

## บทที่ 3

### การค้นในคดีพิเศษตามกฎหมายต่างประเทศ

#### 3.1 ประเทศสหรัฐอเมริกา

##### 3.1.1 หน่วยงานสอบสวนพิเศษ หรือ FBI

การสอบสวนคดีพิเศษของสหรัฐอเมริกาเกิดจากบทบาทหน้าที่ของตำรวจ ซึ่งตำรวจของประเทศสหรัฐอเมริกาแบ่งออกเป็น 3 ส่วนคือ ตำรวจสหรัฐ ตำรวจมลรัฐและตำรวจท้องถิ่น ตำรวจที่ถือเสมือนว่าเป็นหน่วยงานสอบสวนพิเศษในสหรัฐอเมริกา คือตำรวจรัฐบาลกลางหรือตำรวจสหรัฐ ตำรวจรัฐบาลกลางตั้งขึ้นมา เมื่อ ค.ศ.1789 ระยะเวลาที่ตั้งขึ้นมาเพื่อดำเนินคดีอาชญากรรมเฉพาะอย่าง ส่วนมากเป็นการลักลอบค้าสินค้าเถื่อน เช่นค้าสุราเถื่อน จนในที่สุดตำรวจรัฐบาลกลางพัฒนามาเป็น FBI หรือ Federal Bureau of Investigation เป็นหน่วยงานบังคับใช้กฎหมายที่จัดตั้งขึ้นปี 1906 สังกัดกระทรวงยุติธรรมหรือ Department of justice สำหรับความรับผิดชอบของ FBI ที่สำคัญคือการบังคับใช้กฎหมายของประเทศ ซึ่งคดีที่ FBI มีอำนาจคือ คดีภาษีเงินได้ คดีภาษีสรรพสามิต คดีศุลกากร คดีที่กระทบถึงเศรษฐกิจ เช่นปลอมแปลงเงินตรา คดีที่กระทบต่อความมั่นคงของประเทศ หรือกระทบต่อความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ เช่นการก่อวินาศกรรม การปฏิวัติ การเปลี่ยนสายลับให้แก่ประเทศอื่น คดีตรวจคนเข้าเมือง นอกจากนี้ยังมีกองกำลังตำรวจอารักขา กองตำรวจคุ้มครองกิจการไปรษณีย์ คดีที่เป็นความผิดต่อสหรัฐหรือรัฐบาลกลางโดยตรง คดีที่ขัดกันระหว่างมลรัฐตำรวจรัฐบาลกลางก็เข้าไปดำเนินการ ซึ่งอาจเป็นอาชญากรรมเกี่ยวเนื่องมากกว่า 1 มลรัฐขึ้นไปหรือก็คือคดีความผิดที่อำนาจของตำรวจขัดกันระหว่าง 2 มลรัฐขึ้นไป เช่นคดีฆาตกรรมต่อเนื่องหลายรัฐ เป็นต้น

จะเห็นได้ว่า FBI เป็นหน่วยงานหลักที่ทำการสืบสวน สอบสวน จับกุม ความผิดของรัฐบาลกลางที่เกิดขึ้นในมลรัฐต่างๆ FBI จึงมีอำนาจอยู่ทั่วประเทศประเทศสหรัฐ แต่จะมีขอบเขตอำนาจแค่ในกฎหมายของรัฐบาลกลางเท่านั้น อีกทั้งยังสามารถดำเนินอาญาทั่วไปที่เกิดขึ้นในหลายท้องที่เพราะหากปล่อยให้ตำรวจแต่ละมลรัฐ ดำเนินการเองอาจจะเกิดความซ้ำซ้อนและเกิดปัญหาด้านกฎหมายในการสอบสวนว่าจะใช้ของรัฐใด

FBI เป็นหน่วยงานที่สังกัดอยู่ในกระทรวงยุติธรรมของสหรัฐฯ ซึ่งผู้ที่ดำรงตำแหน่งรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม คืออัยการสูงสุด (Attorney General) เมื่อ FBI อยู่ในการกำกับดูแลของอัยการ จะเห็นได้ว่ากระบวนการสอบสวนและการฟ้องร้องจึงเป็นกระบวนการ

เดียวกันที่ไม่อาจแบ่งแยกกันได้เป็นเหตุให้อัยการและ FBI ต้องทำงานด้วยกันเพราะ FBI ต้องดำเนินการสืบสวนสอบสวนก็เพื่อประโยชน์ในการฟ้องร้องคดีของอัยการ จึงเป็นกระบวนการที่อยู่ด้วยกันทำงานด้วยกัน คดีต่างๆจึงจะสามารถเป็นไปในทิศทางเดียวกัน และประสบความสำเร็จในการดูแลความสงบเรียบร้อยในบ้านเมืองได้<sup>1</sup>

เจ้าพนักงาน FBI บุคคลากรใน FBI จะไม่มียศหรือตำแหน่ง แต่มีคำนำหน้าว่า Agent แบ่งบุคคลากรออกเป็น 2 ประเภทใหญ่ๆ คือ

1. Professional Support Personnel ได้แก่เจ้าหน้าที่งานสนับสนุน เช่นเจ้าหน้าที่ธุรการ การเงิน ช่างเทคนิค นักภาษาศาสตร์หรือผู้เชี่ยวชาญภาษาต่างประเทศ เจ้าหน้าที่คอมพิวเตอร์ วิศวกร และนักบัญชี เป็นต้น

2. Special Agents เป็นผู้มีอำนาจเต็มในการปฏิบัติงานเกี่ยวกับคดีที่อยู่ในอำนาจของ FBI โดยจะต้องเป็นคนสัญชาติอเมริกันมีอายุตั้งแต่ 23 ปีขึ้นไปและมีสมรรถภาพร่างกายแข็งแรง สำเร็จการศึกษาขั้นต่ำชั้นปริญญาตรี และจะต้องผ่านหลักสูตรการฝึกอบรมที่ศูนย์ฝึกอบรม The FBI Academy in Quantico, Virginia ซึ่งจะสอนวิชาการเกี่ยวกับการสืบสวนสอบสวน ศิลปะการต่อสู้ป้องกันตัวและฝึกยิงปืน ติดอาวุธตั้งแต่ปืนพกสั้นยันรถหุ้มเกราะ เฮลิคอปเตอร์ มีอำนาจสอบสวนไม่เว้นแม้แต่เขตพื้นที่ทหาร โดยในการทำงานเมื่อมีคดีเกิดขึ้นจะให้โอกาสตำรวจท้องถิ่นเข้าปฏิบัติหน้าการก่อน 24 ชั่วโมง หากพ้นกำหนดดังกล่าวคดีหรือหาตัวคนร้ายไม่ได้ FBI จะเข้าดำเนินการแทนทันที ในเขตพื้นที่ทหารจะขยายเวลาเป็น 48 ชั่วโมงเว้นแต่รัฐบาลกลางจะสั่งให้เข้าดำเนินการทันทีตั้งแต่เกิดเหตุ<sup>2</sup>

ดังนั้นจะเห็นได้ว่ากรมสอบสวนคดีพิเศษของไทยจึงมีความแตกต่างจาก FBI เนื่องจากความแตกต่างทางด้านการปกครอง ระบบบริหารงานยุติธรรมและวัตถุประสงค์ในการจัดตั้ง เพราะกรมสอบสวนคดีพิเศษเป็นหน่วยงานบังคับใช้กฎหมายของรัฐหน่วยงานหนึ่งเพียงแต่จัดตั้งขึ้นโดยกฎหมายเฉพาะ เช่นเดียวกับสำนักงานตำรวจแห่งชาติ กรมศุลกากร<sup>3</sup> รวมทั้งความแตกต่างในระบบการสอบสวนและการฟ้องร้องด้วย ซึ่งในสหรัฐอเมริกาฟ้องร้องจะทำได้เพียง 2 วิธี

<sup>1</sup> สุรพล ไตรเวทย์, การสอบสวนคดีพิเศษ, หน้า12-13.

<sup>2</sup> วิโรจน์ ศรีคุชฎี, "บทบาทกรมสอบสวนคดีพิเศษในการบริหารงานยุติธรรม"(วิทยานิพนธ์ ศิลปศาสตรมหาบัณฑิต ภาควิชารัฐศาสตร์และรัฐประศาสนศาสตร์ มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์, 2546), หน้า61.

<sup>3</sup> บทความจากสื่อมวลชน "กรมสอบสวนคดีพิเศษ เอฟ บี ไอ ไทย ปมจัดข้อ กระทรวงยุติธรรม", ข่าวสด (16 มิถุนายน 2545)

คือพนักงานอัยการจะนำหลักฐานไปให้คณะลูกขุนใหญ่ไต่สวน เมื่อคณะลูกขุนใหญ่เห็นชอบก็จะมีคำสั่งให้ฟ้อง อัยการจึงนำคดีไปฟ้องต่อศาล วิธีที่สอง อัยการจะนำพยานหลักฐานไปให้ศาลไต่สวนมูลฟ้อง ถ้าคดีมีมูลก็จะเริ่มพิจารณาคดีนั้นต่อไป

ดังนั้น FBI และพนักงานอัยการจะร่วมมือกันรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อนำไปใช้ในการไต่สวนในคณะลูกขุนใหญ่ หรือศาล ส่วนกฎหมายไทยนั้นการสอบสวนเป็นเงื่อนไขในการฟ้องคดี หากไม่มีการสอบสวนหรือการสอบสวนไม่ชอบก็ไม่สามารถดำเนินคดีฟ้องร้องต่อศาลได้ ระบบกฎหมายไทยจึงให้ความสำคัญต่อการสอบสวนค่อนข้างมาก และระบบการฟ้องร้องคดีของประเทศไทยนั้นเป็นการถ่วงดุลอำนาจของพนักงานสอบสวนและอัยการ คือพนักงานอัยการจะตรวจสอบการรวบรวมพยานหลักฐานของพนักงานสอบสวนก่อนจะมีคำสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องต่อไป อัยการไทยจึงเปรียบเสมือนหลักประกันเสรีภาพส่วนบุคคล เนื่องจากอำนาจในการสั่งคดีของอัยการเทียบได้กับอำนาจของคณะลูกขุนใหญ่ของสหรัฐฯ<sup>4</sup>

### 3.1.2 หลักเกณฑ์การค้นตามหลักกฎหมายของประเทศสหรัฐฯ

อำนาจหน้าที่ของ FBI ได้มีการบัญญัติไว้ใน United States code: Federal Bureau of Investigation Section 531 - 540 b ซึ่งเป็นบทบัญญัติในเรื่องอำนาจหน้าที่และการสอบสวนอาชญากรรมในประเภทต่างๆ แต่ในเรื่องการค้นของพนักงานสอบสวน FBI ไม่ได้มีการบัญญัติไว้เป็นพิเศษ เนื่องจากอำนาจในการค้นของพนักงานสอบสวน FBI เป็นไปตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา บทแก้ไขเพิ่มเติมที่ 4 ปี ค.ศ. 1971

วัตถุประสงค์ของรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา ฉบับแก้ไขนี้ เกิดจากความตั้งใจของคณะผู้ร่างบทบัญญัติว่าด้วยสิทธิต่างๆที่จะป้องกันมิให้รัฐบาลใช้อำนาจผิดๆในการค้นบ้านและทรัพย์สิน และการจับเอกชน ซึ่งแรกทีเดียวบทบัญญัตินี้ใช้กับเจ้าหน้าที่ของรัฐบาลกลางเท่านั้น แต่ปัจจุบันนี้เป็นที่ตกลงกันแล้วว่าบทแก้ไขเพิ่มเติมที่ 4 นี้ใช้กับมลรัฐด้วย<sup>5</sup> ซึ่งบัญญัติไว้ดังนี้

“สิทธิของประชาชนที่จะมีความปลอดภัยในตัวบุคคล เคหสถาน เอกสาร และทรัพย์สิน พ้นจากการค้นและยึดโดยไม่มีเหตุผล และเป็นสิ่งที่ละเมิดมิได้ และจะไม่มี การออกหมายใดๆเว้น

<sup>4</sup> พรเพชร วิชิตชลชัย, “กรมสอบสวนคดีพิเศษ : ข้อคิดในการตั้ง เอฟ บี ไอเมืองไทย,” แนวหน้า (4 กรกฎาคม 2545)

<sup>5</sup> United States V. Miller, 307 U.S. 174, 1939

แต่จะมีเหตุที่น่าเชื่อถือได้รับการยืนยันโดยการสาบานตนหรือการรับรองและโดยเฉพาะจะต้องพรรณนาถึงลักษณะของสถานที่ที่จะค้น และบุคคล หรือสิ่งของที่ขัง

ดังนั้นการค้นตามหลักกฎหมายสหรัฐอเมริกาหมายความว่า การตรวจสอบบ้านพักอาศัย อาคาร โรงเรือนต่างๆ หรือตัวบุคคล รถยนต์ อากาศยาน เป็นต้น ด้วยความมุ่งหมายที่จะพบของหนีภาษี ของผิดกฎหมายหรือของที่ถูกลักมา หรือเพื่อพบพยานหลักฐานพิสูจน์ความผิดจากการประกอบอาชญากรรม หรือการกระทำซึ่งถูกกล่าวหา การเข้าไปค้นในสถานที่ใดๆนั้นต้องมีความมุ่งหมายว่าจะต้องการพบอะไรโดยแน่ชัด การสอบถามหรือสำรวจวัตถุสิ่งของ ซึ่งถูกปิดบังซ่อนเร้นจากผู้ค้น การบุกรุกเข้าไป การสืบหาโดยใช้กำลังในลักษณะต่างๆรวมทั้งการกระทำในลักษณะเดียวกัน แม้แต่การสังเกตการณ์ด้วยสายตาในลักษณะนี้เป็นการละเมิดต่อบุคคลในด้านสิทธิส่วนบุคคล

การค้นโดยการละเมิดต่อกฎหมายหรือค้นโดยไม่มีเหตุอันควร ภายใต้กฎหมายรัฐธรรมนูญบทแก้ไขเพิ่มเติมที่ 4 (Fourth Amendment) จะได้รับความคุ้มครองจากการค้นและยึดโดยไม่มีเหตุอันสมควรการกระทำโดยการตรวจสอบหรือการสืบสวนโดยไม่มีอำนาจในบ้านเรือน หรือตัวบุคคลเพื่อที่จะพบของที่ถูกลักมา ของหนีภาษี หรือสิ่งผิดกฎหมายหรือเพื่อพบพยานหลักฐานแห่งการกระทำผิด เพื่อประกอบการพิจารณาคดีอาญาภายใต้รัฐธรรมนูญดังกล่าว ศาลยังได้วางหลักการไม่ยอมรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาจากการค้นโดยมิชอบ (Exclusionary Rule) ได้แก่การกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งจะเป็นการสืบหา การตรวจหาหรือการค้นหาอันเป็นการกระทำที่ละเมิดต่อกฎหมายโดยเจ้าพนักงานที่มีหน้าที่รักษากฎหมาย หรือโดยเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานต่างๆที่ทำหน้าที่รักษากฎหมาย<sup>6</sup>

จากบทแก้ไขเพิ่มเติมที่ 4 และความหมายของการค้น ศาลสูงสุดของสหรัฐอเมริกาได้ตีความคำว่า การค้นและยึดอย่างกว้างขวาง และขณะเดียวกันก็มีการกำหนดมาตรฐานคำว่า "โดยไม่มีเหตุผล" (Unreasonable) อย่างเคร่งครัดและจะไม่มีข้อยกเว้น เว้นแต่ "มีเหตุสงสัยตามสมควร" โดยหลักที่ถูกลักกฎหมายต้องมีหมาย ซึ่งกำหนดไว้ในเรื่องการตรวจค้นและผู้พิพากษาเป็นผู้ออกให้ โดยเจ้าพนักงานต้องทำเป็นคำร้องโดยระบุบุคคลที่จะจับ สถานที่หรือสิ่งของที่ต้องการค้นและต้องอ้างว่า "มีเหตุอันสมควร"(Probable cause) และผู้ขอหมายต้องมายืนยัน

<sup>6</sup> Henry Cambell M.A., Black's Law dictionary, 5<sup>th</sup> ed. (St.Paul Minn: West Publishing Co., 1979), p.1211.

ด้วยตัวเองด้วยการสาบานตนหรือปฏิญาณ คำว่า “มีเหตุอันสมควร” นี้ผู้พิพากษาพิจารณาจาก พยานหลักฐานหรือข่าวสารทั้งในเชิงคุณภาพและปริมาณ ซึ่งเจ้าพนักงานนำมาเสนอเพื่อแสดง รายละเอียดว่าได้มีการกระทำความผิด บุคคลผู้ต้องสงสัยเป็นผู้กระทำความผิด หรือ พยานหลักฐานนั้นจำเป็นต้องพิสูจน์ความผิด

ศาลสูงสุดสหรัฐได้กำหนดหลักเกณฑ์ของการตรวจค้น “ไม่มีเหตุอันสมควร” อย่าง เกรงครัดและมุ่งเน้นถึงสิทธิและประโยชน์ที่รัฐธรรมนูญต้องการที่จะคุ้มครอง ในช่วงทศวรรษ 1960 ศาลสูงสุดภายใต้การนำของประธานศาลสูงสุดชื่อ Earl Warren ได้ตีความคำว่า “การค้น และยึด” โดยตีความขยายถึงสิทธิและผลประโยชน์ที่ปัจเจกชนมีความคาดหวังอันสมเหตุสมผลที่ จะได้รับความเป็นส่วนตัว (reasonable expectation of privacy) ด้วยเหตุนี้ การกระทำที่เป็นการ ละเมิดสิทธิส่วนตัวเช่น การลักลอบดักฟังทางโทรศัพท์โดยเจ้าหน้าที่รัฐหรือลอบมองดูทางโทร ภาพจึงถือเป็นการค้นภายใต้รัฐธรรมนูญบทแก้ไขเพิ่มเติมที่ 4 นี้เพราะพฤติกรรมของเจ้าหน้าที่ได้ ละเมิดความเป็นส่วนตัวของผู้ใช้โทรศัพท์และผู้ใช้โทรศัพท์ย่อมมีความคาดหวังที่สมเหตุสมผลที่จะ ได้รับความเป็นส่วนตัวจากการใช้โทรศัพท์ เป็นการขยายขอบเขตของการตรวจค้นให้กว้างขวาง รวมไปถึงการคุ้มครองสิทธิความเป็นส่วนตัว (Right of Privacy) โดยยึดหลักว่าหากการตรวจค้น ไม่มีหมาย ถือว่าเป็นการตรวจค้นไม่สมเหตุสมผลขัดกับรัฐธรรมนูญ บทแก้ไขเพิ่มเติม ที่ 4

ส่วนการตีความว่า การค้นและยึดสมเหตุสมผลหรือไม่นั้น ศาลสูงสุดสหรัฐจะตีความ สมเหตุสมผลควบคู่ไปกับมาตรการในการออกหมาย (Warrant Requirement) ซึ่งเป็น ข้อกำหนดในส่วนท้ายของรัฐธรรมนูญโดยถือว่าการค้นและการยึดโดยไม่มีหมายโดยสภาพการค้น นั้นเป็นการค้นที่ไม่สมเหตุสมผลอยู่ในตัว นอกจากนี้ศาลสูงสุดจะกำหนดมาตรฐานความ สมเหตุสมผลในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้บังคับใช้กฎหมายเป็นผู้ดำเนินการค้นและยึดด้วยตนเอง โดยที่ ไม่ผ่านการตรวจสอบจากศาลคือกรณีที่กระทำการโดยไม่มีหมายนั้นเองศาลจะกำหนดมาตรฐาน ไว้สูงกว่ากรณีที่ผู้พิพากษาเป็นผู้ออกหมายค้น จึงเป็นนโยบายของศาลสูงสุดที่ต้องการให้ มาตรการในการออกหมายเป็นมาตรการในการตรวจสอบการใช้ดุลยพินิจของผู้บังคับใช้กฎหมาย ในการค้นและยึด

จากการตีความใน 2 เรื่องข้างต้นทำให้ศาลสูงสุดสามารถสร้างหลักประกันการคุ้มครอง สิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนให้ปลอดภัยจากการที่เจ้าหน้าที่รัฐอาจใช้อำนาจกระทบสิทธิความ

<sup>7</sup> Olmstead v. United States, 277 U.S.438

เป็นส่วนตัวได้อย่างกว้างขวาง โดยผ่านกระบวนการในการออกหมายซึ่งมีผู้พิพากษาในการตรวจสอบในการออกหมาย แนวคำพิพากษาศาลสูงสุดสหรัฐ การค้นและยึดต้องมีหมายเสมอ ยกเว้นเฉพาะกรณีจำเป็นจริงๆเท่านั้น เช่นการตรวจค้นยานพาหนะโดยมีเหตุอันควรสงสัย (Probable cause) เพื่อหาเครื่องมือเครื่องมือจากผลพวงการประกอบอาชญากรรม (Fruits and Instrumentalities of Crime) การค้นที่สืบเนื่องจากการจับกุมโดยชอบด้วยกฎหมาย (Searches Incident to a valid Arrest) การค้นในลักษณะที่เป็นการตรวจสอบเบื้องต้น (Stop and Frisk) การค้นที่เกิดจากเหตุฉุกเฉิน เช่นการค้นในกรณีติดตามอย่างกระชั้นชิด การค้นผู้เดินทางข้ามพรมแดน เป็นต้น

ข้อสังเกตการเรียกให้หยุดและตรวจค้นบุคคลในที่สาธารณะ เพื่อถามถึงชื่อและความประพฤติและตรวจค้นเพื่อหาวัตถุที่ร้ายแรงการกระทำเช่นนี้ต้องกระทำอย่างมีเหตุมีผลและระมัดระวังอย่างมากในการป้องกันอาชญากรรมแต่ถือว่าบุคคลนั้นจะถูกกักตัวชั่วคราว ถึงแม้ว่าจะไม่มีเหตุอันน่าจับกุมดังกล่าว

ในเรื่องการค้นนั้นมีปัญหาปลีกย่อยในเรื่องวิธีการของเจ้าพนักงานว่าเป็นการค้นหรือไม่

- การเข้าไปในบริเวณที่อยู่นอกๆออกไปไกลกว่าส่วนที่อยู่ในเคหสถานเพื่อที่จะเข้าไปดูว่าเจ้าของที่ดินหรือเจ้าของทรัพย์สินมีกิจกรรมอะไรบ้าง เช่นปลูกต้นกัญชาซึ่งมองจากข้างนอกไม่เห็นแต่ต้องเดินเข้าไปข้างในดูว่ามีการปลูกต้นกัญชาที่บริเวณนั้นกรณีนี้ต้องมีหมายค้นหรือไม่ ถ้าให้หลักที่ว่าเคหสถานในส่วนที่ไกลออกไปไม่ใช่เคหสถานการเข้าไปไม่เป็นการค้น<sup>8</sup> แต่ถ้าใช้หลักวิธีฐานไม่แน่ใจผลว่าจะเป็นอย่างไร

- การใช้เครื่องมือต่างๆถ้ามีการนำเครื่องมือเข้าไปติดในบ้าน ย่อมถือว่าเป็นการเข้าไปในเคหสถานนั้นแล้ว การไปเอาคำพูดหรือข้อความนั้นมาเป็นพยานหลักฐานก็เป็นการค้น เพราะฉะนั้นคดีวอเตอร์เกต ที่พรรคีพับบลิกันเอาเครื่องมือไปติดไว้ตามห้องประชุมของพรรคเดโมแครต เป็นการเข้าไปละเมิดสิทธิของผู้อื่นแล้ว แต่ถ้าไม่ใช่เรื่องการเข้าไปในเคหสถานเช่นการนำเครื่องมือไปติดไว้ที่รถยนต์เพื่อให้รู้ว่ารถคันนี้วิ่งไปที่ไหนบ้าง เป็นการค้นหรือไม่ ซึ่งถ้าใช้หลักการคุ้มครองสิทธิส่วนตัว การที่รถยนต์คันนี้วิ่งออกไปที่สาธารณะไม่มีความเป็นส่วนตัวเพราะ

<sup>8</sup> U.S. v. Dunn, 480 U.S. 294, (1987)

อยู่ในสายตาสถาณชนตลอดเวลา จึงไม่มีสิทธิส่วนตัว ดังนั้นการที่ตำรวจเอาเครื่องมือไปติดที่รถยนต์เพื่อให้รู้ว่ารถคันนั้นวิ่งไปที่ใดบ้างย่อมไม่เรียกว่าเป็นการค้น<sup>9</sup>

- การใช้สุนัขดมกลิ่นกระเป๋าเดินทางในสนามบินเป็นการค้นหรือไม่ กระเป๋าเดินทางเป็นเรื่องส่วนตัวอย่างหนึ่ง แต่เผอิญกระเป๋าเดินทางตั้งอยู่ในที่สาธารณะเพียงแต่ใช้สุนัขดมกลิ่นแล้วบอกว่าสงสัยกระเป๋ามียาเสพติดซุกซ่อนอยู่แต่ยังไม่มีการเปิดกระเป๋าออกจะถือว่าการค้นหรือไม่

การค้นโดยมีเหตุอันสมควร(Probable cause) <sup>10</sup>ซึ่งเป็นเงื่อนไขในการค้นที่สำคัญ จะต้องมืองค์ประกอบดังนี้

1. ต้องมีข้อเท็จจริงหรือพฤติการณ์ที่เจ้าพนักงานรู้และทำให้เจ้าพนักงานเชื่อโดยสุจริตเพียงพอว่าจะออกหมายได้ ถ้าเป็นกรณีการค้นโดยมีหมายค้นจะต้องเชื่อว่าจะพบสิ่งของหรือบุคคลในสถานที่นั้น คำว่าเจ้าพนักงานเชื่อโดยสุจริตหมายความว่า ตัวเจ้าพนักงานเชื่อว่าเป็นไปได้ที่จะมีสิ่งของอยู่ในสถานที่นั้นเป็นความหมายในทางอัตวิสัย (Subjective)<sup>11</sup>

2. ต้องมีข้อเท็จจริงหรือพฤติการณ์ที่วิญญูชนทั่วไปพอจะเห็นได้ว่าเป็นไปได้ที่ของสิ่งของนั้นจะอยู่ที่นั้นเป็นความหมายในทางภาวะวิสัย (Objective)<sup>12</sup> เพราะฉะนั้นการพิสูจน์ Probable cause จะต้องพิสูจน์ทั้งอัตวิสัยและภาวะวิสัยโดยพิสูจน์ว่าเจ้าพนักงานเชื่อและคนโดยทั่วไป ก็เห็นเช่นเดียวกับเจ้าพนักงานว่ามีสิ่งของนั้นอยู่ในสถานที่นั้น เพราะฉะนั้นแม้เจ้าพนักงานจะเชื่อโดยสุจริตแต่คนอื่นไม่เชื่ออย่างนี้ก็ไม่ถือว่ามี Probable cause การพิสูจน์ทั้งสองประการนี้ ต้องพิสูจน์ด้วยพยานหลักฐานแต่เวลาขอหมายค้นอาจไม่ต้องนำพยานหลักฐานนี้มาแสดงให้ศาลดูเพียงแต่อ้างอิงว่าจะอะไรเป็นพยานหลักฐานที่น่าเชื่อก็พอ หลักเกณฑ์ที่ใช้ในการพิสูจน์พยานหลักฐาน คือต้องมีพยานหลักฐานเพียงพอให้เชื่อได้ว่าสิ่งของนั้นอยู่ที่นั้น Mere Evidence คำว่าเพียงพอนี้ไม่มากเท่าการพิสูจน์จนสิ้นสงสัยหรือไม่เท่ากับการพิสูจน์จนมีน้ำหนักมากกว่าหรือไม่มากเท่ากับการพิสูจน์ว่ามีมูล แต่อย่างไรก็ดีเกณฑ์นี้ถือได้ว่าเข้มงวดที่สุด

<sup>9</sup>U.S. v. Knotts, 460 U.S. 276, (1983)

<sup>10</sup> จิรนิติ หะวานนท์, สิทธิทางวิธีพิจารณาความอาญาตามรัฐธรรมนูญ, หน้า25-43.

<sup>11</sup>Brinegar v. U.S., 338 U.S. 160, (1949)

<sup>12</sup>Beck v. Ohio U.S., 379 U.S. 89, (1964)

มีอีกหลักหนึ่ง คือพยานหลักฐานที่นำมาพิสูจน์นั้นต้องเชื่อมโยงให้เห็นซึ่งถือว่าเป็นการเพียงพอแล้ว หมายความว่าพยานหลักฐานเพียงพอที่จะเชื่อได้ว่ามีสิ่งของชิ้นนั้นอยู่ในสถานที่นั้น แต่ไม่ใช่เป็นพยานหลักฐานที่พิสูจน์ความผิดแต่เป็นพยานหลักฐานเพียงพิสูจน์แหล่งที่อยู่อาจจะ เป็นพยานบอกเล่าก็ได้

นอกจากนี้ยังมีอีกหลักหนึ่งถือหลักความเป็นไปได้ (Fair Probability) ว่ามีความเป็นไปได้ ไม่ใช่วัดปริมาณว่าเป็นไปได้ร้อยละเท่าใด กรณีนี้ต้องขึ้นอยู่กับข้อเท็จจริงเป็นกรณีๆไป เช่นมีผู้ชายสองคนยืนเหยียบบอกผู้ตายถึงแก่ความตายถามว่าใครฆ่าเป็นไปได้ 50-50 แต่ถ้าเป็นผู้ชาย 4 คนยืนเหยียบบอกผู้ตายถามว่าใครฆ่าความเป็นไปได้คนละ 25 เปอร์เซ็นต์ คำว่าความเป็นไปได้ไม่ได้วัดจากปริมาณเพียงวัดว่าพอจะเกิดขึ้นได้หรือไม่ความเป็นไปได้ในเรื่องการค้นคือมีความเป็นไปได้หรือไม่ที่ของชิ้นนั้นอยู่ในสถานที่นั้น<sup>13</sup>

ดังนั้นเกณฑ์ที่จะพิสูจน์ข้อเท็จจริงว่าน่าเชื่อถือหรือไม่ มีอยู่ 3 เกณฑ์ดังกล่าวเดิมในสหรัฐ ใช้หลักเกณฑ์แบบแรกต่อมาเห็นว่าตึงเกินไปในปัจจุบันจึงใช้หลักเกณฑ์หลังคือมีความเป็นไปได้

ข้อมูลที่น่ามาสืบสวน Probable cause ต้องมีลักษณะเฉพาะกล่าวคือข้อมูลนั้นต้องมีความน่าเชื่อถือและมีน้ำหนัก ถ้าข้อมูลนั้นเป็นตัวคนต้องดูว่าเป็นคนที่มีลักษณะน่าเชื่อถือก่อน แล้วจึงพิจารณาสิ่งที่เขาพูดว่ามีความน่าเชื่อถือหรือไม่ ถ้าข้อมูลเป็นเอกสารตัวเอกสารต้องน่าเชื่อถือเช่นเอกสารนั้นเป็นต้นฉบับหรือคู่ฉบับแล้วจึงค่อยพิจารณาว่าข้อความในเอกสารนั้นมี ความน่าเชื่อถือเพียงใด เราต้องเข้าใจว่าสองส่วนนี้มันต่างกัน เวลาเกิดคดีถ้าต้องพิสูจน์หลักฐาน ต้องพิสูจน์ทั้งสองอย่างในพยานแต่ละชั้น บางกรณีหากไม่มีการแสดงความน่าเชื่อถือของพยานก็ จะทำให้พยานนั้นมีน้ำหนักน้อยไป

ความน่าเชื่อถือของข้อมูลหรือน้ำหนักของข้อมูลดังกล่าวขึ้นอยู่กับ

1. เป็นข้อมูลโดยตรง (Direct Information) คือตัวเจ้าพนักงานได้รู้ได้เห็นมา ด้วยตัวเอง กล่าวคือ เห็นสิ่งนั้นอยู่ในบ้านนั้น เห็นคนคนนั้นอยู่ในบ้านนั้น แล้วไปขอหมายจาก ศาลเพื่อเข้าค้นสิ่งของหรือเข้าไปจับตามหมายศาลโดยตรง
2. เป็นข้อมูลบอกเล่า (Hearsay Information) พยานบอกเล่าแม้จะมีน้ำหนักน้อยในชั้น

<sup>13</sup> Texas v. Brown, 460 U.S. 730, (1983)



สืบพยาน แต่ในชั้นที่ต้องการอ้างอิงพยานเพื่อขอหมายศาลหรือเข้าไปค้นก็เพียงพอ เพราะว่ากรณีนี้ไม่ได้เป็นการพิสูจน์ความผิดเพียงแค่ว่าพิสูจน์ความเป็นไปได้<sup>14</sup> แต่จะต้องแสดงความน่าเชื่อถือของพยานว่าพยานมีความน่าเชื่อถืออย่างไรกับน้ำหนักของพยานว่าพยานนั้นมีน้ำหนักน่าเชื่อถืออย่างไร เช่นกรณีที่มีคนมาบอกตำรวจว่ามีเฮโรอีนในบ้านหลังนั้นกรณีนี้พยานไม่น่าเชื่อถือเพราะอาจเกิดจากการคาดเดาจะต้องบอกถึงข้อมูลนั้นว่าได้มาได้อย่างไรและรายละเอียดของเหตุการณ์ที่ได้ข้อมูลนั้นมาสิ่งนี้จะทำให้ตัวพยานเกิดน้ำหนักขึ้นมา เช่นจับผู้มีเฮโรอีนไว้ในความครอบครองแล้วเขาบอกว่าชื่อมาจากบ้านหลังนี้ถ้อยคำนี้ถือว่าข้อมูลมีที่มาที่ไปดังนั้นรายละเอียดของผู้ให้ข้อมูลจะช่วยพิสูจน์ความน่าเชื่อถือ

กรณีที่มิบัตรสนเทห์ว่าบ้านนี้ชายเฮโรอีน แหล่งข้อมูลอันนี้ไม่ใช่ข้อมูลที่พิสูจน์ความผิดพิสูจน์แต่เพียงความเป็นไปได้ของสถานที่ว่ามีสิ่งของสิ่งนั้นอยู่ในสถานที่นั้น ดังนั้นแม้เป็นบัตรสนเทห์แต่ถ้าในบัตรสนเทห์มีรายละเอียดเพียงพอให้เจ้าหน้าที่ไปแกะรอยตามเรื่องในบัตรสนเทห์ได้ก็ใช้ได้ เช่นให้รายละเอียดว่าสามีภรรยาคุณนี้ชายเฮโรอีน สามีจะขับรถไปเชียงรายทุกวันและวันนี้ภรรยาจะนั่งเครื่องบินไปเชียงรายหากกลับภรรยาจะเป็นขับรถกลับลงมาถ้ามีรายละเอียดอย่างนี้เจ้าหน้าที่สามารถไปแกะรอยได้จริงๆก็พอจะเป็นไปได้ว่าเขานำเฮโรอีนมาอยู่ในบ้านก็ขอลอกหมายค้นได้เพราะว่าพยานหลักฐานที่พิสูจน์ความเป็นไปได้นั้นมีมาตรฐานต่ำกว่าพยานหลักฐานที่พิสูจน์ความผิดและต่ำกว่าการพิสูจน์ว่าคดีมีมูล ดังนั้นความน่าเชื่อถือของพยานต้องมีรายละเอียด 2 ประการ คือรายละเอียดของเนื้อหาของพยานหรือรายละเอียดของข้อเท็จจริงที่ต้องการพิสูจน์<sup>15</sup>

ข้อสังเกตกรณีข้อมูลจากการบอกเล่าของสายลับ ศาลสูงสุดของสหรัฐได้วางหลักว่าผู้ที่มาเบิกความและอ้างถึงผู้ให้ข่าวหรือสายไม่จำเป็นต้องระบุชื่อผู้ให้ข่าวหรือสาย แต่การจะแสดง Probable cause นั้นจะต้องยืนยันต่อศาลให้ได้ว่าผู้ที่ให้ข่าวนั้นเป็นผู้ที่น่าเชื่อถือ เช่นในกรณีสายลับอาจจะระบุว่าเป็นผู้ที่ให้ข่าวเป็นประจำและจับผู้กระทำความผิดมาแล้วหลายครั้ง กรณีนี้มีตัวอย่าง คือ คดี *Traper v. U.S.* ในคดีนี้ได้ความว่าเจ้าพนักงานฝ่ายยาเสพติดได้จ้างสายลับซึ่งสายลับได้ให้เบาะแสเกี่ยวกับการค้ายาเสพติดเป็นครั้งคราวและเจ้าหน้าที่ก็ได้ให้คำตอบแทนบ้างไม่ให้คำตอบแทนบ้าง แต่ข่าวที่ได้จากสายลับรายนี้ส่วนใหญ่จะถูกตัดทิ้ง ในคราวเกิดเหตุสายลับบอกกับเจ้าพนักงานว่าจะมีนาย Traper จะนำยาเสพติดมาขายก่อนเกิดเหตุสองวันสายลับแจ้งว่า

<sup>14</sup> *Brinegar v. U.S.*, 338 U.S. 160, (1949)

<sup>15</sup> กพิพากษ์ เกียรติกมลเลิศ, "ปัญหาเกี่ยวกับการค้นและการจับกุมที่มีขอบด้วยกฎหมาย," หน้า 152-

นาย Traper จะไปชื้อคาโกเพื่อนำเฮโรอีนมาขายโดยสายลับได้แจ้งรูปพรรณของนาย Traperให้กับเจ้าหน้าที่ตำรวจเพื่อตักจับ เข้าวันเกิดเหตุเจ้าพนักงานได้พบกับชายที่ตรงกับรูปพรรณของนาย Traperจึงเข้าไปตรวจค้นจับกุมโดยไม่มีหมายและพยานเสพติด นาย Traper ต่อสู้ว่าการกระทำของเจ้าพนักงานละเมิดต่อรัฐธรรมนูญบทแก้ไขเพิ่มเติมที่ 4 เพราะเจ้าพนักงานไม่มีเหตุอันควรสงสัยที่น่าเชื่อถือถื่อนว่า นาย Traperกระทำความผิด ศาลสูงสุดได้ตัดสินว่าการห้ามรับฟังพยานบอกเล่านั้นห้ามเฉพาะเมื่อพิสูจน์ความผิดของผู้กระทำความผิดของจำเลยในชั้นพิจารณา แต่ไม่ห้ามรับฟังเพื่อประกอบการพิจารณาถึงเหตุอันควรสงสัยในชั้นนี้ ประการที่สองศาลบอกว่าข้อมูลที่ศาลได้รับเพียงพอเพราะว่าสายลับรายนี้เป็นแหล่งข้อมูลที่เชื่อถือได้ของเจ้าพนักงานเพราะเป็นสายลับให้เจ้าพนักงานมาแล้วหลายครั้งและจับผู้กระทำความผิดมาแล้วหลายครั้ง

### การค้นโดยมีหมายค้น

โดยหลักการค้นในประเทศสหรัฐอเมริกาเจ้าพนักงานจะทำการค้นได้ก็ต่อเมื่อมีเหตุแห่งการค้นซึ่งได้มีการกำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกาแก้ไขเพิ่มเติมที่ 4 การคุ้มครองตามบทบัญญัตินี้เป็นเหตุให้เจ้าพนักงานไม่สามารถทำการตรวจค้นและยึดสิ่งของในสถานที่ต่างๆโดยอิสระ แต่จะทำการค้นได้ต่อเมื่อเจ้าพนักงานพบว่ามีความผิดที่กฎหมายกำหนดว่าสามารถดำเนินการดังกล่าวได้

พนักงานสอบสวน FBI มีอำนาจค้นได้ตามคู่มือว่าด้วยการค้นและยึดซึ่งเป็นเอกสารที่เผยแพร่โดยกระทรวงยุติธรรมสหรัฐอเมริกา<sup>16</sup> มีหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการค้น กรณีการค้นที่ต้องมีหมายไว้ในกรณีต่างๆโดยมีหลักทั่วไป คือ

ในการไต่สวนกรณีที่มีการค้นยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้แก่เจ้าหน้าที่หากได้กระทำไปโดยมีหมายค้น ดังนั้นกรณีที่จะมีการออกหมายค้นได้จะต้องเข้าลักษณะดังนี้

1. ถ้าหากมีเวลาเพียงพอ
2. ถ้ามีเหตุอันควรสงสัยและกรณีที่มีความจำเป็น

และมีหลักเกณฑ์อื่นพอสังเขปเช่น ทรัพย์สินที่ทำการค้นได้ต้องเป็นทรัพย์สินที่อาจใช้เป็น

<sup>16</sup> Handbook on the Law of search and seizure, Prepared by the Legislation and special project section Criminal division Department of Justice, February 1971 pp.1,2,13,25,31.

พยานหลักฐานเกี่ยวกับการกระทำความผิด ส่วนเวลาในการให้หมายค้นต้องใช้เวลากลางวัน หรือต้องให้ทันที่ทันใด

นอกจากนี้ยังได้แบ่งประเภทของการค้น ได้แก่ การค้นตัวบุคคล การค้นสถานที่และการค้นยานพาหนะซึ่งการค้นในแต่ละประเภทจะมีวิธีการค้นที่แตกต่างออกไปแต่อย่างไรก็ตามการค้นทุกประเภทโดยหลักจะต้องมีหมายค้น

หลักเกณฑ์ในการออกหมายค้นของศาลสหรัฐอเมริกา โดยกำหนดว่าการค้นจะกระทำได้เฉพาะกรณีดังต่อไปนี้<sup>17</sup>

1. ต้องมีคำให้การที่มีลักษณะเป็นลายลักษณ์อักษรหรือเป็นถ้อยคำสัตย์สาบานที่ยืนยัน บ่งชี้ระบุอย่างชัดแจ้งถึงสถานที่ใดมีสิ่งของที่จะต้องยึดอยู่ในสถานะนั้น
2. เมื่อปรากฏเหตุแน่ชัดว่าทรัพย์สินที่ถูกโจรกรรมหรือยกยอก ซ้อฉล ปรากฏอยู่ใน สถานที่ที่จะต้องดำเนินการค้น
3. เมื่อทรัพย์สินที่ใช้ในการประกอบอาชญากรรมกำลังจะถูกย้ายถ่ายเทหรือซ่อนเร้น จากผู้เป็นเจ้าของอันแท้จริง หรือเพื่อปกปิดมิให้ทรัพย์สินหรือสิ่งของนั้นถูกค้นพบ
4. เมื่อมีประจักษ์พยานหลักฐานอันควรแก่การสงสัยหรือเชื่อได้ว่ามีวัตถุที่มีลักษณะ อันตรายหรือเป็นพิษไม่ว่าจะเป็นระเบิด, สารเคมี, เชื้อโรค จะถูกนำไปใช้ในทางที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ทรัพย์สินที่มีอยู่ ณ ที่นั้นจริง หรือเพื่อค้นหาเครื่องมืออุปกรณ์สิ่งประดิษฐ์ปลอมแปลง ต่างๆ ณ สถานที่หมายค้นได้ระบุไว้
5. การตรวจค้นนั้นต้องกระทำภายใต้ความควบคุมหรือความรับผิดชอบของตำรวจที่มี ยศตั้งแต่สารวัตรขึ้นไป โดยมีเหตุน่าเชื่อว่าทรัพย์สินที่ต้องตรวจค้นนั้นอยู่ในสถานะนั้น<sup>18</sup>

ลักษณะของหมายค้น มี 2 แนวความคิด คือ

1. หมายค้นเป็นแบบพิธี คือกฎหมายมอบอำนาจให้ศาลวินิจฉัยว่าสมควรออก หมายค้นหรือไม่ เมื่อศาลออกหมายค้นให้ก็ถือว่าหมายค้นนั้นถูกต้อง<sup>19</sup>
2. หมายค้นเป็นบทคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของปัจเจกชน ศาลจึงต้องพิจารณาว่ามีเหตุที่

<sup>17</sup> ประเสริฐ เมฆมณี, ตำรวจและกระบวนการยุติธรรม.(กรุงเทพฯ : 2523), หน้า168.

<sup>18</sup> จุตติ ธรรมโนวานิช, "การค้น," หน้า

<sup>19</sup> Johnson v. U.S., 333 U.S. 10, (1948)

รัฐจะเข้าไปแทรกแซงหรือล่งละเมิดสิทธิของปัจเจกชนได้หรือไม่ แม้ว่ากฎหมายให้อำนาจศาลเป็นผู้ออกหมายค้น ศาลก็ต้องออกโดยมี Probable cause คือมีความเป็นไปได้ที่จะมีเหตุเชื่อว่ามีวัตถุที่ต้องการค้นอยู่ในสถานที่นั้น<sup>20</sup>

### วิธีการออกหมายค้น

ผู้ขอจะต้องยื่นคำร้องโดยการทำเป็นหนังสือบรรยายละเอียดข้อเท็จจริงที่ทำให้เจ้าพนักงานเชื่อว่ามีความเป็นไปได้ที่จะพบบุคคลในสถานที่นั้น และในทางปฏิบัติกรที่จะไปขอหมายจากศาล ตำรวจผู้ร้องขอต้องได้รับอนุญาตจากอัยการก่อน หรืออัยการเป็นผู้ร้องขอเอง ซึ่งคำร้องขอนี้ต้องไปยื่นที่ศาล คำร้องนี้เรียกว่า Complaint นอกจากนี้แล้วผู้ขอออกหมายค้นต้องสาบานตัวด้วยว่าตนเชื่อแน่ว่ามีพยานหลักฐานหรือสิ่งของอยู่ในสถานที่นั้น และศาลก็มีอำนาจไต่สวนในเรื่องต่างๆที่เกี่ยวกับการขอหมายได้ หรืออาจจะทำในอีกลักษณะหนึ่ง ที่เรียกว่า Affidavit คือเป็น Complaint ลักษณะหนึ่งที่มีคำสาบานเป็นลายลักษณ์อักษรเขียนเข้าไปในคำร้องด้วยและระบุพฤติการณ์หรือเหตุอันควรสงสัยที่จะไปขอหมายจากศาล ปัจจุบันนี้ศาลได้มีการยินยอมให้ขอหมายทางโทรศัพท์โดยสาบานหรือให้ศาลไต่สวนทางโทรศัพท์(ใช้ในกรณีที่ไม่สะดวกที่จะไปขอหมายเอง) หมายค้นโดยปกติจะออกให้ค้นเฉพาะในเวลากลางวัน ยกเว้นใน Affidavit จะระบุไว้ให้ค้นในเวลาอื่นได้

หลัก Probable cause ต้องระบุไว้ในหมายค้นด้วย

เมื่อหลักการ Probable cause เป็นเงื่อนไขที่แสดงถึงความชอบด้วยกฎหมายของการออกหมายค้นจึงจำเป็นต้องแสดงในหมายค้นนั้นด้วยเพื่อผู้ที่เกี่ยวข้องจะได้ดูว่าเจ้าพนักงานผู้ค้นได้ปฏิบัติตามที่ระบุในหมายค้นหรือไม่ โดยหมายค้นมีรายละเอียดที่ต้องระบุดังนี้

1. สถานที่ที่จะถูกค้นต้องระบุโดยเจาะจง เช่นจะขอหมายค้นบ้านเลขที่ 123 แต่สถานที่ดังกล่าวเป็นหอพักมีอยู่ 100 ห้องเจ้าพนักงานไม่สามารถค้นได้ทุกห้องจะค้นได้เฉพาะห้องที่ผู้ต้องหาหรือผู้ต้องสงสัยพักอยู่เท่านั้น<sup>21</sup> เพราะนั้นจะต้องระบุว่าค้นห้องไหนอย่างไร

ข้อสังเกตในการค้นบุคคลในที่สาธารณะแม้มีหมายค้นก็ไม่ใช่ว่าจะสามารถค้นได้ทุกคนในที่นั้น<sup>22</sup>จะต้องเจาะจงพอสมควรว่าสงสัยใคร แต่อาจจะควบคุมความเคลื่อนไหวของบุคคลในสถานที่นั้นก็ได้ เพื่อป้องกันไม่ให้บุคคลใดบุคคลหนึ่งนำพยานหลักฐานไปขังทิ้ง ซึ่งกรณีเช่นนี้ไม่

<sup>20</sup> Robbin v. California, 453 U.S. 10, (1948)

<sup>21</sup> Maryland v. Garrison, 480 U.S. 79, (1987)

<sup>22</sup> Ybarra v. Illinois, 444 U.S. 85, (1979)

ถือว่าเป็นการจับ การที่กฎหมายให้อำนาจเจ้าพนักงานเพื่อควบคุมบุคคลในสถานที่นั้นมีวัตถุประสงค์ คือ (1) ไม่ให้ทำลายพยานหลักฐานหรือไม่ให้เอาพยานหลักฐานหนีไป (2) ป้องกันไม่ให้เกิดอันตรายต่อชีวิตหรือร่างกายของเจ้าหน้าที่ (3) เพื่อสะดวกในการค้น เช่นการขอให้บุคคลที่มีกุญแจช่วยเปิดตู้หรือเปิดลิ้นชักเพื่อสะดวกในการค้น<sup>23</sup>

1. ต้องระบุสิ่งของหรือบุคคลที่จะถูกค้นในกรณีนี้ถ้าเป็นของกลางที่ถูกขโมยมาก็พอจะระบุได้ แต่ถ้าเป็นสิ่งของที่ผิดกฎหมายก็คงระบุยากว่าเป็นอะไร อย่างกรณีไปค้นหาอาวุธสงครามก็คงระบุยากว่าจะไปค้นหาปืนประเภทใดเพียงแค่ว่าปืนกึ่งอัตโนมัติ หรืออัตโนมัติก็ได้ หมายนั้นจะให้อำนาจไปทำการสำรวจหาพยานหลักฐานเองไม่ได้

2. จะต้องมีรายละเอียดข้อเท็จจริงที่ทำให้เชื่อว่าพบสิ่งของในนั้นหรือในสถานที่นั้น ถ้าจำเป็นต้องอ้างอิงพยานหลักฐานก็ต้องอ้างอิงพอสมควร แต่ถ้าอ้างอิงข้อมูลจากสายลับก็ไม่ต้องเปิดเผยชื่อสายลับ

#### ผู้มีอำนาจในการออกหมายค้น

ดังได้กล่าวแล้วว่ารัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา และของ State ต่างๆเกือบทั่วประเทศมีบทบัญญัติคุ้มครองบุคคลให้พ้นจากการค้นและยึดโดยไม่มีเหตุอันควร โดยทั่วไปบทบัญญัติเหล่านี้บังคับว่าก่อนที่ Peace Officer (กฎหมายไทยคือเจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ) จะทำการค้นตัวบุคคล สิ่งของหรือรถยนต์ หรือบ้านเรือนได้โดยชอบ เจ้าพนักงานผู้นั้นจะต้องไปขอหมายค้น อำนาจในการออกหมายค้นโดยปกติเป็นของ Justice of Peace ในเขตชนบท ศาล Magistrate (ศาลแขวง) แต่ศาลMagistrate ซึ่งไม่ใช่ตำรวจมีอำนาจออกหมายเฉพาะความผิดต่อกฎหมายมลรัฐเท่านั้น ศาลMagistrateต้องมีอำนาจเหนือตัวบุคคลที่ถูกออกหมายและคดีที่กล่าวหาว่านั้น ถ้าการกระทำผิดนั้นผิดต่อกฎหมายรัฐบาลกลาง (Federal) ผู้ที่มีอำนาจในการออกหมาย คือ United States Commissioners (ผู้พิพากษา) ก่อนซึ่งต้องแสดงเหตุอันควรเชื่อ และสิ่งนี้จะต้องได้รับการยืนยันโดยคำกล่าวภายใต้คำสาบานที่เชื่อถือได้โดยเจ้าพนักงานผู้บังคับใช้กฎหมายต่อศาลจึงจะได้หมายค้น การค้นโดยไม่มีหมายนั้นถือเป็นการละเมิดสิทธิตามรัฐธรรมนูญของบุคคลที่ถูกค้น<sup>24</sup> ข้อสังเกตหมายนั้นต้องเข้าลักษณะอย่างเฉพาะเจาะจงของ

<sup>23</sup> Michigan v. Summers, 452 U.S. 692, (1981)

<sup>24</sup> อมร อินทรกำแหง, การดำเนินคดีอาญาในสหรัฐอเมริกา(มปท.,มปป.),หน้า 177.

ทรัพย์สินที่จะค้นและยึด หมายนั้นจะมอบอำนาจให้เจ้าหน้าที่ไปทำการสำรวจหาหลักฐานเอาเองไม่ได้

หลักการข้างต้นนี้สามารถแสดงให้เห็นได้จากตัวอย่างต่อไปนี้<sup>25</sup>

- หมายค้นบ้านของจอห์นโด ซึ่งหัวหน้าตำรวจเป็นผู้ลงนามไม่ถูกต้องสมบูรณ์ลายเซ็นในหมายต้องเป็นลายเซ็นผู้พิพากษา
- หมายค้นบ้านของจอห์นโด ซึ่งถือเอาคำยืนยันของเพื่อนบ้านจอห์นโดที่กล่าวว่า "เขากำลังทำบางสิ่งบางอย่างที่น่าสงสัยในที่นี่" เป็นหลัก ไม่ถูกต้องสมบูรณ์แม้ปรากฏว่าเขากำลังปลอมเงินอยู่ในบ้านของเขาจริงๆ การสงสัยธรรมดาทั่วไปไม่เป็นเหตุน่าเชื่อถือว่าจะออกหมายได้
- หมายค้นบ้านทุกบ้านในละแวกนั้น เพราะว่ามีบางคนคล้ายผู้ติดยาเสพติดอยู่แถวนั้น ไม่ถูกต้องสมบูรณ์ แม้ว่าลงนามโดยผู้พิพากษาและมีพยานหลักฐานจากคำกล่าวภายใต้การสาบานของตำรวจ สิ่งนี้ไม่เป็นเหตุน่าเชื่อถือว่าและไม่ได้บรรยายลักษณะของบ้านที่จะค้นเพียงพอ
- หมายค้น "บ้านเลขที่ 101 ถนนซีดี บ้านของจอห์นโด เพราะตั้งโรงต้มกลั่นโดยไม่เสียภาษีหรือบางส่วน" ซึ่งยึดถือคำกล่าวภายใต้การสาบานของตำรวจว่าเจ้าหน้าที่ทำงานลับรายงานว่าได้เห็นโรงต้มกลั่นผิดกฎหมายที่นั่น จะเป็นหมายที่ถูกต้องสมบูรณ์ถ้าลงนามโดยผู้พิพากษาผู้รับผิดชอบ สิ่งนี้ย่อมเป็นเหตุน่าเชื่อ ที่จะค้นและยึดและเจาะจงเพียงพอไม่ขัดกับบทแก้ไขที่ 4

#### ระยะเวลาในการจัดการตามหมายค้น

เวลาในการทำการค้น มีหลักว่า "ตามปกติหมายค้นจะใช้ได้เฉพาะในเวลากลางวัน"<sup>26</sup> หลักการนี้ชี้ให้เห็นถึงความสำคัญของการคุ้มครองผู้ถูกค้นในเวลาากลางคืนเช่นนี้แล้วจึงไม่น่าที่จะให้มีการค้นในเวลากลางคืนได้ แต่อย่างไรก็ตามรัฐก็มีหน้าที่ที่จะต้องคุ้มครองความสงบสุขปลอดภัยตลอด 24 ชั่วโมงและในทุกสถานที่การค้นในเวลากลางคืนจึงต้องใช้ด้วยความจำกัดที่สุดสำหรับระยะเวลาในการจัดการตามหมายค้นในประเทศสหรัฐอเมริกาที่มีการกำหนดไว้ชัดเจนว่าหมายค้นจะต้องใช้โดยพลัน (Forthwith) ทั้งนี้โดยพิจารณาถึงกรณีเฉพาะกรณีเท่าที่เกี่ยวข้อง (The particular circumstance invalid) นับจากวันออกหมาย ถ้าหากไม่ใช่ภายใน 10 วันถือเป็น

<sup>25</sup> กุมพล พลวัล, สิทธิมนุษยชนในสังคมโลก, หน้า681.

<sup>26</sup> Handbook on the law of search and seizure, p.6.

โมฆะ (void and cannot be renewed) และถ้าจะขอยกค้ำที่เดิมอีกจะต้องเขียนคำร้องเพื่อให้ ออกหมายใหม่<sup>27</sup>

ในการค้นปกติเจ้าพนักงานจะต้องแสดงตนก่อนว่าเป็นเจ้าพนักงาน แสดงหมายค้นและ แสดงวัตถุประสงค์ว่าต้องการค้นอะไรต้องขออนุญาตเข้าค้น ถ้าเขาปฏิเสธสามารถใช้กำลังได้ เพราะมีหมายค้น แต่มีข้อยกเว้นในกรณีที่เจ้าพนักงานไม่ต้องแสดงหมายค้นถ้า(1)ผู้อาศัยทราบ อยู่แล้วว่าเป็นเจ้าพนักงานและมีหมายค้น (2) มีเหตุให้เชื่อว่ามีการทำลายพยานหลักฐานหรือ (3) การแสดงหมายค้นจะเป็นอันตรายต่อเจ้าหน้าที่ และเมื่อจะยึดสิ่งของใดจะต้องทำบัญชีสิ่งที่ค้น และยึดได้และนำส่งสิ่งของนั้นแก่ผู้ออกหมายโดยเร็ว

ในการค้นเมื่อระบุว่าจะค้นอะไรก็จะค้นได้ภายในขอบเขตของหมายค้นเท่านั้น แต่หากจะ ไปค้นนอกขอบเขตที่ระบุไว้โดยปกติแล้วถือว่าเป็นการค้นที่ไม่ชอบไม่สามารถใช้เป็น พยานหลักฐานได้ เว้นแต่สมมติว่ามีการออกหมายให้ไปค้นรถมอเตอร์ไซด์ที่ถูกลักไปในบ้านหลัง หนึ่ง ก็จะสามารถค้นได้เฉพาะบริเวณที่มอเตอร์ไซด์จะสามารถอยู่ได้เท่านั้นไม่สามารถไปเปิด ลิ้นชักหรือตู้เสื้อผ้าได้และแม้จะพบสิ่งของที่ผิดกฎหมายก็ไม่สามารถดำเนินคดีได้ เว้นแต่ถ้าใน การค้นและพยานหลักฐานนั้นอยู่ในลักษณะที่สามารถมองเห็นได้โดยทั่วไปก็สามารถจับกุมได้แม้ ไม่มีหมายค้นและพยานหลักฐานนั้นก็สามารบริบฟังได้ด้วย

ข้อสังเกตในการค้นของประเทศสหรัฐนั้นในทางปฏิบัติการออกหมายค้นถือเป็นข้อยกเว้น มากกว่าเป็นหลัก เพราะมีหลายกรณีที่มีหลักกฎหมายยกเว้นให้เจ้าหน้าที่ตำรวจทำการค้นโดยไม่ต้องมีหมายแต่อย่างใด

#### ข้อยกเว้น การค้นโดยมีหมายค้น

การค้นในกรณีที่เป็นการค้นโดยไม่มีหมาย ในกรณีพิเศษบางครั้งเจ้าพนักงานสามารถทำ การตรวจค้นได้โดยไม่ต้องมีหมาย แต่การตรวจค้นดังกล่าวเจ้าพนักงานต้องรู้ข้อเท็จจริงที่เกี่ยวกับ การกระทำความผิดหรือพฤติกรรมที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด หรือรู้ข้อมูลเกี่ยวกับสิ่งของที่ ต้องการจะเข้าไปยึด เมื่อเจ้าพนักงานทราบข้อมูลเหล่านี้แล้วต้องประมวลเหตุการณ์ดังกล่าวเป็น กรณีที่ถือได้ว่ามีเหตุแห่งการค้นหรือไม่ หากมีเหตุแห่งการค้นแล้วจะต้องพิจารณาต่อไปว่าเป็น

<sup>27</sup> Handbook on the Law of search and seizure, pp.6-7.

เหตุดังกล่าวที่กฎหมายอนุญาตให้เจ้าพนักงานเข้าค้นโดยไม่มีหมายได้หรือไม่<sup>28</sup> สำหรับเหตุที่กฎหมายอนุญาตให้ค้นได้โดยไม่ต้องใช้หมาย คือ

1. **กรณีที่มีเหตุฉุกเฉินเกิดขึ้น** กล่าวคือเจ้าพนักงานสามารถทำการตรวจค้นโดยไม่มีหมาย ในกรณีที่มีเหตุจำเป็นเร่งด่วน ที่เจ้าพนักงานที่ไม่สามารถขอหมายค้นจากศาลได้ในเวลาดังกล่าว ซึ่งกรณีจำเป็นเร่งด่วนหมายถึงหากไม่เข้าไปทำการค้นในบริเวณดังกล่าวในขณะนั้น อาจไม่สามารถป้องกันเหตุร้ายที่เกิดขึ้นกับชีวิต หรือทรัพย์สินของบุคคลได้ หลักเกณฑ์ของเหตุเร่งด่วนถือว่าเป็นเรื่องธรรมชาติ เมื่อมีเหตุการณ์บางอย่างเกิดขึ้นเจ้าพนักงานจะต้องมีปฏิกิริยาโต้ตอบไปในทันทีที่ทำให้หลักเกณฑ์ที่จะต้องมีความหมายค้นข้ามไปก่อน

หลักเกณฑ์ในความจำเป็นเร่งด่วน คือต้องมีเหตุเร่งด่วนทำให้ไม่สามารถขอหมายค้นได้ทันเวลา เช่นมีความผิดซึ่งหน้า หรือกำลังวิ่งไล่จับคนร้ายยอมกลับมาขอหมายจากศาลไม่ทันเหตุจำเป็นเร่งด่วนนั้นทำให้เกิดความชอบธรรมที่จะค้นได้ แต่อยู่ในขอบเขตอีกอันหนึ่งคือความเหมาะสม ไม่ใช่ค้นได้ทั้งหมดทุกอย่าง เช่นกรณีมีระเบิดซุกซ่อนอยู่ในบ้านขอหมายค้นไม่ทันต้องเข้าไปค้นขอบเขตที่น่าจะค้นได้ทั้งบ้านจนกว่าจะพบลูกระเบิด ดังนั้นข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นจะทำให้ทราบได้ว่าขอบเขตการค้นมีเพียงใด แม้เหตุเร่งด่วนทำให้เกิดความชอบธรรมที่จะเข้าไปค้นโดยไม่มีหมายค้นแต่ก็ต้องมีเหตุอันเป็นไปได้ว่าจะมีสิ่งของอยู่ในสถานที่นั้นคือเหตุจำเป็นเร่งด่วนเป็นข้อยกเว้นของการค้นโดยไม่มีหมายค้นเท่านั้นเนื่องจากขอหมายไม่ทันแต่ไม่ได้ยกเว้นหลักที่ว่าจะต้องมีความเป็นไปได้ (Probable cause) ที่จะมีของสิ่งนั้นอยู่ในที่ที่จะค้น

2. **การค้นในกรณีติดตามผู้กระทำความผิดอย่างใกล้ชิด (Hot pursuit)**<sup>29</sup> หลักการนี้ถือเป็นหลักการสากลที่ยอมให้ติดตามเข้าไปค้นได้ในเคสสถาน กรณีนี้ คือเจ้าพนักงานกำลังติดตามจับกุมผู้กระทำความผิดในคดีอาญา ในขณะที่ติดตามอยู่นั้นผู้กระทำความผิดได้หลบหนีเข้าไปอยู่ในบริเวณที่รโหฐาน เจ้าพนักงานสามารถตรวจค้นในบริเวณดังกล่าวโดยไม่ต้องมีหมายค้น ขอบเขตของการค้นในกรณีนี้จำกัดอยู่แต่เพียงเพื่อพบผู้กระทำความผิดและสิ่งของที่ได้มาจาก

<sup>28</sup> John N. Ferdico, *Criminal procedure for The Criminal Justice Processional*(1992), p.144.

<sup>29</sup> JEROLD H. ISARAEI, WAYNE R.LAFAVE, *Criminal procedure Constitution Limitation* (in a Nutshell) (St.paul West Publishing co.,1975),p.127.



การกระทำความผิด หรือสิ่งของที่ได้ใช้ในการกระทำความผิด หรือสิ่งของที่อาจใช้ในการพิสูจน์ความผิดหรือป้องกันอันตรายแก่ชีวิตของผู้อื่นหรือเจ้าหน้าที่เท่านั้น

เช่น คดี *Warden v. Hayden*, 387 U.S. 294 (1967) คดีนี้ตำรวจได้ติดตามคนร้ายและคนร้ายได้หลบซ่อนตัวอยู่ในบ้าน กรณีนี้ถือเป็นเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นอย่างกระชั้นชิดตำรวจย่อมมีอำนาจเข้าค้นบ้านหลังนั้นได้โดยไม่ต้องมีหมายค้น หรือเมื่อตำรวจได้รับแจ้งเหตุว่ามีคนร้ายใช้อาวุธโดยสงสัยว่าจะเข้าไปในบ้านเมื่อ 5 นาทีก่อนที่ตำรวจจะมาถึงตำรวจก็สามารถเข้าไปค้นบ้านได้โดยไม่ต้องมีหมายค้น เนื่องจากหากปล่อยเน้นช้าในเหตุการณ์เช่นนั้นอาจทำให้เป็นอันตรายแก่ชีวิตของบุคคลอื่นหรือเจ้าหน้าที่ ถือว่าเป็นกรณีที่จำเป็นเร่งด่วนที่จะเข้าค้นบ้านได้โดยไม่ต้องมีหมายค้น จากตัวอย่างคดีจะเห็นได้ว่ากรณีที่เจ้าพนักงานจะทำการค้นโดยไม่ต้องมีหมายนั้นจะต้องมีเหตุการณ์แวดล้อมที่ค่อนข้างแน่นอนว่าผู้กระทำความผิดได้เข้าไปซ่อนตัวอยู่และยังมีเหตุการณ์ฉุกเฉินชนิดที่ปล่อยให้เน้นช้ามิได้ ในเรื่องนี้มีกฎหมายไทยบัญญัติไว้เช่นกันเป็นข้อยกเว้นการค้นโดยไม่มีหมายตามมาตรา 92(3)

3. กรณีที่เจ้าพนักงานเชื่อว่าหากดำเนินการค้นในที่รโหฐานล่าช้า อาจเป็นเหตุให้พยานหลักฐานที่พิสูจน์ความผิดของจำเลยอาจถูกเคลื่อนย้าย หรือทำลายไปเสียก่อนอย่างในกรณีการตรวจค้นยาเสพติดที่ซุกซ่อนอยู่หากไปขอหมายค้นอาจไม่ทันการณ์ได้ ซึ่งในกรณีนี้การที่เจ้าพนักงานมีข้อมูลว่าพยานหลักฐานที่ซุกซ่อนอยู่ในที่รโหฐานจะถูกดำเนินการเคลื่อนย้ายหรือถูกทำลายเมื่อมีเจ้าพนักงานเชื่อว่ามีความเหตุแห่งการค้น ศาลต้องออกหมายค้นให้กับเจ้าพนักงานอย่างแน่นอนเข้าลักษณะดังกล่าวแล้วเจ้าพนักงานสามารถทำการค้นในที่รโหฐานโดยไม่ต้องมีหมาย แต่หากกรณีดังกล่าวศาลพิจารณาแล้วเห็นว่าเจ้าพนักงานมีเวลาพอที่จะไปขอหมายค้นจากศาลและไม่ได้เป็นการจำเป็นเร่งด่วนจริงแต่เจ้าพนักงานกลับค้นโดยไม่มีหมายกรณีนี้ถือว่าการค้นโดยมิชอบ

4. กรณีการค้นที่เกี่ยวข้องจากการจับกุม<sup>30</sup> (Search Incidental to Arrest) ในกรณีการจับกุมเจ้าพนักงานอาจค้นตัวผู้ถูกจับในข้อหาผิดของไว้เป็นความผิด ได้สิ่งของนั้นมาจากการกระทำความผิด เครื่องมือหรือหลักฐานอื่นๆซึ่งใช้ได้ทั้งความผิดเกี่ยวกับทรัพย์และความผิดเกี่ยวกับชีวิตซึ่งมีอำนาจตามกฎหมายที่จะควบคุมตัวผู้ถูกกล่าวหา การค้นในกรณีนี้เป็นเรื่องธรรมดาที่การจับต้องมีการค้นตัว แต่มีข้อสังเกต คือ การจับกุมไม่อาจใช้เป็นเพียงเพื่อเป็นข้ออ้างให้กระทำการตรวจค้นโดยทั่วไปเพื่อหาหลักฐาน หรือแม้แต่เป็นกรณีที่ถูกจับกุมโดยชอบก็ไม่อาจ

<sup>30</sup> *Handbook on the Law of search and seizure*, Ibid. pp.14-21.

ยกเป็นข้ออ้างให้คั่นตัวเพื่อหาหลักฐานในความผิดอื่นซึ่งเจ้าพนักงานไม่มีหมายจับกุม หรือไม่มีเหตุเพียงพอที่จะจับกุมหรือไม่มีหมายคั่น

วัตถุประสงค์ของการคั่นที่เกี่ยวข้องกับการจับกุม คือ เพื่อปกป้องเจ้าพนักงานผู้ทำการจับกุม เพื่อป้องกันการหลบหนีหรือการฆ่าตัวตายและเพื่อป้องกันการทำลายพยานหลักฐาน

หลักเกณฑ์การคั่นตัวที่เกี่ยวข้องกับการจับกุม

1. ขณะจับกุมนั้นเจ้าพนักงานมีอำนาจคั่น (1) คั่นตัวผู้ถูกจับ (2) คั่นบริเวณใกล้เคียงที่ผู้ถูกจับสามารถเอื้อมไปถึง เพื่อดูว่าบริเวณใกล้เคียงซึ่งผู้ถูกจับสามารถเอื้อมไปถึงมีอาวุธหรือไม่ถ้ามีก็ยึดได้ เพื่อดูว่ามีพยานหลักฐานที่เขาจะทำลายได้หรือไม่ ถ้ามีก็ยึดได้ เพราะลักษณะของการจับ คือการควบคุมตัวและการจำกัดเสรีภาพในช่วงเวลานั้น แม้เขาจะเดินไปไม่ได้แต่เขาสามารถเอื้อมไปหยิบจับหรือโถมตัวเพื่อไปคว้าอาวุธมาทำร้ายเจ้าหน้าที่ได้

2. อำนาจคั่นเกิดขึ้นโดยอัตโนมัติ ไม่จำเป็นต้องมีเหตุอันเป็นไปได้ว่ามีพยานหลักฐาน ชุกชอนอยู่ดังนั้นกรณีนี้จึงเป็นการยกเว้นหลัก Probable cause เพราะเป็นอีกเหตุผลของอีกหลักหนึ่ง คือหลักป้องกันไม่ให้คนร้ายเอื้อมไปหยิบอาวุธมาทำร้ายหรือทำลายพยานหลักฐาน รอบตัวคนร้ายอาจมีปากกาอยู่ด้ามหนึ่งที่คนร้ายอาจนำมาใช้ทำร้ายตำรวจ ดังนั้นไม่จำเป็นต้องมี probable cause เพราะปากกาไม่ใช่พยานหลักฐานแต่เป็นการคั่นเพื่อไม่ให้เกิดอันตรายต่อเจ้าหน้าที่หรือคนอื่น<sup>31</sup>

3. การจับจะต้องกระทำโดยชอบ ถ้าหากการจับกุมไม่ชอบด้วยกฎหมายการคั่นบุคคลอันเกี่ยวเนื่องการจับก็ไม่ชอบตามไปด้วย และพยานหลักฐานที่ได้มาก็รับฟังไม่ได้ เพราะกรณีนี้เป็นการคั่นโดยไม่มีหมายและมักจะถูกชกค้ำในศาลเสมอ หรือถ้าการจับกุมกระทำโดยราษฎรซึ่งไม่มีหน้าที่เกี่ยวข้องกับการใช้กฎหมายได้กระทำโดยมิชอบ หลักฐานที่ได้มาโดยปกติก็รับฟังได้ แต่เจ้าพนักงานไม่ควรไว้วางใจให้ราษฎรทำการจับกุมแทน

4. บุคคลที่อาจทำการคั่นได้ เจ้าหน้าที่ที่ทำการจับกุมควรทำการคั่นด้วยตนเอง ถ้าหากเจ้าหน้าที่คนหนึ่งจับกุมและให้อีกคนคั่นแทนอย่างนี้ถือว่ามีชอบได้ เจ้าพนักงานอาจคั่นผู้ถูกจับ

<sup>31</sup> U.S. v. Robinson, 414, U.S. 218 (1973)

อันอาจถูกส่งไปควบคุมแล้วได้ ทั้งนี้เพื่อให้แน่ใจว่าเจ้าหน้าที่ผู้ควบคุมตัวได้กระทำการค้นเพียงพอแล้ว

5. เจ้าพนักงานมีอำนาจยึดสิ่งของใดๆ ที่มีเหตุผลเชื่อได้ว่าเป็นพยานหลักฐาน หมายความว่า เมื่อจับแล้วในบริเวณรอบๆ ผู้ถูกจับที่จะเอื้อมไปถึงจนกระโจนไปถึงเจ้าพนักงานพบอะไรที่คิดว่า เป็นพยานหลักฐานได้ก็สามารถยึดได้รวมทั้งพยานหลักฐานความผิดอื่นนอกจากที่กล่าวหาผู้ถูกจับด้วย เช่น ถูกจับข้อหาชิงทรัพย์แต่ค้นเจอยาเสพติดก็ยึดได้และตั้งข้อหาใหม่ได้ว่ามียาเสพติดในความครอบครอง<sup>32</sup> รวมทั้งสิ่งของที่อยู่ในตัวและในความยึดถือของผู้ถูกจับด้วย ในกรณีที่มีข้อสงสัยว่าจะเป็นสิ่งของที่ควรยึดหรือไม่ เจ้าพนักงานควรยึดไว้หากเห็นว่าจะมีภัยที่ทำให้สิ่งของนั้นสูญหายหรือถูกทำลายได้<sup>33</sup>

เจ้าพนักงาน มีอำนาจยึดวัตถุที่เกี่ยวข้องกับความผิดอื่น เจ้าพนักงานผู้ทำการจับกุมจะไม่มีสิทธิค้นแต่อาจยึดเอาพยานหลักฐานในความผิดอื่นที่ได้ทำจากการจับกุม

ของใช้ส่วนตัวโดยแท้ เจ้าพนักงานอาจยึดของส่วนตัว เช่น เงินของผู้ถูกจับทั้งนี้เพราะเจ้าพนักงานมีหน้าที่ต้องปกป้องทรัพย์สินส่วนตัวของผู้ถูกจับ เนื่องจากผู้ถูกจับและผู้ต้องโทษในเรือนจำไม่มีสิทธิเก็บรักษาทรัพย์สินส่วนตัวได้ เสื้อผ้าที่สวมใส่ขณะถูกจับกุมอาจนำไปตรวจสอบในห้องทดลองได้ นอกจากนี้สิ่งของที่มองเห็นในที่โล่ง ถ้าหากไม่จำเป็นต้องค้นแต่เจ้าพนักงานได้เห็นสินค้าลักลอบ ดอกผล อาวุธ เครื่องมือหรือหลักฐานในการกระทำผิดอื่นๆ วางอยู่ในที่ที่มองเห็นได้ง่ายก็อาจทำการยึดไว้ได้แม้ว่าจะมีได้อยู่ในความยึดถือของเขาโดยแท้หรือไม่ได้อยู่ในเงื้อมมือผู้ถูกค้นก็ตาม

6. การค้นเกี่ยวเนื่องกับการจับกุม ผู้จับค้นบริเวณรอบตัวผู้ถูกจับที่เอื้อมไปถึง (immediate control) ต้องเป็นบริเวณที่ผู้ถูกจับกุมไปหยิบอาวุธหรือทำลายพยานหลักฐานได้ ขอบเขตจึงอยู่บริเวณนั้นได้ เฉพาะบริเวณห้องที่เขาถูกจับเท่านั้นถ้าจะไปค้นที่อื่นต้องมีหมายค้นจะอ้างเรื่องการจับอย่างเดียวไม่พอ

การค้นบริเวณรอบผู้ถูกจับต่างกับการค้นร่างกาย เพราะการค้นร่างกายนั้นสามารถค้นได้

<sup>32</sup> U.S. v. Robinson, 414, U.S. 218 (1973)

<sup>33</sup> จิรนิติ หะวานนท์, สิทธิทางวิธีพิจารณาความอาญาตามรัฐธรรมนูญ, หน้า34-35.

แม้ผู้ถูกจับถูกส่งไปที่สถานีตำรวจแล้ว แต่การค้นบริเวณใกล้เคียงผู้ถูกจับต้องค้นในทันที เช่น จับกุมบุคคลที่กระทำความผิดจรรยา เมื่อจับแล้วหากค้นรถเพื่อต้องการหาอาวุธแต่ไปเจอเฮโรอีน เป็นยาเสพติดก็สามารถยึดมาเป็นหลักฐานได้ แต่ถ้าในขณะที่จับกุมไม่ค้นรถเมื่อลากรถมาที่สถานี ตำรวจแล้วจึงค้นรถพบเฮโรอีน การค้นนี้ไม่ใช่การค้นที่เกี่ยวข้องจากการจับ<sup>34</sup> แต่อาจจะเข้าหลัก อื่นก็ได้

7. กรณีที่จะทำการค้นตัวบุคคลได้ ต้องมีการจับกุมก่อนหากยังไม่มีการจับกุมจะค้นไม่ได้ ถ้าหากทำการค้นก่อนจับกุมและมีเหตุที่จะจับกุมได้ถือว่าการค้นนั้นกระทำไปโดยมิชอบถ้าหาก ไม่ได้ใช้วิธีการค้นที่เกี่ยวข้องเนื่องกับการจับกุม แต่ถ้าเจ้าหน้าที่มีสิทธิที่จะจับกุมตามหมายหรือมีเหตุ ที่เป็นไปได้และเจ้าหน้าที่ตั้งใจจะจับกุม แต่เนื่องจากเป็นเหตุฉุกเฉินหรือมีอันตราย เช่นบุคคลอาจ หลบหนีการจับกุมหรือทำลายพยานหลักฐาน เจ้าพนักงานอาจยึดอาวุธ ยาเสพติดหรือวัตถุอื่นๆ ก่อนแล้วจึงทำการจับกุมถือว่าเป็นการยึดโดยชอบกรณีนี้เป็นข้อยกเว้น ศาลจะตีความอย่าง เคร่งครัด

การค้นที่เกี่ยวข้องเนื่องกับการจับกุมที่ถือว่าไม่สมเหตุสมผล หากมิได้กระทำในเวลาเดียวกับการ จับกุม การกระทำในขณะเดียวกัน หมายความว่า การค้นจะต้องกระทำทันทีหลังจากที่ได้มีการ จับกุมแล้ว หากไม่อาจกระทำการค้นได้ในทันทีหลังจากจับกุมแล้ว เพราะเหตุการณ์ฉุกเฉิน เช่นการจลาจล เจ้าพนักงานต้องทำการค้นทันทีหลังสิ้นเหตุการณนั้น เหตุผลของหลักนี้ คือ กฎหมายให้สิทธิเจ้าพนักงานทำการค้นก็เพียงเพื่อวัตถุประสงค์ 3 อย่างข้างต้นหากเจ้าพนักงานทำ การค้นล่าช้าโดยไม่คำนึงถึงวัตถุประสงค์ของการค้นถือว่าเจ้าพนักงานทำการค้นเพื่อเหตุผลอื่น

ข้อจำกัดในการค้น โดยหลักแล้วเจ้าพนักงานสามารถค้นได้ทุกอย่างที่ผู้ถูกจับครอบครอง ตลอดจนทุกสิ่งทุกอย่างในเงื้อมมือเขา

- สิ่งของที่อยู่ในความครอบครองโดยแท้ ทุกสิ่งทุกอย่างที่ผู้ถูกจับครอบครองโดยแท้อาจ ทำการค้นได้ เช่นกล่องบุหรี่ กระเป๋าเดินทาง กระเป๋าตุงที่ผู้ถูกจับติดตัวไป

- สิ่งของที่อยู่ในเงื้อมมือ เช่นกระเป๋าเดินทางที่วางอยู่ในสถานการณ์ฉุกเฉินที่อาจก่อ อันตรายแก่ชีวิตได้ ขอบข่ายการค้นอาจอยู่ไกลกว่าเงื้อมมือผู้ถูกจับได้ดังที่อธิบายไว้ข้างต้น

- สิ่งของที่อยู่ภายในตัว

<sup>34</sup> Preston v. U.S., 376, U.S. 364, (1964)

a. วัตถุในช่องท้อง (ช่องในตัวตน) หากเป็นไปได้ควรปรึกษาอัยการ

ก่อนว่าควรทำเช่นนั้นไหม หากไม่มีเวลาเพียงพอที่จะปรึกษาเจ้าพนักงานควรแน่ใจว่ามีเหตุผลดังต่อไปนี้เสียก่อนจึงค่อยทำการค้น 1. มีการระบุไว้โดยแน่ชัดว่าจะต้องเอาพยานหลักฐานมาจากตัวเขาได้ 2. อาจใช้กำลังเท่าที่จำเป็นเพื่อให้บุคคลยอมให้ตรวจสอบ ในกรณีที่เป็นต้องป้องกันการทำลายพยานหลักฐาน เช่นกรณีที่ถูกปลอมยาเสพติดไว้ในปาก เจ้าพนักงานอาจล็อกคอไว้เพื่อไม่ให้กลืนพยานหลักฐานได้

b. หลักฐานที่เป็นของเหลวในตัวตน ภายใต้อำนาจจำกัดเช่นเดียวกับ ข้อ a อาจ

นำเอาปัสสาวะหรือน้ำลายของบุคคลไปเข้าห้องทดลองเพื่อพิสูจน์ว่ามีแอลกอฮอล์ ยาเสพติดหรือยาอันตรายหรือไม่ทั้งนี้เฉพาะกรณีที่ระบุไว้แน่ชัดว่าอาจค้นพบพยานหลักฐานดังกล่าวได้ ค้นโดยไม่ต้องมีหมายค้นได้ถ้ามีเหตุอันควรสงสัย

- สิ่งของที่อยู่ในความยึดถือ เมื่อผู้ถูกจับมีวัตถุอยู่ในตัวอันแสดงถึงกรรมสิทธิ์ หรือสิทธิที่จะควบคุมทรัพย์สินส่วนตัวที่ถูกพรากไปชั่วคราว โดยทั่วไปแล้วเจ้าหน้าที่ไม่อาจค้นหรือยึดทรัพย์สินดังกล่าวหากไม่มีภัยที่จะมีคนอื่นพรากทรัพย์สินนั้นไป ก่อนที่จะได้รับหมายในทำนองเดียวกันกรณีการจับกุมเจ้าพนักงานมองเห็นกระเป๋าเดินทางใบหนึ่งหรือวัตถุอื่นที่ ถูกปกปิดไว้ไม่ให้มองเห็นได้ง่าย แต่ไม่ได้อยู่ในความยึดถือของผู้ถูกจับโดยแท้เพื่อเป็นการป้องกันก็อาจจะยึดไว้ก่อนก็ได้แต่จะเปิดดูได้ต้องมีหมายค้นก่อน

ข้อสังเกตหลักการในเรื่องการค้นเนื่องจากการจับกุม ได้ขยายสิทธิของผู้ถูกจับออกไปอีกว่าการจับในคดีเรื่องใดเจ้าพนักงานก็มีอำนาจค้นหาพยานหลักฐานได้เฉพาะในคดีที่จับกุมเท่านั้นจะค้นผู้ถูกจับกุมเพื่อหาหลักฐานในคดีอื่นไม่ได้ เว้นแต่มีหมายจับต่างหากในคดีนั้นๆ หรือมีเหตุเพียงพอที่จะจับได้หรือมีหมายค้นอีกต่างหากหลักการเช่นว่านี้ไม่มีในกฎหมายไทย

5. การค้นโดยความยินยอม (Consent to Search) เมื่อการค้นเป็นมาตรการในการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคล ไม่ให้ถูกละเมิดโดยอำนาจรัฐ และเมื่อสิทธิในการครอบครองที่รื้อฐานเป็นสิทธิส่วนบุคคลแล้วบุคคลย่อมสละสิทธิส่วนบุคคลได้ เมื่อบุคคลมีเจตนาจะสละสิทธินี้ เจ้าพนักงานย่อมทำการตรวจค้นในสถานที่ดังกล่าวที่บุคคลนั้นให้ความยินยอม การกระทำของเจ้าพนักงานที่ทำการค้นจึงไม่ถือว่าเป็นการล่วงละเมิดสิทธิของบุคคลที่ทำการสละสิทธิ การให้ความยินยอมจึงเป็นการยกเว้นหมายค้น และหลัก probable cause คือไม่จำเป็นต้องมีเหตุอันเป็นไปได้ว่าจะมีวัตถุสิ่งนั้นอยู่ในสถานที่ที่จะเข้าค้น ดังนั้นเมื่อเจ้าพนักงานเข้าไปค้นในกรณีนี้เข้า

ไปพบอะไรก็สามารถยึดได้โดยใช้หลักว่าสิ่งที่เห็นได้โดยทันทีว่าเป็นของผิดกฎหมายหรือใช้เป็นพยานพิสูจน์ความผิด

เงื่อนไขของการเข้าค้นโดยความยินยอม คือต้องยินยอมด้วยความสมัครใจและเข้าใจอย่างมีเหตุผล การให้ความยินยอมนั้นจะให้โดยตรงหรือให้โดยปริยายก็ได้จากผู้ที่ได้รับผลกระทบจากการค้น นอกจากนี้ผู้ให้ความยินยอมนั้นต้องเป็นผู้ที่มีอำนาจในการให้ความยินยอมด้วย

ในคดีเรื่องหนึ่งระหว่าง Shneckkloes v. County คดีนี้เจ้าหน้าที่ตำรวจเห็นรถคันหนึ่งขับมาในเวลากลางคืนและไม่เปิดไฟหน้าจึงเรียกให้หยุดและพบว่ามีคนนั่งอยู่ในรถ 6 คนคนขับชื่อ นาย Acala และไม่มีใบขับขีตำรวจจึงขอค้นรถ นาย Acala ยินยอมและยังช่วยตำรวจในการค้นรถด้วย ซึ่งตำรวจพบเชค 3 ฉบับซ่อนอยู่ใต้ที่นั่งซึ่งเป็นเชคที่ถูกลักมาจึงจับกุมคนทั้ง 6 มาดำเนินคดีศาลชั้นต้นรับฟังเชคเป็นพยานหลักฐานเพราะถือว่าเป็นการค้นโดยชอบแต่พอมาถึงศาลอุทธรณ์ศาลอุทธรณ์อ้างว่าเจ้าพนักงานมีหน้าที่ต้องแสดงให้ผู้ต้องหาว่าตนมีสิทธิที่จะไม่ยอมให้ค้นก็ได้ แต่ปรากฏว่าข้อเท็จจริงนี้ไม่มีข้อเท็จจริงใดที่ผู้ต้องหาว่าตนมีสิทธิไม่ยอมให้ค้น ปัญหาคือเวลาที่เจ้าพนักงานจะค้นจะต้องแจ้งหรือไม่ว่า การค้นผู้ถูกกระทำมีสิทธิที่จะไม่ยอมให้ค้นก็ได้ ศาลสูงสุดสหรัฐตัดสินว่าความยินยอมของผู้ต้องหากระทำโดยสมัครใจหรือไม่นั้นเป็นข้อเท็จจริง ซึ่งต้องวินิจฉัยจากข้อเท็จจริงและสิ่งแวดล้อมทั้งหมด การที่ผู้ต้องหาจะรู้ถึงสิทธิของตนหรือไม่ก็เป็นข้อเท็จจริงที่ต้องประกอบเพื่อวินิจฉัย แต่ไม่ใช่เป็นเด็ดขาดว่าถ้าข้อเท็จจริงนี้แล้วจะถือว่าเป็นการค้นโดยมิชอบ และใน Due Process of Law ไม่ได้กำหนดหน้าที่ของเจ้าพนักงานผู้ที่จะค้นจะต้องแจ้งหรือเตือนผู้ถูกค้นถึงสิทธินี้ หมายความว่าศาลสูงสุดสหรัฐเห็นว่ากรณีนี้เป็นการค้นโดยที่ผู้ถูกค้นยินยอมจึงไม่เป็นการค้นที่ไม่ชอบ และเมื่อเป็นการค้นโดยความยินยอมก็ไม่ต้องดูว่ามี probable cause หรือไม่

แต่มีบางกรณีที่เจ้าพนักงานหลอกลวงเจ้าของบ้านเข้าค้นโดยอาศัยความยินยอมนั้น การหลอกลวงของเจ้าพนักงานไม่ได้เป็นการทำให้การสมัครใจของเจ้าของบ้านที่ยอมให้มีการค้นจะเสียไปหมด แต่ขึ้นอยู่กับว่าการหลอกลวงนั้นมากหรือน้อยและทำให้เจ้าของบ้านเข้าใจผิดมากน้อยเพียงใด<sup>35</sup> เช่นเจ้าพนักงานขอเจ้าของบ้านเข้าค้นในบ้านโดยอ้างว่าในยานั้นได้มีตู้เย็นหายไป เจ้าของบ้านยอมให้ค้นโดยเข้าใจว่าเจ้าพนักงานต้องการจะมาหาตู้เย็นที่หายไป เจ้าของบ้านจึงยอมให้เจ้าพนักงานเข้ามา เมื่อเปิดประตูเข้ามาก็ไม่เห็นตู้เย็น แต่เมื่อเจ้าพนักงานเข้ามาแล้วไม่

<sup>35</sup> จิรนิติ หนองวานนท์, สิทธิทางวิธีพิจารณาความอาญาตามรัฐธรรมนูญ, หน้า42-43.

ได้มาหาตู้เย็นกลับมาค้นตามลิ้นชักเพื่อมาหาเสื้อที่เป็นนเสื้อที่เป็นวัตถุพยานในคดีฆาตกรรม  
 อย่างนี้ถือว่าเป็นความยินยอมโดยถูกหลอกลวง ทำให้การค้นโดยไม่มีหมายกรณีนี้เป็นการค้นที่ไม่  
 ชอบด้วยกฎหมาย<sup>36</sup>

ในกรณีเจ้าพนักงานไม่แสดงอำนาจตามกฎหมายว่ามีอำนาจที่จะเข้าไปในเคหสถาน  
 เพราะถ้าเจ้าพนักงานแสดงอำนาจตามกฎหมายที่เจ้าพนักงานนั้นมีอยู่แล้วการที่เจ้าของบ้านเปิด  
 ประตูให้เจ้าพนักงานเข้าค้น อย่างนี้ไม่ใช่เป็นการค้นโดยความยินยอมของเจ้าของบ้านแต่เป็นการ  
 ยอมตามอำนาจตามกฎหมายนั้น เช่นถ้าเจ้าพนักงานขอเข้าค้นโดยอ้างว่ามีหมายค้น การที่  
 เจ้าของบ้านยอมให้เข้าไปถือไม่ได้ว่าเป็นการให้ความยินยอม แต่การค้นโดยการให้ความยินยอม  
 ต้องเป็นการขอเข้าไปโดยปกติไม่ได้อ้างถึงอำนาจตามกฎหมาย ส่วนเจ้าของบ้านจะรู้หรือไม่ว่า  
 ตนเองมีสิทธิที่จะปฏิเสธหรือไม่ไม่ใช่เรื่องสำคัญ<sup>37</sup>

เรื่องความยินยอมผู้ให้ความยินยอมไม่จำเป็นต้องเป็นเจ้าของ แต่ว่าจะต้องเป็นผู้ที่น่าจะ  
 มีสิทธิในการให้ความยินยอมในการค้น ดังนั้นจะเป็นเจ้าของหรือผู้ครอบครองในสถานที่ที่ถูกค้นก็  
 ได้ แต่ต้องมีพฤติการณ์บางอย่างที่แสดงว่าผู้นั้นมีสิทธิที่จะให้ความยินยอมได้

ในคดีระหว่าง *United States v. Mattock*, 415 U.S. 164 (1974) ได้ความว่า  
 ตำรวจจับนาย Mattock ในข้อหาชิงทรัพย์และไปค้นที่บ้านของนาย Mattock นาย Mattock ได้  
 อาศัยอยู่กับนาง G. โดยได้เช่าห้องพักอยู่ร่วมกันอย่างสามีภรรยาโดยไม่ได้จดทะเบียน เมื่อตำรวจ  
 ได้ไปค้นบ้านนาย Mattock ไม่ได้ไปด้วยแต่ตำรวจได้พบกับนาง G. และก็ขอไปทำการค้นซึ่งนาง  
 G. ก็ยินยอมให้ค้นได้ ตำรวจจึงได้พบของกลางที่ถูกชิงทรัพย์ไป มีปัญหาว่าความยินยอมของนาง  
 G. ถือเป็นความยินยอมในการค้นโดยไม่มีหมายได้หรือไม่ นาย Mattock อ้างว่าตนเป็นผู้เช่าและ  
 ไม่ได้ให้ความยินยอมการค้นจึงไม่ชอบหลักฐานที่ได้มาไม่สามารถใช้ยื่นเขาในศาลได้ ศาลสูงสุด  
 ได้ตัดสินว่ากฎหมายนี้ไม่ได้บัญญัติว่าจะต้องมีการมอบอำนาจโดยชัดแจ้งจากนาย Mattock นาง  
 G. จึงจะให้ความยินยอมได้ กรณีนี้นาง G. ได้อยู่ร่วมกับนาย Mattock อย่างสามีภรรยา ถือว่าได้มี  
 การครอบครองห้องเช่านั้นและได้ให้ความยินยอมในนามตนเอง โดยอาศัยความเกี่ยวพันที่มีอยู่  
 ต่อกัน จึงเป็นการค้นที่มีความยินยอมไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ แต่ในคดี *Stoner v. California*,  
 U.S. 483 (1964) ตัดสินว่าพนักงานโรงแรมไม่อาจให้ความยินยอมในการเข้าค้นห้องพักใน

<sup>36</sup> *Gouled v. United States*, 255 U.S.298 (1921)

<sup>37</sup> *Schneckloth v. Bustamonte*, 412 U.S. 218, (1973)

โรงแรมได้ เช่นเดียวกับผู้ให้เช่าไม่สามารถให้ความยินยอมในการค้นบ้านเช่าได้ ในคดี Illinois v. Rodriguez, 497 U.S. 177 (1990) ตัดสินว่าแม้ผู้ให้ความยินยอมจะไม่ใช่เจ้าของรวมหากเจ้าพนักงานเข้าใจผิดเพราะผู้ให้ความยินยอมมีกุญแจเข้าออกที่รโหฐานนั้นและกล่าวแก่เจ้าพนักงานว่า ที่รโหฐานนั้นเป็นที่อยู่ของเรา (our apartment) เจ้าพนักงานก็ทำการค้นที่รโหฐานนั้นได้ ในคดี Bumper v. north Carolina, 391 U.S. 543 (1968) หากเจ้าพนักงานไม่มีหมายค้น ต้องถือว่าเจ้าของที่รโหฐานให้ความยินยอมโดยไม่สมัครใจ นอกจากนี้แม้จะยินยอมโดยสมัครใจก็สามารถเพิกถอนได้ตลอด ซึ่งเจ้าพนักงานต้องหยุดการค้นทันที<sup>38</sup>

6. การค้นบันทึกสาธารณะ ในกรณีที่บุคคลถูกกฎหมายบังคับให้เก็บรักษาบันทึกบางอย่างและบันทึกนั้นต้องจัดไว้ให้ตรวจสอบ บันทึกเหล่านี้ถือเป็นบันทึกสาธารณะ ซึ่งจะไม่ได้รับการคุ้มครองเรื่องการค้นในรัฐธรรมนูญบทแก้ไขเพิ่มเติมที่ 4 ตัวอย่าง เช่นเอกสารซึ่งกฎหมายบังคับให้แสดงบันทึกการสั่งยาเสพติด ซึ่งบุคคลที่เก็บรักษาบันทึกไม่สามารถจะปฏิเสธให้พนักงานปราบปรามยาเสพติดตรวจบันทึกเหล่านี้<sup>39</sup> แต่การค้นในกรณีนี้ก็ควรกระทำภายในระยะเวลาอันสมควร และต้องเป็นการค้นที่มีเหตุผล เจ้าพนักงานไม่สามารถไปต้อนเที่ยงคืนและตรวจบันทึกทุกชิ้นทั้งที่เป็นบันทึกสาธารณะและบันทึกส่วนบุคคล

7. การค้นเพื่อทำบัญชีเก็บรักษาทรัพย์สินที่ยึดไว้ เนื่องจากพนักงานบัญชีเก็บรักษาทรัพย์สินของที่ยึด ก็ต้องทำบัญชีลงรายละเอียดว่ามีทรัพย์สินชิ้นใดมีลักษณะอย่างไร และมีอะไรอยู่ในนั้นบ้าง

การตรวจในกรณีนี้ต้องมีลักษณะ คือ

1. เป็นงานที่ต้องทำประจำ (routine) เป็นขั้นตอนการปฏิบัติงานเจ้าหน้าที่โดยปกติ
2. มีวัตถุประสงค์ของงานเป็นงานธุรการไม่ใช่มีวัตถุประสงค์ในการดำเนินคดี
3. ไม่มีเหตุผลที่จะต้องติดต่อเจ้าของทรัพย์สินเพื่อขอความยินยอม คือไม่จำเป็นที่จะต้องขอเจ้าของว่าขอให้เปิดรถดูเพื่อขอทำบัญชีทรัพย์สิน

<sup>38</sup> เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์, "การสละสิทธิตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา," วารสารนิติศาสตร์ ( มีนาคม 2547)

<sup>39</sup> Wong Sun v. United States, 371 U.S.471 (1963)



เช่นในกรณีที่มีการยึดรถมาคันหนึ่งจะต้องเก็บรักษารถไว้ก็ต้องทำบัญชีรายละเอียดว่าในรถที่ยึดนั้นมีสิ่งของอะไรบ้างเพื่อทำบัญชีประกอบทรัพย์สินที่ยึดไว้ ปรากฏว่ารถคันนี้เป็นรถที่จอดในที่ห้ามจอดถูกลากมาที่สถานีตำรวจและทำการตรวจค้นรถเพื่อทำบัญชีทรัพย์สินตามปกติ ไม่มีเหตุเชื่อว่าในรถคันนั้นจะมีสิ่งของผิดกฎหมายหรือสิ่งของที่ใช้ในการกระทำความผิดกฎหมาย แต่เมื่อเปิดรถพบยาเสพติดก็ตั้งข้อหาว่ามียาเสพติดในความครอบครองในกรณีนี้<sup>40</sup> ศาลสหรัฐวินิจฉัยว่าการค้นนี้ไม่จำเป็นต้องมีหมายค้นจากศาล ในเรื่องนี้ยังไม่เป็นประเด็นทางกฎหมายในประเทศไทย

8. การค้นตามหลัก PLAIN VIEW คือค้นได้เพราะเห็นอยู่ต่อหน้าต่อตา เช่นเจ้าพนักงานเข้าไปในโรงรถโดยมีหมายค้น และหมายค้นระบุว่าค้นหายาเสพติด ปรากฏว่าเจ้าพนักงานพบรถในโรงรถที่ตรงกับรถที่ใช้ในการฆาตกรรม ก็สามารถยึดรถคันนั้นมาพยานหลักฐานได้ การค้นในกรณีนี้ยึดหลักสามัญสำนึกได้ว่าเจ้าของบ้านไม่ได้ถูกรัฐล่วงละเมิดสิทธิมากกว่าที่ควร เพราะเจ้าพนักงานค้นโดยมีหมายค้น ถ้าสิทธิไม่ล่วงละเมิดเกินกว่าที่กฎหมายอนุญาต ความคุ้มครองทางกฎหมายในเรื่องการค้นที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายไม่สามารถรับฟังเป็นพยานหลักฐานได้ก็ไม่จำเป็น

หลักเกณฑ์ของ PLAIN VIEW คือ<sup>41</sup>

1. เจ้าพนักงานต้องมองเห็นหลักฐานจากจุดที่เข้าไปโดยชอบ ซึ่งการเข้าไปอาจเข้าไปโดยมีหมายค้นหรือเข้าไปโดยมีหมายจับ หรือเข้าช้อยกเว้นการค้นโดยไม่มีหมาย หลักข้อนี้คือเจ้าพนักงานอยู่ในจุดที่มีความชอบธรรมหรือมีอำนาจที่จะยืนอยู่ได้ อาจเพราะยืนอยู่หน้าประตูแล้วมองเห็น แต่ตอนที่เจ้าพนักงานเข้าไปในห้องพักเพื่อที่จะเข้าถึงสิ่งของนั้นต้องดูว่ามีความชอบธรรมที่จะเข้าไปหรือไม่

2. เจ้าพนักงานต้องเข้าถึงสิ่งของนั้นโดยชอบด้วย เช่น เจ้าพนักงานจับกุมผู้เยาว์ในข้อหา มียาเสพติดในความครอบครองการจับกุมเกิดในที่สาธารณะผู้เยาว์อ้างว่าไม่ได้เป็นผู้เยาว์แต่ขณะนั้นไม่มีบัตรประจำตัวประชาชนอยู่จึงพากลับไปที่ห้องพักเพื่อไปเอาบัตรประจำตัวประชาชน พอเปิดประตูเข้าห้องไปเจ้าพนักงานยืนอยู่นอกห้องแต่มองเห็นกัญชาข้างในห้องเจ้าพนักงานสามารถยึดกัญชามาเป็นพยานหลักฐานได้

<sup>40</sup> South Dakota v. Opperman, 428 U.S. 364, (1976)

<sup>41</sup> Horton v. California, 110 S.Ct. 2301, (1990)

จากตัวอย่างหลักข้อแรกคือการที่เจ้าพนักงานยื่นอยู่ในจุดที่มีความชอบธรรมหรือไม่ เพราะยื่นอยู่นอกห้องแล้วมองเห็นกัญชาเจ้าพนักงานมีความชอบธรรมที่จะเข้าไปยึดกัญชาหรือไม่ ต้องพิจารณาหลักข้อที่สอง ซึ่งศาลสูงสุดของสหรัฐตัดสินว่าเจ้าพนักงานมีความชอบธรรมที่จะเข้าไปโดยที่ไม่ต้องมีหมายค้นหรือหมายจับเพราะว่าเจ้าพนักงานจับผู้เยาว์ในที่สาธารณะแล้ว ควบคุมตัวอยู่จึงต้องอยู่ในระยะประชิดเพื่อไม่ให้หนี เจ้าพนักงานจึงมีความชอบธรรมที่จะตามผู้เยาว์เข้าไปในห้องได้เพื่อที่ผู้เยาว์จะได้ไม่หนี<sup>42</sup>

แต่ในกรณีที่จำเลยปลูกต้นกัญชาอยู่ในบริเวณบ้านและปลูกต้นไม้รอบล้อมไว้ เจ้าพนักงานได้นั่งเครื่องบินส่องกล้องลงมาเห็นต้นกัญชา ต้นกัญชานี้มองจากข้างนอกระดับพื้นดินไม่เห็น แต่ถ้ามองจากอากาศลงมาเห็น เจ้าพนักงานไปยึดต้นกัญชามาเป็นหลักฐาน หลักในเรื่องนี้คือท้องฟ้าเป็นที่สาธารณะการมองลงมาไม่ถึงว่าเป็นการค้น แต่ตอนจะเข้าถึงตัววัตถุต้องมีหมายค้นเนื่องจากเป็นการเข้าค้นในที่เคหสถานและไม่มีเหตุจำเป็นเร่งด่วน เจ้าพนักงานจึงต้องขอหมายค้น

3. พยานหลักฐานต้องมองเห็นได้ทันใดว่าเป็นสิ่งผิดกฎหมายหรือใช้เป็นพยานหลักฐานคดีอาญาได้<sup>43</sup> เช่นเห็นรถยนต์ที่มีรายงานว่าใช้ในเหตุฆาตกรรม อย่างนี้เห็นได้ชัดเจนว่าเป็นพยานหลักฐานในคดีอาญาได้ เห็นปืนหรือมีดที่ใช้ในการกระทำความผิดก็ชัดเจนว่าเป็นพยานหลักฐานในคดีอาญาได้ หรือเป็นของผิดกฎหมาย แต่ถ้าเป็นกรณีที่เห็นไม่ชัดเจน เช่นเข้าไปโดยมีหมายค้นเพื่อหาตู้เย็นที่หายไปและนำเชื่อว่าตู้เย็นถูกซุกซ่อนในบ้านของผู้ถูกค้น เมื่อเข้าไปค้นดูไม่พบตู้เย็นแต่ค้นในตู้เสื้อผ้าปรากฏว่าพบเสื้อเปื้อนเลือดในตู้เสื้อผ้านี้ไม่ใช่หลัก PLAIN VIEW เพราะมิใช่สิ่งที่จะเห็นได้ในทันที<sup>44</sup>

9. ข้อยกเว้นในเรื่องการค้นโดยไม่มีหมาย ประการสุดท้ายคือการค้นเมื่อเป็นความผิดซึ่งหน้า คือเมื่อมีความผิดซึ่งหน้าต่อเจ้าพนักงาน เจ้าพนักงานก็สามารถทำการค้นได้โดยไม่ต้องขอหมายจากศาล โดยหลักเมื่อเจ้าพนักงานออกตรวจท้องที่ หรืออยู่ในระหว่างการปฏิบัติหน้าที่แล้วพบสิ่งของที่ใช้เป็นพยานพิสูจน์ความผิด หรือสิ่งของที่มีไว้เป็นความผิด หรือสิ่งของที่ได้มาจากการกระทำความผิดเจ้าหน้าที่สามารถทำการค้นได้โดยไม่ต้องมีหมายค้น<sup>45</sup>

<sup>42</sup> Washington v. Chrisman, 455 U.S. 1 (1982)

<sup>43</sup> Coolidge v. New Hampshire, 403 U.S., 433 (1971)

<sup>44</sup> จิรนิติ หนะวานนท์, สิทธิทางวิธีพิจารณาความอาญาตามรัฐธรรมนูญ, หน้า140-141

<sup>45</sup> ศุภฤกษ์ ศุกรเสพย์, "การค้นในที่ไร้อำนาจของเจ้าพนักงานป้องกันและปราบปรามยาเสพติด,"

## การค้นในเคหสถาน

การค้นในทรัพย์สินของผู้อื่นว่าด้วยการค้นและยึดของกระทรวงยุติธรรม มีหลักคร่าวๆ ดังนี้<sup>46</sup>

### การค้นเคหสถาน

1. กรณีที่อาจค้นได้โดยไม่ต้องมีหมาย เจ้าพนักงานอาจเข้าค้นเคหสถานโดยไม่ต้องมีหมายในกรณีดังนี้

- ในกรณีฉุกเฉิน เจ้าพนักงานอาจกระทำการค้นโดยไม่ต้องขอหมายหรือกระทำการค้นโดยพลัน เช่น ได้ยินเสียงร้องจากภายในบ้านหลักจากที่ได้ยินเสียงปืน

- การติดตามโดยพลัน เจ้าพนักงานอาจทำการค้นหากเขากำลังไล่ตามผู้ต้องสงสัยที่กำลังหนีหรือไล่กวาดบุคคลหนึ่งที่กำลังจะหลบหนี

- สืบค้นลักลอบ เจ้าพนักงานอาจทำการค้นหากรู้ว่าสินค้าลักลอบดังกล่าวเสี่ยงต่อการเคลื่อนย้ายหรือทำลายได้โดยพลัน

- เหตุการณ์ที่เกี่ยวข้องเนื่องจากการจับโดยชอบเจ้าพนักงานอาจทำการค้นในกรณีที่ทำการจับกุมโดยชอบแล้ว หากจำเป็นต้องกระทำเพื่อป้องกันอันตรายที่จะเกิดแก่เจ้าพนักงานเองหรือผู้อื่น ป้องกันการหลบหนีหรือต้องการรักษาพยาบาลหลักฐาน

เช่น เจ้าพนักงานวิ่งไล่จับคนร้ายซึ่งทรัพย์สินโดยมีอาวุธเข้าไปในบ้านก็ต้องมีอำนาจเข้าค้นบ้านเพื่อพบอาวุธและเพื่อดูว่าในบ้านยังมีคนร้ายคนอื่นอีกหรือไม่ เพื่อไม่ให้คนร้ายนำอาวุธมาใช้ทำอันตรายหรือนำมาใช้เพื่อการหลบหนี ถือได้ว่าอยู่ในขอบเขตที่จะค้นได้โดยอ้างเหตุจำเป็นเร่งด่วน<sup>47</sup>

2. ในกรณีที่ต้องมีหมายค้น

2.1 ในกรณีอื่นนอกจากที่กล่าวมาข้างบนนี้ ในกรณีการค้นเคหสถานหรือบริเวณจะต้องมีหมาย แต่ไม่รวมถึงสถานที่ที่อยู่นอกเคหสถาน

<sup>46</sup> Handbook on the Law of search and seizure, Ibid.pp25-28.

<sup>47</sup> Welsh v. Wisconsin, 466 U.S. 740 (1984)

เคหสถาน รวมทั้งสถานที่ใดๆที่ใช้เป็นที่อยู่อาศัยไม่ว่า จะเป็นบ้านส่วนตัว อพาร์ทเมนท์ หรือห้องพักในโรงแรมรวมทั้งที่ประกอบธุรกิจและสำนักงาน แม้เคหสถานที่อยู่เพียงชั่วคราวก็ไม้อาจจะค้นได้ถ้าไม่มีหมายค้น แต่เคหสถานที่ร้าง เช่นห้องเช่าในโรงแรมที่ผู้เช่าเช่าทิ้งไว้เป็นการถาวร อาจค้นได้โดยไม่ต้องมีหมายค้นนี้ไม่ถือว่าเป็นการละเมิดสิทธิของผู้ครอบครองตามรัฐธรรมนูญบทแก้ไขเพิ่มเติมที่ 4 ได้คุ้มครองไว้

บริเวณ หมายถึง ที่โล่งที่ล้อมรอบเคหสถานที่ซึ่งบุคคลธรรมดาคาดหมายได้ว่าเป็นส่วนหนึ่งของเคหสถาน การที่จะคว่ำบริเวณใดเป็นที่บริเวณหรือไม่ต้องดูความใกล้ชิดกับเคหสถาน และการที่เจ้าบ้านเคหสถานได้ใช้บริเวณนั้น กรณีที่มีข้อสงสัยว่าสถานที่ที่จะค้นเป็นบริเวณหรือไม่ การค้นต้องมีหมาย

ในเรื่องที่รโหฐานนั้นมีคดีหนึ่งที่น่าสนใจ คือ คดี Langrish v. Archer (1882) 10 Q.B.D.44 ศาลได้วินิจฉัยว่า รถไฟที่วิ่งรับส่งคนโดยสารอยู่ถือว่ารไฟนั้นเป็นที่สาธารณะสถาน แต่ถ้าวรไฟนั้นหยุดวิ่งไม่ได้ใช้งานถือว่เป็นที่รโหฐาน

การเฝ้าสังเกตตัวอาคาร และบริเวณอาจกระทำได้โดยไม่ต้องมีหมายโดยต้องกระทำนอกบริเวณ โดยอาจใช้กล้อง กล้องส่องทางไกล หรือเครื่องมืออื่นๆตรวจหาที่ไม่มีการบุกรุกเข้าไปในบริเวณเคหสถานและบริเวณ

ในเรื่องการค้นในที่รโหฐานนี้ก็นำไปใช้ในเรื่องการดักฟัง(Wire Tapping) ด้วยเช่นกัน คือ การไปดักฟังการสนทนาของคนอื่นหรือเสียงอื่นที่เกิดขึ้นในบริเวณเคหสถาน หากจำเป็นต้องบุกรุกเข้าไปหรือจำเป็นต้องใช้เครื่องมือทางอิเล็กทรอนิกส์ ถือว่าเป็นการละเมิดสิทธิตามรัฐธรรมนูญ ดังนั้นหากเจ้าหน้าที่จะดำเนินการดังกล่าวจะต้องขออนุญาตจากศาลด้วย โดยต้องมีการแถลงต่อศาลและสาบานตนแสดงเหตุอันควรสงสัยเหมือนกับการขอหมายค้นด้วยเช่นกัน แต่ในบางกรณีก็อาจใช้หลักของการค้นโดยไม่มีหมายค้นหากไม่มีการบุกรุกเข้าไปในบริเวณและหากไม่มีการใช้เครื่องมือทางอิเล็กทรอนิกส์ เช่น คดีLopez v. U.S. ศาลตัดสินไว้ว่าการที่ผู้ต้องหาได้พูดจากับตัวสายลับนั้น เท่ากับว่าเขาได้ละสิทธิส่วนตัวตามรัฐธรรมนูญที่มีอยู่ต่อบุคคลที่เขาสนทนาด้วย ดังนั้นในการที่บุคคลที่เขาสนทนาด้วยนำไปอัดหรือนำเครื่องดักฟังไปดักฟังด้วย จึงถือเป็นการดักฟังโดยชอบโดยไม่ต้องขออนุญาตศาลที่เรียกว่า Consensual Monitoring ในการขออนุญาตดักฟังการสนทนาของผู้อื่นนั้น จะต้องระบุให้ชัดเจนว่าดักฟังในเรื่องอะไร ช่วงระยะเวลาไหน และการดักฟังนั้นจะทำได้เฉพาะในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับที่ขออนุญาตไว้ ดังนั้นหากเป็นการสนทนาใน

เรื่องอื่นๆของผู้ถูกดักฟังและบันทึกถ้อยคำการสนทนาดังกล่าวไม่สามารถใช้พยานหลักฐานได้ เพราะเป็นการนอกเหนืออำนาจตามหมายศาล

3. เจ้าพนักงานทำการค้น อาจจะค้นหา อาวุธ สินค้าลักลอบ สิ่งของที่ได้มาจากการกระทำความผิด หรือหลักฐานอื่นๆ

4. การค้นสถานที่ที่เกี่ยวข้องกับการจับกุม

4.1 ในกรณีที่จับกุมโดยชอบ เจ้าพนักงานนอกจากจะค้นตัวผู้ถูกจับแล้ว ยังอาจค้นเคหสถานได้โดยจำกัดเท่าที่อยู่ในความควบคุมของผู้ถูกจับ ซึ่งผู้ถูกจับอาจซ่อนอาวุธหรือทำลายพยานหลักฐานได้ เหตุผลอย่างเดียวในการค้นเพื่อพบและยึด

- อาวุธที่ผู้ถูกจับอาจจับจวดยได้ เพื่อขัดขวางการจับหรือเพื่อช่วยในการหลบหนี
- พยานหลักฐานที่ผู้ถูกจับอาจซ่อนเร้นหรืออาจทำลาย

4.2 หากมีเหตุผลอันสมควรเชื่อว่ามิบุคคลอื่นในเคหสถานซึ่งอาจคาดหมายได้ว่าอาจขัดขวางการจับกุมโดยใช้กำลัง หรือพยายามเข้าทำลายหลักฐานอาจทำการค้นบริเวณรอบๆ เพื่อหาบุคคลดังกล่าวได้

4.3 หากกรณีทำการจับกุมโดยชอบ หรือในการค้นเพื่อการป้องกันตัว หรือในการค้นหาบุคคลอื่นในเคหสถาน หากเจ้าพนักงานพบหลักฐานแห่งการกระทำความผิด ซึ่งหากเห็นได้ว่าอยู่ในที่โล่งอาจยึดไว้ได้แม้จะอยู่นอกเงื้อมมือผู้ถูกจับก็ตาม

4.4 ถ้าหากการจับกุมได้กระทำการอันเป็นการหลีกเลี่ยงไม่กระทำในเคหสถาน ที่ซึ่งคำสั่งในหมายระบุไว้แน่นอนถือว่าการค้นโดยมิชอบ

4.5 การค้นที่ได้กระทำโดยเกี่ยวเนื่องจากการจับกุมโดยชอบ ในกรณีที่ต้องมีการค้นเคหสถานของผู้ถูกจับในเวลาเดียวกันหมายค้นควรได้มาในเวลาเดียวกับหมายจับหากเป็นไปได้ แต่กรณีที่ไม่อาจเป็นไปได้ หรือกรณีที่จับกุมโดยเหตุอันควรที่ไม่ต้องใช้หมายอาจให้ส่งหมายค้นได้ภายหลังการจับกุมและขณะที่เจ้าหน้าที่ผู้หนึ่งดำเนินการเพื่อขอหมายค้น เจ้าหน้าที่อีกคนหนึ่งอาจอาจควบคุมเคหสถานและควบคุมกรณีที่สามารถทำลายพยานหลักฐานจากผู้ถูกจับได้ ถ้าหากเจ้าหน้าที่ที่เหลืออยู่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าบุคคลที่อยู่ในเคหสถานอาจทำลายพยานหลักฐาน

เจ้าหน้าที่ผู้นั้นย่อมทำการจับกุมบุคคลนั้นได้โดยไม่ต้องมีหมายเพราะบุคคลนั้นได้ทำลายพยานหลักฐาน ถือเป็นความผิดต่อกฎหมายรัฐบาลกลาง

ข้อสังเกตหลักของสหรัฐในเรื่องการค้นเคหสถานในสวนการค้นบ้านที่ไม่มีคนอยู่ การเฝ้าสังเกตการณ์และอำนาจจับขณะรอหมายค้นไม่มีในกฎหมายไทย

### การค้นบุคคล(Search of a person)

การค้นตัวบุคคลในกฎหมายของประเทศสหรัฐนั้นได้มีการแยกการค้นของบุคคลออกเป็นการค้นหาบุคคลที่กระทำความผิดแล้ว (ซึ่งในเรื่องนี้ผู้เขียนได้กล่าวถึงในส่วนการค้นที่เกี่ยวข้องเนื่องจากการจับกุมแล้ว) และการค้นบุคคลซึ่งยังไม่ได้การกระทำความผิด แต่เจ้าพนักงานก็มีอำนาจค้นเนื่องจากมีหมายให้ค้นตัว ซึ่งหลักเกณฑ์การค้นบุคคลมีดังนี้<sup>48</sup>

#### 1. การค้นบุคคลโดยมีหมาย (Search of a person with a search warrant)

1.1 ถ้าหากเจ้าพนักงานได้รับข้อมูลล่วงหน้าเพียงพอว่าบุคคลใดบุคคลหนึ่งมีทรัพย์สินที่ผิดกฎหมายติดตัวมา เจ้าพนักงานดังกล่าวควรจะมีหมายค้น เจ้าพนักงานไม่ควรเชื่อความเห็นของบุคคลมาเป็นอำนาจให้ทำการค้นได้

1.2 ในการค้นบุคคลอาจถูกควบคุมตัวเพื่อใช้หมายค้น ถ้าหากบุคคลนั้นปฏิเสธไม่ยอมให้ค้นหรือมีเหตุให้ไม่ควรค้นในที่สาธารณะ (เช่นการค้นที่ต้องถอดเสื้อผ้า) เจ้าหน้าที่อาจใช้กำลังเท่าที่จำเป็นเพื่อควบคุมตัวและพาเข้าไปยังสถานที่ที่อาจทำการค้นได้อย่างเหมาะสม

1.3 กรณีอาจเข้าค้นในเคหสถานและใช้กำลังปฏิบัติตามหมายค้น การปฏิบัติตามหมายค้นในกรณีที่ค้นตัวบุคคล อาจมีกรณีที่เข้าไปในเคหสถานได้เช่นเดียวกัน สถานการณ์และลักษณะเช่นเดียวกับการใช้สุนัขจับกุมและการค้นดังกล่าวอาจใช้กำลังเท่าที่จะเป็นไปได้

1.4 ขณะทำการตรวจค้นสิ่งของตามที่ระบุไว้ในหมาย หากขณะทำการค้นเจ้าพนักงานได้พบหลักฐานอื่นในความผิดอันเดียวกันหรือความผิดฐานอื่นก็อาจทำการยึดได้

- หากเป็นอาวุธที่ใช้ในการกระทำความผิด เจ้าพนักงานยึดไว้ได้
- หากเป็นอาวุธที่ถูกกฎหมายเจ้าพนักงานก็อาจเอาไปได้ แต่ผู้ถูกค้นอาจขอ

<sup>48</sup> Handbook on the Law of search and seizure, Ibid.p.13

ทราบได้ว่าจะเอาคืนได้ที่ไหน

## 2. การใช้กำลังเพื่อค้นตัวบุคคล (Using Force to Search the person)

2.1 ขณะที่ทำการตรวจค้นบุคคลโดยเหตุอันควรไม่ว่าจะเป็นการค้นที่เกี่ยวข้องเนื่องจากการจับกุม หรือการค้นโดยมีหมายค้น เจ้าพนักงานอาจใช้กำลังเท่าที่จำเป็นเพื่อป้องกันตัวเอง หรือป้องกันการหลบหนีหรือป้องกันการทำลายพยานหลักฐาน

2.2 ข้อทดสอบในการตัดสินใจว่าการใช้กำลังดังกล่าวเหมาะสมหรือไม่ ขึ้นอยู่กับการตัดสินใจของเจ้าพนักงานเองว่าเขารู้สึกจำเป็นต้องใช้กำลังดังกล่าวหรือไม่ เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ตามข้อ 2.1 หรือไม่ เพราะศาลจะใช้อำนาจในการตรวจสอบการใช้กำลังของเจ้าพนักงานอย่างเคร่งครัดโดยให้ใช้กำลังน้อยที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้

ข้อสังเกตหากการค้นตัวผู้ถูกค้นให้ความยินยอมแล้วเจ้าพนักงานก็อาจทำการค้นได้โดยไม่ต้องมีหมายค้นตัวหรือไม่ต้องมีเหตุอันสมควร Search may be conducted without a warrant and without a probable cause<sup>49</sup>

โดยสรุปการค้นตัวบุคคลของกฎหมายสหรัฐฯ การค้นตัวบุคคลต้องมีหมายหรือไม่มีหมายก็ได้หากเป็นกรณีจำเป็นเร่งด่วน และการค้นบุคคลของประเทศสหรัฐฯ ยังสามารถค้นและยึดสิ่งที่เป็นอาวุธทุกอย่าง ซึ่งรวมถึงสิ่งที่อาจใช้ประโยชน์ในการหลบหนีด้วย แต่กฎหมายไทยนั้นการค้นบุคคลเพื่อยึดสิ่งของไว้เป็นพยานหลักฐานเท่านั้น และหมายค้นบุคคลนั้นก็ยังไม่มีการบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

### การค้นยานพาหนะ ( Search of Vehicles)

การค้นยานพาหนะไม่มีการบัญญัติคุ้มครองไว้โดยตรงในรัฐธรรมนูญ แต่ศาลสูงของรัฐบาลกลางได้มีการตีความ จากบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญ บทแก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 4 ซึ่งศาลได้ตีความว่า คำว่าความปลอดภัยในร่างกาย เคหสถาน เอกสารและทรัพย์สินของนั้น ศาลสูงสุดของสหรัฐฯยังแปลความกว้างอีกว่า คำว่าเคหสถานรวมถึงสถานที่ทำธุรกิจ<sup>50</sup> โรงรถ<sup>51</sup> หรือยอดยานพาหนะ แต่ไม่รวมถึงการค้นในที่โล่ง (Open Field) ซึ่งไม่รวมอยู่ในความหมายของคำว่า

<sup>49</sup> JEROLD H. ISRAEL , WAYNE R.LAFAVE; Criminal procedure Constitution Limitation,p.143.

<sup>50</sup> Gouled v. United States, 255 U.S.298 (1921)

<sup>51</sup> Taylor v. United States, 286 U.S.1 (1932)

เหตุผลด้วย<sup>52</sup> ดังนั้นการค้นและยึดในที่โล่งไม่ต้องมีหมายค้นหรือยึด แต่การค้นนั้นจะทำได้ก็ต่อเมื่อมีเหตุอันควรเท่านั้น และการค้นโดยไม่มีเหตุอันควรก็จะกระทำมิได้ซึ่งคำว่าไม่มีเหตุอันควรนั้นก็ไม่มีคำอธิบายในรัฐธรรมนูญด้วย จึงเป็นหน้าที่ของศาลที่จะวินิจฉัยวางบรรทัดฐาน และจากการตีความของศาลสูงสุดในเรื่องข้างต้นนี้ว่าการค้นและยึดรถยนต์ต้องมีหมาย ทำให้เกิดปัญหามากในกรณีการค้นรถยนต์ เรือยนต์หรือยานพาหนะอื่นใดที่เคลื่อนที่ได้อย่างรวดเร็วและพยานหลักฐานนั้นหนีไปได้ง่าย ดังนั้นหลักที่ศาลสูงสุดเคยวางไว้ข้างต้นจึงหาใช่หลักตายตัวเสมอไปไม่อย่างในกรณีการค้นรถยนต์ ศาลสูงสุดของสหรัฐฯเคยวินิจฉัยในคดี *Carroll v. United States* เมื่อปี 1925 ว่ากรณีการค้นรถยนต์อาจเคลื่อนย้ายไปในระยะทางไกลด้วยเวลาอันรวดเร็วถ้ารถหมายของศาลเสียก่อนรถยนต์ก็อาจหลบหนีไปนอกเขตอำนาจได้ กรณีการค้นและยึดรถยนต์นั้นการออกหมายของศาล จึงไม่จำเป็นเสมอไปทุกกรณีถ้าเพียงเจ้าพนักงานมีเหตุอันควรสงสัย (probable cause) ว่าจำเลยกระทำความผิดจริงก็อาจจะค้นได้โดยชอบด้วยกฎหมาย คดีนี้จึงเป็นคดีสำคัญเป็นข้อยกเว้นของเรื่องการค้นและยึดรถยนต์โดยไม่ต้องมีหมาย ซึ่งเรียกว่า The auto Exception

ดังนั้นในกรณีที่ต้องมีหมายค้น (When a warrant should be obtain)

หลักทั่วไปถ้าหากมีโอกาสขอหมายค้นได้ ก็ควรจะใช้หมายค้น แม้ว่าบางครั้งการค้นอาจกระทำได้โดยไม่ต้องมีหมายก็ตาม ศาลมักเห็นชอบกับการค้นหากได้กระทำโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายค้น ในขณะที่ยานพาหนะเคลื่อนไหวทำให้ไม่มีโอกาสในการขอหมายค้นได้ ในบางกรณีจึงได้กำหนดว่าหากพอมีเวลาในการขอหมายค้นจึงจะขอหมายค้นจากศาล ในการออกหมายค้นนั้นต้องมี probable cause ด้วยซึ่ง probable cause นี้ต้องดูข้อเท็จจริงเป็นเรื่องๆไป

การค้นในกรณีที่ไม่ต้องมีหมายค้น (search without a warrant )

หลักการค้นรถยนต์มีหลักดังนี้

1. ต้องค้นในเหตุการณ์ขณะนั้น เจ้าพนักงานเรียกรถยนต์ให้หยุดบนถนนในที่สาธารณะก็ต้องค้นขณะนั้น แม้ว่ารถยนต์ไม่ได้จอดในที่สาธารณะแต่สามารถแล่นออกสู่ถนนสาธารณะได้ เจ้าพนักงานก็สามารถเรียกค้นได้ เช่นจอดอยู่ในปั้มน้ำมันหรือจอดอยู่ในลานจอดรถเจ้าพนักงานเรียกให้ค้นได้<sup>53</sup> และต้องมีเหตุจำเป็นอย่างยิ่งด้วย ซึ่งเหตุจำเป็นอย่างยี่งนี้ศาลสูงสุดเองก็มีคำอธิบายไว้แต่มีคดีหนึ่ง คดี *Scater v. United states* 2847. A 2d 45 1974 ศาลชั้นต้นได้ตีความ

<sup>52</sup> *Hester v. United States*, 265 U.S.57 (1924)

<sup>53</sup> *Colorado v. Bannister*, 499 U.S.1 (1960)



เหตุจำเป็นอย่างยิ่งว่า ถ้ามีตำรวจอยู่คนเดียวและเป็นเวลากลางคืน ถ้าจะทิ้งรถไว้เพื่อไปขอยืม  
คัน รถจะถูกเคลื่อนย้าย กรณีนี้การคันอาจกระทำได้โดยไม่ต้องมีหมาย<sup>54</sup>

แต่การสั่งให้รถหยุดเท่านั้นยังไม่ใช่เป็นการคัน ดังนั้นการยอมให้รถผ่านหรือมีเหตุการณ์  
อื่นๆเกิดขึ้นในระหว่างเวลาที่สั่งให้หยุดรถกับเวลาที่ได้ทำการคันจริงๆอาจนำมาใช้แสดงเพื่อให้เห็น  
ถึงเหตุที่เป็นไปได้ที่จะมีอำนาจคัน

ในเรื่องการหยุดรถยนต์ที่ต้องสงสัยของเจ้าหน้าที่ในประเทศสหรัฐ มีเหตุผลในการหยุดที่  
สำคัญ 2 ประการ

1. ต้องการหยุดเพื่อทำการพิทักษ์ปกป้องชีวิต เช่นเห็นคนเมาสุรา แล้วกำลังต่อสู้กันในรถ
2. ต้องการหยุดรถเพื่อจับกุมผู้กระทำความผิดตามกฎหมาย เช่นรถที่ฝ่าฝืนสัญญาณไฟ  
จราจร ตำรวจที่สั่งการให้หยุดอาจจะมีข้อมูลสำหรับผู้ขับขี่ หรืออาจจะไม่มีข้อมูลก็ได้ เหตุผลใน  
การหยุดรถนั้นอาจเรียกอีกอย่างหนึ่งว่าเป็นดุลยพินิจในการหยุดรถต้องสงสัย

ตำรวจขณะที่ออกปฏิบัติหน้าที่พบรถที่กระทำความผิดกฎหมาย ตำรวจมีอำนาจเรียกรถคัน  
ดังกล่าวให้หยุดเพื่อทำการตรวจสอบได้ โดยเมื่อหยุดรถแล้วตำรวจจะต้องสอบถามว่ารถคันนี้เป็น  
ของใคร แล้วทำการตรวจสอบดูว่าถูกต้องหรือไม่ แต่กรณีนี้ตำรวจไม่มีอำนาจในการคัน ตำรวจมี  
อำนาจเพียงเดินดูรอบๆรถเพื่อป้องกันตนเอง โดยให้ผู้ขับขี่รถเปิดลิ้นชักในรถ เปิดฝากระโปรงรถ  
ตำรวจสามารถมองและสังเกตการณ์ไปด้วยโดยอ้างเหตุตรวจสอบเพื่อทำรายการทรัพย์สินได้ แต่  
หากขณะสังเกตการณ์หรือสอบถามรายละเอียดแล้วพบว่ารถคันดังกล่าวขโมยมา ตำรวจสามารถ  
คันรถดังกล่าวโดยไม่ต้องใช้หมายคัน ในการตรวจรถที่จอดไว้โดยปกติต้องใช้หมายคันเว้นแต่เป็น  
ความผิดซึ่งหน้า เช่นเห็นปืนวางอยู่บนเบาะรถ กรณีนี้ไม่ต้องใช้หมายคัน<sup>55</sup>

การใช้ดุลยพินิจของตำรวจในเรื่องการหยุดรถ แล้วทำการคันนั้น ผู้บังคับบัญชาจะให้ดุลย  
พินิจกับตำรวจอย่างมาก โดยจะกระจายอำนาจให้ตำรวจทุกระดับ โดยต้องการให้ตำรวจมีการ  
พัฒนาเน้นให้ตำรวจมีคุณภาพและเน้นความคิดสร้างสรรค์

<sup>54</sup> เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์, รายงานการประชุมคณะกรรมการพิจารณาปรับปรุงประมวลกฎหมายวิธี  
พิจารณาความอาญา, ครั้งที่953-11/2528, วันพุธที่20 มีนาคม 2528, หน้า4.

<sup>55</sup> อำนาจ อินทรวร, "การตรวจคันยานพาหนะ," หน้า109.

ข้อสังเกตอาจนำทฤษฎี “สิ่งที่อยู่ในที่โล่ง” มาใช้กับการค้นยานพาหนะได้ยิ่งกว่านั้นสิ่งใดที่สามารถเปิดเผยได้โดยใช้ไฟฉายส่องเข้าไปในรถในเวลากลางคืนก็ถือเป็นสิ่งที่อยู่ในที่โล่งซึ่งถือว่าการค้นลักษณะนี้เป็นการค้นโดยชอบ

2. ต้องมีเหตุอันเป็นไปได้ว่าจะมีสิ่งผิดกฎหมายหรือรถยนต์นั้นได้ถูกใช้ในการกระทำ ความผิด อะไรเป็นเหตุอันควรหรือไม่ยอมแล้วแต่ข้อเท็จจริงเป็นเรื่องๆไปไม่ใช่เพียงแค่ความสงสัยเท่านั้นจะเป็นเหตุในการค้น เช่นเจ้าพนักงานแจ้งว่ามีรถแบบนี้หายไป พบวิ่งอยู่บนท้องถนนเรียกให้หยุดได้อย่างนี้อาจถือว่าเป็นกรณีที่มีเหตุอันควรเป็นไปได้และให้เชื่อว่ารถคันนั้นถูกลักมา แต่ในกรณีคู่ลักษณะรถ การตรวจดูหมายเลขรถและตรวจดูหมายเลขเครื่องยนต์ไม่ถือว่าเป็นการค้น และยึดแต่ประการใด หรือมีการขนยาเสพติดจากทางเหนือลงมา ซึ่งเจ้าพนักงานก็จับได้อยู่เรื่อยๆ จึงมีเหตุอันควรเชื่อว่ารถที่วิ่งมาอาจมีการขนยาเสพติดก็ขอตรวจค้นได้ไม่เป็นการละเมิดสิทธิอะไร อันเกินสมควร

มีคดีที่น่าพิจารณา คือ *Brinegar v. United States* ซึ่งมีข้อเท็จจริงว่ามีลี้ลับของโรงงานแห่งหนึ่งหายไปเป็นจำนวนมากในย่านชุมชนตำรวจจึงเข้าหยุดรถบรรทุกนั้น และทำการค้นแต่ไม่พบเหล้าลี้ลับที่หายไปคงพบแต่วิทยุที่จำเลยขโมยมา ศาลได้กล่าวไว้ตอนหนึ่งว่า

“การขับรถ หยุดรถในซอย ขนสิ่งขึ้นรถและขับรถออกไปจากซอยไม่มีพฤติการณ์ภายนอกที่ต่างกับสุจริตชนทั้งหลาย รถไม่ได้วิ่งในลักษณะที่รีบร้อนผิดปกติหรือมีลักษณะหลๆซ่อนๆผู้ใดกรณีคงจะมีข้อแตกต่างจาก พฤติการณ์ปกติตรงที่ว่าถ้ารถของจำเลยไปแวะขนสิ่งจากรถบรรทุกอื่นตามขานชาลารถบรรทุกหว่ารัฐ แต่ไม่มีเหตุการณ์เช่นนั้นเกิดขึ้นในคดีนี้ อย่างที่ศาลได้กล่าวแล้วข้างต้น ซอยที่ขนสิ่งลี้ลับนั้นไม่ใช่ซอยเปลี่ยวหากเป็นย่านชุมชนชุมชน ข้อเท็จจริงที่ว่าเหล่าของจำเลยหายไป ไม่ได้ทำให้ทุกคนซึ่งชนถ่ายเหล่าจะเป็นเหตุผลสมควรที่ทำการค้น น้ำหนักและสีสันของสิ่งของที่บรรทุกเหล่าในบางครั้งอาจเป็นเรื่องเพียงพอให้ตำรวจมีเหตุอันควรเชื่อได้”

3. ขอบเขตการค้นในกรณีนี้ค้นได้ทั้งคัน ต่างจากการค้นผู้ถูกจับเพราะการค้นผู้ถูกจับจะค้นได้เฉพาะในห้องผู้โดยสารที่ผู้ถูกจับจะสามารถเอื้อมหยิบจับอะไรได้ เหตุที่เขาถูกจับจะต้องมีข้อหาที่เจาะจงไม่ใช่ว่าถูกจับแล้วจะค้นทั่วไปได้เพราะมีเป้าหมายอยู่ แต่การค้นรถยนต์ในกรณีนี้ เช่นการตั้งด่านตรวจยาเสพติดก็ไม่จำเป็นต้องดูเฉพาะในตัวรถเพราะยาเสพติดอาจถูกซ่อนได้ทุกที่ทั้งคันรถก็ต้องค้นตรงนั้นด้วย เมื่อค้นแล้วสามารถยึดสิ่งของที่ผิดกฎหมายโดยไม่ต้องมี

## หมายค้นก็ได้<sup>56</sup>

การใช้กำลังเข้าตรวจค้น (Using Force to search)

หากเจ้าพนักงานมีอำนาจตามกฎหมายที่จะตรวจค้นยานพาหนะแต่เจ้าของปฏิเสธมิให้ทำการค้น เจ้าพนักงานอาจใช้กำลังเท่าที่จำเป็นและเหมาะสมเพื่อค้นยานพาหนะได้ การใช้กำลังอันไม่เหมาะสมเพื่อหยุดรถอาจทำให้การค้นนั้นมีชอบด้วยกฎหมายแม้ว่าจะมีเหตุในการค้นก็ตาม

การค้นที่ต้องการกระทำอย่างจำกัดต่อผู้ครอบครองยานพาหนะนั้น (Limited search of a vehicle 's occupants)

พยานหลักฐานอันมีเหตุเป็นไปได้ที่จะใช้เป็นเหตุผลที่ทำให้การค้นยานพาหนะไม่จำเป็นต้องให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานที่จะทำการตรวจค้นโดยที่ผู้ครอบครองมิได้ถูกจับกุมด้วย เจ้าพนักงานควรทำการค้นบุคคลก็ต่อเมื่อมีความเชื่ออย่างยิ่งว่าบุคคลนั้นพกพาอาวุธหรือมีพยานหลักฐานที่อาจถูกทำลายได้ ในการตรวจค้นดังกล่าวแบบทั่วไปก็ยอมให้มีการค้นแบบ “ตบๆ” (patting down) ทั้งนี้เพราะวิธีการดังกล่าวอาจเผยให้เห็นอาวุธหรือพยานหลักฐานในการกระทำความผิด ในกรณีตรวจยาเสพติดทั้งนี้อาจจำเป็นต้องค้นทั้งตัวเพื่อป้องกันการทำลายพยานหลักฐาน

การค้นภายหลังจากได้ยึดยานพาหนะ (search after Seizure of a vehicle)

พาหนะที่ถูกริบเจ้าพนักงานอาจยึดได้โดยไม่ต้องมีหมายหากได้ใช้กระทำผิดต่อกฎหมาย ซึ่งก็คือว่าการขนส่งเป็นส่วนหนึ่งของความผิด เช่นพาหนะที่บรรทุกสุราที่ไม่เสียภาษีหรือบรรทุกยาเสพติด ทั้งนี้เพราะตามกฎหมายสหรัฐอาจยึดกรรมสิทธิ์ในรถยนต์ได้ซึ่งการยึดไม่จำเป็นต้องเกี่ยวเนื่องกับการจับกุม ตรวจหาเท่าที่มีเหตุอันควรเชื่อว่าพาหนะดังกล่าวใช้เพื่อจะขนส่งสินค้า ลักลอบถ้าหากมีการยึดพาหนะดังกล่าวโดยเหมาะสมแก่กรณีก็อาจทำการค้นได้ในขณะนั้นทันที หรือภายหลังก็ได้

พาหนะที่ยึดไว้เป็นหลักฐาน ถ้าหากพาหนะนั้นเองถูกใช้เป็นพยานหลักฐานการกระทำผิดหรือเป็นผลแห่งการกระทำความผิด จะต้องมีการตรวจสอบอย่างรอบคอบมากขึ้นเหมือนกับที่ใช้ในกรณีวัตถุที่ถูกยึดโดยชอบ

<sup>56</sup> จิรนิติ หะวานนท์, สิทธิทางวิธีพิจารณาความอาญาตามรัฐธรรมนูญ, หน้า 39.

พาหนะที่กักไว้ เพียงแต่กักพาหนะไว้เพื่อให้มีการจับกุมโดยชอบในภายหลังไม่จำเป็นต้องตรวจค้นพาหนะในเวลาเดียวกับภายหลังจากการจับ แต่ถ้ามีเหตุอันควรเชื่อว่าพาหนะหลักฐานที่จะทำการยึดนั้นอยู่ในรถยนต์ก็อาจทำการค้นรถคันนั้นได้โดยมีหรือไม่มีหมายค้นก็ได้ พาหนะหลักฐานที่พบในขบวนการที่ใช้ป้องกันรถที่กักไว้ก็สามารถรับฟังได้

ในการตรวจค้นยานพาหนะที่ถูกทิ้ง พาหนะที่ถูกทิ้งมีลักษณะเช่นเดียวกับทรัพย์สินที่ถูกทิ้งอื่นๆ พาหนะที่ถูกทิ้งอาจถูกค้นได้โดยไม่จำเป็นต้องมีหมายค้นและไม่ต้องมีเหตุอันควรสงสัย

การค้นยานพาหนะที่เกี่ยวข้องกับการจับกุม (Search of a vehicle incident to arrest)

เมื่อได้ทำการจับกุมบุคคลที่อยู่ในรถโดยชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งผู้ถูกจับต้องเป็นผู้ครอบครองรถแต่ไม่จำเป็นต้องเป็นเจ้าของรถ และไม่คำนึงว่าผู้ครอบครองรถซึ่งจะถูกจับมีจำนวนกี่คนจึงจะค้นรถได้ แต่ถ้าเป็นรถโดยสารประจำทางเจ้าพนักงานจะจับผู้โดยสารจะค้นรถทั้งคันไม่ได้จะค้นได้เพียงรอบๆตัวผู้ถูกจับที่อาจจะเอื้อมถึง ส่วนต่างๆของพาหนะซึ่งอยู่ภายใต้การจับกุมของผู้ถูกจับอาจถูกค้นได้เมื่อมีการจับกุม เจ้าพนักงานจะมีอำนาจค้นในบริเวณที่ผู้ถูกจับจะเอื้อมถึงได้ คือบริเวณในห้องผู้โดยสาร ที่นั่งตอนหน้าตอนหลัง แต่จะไปเที่ยวเปิดดูเครื่องยนต์ไม่ได้ต้องใช้หลักการค้นในเรื่องอื่น<sup>57</sup>

การจับกุมต้องกระทำในหรือใกล้ๆกับพาหนะเพื่อที่จะได้เป็นเหตุผลให้ทำการค้นได้ ถ้าหากการจับกุมย้ายมากระทำที่รถเพื่อยกเป็นข้ออ้างในการค้นพาหนะ ศาลก็จะถือว่าการค้นนั้นกระทำโดยมิชอบ การค้นนั้นต้องทำในขณะเดียวกันกับการจับกุม การจับกุมในความผิดจรรยาโดยปกติไม่อาจใช้เป็นเหตุผลให้ทำการค้นได้ทั้งนี้เพราะไม่มีอะไรในรถที่เกี่ยวข้องกับการละเมิดกฎหมายเช่นนั้น ทั้งนี้เว้นแต่การถูกจับกุมเนื่องจากการขับรถขณะเมาสุราก็อาจตรวจค้นว่ามีแอลกอฮอล์ได้ ดังนั้นการทำผิดจรรยาในเรื่องอื่นๆไม่อาจยกขึ้นเป็นข้ออ้างในการทำการตรวจค้นได้

การกั้นถนนเพื่อค้นรถบางคัน (Roadblocks for special car)

เว้นแต่การตรวจค้นชายแดนระหว่างประเทศแล้ว การกั้นเพื่อกักรถทุกคันเพื่อทำการตรวจค้นไม่อาจกระทำได้ แต่ศาลอาจสนับสนุนการกั้นถนนเพื่อกักรถเพื่อทำการค้นรถบางคันที่อาจจะระบุ

<sup>57</sup> New York v. Belton, 453 U.S. 454, (1981)

ไว้ได้หรือรถยนต์ที่บรรทุกผู้ครอบครองตามที่ระบุไว้เจ้าพนักงานก็มีเหตุอันเป็นไปได้ที่จะทำการตรวจค้น

ประเทศสหรัฐอเมริกายังมีวิธีการสอบสวนพิเศษที่เปิดช่อง มีการใช้กับดักเป็นวิธีการในการแสวงหาพยานหลักฐานเพื่อลงโทษผู้กระทำความผิดโดยการหลอกให้บุคคลกระทำความผิด เช่นการล่อซื้อน้ำมันเถื่อนจากนักการเมืองไทย แต่วิธีนี้หากมีการใช้เกินขอบเขตศาลสหรัฐจะไม่ลงโทษผู้กระทำความผิด ส่วนการดักฟังต้องขอหมายค้นจากศาล ซึ่งศาลจะใช้ดุลยพินิจภายใต้หลักเกณฑ์การค้น ดักฟังจากเครื่องโทรศัพท์ที่ต้องล่วงละเมิดสิทธิส่วนบุคคลของเขาให้น้อยที่สุด ดำเนินการแล้วต้องแจ้งผู้ที่ตกเป็นเป้าหมายในการถูกติดตามให้ทราบซึ่งกระบวนการดังกล่าวซึ่งมีการบัญญัติไว้ในกฎหมาย Omnibus Crime Control and Safe Streets Act 1968 นอกจากนี้หน่วยงานพิเศษ FBI นี้ยังมีปฏิบัติการทางด้านข่าวกรองด้วย<sup>58</sup>

### วัตถุที่จะค้นและยึด

แรกทีเดียวศาลสูงมีความเห็นว่า “ผลที่เกิดจากและเครื่องมือในการกระทำความผิด และ “ของต้องห้าม” ย่อมถูกยึดได้ในขณะที่ทำการค้นโดยชอบด้วยกฎหมาย<sup>59</sup> หมายความว่า การยึดทรัพย์สินที่ถูกขโมย เครื่องมือโจรกรรม หรืออาวุธ ย่อมกระทำได้แต่การยึด “สิ่งที่เสมือนเป็นพยานหลักฐาน” เช่นผ้าเปื้อนเลือดซึ่งอาจจะใช้พิสูจน์ความผิดของผู้ต้องหาไม่ได้ แต่ต่อมาศาลได้เล็งลึ้มความแตกต่างของพยานชนิดต่างๆ<sup>60</sup>

ในคดีหนึ่งซึ่งเกี่ยวกับการค้นบ้านผู้ต้องหา ซึ่งให้ความยินยอม ตำรวจได้ยึดเครื่องมือประกอบอาชญากรรม เช่นปืนสั้น ปืนพกและแหวนกระสุน กับ “สิ่งที่เสมือนหลักฐาน” เช่นหมวกแก๊ป เสื้อแจ็คเก็ต กางเกงและเสื้อผ้าที่มีลักษณะเสื้อผ้าที่ขโมยใส่และต่อมาก็ได้ใช้เป็นพยานหลักฐานที่ตัวจำเลย ศาลได้พลิกกลับคดีแรกโดยแสดงความคิดเห็นว่าอาจยึด “สิ่งที่เสมือนเป็นหลักฐาน” และนำเอามาใช้ระหว่างการพิจารณาคดีอาญาได้ ศาลได้ชี้ให้เห็นว่า “สิ่งที่เสมือนเป็นหลักฐาน” กับ “ผลที่เกิดจากอาชญากรรม” เป็นสิ่งที่ไม่ใช่เหตุผลพร้อมกล่าวว่า “ไม่มีข้อความตอนใดของบทแก้ไขเพิ่มเติมที่ 4 ที่สนับสนุนความแตกต่างระหว่าง “สิ่งที่เสมือนพยานหลักฐาน” และเครื่องมือประกอบอาชญากรรม ผลที่เกิดจากอาชญากรรมหรือของต้องห้าม การค้นที่กระทำ

<sup>58</sup> วิโรจน์ ศรีดุขฎี, “บทบาทกรมสอบสวนคดีพิเศษในการบริหารงานยุติธรรม,” หน้า 52-53.

<sup>59</sup> Weeks v. United States, 232 U.S. 383 (1914)

<sup>60</sup> United States v. Robinowitz, 339 U.S. 56 (1950), Go-Bart Importing Co. v. United States, 282 U.S. 344 (1931)

ต่อวัตถุที่เป็นหลักฐานแท้ๆ ไม่ได้เป็นการละเมิดความเป็นส่วนตัว มากไปกว่าการค้นที่กระทำต่อ “เครื่องมือ ผลไม้และของต้องห้าม”<sup>61</sup>

ดังนั้นวัตถุที่ถูกยึดไม่ว่าเหมาะสมหรือไม่โดยไม่คำนึงถึงการใช้อย่างหลังระหว่าง การพิจารณาว่าเป็น “สิ่งที่มีนัยพยานหลักฐาน” หรือ “ผลได้ที่เกิดจากอาชญากรรม” อย่างไรก็ตามมี ข้อจำกัดอื่น ๆ อีกเกี่ยวกับสิ่งที่อาจจะยึดได้ คือตำรวจจะต้องมีเหตุผลที่น่าเชื่อว่าทรัพย์สินที่จะถูก ยึดมีส่วนช่วยในการจับกุมหรือลงโทษผู้ต้องหา<sup>62</sup>

### ผลของการค้นที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

บทบัญญัติที่ว่าด้วยการค้นและการยึดจะมีประสิทธิภาพได้จะต้องมีการบังคับใช้ ศาลจึง ต้องหาวิธีอย่างใดอย่างหนึ่งที่จะประกันความมีประสิทธิภาพของมันในทางทฤษฎีมีวิธีการบังคับ ใช้หลายวิธี เช่นเจ้าพนักงานกระทำการค้นโดยมิชอบอาจได้รับการลงโทษ หรือบุคคลที่ถูกละเมิด สิทธิอาจอนุญาตให้ฟ้องเรียกค่าเสียหาย ศาลได้สรุปมานานแล้วว่าวิธีการที่จะส่งผลมากที่สุดที่จะ ใช้บังคับเรื่องการค้นและยึดโดยมิชอบ คือการกระทำให้ละเมิดบทบัญญัติว่าด้วยการค้นและยึดไว้ ประโยชน์โดยถือว่าพยานหลักฐานที่ได้จากการค้นและยึดที่ผิดรัฐธรรมนูญ ไม่สามารถให้ลงโทษ ได้เจ้าพนักงานผู้ใช้บังคับกฎหมายย่อมไม่มีแรงจูงใจที่จะทำการค้นและยึดโดยมิชอบด้วยกฎหมาย ศาลได้พัฒนากฎการไม่ยอมรับขึ้น กล่าวคือหลักฐานที่ได้มาโดยการละเมิดบทแก้ไขที่ 4 ใช้กับ ศาลไม่ได้<sup>63</sup>

หลักการนี้เรียกว่า “ผลไม้ของต้นไม้ที่เป็นพิษ” หรือ Fruits of poisonous tree โดยถือ ว่าการจับกุมหรือการค้นที่ไม่ชอบนั้นเป็นเสมือนต้นไม้ที่เป็นพิษ สิ่งที่มาคือพยานหลักฐาน ต่างๆที่เกิดจากการจับกุมหรือการค้นโดยมิชอบก็เสมือนผลไม้ของต้นไม้ที่เป็นพิษ ซึ่งย่อมจะเป็น พิษตามไปด้วย ดังนั้นพยานหลักฐานที่ได้จากการจับหรือการค้นโดยมิชอบ “รับฟังมิได้” ฉะนั้น พยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบถือว่าเป็นพยานที่เกิดขึ้นโดยมิชอบด้วย ผลคือศาลไม่รับฟัง พยานหลักฐานดังกล่าว และได้มีการพยายามใช้หลักฐานที่ได้มาจากการยึดโดยมิชอบ<sup>64</sup> เช่น กรณีที่เจ้าพนักงานใช้พยานหลักฐานนั้น “พูดนำ” หรือ “ส่งเสริม” ให้ผู้ต้องหาสารภาพใน อาชญากรรมนั้น แม้ว่าเจ้าพนักงานไม่สามารถจะนำพยานหลักฐานนั้นมาใช้ในศาลได้โดยตรงก็

<sup>61</sup> Preston v. United States, 255 U.S. 384,367 (1964)

<sup>62</sup> กุมพล พลวัล, สิทธิมนุษยชนในสังคมโลก, หน้า682.

<sup>63</sup> Gouled v. United States, 376 U.S. 298.

<sup>64</sup> กุมพล พลวัล, สิทธิมนุษยชนในสังคมโลก, หน้า682-683.

ตาม ในคดี *Nardone v. United*, 308 U.S. 338 (1939) ศาลได้กล่าวถึงหลักฐานที่ได้มาโดยทางอ้อมว่าเป็นผลไม่ชอบด้วยกฎหมายและลงความเห็นว่าหลักฐานซึ่งเกิดจากหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบไม่สามารถใช้เป็นพยานหลักฐานในศาลรัฐบาลกลางได้ ถ้าต้นไม่ของมันเป็นพิษเสียแล้วผลของมันก็ย่อมเป็นพิษด้วย

การใช้หลักกฎหมายนี้ในระยะแรกจะใช้กับคดีที่เจ้าพนักงานของรัฐบาลกลางเท่านั้นที่ทำการละเมิดสิทธิของประชาชน ส่วนมลรัฐต่างๆนั้นศาลไม่ยอมรับหลักเรื่องการไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบทางปฏิบัติจึงเกิดการลักลั่นกัน คือหากจำเลยต้องขึ้นศาลสหรัฐจำเลยมีสิทธิขอศาลที่จะไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบแต่หากจำเลยขึ้นศาลมลรัฐบางรัฐจำเลยไม่มีสิทธิอย่างเดียวกัน ดังนั้นเพื่อให้หลักการเป็นไปอย่างเดียวกันทั้งศาลสหรัฐและศาลมลรัฐ ศาลสูงสุดของสหรัฐที่มีอำนาจแปลความตามรัฐธรรมนูญจึงได้วินิจฉัยในปี ค.ศ. 1961 ในคดี *Mapp v. Ohio* ว่ารัฐธรรมนูญบทแก้ไขเพิ่มเติมที่ 4 ประกอบหลักเรื่อง นิติธรรม (Due process of law) แห่งมาตรา 14 แก้ไขเพิ่มเติม ห้ามมิให้รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยวิธีการจับ ค้น ยึด อันมิชอบโดยเด็ดขาดไม่ว่าจะศาลสหรัฐหรือศาลมลรัฐ ด้วยเหตุนี้หลักการไม่ยอมรับฟังพยานหลักฐานจึงเริ่มใช้ทั่วทุกแห่งตั้งแต่ปี 1961 จนถึงปัจจุบัน

เหตุผลของศาลสูงห้ามมิให้รับฟังพยานวัตถุหรือเอกสารที่ได้มาโดยมิชอบทั้งที่ความน่าเชื่อถือของพยานนั้นมิได้เปลี่ยนไปเพราะการจับหรือการค้นโดยมิชอบด้วยกฎหมายแต่อย่างใด เหตุผลของการไม่ยอมรับฟัง มี 3 ประการ<sup>65</sup> คือ

1. เหตุโน้มน้าวของการยับยั้งมิให้เจ้าพนักงานทำเช่นนั้นอีก (deterrent) ศาลสูงของสหรัฐได้กล่าวย้ำในคำพิพากษาคดีต่างๆอยู่เสมอว่าเหตุผลที่สำคัญที่สุดในการไม่ยอมรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ ก็เพื่อที่จะยับยั้งมิให้เจ้าพนักงานกระทำอันมิชอบเช่นนั้นอีกต่อไป หรือยับยั้งเจ้าพนักงานคนอื่นด้วย

2. เหตุผลในแง่ความบริสุทธิ์ยุติธรรมของศาล (Judicial Integrity) ศาลสูงสุดได้อ้างอยู่เสมอว่าความบริสุทธิ์ยุติธรรมของศาลจะเสื่อมเสียไป ถ้ายอมให้ศาลรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาด้วยวิธีการที่ไม่ชอบ ถ้ารับฟังและใช้พยานหลักฐานดังกล่าวลงโทษจำเลย ก็เท่ากับศาลไร้

<sup>65</sup> เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์, "หลักการไม่ยอมรับฟังพยานวัตถุ พยานเอกสาร ซึ่งได้มาโดยการจับ การค้น การยึด โดยมิชอบด้วยกฎหมายในสหรัฐอเมริกา," วารสารนิติศาสตร์ 9, 3: 122-126.

ความบริสุทธิ์และกลายเป็นหุ้นส่วนในการละเมิดกฎหมายของเจ้าพนักงาน (partnership in official Lawlessness)<sup>66</sup>

หลักในเรื่องความยุติธรรมเป็นกลางของศาลที่จะไม่เอียงเอนเข้าฝ่ายใด มีผลเป็นการบังคับให้ศาลต้องได้รับฟังพยานอันไม่ชอบ ซึ่งเป็นการเตือนให้ฝ่ายบริหารผู้ควบคุมเจ้าพนักงานตระหนักว่า ศาลจะไม่ยอมให้ฝ่ายบริหารได้รับประโยชน์ใดๆจากการกระทำอันมิชอบของเจ้าพนักงาน

3. เหตุผลในแง่สิทธิส่วนบุคคล (Personal Right) ของผู้ถูกเจ้าพนักงานกระทำการอันมิชอบ ในระยะแรกๆศาลสูงสุดมักอ้างเหตุผลที่ไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบก็เพราะเป็นสิทธิของจำเลยที่จะขอให้ศาลไม่รับฟังพยานนั้นๆ และการที่ศาลไม่รับฟังเป็นเสมือนหนึ่งว่าเป็นการให้คำสินไหมทดแทนแก่จำเลยที่ถูกจับ คั้น ยึดไม่ชอบด้วยกฎหมาย<sup>67</sup>

ข้อสังเกตหลักการไม่ยอมรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยไม่ชอบ จำเลยซึ่งถูกเจ้าพนักงาน จับ คั้น ยึดโดยมิชอบต้องเป็นผู้ยื่นคำร้องต่อศาลเองว่าพยานหลักฐานนั้นได้มาจากการจับ คั้น ยึดที่ไม่ชอบ หากจำเลยไม่ยื่นคำร้องศาลจะถือว่าพยานหลักฐานนั้นได้มาโดยชอบด้วยกฎหมาย

ในคดี *Week's v. United States*, 232 U.S. 383,393 (1914) ศาลได้สรุปว่าบทแก้ไขที่ 4 “อาจถูกตัดออกจากรัฐธรรมนูญ” ถ้าเจ้าพนักงานของรัฐบาลกลางได้รับอนุญาตให้ใช้หลักฐานที่ยึดมาอย่างผิดกฎหมายเพื่อลงโทษบุคคล เพื่อที่จะไม่ให้ใครละเมิดกฎหมายนี้ศาลมีความเห็นว่า ศาลรัฐบาลกลางไม่สามารถยอมรับหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบจากการละเมิดบทแก้ไขที่ 4 และต้องยกเลิกการกระทำที่ทำไปโดยวิธีนั้น

มีคดีที่น่าสนใจคดีหนึ่ง คดี *Hoffa v. United States*, 385 U.S. 293 (1966) ศาลสูงสุดลงความเห็นว่าการที่รัฐบาลได้โดยวิธีใช้ผู้ให้ข่าวไม่เป็นการละเมิดบทแก้ไขที่ 4

<sup>66</sup> จากความเห็นแย้งผู้พิพากษา Brennan ในคดี *United States v. Calandra*, 414 U.S. 338,357 (Brennan, J. dissenting) (1974)

<sup>67</sup> ในคดีหลังศาลสูงสุดได้วินิจฉัยใหม่ว่า สิทธิส่วนบุคคลไม่ใช่เป็นเหตุให้ศาลรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ แต่เหตุผลที่แท้จริงคือการที่จะยับยั้งไม่ให้เจ้าพนักงานกระทำการอันมิชอบในภายหน้า



ผู้ให้ข่าวซึ่งเป็นเพื่อนสนิทของผู้ต้องหาและไปเยี่ยมผู้ต้องหาในห้องพักในโรงแรมเป็นประจำ ได้ให้การถึงการสนทนากับ Hoffa เกี่ยวกับการให้สินบนกับลูกขุน ศาลได้กล่าวว่าคำให้การของผู้ให้ข่าวไม่เป็นการค้นที่ผิดกฎหมาย เพราะว่าเขาไม่ได้เป็นผู้ที่บุกรุกเข้าไปแต่ได้รับการเชื้อเชิญจาก Hoffa ซึ่งศาลได้กล่าวว่า "ศาลหรือสมาชิกของศาลนี้ไม่เคยแสดงความเห็นว่าบทแก้ไขที่ 4 ให้ความคุ้มครองกับความเชื่ออย่างผิดๆของผู้กระทำความผิดว่าบุคคลที่เขาบอกความลับในการกระทำความผิดโดยสมัครใจนั้นจะไม่เปิดเผยภายหลัง" ดังนั้นจึงถือว่าพยานหลักฐานของผู้ให้ข่าวใช้ได้ในการพิจารณาความผิดของผู้ต้องหา

ปัจจุบันแม้ในสหรัฐฯ จะใช้หลักการไม่ยอมรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบอย่างเข้มงวด ศาลก็หาทางเลี่ยงให้รับฟังพยานหลักฐานในลักษณะดังกล่าวให้มากขึ้น เช่นวินิจฉัยไปในแนวว่าเจ้าพนักงานได้กระทำการ จับ ค้น ยึดโดยชอบด้วยกฎหมายแล้ว หรือแม้ศาลจะเห็นว่าพยานนั้นเป็นพยานที่ได้มาโดยมิชอบแต่รับฟังได้โดยเข้าข้อยกเว้นที่ว่าจะต้องมีการค้นพบพยานนั้นอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ (Inevitable discovery) หรือจะมีการค้นพบพยานหลักฐานนั้นๆ จากแหล่งอิสระแหล่งอื่นๆ (independence source) เหตุผลของการพยายามที่จะรับฟังพยานหลักฐานมากขึ้นเนื่องจากที่สหรัฐฯ ต้องปราบปรามอาชญากรรมที่เพิ่มขึ้นมากให้มีประสิทธิภาพโดยให้ผู้กระทำความผิดได้มีโอกาสถูกลงโทษมากขึ้น แต่การเปลี่ยนแปลงนี้ต้องค่อยเป็นค่อยไปเพราะหากเปลี่ยนแปลงอย่างรวดเร็วพนักงานผู้รักษากฎหมายจะเข้าใจผิดว่าการปราบปรามอาชญากรรมมีความสำคัญกว่าการเคารพสิทธิเสรีภาพของประชาชน ซึ่งความคิดดังกล่าวเป็นอันตรายต่อสังคมมากพอๆ กับอาชญากรรม<sup>68</sup>

นอกจากนี้ยังมีหลักกฎหมายที่สำคัญอีกหลักหนึ่ง คือสิ่งที่ได้มามีใช่เป็นเครื่องพิสูจน์ความชอบธรรมหรือความถูกต้องในวิธีการได้มาซึ่งสิ่งนั้น (The end does not justify the means) นั่นคือการจับและการค้นจะชอบก็ต่อเมื่อมีเหตุอันควรสงสัย ก่อนการจับและค้นทั้งนี้เป็นตามที่กฎหมายกำหนด ดังนั้นการจับและการค้นที่ไม่ชอบมาตั้งแต่ต้นไม่อาจจะเปลี่ยนเป็นการจับและการค้นที่ชอบได้เพียงเพราะจับหรือค้นแล้วได้ของกลางอันผิดกฎหมายจากผู้ถูกจับหรือผู้ถูกค้น

<sup>68</sup> เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์, "หลักการไม่ยอมรับฟังพยานวัตถุ พยานเอกสาร ซึ่งได้มาโดยการจับ การค้น การยึด โดยมิชอบด้วยกฎหมายในสหรัฐอเมริกา," วารสารนิติศาสตร์ 9, 3:135-136.

## 3.2 ประเทศอังกฤษ

### 3.2.1 หน่วยงานสอบสวนพิเศษในประเทศอังกฤษ

หน่วยงานสอบสวนพิเศษสอบสวนคดีพิเศษในประเทศอังกฤษซึ่งรู้จักกันในนามของ MI5 หรือ Security Service เป็นหน่วยข่าวกรองด้านความปลอดภัยของอังกฤษ มีฐานที่ตั้งในเมือง เรมส์ เฮาส์ กรุงลอนดอน อธิบดีของ Security Service คือ เดมส เอลิซา แมนนิงแฮม-บูลเลอร์

ความรับผิดชอบของ MI5 คือ การปกป้องประเทศจากภัยคุกคามแฝงที่ทำลายความมั่นคงของประเทศ อันได้แก่ ลัทธิก่อการร้าย การจารกรรม และการกระจายอาวุธทำลายล้าง นอกจากนี้ให้คำแนะนำปรึกษาแก่องค์กรแล้ว ยังช่วยองค์กรลดความเปราะบางต่อภัยคุกคาม

เป้าหมายองค์กร ได้แก่

- ขัดขวางลัทธิก่อการร้าย
- ป้องกันประเทศอังกฤษจากการจารกรรมของชาวต่างชาติ และการกระทำแอบแฝงจากต่างชาติ
- ขัดขวางการจัดหา จัดส่งวัตถุ เทคโนโลยี หรือ ผู้เชี่ยวชาญด้านอาวุธทำลายล้าง ไปยังประเทศต่าง ๆ
- เฝ้าระวังรูปแบบภัยคุกคามแบบใหม่ ๆ ที่เพิ่งเกิดขึ้น
- ปกป้องข้อมูล ทรัพย์สิน ของรัฐบาล และ โครงสร้างพื้นฐานสำคัญของประเทศ
- ลดอาชญากรรมร้ายแรง โดยให้ความช่วยเหลือหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมาย
- ให้ความช่วยเหลือหน่วยข่าวกรองลับ (SIS) และ สำนักงานใหญ่การสื่อสารของรัฐ ในการระงับหน้าที่โดยชอบด้วยกฎหมาย
- สร้างศักยภาพการบริการ และ พัฒนาบริการ

ในการสอบสวนคดีอาญาของพนักงานสอบสวนนั้น จะยึดพระราชบัญญัติตำรวจและพยานหลักฐานคดีอาญา ค.ศ. 1984(PACE) เป็นหลักในการควบคุมและดูแลการใช้อำนาจของพนักงานสอบสวนที่กระทำโดยมิชอบ รวมทั้งกฎหมายฉบับนี้ก็ได้ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ในการที่จะหน่วยเห็นสมควรเพื่อให้ถามคำถาม หรือให้ประชาชนช่วยเหลือในการไต่สวน ยกเว้นแต่ทำการจับกุมตามระเบียบ ซึ่งจากหลักการนี้ทำให้อาชญากรรมที่เกิดขึ้นในประเทศอังกฤษไม่สามารถควบคุมได้ ดังนั้นจึงมีการเรียกร้องให้เปลี่ยนแปลงกฎหมายในการแสวงหาข้อเท็จจริง เช่นในมาตรา 58 ของCriminal Justice Act,2003 เจ้าหน้าที่ตำรวจไม่สามารถสืบสวนผู้กระทำความผิดที่ได้รับการยกฟ้องแล้วปล่อยตัวไป ยกเว้นแต่ผู้อำนวยการของอัยการมีหนังสือรับรองว่า บุคคลดังกล่าวจะต้องไม่ถูกนำมาศาลเพื่อพิจารณาคดี หรือมีการเพิ่มอำนาจให้เจ้าหน้าที่สามารถทำการ

ดักกรองข้อมูลที่ชอบด้วยกฎหมายโดยไม่ต้องมีหมาย เป็นต้น แต่หลักการในการค้นไม่ได้มีการเปลี่ยนแปลงหรือบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติม จึงทำให้ผู้เขียนขอศึกษาการค้นตามพระราชบัญญัติตำรวจและพยานหลักฐานคดีอาญา ค.ศ. 1984(PACE) เนื่องจากเป็นบทบัญญัติที่บัญญัติรายละเอียดการค้นไว้มาก และจะทำให้เข้าใจถึงระบบการค้นตามกฎหมายอังกฤษได้มากขึ้น และการค้นนี้ก็มีลักษณะใกล้เคียงกับกฎหมายไทยจึงน่าจะนำมาศึกษา

### 3.2.2 หลักเกณฑ์การค้นตามกฎหมายอังกฤษ

ในการสอบสวนคดีอาญาเจ้าหน้าที่ตำรวจจะรับผิดชอบในการสอบสวนคดีเป็นส่วนใหญ่มิพระราชบัญญัติตำรวจและพยานหลักฐานคดีอาญา ค.ศ. 1984(PACE) ได้กำหนดเรื่องอำนาจหน้าที่ในการไต่สวนผู้ต้องหาที่อยู่ในสถานีตำรวจ ในขณะที่เดียวกันก็ได้กำหนดรูปแบบการควบคุมและดูแลการใช้อำนาจของตำรวจ และทุกขั้นตอนที่เจ้าหน้าที่ตำรวจทำจะมีรายละเอียดอยู่ใน Code of conduct หรือ Police code ซึ่งออกมาโดยตัว Pace code ของตำรวจมีอยู่ 5 ชุดและชุดที่เกี่ยวข้องกับการตรวจค้น คือชุด A จะเป็นตัวกำหนดวิธีการในการควบคุมและตรวจค้นบุคคลและยานพาหนะ ชุด B จะเป็นเรื่องการตรวจค้นเคสสถาน ดังนั้นหลักการหลักของเจ้าหน้าที่ตำรวจที่ได้รับความยินยอมจากสาธารณะ คือตำรวจไม่สามารถจะใช้กำลังบังคับบุคคลให้ความร่วมมือ ยกเว้นแต่ในเรื่องการจับกุมตามกฎหมาย<sup>69</sup>

ในประเทศอังกฤษ เจ้าหน้าที่ตำรวจเท่านั้นที่มีอำนาจค้นส่วนราษฎรไม่สามารถมีอำนาจในการตรวจค้นตามกฎหมายแต่อย่างใด ซึ่งหลักเกณฑ์ดังกล่าวคล้ายกับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเป็นอันมาก

กฎหมายที่ให้อำนาจในการค้น

#### 1. การค้นตามกฎหมายจารีตประเพณี

ในเรื่องการค้นตามกฎหมายอังกฤษ มีบัญญัติอยู่ใน Police and Criminal Evidence Act 1984 (PACE) แต่ในมาตรา 17 (a) บัญญัติว่า “ข้อกำหนดทั้งหมดของกฎหมายจารีตประเพณี (Common Law) ซึ่งตำรวจมีอำนาจเข้าไปตรวจค้นสถานที่โดยไม่มีหมายค้นได้ถูกยกเลิกไป” เว้นแต่อำนาจซึ่งเกี่ยวข้องกับการละเมิดความสงบเรียบร้อย ในความเป็นจริงภายใต้กฎหมายจารีตประเพณีอำนาจดังกล่าวมีน้อยมาก

<sup>69</sup> Richard Stone, *Entry, search and seizure*, (London: Sweet & Maxwell, 1985), p.47.

มีคดีตัวอย่างในเรื่องการค้นโดยไม่มีหมายค้นตามกฎหมายจารีตประเพณี Thomas v. Sawkins (1935) 2 K.B. 249 ข้อเท็จจริง คือกรณีนี้เกิดขึ้นจากการประชุมในสถานที่ส่วนบุคคล ซึ่งประชาชนได้รับเชิญให้เข้าไป เจ้าหน้าที่ตำรวจ 2 นาย อยู่ในที่ประชุม ทั้งที่ข้อเท็จจริงได้รับการชี้แจงชัดเจนจากผู้จัด ทั้งก่อนหน้า และ ช่วงเวลาของการเข้าตรวจค้น การปรากฏตัวของนายตำรวจทั้งสองไม่ได้รับการต้อนรับ พนักงานรักษาความปลอดภัยพยายามขับไล่เจ้าหน้าที่ตำรวจนายหนึ่งออกไป แต่ถูก Sawkins นายสิบตำรวจอีกนายหนึ่งกั้นไว้ นายสิบตำรวจนั้นถูกฟ้องร้องข้อหาทำร้ายร่างกาย ผู้พิพากษาคัดสินให้พ้นโทษ ศาลปกครองตัดสินว่าการปรากฏตัวของนายตำรวจในที่ประชุมถูกต้องตามกฎหมายหรือไม่ หรือว่าเป็นการรุกรานสถานที่ ในการตัดสินใจโดยผู้พิพากษาว่าเป็นการกระทำที่ถูกต้องตามกฎหมาย ศาลได้ออกแถลงการณ์หลายฉบับซึ่งเป็นประเด็นของการตีความวิพากษ์วิจารณ์ แถลงการณ์แรกเป็นเรื่องเกี่ยวกับอำนาจของตำรวจในการกระทำเพื่อป้องกันการละเมิดความสงบเรียบร้อยที่อาจเกิดขึ้นและระงับเหตุการณ์ความไม่สงบที่เกิดขึ้นแล้ว ก่อนเหตุการณ์ เป็นที่ยอมรับกันทั่วไป (แม้จะไม่มีที่ยืนยันจากทางการใด ๆ ) ว่าตำรวจสามารถเข้าไปในสถานที่ได้เมื่อมีการละเมิดความสงบเรียบร้อยเกิดขึ้น ศาลพิจารณาว่าตำรวจมีสิทธิเข้าไปในสถานที่ถ้าเห็นว่าจะมีการฝ่าฝืนความสงบเรียบร้อยเกิดขึ้น มุมมองนี้ไม่ได้รับการคัดค้านอย่างจริงจัง และ อำนาจทั่วไปของตำรวจในเรื่องนี้ ได้รับการยืนยันจากศาลอุทธรณ์

ปัญหาที่ต้องพิจารณาค้นเนื่องเกี่ยวกับอำนาจนี้ คือ ความหมายของ “การฝ่าฝืนความสงบเรียบร้อย” ซึ่งเป็นประเด็นที่มีการพิจารณาในศาลเมื่อไม่กี่ปีมานี้ คำนิยามที่ได้รับการสนับสนุนในปัจจุบัน เสนอโดยศาลอุทธรณ์ในคดี R v Howell (1982) Q.B. 458 กรณีเกิดขึ้นจากความไม่สงบในท้องถนน หลังจากการร้องเรียนเกี่ยวกับเสียงดังจากงานเลี้ยงแห่งหนึ่ง ผู้อุทธรณ์ถูกทำร้ายร่างกายโดยเจ้าหน้าที่ตำรวจนายหนึ่งซึ่งพยายามจับกุมเขาเพื่อป้องกันการก่อความไม่สงบ ในการตัดสิน ศาลอุทธรณ์ระบุชัดเจนว่า เสียงและการอะละอะวอยวายไม่เข้าข่ายการก่อความไม่สงบ ศาลอุทธรณ์ได้กล่าวว่า “เราไม่ยอมรับว่า นั่นเป็นการก่อความไม่สงบ นอกเสียจากจะมีการกระทำหรือการคุกคาม ซึ่งเป็นอันตรายต่อตัวบุคคล หรือ ทรัพย์สิน หรือเป็นเหตุให้เกิดการบาดเจ็บดังกล่าว ซึ่งทำให้บุคคลตกอยู่ในสถานภาพตกใจกลัว” กล่าวอีกนัยหนึ่งคือ พฤติกรรมรุนแรง หรือ การรับรู้ในเบื้องต้นของตำรวจ เป็นองค์ประกอบสำคัญของกรณีการฝ่าฝืนความสงบเรียบร้อย คำจำกัดความที่กว้างขึ้น เสนอโดย Lord Denning คือเป็นประเด็นเกี่ยวกับหน้าที่ของตำรวจในการช่วยคณะกรรมการจัดผู้พิสูจน์ออกจากพื้นที่ที่คณะกรรมการต้องการสำรวจ Lord Denning มองว่าสิ่งขัดขวางการทำงานของคณะกรรมการ คือ การฝ่าฝืนความสงบเรียบร้อย ซึ่งตำรวจสามารถเข้า

แทรกแซงได้ คือมีการฝ่าฝืนความสงบเรียบร้อยเมื่อไรก็ตามที่บุคคลที่ทำงานโดยชอบด้วยกฎหมาย ถูกขัดขวางมิให้ทำงานจากบุคคลอื่นอย่างไม่เป็นธรรม<sup>70</sup>

2.อำนาจในการตรวจค้นตามพระราชบัญญัติหลักฐานอาชญากรรมและตำรวจ (Police And Criminal Evidence Act 1984 หรือ PACE) บทกฎหมายดำเนินไปเพื่อผนึกรวมอำนาจของตำรวจในอังกฤษและเวลส์ ข้อกำหนดบางอย่างสามารถนำมาใช้ได้ทั่วไป เช่น นำมาใช้กับอำนาจของตำรวจภายใต้บทกฎหมายที่กำหนดขึ้น บางส่วนของพระราชบัญญัติกำหนดอำนาจในการเข้าไป ซึ่งทั้งสองส่วนได้กล่าวถึงในบทนี้ พระราชบัญญัติPACEกำหนดให้มีการออกประมวลแนวทางปฏิบัติเพื่อการค้นหาสถานที่และการยึดทรัพย์สิน การฝ่าฝืนประมวลกฎหมายจะไม่เพิ่มความรับผิดชอบในทางแพ่งและทางอาญา แต่จะทำให้เจ้าหน้าที่ตำรวจรับผิดชอบต่อการดำเนินการทางวินัย

### หลักเกณฑ์ทั่วไปในการตรวจค้น

อำนาจในการตรวจค้นในมาตรา1(2)และ3ของ PACE ได้กำหนดให้เจ้าหน้าที่ตำรวจมีอำนาจในการตรวจค้นบุคคลหรือยานพาหนะได้ หากมีเหตุอันสมควรที่จะสงสัยว่าหากตรวจค้นแล้วจะพบสิ่งของที่ถูกขโมย (stolen articles) หรือสิ่งของต้องห้าม (prohibited articles) ซึ่งสิ่งของต้องห้ามภายในมาตรานี้ ได้มีการให้คำจำกัดความว่าเป็นสิ่งของที่รวมถึงอาวุธ (offensive weapons) และสิ่งของที่ใช้เพื่อการกระทำความผิดต่างๆ ซึ่งเมื่อเจ้าหน้าที่ได้ตรวจพบสิ่งของดังกล่าวแล้ว ตามมาตรา1(6) ของ PACE ได้ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ตำรวจยึดสิ่งของเหล่านั้นได้ทันที

ในส่วนเหตุอันสมควรที่จะสงสัย (reasonable suspicion) ที่เป็นมูลเหตุเบื้องต้นซึ่งส่งผลให้เจ้าหน้าที่ตำรวจมีอำนาจค้นนั้นภายใต้ PACE ได้ระบุว่ามูลเหตุดังกล่าวจะต้องไม่เกิดจากการคาดเดา (Hunch) หรือสัญชาตญาณ (Intuition) ของเจ้าหน้าที่ตำรวจแต่จะต้องมีข้อมูลพื้นฐานพอสมควร จึงจะถือว่าได้เข้าหลักเกณฑ์ดังกล่าวได้ นอกจากนี้การเข้าตรวจค้นโดยอาศัยเหตุปัจจัยในเรื่องสีผิว, อายุ, ทรงผม, การแต่งตัว, การมีประวัติอาชญากรรม หรือข้อมูลอื่น ๆ ที่มีความคล้ายกัน แต่เพียงอย่างเดียวกรณีนี้ไม่ถือว่าเป็นเหตุผลที่จะสามารถจะกระทำได้โดยชอบด้วย

<sup>70</sup> Ibid. pp.47-50.

กฎหมายหรือถือว่าเป็นเหตุอันสมควรแต่อย่างไร ทั้งนี้เพื่อหลีกเลี่ยงการเลือกปฏิบัติในกรณี Racial Discrimination<sup>71</sup>

### การตรวจค้นสถานที่

การตรวจค้นสถานที่ของเจ้าหน้าที่ตำรวจภายใต้กฎหมายอังกฤษจะสามารถทำได้เฉพาะ 4 กรณีดังต่อไปนี้<sup>72</sup>

#### 1. การตรวจค้นโดยอาศัยอำนาจตามหมายค้น (search warrant)

ซึ่งหลักเกณฑ์ในการขอหมายค้นในประเทศอังกฤษ เจ้าหน้าที่ตำรวจจะต้องยื่นคำร้องต่อผู้พิพากษา Justice of the peace โดยในการออกหมายค้นแต่ละครั้งผู้พิพากษาจะต้องพิจารณาว่ามีเหตุอันสมควรหรือไม่ อย่างไรก็ดีในทางปฏิบัติพบว่าความเห็นในการออกหมายค้นของผู้พิพากษา มักจะมีแนวโน้มที่สอดคล้องกับความเห็นของเจ้าหน้าที่ตำรวจเป็นส่วนใหญ่ ทั้งนี้เนื่องจากข้อมูลที่ได้จากการพิจารณาในการออกหมายค้นจะมาจากเจ้าหน้าที่ตำรวจแต่เพียงอย่างเดียว (ex parte)

#### 2. การเข้าไปตรวจค้นเนื่องจากเหตุฉุกเฉินโดยไม่มีหมายค้นโดยอาศัยอำนาจที่ให้อำนาจตามกฎหมาย Common Law เพื่อจะช่วยชีวิต (Life saving) หรือเพื่อทำให้บุคคลอื่นรอดพ้นจากอันตราย หรือเพื่อป้องกันการกระทำที่ขัดความสงบเรียบร้อยของประชาชน (Breach of the peace)

#### 3. การเข้าไปตรวจค้นโดยได้รับการยินยอมเป็นลายลักษณ์อักษร (written consent) จากเจ้าของสถานที่ก่อนการเข้าตรวจค้น แม้จะไม่มีหมายค้นหรือมีเหตุฉุกเฉิน เจ้าหน้าที่ตำรวจก็มีอำนาจชอบธรรมที่จะเข้าตรวจค้น

#### 4. การเข้าไปและตรวจค้นสถานที่เพื่อทำการจับกุมบุคคลซึ่งได้กระทำความผิดอาญาซึ่งสามารถจับกุมได้ทันทีโดยไม่ต้องมีหมายจับ (arrestable offense) หรือเป็นการจับกุมตามหมายจับ แต่ทั้งนี้การเข้าไปและตรวจค้นดังกล่าว เจ้าหน้าที่ตำรวจจะกระทำการดังกล่าวได้นั้น

<sup>71</sup> อำนาจ เนตยสุภา, "หลักเกณฑ์การจับและการค้นในประเทศอังกฤษ," วารสารนิติศาสตร์ 2, 33 (มิถุนายน 2546): 395.

<sup>72</sup> เรื่องเดียวกันหน้า 395-396.

จะต้องมีเหตุอันสมควร (reasonable ground) อันเชื่อได้ว่าบุคคลที่ต้องการจับกุมอยู่ในสถานที่นั้นๆ ด้วย<sup>73</sup>

หากเจ้าหน้าที่ตำรวจเข้าไปตรวจค้นสถานที่ โดยไม่เข้าหลักเกณฑ์ทั้ง 4 ประการดังกล่าวข้างต้น จะถือว่าเจ้าหน้าที่ตำรวจผู้นั้นกระทำความผิดอาญาฐานบุกรุก (Trespass) และพยานหลักฐานที่ได้มาจากการตรวจค้นก็จะไม่สามารถรับฟังได้ในชั้นพิจารณา<sup>74</sup>

### หมายค้น

หมายค้น มีความหมายว่า เป็นหมายที่ให้อำนาจบุคคลหนึ่ง หรือหลายบุคคลตามที่ระบุไว้ในหมาย เข้าและค้นสถานที่ที่กล่าวไว้แล้ว ยึดสิ่งของที่กล่าวไว้หรือมีฉะนั้นให้จับบุคคลที่อยู่ในที่นั้น<sup>75</sup>

มาตรา 15 และ 16 แห่งพระราชบัญญัติ PACE ประกอบด้วยข้อกำหนดซึ่งใช้ได้กับหมายทั้งหมดในการเข้าไป และ ค้นสถานที่ ภายใต้การตรากฎหมายใด ๆ ข้อจำกัดขอบเขตของข้อกำหนดเหล่านี้ถือว่ามีความสำคัญ ซึ่งใช้ได้กับหมายที่ออกให้แก่ตำรวจเท่านั้น ไม่ใช่เจ้าหน้าที่อื่น ๆ และใช้ได้กับหมายเพื่อเข้าไปและค้นสถานที่ที่เท่านั้น แต่จะไม่รวมถึงหมายที่เข้าไปและตรวจสอบ หรือ หมายจับ ในสถานการณ์ซึ่งนำมาตรา มาตรา 15 และ 16 แห่งพระราชบัญญัติ PACE มาใช้นั้น การเข้าไปและค้นในลักษณะที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย จะไม่สามารถใช้มาตรา 15 และ 16 นี้ได้ ซึ่งหมายความว่าผู้ครอบครองสถานที่ที่มีวิธีการของเขาในการรुक้าเข้าไป และไม่ทำให้ผลการค้นรับไม่ได้ นอกเสียจากว่านั้นจะส่งผลกระทบต่อความยุติธรรมในการพิจารณาคดี

มาตรานี้กำหนดข้อกำหนดในแต่ละขั้นตอนเกี่ยวกับคำขอ การออกหมาย และการบังคับคดี และการคืนหมาย

### คำขอ

ทำคำขอเพียงฝ่ายเดียวต่อผู้พิพากษา Justice of the peace หรือ ผู้พิพากษา ตามซึ่งกำหนดโดยข้อกำหนดภายใต้หมายค้น และ ได้รับการสนับสนุนจากข้อมูลเป็นลายลักษณ์อักษร เจ้าหน้าที่ตำรวจต้องตอบคำถามที่ผู้พิพากษาโดยคำสัตย์สาบาน โดยเฉพาะอย่างยิ่ง เจ้าหน้าที่ตำรวจมีหน้าที่ต้องให้ความกระจ่างในประเด็นต่อไปนี้

<sup>73</sup> Section 17 The police and Criminal Evidence Act 1984.

<sup>74</sup> Section 78, the police and Criminal Evidence Act 1984.

<sup>75</sup> คเนิง ฎาไซย, "วิธีพิจารณาความอาญาตามกฎหมายอังกฤษ," วารสารอัยการ 9, 108-112 (ธันวาคม 2529- เมษายน 2530): 21.

- 1) เหตุผลที่ทำคำขอ
- 2) ข้อกฎหมายตามหมายที่จะออก
- 3) สถานที่ที่จะเข้าไปและค้น
- 4) วัตถุประสงค์หรือบุคคลที่จะค้น ตามความเหมาะสม<sup>76</sup>

ประมวลแนวทางปฏิบัติ (Code of Practice)<sup>77</sup> ให้ข้อแนะนำตามวิธีการซึ่งจะนำมาใช้ เจ้าหน้าที่ที่รับข้อมูลซึ่งพิสูจน์ว่าคำขอหมายถูกต้อง ควรตรวจสอบความถูกต้องด้วยหากเป็นไปได้ โดยเฉพาะ ต้องไม่ดำเนินการต่อข้อมูลที่มาจากแหล่งที่ไม่รู้จัก ต้องพยายามกำหนดลักษณะและที่ตั้งของวัตถุประสงค์ที่จะค้นหา ลักษณะของสถานที่ มีอะไรที่รู้เกี่ยวกับเจ้าของที่หรือไม่ สถานที่เคยถูกค้นก่อนหน้านี้หรือไม่ ถ้าสถานที่เคยถูกค้น นานแค่ไหนแล้ว การทำคำขอต้องได้รับอนุญาตจากเจ้าหน้าที่อย่างน้อยที่สุดเจ้าหน้าที่ระดับสืบสวนสอบสวน เว้นแต่กรณีฉุกเฉิน เมื่อเจ้าหน้าที่อาวุโสปฏิบัติงานต้องเป็นผู้อนุมัติ ในทำนองเดียวกัน หากมีเหตุผลให้เชื่อว่าการค้นอาจเป็นผลเสียต่อความสัมพันธ์ระหว่างตำรวจและชุมชน ควรปรึกษาเจ้าหน้าที่ประสานงานระหว่างตำรวจและชุมชนก่อน

นอกจากนี้มาตรา 15(6) กำหนดให้หมายค้นต้องประกอบด้วยข้อมูลบางอย่าง ระบุชื่อผู้ขอให้มีการออกหมาย วันที่ออกหมาย ข้อกฎหมายตามหมายที่ออก สถานที่ที่จะค้น นอกจากนี้จะต้องระบุวัตถุประสงค์หรือตัวบุคคลที่จะค้น ในที่นี้ ข้อกำหนดตามมาตรา 15(2) จะขึ้นไปยังศาลหรือผู้พิพากษาเพื่อตัดสินระดับความมีนัยทั่วไปที่สามารถยอมรับได้ เช่น คำ "ของโจร" มีความหมายเพียงพอในตัวเองหรือไม่ หมายค้นต้องทำสำเนา 2 ฉบับและได้รับการรับรองอย่างชัดเจน

### หลักเกณฑ์ในการออกหมายค้นของศาล<sup>78</sup>

ในมาตรา 8 ของ PACE ได้วางหลักเกณฑ์ที่มีการออกหมายค้นของผู้พิพากษาไว้ว่าการออกหมายค้นจะกระทำต่อเมื่อมีการร้องขอเป็นหนังสือจากเจ้าหน้าที่ตำรวจเสียก่อน และดุลยพินิจในการออกหมายค้นได้นั้น ผู้พิพากษาต้องมีเหตุผลอันเชื่อได้ว่ามีการกระทำความผิด

<sup>76</sup> Richard Stone, Entry, search and seizure, p.51

<sup>77</sup> Code of practice, paragraph 1.1

<sup>78</sup> Gary Slapper, The English Legal System (Cavendish Publishing Limited 2000), p.380.



อาญาร้ายแรงซึ่งสามารถจับกุมได้ทันทีที่ความผิดเกิดขึ้น (serious arrestable offence)<sup>79</sup> และต้องประกอบด้วยข้อเท็จจริงดังต่อไปนี้

- มีหลักฐานที่เชื่อว่ามีสิ่งของ (material) ในสถานที่ดังกล่าวเพื่อเป็นประโยชน์ในการสอบสวน
- มีแนวโน้มที่จะเป็นพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้อง
- มีเหตุผลที่เชื่อได้ว่าหากไม่มีหมายค้นแล้วจะไม่สามารถเข้าไปในสถานที่ดังกล่าวได้
- และไม่มีสิ่งของที่อยู่ภายใต้เอกสิทธิ์ หรือเอกสารประเภท Special Procedure material เอกสารประเภท Excluded Material

ถ้าเงื่อนไขข้างต้นเป็นที่พอใจ จากนั้นผู้พิพากษาจะพิจารณาว่ามีเหตุผลเพียงพอให้เชื่อว่าจะเงื่อนไขอย่างใดอย่างหนึ่งต่อไปนี้นำมาใช้หรือไม่

- มีความสามารถในการติดต่อสื่อสารกับบุคคลที่ได้รับสิทธิในการเข้าไปตรวจค้นสถานที่

<sup>79</sup> การกระทำความผิดร้ายแรงที่สามารถจับกุมได้ ได้แก่ วางเพลิงเผาทรัพย์, ฆาตกรรม, ลักพาตัว, ข่มขืน, การขายชาติ, การร่วมประเวณีกับเด็กที่มีอายุต่ำกว่า 13 ปีของคนในครอบครัวเดียวกัน, การร่วมเพศทางทวารหนักกับเด็กชายที่อายุต่ำกว่า 16 ปีหรือบุคคลที่ไม่ยินยอม, การทำร้ายร่างกายอย่างทารุณหรือการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัติวัดพระเบ็ด 1968 มาตรา 16, 17, 18, พระราชบัญญัติการจราจร 1972, พระราชบัญญัติการยึดตัวประกัน 1982, พระราชบัญญัติความปลอดภัยทางการบิน 1982 มาตรา 1 นอกจากนี้ยังรวมถึงการกระทำที่สามารถจับกุมได้ตามมาตรา 24 ถ้าสิ่งนี้นำไปสู่ผลที่ร้ายแรงบางอย่างดังต่อไปนี้

1. เป็นอันตรายร้ายแรงต่อความมั่นคงของประเทศชาติหรือความสงบเรียบร้อยของบ้านเมือง
2. การแทรกแซงต่อการบริหารงานของผู้พิพากษาหรือการแทรกแซงการสืบสวนการกระทำความผิดหรือการกระทำผิดเฉพาะเรื่อง
3. การเสียชีวิตของบุคคล
4. เป็นอันตรายร้ายแรงต่อตัวบุคคล "อันตราย" รวมถึง โรคภัยไข้เจ็บ การบกพร่องของร่างกายและจิตใจ คำว่า "ร้ายแรง" ในที่นี้ หมายความว่าเช่นเดียวกับ "การบาดเจ็บทางร่างกาย" ตามพระราชบัญญัติด้านการกระทำความผิด 1861
5. ผลประโยชน์ทางการเงินให้แก่บุคคล
6. การสูญเสียทางการเงินของบุคคล การสูญเสียร้ายแรงจะต้องตัดสินใจผลกระทบต่อบุคคลที่ได้รับ ความเสียหาย ดังนั้น การขโมยรถตู้ ซึ่งสำคัญต่อธุรกิจของคน ๆ หนึ่ง อาจเป็นการกระทำความผิดร้ายแรงได้ แต่การขโมยรถตู้จากบริษัทที่เป็นเจ้าของกิจการเดินรถ จะไม่ถือเป็นความผิดร้ายแรง การวิ่งราวกระเป๋าถือจะถือเป็นความผิดร้ายแรงหรือไม่ ขึ้นอยู่กับยอดเงินบัญชีในธนาคารของเหยื่อที่ถูกวิ่งราว

- มีความสามารถในการติดต่อกับบุคคลดังกล่าว แต่ทำไม่ได้กับบุคคลที่ได้รับสิทธิในการเข้าไปตรวจค้นหลักฐาน

- การเข้าไปในสถานที่จะไม่ได้รับอนุญาต นอกจากจะมีหมายค้น

- วัตถุประสงค์ของการเข้าไปตรวจค้นอาจสับสน หรือ อาจก่อให้เกิดความเสียหายร้ายแรง นอกเสียจากว่า เจ้าหน้าที่ตำรวจที่มาถึงสถานที่จะทำให้การเข้าไปตรวจค้นมีความปลอดภัย

จากนั้นจึงทำการออกหมายค้นและดำเนินการค้น เจ้าหน้าที่ตำรวจจะมีสิทธิเข้าไปยึดทรัพย์สินของตามที่ได้รับมอบอำนาจในการตรวจค้น

### การบังคับตามหมายค้น

ในส่วนของกรณีผลใช้บังคับหมายค้นนั้นมาตรา 15(5)ของ PACE ได้ระบุว่าหมายค้นแต่ละฉบับจะสามารถใช้ได้เพียงครั้งเดียวเท่านั้น โดยจะต้องใช้ภายใน 1 เดือนนับตั้งแต่วันออกหมายค้น ดังนั้นเมื่อได้มีการเข้าไปตรวจค้นแล้วไม่พบสิ่งใดที่ต้องการ เจ้าหน้าที่ตำรวจก็ไม่สามารถใช้หมายค้นดังกล่าวเข้าทำการตรวจค้นได้อีกครั้งหนึ่ง หากเจ้าหน้าที่ตำรวจประสงค์ที่จะตรวจค้นอีกครั้งหนึ่งก็ต้องยื่นขอหมายค้นครั้งใหม่จากศาล

หมายค้นสามารถดำเนินการโดยเจ้าหน้าที่ตำรวจคนใดก็ได้ อาจมอบหมายให้บุคคลไปพร้อมกับตำรวจ และ ควรระบุตัวบุคคลที่จะไปกับตำรวจอย่างชัดเจน ประโยคอย่างเช่น “ร่วมกับบุคคลอื่นเมื่อเห็นว่ามีจำเป็น” จะเป็นโมฆะไป มาตรา 16(1) ไม่อนุญาตให้เจ้าหน้าที่ตำรวจใช้หมายค้นซึ่งออกให้แก่เจ้าหน้าที่คนอื่น

### กำหนดเวลาการเข้าไป

โดยปกติ หมายค้นจะต้องนำมาใช้ “ในเวลาที่เหมาะสม” ประโยคนี้ความหมายไม่ชัดเจน นัก ร่างประมวลกฎหมายแนวทางปฏิบัติ วรรค 5A กล่าวไว้ว่า เจ้าหน้าที่ที่ปฏิบัติงาน พิจารณาเวลาที่เจ้าของสถานที่จะอยู่ในที่นั้น ๆ และต้องไม่ทำการค้นในเวลาที่เหมาะสมที่หรือคนอื่น ๆ ในบริเวณนั้นหลับนอน เว้นแต่ในกรณีที่ไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ “ในเวลาที่เหมาะสม” ในที่นี้ ไม่ได้หมายความว่า “เวลาที่เหมาะสมในทุกสถานการณ์” เนื่องจากท่อนหลังของมาตรา 16(4) เห็นว่าการค้นอาจเกิดขึ้นได้ในเวลาที่ไม่เหมาะสม ถ้าวัตถุประสงค์การค้นไม่ชัดเจน “ความเหมาะสม” อาจกำหนดจากลักษณะของสถานที่ (เช่น เป็นสถานที่ประกอบธุรกิจ สถานที่พักอาศัย เป็นต้น) และ ลักษณะของผู้ครอบครอง ผู้เช่า (ถ้ามี) เหตุผลและวัตถุประสงค์ของการค้นอาจไม่ตรงประเด็น นอกเสียจากว่าตำรวจต้องการค้นนอกเหนือเวลาที่เหมาะสม<sup>80</sup>

<sup>80</sup> Richard Stone, Entry, search and seizure, p53.

ถ้าดำเนินการตามหมายค้นในเวลาที่เขาอยู่ที่อยู่ เจ้าหน้าที่ตำรวจต้องแจ้งให้เจ้าของสถานที่ทราบว่าเป็นเจ้าหน้าที่ตำรวจ ถ้าเจ้าหน้าที่ตำรวจไม่ได้อยู่ในชุดเครื่องแบบ เจ้าหน้าที่ตำรวจต้องแสดงเอกสารหลักฐานว่าตนเองเป็นตำรวจ ร่างประมวลแนวทางปฏิบัติทำให้เห็นชัดเจนว่า ขั้นตอนเหล่านี้ต้องดำเนินการก่อนเข้าไปตรวจค้น นอกเสียจากจะมีเหตุผลให้เชื่อว่าการเตือนเจ้าของสถานที่หรือบุคคลอื่นที่มีสิทธิเข้าไปในสถานที่ จะทำให้วัตถุประสงค์การค้นเกิดความสับสน หรือ เป็นอันตรายต่อเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องหรือคนอื่น เจ้าหน้าที่ตำรวจต้องแสดงหมายค้นและ ให้หมายค้นฉบับสำเนาแก่เจ้าของสถานที่ ถ้าเจ้าของสถานที่ไม่อยู่ แต่มีคนอื่นอยู่ เจ้าหน้าที่ตำรวจต้องแสดงตัวว่าเป็นตำรวจด้วยเช่นกัน หากไม่มีคนอยู่ เจ้าหน้าที่ตำรวจทั้งสำเนาหมายค้นไว้ในสถานที่นั้น ๆ หมายค้นนี้ไม่เพียงแต่ใช้ได้กับสถานที่ที่ไม่มีคนอยู่อาศัยเท่านั้น แต่อาจเป็นวิธีการที่เหมาะสม เช่น คนที่อยู่ในสถานที่นั้นเป็นลูกของเจ้าของสถานที่

### ข้อจำกัดการค้น

ข้อกำหนดทั่วไปประการสุดท้ายเกี่ยวกับหมายค้น ตามมาตรา 16(8) กล่าวไว้ดังนี้

“การค้นตามหมายค้นอาจไม่ใช่แค่เพียงแค่การค้นในระดับที่ต้องการตามวัตถุประสงค์ของการออกหมายค้นเท่านั้น”

สิ่งนี้บัญญัติข้อนำประการหนึ่งของคณะกรรมการที่โปรดเกล้าแต่งตั้งกรณีวิธี

คดีอาญา (Royal Commission on Criminal Procedure หรือ R.C.C.P) ซึ่งการค้น เช่น เครื่องบันทึกวิดีโอที่ถูกขโมยมา ต้องไม่อนุญาตให้ตำรวจค้นตู้เอกสาร หมายความว่าหากหมายค้นระบุให้ค้นหาสิ่งใดแล้วจะไปค้นหาสิ่งของอื่นไม่ได้ ข้อแนะนำเพิ่มเติมของ R.C.C.P ซึ่งผลการค้นที่ไม่ชอบนี้ไม่อาจรับฟังเป็นพยานหลักฐานได้ เจ้าของสถานที่ที่ได้รับความเสียหายอาจฟ้องคดีในทางแพ่งได้

### การคืนหมายค้น

เจ้าหน้าที่ตำรวจที่ดำเนินการตามหมายค้นแล้ว ต้องสลักหลังหมายค้น วัตถุประสงค์ของการสลักหลัง คือ เพื่อให้ผู้พิพากษาหรือศาลเห็นว่าตำรวจทำงานได้เรียบร้อยดี และมีหลักฐานซึ่งเจ้าของสถานที่ หรือเจ้าของทรัพย์สินต้องการร้องเรียน

หมายค้นนำไปใช้ หรือ หมายค้นที่ไม่ได้ดำเนินการก่อนหมดอายุ จะต้องส่งคืนให้แก่เสมียนศาล หรือเจ้าหน้าที่ศาล ขึ้นอยู่กับว่าหมายนั้นออกให้โดยศาลหรือผู้พิพากษา และต้องจัดเก็บไว้เป็นเวลา 12 เดือนนับจากวันที่คืนหมายค้น และถ้าเจ้าของสถานที่ขอตรวจสอบ ก็สามารถทำได้ บุคคลอื่นไม่มีสิทธิตรวจสอบหมายค้นนอกจากเจ้าของสถานที่ แต่เสมียนหรือ

เจ้าหน้าที่ศาลมีสิทธิให้ผู้ยื่นคำร้องได้หากคิดว่าเหมาะสม เช่น ของที่ยึดมาได้เป็นของบุคคลอื่นซึ่งไม่ใช่เจ้าของสถานที่ และ เจ้าของต้องการตรวจสอบหมายค้น

### การค้นเคหสถาน

กระทำได้โดยการขอหมายจากศาล justice of the peace ซึ่งศาลจะออกหมายให้เมื่อมีเหตุอันควรเชื่อว่าความผิดอาญา serious arrestable offence เกิดขึ้นและพยานหลักฐานที่จะพิสูจน์ความผิดได้ชุกช่อนอยู่ที่นั่น แต่พยานหลักฐานต้องไม่ใช่พยานหลักฐานที่เป็นความลับ PACE มาตรา 8 ซึ่งในคำร้องขอออกหมายค้นจะต้องระบุเหตุอันควรและพยานหลักฐานที่ต้องการไปตรวจค้นถ้าสามารถทำได้

เหตุในการออกหมายค้นในเคหสถานยังมีเหตุที่เขาไปค้นอาจเป็นเพราะต้องการไปจับบุคคลในเคหสถาน หรือเพื่อช่วยชีวิตบุคคลที่ตกอยู่ในภยันตรายซึ่งอยู่ในบ้านหรือเพื่อปกป้องทรัพย์สินที่อาจถูกทำลายในเคหสถาน

### การค้นเพื่อยึดสิ่งของ

ตามมาตรา 19 ของ PACE ได้ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ตำรวจในการตรวจค้นเพื่อแสวงหาและยึดสิ่งของ ทั้งนี้ไม่ว่าจะได้มีการจับกุมผู้กระทำความผิดเกิดขึ้นแล้วหรือไม่ก็ตาม แต่การตรวจค้นดังกล่าวจะต้องอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ที่ว่า เจ้าหน้าที่ตำรวจจะต้องมีเหตุผลอันสมควรที่เชื่อได้ว่าสิ่งของที่จะแสวงหาโดยการตรวจค้นดังกล่าวว่า จะเป็นพยานหลักฐานที่มีความเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดอาญาโดยไม่ต้องคำนึงว่าจะเป็นความผิดอาญาที่เจ้าหน้าที่ตำรวจผู้ตรวจค้นผู้นั้นทำการสอบสวนหรือไม่ก็ตามและต้องปรากฏเหตุหรือข้อเท็จจริงอันจำเป็นที่จะต้องยึดสิ่งของดังกล่าวเพื่อป้องกันการชุกช่อน ปกปิด สูญหาย หรือถูกทำลาย

ข้อสังเกตในการค้นหาพยานหลักฐานที่เป็นเอกสารตามหลักกฎหมายอังกฤษ เอกสารที่เป็นเอกสารสิทธิ์ เจ้าหน้าที่ตำรวจไม่สามารถค้นได้จากหมายค้นทั่วไป ซึ่งเจ้าหน้าที่ตำรวจต้องขอหมายค้นพิเศษจาก Circuit judge และ Circuit judge จะออกหมายค้นให้ได้ต่อเมื่อได้มีการไต่สวนและได้ความว่ามีเหตุอันควรเชื่อว่าเอกสารดังกล่าวเป็นพยานที่เกี่ยวข้องกับการสอบสวนคดีในความผิด serious arrestable offence ซึ่งเกิดขึ้นอยู่ในบ้านนี้ และถ้าไม่ค้นบ้านก็จะไม่ได้ซึ่งพยานหลักฐานดังกล่าว และการค้นนี้จะได้มาซึ่งพยานหลักฐานอันเป็นประโยชน์ต่อสาธารณะชน" (PACE มาตรา 9-14) ในการเข้าตรวจค้น เจ้าหน้าที่ชั้นสืบสวนสอบสวนต้องเป็นผู้ปฏิบัติ

ตามหมายค้น และต้องมั่นใจว่าดำเนินการตรวจค้นด้วยความรอบคอบ และสร้างความแตกแยกต่อธุรกิจหรือการเข้าไปตรวจค้นสถานที่ให้น้อยที่สุด เอกสารตามมาตรา 9 -14 นี้แบ่งได้เป็น 3 ชนิด

1. เอกสารสิทธิทางกฎหมาย (Legal privilege) กำหนดรายการไว้ในมาตรา 10 แต่เอกสารที่มีวัตถุประสงค์ด้านอาชญากรรมจะไม่ได้ได้รับความคุ้มครองในเรื่องเอกสารสิทธิ์

เอกสารที่เป็นความลับของลูกความกับทนายความ

- การสื่อสารระหว่างที่ปรึกษาผู้เชี่ยวชาญด้านกฎหมายและลูกความหรือบุคคลที่ทำหน้าที่เป็นตัวแทนของลูกค้าในการให้คำปรึกษาด้านกฎหมายแก่ลูกความ ถือว่าเป็นเอกสิทธิ์ "คำปรึกษาด้านกฎหมาย" ไม่จำเป็นต้องเกี่ยวข้องกับกระบวนการพิจารณาตามกฎหมาย

- ถ้ากระบวนการพิจารณาตามกฎหมายกำลังเกิดขึ้น หรือนำมาพิจารณา เอกสิทธิ์ไม่เพียงพออยู่ในการสื่อสารระหว่างที่ปรึกษาด้านกฎหมายกับลูกความหรือตัวแทนของลูกค้าเท่านั้น แต่ยังมีอยู่ในการสื่อสารเพื่อวัตถุประสงค์เกี่ยวกับกระบวนการพิจารณาระหว่างคนใดคนหนึ่งในกลุ่มคนนี้กับบุคคลอื่น

- เอกสิทธิ์มีอยู่ในรายการ (เอกสารทั่วไป) ที่แนบมาหรืออ้างอิงถึงในการสื่อสารประเภทใดประเภทหนึ่งในสองประเภทแรก และเกี่ยวข้องกับการให้คำแนะนำด้านกฎหมายหรือการพิจารณากระบวนการทางกฎหมาย และ วัตถุประสงค์ของกระบวนการดังกล่าว

พระราชบัญญัตินี้ไม่ได้กำหนดความหมาย "การสื่อสาร" ไว้ ดังนั้นการสื่อสารหมายถึงการสื่อสารด้วยคำ นอกจากการสื่อสารด้วยตัวอักษร หรือการพิมพ์ หรือ การพินท์ หรือ การสื่อสารด้วยลายมือ บันทึกการสนทนา หรือ การโทรศัพท์ ในทำนองเดียวกัน รวมถึงสำเนาของการสื่อสารดังกล่าวเข้าไว้ด้วย

2. เอกสารที่เรียกว่า Excluded Material ก็ได้รับความคุ้มครองเช่นกัน ที่ไม่สามารถค้นได้ด้วยหมายค้นตามปกติ เอกสารในลักษณะนี้มี 3 รูปแบบ

- บันทึกส่วนตัว (Personnel record) PACE ได้ให้ความหมายบันทึกส่วนตัว ว่า

บันทึก(เอกสาร หรืออื่นๆ)<sup>81</sup> ที่เกี่ยวข้องกับบุคคลที่มีชีวิตอยู่หรือบุคคลที่ตายไปแล้ว ตั้งแต่เอกลักษณ์บุคคลและอื่นๆที่เกี่ยวข้องกับบุคคล ทั้งบันทึกนี้อาจจะเกี่ยวกับความลับในการประกอบอาชีพ สุขภาพกายและสุขภาพจิต บันทึกที่เกี่ยวข้องกับการให้คำปรึกษาทางด้านจิตวิญญาณ แต่ไม่รวมถึงแฟ้มบุคคลทั่วไปยกเว้นถ้าแฟ้มบุคคลมีเนื้อหาอย่างข้างต้นก็จะถือว่าเป็นบันทึกส่วนตัว และบันทึกนี้อาจจะอยู่ในความครอบครองของบุคคลอื่นก็ได้ เช่นแพทย์ หมอสอนศาสนา หรือเจ้าหน้าที่คุมประพฤติ เอกสารบันทึกส่วนตัวนี้แม้ไม่สามารถค้นได้ตามหมายค้นของ PACE แต่อาจค้นได้ตามหมายค้นที่พระราชบัญญัติอื่นให้อำนาจให้ค้นได้

- เนื้อเยื่อมนุษย์ และเนื้อเยื่อเหลว วัตถุต้องห้ามค้นโดยมีหมายค้นของPACE นี้ ต้องถูกนำมาเพื่อวัตถุประสงค์ด้านการรักษาทางการแพทย์เท่านั้น ข้อมูลนี้ถึงจะเป็นความลับ
- วัตถุติดในการเขียนข่าว คือสิ่งที่ได้มาหรือสร้างขึ้นเพื่อมีวัตถุประสงค์ในการเขียนข่าว และวัตถุติดนี้อยู่ในความครอบครองของบุคคลที่ได้มาหรือสร้างขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์ทางการเขียนข่าว

3.เอกสารข้อมูลประเภท Special Procedure Material ซึ่งครอบคลุมวัตถุในการเขียนข่าวแต่ไม่ใช่เอกสาร ประเภทที่ 1 และที่ 2 แต่เอกสารนี้ต้องเก็บไว้ในที่ปลอดภัยเนื่องจากการดำเนินการโดยบุคคลที่ถือครอง หรือโดยข้อมูลทางกฎหมาย เอกสารนี้อาจเกี่ยวกับการค้า การประกอบอาชีพหรือการประกอบกิจการก็ได้

นอกจากนี้หลักกฎหมายอังกฤษยังมีวิธีการในการนำเอกสารข้อมูล Excluded Material และ Special Procedure Material โดยการที่ศาล Circuit judge อาจสั่งให้มีการนำเอกสารเข้าสืบนอกจากการขออนุญาตค้นจากศาล โดยการเริ่มต้นจากการที่เจ้าหน้าที่ตำรวจขอต่อศาล เนื่องจากเป็นการพิจารณาคำขอที่เกี่ยวข้องกับทั้งสองฝ่ายจะมีการแจ้งหนังสือคำขอไปยังบุคคลที่มีเอกสาร บุคคลที่ได้รับหนังสือแจ้งดังกล่าว ต้องไม่ปิดบัง ทำลาย เปลี่ยนแปลง กำจัดข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับคำขอหากไม่ได้รับอนุญาตจากศาล หรือการอนุญาตเป็นลายลักษณ์อักษรจากเจ้าหน้าที่ตำรวจ ข้อมูลพยานนี้ยังคงอยู่ต่อไปจนกระทั่งคำขอยกฟ้อง หรือ ละทิ้ง หรือ ปฏิบัติตามคำสั่งศาลอันเป็นผลมาจากคำขอ ผู้พิพากษาต้องมั่นใจว่ามีเหตุผลเพียงพอให้เชื่อว่าข้อมูล

<sup>81</sup> Jason S. Williams, *Civil & Criminal* (London: Sweet E Maxwell, 1977), p.354.

Excluded Material และ Special Procedure Material มีอยู่ในสถานที่ระบุ ผู้พิพากษาต้องมั่นใจว่าได้มีการทดลองใช้วิธีการอื่นเพื่อให้ได้ข้อมูลซึ่งไม่ประสบผลสำเร็จ หรือไม่ได้มีการทดลองใช้เนื่องจากพบว่าไม่อาจกระทำได้ ในการพิพากษาคัดสินสิ่งที่เป็นประโยชน์ต่อประชาชน ถ้าในการฟังคำชี้แจงคำขอของทั้งสองฝ่าย ผู้พิพากษามั่นใจว่าเงื่อนไขการเข้าไปตรวจค้นเป็นที่พอใจ ผู้พิพากษาอาจสั่งให้บุคคลที่ครอบครองข้อมูลให้ข้อมูลแก่ตำรวจ หรือให้ตำรวจเข้าไปตรวจค้นภายในเวลา 7 วัน เจ้าหน้าที่ตำรวจต้องใช้มาตรการนี้ก่อน การขอออกหมายค้นนั้นจะใช้เมื่อผู้ครอบครองข้อมูลไม่ปฏิบัติตามคำสั่งศาล ดังนั้นในการออกหมายค้นจึงต้องใช้เป็นมาตรการสุดท้ายเท่านั้น

### การค้นยานพาหนะ

อำนาจในการค้นยานพาหนะนั้นก็มีบัญญัติไว้ใน มาตรา 1 ของ PACE ซึ่งการตรวจค้นยานพาหนะนั้น ให้รวมถึงทุกสิ่งทุกอย่างที่อยู่ในหรือบนยานพาหนะนั้นด้วย เช่นสิ่งของที่ถูกขโมยมาหรือของต้องห้ามตามกฎหมาย เจ้าหน้าที่ตำรวจมีอำนาจกักยานพาหนะเพื่อทำการตรวจค้นอำนาจในการตรวจค้นยานพาหนะกรณีมีเหตุอันควรสงสัยและจะสามารถค้นหาสิ่งของที่ถูกขโมยหรือของต้องห้ามตามกฎหมาย รวมทั้งอาวุธ และวัตถุซึ่งทำขึ้นหรือดัดแปลงเพื่อใช้หรือที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด สิ่งของที่ตรวจค้นได้ต้องเป็นสิ่งที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด หรือกำลังกระทำความผิด หรือจะกระทำความผิด ความผิดที่เจ้าหน้าที่ตำรวจมีอำนาจตรวจค้นยานพาหนะได้ นั้น คือความผิดเกี่ยวกับทรัพย์ เช่นลักทรัพย์ หรือการลักทรัพย์โดยใช้ยานพาหนะ<sup>82</sup>

ในกรณีที่ยานพาหนะอยู่ในสวน หรือสนามหญ้าซึ่งเป็นสถานที่ที่ใช้เป็นที่อยู่อาศัย หรือยานพาหนะอยู่ในที่ดินซึ่งบุคคลนั้นครอบครองเจ้าหน้าที่ตำรวจจะทำการค้นยานพาหนะนั้นไม่ได้ เว้นแต่ผู้ครอบครองยานพาหนะไม่ได้อาศัยในสถานที่นั้น หรือยานพาหนะไม่ได้อยู่ในสถานที่ที่จะทำการตรวจค้นไม่ว่าจะได้รับอนุญาตโดยตรงหรือโดยปริยายจากผู้อยู่อาศัยในสถานที่นั้น<sup>83</sup>

ในการค้นยานพาหนะ มาตรา 2(1) เจ้าหน้าที่ตำรวจมีอำนาจกักยานพาหนะเพื่อตรวจค้นโดยที่ยังไม่ได้ทำการจับกุม แต่มีกรณีที่เจ้าหน้าที่ตำรวจไม่สามารถทำการตรวจค้นได้ในทางปฏิบัติ เช่น กรณีการตรวจค้นยานพาหนะที่ไม่ได้อยู่ในสถานที่ที่ทำการตรวจค้น

<sup>82</sup> Police and Criminal Evidence Act 1984, Article 1(8)

<sup>83</sup> Police and Criminal Evidence Act 1984, Article 1(5)

มาตรา 2 (9) (b) ของ PACE ได้กำหนดว่าการตรวจค้นจะกระทำได้เฉพาะเจ้าหน้าที่ในเครื่องแบบเท่านั้นและต้องมีหมายค้น แต่การตรวจค้นจะเริ่มไม่ได้ถ้าเจ้าหน้าที่ตำรวจไม่ได้แจ้งชื่อและชื่อสถานที่ตำรวจที่ตนสังกัด วัตถุประสงค์ในการค้น เหตุผลในการตรวจค้น ส่วนกรณีที่ไม่มีเจ้าของหรือผู้ควบคุมยานพาหนะดังกล่าวอยู่นั้น มาตรา 2(6) ของ PACE ได้กำหนดว่าภายหลังการตรวจค้น เจ้าหน้าที่ตำรวจจะต้องปิดประกาศไว้ที่ยานพาหนะเพื่อให้เจ้าของหรือผู้ควบคุมยานพาหนะได้ทราบว่ามีการตรวจค้นเกิดขึ้นและได้กระทำไปโดยเจ้าหน้าที่ตำรวจท่านใด<sup>84</sup>

ระยะเวลาในการกักยานพาหนะเพื่อทำการตรวจค้น ได้แก่ระยะเวลาอันควรที่จะทำการตรวจค้นให้เสร็จไป การตรวจค้นอาจทำในสถานที่ซึ่งกักยานพาหนะไว้หรือสถานที่ใกล้เคียง<sup>85</sup> เจ้าพนักงานตำรวจที่ทำการตรวจค้นยานพาหนะหากไม่ได้อยู่ในเครื่องแบบไม่มีอำนาจทำการหยุดยานพาหนะ<sup>86</sup>

เมื่อเจ้าหน้าที่ตำรวจทำการค้นยานพาหนะแล้วจะต้องมีการทำบันทึกการค้นยานพาหนะเป็นลายลักษณ์อักษรขณะที่ทำการค้น หากไม่สามารถบันทึกได้ต้องบันทึกเร็วที่สุดเท่าที่จะทำได้หลังจากเสร็จสิ้นการค้น<sup>87</sup> ในการทำบันทึกการตรวจค้นยานพาหนะต้องระบุลักษณะของยานพาหนะ นอกจากนี้ต้องระบุ วัตถุประสงค์ในการตรวจค้น เหตุผลในการตรวจค้น วันเวลาในการตรวจค้น สถานที่ซึ่งทำการตรวจค้น วัตถุสิ่งของที่ทำการตรวจค้นพบ มีบุคคลใดที่ได้รับบาดเจ็บหรือเสียหายจากการตรวจค้น และสุดท้ายตำรวจที่ทำการตรวจค้นต้องระบุชื่อของตนไว้ในบันทึกด้วย<sup>88</sup> เจ้าของยานพาหนะที่ถูกตรวจค้นหรือบุคคลที่ครอบครองยานพาหนะในเวลาที่ถูกตรวจค้นรวมทั้งเจ้าหน้าที่ตำรวจที่ทำการตรวจค้นสามารถขอสำเนาทันทีการตรวจค้นได้ภายใน 12 เดือนนับจากวันตรวจค้นในกรณีที่เกิดความเสียหายจากการตรวจค้นสามารถเรียกค่าเสียหายได้ที่สถานีตำรวจที่เจ้าหน้าที่ตำรวจที่ทำการตรวจค้นสังกัดอยู่

ในการค้นรถยนต์ รวมทั้งเรือยนต์หรือยานพาหนะใดๆ จะค้นได้เมื่อไม่มีหมายค้นยังมีกฎหมายเฉพาะบัญญัติให้ทำการค้นโดยไม่มีหมายเท่านั้น เช่นมีการบัญญัติไว้ใน Firearms Act, 1968 และ Misuse of Drugs Act, 1971 กฎหมายฉบับดังกล่าวให้อำนาจเจ้าหน้าที่ตำรวจมี

<sup>84</sup> อำนาจ เนตยสุภา, "หลักเกณฑ์การจับและการค้นในกฎหมายอังกฤษ," 396.

<sup>85</sup> Police and Criminal Evidence Act 1984, Article 1(8)

<sup>86</sup> Police and Criminal Evidence Act 1984, Article 1(9)

<sup>87</sup> Police and Criminal Evidence Act 1984, Article 3(3)

<sup>88</sup> Police and Criminal Evidence Act 1984, Article 3(6)



อำนาจค้นรถยนต์ เรือยนต์หรือยานพาหนะได้โดยไม่ต้องมีหมายค้นถ้ามีกรณีเกี่ยวกับอาวุธปืนหรือยาที่มีการควบคุม<sup>89</sup>

### การค้นในที่สาธารณะ

หลักกฎหมายอังกฤษ ได้มีการบัญญัติให้เจ้าหน้าที่ตำรวจมีอำนาจเข้าตรวจค้นในที่สาธารณะหรือส่วนหนึ่งส่วนใดของที่สาธารณะได้ไม่ว่าเวลาใดๆก็ตาม<sup>90</sup>

“ที่สาธารณะ” หมายความว่า สถานที่ที่บุคคลทั่วไปมีความชอบธรรมที่จะเข้าไปได้แต่สถานที่ดังกล่าวไม่ใช่ที่พักอาศัย เช่นทุ่งนาเปิดโล่งหลายร้อยไร่โดยถือว่าเป็นที่สาธารณะ (คล้ายกับหลักกฎหมายไทย) แต่เจ้าหน้าที่ตำรวจอาจมีอำนาจในการตรวจค้นสวน หรือสนามหญ้าและใช้สถานที่ดังกล่าวเพื่อเป็นที่พักอาศัย หรือครอบครองและใช้ที่ดินนั้น เมื่อเจ้าหน้าที่มีเหตุอันควรสงสัยว่า บุคคลที่เจ้าหน้าที่ตำรวจต้องการที่จะค้นไม่ได้พักอาศัยอยู่ที่สถานที่นั้น หรือบุคคลนั้นไม่ได้อยู่ในสถานที่ที่จะตรวจค้นไม่ว่าจะได้รับอนุญาตโดยตรงหรือปริยายจากผู้ที่พักอาศัยในสถานที่นั้น<sup>91</sup>

การค้นบุคคลในที่สาธารณะต้องมีเหตุอันสมควรที่จะสงสัย ตามมาตราที่ 1 เจ้าหน้าที่ตำรวจจะเรียกให้บุคคล เพื่อตรวจค้น เพื่อหาทรัพย์สินที่ถูกลักหรือขโมยหรือต้องห้ามตามกฎหมายอื่นซึ่งหมายความรวมถึงอาวุธและสิ่งที่สามารถใช้อย่างอาวุธที่ใช้ในการกระทำความผิด ไม่ว่าบุคคลซึ่งครอบครองอาวุธนั้นใช้อาวุธนั้นเองหรือบุคคลอื่นใช้ในการกระทำความผิด การกระทำความผิดที่สามารถตรวจค้นได้ คือความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สิน หรือใช้ในการทำร้ายบุคคล<sup>92</sup> เช่น ความผิดบุกรุกหรือลักทรัพย์ในเวลากลางคืน โดยถือมาตรฐานของบุคคลในฐานะและพฤติการณ์เดียวกับผู้ค้นเป็นเกณฑ์และหากเป็นการค้นบุคคลที่ทำต่อหน้าธารกำนัลผู้ค้นสามารถให้ผู้ถูกค้นถอดเสื้อนอกและถูงมือเท่านั้น<sup>93</sup>

อำนาจของเจ้าหน้าที่ตำรวจในการค้นบุคคลในที่สาธารณะ คือเจ้าหน้าที่ตำรวจมีอำนาจหวังเห็นยวบุคคลใด เพื่อตรวจค้นโดยยังไม่ได้มีการจับกุมเบื้องต้น ระยะเวลาในการกักตัวบุคคล

<sup>89</sup> จุตติ ธรรมโนวานิช, การค้น, หน้า331.

<sup>90</sup> Police and Criminal Evidence Act1984, Article1

<sup>91</sup> Police and Criminal Evidence Act1984, Article1(4)

<sup>92</sup> Jason S. Williams, *Civil& Criminal*, p.351.

<sup>93</sup> Police and Criminal Evidence Act1984, Article2(9)(a)

เพื่อทำการตรวจค้น คือ ระยะเวลาในการตรวจค้นให้เสร็จสิ้นไป การตรวจค้นอาจกระทำ ณ สถานที่ซึ่งได้ทำการกักบุคคลหรือยานพาหนะไว้ในครั้งแรก หรือสถานที่ที่ใกล้เคียง<sup>94</sup> อำนาจในการตรวจค้นโดยยังไม่ได้มีการจับกุมเบื้องต้น เจ้าหน้าที่ตำรวจไม่มีอำนาจสั่งบุคคลใดถอดเสื้อผ้าขึ้นใดชิ้นหนึ่งในที่สาธารณะ

การตรวจค้นในที่สาธารณะอีกกรณี คือการตั้งด่านตรวจค้นรถบนถนนหลวง ซึ่งเดิมกฎหมายไม่ได้ให้อำนาจไว้ แต่ PACE กำหนดหลักเกณฑ์ไว้ว่าต้องเป็นเจ้าหน้าที่ตำรวจระดับหัวหน้า Superintendent หรือเจ้าหน้าที่ตำรวจระดับอื่นในกรณีที่ถูกเงินสามารถตั้งด่านตรวจค้นรถได้ในกรณีที่มีเหตุอันควรสงสัยว่าบุคคลใดกระทำความผิดในคดีอุกฉกรรจ์ที่สามารถจับกุมได้ serious arrestable offence การตั้งด่านนี้สามารถกระทำคราวละไม่เกิน 7 วัน และการตรวจค้นเจ้าหน้าที่ตำรวจต้องแสดงฐานะและตำแหน่งและแสดงหมายที่อนุญาตให้ตรวจค้นต่อผู้ถูกตรวจค้นขึ้นก่อนก่อนและหลังการค้น<sup>95</sup>

มาตรการในการควบคุมการใช้อำนาจการค้นของเจ้าหน้าที่ตำรวจในการตรวจค้นในที่สาธารณะ 3 ประการ

1. ก่อนที่จะเริ่มทำการค้นในมาตรา 2 ของ PACE ได้ระบุขึ้นก่อนการค้นไว้ว่าเจ้าหน้าที่ตำรวจจะต้องแสดงชื่อหรือสถานีตำรวจที่ประจำอยู่ วัตถุประสงค์การค้น เหตุผลในการตรวจค้นแก่ผู้ที่จะตรวจค้น รวมทั้งสิทธิของผู้ถูกค้นในการได้รับสำเนาบันทึกการตรวจค้นซึ่งสามารถร้องขอภายใน 12 เดือนนับตั้งแต่วันถูกค้น ทุกครั้งและหากในการตรวจค้นดังกล่าวเจ้าหน้าที่ตำรวจไม่ได้อยู่ในเครื่องแบบ เจ้าหน้าที่ตำรวจจะต้องมีหน้าที่ในการแสดงบัตรต่อผู้ถูกค้นด้วย<sup>96</sup>

2. ในระหว่างการตรวจค้นนั้นเจ้าหน้าที่ตำรวจจะต้องใช้ ความระมัดระวังไม่ให้เกิดความเสียหายต่อทรัพย์สิน และความเป็นส่วนตัว (Privacy) ของเจ้าของสถานที่ที่ทำการตรวจค้นและต้องพยายามให้เกิดการรบกวนน้อยที่สุดเท่าที่จะสามารถกระทำได้

<sup>94</sup> Police and Criminal Evidence Act 1984, Article 2(8)

<sup>95</sup> คณิต ฤาไชย, โครงการศึกษาวิจัย เรื่องสิทธิของผู้ต้องหา, จำเลยและผู้ต้องโทษในคดีอาญา รายงานศึกษาวิจัยฉบับสมบูรณ์, หน้า 51.

<sup>96</sup> เรื่องเดียวกัน หน้า 51.

3.ภายหลังจากการตรวจค้น ในมาตรา 3 ของ PACE ได้กำหนดหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ตำรวจที่จะต้องมีการบันทึกการตรวจค้นเป็นลายลักษณ์อักษรทันที หรือเร็วที่สุดที่จะเป็นไปได้ เพื่อเป็นหลักฐาน โดยทั้งนี้การบันทึกดังกล่าวจะต้องมีรายละเอียดในส่วนของชื่อบุคคลที่ถูกตรวจค้น, วัตถุประสงค์ของการตรวจค้น, เหตุผลในการตรวจค้น, วันเวลาสถานที่ที่ทำการตรวจค้น, สิ่งที่ได้มาจากการตรวจค้นและความเสียหายที่เกิดขึ้นต่อบุคคลหรือทรัพย์สินที่เกิดจากการค้น ซึ่งเมื่อได้มีการทำบันทึกดังกล่าวเสร็จสิ้นแล้วยังจะต้องมีการรายงานและส่งบันทึกดังกล่าวไปยังผู้บังคับบัญชาอีกชั้นหนึ่งด้วย

ข้อสังเกตในการตรวจค้นบุคคลในที่สาธารณะและการตรวจค้นยานพาหนะตามกฎหมายPACE นั้นเพื่อค้นหาอาวุธในกรณีที่สงสัยว่าบุคคล หรือยานพาหนะนั้นมีอาวุธอยู่ในครอบครองเท่านั้น แต่ไม่ได้ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ตำรวจตรวจค้นในกรณีที่มีการกระทำรุนแรง ซึ่งทำให้เกิดปัญหาในการตรวจค้นบุคคลที่มีการกระทำรุนแรงในประเทศอังกฤษ ต่อมาจึงได้มีการออกพระราชบัญญัติว่าด้วยความยุติธรรมในคดีอาญาและการรักษาความสงบเรียบร้อย ค.ศ.1994<sup>97</sup> ว่าด้วยการป้องกันการกระทำที่รุนแรง กฎหมายนี้ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ตำรวจระดับสูงในการสั่งการหยุดและตรวจค้นในพื้นที่ที่อาจหรือคาดว่าจะเกิดการกระทำอันรุนแรงขึ้น<sup>98</sup> ตำรวจที่ใส่เครื่องแบบในการปฏิบัติงานมีสิทธิสั่งให้ผู้สัญจรทางเท้าหรือผู้ขับขี่ยานพาหนะหยุดเพื่อตรวจหาอาวุธที่ใช้ในการกระทำความผิดหรือเครื่องมืออันตราย โดยให้อำนาจแก่สารวัตรขึ้นไป ตำรวจจะใช้อำนาจนี้ได้เมื่อมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าจะมีการกระทำความผิดร้ายแรงในสถานที่ที่รับผิดชอบเพื่อป้องกันเหตุดังกล่าวเกิดขึ้น เหตุอันสมควรในกฎหมายนี้ไม่มีการนิยามไว้ ดังนั้นเหตุอันสมควรจึงตั้งอยู่บนพื้นฐานของการใช้วิจารณญาณของผู้มีวิชาชีพ อำนาจในการสั่งให้หยุดและตรวจค้นซึ่งกำหนดระยะเวลาไม่เกิน 24 ชั่วโมงแต่สามารถขยายเวลากรณีเร่งด่วนอีก 6 ชั่วโมง การตัดสินใจให้อำนาจในกฎหมายนี้ของเจ้าหน้าที่จะตั้งอยู่บนพื้นฐาน “ความสงสัยที่มีเหตุอันสมควร”

### การค้นโดยไม่ต้องมีหมายค้น

1. ข้อยกเว้นในกฎหมาย Common Law การเข้าไปตรวจค้นเนื่องจากเหตุฉุกเฉินโดยไม่มีหมายค้นโดยอาศัยอำนาจที่ให้อำนาจตาม กฎหมาย Common Law เพื่อจะช่วยชีวิต (Life saving) หรือเพื่อทำให้บุคคลอื่นรอดพ้นจากอันตราย หรือเพื่อป้องกันการกระทำที่ขัดความสงบเรียบร้อย

<sup>97</sup> Criminal Justice and Public Order Act 1994

<sup>98</sup> Criminal Justice and Public Order Act 1994, Article 60

ของประชาชน (Breach of the peace) หรือเจ้าหน้าที่ตำรวจเห็นว่าเป็นการป้องกันการกระทำ ความผิดที่เจ้าหน้าที่เชื่อว่าใกล้จะเกิดขึ้นหรือน่าจะเกิดขึ้นในที่รื้อฐานนั้น<sup>99</sup>

## 2. ข้อยกเว้นในการค้นโดยไม่มีหมายค้น ของ PACE

- การตรวจค้นภายหลังจากการจับกุม อำนาจนี้เกิดขึ้นเมื่อบุคคลถูกจับกุมในที่อื่น ๆ ที่มีโชสถานีตำรวจ การจับกุมไม่จำเป็นต้องเป็น "การกระทำ ความผิดที่สามารถจับกุมได้" มาตรฐานนี้ให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ตำรวจในการเข้าไปตรวจค้นสถานที่ซึ่งมีการจับกุมตัวเกิดขึ้น หรือบุคคลที่ถูกจับกุมหลบหนีไปก่อนจับกุมตัว วัตถุประสงค์ของการให้อำนาจนี้ เพื่อให้เจ้าหน้าที่ตำรวจสามารถตรวจค้นหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับการกระทำ ความผิดเพื่อการจับกุมตัวผู้กระทำผิด เจ้าหน้าที่ตำรวจต้องมีเหตุผลเพียงพอที่ทำให้เชื่อว่าหลักฐานอยู่ในบริเวณสถานที่นั้น และด้วยอำนาจอื่นในการตรวจค้นภายใต้พระราชบัญญัติ อาจให้อำนาจเพิ่มเติมตามความเหมาะสมเพื่อวัตถุประสงค์ในการค้นหาหลักฐาน แน่แน่นอนว่าในบริเวณสถานที่ เจ้าหน้าที่สามารถใช้อำนาจตาม มาตรา 19 คืออำนาจในการยึดทรัพย์ เพื่อยึดหลักฐานการกระทำ ความผิดที่อาจเกิดขึ้นใน ช่วงเวลาที่มีการตรวจค้น ในมาตรา 32 มีข้อกำหนดพิเศษสำหรับสถานการณ์ซึ่งมีการจับกุมใน สถานที่ซึ่งมีที่อยู่อาศัยตั้งแต่ 2 แห่งขึ้นไป จำกัดขอบเขตอำนาจในการเข้าไปตรวจค้นในที่พัก อาศัยซึ่งมีการจับกุมเกิดขึ้น หรือ บุคคลที่ถูกจับกุมตัวหลบหนีไปก่อนถูกจับกุมตัว และ ส่วนของ อาคารสถานที่ซึ่งเจ้าของอาคารนั้นใช้ร่วมกันกับเจ้าของอาคารอื่น

การค้นตามหลักนี้ไม่มีข้อจำกัดในเรื่องเวลาในการค้น แม้ว่าจะถูกกำหนดมา เพื่อให้มีการตรวจค้นทันทีภายหลังการจับกุม แต่ภายในขอบเขตอำนาจ เพื่อตำรวจจะกลับไปยังที่ เกิดเหตุและค้นหาข้อมูลซึ่งเป็นผลมาจากการสืบสวนผู้ถูกจับกุม หมายค้นจึงไม่มีความจำเป็นใน การค้นกรณีดังกล่าว ในแง่ของความกว้างของอำนาจ อำนาจถูกใช้อย่างจำกัด และไม่ได้เป็น เครื่องมือที่จะยกเว้นในการค้นโดยมีหมาย<sup>100</sup>

- ข้อยกเว้นตามมาตรา 18 ใช้ได้กับสถานที่ใด ๆ ก็ได้ซึ่งครอบครองหรือควบคุมโดยบุคคล ที่ถูกจับกุมด้วยเหตุผลของการกระทำ ความผิดที่อาจจับกุมได้ คำจำกัดความของคำว่า "การ

<sup>99</sup> รongพล เจริญพันธุ์, รายงานการประชุมคณะกรรมการพิจารณาปรับปรุงประมวลกฎหมายวิธี พิจารณาความอาญา, ครั้งที่920-24-2527 วันพุธที่ 11 กรกฎาคม 2527 สำนักงานกฤษฎีกา, หน้า 5.

<sup>100</sup> Richard Stone, Entry, search and seizure, p. 61-62.

กระทำผิดที่สามารถจับกุมได้" (เช่น การกระทำความผิดซึ่งสามารถจับกุมได้โดยไม่ต้องมีหมายค้น) ความผิดดังต่อไปนี้

1. การกระทำความผิดซึ่งมีโทษกำหนดไว้ตามกฎหมาย (เช่น การฆ่าคน)
2. การกระทำความผิด ซึ่งบุคคลอายุตั้งแต่ 21 ปีขึ้นไปอาจได้รับโทษครั้งแรกด้วยการจำคุก 5 ปี
3. การกระทำความผิด ซึ่งบุคคลอาจถูกจับตามพระราชบัญญัติศุลกากรและสรรพสามิต (Customs and Excise Act)
4. การกระทำความผิด ตามพระราชบัญญัติความลับทางราชการ (Official Secrets Act 1911 และ 1920) ไม่ใช่การกระทำความผิดในข้อ (2) ซึ่งกล่าวข้างต้น
5. การกระทำความผิด ตามมาตรา 14 22 or 23 ของพระราชบัญญัติการกระทำผิดทางเพศ
6. การกระทำความผิด ตามมาตรา 12(1) หรือ 25(1) แห่งพระราชบัญญัติการขโมย 1968 (Theft Act 1968)
7. การกระทำความผิด ตามมาตรา 1 แห่งพระราชบัญญัติ the Public Bodies Corrupt Practices Act 1889 หรือมาตรา 1 แห่งพระราชบัญญัติการป้องกันการทุจริต 1906

นอกจากนี้ ในการกระทำใด ๆ อันเกี่ยวข้องกับการกระทำผิดข้างต้น เช่น การสมรู้ร่วมคิด การยุยง การช่วยเหลือ การสนับสนุน การให้คำปรึกษา หรือ การจัดหา ถือเป็นกรกระทำผิดที่สามารถจับกุมได้

การควบคุมการใช้อำนาจในการตรวจค้นดังกล่าวตามมาตรา 18 ได้กำหนดให้แก่เจ้าหน้าที่ชั้นสืบสวนสอบสวนขึ้นไป เจ้าหน้าที่ดังกล่าวต้องมอบอำนาจในการตรวจค้นเป็นลายลักษณ์อักษร นอกเสียจากว่าเหตุการณ์เกิดขึ้นก่อนผู้จับกุมถูกนำตัวไปโรงพัก การปรากฏตัวในสถานที่อื่น ๆ นอกเหนือจากโรงพักนับว่ามีความจำเป็นสำหรับการสืบสวนการกระทำความผิด ในกรณีนี้ เจ้าหน้าที่ที่ทำการตรวจค้นต้องแจ้งให้เจ้าหน้าที่ชั้นสืบสวนสอบสวนขึ้นไปทราบถึงการตรวจค้น เจ้าหน้าที่ที่รับมอบอำนาจหรือได้รับแจ้งเกี่ยวกับการตรวจค้นต้องทำบันทึกเป็นลายลักษณ์อักษรระบุเหตุผลในการตรวจค้น และ ลักษณะหลักฐานที่พบ ในเวลาที่ทำบันทึก บุคคลที่ครอบครองหรือควบคุมสถานที่ในช่วงที่มีการตรวจค้นอยู่ในสถานกักกันตัว ต้องทำบันทึกเกี่ยวกับการกุมขังของบุคคล

อำนาจตามมาตรา 18 ในการเข้าไปตรวจค้นสถานที่ ถ้าเจ้าหน้าที่มีเหตุผลเพียงพอให้เชื่อว่ามีหลักฐานที่บริเวณสถานที่นอกเหนือจากสิ่งของที่เป็นเอกสิทธิ์ทางกฎหมาย ซึ่งเกี่ยวข้องกับ การกระทำความผิดของบุคคลที่ถูกจับกุมตัว หรือ การกระทำความผิดใดๆ ที่สามารถจับกุมได้อันเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดนั้น ๆ ในกรณีนี้ครอบคลุมถึงสถานการณ์ซึ่งตำรวจค้นหาหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับการขโมยรถที่ใช้ในการโจรกรรมของบุคคลที่ถูกจับ เนื่องจากการกระทำความผิดมีความเกี่ยวเนื่องกัน บุคคลถูกจับเนื่องจากการขโมย และตำรวจต้องการค้นหาหลักฐานการขโมยในที่นี้การกระทำความผิดจะมีลักษณะเดียวกัน อำนาจในการตรวจค้นถูกจำกัดในระดับที่กำหนดให้มีการค้นหาหลักฐานซึ่งตำรวจเชื่อว่าจะมีอยู่ที่นั่น<sup>101</sup>

- ช้อยกเว้นในกรณีการเข้าไปเพื่อจับกุม ตามมาตรา 17 ของPACE ให้อำนาจในการเข้าไปตรวจค้นโดยไม่ต้องมีหมายค้น หนึ่งในนั้นเป็นอำนาจในการจับกุม โดยมีเงื่อนไขว่าเจ้าหน้าที่ตำรวจมีเหตุผลเพียงพอที่ทำให้เชื่อว่าบุคคลที่ตำรวจกำลังตามตัวอยู่ในสถานที่นั้น ๆ และตำรวจอาจเข้าไปในสถานที่นั้น ๆ เพื่อ

- (1) จับกุมตัว ตามหมายจับอันเกี่ยวข้องกับกระบวนการดำเนินคดีอาญา
- (2) จับกุมตัว ตามหมายจำคุก ตามมาตรา 76 แห่งพระราชบัญญัติศาลแขวง
- (3) จับกุมตัวบุคคลซึ่งหากระทำความผิด
- (4) จับกุมตัวบุคคลซึ่งหากระทำความผิด ตามมาตรา 1, 4 หรือ 5 แห่งพระราชบัญญัติความสงบเรียบร้อยของประชาชน 1936
- (5) จับกุมตัวบุคคลซึ่งหากระทำความผิด ตามมาตรา 6, 7, 8 หรือ 10 แห่งกฎจารีตประเพณี 1977 ในกรณีนี้ ตำรวจต้องอยู่ในชุดเครื่องแบบ
- (6) จับกุมตัวบุคคลที่กระทำโดยมิชอบด้วยกฎหมาย และบุคคลที่ตำรวจกำลังตามตัว<sup>102</sup>

อำนาจประการสุดท้ายนี้ จะไม่ถือว่าเป็นการกระทำความผิดโดยมิชอบด้วยกฎหมายจนกว่าจะถูกจับกุมตัว ดังนั้น เจ้าหน้าที่ตำรวจที่เป็นพยานการกระทำความผิดที่ยังไม่สามารถจับกุมตัวได้ และตามล่าตัวผู้กระทำความผิดเพื่อใช้ในอำนาจในการจับกุมตามมาตรา 25 แห่งพระราชบัญญัติ

<sup>101</sup> Ibid pp.62-63.

<sup>102</sup> Ibid pp.64-65.

PACE<sup>103</sup> ไม่สามารถใช้มาตรา 17 เพื่อติดตามตัวบุคคล การวิเคราะห์นี้ได้รับการสนับสนุนจากอำนาจเฉพาะในการเข้าไปตรวจค้นในกรณีของการกระทำผิดที่สามารถจับกุมตัวได้ จะไม่มีความจำเป็นสำหรับสิ่งนี้ถ้าการกระทำผิดโดยมิชอบด้วยกฎหมายครอบคลุมถึงตัวผู้ต้องสงสัยที่ยังไม่ถูกจับ

ในกรณีข้างต้นทั้งหมด อำนาจในการตรวจค้นมีความจำกัดสำหรับสถานที่ที่มีอาคารตั้งแต่ 2 แห่งขึ้นไปแยกกัน ดังนี้

- (1) ส่วนของอาคารสถานที่ซึ่งใช้งานร่วมกัน โดยผู้ครอบครองอาคารตั้งแต่ 2 รายขึ้นไป
- (2) ที่อยู่อาศัยซึ่งเจ้าหน้าที่ตำรวจเชื่อว่าบุคคลที่กำลังตามตัว พักอาศัยอยู่ที่นั่น

อำนาจในการเข้าไปตรวจค้นตามมาตรา 17 ซึ่งไม่ขึ้นอยู่กับข้อจำกัดนี้ เป็นอำนาจในการเข้าไปตรวจค้นอาคารสถานที่เพื่อช่วยชีวิต หรือ ป้องกันอันตรายที่อาจเกิดกับทรัพย์สิน ในที่นี้ไม่มีข้อกำหนดเกี่ยวกับ “ความเชื่อที่เหมาะสม” ดังนั้นจึงเชื่อว่า ทั้งหมดที่กำหนด คือเพื่อวัตถุประสงค์ของเจ้าหน้าที่อย่างแท้จริงตามขอบเขตของมาตรา 17

โดยสรุป การค้นตามมาตรา 17 นี้กำหนดให้ผู้จับต้องเป็นการจับในเครื่องแบบและเป็นการค้นหรือจับบุคคลที่หลบหนีเข้ามาซุกซ่อนในเคหสถานหรือเป็นการค้นเพื่อช่วยชีวิตบุคคลในสถานที่นั้นหรือเพื่อป้องกันการทำลายทรัพย์สินอย่างร้ายแรง

ตัวอย่างคำพิพากษาของศาลประเทศอังกฤษ ในคดี *McLorie v. Oxford, Queen's Bench Division Donaldson LJ and Webster J 17, 25 May 1982* ในคดีนี้ปรากฏว่าจำเลยได้ขับรถชนคนจนได้รับบาดเจ็บแล้วขับรถหลบหนีเข้าไปในบ้านซึ่งมีบิดาและพี่ชายอยู่ด้วย ต่อมาตำรวจสายตรวจได้พบรถคันดังกล่าวจอดอยู่ที่สนามหญ้าในบริเวณบ้าน ตำรวจจะเข้าไปยึดรถแต่พี่ชายของจำเลยไม่ให้เข้าไป สารวัตรตำรวจได้พยายามพูดขอเข้าไปยึดรถของกลางที่ใช้กระทำความผิดในคดีนี้ แต่บิดาของจำเลยไม่ยอมให้เข้าอีกโดยบอกว่าต้องไปเอาหมายค้นมาก่อน ตำรวจจึงเข้าไปและยึดรถพี่ชายของจำเลยก็ได้ต่อสู้ในคดีว่าตำรวจกระทำเกินกว่าเหตุ ศาลชั้นต้นได้พิพากษาว่า

<sup>103</sup> มาตรา 25 ให้อำนาจตำรวจจับโดยไม่มีหมายจับในกรณีที่มีเหตุอันควรสงสัยว่าผู้ต้องหาซึ่งได้กระทำความผิด หรือพยายามกระทำความผิดเป็นผู้ไม่มีที่อยู่เป็นหลักแหล่งหรือให้ชื่อหรือที่อยู่อันเป็นเท็จหรือมีเหตุอันควรเชื่อว่าผู้นั้นได้บอกชื่อหรือที่อยู่อันเป็นเท็จหรือมีเหตุอันควรเชื่อว่าจำเป็นต้องจับผู้นั้นเพื่อป้องกันมิให้ทำร้ายร่างกายตนเองหรือผู้อื่น หรือทำลายทรัพย์สินของบุคคลอื่นตามมาตรา 25 เป็นอำนาจของตำรวจ โดยเฉพาะ

ตำรวจได้กระทำโดยชอบแล้ว ศาลอุทธรณ์ก็ได้พิพากษาว่าตำรวจมีอำนาจตามกฎหมายที่จะเข้าบ้านโดยไม่ต้องมีหมายเพื่อยึดรถซึ่งเป็นของใช้ที่ใช้ในการทำ ความผิด

### การยึดทรัพย์

มาตรา 19 แห่งพระราชบัญญัติ PACE มาตรานี้เป็นข้อกำหนดทั่วไปในการยึดทรัพย์ซึ่งเกี่ยวข้องกับ การยึดทรัพย์โดยเจ้าหน้าที่ตำรวจผู้ซึ่งเข้าตรวจค้นในพื้นที่อย่างถูกกฎหมาย ไม่ว่าจะค้นอย่างมีหมายค้นหรือไม่มีหมายหรือการค้นโดยความเห็นชอบจากเจ้าของสถานที่ ทรัพย์ที่เป็นเอกสารสิทธิ์เจ้าหน้าที่ตำรวจไม่มีอำนาจยึด เพราะได้รับการปกป้องจากเอกสิทธิ์ด้วย เหตุผลที่เหมาะสม แต่เจ้าหน้าที่ตำรวจอาจยึดสิ่งของต่างๆ รวมถึงเอกสารประเภท Excluded Material และ Special Procedure Material ซึ่งมีเหตุผลที่เชื่อได้ว่าสิ่งเหล่านี้ได้มาจากการกระทำความผิด เช่นของที่ขโมยมา หรือเป็นหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดและการกระทำความผิดนี้ไม่จำเป็นต้องเป็นความผิดที่ร้ายแรงและไม่จำเป็นต้องเป็นสิ่งที่อยู่ในการครอบครองของบุคคลที่ต้องสงสัยว่าจะกระทำความผิด แต่เจ้าหน้าที่ตำรวจต้องมีเหตุผลที่ทำให้เชื่อว่าจำเป็นต้องทำการยึดทรัพย์เพื่อป้องกันการปกปิด การสูญหาย การเปลี่ยนแปลง หรือ การทำลายหลักฐาน นอกจากนี้ ทรัพย์ที่ได้มาจากการกระทำความผิดอาจถูกยึดไว้เพื่อป้องกันการทำลายหลักฐาน ความน่าจะเป็นของหลักฐานที่จะเกิดความเสียหาย (มากกว่าถูกทำลาย) เป็นเหตุผลไม่เพียงพอสำหรับการยึดทรัพย์

### การยึดข้อมูลในคอมพิวเตอร์

ถ้าเจ้าหน้าที่ตำรวจมีเหตุผลให้เชื่อว่าข้อมูลที่เป็นหลักฐานในการกระทำความผิดที่กำลังสืบสวน หรือ การกระทำผิดอื่น ๆ หรือ การกระทำผิดซึ่งเป็นผลมาจากสืบสวนการกระทำผิด มีอยู่ในคอมพิวเตอร์ และ อาจถูกปกปิด สูญหาย ถูกขังจูง หรือ ทำลาย ตำรวจอาจกำหนดให้ทำออกมาในรูปแบบที่สามารถมองเห็นได้ อ่านออกได้ และ เคลื่อนย้ายได้ การพิมพ์เป็นเอกสารจะตอบสนองข้อกำหนดเหล่านี้ แต่การบันทึกรูปของแผ่นดิสก์หรือเทปจะทำได้ คอมพิวเตอร์ไม่จำเป็นต้องตั้งอยู่ในสถานที่ที่จะเข้าไปตรวจค้น เพียงแต่อยู่ในที่ที่สามารถใช้งานได้ก็พอ ด้วยความก้าวหน้าของระบบสื่อสารอิเล็กทรอนิกส์ คอมพิวเตอร์อาจตั้งอยู่ในอีกซีกโลกหนึ่งก็ได้

มาตรา 20 ขยายขอบเขตอำนาจเพื่อกำหนดการสร้างข้อมูลในคอมพิวเตอร์ในทีใด ๆ ที่เจ้าหน้าที่ตำรวจได้เข้าไปในสถานที่ ใช้อำนาจหน้าที่ทางกฎหมาย อำนาจนี้กว้างมาก ซึ่งไม่จำเป็นสำหรับอำนาจการยึดทรัพย์ในการคุ้มกันเอกสาร และไม่ได้ขึ้นอยู่กับความสงสัยในส่วนของเจ้าหน้าที่ตำรวจ แต่อำนาจตามมาตรา 20 เกิดขึ้นโดยที่มีอำนาจในการยึดทรัพย์โดยเฉพาะ



### การเก็บรักษาทรัพย์สิน

ข้อกำหนดทั่วไป คือ ทรัพย์สินที่ยึดมาได้อาจต้องเก็บไว้นานตราบเท่าที่จำเป็นในทุกสถานการณ์ โดยเฉพาะทรัพย์สินที่ต้องเก็บไว้เป็นหลักฐานในการพิจารณาคดีในศาล หรือ เพื่อการตรวจสอบด้านนิติวิทยาศาสตร์ หรือ การสืบสวนอันเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด แต่อาจเก็บไว้เพื่อวัตถุประสงค์อื่นถ้าหากมีสำเนาหรือรูปถ่ายเพียงพอ อาจเก็บไว้เพื่อกำหนดตัวผู้ที่เป็นเจ้าของตามกฎหมาย หากมีเหตุผลเพียงพอให้เชื่อว่าทรัพย์สินนั้นได้มาเป็นผลมาจากการสืบสวนการกระทำความผิด

ถ้ายึดทรัพย์สินด้วยเหตุผลที่ว่า ทรัพย์สินนั้นอาจเป็นเหตุให้เกิดการบาดเจ็บทางร่างกายหรือเสียหายต่อทรัพย์สิน หรือ เป็นการแทรกแซงหลักฐาน หรือ สนับสนุนการหลบหนีจากการจับกุมของเจ้าหน้าที่ตำรวจ อาจต้องเก็บทรัพย์สินนั้นไว้ขณะที่บุคคลที่ถูกยึดทรัพย์สินอยู่ในการดูแลของตำรวจ การดูแลของศาล และ ไม่ได้รับการประกันตัว

### ผลจากการค้นที่มีขอบ

ในประเทศอังกฤษ ศาลมีดุลยพินิจที่จะรับฟังพยานวัตถุ พยานเอกสารที่ได้มาจากการค้นโดยมีขอบได้ หากศาลเห็นว่าพยานวัตถุนั้นสามารถพิสูจน์ความผิดของจำเลยที่ถูกค้นโดยมีขอบนั้นได้แต่บางครั้งคดีอังกฤษก็อาจไม่รับฟังหากการรับฟังนั้นจะก่อความไม่เป็นธรรมให้กับจำเลย<sup>104</sup>

### ปัญหาบางประการที่อาจเกิดในกรณีการค้น

#### 1. การค้นหาสิ่งของอย่างหนึ่ง แต่ไปพบของอีกอย่างหนึ่ง

คดีของศาลอังกฤษที่จะนำมาศึกษาเปรียบเทียบ คือ คดี Chic Fashion(West Wales) Ltd. V. Jones 1968 (2QB 299) เรื่องนี้เกิดขึ้นที่โรงงานเสื้อผ้ายี่ห้อ เอียน ปีเตอร์ ในเมืองเลสเตอร์ ถูกโจรกรรมเสื้อผ้าจำนวนหนึ่ง หลายสัปดาห์ต่อมามีผู้พบเสื้อผ้าเหล่านี้จำหน่ายอยู่ในร้านที่เมืองคาร์ดิฟ แคว้นเวลส์ โดยขายในราคาถูกกว่าปกติ ตำรวจสงสัยว่าเป็นของที่ถูกโจรกรรมจึงขอหมายค้นและทำการตรวจค้นแต่การค้นไม่พบเสื้อผ้า ยี่ห้อ เอียน ปีเตอร์แต่พบเสื้อผ้ายี่ห้ออื่นที่ถูกโจรกรรมมาก่อนหน้านี้ ตำรวจจึงยึดเสื้อผ้านั้นแต่เจ้าของร้านได้ชี้แจงอย่างมีเหตุผลตำรวจจึงคืนเสื้อผ้าให้ แต่เจ้าของร้านฟ้องตำรวจเรียกค่าเสียหาย ศาลชั้นต้นให้ค่าเสียหาย 500 ปอนด์ ศาลอุทธรณ์พิพากษาลบให้ยกฟ้อง ศาลอุทธรณ์โดย Lord Denning ให้เหตุผลว่า การตรวจยึด

<sup>104</sup> JA Gobbo, David Byrne, JD Heydon, Cross on Evidence, 2<sup>nd</sup> Australian ed.(Sydney:Butterworth,1980), pp309-312.

ทรัพย์สินที่ต้องสงสยที่ระบุในหมายค้น หากเป็นการยึดผิดไปจากที่ระบุในหมายค้นย่อมเป็นการละเมิด(บุกรุก) มาตั้งแต่ต้น (a trespass ab initio) และในกรณีที่ตำรวจไม่พบสิ่งของตามหมายค้น แต่พบสิ่งของอื่นที่มีเหตุผลเชื่อได้ว่าเป็นทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิดหากตำรวจหยุดไม่ยอมยึดไปขอหมายค้นจากศาล(Magistrate) แล้วเชื่อแน่ว่า 90 รายเมื่อตำรวจได้หมายค้นมา สิ่งของที่ต้องสงสยสูญหายไปเสียแล้วหลักฐานที่จะมัดตัวผู้กระทำความผิดก็จะสูญหายไปอุปมาเป็นการช่วยโจรและทำร้ายคนดีเสียมากกว่า<sup>105</sup> กรณีนี้ประเทศไทยยังไม่เคยมีคดีขึ้นสู่ศาล

2. หากศาลออกหมายค้นกว้างเกินไปทำให้ผู้ตรวจค้นได้รับความเดือดร้อนเสียหายจะมีการขอศาลให้ทบทวนการออกหมายค้นได้หรือไม่

อาจมีกรณีที่ศาลออกหมายค้นกว้างเกินไป เช่นออกหมายค้นให้ตำรวจไปค้นบ้านเพื่อหาสิ่งของผิดกฎหมายตั้งแต่วันที่ออกหมายจนเสร็จสิ้นการค้น หากเจ้าพนักงานตำรวจเข้าตรวจค้นแล้วไม่ยอมออกจากบ้านโดยอ้างว่ายังหาไม่พบยังไม่เสร็จสิ้นการตรวจค้น หากยังเฝ้าอยู่ในบ้านเป็นวันๆเจ้าของบ้านย่อมไม่เป็นสุขในเรื่องนี้มีคดีที่พอจะศึกษาเปรียบเทียบได้ คือ คดี R v. IRC<sup>106</sup>, ex parte Rossminster Ltd. 1979(3 All ER 385, CA) กฎหมาย The Finance Act 1976 ของอังกฤษได้ให้เจ้าหน้าที่สรรพากรดำเนินคดีกับผู้ที่ทำการทุจริตซื้อโกงภาษี รวมทั้งมีอำนาจตรวจค้นพยานหลักฐานต่างๆเจ้าหน้าที่สรรพากรสืบทราบว่าบริษัท Rossminster จะทำการทุจริตภาษีครั้งใหญ่ จึงวางแผนตรวจค้นหาหลักฐานจากที่ทำการของกลุ่มบริษัทนี้ รวมทั้งเคสสถานของผู้บริหารโดยเจ้าหน้าที่สรรพากรวางแผนตรวจพร้อมกันทุกจุดในวันศุกร์ที่ 13 กรกฎาคม 1979 ได้มีการขอหมายค้นจากศาลอาญากลาง(The Central Criminal Court) ผู้พิพากษา(circuit judge) ออกหมายให้เจ้าหน้าที่สรรพากรได้ถ่ายเอกสารแจกจ่ายหมายค้นแก่หัวหน้าชุดทุกชุดและเข้าทำการค้นพร้อมกันทั้งกรุงลอนดอนและเมืองอื่นๆ ตั้งแต่เวลา 7 นาฬิกาของวันศุกร์ที่ 13 กรกฎาคมได้ยึดเอกสารต่างๆรวมทั้งจดหมายบันทึกส่วนตัวจำนวน 12 คันรดจากนั้นนำไปไว้ที่สำนักงานสรรพากรที่ถนนโอลิวีช กลุ่ม Rossminster ยื่นคำร้องต่อศาล Divisional Court ขอให้ยกเลิกหมายค้น ศาล Divisional Court ยกคำร้อง กลุ่มRossminster

<sup>105</sup> Lord Denning, THE DUE PROCESS OF LAW(Butterworths London publishing ,1983), pp.113-115.

<sup>106</sup> IRC หมายถึง Inland Revenue Committee คณะกรรมการภาษีภายในประเทศ-คล้ายกรรมสรรพากร

อุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์พิพากษากลับยกเลิกหมายค้นเจ้าหน้าที่สรรพากรอุทธรณ์ต่อศาลสูงสุด(The House of Lord)

Lord Denning กล่าวว่าผู้ทุจริตข้อโกงภาษีเปรียบเสมือนพยาธิ(parasites) ที่เกาะกินเลือดสังคมแต่การให้อำนาจเจ้าหน้าที่มากเกินไปย่อมเป็นอันตรายต่อราษฎร หากนำอำนาจนั้นมาใช้ในทางที่ผิด แม้ผลลัพธ์จะออกมาดีแต่ก็มิได้หมายความว่าทำให้วิธีการที่ไม่ชอบจะกลายเป็นชอบไปได้ หมายค้นต้องระบุข้อหาที่ทำความผิดและทรัพย์สินที่จะตรวจยึดให้ชัด แต่คดีนี้หมายค้นไม่ได้ระบุให้ชัดและกว้างเกินไป สิ่งของที่ยึดมาก็ไม่ตรงกับที่ระบุไว้ในหมายค้น จึงเป็นหมายค้นที่ไม่ชอบเพราะเป็นการใช้อำนาจเกินขอบเขต(excessive use of power)<sup>107</sup>

ข้อสังเกตประเทศที่ใช้กฎหมาย Common law การขอให้ศาลทบทวน(Review) ทำได้โดยยื่นคำร้องต่อศาลสูงเพื่อให้ศาลสูงออกหมายที่เรียกว่า Certiorari สั่งให้ศาลล่างส่งสำนวนไปให้ศาลสูงพิจารณาทบทวนว่ามีข้อบกพร่องในกระบวนการพิจารณาคดีหรือไม่ ในประเทศไทยไม่มีวิธีการเช่นนี้ คงมีแต่คำร้องขอให้ศาลเพิกถอนกระบวนการพิจารณาที่ผิดระเบียบตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 27 ประกอบประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 15 หรือผู้ที่ได้รับความเสียหายอาจยื่นอุทธรณ์ต่อศาลสูงเพราะกรณีเช่นนี้ไม่มีกฎหมายบัญญัติว่าคำสั่งของศาลที่ออกหมายค้นนั้นเป็นที่สิ้นสุด<sup>108</sup>

นอกจากหลักกฎหมายในการค้นตาม PACE ยังมีพระราชบัญญัติที่กำหนดให้มีการค้นในกรณีต่างๆ เช่น

The Misuse of drugs Act 1971 (พระราชบัญญัติการใช้ยาเสพติด ค.ศ. 1971)

อำนาจ 2 ประการในการเข้าไปตรวจค้นตามมาตรา 23 แห่งพระราชบัญญัติการใช้ยาเสพติด ค.ศ. 1971 อำนาจอย่างแรก ตามมาตรา 23(1) ใช้ได้เฉพาะสถานที่ของบุคคลซึ่งดำเนินธุรกิจเป็นผู้ผลิตหรือผู้ขายยาควบคุม เจ้าหน้าที่ตำรวจหรือบุคคลที่ได้รับมอบอำนาจจากเลขาธิการแห่งชาติสามารถใช้อำนาจได้โดยไม่ต้องมีหมายค้น ไม่จำเป็นต้องใช้อำนาจในเวลาที่เหมาะสม และผู้เข้าไปตรวจไม่จำเป็นต้องได้รับแจ้งให้เข้าไปตรวจค้น และไม่จำเป็นต้องแสดงหลักฐานการตรวจค้น ในการเข้าไปตรวจค้น เจ้าหน้าที่ตำรวจอาจขอตรวจสอบสินค้า หนังสือเอกสารที่เกี่ยวข้องกับยาควบคุม และตรวจสอบคลังสินค้าดังกล่าว ข้อย่อนี้ไม่ได้ให้อำนาจใน

<sup>107</sup> Lord Denning, *THE DUE PROCESS OF LAW*, pp. 116-122.

<sup>108</sup> ประทีป อ่าววิจิตรกุล, "หมายค้นตามรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน," บทบันทึกคดี 54, 4 (ธันวาคม 2541): 135-136.

การยึดทรัพย์สินจับกุม แต่ตามมาตรา 23(2) ถ้าเจ้าหน้าที่ตำรวจมีเหตุผลพอที่จะสงสัยว่าบุคคลครอบครองยาควบคุมขัดขึ้นกฎหมาย ตำรวจอาจยึดสิ่งของไว้เป็นหลักฐานการกระทำผิด การเจตนาขัดขึ้นเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามมาตรา 23(1) ถือเป็นความผิด เป็นการปกปิด ปิดซ่อน ไม่ว่าจะ เป็นหนังสือ เอกสาร คลังสินค้า หรือ ยา หรือล้มเหลวโดยไม่มีข้อแก้ตัวในการผลิตหนังสือ หรือ เอกสารที่เจ้าหน้าที่ตำรวจขอตรวจ ในแต่ละกรณี การกระทำผิดต้องตัดสินลงโทษอย่างรวบรัดและปรับไม่เกิน 1,000 ปอนด์ หรือจำคุก 6 เดือน หรือทั้งจำทั้งปรับ และ ต้องคำฟ้องคดีอุกฉกรรจ์ พร้อมทั้งปรับ หรือ จำคุกถึง 2 ปี หรือทั้งต้องโทษอุกฉกรรจ์และจำคุก

อำนาจทั่วไปในการเข้าไปตรวจค้น ตามมาตรา 23(3) ผู้พิพากษาศาลแขวงต้องมั่นใจจากข้อมูลโดยคำสัตย์ปฏิญาณว่ามีเหตุผลเพียงพอให้สงสัย ว่า

(ก) ยาควบคุม ซึ่งอยู่ในการครอบครองของบุคคล หรือ ในสถานที่นั้น ๆ ขัดแย้งกับกฎหมาย หรือ

(ข) เอกสารซึ่งเกี่ยวข้องกับธุรกิจไม่ว่าจะโดยตรงหรือโดยอ้อมซึ่งอยู่ในการครอบครองของบุคคล หรือ ในสถานที่นั้น ๆ เป็นความผิด หรือ จะเป็นความผิดตามกฎหมาย

ผู้พิพากษาอาจออกหมายค้นมอบหมายให้เจ้าหน้าที่ตำรวจเข้าไปตรวจค้นอาคารสถานที่ที่ระบุชื่อในหมายค้น และ ทำการตรวจค้นสถานที่และบุคคลที่อยู่ในสถานที่ เจ้าหน้าที่ตำรวจอาจต้องมีการใช้กำลังบังคับหากจำเป็น และการเข้าไปตรวจค้นต้องกระทำภายในเวลา 1 เดือนหลังจากวันที่ออกหมายค้น มาตรานี้อ้างถึงการเข้าไปตรวจค้นเวลาใด ๆ ก็ได้ แต่ต้องเข้าไปแค่ครั้งเดียวเท่านั้น

ถ้าในช่วงที่มีการตรวจค้น เจ้าหน้าที่ตำรวจพบยาควบคุม ซึ่งเกี่ยวข้องกับสิ่งที่ตำรวจต้องสงสัยว่าเป็นการกระทำผิดตามพระราชบัญญัตินี้ หรือเชื่อว่าเอกสารตรงกับที่กล่าวแล้วข้างต้น (ข) เจ้าหน้าที่ตำรวจอาจยึดยาและเอกสารไว้ บุคคลซึ่งถูกตัดสินว่ากระทำความผิดตามมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัตินี้ ศาลอาจสั่งการใด ๆ ซึ่งเกี่ยวข้องกับการกระทำผิดนั้น ไม่ว่าจะ เป็นการปรับ การทำลาย หรือ การจัดการใด ๆ ตามศาลสั่ง อำนาจนี้ไม่ได้ให้สำหรับการตัดสินความผิดกรณีสมรู้ร่วมคิด บุคคลที่อ้างว่าเป็นเจ้าของ หรือ มีผลประโยชน์ในทรัพย์สิน ต้องมีสิทธิในการฟังคำพิพากษาก่อนที่ศาลจะออกคำสั่ง คำสั่งตามมาตรา 27 เป็นในลักษณะของการตัดสินลงโทษ และ ขึ้นอยู่กับมาตรา 11(2) แห่งพระราชบัญญัติศาล ค.ศ. 1971<sup>109</sup>

<sup>109</sup> Richard Stone, *Entry, search and seizure*, pp.73-74.

### 3.3 ประเทศญี่ปุ่น

#### 3.3.1 หน่วยงานสอบสวนคดีพิเศษของประเทศญี่ปุ่น

กระบวนการยุติธรรมไทยและกระบวนการยุติธรรมในญี่ปุ่นมีลักษณะที่คล้ายคลึงกัน

โครงสร้างระบบกฎหมายก็เป็นระบบเดียวกัน คือ ซิวิลอว์หรือแบบประมวลกฎหมาย และแนวทางในการดำเนินคดีอาญาก็เป็นระบบปฏิบัติเหมือนกัน การค้นหาความจริงในการดำเนินคดีอาญาในระบบนี้ขึ้นอยู่กับพื้นฐานที่ว่าคู่ความทั้งสองฝ่ายมีฐานะเท่าเทียมกันและคู่ความทั้งสองฝ่ายต้องต่อสู้กันอย่างยุติธรรมต่อหน้าศาลซึ่งวางตัวเป็นกลางเพื่อค้นหาความจริงให้ปรากฏ

หน่วยงานสอบสวนคดีพิเศษของญี่ปุ่น เกิดขึ้นเนื่องจากการพัฒนาอำนาจในการสอบสวนที่พนักงานอัยการญี่ปุ่นเข้ามามีส่วนร่วมในการสอบสวนคดีตั้งแต่ต้น ซึ่งอัยการญี่ปุ่นเห็นว่าการเข้ามาในคดีตั้งแต่ต้นจะทำให้อัยการสามารถมีคำวินิจฉัยและคำสั่งในคดีได้อย่างถูกต้อง และสามารถตรวจสอบพนักงานสอบสวนได้ ดังนั้นจึงได้มีการจัดตั้งหน่วยงานสอบสวนคดีพิเศษ ( Special Investigation Departments หรือ SIU) ในสำนักงานอัยการจังหวัด Tokyo, Osaka, Nagoya โดยมีหน้าที่สืบสวนคดีภาษี คดีรับสินบน คดีข้อโกงบริษัท คดีปั่นหุ้น และคดีเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภค เป็นต้น นอกจากนี้ยังมีการตั้ง SIU ในสำนักงานอัยการจังหวัดอื่น อีก 10 จังหวัด แต่พนักงานอัยการที่ทำหน้าที่สืบสวนยังมีจำนวนน้อยและไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้ทันพอเพียงกับคดี ทำให้หน่วยงานดังกล่าวยังไม่มียุทธผลและผลงานที่เด่นชัด<sup>110</sup>

คดีที่สร้างชื่อเสียงให้กับหน่วยงานสอบสวนคดีพิเศษมีหลายคดี เช่น คดีKyouwa โดยคดีนี้ Kyouwa ได้ให้สินบนแก่ Abe Fumio เป็นเงินประมาณ 80 ล้านเยน โดย Fumioทำธุรกิจเกี่ยวกับการสร้างคานเหล็กขนาดใหญ่ แต่ต่อมาธุรกิจดังกล่าวล้มละลาย Fumio ได้สมัครเป็นสมาชิกพรรคการเมืองพรรคหนึ่งโดยมีตำแหน่งเป็นเลขาธิการพรรค Liberal Democratic Party ซึ่งมีหน้าที่ในการปกครองควบคุม ดูแลและบริหารพรรคดังกล่าว โดยก่อนนี้Fumioเคยเป็นหัวหน้างานพัฒนาของจังหวัด Hokkaido และ Okinawa ข้อแลกเปลี่ยนที่ Fumioต้องทำหลังจากที่ได้สินบนแล้วก็คือ Fumio ต้องเปิดเผยความลับที่สำคัญของรัฐบาล หรือหน่วยงานของราชการให้ Kyouwa ทราบ หลังจากนั้นสังคมเริ่มรับรู้ถึงพฤติกรรมของ Fumio และประณามการกระทำดังกล่าว Fumio จึงตัดสินใจลาออกจากตำแหน่งทางการเมืองในเดือนธันวาคม ค.ศ.1991 ต่อมา Fumio ถูกจับกุมในเดือนมกราคม ปี ค.ศ.1992 และในเดือนพฤษภาคม ค.ศ. 1994 ศาลพิพากษาให้จำคุกFumio มีกำหนด 2 ปี

<sup>110</sup> Tomoko Akane, *The criminal Justice System in Japan : Prosecution*, UNAFEI 103rd

จากคดีดังกล่าวทำให้เห็นว่าประเทศญี่ปุ่นมีปัญหาในเรื่องการรับสินบนและ มักเกิดกับข้าราชการระดับสูง หรือในบางครั้งผู้ที่ทำผิดมีตำแหน่งเป็นรัฐมนตรี หรือสมาชิกพรรคการเมือง หรือสมาชิกรัฐสภา (Diet members) โดยหน่วยงานสอบสวนคดีพิเศษได้ทำการสอบสวน เช่น ในคดีที่กรรมการทางการเมืองค้าถูกกดดันจากสมาชิกรัฐสภาที่ได้รับสินบนจากบริษัทรับเหมาก่อสร้าง บริษัทหนึ่งให้คณะกรรมการทางการเมืองค้าเปิดเผยข้อมูลงานก่อสร้างล่วงหน้า เพื่อที่ผู้รับเหมาก่อสร้างจะได้ประมุขงานในการก่อสร้างได้ถูกที่สุด หรือในคดีหลีกเลี่ยงการชำระภาษี สมาชิกรัฐสภามักนำเงินหรือรายได้จากการเรียกรับสินบนจากบริษัทรับเหมาก่อสร้างไปใช้เพื่อประโยชน์ส่วนตัว แต่แสดงในรายการภาษีว่าเป็นเงินที่ได้มาเพื่อรายได้ให้แก่พรรคการเมืองที่ตนจะได้ไม่ต้องเสียภาษี ซึ่งก่อนหน้านี้หน่วยงานสอบสวนคดีพิเศษนั้นเป็นหน้าที่ของตำรวจ แต่การทำงานดังกล่าวไม่มีประสิทธิภาพ เนื่องจากไม่สามารถรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดได้ ทั้งนี้เพราะเจ้าหน้าที่ตำรวจต้องทำงานภายใต้แรงกดดันจากผู้มีอิทธิพลหรือข้าราชการระดับสูงทำให้เจ้าหน้าที่ตำรวจไม่สามารถทำการสอบสวนได้อย่างมีประสิทธิภาพ<sup>111</sup>

จากปัญหาดังกล่าวจึงเริ่มมีแนวคิดว่าให้พนักงานอัยการเข้าทำการสอบสวนในคดีที่มีความยุ่งยากซับซ้อนเป็นพิเศษ เช่นคดีที่ข้าราชการรับสินบน เนื่องจากพนักงานอัยการมีความเป็นอิสระสูง อำนาจทางการเมืองหรืออำนาจทางอิทธิพลไม่สามารถข่มขู่หรือกดดันให้มีคำสั่งโยกย้ายพนักงานอัยการออกจากตำแหน่งที่ดำรงอยู่แม้ว่าโครงสร้างกระทรวงยุติธรรมของญี่ปุ่นจะกำหนดให้อัยการอยู่ในสังกัดก็ตาม ซึ่งในความเป็นจริงรัฐมนตรีกระทรวงยุติธรรมไม่สามารถเข้าไปแทรกแซงการสอบสวนหรือการดำเนินการเกี่ยวกับคดีของอัยการได้ รัฐมนตรีมีอำนาจเพียงควบคุมการทำงานของอัยการได้ก็เพียงเฉพาะการทำงานของอัยการสูงสุด แต่รัฐมนตรีไม่มีอำนาจควบคุมอัยการแต่ละคนได้<sup>112</sup> ดังนั้นรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมควบคุมอัยการสูงสุดได้ในการปฏิบัติหน้าที่การฟ้องคดีจึงถือว่ารัฐมนตรีสามารถควบคุมงานฟ้องของอัยการในทางอ้อมได้แต่ไม่สามารถควบคุมงานฟ้องและการดำเนินงานฟ้องของอัยการแต่ละคนได้อันถือว่าเป็นการควบคุมโดยตรง จึงถือว่าการสอบสวนของอัยการมีอิสระและสามารถอำนวยความยุติธรรมได้อย่างแท้จริง<sup>113</sup>

<sup>111</sup> Tomotsu Hasegawa, *Investigation of Corruption in Japan*, UNAFEI 113<sup>th</sup> (Investigation Training Course), p.40.

<sup>112</sup> กฎหมายสำนักงานอัยการญี่ปุ่นมาตรา 14

<sup>113</sup> Tomoko Akane. "โครงสร้างกระทรวงยุติธรรมและงานอัยการญี่ปุ่น," *บทบัณฑิตย* 52,2 (มิถุนายน 2541): 148.

โครงสร้างกรมสอบสวนคดีพิเศษของประเทศญี่ปุ่น กำหนดให้หน่วยงานสอบสวนคดีพิเศษสังกัดในสำนักงานอัยการสูงสุดและพนักงานสอบสวนคดีพิเศษคือ อัยการประจำสำนักงานอัยการจังหวัด ซึ่งถือได้ว่าโครงสร้างของหน่วยงานสอบสวนคดีพิเศษมีความอิสระปลอดภัยจากอำนาจที่บีบคั้นทางการเมืองหรืออำนาจอื่นใดที่มีขอบด้วยกฎหมาย นอกจากนี้การกำหนดให้พนักงานอัยการเป็นพนักงานสอบสวนคดีพิเศษยังเป็นการลดขั้นตอนในการสอบสวนโดยเมื่ออัยการทำหน้าที่เป็นพนักงานสอบสวนแล้วย่อมทำให้การรวบรวมพยานหลักฐานและการสั่งฟ้องคดีทำได้ในคราวเดียวกัน เนื่องจากพนักงานอัยการไม่ต้องสั่งให้พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนเพิ่มเติมในกรณีที่เห็นว่าพยานหลักฐานไม่พอเพราะอัยการทำหน้าที่สอบสวนอยู่แล้ว นอกจากนี้ก็ไม่มีปัญหาในเรื่องความล่าช้าในการประสานงานระหว่างพนักงานสอบสวนคดีพิเศษและอัยการหรือปัญหาในเรื่องการให้ความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพผู้ต้องหาหรือพยานที่รู้เห็นการกระทำความผิดโดยพนักงานอัยการ ซึ่งในสวนนี้มีความแตกต่างกับหน่วยงานสอบสวนคดีพิเศษของประเทศไทยอย่างสิ้นเชิงเนื่องจากกรมสอบสวนคดีพิเศษของไทยสังกัดอยู่ในกระทรวงยุติธรรม และพนักงานสอบสวนคดีพิเศษก็เป็นพนักงานสอบสวนที่สังกัดกรมสอบสวนคดีพิเศษ นอกจากนี้ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมยังมีอำนาจในการควบคุมกำกับดูแลการบริหารงานรวมถึงอำนาจในการบังคับบัญชาอธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษและพนักงานสอบสวนคดีพิเศษ และแม้ว่ากรมสอบสวนคดีพิเศษจะมีคณะกรรมการคดีพิเศษ เป็นคณะกรรมการกำหนดกฎเกณฑ์การบริหารงานก็ตามแต่ตำแหน่งประธานกรรมการและรองประธานกรรมการคือนายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมซึ่งเป็นข้าราชการการเมืองระดับสูงและมีอำนาจทางการเมืองมากจนส่งผลต่อกระบวนการยุติธรรม โดยเฉพาะคดีผู้ทำผิดเป็นข้าราชการทางการเมือง<sup>114</sup>

### 3.3.2 หลักเกณฑ์ในการค้นของประเทศญี่ปุ่น

การสอบสวนคดีในประเทศญี่ปุ่นนั้นมีลักษณะที่สำคัญ คือไม่มีการใช้การสอบสวนในทางลับ การสอดแนมหรือการใช้เครื่องดักฟัง แสดงให้เห็นว่าการสอบสวนแบบพิเศษที่เป็นการเสี่ยงต่อการละเมิดสิทธิเสรีภาพของประชาชนประเทศญี่ปุ่นนั้นจะไม่สามารถทำได้<sup>115</sup> การค้นและยึดตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้กำหนดให้พนักงานอัยการ, เลขาธิการอัยการ หรือเจ้าพนักงานตำรวจเป็นเจ้าพนักงานที่ได้รับอนุญาตจากกฎหมายที่ให้สามารถดำเนินการค้นและยึดได้ โดยการค้นและยึดนั้นจะต้องดำเนินการตามหลักที่กฎหมายรัฐธรรมนูญได้วางหลักไว้ในมาตรา 35/1

<sup>114</sup> พิศิษฎ์ มหารัตน์, "การจัดตั้งหน่วยงานสอบสวนคดีพิเศษในประเทศไทย," (วิทยานิพนธ์ปริญญาโท มหบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2545), หน้า 43-44.

<sup>115</sup> กิตติพงษ์ กิตติยารักษ์, "โครงสร้างกระทรวงยุติธรรมและงานของอัยการญี่ปุ่น", บทบัณฑิตย 54, 2: 151.

คือ "สิทธิของประชาชนจะได้รับการรับรองคุ้มครองในที่อยู่อาศัยหรือการสื่อสาร และการไม่ถูกลูก ล้ำกันเข้าไปเพื่อทำการค้น หรือยึดโดยไม่มีเหตุอันควรแต่จะมีเหตุและระบุนายละเอียดของสถานที่ ที่ทำการค้น และสิ่งของที่ทำการยึดและเมื่อมีเหตุยกเว้นตามมาตรา33"<sup>116</sup> โดยในมาตรา33ได้ วางหลักไว้ว่า"บุคคลจะถูกควบคุมตัวไม่ได้เว้นแต่จะมีหมายจับที่ออกโดยศาลที่มีอำนาจซึ่งได้ระบุ ความผิดและบุคคลที่กระทำความผิดหรือถูกจับเนื่องจากการกระทำความผิดซึ่งหน้า"<sup>117</sup>เจ้า พนักงานจะสามารถดำเนินการค้นและยึดได้ก็ต่อเมื่อ การค้นและยึดนั้นต้องมีหมายค้นหรือหมาย ยึดหรือเป็นกรณีที่ค้นหรือยึดสืบเนื่องจากการจับกุมตัวผู้กระทำความผิด อันเป็นหลักที่กฎหมาย รัฐธรรมนูญได้วางไว้

ประมวลวิธีพิจารณาคดีอาญา และ กฎหมายบังคับใช้ประมวลวิธีพิจารณาคดีอาญาของ ญี่ปุ่น (1961) ฉบับแก้ไข EHS Law Bulletin Series, (EHS ฉบับที่ 1) RA-RB<sup>118</sup> ยังได้วางหลัก กฎหมายของประเทศญี่ปุ่นไว้ดังนี้

การค้นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความของญี่ปุ่น หมายถึง มาตรการค้นหา พยานหลักฐาน สัมภาษณ์เท็จจริง ตรวจสอบจุดเกิดเหตุ หากจำเป็นและยังหมายความรวมถึงการ ตรวจสอบ การตรวจร่างกาย ซ้ำแผลศพ ตรวจหลุมศพ ทำลายสิ่งของ หรือมิฉะนั้นอาจนำ มาตรการอื่นที่จำเป็นมาใช้<sup>119</sup> และการค้นและยึดจะต้องกระทำโดยเจ้าพนักงานที่กฎหมายให้

<sup>116</sup> รัฐธรรมนูญของประเทศญี่ปุ่น article35 (1) "The right of all persons to be secure in their homes papers and effects against entries" searches and seizures shall not be impaired upon warrant issued for adequate cause and particularly describing the place to be searched and the things to be seized, or expect as provided by article 33."

<sup>117</sup> รัฐธรรมนูญของประเทศญี่ปุ่น article33 "No person shall be apprehended expect upon warrant issued by a competent judicial officer which specifies the offense with which the person is charged unless he is apprehended while the offense is being committed"

<sup>118</sup> The code of criminal procedure & the Law of enforcement of the code of criminal Procedure of Japan (As of 1961) Revised Edition; EHS Law Bulletin Series, (EHS VOL II ) RA-RB

<sup>119</sup> Article 128 The court may, if it necessary for discovering fact, conduct a spot inspection.

Article 129 With regard to inspection, The examination of body, dissection of a corpse, exhumation of grave, destruction of things or any other necessary measure may be taken



กระทำได้ โดยกฎหมายอนุญาตให้เจ้าพนักงานอัยการ เลขานุการอัยการ หรือเจ้าพนักงานตำรวจ เป็นเจ้าหน้าที่ที่สามารถดำเนินการได้<sup>120</sup>

หลักการค้นในกฎหมายญี่ปุ่น แยกการค้นออกเป็น 2 กรณี คือ

1. กรณีศาลใช้อำนาจค้นเอง คือกรณีที่ศาลเห็นว่าจำเป็น ศาลอาจยึดหลักฐานหรือทรัพย์สินของ หากจำเป็นต้องยึด ถึงแม้ว่าสาระสำคัญจะไม่ได้เกี่ยวข้องกับคดี<sup>121</sup> และศาลอาจตรวจค้นร่างกาย สิ่งของ หรือ ที่พักอาศัย หรือ สถานที่อื่น ๆ ที่ถูกกล่าวหา หากจำเป็น เกี่ยวกับร่างกาย สิ่งของ หรือ ที่พักอาศัย หรือ สถานที่อื่น ๆ นอกเหนือจากที่ถูกกล่าวหา อาจมีการตรวจค้นได้ทราบเท่าที่ถูกระบุว่ามีการเก็บกักสิ่งของ<sup>122</sup>

2. กรณีศาลออกหมายค้นให้เจ้าพนักงานไปค้น ซึ่งมีหลักว่าการจับกุมและตรวจค้นนอกศาล ต้องมีการออกหมายจับหรือหมายค้น<sup>123</sup> โดยในการขอออกหมายค้นเจ้าพนักงานจะต้องอ้างเหตุจำเป็นเพื่อดำเนินการสืบสวนหาพยานหลักฐานในการกระทำความผิดอาญา เมื่อศาลเชื่อในเหตุดังกล่าวศาลจะอนุญาตให้เจ้าพนักงานสามารถดำเนินการตรวจค้นและยึดในสถานที่ดังกล่าวโดยมอบหมายค้นและยึดให้กับเจ้าพนักงานที่ร้องขอ

ในคำขอหมายค้นหรือหมายจับต้องระบุชื่อบุคคลที่ถูกกล่าวหา การกระทำความผิด สิ่งของที่จะยึด สถานที่ ร่างกาย หรือ สิ่งของที่จะตรวจค้น ระยะเวลาของหมายค้น หากพ้นระยะเวลาดังกล่าว หมายค้นจะไม่มีผลบังคับใช้และต้องส่งคืน รวมถึง วันที่ออกหมายค้น และ

<sup>120</sup> The Code of Criminal Procedure Article 222

<sup>121</sup> Article 99 The court may, when deems necessary seize any evidence or article considered to be confiscate; Provided, that nothing herein contained shall apply in such cases as particularly specified

<sup>122</sup> Article 102 The court may, when deems necessary, search the body, things or dwelling, or any other place of the accused.

With regard to the body, things or dwelling, or any other place of a person other than the accused, the search may be made in so far as there exist such circumstance as sufficiently deemed to locate things to be impounded

<sup>123</sup> Article 106 With respect to the seizure or search conducted outside the court-room, a warrant for the seizure or search shall be issued

กรณีที่กำลังกล่าวถึงในข้อกำหนดของศาล ต้องมีลายเซ็นชื่อและตราประทับของศาล<sup>124</sup> สำหรับสิ่งของที่เจ้าพนักงานต้องการค้นและยึดนั้นเจ้าพนักงานต้องระบุประเภทสิ่งของนั้นให้ชัดเจนด้วย<sup>125</sup>

ในการบังคับหมายจับหรือหมายค้น ศาลอาจให้คำแนะนำดังกล่าวเป็นลายลักษณ์อักษรตามความเหมาะสมแก่บุคคลที่ใช้หมายนั้น

คำแนะนำข้างต้นอาจจัดทำโดยสมาชิกผู้พิพากษา<sup>126</sup>

นอกจากนี้ เลขานุการสำนักอัยการ เสมียนศาลอาจบังคับใช้หมายจับหรือหมายค้น หากจำเป็น เพื่อขอความช่วยเหลือจากตำรวจ<sup>127</sup>

ในการค้นโดยมีหมายศาลนั้นมีมาตรการที่ควบคุมการค้น คือหากการค้นนั้นกระทำโดยเลขานุการอัยการ หรือตำรวจการค้นนั้นต้องถูกควบคุมโดยพนักงานอัยการ หรือหากศาลเห็นว่าการค้นดังกล่าวมีความจำเป็นที่จะต้องคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกค้น ศาลจะออกคำสั่งให้การค้นนั้นอยู่ในความควบคุมของเจ้าศาล (Court clerk) หรือกำหนดให้ตำรวจเข้าไปดำเนินการภายใต้คำสั่งของศาล และในการค้นนั้นต้องเป็นการค้นหาสิ่งของที่ระบุไว้ในหมายค้นเท่านั้น ไม่อาจยึดสิ่งของที่นอกเหนือจากนั้นได้ แต่หากเจ้าพนักงานไปพบสิ่งของที่มีไว้ในความครอง และเป็นความผิดนั้นก็

<sup>124</sup> Article 107 A warrant for the seizure or search shall contain the name of the accused, offense, articles to be seized, or place, body, or things to be searched, effective period and statement setting forth that after the lapse of such period the warrant shall be unexecuted and return as well as the date of the issuance there of, and such matters as prescribed in the rule of the court; and the name and seal of the presiding judge shall be put thereon.

<sup>125</sup> The Code of Criminal Procedure Article 99

<sup>126</sup> Article 108 A warrant for seizure or search shall be executed by a secretary of the public procurator's office or the policeman under the command of a public procurator: provided, that in case the court deems necessary for the protection of the accused, the presiding judge may order the court clerk or a policeman the execution thereof

2. The court may in regard to the execution of a warrant for seizure or search, give such instruction in writing as deemed appropriate to the person conduction the execution thereof

3. The instruction as mentioned in the preceding paragraph may be made by a constituent member of panel

<sup>127</sup> Article 109 A secretary of the public procurator's office of a court clerk may. When deems necessary in regard to the execution of a warrant for seizure or search, ask policeman for assistance.

จะเข้าลักษณะความผิดซึ่งหน้า เจ้าพนักงานสามารถจับกุมผู้กระทำความผิดและยึดสิ่งของดังกล่าวได้

หมายค้นและหมายยึด ภายในที่รโหฐาน จะออกให้โดย เจ้าพนักงานอัยการ เลขานุการ สำนักอัยการ หรือ ตำรวจภายใต้คำสั่งของเจ้าพนักงานอัยการ เป็นผู้ใช้หมายจับหรือหมายค้น โดยมีเงื่อนไขว่า หากศาลเห็นว่าจำเป็นต้องปกป้องผู้ถูกกล่าวหา ศาลอาจสั่งให้เสมียนศาลหรือตำรวจใช้หมายนั้น โดยต้องกำหนดว่าการค้นและยึดนั้นเป็นไปเพื่อการสืบสวนการกระทำความผิดกฎหมายอาญา<sup>128</sup>

ข้อสังเกตในการสืบสวนนั้นกฎหมายมอบอำนาจให้เจ้าหน้าที่มีอำนาจในการเข้าไปแสวงหาพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ความผิด ซึ่งการแสวงหาพยานหลักฐานนั้นทำได้ทั้งก่อนและระหว่างพิจารณาคดี<sup>129</sup> ดังนั้นเหตุที่เจ้าพนักงานต้องขอหมายจากศาล เพื่อทำการค้นหรือยึดในที่รโหฐาน ต้องเป็นการดำเนินการเพื่อมุ่งที่จะหาพยานหลักฐานที่พิสูจน์ความผิด

การค้นในกรณีนี้กฎหมายอนุญาตให้เจ้าพนักงานค้นเพื่อหาสิ่งของเท่านั้น ส่วนการค้นเพื่อหาตัวบุคคลนั้น มาตรา 33 แห่งรัฐธรรมนูญ ได้กำหนดว่าหากเป็นการค้นเพื่อจับกุมผู้กระทำความผิดตามหมายจับ หรือค้นหาตัวบุคคลที่ได้กระทำความผิดซึ่งหน้าแล้วเจ้าพนักงานสามารถดำเนินการค้นโดยไม่ต้องมีหมายของศาลซึ่งจะกล่าวต่อไป เมื่อกฎหมายกำหนดให้เจ้าพนักงานค้นหาสิ่งของที่ใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิด หากเจ้าพนักงานเห็นว่าสิ่งของใดที่ใช้พิสูจน์ความผิดได้ เจ้าพนักงานก็สามารถนำเหตุดังกล่าวไปขอหมายค้นจากศาลได้เพื่อที่จะไปค้นหาสิ่งของนั้นมาประกอบการพิจารณา<sup>130</sup>

สิ่งของที่พนักงานสามารถค้นและยึด เพื่อนำมาเป็นพยานหลักฐานพิสูจน์ความผิด แบ่งออกได้เป็น 4 ประเภท

- สิ่งของที่ได้ใช้ในการกระทำความผิด เช่นอาวุธที่ใช้ในการฆาตกรรม
- สิ่งของที่ได้มาจากการกระทำความผิด เช่นธนบัตรที่ได้มาจากการปล้น

<sup>128</sup> The Code of Criminal Procedure Article 218

<sup>129</sup> Shi-emitsu Dando. *Japanese Criminal Procedure*(1965), p.303.

<sup>130</sup> Ibid p.270

- สิ่งของที่มีไว้เป็นความผิด คือสิ่งของที่กฎหมายบัญญัติไว้ไม่ให้บุคคลทั่วไปอยู่ในความครอบครอง เช่นยาเสพติด
- สิ่งของที่ใช้ในการพิสูจน์ความผิด คือสิ่งของที่ไม่เข้าลักษณะทั้งสามข้อข้างต้น แต่เป็นสิ่งที่สามารถใช้พิสูจน์ความผิดได้ เช่นคราบเลือดบนเสื้อ

การค้นเพื่อนำไปสู่การยึดสิ่งของบางอย่างอาจมีข้อจำกัดในการดำเนินการค้น เช่นการที่เจ้าพนักงานทำการค้นเพื่อยึดจดหมาย โทรสารไม่ว่าผู้ต้องหาจะเป็นผู้ส่งหรือผู้รับก็ตาม ซึ่งรัฐธรรมนูญของญี่ปุ่นได้มีการบัญญัติรับรองในเรื่องสิทธิเสรีภาพในการสื่อสาร ตามมาตรา 35(1) ดังนั้นการยึดสิ่งของดังกล่าวย่อมเป็นการกระทำต่อเสรีภาพในการสื่อสาร แต่หากการกระทำดังกล่าวเป็นการกระทำเพื่อแสวงหาพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิด หรือเพื่อป้องกันอาชญากรรมก็สามารถทำการค้นและยึดได้

กฎหมายในเรื่องการค้นของญี่ปุ่นห้ามการค้นและยึดสิ่งของดังนี้ เช่นเอกสารที่เป็นความลับทางราชการ และเอกสารหรือสิ่งของที่เป็นความลับของลูกค้าในทางการแพทย์ หรือของลูกค้าความ สำหรับเอกสารที่เป็นความลับราชการเจ้าพนักงานสามารถเข้าค้นและยึดได้ก็ต่อเมื่อมีการร้องขอไปยังหัวหน้าหน่วยงานที่มีเอกสารลับนั้นอยู่ และหัวหน้าหน่วยงานดังกล่าวต้องให้ความยินยอมในการตรวจค้นและให้ยึดเอกสารดังกล่าว แต่หากหัวหน้าหน่วยงานนั้นเห็นว่าหากให้เอกสารนั้นไปก็อาจเกิดอันตรายต่อประเทศได้หัวหน้าหน่วยงานสามารถปฏิเสธการขอตรวจค้นได้ สำหรับเอกสารหรือสิ่งของที่เป็นความลับของลูกค้านั้น เจ้าพนักงานไม่สามารถเข้าไปค้นและยึดได้ เว้นแต่ได้รับความยินยอมจากบุคคลที่ประกอบอาชีพดังกล่าว แต่หากบุคคลนั้นไม่ให้ความยินยอมต้องแจ้งเหตุผลถึงความจำเป็นที่ไม่ยินยอมให้มีการค้นต่อเจ้าพนักงานดังกล่าว<sup>131</sup>

### วิธีการปฏิบัติการค้นโดยมีหมายค้น

เมื่อเจ้าพนักงานได้รับหมายค้นและยึดจากศาลและได้เดินทางไปยังสถานที่ที่ระบุในหมายค้นนั้นแล้วเมื่อไปถึงสถานที่ดังกล่าวเจ้าพนักงานต้องแสดงตัวพร้อมกับนำหมายดังกล่าวมาแสดงยังผู้ครอบครอง หรือผู้ดูแลสถานที่ดังกล่าว หากเจ้าพนักงานไปในสถานที่นั้นไม่พบผู้ครอบครองหรือผู้ดูแลสถานที่ดังกล่าว เจ้าพนักงานจะนำหมายดังกล่าวไปแสดงให้เพื่อนบ้าน หรือเชิญเจ้าพนักงานท้องถิ่นมาทราบถึงเหตุในการค้นตามหมายดังกล่าว<sup>132</sup> แต่ในกรณีที่ผู้ครอบครอง

<sup>131</sup> Ibid p.271

<sup>132</sup> The Code of Criminal Procedure Article 114 paragraph 2

หรือผู้ดูแลสถานที่ดังกล่าวอยู่ในสถานที่นั้นแต่ไม่ยินยอมให้มีการตรวจค้นโดยปิดทางเข้าออก สถานที่ดังกล่าว เมื่อมีเหตุจำเป็นดังกล่าวเกิดขึ้นเจ้าพนักงานสามารถใช้วิธีการใดก็ได้ที่จะเปิดทางเข้าเพื่อไปดำเนินการตามหมาย แต่การกระทำของเจ้าพนักงานต้องไม่เกินความสมควรแก่เหตุ<sup>133</sup>

ในขณะที่เจ้าพนักงานดำเนินการตามหมายค้นอยู่ ห้ามมิให้บุคคลใดเข้าออกในบริเวณดังกล่าว เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานผู้ดำเนินการตรวจค้น เมื่อเจ้าพนักงานดำเนินการตรวจค้นเสร็จแล้ว หากไม่พบสิ่งของที่ต้องการยึดให้เจ้าพนักงานทำบันทึกการตรวจค้นให้กับผู้ครอบครองหรือผู้ดูแลสถานที่ดังกล่าวหรือเพื่อนบ้านแล้วแต่กรณีไป<sup>134</sup> หากเจ้าพนักงานพบสิ่งของที่ต้องการยึดให้เจ้าพนักงานดำเนินการยึดสิ่งของดังกล่าว และทำบันทึกการตรวจยึดมอบให้กับเจ้าของหรือผู้ครอบครองสิ่งของนั้นอยู่<sup>135</sup>

ข้อสังเกตการทำบันทึกการตรวจค้นในกรณีมีหมายค้นนั้นพนักงานสอบสวนของไทย จะต้องทำบันทึกการตรวจค้นและบัญชีทรัพย์สินที่ได้จากการตรวจค้นมอบให้ศาลนั้น และไม่ต้องส่งบันทึกการตรวจค้นนี้ไปยังผู้ครอบครองเคหสถาน

ระยะเวลาในการใช้หมายค้น โดยปกติศาลจะกำหนดช่วงระยะเวลาที่เจ้าพนักงานจะสามารถดำเนินการค้นหรือยึดตามหมาย ประมาณ 3-6 วันนับตั้งแต่วันที่ศาลออกหมายดังกล่าว การค้นห้ามไม่ให้มีการเข้าไปในบ้าน ที่พัก อาคาร หรือ เรือ ที่อยู่ภายใต้การดูแลของยามรักษาการณ์ ก่อนพระอาทิตย์ขึ้นหรือหลังพระอาทิตย์ตกเพื่อบังคับใช้หมายจับหรือหมายค้น นอกเสียจากว่าหมายค้นดังกล่าวจะระบุการบังคับใช้หมายได้ในตอนกลางคืน

<sup>133</sup> The Code of Criminal Procedure Article 111

<sup>134</sup> The Code of Criminal Procedure Article 119 If there is no evidence or article to be confiscated when search has been conducted, a certificate of that effect shall be given upon request of the person subjected to search

<sup>135</sup> The Code of Criminal Procedure Article 120

การบังคับใช้หมายจับหรือหมายค้นเริ่มขึ้นก่อนพระอาทิตย์ตก มาตรการดังกล่าวอาจยังคงใช้ได้จนกระทั่งพระอาทิตย์ตก<sup>136</sup>

ข้อสังเกตในการใช้หมายค้นในการค้นสถานที่ จากที่กล่าวข้างต้นว่าหมายค้นของศาลนั้น จะออกภายใต้หลักการที่พนักงานสอบสวนจะยึดวัตถุหรือสิ่งของใดไว้เป็นพยานหลักฐานประกอบคดีแล้วตัววัตถุที่ต้องการค้นนั้นต้องมีส่วนเกี่ยวข้องหรือส่วนสัมพันธ์โดยตรงกับคดี แต่อาจมีกรณีที่วัตถุหรือสิ่งของในคดีหนึ่งอาจเป็นพยานหลักฐานหรือเครื่องบ่งชี้ในการค้นหาการกระทำอื่นซึ่งเป็นความผิดได้ เช่นในการสอบสวนคดีลักเลียงภาษีอากร เมื่อเจ้าหน้าที่ได้ยึดใบเสร็จรับเงินซึ่งเป็นพยานหลักฐานในการดำเนินคดีกับผู้ต้องหาแล้ว แต่หากตอนหลังพบว่าใบเสร็จดังกล่าวเป็นใบเสร็จปลอมพนักงานสอบสวนอาจทำการสอบสวนเพื่อขยายผลเพื่อหาตัวผู้กระทำความผิดอื่นอีกได้

#### ข้อยกเว้นการค้นโดยมีหมายค้น

การค้นเพื่อยึดสิ่งของในที่รโหฐานโดยไม่ต้องมีหมายค้น จะกระทำได้ก็ต่อเมื่อเป็นการค้นและยึดที่สืบเนื่องมาจากการจับกุม โดยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาญี่ปุ่นได้กำหนดหลักเกณฑ์ให้เจ้าพนักงานมีอำนาจค้นและยึดโดยไม่ต้องมีหมาย 3 กรณี คือ

1. การค้นและยึดสืบเนื่องมาจากการจับกุมภายใต้หมายจับที่ศาลเป็นผู้ออกให้ ซึ่งการจับกุมนี้มีกฎหมายกำหนดหลักเกณฑ์ไว้ในมาตรา 199 และมาตรา 220 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา กล่าวคือมาตรา 220 ให้อำนาจเจ้าพนักงานทำการค้นและยึดสิ่งของในกรณี que เจ้าพนักงานไปทำการจับกุมผู้ต้องหาตามหมายจับ โดยการขอหมายจับนั้นได้กำหนดให้อัยการเลขานุการอัยการ หรือตำรวจไปแจ้งต่อศาลว่ามีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้น และเชื่อว่าบุคคลที่ต้องการจะจับนั้นเป็นบุคคลที่กระทำความผิดอาญาดังกล่าว แต่กรณีที่เป็นความผิดอาญาที่มีโทษเล็กน้อย เช่นโทษปรับไม่เกิน 100 เยน หรือโทษกักขัง หากเป็นความผิดลักษณะนี้ไม่จำเป็นต้องไปขอหมายจับจากศาล แต่หากผู้กระทำความผิดไม่มีที่อยู่เป็นหลักแหล่งหรือไม่ยอมมา

<sup>136</sup> Article 116 A dwelling, residence, building or vessel under guard may not be entered before sunrise and after sunset for the propose of the execution of a warrant for seizure of search unless such a statement that the warrant may be executed even at night is contained therein

In case the execution of a warrant for seizure or search has been commenced before sunset. Such measure may be continued even after sunset.

รับโทษโดยไม่มีเหตุผลตามสมควร เจ้าพนักงานอาจนำเหตุดังกล่าวไปขอหมายจับจากศาลได้ การขอหมายจับนี้หากศาลไม่เชื่อในเหตุผลของเจ้าพนักงานศาลจะไม่ออกหมายจับให้ก็ได้ เมื่อเจ้าพนักงานได้หมายจับจากศาลแล้วก็ให้ไปจับกุมผู้กระทำความผิดตามหมายดังกล่าว ซึ่งหากบุคคลดังกล่าวอยู่ในเคหสถาน หรือสถานที่ใดๆก็ตามเจ้าพนักงานสามารถที่จะเข้าไปในสถานที่ดังกล่าวโดยไม่ต้องมีหมายค้นจากศาล เมื่อเจ้าพนักงานได้เข้าไปในสถานที่ดังกล่าวแล้วได้ดำเนินการตามหมายจับ เจ้าพนักงานจะต้องนำมายแสดงให้ผู้ต้องหา<sup>137</sup> เมื่อเจ้าพนักงานที่ได้เข้าไปจับกุมผู้กระทำความผิดแล้ว เจ้าพนักงานสามารถดำเนินการตรวจค้นและยึดสิ่งของที่ใช้ในการพิสูจน์ความผิดในสถานที่นั้นได้

2. การค้นและยึดสิ่งเนื่องจากการจับกุมผู้ต้องหาที่กระทำความผิดซึ่งหน้า<sup>138</sup> ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศญี่ปุ่นได้กำหนดให้อัยการ เลขาธิการอัยการ หรือตำรวจสามารถที่จะจับกุมผู้กระทำความผิดที่ได้กระทำความผิดต่อหน้าเจ้าพนักงานโดยไม่ต้องมีหมายจับ หากการจับกุมดังกล่าวเกิดขึ้นภายในที่รโหฐาน เจ้าพนักงานสามารถที่จะทำการค้นและยึดสิ่งของภายในที่รโหฐานดังกล่าวโดยไม่ต้องมีหมายค้นหรือยึดจากศาล และพบสิ่งของที่ต้องการยึดแล้วเจ้าพนักงานต้องทำการคืนสิ่งของดังกล่าวต่อเจ้าของที่แท้จริง การที่เจ้าพนักงานจะทำการค้นสถานที่ดังกล่าวได้นั้นเจ้าพนักงานต้องพิจารณาด้วยว่าการค้นและยึดดังกล่าวต้องเป็นกรณีที่สามารถออกหมายค้นและยึดได้<sup>139</sup>

กฎหมายได้กำหนดให้การจับกุมผู้กระทำความผิดซึ่งหน้านั้นสามารถทำโดยไม่ต้องมีหมายจับ<sup>140</sup> การจับกุมผู้กระทำความผิดในกรณีนี้มีได้จำกัดอยู่เพียงแค่เจ้าพนักงานตามที่กฎหมายอนุญาตเท่านั้น กฎหมายยังอนุญาตให้ประชาชนทั่วไปสามารถจับกุมผู้กระทำความผิดซึ่งหน้าได้ แต่กฎหมายไม่อนุญาตให้บุคคลดังกล่าวทำการตรวจค้นและยึดสิ่งของได้ ดังนั้นเมื่อได้ทำการจับกุมผู้กระทำความผิดซึ่งหน้าแล้วจะต้องรีบนำตัวผู้ต้องหาไปส่งยังสำนักงานอัยการ

<sup>137</sup> The Code of Criminal Procedure Article 201 " In arresting the suspect under a warrant for arrest such warrant shall be shown to him.

<sup>138</sup> The Code of Criminal Procedure Article 213

<sup>139</sup> The Code of Criminal Procedure Article 220

<sup>140</sup> The Code of Criminal Procedure Article 213 " Any person may arrest a flagrant offender without a warrant for arrest"

ท้องถิ่น (Local public prosecutor's office) หรือเจ้าหน้าที่ตำรวจที่มีอำนาจในการสอบสวน (judicial police official)<sup>141</sup>

กฎหมายได้ให้ความหมายของลักษณะการกระทำความผิดซึ่งหน้าว่าเป็นการกระทำที่บุคคลได้ลงมือกระทำความผิดในขณะนั้น หรือว่าเพิ่งได้ลงมือกระทำความผิด<sup>142</sup> แต่หากกำหนดความหมายในลักษณะดังกล่าวแล้วอาจจะมีการตีความหมายอย่างกว้างขวางจึงได้กำหนดความผิดลักษณะซึ่งหน้าไว้ 4 แบบ คือเมื่อพบเห็นการกระทำความผิด และติดตามจับกุมแบบกระชั้นชิด, เมื่อพบผู้กระทำความผิดครอบครองทรัพย์สินหรืออาวุธปืนหรือของที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด, เมื่อพบว่าบนร่างกายหรือเสื้อผ้าของบุคคลดังกล่าวมีร่องรอยบาดแผล หรือมีสิ่งบอกว่ากระทำความผิดมา เช่นมีเลือดสดๆติดมา หรือเมื่อเจ้าพนักงานเรียกให้หยุดกลับวิ่งหนี

ดังนั้นหากเป็นความผิดที่เข้าลักษณะดังกล่าวแล้วผู้กระทำความผิดได้ถูกจับกุมในเคหสถานหรือที่รโหฐานเจ้าพนักงานตำรวจ อัยการ หรือเลขาธิการอัยการสามารถที่จะเข้าทำการตรวจค้นและยึดสิ่งของภายในสถานที่ดังกล่าวโดยไม่จำเป็นต้องขอหมายค้นหรือหมายยึดจากศาล

3. เมื่อเป็นการค้นหรือยึดในที่รโหฐานสืบเนื่องมาจากการจับกุมผู้ต้องหาในเหตุฉุกเฉิน การจับในกรณีฉุกเฉินของญี่ปุ่นได้กำหนดให้ตำรวจ อัยการ หรือเลขาธิการอัยการ เมื่อมีเหตุเพียงพอที่จะเชื่อได้ว่าจะมีการกระทำความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกมากกว่า 3 ปีขึ้นไป เมื่อเป็นกรณีที่เจ้าพนักงานไม่สามารถขอหมายจับจากศาลได้ในขณะนั้น จึงเป็นเหตุให้สามารถจับกุมผู้กระทำความผิดได้โดยไม่ต้องมีหมายจับ เมื่อจับกุมผู้ต้องหาได้แล้วรีบดำเนินการไปขอหมายจับต่อศาลทันที<sup>143</sup> หากศาลไม่ยอมออกหมายจับให้เจ้าพนักงาน เจ้าพนักงานผู้ดำเนินการจับกุมบุคคลดังกล่าวต้องปล่อยตัวบุคคลนั้นทันที เมื่อเจ้าพนักงานไปจับกุมผู้กระทำความผิดในลักษณะดังกล่าว เจ้าพนักงานจะสามารถเข้าไปค้นเพื่อเข้าไปหาบุคคลดังกล่าวในสถานที่พักอาศัย เคหสถาน หรือสถานที่ต่างๆ หรือยึดสิ่งของที่ใช้เป็นพยานหลักฐานพิสูจน์ความผิดโดยไม่ต้องขอหมายค้น หรือยึดจากศาล<sup>144</sup> แต่เมื่อทำการจับกุมหรือค้นและยึดสิ่งของเรียบร้อยแล้ว และนำตัว

<sup>141</sup> Shi-emitsu Dando. Japanese Criminal Procedure. 1965, p.311

<sup>142</sup> Ibid p.310

<sup>143</sup> The Code of Criminal Procedure Article 218

<sup>144</sup> Shi-emitsu Dando. Japanese Criminal Procedure, p.316.



บุคคลดังกล่าวมาที่ศาล หากศาลพิจารณาแล้วว่าไม่สามารถทำการค้นโดยไม่มีหมายค้นและยึดได้ เจ้าพนักงานต้องคืนสิ่งของที่ค้นได้จากบริเวณที่ทำการจับกุมก็ต้องนำคืนแก่เจ้าของโดยทันที<sup>145</sup>

การค้นโดยไม่มีหมายค้นที่สืบเนื่องมาจากการจับกุมผู้กระทำความผิด ซึ่งในกรณีนี้เป็นการให้เจ้าหน้าที่ใช้ดุลยพินิจในการจับและการค้นค่อนข้างชัดเจน แต่การใช้ดุลยพินิจนั้นจะถูกจำกัดโดยหากเจ้าพนักงานไม่มีเหตุที่จะทำการจับกุมผู้กระทำความผิดได้เจ้าพนักงานก็ไม่มีสิทธิที่จะค้นได้เลย กล่าวคือหากไม่ผ่านขั้นตอนในการจับกุมก็จะทำการค้นและยึดไม่ได้เลย ข้อสังเกตกฎหมายการค้นของประเทศญี่ปุ่นจะอนุญาตให้เจ้าพนักงานสามารถเข้าไปค้นเคหสถานหรือสถานที่ใดๆ เมื่อเป็นการค้นนั้นสืบเนื่องมาจากการจับกุมผู้กระทำความผิดร้ายแรง และในช่วงเวลานั้นเจ้าพนักงานไม่สามารถขอยุติหมายจับจากศาลได้ เมื่อได้ทำการจับกุมผู้ต้องหาได้แล้วเจ้าพนักงานสามารถเข้าค้นในบริเวณดังกล่าวได้โดยไม่ต้องขอยุติหมายค้นหรือยึดจากศาลเช่นเดียวกัน

วิธีการปฏิบัติของเจ้าพนักงานในการค้นโดยไม่มีหมายค้น กรณีที่เจ้าพนักงานค้นในเคหสถานหรือสถานที่ต่างๆโดยไม่มีหมายค้นหรือยึด ซึ่งการค้นดังกล่าวเกิดจากกรณีจำเป็น และเป็นกรณีที่เร่งด่วนเพื่อที่จะจับกุมผู้กระทำความผิด เมื่อผู้ต้องหาหลบหนีไปยังสถานที่ดังกล่าวหรือเป็นการกระทำความผิด หรือซ่อนตัวอยู่ในสถานที่ดังกล่าว เมื่อเป็นเช่นนั้นแล้วเจ้าพนักงานไม่จำเป็นต้องแสดงหมายค้นหรือยึดต่อเจ้าของหรือผู้ครอบครองสถานที่ เพื่อนบ้านหรือเจ้าพนักงานท้องถิ่นเพื่อให้ทราบถึงเหตุแห่งการค้นแล้วแต่กรณี จึงเป็นเหตุให้เจ้าพนักงานสามารถที่จะเข้าไปในสถานที่ดังกล่าวเพื่อดำเนินการค้นและยึดได้ทันที<sup>146</sup>

ในเรื่องการค้นนั้นกฎหมายประเทศญี่ปุ่นมีความประสงค์ที่จะคุ้มครองสิทธิครอบครองและพักอาศัยของบุคคลในเคหสถานหรือสถานที่ต่างๆในเวลากลางคืนมากกว่าเวลากลางวัน เนื่องจากเวลากลางคืนเป็นเวลาที่คุณส่วนใหญ่ต้องการพักผ่อน แต่การที่กฎหมายอนุญาตให้เจ้าพนักงานเข้าไปค้นในสถานที่ดังกล่าวซึ่งถือเป็นการรบกวนสิทธิในการครอบครองสถานที่ดังกล่าวของผู้ครอบครองอยู่แล้ว กฎหมายจึงกำหนดให้การค้นและยึดต้องทำในเวลากลางวันเท่านั้น กล่าวคือช่วงเวลาตั้งแต่พระอาทิตย์ขึ้นจนพระอาทิตย์ตก แต่หากเจ้าพนักงานเริ่มค้นใน

<sup>145</sup> The Code of Criminal Procedure Article 220(2) to seize, search or inspect at the very spot of the arrest.

<sup>146</sup> The Code of Criminal Procedure Article 222 paragraph 2

เวลากลางวันแล้วไม่สามารถทำการค้นให้เสร็จในเวลากลางวันได้เจ้าพนักงานสามารถที่จะดำเนินการตรวจค้นต่อเนื่องไปในเวลากลางคืนได้ แต่ในบางกรณีที่ศาลเห็นสมควรว่ามีความจำเป็นที่จะต้องทำการค้นในเวลากลางคืน ศาลสามารถอนุญาตให้เจ้าพนักงานตรวจค้นในเวลากลางคืนได้ แต่ศาลจะต้องระบุลงไปใ้หมายค้นและยึด<sup>147</sup>

ข้อยกเว้นข้อจำกัดด้านเวลาที่ห้ามเข้าค้นก่อนพระอาทิตย์ขึ้นและหลังพระอาทิตย์ตก อาจไม่นำมาใช้ในกรณีของการใช้หมายจับหรือหมายค้นในสถานที่ต่อไปนี้

- สถานที่ที่ใช้สำหรับเล่นการพนัน แวงล็อตเตอรี่ หรือสถานที่ที่ใช้ในการกระทำผิดศีลธรรม และประเพณี มิฉะนั้นจะถือว่าเป็นการทำลายขนบธรรมเนียมและศีลธรรม

- โรงแรม ภัตตาคาร หรือ สถานที่ใด ๆ ที่บุคคลทั่วไปอาจเข้า-ออกได้ในเวลากลางคืน โดยมีเงื่อนไขว่า ต้องเป็นเวลาที่เปิดปิดให้บริการแก่ประชาชนเท่านั้น<sup>148</sup>

ในการควบคุมการค้นโดยไม่มีหมายนั้น กฎหมายญี่ปุ่นมิได้มีการกำหนดไว้อย่างชัดเจน แต่พอที่จะกำหนดขอบเขตได้ คือหากเป็นการค้นและยึดสิ่งของที่อยู่ในภายในที่เคหสถาน บริเวณที่พักอาศัยหรือเรือนแพ สามารถจะทำการค้นได้แต่ต้องเข้าหลักเกณฑ์ที่กฎหมายอนุญาตให้เจ้าพนักงานดำเนินการค้นได้ทุกจุดที่มีการจับกุม แต่หากเป็นการค้นและยึดอันสืบเนื่องมาจากการจับกุมผู้กระทำความผิดซึ่งหน้า หรือการจับกุมผู้กระทำความผิดในกรณีฉุกเฉินเมื่อเจ้าพนักงานได้ทำการค้นและยึดสิ่งของที่สามารุใช้เป็นพยานหลักฐานได้ ให้เจ้าพนักงานริบนำเหตุดังกล่าวไปขอหมายจับต่อศาลตามที่กล่าวมาในข้างต้น

<sup>147</sup> The Code of Criminal Procedure Article 116 paragraph 1

<sup>148</sup> Exception to limited on time

Article 117 The limited as prescribed in paragraph 1 of the proceeding Article need not be observed in respect of seizure or search at the following place;

- (1) Placed deemed to be habitually used for gamblings lotteries, or such acts may injure customs and moral
- (2) Inns, restaurants, or any other place where the public may go in and out even at night: Provided, that it is only with in such hours as opened to the public

### ผลจากการที่ค้นโดยมิชอบด้วยกฎหมาย

ศาลสูงสุดได้กำหนดเงื่อนไขของการรับฟังพยานหลักฐานไว้โดยกำหนดห้ามมิให้รับฟังพยานหลักฐานที่นำมาจากการค้นและยึดโดยไม่มีหมายค้นที่ไม่เข้าหลักเกณฑ์ที่กฎหมายให้อำนาจไว้ แต่ในการพิจารณาว่าจะรับฟังพยานหลักฐานดังกล่าวหรือไม่นั้น ศาลจะต้องพิจารณาถึงความรุนแรงที่เจ้าพนักงานทำผิดหลักการค้นด้วยและยังต้องพิจารณาความมุ่งหมายในการสืบสวนด้วย ซึ่งหลักการดังกล่าวที่ศาลกำหนดขึ้นมาเพื่อป้องกันการใช้อำนาจโดยมิชอบของเจ้าพนักงาน

ที่กล่าวมาในบทที่ 3 นี้เป็นเป็นเรื่องการใช้อำนาจหน้าที่สอบสวนของพนักงานสอบสวนคดีพิเศษในต่างประเทศ ซึ่งการใช้อำนาจในการค้นนั้นแม้จะมีความแตกต่างของผู้ที่ใช้อำนาจนั้นไปตามระบบการเมืองและกฎหมายของแต่ละประเทศ โดยประเทศอังกฤษและสหรัฐให้อำนาจในการสอบสวนคดีพิเศษเป็นของพนักงานสอบสวนในหน่วยงานพิเศษ แต่ประเทศญี่ปุ่นผู้ที่มีอำนาจในการสอบสวนคดีพิเศษคือพนักงานอัยการ ซึ่งประเทศสหรัฐฯ อังกฤษ และญี่ปุ่นจะมีอำนาจในการค้นที่เป็นลักษณะเช่นเดียวกับเจ้าหน้าที่ตำรวจ ซึ่งแตกต่างจากประเทศไทยที่พนักงานสอบสวนคดีพิเศษมีอำนาจในการค้นพิเศษแตกต่างจากอำนาจการค้นของเจ้าหน้าที่ตำรวจแต่อย่างไรก็ตามไม่ว่าพนักงานสอบสวนเหล่านี้จะมีอำนาจพิเศษหรือไม่ก็ตามแต่จุดมุ่งหมายในการใช้อำนาจนั้นคล้ายคลึงกัน คือเพื่อมุ่งปราบปรามอาชญากรรมที่มีความร้ายแรงและส่งผลเสียหายต่อประเทศชาติ