



รวมบทความ

และเอกสารเผยแพร่ข่าวสาร

และความรู้ด้านกระบวนการยุติธรรม

เล่ม ๑

หมวดหมู่บทความ :

ระบบวิธีพิจารณาคดี
บทบาทและอำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการ
การสอบสวนคดีอาญา
ความผิดและโทษทางอาญา
สิทธิและเสรีภาพ



รวมบทความและเอกสารเผยแพร่ข่าวสารและ
ความรู้ด้านกระบวนการยุติธรรม

เล่ม ๑

รวมบทความและเอกสารเผยแพร่ข่าวสารและความรู้ด้านกระบวนการยุติธรรม
เล่ม ๑

ISBN 978-616-8137-06-2

เดือน สิงหาคม ๒๕๖๔

จำนวนพิมพ์ ๕,๐๐๐ เล่ม

จัดพิมพ์โดย

สถาบันนิติวัชร์ สำนักงานอัยการสูงสุด

คณะที่ปรึกษา

หม่อมหลวงศุภกิตต์ จรุงโรจน์

นางอรเรณู ปิตุเตชะ

นางสันที ดิษยบุตร

นายวิพล กิติทัศน์าสราชัย

นายธนกฤต วรณัชชากุล

เลขาธิการสถาบันนิติวัชร์

รองเลขาธิการสถาบันนิติวัชร์

ผู้อำนวยการสำนักงานเลขาธิการสถาบันนิติวัชร์

ผู้อำนวยการสำนักงานวิจัยกฎหมายอาญาและ

พัฒนากระบวนการยุติธรรม สถาบันนิติวัชร์

ผู้อำนวยการสำนักงานประสานงาน

กระบวนการยุติธรรม สถาบันนิติวัชร์

คณะผู้จัดทำ

สำนักงานประสานงานกระบวนการยุติธรรม สถาบันนิติวัชร์

นายธนกฤต วรณัชชากุล

ผู้อำนวยการสำนักงานประสานงาน

กระบวนการยุติธรรม

นายกฤตกร รุ่งพรทวีวัฒน์

อัยการจังหวัดประจำสำนักงานอัยการสูงสุด

นางสาวเสกฐิรา เขียรพิรากุล

อัยการประจำสำนักงานอัยการสูงสุด

นายพลวัฒน์ โรจน์บุญฤทธิ

อัยการประจำสำนักงานอัยการสูงสุด

นางสาวชัญญา สัตยกลมฉัตร

อัยการประจำสำนักงานอัยการสูงสุด

นางสาวปิยะฉัตร ผังสุวรรณดำรง

อัยการประจำสำนักงานอัยการสูงสุด

นายทรงกฤต คุ่มวงศ์ดี

นิติกรปฏิบัติการ

นายณันท์วัฒน์ มะลาศรี

นักจัดการงานทั่วไปปฏิบัติการ

นางสาวกิตติมา สนั่นรัมย์

เจ้าพนักงานธุรการปฏิบัติงาน

ออกแบบปกและจัดทำรูปเล่ม

โดย สำนักสารนิเทศและประชาสัมพันธ์ สำนักงานอัยการสูงสุด

คำนำ



สถาบันนิติวัชร์ เป็นสถาบันกฎหมายที่จัดตั้งขึ้นเมื่อวันที่ ๑ ตุลาคม ๒๕๖๓ โดยสมเด็จพระเจ้าลูกเธอ เจ้าฟ้าพัชรกิติยาภา นเรนทิราเทพยวดี กรมหลวงราชสาริณีสิริพัชร มหาวัชรราชธิดา ทรงโปรดพระราชทานนามสถาบัน มีความหมายว่า “กฎหมายที่ล้ำค่าดังเพชร”

สถาบันนิติวัชร์มุ่งหวังที่จะทำหน้าที่เป็นหน่วยงานที่มีความเป็นกลางทางความคิด สนับสนุน การสร้างองค์ความรู้ และประสานความร่วมมือระหว่างองค์กร ในกระบวนการยุติธรรม เพื่อวัตถุประสงค์ในการพัฒนากฎหมายและกระบวนการ ยุติธรรมทางอาญาของประเทศไทยให้สามารถอำนวยความสะดวกแก่ประชาชน ได้อย่างแท้จริง ที่ผ่านมาสถาบันนิติวัชร์ได้ดำเนินการเผยแพร่บทความและเอกสาร ความรู้ด้านกระบวนการยุติธรรมทั้งที่เขียนโดยพนักงานอัยการและบุคลากรอื่น ในกระบวนการยุติธรรม ผ่านทางช่องทางต่าง ๆ ทางอิเล็กทรอนิกส์อย่างสม่ำเสมอ เพราะตระหนักดีว่าการเผยแพร่บทความและเอกสารความรู้ดังกล่าวถือเป็นการ แลกเปลี่ยนทางความคิดและประสบการณ์ของผู้ที่อยู่ในกระบวนการยุติธรรม อันเป็นส่วนสำคัญที่จะนำไปสู่การพัฒนากระบวนการยุติธรรมในที่สุด

บัดนี้ ได้มีการเผยแพร่บทความและเอกสารเป็นจำนวนพอสมควรแล้ว จึงได้ ทำการรวบรวมไว้ด้วยกันและจัดหมวดหมู่ของเรื่องเพื่อความสะดวกในการค้นคว้า อันจะเป็นประโยชน์ต่อการศึกษาข้อกฎหมาย แนวคิด รวมทั้งข่าวสารและความรู้ ด้านกระบวนการยุติธรรม ด้วยหวังว่ารวมบทความและเอกสารเผยแพร่ข่าวสารและ ความรู้ด้านกระบวนการยุติธรรม เล่ม ๑ นี้ จะเป็นประโยชน์ต่อการศึกษา และ พัฒนาองค์ความรู้ด้านกระบวนการยุติธรรมแก่ผู้อ่านทุกท่านตามสมควร



(หม่อมหลวงศุภกิตต์ จรุงโรจน์)

เลขาธิการสถาบันนิติวัชร์

สิงหาคม ๒๕๖๔

สารบัญ

ระบบวิธีพิจารณาคดี

๑. ระบบกล่าวหาและระบบไต่สวนกับสิทธิและอำนาจในการฟ้องคดีอาญา
: ดร.ธนภุต วรชนัชชากุล ๓
๒. ระบบกล่าวหาและระบบไต่สวนกับบทบาทของคู่ความและศาล
: ดร.ธนภุต วรชนัชชากุล ๙

บทบาทและอำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการ

๓. การรับแก้ต่างของพนักงานอัยการให้กับเจ้าพนักงานของรัฐที่ถูกฟ้องคดีอาญาต่อศาล
: กฤตกร รุ่งพรทวีวัฒน์ ๒๑
๔. สำนักงานอัยการสูงสุดกับการสร้างความเชื่อมั่นต่อประชาชน : การศึกษาภาพรวม
การเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของสำนักงานอัยการสูงสุดโดยประชาชน
: รองรัฐ พุ่มคชา ๒๗
๕. การจัดตั้งแผนกสืบสวน ตรวจสอบและรับสำนวน (Intake Investigation and
Screening Unit)
: ดร.น้ำแท้ มีบุญสุสร้าง ๓๗
๖. บทบาทใหม่ของพนักงานอัยการในการไต่สวนชี้ขาดเรื่องร้องเรียนกรณีที่ต้องซึ่ง
ถูกล่วงละเมิดทางเพศจากการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบของเจ้าพนักงานเรือนจำ
: ธานี ภัคพงษ์พันธุ์ชัย ๔๕

การสอบสวนคดีอาญา

๗. การตั้งคำถามในการถามปากคำเด็กและเยาวชนในคดีอาญา : ศึกษาเปรียบเทียบ
กรณีสหรัฐอเมริกา
: เสฎฐา เขียรพิรากุล ๕๑
๘. สิทธิในการยื่นคำร้องขอไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางอาญาในชั้นการสอบสวน
: พลวัฒน์ โรจน์บุญฤทธิ์ ๕๗

ความผิดและโทษทางอาญา

๙. ปัญหาเรื่อง เจตนาพิเศษเพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๗
: กฤตกร รุ่งพรทวิวัฒน์ ๖๕
๑๐. โทษปรับทางอาญาและโทษปรับเป็นพินัย กับบทบาทหน้าที่ของพนักงานอัยการ
: โชคชัย เนตรงามสว่าง ๗๑
๑๑. การนำมาตรการตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน มาใช้บังคับกับการปราบปรามพนันออนไลน์
: ฐานพงษ์ ทอนฮามแก้ว ๗๗
๑๒. การแก้ไขปัญหาการค้ำมนุษย์และการบังคับใช้แรงงานในอุตสาหกรรมประมง
: โซติกา อรรถพิมล ๘๕

สิทธิและเสรีภาพ

๑๓. หลักสากล หลักกฎหมาย และมติคณะรัฐมนตรีเกี่ยวกับการควบคุมหรือสลายฝูงชน
: พลเอก กฤษณะ บวรรัตนาร์ักษ์ ๙๓
๑๔. ปัญหาความรุนแรงในโรงเรียน กรณีน้องภูผา ถูกนักเรียนรุ่นพี่ใช้สิม่าโลชั่นราดตัว
: ดร.ธนกฤต วรธนัชชากุล ๑๐๓
๑๕. เมื่อบ้านไม่ใช่ที่ปลอดภัย และครอบครัวไม่ใช่ที่พึ่งพิง
: สันหนิ ดิษยบุตร ๑๐๗
๑๖. ถ้อยคำแห่งความเกลียดชัง (Hate Speech)
: เสฎฐา เขียรพิรากุล ๑๑๕
๑๗. การใช้สิทธิและข้อจำกัดตามพระราชบัญญัติค่าตอบแทนผู้เสียหายและค่าทดแทน และค่าใช้จ่ายแก่จำเลยในคดีอาญา พ.ศ. ๒๕๔๔
: ชนะชัย อี๊ดทรัพย์ ๑๒๓

อื่น ๆ

๑๘. บุตรที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายสามารถรับเงินประโยชน์ทดแทนในกรณีผู้ประกันตนถึงแก่ความตายได้หรือไม่

: จำเนียร คงถาวร

๑๓๕

๑๙. คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญกรณีมติที่ประชุมใหญ่ตุลาการศาลปกครองสูงสุดชี้ตรัฐธรรมนูญและผลของคำวินิจฉัยต่อคดีไฮปาลล์

: ดร.ธนภุต วรรณัชชากุล

๑๔๑

ระบบวิธีพิจารณาคดี

ระบบกล่าวหาและระบบไต่สวนกับสิทธิและอำนาจ ในการฟ้องคดีอาญา



ดร.รณกฤต วรธนัชชากุล*

บทความเรื่องระบบกล่าวหาและระบบไต่สวนกับสิทธิและอำนาจในการฟ้องคดีอาญานี้ ผู้เขียนจะกล่าวถึงแนวคิดและความเป็นมาของผู้มีสิทธิและอำนาจในการฟ้องคดีอาญา และวิวัฒนาการและการคลี่คลายของผู้มีอำนาจในการฟ้องคดีอาญาในระบบกล่าวหาและระบบไต่สวน และด้วยมีเนื้อที่จำกัด ผู้เขียนจึงจะกล่าวถึงเรื่องนี้เพียงโดยย่อ ดังนี้

๑. แนวคิดและความเป็นมาของผู้มีสิทธิและอำนาจในการฟ้องคดีอาญา

ระบบกล่าวหาเป็นระบบวิธีพิจารณาคดีที่เก่าแก่ที่สุดโดยเป็นระบบวิธีพิจารณาคดีที่ใช้ตั้งแต่ในสมัยกรีกโบราณ ในช่วงต้นของกรุงโรม และในช่วงสมัยยุคกลาง ในทางประวัติศาสตร์วิธีพิจารณาคดีในระบบกล่าวหาเป็นวิธีพิจารณาคดีที่เกิดขึ้นก่อน เนื่องจากเป็นวิธีพิจารณาคดีที่มีความเหมาะสมกับสภาพสังคมที่ยังไม่ได้มีความเจริญและวิวัฒนาการมาก^๑

ระบบกล่าวหาจึงเป็นระบบวิธีพิจารณาคดีที่มีลักษณะดั้งเดิม โดยเป็นวิธีพิจารณาคดีของเอกชน (*une procédure privé*) คือ อยู่ในการดำเนินการของ

* น.บ. (ธรรมศาสตร์) น.บ.ท. D.S.U. (PANTHÉON-ASSAS (PARIS II)) สาขากฎหมายแพ่ง, D.E.A. สาขากฎหมายเอกชน, DOCTORAT EN DROIT PRIVÉ (NOUVEAU RÉGIME) STRASBOURG (เกียรตินิยมดีมาก) สาขากฎหมายเอกชน, อัยการจังหวัดประจำสำนักงานอัยการสูงสุด ผู้อำนวยการสำนักงานประสานงานกระบวนการยุติธรรม สถาบันนิติวัชร์ สำนักงานอัยการสูงสุด

^๑ Corinne RENAULT-BRAHINSKY, *Procédure Pénale*, 18^e édition (Gualino, 2017-2018), p. 25.



คู่ความ ตามคำกล่าวที่ว่า คดีเป็นเรื่องของคู่ความ “le procès est la chose des parties” โดยคู่ความจะเป็นผู้กำหนดเนื้อหาของคดี และกำหนดความเป็นไปของคดี ระบบวิธีพิจารณาคดีที่เป็นระบบกล่าวหานั้น รัฐต้องการให้การดำเนินคดีอาญาดำเนินการโดยผู้กล่าวหา (accusateur) เท่านั้น ดังนั้น ผลที่ตามมา คือ หากผู้กล่าวหาไม่ได้ดำเนินการใด ศาลก็ไม่สามารถนำคดีนั้นมาพิจารณาได้ แม้ว่าผู้พิพากษาจะรู้ถึงคดีที่เกิดขึ้นนั้นเป็นการส่วนตัวก็ตาม ดังนั้น ระบบกล่าวหาจะเป็นการดำเนินคดีที่บุคคลหนึ่งกล่าวหาอีกบุคคลหนึ่ง ตามคำกล่าวที่ว่า ถ้าไม่มีข้อกล่าวหา ก็ไม่มีผู้พิพากษา “pas d'accusation, pas de juge” และหากผู้กล่าวหาถอนข้อกล่าวหาของตน ศาลจะไม่มีอำนาจพิจารณาคดีนั้นอีกต่อไป เนื่องจากการถอนข้อกล่าวหาทำให้การดำเนินคดีต้องสิ้นสุดลง^๖

การริเริ่มดำเนินคดีในระบบกล่าวหาจึงเป็นการดำเนินการโดยผู้กล่าวหา (accuser หรือ accusateur) ในช่วงยุคเริ่มแรก ผู้กล่าวหา (accusateur) ซึ่งเป็นผู้ร้องขอให้เจ้าหน้าที่รัฐดำเนินคดีเพื่อลงโทษผู้ที่ตนกล่าวหาว่ากระทำความผิดนั้น เป็นตัวผู้เสียหายเองหรือญาติ หรือครอบครัวของผู้เสียหายหรือในบางครั้งประชาชนทุกคนก็เป็นผู้กล่าวหาได้^๗ โดยการกล่าวหาให้มีการดำเนินคดีกับผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดมีวัตถุประสงค์เพื่อแก้แค้น แต่ก็นำมาซึ่งภาระแก่ผู้กล่าวหาในการที่จะต้องรับผิดชอบในการดำเนินคดีตลอดทั้งคดีและต้องเผชิญกับการต่อสู้คดีจากอีกฝ่ายหนึ่ง และภายใต้กฎหมายที่ใช้ในขณะนั้น (la loi du talion) ถ้าผู้กล่าวหาแพ้กคดี ผู้กล่าวหาต้องรับโทษที่ตนร้องขอให้ลงโทษอีกฝ่ายหนึ่ง และในบางครั้งผู้กล่าวหา ก็ถอนข้อกล่าวหาออกจากการพิจารณาคดีทำให้การดำเนินคดีอาญาต้องสิ้นสุดลง จนทำให้วิธีพิจารณาคดีในสมัยกรีกและโรมันต้องกำหนดให้ผู้กล่าวหาสาบานตนว่าจะดำเนินคดีไปจนถึงที่สุดโดยไม่มีกรถอนข้อกล่าวหา

^๖ Ibid., p.25; Serge GUINCHARD, Jacques BUISSON, *Procédure Pénale*, 7^e édition (LexisNexis, 2011), p. 40.

^๗ Corinne RENAULT-BRAHINSKY, Op. cit., p. 25.



หลังจากนั้น เมื่อมีปัญหาในการฟ้องคดีอาญาเกิดขึ้นอยู่บ่อยครั้ง จึงค่อย ๆ มีการเปลี่ยนแปลงให้ผู้กล่าวหาต้องเป็นบุคคลที่กำหนดไว้โดยเฉพาะ (accusateur spécialisé) ซึ่งทำหน้าที่เป็นตัวแทนของบุคคลต่าง ๆ ในการกล่าวหาผู้ใดเป็นคดี และจากนั้นจึงได้มีการกำหนดให้ผู้กล่าวหาต้องเป็นอัยการซึ่งมีหน้าที่ในการฟ้องคดี และเป็นตัวแทนในการรักษาประโยชน์ของส่วนรวม^๔

๒. วิวัฒนาการและการคลี่คลายของผู้มีอำนาจในการฟ้องคดีอาญา

ต่อไปจะได้กล่าวถึงวิวัฒนาการและการคลี่คลายของผู้มีอำนาจในการฟ้องคดีในประเทศฝรั่งเศสที่ใช้ระบบกฎหมายซีวิลลอว์ ซึ่งเป็นประเทศที่ใช้ระบบไต่สวน และในประเทศอังกฤษที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ ซึ่งเป็นประเทศที่ใช้ระบบกล่าวหา

๒.๑ วิวัฒนาการและการคลี่คลายของผู้มีอำนาจในการฟ้องคดีอาญาในประเทศฝรั่งเศสที่ใช้ระบบกฎหมายซีวิลลอว์ ซึ่งเป็นประเทศที่ใช้ระบบไต่สวน



อัยการผู้ที่ทำหน้าที่ในการฟ้องคดีนี้เกิดขึ้นครั้งแรกในประเทศฝรั่งเศสในคริสต์ศตวรรษที่ ๑๓ มีชื่อเรียกว่า procurators และต่อมาได้เกิดมีตำแหน่งอัยการของกษัตริย์ (procureur du roi) ในคริสต์ศตวรรษที่ ๑๔ ซึ่งทำหน้าที่ในการฟ้องคดีกล่าวหาบุคคลใดในนามของกษัตริย์ โดย procureur du roi นี้ จะทำหน้าที่เป็นตัวแทนในการรักษาประโยชน์ของส่วนรวมในนามของกษัตริย์ และถือเป็นบรรพอัยการของอัยการฝรั่งเศสซึ่งทำหน้าที่ในการฟ้องคดีและเป็นตัวแทนในการรักษาประโยชน์ของส่วนรวมและเป็นต้นแบบของอัยการในประเทศต่าง ๆ ในปัจจุบัน^๕

^๔ Serge GUINCHARD, Jacques BUISSON, Op. cit., pp. 41-42.

^๕ Ibid., p. 42.



๒.๒ วิวัฒนาการและการคลี่คลายของผู้มีอำนาจในการฟ้องคดีอาญาในประเทศอังกฤษที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ ซึ่งเป็นประเทศที่ใช้ระบบกล่าวหา : ระบบการฟ้องคดีอาญาโดยประชาชน (popular prosecution)

การที่ระบบกล่าวหากำหนดให้คู่ความเป็นผู้มีบทบาทในการริเริ่มคดีนี้ หากนำมาใช้ในคดีแพ่งจะไม่ใช่ปัญหาใด เนื่องจากคดีแพ่งเป็นเรื่องประโยชน์ส่วนตัวของคู่ความที่เป็นเอกชน “*intérêt privé*”^๖ ตามหลักความประสงค์ของคู่ความ (Le principe dispositif หรือ The Principal of Party Disposition)^๗ แต่หากเป็นคดีอาญาแล้วอาจทำให้เกิดปัญหาได้ เพราะระบบกล่าวหากำหนดหลักเกณฑ์ไว้ว่าถ้าไม่มีผู้กล่าวหาในคดีแล้ว ผู้พิพากษาย่อมไม่มีอำนาจพิจารณาคดีนั้น และจะลงโทษการกระทำความผิดนั้นไม่ได้ “*si nul n’entend vêtir le rôle d’un accusateur, aucun juge ne sera saisi et l’infraction demeurera impunie*” ซึ่งอาจทำให้กระทบกับความสงบเรียบร้อยของสังคมได้

ดังนั้น ประเทศที่ใช้ระบบกล่าวหา คือ ประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ จึงต้องขยายขอบเขตในการฟ้องคดีต่อศาลไปยังประชาชนทุกคน ภายใต้หลักการฟ้องคดีโดยประชาชน “*l’action populaire*” หรือจัดตั้งหน่วยงานของรัฐขึ้นมาให้มีอำนาจในการฟ้องคดีต่อศาล^๘

ระบบการฟ้องคดีอาญาโดยประชาชน (popular prosecution) ในประเทศอังกฤษ หมายถึงการฟ้องคดีเป็นอำนาจหน้าที่ของประชาชนชาวอังกฤษที่จะนำคดีมาฟ้อง ดังนั้น การฟ้องคดีส่วนใหญ่ จึงเป็นการฟ้องคดีโดยประชาชนซึ่งได้รับความเสียหายจากการกระทำความผิดอาญา ต่อมาการกระทำความผิดอาญาที่มีผลกระทบต่อรัฐ เช่น ความผิดฐานปลอมเงินตรา หรือการกระทำความผิดต่อทรัพย์สินของทางราชการ รวมถึงความผิดต่อความมั่นคง ประชาชนไม่ให้ความสนใจที่จะฟ้องคดีอาญาดังกล่าว ดังนั้น จึงมีความจำเป็นต้องมีการฟ้องคดีอาญาโดยรัฐด้วยการฟ้องคดีอาญาที่กระทบต่อรัฐนี้ เจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งมีอำนาจหน้าที่บังคับใช้

^๖ วรณชัย บุญบำรุง, ธนภฤต วรธนชากุล, สิริพันธ์ พลรบ, *หลักและทฤษฎีกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง เล่ม ๑*, พิมพ์ครั้งที่ ๒ (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, ๒๕๔๙), หน้า ๗๓-๗๔.

^๗ เรื่องเดียวกัน, หน้า ๗๒-๗๗.

^๘ Serge GUINCHARD, Jacques BUISSON, Op. cit., p. 42.



กฎหมายเป็นผู้ฟ้องคดี โดยทำหน้าที่รวบรวมพยานหลักฐานและยื่นฟ้องคดีต่อศาล โดยมีที่ปรึกษากฎหมายเป็นผู้ให้คำปรึกษาและดำเนินคดีในชั้นศาล ซึ่งการฟ้องคดีส่วนใหญ่จะเป็นการฟ้องโดยเจ้าหน้าที่ตำรวจ หรือเจ้าพนักงานที่รับผิดชอบกฎหมายแต่ละฉบับ โดยมี Director of Public Prosecution เป็นผู้ให้ความเห็นทางกฎหมายว่าควรฟ้องคดีในความผิดฐานใด ต่อมาในปี ค.ศ. ๑๙๘๖ ประเทศอังกฤษได้จัดตั้ง The Crown Prosecution Service (CPS) ขึ้น เพื่อทำหน้าที่ในฐานะเป็นอัยการผู้รับผิดชอบในการฟ้องคดีอาญาจนกระทั่งถึงปัจจุบันนี้^{๙๙}

บทสรุป

วิวัฒนาการและการคลี่คลายของผู้มีอำนาจในการฟ้องคดีอาญาดังกล่าวข้างต้น ส่งผลต่อสิทธิและอำนาจในการฟ้องคดีอาญาในปัจจุบัน โดยในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายซีวิลลอว์ ซึ่งใช้ระบบไต่สวน เช่น ประเทศฝรั่งเศส เยอรมนี ญี่ปุ่น ผู้มีสิทธิและอำนาจในการฟ้องคดีอาญา คือ อัยการ แต่ในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ ซึ่งใช้ระบบกล่าวหา เช่น ประเทศอังกฤษ ผู้มีสิทธิและอำนาจในการฟ้องคดีอาญา มีได้ทั้งอัยการและประชาชนที่เป็นผู้เสียหาย

ตัวอย่าง ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ป.วิ.อ.) ของประเทศฝรั่งเศส มาตรา ๑ วรรคหนึ่ง บัญญัติให้อัยการเป็นผู้มีอำนาจฟ้องคดีอาญาเพื่อลงโทษผู้กระทำความผิด ส่วนผู้เสียหายนั้น ไม่มีอำนาจฟ้องคดีอาญาเพื่อลงโทษผู้กระทำความผิดได้ อย่างไรก็ตาม ตาม ป.วิ.อ. ฝรั่งเศส มาตรา ๑ วรรคสอง ผู้เสียหายมีสิทธิยื่นคำร้องเข้ามาในคดีอาญาเพื่อขอให้ผู้กระทำความผิดชดใช้ค่าเสียหายได้ โดยผู้เสียหายจะอยู่ในฐานะคู่ความฝ่ายแพ่ง ส่วนการฟ้องและดำเนินคดีอาญาเพื่อลงโทษผู้กระทำความผิดต่อไปนั้นเป็นหน้าที่ของอัยการ^{๑๐๐}

^{๙๙} ณรงค์ ใจหาญ และคณะ, รายงานการศึกษาฉบับสมบูรณ์ โครงการพัฒนาระบบการสอบสวนในคดีทุจริตและประพฤติมิชอบและคดีค้ำมนุษย์ ให้เป็นไปในทิศทางเดียวกับระบบไต่สวนตามพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีทุจริตและประพฤติมิชอบ พ.ศ. ๒๕๕๙ และพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีค้ำมนุษย์ พ.ศ. ๒๕๕๙, (กรุงเทพมหานคร : สำนักงานศูนย์วิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์และสำนักงานกิจการยุติธรรม, ๒๕๖๐), หน้า ๑๐๘.

^{๑๐๐} Article 1, Code de procédure pénale, “L’action publique pour l’application des peines est mise en mouvement et exercée par les magistrats ou par les fonctionnaires auxquels elle est confiée par la loi. Cette action peut aussi être mise en mouvement par la partie lésée, dans les conditions déterminées par le présent code.”



สำหรับผู้มีอำนาจในการฟ้องคดีอาญาตามกฎหมายไทยนั้น ตาม ป.วิ.อ. มาตรา ๒๘ กำหนดให้ทั้งอัยการและผู้เสียหายมีอำนาจฟ้องคดีอาญาต่อศาลได้ ซึ่งเป็นแนวทางเดียวกับประเทศอังกฤษซึ่งใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์และมีวิธีพิจารณาคดีแบบระบบกล่าวหาตั้งที่ได้กล่าวมา



ระบบกล่าวหาและระบบไต่สวนกับบทบาทของคู่ความและศาล



ดร.รณกฤต วรณัชชากุล*

เรื่องระบบกล่าวหาและระบบไต่สวนกับบทบาทของคู่ความและศาลนี้ ประการแรกจะได้กล่าวถึง ระบบกล่าวหากับบทบาทของคู่ความและศาล และจากนั้น จะได้กล่าวถึงระบบไต่สวนกับบทบาทของคู่ความและศาล เป็นประการต่อไป

๑. ระบบกล่าวหา (Accusatorial Procedure) กับบทบาทของคู่ความและศาล

ในเรื่องระบบกล่าวหา (Accusatorial Procedure) กับบทบาทของคู่ความและศาลจะได้กล่าวถึงลักษณะของระบบกล่าวหาในเชิงโครงสร้าง และลักษณะสำคัญของระบบกล่าวหาที่มีผลต่อบทบาทของคู่ความและศาล

๑.๑ ลักษณะของระบบกล่าวหาในเชิงโครงสร้าง

ระบบวิธีพิจารณาคดีแบบกล่าวหาเป็นระบบวิธีพิจารณาคดีที่เปิดเผย (Public) ใช้วาจา (Oral) และมีการโต้แย้งคัดค้าน (Contradictory) ของคู่ความ ทั้ง ๒ ฝ่าย กล่าวคือ ระบบกล่าวหา เป็นวิธีพิจารณาคดีที่เปิดเผย ไม่ใช้วิธีพิจารณาคดีแบบลับ ทำให้ประชาชนทุกคนสามารถเข้าร่วมฟังการพิจารณาคดีได้ ประชาชนทั่วไปสามารถพบเห็นโจทก์ จำเลย ผู้พิพากษาในห้องพิจารณาคดีได้ เป็นวิธีพิจารณาคดีที่ใช้วาจา เพื่อให้ทุกคนสามารถได้ยินและเข้าใจได้ โดยไม่มีความจำเป็นต้องใช้เอกสารแต่อย่างใด นอกจากนี้ ระบบกล่าวหา ยังมีความเหมาะสมกับสภาพ

* น.บ. (ธรรมศาสตร์) น.บ.ท. D.S.U. (PANTHÉON-ASSAS (PARIS II)) สาขากฎหมายแพ่ง, D.E.A. สาขากฎหมายเอกชน, DOCTORAT EN DROIT PRIVÉ (NOUVEAU RÉGIME) STRASBOURG (เกียรตินิยมดีมาก) สาขากฎหมายเอกชน, อัยการจังหวัดประจำสำนักงานอัยการสูงสุด ผู้อำนวยการสำนักงานประสานงานกระบวนการยุติธรรม สถาบันนิติวัชร์ สำนักงานอัยการสูงสุด



สังคมในยุคดั้งเดิม ซึ่งมีเพียงคนส่วนน้อยเท่านั้นที่จะสามารถเขียนหนังสือได้ และเป็นวิธีพิจารณาคดีที่มีการโต้แย้งคัดค้าน (une procédure contradictoire) ระหว่างคู่ความในคดี การดำเนินคดีต้องกระทำต่อหน้าคู่ความทั้งโจทก์และจำเลย และคู่ความในคดีสามารถใช้สิทธิต่อสู้โต้แย้งได้เสมอ^๑

เดิมทีเดียวผู้พิพากษาที่ตัดสินคดีในระบบกล่าวหาไม่ใช้ผู้พิพากษาอาชีพที่เป็นองค์กรของรัฐ แต่เป็นบุคคลธรรมดาที่คู่ความมอบอำนาจให้ทำหน้าที่ผู้พิพากษาเพื่อชี้ขาดข้อขัดแย้งของคู่ความซึ่งเป็นที่มาของคณะลูกขุน

ระบบกล่าวหายังเป็นระบบที่วางหลักการให้คู่ความในคดีมีความเสมอภาคเท่าเทียมกัน อย่างไรก็ตาม หลักการนี้อาจไม่เป็นผล เมื่อคู่ความอีกฝ่ายหนึ่งอยู่ในสถานะที่เหนือกว่าอีกฝ่ายหนึ่งเนื่องจากฐานะทางสังคม อำนาจต่อรองทางเศรษฐกิจ หรือความรู้ทางด้านเทคนิค เป็นต้น นอกจากนี้ ระบบกล่าวหาเป็นระบบที่มีการกำหนดรูปแบบของพยานหลักฐานเป็นจำนวนมาก (un grand formalisme des preuves) ซึ่งจะเห็นได้จากการกำหนดให้มีระบบพยานหลักฐานโดยกฎหมายไว้^๒

นอกจากนี้ ระบบกล่าวหาเป็นระบบวิธีพิจารณาคดีที่มีการดำเนินคดีเพียงขั้นตอนเดียว คือ ในชั้นพิจารณาพิพากษาคดีเท่านั้น ผู้พิพากษาจะไม่มีบทบาทเชิงรุกและจะวางตัวเป็นกลาง (passif et neutre) โดยจะทำหน้าที่เป็นกรรมการตัดสินชี้ขาดข้อขัดแย้งภายใต้หลักเกณฑ์ที่คู่ความทั้ง ๒ ฝ่าย มีสิทธิเท่าเทียมกัน ผู้พิพากษาตัดสินคดีโดยใช้ดุลพินิจพิจารณาจากพยานหลักฐานตามที่คู่ความเสนอ โดยหน้าที่ในการแสวงหาข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานเข้ามาพิสูจน์ความจริงในคดีเป็นหน้าที่ของคู่ความ ซึ่งผู้พิพากษาจะไม่เข้าไปยุ่งเกี่ยวกับการแสวงหาพยานหลักฐานในคดีและไม่มีขั้นตอนที่ให้อำนาจศาลในการไต่สวนหาพยานหลักฐานในคดี

๑.๒ ลักษณะสำคัญของระบบกล่าวหาที่มีผลต่อบทบาทของคู่ความและศาล

ระบบกล่าวหาเป็นระบบวิธีพิจารณาคดีที่สอดคล้องกับหลักความประสงค์ของคู่ความ (le principe dispositif หรือ The Principal of Party Disposition) ภายใต้ระบบกล่าวหาขอบเขตของคดีและเนื้อหาของคดีเป็นไปตามความประสงค์

^๑ วรณชัย บุญบำรุง, ธนภฤต วรธนชากุล, สิริพันธ์ พลรบ, *หลักและทฤษฎีกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง เล่ม ๑*, พิมพ์ครั้งที่ ๒ (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, ๒๕๔๙), หน้า ๗๘.

^๒ Corinne RENAULT-BRAHINSKY, *Procédure Pénale*, 18^e édition (Gualino, 2017-2018), p. 25.



ของคู่ความ (nemo iudex sine actore ; ne eat iudex ultra petita et allegata a partibus) คู่ความจะเป็นผู้กำหนดข้อเท็จจริงและเนื้อหาแห่งคดี เป็นผู้กำหนดทิศทางและความเป็นไปของกระบวนการพิจารณา

ระบบกล่าวหาจึงเป็นระบบวิธีพิจารณาคดีที่เป็นไปเพื่อประโยชน์ของคู่ความ ในคดี คู่ความจะเป็นผู้มีบทบาทสำคัญในการริเริ่มคดี การดำเนินกระบวนการพิจารณาคดี และในการแสวงหาพยานหลักฐาน ผู้พิพากษาจะวางตัวในฐานะเป็นคนกลาง คอยควบคุมดูแลให้คู่ความทั้ง ๒ ฝ่ายปฏิบัติตามกฎเกณฑ์ว่าด้วยวิธีพิจารณาความ ที่กำหนดไว้ ศาลจะต้องถูกจำกัดกรอบให้พิจารณาเฉพาะสิ่งที่คู่ความนำเสนอต่อ ศาลเท่านั้น ไม่มีอำนาจแสวงหาข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานเพิ่มเติมด้วยตนเองได้^๓

นอกจากนี้ ระบบกล่าวหาเป็นระบบที่กำหนดระบบพยานหลักฐานโดย กฎหมาย (système de preuves légales) ขึ้นมาใช้บังคับ ซึ่งระบบพยานหลักฐาน โดยกฎหมายนี้ทำให้ผู้พิพากษาถูกจำกัดอำนาจและบทบาทในการใช้ดุลพินิจ พิจารณาพยานหลักฐานด้วยตนเอง

ระบบกล่าวหายังเป็นระบบวิธีพิจารณาคดีที่ต้องการคุ้มครองสิทธิของคู่ความ ในคดีให้ได้อย่างมีประสิทธิภาพ เนื่องจากคู่ความในคดีจะมีบทบาทหลักในการริเริ่มคดี การดำเนินคดี และการแสวงหาข้อเท็จจริงในคดี และมีสิทธิที่จะโต้แย้งต่อผู้คดี เช่นเดียวกับผู้ที่กล่าวหาตน

ระบบกล่าวหาได้รับการยอมรับแต่ดั้งเดิมว่าเป็นระบบวิธีพิจารณาคดีที่ คุ้มครองสิทธิของผู้ถูกดำเนินคดีอย่างมาก เนื่องจากการพิจารณาคดีที่กระทำโดย เปิดเผย คู่ความในคดีสามารถโต้แย้งคัดค้านได้ และการที่ผู้พิพากษาไม่มีบทบาท เชิงรุกในคดี ทำให้สิทธิของคู่ความในคดีได้รับการคุ้มครอง

การดำเนินกระบวนการพิจารณาในระบบกล่าวหาจึงมีความแตกต่างจากระบบ ใต้สวน เพราะในระบบกล่าวหา คู่ความเป็นฝ่ายนำพยานหลักฐานเข้าสู่การพิจารณา คดีในศาล โดยที่ศาลไม่ได้เข้ามามีบทบาทในการค้นหาพยานหลักฐานเพิ่มเติมและ ชักถามพยานแต่อย่างใด

^๓ วรรณชัย บุญบำรุง, ธนภฤต วรธนัชชากุล, สิริพันธ์ พลรบ, เรื่องเดิม, หน้า ๗๒ - ๗๘.



นอกจากนี้ ระบบกล่าวหาซึ่งสอดคล้องกับหลักความประสงค์ของคู่ความ (le principe dispositif) คู่ความจะเป็นผู้มีบทบาทสำคัญในคดี โดยคู่ความมีสิทธิเลือกที่จะริเริ่มคดี กำหนดเนื้อหาของคดีตามที่ตนต้องการ กำหนดแนวทางของการดำเนินคดี กำหนดพยานหลักฐานที่จะนำมาใช้ในคดี รวมทั้งมีสิทธิเลือกที่จะงดหรือยุติการดำเนินคดี ด้วยการประนีประนอมยอมความ การถอนฟ้อง เป็นต้น ผู้พิพากษาต้องถูกจำกัดบทบาทภายใต้หลักความประสงค์ของคู่ความในเรื่องต่าง ๆ เช่น การกำหนดเหตุแห่งคำฟ้อง การกำหนดขอบเขตและประเด็นในคดี^๔

สำหรับหลักความประสงค์ของคู่ความจะไม่นำไปใช้บังคับในคดีอาญาโดยเคร่งครัดเช่นเดียวกับในคดีแพ่ง เช่น ในคดีอาญานั้น การดำเนินคดีโดยอัยการไม่สามารถกระทำเช่นเดียวกับที่คู่ความที่เป็นเอกชนกระทำในคดีแพ่งได้ อัยการในคดีอาญาไม่สามารถประนีประนอมยอมความ แสดงเจตจำนงสละสิทธิในการอุทธรณ์ไว้ล่วงหน้าตามหลักความประสงค์ของคู่ความเช่นเดียวกับที่คู่ความในคดีแพ่งมีสิทธิดำเนินการได้ และในบางประเทศ การที่ผู้เสียหายในคดีอาญาใช้สิทธิประนีประนอมยอมความหรือถอนฟ้องในคดีอาญาความผิดต่อแผ่นดิน ไม่ทำให้สิทธิในการนำคดีอาญามาฟ้องของอัยการสิ้นสุดลงตามไปด้วย

๒. ระบบไต่สวน (Inquisitorial Procedure) กับบทบาทของคู่ความและศาล

ในเรื่องระบบไต่สวน (Inquisitorial Procedure) กับบทบาทของคู่ความและศาล จะได้กล่าวถึงลักษณะของระบบไต่สวนในเชิงโครงสร้าง และลักษณะสำคัญของระบบไต่สวนที่มีผลต่อบทบาทของคู่ความและศาล

๒.๑ ลักษณะของระบบไต่สวนในเชิงโครงสร้าง

ระบบไต่สวนนั้นเกิดขึ้นภายหลังระบบกล่าวหา ลักษณะดั้งเดิมของระบบไต่สวนนั้นเป็นระบบวิธีพิจารณาคดีในกฎหมายโรมันและเป็นวิธีพิจารณาคดีที่ใช้ในศาลศาสนา (juridictions ecclésiastiques) ซึ่งมีผู้นำในศาสนาคริสต์นิกายโรมันคาทอลิกเป็นผู้ชำระความ เป็นวิธีพิจารณาคดีแบบลับ (secrète) ที่ใช้เอกสาร (écrite) เป็นหลัก และไม่มีกรไต่แย้งคัดค้าน (non contradictoire) ระหว่างคู่ความ

^๔ เรื่องเดียวกัน, หน้า ๗๓ และ ๗๘.



ในคดี โดยการดำเนินคดีในระบบไต่สวนจะแบ่งออกเป็นหลายขั้นตอน แตกต่างจากระบบกล่าวหาที่มีขั้นตอนเดียวตามที่ได้กล่าวไปแล้ว

ระบบไต่สวน (Inquisitorial System) ในคดีอาญาของยุโรปนั้นมีลักษณะดั้งเดิมที่ศาลมีบทบาททั้งสอบสวนฟ้องร้องและพิจารณาพิพากษาคดี โดยผู้ถูกกล่าวหา มีฐานะเป็นผู้ถูกซักฟอกจากการไต่สวนของศาล ซึ่งมีลักษณะเป็นกรรมในคดี (object) ซึ่งระบบไต่สวนแบบดั้งเดิมนี้มีข้อเสียคือเป็นการให้อำนาจชี้ขาดทั้งกระบวนการอยู่ในดุลพินิจของคนหรือองค์คณะเดียว โดยไม่มีการตรวจสอบหรือคานอำนาจหน้าที่ ดังนั้น การพิจารณาคดีจึงไม่ได้เกิดจากความบริสุทธิ์ใจ หรือเกิดอคติได้ง่าย และการที่ถือว่าจำเลยเป็นกรรมในคดีและถูกซักฟอก จำเลยจึงไม่มีโอกาสได้ต่อสู้คดีและแก้ช้อกล่าวหา อีกทั้งการค้นหาความจริงของศาลอาจมีการข่มขู่ ทรมาน ให้จำเลยรับสารภาพได้ จึงทำให้การค้นหาความจริงเกิดความผิดพลาดและไม่เป็นธรรมได้ ซึ่งอิทธิพลของกระบวนการพิจารณานี้มาจากการชำระความของผู้ন্নาศาสนาคริสต์นิกายโรมันคาทอลิก ซึ่งประเทศที่ใช้ระบบนี้ คือ ฝรั่งเศส เยอรมัน และอิตาลี เป็นต้น^๔

ส่วนการดำเนินคดีในระบบกล่าวหา (Adversarial System) เป็นระบบที่แก้ไขปัญหาในระบบไต่สวนที่ก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรม ที่รวมอำนาจในการสอบสวนฟ้องร้องและการพิจารณาคดีอยู่ในองค์กรเดียวกัน และไม่เปิดโอกาสให้จำเลยต่อสู้คดีหรือแก้ช้อกล่าวหาได้ ดังนั้น ระบบกล่าวหาจึงแยกหน้าที่ “สอบสวนและฟ้องร้อง” ออกจากหน้าที่ใน “การพิจารณาพิพากษา” โดยให้องค์กรที่ทำหน้าที่ทั้งสองแยกต่างหากจากกัน และยกฐานะของผู้ถูกกล่าวหาเป็น “ประธานในคดี” จึงไม่อยู่ในฐานะถูกซักฟอกหรือเป็นกรรมในคดี แต่ถือว่าเป็นคน และเป็นส่วนหนึ่งในการพิจารณาคดี มีสิทธิต่าง ๆ เพื่อเปิดโอกาสให้สามารถต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ และห้ามมิให้ดำเนินคดีอันมิชอบแก่ผู้ถูกกล่าวหา ซึ่งหมายถึงเจ้าหน้าที่ของรัฐต้องให้

^๔ ณรงค์ ใจหาญ และคณะ, รายงานการศึกษาฉบับสมบูรณ์ โครงการพัฒนาระบบการสอบสวนในคดีทุจริตและประพฤติมิชอบและคดีค้ามนุษย์ ให้เป็นไปในทิศทางเดียวกับระบบไต่สวนตามพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีทุจริตและประพฤติมิชอบ พ.ศ. ๒๕๕๙ และพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีค้ามนุษย์ พ.ศ. ๒๕๕๙, (กรุงเทพมหานคร : สำนักงานศูนย์วิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์และสำนักงานกิจการยุติธรรม, ๒๕๖๐), หน้า ๔๐.



ความเคารพต่อสิทธิอันเป็นหลักประกันของผู้ถูกกล่าวหา ในการดำเนินคดีของศาลนั้น ศาลจะดำเนินคดีต่อเมื่อพนักงานอัยการฟ้องร้องต่อศาล และศาลจะมีคำพิพากษา หรือสั่งเกินกว่าที่ขอมาในฟ้องไม่ได้^๖

สำหรับระบบไต่สวนนั้นทำให้เกิดมีอัยการขึ้นมา โดยเห็นว่าการดำเนินคดี ไม่ใช่เรื่องของเอกชนอีกต่อไป การกล่าวหาฟ้องร้องในคดีไม่สามารถที่จะพึ่งพิง การริเริ่มจากเอกชนได้ ระบบไต่สวนจึงเป็นระบบที่เอื้อประโยชน์ต่อการพัฒนาการ ของศาลและกระบวนการยุติธรรม และทำให้ระบบคณะลูกขุนเสื่อมถอยไป^๗

๒.๒ ลักษณะสำคัญของระบบไต่สวนที่มีผลต่อบทบาทของศาลและคู่ความ

แต่เดิมมาการดำเนินคดีในระบบไต่สวนจะกระทำโดยผู้พิพากษาผู้กล่าวหา (juge accusateur) ซึ่งได้รับมอบอำนาจที่สำคัญ ระบบไต่สวนจะใช้ในประเทศที่รัฐ มีอำนาจมาก โดยคำนึงถึงประโยชน์ของสังคมมาก่อนประโยชน์ส่วนตัวของบุคคล และไม่ต้องการคุ้มครองสิทธิของปัจเจกบุคคลมากเกินไป จนทำให้ผู้กระทำผิด ไม่ต้องรับโทษ

ระบบไต่สวนเป็นระบบวิธีพิจารณาคดีที่สอดคล้องกับหลักการไต่สวน โดยศาล (The Principal of Judicial Investigation) โดยหลักการไต่สวนโดยศาลนี้ เป็นหลักที่ใช้กันมากในกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและคดีปกครอง โดยมี เหตุผลว่าคดีอาญา คดีปกครอง ไม่ได้เป็นเรื่องผลประโยชน์ส่วนตัวของเอกชน แต่เพียงอย่างเดียว แต่เป็นเรื่องผลประโยชน์ของรัฐด้วย ศาลจึงควรมีอำนาจในการ รวบรวมและแสวงหาข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานในคดีได้ด้วยตนเอง รวมทั้ง มีอำนาจค้นหาสาระสำคัญ (material) หรือความจริงในคดี (absolute truth) ดังนั้น ศาลจึงมีหน้าที่ต้องพิจารณาให้แน่ใจถึงข้อเท็จจริงที่คู่ความนำเสนอและต้องพิจารณา ถึงข้อเท็จจริงที่คู่ความมิได้นำเสนอต่อศาลด้วย

ระบบไต่สวนจึงเป็นระบบวิธีพิจารณาคดีที่ทำให้ผู้พิพากษาได้รับความกระจ่างแจ้งในข้อเท็จจริงก่อนที่จะตัดสินคดี เป็นระบบวิธีพิจารณาคดีที่ ผู้พิพากษามีบทบาทเชิงรุก และเป็นระบบวิธีพิจารณาคดีที่ผู้พิพากษามีบทบาทสำคัญ

^๖ Corinne RENAULT-BRAHINSKY, p. 33-34.

^๗ Serge GUINCHARD, Jacques BUISSON, *Procédure Pénale*, 7^e édition (LexisNexis, 2011), pp. 45-46; Corinne RENAULT-BRAHINSKY, *Op. cit.*, p.26.



ในการแสวงหาข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานในคดี ทั้งนี้เพื่อประโยชน์ของรัฐ โดยคำนึงถึงประโยชน์ของรัฐมากกว่าประโยชน์ส่วนตัวของคู่ความ ซึ่งอาจทำให้กระทบสิทธิของคู่ความบางประการ เช่น สิทธิในการโต้แย้งคัดค้านต่อผู้คดี (les droits de la défense) และผู้พิพากษาในระบบไต่สวนจะมีอำนาจในการใช้ดุลพินิจพิจารณาพยานหลักฐานได้ด้วยตนเองมากกว่าผู้พิพากษาในระบบกล่าวหา

นอกจากนี้ ระบบไต่สวนยังเป็นระบบวิธีพิจารณาคดีที่ผู้พิพากษาในฐานะเป็นองค์กรของรัฐมีบทบาทในการควบคุมการดำเนินคดี และอำนวยความสะดวกธรรมในคดี ระบบไต่สวนจะมีลักษณะเฉพาะที่การริเริ่มต่าง ๆ ในคดีจะเป็นการริเริ่มโดยผู้พิพากษา ไม่ว่าจะเป็นการควบคุมการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดี การแสวงหาข้อเท็จจริงและรวบรวมพยานหลักฐานต่าง ๆ เป็นต้น

ในคดีอาญา การดำเนินคดีในระบบไต่สวนจะแบ่งออกเป็นหลายขั้นตอน โดยเฉพาะขั้นตอนการไต่สวนหาข้อเท็จจริงในคดีโดยผู้พิพากษาเป็นขั้นตอนที่มีความสำคัญมาก โดยผู้พิพากษาจะเป็นผู้มีบทบาทสำคัญและมีอำนาจมากในการแสวงหาพยานหลักฐานด้วยตนเอง^๕

ด้วยความที่ระบบไต่สวนคำนึงถึงประโยชน์ของส่วนรวม “l'intérêt général” เป็นหลัก จึงย่อมส่งผลโดยตรงให้คู่ความในคดีมีความเท่าเทียมกันมากกว่าในระบบกล่าวหา แต่การได้รับความเท่าเทียมกันของคู่ความในคดีในระบบไต่สวนนี้อาจนำมาซึ่งผลกระทบต่อสิทธิของคู่ความในคดีได้ โดยการแสวงหาความจริงของศาลที่มีประสิทธิภาพในระบบไต่สวน อาจกระทบต่อสิทธิของคู่ความตามหลักโต้แย้งคัดค้านต่อผู้คดี (le principe de la contradiction) และอาจจะทำให้การพิจารณาคดีไม่ได้เป็นการพิจารณาคดีโดยเปิดเผย (la publicité des débats)^๖

ในประเทศฝรั่งเศสที่ใช้ระบบไต่สวนในการพิจารณาคดีอาญา ศาลในคดีอาญาแบ่งได้ออกเป็นศาลไต่สวนและศาลตัดสินคดี โดยศาลไต่สวนจะมีผู้พิพากษา

^๕ วรรณชัย บุญบำรุง, ธนภฤต วรธนัชชากุล, สิริพันธ์ พลรบ, เรื่องเดิม, หน้า ๗๓ และ ๗๔.

^๖ ณรงค์ ไชยาญ และคณะ, เรื่องเดิม, หน้า ๗๔.



ไต่สวน (le juge d'instruction) ทำหน้าที่แสวงหาข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานในคดี^{๑๐} แต่ไม่ใช่ว่าผู้พิพากษาไต่สวนต้องเข้าไปทำการไต่สวนความผิดอาญาที่เกิดขึ้นไปเสียทุกคดี ต้องพิจารณาถึงความร้ายแรงของการกระทำความผิดด้วย โดยผู้พิพากษาไต่สวน จะเข้าไปไต่สวนคดีเฉพาะที่กฎหมายกำหนดไว้เท่านั้น หากเป็นความผิดอุกฤษโทษ (crime) ผู้พิพากษาไต่สวนต้องเข้าไปไต่สวนคดีเสมอ เนื่องจากเป็น การกระทำความผิดที่ร้ายแรงและมีอัตราโทษที่สูง^{๑๑} นอกจากนี้ ในการพิจารณาคดีอาญา ศาลจะเป็นผู้ซักถามจำเลย พยาน ผู้เชี่ยวชาญ ผู้เสียหาย เพื่อไต่สวนหาความจริงในคดี หากเป็นการพิจารณาคดีในศาลอุกฤษโทษ (Cour d'assises) ซึ่งเป็นคดีที่มีอัตราโทษร้ายแรงมีโทษจำคุกตั้งแต่ ๑๐ ปีขึ้นไป ศาลจะถามจำเลย ตามด้วยพยาน ผู้เชี่ยวชาญ และผู้เสียหายตามลำดับ โดยศาลเท่านั้นที่จะมีสิทธิถาม

ประเทศเยอรมนีเป็นประเทศที่ใช้ระบบวิธีพิจารณาคดีอาญาแบบไต่สวนเช่นกัน โดยหลังจากที่มีการยื่นคำฟ้องแล้ว ผู้พิพากษาจะเป็นผู้มีบทบาทหลักในการดำเนิน กระบวนพิจารณาคดีไม่ว่าจะเป็นในชั้นไต่สวนมูลฟ้องหรือในชั้นพิจารณาพิพากษา โดยผู้พิพากษาเยอรมันนอกจากจะทำหน้าที่ซักถามพยานแล้ว ยังทำหน้าที่ในการ แสวงหาพยานหลักฐานในคดีเพื่อนำไปสู่การลงโทษจำเลยหรือยกฟ้องโจทก์ด้วย^{๑๒}

สำหรับประเทศอังกฤษที่ใช้ระบบวิธีพิจารณาคดีแบบกล่าวหา คำพิพากษาของศาลอังกฤษวางบรรทัดฐานเกี่ยวกับบทบาทของศาลไว้ว่า ผู้พิพากษาไม่ควร ซักถามพยาน (เนื่องจากการซักถามพยานถือว่าเป็นวิธีการหนึ่งในการแสวงหา พยานหลักฐานในคดี) โดยทนายความจะเป็นผู้แสดงบทบาทนี้เอง บทบาทศาล ในคดีคือการรับฟังพยาน คอยควบคุมให้ทนายความปฏิบัติตามกฎหมาย ที่กำหนดไว้ ตัดประเด็นที่ไม่เกี่ยวข้องออกไป ประมวลความคิดทั้งหมดให้ได้ว่า ความจริงอยู่ที่ใด

การซักถามพยานของศาลเท่ากับศาลลงไปร่วมอยู่ในสิ่งแวดล้อมแห่งการต่อสู้ และวิสัยทัศน์ของศาลจะถูกปกคลุมไปด้วยผงฝุ่นแห่งความขัดแย้ง ศาลจะซักถาม

^{๑๐} ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส มาตรา ๔๙ วรรคหนึ่ง

^{๑๑} ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส มาตรา ๗๙

^{๑๒} ณรงค์ ใจหาญ และคณะ, เรื่องเดิม, หน้า ๙๐.



พยานก็เฉพาะเมื่อจำเป็นต้องทำเพื่อให้ประเด็นในคดีที่คลุมเครือเกิดความชัดเจนขึ้นเท่านั้น ถ้าศาลทำนอกเหนือจากบทบาทดังกล่าว ก็เท่ากับได้ถอดเสื้อคลุมศาลออก และสวมเสื้อคลุมของทนายความแทน^{๑๓}

ในความเป็นจริงแล้ว อาจกล่าวได้ว่า ไม่มีประเทศใดที่ใช้ระบบกล่าวหาหรือระบบไต่สวนแต่เพียงอย่างเดียว ในปัจจุบันนี้ ระบบวิธีพิจารณาคดีที่ใช้กันอยู่ในประเทศต่าง ๆ เป็นระบบที่มีการผสมผสานกันของทั้งระบบกล่าวหาและระบบไต่สวน (la mixité des procédures) หากประเทศใดให้ความสำคัญกับสิทธิประโยชน์ส่วนตัวของคู่ความมากกว่าประโยชน์ส่วนรวมแล้ว บทบัญญัติกฎหมายของประเทศนั้น ก็จะมีแนวโน้มให้สิทธิและบทบาทแก่คู่ความในการควบคุมและกำหนดทิศทางในการดำเนินกระบวนการพิจารณารวมทั้งพยานหลักฐานในคดีแบบระบบกล่าวหา แต่หากประเทศใดให้ความสำคัญประโยชน์ส่วนรวมมากกว่าสิทธิประโยชน์ส่วนตัวของคู่ความแล้ว ก็จะบัญญัติกฎหมายให้อำนาจและบทบาทแก่ผู้พิพากษาในการแสวงหาข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานและควบคุมการดำเนินกระบวนการพิจารณาไว้อย่างกว้างขวางแบบระบบไต่สวน^{๑๔}

ในประเทศที่มีการปกครองในระบอบประชาธิปไตย รัฐซึ่งปกครองโดยหลักนิติรัฐ ไม่ได้มีความประสงค์ต้องการให้การดำเนินคดีเป็นเรื่องของเอกชนแต่เพียงอย่างเดียวหรือเป็นเรื่องของรัฐโดยผู้พิพากษาแต่เพียงอย่างเดียว

คดีทุกคดีมีเรื่องทั้งของเอกชนและรัฐรวมกันอยู่ ประโยชน์ส่วนรวมมีอยู่เสมอ ในคดีแพ่งที่เป็นเรื่องของเอกชน เช่น การเคารพปฏิบัติตามกฎหมาย ความสงบเรียบร้อยในสังคม เช่นเดียวกับอาจมีเรื่องประโยชน์สาธารณะ (l'intérêt public) เข้าไปเกี่ยวข้องด้วยในคดีที่มีอัยการเข้าไปเป็นคู่ความในคดี และเป็นเรื่องการอำนวยความสะดวกยุติธรรมในคดี (l'administration de la justice) ซึ่งเป็นการให้บริการสาธารณะ (un service public) อย่างไรก็ตาม ประโยชน์ของเอกชน (l'intérêt privé) ก็ไม่เคยหายไปจากคดีอาญา ซึ่งจะเห็นได้จากการที่คู่ความที่เป็นผู้เสียหายมีสิทธิเรียกร้องค่าเสียหายเข้ามาในคดีอาญา (l'action civile) และกรณีที่มี

^{๑๓} วรณชัย บุญบำรุง, ธนกฤต วรธนชากุล, สิริพันธ์ พลรบ, เรื่องเดิม, หน้า ๗๘.

^{๑๔} เรื่องเดียวกัน, หน้า ๗๙.



การตัดสินคดีอาญา คำพิพากษาของศาลในคดีอาญาก็อ้อมกระทบต่อประโยชน์ของบุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเฉพาะ Eduardo Couture ได้เคยกล่าวไว้ในงานเขียนว่า การดำเนินคดีเปรียบเสมือนการดำเนินการที่อยู่บนทางแยกระหว่างกฎหมายมหาชนและกฎหมายเอกชน สำหรับคู่ความแล้ว การดำเนินคดีเหมือนเป็นเครื่องมือในการอำนวยความสะดวกพึงพอใจให้แก่สิทธิต่าง ๆ ของเอกชน และสำหรับรัฐ การดำเนินคดีเป็นรูปแบบหนึ่งในการให้บรรลุถึงสิทธิที่ปัจเจกชนมีอยู่ รวมทั้งประโยชน์สาธารณะด้วย และหากประโยชน์ของสาธารณะมีความโดดเด่น บทบาทของผู้พิพากษาก็ยิ่งมีความสำคัญมากยิ่งขึ้น



บทบาทและอำนาจหน้าที่ของพนักงานอัยการ

การรับแก้ต่างของพนักงานอัยการให้กับเจ้าพนักงาน ของรัฐที่ถูกฟ้องคดีอาญาต่อศาล



กฤตกร รุ่งพรทวิวัฒน์*

เนื่องจากเคยมีผู้สอบถามผู้เขียนว่า พนักงานอัยการใช้หลักการใดในการรับแก้ต่างคดีอาญาแก่เจ้าพนักงาน เนื่องจากทราบว่าผู้เขียนเคยรับราชการในสำนักงานของสำนักงานอัยการสูงสุดที่เรียกกันว่ากองแก้ต่าง ผู้เขียนจึงขออธิบายหลักการเบื้องต้นในเรื่องการรับแก้ต่างของพนักงานอัยการให้กับเจ้าพนักงานของรัฐที่ถูกฟ้องคดีอาญาต่อศาล ดังนี้

ในกรณีที่มีเจ้าหน้าที่ของรัฐได้กระทำการไปตามหน้าที่ แต่ไปกระทบต่อสิทธิของราษฎรจนเป็นเหตุให้ราษฎรได้รับความเสียหาย อาจจะเป็นความเสียหายในด้านชีวิต ร่างกาย ทรัพย์สิน หรือเสรีภาพ จนเป็นเหตุให้ราษฎรดำเนินการฟ้องร้องเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้นเป็นคดีอาญาต่อศาลได้ ซึ่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๖๕ วรรคสาม^๑ ให้ศาลมีอำนาจไต่สวนมูลฟ้องได้ เจ้าหน้าที่ของรัฐนั้นจะตั้งทนายความให้มาซักค้าน ทำลายน้ำหนักพยานโจทก์หรือไม่ก็ได้ และเจ้าหน้าที่ของรัฐยังไม่อยู่ในฐานะจำเลยจนกว่าศาลจะสั่งประทับฟ้อง ซึ่งในกรณีดังกล่าว

* น.บ. (เกียรตินิยมอันดับ ๒) จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, น.บ.ท., M.C.L. California Western School of Law, LL.M. Indiana University at Bloomington, อัยการจังหวัดประจำสำนักงานอัยการสูงสุด สำนักงานประสานงานกระบวนการยุติธรรม สถาบันนิติวัชร์ สำนักงานอัยการสูงสุด

^๑ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๖๕ วรรคสาม “ในคดีราษฎรเป็นโจทก์ ศาลมีอำนาจไต่สวนมูลฟ้องลับหลังจำเลย ให้ศาลส่งสำเนาฟ้องแก่จำเลยรายตัวไป กับแจ้งวันนัดไต่สวนให้จำเลยทราบ จำเลยจะมาฟังการไต่สวนมูลฟ้อง โดยตั้งทนายให้ซักค้านพยานโจทก์ด้วยหรือไม่ก็ได้ หรือจำเลยจะไม่มา แต่ตั้งทนายมาซักค้านพยานโจทก์ก็ได้ ห้ามมิให้ศาลถามคำให้การจำเลย และก่อนที่ศาลประทับฟ้องมิให้ถือว่าจำเลยอยู่ในฐานะเช่นนั้น”



พนักงานอัยการได้เข้ามามีบทบาทเกี่ยวข้อง ถือเป็นหนึ่งในการกิจของสำนักงานอัยการสูงสุดในด้านการอำนวยความยุติธรรม เป็นหน้าที่ของพนักงานอัยการในการปกป้องและคุ้มครองเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ได้กระทำการไปตามหน้าที่โดยสุจริต และถูกต้องตามขั้นตอนของกฎหมาย แต่การดำเนินการในหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ของรัฐดังกล่าวอาจกระทบต่อประชาชน เป็นเหตุให้ได้รับความเสียหายได้ ซึ่งเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ถูกราชการฟ้องเป็นคดีอาญาดังกล่าวจะส่งเรื่องให้พนักงานอัยการดำเนินการรับแก้ต่าง ในกรณีที่มีเรื่องขอให้พนักงานอัยการแก้ต่างให้แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐที่กระทำไปตามหน้าที่ ประเด็นที่ต้องพิจารณาคือพนักงานอัยการจะใช้หลักการใดในการรับแก้ต่างให้แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ พนักงานอัยการจะรับแก้ต่างให้แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐทุกกรณีหรือไม่

พระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. ๒๕๕๓ มาตรา ๑๔(๔)^๖ มีหลักเกี่ยวกับการรับแก้ต่างในคดีอาญาของพนักงานอัยการว่า ในคดีอาญา ซึ่งเจ้าหน้าที่ของรัฐได้ถูกฟ้องในเรื่องการที่ได้ทำไปตามหน้าที่ หรือในคดีอาญาที่ ราชกรผู้หนึ่งผู้ใดถูกฟ้องในเรื่องการที่ได้กระทำตามคำสั่งของเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งได้สั่งการโดยชอบด้วยกฎหมาย หรือเข้าร่วมหรือช่วยเหลือเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งกระทำการในหน้าที่ราชการก็ดี เมื่อเห็นสมควรพนักงานอัยการจะรับแก้ต่างให้ก็ได้ และบทนิยามคำว่า “เจ้าหน้าที่ของรัฐ” ได้มีระบุในพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. ๒๕๕๓ มาตรา ๔^๗ ว่า ข้าราชการเจ้าพนักงาน พนักงาน

^๖ พระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. ๒๕๕๓ มาตรา ๑๔ “พนักงานอัยการมีอำนาจและหน้าที่ ดังต่อไปนี้

.....

(๔) ในคดีแพ่ง คดีปกครอง หรือคดีอาญา ซึ่งเจ้าหน้าที่ของรัฐถูกฟ้องในเรื่องการที่ได้กระทำไปตามหน้าที่ก็ดี หรือในคดีแพ่ง หรือคดีอาญาที่ราชกรผู้หนึ่งผู้ใดถูกฟ้องในเรื่องการที่ได้กระทำตามคำสั่งของเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งได้สั่งการโดยชอบด้วยกฎหมาย หรือเข้าร่วมหรือช่วยเหลือเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งได้กระทำการในหน้าที่ราชการก็ดี เมื่อเห็นสมควรพนักงานอัยการจะรับแก้ต่างให้ก็ได้

.....”

^๗ พระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. ๒๕๕๓ มาตรา ๔ “ในพระราชบัญญัตินี้

.....

หน่วยงานของรัฐ หมายความว่า องค์กรตามรัฐธรรมนูญ ราชการส่วนกลาง ราชการส่วนภูมิภาค ราชการส่วนท้องถิ่น รัฐวิสาหกิจ องค์กรมหาชน หน่วยงานอื่นของรัฐ หรือหน่วยงานอื่นใดที่ดำเนินการของรัฐบาล

เจ้าหน้าที่ของรัฐ หมายความว่า ข้าราชการ เจ้าพนักงาน พนักงาน ลูกจ้าง หรือผู้ปฏิบัติงานหรือที่เรียกชื่ออย่างอื่นในหน่วยงานของรัฐ ไม่ว่าจะได้รับการแต่งตั้งหรือเลือกตั้ง”



ลูกจ้าง หรือผู้ปฏิบัติงานหรือที่เรียกชื่ออย่างอื่นในหน่วยงานของรัฐ ไม่ว่าจะได้รับการแต่งตั้งหรือเลือกตั้ง ส่วนบทนิยามคำว่า “หน่วยงานของรัฐ” ได้มีระบุในมาตราดังกล่าวเช่นเดียวกันว่า คือองค์กรตามรัฐธรรมนูญ ราชการส่วนกลาง ราชการส่วนภูมิภาค ราชการส่วนท้องถิ่น รัฐวิสาหกิจ องค์การมหาชน หน่วยงานอื่นของรัฐ หรือหน่วยงานอื่นใดที่ดำเนินกิจการของรัฐ จะเห็นได้ว่า กฎหมายได้ให้อำนาจพนักงานอัยการรับแก้ต่างให้แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือบุคลากรในหน่วยงานต่าง ๆ ในวงกว้าง หากได้กระทำไปตามหน้าที่ นอกจากนี้แล้วกฎหมายยังให้อำนาจพนักงานอัยการในการรับแก้ต่างแก่ประชาชนที่ได้กระทำตามคำสั่งของเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งได้สั่งการโดยชอบด้วยกฎหมาย หรือเข้าร่วมหรือช่วยเหลือเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งกระทำการในหน้าที่ราชการก็ดีอีกด้วย

คำว่า “เมื่อเห็นสมควรพนักงานอัยการจะรับแก้ต่างให้ก็ได้” ตามพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. ๒๕๕๓ มาตรา ๑๔ (๔) จึงเป็นการเปิดให้พนักงานอัยการใช้ดุลพินิจในการรับแก้ต่างหรือไม่ก็ได้ ซึ่งแตกต่างจากกรณีการดำเนินคดีแทนรัฐบาล หน่วยงานของรัฐ ฯลฯ ตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. ๒๕๕๓ มาตรา ๑๔ (๓)^๔ อย่างไรก็ตามเชื่อว่าพนักงานอัยการจะใช้ดุลพินิจรับหรือไม่รับแก้ต่างโดยไม่มีหลักการ ในระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. ๒๕๖๓ ข้อ ๒๑๘ ได้ระบุถึงหลักการในการแก้ต่างคดีอาญาว่า “การใช้ดุลพินิจในการรับแก้ต่างคดีอาญาให้แก่หน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือราษฎร ต้องเป็นไปเพื่อรักษาผลประโยชน์ของแผ่นดิน คุ่มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลที่ได้กระทำไปตามหน้าที่หรือได้กระทำตามคำสั่งโดยชอบด้วยกฎหมายด้วยความสุจริต และต้องคำนึงถึงการ

^๔ พระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. ๒๕๕๓ มาตรา ๑๔ “พนักงานอัยการมีอำนาจและหน้าที่ ดังต่อไปนี้

....

(๓) ในคดีแพ่ง หรือคดีปกครอง มีอำนาจและหน้าที่ดำเนินคดีแทนรัฐบาล หน่วยงานของรัฐที่เป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญ ราชการส่วนกลาง หรือราชการส่วนภูมิภาคในศาล หรือในกระบวนการทางอนุญาโตตุลาการทั้งปวง กับมีอำนาจและหน้าที่ตามกฎหมายอื่นซึ่งบัญญัติว่าเป็นอำนาจและหน้าที่ของสำนักงานอัยการสูงสุดหรือพนักงานอัยการ

....”



ให้ความเป็นธรรมแก่คู่ความอีกฝ่ายหนึ่งด้วย แต่ต้องไม่เป็นปฏิบัติการต่อการดำเนินคดีของพนักงานอัยการ” หลักการในการรับแก้ต่างนี้เป็นหลักการเดียวกับที่เคยระบุไว้ในระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. ๒๕๔๗ การแก้ไขระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดในปี พ.ศ. ๒๕๖๓ ก็ยังยืนยันหลักการเดิม ไม่ได้เปลี่ยนแปลงแต่อย่างใด ดังนั้น จึงเห็นว่าพนักงานอัยการจะรับแก้ต่างแก่เจ้าหน้าที่ที่กระทำตามหน้าที่หรือไม่นั้น ต้องตรวจสอบในหลายแง่มุมไม่ว่าจะเป็นเรื่องผลประโยชน์ของแผ่นดิน การให้ความเป็นธรรมแก่คู่ความอีกฝ่ายหนึ่ง และเหนือสิ่งอื่นใดให้คำนึงถึง “ด้วยความสุจริต” เป็นสำคัญ นอกจากนี้การรับแก้ต่างต้องไม่เป็นปฏิบัติการต่อการดำเนินคดีของพนักงานอัยการ จึงรวมถึงกรณีเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้นเองถูกดำเนินคดีโดยรัฐด้วย ทั้งนี้ มีบางท่านได้กล่าวถึงดุลพินิจในการรับแก้ต่างคดีอาญาของพนักงานอัยการว่า “เพราะพนักงานอัยการจะต้องพิจารณาว่ากรณีที่ถูกฟ้องนั้นเป็นเรื่องที่เจ้าพนักงานได้กระทำไปตามหน้าที่หรือไม่ หากมิใช่เรื่องที่ได้กระทำไปตามหน้าที่ หรือกระทำไปตามหน้าที่แต่ไม่ชอบด้วยหลักนิติธรรม (Rule of Law) เช่น ปรากฏหลักฐานชัดเจนว่า เจ้าพนักงานจงใจกระทำการผิดขั้นตอนของกฎหมาย เลือกปฏิบัติ หรือจงใจละเมิดสิทธิเสรีภาพของประชาชน ฯลฯ กรณีเช่นนั้น พนักงานอัยการก็อาจใช้ดุลพินิจไม่รับแก้ต่างก็ได้ รวมทั้งกรณีอื่น ๆ เช่น เจ้าพนักงานผู้ขอความช่วยเหลือไม่ให้ความร่วมมือกับพนักงานอัยการในการแสวงหาพยานหลักฐาน เพื่อประกอบการพิจารณาในการดำเนินการต่อผู้คดี หรือเจ้าพนักงานผู้นั้นแต่งตั้งให้ทนายความเอกชน เป็นทนายแก้ต่างคดีของตนร่วมกับพนักงานอัยการ เป็นต้น ฯลฯ”^๔

ก่อนที่พนักงานอัยการจะใช้ดุลพินิจในการรับแก้ต่างคดีอาญาให้แก่เจ้าหน้าที่ตามหลักการดังที่ได้กล่าวมาแล้วหรือไม่นั้น จึงมีขั้นตอนการแสวงหาข้อเท็จจริงของพนักงานอัยการ ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. ๒๕๖๓ ข้อ ๒๒๐ ได้ระบุว่า การรวบรวมพยานหลักฐาน

^๔ กุลพล พลวัน, การเข้าร่วมเป็นโจทก์ในคดีอาญาและการแก้ต่างคดีอาญาในเจ้าพนักงานโดยพนักงานอัยการ, สืบค้นเมื่อ ๑ ธันวาคม ๒๕๖๓, [Online], Available URL : <http://www.stat.go.th/บทความลงเว็บ/บทความ1.htm>,



ให้พนักงานอัยการวิเคราะห์คำฟ้อง ข้อกฎหมายและข้อเท็จจริงที่โจทก์ใช้เป็นข้ออ้าง แล้วสอบถามผู้ถูกฟ้องถึงข้อต่อสู้ให้ครบถ้วนทุกประเด็น โดยในทางปฏิบัติของขั้นตอนการแสวงหาข้อเท็จจริง พนักงานอัยการจะตรวจสอบคำฟ้องที่ฟ้องเจ้าหน้าที่ของรัฐ แล้วจึงเรียกพยานบุคคลที่เกี่ยวข้องเพื่อมาสอบปากคำโดยละเอียดว่า ในกรณีดังกล่าวเกี่ยวข้องกับกฎหมายหรือระเบียบใด เจ้าหน้าที่ของรัฐได้ดำเนินการเป็นไปตามขั้นตอนของกฎหมายหรือระเบียบหรือไม่ มีการเลือกปฏิบัติหรือจงใจละเมิดสิทธิเสรีภาพของประชาชนหรือไม่ เพื่อเป็นการรองรับความสุจริตของเจ้าหน้าที่ของรัฐ นอกจากนี้ในการปฏิบัติตามขั้นตอนดังกล่าวมีพยานเอกสารส่งการรองรับหรือไม่ ชั้นใดสวนมูลฟ้องพยานเอกสารจะเป็นสิ่งสำคัญในการทำลายน้ำหนักของพยานโจทก์ว่าข้อเท็จจริงไม่เป็นไปตามที่โจทก์อ้าง ในการแสวงหาข้อเท็จจริงนี้ พนักงานอัยการสามารถออกคำสั่งเรียกบุคคลใด ๆ ที่เกี่ยวข้องมาให้ถ้อยคำได้ แต่จะเรียกคู่ความอีกฝ่ายหนึ่งมาให้ถ้อยคำโดยคู่ความฝ่ายนั้นไม่ยินยอมไม่ได้ ตามพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. ๒๕๕๓ มาตรา ๑๔ วรรค ๒^๖

หลังจากพนักงานอัยการได้ตรวจสอบข้อเท็จจริงและรวบรวมพยานหลักฐานที่จะใช้ต่อสู้ในชั้นศาลจนเพียงพอแล้ว จึงใช้ดุลพินิจพิจารณาผ่านตามขั้นตอนการบังคับบัญชารับแก้ต่างคดีอาญาแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐหรือไม่ต่อไป จากแนวทางการปฏิบัติที่ผ่านมาหากข้อเท็จจริงที่พนักงานอัยการรวบรวมได้แล้วไม่เป็นที่พอใจแก่

^๖ พระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. ๒๕๕๓ มาตรา ๑๔ “พนักงานอัยการมีอำนาจและหน้าที่ ดังต่อไปนี้

.....

ในการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานอัยการ ตามมาตรา ๑๔(๓) (๔) และ (๕) พนักงานอัยการจะออกคำสั่งเรียกบุคคลใด ๆ ที่เกี่ยวข้องมาให้ถ้อยคำก็ได้ แต่จะเรียกคู่ความอีกฝ่ายหนึ่งมาให้ถ้อยคำโดยคู่ความฝ่ายนั้นไม่ยินยอมไม่ได้

.....”

^๗ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๒๔๘

“.....

พนักงานอัยการมีอิสระในการพิจารณาสั่งคดีและปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปโดยรวดเร็วเที่ยงธรรม และปราศจากอคติทั้งปวง และไม่ให้อั้วว่าเป็นคำสั่งทางปกครอง

.....”



พนักงานอัยการจนชัดแจ้งว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐไม่ได้ดำเนินการตามขั้นตอนของกฎหมาย ไม่ดำเนินการตามที่กฎหมายให้อำนาจไว้ หรือจงใจละเมิดสิทธิเสรีภาพของประชาชน และโดยเฉพาะอย่างยิ่ง ไม่ได้ดำเนินการโดยสุจริต พนักงานอัยการจะมีคำสั่งไม่รับแก้ต่างเจ้าหน้าที่ของรัฐดังกล่าวโดยอาศัยพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. ๒๕๕๓ มาตรา ๑๔ (๔) ซึ่งไม่ว่าพนักงานอัยการมีคำสั่งรับแก้ต่างหรือไม่รับแก้ต่างย่อมถือเป็นดุลพินิจอิสระของพนักงานอัยการในการสั่งคดีที่ได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๒๔๘ วรรคสอง^๗



สำนักงานอัยการสูงสุดกับการสร้างความเชื่อมั่นต่อประชาชน :
การศึกษาภาพรวมการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของ
สำนักงานอัยการสูงสุดโดยประชาชน



รองรัฐ พุ่มคชา*

ความนำ

หากปีพุทธศักราช ๒๕๖๓ เป็นปีคนทั้งโลกจะต้องจดจำ อันเนื่องมาจากวิกฤตการณ์โรคระบาดโควิด-๑๙ ผู้คนเจ็บป่วยล้มตายทั่วโลก กิจกรรมทางเศรษฐกิจ/สังคมทั้งภายในและระหว่างประเทศต้องหยุดชะงักในปีเดียวกันนี้ พนักงานอัยการไทยก็มีเรื่องให้ต้องจดจำหลากหลายเรื่องด้วยกัน กล่าวคือ นับเป็นครั้งแรกที่บุคลากรสำนักงานอัยการสูงสุดต้องปรับเปลี่ยนรูปแบบการทำงาน โดยให้สลับกันทำงานจากที่บ้าน (Work from Home) รวมถึงต้องปรับรูปแบบกิจกรรมและโครงการต่าง ๆ ที่ต้องเดินทางและรวมกลุ่มกันจำนวนมาก การต้องใช้เทคโนโลยีในการประชุมทั้งในและระหว่างประเทศ เป็นต้น นอกจากการเปลี่ยนแปลงอันสืบเนื่องมาจากวิกฤตการณ์โรคระบาดแล้ว ในปี พ.ศ. ๒๕๖๓ นี้ สำนักงานอัยการสูงสุดได้มีการปรับเปลี่ยนโครงสร้างภายในสำนักงานครั้งใหญ่ โดยมีการจัดตั้งสถาบันนิติวัชร์ สถาบันฝึกอบรมการว่าความ/การสอบสวนชั้นสูง สถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาการสอบสวนและการดำเนินคดี ตลอดจนจัดตั้งสำนักงานเลขาธิการสำนักงานอัยการสูงสุด ทั้งนี้ โดยมีวัตถุประสงค์ปรากฏตามคำอารัมภบทว่า

* LL.B., Thammasat University, LL.M., University of Sussex, U.K., อัยการจังหวัดประจำสำนักงานอัยการสูงสุด สำนักงานวิจัยกฎหมายอาญาและพัฒนากระบวนการยุติธรรม สถาบันนิติวัชร์



“เพื่ออำนวยความสะดวกในทางอาญา การรักษาผลประโยชน์ของรัฐ และการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพแก่ประชาชน ให้เป็นไปโดยเที่ยงธรรมและมีประสิทธิภาพ”^๑ อาจกล่าวได้ว่า ในขณะที่ทุกภาคส่วนทั่วโลกกำลังเผชิญสภาวะพลิกผัน (Disruption) ในแทบจะทุกด้าน สำนักงานอัยการสูงสุดเองก็คงหนีไม่พ้นที่จะต้องปรับตัวให้เท่าทันกับความเปลี่ยนแปลงเช่นเดียวกัน

บนเส้นทางการปฏิรูปกระบวนการยุติธรรมและพัฒนาองค์กรเพื่อบรรลุวัตถุประสงค์ดังกล่าว สำนักงานอัยการสูงสุดกำลังเผชิญความท้าทายสำคัญเมื่อสังคมและประชาชนจำนวนมากตั้งคำถามและมีความคาดหวังต่อการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ทั้งหลายในกระบวนการยุติธรรมรวมทั้งพนักงานอัยการ ความโปร่งใสของกระบวนการยุติธรรมในทุกขั้นตอนคือหัวใจของการตอบสนองต่อความคาดหวังดังกล่าว อย่างไรก็ตาม ในปีที่ผ่านมากลับปรากฏว่า สำนักงานอัยการสูงสุดได้รับการประเมินคุณธรรมและความโปร่งใสในการดำเนินงานของหน่วยงานภาครัฐ ให้ไม่ผ่านเกณฑ์ โดยได้คะแนนเฉลี่ยในปี พ.ศ. ๒๕๖๓ ที่ ๗๑.๓๐ % ลดลงจากปี พ.ศ. ๒๕๖๒ ที่ได้ ๙๐.๖๑%^๒ แม้อาจมีข้อโต้แย้งได้ว่าผลการประเมินดังกล่าวเป็นเพียงปฏิกิริยาต่อเนื่องจากความไม่พอใจของสังคมต่อสำนักงานอัยการสูงสุด กรณีการพิจารณาคดีสำคัญที่อยู่ในความสนใจของประชาชนเพียงแค่นี้ก็เพียงพอ^๓ จึงไม่อาจสะท้อนความจริงเกี่ยวกับภาพลักษณ์และความน่าเชื่อถือทั้งในด้านคุณธรรมและความโปร่งใสของสำนักงานอัยการสูงสุดได้ แต่กระนั้นก็ดี บนฐานคิดที่ว่า สำนักงานอัยการสูงสุดเป็นหน่วยงานของประชาชน ความรู้ของประชาชนย่อมมีความสำคัญอย่างยิ่งและสมควรรับฟังและพิจารณาอย่างจริงจังต่อไป ความรับรู้ดังกล่าวหนึ่งคือภาพสะท้อนว่า สำนักงานอัยการสูงสุดประสบความสำเร็จตามวัตถุประสงค์ในการอำนวยความสะดวกแก่ประชาชนแล้วหรือไม่ และอีกนัยหนึ่งคือปัจจัยบ่งชี้ว่า สำนักงานอัยการสูงสุดจะได้รับความไว้วางใจและการสนับสนุน

^๑ ประกาศคณะกรรมการอัยการ เรื่อง การแบ่งหน่วยงาน และการกำหนดอำนาจและหน้าที่ของหน่วยงานภายในของ สำนักงานอัยการสูงสุด พ.ศ. ๒๕๖๓

^๒ ผลการประเมินคุณธรรมและความโปร่งใสในการดำเนินงานของหน่วยงานภาครัฐ, เข้าถึงที่ <https://itas.nacc.go.th/report/rpt๐๑๐๘?year=๒๐๒๐>

^๓ “ป.ช. เปิดผลประเมิน ITA พบหน่วยงานรัฐอย่าง อัยการ - ตำรวจ คะแนนความโปร่งใสสอบตก”, สืบค้นเมื่อวันที่ ๑๒ มกราคม ๒๕๖๓, <https://www.thansettakij.com/content/politics/๔๕๑๐๗๑>



จากประชาชนและสังคมโดยรวมให้ทำหน้าที่หน่วยงานหลักในการขับเคลื่อนและผลักดันเอาทฤษฎีด้านกระบวนการยุติธรรมทางอาญาซึ่งได้รับการยอมรับในระดับสากลมาทำให้เกิดขึ้นจริงในประเทศไทยได้หรือไม่ กล่าวโดยเฉพาะคือประชาชนจะมอบความไว้วางใจให้สำนักงานอัยการสูงสุดขยายบทบาท อำนาจหน้าที่ ในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาเพื่อบรรลุวัตถุประสงค์ในการอำนวยความยุติธรรมอย่างแท้จริง หรือไม่

การส่งเสริมภาพลักษณ์และความรับรู้ที่ดีของประชาชนอาจทำได้หลากหลายวิธี แต่ในฐานะหน่วยงานในกระบวนการยุติธรรม คงไม่มีภาพลักษณ์และภาพจำใดจะดีไปกว่าภาพแห่งความสุจริต ยุติธรรม

เมื่อก้าวถึงการเสริมสร้างความสุจริต ยุติธรรม ตลอดจนการป้องกันปัญหาการทุจริตนั้นเรามักนึกถึงการเพิ่มกระบวนการกลั่นกรอง ตลอดจนการจัดตั้งองค์กรตรวจสอบ อันเป็นการเพิ่มขึ้นตอนและกระบวนการที่ต้องพึ่งพาดุลยพินิจของบุคคล/คณะบุคคล วิธีการดังกล่าวได้รับการพิสูจน์แล้วในหลากหลายโอกาสว่าไม่อาจป้องกันปัญหาการทุจริตได้จริง ซ้ำร้ายยังอาจนำไปสู่ปัญหาเชิงโครงสร้างที่ส่งผลร้ายยิ่งกว่าปัญหาการทุจริต อันนำมาสู่ข้อถกเถียงว่า สุดท้ายแล้วใครจะเป็นคนตรวจสอบเหล่าบรรดานักตรวจสอบนั้น ๆ

ในขณะที่เราพยายามคิดค้นมาตรการต่าง ๆ มากมายในการป้องกันการทุจริต เรากลับหลงลืมฉวยเอาประโยชน์จากสิ่งทีเริ่ดง่ายที่สุดในการสู้กับปัญหาทุจริต นั่นก็คือ “ความโปร่งใส” ดังที่ Louis Brandeis อดีตผู้พิพากษาศาลสูงสุดสหรัฐอเมริกาเปรียบเปรยไว้ว่า “แสงอาทิตย์ คือยาฆ่าเชื้อที่ดีที่สุด; แสงสว่างจากไฟฟ้า คือการพิทักษ์สันติราษฎร์ที่ทรงประสิทธิภาพที่สุด”^๔ ในยุคสมัยที่ประชาชนเรียกร้องความโปร่งใสจากรัฐหรือหน่วยงานของรัฐ นั้นหมายความว่าประชาชนพึงมีสิทธิขั้นพื้นฐานที่จะได้รู้ (Right to Know) ข้อมูลข่าวสาร ตลอดจนการดำเนินงานต่าง ๆ โดยรัฐ ทั้งนี้ เพื่อประโยชน์ในการคุ้มครองสิทธิของตนเอง และเพื่อให้ประชาชนเหล่านั้นช่วยกันทำหน้าที่พลเมืองในการสอดส่องการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบของเจ้าหน้าที่หรือหน่วยงานของรัฐ โดยองค์การสหประชาชาติ

^๔ Joshua Tauberer, ‘Sunlight as a Disinfectant’, August ๒๐๑๔, accessed on ๑๓ January ๒๐๒๑ at <https://opengovdata.io/๒๐๑๔/sunlight-as-disinfectant/>



ได้กำหนดให้สิทธิในการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารเป็นหนึ่งในเป้าประสงค์สู่การบรรลุเป้าหมายการพัฒนาที่ยั่งยืน (เป้าหมายที่ ๑๖ เป้าประสงค์ที่ ๑๐)^๔

ในส่วนของประเทศไทยนั้น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยได้บัญญัติรับรองสิทธิในการรับรู้ข้อมูลข่าวสารของประชาชนไว้ใน มาตรา ๔๑^๖ โดยมีพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. ๒๕๔๐ เป็นกฎหมายหลักที่บัญญัติถึงหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐ และสิทธิของประชาชนอันเกี่ยวกับการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของราชการ

การเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของสำนักงานอัยการสูงสุด

จากการศึกษากฎหมาย ระเบียบ และแนวทางปฏิบัติ เกี่ยวกับการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของสำนักงานอัยการสูงสุด สรุปได้เบื้องต้นดังนี้

๑. การขอเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของสำนักงานอัยการสูงสุด จำแนกได้คร่าว ๆ สองประเภท ได้แก่ ข้อมูลเกี่ยวกับคดี และข้อมูลที่ไม่เกี่ยวกับคดี อาทิ ข้อมูลสถิติคดี ข้อมูลทางวิชาการ เป็นต้น หากกล่าวโดยเฉพาะถึงข้อมูลเกี่ยวกับคดีนั้น มีประเด็นต้องพิจารณาคือ ขอบเขตข้อมูลข่าวสารที่อนุญาตให้เข้าถึงได้และช่องทางการเข้าถึงข้อมูลข่าวสาร

๑.๑ ขอบเขตข้อมูลข่าวสารที่อนุญาตให้เข้าถึงได้

จากการศึกษากฎหมาย ระเบียบ และคำสั่งคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารฯ ตาม พ.ร.บ. ข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. ๒๕๔๐ พบว่าในการพิจารณาคำขอข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับสำนวนคดีที่ประชาชนร้องขอต่อพนักงานอัยการนั้น พนักงานอัยการจะวินิจฉัยโดยอ้างอิง พ.ร.บ. ข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. ๒๕๔๐, ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. ๒๕๖๓ ข้อ ๑๔๓-๑๔๔ (เดิมระเบียบฯ ปี ๔๗ ข้อ ๒๑ และ ๒๔ ตามลำดับ), ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยข้อมูลข่าวสารของ

^๔ Target ๑๖.๑๐ of the ๑๗ Sustainable Development Goals, ‘Ensure public access to information and protect fundamental freedoms, in accordance with national legislation and international agreements’

^๖ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๔๑ ความว่า “บุคคลและชุมชนย่อมมีสิทธิ (๑) ได้รับทราบและเข้าถึงข้อมูลหรือข่าวสารสาธารณะในครอบครองของหน่วยงานของรัฐตามที่กฎหมายบัญญัติ..”



ราชการ พ.ศ. ๒๕๔๑ และหนังสือเวียนของสำนักงานอัยการสูงสุด ที่ อส ๐๐๑๘/ว๗๙ ลงวันที่ ๒๘ เมษายน ๒๕๔๓ ทั้งนี้ อาจสรุปแนวทางได้ ดังนี้

๑. หัวหน้าพนักงานอัยการ มีหน้าที่พิจารณาคำขอคัดสำเนาเอกสารในฐานะ “ผู้มีหน้าที่อนุญาต”

๒. กรณีขอคัดสำเนาคำให้การของตนเองชั้นสอบสวน เมื่อพนักงานอัยการ ยื่นฟ้องคดีต่อศาลแล้ว ผู้เสียหายหรือจำเลยย่อมมีสิทธิตรวจหรือคัดสำเนาคำให้การ ของตนหรือเอกสารประกอบคำให้การของตนได้ (หนังสือเวียน ลว ๒๘ เม.ย. ๔๓ และระเบียบคดีอาญา ข้อ. ๑๔๓)

๓. กรณีพนักงานอัยการมีคำสั่งเด็ดขาดไม่ฟ้องแล้ว ผู้มีส่วนได้เสียมีสิทธิขอ ทราบสรุปพยานหลักฐาน พร้อมความเห็นของพนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการ ในการสั่งคดีได้ โดยผู้มีหน้าที่อนุญาตต้องจัดทำสรุปพยานหลักฐานให้ผู้ขอ (หนังสือเวียน ลว ๒๘ เม.ย. ๔๓ และระเบียบคดีอาญา ข้อ. ๑๔๔)

๔. กรณีขอคัดสำเนาเอกสารอื่น ๆ ในสำนวนการสอบสวน อาทิ คำให้การ พยานรายอื่นในสำนวน, ความเห็นของพนักงานอัยการ (อก.๔) ให้หัวหน้าพนักงานอัยการ พิจารณาตามความเหมาะสมโดยนำ พ.ร.บ. ข้อมูลข่าวสารของราชการฯ มาพิจารณาประกอบ

๑.๒ ช่องทางการเข้าถึงข้อมูล

จากการศึกษาเบื้องต้นพบว่า ประชาชนมีช่องทางในการติดต่อขอรับข้อมูล เกี่ยวกับคดีในระดับต่าง ๆ ดังนี้

๑.๒.๑ กรณีการขอรับทราบข้อมูลสถานะเกี่ยวกับคดีที่ตนมีส่วนเกี่ยวข้อง อาทิ คำสั่ง ฟ้อง/ไม่ฟ้องของพนักงานอัยการ ผู้เสียหาย/ผู้ต้องหาสามารถติดต่อ สอบถามได้โดยตรงที่สำนักงานอัยการที่รับผิดชอบคดี นอกจากนี้ ปัจจุบัน สำนักงานอัยการสูงสุดได้จัดให้มีระบบติดตามข้อมูลคดีผ่านแอปพลิเคชัน (AGO-Tracking) เพื่อช่วยอำนวยความสะดวกให้แก่ประชาชนในการติดตามสถานะ คดีที่มีส่วนเกี่ยวข้อง และการยื่นคำร้องผ่านระบบออนไลน์

๑.๒.๒ กรณีการขอคัดถ่ายสำเนาเอกสารในสำนวน อาทิ คำให้การพยาน และเอกสารในสำนวน ประชาชนผู้มีส่วนได้เสียสามารถเข้าถึงข้อมูลเกี่ยวกับคดีได้ ด้วยการทำหนังสือขออนุญาตแล้วยื่นต่อสำนักงานอัยการทุกแห่ง



๑.๒.๓ ในบางกรณี พนักงานอัยการจักแจ้งคำสั่งให้ผู้มีส่วนได้เสียทราบ ถึงแม้ไม่ได้มีการร้องขอ อาทิ กรณีพนักงานอัยการมีคำสั่งเด็ดขาดไม่ฟ้องนั้น ป.วิ-อาญา มาตรา ๑๔๖ และ ระเบียบการดำเนินคดีอาญาฯ ข้อ ๘๔ กำหนดให้พนักงานอัยการต้องแจ้งคำสั่งไม่ฟ้องแก่พนักงานสอบสวน เพื่อแจ้งให้ผู้ต้องหาและผู้ร้องทุกข์ทราบ พร้อมทั้งสรุปพยานหลักฐานพร้อมความเห็นของพนักงานสอบสวน และพนักงานอัยการในการสั่งคดี หรือ การแจ้งผลเกี่ยวกับทรัพย์สินของกลาง ตามระเบียบฯ ข้อ. ๖๔ เป็นต้น

ข้อสังเกตเบื้องต้น

จากการศึกษาดังกล่าวข้างต้น ตลอดจนการที่ผู้เขียนได้มีโอกาสสอบถามเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบเกี่ยวกับการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารของราชการ พบว่า สำนักงานอัยการสูงสุดเป็นหน่วยราชการที่มีผลงานดีในด้านการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารตามที่ถูกร้องขอ อย่างไรก็ตาม ผู้เขียนขอตั้งข้อสังเกตในประเด็นซึ่งอาจนำไปสู่การศึกษาปรับปรุงหลักเกณฑ์และแนวปฏิบัติด้านการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของสำนักงานอัยการสูงสุดให้ดียิ่งขึ้น ดังนี้

๑. สำนักงานอัยการสูงสุดกำหนดให้ดุลยพินิจแก่หัวหน้าพนักงานอัยการในการพิจารณา อนุญาต/ไม่อนุญาต ให้ประชาชนตรวจสอบ/คัดถ่ายเอกสารอื่น ๆ โดยไม่มีกรอบแนวทางการพิจารณา หรือแนวทางปฏิบัติที่ดี (Best Practices) จึงอาจเป็นอุปสรรคต่อการสร้างมาตรฐานในการใช้ดุลยพินิจของพนักงานอัยการว่าจะเปิดเผยหรือไม่เพียงใด ทั้งนี้ จากการศึกษาคำสั่งคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารฯ ในเบื้องต้น พบว่า สำนักงานอัยการในแต่ละแห่งมีแนวทางการพิจารณาอนุญาตเปิดเผยข้อมูลข่าวสารแตกต่างกัน ในขณะที่ แนวทางคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารฯ ในระยะหลังมีแนวทางในการวินิจฉัยที่เป็นไปในทิศทางเดียวกันและอยู่ในวิสัยที่คาดหมายได้^๗

^๗ แนวทางคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารในส่วนที่เกี่ยวกับสำนักงานอัยการสูงสุด ที่พอคาดหมายได้ เช่น ในกรณีที่กระบวนการทางคดีเสร็จสิ้นในชั้นพนักงานอัยการแล้ว คณะกรรมการมีแนวทางให้เปิดเผยข้อมูลเป็นหลัก ไม่ว่าจะเป็น เอกสารคำให้การพยาน รายงานการสอบสวน พยานเอกสาร หรือแม้แต่ ความเห็นและคำสั่งของพนักงานอัยการ โดยคณะกรรมการมีแนวทางวินิจฉัยว่า “...การเปิดเผยไม่ทำให้การบังคับใช้กฎหมายเสื่อมประสิทธิภาพ...” เป็นต้น



๒. ในบางกรณีการสื่อสารทำความเข้าใจกับประชาชน ให้ประชาชนได้รับทราบข้อมูลเหตุผลในการสั่งคดีของพนักงานอัยการ เป็นปัจจัยสำคัญที่อาจช่วยลดข้อพิพาทกับประชาชน ในขั้นนี้ขอเสนอแนวทางการพัฒนาการสื่อสารเชิงรุกแก่ประชาชนผู้มีส่วนได้เสียให้ได้รับทราบข้อมูลเหตุผลในการสั่งคดีของพนักงานอัยการ ผ่านการแจ้งคำสั่งไม่ฟ้องของพนักงานอัยการ

ถึงแม้ว่า ป.วิ-อาญา มาตรา ๑๔๖ และ ระเบียบการดำเนินคดีอาญาฯ ข้อ. ๘๔ กำหนดให้พนักงานอัยการต้องแจ้งคำสั่งไม่ฟ้องแก่พนักงานสอบสวน เพื่อแจ้งให้ผู้ต้องหาและผู้ร้องทุกข์ทราบ พร้อมทั้งสรุปพยานหลักฐานพร้อมความเห็นของพนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการในการสั่งคดี แต่จากการสัมภาษณ์เบื้องต้น พนักงานอัยการ และนิติกรประจำสำนักงานอัยการสูงสุด มีเหตุให้เชื่อได้ว่า ในทางปฏิบัติ พนักงานสอบสวนจำนวนมากมิได้แจ้งคำสั่งและสรุปพยานหลักฐานดังกล่าวให้ผู้มีส่วนได้เสียทราบ ทั้งนี้โดยทราบได้จากการที่ประชาชนผู้มีส่วนได้เสียในคดีจำเป็นต้องมาขอคัดเอกสารดังกล่าวจากสำนักงานอัยการด้วยตนเอง

จากความเข้าใจดังกล่าวนำมาสู่ข้อสังเกตว่า หากพนักงานอัยการปรับเปลี่ยนวิธีการสื่อสารกับประชาชน โดยเน้นการสื่อสารทางตรง ดังเช่นในกรณีการแจ้งคำสั่งไม่ฟ้องนี้ กรณีอาจช่วยเสริมสร้างความเข้าใจของประชาชนต่อการทำงานของพนักงานอัยการ ลดข้อพิพาทในอนาคต นอกจากนี้ ยังเป็นการสร้างภาพลักษณ์ด้านความโปร่งใสขององค์กรอัยการอีกด้วย

๓. ดังที่กล่าวมาแล้วข้างต้น สำนักงานอัยการสูงสุดจัดให้มีระบบติดตามข้อมูลคดีผ่านแอปพลิเคชัน (AGO-Tracking) เพื่อช่วยอำนวยความสะดวกให้แก่ประชาชนในการติดตามสถานะคดีที่ตนมีส่วนเกี่ยวข้อง และการยื่นคำร้องผ่านระบบออนไลน์ โดยเริ่มเปิดใช้งานแอปพลิเคชันดังกล่าวเมื่อวันที่ ๑๙ กรกฎาคม ๒๕๖๒ จากการตรวจสอบเบื้องต้น ปรากฏข้อมูล ณ ประมาณกลางเดือนพฤศจิกายน ๒๕๖๓ ว่ามีผู้ดาวน์โหลดแอปพลิเคชันประมาณ ๘,๐๐๐ เครื่อง แต่ในจำนวนนี้มีเพียง ๕๒ รายที่ลงทะเบียนขอติดตามผลคดีผ่านระบบดังกล่าว

จากข้อมูลสถิติดังกล่าวนำมาสู่ข้อสังเกตว่า ถึงแม้ว่าสำนักงานอัยการสูงสุดจะประสบความสำเร็จในการริเริ่มเอาเทคโนโลยีมาปรับใช้ในการให้บริการแก่



ประชาชน แต่การประชาสัมพันธ์เพื่อเพิ่มความรับรู้เกี่ยวกับแอปพลิเคชันดังกล่าว ตลอดจนการปรับปรุงระบบให้ตอบสนองประชาชนผู้ใช้บริการ ยังคงเป็นโจทย์ใหญ่ที่สำนักงานอัยการสูงสุดต้องพิจารณาว่าจะปรับปรุงการใช้ประโยชน์จากระบบ ติดตามข้อมูลคดีที่มีอยู่แล้วให้เกิดประโยชน์ในการสื่อสารกับประชาชนให้ได้ผลดียิ่งขึ้น ทั้งนี้เพื่อเป็นการเสริมสร้างความเข้าใจของประชาชนต่อการทำงานของพนักงานอัยการ ได้อย่างไร

บทสรุป

ดังที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น สำนักงานอัยการสูงสุดเผชิญความท้าทายสำคัญ อันเกี่ยวกับภาพลักษณ์และภาพจำของประชาชน อันอาจส่งผลให้สำนักงานอัยการสูงสุดสูญเสียโอกาสในการผลักดันความคิดที่ก้าวหน้าและเป็นประโยชน์ต่อการพัฒนากระบวนการยุติธรรมทางอาญาของประเทศไทย วิธีการเสริมสร้างภาพลักษณ์และภาพจำด้านความสุจริต เทียบธรรม ที่ง่ายที่สุด ใช้ต้นทุนน้อยที่สุดคือการเพิ่มความโปร่งใส ตรวจสอบได้ของพนักงานอัยการ

อย่างไรก็ดี ด้วยตระหนักว่า การปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานอัยการโดยเฉพาะอย่างยิ่งในส่วนที่เกี่ยวข้องกับคดีอาญานั้น เกี่ยวพันกับความสงบเรียบร้อยของสังคม ความปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สินของบุคคล ดังนั้น การเปิดเผยข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินคดีจึงจำเป็นต้องใช้ความละเอียดรอบคอบ กรณีจึงไม่เป็นการเกินเลย หากจะกล่าวว่า การสื่อสารทำความเข้าใจกับประชาชน การเปิดเผยข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับคดีความ ต้องใช้ทั้งศาสตร์และศิลป์ในการรักษาสมดุลระหว่างการเสริมสร้างความโปร่งใส ในขณะเดียวกันก็ไม่ทำให้การบังคับใช้กฎหมายเสื่อมประสิทธิภาพ หรือกระทบต่อสิทธิหรือความปลอดภัยของบุคคลอื่น

ถึงแม้ว่าสำนักงานอัยการสูงสุดจะมีระเบียบว่าด้วยข้อมูลข่าวสารของราชการและแนวทางปฏิบัติเกี่ยวกับการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารอยู่แล้ว แต่ระเบียบและแนวทางปฏิบัติดังกล่าวใช้บังคับมาเป็นเวลากว่า ๒๐ ปีแล้ว อีกทั้งมีบางกรณี ที่อาจปรับปรุงให้ดียิ่งขึ้นได้ ดังที่ได้ตั้งเป็นข้อสังเกตไว้แล้วข้างต้น

ด้วยเหตุผลดังกล่าว ผู้เขียนจึงขอเชิญชวนข้าราชการฝ่ายอัยการทั้งหลาย มาช่วยกันคิดว่า ถึงเวลาแล้วหรือไม่ที่สำนักงานอัยการสูงสุด ควรจัดให้มีการศึกษาวิจัย



เพื่อทบทวนความเหมาะสมเกี่ยวกับระเบียบและแนวทางปฏิบัติเกี่ยวกับการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารของสำนักงานอัยการสูงสุด ทั้งนี้ เพื่อแสวงหาคำตอบต่อคำถามต่อไปนี้เป็น

๑. หลักเกณฑ์ แนวทางปฏิบัติ เกี่ยวกับการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารของสำนักงานอัยการสูงสุดสอดคล้องกับเจตนารมณ์ตาม พ.ร.บ. ข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. ๒๕๔๐ ที่ต้องการให้ประชาชนมีโอกาสได้รับข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับการดำเนินการต่าง ๆ ของหน่วยงานรัฐ และสอดคล้องกับนโยบายอัยการสูงสุดที่มุ่งหวังให้การอำนวยความสะดวกโดยพนักงานอัยการเป็นไปโดยโปร่งใส ตรวจสอบได้หรือไม่

๒. ขอบเขตการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารของสำนักงานอัยการสูงสุดที่เหมาะสม (เรื่องใดควรเปิด เรื่องใดควรปิด ตามหลักการและเหตุผลใด)

๓. การเปิดเผยข้อมูลข่าวสารของสำนักงานอัยการในแต่ละสำนักงาน มีมาตรฐานเดียวกันหรือไม่ และกรณีสมควรให้มีมาตรฐานในเรื่องดังกล่าวหรือไม่อย่างไร

๔. ช่องทางการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของสำนักงานอัยการสูงสุด สอดคล้องกับหลักการตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๖๘ ที่มุ่งประสงค์ให้ประชาชนเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมได้โดยสะดวก รวดเร็ว และไม่เสียค่าใช้จ่ายสูงเกินสมควรหรือไม่

๕. ระเบียบในการให้ข่าว หลักเกณฑ์ แนวปฏิบัติ และช่องทางการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของสำนักงานอัยการสูงสุด มีเรื่องใดที่สามารถปรับปรุงให้ดียิ่งขึ้นได้ ทั้งนี้ โดยคำนึงถึงเจตนารมณ์ในการมุ่งสู่ความเป็น “องค์กรเปิด” และ การอำนวยความสะดวกแก่ประชาชน ตามแนวคิด “ประชาชนเป็นศูนย์กลาง”

สุดท้ายนี้ ผู้เขียนหวังเป็นอย่างยิ่งว่า การศึกษาในเบื้องต้นครั้งนี้ จะเป็นการเปิดพื้นที่ใหม่เพื่อการแลกเปลี่ยนความรู้ มุมมองและประสบการณ์อย่างมีหลักและระบบคิด ทั้งนี้ โดยมีจุดประสงค์ร่วมกันคือการสร้างความเชื่อมั่นในองค์กรอัยการ และกระบวนการยุติธรรมต่อไป





การจัดตั้งแผนกสืบสวน ตรวจสอบและรับสำนวน (Intake Investigation and Screening Unit)



ดร. น้ำแท้ มีบุญส้าง*

แผนกสืบสวน ตรวจสอบและรับสำนวน หรือ Intake Investigation and Screening Unit บางแห่งเรียกว่า Bureau of Investigation เป็นแผนกที่จัดตั้งในสำนักงานอัยการท้องถิ่นต่าง ๆ ในสหรัฐอเมริกาที่มีความพร้อม ๒๔ ชั่วโมง ในการปฏิบัติการกิจบางประการ เช่น การชันสูตรตรวจสอบสาเหตุการตาย การคุ้มครองสวัสดิภาพเด็กในคดีที่เกี่ยวกับเด็กหรือเยาวชน ซึ่งอาจทำหน้าที่สืบสวนเฉพาะกรณีมีการกระทำที่มีขอบต่อเด็ก^๑ เป็นต้น ในบางพื้นที่อาจจัดตั้งเป็นแผนกตรวจสอบเฉพาะสถานที่เกิดเหตุ (Crime Scene Investigation Unit) ในคดีต่าง ๆ เช่น คดีฆาตกรรม หรือสงสัยว่าจะเป็นการฆาตกรรม ช่มชู้ ปล้นทรัพย์ วางเพลิง เป็นต้น^๒ โดยบุคลากรในแผนกสืบสวน ตรวจสอบและรับสำนวน ประกอบด้วย District Attorney Detective Investigators หรือ assistance prosecutors

* ผู้อำนวยการสถาบันวิจัยเพื่อพัฒนาการสอบสวนและการดำเนินคดี สำนักงานวิชาการ ผู้เขียนมีประสบการณ์ฝึกปฏิบัติหน้าที่ในสำนักงานอัยการ Randal County District Attorney, Texas, USA ในปี ๒๐๑๐

^๑ เช่นเดียวกับ The Child Protective Services (CPS) intake unit ที่ทำหน้าที่สอบสวนเฉพาะความผิดที่กระทำโดยมิชอบ ต่อเด็กตามกฎหมายคุ้มครองเด็ก (Investigates specific allegations of child abuse s defined by the Child Protective Services Law (CPSL) (Title ๒๓ PA CSA Chapter ๖๓). Department of Human Services Regulations Pennsylvania

^๒ Jill S. Mayer, *Crime Scene Investigation*, Office of the Camden County Prosecutor, ๒๐๑๖



หรือเจ้าพนักงานคดีทำหน้าที่เป็นผู้ช่วยพนักงานอัยการในด้านการสืบสวน สอบสวนรวบรวมพยานหลักฐาน ตรวจสอบสถานที่เกิดเหตุในคดีสำคัญ ๆ รวมถึง การคุ้มครองพยานและภารกิจอารักขาความปลอดภัยของผู้บริหาร เป็นต้น^๓ แผนกนี้ยังประกอบด้วยเจ้าหน้าที่อื่น ๆ เช่น หมายอาสาและเจ้าหน้าที่สนับสนุน งานด้านธุรการอื่น ๆ เช่น ภาระงานด้านการขอประกันตัว การพิจารณาอนุมัติ การขออนุญาตหมายจับของเจ้าหน้าที่ตำรวจและติดตามตัวผู้ต้องหาหนี หรือ ติดตามพยานมาสอบสวนหรือสืบพยานในชั้นพิจารณาคดี เป็นต้น

งานตรวจสอบและรับสำนวนคดีอาญา (Intake) เป็นภาระงานที่มีความสำคัญ มากที่สุดอีกประการหนึ่งในแผนก โดยมีเจ้าพนักงานคดีหลายคนทำหน้าที่ ตรวจสอบสำนวนการสอบสวน แยกแยะประเภทคดีในสำนวนที่พนักงานสอบสวน ต้องนำตัวผู้ต้องหาส่งพร้อมสำนวนการสอบสวนด้วยตนเองเพื่อให้พนักงานอัยการ ได้มีโอกาสพบผู้ต้องหาและตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายโดยการสอบถาม คำให้การของผู้ต้องหาว่ามีเรื่องการบังคับขู่เข็ญหรือให้คำมั่นสัญญาใด ๆ หรือไม่ และ พนักงานสอบสวนต้องพร้อมชี้แจงและตอบคำถามต่าง ๆ ในสำนวนการสอบสวน ตรวจสอบรับรองความถูกต้องสมบูรณ์และแก้ไขข้อบกพร่องของเอกสารก่อนที่ เจ้าพนักงานคดีจะเสนอสำนวนให้พนักงานอัยการมีคำสั่งรับหรือไม่รับสำนวนต่อไป ซึ่งพนักงานอัยการอาจจะสั่งไม่รับและคืนสำนวนคดีทันทีหากพบว่าสำนวน การสอบสวนยังบกพร่องหรือปฏิบัติไม่ถูกต้องครบถ้วนตามขั้นตอนของกฎหมาย เช่น การบังคับขู่เข็ญให้คำมั่นสัญญาแก่ผู้ต้องหา การแจ้งข้อกล่าวหาไม่ครบถ้วน หรือ การสอบสวนยังไม่เสร็จสิ้นสมบูรณ์ เป็นต้น

^๓ District Attorney Detective Investigator, *Bureau of Investigation, San Diego County District Attorney* (The Bureau of Investigation is responsible for both proactive and reactive law enforcement duties. Assignments may include: pre-trial, gang, economic, insurance, fraud investigations; family protection, child abduction, sex crimes, stalking, and special operation investigations. Investigators may be assigned to regional local, state and federal task forces such as: computer and high tech crimes, narcotics, auto theft, identity theft, violent crimes, SAFE and fraud. Investigators regularly participate in a dynamic and realistic firearms training program including applications in witness protection, executive protection, and extradition settings.)

<https://www.sdcdca.org/office/boi/investigator-jobs>



งานสืบสวนสอบสวน (Investigation) เป็นภารกิจที่สำคัญมากของแผนกนี้ โดยมีเจ้าพนักงานคดีเข้าเวรรับแจ้งเหตุอาชญากรรม ๒๔ ชั่วโมง เมื่อได้รับการร้องทุกข์หรือกล่าวโทษจากผู้เสียหายหรือเมื่อได้รับแจ้งเหตุอาชญากรรมสำคัญ เจ้าพนักงานคดีจะมีหน้าที่ออกไปตรวจสอบสถานที่เกิดเหตุทันทีเพื่อป้องกันการสูญหายหรือการทำลายบิตเป็นพยานหลักฐาน แต่ในคดีฆาตกรรมหรือสงสัยว่าจะเป็นการฆาตกรรมหรือคดีอาชญากรรมร้ายแรงเมื่อได้รับแจ้งเหตุจากตำรวจในพื้นที่แล้วพนักงานอัยการจะต้องออกไปตรวจสอบที่เกิดเหตุด้วยตนเอง^๔ พร้อมกับเจ้าพนักงานคดี เจ้าหน้าที่พิสูจน์หลักฐานและแพทย์นิติเวช

ในกรณีได้รับแจ้งว่ามีกรกระทำผิดเจ้าพนักงานคดีจะเริ่มดำเนินการรับเป็นสำนวนสืบสวนก่อนเพื่อตรวจสอบรวบรวมพยานหลักฐาน แสวงหาข้อเท็จจริงเบื้องต้นที่จำเป็น เช่น ภาพถ่ายบุคคลที่เกี่ยวข้องและสถานที่เกิดเหตุ เก็บภาพจากกล้องวงจรปิด สอบปากคำพยานเบื้องต้นโดยเจ้าพนักงานคดีจะทำงานทั้งลักษณะการสนับสนุนและตรวจสอบคู่ขนานกับการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ตำรวจทันที เพื่อให้พนักงานอัยการได้รับพยานหลักฐานที่ถูกต้องครบถ้วนไม่ต้องเสียเวลาล่าช้าจนพยานหลักฐานอาจจะสูญหายหรือถูกบิตเป็นอันทำลายไป ในการพิจารณาสำนวนพนักงานอัยการอาจจะสั่งสอบสวนเพิ่มเติมในกรณียังไม่มีพยานหลักฐานหนักแน่นเพียงพอที่จะได้มาซึ่งคำพิพากษาลงโทษจนมั่นใจก่อนว่าจะสามารถนำพยานหลักฐานเข้าสืบพิสูจน์ความผิดโดยปราศจากข้อสงสัยเพื่อได้มาซึ่งคำพิพากษาลงโทษ พนักงานอัยการจึงจะเรียกผู้ต้องหามารับทราบการแจ้งฐานความผิดและรับทราบการสั่งฟ้องคดี

บางกรณีพนักงานอัยการได้รับรายงานเหตุอาชญากรรมอาจจะรับเป็นสำนวนสืบสวนสอบสวนคดีด้วยตนเอง หากพนักงานอัยการพบว่าเจ้าหน้าที่รัฐเป็นผู้กระทำความผิดเองหรือปฏิบัติหน้าที่โดยจงใจปกปิดบิตเป็นพยานหลักฐานเพื่อช่วยเหลือบุคคลใดหรือเพื่อผลประโยชน์ใด จะสั่งให้เจ้าพนักงานคดีทำการสืบสวนสอบสวนโดยไม่สั่งการผ่านพนักงานสอบสวนที่เป็นเจ้าหน้าที่ตำรวจเพราะอาจล่าช้าหรือไม่ได้รับความร่วมมือหรือไม่ได้รับข้อมูลที่ถูกต้องตรงกับความเป็นจริง

^๔ Investigating Violent Crime: The Prosecutor's role, Lessons Learned From the Field, National Criminal Justice Training Center, Fox Valley Technical College, June ๒๐๑๘, p.๔



รวมถึงการให้เจ้าพนักงานคดีทำการสืบสวนข้อเท็จจริงเพื่อทำการสอบสวนก่อนที่จะมีการสั่งรื้อฟื้นคดีอาญาช่วยเหลือผู้บริสุทธิ์ที่ต้องรับโทษจากความผิดพลาดในกระบวนการยุติธรรมด้วย

Intake Investigation and Screening Unit มีภารกิจที่สำคัญอย่างยิ่งในด้านการตรวจสอบความจำเป็นและรับรองการไปขอออกหมายจับ หมายค้น หมายขังของเจ้าหน้าที่ตำรวจ เพื่อให้พนักงานอัยการผู้มีหน้าที่ในการดำเนินคดี พิสูจน์ความผิดของจำเลยในศาลได้พิจารณาก่อนว่าเป็นการค้นเฉพาะพยานหลักฐานที่จำเป็นและพนักงานอัยการประสงค์จะใช้ในการดำเนินคดีจริง ๆ เท่านั้น เพื่อเป็นการคุ้มครองประชาชนจากความเดือดร้อนอันเกิดจากการค้นพำเพื่อโดยไม่จำเป็น ให้พนักงานอัยการได้ตรวจสอบเนื้อหาแห่งคดีก่อนเพื่อป้องกันการจับและการขังประชาชนในคดีที่พนักงานอัยการมีแนวโน้มจะไม่ฟ้องคดี ส่วนในกรณีการจับด้วยเหตุซึ่งหน้าโดยไม่มีหมายจับ พนักงานอัยการและเจ้าพนักงานคดีจะทำหน้าที่คุ้มครองสิทธิเสรีภาพประชาชนโดยการไปตรวจสอบการจับทันที ณ ที่ทำการของเจ้าหน้าที่ผู้จับว่ามีเหตุจำเป็นต้องมีการจับหรือไม่ การกระทำผิดกฎหมายจริงหรือไม่ การทำร้ายหรือใช้กำลังเกินสมควรหรือไม่ การบังคับขู่เข็ญเรียกรับผลประโยชน์ ยัดยาเสพติดหรือยัดเยียดข้อหาหรือไม่ และมีการรวบรวมพยานหลักฐานที่จะพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของผู้ถูกจับไว้หรือไม่ เป็นต้น ซึ่งในแต่ละปีพนักงานอัยการจะส่งปล่อยตัวทันทีโดยไม่มีการควบคุมตัวและสอบสวนประมาณ ๒๕% เมื่อพบว่าไม่มีเหตุที่จะควบคุมตัว^๔ เช่น มีศพก้นไม่ไขว่ตฤต้องห้ามตามกฎหมาย การกระทำนั้นไม่เป็นความผิดหรือไม่เชื่อว่ามีอาการตรวจค้นพบยาเสพติดจากผู้ถูกจับจริง ๆ เป็นต้น

นอกจากนี้ Intake Investigation and Screening Unit ได้ช่วยอำนวยความสะดวกให้พนักงานอัยการในด้านกระบวนการบริหารจัดการต่าง ๆ ขึ้นก่อนฟ้องคดี (Pretrial Intervention Programs หรือ PIP) ซึ่งเป็นการบริหารจัดการคดีโดยฝ่ายบริหาร เช่น การชะลอการฟ้อง (pending criminal cases) ในคดีที่มีแนวโน้มในการรอลงโทษโดยการกำหนดเงื่อนไขให้ปฏิบัติเช่นเดียวกับการคุมประพฤติ

^๔ Adam M. Gershowitz, *Justice on the Line: Prosecutorial Screening Before Arrest*, College of William & Mary Law School, Faculty Publication ๒๐๑๙.



(probation) โดยเจ้าพนักงานคดีหรือผู้ช่วยอัยการจะรวบรวมข้อมูลและทำความเข้าใจเสนอให้พนักงานอัยการ (Intake Prosecutor) เป็นผู้พิจารณาสั่งการ และยังมีภารกิจการสนับสนุนและการอำนวยความสะดวกในการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานอัยการในด้านการค้นหาความจริงแห่งคดีทั้งการสืบสวนสอบสวนก่อนคดีและภายหลังการบังคับตามคำพิพากษาแตกต่างกันไปในแต่ละพื้นที่ อาจจะสรุปได้ดังนี้

- ๑ งานด้านการรับคำร้องทุกข์กล่าวโทษในคดีอาญา
- ๒ งานตรวจสอบประวัติอาชญากรและผลคดี
- ๓ ประวัติความเป็นมาความจำเป็นในการส่งไปแก้ไขฟื้นฟูในผู้ต้องหาคดียาเสพติด
- ๔ สอบถามคำให้การผู้ต้องหา รวมถึงประเมินความสามารถในการต่อสู้คดีอันเป็นผลมาจากความเจ็บป่วยทางกายหรือทางจิตของผู้ต้องหา
- ๕ พิจารณาหลักทรัพย์ในการให้ประกันตัว รวมถึงการสืบเสาะความเป็นอันตรายต่อสังคมหากได้รับการปล่อยชั่วคราว
- ๖ การสืบสวนตรวจสอบในการรับเรื่องร้องขอความเป็นธรรม
- ๗ การจัดเตรียมเอกสารที่จะใช้ในทางคดีในชั้นศาล
- ๘ การติดตามพยานเพื่อมาเป็นพยานในการพิจารณาคดีในศาล
- ๙ เป็นผู้ช่วยพนักงานอัยการในชั้นสืบพยานในห้องพิจารณาคดี
- ๑๐ การปฏิบัติงานด้านอื่น ๆ ร่วมกับกับหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง เช่น การไกล่เกลี่ยข้อพิพาท
- ๑๑ การตรวจสอบสำนวนการเปรียบเทียบปรับคดีจราจร
- ๑๒ การควบคุมตัวผู้ต้องหา
- ๑๓ การดำเนินการให้เป็นไปตามคำพิพากษา
- ๑๔ การคุ้มครองพยานในชั้นพนักงานอัยการและภารกิจรักษาความปลอดภัยของผู้บริหาร

เมื่อพิจารณาจากบทบาทภารกิจหน้าที่ของ Intake Investigation and Screening Unit ของประเทศสหรัฐอเมริกาพบว่า มีภารกิจที่หลากหลายแตกต่างกันไป



ในแต่ละมลรัฐ สามารถนำมาเป็นต้นแบบของสำนักงานอัยการสูงสุดในการจัดตั้งแผนกสืบสวน ตรวจสอบและรับสำนวนและเพื่อแต่งตั้งเจ้าพนักงานคดี^๖ ปฏิบัติงานช่วยเหลือสนับสนุนพนักงานอัยการด้านการดำเนินคดีในสำนักงานอัยการจังหวัดต่าง ๆ ได้ในหลาย ๆ ภารกิจ เมื่อพิจารณาจากบทบาทภารกิจหน้าที่ของสำนักงานอัยการสูงสุดตามพระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. ๒๕๕๓ มาตรา ๒๓ (๑) สำนักงานอัยการสูงสุดมีภารกิจหน้าที่ในการคุ้มครองป้องกันสิทธิและเสรีภาพของประชาชน^๗ โดยจักต้องกระทำด้วยความรวดเร็ว เท่าเทียมกันและเป็นธรรม^๘ ซึ่งย่อมหมายรวมทั้งประชาชนที่เป็นผู้เสียหาย พยานและบุคคลผู้ตกเป็นผู้ต้องหาในคดีอาญาด้วย โดยพนักงานอัยการมีหน้าที่ค้นหาความจริงในคดีอาญาเพื่อควบคุมการดำเนินคดีของรัฐ รักษาความสงบและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน^๙ ประกอบกับพนักงานอัยการมีหน้าที่ตรวจสอบว่าบุคคลใดถูกควบคุมหรือขังโดยผิดกฎหมายให้ยื่นคำร้องขอให้ปล่อยต่อศาลด้วยตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา^{๑๐} ไม่ว่าจะเป็นกรณีก่อนหรือหลังจากพนักงานอัยการได้รับ

^๖ พระราชบัญญัติ ระเบียบข้าราชการฝ่ายอัยการ พ.ศ. ๒๕๕๓

มาตรา ๑๐๑ เพื่อประโยชน์แก่การพัฒนาคุณภาพในการดำเนินคดีของสำนักงานอัยการสูงสุดให้มีตำแหน่งเจ้าพนักงานคดีซึ่งเป็นข้าราชการตุลาการที่มีความรู้และประสบการณ์ในทางกฎหมายและงานคดีเพื่อปฏิบัติหน้าที่ช่วยเหลือพนักงานอัยการในด้านการดำเนินคดีตามระเบียบที่ ก.อ. กำหนด มาตรา ๓๐ นอกจากอำนาจและหน้าที่ตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัตินี้และกฎหมายอื่นให้ ก.อ. มีอำนาจและหน้าที่ ดังต่อไปนี้

...

(๑๑) ออกระเบียบหรือประกาศเพื่อกำหนดการอื่นใดที่เกี่ยวข้องกับการบริหารงานบุคคลของข้าราชการฝ่ายอัยการ และระเบียบคณะกรรมการอัยการว่าด้วยตำแหน่งเจ้าพนักงานคดีสำนักงานอัยการสูงสุด พ.ศ. ๒๕๖๒

^๗ พระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. ๒๕๕๓

มาตรา ๒๓ สำนักงานอัยการสูงสุด....

(๑) ให้ความช่วยเหลือประชาชนในการดำเนินการทางกฎหมายรวมตลอดทั้งในการคุ้มครองป้องกันสิทธิและเสรีภาพของประชาชน...

^๘ ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุด ว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. ๒๕๖๓ ข้อ ๗

^๙ ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุด ว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. ๒๕๖๓ ข้อ ๑๕

^{๑๐} ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๙๐ เมื่อมีการอ้างว่าบุคคลใดต้องถูกควบคุมหรือขังโดยผิดกฎหมายหรือถูกจำคุกผิดจากคำพิพากษาของศาล บุคคลเหล่านั้นมีอำนาจยื่นคำร้องต่อศาลขอให้ปล่อย

...

(๓) พนักงานอัยการ



สำนวนการสอบสวนหรือไม่มีการสอบสวนเรื่องนั้นก็ตาม^{๑๑}

เจ้าพนักงานคดีสามารถเป็นผู้ช่วยพนักงานอัยการในสำนักงานอัยการประจำจังหวัดในด้านการสนับสนุนภารกิจต่าง ๆ ได้มากมาย เช่น การปฏิบัติหน้าที่เป็นผู้ช่วยพนักงานอัยการในการสอบปากคำผู้ต้องหาเพื่อการคุ้มครองสิทธิและให้โอกาสผู้ต้องหาที่จะแก้ข้อหาและที่จะแสดงข้อเท็จจริงอันเป็นประโยชน์แก่ตน^{๑๒} ในขณะที่ตรวจรับสำนวนการสอบสวนโดยให้พนักงานสอบสวนมีหน้าที่ต้องมาส่งสำนวนการสอบสวนด้วยตนเองพร้อมชี้แจงและตอบคำถามต่าง ๆ ในสำนวนการสอบสวน ตรวจสอบรับรองความถูกต้องสมบูรณ์และแก้ไขข้อบกพร่องของเอกสารทันที และหากพนักงานอัยการมีคำสั่งเช่นไรตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๔๑ - ๑๔๔ สามารถแจ้งคำสั่งนั้นให้พนักงานสอบสวนได้ทราบทันทีในขณะที่มาส่งสำนวนการสอบสวน^{๑๓} หรือกรณีที่พนักงานอัยการเห็นว่ามิเหตุอันควรสงสัยว่าพยานให้การโดยไม่สมัครใจหรือขัดต่อความเป็นจริงเพื่อความรวดเร็วและได้ความจริงกว่าการสอบสวนเพิ่มเติมผ่านพนักงานสอบสวนฝ่ายตำรวจโดยเจ้าพนักงานคดีสามารถเป็นผู้ช่วยบันทึกถ้อยคำพยานที่ซักถามได้^{๑๔}

ด้วยภารกิจของพนักงานอัยการในด้านการคุ้มครองเด็ก การทำสำนวนคดีวิสามัญ การร่วมชั้นสูตรพลิกศพ อาจจะมีความเสี่ยงในการเดินทางและอันตรายในการปฏิบัติหน้าที่ในพื้นที่ต่าง ๆ การแต่งตั้งเจ้าพนักงานคดีเพื่อปฏิบัติงานในสำนักงานที่รับผิดชอบการดำเนินคดีอาญาเพื่อติดตามปฏิบัติภารกิจอารักขาความปลอดภัยและอำนวยความสะดวกให้พนักงานอัยการและผู้บริหารระดับสูงจึงเป็นสิ่งจำเป็น การแต่งตั้งเจ้าพนักงานคดีเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่เพื่อเป็นผู้ช่วยในการสืบสวนสอบสวนดำเนินคดีตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. ๒๕๕๖^{๑๕} การปฏิบัติหน้าที่เป็นผู้ช่วย

^{๑๑} ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุด ว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. ๒๕๖๓ ข้อ ๒๐

^{๑๒} ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๓๔

^{๑๓} ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๔๑ - ๑๔๔

^{๑๔} ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุด ว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. ๒๕๖๓ ข้อ ๓๖

^{๑๕} พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ พ.ศ. ๒๕๕๖ มาตรา ๓



พนักงานอัยการในการสืบสวนสอบสวนรวบรวมพยานหลักฐาน^{๑๖} ในกรณีที่ยอัยการสูงสุดมีหน้าที่สอบสวนความผิดซึ่งมีโทษตามกฎหมายไทยที่ได้กระทำลงนอกราชอาณาจักรไทย^{๑๗} การติดตามพยานมาศาลและการคุ้มครองพยานในระหว่างการดำเนินการในชั้นพนักงานอัยการซึ่งเจ้าพนักงานคดีสามารถปฏิบัติหน้าที่ในการจัดให้พยานอยู่ในความคุ้มครองตามที่เห็นเป็นการสมควรหรือตามที่พยานหรือบุคคลอื่นใดซึ่งมีประโยชน์เกี่ยวข้องได้ร้องขอตามพระราชบัญญัติคุ้มครองพยานในคดีอาญา พ.ศ. ๒๕๔๖^{๑๘} เป็นต้น นอกจากนี้ เจ้าพนักงานคดีสามารถปฏิบัติภารกิจด้านการสืบสวนรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อช่วยเหลือพนักงานอัยการในฐานะมีหน้าที่การสืบสวนสอบสวนเพื่อการรื้อฟื้นคดีอาญาชั้นพิจารณาใหม่^{๑๙} ซึ่งจะมีการปรับปรุงพระราชบัญญัติการรื้อฟื้นคดีอาญาชั้นพิจารณาใหม่ พ.ศ. ๒๕๒๓ ให้พนักงานอัยการสามารถรื้อฟื้นคดีอาญาได้ทุกประเภท ดังนั้น การจัดตั้งแผนกสืบสวน ตรวจสอบและรับสำนวนและการแต่งตั้งเจ้าพนักงานคดีปฏิบัติหน้าที่ประจำสำนักงานอัยการจังหวัดจะเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการพัฒนาภารกิจด้านการอำนวยความสะดวกธรรมแก่ประชาชนให้ดียิ่ง ๆ ขึ้นไปเพื่อบรรลุเป้าหมายให้สำนักงานอัยการสูงสุดเป็นองค์กรที่เป็นที่พึ่งที่แท้จริงในการอำนวยความสะดวกธรรมที่เข้าถึงง่าย

^{๑๖} พระราชบัญญัติองค์กรอัยการและพนักงานอัยการ พ.ศ. ๒๕๕๓

มาตรา ๑๖ ในการปฏิบัติกรตามอำนาจและหน้าที่เฉพาะในคดีที่ต้องตั้งต้นที่พนักงานอัยการ หรือในการตรวจสอบข้อเท็จจริงเพื่อดำเนินการตามรัฐธรรมนูญหรือตามกฎหมายอื่นใด ให้พนักงานอัยการมีอำนาจในการแสวงหาข้อเท็จจริงและรวบรวมพยานหลักฐานสอบปากคำพยานบุคคล ออกคำสั่งเรียกบุคคลใดมาให้การต่อพนักงานอัยการ ออกคำสั่งให้ส่งพยานหลักฐานเอกสารหรือวัตถุและดำเนินการอื่นตามที่เห็นสมควร...

^{๑๗} ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

มาตรา ๒๐ ถ้าความผิดซึ่งมีโทษตามกฎหมายไทยได้กระทำลงนอกราชอาณาจักรไทย ให้อัยการสูงสุดหรือผู้รักษากรแทนเป็นพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบหรือจะมอบหมายหน้าที่นั้น ให้พนักงานอัยการหรือพนักงานสอบสวนคนใดเป็นผู้รับผิดชอบทำการสอบสวนแทนก็ได้

^{๑๘} พระราชบัญญัติคุ้มครองพยานในคดีอาญา พ.ศ. ๒๕๔๖

มาตรา ๖ ในกรณีที่พยานอาจไม่ได้รับความปลอดภัยพนักงานผู้มีอำนาจสืบสวนคดีอาญา พนักงานผู้มีอำนาจสอบสวนคดีอาญาพนักงานผู้มีอำนาจฟ้องคดีอาญา ศาล หรือสำนักงานคุ้มครองพยานแล้วแต่กรณีอาจจัดให้พยานอยู่ในความคุ้มครองตามที่เห็นเป็นการสมควรหรือตามที่พยานหรือบุคคลอื่นใดซึ่งมีประโยชน์เกี่ยวข้องได้ร้องขอ...

^{๑๙} พระราชบัญญัติการรื้อฟื้นคดีอาญาชั้นพิจารณาใหม่ พ.ศ. ๒๕๒๓ มาตรา ๗



บทบาทใหม่ของพนักงานอัยการในการไต่สวนชี้ขาดเรื่องร้องเรียน
กรณีที่ต้องขังถูกกล่าวละเมิดทางเพศจากการปฏิบัติหน้าที่
โดยมิชอบของเจ้าพนักงานเรือนจำ



ราม ภัคพงษ์พันธุ์ชัย*

ปัญหาความรุนแรงเป็นปัญหาสำคัญประการหนึ่งที่เกิดขึ้นในสังคมปัจจุบัน ซึ่งนับวันจะยิ่งทวีความรุนแรงขึ้นเรื่อย ๆ ไม่ว่าจะเป็นในด้านของจำนวนเหตุ ความรุนแรง และรูปแบบของความรุนแรงที่เกิดขึ้น แต่นอกจากปัญหาความรุนแรงที่เกิดขึ้นและพบเห็นโดยทั่วไปในสังคม เช่น การทำร้ายร่างกายบุคคลในครอบครัว หรือคดีความผิดต่าง ๆ ที่ปรากฏบนหน้าหนังสือพิมพ์แล้ว ยังมีความรุนแรงอีกประเภทหนึ่งซึ่งผู้คนทั่วไปอาจไม่นึกถึง นั่นคือความรุนแรงที่เกิดขึ้นใน กระบวนการยุติธรรม ทั้งเรื่องขั้นตอนของกระบวนการยุติธรรมที่อาจสร้างความบอบซ้ำซ้ำเติมแก่ผู้เสียหายกลุ่มเปราะบาง เช่น ผู้หญิงและเด็ก หรือเรื่อง ความรุนแรงที่เกิดขึ้นจากการกระทำของเจ้าหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรม เป็นต้น

ที่ผ่านมาประเทศไทยได้ดำเนินการเพื่อป้องกันและแก้ไขปัญหาดังกล่าว มาโดยตลอด ด้วยการแก้ไขปรับปรุงประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ในหลายเรื่อง^๑ ไม่ว่าจะเป็นการถามปากคำผู้เสียหาย พยาน หรือผู้ต้องหาที่เป็นเด็ก

* น.บ.(เกียรติยศอันดับ ๑) จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, น.บ.ท., อัยการประจำสำนักงานอัยการสูงสุด สำนักงานเลขาธิการสถาบันนิติวัชร์ สำนักงานอัยการสูงสุด

^๑ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๓, ๑๔, ๑๓๓, ๑๓๓ ทวิ, ๑๓๓ ตริ, ๑๓๔/๒, ๑๗๒, ๑๗๒ ตริ และ ๑๗๒ จัตวา



การคุ้มครองพยานที่มีสถานะเปราะบางในการสืบพยานในชั้นพิจารณาของศาล รวมไปถึงบทบัญญัติเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้ต้องหาหรือจำเลยซึ่งบกพร่องด้านความสามารถ และต่อมาในปี พ.ศ. ๒๕๖๐ ได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ฉบับใหม่ ซึ่งมีบทบัญญัติในด้านการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องขังที่สอดคล้องกับมาตรฐานสากลมากยิ่งขึ้น โดยบทความนี้ขอกล่าวถึงเฉพาะประเด็นการคุ้มครองสิทธิผู้ต้องขังซึ่งถูกล่วงละเมิดทางเพศ อันเป็นหลักการใหม่ที่เพิ่งปรากฏขึ้นเป็นครั้งแรกในกฎหมายไทยและมีความเกี่ยวข้องกับบทบาทหน้าที่ของอัยการที่เพิ่มเติมขึ้นตามที่กฎหมายฉบับนี้กำหนดไว้

พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. ๒๕๖๐ ได้เพิ่มหลักการให้ความคุ้มครองผู้ต้องขังซึ่งถูกล่วงละเมิดทางเพศไว้ ดังนี้

มาตรา ๔๗ “ผู้ต้องขังมีสิทธิร้องเรียนเกี่ยวกับการถูกล่วงละเมิดทางเพศจากการปฏิบัติหน้าที่ โดยมีขอบของเจ้าพนักงานของเรือนจำได้ โดยให้ได้รับความคุ้มครองและให้คำปรึกษาในทันที รวมทั้งคำร้องดังกล่าวต้องรักษาเป็นความลับและได้รับการไต่สวนชี้ขาดโดยพนักงานอัยการ ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง

ในกรณีตามวรรคหนึ่ง หากผู้ต้องขังซึ่งเป็นหญิงและตั้งครรรภ์ให้นำบทบัญญัติมาตรา ๕๙ มาใช้บังคับด้วยโดยอนุโลม”

มาตรา ๕๙ “ผู้ต้องขังหญิงซึ่งถูกล่วงละเมิดทางเพศ โดยเฉพาะผู้ที่ตั้งครรรภ์จากการถูกล่วงละเมิดดังกล่าว ต้องได้รับคำแนะนำหรือคำปรึกษาทางการแพทย์ที่เหมาะสม และต้องได้รับการสนับสนุนการดูแลสุขภาพทางกายและทางจิตตามความจำเป็น รวมทั้งการให้ความช่วยเหลือทางด้านกฎหมายด้วย ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง”

บทบัญญัติดังกล่าวสอดคล้องกับ “ข้อกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำแห่งสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขัง” หรือ “ข้อกำหนดแมนเดลลา” (United Nations Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners, known as the “Nelson Mandela Rules”) ข้อ ๕๗ และ “ข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำและมาตรการที่มีใช้



การคุมขังสำหรับผู้กระทำผิดหญิง” หรือ “ข้อกำหนดกรุงเทพ” (United Nations Rules for the Treatment of Women Prisoners and Non-Custodial Measures for Women Offenders, known as the “Bangkok Rules”) ข้อ ๒๕ ซึ่งวางหลักการเกี่ยวกับการรายงานเหตุความรุนแรงในเรือนจำ รวมไปถึงการให้ความช่วยเหลือและการตรวจสอบในเรื่องดังกล่าวไว้ ทั้งยังสอดคล้องกับยุทธศาสตร์ต้นแบบและมาตรการเชิงปฏิบัติฉบับปรับปรุงในการขจัดความรุนแรงต่อผู้หญิงในด้านการป้องกันอาชญากรรม และกระบวนการยุติธรรมทางอาญา (Updated Model Strategies and Practical Measures on the Elimination of Violence against Women in the Field of Crime Prevention and Criminal Justice) ข้อ ๑๗ ที่จะต้องมีการขจัดความรุนแรงต่อผู้หญิงที่ถูกกักขังอีกด้วย

ต่อมาเมื่อวันที่ ๑๒ ตุลาคม พ.ศ. ๒๕๖๓ ได้มีการประกาศใช้กฎกระทรวงการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังซึ่งถูกล่วงละเมิดทางเพศ พ.ศ. ๒๕๖๓ ซึ่งออกโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๗ วรรคหนึ่ง มาตรา ๔๗ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๕๙ ดังที่กล่าวมาแล้ว เพื่อวางหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขเกี่ยวกับการร้องเรียนเกี่ยวกับการถูกล่วงละเมิดทางเพศจากการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบของเจ้าพนักงานเรือนจำ

ตามกฎกระทรวงฉบับนี้ ผู้ต้องขังซึ่งถูกล่วงละเมิดทางเพศ ได้แก่

(๑) ผู้ต้องขังซึ่งถูกล่วงละเมิดทางเพศจากการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบของเจ้าพนักงานเรือนจำ

(๒) ผู้ต้องขังหญิงซึ่งถูกล่วงละเมิดทางเพศก่อนกรมราชทัณฑ์รับตัวไว้ ไม่ว่าจะมีการตั้งครรภ์หรือไม่ก็ตาม

โดยผู้ต้องขังซึ่งถูกล่วงละเมิดทางเพศสามารถร้องเรียนด้วยวาจาหรือทำเป็นหนังสือและกำหนดการดำเนินการเรื่องร้องเรียนให้รักษาเป็นความลับ ในกรณีที่ผู้ต้องขังถูกล่วงละเมิดทางเพศจากการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบของเจ้าพนักงานเรือนจำให้ร้องเรียนต่อผู้บังคับบัญชาเหนือขึ้นไปหนึ่งชั้นของเจ้าพนักงานเรือนจำคนนั้น เมื่อผู้บัญชาการเรือนจำหรือผู้บังคับบัญชาเหนือขึ้นไปหนึ่งชั้นของเจ้าพนักงานเรือนจำซึ่งถูกกล่าวหาว่าล่วงละเมิดทางเพศต่อผู้ต้องขังรับทราบข้อร้องเรียนแล้วต้องจัดให้มี



การตรวจร่างกายผู้ต้องขังโดยแพทย์ พยาบาล หรือเจ้าพนักงานเรือนจำซึ่งผ่านการอบรมด้านการพยาบาล เพื่อหาร่องรอยการกระทำผิดและเก็บรวบรวมพยานหลักฐานโดยเร็วเท่าที่จะกระทำได้ และหลังจากที่ได้รับรายงานเกี่ยวกับการล่วงละเมิดทางเพศดังกล่าวแล้ว ต้องทำการตรวจสอบข้อเท็จจริง และให้ผู้บัญชาการเรือนจำรายงานอธิบดีกรมราชทัณฑ์เพื่อส่งเรื่องให้พนักงานอัยการไต่สวนชี้ขาด

ดังนั้น จะเห็นได้ว่า พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. ๒๕๖๐ และกฎกระทรวงการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังซึ่งถูกล่วงละเมิดทางเพศ พ.ศ. ๒๕๖๓ ได้กำหนดหน้าที่ของพนักงานอัยการเพิ่มเติมในการไต่สวนชี้ขาดเรื่องร้องเรียนเกี่ยวกับการถูกล่วงละเมิดทางเพศจากการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบของเจ้าพนักงานของเรือนจำไว้ อย่างไรก็ตาม ปัจจุบันนี้ ยังไม่มีการกำหนดแนวทางและหลักเกณฑ์การดำเนินการของพนักงานอัยการเกี่ยวกับหน้าที่ดังกล่าวไว้แต่อย่างใด จึงเป็นประเด็นที่น่าติดตามว่า สำนักงานอัยการสูงสุดจะมีแนวทางในการดำเนินการเรื่องนี้อย่างไร เนื่องจากกรณีดังกล่าวมิใช่การดำเนินคดีอาญาในฐานความผิดเกี่ยวกับเพศตามหน้าที่ปกติของพนักงานอัยการ แต่เป็นการไต่สวนชี้ขาดเรื่องร้องเรียนที่มีกฎหมายกำหนดไว้เป็นพิเศษ ซึ่งเห็นว่า สำนักงานอัยการสูงสุดจำเป็นต้องมีการดำเนินการกำหนดแนวทางและหลักเกณฑ์ในเรื่องดังกล่าวให้ชัดเจนเพื่อป้องกันปัญหาในการปฏิบัติงานของพนักงานอัยการหากได้รับเรื่องให้ไต่สวนชี้ขาดเรื่องร้องเรียนกรณีผู้ต้องขังถูกล่วงละเมิดทางเพศจากการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบของเจ้าพนักงานเรือนจำตามพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พ.ศ. ๒๕๖๐ และกฎกระทรวงฉบับดังกล่าว



การสอบสวนคดีอาญา

การตั้งคำถามในการถามปากคำเด็กและเยาวชนในคดีอาญา: ศึกษาเปรียบเทียบกรณีสหรัฐอเมริกา*



เสฏฐา เอียร์พิรากุล**

เด็กและเยาวชนบางคน อาจต้องเข้ามามีส่วนร่วมในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ไม่ว่าจะในฐานะผู้เสียหาย ผู้ถูกกล่าวหา ผู้ต้องหา จำเลย หรือผู้ถูกลงโทษ ซึ่งเด็กและเยาวชนที่ต้องเข้ามามีส่วนร่วมในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาดังกล่าว ไม่ว่าจะอยู่ในฐานะใด ก็อาจจะตกเป็น ‘เหยื่ออาชญากรรมซ้ำสอง’ (secondary victimization)^๑ ได้เนื่องจากการปฏิบัติอย่างไม่ถูกต้องเหมาะสมจากกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ดังนี้ จึงได้มีการกำหนดบทบัญญัติหลายมาตราในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยมีเจตนารมณ์มุ่งคุ้มครองเด็กและเยาวชนมิให้ได้รับผลกระทบจากกระบวนการยุติธรรมดังกล่าว จึงได้กำหนดวิธีการแสวงหาข้อเท็จจริงเด็กและเยาวชนในชั้นสอบสวนไว้เป็นพิเศษซึ่งแตกต่างจากการสอบปากคำผู้ใหญ่ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง มาตรา ๑๓๓ ทวิ วรรคหนึ่ง กำหนดให้มีการสอบปากคำเด็กและเยาวชนในชั้นสอบสวน ซึ่งการถามปากค่านั้นมักกระทำโดย

*บทความนี้เป็นส่วนหนึ่งของหัวข้อดัชนีพนธ์ “การแสวงหาข้อเท็จจริงจากเด็กและเยาวชนอย่างมีประสิทธิภาพในบริบทของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในประเทศไทย: ศึกษาเปรียบเทียบจากมาตรฐานสากล” เพื่อการศึกษาตามหลักสูตรนิติศาสตรดุษฎีบัณฑิต ปีการศึกษา พ.ศ. ๒๕๖๑ ของผู้เขียน

** LL.B., Durham University UK, LL.M., Durham University UK, น.บ.ท., อัยการประจำสำนักงานอัยการสูงสุด สำนักงานประสานงานกระบวนการยุติธรรม สถาบันนิติวัชร์ สำนักงานอัยการสูงสุด

๑ Uli Orth, Secondary Victimization of Crime Victims by Criminal Proceedings, Social Justice Research (2002) Vo.15, Issue 4, pp 313-325



ทีมสหวิชาชีพ ซึ่งประกอบไปด้วย นักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์ บุคคลที่เด็กร้องขอ และพนักงานอัยการ^๖ โดยไม่มีเจ้าหน้าที่ผู้เชี่ยวชาญการถามปากคำเด็กหรือที่เรียกว่า ‘child forensic interviewer’ เช่นในสหรัฐอเมริกา^๗ ดังนี้ จึงเห็นว่าการเผยแพร่ความรู้เกี่ยวกับการตั้งคำถามที่เหมาะสมในการถามปากคำเด็กและเยาวชนในคดีอาญา จากการศึกษาเปรียบเทียบกรณีสหรัฐอเมริกา จะเป็นประโยชน์กับทีมสหวิชาชีพในประเทศไทยบ้างไม่มากนักน้อย โดยเฉพาะพนักงานอัยการทุกคนที่ล้วนมีหน้าที่ต้องเข้าร่วมการถามปากคำเด็กและเยาวชน เพราะในคดีที่เกี่ยวข้องกับการทำร้ายเด็กและเยาวชน เช่น การข่มขืน อนาคตทางเพศ หรือการค้ำมนุษย์ การหาพยานหลักฐานในคดีมักเป็นเรื่องยากมาก ทำให้หลายครั้งคำให้การของเหยื่อที่เป็นเด็กและเยาวชน กลายเป็นพยานหลักฐานสำคัญ หรืออาจเป็นพยานหลักฐานเพียงชิ้นเดียว ที่จะนำผู้กระทำผิดมาลงโทษได้^๘ ดังนั้น การตั้งคำถามต่อเด็กและเยาวชนจึงต้องเป็นไปอย่างเหมาะสมและมีประสิทธิภาพเพื่อให้คำให้การดังกล่าวมีข้อเท็จจริงที่ถูกต้องสมบูรณ์และมีน้ำหนักน่าเชื่อถือมากที่สุด

จากการศึกษาวิจัยพบว่า เด็กทุกช่วงวัยมีความสามารถในการรับรู้ประสบการณ์ การประมวลผลและการเก็บบันทึกข้อมูลได้ค่อนข้างเหมือนกันในทุกช่วงอายุ ดังนั้น แม้เด็กจะมีอายุน้อย เด็กก็ยังสามารถจดจำเหตุการณ์ต่าง ๆ ได้^๙

^๖ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๑๓๓ ทวิ วรรคหนึ่ง “ในคดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงตั้งแต่สามปีขึ้นไป หรือในคดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่ถึงสามปีและผู้เสียหายหรือพยานซึ่งเป็นเด็ก ร้องขอหรือในคดีทำร้ายร่างกายเด็กอายุไม่เกินสิบแปดปี การถามปากคำเด็กไว้ในฐานะเป็นผู้เสียหายหรือพยาน ให้แยกกระทำเป็นส่วนสัดส่วนในสถานที่ที่เหมาะสมสำหรับเด็ก และให้มีนักจิตวิทยาหรือนักสังคมสงเคราะห์ บุคคลที่เด็กร้องขอ และพนักงานอัยการเข้าร่วมในการถามปากคำนั้นด้วย...”

^๗ หน้าที่หลักของ child forensic interviewer คือการรวบรวมข้อมูลจากเด็กและเยาวชนในคดีอาญา เพื่อใช้เป็นพยานหลักฐานในชั้นศาล, Federal Bureau of Investigation, FBI Child Forensic Interview Training < <https://www.fbi.gov/video-repository/newss-fbi-child-forensic-interview-training/view> >

^๘ Lyon TD, Ahern EC, Scurich N. Interviewing Children Versus Tossing Coins: Accurately Assessing the Diagnosticity of Children’s Disclosures of Abuse. J Child Sex Abus. 2012;21(1):19-44. doi: 10.1080/10538712.2012.642468. PMID: 22339423; PMCID: PMC3982784.

^๙ Hayes, B. K., Delamothe, K. (1997). Cognitive interviewing procedures and suggestibility in children’s recall. Journal of Applied Psychology, 82(4), 562-577, 563



ซึ่งมีการศึกษาวิจัยจำนวนมากที่พบว่า หากมีการสอบปากคำเด็กในวิธีการที่เป็นกลาง และไม่ใช้เทคนิคที่เป็นการชี้นำ เด็กก็จะสามารถให้ข้อมูลที่ถูกต้องได้ แม้กระทั่งเด็กอายุเพียง ๓ ปี บางคนก็สามารถจดจำข้อมูลที่ถูกต้องได้ถึงร้อยละ ๙๐^๖ อย่างไรก็ตามเด็กในช่วงอายุต่ำกว่า ๔ ปี มักจะไม่สามารถที่จะแปลงความทรงจำของตนเองออกมาเป็นคำพูดเพื่ออธิบายต่อได้^๗ ดังนั้น เพื่อให้ง่ายต่อความเข้าใจ ศูนย์ช่วยเหลือเด็กระดับชาติ (The National Children’s Advocacy Center-NCAC)^๘ จึงได้จัดทำแผนภาพแนวปฏิบัติว่าด้วยการถามคำถามในการสอบปากคำที่เหมาะสมกับอายุ (Guidelines for Age-Appropriate Interview Questions) ฉบับล่าสุดขึ้นในปี พ.ศ. ๒๕๕๙ (ค.ศ. ๒๐๑๖)^๙ เพื่อแสดงถึงความสามารถของเด็กและเยาวชนในการให้ข้อเท็จจริงในแต่ละช่วงอายุ ตามแผนภาพ ๓. ด้านล่างนี้

Age	C-O-N-C-R-E-E					A-B-S-T-R-A-C-T		
	Who	What	Where	1x / >1x	How	Sequencing	When	# Times
3								
4								
5-6								
7-9								
10-12								
13+								

^๖ Ceci, S. J., Huffman, M. L. C. (1997). How suggestible are preschool children? Cognitive and social factors. *Journal of the American Academy of Child & Adolescent Psychiatry*, 36(7), 948-958, 950

^๗ Aldridge, N. C. (1999). Enhancing children’s memory through cognitive interviewing: an assessment technique for social work practice. *Child and Adolescent Social Work Journal*, 16(2), 101-126, 105

^๘ ศูนย์ช่วยเหลือเด็กระดับชาติ (The National Children’s Advocacy Center - NCAC) เป็นองค์กรไม่แสวงหากำไรที่ก่อตั้งในปี พ.ศ. ๒๕๒๘ (ค.ศ. ๑๙๘๕) ทำหน้าที่เป็นหน่วยงานฝึกอบรมต้นแบบการสอบปากคำเด็กให้ศูนย์ช่วยเหลือเด็กกว่า ๑,๐๐๐ แห่งทั่วสหรัฐอเมริกา < <https://www.nationalcac.org/history/>>

^๙ National Children’s Advocacy Center, Guidelines for Age-Appropriate Interview Questions, 2016 < <https://www.nationalcac.org/wp-content/uploads/2016/10/Questioning-Children-Graph.pdf>>



จากแผนภาพด้านบนดังกล่าว สามารถอธิบายเพิ่มเติมได้ว่า แถบสีเข้มแสดงถึงความสามารถของ ‘เด็กปกติ (a “typical” child)’ ที่สามารถตอบคำถามในประเภทต่าง ๆ ได้ เช่น เด็กอายุ ๔ ขวบ สามารถตอบคำถามเชิงรูปธรรม (concrete) ที่เกี่ยวกับ ใคร (who) อะไร (what) หรือ ที่ไหน (where) ได้ โดยสามารถเล่าเรื่องเกี่ยวกับความทรงจำดังกล่าวได้เกินหนึ่งครั้ง (๑x/๑x) ส่วนแถบสีอ่อนนั้น บ่งชี้ว่า เด็กบางคนในอายุนั้น ๆ อาจสามารถตอบคำถามในประเภทนั้น ๆ ได้ด้วย เช่น เด็กอายุ มากกว่า ๑๓ ปี บางคนสามารถระลึกและเล่าถึงความทรงจำในเชิงนามธรรม (abstract) ได้ กล่าวคือ นอกจากจะตอบคำถามที่เกี่ยวกับ ใคร (who) อะไร (what) หรือ ที่ไหน (where) และสามารถเล่าเรื่องเกี่ยวกับความทรงจำดังกล่าวได้เกินหนึ่งครั้ง (๑x/๑x) เด็กอายุเกิน ๑๓ ปี บางคนยังสามารถให้รายละเอียดว่าเหตุการณ์ในความทรงจำนั้น เกิดขึ้นอย่างไร (how) มีลำดับเหตุการณ์อย่างไร (sequencing) เกิดขึ้นเมื่อไหร่ (when) และจำนวนกี่ครั้ง (#times) ด้วย อย่างไรก็ตาม แม้แผนภาพด้านบนจะแสดงให้เห็นว่าเด็กอายุเกิน ๑๓ ปี จะสามารถถ่ายทอดประสบการณ์ความทรงจำในรายละเอียดได้ทุกส่วน แต่พึงระวังว่าผลกระทบกระเทือนจิตใจของเด็กอาจมีผลต่อการเก็บข้อมูลในเหตุการณ์และการระลึกถึงเหตุการณ์ดังกล่าวนั้นได้ เช่น ในกรณีของเหยื่อหรือพยานที่เป็นเด็กที่มีภาวะเครียดและได้รับการกระทบกระเทือนจิตใจจนเกิดเป็น ‘ความผิดปกติอันเป็นภาวะเครียดหลังเหตุการณ์ที่ได้รับกระทบกระเทือนทางจิตใจ (Post-Traumatic Stress Disorder - PTSD) นั้น อาจมีอาการที่รุนแรงกว่าปกติเพิ่มเติมขึ้น กล่าวคือ อาจส่งผลให้เด็กหรือเยาวชนคนดังกล่าวไม่สามารถระลึกถึงเหตุการณ์ได้เป็นลำดับขั้นตอนหรือลำดับเหตุการณ์ชัดเจน เป็นต้น^{๑๐} และนอกจากนี้ ยังมีอีกภาวะที่มักเกิดขึ้นกับเด็กในช่วงปฐมวัย (preschoolers) ที่ต้องเข้ามาเกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรม นั่นคือ ‘ภาวะการคล้อยตาม (suggestibility)’^{๑๑} กล่าวคือ เกิดกรณีที่เด็กตอบคำถามโดยใช้จินตนาการเพื่อให้ผู้ซักถามได้คำตอบอย่างผู้ซักถามต้องการ

^{๑๐} Saposnek, D. T., Rose C., The Psychology of Divorce (2004) <<http://www.mediate.com/articles/saporo.cfm>>

^{๑๑} Emmanuelle Gira, “Investigative Interviewing of Children”, Children and Family Research Center Publication, p.4



โดยคำตอบดังกล่าวไม่ใช่ข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้น ซึ่งสามารถแก้ไขได้โดยการตั้งคำถามปลายเปิดเพื่อให้เด็กได้เล่าเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นเอง แทนที่จะใช้คำถามปลายปิดซึ่งนำเด็กด้วยคำถามต่าง ๆ อันจะทำให้เด็กอาจ ‘คล้อยตาม’ จนให้การถึงเหตุการณ์หรือข้อเท็จจริงที่ไม่ได้เกิดขึ้นจริงได้ เช่น ในการถามปากคำพยานเด็กหญิงอายุ ๖ ปี ที่เห็นเหตุการณ์การพรากรผู้เยาว์ ซึ่งเราทราบจากแผนภาพด้านบนแล้วว่าเด็กอายุดังกล่าว สามารถอธิบายพฤติการณ์การกระทำความผิดได้ หากทีมสหวิชาชีพต้องการตามถึงพฤติการณ์ว่ามีการพรากรผู้เยาว์ไปเพื่อการอนาจารหรือไม่ แทนที่จะตั้งคำถามว่า ‘เมื่อคืนนี้ หนูเห็นว่า พี่ ก. นอนกอดกับ พี่ ข. ไข่ม้อย’ เราอาจเลือกตั้งคำถามได้ว่า ‘ที่หนูเล่าเมื่อสักครู่ว่า เห็นพี่ ก. และ พี่ ข. นอนอยู่ด้วยกันนั้น ช่วยเล่าให้ฟังหน่อยว่าพี่สองคนเค้านอนแบบไหนยังไง’ ซึ่งหากพยานเด็กตอบว่า ‘ก็เห็นว่าพี่เค้านอนกอดกัน’ และมีการบันทึกภาพและเสียงการถามปากคำเด็กไว้ บันทึกภาพและเสียงดังกล่าว ประกอบกับคำให้การของเด็กต่อหน้าทีมสหวิชาชีพ ก็สามารถนำไปใช้เป็นพยานหลักฐานที่มีน้ำหนักในการลงโทษผู้กระทำความผิดในฐานะพรากรผู้เยาว์เพื่อการอนาจารได้

กล่าวโดยสรุป แม้ความสำเร็จในการถามปากคำเด็กนั้น หลายครั้งจะขึ้นอยู่กับปัจจัยหลายประการที่ไม่สามารถควบคุมได้ เช่น ความรุนแรงของการทำร้ายเด็กหรือผลกระทบกระเทือนทางจิตใจที่มีต่อเด็ก แต่หากทีมสหวิชาชีพตั้งคำถามกับเด็กและเยาวชนที่ต้องเข้ามาเกี่ยวข้องในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาอย่างเหมาะสมถูกต้องตามหลัก เช่น ใช้เวลาพูดคุยเบื้องต้นเพื่อให้เด็กไว้วางใจ เลือกใช้คำถามปลายเปิด ตลอดจนตั้งคำถามที่เหมาะสมกับอายุของเด็กแล้ว เราก็จะสามารถอำนวยความสะดวกให้แก่สังคมได้ และในคราวเดียวกันก็ยังสามารถคุ้มครองสิทธิของเด็กและเยาวชนไม่ให้ต้องถูกกระทบกระเทือนจิตใจจนตกเป็น ‘เหยื่อซ้ำสอง’ ได้อีกด้วย





สิทธิในการยื่นคำร้องขอไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางอาญา ในชั้นการสอบสวน



พลวัฒน์ โจรจน์บุญฤทธิ์*

กระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางอาญาในชั้นการสอบสวน ตามพระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. ๒๕๖๒ เริ่มต้นขึ้นเมื่อพนักงานสอบสวนแจ้งให้คู่กรณีทั้งสองฝ่าย (ผู้เสียหายและผู้ต้องหา) ทราบในโอกาสแรกว่าคู่กรณีทั้งสองฝ่ายมีสิทธิยื่นคำร้องขอไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางอาญา^๑ ซึ่งหากปรากฏว่าคู่กรณีทั้งสองฝ่ายต่างมีความสมัครใจและมีความประสงค์ที่จะเข้าร่วมการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางอาญา คู่กรณีทั้งสองฝ่ายจะต้องดำเนินการยื่นคำร้องขอไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางอาญาต่อพนักงานสอบสวน และเมื่อพนักงานสอบสวนได้รับคำร้องขอไกล่เกลี่ยจากคู่กรณีแล้ว พนักงานสอบสวนจะดำเนินการตรวจสอบคำร้องและมีความเห็นเสนอพนักงานสอบสวนผู้มีอำนาจออกคำสั่งต่อไป^๒ หากพนักงานสอบสวนผู้มีอำนาจออกคำสั่งพิจารณาแล้วเห็นว่าพฤติการณ์ของการกระทำความผิดไม่ร้ายแรงและ

*นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, เนติบัณฑิตไทย, อัยการประจำสำนักงานอัยการสูงสุด สำนักงานประสานงานกระบวนการยุติธรรมสถาบันนิติวัชร์ สำนักงานอัยการสูงสุด

^๑พระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. ๒๕๖๒ มาตรา ๔๓ “คดีที่อาจไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางอาญาได้ให้พนักงานสอบสวนแจ้งให้คู่กรณีทราบในโอกาสแรกว่ามีสิทธิยื่นคำร้องขอไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางอาญา”

^๒พระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. ๒๕๖๒ มาตรา ๔๐ วรรคสอง “พนักงานสอบสวนผู้มีอำนาจออกคำสั่งให้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางอาญา ให้เป็นไปตามระเบียบที่ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ ปลัดกระทรวงกลาโหม ปลัดกระทรวงมหาดไทย หรือปลัดกระทรวงยุติธรรม หรือข้อบังคับที่อัยการสูงสุดกำหนด แล้วแต่กรณี”



ไม่ส่งผลกระทบต่อสังคมโดยรวม พนักงานสอบสวนผู้มีอำนาจออกคำสั่ง จะมีคำสั่งให้ไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางอาญา ซึ่งพนักงานสอบสวนจะดำเนินการแจ้ง คำสั่งดังกล่าวให้คู่กรณีทั้งสองฝ่ายทราบพร้อมทั้งจัดให้มีการประชุมระหว่างคู่กรณี ทั้งสองฝ่ายเพื่อเลือกและแต่งตั้งผู้ไกล่เกลี่ยต่อไป โดยหากคู่กรณีทั้งสองฝ่ายสามารถ ตกลงเลือกและแต่งตั้งผู้ไกล่เกลี่ยได้แล้ว ผู้ไกล่เกลี่ยจะดำเนินการอธิบายให้คู่กรณี ทราบถึงพฤติการณ์ต่าง ๆ ที่คู่กรณีซึ่งเป็นผู้ต้องหาได้กระทำลงตามคำร้องทุกข์ ข้อเท็จจริงอื่นที่เกี่ยวข้องกับคดี กระบวนการและผลทางกฎหมายในการไกล่เกลี่ย ข้อพิพาททางอาญา และสิทธิในการยุติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางอาญาของคู่กรณี ทั้งสองฝ่าย ซึ่งหากคู่กรณีทั้งสองฝ่ายสามารถตกลงไกล่เกลี่ยกันได้ ผู้ไกล่เกลี่ยจะ ดำเนินการจัดทำบันทึกข้อตกลงและส่งบันทึกข้อตกลงดังกล่าวไปยังพนักงาน สอบสวน โดยบันทึกข้อตกลงจะมีสาระสำคัญของข้อตกลงอันเป็นผลของการไกล่ เกลี่ยข้อพิพาททางอาญา เช่น การชดใช้เยียวยาความเสียหาย เงื่อนไขที่คู่กรณีต้อง ปฏิบัติหรืองดเว้นปฏิบัติและระยะเวลาดำเนินการ หรือข้อตกลงไม่ติดใจที่จะรับ การชดใช้เยียวยาความเสียหาย เป็นต้น และเมื่อคู่กรณีได้ปฏิบัติตามบันทึกข้อตกลง ดังกล่าวครบถ้วนแล้ว คู่กรณีจะต้องดำเนินการแจ้งให้พนักงานสอบสวนทราบเพื่อ จัดทำบันทึกการปฏิบัติตามข้อตกลง และพนักงานสอบสวนจะดำเนินการส่ง สำนวนการสอบสวน บันทึกการปฏิบัติตามข้อตกลง และเอกสารที่เกี่ยวข้อง ไปยัง พนักงานอัยการเพื่อพิจารณาสั่งยุติคดีต่อไป และเมื่อพนักงานอัยการได้รับสำนวน การสอบสวนและเอกสารต่าง ๆ ครบถ้วนแล้ว พนักงานอัยการจะพิจารณาสั่งยุติคดี และหากพนักงานอัยการมีคำสั่งยุติคดีแล้ว สิทธินาคดีอาญามาฟ้องเป็นอันระงับไป^๓

ดังนั้น จะเห็นได้ว่ากระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางอาญาในชั้น การสอบสวน ตามพระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. ๒๕๖๒ จะสามารถ เกิดขึ้นได้ ต้องปรากฏว่าคู่กรณีทั้งสองฝ่ายมีสิทธิในการยื่นคำร้องขอไกล่เกลี่ย ข้อพิพาททางอาญาในชั้นการสอบสวน โดยมีใจว่าคู่กรณีในทุกคดีความผิด จะสามารถยื่นคำร้องขอไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางอาญาเพื่อเข้าสู่กระบวนการการไกล่เกลี่ย

^๓ พระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. ๒๕๖๒ มาตรา ๖๖ วรรคหนึ่ง “เมื่อพนักงานอัยการมีคำสั่งยุติคดี สิทธินาคดีอาญามาฟ้องเป็นอันระงับ”



ข้อพิพาทได้ ซึ่งหลักเกณฑ์ในการพิจารณาว่าคู่กรณีทั้งสองฝ่ายมีสิทธิในการยื่นคำร้องขอไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางอาญาในชั้นการสอบสวนหรือไม่ มีหลักเกณฑ์ในการพิจารณา ดังนี้

๑. การไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางอาญาในชั้นการสอบสวนสามารถกระทำได้เฉพาะในคดีความผิด ดังต่อไปนี้^๔

๑.๑ คดีความผิดอันยอมความได้

๑.๒ คดีความผิดลหุโทษ ซึ่งได้แก่ (๑) ความผิดฐานกระทำโดยประมาท เป็นเหตุให้ผู้อื่นรับอันตรายแก่กายหรือจิตใจ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๕๐ (๒) ความผิดฐานใช้กำลังทำร้ายผู้อื่น โดยไม่ถึงกับเป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่กายหรือจิตใจ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๕๑ (๓) ความผิดฐานทำให้ผู้อื่นเกิดความกลัวหรือความตกใจ โดยการขู่เข็ญ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๕๒ (๔) ความผิดฐานดูหมิ่นผู้อื่นซึ่งหน้าหรือด้วยการโฆษณา ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๕๓ (๕) ความผิดฐานไล่ต้อน หรือทำให้สัตว์ใด ๆ เข้าในสวน ไร่ หรือนาของผู้อื่นที่ได้แต่งดินไว้ เพาะพันธุ์ไว้ หรือมีพืชพันธุ์หรือผลผลิตอยู่ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๕๔ (๖) ความผิดฐานควบคุมสัตว์ใด ๆ ปล่อยปละละเลยให้สัตว์นั้นเข้าในสวน ไร่หรือนาของผู้อื่นที่ได้แต่งดินไว้ เพาะพันธุ์ไว้ หรือมีพืชพันธุ์หรือผลผลิตอยู่ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๕๕ และ (๗) ความผิดฐานกระทำด้วยประการใด ๆ ต่อผู้อื่น อันเป็นการรังแก ข่มเหง คุกคาม หรือกระทำให้ได้รับความอับอายหรือเดือดร้อนรำคาญ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๕๗

^๔ พระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. ๒๕๖๒ มาตรา ๔๑ “การไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางอาญาในชั้นการสอบสวนให้กระทำได้ในคดีความผิด ดังต่อไปนี้

(๑) คดีความผิดอันยอมความได้

(๒) คดีความผิดลหุโทษตามมาตรา ๓๕๐ มาตรา ๓๕๑ มาตรา ๓๕๒ มาตรา ๓๕๓ มาตรา ๓๕๔ มาตรา ๓๕๕ และมาตรา ๓๕๗ แห่งประมวลกฎหมายอาญา และความผิดลหุโทษอื่นที่ไม่กระทบต่อส่วนรวมตามที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกา

(๓) ความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่เกินสามปีตามบัญชีท้ายพระราชบัญญัตินี้”



๑.๓ คดีความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่เกินสามปี ตามบัญชีท้ายพระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. ๒๕๖๒ ซึ่งได้แก่ (๑) ความผิดฐานเข้าร่วมในการข่มขู่และมีผู้ถึงแก่ความตายจากการข่มขู่ต่อสู้นั้น ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๙๔ วรรคหนึ่ง (๒) ความผิดฐานทำร้ายร่างกายตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๙๕ (๓) ความผิดฐานทำร้ายร่างกายโดยมีเหตุฉกรรจ์ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๙๖ (๔) ความผิดฐานเข้าร่วมในการข่มขู่และมีผู้ได้รับอันตรายสาหัสจากการข่มขู่ต่อสู้นั้น ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๙๙ วรรคหนึ่ง (๕) ความผิดฐานประมาทเป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับอันตรายสาหัส ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๐๐ และ (๖) ความผิดฐานลักทรัพย์ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๓๓๔

ทั้งนี้ หากเป็นคดีความผิดอันยอมความได้ตามข้อ ๑.๑ หรือคดีความผิดลหุโทษตามข้อ ๑.๒ แล้ว คู่กรณีทั้งสองฝ่ายย่อมมีสิทธิยื่นคำร้องขอไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางอาญาในชั้นการสอบสวนได้ทันที แต่หากเป็นคดีความผิดตามข้อ ๑.๓ จะต้องพิจารณาหลักเกณฑ์ตามข้อ ๒. และข้อ ๓. ต่อไป^๔

๒. ผู้ต้องหาที่จะมีสิทธิยื่นคำร้องขอไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางอาญาในชั้นการสอบสวนในคดีความผิดตามข้อ ๑.๓ ดังกล่าว จะต้องไม่เคยได้รับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางอาญาตามพระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. ๒๕๖๒ มาก่อน เว้นแต่ว่าคดีความผิดที่ผู้ต้องหาเคยได้รับการไกล่เกลี่ยมาก่อนนั้น เป็นคดีความผิดที่ผู้ต้องหาได้กระทำโดยประมาท หรือเป็นคดีความผิดลหุโทษ และจะต้องปรากฏว่าคดีความผิดที่เคยได้รับการไกล่เกลี่ยมาก่อนนั้น ได้พ้นกำหนดระยะเวลาสามปีนับแต่วันที่พนักงานอัยการมีคำสั่งยุติคดีแล้ว

^๔ พระราชบัญญัติการไกล่เกลี่ยข้อพิพาท พ.ศ. ๒๕๖๒ มาตรา ๔๒ คดีความผิดตามมาตรา ๔๑ (๓) ต้องเป็นกรณีนี้

(๑) ผู้ต้องหาไม่เคยได้รับการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางอาญาตามพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่เป็นคดีความผิดที่ได้กระทำโดยประมาท คดีความผิดลหุโทษ ซึ่งพ้นระยะเวลาเกินสามปีนับแต่มีคำสั่งยุติคดี และ

(๒) ผู้ต้องหาไม่อยู่ระหว่างต้องคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุกหรือพ้นโทษมาแล้วเกินกว่าห้าปี เว้นแต่เป็นคดีความผิดที่ได้กระทำโดยประมาท คดีความผิดลหุโทษ หรือคดีความผิดที่ผู้ต้องหาได้กระทำในขณะที่มียุติต่ำกว่าสิบแปดปี



๓. ผู้ต้องหาที่จะมีสิทธิยื่นคำร้องขอไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางอาญาในชั้นการสอบสวนในคดีความผิดตามข้อ ๑.๓ ดังกล่าว นอกจากจะต้องผ่านหลักเกณฑ์ตามข้อ ๒. แล้ว จะต้องปรากฏว่าผู้ต้องหาคนดังกล่าวไม่อยู่ระหว่างต้องคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุกหรือจะต้องพ้นโทษมาแล้วเกินกว่าห้าปี เว้นแต่ว่าคดีความผิดที่อยู่ระหว่างต้องคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุกหรือพ้นโทษมาแล้วไม่เกินกว่าห้าปีนั้น เป็นคดีความผิดที่ผู้ต้องหาได้กระทำโดยประมาท หรือเป็นคดีความผิดลหุโทษ หรือเป็นคดีความผิดที่ผู้ต้องหาได้กระทำในขณะที่มีอายุต่ำกว่าสิบแปดปี

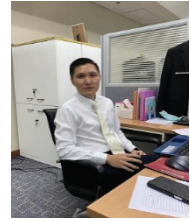
ดังนั้น เมื่อปรากฏว่าคู่กรณีทั้งสองฝ่ายมีสิทธิในการยื่นคำร้องขอไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางกฎหมายในชั้นการสอบสวนตามหลักเกณฑ์ทั้ง ๓ ข้อ ตามที่กล่าวมาข้างต้นแล้ว พนักงานสอบสวนจะดำเนินการแจ้งให้คู่กรณีทั้งสองฝ่ายทราบในโอกาสแรกว่า คู่กรณีทั้งสองฝ่ายมีสิทธิยื่นคำร้องขอไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางอาญาเพื่อเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยตามกฎหมายต่อไป





ความผิดและโทษทางอาญา

ปัญหาเรื่อง เจตนาพิเศษเพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใด ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๗



กฤตกร รุ่งพรทวิวัฒน์*

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๗^๑ แยกความผิดออกได้เป็น ๒ ฐาน คือ ๑. เจ้าพนักงานปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ เพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใด และ ๒. เจ้าพนักงานปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริต โดยแต่ละฐานมีเจตนาพิเศษแตกต่างกัน คือ เพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใด และโดยทุจริต และเมื่อเป็นเจตนาพิเศษ จึงไม่ใช่ผลของการกระทำความผิด แม้ความเสียหายยังไม่เกิด ก็เป็นความผิดสำเร็จได้ และถึงความเสียหายจะเกิดขึ้น ก็เป็นความผิดเช่นกัน^๒ ในบทความนี้จะขอลำถึงประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๗ ในส่วนเฉพาะเจตนาพิเศษเพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใดเท่านั้น

ตามที่ปรากฏในข่าวหรือสื่อต่าง ๆ ที่มักมีเนื้อหาปรากฏเสมอว่า เมื่อเจ้าพนักงานได้ปฏิบัติหน้าที่ของตนแล้วกระทบต่อสิทธิของประชาชน ประชาชนผู้ที่ถูกกระทบสิทธิ มักจะกล่าวในทำนองว่าการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานผู้นั้นผิดประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๗ หรือหากเจ้าพนักงานไม่ได้ปฏิบัติหน้าที่ตามที่ประชาชนผู้หนึ่งผู้ใดต้องการ เจ้าพนักงานผู้นั้นได้ละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ เป็นความผิดตามประมวล

* น.บ.(เกียรตินิยมอันดับ ๒) จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, น.บ.ท., M.C.L. California Western School of Law, LL.M. Indiana University at Bloomington, อัยการจังหวัดประจำสำนักงานอัยการสูงสุด สำนักงานประสานงานกระบวนการยุติธรรม สถาบันนิติวัชร์ สำนักงานอัยการสูงสุด

^๑ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๗ “ผู้ใดเป็นเจ้าพนักงาน ปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ เพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใด หรือปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริต”

^๒ รชฎ เจริญดำ, กฎหมายอาญา (พิสดาร) ภาคความผิดเกี่ยวกับเจ้าพนักงาน, พิมพ์ครั้งแรก, กรกฎาคม ๒๕๔๕.



กฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๗ จะต้องมีการดำเนินคดีเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๗ หรือภาษาพูดที่พบเห็นบ่อย ๆ คือ เจ้าหน้าที่ผิด ๑๕๗ และยังพบเห็นได้ยินในอีกหลายกรณี ทำให้ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๗ ถูกใช้ไม่ตรงตามวัตถุประสงค์ กลายเป็นเครื่องมือของบุคคลบางคนที่ใช้เป็นเครื่องมือในการยับยั้งการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานที่มีผลร้ายต่อตน เป็นเครื่องมือในการแก้แค้นจากการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงาน หรือเป็นเครื่องมือในการปฏิเสธการกระทำความผิดของตนเองหรือที่เรียกว่า “ฟ้องแก้แค้น” ทำให้คดีต่าง ๆ เหล่านี้ รกศาล ทั้ง ๆ ที่ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๗ ควรใช้เป็นเครื่องมือเพื่อลงโทษเจ้าพนักงานผู้กระทำความผิดตามเจตนารมณ์ของกฎหมายเท่านั้น

จากข่าวสารที่เผยแพร่หรือการใช้อย่างพร่ำเพรื่อ เบื้องต้นอาจจะทำให้มีประชาชนที่ไม่รู้จักกฎหมายเข้าใจผิดได้ว่า การไม่ดำเนินการตามที่กฎหมายกำหนด ย่อมเป็นความผิดฐานเจ้าพนักงานปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ แต่องค์ประกอบภายในที่สำคัญของความผิดฐานนี้ คือ เจตนาพิเศษ “เพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใด” เป็นถ้อยคำที่มีความหมายกว้าง มีประเด็นที่ต้องขบคิดว่าจะอย่างไรถึงเรียกว่าเสียหาย อะไรเสียหาย เสียหายแค่ไหนเพียงใด ผู้ใช้กฎหมายแต่ละคนก็มีดุลพินิจไม่เหมือนกัน ซึ่งทำให้มีปัญหาและมีประเด็นที่ได้เถียงในวงการศึกษาและคำพิพากษาของศาลเป็นอย่างยิ่งว่า เพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใดนั้น มีความหมายแค่ไหนเพียงใด

เมื่อย้อนกลับไปดูที่มาของประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๗ มีที่มาจากกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. ๑๒๗ มาตรา ๑๔๕^๓ ที่มีองค์ประกอบ “คิดร้าย” ไว้ในมาตราดังกล่าว ซึ่งรองศาสตราจารย์ ดร.ปกป้อง ศรีสนธิ ได้ให้ความเห็นว่าการตีความตามมาตรา ๑๕๗ ควรกลับไปใช้แนวทางเดียวกันกับมาตรา ๑๔๕ เดิมที่ว่า จะผิดมาตรา ๑๕๗ ได้ก็ต่อเมื่อเจ้าพนักงานคิดร้ายกลับแก้งผู้อื่น คำว่า “เพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใด” ผู้กระทำจะมีความผิดตาม มาตรา ๑๕๗

^๓ กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.๑๒๗ มาตรา ๑๔๕ “เจ้าพนักงานคนใด คิดร้ายต่อผู้อื่น แลมันกระทำการอันมิควร กระทำหรือละเว้น อันมิควรในตำแหน่งหน้าที่ของมัน โดยเจตนาจะให้เกิดความเสียหายแก่เขาไซ้ร้ ท่านว่ามันมีความผิด...”



ต้องเป็นเจ้าของงานปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ โดยมีมูลเหตุ
 จูงใจ หรือเจตนาพิเศษ คือ คิดร้ายกั่นแกล้งเพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใด
 และความเสียหายจากการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานไม่ใช่องค์ประกอบภายนอก
 แต่เป็นองค์ประกอบภายในจิตใจของเจ้าพนักงาน กล่าวคือ เจ้าพนักงานคนใดคิดร้าย
 กั่นแกล้งผู้อื่นแม้จะไม่เกิดความเสียหายแก่ผู้ใด ก็เป็นความผิดตามมาตรา ๑๕๗
 หรือในทางตรงข้ามถ้าเจ้าพนักงานคนใดที่ไม่ได้คิดร้ายกั่นแกล้งผู้ใด แม้ปฏิบัติ
 หน้าที่แล้วเกิดความเสียหายแก่ผู้อื่น เจ้าพนักงานผู้นั้นก็ไม่ผิดมาตรา ๑๕๗^๔ หรือ
 กล่าวอีกนัยหนึ่ง คือ เจ้าหน้าที่กระทำโดยเอาเรื่องส่วนตัวมาผสมปนเปกับการทำ
 หน้าที่ของตน เช่น ปฏิบัติหน้าที่โดยกั่นแกล้งผู้อื่นเพราะมีเหตุเคืองกันมาก่อน^๕
 สอดคล้องกับคำอธิบายกฎหมายของ ดร.หยุด แสงอุทัย ที่อธิบายว่า ปฏิบัติ หรือ
 ละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ ความสำคัญอยู่ที่มูลเหตุจูงใจ คือ ต้องกระทำ
 เพื่อแกล้งให้เกิดความเสียหายแก่ผู้อื่น ซึ่งเป็นกรณีที่เจ้าพนักงานมีเจตนาจะแกล้งผู้อื่น^๖
 ในส่วนของคำพิพากษาศาลฎีกานั้น มีคำพิพากษาศาลฎีกาที่ระบุโดยตรงถึงเจตนา
 พิเศษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๗ ว่า “ไม่ต้องถึงกับกั่นแกล้ง
 การกั่นแกล้งถือว่าเป็นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ แต่ในหลักทั่วไปการปฏิบัติ
 หน้าที่โดยมิชอบ ไม่จำเป็นต้องถึงกับกั่นแกล้งและไม่ต้องถึงทำโดยทุจริตด้วย”^๗
 ในส่วนของคำพิพากษาอื่น ๆ เคยมีการระบุเจตนาพิเศษว่า เป็นการกั่นแกล้งเข้าไป
 ในคำพิพากษาศาลบ้าง^๘ ไม่ระบุเข้าไปในคำพิพากษาศาลบ้าง^๙ รวมถึงคำพิพากษา
 ศาลฎีกา^{๑๐} ที่ถูกใช้อ้างอิงบ่อย ๆ ซึ่งพิพากษาว่าพนักงานอัยการมีความผิดตาม
 ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๗ ด้วย ก็ได้วินิจฉัยว่าจำเลยมีเจตนาพิเศษ

^๔ ปกป้อง ศรีสนิท, ที่มาของมาตรา ๑๕๗ แห่งประมวลกฎหมายอาญา, ผลึกความคิด ชีวิตเอกบุณย:
 หนังสือในโอกาสครบรอบ ๖๐ ปี ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.เอกบุณย วงศ์สวัสดิ์กุล, ๒๕๖๓.

^๕ ปกป้อง ศรีสนิท, ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๗ ในฐานะ “กระทำความผิดกั่นแกล้งเจ้าพนักงาน” ในการ
 ปฏิบัติหน้าที่, วารสารวิชาการศาลปกครอง, ปีที่ ๘ ฉบับที่ ๓ (กันยายน-ธันวาคม ๒๕๕๑).

^๖ หยุด แสงอุทัย, กฎหมายอาญา ภาค ๒-๓, พิมพ์ครั้งที่ ๘, ตุลาคม ๒๕๔๐, หน้า ๖๖.

^๗ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๐๙-๔๑๐/๒๕๐๙

^๘ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๔๓๒/๒๕๔๒, ๖๕๖๔/๒๕๔๒, ๔๙๕๘/๒๕๕๖

^๙ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๖๙๐๕/๒๕๕๙

^{๑๐} คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๕๐๙/๒๕๔๙



กลั่นแกล้งโจทก์แต่อย่างใด แต่วินิจฉัยโดยรวมว่าเป็นการใช้ดุลพินิจตามอำเภอใจ ซึ่งเป็นคนละความหมายกับการกลั่นแกล้งอันเป็นการคิดร้าย ทำให้ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๗ เป็นบทบัญญัติที่ไม่มีความชัดเจน เปิดให้ศาลได้ใช้ดุลพินิจอย่างกว้างขวาง มีวิทยานิพนธ์บางเล่มได้เสนอให้มีการแก้ไขกฎหมายให้เพิ่มเติมถ้อยคำบางส่วนเข้าไป คือ กระทำเพื่อกลั่นแกล้งผู้อื่น หรือ อันเป็นการคิดร้ายต่อผู้อื่น เพื่อให้สอดคล้องกับกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. ๑๒๗ มาตรา ๑๔๕^{๑๑}

คราวที่ผู้เขียนได้ยื่นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๗ เป็นครั้งแรกต้องย้อนกลับไปในช่วงมัธยมอยู่ในชั้นอุดมศึกษา ผู้เขียนได้มีโอกาสเรียนกับศาสตราจารย์กิตติคุณ ดร.บวรศักดิ์ อูวรรณโณ ในวิชากฎหมายมหาชน ท่านได้พูดเกี่ยวกับ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๗ ตามที่ผู้เขียนจำได้ว่า ท่านกล่าวถึงเจตนาพิเศษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๗ มี ๒ ประเภท คือ กลั่นแกล้งและโดยทุจริตเท่านั้น เมื่อผู้เขียนเป็นทนายแก้ต่างให้แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐที่ถูกประชาชนฟ้องตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๗ ในชั้นได้ส่วนมูลฟ้องผู้เขียนมักจะถามค้านให้ปรากฏข้อเท็จจริงอยู่เสมอว่า ผู้ถูกฟ้องไม่ได้มีเจตนากลั่นแกล้งคิดร้ายต่อโจทก์ อย่างไรก็ตาม คำพิพากษาของศาลชั้นต้นเหล่านั้นก็ไม่ได้เขียนถึงประเด็นเจตนาพิเศษว่าเป็นการกลั่นแกล้งหรือไม่ตามที่ผู้เขียนถามค้านเช่นกัน

ความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๗ อยู่ในความผิดลักษณะ ๒ ความผิดเกี่ยวกับการปกครอง หมวด ๒ ความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ ความผิดตามลักษณะและหมวดนี้ ส่วนใหญ่เกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ การปฏิบัติราชการของเจ้าพนักงาน เป็นงานของราชการ ซึ่งเป็นงานบริการสาธารณะคำสั่งทางปกครองหรืองานอื่นใดตามที่กฎหมายให้อำนาจไว้ จุดมุ่งหมายสูงสุดของงานราชการไม่ใช่ผลกำไรขาดทุนดังเช่นงานของเอกชน ไม่อาจนำเรื่องงบประมาณที่ลงไปหน่วยงานต่าง ๆ มาคิดคำนวณว่าหน่วยงานนั้น ๆ ทำกำไรได้เท่าใดในแต่ละไตรมาส งานราชการดังกล่าวอาจมีผลเป็นการกระทบต่อข้าราชการด้วยกันเองหรือบุคคลทั่วไป อาจทำให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใดได้ หากตีความตามภาษาในตัวบท

^{๑๑} ตลา โชควัฒน์, การปฏิบัติหรือการละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ ตามมาตรา ๑๕๗ ประมวลกฎหมายอาญา กับความชัดเจนแน่นอนในการบัญญัติกฎหมายอาญา, วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, ๒๕๕๔.



แต่เพียงอย่างเดียว โดยไม่เข้าใจถึงที่มาของการใช้กฎหมาย หรือตีความให้ครอบคลุมทุกกรณีที่เจ้าพนักงานกระทำผิด อาจทำให้เจตนาที่แท้จริงของกฎหมายในมาตรานั้นผิดเพี้ยนไป อาจมีผู้โต้แย้งว่า การระบุเจาะจงว่าเจตนาพิเศษเพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใดคือการกลั่นแกล้งนั้น เป็นการตีความที่แคบ ทำให้ไม่มีความผิดอาญาที่สามารถควบคุมเจ้าหน้าที่ไม่ให้ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ประชาชนได้ แต่ในระบบกฎหมายของไทย ยังมีเรื่องความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ซึ่งเป็นเรื่องทางแพ่ง การเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง การดำเนินการทางวินัย หรือแม้แต่ความผิดอาญาตามประมวลกฎหมายอาญา ลักษณะ ๒ อื่น ๆ และพระราชบัญญัติอื่น ๆ ก็มีบทบัญญัติที่เกี่ยวกับความผิดอาญาถึงการกระทำความผิดอาญาเฉพาะเรื่องที่สามารถดำเนินคดีแก่เจ้าหน้าที่ได้เช่นกัน เช่น ในคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๓๕๐๙/๒๕๔๙ ก็สามารถวินิจฉัยว่าการกระทำของจำเลยเข้าองค์ประกอบความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๐๐ หรือไม่ แต่การจะตีความตามตัวอักษรในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๗ ให้ครอบคลุมทุกกรณีในกรณีที่เจ้าพนักงานปฏิบัติหน้าที่หรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ ที่อาจจะไม่ถูกต้องตามขั้นตอนของกฎหมายทุกขั้นตอน แต่ก็ไม่ปรากฏว่าเป็นการกลั่นแกล้งผู้หนึ่งผู้ใดแล้วเกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใด ให้ต้องถูกดำเนินคดีตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๗ ดังกล่าวนั้น ผู้เขียนไม่เห็นด้วย นอกจากนี้ กฎหมายอาญาเป็นกฎหมายที่ให้ผลร้ายลงโทษผู้กระทำความผิดจึงควรตีความโดยเคร่งครัด

ดังนั้น จึงเป็นปัญหาที่ต้องหาทางออกร่วมกันทั้งในส่วนของนักวิชาการและผู้ใช้กฎหมายต่อไปว่า จะสร้างแนวบรรทัดฐานอย่างไรเกี่ยวกับเจตนาพิเศษเพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใด ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๗ ว่า ต้องเป็นการคิดร้ายกลั่นแกล้งหรือไม่ เพื่อให้เกิดความชัดเจนในการบังคับใช้กฎหมายและเพื่อไม่ให้เป็นเครื่องมือในการใช้กฎหมายไม่ตรงตามวัตถุประสงค์ต่อไป





โทษปรับทางอาญาและโทษปรับเป็นพินัย กับบทบาทหน้าที่ของพนักงานอัยการ



โชคชัย เนตรงามสว่าง*

“ปรับ” เป็นโทษทางอาญารฐานหนึ่งที่ใช้ลงโทษผู้กระทำความผิด โดยประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๘ ได้จำแนกโทษทางอาญาออกเป็น ๕ ประเภท คือ ๑. ประหารชีวิต ๒. จำคุก ๓. กักขัง ๔. ปรับ ๕. ริบทรัพย์สิน โทษปรับได้มีการพัฒนาโดยเริ่มแรกในสมัยกรุงศรีอยุธยาซึ่งมีการปรับเป็นสินไหมและพินัย ที่เรียกว่า “สินไหมกึ่ง พินัยกึ่ง” โดยหากปรับเป็น “สินไหม” ก็จะทำให้แก่ผู้เสียหาย และหากปรับเป็น “พินัย” ก็จะทำให้แก่หลวง^๑ แต่ต่อมาถือว่าเป็นค่าปรับที่เรียกจากผู้กระทำละเมิดเพื่อลงโทษที่ทำให้สังคมไม่สงบสุข ส่วนสินไหมนั้นได้กลายเป็นถ้อยคำว่า “ค่าสินไหมทดแทน” ในทางแพ่ง ซึ่งหากผู้เสียหายต้องการจะให้มีการชดเชยค่าเสียหาย ก็จะต้องดำเนินการเรียกค่าสินไหมทดแทนในลักษณะละเมิด^๒ แต่อย่างไรก็ตามเงินค่าปรับดังกล่าวไม่สามารถแก้ปัญหาของสังคมหรือปราบปรามผู้กระทำความผิดได้ ต่อมาจึงได้มีการพัฒนาโทษทางอาญาที่ลงโทษแก่ร่างกายตามความรุนแรงของความผิด

* อัยการประจำกอง, สำนักงานอัยการพิเศษฝ่ายคดีแพ่ง ๓, สำนักงานคดีแพ่ง, สำนักงานอัยการสูงสุด

^๑ พินัยจะตกแก่พระคลังหลวงและถือว่าเป็นค่าธรรมเนียมที่รัฐเข้ามาช่วยเหลือผู้เสียหายให้ได้รับการเยียวยา โดย “ปรับ” ในกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. ๑๒๗ มาตรา ๑๗ หมายถึง จำนวนเงินอันกำหนดไว้ในคำพิพากษาให้ปรับเป็นพินัยหลวง (The Penal Code for The Kingdom of Siam R.S. 127, 2010)

^๒ วรขมล เพ็งดิษฐ์, การบังคับโทษปรับ : ศึกษาอำนาจหน้าที่ของหน่วยงานบังคับคดีอาญา, วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, ๒๕๕๒ น. ๘.



ที่ได้กระทำความผิดต่อสังคม^๓

โทษปรับนั้น นอกจากจะได้กำหนดให้เป็นโทษทางอาญาฐานหนึ่งแล้ว ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๙ ยังมีการกำหนดขั้นตอนและวิธีการในการบังคับโทษปรับไว้ ส่วนคำว่าปรับไม่ได้ถูกกำหนดไว้หรือมีรายละเอียดอื่นใดชัดเจน ในกฎหมายดังเช่นคำว่า “ปรับ” ตามประมวลกฎหมายอาญา และกฎหมายอื่น ๆ ที่มีโทษทางอาญา จนกระทั่งเมื่อคณะกรรมการพัฒนากฎหมาย โดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรี ได้ออกคำแนะนำเกี่ยวกับการกำหนดโทษอาญาในกฎหมาย^๔ ซึ่งอาศัยหลักเกณฑ์ของพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมายและการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย พ.ศ. ๒๕๖๒^๕ ให้กำหนดโทษอาญาในกรณีที่ไม่สามารถใช้มาตรการอื่นใดเพื่อบังคับใช้กฎหมายอย่างได้ผลและมีประสิทธิภาพเพียงพอที่จะทำให้ประชาชนปฏิบัติตามกฎหมายได้ ซึ่งหากมีมาตรการอื่นที่ทำให้ประชาชนปฏิบัติตามกฎหมายได้ เช่น การกำหนดมาตรการบังคับทางปกครอง การกำหนดสภาพบังคับทางเศรษฐกิจ เช่น การกำหนดโทษปรับเป็นพินัย^๖ ก็เห็นสมควรใช้มาตรการดังกล่าว แต่ถ้ามาตรการดังกล่าวไม่อาจทำให้ประชาชนปฏิบัติตามกฎหมายอย่างได้ผลหรือมีประสิทธิภาพ กรณีนี้จึงจะกำหนดให้การฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามกฎหมายดังกล่าวเป็นความผิดและมีโทษอาญา

ต่อมาสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ได้จัดทำร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยปรับเป็นพินัย พ.ศ. ...^๗ เพื่อกำหนดโทษปรับเป็นพินัยสำหรับความผิดที่ไม่ควร

^๓ พรทิพย์ สุทธิธรรมศิลป์, “คำเสียหายทางจิตใจ : ศึกษากฎหมายลักษณะละเมิดของอังกฤษและเยอรมัน เปรียบเทียบกับกฎหมายลักษณะละเมิดของไทย” (สถาบันพัฒนาข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม, หลักสูตรผู้พิพากษาผู้บริหารในศาลชั้นต้น รุ่นที่ ๑๓, ๒๕๕๗). น. ๑๑-๑๒.

^๔ คำแนะนำของคณะกรรมการพัฒนากฎหมาย เรื่อง การกำหนดโทษอาญาในกฎหมาย. (๒๕๖๒, ๒๗ พฤศจิกายน). ราชกิจจานุเบกษา, เล่ม ๑๓๖. น. ๑๘-๒๑.

^๕ พระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมายและการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย พ.ศ. ๒๕๖๒ มาตรา ๕ และมาตรา ๒๑ (๘)

^๖ โทษปรับเป็นพินัย เป็นแนวทางหนึ่งในการกำหนดสภาพบังคับที่เป็นผลร้ายกรณีไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย และไม่ใช้โทษอาญาหรือโทษทางปกครอง ซึ่งในขณะมีคำแนะนำของคณะกรรมการพัฒนากฎหมาย สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาอยู่ระหว่างการศึกษาและจัดทำร่างกฎหมาย เพื่อที่จะเสนอเรื่องต่อไป, โปรดดู คำแนะนำของคณะกรรมการพัฒนากฎหมาย, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ ๔, น. ๑๙.

^๗ ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการปรับเป็นพินัย พ.ศ. ได้เปิดรับฟังความคิดเห็นตั้งแต่วันที่ ๒๑ กรกฎาคม ๒๕๖๓ ถึงวันที่ ๗ สิงหาคม ๒๕๖๓ และปัจจุบันคณะรัฐมนตรีได้เห็นชอบร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการปรับเป็นพินัย พ.ศ. ... ตามที่สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเสนอแล้ว



กำหนดเป็นโทษทางอาญาขึ้น โดยในที่นี้จะกล่าวถึงรายละเอียดของโทษปรับเป็นพินัยและอำนาจหน้าที่ที่เกี่ยวข้องกับพนักงานอัยการพอสังเขป ดังนี้

๑. ความหมายของ “ความผิดทางพินัย” คือ การกระทำความผิดเว้นการกระทำที่เป็นการฝ่าฝืน หรือไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย และกฎหมายนั้นบัญญัติให้ต้องชำระค่าปรับเป็นพินัย ซึ่งไม่ใช่โทษทางอาญา^{๘๖} หรือโทษทางปกครอง โดยในอนาคตร่างกฎหมายต่าง ๆ จะต้องระบุให้ชัดเจนว่าการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้น ๆ จะต้องได้รับโทษอาญาหรือต้องชำระค่าปรับเป็นพินัย

ส่วนความหมายของ “ค่าปรับเป็นพินัย” คือ เงินค่าปรับที่ต้องชำระให้แก่รัฐ ซึ่งเป็นมาตรการทางกฎหมายที่จะนำมาใช้แทนโทษอาญาสำหรับผู้กระทำความผิดไม่ร้ายแรงและไม่กระทบโดยตรงต่อความสงบเรียบร้อยหรือความปลอดภัยของประชาชน โดยผลของการกระทำความผิดทางพินัยมีเพียงการต้องชำระเงินค่าปรับเท่านั้น ไม่มีการจำคุก หรือกักขังแทนการปรับ ตลอดจนไม่มีการบันทึกลงในประวัติอาชญากรรมหรือทะเบียนประวัติอาชญากร ทั้งนี้ เพื่อให้สอดคล้องและได้สัดส่วนกับการกระทำผิดที่ไม่ร้ายแรง^{๘๗}

๒. เนื่องจากกฎหมายในปัจจุบันได้มีการกำหนดโทษทางอาญาสำหรับการกระทำความผิดที่ไม่ร้ายแรงไว้เป็นจำนวนมาก โดยใช้การกำหนดโทษอาญาที่เป็นโทษปรับสถานเดียว และนอกจากนั้นที่ผ่านมาในการตรากฎหมายจำนวนหนึ่ง (ประมาณ ๒๖ ฉบับ) ได้มีการกำหนดมาตรการลงโทษโดยใช้โทษปรับทางปกครองแทนโทษทางอาญาสำหรับการกระทำความผิดที่ไม่ร้ายแรง ซึ่งมาตรการดังกล่าวมีหลักการเช่นเดียวกับความผิดทางพินัยตามร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้^{๘๘} ในร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้จึงได้กำหนดให้เปลี่ยนความผิดในทางอาญาที่มีโทษปรับสถานเดียวและความผิดที่มีโทษปรับทางปกครองเป็นความผิดทางพินัย^{๘๙} ทั้งนี้เพื่อปรับปรุงบทกำหนดโทษสำหรับการกระทำความผิดที่ไม่ร้ายแรงให้เหมาะสมกับ

^{๘๖} ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยปรับเป็นพินัย พ.ศ. มาตรา ๓

^{๘๗} สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาประกอบร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการปรับเป็นพินัย พ.ศ., น. ๒.

^{๘๘} เฟิงอ๋าง, น. ๔.

^{๘๙} ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยปรับเป็นพินัย พ.ศ. มาตรา ๓๕



สภาพความผิด และกำหนดมาตรการลงโทษในกฎหมายให้เป็นระบบเดียวกัน โดยบรรดาความผิดในทางอาญาที่เปลี่ยนเป็นความผิดทางพินัยนั้น ถ้าอยู่ในระหว่างการดำเนินการของพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการ ให้พนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการ แล้วแต่กรณี ส่งเรื่องไปให้เจ้าหน้าที่ของรัฐภายในสามสิบวัน นับแต่วันที่เปลี่ยนเป็นความผิดทางพินัยเพื่อดำเนินการต่อไป ส่วนถ้าอยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาล ให้ศาลพิจารณาปรับเป็นพินัยตามพระราชบัญญัตินี้^{๑๒} โดยอำนาจในการพิจารณาคดีโทษปรับทางพินัยจะอยู่ในอำนาจของศาลยุติธรรมทั้งหมด (ศาลจังหวัดและศาลอาญา)^{๑๓}

๓. ร่างพระราชบัญญัตินี้เป็นกฎหมายกลางที่กำหนดหลักเกณฑ์ในทางสารบัญญัติและวิธีสบัญญัติเพื่อใช้ในการพิจารณาและกำหนดค่าปรับสำหรับความผิดที่มีกฎหมายกำหนดให้ต้องชำระค่าปรับเป็นพินัย ในลักษณะเดียวกับประมวลกฎหมายอาญาและประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่เป็นกฎหมายกลางที่กำหนดหลักเกณฑ์ในทางสารบัญญัติและวิธีสบัญญัติเพื่อใช้ในการพิจารณาและกำหนดโทษทางอาญา^{๑๔}

๔. ในการกำหนดค่าปรับเป็นพินัย ในร่างกฎหมายฉบับนี้ได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการพิจารณาให้เหมาะสมกับสภาพความผิดและกำหนดค่าปรับให้เหมาะสมกับฐานะของผู้กระทำความผิดตามที่กำหนดในแผนปฏิรูปประเทศด้านกฎหมาย โดยให้พิจารณาจากระดับความรุนแรงของผลกระทบต่อชุมชนหรือสังคม ผลประโยชน์ที่ผู้กระทำความผิดหรือบุคคลอื่นได้รับจากการกระทำความผิดทางพินัย และสถานะทางเศรษฐกิจของผู้กระทำความผิดด้วย โดยจะให้ผ่อนชำระเป็นรายงวดหรือให้ทำงานบริการสังคมหรือทำงานสาธารณประโยชน์แทนค่าปรับก็ได้ และในกรณีที่บุคคลใดได้กระทำความผิดเพราะเหตุแห่งความยากจนขั้นแค้นหรือเพราะความจำเป็นอย่างแสนสาหัสในการดำรงชีวิต จะกำหนดค่าปรับเป็นพินัยต่ำกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้เพียงใด หรือจะว่ากล่าวตักเตือนโดยไม่ปรับเป็นพินัยเลยก็ได้ อันเป็นกลไกทางกฎหมายเพื่อสร้างความเป็นธรรมและขจัดความเหลื่อมล้ำทางสังคม^{๑๕}

^{๑๒} ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยปรับเป็นพินัย พ.ศ. มาตรา ๓๘

^{๑๓} ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยปรับเป็นพินัย พ.ศ. มาตรา ๒๕

^{๑๔} สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ ๙, น. ๑.

^{๑๕} เพิ่งอ้าง, น. ๒.



๕. กระบวนการปรับเป็นพินัยที่เกี่ยวข้องกับพนักงานอัยการ

ในกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาไม่คำแก้ข้อกล่าวหา หรือมิได้แก้ข้อกล่าวหา หรือไม่ชำระค่าปรับเป็นพินัยภายในระยะเวลาที่กำหนด เจ้าหน้าที่ของรัฐต้องสรุปข้อเท็จจริงข้อกฎหมาย พยานหลักฐาน และส่งสำนวนให้พนักงานอัยการเพื่อดำเนินการฟ้องคดีต่อศาลต่อไป เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายซึ่งบัญญัติความผิดทางพินัยได้บัญญัติให้เจ้าหน้าที่ของรัฐมีอำนาจดำเนินการฟ้องคดีต่อศาลได้เอง^{๑๖} แต่ทั้งนี้ ในร่างกฎหมายฉบับนี้ไม่ได้มีการกำหนดให้เจ้าหน้าที่ของรัฐดำเนินการฟ้องคดีเองได้ เนื่องจากต้องการให้พนักงานอัยการได้กลับกรองความสมบูรณ์ของพยานหลักฐาน ตลอดจนประเด็นข้อกฎหมายต่าง ๆ ให้อีกชั้นหนึ่งเสียก่อน^{๑๗}

เมื่อพนักงานอัยการได้รับสำนวนคดีความผิดทางพินัยจากเจ้าหน้าที่ของรัฐแล้ว หากพนักงานอัยการเห็นควรสั่งฟ้อง ให้ฟ้องคดีต่อศาล โดยจะมีหรือไม่มีตัวผู้ถูกกล่าวหาไปศาลก็ได้^{๑๘} ในกรณีที่พนักงานอัยการสั่งไม่ฟ้อง ให้แจ้งไปยังหัวหน้าหน่วยงานของรัฐทราบพร้อมทั้งเหตุผล หากหัวหน้าหน่วยงานของรัฐไม่เห็นด้วยกับคำสั่งของพนักงานอัยการ ให้ทำความเข้าใจแย้งเสนอไปยังผู้ดำรงตำแหน่งเหนือพนักงานอัยการที่มีคำสั่งเพื่อชี้ขาด^{๑๙}

ในการพิจารณาสำนวน พนักงานอัยการมีอำนาจแสวงหาข้อเท็จจริงเพิ่มเติม รวมทั้งมีหนังสือเรียกบุคคลมาให้ถ้อยคำได้ตามที่เห็นสมควร หรือจะสั่งเป็นหนังสือให้เจ้าหน้าที่ของรัฐดำเนินการก็ได้^{๒๐} เพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานอัยการตามพระราชบัญญัตินี้ และการกำหนดผู้มีอำนาจชี้ขาดความเห็นแย้งให้อัยการสูงสุดออกกระเปียบให้พนักงานอัยการปฏิบัติได้ และเพื่อประโยชน์ในการประสานและร่วมมือกันในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ และไม่ก่อให้เกิดความเดือดร้อนแก่ประชาชนรวมทั้งสอดคล้องกับเขตอำนาจของพนักงานอัยการ อัยการสูงสุดจะมีหนังสือแจ้งให้หน่วยงานของรัฐทราบถึงแนวปฏิบัติในการส่งเรื่องให้พนักงานอัยการในแต่ละท้องที่ก็ได้^{๒๑}

^{๑๖} ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยปรับเป็นพินัย พ.ศ. มาตรา ๒๑

^{๑๗} สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, อ้างแล้ว เชิงบรรณที่ ๙, น. ๓.

^{๑๘} ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยปรับเป็นพินัย พ.ศ. มาตรา ๒๓ วรรคหนึ่ง

^{๑๙} ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยปรับเป็นพินัย พ.ศ. มาตรา ๒๓ วรรคสอง

^{๒๐} ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยปรับเป็นพินัย พ.ศ. มาตรา ๒๓ วรรคสาม

^{๒๑} ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยปรับเป็นพินัย พ.ศ. มาตรา ๒๓ วรรคสี่



เมื่อศาลมีคำพิพากษาให้ชำระค่าปรับเป็นพินัย หากผู้กระทำความผิดไม่ชำระค่าปรับภายในเวลาที่ศาลกำหนด ศาลมีอำนาจออกหมายบังคับคดีเพื่อยึดทรัพย์สินหรืออายัดสิทธิเรียกร้องในทรัพย์สินของผู้ต้องคำพิพากษาเพื่อใช้ค่าปรับ^{๒๒} โดยจะไม่มี การกักขังแทนค่าปรับดังเช่นในคดีอาญา และหากก่อนที่ศาลจะมีคำพิพากษาเป็นที่สุด ถ้าผู้กระทำความผิดทางพินัยชำระค่าปรับเป็นพินัยครบตามจำนวนที่เจ้าหน้าที่ของรัฐกำหนด ให้พนักงานอัยการยุติการดำเนินการฟ้อง หรือถ้าได้มีการฟ้องคดีต่อศาลแล้ว ให้ศาลสั่งจำหน่ายคดี^{๒๓}

เมื่อได้พิจารณาถึงร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยปรับเป็นพินัย พ.ศ. ... แล้วจะเห็นว่า การกำหนดโทษปรับเป็นพินัยนี้ ในหลักการจะมีความเกี่ยวข้องกับบทบาทหน้าที่ของพนักงานอัยการทั้งในขั้นตอนก่อนฟ้องคดีและขั้นตอนในการดำเนินคดี ซึ่งจะมีความแตกต่างกับโทษปรับทางอาญาและโทษอื่น ๆ นอกจากนั้น การที่โทษปรับเป็นพินัย ไม่ใช่โทษปรับทางอาญาและไม่มีการกักขังแทนค่าปรับ และไม่ใช้โทษปรับทางปกครองที่จะอยู่ในอำนาจของฝ่ายปกครองในการบังคับโทษปรับ การบังคับโทษปรับเป็นพินัยที่มุ่งโดยตรงต่อทรัพย์สิน จึงยังคงต้องมีขั้นตอนของการบังคับคดีในทรัพย์สินของผู้ต้องคำพิพากษาเพื่อขอใช้ค่าปรับ ดังนั้น พนักงานอัยการควรเป็นหน่วยงานหลักที่จะต้องรับผิดชอบในการบังคับโทษปรับเป็นพินัย เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของกฎหมาย เช่นเดียวกับการบังคับคดีในทรัพย์สินกรณีโทษปรับทางอาญานั้นเอง^{๒๔}

^{๒๒} ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยปรับเป็นพินัย พ.ศ. มาตรา ๒๗

^{๒๓} ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยปรับเป็นพินัย พ.ศ. มาตรา ๒๔

^{๒๔} สกสรรัตน์ ทิพย์บุญทรัพย์, การบังคับคดีอาญา : ศึกษาการบังคับโทษปรับ, วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชากฎหมายอาญา, มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์, ๒๕๕๒.



การนำมาตรการตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปราม การฟอกเงินมาใช้บังคับกับการปราบปรามพนันออนไลน์



ธนาพงษ์ ทอนฮามแก้ว*

การพนันออนไลน์ เป็นอาชญากรรมประเภทหนึ่งที่สำคัญความเจริญก้าวหน้าทางเทคโนโลยีมาพัฒนาารูปแบบและวิธีการในการกระทำความผิด โดยเจ้ามือหรือผู้จัดให้มีการเล่นการพนันมุ่งประสงค์ให้ได้ไปซึ่งเงินหรือทรัพย์สินจากการประกอบอาชญากรรมและนำเงินหรือทรัพย์สินนั้นไปประกอบอาชญากรรมเกี่ยวกับการพนันหรืออาชญากรรมอื่นสืบเนื่องเป็นวงจรไม่รู้จบ อันส่งผลเสียหายอย่างยิ่งทั้งต่อระบบเศรษฐกิจและสังคมของประเทศ ในการปราบปรามการพนันออนไลน์นั้นแม้หน่วยงานบังคับใช้กฎหมาย (Law enforcements) จะใช้มาตรการทางกฎหมายด้วยการดำเนินคดีอาญากับผู้จัดให้มีการเล่นการพนันตามพระราชบัญญัติการพนัน พุทธศักราช ๒๔๗๘ อยู่เนื่อง ๆ แต่ผลในทางปฏิบัติกลับพบเห็นการเชิญชวนให้เล่นพนันออนไลน์อยู่ตลอดผ่านทางเว็บไซต์ต่าง ๆ และยังพบว่าคนไทยได้เข้าสู่การเล่นพนันออนไลน์มากขึ้น ในปี ๒๕๖๒ มีคนไทยประมาณ ๓๐ ล้านคน ที่เข้าเล่นการพนัน มีการใช้โทรศัพท์มือถือเป็นช่องทางในการเล่นพนันออนไลน์มากถึง ๘๗.๑ เปอร์เซ็นต์ มียอดเงินหมุนเวียนการเล่นพนันออนไลน์เป็นเงินประมาณ

* นิติศาสตรบัณฑิต (เกียรตินิยมอันดับสอง) จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, เนติบัณฑิตไทย สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, นิติศาสตรมหาบัณฑิต จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, อัยการจังหวัดผู้ช่วย สำนักงานอัยการคดีเยาวชนและครอบครัวจังหวัดพะเยา, อดีตนักสืบสอบสวนสอบสวนชำนาญการ สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (สำนักงาน ป.ง.)



๒.๐๑๕ หมิ่นล้างบาป^๑ โดยการทำธุรกรรมส่วนใหญ่จะผ่านตู้ ATM/CDM หรือ โอนเงินและชำระเงินอิเล็กทรอนิกส์ เช่น Mobile Banking, Internet Banking รวมถึงการใช้ Application ต่าง ๆ ทาง Smartphone^๒ สอดคล้องกับข้อมูลจากรายงานผลการประเมินประเทศไทยด้านการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินและการต่อต้านการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย (Anti-Money Laundering/Combating the Financing of Terrorism : AML/CFT) ในปี ๒๕๕๐ ที่ระบุว่า ประเทศไทยยังคงมีความเสี่ยงต่อการฟอกเงินและการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย และมีเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด รวมไปถึงเงินหรือทรัพย์สินจากการประกอบธุรกิจใต้ดินอยู่เป็นจำนวนมาก และรายงานผลการประเมินประเทศไทยฯ ในปี ๒๕๖๐ ก็ยังคงระบุว่า ประเทศไทยยังมีความเสี่ยงต่อการฟอกเงินและการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้าย (ML/TF) และหนึ่งในปัญหาอาชญากรรมที่สำคัญและยังคงมีความเสี่ยงในการฟอกเงิน คือ ปัญหาการพนันซึ่งหมายความรวมถึงการพนันออนไลน์^๓ กรณีจึงเห็นได้ว่า การนำมาตราการตามกฎหมายว่าด้วยการพนันมาใช้บังคับยังได้ผลไม่เต็มประสิทธิภาพ จึงเห็นว่า ควรนำมาตราการตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินมาใช้ควบคู่กับกฎหมายว่าด้วยการพนัน เพื่อให้การปราบปรามการพนันออนไลน์มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. ๒๕๔๒ ตราขึ้นเพื่อให้สอดคล้องกับอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติดและวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ค.ศ. ๑๙๘๘ (United Nations Convention Against Illicit Trafficking in Narcotic Drug and Psychotropic Substance, ๑๙๘๘) หรือ “อนุสัญญากรุงเวียนนา ค.ศ. ๑๙๘๘ (Vienna Convention)” และมาตรฐานสากล (International Standards) โดยมี

^๑ ศูนย์วิจัยเพื่อการพัฒนาสังคมและธุรกิจ, รายงานวิจัยฉบับสมบูรณ์ ๒๕๖๒ : การศึกษาสถานการณ์พฤติกรรม และผลกระทบการพนันในประเทศไทย ประจำปี ๒๕๖๒, (๒๕๖๒), ๗๒-๗๙.

^๒ สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน และศูนย์วิจัยเศรษฐศาสตร์ประยุกต์ มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์ (บางเขน), โครงการจัดทำารประเมินความเสี่ยงรายภาคธุรกิจ ประจำปีงบประมาณ พ.ศ. ๒๕๖๐ : ผลการประเมินความเสี่ยงด้านการฟอกเงินและการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายรายภาคธุรกิจ, (๒๕๖๐), ๗.



เจตนาารมณั้สำคัญในการมุ่งต้วงจรการประกอบอาชญากรรม มิให้มีการนำเงินหรือทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดมากระทำการในรูปแบบต่าง ๆ อันเป็นการพอกเงิน หรือเพื่อนำเงินหรือทรัพย์สินนั้นไปใช้เป็นประโยชน์ในการกระทำความผิดต่อไปได้อีก ซึ่งเป็นการยากแก่การปราบปราม อีกทั้งกฎหมายที่มีอยู่ไม่สามารถปราบปรามการพอกเงินหรือดำเนินการกับเงินหรือทรัพย์สินนั้นได้เท่าที่ควร^๔ โดยพระราชบัญญัตินี้ได้บัญญัติให้การกระทำความผิดเกี่ยวกับการพนันเป็นความผิดมูลฐานครั้งแรกในปี ๒๕๕๑ และแก้ไขเพิ่มเติมอีกครั้งในปี ๒๕๕๘ โดยบัญญัติให้การกระทำความผิดเกี่ยวกับการพนันเป็นความผิดมูลฐานตามมาตรา ๓ (๙) ซึ่งเป็นการบัญญัติถึงการพนันทางอิเล็กทรอนิกส์หรือพนันออนไลน์ไว้อย่างชัดเจน และพระราชบัญญัตินี้ยังได้กำหนดมาตรการทางกฎหมายที่สำคัญเพิ่มขึ้น ๒ ประการ ดังนี้

๑. มาตรการทางอาญา พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการพอกเงิน พ.ศ. ๒๕๔๒ ได้กำหนดความผิดอาญาฐานใหม่ คือ “ความผิดฐานพอกเงิน” นอกเหนือไปจากความผิดอาญาตามกฎหมายว่าด้วยการพนัน ซึ่งความผิดฐานพอกเงินได้บัญญัติถึงลักษณะของการกระทำความผิดไว้ ๓ ประการ ได้แก่^๕

(๑) โอน รับโอน หรือเปลี่ยนแปลงทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด โดยต้องมีเจตนาพิเศษ คือ เพื่อปกปิด หรือซุกซ่อน แหล่งที่มาของทรัพย์สิน หรือ

^๔ สืบค้นเมื่อวันที่ ๑๒ กุมภาพันธ์, ๒๕๖๔, https://www.amlo.go.th/amlo-intranet/media/k2/attachments/MERYThailandY_Thai_6330_6971.pdf

^๕ เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการพอกเงิน พ.ศ. ๒๕๔๒

^๕ มาตรา ๕ บัญญัติว่า “ผู้ใด (๑) โอน รับโอน หรือเปลี่ยนแปลงทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดเพื่อซุกซ่อนหรือปกปิดแหล่งที่มาของทรัพย์สินนั้น หรือเพื่อช่วยเหลือผู้อื่น ไม่ว่าก่อน ขณะ หรือหลังการกระทำความผิด มิให้ต้องรับโทษหรือรับโทษน้อยลงในความผิดมูลฐาน หรือ (๒) กระทำด้วยประการใด ๆ เพื่อปกปิดหรืออำพรางลักษณะที่แท้จริงการได้มา แหล่งที่ตั้ง การจำหน่าย การโอน การได้สิทธิใด ๆ ซึ่งทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด หรือ (๓) ได้มา ครอบครอง หรือใช้ทรัพย์สิน โดยรู้ในขณะที่ได้มาครอบครอง หรือใช้ทรัพย์สินนั้น ว่าเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด ผู้นั้นกระทำความผิดฐานพอกเงิน”

นอกจากนี้ ยังมีบัญญัติถึงฐานความผิดอื่นอีก ได้แก่ ความผิดฐานสนับสนุนการพอกเงินตามมาตรา ๗ ความผิดฐานสนับสนุนการพอกเงิน ตามนัยมาตรา ๘ ความผิดฐานสมคบกันเพื่อพอกเงินตามมาตรา ๙ วรรคแรก อีกทั้งยังขยายอำนาจลงโทษไปถึงบุคคลที่ได้พอกเงินนอกราชอาณาจักรให้รับโทษในราชอาณาจักร ตามมาตรา ๖



เพื่อช่วยเหลือผู้อื่น ไม่ว่าจะก่อนหรือขณะหรือหลังการกระทำความผิด มิให้ต้องรับโทษ หรือให้ได้รับโทษน้อยลงในความผิดมูลฐาน

(๒) กระทำด้วยประการใด ๆ เกี่ยวกับทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด โดยมีเจตนาพิเศษ คือ เพื่อปกปิด หรืออำพรางลักษณะที่แท้จริง การได้มา แหล่งที่ตั้ง การจำหน่าย การโอน การได้สิทธิใด ๆ

(๓) ได้มา ครอบครอง หรือใช้ทรัพย์สิน โดยรู้ในขณะที่ได้มา ครอบครอง หรือใช้ทรัพย์สินนั้นว่าเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด

ทั้งนี้ ความผิดฐานฟอกเงินนั้นต้องเป็นการกระทำกับ“ทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด”^๖ มูลฐานตามมาตรา ๓ (๙) และเฉพาะกรณี (๓) ซึ่งเพิ่งบัญญัติเพิ่มเติมเมื่อปี ๒๕๕๘^๗ ผู้กระทำความผิดไม่จำเป็นต้องมีเจตนาพิเศษอย่างเช่นกรณี (๑) และ (๒) เพียงแต่ได้มา ครอบครอง หรือใช้ทรัพย์สิน โดย “รู้” ว่าเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด ในขณะที่ได้มา ครอบครอง หรือใช้ ก็เป็นความผิดแล้ว

ความผิดฐานฟอกเงินเป็นความผิดต่อแผ่นดินจึงเป็นอำนาจของพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในการสอบสวนดำเนินคดี และต้องส่งความเห็นพร้อมสำนวนให้พนักงานอัยการพิจารณาสั่งคดีต่อไป โดยในเขตกรุงเทพมหานคร จะอยู่ในอำนาจของสำนักงานอัยการพิเศษฝ่ายคดีพิเศษ ๒ และ ๓ ส่วนในเขตต่างจังหวัด จะอยู่ในอำนาจของสำนักงานอัยการจังหวัดนั้น ๆ

^๖ มาตรา ๓ บัญญัติว่า “ทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด หมายความว่า (๑) เงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำซึ่งเป็นความผิดมูลฐาน หรือความผิดฐานฟอกเงิน หรือจากการสนับสนุนหรือช่วยเหลือการกระทำซึ่งเป็นความผิดมูลฐาน หรือความผิดฐานฟอกเงิน และให้รวมถึงเงินหรือทรัพย์สินที่ได้ใช้หรือมีไว้เพื่อใช้หรือสนับสนุนการกระทำความผิดมูลฐานตาม (๘) ของบทนิยามคำว่า “ความผิดมูลฐาน” หรือการกระทำความผิดฐานสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการสนับสนุนทางการเงินแก่การก่อการร้ายด้วย

(๒) เงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการจำหน่าย จ่าย โอนด้วยประการใด ๆ ซึ่งเงินหรือทรัพย์สินตาม (๑) หรือ (๓) ดอกผลของเงินหรือทรัพย์สินตาม (๑) หรือ (๒)

ทั้งนี้ ไม่ว่าจะทรัพย์สินตาม (๑) (๒) หรือ (๓) จะมีกรจำหน่าย จ่าย โอน หรือเปลี่ยนสภาพไปกี่ครั้งและไม่ว่าจะอยู่ในความครอบครองของบุคคลใด โอนไปเป็นของบุคคลใด หรือปรากฏหลักฐานทางทะเบียนว่าเป็นของบุคคลใด”

^๗ มาตรา ๕ (๓) เพิ่มโดยพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. ๒๕๕๒ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๕๘



จากนั้นพนักงานอัยการจะได้พิจารณายื่นฟ้องคดีต่อศาลที่อำนาจพิจารณาพิพากษาคดีอาญา โดยพนักงานอัยการโจทก์มีภาระการพิสูจน์ความผิดของจำเลย ตามหลัก “ผู้ใดกล่าวอ้าง ผู้นั้นมีภาระการพิสูจน์” และศาลจะพิพากษาลงโทษจำเลยได้เมื่อฟังว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดโดยปราศจากข้อสงสัย ซึ่งศาลมีอำนาจพิจารณาพิพากษาลงโทษจำเลยได้ โดยไม่จำเป็นต้องอาศัยความผิดมูลฐานเป็นเงื่อนไขว่าจะต้องมีการดำเนินคดีอาญาในความผิดมูลฐานหรือต้องมีคำพิพากษาลงโทษผู้กระทำความผิดมูลฐานเสียก่อน จึงจะดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดฐานพอกเงินที่ได้มาจากการกระทำความผิดมูลฐานได้ ทั้งในการพิพากษาคดีอาญาก็ไม่มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายใดให้ศาลจำต้องถือตามข้อเท็จจริงที่ปรากฏในคำพิพากษาคดีอาญาคดีอื่น^{๑๕} นอกจากนี้ ความผิดฐานพอกเงินยังกำหนดระวางโทษสูงกว่าโทษตามกฎหมายว่าด้วยการพนัน คือ จำคุกตั้งแต่ ๑ - ๑๐ ปี หรือปรับตั้งแต่ ๒๐,๐๐๐ - ๒๐๐,๐๐๐ บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ^{๑๖}

๒. มาตรการทางแพ่ง หรือ “การยึดทรัพย์สินทางแพ่ง (Civil Forfeiture)” ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. ๒๕๔๒ มีหลักสำคัญคือ ในการริเริ่มตรวจสอบรายงานและข้อมูลเกี่ยวกับการทำธุรกรรมรวมถึงการดำเนินการกับทรัพย์สินสามารถกระทำได้โดยไม่ต้องคำนึงว่า มีคำพิพากษาของศาลว่าบุคคลใดได้กระทำความผิด (Non Conviction Base) กล่าวคือ อาศัยเหตุเพียงว่ามีเหตุอันควรสงสัย (Probable cause) ว่ามีการกระทำความผิดมูลฐานเกี่ยวกับการจัดให้มีการเล่นการพนันออนไลน์หรือไม่ และการกระทำความผิดนั้นเป็นเหตุให้ได้ไปซึ่งเงินหรือทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดหรือไม่ก็เพียงพอแล้วที่จะดำเนินการ เนื่องจากมาตรการทางแพ่งเป็นมาตรการที่มุ่งดำเนินการต่อทรัพย์สิน (In Rem) มิใช่ตัวบุคคล อำนาจในการตรวจสอบจะมุ่งเน้นไปที่การทำธุรกรรมหรือทรัพย์สิน ประกอบกับเมื่อพิจารณาถึงบทนิยามของ “ทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด” ที่ว่า “ไม่ว่าจะอยู่ในความครอบครองของบุคคลใด โอนไปเป็นของบุคคลใด หรือปรากฏหลักฐานทางทะเบียนว่าเป็นของบุคคลใด” และบทนิยามของ “ธุรกรรม” ซึ่งมีความหมายกว้างว่าหมายถึง “กิจกรรมที่เกี่ยวกับการทำนิติกรรม

^{๑๕} คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๙๐๙๒/๒๕๕๓

^{๑๖} มาตรา ๖๐ แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. ๒๕๔๒



สัญญา หรือการดำเนินการใด ๆ กับผู้อื่นทางการเงิน ทางธุรกิจ หรือการดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สิน”^{๙๐} จึงทำให้เห็นว่า การตรวจสอบธุรกรรมหรือทรัพย์สินไม่ได้จำกัดเฉพาะบุคคลที่กระทำความผิด หากธุรกรรมหรือทรัพย์สินไปเกี่ยวข้องกับบุคคลใด การตรวจสอบก็ย่อมดำเนินการไปถึงบุคคลที่เกี่ยวข้องสัมพันธ์นั้นได้ทั้งสิ้น โดยคณะกรรมการธุรกรรม เลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (เลขาธิการ ป.ง.) พนักงานเจ้าหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายเป็นหนังสือจากเลขาธิการ (พนักงานเจ้าหน้าที่ ป.ง.) และสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (สำนักงาน ป.ง.) เป็นบุคคลและองค์กรผู้มีอำนาจในการตรวจสอบข้อมูลและรายงานธุรกรรม^{๙๑} และหากความปรากฏต่อมาว่า มีเหตุอันควรเชื่อ (Reasonable cause) ว่า การกระทำความผิดมูลฐานเกี่ยวกับการจัดให้มีการเล่นการพนันออนไลน์ตามมาตรา ๓ (๔) นั้น มีบุคคลใดได้ไปซึ่งเงินหรือทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด และอาจมีการโอน จำหน่าย ยักย้าย ปกปิด หรือซ่อนเร้นทรัพย์สินนั้น คณะกรรมการธุรกรรม หรือเลขาธิการ ป.ง. แล้วแต่กรณี ย่อมมีอำนาจยึดหรืออายัดทรัพย์สินนั้นไว้ชั่วคราวมีกำหนดไม่เกิน ๙๐ วัน^{๙๒} และหากปรากฏหลักฐานเป็นที่เชื่อได้ว่า ทรัพย์สินใดเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด ก็ให้ส่งเรื่องให้พนักงานอัยการเพื่อยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ทรัพย์สินนั้นตกเป็นของแผ่นดินต่อไป^{๙๓} ทั้งนี้ ไม่ว่าจะเกิดขึ้นในเขตกรุงเทพมหานคร หรือต่างจังหวัด สำนักงานอัยการพิเศษฝ่ายคดีพิเศษ ๒ และ ๓ จะเป็นผู้มีอำนาจในการพิจารณา ยื่นคำร้องขอต่อศาล และศาลแห่งเท่านั้นที่มีอำนาจในการพิจารณาพิพากษาโดยนำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม^{๙๔} เมื่อการยึดทรัพย์สินเป็นมาตรการทางแพ่ง การพิสูจน์จึงไม่จำเป็นต้องพิสูจน์ให้สิ้นข้อสงสัยดังเช่นคดีอาญา พนักงานอัยการผู้ร้องเพียงแต่นำสืบพิสูจน์ให้ศาลเชื่อตามคำร้องว่า ทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดนั้นเชื่อมโยงกับการกระทำความผิด (Nexus between the

^{๙๐} มาตรา ๓ แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. ๒๕๔๒

^{๙๑} มาตรา ๓๘ และมาตรา ๔๐ แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. ๒๕๔๒

^{๙๒} มาตรา ๔๘ แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. ๒๕๔๒

^{๙๓} มาตรา ๔๙ แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. ๒๕๔๒

^{๙๔} มาตรา ๕๙ แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. ๒๕๔๒



Property and Offense) และบุคคลที่อ้างว่าเป็นเจ้าของทรัพย์สินจะมีภาระพิสูจน์ว่าทรัพย์สินนั้นมีใช่ทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด อันเป็นการผลักภาระการพิสูจน์ (Reverse Burden of Prove) ให้แก่เจ้าของทรัพย์สินหรือผู้คัดค้าน^{๑๔} ซึ่งทำให้มาตรการยึดทรัพย์สินทางแพ่งมีประสิทธิภาพ และเป็นมาตรการที่ตัดวงจรการกระทำความผิดของผู้จัดให้มีการเล่นการพนันออนไลน์และบุคคลที่เกี่ยวข้องสัมพันธ์ซึ่งรับโอนหรือมีชื่อถือครองทรัพย์สินแทน มิให้ได้รับประโยชน์จากเงินหรือทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับการพนันออนไลน์ ซึ่งเป็นการทำลายถึงผลประโยชน์หรือความมุ่งหวังที่แท้จริงของผู้จัดให้มีการเล่นการพนันออนไลน์

ดังนั้น เพื่อให้การป้องกันและปราบปรามการพนันออนไลน์เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องกับการบังคับใช้กฎหมายจึงควรบูรณาการร่วมกัน เพื่อให้มีการนำมาตราการทางกฎหมายมาใช้บังคับและแก้ไขปัญหาคารพนันออนไลน์อย่างตรงจุด ด้วยการ “จับกุม” ดำเนินคดีกับผู้จัดให้มีการเล่นการพนัน ผู้ร่วมกระทำความผิด ผู้สนับสนุน หรือบุคคลที่เกี่ยวข้องอื่นใด โดยใช้พระราชบัญญัติการพนัน พุทธศักราช ๒๕๗๘ และหากมีการกระทำอันมีลักษณะเป็นฟอกเงินก็ต้องดำเนินคดีอาญาฐานฟอกเงินตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. ๒๕๕๒ กับบุคคลที่เกี่ยวข้องนั้นด้วย และต้อง “ยึดทรัพย์สิน” โดยนำมาตราการยึดทรัพย์สินทางแพ่งมาใช้บังคับ นอกเหนือไปจากการริบของกลางในคดีอาญา ทั้งนี้ เพื่อเป็นการตัดวงจรอาชญากรรมทั้งตัวผู้กระทำความผิดและตัวเงินหรือทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการพนันออนไลน์ให้มีอยู่หมุดเวียนในสังคมและระบบเศรษฐกิจ อันเป็นการทำลายเครือข่ายทั้งตัวบุคคลและผลประโยชน์ในทางทรัพย์สิน ซึ่งเชื่อว่าจะทำให้ปัญหาการจัดให้มีการเล่นการพนันออนไลน์ลดน้อยลงไปในที่สุด

^{๑๔} มาตรา ๕๑ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. ๒๕๕๒





การแก้ไขปัญหาการค้ามนุษย์และการบังคับใช้แรงงาน ในอุตสาหกรรมประมง



โชติกา อรรถพิมล*

ภาคอุตสาหกรรมประมงไทยต้องพึ่งพิงแรงงานต่างด้าวอย่างมาก เนื่องจากลักษณะการทำงานในเรือประมงเป็นการใช้แรงงานที่ยากลำบาก แรงงานต้องอาศัยอยู่บนเรือประมงเป็นเวลานาน ประสบกับคลื่นลมและพายุในทะเล ทำให้แรงงานไทยไม่ประสงค์จะทำงานในภาคอุตสาหกรรมประมง ในขณะที่ความต้องการทรัพยากรประมงเพื่อการบริโภคเพิ่มสูงขึ้นและการส่งออกทรัพยากรสัตว์น้ำสร้างรายได้มหาศาลให้แก่อุตสาหกรรมประมงไทย ความขาดแคลนแรงงานในภาคอุตสาหกรรมประมงนำไปสู่การนำเข้าแรงงานต่างด้าวจากประเทศเพื่อนบ้าน อาทิ เมียนมา กัมพูชา และลาว รวมทั้งการลักลอบนำเข้าแรงงานต่างด้าวเข้าประเทศอย่างผิดกฎหมายเพื่อมาสูภาคอุตสาหกรรมประมง จนทำให้แรงงานต่างด้าวก่อให้เกิดเป็นเหยื่อของกระบวนการค้ามนุษย์ และเชื่อมโยงใกล้ชิดกับปัญหาการทำประมงผิดกฎหมาย ขาดการรายงานและไร้การควบคุม (Illegal, Unreported and Unregulated Fishing - IUU fishing)

แรงงานต่างด้าวที่ลักลอบเข้าประเทศอย่างผิดกฎหมายหรือไม่ได้รับอนุญาตให้ทำงานในราชอาณาจักรที่ตกเป็นเหยื่อกระบวนการค้ามนุษย์จะมีทั้งโดนหลอกให้ใช้แรงงานในเรือประมงและการถูกบังคับจับปลงเรือประมง แรงงานเหล่านี้จะได้รับ

* นบ. (เกียรตินิยมอันดับ ๒) จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, นบท., LL. M. (Public International Law) Queen Mary University of London, LL.M. (Maritime Law) University of Bristol, PhD. University of Bristol, อัยการผู้ช่วย สำนักงานอัยการพิเศษฝ่ายคดีอาญาตลิ่งชัน ๒



การปฏิบัติอย่างทารุณบนเรือ ที่นอน อาหาร สุขอนามัย ความเป็นอยู่ อัตราค่าจ้าง สวัสดิการ และชั่วโมงการทำงานล้วนไม่เหมาะสมตามกฎหมาย และโดยที่แรงงานกลุ่มดังกล่าวไม่อาจเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมได้ กอปรกับเรือประมงมักเดินทางไปทำการประมงนอกราชอาณาจักรเป็นระยะเวลานาน บางครั้งนานถึง ๒-๓ ปี ทำให้การตรวจสอบและบังคับใช้กฎหมายไม่อาจกระทำได้อย่างมีประสิทธิภาพ

กระบวนการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในอุตสาหกรรมของไทยสร้างความห่วงกังวลแก่ประชาคมโลก จนกระทั่งต่อมา สหภาพยุโรปได้ส่งคณะผู้แทนจากคณะกรรมการสิทธิการยุโรป ด้านการประมงและทะเลมาประเมินสถานการณ์ประมงในประเทศ ๓ ครั้ง ในปี พ.ศ. ๒๕๕๔, ๒๕๕๕ และ ๒๕๕๗ และท้ายที่สุด สหภาพยุโรปได้ประกาศอย่างเป็นทางการให้ประเทศไทยเป็นประเทศที่มีความเสี่ยงที่จะไม่ให้ความร่วมมือในการต่อต้าน IUU fishing และได้แจ้งเตือนใบเหลือง (Yellow card warning) แก่ประเทศไทย ส่งผลกระทบอย่างยิ่งต่อการส่งออกทรัพยากรสัตว์น้ำไปยังสหภาพยุโรป รัฐบาลไทยจึงจำเป็นต้องปฏิรูปกรอบกฎหมายเกี่ยวกับการประมงทั้งระบบ รวมไปถึงการตราพระราชกำหนดการประมง พ.ศ. ๒๕๕๘ และพระราชกำหนดการประมง (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๖๐ และการเข้าร่วมเป็นภาคีอนุสัญญาาระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้อง อาทิ Port State Measures Agreement, United Nations Fish Stocks Agreement, South Indian Ocean Fisheries Agreement การปฏิรูปกรอบกฎหมายประมงได้ดำเนินการควบคู่ไปกับการจัดระบบการลงทะเบียนแรงงานประมงต่างด้าว และการตรากฎกระทรวงคุ้มครองแรงงานในงานประมงทะเล พ.ศ. ๒๕๕๗ เพื่อคุ้มครองแรงงานต่างด้าวในภาคอุตสาหกรรมประมงให้ได้รับสิทธิและการคุ้มครองตามมาตรฐานสากล

ต่อมาในปี พ.ศ. ๒๕๖๒ ประเทศไทยได้เข้าเป็นภาคีอนุสัญญาองค์การแรงงานระหว่างประเทศฉบับที่ ๑๘๘ ว่าด้วยการทำงานในภาคการประมง ค.ศ. ๒๐๐๗ (Convention Concerning Work in the Fishing Sector ๒๐๐๗ - C๑๘๘) และได้ตราพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานในงานประมง พ.ศ. ๒๕๖๒ รวมทั้งประกาศกระทรวงแรงงาน เรื่อง หลักเกณฑ์การตรวจเรือประมงหรือสถานที่ประกอบกิจการของเจ้าของเรือและการมีคำสั่งเป็นหนังสือห้ามนำเรือออกทำการประมง



ประกาศกระทรวงแรงงาน เรื่อง หลักเกณฑ์การเปรียบเทียบตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานในงานประมง พ.ศ. ๒๕๖๒ ประกาศกระทรวงแรงงาน เรื่อง การจัดสิทธิประโยชน์ด้านสุขภาพและสวัสดิการแก่แรงงานประมง ประกาศกระทรวงแรงงาน เรื่อง การรายงานผลการดำเนินการตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานในงานประมง พ.ศ. ๒๕๖๒ เพื่ออนุวัติการตามอนุสัญญาดังกล่าว ซึ่งไทยเป็นประเทศแรกในภูมิภาคเอเชียที่ให้สัตยาบันอนุสัญญาดังกล่าว และอนุสัญญาดังกล่าวมีผลบังคับใช้กับไทยตั้งแต่วันที่ ๓๐ มกราคม พ.ศ. ๒๕๖๓ เป็นต้นไป ซึ่งการปฏิรูปดังกล่าวทำให้ไทยได้รับการชื่นชมจาก International Labour Organization (ILO) ในการต่อสู้กับการบังคับใช้แรงงาน (Forced Labour) และการค้ามนุษย์ (Human Trafficking)

พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานในงานประมง พ.ศ. ๒๕๖๒ กำหนดหลักการให้เจ้าของเรือและแรงงานประมงต้องปฏิบัติในส่วนที่เกี่ยวกับหลักเกณฑ์ขั้นต่ำในการทำงานตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานในงานประมง พ.ศ. ๒๕๖๒ และกฎหมายฉบับอื่นที่เกี่ยวข้อง ได้แก่ กฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงาน กฎหมายว่าด้วยการจัดหางานและคุ้มครองคนหางาน กฎหมายว่าด้วยการเดินเรือในน่านน้ำไทย กฎหมายว่าด้วยการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าว กฎหมายว่าด้วยการประมง กฎหมายว่าด้วยเงินทดแทน และกฎหมายว่าด้วยแรงงานสัมพันธ์^๑

ในการอนุญาตตามกฎหมายว่าด้วยการเดินเรือในน่านน้ำไทย กฎหมายว่าด้วยการบริหารจัดการการทำงานของคนต่างด้าว และกฎหมายว่าด้วยการประมง ที่เกี่ยวกับการทำงานของแรงงานประมง ให้กระทำได้เฉพาะกรณีที่มีผู้ขออนุญาตมีใบรับรองแพทย์แสดงว่ามีความพร้อมด้านสุขภาพในการทำงานบนเรือประมง^๒ ในกรณีที่ (๑) ครบกำหนดเวลาตามสัญญาจ้างในระหว่างเวลาที่แรงงานประมงทำงานอยู่ ณ สถานที่อื่นอันมิใช่สถานที่ที่เจ้าของเรือรับแรงงานประมงเข้าทำงาน และมีได้มีการตกลงต่อสัญญาจ้างต่อไป (๒) เจ้าของเรือหรือแรงงานประมงบอกเลิกสัญญาจ้างก่อนครบกำหนดตามสัญญาจ้าง หรือเจ้าของเรือเปลี่ยนแปลงเงื่อนไขในสัญญาจ้างโดยแรงงานประมงไม่ยินยอม (๓) แรงงานประมงเจ็บป่วยจนไม่สามารถ

^๑ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานในงานประมง พ.ศ. ๒๕๖๒ มาตรา ๖

^๒ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานในงานประมง พ.ศ. ๒๕๖๒ มาตรา ๘



ปฏิบัติหน้าที่ได้ หรือ (๔) แรงงานประมงถูกนำไปอยู่ในต่างประเทศไม่ว่าด้วยเหตุใด อันมิใช่เป็นความผิดของแรงงานประมง เจ้าของเรือมีหน้าที่ต้องดำเนินการส่งแรงงานประมงมายังสถานที่ที่เจ้าของเรือรับแรงงานประมงเข้าทำงานหรือสถานที่ที่ตกลงกันไว้ในสัญญาจ้างโดยเร็ว^๓ ในกรณีที่มีค่าบริการและค่าใช้จ่ายในการจัดหางานสำหรับแรงงานประมง ให้ผู้จัดหางานเรียกเก็บจากเจ้าของเรือ และเจ้าของเรือมีหน้าที่ต้องชำระค่าบริการและค่าใช้จ่ายดังกล่าว^๔ เจ้าของเรือต้องจัดให้แรงงานประมงได้รับสิทธิประโยชน์ด้านสุขภาพและสวัสดิการในด้านต่าง ๆ^๕ เรือประมงที่มีขนาดฟ้าและมีขนาดตั้งแต่สามร้อยตันกรอสส์ขึ้นไป ต้องจัดให้มีที่พักอาศัยบนเรือประมง^๖ เรือประมงที่ออกไปทำการประมงเกินกว่าสามวัน และมีความยาวตลอดลำโดยวัดจากจุดที่อยู่หน้าสุดของหัวเรือถึงจุดหลังสุดของท้ายเรือ เป็นระยะเส้นตรงขนานไปกับเส้นแนวน้ำที่กำหนดไว้ตั้งแต่ยี่สิบหกจุดห้าเมตรขึ้นไป หรือเรือประมงที่ออกไปทำการประมงเกินกว่าสามวันและเดินเรือออกไปนอกน่านน้ำไทย จะต้องมิได้รับรองว่าเรือผ่านการตรวจสอบสภาพความเป็นอยู่และสภาพการทำงาน^๗ เมื่อได้รับการร้องขอหรือร้องเรียนหรือมีพยานหลักฐานเชื่อว่าเรือประมงที่มีชื่อเรือประมงไทยมีสภาพบนเรือที่เป็นอันตรายต่อชีวิต ความปลอดภัย หรือสุขภาพ อย่างร้ายแรง ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจขึ้นไปบนเรือและตรวจเรือประมงดังกล่าวที่เข้ามาในราชอาณาจักร และในกรณีจำเป็นอย่างอื่นไม่อาจหลีกเลี่ยงได้จะสั่งให้กักเรือไว้จนกว่าจะมีการแก้ไขกรณีดังกล่าวก็ได้^๘

นอกจากนี้ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานในงานประมง พ.ศ. ๒๕๖๒ ยังกำหนดให้พนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจ (๑) ขึ้นไปบนเรือประมงหรือเข้าไปในสถานที่ประกอบกิจการของเจ้าของเรือเพื่อตรวจสอบสภาพการทำงาน สภาพการจ้าง และสภาพความเป็นอยู่ สอบถามข้อเท็จจริง และรวบรวมพยานหลักฐานต่าง ๆ อันเป็นประโยชน์ต่อการตรวจสอบหรือพิสูจน์ข้อเท็จจริงในอันที่จะปฏิบัติกรเพื่อให้เป็นไป

^๓ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานในงานประมง พ.ศ. ๒๕๖๒ มาตรา ๙

^๔ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานในงานประมง พ.ศ. ๒๕๖๒ มาตรา ๑๑

^๕ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานในงานประมง พ.ศ. ๒๕๖๒ มาตรา ๑๒

^๖ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานในงานประมง พ.ศ. ๒๕๖๒ มาตรา ๑๓

^๗ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานในงานประมง พ.ศ. ๒๕๖๒ มาตรา ๑๔

^๘ พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานในงานประมง พ.ศ. ๒๕๖๒ มาตรา ๑๗



ตามพระราชบัญญัติฯ (๒) มีหนังสือสอบถามหรือเรียกเจ้าของเรือ แรงงานประมง หรือบุคคลซึ่งเกี่ยวข้องมาชี้แจงข้อเท็จจริง หรือให้ส่งเอกสารหรือหลักฐานที่เกี่ยวข้อง (๓) มีคำสั่งเป็นหนังสือให้เจ้าของเรือหรือแรงงานประมงปฏิบัติให้ถูกต้องตามพระราชบัญญัติฯ (๔) มีคำสั่งเป็นหนังสือห้ามนำเรือออกทำการประมงในกรณีที่เรือมีสภาพไม่ปลอดภัย หรือเจ้าของเรือไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ขั้นต่ำในการทำงาน การปฏิบัติหน้าที่ ที่พักอาศัย อาหาร การคุ้มครองความปลอดภัยและสุขอนามัย ในการทำงานบนเรือประมง หรือการจัดสวัสดิการในการทำงาน ไม่เป็นไปตามพระราชบัญญัติฯ ทั้งนี้ จนกว่าจะได้มีการแก้ไขให้เป็นไปตามพระราชบัญญัติฯ โดยต้องระบุเหตุผลในคำสั่งห้ามให้ชัดเจน^{๙๙} การฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่ ผู้ฝ่าฝืนต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับตั้งแต่สองหมื่นบาทถึงห้าหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ^{๑๐๐} ในกรณีที่ผู้ต้องหาไม่ควรได้รับโทษถึงจำคุกหรือไม่ควรถูกฟ้องร้อง ให้มีคณะกรรมการเปรียบเทียบซึ่งประกอบด้วยผู้แทนสำนักงานอัยการสูงสุดเป็นประธานกรรมการ ผู้แทนสำนักงานตำรวจแห่งชาติ เป็นกรรมการ และผู้แทนกรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงานเป็นกรรมการและเลขานุการ มีอำนาจเปรียบเทียบได้^{๑๐๑}

การเข้าเป็นภาคีอนุสัญญาองค์การแรงงานระหว่างประเทศ ฉบับที่ ๑๘๘ ว่าด้วยการทำงานในภาคการประมง ค.ศ. ๒๐๐๗ และได้ตราพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานในงานประมง พ.ศ. ๒๕๖๒ จึงถือเป็นก้าวสำคัญในการแก้ปัญหาการค้ำมนุษย์และการบังคับใช้แรงงานในภาคอุตสาหกรรมประมงของไทย อย่างไรก็ตามการแก้ปัญหาดังกล่าวจะประสบความสำเร็จหรือไม่ขึ้นอยู่กับ การบังคับใช้กฎหมายที่เกี่ยวข้องอย่างบูรณาการของทุกภาคส่วน โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ความท้าทายในการบังคับใช้กฎหมายในขณะที่เรือประมงไทยอยู่ทำการประมงอยู่นอกน่านน้ำไทยหรือในน่านน้ำของรัฐอื่น

^{๙๙} พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานในงานประมง พ.ศ. ๒๕๖๒ มาตรา ๑๖

^{๑๐๐} พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานในงานประมง พ.ศ. ๒๕๖๒ มาตรา ๑๘

^{๑๐๑} พระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงานในงานประมง พ.ศ. ๒๕๖๒ มาตรา ๑๙





สิทธิและเสรีภาพ

หลักสากล หลักกฎหมาย และมติคณะรัฐมนตรีเกี่ยวกับ การควบคุมหรือสลายฝูงชน



พลเอก กฤษณะ บวรรัตนารักษ์*

ตามที่ปรากฏเป็นข่าวเกี่ยวกับการชุมนุมเรียกร้องทางการเมืองของกลุ่มต่าง ๆ และบางครั้งเจ้าหน้าที่ของรัฐจำเป็นต้องใช้กำลังเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยหรือ บังคับใช้กฎหมายที่เรียกว่าการควบคุมฝูงชนหรือการสลายฝูงชน หลังเหตุการณ์ ก็จะมีการวิพากษ์วิจารณ์จากหลายฝ่าย ทั้งกล่าวว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการ เกินกว่าเหตุ กับเห็นว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการไม่เกินกว่าเหตุ บทความนี้ เน้นหลักสากลเกี่ยวกับขั้นตอน อุปกรณ์ และวิธีการใช้กำลังหรือยุทธวิธีโดย เจ้าหน้าที่ของรัฐเพื่อเป็นข้อมูลให้เจ้าหน้าที่ของรัฐ นักวิชาการ ประชาชนผู้สนใจ ตลอดจนสื่อมวลชน นำไปศึกษาและใช้ประโยชน์ต่อไป

ที่มาหลักสากลเกี่ยวกับการควบคุมหรือสลายฝูงชน ศาลปกครองกลาง และศาลปกครองสูงสุดมีคำสั่งคำพิพากษาดังกล่าวเห็นของคณะกรรมการ สิทธิมนุษยชนแห่งชาติ สรุปได้ว่า การกระทำของเจ้าหน้าที่ตำรวจเพื่อสลาย การชุมนุมจะต้องมีลำดับขั้นตอนตามหลักสากลไม่อาจดำเนินการตามอำเภอใจได้ และไม่ว่าการชุมนุมจะเป็นไปโดยสงบที่จะได้รับการคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญหรือไม่ การกระทำของผู้ชุมนุมไม่ใช่การก่ออาชญากรรมโดยแท้ จึงไม่อาจปฏิบัติต่อ ผู้ชุมนุมทั้งหมดด้วยวิธีการเดียวกับการจับกุมผู้กระทำความผิดอาญาได้ ซึ่งคำสั่งและ

*นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, LL.M. มหาวิทยาลัย EXETER สหราชอาณาจักร, กรรมการปฏิรูปประเทศด้านกระบวนการยุติธรรม อดีตรองเจ้ากรมพระธรรมนูญ และที่ปรึกษาพิเศษ สำนักงานปลัดกระทรวงกลาโหม



คำพิพากษาของศาลปกครองและตลอดจนความเห็นของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติสามารถนำไปประกอบพยานหลักฐานในศาลยุติธรรมและต่อคณะกรรมการป.ช.ได้

หลักสากลเกี่ยวกับการควบคุมหรือสลายฝูงชน

หลักการพื้นฐานขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยการใช้กำลังบังคับและอาวุธปืนของเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจหน้าที่บังคับใช้กฎหมาย สรุปได้ว่า กรณีที่จะสลายการชุมนุมที่มีขอบด้วยกฎหมายแต่มิได้มีการก่อเหตุร้าย เจ้าหน้าที่ที่จะต้องหลีกเลี่ยงการใช้กำลังบังคับ แต่ในกรณีที่ไม่สามารถหลีกเลี่ยงได้ ให้การใช้กำลังบังคับนั้นเป็นไปในระดับที่น้อยที่สุดเท่าที่จำเป็นเท่านั้น สำหรับกรณีที่จะสลายการชุมนุมที่ก่อเหตุร้าย เจ้าหน้าที่จะใช้อาวุธปืนได้เฉพาะต่อเมื่อวิธีการอื่นที่มีอันตรายน้อยกว่านั้นไม่สามารถใช้ได้ผลแล้ว อีกทั้งการใช้อาวุธจะต้องเป็นไปในระดับที่น้อยที่สุดเท่าที่จำเป็น และไม่ว่าในกรณีใดจะต้องมิใช้อาวุธปืนกับบุคคลอื่นเว้นแต่ในกรณีเพื่อป้องกันตัวหรือป้องกันผู้อื่นให้พ้นภัยจากภัยอันตรายร้ายแรงที่ใกล้จะมาถึงและมีความรุนแรงที่อาจถึงแก่ชีวิตหรืออันตรายสาหัส และรัฐบาลกับหน่วยงานเกี่ยวข้องพึงพัฒนาวิธีการใช้อาวุธและอุปกรณ์ที่เกี่ยวข้องให้มีความหลากหลายเพื่อให้เหมาะสมกับความจำเป็นที่แตกต่างกันของแต่ละสถานการณ์ นอกจากนี้เจ้าหน้าที่พึงได้รับอุปกรณ์ป้องกันตัวด้วย ในอารัมภบทของหลักการพื้นฐานข้างต้นมีข้อความที่น่าสนใจคือ งานของเจ้าหน้าที่ตำรวจหรือผู้บังคับใช้กฎหมายเป็นงานบริการสังคมเพื่อให้สังคมปลอดภัยมีความสงบเรียบร้อย การคุกคามต่อชีวิตและความปลอดภัยของเจ้าหน้าที่ย่อมเป็นการคุกคามต่อเสถียรภาพของสังคมทั้งหมดด้วย

ประมวลระเบียบการปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจหน้าที่บังคับใช้กฎหมาย ขององค์การสหประชาชาติ สรุปได้ว่า ในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ตำรวจหรือผู้บังคับใช้กฎหมายนั้นต้องกระทำโดยเคารพและมุ่งคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตลอดจนพิทักษ์รักษาสีทธิมนุษยชนของทุกคนรวมทั้งฝูงชนที่ชุมนุมที่มีขอบด้วยกฎหมายด้วย ใช้กำลังบังคับได้ต่อเมื่อมีเหตุจำเป็นอย่างยิ่งเพื่อป้องกันอาชญากรรมหรือในการจับกุมผู้กระทำผิดหรือผู้ต้องสงสัยโดยชอบด้วยกฎหมาย



แนวปฏิบัติขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยการใช้อาวุธที่เป็นอันตรายที่ไม่ถึงแก่ชีวิต (อาวุธที่มีความร้ายแรงต่ำ) เพื่อการบังคับใช้กฎหมาย สรุปได้ดังนี้

หลักทั่วไปว่าด้วยการใช้กำลัง เจ้าพนักงานต้องเลือกใช้วิธีการที่ไม่ใช้ความรุนแรงเท่าที่สามารถกระทำได้แล้วจึงค่อยใช้กำลังหรืออาวุธปืน เจ้าพนักงานสามารถใช้กำลังได้ก็ต่อเมื่อการใช้วิธีการอื่นนั้นไม่มีประสิทธิภาพหรือไม่สามารถทำให้บรรลุเป้าหมาย เจ้าพนักงานต้องมีอุปกรณ์ป้องกันส่วนบุคคลที่เหมาะสม หากมีการใช้อุปกรณ์ป้องกันส่วนบุคคลที่เหมาะสมความจำเป็นในการใช้อาวุธไม่ว่าชนิดใดก็จะลดน้อยลง

หลักการใช้ความระมัดระวัง จะต้องมีการวางแผนและดำเนินการโดยใช้ความระมัดระวังที่จำเป็นทุกประการเพื่อป้องกันหรือลดโอกาสที่เจ้าพนักงานและประชาชนจะใช้กำลัง ลดความร้ายแรงของการบาดเจ็บที่อาจเกิดขึ้น เจ้าพนักงานควรชะลอการปะทะหรือเผชิญหน้ากับประชาชนโดยตรงหากเป็นไปได้ และจะต้องมีการฝึกอบรมเจ้าพนักงาน การจัดเตรียมอุปกรณ์ป้องกันอย่างเพียงพอและอาวุธที่ไม่ร้ายแรงชนิดต่าง ๆ ที่เหมาะสม ตลอดจนการเตรียมความพร้อมโดยมีมาตรการป้องกันไม่ให้เกิดความเสียหายที่ไม่จำเป็นหรือเกินควร

หลักความจำเป็น การใช้กำลังจะต้องปรากฏว่าในขณะนั้นไม่มีวิธีการอื่นที่สามารถนำไปสู่การบรรลุวัตถุประสงค์ของการบังคับใช้กฎหมายอันชอบด้วยกฎหมาย ต้องหาหนทางเพื่อบรรเทาสถานการณ์รวมถึงพยายามประนีประนอมสถานการณ์ที่อันตรายอย่างสันติตราบเท่าที่สามารถทำได้ หากเห็นสมควรว่ามีความจำเป็นต้องใช้กำลังในสถานการณ์นั้นจะต้องใช้กำลังอย่างน้อยที่สุดเพียงเพื่อบรรลุวัตถุประสงค์ดังกล่าวและต้องหยุดการใช้กำลังทันทีที่หมดความจำเป็น

หลักการสัดส่วนที่เหมาะสม ลักษณะและระดับการใช้กำลังรวมถึงความเสียหายที่คาดหมายว่าสามารถเกิดขึ้นได้ต้องได้สัดส่วนกับภัยอันตรายที่เกิดขึ้น บรรเทาผลข้างเคียงจากการใช้กำลังที่สามารถเกิดขึ้นกับผู้อยู่ในเหตุการณ์หรือสัญจรผ่าน บุคลากรทางการแพทย์และนักข่าว ห้ามเจ้าพนักงานใช้กำลังกับบุคคลดังกล่าวและผลกระทบข้างเคียงนั้นต้องได้สัดส่วนกับวัตถุประสงค์อันชอบธรรม

การจัดการความสงบเรียบร้อยขณะการประชุม เจ้าพนักงานควรเคารพและคุ้มครองสิทธิในการชุมนุมอย่างสันติโดยไม่เลือกปฏิบัติ ตามกฎหมายระหว่างประเทศ



และสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐาน แม้ว่าการชุมนุมนั้นไม่เป็นไปตามกฎหมายก็ตาม ควรใช้เทคนิคในการบรรเทาสถานการณ์เพื่อลดความเสี่ยงที่จะเกิดความรุนแรง ควรตระหนักว่าการนำอาวุธที่ไม่ร้ายแรงออกแสดงให้เห็นอาจเป็นการเพิ่มความตึงเครียดให้สถานการณ์ ต้องใช้มาตรการป้องกันล่วงหน้าและใช้ความระมัดระวังเพื่อเลี่ยงสถานการณ์หรืออย่างน้อยลดอันตรายที่ทำให้เกิดการบาดเจ็บหรือเสียชีวิต

ในกรณีที่บุคคลที่ใช้ความรุนแรงในการชุมนุมเจ้าพนักงานมีหน้าที่แยกแยะระหว่างบุคคลที่ใช้ความรุนแรงในการแสดงออกกับบุคคลอื่นที่เข้าร่วมการชุมนุมซึ่งยังคงมีสิทธิในการชุมนุมอย่างสันติควรใช้ความระมัดระวังกับบุคคลที่สามที่อยู่ในบริเวณใกล้เคียงและผู้สัญจรผ่าน การใช้อาวุธที่ไม่ร้ายแรงในการสลายการชุมนุมควรเป็นหนทางสุดท้าย ควรพยายามระมัดระวังบุคคลผู้ใช้ความรุนแรงและแยกตัวบุคคลนั้นออกจากผู้ชุมนุมคนอื่นก่อนที่จะสลายการชุมนุม เพื่อให้การชุมนุมหลักสามารถดำเนินต่อไปได้ ถ้าการใช้มาตรการขัดขวางแบบเจาะจงตัวบุคคลนั้นไม่มีประสิทธิภาพ จึงสามารถใช้อาวุธที่มีเป้าหมายแบบวงกว้าง (เช่นปืนฉีดน้ำหรือแก๊สน้ำตา) แทนอาวุธที่มีเป้าหมายแบบเจาะจงตัวบุคคลก็ต่อเมื่อได้เตือนอย่างเหมาะสมแล้วเสียแต่ว่าการเตือนจะทำให้การดำเนินการล่าช้าและอาจก่อให้เกิดการบาดเจ็บสาหัสหรือทำให้มาตรการดังกล่าวไร้ผลในบางสถานการณ์ ต้องให้เวลากับผู้ชุมนุมในการปฏิบัติตามคำเตือน และจัดเตรียมพื้นที่หรือเส้นทางที่ปลอดภัยให้แก่ผู้ชุมนุมในการเดินทาง การใช้อาวุธปืนเพื่อสลายการชุมนุมนั้นผิดกฎหมายในสถานการณ์ที่จำเป็นต้องใช้กำลังเจ้าพนักงานสามารถใช้อาวุธที่ไม่ร้ายแรงเท่านั้น เพราะสามารถกำหนดเป้าหมายแบบเจาะจงตัวบุคคลและมุ่งใช้กับบุคคลผู้ใช้ความรุนแรงโดยเฉพาะแล้วเสียแต่ว่าสถานการณ์นั้นกฎหมายอนุญาตให้สลายการชุมนุมทั้งหมด การใช้อาวุธดังกล่าวควรคำนึงถึงผลกระทบต่อผู้ชุมนุมที่ไม่ได้ใช้ความรุนแรงหรืออยู่ในเหตุการณ์ และจะต้องพิจารณาถึงความเป็นไปได้ที่ฝูงชนจะแตกตื่นและวิ่งอลหม่าน

อาวุธที่ใช้ต้องเป็นอาวุธที่มีความแม่นยำตามมาตรฐานระหว่างประเทศ การใช้เครื่องกีดขวางควรเป็นไปโดยไม่สร้างอันตรายแก่สวัสดิภาพ การใช้ลวดเหล็กลวดหนามหรือเครื่องกีดขวางอื่นที่มีเดือยแหลมเป็นการทำอันตรายโดยไม่จำเป็นแก่ผู้ชุมนุม หากจำเป็นต้องมีการใช้เครื่องกีดขวางควรเลือกใช้เครื่องมืออื่นที่มีความปลอดภัย



มากกว่า บุคลากรทางการแพทย์ไม่ว่าจะปฏิบัติงานในฐานะเจ้าหน้าที่หรือในฐานะอาสาสมัครควรที่จะสามารถเข้าให้ความช่วยเหลือแก่บุคคลที่ได้รับบาดเจ็บได้อย่างปลอดภัย

กระบอง ใช้เพื่อป้องกันตัวเองจากผู้ที่มีความรุนแรงหรือใช้ในการจับกุมผู้ที่ขัดขืนโดยใช้ความรุนแรงถูกออกแบบมาเพื่อใช้กับบุคคลที่สร้างความเสียหายหรือขู่ว่าจะสร้างความเสียหายแก่เจ้าหน้าที่งานหรือบุคคลทั่วไป การตีควรเลี่ยงไปที่แขนหรือขาของผู้โจมตี ควรหลีกเลี่ยงการตีกระบองบริเวณเหนือแขน การจี้หรือแทงด้วยกระบองไปที่ทรวงอก คอ หัว กระจกสันหลัง ไต และช่องท้อง เพราะมีความเสี่ยงที่จะทำให้บาดเจ็บและอวัยวะสำคัญฉีกขาด อาจเป็นการใช้กระบองที่ผิดกฎหมาย การถือคอคด้วยกระบองเป็นสิ่งที่ไม่ควรทำเนื่องจากเกิดความเสี่ยงสูงที่จะเสียชีวิตหรือบาดเจ็บสาหัส

สารเคมีที่ทำให้ระคายเคือง (น้ำตาไหล) แบบมือถือ ใช้จัดการหรือห้ามปรามผู้ที่มีความรุนแรงหรือใช้ช่วยในการจับกุมผู้ที่ขัดขืนโดยใช้ความรุนแรง ออกแบบเพื่อพ่นใส่บริเวณหน้าของบุคคลในระยะห่างหลายเมตรทำให้เกิดการระคายเคืองต่อตา ระบบทางเดินหายใจช่วงบนและผิวหนัง ควรนำมาใช้เฉพาะกรณีที่เจ้าหน้าที่งานมีเหตุสมควรอันจะเชื่อว่าภัยจากการทำร้ายนั้นใกล้ตัว การควบคุมตัวผู้ต้องหาโดยจัดให้นอนคว่ำหลังเป็นสิ่งที่ควรหลีกเลี่ยง ไม่ควรนำไปใช้ในการต่อต้านคำสั่งอย่างสงบโดยสันติ ไม่ใช้กับบุคคลที่อยู่ภายใต้การควบคุมของเจ้าหน้าที่ และไม่ควรรใช้ในสภาพแวดล้อมปิดที่ไม่มีการระบายอากาศเพียงพอหรือไม่มีทางออก เพราะสามารถทำให้เสียชีวิตหรือบาดเจ็บสาหัสจากการขาดอากาศหายใจ

สารเคมีที่ทำให้ระคายเคืองชนิดปล่อยจากระยะไกล (แก๊สน้ำตา) ยังได้จากระยะไกลไปสู่กลุ่มบุคคลที่มีส่วนร่วมในความรุนแรงเพื่อสลายตัวและระงับการใช้ความรุนแรง ควรยิงด้วยมุมสูง การแตกตื่นเป็นผลที่อาจเกิดขึ้นหากสารระคายเคืองถูกนำมาใช้กับฝูงชนในพื้นที่ปิด เช่น สนามฟุตบอล ในพื้นที่เปิดแก๊สน้ำตาอาจมีผลกระทบแบบไม่เจาะจงเป้าหมายเนื่องจากการเปลี่ยนแปลงทิศทางลม ในบางกรณีอาจทำให้เสียชีวิตเช่นหากสารเคมีถูกปล่อยในพื้นที่ที่จำกัดและทำให้สัมผัสสารปริมาณมาก การยิงอาจส่งผลให้เสียชีวิตหากยิงไปใกล้วัตถุที่ติดไฟง่ายและทำให้เกิด



เพลิงไหม้ ไม่ควรยิงไปในพื้นที่ด้านหลังของกลุ่มผู้ใช้ความรุนแรงเพราะอาจกระตุ้นให้เคลื่อนที่ไปยังเจ้าหน้าที่และเพิ่มความเสี่ยงในการเผชิญหน้าและการใช้ความรุนแรง ไม่ควรเล็งยิงไปยังบุคคลใดบุคคลหนึ่ง ไม่ควรยิงไปยังบริเวณหัวหรือใบหน้า เพราะทำให้มีความเสี่ยงที่จะเสียชีวิตหรือบาดเจ็บสาหัสไม่ควรใช้ในพื้นที่ปิดซึ่งเป็นสถานที่ที่ไม่มีทางออกหรือการระบายอากาศที่เพียงพอเช่นกัน

อาวุธนำไฟฟ้า (“ปืนไฟฟ้า”) ใช้ส่งกระแสประจุไฟฟ้าซึ่งทำให้กล้ามเนื้อของเป้าหมายเกร็งตัวแล้วไม่อาจเคลื่อนไหว เพื่อให้บุคคลในระยะไกลไม่สามารถคุกคามที่เป็นอันตรายที่ใกล้ตัวเจ้าหน้าที่หรือบุคคลอื่นไม่ควรใช้กับผู้สูงอายุ และไม่ควรรู้อายุไปยังบริเวณศีรษะซึ่งอาจเกิดการล้มลงจากที่สูงหรือล้มพาดพื้น หลีกเลี่ยงการเล็งไปที่อกด้านหน้าบริเวณใกล้หัวใจเพื่อที่จะลดความเสี่ยงของการบาดเจ็บสาหัสหรือการเสียชีวิต เด็กและผู้ใหญ่ที่มีรูปร่างผอมบางอาจมีความเสี่ยงสูงที่จะได้รับอันตรายภายใน ไม่ควรใช้ยิงใกล้กับของเหลวติดไฟง่ายหรือไอน้ำที่อาจจะเปิดได้ และไม่ควรรู้อายุไปยังผู้ที่เกี่ยวข้องกับเจ้าหน้าที่พนักงานด้วยการนิ่งเฉย

กระสุนยาง ใช้เพื่อจัดการกับบุคคลที่ใช้ความรุนแรง ควรเล็งยิงไปที่บริเวณช่องท้องส่วนล่างหรือขาของบุคคลที่ใช้ความรุนแรงเท่านั้น เพื่อยับยั้งภัยอันใกล้จะถึงซึ่งอาจส่งผลให้เจ้าหน้าที่หรือบุคคลอื่นได้รับบาดเจ็บจากการเล็งยิงไปที่ใบหน้า ศีรษะหรือลำคอ อาจทำให้กะโหลกศีรษะและการบาดเจ็บทางสมอง ความเสียหายต่อดวงตา รวมถึงการสูญเสียการมองเห็นถาวร หรือแม้กระทั่งการเสียชีวิต ไม่ควรยิงจากที่สูงเพิ่มความเสี่ยงที่จะยิงเข้าที่บริเวณศีรษะ เล็งบริเวณลำตัวก็สามารถก่อให้เกิดการบาดเจ็บที่อวัยวะสำคัญรวมถึงอาจทำให้กระสุนทะลุเข้าในร่างกายโดยเฉพาะอย่างยิ่งเมื่อยิงระยะใกล้ ต้องเป็นกระสุนที่มีความแม่นยำที่มีกลุ่มกระสุนไม่เกิน ๑๐ เซนติเมตร การใช้กระสุนยางที่แยกชิ้นส่วนออกไปเมื่อกระทบพื้นก่อให้เกิดความเสี่ยงต่อการบาดเจ็บร้ายแรงจากการขาดความแม่นยำไม่ควรถูกยิงในโหมดอัตโนมัติ การยิงพร้อมกันหลายนัดไม่มีความแม่นยำ และต้องได้รับการทดสอบและอนุมัติให้ใช้ได้เพื่อประกันว่าสามารถใช้ยิงจากระยะที่กำหนดให้ตกกระทบเป้าหมายที่ขนาดเท่าตัวคนจริงในบริเวณที่ปลอดภัยโดยไม่แรงจนเกินไป ซึ่งอาจก่อให้เกิดการบาดเจ็บได้ กระสุนเหล็กที่หุ้มด้วยยางเป็นกระสุนที่มีความอันตรายอย่างยิ่ง



ไม่ควรนำมาใช้

รถฉีดน้ำแรงดันสูง ยานพาหนะที่ถูกออกแบบมาเพื่อฉีดน้ำด้วยแรงดัน เพื่อสลายฝูงชน ปกป้องทรัพย์สินหรือระงับเหตุรุนแรง สารระคายเคืองทางเคมี สารที่มีกลิ่นเหม็น หรือสารที่อันตรายต่อสุขภาพบางครั้งอาจถูกผสมในน้ำเพื่อใช้ฉีดได้ โดยหลักแล้วควรถูกใช้เฉพาะในสถานการณ์ที่เกิดความวุ่นวายอย่างร้ายแรงในสังคม ลักษณะที่น่าจะก่อให้เกิดการสูญเสียชีวิตการบาดเจ็บสาหัสหรือการทำลายทรัพย์สิน เป็นวงกว้าง ควรมีการวางแผนอย่างระมัดระวังและถูกควบคุมด้วยคำสั่งที่ชัดเจนกับ ถูกกำกับโดยเจ้าหน้าที่ระดับสูง ไม่ควรใช้กับบุคคลซึ่งอยู่บนที่สูงซึ่งมีความเสี่ยงที่จะ เกิดการบาดเจ็บ และความเสี่ยงของการลื่นหรือถูกน้ำดันกระแทกกำแพงหรือวัตถุอื่น ต้องไม่ฉีดใส่บุคคลในระยะใกล้เนื่องจากอาจทำให้เกิดการสูญเสียการมองเห็นถาวร หรือการบาดเจ็บ ไม่ควรใช้กับบุคคลที่ถูกควบคุมหรือที่ไม่สามารถเคลื่อนที่ได้

อุปกรณ์และอาวุธเสียง อุปกรณ์แจ๊จเต็อนโดยเสียงบางประเภทอาจถูกใช้เป็นอาวุธเสียง อาวุธเสียงในโหมดเตือนภัยสามารถนำมาใช้ได้ระหว่างการประชุม บนเงื่อนไขว่าต้องมีการทดสอบอย่างเหมาะสม และต้องหลีกเลี่ยงความเสี่ยง ด้านสุขภาพร้ายแรงหลายประการโดยเฉพาะอย่างยิ่งเมื่อใช้ในระยะเวลาใกล้ด้วยระดับ เสียงที่ดังและ/หรือเป็นระยะเวลานาน มีตั้งแต่อาการเจ็บปวดชั่วคราวแก้วหูทะลุ และการสูญเสียการทรงตัวจนถึงหูหนวก เพื่อที่จะลดความเสี่ยงและป้องกันการบาดเจ็บ ควรมีการกำหนดระดับความดังในหน่วยวัดเดซิเบลเอสูงสุดและระยะห่างขั้นต่ำ ไว้ล่วงหน้า การใช้อาวุธเสียงกับกลุ่มบุคคลโดยไม่เลือกหน้าหรือในระยะที่ความดัง ของเสียงน่าจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างถาวรต่อระบบการได้ยินของบุคคล เป็นการไม่ชอบด้วยกฎหมาย

หลักกฎหมายที่สำคัญนอกเหนือจากประมวลกฎหมายอาญา

พระราชบัญญัติการประชุมสาธารณะ พ.ศ. ๒๕๔๘ มาตรา ๑๙ สรุปได้ว่า ผู้ปฏิบัติหน้าที่ต้องผ่านการฝึกอบรมให้มีทักษะ ความเข้าใจ และอดทนต่อ สถานการณ์การประชุมสาธารณะและต้องแต่งเครื่องแบบเพื่อแสดงตน และอาจใช้ เครื่องมือควบคุมฝูงชนได้ตามประกาศสำนักนายกรัฐมนตรีเรื่อง เครื่องมือควบคุม ฝูงชนในการประชุมสาธารณะลงวันที่ ๓ พฤศจิกายน พ.ศ. ๒๕๔๘ ซึ่งได้กำหนดให้



อาจเลือกใช้ได้ ๔๘ รายการ **ข้อสังเกต** การใช้ตู้คอนเทนเนอร์วางเป็นแนวป้องกันนั้นเข้าข่ายลำดับที่ ๓๒ อุปกรณ์สำหรับป้องกันสถานที่ไม่ต้องห้ามการใช้เพราะไม่ได้สร้างอันตรายต่อผู้ชุมนุม ส่วนลำดับที่ ๓๓ **ลวดทึบเพลิงแถบหนาม** ต้องห้ามตามหลักสากลเพราะเป็นเครื่องกีดขวางสร้างอันตรายโดยไม่จำเป็นแก่ผู้ชุมนุม

พระราชกำหนดการบริหารราชการในสถานการณ์ฉุกเฉิน พ.ศ. ๒๕๔๘ หากมีการชุมนุมในระหว่างการประกาศสถานการณ์ฉุกเฉิน มาตรา ๑๗ กำหนดสรุปได้ว่า ในการควบคุมหรือสลายฝูงชนพนักงานเจ้าหน้าที่จะต้องปฏิบัติหน้าที่สุจริต (ชื่อตรง ตรงไปตรงมา ไม่กลั่นแกล้ง) **ไม่เลือกปฏิบัติ** (ปฏิบัติเท่าเทียมกัน ไม่สองมาตรฐาน ไม่ว่าจะแตกต่างในเรื่องเชื้อชาติ ความเชื่อทางศาสนา หรือความคิดเห็นทางการเมือง) **ไม่เกินสมควรแก่เหตุ** (ไม่มีทางเลือกที่จะป้องกันด้วยวิธีการอื่น) หรือ **ไม่เกินกว่ากรณีจำเป็น** (ไม่สามารถหลีกเลี่ยงให้พ้นโดยวิธีอื่นใดได้) **ไม่อาจกระทำการตามอำเภอใจ แล้วไม่ต้องรับผิดชอบทั้งทางแพ่ง อาญา และวินัย**

คู่มือการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ตำรวจตามหลักสิทธิมนุษยชน จัดทำโดยสำนักงานคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติและมหาวิทยาลัยมหิดล สรุปได้ดังนี้ ให้ใช้มาตรการควบคุมฝูงชนจากเบาไปหาหนักและมีการประกาศขั้นตอนการปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ให้ทราบก่อนทุกครั้ง พยายามเน้นการป้องกันก่อนการใช้กำลัง ต้องเตรียมกำลังให้พร้อมที่จะจับกุมแกนนำและจับกุมกลุ่มผู้ชุมนุมขนาดใหญ่ เมื่อมีการทำผิดกฎหมายเกิดขึ้น ต้องเตรียมกำลังให้พ้นจากสายตาของกลุ่มผู้ชุมนุมและการแสดงกำลังนี้ต้องไม่มีลักษณะเป็นการข่มขู่ผู้ชุมนุมที่ยังไม่มีการทำผิดกฎหมาย ผู้ปฏิบัติงานต้องแต่งเครื่องแบบพร้อมติดเครื่องหมายยศ สังกัด และป้ายชื่อให้สามารถตรวจสอบถึงชื่อและสังกัดได้ชัดเจนในระยะพอสมควร ในการตกลงใจของผู้บัญชาการเหตุการณ์ที่จะเลือกใช้วิธีการปฏิบัติในการควบคุมฝูงชนโดยคำนึงถึงการยอมรับได้ของสังคมหรือความชอบธรรมทางกฎหมายด้วย การปฏิบัติจะทำให้สถานการณ์ดีขึ้นหรือไม่ และหากมีการจับกุมเฉพาะแกนนำจะทำให้สถานการณ์ดีขึ้นมากกว่าการสลายฝูงชนหรือไม่ มีเส้นทางที่จะให้กลุ่มผู้ชุมนุมออกจากที่ชุมนุมได้ปลอดภัยหรือไม่ เมื่อมีการสลายการชุมนุมจะต้องแน่ใจว่าจะไม่ผลักดันไปในพื้นที่อันตราย เช่น จมมูม หรืออยู่ในที่คับแคบ ต้องเปิดช่องทางหลบหนีที่โล่งและเห็นได้



ชัดเจนเสมอ และจัดให้มีการฝึกอบรมอย่างสม่ำเสมอ เช่น การปฐมพยาบาลเบื้องต้น การป้องกันตัว การใช้อาวุธอาวุธที่มีความร้ายแรงต่ำ พฤติกรรมฝูงชน การแก้ไขความขัดแย้ง การบริหารจัดการความเครียด การใกล้ชิดและการเจรจา

มติคณะรัฐมนตรีที่เกี่ยวข้อง มติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๑๗ เมษายน ๒๕๔๔ เรื่อง การปรับปรุงบริเวณรอบนอกทำเนียบรัฐบาล และการจัดสถานที่พักอาศัยแห่งใหม่ของผู้ชุมนุมเรียกร้อง เมื่อวันที่ ๔ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๖ เรื่อง การจัดสถานที่ให้กลุ่มผู้ชุมนุมเรียกร้อง เมื่อวันที่ ๒๓ เมษายน ๒๕๔๕ และวันที่ ๓๐ กรกฎาคม ๒๕๔๕ เรื่อง หลักการและแนวทางการแก้ไขปัญหาคาความรุนแรงในการชุมนุมเรียกร้อง สรุปได้ว่า ผู้ชุมนุมไม่ควรใช้สถานที่บริเวณรอบนอกทำเนียบรัฐบาลเป็นที่พักอาศัย การชุมนุมรอบนอกบริเวณทำเนียบรัฐบาลหรือส่วนราชการใด ก็ให้เป็นไปเพื่อยื่นข้อเรียกร้องเท่านั้น หากจะมีการชุมนุมยึดเยื้องก็ขอให้ไปรวมกันที่บริเวณที่จัดไว้ให้แล้ว ให้รัฐมนตรีที่เกี่ยวข้องหรือข้าราชการชั้นผู้ใหญ่ไปพูดคุยเพื่อรับฟังปัญหาของผู้ชุมนุมเรียกร้อง เพื่อให้เห็นว่ารัฐบาลให้ความสนใจกับปัญหา และพร้อมที่จะแก้ไขด้วยหลักเมตตาธรรมต่อผู้ที่เคารพกฎกติกาของบ้านเมืองและสังคม และให้ข้าราชการที่เกี่ยวข้องใช้หลักเมตตาธรรมควบคู่หลักนิติธรรม หากผู้ชุมนุมเรียกร้องใช้วิธีรุนแรงโดยกระทำผิดกฎหมายก่อให้เกิดความเสียหายแก่ทรัพย์สินของทางราชการและเอกชน ละเมิดสิทธิผู้อื่นให้ใช้วิธีการเจรจาจากก่อน โดยเสนอแนะให้ปฏิบัติให้ถูกต้องตามกฎหมาย หากไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย หรือยังคงมีการกระทำที่ก้าวร้าวรุนแรง ก็ให้ดำเนินการตามกฎหมายโดยให้ดำเนินการในระดับถ้อยทีถ้อยอาศัย และต้องมองว่าทุกคนเป็นผู้ร่วมชาติ

สรุป ในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ของรัฐในการควบคุมหรือสลายฝูงชนนั้น ผู้ปฏิบัติหน้าที่จะต้องได้รับการฝึกอบรมสม่ำเสมอจนมีทักษะ ความเข้าใจ และอดทนต่อสถานการณ์การชุมนุมที่อาจผิดกฎหมายและมีการใช้ความรุนแรง ภายใต้หลักกฎหมาย หลักสากล หลักสิทธิมนุษยชน และมติคณะรัฐมนตรีที่เกี่ยวข้องซึ่งจะส่งผลให้บรรลุภารกิจที่มีความชอบธรรมทางกฎหมาย และจะได้รับการยอมรับจากสังคม รวมทั้งพ้นจากการรับผิดชอบทั้งทางแพ่ง อาญา และวินัย





ปัญหาความรุนแรงในโรงเรียน กรณีน้องภูผา ถูกนักเรียนรุ่นพี่ใช้ซีมาโลชั่นราดตัว



ดร.รณกฤต วรธนัชชากุล*

เรื่องราวความรุนแรงในโรงเรียนในสังคมไทยเกิดขึ้นบ่อยครั้งมาก ไม่ว่าจะเป็น
ชาวครูหรือพี่เลี้ยงทำร้ายร่างกายเด็กนักเรียน หรือเด็กนักเรียนทำร้ายร่างกายตนเอง
จนมาครั้งล่าสุดเป็นกรณีของน้องภูผา เด็กนักเรียนชั้น ป. ๒ ของโรงเรียนแห่งหนึ่ง
ในจังหวัดกระบี่ ซึ่งถูกเด็กนักเรียนรุ่นพี่ ๒ คน ที่เรียนอยู่ชั้น ป. ๕ และ ม. ๔ ทำร้าย
ร่างกาย และใช้ซีมาโลชั่นที่มีฤทธิ์เป็นกรดเนื่องจากมีกรดซาลิซิลิกเป็นส่วนผสมสำคัญ
จำนวนหลายขวด ราดไปตามตัวน้องภูผาจนเป็นแผลพุพองทั่วร่างกาย

เมื่อเกิดเหตุความรุนแรงในโรงเรียนในลักษณะนี้ ภาพที่เห็นจนชินตาคือ
ผู้ปกครองของเด็กนักเรียนที่ถูกทำร้ายร่างกายก็จะไปแจ้งความดำเนินคดีเอาผิด
ทางอาญากับผู้ทำร้ายร่างกายเด็ก และมีการเรียกร้องให้ชดใช้ค่าเสียหายทางแพ่ง
ที่เป็นสิ่งที่ทำกันอยู่แล้วตามปกติและเป็นเรื่องให้เห็นจนชินตา เพราะคดีความรุนแรง
ในโรงเรียนเกิดขึ้นบ่อยมากในสังคมไทย และกว่าจะมีการดำเนินคดีเอาผิดกับผู้ก่อเหตุ
หรือมีการชดใช้ค่าเสียหาย บางคดีอาจจะใช้เวลานานเป็นปีหรือหลายปี

แต่สังคมไทยอาจจะต้องมาคิดและนึกทบทวนเหตุการณ์ความรุนแรงที่เกิดขึ้น
ในโรงเรียนที่ผ่าน ๆ มาหรือไม่ว่า หลังจากเกิดเหตุความรุนแรงในโรงเรียนขึ้นแล้ว
การจัดการกับปัญหาความรุนแรงคงไม่ใช่เพียงการไปแจ้งความและเรียกร้อง

* น.บ. (ธรรมศาสตร์) น.บ.ท. D.S.U. (PANTHÉON-ASSAS (PARIS III)) สาขากฎหมายแพ่ง, D.E.A.
สาขากฎหมายเอกชน, DOCTORAT EN DROIT PRIVÉ (NOUVEAU RÉGIME) STRASBOURG
(เกียรตินิยมดีมาก) สาขากฎหมายเอกชน, อัยการจังหวัดประจำสำนักงานอัยการสูงสุด ผู้อำนวยการ
สำนักงานประสานงานกระบวนการยุติธรรม สถาบันนิติวัชร์ สำนักงานอัยการสูงสุด



ค่าเสียหายเท่านั้น แต่ควรจะต้องมีการจัดการและแก้ไขปัญหาความรุนแรงที่เกิดขึ้นอย่างทันทีและถูกต้องเหมาะสมด้วย ซึ่งหลายต่อหลายครั้ง ผู้มีหน้าที่รับผิดชอบไม่จัดการแก้ไขปัญหาความรุนแรงที่เกิดขึ้น ปล่อยให้ผลเสียหายตามมามากขึ้นกว่าเดิม

อย่างไรกรณีของน้องภูผา แม่ของน้องภูผาเล่าว่า น้องภูผาถูกเด็กนักเรียนรุ่นพี่ทำร้ายตั้งแต่วันที่ ๒๐ มีนาคม ๒๕๖๔ แต่โรงเรียนและครูไม่ได้มีการดูแลรักษาเบื้องต้น ไม่ได้ส่งน้องภูผาไปรักษาที่โรงพยาบาลตั้งแต่แรก จนวันที่ ๒๒ มีนาคม ๒๕๖๔ เมื่อแม่ได้รับแจ้งจากพี่สาวของน้องภูผาที่เรียนอยู่ชั้น ป. ๕ โรงเรียนเดียวกันว่า น้องภูผาอาการไม่ดี จึงรีบไปที่โรงเรียนและพาน้องภูผาส่งโรงพยาบาล แม่เล่าว่า ผู้อำนวยการโรงเรียนบอกว่า ครูติดประชุมเรื่องที่จะมีผู้ใหญ่มาเยี่ยมโรงเรียนทำให้ไม่ได้ส่งน้องภูผาไปโรงพยาบาล

หากข้อเท็จจริงเป็นอย่างที่แม่ของน้องภูผาบอกจริง ก็แสดงให้เห็นถึงการปล่อยปละละเลยของผู้มีหน้าที่เกี่ยวข้องที่ไม่เร่งรีบนำน้องภูผาส่งโรงพยาบาล จนอาการรุนแรงขึ้น ปล่อยให้น้องภูผาทนทุกข์ทรมานกับบาดแผลพุพองทั่วร่างกายอยู่หลายวัน รวมทั้งบาดแผลทางจิตใจที่ไม่มีการเยียวยาฟื้นฟูสภาพทางจิตใจทันทีที่เกิดเหตุ อีกทั้งไม่มีการแจ้งให้ผู้ปกครองของน้องภูผาทราบ และไม่มีการดำเนินการกับเด็กนักเรียนที่ทำร้ายน้องภูผาทันทีที่เกิดเหตุด้วย

นอกจากกรณีของน้องภูผาก็ยังมีอีกหลายกรณีที่เคยเกิดปัญหาความรุนแรงในโรงเรียนขึ้นมา แล้วผู้มีหน้าที่เกี่ยวข้องไม่ใส่ใจและไม่เร่งรีบจัดการแก้ไขปัญหาความรุนแรง บางครั้งมีการปกปิดข้อมูลไม่แจ้งให้ผู้ปกครองของเด็กนักเรียนที่ถูกทำร้ายทราบ จนปัญหาลุกลามรุนแรงมากขึ้นและเกิดผลเสียหายตามมามากขึ้นกว่าเดิม

ปัญหาการขาดความสนใจ ปล่อยปละละเลย ปกปิดข้อมูล ไม่จัดการแก้ไขปัญหาความรุนแรงที่เกิดขึ้นของโรงเรียนและผู้มีหน้าที่เกี่ยวข้อง ส่วนหนึ่งอาจจะเป็นเพราะพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. ๒๕๔๖ ไม่มีกระบวนการและมาตรการทางกฎหมายในการป้องกันและจัดการปัญหาความรุนแรงที่กระทำต่อเด็กนักเรียนในโรงเรียนที่เหมาะสม ทันทีทันใด และมีประสิทธิภาพเพียงพอไว้เป็นการเฉพาะ



เมื่อพิจารณาบทบัญญัติของ พ.ร.บ.คุ้มครองเด็กฯ ซึ่งมีอยู่ทั้งหมด ๙ หมวด จะพบว่า ไม่มีบทบัญญัติในหมวดใดเลยที่มีวัตถุประสงค์ในการป้องกันและแก้ไข ปัญหาความรุนแรงที่กระทำต่อเด็กนักเรียนในโรงเรียนเป็นการเฉพาะ มาตรา ๖๕ ของ พ.ร.บ. คุ้มครองเด็กฯ^๑ ที่กำหนดหลักเกณฑ์ในการลงโทษนักเรียนและ นักศึกษาว่า จะต้องกระทำเท่าที่สมควรเพื่ออบรมสั่งสอนตามตามระเบียบ ที่รัฐมนตรีกำหนด ซึ่งก็คือ ระเบียบกระทรวงศึกษาว่าด้วยการลงโทษนักเรียนและ นักศึกษา พ.ศ. ๒๕๔๘ ก็ไม่ได้มีที่มาจากความต้องการป้องกันความรุนแรงที่กระทำ ต่อเด็กนักเรียนในโรงเรียน แต่มีที่มาจากมาตรา ๖๔ ของ พ.ร.บ. คุ้มครองเด็กฯ^๒ ที่มีวัตถุประสงค์ในการควบคุมความประพฤติของนักเรียนนักศึกษา ซึ่งหากฝ่าฝืน ระเบียบอาจต้องถูกอบรมสั่งสอนหรือถูกลงโทษ ดังจะเห็นได้จากการที่บทบัญญัติ ของมาตรา ๖๔ และมาตรา ๖๕ ดังกล่าว อยู่ในหมวด ๗ ว่าด้วยการส่งเสริม ความประพฤตินักเรียนและนักศึกษา ทำให้บ่อยครั้งผู้มีหน้าที่เกี่ยวข้องในการจัดการ ปัญหาความรุนแรงในโรงเรียน เช่น ผู้อำนวยการโรงเรียนและครู ละเลยไม่ใส่ใจต่อ การเร่งรีบจัดการแก้ไขปัญหาความรุนแรงที่เกิดขึ้นและบางครั้งมีการปกปิดข้อมูลด้วย

ในขณะที่ในต่างประเทศ เช่น ประเทศฝรั่งเศสมีประมวลกฎหมายการศึกษา (Code de l'éducation) กำหนดมาตรการต่าง ๆ ไว้เป็นการเฉพาะในการ ป้องกันปัญหาความรุนแรงในโรงเรียน และขั้นตอนและกระบวนการในการจัดการ แก้ไขปัญหาความรุนแรงที่เกิดขึ้นในโรงเรียนอย่างทันท่วงที บุคคลต่าง ๆ ที่มีหน้าที่ เกี่ยวข้องในการเข้ามาจัดการแก้ไขปัญหาความรุนแรงที่เกิดขึ้นในโรงเรียน รวมทั้ง การเยียวยาผลกระทบและความเสียหายที่เกิดขึ้น ซึ่งรวมถึงการเยียวยาผลกระทบ

^๑ พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. ๒๕๔๖ มาตรา ๖๕ นักเรียนหรือนักศึกษาผู้ใดฝ่าฝืนมาตรา ๖๔ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ปฏิบัติตามระเบียบที่รัฐมนตรีกำหนด และมีอำนาจนำตัวไปมอบแก่ผู้บริหาร โรงเรียนหรือสถานศึกษาของนักเรียนหรือนักศึกษานั้น เพื่อดำเนินการสอบถามและอบรมสั่งสอนหรือ ลงโทษตามระเบียบ ในกรณีที่ไม่สามารถนำตัวไปมอบได้จะแจ้งด้วยวาจาหรือเป็นหนังสือก็ได้

อบรมสั่งสอนหรือลงโทษนักเรียนหรือนักศึกษาแล้ว ให้พนักงานเจ้าหน้าที่หรือผู้บริหารโรงเรียน หรือสถานศึกษาแจ้งให้ผู้ปกครองว่ากล่าวตักเตือนหรือสั่งสอนเด็กอีกชั้นหนึ่ง

การลงโทษนักเรียนหรือนักศึกษาให้กระทำเท่าที่สมควรเพื่อการอบรมสั่งสอนตามระเบียบ ที่รัฐมนตรีกำหนด

^๒ พระราชบัญญัติคุ้มครองเด็ก พ.ศ. ๒๕๔๖ มาตรา ๖๔ นักเรียนและนักศึกษาต้องประพฤติดีน ตามระเบียบของโรงเรียนหรือสถานศึกษาและตามที่กำหนดในกฎกระทรวง



ทางจิตใจ และมาตรการดำเนินคดีทางแพ่งและทางอาญา และกำหนดบทลงโทษที่มีความเหมาะสมในการป้องกันระงับยับยั้งปัญหาความรุนแรงในโรงเรียน ที่คำนึงถึงอายุของผู้กระทำและผู้ถูกกระทำและพฤติการณ์ความร้ายแรงของการกระทำรุนแรงประกอบ

ทั้งนี้ประมวลกฎหมายการศึกษาของประเทศฝรั่งเศสได้กำหนดคำนิยามและประเภทของความรุนแรงในโรงเรียนไว้ โดยความรุนแรงที่เกิดขึ้นในโรงเรียนอาจจะเป็นความรุนแรงที่กระทำระหว่างเด็กนักเรียนด้วยกันเอง ครูกระทำต่อนักเรียน หรือนักเรียนกระทำต่อครูในโรงเรียน ซึ่งอาจเป็นความรุนแรงที่กระทำทางกาย ทางวาจา การคุกคามข่มขู่ การคุกคามทางเพศ ความรุนแรงที่กระทำผ่านสังคมออนไลน์ หรือผ่านอินเทอร์เน็ต ที่ส่งผลกระทบต่อร่างกาย จิตใจ พัฒนาการด้านการเรียน ผลการเรียน และคุณภาพชีวิต เป็นต้น

สำหรับมาตรการต่าง ๆ ในประมวลกฎหมายการศึกษาของประเทศฝรั่งเศส ดังกล่าวนี้นี้ ไม่มีกำหนดไว้เลยใน พ.ร.บ. คู่คุ้มครองเด็กฯ หากประเทศไทยจะได้มีการปรับปรุงแก้ไข พ.ร.บ. คู่คุ้มครองเด็กฯ โดยบัญญัติมาตรการในการป้องกันแก้ไข และขจัดปัญหาความรุนแรงในโรงเรียนไว้เป็นการเฉพาะว่าหากมีความรุนแรงเกิดขึ้นในโรงเรียน จะมีกระบวนการ ขั้นตอนและมาตรการตามกฎหมายในการจัดการปัญหาความรุนแรงที่เกิดขึ้นอย่างไร ใครเป็นผู้มีหน้าที่ที่ต้องเข้ามาเกี่ยวข้องบ้าง และบุคคลเหล่านี้มีหน้าที่ต้องทำในการจัดการแก้ไขปัญหาความรุนแรงที่เกิดขึ้นในโรงเรียนอย่างไร รวมทั้งการจัดให้มีมาตรการฟื้นฟูและเยียวยาจิตใจเด็กนักเรียนที่ได้รับผลกระทบจากเหตุความรุนแรง น่าจะทำให้การจัดการแก้ไขปัญหาความรุนแรงในโรงเรียน มีความชัดเจนมากขึ้นว่า เมื่อมีความรุนแรงเกิดขึ้นในโรงเรียน ใครมีหน้าที่ตามกฎหมายที่จะต้องดำเนินการ และต้องดำเนินการอย่างไรบ้าง หากไม่ปฏิบัติตาม มีความผิดตามกฎหมายอย่างไร รวมทั้งกำหนดให้มีมาตรการต่าง ๆ ในการป้องกันปัญหาความรุนแรงในโรงเรียนไว้ด้วย ซึ่งน่าจะดีกว่าการปล่อยให้ผู้มีหน้าที่ในการจัดการแก้ไขปัญหา มามีข้ออ้าง ข้อแก้ตัวต่าง ๆ ไม่ยอมทำหน้าที่ของตน และน่าจะ ทำให้การแก้ไขปัญหาความรุนแรงที่กระทำต่อเด็กนักเรียนในโรงเรียน มีประสิทธิภาพ และความเร็วในการจัดการแก้ไขปัญหามากขึ้นกว่าที่เป็นอยู่ในขณะนี้



เมื่อบ้านไม่ใช่ที่ปลอดภัย และครอบครัวไม่ใช่ที่พึ่งพิง



สันที ดิษยบุตร*

ในวันที่ ๑๔ เมษายน ๒๕๖๔ ที่ผ่านมาซึ่งถือเป็นวันครอบครัวกลับปรากฏภาพข่าวว่า นักร้องหญิงคนหนึ่งที่มีเมื่อสองปีก่อนมีข่าวว่าประสบอุบัติเหตุทำให้มีอาการบาดเจ็บสาหัสต้องเข้าโรงพยาบาล แต่มาวันนี้เธอกลับเปิดเผยสาเหตุการบาดเจ็บว่าแท้จริงแล้วเกิดจากการกระทำของน้องชายแท้ ๆ ของเธอเองที่มีประวัติอาการทางจิต ตัดยาเสพติด ในวันเกิดเหตุน้องชายที่อยู่ในอาการเมาสุราได้ใช้มีดฟันที่ศีรษะของเธอขณะที่เธอนอนหลับอยู่ในห้องนอน เธอต้านทานสุดกำลังด้วยการใช้มือกำไบมีดไว้ทั้งที่รู้ว่ามันจะบาดมือและร้องเรียกให้พี่สาวช่วยจนรอดชีวิตมาได้ เธออยากไปแจ้งความแต่ครอบครัวได้ขอร้องให้ปกปิดความจริง ครอบครัวสัญญากับเธอว่าจะจัดการกับน้องชาย ซึ่งผลจากเหตุการณ์ครั้งนั้นทำให้เธอต้องย้ายออกจากบ้านไปอยู่ที่อื่นและได้รับความกระทบกระเทือนทางจิตใจจนเป็นโรค Post-Traumatic Stress แต่เมื่อเรื่องราวผ่านมาร่วมสองปี ครอบครัวไม่สามารถจัดการอะไรได้ ทำให้เธอตัดสินใจออกมาเล่าเรื่องราวให้คนอื่นทราบจากข่าวดังกล่าวเป็นที่น่าสังเกตว่า สังคมเรายังยึดติดกับมายาคติของครอบครัวที่ต้องเปี่ยมไปด้วยความรัก ความอบอุ่น คนในครอบครัวทำเฉพาะสิ่งดี ๆ ต่อกัน โดยเฉพาะอย่างยิ่งครอบครัวที่เพียบพร้อมทางด้านฐานะทางการเงินหรือฐานะทางสังคม ยิ่งถูกสร้างภาพลวงตาให้เป็นเช่นนั้นเสมอ มายาคติเหล่านี้เป็นปัจจัยหนึ่ง

* ผู้อำนวยการสำนักงานเลขาธิการสถาบันนิติวัชร์, น.บ. (เกียรตินิยมติมา) จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, น.บ.ท., LL.M. University of Pennsylvania, M.L.I. University of Wisconsin-Madison



ที่ทำให้ผู้ถูกระทำด้วยความรุนแรงไม่กล้าหรือไม่อาจออกมาเผยความจริงเพื่อขอความช่วยเหลือจากผู้อื่น ไม่ว่าจะด้วยเหตุเพราะตนเองหรือแรงกดดันจากคนรอบข้าง หรือแม้แต่คนในครอบครัวตัวเองดังเช่นกรณีของนักร้องผู้นี้ เป็นต้น ทั้งที่ความจริงเป็นดังคำพูดที่เราได้ยินกันอยู่เสมอว่าคนเราเลือกเกิดไม่ได้ ดังนั้น ไม่ว่าจะอยู่ในฐานะลูกหรือพี่น้องก็เลือกผู้ที่จะมาเป็นคนในครอบครัวไม่ได้ แม้จะอ้างว่าเกิดจากความรักของพ่อแม่ที่เลือกจะมาอยู่ด้วยกัน แต่ทุกสิ่งทุกอย่างก็เปลี่ยนแปลงได้ ทั้งนี้ มายาคติที่สื่อว่าครอบครัวต้องอบอุ่นนั้นไม่ใช่เรื่องเลวร้าย เพียงแต่ขอให้รู้เท่าทันว่าเป็นเรื่องมายา และหันกลับมามองเรื่องราวตามความเป็นจริง เพราะการยอมรับความจริงเป็นจุดเริ่มต้นของการแก้ปัญหาอย่างมีประสิทธิภาพ

มายาคติดังกล่าวส่งผลต่อการดำเนินกระบวนการยุติธรรมและกฎหมายอย่างไร ?

มายาคติที่ว่า ครอบครัวต้องอบอุ่นเปี่ยมด้วยความรัก ประกอบกับความเชื่อที่ว่าเรื่องในครอบครัวก็ต้องจัดการกันภายในครอบครัว ความในอย่านำออก ความนอกอย่านำเข้านั้น ส่งผลให้การกระทำความรุนแรงในครอบครัวเป็นเรื่องที่ไม่ถูกตระหนักหรือถูกกล่าวถึงอย่างกว้างขวางในระดับเดียวกันกับปัญหาที่เกิดขึ้นจริง หากพิจารณาจากรายงานข้อมูลสถานการณ์ด้านความรุนแรงในครอบครัว ที่กระทรวงพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์รวบรวมและนำเสนอต่อรัฐสภา เมื่อกลางปี พ.ศ. ๒๕๖๓ ที่รวบรวมข้อมูลสถานการณ์ความรุนแรงในครอบครัว จากหน่วยงานทั่วประเทศ ในปี พ.ศ. ๒๕๖๒ ผู้ถูกระทำด้วยความรุนแรง มีจำนวน ๑๕,๗๙๗ ราย หรือเฉลี่ยวันละ ๔๓ ราย ซึ่งส่วนใหญ่เป็นเพศหญิง ๑๔,๕๒๓ ราย เพศชาย ๑,๒๖๕ ราย เพศทางเลือก ๙ ราย และข้อมูลจากระบบฐานข้อมูลความรุนแรงต่อเด็ก สตรี และความรุนแรงในครอบครัว ภายใต้เว็บไซต์ www.violence.in.th ของกรมกิจการสตรีและสถาบันครอบครัว ในปี พ.ศ. ๒๕๖๒ มีสถิติเหตุการณ์ความรุนแรงในครอบครัว จำนวน ๑,๕๓๒ เหตุการณ์ มีผู้กระทำ ๑,๔๙๕ ราย ผู้ถูกระทำ ๑,๕๑๕ ราย ส่วนใหญ่ร้อยละ ๘๓.๘๑ ของผู้กระทำ ความรุนแรงเป็นเพศชาย ในขณะที่ผู้ถูกระทำส่วนใหญ่เป็นเพศหญิง คิดเป็นร้อยละ ๗๙.๖๐ ส่วนข้อมูลจากสำนักงานอัยการสูงสุดแสดงว่า ในปี พ.ศ. ๒๕๖๒



มีคดีเข้าสู่การดำเนินการของพนักงานอัยการ ๑๗๔ คดี เห็นได้ว่า ข้อมูลทางสถิติของการรายงานความรุนแรงในครอบครัวมีน้อยกว่าเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นจริงอย่างมากมาย ยิ่งเรื่องจะนำไปสู่การดำเนินคดีแล้วยิ่งน้อยลงไปอีกอย่างมีนัยสำคัญ แม้ด้านหนึ่งอาจจะสงสัยในระบบการเก็บข้อมูล แต่อีกด้านที่ต้องพิจารณาอีกกว่าคือ เหตุใดคดีความรุนแรงในครอบครัวจึงเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมน้อยกว่าที่เกิดขึ้นจริงมากขนาดนี้ จากข้อมูลทางสถิติ ส่วนใหญ่เหตุการณ์ความรุนแรงในครอบครัวมักเกิดในบ้านตนเอง ซึ่งย่อมเป็นการยากที่จะมีคนนอกพบเห็นเหตุการณ์ และแม้จะมีผู้พบเห็นเหตุการณ์ แต่ถ้าดูแล้วไม่ถึงขั้นมีอาวุธร้ายแรงเป็นอันตรายแก่ชีวิต ผู้พบเห็นก็มักไม่แจ้งเหตุเพราะไม่ยากไปก้าวกว่าเรื่องในครอบครัวของคนอื่น และคิดว่าเป็นเรื่องภายในครอบครัวที่ต้องปล่อยให้จัดการกันเอง แต่แท้จริงแล้วจากรายงานวิจัยหลายฉบับ การแจ้งความร้องทุกข์เป็นจุดเริ่มต้นที่ยากที่สุดสำหรับผู้ถูกกระทำด้วยความรุนแรงในครอบครัว ยิ่งหากคนที่กระทำเป็นคู่ชีวิต จะเกิดความลังเลสับสนด้วยเหตุผลหลายประการ ไม่ว่าจะเป็นความอับอาย ความกลัว ความไม่รู้ว่าอะไรจะเกิดขึ้น อย่างไรก็ตาม ใด ๆ ก็ดี เหตุผลที่น่าตกใจมากที่สุด คือ เห็นว่าแจ้งความไปก็ไม่มีความประโยชน์และไม่สามารถแก้ปัญหาได้

จากประสบการณ์การทำงานในฐานะพนักงานอัยการและมีโอกาสสอบถามผู้ที่เกี่ยวข้องกับคดีประเภทนี้ในหลายโอกาสได้ข้อมูลว่า เมื่อมีการแจ้งเหตุการณ์ความรุนแรงในครอบครัวให้เจ้าหน้าที่ตำรวจทราบเบื้องต้นเจ้าหน้าที่ตำรวจมักจะทำการไกล่เกลี่ยให้คืนดีกัน ซึ่งเป็นที่เข้าใจได้เพราะเจ้าหน้าที่ตำรวจเองก็ไม่ได้อยู่นอกเหนือจากมายาคติดังกล่าวข้างต้น ประกอบกับเป็นคดีที่กฎหมายเปิดช่องให้สามารถยอมความกันได้ตลอดเวลา ทำให้มีความสับสนเสี่ยงที่เมื่อรับแจ้งความแล้วการดำเนินคดีอาจยุติลงได้ในทุกขั้นตอนอันเป็นการเสียเวลาเปล่า จากที่เคยสอบถามคดีที่รับผิดชอบซึ่งปรากฏว่าก่อนหน้านี้มีการแจ้งความลงบันทึกประจำวันมาแล้วหลายครั้ง พนักงานสอบสวนเจ้าของสำนวนอธิบายว่า คดีแบบนี้ส่วนใหญ่เมื่อผู้เสียหายทะเลาะกันก็ไปแจ้งความว่าถูกทำร้ายแล้วตำรวจไกล่เกลี่ยคืนดีกัน จากนั้นก็ทะเลาะกันแล้วไปแจ้งความอีก พอคืนดีกันก็มาถอนแจ้งความ วนอย่างนี้หลายครั้ง จนเจ้าหน้าที่ตำรวจไม่อยากจะรับแจ้งความเพราะคิดว่าเดี๋ยวก็ตีกันอีก



ซึ่งกรณีดังกล่าวหากมองในแง่ความคุ้มค่าของเวลาและทรัพยากรในการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ก็พอมิเหตุผล แต่สิ่งที่อาจต้องพิจารณาให้ลึกลงไปคือเหตุที่เกิดขึ้นซ้ำซากดังกล่าว เป็นเพราะผู้ถูกระทำไม่มีทางเลือกอื่นนอกจากกลับมาคืนดีกับผู้ที่ทำให้เกิดความรุนแรงต่อตนเองหรือไม่ ผู้ถูกระทำไม่มีที่พึ่งอื่นที่จะทำให้หลุดพ้นจากวงจรของการทำร้ายซ้ำแล้วซ้ำเล่าหรือไม่ โดยเฉพาะข้อจำกัดทางด้านเศรษฐกิจและสิ่งที่สำคัญที่สุดคือ เครื่องมือที่กระบวนการยุติธรรมมีนั้นเหมาะสมและเพียงพอหรือไม่ เป็นการแก้ปัญหาที่ตรงจุดหรือไม่ ตอบโจทย์ความประสงค์ของผู้ถูกระทำหรือไม่เพราะหลายครั้งจากการสอบถามผู้ถูกระทำ สิ่งที่ต้องการไม่ใช่การเอาคนในครอบครัวไปเข้าคุก แต่เป็นการให้อยู่ห่างกัน หยุดการคุกคาม รับผิดชอบครอบครัวและเลิกพฤติกรรมที่เป็นความรุนแรง ซึ่งความต้องการเหล่านี้การใช้กฎหมายบังคับอย่างเดียวไม่อาจบรรลุผล ทำให้ควรต้องพิจารณาว่ากรอบกฎหมายของประเทศไทยสามารถตอบสนองต่อปัญหาความรุนแรงในครอบครัวได้อย่างมีประสิทธิภาพเพียงใด

แม้ประเทศไทยจะมีพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ถูกระทำด้วยความรุนแรงในครอบครัว พ.ศ. ๒๕๕๐ แต่ฐานคิดของกฎหมายฉบับดังกล่าวดูเหมือนจะยอมรับว่าความรุนแรงในครอบครัวเป็นเรื่องในครอบครัวที่พร้อมจะประนีประนอมยอมความกันได้ในทุกขั้นตอน หรือแม้แต่ไม่มีการยอมความกัน เมื่อดำเนินคดีไปจนถึงศาลมีคำพิพากษา กฎหมายยังเปิดช่องให้ศาลสามารถกำหนดให้ใช้วิธีการแก้ไขฟื้นฟูที่เป็นมาตรการอื่น ๆ แทนการลงโทษผู้กระทำความผิดก็ได้ ส่วนหนึ่งเป็นเพราะปัญหาความรุนแรงในครอบครัวเป็นเรื่องละเอียดอ่อนที่มีประเด็นความสัมพันธ์ของบุคคลในครอบครัวเข้ามาเกี่ยวข้อง มากกว่าที่จะมุ่งเรื่องการเอาตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ อย่างไรก็ตาม มีผู้ให้ความเห็นว่า กฎหมายฉบับนี้สนับสนุนความเชื่อเรื่องความรุนแรงในครอบครัวเป็นเรื่องภายในครอบครัว และให้ความสำคัญกับความสัมพันธ์ในครอบครัวมากกว่าการคุ้มครองและเยียวยาผู้ถูกระทำที่ต้องคำนึงถึงความต้องการของผู้ถูกระทำเป็นหลัก รัฐยังกล้า ๆ กลัว ๆ ที่จะเข้าไปคุ้มครองผู้ถูกระทำหากไม่ถูกร้องขอ ทั้ง ๆ ที่การกระทำความรุนแรงทั้งหลายที่เกิดขึ้นโดยปกติแล้วเป็นความผิดทางอาญาทั้งสิ้น ยกตัวอย่างเช่น ในกรณีที่เราถูกคนที่ไม่รู้



จักทำร้ายร่างกาย ถือเป็นความผิดอาญาแผ่นดิน แม้ไม่มีการร้องทุกข์ เจ้าหน้าที่ ตำรวจก็สามารถดำเนินคดีได้ แต่ถ้าเราถูกคนในครอบครัวทำร้าย หากไม่ถึงอันตรายสาหัส กฎหมายฉบับนี้กำหนดให้กลายเป็นความผิดอันยอมความได้^๑ ซึ่งต้องร้องทุกข์ภายในระยะเวลาสามเดือนนับแต่ผู้ถูกระทำอยู่ในวิสัยที่จะร้องทุกข์ได้ ไม่เช่นนั้น คดีเป็นอันขาดอายุความ อันขัดกับข้อเท็จจริงที่กล่าวมาแล้วว่า ขั้นตอนที่ยากที่สุดสำหรับผู้ถูกระทำความรุนแรงในครอบครัวคือการเริ่มต้นแจ้งความร้องทุกข์นั่นเอง

ที่ผ่านมาได้มีความพยายามในการแก้ไขปัญหาดังกล่าว ดังเห็นได้จากการตราพระราชบัญญัติส่งเสริมการพัฒนาและคุ้มครองสถาบันครอบครัว พ.ศ. ๒๕๖๒ (ต่อไปเรียกว่า “พ.ร.บ. ส่งเสริมฯ”) ซึ่งประกาศในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ ๒๒ พฤษภาคม ๒๕๖๒ และกำหนดให้มีผลใช้บังคับเมื่อพ้นกำหนดเก้าสิบวันนับแต่วันประกาศดังกล่าว โดยหมายเหตุท้ายพระราชบัญญัติระบุเหตุผลส่วนหนึ่งที่ต้องประกาศใช้พระราชบัญญัตินี้ คือ เนื่องจากพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ถูกระทำด้วยความรุนแรงในครอบครัว พ.ศ. ๒๕๕๐ มีการกำหนดฐานความผิดอาญาที่ไม่ได้เป็นไปตามเจตนารมณ์ในการลดการกระทำความรุนแรงในครอบครัวที่ประสงค์ให้ผู้กระทำความรุนแรงในครอบครัวมีโอกาสกลับตัวและยับยั้งการกระทำความผิดซ้ำ และหน้าที่และอำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ไม่สอดคล้องกับสภาพปัญหาความรุนแรงในครอบครัวปัจจุบัน ทั้งไม่มีบทบัญญัติในการบูรณาการความร่วมมือกันทุกภาคส่วนในการแก้ปัญหาเกิดความซ้ำซ้อนกับการกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา ฯลฯ ซึ่งจากเหตุผลในท้ายพระราชบัญญัติดังกล่าวย่อมแสดงว่ารัฐเห็นปัญหาที่เกิดขึ้นและพยายามแก้ไข อย่างไรก็ตาม ภาครัฐบาลได้ออกพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติม พ.ร.บ. ส่งเสริมฯ พ.ศ. ๒๕๖๒^๒ ให้ยกเลิกวันใช้บังคับ

^๑ พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ถูกระทำด้วยความรุนแรงในครอบครัว พ.ศ. ๒๕๕๐ มาตรา ๔

“ผู้ใดกระทำการอันเป็นความรุนแรงในครอบครัว ผู้นั้นกระทำความผิดฐานกระทำความรุนแรงในครอบครัว ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินหกพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ให้ความผิดตามวรรคหนึ่งเป็นความผิดอันยอมความได้ แต่ไม่ลบล้างความผิดตามประมวลกฎหมายอาญาหรือกฎหมายอื่น หากการกระทำความผิดตามวรรคหนึ่งเป็นความผิดฐานทำร้ายร่างกายตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๒๙๕ ด้วย ให้ความผิดดังกล่าวเป็นความผิดอันยอมความได้”

^๒ พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติส่งเสริมการพัฒนาและคุ้มครองสถาบันครอบครัว พ.ศ. ๒๕๖๒ พ.ศ. ๒๕๖๒ ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เล่ม ๑๓๖ ตอนที่ ๙๒ ก วันที่ ๒๖ สิงหาคม ๒๕๖๒ ให้ใช้บังคับ เมื่อวันที่ ๒๐ สิงหาคม ๒๕๖๒



พ.ร.บ. ส่งเสริมฯ ที่กำหนดไว้เดิม และแก้เป็นว่า พระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวจะให้ใช้บังคับเมื่อใดให้ตราเป็นพระราชกฤษฎีกาโดยอ้างเหตุความไม่พร้อมด้านบุคลากร และการเตรียมการรองรับการดำเนินการกระบวนการพิจารณาคดีตามหลักการใหม่ของพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวและกฎหมายอื่นให้สอดคล้องกัน ซึ่งในระหว่างที่ พ.ร.บ. ส่งเสริมฯ ยังไม่มีผลใช้บังคับนั้นให้กลับไปใช้พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ถูกกระทำด้วยความรุนแรงในครอบครัว พ.ศ. ๒๕๕๐ (ต่อไปเรียกว่า “พ.ร.บ. คุ้มครองฯ”) เช่นเดิมก่อนการออกพระราชกำหนดฉบับนี้ทำให้มีการวิพากษ์วิจารณ์อย่างกว้างขวางทั้งในประเด็นเรื่องของอำนาจ เหตุผล ความเหมาะสม ตลอดจนเปรียบเทียบข้อดีข้อด้อยระหว่าง พ.ร.บ. คุ้มครองฯ และ พ.ร.บ. ส่งเสริมฯ ซึ่งขอไม่กล่าวถึงในที่นี้

เมื่อปัญหาความรุนแรงในครอบครัวเป็นปัญหาสังคม จึงไม่อาจแก้ไขปัญหาดังกล่าวด้วยกฎหมายเพียงอย่างเดียว ดังนั้น องค์กรต่าง ๆ ทั้งภาครัฐ ภาคเอกชน และภาคประชาสังคมได้ผนึกและร่วมมือกันอย่างเต็มที่เพื่อให้คนในสังคมตระหนักถึงปัญหาความรุนแรงในครอบครัวและช่วยกันหาวิธีแก้ไข ทั้งในเรื่องของการป้องกันความรุนแรง การคุ้มครองผู้ถูกกระทำด้วยความรุนแรง ตลอดจนการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมของผู้ถูกกระทำด้วยความรุนแรง โดยเฉพาะอย่างยิ่งในช่วงที่มีการแพร่ระบาดของเชื้อไวรัสโควิด-๑๙ ซึ่งนโยบายการอยู่บ้าน หยุดเชื้อ เพื่อชาติทำให้ผู้ถูกกระทำที่ส่วนใหญ่เป็นผู้หญิงสุ่มเสี่ยงต่อสภาวะที่ถูกกระทำมากยิ่งขึ้น แต่กลับเข้าถึงความช่วยเหลือได้ยากขึ้น มีความพยายามในการนำนวัตกรรมทางเทคโนโลยีใหม่ ๆ เข้ามาปรับใช้ เช่น โปรแกรม AI Chatbot ชื่อว่า MySis ที่เป็นช่องทางในการให้คำปรึกษาแก่ผู้ประสบปัญหาความรุนแรงในครอบครัว ที่ปัจจุบันพัฒนาไปถึงการรับแจ้งเหตุความรุนแรงในครอบครัวเพื่อส่งต่อความช่วยเหลือไปยังหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง เป็นต้น

การบูรณาการความร่วมมือระหว่างทุกภาคส่วนเป็นสิ่งสำคัญที่จะช่วยให้การแก้ปัญหาความรุนแรงในครอบครัวเป็นไปอย่างรอบด้านในทางปฏิบัติ ขณะเดียวกันจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องมีการเตรียมความพร้อมทางกฎหมายที่ให้อำนาจและสอดคล้องเอื้อให้การปฏิบัติบรรลุผลไปได้ อย่างไรก็ดี หากนับจากเวลาที่ พ.ร.บ. ส่งเสริมฯ ได้ตราขึ้น



และประกาศในราชกิจจานุเบกษาเมื่อปี พ.ศ. ๒๕๖๒ อันถือเป็นเวลาที่มีการประกาศยอมรับอย่างเป็นทางการว่า พ.ร.บ. คุ่มครองฯ ที่ใช้มากกว่า ๑๒ ปีนั้นมีข้อบกพร่องที่ทำให้ไม่อาจบรรลุวัตถุประสงค์ในการลดปัญหาความรุนแรงในครอบครัวได้และสมควรถูกยกเลิก จนถึงบัดนี้ ผ่านมาเกือบสองปีแล้ว ประเทศไทยก็ยังคงต้องใช้ พ.ร.บ. คุ่มครองฯ ดังกล่าวอยู่ต่อไป ซึ่งเป็นที่น่าคิดว่า เมื่อเครื่องมือที่ใช้อยู่ในปัจจุบันไม่มีประสิทธิภาพเพียงพอ เราจะคาดหวังให้เครื่องมือดังกล่าวช่วยแก้ปัญหาอย่างมีประสิทธิภาพได้อย่างไร ดังนั้น ผู้ที่มีอำนาจสร้างเครื่องมือทางกฎหมายดังกล่าวจึงต้องรีบทบทวน แก้ไขหรือสร้างเครื่องมือใหม่มาใช้โดยเร็วไม่เช่นนั้น อาจต้องคอยตอบคำถามว่า ปัญหาความรุนแรงในครอบครัวเป็นสิ่งที่รอได้ อย่างนั้นหรือ





ความผิดอาญาที่เกี่ยวข้องกับ hate speech: จากพันธกรณีระหว่างประเทศสู่ความหวังใหม่ของกฎหมายไทย



เสฏฐิรา เจียรพิรากุล*

ตามกฎหมายไทยนั้นไม่มีการบัญญัติคำนิยามของคำว่า hate speech โดยเฉพาะ อย่างไรก็ตาม องค์กรสหประชาชาติได้ให้คำจำกัดความ hate speech ว่าเป็น “ การติดต่อสื่อสารในลักษณะใดที่อยู่ในรูปแบบของถ้อยคำ การเขียน หรือพฤติกรรม ที่โจมตีหรือใช้ภาษาที่เหยียดหยามหรือเลือกปฏิบัติ โดยกล่าวอ้างถึง บุคคลหรือกลุ่มบุคคล บนพื้นฐานว่า บุคคลเหล่านั้นเป็นใคร หรือกล่าวในอีกนัยหนึ่ง ด้วยเหตุแห่งศาสนา ชาติพันธุ์ สัญชาติ เชื้อชาติ สีผิว การสืบเชื้อสาย เพศ หรือ ปัจจัยเชิงอัตลักษณ์อื่น ๆ”^๑ กล่าวโดยสรุป hate speech ก่อให้เกิดความเกลียดชัง ต่อคนเฉพาะกลุ่ม และในบางบริบท อาจถึงขั้นก่อให้เกิดความแตกแยกในองค์กร ประเทศ หรือสงครามระหว่างประเทศได้

* LL.B., Durham University UK, LL.M., Durham University UK, น.บ.ท., อัยการประจำสำนักงาน อัยการสูงสุด สำนักงานประสานงานกระบวนการยุติธรรม สถาบันนิติวัชร์ สำนักงานอัยการสูงสุด

^๑ United Nations, ‘United Nations Strategy and Plan of Action on Hate Speech’, May 2019, p.2 <<https://www.un.org/en/genocideprevention/documents/UN%20Strategy%20and%20Plan%20of%20Action%20on%20Hate%20Speech%2018%20June%20SYNOPSIS.pdf>> accessed on 23 April 2021

Hate speech is understood as “any kind of communication in speech, writing, behaviour, that attacks or uses pejorative or discriminatory language with reference to a person or a group on the basis of who they are, in other words, based on their religion, ethnicity, nationality, race, colour, descent, gender, or other identity factor.”



ตัวอย่างของ hate speech นั้นมีให้เห็นกันอยู่ทั่วไป ทั้งในประเทศไทยและต่างประเทศ เช่น ในสื่อสังคมออนไลน์ เช่น ทวิตเตอร์ มีการกล่าวว่า เชื้อไวรัสโควิด-๑๙ เป็น #Chinavirus หรือ #WuhanVirus อันเป็นถ้อยคำที่เลือกปฏิบัติต่อบุคคลบางเมืองหรือบางประเทศ^๖ หรือในประเทศไทยเอง ก็เคยมีการฟ้องร้องกันในข้อหาหมิ่นประมาท เนื่องจากมีการใช้ถ้อยคำทำนองว่า “...คนอีสานทุกคนเป็นคนไม่ดี เป็นคนเนรคุณ ทำให้โจทก์และคนอีสานเสื่อมเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่นและถูกเกลียดชัง...”^๗

ในระดับสากลนั้น มีกฎหมายระหว่างประเทศหลายฉบับที่กล่าวถึงพันธกรณีของรัฐภาคีอันอาจตีความได้ว่าเป็นการต่อต้าน hate speech อาทิเช่น

๑. ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights - UDHR) ซึ่งเป็นกฎหมายระหว่างประเทศฉบับแรกและฉบับหลักที่เป็นพื้นฐานของกฎหมายระหว่างประเทศด้านสิทธิมนุษยชนที่มีในปัจจุบันที่ประเทศไทยเป็น ๑ ใน ๔๘ ประเทศแรกที่ลงคะแนนเสียงรับรองปฏิญญานี้^๘ โดยในส่วนของที่เกี่ยวข้องกับ hate speech นั้น คือการมีสิทธิที่จะต้องไม่ได้รับการเลือกปฏิบัติ อันได้บัญญัติไว้ในข้อ ๒

“ทุกคนย่อมมีสิทธิและอิสรภาพทั้งปวงตามที่กำหนดไว้ในปฏิญยานี้ โดยปราศจากการแบ่งแยกไม่ว่าชนชาติใดอาทิ เชื้อชาติ ผิว เพศ ภาษา ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมืองหรือทางอื่น พื้นเพทางชาติหรือสังคม ทรัพย์สิน กำเนิดหรือสถานะอื่น นอกเหนือจากนี้ จะไม่มีการแบ่งแยกใด บนพื้นฐานของสถานะทางการเมืองทางกฎหมาย หรือทางการเมืองระหว่างประเทศของประเทศหรือดินแดนที่บุคคลสังกัดไม่ว่าดินแดนนี้จะเป็นเอกราช อยู่ในความพิทักษ์ มิได้ปกครองตนเองหรืออยู่ภายใต้

^๖ Marietta Vasquez, ‘Calling COVID-19 the “Wuhan Virus” or “China Virus” is inaccurate and xenophobic’, 12 March 2020, Yale School of Medicine <<https://medicine.yale.edu/news-article/23074/>> accessed on 23 April 2021

^๗ ไทยรัฐออนไลน์, ‘ศาลอุทธรณ์ ยกฟ้อง เบส อรพิมพ์ นักพูดชื่อดัง ดูหมิ่นคนอีสาน’, ๓๑ สิงหาคม ๒๕๖๐ <<https://www.thairath.co.th/news/local/bangkok/1056190>>

^๘ กรมองค์การระหว่างประเทศ กระทรวงการต่างประเทศ, ๒๕๕๑ <https://www.rsat.info/attachments/view/?attach_id=233145>



การจำกัดอธิปไตยอื่นใด^๔”

นอกจากนั้น ข้อ ๗ แห่งปฏิญญาสากลดังกล่าว ยังได้บัญญัติว่า “ทุกคนเสมอภาคกันตามกฎหมายและมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองของกฎหมายเท่าเทียมกัน โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติใด ทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองเท่าเทียมกันจากการเลือกปฏิบัติใด อันเป็นการล่วงละเมิดปฏิญญานี้ และจากการยุยงให้มีการเลือกปฏิบัติดังกล่าว^๖” อันอาจตีความได้ว่า hate speech หรือการใช้ประทุษร้ายจานั้น เป็น ‘การยุยง’ ให้เกิดการเลือกปฏิบัติดังที่กล่าวข้างต้น

๒. อนุสัญญาาระหว่างประเทศว่าด้วยการจัดการเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติในทุกรูปแบบ (International Convention on Elimination of All Forms of Racial Discrimination - CERD) เป็นตราสารทางกฎหมายระหว่างประเทศที่ประเทศไทยเข้าเป็นภาคีโดยภาคยานุวัติแล้ว และมีผลบังคับใช้กับประเทศไทยตั้งแต่ ปี พ.ศ. ๒๕๔๖ โดยในข้อ ๔ ของอนุสัญญาดังกล่าว ได้กำหนดว่า ‘รัฐภาคีจะพิจารณาโทษอาชญาชนเชื้อทั้งมวลและองค์กรทั้งปวงที่ตั้งอยู่บนพื้นฐานของความคิดหรือทฤษฎีของความเหนือกว่าของชนชาติหนึ่งชาติใดหรือของกลุ่มบุคคลตามสีผิวหรือเผ่าพันธุ์กำเนิด หรือที่พยายามให้เหตุผลรองรับหรือส่งเสริมความเกลียดชังระหว่างเชื้อชาติหรือการเลือกปฏิบัติในรูปแบบใดก็ตาม และตกลงที่จะจัดให้มีมาตรการในทางบวกในทันทีที่จะจัดการกระตุ้นหรือการกระทำที่เลือกปฏิบัติและเพื่อการนี้จะดำเนินการต่าง ๆ...’ ซึ่งถึงแม้ประเทศไทยได้เคยมีข้อสงวน (reservation) ต่ออนุสัญญาข้อ ๔ โดยระบุว่า “การจัดให้มีมาตรการเชิงบวกที่จะจัดการกระตุ้น

^๔ Universal Declaration of Human Rights Article 2 states that:

“Everyone is entitled to all the rights and freedoms set forth in this Declaration, without distinction of any kind, such as race, colour, sex, language, religion, political or other opinion, national or social origin, property, birth, or other status.

Furthermore, no distinction shall be made on the basis of the political, jurisdictional or international status of the country or territory to which a person belongs, whether it be independent, trust, non-self-governing or under any other limitation of sovereignty.”

^๖ Universal Declaration of Human Rights Article 7 states that:

“All are equal before the law and are entitled without any discrimination to equal protection of the law. All are entitled to equal protection against any discrimination in violation of this Declaration and against any incitement to such discrimination.”



การกระทำที่เลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติ จะกระทำเฉพาะเมื่อพิจารณาเห็นว่ามีความจำเป็นจะต้องออกเป็นกฎหมายเท่านั้น” แต่จากข้อสงวนดังกล่าวจะเห็นได้ว่าประเทศไทยก็ยังคงเห็นด้วยในหลักการพื้นฐานของอนุสัญญาข้อ ๔ ที่ต้องการประณามการใช้ประทุษวาจา (hate speech) ที่ทำให้เกิดความเกลียดชังระหว่างเชื้อชาติ ซึ่งเจตนารมณ์ดังกล่าวสะท้อนให้เห็นอย่างชัดเจนมากขึ้นหลังจากที่คณะรัฐมนตรีได้มีมติให้กระทรวงการต่างประเทศดำเนินการถอนข้อสงวนข้อนี้ต่อมาในปี พ.ศ. ๒๕๕๙^๗

๓. กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights - ICCPR) ซึ่งประเทศไทยได้เข้าเป็นภาคีโดยการภาคยานุวัติ และมีผลบังคับใช้กับประเทศไทยตั้งแต่วันที่ พ.ศ. ๒๕๔๐^๘ ข้อ ๒๐(๒) ของกติการะหว่างประเทศฉบับนี้ได้กล่าวเกี่ยวกับ hate speech ไว้โดยชัดแจ้งว่า “การสนับสนุนให้เกิดความเกลียดชังในชาติ เผ่าพันธุ์ หรือศาสนา ซึ่งช่วยให้เกิดการเลือกปฏิบัติ การเป็นปฏิปักษ์ หรือการใช้ความรุนแรง เป็นสิ่งต้องห้ามตามกฎหมาย”^๙

นอกจากนี้ เนื่องด้วยสถานการณ์ความรุนแรงอันเกิดจากความเกลียดชังบุคคลเฉพาะกลุ่มในพื้นที่ต่าง ๆ ทั่วโลกในช่วงหลายทศวรรษที่ผ่านมา องค์การสหประชาชาติจึงได้ออกกลยุทธ์และแผนปฏิบัติการขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยประทุษวาจา (United Nations Strategy and Plan of Action on Hate Speech) ขึ้นในเดือนพฤษภาคม ๒๕๖๒^{๑๐} โดยเฉพาะอย่างยิ่ง เหตุการณ์การหวาดกลัวคนต่างชาติ (xenophobia) บางเชื้อชาติและสัญชาติ อันเนื่องมาจากสถานการณ์โควิด-๑๙ ทำให้องค์การสหประชาชาติถึงขั้นออกบันทึกแนวทางขององค์การ

^๗ มติคณะรัฐมนตรี วันที่ ๗ มิถุนายน ๒๕๕๙ เรื่อง การถอนข้อสงวนข้อบทที่ ๔ ของอนุสัญญาาระหว่างประเทศว่าด้วยการจัดการเลือกปฏิบัติทางเชื้อชาติในทุกรูปแบบ, สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี, ทำเนียบรัฐบาล

^๘ กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (ICCPR), ๔ มีนาคม ๒๕๖๐, <<https://deepsouthwatch.org/th/node/10365>>

^๙ International Covenant on Civil and Political Rights - ICCPR Article 20(2) states that: “Any advocacy of national, racial or religious hatred that constitutes incitement to discrimination, hostility, or violence shall be prohibited by law.”

^{๑๐} อ้างแล้ว เชนเจอร์รท์ที่ ๒



สหประชาชาติว่าด้วยการแก้ไขและต่อต้านประทุษวาจาที่เกี่ยวข้องกับโควิด-๑๙ (United Nations Guidance Note on Addressing and Countering COVID-19 related Hate Speech) ขึ้นอีกครั้งในเดือนพฤษภาคม ๒๕๖๓^{๑๑}

ดังนั้น หากพิจารณาจากพันธกรณีของประเทศไทยตามตราสารทางกฎหมายระหว่างประเทศทั้งสาม อีกทั้งการให้ความสำคัญกับการต่อต้าน hate speech ในระดับสากลแล้ว เราอาจมองย้อนกลับมาถึงความผิดทางอาญาตามกฎหมายไทยที่เกี่ยวข้องกับการใช้ hate speech ซึ่งการกระทำดังกล่าวอาจเข้าข่ายเป็นความผิดทางอาญาได้หลายประการ ดังนี้

๑. Hate speech อันเป็นการเหยียดหยามศาสนา: ตามมาตรา ๒๐๖ แห่งประมวลกฎหมายอาญามีองค์ประกอบความผิดว่า “ผู้ใดกระทำด้วยประการใด ๆ แก้วัตถุหรือสถานอันเป็นที่เคารพในทางศาสนาของหมู่ชนใด อันเป็นการเหยียดหยามศาสนานั้น...” ดังนี้ หากมี hate speech หรือ hate crime กล่าวคือ ถ้อยคำ การเขียน หรือพฤติกรรม ที่โจมตีหรือใช้ภาษาที่เหยียดหยามหรือเลือกปฏิบัติ โดยกล่าวอ้างถึงบุคคลหรือกลุ่มบุคคล ด้วยเหตุแห่งศาสนา การกระทำดังกล่าวก็อาจเข้าข่ายเป็นความผิดมาตรานี้ได้ อย่างไรก็ตาม องค์ประกอบความผิดฐานดังกล่าว ต้องมีการกระทำต่อวัดหรือสถานอันเป็นที่เคารพในทางศาสนาด้วย จึงจะมีความผิด

๒. Hate speech ต่อบุคคลใดบุคคลหนึ่งหรือกลุ่มใดกลุ่มหนึ่งโดยเฉพาะ: ตามมาตรา ๓๒๖ แห่งประมวลกฎหมายอาญา กำหนดว่า “ผู้ใดใส่ความผู้อื่นต่อบุคคลที่สาม โดยประการที่น่าจะทำให้ผู้อื่นนั้นเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่น หรือถูกเกลียดชัง ผู้นั้นกระทำความผิดฐานหมิ่นประมาท” แม้ว่าองค์ประกอบฐานความผิดหมิ่นประมาท จะกล่าวโดยตรงถึงการใส่ความที่ทำให้ผู้อื่นถูกเกลียดชัง อันครอบคลุมและใกล้เคียงกับคำนิยามของ hate speech มากที่สุด แต่อย่างไรก็ดี บทบัญญัติดังกล่าวมุ่งคุ้มครองปัจเจกบุคคล ไม่ได้คุ้มครอง ‘กลุ่มบุคคล’ ที่ไม่อาจระบุตัวตนเฉพาะคน เช่น ในกรณีการฟ้องร้องอันมีมูลเหตุจาก hate speech ต่อกลุ่มคนไทยบางภาคที่ศาลยกฟ้อง ด้วยเหตุว่าจำเลยกล่าวถึงคนในภาคนั้นเป็นการทั่วไป มิได้เจาะจงว่า

^{๑๑} United Nations, United Nations Guidance Note on Addressing and Countering COVID-19 related Hate Speech, 11 May 2020 <<https://www.un.org/en/genocideprevention/documents/Guidance%20on%20COVID-19%20related%20Hate%20Speech.pdf>>



เป็นผู้ใด^{๑๖} เป็นต้น หรือมาตราอื่น ๆ ในประมวลกฎหมายอาญาที่เกี่ยวข้องกับการดูหมิ่น หมิ่นประมาท หรือการยุยงปลุกปั่น ก็มีเจตนารมณ์เพื่อคุ้มครองกลุ่มบุคคลเฉพาะคน หรือเฉพาะกลุ่มตามสถานะหรืออาชีพ โดยมีได้มีการบัญญัติให้ hate speech ซึ่งเป็นถ้อยคำแห่งความเกลียดชังอันเกิดจากพื้นฐานเชิงอัตลักษณ์ที่แตกต่าง บางประการของบุคคลหรือกลุ่มบุคคลนั้น เช่น ลักษณะของสีผิว เพศหรือชาติพันธุ์ ความเชื่อทางศาสนาหรือทางการเมือง หรือสถานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม เป็นความผิดทางอาญาไว้โดยเฉพาะ ดังนี้ จึงอาจมองได้ว่า เป็น ‘missed opportunity’ หรือโอกาสที่น่าเสียดายของกฎหมายไทยที่บัญญัติชัดเจนแจ้งให้การใส่ความต่อตัวบุคคลแม้เพียงคนเดียวก็เป็นความผิดทางอาญา แต่ในขณะที่เดียวกัน การกล่าวประทุษร้ายต่อกลุ่มบุคคลจำนวนมาก ซึ่งอาจก่อให้เกิดความเกลียดชัง ความแตกแยก ความเป็นปฏิกัมภ์ และความรุนแรงในองค์กร ชุมชนหรือสังคม กลับไม่เป็นความผิดอาญาแต่อย่างใด

๓. Hate speech online: เนื่องด้วยพัฒนาการทางเทคโนโลยีซึ่งเปลี่ยนแปลงอย่างรวดเร็ว^{๑๗} ทำให้การใช้ hate speech ในปัจจุบันอยู่บนสื่อออนไลน์มากขึ้น ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๖๐ ที่แก้ไขมาตรา ๑๔ ของพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. ๒๕๕๐ นั้นกำหนดให้การนำข้อมูลเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์เป็นความผิดอาญาเพื่อเจตนาพิเศษหรือองค์ประกอบเพิ่มเติม คือ (๑) โดยประการที่น่าจะเกิดความเสียหายแก่ประชาชน (๒) โดยประการที่น่าจะเกิดความเสียหายต่อการรักษาความมั่นคงปลอดภัยของประเทศ ความปลอดภัยสาธารณะ ความมั่นคงในทางเศรษฐกิจของประเทศ หรือโครงสร้างพื้นฐานอันเป็นประโยชน์สาธารณะของประเทศ หรือก่อให้เกิดความตื่นตระหนกแก่ประชาชน (๓) เมื่อข้อมูลคอมพิวเตอร์เป็นความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งราชอาณาจักรหรือความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายตามประมวลกฎหมายอาญา และ (๔) เมื่อข้อมูลคอมพิวเตอร์มีลักษณะอันลามกและข้อมูลคอมพิวเตอร์นั้นประชาชนทั่วไปอาจ

^{๑๖} อ้างแล้ว เชนอร์ธที่ ๓

^{๑๗} ส่วนหนึ่งหมายถึงเหตุท้ายพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๖๐



เข้าถึงได้ ดังนี้ จะเห็นได้ว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายตามมาตรา ๑๔ โดยรวม มุ่งคุ้มครองไม่ให้มีการนำเข้าสู่ข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่เป็นการหลอกลวงฉ้อโกง เป็นเท็จ มีผลกระทบต่อความมั่นคง หรือเป็นสื่อลามกอนาจาร ซึ่งมีเจตนาธรรมต่างกับ hate speech ที่มุ่งคุ้มครองสิทธิมนุษยชนของกลุ่มบุคคลต่าง ๆ ในสังคม เพื่อไม่ให้เกิด การเลือกปฏิบัติ

นอกจากนั้น มาตรา ๑๖ ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิด เกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ฉบับที่แก้ไขใหม่เป็นการบัญญัติความผิดอาญาเกี่ยวกับภาพ ของผู้อื่นหรือผู้ตาย โดยมีได้มุ่งคุ้มครองการกล่าวประทุษวาจา (hate speech) แต่อย่างใด^{๑๔}

^{๑๔} มาตรา ๑๔ ผู้ใดกระทำความผิดที่ระบุไว้ดังต่อไปนี้ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปีหรือปรับไม่เกิน หกแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

(๑) โดยทุจริต หรือโดยหลอกลวง นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ที่บิดเบือนหรือปลอม ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน หรือข้อมูลคอมพิวเตอร์อันเป็นเท็จ โดยประการที่น่าจะเกิดความเสียหาย แก่ประชาชน อันมิใช่การกระทำความผิดฐานหมิ่นประมาทตามประมวลกฎหมายอาญา

(๒) นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์อันเป็นเท็จ โดยประการที่น่าจะเกิดความเสียหาย ต่อการรักษาความมั่นคงปลอดภัยของประเทศ ความปลอดภัยสาธารณะ ความมั่นคงในทางเศรษฐกิจ ของประเทศ หรือโครงสร้างพื้นฐานอันเป็นประโยชน์สาธารณะของประเทศ หรือก่อให้เกิดความ ตื่นตระหนกแก่ประชาชน

(๓) นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ใด ๆ อันเป็นความผิดเกี่ยวกับความมั่นคง แห่งราชอาณาจักรหรือความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายตามประมวลกฎหมายอาญา

(๔) นำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ใด ๆ ที่มีลักษณะอันลามกและข้อมูลคอมพิวเตอร์ นั้นประชาชนทั่วไปอาจเข้าถึงได้

(๕) เผยแพร่หรือส่งต่อซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์โดยรู้อยู่แล้วว่าเป็นข้อมูลคอมพิวเตอร์ตาม (๑) (๒) (๓) หรือ

(๔) ถ้าการกระทำความผิดตามวรรคหนึ่ง (๑) มิได้กระทำต่อประชาชน แต่เป็นการกระทำต่อบุคคลใด บุคคลหนึ่ง ผู้กระทำ ผู้เผยแพร่หรือส่งต่อซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ดังกล่าวต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ และให้เป็นความผิดอันยอมความได้”

มาตรา ๑๖ ผู้ใดนำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ที่ประชาชนทั่วไปอาจเข้าถึงได้ซึ่งข้อมูลคอมพิวเตอร์ ที่ปรากฏเป็นภาพของผู้อื่น และภาพนั้นเป็นภาพที่เกิดจากการสร้างขึ้น ตัดต่อ เดิม หรือดัดแปลงด้วยวิธี การทางอิเล็กทรอนิกส์หรือวิธีการอื่นใด โดยประการที่น่าจะทำให้ผู้อื่นนั้นเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่น ถูกเกลียดชัง หรือได้รับความอับอาย ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี และปรับไม่เกินสองแสนบาท

ถ้าการกระทำความผิดวรรคหนึ่งเป็นการกระทำต่อภาพของผู้ตาย และการกระทำนั้นน่าจะทำให้ บิดา มารดา คู่สมรส หรือบุตรของผู้ตายเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่น หรือถูกเกลียดชัง หรือได้รับความอับอาย ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษดังที่บัญญัติไว้ในวรรคหนึ่ง



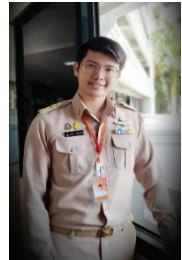
กล่าวโดยสรุปแล้ว หากมองให้แง่มุมหนึ่ง hate speech เป็นการกระทำที่สมควรได้รับการคุ้มครองโดยเฉพาะตามกฎหมายไทย เนื่องด้วยพันธกรณีของประเทศไทยตามตราสารระหว่างประเทศต่าง ๆ ประกอบกับแนวโน้มขององค์การสหประชาชาติ องค์การระหว่างประเทศ และรัฐต่างประเทศอื่น ๆ ที่ได้เริ่มให้ความสำคัญอย่างจริงจังกับ hate speech ในช่วง ๓-๔ ปีที่ผ่านมาตามที่กล่าวไปข้างต้น อีกทั้ง hate speech มีผลกระทบอย่างร้ายแรงต่อจิตใจของบุคคลหรือกลุ่มบุคคลที่ถูกโจมตี และอาจก่อให้เกิดการตอบโต้ (retaliation) จากบุคคลหรือกลุ่มบุคคลดังกล่าว อันจะก่อให้เกิดความแตกแยก ความขัดแย้ง ความเป็นปฏิปักษ์ จนถึงความรุนแรงในองค์กร ชุมชนและสังคมได้ อย่างไรก็ตาม เป็นเรื่องที่ฝ่ายนิติบัญญัติต้องชั่งน้ำหนักอย่างระมัดระวังระหว่างการคุ้มครองบุคคลหรือกลุ่มบุคคลที่ตกเป็นเหยื่อของการประทุษวาจา (hate speech) กับสิทธิเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นโดยเสรี (free speech) เพื่อคุ้มครองสิทธิมนุษยชนของบุคคลทุกฝ่ายอย่างเสมอภาคกันในสังคม และถึงแม้ว่าในปัจจุบัน ประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายที่บัญญัติความผิดเกี่ยวกับ hate speech ไว้อย่างชัดเจน แต่เราทุกคนในฐานะปัจเจกชนก็สามารถเป็นส่วนหนึ่งที่ร่วมมือกันยุติการใช้ hate speech หยุดการประทุษวาจาแสดงความเกลียดชัง สร้างความแตกแยกบาดหมาง โดยหันมาสร้างทัศนคติเชิงบวก สร้างสรรค์สิ่งดี ๆ เพื่อมุ่งมั่นสร้างความสมัครสมานสามัคคี แก้ไขปัญหาและพัฒนาองค์กร ชุมชน สังคมและประเทศของเรากันไปให้ได้

ถ้าการกระทำตามวรรคหนึ่งหรือวรรคสอง เป็นการนำเข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์โดยสุจริตอันเป็นการติชมด้วยความเป็นธรรม ซึ่งบุคคลหรือสิ่งใดอันเป็นวิสัยของประชาชนย่อมกระทำ ผู้กระทำไม่มีความผิด

ความผิดตามวรรคหนึ่งและวรรคสองเป็นความผิดอันยอมความได้ ถ้าผู้เสียหายในความผิดตามวรรคหนึ่งหรือวรรคสองตายเสียก่อนร้องทุกข์ ให้บิดา มารดา คู่สมรส หรือบุตรของผู้เสียหายร้องทุกข์ได้ และให้ถือว่าเป็นผู้เสียหาย



การใช้สิทธิและข้อจำกัดตามพระราชบัญญัติค่าตอบแทนผู้เสียหาย และค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายแก่จำเลยในคดีอาญา พ.ศ. ๒๕๔๔



ชนะเลิศ อี๊ดทรัพย์*

สภาพสังคมไทยนับตั้งแต่อดีตจนกระทั่งปัจจุบันมีการก่ออาชญากรรมหลายรูปแบบที่แตกต่างกัน และมีความสลับซับซ้อนเพิ่มมากขึ้นตามพลวัตของสังคมที่เปลี่ยนแปลงไป จนทำให้การสอบสวนในคดีอาญาซึ่งเป็นกระบวนการยุติธรรมอันสำคัญในการแสวงหาข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานเพื่อนำมาพิสูจน์ความผิดหรือความบริสุทธิ์ของบุคคลผู้เกี่ยวข้องในคดีมีอุปสรรคและความยากลำบากตามไปด้วย โดยเฉพาะอย่างยิ่งการนำตัวผู้กระทำความผิดที่แท้จริงมาลงโทษตามกฎหมายที่อาจเกิดข้อบกพร่องได้ ดังปรากฏให้ประชาชนนับทราบโดยทั่วไปจากการนำเสนอข่าวสารว่า การดำเนินคดีอาญาในบางคดี จำเลยที่ถูกศาลพิพากษาลงโทษในท้ายที่สุดนั้นไม่ใช่เป็นผู้กระทำความผิดแต่อย่างใด แต่เป็นการนำตัวผู้บริสุทธิ์มาลงโทษ จนเป็นเหตุให้การดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญาเกิดความผิดพลาดอย่างร้ายแรง (miscarriage of justice) และเป็นเหตุให้ผู้บริสุทธิ์หรือบุคคลที่ตกเป็นเหยื่ออาชญากรรม หรือที่นิยมเรียกกันว่า “แพะ” ได้รับความเดือดร้อนอย่างแสนสาหัสจากการถูกดำเนินคดีดังกล่าว และในขณะเดียวกันผู้เสียหายซึ่งเป็นผู้ได้รับผลกระทบจากการกระทำความผิดของผู้กระทำความผิดที่แท้จริง ก็ไม่อาจได้รับการชดเชยเยียวยาความเสียหายจากผู้ที่ก่อให้เกิดอาชญากรรมนั้นได้

* น.บ. (เกียรตินิยมอันดับ ๑) มหาวิทยาลัยเชียงใหม่, น.บ.ท., น.ม. จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, อัยการผู้ช่วยสำนักงานอัยการพิเศษฝ่ายคดีอาญากรุงเทพใต้ ๓, สำนักงานอัยการสูงสุด



ด้วยเหตุนี้ เพื่อเป็นการชดใช้และเยียวยาความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นจากการดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญาอันส่งผลกระทบต่อผู้เกี่ยวข้องในคดี จึงต้องมีมาตรการทางกฎหมายสำหรับการชดใช้และเยียวยาผู้ที่ได้รับผลกระทบจากการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐขึ้น ซึ่งสอดคล้องกับบทบัญญัติตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐^๑ ถึงรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน^๒ ที่กำหนดให้มีการรับรองและคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายและจำเลยในคดีอาญาที่จะได้รับความช่วยเหลือที่จำเป็นและเหมาะสมจากรัฐในเรื่องค่าตอบแทน ค่าทดแทน และค่าใช้จ่ายตามสมควรในการดำเนินคดีที่เกิดขึ้น จนนำมาสู่การตราพระราชบัญญัติเฉพาะของประเทศไทยที่เกี่ยวข้องขึ้นเป็นครั้งแรก คือ พระราชบัญญัติค่าตอบแทนผู้เสียหาย และค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายแก่จำเลยในคดีอาญา พ.ศ. ๒๕๔๔ ซึ่งมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ ๑๓ พฤศจิกายน พ.ศ. ๒๕๔๔ เป็นต้นไป^๓ โดยพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวมีเจตนารมณ์ที่สำคัญเพื่อให้การรับรองสิทธิของผู้เสียหายและจำเลยในคดีอาญาตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญข้างต้น ดังเห็นได้อย่างชัดเจนจากหมายเหตุท้ายพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าว และเมื่อพิจารณาถึงเนื้อหาแห่งบทบัญญัติในส่วนต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องแล้ว ก็ยิ่งทำให้ประจักษ์ได้ว่า ประเทศไทยให้ความสำคัญกับการชดใช้และเยียวยาความเสียหายแก่บุคคลทั้งสองประเภทที่อาจเกิดขึ้น ทั้งนี้ เพื่อให้บุคคลดังกล่าวได้รับการบรรเทาทุกข์จากความเสียหายที่ได้รับจากรัฐ นอกเหนือจากการบรรเทาความเสียหายจากผู้กระทำความผิดที่แท้จริงในคดี จนกระทั่งในปี พ.ศ. ๒๕๕๙ ประเทศไทยมีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวให้สอดคล้องกับปัญหาที่พบจากการบังคับใช้ในทางปฏิบัติ และเพื่อให้ผู้เสียหายและจำเลยในคดีอาญาได้รับการชดใช้เยียวยาความเสียหายได้อย่างแท้จริง สมดังเจตนารมณ์ของการตราพระราชบัญญัติฉบับนี้ จึงจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องพิจารณาถึงเนื้อหาแห่งบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องสำหรับการใช้สิทธิและข้อจำกัดของบุคคลทั้งสองประเภท โดยแยกพิจารณาตามลำดับ ดังนี้

^๑ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ มาตรา ๒๔๕ และมาตรา ๒๔๖

^๒ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๖๐ มาตรา ๒๕

^๓ พระราชบัญญัติค่าตอบแทนผู้เสียหาย และค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายแก่จำเลยในคดีอาญา พ.ศ. ๒๕๔๔ มาตรา ๒



สำหรับกรณีผู้เสียหายที่จะใช้สิทธิเพื่อได้รับค่าตอบแทน จะต้องปรากฏเสมอว่าบุคคลนั้นได้รับความเสียหายแก่ชีวิต ร่างกาย หรือจิตใจเนื่องจากการกระทำความผิดของผู้อื่น โดยตนมิได้มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดนั้นด้วย^๔ หรืออาจกล่าวได้ว่า บุคคลที่จะเป็นผู้เสียหายได้นั้นต้องมิได้มีส่วนรู้เห็นเป็นใจหรือก่อให้เกิดการกระทำความผิดนั้นขึ้นมา ไม่ว่าจะเป็นการกระทำโดยเจตนาหรือประมาทก็ตาม ซึ่งเป็นข้อสังเกตที่สำคัญอันแตกต่างจากกรณีการยื่นคำร้องขอต่อศาลขอให้บังคับจำเลยชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหายตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๔๔/๑ ซึ่งศาลฎีกาได้วางแนวคำพิพากษาของศาลฎีกาในปัจจุบันไว้ว่า เมื่อบุคคลดังกล่าวได้รับอันตรายแก่ชีวิต ร่างกาย จิตใจ หรือได้รับความเสื่อมเสียต่อเสรีภาพในร่างกาย ชื่อเสียง หรือได้รับความเสียหายในทางทรัพย์สินอันเนื่องมาจากการกระทำความผิดของจำเลยแล้ว แม้บุคคลผู้ได้รับความเสียหายนั้นจะมีส่วนก่อให้เกิดการกระทำความผิดด้วยก็ตาม บุคคลนั้น ก็ยังคงมีสิทธิที่จะยื่นคำร้องตามบทบัญญัติดังกล่าวได้^๕ แม้ว่าบุคคลนั้นจะไม่ได้เป็นผู้เสียหายโดยนิตินัยตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒ (๔) ก็ตาม อย่างไรก็ตาม ผู้ได้รับความเสียหายดังกล่าวย่อมไม่มีสิทธิได้รับค่าตอบแทนตามพระราชบัญญัตินี้ เนื่องจาก การชดใช้เยียวยาความเสียหายในเรื่องค่าตอบแทนนี้เป็นการเยียวยาโดยรัฐ ซึ่งแตกต่างจากการยื่นคำร้องในคดีอาญากรณีดังกล่าวที่เป็นการเยียวยาโดยจำเลยซึ่งเป็นผู้กระทำความผิดโดยตรง ฉะนั้น การกำหนดบทนิยามคำว่า “ผู้เสียหาย” ตามพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวจึงให้ความสำคัญกับบุคคลที่จะมีสิทธิดังกล่าวว่าต้องมิได้มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดแต่อย่างใดเลย ทั้งนี้ความผิดที่กระทำต่อผู้เสียหายอันอาจขอรับค่าตอบแทนได้นั้น จะต้องเป็นความผิด ตามรายการที่ระบุไว้ท้ายพระราชบัญญัตินี้ด้วย^๖ กล่าวคือความผิดนั้นต้องเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา ภาค ๒ ในบางลักษณะ

^๔ พระราชบัญญัติค่าตอบแทนผู้เสียหาย และค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายแก่จำเลยในคดีอาญา พ.ศ. ๒๕๔๔ มาตรา ๒

^๕ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๕๔๐๐/๒๕๖๐ (ประชุมใหญ่)

^๖ พระราชบัญญัติค่าตอบแทนผู้เสียหาย และค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายแก่จำเลยในคดีอาญา พ.ศ. ๒๕๔๔ มาตรา ๑๗



ความผิดตามที่กำหนดไว้เท่านั้น เช่น ลักษณะ ๙ ความผิดเกี่ยวกับเพศ มาตรา ๒๗๖ ถึงมาตรา ๒๘๗ ลักษณะ ๑๐ ความผิดเกี่ยวกับชีวิตและร่างกาย มาตรา ๒๘๘ ถึงมาตรา ๒๙๔ มาตรา ๒๙๕ ถึงมาตรา ๓๐๐ มาตรา ๓๐๑ ถึงมาตรา ๓๐๕ และมาตรา ๓๐๖ ถึงมาตรา ๓๐๘ รวมถึงลักษณะ ๑๑ ความผิดเกี่ยวกับเสรีภาพและชื่อเสียง มาตรา ๓๐๙ มาตรา ๓๑๐ มาตรา ๓๑๑ มาตรา ๓๑๒ ทวิ มาตรา ๓๑๓ และลักษณะ ๑๒ ความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สิน มาตรา ๓๓๖ มาตรา ๓๓๗ มาตรา ๓๓๘ มาตรา ๓๓๙ ทวิ มาตรา ๓๔๐ มาตรา ๓๔๐ ทวิ และมาตรา ๓๖๕ เป็นต้น ฉะนั้น หากความผิดที่กระทำต่อผู้เสียหายเป็นความผิดอื่นนอกเหนือจากความผิดในบางลักษณะตามประมวลกฎหมายอาญา เช่น ความผิดในภาค ๓ ลหุโทษ หรือความผิดที่มีโทษทางอาญาตามกฎหมายเฉพาะแล้ว ผู้เสียหายในความผิดฐานเหล่านั้นย่อมไม่มีสิทธิได้รับค่าตอบแทนตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ได้

สำหรับค่าตอบแทนที่ผู้เสียหายมีสิทธิจะได้รับจากรัฐนั้น คือ เงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์อื่นใดที่ผู้เสียหายมีสิทธิได้รับเพื่อตอบแทนความเสียหายที่เกิดขึ้นจากหรือเนื่องจากการกระทำความผิดอาญาของผู้อื่น^๗ พระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวก็ได้มีการกำหนดประเภทของค่าตอบแทนดังกล่าวไว้ทั้งหมด ๔ ประเภท^๘ และให้จ่ายได้ไม่เกินกว่าอัตราที่กฎกระทรวงได้กำหนดไว้^๙ ได้แก่ ประเภทแรก ค่าใช้จ่ายที่จำเป็นในการรักษาพยาบาล โดยให้จ่ายเท่าที่จ่ายจริงแต่ไม่เกินสี่หมื่นบาท รวมทั้งค่าฟื้นฟูสมรรถภาพร่างกายและจิตใจ ให้จ่ายเท่าที่จ่ายจริงแต่ไม่เกินสองหมื่นบาท ประเภทที่สอง ค่าตอบแทนกรณีผู้เสียหายถึงแก่ความตาย ประกอบด้วยค่าตอบแทนเป็นเงินตั้งแต่สามหมื่นบาทแต่ไม่เกินหนึ่งแสนบาท ค่าจัดการศพ ให้จ่ายจำนวนสองหมื่นบาท และค่าขาดอุปการะเลี้ยงดู ให้จ่ายไม่เกินสี่หมื่นบาท และค่าเสียหายอื่น ๆ ให้จ่ายได้อีกไม่เกินสี่หมื่นบาท ประเภทที่สาม ค่าขาด

^๗ พระราชบัญญัติค่าตอบแทนผู้เสียหาย และค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายแก่จำเลยในคดีอาญา พ.ศ. ๒๕๔๔ มาตรา ๒

^๘ พระราชบัญญัติค่าตอบแทนผู้เสียหาย และค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายแก่จำเลยในคดีอาญา พ.ศ. ๒๕๔๔ มาตรา ๑๘

^๙ กฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และอัตราในการจ่ายค่าตอบแทนผู้เสียหาย และค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายแก่จำเลยในคดีอาญา พ.ศ. ๒๕๔๖ ข้อ ๓ และข้อ ๔



ประโยชน์นำมาทำได้ในระหว่างที่ไม่สามารถประกอบการทำงานได้ตามปกติ ให้อำนาจในอัตราค่าจ้างขั้นต่ำในท้องที่จังหวัดที่ประกอบการทำงาน แต่ไม่เกินหนึ่งปีนับแต่วันที่ไม่สามารถประกอบการทำงานได้ตามปกติ และประเภทสุดท้าย คือ ค่าตอบแทนความเสียหายอื่นตามที่คณะกรรมการพิจารณาค่าตอบแทนผู้เสียหาย และค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายแก่จำเลยในคดีอาญาเห็นสมควร แต่ไม่เกินจำนวนห้าหมื่นบาท อนึ่ง ผู้เสียหายที่มีสิทธิได้รับค่าตอบแทนมีสิทธิที่จะยื่นคำขอรับค่าตอบแทนได้ด้วยตนเองหรือกระทำโดยบุคคลอื่น ได้แก่ ผู้แทนโดยชอบธรรม ผู้อนุบาล บุพการี ผู้สืบสันดาน สามีหรือภรรยา ตลอดจนบุคคลใดซึ่งได้รับการแต่งตั้งเป็นหนังสือจากผู้เสียหาย ก็สามารถดำเนินการยื่นคำขอดังกล่าวพร้อมเอกสารหลักฐานแทนได้ หากปรากฏเหตุว่าผู้เสียหายเจ็บป่วยจนไม่สามารถยื่นคำขอด้วยตนเอง เป็นคนสูงอายุ หรือทุพพลภาพไม่สะดวกในการเดินทาง หรือต้องเดินทางไปต่างประเทศโดยมีกิจธุระจำเป็น อันไม่อาจหลีกเลี่ยงได้และไม่อาจยื่นคำขอภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดไว้ เป็นต้น^{๑๐} และหากผู้เสียหายถึงแก่ความตายก่อนที่จะได้รับค่าตอบแทน ให้สิทธิเรียกร้องดังกล่าวตกแก่ทายาทของผู้เสียหายได้^{๑๑} สิทธิเรียกร้องดังกล่าวจึงไม่ได้เป็นสิทธิเฉพาะตัวของผู้เสียหายแต่อย่างใด แต่ที่สำคัญ คือ การใช้สิทธิตามพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวได้กำหนดให้ผู้เสียหายหรือผู้มีสิทธิยื่นคำขอนั้นต้องยื่นคำขอภายในหนึ่งปีนับตั้งแต่วันที่ผู้เสียหายได้รู้ถึงการกระทำความผิด^{๑๒} ซึ่งเป็นระยะเวลาที่ค่อนข้างสั้นจนทำให้ผู้มีสิทธิยื่นคำขอเตรียมพยานหลักฐานไม่ทันได้

อย่างไรก็ตาม แม้ผู้เสียหายหรือบุคคลอื่นที่เกี่ยวข้องจะมีสิทธิยื่นคำขอรับค่าตอบแทนดังกล่าวข้างต้นตามกฎหมายได้ก็ตาม แต่ปัญหาหนึ่งที่ผู้มีสิทธิเหล่านั้นมักประสบและไม่ได้รับค่าตอบแทนตามสิทธิที่ควรจะได้รับ คือ ความไม่รู้ถึงสิทธิที่ตนเองมีอยู่ตามกฎหมาย เนื่องจากเจ้าพนักงานที่เกี่ยวข้องไม่ได้แจ้งให้ผู้เสียหาย

^{๑๐} ระเบียบคณะกรรมการพิจารณาค่าตอบแทนผู้เสียหาย และค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายแก่จำเลยในคดีอาญาว่าด้วยการยื่นคำขอ และวิธีพิจารณาค่าขอ ค่าตอบแทน ค่าทดแทน และค่าใช้จ่าย พ.ศ. ๒๕๔๕ ข้อ ๕

^{๑๑} พระราชบัญญัติค่าตอบแทนผู้เสียหาย และค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายแก่จำเลยในคดีอาญา พ.ศ. ๒๕๔๔ มาตรา ๖

^{๑๒} พระราชบัญญัติค่าตอบแทนผู้เสียหาย และค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายแก่จำเลยในคดีอาญา พ.ศ. ๒๕๔๔ มาตรา ๒๒



ทราบถึงสิทธิเรื่องค่าตอบแทน จนทำให้เมื่อมีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติในพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวจึงได้มีการกำหนดให้พนักงานสอบสวนมีหน้าที่ต้องแจ้งให้ผู้เสียหายหรือทนายซึ่งได้รับความเสียหายที่มาร้องทุกข์ทราบถึงสิทธิการได้รับค่าตอบแทนด้วย^{๑๓} แต่กระนั้นก็ตาม บทบัญญัติที่แก้ไขเพิ่มเติมนั้นก็กำหนดไว้แต่เฉพาะคดีอาญาที่ผู้เสียหายมีการดำเนินการร้องทุกข์ต่อพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเท่านั้น ซึ่งยังไม่ครอบคลุมถึงคดีอาญาที่ผู้เสียหายไม่ได้ดำเนินการร้องทุกข์แต่ได้ยื่นฟ้องคดีโดยตรงต่อศาล หรือผู้เสียหายได้ร้องทุกข์ต่อเจ้าพนักงานอื่น ซึ่งไม่ได้เป็นมีตำแหน่งเป็นพนักงานสอบสวน หรือมีตำแหน่งเป็นพนักงานสอบสวนตามกฎหมายเฉพาะอื่น จึงไม่สมควรที่จะกำหนดให้เป็นหน้าที่ของพนักงานสอบสวนแต่เพียงอย่างเดียวเท่านั้น แต่สมควรกำหนดให้เป็นหน้าที่ของเจ้าพนักงานในกระบวนการยุติธรรมทุกหน่วยงานที่เกี่ยวข้องด้วยที่จะต้อง มีหน้าที่แจ้งสิทธิการได้รับค่าตอบแทนดังกล่าว

สำหรับกรณีจำเลยที่จะใช้สิทธิเพื่อได้รับค่าทดแทนและค่าใช้จ่าย จะต้องเป็นบุคคลที่ถูกฟ้องต่อศาลว่าได้กระทำความผิดอาญาเท่านั้น ซึ่งสอดคล้องทำนองเดียวกันกับคำว่า “จำเลย” ตามมาตรา ๒ (๓) แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ทั้งนี้ ต้องเป็นจำเลยที่ถูกดำเนินคดีโดยพนักงานอัยการโดยถูกคุมขังในระหว่างการพิจารณาคดี และปรากฏหลักฐานชัดเจนว่าจำเลยมิได้เป็นผู้กระทำความผิดและมีการถอนฟ้องในระหว่างดำเนินคดี หรือปรากฏตามคำพิพากษาอันถึงที่สุดคดีนั้นว่า ข้อเท็จจริงฟังเป็นยุติว่าจำเลยมิได้เป็นผู้กระทำความผิดหรือการกระทำของจำเลยมิได้เป็นความผิด อนึ่ง หากในคดีดังกล่าวมีจำเลยหลายคน จำเลยคนใดถึงแก่ความตายก่อนมีคำพิพากษาถึงที่สุด และคณะกรรมการเห็นสมควรจ่ายค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายให้แก่จำเลยอื่นที่มีชีวิตอยู่ ถ้าเป็นเหตุในลักษณะคดี จำเลยที่ถึงแก่ความตายก็มีสิทธิได้รับค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายตามพระราชบัญญัตินี้ด้วย^{๑๔} ส่วนบุคคลผู้มีสิทธิยื่นคำขออนอกจากตัวจำเลยแล้ว ยังรวมถึง

^{๑๓} พระราชบัญญัติค่าตอบแทนผู้เสียหาย และค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายแก่จำเลยในคดีอาญา พ.ศ. ๒๕๔๔ มาตรา ๖/๑ เพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติค่าตอบแทนผู้เสียหาย และค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายแก่จำเลยในคดีอาญา (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๙

^{๑๔} พระราชบัญญัติค่าตอบแทนผู้เสียหาย และค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายแก่จำเลยในคดีอาญา พ.ศ. ๒๕๔๔ มาตรา ๒๐



บุคคลอื่นและทายาทของจำเลย ซึ่งมีสิทธิได้รับค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายอันไม่ใช่สิทธิเฉพาะตัวได้เช่นเดียวกับกรณีการยื่นคำขอของผู้เสียหายข้างต้น และการยื่นคำขอดังกล่าวต้องกระทำภายในหนึ่งปีนับตั้งแต่ศาลอนุญาตให้ถอนฟ้องเพราะปรากฏหลักฐานว่าจำเลยมิได้เป็นผู้กระทำความผิด หรือวันที่มีคำพิพากษาอันถึงที่สุดว่าจำเลยมิได้เป็นผู้กระทำความผิดหรือการกระทำของจำเลยไม่เป็นความผิดแล้วแต่กรณี ทั้งยังให้เป็นหน้าที่ของเจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่ปล่อยตัวจำเลยในคดีดังกล่าวแจ้งให้จำเลยทราบถึงสิทธิตามพระราชบัญญัตินี้ด้วย

ส่วนค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายแก่จำเลยในคดีอาญาได้มีการกำหนดไว้ ๕ ประเภท^{๑๔} ได้แก่ ประเภทแรก ค่าทดแทนการถูกคุมขัง ให้คำนวณจากจำนวนวันที่ถูกคุมขังในอัตราที่กำหนดไว้สำหรับการกักขังแทนค่าปรับตามประมวลกฎหมายอาญา ประเภทที่สอง ค่าใช้จ่ายที่จำเป็นในการรักษาพยาบาล รวมทั้งค่าฟื้นฟูสมรรถภาพร่างกายและจิตใจ หากความเจ็บป่วยของจำเลยเป็นผลโดยตรงจากการถูกดำเนินคดี ให้จ่ายเท่าที่จ่ายจริงไม่เกินสี่หมื่นบาท และไม่เกินห้าหมื่นบาทตามลำดับ ประเภทที่สาม ค่าทดแทนกรณีที่จำเลยถึงแก่ความตายและความตายนั้นเป็นผลโดยตรงจากการถูกดำเนินคดี ประกอบด้วย ค่าทดแทนเป็นเงินจำนวนหนึ่งแสนบาท ค่าจัดการศพเป็นเงินจำนวนสองหมื่นบาท ค่าขาดอุปการะเลี้ยงดูไม่เกินสี่หมื่นบาท และค่าเสียหายอื่น ๆ ไม่เกินสี่หมื่นบาท และประเภทที่สี่ ค่าขาดประโยชน์ทำมาหาได้ระหว่างถูกดำเนินคดีให้จ่ายในอัตราค่าจ้างขั้นต่ำในท้องที่จังหวัดที่ประกอบกิจการงาน นับแต่วันที่ไม่สามารถประกอบกิจการงานได้ตามปกติและประเภทสุดท้าย ค่าใช้จ่ายที่จำเป็นในการดำเนินคดี เช่น ค่าทนายความ ซึ่งไม่เกินอัตราที่กฎกระทรวงกำหนด และค่าใช้จ่ายอื่น ๆ ในการดำเนินคดี ให้จ่ายตามจริงไม่เกินสามหมื่นบาท^{๑๖}

อย่างไรก็ตาม การใช้สิทธิของจำเลยในคดีอาญาสำหรับการยื่นคำขอรับค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายข้างต้น เห็นได้ว่า จำกัดสิทธิไว้แต่เฉพาะจำเลย ซึ่งเป็น

^{๑๔} พระราชบัญญัติค่าตอบแทนผู้เสียหาย และค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายแก่จำเลยในคดีอาญา พ.ศ. ๒๕๔๔ มาตรา ๒๑

^{๑๖} กฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และอัตราในการจ่ายค่าตอบแทนผู้เสียหาย และค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายแก่จำเลย ในคดีอาญา พ.ศ. ๒๕๔๖ ข้อ ๖ และข้อ ๗



ผู้ถูกฟ้องคดีต่อศาลแล้วเท่านั้น แต่ไม่รวมถึง “ผู้ต้องหา” ซึ่งเป็นบุคคลที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด แต่ยังไม่ได้ถูกฟ้องเป็นคดีต่อศาล แล้วต่อมาถูกพนักงานสอบสวนควบคุมตัวและขออนุญาตฝากขังต่อศาลไว้ในระหว่างสอบสวน หากปรากฏข้อเท็จจริงต่อมาว่า พนักงานสอบสวนมีความเห็นควรสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหา แล้วส่งสำนวนพร้อมความเห็นให้พนักงานอัยการ และพนักงานอัยการเห็นควรสั่งไม่ฟ้อง หรือกรณีพนักงานสอบสวนมีความเห็นควรสั่งฟ้อง แต่พนักงานอัยการมีความเห็นควรสั่งไม่ฟ้อง จนกระทั่งในท้ายที่สุดอัยการสูงสุดชี้ขาด แล้วมีความเห็นสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหา เท่ากับการดำเนินคดีอาญาแก่ผู้ต้องหาที่ถูกฝากขังต่อศาลยอมยุติ และต้องปล่อยตัวผู้ต้องหาไป แต่ผู้ต้องหาย่อมไม่มีสิทธิยื่นคำขอตามพระราชบัญญัตินี้ได้ เนื่องจากยังไม่ได้มีสถานะเป็นจำเลย และการคุมขังดังกล่าวก็ไม่ได้เป็นการคุมขังระหว่างการพิจารณาของศาล รวมถึงกรณีที่มีการจับผู้ต้องหาผิดตัวจนกระทั่งมีการปล่อยตัวไปก่อนฟ้องคดีต่อศาล เป็นเหตุให้บุคคลนั้นได้รับความเสียหายในระหว่างถูกดำเนินคดีไม่ต่างจากจำเลยในคดีเช่นเดียวกัน

นอกจากนี้ ยังเห็นได้ว่า ต้องเป็นจำเลยที่ถูกดำเนินคดีโดยพนักงานอัยการเป็นโจทก์ฟ้องคดีอาญาต่อศาลอีกด้วย ทั้งที่ความจริงบุคคลผู้มีอำนาจฟ้องคดีอาญานอกจากพนักงานอัยการแล้ว ผู้เสียหายก็มีอำนาจเป็นโจทก์ฟ้องจำเลยเป็นคดีอาญาต่อศาลได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๘ ฉะนั้น หากปรากฏว่าจำเลยไม่ได้เป็นผู้กระทำความผิดหรือการกระทำนั้นไม่เป็นความผิด จำเลยที่ถูกผู้เสียหายซึ่งเป็นราษฎรฟ้องคดีด้วยตนเอง ก็ไม่อาจได้รับการเยียวยา ค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายจากรัฐได้เช่นเดียวกัน แต่ต้องดำเนินการฟ้องเรียกร้องค่าเสียหายจากผู้เสียหายเองโดยตรง ที่สำคัญ คือ หลักเกณฑ์ประการสุดท้ายที่กำหนดว่า ต้องมีคำพิพากษาอันถึงที่สุดแสดงข้อเท็จจริงอันเป็นที่ยุติว่า จำเลยมิได้เป็นผู้กระทำความผิดหรือการกระทำของจำเลยไม่ได้เป็นความผิด จนเป็นเหตุให้ศาลยกฟ้องโดยอาศัยเหตุผลดังกล่าวนั้น ในทางปฏิบัติ กรณีที่ศาลจะพิพากษายกฟ้องในคดีอาญาโดยส่วนใหญ่ นั้น มักไม่ปรากฏว่าศาลยกฟ้องเพราะอาศัยเหตุดังกล่าว แต่มีคำพิพากษายกฟ้อง เนื่องจากมีความสงสัยตามสมควรว่าจำเลยได้กระทำความผิดหรือไม่ โดยให้ยกประโยชน์แห่งความสงสัยนั้นให้จำเลยตามประมวล



กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๒๒๗ วรรคสอง ด้วยเหตุนี้ จึงทำให้จำเลย ที่ถูกศาลพิพากษายกฟ้องยังไม่อาจพิสูจน์ได้ว่าตนเองเป็นผู้บริสุทธิ์ได้อย่างแท้จริง ทั้งที่บุคคลนั้นถูกดำเนินคดีโดยผ่านขั้นตอนและกระบวนการตามกฎหมายมาอย่าง ครบถ้วนแล้ว ดังนั้น จากการพิจารณาการใช้สิทธิดังกล่าวและข้อจำกัดของผู้เสียหายและจำเลยในคดีอาญาแล้ว จึงจำเป็นอย่างยิ่งที่ประเทศไทยสมควร ที่จะดำเนินการศึกษาปัญหาที่พบและแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติที่เกี่ยวข้อง ให้ครอบคลุมถึงกรณีข้อจำกัดประการต่าง ๆ ข้างต้น ตลอดจนส่งเสริมให้มีการ ประชาสัมพันธ์ถึงสิทธิดังกล่าวโดยหน่วยงานและเจ้าหน้าที่ในส่วนราชการต่าง ๆ ตลอดจนทบทวนถึงระยะเวลาในการใช้สิทธิว่าเพียงพอแก่ผู้มีสิทธิยื่นคำขอที่จะต้อง รวบรวมพยานหลักฐานเสนอต่อคณะกรรมการให้พิจารณาแล้วหรือไม่ ทั้งนี้ เพื่อให้การบังคับใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้บรรลุผลสำเร็จตามเจตนารมณ์ที่แท้จริง ของกฎหมายต่อไป





อื่น ๆ

บุตรที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายสามารถรับเงินประโยชน์ทดแทน ในกรณีผู้ประกันตนถึงแก่ความตายได้หรือไม่



จำเนียร คงถาวร*

ตามพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. ๒๕๓๓ กรณีผู้ประกันตนถึงแก่ความตายทายาทจะได้รับเงินดังต่อไปนี้

๑. เงินค่าทำศพ ตามมาตรา ๗๓(๑)
๒. เงินสงเคราะห์กรณีผู้ประกันตนถึงแก่ความตาย ตามมาตรา ๗๓(๒)
๓. เงินบำเหน็จชราภาพ ตามมาตรา ๗๗ จัตวา^๑

*นิติศาสตร์บัณฑิต, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, ปริญญาโทการจัดการมหบัณฑิต สาขาการเงิน (Finance) วิทยาลัยการจัดการ มหาวิทยาลัยมหิดล, อัยการผู้เชี่ยวชาญ สำนักงานอัยการภาค ๗ ราชการในตำแหน่งอัยการจังหวัดคุ้มครองสิทธิและช่วยเหลือทางกฎหมายและการบังคับคดีจังหวัดนครปฐม

^๑พระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. ๒๕๓๓ ได้บัญญัติไว้ว่า

มาตรา ๗๓ ในกรณีที่ผู้ประกันตนถึงแก่ความตายโดยมิใช่ประสบอันตรายหรือเจ็บป่วยเนื่องจากการทำงาน ถ้าภายในระยะเวลาหกเดือนก่อนถึงแก่ความตายผู้ประกันตนได้จ่ายเงินสมทบมาแล้วไม่น้อยกว่าหนึ่งเดือน ให้จ่ายประโยชน์ทดแทนในกรณีตาย ดังนี้

(๑) เงินค่าทำศพตามอัตราที่กำหนดในกฎกระทรวง แต่ต้องไม่น้อยกว่าหนึ่งร้อยเท่าของอัตราสูงสุดของค่าจ้างขั้นต้นรายวัน ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงาน ให้จ่ายให้แก่บุคคลตามลำดับ

...

(๒) เงินสงเคราะห์กรณีผู้ประกันตนถึงแก่ความตาย ให้จ่ายแก่บุคคลซึ่งผู้ประกันตนทำหนังสือระบุให้เป็นผู้มีสิทธิได้รับเงินสงเคราะห์นั้น แต่ถ้าผู้ประกันตนมิได้มีหนังสือระบุไว้ก็ให้นำมาเฉลี่ยจ่ายให้แก่สามีหรือภริยา บิดามารดา หรือบุตรของผู้ประกันตนในจำนวนที่เท่ากัน

...

มาตรา ๗๗ จัตวา ในกรณีผู้ประกันตนซึ่งมีสิทธิได้รับประโยชน์ทดแทนในกรณีชราภาพตามมาตรา ๗๗ ทวิ ถึงแก่ความตายก่อนที่จะได้รับประโยชน์ทดแทน หรือผู้รับเงินบำนาญชราภาพถึงแก่ความตายภายในหกสิบเดือนนับแต่เดือนที่มีสิทธิได้รับเงินบำนาญชราภาพให้ทายาทของผู้นั้น ซึ่งมีชีวิตอยู่ในวันที่ผู้ประกันตนหรือผู้รับเงินบำนาญชราภาพถึงแก่ความตายมีสิทธิได้รับเงินบำเหน็จชราภาพ

...



ในทางปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ประกันสังคม เมื่อบุตรที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายของผู้ประกันตน (กรณีผู้ประกันตนเป็นบิดาที่ไม่ได้จดทะเบียนสมรสโดยชอบด้วยกฎหมายกับมารดา) มาติดต่อขอรับเงินสงเคราะห์กรณีผู้ประกันตนถึงแก่ความตาย ตามพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. ๒๕๓๓ มาตรา ๗๓(๒) และเงินบำเหน็จชราภาพ ตามมาตรา ๗๗ จัตวา ทางเจ้าหน้าที่ประกันสังคมจะปฏิเสธไม่จ่ายเงินดังกล่าวให้โดยอ้างเหตุว่าผู้ขอมิใช่บุตรโดยชอบด้วยกฎหมายของผู้ประกันตน และให้ไปดำเนินการทางศาลเยาวชนและครอบครัวให้มีคำสั่งรับรองบุตรให้เรียบร้อยก่อน

พระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. ๒๕๓๓ ต่อมา ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติประกันสังคม (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๕๘ โดยใช้คำว่า “บุตร” ในมาตรา ๗๕ ตรี และ มาตรา ๗๗ จัตวา แทนคำว่า “บุตรชอบด้วยกฎหมาย” และสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้ทำ^๒ บันทึกประกอบร่างที่สำคัญ ๆ เกี่ยวกับคำว่า “บุตร” ไว้ในข้อ ๑ และ ข้อ ๓ ดังนี้

ข้อ ๑. หลักการของร่างพระราชบัญญัติที่กระทรวงแรงงานเสนอ

๑.๓๕ แก้ไขคำว่า “บุตรโดยชอบด้วยกฎหมาย” เป็นคำว่า “บุตร” เพื่อไม่ให้เกิดความลักลั่นในการตีความทางกฎหมาย (แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา ๗๕ ตรี และมาตรา ๗๗ จัตวา)

ข้อ ๓. สาระสำคัญของร่างพระราชบัญญัติที่ผ่านการตรวจพิจารณาของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

๓.๔ แก้ไขเพิ่มเติมร่างเดิมมาตรา ๕ (นิยามคำว่า “บุตร”) โดยตัดนิยามคำว่า “บุตร” ออกเนื่องจากบุตรของผู้ประกันตนไม่ว่าจะชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ก็ตาม ควรมีสถานะได้รับสิทธิประโยชน์ต่าง ๆ ตามกฎหมายว่าด้วยการประกันสังคม การกำหนดนิยามให้หมายความถึงเฉพาะบุตรโดยชอบด้วยกฎหมายนั้น จะไม่เป็นธรรมต่อผู้ประกันตนและบุตรของผู้ประกันตนดังกล่าว ประกอบกับคำว่า “บุตร” ศาลเยาวชนและครอบครัวได้วางหลักการตีความเป็นบรรทัดฐานไว้แล้วว่า

^๒ บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาประกอบร่างพระราชบัญญัติประกันสังคม (ฉบับที่...) พ.ศ.... เรื่องเสร็จที่ ๑๙๖/๒๕๕๒



ให้หมายความรวมถึงบุตรตามความเป็นจริงด้วย ดังนั้น จึงไม่มีความจำเป็นต้องกำหนดนิยามคำว่า “บุตร”

และในประเด็นเกี่ยวกับบุตรดังกล่าวได้เคยมีคดีชั้นสู่ศาลแรงงานภาค ๔ แล้ว เป็นคดีหมายเลขดำที่ ๒๔๖/๒๕๖๑ คดีหมายเลขแดงที่ ร ๕๔/๒๕๖๒ ระหว่างนางสาวอ... โจทก์ สำนักงานประกันสังคม จำเลย และคดีได้มีการยื่นอุทธรณ์ต่อมาศาลอุทธรณ์คดีชำนาญพิเศษได้วินิจฉัยว่า มีปัญหาต้องวินิจฉัยตามอุทธรณ์ของจำเลยประการเดียวว่าโจทก์ซึ่งเป็นบุตรตามความเป็นจริงไม่ใช่บุตรโดยชอบด้วยกฎหมายของผู้ประกันตนซึ่งถึงแก่ความตายเป็นผู้มีสิทธิได้รับเงินสงเคราะห์กรณีผู้ประกันตนถึงแก่ความตาย ตามพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. ๒๕๓๓ มาตรา ๗๓(๒) หรือไม่ เห็นว่า ตามพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. ๒๕๓๓ มาตรา ๗๓(๒) ไม่ได้ให้คำจำกัดความของคำว่า “บุตร” ว่ามีความหมายอย่างไร แต่ก่อนที่จะมีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติประกันสังคม (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๕๘ มีการบัญญัติถึงบุตรไว้สองแบบ กล่าวคือ มาตรา ๗๓(๒) เกี่ยวกับเงินสงเคราะห์ผู้ประกันตนถึงแก่ความตายใช้คำว่า “บุตร” ส่วนมาตรา ๗๕ ตรี และมาตรา ๗๗ จัตวา(๑) ใช้คำว่า “บุตรชอบด้วยกฎหมาย” เมื่อใช้คำต่างกันตามกฎหมายเดียวกันเช่นนี้แสดงว่าประสงค์จะให้ความหมายของคำว่า “บุตร” แตกต่างไปจากคำว่า “บุตรชอบด้วยกฎหมาย” เมื่อพิจารณาถึงเหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. ๒๕๓๓ ซึ่งเป็นกฎหมายที่ออกมาเพื่อให้การสงเคราะห์แก่ลูกจ้างและบุคคลอื่นที่ประสบอันตราย เจ็บป่วย ทูพพลภาพ หรือตาย อันมิใช่เนื่องมาจากการทำงาน ทั้งนี้ โดยมุ่งหมายให้เป็นสวัสดิการแก่ลูกจ้างและครอบครัว ซึ่งลูกจ้างผู้ประกันตนจำนวนมากอยู่กินฉันสามีภรรยาโดยมิได้จดทะเบียนสมรสและเงินสงเคราะห์กรณีผู้ประกันตนถึงแก่ความตาย ตามมาตรา ๗๓(๒)(ก) และ (ข) ก็คือเงินสมทบส่วนหนึ่งที่ผู้ประกันตนได้ส่งไว้แล้ว กฎหมายจึงบัญญัติให้เฉลี่ยจ่ายแก่สามีภรรยา บิดามารดา หรือบุตรของผู้ประกันตนในจำนวนที่เท่ากัน จึงเห็นได้ว่าตามเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. ๒๕๓๓ คำว่า “บุตร” ตามมาตรา ๗๓(๒) มิได้หมายถึงบุตรที่ชอบด้วยกฎหมาย ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และพาณิชย์เท่านั้น แต่รวมถึงบุตรตามความเป็นจริงของผู้ประกันตนด้วย



และเมื่อมีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติประกันสังคม (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๕๘ ได้แก้ไขในมาตรา ๗๕ ตรี และมาตรา ๗๗ จัตวา(๑) จากเดิม “บุตรชอบด้วยกฎหมาย” เป็นคำว่า “บุตร” ให้เหมือนกับมาตรา ๗๓(๒) ซึ่งหมายความรวมถึงบุตรที่ชอบด้วยกฎหมายและบุตรตามความเป็นจริงของผู้ประกันตนด้วย ดังนั้น การแก้ไขกฎหมายดังกล่าวจึงมีเจตนารมณ์ที่ต้องการให้ความหมายของคำว่า “บุตร” ในกฎหมายดังกล่าวเหมือนกันทั้งฉบับ ดังที่ศาลฎีกาได้เคยวินิจฉัยไว้ หากเจตนารมณ์ของการแก้ไขต้องการให้ความหมายคำว่า “บุตร” ให้หมายความถึงเฉพาะบุตรชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น ตามจำเลยกล่าวอ้างในอุทธรณ์ ก็ควรจะแก้ไขคำว่า “บุตร” ในมาตรา ๗๓(๒) ให้เป็น “บุตรชอบด้วยกฎหมาย” ให้เหมือนกับที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๗๕ ตรี และมาตรา ๗๗ จัตวา(๑) ดังนั้น คำว่า “บุตร” ในพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. ๒๕๓๓ มาตรา ๗๓(๒) จึงมีความหมายว่า **บุตรที่ชอบด้วยกฎหมายและบุตรตามความเป็นจริงด้วย** เมื่อโจทก์เป็นบุตรตามความเป็นจริงของผู้ประกันตนซึ่งถึงแก่ความตาย โจทก์จึงมีสิทธิได้รับเงินสงเคราะห์กรณีผู้ประกันตนถึงแก่ความตาย ตามพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. ๒๕๓๓ มาตรา ๗๓(๒) ที่ศาลแรงงานภาค ๔ วินิจฉัยมานั้น ศาลอุทธรณ์คดีชำนาญพิเศษเห็นฟ้องด้วย อุทธรณ์ของจำเลยฟังไม่ขึ้น พิพากษายืน

ต่อมา คดีดังกล่าวสำนักงานประกันสังคม จำเลย ยื่นคำร้องขออุทธรณ์ฎีกา และคำร้องขอทุเลาการบังคับในระหว่างฎีกา พร้อมฎีกาคัดค้านคำพิพากษาศาลอุทธรณ์คดีชำนาญพิเศษ ศาลฎีกาแผนกคดีแรงงานตรวจสำนวนประชุมปรึกษาแล้ว เห็นว่า ฎีกาของจำเลยไม่เป็นกรณีที่คำพิพากษาของศาลอุทธรณ์คดีชำนาญพิเศษ ได้วินิจฉัยข้อกฎหมายที่สำคัญซึ่งยังไม่มีแนวคำพิพากษาศาลฎีกามาก่อน ดังที่จำเลยกล่าวอ้างในคำร้องและในฎีกา ทั้งไม่เป็นปัญหาสำคัญที่ศาลฎีกาควรวินิจฉัย ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๔๔ วรรคหนึ่ง และข้อกำหนดของประธานศาลฎีกาว่าด้วยการขออุทธรณ์ฎีกาในคดีแพ่ง พ.ศ. ๒๕๕๘ ข้อ ๑๓ ประกอบพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแรงงานและวิธีพิจารณาคดีแรงงาน พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๕๗/๑ วรรคหนึ่ง จึงมีคำสั่งไม่อนุญาตให้จำเลยฎีกา ยกคำร้องขออุทธรณ์ฎีกาไม่รับฎีกา และยกคำร้องขอทุเลาการบังคับในระหว่างฎีกาของจำเลย คดีดังกล่าว



ถึงที่สุดแล้ว^๓

นอกจากนี้ ตามพระราชบัญญัติประกันสังคม มาตรา ๗๗ จัตวา กำหนดว่า เงินบำเหน็จชราภาพ ให้ทายาทเป็นผู้มีสิทธิได้รับเงินบำเหน็จชราภาพนั้น ซึ่งในประเด็นนี้ศาลฎีกาได้เคยวินิจฉัยไว้แล้วว่าบุตรตามความเป็นจริงที่บิดารับรองว่าเป็นบุตรแล้ว ยังเป็นทายาทโดยธรรมของบิดาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๖๒๙ ประกอบมาตรา ๑๖๓๐ บัญญัติให้ผู้สืบสันดาน ซึ่งหมายถึงบุตรเป็นทายาทลำดับที่ ๑^๔ ดังนั้น “บุตร” จึงเป็นทายาทผู้มีสิทธิรับประโยชน์ทดแทนตามมาตรา ๗๗ จัตวา เช่นเดียวกัน

สำนักงานอัยการคุ้มครองสิทธิและช่วยเหลือทางกฎหมายและการบังคับคดี จังหวัดนครปฐมมีประชาชนซึ่งเป็นบุตรของผู้ประกันตนหลายรายได้มาติดต่อขอรับความช่วยเหลือจากสำนักงานอัยการคุ้มครองสิทธิและช่วยเหลือทางกฎหมายและการบังคับคดีจังหวัดนครปฐม ขอให้จัดทนายความอาสาเป็นทนายว่าต่างให้ช่วยเหลืออรรถคดี ยื่นคำร้องต่อศาลเยาวชนและครอบครัวขอให้มีคำสั่งรับรองบุตรเนื่องจากบิดาผู้ประกันตนมิได้จดทะเบียนสมรสกับมารดาจึงไม่ใช่บุตรโดยชอบด้วยกฎหมาย เพื่อนำคำสั่งศาลไปยื่นประกอบคำขอรับประโยชน์ทดแทนจากสำนักงานประกันสังคมจังหวัดนครปฐม ตามพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. ๒๕๓๓ นอกจากนี้ อัยการจังหวัดคุ้มครองสิทธิและช่วยเหลือทางกฎหมายและการบังคับคดีจังหวัดนครปฐมในฐานะอนุกรรมการให้ความช่วยเหลือประจำจังหวัดนครปฐมก็พบว่า มีประชาชนมายื่นขอความช่วยเหลือต่อสำนักงานยุติธรรมจังหวัดนครปฐม เพื่อพิจารณาอนุมัติค่าจ้างทนายความให้กับบุตรของผู้ประกันตนที่มาขอรับความช่วยเหลือในลักษณะเดียวกัน

ตามข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายดังกล่าวข้างต้น บุตรที่แท้จริงของบิดาผู้ประกันตนที่รับรองว่าเป็นบุตรแล้วเป็นทายาท เมื่อผู้ประกันตนถึงแก่ความตาย บุตรจึงมีสิทธิได้รับเงินสงเคราะห์กรณีตายและเงินบำเหน็จชราภาพตามพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. ๒๕๓๓ มาตรา ๗๓(๒) มาตรา ๗๗ จัตวา ประกอบกับพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประกันสังคม (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๕๘

^๓ คำสั่ง (คดีขออนุญาตฎีกา) ที่ ครพ.ร. ๔๖๑๓/๒๕๖๓ ศาลฎีกา

^๔ ตามนัยคำพิพากษาฎีกาที่ ๕๔๑๖/๒๕๖๐



มาตรา ๓๓ และ ๓๗ ดังนั้น จึงไม่มีความจำเป็นที่ต้องยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งรับรองบุตร แล้วนำคำสั่งศาลไปยื่นขอรับเงินทดแทนประกันสังคมจากสำนักงานประกันสังคมจังหวัดฯ อีกแต่อย่างใด

แม้ตามพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. ๒๕๓๓ จะบัญญัติกฎหมายไว้ดังกล่าว และมีแนวคำพิพากษาแล้วก็ตาม แต่สำนักงานประกันสังคมจังหวัดนครปฐมก็ยังคงไม่จ่ายประโยชน์เงินทดแทนให้แก่ผู้ขอความช่วยเหลือที่เป็นบุตรที่บิดามารดาไม่จดทะเบียนสมรสดังกล่าว อันเป็นการเพิ่มภาระให้แก่ประชาชนและงบประมาณของรัฐ

ปัจจุบันนี้ สำนักงานอัยการคุ้มครองสิทธิและช่วยเหลือทางกฎหมายและการบังคับคดีจังหวัดนครปฐมได้จัดทำคำอุทธรณ์คำสั่งเจ้าหน้าที่ประกันสังคมจังหวัดนครปฐมที่ไม่จ่ายประโยชน์เงินทดแทนให้แก่บุตรของผู้ประกันตนที่มาขอรับความช่วยเหลือแทนการฟ้องคดีให้รับรองบุตร แต่การทำคำอุทธรณ์ดังกล่าวต้องใช้เวลาในการพิจารณาจากคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์เป็นเวลานาน และหากคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์ไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ดังกล่าว จะต้องยื่นฟ้องต่อศาลแรงงานต่อไป จึงยังไม่สามารถช่วยเหลือได้อย่างรวดเร็ว ไม่ทันต่อการบรรเทาความเดือดร้อนให้แก่ประชาชน

ดังนั้น เพื่อให้การแก้ไขปัญหาดังกล่าวเป็นไปในทิศทางเดียวกันทั่วประเทศ รวดเร็วและถูกต้องตามกฎหมาย สำนักงานประกันสังคมควรแนะนำข้อกฎหมายและออกแนวทางในการปฏิบัติราชการที่ชัดเจนให้กับเจ้าหน้าที่ประกันสังคมตามจังหวัดต่าง ๆ เพื่อเป็นการช่วยเหลือประชาชนที่เป็นผู้ใช้แรงงานไม่สามารถเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมได้โดยง่าย ทั้งนี้ เพื่อให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ของร่างพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. ๒๕๓๓ ว่าสมควรสร้างหลักประกันให้แก่ลูกจ้างและบุคคลอื่น โดยจัดตั้งกองทุนประกันสังคม ขึ้นเพื่อให้การสงเคราะห์แก่ลูกจ้างและบุคคลอื่น ซึ่งประสบอันตราย เจ็บป่วย ทูพพลภาพ หรือตาย อันมิใช่เนื่องจากการทำงาน รวมทั้งกรณีคลอดบุตร กรณีสงเคราะห์บุตร กรณีชราภาพ และสำหรับกรณีว่างงานซึ่งให้หลักประกันเฉพาะลูกจ้าง จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้



คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญกรณีมติที่ประชุมใหญ่ ตุลาการศาลปกครองสูงสุดขัดรัฐธรรมนูญและผลของคำวินิจฉัย ต่อคดีโฮปเวลล์



ดร.รณกฤต วรณัชชากุล*

ตามที่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยที่ ๕/๒๕๖๔ เมื่อวันที่ ๑๗ มีนาคม ๒๕๖๔ ว่า มติที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ครั้งที่ ๑๘/๒๕๔๕ วันพุธที่ ๒๗ พฤศจิกายน ๒๕๔๕ เรื่อง ปัญหาเกี่ยวกับระยะเวลาการฟ้องคดีปกครอง เป็นการออกกระเบียบตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๔ แต่มีได้ดำเนินการตามมาตรา ๕ และมาตรา ๖ วรรคหนึ่ง จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓ วรรคสอง และมาตรา ๑๙๗ วรรคสี่ นั้น มีข้อควรพิจารณาถึงกฎหมายและคำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญดังกล่าวในประเด็นต่าง ๆ ดังนี้

๑. มูลเหตุที่ต้องนำเรื่องเข้าที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดดังกล่าว เกิดจากปัญหาเกี่ยวกับระยะเวลาฟ้องคดีตามคำร้องที่ ๔๐/๒๕๔๔ คำร้องที่ ๒๖๗/๒๕๔๔ และคำร้องที่ ๒๖๗/๒๕๔๔ ที่ผู้ฟ้องคดีนำคดีที่เหตุแห่งการฟ้องเกิดขึ้นก่อนศาลปกครองเปิดทำการมาฟ้องหลังจกศาลปกครองเปิดทำการแล้ว จึงมีข้อที่ต้องพิจารณาเกี่ยวกับปัญหาการตีความระยะเวลาการฟ้องคดีว่า จะต้องเริ่มนับระยะเวลาการฟ้องคดีวันใด ซึ่งมีมติที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดดังกล่าว

* น.บ. (ธรรมศาสตร์) น.บ.ท. D.S.U. (PANTHÉON-ASSAS (PARIS II)) สาขากฎหมายแพ่ง, D.E.A. สาขากฎหมายเอกชน, DOCTORAT EN DROIT PRIVÉ (NOUVEAU RÉGIME) STRASBOURG (เกียรตินิยมดีมาก) สาขากฎหมายเอกชน, อัยการจังหวัดประจำสำนักงานอัยการสูงสุด ผู้อำนวยการสำนักงานประสานงานกระบวนการยุติธรรม สถาบันนิติวัชร์ สำนักงานอัยการสูงสุด



กำหนดให้เริ่มนับระยะเวลาการฟ้องคดีตั้งแต่วันที่ ๙ มีนาคม ๒๕๔๔ ซึ่งเป็นวันที่ศาลปกครองเปิดทำการเป็นต้นไป ซึ่งแตกต่างไปจากที่บัญญัติไว้ใน พ.ร.บ. จัดตั้งศาลปกครองฯ มาตรา ๕๑^๑ ที่ให้เริ่มนับระยะเวลาการฟ้องคดีตั้งแต่วันที่รัฐหรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดี

๒. ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยในประเด็นแรกว่า การนำปัญหาเกี่ยวกับระยะเวลาฟ้องคดีดังกล่าวเข้าพิจารณาในที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด เป็นการกำหนดแนวทางเกี่ยวกับการฟ้องคดีปกครองทั่วไปที่เกิดขึ้นก่อนศาลปกครองเปิดทำการให้เป็นแนวทางในการปฏิบัติหรือการดำเนินการเพื่อเป็นอย่างเดียวกันโดยประสงค์ให้การพิจารณาพิพากษาในคดีอื่นต้องเป็นไปในแนวทางเดียวกันนี้ด้วย

มติที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดดังกล่าว จึงเป็นเสมือนการบัญญัติบทเฉพาะกาลกำหนดหลักเกณฑ์การนับระยะเวลาการฟ้องคดีต่อศาลปกครองไว้เป็นการทั่วไปในทุกคดีที่ฟ้องต่อศาลปกครองรวมทุกประเภทคดี ซึ่งเป็นการเปลี่ยนแปลงบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ตราขึ้นโดยองค์กฤษฎีกาโดยไม่ได้เสนอให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมาย แต่เป็นการตรากฎหมายเกี่ยวกับวิธีพิจารณาคดีของศาลปกครองขึ้นใหม่ มติที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดดังกล่าวจึงมิใช่การวินิจฉัยคดีใดคดีหนึ่ง แต่เป็นการกำหนดวิธีการดำเนินการทั้งปวงเกี่ยวกับการฟ้องตาม พ.ร.บ. จัดตั้งศาลปกครองฯ มาตรา ๔๔^๒ ซึ่งแตกต่างจากการวินิจฉัยปัญหาหรือคดีโดยที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดตาม พ.ร.บ. จัดตั้งศาลปกครองฯ มาตรา ๖๘ วรรคหนึ่ง ที่บัญญัติว่า “ถ้าประธานศาลปกครองสูงสุดเห็นสมควรจะให้มีการวินิจฉัยปัญหาใดหรือคดีใดโดยที่ประชุมใหญ่ก็ได้ หรือมีกฎหมายหรือระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด

^๑ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๕๑ การฟ้องคดีตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง(๓) ให้ยื่นฟ้องภายในหนึ่งปี และการฟ้องคดีตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๔) ให้ยื่นฟ้องภายในห้าปี นับแต่วันของรัฐหรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดี แต่ไม่เกินสิบปีนับแต่วันที่มีเหตุแห่งการฟ้องคดี

^๒ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๔๔ การดำเนินการทั้งปวงเกี่ยวกับการฟ้อง การร้องสอด การเรียกบุคคล หน่วยงานทางปกครอง หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐเข้ามาเป็นคู่กรณีในคดี การดำเนินกระบวนการพิจารณารับฟังพยานหลักฐาน และการพิพากษาคดีปกครอง นอกจากที่บัญญัติไว้แล้วในพระราชบัญญัตินี้ ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดโดยระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด



ให้วินิจฉัยปัญหาใด หรือคดีใดโดยที่ประชุมใหญ่ก็ให้วินิจฉัยโดยที่ประชุมใหญ่” ดังนั้น มติที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดดังกล่าวเกี่ยวกับระยะเวลาในการ ฟ้องคดีปกครอง จึงเป็นการออกระเบียบตาม พ.ร.บ. จัดตั้งศาลปกครองฯ มาตรา ๔๔

๓. ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยในประเด็นที่สองว่า เมื่อเป็นการออกระเบียบ ตาม พ.ร.บ. จัดตั้งศาลปกครองฯ มาตรา ๔๔ เนื่องจากเป็นการกำหนดหลักเกณฑ์ และวิธีการในการดำเนินการเกี่ยวกับการฟ้อง ซึ่งเสมือนเป็นการตรากฎหมายขึ้นใหม่ เพื่อให้ศาลปกครองสามารถดำเนินการได้ในช่วงเปลี่ยนผ่านอำนาจพิจารณา พิพากษาคดีของศาลจากศาลยุติธรรมเป็นศาลปกครอง และ พ.ร.บ. จัดตั้ง ศาลปกครองฯ อาจบัญญัติหลักเกณฑ์และวิธีการไม่ครอบคลุม พ.ร.บ. จัดตั้ง ศาลปกครองฯ มาตรา ๕^๓ และมาตรา ๖^๔ จึงกำหนดให้ต้องส่งระเบียบตามมติ ที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดให้สภาผู้แทนราษฎรพิจารณาตรวจสอบ และหากสภาผู้แทนราษฎรไม่ได้แย้ง ต้องนำมาประกาศในราชกิจจานุเบกษา ก่อน จึงจะมีผลใช้บังคับได้ แต่ปรากฏว่าไม่ได้ดำเนินการตามที่กำหนดไว้ใน พ.ร.บ. จัดตั้ง ศาลปกครองฯ มาตรา ๕ และมาตรา ๖ วรรคหนึ่ง จึงเป็นการออกระเบียบโดย ไม่ดำเนินการตามขั้นตอนที่กฎหมายบัญญัติ

มติที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดดังกล่าวจึงเป็นการออก ระเบียบตาม พ.ร.บ. จัดตั้งศาลปกครองฯ มาตรา ๔๔ แต่มิได้ปฏิบัติตามมาตรา ๕ และมาตรา ๖ วรรคหนึ่ง เป็นการออกระเบียบโดยไม่ปฏิบัติตามขั้นตอนที่กฎหมาย

^๓ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๕ บรรดาระเบียบ ข้อบังคับ หรือประกาศที่ออกโดยที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด หรือโดย ก.ศป. หรือโดย ก.ศป. โดยความเห็นชอบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด หรือโดย ก.บ.ศป. หรือโดย ก.ขป. เมื่อประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้วให้ใช้บังคับได้

^๔ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๖ วรรคหนึ่ง ระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดตามมาตรา ๔๔ มาตรา ๔๖ มาตรา ๖๐/๑ มาตรา ๖๖ มาตรา ๗๐ มาตรา ๗๕/๑ มาตรา ๗๕/๒ และมาตรา ๗๕/๔ ต้องส่งให้สภาผู้แทนราษฎรใน วันที่ออกระเบียบดังกล่าว เพื่อให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรตรวจสอบได้ ถ้าต่อมามีการเสนอญัตติและ สภาผู้แทนราษฎรมีมติภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ส่งระเบียบดังกล่าวให้สภาผู้แทนราษฎรด้วยคะแนน เสียงไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ ให้ยกเลิกระเบียบใดไม่ว่าทั้งหมดหรือ บางส่วนให้ที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดดำเนินการให้เป็นไปตามนั้น



บัญญัติ จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓ วรรคสอง^๔ ที่บัญญัติให้ศาลต้องปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ กฎหมายและหลักนิติธรรม และมาตรา ๑๙๗ วรรคสี่^๖ ที่บัญญัติให้วิธีพิจารณาคดี และการดำเนินงานของศาลปกครองให้เป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น

๔. เมื่อศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า มติที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด เรื่อง ปัญหาเกี่ยวกับระยะเวลาการฟ้องคดีปกครองดังกล่าว เป็นการออกระเบียบตาม พ.ร.บ. จัดตั้งศาลปกครองฯ ที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ จึงทำให้มติที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดดังกล่าวใช้บังคับไม่ได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕ วรรคหนึ่ง ที่บัญญัติว่า รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ บทบัญญัติใดของกฎหมาย กฎหรือข้อบังคับ หรือการกระทำใด ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ บทบัญญัติหรือการกระทำนั้นเป็นอันใช้บังคับมิได้ และจึงทำให้ไม่สามารถนับอายุความการฟ้องคดีต่อศาลปกครอง ซึ่งรวมทั้งระยะเวลาในการเสนอข้อพิพาทต่ออนุญาโตตุลาการ ตั้งแต่วันที่ศาลปกครองเปิดทำการ คือ วันที่ ๙ มีนาคม ๒๕๔๔ ในกรณีที่มีข้อพิพาทเกิดขึ้นก่อนศาลปกครองเปิดทำการตามระเบียบดังกล่าวได้

ดังนั้น การันระยะเวลาในการเสนอข้อพิพาทของบริษัท โฮปเวลล์ (ประเทศไทย) จำกัด ต่ออนุญาโตตุลาการ จึงไม่สามารถเริ่มนับตั้งแต่วันที่ศาลปกครองเปิดทำการ คือ วันที่ ๙ มีนาคม ๒๕๔๔ ตามที่ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยไว้ในคดีนี้ได้ เนื่องจากขัดต่อรัฐธรรมนูญ

๕. พ.ร.บ. จัดตั้งศาลปกครองฯ มาตรา ๕๑ กำหนดให้การฟ้องคดีรวมทั้งการเสนอข้อพิพาทต่ออนุญาโตตุลาการต้องกระทำภายใน ๕ ปี นับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดี เมื่อไม่สามารถนับระยะเวลาในการเสนอข้อพิพาทต่ออนุญาโตตุลาการตั้งแต่วันที่ศาลปกครองเปิดทำการคือ วันที่ ๙ มีนาคม ๒๕๔๔ ได้

^๔ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๓ วรรคสอง รัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล องค์การอิสระ และหน่วยงานของรัฐ ต้องปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ กฎหมาย และหลักนิติธรรม เพื่อประโยชน์ส่วนรวมของประเทศชาติและความผาสุกของประชาชนโดยรวม

^๖ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๑๙๗ วรรคสี่ การจัดตั้ง วิธีพิจารณาคดี และการดำเนินงานของศาลปกครองให้เป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น



การที่บริษัท โฮปเวลล์ (ประเทศไทย) จำกัด เสนอข้อพิพาทต่ออนุญาโตตุลาการ เมื่อวันที่ ๒๔ พฤศจิกายน ๒๕๔๗ อาจจะเป็นการเสนอข้อพิพาทที่เกินกำหนดเวลา ตามกฎหมาย คือ เกินกว่า ๕ ปี นับแต่วันที่อยู่หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดีได้

ทั้งนี้ศาลปกครองชั้นต้นได้วินิจฉัยไว้ว่า บริษัท โฮปเวลล์ (ประเทศไทย) จำกัด เสนอข้อพิพาทต่อคณะอนุญาโตตุลาการเมื่อวันที่ ๒๔ พฤศจิกายน ๒๕๔๗ เป็นระยะเวลาเกินกว่า ๕ ปี นับจากวันที่รู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดีตาม พ.ร.บ. จัดตั้งศาลปกครองฯ มาตรา ๕๑ โดยถือเอาวันที่ ๓๐ มกราคม ๒๕๔๑ ซึ่งเป็นวันที่บริษัท โฮปเวลล์ (ประเทศไทย) จำกัด ได้รับหนังสือบอกเลิกสัญญา เป็นวันที่มีข้อพิพาทเกิดขึ้นและเป็นวันที่รู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการเสนอข้อพิพาท ระยะเวลา ๕ ปี จึงต้องเริ่มนับจากวันที่ ๓๐ มกราคม ๒๕๔๑ และครบกำหนดในวันที่ ๓๐ มกราคม ๒๕๔๖ เมื่อบริษัท โฮปเวลล์ (ประเทศไทย) จำกัด เสนอข้อพิพาทต่ออนุญาโตตุลาการในวันที่ ๒๔ พฤศจิกายน ๒๕๔๗ จึงเกินระยะเวลา ๕ ปี ที่กำหนดไว้ใน พ.ร.บ. จัดตั้งศาลปกครองฯ มาตรา ๕๑ ดังกล่าว

๖. เรื่องระยะเวลาในการเสนอข้อพิพาทของบริษัท โฮปเวลล์ (ประเทศไทย) จำกัด ต่ออนุญาโตตุลาการว่าได้เสนอข้อพิพาทภายในกำหนดเวลาตามกฎหมายหรือไม่ หลังจากที่ศาลรัฐธรรมนูญมีคำวินิจฉัยว่า มติที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ครั้งที่ ๑๘/๒๕๔๕ วันพุธที่ ๒๗ พฤศจิกายน ๒๕๔๕ เรื่อง ปัญหาเกี่ยวกับระยะเวลา การฟ้องคดีปกครอง เป็นการออกระเบียบที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญดังกล่าว จึงเป็นประเด็นที่อาจนำไปสู่การพิจารณาคดีใหม่ของศาลปกครองสูงสุดได้ตาม พ.ร.บ. จัดตั้งศาลปกครองฯ มาตรา ๗๕ วรรคหนึ่ง (๔) ที่กำหนดว่า กรณีที่ศาลปกครอง ได้มีคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดคดีปกครองเสร็จเด็ดขาดแล้ว คู่กรณีหรือบุคคล ภายนอกผู้มีส่วนได้เสียหรืออาจถูกระทบจากผลแห่งคดีอาจขอให้ศาลปกครอง พิจารณาพิพากษาคดีหรือมีคำสั่งชี้ขาดคดีปกครองนั้นใหม่ได้ ในกรณีที่มีข้อเท็จจริง หรือข้อกฎหมายเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญซึ่งทำให้ผลแห่งคำพิพากษาหรือ คำสั่งขัดกับกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในขณะนั้น ซึ่งเป็นอำนาจดุลพินิจของศาลปกครอง ที่จะพิจารณาว่าเข้าเงื่อนไขและหลักเกณฑ์การขอให้พิจารณาคดีใหม่หรือไม่



โดยการยื่นคำขอให้พิจารณาพิพากษาคดีหรือมีคำสั่งใหม่ต้องทำภายใน ๙๐ วัน นับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงเหตุซึ่งอาจขอให้พิจารณาพิพากษาหรือมีคำสั่งใหม่ได้ แต่ไม่เกิน ๕ ปี นับแต่ศาลปกครองได้มีคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาด

๗. ถ้าหากศาลปกครองอนุญาตให้มีการพิจารณาคดีใหม่ และมีการนับระยะเวลา การเสนอข้อพิพาทของบริษัท โฮปเวลล์ (ประเทศไทย) จำกัด ต่ออนุญาโตตุลาการ ตั้งแต่วันที่ ๓๐ มกราคม ๒๕๔๑ ซึ่งเป็นวันที่บริษัท โฮปเวลล์ (ประเทศไทย) จำกัด ได้รับหนังสือบอกเลิกสัญญา และถือเป็นวันที่ข้อพิพาทเกิดขึ้นและเป็นวันที่รู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการเสนอข้อพิพาทดังที่กล่าวไป หรือตั้งแต่วันอื่นใดอันจะทำให้ การเสนอข้อพิพาทต่ออนุญาโตตุลาการในวันที่ ๒๔ พฤศจิกายน ๒๕๔๗ เกินกำหนด ระยะเวลา ๕ ปี นับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการเสนอข้อพิพาทตาม พ.ร.บ. จัดตั้ง ศาลปกครองฯ มาตรา ๕๑

หากข้อเท็จจริงยุดีเช่นนี้ ศาลปกครองมีอำนาจที่จะวินิจฉัยว่า คณะอนุญาโตตุลาการไม่มีอำนาจรับข้อพิพาทที่บริษัท โฮปเวลล์ (ประเทศไทย) จำกัด ยื่นเสนอไว้ เพื่อพิจารณาได้ และการยอมรับหรือบังคับตามคำสั่งชี้ขาดของคณะอนุญาโตตุลาการ จะเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชน และมีคำพิพากษาให้เพิกถอน และปฏิเสธการบังคับตามคำสั่งชี้ขาดของคณะอนุญาโตตุลาการได้ ตามพระราชบัญญัติอนุญาโตตุลาการ พ.ศ. ๒๕๔๕ มาตรา ๔๐ วรรค ๓ (๒) (ข) และมาตรา ๔๔ ซึ่งจะทำให้กระทรวงคมนาคมและการรถไฟแห่งประเทศไทยไม่ต้องจ่ายเงินให้แก่ บริษัท โฮปเวลล์ (ประเทศไทย) จำกัด ตามคำสั่งชี้ขาดของคณะอนุญาโตตุลาการได้



ประชาสัมพันธ์

ด้วยสำนักงานประสานงานกระบวนการยุติธรรม สถาบันนิติวัชร์ ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ส่วนหนึ่งในการเผยแพร่ความรู้ทางกฎหมายเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรม และขับเคลื่อนการบังคับใช้กฎหมายให้เป็นไปตามมาตรฐานสากลและให้มีความถูกต้องเหมาะสมและเป็นธรรม มีความประสงค์จะรวบรวมและเผยแพร่ผลงานทางวิชาการที่เป็นประโยชน์ต่อการพัฒนากระบวนการยุติธรรม จึงขอประชาสัมพันธ์เชิญชวนท่านที่สนใจส่งบทความทางวิชาการที่มีเนื้อหาเกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรม เพื่อเผยแพร่ลงในเอกสารเผยแพร่ข่าวสารและความรู้ด้านกระบวนการยุติธรรม ผ่านทาง Facebook และเว็บไซต์ ของสถาบันนิติวัชร์ และเว็บไซต์ของสำนักงานอัยการสูงสุด รวมทั้งช่องทางออนไลน์อื่น ๆ และจะได้มีการจัดทำรวมเล่มเพื่อเผยแพร่ผลงานต่อไปด้วย

สำหรับพนักงานอัยการที่ส่งบทความมาลงในเอกสารเผยแพร่นี้ดังกล่าว สามารถนำงานเขียนบทความมาลงเป็นผลงานในรูปแบบประเมินผลการปฏิบัติงาน โดยระบุเป็น “งานพิเศษสำคัญ” ได้

โดยท่านที่สนใจสามารถส่งบทความที่มีเนื้อหาความยาวไม่เกิน ๕ หน้า กระดาษ A๔ ใช้ตัวอักษร Thai Sarabun PSI ขนาด ๑๖ มาได้ที่ อีเมล: cojustice.th@gmail.com

สอบถามรายละเอียดเพิ่มเติมได้ที่ นางสาวเสฐฎา เขียรพิรากุล อัยการประจำสำนักงานอัยการสูงสุด และนายทรงกลด คุ่มวงศ์ดี นิติกรปฏิบัติการ สำนักงานประสานงานกระบวนการยุติธรรม สถาบันนิติวัชร์
โทร. ๐ ๒๑๔๒ ๒๑๖๒, ๐ ๒๑๔๒ ๓๑๒๙

สถาบันนิติวัชร์

“สร้างองค์ความรู้ เชื่อมประสาน สู่การเปลี่ยนแปลงในกระบวนการยุติธรรม”





“สร้างองค์ความรู้ เชื่อมประสาน สู่การเปลี่ยนแปลงในกระบวนการยุติธรรม”

สำนักงานประสานงานกระบวนการยุติธรรม

สถาบันนิติวัชร สำนักงานอัยการสูงสุด

ศูนย์ราชการเฉลิมพระเกียรติฯ อาคารราชบุรีดิเรกฤทธิ์ ชั้น ๘

เลขที่ ๑๒๐ หมู่ ๓ ถนนแจ้งวัฒนะ แขวงทุ่งสองห้อง เขตหลักสี่ กรุงเทพมหานคร ๑๐๒๑๐

Website : <https://www2.ago.go.th/index.php//nitivajra1> E-Mail : cojustice.th@gmail.com

โทร. ๐ ๒๑๔๒ ๒๑๖๒, ๐ ๒๑๔๒ ๓๑๒๙