

บทที่ 2

แนวความคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนที่จะไม่ถูกล่วงละเมิดโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐในการแสวงหาพยานหลักฐานโดยมิชอบด้วยกฎหมาย

เมื่อกล่าวถึงกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาอันเป็นกฎหมายที่ว่าด้วยการนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ¹ ซึ่งมีการบัญญัติมาตรการต่าง ๆ ไว้มากมาย ตั้งแต่การจับกุม การค้น การควบคุมผู้ถูกจับ การสอบสวน การฟ้องคดีต่อศาล การพิจารณาและพิพากษาคดี ในขั้นตอนต่าง ๆ เหล่านี้ กฎหมายได้ให้อำนาจรัฐไว้อย่างกว้างขวาง แต่ในขณะเดียวกัน รัฐธรรมนูญและกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ก็ได้วางกรอบกำหนดขอบเขตในการใช้อำนาจรัฐไว้อย่างรัดกุม ทั้งนี้เพื่อให้คนบริสุทธิ์ต้องถูกลงโทษ หรือแม้ผู้กระทำจะเป็นผู้ผิดก็ตาม เช่น กระทำความผิดซึ่งหน้าโดยมีประจักษ์พยานและพยานวัตถุอื่น ๆ ที่จะชี้ให้เห็นได้อย่างแน่ชัดว่า เขาเป็นผู้กระทำความผิด การปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิดก็ต้องเป็นไปอย่างเป็นธรรม ไม่โหดร้ายทารุณ หรือละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของเขา² ดังนั้นองค์กรในคดีอาญาในส่วนของรัฐไม่ว่า จะเป็นเจ้าพนักงานตำรวจ พนักงานฝ่ายปกครอง พนักงานอัยการ และศาล จึงต่างที่จะต้องรับรองและปฏิบัติต่อผู้ต้องหาหรือจำเลยในฐานะที่เป็นประธานในคดี³ อยู่ด้วยเสมอ

¹ ขั้นตอนการดำเนินคดีอาญาสามารถแบ่งแยกได้ออกเป็นสองประเภทด้วยกันคือ ขั้นตอนก่อนฟ้องคดี (pre-trial stage) และขั้นตอนภายหลังฟ้องคดี (trial stage) ซึ่งในประเทศไทยนั้นได้แยกขั้นตอนก่อนฟ้องคดีอาญาออกเป็นสองส่วนเด็ดขาดจากกันคือ ขั้นตอนการสอบสวน และขั้นตอนการฟ้องร้องดำเนินคดี อ้างถึงใน สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, “กระบวนการยุติธรรมทางอาญาในประเทศไทย : ปัญหาและข้อเสนอแนะบางประการ,” ตุลพาณ ปีที่ 43 เล่มที่ 4 (ตุลาคม-ธันวาคม 2539) , น.5

² เกียรติขจร วังนะสวัสดิ์, คำอธิบายหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาว่าด้วยการดำเนินคดีในขั้นตอนก่อนการพิจารณา, พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพมหานคร : จีระวิชาการพิมพ์, 2549), น.7

³ คณิต ณ นคร, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, พิมพ์ครั้งที่ 7 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2549), น.47

โดยเฉพาะอย่างยิ่ง เมื่อกล่าวถึงแนวคิดของหลักประกันแห่งสิทธิเสรีภาพของบุคคล แนวคิดที่มีบทบาทให้ความคุ้มครองต่อสิทธิเสรีภาพของบุคคลอันเป็นรากฐานของความยุติธรรม คือ “หลักนิติธรรม” ที่เรียกอีกอย่างหนึ่งว่า “The Rule of Law”⁴ อันเป็นหลักที่มีความหมายถึงหลักแห่งกฎหมายที่เกื้อหนุนศักดิ์ศรีแห่งความเป็นมนุษย์และยอมรับนับถือสิทธิเสรีภาพของมนุษย์เป็นสำคัญ

การเคารพในหลักศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของเจ้าหน้าที่ของรัฐในการแสวงหาพยานหลักฐานก็เป็นสิ่งหนึ่งที่มีความสำคัญที่รัฐจะต้องคำนึงอยู่เสมอว่า การแสวงหาพยานหลักฐานนั้นจะต้องไม่ละเมิดต่อสิทธิเสรีภาพของบุคคลไม่ว่าผู้นั้นจะเป็นผู้ต้องหาหรือประชาชนคนใดก็ตาม โดยเฉพาะอย่างยิ่งที่ในปัจจุบันวิธีการของเจ้าพนักงานในการสืบสวนสอบสวนรวบรวมแสวงหาพยานหลักฐาน สามารถกระทำได้หลายรูปแบบวิธีการ ไม่ว่าจะเป็นการเข้าตรวจค้นบุคคลหรือสถานที่หรือการแสวงหาพยานหลักฐานด้วยการตรวจสอบประวัติหลังจากร่างกายของบุคคลหรือการใช้เทคโนโลยีทางอิเล็กทรอนิกส์ในการเข้าถึงซึ่งข้อมูลของบุคคลด้วยการดักฟังโทรศัพท์ การลักลอบบันทึกเสียงของบุคคล เป็นต้น วิธีการแสวงหาพยานหลักฐานซึ่งมีอยู่อย่างมากมายและไม่จำกัดเหล่านี้อาจเป็นการแสวงหาพยานหลักฐานที่เป็นการกระทบต่อหลักสิทธิเสรีภาพของบุคคล หลักสิทธิมนุษยชน ตลอดจนถึงอาจถึงขั้นเป็นการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลที่ถือเป็นหลักสำคัญต่อสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมได้ ด้วยเหตุนี้ จึงมีความจำเป็นที่จะต้องศึกษาว่า ความสำคัญและแนวความคิดเบื้องต้นของมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการแสวงหาพยานหลักฐานมีความสัมพันธ์อย่างไรต่อกระบวนการยุติธรรมและการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนตามหลักสากล และ รัฐธรรมนูญ ดังที่จะกล่าวต่อไปนี้ คือ

2.1 อำนาจเจ้าพนักงานของการแสวงหาพยานหลักฐานคดีอาญาในปัจจุบัน

อาจารย์ยี่งศักดิ์ กฤษณะจินดา ได้ให้ความหมายของคำว่า “พยานหลักฐาน” หมายถึง สิ่งที่มีให้เห็นถึงข้อเท็จจริงอย่างใดอย่างหนึ่งและเป็นสิ่งที่ยืนยันสนับสนุนข้ออ้างที่มุ่งถึงสิ่งที่บ่งถึง

⁴ เสียงชัย สุมิตรวสันต์, “การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหา ก่อนการประทับฟ้อง โดยองค์การศาล,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2537), น.7

หรือช่วยให้แบ่งความเท็จและความจริงในข้อเท็จจริงที่คู่ความทุ่มเถียงกัน⁵ หรือที่เรียกอีกอย่างหนึ่งว่า เป็นสิ่งที่มาพิสูจน์ว่าข้อกล่าวอ้างในคดีเป็นความจริง⁶ ดังนั้น พยานหลักฐาน จึงหมายถึง สิ่งใด ๆ ที่แสดงถึงข้อเท็จจริงให้ปรากฏแก่ศาล⁷ ที่สามารถแบ่งประเภทตามรูปลักษณะได้ออกเป็น 3 รูปแบบด้วยกันคือ พยานบุคคล⁸ พยานเอกสาร⁹ และพยานวัตถุ¹⁰ ดังนั้นกระบวนการแสวงหาพยานหลักฐานในขั้นตอนก่อนการพิจารณา อันได้แก่ การสืบสวนสอบสวนจึงมีความสำคัญต่อกระบวนการยุติธรรมเป็นอย่างมากในฐานะที่ขั้นตอนดังกล่าวเป็นขั้นตอนแห่งต้นสายของกระบวนการยุติธรรมและเป็นขั้นตอนที่สำคัญที่สุด โดยเฉพาะพนักงานสอบสวนที่มีอำนาจในการ

⁵ยี่งศ์กิติ์ กฤษณะจินดา, กฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2524), น.2

⁶แวว ยอดบุญ, กฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร : สุทธิสารการพิมพ์, 2509), น.3

⁷โสมณ รัตนกร, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2544), น.19

⁸“พยานบุคคล” หมายถึง ผู้ที่จะต้องเปิดเผยถึงการรับรู้ของตนเกี่ยวกับข้อเท็จจริงโดยการให้ถ้อยคำ โปรดดู คณิต ณ นคร, อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 3, น.218

⁹“พยานเอกสาร” หมายถึง ข้อมูลที่บันทึกไว้ในสื่อชนิดใดก็ตามที่สามารถพิสูจน์ข้อเท็จจริงที่พิพาทในคดีได้และนำสืบชนิดที่บันทึกข้อมูลดังกล่าวนั้นมาใช้เป็นพยานหลักฐานในศาลก็ให้ถือเป็นพยานหลักฐาน และให้รวมถึงสื่อที่บันทึกไว้ในคอมพิวเตอร์หรือสื่อสารสนเทศอื่นๆ ด้วย โปรดดู ปิติกุล จีระมงคลพาณิชย์, “การรับฟังสื่อบันทึกเสียงและภาพในกฎหมายลักษณะพยาน,” วารสารนิติศาสตร์ ฉบับที่ 2 ปีที่ 32 (มิถุนายน 2545), น.372

¹⁰“พยานวัตถุ” หมายความว่า วัตถุอย่างใดๆ อันมิใช่เอกสารซึ่งคู่ความนำเสนอเพื่อให้ศาลตรวจ โดยอาจเป็นสิ่งที่มิมีชีวิต เช่น ร่างกายมนุษย์ สถานที่ สัตว์ หรือเป็นสิ่งที่ไม่มีชีวิตทั้งหลายที่คู่ความ นำมาให้ศาลเห็นได้ด้วยตา หรือให้ศาลไปตรวจดูยังที่ๆพยานอยู่ โปรดดู ยี่งศ์กิติ์ กฤษณะจินดา, วุฒิพงษ์ เวชยานนท์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, พิมพ์ครั้งที่ 3, (กรุงเทพมหานคร : ห้างหุ้นส่วนจำกัดพิมพ์อักษร, 2541) น.376-377

รวบรวมพยานหลักฐานได้อย่างกว้างขวาง ดังบัญญัติไว้ในมาตรา 131¹¹ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยอันมีสาระสำคัญในเนื้อหา 2 ประการด้วยกันคือ เนื้อหาในเรื่องของการรวบรวมพยานหลักฐาน และ เนื้อหาว่าด้วยการใช้มาตรการบังคับ¹² และเมื่อกล่าวถึงการแสวงหาพยานหลักฐานในปัจจุบันเจ้าพนักงานของรัฐอาจทำได้ด้วยวิธี ดังนี้คือ

ก) การใช้วิธีการแสวงหาพยานหลักฐานด้วยวิธีการ เข้าค้น เพื่อยึดพยานเอกสารหรือพยานวัตถุ จากเคหสถานของบุคคล

ข) การใช้วิธีการแสวงหาพยานหลักฐานด้วยวิธีการจับ การค้นเพื่อยึดพยานเอกสารหรือพยานวัตถุจากตัวบุคคล

ค) การแสวงหาพยานหลักฐานจากร่างกายมนุษย์

ง) การใช้วิธีการแสวงหาพยานหลักฐานด้วยวิธีการใช้เทคโนโลยีทางอิเล็กทรอนิกส์ในการดักฟัง การติดต่อสื่อสารของบุคคลหรือการใช้อุปกรณ์ดังกล่าวบันทึกเสียงของบุคคล หรือการบันทึกเสียงการสนทนากันระหว่างบุคคล

จ) การแสวงหาพยานหลักฐานด้วยวิธีการล่อซื้อ ล่อจับ โดยเจ้าพนักงาน

2.2 การแสวงหาพยานหลักฐานกับหลักการคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (Human Dignity) เป็นมูลฐานหนึ่งของสิทธิมนุษยชนที่มีความหมายถึง คุณค่าอันมีลักษณะเฉพาะและเป็นคุณค่าที่มีความผูกพันอยู่กับความเป็นมนุษย์ซึ่งบุคคลในฐานะที่เป็นมนุษย์ทุกคน ย่อมได้รับคุณค่าดังกล่าวโดยไม่จำต้องคำนึงถึงเพศ เชื้อชาติ ศาสนา วัย หรือคุณสมบัติอื่น ๆ ของบุคคลในความหมายนี้ “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” จึงหมายถึง ลักษณะบางประการที่สร้างออกมาเป็นคุณค่าเฉพาะตัวของมนุษย์อันเป็นสาระัตถะในการกำหนดความรับผิดชอบของตนเองและเป็นสาระัตถะที่มนุษย์แต่ละคนได้รับเพื่อเห็นแก่ความเป็นมนุษย์ของ

¹¹ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 131 บัญญัติว่า “ให้พนักงานสอบสวนรวบรวมพยานหลักฐานทุกชนิด เท่าที่สามารถจะทำได้ เพื่อประสงค์จะทราบข้อเท็จจริงและพฤติการณ์ต่างๆ อันเกี่ยวกับความผิดที่ถูกล่ามหา...”

¹²คณิต ณ นคร, “วิธีพิจารณาความอาญาไทย : หลักกฎหมายกับทางปฏิบัติที่ไม่ตรงกัน,” วารสารนิติศาสตร์ ปีที่ 15 ฉบับที่ 3 (2528), น.11

บุคคลนั้น¹³ นอกจากนี้ก็ยังมีผู้ให้ความเห็นอีกว่า ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หมายถึงสิ่งที่เป็นคุณค่าของความเป็นมนุษย์ที่มีอยู่ในตัวของบุคคลทุกคน¹⁴ และในทางทฤษฎีกฎหมายของประเทศหรือรัฐเสรีประชาธิปไตย (Liberal and Democratic State) เช่น ประเทศเยอรมนีหรือฝรั่งเศส ต่างก็ได้ถือว่า ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (Human Dignity) เป็นรากฐานอันเป็นที่มาของสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานทั้งปวงและเป็นแดนแห่งสิทธิที่รัฐไม่อาจใช้อำนาจล่วงละเมิดเข้าไปในขอบเขตดังกล่าวได้ ดังเช่นที่รัฐธรรมนูญเยอรมันได้บัญญัติหลัก ในเรื่องของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ไว้ในมาตรา 1(1) ว่า “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ไม่อาจถูกล่วงละเมิดได้ อำนาจอรัฐทั้งหลายผูกพันที่จะให้ความเคารพและให้ความคุ้มครองต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์” โดยศาลรัฐธรรมนูญสหพันธ์ของเยอรมนีได้วินิจฉัยยอมรับว่า ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นสิทธิขั้นพื้นฐานประเภทหนึ่งและถึงแม้ว่าจะมิได้บัญญัติเนื้อหาไว้อย่างชัดเจนเหมือนสิทธิขั้นพื้นฐานอื่น แต่อำนาจอรัฐทั้งหมดก็ต้องผูกพันในฐานะที่ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นหลักการสูงสุดของรัฐธรรมนูญ และจากการยอมรับสถานะดังกล่าวนี้เอง จึงอาจกล่าวได้ว่า ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญไทยมีพันธกิจ 2 ประการ ด้วยกันคือ ประการแรก ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นสิทธิโดยตัวของมันเอง จึงอยู่ในฐานะที่เป็นสิทธิขั้นพื้นฐานประเภทหนึ่งที่ใช้อำนาจอจะล่วงละเมิดมิได้ และประการที่สอง คือ มาตรการในการวินิจฉัยเชิงคุณค่าอันแสดงถึงทิศทางของการกระทำอื่น ๆ เพื่อให้สิทธิขั้นพื้นฐานที่มีการบัญญัติรับรองไว้แล้วนั้นสามารถบรรลุเป้าหมายได้มากที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้อันเป็นการเพิ่มหลักประกันที่จะมิให้มีการล่วงละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานดังกล่าว¹⁵ นั่นเอง ดังจะเห็นได้จาก หลักสากลในเรื่องของมาตรฐานองค์การสหประชาชาติว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่ได้ถือเรื่องศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ เป็นสิ่งสำคัญสูงสุดที่รัฐจะต้องคำนึงถึงก่อนเสมอ ในการแสวงหาพยานหลักฐาน อันได้แก่

¹³ บรรเจิด สิงคะเนติ, หลักพื้นฐานของ สิทธิ เสรีภาพ และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ตามรัฐธรรมนูญใหม่, พิมพ์ครั้งแรก (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2543), น.85

¹⁴ มานิตย์ จุมปา, คำอธิบายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ.2540) แก้ไขเพิ่มเติม ครั้งที่ 6 พ.ศ.2547, พิมพ์ครั้งที่ 6 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2547), น.57

¹⁵ อุดม รัฐอมฤต, นพนิธิ สุริยะ, บรรเจิด สิงคะเนติ, การอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ หรือ การใช้สิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามมาตรา 28 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นานาการพิมพ์, 2544), น.11-12

(ก) อนุสัญญาว่าด้วยการต่อต้านการกระทำทารุณและการปฏิบัติหรือ การลงโทษอื่น ที่เป็นการทารุณโหดร้าย (Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment 1984)¹⁶ ที่บัญญัติว่า

“ข้อ 1

1) โดยจุดมุ่งหมายของอนุสัญญานี้ การกระทำทารุณ หมายถึงการกระทำใด ๆ ก็ตามที่ทำให้เกิดความเจ็บปวดหรือทุกข์ทรมานอย่างยิ่งไม่ว่าในด้านร่างกายหรือจิตใจ โดยเป็นการกระทำโดยเจตนาที่จะล่วงละเมิดซึ่งการกระทำต่อบุคคลใดเพื่อที่จะบีบบังคับให้ผู้นั้นหรือบุคคลที่สามยอมบอกข้อเท็จจริงหรือให้การรับสารภาพ หรือเพื่อลงโทษผู้นั้นสำหรับการกระทำของผู้นั้น หรือที่ผู้นั้นต้องสงสัยว่าได้กระทำการนั้น หรือเพื่อเป็นการข่มขู่หรือบังคับผู้นั้นหรือบุคคลที่สามหรือด้วยเหตุเกี่ยวกับการเลือกปฏิบัติไม่ว่าชนิดใด ๆ ซึ่งได้ทำให้เกิดความเจ็บปวดหรือความทุกข์ทรมานโดยการกระทำ การยุยงส่งเสริม การยินยอมหรือการเพิกเฉยของเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือบุคคลอื่นที่กระทำในฐานะเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้น แต่ทั้งนี้ไม่รวมถึงความเจ็บปวดหรือความทุกข์ทรมานที่เกิดขึ้นเองประจำตัว หรือโดยปกติธรรมดาสำหรับการลงโทษตามกฎหมาย¹⁷”

¹⁶ ตามที่รับรองและเปิดให้ลงนามให้สัตยาบันและให้ความเห็นชอบโดยที่ประชุมสมัชชาทั่วไปขององค์การสหประชาชาติโดยมติที่ 39/46 เมื่อวันที่ 10 ธันวาคม ค.ศ.1984 และมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 26 มิถุนายน ค.ศ.1987

¹⁷Article 1

1. For the purposes of this Convention, the term “torture” means any act by which severe pain or suffering, whether physical or mental, is intentionally inflicted on a person for such purposes as obtaining from him or a third person information or a confession, punishing him for an act he or a third person has committed or is suspected of having committed, or intimidating or coercing him or a third person, or for any reason based on discrimination of any kind, when such pain or suffering is inflicted by or at the instigation of or with the consent or acquiescence of a public official or other person acting in an official capacity. It does not include pain or suffering arising only from, inherent in or incidental to lawful sanctions.

“ข้อ 2

1) ประเทศภาคีแต่ละประเทศจะต้องจัดมาตรการที่มีประสิทธิภาพทั้งด้านนิติบัญญัติ บริหาร ตุลาการ และมาตรการอื่น ๆ เพื่อป้องกันการกระทำทรมานภายในขอบอำนาจของประเทศนั้น ๆ

2) หลักเกณฑ์ดังกล่าวเป็นสิ่งที่ต้องปฏิบัติโดยไม่มีข้อยกเว้นใด ๆ ทั้งสิ้น แม้แต่กรณีที่เกิดภาวะสงครามหรือภัยคุกคามจากสงคราม การจลาจลวุ่นวายทางการเมืองหรือเหตุฉุกเฉินอื่นในสถานการณ์ก็ตามก็ไม่ให้ยกเป็นเหตุที่จะทำให้สามารถกระทำทรมานได้

3) คำสั่งของผู้บังคับบัญชาหรือองค์กรของรัฐก็ไม่ให้ยกเป็นเหตุที่จะกระทำทรมานได้¹⁸

(ข) ประมวลระเบียบการปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจหน้าที่บังคับใช้ (Code of Conduct for Law Enforcement Officials 1979)¹⁹ ที่บัญญัติว่า

ข้อ 2 ในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจหน้าที่บังคับใช้กฎหมายนั้น จะต้องกระทำโดยเคารพและมุ่งคุ้มครองศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ตลอดจนพิทักษ์รักษาสิทธิมนุษยชนของบุคคลทุกคน²⁰

ข้อ 5 จะต้องไม่มีเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจหน้าที่บังคับใช้กฎหมายคนใดไปกระทำการหรือยุยงส่งเสริมหรือเพิกเฉยต่อการกระทำทรมานหรือการปฏิบัติหรือการลงโทษอื่นที่เป็นการทารุณ

¹⁸Article 2

1. Each State Party shall take effective legislative, administrative, judicial or other measures to prevent acts of torture in any territory under its jurisdiction.

2. No exceptional circumstances whatsoever, whether a state of war or a threat of war, internal political instability or any other public emergency, may be invoked as a justification of torture.

3. An order from a superior officer or a public authority may not be invoked as a justification of torture.

¹⁹ตามที่ได้รับรองโดยที่ประชุมสมัชชาทั่วไปโดยมติที่ 34/169 เมื่อวันที่ 17 ธันวาคม ค.ศ.1979

²⁰Article 2

In the performance of their duty, law enforcement officials shall respect and protect human dignity and maintain and uphold the human rights of all persons.

โหดร้าย ไร้มนุษยธรรมหรือลดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ แม้แต่กรณีที่เป็นคำสั่งของผู้บังคับบัญชา หรือเป็นกรณีที่มีพฤติการณ์พิเศษ เช่น ในภาวะสงครามหรือมีภัยคุกคามจากสงคราม ภัยคุกคาม ต่อความมั่นคงของชาติ ความวุ่นวายทางการเมืองภายใน หรือกรณีเกิดเหตุฉุกเฉินในสาธารณชน ก็มีให้นำมาใช้เป็นข้ออ้างที่จะให้ยอมรับเอาการกระทำทรมานหรือการปฏิบัติหรือการลงโทษอื่นที่ เป็นการทารุณโหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือลดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้นมาใช้²¹

(b) ปฏิญญาดังกล่าวได้ให้นิยามของคำว่า “กระทำทรมาน” ไว้ว่า หมายถึง “การกระทำใด ๆ ก็ตามที่ทำให้เกิดความเจ็บปวดหรือทุกข์ทรมานอย่างยิ่ง ไม่ว่าในด้านร่างกายหรือจิตใจ โดยเป็นการกระทำโดยเจตนาที่จะล่วงละเมิดหรือโดยการยุยงส่งเสริมของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งกระทำต่อบุคคลใด เพื่อที่จะบีบบังคับให้ผู้นั้นหรือบุคคลที่สามยอมบอกข้อเท็จจริงหรือให้การรับสารภาพหรือเพื่อลงโทษผู้นั้นสำหรับการกระทำของผู้นั้นหรือที่ผู้นั้นต้องสงสัยว่า ได้กระทำนั้น หรือเพื่อเป็นการข่มขู่ผู้นั้นหรือบุคคลอื่น แต่ทั้งนี้ไม่รวมถึงความเจ็บปวดหรือทุกข์ทรมานที่เกิดขึ้นเอง ประจําตัวหรือโดยปกติธรรมดา สำหรับการลงโทษตามกฎหมายที่เป็นไปโดยชอบตามกฎหมายมาตรฐานขั้นต่ำของการปฏิบัติต่อนักโทษ²²

²¹Article 5

No law enforcement official may inflict, instigate or tolerate any act of torture or other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment, nor may any law enforcement official invoke superior orders or exceptional circumstances such as a state of war or a threat of war, a threat to national security, internal political instability or any other public emergency as a justification of torture or other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment.

²²(b) The Declaration defines torture as follows:

“....torture means any act by which severe pain or suffering, whether physical or mental, is intentionally inflicted by or at the instigation of a public official on a person for such purposes as obtaining from him or a third person information or confession, punishing him for an act he has committed or is suspected of having committed, or intimidating him or other persons. It does not include pain or suffering arising only from, inherent in or incidental to, lawful sanctions to the extent consistent with the Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners”.

จากกรณีดังกล่าวจะเห็นได้ว่า ในหลักสากลเองก็เป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปว่าการดำเนินการทั้งหลายของเจ้าพนักงานของรัฐ โดยเฉพาะการใช้อำนาจของรัฐ สิ่งสำคัญที่สุดที่รัฐจะต้องให้ความเคารพในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ด้วยการไม่ใช้วิธีการใด ๆ ซึ่งรวมถึงการแสวงหาพยานหลักฐานด้วยวิธีการต่าง ๆ ไม่ว่าจะเป็นการทรมานหรือการขู่เข็ญหรือการกระทำใดๆ ที่เป็นการลดคุณค่าของความเป็นมนุษย์ลง เช่นการทรมานผู้ต้องหาเพื่อให้รับสารภาพหรือเพื่อให้ผู้ต้องหาบอกที่ซ่อนของกลาง หรือเพื่อที่จะขยายผลของคดี เหล่านี้เป็นสิ่งที่องค์กรของรัฐจะต้องงดเว้นโดยเด็ดขาด ดังนั้นจึงอาจกล่าวได้ว่า ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นคุณค่าที่มีลักษณะเฉพาะสืบเนื่องจากความเป็นมนุษย์และเป็นคุณค่าที่มีอยู่ในมนุษย์ทุกคนโดยไม่มีข้อจำกัดหรือเงื่อนไขใด ๆ ไม่ว่าจะเป็นเชื้อชาติ ศาสนา ใด ๆ ก็ตาม โดยถือว่าศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นคุณค่าที่ไม่อาจล่วงละเมิดได้ ดังจะเห็นได้จากกฎหมายภายในของประเทศไทยที่ได้วางหลักการดังกล่าวนี้ ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน ก็ได้บัญญัติไว้อย่างชัดเจนใน

มาตรา 4 “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคล ย่อมได้รับความคุ้มครอง”

มาตรา 26 “การใช้อำนาจโดยองค์กรของรัฐทุกองค์กร ต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้”

มาตรา 29 “การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้ และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้...”

นอกจากนี้เมื่อกล่าวถึงสิทธิมนุษยชน (Human Rights) อันเป็นสิทธิที่รัฐธรรมนูญมุ่งจะให้ความคุ้มครองแก่บุคคลทุกคนโดยมิได้แบ่งแยกว่า บุคคลนั้นจะเป็นผู้ใด ชาติใด ศาสนาใด หากบุคคลดังกล่าวได้อยู่ในอำนาจแห่งพื้นที่ที่มีการบังคับใช้รัฐธรรมนูญนั้น บุคคลทุกคนก็ย่อมได้รับความคุ้มครองภายใต้รัฐธรรมนูญด้วยเสมอ จึงอาจกล่าวได้ว่า สิทธิมนุษยชนจึงเป็นสิ่งที่เป็คุณลักษณะประจำตัวของมนุษย์ทุกคน เป็นสิทธิและเสรีภาพตามธรรมชาติที่เป็นของมนุษย์ และด้วยเหตุผลเดียวกันคือ มนุษย์ทุกคนที่มีสิทธิ และเสรีภาพเหล่านี้อยู่เสมอ เมื่อเกิดขึ้นมาในโลกโดยไม่ขึ้นอยู่กับ เชื้อชาติ ศาสนา ใด ๆ ดังนั้น “สิทธิมนุษยชน (Human Rights)” จึงมีลักษณะคล้ายกับ “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (Human Dignity)” นั่นเอง

นอกจากนี้เมื่อพิจารณาแนวความคิดพื้นฐานเกี่ยวกับ “สิทธิ (Right)” และ “เสรีภาพ (Liberty)” ของบุคคลได้มีผู้ให้ความเห็นไว้ว่า

“สิทธิ (Right)” หมายถึงอำนาจที่มีกฎหมายรับรอง คุ่มครองให้แก่บุคคลในอันที่จะกระทำการเกี่ยวข้องกับทรัพย์สินหรือบุคคลอื่น เช่น สิทธิในทรัพย์สิน สิทธิในชีวิตร่างกาย กล่าวคือ สิทธิเป็นอำนาจที่มีกฎหมายรับรองให้แก่บุคคลคนหนึ่งในอันที่จะเรียกร้องให้บุคคลอื่นหรือหลายคนกระทำการหรือละเว้นกระทำการบางอย่าง บางประการให้เกิดประโยชน์²³ และนอกจากนี้ก็ยังมีความ “สิทธิตามรัฐธรรมนูญ” ซึ่งถือเป็น “สิทธิตามกฎหมายมหาชน” อย่างหนึ่งที่หมายถึงอำนาจตามรัฐธรรมนูญในฐานะที่เป็นกฎหมายสูงสุดได้บัญญัติให้การรับรองคุ้มครองแก่ปัจเจกบุคคลในอันที่จะกระทำการใดหรือไม่กระทำการใด ซึ่งการให้อำนาจแก่ปัจเจกบุคคลดังกล่าวได้ก่อให้เกิดสิทธิเรียกร้องที่จะไม่ให้บุคคลใดแทรกแซงในสิทธิตามรัฐธรรมนูญของตนโดยเฉพาะอย่างยิ่ง ข้อเรียกร้องต่อองค์การของรัฐมิให้แทรกแซงในขอบเขตแห่งสิทธิของตน และในบางกรณีการรับรองดังกล่าวได้ก่อให้เกิดสิทธิเรียกร้องให้รัฐดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่ง และยังหมายความรวมถึง “การให้หลักประกันในเชิงสถาบัน” ดังนี้จึงอาจกล่าวได้ว่าสิทธิตามรัฐธรรมนูญ เป็นความสัมพันธ์ระหว่างปัจเจกบุคคลต่อรัฐ ซึ่งองค์การผู้ใช้อำนาจทั้งหลายจะต้องให้ความเคารพ ปกป้อง และคุ้มครองสิทธิดังกล่าวเพื่อให้มีผลในทางปฏิบัติ²⁴

“เสรีภาพ” หมายถึงภาวะของมนุษย์ที่ไม่อยู่ภายใต้การครอบงำของผู้อื่นอันเป็นภาวะที่ปราศจากการถูกหน่วงเหนี่ยวขัดขวาง เสรีภาพ จึงหมายถึงอำนาจของบุคคลในอันที่จะกำหนดตนเอง ซึ่งอำนาจนี้บุคคลย่อมสามารถเลือกวิถีชีวิตของตนได้ด้วยตนเอง ตามใจปรารถนา เสรีภาพจึงเป็นอำนาจที่บุคคลมีอยู่เหนือตนเอง²⁵

เพราะฉะนั้นประการที่สำคัญที่สุดในการที่รัฐจะใช้อำนาจในการแสวงหาพยานหลักฐานก็คือ รัฐจึงต้องให้ความเคารพต่อขอบเขต “สิทธิ” และ “เสรีภาพ” ของปัจเจกบุคคล ซึ่งถือเป็นพื้นฐานอย่างหนึ่งของ “ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (Human Dignity)” การแทรกแซงในสิทธิเสรีภาพของปัจเจกบุคคลโดยอำนาจรัฐจะกระทำต่อเมื่อมีกฎหมายบัญญัติให้อำนาจ ซึ่งผ่านความเห็นชอบจากตัวแทนของประชาชนตามหลักความชอบธรรมในประชาธิปไตยที่ได้ให้ความเห็นชอบแล้วเท่านั้น จึงสามารถที่จะกระทำได้²⁶ ดังนั้นในการใช้อำนาจแสวงหา

²³ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540, พิมพ์ครั้งที่ 2, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2543), น.21

²⁴ บรรเจิด สิงคะเนติ, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 13, น.47

²⁵ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 23, น.22

²⁶ บรรเจิด สิงคะเนติ, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 13, น.24

พยานหลักฐานโดยเจ้าหน้าที่รัฐจึงจำเป็นที่จะต้องใช้ความระมัดระวังในการปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าว โดยรอบคอบอยู่เสมอ โดยเฉพาะในเรื่องของการแสวงหาพยานหลักฐาน เจ้าหน้าที่ของรัฐจะต้องดำเนินการให้เป็นไปตามขอบเขตและกฎเกณฑ์ตามที่กฎหมายได้ให้อำนาจไว้โดยเคร่งครัด เพราะเจ้าหน้าที่ของรัฐย่อมไม่มีสิทธิหรืออำนาจใด ๆ ต่อการก้าวล่วงไปกระทบต่อสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคล หากไม่มีกฎหมายให้อำนาจ เจ้าหน้าที่ของรัฐจะต้องให้ความสำคัญและเคารพสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลโดยเฉพาะสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานที่อาจถูกกระทบในการแสวงหาพยานหลักฐานของเจ้าพนักงาน ไม่ว่าจะเป็นสิทธิเสรีภาพในร่างกาย เคหสถาน การสื่อสาร หรือ สิทธิในความเป็นส่วนตัว ตลอดจนถึงสิทธิที่จะไม่ให้ถ้อยคำอันเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง ดังจะเห็นได้จากมาตรฐานสากลขององค์การระหว่างประเทศที่ได้วางหลักการในเรื่องนี้ไว้ เช่น

(ก).กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights)²⁷

ข้อ 9

1. บุคคลทุกคนมีสิทธิในเสรีภาพและความมั่นคงของตน บุคคลใดจะจับกุมหรือคุมขังโดยพลการมิได้ บุคคลจะถูกกลั่นแกล้งเสรีภาพของตนมิได้ ยกเว้นโดยเหตุและอาศัยกระบวนการตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย²⁸

ข้อ 14

3. ในการพิจารณาคดีอาญาซึ่งบุคคลถูกหาว่ากระทำความผิด บุคคลทุกคนย่อมมีสิทธิที่จะได้รับหลักประกันขั้นต่ำอย่างเสมอภาคเต็มที่ ดังต่อไปนี้

(g). สิทธิที่ไม่ถูกบังคับให้การประจานตนเองหรือรับสารภาพผิด²⁹

²⁷รับรองโดยสมัชชาใหญ่สหประชาชาติ เมื่อวันที่ 16 ธันวาคม ค.ศ.1966 และมีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 23 มีนาคม ค.ศ.1976

²⁸Article 9

1. Everyone has the right to liberty and security of person. No one shall be subjected to arbitrary arrest or detention. No one shall be deprived of his liberty except on such grounds and in accordance with such procedure as are established by law.

²⁹Article 14

3. In the determination of any criminal charge against him, everyone shall be entitled to the following minimum guarantees, in full equality

(g) Not to be compelled to testify against himself or to confess guilt.

ข้อ 17

1. บุคคลที่ถูกแทรกสอดในความเป็นอยู่ส่วนตัว ครอบครัว เคหสถานหรือการติดต่อสื่อสารโดยพลการหรือโดยมิชอบหาได้ไม่ และจะถูกกลบหลู่เกียรติยศและชื่อเสียงเกียรติคุณโดยมิชอบด้วยกฎหมายหาได้ไม่ด้วยเช่นกัน

2. บุคคลทุกคนย่อมมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายจากการแทรกสอดหรือการกลบหลู่เช่นนั้น³⁰

(ข)อนุสัญญาของสภายุโรปเพื่อการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน
(European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms)

ข้อ 8

1. บุคคลทุกคนมีสิทธิในชีวิตส่วนตัว ชีวิตครอบครัว เคหสถานและการติดต่อสื่อสาร

2. สิ่งพึงได้รับการเคารพในสิทธินั้นจึงต้องไม่มีการแทรกแซงจากหน่วยงานของรัฐในการที่บุคคลจะใช้สิทธิดังกล่าว เว้นแต่จะเป็นไปตามกฎหมายและมีความจำเป็นตามแนวทางของสังคมประชาธิปไตยเพื่อประโยชน์ด้านความมั่นคงของชาติ ความปลอดภัยของสาธารณชน หรือเศรษฐกิจของประเทศ เพื่อการป้องกันอาชญากรรม หรือเหตุการณ์ที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชน เพื่อการป้องกันสุขอนามัยหรือศีลธรรมอันดี หรือเพื่อการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น³¹

³⁰Article 17

1. No one shall be subjected to arbitrary or unlawful interference with his privacy, family, home or correspondence, nor to unlawful attacks on his honour and reputation.

2. Everyone has the right to the protection of the law against such interference or attacks.

³¹Article 8 – Right to respect for private and family life

1. Everyone has the right to respect for his private and family life, his home and his correspondence.

2. There shall be no interference by a public authority with the exercise of this right except such as is in accordance with the law and is necessary in a democratic society in the interests of national security, public safety or the economic well-being of

(ค) ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (The Universal Declaration of Human Rights)

ข้อ 12

การเข้าไปสอดแทรกโดยพลการหรือมิชอบด้วยกฎหมายในกิจส่วนตัว ครอบครัว
เคหสถานและการติดต่อสื่อสารจะกระทำมิได้บุคคลทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองตาม
กฎหมายจากการแทรกสอดดังกล่าว³²

จากกรณีที่เราได้กล่าวมาแล้วทั้งหมดเห็นได้ว่า หลักในเรื่องของศักดิ์ศรีความเป็น
มนุษย์ (Human Dignity) หลักสิทธิมนุษยชน (Human Rights) ตลอดจนถึง หลักในเรื่องของสิทธิ
เสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคล จึงเป็นสิ่งที่มีความสำคัญมากที่สุดในการมีกระบวนการยุติธรรมทาง
อาญา หรืออาจกล่าวอีกนัยหนึ่งได้ว่า สิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาเป็นอันหนึ่ง
อันเดียวกันกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญา โดยหากกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของ
ประเทศใดหรือที่ใดก็ตามปราศจากการเคารพต่อสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา
นั้นแล้ว ย่อมไม่อาจเรียกได้ว่า เป็นกระบวนการยุติธรรมทางอาญา หากแต่จะเป็นได้ก็แค่เพียง
กระบวนการดำเนินคดีทางอาญา หรือกระบวนการลงโทษทางอาญาเท่านั้น³³ เพราะหากเจ้า
พนักงานในกระบวนการยุติธรรมได้แสวงหาพยานหลักฐานที่มีลักษณะเป็นการกระทบต่อสิทธิ
เสรีภาพต่อบุคคลโดยที่ไม่มีกฎหมายให้อำนาจหรือกระทำการเกินขอบเขตที่กฎหมายวางไว้ เช่น
การที่เจ้าพนักงานได้ทำการค้นเพื่อแสวงหาพยานหลักฐานในเคหสถานของบุคคลโดยไม่มีหมาย
ของศาลหรือการเข้าตรวจค้นบุคคลโดยที่ไม่มีเหตุอันควรสงสัยหรือการเข้าดักฟังโทรศัพท์ของ
บุคคลโดยไม่มีกฎหมายให้อำนาจ หรือการบังคับให้บุคคลใดให้การหรือให้ข้อมูลที่เป็นประโยชน์
ต่อรูปคดีด้วยวิธีการทรมานหรือบังคับโดยวิธีอื่นใด หรือการบังคับให้บุคคลเข้าเครื่องจับเท็จ การ

the country, for the prevention of disorder or crime, for the protection of health or morals,
or for the protection of the rights and freedoms of others.

³²No one shall be subjected to arbitrary interference with his privacy, family,
home or correspondence, nor to attacks upon his honour and reputation. Everyone has
the right to the protection of the law against such interference or attacks

³³ชาติ ชัยเดชสุริยะ, มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนใน
กระบวนการยุติธรรมทางอาญา, พิมพ์ครั้งแรก (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์เดียนตุลา, 2549), น.1

กระทำได้กล่าวว่าย่อมได้ชื่อว่า เป็นการที่รัฐได้ไปกระทำการละเมิดต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และสิทธิมนุษยชนของบุคคลดังกล่าวเสียเอง และโดยผลจากการกระทำดังกล่าว สิ่งที่มาตามมาก็คือ ปัญหาในเรื่องของ “การรับฟังพยานหลักฐาน” หรือ “สิ่ง” ที่ได้มาจากการกระทำโดยมิชอบของเจ้าพนักงานซึ่งเป็นตัวแทนของรัฐ เหล่านี้ ไม่ว่าจะเป็นการได้มาเพราะมีการแสวงหาพยานหลักฐานที่เป็นการละเมิดต่อสิทธิเสรีภาพในร่างกาย สิทธิเสรีภาพในเคหสถาน หรือสิทธิของบุคคลที่จะไม่ให้ถ้อยคำโดยไม่สมัครใจในเอกสิทธิ์ของบุคคลที่จะไม่ให้ถ้อยคำอันเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองอันอาจทำให้ตนถูกฟ้องเป็นคดีอาญาหรือสิทธิเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารในอันที่จะไม่ถูกกักหรือดักฟังโดยมิชอบ ทั้งนี้ ไม่ว่าจะเป็นการกระทำโดยมิชอบดังกล่าวจะเป็นการละเมิดต่อผู้ต้องหาหรือบุคคลที่สามก็ตาม พยานหลักฐานหรือสิ่งที่ได้มาจากการกระทำโดยมิชอบเหล่านี้ จะสามารถรับฟังเพื่อลงโทษจำเลยในคดีอาญาได้หรือไม่ ประเด็นดังกล่าวจึงเป็นปัญหาที่สำคัญ³⁴

2.3 แนวความคิดเกี่ยวกับหลักการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลตามกฎหมายไทย

ดังที่ผู้เขียนได้กล่าวไว้ข้างต้นในเรื่องของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (Human Dignity) อันเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของสิทธิมนุษยชนที่สำคัญที่สุด รัฐธรรมนูญในฐานะที่เป็นกฎหมายสูงสุดในการปกครองประเทศ³⁵ ไม่ว่าจะเป็นความสูงสุดในแง่ของกฎหมายซึ่งแสดงถึงที่มาแห่งอำนาจอธิปไตยในประเทศนั้นว่าเป็นของใคร ใครเป็นผู้ใช้ และต้องใช้อย่างไร เพราะตัวรัฐธรรมนูญเองมิใช่ที่มาแห่งอำนาจสูงสุดในการปกครองประเทศหรือที่เรียกกันว่า “อำนาจอธิปไตย (Sovereignty)” แต่ที่มาแห่งอำนาจสูงสุดที่แท้จริงจะเป็นอะไรนั้นย่อมสุดแท้แต่ระบอบการปกครองของประเทศนั้น รัฐธรรมนูญเพียงแต่เอาสภาพความเป็นจริงมาบัญญัติให้ชัดเจนแน่นอนขึ้นเท่านั้น หรือ ในแง่ของความสูงสุดในฐานะที่เป็นกฎหมายที่จะมีการเปลี่ยนแปลงแก้ไขหรือยกเลิกได้ยากกว่ากฎหมายอื่นๆ ทั่วไป หรือ ความสูงสุดในฐานะที่เป็นกฎหมายที่บทบัญญัติแห่งกฎหมายอื่นๆ และการกระทำใดๆ จะมาขัดหรือแย้งมิได้³⁶ เหล่านี้ก็จะเห็นได้ว่าการที่รัฐธรรมนูญได้

³⁴เป็นรายละเอียดที่ผู้เขียนจะได้กล่าวต่อไปในบทที่ 4

³⁵กมล ทองธรรมชาติ, วิวัฒนาการของระบบรัฐธรรมนูญไทย, พิมพ์ครั้งที่ 2, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์บรรณกิจ, 2524), น.1

³⁶จรัญ ภักดีธนากุล, “ศาล กับ ความเป็นสูงสุดแห่งรัฐธรรมนูญ,” อุลพาท, เล่ม 1 ปีที่ 27 (มกราคม-กุมภาพันธ์ 2523), น.51

วางหลักการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลในเรื่องต่างๆมากมายก็ เพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนให้ปลอดภัยจากการใช้อำนาจที่ไม่เป็นธรรมของรัฐหรือจากผู้อื่น³⁷

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 อันเป็นรัฐธรรมนูญที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันก็ได้มีการวางหลัก คุ้มครองสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลอันอาจถูกกระทบจากการแสวงหาพยานหลักฐานของเจ้าหน้าที่รัฐ ที่สามารถจำแนก ได้ออกเป็น 4 กรณีด้วยกันคือ

2.3.1 หลักการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลในเคสดานตามกฎหมายไทย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติรับรองคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลในเคสดานตามมาตรา 33 ที่บัญญัติว่า

มาตรา 33 “บุคคลย่อมมีเสรีภาพในเคสดาน

บุคคลย่อมได้รับความคุ้มครองในการที่จะอยู่อาศัยและครอบครองเคสดานโดยปกติสุข

การเข้าไปในเคสดานโดยปราศจากความยินยอมของผู้ครอบครอง หรือการตรวจค้นเคสดานจะกระทำมิได้ เว้นแต่มีคำสั่งหรือหมายของศาล หรือมีเหตุอย่างอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ”

จากบทบัญญัติดังกล่าว จะเห็นได้ว่า สิทธิเสรีภาพในเคสดานของบุคคลตามที่รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันได้วางหลักไว้เป็นหลักการพื้นฐานที่สำคัญที่จะไม่ถูกล่วงละเมิด ไม่ว่าจะเป็นการล่วงละเมิดนั้น จะเป็นการล่วงละเมิดโดยเอกชนหรือโดยรัฐก็ตาม โดยเฉพาะอย่างยิ่ง รัฐจะต้องให้ความเคารพต่อสิทธิเสรีภาพนี้ด้วยการงดเว้นการล่วงละเมิดต่อสิทธิดังกล่าวเว้นแต่การล่วงละเมิดนั้นจะเป็นกรณีที่กฎหมายได้ให้อำนาจแก่รัฐตามความจำเป็นและในกรอบตามที่กฎหมายบัญญัติให้อำนาจไว้ เช่นในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่ให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานสามารถทำการค้นในที่รโหฐานได้ หากการเข้าค้นดังกล่าวเป็นการค้นโดยมีหมายของศาล หรือเป็นการเข้าค้นโดยไม่มีหมายของศาล แต่ก็จะต้องมีเหตุให้เจ้าพนักงานเข้าค้นได้โดยไม่มีหมาย ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 92 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา³⁸ เป็นต้น เพราะเหตุผลสำคัญของการที่กฎหมายกำหนดให้ศาลเท่านั้นเป็นผู้ออกหมายค้น ก็เนื่องด้วยมาจากสาเหตุที่ว่า การค้นในที่

³⁷ มานิตย์ จุมปา, อ่างแล้ว เชิงอรรถที่ 14, น.47

³⁸ โปรดดูประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 92

รโหฐานถือเป็นการกระทำที่กระทบต่อสิทธิส่วนบุคคลซึ่งเป็นสิทธิที่สำคัญของมนุษย์ประการหนึ่ง ฉะนั้นเพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิ เพื่อความเป็นเสรีนิยม นานาอารยประเทศจึงมอบหน้าที่ให้ศาลเป็นผู้ตรวจสอบอำนาจรัฐเพื่อให้มีความรับผิดชอบที่ตรวจสอบได้ (accountability)³⁹

นอกจากนี้ เหตุผลสำคัญที่กฎหมายกำหนดให้ศาลเท่านั้นเป็นผู้ออกหมายค้น ก็คือ วัตถุประสงค์ในแง่ของการถ่วงดุลและตรวจสอบการใช้อำนาจของเจ้าพนักงานที่เป็นฝ่ายบริหาร เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลในเคหสถานอีกประการหนึ่งในการป้องกันมิให้เจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือเจ้าพนักงานตำรวจใช้อำนาจโดยอำเภอใจอันอาจกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของบุคคลในเคหสถาน ดังที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 33 วรรคสาม ที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันนั่นเอง

ดังนั้น จึงอาจกล่าวได้ว่าสิทธิเสรีภาพของบุคคลในเคหสถานตามที่บัญญัติในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 จึงเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลที่สำคัญประการหนึ่งที่รัฐธรรมนูญอันเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศได้ให้การรับรองและคุ้มครองไว้ โดยผู้ใดจะล่วงละเมิดมิได้⁴⁰

2.3.2 หลักการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลในชีวิตและร่างกายตามกฎหมายไทย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติรับรองคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลในชีวิต ร่างกายในมาตรา 32 ที่บัญญัติว่า

มาตรา 32 “บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย

การทรมาน ทารุณกรรม ...ด้วยวิธีการโหดร้ายหรือไร้มนุษยธรรม จะกระทำมิได้...

การจับ และการคุมขังบุคคล จะกระทำมิได้ เว้นแต่จะมีคำสั่งหรือหมายของศาล หรือมีเหตุอย่างอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ

³⁹ คณิต ณ นคร, “บทบาทของศาลในคดีอาญา,” วารสารกฎหมายธุรกิจบัณฑิตย์, ปีที่ 1 ฉบับที่ 1 (2544), น.55

⁴⁰ หากเจ้าหน้าที่ของรัฐได้ใช้วิธีการแสวงหาพยานหลักฐานด้วยวิธีการค้นในที่รโหฐานโดยมิชอบด้วยกฎหมายอันกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของบุคคลในเคหสถานตามที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญนี้ พยานหลักฐาน หรือ สิ่งที่ได้มาจากการค้นนั้นจะรับฟังได้หรือไม่เพียงใด เหล่านี้เป็นสิ่งที่จะได้กล่าวต่อไปโดยละเอียดใน บทที่ 4

การค้นตัวบุคคล หรือการกระทำได้อันกระทบต่อสิทธิ และเสรีภาพตามวรรคหนึ่ง จะกระทำมิได้ เว้นแต่มีเหตุตามที่กฎหมายบัญญัติ”

จากบทบัญญัติดังกล่าวจะเห็นได้ว่า สิทธิเสรีภาพในชีวิตและร่างกายเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่สำคัญที่สุดโดยเฉพาะความสัมพันธ์กับหลักในเรื่อง ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (Human Dignity) ที่บุคคลใดจะล่วงละเมิดไม่ได้โดยเด็ดขาด เว้นแต่จะเป็นการอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย การแสวงหาพยานหลักฐานของเจ้าพนักงานที่มีผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพดังกล่าว เจ้าพนักงานในฐานะที่เป็นตัวแทนของรัฐก็ต้องดำเนินการตามหน้าที่โดยระมัดระวังภายในกรอบและขอบเขตของกฎหมายที่ให้ไว้ โดยเฉพาะในปัจจุบันอำนาจของเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในการดำเนินการตามกฎหมายที่เป็นการกระทบต่อ สิทธิ เสรีภาพของบุคคลในร่างกายอยู่หลายกรณีด้วยกัน ไม่ว่าจะเป็นการจับ⁴¹ การค้นตัวบุคคล⁴² หรือ อำนาจในการตรวจตัวบุคคล⁴³

เมื่อก้าวถึงการจับและการค้นตัวบุคคล อันเป็นวิธีการแสวงหาพยานหลักฐานในทางหนึ่งของเจ้าพนักงานที่กระทบต่อสิทธิเสรีภาพในร่างกายของผู้ถูกจับหรือถูกค้น การใช้อำนาจนี้ก็จะต้องเป็นไปตามที่กฎหมายได้ให้อำนาจไว้ด้วยเช่นเดียวกัน ซึ่งกฎหมายเช่นว่านี้ก็คือ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่ให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานในการจับ และการค้นตัวของบุคคล โดยเฉพาะอย่างยิ่ง เมื่อก้าวถึงการจับ ที่ถือเป็นมาตรการที่สำคัญประการหนึ่งในกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในการนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ และเป็นกระทำที่กระทบกระเทือนต่อสิทธิ เสรีภาพของประชาชนมากที่สุดทางหนึ่ง⁴⁴ เพราะการจับก่อให้เกิดอำนาจในการควบคุมผู้ถูกจับ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 83 มาตรา 84 มาตรา 84/1 และมาตรา 87 โดยเฉพาะอย่างยิ่งผู้จับมีอำนาจในการ ค้นตัว ผู้ถูกจับ ตามมาตรา 85 วรรคหนึ่ง และอำนาจอื่น ๆ อีกหลายประการ⁴⁵

⁴¹โปรดดูประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 78

⁴²โปรดดูประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 85 และมาตรา 93

⁴³โปรดดูประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 132 (1)

⁴⁴เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 2, น.262

⁴⁵มีข้อควรสังเกตว่าแต่เดิมการจับไม่ว่าจะเป็นการจับโดยมีหมายจับหรือไม่ก็ตาม กฎหมายไม่ได้เคร่งครัดว่าจะต้องมีการสืบสวนสอบสวนจนปรากฏพยานหลักฐานก่อนว่า บุคคลที่จะถูกจับนั้นน่าจะได้กระทำความผิดอาญา สังเกตได้จากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความ

ในเรื่องของการเข้าค้นตัวบุคคลในที่สาธารณะสถานก็เช่นเดียวกัน แม้การเข้าค้นดังกล่าวกฎหมายจะมีได้บังคับว่าจะต้องผ่านการตรวจสอบโดยศาลด้วยการออกหมายค้นก็ตาม แต่การที่เจ้าพนักงานได้เข้าค้นเพื่อแสวงหาพยานหลักฐานไม่ว่าจะเป็นพยานเอกสาร หรือ พยานวัตถุ ในตัวบุคคล ต่างก็ถือว่าเป็นการละเมิดต่อสิทธิเสรีภาพในร่างกายของบุคคลโดยทางหนึ่งเช่นเดียวกัน ด้วยเหตุนี้เองกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยจึงได้กำหนดเงื่อนไขของการใช้อำนาจของเจ้าพนักงานในการกระทำที่กระทบต่อสิทธิเสรีภาพดังกล่าว คือ เงื่อนไขของการมี “เหตุอันควรสงสัย” ว่าบุคคลที่จะถูกค้นนั้น มีสิ่งของเพื่อจะใช้ในการกระทำความผิด หรือ มีสิ่งของที่ได้มาโดยการกระทำความผิด หรือ ซึ่งมีไว้เป็นความผิด ไว้ในครอบครอง เป็นเงื่อนไขของ

อาญาเดิมก่อนที่จะมีการแก้ไข ในมาตรา 66 ที่บัญญัติว่า “ถ้าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มาตามหมายเรียกหรือตามนัดโดยไม่มีข้อแก้ตัวอันควรก็เป็นเหตุที่จะออกหมายจับได้” และมาตรา 78(4) บัญญัติว่า “ถ้ามีผู้เสียหายซึ่งร้องทุกข์ไว้แล้วขอให้จับบุคคลใด พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจมีอำนาจที่จะจับบุคคลนั้นได้โดยไม่ต้องมีหมายจับ” ด้วยเหตุนี้ ในทางปฏิบัติจึงทำให้มีการจับกุมผู้ต้องหาไว้ก่อนโดยที่ยังไม่มีพยานหลักฐานเพียงพอ แล้วนำผู้ต้องหานั้น มาสอบสวนเอาข้อเท็จจริงในภายหลังหรือที่เรียกว่า “การแสวงหาพยานหลักฐานเอาจากตัวผู้ต้องหา” ซึ่งเป็นการกระทบต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลที่ว่า บุคคลมีสิทธิไม่ให้ถ้อยคำอันเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง อันอาจทำให้ตนถูกฟ้องเป็นคดีอาญา ดังนั้นรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพุทธศักราช 2540 ตามมาตรา 237 จึงได้วางหลักการใหม่ว่า การจับและคุมขังบุคคลใด จะต้องไปขอหมายจับจากศาลก่อนและหมายจับจะออกได้ต่อเมื่อปรากฏพยานหลักฐานตามสมควรว่า ผู้นั้นน่าจะได้กระทำความผิดอาญาแสดงว่า ก่อนมีการจับกุม พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจจะต้องมีข้อมูลหรือพยานหลักฐานเพียงพอที่จะเชื่อได้ว่า ผู้นั้นน่าจะได้กระทำความผิดอาญา แม้รัฐธรรมนูญจะกำหนดให้สามารถออกกฎหมายกำหนดข้อยกเว้นให้พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจจับได้โดยไม่ต้องมีหมายจับหรือคำสั่งของศาลก็ตาม การกำหนดข้อยกเว้นนั้นก็ต้องคำนึงถึงเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญดังกล่าวด้วย ซึ่งตามมาตรา 78(1)-(4) ที่แก้ไขใหม่ ล้วนแต่เป็นกรณีที่เราเห็นได้ชัดว่า มีพยานหลักฐานตามสมควรว่า บุคคลนั้นน่าจะได้กระทำความผิดอาญา ส่วนกรณีที่ผู้เสียหายร้องขอให้จับโดยแจ้งว่า ได้ร้องทุกข์ไว้แล้ว ตามมาตรา 78(4) เดิมนั้น เนื่องจากการขัดต่อเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญดังกล่าวข้างต้น จึงถูกตัดออกไป (อ้างถึงใน ข้อพิจารณาประกอบพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ.2547, พิมพ์ครั้งที่ 1, (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์ชวนพิมพ์, 2547), น. 68)

กฎหมายที่จะทำให้เจ้าพนักงานมีอำนาจที่จะดำเนินการแสวงหาพยานหลักฐานจากตัวบุคคลที่กระทบต่อเสรีภาพในร่างกาย ซึ่งก็คือ การถูกตรวจค้นนั่นเอง

นอกจากนี้จะเห็นได้ว่าในปัจจุบัน ก็ยังมีวิธีการแสวงหาพยานหลักฐานที่เป็นการกระทบต่อ สิทธิเสรีภาพในร่างกาย อีกประการหนึ่งก็คือ การแสวงหาพยานหลักฐานจากเนื้อตัวร่างกายของบุคคล ซึ่งเมื่อย้อนกลับไปพิจารณาบทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่ให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานในการแสวงหาพยานหลักฐานจากร่างกายของบุคคลที่มีอยู่จะเห็นได้ว่ามีเพียงบทบัญญัติตามมาตรา 132(1) อันเป็นเรื่องของการใช้อำนาจในการตรวจตัวบุคคลในชั้นสอบสวนที่มีหลักเกณฑ์ว่า

“เพื่อประโยชน์แห่งการรวบรวมพยานหลักฐาน ให้พนักงานสอบสวนมีอำนาจดังต่อไปนี้ (1) ...ตรวจตัวผู้ต้องหา...หรือพิมพ์ลายนิ้วมือ ลายมือ หรือ ลายเท้า...”

แม้บทบัญญัติดังกล่าวจะเป็นคนละกรณีกับการใช้อำนาจในการค้นตัวบุคคลก็ตาม แต่การใช้อำนาจนี้ก็ไปในลักษณะเดียวกันคือ เป็นการรุกร้าต่อ สิทธิเสรีภาพในเนื้อตัวร่างกายของบุคคลโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายแทนการยินยอม แต่ก็มีข้อสังเกตว่า อำนาจของพนักงานสอบสวนในการตรวจตัวบุคคลตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 132 (1) นี้กฎหมายคงจำกัดเฉพาะเป็นการให้อำนาจในการตรวจร่างกายภายนอก คือ ตรวจสิ่งที่ปรากฏบนร่างกายของบุคคลเท่านั้น เช่น การตรวจบาดแผล หรือ ลายพิมพ์นิ้วมือ นิ้วเท้า เศษดิน เศษหญ้า และอื่นๆที่มีใช่เป็นการนำสิ่งที่มาจากร่างกายของบุคคลโดยตรง⁴⁶ เช่น การบังคับให้เจาะเลือด การเก็บเส้นผม ขน หรือ สารคัดหลั่งอื่นๆที่นำมาจากร่างกายของบุคคลโดยตรงแต่อย่างใด

จากกรณีนี้ผู้เขียนได้กล่าวมาแล้วในข้างต้น หากการจับ การค้น ตัวบุคคลมิได้เป็นไปตามกรอบที่กฎหมายกำหนดเป็นแนวทางในการให้อำนาจไว้ เช่น การเข้าจับ เป็นการจับโดยไม่มีหมายจับและไม่มีเหตุที่จะทำให้เจ้าพนักงานสามารถจับได้โดยไม่ต้องมีหมายจับหรือการเข้าค้นตัวบุคคลโดยไม่มีเหตุอันควรสงสัย หรือ ในกรณีที่เจ้าพนักงานได้ทำการบังคับให้ผู้ต้องหา เจาะเลือด หรือ บังคับเอาสารคัดหลั่งอื่นๆ ของร่างกายมาเพื่อใช้เป็นพยานหลักฐานที่สำคัญในคดี โดยที่การกระทำดังกล่าวไม่มีกฎหมายให้อำนาจแล้ว พยานหลักฐาน หรือ สิ่งที่ได้มาจากการจับ การค้น และ

⁴⁶ ฎีกาภรณ์ วงศ์วิกรานต์, “การแสวงหาพยานหลักฐานจากร่างกายกับศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์,” (สารนิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2547), น.2

การบังคับให้มีการตรวจสอบสารคัดหลั่งต่างๆจากร่างกายโดยมีขอบดังกล่าว จะสามารถรับฟังเป็นพยานหลักฐานตามกฎหมายไทยได้หรือไม่ ล้วนเป็นปัญหาที่ผู้เขียนจะได้กล่าวต่อไป⁴⁷

2.3.3 หลักการคุ้มครองสิทธิของบุคคลที่จะไม่ให้ถ้อยคำอันเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองอันอาจทำให้ตนถูกฟ้องเป็นคดีอาญาตามกฎหมายไทย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติรับรอง คุ้มครอง ในเรื่องของสิทธิของบุคคลที่จะไม่ให้ถ้อยคำอันเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองอันอาจทำให้ตนถูกฟ้องเป็นคดีอาญา ในมาตรา 40 (4) ที่บัญญัติว่า

มาตรา 40 บุคคลย่อมมีสิทธิในกระบวนการยุติธรรม ดังต่อไปนี้

(4) “ผู้เสียหาย ผู้ต้องหา โจทก์ จำเลย คู่กรณี ผู้มีส่วนได้เสีย หรือ พยานในคดี มีสิทธิได้รับการปฏิบัติที่เหมาะสมในการดำเนินการตามกระบวนการยุติธรรม รวมทั้งสิทธิในการได้รับการสอบสวนอย่างถูกต้อง รวดเร็ว เป็นธรรม และการไม่ให้ถ้อยคำเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง”

สิทธิของบุคคลที่จะไม่ให้ถ้อยคำเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองนี้ถือเป็นสิทธิอย่างหนึ่งที่ถูกก่อตั้งขึ้นโดยกฎหมายในฐานะที่เป็นเอกสิทธิ์ที่เรียกว่า “The Privilege against self-incrimination”⁴⁸ อันเป็นเอกสิทธิ์ตามที่รัฐธรรมนูญให้ความคุ้มครอง “ถ้อยคำ” ของบุคคลเป็นสำคัญอันสืบทอดมาจากภาษาละตินที่เรียกว่า Nemo tenetur prodere seipsum ซึ่งแปลเป็น

⁴⁷โปรดดูรายละเอียดในเรื่องนี้ต่อไปในบทที่ 4

⁴⁸เป็นถ้อยคำที่นำมาจากรัฐธรรมนูญของประเทศสหรัฐอเมริกา ฉบับแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 5 (The Fifth Amendment) ซึ่งบัญญัติไว้ว่า “No person shall be held to answer for a capital, or otherwise infamous crime, unless on a presentment or indictment of Grand Jury, except in cases arising in the land or naval forces, or in the Militia, when in actual service in time of War or public danger; nor shall any person be subject for the same offence to be twice put in jeopardy of life or limb; nor shall be compelled in any criminal case to be a witness against himself, nor be deprived of life, liberty, or property, without due process of law; nor shall private property be taken for public use, without just compensation.”

ภาษาอังกฤษได้ว่า “No one is bound to betray himself”⁴⁹ ทั้งก็ยังมีข้อสังเกตอยู่ว่า ก่อนที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันนี้จะประกาศใช้บังคับ สิทธิดังกล่าวนี้ก็ได้อาศัยบัญญัติอยู่ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 243 อันเป็นผลที่ก่อให้เกิดการเปลี่ยนแปลงหลักการในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยครั้งยิ่งใหญ่ก็คือ การแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในเรื่องเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของบุคคลที่จะไม่ให้ถ้อยคำอันเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองอันอาจทำให้ตนถูกฟ้องเป็นคดีอาญาทั้งนี้เพื่ออนุวัตร ให้สอดคล้องกับหลักการที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 243 ที่ได้คุ้มครองสิทธิดังกล่าวไว้ในขณะนั้นนั่นเอง ดังจะเห็นได้จาก บทบัญญัติว่าด้วยการแจ้งให้ผู้ต้องหาทราบถึงสิทธิที่จะให้การหรือไม่ให้การ และบทบัญญัติว่าด้วยการมีผู้พิทักษ์สิทธิ ตลอดจนถึง บทบัญญัติว่าด้วยการบังคับให้เจ้าพนักงานจะต้องแจ้งให้ทราบถึงสิทธิในการมีผู้พิทักษ์สิทธิและความเสมอภาคกันในการมีผู้พิทักษ์สิทธิ โดยเฉพาะสิ่งที่สำคัญที่สุดก็คือสภาพบังคับหรือมาตรการทางกฎหมาย ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐไม่ปฏิบัติตามกฎเกณฑ์ดังกล่าว ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันในมาตรา 134/1⁵⁰ มาตรา 134/3⁵¹ มาตรา 134/4⁵² มาตรา 83⁵³ มาตรา 84⁵⁴ มาตรา 7/1(2)⁵⁵ ที่ได้วางหลักการในเรื่องนี้ไว้⁵⁶

⁴⁹R.H. Helmholtz, *Introduction : The privilege against self-incrimination : Its origin and development*, (Chicago : The University of Chicago Press, 1997), p.1.

⁵⁰มาตรา 134/1 แก้ไขโดยมาตรา 38 แห่งพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ.2547 (ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 121 ตอนที่ 79 ก วันที่ 23 ธันวาคม 2547).

⁵¹มาตรา 134/3 แก้ไขโดยมาตรา 39 แห่งพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ.2547 (ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 121 ตอนที่ 79 ก วันที่ 23 ธันวาคม 2547).

⁵²มาตรา 134/4 แก้ไขโดยมาตรา 39 แห่งพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ.2547 (ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 121 ตอนที่ 79 ก วันที่ 23 ธันวาคม 2547).

ดังนั้น โดยผลของบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ที่ได้วางหลักเพื่อสอดคล้องกับเอกสิทธิ์ของบุคคลที่จะไม่ให้ถ้อยคำอันเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง ดังที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองนั้นจะเห็นได้ว่า มาตรการสำคัญที่เข้ามามีบทบาทในกรณีที่เจ้าพนักงานของรัฐมิได้ปฏิบัติ

⁵³มาตรา 83 แก้ไขโดยมาตรา 18 แห่งพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ.2547 (ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 121 ตอนที่ 79 ก วันที่ 23 ธันวาคม 2547).

⁵⁴มาตรา 84 แก้ไขโดยมาตรา 19 แห่งพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ.2547 (ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 121 ตอนที่ 79 ก วันที่ 23 ธันวาคม 2547).

⁵⁵มาตรา 7/1 แก้ไขโดยมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ.2547 (ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 121 ตอนที่ 79 ก วันที่ 23 ธันวาคม 2547)

⁵⁶กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันนี้ได้มีการแก้ไขหลักการที่มีอยู่เดิมมากมาย เพื่อให้สอดคล้องกับหลักการที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพุทธศักราช 2540 ที่ได้วางไว้หลายกรณีด้วยกันดังจะเห็นได้จาก พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ.2547 โดยมี 6 ประเด็นที่สำคัญ คือ

(1) ประเด็นในเรื่องของการจับและสิทธิของผู้ถูกจับ ดังจะเห็นได้จากมาตรา 7/1, 57, 58, 59, 59/1, 60, 61, 63, 64, 66, 68, 77, 78, 81, 81/1, 83, 84, 84/1

(2) ประเด็นในเรื่องของการค้นในที่หรือฐาน ดังจะเห็นได้จาก มาตรา 57, 58, 59, 59/1, 60, 61, 63, 64, 91, 92, 96, 97

(3) ประเด็นในเรื่องของการขัง การควบคุมและสิทธิของผู้ถูกควบคุมหรือขัง ดังจะเห็นได้จากมาตรา 7/1, 57, 58, 59, 59/1, 60, 61, 63, 71, 87, 88, 90

(4) ประเด็นในเรื่องของการปล่อยชั่วคราวดังจะเห็นได้จากมาตรา 107, 108, 108/1, 110, 112, 113/1, 115, 117, 119

(5) ประเด็นในเรื่องของการสอบสวน ดังจะเห็นได้จาก มาตรา 131, 133 ตี, 134, 134/1, 134/2, 134/3, 134/4, 135, 136, 139, 146

(6) ประเด็นในเรื่องของการพิจารณาคดี ดังจะเห็นได้จาก มาตรา 8, 55/1, 88, 173, 173/1, 173/2

ตามกฎหมายดังกล่าว ตามที่บัญญัติไว้นั้นก็คือ การปฏิเสธไม่รับฟัง “ถ้อยคำ” ของบุคคลที่ได้มาจากการที่เจ้าพนักงานมิได้ปฏิบัติตามกฎหมายที่กฎหมายวางไว้⁵⁷ ซึ่งกฎหมายถือว่าการได้มาซึ่งถ้อยคำโดยมิชอบด้วยกฎหมายประการหนึ่งนั่นเอง

อย่างไรก็ตาม ก็มีข้อสังเกตอยู่ว่า โดยทั่วไปมาตรฐานสากลสิทธิของบุคคลที่จะไม่ให้ถ้อยคำอันเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองอันอาจทำให้ถูกฟ้องเป็นคดีอาญานั้น สิทธิดังกล่าวเป็นสิทธิที่สามารถสละ (Waiver) ได้ และในหลักสากลก็เป็นที่ยอมรับ ซึ่งการสละสิทธิในที่นี้ ก็คือการสมัครใจให้ถ้อยคำหรือให้การรับสารภาพ แต่อย่างไรก็ดี เมื่อพิจารณาถึงประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่ใช้อยู่ในปัจจุบัน จะเห็นได้ว่า มีหลักเกณฑ์สำคัญประการหนึ่งที่ต้องพิจารณาถึงความสมเหตุสมผล คือ การพิจารณาถึงคำรับสารภาพของผู้ถูกจับในชั้นจับกุมที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทย ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 84 วรรคสี่⁵⁸ โดยแจ้งชัดว่า ต้องห้ามมิให้รับฟังเป็นพยานหลักฐานโดยเด็ดขาดอันเป็นบทตัดพยานหลักฐานบทหนึ่ง สิ่งที่เป็นบัญญัติดังกล่าวตัดออกไปก็คือ ถ้อยคำที่เป็น “คำรับสารภาพ” ของผู้ถูกจับอันได้ให้ไว้ในชั้นจับกumnั่นเอง ประเด็นสำคัญอยู่ที่ว่า แม้ถ้อยคำคำรับสารภาพนั้นจะเกิดขึ้นโดยสมัครใจ กล่าวคือ แม้เป็นคำรับสารภาพที่ไม่ได้เกิดจากการจงใจ ชูเชิญ หลอกลวง ถูกทรมาน ใช้กำลังบังคับ หรือกระทำโดยมิชอบประการใด ๆ และได้รับการแจ้งสิทธิดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 83 วรรคสอง และมาตรา 84 วรรคสอง ตามกฎหมายทุกประการแล้วก็ตาม ถ้อยคำรับสารภาพดังกล่าว ก็ยังคงไม่อาจรับฟังได้โดยผลของบทบัญญัติมาตรา มาตรา 84 วรรคสี่ อยู่นั่นเอง ดังนั้นจึงเกิดคำถามขึ้นมาว่าเพราะเหตุใดกฎหมายจึงบัญญัติไว้เช่นนี้ สิ่งที่ได้มาคือถ้อยคำนี้เป็นสิ่งซึ่งได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมายหรืออย่างไร⁵⁹

2.3.4 หลักการคุ้มครองสิทธิของบุคคลที่จะไม่ถูกกักหรือดักการสื่อสารโดยมิชอบตามกฎหมายไทย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันได้บัญญัติหลักการคุ้มครองสิทธิของบุคคลเกี่ยวกับ สิทธิเสรีภาพในการติดต่อสื่อสารไว้ดังนี้ คือ

⁵⁷ รายละเอียดในเรื่องนี้เป็นสิ่งที่จะได้กล่าวต่อไปบทที่ 4

⁵⁸ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 84 วรรคสี่

⁵⁹ เป็นประเด็นที่จะได้กล่าวต่อไปโดยละเอียดในบทที่ 4

มาตรา 35 บัญญัติว่า “สิทธิของบุคคลในครอบครัว เกียรติยศ ชื่อเสียง ตลอดจนความเป็นอยู่ส่วนตัว ย่อมได้รับความคุ้มครอง...

บุคคลย่อมมีสิทธิได้รับความคุ้มครองจากการแสวงประโยชน์โดยมิชอบจากข้อมูลส่วนบุคคลที่เกี่ยวข้องตน ทั้งนี้ตามที่กฎหมายบัญญัติ”

มาตรา 36 บัญญัติว่า “บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการสื่อสารถึงกันโดยทางที่ชอบด้วยกฎหมาย

การตรวจ การกัก หรือการเปิดเผยสิ่งสื่อสารที่บุคคลมีติดต่อกัน รวมทั้งการกระทำด้วยประการอื่นใด เพื่อให้ล่วงรู้ถึงข้อความในสิ่งสื่อสารทั้งหลายที่บุคคลมีติดต่อกันจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐ หรือเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อย หรือ ศีลธรรมอันดีของประชาชน”

จากบทบัญญัตินี้กล่าว เป็นการวางหลักการคุ้มครองเสรีภาพในการสื่อสาร อันถือว่าเป็นสิทธิส่วนบุคคลหรือเป็นสิทธิในความเป็นส่วนตัว (Right of Privacy) ของบุคคลประเภทหนึ่ง ที่รัฐธรรมนูญได้ให้การรับรองและคุ้มครองเพื่อมิให้ผู้ใดโดยเฉพาะอย่างยิ่งที่เจ้าพนักงานของรัฐ มักจะใช้วิธีการลักลอบดักฟังทางโทรศัพท์โดยที่ไม่มีกฎหมายให้อำนาจ⁶⁰ ในประเด็นปัญหานี้แม้ในปัจจุบัน อาชญากรรมในความผิดบางประเภทที่รัฐมีความจำเป็นที่จะต้องให้เทคโนโลยีในการดักฟังโทรศัพท์ เพื่อให้ได้มาซึ่งข้อมูลอันเป็นประโยชน์ต่อการดำเนินคดี โดยเฉพาะคดีที่มีลักษณะเป็นองค์กรอาชญากรรมที่เป็นเครือข่ายขนาดใหญ่ที่สร้างความเสียหายให้กับประเทศชาติเป็นอย่างมาก เช่น องค์กรค้ายาเสพติด องค์กรก่อการร้าย ฯลฯ ก็ตาม แต่ในขณะเดียวกัน หากการใช้อำนาจรัฐในการดักฟังโทรศัพท์เป็นไปโดยไม่มีหลักเกณฑ์หรือหลักประกันในการควบคุมการใช้อำนาจนั้นแล้ว สิ่งที่เป็นปัญหาซึ่งอาจตามมาก็คือ การใช้อำนาจรัฐก็จะไปตามอำเภอใจของเจ้าพนักงานผู้ใช้อำนาจนั้นเสียเอง อันอาจส่งผลกระทบต่อประชาชนที่มิได้มีส่วนเกี่ยวข้องกับการประกอบอาชญากรรมให้ต้องได้รับความเสียหายได้ เพราะย่อมเป็นที่รู้กันอยู่ทั่วไปว่า มนุษย์ทุกคนย่อมมีความเป็นส่วนตัว ซึ่งอาจเป็นเรื่องของสิทธิในครอบครัวหรือความลับในทางธุรกิจหรือ เรื่องอื่นใดก็ตามที่จำเป็นจะต้องปิดเป็นความลับ ด้วยเหตุนี้ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย จึงได้วางหลักการที่สำคัญไว้ในเรื่องสิทธิของบุคคลที่จะไม่ถูกตรวจหรือกักหรือเปิดเผยสิ่งสื่อสารที่บุคคล

⁶⁰ กมลชัย รัตนสภาวะวงศ์, วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, รายงานการศึกษาวิจัยเรื่องแนวทางในการยกเว้นกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการดักฟังทางโทรศัพท์และการปรับปรุงกฎหมายอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง, เสนอต่อสำนักงานคณะกรรมการวิจัยแห่งชาติ, 2540, น.38

ติดต่อกันโดยมิชอบ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในปัจจุบันส่วนใหญ่ที่มักเป็นปัญหาเกิดขึ้นอยู่เสมอ ก็คือการลักลอบดักฟังโทรศัพท์ นั่นเอง

ดังนั้น แม้ในบางกรณีการที่รัฐจะต้องแสวงหาข้อมูลต่าง ๆ ในการสืบสวนสอบสวนของคดีความผิดบางประเภทจำเป็นที่จะต้องมีการดักฟังโทรศัพท์เข้ามามีส่วนในการรวบรวมข้อมูลเพื่อสืบหาตัวการใหญ่ในองค์กรอาชญากรรมหรือข้อมูลอื่นใดอันสำคัญหรือเพื่อให้ได้มาซึ่งถ้อยคำที่จะเป็นพยานหลักฐานแก่คดีก็ตาม แต่ในฐานะที่ประเทศไทยก็เป็นประเทศหนึ่งที่ปกครองโดยหลักนิติรัฐ (Legal State) การที่เจ้าพนักงานของรัฐจะกระทำการใดที่กระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้ก็ต้องเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจ⁶¹ ซึ่งในที่นี้ก็คือ การอนุญาตให้เจ้าพนักงานสามารถทำการดักฟังทางโทรศัพท์ได้ ภายใต้กรอบและหลักเกณฑ์ตามกฎหมายที่ออกโดยผ่านความเห็นชอบของผู้แทนประชาชนเสมอ⁶²

2.4 บทสรุปหลักการใช้อำนาจของรัฐในการแสวงหาพยานหลักฐานโดยคำนึงถึงหลักการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน

จากกรณีและผู้เขียนได้กล่าวมาแล้วทั้งหมดในข้างต้นจึงแสดงให้เห็นได้ว่า สิ่งที่สำคัญที่สุดของเจ้าพนักงานของรัฐในฐานะที่เป็นตัวแทนของรัฐ จะต้องคำนึงถึงอยู่เสมอก็คือ ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (Human Dignity) และหลักสิทธิมนุษยชน (Human Rights) ตลอดจนถึง สิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลตามที่ถูกรับรองและคุ้มครองไว้ในรัฐธรรมนูญ แม้การแสวงหาพยานหลักฐานมาเพื่อพิสูจน์ความผิดหรือการแสวงหาข้อมูลเพื่อค้นหาความจริงในขั้นตอนก่อนการพิจารณาจะมีความสำคัญเป็นอย่างมากต่อระบบของการดำเนินคดีอาญาที่มุ่งเน้นถึงการป้องกันและควบคุมอาชญากรรมอันเป็นวัตถุประสงค์หลักเพื่อให้กฎหมายสารบัญญัติมีประสิทธิภาพในการที่จะข่มขู่ ยับยั้ง และเกิดความศักดิ์สิทธิ์ให้สมกับเจตนารมณ์ตามหลักในเรื่อง

⁶¹ มานิตย์ จุมปา, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 14, น.76

⁶² ในกรณีที่มิใช่ข้อเท็จจริงปรากฏว่าหากเจ้าพนักงานของรัฐได้ทำการลักลอบการดักฟังโทรศัพท์โดยที่ไม่มีกฎหมายให้อำนาจแล้วพยานหลักฐาน หรือ สิ่งที่ได้มาจากการสนทนานั้นจะสามารถรับฟังตามกฎหมายไทยได้หรือไม่ ปัญหาในเรื่องนี้เป็นสิ่งที่จะได้กล่าวต่อไปโดยละเอียดในบทที่ 4

ของทฤษฎีกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในทฤษฎีป้องกันและปราบปรามอาชญากรรม(Crime Control Model)ก็ตาม แต่ทั้งนี้ก็ต้องไม่ลืมว่าหากการดำเนินคดีอาญาที่มีลักษณะของการมุ่งเน้นให้น้ำหนักไปที่การป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมมากเกินไปแล้ว ก็อาจส่งผลกระทบต่อประชาชนที่บริสุทธิ์ได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งหากการกระทำที่เกิดขึ้นในภายหลังที่รัฐได้กระทำต่อบุคคลที่เป็นผู้ต้องหาหรือบุคคลที่สามในการแสวงหาพยานหลักฐานโดยมิชอบนั้นมีความร้ายแรงมากกว่าอาชญากรรมที่เกิดขึ้นในคราวแรก กรณีนี้จะกลับกลายเป็นว่า บุคคลที่ทำผิดกฎหมายอันละเมิดต่อสิทธิเสรีภาพของบุคคลที่เป็นพื้นฐานของหลักสิทธิมนุษยชนกลับกลายเป็นรัฐนั่นเอง ดังคำกล่าวของ Montesquieu (ค.ศ. 1689-1755) นักคิดคนสำคัญชาวฝรั่งเศสที่ว่า “*ไม่มีความเลวร้ายใดที่ยิ่งไปกว่าความเลวร้ายที่ได้กระทำโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายและในนามของกระบวนการยุติธรรมทางอาญา*”⁶³ ซึ่งสิ่งที่เป็นปัญหามากก็คือ พยานหลักฐานหรือสิ่งที่รัฐได้มาจากการแสวงหาพยานหลักฐานที่เป็นการละเมิดต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนโดยผิดกฎหมาย นั้นจะสามารถนำมารับฟังเป็นพยานหลักฐานในการพิจารณาคดีนั้นๆ ได้หรือไม่ การกระทำของรัฐที่กระทบต่อสิทธิเสรีภาพ ในฐานะที่เป็นหลักพื้นฐานอย่างหนึ่งของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ และหลักสิทธิมนุษยชนและไม่ว่าผู้ที่ถูกละเมิดจากการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่รัฐในการแสวงหาพยานหลักฐานโดยมิชอบนั้นจะเป็นผู้ต้องหาหรือบุคคลใดก็ตาม การกระทำดังกล่าวจะมีผลต่อหลักการรับฟังพยานหลักฐานเพียงใด ซึ่งในแต่ละประเทศมีพื้นฐานของแนวคิดในการรับฟังหรือไม่รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบแตกต่างกันทั้งนี้ ขึ้นอยู่กับการให้น้ำหนักระหว่างคุณค่าของทฤษฎีป้องกันและปราบปรามอาชญากรรม หรือ Crime Control Model กับคุณค่าของทฤษฎีการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน หรือ Due Process Model⁶⁴ เหล่านี้เป็นสิ่งที่จะได้กล่าวต่อไปโดยละเอียด

⁶³Michael A. Caloyannides, Desktop Witness (West Sussex, John Wiley & Sons Ltd., 2002), p.1, <<http://www.hempfiles.com/quotes/montesquieu.shtml>> อ้างถึงใน ชาติ ชัยเดชสุริยะ, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 33, น.36

⁶⁴โปรดดูรายละเอียดใน ความเห็นเกี่ยวกับสถานะของการรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายในกระบวนการทางอาญาในกลุ่มประเทศยุโรป (Opinion on the status of illegally obtained evidence in criminal procedures in the Member States of the European Union <www.eridho.epdr.ucl.ac.be/AVIS%20CFR/Avis2003/CFR-CDF.opinion3-2003.pdf>

