทคโนโลยีสารสนเทศประเภทอื่น ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในข้อบังคับประธานศาลฎีกา แต่ไม่ได้มีการแก้ไขกฎหมายในส่วนที่เกี่ยวกับการขอให้ออกหมายจับย้อนหลัง ในกรณีการจับในความผิดซึ่งหน้าและเร่งด่วนได้เหมือนกับของต่างประเทศแล้ว ก็จะทำให้การจับผู้กระทำความผิดของไทยมีความคล่องตัวและมีการตรวจสอบการจับได้เป็นอย่างดี

5.4.2 การควบคุม

อำนาจควบคุมผู้ต้องหาในเบื้องต้นของประเทศลาวและประเทศไทยตลอดถึงของต่างประเทศดังประเทศอังกฤษ ฝรั่งเศส สหรัฐอเมริกา และเวียดนาม ต่างก็มีความคล้ายคลึงกันคือ ตำรวจเป็นผู้ใช้อำนาจควบคุมและได้บัญญัติให้มีอำนาจควบคุมโดยจำกัด หลังจากนั้นตำรวจต้องนำผู้ต้องหาไปพบอัยการหรือศาลเพื่อขอฝากขังเบื้องต้นโดยเร็ว เพื่อพิจารณากลับกรงอีกชั้นหนึ่งว่าสมควรจะควบคุมบุคคลไว้หรือไม่โดยพิจารณาจากพยานหลักฐาน เพื่อป้องกันมิให้มีการใช้อำนาจโดยไม่สุจริตขององค์กรใดองค์กรหนึ่ง และเพื่อป้องกันมิให้ผู้กระทำผิดถูกปล่อยตัวออกไปหรือให้ผู้บริสุทธิ์ถูกดำเนินคดี อันทำให้เกิดผลดีแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลย²⁹ ซึ่งหลักการดังกล่าวก็ได้นำมาบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทยและกฎหมายว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของประเทศลาว กล่าวคือ

5.4.2.1 ในประเทศลาว

ในระบบกฎหมายของลาว ในขั้นก่อนการพิจารณาของศาล ดังที่กล่าวไว้ข้างต้นแล้วว่าการสอบสวนฟ้องร้องคดีอาญาไม่ได้แยกออกจากกัน ซึ่งต่างจากกรณีของประเทศไทย ในประเทศลาว เมื่อมีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้นหน่วยงานที่เริ่มการสอบสวนได้ก่อน โดยหลักตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของลาวคือตำรวจซึ่งจะเป็นผู้เริ่มทำการสอบสวน โดยมีอัยการเป็นผู้มีอำนาจออกหมายและคอยแนะนำแนวทางในการสอบสวน เพราะอัยการเป็นผู้วินิจฉัยสั่งคดี แต่ในกรณีจำเป็นหรือเห็นตามสมควรอัยการจะเป็นผู้เริ่มการสอบสวนก็ได้ โดยถือว่าเป็นอำนาจของอัยการ แต่การควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้ในอำนาจของตำรวจและอัยการในชั้นสอบสวนหรือก่อนการพิจารณาของศาลจะต้องอยู่ภายในเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดเท่านั้น

²⁹ มาลี ทองภูสวรรค์, “การควบคุมและกักขังผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดอาญา”, (อ้างแล้ว), หน้า 139-142

สิทธิของผู้ต้องหาที่อยู่ในอำนาจควบคุมของตำรวจ หรืออัยการหลังจากถูกจับ เมื่อตำรวจได้จับผู้ต้องหาตามหมายจับ หรือได้รับตัวผู้ต้องหาที่ถูกจับตามหมายจับของอัยการหรือศาลแล้ว ตำรวจต้องแจ้งสิทธิและหน้าที่ให้ผู้ต้องหาให้ผู้ถูกจับทราบโดยทันที ทั้งนี้เป็นไปตามหลักการของการดำเนินคดีอาญาของลาว ซึ่งให้ผู้ต้องหามีโอกาสต่อสู้คดีได้เต็มที่ ซึ่งสิทธิและหน้าที่ของผู้ต้องหาหรือจำเลยมีดังนี้³⁰

1. รับทราบและแก้ไขข้อกล่าวหา
2. เสนอพยานหลักฐาน
3. ยื่นคำร้องขอ
4. ตรวจสอบเอกสารทั้งหมดในสำนวนคดี หลังจากการสอบสวนได้สิ้นสุด
5. เอาจุំปกป้องเพื่อต่อสู้คดี
6. เข้าร่วมการพิจารณาคดีในศาลชั้นต้น
7. เสนอคำคัดค้านตัวผู้พิพากษา อัยการ พนักงานสอบสวนที่สังกัดอัยการ เจ้าหน้าที่สอบสวน (ตำรวจสอบสวนหรือพนักงานสอบสวนของไทย) ผู้เชี่ยวชาญ และล่ามแปลภาษา
8. ร้องทุกข์ต่อการกระทำที่ไม่ถูกต้องและคำสั่งของตำรวจสอบสวน พนักงานสอบสวนของอัยการ อัยการ และศาล
9. ขอลบล้างคำสั่งของตำรวจสอบสวน พนักงานสอบสวนของอัยการ อัยการ หรือคำสั่ง คำชี้ขาด คำตัดสินของศาล
10. ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่เป็นโรคจิต หรือติดสุรา หรือติดยาเสพติด หรือเจ็บป่วย ต้องได้รับการรักษา ภายหลังจากรักษาหายดีเป็นปกติแล้วต้องนำตัวมาสืบต่อดำเนินคดี หรือบังคับโทษสำหรับระยะเวลารักษาพยาบาลให้คิดเป็นกำหนดเวลาบังคับโทษ³¹

นอกจากนี้ ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีหน้าที่ดังนี้³²

1. เข้ามาเสนอตัวตามคำสั่งของตำรวจสอบสวน พนักงานสอบสวนที่สังกัดอัยการ อัยการ และศาล
2. ให้คำอธิบาย หรือให้การต่อข้อกล่าวหา
3. ในหน้าบัลลังก์ต้องปฏิบัติตามระเบียบและคำสั่งของศาล

การพิจารณาเหตุและความจำเป็นในการควบคุมตัวผู้ต้องหาของประเทศลาว จะเห็นได้ว่ากฎหมายบัญญัติไว้ชัดเจนถึงกรณีมีเหตุเชื่อได้เพียงพอว่าผู้ต้องหาจะหลบหนี โดยมีจุดมุ่งหมายเพื่อ

³⁰ กฎหมายว่าด้วยการดำเนินคดีอาญา สปป ลาว มาตรา 18 วรรคแรก

³¹ กฎหมายอาญา สปป ลาว มาตรา 49 และ มาตรา 50

³² กฎหมายว่าด้วยการดำเนินคดีอาญา สปป ลาว มาตรา 18 วรรคสุดท้าย

ประกันการมีตัวผู้ต้องหาหรือจำเลย หรือประกันการบังคับโทษ และเหตุเชื่อได้เพียงพอว่าผู้ต้องหา จะทำลายพยานหลักฐาน มีจุดหมายเพื่อให้การสอบสวนเป็นไปด้วยความเรียบร้อยซึ่งเหมือนกัน กับในกรณีของประเทศไทย

ระยะเวลาที่กฎหมายให้อำนาจพนักงานสอบสวนที่สังกัดอัยการ หรือเจ้าหน้าที่สืบสวน สอบสวนที่สังกัดตำรวจควบคุมผู้ต้องหาไว้ทำการสอบสวนได้ ในชั้นก่อนฟ้องคดีพนักงานสอบสวน ที่สังกัดอัยการหรือของตำรวจสอบสวนผู้เริ่มสอบสวนก่อน แล้วแต่กรณี มีอำนาจควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้เพื่อทำการสอบสวนได้ภายในกำหนดเวลาไม่เกิน 3 วัน (72 ชั่วโมง) แต่ต้องรายงานให้อัยการ ทราบภายในกำหนดเวลา 24 ชั่วโมง นับตั้งแต่เวลาผู้ต้องหาเริ่มถูกจับเป็นต้นไป ภายในกำหนด เวลาไม่เกิน 3 วันนั้น เจ้าหน้าที่สืบสวนสอบสวนหรือพนักงานสอบสวน ต้องเอาคำให้การของผู้ถูก ควบคุมพร้อมลงความเห็นดังต่อไปนี้³³

- (1) ถ้าไม่มีเหตุให้เริ่มต้นคดีก็ต้องปล่อยตัวผู้ถูกควบคุมตัวไป แล้วรายงานให้อัยการทราบ ในทันที
- (2) ถ้าหากเห็นว่ามีสาเหตุให้ออกคำสั่งเปิดการสืบสวนสอบสวนเพื่อเริ่มต้นคดี และมีความ

จำเป็นต้องควบคุมต่อไป หัวหน้าเจ้าหน้าที่สืบสวนสอบสวนต้องออกคำสั่งเปิดการสืบสวนสอบสวน เพื่อเริ่มต้นคดีและขอหมายขังชั่วคราว (หมายฝากขัง) จากอัยการ สำหรับพนักงานสอบสวนที่สังกัด อัยการก็ต้องขอหมายเปิดการสืบสวนสอบสวน และหมายฝากขังจากอัยการเช่นกัน

หลังจากได้รับคำเสนอขอฝากขังจากตำรวจหรือจากพนักงานสอบสวนที่สังกัดอัยการแล้ว อัยการต้องสั่งคดีภายในกำหนด 24 ชั่วโมงว่าจะปล่อยตัว หรือให้ฝากขัง³⁴

ในกรณีที่หัวหน้าเจ้าหน้าที่สืบสวนสอบสวนเป็นผู้ออกคำสั่งเปิดหรือไม่เปิดการสืบสวนสอบสวนนั้น สำเนาคำสั่งดังกล่าวต้องส่งให้อัยการในทันทีเพื่อตรวจสอบ ถ้าหากคำสั่งดังกล่าวไม่มีเหตุ ผลก็จะถูกลบล้างโดยอัยการ³⁵ และในกรณีที่มีเหตุผลให้ออกคำสั่งเปิดการสืบสวนสอบสวน แต่ ตำรวจสอบสวนไม่ออกหมายเปิดการสืบสวนสอบสวนเพื่อเริ่มต้นคดี อัยการต้องออกหมายเปิดการ สืบสวนสอบสวนเริ่มต้นคดีด้วยตนเอง³⁶ แล้วเริ่มทำการสอบสวนโดยตนเอง หรือมอบให้พนักงาน สอบสวนที่สังกัดอัยการ หรือมอบให้เจ้าหน้าที่สืบสวนสอบสวน เป็นผู้ดำเนินการแล้วแต่อัยการเห็น สมควร

³³ กฎหมายว่าด้วยการดำเนินคดีอาญา สปป ลาว มาตรา 46 วรรคสอง

³⁴ กฎหมายว่าด้วยการดำเนินคดีอาญา สปป ลาว มาตรา 46 วรรคสุดท้าย

³⁵ กฎหมายว่าด้วยการดำเนินคดีอาญา สปป ลาว มาตรา 27 วรรคสุดท้าย

³⁶ กฎหมายว่าด้วยการดำเนินคดีอาญา สปป ลาว มาตรา 28 วรรคสุดท้าย

ในระยะเวลาไม่เกิน 3 วัน นั้นเป็นระยะเวลาที่ถือว่า จำเป็นและเพียงพอสำหรับการจำกัด สิทธิและเสรีภาพของบุคคลในขอบเขตอำนาจควบคุมตัวของตำรวจและและพนักงานสอบสวนของ อัยการ หากมีการควบคุมตัวเกินระยะเวลาดังกล่าวโดยไม่มีการเสนอขอหมายฝากขังต่ออัยการ แล้ว ถือว่าเป็นการควบคุมที่มีชอบด้วยกฎหมาย อัยการต้องออกหมายปล่อยตัวผู้ต้องหาทันที³⁷ ในทางปฏิบัติของลาว การให้ระยะเวลาควบคุมตัวผู้ต้องหาในชั้นตำรวจและพนักงานสอบสวนที่สังกัด อัยการไม่เป็นปัญหากับการสอบสวนของลาว เนื่องจากการสอบสวนของลาวจะเน้นการสืบสวน และรวบรวมพยานหลักฐานให้ได้แน่ชัดก่อน จึงมีการควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้ในอำนาจรัฐ ซึ่งเมื่อผู้ ต้องหาอยู่ในความควบคุมของเจ้าพนักงานรัฐแล้ว ก็สามารถนำพยานหลักฐานที่รวบรวมมาก่อน หน้านั้นส่งให้อัยการพิจารณาสิ่งคดีต่อไป

5.4.2.2 ในประเทศไทย

สำหรับการควบคุมตัวผู้ต้องหาในประเทศไทยนั้น ตามประมวลกฎหมายวิธี พิจารณาความอาญาของไทย มาตรา 87 ถือว่าการควบคุมเริ่มเมื่อผู้ถูกจับมาถึงที่ทำการของ พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ และในทางปฏิบัติการเริ่มควบคุมตัวผู้ต้องหาจะเริ่มนับระยะเวลา เมื่อพนักงานสอบสวนมีการลงประจำวันคดีรับตัวผู้ต้องหาไว้แล้วด้วย เมื่อเปรียบเทียบกับ การเริ่ม ควบคุมของไทยกับของลาวแล้ว เห็นว่าการเริ่มควบคุมตามกฎหมาย และในทางปฏิบัติมีความ คล้ายคลึงกัน ซึ่งทำให้ระยะเวลาที่ผู้ต้องหาอยู่ในความควบคุมของเจ้าพนักงานตามความเป็นจริง นานกว่ากฎหมายกำหนดไว้

สิทธิของผู้ต้องหาที่ถูกควบคุมตัวในประเทศไทย ที่เจ้าพนักงานของรัฐต้องแจ้งให้ผู้ต้องหา ทราบ หลังจากถูกจับตัวไว้ในอำนาจควบคุมของเจ้าพนักงานแล้ว ได้มีการกำหนดไว้ทั้งในรัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 และในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา 7/1 ดังนี้

1. พบและปรึกษาผู้ซึ่งจะเป็นทนายเป็นการเฉพาะตัว
2. ให้ทนายความหรือผู้ซึ่งตนไว้วางใจเข้าฟังการสอบปากคำตนได้ในชั้นสอบสวน
3. ได้รับการเยี่ยมหรือติดต่อกับญาติได้ตามสมควร
4. ได้รับการรักษาพยาบาลโดยเร็วเมื่อเกิดการเจ็บป่วย

ในทางปฏิบัติเกี่ยวกับการแจ้งสิทธิของผู้ต้องหาดังกล่าวข้างต้นให้ผู้ต้องหาทราบนี้ สำนัก งานตำรวจแห่งชาติ (กรมตำรวจ) ได้มีคำสั่งที่ 572/2538 ลงวันที่ 16 สิงหาคม 2538 เรื่องการ อำนวยความยุติธรรมในการสอบสวนคดีอาญา ได้กำหนดแนวทางปฏิบัติเกี่ยวกับการแจ้งสิทธิแก่ผู้

³⁷ กฎหมายว่าด้วยอัยการ มาตรา 19 (3)

ต้องหาว่า “เมื่อมีการจับบุคคลใดแล้ว ให้เจ้าพนักงานตำรวจผู้จับและผู้ซึ่งรับมอบตัวผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหา รีบแจ้งให้ผู้ต้องหานั้นทราบในโอกาสแรกถึงสิทธิตามกฎหมาย อันได้แก่สิทธิในการพบ และแจ้งให้ญาติหรือบุคคลที่ผู้ต้องหาต้องการติดต่อทราบถึงการถูกจับ และสถานที่ที่ถูกควบคุม สิทธิในการพบและปรึกษาผู้ที่จะเป็นทนายความสองต่อสอง ได้รับการเยี่ยมตามสมควร และได้รับการรักษาพยาบาลโดยเร็วเมื่อมีการเจ็บป่วย และให้พนักงานสอบสวนมีหน้าที่แจ้งให้ผู้ต้องหาทราบก่อนว่าผู้ต้องหาสิทธิที่จะให้การหรือไม่ก็ได้ และถ้อยคำที่ผู้ต้องหาให้การนั้นอาจใช้เป็นพยานหลักฐานยืนยันเขาในการพิจารณาคดีได้” จะเห็นได้ว่าการกำหนดแนวทางปฏิบัติดังกล่าวนี้ สอดคล้องกับหลักการดำเนินคดีอาญา ซึ่งให้สิทธิต่างๆ แก่ผู้ถูกกล่าวหา เปิดโอกาสให้ผู้ถูกกล่าวหาได้ต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ เมื่อเปรียบเทียบกันแล้ว จะเห็นได้ว่าทั้งสองประเทศล้วนแต่มีการแจ้งสิทธิต่างๆ ให้ผู้ต้องหาทราบหลังถูกจับ และอาจจะกล่าวได้ว่าสิทธิบางอย่างของประเทศไทยมีมากกว่าของประเทศลาวด้วย แต่การแจ้งดังกล่าวทางปฏิบัติควรจะมีการแจ้งด้วยวาจาให้ผู้ต้องหาทราบก่อนที่จะมีการลงประจำวันไว้เป็นหลักฐาน มิใช่ให้ผู้ต้องหารับทราบด้วยการลงชื่อประจำวันเท่านั้น จึงจะนับได้ว่าเป็นการเปิดโอกาสให้ผู้ต้องหาได้รับทราบสิทธิของตนอย่างแท้จริง

ภายหลังการจับผู้ต้องหา การควบคุมตัวผู้ต้องหาก็กต้องถือตามรัฐธรรมนูญ และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87 เป็นหลัก ที่กำหนดห้ามมิให้ควบคุมผู้ถูกจับหรือจะกระทำการคุมขังบุคคลใดไม่ได้ เว้นแต่มีเหตุจำเป็นเพื่อทำการสอบสวนหรือมีเหตุจำเป็นอย่างอื่น หรือมีความจำเป็นตามพฤติการณ์แห่งคดี ดังนั้น หากมีเหตุจำเป็นเพื่อทำการสอบสวนหรือความจำเป็นตามพฤติการณ์แห่งคดีแล้ว จะควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้ไม่ได้ ซึ่งก็หมายความว่าต้องปล่อยตัวผู้ต้องหาไปโดยต้องกลับไปถือตามหลักที่ว่า จะควบคุมไม่ได้ ดังนั้น จึงไม่มีการควบคุมเกิดขึ้น มิใช่ถือว่าการควบคุมตัวเกิดขึ้นโดยอัตโนมัติภายหลังการจับแต่อย่างใด มิฉะนั้นอาจถือว่าการควบคุมตัวโดยไม่มี ความจำเป็น ที่เกิดขึ้นนั้นเป็นการควบคุมโดยผิดกฎหมาย ซึ่งอาจมีการร้องขอต่อศาลให้ปล่อยได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 90 หลักในการปล่อยตัวผู้ต้องหาเมื่อมีความจำเป็นต้องควบคุมตัวผู้ต้องหาหลังการจับนั้น เมื่อเปรียบเทียบกับระบบกฎหมายของลาวแล้วจะเห็นว่า มีหลักการเดียวกัน

เหตุจำเป็นหรือความจำเป็นตามพฤติการณ์ในการควบคุมตัวผู้ต้องหา ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87 ดังกล่าวข้างต้นนั้น ถือว่าต้องเป็นความจำเป็นเพื่อการอย่างใดอย่างหนึ่งโดยเฉพาะ เช่น เพื่อการสอบสวน หรือเพื่อให้เจ้าพนักงานสามารถดำเนินคดีไปได้ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทย มิได้บัญญัติไว้ชัดเจนถึงเหตุในการควบคุมตัวผู้ต้องหา เหมือนกันกับเหตุแห่งการควบคุมตัวผู้ต้องหาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของลาวมาตรา 47 และ มาตรา 50 บัญญัติเหตุแห่งการออกหมายจับและเหตุแห่งการควบคุมตัวเป็นเหตุเดียวกัน ซึ่งผู้เขียนเห็นว่าการจับใช้เหตุที่ก่อให้เกิดอำนาจควบคุมตัวระหว่างคดี

แก่เจ้าพนักงานโดยอัตโนมัติไม่ แต่กฎหมายของไทยและลาว ได้บัญญัติเหตุออกหมายจับและหมายขังไว้เป็นเหตุเดียวกัน จึงทำให้ทางปฏิบัติของเจ้าพนักงานส่วนใหญ่เข้าใจว่า การจับเป็นการควบคุมตัวผู้ต้องหาโดยอัตโนมัติ น่าจะมีการบัญญัติให้ชัดเจนถึงเหตุในการควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้ต่างหาก เพื่อให้เจ้าพนักงานได้พิจารณาตามกรอบที่กฎหมายบัญญัติไว้เท่านั้น และป้องกันการใช้ดุลพินิจที่ไม่มีขอบเขตจำกัดด้วย เมื่อพิจารณาเหตุในการควบคุมตัวผู้ต้องหาในประเทศไทยจากเหตุออกหมายจับตาม ป.วิอาญา มาตรา 66 จึงมีดังนี้

1. เมื่อมีหลักฐานตามสมควรว่า บุคคลใดน่าจะได้กระทำความผิดอาญา ซึ่งมีอัตราโทษจำคุกเกินสามปี หรือ

2. เมื่อมีหลักฐานตามสมควรว่าบุคคลใดน่าจะได้กระทำความผิดอาญา และมีเหตุอันควรเชื่อว่าน่าจะหลบหนี หรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือก่อเหตุอันตรายประการอื่น

ถ้าบุคคลนั้นไม่มีที่อยู่เป็นหลักแหล่งหรือไม่มาตามหมายเรียก หรือตามนัดโดยไม่มีข้อแก้ตัวอันควร ให้สันนิษฐานว่าบุคคลนั้นจะหลบหนี

เมื่อพิจารณาเหตุจำเป็นในการควบคุมตัวผู้ต้องหา ตามเหตุออกหมายจับตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยดังกล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่าการควบคุมตัวผู้ต้องหานั้นต้องพิจารณาทั้งเหตุและความจำเป็นในการควบคุมตัวผู้ต้องหาควบคู่กันไป ในปัจจุบันรัฐธรรมนูญมาตรา 237 และ ป.วิอาญา มาตรา 66 จึงได้บัญญัติเหตุอันควรเชื่อว่าจะต้องมีหลักฐานตามสมควร และมีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินสามปีด้วย เมื่อเปรียบเทียบกับของประเทศลาวแล้วจะเห็นได้ว่า การควบคุมตัวของประเทศลาวนั้นจะต้องเป็นกรณีมีเหตุเชื่อว่าผู้ต้องหาเป็นผู้กระทำความผิดโดยมีพยานหลักฐานแน่นแฟ้นและเป็นการกระทำความผิดที่กฎหมายได้กำหนดโทษจำคุก ดังนั้นเหตุในการควบคุมตัวผู้ต้องหาของประเทศไทยและลาว จึงค่อนข้างจะเป็นกรณีที่มีพยานหลักฐานหนาแน่นพอสมควร โดยน่าจะเป็นเหตุที่เกิดจากการรวบรวมพยานหลักฐานได้ค่อนข้างแน่นชัดแล้วถึงขั้นที่น่าเชื่อได้ว่าผู้ต้องหาเป็นผู้กระทำความผิดนั้นจริงมากกว่าจะปล่อยให้เพียงการสงสัยเหมือนในเมื่อก่อน

นอกจากนี้ หากพิจารณาถึงเหตุในการควบคุมตัวผู้ต้องหาตามรัฐธรรมนูญของประเทศไทย และตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศลาวแล้ว ในข้อที่ว่า “มีเหตุอันควรเชื่อว่าผู้ต้องหาน่าจะก่อเหตุอันตรายประการอื่น หรือไปกระทำความผิดใหม่อีกนั้น หรือจะหลบหนี” เหตุดังกล่าวไม่น่าจะเป็นเหตุในการควบคุมตัวผู้ต้องหาแต่อย่างใด ผู้เขียนคิดว่าน่าจะเป็นเพราะในคดีนั้นๆ เท่านั้น จุดมุ่งหมายอื่น จึงไม่น่าจะนำมาพิจารณาเป็นเหตุในการควบคุมตัวผู้ต้องหาได้ เพราะจะเป็นการเปิดโอกาสให้เจ้าพนักงานสามารถใช้ดุลพินิจในการควบคุมตัวผู้ต้องหาได้กว้างขวางมาก ยิ่งกว่าจะเป็นไปตามจุดมุ่งหมายของการควบคุมตัวผู้ต้องหาตามกฎหมายที่แท้จริง อีกทั้งยังน่าจะขัดกับหลักกฎหมายอาญาที่ว่า ไม่มีความผิด ไม่มีโทษ แต่ในกรณีเหตุดังกล่าวนี้ ผู้ต้องหายังมี

ได้กระทำความผิดอื่นใหม่อีก หรือยังไม่ได้หลบหนี แต่กลับมีการควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้แล้ว ยิ่งไปกว่านั้นเหตุแห่งการควบคุมตัวผู้ต้องหาของประเทศลาวยังบัญญัติต่อไปอีกว่า เกรงว่าผู้ต้องหาจะถูกทำร้ายจากผู้เสียหายหรือบุคคลอื่น แล้วเอาผู้ต้องหาไปควบคุมไว้เพื่อป้องกันการถูกทำร้าย ซึ่งมีใช้ความบกพร่องของผู้ต้องหาและไม่น่าจะเป็นเหตุผลที่ถูกต้องในการจำกัดสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหาแต่อย่างใด กรณีดังกล่าว ถ้าหากผู้ต้องหาไปกระทำความผิดใหม่อีก หรือหลบหนี ก็น่าจะเป็นเรื่องใหม่ และมีมาตรการอื่นบัญญัติไว้แล้ว จึงไม่น่าจะเกี่ยวข้องกับการพิจารณาเหตุแห่งการควบคุมตัวในข้อหาแรก ฉะนั้น ประเทศไทยและลาวจึงไม่น่าจะมีการบัญญัติไว้เหตุดังกล่าวในการควบคุมตัวผู้ต้องหาแต่อย่างใด สำหรับประเทศลาว ในกรณีเหตุที่เกรงว่าผู้ต้องหาจะถูกทำร้ายจากบุคคลอื่น แล้วเอาผู้ต้องหาไปควบคุมไว้เพื่อป้องกันมิให้ถูกทำร้าย ผู้เขียนเห็นว่าเป็นการกระทำของรัฐที่ไม่ถูกต้อง กฎหมายไม่เป็นธรรม หากเกรงว่าเขาจะถูกทำร้ายจากบุคคลอื่น รัฐต้องให้ความคุ้มครองและให้หลักประกันแห่งความปลอดภัยแก่เขา ใช่ว่ารัฐจะเป็นฝ่ายเข้าไปทำร้ายเขาเสียเอง หรือไม่รัฐก็น่าจะควบคุมตัวผู้ที่จะมาทำร้ายเขา จึงเป็นการเหมาะสมมากกว่า

ในทางปฏิบัติของประเทศไทยนั้น สำนักงานตำรวจแห่งชาติ ได้มีการกำหนดเกี่ยวกับการควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้ในคำสั่ง กรมตำรวจที่ 572/2538 เรื่องอำนาจความยุติธรรมในการสอบสวนคดีอาญา ข้อ 5 ว่า “การควบคุมห้ามใช้วิธีควบคุมผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาเกินกว่าที่จำเป็น การควบคุมต้องคำนึงถึงข้อหาพฤติการณ์ในการกระทำความผิด สถานะของตัวบุคคลที่ถูกจับกุมและสถานที่ที่จับกุมหรือควบคุมประกอบการดำเนินการดังกล่าวจะต้องใช้ดุลพินิจอย่างรอบคอบ รวมทั้งการใช้เครื่องพันธนาการต่างๆ ควรพิจารณาใช้ให้เหมาะสมเท่าที่จำเป็นเพื่อป้องกันมิให้หลบหนีเท่านั้น ห้ามกระทำการใดๆ ในลักษณะที่เป็นการประจานผู้ถูกจับกุมหรือผู้ต้องหา หรือแสดงความทารุณโหดร้ายปราศจากมนุษยธรรม” คำสั่งในทางปฏิบัติดังกล่าวเป็นการกำหนดให้การควบคุมตัวผู้ต้องหาจะต้องพิจารณา ข้อหาพฤติการณ์ในการกระทำความผิดเป็นหลักและเท่าที่จำเป็นเพื่อป้องกันมิให้หลบหนีเท่านั้น แต่ในทางปฏิบัติเจ้าพนักงานมักจะมีได้คำนึงถึงจุดหมายของการควบคุมตัวเพื่อป้องกันมิให้หลบหนีแต่อย่างใด แต่กลับพิจารณาเพียงข้อหาซึ่งก็มักจะตั้งฐานความผิดร้ายแรงและมีโทษสูงไว้ก่อนเป็นหลัก เพื่อจะได้นำมาเป็นเหตุ อ้างได้เป็นความผิดร้ายแรงซึ่งทำให้เกรงว่าผู้ต้องหาจะหลบหนี จึงจำเป็นต้องควบคุมตัวผู้ต้องหาได้ จึงน่าจะกำหนดถึงเหตุในการควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้ให้ชัดเจนเพื่อป้องกันเจ้าพนักงานบางคนใช้ดุลพินิจในการควบคุมตัวผู้ต้องหาได้อย่างกว้างขวางไม่มีขอบเขตอันอาจทำให้กระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคลได้

นอกจากนี้ ในทางปฏิบัติเกี่ยวกับการควบคุมตัวผู้ต้องหาของพนักงานสอบสวนของไทยยังมี หนังสือสำนักงานตำรวจแห่งชาติ ด่วนมากที่สุดที่ 0004.6/1279 ลงวันที่ 21 กุมภาพันธ์ 2544 เรื่อง แนวทางปฏิบัติในการสอบสวนคดีอาญา ข้อ 2 ที่กำหนดว่า “การแจ้งข้อกล่าวหาและการจับโดยพนักงานสอบสวนนั้น กฎหมายให้อำนาจไว้โดยเฉพาะต่างจากการจับโดยพนักงานฝ่ายปกครอง

หรือตำรวจทั่วไป ดังนี้ ในกรณีที่ได้รับคำร้องทุกข์หรือคำกล่าวโทษไว้แล้ว เมื่อผู้ต้องหาปรากฏต่อหน้าพนักงานสอบสวน โดยถูกเรียก หรือส่งตัวมา หรือเข้าหาพนักงานสอบสวนเอง ให้พนักงานสอบสวนแจ้งข้อกล่าวหาให้ผู้ต้องหาทราบตาม ป.วิอาญา มาตรา 134”

แนวทางปฏิบัติดังกล่าวข้างต้น จึงหน้าจะเป็นความเข้าใจที่คลาดเคลื่อนต่อหลักการควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้ในอำนาจรัฐที่จะต้องมีการพิจารณาเหตุแห่งการควบคุมตัวผู้ต้องหาแต่ละเหตุอย่างเคร่งครัดมิใช่ให้ถือว่าเมื่อมีการแจ้งข้อหาแล้ว ต้องมีการจับเกิดขึ้น และมีการควบคุมตัวตามมาโดยอัตโนมัติเสมอไป ทั้งนี้ ความเข้าใจดังกล่าวจึงน่าจะเกิดขึ้นจากความเข้าใจในพื้นฐานของการควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้ในอำนาจรัฐที่ยังไม่เพียงพอ และความคิดในอำนาจนิยมของเจ้าพนักงานผู้ปฏิบัติ จึงทำให้ไม่ตระหนักถึงหลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล จึงควรที่จะมีการทำความเข้าใจกันใหม่ และควรที่จะกำหนดถึงเหตุในการควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้ในอำนาจรัฐแต่ละอย่างไว้ให้ชัดเจน เช่น เหตุในการจับหรือออกหมายจับ และเหตุในการควบคุมตัวผู้ต้องหา ซึ่งประการหลังนี้ควรมีการกำหนดจุดมุ่งหมาย หรือเหตุของการควบคุมตัวผู้ต้องหาแยกไว้ต่างหากจากเหตุในการจับด้วย

ระยะเวลาในการควบคุมผู้ต้องหานั้น ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาไทย มาตรา 87 วรรคแรก ได้กำหนดมิให้ควบคุมตัวผู้ถูกจับไว้เกินกว่าจำเป็นตามพฤติการณ์แห่งคดี บทบัญญัติดังกล่าวแสดงให้เห็นว่า การควบคุมตัวผู้ต้องหานั้นนอกจากจะต้องมีเหตุจำเป็นต่างๆ ดังกล่าวข้างต้นแล้วยังต้องมีเหตุจำเป็นร่วมด้วย ซึ่งตามกฎหมายไทยนั้นการพิจารณาถึงความจำเป็นในการควบคุมตัวผู้ต้องหาต้องกระทำเท่าที่จำเป็น โดยอาศัยพื้นฐานของความผิดเป็นหลัก ดังเช่นที่กำหนดไว้ในมาตรา 87 วรรคสอง ในกรณีซึ่งเป็นความผิดลหุโทษ หรือความผิดที่มีอัตราโทษไม่สูงกว่าความผิดลหุโทษ จะควบคุมผู้ถูกจับไว้ได้เท่ากับเวลาที่จะถามค่าให้การ และที่จรรู้ตัวว่าเป็นใครอยู่ที่ไหนเท่านั้น เมื่อถามค่าให้การและรู้ว่าผู้ต้องหาเป็นใครอยู่ที่ไหนแล้วถือว่าความจำเป็นในการควบคุมตัวหมดแล้ว จะต้องปล่อยผู้ต้องหาไปจะควบคุมผู้ต้องหาไว้ต่อไปมิได้ นอกจากนี้ รัฐธรรมนูญฉบับ พ.ศ.2540 มาตรา 237 ยังบัญญัติว่า "ผู้ถูกจับยังถูกควบคุมตัวอยู่ ต้องถูกนำตัวไปศาลภายในสี่สิบแปดชั่วโมงนับแต่เวลาผู้ถูกจับถูกนำตัวไปถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวน"

เมื่อเปรียบเทียบกับระยะเวลาควบคุมตัวผู้ต้องของลาวแล้วในกรณีที่เป็นความผิดที่มีโทษจำคุก และมีพยานหลักฐานแน่นแฟ้น นอกนี้ยังต้องพิจารณาเหตุอื่นอย่างหนึ่งอย่างใดประกอบอีก เช่น เหตุเกรงว่าผู้ต้องหาจะหลบหนี หรือเกรงว่าจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือเกรงว่าจะไปกระทำผิดใหม่อีก หรือเหตุเกรงว่าผู้ต้องหาจะถูกทำร้ายจากผู้เสียหาย หรือบุคคลอื่น ทั้งหมดนั้นถือว่าเป็นเหตุในการควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้ในอำนาจรัฐ แต่การควบคุมตัวผู้ต้องของลาวนั้นไม่ว่าจะเป็นความผิดใดก็ตาม ในเมื่อมีความจำเป็นตำรวจสอบสวน หรือพนักงานสอบสวนที่สังกัดอัยการ

ของลาวอาจควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้ได้ไม่เกิน 3 วัน (72 ชั่วโมง)³⁸ ในขณะที่ของไทยนั้นเมื่อถามค่าให้การและรู้ว่าผู้ต้องหาเป็นใครอยู่ที่ไหนแล้ว ก็จะต้องปล่อยผู้ต้องหาไป เมื่อเปรียบเทียบกันแล้ว ความจำเป็นในการควบคุมตัวผู้ต้องหาของไทยในกรณีที่มีการกำหนดไว้ชัดเจนว่าความจำเป็นรู้ว่าเป็นใครอยู่ที่ไหนเท่านั้น ในขณะที่ของลาวยังให้อำนาจใช้ดุลพินิจแก่เจ้าพนักงานไว้ได้ภายในระยะเวลาไม่เกิน 3 วัน

ระยะเวลาในการควบคุมตัวผู้ต้องหา ในกรณีที่เป็นการผิดอาญาทั่วไปที่มีได้อยู่ในอำนาจของศาลแขวงแล้ว แม้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87 วรรคสาม จะบัญญัติไว้มิให้ควบคุมผู้ถูกจับไว้เกินกว่า 48 ชั่วโมง นับแต่ผู้ต้องหาได้มาถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวน และในทางปฏิบัติ จะถือว่ามี การควบคุมตามกฎหมายก็ต่อเมื่อ ได้มีการลงบันทึกประจำวันแล้ว หากมีการลงบันทึกประจำวันล่าช้าการควบคุมตามกฎหมายก็ยังไม่เกิดขึ้น

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 237 และ ป.วิอาญา มาตรา 87 ได้กำหนดหลักการเรื่องให้นำตัวผู้ถูกจับมาสู่ศาลภายในเวลาที่สืบแปดชั่วโมง นับแต่เวลาที่ผู้ถูกจับถูกนำตัวไปถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวน เพื่อให้ศาลตรวจสอบว่าเหตุที่ออกหมายจับยังคงมีอยู่หรือไม่ รวมทั้งการตรวจสอบการจับของเจ้าหน้าที่ตำรวจนั้นเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ ดังนั้น เจ้าหน้าที่ตำรวจจึงมีอำนาจควบคุมตัวผู้ต้องหาไม่เกินสี่สิบแปดชั่วโมงเท่านั้น ส่วนระยะเวลาการควบคุมตัวของพนักงานสอบสวนไม่เกินสามวัน ที่เคยใช้ในเมื่อก่อนได้ถูกยกเลิกไปแล้ว

5.4.3. การขัง

ข้อกำหนดของการกักขังผู้ต้องหาในคดีอาญาของประเทศทางภาคพื้นยุโรป โดยเฉพาะของฝรั่งเศส และเยอรมัน นอกจากจะต้องคำนึงถึงกฎหมายรัฐธรรมนูญของภาคพื้นยุโรปแล้ว ยังอยู่ภายใต้กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยกฎหมายได้บัญญัติชัดเจนว่ากรณีใดบ้างที่สามารถควบคุมและกักขังบุคคลไว้ในระหว่างพิจารณาคดี ซึ่งบทบัญญัติของกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของฝรั่งเศส (The French Code of Criminal Procedure) ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 137 ว่า การควบคุมและกักขังผู้ต้องหาจะกระทำได้ในกรณีที่กฎหมายบัญญัติไว้ คือ การคุมขังจะกระทำได้เมื่อผู้ต้องหา มีพฤติการณ์อย่างใดอย่างหนึ่ง ดังต่อไปนี้คือ จะหลบหนี หรือจะออกไปกระทำผิดอีก ในระหว่างการดำเนินคดี จึงจำเป็นที่จะต้องมีการควบคุมและกักขังผู้ต้องหาไว้เพื่อดำเนินคดีต่อไป สำหรับประเทศเยอรมัน ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของเยอรมัน (The German Code of Criminal Procedure) ได้บัญญัติเงื่อนไขของการคุมขังผู้ต้องหาในคดีอาญาไว้ว่า การคุมขังจะเกิดขึ้นได้ในกรณีดังต่อไปนี้คือ ผู้ต้องหาได้กระทำความผิดอาญาที่มีโทษสูง และมี

³⁸ กฎหมายว่าด้วยการดำเนินคดีอาญา สปป ลาว มาตรา 46 วรรคแรก

มูลเหตุที่จะจับกุม (ความหมายของมูลเหตุที่จะจับกุมนี้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของเยอรมันยังได้บัญญัติไว้ดังนี้) คือ

1. มีข้อหาเชื่อถือว่าผู้ต้องหาจะหลบหนีหรือหลบซ่อน
2. พิจารณาจากสถานการณ์แต่ละคดีแล้วน่าจะเชื่อว่าผู้ต้องหาจะหลีกเลี่ยงไปศาล
3. ผู้ต้องหาไม่เจตนาที่จะเปลี่ยนแปลงเคลื่อนย้ายพยานหลักฐาน กระทำการอันใดไม่สมควร จำเลยคนอื่นๆ หรือต่อพยาน หรือเป็นเหตุให้บุคคลอื่นกระทำการเช่นนั้น
4. ผู้ต้องหาได้ถูกหาว่าได้กระทำความผิดอาญาร้ายแรง อันเป็นความผิดเกี่ยวกับศีลธรรม และมีหลักฐานที่น่าเชื่อว่า ก่อนศาลมีคำพิพากษา ผู้ถูกกล่าวหาจะกระทำความผิดใหม่ขึ้นอีก จึงจำเป็นต้องมีการคุมขังเบื้องต้น กรณีที่ผู้ต้องหาถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดอาญาที่ร้ายแรงเกี่ยวกับชีวิตแล้ว การคุมขังเบื้องต้นกระทำได้ทันทีโดยไม่ต้องคำนึงถึงมูลเหตุที่จะจับกุม³⁹ ซึ่งหลักการดังกล่าวทั้งของฝรั่งเศส และทั้งของเยอรมัน ส่วนใหญ่ก็ได้นำมาบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ของประเทศไทยและประเทศลาวกดังนี้ คือ

5.4.3.1 ในประเทศลาว

ในระบบกฎหมายของประเทศลาวนั้น ภายหลังเจ้าหน้าที่สืบสวนสอบสวน (ตำรวจ)

มีอำนาจควบคุมผู้ต้องหาได้ในกำหนดเวลาไม่เกิน 3 วัน เพื่อทำการสอบสวน เมื่อหมดกำหนดระยะเวลาดังกล่าวแล้ว หากเห็นว่ามีความจำเป็นต้องมีการควบคุมผู้ต้องหาเพื่อทำการสอบสวนต่อไป ตำรวจสอบสวน หรือพนักงานสอบสวนที่สังกัดอัยการ จะต้องยื่นคำเสนอขอหมายฝากขังต่ออัยการ ภายหลังจากที่ได้รับคำเสนอขอฝากขังแล้ว อัยการต้องสั่งคดีภายในกำหนดเวลา 24 ชั่วโมงว่าจะปล่อยตัว หรือให้ฝากขัง⁴⁰

ผู้มีอำนาจในการยื่นคำร้องขอขยายเวลาฝากขังต่ออัยการในประเทศลาวได้แก่ หัวหน้าตำรวจสอบสวนหรือพนักงานสอบสวนที่สังกัดอัยการ เนื่องจากระบบกฎหมายว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของลาวไม่มีการแบ่งแยกความรับผิดชอบในการสอบสวนและฟ้องร้องออกจากกันเหมือนในกรณีของไทย ซึ่งการดำเนินคดีอาญาชั้นสอบสวนฟ้องร้องทั้งหมดอยู่ในความรับผิดชอบของอัยการฝ่ายเดียว โดยอัยการมีอำนาจหน้าที่วินิจฉัยสั่งคดี และดำเนินคดีในชั้นศาลและในชั้นบังคับคดีด้วย จึงต้องให้อัยการทราบถึงและเข้าดูแลการสอบสวนตั้งแต่เริ่มต้นกระบวนการ ดังนั้น

³⁹ มาลี ทองภูสุวรรณ, “การคุมขังและกักขังผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดอาญา”, (อ้างแล้ว), หน้า 150-152

⁴⁰ กฎหมายว่าด้วยการดำเนินคดีอาญา สปป ลาว มาตรา 46

อัยการลาวจึงมีหน้าที่ในการออกหมายอาญาและสอบสวนเอง กฎหมายของลาวจึงกำหนดให้หัวหน้าตำรวจสอบสวน หรือพนักงานสอบสวนที่สังกัดอัยการ เท่านั้นที่มีอำนาจยื่นคำร้องดังกล่าวต่ออัยการ เพราะตำรวจสอบสวน หรือพนักงานสอบสวนที่สังกัดอัยการเป็นผู้พิจารณาก่อนว่า สำนวนคดีใดมีความจำเป็นหรือมีเหตุอันไม่อาจหลีกเลี่ยงได้และต้องได้ขยายระยะเวลาควบคุมผู้ต้องหาต่อไป

เหตุจำเป็นอันไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ในการขยายระยะเวลาควบคุมผู้ต้องหา อัยการนำมาพิจารณาในการขยายเวลาควบคุมตัวผู้ต้องหาในชั้นก่อนการพิจารณาพิพากษาคดีในศาลนั้น เป็นเหตุเดียวกันกับเหตุแห่งการออกหมายจับ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 47 วรรคสอง ดังนี้⁴¹

1. การกระทำต้องเป็นการกระทำความผิดอาญาที่กฎหมายได้กำหนดโทษจำคุก
2. ต้องมีพยานหลักฐานแน่นแฟ้น
3. นอกจากนี้ ยังจะต้องพิจารณาตามเงื่อนไขใดเงื่อนไขหนึ่งดังนี้
 - (1) ผู้ต้องหาจะหลบหนี
 - (2) ผู้ต้องหาจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน
 - (3) ผู้ต้องหาจะไปทำร้ายผู้เสียหาย
 - (4) ผู้ต้องหาจะไปกระทำความผิดใหม่อีก และ
 - (5) ผู้ต้องหาจะถูกทำร้ายจากผู้เสียหายหรือบุคคลอื่น

เหตุจำเป็นดังกล่าวข้างต้น อัยการจะพิจารณาจากพยานหลักฐานที่ตำรวจสอบสวนหรือพนักงานสอบสวนที่สังกัดอัยการได้ยื่นมาพร้อมกับคำเสนอขอฝากขัง โดยสรุปเหตุการณ์ในการควบคุมตัวผู้ต้องหานั้น กฎหมายของประเทศลาวจะให้ความสำคัญที่เหตุแห่งการกระทำความผิดของผู้ต้องหาต้องมีโทษจำคุก ต้องมีพยานหลักฐานแน่นแฟ้น ซึ่งเกรงว่าผู้ต้องหาจะหลบหนี จะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน จะไปทำร้ายผู้เสียหาย จะไปกระทำความผิดใหม่อีก และเกรงว่าผู้ต้องหาจะถูกทำร้ายจากผู้เสียหายหรือบุคคลอื่น

ระยะเวลาที่อัยการอาจให้ขยายได้ หลังจากที่ได้รับคำเสนอขอขยายระยะเวลาในการควบคุมตัวผู้ต้องหาหรือขอฝากขัง โดยแสดงให้เห็นถึงเหตุและความจำเป็นที่ไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ในการเสนอขอขยายเวลาควบคุมตัวผู้ต้องหา อัยการจะอนุญาตให้ขยายระยะเวลาคุมขังผู้ต้องหาได้ครั้งแรกไม่เกิน 3 เดือน นับตั้งแต่วันออกหมายขังเป็นต้นไป ถ้าหากตำรวจสอบสวนหรือพนักงานสอบสวนที่สังกัดอัยการมีความจำเป็นที่ไม่อาจทำการสอบสวนหรือรวบรวมพยานหลักฐานได้ภายในกำหนดเวลา 3 เดือน ดังกล่าว ตามที่อัยการได้อนุญาตให้ขยายในครั้งแรกแล้ว ตำรวจสอบสวนหรือ

⁴¹ กฎหมายว่าด้วยการดำเนินคดีอาญา สปป ลาว มาตรา 50 วรรคแรก

พนักงานสอบสวนที่สังกัดอัยการอาจยื่นคำเสนอต่ออัยการและแสดงให้อัยการเชื่อได้ว่ามีเหตุจำเป็น อัยการมีอำนาจให้ขยายกำหนดเวลาฝากขังออกไปอีกครั้งละไม่เกิน 3 เดือน แต่ระยะเวลาฝากขังทั้งหมดไม่เกิน 1 ปี ถ้าหากเกินกำหนดระยะเวลา 1 ปี แล้ว ยังไม่สามารถรวบรวมพยานหลักฐานเพียงพอให้ศาลพิพากษาว่าบุคคลนั้นเป็นผู้กระทำความผิด อัยการต้องออกคำสั่งปล่อยตัวผู้ต้องหาทันที⁴²

ในกรณีที่อัยการมีคำสั่งหรือมีหมายให้ขยายระยะเวลาควบคุมตัวผู้ต้องหา หรือให้ฝากขังผู้ต้องหาในชั้นสอบสวนหรือก่อนการฟ้องคดี ผู้ต้องหายังมีสิทธิและหน้าที่ดังที่ได้กล่าวไว้ในข้อที่ 5.4.2.1 มีดังนี้ คือ

1. รับทราบและแก้ไขข้อกล่าวหา
 2. เสนอพยานหลักฐาน
 3. ยื่นคำร้องขอ
 4. ตรวจสอบเอกสารทั้งหมดในสำนวนคดี หลังจากการสอบสวนได้สิ้นสุด
 5. เอาผู้ปกป้องเพื่อต่อสู้คดี (ผู้ปกป้องอาจเป็นทนายความ หรือผู้แทนสหภาพแรงงาน หรือผู้แทนสมาคม หรือคู่สมรส หรือญาติที่ใกล้ชิด)⁴³
 6. เข้าร่วมการพิจารณาคดีในศาลชั้นต้น
 7. เสนอคัดค้านตัวผู้พิพากษา อัยการ พนักงานสอบสวนที่สังกัดอัยการ เจ้าหน้าที่สอบสวน (ตำรวจสอบสวนหรือพนักงานสอบสวนของไทย) ผู้เชี่ยวชาญ และล่ามแปลภาษา
 8. ร้องทุกข์ต่อการกระทำที่ไม่ถูกต้องและคำสั่งของตำรวจสอบสวน พนักงานสอบสวนของอัยการ อัยการ และศาล
 9. ขอลบล้างคำสั่งของตำรวจสอบสวน พนักงานสอบสวนที่สังกัดอัยการ อัยการ หรือคำสั่งคำชี้ขาด คำตัดสินของศาล
 10. ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่เป็นโรคจิต หรือติดสุรา หรือติดยาเสพติด หรือเจ็บป่วย มีสิทธิต้องได้รับการรักษา ภายหลังรักษาหายดีเป็นปกติแล้วต้องนำตัวมาสืบต่อดำเนินคดี หรือบังคับโทษ ระยะเวลาการรักษาพยาบาลให้คิดเป็นกำหนดเวลาบังคับโทษ
- นอกจากนี้ ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีหน้าที่ดังนี้
1. เข้ามาเสนอตัวตามคำสั่งของตำรวจสอบสวน พนักงานสอบสวนของอัยการ อัยการ และศาล
 2. ให้คำอธิบาย หรือให้การต่อข้อกล่าวหา

⁴² กฎหมายว่าด้วยการดำเนินคดี สปป ลาว มาตรา 50 วรรคสุดท้าย

⁴³ กฎหมายว่าด้วยการดำเนินคดี สปป ลาว มาตรา 25 วรรคสอง

3. ปฏิบัติตามระเบียบ และคำสั่งของศาล

การให้สิทธิดังกล่าวแก่ผู้ต้องหาเป็นการแสดงให้เห็นว่าระบบกฎหมายของลาวให้โอกาสผู้ต้องหาต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ เพื่อป้องกันเจ้าพนักงานมิให้มีการควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้ในอำนาจรัฐเกินความจำเป็น หรือกระทำการที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งให้การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาตามสมควร

5.4.3.2 ในประเทศไทย

การขังผู้ต้องหาในชั้นสอบสวนหรือก่อนการพิจารณาพิพากษาของศาลในประเทศไทยนั้น ผู้ต้องหาอาจถูกขังโดยศาล เมื่อกรณีปรากฏภายหลังจากที่พนักงานสอบสวนได้มีการควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้เพื่อทำการสอบสวนภายในระยะเวลา 48 ชั่วโมง (ป.วิอาญา มาตรา 87) หากมีความจำเป็นทำให้การสอบสวนไม่เสร็จสิ้นและพนักงานสอบสวนไม่อาจมีความเห็น และสรุปสำนวนส่งให้พนักงานอัยการวินิจฉัยสั่งคดีได้ หรือกรณีที่พนักงานอัยการได้รับสำนวนการสอบสวนจากพนักงานสอบสวนแล้ว แต่ยังไม่สามารถวินิจฉัยสั่งคดีได้ภายในกำหนดเวลาแล้ว จะต้องมีการยื่นคำร้องขอ หรือนำตัวผู้ต้องหาไปศาล เพื่อขอขยายระยะเวลาในการควบคุมผู้ต้องหา หรือขอฝากขังจากศาล

ผู้มีอำนาจในการยื่นคำร้องขอขยายระยะเวลาควบคุมผู้ต้องหา หรือขอฝากขังในประเทศไทย ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87 ได้กำหนดให้พนักงานอัยการหรือพนักงานสอบสวนมีอำนาจยื่นคำร้องต่อศาลขอหมายฝากขังผู้ต้องหานั้นไว้ เนื่องจากการดำเนินคดีในชั้นก่อนการพิจารณาพิพากษาของศาลในประเทศไทยนั้น มีการแบ่งแยกความรับผิดชอบในการดำเนินคดีอาญาชั้นสอบสวนฟ้องร้องออกจากกันดังที่ได้กล่าวมาในข้างต้น โดยให้พนักงานสอบสวนมีอำนาจหน้าที่สอบสวน ส่วนพนักงานอัยการทำหน้าที่ไต่ตรองคดีไม่มีอำนาจหน้าที่สอบสวน พนักงานอัยการจึงทำงานตามสำนวนที่พนักงานสอบสวนส่งให้ ดังนั้น หากพนักงานสอบสวนมิได้ส่งสำนวนการสอบสวนมาให้พนักงานอัยการพิจารณาภายในระยะเวลาตามที่กฎหมายกำหนดแล้ว พนักงานสอบสวนจะต้องขอฝากขังต่อศาล แต่เนื่องจากกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทย มิได้มีการแบ่งแยกระยะเวลาควบคุมตัวผู้ต้องหาระหว่างพนักงานสอบสวนกับพนักงานอัยการไว้ชัดเจนดังเช่นของประเทศลาว จึงทำให้การใช้ระยะเวลาควบคุมตัวผู้ต้องหา ก่อนการฟ้องศาลระหว่างพนักงานอัยการกับพนักงานสอบสวนเป็นการใช้ร่วมกัน ฉะนั้น หากพนักงานสอบสวนส่งสำนวนการสอบสวนมาให้พนักงานอัยการพิจารณาในระยะเวลากระชั้นชิดจนเกินไป ทำให้ไม่มีเวลาพอที่จะวินิจฉัยคดีได้ พนักงานอัยการก็จะเป็นผู้ทำหน้าที่ขอฝากขังต่อศาลต่อไป ซึ่งแตกต่างกับของลาวที่ให้ตำรวจสอบสวน หรือพนักงานสอบสวนที่สังกัดอัยการมีอำนาจในการขอฝากขังผู้ต้องหาต่ออัยการ ทั้งนี้ เนื่องจากระบบกฎหมายของลาวมิได้แยกการสอบสวนฟ้องร้องออกจากกัน อีกทั้ง

อัยการของลาวยังมีหน้าที่ต้องเป็นผู้พิสูจน์ความจริงให้ปรากฏในศาล จึงให้อัยการเป็นผู้ดูแลการสอบสวนเพื่อให้ได้ข้อเท็จจริงนั้นมา อันเป็นการอำนวยความสะดวกแก่ผู้ต้องหา โดยอัยการของลาวอาจสอบสวนเอง หรือมอบให้ตำรวจดำเนินการสอบสวนภายใต้การดูแลของอัยการ เมื่อเป็นเช่นนี้ภาระหน้าที่ในการออกหมายอาญา โดยเฉพาะหมายฝากขังหรือขยายเวลาฝากขังผู้ต้องหาขึ้นก่อนการพิจารณาของศาลของประเทศลาว จึงเป็นอำนาจหน้าที่ของอัยการ

สำหรับประเทศไทยแล้ว เหตุในการขยายระยะเวลาควบคุมหรือฝากขังผู้ต้องหาซึ่งเป็นเหตุเดียวกัน ศาลจะต้องพิจารณาถึงเหตุและความจำเป็นในการควบคุมผู้ต้องหา ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87 และรัฐธรรมนูญ มาตรา 237 อย่างเคร่งครัด เพราะการขังเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ซึ่งจะต้องเป็นไปตามหลักการที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ มาตรา 29 วรรคแรก ที่ให้การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลจะต้องเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ และเท่าที่จำเป็น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพมิได้ เหตุจำเป็นที่ศาลจะนำมาพิจารณาสั่งให้อนุญาตขยายเวลาควบคุม หรือเหตุฝากขังผู้ต้องหาได้ซึ่งเป็นเหตุเดียวกันกับเหตุในการออกหมายจับและเหตุในการควบคุมผู้ต้องหา ตามที่บัญญัติใน ป.วิอาญา มาตรา 66 มีดังนี้

1. เมื่อมีหลักฐานตามสมควรว่า บุคคลใดน่าจะได้กระทำความผิดอาญา ซึ่งมีอัตราโทษจำคุกเกินสามปี หรือ

2. เมื่อมีหลักฐานตามสมควรว่าบุคคลใดน่าจะได้กระทำความผิดอาญา และมีเหตุอันควรเชื่อว่าจะหลบหนี หรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือก่อเหตุอันตรายประการอื่น

ถ้าบุคคลนั้นไม่มีที่อยู่เป็นหลักแหล่งหรือไม่มาตามหมายเรียก หรือตามนัดโดยไม่มีข้อแก้ตัวอันควร ให้สันนิษฐานว่าบุคคลนั้นจะหลบหนี

การพิจารณาเหตุจำเป็นในการอนุญาตให้ขยายระยะเวลาควบคุมหรือฝากขังผู้ต้องดังกล่าวข้างต้น ศาลจะต้องพิจารณาโดยเคร่งครัด เพราะศาลเป็นองค์กรที่สามารถเข้ามามีบทบาทสำคัญในการอำนวยความสะดวก และคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาให้มากที่สุด ศาลจะต้องพิจารณาทั้งเหตุและความจำเป็นในการควบคุมผู้ต้องหาควบคู่กันไป นอกจากนี้ศาลยังต้องพิจารณาถึงความเป็นประธานในคดีของผู้ต้องหาด้วย เพื่อให้ผู้ต้องหาได้มีโอกาสหาพยานหลักฐานมาต่อสู้คดีด้วย เพราะการควบคุมผู้ต้องหาทำให้ผู้ต้องหาไม่มีโอกาสไปหาพยานหลักฐานเพื่อมาต่อสู้คดีได้ และที่สำคัญคือศาลต้องพิจารณาถึงจุดมุ่งหมายของการควบคุมผู้ต้องหาว่ามีจุดมุ่งหมายเพื่อให้การสอบสวนเป็นไปได้อย่างเรียบร้อย เพื่อประกันการมีตัวผู้ต้องหา และเพื่อประกันการบังคับโทษเท่านั้น จุดมุ่งหมายอื่นศาลไม่ควรนำมาพิจารณาเป็นเหตุควบคุมผู้ต้องหา เพราะการควบคุมเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลศาลจะต้องตีความโดยเคร่งครัด ไม่ควรมีการสั่งอนุญาตให้ฝากขังได้ฟุ่มเฟือย เพราะจะทำให้ผู้ต้องหาไม่สามารถหวังพึ่งความยุติธรรมจากองค์กร

ได้ได้ เหตุจำเป็นต่างๆ ดังกล่าวข้างต้นนั้น ศาลควรพิจารณาจากพยานหลักฐานให้แน่ชัดถึงชั้นควร เชื่อว่าผู้ต้องหาเป็นผู้กระทำผิดนั้นๆ มิใช่เป็นเพียงแค่การสงสัยลอยๆ เหมือนในเมื่อก่อน เมื่อนำมา เปรียบเทียบกับแล้ว ทั้งไทยและลาวต่างก็พิจารณาจากพยานหลักฐานให้ได้แน่ชัดถึงชั้นควรเชื่อ เช่นกัน เพื่อให้การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหา ซึ่งทั้งของไทยและของลาวต่างก็ใกล้เคียง กับหลักสากล

แม้รัฐธรรมนูญฉบับ พ.ศ. 2540 ให้นำตัวผู้ถูกจับมาศาลภายในสี่สิบแปดชั่วโมง เพื่อให้ ศาลพิจารณาว่ามีเหตุควบคุมตัวผู้ถูกจับไว้ตามกฎหมายหรือไม่เท่านั้น ถ้าการสอบสวนยังไม่เสร็จ ลื่นและมีเหตุจำเป็นต้องควบคุมตัวผู้ต้องหาต่อศาลแล้ว มาตรา 237 วรรคแรกตอนสุดท้ายได้ บัญญัติว่า “เว้นแต่มีเหตุสุดวิสัยหรือมีเหตุจำเป็นอย่างอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ” กรณีจึงถือได้ว่า เมื่อมีเหตุจำเป็นแล้วก็สามารถขยายระยะเวลาดังกล่าวได้ ไม่กระทบถึงอำนาจศาลที่จะรับฝากขังผู้ ต้องหาเพื่อใช้ในการสอบสวนผู้ต้องหาแต่อย่างใด ดังนั้น ถ้าการสอบสวนยังไม่เสร็จสิ้นและมีเหตุจำเป็น ต้องควบคุมผู้ต้องหาต่อศาลแล้ว ก็สามารถขยายระยะเวลาการควบคุมโดยไปขอฝากขังต่อ ศาลได้

ระยะเวลาที่ศาลไทยอาจให้ขยายเวลาควบคุมหรือฝากขังผู้ต้องหาได้ ตามประมวล กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87 เมื่อศาลได้พิจารณาแล้วเห็นว่ามีความจำเป็น ระยะเวลาควบคุมหรือขังที่ศาลจะให้ขยายได้ กฎหมายให้พิจารณาจากอัตราโทษความผิดเป็นหลักซึ่ง กำหนดระยะเวลาที่ศาลสั่งให้ขังได้นั้นในกรณีความผิดอาญาที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่เกินหก เดือน หรือปรับไม่เกินห้าร้อยบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ศาลมีอำนาจสั่งขังได้ครั้งเดียว มีกำหนดไม่เกิน 7 วัน ในกรณีความผิดอาญาที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินกว่าหกเดือน แต่ไม่ถึงสิบปี หรือปรับ เกินห้าร้อยบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ศาลมีอำนาจสั่งขังได้หลายครั้งติดๆ กัน แต่ครั้งหนึ่งต้องไม่เกิน สิบสองวัน และรวมกันทั้งหมดต้องไม่เกินสี่สิบแปดวัน และในกรณีความผิดอาญาที่มีอัตราโทษจำ คุกอย่างสูงตั้งแต่สิบปีขึ้นไป จะมีโทษปรับหรือไม่ก็ตาม ศาลมีอำนาจสั่งขังได้หลายครั้งติดๆ กัน แต่ ครั้งหนึ่งต้องไม่เกินสิบสองวัน และรวมกันทั้งหมดต้องไม่เกินแปดสิบสี่วัน ในขณะที่ของประเทศลาว แล้วกำหนดเวลาที่อัยการอาจสั่งควบคุมหรือขังผู้ต้องหาได้นั้น ไม่ได้กำหนดระยะเวลาอย่างต่ำ เหมือนกับของประเทศไทย แต่กฎหมายให้อำนาจอัยการสั่งขังครั้งแรกมีกำหนดเวลาไม่เกิน 3 เดือน และสั่งขังได้หลายครั้งติดๆ กัน แต่ครั้งหนึ่งต้องไม่เกิน 3 เดือน และรวมกันทั้งหมดต้องไม่เกิน 1 ปี จะเห็นว่ากฎหมายลาวนั้นให้มีความกำหนดเวลาการควบคุมหรือขังผู้ต้องหาได้มากกว่า ในขณะที่ กฎหมายของไทยนั้นจะให้ศาลสั่งควบคุม หรือขังผู้ต้องหาได้ภายในกำหนดเวลาที่น้อยกว่า เมื่อเปรียบ เทียบกับของลาว

หากพิจารณาอย่างถ่องแท้แล้วการขยายกำหนดเวลาที่ให้ควบคุมหรือขังผู้ต้องหานั้น ยังไม่ สำคัญเท่ากับการพิจารณาถึงเหตุและความจำเป็นในการควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้ ซึ่งองค์การที่เกี่ยวข้อง

ข้อควรตระหนักถึงหลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ตามรัฐธรรมนูญบัญญัติไว้เป็นสำคัญว่าจะกระทำได้อาจต้องเป็นไปตามที่รัฐธรรมนูญบัญญัติไว้ และเท่าที่จำเป็นและจะกระทบกระเทือนต่อสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพของบุคคลไม่ได้ หากพิจารณาเบื้องต้นโดยเคร่งครัดได้เช่นนี้แล้ว ปัญหาเกี่ยวกับการอนุญาตให้ฝากขังในระยะที่ยาวนานก็จะไม่เกิดขึ้น แม้กฎหมายจะบัญญัติให้อำนาจสั่งได้ก็ตาม และ ปัญหาเรื่องการฝากขังมีเป็นจำนวนมากก็จะไม่เกิดขึ้นดังที่เคยเป็นมา หากในทางปฏิบัติองค์กรที่มีอำนาจมีการพิจารณาโดยเคร่งครัดถึงการขอฝากขังผู้ต้องหาโดยมีการเรียกองค์กรที่มีอำนาจยื่นคำเสนอหรือคำร้องขอให้ฝากขัง มาถามถึงความจำเป็นในการสอบสวนที่อ้างว่ายังไม่เสร็จสิ้นนั้นติดขัดด้วยเรื่องใด และมีเหตุจำเป็นเพื่อการสอบสวนอย่างไรจึงต้องเอาตัวผู้ต้องหาไว้ควบคุมหรือขัง โดยไม่มีการอนุโลมผ่อนผันให้กับเจ้าพนักงานต่อไป การใช้มาตรการควบคุมผู้ต้องหาตั้งแต่ในชั้นเจ้าพนักงานก็ควรกระทำอย่างระมัดระวังมากขึ้น และไม่มีการควบคุมผู้ต้องหาเพราะเห็นว่าศาลไม่อนุญาตให้ฝากขังเสมอไป

การออกหมายขังผู้ต้องหาในประเทศไทย ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87 เมื่อพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการได้ยื่นคำร้องขอขยายระยะเวลาควบคุม หรือฝากขังผู้ต้องหาต่อศาล ในชั้นสอบสวนหรือชั้นไต่ตรองคดีแล้วแต่กรณี และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 71 วรรคแรก กำหนดให้ศาลออกหมายขังผู้ต้องหาได้ หากศาลพิจารณาแล้วเห็นว่ามีความจำเป็นต้องควบคุมผู้ต้องหาไว้ ศาลก็จะสั่งอนุญาตและออกหมายขังผู้ต้องหา แต่หากศาลเห็นว่าไม่มีเหตุและความจำเป็นแล้ว การควบคุมผู้ต้องหาต่อไปจะเป็นการควบคุมที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ศาลต้องสั่งปล่อยผู้ต้องหา ซึ่งหลักการดังกล่าวทั้งสองประเทศมีความเหมือนกัน แต่จะต่างตรงที่ของลาวกฎหมายว่าด้วยอัยการและกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญากำหนดให้องค์กรอัยการเป็นผู้ใช้อำนาจดังกล่าว

5.4.4 การปล่อยชั่วคราว

การให้ผู้ต้องหาได้รับอิสระภาพระหว่างการพิจารณาคดีของศาลเป็นมาตรการหนึ่ง เพื่อคุ้มครองเสรีภาพของประชาชนในระหว่างการดำเนินคดี และในขณะเดียวกันก็อนุโลมตามหลักของกฎหมายเกี่ยวกับการดำเนินคดีอาญาที่ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าบุคคลเป็นผู้บริสุทธิ์ จนกว่าจะมีการพิสูจน์ได้ว่าเขาได้กระทำความผิดจริงตามข้อกล่าวหา แต่รัฐจะให้เสรีภาพแก่บุคคลผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดอาญาโดยไม่มีหลักประกันอย่างใดเลยว่าบุคคลนั้นจะมาให้ศาลพิจารณาคดี หรือบุคคลนั้นอาจจะออกไปกระทำความผิดอีก ซึ่งจะก่อให้เกิดผลเสียแก่สังคมส่วนรวม ด้วยเหตุนี้จึงได้มีการมีมาตรการทางกฎหมายที่เปิดโอกาสให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีสิทธิที่จะได้รับการประกันตัว

บทบัญญัติของกฎหมายต่างประเทศเกี่ยวกับการปล่อยผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา โดยให้มีประกันนี้ประเทศทางคอมมอนลอว์ (Common Law) คือประเทศอังกฤษและสหรัฐอเมริกา

ถือว่าการประกันเป็นสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาจะต้องได้รับ ส่วนเรื่องการคุมขังเป็นเรื่องที่ต่อจากการประกันนั้นคือ ถ้าหากศาลไม่ให้ประกันจึงสามารถคุมขังบุคคลไว้ได้ เงื่อนไขที่ไม่ให้ประกันมีอยู่ 2 กรณีคือ

1. ถ้าให้ประกันไปแล้วผู้ต้องหาหรือจำเลยจะหลบหนี หรือจะทำลายพยานหลักฐาน เช่น ไปทำลายวัตถุพยาน หรือข่มขู่พยานบุคคล ซึ่งจะก่อให้เกิดผลเสียหายแก่รูปคดีก็จะไม่ให้ประกันตัวออกไป

2. ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ได้รับการปล่อยปละไปนั้น จะก่อให้เกิดผลเสียหายต่อสังคม และก่อให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อย ก็จะไม่ให้ประกันตัวออกไป

ถ้าหากไม่มีเหตุผลสองประการนี้แล้ว พนักงานสอบสวนหรือศาลจะปฏิเสธไม่ให้ประกันตัวไม่ได้ และหากคดีความผิดที่ถูกกล่าวหาเป็นความผิดเล็กน้อยแล้วผู้ถูกกล่าวหาจะมีสิทธิที่จะได้รับการประกันตัวออกไป เช่น บทบัญญัติพระราชบัญญัติความยุติธรรมเกี่ยวกับคดีอาญา ปี ค.ศ.1967 (Criminal Justice Act 1967) ของอังกฤษที่สำคัญคือกฎหมายได้บัญญัติไว้ว่า การให้ประกันจะต้องไม่ถูกปฏิเสธในทุกความผิด (Bail may not be refused in certain Categories of offense) สำหรับในคดีที่มีโทษร้ายแรง (Treason) แล้วผู้ถูกกล่าวหาจะเรียกร้องให้มีการประกันเสมอ สำหรับการไม่ให้ประกันจะมีได้ในกรณีดังต่อไปนี้ คือ เมื่อผู้ถูกกล่าวหาที่รับประกันตัวออกไปได้กระทำความผิดเงื่อนไข ได้สมรู้ร่วมคิดที่จะกระทำความผิดต่อบุคคลอื่น หรือจะไม่ให้ประกันเมื่อบุคคลนั้นมีประวัติที่เห็นได้อย่างเด่นชัดว่า เคยกระทำความผิดมาแล้ว อย่างไรก็ตามศาลมักจะไม่นำกำหนดหลักประกันมาเป็นเงื่อนไขในการให้ประกันมากกว่าจะคำนึงถึงผลของการดำเนินคดี การให้ประกันอาจจะมีเงื่อนไขให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยปฏิบัติ และรัฐธรรมนูญแก้ไขครั้งที่ 8 (Eighth Amendment) ของสหรัฐอเมริกาได้บัญญัติห้ามมิให้เรียกเงินประกันสูง เป็นการช่วยให้บุคคลได้รับการประกันตัวเป็นจำนวนมากขึ้น และนอกจากนี้ศาลสูงของสหรัฐอเมริกาได้วางข้อกำหนดเกี่ยวกับการประกันตัวไว้ในคดี สรุพบว่ารัฐต้องให้สิทธิแก่จำเลยที่ได้รับการประกันและจำนวนเงินประกันจะต้องไม่สูงจนเกินไป และตามข้อบังคับวิธีพิจารณาความอาญาของสหรัฐอเมริกา ได้บัญญัติเกี่ยวกับการประกันตัวว่า ให้ศาลพิจารณาจากพฤติการณ์และสถานะแวดล้อมของความผิดที่ผู้ถูกกล่าวหา พยานหลักฐาน สถานะทางการเงิน และอุปนิสัยของจำเลย ถ้าจำเลยเป็นผู้ยากไร้ไม่มีเงินประกันและศาลพิจารณาแล้ว เห็นว่าตามลักษณะและพฤติการณ์แวดล้อมของจำเลย เช่น ที่อยู่ ครอบครัว อาชีพ น่าเชื่อว่าจำเลยจะมาให้ศาลพิจารณาคดีต่อไป จำเลยผู้นั้นจะได้รับการปล่อยตัวโดยเพียงแค่ให้คำรับรองและไม่ต้องมีผู้ค้ำประกัน⁴⁴

⁴⁴ มาลี ทองภูสวรรค์, “การคุมขังและกักขังผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดอาญา”, (อ้างแล้ว), หน้า 276-278

สำหรับบทบัญญัติของกฎหมายทางประเทศภาคพื้นยุโรป เช่น ฝรั่งเศส และเยอรมัน ได้บัญญัติเรื่องการปล่อยชั่วคราวไว้ และวางเงื่อนไขเกี่ยวกับการประกันเอาไว้ว่า การประกันเป็นดุลพินิจของศาลว่าจะให้ประกันหรือไม่ ดังเช่นกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของฝรั่งเศสได้บัญญัติเกี่ยวกับความมั่นคงของรัฐ ศาลต้องใช้ดุลพินิจและปรึกษากับอัยการว่าสมควรให้ประกันหรือไม่ ถ้าหากพิจารณาแล้วเห็นควรให้ประกัน จะกำหนดให้ผู้ต้องหาต้องมาปรากฏตัวพร้อมทั้งแจ้งความเคลื่อนไหวต่อแมจิสเตรท (Magistrate) และยังได้บัญญัติให้ผู้ต้องหาและทนายความยื่นคำร้องขอประกันต่อศาลแมจิสเตรทในเวลาใดก็ได้ ทั้งนี้ผู้ต้องหาจะต้องอยู่ในเงื่อนไขที่จะมาปรากฏตัวต่อศาลแมจิสเตรท ผู้พิจารณาให้ประกันจะต้องแจ้งคำขอประกันตัวให้พนักงานอัยการ เพื่อขอความเห็นจากพนักงานอัยการก่อน ซึ่งแมจิสเตรทจะต้องส่งพร้อมนำเหตุผลแห่งคำสั่งไม่ช้ากว่า 5 วัน นับแต่วันที่ได้รับคำขอให้พนักงานอัยการทราบ สำหรับในประเทศเยอรมันได้บัญญัติเกี่ยวกับการประกันไว้คล้ายคลึงกับกฎหมายของประเทศฝรั่งเศส คือ หากผู้ต้องหาได้กระทำการใดๆ อันน่าเชื่อว่าจะผิดสัญญาประกัน หรือหลบหนีออกไปกระทำความผิดขึ้นใหม่ศาลจะไม่อนุญาตให้ประกัน⁴⁵ ซึ่งเกือบทั้งหมดในส่วนที่สำคัญของหลักการดังกล่าวข้างต้น ก็ได้นำมาบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญและประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาทั้งของประเทศไทยและของประเทศลาว ซึ่งได้ใช้อยู่ในปัจจุบัน กล่าวคือ

5.4.4.1 ในประเทศลาว

ในระบบกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของลาวนั้น ได้กำหนดให้ผู้ต้องหาอาจถูกควบคุมได้ในเขตอำนาจของตำรวจสอบสวนหรือพนักงานสอบสวนที่สังกัดอัยการ แล้วแต่กรณี เพื่อทำการสอบสวนได้ในกำหนดเวลาไม่เกิน 3 วัน ถ้าหากมีความจำเป็นต้องควบคุมผู้ต้องหาเกินกว่า 3 วัน ตำรวจสอบสวนหรือพนักงานสอบสวนที่สังกัดอัยการต้องยื่นคำเสนอขอฝากขังต่ออัยการ ภายหลังจากได้รับคำเสนอขอฝากขังแล้วอัยการต้องออกคำสั่งภายในระยะเวลา 24 ชั่วโมงว่าจะอนุญาตให้ขยายกำหนดเวลาฝากขังครั้งแรกหรือไม่ การควบคุมผู้ต้องหาในเขตอำนาจของตำรวจสอบสวน หรือในเขตอำนาจของพนักงานสอบสวนที่สังกัดอัยการ คือ ภายในระยะเวลาที่กำหนดไม่เกิน 3 วันดังกล่าวนี้ ผู้ถูกควบคุมไม่มีสิทธิได้รับการประกันตัว เนื่องจากว่าในช่วงระยะเวลาดังกล่าวหากให้ประกันตัวผู้ถูกควบคุมไปอาจจะเป็นการไม่สะดวกสำหรับตำรวจสอบสวนหรือพนักงานสอบสวนในการสอบสวนหรือสอบปากคำผู้ถูกควบคุม กฎหมายจึงมิได้บัญญัติถึงการให้ประกันตัวในชั้นนี้ได้

⁴⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 178-179

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของลาว มาตรา 51 วรรคแรกว่า ได้บัญญัติว่า “ในการดำเนินคดีอาญา อัยการหรือศาล อาจพิจารณาปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีหรือมีคำร้องขอของผู้ต้องหา หรือจำเลยองค์กรที่ผู้ยื่นสังกัดอยู่ ตัวแทน หรือครอบครัวของผู้ยื่นก็ได้” กฎหมายของลาวได้กำหนดไว้ดีกว่าคดีที่อยู่ในเขตอำนาจของอัยการ หรืออยู่ในชั้นสอบสวนฟ้องร้อง หรือในชั้นก่อนการพิจารณาของศาล ซึ่งเรียกประธานในคดีว่า “ผู้ต้องหา” ผู้ต้องหาที่ถูกควบคุมตัวอาจได้รับอนุญาตปล่อยชั่วคราว หรืออนุญาตให้ประกันตัวโดยอำนาจของอัยการเพียงผู้เดียว กฎหมายไม่อนุญาตให้ศาลเข้ามาเกี่ยวข้องในขั้นตอนดังกล่าวนี้ ภายหลังจากที่อัยการได้สั่งฟ้องผู้ต้องหาต่อศาลและศาลได้ประทับรับฟ้องเรียบร้อยแล้ว ซึ่งเรียกประธานในคดีว่า “จำเลย” โดยที่คดีอยู่ในเขตอำนาจพิจารณาของศาล จำเลยที่ยังถูกควบคุมตัวอยู่นั้นอาจได้รับการพิจารณาให้ปล่อยชั่วคราวหรือให้ประกันโดยศาล ซึ่งในขั้นตอนนี้กฎหมายก็ไม่อนุญาตให้อัยการเข้ามาเกี่ยวข้องในการปล่อยชั่วคราวหรือให้ประกันแต่อย่างใด ทั้งนี้ ก็เนื่องจากว่าภายหลังการสั่งฟ้องผู้ต้องหาเป็นจำเลยในศาล อำนาจในการสั่งคดีของอัยการก็หมดไปโดยปริยาย โดยในชั้นพิจารณาของศาลอำนาจในการปล่อยชั่วคราวหรือให้ประกันจึงเป็นของศาลเพียงผู้เดียว

ดังที่กล่าวมาข้างต้นแล้วว่า ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ถูกควบคุมตัวอาจอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวหรือให้ประกันตัว หลังจากที่อัยการหรือศาลได้พิจารณา แล้วแต่กรณี โดยผู้มีสิทธิยื่นคำร้องขอประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยได้แก่ ผู้ต้องหาหรือจำเลย องค์กรที่ผู้ยื่นสังกัดอยู่ ตัวแทน หรือครอบครัวของผู้ยื่น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 51 วรรคสอง ได้กำหนดเงื่อนไขหรือเหตุแห่งการปล่อยชั่วคราวให้อัยการหรือศาลพิจารณาดังนี้ คือ ถ้าหากเห็นว่า ผู้ต้องหา หรือจำเลยจะไม่หลบหนี จะไม่ทำลายหลักฐาน จะไม่ไปกระทำความผิดใหม่อีก จะไม่ไปทำร้ายผู้ถูกเสียหาย หรือพยานบุคคล หรือผู้ต้องหาจะไม่ถูกทำร้ายจากบุคคลอื่น ก็จะได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว ซึ่งวิธีการปล่อยชั่วคราวมีอยู่สองรูปแบบ คือ ปล่อยโดยหน้าที่ และปล่อยโดยมีประกัน⁴⁶ ดังนี้

(1) ปล่อยโดยหน้าที่ เมื่อเห็นว่ามีเงื่อนไขปล่อยชั่วคราวได้ อัยการหรือศาลก็จะพิจารณาให้ผู้ถูกควบคุมตัวได้รับการปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีคำร้องขอประกันและหลักประกันแต่อย่างใด

(2) ปล่อยตามคำร้องขอ ต้องมีคำร้องขอของผู้ต้องหา หรือจำเลย หรือองค์กรที่ผู้ยื่นสังกัดอยู่ หรือตัวแทน หรือครอบครัวของผู้ยื่น โดยไม่มีประกัน หรืออาจให้วางหลักทรัพย์ประกันอย่างเหมาะสม หรือตามสมควรก็ได้ ส่วนคำว่า “อย่างเหมาะสม” ก็อาจตีความหมายตามความมั่งมีและยากจนของผู้ต้องหา หรือจำเลย

ในทางปฏิบัติอัยการหรือศาลจะรับฟังและจะพิจารณาตามสำนวนคดี ตามคำให้การของผู้ต้องหาหรือจำเลย ตามคำร้องของผู้ยื่นขอประกัน นอกจากนั้น ถ้าหากเห็นว่ามี ความจำเป็นให้อัยการ

⁴⁶ เวียงวิไล เทียงจันไซ, การดำเนินคดีอาญา, (อ้างแล้ว), หน้า 45

หรือศาลก็จะเรียกผู้ยื่นคำร้องขอประกันมาสอบปากคำ อัยการหรือศาลจะอนุญาตให้ประกันโดยกำหนดเงื่อนไข และจำนวนเงิน (หลักทรัพย์) ประกันด้วยก็ได้ คำสั่งอนุญาตหรือไม่ให้อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว คู่ความมีสิทธิอุทธรณ์ได้ ดังนั้น ถ้าหากผู้ต้องหาหรือจำเลยมีเงื่อนไขในการปล่อยชั่วคราว หรือมีเงื่อนไขในการให้ประกันแล้ว อัยการหรือศาลต้องได้พิจารณาให้ปล่อยตัวไป ไม่เช่นนั้นจะถือว่าอัยการหรือศาลเป็นผู้ใช้อำนาจเกินขอบเขต ซึ่งมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 143 เหมือนกันกับข้าราชการที่สังกัดองค์กรอื่นโดยทั่วไป

5.4.4.2 ในประเทศไทย

สำหรับการปล่อยชั่วคราวในประเทศไทย กฎหมายได้กำหนดให้มีมาตรการผ่อนคลายการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหา โดยปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาในระหว่างที่ศาลยังไม่ได้มีคำพิพากษาว่าผู้ต้องหาเป็นผู้กระทำความผิด อันเนื่องมาจากหลักยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้จำเลย⁴⁷ ซึ่งสามารถที่จะร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวได้ตลอดเวลาทั้งในชั้นตำรวจ อัยการ และชั้นศาล ซึ่งต่างจากการปล่อยชั่วคราวของประเทศลาวที่สามารถทำได้เฉพาะเมื่อพ้นเขตอำนาจของตำรวจสอบสวนหรือพนักงานสอบสวนที่สังกัดอัยการ คือ ในกำหนดระยะเวลา 3 วันแรกนั้น ตำรวจหรือพนักงานสอบสวนไม่มีอำนาจปล่อยชั่วคราว เนื่องจากว่ากำหนดเวลาดังกล่าวนี้ประธานในคดีเรียกว่า “ผู้ถูกสงสัย” กฎหมายไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว “ผู้ถูกสงสัย” ภายหลังจากกำหนดระยะเวลา 3 วันแล้ว ตำรวจสอบสวนหรือของพนักงานสอบสวนที่สังกัดอัยการ จึงสามารถยื่นขอหมายฝากขังต่ออัยการ จากนั้น อำนาจควบคุมผู้ถูกสงสัยของตำรวจสอบสวนหรือของพนักงานสอบสวนที่สังกัดอัยการก็หมดไป และกลายเป็นของอัยการทันทีเมื่ออัยการได้ออกหมายขัง ระยะเวลาดังกล่าวนี้เรียกประธานในคดีว่า “ผู้ถูกหา” เมื่ออัยการได้ส่งฟ้องและศาลประทับฟ้องแล้วเรียกว่า “จำเลย” ตามกฎหมายของลาวแล้วจะปล่อยชั่วคราวได้เฉพาะผู้ถูกหาและจำเลย ส่วนผู้ถูกสงสัยนั้นกฎหมายไม่ได้บัญญัติให้ปล่อยชั่วคราว เมื่อนำมาเปรียบเทียบกันแล้ว จึงเห็นได้ว่ามาตรการปล่อยชั่วคราวของประเทศไทยนั้น ให้สิทธิผู้ต้องหามากกว่าของลาว เพราะสามารถร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวได้ทั้งในชั้นตำรวจ อัยการ และชั้นศาล โดยผู้ต้องหาหรือผู้มีประโยชน์เกี่ยวข้องที่ยื่นคำร้องขอปล่อยชั่วคราวในระหว่างที่ผู้ต้องหาถูกควบคุมอยู่และยังมิได้ถูกฟ้องต่อศาล ให้ยื่นคำร้องขอต่อพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการ แล้วแต่กรณี หรือหากผู้ต้องหาต้องขังตามหมายศาลแล้วแต่ยังมีได้ถูกฟ้องต่อศาลก็ให้ยื่นต่อศาลที่ออกหมายขังผู้ต้องหานั้น แต่การยื่นคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวต่อศาลในคดีที่มีอัตราโทษอย่างสูงเกินสิบปี ศาลจะต้องถามพนักงานสอบสวน หรือพนักงานอัยการด้วยว่าจะคิดค้ำประกันใดหรือไม่ ในคดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงสามปีขึ้นไป ผู้ที่ถูก

⁴⁷ คณิต ฒ นคร, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, พิมพ์ครั้งที่ 5 (อ้างแล้ว), หน้า 175

ปล่อยชั่วคราวจะต้องมีประกันและจะมีหลักประกันด้วยหรือไม่ก็ได้ ส่วนในคดีอย่างอื่นนอกจากนี้ จะปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกันเลย หรือมีประกัน หรือมีประกันและหลักประกันด้วยก็ได้⁴⁸ การพิจารณาคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวในชั้นสอบสวนนั้น เจ้าพนักงานหรือศาลที่ได้รับคำร้องต้องรับสั่ง โดยให้พิจารณาข้อเท็จจริงเหล่านี้ประกอบด้วย⁴⁹คือ

- (1) ความหนักเบาแห่งข้อหา
- (2) พยานหลักฐานที่ปรากฏแล้วมีเพียงพอ
- (3) พฤติการณ์ต่างๆ แห่งคดีเป็นอย่างไร
- (4) เชื่อถือผู้ร้องขอประกันหรือหลักประกันเพียงพอ
- (5) ผู้ต้องหาหรือจำเลยน่าจะหลบหนีหรือไม่
- (6) ภัยอันตรายหรือความเสียหาย ที่จะเกิดจากการปล่อยชั่วคราวมีเพียงพอหรือไม่
- (7) ในกรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยต้องขังตามหมายศาล ถ้ามีคำคัดค้านจากพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการ โจทก์หรือผู้เสียหาย แล้วแต่กรณี ศาลพึงรับประกอบคำวินิจฉัย

การพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาของไทยในปัจจุบัน ในทางปฏิบัติจะอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาได้ ส่วนการสั่งไม่อนุญาตเป็นเพียงข้อยกเว้น ประเทศไทยและประเทศลาวต่างก็ได้ดำเนินตามหลักสากล และอาจเรียกได้ว่าประเทศไทยดีกว่าของประเทศลาวด้วย เพราะมีการให้ประกันตัวหรือปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาในเขตอำนาจควบคุมของพนักงานสอบสวนหรือในชั้นตำรวจได้ ในขณะที่ของลาวไม่สามารถกระทำได้ การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาในเรื่องการปล่อยชั่วคราวในประเทศไทย จึงนับได้ว่าเป็นการผ่อนคลายการใช้มาตรการควบคุมผู้ต้องหาได้ดีกว่า

การพิจารณาเกี่ยวกับคำร้องขอปล่อยชั่วคราวเมื่อมีหลักว่าต้องให้ปล่อยชั่วคราวเป็นหลัก การไม่ให้ปล่อยชั่วคราวเป็นข้อยกเว้น และต้องพิจารณาตามมาตรา 108/1 ซึ่งจะต้องให้เหตุผลได้ด้วยแล้ว การพิจารณาให้ปล่อยชั่วคราวไม่ควรเริ่มต้นที่ว่าผู้ต้องหากระทำความผิดจริงหรือไม่ แต่ควรเริ่มต้นที่ว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยจะหลบหนี จะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน จะไปก่อเหตุอันตรายประการอื่น หรือก่อให้เกิดความเสียหายในการดำเนินคดี หรือภัยอันตรายหรือความเสียหายที่จะเกิดจากการปล่อยชั่วคราว หากพิจารณาแล้วเห็นว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีพฤติการณ์ดังกล่าว ก็สมควรให้ปล่อยชั่วคราวและควรให้ถือเป็นหลักว่า การปล่อยชั่วคราวเป็นเรื่องเฉพาะตัวบุคคลผู้เป็นผู้ต้องหา ไม่จำเป็นพิจารณาให้อนุญาตปล่อยชั่วคราวด้วยราคาหลักประกัน หรือหลักทรัพย์ที่ตายตัวเท่ากันทุกคนแต่ควรพิจารณาเป็นรายบุคคล หากเป็นผู้ต้องหาที่ยากจนจริงๆ ไม่มี

⁴⁸ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 109 และ มาตรา 110

⁴⁹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108

หลักประกันหรือบุคคลที่จะมาเป็นประกันให้ได้ ก็ควรนำเอาวิธีการคุมประพฤติมาใช้โดยอาศัยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 110, 111 และมาตรา 112 มาใช้ โดยให้ผู้ต้องหา มารายงานตัวกับเจ้าหน้าที่ทุกระยะตามที่กำหนดให้ ก็น่าจะเป็นวิธีการช่วยให้ผู้ที่ยากจนได้รับการปล่อยชั่วคราว หรือได้รับประกันตัวไปอีกทางหนึ่งได้ อันจะเป็นทางให้การส่งคำร้องขอปล่อยชั่วคราวเป็นไปเพื่อการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาที่แท้จริงได้ ไม่ว่าผู้ต้องหานั้นจะเป็นคนที่มีฐานะยากจนหรือร่ำรวยก็มีโอกาสได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวที่เท่าเทียมกันหรือใกล้เคียงกันมากที่สุดเท่าที่จะทำได้

5.5 เปรียบเทียบการฟ้องคดีต่อศาล

ดังที่ได้กล่าวมาแล้วในข้างต้นว่า การดำเนินคดีอาญาเป็นการรักษาความสงบเรียบร้อยที่สำคัญมากอันหนึ่ง รูปแบบของการดำเนินคดีอาญาจึงสัมพันธ์กับแนวความคิดในการรักษาความสงบเรียบร้อย กล่าวคือ ในประเทศที่มีแนวความคิดในการรักษาความสงบเรียบร้อยโดยประชาชน นั้นรูปแบบการดำเนินคดีจะเป็น “การดำเนินคดีอาญาโดยประชาชน” (Popular Prosecution) กรณีนี้จะเห็นได้ชัดในประเทศอังกฤษ ในประเทศที่ถือหลักการดำเนินคดีอาญาโดยประชาชนนั้น ประชาชนทุกคนมีสิทธิหรือมีอำนาจฟ้องคดีอาญาได้โดยไม่จำกัดว่าจะต้องเป็นผู้ถูกระบุชื่ารายโดยตรง จึงเป็นหลักฟ้องคดีโดยประชาชน การกลั่นกรองมูลคดีเบื้องต้นจึงเป็นของตำรวจผู้ฟ้องคดีในฐานะประชาชนคนหนึ่ง มาถึงปี ค.ศ.1879 จึงได้จัดตั้ง Director of Public Prosecution (D.P.P) ดังนั้นการฟ้องคดีอาญาบางประเภทจะต้องได้รับความยินยอมและกลั่นกรองโดย (D.P.P) และจะมีการกลั่นกรองโดยศาลทำการไต่สวนมูลฟ้องก่อนบุคคลใดจะตกเป็นจำเลยในคดี สำหรับในประเทศที่มีแนวความคิดว่ารัฐมีหน้าที่ในการรักษาความสงบเรียบร้อยนั้น รูปแบบการดำเนินคดีจะเป็น “การดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ” (Public Prosecution) จะเห็นได้ชัดในประเทศต่างๆ ทางภาคพื้นยุโรป โดยเฉพาะในประเทศฝรั่งเศสและเยอรมัน ดำเนินคดีอาญาตามหลักการนี้ ซึ่งทั้งศาล อัยการ และตำรวจ มีหน้าที่ช่วยกันค้นหาความจริงในคดีอาญาทั้งสิ้น การกลั่นกรองจึงเกิดขึ้นในชั้นสอบสวน ก่อนที่จะฟ้องบุคคลตกเป็นจำเลย

ในประเทศภาคพื้นยุโรป มีการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐนั้น มีอัยการเป็นเจ้าพนักงานของรัฐทำหน้าที่ในการดำเนินคดีอาญาชั้นสอบสวนฟ้องร้อง โดยที่ตามระบบการดำเนินคดีอาญาทั้งของไทยและของลาวต่างก็มีอัยการเป็นเจ้าพนักงานที่มีอำนาจหน้าที่ในการสั่งคดีและฟ้องคดีอาญาต่อศาล จึงเห็นได้ว่าการฟ้องคดีอาญาของไทยและลาว ต่างก็มีพื้นฐานตรงกับวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศในภาคพื้นยุโรป หากมีความแตกต่างกันบ้างก็คงตรงที่ในการดำเนินคดีอาญาของประเทศลาวนั้น อัยการลาวมีอำนาจหน้าที่เริ่มดำเนินคดีอาญาเองได้ หรือมีอำนาจสอบสวนคดีอาญาเองได้ โดยอัยการเป็นผู้ดูแลการสอบสวนฟ้องร้อง แต่ในกรณีของประเทศไทยนั้นพนักงาน

สอบสวนซึ่งเป็นเจ้าพนักงานตำรวจเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่เริ่มคดีอาญาและสอบสวนคดีอาญา เมื่อรวบรวมพยานหลักฐานแล้วทำความเห็นควรฟ้องหรือไม่ควรฟ้องมายังพนักงานอัยการ ต่อจากนั้นอัยการจึงเข้ามามีบทบาทเป็นผู้กลั่นกรองคดี เนื่องจากกฎหมายไม่ให้อำนาจอัยการไทยเข้าดูแลการสอบสวนของตำรวจเหมือนอัยการลาว แต่กฎหมายของไทยให้อำนาจพนักงานอัยการสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องคดี โดยหลักดำเนินคดีอาญาตามดุลพินิจ ในขณะที่กฎหมายของลาวให้อำนาจอัยการสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องคดี โดยหลักการดำเนินคดีอาญาตามกฎหมาย ซึ่งมีรายละเอียดดังนี้คือ

5.5.1 ในประเทศลาว

หลักการดำเนินคดีอาญาตามกฎหมายของลาว ตำรวจหรืออัยการมีหน้าที่ต้องสอบสวนคดีที่ขึ้นเองโดยลำพัง เมื่อทราบว่ามีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้น โดยไม่ต้องคำนึงถึงว่าจะได้มีการร้องทุกข์หรือกล่าวโทษหรือไม่ เมื่อการสอบสวนเสร็จสิ้นแล้ว หากมีเหตุผลเชื่อว่าผู้ต้องหาเป็นผู้กระทำความผิดและสามารถฟ้องได้ อัยการมีหน้าที่ต้องฟ้องผู้ต้องหาต่อเสมอ และเมื่อฟ้องแล้วจะยุติด้วยการถอนฟ้องไม่ได้ ถ้าหากอัยการไม่ฟ้องคดีก็ถือว่าไม่มีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้น ในฐานะเป็นผู้ติดตามตรวจตราการบังคับใช้กฎหมาย มีแต่อัยการเท่านั้นที่มีอำนาจสั่งได้ว่ามีหรือไม่มี การกระทำความผิด และฟ้องให้ศาลพิพากษา⁵⁰ ซึ่งการสอบสวนทุกคดีอาญาจะสัมฤทธิ์ผลลงด้วยสองรูปแบบคือ ถ้าหากมีพยานหลักฐานเพียงพอว่าผู้ใดกระทำความผิดอัยการต้องสั่งฟ้อง สำหรับคดีใดที่ไม่มีมูลอัยการจะสั่งให้ระงับคดีโดยทันที เนื่องจากอัยการลาวไม่มีอำนาจใช้ดุลพินิจในการสั่งคดี⁵¹ ทุกการสั่งคดีของอัยการต้องเป็นไปตามกฎหมาย เป็นการดำเนินการเพื่อให้ผู้มีเหตุผลน่าเชื่อว่าบริสุทธิ์จะไม่ถูกฟ้องดำเนินคดี และในขณะเดียวกันก็เป็นการดำเนินการให้ผู้มีเหตุผลน่าเชื่อว่ากระทำความผิดต้องถูกฟ้องเพื่อให้ศาลพิจารณาคดีลงโทษผู้นั้น

ถ้าหากมีมูลในการส่งคดีให้ศาลเพียงพออัยการต้องออกคำสั่งฟ้องต่อศาล เพื่อให้การดำเนินคดีอาญาเป็นไปตามกฎหมาย ทั้งนี้ก็เพื่อให้เป็นไปตามตัวบทกฎหมายที่ได้บัญญัติไว้ว่ามีแต่ศาลเท่านั้นที่มีอำนาจพิพากษาคดีได้ ไม่มีบุคคลใดจะถือว่าเป็นผู้กระทำความผิดและถูกลงโทษทางอาญาโดยไม่มีคำพิพากษาของศาล⁵² ฉะนั้น การสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องคดีต่อศาลของอัยการลาวต้องเป็นไปตามกฎหมาย โดยที่อัยการไม่สามารถใช้ดุลพินิจได้ ทั้งนี้ เมื่อพิจารณาตามมาตรา 2 และ 4 กฎหมายวิธีพิจารณาคดีอาญาที่บัญญัติว่า “ตำรวจและอัยการ...หาให้พบการกระทำความผิดและผู้

⁵⁰ เวียงวิไล เทียงจันไซ, การดำเนินคดีอาญา, (อ้างแล้ว), หน้า 53

⁵¹ เรื่องเดียวกัน, หน้าเดียวกัน

⁵² กฎหมายว่าด้วยการดำเนินคดีอา สปป ลาว มาตรา 4

กระทำผิดแล้วส่งให้ศาลพิพากษาลงโทษใส่ผู้ขึ้นตามกฎหมาย” และบัญญัติต่อไปอีกว่า “มีแต่ศาลเท่านั้นจึงมีสิทธิพิพากษาคดีอาญาได้ ไม่มีบุคคลใดจะถือว่าเป็นผู้กระทำผิดและได้รับการลงโทษทางอาญา โดยไม่มีคำพิพากษาของศาล” จากสองมาตรานี้พอสรุปได้ว่า คดีอาญาทุกคดีที่มีมูลอัยการต้องสั่งฟ้องต่อศาลเพื่อพิจารณาตามกฎหมาย ถ้าคดีใดคดีหนึ่งที่อัยการเห็นว่ามีมูล แต่อัยการเห็นว่ากรกระทำผิดไม่เป็นอันตรายร้ายแรง หรือการกระทำผิดไม่มีสันดานชั่วร้าย หรือเป็นการกระทำผิดครั้งแรก หรือการกระทำผิดของผู้เยาว์ ซึ่งอัยการไม่ต้องการที่จะลงโทษผู้ขึ้น อัยการก็มีสิทธิเสนอหรือให้คำเห็นในคำแถลงของตนที่ยื่นต่อศาล โดยอ้างเหตุผลเพื่อให้ศาลพิพากษาเรื่องการลงอาญา หรือรอการลงโทษ การที่กฎหมายไม่ให้อำนาจอัยการใช้ดุลพินิจในการสั่งคดี ก็เพื่อหลีกเลี่ยงปัญหาการมีศาลนอกระบบเกิดขึ้น การใช้ดุลพินิจของอัยการจะเป็นไปตามอำเภอใจ ฉะนั้น ความเห็นของอัยการที่ไม่ต้องการจะลงโทษผู้กระทำผิดต้องให้ศาลเป็นผู้พิจารณา ถ้าศาลเห็นด้วยกับความเห็นของอัยการ ศาลก็จะพิจารณาพิพากษาตามความเห็นนั้น แม้ว่าผู้กระทำผิดไม่ได้รับการลงโทษก็ตาม แต่ในเมื่อมีคำพิพากษาของศาลแล้ว บุคคลผู้นั้นก็มีการควบคุมความประพฤติในระยะห้าปี เพื่อเป็นเงื่อนไขไม่ให้ผู้นั้นกระทำผิดซ้ำ ซึ่งเป็นการล่ามโซ่เอาไว้ เช่น การนำใช้มาตรการต่าง ๆ ต่อการกระทำผิดของเด็กที่มีอายุไม่เกิน 15 ปี หากได้กระทำความผิดอาญา เด็กจะไม่ได้การบังคับโทษอาญา⁵³ แต่ศาลสามารถใช้มาตรการดังต่อไปนี้ คือ

1. ให้เด็กไปขอโทษผู้ถูกเสียหายด้วยวิธีการอันเหมาะสม
2. ประกาศการกระทำผิด
3. ส่งให้ผู้ปกครองเด็กศึกษาอบรม
4. ส่งให้องค์กรปกครอง หรือองค์กรจัดตั้งสังคมติดตามศึกษาอบรม

กฎหมายลาวได้บัญญัติให้อัยการเพียงผู้เดียวที่มีอำนาจสั่งทุกฟ้องคดี และการสั่งฟ้องคดีของอัยการต้องเป็นไปตามหลักกฎหมายดังที่กล่าวไว้ในข้างต้น ส่วนผู้เสียหายไม่มีอำนาจยื่นฟ้องคดีอาญาโดยตรงได้ แต่สามารถยื่นคำร้องขอเป็นโจทก์ทางแพ่งในคดีนั้น นอกจากนี้ มีบางกรกระทำผิดจำเป็นต้องมีคำร้องของผู้เสียหาย หากไม่มีคำร้องของผู้เสียหาย เจ้าพนักงานก็ไม่มีอำนาจดำเนินคดีอาญาได้ หากดำเนินไปศาลก็จะยกฟ้อง เช่น ในความผิดอาญาต่อส่วนตัวบุคคลที่ไม่เป็นอันตรายร้ายแรง เจ้าพนักงานจะเข้าดำเนินการสอบสวนได้ต่อเมื่อได้รับคำร้องทุกข์จากผู้เสียหายตามระเบียบ หลักการนี้เป็นไปตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 22 ซึ่งถือว่าเป็นความผิดที่กระทบกระเทือนต่อสังคมน้อยมาก เป็นความผิดที่เสียหายต่อเอกชนเป็นส่วนใหญ่ ดังนั้น รัฐจะเข้าดำเนินการก็ต่อเมื่อผู้เสียหายประสงค์ให้รัฐเข้าดำเนินการแทนโดยการร้องทุกข์ของผู้เสียหาย หากมีความยินยอมการกระทำดังกล่าวก็ไม่มีผู้เสียหายตามกฎหมาย และในเมื่อไม่มีผู้เสียหายก็ไม่เป็น

⁵³ กฎหมายว่าด้วยการดำเนินคดีอาญา ลาว มาตรา 17 และกฎหมายอาญา มาตรา 48

ความผิด ในเมื่อไม่มีความผิดอัยการก็ไม่มีอำนาจฟ้อง เช่น การทำร้ายร่างกายระหว่างญาติใกล้ชิดที่ไม่สาหัส การฉ้อโกง และการใส่ร้าย มาตรา 87 การบ่อนทำลาย มาตรา 88 การดูหมิ่นศพหรือชื่อเสียงของผู้ตาย มาตรา 89 การทำให้ทรัพย์สินของญาติใกล้ชิดเสียหาย การลวงล้าคณะสถาน การลวงล้าความลับส่วนตัว เป็นต้น เจ้าพนักงานจะเข้าไปเกี่ยวข้องกับหรืออัยการจะฟ้องโดยลำพังไม่ได้

การที่กฎหมายของลาวไม่อนุญาตให้ผู้เสียหายมีอำนาจฟ้องคดีอาญาโดยตรงนั้น ก็เนื่องมาจากพลเมืองลาวส่วนมากมีความรู้ทางกฎหมายน้อย ซึ่งไม่อาจสามารถที่จะรวบรวมพยานหลักฐานและนำเอาคดีอาญานั้นมาฟ้องโดยตนเองได้ รัฐจึงเข้ามาเป็นผู้เสียหายในทุกการกระทำผิดอาญา นอกจากนี้ กฎหมายยังบัญญัติไว้ว่าทุกความผิดอาญาอัยการต้องสั่งฟ้องตามกฎหมายอัยการไม่มีอำนาจใช้ดุลพินิจสั่งไม่ฟ้องคดีที่มีมูล หมายความว่าทุกคดีอาญาอัยการต้องฟ้องอยู่แล้ว ผู้เสียหายจึงไม่จำเป็นต้องเข้ามาฟ้องเพิ่มอีก ซึ่งแตกต่างกับในกรณีของไทยที่ให้อำนาจผู้เสียหายฟ้องได้โดยตรง เพื่อตรวจสอบและคานอำนาจในการสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องคดีของอัยการ เนื่องจากว่าอัยการไทยมีอำนาจใช้ดุลพินิจในการสั่งคดี

5.5.2 ในประเทศไทย

ดังได้กล่าวมาข้างต้นแล้วว่า การสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องคดีอาญาเป็นอำนาจใช้ดุลพินิจของอัยการ เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนชาวไทยในการปกป้องตนเอง เนื่องจากว่าจะอาศัยภาครัฐเป็นผู้ปกป้องอาจจะไม่เป็นการเพียงพอ ดังนั้นรัฐจึงให้สิทธิแก่ผู้ที่ได้รับความเดือดร้อน หรือได้รับความเสียหายเป็นผู้มีอำนาจฟ้องคดีอาญาต่อศาลได้โดยตรง เพื่อเป็นการถ่วงดุลซึ่งกันและกัน ทั้งนี้ก็เนื่องจากว่าไทยใช้ระบบการฟ้องคดีอาญาโดยอัยการ และโดยผู้เสียหายควบคู่กันไป กล่าวคือ

5.5.2.1 การฟ้องคดีโดยอัยการ

สำหรับประเทศไทยแล้ว เมื่ออัยการพิจารณาพยานหลักฐานการสอบสวนแล้วมีเหตุอันควรเชื่อว่า ผู้ต้องหากระทำผิด อัยการจะต้องยื่นฟ้องผู้ต้องหาต่อศาล แต่เมื่อคำนึงถึงผลได้ผลเสียที่สังคมจะได้รับจากการฟ้องคดี และคำนึงถึงผลร้ายที่จะเกิดแก่ผู้กระทำผิดเนื่องจากการฟ้องคดีแล้วไม่ได้สัดส่วนกับการกระทำผิดของเขา รวมทั้งเหตุผลอื่นๆ ที่เห็นสมควร อัยการก็อาจใช้ดุลพินิจสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหาได้เสมอและเมื่อฟ้องไปแล้วหากมีเหตุพอสมควร อาจยุติด้วยวิธีการถอนฟ้องได้ก่อนมีคำพิพากษาศาลชั้นต้น ซึ่งเป็นไปตามบทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา

ความอาญา มาตรา 35 แต่หลักการฟ้องคดีตามดุลพินิจของไทยไม่ใช่ดุลพินิจโดยเด็ดขาด⁵⁴ คือ ถ้าอัยการใช้ดุลพินิจในการสั่งฟ้องแล้ว ย่อมเด็ดขาด แต่ถ้าเป็นการใช้ดุลพินิจในการสั่งไม่ฟ้องแล้ว ยังไม่เด็ดขาด จะต้องให้ฝ่ายบริหารด้วยตนเองเข้ามาถ่วงดุล ดุลพินิจสั่งไม่ฟ้องของอัยการเสียก่อนตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 145 กล่าวคือ ต้องให้สำนักงานตำรวจแห่งชาติ หรือผู้ว่าราชการจังหวัดพิจารณาให้ความเห็นชอบเสียก่อน ถ้าเห็นชอบด้วยคำสั่งไม่ฟ้องจึงเด็ดขาด ถ้าไม่เห็นชอบด้วยก็ทำความเห็นแย้งให้อัยการสูงสุดชี้ขาด

การสั่งฟ้องต้องเป็นกรณีที่จะฟ้องผู้ต้องหาได้ตามคำสั่งนั้น โดยมีตัวผู้ต้องหาอยู่ในอำนาจที่จะสั่งให้ศาลได้ ดังเช่น กรณีที่ผู้ต้องหาถูกควบคุมหรือขังอยู่ หรือปล่อยชั่วคราว หรือเชื่อว่าคงได้ตัวมาเมื่อออกหมายเรียก เมื่อสั่งฟ้องแล้วก็ต้องฟ้องผู้ต้องหาต่อศาล มิฉะนั้นศาลจะไม่ยอมรับฟ้องเนื่องจากหากออกคำสั่งฟ้องไว้ก่อนแล้วจึงให้ไปจับตัวผู้ต้องหามานั้น เป็นการไม่แน่นอนว่าจะสามารถกระทำได้ตามที่สั่งไว้กันได้ เพราะอาจจะจับตัวผู้ต้องหาไม่ได้จนคดีขาดอายุความ คำสั่งฟ้องนั้นก็ไร้ผล หรือแม้จะจับตัวผู้ต้องหามาได้แต่พยานหลักฐานเปลี่ยนแปลงไป เช่น เมื่อพนักงานสอบสวนจัดให้พยานชี้ตัวผู้ต้องหา พยานกลับไม่ชี้ตัวผู้ต้องหาว่าเป็นคนร้ายทำให้กลับคำสั่งไม่ฟ้องอีก อย่างไรก็ตาม เมื่อพนักงานอัยการผู้มีอำนาจสั่งฟ้องและลงนามในคำฟ้อง ก็จะส่งสำนวนพร้อมกับคำฟ้องไปให้พนักงานอัยการ เจ้าของสำนวนให้ปฏิบัติไปตามนั้น ซึ่งก็นำไปยื่นฟ้องต่อศาล

คดีที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์ หากฟ้องถูกต้องตามกฎหมายแล้ว ศาลก็มีอำนาจสั่งให้ไต่สวนมูลฟ้องก่อนประทับฟ้องไว้พิจารณา หรือจะประทับฟ้องนั้นไว้พิจารณาเลยก็ได้ตามแต่ศาลจะเห็นสมควร แต่ในทางปฏิบัติแล้ว โดยปกติศาลจะประทับฟ้องคดีที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์ไว้พิจารณาเลยโดยไม่สั่งให้ไต่สวนมูลฟ้องก่อน เพราะคดีที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์ ข้อที่อาจเกรงว่าจะไม่มีมูลในทางปฏิบัติจึงไม่ค่อยจะเกิดขึ้น⁵⁵

5.5.2.2 การฟ้องคดีโดยผู้เสียหาย

การฟ้องคดีอาญาผู้เสียหายอาจฟ้องเองหรือขอเข้าเป็นโจทก์ร่วมกับพนักงานอัยการหรือฟ้องคดีแพ่งเกี่ยวเนื่องกับคดีอาญาก็ได้ การฟ้องคดีอาญาเป็นสิทธิโดยอิสระของผู้เสียหาย แม้ในกรณีที่พนักงานอัยการสั่งไม่ฟ้อง ก็ไม่อาจตัดสิทธิของผู้เสียหายจะฟ้องคดีอาญานั้นเอง แต่มีบางกรณีซึ่งกฎหมายจำกัดสิทธิการฟ้องคดีอาญาของผู้เสียหาย คือ คดีอุทลุม คดีซึ่งผู้เสียหายฟ้องแล้วถอนฟ้อง ในกรณีที่สิทธินำคดีอาญามาฟ้องระงับ และคดีซึ่งผู้เสียหายฟ้องแล้วศาลยก

⁵⁴ โทเม็น ภัทรภรณ์, “งานอัยการในกระบวนการยุติธรรม”, ในอัยการนิเทศ, เล่ม 31 ฉบับที่ 4 พ.ศ. 2512, หน้า 490

⁵⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 487

ฟ้องเพราะขาดนัดพิจารณาโดยไม่ให้ผู้เสียหายมีอำนาจฟ้องคดีอาญาดังกล่าว การฟ้องคดีโดยผู้เสียหายนั้นถือว่าไม่ได้ผ่านการกลั่นกรองโดยเจ้าพนักงานรัฐมาก่อน แม้ฟ้องจะถูกต้องตามกฎหมายแล้วก็ตาม แต่กฎหมายก็ต้องกำหนดให้มีการไต่สวนมูลฟ้องในทุกคดี เพื่อให้แน่ใจว่าคดีดังกล่าวมีมูลที่จะรับฟ้องหรือไม่

กระบวนการไต่สวนมูลฟ้องของไทย ผู้ต้องหาไม่มีสิทธิเอาทนายความชกค้ำพยานหลักฐานของฝ่ายโจทก์ที่เสนอมาต่อศาลเท่านั้น แต่ไม่มีสิทธินำเสนอพยานของตนเพื่อสับหักล้างข้อกล่าวหา การไต่สวนมูลฟ้องของไทยนั้นมีหลักทำนองเดียวกันกับการสอบสวน ซึ่งกฎหมายไม่ได้ให้สิทธิของจำเลยนำพยานเข้าสู้บ ดังนั้นการค้นหาความจริงศาลจะปล่อยให้เป็นที่ของฝ่ายโจทก์และจำเลยอย่างเดียวไม่ได้ กล่าวคือ หากปรากฏในการสืบพยานของโจทก์หรือจากการแถลงชกค้ำพยานของจำเลย รวมทั้งกรณีที่ศาลเห็นเองว่ามีพยานหลักฐานอื่นๆ ที่โจทก์มิได้นำมาแสดง และศาลเห็นว่าถ้านำมาประกอบการพิจารณาของศาล จะทำให้การวินิจฉัยเป็นไปอย่างถูกต้องและเป็นธรรมแล้ว ศาลชั้นไต่สวนมูลฟ้องควรที่จะกระทำอย่างไร ไม่ควรจะปล่อยให้เป็นที่ของศาลในชั้นพิจารณาอย่างเดียว

จะเห็นได้ว่าการไต่สวนมูลฟ้องในคดีที่ราษฎรเป็นโจทก์ มีส่วนเหมือนกับคดีที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์คือ ศาลต้องส่งสำเนาฟ้องแก่จำเลยเป็นรายตัวไป และจำเลยไม่มีอำนาจนำพยานเข้าสู้บในชั้นไต่สวน แต่มีสิทธิให้ทนายช่วยเหลือ ส่วนข้อที่แตกต่างกันคือดังนี้

1. คดีที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์ปกติไม่มีการไต่สวนมูลฟ้อง เว้นแต่ศาลสั่ง ส่วนคดีที่ราษฎรเป็นโจทก์ศาลต้องไต่สวนมูลฟ้องทุกคดี
2. ในวันยื่นฟ้องและวันไต่สวน คดีที่พนักงานอัยการโจทก์ต้องมีตัวจำเลยมาศาล ส่วนคดีที่ราษฎรเป็นโจทก์ไม่จำเป็นทั้งสองวัน
3. คดีที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์ให้ศาลถามคำให้การ แต่คดีที่ราษฎรเป็นโจทก์นั้นห้ามศาลถามคำให้การจำเลย
4. คดีที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์จำเลยตกเป็นจำเลยทันที แต่ในคดีที่ราษฎรเป็นโจทก์ จะมิฐานะเป็นจำเลยต่อเมื่อศาลประทับฟ้อง
5. คดีที่ราษฎรเป็นโจทก์ต้องแจ้งวันนัดไต่สวนให้จำเลยทราบเพราะจำเลยอาจไม่ทราบเนื่องจากไม่ได้มาศาล ส่วนคดีที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์ศาลไม่ต้องแจ้งให้จำเลยทราบอีก เพราะจำเลยมาศาลทุกนัดนับแต่วันยื่นฟ้องที่เดียวศาลนัดไต่สวนเมื่อใดจำเลยก็ทราบเพราะต้องไต่สวนต่อหน้าจำเลยตลอดเวลา

คดีที่ราษฎรเป็นโจทก์เมื่อไต่สวนมูลฟ้องเสร็จสิ้นแล้วถ้าปรากฏคดีมีมูลศาลจะประทับฟ้องไว้พิจารณาต่อไปเฉพาะกรณีที่มิมีมูล ถ้าคดีไม่มีมูลศาลก็จะพิพากษายกฟ้องคำสั่งของศาลที่ให้คดี

มีมูลย่อมเด็ดขาด แต่ถ้าคำสั่งที่ว่าคดีไม่มีมูลนั้นโจทก์ก็มีอำนาจอุทธรณ์ฎีกาได้ตามบทบัญญัติว่าด้วยลักษณะอุทธรณ์ฎีกา

อย่างไรก็ตามไม่ว่าจะในคดีที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์หรือราษฎรเป็นโจทก์ ถ้าวันนัดไต่สวนมูลฟ้องโจทก์ไม่มาศาล ศาลจะสั่งยกฟ้อง แต่ถ้าศาลเห็นว่ามีเหตุผลสมควรที่โจทก์มาไต่สวนมูลฟ้องไม่ได้ ศาลสั่งเลื่อนคดีไปก็ได้ แต่ในกรณีที่ศาลสั่งยกฟ้องเนื่องจากโจทก์ขาดนัด ถ้าโจทก์มาร้องต่อศาลภายใน 15 วัน นับแต่วันที่ศาลยกฟ้องโดยแสดงให้เห็นว่าตนมีเหตุผลสมควรจึงมิได้มาไต่สวนมูลฟ้อง ศาลจะยกคดีขึ้นไต่สวนมูลฟ้องใหม่ ถ้าศาลไม่อนุญาตให้โจทก์ไต่สวนมูลฟ้องใหม่โจทก์ก็มีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งนั้นได้ ในคดีที่ศาลยกฟ้องโจทก์ดังกล่าว โจทก์จะฟ้องจำเลยในข้อหาเดียวกันนั้นอีกไม่ได้ แต่ถ้าศาลยกฟ้องเช่นนี้ในคดีที่ราษฎรเป็นโจทก์ พนักงานอัยการสามารถฟ้องคดีนั้นได้อีกเว้นแต่จะเป็นความผิดส่วนตัว

เมื่อเปรียบเทียบการฟ้องคดีอาญาของประเทศไทยและประเทศลาวแล้ว เราจะเห็นได้ถึงถึงความเหมือนและความต่างกันของทั้งสองประเทศ ซึ่งต่างก็มีทั้งข้อดีและข้อเสียเหมือนกัน กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยมีหลักเกณฑ์ในการดำเนินคดีอาญา โดยให้อำนาจของพนักงานอัยการและผู้เสียหายมีสิทธิฟ้องร้องดำเนินคดีอาญาเท่าเทียมกัน ซึ่งจะเห็นได้จากบทบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 28 หลักเกณฑ์การดำเนินคดีอาญาของไทยจึงแตกต่างจากหลักเกณฑ์การดำเนินคดีอาญาของประเทศลาว ประเด็นของความแตกต่างก็อยู่ในเรื่องสิทธิของผู้เสียหายในการฟ้องคดีอาญา สำหรับการฟ้องคดีอาญาโดยพนักงานอัยการนั้นของไทยใช้ตามหลักดุลพินิจ ส่วนของลาวเป็นหลักการตามกฎหมาย แต่มีความเหมือนกันคือทั้งของไทยและของลาวต่างก็ใช้หลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ

เหตุผลของการที่กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทย ให้สิทธิผู้เสียหายฟ้องคดีอาญานั้น ประกอบด้วยเหตุผลสองประการคือ⁵⁶ ประการแรก เหตุผลทางประวัติศาสตร์คือ ก่อนใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาระบบปัจจุบันนั้น อำนาจฟ้องร้องดำเนินคดีอาญานั้นเป็นของผู้เสียหาย ดังนั้น เมื่อได้บัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาระบบปัจจุบัน จึงยังคงให้ผู้เสียหายมีอำนาจฟ้องร้องคดีอาญาดังที่ได้กล่าวมา ประการที่สอง เหตุผลจากระบบงานราชการ ข้อเท็จจริงที่ปรากฏโดยทั่วไปอยู่แล้วว่าประสิทธิภาพของเจ้าพนักงานในการแสวงหาผู้กระทำความผิดมาลงโทษ และการแสวงหาผลประโยชน์โดยมิชอบของเจ้าพนักงาน (มีมาน้อยเพียงใดจึงไม่ขอกล่าวรายละเอียด) ดังนั้น การให้สิทธิของผู้เสียหายฟ้องคดีอาญาเพื่อตรวจสอบและคานอำนาจในการดำเนินคดีอาญาของเจ้าพนักงาน นอกจากนี้ยังก่อให้เกิดประโยชน์ในทางปราบปรามผู้กระทำความผิดอาญา ในขณะที่ของลาวกฎหมายไม่ได้ให้อำนาจผู้เสียหายฟ้องคดีอาญาโดยตรงได้ เหตุผลหลัก

⁵⁶ กิตติ บุศยพลากร, “ผู้เสียหายในคดีอาญา”, (อ้างแล้ว), หน้า 244

เนื่องจากว่าประเทศลาวใช้หลักการดำเนินและฟ้องคดีอาญาตามหลักกฎหมาย ซึ่งแตกต่างจากของไทยที่ดำเนินคดีอาญาตามหลักดุลพินิจ ดังนั้น ทุกการกระทำผิดอาญาที่เกิดขึ้นในประเทศลาว รัฐจึงเป็นผู้เสียหาย รัฐจึงมีหน้าที่ในการปราบปรามอาชญากรรมตามกฎหมาย เพื่อให้สังคมมีความสงบเรียบร้อย กฎหมายจึงบัญญัติให้อัยการไม่สามารถใช้ดุลพินิจในการสั่งไม่ฟ้องคดี ถ้าหากคดีมีมูลอัยการต้องฟ้อง ในเมื่อฟ้องแล้วจะถอนฟ้องไม่ได้ ในกรณีที่อัยการไม่ฟ้องก็แสดงว่าไม่มีความผิดอาญาเกิดขึ้น จากเหตุผลดังกล่าว จึงไม่มีความจำเป็นที่จะให้ผู้เสียหายเข้ามาฟ้องคดีอาญาโดยตรงเหมือนกันกับในกรณีของไทย

จากเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงเห็นได้ข้อดีและข้อเสียของทั้งสองประเทศคือ ประเทศลาวอัยการต้องฟ้องคดีอาญาตามหลักกฎหมาย เมื่อเห็นว่าฟ้องได้ จะต้องฟ้องทุกเรื่องต่อศาลเสมอ และเมื่อฟ้องแล้วจะยุติด้วยการถอนฟ้องไม่ได้ ทำให้การบังคับการเป็นไปตามกฎหมาย มีประสิทธิภาพและเสมอภาค แต่มีข้อเสียคือ เข้มงวดเกินไป ขาดความยืดหยุ่น ส่วนกรณีการฟ้องคดีอาญาของอัยการไทยใช้การฟ้องคดีตามหลักดุลพินิจ ทำให้อัยการสามารถใช้ดุลพินิจอย่างยืดหยุ่น ปรับเข้ากับความเปลี่ยนแปลงของสังคมได้เป็นอย่างดีแต่มีข้อเสีย คือ อาจเกิดความไม่เสมอภาคทางกฎหมาย หรืออาจเกิดมีศาลนอกระบบขึ้นได้

สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

บทที่ 6

สรุปวิเคราะห์และข้อเสนอแนะ

กระบวนการยุติธรรมทางอาญาขึ้นต้นก่อนการพิจารณาของศาลย่อมมีการใช้มาตรการบังคับ ในการดำเนินคดีจะต้องมีการค้น การจับ การควบคุม การขัง การปล่อยชั่วคราว ซึ่งล้วนแต่เกี่ยวข้องกับหน่วยงานต่างๆ ของรัฐดังได้กล่าวในข้างต้นแล้ว การพิจารณการบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับเรื่องดังกล่าว ซึ่งเป็นเรื่องที่กระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคล เริ่มตั้งแต่ในชั้นเริ่มต้นของการดำเนินคดีอาญา ทุกหน่วยงานจึงจำเป็นต้องใช้อำนาจอย่างเคร่งครัด ระมัดระวัง ภายใต้อำนาจหน้าที่เงื่อนไขและขอบเขตแห่งความจำเป็นตามกฎหมายเท่านั้น ในขณะที่เดียวกันควรคำนึงถึงประโยชน์ของสาธารณะควบคู่ไปกับสิทธิและเสรีภาพของบุคคลด้วย จึงจะนับได้ว่าเป็นการบังคับใช้กฎหมายด้วยความถูกต้องและยุติธรรม

กระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่ดีนั้นต้องให้หลักประกัน และให้ความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลที่เข้าไปเกี่ยวข้องกับกระบวนการในทุกขั้นตอนและได้รับการปฏิบัติที่เหมาะสม ไม่ให้ถูกกระทบกระเทือนเกินสมควร มิใช่ด้วยเหตุผลในทางมนุษยธรรมเท่านั้นแต่ที่สำคัญยังเป็นการสร้างหลักประกันสำหรับประชาชนว่า รัฐซึ่งเป็นผู้ใช้อำนาจและเป็นผู้อำนวยความสะดวกยุติธรรมได้ทำหน้าที่ด้วยความถูกต้องเป็นธรรม รัฐไม่ใช้อำนาจบิดเบือนตามอำเภอใจ โดยเฉพาะกระบวนการยุติธรรมขึ้นต้นก่อนการพิจารณาของศาล ซึ่งองค์กรทุกฝ่ายที่เข้ามาเกี่ยวข้องต้องประสานงานกันเป็นอย่างดี ที่สำคัญในการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนในรัฐธรรมนูญที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรม ให้สอดคล้องกับหลักปฏิบัตินี้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและเข้ากับความเป็นจริงในการบังคับใช้กฎหมายและการดำเนินคดีอาญา การสร้างระบบตรวจสอบและหลักประกันที่เหมาะสมย่อมช่วยให้กระบวนการป้องกันปราบปรามอาชญากรรมเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ และยังช่วยเสริมสร้างความเชื่อถือและศรัทธาในกระบวนการยุติธรรมให้บังเกิดผลอีกด้วย¹

6.1 สรุป

จากผลของการศึกษากระบวนการยุติธรรมทางอาญาชั้นสอบสวนและฟ้องร้อง หรือขึ้นต้นก่อนการพิจารณาของศาลของต่างประเทศที่มีการพัฒนารูปแบบและระบบกฎหมายที่ทันสมัยต่างก็ถือว่าการสอบสวนและฟ้องร้องเป็นเรื่องเดียวกัน โดยให้อยู่ในความรับผิดชอบขององค์กร

¹ กิตติพงษ์ กิตยารักษ์, กระบวนการยุติธรรมบนเส้นทางของการเปลี่ยนแปลง, หน้า 83 หรือคู รัตนา ธรรมรัตน์, อำนาจรัฐในการควบคุมตัวผู้ต้องหา: ศึกษาเปรียบเทียบระหว่างประเทศไทยกับประเทศญี่ปุ่น, (อ้างแล้ว), หน้า 55

อัยการ เนื่องจากว่าพนักงานอัยการเป็นผู้ทำหน้าที่สั่งคดี กฎหมายจึงให้อำนาจแก่องค์กรอัยการ เข้าดูแลการสอบสวนมาตั้งแต่เริ่มต้นกระบวนการ และมีเจ้าหน้าที่ตำรวจฝ่ายคดีเป็นผู้ช่วย ในคดีที่ไม่มีข้อยุ่งยากพนักงานอัยการอาจจะมอบให้ตำรวจฝ่ายคดีเป็นผู้ทำการสอบสวน โดยมีพนักงานอัยการคอยให้คำแนะนำ ส่วนในคดีที่ยุ่งยากซับซ้อน คดีอุกฉกรรจ์ คดีที่อยู่ในความสนใจของประชาชน หรือคดีที่อัยการเห็นว่ามีความสำคัญและเห็นตามสมควร อัยการก็จะเข้าทำการสอบสวนด้วยตนเอง จะเห็นได้ว่าในทุกประเทศฐานะของพนักงานอัยการนั้นเป็นอิสระในการสั่งคดี ไม่อยู่ภายใต้การควบคุมของข้าราชการฝ่ายการเมือง² และข้อสังเกตอีกประการคือ ในประเทศเหล่านี้ไม่มีประเทศใดที่ให้ข้าราชการฝ่ายปกครองเข้ามามีส่วนร่วมในการสอบสวนคดีอาญา เพราะทุกประเทศยอมรับกันว่าการสอบสวนเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับองค์กรที่จัดตั้งขึ้นโดยเฉพาะ ซึ่งต้องมีความรู้ความสามารถเชี่ยวชาญในหลักกฎหมายเป็นอย่างดี องค์กรดังกล่าวก็คือ “องค์กรอัยการ” ส่วนฝ่ายปกครองก็มีหน้าที่ในการบริหารพัฒนาประเทศตามขอบเขตอำนาจหน้าที่ของตน

หากพิจารณาถึงวิธีการดำเนินคดีอาญาของไทยในสมัยโบราณ จะปรากฏหลักฐานว่าเจ้าพนักงานฝ่ายปกครองมีอำนาจเต็มที่ ในการที่จะกระทำการสืบสวนสอบสวนหาความจริงและลงโทษผู้กระทำความผิด โดยไม่คำนึงถึงสิทธิส่วนบุคคลของราษฎรเท่าใดนัก³ การค้นหาความจริงด้วยการให้ผู้ต้องหาตกอยู่ในฐานะเป็นกรรมในคดี โดยใช้วิธีการทรมานร่างกายผู้ต้องหาจนกว่าจะรับสารภาพ ดังจะเห็นได้จากวิธีจารีตนครบาล ซึ่งคำรับสารภาพนั้นอาจไม่ใช่ความจริงก็ได้⁴ ทั้งนี้สืบเนื่องมาจากแนวความคิดทางการเมืองและการปกครองในสมัยนั้นที่ถือว่าอำนาจเด็ดขาดเป็นของผู้ปกครอง ดังนั้น การสอบสวนเพื่อค้นหาความจริง จึงเป็นอำนาจเด็ดขาดของเจ้าพนักงานโดยปราศจากการตรวจสอบจากเจ้าหน้าที่ฝ่ายอื่น ต่อมาจึงมีการปฏิรูประบบกฎหมายและการศาลในสมัยรัชกาลที่ 5 ให้ใช้ระบบ CIVIL LAW และมีการแก้ไขกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ตามแนวของประเทศยุโรปเพื่อให้เป็นที่ยอมรับของชาวต่างชาติ จึงได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความอาญาที่มีโทษใช้ไปพลางก่อน ร.ศ.115 ซึ่งมีหลักประกันสิทธิผู้ต้องหาที่ทัดเทียมกับอารยะประเทศในขณะนั้น และในเวลาต่อมาประเทศไทยได้ประกาศใช้ประมวลกฎหมายวิธี

² กิตติพงษ์ สระวาสี, ผู้ว่าราชการจังหวัดกับการสอบสวนคดีอาญา, (วิทยานิพนธ์ ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, พ.ศ.2533), หน้า 80

³ อารีย์ รุ่งพรทวิวัฒน์, การบังคับใช้กฎหมายอาญาโดยกระบวนการยุติธรรมในประเทศไทย, (อ้างแล้ว), หน้า 309

⁴ รัตนา ธมรัตน์, อำนาจรับในการควบคุมผู้ต้องหา: ศึกษาเปรียบเทียบระหว่างประเทศไทยกับประเทศญี่ปุ่น, (อ้างแล้ว), หน้า 55

พิจารณาคำถาม พ.ศ. 2478 และมีการปรับปรุงแก้ไขอีกหลายครั้งจนถึงปัจจุบัน⁵ ซึ่งระบบการดำเนินคดีอาญาในศาลมีลักษณะโน้มเอียงไปใช้ระบบกล่าวหา เป็นระบบที่ศาลเป็นกลางปฏิบัติ ตามกฎเกณฑ์ที่มีอยู่คือมีความ 2 ฝ่าย คือ ผู้กล่าวหา และผู้ถูกกล่าวหา โดยแยกอำนาจสอบสวน ฟ้องร้อง และพิจารณาพิพากษาออกจากกัน เป็นเหตุให้ผู้ถูกกล่าวหาพ้นจากสภาพที่เป็นวัตถุแห่ง การชักฟอกคือจากกรรมและกลายมาเป็นประธานในคดีไป⁶ ดังนั้น ระบบการศาลในประเทศไทยจึง ได้พัฒนาเข้าสู่ระบบของประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมายอย่างประเทศในยุโรปตะวันตกอย่าง ถูกต้องตามหลักวิชาการ

สำหรับประเทศลาวแล้ว หากพิจารณาถึงวิธีการดำเนินคดีอาญากับผู้กระทำความผิดใน สมัยโบราณจนถึงสมัยลาวตกเป็นอาณานิคมของฝรั่งเศส คือ ก่อนหน้าปี ค.ศ.1893 จะปรากฏหลัก ฐานให้เห็นว่าในตัวเมืองก็จะเป็นกษัตริย์ ส่วนอยู่ตามหัวเมืองต่างๆ ก็จะเป็นเจ้ากกเจ้าเหล่าหรือหัว หน้าที่เป็นผู้มีอำนาจเด็ดขาดในการสืบสวนสอบสวนหรือไต่สวนหาความจริงเพื่อตัดสินคดีความ และลงโทษผู้กระทำความผิดอาญา ซึ่งคำตัดสินเหล่านั้นก็เป็นอันถึงที่สุดไม่มีการอุทธรณ์แต่ประ การณ์ใด โดยไม่ค่อยคำนึงถึงสิทธิส่วนบุคคลของราษฎรเท่าใดนัก ดังจะเห็นได้ในวิธีการสืบสวน สอบสวน คือ ผู้ไต่สวนและผู้ตัดสินคดีเป็นบุคคลคนเดียวกัน ผู้ต้องหาเป็นเพียงกรรมในคดีเท่านั้น ทั้งนี้ สืบเนื่องมาจากการปกครองในสมัยนั้นซึ่งถือว่าการปกครองเป็นอำนาจเด็ดขาดของผู้ปกครอง ดังนั้นจึงมีการลงโทษบุคคลโดยปราศจากการตรวจสอบจากเจ้าหน้าที่ฝ่ายอื่น หรือจากหน่วยงาน อื่น ทั้งนี้ เนื่องจากมุ่งที่จะก่อให้เกิดความคล่องตัวในการใช้อำนาจของผู้ปกครอง

ภายหลังประเทศลาว ตกเป็นอาณานิคมของฝรั่งเศส (นับแต่ปี ค.ศ.1893 เป็นต้นมา) ฝรั่งเศส ได้นำเอาระบบกฎหมายที่มีลักษณะคล้ายคลึงกับระบบของฝรั่งเศสเข้ามาใช้ในอินโดจีนและใน ลาวอาจากกล่าวได้ว่าเป็นการปฏิรูประบบกฎหมายและการศาลในลาว จึงทำให้สิทธิเสรีภาพของ ประชาชนได้รับความคุ้มครองมากขึ้นในระดับหนึ่ง แต่ก็ยังยึดมั่นในหลักการแห่งความคล่องตัวใน การใช้อำนาจทางบริหารอยู่เรื่อยมา แม้ภายหลังฝรั่งเศสได้นำระบบกฎหมายเข้ามาใช้แล้วก็ตาม โดยเฉพาะการจับ และการออกหมายจับประกอบารรับรองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาในการ ดำเนินคดีอาญาในชั้นสอบสวน หาได้เกิดผลในทางปฏิบัติแต่ประการใด ซึ่งในทางทฤษฎีถือว่าผู้ ต้องหาหรือจำเลยจะต้องเป็นประธานในคดี (Subject) มิใช่กรรมของการกระทำ (Object) และต้อง

⁵ ณรงค์ ใจหาญ และคณะ, รายงานการศึกษาวิจัยฉบับสมบูรณ์เรื่องสิทธิผู้ต้องหาจำเลย และผู้ต้องโทษในคดีอาญา, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์คณะกรรมการกฤษฎีกา, 2540), หน้า 147

⁶ คณิต ณ นคร, ปัญหาในการใช้ดุลพินิจของอัยการ, ในรวมบทความด้านวิชาการของ ศาสตราจารย์ ดร.คณิต ณ นคร (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, กันยายน 2540), หน้า 30

เปิดโอกาสให้เขาได้ต่อสู้คดีอย่างเต็มภาคภูมิ ซึ่งในทางปฏิบัติเจ้าพนักงานฝ่ายปกครอง หรือผู้มีอำนาจในการสอบสวนมักจะยึดมั่นในหลักการคล่องตัวมากกว่า และไม่ยอมรับหรือเข้าใจในหลักการของการดำเนินคดีอาญาในระบบแบบผสมระหว่างไต่สวนและกล่าวหา ตลอดถึงการพยายามที่จะปกปิดไม่บอกกล่าวสิทธิของผู้ต้องหาในชั้นสอบสวน (ดูประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง ราชอาณาจักรลาว มาตรา 117) วรรคสุดท้าย เช่น ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีสิทธิจะได้รับ การบอกกล่าว ว่า ถ้อยคำของผู้ต้องหาที่กล่าวให้การในชั้นสอบสวนอาจใช้เป็นพยานหลักฐานยืนยัน เขาในการพิจารณาคดีในศาลได้ ประกอบกับการที่บรรดาผู้ต้องหาทั้งหลายก็มีความรู้ทางกฎหมาย เกี่ยวกับสิทธิในการดำเนินคดีอาญาของตนน้อยมากหรือไม่มีเสียเลย บรรดาผู้ต้องหาทั้งหลายจึง จำต้องยอมรับการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ผู้ทำการสอบสวน โดยปราศจากข้อโต้แย้งแต่ประการใด แต่อย่างไรก็ดีหากพิจารณาบทบัญญัติแห่งกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเกี่ยวกับสิทธิของผู้ ต้องหาหรือจำเลย (ดูประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง ราชอาณาจักรลาว มาตรา 117) วรรคสุดท้าย ก็ จะเห็นถึงเจตนารมณ์ของกฎหมายที่จะมุ่งให้ความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของ ประชาชน และทำให้การดำเนินคดีอาญาในชั้นสอบสวนดำเนินการไปด้วยความรวดเร็วบริสุทธิ์เป็น กลางและยุติธรรม อันเป็นหลักการทางภาคทฤษฎีของการดำเนินคดีอาญา ซึ่งมีลักษณะที่แตกต่าง และพิเศษไปจากการบริหารงานของกลไกของรัฐโดยทั่วไป

ต่อมาในรัฐธรรมนูญฉบับปี ค.ศ.1991 (ฉบับปัจจุบัน) จะพบว่าได้มีการขยายสิทธิและเสรีภาพของประชาชนโดยการเพิ่มบทบัญญัติ ที่เป็นหลักประกันในสิทธิและเสรีภาพของประชาชนไว้ เป็นจำนวนมากในหมวดที่ 1 และหมวดที่ 4 มีถึง 18 มาตรา มากกว่าที่เคยมีการบัญญัติรับรองใน รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรลาวเมื่อปี ค.ศ.1947 และฉบับที่ผ่านมา การรวมบทบัญญัติรับรอง สิทธิและเสรีภาพไว้เป็นหมวดเช่นนี้ เป็นการรับรองสิทธิในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา โดยเฉพาะในหมวดที่ 9 บัญญัติเกี่ยวกับศาลและอัยการซึ่งเป็นหมวดที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติ ธรรมทางอาญาโดยตรง จุดมุ่งหมายเพื่อให้บุคคลที่เข้ามาเกี่ยวข้องในกระบวนการยุติธรรมทาง อาญาทุกคน สามารถอ้างสิทธิที่ได้รับรองการบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญได้โดยตรง และกฎหมายวิธี พิจารณาความอาญาฉบับปัจจุบัน ก็ได้บัญญัติให้การปกป้องและรับรองสิทธิในการสู้คดีแก่ผู้ต้อง หาหรือจำเลยอย่างสมบูรณ์ (ตามฉบับของ สปปล) โดยเฉพาะกระบวนการยุติธรรมทางอาญาชั้น ตอนก่อนการพิจารณาของศาล การดำเนินสอบสวนคดีอาญาของตำรวจไม่สามารถทำได้โดยลำพัง ทุกอย่างต้องเป็นไปตามกระบวนการและกรอบของกฎหมายโดยอยู่ภายใต้การควบคุมดูแลของ อัยการ ตามที่ได้บัญญัติไว้ใน (รัฐธรรมนูญ มาตรา 86 กฎหมายว่าด้วยอัยการ มาตรา 13 และ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 28) และยังถูกตรวจตราจากภายนอกอีกด้วย สำหรับ อัยการก็ไม่สามารถทำอะไรนอกเหนือจากกฎหมายให้อำนาจ เนื่องจากอัยการก็ถูกตรวจตราจากผู้ บังคับบัญชาโดยตรง (กฎหมายว่าด้วยอัยการ มาตรา 7) และถูกตรวจตราจากภายนอก เช่น จากผู้

เสียหาย จากผู้ต้องหาหรือจำเลย จากทนายความ จากผู้ปกป้องด้วยวิธีการขูดเอกรสารต่างๆ ในสำนวน หรือเข้าร่วมในการสอบสวน หรือคัดค้านขอเปลี่ยนตัวเจ้าหน้าที่สืบสวนสอบสวน หรือพนักงานสอบสวน หรืออัยการ หรือผู้พิพากษาผู้นั้น แล้วให้ผู้ใหม่มาทำคดีนั้น (กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 18,19,20,21 และ 25) ไซ่ว่าตำรวจ อัยการ ผู้พิพากษาหรือเจ้าหน้าที่อื่นของรัฐจะมีอำนาจสั่งฟ้องจะทำอะไรก็ได้ทุกอย่างตามอำเภอใจเมื่ออัยการได้รับสำนวนการสอบสวนคดีจากเจ้าหน้าที่สืบสวนสอบสวนหรือจากพนักงานสอบสวน อัยการก็จะกลับกรอกรอกอีกทอดหนึ่ง ถ้าหากคดีไม่มีมูลอัยการก็จะสั่งให้ระงับคดี ถ้าหากคดีมีมูลอัยการก็ต้องสั่งฟ้องทุกคดีอาญาต่อศาลตามเขตอำนาจของตน

สำหรับกระบวนการยุติธรรมทางอาญาขั้นตอนก่อนการพิจารณาของศาลเมื่อเปรียบเทียบระหว่างไทยกับลาวแล้วจะเห็นได้ว่า การดำเนินคดีอาญาของลาวโดยทั่วไปองค์กรอัยการเป็นผู้รับผิดชอบในการสอบสวนและฟ้องร้อง จึงทำให้อัยการมีอำนาจสอบสวนคดี⁷ ได้อย่างกว้างขวาง เช่น อัยการมีอำนาจรับคำร้องทุกข์หรือคำกล่าวโทษหรือรับการแจ้งความได้โดยตรง⁸ ตลอดถึงการควบคุมและเพิกถอนคำสั่งขององค์กรสืบสวนสอบสวนที่ไม่ถูกต้องตามกฎหมาย⁹ และให้คำแนะนำเป็นลายลักษณ์อักษรเกี่ยวกับการสืบสวนสอบสวนคดีอาญา ดังนั้น อัยการจึงมีอำนาจควบคุมการดำเนินคดีอาญาตั้งแต่เริ่มต้นกระบวนการจนถึงการบังคับโทษตามคำพิพากษา หากแต่ในทางปฏิบัติ อัยการของลาวมิได้ทำการสอบสวนคดีอาญาทุกเรื่อง อัยการจะเข้าดำเนินคดีก็ต่อเมื่อคดีมีความสำคัญ หรือคดีมีความยุ่งยากสลับซับซ้อน หรือคดีที่อยู่ในความสนใจของประชาชน และในเวลาปฏิบัติหน้าที่ พนักงานอัยการต้องปฏิบัติตามกฎหมาย และคำสั่งของอัยการประชาชนสูงสุดเท่านั้น¹⁰

ในกระบวนการดำเนินคดีอาญาของลาวเมื่อเชื่อว่าการกระทำผิดอาญาเกิดขึ้น เจ้าหน้าที่สืบสวนสอบสวนจะเป็นผู้ทำการสืบสวนสอบสวนหาข้อเท็จจริงในคดีเป็นการเบื้องต้น ส่วนการสอบสวนเพิ่มเติมในประเด็นต่างๆ ที่เหลือรวมถึงการใช้มาตรการบังคับต่างๆ ของรัฐ เช่น การจับ การกักขัง การยึด และการตรวจค้น เป็นอำนาจหน้าที่ของอัยการ ซึ่งอัยการสามารถใช้มาตรการดังกล่าวนี้

⁷ กฎหมายว่าด้วยอัยการประชาชน มาตรา 13 วรรค 2

⁸ กฎหมายว่าด้วยอัยการประชาชน มาตรา 26 วรรค 1

⁹ องค์กรสืบสวนสอบสวนของลาวประกอบด้วย องค์กรสืบสวนสอบสวนของเจ้าหน้าที่ตำรวจ องค์กรสืบสวนสอบสวนของเจ้าหน้าที่ภาษี องค์กรสืบสวนสอบสวนของเจ้าหน้าที่ป่าไม้ และ องค์กรสืบสวนสอบสวนของเจ้าหน้าที่ทหาร

¹⁰ รัฐธรรมนูญ แห่ง สปป ลาว ฉบับแก้ไข วันที่ 6 พฤษภาคม 2003 มาตรา 88

ได้ก่อนการยื่นฟ้องคดีต่อศาลเท่านั้น ถ้าหากมีการยื่นฟ้องและศาลประทับฟ้องแล้วก็จะกลายเป็นอำนาจของศาลโดยปริยาย

สำหรับในประเทศไทย กระบวนการยุติธรรมทางอาญาชั้นสอบสวนฟ้องร้อง หรือขั้นตอนก่อนการพิจารณาของศาล ได้ให้อำนาจพนักงานสอบสวนเป็นผู้มีหน้าที่สอบสวนอย่างเป็นทางการ อาจกล่าวได้ว่าการสอบสวนเป็นเรื่องของตำรวจ ส่วนอัยการเป็นผู้กลั่นกรองสำนวนคดีที่พนักงานสอบสวนส่งมาแล้วซึ่งคดีตามสำนวน อัยการจะสอบสวนอย่างหนึ่งอย่างใดด้วยตนเองมิได้ ต้องกระทำผ่านพนักงานสอบสวน¹¹ ทำให้อัยการไม่มีอำนาจสอบสวนด้วยตนเอง ในการฟ้องคดีอาญาของไทยนอกจากอัยการเป็นผู้ฟ้องในนามรัฐแล้ว เอกชนผู้ที่ได้รับความเสียหายก็มีอำนาจนำคดีอาญาไปฟ้องร้องต่อศาลได้โดยตรง เนื่องจากว่ากฎหมายของไทยให้อัยการและเอกชนผู้เสียหายสามารถฟ้องคดีอาญาได้โดยเท่าเทียมกัน

ส่วนการสอบสวนและฟ้องร้องของลาว หลังจากให้อัยการได้รับสำนวนคดีจากเจ้าหน้าที่สืบสวนสอบสวนแล้ว เมื่ออัยการตรวจดูสำนวนคดีและหากพบว่ายังมีข้อบกพร่อง อัยการในฐานะผู้รับผิดชอบความสมบูรณ์ของการรวบรวมพยานหลักฐานในชั้นสอบสวน ก็จะส่งสำนวนคดีคืนให้ตำรวจสอบสวน พร้อมด้วยคำแนะนำเป็นลายลักษณ์อักษรเกี่ยวกับการสอบสวนเพิ่มเติม¹² การที่อัยการเข้ามาดูแลการสอบสวน และตรวจสอบการใช้มาตรการบังคับของเจ้าหน้าที่สืบสวนสอบสวน จะทำให้พยานหลักฐานที่จำเป็นในการฟ้องคดีมีความชัดเจนขึ้น ส่งผลให้การยกฟ้องหรือการสั่งไม่ฟ้องของอัยการเองมีน้อยมาก เพราะอัยการได้เข้าร่วมการดำเนินคดีมาตั้งแต่เริ่มต้นกระบวนการ

กล่าวโดยสรุป เมื่อเปรียบเทียบกระบวนการยุติธรรมทางอาญาชั้นสอบสวนฟ้องร้อง หรือขั้นตอนก่อนการพิจารณาของศาลระหว่างไทยกับลาวแล้ว จะเห็นได้ว่ามีความแตกต่างกันในบางส่วน ซึ่งพอสรุปได้ดังนี้

1. ในทางทฤษฎีเกี่ยวกับระบบงานยุติธรรมทางอาญา (The Criminal Justice System) ประเทศไทยได้เปลี่ยนไปตามระยะเวลามากกว่า แต่ในท้ายที่สุดประเทศไทยก็มีแนวโน้มไปในทฤษฎีกระบวนการนิติธรรม (The Due Process) คือ เน้นด้านตัวบทกฎหมาย ยึดถือกฎหมายเป็นหลัก การดำเนินคดีอาญาจะต้องมีความเป็นธรรมตามขั้นตอนต่างๆ ในกระบวนการยุติธรรมทฤษฎีนี้ไม่เห็นด้วยกับการแสวงหาข้อเท็จจริงอย่างไม่เป็นทางการ ของทฤษฎีการควบคุมอาชญากรรมในชั้นตำรวจ และอัยการ แต่เห็นว่าจะต้องจัดให้มีการพิจารณาคดีหรือไต่สวนข้อกล่าวหาของ

¹¹ สุจินต์ ทิมสุวรรณ, กรมอัยการกับการดำเนินคดีอาญาให้แก่อรัฐ, ศูนย์บริการเอกสารและวิชาการกองวิชาการ กรมอัยการ พ.ศ.2524, หน้า 41-42

¹² กฎหมายว่าด้วยอัยการประชาชน มาตรา 13 ข้อ 7

ผู้ต้องหาอย่างเป็นทางการ และเปิดเผยในศาลยุติธรรม ทฤษฎีนี้จึงถือว่าบุคคลจะไม่ถูกกล่าวหาว่าประกอบอาชญากรรมเพียงเพราะมีพยานหลักฐานว่าเขาได้กระทำเท่านั้น แต่เขาจะมีความผิดก็ต่อเมื่อผู้มีอำนาจตามกฎหมายพิจารณาพิพากษาชี้ขาดแล้วว่าเขามีความผิด และผู้มีอำนาจพิจารณาตามกฎหมายนั้นต้องปฏิบัติตามตัวบทกฎหมายที่ให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพอย่างถ่วงและจะคอยทบทวนวิธีการที่ตำรวจหรืออัยการสืบเสาะมา หรือสืบเสาะเองว่าได้มาโดยเป็นธรรมหรือไม่ ซึ่งศาลจะเป็นผู้ชี้แจงถึงข้อผิดพลาดเหล่านี้ให้แก่ประชาชนรับรู้ ทฤษฎีนี้มุ่งให้ความเป็นธรรมและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพมากกว่าการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรม โดยมุ่งเน้นให้การดำเนินคดีเป็นไปโดยไม่ให้มีข้อผิดพลาด คุ้มครองผู้บริสุทธิ์ และลงโทษผู้กระทำผิดให้ได้ ซึ่งถือว่าเป็นระบบในอุดมคติ

ส่วนการดำเนินคดีอาญาของประเทศลาวในปัจจุบัน มีแนวโน้มไปในทฤษฎีการควบคุมอาชญากรรม (The Crime Control) คือ เน้นหนักทางด้านประสิทธิภาพของกระบวนการยุติธรรม โดยมีจุดประสงค์หลักที่จะมุ่งที่จะควบคุม ระวัง ป้องกันและปราบปรามอาชญากรรม คดีอาญาทั้งหลายทั้งปวงที่เข้าสู่ระบบงานยุติธรรมทางอาญาตามทฤษฎีนี้จะต้องดำเนินไปตามขั้นตอนต่าง ๆ ที่กำหนดไว้อย่างสม่ำเสมอ ไม่หยุดชะงัก โดยมีกระบวนการกลั่นกรองในแต่ละขั้นตอน ซึ่งขั้นตอนต่างๆ จะดำเนินไปอย่างต่อเนื่องและเป็นการปฏิบัติงานประจำ โดยเริ่มตั้งแต่การสืบสวนก่อนการจับกุม การจับกุม การสอบสวนภายหลังการจับกุม การเตรียมคดีเพื่อฟ้องยังศาล การพิจารณาพิพากษาลงโทษผู้กระทำความผิด การบังคับคดีตามคำพิพากษา และการปล่อยจำเลย ซึ่งการดำเนินการตามขั้นตอนต่างๆ ดังกล่าวนี้อาจต้องมีความรวดเร็วและแน่นอน ผู้กระทำความผิดจึงมีโอกาสน้อยมากที่จะหลุดพ้นจากการถูกศาลพิพากษาลงโทษ อันเป็นการตอบโต้กับปัญหาอาชญากรรมอย่างเฉียบขาด และมุ่งเน้นไปที่การปราบปรามอาชญากรรมเป็นหลัก ดังนั้น เมื่อได้ตัวผู้ถูกกล่าวหาแล้ว ทฤษฎีนี้ก็ให้สันนิษฐานว่าผู้นั้นเป็นผู้กระทำความผิดจริงๆ และให้มีการดำเนินงานต่อไปตามขั้นตอน ไปจนถึงการพิจารณาพิพากษาของศาล แต่การค้นหาความจริงในชั้นศาลมีอยู่น้อยมาก เนื่องจากทฤษฎีนี้ถือว่าวิธีการดำเนินงานตามขั้นตอนต่างๆ มีประสิทธิภาพมากที่สุดอยู่แล้ว และการค้นหาความจริงในชั้นตำรวจและอัยการก็เพียงพอที่จะเชื่อถือได้ ในกรณีที่ผู้ต้องหาไม่มีพยานหลักฐานแน่นอนหรือผู้ต้องหาไร้สารภาพ

อย่างไรก็ตาม ระบบงานยุติธรรมทางอาญาไม่ว่าจะเป็นของไทยหรือประเทศลาวก็ได้ปฏิบัติตามแนวความคิดของทฤษฎีใดทฤษฎีหนึ่ง ในทั้งสองทฤษฎีนี้โดยเฉพาะจะจงลงไปที่แต่จะเป็นระบบแบบผสมของทฤษฎีทั้งสองนี้มากกว่า กล่าวคือ ระบบงานยุติธรรมทางอาญาของประเทศต่างๆ มักจะคำนึงถึงทฤษฎีทั้งสองนี้ควบคู่กันไป เพียงแต่ว่าอาจจะมีลักษณะเน้นหนักไปทางด้านทฤษฎีใดทฤษฎีหนึ่งเท่านั้น

2. วิวัฒนาการของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของไทยและของลาวมีความแตกต่างกัน เนื่องจากว่าภูมิหลังทางประวัติศาสตร์ ลักษณะพิเศษทางการเมือง เศรษฐกิจ และวัฒนธรรมสังคม มีความแตกต่างกัน เนื่องจากประเทศไทยผ่านการขยายตัวทางเศรษฐกิจ สังคม และการเมืองในรูปแบบทุนนิยม โดยได้รับอิทธิพลทางกฎหมายจากประเทศอังกฤษและฝรั่งเศส ซึ่งยึดถือผลประโยชน์ของปัจเจกชนเป็นสำคัญ สำหรับประเทศลาวในระยะหลังนี้ได้ผ่านการขยายตัวในรูปแบบสังคมนิยม โดยได้รับอิทธิพลจากกฎหมายของประเทศสังคมนิยม โดยเฉพาะกฎหมายประเทศสหภาพโซเวียต ซึ่งยึดถือผลประโยชน์ของรัฐ ของรวมหมู่ และของสาธารณะเป็นสำคัญ ส่วนผลประโยชน์ของปัจเจกชนถือเป็นเรื่องรอง จึงทำให้ระบบกฎหมายของไทยและลาวมีความแตกต่างกันทั้งในเนื้อหาและรูปแบบ

3. ตามที่ได้กล่าวมาในข้างต้นคือ แม้กระบวนการยุติธรรมทางอาญาของประเทศไทยจะมีแนวโน้มไปในทฤษฎีกระบวนการนิติธรรม (The Due Process) และกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของลาวจะมีแนวโน้มไปในทฤษฎีการควบคุมอาชญากรรม (The Crime Control) ก็ตามแต่ทั้งประเทศไทยและของประเศลาวต่างก็มีจุดประสงค์ที่จะพัฒนาไปสู่เป้าหมายเดียวกัน คือ มีระบบกฎหมายที่เป็นธรรมและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชนให้ดีและมากที่สุด โดยให้ความสำคัญและให้ความสำคัญแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลย หรือผู้เข้าร่วมในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาอย่างดีที่สุด

4. ประเทศลาวในปัจจุบันยังอยู่ในจุดเริ่มต้นของการพัฒนาที่จะก้าวไปสู่เส้นทางสังคมนิยม โดยผ่านการขยายตัวในรูปแบบของทุนนิยม ภายใต้การบริหารของพรรคการเมืองพรรคเดียว ซึ่งอาจถือเป็นข้อได้เปรียบเพราะประเทศสามารถทำการเปลี่ยนแปลงแก้ไขตัวบทกฎหมายได้อย่างสะดวกรวดเร็ว ส่วนประเทศไทยมีกระบวนการนิติบัญญัติที่สลับซับซ้อนและยากต่อการแก้ไขมากกว่า ดังนั้น เมื่อกระบวนการนิติบัญญัติในประเทศลาวมีความคล่องตัวกว่า ก็สามารถจะนำประสบการณ์ของประเทศไทยไปเป็นอุทาหรณ์ในการพัฒนาและปรับปรุงตัวบทกฎหมายในส่วนที่เกี่ยวข้องนี้ให้ดียิ่งขึ้น

5. ในการปรับปรุงและแก้ไขตัวบทกฎหมายของประเทศลาว ผู้เขียนอยากให้ประเทศลาวยึดถือเอาตัวอย่างของประเทศที่มีการพัฒนารูปแบบและระบบกฎหมายที่ทันสมัย อันเป็นที่ยอมรับของนานาอารยประเทศรวมทั้งประเทศไทยในข้อดี มาเป็นอุทาหรณ์ในเรื่องการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชน โดยเฉพาะผู้ที่เข้าร่วมในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา เช่น ผู้ต้องหาหรือจำเลย อาจถูกจับ หรือถูกควบคุม หรืออาจถูกกักขังโดยไม่จำเป็น หรือนานเกินกว่าความจำเป็น กล่าวคือ ระบบกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของลาวนั้น ได้ระบุสาเหตุในการออกหมายจับไว้ในประมวลกฎหมายว่าด้วยการดำเนินคดีอาญา มาตรา 47 วรรคสอง ข้อที่ 3 (5) คือ เมื่อผู้ต้องหาจะถูกทำร้ายจากผู้เสียหายหรือจากบุคคลอื่น แล้วเป็นเหตุให้ออกหมายจับ ใน

กรณีนี้ผู้เขียนเห็นว่ายังไม่ควรถือว่าเป็นสาเหตุให้มีการออกหมายจับได้ การที่รัฐเกรงว่าผู้ต้องหา อาจถูกทำร้ายจากบุคคลอื่น จึงจับตัวผู้นั้นไปควบคุมไว้เพื่อป้องกันมิให้ผู้นั้นถูกทำร้าย ผู้เขียนเห็น ว่าเป็นการกระทำของรัฐที่ไม่ถูกต้องและเป็นกฎหมายที่ไม่เป็นธรรม หากรัฐเกรงว่าผู้ต้องหาอาจถูก ทำร้ายจากบุคคลอื่นรัฐควรที่จะให้ความคุ้มครองและให้หลักประกันความปลอดภัยให้แก่เขา ไม่ ควรอย่างยิ่งที่รัฐจะชิงเข้าไปเป็นผู้ทำร้ายเขาเสียเอง ซึ่งนอกจากจะไม่เป็นผลดียังถือเป็นการละเมิด สิทธิเสรีภาพส่วนบุคคลของผู้นั้นด้วย

นอกจากนี้ ประมวลกฎหมายว่าด้วยการดำเนินคดีอาญา มาตรา 47 วรรคสอง ข้อที่ 3 (4) เหตุที่เกรงว่าผู้ต้องหาจะไปกระทำผิดใหม่อีก และถือข้ออ้างนั้นมาเป็นเหตุในการจับตัวบุคคลผู้นั้น ไปขังไว้ ผู้เขียนเห็นว่าเป็นข้ออ้างที่ไร้เหตุผล และยังขัดกับหลักของกฎหมายอาญาที่ว่า **“ไม่มีกฎหมายการกระทำที่ไม่เป็นความผิด และไม่มีกรกระทำผิดก็ไม่มีกรลงโทษ”** ในกรณีดังกล่าวนี้ การที่รัฐเกรงว่าผู้ต้องหาอาจจะไปกระทำผิดใหม่อีก ก็ถือเป็นสาเหตุให้มีจับกุมและนำ ตัวบุคคลดังกล่าวไปขังไว้เสียก่อนทั้งๆ ที่ยังมีได้กระทำผิดใหม่อีก ผู้เขียนไม่เห็นด้วยกับบทบัญญัติ ดังกล่าวนี้และเห็นว่าการกระทำของรัฐตามบทบัญญัติที่ว่าเป็นการไม่สมควรอย่างยิ่ง เพราะเมื่อใดที่บุคคลดังกล่าวได้ไปกระทำผิดใหม่อีกครั้ง ก็มีกฎหมายมาตราอื่นบัญญัติความผิดเอาไว้อยู่แล้ว จะเห็นได้ว่าเมื่อเปรียบเทียบกับหลักการดำเนินคดีของไทยแล้ว ประเทศไทยมีแนวทางการ ปฏิบัติที่แตกต่างออกไปโดยสิ้นเชิง รัฐไม่สามารถออกหมายจับเนื่องจากเกรงว่าผู้ต้องหาอาจจะไป กระทำผิดใหม่อื่นๆ อีก นอกจากนี้ หากผู้ต้องหาถูกปล่อยร้ายจากผู้นั้น เขายังมีสิทธิที่จะเรียก ร้องและได้รับความคุ้มครองจากรัฐอีกด้วย

นอกจากนี้ ในเรื่องการปล่อยชั่วคราว กฎหมายของประเทศไทยให้อำนาจเจ้าหน้าที่สืบ สอนสอบสวน (ตำรวจ) หรือพนักงานสอบสวนที่สังกัดอัยการ แล้วแต่กรณี มีอำนาจควบคุมผู้ต้องหา ได้ในกำหนดเวลาไม่เกิน 3 วัน ซึ่งกำหนดเวลาดังกล่าวนี้ ฝ่ายผู้ที่ถูกควบคุมตัวไม่มีสิทธิยื่นคำ ร้องขอประกันตัว และฝ่ายเจ้าหน้าที่ก็ไม่มีอำนาจปล่อยชั่วคราวแต่ประการใด เนื่องจากว่าในขั้นนี้ กฎหมายมิได้มีการบัญญัติถึงการให้ปล่อยตัวชั่วคราว อนึ่ง ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความ อาญาของลาว มาตรา 51 บัญญัติไว้ว่า ถ้าหากเห็นว่ามิใช่เงื่อนไขอัยการหรือศาล อาจพิจารณา ปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยตามหน้าที่ หรือตามคำร้องขอ แล้วแต่กรณี ตามเขตอำนาจของ ตน แสดงให้เห็นว่าการปล่อยชั่วคราวตามกฎหมายของลาว สามารถกระทำได้เฉพาะเมื่อพ้นเขต อำนาจของเจ้าหน้าที่สอบสวนหรือพนักงานสอบสวน คือ ต้องพ้นระยะเวลา 3 วัน แรกนั้นเสียก่อน ซึ่งต่างจากกรณีของไทยที่สามารถยื่นคำร้องขอประกันตัว หรือร้องขอให้ปล่อยตัวชั่วคราวได้ตลอด เวลาทั้งในชั้นตำรวจ อัยการ และชั้นศาล อาจเรียกได้ว่ามาตรการปล่อยชั่วคราวของไทยนั้นให้สิทธิ ผู้ต้องหามากกว่าของลาว

6. ในเรื่องอำนาจการฟ้องร้องในประเทศลาว เมื่อการสอบสวนเสร็จสิ้นแล้วและมีเหตุผลเชื่อว่าผู้ต้องหากระทำผิด อัยการลาวมีหน้าที่ฟ้องผู้ต้องหาขึ้นศาลทุกเรื่องเสมอไป และเมื่อสั่งฟ้องแล้วจะยุติคดีด้วยการถอนฟ้องไม่ได้ หากอัยการสั่งไม่ฟ้องก็ถือว่าไม่มีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้น ทุกการสั่งคดีของอัยการต้องเป็นไปตามกฎหมาย อัยการลาวไม่มีอำนาจใช้ดุลพินิจสั่งไม่ฟ้องคดีเหมือนในกรณีของไทย ทุกความผิดอาญาถือว่ารัฐเป็นผู้เสียหาย อัยการลาวต้องฟ้องทุกเรื่อง กฎหมายลาวจึงไม่อนุญาตให้ผู้เสียหายเข้ามาฟ้องคดีอาญาโดยตรง เพราะเป็นการฟ้องร้องซ้ำกับอัยการอีก นอกจากนี้พลเมืองลาวส่วนมากมีความรู้ทางกฎหมายน้อย จึงไม่มีความสามารถเพียงพอที่จะรวบรวมพยานหลักฐานและฟ้องคดีอาญานั้นด้วยตนเองได้ เนื่องจากว่าคดีอาญาบางประเภท ผู้กระทำผิดได้ใช้เครื่องมือและวิธีการอันลับซับซ้อน ซึ่งการดำเนินคดีของโจทก์จำเป็นต้องอาศัยเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้มีความรู้เชี่ยวชาญในเรื่องนั้นโดยเฉพาะในด้านกฎหมายและข้อเท็จจริง ถ้าหากปล่อยให้ผู้เสียหายดำเนินคดีเหล่านี้เองแล้ว จะเป็นการยากที่จะค้นหาหรือรวบรวมพยานหลักฐานมาพิสูจน์ความผิดของคนร้ายได้ อาจส่งผลให้มีการยอมความหรือลี้ภัยเกิดขึ้น ดังนั้น รัฐจึงเข้ามาเป็นผู้เสียหายในทุกการกระทำผิดอาญา

ต่างกับกรณีของประเทศไทย นอกจากอัยการแล้ว ผู้เสียหายยังมีอำนาจฟ้องคดีอาญาได้โดยตรงและมีอำนาจฟ้องคดีอาญาได้เท่าเทียมกับอัยการ เพื่อตรวจสอบและคานอำนาจในการใช้ดุลพินิจสั่งไม่ฟ้องคดีของอัยการ ทั้งนี้ก็เนื่องจากว่าอัยการไทยใช้ระบบการฟ้องคดีอาญาโดยอัยการและโดยผู้เสียหายควบคู่กันไป

ประเด็นของความแตกต่างในการฟ้องคดีอาญาของไทยกับของลาวจึงอยู่ที่เรื่องสิทธิของผู้เสียหายในการฟ้องคดีอาญา ซึ่งผู้เสียหายในประเทศไทยกฎหมายให้อำนาจฟ้องร้องคดีอาญาได้โดยตรง แต่ในประเทศลาวผู้เสียหายไม่มีอำนาจฟ้องคดีอาญาได้โดยตรง สำหรับการฟ้องคดีอาญาโดยพนักงานอัยการนั้น ของไทยใช้หลักฟ้องคดีตามหลักดุลพินิจ ส่วนของลาวใช้หลักการฟ้องคดีตามกฎหมาย

จากความแตกต่างดังกล่าวมาข้างต้น จึงเห็นได้ถึงข้อดีและข้อเสียของทั้งสองประเทศ คือ ประเทศลาวอัยการต้องฟ้องคดีอาญาตามหลักกฎหมาย เมื่อเห็นว่าคดีใดฟ้องได้ อัยการจำเป็นต้องฟ้องทุกคดีต่อศาลเสมอไปและเมื่อฟ้องแล้วจะยุติด้วยการถอนฟ้องไม่ได้ทำให้การบังคับการเป็นไปตามกฎหมาย มีประสิทธิภาพและเสมอภาคแต่มีข้อเสียคือ ระบบนี้เข้มงวดเกินไป ขาดความยืดหยุ่น ส่วนกรณีการฟ้องคดีอาญาของอัยการไทยใช้การฟ้องคดีตามหลักดุลพินิจ ทำให้อัยการสามารถใช้ดุลพินิจอย่างยืดหยุ่น ปรับเข้ากับความเป็นไปของสังคมได้เป็นอย่างดี แต่มีข้อเสียคืออาจจะเกิดความไม่เสมอภาคทางกฎหมาย หรืออาจเกิดมีศาลนอกกระบวนการเกิดขึ้นได้

6.2 วิเคราะห์

จากผลของการศึกษาระบบการยุติธรรมทางอาญา นับแต่การเริ่มต้นกระบวนการจนถึงการฟ้องคดีต่อศาลของประเทศต่างๆ ที่มีการพัฒนารูปแบบและระบบกฎหมายที่ทันสมัย จะเห็นได้ว่าในเรื่องการสอบสวนและฟ้องร้องนั้น ทุกประเทศโดยส่วนใหญ่แล้วต่างก็ถือว่าการสอบสวนและฟ้องร้องมิได้แยกออกจากกันกล่าวคือ เมื่อมีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้นย่อมเป็นหน้าที่ของรัฐที่จะต้องดำเนินการเพื่อเอาตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษให้ได้ ส่วนการสอบสวนและฟ้องร้องนั้นตามที่ได้ศึกษามาส่່วนใหญ่ล้วนแต่ให้อยู่ในความรับผิดชอบของพนักงานอัยการซึ่งถือได้ว่าอัยการเป็นผู้มีอำนาจฟ้องคดีอาญา พนักงานอัยการจะควบคุมดูแลในเรื่องการสอบสวน โดยมีเจ้าหน้าที่ตำรวจฝ่ายคดีเป็นผู้ช่วย ในบางคดีที่ไม่มีความยุ่งยากพนักงานอัยการอาจมอบให้ตำรวจฝ่ายคดีเป็นผู้ทำการสอบสวนเอง โดยพนักงานอัยการคอยให้คำแนะนำหากเป็นคดีที่ยุ่งยากหรือคดีฉุกเฉินหรือคดีที่อยู่ในความสนใจของประชาชนอัยการจะเข้าทำการสอบสวนเองอาจกล่าวได้ว่าอัยการเป็นผู้มีความรู้ความสามารถเชี่ยวชาญในหลักกฎหมายเป็นอย่างดีรัฐจึงมอบให้อัยการเป็นผู้ดูแลการสอบสวนและฟ้องร้อง

6.2.1 วิเคราะห์ในกรณีของลาว

จากการที่ได้ศึกษาระบบการยุติธรรมทางอาญา นับแต่การเริ่มต้นกระบวนการจนถึงการฟ้องคดีต่อศาลของลาว จะเห็นได้ว่าอำนาจสอบสวนและฟ้องร้องเป็นกระบวนการเดียวกันไม่ได้แบ่งแยกออกจากกันโดยอัยการเป็นผู้รับผิดชอบการสอบสวนและฟ้องร้อง ส่วนเจ้าหน้าที่สืบสวนสอบสวน(ตำรวจ) มีหน้าที่ให้ความช่วยเหลือตามการเสนอขอของอัยการ อาจกล่าวได้ว่าการดำเนินคดีอาญาในชั้นสอบสวนและฟ้องร้องของลาวค่อนข้างใกล้เคียงกับสากล เพราะการดำเนินคดีอาญาตามระบบสากลมิได้แยกกระบวนการสอบสวนและฟ้องร้องออกจากกัน เช่น ประเทศฝรั่งเศส สหรัฐอเมริกา และเวียดนาม ดังที่กล่าวมาแล้วในข้างต้น

การที่กฎหมายลาวได้กำหนดในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ชั้นสอบสวนและฟ้องร้องเป็นขั้นตอนเดียวกัน และอยู่ภายใต้การดูแลของอัยการนั้น ก็เนื่องมาจากประเทศลาวได้รับอิทธิพลจากกฎหมายบรรดาประเทศสังคมนิยม ซึ่งยึดถือผลประโยชน์ของรัฐของรวมหมู่และของสาธารณะเป็นสำคัญ ส่วนผลประโยชน์ของปัจเจกชนถือเป็นเรื่องรอง องค์การอัยการในฐานะเป็นตัวแทนของรัฐและสังคมต้องปกป้องผลประโยชน์ของรัฐและสังคมโดยเสมอภาค ดังนั้น กฎหมายลาวจึงให้อำนาจอัยการกว้างขวางเกินไป แต่โครงสร้างและอัตรากำลังพลของอัยการลาวยังมีจำนวนจำกัดเมื่อเปรียบเทียบกับตำรวจจึงไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวได้อย่างสมบูรณ์และเท่าที่ควรจะเป็นได้ ดังนั้น ผู้เขียนจึงใคร่ขอวิเคราะห์ตามที่ได้ทราบดังนี้ คือ

1. ดังได้กล่าวมาแล้วข้างต้นว่า กฎหมายของลาวให้ตำรวจมีอำนาจหน้าที่ในการปราบปรามอาชญากรรม รวมทั้งอำนาจในการสืบสวนสอบสวนคดีอาญาเบื้องต้น แม้กฎหมายจะกำหนดให้การสอบสวนและฟ้องร้องเป็นขั้นตอนเดียวกัน และให้อัยการมีอำนาจหน้าที่ดูแลการสอบสวนและฟ้องร้องก็ตาม แต่ในทางปฏิบัติแล้วอัยการไม่สามารถเข้าไปควบคุมดูแลตำรวจได้อย่างเต็มที่ บางอย่างเป็นอันที่ว่าหลักกฎหมายและการปฏิบัติไม่ตรงกันตำรวจไม่ปฏิบัติตามที่อัยการสั่ง ก็ไม่มีผลกระทบต่อการเล่นยศหรือเลื่อนตำแหน่งหรือเลื่อนขั้นเงินเดือนของพวกเขาแต่ประการใด เนื่องจากว่าตำรวจก็ขึ้นกับกระทรวงป้องกันความสงบเป็นองค์กรอื่นมีผู้บังคับบัญชาต่างหาก ประกอบกับอัตรากำลังพลของอัยการมีน้อยยังไม่เพียงพอกับความต้องการของงานที่มอบหมายให้อย่างกว้างขวาง ดังนั้น จึงอาจมีบางกลุ่มคนพยายามจะแสวงหาผลประโยชน์จากอำนาจหน้าที่ต่างๆ ของตำรวจที่มีอยู่ตามกฎหมายในลักษณะต่างฝ่ายต่างก็อาศัยพึ่งพาซึ่งกันและกัน จึงอาจทำให้เกิดการคอร์รัปชันขึ้นทั้งในและนอกวงราชการของตำรวจอันเป็นที่มาของทัศนคติต่อวิชาชีพตำรวจ ทำให้บางคนที่ไม่รู้ถึงข้อเท็จจริงเกิดความเกลียดชังตำรวจ ซึ่งตำรวจส่วนมากที่ทำหน้าที่โดยบริสุทธิ์ก็เสื่อมศรัทธาไปด้วย นอกจากนี้ บางครั้งยังก่อให้เกิดความไม่เสมอภาคและความไม่เป็นธรรมในการบังคับใช้กฎหมายต่อสมาชิกในสังคมนั้นๆ ด้วยจึงเกิดมีคำคมว่า “คนรวยไม่ได้เข้าคุก คนทุกข์ไม่ได้เข้าโรงพยาบาล”

2. ในส่วนตำรวจสอบสวนคดีอาญา ปริมาณงานที่มีอยู่ในความรับผิดชอบมากกว่าอัตรากำลังพล แต่ตำรวจยังต้องปฏิบัติหน้าที่อื่นๆ ซึ่งมีทั้งงานรับผิดชอบตนเอง เช่น ไปรักษาความปลอดภัยในห้างร้านต่างๆ การไกล่เกลี่ยมิให้สามีมรณาแตกแยกกัน หรือการไกล่เกลี่ยค่าสินไหมทดแทนเกี่ยวกับอุบัติเหตุทางรถยนต์จึงเร่งทำงานให้เสร็จเพื่อมิให้งานค้าง ประกอบกับเจ้าหน้าที่สืบสวนสอบสวนจำนวนไม่น้อยมิใช่นักกฎหมายโดยแท้ หรือขาดความรู้ความสามารถในการปฏิบัติหน้าที่เนื่องจากภารกิจการสอบสวนคดีบางประเภทต้องอาศัยความรู้ความชำนาญในลักษณะที่เป็นการเฉพาะด้าน แต่ตำรวจจำนวนไม่น้อยไม่มีระดับความรู้ความสามารถถึงระดับมาตรฐานที่กำหนดไว้ เนื่องจากการประกอบอัตรากำลังพลด้วยระบบการวิ่งเต้นหรือเส้นสายจึงทำให้ไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ของตนให้มีประสิทธิภาพที่ดีได้ เมื่อถูกกดดันจากฝ่ายบริหารหรือจากผู้บังคับบัญชาหรือจากผู้มีอิทธิพลอื่น บางครั้งอาจทำให้การสอบสวนล่าช้าหรือเร่งรีบอันไม่เป็นไปตามกระบวนการ บ่อยครั้งจึงทำให้การสอบสวนเกิดการละเมิดสิทธิมนุษยชน หรือไม่ได้แจ้งสิทธิ์และหน้าที่ให้ผู้ถูกสอบสวนทราบ ดังที่บัญญัติไว้ในกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 33

3. สำหรับอัยการ นอกจากติดตามตรวจตราการปฏิบัติตามกฎหมายขององค์กรต่างๆ ในสังคมโดยทั่วไปแล้ว จะเห็นได้ว่าภาระหน้าที่ของอัยการในการดำเนินคดีอาญามีขอบเขตกว้างขวางมาก เนื่องจากกฎหมายว่าด้วยอัยการ และกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของลาว ให้อำนาจอัยการดูแลกระบวนการยุติธรรมทางแพ่งและทางอาญาทั้งระบบ เฉพาะทางอาญาก็นับแต่เริ่มต้นกระบวนการ

การจนถึงการบังคับคดีตามคำพิพากษา คือ นับตั้งแต่การรับคำร้องทุกข์ การสืบสวน การค้น ไปดูสถานที่เกิดเหตุ ชั้นสูตรพริกศพ การจับกุม การควบคุม การสอบสวน การฝากขัง การปล่อยชั่วคราว การฟ้องร้อง การพิจารณาคดีในชั้นศาล และการบังคับคดีตามคำพิพากษาของศาล แต่อัตรากำลังพลของอัยการมีจำนวนจำกัดและยังต้องปฏิบัติหน้าที่อื่นๆ ซึ่งมีใช่งานรับผิดชอบตนเอง เช่น การไกล่เกลี่ยมิให้สามีมรณะแตกแยกกัน หรือการไกล่เกลี่ยสินไหมทดแทนเกี่ยวกับอุบัติเหตุทางรถยนต์ (เหมือนกับตำรวจ) ประกอบกับอัยการจำนวนไม่น้อยมิใช่นักกฎหมาย เนื่องจากอัยการมาจากระบบแต่งตั้งโดยฝ่ายบริหาร ซึ่งอาจขาดความรู้ความสามารถในการปฏิบัติหน้าที่ ภารกิจการดำเนินคดีบางประเภทต้องอาศัยความรู้ความชำนาญในลักษณะที่เป็นการเฉพาะ แต่อัยการจำนวนไม่น้อยไม่มีระดับความรู้ความสามารถถึงระดับมาตรฐานที่กำหนดไว้ ในทางปฏิบัติอัยการต้องอาศัยข้อเท็จจริง และพยานหลักฐานต่างๆ ในสำนวนตามที่หน่วยงานที่เกี่ยวข้องเป็นผู้ให้มาแล้วก็สั่งคดีไปตามนั้น หากผู้ให้ข้อมูลทำหน้าที่โดยมิชอบหรือไม่เป็นธรรมด้วยประการใดๆ ก็ตามย่อมส่งผลกระทบต่อการสั่งคดีของอัยการ และการวินิจฉัยคดีของศาล ดังนั้น จึงเห็นควรให้สำนักงานอัยการสูงสุดขยายโครงสร้างให้รวมเอาหน่วยงานต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับงานของอัยการมารวม และขึ้นสังกัดอยู่ภายใต้การบังคับบัญชาของอัยการโดยตรง เพื่อความสะดวกในการปฏิบัติงาน

4. หลักการฟ้องคดีอาญาของอัยการลาวเป็นหลักการฟ้องคดีอาญาตามกฎหมาย (Legality principle) อัยการไม่มีอำนาจใช้ดุลพินิจในการสั่งคดีดังที่กล่าวมาข้างต้น เมื่ออัยการพิจารณาพยานหลักฐานแล้วมีเหตุผลเชื่อว่าผู้ต้องหากระทำความผิด อัยการมีหน้าที่ต้องฟ้องผู้ต้องหาต่อศาลเสมอ และเมื่อฟ้องแล้วจะยุติคดีด้วยการขอถอนฟ้องไม่ได้ เนื่องจากได้รับอิทธิพลจากอดีตสหภาพโซเวียตและประเทศสังคมนิยมอื่น และอิทธิพลเก่าของฝรั่งเศสก็ยังคงค้างอยู่จึงเป็นสาเหตุให้มีการบัญญัติไว้ในกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2, 4 และ 60 ซึ่งอัยการจะต้องฟ้องทุกคดีอาญาที่มีมูล ทำให้การบังคับให้เป็นไปตามกฎหมายมีประสิทธิภาพและเสมอภาค แต่มีผลเสียที่เข้มงวดเกินไปคือ ขาดความยืดหยุ่น ดังนั้นจึงเห็นควรให้นำเอาส่วนที่ดีของหลักการฟ้องคดีตามดุลพินิจ มาใช้ผสมกับหลักการฟ้องคดีตามกฎหมาย เพื่อให้อัยการสามารถใช้ดุลพินิจอย่างยืดหยุ่นปรับเข้ากับความเปลี่ยนแปลงของสังคมได้เป็นอย่างดี

5. เกี่ยวกับตัวบทกฎหมาย คือ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของลาว มาตรา 50 บัญญัติการออกหมายฝากขัง และการขยายกำหนดระยะเวลาฝากขังไม่ได้แยกประเภทตามความหนักเบาของการกระทำความผิด แต่ออกหมายก็ฝากขังและขยายกำหนดเวลาการฝากขังได้ครั้งละไม่เกิน 3 เดือน โดยเสมอภาคทุกการกระทำความผิด ซึ่งไม่สอดคล้องกับข้อเท็จจริงของการกระทำความผิด ดังนั้น จะออกหมายฝากขังหรือขยายกำหนดเวลาฝากขังควรแยกประเภทความหนักเบาของการกระทำความผิด เหมือนกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 7 ของไทย และมาตรา 71 ของเวียดนาม ทั้งนี้เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพและผลประโยชน์ของผู้ต้องหาหรือจำเลย

ในฐานะที่เขาเป็นประธานในคดี และควรให้เขาได้รับผิดอย่างเหมาะสมกับการกระทำที่หนักหรือเบาของเขา ใช่ว่าการกระทำผิดทุกอย่างจะเสมอภาคกันหมด นอกนี้ เงื่อนไขในการออกคำสั่งจับตัวตามที่บัญญัติใน มาตรา 47 วรรค 3 กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาว่า “เกรงว่าผู้ต้องหาจะไปกระทำผิดใหม่อีก หรือเกรงว่าผู้ต้องหาจะถูกทำร้ายจากบุคคลอื่น” แล้วเป็นเหตุให้ต้องจับกุมเขา ทั้งๆ ที่เขายังไม่ได้กระทำความผิดใหม่แต่รัฐก็เข้าไปจับกุมเขาไว้ก่อนแล้ว ซึ่งขัดกับหลักของกฎหมายอาญาที่ว่าไม่มีการกระทำผิดก็ไม่มีโทษ และในกรณีที่เกรงว่าผู้ต้องหาจะถูกทำร้ายจากบุคคลอื่นแล้วรัฐก็เข้าไปจับกุมเขาไปกักขังไว้เสียเพื่อป้องกันการถูกทำร้าย ซึ่งเป็นการขัดต่อหลักสิทธิมนุษยชน หากเกรงว่าเขาจะถูกทำร้ายจากบุคคลอื่นเขามีสิทธิที่จะเรียกร้องการปกป้องจากรัฐ และฝ่ายรัฐต้องให้ความคุ้มครองแก่เขาตามสมควร ไม่ใช่รัฐจะเข้าไปทำร้ายเขาเสียเอง ทั้งๆ ที่บุคคลอื่นยังไม่ได้ทำร้ายเขาเลย

6.กฎหมายอาญาของลาว ควรคุ้มครองผลประโยชน์ของปัจเจกชน ให้เท่าเทียมกับผลประโยชน์ของรัฐหรือของสาธารณะ เช่น มาตรา 99 การลักทรัพย์ของรัฐหรือของรวมหมู่ วรรคแรก บัญญัติว่า ผู้ใดลักทรัพย์ของรัฐและของรวมหมู่ จะถูกลงโทษตัดอิสระภาพแต่ 6 เดือนหา 3 ปี แต่มาตรา 110 การลักทรัพย์ของพลเมืองวรรคแรก บัญญัติ ผู้ใดลักทรัพย์ของผู้อื่น จะถูกลงโทษตัดอิสระภาพแต่ 3 เดือน หา 2 ปี หรือตัดสันดานโดยไม่ตัดอิสระภาพ ทั้งนี้ก็เพื่อเป็นให้ความยุติธรรมให้ความเสมอภาค และให้การคุ้มครองผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ได้กระทำความผิดในลักษณะเดียวกัน ให้ได้รับโทษในลักษณะเดียวกัน

6.2.2 วิเคราะห์ในกรณีของไทย

การใช้อำนาจรัฐ กระทบการยุติธรรมทางอาญาขึ้นตอนก่อนการพิจารณาของศาลนั้น เป็นสิ่งที่กระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ดังนั้น หากรัฐใช้อำนาจดังกล่าวในการดำเนินคดีอาญาแล้ว รัฐจะต้องคำนึงถึงหลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพดังกล่าวมาข้างต้นเสมอ มิฉะนั้น วิธีพิจารณาความอาญาที่ควรจะเป็นอาจจะกลายเป็นเครื่องมือให้รัฐสามารถคุกคามสิทธิและเสรีภาพของบุคคลได้ ในที่นี้จะศึกษาวิเคราะห์กระบวนการยุติธรรมทางอาญาขึ้นตอนก่อนการพิจารณาของศาลซึ่งได้แก่ การจับ การควบคุม การขัง และการปล่อยชั่วคราว ในการพิจารณาปัญหาดังกล่าวผู้เขียนขอแยกวิเคราะห์เป็นข้อๆ ดังนี้

1. การจับและการออกหมายจับ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพ.ศ. 2540 มาตรา 237 วรรคสอง บัญญัติว่าหมายจับ หรือหมายกักขังบุคคลจะออกได้ต่อเมื่อ (1) มีหลักฐานตามสมควรว่าผู้นั้นได้กระทำความผิดอาญาร้ายแรงมีอัตราโทษตามที่กฎหมายบัญญัติ หรือ (2) มีหลักฐานตามสมควรว่าผู้นั้นน่าจะได้กระทำความผิดอาญา และมีเหตุอันควรเชื่อว่าผู้นั้นจะหลบหนีหรือไปยุ่งเกี่ยวกับพยานหลักฐาน หรือก่อเหตุร้ายประการอื่นด้วย นอกจากนี้ เหตุแห่งการออกหมายจับ

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 66 บัญญัติเหตุที่จะออกหมายจับได้มีดังนี้¹³

(1) เมื่อหลักฐานตามสมควรว่า บุคคลใดน่าจะได้กระทำความผิดอาญา ซึ่งมีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินสามปี หรือ (2) เมื่อมีหลักฐานตามสมควรว่าบุคคลใดน่าจะได้กระทำความผิดอาญา และมีเหตุอันควรเชื่อว่าจะหลบหนีหรือไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือก่อเหตุอันตรายประการอื่น ถ้าหากบุคคลนั้นไม่มีที่อยู่เป็นหลักแหล่ง หรือไม่มาตามหมายเรียกหรือหมายนัด โดยไม่มีข้อแก้ตัวอันควร ให้สันนิษฐานว่าบุคคลนั้นจะหลบหนี

เมื่อพิจารณาเหตุในการออกหมายจับตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 237 และในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 66 (ซึ่งพอสรุปได้ว่า 1) เหตุเกรงว่าจะหลบหนี 2) เหตุเกรงว่าจะทำให้พยานหลักฐานยุ่งเหยิง 3) เหตุเนื่องจากความร้ายแรงของความผิด) และถ้อยคำที่ว่า “มีหลักฐานตามสมควร” จึงทำให้ศาลต้องเพิ่มความระมัดระวังในการออกหมายจับ โดยต้องค้นหาพยานหลักตามสมควร ซึ่งเป็นกรให้หลักประกันและให้ความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนมากขึ้น การออกหมายจับซึ่งต้องกระทำโดยศาลและพิจารณา ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา มาตรา 66 และตามบทบัญญัติรัฐธรรมนูญมาตรา 237 ที่กำหนดให้การออกหมายจับจะต้องมีหลักฐานตามสมควรด้วย อันทำให้ประชาชนและสังคมมีความไว้วางใจต่อกระบวนการยุติธรรมมากยิ่งขึ้น ทั้งนี้ ก็เนื่องจากไม่ต้องการให้เจ้าพนักงานตีความคำว่าสงสัยไปในทางเลือนลอยเหมือนในเมื่อก่อน

2. การสอบปากคำ ตามระเบียบแล้วห้ามมิให้พนักงานสอบสวนเรียบเรียงคำให้การล่วงหน้า แต่จะต้องใช้วิธีถามคำตอบแล้วจดไว้ซึ่งต้องอาศัยความรู้และประสบการณ์ในการสอบสวนอยู่พอสมควร และจะต้องใช้ระยะเวลาการสอบสวนนานออกไปอีกแต่ก็เป็นกรป้องกันกรณีที่ต้องหา ซึ่งไม่สามารถอ่านออกเขียนได้โดยปริยาย แต่ในทางปฏิบัติ มักจะใช้วิธีการตั้งคำถามเดี่ยวแล้วก็จับบันทึกคำให้การไว้มากมายในลักษณะที่เป็นการเรียบเรียงคำให้การ โดยเฉพาะผู้ที่มีประสบการณ์ในเรื่องนี้ ก็สามารถที่จะจัดทำคำให้การไว้ล่วงหน้า และมักจะไม่ค่อยบันทึกตามคำให้การของพยาน แต่จะบันทึกตามความเข้าใจของตนเอง เพื่อรูปคดีที่กำลังสอบสวนอยู่และมักจะไม่ค่อยอ่านทวนให้ผู้ให้การฟัง โดยบอกว่าได้เรียบเรียงพิมพ์ตามที่ได้ให้การไว้แล้ว นอกจากนี้ ก็ยากต่อ

¹³ จิรนิติ หะวานนท์, สิทธิทางวิธีพิจารณาความอาญา ตามรัฐธรรมนูญ, (อ้างแล้ว), หน้า

การหาหลักฐานพิสูจน์ว่า ข้อความใดที่ไม่ใช่คำให้การของพยานหรือผู้ต้องหาจึงไม่อาจตรวจสอบถึงความถูกต้องได้¹⁴

ดังที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น จะเห็นได้ว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยได้กำหนดให้ขั้นตอนในการดำเนินคดีอาญาในชั้นสอบสวนเป็นอิสระจากขั้นตอนฟ้องร้องอย่างมาก หรืออาจจะกล่าวได้ว่าการดำเนินคดีอาญาในชั้นสอบสวน และฟ้องร้องได้แยกออกจากกันโดยเด็ดขาด จึงทำให้พนักงานสอบสวนมีอำนาจในการสอบสวนคดีโดยอิสระ และปราศจากการควบคุมด้วยองค์กรในกระบวนการยุติธรรมแม้ว่าประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา จะได้กำหนดให้อำนาจแก่พนักงานอัยการในการสั่งสอบสวนเพิ่มเติม หรือสั่งให้พยานมาเพื่อซักถาม หรือได้มีการออกกระเปียบเกี่ยวกับการดำเนินคดีอาญา อันเป็นการควบคุมภายในตามสายงานบังคับบัญชาก็ตาม ก็ยังมีอำนาจจำกัดอำนาจในการใช้ดุลพินิจของเจ้าพนักงานในชั้นสอบสวนได้ ออกจากนี้ บทบัญญัติบางมาตราในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ได้บัญญัติให้อำนาจแก่พนักงานสอบสวนในลักษณะเป็นดุลพินิจของพนักงานสอบสวน ทั้งนี้ ก็เพื่อความคล่องตัวในการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายนั้น ในทางปฏิบัติพนักงานสอบสวนกลับใช้บทบัญญัติเหล่านี้เป็นประโยชน์แก่ตนทำให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่ผู้ต้องหาหรือแก่คดี อันมีสาเหตุเนื่องมาจากความบกพร่องในการใช้อำนาจตามกฎหมายของผู้มีหน้าที่รับผิดชอบในขั้นตอนต่างๆ ของการดำเนินคดีอาญา เป็นความบกพร่องในตัวบุคคลในลักษณะที่พยายามจะหวงแหงนหรือเกาะติดอำนาจของตนเป็นใหญ่¹⁵ ควรจะมีการปรับปรุงความเข้าใจเกี่ยวกับเรื่องนี้ โดยให้มีการศึกษาแก่ผู้เกี่ยวข้องไม่ว่าจะเป็นตำรวจ อัยการ ศาล ทนายความและประชาชนให้รู้ถึงสิทธิดังกล่าว เพื่อองค์กรเหล่านี้จะช่วยกันผลักดันให้สิทธิดังกล่าวใช้บังคับมากขึ้น จนในที่สุดความพยายามให้มีการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน ไม่ใช่มีเฉพาะในระเปียบหรือในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา หรือในรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันเท่านั้นหากแต่ปรากฏอยู่ในจิตใจของคนทุกคน ซึ่งไม่อาจมีผู้ใดลบล้างได้ตลอดไป

3. การควบคุมตัว เนื่องจากเหตุแห่งการจับและคุมขังเป็นเหตุเดียวกันดังที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ มาตรา 237 และในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 66 เมื่อมีการกระทำความผิดเกิดขึ้นและมีการจับกุมตัวผู้ต้องสงสัยได้รัฐอาจมีความจำเป็นต้องควบคุมตัวผู้ต้องสงสัยไว้ในอำนาจรัฐ เพื่อดำเนินคดีอาญากล่าวคือ หากไม่ควบคุมตัวเอาไว้แล้วการดำเนินคดี

¹⁴ อารีย์ รุ่งพรทวีวัฒน์, การบังคับใช้กฎหมายอาญาโดยกระบวนการยุติธรรมในประเทศไทย, (อ้างแล้ว), หน้า 316

¹⁵ พันธุ์ ทศนิยานนท์, ข้อสังเกตบางประการเกี่ยวกับระเบียบการดำเนินคดีอาญา, วารสารอัยการ ปีที่ 4 ฉบับที่ 48 ธันวาคม 2524, หน้า 48

อาญาไม่อาจกระทำได้ เพราะผู้นั้นอาจจะหลบหนีหรือไปยุ่งเกี่ยวกับพยานหลักฐาน ดังนั้น การควบคุมระหว่างการเดินทางคดีจึงมีจุดมุ่งหมาย 3 ประการ¹⁶ คือ (1) เพื่อให้การสอบสวนดำเนินไปโดยเรียบร้อย (2) เพื่อรับประกันการมีตัวตนของผู้ต้องหาหรือจำเลยและ (3) เพื่อประกันการบังคับโทษ

ในรัฐธรรมนูญ มาตรา 237 บัญญัติว่า “การคุมขังบุคคลใดจะกระทำมิได้เว้นแต่มีคำสั่งหรือหมายของศาล หากผู้ถูกจับซึ่งยังถูกควบคุมอยู่ ต้องถูกนำตัวไปศาลภายใน 48 ชั่วโมงนับแต่เวลาผู้ถูกจับถูกนำตัวไปถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวน เพื่อศาลพิจารณาว่ามีเหตุที่จะขังผู้ถูกจับไว้ตามกฎหมายหรือไม่ เว้นแต่มีเหตุสุดวิสัยหรือมีเหตุจำเป็นอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ” และในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87 บัญญัติว่า “ห้ามมิให้ควบคุมผู้ถูกจับไว้เกินกว่าจำเป็นตามพฤติการณ์แห่งคดี” ดังนั้น จึงแสดงว่ากฎหมายไม่ได้ประสงค์ที่จะต้องคุมขังผู้กระทำความผิดทุกรายไป แต่จะคุมขังเฉพาะในกรณีที่มีความจำเป็นเท่านั้น ซึ่งถือว่ารัฐธรรมนูญ มาตรา 237 และกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87 นี้ เป็นบทบัญญัติเพื่อคุ้มครองเสรีภาพของผู้ต้องหา และในมาตรา 87 วรรคต่อมายังบัญญัติว่า ในความผิดลหุโทษจะควบคุมผู้ถูกจับไว้ได้เท่าเวลาที่จะถามค่าให้การและที่รู้ตัวว่าเป็นใครและอยู่ที่ไหนเท่านั้น

นอกจากนี้ ในสมัยก่อนประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87 ยังอนุญาตให้เจ้าหน้าที่มีอำนาจสั่งขังผู้ต้องหาได้ในกำหนดไม่เกิน 7 วัน และต่อมาควบคุมได้ไม่เกิน 3 วันนั้น ก็เนื่องมาจากสาเหตุที่การคมนาคมในสมัยที่ปฏิรูปกฎหมายและการศาลในสมัยรัชกาลที่ 5 และแม้ว่าในสมัยที่เปลี่ยนแปลงการปกครอง พ.ศ.2475 แล้วก็ตาม ยังไม่สะดวกและต้องใช้ระยะเวลานานหลายวันที่จะเดินทางจากท้องที่หนึ่งไปอีกท้องที่หนึ่ง แต่ในปัจจุบันนี้ความเจริญก้าวหน้าด้านคมนาคมไม่ว่าจะเป็นด้านพาหนะหรือด้านถนนหนทางก็เจริญรุดหน้าไปมาก ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นด้วยกับรัฐธรรมนูญฉบับ พ.ศ.2540 มาตรา 237 และ ป.วิ อาญา มาตรา 87 ฉบับแก้ไข พ.ศ.2548 ที่ยกเลิกอำนาจของพนักงานสอบสวนคือถ้าผู้ถูกจับซึ่งยังถูกควบคุมตัวอยู่ ต้องถูกนำตัวไปยังศาลภายใน 48 ชั่วโมง นับแต่เวลาผู้ถูกจับถูกนำตัวไปถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวน ซึ่งทำให้ศาลได้เข้ามาทำการตรวจสอบและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพผู้ต้องหาได้โดยรวดเร็วยิ่งขึ้น

ในทางปฏิบัติงานของศาลหากมีความจำเป็นต้องควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้เกินกว่า 48 ชั่วโมง ดังที่กล่าวข้างต้น ศาลต้องเข้ามามีบทบาทในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพอย่างแท้จริง เพราะในรัฐธรรมนูญ มาตรา 237 บัญญัติให้ศาลสอบปากคำผู้ถูกจับแล้ววินิจฉัยว่ามีเหตุผลหรือมีความจำเป็นต้องควบคุมตัวผู้ต้องหาต่อไปหรือไม่ ในกรณีนี้ ศาลต้องพิจารณาให้ได้ความถึงความจำเป็นดังกล่าว ถ้าศาลเห็นว่าไม่มีความจำเป็นต้องควบคุมตัวแล้วศาลต้องปล่อยตัวผู้ต้องหาไป ดังนั้น ศาลจึงต้องเข้ามามีบทบาทในการตรวจสอบการควบคุมของเจ้าพนักงานอย่างแท้จริง และตัวผู้ถูกควบคุม

¹⁶ คณิต ณ นคร, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, (อ้างแล้ว), หน้า 157

คุมเองจะต้องรู้ถึงสิทธิของตนเองในกรณีที่ไม่มีความจำเป็นที่จะต้องควบคุม ก็ต้องร้องขอ อุตธรณ์การควบคุมนั้นต่อศาลที่มีอำนาจ เพื่อให้ศาลที่มีอำนาจพิจารณา โดยยื่นพยานหลักฐาน ต่างๆ ประกอบคำขออุทธรณ์นั้นก็ได้

ผู้เขียนเห็นว่า หากพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ หรือผู้พิพากษา ผู้มีอำนาจได้ปฏิบัติ ตามดังที่กล่าวมาแล้วจะเป็นการแก้ปัญหาได้ทั้งระบบ และเป็นการสอดคล้องกับหลักในรัฐธรรมนูญ ญู ฎ โดยเฉพาะ มาตรา 237 และหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาอย่างแท้จริงอีกด้วย

4. การปล่อยชั่วคราว สำหรับหลักเกณฑ์การปล่อยชั่วคราวตามบทบัญญัติประมวล กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108¹⁷ นี้ ผู้เขียนเห็นด้วยกับผู้มีความคิดที่ว่าเป็นบท บัญญัติที่ให้อำนาจดุลพินิจในการพิจารณาคำร้องปล่อยชั่วคราวกว้างขวางเกินไป เพราะจริงๆ แล้ว ในระบบกฎหมายต่างประเทศเองไม่ว่าจะเป็นประเทศในระบบกฎหมาย Common Law หรือใน ระบบกฎหมาย Civil Law จะถือการปล่อยชั่วคราวเป็นหลัก ส่วนการควบคุมตัวเป็นข้อยกเว้น เช่น ในประเทศอังกฤษ บัญญัติไว้ในมาตรา 4 ใน The Bail Act 1976 ให้ถือว่าการปล่อยตัวเป็นสิทธิ¹⁸ หรือในประเทศสหรัฐอเมริกาเองก็พยายามที่จะให้มีการปล่อยชั่วคราวในทุกคดี โดยได้บัญญัติหลัก เกณฑ์เกี่ยวกับการประกันตัวไว้ใน Judiciary Act 1789 ซึ่งบัญญัติให้ประกันตัวในทุกคดี เว้นแต่คดี มีโทษประหารชีวิต หรือในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Civil Law เองแม้จะไม่มีบทบัญญัติในเรื่อง การประกันตัวอย่างชัดเจน เช่นประเทศเยอรมัน แต่ก็ได้บัญญัติว่าถ้าไม่มีเหตุจำเป็นที่จะต้องควบคุม ตัวแล้ว ก็ให้ปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยได้¹⁹

แต่ในบทบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108 ของไทย กลับ บัญญัติหลักเกณฑ์การปล่อยชั่วคราวไว้อย่างกว้างขวาง โดยเฉพาะในมาตรา 108 (1), (2), (3) ทำ ให้พนักงานสอบสวนหรือศาลเองมีดุลพินิจในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวได้อย่างกว้าง

¹⁷ 1.ความหนักเบาแห่งข้อหา 2.พยานหลักฐานที่นำมาสืบแล้วมีเพียงใด 3.พฤติการณ์ ต่างๆ แห่งคดีเป็นอย่างไร 4.เชื่อถือผู้ร้องขอประกัน หรือหลักประกันได้เพียงใด 5.ผู้ต้องหาหรือ จำเลยน่าจะหลบหนีหรือไม่ 6.ภัยอันตรายหรือความเสียหายที่จะเกิดขึ้นจากการปล่อยชั่วคราวมี เพียงใดหรือไม่ 7.ในกรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยต้องชั่งตามหมายของศาล ถ้ามีคำคัดค้านของ พนักงานสอบสวน หรือพนักงานอัยการหรือโจทก์หรือผู้เสียหาย แล้วแต่กรณี ศาลพึงรับประกอบ การวินิจฉัยได้

¹⁸ John Sprack, Emmins on Criminal procedure, fifth edition (Great Britain :Blackston), Press, 1992

¹⁹ อรรถวรณ์ ไทยวานิช, การปล่อยชั่วคราว, (อ้างแล้ว), หน้า 65

ขวางซึ่งขัดกับหลักการที่ต้องการให้ปล่อยชั่วคราวเป็นหลัก²⁰ ซึ่งในกรณีนี้ยังคงเคยมีผู้เห็นว่าควรแก้ไข มาตรา 108 โดยตัดให้เหลือแต่อนุมาตรา 4, 5 และ 6²¹ เท่านั้น

นอกจากหลักเกณฑ์ในรัฐธรรมนูญ และในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108 ดังกล่าวข้างต้นแล้ว ในส่วนของพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ หรือศาลเองก็ยังมี ระเบียบภายในซึ่งถือเป็นวิธีปฏิบัติอีกด้วย อย่างไรก็ตาม ผู้มีอำนาจในการปล่อยชั่วคราวโดยหลัก คือศาลเท่านั้น แต่เนื่องจากกฎหมายไทยเรากำหนดเวลาให้ทางฝ่ายเจ้าพนักงานควบคุมผู้ต้องหา ไว้ได้ช่วงระยะเวลาหนึ่ง จึงเป็นเหตุให้กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาให้อำนาจแก่เจ้าพนักงาน สอบสวนก็ดี พนักงานอัยการก็ดี อาจใช้ดุลพินิจพิจารณาปล่อยชั่วคราวด้วย โดยเจ้าพนักงานหรือ ศาลจะอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวหรือไม่ ย่อมสุดแล้วแต่พฤติการณ์แห่งคดีเป็นเรื่องๆ ไป ซึ่งจะมีการ พิจารณาอย่างรอบคอบที่สุด และในขณะเดียวกันการขอปล่อยชั่วคราวย่อมทำได้เสมอ ไม่ว่าผู้ต้องหา จะอยู่ในความควบคุมของเจ้าพนักงานหรือยังตามหมายของศาลก็ตาม ดังที่กล่าวในข้างต้น

โดยสรุปแล้วไม่ว่าในชั้นพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ หรือศาลเองก็ต้องการคุ้มครอง สิทธิเสรีภาพของประชาชนในการปล่อยชั่วคราวเป็นหลักเหมือนกันแต่การออกระเบียบการต่างๆ มานี้อาจทำให้การปฏิบัติมีขั้นตอนมากขึ้น เพราะจริงๆ แล้วหากเรามองว่าการควบคุม การขัง การ ขอประกัน และการปล่อยชั่วคราวเป็นมาตรการที่มีความสัมพันธ์เป็นเรื่องเดียวกันแล้ว เมื่อมีการ ควบคุมผู้ต้องหาต้องพิจารณาถึงความจำเป็นในการควบคุมตัวด้วย ซึ่งประมวลกฎหมายวิธี พิจารณาความอาญา ก็ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 87 ว่า “ห้ามมิให้ควบคุมผู้ถูกจับเกินกว่าความจำเป็น ตามพฤติการณ์แห่งคดี” หากไม่มีความจำเป็นต้องปล่อยชั่วคราวจำเลยหรือผู้ต้องหาไปและรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับ พ.ศ.2540 มาตรา 239 บัญญัติไว้ว่า “คำขอประกันผู้ต้องหา หรือจำเลยในคดีอาญาต้องได้รับการพิจารณาอย่างรวดเร็วและจะเรียกหลักประกันเกินควรแก่กรณี มิได้ การไม่ให้ประกันต้องอาศัยเหตุตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้โดยเฉพาะในกฎหมาย และต้อง แจ้งเหตุผลให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยทราบโดยเร็ว

นอกจากนี้ สิทธิที่จะอุทธรณ์คัดค้านไม่ให้ประกัน ย่อมได้รับความคุ้มครองตามที่กฎหมาย บัญญัติว่าบุคคลผู้ถูกควบคุม คุมขัง หรือจำคุก ย่อมมีสิทธิที่จะพบและปรึกษาทนายความเป็น การ ส่วนตัวและมีสิทธิได้รับการเยี่ยมตามสมควร” กรณีนี้เห็นว่าในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความ อาญา มาตรา 108 และในรัฐธรรมนูญของไทย ก็ได้ให้หลักประกันสิทธิในการปล่อยชั่วคราวแก่ผู้ ต้องหาหรือจำเลยดีพออยู่แล้ว และเป็นหลักที่ถูกต้องสอดคล้องกับหลักของนานาอารยประเทศ

²⁰ เรื่องเดียวกัน, หน้าเดียวกัน

²¹ สำนักงานส่งเสริมงานตุลาการกระทรวงยุติธรรม, สัมมนาผู้พิพากษาหัวหน้าศาลทั่วประเทศ อาณาจักร 2520, (กรุงเทพ ฯ : รุ่งเรืองธรรม, ม.ป.ท), หน้า 80-83

อีกด้วย แต่ถ้าหากเราวิเคราะห์รัฐธรรมนูญมาตรา 239 ให้ลึกๆ แล้วจะเป็นเพียงแต่ให้แจ้งผลการสั่งให้ผู้ยื่นคำร้องทราบอย่างรวดเร็วเท่านั้น เป็นเพียงแต่มาตรการที่มุ่งจะแก้ไขปัญหาเกี่ยวกับความล่าช้าในการสั่งปล่อยชั่วคราวในชั้นสอบสวนเท่านั้น ส่วนหลักเกณฑ์ที่ใช้ในการพิจารณาสั่งไม่ให้ประกัน หรือไม่ให้ปล่อยชั่วคราวต้องอาศัยเหตุตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108/1 ซึ่งหลักเกณฑ์ในการพิจารณาดังกล่าวเพิ่มโดย พ.ร.บ.แก้ไขเพิ่มเติม ป.วิอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ.2548 มาตรา 28 ซึ่งได้มีการเพิ่มเติมข้อความใน ป.วิอาญา ให้มีความเหมาะสมยิ่งขึ้น

6.2.3 วิเคราะห์การสั่งคดีของพนักงานอัยการไทย

คำสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องของพนักงานอัยการ เท่ากับเป็นการวินิจฉัยคดีในเบื้องต้นเกี่ยวกับการอำนวยความสะดวกหรือการปล่อยชั่วคราวโดยรัฐ เป็นการกลั่นกรองให้คดีเป็นไปอย่างรอบคอบละเอียดถี่ถ้วนเมื่ออัยการสั่งฟ้องคดีต่อศาลแล้ว ขั้นตอนการสอบสวนและฟ้องร้องก็เป็นอันสิ้นสุดโดยเด็ดขาด²² แต่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทย ไม่ได้กำหนดให้อัยการมีอำนาจสอบสวนหรือเข้าร่วมทำการสอบสวนแต่อย่างใด อัยการจะเข้าเกี่ยวข้องต่อเมื่อพนักงานสอบสวนทำการสอบสวนเสร็จสิ้นแล้ว และมีความเห็นควรสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องผู้ต้องหา ซึ่งจะพิจารณาว่าข้อกล่าวหาที่พนักงานสอบสวนตั้งขึ้นและเสนอความเห็นควรสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องมานั้น จึงเป็นการให้อัยการต้องทำความเห็นสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้อง โดยอาศัยพยานหลักฐานเท่าที่พนักงานสอบสวนรวบรวมมาให้เท่านั้น ซึ่งบางครั้งพยานหลักฐานดังกล่าวอาจไม่สมบูรณ์เพียงพอ ซึ่งไม่เป็นผลดีต่อการพิจารณาคดีของศาลในเรื่องดังกล่าว²³ คือ

1. รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน มาตรา 237 ได้บัญญัติว่า ผู้ถูกจับต้องนำตัวไปศาลภายใน 48 ชั่วโมงนับแต่เวลาผู้ถูกจับมาถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวน แต่ในกรณีที่ผู้ต้องหาได้รับการปล่อยชั่วคราวในชั้นสอบสวนนั้น ในทางปฏิบัติการรวบรวมพยานหลักฐานของพนักงานสอบสวนเพื่อส่งสำนวนไปยังพนักงานอัยการมักจะล่าช้ากว่าปกติ ซึ่งส่งผลกระทบต่อแนวทางปฏิบัติหน้าที่ของอัยการที่จะตรวจสอบสำนวนการสอบสวนนั้น กล่าวคือ กรณีอัยการจะสั่งสอบสวนเพิ่มเติม หรือสั่งให้ส่งพยานคนใดมาซักถามก็อาจกระทำมิได้เต็มที่ เนื่องจากพยานหลักฐานต่างๆ อาจจะถูกสูญหาย

²² ลีตาวดี ธรรมมาเสถียร, ปัญหากฎหมายเกี่ยวเนื่องกับการสั่งคดีของพนักงานอัยการ, (อ้างแล้ว), หน้า 96

²³ อารีย์ รุ่งพรทวิวัฒน์, การบังคับใช้กฎหมายอาญาโดยกระบวนการยุติธรรมในประเทศไทย, (อ้างแล้ว), หน้า 386-387

กระจัดกระจายไปแล้วหรือพยานบุคคลนั้นอาจย้ายภูมิลำเนาหรือไม่อาจจำเหตุการณ์ต่างๆ นั้นได้อย่างละเอียดและแน่นอนซึ่งเป็นปัญหาต่อการวินิจฉัยสิ่งคดีของอัยการเป็นอันมาก

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 143 วรรค 2 (ก) ในเรื่องการสืบสวนเพิ่มเติมที่อัยการไม่อาจทำได้ด้วยตัวเองตามกฎหมายต้องส่งผ่านพนักงานสอบสวนให้ดำเนินการให้ อาจเกิดปัญหาว่า เมื่อส่งไปแล้วพนักงานสอบสวนไม่ดำเนินการสอบสวนมาให้ ทำให้เกิดความขัดข้องในการติดต่อประสานงานระหว่างอัยการกับพนักงานสอบสวน เนื่องจากอัยการมีอำนาจและหน้าที่สั่งเท่านั้น แต่ไม่มีหน้าที่ทำการสอบสวนด้วยตนเอง เห็นได้ว่าหน้าที่ของอัยการในปัจจุบันมีขอบเขตจำกัดอยู่เฉพาะตรวจสำนวนการสอบสวนเท่านั้น อัยการไม่มีส่วนร่วมในการสอบสวน ซึ่งเป็นสาระสำคัญของกระบวนการดำเนินคดีขึ้นก่อนการพิจารณาของศาล ดังนั้น การใช้ดุลพินิจในการสั่งคดีอาญาของอัยการนั้น จึงขึ้นอยู่กับสำนวนการสอบสวนที่พนักงานสอบสวนดำเนินการเท่านั้น²⁴ เนื่องจากว่าการเรียกพยานมาซักถามอาจถูกมองว่า เป็นการแสดงความปฏิบัติของอัยการต่อตำรวจ และเพื่อหลีกเลี่ยงความขัดแย้งและความไม่เข้าใจกันระหว่างสองหน่วยงานนี้ ในทางปฏิบัติจึงไม่ค่อยมีการใช้อำนาจนี้เลย

2. ในการดำเนินคดีอาญาโดยอัยการในศาลชั้นต้นนั้น เมื่อมีการยื่นฟ้องผู้ต้องหาเป็นจำเลยต่อศาล และมีการนำพยานเข้าสืบ เนื่องจากว่าวิธีพิจารณาความอาญาของไทยใช้ระบบกล่าวหาผสมกับระบบไต่สวน แต่ในทางปฏิบัติมีลักษณะโน้มเอียงไปในทางระบบกล่าวหาคือ มีการต่อสู้กันทางกฎหมายระหว่างโจทก์กับจำเลย ทำให้การฟ้องคดีของอัยการกระทำเฉพาะในสิ่งที่กล่าวหาว่าจำเลยกระทำความผิด โดยที่อัยการกำหนดตนเองว่าเป็นโจทก์จึงมักจะแสดงข้อเท็จจริงต่างๆ ต่อศาลในทางที่เป็นโทษแก่จำเลยเสมอ²⁵ ซึ่งขัดต่อเจตนารมณ์และวัตถุประสงค์ของกฎหมายที่ประสงค์ให้อัยการทำหน้าที่ดูและรักษาผลประโยชน์ของสังคมในการพิจารณาคดี เพราะอัยการเป็นทนายของแผ่นดิน

ดังที่กล่าวแล้วข้างต้น ภาระหน้าที่ของอัยการไทยมีขอบเขตจำกัดกว่าอัยการในต่างประเทศที่ดำเนินคดีอาญาโดยรัฐเช่นเดียวกัน เนื่องจากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยได้แยกอำนาจสอบสวน และฟ้องร้องออกจากกันค่อนข้างเด็ดขาด กล่าวคืออำนาจสอบสวนเป็นของตำรวจ ซึ่งกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 120 บัญญัติ ห้ามมิให้อัยการฟ้องคดีต่อศาลโดยมิได้มีการสอบสวนในความผิดนั้นเสียก่อน กล่าวคือ อัยการไม่มีอำนาจฟ้องถ้า

²⁴ พันัส ทศนิยานนท์, ข้อเสนอแนะเพื่อปฏิรูประบบงานอัยการในประเทศไทย, วารสารอัยการ ปีที่ 4 ฉบับที่ 45 กันยายน พ.ศ.2524, หน้า 63

²⁵ กลพล พลวัน, ลักษณะทั่วไปของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, วารสารอัยการ ปีที่ 4 ฉบับที่ 39 มีนาคม 2524, หน้า 56

ตำรวจไม่สอบสวนมาให้ แต่ในทางตรงกันข้ามตำรวจกลับมีอำนาจสอบสวนหรือไม่ก็ได้ โดยไม่คำนึงถึงนโยบายของอัยการในเรื่องนั้นๆ อย่างไรหรือไม่²⁶ ซึ่งการสอบสวนเป็นส่วนสาระสำคัญในขั้นก่อนการพิจารณาของศาล ทำให้การปฏิบัติหน้าที่ของอัยการไทย แตกต่างจากทางปฏิบัติของกลุ่มประเทศต่างๆ ที่ใช้ระบบการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ คือการสอบสวนและฟ้องร้องเป็นขั้นตอนเดียว โดยมีอัยการเป็นองค์กรที่รับผิดชอบ เช่น ประเทศฝรั่งเศส สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน และอดีตกลุ่มประเทศคอมมิวนิสต์ล้วนแต่ให้อำนาจสอบสวนและฟ้องร้องอยู่ภายใต้การดูแลของอัยการทั้งสิ้น

ดังที่กล่าวมาข้างต้นแล้วว่า อำนาจสอบสวนซึ่งเป็นอำนาจที่มีความสำคัญอย่างมาก แต่อัยการไทยไม่มีอำนาจในส่วนนั้นเลย และผลของการแบ่งแยกอำนาจสอบสวนออกจากอำนาจฟ้องคดีค่อนข้างเด็ดขาด ทำให้ขาดการดูแลและคานอำนาจซึ่งกันและกันระหว่างอำนาจทั้งสอง ซึ่งนานาประเทศได้ให้อัยการหรือศาลเข้าถ่วงดุลและคานอำนาจสอบสวน โดยเข้าตรวจสอบหรือแก้ไขความผิดพลาดของพนักงานสอบสวน ส่วนอัยการไทยจะทำได้ก็เพียงแต่ตรวจดูสำนวน หากเห็นว่ายังบกพร่องอยู่ก็มีอำนาจสั่งสอบสวนเพิ่มเติมเท่านั้น²⁷ การสั่งคดีของอัยการตลอดถึงการวินิจฉัยชี้ขาดตัดสินคดีของศาล ต่างก็ต้องอาศัยข้อเท็จจริงพยานหลักฐานต่างๆ ในสำนวนการสอบสวนเป็นสำคัญ ซึ่งถ้าหากสำนวนการสอบสวนนั้นถูกระงับขึ้นโดยมิชอบหรือไม่เป็นธรรมประการใดๆ ก็ตามย่อมส่งผลต่อการวินิจฉัยของพนักงานอัยการและศาล ที่ต้องยึดถือและถูกจำกัดเฉพาะข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานต่างๆ ที่รวบรวมมาในสำนวนการสอบสวนเท่านั้น

ดังนั้นจึงพอสรุปได้ว่า อำนาจสอบสวนเป็นอำนาจสำคัญที่เกี่ยวข้องกับการใช้อำนาจของอัยการ เพราะการดำเนินคดีของพนักงานสอบสวนนั้นถือว่าการดำเนินการเพื่ออัยการ ปัญหาที่เกิดขึ้นในชั้นการดำเนินคดีของอัยการ ก็เป็นผลต่อเนื่องกันจากการดำเนินการในชั้นสอบสวนของพนักงานสอบสวนไม่ว่าจะเป็นปัญหาการควบคุมตัว การฝากขัง ปัญหาเรื่องการสั่งสอบสวนเพิ่มเติม ปัญหาในเรื่องการส่งสำนวนสอบสวนให้อัยการล่าช้ากว่าปกติ ปัญหาการปล่อยชั่วคราวในคดีที่มีโทษสูง หรือคดีอุกฉกรรจ์ ซึ่งในทางปฏิบัติมักจะไม่ค่อยได้ประกันตัวในชั้นอัยการ เช่นนี้จึงทำให้การปฏิบัติหน้าที่ของอัยการในฐานะเป็นส่วนหนึ่งของกระบวนการยุติธรรมต้องประสบกับข้อขัดข้อง เนื่องจากอำนาจสอบสวนฟ้องร้องเป็นกระบวนการเดียวกันแบ่งแยกไม่ได้ ดังนั้น ในอนาคตผู้เขียนคิดว่าอาจมีความเป็นไปได้ที่อัยการและตำรวจ จะทำงานร่วมกันได้ โดยการขยายขอบเขต

²⁶ สุรินทร์ ถั่วทอง, “ประสิทธิภาพของการบังคับใช้กฎหมาย: ปัญหาข้อเสนอแนะบางประการ”, วารสารอัยการ ปีที่ 4 ฉบับที่ 46 ตุลาคม 2524, หน้า 57

²⁷ เรื่องเดียวกัน, หน้าเดียวกัน

ภาระหน้าที่ของอัยการให้เข้าไปดูแลการสอบสวนและฟ้องร้องให้เป็นขั้นตอนเดียวกันเหมือนนาฬิการะยะประเทศ

6.3 ข้อเสนอแนะ

จากการที่ได้ศึกษาเปรียบเทียบกระบวนการยุติธรรมทางอาญาชั้นสอบสวนฟ้องร้อง หรือ ขั้นตอนก่อนการพิจารณาของศาลของประเทศไทยกับประเทศลาวแล้ว จึงเห็นได้ถึงความแตกต่าง ซึ่งทั้งของไทยและของลาว ซึ่งต่างก็มีข้อดีและข้อเสียควบคู่กันไป เช่น ในทางทฤษฎีเกี่ยวกับระบบงานยุติธรรมทางอาญา (The Criminal Justice System) ประเทศไทยมีแนวโน้มไปในทฤษฎีกระบวนการนิติธรรม (The Due Process) ส่วนการดำเนินคดีอาญาของประเทศไทยในปัจจุบัน มีแนวโน้มไปในทฤษฎีการควบคุมอาชญากรรม (The Crime Control)

นอกจากนี้ หลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทย ในหมวดว่าด้วยการสอบสวนนั้นกฎหมาย ได้แบ่งออกเป็น 2 ช่วงด้วยกัน กล่าวคือ ในช่วงแรกที่มีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้น ให้เป็นอำนาจหน้าที่โดยอิสระของพนักงานสอบสวนที่จะกระทำการได้เอง โดยไม่อยู่ภายใต้การดูแลของอัยการแต่อย่างใด ต่อมาเมื่อพนักงานสอบสวนเห็นว่าการสอบสวนของตนสิ้นสุดแล้วจึงจะส่งสำนวนไปให้อัยการ เพื่อให้อัยการพิจารณาสั่งฟ้องต่อไป จึงเห็นได้ว่าอัยการไม่มีอำนาจเข้าไปดูแลการสอบสวนในชั้นเบื้องต้นควบคู่พนักงานสอบสวน ด้วยหลักเกณฑ์ดังกล่าวนี้ จะเห็นได้ว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยที่ใช้อยู่ในปัจจุบัน บัญญัติให้พนักงานอัยการมีหน้าที่ฟ้องผู้ต้องต่อศาลเท่านั้น ไม่ได้มีหน้าที่สอบสวนคดีอาญา ส่วนในกรณีของลาว ไม่ได้มีการแยกอำนาจสอบสวนและฟ้องร้องของอัยการออกจากกันเหมือนในกรณีของไทย โดยให้อัยการเป็นผู้รับผิดชอบดูแลการสอบสวนและฟ้องร้องทั้งหมด โดยมีตำรวจเป็นผู้ช่วยเหลือด้านกำลังพลและทำตามคำสั่งหรือคำแนะนำของอัยการ

ตามที่ได้ศึกษาหลักเกณฑ์การดำเนินคดีอาญาของสากลโดยทั่วไปแล้ว ในชั้นสอบสวนและชั้นฟ้องร้องจะแยกออกจากกันไม่ได้ เนื่องจากวัตถุประสงค์สุดท้ายของการสอบสวนก็คือนำเอาตัวผู้กระทำความผิดมาฟ้องต่อศาลเพื่อลงโทษ ดังนั้นผลของการสอบสวนคดีอาญาจึงมีความสำคัญมากและย่อมมีความสัมพันธ์กับการสั่งคดีของอัยการ และการพิจารณาคดีของศาล หากตำรวจให้ข้อมูลผิดพลาด จะมีผลกระทบต่อกรฟ้องคดีของอัยการ และการพิจารณาคดีของศาลก็จะเบี่ยงเบนไปด้วย อัยการจะอ้างว่าเป็นความผิดของตำรวจไม่ได้ ดังนั้น อำนาจสอบสวนจึงเป็นอำนาจที่สำคัญต้องมีผู้ชำนาญและเชี่ยวชาญด้านกฎหมาย เช่น องค์การอัยการเข้าให้ความช่วยเหลือกำกับดูแลเพื่อให้การสอบสวนฟ้องร้องได้ดำเนินไปอย่างมีประสิทธิภาพ

ในเมื่อเราเห็นได้ถึงความเหมือนและความแตกต่าง ข้อดีและข้อเสียของทั้งสองประเทศแล้ว เราสามารถที่จะเลือกใช้ในสิ่งที่ดีและเป็นประโยชน์ต่อสังคมส่วนรวม เพื่อให้กระบวนการยุติ

ธรรมทางอาญาชั้นสอบสวนฟ้องร้อง หรือชั้นตอนก่อนการพิจารณาของศาลทั้งของประเทศไทยและลาวเป็นไปตามระบบของสากลอย่างแท้จริง ผู้เขียนจึงใคร่ขอมีความคิดเห็นที่เป็นข้อเสนอแนะดังนี้คือ

1. ในกรณีของไทย ในอนาคตข้างหน้า ผู้เขียนอยากให้อัยการเป็นองค์กระอิสระและสามารถเข้าดูแลการสอบสวนของตำรวจได้ และอยากให้มียกยัติให้ชัดเจนเพื่อให้อัยการสามารถเข้ารับผิดชอบการสอบสวนฟ้องร้อง โดยมีนิติกรเป็นผู้ช่วยในการสอบสวนคดีคือ ให้อัยการมีอำนาจเริ่มต้นคดีหรือทำการสอบสวนเพิ่มเติมด้วยตนเองได้ หรือสั่งให้พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนเพิ่มเติมได้ หรือสามารถตรวจสอบการดำเนินคดีของพนักงานสอบสวนในเวลาใดก็ได้ และพนักงานสอบสวนต้องรายงานผลของการสอบสวนและการใช้มาตรการบังคับต่างให้อัยการทราบภายใน 24 ชั่วโมง เพื่อให้อัยการมีส่วนร่วมในการตรวจรูปคดี และกำหนดแนวทางในการสอบสวนคดีต่อไป ซึ่งจะทำให้พนักงานสอบสวนปฏิบัติหน้าที่ของตนด้วยความระมัดระวังมากขึ้น นอกจากนี้ ยังอยากให้อัยการสามารถรับคำร้องทุกข์หรือคำกล่าวโทษได้ เพราะการสอบสวนคดีอาญามีความสำคัญต่อการสั่งคดีของอัยการ และต่อการพิจารณาพิพากษาของศาล จำเป็นต้องอาศัยผู้มีความรู้เชี่ยวชาญทางกฎหมายเข้ามามีส่วนร่วม ผู้เขียนจึงอยากให้อัยการได้เข้ารับผิดชอบการสอบสวน เพื่อให้เกิดความต่อเนื่องในการฟ้องร้องหรือสั่งคดี นอกจากนี้ยังเป็นการปกป้องและให้ความช่วยเหลือแก่ตำรวจไม่ให้มีความผิดพลาดในการดำเนินคดี และยังเป็นการบังคับให้อัยการต้องทำหน้าที่อย่างรัดกุมไปโดยปริยาย เพราะต้องรับผิดชอบต่อความผิดพลาดทุกประการของตำรวจ โดยที่อัยการไม่อาจแก้ตัวว่าเป็นความผิดพลาดในชั้นตำรวจตนจึงสั่งคดีผิดพลาดได้

หากมอบอำนาจหน้าที่ให้อัยการเข้าไปกำกับดูแลการสอบสวนฟ้องร้องแล้ว กฎหมายก็ต้องให้อัยการมีอำนาจในการออกหมายอาญานี้ เพื่ออำนวยความสะดวกในการดำเนินคดีให้มีความรวดเร็ว และเพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของผู้ถูกกล่าวหาหรือจำเลย และการที่อัยการเป็นผู้เข้าร่วมการดำเนินคดีมาแต่ต้นอาจจะรู้เรื่องการวินิจฉัยในการออกหมายอาญาต่างๆ ดีกว่าศาลการที่ให้อัยการมีอำนาจออกหมายอาญานั้นจึงเป็นว่าความถูกต้องกว่า และเหมาะสมอย่างยิ่งกับสภาพสังคมไทยในยุคปัจจุบัน เหตุผลมีอยู่ว่าอัยการไม่สามารถทำการจับหรือค้นโดยตรงได้เหมือนตำรวจและอัยการก็ไม่มีอำนาจบังคับนักพิจารณาพิพากษาคดีเหมือนกับศาล อัยการแค่เป็นเพียงองค์กรกลางระหว่างตำรวจและศาลเมื่ออัยการออกหมายอาญาแล้วก็มอบให้ตำรวจนำไปบังคับต่อไป และในเมื่อสำนวนคดีสมบูรณ์แล้วก็นำเสนอให้ศาลเป็นผู้พิจารณาพิพากษา ผู้เขียนคิดว่าในอนาคตชั้นตอนการสอบสวนและฟ้องร้องของไทยอาจกลายเป็นชั้นตอนเดียวกัน ไม่แบ่งแยกออกจากกันเหมือนดังที่เป็นอยู่ในปัจจุบัน ทำให้ตำรวจและอัยการทำงานร่วมกันได้

นอกจากนี้ ผู้เขียนก็ไม่เห็นด้วยกับรัฐธรรมนูญฉบับ พ.ศ.2540 มาตรา 237 และมาตรา 238 ของไทย ที่ให้อำนาจศาลเพียงองค์กรเดียวเท่านั้นที่มีอำนาจออกหมายอาญาในทุกกรณี เช่น

หมายจับ หมายขัง หมายปล่อยชั่วคราว และหมายค้น ซึ่งในส่วนตัวผู้เขียนเห็นว่ายังไม่สอดคล้องกับความเป็นจริง เนื่องจากศาลไม่ได้ลงไปติดตามตรวจตราการเคลื่อนไหวของผู้ต้องหาด้วยตนเองโดยตรง ศาลเพียงแต่รับฟังข้อมูลจากส่วนอื่นที่มาขอหมาย และก็ออกหมายไปตามนั้นโดยที่ศาลอาจไม่ได้ทราบถึงข้อเท็จจริงบางอย่างที่เกิดขึ้นได้ทั้งหมด ดังนั้น จึงมีโอกาสสูงที่ศาลจะได้รับข้อมูลที่บิดเบือนหรือผิดพลาด อันจะทำให้ความศรัทธาดั้งเดิมของประชาชนที่มีต่อศาลนั้นลดลง เนื่องจากว่า การออกหมายอาญาของศาลบางครั้งอาจผิดพลาดได้ นอกจากนี้ สังคมอาจมองว่าศาลมีอำนาจล้นฟ้า ไม่มีความเป็นกลาง ศาลเอาตัวเข้าไปเป็นคู่กรณีเสียเอง เนื่องจากว่า ศาลสั่งให้จับบุคคลผู้นั้นมาด้วยตนเอง สั่งให้ขังบุคคลนั้นด้วยตนเอง และสั่งให้ค้นบ้านเรือนของบุคคลนั้นเพื่อหาพยานหลักฐานด้วยตนเอง แล้วมานั่งบัลลังก์พิจารณาพิพากษาลงโทษบุคคลผู้นั้นด้วยตนเอง อันทำให้สังคมอาจมองได้ว่า โอกาสที่ศาลจะสั่งยกฟ้องบุคคลที่ตนสั่งจับมา สั่งกักขัง หรือสั่งให้ตรวจค้นนั้นจึงมีน้อยมาก เพราะกลัวว่าจะเสียหาย จึงเป็นเหตุให้บุคคลผู้นั้นอาจไม่ได้รับความยุติธรรมตามสมควร

สำหรับในกรณีที่ดีคืออยู่ในอำนาจหรืออยู่ในความรับผิดชอบพิจารณาของศาลแล้วนั้น เช่น อัยการได้สั่งฟ้องและส่งสำนวนคดีถึงศาลแล้ว หรือในกรณีที่ผู้เสียหายฟ้องคดีอาญาด้วยตนเองโดยตรงต่อศาลและศาลได้ประทับฟ้องไว้พิจารณาแล้วนั้น ทั้งสองกรณีดังกล่าวนี้ผู้เขียนเห็นด้วยและควรให้ศาลมีอำนาจแต่เพียงองค์กรเดียวเท่านั้นเป็นผู้มีอำนาจออกหมายอาญา เนื่องจากว่าศาลได้พิจารณาบรรดาพยานหลักฐานที่สำคัญในชั้นสำนวนหรือได้ทำการไต่สวนมูลฟ้องด้วยตนเองจนแน่ชัดแล้ว ศาลจึงมีความมั่นใจที่จะออกหมาย โอกาสที่ศาลจะผิดพลาดจึงมีน้อย

2. ในกรณีของไทย การปล่อยชั่วคราวในปัจจุบันแม้ว่า ป. วิอาญามาตรา 107 บัญญัติว่า เมื่อได้รับคำร้องให้ปล่อยชั่วคราว ให้เจ้าพนักงานหรือศาลรีบสั่งอย่างรวดเร็ว และ ผู้ต้องหาหรือจำเลยทุกคนพึงได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวโดยอาศัยหลักเกณฑ์ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 108 มาตรา 108/1 มาตรา 109 มาตรา 110 มาตรา 111 มาตรา 112 มาตรา 113 และ มาตรา 113/1 แต่ในทางปฏิบัติ เจ้าพนักงานยังมีความสำคัญว่าต้องควบคุมผู้ต้องหาในระหว่างการสอบสวนเป็นหลัก ส่วนการปล่อยชั่วคราวนั้นเป็นกรณีพิเศษหรือข้อยกเว้น จึงอยากให้เปลี่ยนแนวความคิดนี้เสียใหม่โดยให้กำหนดการปล่อยผู้ต้องหาชั่วคราวเป็นหลัก ส่วนการควบคุมผู้ต้องหานั้นเป็นกรณีพิเศษและข้อยกเว้นตามมาตรา 108/1 เท่านั้น นอกจากนี้ การพิจารณาปล่อยชั่วคราวควรนำวิธีการประกันทั้งสามประการมาใช้ให้ครบถ้วน มิใช่จะใช้เพียงแต่การให้ประกันตัวโดยจะต้องทำสัญญาประกันและมีการวางหลักทรัพย์เท่านั้น²⁸ ซึ่งการขอประกันในชั้นสอบสวนฟ้องร้องในอนาคตข้าง

²⁸ อารีย์ รุ่งพรทวิวัฒน์, การบังคับใช้กฎหมายอาญาโดยกระบวนการยุติธรรมในประเทศไทย, (อ้างแล้ว), หน้า 326-327

หน้า ผู้เขียนอยากให้หัวหน้าพนักงานอัยการจังหวัดขึ้นไปได้อ่านาพิจารณาเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราว ส่วนกรณี ที่คดีอยู่ในขั้นตอนการพิจารณาของศาล ผู้เขียนเห็นว่ามีเหมาะสมและสมควรให้เป็นอำนาจผู้พิพากษาเป็นผู้พิจารณาในเรื่องการปล่อยชั่วคราว

3. ในกรณีของลาว ผู้เขียนอยากให้อัยการและศาลได้ลงคะแนนเสียงในการเลื่อนตำแหน่งหน้าที่หรือเลื่อนขั้นเงินเดือนของราชการตำรวจที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรม แม้กฎหมายจะกำหนดให้การสอบสวนและฟ้องคดีเป็นขั้นตอนเดียวกัน และให้อำนาจหน้าที่อัยการรับผิดชอบในการสอบสวนและฟ้องร้องก็ตาม แต่ในทางปฏิบัติแล้วอัยการก็ไม่สามารถเข้าไปควบคุมกำกับดูแลหรือตรวจตราตำรวจได้อย่างเต็มที่ เนื่องจากว่าในบางครั้งการที่ตำรวจไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของอัยการ ก็ไม่มีผลกระทบต่อการเลื่อนตำแหน่งหน้าที่หรือเลื่อนขั้นเงินเดือนของตำรวจแต่ประการใด และตำรวจก็เป็นองค์กรที่ขึ้นกับฝ่ายบริหาร โดยมีรัฐมนตรีว่าการกระทรวงป้องกันความสงบเป็นผู้บังคับบัญชาต่างหาก ดังนั้น จึงอาจมีอิทธิพลของนักการเมืองหรือผู้บังคับบัญชาเข้าไปแทรกแซงได้ง่าย จึงพบได้ว่าบ่อยครั้ง การดำเนินคดีอาจไม่เป็นไปตามกฎหมาย ดังนั้นผู้เขียนจึงใคร่ขอเสนอว่า หากตำรวจในส่วนราชการที่ทำงานเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมไม่ปฏิบัติตามคำสั่งหรือคำแนะนำของอัยการหรือศาล ให้มีผลกระทบต่อการเลื่อนตำแหน่งหน้าที่หรือเลื่อนขั้นเงินเดือน ตามที่ได้มีการลงคะแนนเสียงจากอัยการหรือศาลเสียก่อน อันจะทำให้การดำเนินคดีในชั้นสอบสวนและฟ้องร้องและขั้นตอนต่าง ๆ สามารถทำงานร่วมกันได้ด้วยความกลมเกลียวและมีประสิทธิภาพสูงขึ้น

4. ในกรณีของไทยและของลาว ผู้เขียนอยากให้องค์กรอัยการเป็นผู้มีอำนาจออกหมายจับได้ในทุกกรณีที่มีการจับ ดังที่ได้กล่าวในข้างต้นแล้วว่า ในส่วนของการดำเนินคดีอาญาของไทย ผู้เขียนอยากให้อัยการเข้าไปดูแลกระบวนการสอบสวนและฟ้องร้อง ซึ่งจะให้อำนาจสอบสวนและฟ้องร้องไม่แยกออกจากกันเหมือนดังที่เป็นอยู่ในปัจจุบัน เมื่ออัยการสามารถเข้าดูแลการดำเนินคดีตั้งแต่เริ่มต้นกระบวนการมาแล้ว ไม่ว่าจะเป็กรณีของไทย หรือกรณีของลาวก็ตาม ผู้เขียนอยากให้อัยการเข้าทำหน้าที่ตรวจสอบการจับในกรณีต่างๆ เช่น กรณีการจับโดยมีหมายจับหรือไม่มีหมายจับกล่าว คือ นอกจากการจับตามหมายจับแล้ว อยากให้มีการจับก่อนที่หมายจับจะมาถึงที่เกิดเหตุที่จะทำการจับ (หมายความว่าได้ขอหมายจับแล้วแต่หมายยังไม่มาถึง) ส่วนการจับในกรณีการกระทำผิดแบบที่กระทำแบบซึ่งๆ หน้า นั้น เมื่อจับแล้วต้องทำการขอหมายจับจากอัยการในทันทีหลังการจับ เพื่อให้อัยการได้ตรวจสอบถึงความจำเป็นและความถูกต้องในการจับ เมื่ออัยการไม่ออกหมายจับและหมายฝากขัง (หมายฝากขัง) แล้วผู้ต้องหาต้องได้รับการปล่อยตัวทันที กรณีนี้อาจกล่าวได้ว่าเป็นการออกหมายจับย้อนหลัง โดยที่อัยการต้องพิจารณาถึงเหตุอันสมควรและความจำเป็นตามหลักการออกหมายจับเหมือนกับในกรณีปกติทั่วไป หากอัยการพิจารณาแล้วเห็นว่าไม่มีเหตุอันสมควรและไม่จำเป็นต้องมีการออกหมายจับผู้ต้องหาแล้ว อัยการอาจปฏิเสธการออกหมายจับแล้วต้องสั่งให้ปล่อยตัวผู้ต้องหาที่ถูกจับในทันทีทันใด ซึ่งกรณีดังกล่าวจะทำให้การ

ปฏิบัติหน้าที่ของตำรวจเป็นไปได้อย่างเรียบร้อยและคล่องตัว และยังเป็นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลที่ถูกจับ โดยให้อัยการเข้ามาตรวจสอบการจับนั้นด้วย

5. ในกรณีของไทยและของลาว ผู้เขียนอยากให้มีการบัญญัติอย่างชัดเจนถึงเหตุในการควบคุมตัว หรือกักขังผู้ต้องหาในชั้นสอบสวนและฟ้องร้อง ในกรณีดังกล่าวนี้ ผู้เขียนเห็นด้วยกับนักกฎหมายบางท่าน เช่น พันตำรวจตรีหญิง รัตนา ธมรัตน์ ซึ่งได้กล่าวไว้ว่า ควรมีการบัญญัติถึงเหตุในการควบคุมหรือขังผู้ต้องหาแยกออกมาต่างหากจากเหตุในการออกหมายจับ เพื่อให้เจ้าพนักงานได้มีความสะดวกในการควบคุมผู้ต้องหา นอกจากนี้ ยังช่วยให้การพิจารณาเป็นไปด้วยความรวดเร็ว เพราะมีการกำหนดเหตุไว้อย่างชัดเจน กล่าวคือ การควบคุมตัวผู้ต้องหาจะต้องปรากฏว่ามีเหตุดังนี้

- (1) มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่า ผู้ต้องหาเป็นผู้กระทำความผิดที่มีลักษณะร้ายแรง และ
- (2) ผู้ต้องหาไม่มีที่อยู่เป็นหลักแหล่ง หรือ
- (3) มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าผู้ต้องหาจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือ
- (4) มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าผู้ต้องหาจะหลบหนี

6. ในกรณีของไทย ผู้เขียนอยากให้บัญญัติกฎหมายแยกกำหนดระยะเวลาในการควบคุมตัวผู้ต้องหาโดยพนักงานสอบสวนและโดยพนักงานอัยการออกจากกันให้ชัดเจน ในการดำเนินคดีอาญาของไทยในปัจจุบัน กฎหมายบัญญัติให้ตำรวจและอัยการใช้เวลาควบคุมผู้ต้องหาร่วมกันได้ ในกำหนดเวลาไม่เกิน 48 ชั่วโมง ดังนั้น ผู้เขียนอยากให้มีการบัญญัติกฎหมายแยกกำหนดระยะเวลาที่ผู้ต้องหาจะต้องอยู่ในความควบคุมของพนักงานสอบสวน และพนักงานอัยการออกจากกัน เหมือนกันกับในกรณีของลาวคือ ให้ตำรวจมีอำนาจควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้ในอำนาจรัฐได้ไม่เกิน 3 วัน จากนั้นก็เป็นอำนาจควบคุมของอัยการ การที่กฎหมายแบ่งแยกกำหนดเวลาดังกล่าวออกจากกัน ก็เพื่อให้ตำรวจและพนักงานอัยการได้มีเวลาควบคุมเป็นของตนเอง ซึ่งจะช่วยให้พนักงานอัยการได้มีเวลาพิจารณาสำนวนการสอบสวนได้เพียงพอ และพนักงานสอบสวนจะได้เร่งทำการสอบสวนส่งให้พนักงานอัยการได้พิจารณาสำนวนการสอบสวนต่อไป โดยมีระยะเวลาพอสมควรไม่กระชั้นชิดจนเกินไป หากตำรวจและอัยการใช้เวลาควบคุมผู้ต้องหาร่วมกัน อาจทำให้ตำรวจใช้เวลาดังกล่าวนั้นจนเกือบหมดแล้วจึงส่งสำนวนจึงส่งสำนวนให้อัยการ อันทำให้พนักงานอัยการต้องทำงานด้วยความเร่งรีบ

7. ในกรณีของลาว ผู้เขียนอยากให้มีการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาคดีนี้ คือ ผู้เขียนเห็นด้วยกับนักกฎหมายบางท่าน เช่น คำชาย จิตรกร ที่ได้กล่าวไว้ว่า ประมวลกฎหมายว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของลาว มาตรา 41 ควรเพิ่มคำว่า “ในการค้นหาพยานหลักฐาน เจ้าพนักงานผู้ค้นมีอำนาจยึดสิ่งของใดๆ ซึ่งน่าจะใช้เป็นพยานหลักฐานเพื่อประโยชน์ผู้ต้องหาหรือจำเลย” เหมือนกับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทย

มาตรา 91 (1) หากไม่เพิ่มประโยคเช่นดังกล่าวนี้ เจ้าหน้าที่สืบสวนสอบสวน พนักงานสอบสวน หรืออัยการ ก็อาจมีอคติต่อผู้ต้องหาหรือจำเลยได้ในการค้นหาพยานหลักฐาน และมุ่งจะค้นหาพยานหลักฐานที่ใช้ยืนยันความผิดผู้ต้องหาหรือจำเลยอย่างเดียว โดยไม่ใส่ใจถึงพยานหลักฐานที่อาจประโยชน์ของผู้ต้องหาหรือจำเลย และมาตรา 50 ในการออกหมายฝากขัง และการขยายกำหนดเวลาฝากขังกฎหมายของลาวก็ไม่ได้แยกประเภทตามความหนักเบาของการกระทำความผิด แต่ออกหมายฝากขังครั้งละไม่เกิน 3 เดือน หรือขยายกำหนดเวลาฝากขังครั้งละไม่เกิน 3 เดือน โดยเสมอภาคกันในทุกการกระทำความผิด และในทางปฏิบัติเจ้าหน้าที่ก็มักจะอนุญาตให้ฝากขังหรือขยายกำหนดเวลาฝากขังครั้งละ 3 เดือนเสมอไป ซึ่งเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจมักจะไม่นำถึงความหนักเบาของการกระทำความผิด ผู้เขียนเห็นว่ายังไม่สอดคล้องกับข้อเท็จจริงของการกระทำความผิด ดังนั้น กำหนดเวลาออกหมายฝากขัง หรือขยายกำหนดเวลาการฝากขังควรแยกประเภท ความหนักเบาของการกระทำความผิด เหมือนประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87 ของไทย และ กฎหมายว่าด้วยการดำเนินคดีอาญา มาตรา 71 ของเวียดนาม²⁹ ทั้งนี้เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลย ในฐานะที่เขาเป็น"ประชาชน"ในคดี

8. ในกรณีของลาว ผู้เขียนอยากให้มีการปรับปรุงแก้ไขเหตุแห่งการออกหมายจับ ซึ่งเหตุแห่งการออกหมายจับของลาวนั้น ตามประมวลกฎหมายว่าด้วยการดำเนินคดีอาญา มาตรา 47 วรรคสอง ดังนี้

1. การกระทำต้องเป็นการกระทำความผิดอาญาที่กฎหมายได้กำหนดโทษจำคุก
2. ต้องมีพยานหลักฐานแน่นอน
3. นอกจากนี้ ยังจะต้องพิจารณาตามเงื่อนไขใดเงื่อนไขหนึ่งดังนี้
 - (1) ผู้ต้องหาจะหลบหนี
 - (2) ผู้ต้องหาจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน
 - (3) ผู้ต้องหาจะไปทำร้ายผู้เสียหาย
 - (4) ผู้ต้องหาจะไปกระทำความผิดใหม่อีก และ
 - (5) ผู้ต้องหาจะถูกทำร้ายจากผู้เสียหายหรือบุคคลอื่น

สำหรับเหตุแห่งการออกหมายจับในข้อที่ 3 (5) โดยเหตุที่ว่าผู้ต้องหาจะถูกทำร้ายจากผู้เสียหายหรือบุคคลอื่นนั้น หากพิจารณาเปรียบเทียบเหตุอื่นๆ ของเหตุแห่งการออกหมายจับแล้วกรณีนี้ ผู้เขียนเห็นว่ายังไม่น่าจะถือว่าเป็นเหตุแห่งการออกหมายจับได้ การที่รัฐเกรงว่าผู้ต้องหาจะถูกทำร้ายจากบุคคลอื่น แล้วจับตัวผู้ต้องหาไปควบคุมไว้เพื่อป้องกันมิให้ถูกทำร้าย ผู้เขียนเห็นว่าเป็นการ

²⁹ กำหนดระยะเวลาในการฝากขังคือ 1) ไม่เกิน 2 เดือนสำหรับโทษเบา 2) ไม่เกิน 3 เดือนปานกลาง และ 3) ไม่เกิน 4 เดือน สำหรับโทษหนัก หรือโทษหนักที่สุด

กระทำของรัฐที่ไม่ถูกต้อง และกฎหมายก็ไม่เป็นธรรม หากเกรงว่าเขาจะถูกทำร้ายจากบุคคลอื่น รัฐต้องให้ความคุ้มครองและให้หลักประกันแห่งความปลอดภัยแก่เขา ไม่ควรที่รัฐจะชิงเข้าไปทำร้ายเขาเสียเองก่อน ซึ่งไม่เป็นผลดีและยังเป็นการละเมิดต่อสิทธิเสรีภาพของบุคคลนั้นด้วย นอกจากนี้ในข้อที่ 3 (4) เหตุที่เกรงว่าผู้ต้องหาจะไปกระทำผิดใหม่อีก และถือข้ออ้างนั้นมาเป็นเหตุในการจับตัวบุคคลนั้นไปขังไว้ ซึ่งผู้เขียนเห็นว่าเป็นข้ออ้างที่ไร้เหตุผล และยังเป็นการขัดกับหลักของกฎหมายอาญาที่ว่า “ไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้การกระทำก็ไม่เป็นความผิด และไม่มีกรกระทำผิดก็ไม่มีกรลงโทษ” ซึ่งในกรณีดังกล่าวนี้เพียงแต่เกรงว่าผู้ต้องหาจะไปกระทำผิดใหม่อีกแล้วก็จับและเอาตัวเขาไปขังไว้ทั้งๆ ที่เขายังไม่ได้กระทำผิดใหม่ แต่ก็จับและขังเขาไว้ก่อนแล้ว ซึ่งผู้เขียนเห็นว่ารัฐไม่สมควรกระทำในกรณีดังกล่าวนี้ หากเขาไปกระทำผิดใหม่จริงก็มีกฎหมายมาตราอื่นที่จะบังคับแก่เขาต่อไป จึงเห็นสมควรให้มีการแก้ไขทั้งสองกรณีที่เป็นเหตุแห่งการออกหมายจับดังกล่าวให้เป็นไปตามหลักของการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของผู้ต้องหาหรือจำเลยอย่างแท้จริงกล่าวคือ ควรจะยกเลิกไม่ให้สองกรณีดังกล่าวเป็นสาเหตุในการจับกุม ซึ่งเมื่อเปรียบเทียบกับหลักการดำเนินคดีของไทยแล้วกรณีดังกล่าวจะไม่ถือว่าเป็นสาเหตุในการออกหมายจับแต่อย่างใด ในทางตรงข้ามบุคคลที่จะถูกทำร้ายจากผู้อื่นนั้นยังมีสิทธิที่จะเรียกร้องและได้รับความคุ้มครองจากรัฐอีกด้วย นอกจากนี้เกี่ยวกับเหตุแห่งการออกหมายจับของลาวนั้น ผู้เขียนอยากให้บัญญัติเพิ่มอีกคือ “เมื่อผู้ต้องหาหรือจำเลยซึ่งไม่ถูกควบคุมหรือขังอยู่ไม่มาตามหมายเรียกหรือตามนัดโดยไม่มีข้อแก้ตัว” ก็ควรให้เป็นเหตุแห่งการออกหมายจับได้ เหมือนกับของไทย เพื่อให้องค์กรเกี่ยวข้องได้ทำงานได้อย่างสะดวกและคล่องตัวยิ่งขึ้น

9. ในกรณีของลาว ผู้เขียนอยากให้กฎหมายว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของลาวถือผลประโยชน์ของปัจเจกชนให้เท่าเทียมกับผลประโยชน์ของรัฐหรือของสาธารณะ ทั้งนี้ก็เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลยได้อย่างเต็มที่ และเพื่อให้มีความเสมอภาคในกรณีที่ปัจเจกชนกระทำความผิดต่อรัฐ และกระทำความผิดต่อปัจเจกชนด้วยกัน

จากการศึกษาเปรียบเทียบทำให้พบเห็นความเหมือนและความแตกต่าง ซึ่งเราสามารถเลือกในสิ่งที่ดีที่สุดมาปรับปรุงแก้ไขกฎหมายของตนเองให้ดีขึ้น โดยมีจุดประสงค์เพื่อให้กระบวนการยุติธรรมทางอาญาเป็นที่ยอมรับของสังคมทั้งในประเทศและต่างประเทศ แต่อย่างไรก็ตาม การเขียนตัวบทกฎหมายขึ้นมานั้นยังไม่ได้เป็นหลักประกันว่าสมาชิกสังคมจะได้รับการคุ้มครองดูแลอย่างทั่วถึง หรือเป็นเอกภาพกัน หากไม่ได้รับการปฏิบัติอย่างถูกต้องตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ ดังนั้นการปฏิบัติกฎหมายจึงมีความสำคัญมากในการบรรลุวัตถุประสงค์ เพื่อให้เป็นหลักประกันในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนอย่างเต็มรูปแบบ

เกี่ยวกับข้อเสนอแนะดังกล่าวมาข้างต้นนั้น เป็นความเห็นและข้อคิดเห็นเฉพาะส่วนตัวของผู้เขียนเท่านั้น ซึ่งเป็นการเสนอแนะเพื่อทำให้การดำเนินคดีอาญาขั้นสอบสวนฟ้องร้อง หรือ

ขั้นตอนก่อนการพิจารณาของศาล ทั้งของไทยและของลาวให้เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ และมุ่งถึงหลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลยให้เป็นไปตามหลักสากล ด้วยเหตุดังกล่าวมานี้ ผู้เขียนอยากให้มีการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของทั้งสองประเทศ เพื่อก่อให้เกิดประโยชน์สูงสุดของสังคมต่อไป



สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

รายการอ้างอิง

ภาษาไทย

กรกาญจน์ อรุณปลอด. การคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย: ศึกษา
ความสัมพันธ์ระหว่างแนวความคิดทางกฎหมายและกระบวนการบังคับใช้. วิทยานิพนธ์
ปริญญาโท สาขานิติศาสตร์ ภาควิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์
มหาวิทยาลัย, 2542.

กิตติพงษ์ กิตยารักษ์. กระบวนการยุติธรรมบนเส้นทางของการเปลี่ยนแปลง. กรุงเทพมหานคร:
สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2541.

กิตติพงษ์ สระวาสี. ผู้ว่าราชการจังหวัดกับการสอบสวนคดีอาญา. วิทยานิพนธ์ ปริญญา
โท สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2533.

กิตติพงษ์ สระวาสี. ผู้ว่าราชการจังหวัดกับการสอบสวนคดีอาญา. วิทยานิพนธ์ปริญญา
โท สาขาวิชานิติศาสตร์ ภาควิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์
มหาวิทยาลัย, 2533.

กิตติ บุญพลากร. ผู้เสียหายในคดีอาญา. วิทยานิพนธ์ ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2523.

กุลพล พลวัน. ลักษณะทั่วไปของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. วารสารอัยการ 3
(ธันวาคม 2523) : 32.

กุลพล พลวัน. ลักษณะทั่วไปของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. วารสารอัยการ ปีที่
ฉบับที่ 39 (มีนาคม 2524) : 56

กุลพล พลวัน. ระบบการดำเนินคดีอาญาโดยอัยการในประเทศไทย. อัยการนิเทศ ปีที่ 9 ฉบับที่
101 (พฤษภาคม 2529): 78

เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์. คำอธิบายหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาว่าด้วยการดำเนินคดีใน
ชั้นต้นก่อนการพิจารณา. กรุงเทพมหานคร : จีระการพิมพ์, 2544.

โกเมน ภัทรภิรมย์. การฟ้องคดีอาญาในประเทศฝรั่งเศส. อัยการนิเทศ เล่ม 32 ฉบับที่ 2
(กันยายน 2513) : 165

โกเมน ภัทรภิรมย์. การสอบสวนคดีอาญาในประเทศฝรั่งเศส. อัยการนิเทศ (ฉบับลำเนา) : 338

โกเมน ภัทรภิรมย์. งานอัยการในกระบวนการยุติธรรม. อัยการนิเทศ. เล่ม 31 ฉบับที่ 4 (พ.ศ.
2512): 490

กฤษณา อนุชน. การไต่สวนมูลฟ้องในคดีราษฎรเป็นโจทก์. วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตร์
มหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2534.

เข็มชัย ชูติวงศ์. คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน. กองวิชาการกรมอัยการ (ม.ป.ป:2527):37-38

คณิต ณ นคร. ปัญหาการใช้ดุลพินิจของอัยการ. วารสารอัยการ ปีที่ 5 ฉบับที่ 87 (กันยายน
2525) : 57

คณิต ณ นคร. อัยการกับการสอบสวนคดีอาญา. วารสารนิติศาสตร์ ปีที่ 9 ฉบับที่ 2 (2520) : 136

คณิต ณ นคร. ปัญหาในการใช้ดุลพินิจของอัยการ. ในรวมบทความด้านวิชาการของศาสตราจารย์

คณิต ณ นคร. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม (กันยายน 2540): 30

คณิง ฤๅไชย. วิธีพิจารณาความอาญาตามกฎหมายอังกฤษ. วารสารอัยการ ปีที่ 9 ฉบับที่ 108-
112(ธันวาคม, 2529-เมษายน, 2530) : 21

คณิง ฤๅไชย. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1. กรุงเทพมหานคร : มิตรนราการพิมพ์,
2530.

คณิ่ง ฤๅไชย. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1, กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์
มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2537.

คำชาย จิตกร. อำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการไทยและลาวในการดำเนินคดีอาญา:ศึกษา:
เปรียบเทียบ.วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิตคณะนิติศาสตร์
มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2546

จิรนิติ หวานนท์. สิทธิทางพิจารณาความตำรวจรัฐธรรมนูญ. (ม.ป.ท) : 2541

จักรพงษ์ วิวัฒน์วานิช. การกลั่นกรองพยานหลักฐานในชั้นสอบสวน. วิทยานิพนธ์ปริญญา
มหาบัณฑิต ภาคนิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2540.

ชาญชัย แสวงศักดิ์ และคณะ. อิทธิพลของฝรั่งเศสในการปฏิรูปกฎหมายไทย. วารสารกฎหมาย
ปกครอง ตอน 3 (ธันวาคม 2527): 664 - 673

ฐิตาวดี ธรรมมาเสถียร. ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการสั่งคดีของพนักงานอัยการ. วิทยานิพนธ์
ปริญญามหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย,
2531.

ณรงค์ ใจหาญ และคณะ. รายงานการศึกษาวิจัยฉบับสมบูรณ์เรื่องสิทธิผู้ต้องหาจำเลย และผู้
ต้องโทษในคดีอาญา, กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์คณะกรรมการกฤษฎีกา, 2540.

ณรงค์ ใจหาญ. การตรวจสอบคำสั่งไม่ฟ้องของพนักงานอัยการ. (ในบนเส้นทางแห่งหลักนิติธรรม
พิมพ์เนื่องในโอกาสเกษียณอายุราชการ) : น. 210 -213. โรงพิมพ์เดือนตุลาคม, 2540

ทัศนีย์ อังสนานนท์. การสอบสวนซ้ำ. วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต สาขานิติศาสตร์ภาควิชา
นิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย (ฉบับสำเนา) : 7

นพรัตน์ อักษร. ความผิดอันยอมความได้กับกระบวนการยุติธรรมทางอาญา. วิทยานิพนธ์ปริญญา
มหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2532.

- บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. บัณฑิตวิทยาลัยรัฐธรรมนูญและสถาบันการเมืองการปกครองชั้นสูง. ณ คณะ
นิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.(10 กุมภาพันธ์ 2546)
- บุศยพลากร. ผู้เสียหายในคดีอาญา. วิทยานิพนธ์ ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2523.
- ปुरुชัย เปี่ยมสมบุญ. ความขัดแย้งทางด้านปรัชญาอาชญาวิทยาซึ่งมีผลกระทบต่อกระบวนการ
ยุติธรรมทางอาญา. วารสารอาชญาวิทยาและงานยุติธรรม, ปีที่ 1 ฉบับที่ 3(2525) : 24
- ประจิตต์ แสงสุบิน. การพัฒนาการสอบสวนของไทย. (เอกสารวิจัยส่วนบุคคล วิทยาลัยป้องกัน
ราชอาณาจักร, 2523) : 42
- ประดิษฐ์ เอกมณี. ลานกฎหมาย. ดุลพินิจ. เล่ม 4 ปีที่ 44 (ม.ป.ท.2540): 124
- ประทีป ว่าววิจิตรกุล. หมายค้นตามรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน. (ม.ป.ท, 2541) : 133
- ประธาน วัฒนวานิชย์. ระบบความยุติธรรมทางอาญา : แนวความคิดเกี่ยวกับการควบคุม
อาชญากรรมและกระบวนการยุติธรรม. (ฉบับสำเนา): 151-152
- ประพันธ์ นัยโกวิท. การอำนวยความสะดวกยุติธรรมในคดีอาญาโดยพนักงานอัยการ. บทบัญญัติ เล่ม 52
ตอนที่ 4 (ธันวาคม 2539): 85
- ปราโมทย์ ประจนปัจจนึก. สิทธิของประชาชนในคดีอาญา ตามรัฐธรรมนูญ. วารสารสังคมศาสตร์
ปีที่ 26 (กรกฎาคม-ธันวาคม พ.ศ.2543): 139
- ประเสริฐ เมฆมณี. ตำรวจและกระบวนการยุติธรรม. กรุงเทพมหานคร : บริษัทการพิมพ์, 2523.
- ประเสริฐ เมฆมณี. การประสานงานในกระบวนการยุติธรรม: ปัญหาทางเลือกปฏิบัติที่สำคัญ.
(ฉบับโรเนียว) : 49 – 50

พนัส ทศนียนนท์. ข้อสังเกตบางประการเกี่ยวกับระเบียบการดำเนินคดีอาญา. วารสารอัยการ ปีที่ 4 ฉบับที่ 48 (ธันวาคม 2524) : 48.

พนโนรา ทองจันทร์. การจัดโครงสร้างทางปกครองของสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว. วิทยานิพนธ์ ปริญญาโทมหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2541.

เพชร สระทองอุ่น. ดุลพินิจของพนักงานสอบสวนในการปล่อยชั่วคราว. วิทยานิพนธ์ ปริญญาโทมหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2530.

มาลี ทองภูสวรรค์. การคุมขังและกักขังผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดอาญา. วิทยานิพนธ์ ปริญญาโทมหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2524.

รจิต แสงสุข. มาตรการกักขังผู้ต้องหาอาญา ก่อนการพิจารณาของศาล. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2529.

ระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรมว่าด้วยแนวปฏิบัติในการออกหมายจับและหมายค้นในคดีอาญา. (2545) : 5

รัตนา ธรรมรัตน์. อำนาจรัฐในการควบคุมผู้ต้องหา : ศึกษาเปรียบเทียบระหว่างประเทศไทยกับประเทศญี่ปุ่น. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขานิติศาสตร์ ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2544.

วัชรินทร์ ภาณุรัตน์. บทบาทของพนักงานอัยการในการดำเนินคดีอาญา. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขานิติศาสตร์ ภาควิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2544.

วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ, ในรายงานการวิจัยเพื่อจัดทำข้อเสนอการปฏิรูปการเมืองไทยเสนอต่อคณะกรรมการพัฒนาประชาธิปไตย (ม.ป.ท, 2538) : 13

วัฒนา บุญเทิน. มาตรการคุ้มครองผู้ต้องหาในการสอบสวนคดีอาญา. วิทยานิพนธ์ ปริญญา
มหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2544.

สุจินต์ ทิมสุวรรณ. กรมอัยการกับการดำเนินคดีอาญาให้แก่รัฐ. ศูนย์บริการเอกสารและวิชาการ
กองวิชาการ กรมอัยการ (พ.ศ.2524) : 41- 42

สุพิศ ปราณีตพลกรัง. .การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหา โดยองค์การตุลาการในชั้นก่อน
พิจารณา. วิทยานิพนธ์ ปริญญามหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลง
กรณ์มหาวิทยาลัย, 2530.

สุรินทร์ ถั่วทอง. ประสิทธิภาพของการบังคับใช้กฎหมาย: ปัญหาข้อเสนอแนะบางประการ. วารสาร
อัยการ ปีที่ 4 ฉบับที่ 4 (ตุลาคม 2524): 57

โสภณ รัตนากร. พยาน. พิมพ์ครั้งที่ 5 กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2542.

สำนักงานส่งเสริมงานตุลาการกระทรวงยุติธรรม. สัมมนาผู้พิพากษาหัวหน้าศาลทั่วประเทศอาญาจักร
2520. กรุงเทพฯ ฯ : รุ่งเรืองธรรม.(ฉบับโรเนียว): 80 – 83

สำนักงานอัยการสูงสุด. ระเบียบการสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของ
สำนักงานอัยการ (ฉบับที่ 2).(27 ธันวาคม 2547)

อรรถพล ใหญ่สว่าง. ผู้เสียหายทางอาญา. กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์เรือนการพิมพ์, 2526.

อรรถพล ใหญ่สว่าง. ผู้เสียหายในคดีอาญา. วิทยานิพนธ์ ปริญญามหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์
คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2524.

อรวรรณ ไทยวานิช. การปล่อยชั่วคราว. วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์
มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2539.

อรุณี กระจ่างแสง. อัยการกับการสอบสวนคดีอาญา. วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์
มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2532.

อารีย์ รุ่งพรทิววัฒน์. การบังคับใช้กฎหมายอาญาโดยกระบวนการยุติธรรมในประเทศไทย.
วิทยานิพนธ์ปริญญาามหาบัณฑิต สาขานิติศาสตร์ ภาควิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2526.

อำนาจ อินทรศร. การค้นยานพาหนะทางบก. วิทยานิพนธ์ ปริญญา มหาบัณฑิต ภาควิชา
นิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2540.

หยุด แสงอุทัย. ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป. พิมพ์ครั้งที่ 14. กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์
ประกายพริก, 2542.

ภาษาลาว

กระทรวงยุติธรรม. คู่มือตุลาการ. กำแพงนครเวียงจันทน์ . (ม.ป.ท) : 1999.

เกยูน ยดชัยวิบูลย์. กฎหมายอาญาภาคเฉพาะ. พิมพ์ครั้งที่ 1. นครหลวงเวียงจันทน์ : (ม.ป.ท),
1998.

ดวงชัย หลวงพระศรี. พงศสาวदानคนลาวแผ่นดินลาว. พิมพ์ครั้งที่ 3. นครเวียงจันทน์ : โรงพิมพ์
หนุ่มลาว, 2001.

ดวงชัย หลวงพระศรี. สมเด็จพระเจ้าฟ้าผู้ม. พิมพ์ครั้งที่ 3. นครเวียงจันทน์ : โรงพิมพ์แห่งรัฐ, 2001.

เวียงวิไล เทียงจันทน์ไซ. การดำเนินคดีอาญา. นครหลวงเวียงจัน : ม.ป.ท, 2003.

สุดตา จอมมณีจันทร์. กฎหมายอาญา. พิมพ์ครั้งที่ 1. กำแพงนครเวียงจันทน์ : กระทรวงศึกษาการ
พิมพ์, 2001.

สำนักงานนายกรัฐมนตรี. การจับ การสืบสวนสอบสวน และการตัดสินคดีผู้กระทำความผิด. แขวงเวียงจันทน์
(ม.ป.ท.) : 1976

เอกสารอื่น ๆ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรลาว พ.ศ. 2540

ประมวลกฎหมายอาญา แห่งราชอาณาจักรไทย

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแห่งราชอาณาจักรไทย

รัฐธรรมนูญ แห่ง สปป ลาวปี ค.ศ. 1991 ฉบับแก้ไข วันที่ 6 พฤษภาคม 2003 มาตรา 88

ประมวลกฎหมายอาญา แห่ง ส.ป.ป.ลาว

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง ส.ป.ป.ลาว

กฎหมายว่าด้วยอัยการแห่ง ส.ป.ป.ลาว

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แห่ง ส.ส.เวียดนาม

การสัมภาษณ์

กิสิน ศรีพันธุ์งาม. อดีตรองอัยการสูงสุด ปัจจุบันดำรงตำแหน่งปลัดกระทรวงยุติธรรม แห่ง สปป ลาว. สัมภาษณ์. 12 ธันวาคม พ.ศ. 254

สมลิต จันทะจักร. อดีต รตช กระทรวงยุติธรรม ปัจจุบันดำรงตำแหน่งรองอัยการสูงสุด แห่ง สปป ลาว. สัมภาษณ์, 6 กุมภาพันธ์ พ.ศ.2546

สมลิต จันทะจักร. อดีต รตช กระทรวงยุติธรรม ปัจจุบันดำรงตำแหน่งรองอัยการสูงสุด แห่ง สปป ลาว. สัมภาษณ์. 4 ธันวาคม พ.ศ. 2545

ภาษาอังกฤษ

Lithnarong Pholsena. The role and function of Prosecution in criminal justice (Laos). Annual Report for 1997 and Resource Material Series No.53 UNAFEI. Fuchi, ToKyo,Japan,February, 1998.

John Sprack. Emmins on Criminal procedure, fifth edition (Great Britain : Blackston), 1992.

Stinchcomb D. James, The prevention of crime and delinquency, (Newjercy englewood cliffs : Prentice Hall Lose, 1967.



สถาบันวิทยบริการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

พากผนวก ก

สาธารณรัฐ ประชาธิปไตย ประชาชนลาว
สันติภาพ เอกราช ประชาธิปไตย เอกภาพ วัฒนาถาวร

===== 000 =====

นครเวียงจันทน์อัยการประชาชนเลขที่ 279/อยก.นคจ
คดีเลขที่ 27/อยก.นคจ

ลงวันที่ 07/04/03
ลงวันที่ 19/02/2003

คำแถลงของอัยการต่อคณะศาล
อาญาชั้นต้นนครหลวงเวียงจันทน์

ระหว่าง:

- อัยการประชาชนนครหลวงเวียงจันทน์.....โจทก์
- ผู้ใช้อำนาจปกครอง เด็กหญิง สุขสาคร (เปรี๊ยะ) และ นางจันทร์ธร อายุ 30 ปี (ภรรยาของนายภูวา) อยู่บ้านทุ่งนาทอง อำเภอชัยเสดถา นครหลวงเวียงจันทน์
.....โจทก์ทางแพ่ง
- นายภูวา อายุ 32 ปี อาชีพกรรมกร อยู่บ้านทุ่งนาทอง อำเภอชัยเสดถา นครหลวงเวียงจันทน์ จำเลย

ถูกหาว่า : ทำมิดสะจารณ และกระทำชำเลาเด็ก

ถูกกักขัง : 21/01/2003

ที่กักขัง : นครบาล

เรียน : ท่านประธาน และคณะศาล

- อิงตาม กฎหมายว่าด้วยอัยการประชาชน แห่ง สปป ลาว
- อิงตามกฎหมายอาญา และกฎหมายว่าด้วยการดำเนินคดีอาญา
- อิงตามผลของการสืบสวนสอบสวน ของเจ้าหน้าที่ และ อิงตามการกระทำผิดขอ
จำเลย อัยการประชาชนนครหลวงเวียงจันทน์ จึงได้แถลงแยกแยะการกระทำ
ความผิดของจำเลยต่อคณะศาล ดังต่อไปนี้ คือ

เนื้อคดี

เด็กหญิง สุขสาคร (เป็รี้ยว) เคยมาดูทีวีอยู่ที่ทำการของผู้ใหญ่บ้านทุ่งนาทองเล็กๆ จึงเกิดความใกล้ชิดกับนายภูวา (นายภูวาเป็นอาสาสมัครของบ้าน) วันใดนายภูวาถูกเวรยาม เด็กหญิงสุขสาคร ก็ชอบมาดูทีวีกับนายภูวา และได้พูดคุยเล่นกันจนถึงขั้นได้จับเนื้อต้องตัวเด็กหญิงสุขสาคร

จนกระทั่งถึงวันที่ 22 มิถุนายน 2545 นายภูวาถูกอยู่เวร เด็กหญิงสุขสาครก็ได้ถือหนังสือเรียนภาษาอังกฤษมาให้นายภูวาช่วยแปล ทั้งแปลทั้งดูทีวีไปด้วย โดยเริ่มแต่เวลา 21.00 น. จนถึงเวลาประมาณ 23.00 น. เด็กหญิงสุขสาครก็ได้ออกจากที่ทำการผู้ใหญ่บ้านไป ต่อมาถึงเวลา 24.00 น. นายภูวาก็ปิดประตูที่ทำการผู้ใหญ่บ้านเพื่อจะกลับบ้าน ขณะเดินออกจากที่ทำการผู้ใหญ่บ้านได้เห็นเด็กหญิงสุขสาครเดินอยู่ที่บริเวณบ้านของเขา (บ้านเด็กหญิงสุขสาครติดด้านหลังที่ทำงานบ้าน) นายภูวาจึงเรียกเด็กหญิงสุขสาคร เมื่อเด็กหญิงสุขสาครเดินเข้ามาหา นายภูวาจึงชวนไปนั่งคุยกันอยู่ที่ด้านหลังที่ทำงานบ้าน โดยได้เอาเสื้อรองนั่ง ทั้งกอด ทั้งจูบ จนกระทั่งถึงเวลา 3.00 น. ของวันที่ 23 มิถุนายน 2545 นายภูวาจึงขอมีความสัมพันธ์ทางเพศกับเด็กหญิงสุขสาครหลายครั้ง และครั้งสุดท้ายเด็กหญิงสุขสาครไม่พูดจาอะไร นายภูวาจึงทำสำเร็จ 2 ครั้ง ถึงเวลา 4.00 น. ทั้งสองจึงแยกจากกัน

อีก 3 วันต่อมา คือ วันที่ 25 มิถุนายน 2545 นายภูวาเข้าเวรอีกถึงเวลา 1.00 น. ของวันที่ 26 มิถุนายน 2545 นายภูวาเดินออกมาด้านหลังที่ทำการผู้ใหญ่บ้าน ก็เห็นเด็กหญิงสุขสาครนั่งอยู่ในบริเวณบ้านของเขา นายภูวาจึงเรียก และเด็กหญิงสุขสาครก็เดินลอดรั้วเข้ามาหา แล้วทั้งสองก็ได้กอดได้จูบกันอยู่ที่เดิมและได้ทำสำเร็จ 2 ครั้ง จนถึงเวลา 3.00 น. ทั้งสองจึงแยกจากกัน

ต่อมาอีก 3 วัน คือ วันที่ 28 มิถุนายน 2545 นายภูวาก็เข้าเวรอีก ถึงเวลา 2.00 น. ของวันที่ 29 มิถุนายน 2545 นายภูวามองผ่านช่องลมเห็นเด็กหญิงสุขสาครอ่านหนังสืออยู่บริเวณบ้านของเขาจึงเดินออกไปหาและเรียกชื่อ เด็กหญิงสุขสาครลอดรั้วมาหา นายภูวาจึงได้ปูเสื่อทั้งกอดทั้งจูบกันอยู่ที่เดิม ผ่านไปประมาณ 15 นาที บ้านของเด็กหญิงสุขสาครมีแสงไฟฟ้าสว่างขึ้น นายภูวาก็รีบเข้าไปในที่ทำการผู้ใหญ่บ้าน บิดาของเด็กหญิงสุขสาครออกมาเห็นลูกสาวนั่งอยู่บริเวณนั้นจึงถาม และรู้ถึงความเป็นมา

คำเห็นของอัยการประชาชน

ผ่านการพิจารณาบรรดาเอกสาร และข้อมูลต่างๆ ที่มีอยู่ในสำนวนคดีแล้ว

เห็นว่า: นายภูวามีภรรยาแล้ว จึงเป็นผู้กระทำผิดในข้อหากระทำผิดสะจาร และกระทำชำเราเด็ก ซึ่งได้แสดงออกดังนี้ คือ

ในวันที่ 22 มิถุนายน 2545 นายภูวามาเข้าเวรที่ทำการผู้ใหญ่บ้าน เด็กหญิงสุชสาครได้
ลอดรั้วเข้ามาหา ถึงเวลา 3.00 น. ของวันที่ 23 มิถุนายน 2545 นายภูวาได้มีเพศสัมพันธ์กับ
เด็กหญิงสุชสาครจนสำเร็จ ถึง 2 ครั้ง

ต่อมาในวันที่ 25 มิถุนายน 2545 นายภูวามาเข้าเวรอีก และเด็กหญิงสุชสาครได้ลอดรั้ว
เข้ามาหา ถึงเวลา 2.00 น. ของวันที่ 26 มิถุนายน 2545 นายภูวาก็ได้มีเพศสัมพันธ์กับเด็กหญิงสุช
สาครจนสำเร็จ ถึง 2 ครั้งอีก จากนั้น จนกระทั่งเวลา 2.00 น. วันที่ 29 มิถุนายน 2545 นายภูวาก็มี
เจตนาจะมีเพศสัมพันธ์กับเด็กหญิงสุชสาครอีก แต่ไม่สำเร็จ เนื่องจากบิดาของเด็กหญิงสุชสาคร
มาพบเห็นเสียก่อน หลังจากนั้นนายภูวาก็ถูกจับตัวมาดำเนินคดี

เห็นว่า: การกระทำของจำเลยเป็นการแตะต้องถึงความสัมพันธ์สามีภรรยา ครอบครัว และ
จารีตประเพณีอันดีงามของชาติ

เห็นว่า: จำเลยเป็นบุคคลที่มีสติสัมปชัญญะครบถ้วนดี บรรลุนิติภาวะ สามารถรู้ได้ถึงถึงการ
กระทำถูกและผิดของตนเอง แต่ยังมีเจตนากระทำลงไป ดังนั้น จึงเห็นสมควรให้จำเลยรับโทษทาง
อาญาในข้อหา ทำผิดสังหารและกระทำชำเราเด็ก ตามที่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 117 และ 120
ของกฎหมายอาญาตามความเหมาะสม

เห็นว่า: เด็กหญิงสุชสาครคู่ทำผิดสังหาร ยังไม่บรรลุนิติภาวะในเวลากระทำผิด จึง
เห็นสมควรให้นำใช้ มาตรา 3 ของกฎหมายว่าด้วยการดำเนินคดีอาญา

เห็นว่า: นางจันทร์ธร ภรรยา ของนายภูวา และผู้ปกครองของเด็กหญิงสุชสาคร (ใจทักทาง
แพ่ง) ได้ร้องขอค่าสินไหมทดแทนทางจิตใจนั้น มีเหตุผล จึงเสนอให้ศาลพิจารณาคดีตามความ
เหมาะสม

เห็นตาม มาตรา 13,15 ของกฎหมายว่าด้วยอัยการประชาชน แห่ง สปป ลาว มาตรา 60
ของกฎหมายว่าด้วยการดำเนินคดีอาญา และมาตรา 117, 120 ของกฎหมายอาญา

ด้วยเหตุนี้

อัยการประชาชนนครหลวงเวียงจันทน์ จึงได้แถลงมาถึงท่านประธานและคณะศาลอาญา
ชั้นต้นนครเวียงจันทน์ จึงพิจารณาตามระเบียบกฎหมาย

อัยการประชาชนนครเวียงจันทน์
(ลงนาม และประทับตรา)

พากณนวก ข

สาธารณรัฐ ประชาธิปไตย ประชาชนลาว
สันติภาพ เอกราช ประชาธิปไตย เอกภาพ วัฒนาถาวร

===== 000 =====

นครหลวงเวียงจันทน์

เลขที่ 403 / อยก.

นคจัยการประชาชน

ลงวันที่ 04 / 03 / 03

คำสั่งฟ้องขึ้นศาล

- อ้างถึง มาตรา 60 ของกฎหมายว่าด้วยการดำเนินคดีอาญา

อัยการประชาชนนครหลวงเวียงจันทน์ หลังจากได้พิจารณาอย่างละเอียดถี่ถ้วนแล้ว เห็นว่ามีพยานหลักฐานหนักแน่นเพียงพอ เพื่อสั่งฟ้อง :นาย แถว อายุ 20 ปี อาชีพกรรมกร ชนชาติลาว ปัจจุบันอยู่บ้านหนองพระยา หมู่ 33 อำเภอชัยธานี นครหลวง เวียงจันทน์ ได้มีความผิดในสถาน ลักทรัพย์พลเมือง และเสพยาเสพติด ตามมาตรา 110 และ มาตรา 135 ของกฎหมายอาญา

ด้วยเหตุนี้

อัยการประชาชนนครหลวงเวียงจันทน์ จึงได้ส่งสำนวนคดี พร้อมตัวจำเลยมาให้ศาลพิจารณาตัดสินตามกฎหมายได้แจ้งคำสั่งฟ้องฉบับนี้ให้จำเลยทราบแล้ว ในวันที่เดือน.....ปี..... เวลา..... น.

ลายเซ็นของผู้รับทราบ
เวียงจันทน์

อัยการประชาชนนครหลวง

(ลงนามและประทับตรา)

พากผนวก ค

สาธารณรัฐ ประชาธิปไตย ประชาชนลาว
สันติภาพ เอกราช ประชาธิปไตย เอกภาพ วัฒนาถาวร

==== 000 ====

นครเวียงจันทน์อัยการประชาชนเลขที่ 242/อยก.นคจ
คดีเลขที่ 179/อยก.นคจ

ลงวันที่ 04/03/03
ลงวันที่ 27/12/2002

**คำแถลงของอัยการต่อคณะศาล
อาญาชั้นต้นนครหลวงเวียงจันทน์**

ระหว่าง:

- อัยการประชาชนนครหลวงเวียงจันทน์.....โจทก์
- นาย แถว อายุ 20 ปี อาชีพกรรมกร อยู่บ้านหนองพระยา หน่วย 33 อำเภอชัยธานี นครหลวง เวียงจันทน์จำเลย

ฎูกหาว่า : ลักทรัพย์พลเมือง และเสพยาเสพติด

ฎูกักขัง : 13/06/2002

ที่กักขัง : นครบาล

เรียน : ท่านประธาน และคณะศาล

- อ้างถึง กฎหมายว่าด้วยอัยการประชาชน แห่ง สปป ลาว
- อ้างถึงกฎหมายอาญา และกฎหมายว่าด้วยการดำเนินคดีอาญา
- อ้างถึงผลของการสืบสวนสอบสวน ของเจ้าหน้าที่ และ อิงตาม การกระทำผิดของ จำเลยอัยการประชาชนนครหลวงเวียงจันทน์ จึงได้แถลงแยกแยะการกระทำผิดของจำเลย ต่อคณะศาล ดังต่อไปนี้ คือ

เนื้อคดี

ในวันที่ 09 มิถุนายน 2545 เวลาประมาณ 24.00 น. นายแถว ได้เข้าไปลักไก่ของพระที่วัด หนองพระยา ซึ่งเป็นไก่ป่าไก่สาวจำนวน 14 ตัว แล้วเอาไปขายให้นางพันธ์อยู่บ้านเดียวกัน ได้เงิน ทั้งหมด 50.000 กีบ (ห้าหมื่นกีบ) และต่อมาในเดือนเดียวกันนั้น นายแถวก็ไปลักไก่นางจี(อยู่บ้าน

เดียวกัน) จำนวน 4 โต และขายให้นางพันธ์อีก ได้เงิน 30.000 กีบ (สามหมื่นกีบ) จากนั้นก็ไปซื้อ
ยาม้ามาเสพ ถึงวันที่ 13 มิถุนายน 2545 นายแถวถูกจับตัวมาดำเนินคดี

คำเห็นของอัยการประชาชน

ผ่านการพิจารณาบรรดาเอกสารและข้อมูลต่างๆ ที่มีอยู่ในสำนวนคดีอย่างละเอียดแล้ว

เห็นว่า: มีพยานหลักฐานหนักแน่น และเพียงพอยืนยันว่า นายแถวได้กระทำความผิดทาง
อาญา ในข้อหา ลักทรัพย์พลเมือง และเสพยาเสพติดประเภทยาม้า ซึ่งแสดงออกคือ เดือน
มิถุนายน 2545 เวลา 24.00 น. นายแถว ได้ลักไก่ของพระที่วัดบ้านหนองพระยา อำเภอชัยธานี
นครหลวงเวียงจันทน์ จำนวน 14 โต แล้วนำไปขายให้นางพันธ์ได้เงินจำนวน 50.000 กีบ (ห้าหมื่น
กีบ) จากนั้นก็ไปลักไก่ของนางจี อยู่บ้านเดียวกัน จำนวน 4 โต แล้วนำไปขายให้นางพันธ์อีกได้เงิน
จำนวน 30.000 กีบ (สามหมื่นกีบ) แล้วไปซื้อยาม้ามาเสพ

เห็นว่า: การกระทำของนายแถว (จำเลย) เป็นการแตะต้องถึงทรัพย์สินของของพลเมือง
ซึ่งเป็นการกระทำความผิดตามกฎหมายอาญา มาตรา 110 วรรคแรก และ มาตรา 135 วรรค 4 จง
เห็นสมควรให้จำเลยได้รับการลงโทษตามความเหมาะสม และในปี 1997 ที่ผ่านมานั้น จำเลยได้
กระทำความผิดในข้อหาลักทรัพย์พลเมือง (ลักไก่) ฉะนั้น จึงเป็นเหตุให้เพิ่มโทษทางอาญา ตาม
กฎหมายอาญา มาตรา 37 วรรคแรก

เห็นว่า: นายแถว (จำเลย) เป็นบุคคลที่มีสติสัมปชัญญะสมบูรณ์ดี มีความสามารถ
ทางการประพฤติ และบรรลุนิติภาวะแล้ว จึงเห็นสมควรให้จำเลยรับโทษทางอาญา ในสถานลัก
ทรัพย์พลเมือง และเสพยาเสพติดตามความเหมาะสม

เห็นว่า: ค่าเสียหายทางแพ่งนั้น ไม่มีคำฟ้องร้องของผู้เสียหาย หรือโจทก์ทางแพ่ง (เจ้าของไก่)
จึงเสนอให้ศาลพิจารณาตามความเหมาะสม

เห็นตาม มาตรา 13,15 ของกฎหมายว่าด้วยอัยการประชาชน แห่ง สปป ลาว มาตรา 60 ของ
กฎหมายว่าด้วย การดำเนินคดีอาญา และมาตรา 110 วรรคแรก , 135 วรรค 4 และ มาตรา 37
วรรคแรก ของกฎหมายอาญา

ด้วยเหตุนี้

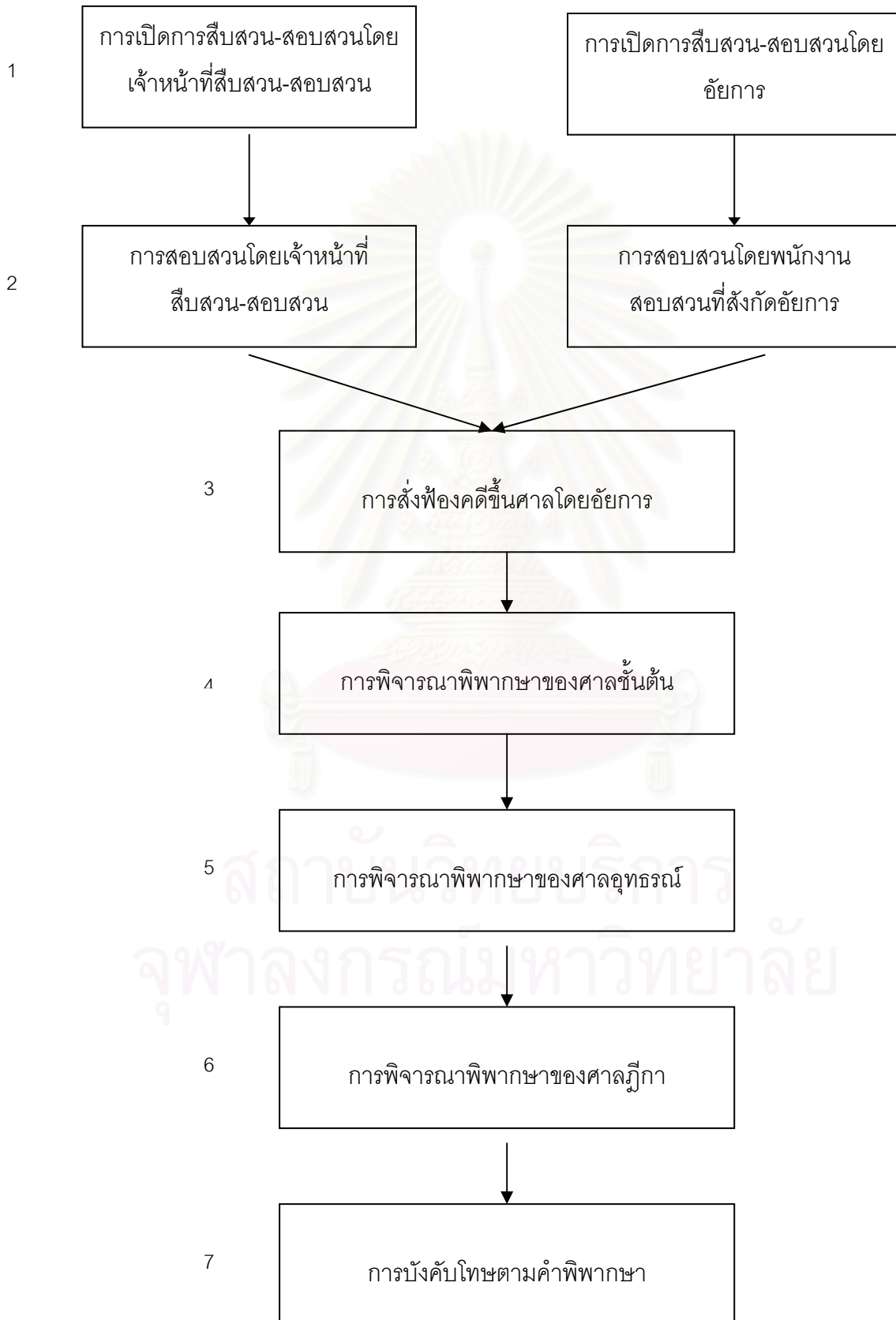
อัยการประชาชนนครหลวงเวียงจันทน์ จึงได้แถลงมาถึงท่านประธานและคณะศาลอาญา
ชั้นต้นนครเวียงจันทน์ จงพิจารณาดัดสินลงโทษ จำเลย ตามระเบียบกฎหมายด้วย

อัยการประชาชนนครเวียงจันทน์

(ลงนาม และประทับตรา)

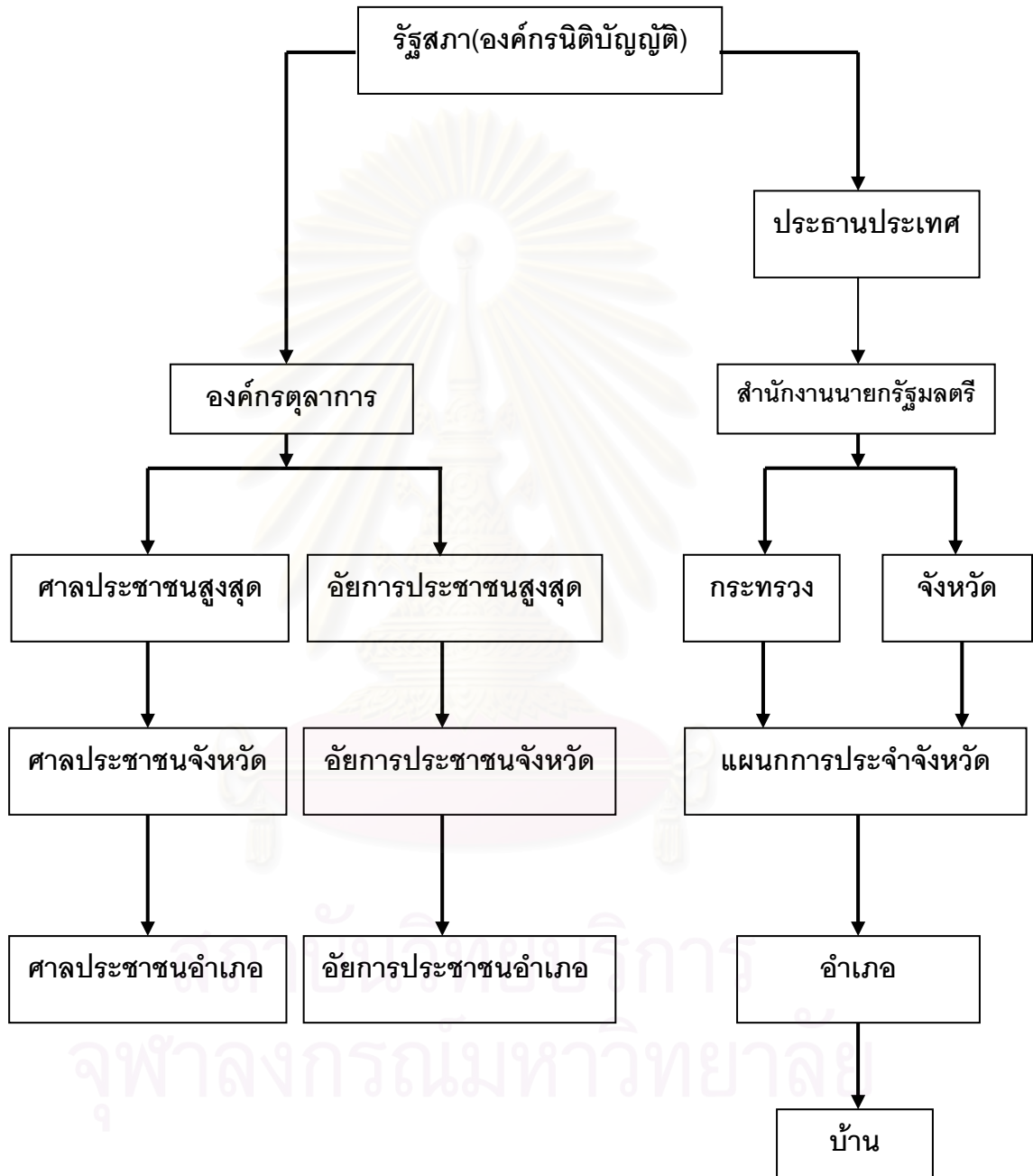
ภาคผนวก ง

ขั้นตอนของการดำเนินคดีอาญาของ สาธารณรัฐ ประชาธิปไตย ประชาชนลาว

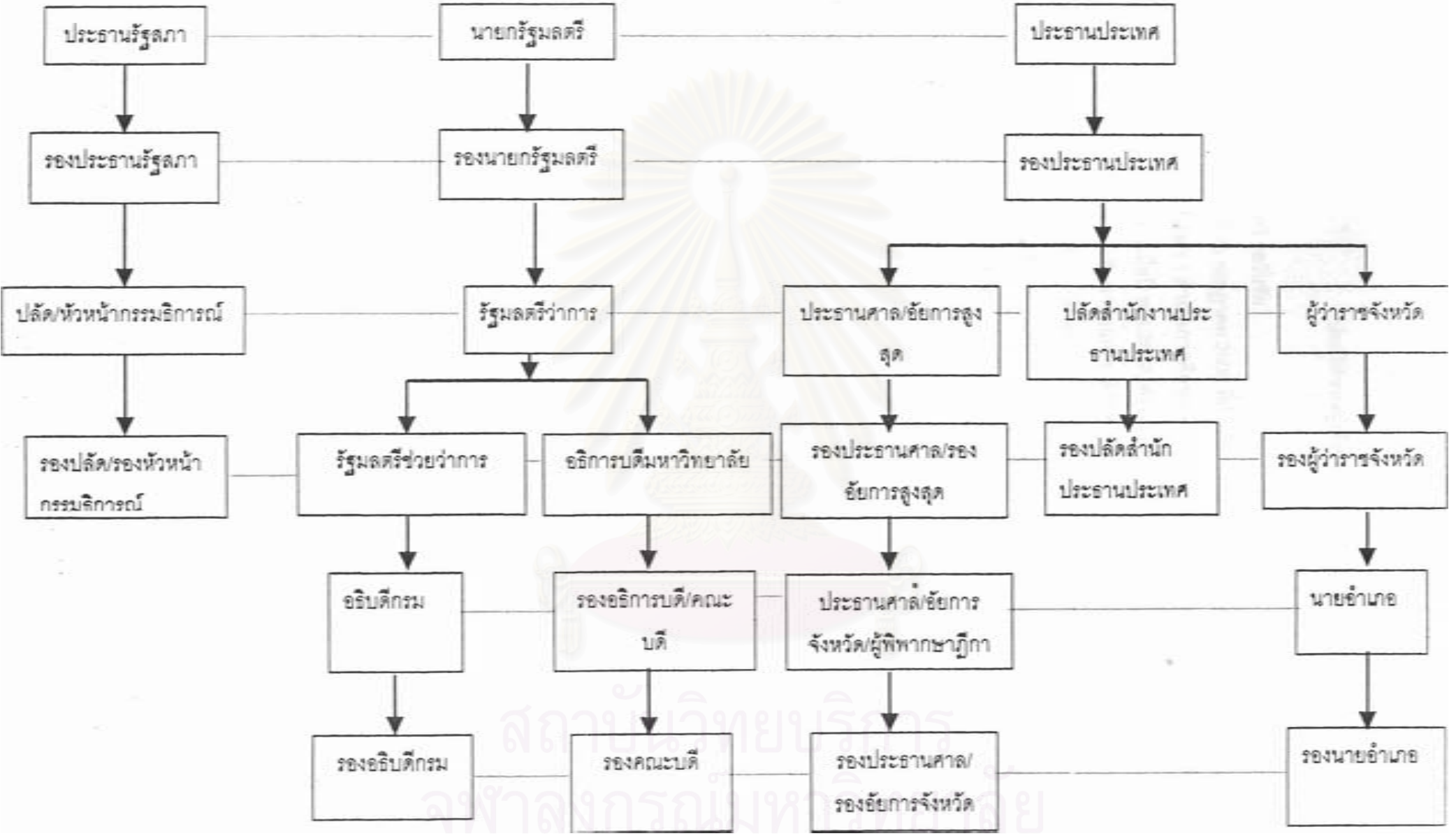


ภาคผนวก จ

ตารางระบบการปกครองของ ส ป ป ลว



ตารางเปรียบเทียบตำแหน่งต่าง ๆ ของ ส.ป.ป.ลาว (ภาคผนวก. ๑)



สถาบันวิจัยปฏิบัติการ
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ประวัติของผู้เขียนวิทยานิพนธ์

- นายสุภาสัทธา รอดวันชัย
- เกิดเมื่อวันที่ 20 กรกฎาคม 2509 ที่บ้านไร่ อ.บอлицัน จ.บอлиц่าไซ
- **วุฒิการศึกษา** : สำเร็จการศึกษาระดับปริญญาโท สาขาวิชารัฐประศาสนศาสตร์ มหาวิทยาลัยราชภัฏรำไพพรรณี โดย
 ประชาชนลาวเมื่อปี พ.ศ.2532, ต่อมาปี พ.ศ.2533 เข้าเรียนสาขาวิชารัฐประศาสนศาสตร์ คณะ
 นิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยแห่งชาติรัฐคาสต์สถาน ประเทศสหภาพสาธารณรัฐสังคมนิยมไซ
 เวียต และสำเร็จการศึกษาระดับปริญญาโท สาขาวิชารัฐประศาสนศาสตร์ มหาวิทยาลัย
 ฝักอบรัมผู้ช่วยผู้พิพากษาคนที่ 39 ที่สถาบันพัฒนาข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม
 ที่กระทรวงยุติธรรมประเทศไทย และปี พ.ศ.2544 เข้าเรียนศึกษาหลักสูตรปริญญาโท
 สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย และสำเร็จการศึกษาในปี
 พ.ศ.2547.
- **ประสบการณ์** : เป็นหัวหน้าศาลและรับผิดชอบงานฝ่ายธุรการที่ศาลยุติธรรมจังหวัด
 บอлиц่าไซ ต่อมาเป็นผู้พิพากษาศาลอาญา เป็นผู้พิพากษาศาลแพ่ง และเป็นประธานศาล
 แพ่ง ตามลำดับ จากนั้นเป็นอาจารย์ประจำ และรับผิดชอบงานฝ่ายธุรการของสถาบัน
 ฝักอบรัมกฎหมายและงานยุติธรรม (สถาบันพัฒนาข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม)
 ที่กระทรวงยุติธรรม ประเทศสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว

สถาบันวิทยบริการ
 จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย