

แนวคิดเบื้องต้นเกี่ยวกับสิทธิของจำเลยในชั้นพิจารณาคดีและสิทธิของผู้ถูกคุมความประพฤติ

1. รูปแบบการดำเนินคดีอาญา

เป้าหมายของการดำเนินคดีอาญาในประการสำคัญก็คือ เพื่อค้นหาความจริงให้ได้มากที่สุด<sup>1</sup> และเมื่อพิจารณาถึงบทบาทของศาลและคู่ความในการค้นหาความจริงตามระบบการดำเนินคดีอาญาตามหลักสากล ได้แบ่งออกเป็น 2 ระบบ คือ

ก. ระบบกล่าวหาหรือระบบคู่ปรปักษ์ (Adversary System) การค้นหาความจริงในคดีอาญาในระบบนี้ จะมีลักษณะเป็นการต่อสู้แข่งขันกันระหว่างคู่ความในคดี โดยศาลวางตัวเป็นกลางคอยควบคุมกฎเกณฑ์ของการต่อสู้ มิให้คู่ความดำเนินคดีเอาเปรียบซึ่งกันและกันอันมีลักษณะทำนองเดียวกันกับในคดีแพ่ง<sup>2</sup> บทบาทของศาลจึงมีน้อยและเป็นไปในทางวางเฉย (passive) เสียเป็นส่วนใหญ่ เป็นหน้าที่ของคู่ความที่จะนำเสนอพยานหลักฐานมาสนับสนุนฝ่ายตน และซักค้านพยานฝ่ายตรงข้ามเพื่อพิสูจน์ความจริง ซึ่งลักษณะการเสนอพยานหลักฐานและการซักค้านในลักษณะของคู่ปรปักษ์นี้เอง จะทำให้ได้รับข้อเท็จจริงในการพิจารณาคดี<sup>3</sup> ดังนั้น จึงจำเป็นที่จะต้องมีกฎเกณฑ์ในการรับฟังพยานหลักฐาน เพื่อหลีกเลี่ยงไว้แต่พยานหลักฐานที่สมควรเข้าสู่

<sup>1</sup> คณิต ฅ นคร, "ฐานะของผู้ถูกกล่าวหาในคดีอาญา," บทบัญญัติ 42 (มิถุนายน 2529) : 15.

<sup>2</sup> คณิต ฅ นคร, "กรมอัยการ : การปฏิรูปโครงสร้างและระบบงาน," วารสารอัยการ 5 (กุมภาพันธ์ 2525) : 51.

<sup>3</sup> Mirjan Damaska, "Adversary System," Encyclopedia of Crime and Justice Vol.1 (1983) : 26.

การพิจารณาคดีเท่านั้น และเมื่อศาลได้อนุญาตให้พยานหลักฐานของฝ่ายใดเข้าสู่การพิจารณาคดีได้แล้ว ในระหว่างการพิจารณาคดีศาลจะวางตัวเป็นกลาง ซึ่งโดยปกติศาลจะไม่มีอำนาจในการซักถามจำเลยหรือพยาน เว้นแต่ในกรณีที่มีความจำเป็นจริง ๆ เท่านั้น <sup>4</sup> และศาลเองก็ไม่มีอำนาจในการที่จะแสวงหาพยานหลักฐานเพิ่มเติม ดังนั้น ในระหว่างการดำเนินกระบวนการพิจารณาความแต่ละฝ่ายจำเป็นที่จะต้องคอยระวังรักษาผลประโยชน์ของตนในคดี หลักในเรื่องการถามค้านพยานโดยคู่ความฝ่ายตรงข้าม <sup>5</sup> (cross examination) จึงเข้ามามีบทบาทในการค้นหาความจริงในระบบนี้

ข. ระบบไต่สวน (Inquisitorial System) ไม่มีลักษณะของการต่อสู้คดีระหว่างคู่ความ แต่ใช้วิธีซักพยานข้อเท็จจริงในคดีที่เกิดขึ้น การค้นหาความจริงไม่จำกัดอยู่เพียงพยานหลักฐานเท่าที่คู่ความนำมาสู่ศาล ศาลสามารถค้นหาความจริงต่าง ๆ ด้วยตนเองได้ตามที่กฎหมายให้อำนาจไว้ ดังนั้น การค้นหาความจริงตามระบบนี้ พยานหลักฐานจะถูกเสนอเข้าสู่คดีในฐานะที่เป็นพยานศาล ไม่ใช่พยานของฝ่ายโจทก์หรือจำเลย ความจำเป็นในเรื่องการถามค้านโดยคู่ความของฝ่ายตรงข้ามจึงไม่มีในระบบนี้ <sup>6</sup> ประกอบกับในชั้นของการรับฟังพยานหลักฐานจะมีลักษณะกว้าง ไม่ค่อยมีกฎเกณฑ์เคร่งครัดมาก ศาลจะรับฟัง (admit) พยานหลักฐานเกือบทั้งหมดเท่าที่ไม่เป็นการขัดต่อกฎหมาย เพราะจุดสำคัญของระบบนี้อยู่ที่การชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน (evaluation of evidence) โดยศาลมากกว่า และเมื่อพยานหลักฐานได้รับอนุญาตให้เข้าสู่การพิจารณาคดีได้แล้วก็ตกเป็นหน้าที่ขององค์กรต่าง ๆ ของรัฐที่เกี่ยวข้องในการดำเนินคดีที่ร่วมกันในการค้นหาความจริง รวมถึงศาลที่เข้ามามีบทบาทในการค้นหาความจริงด้วย ศาล

ศูนย์วิทยทรัพยากร

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

<sup>4</sup> เข็มชัย ชูติวงศ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ, 2529), หน้า 3.

<sup>5</sup> Mirjan Damaska, "Adversary System," p. 26.

<sup>6</sup> คณิต ฌ นคร, "กรมอัยการ : การปฏิรูปโครงสร้างและระบบงาน," หน้า 51.

จึงไม่ใช่เป็นแต่เพียงคนกลางในการตัดสินคดีเท่านั้น หากแต่ศาลมีอำนาจเข้าแทรกแซงในการดำเนินกระบวนการพิจารณาของคู่ความ โดยการซักถามและแสวงหาพยานหลักฐานเพิ่มเติมได้อีกด้วย<sup>7</sup>

ระบบการดำเนินคดีอาญามีความสัมพันธ์กับระบบกฎหมายของประเทศในระบบต่าง ๆ กล่าวคือ การดำเนินคดีอาญาในประเทศ Common Law ใช้ระบบกล่าวหา หรือ Adversary System ส่วนการดำเนินคดีอาญาในประเทศ Civil Law ใช้ระบบไต่สวน อย่างไรก็ตาม ทั้ง 2 ระบบดังกล่าวต่างก็มีวัตถุประสงค์เพื่อทำการค้นหาข้อเท็จจริงด้วยกันทั้งสิ้น เพราะระบบการดำเนินคดีอาญาสมัยใหม่มีวัตถุประสงค์เพื่อค้นหาความจริงให้ได้มากที่สุด<sup>8</sup> อย่างเช่น แนวความคิดเพิ่มเติมในระบบกล่าวหา หรือ Adversary System ที่ให้ศาลวางตัวเฉย การดำเนินคดีขึ้นอยู่กับคู่ความทั้งสองฝ่าย กับแนวความคิดใหม่ที่ให้ศาลเข้ามามีบทบาทเกี่ยวข้องกับคดีได้ ซึ่งจะเป็นการช่วยให้จำเลยที่อยู่ในฐานะเสียเปรียบให้อยู่ในฐานะที่เท่าเทียมกับรัฐและเพื่อก่อให้เกิดความเป็นธรรมในการพิจารณาคดี แต่ทั้งนี้จะต้องอยู่ภายในขอบเขตที่จะไม่เข้าไปทำลายความกระตือรือร้น (active) ของคู่ความในการค้นหาพยานหลักฐาน และคงไว้ซึ่งลักษณะการต่อสู้ของคู่ความทั้งสองฝ่าย (adversary) ส่วนพนักงานอัยการมิได้ทำหน้าที่เป็นทนายความของรัฐเท่านั้น แต่ยังมีหน้าที่ที่จะต้องให้ความคุ้มครองแก่ผู้ถูกกล่าวหาจากการกระทำที่ไม่เป็นธรรมด้วย กล่าวคือนอกจากการเป็นคู่ความฝ่ายตรงข้ามกับจำเลยแล้ว ยังต้องทำหน้าที่ในฐานะเป็นเจ้าของหน้าที่ของรัฐที่ต้องรับผิดชอบต่อสังคม (public responsibility) และให้การดำเนินกระบวนการพิจารณาเป็นไปตามกระบวนการตามหลักนิติธรรม (Procedural Due Process of Law) เช่น การให้ความคุ้มครองสิทธิต่าง ๆ ของจำเลยตามหลักรัฐธรรมนูญ<sup>9</sup>

<sup>7</sup> เข็มชัย ชูติวงศ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, หน้า 3.

<sup>8</sup> Yale Kamisar, Wayne R. LaFave, and Jerold H. Israel, Modern Criminal Procedure (Minn : West Publishing Co., 1974), p. 1208.

<sup>9</sup> Mirjan Damaska, "Adversary System," p. 25.

สำหรับประเทศที่ใช้ระบบ Civil Law มีการค้นหาความจริงในคดีอาญาตามระบบ  
ไต่สวน (Inquisitorial System) มีแนวความคิดว่าการรักษาความสงบเรียบร้อยเป็นหน้าที่  
ของรัฐ จึงมีหลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐ โดยเห็นว่าการฝ่าฝืนกฎหมายอาญาเป็นความผิด  
ต่อรัฐ รัฐจึงมีหน้าที่รับผิดชอบที่จะดำเนินการกับผู้กระทำความผิด พร้อมทั้งจัดหาพยานหลักฐาน  
ต่าง ๆ ดังนั้น การค้นหาความจริงเป็นหน้าที่ขององค์กรของรัฐทุกฝ่ายในกระบวนการยุติธรรม  
จำเป็นที่จะต้องอาศัยความร่วมมือกัน และพยานหลักฐานที่เสนอเข้าสู่การพิจารณาเป็นพยานศาล  
จึงมีความน่าเชื่อถือระดับหนึ่ง ต่างจากพยานของคู่ความที่มุ่งผลในทางต่อสู้ ที่กล่าวมานี้เป็นการ  
มองในแง่ระบบ (systematic)

อย่างไรก็ตาม ในปัจจุบันระบบการพิจารณาคดีอาญาทุกประเทศต่างคลี่คลายเข้าหากัน  
จนอาจกล่าวได้ว่า ไม่มีประเทศไหนที่ใช้ระบบกล่าวหาหรือไต่สวนแต่เพียงอย่างเดียว แต่การ  
พิจารณาคดีอาญาจะมุ่งไปสู่การค้นหาความจริงให้ได้จริงแท้และสมบูรณ์ที่สุด ทั้งนี้ เพราะเป้  
หมายของการดำเนินคดีอาญาก็คือ การชี้ขาดเรื่องที่กล่าวหา ซึ่งการชี้ขาดนั้นต้องอาศัยความ  
จริง<sup>10</sup> ในหัวข้อนี้จะศึกษาถึงรูปแบบการดำเนินคดีอาญาของประเทศสหรัฐอเมริกา เนื่องจาก  
ประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นประเทศในระบบ Common Law ที่ได้แบ่งแยกลักษณะการดำเนิน  
กระบวนการพิจารณาคดีอาญาออกเป็น 2 ส่วน เรียกว่า ระบบการพิจารณาความอาญาแบบทวิภาค  
(Bifurcation)<sup>11</sup> และรูปแบบการดำเนินคดีของประเทศในระบบ Civil Law ได้แก่  
ประเทศเยอรมัน

ศูนย์วิทยทรัพยากร

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

<sup>10</sup> คณิต ฅ นคร, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (กรุงเทพมหานคร: เจริญวิทย  
การพิมพ์, 2528), หน้า 3.

<sup>11</sup> อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ, "การพิจารณาคดีอาญาของศาลในประเทศสหรัฐอเมริกา :  
ระบบพิจารณาแบบไบเฟออร์เซนต์," วารสารนิติศาสตร์ 10 (กรกฎาคม-กันยายน 2521)

### 1.1 การดำเนินกระบวนการพิจารณาตัดสินอาญาในระบบ Common Law

การดำเนินกระบวนการพิจารณาตัดสินอาญาของประเทศในระบบ Common Law ได้แก่ ประเทศสหรัฐอเมริกา ได้มีแนวความคิดในการแบ่งแยกระบบการพิจารณาตัดสินอาญาออกเป็น ส่วน ๆ เรียกว่า ระบบการพิจารณาตัดสินแบบทวีภาคอันเป็นกระบวนการพิจารณาที่แตกต่างจากกระบวนการพิจารณาของประเทศภาคพื้นยุโรป ซึ่งในแต่ละส่วนจะมีกลไกอิสระอยู่ในตัวเอง โดยส่วนแรก ได้แก่ การพิจารณาชั้นวินิจฉัยความผิด และส่วนที่สอง ได้แก่ การพิจารณาชั้นกำหนดโทษ

#### 1. การพิจารณาชั้นวินิจฉัยความผิด (Guilty Stage)

กระบวนการพิจารณาในชั้นนี้ศาลจะพิจารณาถึงข้อเท็จจริงต่าง ๆ ที่อาจพิสูจน์ถึงการกระทำความผิดตามฟ้องของจำเลย โดยจะพิสูจน์ถึงการกระทำ (actus reus) และเจตนาชั่วร้าย (mens rea) ของจำเลยว่ามีเพียงพอตามที่กฎหมายได้บัญญัติไว้หรือไม่ พยานหลักฐานต่าง ๆ ที่นำมาสืบในชั้นนี้จะต้องเกี่ยวกับประเด็นในคดี

#### 2. การพิจารณาชั้นกำหนดโทษ (Sentencing Stage)

เมื่อจำเลยได้ผ่านขั้นตอนการวินิจฉัยความผิดมาแล้ว โดยมีการตัดสินชี้ขาดว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิด (conviction) ซึ่งอาจเกิดจากการตัดสินข้อเท็จจริงในคดีโดยผู้พิพากษาหรือลูกขุน หรืออาจเกิดจากจำเลยให้การรับสารภาพ (guilty plea) ในขั้นตอนการกำหนดโทษจะเป็นการพิจารณาถึงประวัติภูมิหลังของจำเลย ตลอดจนปัจจัยอื่น ๆ ที่ช่วยในการพิจารณากำหนดโทษให้เป็นไปอย่างเหมาะสม ทั้งนี้ ในการพิจารณาพิพากษาโทษจะมีเป้าหมายในเชิงทฤษฎี พยานหลักฐานที่เสนอแม้ว่าข้อเท็จจริงจะไม่เกี่ยวกับประเด็นในคดีก็สามารถนำมาสืบได้

หลักสำคัญของการดำเนินกระบวนการพิจารณาแบบทวีภาคเกิดจากความต้องการให้มีภาคของการพิจารณาตัดสินที่ยอมรับเอาความเห็นในเรื่องการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนจากการใช้อำนาจโดยมิชอบของรัฐ และให้มีภาคของการพิจารณาตัดสินบางภาคที่ยอมรับ

เอาผลในทางปฏิบัติ เพื่อช่วยให้ความสะดวกแก่ผู้บังคับใช้กฎหมาย<sup>12</sup> นอกจากนี้ เหตุผลในการแบ่งแยกอาจเกิดจากรูปแบบการพิจารณาคดีที่เป็นการค้นหาความจริงในลักษณะการต่อสู้คดีระหว่างคู่ความทั้งสองฝ่าย (Adversary System) ดังที่ได้กล่าวไว้แล้วในตอนต้นว่า การให้ได้มาซึ่งข้อเท็จจริงในคดีโดยที่แต่ละฝ่ายต่างมีสิทธิที่จะนำพยานหลักฐานมาแสดงต่อศาล และศาลจะต้องพิจารณาคดีไปตามพยานหลักฐานที่คู่ความนำเข้าสู่คดี ประกอบกับการมีข้อจำกัดในการรับฟังพยานหลักฐานในชั้นวินิจฉัยความผิดของจำเลย การมีกฎเกณฑ์ในการจำกัดพยาน (rule of evidence) ต่าง ๆ เช่น หลักพยานหลักฐานที่ดีที่สุด (best evidence rule) หรือหลักในเรื่องบทคัดพยานบอกเล่า (rule against hearsay) เป็นต้น สิ่งต่าง ๆ เหล่านี้เป็นผลทำให้ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับตัวจำเลยเข้าสู่การพิจารณาคดีจึงมีน้อยมาก และเพื่อให้การกำหนดโทษจำเลยเป็นไปอย่างถูกต้องและเหมาะสม การแยกขั้นตอนการกำหนดโทษออกจากขั้นตอนการวินิจฉัยความผิดจึงเป็นสิ่งจำเป็น เพราะจะทำให้ศาลไม่ผูกมัดที่ต้องวางตัวเป็นกลางในระหว่างดำเนินกระบวนการกำหนดโทษ ในทางตรงกันข้ามศาลจะมีอิสระในการค้นหาข้อเท็จจริงเกี่ยวกับตัวจำเลยได้อย่างเต็มที่ ซึ่งจะทำให้การนำพยานหลักฐานเข้าสู่การพิจารณากำหนดโทษจำเลยสามารถกระทำได้อย่างสะดวกยิ่งขึ้น อีกทั้งยังทำให้คู่ความแน่ใจได้ว่าข้อมูลที่นำไปใช้ในการกำหนดโทษเป็นข้อมูลที่ถูกต้อง นอกจากนี้ ศาลฎีกาสหรัฐได้ให้เหตุผลในการแยกขั้นตอนการกำหนดโทษออกเป็นอิสระจากขั้นตอนการวินิจฉัยความผิดว่า การแยกขั้นตอนการกำหนดโทษออกเป็นอิสระ ทำให้ศาลได้รับข้อมูลเพิ่มเติมซึ่งมีผลต่อการใช้ดุลพินิจกำหนดโทษ และทำให้คู่ความแน่ใจได้ว่าข้อมูลที่นำไปใช้ในการกำหนดโทษเป็นข้อมูลที่ถูกต้อง<sup>13</sup>

ในส่วนของการคุมประพฤติจึงขึ้นอยู่กับขั้นตอนการพิจารณาขั้นกำหนดโทษ (Sentencing Stage) เมื่อศาลพิจารณาคดีเสร็จสิ้นและพบว่าจำเลยได้กระทำความผิดจริง (conviction) ศาลจะยังไม่มีการพิพากษาลงโทษ (sentencing) ในทันที แต่จะเลื่อนการพิพากษาคดีออกไปอีกระยะหนึ่งประมาณ 3 สัปดาห์ และในระหว่างนี้ศาลจะมีคำสั่งให้พนักงานคุม

<sup>12</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 438.

<sup>13</sup> ในคดี United States V. Donovan 242 F 2d, 64 (2d Cir:1957)

ประพจน์สืบเสาะข้อเท็จจริงเกี่ยวกับจำเลย และทำรายงานเสนอความเห็นต่อศาลประกอบการพิพากษาคดี<sup>14</sup>

## 1.2 การดำเนินกระบวนการพิจารณาความอาญาในระบบ Civil Law

ส่วนรูปแบบการดำเนินคดีของประเทศในระบบ Civil Law จะมีลักษณะรวมกันเป็นเอกภาพโดยตลอด<sup>15</sup> ซึ่งเป็นระบบการไต่สวนค้นหาความจริง (Inquisitorial System) กล่าวคือ การดำเนินกระบวนการพิจารณาความอาญาจะไม่มีลักษณะของการต่อสู้คดีระหว่างคู่ความสองฝ่าย หากแต่ศาล อัยการ ทนายความของผู้ถูกกล่าวหา ต่างมีหน้าที่ร่วมกันในการค้นหาความจริง<sup>16</sup> และรักษาไว้ซึ่งความยุติธรรม

การดำเนินคดีอาญาจะเริ่มจากตำรวจ โดยตำรวจจะเป็นผู้ทำหน้าที่สอบสวนรวบรวมข้อเท็จจริง ตลอดจนพยานหลักฐานทั้งปวงที่เกี่ยวกับความผิด และตัวผู้กระทำความผิด ความคิดเห็นของพยานผู้เชี่ยวชาญ เอกสารและรายงานต่าง ๆ เกี่ยวกับคดี ประวัติการกระทำ ความผิดและเอกสารต่าง ๆ ของจำเลยแล้วเสนออัยการ โดยอัยการจะเป็นผู้ใช้ดุลพินิจว่าควรดำเนินคดีอาญากับจำเลยต่อไปหรือไม่ ถ้าเห็นว่าควรดำเนินคดีต่อไปอัยการก็จะจัดทำสำนวนการสอบสวนซึ่งประกอบด้วย คำให้การของจำเลย ความคิดเห็นของพยานผู้เชี่ยวชาญ เอกสาร

<sup>14</sup> W.H. Pearce, "หลักการของระบบกฎหมายประพจน์ : โครงสร้าง หน้าที่ และความมุ่งหมายของบริการกฎหมายและสงเคราะห์ผู้พ้นโทษ" ใน การคุ้มครองผู้ใหญ่ : ทฤษฎีและแนวปฏิบัติ (กรุงเทพมหานคร : บริษัทศรีสมบัติการพิมพ์, 2527), หน้า 143.

<sup>15</sup> กระบวนการพิจารณาความอาญาในระบบ Civil Law มีลักษณะเฉพาะของตัวเองว่าด้วยความเป็นเอกภาพของกระบวนการพิจารณา (verhandlungseinheit) การรวมอำนาจพิจารณา (Konzentrationsgrundsatz) และความเฉียบพลัน (Unmittelbarkeitsgrundsatz)

<sup>16</sup> คณิต ฒ นคร, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, หน้า 8.

และรายงานต่าง ๆ เกี่ยวกับคดี ประวัติการกระทำความผิด และเอกสารต่าง ๆ ของจำเลย หลังจากนั้น อัยการจะทำคำฟ้องพร้อมกับตั้งข้อหาและนำสำนวนการสอบสวนทั้งหมดพร้อมด้วย คำฟ้องยื่นต่อศาล <sup>16</sup>

ส่วนกระบวนการพิจารณาาคติอาญาจะ เริ่มต้นเมื่อศาลได้รับคำฟ้องตลอดจนเอกสารต่าง ๆ จากอัยการ ก่อนเริ่มการพิจารณาคดีจะมีการไต่สวนมูลคดีและคำฟ้อง ว่ามีหลักฐานน่าเชื่อถือและเพียงพอที่จะดำเนินคดีในศาลต่อไปได้หรือไม่ ภายหลังกการไต่สวนมูลฟ้องก็จะเป็นการสืบพยานโจทก์และจำเลย ในระหว่างการสืบพยานศาลไม่เพียงแต่เป็นผู้ดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีเท่านั้น แต่ยังเป็นผู้รับผิดชอบในการแสวงหาพยานหลักฐานและข้อเท็จจริงในคดีมากกว่าที่จะปล่อยให้ เป็นหน้าที่ของอัยการหรือทนายจำเลย ภายหลังกการสืบพยานเสร็จสิ้นอัยการจะแถลงการณเปิดคดี โดยกล่าวถึงข้อโต้แย้งเกี่ยวกับความผิดของจำเลยตลอดจนชี้แจงว่า ควรจะกำหนดโทษจำเลยในสถานใดด้วย ทั้งนี้ ถือว่าอัยการนั้นจะมีความเป็นภาวะวิสัย (objectivity) ไม่อาจเป็นคู่ความในทางเนื้อหาได้ อัยการจึงมีอำนาจและหน้าที่ที่จะต้องกระทำเพื่อประโยชน์แก่จำเลย โดยการเสนอพยานหลักฐานทั้งในส่วนที่เป็นคุณและโทษต่อจำเลย <sup>17</sup> นอกจากนี้ ยังรวมไปถึงหน้าที่ในการเสนอความเห็นเกี่ยวกับโทษ (recommendation of sentence) อีกด้วย อย่างไรก็ตาม ความเห็นของอัยการมิได้ถือเป็นข้อผูกมัดที่ศาลจะต้องถือปฏิบัติตาม <sup>18</sup> หลังจากอัยการแถลงการณเปิดคดีแล้ว ก็จะเป็นการแถลงการณเปิดคดีโดยฝ่ายจำเลย ซึ่งจำเลยมีสิทธิยื่นคำร้องขอให้ศาลลงโทษสถานเบา ทั้งนี้ เพื่อเป็นหลักประกันแก่จำเลยว่าจะได้รับการพิจารณาโทษอย่างเป็นธรรมและถูกต้อง ดังนั้น ในการพิพากษาคดีจึงสามารถกระทำต่อกันไปได้โดยมิขาดตอนหลังจากที่แถลงการณเปิดคดีของจำเลยเสร็จสิ้น ซึ่งตามปกติศาลจะเป็นผู้นั่งพิจารณาคดีนั้น

<sup>16</sup> ประธาน วัฒนาวณิชย์, "บทเรียนจากกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของทวีปยุโรป," วารสารนิติศาสตร์ ฉบับชดเชย (สิงหาคม 2519) : 151-154.

<sup>17</sup> คณิต ณ นคร, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, หน้า 21.

<sup>18</sup> John H. Langbien, Comparative Criminal Procedure : Germany (St. Paul, Minn. : West Publishing Co., 1977), pp.73-74.



ตั้งแต่ต้น และเป็นผู้ที่ทำหน้าที่ตัดสินคดีและกำหนดโทษจำเลย เพราะพยานหลักฐานทั้งหมดซึ่งประกอบด้วย ส่วนงานสอบสวนที่มีประวัติของจำเลย และรายงานอื่น ๆ ที่เกี่ยวกับตัวจำเลย จะปรากฏต่อศาลในระหว่างการดำเนินคดีหรือก่อนศาลพิพากษาความผิด จึงเป็นผลทำให้การวินิจฉัยความผิดและการกำหนดโทษสามารถกระทำไปพร้อมกันได้

การดำเนินคดีที่มุ่งค้นหาความจริงเป็นสิ่งสำคัญ โดยศาลจะเป็นผู้ควบคุมการพิจารณาและทำหน้าที่พิพากษาคดีและกำหนดโทษจำเลยด้วย หากศาลตัดสินว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดในกรณีที่มีการตัดสินลงโทษ และเพื่อให้การกำหนดโทษเป็นไปอย่างเหมาะสม จำเป็นอย่างยิ่งที่ศาลจะต้องมีข้อมูลเกี่ยวกับตัวจำเลย ในระหว่างการดำเนินคดีศาลจะต้องค้นหาความจริงเกี่ยวกับตัวจำเลยให้มากที่สุด เนื่องจากประเทศเยอรมันไม่มีการจัดทำรายงานสืบเสาะและพินิจก่อนศาลพิพากษา (Presentence Investigation Report) และในการเปิดเผยข้อเท็จจริงเกี่ยวกับตัวจำเลย ไม่ว่าจะเป็นประวัติส่วนตัวและภูมิหลัง ประวัติการกระทำความผิดตลอดจนข้อเท็จจริงต่าง ๆ ทั้งที่เป็นผลดีและผลร้าย<sup>19</sup> อย่างไรก็ตาม การค้นหาความจริงจะกระทำได้โดยมีข้อจำกัด การดำเนินคดีอาญามีใช่เป็นการกระทำเพียงเพื่อให้ได้มาซึ่งความถูกต้องของเนื้อหาของคำพิพากษาแต่เพียงประการเดียว แต่ต้องเป็นการกระทำที่ถูกต้องตามวิถีทางยุติธรรมด้วย และจะต้องตั้งอยู่บนพื้นฐานของ "หลักความสมควรแก่เหตุ" กล่าวคือ จะต้องมีความพอเหมาะพอดีไม่ว่าจะเป็นเรื่องใด ๆ ก็ตาม<sup>20</sup>

<sup>19</sup> Ibid., p. 63

<sup>20</sup> หลักความสมควรแก่เหตุ เป็นวิธีการหรือมาตรการที่ฝ่ายปกครองจะใช้ให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์นั้นจะต้องเหมาะสม จำเป็น และได้สัดส่วนกับเป้าหมายที่จะได้รับ โปรดดู กมลชัย รัตนสกาวงศ์, "ความคิดพื้นฐานเกี่ยวกับดุลพินิจฝ่ายปกครองของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน," บทสังเคราะห์ 42 (กันยายน 2529) : 58. และ คณิต ฌ นคร, "ฐานะของผู้ถูกกล่าวหาในคดีอาญา," บทสังเคราะห์ 42 (มิถุนายน 2529) : 15.

### 1.3 การดำเนินกระบวนการพิจารณาความอาญาในประเทศไทย

การดำเนินคดีอาญาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยมีลักษณะผสมระหว่างระบบกล่าวหาและระบบไต่สวน ซึ่งในชั้นพิจารณาพิพากษาของศาลได้นำหลักการพิจารณาคดีโดยเปิดเผยต่อหน้าคู่ความ<sup>21</sup> การถามค้านพยานฝ่ายตรงข้าม<sup>22</sup> (Principle of Publicity and Confrontation) ซึ่งเป็นลักษณะของระบบกล่าวหา แต่ในส่วนของ การค้นหาความจริงนั้นมีการนำเอาหลักการของระบบไต่สวนมาใช้โดยให้ศาลมีอำนาจค้นหาความจริงได้อย่างกว้างขวาง (Principle of Judicial Investigation) ไม่จำกัดเฉพาะพยานหลักฐานที่คู่ความนำสืบ ซึ่งตามระบบไต่สวนถือว่าเป็นหลักการที่ทำให้ค้นหาข้อเท็จจริงได้มากกว่า และทำให้คำพิพากษาของศาลมีผลใกล้เคียงกับความจริงมากกว่าระบบกล่าวหา<sup>23</sup>

ส่วนรูปแบบการดำเนินกระบวนการพิจารณาในประเทศไทยนั้น จะเริ่มขึ้นเมื่อมีการยื่นฟ้องคดีต่อศาล โดยจะมีการสืบพยานโจทก์และจำเลยตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดไว้ ภายหลังจากการสืบพยานได้เสร็จสิ้นลงก็จะมีการทำคำพิพากษาโดยศาล ซึ่งจะเป็นการตัดสินคดีว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดหรือไม่ หากศาลเห็นว่าจำเลยมิได้เป็นผู้กระทำความผิด หรือการกระทำของจำเลยไม่เป็นความผิดหรือคดีขาดอายุความ หรือมีเหตุตามกฎหมายที่จำเลยไม่ควรต้องรับโทษ ศาลก็จะพิพากษายกฟ้องโจทก์แล้วปล่อยจำเลยไป แต่ถ้าศาลเห็นว่าจำเลยได้กระทำความผิด ศาลก็จะลงโทษจำเลยตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้น<sup>24</sup>

<sup>21</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 172

<sup>22</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 175, 228 และ 235

<sup>23</sup> ชาเลิศ โสภณวัต, "กฎหมายลักษณะพยานของไทยเป็นกฎหมายในระบบกล่าวหาจริงหรือ," ศุลพาห 28 (พฤศจิกายน-ธันวาคม 2524) : 40-41.

<sup>24</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 185

จะเห็นได้ว่ารูปแบบการดำเนินคดีอาญาของไทยนั้น ไม่ได้แบ่งแยกขั้นตอนในการวินิจฉัย ความผิดและการกำหนดโทษออกจากกันอย่างเด็ดขาด ส่วนหลักเกณฑ์ในการกำหนดโทษนั้น เมื่อ พิจารณาจากประมวลกฎหมายอาญาและประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแล้วพบว่า ไม่มีบทบัญญัติโดยตรงในเรื่องหลักเกณฑ์การพิจารณากำหนดโทษจำเลยว่าจะต้องคำนึงถึงสิ่งใดบ้าง คงมี เพียงประมวลกฎหมายอาญาที่ได้บัญญัติถึงเรื่องการกักขังแทนโทษจำคุก<sup>25</sup> การยกโทษจำคุกคง ไว้แต่เพียงโทษปรับอย่างเดียว<sup>26</sup> การลดโทษเพิ่มโทษ<sup>27</sup> การรอกการลงโทษ<sup>28</sup> ซึ่งบท บัญญัติต่าง ๆ เหล่านี้เป็นเรื่องการใช้ดุลพินิจ จึงไม่อาจใช้เป็นหลักเกณฑ์ในทุกคดีได้ ดังนั้น การ กำหนดโทษจึงเป็นเรื่องการใช้ดุลพินิจของศาล<sup>29</sup> กล่าวคือ ศาลมีอิสระที่จะลงโทษจำเลยเท่าที่ ไม่เกินอัตราโทษที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น ซึ่งในทางปฏิบัติพบว่า การกำหนดโทษ จำเลยจะพิจารณาจากบัญชีระดับอัตราโทษ ข้อเท็จจริงที่ได้มาในระหว่างการดำเนินคดี<sup>30</sup> และ

<sup>25</sup> ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 20

<sup>26</sup> ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 23

<sup>27</sup> ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 51-58

<sup>28</sup> ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 56

<sup>29</sup> จิตติ ตึงศภัทย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายอาญา ภาค 1 ตอนที่ 2, พิมพ์ครั้งที่ 6 (กรุงเทพมหานคร : สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2525), หน้า 1021-1025.

ดุลพินิจในการกำหนดโทษย่อมแล้วแต่ข้อเท็จจริงแห่งกรณียากที่จะวางหลักตายตัวลงไป ทั้งนี้ ได้กำหนดหลักพิจารณาไว้ต่าง ๆ กัน มีประการสำคัญ ๆ ดังนี้ คือ

1. สภาพและพฤติการณ์ของการกระทำความผิด
2. สาเหตุแห่งการกระทำ
3. ผลของความผิดที่เกิดขึ้น
4. บุคคลที่เกี่ยวข้อง ผู้เสียหาย

<sup>30</sup> วิชา มหาคุณ, "ผู้พิพากษากับการใช้ดุลพินิจในการลงโทษ," ตุลพาห

รายงานสืบเสาะและพินิจของพนักงานคุมประพฤติ<sup>31</sup> ซึ่งเป็นขั้นตอนก่อนศาลพิพากษา ศาลจะมีคำสั่งให้พนักงานคุมประพฤติทำการสืบเสาะข้อเท็จจริงต่าง ๆ เกี่ยวกับจำเลย พนักงานคุมประพฤติจะหาข้อมูลและวิเคราะห์ข้อมูลพร้อมทั้งจัดทำรายงานเสนอความเห็นต่อศาลเพื่อประกอบดุลพินิจในการพิจารณาพิพากษาลงโทษ หรือใช้มาตรการแก้ไขอื่น ๆ ที่เหมาะสมแก่จำเลยต่อไป ซึ่งในการจัดทำรายงานสืบเสาะและพินิจจะทำให้ศาลทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับคดีและประวัติของจำเลยอย่างละเอียด นอกเหนือไปจากพยานหลักฐานที่คู่ความเสนอต่อศาล แม้ว่าอำนาจในการรับฟังรายงานจะเป็นดุลพินิจของศาล แต่ในทางปฏิบัติพบว่ารายงานสืบเสาะและพินิจมีน้ำหนักไม่น้อยในการวินิจฉัยการใช้ดุลพินิจของศาล ศาลมีคำพิพากษาไปในทำนองเดียวกันกับข้อเสนอแนะของพนักงานคุมพฤติก่อนข้างสูง<sup>32</sup> เนื่องจากพนักงานคุมประพฤติถือเป็นเครื่องมือโดยตรงของศาลอยู่แล้ว นอกจากนี้ กฎหมายยังให้อำนาจศาลในการดำเนินการค้นหาความจริงในคดีด้วยตนเอง<sup>33</sup> และในการดำเนินการสอบสวนพิจารณาจะมีลักษณะเป็นกระบวนการค้นหาความจริง ซึ่งจำเลยจะต้องมีสิทธิในการให้การ ในการอ้างพยานหลักฐาน ในการถามค้าน เช่นเดียวกันกับการพิจารณาในประเด็นหลักแห่งคดี<sup>34</sup> ซึ่งในรายละเอียดของบทบัญญัติดังกล่าวจะได้ทำการศึกษาต่อไป

<sup>31</sup> ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 56 ประกอบกับพระราชบัญญัติวิธีดำเนินการคุมความประพฤติตามประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. 2522 มาตรา 11

<sup>32</sup> สุพจน์ สุโรจน์, "ความสัมพันธ์ระหว่างข้อเสนอแนะของพนักงานคุมประพฤติกับคำพิพากษาของศาล," ตุลพาท 32 (พฤศจิกายน-ธันวาคม 2528) : 49-50.

<sup>33</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 228  
"ระหว่างพิจารณาโดยผลการหรือคู่ความฝ่ายใดร้องขอ ศาลมีอำนาจสืบพยานเพิ่มเติม จะสืบเองหรือส่งประเด็นก็ได้"

<sup>34</sup> พระราชบัญญัติวิธีดำเนินการคุมความประพฤติตามประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. 2522 มาตรา 13 ได้ให้สิทธิจำเลยคัดค้านข้อมูลในรายงานสืบเสาะและพินิจ ซึ่งตนเห็นว่าไม่ถูกต้อง

## 2. การคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาและจำเลยในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

ในการศึกษาสิทธิของผู้ถูกคุมความประพฤติ และหาแนวทางกำหนดหลักเกณฑ์การคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกคุมความประพฤติ ตามพระราชบัญญัติวิธีดำเนินการคุมความประพฤติ ตามประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. 2522 ว่าเป็นอย่างไร และมีขอบเขตแค่ไหน จึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องศึกษาถึงการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาและจำเลยเพื่อใช้เป็นองค์ประกอบหนึ่งในการพิจารณา ทั้งนี้ ผู้เขียนขอแบ่งการศึกษาในส่วนนี้ออกเป็น 2 หัวข้อ คือ การคุ้มครองสิทธิตามรัฐธรรมนูญและการคุ้มครองสิทธิตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา อันเป็นกฎหมายที่เกี่ยวข้องโดยตรง

สิทธิของผู้ต้องหาเกิดขึ้นเมื่อบุคคลตกเป็นผู้ต้องหาโดยนิตินัยแล้ว<sup>๓๕</sup> และผู้ต้องหาโดยนิตินัยนั้นก็คือ บุคคลที่กฎหมายให้ถือว่าเป็นผู้ต้องหา ซึ่งตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (2) หมายถึง "ผู้ถูกกล่าวได้กระทำความผิดแต่ยังไม่ได้ถูกฟ้องต่อศาล" การที่บุคคลหนึ่งจะตกอยู่ในฐานะผู้ต้องหานั้น จะต้องเป็นบุคคลที่ถูกกล่าวได้กระทำความผิดอาญาขึ้น ซึ่งเป็นที่ที่จะต้องมีการกล่าวหาเกิดขึ้นต่อผู้นั้นเสียก่อน การกล่าวหาอาจเกิดขึ้นได้หลายกรณี เช่น เจ้าพนักงานพบการกระทำความผิดซึ่งหน้าก็ดี หรือมีผู้เสียหายหรือผู้กล่าวโทษมาแจ้งความร้องทุกข์ก็ดี บุคคลผู้ถูกกล่าวหานั้นก็ตกเป็นผู้ต้องหาแล้ว ดังนั้น สิทธิตามกฎหมายของผู้ต้องหาจะมีขึ้นได้ก็ต่อเมื่อมีการกล่าวได้กระทำความผิดอย่างถูกต้องตามกฎหมายแล้วเท่านั้น

ส่วนจำเลยตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (3) "บุคคลซึ่งถูกฟ้องยังศาลแล้วโดยข้อหาว่าได้กระทำความผิดในคดีอาญาที่ราษฎรเป็นโจทก์ ผู้ถูกฟ้องตกเป็นจำเลยทันทีเมื่อศาลมีคำสั่งประทับฟ้อง"<sup>๓๖</sup> ต่างจากคดีที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์ ซึ่งถือว่าผู้ถูกฟ้องมีฐานะเป็นจำเลยทันที ไม่ว่าจะคดีดังกล่าวศาลจะสั่งให้มีการไต่สวนมูลฟ้องหรือไม่ก็ตาม

<sup>๓๕</sup> อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ, บุญทิพย์ ผ่องจิตร (แลนเกรฟ) และ ประชาน วัฒนาวณิชย์, สิทธิมนุษยชนและกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในประเทศไทย (กรุงเทพมหานคร : เจริญวิทย์การพิมพ์, 2529), หน้า 55.

<sup>๓๖</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 165 วรรคท้าย

## 2.1 การคุ้มครองสิทธิตามรัฐธรรมนูญ

การรับรองสิทธิเสรีภาพของรัฐธรรมนูญในประเทศต่าง ๆ มีการรับรองไว้แตกต่างกันถึง 3 ระดับ ได้แก่ การรับรองสิทธิและเสรีภาพไว้เด็ดขาด รับรองสิทธิและเสรีภาพไว้อย่างกลาง และรับรองสิทธิเสรีภาพไว้ภายใต้บังคับแห่งกฎหมาย<sup>37</sup> ซึ่งตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2534 บัญญัติรับรองสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหาและจำเลยไว้หลายประการซึ่งจะศึกษาเฉพาะที่เกี่ยวข้องกับการนำไปสู่การพิจารณาถึงสิทธิของผู้ถูกคุมความประพฤติเท่านั้น กล่าวคือ

1. สิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ และสิทธิที่จะไม่ให้เกิดการเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง

สิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ ได้บัญญัติรับรองไว้ในมาตรา 29<sup>38</sup> ซึ่งเป็นลักษณะการรับรองสิทธิเสรีภาพไว้อย่างเด็ดขาด ไม่ยอมให้มีการออกกฎหมายจำกัดสิทธิเสรีภาพได้เลย กฎหมายใดที่ออกมาจำกัดหรือขัดต่อมาตรานี้ถือว่าเป็นกฎหมายที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ ส่วนสิทธิที่จะไม่ให้เกิดการเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง ไม่มีบัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน อย่างไรก็ตาม สิทธิดังกล่าวนี้เคยได้บัญญัติรับรองไว้อย่างชัดเจนในรัฐธรรมนูญ ฉบับพุทธศักราช 2517<sup>39</sup>

<sup>37</sup> เอกสารประกอบการจัดทำรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2534, ศูนย์บริการเอกสารและค้นคว้า สำนักงานเลขาธิการรัฐสภา, 2534, หน้า 52.

<sup>38</sup> มาตรา 29 "ในคดีอาญาให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด ก่อนที่จะมีคำพิพากษาอันถึงที่สุด แสดงว่าบุคคลใดได้กระทำความผิดจะปฏิบัติต่อบุคคลนั้น เสมือนเป็นผู้กระทำความผิดมิได้"

<sup>39</sup> มาตรา 35 "บุคคลมีสิทธิที่จะไม่ให้ถ้อยคำเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองอันอาจทำให้ตนถูกฟ้องคดีอาญา"

2. สิทธิที่จะได้รับทราบข้อกล่าวหาจากรัฐ ตามรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันไม่ได้บัญญัติรับรองไว้ทั้ง ๆ ที่สิทธิดังกล่าวนี้เป็นสิทธิที่สำคัญประการหนึ่ง เนื่องจากจำเลยในฐานะที่เป็นผู้ถูกกล่าวหาและถูกละเมิดสิทธิ ควรที่จะต้องรู้เหตุที่ทำให้ตนถูกจำกัดสิทธิ อย่างไรก็ตาม ในเรื่องนี้ได้มีการบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งจะได้กล่าวโดยละเอียดต่อไป

3. สิทธิในการมีทนายและได้รับการจัดหาทนายให้โดยรัฐ<sup>40</sup> รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันได้ให้หลักประกันสิทธิในการมีทนาย และสิทธิที่จะได้รับการจัดหาทนายให้โดยรัฐในกรณีที่ต้องหาหรือจำเลยเป็นผู้ยากไร้ อย่างไรก็ตาม การรับรองสิทธิดังกล่าวได้รับรองไว้ภายใต้บังคับของกฎหมาย ซึ่งกฎหมายได้ให้สิทธิไว้แค่นั้น เพียงไร ก็ต้องเป็นไปตามนั้น รัฐธรรมนูญมิได้ประกันสิทธิดังกล่าวนี้โดยเด็ดขาด หากแต่ต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ ต้องพิจารณาตามกฎหมายอื่นว่าให้สิทธิไว้อย่างไร

สิทธิในการมีทนายและได้รับการจัดหาทนายให้โดยรัฐ เป็นสิทธิพื้นฐานประการหนึ่งที่ก่อให้เกิดความเป็นธรรมในการพิจารณาคดี การที่รัฐเป็นผู้กล่าวหาว่าจำเลยกระทำความผิด และมีหน้าที่จะต้องพิสูจน์ให้เห็นว่าจำเลยได้กระทำความผิดจริง จึงต้องให้โอกาสจำเลยที่จะโต้แย้งอำนาจและข้อกล่าวหาของรัฐอย่างเต็มที่ สิทธิในการมีทนายจึงเป็นหลักประกันที่ตอบสนองทั้งในด้านฝ่ายผู้ถูกกล่าวหา<sup>41</sup> และด้านสังคม กล่าวคือ ในด้านตัวผู้ถูกกล่าวหา (individual need) จะช่วยให้ผู้ถูกกล่าวหามีความสามารถในการต่อสู้คดีทัดเทียมกับรัฐ เพราะสามารถช่วยให้จำเลยเข้าใจสภาพและผลของกระบวนการพิจารณาคดีอันเป็นปฏิปักษ์กับตัวจำเลยได้ ส่วนในด้านสังคม (society's need) ในสังคมประชาธิปไตยต้องจัดให้มีความยุติธรรมอย่างเท่าเทียมกัน

<sup>40</sup> มาตรา 31 "ในกรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาเป็นผู้ยากไร้ ไม่มีทุนทรัพย์พอที่จะจัดหาทนายความสำหรับตนเองได้ บุคคลดังกล่าวย่อมมีสิทธิที่จะได้รับการช่วยเหลือจากรัฐตามที่กฎหมายบัญญัติ"

<sup>41</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2534 มาตรา 29 หมายถึงทั้งผู้ต้องหาและจำเลย

ภายใต้กฎหมาย (equal justice before the law) ความเท่าเทียมกันนี้ต้องเป็นความเท่าเทียมที่สมดุลกันระหว่างโจทก์และจำเลย (equally balanced)<sup>42</sup>

จะเห็นได้ว่าแม้รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันจะมีบทบัญญัติคุ้มครองสิทธิบางประการของจำเลย แต่ส่วนใหญ่จะเปิดช่องให้ออกกฎหมายจำกัดสิทธิเสรีภาพได้อย่างกว้างขวางโดยไม่มีขอบเขต หรือมีเดินั้นก็บัญญัติรับรองสิทธิเสรีภาพไว้ภายใต้บังคับแห่งกฎหมาย ซึ่งกฎหมายที่เกี่ยวข้องโดยตรงก็คือประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ทำให้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาไม่มีโอกาสขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญได้เลย ดังนั้น ในเรื่องนี้รัฐธรรมนูญจึงไม่มีลักษณะเป็นกฎหมายสูงสุดในอันที่จะใช้กำหนดทิศทางของการบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และชี้แนวทางการแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาให้มีการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาและจำเลยมากขึ้น<sup>43</sup> เมื่อเป็นเช่นนี้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา จึงมีความสำคัญในการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาและจำเลยเป็นอย่างมาก ซึ่งรายละเอียดจะได้กล่าวต่อไป

## 2.2 การคุ้มครองสิทธิตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มีบทบัญญัติคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาและจำเลยอยู่หลายประการ ซึ่งพอจะสรุปได้ดังนี้



<sup>42</sup> Kittipong Kittayarak, Due Process and the Thai Criminal Procedure : A Comparative Study (Ph.D. Dissertation, Stanford University, 1990), p. 149.

<sup>43</sup> เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์, "วิเคราะห์การแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในส่วนที่เกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลย," วารสารนิติศาสตร์ 15 (กันยายน 2528) | 88.



1. สิทธิที่จะให้การและไม่ให้การ หมายถึง สิทธิที่จะไม่ให้การเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง<sup>44</sup> เป็นสิทธิของผู้ต้องหา จำเลย ไม่อาจถูกบังคับให้กล่าวโทษตนเอง กล่าวคือ ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดจริงตามฟ้องหรือไม่ เป็นหน้าที่ที่โจทก์จะต้องหาพยานมาพิสูจน์โดยตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยมีสิทธิที่จะไม่ให้การใด ๆ เป็นผลร้ายแก่คดีที่ตนถูกฟ้องนั้น<sup>45</sup> นอกจากนี้ ยังมีผลคุ้มครองไปถึงการที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่อาจถูกบังคับ ชูชี้แจง ล่อลวง หรือทำด้วยวิธีการใด ๆ อันไม่ชอบด้วยกฎหมายให้เขาต้องให้การอันเขาไม่เต็มใจให้<sup>46</sup> ซึ่งตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134 บัญญัติให้พนักงานสอบสวนแจ้งให้ผู้ต้องหาทราบว่าจะถามคำถามที่เขากล่าวอาจะใช้เป็นพยานหลักฐานยืนยันเขาในการพิจารณาได้ ซึ่งตามปกติแล้วบุคคลก็ย่อมทราบว่าเป็นผู้ต้องหาและถูกสอบสวน คำพูดนั้นจะต้องถูกนำมาใช้ยืนยันอย่างแน่นอน สิ่งสำคัญอยู่ที่ว่าเขามีสิทธิที่จะตอบหรือไม่ตอบคำถามของพนักงานสอบสวนต่างหากเพราะถ้าหากผู้ต้องหารู้ว่าเขามีสิทธิที่จะไม่ตอบ การที่จะกล่าวถ้อยคำหมิ่นตนเองก็คงไม่เกิดขึ้น<sup>47</sup> ตามมาตรา 134 หาได้เน้นเรื่องการเตือนว่าผู้ต้องหาที่มีสิทธิที่จะไม่ตอบกลับไปเน้นเรื่องที่ว่าต้องเตือนให้รู้ว่าที่จะตอบเอามาใช้เป็นพยานหลักฐานปรักปรำตนได้ ดังนั้น การเตือนผู้ต้องหาตามมาตรา 134 ควรจะเตือนให้ผู้ต้องหาทราบว่าเขามีสิทธิที่จะไม่ให้การอย่างใดหรือไม่ให้การเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง การเตือนแต่เพียงว่าถ้อยคำของเขาใช้ยืนยันเขาได้นั้นจึงไม่มี

<sup>44</sup> ต่างจากสิทธิที่จะไม่ให้การ เป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองอันอาจทำให้ตนถูกฟ้องคดีอาญาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 234 ซึ่งหมายถึงสิทธิที่จะไม่ถูกบังคับให้ถ้อยคำอันอาจทำให้ต้องถูกฟ้องคดีอาญาในอนาคต สิทธิดังกล่าวนี้จะคุ้มครองทั้งผู้ต้องหา จำเลย และพยาน

<sup>45</sup> อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ, บุญทิพย์ ผ่องจิตร แลนเกรฟ และ ประชาน วัฒนาวณิชย์, สิทธิมนุษยชนและกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในประเทศไทย, หน้า 225.

<sup>46</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 135

<sup>47</sup> อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ, บุญทิพย์ ผ่องจิตร แลนเกรฟ และ ประชาน วัฒนาวณิชย์, สิทธิมนุษยชนและกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในประเทศไทย, หน้า 73.

ผลโดยตรงในการคุ้มครองสิทธิอย่างสมบูรณ์แต่เป็นการคุ้มครองทางอ้อมมากกว่า ในการร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ได้เพิ่มเติมมาตรา 134 ตี (1) ให้พนักงานสอบสวนแจ้งให้ผู้ต้องหาทราบว่าเขามีสิทธิที่จะให้การหรือไม่ก็ได้<sup>๔๘</sup> ซึ่งนับว่าเป็นการแก้ไขให้ดีขึ้น ทำให้สามารถคุ้มครองสิทธิให้สมบูรณ์ยิ่งขึ้น แต่อย่างไรก็ตาม ร่างกฎหมายฉบับดังกล่าวก็ยังไม่มียุทธศาสตร์

ในชั้นพิจารณาประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 165 วรรค 3 ในคดีราษฎรเป็นโจทก์ บัญญัติห้ามมิให้ศาลถามคำให้การจำเลย เหตุผลมิใช่เป็นเพราะการรับรองสิทธิของจำเลยที่จะไม่ให้การ แต่เพราะว่าในชั้นไต่สวนมูลฟ้องยังไม่ถือว่าจำเลยอยู่ในฐานะจำเลย ส่วนในคดีที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์ จำเลยตกอยู่ในฐานะจำเลยทันทีที่พนักงานอัยการยื่นฟ้องต่อศาล ตามมาตรา 165 วรรคแรก และมาตรา 172 วรรค 2 ให้ศาลถามคำให้การของจำเลยได้ หากจำเลยให้การก็จัดไว้ หรือหากจำเลยไม่ให้การก็ให้จตรายงานและดำเนินการพิจารณาต่อไป การที่จำเลยไม่ให้การนี้จะถือว่าเป็นหลักฐานอันหนึ่งว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดจริงตั้งฟ้องไม่ได้ เพราะถ้าจำเลยถูกตราหน้าว่าทำผิดเพราะไม่ยอมให้การแล้ว ก็เท่ากับเป็นการลงโทษการที่จำเลยใช้สิทธิไม่ให้การอันเป็นสิทธิที่จำเลยมีอยู่ตามกฎหมายนั่นเอง<sup>๔๙</sup> ฉะนั้น การที่จำเลยไม่ให้การคงถือได้เพียงว่าจำเลยปฏิเสธฟ้องของโจทก์<sup>๕๐</sup>

<sup>๔๘</sup> กิตติพงษ์ กิตยารักษ์, "การแก้ไขปรับปรุงประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา : ก้าวสำคัญของการพัฒนากระบวนการยุติธรรมของไทย," วารสารกฎหมาย 13 (ตุลาคม 2534) : 48.

<sup>๔๙</sup> อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ, บุญทิพย์ พ่วงจิตร แลนเกรฟ และ ประชาน วัฒนาวณิชย์, สิทธิมนุษยชนและกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในประเทศไทย, หน้า 224.

<sup>๕๐</sup> คำพิพากษาฎีกาที่ 469/2509

2. สิทธิที่จะได้รับทราบข้อกล่าวหาจากรัฐ เป็นสิทธิที่จำเลยจะได้รับทราบข้อกล่าวหาและฟ้องโดยละเอียด ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134 "เมื่อผู้ต้องหาอยู่หน้าเจ้าพนักงานสอบสวน พนักงานสอบสวนต้องแจ้งข้อหาให้ทราบ" ซึ่งในการแจ้งข้อหานี้หมายถึง การแจ้งฐานความผิดตามกฎหมายที่มีโทษทางอาญาหรือจะต้องบรรยายโดยละเอียดถึงมาตราที่ระบุเป็นความผิดและองค์ประกอบความผิดด้วย ในเรื่องนี้หากจะประกันสิทธิของผู้ต้องหาอย่างเต็มที่แล้ว การตีความมาตรา 134 ควรทำโดยเคร่งครัด กล่าวคือ ต้องแจ้งข้อหาโดยละเอียดให้ผู้ต้องหาเข้าใจได้ว่าตนเองถูกหาว่ากระทำความผิดกฎหมายใด เช่นเดียวกับการบรรยายฟ้องของพนักงานอัยการต่อศาล<sup>๕๑</sup> อย่างไรก็ตาม แนวคำพิพากษาศาลฎีกาในเรื่องนี้มีแนวโน้มที่ชัดเจนว่า การแจ้งข้อหาที่นั้นจะต้องทำโดยละเอียดทุกขั้นตอนเช่นดังการบรรยายฟ้องของอัยการไม่ ถ้าผู้ต้องหาพอทราบได้ว่าที่ตนถูกกล่าวหาอันเกี่ยวโยงไปถึงความผิดฐานอื่นอีกด้วย และถ้าได้มีการแจ้งข้อหาไว้แล้วแต่แรก ต่อมาปรากฏว่าความผิดฐานแรกนั้นทำให้ผู้ต้องหาถูกฟ้องได้อีกในความผิดอื่นที่เกี่ยวข้อง<sup>๕๒</sup>

ส่วนการบรรยายฟ้อง โจทก์ต้องบรรยายฟ้องตามรายละเอียดในมาตรา 158 ให้ครบถ้วนเท่าที่จะทำให้จำเลยเข้าใจข้อหาได้<sup>๕๓</sup> มิฉะนั้น อาจเป็นเหตุให้ศาลยกฟ้องหรือไม่ประทับฟ้องก็ได้<sup>๕๔</sup> การแก้ไขเพิ่มเติมฟ้องจะกระทำมิได้หากทำให้จำเลยเสียเปรียบในการต่อสู้คดี หรือหลงต่อสู้ในข้อที่ผิดหรือมิได้กล่าวไว้ในฟ้องแต่แรก<sup>๕๕</sup> ในชั้นไต่สวนมูลฟ้องกรณีพนักงานอัยการเป็นโจทก์ ซึ่งต้องควบคุมตัวจำเลยมาศาล เมื่อศาลเชื่อว่าเป็นจำเลยจริงแล้ว

ศูนย์วิทยุตำรวจ

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

<sup>๕๑</sup> อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ, บุญทิพย์ ผ่องจิตร แลนเกรฟ และ ประธาน วัฒนาวณิชย์, สิทธิมนุษยชนและกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในประเทศไทย, หน้า 70.

<sup>๕๒</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 71.

<sup>๕๓</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 158 (5)

<sup>๕๔</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 161

<sup>๕๕</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 164

ให้ศาลอ่านและอธิบายฟ้องให้จำเลยฟัง<sup>๕๖</sup> นอกจากนี้ ไม่ว่าในคดีที่พนักงานอัยการหรือผู้เสียหายเป็นโจทก์ ในวันนัดพิจารณาคดีจะต้องอ่านและอธิบายฟ้องให้จำเลยฟังอีกครั้งหนึ่ง<sup>๕๗</sup> จะเห็นได้ว่าการบรรยายฟ้องให้จำเลยทราบและเข้าใจฟ้องนั้น การอ่านและอธิบายฟ้องให้จำเลยฟัง จะทำให้จำเลยได้รับทราบข้อกล่าวหาชัดเจนและเพียงพอ

3. สิทธิในการมีทนายและได้รับการจัดหาทนายให้โดยรัฐ ดังที่ได้กล่าวแล้วว่า รัฐธรรมนูญได้บัญญัติรับรองสิทธิในการมีทนายและได้รับการจัดหาทนายให้โดยรัฐที่เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ ซึ่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้บัญญัติรองรับสิทธิในการมีทนายไว้ และปรึกษาทนายความเป็นส่วนตัวในระหว่างที่มีการควบคุมตัวโดยเจ้าพนักงานสอบสวน<sup>๕๘</sup> โดยปกติแล้วการสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยนั้น เป็นเรื่องของการไต่สวนการกระทำความผิดอาญา ทั้งนี้ ไม่จำเป็นเสมอไปที่การไต่สวนนั้นจะต้องเป็นการพยายามปรักปรำผู้ต้องหาโดยเจ้าพนักงานของรัฐ ซึ่งมีหน้าที่ค้นหาความจริงว่าใครเป็นผู้กระทำความผิดและมีพยานหลักฐานที่ต้องส่งฟ้องศาลต่อไป แต่ถ้าพยานหลักฐานที่ได้มานั้นไม่ได้สนับสนุนข้อกล่าวหาเลย เจ้าพนักงานจะต้องเสนอความจริงดังกล่าวต่อศาลด้วย<sup>๕๙</sup> ดังนั้น การสอบสวนและสำนวนสอบสวนจึงทำขึ้นอย่างไม่เปิดเผย เพราะจะต้องมีหลักฐานที่พาดพิงถึงบุคคลอื่นอีกด้วย และในบางครั้งผู้ต้องหาไม่อาจหาความเป็นธรรมได้ในชั้นสอบสวนคำให้การ เช่น รับสารภาพไปโดยที่ตนไม่สมัครใจ หรือเพราะหลงผิดเชื่อในคำมั่นสัญญาที่พนักงานสอบสวนได้ให้ไว้ หรือรับสารภาพโดยที่รู้เท่าไม่ถึงการณ์ เมื่อคดีขึ้นสู่ศาลเป็นการยากอย่างยิ่งที่ทนายของจำเลยจะหา

<sup>๕๖</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 165

<sup>๕๗</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 172

<sup>๕๘</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 7 ทวิ (1)

<sup>๕๙</sup> อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ, บุญทิพย์ พ่องิจิตร แลนเกรฟ และ ประชาน วัฒนาวณิชย์,

พยานหลักฐานมาหักล้าง เพื่อให้ศาลเชื่อว่าคำให้การของผู้ต้องหาเป็นไปโดยไม่สมัครใจ ดังนั้น เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหา จึงให้โอกาสผู้ต้องหาได้พบและปรึกษาทนาย เท่ากับเป็นการเตือนให้รู้จักระมัดระวังในการให้การต่อพนักงานสอบสวน<sup>๕๐</sup>

สำหรับสิทธิในการมีทนายแก้ต่างในชั้นไต่สวนมูลฟ้องหรือพิจารณาในศาลชั้นต้นตลอดจนในศาลอุทธรณ์และศาลฎีกา<sup>๕๑</sup> ซึ่งในการที่กฎหมายบัญญัติรับรองสิทธิของจำเลยที่จะมีทนายให้เริ่มตั้งแต่ในชั้นไต่สวนมูลฟ้อง ทั้งที่ในคดีที่ราษฎรเป็นโจทก์ ผู้ต้องหายังไม่มีฐานะตกเป็นจำเลย โดยจะตกเป็นจำเลยต่อเมื่อศาลมีคำสั่งว่าคดีมีมูลและประทับฟ้องโจทก์ไว้พิจารณา แต่เพื่อประโยชน์แก่ฝ่ายผู้ต้องหา ผู้ต้องหาที่มีสิทธิที่จะแต่งตั้งทนายเข้าแก้ต่างฝ่ายตนในวันศาลนัดไต่สวนมูลฟ้องได้<sup>๕๒</sup> หรืออาจสมัครใจไม่แต่งตั้งทนายเข้าแก้ต่างก็ได้ แต่ประเด็นสำคัญที่กฎหมายเปิดโอกาสให้ผู้ต้องหาแต่งตั้งทนายเข้าแก้ต่างในชั้นไต่สวนมูลฟ้องก็เพื่อให้ทนายได้ซักค้านพยานที่โจทก์นำเข้าสู่ศาล ทนายอาจซักค้านหักล้างถ้อยคำพยานโจทก์จนศาลเชื่อว่าคดีโจทก์ไม่มีมูลก็ได้ ซึ่งผลจะเป็นว่าเมื่อศาลเห็นว่าคดีไม่มีมูล ศาลก็ไม่ประทับฟ้องคดีโจทก์ไว้พิจารณา ผู้ต้องหาที่ไม่ตกเป็นจำเลย สิทธิแต่งตั้งทนายเข้าแก้ต่างในชั้นไต่สวนมูลฟ้องจึงมีผลดีด้วยประการทั้งปวงแก่ตัวจำเลยเอง นอกจากนี้ จำเลยยังมีสิทธิที่จะพูดจากับทนายหรือผู้ที่จะเป็นทนายสองต่อสอง<sup>๕๓</sup> เหตุเพราะว่าจำเลยควรมีโอกาสเปิดเผยข้อเท็จจริง หรือความรู้ที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเท่าที่เขาทราบได้โดยสะดวกใจ ไม่ว่าจำเลยจะเป็นผู้กระทำความผิดจริงดังฟ้องหรือไม่ก็ตาม การที่เขาได้พูดจาอย่างเปิดเผยต่อทนายซึ่งพร้อมจะเป็นฝ่ายเดียวกับจำเลยซึ่งอาจช่วยให้จำเลยและทนายได้ใช้ความสามารถร่วมกันหาทางต่อสู้คดีได้สำเร็จ

## ศูนย์วิทยุทรัพยากร จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

<sup>๕๐</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า ๑๒.

<sup>๕๑</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๘ (๑)

<sup>๕๒</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๖๕ วรรคท้าย

<sup>๕๓</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๘ (๒)

ส่วนสิทธิที่จะได้รับการจัดหาหนายให้โดยรัฐ ซึ่งตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ยังมีบัญญัติถึงสิทธิของผู้ต้องหาที่จะได้รับการจัดหาหนายให้โดยรัฐ ก่อให้เกิดปัญหาว่าผู้ต้องหาที่ยากจนไม่สามารถมีหนายที่จะให้คำแนะนำถึงสิทธิต่าง ๆ ของผู้ต้องหา โดยเฉพาะสิทธิที่จะไม่ให้การ รวมตลอดถึงการปรึกษาถึงแนวทางการให้การ แนวทางการต่อสู้คดี ดังนั้นในชั้นนี้ผู้ต้องหาจึงยังไม่ทราบว่าตนจะอ้างข้อต่อสู้ใดจึงจะเหมาะสมในการต่อสู้คดี นอกจากนี้การที่ไม่มีบทบัญญัติให้หนายความของผู้ต้องหาสามารถอยู่ร่วมและให้คำปรึกษาระหว่างให้การต่อพนักงานสอบสวน จึงก่อให้เกิดกรณีพนักงานสอบสวนใช้วิธีที่มีขอบ ให้ผู้ต้องหาให้การโดยขัดกับความประสงค์ของผู้ต้องหาอยู่เสมอ โดยต้องการหลีกเลี่ยงการแสวงหาพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ความผิด หันไปใช้วิธีการที่ง่ายกว่า คือ การพิสูจน์ความผิดจากคำให้การผู้ต้องหาแทน<sup>64</sup> ซึ่งก่อให้เกิดผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาเป็นอย่างมาก

สำหรับจำเลยนั้นสิทธิในการได้รับการจัดหาหนายให้โดยรัฐได้บัญญัติรับรองไว้ในมาตรา 173 ซึ่งการจัดหาหนายให้โดยรัฐมีเฉพาะในคดีที่มีโทษจำคุก 10 ปีขึ้นไป และในคดีที่จำเลยมีอายุไม่เกิน 17 ปีในวันที่ถูกฟ้องต่อศาลเท่านั้น ที่บัญญัติให้ศาลตามจำเลยเรื่องหนายและจัดหาหนายให้<sup>65</sup> ส่วนคดีที่มีอัตราโทษจำคุกตั้งแต่ 3 ปีขึ้นไปแต่ไม่ถึง 10 ปี จำเลยจะต้องแถลงต่อศาลก่อนการพิจารณาและเป็นกรณีที่จำเลยยากจนเท่านั้น<sup>66</sup>

4. สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาต่อหน้าจำเลย<sup>67</sup> ซึ่งมีหลักการมาจากความสำคัญที่จำเลยจะได้มีโอกาสเผชิญหน้ากับพยานที่ให้การ เป็นปฏิปักษ์แก่เขา และเป็นโอกาสที่จำเลยหรือหนายจำเลยจะได้ถามค้านพยานคนดังกล่าว ในขณะที่เดียวกันศาลเองก็สามารถค้นหาความจริง

<sup>64</sup> กิตติพงษ์ กิตยารักษ์, "การแก้ไขปรับปรุงประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา : ก้าวสำคัญของการพัฒนากระบวนการยุติธรรมของไทย," หน้า 44.

<sup>65</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 173 วรรคแรก และวรรค 2

<sup>66</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 173 วรรค 3

<sup>67</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 172

จากการที่คู่ความทั้ง 2 ฝ่ายเผชิญหน้ากันต่อหน้าศาล และให้มีการถามค้านกันไปมา ซึ่งแสดงให้เห็นว่าสิทธิดังกล่าวนี้บัญญัติไว้เพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรมในการต่อสู้คดีของจำเลย

หลักการพิจารณาคดีของศาลจะต้องกระทำต่อหน้าจำเลย แต่ศาลมีอำนาจพิจารณาและสืบพยานลับหลังจำเลยได้ในกรณี ดังต่อไปนี้

(1) ในคดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่เกินสิบปี จะมีโทษปรับด้วยหรือไม่ก็ตาม หรือในคดีที่มีโทษปรับสถานเดียว เมื่อจำเลยมีทนายและจำเลยได้รับอนุญาตจากศาลที่จะไม่มาฟัง การพิจารณาและสืบพยาน <sup>๕๘</sup>

(2) ในคดีที่มีจำเลยหลายคน ถ้าศาลพอใจตามคำแถลงของโจทก์ว่า การพิจารณา และการสืบพยานตามที่โจทก์ขอให้กระทำไม่เกี่ยวแก่จำเลยคนใด ศาลจะพิจารณาและสืบพยาน ลับหลังจำเลยคนนั้นก็ได้อีก <sup>๕๙</sup>

(3) ในคดีที่มีจำเลยหลายคน ถ้าศาลเห็นสมควรจะพิจารณาและสืบพยานจำเลยคน หนึ่ง ๆ ลับหลังจำเลยคนอื่นก็ได้ <sup>๖๐</sup>

ในกรณีตามข้อ 2, 3 ศาลจะรับฟังการพิจารณาและการสืบพยานที่กระทำลับ หลังนั้น เป็นผลเสียหายแก่จำเลยคนนั้นไม่ได้

(4) ในกรณีที่จำเลยถูกศาลสั่งให้ออกจากห้องพิจารณาคดี เพราะเหตุจำเลยขัดขวาง การพิจารณา <sup>๖๑</sup>

(5) ในกรณีจำเป็นที่ศาลจะต้องส่งประเด็นไปให้ศาลอื่นสืบพยาน คู่ความ หรือโจทก์ จำเลย หรือฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งจะขอศาลไปฟังการพิจารณาหรือไม่ก็ได้ <sup>๖๒</sup>

<sup>๕๘</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 172 ทวิ (1)

<sup>๕๙</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 172 ทวิ (2)

<sup>๖๐</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 172 ทวิ (3)

<sup>๖๑</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 180

<sup>๖๒</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 230 วรรค 3

5. สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาโดยเปิดเผย<sup>73</sup> ซึ่งสิทธินี้มีจุดมุ่งหมายเพื่อประโยชน์ของตัวจำเลยเองโดยตรง การที่มีประชาชนและผู้สนใจเข้าฟังการพิจารณาย่อมเป็นหลักประกันว่า การพิจารณาคดีของจำเลยจะมีการดำเนินการอย่างยุติธรรม ไม่มีการปิดบังซ่อนเร้น การพิจารณาโดยเปิดเผยไม่มีส่วนเกี่ยวข้องกับโอกาสที่จำเลยจะซักค้านพยาน ดังเรื่องการพิจารณาต่อหน้าจำเลยตามที่ได้กล่าวมาแล้ว แต่เป็นการเปิดโอกาสให้ประชาชนและผู้สนใจเข้าฟังการพิจารณาได้<sup>74</sup> อย่างไรก็ตาม ศาลมีอำนาจสั่งให้มีการพิจารณาเป็นการลับได้เมื่อเห็นสมควรโดยพลการ หรือโดยคำร้องขอของคู่ความฝ่ายใด แต่ต้องเพื่อประโยชน์แห่งความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือเพื่อป้องกันความลับอันเกี่ยวกับความปลอดภัยของประเทศมิให้ล่วงรู้ถึงประชาชน<sup>75</sup>

6. สิทธิในการตรวจสอบสำนวนการไต่สวนมูลฟ้องหรือพิจารณาของศาล และคัดสำเนาหรือขอสำเนาที่รับรองว่าถูกต้องโดยเสียค่าธรรมเนียม<sup>76</sup>

7. สิทธิในการตรวจสอบสิ่งที่ยื่นเป็นพยานหลักฐานและคัดสำเนา หรือถ่ายรูปล้น ๆ<sup>77</sup>

ที่กล่าวมาข้างต้นทั้งหมดนี้ เป็นสิทธิของผู้ต้องหาและจำเลยในคดีอาญาที่มีบัญญัติในกฎหมาย ซึ่งจะ เป็นข้อสำคัญในการกำหนดหลักเกณฑ์การวินิจฉัยถึง เรื่องสิทธิของผู้ถูกคุมความประพฤติที่จะได้กล่าวถึงต่อไป

<sup>73</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 172

<sup>74</sup> อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ, บุญทิพย์ ผ่องจิตร แลนเกรฟ และ ประธาน วัฒนาวณิชย์,

สิทธิมนุษยชนและกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในประเทศไทย, หน้า 213.

<sup>75</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 177

<sup>76</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 8 (3)

<sup>77</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 8 (4)



### 3. สิทธิของผู้ถูกคุมความประพฤติ

ในหัวข้อที่ 3 นี้ จะกล่าวถึงความหมายของการคุมประพฤติและหลักเกณฑ์ต่าง ๆ ในการใช้วิธีการคุมประพฤติ ทั้งนี้ เพื่อให้เข้าใจถึงลักษณะพิเศษของการคุมประพฤติซึ่งเป็นสาระสำคัญที่จะใช้ศึกษาวิเคราะห์ถึงสิทธิของผู้ถูกคุมความประพฤติต่อไป

#### 3.1 ความหมายและวัตถุประสงค์ของการคุมประพฤติ

##### 3.1.1 ความหมายของการคุมประพฤติ

คุมประพฤติมาจากภาษาลาตินว่า "Probatus" ("tested" or "proved") เป็นการให้โอกาสในการทดลองพิสูจน์ว่าตัวผู้กระทำความผิดสามารถแก้ไขกลับตัวได้ในระยะเวลาที่ศาลกำหนด การปล่อยตัวผู้กระทำความผิดไปในช่วงระยะเวลาหนึ่ง การทดลองที่จะพิสูจน์ตัวเองให้ศาลเห็นว่า ผู้กระทำความผิดสามารถแก้ไขตัวเองได้ ทั้งนี้ จะต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขการควบคุมสอดส่องของพนักงานคุมประพฤติ (ซึ่งประกอบด้วย การควบคุมสอดส่อง (surveillance), การให้คำแนะนำ (counseling), การบริการ (service) โดยที่ศาลได้กำหนดโทษหรือรอการลงโทษไว้ก่อน หากฝ่าฝืนเงื่อนไขการคุมประพฤติก็สามารถนำตัวมาจำคุกได้ ดังนั้น การคุมประพฤติจึงถือเป็นการตัดสินของศาลที่ไม่เด็ดขาด (a "split sentence")<sup>7B</sup>

ศูนย์วิทยทรัพยากร  
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

<sup>7B</sup> Don M. Gottfredson, "Probation and Parole : Release and Revocation," Encyclopedia of Crime and Justice Vol. 3 (1983) : 1247.

ในปัจจุบันได้มีผู้ให้ความหมายของการคุมประพฤติไว้หลายประการ<sup>79</sup> ซึ่งผู้เขียนได้สรุปไว้ดังนี้ คือ การคุมประพฤติ หมายถึง การแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดให้กลับตนเป็นคนดี ซึ่งศาลได้กำหนดให้อยู่ภายใต้การคุมประพฤติ ทั้งนี้ โดยอนุญาตให้ผู้นั้นยังคงดำเนินชีวิตอยู่ภายในชุมชนเดิมของตน แต่ต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ศาลกำหนด และอยู่ภายใต้การควบคุมสอดส่องของพนักงานคุมประพฤติ

ตามความหมายของการคุมประพฤติที่ได้กล่าวข้างต้นนี้ สามารถที่จะแยกสาระสำคัญได้ดังนี้

1. ต้องมีผู้กระทำความผิดตามกฎหมาย กล่าวคือ การที่ศาลจะสั่งให้ใช้วิธีการคุมประพฤติแก่ผู้ใดนั้น ผู้นั้นจะต้องได้กระทำความผิดตามกฎหมายและถูกฟ้องคดีต่อศาล ซึ่งศาลได้ทำการพิจารณาตัดสินแล้วศาลเห็นว่าผู้นั้นได้กระทำความผิดจริงตามฟ้อง
2. ศาลสั่งให้ปล่อยตัวผู้นั้นเป็นอิสระ คือ แม้ว่าในคดีนั้นศาลจะพิพากษาว่าผู้นั้นได้กระทำความผิดจริง แต่ศาลเห็นว่าถ้าปล่อยตัวผู้ต้องโทษไปจะมีทางทำให้เขากลับตัวเป็นคนดีได้ดีกว่าเอาตัวไว้ลงโทษ และให้อยู่ภายใต้การคุมประพฤติแทนการลงโทษ
3. ศาลได้กำหนดเงื่อนไขให้ผู้ถูกคุมความประพฤติปฏิบัติตาม
4. มีพนักงานคุมประพฤติควบคุมสอดส่อง หลังจากที่ศาลได้สั่งคุมประพฤติแล้ว ก็จะเป็นหน้าที่ของพนักงานคุมประพฤติ ซึ่งจะคอยสอดส่องดูแลให้ผู้ถูกคุมความประพฤติปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ศาลกำหนด และแนะนำผู้ถูกคุมความประพฤติเกี่ยวกับเรื่องความประพฤติ ถ้าผู้ถูกคุมความประพฤติสามารถกลับตัวเป็นคนดีได้แล้ว พนักงานคุมประพฤติก็นำรายงานศาลเพื่อให้ศาลสั่งให้พ้นจากการคุมประพฤติ แต่ถ้าผู้ถูกคุมความประพฤติทำผิดเงื่อนไขการคุมประพฤติ พนักงานคุมประพฤติจะต้องรายงานศาลให้สั่งเพิกถอนการคุมประพฤติ และหามาตรการอื่นที่เหมาะสมมาใช้ปฏิบัติต่อผู้ถูกคุมความประพฤติต่อไป

<sup>79</sup> รายละเอียดโปรดดู กฤตศิลป์ กนกนาก, "ความหมายของการคุมประพฤติ," บทคัดย่อ 44 (ธันวาคม 2531) : 94-97. และ นวลจันทร์ ทัดนชัยกุล, การคุมประพฤติและการพักการลงโทษ (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์รุ่งเรืองธรรม, 2532), หน้า 29-32.

จะเห็นได้ว่าการคุมประพฤติมีลักษณะ เป็นการช่วยเหลือผู้กระทำความผิดแทนที่จะเอาตัวผู้กระทำความผิดไว้ลงโทษ กลับรอการลงโทษไว้โดยกำหนดเงื่อนไขการคุมประพฤติ ซึ่งเป็นหลักสำคัญประการหนึ่งของการคุมประพฤติ กล่าวคือ ศาลกำหนดเงื่อนไขบางประการให้ผู้ถูกคุมความประพฤติต้องปฏิบัติตาม เช่น ให้นำรายงานตัวต่อพนักงานคุมประพฤติตามระยะเวลาที่กำหนด มีข้อจำกัดเกี่ยวกับการย้ายที่อยู่ ห้ามคบค้าสมาคมกับบุคคลบางจำพวก หากผู้ถูกคุมความประพฤติละเมิดเงื่อนไขการคุมประพฤติ หรือโดยเฉพาะอย่างยิ่งได้กระทำความผิดซ้ำอีก ในระหว่างการคุมประพฤติ ศาลจะสั่งเพิกถอนการคุมประพฤติและพิพากษาลงโทษสำหรับความผิดใหม่ รวมทั้งโทษสำหรับความผิดที่รอไว้ด้วย หรือในกรณีละเมิดเงื่อนไขประการอื่น ศาลอาจไม่เพิกถอนการคุมประพฤติ แต่อาจสั่งให้จำกัดสิทธิบางประการเพิ่มขึ้น ด้วยเหตุนี้ จึงทำให้บางคนเข้าใจว่าการคุมประพฤติก็คือการลงโทษอย่างหนึ่งนั่นเอง แต่ความจริงหาเป็นเช่นนั้นไม่ เพราะวัตถุประสงค์อันแท้จริงของการคุมประพฤตินุ่งต่อการช่วยเหลือผู้กระทำความผิดให้กลับตัวเป็นคนดี โดยไม่มีการลงโทษ ส่วนเงื่อนไขหรือข้อกำหนดต่าง ๆ ที่วางไว้ให้ผู้ถูกคุมความประพฤติต้องปฏิบัติตาม ก็มุ่งหมายเพื่อให้เป็นวิธีการหรือเครื่องมือช่วยเหลือให้การคุมประพฤติสำเร็จลุล่วงเป็นผลดีเท่านั้น

ผู้เขียนเห็นว่า การเข้าใจความหมายของการคุมประพฤติว่ามีใช่เป็นการลงโทษมีความสำคัญอยู่มาก โดยเฉพาะบุคคลที่มีหน้าที่เกี่ยวข้องกับการนี้ด้วยแล้ว ซึ่งในทางปฏิบัติการดำเนินการคุมประพฤติแทนที่จะมุ่งไปในทางช่วยเหลือให้ผู้กระทำความผิดกลับตัวเป็นคนดีโดยวิธีการสงเคราะห์แก้ไข เป็นรายบุคคล (social case work คือ จะพิจารณาเป็นรายบุคคลไป) ก็อาจหันเหไปยึดหลักการแก้แค้นทดแทนโดยมุ่งหนักไปในทางการลงโทษ ซึ่งย่อมจะมีแต่ทางให้โทษมากกว่าให้ดูแล และอาจจะทำให้ระบบการคุมประพฤติก้มเหลวลงได้ อย่างไรก็ตาม ยังมีปัญหาว่าการนำเอาวิธีการที่มีลักษณะ เป็นการลงโทษ ในกรณีที่มีการฝ่าฝืนเงื่อนไขมาใช้ในการคุมประพฤติ จะเป็นการถูกต้องตามหลักการคุมประพฤติหรือไม่ แม้ว่าสาระสำคัญของการคุมประพฤติจะมุ่งต่อการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดให้เป็นคนดีขึ้นมาใหม่ แต่การที่จะต้องใช้วิธีการลงโทษก็เนื่องจากการคุมประพฤตินี้ยังมีลักษณะ เป็นการบังคับให้ผู้นั้นกลับเป็นคนดีต่อไป ดังนั้น หากไม่

จำเป็นก็ไม่ควรนำวิธีการที่มีลักษณะเป็นการลงโทษมาใช้อย่างพร่ำเพรื่อเกินไปและก็ควรจะพิจารณาเป็นราย ๆ ไปในทางปฏิบัติควรพยายามละเว้นการใช้วิธีการนี้ให้มากที่สุด

สำหรับความแตกต่างระหว่างการคุมประพฤติกับการพักการลงโทษ (Parole) นั้น จากการศึกษาพบว่าการพักการลงโทษมีลักษณะคล้ายคลึงกับการคุมประพฤตินาน แต่ในสาระสำคัญแล้ววิธีการทั้ง 2 อย่าง มีหลักเกณฑ์และความมุ่งหมายแตกต่างกันอยู่หลายประการ การพักการลงโทษ หมายถึง การปล่อยตัวผู้ต้องโทษไปภายหลังที่ได้รับโทษแล้วระยะหนึ่ง กล่าวคือ ตัวผู้ต้องโทษรับโทษชั่วคราวระยะเวลานึง และในระหว่างนั้นได้แสดงให้เห็นว่าเป็นผู้ที่ได้สำนึกในความผิดและกลับตัวเป็นผู้มีความประพฤติดี ซึ่งกรมราชทัณฑ์อาจจะปล่อยตัวไปก่อนถึงเวลาที่กำหนดไว้สำหรับการพ้นโทษก็ได้ "โดยกำหนดให้อยู่ภายใต้เงื่อนไขการประพฤติปฏิบัติเช่นเดียวกับการคุมประพฤติ" <sup>๖๐</sup>

ดังนั้น ถ้าเปรียบเทียบลักษณะการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดทั้ง 2 กรณีแล้ว ข้อแตกต่างในสาระสำคัญจะเห็นได้ว่า การคุมประพฤติเป็นเรื่องของศาลที่จะใช้อำนาจสั่งให้ผู้อยู่ภายใต้การคุมประพฤติได้โดยความเห็นชอบของศาลเอง ส่วนการพักการลงโทษนั้นเป็นเรื่องที่พ้นจากอำนาจของศาลไปแล้ว แต่เป็นอำนาจของทางฝ่ายบริหาร คือ กรมราชทัณฑ์ที่จะใช้ดุลพินิจให้ผูใดได้รับการพักการลงโทษ <sup>๖๑</sup> โดยพิจารณาจากความประพฤติของผู้นั้นในระหว่างต้องโทษ และในส่วนที่คล้ายคลึงกับการคุมประพฤติประการหนึ่งก็คือ ผู้ได้รับการพักการลงโทษจะต้องปฏิบัติตามเงื่อนไข เช่นเดียวกัน

<sup>๖๐</sup> Walter C. Reckless, The Crime Problem (New York : A Leton Croft, Inc., 1955), p. 621.

<sup>๖๑</sup> Fred Cohen, "Probation and Parole : Procedural Protection," Encyclopedia of Crime and Justice Vol. 3 (1983) : 1240.

อย่างไรก็ตาม ความแตกต่างจากการคุมประพฤติและการพักการลงโทษมิได้ ถือเป็นประเด็นสำคัญในการศึกษาวิเคราะห์ เพียงแต่ขั้นตอนภายหลังที่ศาลพิพากษาและอยู่ในระหว่างการคุมประพฤติ หากผู้ถูกคุมความประพฤติละเมิดเงื่อนไขการคุมประพฤติ กระบวนการในการพิจารณาเพิกถอนการคุมประพฤติจะใช้หลักเกณฑ์เดียวกันกับการเพิกถอนการพักการลงโทษ

### 3.1.2 วัตถุประสงค์ของการคุมประพฤติ

ก. วัตถุประสงค์หลักของการคุมประพฤติ เพื่อปกป้องคุ้มครองและป้องกันสังคมจากอาชญากรรม<sup>๒๒</sup>

เหตุผลของการคุมประพฤติได้เริ่มจากสมมติฐานที่ว่า ผู้กระทำความผิดบางรายสามารถที่จะถูกปล่อยให้อยู่ในสังคมได้อย่างปลอดภัย การเอาผู้กระทำความผิดไปคุมขังในทัณฑสถานนั้น จะทำให้ผู้กระทำความผิดปรับตัวได้ยากและอาจมีผลในทางตรงกันข้าม ในขณะที่เดียวกันสังคมก็ต้องเลี้ยงดูผู้อยู่ในความอุปการะของผู้กระทำความผิด ดังนั้น หากสังคมจะไม่ได้รับอันตรายจากการที่ผู้กระทำความผิดยังคงอยู่ในสังคม และหากผู้กระทำความผิดแสดงหลักฐานว่า เขามีความสามารถที่จะเปลี่ยนแปลงตนให้กลับเป็นผู้เคารพกฎหมาย การคุมประพฤติก็จะ เป็นประโยชน์ต่อทั้งสังคมและผู้กระทำความผิด งานคุมประพฤติต้องการช่วยผู้กระทำความผิดโดยมีวัตถุประสงค์ เพื่อให้ผู้กระทำความผิดแต่ละรายสามารถมีชีวิตอยู่ และเป็นส่วนหนึ่งของสังคมได้อย่างราบรื่น ในขณะที่เดียวกันการคุมประพฤตินี้ยังปกป้องสังคมมิให้เป็นอันตรายจากผู้ถูกคุมความประพฤติที่สื่อให้เห็นเค้าว่าจะกระทำผิดซ้ำ

<sup>๒๒</sup> สมทนา บุญรังสีมันต์, "การคุมประพฤติผู้ใหญ่," ใน การคุมประพฤติผู้ใหญ่ : ทฤษฎีและแนวปฏิบัติ (กรุงเทพมหานคร : บริษัทศรีสมบัติการพิมพ์, 2527), หน้า 7.

ความมุ่งหมายพื้นฐานของการคุมประพฤติก็คือ การคุ้มครองสังคมโดยการปรับสภาพผู้กระทำความผิด สังคมจะต้องป้องกันตนเองไม่ให้รับอันตรายจากผู้กระทำความผิด ซึ่งจะเห็นได้ว่าในขณะที่การคุมประพฤติเป็นการให้ความคุ้มครองแก่สังคม โดยการควบคุมดูแลผู้กระทำความผิดก็ยังมีลักษณะเป็นการลดความเข้มงวดต่อผู้กระทำความผิด และสังคมเองก็ช่วยเหลือผู้กระทำความผิด โดยให้เขาปรับความประพฤติให้เป็นไปในลักษณะที่สังคมต้องการ เพื่อช่วยให้เขามีความรับผิดชอบต่อชุมชนและชุมชนก็มีส่วนในการฟื้นฟูสภาพของผู้กระทำความผิดด้วย<sup>๒๓</sup>

กล่าวโดยสรุป การคุมประพฤตินี้เป็เป้าหมายสำคัญอยู่ที่การเพิ่มความปลอดภัยให้แก่ชุมชนมากยิ่งขึ้น โดยการลดการกระทำผิดกฎหมายของผู้ที่เคยกระทำความผิดมาแล้ว การที่จะบรรลุเป้าหมายนี้จะทำได้โดยวิธีการให้คำปรึกษา คำแนะนำ ความช่วยเหลือ ดูแลสอดส่อง และเนี่ยรว้งผู้กระทำความผิดให้สามารถกลับเข้าสู่สังคมได้ในสภาพเป็นผู้เคารพกฎหมาย และเป็นสมาชิกที่ทำประโยชน์ให้แก่สังคม

#### ข. วัตถุประสงค์รองของการคุมประพฤติ

##### 1. ให้ข้อมูลที่ถูกต้องเกี่ยวกับตัวจำเลยแก่ศาลก่อนศาลพิพากษาคดี<sup>๒๔</sup>

ก่อนที่ศาลจะพิพากษาคดี ถ้าไม่มีกระบวนการรวบรวมข้อมูลเกี่ยวกับตัวจำเลย (social investigation) โดยพนักงานคุมประพฤติจะประมวลข้อเท็จจริงต่าง ๆ เกี่ยวกับจำเลยให้ศาลทราบ ศาลอาศัยแต่เพียงข้อมูลที่ได้จากการพิจารณาคดีเท่านั้น ซึ่งนับว่ายังไม่เพียงพอ ซึ่งโดยหลักการแล้วจะต้องมีเจ้าหน้าที่รวบรวมข้อมูลแล้วรายงานศาล ที่เรียกว่า รายงานสืบเสาะและพินิจ (presentence investigation report) ในรายงานนั้นจะมี

<sup>๒๓</sup> David Dressler, Practice and Theory of Probation and Parole (New York : Columbia University Press, 1959), p. 26.

<sup>๒๔</sup> สมทนา บุญรังสิมันต์, "การคุมประพฤติผู้ใหญ่," หน้า 7.

ข้อมูลเกี่ยวกับจำเลยมากพอและน่าเชื่อถือได้เพื่อศาลใช้ประกอบการพิจารณา ส่วนศาลจะใช้รายงานนี้หรือไม่เป็นเรื่องดุลพินิจของศาล การขาดรายงานข้อเท็จจริงที่สมบูรณ์และถูกต้องนั้น จะทำให้งานคุมประพฤติดำเนินไปได้โดยยาก<sup>๕๕</sup>

## 2. แก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดให้กลับตนเป็นพลเมืองดีด้วยวิธีการคุมประพฤติ<sup>๕๖</sup>

แนวความคิดในการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดเป็นหลักสำคัญของการคุมประพฤติ เนื่องจากการคุมประพฤติตั้งอยู่บนความเชื่อที่ว่า ผู้กระทำความผิดสามารถถูกแก้ไขฟื้นฟูได้ และมีกลวิธีแก้ไขต่าง ๆ ที่จะนำมาใช้ได้ในการแก้ไขฟื้นฟู เรียกว่า แบบการแก้ไข (treatment model) ซึ่งมีหลักว่าอาชญากรรมส่วนใหญ่เป็นผลมาจากอาการสมุฏฐานของโรคของผู้กระทำความผิดแต่ละราย เป็นการเบี่ยงเบนที่สามารถรักษาได้โดยการใช้วิธีการทางจิตวิทยาสังคม<sup>๕๗</sup> ซึ่งผู้กระทำความผิดจะได้รับประโยชน์จากการควบคุมสอดส่อง โดยรับคำแนะนำปรึกษาจากพนักงานคุมประพฤติ

### 3.2 หลักเกณฑ์ของการคุมประพฤติ

การปฏิบัติงานคุมประพฤติให้บรรลุวัตถุประสงค์และมีประสิทธิภาพนั้น ต้องประกอบด้วยองค์ประกอบหลัก 2 ประการ คือ กระบวนการคัดเลือกผู้กระทำความผิดที่ควรได้รับการคุมความประพฤติ และการพัฒนากระบวนการช่วยเหลือผู้กระทำความผิดให้สามารถได้รับความช่วยเหลือและบริการต่าง ๆ ที่จำเป็นเพื่อว่าในที่สุดผู้กระทำความผิดนั้นจะสามารถดำรงชีวิตอยู่ในสังคมได้

<sup>๕๕</sup> อุทัย อติแพทย์, "การคุมประพฤติบุคคลในประเทศไทย," วารสารกฎหมาย 5 (2523) : 11.

<sup>๕๖</sup> สมทนา บุญรังสีมันต์, "การคุมประพฤติผู้ใหญ่," หน้า 7.

<sup>๕๗</sup> วิไล จิวังกูร, "กฎหมายคุมประพฤติผู้ใหญ่ในประเทศไทย," (วิทยานิพนธ์ปริญญา มหามบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2528), หน้า 15-16.

โดยไม่ต้องพึ่งพาอาศัยใครในวิถีทางที่สังคมยอมรับ<sup>๓๓</sup> ดังนั้น การคุมประพฤติจึงประกอบด้วย ขั้นตอนการปฏิบัติงานที่สำคัญ 2 ขั้นตอน คือ การสืบเสาะและพินิจ และการควบคุมสอดส่อง

1. การสืบเสาะและพินิจ (presentence investigation) เป็นขั้นตอนก่อน ศาลพิพากษาคดี เป็นการกลั่นกรองว่าจำเลยผู้นั้นสมควรที่จะได้รับการแก้ไขฟื้นฟูด้วยวิธีการคุมความประพฤติหรือไม่ หรือควรใช้วิธีการอื่นใดจึงจะเหมาะสมกับจำเลยผู้นั้น โดยพนักงานคุมประพฤติ จะทำหน้าที่รับผิดชอบในการสืบเสาะ และประมวลข้อเท็จจริง และภูมิหลังทางสังคมของจำเลย และจัดทำรายงานเสนอต่อศาลเพื่อประกอบดุลพินิจในการลงโทษหรือกำหนดโทษให้เหมาะสม โดยในรายงานนั้นจะต้องแสดงความคิดเห็นพร้อมทั้งประมวลเหตุผลในเชิงวิเคราะห์ไปด้วยว่า วิธีการคุมประพฤติน่าจะเหมาะสมกับจำเลยเป็นการดีไปหรือไม่ หรือควรใช้มาตรการแก้ไขบำบัดอื่นใดจึงจะเหมาะสมกว่า อย่างไรก็ดี ศาลจะมีคำพิพากษาตามความเห็นที่มีในข้อเสนอแนะของ พนักงานคุมประพฤติ เสนอมาหรือไม่นั้น เป็นดุลพินิจของศาล

2. การควบคุมและสอดส่อง (supervision) เป็นขั้นตอนภายหลังศาลพิพากษา หรือที่เรียกว่า "การคุมความประพฤติ" เป็นขั้นตอนที่ศาลมีคำพิพากษาให้รอการลงโทษจำคุกไว้ หรือรอการกำหนดโทษ พร้อมทั้งกำหนดเงื่อนไขคุมความประพฤติผู้กระทำความผิดไว้โดยพนักงาน คุมประพฤติ จะทำหน้าที่ควบคุมสอดส่องดูแลความประพฤติของจำเลย หรือที่เรียกว่าผู้ถูกคุมความ ประพฤติ ให้ประพฤติตามเงื่อนไขที่ศาลกำหนด อีกทั้งมีการส่งเคราะห์ช่วย เหลือบุคคลดังกล่าว ตามความเหมาะสมและให้คำปรึกษาแนะนำในการแก้ไขปัญหาที่ผู้ถูกคุมความประพฤติประสบอยู่ เพื่อให้ผู้ถูกคุมความประพฤติสามารถใช้ชีวิตอยู่ในสังคมได้อย่างปกติสุข ซึ่งในการปฏิบัติงานนี้ พนักงานคุมประพฤติจะต้องรับรายงานตัวจากผู้ถูกคุมความประพฤติตามระยะเวลาที่ศาลกำหนด

<sup>๓๓</sup> National Advisory Commission on Criminal Justice Standards and Goals, "Probation : National Standards and Goals," in Probation Parole and Community Corrections, ed. Robert M. Carter and Leslie T. Wilkins (New York : John Wiley & Sons, Inc., 1976), p.116.



และต้องออกไปสอดส่อง ณ ที่อยู่อาศัยหรือสถานที่ทำงานของผู้ถูกคุมความประพฤติเป็นครั้งคราว นอกจากนี้ พนักงานคุมประพฤติต้อง เสนอรายงานผลการคุมความประพฤติให้ศาลทราบเป็นระยะ ๆ ถ้าผู้ถูกคุมความประพฤติฝ่าฝืนเงื่อนไขหรือกระทำความผิดขึ้นใหม่ พนักงานคุมประพฤติจะต้องรีบ รายงานให้ศาลทราบโดยด่วนเพื่อจะได้มีคำสั่งหรือดำเนินการตามสมควรต่อไป

เมื่อพิจารณาขั้นตอนในการปฏิบัติงานทั้ง 2 ขั้นตอนดังกล่าว จะเห็นได้ว่ามีความสัมพันธ์และต่อเนื่องกัน การสืบเสาะและพินิจเป็นกระบวนการในการคัดเลือกบุคคลเข้าสู่การคุมความประพฤติ ซึ่งถือเป็นกระบวนการขั้นแรกของงานคุมประพฤติ เพราะการคุมประพฤติเป็นวิธีการที่ใช้โดยยึดหลักการคัดเลือกบุคคลที่เหมาะสม ซึ่งตั้งอยู่บนข้อสันนิษฐานว่าผู้กระทำความผิดบางคนเท่านั้นที่เหมาะสมที่จะได้รับการแก้ไขด้วยวิธีการนี้ยิ่งกว่าวิธีการอื่น ๆ กล่าวคือ การสืบเสาะและพินิจทำให้สามารถคัดเลือกบุคคลเข้าสู่การคุมประพฤติได้อย่างเหมาะสม ซึ่งจะช่วยให้ศาลสามารถสั่งใช้วิธีการคุมประพฤติกับบุคคลที่ได้รับการกลั่นกรองมาแล้วว่าเป็นผู้ที่อยู่ในภาวะที่สามารถปรับปรุงแก้ไขตนเองได้ และเหมาะสมที่จะได้รับการแก้ไขด้วยวิธีการคุมความประพฤติ และยังได้ผู้ถูกคุมความประพฤติที่มีความสมัครใจที่จะรับการแก้ไขด้วยวิธีการคุมความประพฤติ เนื่องจากการใช้การคุมประพฤตินี้มีความสำคัญอยู่ที่การยอมรับและสมัครใจของผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับเงื่อนไขต่าง ๆ ที่ผู้กระทำความผิดจะต้องปฏิบัติตาม ถ้าหากไม่มีการสืบเสาะและพินิจศาลจะไม่มีโอกาสได้ทราบถึงความสมัครใจของผู้กระทำความผิด ศาลอาจสั่งให้คุมความประพฤติบุคคลที่ไม่เต็มใจที่จะรับการแก้ไขด้วยวิธีนี้ ซึ่งจะก่อให้เกิดปัญหาในการดำเนินการคุมความประพฤติผู้นั้นในภายหลังได้ นอกจากนี้ ข้อเท็จจริงต่าง ๆ เกี่ยวกับตัวจำเลยที่ได้รับจากการสืบเสาะและพินิจ จะทำให้พนักงานคุมประพฤติผู้ปฏิบัติงานควบคุมและสอดส่องได้ทราบสาเหตุของการกระทำความผิด ตลอดจนปัญหาต่าง ๆ ที่ผู้กระทำความผิดประสบอยู่ อันจะเป็นประโยชน์ต่อการวางแผนการควบคุมสอดส่อง เพื่อให้การแก้ไข บำบัด และฟื้นฟูพฤติกรรมของผู้ถูกคุมความประพฤติบรรลุผลสำเร็จ



### 3.3 สิทธิของผู้ถูกคุมความประพฤติ

#### 3.3.1 ในขั้นตอนก่อนศาลมีคำพิพากษา

การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนเป็นสิ่งสำคัญ เมื่อบุคคลหนึ่งถูกกล่าวหาว่าเป็นผู้กระทำความผิด ก่อนที่จะมีการชี้ขาดว่าผู้นั้นเป็นผู้กระทำความผิด เขาจะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ ซึ่งเป็นสิทธิพื้นฐานที่ได้รับการรับรองในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ข้อ 11 (1) ว่า "บุคคลที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดทางอาญา มีสิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบริสุทธิ์จนกว่าจะพิสูจน์ได้ว่ามีความผิดตามกฎหมาย ในการพิจารณาโดยเปิดเผย ซึ่งต้องได้รับหลักประกันบรรดาที่จำเป็นสำหรับการต่อสู้คดี" ขั้นตอนต่าง ๆ ของกระบวนการพิสูจน์ความผิด (Guilty Stage) จึงเปิดโอกาสให้ผู้ถูกกล่าวหา หรือจำเลยได้ต่อสู้คดีอย่างเต็มที่ มีบทคัดพยานที่เด็ดขาด การดำเนินกระบวนการพิจารณามีกฎเกณฑ์การรับฟังพยานหลักฐานที่เคร่งครัด ดังที่ได้กล่าวไว้แล้วในตอนต้น และเมื่อศาลฟังพอใจว่าจำเลยได้กระทำความผิดตามฟ้องจริง ศาลจึงจะมีอำนาจก้าวล่วงเข้าไปยุ่งเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพของจำเลยผู้นั้นได้ ด้วยเหตุว่าการสืบเสาะค้นหาข้อเท็จจริงอันเกี่ยวข้องกับบุคลิกภาพ หรือภูมิหลังของบุคคลถือเป็นการล่วงละเมิดสิทธิเสรีภาพของจำเลย ดังนั้น ศาลสหรัฐจึงยังไม่อนุญาตให้มีการค้นหาหลักฐานดังกล่าวจนกว่าจะแน่ใจว่าบุคคลนั้นได้กระทำความผิดอย่างแน่แท้

ในขั้นตอนการกำหนดโทษนี้ (Sentencing Stage) เมื่อจำเลยได้รับการวินิจฉัยว่าเป็นผู้กระทำความผิดจริงแล้ว ไม่ว่าจะเป็กรณีที่จำเลยยอมรับสารภาพหรือกรณีที่ศาลเห็นว่าจำเลยกระทำความผิด ศาลจำต้องพิจารณาถึงผลของการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดว่าควรจะเป็นอย่างไร ซึ่งจุดประสงค์ของกระบวนการพิจารณาในขั้นพิพากษานี้มีเป้าหมายในเชิง "ทัณฑ์วิทยา" ซึ่งอาจกล่าวได้ว่าเป็นเป้าหมายที่ค่อนข้างเป็นวิทยาศาสตร์ เพราะจำต้องอาศัย

\* National Advisory Commission ได้แนะนำถึงการเตรียมรายงานสืบเสาะและพินิจล่วงหน้าตั้งแต่อนุญาตให้จำเลยได้รับการปล่อยชั่วคราว

ข้อมูลทางสังคมศาสตร์ เป็นหลักสำคัญ” ซึ่งกระบวนการพิจารณาและการรับฟังพยานหลักฐานในขั้นตอนการกำหนดโทษมีความแตกต่างกับขั้นตอนอื่น ๆ อยู่มาก โดยเฉพาะอย่างยิ่งในการรับฟังพยานหลักฐาน เพราะในขั้นนี้จำเลยจะไม่ได้รับการคุ้มครองและถูกตัดสิทธิชั้นมูลฐานที่เคยได้รับในขั้นวินิจฉัยความรับผิดชอบทางอาญา มีการถกเถียงกันมากถึงเรื่องสิทธิชั้นมูลฐานนี้ ซึ่งฝ่ายหนึ่งเห็นว่าเมื่อจำเลยได้รับการพิจารณาว่าเป็นผู้กระทำความผิดจริงแล้ว สิทธิของจำเลยในเรื่องดังกล่าวย่อมหมดไป เพราะในขั้นนี้จุดประสงค์อันสำคัญยิ่ง คือ การพยายามแก้ไขปรับปรุงและดำเนินการตามหลักการทางอาญาวิทยา ดังนั้น สิทธิของจำเลยอันจะเป็นเครื่องกีดขวางมิให้วัตถุประสงค์เหล่านี้บรรลุจุดหมายจึงต้องถูกจำกัดลง แต่อีกฝ่ายหนึ่งยังเห็นว่าไม่ว่าจะเป็นกรณีใดก็ตาม สิทธิชั้นมูลฐานยังต้องคงไว้เสมอ ซึ่งกระบวนการพิจารณาและการรับฟังพยานหลักฐานในชั้นพิพากษาคดีที่เป็นอยู่ในประเทศสหรัฐอเมริกาในปัจจุบันเป็นเรื่องของการจำกัดสิทธิชั้นมูลฐานเพื่อจุดประสงค์ในการปฏิรูปผู้กระทำความผิดและทัณฑ์วิทยา”<sup>๑๐</sup>

ในเรื่องนี้ผู้เขียนมีความเห็นว่า สิทธิที่จำเลยเคยได้รับในขั้นตอนการวินิจฉัยความรับผิดชอบในการคุ้มครองจำเลยให้มีความสามารถในการต่อสู้คดีอย่างเต็มที่เพื่อให้ทัดเทียมกับรัฐ ไม่ว่าจะเป็สิทธิในการมีทนาย สิทธิในการซักค้านและเผชิญหน้ากับพยานที่เป็นปฏิปักษ์ นอกจากนี้จำเลยยังได้รับข้อสันนิษฐานตามกฎหมายว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ จนกว่าจะได้รับการวินิจฉัยว่ากระทำความผิดจริง และโจทก์ยังมีภาระการพิสูจน์จนสิ้นสงสัยว่าจำเลยได้กระทำความผิดจริง เมื่อจำเลยได้ผ่านพ้นขั้นตอนกระบวนการพิจารณาที่พิสูจน์แล้วว่าจำเลยได้กระทำความผิดจริง ก็จะเข้าสู่ขั้นตอนการกำหนดโทษ การดำเนินกระบวนการพิพากษา และการรับฟังพยานหลักฐานในขั้นตอนนี้มิได้มีขึ้นเพื่อต้องการพิสูจน์ความผิดจำเลย แต่มีขึ้นเพื่อจุดมุ่งหมายในการลงโทษและหาทางแก้ไขปรับปรุงผู้กระทำความผิด จึงจำเป็นที่จะต้องมีการค้นหาข้อเท็จจริงที่เกี่ยวกับตัวผู้กระทำความผิด เพื่อนำมาใช้ประกอบดุลพินิจในการกำหนดโทษให้เหมาะสม ดังนั้น การนำ

<sup>๑๑</sup> อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ, "การพิจารณาคดีอาญาของศาลในประเทศสหรัฐอเมริกา : ระบบพิจารณาแบบไบเฟอร์เอนันต์," หน้า 443-444.

<sup>๑๐</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 448.

เสนอพยานหลักฐานต่าง ๆ มีขึ้นในลักษณะที่แตกต่างกัน เป็นผลทำให้การดำเนินกระบวนการพิจารณา รวมถึงสิทธิของจำเลยถูกจำกัดลง

### ความแตกต่างของขั้นตอนการพิจารณาพิพากษา สรุปได้ดังนี้

1. กฎเกณฑ์การรับฟังพยานหลักฐาน (rule of evidence) เริ่มจากลักษณะของพยานหลักฐานที่นำเสนอต่อศาลในชั้นนี้ เป็นพยานหลักฐานที่ไม่เกี่ยวกับประเด็นแห่งคดี เช่น พยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับบุคลิกภาพและภูมิหลังของจำเลย รายงานก่อนพิพากษา (รายงานสืบเสาะและพินิจ) สามารถนำมาสืบในชั้นนี้ได้ นอกจากนี้ ในการรับฟังพยานหลักฐานเป็นไปอย่างกว้างขวาง ความจำเป็นที่จะต้องรับฟังพยานบอกเล่า ได้แก่ รายงานก่อนพิพากษา ซึ่งจำเลยไม่มีโอกาสซักค้านพยานที่ให้ข้อมูลเกี่ยวกับตัวจำเลย และในการสืบพยานนั้นพยานส่วนใหญ่จะเป็นพยานคิดเห็น และพยานที่ว่าด้วยบุคลิกภาพและภูมิหลังของจำเลยที่ต้องห้ามในชั้นวินิจฉัยความรับผิดชอบ

2. รูปแบบการดำเนินกระบวนการพิจารณา เป็นรูปแบบที่ไม่เคร่งครัด กล่าวคือ ศาลไม่ผูกมัดที่จะต้องวางตัวเป็นกลางในการดำเนินกระบวนการพิจารณากำหนดโทษ แต่กลับมีอิสระในการค้นหาข้อเท็จจริงที่เกี่ยวกับตัวจำเลยได้อย่างเต็มที่

เหตุผลของความแตกต่างในขั้นตอนการพิจารณาพิพากษามีเหตุผลก็คือ วิธีพิจารณาที่ปกป้องคุ้มครองสิทธิของจำเลยในคดีอาญา มักจะเป็นเสมือนเครื่องกีดขวางต่อการนำข้อมูลต่าง ๆ ทางสังคมศาสตร์มาเสนอต่อศาล ถ้าศาลถูกจำกัดอำนาจที่จะใช้วิธีการต่าง ๆ ในชั้นนี้เสียแล้ว ย่อมก่อให้เกิดความยากลำบากและความสับสนแก่กระบวนการพิพากษานี้ได้ เมื่อพบว่าจำเลยได้กระทำความผิดจริง ย่อมปรารถนาที่จะค้นหาวิธีการต่าง ๆ เพื่อให้บรรลุถึงจุดมุ่งหมายในการแก้ไขปรับปรุงจำเลยและดำเนินการตามหลักทางอาชญาวิทยา ดังนั้น ศาลย่อมมีความไว้มิเอียงที่จะรับฟังพยานหลักฐานใด ๆ ที่อาจช่วยให้ศาลเลือกใช้วิธีการได้ถูกต้องและเป็นประโยชน์ที่สุด ส่วนรูปแบบของการพิจารณาเป็นแบบที่ไม่เคร่งครัดนั้น เพราะเหตุว่าความต้องการ

การที่จะหาวิธีการที่จะใช้ปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดให้เหมาะสมที่สุด เพื่อจะได้ก่อให้เกิดประโยชน์แก่สังคมในเวลาต่อไป<sup>๑๑</sup>

ดังที่ได้กล่าวแล้วว่า การดำเนินกระบวนการพิจารณาในขั้นตอนการกำหนดโทษจะมีลักษณะที่แตกต่างจากการดำเนินกระบวนการพิจารณาชั้นวินิจฉัยความรับผิดชอบ เนื่องจากมีวัตถุประสงค์ที่ต่างกัน การดำเนินกระบวนการพิจารณาในขั้นตอนการกำหนดโทษ จึงมีความจำเป็นที่จะต้องพิจารณาอย่างละเอียดถึงประโยชน์สาธารณะ (public interest) ความเป็นไปได้ของอันตรายที่จะมีต่อชุมชน การป้องกันมิให้มีการกระทำความผิดเกิดขึ้นอีก (deterrence) การปรับปรุงแก้ไขผู้กระทำความผิด (rehabilitation) และขีดความสามารถของจำเลยในการแก้ไขฟื้นฟูตนเอง ดังนั้น ก่อนที่ศาลจะนำมาตราการใด ๆ มาบังคับใช้กับจำเลย ศาลควรจะได้รับฟังข้อเท็จจริงเกี่ยวกับประวัติ ภูมิหลัง และบุคลิกลักษณะของจำเลย ศาลมีอำนาจสั่งให้พนักงานคุมประพฤติทำการสืบเสาะและพินิจ<sup>\*</sup> เกี่ยวกับตัวจำเลย และจัดทำรายงานสืบเสาะและพินิจเสนอต่อศาล ซึ่งโดยปกติแล้วการจัดทำรายงานสืบเสาะและพินิจต้องทำให้เสร็จก่อนอ่านคำพิพากษาลงโทษ หรือก่อนที่ศาลจะมีคำสั่งให้คุมประพฤติจำเลย เว้นแต่จำเลยได้แสดงความจำนงสละสิทธิ (waive) การทำรายงาน หรือกรณีที่ศาลเห็นว่ามีข้อมูลเพียงพอต่อการใช้ดุลพินิจกำหนดโทษจำเลย ซึ่งศาลอาจลงโทษจำเลยไปทันทีโดยไม่มีรายงานสืบเสาะและพินิจก็ได้ แต่ต้องระบุไว้ในสำนวน รายงานสืบเสาะและพินิจมีองค์ประกอบที่สำคัญ 2 ส่วน คือ ส่วนที่หนึ่งเป็นข้อเท็จจริง (fact) ที่เกี่ยวกับตัวจำเลย เช่น อายุ สติปัญญา การศึกษาอบรม และภาวะแห่งจิต ฯลฯ อีกส่วนหนึ่งเป็นความเห็นของพนักงานคุมประพฤติ (analysis and recommendation) ซึ่งเป็นการประมวลข้อเท็จจริงแล้ววิเคราะห์หาสาเหตุแห่งการกระทำ

<sup>๑๑</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 449.

\* การสืบเสาะและพินิจ หมายถึง "การแสวงหาข้อเท็จจริงและภูมิหลังทางสังคมของจำเลยก่อนการพิพากษาคดี โดยมีพนักงานคุมประพฤติเป็นผู้ดำเนินการตามคำสั่งศาล เพื่อศาลจะได้ใช้ประกอบดุลพินิจในการพิพากษาให้เหมาะสมกับรูปคดี และจำเลยแต่ละราย"

ความผิด แนวโน้มเกี่ยวกับพฤติกรรมของจำเลย และหาแนวทางแก้ไขจำเลย หรือแนวทางที่เหมาะสมประการอื่นสำหรับจำเลย (treatment plan and resources)

รายงานสืบเสาะและพินิจถือเป็นข้อมูลที่สำคัญต่อการกำหนดโทษจำเลย หากข้อมูลที่มีอยู่ในรายงานถูกต้องยอมทำให้การลงโทษจำเลย เป็นไปอย่างเหมาะสม แต่ถ้าข้อมูลนั้นไม่ถูกต้อง ผลร้ายย่อมเกิดขึ้นกับจำเลย โดยจำเลยอาจต้องรับโทษหนักขึ้นอีก ทั้งยังมีผลต่อการแบ่งแยกประเภทผู้ต้องขังอีกด้วย พนักงานคุมประพฤติต้องมีหน้าที่ค้นหาและเสนอข้อเท็จจริงที่ถูกต้อง (verified fact) การที่ศาลใช้รายงานสืบเสาะและพินิจในการกำหนดโทษ ศาลมีอิสระในการที่จะสั่งทำรายงานสืบเสาะและพินิจหรือไม่ก็ได้ แม้แต่ในคดีความผิดร้ายแรง (felony) ซึ่งในคดีที่ศาลมีคำสั่งให้ทำรายงานสืบเสาะและพินิจ ศาลก็ไม่จำเป็นต้องถือตาม (rely on) ดุลพินิจของศาลยังคงไม่มีขอบเขตจำกัด ปัญหาที่สำคัญก็คือ มีผู้พิพากษาบางคนที่อ่านรายงานสืบเสาะและพินิจอย่างเอางานเอาการมากกว่าที่จะอ่านแต่เฉพาะหน้าแรก ๆ (face sheet) ถ้าหากศาลจะต้องเลือกใช้รายงานสืบเสาะและพินิจ จริง ๆ แล้วก็ไม่มีการกำหนดว่าศาลจะต้องระบุชัดเจนลงไปว่าเขาได้ใช้ส่วนใดของรายงาน ซึ่งผู้พิพากษาผู้ใช้รายงานอาจจะเชื่อถือข้อมูลที่ผิดพลาด (errors) โดยเฉพาะเมื่อรายงานสืบเสาะและพินิจยังคงเป็นเอกสารส่วนตัว (private document) สำหรับศาลใช้เท่านั้น ดังนั้น จึงเป็นไปได้ที่จะมีการทบทวนว่าการพิพากษาคดีที่ได้ทำไปแล้วได้ใช้ข้อมูลที่ผิดพลาดเหล่านั้นในรายงานสืบเสาะและพินิจ การเปิดเผยรายงานดังกล่าวแก่คู่ความจะเป็นการแก้ปัญหาไปได้ส่วนหนึ่ง<sup>๑๒</sup>

การเปิดเผยรายงานสืบเสาะและพินิจต่อคู่ความ แม้ว่าจะไม่มีการเปิดเผยรายงานอย่างเต็มที่ แต่ศาลได้คิดค้นหลักการในการเปิดเผยไว้ ดังนี้<sup>๑๓</sup>

<sup>๑๒</sup> Patrick D. McAnany, "Sentencing : Presentence Report,"  
Encyclopedia of Crime and Justice Vol.4 (1983) | 1475.

<sup>๑๓</sup> Ibid., op.cit.

1. ให้มีการเปิดเผยต่อหน้าทนายความของจำเลย
2. ในการเปิดเผยได้มีการตัดทอนแหล่งข้อมูลที่เป็นความลับทั้งหมด (confidential sources)
3. ให้เปิดเผยเฉพาะข้อสรุป ประเด็นข้อเท็จจริง (summary of factual materials)
4. เปิดเผยยานหลักฐานที่คำพิพากษาได้ถือตาม (relied on for sentence)
5. เก็บรวบรวมรายงานทั้งหมดไว้ในสำนวนเมื่อศาลพิพากษาแล้ว

นอกจากนี้ การใช้รายงานสืบเสาะและพินิจในกระบวนการพิจารณากำหนดโทษ มีประเด็นที่สำคัญ 2 ประเด็น<sup>๒๔</sup> กล่าวคือ

1. ระดับความยินยอมให้มีการคัดค้าน (the degree of challenge allowed)
2. ภาระการพิสูจน์ (the burden of proof function)

การคัดค้าน (challenge) จำเลยมีสิทธิที่จะปรากฏตัวในการพิจารณาพิพากษาหรือมีผู้ทำการแทน และเสนอข้อเท็จจริงเป็นครั้งสุดท้ายต่อศาล (allocation)<sup>\*</sup> ซึ่งเขาอาจโต้แย้งหรือออกความเห็นในรายงานสืบเสาะและพินิจ และเสนอข้อเท็จจริงที่ตรงกันข้ามกัน รวมถึงไปถึงการเตรียมตัวในการโต้แย้งรายงานที่เขาเห็นว่าไม่ถูกต้อง อย่างไรก็ตาม ศาลมักจะไม

<sup>๒๔</sup> Ray L. Goldman, and James W. Mullienex, "A Hidden Issue of Sentencing : Burdens of Proof for Disputed Allegation in Presentence Reports," Georgetown Law Journal Vol, 66 (1978) : 1515-1549.

\* จำเลยมีสิทธิที่จะเสนอข้อเท็จจริงใด ๆ ก็ได้เป็นครั้งสุดท้ายก่อนศาลอ่านคำพิพากษาลงโทษ ทั้งนี้ เพื่อชกแจงให้ศาลลงโทษตนเองในสถานเบา (Rights of Allocation)

อนุญาตให้มีการโต้แย้งรายงานโดยตรง เท่าที่ปรากฏมักจะปฏิเสธที่จะให้พนักงานคุมประพฤติผู้ทำรายงานถูกเรียกตัวมาซักถาม โดยให้เหตุผลว่าการเผชิญหน้ากัน (confrontation) ไม่น่าจะเกิดขึ้นในการพิพากษาลงโทษ<sup>๙๕</sup> ศาลจะอ้างว่ารายงานสืบเสาะและพินิจเป็นลักษณะพยานบอกเล่าที่มีความมุ่งหมายที่จะแจ้งข้อเท็จจริง (inform) ให้ศาลทราบมากกว่าที่จะเป็นการพิสูจน์ข้อเท็จจริง (prove facts)

ภาระการพิสูจน์ (burden of proof) ภายใต้บทบัญญัติเกี่ยวกับการกำหนดโทษ ส่วนมากศาลมีอิสระอย่างกว้างขวางในการกำหนดโทษ บางบทบัญญัติได้เริ่มกำหนดการใช้ดุลพินิจของศาล อย่างเช่น มลรัฐอิลลินอย (Illinois Ann. Stat. ch. 38, 1005-6-1) ได้กำหนดข้อสันนิษฐานให้มีการคุมประพฤติว่าจะต้องมีพยานหลักฐานเพียงพอ ยิ่งไปกว่านั้นรายงานสืบเสาะและพินิจยังขึ้นอยู่กับสภาพที่ต้องการการพิสูจน์ว่า รายงานสืบเสาะและพินิจอยู่ภายใต้การคัดค้านโต้แย้งโดยอ้างเหตุความถูกต้อง (accuracy)

จะเห็นได้ว่าการดำเนินกระบวนการพิจารณากำหนดโทษถือเป็นส่วนหนึ่งของการพิจารณาคดีที่ต้องมีการนำพยานหลักฐานมาสืบ ดังนั้น จึงอยู่ในบังคับของหลักนิติธรรม (due process of law)<sup>๙๖</sup> อย่างไรก็ตาม การดำเนินกระบวนการพิจารณาดังกล่าว มิใช่การดำเนินคดีเต็มรูปแบบ เช่น ในชั้นวินิจฉัยความผิดที่มีหลักเกณฑ์การรับฟังพยานอย่างเคร่งครัด (rule of evidence) หากแต่เป็นขั้นตอนพิเศษ ซึ่งมีข้อจำกัดเกี่ยวกับการนำสืบพยานอยู่น้อยมาก ดังนั้น พยานหลักฐานที่นำมาใช้จึงเป็นพยานบอกเล่า (hearsay) ซึ่งต้องห้ามรับฟังในชั้นวินิจฉัยความผิดก็สามารถรับฟังในชั้นกำหนดโทษ (sentencing hearing)

<sup>๙๕</sup> คดี People V. Arbuckle, 23 Cal. 3d 749, 587 P. 2d 220 (1970)

<sup>๙๖</sup> Due process of law มีสาระสำคัญ คือ 1) ต้องมีการแจ้งข้อพิพาทให้ผู้มีส่วนได้เสียทราบ 2) ต้องให้โอกาสผู้มีส่วนได้เสียโต้แย้งคัดค้านและแสดงพยานหลักฐาน โปรตุเกซ จิรนิติ หะวานนท์, "กฎหมายปกครองแห่งสหรัฐอเมริกา," วารสารกฎหมายสุโขทัยธรรมมาธิราช 1 (กรกฎาคม 2532) | 98.



### 3.3.2 ในขั้นตอนภายหลังศาลมีคำพิพากษา

หลังจากที่ผู้กระทำความผิดถูกศาลพิพากษาให้คุมประพฤติแล้ว ก็จะต้องอยู่ในสถานะทางกฎหมายเรียกว่า "ผู้ถูกคุมความประพฤติ" ซึ่งจะต้องอยู่ภายใต้การควบคุมสอดส่องของศาลและการดำเนินงานคุมประพฤติ ในทางกลับกันเป็นการตกอยู่ภายใต้ข้อกำหนดทางกฎหมาย ซึ่งมีประเด็นที่สำคัญ ๆ ดังนี้ คือ ความยินยอมของจำเลยต่อการคุมประพฤติ กฎเกณฑ์ข้อจำกัดทางกฎหมายว่าด้วยความถูกต้องตามกฎหมายของเงื่อนไขในการคุมประพฤติ ระเบียบวิธีการควบคุมและสอดส่อง วิธีพิจารณาความในการเพิกถอนการคุมประพฤติ และการดำเนินการของงานคุมประพฤติ

1. ความยินยอมของจำเลยต่อการคุมประพฤติ (consent) เป็นกรณีที่จำเลยมีสิทธิที่จะปฏิเสธการคุมประพฤติ ในเบื้องต้นจำเลยมีสิทธิที่จะเลือกถูกจำคุกดีกว่าปล่อยปละเป็นอิสระแต่อยู่ภายใต้การคุมประพฤติ ซึ่งดูเหมือนว่าไม่ใช่เป็น "สิทธิ" แต่ในบางสถานการณ์สิทธินี้ก็นำมาใช้ได้เป็นอย่างดี ในทางปฏิบัติ เนื่องจากจำเลยอาจได้รับการเสนอให้คุมประพฤติเป็นระยะเวลา 2-3 ปี หรือเสนอให้ถูกจำคุกเป็นระยะเวลาสั้น ๆ โดยที่เขาเลือกได้ในภายหลังระหว่างระยะเวลาในเรือนจำกับเงื่อนไขของการคุมประพฤติ อาจกล่าวได้ว่าการคุมประพฤติจึงไม่ใช่ข้อเสนอของอิสรภาพ (an offer of freedom)<sup>97</sup>

จำเลยอาจปฏิเสธการคุมประพฤติหากเงื่อนไขการคุมประพฤติในทัศนะของเขามันเป็นสิ่งที่หนักมากเกินไป<sup>98</sup> อย่างไรก็ตาม ในทางปฏิบัติเงื่อนไขการคุมประพฤติได้ถูกกำหนดขึ้นภายใต้กฎเกณฑ์บางประการ และความยินยอมในการคุมประพฤติ

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

<sup>97</sup> Sol Rubin, "Probation and Due Process of Law," in Probation and Parole : Selected Readings, ed. Robert M. Carter and Leslie T. Wilkins (New York : John Wiley & Sons, Inc., 1970), p.386.

<sup>98</sup> คดี People V. Caruso, 345 p. 2d 282 (Calif. 1959)

2. เงื่อนไขในการคุมประพฤติ (conditions) มีประเด็นว่าข้อกำหนดหรือเงื่อนไขในการคุมประพฤติที่ตกอยู่ภายใต้ความยินยอมเห็นชอบของจำเลย จะก่อให้เกิดการควบคุม (control) เพียงพอที่จะเป็นเงื่อนไขในการคุมประพฤติหรือไม่ เนื่องจากสถานภาพของจำเลย ความยินยอมจึงเกิดขึ้นโดยอัตโนมัติ การคุมประพฤตินี้ใช้เป็นมาตรการบังคับ แต่การใช้วิธีการคุมประพฤติมีความสำคัญอยู่ที่ความสมัครใจยอมรับเงื่อนไขต่าง ๆ ตามที่กำหนด ดังนั้นพื้นฐานของความสำเร็จของวิธีการนี้ จึงอยู่ที่การตกลงใจของผู้ถูกคุมความประพฤติที่จะละเว้นการกระทำความผิด และให้ความร่วมมือกับพนักงานคุมประพฤติที่รับผิดชอบการควบคุมสอดส่อง ยิ่งกว่าอยู่ที่เงื่อนไขต่าง ๆ ที่ศาลกำหนด<sup>๙๙</sup>

เงื่อนไขต่าง ๆ ที่ศาลกำหนดนั้น จะต้องมีความเกี่ยวข้องกับสภาพการณ์ของแต่ละคดี มิใช่เป็นแต่เพียงกำหนดเงื่อนไขในลักษณะที่เป็นงานประจำ<sup>๑๐๐</sup> และหากเงื่อนไขมีลักษณะที่เป็นข้อจำกัดมากเกินไป พนักงานคุมประพฤติก็จะมีแนวโน้มที่จะไม่เอาใจใส่กับการฝ่าฝืนเงื่อนไข ในการนี้จะส่งผลให้ผู้ถูกคุมความประพฤติไม่มีความเคารพยำเกรงพนักงานคุมประพฤติ<sup>๑๐๑</sup> โดยทั่วไปแล้วเงื่อนไขในการคุมประพฤติได้จำแนกออกเป็น 2 ประเภท คือ เงื่อนไขเพื่อการแก้ไขปรับปรุงตัวผู้กระทำความผิด (reforming) และเงื่อนไขเพื่อการควบคุมสอดส่อง (controlling and supervision) เนื่องจากวัตถุประสงค์ของการคุมประพฤติ คือ การให้การศึกษอบรมและการแก้ไขปรับปรุง (educational and reconstructive) มากกว่ามุ่งหมายที่จะลงโทษหรือก่อให้เกิดภาระหนัก โปรแกรมการคุมประพฤติควรจะมีกำหนดเวลาและเงื่อนไขที่ชัดเจน โดยอธิบายข้อกำหนดและเงื่อนไขอื่น ๆ ที่เหมาะสมแก่ผู้ถูกคุมความ

ศูนย์วิทยุทรัพยากร

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

<sup>๙๙</sup> Herbert S. Miller, "The American Bar Association Looks at Probation," in Probation Parole and Community Corrections, ed. Robert M. Carter and Leslie T. Wilkins (New York : John Wiley & Sons, Inc., 1976), p. 157.

<sup>๑๐๐</sup> Ibid., op.cit

<sup>๑๐๑</sup> Howard Abadinsky, Probation and Parole Theory and Practice (Englewood Cliffs, N.J. : Prentice-Hall, Inc., 1977), p. 121.

ประพฤติ โดยให้การศึกษาและแก้ไขฟื้นฟูเพื่อเขาจะได้อยู่ในสังคมอย่างปกติสุข ทั้งนี้ ศาล  
 จำเป็นที่จะต้องคุ้มครองสถานภาพการคุมประพฤติอย่างไม่เปลี่ยนแปลง ดังแนวทางที่สำคัญของ  
 กฎหมายในประเทศสหรัฐอเมริกาที่ให้ความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคล โดยไม่ควรถูกกำหนด  
 เงื่อนไขที่มีลักษณะแคบ แต่แนะนำให้กำหนดเงื่อนไขที่มีลักษณะทั่วไปที่เหมาะสมและจำเป็น  
 เพียงพอสำหรับการคุ้มครองสังคม (protection public) และแก้ไขปรับปรุงจำเลย โดยที่  
 ไม่เกินขอบเขตที่จะชักจูงจำเลยให้ประพฤติตนเป็นคนดี <sup>102</sup>

3. การควบคุมสอดส่อง (supervision) ประเด็นที่สำคัญ ๆ ในการควบคุมสอด  
 ส่อง ตัวอย่างเช่น การควบคุมสอดส่องจะรวมถึงสิทธิที่จะเข้าไปก้าวก่าย (intervene) ในชีวิต  
 ส่วนตัวของผู้กระทำความผิดด้วยหรือไม่ เช่น เข้าไปควบคุมการใช้จ่ายของเขา เป็นต้น การ  
 ควบคุมสอดส่องไม่ได้เป็นเช่นนั้นเสียทีเดียว เว้นแต่เงื่อนไขที่ระบุถึงภาระทางการเงิน ไม่ว่าจะ  
 เป็นเรื่องการชดใช้ค่าเสียหาย (restitution) ค่าปรับ (fine) หรือคิดค่าใช้จ่ายในการ  
 คุมประพฤติ และแม้แต่กรณีที่ผู้ถูกคุมความประพฤติมีสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคล การที่พนักงานคุม  
 ประพฤติจะมาเยี่ยมเยียน (visitation) จะมีขอบเขตเพียงใด และรวมไปถึงสิทธิที่จะเข้าไป  
 ตรวจค้น (right to search) ที่อยู่อาศัยของผู้กระทำความผิดด้วยหรือไม่ กรณีเช่นนี้พนักงาน  
 คุมประพฤติจะทำได้เว้นแต่จะมีหมายค้น (a search warrant) <sup>103</sup> อย่างไรก็ตาม มีคตินี้  
 น้อยมากที่เกี่ยวข้องกับประเด็นเหล่านี้ แต่การดำเนินงานคุมประพฤติก็ปรากฏปัญหาเหล่านี้อยู่บ้าง

4. การเพิกถอนการคุมประพฤติ (revocation) การดำเนินกระบวนการเพิกถอน  
 จะเริ่มจากการที่พนักงานคุมประพฤติปฏิบัติหน้าที่ที่มีผู้เรียกว่าเป็นบทบาทกึ่งตุลาการ (quasi -  
 judicial role) ในการพิจารณาว่าสมควรจะเพิกถอนการคุมประพฤติหรือไม่ ความเห็นของ

<sup>102</sup> Sol Rubin, "Probation and Due Process of Law," p. 386-387.

<sup>103</sup> Ibid., op.cit.

พนักงานคุมประพฤติที่มีต่อการฝ่าฝืนของผู้ถูกคุมความประพฤติจะมีอิทธิพลต่อการดำเนินการ เพิกถอนหรือไม่เพิกถอน <sup>104</sup>

ในกรณีที่มีการฝ่าฝืนเงื่อนไข \* ในลักษณะที่เป็นการไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขคุมประพฤติ จำเป็นต้องมีการจัดการแต่ไม่ใช้การเพิกถอน พนักงานคุมประพฤติจะเป็นผู้ช่วยทำให้ผู้ถูกคุมความประพฤติปฏิบัติตามเงื่อนไขให้ได้ การฝ่าฝืนในกรณีนี้อาจแก้ไขได้โดยใช้วิธีการที่เข้มงวดยิ่งขึ้นด้วยความเห็นชอบของศาล ทางเลือกต่าง ๆ ที่ใช้แทนการเพิกถอน ได้แก่ การว่ากล่าวตักเตือน การเพิ่มเติมเงื่อนไขที่เข้มงวดขึ้น แต่สำหรับการฝ่าฝืนเงื่อนไขที่เป็นการกระทำความผิดขึ้นใหม่ในระหว่างการควบคุมสอดส่อง อาจจำเป็นที่จะต้องเปลี่ยนเป็นการจำคุกแทนการคุมประพฤติ

ในการเพิกถอนการคุมประพฤติ พนักงานคุมประพฤตินั้นคำร้องขอให้ศาลเพิกถอน ซึ่งจะมีการโต้สวนว่ามีการฝ่าฝืนเงื่อนไขจริงหรือไม่ หากศาลเห็นว่าไม่มีการฝ่าฝืน การคุมประพฤติก็ยังคงไว้ หากศาลเห็นด้วยกับข้อกล่าวหาของพนักงานคุมประพฤติ ผู้ถูกคุมความประพฤติก็อาจถูกว่ากล่าวตักเตือนและคงการคุมประพฤติไว้ หรือถูกเพิกถอนการคุมประพฤติและรับโทษจำคุก <sup>105</sup> การดำเนินกระบวนการพิจารณาเพิกถอนการคุมประพฤติ ผู้ถูกคุมความประพฤติที่ถูก

<sup>104</sup> Howard Abadinsky, Probation and Parole Theory and Practice, p. 126.

\* การฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขคุมประพฤตินี้มี 2 แบบ คือ การฝ่าฝืนกฎหมาย เป็นกรณีที่ได้มีการกระทำความผิดทางอาญาขึ้นใหม่ในระหว่างระยะเวลาคุมประพฤติ และการฝ่าฝืนทางเทคนิค เป็นกรณีที่ผู้ถูกคุมความประพฤติไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ศาลกำหนด

<sup>105</sup> Howard Abadinsky, Probation and Parole Theory and Practice, p. 127.

กล่าวหาว่าฝ่าฝืนเงื่อนไข ไม่จำเป็นต้องถูกจับกุมแต่จะถูกนำตัวมาปรากฏต่อหน้าศาลโดยปราศจากการควบคุม หากมีการจำคุกก็อาจจะถูกจับกุมตัวโดยมีหมายจับหรือไม่ก็ได้ อย่างไรก็ตาม จะต้องได้รับการพิจารณาเบื้องต้น มีสิทธิเสนอพยานหลักฐานที่เป็นประโยชน์ต่อตัวเขาเอง มีสิทธิต่อสู้คดีและซักค้านพยานที่ให้ข้อมูลในการสนับสนุนการเพิกถอนการคุมประพฤติ และสิทธิในการมีทนายช่วยเหลือ <sup>106</sup>



## ศูนย์วิทยทรัพยากร จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

<sup>106</sup> Sol Rubín, "Probation and Due Process of Law," p. 387.