

ดูยพินิจของศาลในการลดโทษ : ศึกษากรณีจำเลยให้ข้อมูลสำคัญ  
ในคดียาเสพติด

ปิ่นวิษ ประจวบลาภ

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต  
สาขานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ปรีดี พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์

พ.ศ. 2556

**Court Discretion on Mitigating : A Case Study of Offenders  
Providing Important Information in Narcotic Case**



**Punnavich Prachublarp**

**A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirement**

**For the Degree of Master of Laws**

**Department of Law**

**Pridi Banomyong Faculty of Law, Dhurakij Pundit University**

**2013**

## สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย .....	๗
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ .....	๘
กิตติกรรมประกาศ .....	๙
บทที่	
1. บทนำ .....	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา .....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา .....	5
1.3 สมมติฐานของการศึกษา .....	5
1.4 ขอบเขตของการศึกษา .....	6
1.5 วิธีดำเนินการศึกษา .....	6
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ .....	6
2. แนวความคิดในการใช้ดุลพินิจของศาลในการลดโทษแก่จำเลยที่ให้ข้อมูลสำคัญ ในคดีอาชญากรรม .....	8
2.1 แนวความคิดของศาลในการใช้ดุลพินิจเพื่อลดโทษ .....	8
2.2 แนวความคิดสากลในการให้ข้อมูลสำคัญในคดีอาชญากรรม .....	10
2.2.1 อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติด และวัตถุออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ค.ศ. 1988 .....	11
2.2.2 อนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้ง ในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 ข้อ 26 ว่าด้วย มาตรการส่งเสริมให้ผู้กระทำความผิด ให้ข้อมูลข่าวสาร หรือให้ความช่วยเหลือแก่หน่วยงานที่บังคับใช้ กฎหมาย .....	13
2.3 แนวความคิดเกี่ยวกับการต่อรองคำรับสารภาพ .....	21
2.3.1 ความเป็นมาของการต่อรองคำรับสารภาพ .....	22
2.3.2 วิวัฒนาการของข้อกำหนดของการต่อรองคำรับสารภาพ .....	26
2.3.3 รูปแบบของการต่อรองคำรับสารภาพ .....	29
2.4 แนวความคิดเกี่ยวกับการกันผู้กระทำความผิดไว้เป็นพยาน .....	34

สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
3. การต่อรองข้อมูลสำคัญ และการใช้ดุลพินิจของศาลในการลดโทษให้แก่จำเลย ที่ให้ข้อมูลสำคัญในความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดของต่างประเทศ .....	37
3.1 ประเทศสหรัฐอเมริกา .....	37
3.1.1 การกำหนดโทษและการลดโทษ .....	37
3.1.2 การต่อรองคำรับสารภาพ .....	38
3.1.3 การกันผู้กระทำความผิดไว้เป็นพยาน .....	52
3.2 ประเทศอังกฤษ .....	57
3.2.1 การกำหนดโทษและการลดโทษ .....	57
3.2.2 การต่อรองคำรับสารภาพ .....	59
3.2.3 ข้อเสนอของ The Royal Commission on Criminal Justice .....	64
3.3 ประเทศฝรั่งเศส .....	65
3.3.1 การกำหนดโทษและการลดโทษ .....	65
3.3.2 การต่อรองคำรับสารภาพ .....	68
3.4 ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี .....	71
3.4.1 การกำหนดโทษและการลดโทษ .....	71
3.4.2 การต่อรองคำรับสารภาพ .....	74
3.4.3 มาตรการส่งเสริมให้ผู้กระทำความผิดให้ข้อมูล แก่หน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมาย .....	75
4. การลดโทษให้แก่จำเลยที่ให้ข้อมูลสำคัญในคดียาเสพติดของประเทศไทย .....	81
4.1 แนวคิดของการเกิดกฎหมายเกี่ยวกับการให้ข้อมูลสำคัญในคดียาเสพติด .....	82
4.1.1 การกันผู้กระทำความผิดไว้เป็นพยาน .....	83
4.1.2 การต่อรองคำรับสารภาพ .....	88
4.1.3 การต่อรองการให้ข้อมูลสำคัญในคดียาเสพติด .....	99
4.2 วิเคราะห์บทบัญญัติมาตรา 100/2 การให้ข้อมูลสำคัญในคดียาเสพติด .....	103
4.2.1 หลักเกณฑ์การให้ข้อมูลสำคัญในคดียาเสพติด .....	103
4.2.2 ข้อสังเกตในการให้ข้อมูลสำคัญในคดียาเสพติด .....	105
4.2.3 แนวทางในการปฏิบัติของหน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมาย .....	110

สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
4.3 วิเคราะห์เปรียบเทียบมาตรา 100/2 กับเหตุบรรเทาโทษ	
ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 78 .....	118
4.3.1 เหตุบรรเทาโทษตามกฎหมายไทย .....	118
4.3.2 วิเคราะห์เปรียบเทียบมาตรา 100/2 กับเหตุบรรเทาโทษ .....	121
4.4 วิเคราะห์มาตรา 100/2 กับหลักการรับฟังพยานหลักฐาน .....	126
4.4.1 มาตรา 100/2 กับหลักการรับฟังพยานหลักฐาน	
ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226 .....	127
4.4.2 มาตรา 100/2 กับพยานชัดทอด .....	132
4.5 วิเคราะห์การใช้ดุลพินิจของศาลในการลดโทษตามมาตรา 100/2 .....	135
4.5.1 ศึกษาจากคำพิพากษาศาลฎีกา .....	135
4.5.2 ดุลพินิจในการกำหนดโทษ .....	151
4.5.3 บทบาทของอัยการในการกำหนดโทษและลดโทษตามมาตรา 100/2 .....	157
5. บทสรุปและข้อเสนอแนะ .....	162
5.1 บทสรุป .....	162
5.2 ข้อเสนอแนะ .....	164
บรรณานุกรม .....	169
ประวัติผู้เขียน .....	178

หัวข้อวิทยานิพนธ์	คุณพินิจของศาลในการลดโทษ: ศึกษากรณีจำเลยให้ข้อมูลสำคัญ ในคดียาเสพติด
ชื่อผู้เขียน	ปัทมวิษ ประจวบลาภ
อาจารย์ที่ปรึกษา	ดร.อุทัย อาทิวา
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
ปีการศึกษา	2555

### บทคัดย่อ

ปัญหาเสพติดในประเทศไทยนั้นทวีความรุนแรงขึ้นอย่างมากตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบัน โดยลักษณะการกระทำที่ความผิดนั้นได้มีการพัฒนารูปแบบที่รุนแรงมากขึ้นเรื่อยๆ จนกลายเป็นองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติที่สร้างความเสียหายอย่างใหญ่หลวงให้แก่ประเทศหน่วยงานที่เกี่ยวข้องในการปราบปรามไม่สามารถเข้าถึงตัวการสำคัญหรือผู้ที่อยู่เบื้องหลังในการกระทำผิดได้ จึงได้มีการเสนอมาตรการการคุ้มครองข้อมูลสำคัญในคดียาเสพติดเพื่อเป็นเครื่องมือของเจ้าหน้าที่ในการปราบปรามยาเสพติด โดยบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 มาตรา 100/2 ซึ่งมีหลักการและแนวคิดมาจากการคุ้มครองคำรับสารภาพและการกันผู้กระทำผิดไว้เป็นพยาน รวมทั้งอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติดและวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ค.ศ. 1988 และอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 ที่เป็นการมุ่งใจให้ผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้ข้อมูลข่าวสารอันเป็นประโยชน์ในการปราบปรามองค์กรอาชญากรรมยาเสพติด และผู้ที่ให้ข้อมูลนั้นต้องได้รับผลประโยชน์ตอบแทน คือ ได้รับการลดหย่อนโทษถ้าหากข้อมูลนั้นสามารถนำไปขยายผลเพื่อปราบปรามการกระทำผิดเกี่ยวกับยาเสพติดได้

การลดหย่อนโทษให้แก่จำเลยที่ให้ข้อมูลสำคัญในคดียาเสพติดนั้น กฎหมายบัญญัติไว้ชัดเจนว่าเป็นคุณพินิจของศาล โดยศาลจะลงโทษน้อยกว่าอัตราโทษขั้นต่ำที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นก็ได้ แต่จากการศึกษาคำพิพากษาศาลฎีกาที่เกี่ยวข้องกับมาตรา 100/2 พบว่ายังมีปัญหาในทางปฏิบัติอยู่บ้าง โดยในคดีที่มีข้อเท็จจริงใกล้เคียงกัน ศาลกลับตัดสินไปคนละแนวทางกัน และมีปัญหาในการตีความว่าข้อเท็จจริงในคดีที่เกิดขึ้น ถือเป็นกรให้ข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษหรือไม่ ทำให้คำพิพากษาในบางคดีจำเลยไม่ได้รับความเป็นธรรมเท่าที่ควร ทั้งๆ ที่ข้อเท็จจริงปรากฏว่าข้อมูลที่จำเลยได้ให้ไว้

สามารถนำไปขยายผลปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดได้ และจำเลยได้ให้ข้อมูลนั้นด้วยความสมัครใจ และสำนึกตัวได้แล้ว

ดังนั้น ถ้ามีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายเกี่ยวกับรายละเอียดที่จำเป็น โดยเพิ่มนิยามของคำว่า “ข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษ” ลงในมาตรา 100/2 เพื่อประกอบการใช้ดุลยพินิจของศาล รวมทั้งถ้าประธานศาลฎีกาได้ออกระเบียบภายในเพื่อวางหลักเกณฑ์ในการพิจารณาข้อเท็จจริงในคดี ว่าข้อเท็จจริงอย่างใดบ้างที่ถือว่าเป็นข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ที่ศาลจะสามารถใช้ดุลพินิจในการลดโทษให้แก่จำเลยน้อยกว่าอัตราโทษขั้นต่ำที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นได้ จะมีผลให้กฎหมายมีความชัดเจนมากยิ่งขึ้น คำพิพากษาของศาลในคดีที่มีข้อเท็จจริงใกล้เคียงกัน ก็จะเป็นไปในแนวทางเดียวกัน และในกรณีดังกล่าว ถ้ามีการเพิ่มบทบาทของพนักงานอัยการให้เสนอข้อเท็จจริงเกี่ยวกับตัวผู้กระทำความผิด ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการให้ข้อมูลสำคัญในคดียาเสพติด รวมทั้งเสนออัตราโทษที่เห็นว่าเหมาะสมกับจำเลยต่อศาล ก็จะแสดงให้เห็นถึงการดำเนินคดีที่โปร่งใส มีการถ่วงดุลการใช้อดุลยพินิจของศาลอีกด้วย และในทางกลับกันก็จะทำให้ศาลทราบข้อเท็จจริงอย่างครบถ้วน การใช้อดุลยพินิจของศาลก็จะไปด้วยความรวดเร็ว มีรอบคอบ เหมาะสมแก่ตัวผู้กระทำความผิดแต่ละราย และทำให้จำเลยได้รับความยุติธรรมในการดำเนินคดีอย่างเต็มที่

Thesis Title	Court Discretion on Mitigating: A Case Study of Offenders Providing Important Information in Narcotic Case
Author	Punnavich Prachublarp
Thesis Advisor	Dr. Uthai Arthivech
Department	Law
Academic Year	2012

### ABSTRACT

Narcotics problems in Thailand increase excessively from the past to the present, especially the forms of the crime have been drastically developed into the transnational organized crime so that it makes a lot of damage to the country. The relevant state agency cannot charge the important culprit or the narcotics trading operator, so the Narcotics Act B.E. 2522, section 100/2, was amended about the plea bargaining of narcotics offender for the benefit of narcotics suppression. The principle and the concept of the Narcotics Act B.E. 2522, section 100/2 are from the plea bargaining and taking a suspect as a witness, including the United Nations Convention against the Illicit Traffic in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances 1988 and the United Nations Convention against Transnational Organized Crime 2000. This section persuades the narcotics offenders to give the information essential and beneficial for suppression of organized crime and the offender will receive less punishment in return if that information is useful for narcotics suppression.

The Mitigating for the narcotics offender who gives the important information in narcotics case, as the law regulates, is the court's discretion, so that the court can determine the punishment less than the minimum rate for that guilt. However, from the research of the Supreme Court Judgment relating to section 100/2, there are some problems in practice. In the cases that have similar fact, the court renders decisions differently. There are also problems about an interpretation if the information given is the information essential and beneficial for suppression of narcotics. Thus the offenders in some cases are not treated equally although the information given is useful for narcotics suppression and the offenders give that information voluntarily.



Therefore if there is amendment about necessary detail by adding the definition of the term “the information essential and beneficial for narcotics suppression” in section 100/2 for the use of court’s discretion, including if the Chief Justice launches the internal regulations for case consideration, the information given is essential and beneficial for suppression of narcotics. The use of court's discretion for less punishment is less than the minimum rate for that guilt. As a result, the law will be more obvious. The Court judgment in the resemble case will be judged in the same way. In this case, if increasing the role of prosecutor to present the information of the offender, the information about giving essential information in narcotics case and present the punishment rate that suitable for the offender to the court, the Court prosecution process will be revealed and the information will be analyzed by prosecutor and also balancing the use of court's discretion. On the other hand, the entire information will be recognized so that the use of court's discretion will be fast, prudent, suitable for each offender and the offender will receive justice in the prosecution process.

## กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จได้ด้วยความสามารถของท่านอาจารย์ ดร.อุทัย อาทิเวช ที่ได้สละเวลาอันมีค่า รับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ ท่านได้ให้ความรู้ คำแนะนำ และกรุณามอบหนังสือที่เป็นประโยชน์ รวมทั้งแนะนำบทความที่เกี่ยวข้อง จนทำให้การจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลุล่วงไปได้ด้วยดี และท่านยังได้ให้กำลังใจผู้เขียนให้พยายามค้นคว้าหาข้อมูลอย่างเต็มที่ เพื่อความสำเร็จในการศึกษา ผู้เขียนจึงขอกราบขอบพระคุณท่านเป็นอย่างสูง และขอแสดงความเคารพนับถือท่านด้วยใจจริง

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณท่านศาสตราจารย์ ดร.คณิต ฒ นคร เป็นอย่างยิ่งที่ท่านได้สละเวลาอันมีค่ารับเป็นประธานในการสอบวิทยานิพนธ์ ซึ่งท่านได้ให้คำแนะนำ และข้อเสนอแนะจนทำให้วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีความสมบูรณ์และเกิดประโยชน์แก่สังคม ขอกราบขอบพระคุณท่านรองศาสตราจารย์ ดร.ประธาน วัฒนวานิชย์ และท่านรองศาสตราจารย์อัครริยา ชูตินันท์ ที่กรุณารับเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ รวมทั้งได้ให้ความรู้ และแนวทางในการจัดทำวิทยานิพนธ์

นอกจากนี้ ผู้เขียนขอขอบพระคุณท่านกอบกุล จันทวโร ที่ปรึกษาด้านกฎหมาย ของสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด (ป.ป.ส.) และท่านอัครวัฒน์ เทพหัสดิน ณ อยุธยา กรรมการร่างกฎหมายประจำผู้ทรงคุณวุฒิ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ให้ความรู้ที่เป็นประโยชน์ และข้อมูลในการจัดทำวิทยานิพนธ์ ขอขอบพระคุณเจ้าหน้าที่บัณฑิตวิทยาลัยสาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์ ที่คอยให้ความสะดวกและคำแนะนำในการจัดทำวิทยานิพนธ์ด้วยดีตลอดมา

ท้ายที่สุดนี้ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณ บิดา มารดา ที่ให้การสนับสนุนและคอยเป็นกำลังใจให้ผู้เขียนในการทำวิทยานิพนธ์จนสำเร็จด้วยดี และผู้เขียนหวังว่าวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ จะมีประโยชน์ในทางวิชาการไม่มากนักน้อยแก่ผู้อ่าน หากมีข้อบกพร่องประการใด ผู้เขียนขอน้อมรับไว้แต่เพียงผู้เดียว

ปัทมวิษ ประจวบลาภ

# บทที่ 1

## บทนำ

### 1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ปัญหาอาชญากรรมถือเป็นปัญหาที่ส่งผลกระทบต่อมวลมนุษยชาติตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบัน ทั้งด้านความมั่นคงในชีวิต ทรัพย์สิน เศรษฐกิจ สังคม และการเมือง ซึ่งเกิดขึ้นกับทุกๆ ประเทศในโลก ไม่ว่าจะเป็นประเทศที่ด้อยพัฒนา ประเทศที่กำลังพัฒนา หรือแม้กระทั่งประเทศที่พัฒนาแล้วก็ตาม โดยลักษณะการกระทำอาชญากรรมเกี่ยวกับอาชญากรรมนั้นได้มีการพัฒนารูปแบบที่รุนแรงมากขึ้นเรื่อยๆ จากการกระทำความผิดในรูปแบบอาชญากรรมธรรมดา (Street Crime) ไปสู่อาชญากรรมที่จัดตั้งขึ้นในลักษณะองค์กร หรือที่เรียกว่าองค์กรอาชญากรรม (Organized Crime)<sup>1</sup> กล่าวคือ ในอดีตอาชญากรรมอาชญากรรมมักกระทำโดยกลุ่มคนที่มีสมาชิกเพียงไม่กี่คน การดำเนินการต่างๆ ก็เป็นไปอย่างง่ายๆ ไม่ค่อยมีความสลับซับซ้อน มีวัตถุประสงค์เพื่อทรัพย์สินจำนวนไม่มากนัก แต่ในปัจจุบันเปลี่ยนเป็นอาชญากรรมที่กระทำโดยกลุ่มอาชญากรซึ่งมีความรู้ ความเชี่ยวชาญในหลายๆ ด้านมารวมกลุ่มกัน โดยจะดำเนินการอย่างรัดกุม ปกปิดความลับ มีแบบแผน และความสลับซับซ้อนมากยิ่งขึ้น มีวัตถุประสงค์เพื่อทรัพย์สินและผลประโยชน์จำนวนมาก และในที่สุดก็ได้พัฒนากลายเป็นองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ (Transnational Crime) ที่เป็นการกระทำความผิดอาชญากรรมโดยลักษณะแห่งการกระทำเกิดขึ้นในเขตแดนของรัฐมากกว่าหนึ่งรัฐ หรือขั้นตอนที่สำคัญของการเตรียมการเพื่อกระทำความผิด หรือการวางแผน การสั่งการและการควบคุมการกระทำความผิดได้กระทำในอีกรัฐหนึ่ง หรือเกี่ยวข้องกับองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติโดยเข้าร่วมกิจกรรมที่ผิดกฎหมายที่มีการดำเนินการอยู่ในรัฐมากกว่าหนึ่งรัฐ หรือเป็นการกระทำความผิดอาชญากรรมในรัฐหนึ่ง แต่ผลของการกระทำเกิดในอีกรัฐหนึ่ง ไม่ว่าจะผู้กระทำจะมีความประสงค์ให้ผลนั้นเกิดขึ้นในอาณาจักรของอีกรัฐหนึ่งหรือไม่ก็ตาม<sup>2</sup> ทั้งนี้ ที่ผ่านมามีองค์กร

<sup>1</sup> บุญญวิจักษ์ เหล่ากอที. (กันยายน 2544-กุมภาพันธ์ 2545). “พลังแผ่นดินเพื่อเอาชนะอาชญากรรม : มาตรการทางกฎหมายและกระบวนการยุติธรรม.” วารสารสำนักงาน ป.ป.ส., 17, 2. หน้า 11.

<sup>2</sup> กาญจน์ ชีรานนท์. (สถาบันพัฒนาข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม สำนักงานศาลยุติธรรม). องค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ สืบค้นเมื่อวันที่ 18 กรกฎาคม 2554, จาก

อาชญากรรมข้ามชาติที่เกี่ยวกับยาเสพติดมักจะอาศัยความแตกต่างของระบบกฎหมายของประเทศต่างๆ เพื่อหลีกเลี่ยงเงื้อมมือของกฎหมาย อาทิ หลบหนีการจับกุมไปพำนักในประเทศที่ไม่มีสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดน หรือฟอกเงินที่ได้มาจากการกระทำความผิดในประเทศที่ยังไม่มีกฎหมายต่อต้านการฟอกเงิน เป็นต้น จึงเห็นได้ว่ารูปแบบในการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดได้มีความสลับซับซ้อนมาก การค้นหาข้อมูลของหน่วยงานของรัฐเพื่อปราบปรามผู้กระทำความผิดก็ทำได้ยากขึ้น เพราะผู้กระทำความผิดมีความเป็นมืออาชีพ มีความรู้ความเชี่ยวชาญในหลายด้าน มีการดำเนินการอย่างรัดกุม ปกปิดความลับ มีแบบแผน และมีการอุปถัมภ์จากผู้ที่อยู่เบื้องหลัง ซึ่งอาจจะเป็นบุคคลที่รู้จักกันดีในวงสังคม เป็นบุคคลชั้นสูงที่มีอำนาจและทรัพย์สินในการที่จะช่วยเหลือคนในองค์กรไม่ให้ถูกดำเนินการทางกฎหมาย

เนื่องจากปัญหาองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติที่เกี่ยวกับยาเสพติดได้ลุกลามจนสร้างความเสียหายที่มีความรุนแรงมากในปัจจุบัน หลายประเทศก็ตระหนักถึงปัญหาดังกล่าว องค์กรสหประชาชาติจึงได้มีมติให้การรับรองอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติดและวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ค.ศ. 1988 (United Nations Convention against the Illicit Traffic in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances 1988) โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อจัดปัญหาการลักลอบค้ายาเสพติดและวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ตลอดจนเพื่อแก้ไขปัญหาความต้องการที่ผิดกฎหมายที่มีต่อยาเสพติดและวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท และเป็นการตัดทอนผลตอบแทนอันเกิดจากการลักลอบค้ายาเสพติดและวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท

ต่อมาได้มีการจัดประชุมเกี่ยวกับแนวคิดทางด้านนโยบายเพื่อปราบปรามองค์กรอาชญากรรม ในการสัมมนาระหว่างประเทศ ครั้งที่ 93 ซึ่งจัดโดย UNAFEI ในการประชุมครั้งนั้น ได้มีการเสนอมาตรการส่งเสริมให้ผู้กระทำความผิดให้ข้อมูลหรือให้ความช่วยเหลือแก่หน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมาย จนในที่สุดก็มีการร่างอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร (United Nations Convention against Transnational Organized Crime) อนุสัญญาดังกล่าวประกอบด้วยหลักการต่างๆ 41 ข้อ ซึ่งได้กำหนดมาตรการทางกฎหมายหลายอย่างที่จะเป็นเครื่องมือในการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งขึ้นในลักษณะองค์กร มาตรการที่สำคัญประการหนึ่ง คือการส่งเสริมให้ผู้กระทำความผิดให้ข้อมูลข่าวสาร หรือให้ความช่วยเหลือแก่หน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมาย ซึ่งบัญญัติไว้ใน ข้อ 26<sup>3</sup> ที่มีใจความโดยสรุป กล่าวคือ รัฐภาคีต้องส่งเสริมให้ผู้กระทำความผิดได้ให้ข้อมูลข่าวสารอันเป็นประโยชน์ในการปราบปรามองค์กรอาชญากรรม รวมถึงมาตรการที่จะป้องกันบุคคลดังกล่าวนั้นจากการถูกฟ้องคดี หรือถ้ามีการฟ้อง

<sup>3</sup> อรรถนพ ลิขิตจิตตะ, ณรงค์ รัตนานุกูล และคมกริช หาญไชย. (2549). มาตรการส่งเสริมบุคคลให้ความช่วยเหลือหรือให้ข้อมูลแก่หน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมาย. หน้า 11-12.

คดีแล้ว ก็ควรให้เขาได้รับการลดโทษ ที่บัญญัติไว้เช่นนี้ก็เพื่อเป็นการจูงใจให้ผู้ที่เข้าร่วมกระทำความผิดกับองค์กรอาชญากรรมกลับตัว และในทางกลับกันก็ทำให้รัฐสามารถปราบปรามกลุ่มอาชญากรรมต่างๆ ได้อย่างมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

ประเทศไทยได้ตระหนักถึงปัญหาองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติเช่นกัน โดยเฉพาะปัญหายาเสพติดที่มีความรุนแรงตั้งแต่ในสมัยอดีต ซึ่งจะเห็นได้จากจารึกทางประวัติศาสตร์ของประเทศไทยที่ได้มีการประกาศสงครามกับยาเสพติดตั้งแต่สมัยสุโขทัยตอนต้นประมาณปี พ.ศ. 1825<sup>4</sup> จนถึงปัจจุบัน นโยบายของรัฐบาลทุกยุคทุกสมัยก็ยังคงมีการประกาศสงครามกับยาเสพติดอยู่ เพราะว่าปัญหายาเสพติดไม่สามารถแก้ไขได้ง่าย ยังคงมีการกระทำความผิดอย่างต่อเนื่อง และพัฒนารูปแบบความร้ายแรงขึ้นเรื่อยๆ จนถือได้ว่าปัญหาเสพติดนี้ได้กลายเป็นปัญหาระดับชาติที่ต้องเร่งแก้ไข เมื่อประเทศไทยเล็งเห็นถึงปัญหาดังกล่าว จึงได้หาแนวทางที่จะขจัดปัญหา โดยได้ร่วมลงนามเป็นภาคีในอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติดและวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ค.ศ. 1988 และอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 (UNTOC) และได้วางแนวทางเพื่อปฏิบัติตามข้อผูกพันที่ประเทศไทยต้องยึดถือ ตามอนุสัญญาฯ ดังกล่าวไว้หลายประการ ซึ่งแนวทางประการหนึ่งคือการแก้ไขกฎหมายให้มีความสอดคล้องกับสภาพสังคม และทำให้การปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดที่กระทำในรูปองค์กรอาชญากรรมเป็นไปด้วยความสะดวก รวดเร็ว และมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น มีการจูงใจให้ผู้กระทำความผิดเปิดเผยข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษต่อพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ หรือพนักงานสอบสวน เพื่อแลกกับการที่ตนเองจะได้รับการลดโทษน้อยลง กล่าวคือประเทศไทยได้มีการตราพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2545 โดยความในมาตรา 36 ให้เพิ่มบทบัญญัติ มาตรา 100/2 ลงในพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 ซึ่งบัญญัติไว้ว่า “ถ้าศาลเห็นว่าผู้กระทำความผิดผู้ใดได้ให้ข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษต่อพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ หรือพนักงานสอบสวน ศาลจะลดโทษผู้นั้นน้อยกว่าอัตราโทษขั้นต่ำที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นก็ได้”

เมื่อมีการตราบทบัญญัตินี้ดังกล่าวแล้ว ก็มีปัญหาต่อไปในทางปฏิบัติของศาลอีกว่า ข้อมูลอย่างใดบ้าง ที่ถือว่าเป็น “ข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด” ที่ศาลจะสามารถใช้ดุลพินิจเพื่อลดโทษให้แก่จำเลยในการพิพากษาคดี

<sup>4</sup> พลกุล อังกินันท์. (2515). บทบาทชาวจีนในประเทศไทยในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว. หน้า 7-8.

ได้ ซึ่งจากการที่ผู้เขียนได้ศึกษาคำพิพากษาของศาลฎีกาที่เกี่ยวกับ มาตรา 100/2 ที่ได้มีการอ่านคำพิพากษาตั้งแต่ปี พ.ศ. 2547 จนถึงปัจจุบัน พบว่าการใช้ดุลพินิจของศาลในคดีที่มีข้อเท็จจริงใกล้เคียงกัน ศาลกลับตัดสินไปคนละแนวทาง กล่าวคือ ในคดีจำเลยได้ให้ข้อมูลเกี่ยวกับการกระทำ ความผิดของตนเองและพาเจ้าพนักงานตำรวจไปตรวจค้นที่บ้านพักของตนจนสามารถยึดของกลางเพิ่มได้ กรณีเช่นนี้ คำพิพากษาศาลฎีกาบางฉบับตัดสินว่าเป็นการให้ข้อมูลสำคัญ จึงลดโทษให้แก่จำเลย แต่คำพิพากษาศาลฎีกาบางฉบับที่มีข้อเท็จจริงใกล้เคียงกัน ศาลกลับตัดสินว่าไม่ถือเป็นการให้ข้อมูลสำคัญ และมีได้ลดโทษให้แก่จำเลย โดยศาลให้เหตุผลว่า ไม่ว่าจำเลยจะให้ข้อมูลดังกล่าวหรือไม่ก็ตาม เจ้าพนักงานตำรวจย่อมนำตัวจำเลยไปค้นหาหาเสพติดที่บ้านพักของจำเลยอยู่แล้ว จึงเห็นได้ว่าการที่ศาลใช้ดุลพินิจในการพิพากษาคดีเช่นนี้ ดูไม่ค่อยจะเป็นธรรมกับจำเลยที่ไม่ได้รับการลดโทษมากนัก ทั้งๆ ที่ข้อเท็จจริงอาจจะปรากฏว่าจำเลยได้ให้ข้อมูลอันเป็นประโยชน์ที่จะนำไปสู่การปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดด้วยความสมัครใจ และสำนึกตัวได้แล้ว

และในกรณีที่จำเลยได้ให้ข้อมูลสำคัญเกี่ยวกับการกระทำความผิดในคดียาเสพติดนี้ พนักงานอัยการผู้ทำสำนวนควรเสนอความเห็นของตนในสำนวนด้วยว่าข้อมูลที่จำเลยได้ให้ไว้ต่อพนักงานฝ่ายปกครอง หรือตำรวจ หรือพนักงานสอบสวนนั้นถือเป็นผู้ให้ข้อมูลสำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดที่จำเลยสมควรได้รับการลดโทษหรือไม่ และควรเสนออัตราโทษที่จำเลยสมควรได้รับไม่ว่าจะมีความเห็นว่าจะลดโทษให้หรือไม่ รวมทั้งเสนอข้อเท็จจริงเกี่ยวกับตัวผู้กระทำความผิด เช่น เหตุผลในการกระทำความผิด ภูมิหลังของการดำเนินชีวิต และความประพฤติอันเป็นอาชญากรรมของจำเลย เป็นต้น ทั้งนี้ก็เพื่อพิสูจน์ความผิดและบริสุทธิ์ของจำเลย ซึ่งจะช่วยให้ศาลทราบข้อมูลที่แท้จริงอย่างครบถ้วน อันจะทำให้การใช้ดุลพินิจในการตัดสินคดีของศาลเกิดความเป็นธรรมสูงสุดแก่ตัวจำเลยเองและกระบวนการยุติธรรม

ดังนั้น ถ้ามีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายเกี่ยวกับรายละเอียดที่จำเป็นเพื่อประกอบการใช้ดุลพินิจของศาล รวมทั้งถ้าประธานศาลฎีกาได้ออกระเบียบภายในเพื่อวางหลักเกณฑ์ถึงการใช้ดุลพินิจในการพิพากษาลดโทษให้แก่จำเลยที่ได้ให้ข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ตามมาตรา 100/2 ก็จะทำให้ศาลทราบว่าการให้ข้อมูลของจำเลยในแต่ละคดีนั้นเป็นการให้ข้อมูลสำคัญที่ควรลดโทษให้แก่จำเลยหรือไม่ ซึ่งจะทำให้การพิพากษาคดีของศาลเป็นไปในแนวทางเดียวกัน และเมื่อศาลมีหลักเกณฑ์ที่แน่นอนแล้ว ก็จะเป็นการคุ้มครองสิทธิของจำเลยชั้นหนึ่ง ที่เขาจะพยายามให้ข้อมูลที่เป็นประโยชน์ในการ

<sup>5</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4870/2547, คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1487/2550, คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4941/2550 และคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2049/2551

ปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้เข้าหลักเกณฑ์ดังกล่าว เพื่อให้ตนเองได้รับประโยชน์ในการลดโทษ และในทางกลับกันก็จะทำให้เจ้าหน้าที่ของรัฐหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องในการปราบปรามยาเสพติดก็สามารถนำข้อมูลที่ได้รับไปขยายผลเพื่อจับกุมผู้กระทำความผิดรายอื่นได้ หรือยึดอายัดของกลางยาเสพติดหรือทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิดเพิ่มได้ รวมทั้งการทำลายองค์กรอาชญากรรมเกี่ยวกับยาเสพติดได้อย่างมีประสิทธิภาพ และในกรณีดังกล่าวถ้าพนักงานอัยการได้เสนอข้อเท็จจริงเกี่ยวกับตัวผู้กระทำความผิดรวมทั้งเสนออัตราโทษที่เหมาะสมกับจำเลยต่อศาล ก็จะทำให้การใช้จ่ายเงินของศาลเป็นไปด้วยความรอบคอบ และเกิดความเป็นธรรมสูงสุดในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของไทย

## 1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1. เพื่อศึกษาถึงวิวัฒนาการ แนวความคิด ที่มา ของบทบัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวกับการที่จำเลยได้ให้ข้อมูลที่สำคัญในคดีอาชญากรรมตามกฎหมายของประเทศไทยและของต่างประเทศ
2. เพื่อศึกษาถึงหลักเกณฑ์และมาตรฐานในการใช้จ่ายเงินของศาลในการกำหนดโทษและการลดโทษให้แก่จำเลยที่ให้ข้อมูลที่สำคัญในคดีอาชญากรรมตามกฎหมายของประเทศไทยและของต่างประเทศ
3. เพื่อกำหนดแนวทางและเสนอแนะในการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายของประเทศไทยเพื่อคุ้มครองสิทธิของจำเลยที่ให้ข้อมูลสำคัญในคดีอาชญากรรม
4. เพื่อกำหนดแนวทางให้ประธานศาลฎีกาออกระเบียบภายใน อันเป็นการวางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการใช้จ่ายเงินในคดีที่จำเลยได้ให้ข้อมูลสำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด
5. เพื่อเสนอแนะแนวทางในการเพิ่มบทบาทของพนักงานอัยการให้เสนอข้อเท็จจริงเกี่ยวกับตัวผู้กระทำความผิด ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการให้ข้อมูลสำคัญในคดีอาชญากรรม รวมทั้งเสนออัตราโทษที่เห็นว่าเหมาะสมกับจำเลยต่อศาล

## 1.3 สมมติฐานของการศึกษา

การใช้จ่ายเงินของศาลในการลดโทษให้แก่จำเลยที่ให้ข้อมูลสำคัญในคดีอาชญากรรม ตามพระราชบัญญัติ ยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 มาตรา 100/2 นั้น ถ้ามีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายเกี่ยวกับรายละเอียดที่จำเป็นในการใช้จ่ายเงินของศาล รวมทั้งถ้าประธานศาลฎีกาออกระเบียบภายในเพื่อวางมาตรฐานในการพิจารณาข้อเท็จจริงในคดี ว่าข้อเท็จจริงอย่างใดบ้างที่ถือว่าเป็นข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ที่

ศาลจะสามารถใช้ดุลพินิจในการลดโทษให้แก่จำเลยน้อยกว่าอัตราโทษขั้นต่ำที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นได้ จะมีผลให้กฎหมายมีความชัดเจนมากยิ่งขึ้น คำพิพากษาของศาลก็จะเป็นไปในแนวทางเดียวกัน ในคดีที่มีข้อเท็จจริงใกล้เคียงกัน และในกรณีดังกล่าว ถ้าพนักงานอัยการผู้ทำสำนวนได้เสนอข้อเท็จจริงเกี่ยวกับตัวผู้กระทำความผิด ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการให้ข้อมูลสำคัญในคดีอาชญากรรม รวมทั้งเสนออัตราโทษที่เห็นว่าเหมาะสมกับจำเลยต่อศาล ก็จะทำให้ศาลทราบข้อเท็จจริงอย่างครบถ้วน การใช้ดุลพินิจของศาลก็จะเป็นไปด้วยความรอบคอบ และจำเลยก็จะได้รับความยุติธรรมในการดำเนินคดีอย่างเต็มที่

#### 1.4 ขอบเขตของการศึกษา

ศึกษาถึงวิวัฒนาการ แนวความคิด กระบวนการในการใช้ดุลพินิจของศาลในการพิพากษาคดี และบทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวกับการที่จำเลยได้ให้ข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับอาชญากรรมตามกฎหมายของประเทศไทย โดยศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายของต่างประเทศทั้งในระบบกฎหมายซีวิลลอว์และคอมมอนลอว์ เพื่อวิเคราะห์ถึงข้อดีข้อเสีย และนำไปสู่การวางมาตรฐานในการใช้ดุลพินิจในการลดโทษของศาล ตลอดจนการพิจารณาแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมาย เพื่อให้สามารถคุ้มครองสิทธิของจำเลย และทำให้จำเลยได้รับความยุติธรรมมากยิ่งขึ้นในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

#### 1.5 วิธีดำเนินการศึกษา

ดำเนินการศึกษาโดยค้นคว้าจากตำรากฎหมาย ตำบทยุติธรรม เอกสาร บทความทางวิชาการ วิทยานิพนธ์ เอกสารรายงานการวิจัย รายงานการประชุม การเสวนาทางวิชาการ คำพิพากษาของศาลฎีกา และข้อมูลจากสื่ออิเล็กทรอนิกส์ รวมทั้งความรู้และความเห็นจากท่านอาจารย์และผู้ทรงคุณวุฒิที่เกี่ยวกับการให้ข้อมูลสำคัญในคดีอาชญากรรมตามกฎหมายของประเทศไทย และกฎหมายของต่างประเทศทั้งในระบบกฎหมายซีวิลลอว์และคอมมอนลอว์ จากนั้นจึงนำข้อมูลที่ได้รับจากการศึกษามาวิเคราะห์

#### 1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ทำให้ทราบถึงวิวัฒนาการ แนวความคิด ที่มา ของบทบัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวกับการที่จำเลยได้ให้ข้อมูลที่สำคัญในคดีอาชญากรรมตามกฎหมายของประเทศไทยและของต่างประเทศ
2. ทำให้ทราบการใช้ดุลพินิจของศาลในการกำหนดโทษและการลดโทษให้แก่จำเลยที่ให้ข้อมูลที่สำคัญในคดีอาชญากรรมตามกฎหมายของประเทศไทยและของต่างประเทศ



3. ทำให้มีแนวทางในการเสนอแนะเพื่อแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายให้เกิดความชัดเจนยิ่งขึ้น ในคดีที่จำเลยได้ให้ข้อมูลสำคัญในคดีอาชญากรรม

4. ทำให้มีแนวทางในการเสนอแนะให้ประธานศาลฎีกาออกระเบียบภายในเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ในการใช้ดุลพินิจของศาลในการพิพากษาลดโทษให้แก่จำเลยที่ให้ข้อมูลสำคัญในคดีอาชญากรรม เพื่อให้คำพิพากษาเป็นไปในแนวทางเดียวกันและเป็นการคุ้มครองสิทธิของจำเลยในการที่จะได้รับความเป็นธรรมอย่างเท่าเทียมในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

5. ทำให้มีแนวทางในการเสนอแนะเพื่อเพิ่มบทบาทของพนักงานอัยการให้เสนอข้อเท็จจริงเกี่ยวกับตัวผู้กระทำความผิด ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการให้ข้อมูลสำคัญในคดีอาชญากรรม รวมทั้งเสนออัตราโทษที่เห็นว่าเหมาะสมกับจำเลยต่อศาล

## บทที่ 2

### แนวความคิดในการใช้ดุลพินิจของศาลในการลดโทษแก่จำเลย ที่ให้ข้อมูลสำคัญในคดีอาชญากรรม

ในการกระทำความผิดนั้น ไม่มีใครจะรู้ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำความผิดเท่ากับตัวผู้กระทำความผิดเอง ยิ่งเป็นการกระทำความผิดเกี่ยวกับอาชญากรรมที่มีการพัฒนารูปแบบที่สลับซับซ้อน มีการกระทำที่ร้ายแรงขึ้น จนกลายเป็นองค์กรอาชญากรรมข้ามชาตินั้น การจะนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษถือเป็นเรื่องยากลำบาก เพราะการดำเนินการกระทำความผิดเป็นไปอย่างรัดกุม มีแบบแผน มีการปกปิดความลับ และมีการฆ่าตัดตอนก่อนที่จะเข้าหน้าที่จะสามารถสืบทราบไปถึงผู้ที่อยู่เบื้องหลัง ดังนั้นประเทศต่างๆ จึงมีการส่งเสริมให้ผู้กระทำความผิดได้ให้ข้อมูลข่าวสารอันเป็นประโยชน์ในการปราบปรามองค์กรอาชญากรรมเกี่ยวกับอาชญากรรม ซึ่งเป็นวิธีหนึ่งที่จะทำให้การปราบปรามองค์กรอาชญากรรมเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ และเมื่อเจ้าหน้าที่ได้นำข้อมูลนั้นไปใช้ประโยชน์ในการปราบปรามองค์กรอาชญากรรมแล้ว ก็ต้องมีมาตรการที่จะป้องกันบุคคลดังกล่าวจากการถูกฟ้องคดี หรือถ้ามีการฟ้องคดีแล้ว ก็ควรให้เขาได้รับการลดโทษหรือลงโทษน้อยลงเพื่อเป็นการตอบแทน

#### 2.1 แนวความคิดของศาลในการใช้ดุลพินิจเพื่อลดโทษ

แนวคิดในเรื่องการลดโทษผู้กระทำความผิดได้ปรากฏมาช้านานแล้วและมีวิวัฒนาการในเรื่องวัตถุประสงค์ของการลดโทษเรื่อยมาจนกระทั่งปัจจุบันที่ศาลในทุกประเทศทั่วโลกต่างยอมรับหลักเรื่อง Individualization เข้ามาใช้ในการกำหนดโทษผู้กระทำผิด

ปรัชญาพื้นฐานเกี่ยวกับการลดโทษได้ปรากฏหลักฐานชัดเจนครั้งแรกในยุโรประหว่างคริสต์ศตวรรษที่ 16-18 ที่ศาสนาได้เข้ามามีบทบาทในการพิจารณาพิพากษาความผิดของบุคคล เพราะในทางศาสนาถือว่าการประพฤติชั่วเป็นบาป โดยมีพระสันตะปาปาทำหน้าที่เป็นตัวแทนของพระเจ้าในการลดโทษผู้กระทำผิด และความผิดที่ถือว่าร้ายแรงในยุคนั้น ก็คือความผิดฐานเป็นปฏิปักษ์ต่อศาสนา จนเข้าสู่ยุคก่อนมีสำนักทางอาชญาวิทยา (School of Criminology) ระบบกฎหมายขณะนั้นมีลักษณะคลุมเครือ ไม่ชัดเจนและมีช่องว่างมาก เปิดโอกาสให้ตุลาการสามารถใช้

ดุลพินิจตีความได้ตามอำเภอใจ ทำให้เกิดอคติในการพิจารณาพิพากษาคดี รวมทั้งขาดหลักเกณฑ์ที่เป็นมาตรฐานเดียวกัน มีการทรมานเพื่อให้รับสารภาพด้วยวิธีการต่างๆ<sup>1</sup>

เมื่อเกิดสำนักความคิดทางอาชญาที่เรียกว่า สำนัก Classical School ขึ้นในช่วงกลางศตวรรษที่ 18 ซึ่งนำโดย Cesare Beccaria ที่พยายามต่อต้านวิธีพิจารณาพิพากษาคดีที่กระทำโดยปราศจากขอบเขตของตุลาการ และวิธีการทรมานที่โหดร้ายทารุณ โดยเสนอปรับปรุงกฎหมายให้มีหลักเกณฑ์เพื่อหลีกเลี่ยงการตีความตามอำเภอใจ และในทัศนะของสำนักความคิดนี้เห็นว่ากฎหมายจะต้องได้รับการบังคับใช้สำหรับประชาชนโดยเสมอภาคกัน ประเด็นสำคัญที่ต้องพิจารณาในชั้นศาล คือการพิจารณาว่าจำเลยกระทำความผิดจริงหรือไม่ ถ้าบุคคลใดได้กระทำความผิดจริงก็ต้องได้รับโทษตามกฎหมาย โดยไม่จำกัดเพศ วัย สติปัญญา และสถานภาพทางสังคม ผู้พิพากษาควรเป็นเพียงกลไกของกฎหมายที่ทำหน้าที่พิจารณาว่าบุคคลนั้นกระทำความผิดจริงหรือไม่เท่านั้น ไม่ควรมีอำนาจในการตีความกฎหมายและในการลดหย่อนผ่อนโทษ ทั้งนี้เพราะอำนาจในการบัญญัติกฎหมายและบทกำหนดโทษเป็นของฝ่ายนิติบัญญัติ กฎหมายที่พึงประสงค์จึงควรมีลักษณะเด็ดขาดเคร่งครัด แน่นอนและไม่มีอคติ และโทษที่จะลงต้องมากพอที่จะก่อให้เกิดความรู้สึกสูญเสียยิ่งกว่ารู้สึกว่าได้รับประโยชน์จากการกระทำผิด หลักในเรื่องการลดหย่อนโทษหรือเหตุปรานีต่างๆ จึงยังไม่ได้รับการพิจารณาในยุคนี้<sup>2</sup>

ต่อมาเมื่อเข้าสู่ช่วงศตวรรษที่ 19 แนวความคิดของสำนัก Classical School ได้รับการพัฒนาขึ้นมาในแนวทางใหม่ มีทัศนะกว้างขึ้น โดยให้ความสำคัญต่อปัจจัยต่างๆ เกี่ยวกับตัวผู้กระทำความผิดมากขึ้น เกิดเป็นสำนักใหม่ที่เรียกว่า สำนัก Neo Classical School ซึ่งได้พัฒนาจากแนวความคิดเดิมในสาระสำคัญ 4 ประการ คือ ประการแรกเสนอให้มีการนำพฤติการณ์แห่งคดีเข้ามาใช้ประกอบการพิจารณาพิพากษาคดีของศาล ประการที่สองการชี้้นำให้ศาลเห็นถึงความจำเป็นในการพิจารณาถึงประวัติภูมิหลังของผู้กระทำผิด ประการที่สามการเสนอให้ศาลยอมรับฟังคำให้การของผู้เชี่ยวชาญต่างๆ เพื่อประโยชน์ในการพิพากษาคดีให้อ่องแท้ยิ่งขึ้น และประการที่สี่กระตุ้นให้ศาลสนใจกับบุคคลบางประเภทที่มีความรับผิดชอบทางอาญาแตกต่างไปจากบุคคลทั่วไป เนื่องจากไม่อาจกำหนดเจตจำนงโดยอิสระ (Free Will) ได้ โดยสมควรที่กฎหมายควรให้ความปรานีและผ่อนปรนการลงโทษแก่บุคคลบางประเภท เช่น เด็ก คนวิกลจริต คนชรา เป็นต้น สาระสำคัญดังกล่าวได้นำไปสู่การแก้ไขระบบกฎหมายอาญา ดังนั้น จึงกล่าวได้ว่าในยุคนี้เป็นยุค

<sup>1</sup> ประชัช เปี่ยมสมบูรณ์. (2531). อาชญาวิทยา : สหวิทยาการว่าด้วยปัญหาอาชญากรรม. หน้า 8.

<sup>2</sup> แหล่งเดิม. หน้า 25.

แรกที่ตั้งคัมหันมาให้ความสำคัญกับเหตุควรปรานีต่างๆ และให้ความสำคัญกับการกำหนดโทษที่เหมาะสม<sup>3</sup>

จึงอาจกล่าวได้ว่าการนำข้อเท็จจริงต่างๆ มาใช้ประกอบการพิจารณาพิพากษาลงโทษแก่ผู้กระทำความผิดนี้ ในชั้นแรกนานาประเทศเห็นว่าเป็นสิ่งที่ไม่จำเป็น โดยให้เหตุผลว่าการที่ศาลจะพิจารณาพิพากษาลงโทษแก่ผู้กระทำความผิดแก่ไหนเพียงใด ย่อมอยู่ในดุลพินิจในการกำหนดโทษของศาลอยู่แล้ว แต่อย่างไรก็ดี แนวความคิดเช่นนี้ได้เสื่อมคลายลง และในที่สุดหลักการเรื่องเหตุผลโทษหรือบรรเทาโทษแก่ผู้กระทำความผิดได้ถูกนำมาบัญญัติไว้เป็นแนวทางในการช่วยประกอบดุลพินิจของศาล ในการกำหนดโทษแก่ผู้กระทำความผิดได้อย่างเหมาะสมและยุติธรรมยิ่งขึ้น<sup>4</sup>

หลักการดังกล่าวนี้เอง ทำให้หลายประเทศหันมาปรับปรุงระบบกฎหมายของตนเอง โดยยอมรับเอาพฤติการณ์ต่างๆ ที่เห็นว่าผู้กระทำความผิดสมควรได้รับความปรานีหรือลดหย่อนโทษให้ นำมาบัญญัติรับรองไว้ในกฎหมายของประเทศต่างๆ จนเป็นที่แพร่หลายมาถึงปัจจุบัน สำหรับประเทศไทย อิทธิพลทางความคิดดังกล่าวได้เข้ามาเป็นครั้งแรกในสมัยรัชกาลที่ 5 ซึ่งเป็นยุคที่มีการปฏิรูปกฎหมายของประเทศเพื่อให้สอดคล้องกับประเทศอื่นๆ และในประมวลกฎหมายอาญาระบบปัจจุบัน เราก็ได้ยอมรับแนวความคิดข้างต้นไว้ในหลายประการด้วยกัน เช่น การกระทำ ความผิดของเด็ก การกระทำด้วยความจำเป็น การกระทำของบุคคลวิกลจริต รวมทั้งเหตุผลโทษในกรณีอื่นๆ ที่กฎหมายบัญญัติไว้โดยเฉพาะด้วย

## 2.2 แนวความคิดสากลในการให้ข้อมูลสำคัญในคดีอาชญากรรม

สำหรับมาตรการทางกฎหมายที่นานาอารยประเทศได้นำมาปรับใช้เพื่อปราบปรามองค์กรอาชญากรรมอาชญากรรมนั้นจะมุ่งเน้นที่โครงสร้างการกระทำผิด โดยได้กำหนดเป็นแม่แบบหรือแนวทางไว้เพื่อปฏิบัติให้เป็นแนวทางเดียวกัน อันเป็นการปิดช่องว่างที่อาชญากรจะอาศัยประโยชน์ต่อการหลีกเลี่ยงในการถูกดำเนินการตามกฎหมายซึ่งกำหนดไว้ในอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติดและวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ค.ศ. 1988 อันประกอบด้วยมาตรการที่สำคัญ อาทิ มาตรการสมคบกันกระทำความผิด มาตรการขยายเขตอำนาจศาล มาตรการริบทรัพย์สินทั้งทางอาญาและทางแพ่ง และอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งขึ้นในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 อันประกอบด้วยมาตรการสำคัญๆ อาทิ มาตรการปราบปรามการมีส่วนร่วมในกลุ่มองค์กรอาชญากรรม มาตรการ

<sup>3</sup> แหล่งเดิม. หน้า 33-34.

<sup>4</sup> ชนาธิป เศรษฐสุวรรณ. (2537). เหตุบรรเทาโทษ : ศึกษากรณีการใช้ดุลพินิจลดโทษเมื่อจำเลยรับสารภาพในชั้นพิจารณา. หน้า 9.

ต่อต้านการฟอกเงิน มาตรการต่อต้านการฉ้อราษฎร์บังหลวง มาตรการริบทรัพย์และการยึดทรัพย์ มาตรการสืบสวนสอบสวนพิเศษ มาตรการคุ้มครองพยาน หนึ่ง แต่ละมาตรการที่กล่าวมาทั้งหมดนี้ จะถูกนำไปปรับใช้ภายใต้กฎหมายและการปกครองแต่ละประเทศ โดยจะมีรายละเอียดที่อาจแตกต่างกันไป

ด้วยความที่ประเทศไทยได้ตระหนักและให้ความสำคัญแก่ปัญหาองค์กรอาชญากรรมยาเสพติด เพราะเป็นเรื่องสำคัญเรื่องหนึ่งที่สร้างปัญหาให้กับประเทศไทยเป็นอย่างมาก จึงได้เข้าเป็นภาคีอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติดและวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ค.ศ. 1988 และร่วมลงนามในอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งขึ้น ในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 โดยได้ออกมาตรการทางกฎหมายรองรับการปฏิบัติตามอนุสัญญานับแรก อาทิ มาตรการสมคบกันกระทำความผิด มาตรการริบทรัพย์สินทั้งทางอาญาทั้งทางแพ่ง และมาตรการขยายอำนาจศาลตามกฎหมายว่าด้วยมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด มาตรการต่อต้านการฟอกเงิน และมาตรการริบทรัพย์สินทางแพ่งตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน มาตรการความช่วยเหลือซึ่งกันและกันตามกฎหมายว่าด้วยความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา มาตรการสืบสวนสอบสวนพิเศษ เช่น การดักฟังทางโทรศัพท์ การตรวจค้นหาสารเสพติดในร่างกายตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด โดยได้ปรับใช้อย่างผสมผสานกับมาตรการทางกฎหมายที่มีอยู่แล้ว อาทิ ประมวลกฎหมายอาญา ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา กฎหมายว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดน กฎหมายว่าด้วยการโอนตัวนักโทษ แต่อย่างไรก็ดี มาตรการต่างๆ ที่กล่าวมานี้ ย่อมมีทั้งข้อดีและข้อด้อยต่อการนำไปปรับใช้เพื่อประโยชน์ต่อการปรับใช้ให้เกิดสัมฤทธิ์ผลสูงสุด รวมทั้งเพื่อการพัฒนามาตรการทางกฎหมายที่จำเป็นและเหมาะสมต่อไป

2.2.1 อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติดและวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ค.ศ. 1988<sup>5</sup>

1) มาตรการเกี่ยวกับตัวผู้กระทำความผิด อนุสัญญานี้ได้กำหนดให้

(1) การจัดให้มี จัดการ หรือให้เงินสนับสนุนการกระทำความผิดเกี่ยวกับการทำขึ้น การผลิต การปรุง เสนอให้ เสนอขาย จำหน่าย ขาย ส่งมอบไม่ว่าจะตามเงื่อนไขใด เป็นนายหน้า จัดส่ง จัดส่งผ่านแดน ขนส่ง นำเข้าหรือส่งออก ครอบครองซึ่งยาเสพติดหรือวัตถุออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท และการผลิต ขนส่งหรือจำหน่ายอุปกรณ์ วัสดุหรือสารตั้งต้น โดยรู้ว่าจะมีการใช้สิ่ง

<sup>5</sup> บุญญวิจักษ์ เหล่ากอทิ. (2547). มาตรการทางกฎหมายในการปราบปรามองค์กรอาชญากรรมยาเสพติด. หน้า 38.

เหล่านั้น ในการหรือเพื่อการเพาะปลูก การทำขึ้นหรือการผลิตยาเสพติดและวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิต และประสาทที่ผิดกฎหมาย ถือว่าเป็นความผิดอาญา

(2) การแปรสภาพหรือโอนทรัพย์สิน โดยรู้ว่าทรัพย์สินดังกล่าวได้มาจากการ กระทำความผิดตาม (1) หรือได้มาจากการมีส่วนร่วมในการกระทำความผิด โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อ ปกปิดหรืออำพรางแหล่งกำเนิดซึ่งผิดกฎหมายของทรัพย์สิน หรือช่วยเหลือบุคคลใดๆ ซึ่งเกี่ยวข้องกับ การกระทำความผิดดังกล่าวให้หลบเลี่ยงผลตามกฎหมายอันเกิดจากการกระทำความผิดของตน หรือการปกปิดหรืออำพรางลักษณะอันแท้จริง แหล่งที่มา สถานที่ตั้ง การจำหน่าย การเคลื่อนย้าย สิทธิที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สิน โดยรู้ว่าทรัพย์สินดังกล่าวได้มาจากการกระทำความผิดตาม (1) หรือ ที่ได้มาจากการมีส่วนร่วมในการกระทำความผิดดังกล่าว ถือว่าเป็นความผิดอาญา

(3) การได้มา การครอบครองหรือการใช้ทรัพย์สิน โดยในขณะที่รับทรัพย์สินนั้นรู้ ว่าทรัพย์สินดังกล่าวได้มาจากการกระทำความผิดตาม (1) หรือที่ได้มาจากการมีส่วนร่วมในการ กระทำความผิดดังกล่าว ถือว่าเป็นความผิดอาญา

(4) การมีส่วนร่วม การมีส่วนเกี่ยวข้อง หรือการสมคบกันกระทำ พยายามกระทำ และช่วยเหลือยุบยงสนับสนุน ให้ความสะดวก และให้คำปรึกษาแนะนำในการกระทำความผิดตาม (1)-(3) ถือว่าเป็นความผิดอาญา

## 2) มาตรการเกี่ยวกับตัวยาสเสพติด

อนุสัญญานี้ได้กำหนดห้ามการทำขึ้น ผลิต สกัด ปรง เสนอให้ เสนอขาย จำหน่าย ขาย ส่งมอบไม่ว่าจะตามเงื่อนไขใด เป็นนายหน้า จัดส่ง จัดส่งผ่านแดน ขนส่ง นำเข้าหรือส่งออก ครอบครองซึ่งยาเสพติดหรือวัตถุออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาทในบัญชี I และบัญชี II ของอนุสัญญานี้ และห้ามการเพาะปลูกพืชฝิ่น ต้นโคคาหรือพืชกัญชา เพื่อวัตถุประสงค์ในการผลิตยาเสพติด หรือการครอบครองหรือซื้อยาเสพติดหรือวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ถือว่าเป็นความผิด อาญา และยาเสพติดหรือวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาทที่ใช้หรือเจตนาจะใช้ในลักษณะใดๆ ใน การกระทำความผิดจะต้องถูกริบ

## 3) มาตรการเกี่ยวกับทรัพย์สิน

อนุสัญญานี้กำหนดมาตรการริบทรัพย์สินในทางอาญาไว้กับผลตอบแทนที่ได้จากการ กระทำความผิดหรือทรัพย์สินซึ่งมีมูลค่าที่เทียบเท่ากับผลตอบแทนดังกล่าวนั้น และมาตรการการ ริบทรัพย์สินทางแพ่งไว้กับผลตอบแทนที่ได้รับมาจากการกระทำความผิดที่ถูกเปลี่ยนรูปหรือแปร สภาพไปเป็นทรัพย์สินอื่นแล้วหรือที่ถูกมารวมกับทรัพย์สินอื่น หรือรายได้หรือผลประโยชน์อื่นที่ ได้มาจากผลตอบแทน ทรัพย์สินที่เกิดการเปลี่ยนรูปหรือการแปรสภาพของผลตอบแทนหรือ ทรัพย์สินอื่นที่มีผลตอบแทนรวมอยู่ด้วย

2.2.2 อนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 ข้อ 26 ว่าด้วย มาตรการส่งเสริมให้ผู้กระทำความผิดให้ข้อมูลข่าวสาร หรือให้ความช่วยเหลือแก่หน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมาย

อาชญากรรมมีมาในประวัติศาสตร์ควบคู่กับมนุษย์ตลอดมาในหลายลักษณะ การก่ออาชญากรรมหากกระทำเป็นครั้งคราวโดยบุคคลใดบุคคลหนึ่งโดยมิได้ใช้การประกอบอาชญากรรมนั้นเป็นส่วนหนึ่งของอาชีพหรือเป็นส่วนหนึ่งของชีวิตเป็นประจำ อาจมีผลกระทบต่อสังคมอยู่บ้างแต่น่าจะควบคุมได้ไม่ยากนัก แต่พฤติกรรมการประกอบอาชญากรรมที่กระทำเป็นอาชีพหรือเป็นส่วนหนึ่งของอาชีพโดยประกอบอาชญากรรมเพื่อสนับสนุนอาชีพ นับเป็นสิ่งที่รัฐสมควรให้ความสนใจใส่เป็นพิเศษ โดยเฉพาะอาชญากรรมอาชีพที่รวมตัวกันเป็นกลุ่มเป็นองค์กรจัดแบ่งหน้าที่กันทำงานในลักษณะองค์กรอาชญากรรม องค์กรอาชญากรรมมีมาตั้งแต่ยุคดั้งเดิมในประเทศไทยก็มีอยู่ด้วยเช่นกันซึ่งเดิมอาจเรียกว่า “คุ้มโจร” มีหัวหน้าที่มักจะมีค่านำหน้าว่า “เสื่อ” คอยปล้นสะดมชาวบ้านไม่ว่าจะเป็นวัว ควายหรือทรัพย์สินอื่น แต่มีขอบเขตค่อนข้างจำกัดแต่เฉพาะในประเทศ แตกต่างกับประเทศที่มีการพัฒนาทางการเดินเรือ จะมีกลุ่มโจรรวมตัวกันใช้เรือในการปฏิบัติการปล้นสะดมเรือต่างๆ หรือเรียกว่า “โจรสลัด” ซึ่งอาจเรียกได้ว่าเป็นองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ<sup>6</sup>

ปัญหาองค์กรอาชญากรรมในปัจจุบันมิใช่เป็นปัญหาแต่เพียงประเทศใดประเทศหนึ่งอีกต่อไป ทั้งนี้เนื่องมาจากความเจริญก้าวหน้าทางเทคโนโลยี การติดต่อสื่อสาร และการคมนาคมส่งผลให้องค์กรอาชญากรรมมีลักษณะเป็นการกระทำความผิดระหว่างประเทศ หรือที่เรียกว่า “องค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ” (Transnational Organized Crime) โดยหากเป็นการกระทำความผิดขององค์กรอาชญากรรมแล้ว ย่อมเป็นปัญหาที่ยากต่อการป้องกันและปราบปรามมากกว่าอาชญากรรมในลักษณะทั่วไป การแก้ไขปัญหาดังกล่าวจึงไม่สามารถทำได้แต่เพียงประเทศใดประเทศหนึ่งได้อย่างมีประสิทธิภาพ ทั้งนี้เนื่องจากปัญหากฎหมายสารบัญญัติในแต่ละประเทศ รวมถึงการแสวงหาพยานหลักฐานเพื่อนำมาดำเนินคดีกับองค์กรอาชญากรรมซึ่งไม่สามารถกระทำได้โดยเจ้าหน้าที่ของประเทศใดประเทศหนึ่งเท่านั้น ปัญหาดังกล่าวจึงกลายเป็นสิ่งที่นานาประเทศจะต้องให้ความร่วมมือกันในการแก้ไข<sup>7</sup> ดังนั้นประเทศสมาชิกขององค์การสหประชาชาติจำนวนมากกว่า 140 ประเทศ จึงได้เข้าร่วมประชุมในการสัมมนาระหว่างประเทศ ครั้งที่ 93 ซึ่งจัดโดย UNAFEI ในการประชุมครั้งนั้น ได้มีการเสนอมาตรการส่งเสริมให้ผู้กระทำความผิดให้ข้อมูลหรือ

<sup>6</sup> อรรถพล ลิขิตจิตตะ, ณรงค์ รัตนานุกูล และคมกริช หาญไชย. เล่มเดิม. หน้า 22.

<sup>7</sup> ประธาน วัฒนวาณิชย์ และวีระศักดิ์ แสงสารพันธ์. (2547). การใช้ถ้อยคำในอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรและพิธีสารแนบท้าย. หน้า 23.

ให้ความช่วยเหลือแก่หน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมาย จนในที่สุดก็มีการร่างอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร (United Nations Convention Against Transnational Organized Crime) โดยประเทศต่างๆ ได้ร่วมลงนามอย่างเป็นทางการที่เมืองปาเลอโม ประเทศอิตาลี ตั้งแต่วันที่ 12-15 ธันวาคม ค.ศ. 2000 อนุสัญญาดังกล่าวได้กำหนดมาตรการทางกฎหมายหลายอย่างที่จะเป็นเครื่องมือในการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งขึ้นในลักษณะองค์กร มาตรการที่สำคัญประการหนึ่ง คือการส่งเสริมให้ผู้กระทำความผิดให้ข้อมูลข่าวสาร หรือให้ความช่วยเหลือแก่หน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมาย ซึ่งบัญญัติไว้ใน ข้อ 26 ที่มีใจความโดยสรุปกล่าวถึงว่ารัฐภาคีต้องส่งเสริมให้ผู้กระทำความผิดได้ให้ข้อมูลข่าวสารอันเป็นประโยชน์ในการปราบปรามองค์กรอาชญากรรม รวมถึงมาตรการที่จะป้องกันบุคคลดังกล่าวนี้จากการถูกฟ้องคดีหรือดำเนินการฟ้องคดีแล้ว ก็ควรให้เขาได้รับการลดหย่อนโทษ ที่บัญญัติไว้เช่นนี้ก็เพื่อเป็นการจูงใจให้ผู้เข้าร่วมกระทำความผิดกับองค์กรอาชญากรรมกลับตัว และในทางกลับกันก็ทำให้รัฐสามารถปราบปรามกลุ่มอาชญากรรมต่างๆ ได้อย่างมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น กล่าวคือ รัฐสามารถนำข้อมูลที่ได้รับจากผู้กระทำความผิดไปใช้ในการดำเนินคดีกับตัวการใหญ่ หรือสมาชิกคนสำคัญขององค์กรอาชญากรรมในระดับสูงขึ้นไป โดยสำนักงานอัยการสูงสุดตีความว่า วิธีการดังกล่าวนี้เป็นที่รู้จักกันทั่วไปในนามของการต่อรองคำรับสารภาพ (Plea Bargaining)<sup>8</sup>

#### 2.2.2.1 หลักเกณฑ์ของอนุสัญญาฯ ข้อ 26<sup>9</sup>

อนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรที่ร่างเสร็จแล้วประกอบด้วยหลักเกณฑ์ต่างๆ 41 ข้อ ประกอบด้วยมาตรการทางกฎหมายหลายประการที่จะเป็นเครื่องมือในการต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร มาตรการที่สำคัญประการหนึ่งซึ่งจะสามารถส่งเสริมให้ผู้ร่วมกระทำความผิดให้ข้อมูล หรือให้ความช่วยเหลือแก่หน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมายได้ถูกกำหนดไว้ในข้อ 26 ของอนุสัญญา โดยกำหนดไว้มีความว่า

1) รัฐภาคีแต่ละรัฐจะต้องใช้มาตรการที่เหมาะสม เพื่อส่งเสริมให้บุคคลเข้าร่วมหรือได้เข้าร่วมแล้วในกลุ่มอาชญากรรมที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร

(1) ให้ข้อเสนอที่เป็นประโยชน์แก่หน่วยงานที่รับผิดชอบเพื่อการมุ่งประสงค์ในการสืบสวนและใช้เป็นพยานหลักฐานในเรื่องต่างๆ เช่น

ก. รูปพรรณ ลักษณะ องค์กรประกอบ โครงสร้าง ที่อยู่หรือกิจกรรมของกลุ่มอาชญากรรมที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร

<sup>8</sup> สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์. (2547). การรวบรวมพยานหลักฐานบางเรื่องที่เกี่ยวข้องกับองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล. หน้า 6-27.

<sup>9</sup> อรรถนพ ลิขิตจิตตะ, ณรงค์ รัตนานุกูล และคมกริช หาญไชย. เล่มเดิม. หน้า 51-52.



ข. ความเชื่อมโยง รวมทั้งความเกี่ยวข้องในระดับระหว่างประเทศกับกลุ่ม  
อาชญากรรมอื่นๆ ที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร

ค. ความผิดต่างๆ ที่กลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ได้กระทำหรืออาจ  
กระทำ

(2) ให้ความช่วยเหลือตามข้อเท็จจริงอย่างเป็นรูปธรรมแก่หน่วยงานที่รับผิดชอบ  
ซึ่งอาจเป็นประโยชน์ต่อการตัดทอนทรัพย์สินหรือทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำอาชญากรรมของ  
กลุ่มอาชญากรรมที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร

2) ในกรณีที่เหมาะสมรัฐภาคีแต่ละรัฐจะต้องพิจารณาความเป็นไปได้ที่จะลดโทษ  
บุคคลที่ถูกกล่าวหา ซึ่งให้ความร่วมมือสำคัญต่อการสืบสวนหรือการฟ้องคดีต่อความผิดที่  
ครอบคลุมภายใต้อนุสัญญา

3) รัฐภาคีแต่ละรัฐ จะต้องพิจารณาความเป็นไปได้ ที่จะให้ความคุ้มกันจากการฟ้องคดี  
ต่อบุคคลผู้ให้ความร่วมมือที่สำคัญต่อการสืบสวน หรือการฟ้องคดีต่อความผิดที่ครอบคลุมภายใต้  
อนุสัญญา ตามหลักการพื้นฐานของกฎหมายภายในของตน

4) การคุ้มครองบุคคลเช่นว่าจะต้องเป็นไปตามที่กำหนดไว้ในข้อ 24 ของอนุสัญญา

5) หากบุคคลที่อ้างถึงในวรรคหนึ่งของข้อนี้ถูกพบตัวในรัฐภาคีหนึ่งเป็นผู้ที่สามารถให้  
ความร่วมมือที่สำคัญแก่หน่วยงานที่รับผิดชอบของอีกรัฐหนึ่ง รัฐภาคีที่เกี่ยวข้องทั้งหลาย อาจ  
พิจารณาจัดทำความตกลงหรือข้อตกลงเกี่ยวกับการจัดให้รัฐภาคีอื่นมีการปฏิบัติที่เป็นไปตามที่ระบุ  
ในวรรคสองและสามของอนุสัญญา ตามกฎหมายภายในของตน

2.2.2.2 ขอบเขตการใช้มาตรการฯ ตามอนุสัญญาฯ ข้อ 26<sup>10</sup>

มาตรการตามอนุสัญญาฯ ข้อ 26 นี้ คือมาตรการส่งเสริมบุคคลให้ความช่วยเหลือหรือ  
ให้ข้อมูลแก่หน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมาย หากพิจารณาจากรวรรค 2 และวรรค 3 แล้วจะเห็นว่า  
การใช้มาตรการฯ ดังกล่าวจะใช้กับความผิดที่ครอบคลุมภายใต้อนุสัญญาฯ ซึ่งความผิดที่ครอบคลุม  
ภายใต้อนุสัญญาฯ ได้ถูกกำหนดไว้ในอนุสัญญาฯ ข้อ 3

อนุสัญญาฯ ข้อ 3 กำหนดขอบเขตการบังคับใช้อนุสัญญาฯ ไว้ดังนี้

ข้อ 3 วรรค 1 ของอนุสัญญาฯ กำหนดว่า

1) เว้นแต่ที่ระบุไว้เป็นอย่างอื่นในอนุสัญญาฯ อนุสัญญาฯ นี้จะใช้บังคับในการป้องกันการ  
การสืบสวนสอบสวน และการฟ้องร้องดำเนินคดีใน

(1) ความผิดตามที่กำหนดไว้ในข้อ 5 ข้อ 6 ข้อ 8 และข้อ 23 ของอนุสัญญาฯ และ

<sup>10</sup> แหล่งเดิม. หน้า 53-57.

(2) อาชญากรรมร้ายแรงตามที่ระบุในข้อ 2 ของอนุสัญญาฯ เมื่อความผิดดังกล่าวมีลักษณะข้ามชาติและเกี่ยวข้องกับกลุ่มอาชญากรรมที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร

ความผิดตามข้อ 3 วรรค 1 (ก) และ (ข) แยกพิจารณาได้ดังนี้

1) ความผิดตามข้อ 3 วรรค 1 (ก) ได้แก่

อนุสัญญาฯ ข้อ 5 เป็นความผิดเกี่ยวกับการมีส่วนร่วมในกลุ่มอาชญากรรมที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร

อนุสัญญาฯ ข้อ 6 เป็นความผิดเกี่ยวกับการฟอกทรัพย์สินที่ได้จากอาชญากรรม

อนุสัญญาฯ ข้อ 8 เป็นความผิดเกี่ยวกับการฉ้อราษฎร์บังหลวง

อนุสัญญาฯ ข้อ 23 เป็นความผิดเกี่ยวกับการขัดขวางกระบวนการยุติธรรม

2) ความผิดที่จะถูกจัดว่าเป็นอาชญากรรมร้ายแรงตามข้อ 3 วรรค 1 (ข) นั้นได้ถูกกำหนดไว้ในข้อ 2 ของอนุสัญญาฯ โดยกำหนดว่า

(1) “อาชญากรรมร้ายแรง” หมายถึง การกระทำที่เป็นความผิดซึ่งสามารถลงโทษโดยการทำให้สูญเสียเสรีภาพขั้นสูงสุดเป็นเวลาอย่างน้อย 4 ปี หรือโดยโทษที่รุนแรงกว่าได้

ข้อ 3 วรรค 2 ของอนุสัญญาฯ กำหนดว่า

1) เพื่อความมุ่งประสงค์ของวรรค 1 ของข้อนี้ ความผิดมีลักษณะข้ามชาติ หาก

(1) ความผิดกระทำในรัฐมากกว่าหนึ่งรัฐ

(2) ความผิดกระทำในรัฐหนึ่ง แต่มีส่วนที่สำคัญของการเตรียมการ การวางแผน การสั่งการ หรือการควบคุมเกิดขึ้นในอีกรัฐหนึ่ง

(3) ความผิดกระทำในรัฐหนึ่ง แต่เกี่ยวข้องกับกลุ่มอาชญากรรมที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรซึ่งเกี่ยวข้องกับกิจกรรมที่เป็นความผิดอาญาในรัฐมากกว่าหนึ่งรัฐ หรือ

(4) ความผิดกระทำในรัฐหนึ่งแต่มีผลกระทบอย่างสำคัญในอีกรัฐหนึ่ง

ความผิดลักษณะใดจึงจะเป็นลักษณะข้ามชาติมีการกำหนดไว้ในข้อ 3 วรรค 2 ทั้งนี้เพื่อเป็นการอธิบายความในข้อ 3 วรรค 1(ข) ซึ่งเป็นการกำหนดเกี่ยวกับอาชญากรรมร้ายแรงโดยจะต้องมีองค์ประกอบข้ามชาติและเกี่ยวข้องกับกลุ่มอาชญากรรมที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรด้วย

2.2.2.3 ข้อพิจารณาเกี่ยวกับมาตรการฯ ตามอนุสัญญาฯ ข้อ 26

มาตรการที่กำหนดไว้ในข้อ 26 ของอนุสัญญาฯ เป็นมาตรการส่งเสริมบุคคลให้ความช่วยเหลือหรือให้ข้อมูลแก่หน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมาย ซึ่งการส่งเสริมให้มีการใช้มาตรการดังกล่าวเพื่อที่จะได้รับข้อมูลเกี่ยวกับองค์กรอาชญากรรมจากผู้ร่วมกระทำผิดในองค์กรนั้นเอง ทั้งนี้เพื่อนำมาใช้ในการรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อดำเนินคดีกับองค์กรอาชญากรรม โดยมาตรการ

ในข้อ 26 ดังกล่าวจะใช้เฉพาะกับบุคคลผู้เข้าร่วมหรือที่ได้เข้าร่วมแล้วในกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ซึ่งจะเห็นได้จากกรณีก่อนหน้านี้ ข้อ 26 ได้กำหนดไว้ในอนุ 1 ว่า

(1) รัฐภาคีแต่ละรัฐจะต้องใช้มาตรการที่เหมาะสมเพื่อส่งเสริมให้บุคคลผู้เข้าร่วมหรือที่ได้เข้าร่วมแล้วในกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร<sup>11</sup>

ดังนั้นมาตรการข้อ 26 ดังกล่าวจึงใช้กับความผิดที่บุคคลนั้นได้กระทำไปเนื่องจากการเข้าร่วมกับอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรเท่านั้น หากเป็นการที่ผู้กระทำความผิดในลักษณะความผิดอื่น แต่บังเอิญหรือไปได้ข้อมูลการกระทำความผิดขององค์กรอาชญากรและต้องการจะนำข้อมูลนั้นมาให้แก่เจ้าหน้าที่รัฐ แต่ตัวผู้กระทำความผิดที่ให้ข้อมูลนั้นเป็นโจรลักทรัพย์ มาตรการข้อ 26 ดังกล่าวย่อมไม่สามารถนำมาใช้เพื่อแลกเปลี่ยนกับการที่จะลดโทษหรือคุ้มกันจากการฟ้องคดีแก่ผู้กระทำความผิดฐานลักทรัพย์ที่นำข้อมูลองค์กรอาชญากรมาให้แก่เจ้าหน้าที่รัฐได้อย่างไรก็ตามอนุสัญญาฯ เพียงแต่กำหนดมาตรฐานในการให้ความร่วมมือระหว่างประเทศในการจัดการกับปัญหาองค์กรอาชญากร หากรัฐภาคีเห็นว่าข้อมูลใดๆ ที่เกี่ยวกับองค์กรอาชญากรนั้นมีประโยชน์แม้จะไม่ได้มาจากผู้ร่วมกระทำความผิดในองค์กรอาชญากรด้วยกันก็ตาม รัฐภาคีอาจใช้มาตรการข้อ 26 ในการส่งเสริมให้มีการให้ข้อมูลดังกล่าวได้เป็นการเฉพาะของรัฐภาคีนั้นเองก็ได้

มาตรการในข้อ 26 ดังกล่าวมีขึ้นเพื่อส่งเสริมการให้ความช่วยเหลือหรือให้ข้อมูลที่จะสามารถนำมาใช้เป็นพยานหลักฐานเพื่อดำเนินคดีกับองค์กรอาชญากรได้ ดังนั้นการที่ผู้ร่วมกระทำความผิดในองค์กรอาชญากรสมควรที่จะได้รับการลดโทษหรือการคุ้มกันจากการฟ้องคดีหรือไม่ จึงพิจารณาจากข้อมูลหรือความช่วยเหลือที่ผู้ร่วมกระทำความผิดในองค์กรอาชญากรให้แก่เจ้าหน้าที่รัฐ โดยคำนึงถึงข้อมูลหรือความช่วยเหลือซึ่งเป็นประโยชน์เป็นสำคัญการลดโทษหรือการคุ้มกันจากการฟ้องคดีจึงไม่พิจารณาประเด็นที่ว่า ผู้ร่วมกระทำความผิดนั้นรู้สึกสำนึก หรือสามารถประกอบคุณงามความดีให้แก่สังคมได้ต่อไปหรือไม่ และการลดโทษหรือการคุ้มกันจากการฟ้องคดีจะต้องได้สัดส่วนกับความสำคัญของข้อมูลที่ได้จากผู้ร่วมกระทำความผิดนั้น ทั้งนี้เนื่องจากมาตรการในข้อ 26 ของอนุสัญญาฯ ดังกล่าว เป็นมาตรการพิเศษที่มีขึ้นเพื่อเป็นการส่งเสริมการให้ความช่วยเหลือหรือให้ข้อมูลเกี่ยวกับการกระทำความผิดขององค์กรอาชญากรแก่

<sup>11</sup> United Nations Convention Against Transnational Organized Crime, Article 26 Measures to enhance cooperation with law enforcement authorities

1. Each State Party shall take appropriate measures to encourage persons who participate or who have participated in organized criminal groups...

เจ้าหน้าที่ของรัฐ ทั้งนี้ ข้อมูลหรือความช่วยเหลือดังกล่าว แยกพิจารณาตามอนุ 1(ก) และ (ข) ได้ ดังนี้

(ก) ให้ข้อสนเทศที่เป็นประโยชน์แก่หน่วยงานที่รับผิดชอบ เพื่อความมุ่งประสงค์ในการสืบสวนและใช้เป็นพยานหลักฐานในเรื่องต่างๆ เช่น

(I) รูปพรรณ ลักษณะ องค์ประกอบ โครงสร้าง ที่อยู่หรือกิจกรรมของกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร

(II) ความเชื่อมโยง รวมทั้งความเกี่ยวโยงในระดับประเทศกับกลุ่มอาชญากรรมอื่นๆ ที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร

(III) ความผิดต่างๆ ที่กลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ได้กระทำหรืออาจกระทำ

การให้ข้อมูลตามข้อ (ก) จึงแยกได้เป็นสองประการ คือ

ประการแรกเป็นประโยชน์ต่อการสืบสวน โดยเป็นขั้นตอนของการรวบรวมข้อเท็จจริง หากเมื่อใดพบการกระทำความผิดข้อมูลเหล่านี้ก็จะเป็ประโยชน์ต่อการสอบสวนต่อไป

ประการที่สองเป็นประโยชน์ต่อการสืบพยาน โดยข้อมูลที่ได้จากมาตรการข้อ 26 นี้ จะต้องสามารถใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิจารณาคดีของศาลได้

(ข) ให้ความช่วยเหลือตามข้อเท็จจริงอย่างเป็นทางการเป็นรูปธรรมแก่หน่วยงานที่รับผิดชอบซึ่งอาจเป็นประโยชน์ต่อการตัดทอนทรัพย์สินหรือทรัพย์สินที่ได้จากอาชญากรรมของกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร

ดังจะเห็นได้ว่านอกจากการที่ผู้เข้าร่วมกระทำความผิดในองค์กรอาชญากรรมจะให้ข้อมูลเพื่อเป็นการช่วยเหลือเจ้าหน้าที่ของรัฐในการสืบสวนสอบสวน หรือการสืบพยานในชั้นศาลแล้ว การให้ความช่วยเหลือที่เป็นรูปธรรม เช่น การตัดทอนทรัพย์สินที่ใช้ในการกระทำความผิด เช่น เงิน อาวุธหรือ ยานพาหนะ หรือการตัดทอนทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิดของกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร เช่น การช่วยให้เจ้าหน้าที่ของรัฐสามารถค้นหรือยึดทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด ย่อมถือว่าอยู่ในหลักเกณฑ์การให้ความช่วยเหลือแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐที่ผู้ร่วมกระทำความผิดควรที่จะได้รับการลดโทษหรือการคุ้มกันจากการฟ้องคดีเช่นกัน<sup>12</sup>

ตามอนุสัญญาข้อ 5 ได้กำหนดให้การมีส่วนร่วมในกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรเป็นความผิดอาญา ดังนั้นบุคคลผู้เข้าร่วมหรือที่ได้เข้าร่วมแล้วในกลุ่มอาชญากรที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรในอนุ 1 ของข้อ 26 ตามอนุสัญญาฯ จึงอาจถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดตามข้อ 5 ของอนุสัญญาฯ ได้ ดังนั้นการที่จะใช้มาตรการที่เหมาะสมเพื่อส่งเสริมบุคคลให้ความช่วยเหลือหรือ

<sup>12</sup> อรรถนพ ลิขิตจิตตะ, ณรงค์ รัตนานุกูล และคมกริช หาญไชย. เล่มเดิม. หน้า 58.

ให้ข้อมูลแก่หน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมาย จึงควรมีการแลกเปลี่ยนโดยการลดโทษหรือการคุ้มกันจากการฟ้องคดีดังที่ได้กำหนดไว้ในข้อ 26 อนุ 2 และ 3 ซึ่งหากพิจารณาจากถ้อยคำในอนุ 1 ที่ว่า รัฐภาคีแต่ละรัฐจะต้องใช้มาตรการที่เหมาะสมเพื่อส่งเสริมการให้ความช่วยเหลือหรือให้ข้อมูลแก่หน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมายแล้วนั้น จะเห็นได้ว่า อนุสัญญาฯ ไม่ได้กำหนดว่ามาตรการที่เหมาะสมนั้นมีอะไรบ้าง โดยเป็นการกำหนดให้รัฐภาคีสามารถพิจารณาถึงมาตรการต่างๆ ที่เห็นควรนำมาใช้ได้ อย่างไรก็ตามมาตรการที่ควรพิจารณานั้นอย่างน้อยจะต้องเป็นมาตรการที่กำหนดไว้ในอนุ 2 และ 3 ของอนุสัญญาฯ ข้อ 26

อนุ 2 ของอนุสัญญาฯ ข้อ 26 กำหนดว่า

(2) ในกรณีที่เหมาะสมรัฐภาคีแต่ละรัฐจะพิจารณาความเป็นไปได้ที่จะลดโทษแก่บุคคลที่ถูกกล่าวหา ซึ่งให้ความร่วมมือที่สำคัญต่อการสืบสวน หรือการฟ้องร้องคดีต่อความผิดที่ครอบคลุมภายใต้สนธิสัญญานี้

การลดโทษสามารถกระทำได้โดยองค์กรที่ใช้อำนาจ 3 ฝ่ายดังนี้

(ก) การลดโทษโดยฝ่ายตุลาการ เป็นกรณีที่กฎหมายกำหนดไว้ให้ฝ่ายตุลาการมีอำนาจในการพิจารณาลดโทษ ซึ่งในประเทศไทยปรากฏตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 78 ในเรื่องเหตุบรรเทาโทษ

(ข) การลดโทษโดยฝ่ายนิติบัญญัติ กระทำโดยการออกกฎหมายให้มีการลดโทษหรือนิรโทษกรรม

(ค) การลดโทษโดยฝ่ายบริหาร ทำได้ 2 วิธีคือ

(I) ลดโทษโดยพนักงานอัยการฟ้องผู้ต้องหาในโทษเบา หรือเสนอให้ศาลลดโทษแก่ผู้กระทำความผิด ประเทศในระบบกฎหมาย Common Law เช่น สหรัฐอเมริกา มีการใช้วิธีการต่อรองคำรับสารภาพ (Plea Bargaining)

(II) ลดโทษโดยประมุขแห่งรัฐ โดยการที่เมื่อศาลพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษแล้ว อาจมีการขอภัยโทษได้ ไม่ว่าโดยผู้กระทำความผิดเอง ญาติของผู้กระทำความผิด หรือบุคคลอื่นเป็นผู้ขอภัยโทษให้ ซึ่งประเทศไทยมีการลดโทษดังกล่าวโดยการขอภัยโทษจากพระมหากษัตริย์<sup>13</sup>

อนุ 3 ของอนุสัญญาฯ ข้อ 26 กำหนดว่า

(3) รัฐภาคีแต่ละรัฐจะต้องพิจารณาความเป็นไปได้ที่จะคุ้มกันจากการฟ้องคดีต่อบุคคลผู้ให้ความร่วมมือสำคัญต่อการสืบสวน หรือการฟ้องร้องคดีต่อความผิดที่ครอบคลุมภายใต้สนธิสัญญานี้ ตามหลักการพื้นฐานของกฎหมายภายในของตน

<sup>13</sup> แหล่งเดิม. หน้า 59.

ในอนุ 3 ของข้อ 26 นี้ มีการใช้ในทางปฏิบัติในประเทศไทยคือ การกันผู้ร่วมกระทำ ความผิดไว้เป็นพยาน

อย่างไรก็ตามถ้อยคำที่กำหนดไว้ในข้อ 26 เกี่ยวกับมาตรการในอนุ 2 ซึ่งเป็นเรื่อง เกี่ยวกับการลดโทษ และอนุ 3 มาตรการเกี่ยวกับการคุ้มกันจากการฟ้องคดีนั้นมีความแตกต่างกัน ทั้งนี้อนุสัญญาฯ มีความประสงค์ให้เป็นเช่นนั้น เนื่องจากอนุสัญญาฯ เคารพต่อหลักการพื้นฐานของ กฎหมายภายในของแต่ละประเทศ ซึ่งอาจมีความแตกต่างกัน โดยในข้อ 26 อนุ 2 ไม่มีการกำหนด เกี่ยวกับหลักการพื้นฐานตามกฎหมายใน ในขณะที่อนุ 3 ใช้คำว่า “...ตามหลักการพื้นฐานของ กฎหมายภายในของตน” ซึ่งโดยปกติแล้วประเทศต่างๆ มักจะมีวิธีการลดโทษให้ผู้กระทำความผิด อยู่แล้วซึ่งอาจเป็นไปได้ในหลายรูปแบบ จึงไม่มีปัญหาเกี่ยวกับหลักการพื้นฐานของกฎหมายภายในที่ ไม่ตรงกัน ในขณะที่มาตรการคุ้มกันจากการฟ้องคดีนั้นอาจมีปัญหาได้ในบางประเทศ เช่น ประเทศที่ใช้ระบบไต่สวน (Inquisition System) บางประเทศอาจไม่ยอมรับมาตรการดังกล่าวโดย มองว่าผู้กระทำความผิดจะต้องได้รับการพิจารณาจากศาลเท่านั้น ไม่สามารถใช้อำนาจขององค์กร หรือหน่วยงานใดในการกันผู้กระทำความผิดให้ไม่ถูกฟ้องคดีได้ ซึ่งประเทศที่ใช้ระบบไต่สวน ดังกล่าวมักจะใช้หลักบังคับในการดำเนินคดี (Mandatory Prosecution) อนุสัญญาฯ จึงให้รัฐภาคี ปฏิบัติตามข้อ 26 อนุ 3 เพียงเท่าที่ไม่ขัดกับหลักการพื้นฐานของกฎหมายภายในเท่านั้น

นอกจากนี้มาตรการข้อ 26 ยังกำหนดไว้ในอนุ 4 เกี่ยวกับการให้ความคุ้มครองบุคคลที่ เข้าร่วมในองค์กรอาชญากรรมที่ให้ข้อมูลหรือความช่วยเหลือแก่หน่วยงานบังคับใช้กฎหมาย โดย จะได้รับความคุ้มครองเช่นเดียวกับพยานในคดีทั่วไป โดยอนุสัญญาฯ ข้อ 26 กำหนดให้การให้ความ คุ้มครองนั้นเป็นไปตามข้อ 24 ของอนุสัญญาฯ ซึ่งข้อ 24 การคุ้มครองพยานกำหนดว่า

(ก) รัฐภาคีแต่ละรัฐจะต้องใช้มาตรการที่เหมาะสมภายในวิถิทางของตนที่จะให้ความ คุ้มครองอย่างมีประสิทธิภาพแก่พยานจากการแก้แค้นหรือข่มขู่ที่อาจเกิดขึ้นได้ในการดำเนินคดี ซึ่ง พยานผู้นั้นเป็นผู้ให้การที่เกี่ยวข้องกับความผิดที่ครอบคลุมภายใต้อนุสัญญานี้และแก่ญาติและ บุคคลอื่นที่ใกล้ชิดกับพยานผู้นั้นตามความเหมาะสม

(ข) มาตรการต่างๆ ที่อาจเป็นไปได้ตามวรรค 1 ของข้อนี้จะต้องรวมถึงสิทธินอกจาก ประการอื่นแล้ว และโดยไม่ทำให้เสื่อมสิทธิของจำเลย รวมทั้งสิทธิที่พึงมีโดยชอบ

(I) การกำหนดวิธีการให้ความคุ้มครองทางกายภาพแก่ตัวบุคคลเช่นว่านั้นภายใน ขอบเขตที่จำเป็นและกระทำได้ การย้ายบุคคลเหล่านั้นไปอยู่ที่อื่น และเท่าที่เห็นสมควร การไม่ เปิดเผยหรือจำกัดการเปิดเผยข้อสนเทศเกี่ยวกับรูปพรรณและที่อยู่ของบุคคลเช่นว่า

(II) จัดให้มีกฎเกณฑ์ทางพยานหลักฐานที่อนุญาตให้คำให้การของพยานสามารถกระทำได้ในลักษณะที่ทำให้แน่ใจว่าพยานได้รับความปลอดภัย เช่น อนุญาตให้มีคำให้การผ่านการใช้เทคโนโลยีทางการสื่อสาร เช่น การติดต่อผ่านวิดีโอทัศน์หรือวิธีการอื่นที่เพียงพอ

(ค) รัฐภาคีจะต้องพิจารณาจัดทำความตกลงหรือข้อตกลงกับรัฐอื่น เพื่อย้ายบุคคลที่อ้างถึงในวรรคที่ 1 ของข้อนี้ไปอยู่ที่อื่น

(ง) บทบัญญัติของข้อนี้จะนำไปใช้กับผู้เสียหายเท่าที่บุคคลเหล่านั้นต้องเป็นพยานด้วย

### 2.3 แนวความคิดเกี่ยวกับการต่อรองคำรับสารภาพ

ในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา (Criminal Justice System) การต่อรองคำรับสารภาพ (Plea Bargaining) หรือกระบวนการเจรจาต่อรองระหว่างพนักงานอัยการกับจำเลยหรือทนายจำเลยในคดีอาญาเพื่อแลกเปลี่ยนผลประโยชน์บางประการ เป็นวิธีบริหารงานยุติธรรมวิธีหนึ่งซึ่งได้รับการยอมรับและใช้กันอย่างแพร่หลายในระบบกฎหมายต่างประเทศ การยุติคดีอาญาที่มีความรวดเร็วและมีประสิทธิภาพภายใต้กระบวนการเจรจาต่อรอง ได้กลายเป็นมาตรการสำคัญในการเยียวยาปัญหาในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา โดยเฉพาะอย่างยิ่งเมื่อในปัจจุบันมีคดีค้างพิจารณาและคดีที่มีความยุ่งยากซับซ้อนเกิดขึ้นเป็นจำนวนมาก ไม่ว่าจะเป็นคดีอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ สิ่งแวดล้อม หรือยาเสพติด และโดยมากจะเป็นการประกอบอาชญากรรมที่มีการดำเนินการในลักษณะขององค์กรอาชญากรรม ซึ่งโดยลักษณะของคดีก่อให้เกิดความยุ่งยากต่อการสืบสวนสอบสวนและการพิจารณาพิพากษาคดีที่มีข้อจำกัดในเรื่องงบประมาณและทรัพยากรของรัฐเป็นอย่างมาก<sup>14</sup>

การต่อรองคำรับสารภาพ บางครั้งเรียกว่า “deal” หรือ “plea negotiation” หรือ “plea agreement” หรือเรียกเป็นภาษาชาวบ้านว่า “copping a plea” ซึ่งหมายถึง กระบวนการทางอาญาที่เกิดจากความร่วมมือของผู้เกี่ยวข้องในคดี โดยพนักงานอัยการจะเป็นผู้เสนอการทำความตกลงเจรจากับจำเลยหรือทนายจำเลย เพื่อให้จำเลยรับสารภาพ โดยแลกเปลี่ยนกับการลดข้อหาหรือเปลี่ยนกับการได้รับความกรุณาจากศาลเพื่อให้ศาลลงโทษสถานเบา เช่น จำเลยให้การรับสารภาพในข้อหาใหม่เพื่อลดข้อหาจากความผิดอันมีลักษณะฉกรรจ์เป็นความผิดธรรมดา เช่น บุกรุกในเวลากลางคืนหรือบุกรุกโดยมีอาวุธปืนเป็นบุกรุกธรรมดา หรือจากข้อหาปล้นทรัพย์โดยมีอาวุธเป็น

<sup>14</sup> Heike Jung. (1997). “Plea Bargaining and Its Repercussions on the Theory of Criminal Procedure.” *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*, 15, 2. p.114. อ้างถึงใน สำนักงานศาลยุติธรรม. (2545). การนำการต่อรองคำรับสารภาพมาใช้ในประเทศไทย กรณีศึกษาคดียาเสพติด. หน้า 59.

ข้อหาปล้นทรัพย์โดยไม่มีอาวุธ หรือจากข้อหาฆ่าผู้อื่น โดยเจตนาเป็นข้อหาฆ่าผู้อื่นตายโดยประมาท เป็นต้น<sup>15</sup>

### 2.3.1 ความเป็นมาของการต่อรองคำรับสารภาพ<sup>16</sup>

การต่อรองคำรับสารภาพเป็นวิธีการหนึ่งในการลดคดีเข้าสู่ศาล โดยอาศัยข้อมูลข่าวสารจากผู้ร่วมกระทำความผิดซึ่งใช้อยู่ในหลายประเทศโดยเฉพาะประเทศที่ได้รับอิทธิพลทางกฎหมายจาก Common Law ระบบที่ถือว่าคู่ความเป็นปฏิปักษ์กันนั้น มีการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของมนุษย์เป็นอย่างดี ซึ่งส่งผลให้เกิดรายละเอียดในทางปฏิบัติมากมาย แต่เกิดผลเสียคือเป็นการหน่วงเหนี่ยวการดำเนินคดีอาญาให้ล่าช้าเนื่องจากเมื่อมีรายละเอียดมากทำให้ต้องใช้เวลาในการดำเนินคดีนาน จำเลยในคดีจึงอาจได้รับความเสียหายจากความล่าช้า และยังทำให้ฝ่ายบริหารประสบความยุ่งยากในการควบคุม ปรามปรามอาชญากรรม การต่อรองคำรับสารภาพจึงเกิดมีขึ้น ดังนี้

#### 1) แรงสนับสนุนที่ก่อให้เกิดการเปลี่ยนแปลงให้มีการต่อรองคำรับสารภาพ

โดยธรรมชาติของระบบกฎหมาย Common Law หลักการทางกฎหมายต่างๆ ที่ก่อกำเนิดขึ้น มักมีเหตุผลมาจากปัญหาในทางปฏิบัติที่ศาลได้รู้เห็นมาจากการพิจารณาคดีต่างๆ ซึ่งหลักกฎหมายต่างๆ ที่ถือกำเนิดขึ้นมักจะต้องใช้เวลาค่อนข้างมาก และโดยทั่วไปมักมีแรงกดดันไม่ว่าจะจากการเรียกร้องสิทธิของคู่ความ หรือจากอิทธิพลทางความคิดของนักกฎหมาย หรือจากแรงสนับสนุนทางสังคมในการควบคุมอาชญากรรม เป็นต้น สำหรับปัจจัยที่เป็นแรงสนับสนุนให้เกิดการต่อรองคำรับสารภาพมีพื้นฐาน ดังนี้

(1) การมีกฎหมายลักษณะพยานที่ซับซ้อน (Complexity of The Rule of Evidence) ระบบกฎหมาย Common Law ยึดถือหลักที่ถือว่าคู่ความเป็นปฏิปักษ์กัน มีระบบกฎหมายลักษณะพยานที่ซับซ้อนมาก ซึ่งเป็นผลมาจากการใช้ระบบลูกขุนในการพิจารณาคดีระบบลูกขุนนี้ถือว่าลูกขุนเปรียบเสมือนเด็กที่บริสุทธิ์ที่จะต้องไม่ถูกงูจใจจากการรับฟังพยานที่ไม่สมควร ทำให้ต้องมีหลักกฎหมายที่คอยตัดไม่ให้รับฟังพยานที่ไม่เหมาะสม จึงมีหลักกฎหมายที่เรียกว่า บทตัดพยาน (Exclusionary Rule) นอกจากนี้ ศาลจะต้องควบคุมการซักถามซักค้านพยานต่างๆ ให้เป็นไปตามกฎหมาย เพื่อให้เหมาะสมแก่การรับรู้ของลูกขุนและไม่ให้ฟุ่มเฟือยเกินไป ทำให้การพิจารณาคดีมีความซ้ำซ้อน นอกจากการใช้ระบบลูกขุนในการพิจารณาคดีจะทำให้การพิจารณาคดีมีความซับซ้อนแล้ว ปัญหาจากหลักการต่างๆ เช่น หลักการไม่ให้การเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเอง หรือหลักใน

<sup>15</sup> คณะอนุกรรมการศึกษาผลกระทบบทกฎหมายเกี่ยวกับการใช้มาตรการชะลอการฟ้องและมาตรการต่อรองคำรับสารภาพ. (2548). “รายงานการศึกษาผลกระทบบทกฎหมายเกี่ยวกับการใช้มาตรการชะลอการฟ้องและมาตรการต่อรองคำรับสารภาพ.” *ตุลพาห*, 52, 1. หน้า 41-42.

<sup>16</sup> อรรถนพ ลิขิตจิตตะ, ณรงค์ รัตนานุกูล และคมกริช หาญไชย. เล่มเดิม. หน้า 122-135.



การฟังพยานอย่างอื่นของศาล เช่น การฟังพยานผู้เชี่ยวชาญก็มีผลในการเพิ่มความยุ่งยากซับซ้อนของการพิจารณาคดีเข้าไปอีก ซึ่งรายละเอียดของปัญหาความซับซ้อนในการพิจารณาคดี มีดังนี้

ก. พยานผู้เชี่ยวชาญ (Expert Witness) ในระบบถือว่าคู่ความเป็นปฏิปักษ์กัน แม้ว่าช่วง ค.ศ. 1565 ผู้พิพากษาโทมัส สมิท มักจะใช้คำว่า “โต้เถียงกัน” (Altercation) ซึ่งทำให้เห็นว่า การต่อสู้คดีเป็นเรื่องการต่อสู้ระหว่างคู่ความต่อหน้าลูกขุน อย่างไรก็ตาม ในการพิสูจน์ข้อเท็จจริงทางปฏิบัติของศาลก็มีการเปิดโอกาสให้มีการรับฟังพยานผู้เชี่ยวชาญอยู่เสมอ ซึ่งการฟังพยานผู้เชี่ยวชาญก็มีความซับซ้อนอยู่ในตัวเอง ทั้งนี้เนื่องจากความรู้หรือความเห็นของพยานผู้เชี่ยวชาญมีลักษณะที่เป็นความรู้ ความชำนาญพิเศษที่มีอยู่เฉพาะบุคคลหรือเฉพาะอาชีพ การนำเอาความรู้ ความชำนาญดังกล่าวมานำเสนอให้เป็นที่เข้าใจของลูกขุนซึ่งเป็นบุคคลธรรมดาคนนั้นเป็นเรื่องที่ยุ่งยากพอสมควร ปัญหาในการนำเสนอก็มีสภาพดังนี้ ผู้นำเสนอพยานผู้เชี่ยวชาญมักพยายามให้พยานแสดงความรู้ความเห็นไปในทางที่เป็นประโยชน์กับตน ในขณะที่เดียวกันคู่ความฝ่ายตรงกันข้ามก็จะพยายามหักล้างโดยอาจทำให้พยานผู้เชี่ยวชาญมีน้ำหนักร้อยลง โดยการชักจูงให้หลงหรือไขว้เขว ลูกขุนซึ่งไม่มีความชำนาญพิเศษในเรื่องนั้นๆ ก็จะมี ความกังวลยากที่จะตัดสินใจว่าข้อเท็จจริงเป็นอย่างไร ผู้พิพากษาที่มีความยุ่งยากที่จะตัดสินใจในการใช้ดุลพินิจควบคุมการซักถามหรือซักค้าน เพราะผู้พิพากษาก็ไม่ใช่ผู้มีความรู้ความชำนาญในเรื่องนั้นๆ เป็นพิเศษ การพิจารณา รับฟังพยานผู้เชี่ยวชาญจึงเป็นเรื่องที่เป็นปัญหาแก่การพิจารณาคดีของศาลไม่น้อย จากสถิติการใช้พยานผู้เชี่ยวชาญในช่วงปี ค.ศ. 1855 ถึง ค.ศ. 1912 มากกว่าในช่วงปี ค.ศ. 1687 ถึง ค.ศ. 1835 เป็นอย่างมาก ซึ่งการเพิ่มมากขึ้นของการใช้พยานผู้เชี่ยวชาญสร้างความยุ่งยากให้แก่การพิจารณาการเพิ่มขึ้นของการใช้พยานผู้เชี่ยวชาญนี้ มีสาเหตุมาจากการเข้ามามีบทบาทมากขึ้นของทนายความในศาล โดยทนายความซึ่งเป็นผู้ชำนาญในการต่อสู้คดีมากกว่าคู่ความมักจะหาทางต่อสู้คดีจนถึงที่สุด ในที่สุดจึงมักนำเอาพยานผู้เชี่ยวชาญมาใช้

ข. การซักค้านพยาน โดยฝ่ายจำเลย (Cross Examination by Defense) โดยธรรมชาติของระบบถือว่า คู่ความเป็นปฏิปักษ์กัน คู่ความทั้งสองฝ่ายจะต้องพยายามต่อสู้กันในทางคดีต่อหน้าศาล เพื่อให้ฝ่ายตนชนะคดี การต่อสู้คดีในช่วงปี ค.ศ. 1687 ถึง ค.ศ. 1815 ยังไม่มีมากนัก ทั้งนี้เนื่องจากในระบุดังกล่าวคู่ความมักไม่มีทนายความต่อสู้คดี จึงไม่ค่อยมีการซักค้านพยานโดยฝ่ายจำเลย ในช่วงหลักจากนั้นเมื่อทนายมีบทบาทมากขึ้นในการพิจารณาคดีในศาล และมีการใช้พยานผู้เชี่ยวชาญมากขึ้น การซักค้านพยานโดยฝ่ายจำเลยจึงเพิ่มมากขึ้น การเพิ่มมากขึ้นของการซักค้านพยานโดยฝ่ายจำเลยทำให้การพิจารณาของศาลซับซ้อนขึ้นและยุ่งยากมากขึ้น

ค. การเปลี่ยนแปลงหลักกฎหมายพยานและวิธีพิจารณาความ (Changes in Rule of Evidence and Procedure) ในช่วงปี ค.ศ. 1700-1800 ได้มีการเกิดขึ้นของหลักกฎหมายในระบบถือ

ว่าคู่ความเป็นปฏิปักษ์กันเป็นจำนวนมาก จนระบบกฎหมายดังกล่าวมีความมั่นคงขึ้น โดยเฉพาะการที่ทนายความเข้ามามีบทบาทมากขึ้นในการพิจารณาคดี ทำให้มีการนำประเด็นข้อกฎหมายต่างๆ ที่เกิดขึ้นเข้ามาใช้ในการพิจารณา จากสถิติตั้งแต่ปี ค.ศ. 1700 มีการนำประเด็นข้อกฎหมายเข้าสู่การพิจารณาสูงขึ้นเรื่อยๆ ซึ่งในช่วงเวลาประมาณ ค.ศ. 1730 ได้มีการรับรองการเข้ามามีบทบาทของทนายในการพิจารณาคดีอย่างจริงจัง การเข้ามามีบทบาทของทนายนั้นเกิดขึ้นโดยวิวัฒนาการทางกฎหมายจากคำพิพากษาของศาล ไม่ได้เกิดจากกฎหมายบัญญัติ<sup>17</sup> เมื่อทนายเข้ามามีบทบาทไประยะหนึ่ง จึงมีการใช้กฎหมายในลักษณะวิชาชีพ ซึ่งมีความเชี่ยวชาญเฉพาะการนำประเด็นข้อกฎหมายเข้ามาในการพิจารณาคดี จึงเพิ่มขึ้นเรื่อย ๆ ปรากฏการณ์ดังกล่าวทำให้การพิจารณาคดียุ่งยากซับซ้อนขึ้นตามลำดับ

จากปัญหาต่างๆ ดังกล่าว เมื่อพิจารณาโดยรวมแล้วก่อให้เกิดความยุ่งยากในการพิจารณาคดีเป็นอย่างยิ่ง แต่ไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ Lon Fullen's นักกฎหมายที่มีชื่อเสียงเคยกล่าวว่า เป็นความจำเป็นของระบบที่ถือว่าคู่ความเป็นปฏิปักษ์กันที่คู่ความแต่ละฝ่ายจะเข้าไปมีส่วนเกี่ยวข้องเพื่อผลแห่งคำพิพากษา แต่ละฝ่ายที่เกี่ยวข้องจะเข้าไปเพื่อเสนอข้อพิพจน์และข้อเถียงของตน การเข้าไปเกี่ยวข้องของคู่ความจะมีความหมายก็ต่อเมื่อการเข้าไปเกี่ยวข้องนั้นอยู่ภายใต้กฎระเบียบที่แน่นอน และผู้พิพากษามีหน้าที่ดูการปฏิบัติตามกฎระเบียบนั้น จะต้องไม่ทำให้การต่อสู้คดีนั้นไร้ระเบียบ ความมีกฎระเบียบมากมายในการพิจารณาคดีแม้จะทำให้คดียุ่งยาก แต่จะทำให้การพิจารณาคดีเป็นไปโดยเที่ยงธรรม ความยุ่งยากซับซ้อนในการพิจารณาคดีจึงพิจารณาได้ว่าเป็นสิ่งจำเป็น

(2) การที่ทนายความเข้าไปมีบทบาทมากขึ้นในช่วงก่อน ค.ศ.1800 การเข้าไปมีบทบาทของทนายความยังมีลักษณะไม่ใช่มืออาชีพ ช่วงเวลาดังกล่าวยังเป็นช่วงแรกๆ ของการยอมรับบทบาทของทนายความมีลักษณะเป็นวิชาชีพของทนายความ ปรากฏชัดขึ้นหลักจากช่วงต้นศตวรรษที่ 19 โดยมีอัยการซึ่งเป็นทนายของแผ่นดินปรากฏขึ้น เพื่อคอยช่วยเหลือผู้เสียหาย (ปรากฏในสหรัฐอเมริกามากกว่าในอังกฤษ) และการมีทนายจำเลยเริ่มเป็นสิ่งที่ เป็นธรรมดา การเข้ามามีบทบาทขึ้นของทนายความ เป็นผลในทางช่วยเหลือศาลพัฒนาความซับซ้อนของหลักกฎหมายพยานและวิธีพิจารณาความ นอกจากนี้ ยังมีส่วนช่วยเหลือผู้เสียหาย และจำเลยให้ได้รับความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพในการดำเนินคดีและพิจารณาคดี

(3) มีการยื่นคำให้การรับสารภาพในศาล Old Bailey การรับสารภาพที่กระทำต่อหน้าศาลลูกขุน มักจะมีการขอความเมตตาปราณีโดยมีการสืบพยานถึงบุคลิกภาพ นิสัยใจคอของจำเลย

<sup>17</sup> John H. Langbein. (1978). "The Criminal Trial Before the Lawyer." **University of Chicago Law Review**, 45. p.307-311.

เพื่อผลในทางลดหย่อนโทษ ซึ่งถูกขุ่นในช่วง ค.ศ. 1687 ถึง ค.ศ. 1775 มักจะใช้บทบาทที่เป็นอิสระในการตัดสินให้จำเลยมีความผิดเพียงบางส่วน โดยอาจพิพากษาแต่ลดข้อหาลงหรือลดมูลค่าของทัช โขมมา และลงโทษในความผิดที่ต่ำลง ตัวอย่างเช่นคดีในศาล Old Bailey เมื่อปี ค.ศ. 1815 Tomas Walker อายุ 47 ปี ถูกฟ้องในความผิดอาญาฐานลักทรัพย์โดยมีรายการทรัพย์สินดังนี้ ฎงเก็บเงินมูลค่า 4 เซนต์ กระป๋องเงินมูลค่า 45 เซนต์ ไวน์มูลค่า 7 เซนต์ เสื้อคลุมมูลค่า 30 เซนต์ และร่มมูลค่า 2 เซนต์ Walker รับสารภาพและกล่าวว่า “ผมรู้สึกและอายเป็นอย่างยิ่ง แต่ผมไม่ได้หาเลี้ยงชีพด้วยการลักขโมย ผมหวังว่าท่านจะให้ความปรานีผมเท่าที่ท่านทำได้” ในคดีนี้ถูกขุ่นตัดสินว่า Walker มีความผิดฐานลักทรัพย์โดยลักทรัพย์สินไปมูลค่า 30 เซนต์ และถูกขุ่นได้ขอให้ศาลให้ความปรานีต่อจำเลยด้วย ในที่สุดศาลก็พิพากษาลงโทษกักขัง 1 เดือน และปรับ 1 เซนต์ จะเห็นได้ว่า ถูกขุ่นมีบทบาทที่จะตัดสินข้อเท็จจริงโดยตัดสินว่า Walker ลักทรัพย์ไปมูลค่า 30 เซนต์ ทั้งที่ทรัพย์ที่ลักไปจริงๆ แล้วมีมูลค่า 67 เซนต์ นอกจากนี้ ยังขอให้ศาลให้ความเมตตาปรานีได้ด้วย ช่วงหลังปี ค.ศ. 1835 ได้มีการยอมรับคำให้การรับสารภาพมากขึ้น เพราะทำให้ศาลพิจารณาคดีโดยไม่ต้องมีการตัดสินข้อเท็จจริงโดยถูกขุ่น เนื่องจากถือว่าข้อเท็จจริงยุติตามคำให้การรับสารภาพที่รับกันของโจทก์และจำเลย หากพิจารณาโดยลึกซึ้งแล้วเท่ากับเปิดโอกาสให้จำเลยเจรจากับโจทก์ ในคดีที่ขาดแคลนพยานหลักฐานต่อรองข้อหาแล้ว จึงรับสารภาพในข้อหาที่ได้ต่อรองกัน ศาลก็จะพิจารณาไปตามคำให้การรับสารภาพนั้น โดยไม่มีการพิจารณาอย่างเต็มรูปแบบในศาลถูกขุ่น จำเลยก็พอใจว่าตนจะได้รับโทษน้อยลง โจทก์ก็พอใจที่ไม่ต้องเตรียมพยานหลักฐานมากนัก จึงปรากฏว่ามีการยื่นคำให้การรับสารภาพเพิ่มมากขึ้นตั้งแต่ปี ค.ศ. 1835

จากปัจจัยต่างๆ ที่เป็นแรงสนับสนุนให้มีการต่อรองคำรับสารภาพ เป็นผลให้มีการต่อรองคำรับสารภาพเกิดขึ้นมากมายทั้งในสหรัฐอเมริกาและในอังกฤษ นอกจากนี้ ยังแพร่ไปยังประเทศที่ได้รับอิทธิพลทางกฎหมายของทั้งสองประเทศดังกล่าวด้วย การเกิดขึ้นของการต่อรองคำรับสารภาพนั้น เกิดขึ้นในลักษณะวิวัฒนาการของระบบกฎหมายที่ถือว่าเป็นคู่ความที่เป็นปฏิปักษ์กัน และเกิดขึ้นอย่างเป็นอิสระต่อกันในหลายเขตอำนาจศาล ถือได้ว่าเป็นเกิดโดยวิวัฒนาการตามธรรมชาติ การต่อรองคำรับสารภาพจึงมีส่วนช่วยให้คดีเข้าสู่ศาลน้อยลง ทั้งนี้ คดีที่ขาดแคลนพยานหลักฐานจะถูกต่อรองไปก่อนที่จะเข้าสู่การพิจารณาของศาล กล่าวได้ว่าการต่อรองคำรับสารภาพเป็นเครื่องมือที่ให้ความช่วยเหลือแก่พนักงานอัยการ ในการได้รับข้อมูลข่าวสารที่จะนำมาใช้ในการพิจารณาคดี จากผู้กระทำความผิดเองโดยเขาให้การรับสารภาพ การที่ผู้กระทำความผิดได้รับโทษน้อยลง จากการให้ข้อมูลข่าวสารนี้ ถือว่าเป็นแนวคิดใหม่ที่สังเคราะห์มาจากระบบกฎหมายที่ถือว่าคู่ความเป็นปฏิปักษ์กัน ต่างจากแนวคิดในการลดโทษโดยพิจารณาจากความสมควรแก่การเมตตาปรานีที่พิจารณาถึงบุคลิกภาพและสภาวะแวดล้อมด้านความประพฤติของ

จำเลยเป็นสำคัญนั้น ซึ่งได้ถูกนำเข้าสู่การพิจารณาของศาลน้อยลง การต่อรองคำรับสารภาพจึงไม่มีเบื้องหลังมาจากเหตุผลทางศีลธรรม โดยพื้นฐานของทฤษฎีของศาสนาคริสต์ (Judeo-Christian Classical Theory) ที่มีอิทธิพลต่อความคิดของชาวยุโรปนั้น การที่ศาลจะลดหย่อนโทษให้แก่ผู้ใด ต้องพิจารณาถึงความสมควรแก่การเมตตาปราณีเป็นสำคัญ แนวคิดนี้สร้างความไม่สบายใจให้แก่ศาลอยู่พอสมควร เนื่องจากการลดหย่อนโทษโดยการต่อรองคำรับสารภาพขัดกับความรู้สึกทางศีลธรรมของศาล

### 2.3.2 วิวัฒนาการของข้อกำหนดของการต่อรองคำรับสารภาพ

โดยหลักการของวิธีพิจารณาความอาญา การพิสูจน์ว่าจำเลยกระทำความผิดเป็นหน้าที่ของโจทก์ในการพิสูจน์ว่าจำเลยกระทำความผิดนั้น โดยหลักการพื้นฐานของกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่เป็นที่ยอมรับในระบบไต่สวนซึ่งแพร่หลายในภาคพื้นยุโรปนั้น มีหลักว่าการจะตัดสินว่าบุคคลใดมีความผิด และต้องถูกลงโทษนั้นจะต้องพิสูจน์ให้สิ้นสงสัยว่าจำเลยได้กระทำความผิดจริง ดังสุภาษิตที่ว่า ในคดีอาญาข้อพิสูจน์ควรจะกระจ่างยิ่งกว่าแสงไฟ ดังนั้น โจทก์จะต้องมีพยานหลักฐานที่ชัดเจนพอที่จะเชื่อได้ว่าจำเลยได้กระทำความผิด จากหลักความคิดดังกล่าวเป็นที่น่าสนใจว่า คำรับสารภาพของจำเลยเป็นพยานหลักฐานที่ชัดเจนเพียงพอที่จะลงโทษหรือไม่ สำหรับปัญหานี้เคยมีสุภาษิตว่า คำรับสารภาพของจำเลยที่รับสารภาพต่อศาลในการพิจารณาคดีในระบบที่ถือว่าคู่ความเป็นปฏิปักษ์กันของ Common Law มีวิวัฒนาการอยู่ในยุคต่างๆ ของการใช้ระบบดังกล่าวอยู่พอสมควร

โดยที่คำรับสารภาพเป็นพยานหลักฐานที่ดีที่สุดในการพิสูจน์ความจริงในคดี การรับสารภาพจึงเป็นปัจจัยสำคัญอันนำมาซึ่งความสำเร็จในการยุติคดี และเป็นปัจจัยเกี่ยวพันในการเกิดขึ้นของวิธีการได้มาซึ่งการให้การรับสารภาพโดยการเจรจาต่อรองเพื่อการให้การรับสารภาพ ซึ่งอาจกล่าวได้ว่า คำรับสารภาพเป็นองค์ประกอบสำคัญในการเกิดขึ้นของการต่อรองคำรับสารภาพ<sup>18</sup>

ในยุคของนอร์แมนผู้พิชิต (Norman Conquest) การรับสารภาพโดยข้อเท็จจริงแล้วหมายถึง การถูกลงโทษเพียงอย่างเดียว กล่าวคือ คำรับสารภาพมีน้ำหนักเพียงพอที่จะลงโทษจำเลยได้ อย่างไรก็ตาม คำรับสารภาพในการกระทำความผิดไม่ค่อยปรากฏนักในยุคกลาง จากรายงานต่างๆ ปรากฏว่าในยุคกลางจำเลยมักจะให้การปฏิเสธ มีเพียงเล็กน้อยเท่านั้นที่ปรากฏในรายงานเป็นตัวอย่างของคำรับสารภาพ

<sup>18</sup> Mary E. Vogel. (1999). "The Social Origins of Plea Bargaining : Conflict and the Law in the Process of State Formation." *Law and Society Review*, 33. p.11.

ในส่วนของ Common Law นั้น การรับสารภาพเคยปรากฏในตำราของ Common Law ครั้งแรกเมื่อปี ค.ศ.1680 โดย Sir Mathew เขียนไว้ว่า “เมื่อจำเลยได้รับฟังคำฟ้องแล้ว...รับสารภาพ คำรับสารภาพรับฟังลงโทษจำเลย แต่โดยปกติแล้ว ศาล... แนะนำให้คู่ความให้การเพื่อจะได้รับการพิจารณาในศาล และศาลจะไม่บันทึกคำรับสารภาพนั้น แต่จะแนะนำให้เขาให้การ” หลังจากนั้น Ferdinando Pulton เขียนไว้ว่า “โดยปกติธรรมดาแล้วจะมีการให้การ การมีการให้การนั้นให้ประโยชน์อย่างใหญ่หลวงต่อกฎหมาย”<sup>19</sup>

การให้การในศาลจะมีประโยชน์ต่อความยุติธรรมเป็นอย่างยิ่ง ในการที่จะพิสูจน์หาข้อเท็จจริง เกี่ยวกับการกระทำความผิดของจำเลย เพราะความมุ่งหมายของการลงโทษในคดีอาญานั้นมีความมุ่งหมายที่จะลงโทษผู้ที่กระทำความผิด ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำความผิดควรจะกระจ่างขึ้น หากโจทก์และจำเลยต่างฝ่ายต่างให้การจะสามารถค้นหาความจริง (Ascertain Substantive Truth) ได้ชัดเจนกว่า ไม่ว่าการให้การนั้นจะเป็นไปโดยโจทก์และจำเลยให้การรับกันหรือต่อสู้กันก็ตาม

พฤติกรรมของศาล Common Law ดังกล่าว ได้มีข้อวิจารณ์จาก Jeremy Bentham ซึ่งเขียนไว้ในหนังสือ Rationale of Judicial Evidence เมื่อปี ค.ศ. 1827 มีความว่า

“เมื่อจำเลยให้การรับสารภาพ ศาลมักจะพยายามผลักดันให้เขาถอนคำให้การดังกล่าว และสนับสนุนให้ให้การต่อสู้โดยการให้การปฏิเสธแทน คนเลวเสียใจในความเลวของเขาโดยเสนอทางแก่ใจ แต่ผู้พิพากษาขาดธรรมะไม่ยอมให้เขาแสดงความเสียใจในเรื่องที่น่าเสียใจของตน โดยสนับสนุนให้เขาโกหกอย่างน่าละอาย”

ความแตกต่างทางความคิดดังกล่าว เป็นปัญหาจากวิธีการพิจารณาคดีของศาล โดยเมื่อโจทก์ฟ้องจำเลยต่อศาล ศาลจะอ่านคำฟ้องของโจทก์ให้จำเลยฟัง แล้วจึงถามจำเลยว่าจำเลยจะขอรับหรือปฏิเสธ หากจำเลยรับสารภาพ ศาลในระบบที่ถือว่าคู่ความเป็นปฏิปักษ์กัน ก็จะพิพากษาคดีไปตามคำรับสารภาพของจำเลย ไม่มีการค้นหาความจริงต่อไป ศาลที่มีความสำนึกผูกพันต่อความยุติธรรม จะรู้สึกไม่สบายใจที่จะต้องลงโทษจำเลย โดยความจริงยังไม่กระจ่างเพียงพอ แต่อย่างไรก็ตาม จำเลยเองหากเสียใจและสำนึกผิดต้องการความเมตตาปราณีจากศาล โดยการลดหย่อนโทษ ในการกระทำความผิดที่เขาได้กระทำลงไปก็ต้องการที่จะรับสารภาพ หรือจำเลยอาจไม่ยอมให้มีการสืบพยานที่จะเปิดเผยการกระทำที่น่าละอายของตนในศาลซึ่งเป็นที่สาธารณะก็ได้

<sup>19</sup> Albert W.Aishuler. (1979). “Plea Bartaining and Its History.” *Law and Society Review*, 13:2. p.214.

กรณีเช่นนี้ เห็นได้ว่าหากจำเลยรับสารภาพ ศาลก็จะไม่มีโอกาสค้นหาความจริงได้เพียงพอ หากจำเลยปฏิเสธ จำเลยก็จะไม่ได้รับการลดหย่อนโทษ หากจำเลยให้การปฏิเสธก่อนเมื่อศาลได้ค้นหาความจริงอย่างเพียงพอจากการสืบพยานแล้ว จำเลยจึงรับสารภาพในภายหลัง จำเลยก็อาจจะถูกมองว่าการให้การรับสารภาพในภายหลังเป็นเพราะจำนนต่อหลักฐาน กล่าวได้ว่าปัญหานี้เป็นปัญหาที่เกิดขึ้นโดยธรรมชาติของระบบที่ถือว่าคู่ความเป็นปฏิปักษ์กัน จึงทำให้เกิดทางเลือกที่จะต้องเลือกเอาว่าจะเห็นแก่ความชัดเจนในการค้นหาความจริง หรือการให้ออกาสจำเลยแสดงความสำนึกผิดโดยการรับสารภาพมากกว่ากัน

ในศาล Old Bailey มีคดีแออัดมาก โดยเฉพาะในยุคของผู้พิพากษาโทมัส สมิท ผู้พิพากษาต้องพิจารณาคดีถึง 25 คดี ในเวลา 12 ชั่วโมง ทำให้ผู้พิพากษามีภาระหนักมาก แม้ว่าในช่วงหลังปี ค.ศ.1835 คดีที่ผู้พิพากษาแต่ละคนจะต้องพิจารณามีจำนวนลดลง อย่างไรก็ตาม ความยุ่งยากซับซ้อนของการพิจารณาเพิ่มมากขึ้น ทำให้เกิดภาระหนักในการพิจารณาคดี

แม้ว่าศาลมักจะไม่ค่อยยอมรับการพิจารณาคดี โดยฟังแต่คำรับสารภาพ แต่ก็ปรากฏมีการรับสารภาพอยู่ แต่จะมีเพียงเล็กน้อยก่อนปลายศตวรรษที่ 19 และเพิ่มมากขึ้น หลังจากนั้นการให้การยอมรับมากขึ้น เนื่องจากศาลมีภาระหนักในการพิจารณาคดี นอกจากนี้ การพยายามยับยั้งการให้การรับสารภาพได้ผลน้อยลง โดยจำเลยมักจะยืนยันที่จะรับสารภาพ ปรากฏการณ์ดังกล่าวเกิดขึ้นทั้งในอเมริกาและอังกฤษ ตัวอย่างของคดีลักษณะดังกล่าวได้แก่ คดีระหว่าง Commonwealth กับ Battis ในปี ค.ศ. 1804 เป็นชายผิวดำ อายุ 20 ปี ถูกกล่าวหาว่าข่มขืนกระทำชำเราเด็กหญิงผิวดำ อายุ 13 ปี และใช้หินทุบศีรษะเธอ แล้วโยนเธอลงไปในน้ำจนกระทั่งเธอตาย จำเลยได้ให้การรับสารภาพตามฟ้องในข้อหาข่มขืนกระทำชำเราและฆ่าผู้อื่นตาย แต่ศาลได้แนะนำแก่เขาว่า ภายใต้กฎหมายและศีลธรรมเขาไม่ผูกพันต้องรับสารภาพ เขามีสิทธิที่จะปฏิเสธข้อหาทั้งหลาย และปล่อยให้เป็นที่หน้าของฝ่ายปกครอง ที่จะพิสูจน์ความผิดเหล่านั้น ศาลได้ให้เขาพิจารณาใหม่ภายในเวลาอันควรที่ศาลกำหนดว่าเขาควรจะให้การว่าอย่างไรแล้วจึงนำเขาไปควบคุมตัวไว้เช่นเดิม หลังจากนั้น ศาลยังสั่งให้เสมียนศาลงดการจดบันทึกคำให้การรับสารภาพนั้น ต่อมา เมื่อจำเลยถูกนำตัวเข้าสู่ห้องพิจารณาคดีอีกครั้งตามกำหนดเวลาของศาล จำเลยให้การรับสารภาพอีกครั้งหนึ่ง ในครั้งนี้ศาลจึงยอมรับ กล่าวได้ว่าการยอมรับคำให้การรับสารภาพมากขึ้นมีเหตุผลมาจาก ภาระหน้าที่ที่มีมากขึ้นของผู้พิพากษา และจำเลยมักจะยืนยันคำให้การรับสารภาพนั้น ศาลจึงยับยั้งการให้การรับสารภาพน้อยลง เป็นผลให้มีการยอมรับคำให้การรับสารภาพมากขึ้น และการยอมรับคำรับสารภาพ โดยไม่ค้นหาความจริงต่อไปแสดงให้เห็นว่ามีการให้ความสำคัญกับหลักการค้นหาความจริง (Ascertain Substantive) น้อยลง

การยอมรับการพิพากษาคัดสินคดี โดยฟังเพียงคำให้การรับสารภาพของจำเลยเปิดโอกาสให้มีการต่อรองคำรับสารภาพได้ โดยกระทำอย่างไม่เป็นทางการ การต่อรองคำรับสารภาพปรากฏอย่างเป็นทางการในครั้งแรกในคดีระหว่าง Swang กับ Tennessee State ในปี ค.ศ. 1865 โดยจำเลยรับสารภาพในข้อหาเล่นการพนันสองข้อหา ตามข้อตกลงที่จำเลยทำกับพนักงานอัยการ โดยพนักงานอัยการจะไม่ฟ้องคดีการพนันอีกแปดข้อหา ศาลสูงของรัฐเทนเนสซี กล่าวในคำพิพากษาว่า “เอกสารข้อตกลงของพนักงานอัยการไม่เคยปรากฏในประวัติศาสตร์ความยุติธรรมของรัฐ จำเลยอยู่ท่ามกลางความไม่จริง ที่ได้รับการบอกกล่าวจากพนักงานอัยการที่ว่า หากจำเลยไม่ยอมรับข้อตกลง จะต้องถูกจำคุก จำเลยมีสิทธิที่จะพิสูจน์ความผิด” แล้วศาลจึงสั่งให้พิจารณาคดีใหม่ โดยถือว่าจำเลยให้การปฏิเสธ ศาลยังกล่าวอีกว่า “ตามรัฐธรรมนูญมีสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาในศาลอย่างรวดเร็ว... และสิทธินี้จะต้องไม่ถูกลบล้างไปโดยการหลอกลวงหรือกลอุบาย คำพิพากษานี้เห็นว่าการต่อรองคำรับสารภาพที่กระทำโดยพนักงานอัยการนั้น เป็นการใช้กลอุบายหลอกลวงชักจูงให้จำเลยหลงผิด คำให้การรับสารภาพไม่ได้มาจากความสมัครใจนั้นใช้ไม่ได้” ในมลรัฐ Georgia เปรียบเทียบการต่อรองคำรับสารภาพว่ามีลักษณะเดียวกับคำรับสารภาพนอกศาล และมีความพยายามที่จะเสนอข้อกฎหมายว่า คำให้การในการต่อรองคำรับสารภาพเป็นคำรับนอกศาลและจำเลยสละสิทธิตามรัฐธรรมนูญที่จะได้รับการพิจารณาคดีในศาล และขอให้ลงโทษจำเลยตามคำให้การรับสารภาพนั้น แต่ศาลไม่ยอมตามความเห็นดังกล่าวโดยกล่าวในคดี Insurance Co. V. Morse ในปี ค.ศ. 1874 ว่า “บุคคลย่อมไม่ถูกพรากไปจากชีวิต อิสรภาพ และสิทธิพื้นฐานตามรัฐธรรมนูญ” นอกจากนี้ในช่วงตั้งแต่ปี ค.ศ. 1865 เป็นต้นมา ปรากฏมีการต่อรองคำรับสารภาพเข้าสู่การพิจารณาคดีของศาลมากมาย แต่ศาลก็ปฏิเสธที่จะยอมรับหลักการของการต่อรองคำรับสารภาพดังกล่าว

การปรากฏขึ้นของการต่อรองคำรับสารภาพอย่างเป็นทางการในปี ค.ศ. 1865 นั้น แม้จะได้รับการปฏิเสธจากศาลแต่อย่างไรก็ตาม โดยทางปฏิบัติมีการปฏิบัติกันอยู่เป็นประจำวัน ทำให้มีคดีขึ้นสู่ศาลอยู่บ่อยครั้งจึงมีการพัฒนาหลักกฎหมายเกี่ยวกับเรื่องนี้มากขึ้นเป็นลำดับ<sup>20</sup>

### 2.3.3 รูปแบบของการต่อรองคำรับสารภาพ<sup>21</sup>

แม้จะมีการกล่าวอ้างถึงการเกิดขึ้นเป็นครั้งแรกของการต่อรองคำรับสารภาพใน ค.ศ. 1431 ในศาล Ecclesiastical Court ของประเทศฝรั่งเศส<sup>22</sup> แต่โดยที่การต่อรองคำรับสารภาพเป็น

<sup>20</sup> นิจรินทร์ องค์กร์พิสุทธิ. (2527). การต่อรองคำรับสารภาพ. หน้า 24.

<sup>21</sup> สำนักงานศาลยุติธรรม. (2545). การนำการต่อรองคำรับสารภาพมาใช้ในประเทศไทย กรณีศึกษาคดี ยาเสพติด. หน้า 62-68.

<sup>22</sup> Albert W. Aishuler. (1979). Op.cit. p.214.

กระบวนการที่ได้รับการพิจารณาว่าเป็นสิ่งที่เจริญเติบโตตามธรรมชาติของกระบวนการยุติธรรมในระบบกล่าวหา การศึกษาพัฒนาการทางประวัติศาสตร์ของการต่อรองคำรับสารภาพในสหรัฐอเมริกา ในฐานะที่เป็นต้นแบบของการใช้วิธีต่อรองคำรับสารภาพเป็นเครื่องมือในการยุติคดีอาญา จึงเป็นตัวอย่างที่แสดงให้เห็นถึงลักษณะของการต่อรองคำรับสารภาพได้อย่างชัดเจนที่สุด โดยสามารถแยกพิจารณาได้ดังนี้

#### 1) การต่อรองคำรับสารภาพโดยปริยาย

ในสหรัฐอเมริกา อาจกล่าวได้ว่าการต่อรองคำรับสารภาพได้เริ่มก่อตัวขึ้นนับแต่ศาลเริ่มรับฟังคำให้การรับสารภาพเป็นพยานหลักฐานในช่วงทศวรรษ 1830 ดังเห็นได้จากในช่วงเวลาต่อมาอัตราการให้การรับสารภาพได้มีแนวโน้มสูงขึ้นและสะท้อนให้เห็นความเปลี่ยนแปลงบางอย่างที่เกิดขึ้นในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของสหรัฐอเมริกา โดยใน ค.ศ. 1880 ในนครนิวยอร์ก มีผู้ให้การรับสารภาพถึงร้อยละ 85 ของคดีอาญาที่มีการตัดสินทั้งหมด<sup>23</sup>

แม้ในช่วงศตวรรษที่ 18 และศตวรรษที่ 19 ตอนต้น จะไม่ปรากฏว่าการต่อรองคำรับสารภาพได้เกิดขึ้นในประเทศสหรัฐอเมริกาอย่างแน่ชัดหรือไม่แต่คำพิพากษาที่มีการรายงานซึ่งระบุถึงการให้การรับสารภาพในครั้งแรก ได้อธิบายให้เห็นถึงความลังเลใจของศาลชั้นต้นที่จะอนุญาตให้มีการรับสารภาพในการกระทำผิดที่มีโทษประหารชีวิต หลังจากที่มีการใช้เวลาจำเลยอีก 1 วัน ในการพิจารณาการรับสารภาพของตนเองแล้ว และศาลชั้นต้นได้ทำการไต่สวนภายใต้คำสาบานกับพนักงานฝ่ายปกครอง ผู้ควบคุม และเจ้าหน้าที่ยุติธรรมหรือพนักงานราชทัณฑ์ซึ่งเป็นผู้สอบสวนผู้ต้องขังก่อนที่ยอมรับการรับสารภาพถึงความปกติของจิตใจของผู้ต้องขัง โดยมีสิ่งที่มีอิทธิพลต่อเขาหรือไม่ ไม่ว่าจะเป็นคำสัญญา การชังจูง หรือความหวังที่จะได้รับการอภัยโทษหากผู้ต้องขังให้การรับสารภาพ การที่ศาลชั้นต้นเป็นห่วงว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐจะให้ข้อเสนอกับจำเลยโดยการให้สัญญาเพื่อแลกเปลี่ยนกับการให้การรับสารภาพหรือไม่นั้น อาจแสดงให้เห็นว่า อย่างน้อยที่สุดการต่อรองคำรับสารภาพโดยปริยายได้เกิดขึ้นแล้วในยุคแรกของประเทศ ถึงแม้ว่าจะมีความเป็นไปได้ที่การกระทำนั้นจะไม่ได้ได้รับความเห็นชอบจากฝ่ายตุลาการ<sup>24</sup>

ในช่วง ค.ศ. 1920 มลรัฐและมหานครหลายแห่งได้จัดตั้ง “คณะกรรมการ” เพื่อสำรวจการทำงานของหน่วยงานในกระบวนการยุติธรรม ผลการศึกษารายงานว่า อัตราการให้การรับสารภาพได้เพิ่มขึ้นอย่างสม่ำเสมอตั้งแต่ช่วงเริ่มเปลี่ยนแปลงศตวรรษเป็นต้นมา สถิติตั้งแต่ ค.ศ. 1839 แสดงให้เห็นว่า คำตัดสินลงโทษร้อยละ 25 เป็นผลจากการรับสารภาพ ใน ค.ศ. 1869 อัตรา

<sup>23</sup> Howard Abadinsky. (1991). **Law and Justice**. p.197.

<sup>24</sup> Douglas D. Guidorizzi. (1998). “Should we really ban Plea bargaining? : The core concern of Plea bargaining critics.” **Emory Law Review**. p.5.



ดังกล่าวได้สูงขึ้นเป็นร้อยละ 75 จนกระทั่งขึ้นเป็นร้อยละ 90 ใน ค.ศ. 1920 การเพิ่มขึ้นของอัตรา การรับสารภาพเช่นนี้ แสดงให้เห็นได้ชัดเจนถึงการเพิ่มขึ้นของการใช้การต่อรองคำรับสารภาพเพื่อ ยุติคดีอาญา และการต่อรองคำรับสารภาพได้เป็นส่วนหนึ่งของระบบตุลาการ ทั้งนี้รายงาน การศึกษาของคณะกรรมการชุดหนึ่งใน ค.ศ. 1920 ได้ยืนยันถึงการยอมรับการต่อรองคำรับสารภาพ ในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา โดยกล่าวว่า เป็นความรู้สึกโดยทั่วไปว่าจำเลยผู้ซึ่งให้การรับ สารภาพในข้อหาควรได้รับการปฏิบัติที่ปรานีกว่ากรณีที่เขาให้การปฏิเสธและศาลมีคำตัดสินว่ามิ ความผิด ยิ่งไปกว่านั้นคณะกรรมการชุดดังกล่าวยังได้รับรู้ว่าสิ่งสำคัญที่จูงใจให้จำเลยให้การรับ สารภาพนั้น ไม่ใช่การกระทำความผิดอย่างแท้จริงของเขาเสมอไป แต่เป็นวิธีการต่อรองที่เขา สามารถทำได้กับรัฐ ถึงแม้ว่าคณะกรรมการจะเพียงรายงานวิธีปฏิบัติที่เกิดขึ้นจริงในแต่ละวัน เท่านั้น แต่ก็เป็นการนำเรื่องการต่อรองคำรับสารภาพมาสู่ความสนใจของสาธารณชน โดยผู้วิจารณ์ รายหนึ่งกล่าวถึงการต่อรองเช่นนี้ว่า สังคมได้เรียนรู้วิธีการของแนวคิดการประมุข (ต่อรอง) ที่ได้ เข้าครอบงำกระบวนการยุติธรรม<sup>25</sup>

## 2) การต่อรองคำรับสารภาพโดยขัดแย้ง

ในช่วงครึ่งหลังของศตวรรษที่ 19 คดีที่เกี่ยวข้องกับข้อตกลงการต่อรองคำรับสารภาพ โดยขัดแย้งเริ่มที่จะมีปรากฏในรายงานคำพิพากษาศาลอุทธรณ์คดีหนึ่งซึ่งมีการตีความของรัฐ มิชิแกน ได้สร้างข้อกำหนดบางประการของการรับสารภาพ โดยอธิบายถึงข้อวิตกกังวลที่เกิดขึ้นใน ช่วงเวลานั้นเกี่ยวกับการพิจารณาว่า อะไรที่อาจเข้าลักษณะการต่อรองคำรับสารภาพ ศาลได้ให้ ข้อสังเกตว่า ฝ่ายนิติบัญญัติได้ผ่านกฎหมายเพื่อคุ้มครองผู้ต้องขังและสังคม เพื่อตอบโต้การใช้ อำนาจโดยทางมิชอบซึ่งเกิดขึ้นจากพนักงานอัยการในการจัดการให้ผู้ต้องขังให้การรับสารภาพ ในขณะที่การพิจารณาคดีที่เป็นธรรมอาจแสดงให้เห็นว่าบุคคลเหล่านั้นไม่มีความผิด หรือแสดงให้เห็น ถึงข้อเท็จจริงที่สำคัญที่ควรทราบ ศาลพบว่าฝ่ายนิติบัญญัติมีแนวคิดว่าเป็นอันตรายที่พนักงาน อัยการอาจจะดำเนินการให้ผู้ต้องขังให้การรับสารภาพ โดยการให้หลักประกัน ทั้งที่ความจริงมิได้มี อำนาจเช่นนั้น ดังนั้น ศาลอุทธรณ์ได้กลับคำตัดสินของศาลชั้นต้นที่พิพากษาให้จำเลยมีความผิด เพราะเหตุที่ศาลชั้นต้นมิได้ดำเนินการสอบสวนข้อเท็จจริงในคดีอย่างอิสระ โดยเหมาะสม อย่างไรก็ตาม เราสามารถอนุมานจากข้อความเชิงนโยบายของศาลได้ว่า การต่อรองคำรับสารภาพได้เกิดขึ้น ในเวลานั้น การตอบสนองของฝ่ายตุลาการทั้งประเทศเกี่ยวกับการต่อรองคำรับสารภาพทั้งโดยขัด แง้งและโดยปริยาย กลับเป็นไปในทางตรงกันข้ามกับศาลในมลรัฐมิชิแกนซึ่งไม่เห็นด้วยกับการ ต่อรองคำรับสารภาพ<sup>26</sup>

<sup>25</sup> Ibid.

<sup>26</sup> Ibid.

การเปลี่ยนแปลงรูปแบบของกระบวนการยุติธรรมของสหรัฐอเมริกาในช่วงศตวรรษที่ 19 ได้ให้คำอธิบายที่มีน้ำหนักเกี่ยวกับการเกิดขึ้นของการต่อรองคำรับสารภาพด้วยกระบวนการยุติธรรมที่ต้องประสบปัญหาจากการดำเนินคดีตามระบบกล่าวหาและกฎหมายลักษณะพยานที่ก่อให้เกิดความยุ่งยากและสับสน ประกอบกับการพิจารณาคดีในระบบลูกขุนซึ่งก่อให้เกิดปัญหาความล่าช้าในการดำเนินคดีและขาดความแน่นอนในการพิพากษาลงโทษ ตลอดจนปริมาณงานที่เพิ่มขึ้นมากกว่าจำนวนบุคลากรที่จะดำเนินการให้เสร็จรวดเร็วได้ และคดีที่ค้างค้ำงในชั้นการดำเนินการของพนักงานอัยการและศาลจำนวนมาก ได้นำมาสู่การนำการต่อรองคำรับสารภาพมาใช้ในกระบวนการยุติธรรมของประเทศสหรัฐอเมริกา การรับรองกระบวนการต่อรองคำรับสารภาพได้แสดงให้เห็นชัดเจนจากการยอมรับของศาล ซึ่งอาจพิจารณาได้ดังนี้

ใน ค.ศ. 1958 ศาลสูงสหรัฐฯ ได้รับรองความชอบด้วยกฎหมายของการต่อรองคำรับสารภาพไว้เป็นครั้งแรก ในคดีระหว่าง Shelton V. United State, 1958 โดยวางหลักไว้ว่า พนักงานอัยการซึ่งไม่ปฏิบัติตามสัญญาที่ให้ไว้กับจำเลยอันเนื่องจากการแลกเปลี่ยนคำรับสารภาพของจำเลยนั้น คำให้การรับสารภาพของจำเลยในคดีเช่นนี้ย่อมตกเป็นโมฆะ ต่อมาใน ค.ศ. 1964 ศาลสูงสหรัฐฯ ได้วางหลักไว้ในคดี Negelberg V. United State, 1964 ผู้พิพากษาผู้มีอำนาจใช้ดุลพินิจที่จะอนุญาตให้จำเลยถอนคำให้การปฏิเสธความผิด และยื่นคำให้การรับสารภาพเพื่อรับโทษที่เบากว่าความผิดที่ถูกกล่าวหา ถ้าหากพนักงานอัยการยินยอมและเห็นด้วย เพราะเป็นสิทธิของจำเลยที่จะให้ความร่วมมือในการดำเนินคดี

สำหรับประเด็นเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของการต่อรองคำรับสารภาพนั้น<sup>27</sup> ในระยะเริ่มแรก ศาลได้ตั้งคำถามถึงความชอบด้วยกฎหมายของกระบวนการต่อรองคำรับสารภาพในการบั่นทอนสิทธิของจำเลยในการได้รับการพิจารณาโดยลูกขุน ในคดี United State V. Jackson, 1968 ศาลวินิจฉัยว่า รัฐบัญญัติที่กำหนดให้การลงโทษประหารชีวิตจะทำได้ในเฉพาะกรณีที่ได้มีการพิจารณาโดยคณะลูกขุนถือเป็นรัฐบัญญัติที่ไม่สมบูรณ์ โดยเสียงข้างมากเห็นว่า บทบัญญัติใดไม่ว่าโดยวัตถุประสงค์หรือผลกระทบ จะเป็นการจำกัดการใช้สิทธิตามรัฐธรรมนูญโดยลงโทษบุคคลที่เลือกจะใช้สิทธินั้น ถือว่าขัดรัฐธรรมนูญ โดยผู้พิพากษา Stewart ให้ข้อสังเกตว่า ปัญหาของรัฐบัญญัติไม่ได้อยู่ที่ว่าเป็นการบังคับให้รับสารภาพ และสละสิทธิการได้รับการพิจารณาโดยคณะลูกขุน แต่เป็นการสนับสนุนให้มีการรับสารภาพและสละสิทธิตามรัฐธรรมนูญ เพื่อหลีกเลี่ยงโทษประหารชีวิตโดยไม่จำเป็น

<sup>27</sup> รัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกา วางหลักไว้ว่า การพิจารณาคดีอาญาทุกประเภท ยกเว้นคดีขับออกจากตำแหน่ง จะต้องได้รับการพิจารณาโดยคณะลูกขุน

ใน ค.ศ. 1970 ศาลได้เปลี่ยนแนวทางการตัดสินจากคดี United State V. Jackson โดยในคดี Brady V. United State, 1970 ศาลได้ชี้ถึงข้อดีของการต่อรองคำรับสารภาพ โดยย้ำวิธีการปฏิบัติให้ประโยชน์แก่คู่ความทั้งสองฝ่ายในระบบกล่าวหา นอกจากนี้ ศาลยังถือว่าทางการปฏิบัติของการต่อรองคำรับสารภาพชอบด้วยกฎหมาย โดยให้ข้อสังเกตว่า การให้การรับสารภาพเป็นสิ่งที่แสดงให้เห็นถึงความคาดหวังในความสำเร็จของการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำผิด และการรับสารภาพมิได้เกิดจากความกลัวต่อโทษประหารชีวิตในทุกคดี ในคดี United State V. Jackson เป็นเพียงการกำหนดว่า การรับสารภาพจะต้องเกิดขึ้นโดยรับรู้และโดยสมัครใจเท่านั้น

ต่อมาในคดี Carolina V. Alford, 1970 ศาลจึงได้เพิกเฉยต่อการให้เหตุผลในเรื่องการฟื้นฟูผู้กระทำผิดจากการต่อรองคำรับสารภาพ โดยศาลได้ย้ำข้อเท็จจริงว่า จำเลยได้เลือกการรับสารภาพโดยรับรู้และสมัครใจ การรับสารภาพนั้นจึงเป็นพยานหลักฐานที่แน่นอนในการกระทำผิดที่เป็นลายลักษณ์อักษร

ใน ค.ศ. 1971 คดี Santobello V. New York ศาลกล่าวว่า การต่อรองคำรับสารภาพเป็นองค์ประกอบสำคัญของการบริหารงานยุติธรรม โดยเฉพาะอย่างยิ่งเสียค่าใช้จ่ายน้อยกว่าและรวดเร็วกว่าการพิจารณาคดีโดยลูกขุน โดยเต็มรูปแบบ

ใน ค.ศ. 1984 ในคดี Mabry V. Johnson ศาลสูงสหรัฐฯ ได้วางหลักไว้ว่า จำเลยไม่มีสิทธิตามรัฐธรรมนูญที่จะบังคับตามข้อเสนอให้บังคับตามข้อตกลงในการต่อรองคำรับสารภาพ ซึ่งอัยการจำเลยได้ถอนข้อเสนอนั้นไปก่อนที่จะมีผลบังคับ

การต่อรองคำรับสารภาพเพียงจะได้รับการยอมรับว่าเป็นกระบวนการที่เป็นธรรมเมื่อไม่นานมานี้ Weigend ชี้ให้เห็นว่า ก่อนช่วงทศวรรษ 1960 นั้น การต่อรองคำรับสารภาพในสหรัฐอเมริกาถือเป็น “พื้นที่สีเทา” ในกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แต่จากคำวินิจฉัยของศาลสูงสุดของสหรัฐอเมริกาตั้งแต่ ค.ศ. 1970 เป็นต้นมา ก็แสดงให้เห็นถึงการยอมรับการต่อรองคำรับสารภาพมากขึ้น และในปัจจุบันนักกฎหมายอเมริกันส่วนใหญ่ก็ยอมรับการต่อรองคำรับสารภาพว่าเป็นมาตรการที่จะนำไปสู่คำวินิจฉัยที่ถูกต้องเป็นธรรมด้วย แต่ทั้งนี้จะต้องมีหลักประกันความชอบด้วยกฎหมาย (Due Process) อย่างไรก็ตาม ในสายตาของสาธารณชนก็ไม่ได้ชื่นชมวิธีการนี้มากนัก และมีข้อวิพากษ์วิจารณ์จำนวนมาก โดยเฉพาะอย่างยิ่งในประเด็นที่ว่า การต่อรองคำรับสารภาพจะมีผลกระทบต่อความน่าเชื่อถือของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาหรือไม่ เพียงใด<sup>28</sup>

จากที่กล่าวมาข้างต้นจะเห็นได้ว่า การต่อรองคำรับสารภาพมีพัฒนาการที่ผ่านการยอมรับจากศาลมาเป็นลำดับ กระบวนการเจรจาต่อรองที่เกิดขึ้นพร้อมๆ กับกระบวนการพิจารณาใน

<sup>28</sup> Heike Jung. (1997). Op.cit. P.113.

ระบบกล่าวหาได้ถูกนำมาใช้เพื่อแก้ไขปัญหาระบบ และกลายเป็นองค์ประกอบสำคัญของกระบวนการยุติธรรมของสหรัฐอเมริกา

#### 2.4 แนวความคิดเกี่ยวกับการกันผู้กระทำความผิดไว้เป็นพยาน

ปัญหาอาชญากรรม มีความซับซ้อนขึ้นตลอดเวลา ควบคู่กับการพัฒนาไปของความเจริญด้านอื่นๆ ของมนุษย์ โดยเฉพาะในช่วงเวลานับตั้งแต่มีการปฏิวัติอุตสาหกรรม ที่มีการพัฒนารูปแบบของสังคมมนุษย์ได้ก้าวไปสู่สังคมแบบองค์กร (Organic Society) อาชญากรรมก็เริ่มมีการจัดตั้งในลักษณะองค์กรเช่นกัน อาชญากรรมดังกล่าวกระทำโดยบุคคลหลายคนร่วมกันกระทำโดยแต่ละคนกระทำในแต่ละส่วน การจะพิสูจน์ความผิดของแต่ละบุคคล เพื่อนำมาลงโทษนั้นไม่อาจกระทำได้ง่าย หากไม่มีข้อมูลข่าวสารจากภายในกลุ่มของผู้กระทำนั้น ที่จะเชื่อมโยงการกระทำต่างๆ เข้าด้วยกัน

ในการดำเนินคดีอาญาตามดุลพินิจ ได้เปิดโอกาสให้เจ้าพนักงานใช้ดุลพินิจในการดำเนินคดีได้อย่างกว้างขวาง และขณะเดียวกันก็ได้เกิดหลักในเรื่องการเจรจาต่อรองกับผู้ต้องหาหรือจำเลยที่เรียกว่า “Plea Bargaining” ขึ้น หลักนี้เองได้นำไปสู่การเจรจาต่อรองในเรื่องการกันผู้ร่วมกระทำผิดเป็นพยานในคดีบางประเภทที่มีความจำเป็นทางพยานหลักฐานและความบกพร่องของข้อมูลข่าวสาร โดยเจ้าพนักงานจะให้หลักประกันแก่ผู้ต้องหาว่า หากผู้ต้องหายอมให้การเป็นพยานก็จะไม่ฟ้องร้องหรือไม่นำคำให้การนั้นมาใช้พิสูจน์ความผิดของพยานในภายหลัง ทั้งนี้โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติของกฎหมายหรืออำนาจตามหลักการดำเนินคดีอาญาตามดุลพินิจ เหตุที่ต้องมีการให้หลักประกันในการไม่ฟ้องร้องหรือไม่นำคำให้การมาใช้ก็เพื่อเป็นการชดเชยหรือทดแทนสิทธิที่ผู้ต้องหานั้นมีอยู่อันถือได้ว่าเป็นหลักประกันของระบบกล่าวหา คือ สิทธิที่จะไม่ให้การเป็นประจักษ์ต่อตนเองในทางอาญา (The Privilege Against Self-Incrimination) ที่ผู้ต้องหาต้องเสียไปเพราะการให้การเป็นพยานอันต้องเปิดเผยถึงข้อเท็จจริงที่ตนมีส่วนร่วมในการกระทำความผิดด้วย

หลักการที่จะไม่ให้การเป็นประจักษ์ต่อตนเองในทางอาญานั้น มีพื้นฐานมาจากกฎหมาย Canon Law ของโรมันและ Common Law ของอังกฤษ และได้แพร่ขยายไปทั่วโลก ประเทศไทยเองก็ได้รับอิทธิพลจากหลักกฎหมายดังกล่าว และได้คุ้มครองสิทธิในการที่จะไม่ให้การเป็นประจักษ์ต่อตนเองในทางอาญาไว้ในรัฐธรรมนูญด้วย ด้วยความจำเป็นที่จะต้องให้ได้มาซึ่งข้อมูลข่าวสารเพื่อประโยชน์ในการจัดการกับปัญหาอาชญากรรม จึงได้มีการพัฒนามาตรการในการรับข้อมูลข่าวสารจากผู้กระทำความผิด จนได้รูปแบบการดำเนินคดีที่เปิดโอกาสให้ผู้กระทำความผิดให้

ข้อมูลข่าวสารได้ง่ายขึ้นสองรูปแบบ คือ การต่อรองคำรับสารภาพ และการกันผู้กระทำความผิดไว้เป็นพยาน ความแตกต่างของรูปแบบการดำเนินคดีทั้งสองรูปแบบมีอยู่หลายประการ เช่น

1) ตามปกติโดยทั่วไปแล้ว เมื่อมีการกันผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นพยานแล้ว ผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นจะรอดพ้นจากการถูกฟ้องร้องและบังคับตามกฎหมาย แต่การต่อรองคำรับสารภาพนั้น เมื่อผู้ต้องหาหรือจำเลยยอมตกลงตามที่ได้เจรจากับอัยการแล้ว ผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นจะถูกลงโทษเพียงแต่จะได้รับการลดโทษให้เบาลงเท่านั้น

2) วัตถุประสงค์ของการต่อรองคำรับสารภาพ เป็นกรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นให้ถ้อยคำอันเป็นการปรักปรำให้ร้ายตนเองและต้องถูกลงโทษ โดยมีการพิจารณาถึงความเลวร้ายของการกระทำ และนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ แต่การกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นพยานมิได้มีวัตถุประสงค์เช่นนี้ กล่าวคือ ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ถูกกันไว้เป็นพยาน จะหลุดพ้นจากการต้องได้รับโทษไปโดยอัตโนมัติ

3) การต่อรองคำรับสารภาพ ไม่เป็นการเปลี่ยนแปลงหน้าที่ และความรับผิดชอบในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา กล่าวคือ ผู้ต้องหาหรือจำเลยยังคงมีฐานะเหมือนเดิมและต้องถูกลงโทษตามกฎหมาย แต่การกันผู้ต้องหาเป็นพยานจะมีผลทำให้ผู้นั้นเปลี่ยนฐานะและความผิดจากผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นเพียงพยานในคดีที่ตนมีส่วนร่วมกระทำความผิด และไม่ต้องรับโทษในผลแห่งการกระทำของตนโดยปริยาย

ความเป็นมาของการกันตัวผู้กระทำความผิดไว้เป็นพยานในประเทศอังกฤษ เริ่มตั้งแต่วัยก่อนศตวรรษที่ 19 โดยมีการให้รางวัลนำจับผู้กระทำความผิดขึ้น รางวัลนำจับนี้รวมเอาการให้คำมั่นต่อผู้ร่วมกระทำความผิดที่จะไม่เอาโทษ (promise of pardon to accomplices) การไม่เอาโทษนี้กระทำโดยการให้อภัยโทษ เงื่อนไขการให้อภัยโทษนี้เปรียบเสมือนการร้องขอความเมตตาจากแผ่นดิน (equitable claim to the mercy of the Crown) เท่านั้น จึงทำให้เกิดความไม่แน่ใจต่อผู้กระทำความผิดว่าจะได้รับอภัยโทษหรือไม่

ต่อมาในศตวรรษที่ 19 ได้มีการพัฒนาระบบตำรวจขึ้นในอังกฤษ ซึ่งเชื่อกันว่าระบบตำรวจนี้ทำให้ระบบการให้รางวัลนำจับก็ดี ระบบอภัยโทษก็ดี หมดความหมายไป แต่ก็ได้มีการพัฒนาวิธีการใหม่ๆ เข้ามาทดแทน ทั้งนี้เพื่อต่อสู้กับอาชญากรรม โดยเฉพาะอย่างยิ่งองค์กรอาชญากรรมซึ่งพยานหลักฐานต้องหากจากอาชญากรรมเอง วิธีการที่เกิดขึ้นมาแทนนี้มีลักษณะเป็นการให้การคุ้มกัน (Immunity) จากการฟ้องร้องในภายหลัง

ในสหรัฐอเมริกาที่มีการกันผู้ร่วมกระทำความผิดเป็นพยาน โดยสหรัฐอเมริกาถือว่าเป็นปัญหาความจำเป็นในทางนโยบายทางอาญา (Criminal Policy) เกี่ยวกับการหาพยานหลักฐานและการใช้สิทธิไม่ให้การเป็นปฎิบัติกับตนเองในทางอาญาอย่างเห็นได้ชัด ซึ่งทางออกในเรื่องนี้คือ

การมีกฎหมายว่าด้วยความคุ้มกัน (Immunity Statutes) กฎหมายดังกล่าวนี้ไม่ได้มีผลเป็นการยกเลิกความผิดที่บุคคลนั้นกระทำ แต่เป็นกฎหมายที่ให้ความมั่นใจแก่บุคคลที่จะไม่ถูกดำเนินคดี เนื่องจากการของเขา ในขณะที่เดียวกันก็จะเป็นการลบล้างสิทธิของพยานในการที่จะอ้างสิทธิที่จะไม่ให้การเป็นปฎิบัติต่อตนเองในทางอาญาอีกต่อไป กล่าวได้ว่า สหรัฐอเมริกาออกบทบัญญัติดังกล่าวเพื่อเป็นเครื่องมือในการต่อสู้กับองค์กรอาชญากรรม

แต่อย่างไรก็ตาม เนื่องจากพยานที่ว่าเป็นพยานที่ได้ชื่อว่าเป็นผู้ร่วมกระทำผิดกับจำเลยอยู่ด้วย ดังนั้น ในการพิจารณาคดีของลูกขุนหรือของศาลก็ตาม คำให้การของพยานชนิดนี้จะได้รับการเชื่อถือหรือการยอมรับน้อยมาก โดยเฉพาะหากไม่มีพยานหลักฐานอื่นประกอบคำให้การของพยานแล้ว ศาลมักจะไม่นิพิพากษาลงโทษจำเลยเพียงเพราะคำให้การของพยานผู้ร่วมกระทำผิดแต่เพียงอย่างเดียว แต่หลักที่ยึดถือในทางปฏิบัติดังกล่าวในปัจจุบันมักจะได้รับการยึดถืออย่างเคร่งครัดนัก

### บทที่ 3

## การต่อรองข้อมูลสำคัญ และการใช้ดุลพินิจของศาลในการลดโทษให้แก่จำเลย ที่ให้ข้อมูลสำคัญในความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดของต่างประเทศ

ก่อนที่จะศึกษาถึงมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการลดโทษให้แก่จำเลยที่ให้ข้อมูลสำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 มาตรา 100/2 ของประเทศไทย จะต้องศึกษาถึงแนวคิดในการใช้ดุลพินิจของศาลในการกำหนดโทษและลดโทษให้แก่จำเลยของต่างประเทศ รวมทั้งมาตรการทางกฎหมายที่ทำให้เกิดบทบัญญัติมาตรา 100/2 เสียก่อน อันได้แก่ การต่อรองคำรับสารภาพ การกันผู้กระทำความผิดไว้เป็นพยาน และมาตรการอย่างอื่นซึ่งมีชื่อเรียกแตกต่างกันไปในแต่ละประเทศ และในการศึกษากฎหมายของต่างประเทศนี้ ผู้เขียนได้เลือกศึกษาทั้งประเทศที่ใช้กฎหมายในระบบคอมมอนลอว์ ซึ่งได้แก่ ประเทศสหรัฐอเมริกากับประเทศอังกฤษ และประเทศที่ใช้กฎหมายในระบบซีวิลลอว์ ซึ่งได้แก่ประเทศฝรั่งเศสกับประเทศเยอรมนี ทั้งนี้เพื่อจะได้เข้าใจถึงหลักเกณฑ์ วิธีการของมาตรการต่างๆ และเห็นถึงความแตกต่างของบทบัญญัติของกฎหมายและการบังคับใช้กฎหมาย อันจะนำไปสู่การนำมาปรับใช้กับหลักกฎหมายของประเทศไทยได้อย่างมีประสิทธิภาพ โดยผู้เขียนขออธิบายเป็นลำดับ ดังต่อไปนี้

### 3.1 ประเทศสหรัฐอเมริกา

#### 3.1.1 การกำหนดโทษและการลดโทษ

การกำหนดโทษในสหรัฐอเมริกาได้มีคณะกรรมการกำหนดโทษ (United States Sentencing Commission) ซึ่งเป็นหน่วยงานอิสระจากอำนาจตุลาการของศาล มีการชี้ขาดโดยใช้เสียงข้างมาก คณะกรรมการนี้มีวัตถุประสงค์ในการกำหนดนโยบายในการกำหนดโทษ และปฏิบัติงานให้แก่กระบวนการยุติธรรมทางอาญาในส่วนกลาง โดยมีการประกาศตารางการกำหนดโทษเอาไว้เป็นแนวทาง ซึ่งจะเป็นประกันว่าการกำหนดโทษจะต้องเหมาะสมกับตัวผู้กระทำความผิด โดยการกำหนดโทษจำเลยของศาลในระดับ Federal Court จะเป็นไปตาม Federal Sentencing Guideline แต่กรณีที่ผู้กระทำความผิดได้ให้ความร่วมมือกับกระบวนการยุติธรรม ถือเป็นเหตุที่สามารถลดโทษให้แก่จำเลยมากกว่าที่กำหนดใน Guideline ได้ ทั้งนี้ศาลจะพิจารณาถึงความสำคัญ

และคุณประโยชน์ในความช่วยเหลือของผู้ต้องหาหรือจำเลย ความแท้จริง ความสมบูรณ์และความน่าเชื่อถือของข้อมูล รวมทั้งระยะเวลาที่ให้ความช่วยเหลือ นอกจากนี้ใน Uniform Law Commissioner's Model Sentencing and Corrections Act มาตรา 3-108 ยังได้กำหนดว่า เหตุลดโทษให้รวมถึงกรณีผู้ต้องหาหรือจำเลยช่วยเหลือเจ้าหน้าที่ของรัฐในการสืบพยานสอบสวนการกระทำ ความผิดของบุคคลอื่นๆ เช่น ช่วยให้การสืบหาตัวหรือจับกุมบุคคลอื่นที่กระทำความผิด เป็นต้น<sup>1</sup>

เมื่อศาลตัดสินว่าบุคคลใดมีความผิดแล้ว ศาลจะพิจารณาถึงพฤติการณ์ต่างๆ เกี่ยวกับ ความประพฤติ ประวัติ และบุคลิกลักษณะของจำเลย เพื่อให้การกำหนดโทษเป็นไปโดยละเอียด รอบคอบ โดยศาลต้องเรียกรายงานการสืบเสาะข้อมูลเกี่ยวกับตัวจำเลยมาพิจารณา ก่อนจะทำการ กำหนดโทษในคดีร้ายแรงทุกคดี ในรายงานดังกล่าวจะประกอบด้วยข้อมูลเกี่ยวกับตัวจำเลย ทั้ง ข้อมูลส่วนตัว ข้อมูลทางสังคม เศรษฐกิจและปัจจัยแวดล้อมอื่นๆ ตลอดจนข้อเสนอในเรื่องการ กำหนดโทษของพนักงานคุมประพฤติ ทั้งนี้เป็นการให้ความรู้แก่ศาลก่อนทำการกำหนดโทษใดๆ แก่จำเลย

ตามปกติแล้วก่อนการกำหนดโทษศาลพิจารณาเหตุอื่นๆ ประกอบด้วย เช่น บุคคลนั้นมี สติปัญญาเพียงพอหรือไม่ เป็นผู้ที่ได้สำนึกในความผิดและกลับตนเป็นคนดีแล้วหรือไม่ ให้ความ ร่วมมือกับเจ้าหน้าที่ด้วยการเข้าแจ้งความหรือเป็นพยานให้เจ้าหน้าที่หรือไม่ ศาลจะทำการพิจารณา ข้อมูลเหล่านี้ประกอบ ซึ่งข้อมูลเหล่านี้แสดงให้เห็นว่าผู้กระทำความผิดมีความชั่วน้อย และสมควร จะลดโทษผู้กระทำความผิดให้น้อยลง แม้ว่าถ้าพิจารณาตามหลักการลงโทษตามสัดส่วนแล้ว ผู้นั้น จะต้องรับโทษหนักก็ตาม เหตุเหล่านี้แต่เดิมยังไม่ถือว่าเป็นเหตุให้ผู้กระทำความผิดพ้นจากการถูก ดำเนินไปได้ แต่ในเวลาต่อมาเหตุเหล่านี้ศาลสหรัฐอเมริกาได้ถือเป็นหลักปฏิบัติว่าเป็นเหตุที่จะลด โทษได้ โดยศาลถือหลักว่าถ้าหากมีเหตุผลที่ดีที่จะกำหนดโทษจำเลยให้น้อยลงได้แล้ว การกำหนด โทษจำเลยให้หนักก็เป็นสิ่งที่ไม่จำเป็นและถือว่าเป็นการลงโทษที่ไม่ยุติธรรม

### 3.1.2 การต่อรองคำรับสารภาพ

การต่อรองคำรับสารภาพ หมายถึง การต่อรองระหว่างเจ้าหน้าที่ของรัฐกับจำเลย โดย แลกเปลี่ยนกันระหว่างคำรับสารภาพของจำเลย กับความยินยอมของเจ้าหน้าที่รัฐที่จะดำเนินการให้ จำเลยในทางปรานี ซึ่งส่วนใหญ่แล้วจะทำให้จำเลยได้รับโทษน้อยลง

ประเทศสหรัฐอเมริกาถือเป็นประเทศแรกๆ ที่มีการนำการต่อรองคำรับสารภาพมาใช้ในการ พิเคราะห์คดี ซึ่งได้มีการพัฒนาการต่อรองคำรับสารภาพทั้งในลักษณะที่ไม่เป็นทางการโดย พนักงานอัยการ และในลักษณะที่เป็นทางการโดยการรับรองของศาล จนถึงปัจจุบัน นับได้เกือบ

<sup>1</sup> สำนักงานศาลยุติธรรม. เล่มเดิม. หน้า 51.



200 ปี การต่อรองคำรับสารภาพ จึงฝังรากลึกอยู่จนเรียกได้ว่า เป็นวัฒนธรรมของวิธีพิจารณาความอาญาของสหรัฐอเมริกา การต่อรองคำรับสารภาพในสหรัฐอเมริกามีการปฏิบัติเพิ่มขึ้นมาก พบว่าร้อยละ 90<sup>2</sup> ของจำเลยที่ต้องคำพิพากษาลงโทษในคดีอาญาทั้งจากศาลของมลรัฐต่างๆ และศาลของสหรัฐอเมริกา มาจากคำให้การรับสารภาพโดยไม่ใช้สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีจากลูกขุน ซึ่งคำให้การรับสารภาพดังกล่าวมาจากการต่อรองคำรับสารภาพ จึงถือได้ว่าการต่อรองคำรับสารภาพเป็นชีวิตของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของสหรัฐอเมริกา จนมีคำกล่าวของคณะลูกขุนใหญ่แห่งแคลิฟอร์เนีย (California Grand Jury) ว่า “เราขอรับ นับถือการต่อรองคำรับสารภาพว่าเป็นส่วนหนึ่งของกระบวนการยุติธรรมในทางอาญาที่เราเห็นว่าที่มนุษย์จะหาประโยชน์ได้จากอาชญากรรมต่อสังคม” ซึ่งแสดงให้เห็นถึงการยอมรับการต่อรองคำรับสารภาพในลักษณะที่ได้ประโยชน์จากข้อมูลที่ได้จากอาชญากรรม นอกจากนี้ผู้พิพากษา Charles Clark ผู้พิพากษาศาลสูงสุดสหรัฐอเมริกาก็เคยกล่าวไว้ในคดีระหว่าง Bryan v. United State ว่า “การต่อรองคำรับสารภาพเป็นสิ่งที่อยู่คู่กับประวัติศาสตร์ความยุติธรรมทางอาญาของชาติ” และผู้พิพากษา William Erickson แห่งศาลสูงโคโรลาโด ก็กล่าวไว้ว่า “ฟ้องและคำพิพากษาที่มาจาก การต่อรองคำรับสารภาพจะเป็นส่วนหนึ่งของระบบความยุติธรรมทางอาญาของเราตลอดไป”<sup>3</sup>

### 3.1.2.1 รัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกากับการต่อรองคำรับสารภาพ

กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของสหรัฐอเมริกา มีความผูกพันอย่างลึกซึ้งกับกฎหมายรัฐธรรมนูญ โดยมีการนำเอาบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญมาบังคับใช้ในการปฏิบัติหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรมโดยตรง โดยเฉพาะในการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลที่เกี่ยวข้องกับคดีอาญา กฎหมายรัฐธรรมนูญไม่ว่าประเทศใดมักจะไม่ได้กำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับสิทธิขั้นพื้นฐานไว้ทั้งหมด เนื่องจากจะทำให้มีความยาวมากเกินไปและจะเกิดปัญหาการแข็งตัว (Rigid) ของกฎหมาย ประเทศสหรัฐอเมริกามีรัฐธรรมนูญประเภทแก้ไขยาก จึงเกิดปัญหาดังกล่าวได้ง่าย แต่ประเทศสหรัฐอเมริกาก็เป็นประเทศที่ใช้กฎหมาย Common Law รายละเอียดเกี่ยวกับสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลจึงมักปรากฏอยู่ในรูปของคำพิพากษาของศาล สำหรับสิทธิตามรัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกาที่เกี่ยวข้องกับการต่อรองคำรับสารภาพ มีดังนี้<sup>4</sup>

<sup>2</sup> Peet M. Bekker. (1999). “Plea Bargaining in the United State of America and South Africa.” *The Comparative and international Law Journal of Southern Africa*, 29:1. p.168. อ้างถึงใน อรรถพร ลิขิตจิตตะ, ณรงค์ รัตนานุกูล และคมกริช หาญไชย. เล่มเดิม. หน้า 135.

<sup>3</sup> อรรถพร ลิขิตจิตตะ, ณรงค์ รัตนานุกูล และคมกริช หาญไชย. เล่มเดิม. หน้า 135-136.

<sup>4</sup> แหล่งเดิม. หน้า 137-139.

1) สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีโดยลูกขุน เนื่องจากสหรัฐอเมริกาใช้ระบบถือว่า คู่ความเป็นปฏิปักษ์กันและมีระบบลูกขุนในการพิจารณาคดี ดังนั้น หลักการพื้นฐานของกฎหมาย ภายในดังกล่าวได้สะท้อนออกมาเป็นกฎหมายรัฐธรรมนูญ หากเป็นประเทศที่ไม่ได้ใช้ระบบถือว่า คู่ความเป็นปฏิปักษ์กัน รัฐธรรมนูญมักจะปรากฏสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลว่า มีสิทธิได้รับการพิจารณาคดีอย่างเปิดเผยต่อหน้าศาลยุติธรรม

2) สิทธิที่จะเผชิญหน้ากับพยานฝ่ายตรงกันข้าม เป็นสิทธิขั้นพื้นฐานตามหลักการของ ระบบที่ถือว่าคู่ความเป็นปฏิปักษ์กัน เช่นเดียวกับสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาจากลูกขุน หลักการ ของระบบที่ถือว่าคู่ความเป็นปฏิปักษ์กันนี้ได้สะท้อนออกมาปรากฏอยู่ในกฎหมายรัฐธรรมนูญ เช่นกัน

3) สิทธิที่จะไม่ให้การเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองในทางอาญา ก็เป็นสิทธิขั้นพื้นฐานตาม หลักการของระบบที่ถือว่าคู่ความเป็นปฏิปักษ์กัน ที่สะท้อนออกมาให้เห็นปรากฏในรัฐธรรมนูญ เช่นกัน

การต่อรองคำรับสารภาพ เป็นส่วนหนึ่งของกระบวนการวิธีพิจารณาความอาญาที่จำเลยรับ สารภาพ ศาลจะพิจารณาข้อเท็จจริงไปตามคำรับสารภาพโดยไม่มี การพิจารณาโดยลูกขุนและไม่มี การเผชิญหน้ากับคู่ความฝ่ายตรงข้าม ดังนั้น หากจำเลยไม่สละสิทธิทั้งสามประการดังกล่าว จะไม่สามารถต่อรองคำรับสารภาพได้ การพิจารณาเกี่ยวกับการสละสิทธินี้ ปัญหาประการแรกที่ต้อง พิจารณา คือ สิทธิดังกล่าวสละได้หรือไม่ เดิมศาลสหรัฐอเมริกาเคยกล่าวในคำตัดสินคดี *Insurance Co. v. Morse* ว่า “บุคคลย่อมไม่ถูกพรากไปจากชีวิต อิสรภาพ และสิทธิตามรัฐธรรมนูญ” คำ พิพากษานี้ไม่ยอมรับการสละสิทธิดังกล่าวของจำเลย แต่ภายหลังแนวคำพิพากษาได้วิวัฒนาการ โดยใช้ระยะเวลาช่วงหนึ่งจนกระทั่งในปี ค.ศ. 1969 ศาลสูงสุดของสหรัฐอเมริกาโดย Justice Douglas ได้วางหลักไว้ในคดี *Boykin v. Alabama* ว่า คำวินิจฉัยเกี่ยวกับคำรับสารภาพนั้นถือว่าไม่มีอยู่ ถ้าในบันทึกรายงานกระบวนการพิจารณาของศาลไม่ได้แสดงไว้โดยชัดแจ้งว่าจำเลยได้สละสิทธิ ตามรัฐธรรมนูญที่มีอยู่ด้วยกัน 3 ประการ โดยความสมัครใจและอย่างมีเหตุผล อันได้แก่สิทธิที่จะ ได้รับการพิจารณาโดยลูกขุน สิทธิที่จะเผชิญกับพยานฝ่ายตรงกันข้ามและสิทธิที่จะไม่ให้การเป็น ปฏิปักษ์ต่อตนเอง ในทางอาญาคำพิพากษานี้แสดงการยอมรับการสละสิทธิตามรัฐธรรมนูญทั้งสาม ประการ

ปี ค.ศ. 1970 ศาลสูงสุดของสหรัฐอเมริกาได้รับรองความชอบด้วยกฎหมายรัฐธรรมนูญ ของการต่อรองคำรับสารภาพเป็นครั้งแรกไว้ในคดี *Brady v. United State* แต่ก็ได้เตือนว่าพนักงาน อัยการหรือผู้พิพากษาหรือทั้งสองฝ่ายจะต้องใช้ความรอบคอบในการใช้อำนาจฟ้อง และอำนาจใน การพิพากษาคดีที่จะแนะนำจำเลยให้ใช้ความระมัดระวังในการให้การรับสารภาพ นอกจากนี้

The American Bar Association Standard on Criminal Justice ให้การยอมรับการต่อรองคำรับสารภาพว่าการต่อรองคำรับสารภาพเป็นจุดเด่นที่น่าสนใจของระบบความยุติธรรมทางอาญาของสหรัฐอเมริกา

การต่อรองคำรับสารภาพ แม้จะได้รับการยอมรับว่าชอบด้วยกฎหมายรัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกา แต่ก็ไม่ปรากฏสิทธิของจำเลยตามรัฐธรรมนูญที่จะให้จำเลยเรียกร้องให้มีการต่อรองคำรับสารภาพได้ ทั้งนี้ เนื่องจากการเสนอการต่อรองคำรับสารภาพเป็นดุลพินิจของพนักงานอัยการและศาล ไม่มีกฎหมายบังคับให้พนักงานอัยการและศาลเสนอการต่อรองคำรับสารภาพ หรือจำเลยไม่สามารถบังคับให้รัฐเข้าต่อรองคำรับสารภาพได้ กล่าวคือ กฎหมายไม่มีเงื่อนไขบังคับให้รัฐและจำเลยเข้าต่อรองคำรับสารภาพกัน การต่อรองคำรับสารภาพจะมีขึ้นก็โดยความสมัครใจของรัฐและจำเลยในการยื่นหรือรับข้อเสนอในการต่อรองคำรับสารภาพกัน อย่างไรก็ตาม การต่อรองคำรับสารภาพปรากฏอยู่อย่างแพร่หลายทั่วไปในประเทศสหรัฐอเมริกา และมีรายละเอียดที่มีความแตกต่างกันไปในแต่ละมลรัฐ

### 3.1.2.2 การต่อรองคำรับสารภาพในศาลตามกฎหมายของรัฐบาลกลาง

ถึงแม้ว่ามลรัฐต่างๆ ของสหรัฐอเมริกา จะมีกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่มีรายละเอียดแตกต่างกันไป แต่โดยภาพรวมแล้วหลักการของกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาก็มีพื้นฐานเดียวกัน คือมาจากกฎหมายรัฐธรรมนูญ การต่อรองคำรับสารภาพแม้จะมีรายละเอียดปลีกย่อยที่แตกต่างกัน แต่ก็มีหลักการพื้นฐานอย่างเดียวกัน โดยพิจารณาจากกฎหมายที่ศาลสหรัฐอเมริกา (Federal Court) ใช้กับการต่อรองคำรับสารภาพ ซึ่งศาลสหรัฐอเมริกาก็ต้องใช้ FRCP 11 อนุ e เป็นหลักในการดำเนินการและพิจารณา ซึ่งมีรายละเอียดสรุปได้ ดังนี้<sup>5</sup>

1) การเจรจาและความตกลงในการต่อรองคำรับสารภาพ FRCP 11 อนุ e (1) ได้แสดงให้เห็นถึงความหมายการรับรองการเจรจาและความตกลงของการต่อรองคำรับสารภาพ ไว้ดังนี้ “โดยทั่วไป เมื่อมีการดำเนินคดี อัยการและจำเลยหรือทนายจำเลยอาจจะเจรจากันเพื่อทำความเข้าใจว่า จำเลยจะให้การรับสารภาพตลอดข้อหาหรือรับสารภาพในข้อหาที่ถูกฟ้อง หรือในข้อหาใหม่ที่เบากว่า หรือข้อหาอื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง เพื่อให้อัยการกระทำสิ่งหนึ่งสิ่งใด ดังนี้...”

ก่อนปี ค.ศ. 1970 แม้จะมีการต่อรองคำรับสารภาพกระทำอยู่โดยทั่วไปในประเทศที่ใช้ระบบที่ถือว่าคู่ความเป็นปฏิปักษ์กันอยู่แล้ว จนกระทั่งปรากฏการรับรองความตกลงของการต่อรองคำรับสารภาพที่ชัดเจนขึ้นในคดีระหว่าง Santobello V. New York ในปี ค.ศ.1971 โดยศาลสูงสุดของสหรัฐอเมริกา (Federal Court) ได้ให้การรับรองการต่อรองคำรับสารภาพว่า “การต่อรองคำรับ

<sup>5</sup> แหล่งเดิม. หน้า 144-155.

สารภาพเป็นส่วนประกอบที่สำคัญในการบริหารงานยุติธรรม โดยแท้จริงแล้วในการบริหารจะต้องส่งเสริม” นอกจากนี้ ศาลยังปฏิบัติต่อการต่อรองคำรับสารภาพในลักษณะเดียวกับสัญญาโดยศาล กล่าวต่อไปว่า “เมื่อมีการยื่นคำให้การที่เป็นผลมาจากความตกลงของพนักงานอัยการกับจำเลยความตกลงดังกล่าวจะต้องบรรลุผล” การรับรองดังกล่าวส่งผลให้นำหลักความคิดเกี่ยวกับสัญญาไปสัมพันธ์กับหลัก Due Process โดยหลักของ Due Process วางเงื่อนไขของการให้การว่าจะต้องประกอบด้วยความสมัครใจ (Voluntarily) และความมีสติรู้ถึงผลการกระทำ (Intelligently) ขณะที่หลักของสัญญานั้นมีเงื่อนไขของการทำสัญญาคือ ความสมัครใจ (Voluntarily) และการปราศจากความสำคัญผิด (Mistake) ซึ่งทั้งหลัก Due Process และหลักของสัญญาจะต้องประกอบด้วยความสมัครใจ นอกจากนี้ ความมีสติรู้ถึงผลของการกระทำก็มีพื้นฐานเดียวกับการปราศจากความสำคัญผิด สรุปได้ว่า ศาลสหรัฐอเมริกาต้องการต่อรองคำรับสารภาพว่า นำเอาหลักการของสัญญามาใช้ โดยใช้ขยายไปถึงความชอบด้วยกฎหมายรัฐธรรมนูญของการต่อรองคำรับสารภาพด้วย<sup>6</sup> หากจะนำเอาหลักพื้นฐานนี้มาอธิบาย FRCP 11 อนุ e (1) จะเห็นได้ว่า “ความตกลง” ที่ปรากฏอยู่ในมาตราดังกล่าวมีผลบังคับให้บรรลุผล

ในการต่อรองคำรับสารภาพนั้น ผู้ที่อาจมีส่วนเกี่ยวข้องกับการเจรจาต่อรองมีหลายฝ่าย ได้แก่

(1) พนักงานอัยการ ในการพิจารณาพยานหลักฐานที่จะฟ้องคดี พนักงานอัยการจะพิจารณาว่า พยานหลักฐานที่จะสามารถใช้ในการดำเนินคดีกับจำเลยมีอยู่มากน้อยเพียงใด เพื่อประเมินความเสี่ยงในการต่อสู้คดีว่ามีโอกาสแพ้หรือชนะเพียงใด ในการประเมินความเสี่ยงนี้จะพิจารณาถึงคุณค่าของการรับสารภาพ กล่าวคือ หากมีพยานหลักฐานหนักแน่นพนักงานอัยการก็ไม่จำเป็นต้องต่อรองคำรับสารภาพ การรับสารภาพของจำเลยในคดีนั้นจึงมีคุณค่าต่ำ ขณะเดียวกันหากพนักงานอัยการพิจารณาพยานหลักฐานที่มีอยู่ แล้วพบว่าตนเผชิญอยู่กับความเสี่ยงในการแพ้คดี คำรับสารภาพของจำเลยก็ถือว่ามีคุณค่าสูง มีนักวิชาการจำนวนหนึ่งเสนอทฤษฎีทางเศรษฐศาสตร์ของการต่อรองคำรับสารภาพเปรียบเทียบว่า ความต้องการข้อมูลข่าวสารที่จะนำมาเป็นพยานหลักฐานในการต่อสู้คดีเปรียบเสมือนอุปสงค์ (Demand) ในทางเศรษฐศาสตร์ ความไม่สมดุลของข้อมูลข่าวสาร ทำให้เกิดอุปสงค์ผลักดันให้พนักงานอัยการดำเนินการต่อรองคำรับสารภาพ ดังนั้น การต่อรองคำรับสารภาพจึงเริ่มต้นจากพนักงานอัยการ

<sup>6</sup> Shayna M. Sigman. (1999). “An Anylysis of Rule 11 Plea Bargaining Option.” **University of Chicago Law Resiew**, 66:4. p.1320. อ้างถึงใน อรรถนพ ลิขิตจิตถะ, ณรงค์ รัตนานุกูล และคมกริช หาญไชย. เล่มเดิม. หน้า 145.

(2) จำเลยหรือทนายความของจำเลย โดยทั่วไปแล้วจำเลยมักเป็นผู้ได้รับข้อเสนอจากพนักงานอัยการในการต่อรองคำรับสารภาพ การพิจารณาข้อเสนอของการต่อรองคำรับสารภาพนั้น เป็นเรื่องยากสำหรับจำเลย ทั้งนี้เพราะ จำเลยโดยทั่วไปที่ไม่ใช่ทนายความมักไม่รู้ถึงความเสี่ยงที่จะได้รับการต่อรองคำรับสารภาพว่ามีอยู่เพียงใด การมีทนายจำเลยในการต่อรองคำรับสารภาพจึงมีความจำเป็น อย่างไรก็ตาม จำเลยก็มีสิทธิที่จะมีทนายความดังปรากฏใน FRCP 11 อนุ c เมื่อจำเลยมีทนายความแล้ว ทนายความกับจำเลยมักจะร่วมกันหารือถึงปัจจัยต่างๆ ที่เป็นผลเกี่ยวเนื่องกับการถูกดำเนินคดีของจำเลย เช่น ค่าใช้จ่ายในการต่อสู้คดี โอกาสในการชนะหรือแพ้คดี หรือความเสียหายแก่ชื่อเสียงที่อาจมีขึ้น หลังจากนั้น จึงจะมีการตัดสินใจรับหรือปฏิเสธข้อเสนอของพนักงานอัยการ ในทฤษฎีทางเศรษฐศาสตร์เปรียบเทียบข้อมูลที่จะใช้เป็นพยานหลักฐาน โดยการรับสารภาพของจำเลยเป็นอุปทาน (Supply) ประโยชน์ที่จำเลยจะได้รับในทางปรานีจากคำพิพากษาเป็นราคา ส่วนผลในทางร้ายที่เกิดแก่จำเลยไม่ว่าจะเป็นค่าใช้จ่ายที่จำเลยต้องเสียไปในการถูกดำเนินคดี ความเสียหายที่เกิดแก่ชื่อเสียงเพราะการถูกดำเนินคดีหรือผลในทางร้ายอื่นเป็นต้นทุนของจำเลย มีทนายจำนวนหนึ่งใช้ทฤษฎีทางเศรษฐศาสตร์วิเคราะห์การต่อรองคำรับสารภาพ<sup>7</sup>

(3) ศาล การเข้าไปมีส่วนเกี่ยวข้องในการเจรจาต่อรองคำรับสารภาพของศาลนั้น มีข้อถกเถียงกันอยู่มาก ฝ่ายหนึ่งเห็นว่าศาลควรเข้าไปมีส่วนเกี่ยวข้องในลักษณะให้สติรับรู้ถึงผลของการกระทำ (Intelligently) แก่จำเลย เพื่อให้คำรับสารภาพของจำเลยถูกต้องตามหลัก Due Process ขณะที่อีกฝ่ายหนึ่งคัดค้านเห็นว่า การที่ศาลเข้าไปเกี่ยวข้องกับการต่อรองคำรับสารภาพนั้น เสี่ยงต่อการกลั่นกลายเป็นการข่มขู่หรือสร้างแรงกดดันให้จำเลย ทั้งนี้ เนื่องจากศาลเป็นผู้ตัดสินชี้ขาดคดี สิ่งที่ศาลพูดอาจทำให้จำเลยกลัวว่าถ้าไม่ปฏิบัติตามจะเกิดผลร้าย อย่างไรก็ตาม FRCP 11 อนุ e (1) หรือส่วนอื่นของ FRCP 11 ไม่ได้เปิดโอกาสให้ศาลเข้ามามีส่วนเกี่ยวข้องกับการเจรจาต่อรองคำรับสารภาพ หากศาลเข้ามาเกี่ยวข้องก็จะเป็นการไม่ถูกต้องตามกฎหมาย และทำให้การที่จำเลยให้ไว้เนื่องจากศาลเข้ามาเกี่ยวข้องกับการเจรจาจะถูกถือว่าเป็นไปโดยขาดความสมัครใจ เคยมีคดีที่ศาลเข้ามาเกี่ยวข้อง เช่น คดีระหว่าง Elksnis Gilligan ในปี ค.ศ.1966 ศาลพิพากษาว่า “จะถือว่าคำให้การเป็นไปโดยความไม่สมัครใจ หากศาลเข้าไปมีส่วนเกี่ยวข้องกับการเจรจาต่อรองคำรับสารภาพ” ข้อห้ามที่ไม่ให้ศาลเข้าไปเกี่ยวข้องในการต่อรองคำรับสารภาพนี้เป็นข้อห้ามที่ใช้ในศาลสหรัฐ (Federal Court) เท่านั้น ส่วนรัฐอื่นมีอิสระที่จะกำหนดหลักเกณฑ์ของกฎหมายวิธีพิจารณาความ

<sup>7</sup> Jeffrey Standen. (1993). “Plea Bargaining in the Shadow of the Guideline.” *California Law Review*, 81:6. p.1472-1537. อ้างถึงใน อรรถนพ ลิขิตจิตตะ, ณรงค์ รัตนานุกูล และคมกริช หาญไชย. เล่มเดิม. หน้า 146.

อาญาของตนเอง การห้ามศาลเข้าไปเกี่ยวข้องกับการเจรจาต่อรองคำรับสารภาพนี้ ไม่ได้รวมไปถึง การห้ามไม่ให้ศาลให้คำแนะนำแก่จำเลยตาม FRCP 11 อนุ c และอำนาจในการเข้าไปมีส่วน เกี่ยวข้องอื่นๆ ในการรับฟังคำรับสารภาพ การถามความสมัครใจ อำนาจในการตรวจสอบความ ถูกต้องแน่นอนของคำให้การรับสารภาพหรืออำนาจอื่นที่กฎหมายให้อำนาจผู้เสียหาย ในคดีอาญา ผู้เสียหายอาจต้องรักษาผลประโยชน์ของตนเองในสองลักษณะ ลักษณะแรก ผู้เสียหายอาจต้อง รักษาประโยชน์ที่ตนควรจะได้รับจากความเสียหายที่เกิดขึ้นในทางการเงิน ไม่ว่าจะเป็ประโยชน์ที่ ตนจะต้องได้รับสิ่งของที่ถูกลักพาไปหรือได้รับการเยียวยาความเสียหายที่เกิดแก่ร่างกายจากการได้รับ บาดเจ็บหรือประโยชน์ทางการเงินอื่นๆ ลักษณะที่สอง

(4) ผู้เสียหายอาจต้องรักษาประโยชน์ของตนที่จะได้แก่แก่น (Retribution) หรือแก้ ความผูกพยาบาท (Revenge) แต่สิทธิของผู้เสียหายในการมีส่วนร่วมในคดีอาญามีอยู่น้อยมาก เพื่อ การรักษาประโยชน์ดังกล่าว สิทธิผู้เสียหายในการมีส่วนร่วมในคดีอาญา ได้แก่ สิทธิที่จะได้รับ ข้อมูล (Right to be Informed) และสิทธิที่จะเสนอความเห็น (Right to Present) ซึ่งจำเลยอาจใช้สิทธิ นี้ในการมีส่วนร่วมในการเจรจาต่อรองคำรับสารภาพได้โดยในคดีที่อยู่ในอำนาจศาลสหรัฐ (Federal Court) กำหนดให้จำเลยมีสิทธิที่จะให้คำปรึกษาตามมุมมองของตนในข้อเสนอของการ เจรจาต่อรองคำรับสารภาพใดๆ อย่างไรก็ตาม ในรัฐอื่นๆ อาจมีการกำหนดสิทธิผู้เสียหายแตกต่าง ไปจากนี้ เห็นได้ว่าผู้เสียหายไม่มีสิทธิเข้าไปตัดสินใจในการต่อรองคำรับสารภาพ

2) รูปแบบของความตกลงในการต่อรองคำรับสารภาพ เมื่อมีการเจรจาต่อรองคำรับ สารภาพแล้ว ผลของการเจรจาย่อมนำมาซึ่งความตกลงที่คู่ความจะใช้ในการดำเนินการ สำหรับความ ตกลงในการต่อรองคำรับสารภาพ FRCP 11 อนุ e กำหนดให้ความตกลงในการต่อรองคำรับ สารภาพเป็นการแลกเปลี่ยนระหว่างคำรับสารภาพตลอดข้อหา หรือรับสารภาพในข้อหาที่ถูกฟ้อง หรือข้อหาใหม่ที่เบากว่าหรือข้อหาอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการให้พนักงานอัยการทำสิ่งใดสิ่งหนึ่ง ต่อไปนี้

FRCP 11 อนุ e.1.(A) ถอนฟ้องข้อหาอื่นๆ หรือ

FRCP 11 อนุ e.1.(B) ทำความเห็น หรือตกลงว่าจะไม่คัดค้านคำร้องขอจำเลยที่มีขึ้น เพื่อให้ศาลมีคำพิพากษาเป็นพิเศษเฉพาะคดี ภายใต้ความเข้าใจที่ว่าความเห็นหรือคำร้องขอนั้นไม่ ผูกมัดศาลในการพิจารณาตัดสินคดี

FRCP 11 อนุ e.1.(C) ตกลงกันกับจำเลยว่าการมีคำพิพากษาเป็นการเฉพาะคดีเป็นสิ่งที่ เหมาะสมสำหรับคดี

ความตกลงตาม FRCP 11 อนุ e นี้ อาจแยกพิจารณาได้เป็น 2 รูปแบบ คือ

(1) รูปแบบแรก การต่อรองฟ็อง (Charge Bargaining) การต่อรองฟ็องเป็นการต่อรองคำรับสารภาพที่พนักงานอัยการตกลงจะฟ้องคดีในลักษณะที่ปรานีต่อจำเลยแลกเปลี่ยนกับการให้การรับสารภาพของจำเลย การฟ้องคดีในลักษณะปรานีของพนักงานอัยการอาจดำเนินการในสามรูปแบบ กล่าวคือ ถอนฟ้องคดีอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องกัน, ไม่ฟ้องคดีอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องกันหรือฟ้องคดีที่มีข้อหาเบา ถอนฟ้องหรือไม่ฟ้องคดีที่มีข้อหาหนักอื่นที่เกี่ยวข้องกัน กล่าวโดยสรุปคือ การต่อรองคำรับสารภาพนั้น พนักงานอัยการอาจแลกเปลี่ยนการลดจำนวนคดี หรือลดความรุนแรงของการฟ้องคดี หรือทั้งสองอย่าง กับการที่จำเลยตกลงที่จะให้การรับสารภาพ คดีต่างๆ ที่พนักงานอัยการจะนำมาใช้ต่อรองคำรับสารภาพต้องเป็นคดีที่เกี่ยวข้องกัน เช่น จำเลยใช้ปืนยิงผู้อื่นตายโดยมีการพกพาอาวุธ โดยไม่ได้รับอนุญาต และบุกรุก นอกจากนี้ หลายปีก่อนจำเลยเคยลักทรัพย์ การต่อรองฟ็องจะนำเอาคดีลักทรัพย์เมื่อหลายปีก่อนมาต่อรองคำรับสารภาพด้วยไม่ได้ จะต่อรองได้เฉพาะคดีฆ่าผู้อื่น พกพาอาวุธโดยไม่ได้รับอนุญาต หรือคดีบุกรุกซึ่งเป็นการกระทำที่เกี่ยวข้องกัน ในความตกลงของการต่อรองคำรับสารภาพโดยต่อรองการฟ็อง พนักงานอัยการและจำเลยสามารถทำให้ความตกลงบรรลุผลได้โดยง่าย เนื่องจากจำเลยสามารถใช้สิทธิที่ตนเองมีอยู่ในการรับสารภาพเพื่อปฏิบัติตามข้อตกลงและพนักงานอัยการสามารถใช้ดุลพินิจในการฟ็องคดีตามอำนาจฟ็องที่ตนมี เพื่อปฏิบัติตามข้อตกลงได้เช่นกัน ข้อกำหนดของ FRCP 11 อนุ e.1.(A) ก็ถือเป็นการต่อรองการฟ็องอย่างหนึ่ง

(2) รูปแบบที่สอง การต่อรองคำพิพากษา (Sentence Bargaining) การต่อรองคำพิพากษา คือ การที่จำเลยให้การรับสารภาพเพื่อแลกเปลี่ยนกับการที่พนักงานอัยการทำความเห็นหรือไม่คัดค้าน ให้มีการพิพากษาลดหย่อนโทษ หรือตกลงให้มีคำพิพากษาเป็นการเฉพาะคดี การต่อรองคำรับสารภาพ FRCP 11 อนุ e สามารถปฏิบัติได้ใน 2 ลักษณะ คือ

ลักษณะแรก FRCP 11 อนุ e.1.(B) พนักงานอัยการทำความเห็นหรือตกลงว่าจะไม่คัดค้านคำร้องขอของจำเลยที่มีขึ้น เพื่อให้ศาลมีคำพิพากษาเป็นพิเศษเฉพาะคดี ภายใต้อำนาจที่เห็นว่า ความเห็นหรือคำร้องขอนั้นไม่ผูกมัดศาลในการพิจารณาคดี แลกเปลี่ยนกับคำให้การรับสารภาพของจำเลย การใช้บทบัญญัติตาม FRCP 11 อนุ e.1.(B) มีตัวอย่าง เช่น จำเลยตกลงให้การรับสารภาพในคดียาเสพติด และให้ความร่วมมือในการเป็นพยาน พนักงานอัยการตกลงที่จะทำความเห็นให้พิพากษาจำคุก 5 ปี ต่อมา ศาลยอมรับคำให้การรับสารภาพ แต่พิพากษาลงโทษจำคุกจำเลย 10 ปี ศาลอุทธรณ์ยื่นยันตามคำพิพากษาของศาลชั้นต้นและพิพากษาว่าจำเลยไม่มีสิทธิถอนคำให้การรับสารภาพ กรณีลักษณะนี้ปรากฏในคดีระหว่าง United State V. Thribodeaux ในปี ค.ศ. 1987 กรณีตาม อนุ e (B) นี้ถือว่าการที่พนักงานอัยการทำความเห็นให้ลงโทษจำเลยตามความตกลง

บรรลุผลแล้ว แม้ภายหลังศาลจะไม่ลงโทษจำเลยตามความเห็นของพนักงานอัยการก็ไม่ทำให้การต่อรองคำรับสารภาพนั้นเสียไป คำให้การของจำเลยที่ยื่นไว้ตามข้อตกลงจึงไม่อาจถอนได้

ลักษณะที่สอง FRCP 11 อนุ e.1.(C) พนักงานอัยการตกลงกับจำเลยว่า การมีคำพิพากษาเฉพาะเป็นสิ่งที่เหมาะสมสำหรับคดีแลกเปลี่ยนกับคำให้การรับสารภาพของจำเลย การใช้บทบัญญัติตาม FRCP 11 อนุ e (C) มีตัวอย่าง เช่น จำเลยตกลงให้การรับสารภาพในคดีอาชญากรรมและให้ความร่วมมือกับเจ้าหน้าที่ของรัฐในการสอบสวนเพื่อแลกเปลี่ยนกับพนักงานอัยการของรัฐตกลงว่า คำพิพากษาที่เหมาะสมกับคดีนี้คือการลงโทษจำคุกไม่เกิน 6 ปี แต่ในการดำเนินคดีในศาล พนักงานอัยการชักจูงศาลให้เห็นว่าจำเลยล้มเหลวในการให้ความร่วมมือกับเจ้าหน้าที่ของรัฐ ข้อตกลงระหว่างพนักงานอัยการกับจำเลยไม่มีผลตามกฎหมาย ศาลรับเอาคำให้การรับสารภาพของจำเลยไว้พิจารณาและพิพากษาลงโทษจำคุกจำเลย 6 ปี 6 เดือน ซึ่งมากกว่าที่ตกลงกันไว้ในข้อตกลงต่อรองคำรับสารภาพ ศาลอุทธรณ์พิพากษากลับคำพิพากษาของศาลชั้นต้น โดยพิพากษาว่าศาลชั้นต้นจะต้องยอมรับคำพิพากษาที่เหมาะสมสำหรับคดีที่อัยการและจำเลยได้ตกลงกันไว้ตามข้อตกลงต่อรองคำรับสารภาพ หรือไม่ก็ต้องให้จำเลยมีโอกาสถอนคำให้การรับสารภาพก่อน ดังปรากฏในคำพิพากษาในคดี United State V. Fernandez ในปี ค.ศ. 1991 ในคดีนี้พนักงานอัยการไม่ปฏิบัติตามข้อตกลง โดยอ้างเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นภายหลังจากความตกลงว่าจำเลยล้มเหลวที่จะให้ความร่วมมือกับเจ้าหน้าที่ของรัฐ คำพิพากษาของศาลอุทธรณ์ในคดีนี้ชี้ให้เห็นว่า ในการพิจารณาคดีที่มีการต่อรองคำรับสารภาพในลักษณะนี้ ศาลจะต้องวินิจฉัยก่อนว่า จะบังคับใช้ข้อตกลงตามการต่อรองคำรับสารภาพที่ทำได้หรือไม่ หากไม่บังคับใช้ต้องให้โอกาสจำเลยถอนคำให้การรับสารภาพเสียก่อน หากจะบังคับใช้จึงพิจารณาไปตามความตกลงของการต่อรองคำรับสารภาพที่พนักงานอัยการได้ทำไว้กับจำเลยโดยพิพากษาไปตามความตกลงที่เสนอมานี้

3) การพิจารณาความตกลงของการต่อรองคำรับสารภาพของศาล FRCP 11 ได้เปิดโอกาสให้ศาลมีโอกาสพิจารณาความตกลงของการต่อรองคำรับสารภาพโดยกำหนดไว้ในอนุ e.2<sup>8</sup> คือ “ข้อสังเกตเกี่ยวกับความตกลงการต่อรองคำรับสารภาพ กล่าวคือ ถ้าคู่ความสามารถบรรลุจุดมุ่งหมายในการทำความตกลงการต่อรองคำรับสารภาพนั้นได้ ศาลจะต้องบันทึกข้อตกลงนั้นไว้ในรายงานกระบวนการพิจารณาคดีระหว่างมีการพิจารณาคดี หรือในเวลาขณะที่ได้มีการทำความตกลงกันนั้น โดยศาลอาจจะยอมรับหรือปฏิเสธข้อตกลงนั้นหรืออาจจะหน่วงเหนี่ยวไม่ยอมรับหรือปฏิเสธจนกว่าจะมีโอกาสพิจารณารายงานเกี่ยวกับข้อตกลงที่เสนอมานี้” การต่อรองคำรับสารภาพในรูปแบบต่างๆ นั้น ศาลอาจเข้าไปมีส่วนเกี่ยวข้องในการพิจารณาได้ โดยศาลจะรับรู้ว่าการต่อรอง

<sup>8</sup> นิจรินทร์ องค์กรพิสุทธิ์. เล่มเดิม. หน้า 39.



คำรับสารภาพจากการถามจำเลยในเวลาที่ยังไม่มีการรับสารภาพตาม FRCP 11 อนุ d หรืออาจรับรู้ได้จากการนำเสนอการต่อรองคำรับสารภาพของพนักงานอัยการหรือจำเลย เมื่อศาลรับรู้ข้อตกลงคำรับสารภาพแล้วจึงพิจารณาหรือปฏิเสธข้อตกลง ซึ่งโดยทั่วไปแล้วศาลมักปฏิบัติกับข้อตกลงดังนี้

(1) ศาลมักไม่ค่อยปฏิเสธข้อตกลงตาม FRCP 11 อนุ e.1.(A) ทั้งนี้ เนื่องจากอำนาจในการใช้ดุลพินิจฟ้องคดีของพนักงานอัยการเป็นที่ยอมรับของศาลโดยทั่วไป ศาลเคยอธิบายเหตุแห่งการปฏิเสธข้อตกลงของการต่อรองคำรับสารภาพในแบบนี้ในคดีระหว่าง United State V. Ammidown ในปี ค.ศ. 1972 โดยเขียนในคำพิพากษาว่า “ศาลจะปฏิเสธการต่อรองคำรับสารภาพแบบ A เฉพาะในกรณีพนักงานอัยการใช้ดุลพินิจโดยมิชอบเท่านั้น”

(2) ศาลมักไม่ค่อยปฏิเสธข้อตกลงตาม FRCP 11 อนุ e.1.(B) เนื่องจากข้อตกลงตามบทบัญญัติดังกล่าวไม่ผูกมัดศาล แม้ศาลยอมรับข้อตกลงของการต่อรองคำรับสารภาพตามบทบัญญัตินี้ แต่ศาลอาจพิพากษาลงโทษจำเลยได้ตามดุลพินิจของตน

(3) ศาลมักไม่ค่อยยอมรับข้อตกลงตาม FRCP 11 อนุ e.1.(C) เนื่องจากหากศาลยอมรับข้อตกลงดังกล่าว ศาลจะต้องพิพากษาไปตามข้อตกลงนั้น ดังเคยปรากฏการแสดงการไม่ยอมรับข้อตกลงในลักษณะนี้ในคำพิพากษาหลายคดี เช่น คดีระหว่าง United State V. Jackson ในปี ค.ศ. 1977 โดยเขียนไว้ว่า “แน่นอนที่สุดไม่มีศาลใดต้องการที่จะยอมรับข้อตกลงของการต่อรองคำรับสารภาพในรูปแบบ c” เหตุที่ศาลไม่ยอมรับข้อตกลงของการต่อรองคำรับสารภาพในรูปแบบ c เนื่องมาจากข้อตกลงตามรูปแบบ c มีลักษณะก้าวล่วงการใช้ดุลพินิจของศาล พนักงานอัยการและจำเลยมีความต้องการใช้ข้อตกลงการต่อรองคำรับสารภาพในรูปแบบ c อยู่พอสมควร Anthony V. Nanni เคยกล่าวไว้ว่า “เราชอบใช้ข้อตกลงในรูปแบบ c เมื่อคู่ความตั้งใจร่วมกันที่จะกำหนดคำพิพากษาที่เหมาะสมกับคดี แต่การใช้ข้อตกลงตามรูปแบบ c นี้มีข้อจำกัดมาก เนื่องจากศาลรู้สึกไม่สบายใจที่จะยอมรับข้อตกลงในรูปแบบนี้แต่ยอมรับความตกลงในรูปแบบ b มากกว่า FRCP 11 อนุ e.2 นี้บัญญัติขึ้นโดยมีจุดมุ่งหมายให้ศาลมีอำนาจในการอนุมัติข้อตกลงของการต่อรองคำรับสารภาพในรูปแบบ c เนื่องจากหากไม่มีบทบัญญัตินี้พนักงานอัยการอาจทำความตกลงกับจำเลยผูกมัดคำพิพากษาของศาลทั้งที่พนักงานอัยการไม่มีอำนาจบังคับศาลให้ยอมรับความเห็นที่เสนอมาตามความตกลง

4) การยอมรับข้อตกลงของการต่อรองคำรับสารภาพ หลังจากศาลพิจารณาข้อตกลงคำรับสารภาพแล้ว หากศาลจะยอมรับข้อตกลงดังกล่าว FRCP 11 อนุ e.3 ได้กำหนดให้ศาลปฏิบัติดังนี้ “การยอมรับข้อตกลงการต่อรองคำรับสารภาพของศาลนั้น ศาลจะต้องแจ้งให้จำเลยทราบว่า ศาลจะบันทึกข้อตกลงของจำเลยหรือทนายจำเลยกับอัยการไว้ในคำพิพากษา และจะตัดสินตามที่กำหนดไว้ในข้อตกลงการต่อรองคำรับสารภาพ” การกำหนดวิธีปฏิบัติสำหรับการยอมรับข้อตกลงของการ

ต่อรองคำรับสารภาพนี้ เพื่อให้เกิดความชัดเจนในการปฏิบัติงานของศาล และให้เกิดความชัดเจน แก่คู่ความว่าศาลจะตัดสินตามที่กำหนดไว้ในข้อตกลงการต่อรองคำรับสารภาพ

5) การปฏิเสธข้อตกลงการต่อรองคำรับสารภาพ หลังจากศาลพิพากษาข้อตกลงคำรับสารภาพแล้ว หากศาลปฏิเสธที่จะยอมรับข้อตกลงดังกล่าว FRCP 11 อนุ e.4 ได้กำหนดให้ศาลปฏิบัติดังนี้ “การปฏิเสธข้อตกลงการต่อรองคำรับสารภาพของศาลนั้น ศาลจะบันทึกไว้ในสำนวนคดีพร้อมทั้งแจ้งให้คู่ความทราบ และให้คำแนะนำแก่จำเลยเป็นการส่วนตัวในศาลว่าศาลจะไม่ผูกพันตามข้อตกลงการต่อรองคำรับสารภาพ (Plea Bargaining) นั้น และให้โอกาสจำเลยถอนคำให้การและแนะนำจำเลย ว่า ถ้าจำเลยยืนยันให้การรับสารภาพตลอดข้อหาหรือให้การรับสารภาพบางข้อหาแล้ว การดำเนินคดีต่อไปอาจจะเป็นประโยชน์แก่จำเลยน้อยกว่าที่จำเลยคาดหมายว่าจะได้รับจากข้อตกลงของการต่อรองคำรับสารภาพ”

FRCP 11 อนุ e.4 ได้กำหนดให้ศาลบันทึกการปฏิเสธข้อตกลงของการต่อรองคำรับสารภาพไว้ และแจ้งให้คู่ความทราบว่าศาลจะไม่ผูกพันตามข้อตกลงของการต่อรองคำรับสารภาพ และให้โอกาสจำเลยถอนคำให้การ และให้คำแนะนำแก่จำเลยในการดำเนินคดีต่อไปว่า หากจำเลยยืนยันที่จะให้การรับสารภาพ ถ้าการรับสารภาพจะมีประโยชน์ต่อจำเลยน้อยกว่าข้อตกลงของการต่อรองคำรับสารภาพ การมีข้อกำหนดในลักษณะนี้เพื่อเป็นการคุ้มครองจำเลยเพื่อให้คำให้การของจำเลยเป็นไปโดยสมัครใจและมีสติรู้ถึงผลของการกระทำ อย่างไรก็ตาม การที่ศาลจะปฏิเสธการต่อรองคำรับสารภาพด้วยสาเหตุหลักๆ ดังนี้

(1) ข้อตกลงของการต่อรองคำรับสารภาพนั้นปราศจากความสมัครใจ (Voluntariness) หรือขาดสติรู้ถึงผลของการกระทำ (Intelligently)

(2) ข้อตกลงของการต่อรองคำรับสารภาพนั้นมีการลดหย่อนโทษมากเกินไปหรือจำกัดอำนาจการใช้ดุลพินิจของศาลมากเกินไป หรือการตกลงการต่อรองคำรับสารภาพเป็นไปโดยมิชอบด้วยกฎหมาย เช่น พนักงานอัยการใช้ดุลพินิจโดยมิชอบ หรือเหตุผลประการอื่นซึ่งทำให้การต่อรองคำรับสารภาพขัดต่อประโยชน์ของความยุติธรรม

6) การบันทึกเวลาของความตกลงการต่อรองคำรับสารภาพนั้น FRCP 11 อนุ e.5 ได้กำหนดไว้ดังนี้ “เวลาของการทำความตกลงการต่อรองคำรับสารภาพ นอกจากเวลาที่ได้ทำความตกลงในการต่อรองคำรับสารภาพกันแล้ว ศาลอาจบันทึกการทำความตกลงกันนั้นในเวลาที่นำตัวจำเลยมาฟ้องศาล หรือในเวลาใดก่อนการพิจารณาคดีแล้วแต่ศาลจะกำหนด”

การบันทึกเวลาของการทำความตกลงของการต่อรองคำรับสารภาพกำหนดขึ้นเพื่อความแน่นอนและจะเป็นประโยชน์ต่อการปฏิบัติตามความตกลงของการต่อรองคำรับสารภาพนั้นๆ ปัญหาเกี่ยวกับเวลาที่จะปรากฏขึ้น เช่น ในกรณีที่คู่ความตกลงทำความตกลงต่อรองคำรับ

สารภาพแบบ C ในเวลาเที่ยงวันที่ 1 มกราคม 2545 เมื่อคดีเข้าสู่ศาลในวันเดียวกันช่วงบ่ายศาล ปฏิเสธความตกลงที่ทำกันไว้ นั่น ต่อมาเวลาบ่ายโมงวันเดียวกันคู่ความทำความตกลงต่อรองคำรับ สารภาพในรูปแบบ A หรือ B หากไม่มีการบันทึกเวลาไว้จะไม่ทราบว่าข้อตกลงใดทำก่อนหลัง อาจ ทำให้ศาลมีปัญหาในการปฏิเสธข้อตกลง อย่างไรก็ตาม ข้อตกลงอาจบันทึกต่อหน้าศาลก็ได้ ซึ่งศาล จะไม่สับสนในการปฏิเสธข้อตกลงดังกล่าว

7) การให้ความคุ้มกันต่อคำให้การรับสารภาพที่ศาลปฏิเสธไม่ยอมรับ ในบางกรณีศาล อาจปฏิเสธไม่ยอมรับคำให้การรับสารภาพก็ได้ ในกรณีที่ศาลปฏิเสธคำให้การรับสารภาพ FRCP 11 อนุ e.6 กำหนดไว้ว่า “ในกรณีที่ศาลไม่ยอมรับคำให้การของจำเลย คำร้องขอขึ้นคำให้การและคำ แถลงที่เกี่ยวข้อง นอกจากสิ่งดังกล่าวมาแล้วข้างต้น พยานหลักฐานของคำให้การรับสารภาพ การ ถอนฟ้องในภายหลัง คำให้การรับสารภาพบางข้อหา หรือคำร้องขอให้การรับสารภาพตลอดข้อหา หรือให้การรับสารภาพบางข้อหาในข้อหาที่ถูกฟ้องหรือข้อหาอื่นๆ หรือคำแถลงที่เกี่ยวข้องและ สัมพันธ์กับคำให้การหรือคำร้องขอใดๆ ที่ได้กล่าวมาแล้วจะไม่เป็นที่ยอมรับในการดำเนินคดี ลงโทษผู้ที่ได้ยื่นคำให้การหรือคำร้องขอเช่นนั้น ไม่ว่าจะเป็นทางแพ่งหรือทางอาญาก็ตาม พยานหลักฐานเกี่ยวกับคำแถลงที่เกี่ยวข้องและสัมพันธ์กับคำให้การรับสารภาพ การถอนฟ้อง ภายหลัง หรือคำให้การรับสารภาพบางข้อหา หรือคำร้องขอขึ้นคำให้การรับสารภาพตลอดข้อหาใน ข้อหาที่ถูกฟ้อง หรือในข้อหาอื่นๆ ที่จะเป็นที่ยอมรับในการดำเนินคดีอาญา ฐานเบิกความเท็จหรือ แข็งข้อความอันเป็นเท็จต่อเจ้าพนักงาน ถ้าคำแถลงนั้นจำเลยได้กระทำภายหลังมีการสาบานตนแล้ว หรือโดยมีทนาย”

FRCP 11 อนุ e.6 ให้ความคุ้มกันต่อการให้การรับสารภาพและการกระทำอื่นที่ เกี่ยวเนื่องกับการให้การรับสารภาพในกรณีที่คำให้การรับสารภาพถูกศาลปฏิเสธ โดยคำให้การรับ สารภาพหรือการกระทำอื่นที่เกี่ยวข้องกับการรับสารภาพตามที่กำหนดไว้ในบทบัญญัติดังกล่าวจะ ไม่ถูกยอมรับในทางเป็นโทษแก่จำเลย ไม่ว่าจะเป็นทางแพ่งหรือทางอาญา ทั้งนี้ เนื่องมาจากการที่ ศาลไม่ยอมรับข้อตกลง ถือว่าข้อตกลงที่ให้ไว้ไม่มีผลตามกฎหมาย หากไม่มีบทบัญญัตินี้ การใช้ วิธีการต่อรองคำรับสารภาพจะมีปัญหาอย่างมาก เนื่องจากพนักงานอัยการจะต่อรองคำรับสารภาพ กับจำเลยทั้งที่รู้แน่ว่าศาลจะปฏิเสธเมื่อศาลปฏิเสธจำเลยก็จะได้รับผลร้ายจากคำให้การรับสารภาพที่ ยื่นไว้ กรณีเช่นนี้ทำให้เห็นได้ว่าการไม่มีบทบัญญัตินี้ จะทำให้เกิดการใช้กลอุบายในการต่อรองคำ รับสารภาพ

นอกจากนี้ เหตุผลหลักที่ศาลจะปฏิเสธคำให้การรับสารภาพของจำเลย เพราะ ว่า คำให้การนั้นขาดความสมัครใจ (Voluntariness) หรือขาดสติรับรู้ถึงผลของการกระทำ (Intelligently) หากพนักงานอัยการหลอกลวงจำเลยทำให้คำให้การนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย เมื่อศาล

ทราบจึงปฏิเสธที่จะยอมรับคำให้การนั้น คำให้การนั้นจึงไม่ควรถูกนำมาใช้อีกต่อไป แต่คำให้การหรือการกระทำที่เกี่ยวข้องกับคำให้การตามที่ได้บัญญัติไว้ในบทบัญญัติดังกล่าว ถ้าหากกระทำขึ้นหลังจากสาบานตน หรือโดยจำเลยมีทนายความ คำให้การหรือการกระทำที่เกี่ยวข้องนั้นอาจถูกนำมาดำเนินคดีต่อจำเลยในข้อหาเบียดความเท็จ หรือแจ้งความเท็จต่อเจ้าพนักงานได้ ทั้งนี้เนื่องจากคำให้การหรือการกระทำอื่นที่เกี่ยวข้องกับคำให้การ หลังจากสาบานตนแล้วถือว่าได้ให้ไว้ต่อศาล โดยมุ่งหวังว่าจะให้เกิดผลแก่คดีอย่างชัดเจนแล้ว หากเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายก็จะถูกดำเนินคดีอาญา นอกจากนี้ การมีทนายความของจำเลย ถือว่าจำเลยได้รับคำปรึกษาอย่างเหมาะสมแล้ว หากยังให้การหรือกระทำการอื่นที่เกี่ยวกับการให้การ โดยไม่ถูกต้องตามกฎหมายก็อาจถูกดำเนินคดีอาญาได้ หากจำเลยให้การหรือกระทำการอื่นที่เกี่ยวกับการให้การ โดยถูกหลอกลวงจากอูบายของพนักงานอัยการ จำเลยก็ไม่มีโอกาสที่จะถูกดำเนินคดีอาญาเพราะการกระทำนั้นจะไม่ใช่ความผิด แต่หากการให้การรับสารภาพนั้นเป็นอูบายของจำเลยเองในการต่อสู้คดี เช่น ใช้อูบายทำการต่อรองคำรับสารภาพ เพื่อให้พนักงานอัยการชะล่าใจไม่รวบรวมพยานหลักฐานให้เพียงพอ แล้วให้การปฏิเสธในภายหลัง กรณีเช่นนี้ จำเลยอาจถูกดำเนินคดีอาญาในฐานดังกล่าวได้ การถูกดำเนินคดีดังกล่าวเป็นการถูกดำเนินคดีในข้อหาเบียดความเท็จ หรือแจ้งความเท็จต่อเจ้าพนักงาน ไม่ใช่การนำเอาคำให้การหรือการกระทำอื่นที่เกี่ยวข้องกับคำให้การไปใช้ในคดีเดิม

8) อำนาจในการตรวจสอบคำให้การรับสารภาพของศาล ในคดีที่มีการให้การรับสารภาพ FRCP 11 อนุ e.7 ให้อำนาจศาลในการตรวจสอบคำให้การรับสารภาพไว้ ดังนี้ “ในกรณีเกี่ยวกับการตรวจสอบความถูกต้องแน่นอนของคำให้การรับสารภาพ ถ้ามีการยอมรับคำให้การรับสารภาพ ศาลจะไม่พิพากษาตามคำให้การรับสารภาพนั้นจนกว่าจะได้มีการไต่สวนคู่ความจนเป็นที่พอใจว่า คำให้การรับสารภาพนั้นได้กระทำด้วยความสัตย์จริง”

ก่อนที่ศาลจะรับหรือปฏิเสธความตกลงของการต่อรองคำรับสารภาพตามอำนาจที่ศาลมีอยู่ ตาม FRCP 11 อนุ e.2 ศาลจำเป็นต้องตรวจสอบถึงความถูกต้องแน่นอนของคำให้การรับสารภาพเสียก่อนการตรวจสอบความถูกต้องตามบทบัญญัตินี้ โดยหลักแล้วศาลจะตรวจสอบความถูกต้อง 3 ประการ คือ ความสมัครใจ, ความมีสติรู้ถึงผลของการกระทำ และสิ่งอื่นที่แสดงให้เห็นถึงความจริงของคำให้การรับสารภาพ

บทบัญญัติให้อำนาจศาลอย่างกว้างขวางในการอำนวยความสะดวกโดยเฉพาะในส่วนที่กำหนดว่า ศาลสามารถไต่สวนจนเป็นที่พอใจว่าคำให้การรับสารภาพนั้นเป็นไปด้วยความสัตย์จริง ศาลในระบบที่ถือว่าคู่ความเป็นปฏิปักษ์มักไม่ค่อยให้การไต่สวนสักเท่าใด แต่จะพิจารณาความสมัครใจและการมีสติรู้ถึงผลของการกระทำเป็นสำคัญ

9) การบันทึกการพิจารณาในการให้การรับสารภาพของจำเลย FRCP 11 อนุ e.8 มีข้อกำหนดเกี่ยวกับการบันทึกการพิจารณาดังนี้ “การบันทึกการพิจารณา ศาลจะต้องบันทึกถ้อยคำและทุกขั้นตอนที่จำเลยให้การรับสารภาพ และในกรณีที่จำเลยให้การรับสารภาพตลอดข้อหา หรือให้การรับสารภาพบางข้อหา บันทึกดังกล่าวของศาลนี้จะต้องทำการบันทึกรวมไปถึงคำแนะนำของศาลที่ให้แก่จำเลยด้วย การได้ส่วนเกี่ยวกับความสมัครใจในการให้คำให้การรับสารภาพของศาลนั้นให้รวมถึงข้อตกลงใดๆ ที่เกี่ยวกับคำให้การรับสารภาพ และการได้ส่วนความถูกต้องแน่นอนของคำให้การรับสารภาพด้วย”

การบันทึกการพิจารณาของสหรัฐอเมริกาตามบทบัญญัตินี้ กำหนดให้ศาลต้องบันทึกถ้อยคำทุกขั้นตอนที่จำเลยรับสารภาพ มิใช่เพียงแต่สรุปเอาจากคำเบิกความดังที่ปฏิบัติอยู่ในประเทศไทย การบันทึกการพิจารณาของศาลสหรัฐต้องมีรายละเอียดมาก ทั้งนี้ เพื่อให้การพิจารณาเป็นไปโดยโปร่งใสมีความชัดเจนแน่นอน

### 3.1.2.3 การสิ้นสุดของความตกลงต่อรองคำรับสารภาพ

ความตกลงของการต่อรองคำรับสารภาพตามความมุ่งหมายของพนักงานอัยการและจำเลยนั้น อาจสิ้นสุดได้ในหลายลักษณะ ดังต่อไปนี้<sup>9</sup>

1) ศาลยอมรับความตกลงต่อรองคำรับสารภาพ กรณีที่ศาลยอมรับความตกลงต่อรองคำรับสารภาพจะต้องมีคำพิพากษาไปตามข้อตกลงนั้น และข้อตกลงการต่อรองคำรับสารภาพจะสิ้นสุดเมื่อศาลมีคำพิพากษา

2) ศาลปฏิเสธความตกลงต่อรองคำรับสารภาพ กรณีที่ศาลปฏิเสธความตกลงต่อรองคำรับสารภาพ ความตกลงของการต่อรองคำรับสารภาพก็จะสิ้นสุดผูกพันและสิ้นสุดลงนับตั้งแต่นั้น เมื่อความตกลงของการต่อรองคำรับสารภาพสิ้นสุดความผูกพัน จำเลยก็จะมีสิทธิถอนคำให้การรับสารภาพดังที่บัญญัติไว้ใน FRCP 11 อนุ e.4 ส่วนพนักงานอัยการก็ไม่ผูกพันต้องปฏิบัติตามข้อตกลงอีกต่อไป

3) การไม่ปฏิบัติตามข้อตกลงของพนักงานอัยการหรือจำเลย ความตกลงต่อรองคำรับสารภาพ แม้จะมีความผูกพันให้ทั้งสองฝ่ายปฏิบัติ แต่ความผูกพันนั้นโดยสภาพแล้วไม่สามารถบังคับได้อย่างแน่นอนเท่ากับสัญญาทางแพ่ง ทั้งนี้ เนื่องจากสิทธิของจำเลยในการให้การเป็นสิทธิตามรัฐธรรมนูญ ซึ่งจำเลยจะใช้สิทธินี้อย่างไรก็ได้ และไม่อยู่ในข้อบังคับของสัญญาและกฎหมายลำดับรองใดๆ รวมทั้งคำพิพากษาของศาล แม้จำเลยจะตกลงว่าจะให้การรับสารภาพแต่เวลาที่จำเลยให้การจริง หากจำเลยจะปฏิเสธก็ไม่สามารถบังคับจำเลยได้ สิ่งที่พนักงานอัยการจะทำได้ในกรณีที่

<sup>9</sup> อรรถนพ ลิขิตจิตตะ, ณรงค์ รัตนานุกูล และคมกริช หาญไชย. เล่มเดิม. หน้า 155-156.

จำเลยปฏิเสธข้อตกลงก็คือ ปฏิเสธที่จะปฏิบัติตามข้อตกลงการต่อรองคำรับสารภาพนั้น ในทางกลับกันพนักงานอัยการมีอำนาจในการดำเนินคดีในนามของรัฐ การดำเนินคดีของพนักงานอัยการไม่จำเป็นต้องอยู่ภายใต้สัญญาใดๆ เช่นกัน พนักงานอัยการอาจปฏิเสธที่จะทำตามความตกลงตามหน้าที่ที่จะต้องรักษาประโยชน์สาธารณะที่ย่อมทำได้ หากพนักงานอัยการปฏิเสธที่จะปฏิบัติตามข้อตกลงจำเลยก็มีสิทธิที่จะถอนคำให้การรับสารภาพได้ สรุปว่าศาลจะบังคับให้จำเลยปฏิบัติตามข้อตกลงโดยบังคับให้จำเลยรับสารภาพตามข้อตกลงต่อรองคำรับสารภาพไม่ได้ ขณะเดียวกันศาลก็จะบังคับให้พนักงานอัยการปฏิบัติตามความตกลงไม่ได้เช่นเดียวกัน สิ่งที่ศาลอาจปฏิบัติในความตกลงต่อรองคำรับสารภาพที่พนักงานอัยการหรือจำเลยไม่ปฏิบัติตามข้อตกลง คือ

(1) หากจำเลยไม่ปฏิบัติตามความตกลงต่อรองคำรับสารภาพ พนักงานอัยการก็ไม่มี ความจำเป็นที่จะต้องปฏิบัติตามข้อตกลงตอบแทน ดังเคยปรากฏในคำพิพากษาของคดี Mabry กับ Johnson ในปี ค.ศ. 1984 ซึ่งปรากฏในคำพิพากษาว่า “จำเลยได้ทำให้ข้อตกลงไม่เป็นผลโดยไม่ปฏิบัติตามข้อตกลง ทำให้ข้อตกลงที่ผูกมัดพนักงานอัยการอยู่บังคับไม่ได้”

(2) หากพนักงานอัยการไม่ปฏิบัติตามความตกลงต่อรองคำรับสารภาพ จำเลยก็ไม่มี ความจำเป็นต้องปฏิบัติตามข้อตกลงตอบแทน ดังปรากฏในคดีระหว่าง Santobello V. New York ในปี ค.ศ.1971 พนักงานอัยการไม่ปฏิบัติตามข้อตกลงศาลให้จำเลยถอนคำให้การรับสารภาพได้

### 3.1.3 การกันผู้กระทำความผิดไว้เป็นพยาน

#### 3.1.3.1 ความหมายของการกันผู้กระทำความผิดไว้เป็นพยาน

การกันผู้ร่วมกระทำความผิดไว้เป็นพยาน เป็นการปฏิเสธหลักตามทฤษฎีแก้แค้นทดแทน (Retributive Theory) ซึ่งเชื่อว่า เมื่อมีผู้กระทำความผิดเขาควรถูกลงโทษเพื่อชดเชยความยุติธรรมที่เสียไปให้คืนมา ทฤษฎีอรรถประโยชน์ (Utilitarian Theory) เห็นว่าความชอบธรรมในการลงโทษอยู่ที่ผลดีที่การลงโทษก่อให้เกิดขึ้น การกันตัวผู้กระทำความผิดไว้เป็นพยาน แม้จะมีผลทำให้ผู้กระทำความผิดหลุดพ้นจากความรับผิดชอบทางอาญา แต่หากคำให้การนั้นสามารถทำให้ลงโทษผู้กระทำความผิดคนอื่นได้ ซึ่งหากพิจารณาโดยสัดส่วนแล้ว ส่วนของการกระทำผิดของผู้กระทำผิดอื่นมีผลกระทบต่อสังคมมากกว่าส่วนของผู้กระทำความผิดที่จะถูกกันไว้เป็นพยาน การกันผู้ร่วมกระทำความผิดที่มีสัดส่วนที่จะก่อให้เกิดผลกระทำต่อสังคมน้อยกว่าไว้เป็นพยาน จึงก่อให้เกิดประโยชน์สาธารณะอย่างยิ่ง ในสหรัฐอเมริกาใช้หลักการดำเนินคดีอาญาตามดุลพินิจ (Opportunity Principle) จึงมีพื้นฐานที่จะพิจารณาไม่ดำเนินคดีต่อบุคคลใดๆ เพื่อประโยชน์สาธารณะได้อย่างมีประสิทธิภาพมากขึ้น

การกันตัวผู้กระทำความผิดไว้เป็นพยานในสหรัฐอเมริกากระทำโดยให้ความคุ้มกัน (Immunity) แก่ผู้ร่วมกระทำความผิดที่อ้างสิทธิในการไม่ให้การเป็นพยานต่อตนเองในทางอาญา

การคุ้มกันในสหรัฐอเมริกา มีกฎหมายที่ให้การคุ้มกันอยู่ 2 ประเภท คือ กฎหมายที่ให้ความคุ้มกันโดยอัตโนมัติ (Automatic Immunity) กับกฎหมายที่ให้ความคุ้มกันโดยต้องมีการเรียกร้อง (Claim immunity statutes)<sup>10</sup>

1) ความคุ้มกันโดยอัตโนมัติ ผู้ร่วมกระทำความผิดจะได้รับความคุ้มกันตามกฎหมายที่บัญญัติไว้ โดยกฎหมายดังกล่าวมีบทบัญญัติบังคับให้พยานให้การภายใต้เงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดไว้ ในขณะที่พยานจะได้รับความคุ้มครองจากการถูกฟ้องร้องอันเนื่องมาจากคำให้การของเขาในภายหลังโดยไม่ต้องขอกการไม่ให้การแต่ถูกบังคับให้ให้การขึ้นอ้าง และเจ้าพนักงานไม่ต้องยื่นคำร้องขอให้มีความคุ้มกัน

2) ความคุ้มกันต้องมีการเรียกร้อง คือ ความคุ้มกันที่กฎหมายบัญญัติไว้ว่าจะให้ความคุ้มกันก็ต่อเมื่อมีการร้องขอความคุ้มกันเสียก่อน เมื่อได้รับความคุ้มกันแล้ว คำให้การของผู้ที่ได้รับความคุ้มกันจึงจะไม่สามารถนำมาดำเนินคดีอาญาต่อเขาได้ หากไม่ได้รับความคุ้มกัน ผู้ที่อาจต้องให้การนั้นจะอ้างสิทธิที่จะไม่ให้การเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองในทางอาญาปฏิเสธที่จะให้การก็ย่อมทำได้ หากไม่มีกฎหมายให้ความคุ้มกันในลักษณะใดลักษณะหนึ่งดังกล่าวมาข้างต้นแล้ว บุคคลใดใดย่อมมีสิทธิที่จะไม่ให้การเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองในทางอาญา

รัฐต่างๆ ในสหรัฐอเมริกา มีอำนาจในการกำหนดบทบัญญัติของกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของตนเองจึงอาจเลือกที่จะกำหนดบทบัญญัติของกฎหมายลักษณะหนึ่งลักษณะใดใน 2 รูปแบบข้างต้น ก่อนปี ค.ศ. 1970 รัฐต่างๆ ได้ออกกฎหมายประเภทที่ความคุ้มกันต้องมีการเรียกร้องไม่ต่ำกว่า 50 ฉบับ อาจกล่าวได้ว่าเกือบทุกรัฐในสหรัฐอเมริกาใช้กฎหมายประเภทที่ความคุ้มกันต้องมีการเรียกร้องในปี ค.ศ.1970 ได้เริ่มมีการออกกฎหมายของสหรัฐ กำหนดหลักการให้การให้ความคุ้มกันของสหรัฐ (Federal Immunity Statue) ไว้ใน Witness Immunity Act ในปี ค.ศ.1970 ในช่วงเวลาดังกล่าวมีการเรียกร้องให้รัฐต่างๆ กำหนดหลักการให้ความคุ้มกันในลักษณะเดียวกับหลักการของสหรัฐ<sup>11</sup>

### 3.1.3.2 การให้ความคุ้มกันของสหรัฐอเมริกา<sup>12</sup>

สหรัฐอเมริกาได้มีการวางหลักการเกี่ยวกับการให้การคุ้มกันโดยกำหนดให้ผู้มีอำนาจในการให้ความคุ้มกันไว้ในมาตรา 6002<sup>13</sup> ตาม 18 United State Code ดังนี้ “ในกรณีที่พยานปฏิเสธที่

<sup>10</sup> แหล่งเดิม. หน้า 180.

<sup>11</sup> คูชิน ต่างงาม. (2529). การกันตัวผู้ร่วมกระทำความผิดไว้เป็นพยาน. หน้า 60.

<sup>12</sup> อรรถนพ ลิขิตจิตตะ , ณรงค์ รัตนาภูต และคมกริช หาญไชย. เล่มเดิม. หน้า 181-184.

<sup>13</sup> 18 u.s.c. § 6002. 1988. Provide.

จะให้การ โดยอ้างสิทธิที่จะไม่ให้การเป็นปฎิบัติยกตัวเองในทางอาญา ในการเบิกความ หรือให้ข้อมูลข่าวสารในกระบวนการพิจารณา หรือให้ข้อมูลแก่

- 1) ศาล หรือคณะลูกขุนของสหรัฐอเมริกา
- 2) หน่วยงานของสหรัฐอเมริกา
- 3) รัฐสภา การประชุมร่วมของรัฐสภา คณะกรรมการของสภา บุคคลที่เป็นประธานของกระบวนการพิจารณานั้นอาจออกคำสั่งภายใต้บทบัญญัติในส่วนนี้ให้พยานให้การ และพยานไม่อาจปฏิเสธที่จะให้การตามคำสั่งนั้น โดยอ้างสิทธิที่จะไม่ให้การเป็นปฎิบัติยกตัวเองในทางอาญา แต่คำเบิกความหรือการให้ข้อมูลข่าวสารนั้น ไม่ว่าจะโดยตรงหรือโดยอ้อมไม่อาจนำมาดำเนินคดีอาญาใดๆ ได้เว้นแต่ในความผิดฐานเบิกความเท็จ ให้การเท็จ หรือการไม่ปฏิบัติตามคำสั่ง”

บทบัญญัติดังกล่าว พิจารณาได้ดังนี้

1) กฎหมายฉบับนี้อยู่ภายใต้สิทธิที่จะไม่ให้การเป็นปฎิบัติยกตัวเองในทางอาญาตามรัฐธรรมนูญ การจะบังคับให้พยานเบิกความต้องไม่ละเมิดสิทธิดังกล่าว

2) การบังคับให้พยานให้การโดยไม่ละเมิดสิทธิในการไม่ให้การเป็นปฎิบัติยกตัวเองในทางอาญานั้น ทำได้โดยออกคำสั่งให้พยานเบิกความหรือให้ข้อมูลข่าวสารแก่องค์กรที่มีอำนาจ แต่จะต้องให้ความคุ้มกัน โดยคำเบิกความหรือการให้ข้อมูลข่าวสารนั้น ไม่ว่าจะทางตรงหรือทางอ้อม ไม่อาจนำมาดำเนินคดีอาญาได้ ความคุ้มกันตามกฎหมายนี้ให้ความคุ้มกันเฉพาะจากการถูกดำเนินคดีอาญาเนื่องจากเนื้อหาในคำเบิกความหรือการให้ข้อมูลข่าวสารของพยานเท่านั้น

3) หน่วยงานที่มีอำนาจในการออกคำสั่งให้พยานเบิกความ หรือให้ข้อมูลข่าวสาร ได้แก่ ศาลหรือคณะลูกขุนใหญ่ของสหรัฐอเมริกา, หน่วยงานของสหรัฐอเมริกา และรัฐสภา การประชุมร่วมของรัฐสภา คณะกรรมการของสภา

Whenever a witness refuses, on the basis of his privilege against self-incrimination, to testify or provide other information in a proceeding before or ancillary to

(1) a court or grand jury of the United States,

(2) an agency of the United States, or

(3) either House of Congress, a joint committee of the two House, or a subcommittee of either House, and the person presiding over the proceeding communicates to the witness an order issued under this part, the witness may not refuse to comply with the order on the basis of his privilege against self-incrimination; but no testimony or other information compelled under the order (or any information directly or indirectly derived from such testimony or other information) may be use against the witness in any criminal case, except a prosecution for perjury, giving a false statement, or otherwise failing to comply with the order.



4) ผู้มีอำนาจในการออกคำสั่งให้พยานเบิกความ หรือให้ข้อมูลข่าวสาร ได้แก่ บุคคลซึ่ง เป็นประธานของกระบวนการพิจารณานั้น การใช้อำนาจตามมาตรานี้ขององค์กรที่มีอำนาจ แสดงออกโดยประธานขององค์กรที่มีอำนาจนั้นในการใช้อำนาจตามมาตรา 6002 ในคดีอาญา ซึ่ง จะต้องมีการดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลหรือคณะลูกขุนใหญ่ นั้น กฎหมายฉบับนี้ได้วาง หลักเกณฑ์ในการร้องขอให้ศาลหรือคณะลูกขุนใหญ่ใช้อำนาจดังกล่าวไว้ในมาตรา 6003<sup>14</sup> ตาม 18 United State Code กำหนดไว้ดังนี้

“(a) ในกรณีที่บุคคลใดถูกเรียกหรืออาจถูกเรียกให้มาเบิกความ หรือให้ข้อมูลข่าวสาร ในกระบวนการพิจารณาใดๆ ต่อหรือภายใต้ศาลแห่งสหรัฐอเมริกา หรือคณะลูกขุนใหญ่แห่ง สหรัฐอเมริกา หรือศาลท้องถิ่นของสหรัฐอเมริกา ศาลที่มีเขตอำนาจในกระบวนการพิจารณาใดๆ หรือประเด็นที่อาจมีขึ้นในศาลนั้น ภายใต้บทบัญญัติแห่ง (b) ของมาตรานี้ โดยการร้องขอของ พนักงานอัยการของสหรัฐอเมริกาที่มีเขตอำนาจในท้องถิ่นนั้น มีคำสั่งให้บุคคลนั้นเบิกความหรือ ให้ข้อมูลข่าวสาร แม้บุคคลนั้นปฏิเสธที่จะเบิกความหรือให้ข้อมูลข่าวสาร ภายใต้สิทธิที่จะไม่ให้ การเป็นพยานต่อตนเองในทางอาญาก็ได้ คำสั่งดังกล่าวจะมีผลตามบทบัญญัติแห่งมาตรา 6002 ของหมวดนี้

<sup>14</sup> 18 u.s.c § 6003. (1988). Provide:

section 6003. Court and grand jury proceedings

(a) In the case of an individual who has been or may be called to testify or provide other information at any proceeding before or ancillary to a court of the United states or a grand jury of the United States, the United States district court for the judicial district in which the proceeding is or may be held shall issue, in accordance with subsection (b) of this section, upon the request of the United States attorney for such district ,an order requiring such individual to give testimony or provide other information which he refuse to give or provide on the basis of his privilege against self-incrimination, such order to become effective as provide in section 6002 of this part.

(b) A united State attorney may, with the approval of the Attorney General, the Deputy Attorney General, or any designated Assistant Attorney General, request an order under subsection (a) of this section when in his judgment.

(1) the testimony or other information from such individual may be necessary to the public interest, and

(2) such individual has refused or is likely to refuse to testify or provide other information on the basis of his privilege against self-incrimination.

(b) พนักงานอัยการของสหรัฐอเมริกา โดยการอนุมัติของอัยการสูงสุด รองอัยการสูงสุด หรือผู้ช่วยอัยการสูงสุดที่มีอำนาจ อาจร้องขอให้มีการสืบพยานได้ (a) เมื่อพิจารณาแล้วเห็นว่า (1) คำเบิกความหรือข้อมูลข่าวสารจากบุคคลนั้น อาจมีความจำเป็นต่อประโยชน์สาธารณะ (2) บุคคลดังกล่าวปฏิเสธหรือน่าจะปฏิเสธที่จะเบิกความ หรือให้ข้อมูลข่าวสาร โดยอ้างสิทธิที่จะไม่ให้การเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองในทางอาญา”

### 3.1.3.3 ขอบเขตของการคุ้มกัน<sup>15</sup>

ความคุ้มกันตาม 18 United State Code มาตรา 6002 และ 6003 นั้น เป็นความคุ้มกันพยานจากการถูกดำเนินคดีอาญา โดยคำเบิกความหรือข้อมูลข่าวสารที่พยานให้ตามคำสั่งตามกฎหมายฉบับนี้ไม่อาจใช้ดำเนินคดีอาญากับตัวพยานเอง ด้วยเหตุที่คำเบิกความหรือข้อมูลข่าวสารนั้นมีเนื้อหาที่อาจแสดงถึงการกระทำผิดอาญาของพยานในคำเบิกความหรือข้อมูลข่าวสารเท่านั้น แต่พยานอาจถูกดำเนินคดีอาญาได้หากการกระทำของพยานในการเบิกความหรือให้ข้อมูลข่าวสารนั้นเป็นการกระทำผิดกฎหมาย การกระทำในการเบิกความหรือให้ข้อมูลข่าวสารที่ผิดกฎหมายได้แก่ เบิกความเท็จหรือให้การเท็จ หากพยานเบิกความเท็จหรือให้การเท็จในการเป็นพยานตามคำสั่งในมาตรา 6002 พยานจะไม่ได้ได้รับความคุ้มกันในความผิดฐานเบิกความเท็จและให้การเท็จที่กระทำขึ้นในการเบิกความนั้น หรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่ง หากพยานไม่ยอมให้การตามคำสั่งในมาตรา 6002 พยานจะไม่ได้ได้รับความคุ้มกันในความผิดฐานไม่ปฏิบัติตามคำสั่งที่พยานกระทำโดยการไม่ปฏิบัติตามคำสั่งนั้น นอกจากนี้แล้ว ศาลสหรัฐอเมริกายังวางหลักเกี่ยวกับขอบเขตของการได้รับความคุ้มกัน ดังนี้

ในคดีแพ่ง คำเบิกความภายใต้การได้รับความคุ้มกันในคดีแพ่งอาจใช้กับคู่ความในคดีแพ่งนั้นได้ แต่ความคุ้มกันนั้นจะนำมาใช้ในคดีอาญาอื่นไม่ได้, ความคุ้มกันในคดีอาญาไม่ตัดสิทธิที่จะใช้คำเบิกความของพยานในคดีอาญานั้นในการฟ้องร้องคดีแพ่ง, พยานที่เบิกความภายใต้ความคุ้มกันตามมาตรา 6002 จะไม่ถูกบังคับให้เบิกความในคดีแพ่งหากไม่มีการให้ความคุ้มกันใหม่ และคดีแพ่งเกี่ยวกับการริบทรัพย์สิน ถูกพิจารณาว่าเป็นส่วนหนึ่งของคดีอาญา ดังนั้น คำเบิกความที่พยานได้เบิกความไปในคดีอาญาภายใต้ความคุ้มกัน ไม่อาจนำมาใช้ต่อสู้คดีกับพยานได้

เกี่ยวกับการสูญเสียงาน บทบัญญัติที่ 5 แห่งรัฐธรรมนูญ (Fifth Amendment) ไม่ใช่สิทธิขั้นพื้นฐานที่ตำรวจจะใช้ในการปฏิเสธการตอบคำถามในการปฏิบัติตามหน้าที่ ความคุ้มกันจึงไม่ครอบคลุมไปถึงคำเบิกความเนื่องจากการปฏิบัติหน้าที่

<sup>15</sup> อรรถนพ ลิขิตจิตตะ, ณรงค์ รัตนานุกูล และคมกริช หาญไชย. เล่มเดิม. หน้า 185-186.

คดีภาษีอากร คำเบิกความของพยานที่ให้ไว้ภายใต้ความคุ้มกันในคดีอาญาสามารถนำไปใช้ในคดีแพ่งเกี่ยวกับการฉ้อโกงภาษีที่พยานเป็นจำเลยได้

การถูกยึดใบอนุญาตประกอบวิชาชีพ คำกล่าวนำของทนายความที่ได้รับความคุ้มกันไม่มีผลบังคับในการให้การต่อ State bar เนื่องจากการกระทำดังกล่าวไม่อยู่ภายใต้บทบัญญัติที่ 5 แห่งรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา

เกี่ยวกับชื่อเสียงหรือฐานะทางสังคม ความเสื่อมเสียชื่อเสียงเป็นผลที่ไม่แน่นอนและอาจเกิดขึ้นได้ในอนาคตจากการเบิกความโดยได้รับความคุ้มกันแต่ความเสื่อมเสียชื่อเสียงนั้นอยู่นอกความคุ้มครองของรัฐธรรมนูญ

จะเห็นได้ว่า ความคุ้มกันที่พยานได้รับจำกัดอยู่เฉพาะความคุ้มกันเนื้อหาของคำเบิกความหรือให้ข้อมูลข่าวสารในคดีอาญาและคดีอื่นที่เกี่ยวข้องกับคดีอาญาอย่างมาก เช่น คดีริบทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับคดีอาญาที่ได้รับความคุ้มกันเท่านั้น

## 3.2 ประเทศอังกฤษ

### 3.2.1 การกำหนดโทษและการลดโทษ

ในการกำหนดโทษของศาลอังกฤษ ก่อนจะมีการกำหนดโทษ ศาลมีหน้าที่พิจารณาถึงประวัติภูมิหลังของจำเลยตลอดจนข้อเท็จจริงอื่นๆ ซึ่งอาจเป็นประโยชน์ในการกำหนดโทษ แล้วจึงกำหนดโทษลงไป ในชั้นกำหนดโทษนี้ศาลมีความเป็นอิสระในการค้นหาความจริงที่เกี่ยวกับตัวจำเลยได้อย่างเต็มที่ ทำให้ศาลได้รับข้อมูลเพิ่มเติมและคู่ความมั่นใจได้ว่าได้ข้อมูลที่ถูกต้อง ซึ่งมีผลช่วยให้การใช้ดุลพินิจกำหนดโทษของศาลกระทำได้อย่างเหมาะสม แต่ขั้นตอนในการกำหนดโทษนี้จะไม่มีการพิจารณาเต็มรูปแบบและมีข้อจำกัดเกี่ยวกับการสืบพยานน้อยมาก ดังนั้นพยานต่างๆ ที่จะนำมาใช้ประกอบดุลพินิจในการกำหนดโทษนี้ แม้เป็นพยานบอกเล่าศาลอังกฤษก็รับฟังได้

แต่ในปัจจุบันการกำหนดโทษของประเทศอังกฤษนั้นศาลจะดูจาก Sentencing Guidelines ซึ่งเป็นสิ่งที่ช่วยผู้พิพากษาและศาล Magistrates ลงโทษที่เหมาะสมสำหรับการกระทำความผิดอาญา โทษที่จะลงก็จะสะท้อนให้เห็นถึงความผิดที่จำเลยได้กระทำและเหมาะสมกับความร้ายแรงของการกระทำความผิด โดย Sentencing Guidelines จะมีช่วงที่กว้างจึงสะท้อนให้เห็นถึงความร้ายแรงในระดับต่างๆ ของความผิดในแต่ละช่วง Sentencing Guidelines ยังเป็นตัวช่วยให้ศาลรู้ว่ามิบังควรที่จะพิจารณาในการที่จะกำหนดโทษน้อยหรือมากกว่า หรือกำหนดโทษขั้นสูงสุด และนอกจากจะพูดถึงเรื่องการกำหนดโทษแล้ว ยังพูดถึงเรื่องการลดโทษด้วย อาทิเช่น การต่อรองคำรับสารภาพ การที่ผู้กระทำความผิดเป็นเด็ก และ ความรุนแรงในครอบครัว เป็นต้น

อย่างไรก็ตาม แม้ Sentencing Guidelines จะกำหนดโทษไว้ก็ตาม แต่ก็ยังให้ดุลพินิจกับผู้พิพากษาในการที่กำหนดเองได้

Sentencing Guidelines ได้ถูกร่างขึ้น โดยหน่วยงานที่ชื่อว่า Sentencing Council ซึ่งเป็นหน่วยงานอิสระของกระทรวงยุติธรรม ที่ตั้งขึ้นโดย มาตราที่ 4 ของ Coroners and Justice Act 2009 เพื่อให้เกิดความมั่นคงแน่นอนและความโปร่งใสในการลงโทษ ในขณะที่เดียวกันก็ยังรักษาความเป็นอิสระของผู้พิพากษาไว้ด้วย<sup>16</sup>

ในขณะที่ผู้พิพากษาทำการปรับเหตุหรือปัจจัยต่างๆ ที่เป็นเหตุลดโทษแก่ผู้กระทำความผิดนั้น ทนายจำเลยก็จะทำหน้าที่เสนอให้จำเลยรับสารภาพเพื่อจะได้รับการลดโทษจากศาล ซึ่งตามบทบัญญัติของกฎหมายการเสนอปัจจัยต่างๆ ดังกล่าวจะช่วยทำให้จำเลยได้รับโทษน้อยลงได้ ส่วนกรณีของ formal mitigation อาจเห็นได้ชัดในการกระทำผิดเพราะถูกยั่วโทสะ (Provocation) ซึ่งในกฎหมายอังกฤษจะลดโทษเพราะเหตุยั่วโทสะนี้ได้ต่อเมื่อได้กระทำความผิดฐาน Homicide เท่านั้น ซึ่งการยั่วโทสะนี้ไม่ถือว่าเป็นเหตุยกเว้นความผิด (Justification) หรือเหตุยกเว้นโทษ (Excuse) แต่การยั่วโทสะเป็นได้เพียงการลดข้อกล่าวหาจากข้อหาฆ่าคนโดยเจตนา (Murder) มาเป็นฆ่าคนโดยไม่เจตนา (Manslaughter) และลดโทษจากอัตราขั้นสูงสุดคือประหารชีวิตมาเป็นจำคุกตลอดชีวิตเท่านั้น

จากลักษณะของการลดโทษดังกล่าว แสดงให้เห็นว่าในประเทศอังกฤษ เหตุที่เป็น Formal Mitigation นั้น หมายถึง การลดโทษในกรณีที่มีเหตุตามที่กฎหมายบัญญัติไว้โดยตรง เช่น การยั่วโทสะ เป็นต้น และเหตุที่เป็น Informal Mitigation จะหมายถึงการลดโทษโดยการใช้ดุลพินิจของศาล เป็นเรื่องที่ศาลพิจารณาจากข้อเท็จจริงต่างๆ ที่เกี่ยวกับตัวจำเลยประกอบ แล้วจึงชั่งน้ำหนักกำหนดโทษไปตามที่เห็นว่าเหมาะสมซึ่งไม่มีรูปแบบหรือกฎเกณฑ์ที่ตายตัว

สำหรับประเทศอังกฤษไม่มีบัญญัติเรื่องเหตุลดโทษหรือบรรเทาโทษแก่ผู้กระทำความผิดไว้ เนื่องจากอัตราโทษตามกฎหมายไม่มีการกำหนดโทษขั้นต่ำไว้ในกฎหมายมีแต่เพียงกำหนดโทษขั้นสูงเท่านั้น ดังนั้น จึงไม่ผูกมัดศาลในเรื่องการลงโทษขั้นต่ำ วิธีการเช่นนี้ทำให้ไม่มีความจำเป็นต้องบัญญัติเรื่องเหตุลดโทษหรือบรรเทาโทษไว้ ทั้งนี้ ผู้พิพากษาของอังกฤษเองก็ได้ตระหนักว่าการที่จะลงโทษบุคคลให้เหมาะสมกับความผิดนั้นเป็นเรื่องยาก จึงได้มีการรับฟังข้อเท็จจริงทั้งหลายเพื่อนำมาประกอบการใช้ดุลพินิจในการลงโทษผู้กระทำความผิดให้มากที่สุด เพื่อให้การลงโทษเป็นไปโดยเหมาะสมและยุติธรรม

<sup>16</sup> Sentencing Council. Retrieved August 1, 2012, from

ในปัจจุบัน ความมุ่งหมายในการกำหนดโทษของศาลอังกฤษจะคำนึงถึงการกำหนดโทษให้มีสัดส่วนที่เหมาะสมแก่ผู้กระทำความผิด โดยนำเอาบัญชีอัตราโทษ (Tariff System) มาใช้ในการลงโทษผู้กระทำความผิดและหากมีเหตุเพิ่มโทษหรือเหตุลดโทษ ศาลอังกฤษจะพิจารณาถึงความผิดและหรือความน่าตำหนิของผู้กระทำความผิดนั้น โดยคำนึงถึงวัตถุประสงค์ของการลงโทษที่มุ่งป้องกันสังคม ชัยยังและแก้ไขปรับปรุงผู้กระทำความผิดเป็นรายบุคคล โดยศาลอังกฤษจะใช้บัญชีอัตราโทษมาเป็นหลักในการกำหนดโทษและพิจารณาประกอบกับปัจจัยต่างๆ ที่เป็นเหตุลดโทษ เช่น อายุ ประวัติ การกระทำผิดก่อนๆ การให้ความร่วมมือกับเจ้าหน้าที่ เป็นต้น นอกจากนี้ศาลยังอาจยกเหตุอื่นเพื่อลดโทษให้ได้อีก เช่น จำเลยทำงานในตำแหน่งหน้าที่ที่เกี่ยวข้อกับสาธารณะ สถานภาพของจำเลยต่อเพื่อนบ้าน ปัจจัยเหล่านี้ศาลจะนำมาลดโทษจากบัญชีอัตราโทษอีกที

สำหรับเหตุบรรเทาโทษที่ศาลอังกฤษมักจะยกขึ้นมาลดโทษให้แก่ผู้กระทำความผิด ได้แก่

1) การรับสารภาพ (Plea of Guilty) โดยทั่วไปแล้วจะเป็นปกติที่ทนายจะแนะนำให้จำเลยรับสารภาพเพื่อจะได้รับโทษเบาลง โดยทนายจะสอบถามข้อมูลต่างๆ จากจำเลยเป็นข้อมูลด้านสังคมหรือจากรายงานที่เกี่ยวกับตัวจำเลยในอดีต ข้อมูลเกี่ยวกับครอบครัวหรือหน้าที่การงาน ทั้งนี้เพื่อให้ข้อมูลเหล่านี้ปรากฏต่อศาล ซึ่งจะเป็นการช่วยเหลือศาลอีกทางหนึ่ง แต่การรับสารภาพต้องเกิดขึ้นจากการตัดสินใจโดยอิสระจากจำเลยเอง ไม่ถูกบังคับ และเมื่อรับสารภาพแล้วศาลก็จะลดโทษให้เพื่อเป็นข้อแลกเปลี่ยนกับประโยชน์ในการดำเนินคดี เพราะถ้าไม่มีการลดโทษให้ จำเลยก็จะไม่ยอมรับสารภาพแต่จะต่อสู้คดีถึงที่สุด อันส่งผลเสียทั้งเวลา ค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดี

2) การให้ความร่วมมือกับเจ้าหน้าที่ตำรวจ (Cooperation with the Police) เช่น ไม่ขัดขืนเมื่อถูกจับ หรือการให้ข้อมูลเกี่ยวกับผู้กระทำความผิดอื่นจนสามารถจับกุมผู้กระทำความผิดอื่นได้อีกหลายคน อันเป็นประโยชน์ในการปราบปรามอาชญากรรม

3) บุคลิกภาพ (Good Character) คือกรณีที่ทนายจำเลยแสดงให้เห็นว่าจำเลยได้สำนึกผิดและจะไม่กระทำความผิดอีก หรือจำเลยไม่เคยถูกศาลพิพากษาว่ามีความผิดมาก่อน ซึ่งโดยปกติแล้วศาลก็จะพิจารณาถึงบุคลิกภาพของจำเลยในอดีตมาประกอบการพิจารณาอยู่แล้ว

4) ความอ่อนอายุ (Youth) ถือเป็นเหตุบรรเทาโทษที่สำคัญอีกประการหนึ่ง โดยเฉพาะในคดีที่จำเลยมีอายุต่ำกว่า 21 ปี จะมีกฎหมายห้ามมิให้ศาลกำหนดโทษจำคุกจำเลย แต่ให้ใช้วิธีการอื่นแทน เช่นการควบคุมความประพฤติ แต่จะทำได้เฉพาะในคดีความผิดร้ายแรงเท่านั้น

### 3.2.2 การต่อรองคำรับสารภาพ

กระบวนการต่อรองคำรับสารภาพในอังกฤษเกิดขึ้นในศตวรรษที่ 17 วัตถุประสงค์ก็เพื่อลดความรุนแรงในการลงโทษ Sir James Stephens ได้อธิบายกระบวนการต่อรองคำรับสารภาพในระยะแรกของประเทศอังกฤษว่า “ในคดีปล้นทรัพย์ ถ้าผู้ต้องหาให้การรับสารภาพและให้การ

พาดพิงไปถึงผู้ร่วมกระทำความคิดคนอื่น ในการไต่สวนพระมหากษัตริย์จะทรงไว้ชีวิตผู้ต้องหา และรอดพ้นเงื้อมมือของกฎหมาย”<sup>17</sup>

ในประเทศอังกฤษ การต่อรองคำรับสารภาพ เป็นกรณีที่ศาลอนุญาตให้มีการลดโทษ เพื่อให้จำเลยรับสารภาพ แต่ได้รับความสนใจน้อยมากซึ่งแตกต่างกับในสหรัฐอเมริกา ทั้งนี้อาจเป็นผลเนื่องมาจากในอังกฤษมีคดีกึ่งค้างพิจารณาอยู่ในชั้นของศาลน้อยกว่า อัยการในอังกฤษไม่มีอำนาจใช้ดุลพินิจในการกำหนดการลงโทษและระบบการลงโทษในอังกฤษมีความยืดหยุ่นมากกว่า แต่อย่างไรก็ตามศาลในอังกฤษ โดยเฉพาะศาลชั้นต้นก็เริ่มประสบกับปัญหาคดีกึ่งค้างพิจารณา ความสัมพันธ์ในทางวิชาชีพและสังคมอย่างใกล้ชิดของผู้มีหน้าที่เกี่ยวข้องในกระบวนการยุติธรรม ก็อาจมีส่วนทำให้เกิดการต่อรองคำรับสารภาพขึ้น ดังนั้นจึงน่าจะศึกษาว่าในอังกฤษมีระบบการต่อรองคำรับสารภาพหรือไม่ หรือตามระบบของอังกฤษมีเทคนิคและหลักการซึ่งทำให้ดูเหมือนว่าไม่มีการต่อรองคำรับสารภาพ แต่ในขณะเดียวกันก็เป็นการส่งเสริมความเป็นไปได้ของการกระทำดังกล่าวอยู่อย่างไม่เปิดเผย

จากข้อมูลทางสถิติของศาลในศาล Magistrates จำนวนคดีอาญามากกว่าร้อยละ 90 ของคดีอาญาทั้งหมด จำเลยจะให้การรับสารภาพ Zender พบว่าศาล Magistrates ใน London จำเลยจะให้การรับสารภาพถึงร้อยละ 80 และ Bottoms กับ Meclean พบว่าในคดีที่มีการไต่สวนจำนวน 1,316 คดี ในศาล Magistrates ของเมืองเซฟฟิลด์ จำเลยจำนวนร้อยละ 93 ให้การรับสารภาพตลอดข้อหา และมากกว่าร้อยละ 2 จำเลยให้การรับสารภาพมากกว่าหนึ่งข้อหาขึ้นไป

นอกจากนี้ในศาลที่มีระดับสูงกว่าศาล Magistrates ปรากฏว่า จากการศึกษาของ Gibson พบว่าในปี 1975 จำเลยให้การรับสารภาพเป็นจำนวนถึงร้อยละ 75.5 ของคดีอาญาทั้งหมด และจากการศึกษาของ Rose พบว่า ในปี 1967 จำเลยซึ่งให้การรับสารภาพมีจำนวนร้อยละ 57 ของจำเลยทั้งหมด ส่วนจากการศึกษาของ Maclean และ Bottoms พบว่าในปี 1971 - 1972 จำเลยจำนวนร้อยละ 65 จะให้การรับสารภาพตลอดข้อหา จำเลยจำนวนร้อยละ 10 จะให้การรับสารภาพมากกว่าหนึ่งข้อหาขึ้นไป แต่อย่างไรก็ตามแม้ว่าจะเป็นที่ยอมรับกันว่า การต่อรองคำรับสารภาพเป็นสิ่งจำเป็นในการบริหารงานยุติธรรมทางอาญาในสหรัฐอเมริกาก็ตาม แต่ในประเทศอังกฤษแล้วเพียงมีการยอมรับว่าอาจจะเกิดขึ้นได้เท่านั้น

การต่อรองคำรับสารภาพในอังกฤษ อาจจำแนกได้ออกเป็น 2 ประเภท คือ การต่อรองคำรับสารภาพโดยชัดแจ้งหรือโดยเปิดเผย และการต่อรองคำรับสารภาพโดยพฤตินัยหรือโดยปริยาย

<sup>17</sup> คณะอนุกรรมการศึกษาผลกระทบกฎหมายเกี่ยวกับการใช้มาตรการชะลอการฟ้องและมาตรการต่อรองคำรับสารภาพ. เล่มเดิม. หน้า 57.

ความแพร่หลายของการต่อรองคำรับสารภาพในศาลถูกห้ามอย่างเด็ดขาดโดย Lord Parker ได้กล่าวไว้ในคดีระหว่าง R. v. Turner ว่า”ผู้พิพากษาไม่ควรกำหนดโทษตามที่ตั้งใจไว้กล่าวคือ เมื่อจำเลยให้การรับสารภาพก็จะถูกกำหนดโทษอย่างหนึ่ง แต่หากจำเลยให้การปฏิเสธและต่อมาพบว่ามี ความผิด จึงถูกกำหนดโทษอีกอย่างหนึ่งซึ่งมีโทษที่หนักกว่า ในสิ่งเหล่านี้เป็นสิ่งที่ไม่พึงกระทำ อย่างยิ่ง” สำหรับเหตุผลที่คัดค้านก็คือไม่ต้องการให้หน่วยงานในกระบวนการยุติธรรมดำเนินคดีไป ด้วยความรวดเร็วและมีประสิทธิภาพมากกว่าที่จะเป็นหน่วยงานอิสระในการค้นหาและรักษาความ จริง

อย่างไรก็ตามผู้พิพากษาที่พิจารณาคดีก็อาจเข้ามามีส่วนร่วมในการต่อรองคำรับ สารภาพอย่างเปิดเผยได้ 2 ทาง คือ

1) โดยการที่ผู้พิพากษาซึ่งนั่งทำการพิจารณาคดีได้เจรจากับจำเลยโดยตรง เช่น ในกรณี ที่ผู้พิพากษาที่พิจารณาคดีเห็นว่าจำเลยไม่มีทางที่จะชนะคดีได้ การต่อสู้คดีต่อไปจะทำให้เสียเวลา โดยเปล่าประโยชน์ จึงแนะนำให้จำเลยเลือกสถานะของจำเลยเอง ( R. v. Barnee; R. v. Nelson)

2) โดยการที่ผู้พิพากษาซึ่งนั่งพิจารณาคดีอาจทำการต่อรองคำรับสารภาพกับจำเลยได้ ก็ คือ การใช้ทนายความเป็นผู้สื่อข้อความต่อไปยังจำเลย ( R. v. Brook ) แต่ศาลสูงเห็นว่าการมีส่วนร่วม ในการต่อรองคำรับสารภาพของผู้พิพากษาในกรณีนี้เป็นสิ่งที่ไม่สมควร และถ้าหากผู้พิพากษา เข้าไปมีส่วนร่วมในการต่อรองคำรับสารภาพแล้ว ศาลสูงจะยกคำพิพากษาของศาลชั้นต้นและย้อน ลำนวนไปให้ศาลชั้นต้นทำการพิจารณาคดีใหม่ และศาลสูงได้กล่าวต่อไปอีกว่า “เป็นเหตุการณ์อัน ไม่คาดฝันอย่างยิ่ง และศาลก็ประหลาดใจที่เกิดเหตุทำนองนี้ขึ้น แต่หวังว่าการต่อรองคำรับสารภาพ ระหว่างผู้พิพากษากับทนายความคงจะไม่เกิดขึ้นอีก”

การต่อรองคำรับสารภาพโดยพฤตินัยหรือโดยปริยาย อาจเกิดขึ้นด้วยเหตุผล 3 ประการ คือ

- 1) ความสัมพันธ์ระหว่างทนายจำเลยกับจำเลย ( R. v. Turner ; R. v. Peace )
- 2) ทนายจำเลยได้เข้าไปพบผู้พิพากษาที่พิจารณาคดีเป็นการส่วนตัว (R. v. Cain)
- 3) จากความรู้และประสบการณ์ของทนายจำเลยจากการประกอบวิชาชีพ ที่ทราบถึง การที่จำเลยจะได้รับการลดโทษจากผู้พิพากษาที่พิจารณาคดี เมื่อจำเลยให้การรับสารภาพ

สิ่งที่สนับสนุนการต่อรองคำรับสารภาพโดยพฤตินัย หรือโดยอ้อมนั้น คือ ความสัมพันธ์ระหว่างทนายจำเลยกับจำเลย ดังคำกล่าวของ Lord Parker ในคดี R. v. Turner ว่า ทนายความจะต้องกระทำในสิ่งที่เป็นหน้าที่ของตนโดยอิสระอย่างแท้จริง กล่าวคือ ให้คำแนะนำที่ดี ที่สุดเท่าที่จะทำได้แก่จำเลย และถ้าจำเป็นก็ต้องแนะนำแนวทางที่เป็นประโยชน์แก่ลูกความของตน เท่าที่อาจเป็นไปได้มากที่สุด ถึงแม้ดูเหมือนว่าจำเลยจะเป็นผู้ตัดสินใจอย่างเป็นทางการและโดย

เปิดเผยก็ตาม ทั้งนี้ เนื่องมาจากแนวปฏิบัติดั้งเดิมที่ว่า ผลประโยชน์ของจำเลยจะต้องได้รับการเสนอสนองตอบอย่างดีที่สุดด้วยการควบคุมดูแลแต่เริ่มแรกของผู้ประกอบวิชาชีพทางกฎหมาย และการแก้ปัญหาตลอดจนการตัดสินใจอย่างมีประสิทธิภาพ ซึ่งเป็นหน้าที่อย่างหนึ่งของผู้ประกอบวิชาชีพกฎหมาย

ความสัมพันธ์ระหว่างทนายจำเลยกับผู้พิพากษาที่พิจารณาคดีนั้น ผู้พิพากษาในคดี Turner กล่าวว่า การหาหนทางระหว่างทนายจำเลยกับผู้พิพากษาจะต้องเป็นการกระทำอย่างมีอิสระและหนทางดังกล่าวนี้ควรจะเป็นของผู้พิพากษาซึ่งพิจารณาคดีไม่ใช่ของจำเลย หนทางในการเจรจาต่อรองคำรับสารภาพนี้ขึ้นอยู่กับสาระสำคัญต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับคดีโดยเฉพาะและจำเลยได้ถูกกันออกไปจากคดี ซึ่งอาจเป็นกรณีที่จำเลยได้รับความทุกข์ทรมานจากโรคที่ไม่อาจรักษาให้หายได้ เช่น โรคมะเร็ง และจำเลยเองก็ไม่รู้ถึงข้อเท็จจริงนั้น เป็นต้น การที่ทนายจำเลยมาพูดคุยกับผู้พิพากษาซึ่งทำการพิจารณาคดีเป็นการส่วนตัว จึงเป็นการกระทำที่เหมาะสมและทนายจำเลยกับอัยการก็ควรให้ความสนใจด้วย ลักษณะเช่นนี้ได้เกิดขึ้นในคดี R. v. Cain เมื่อผู้พิพากษา Melford Stevenson ได้ชี้แนะทนายจำเลยและอัยการโจทก์ว่า เขาคิดว่าผู้อุทธรณ์ไม่มีข้อต่อสู้ ยิ่งไปกว่านั้นถ้าผู้อุทธรณ์ยืนยันที่จะให้การปฏิเสธ จำเลยผู้นั้นอาจจะต้องรับโทษหนัก แต่ถ้าเป็นการกลับคำให้การก่อนมีการพิจารณาคดีจะทำให้โทษหนักเปลี่ยนไป ทนายจำเลยคิดว่าไม่มีทางเลือกอื่น นอกจากไปหาจำเลยในห้องขังและบอกเขาอย่างตรงไปตรงมาว่าผู้พิพากษาได้แจ้งให้เขาทราบอย่างไรบ้าง อันเป็นเหตุให้จำเลยเปลี่ยนใจให้การรับสารภาพซึ่งอัยการก็ให้ความยินยอม ในชั้นอุทธรณ์ Lord Chief Justice Widgery เห็นด้วย และนำไปปรับใช้ในคดีของ Turner ว่า จำเลยไม่มีสิทธิที่จะเลือกในเรื่องนี้อีกแล้ว หลังจากที่ได้ทราบสิ่งที่ผู้พิพากษาได้ชี้แนะแนวทางของศาลสูงที่จะทำก็คือ ควรยกคำพิพากษาของศาลชั้นต้นแล้วยื่นสำนวนไปให้ศาลชั้นต้นทำการพิจารณาคดีใหม่เพราะ คำรับสารภาพที่เกิดจากการกลับใจของจำเลยนั้นมีแรงกดดันบีบบังคับจากภายนอก การที่ผู้พิพากษาได้ชี้ให้ทนายจำเลยเป็นผู้นำข้อมูลหรือความเห็นไปแจ้งให้จำเลยทราบนี้ถือได้ว่าเป็นการแก้ไขความเข้มงวดจากหลักการที่ศาลอุทธรณ์ได้วางไว้ว่า ห้ามมิให้ผู้พิพากษาเข้าไปมีส่วนร่วมในการเจรจาต่อรองคำรับสารภาพ นอกจากนี้ Lord Chief Justice Widgery ยังกล่าวต่อไปอีกว่า เป็นธรรมดาอยู่เองสำหรับทนายจำเลยที่ไม่รู้จักกับผู้พิพากษาและไม่คุ้นเคยกับการกำหนดการลงโทษที่จะต้องแสวงหาคำแนะนำจากผู้พิพากษาว่า ได้กำหนดโทษไว้ในใจเท่าใด เพื่อทนายจำเลยจะได้แนะนำจำเลยซึ่งเป็นลูกความของเขาได้ การสนทนากันเป็นการส่วนตัวระหว่างทนายจำเลยกับผู้พิพากษาในคดี Cain แตกต่างไปจากตัวอย่างในเรื่อง โรคมะเร็งในคดีของ Turner มากและมีผลทำให้ผู้พิพากษาเข้ามามีส่วนเกี่ยวข้องกับจำเลยโดยไม่มีการละเมิดหรือฝ่าฝืนหลักเกณฑ์ที่วางไว้ในคดี Turner ดังปรากฏตามคำกล่าวของ Lord Chief Justice Widgery ไว้ในคดีระหว่าง R. v. Peace ว่า



“ประโยชน์อย่างหนึ่งที่ได้จากการมีความสัมพันธ์ใกล้ชิดระหว่างศาลกับทนายจำเลยก็คือ ทนายจำเลยในสถานการณ์เช่นนั้นสามารถเข้าพบผู้พิพากษาเพื่อขอคำแนะนำ ถ้าผู้พิพากษาเต็มใจให้คำแนะนำทนายจำเลยจะทราบความหนักเบาของโทษที่จำเลยซึ่งเป็นลูกความของตนจะได้รับอันมีผลทำให้ทนายจำเลยสามารถให้คำแนะนำแก่จำเลยได้อย่างเต็มที่...”

เหตุผลอีกประการหนึ่ง ที่สนับสนุนให้มีการต่อรองคำรับสารภาพโดยพยานหรือโดยปริยาย คือ บทบาทในการลดโทษของผู้พิพากษา ซึ่งผู้พิพากษาที่ทำการพิจารณาคดีมีอำนาจใช้ดุลพินิจได้อย่างเต็มที่ เหตุผลสำหรับการลดโทษในลักษณะเช่นนี้ เพื่อยับยั้งมิให้จำเลยซึ่งไม่มีข้อต่อสู้ต้องมาเสียเวลาในศาลอันจะทำให้พยานต้องยุ่งยากลำบาก รวมทั้งเกิดความไม่สะดวกสูญเสียเวลาโดยเปล่าประโยชน์ สิ้นเปลืองงบประมาณโดยใช้เหตุ ดังนั้นผู้พิพากษาจึงสามารถลดโทษให้จำเลยได้ เป็นการแลกเปลี่ยนกับคำให้การรับสารภาพของจำเลยดังกล่าวของ Justice Ackner ซึ่งกล่าวสนับสนุนในเรื่องนี้ไว้ว่า เมื่อมีการลงโทษจำเลยสองคนในความผิดข้อหาฐานข่มขืนกระทำชำเรา ถ้าจำเลยทั้งสองคนให้การรับสารภาพจะถูกลงโทษจำคุกคนละ 2 ปี แต่ปรากฏว่าจำเลยทั้งสองให้การปฏิเสธ จึงถูกพิพากษาลงโทษจำคุกคนละ 3 ปี ทั้งนี้เนื่องจากไม่มีการพินิจพิจารณาถึงสภาพการดำเนินคดีอย่างลึกซึ้งเลย จึงขอชี้แจงว่าศาลลดโทษให้เฉพาะจำเลยที่แสดงความเสียใจและสำนึกผิดชอบชั่วดีในการกระทำของตนเท่านั้น

ตามความเข้าใจโดยทั่วไปที่ว่า เมื่อจำเลยให้การรับสารภาพแล้วจะมีการลดโทษให้นี้เอง ศาลอุทธรณ์จึงลดโทษให้แก่จำเลยซึ่งถูกลงโทษโดยศาลชั้นต้น มิได้พิจารณาให้ความสำคัญต่อการรับสารภาพอย่างเพียงพอ ในคดี R. v. Deblaen ว่า “การยอมรับสารภาพของจำเลยเป็นคุณประโยชน์แก่จำเลยเองเพราะกระทบส่วนได้เสียของรัฐโดยตรง... การพิพากษาลงโทษจำเลยถึง 4 ปีครึ่ง เป็นการพิจารณาลงโทษที่ไม่เหมาะสม โดยเฉพาะในแง่ของการบรรเทาโทษ...” ความสนใจของศาลอุทธรณ์เกี่ยวกับนโยบายการลงโทษที่อาจจะคาดคะเนได้ของผู้พิพากษาซึ่งพิจารณาคดีได้ปรากฏขึ้นอีกในคดีระหว่าง R. v. Deary กล่าวคือ ทนายจำเลยได้เข้าพบกับผู้พิพากษาซึ่งทำการพิจารณาคดีเป็นการส่วนตัวเพื่อถามว่าจะลงโทษจำเลยตามคำให้การนั้นเพียงใด ผู้พิพากษาเจ้าของสำนวนซึ่งอยู่พร้อมกับ Magistrates อีกสองคนกล่าวว่า “คุณปลอดภัย” ซึ่งทำให้เข้าใจว่า จะไม่มีการตัดสินลงโทษไม่ว่าในกรณีใดๆ ต่อมาศาล Magistrate ไม่เห็นด้วยจึงมีการพิจารณาพิพากษาลงโทษจำเลยเมื่อมีการอุทธรณ์คำพิพากษาของศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์เห็นว่าการลงโทษจำเลยเช่นนั้นเป็นการไม่รักษาคำพูดของศาลชั้นต้น จึงอนุญาตให้จำเลยอุทธรณ์ได้ และมีคำสั่งให้ยกคำพิพากษาของศาลชั้นต้น อันแสดงให้เห็นว่า เมื่อมีการเจรจกันเป็นส่วนตัวระหว่างทนายจำเลยกับผู้พิพากษาซึ่งนั่งพิจารณาคดีและผู้พิพากษาผู้นั้นได้ให้คำแนะนำอย่างใดแก่ทนายจำเลยแล้ว ผู้พิพากษาจะต้องปฏิบัติตามคำแนะนำของตน แต่อย่างไรก็ดีจำเลยไม่สามารถให้การรับสารภาพในลักษณะของการได้รับ

คำมั่นสัญญาโดยตรงจากผู้พิพากษา เพียงแต่สามารถให้การรับสารภาพในลักษณะที่เป็นการแสดงออกซึ่งความเสียใจและความสำนึกผิดในการกระทำของตนเท่านั้น ดังกล่าวไว้ว่า การให้คำรับสารภาพจะทำให้จำเลยได้รับโทษเบากว่าการให้การปฏิเสธ ทุกคนทราบว่าเป็นเช่นนั้น และปราศจากข้อสงสัยใดๆ จำเลยคนใดไม่ทราบก็ควรจะทราบเอาไว้ ยิ่งทราบเร็วเท่าไรก็ยิ่งเป็นการดีสำหรับจำเลยมากเท่านั้น

### 3.2.3 ข้อเสนอของ The Royal Commission on Criminal Justice<sup>18</sup>

เนื่องจากการต่อรองคำรับสารภาพที่เกิดขึ้นในทางปฏิบัติ ได้ทำให้เกิดกรณีที่จำเลยให้การปฏิเสธในชั้นไต่สวนมูลฟ้องของศาลแขวง แล้วเปลี่ยนมาให้การรับสารภาพในภายหลัง ซึ่งจะเกิดบ่อยครั้งในวันที่นัดฟังคำพิพากษา เรื่องนี้มีผลกระทบต่อการบริหารงานยุติธรรม และทำให้เสียเวลาที่ได้ใช้ในการพิจารณาตลอดจนเงินค่าใช้จ่ายในการพิจารณาคดีซึ่งเป็นภาษีของราษฎร และมีรายงานว่า การเปลี่ยนใจมารับสารภาพดังกล่าวเกิดขึ้นภายหลังจากที่มีการเจรจา ระหว่างผู้พิพากษาและทนายจำเลย

Morison and Leith ซึ่งได้ศึกษาวิจัยในเรื่องนี้เพื่อเสนอต่อ The Royal Commission on Criminal Justice รายงานว่า ทนายจำเลยมักจะเข้าพบผู้พิพากษาก่อนการพิจารณาเพื่อที่จะพูดคุยเกี่ยวกับคดี และปรากฏว่า ไม่ว่าผู้พิพากษา โจทก์ และทนายจำเลยไม่เห็นด้วยกับแนวทางที่วางไว้ในคดี Turner และตั้งข้อสังเกตในรายงานว่า ทั้งผู้พิพากษาและผู้ว่าคดีในศาลจังหวัดจะเป็นเช่นเดียวกันกับตำรวจ ที่เคยชินกับการทำงานตามข้อเท็จจริงที่เห็นยิ่งกว่าการทำตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายได้วางไว้

ดังนั้น The Royal Commission on Criminal Justice จึงเสนอแนะให้นำเรื่องการต่อรองคำรับสารภาพมาใช้ โดยแนะนำให้ศาลบอกถึงโทษสูงสุดที่จะได้รับ หากให้การรับสารภาพได้รับการทบทวนขอจากทนายจำเลย และนอกจากนี้ในขั้นตอนการเจรจา The Commission ได้เสนอแนะหลักเกณฑ์ไว้ 5 ประการ ดังนี้

- 1) การต่อรองคำรับสารภาพควรที่จะเกิดขึ้นตามคำร้องขอของทนายจำเลยซึ่งได้รับคำสั่งจากจำเลย
- 2) การต่อรองคำรับสารภาพอาจเกิดขึ้นในเวลาก่อนหรือขณะพิจารณา
- 3) การต่อรองคำรับสารภาพควรกระทำต่อหน้าคู่ความทั้งสองฝ่าย
- 4) ศาลควรจะตอบคำถามเพียงว่า โทษสูงสุดจะเป็นเท่าไร หากจำเลยให้การรับสารภาพ

<sup>18</sup>ชาติ ชัยเดชสุริยะ ไบรอัน เอ็ม เพ็ช และณัฐสา ฉัตรไพฑูรย์. (2552). การต่อรองคำรับสารภาพ: แนวคิดทางทฤษฎี ทางปฏิบัติ และการนำมาใช้ในประเทศไทย. หน้า 25-26.

5) ศาลอาจไม่ตอบคำถามในกรณีที่จะมีความยุ่งยาก หรือการตอบคำถามจะทำให้เกิดอคติกับบุคคลอื่น เช่น ผู้ร่วมกระทำผิด

ข้อเสนอดังกล่าวคนส่วนใหญ่ให้การสนับสนุน เพราะเห็นว่าการต่อรองคำรับสารภาพเป็นมาตรการที่มีประสิทธิภาพมากที่สุดในการบริหารงานกระบวนการยุติธรรมสมัยใหม่ ปัญหาเรื่องเวลาในการดำเนินคดี ค่าใช้จ่ายในการบริหารงานยุติธรรม ปัญหาเรื่องนักโทษล้นเรือนจำ จะสามารถแก้ไขได้ด้วยการนำเรื่องการต่อรองคำรับสารภาพมาใช้ นอกจากนี้ Sander และ Young ยังได้กล่าวว่าการนำเรื่องการต่อรองคำรับสารภาพมาใช้ในอังกฤษอย่างเป็นทางการ จะเป็นการลดปัญหาความไม่ยุติธรรมและเลือกปฏิบัติต่อจำเลยต่างๆ ที่เกิดขึ้นจากการเจรจาต่อรองอย่างลับๆ ที่ทำกันอยู่ในทางปฏิบัติ

จากที่กล่าวมาแล้วข้างต้น จะเห็นได้ว่าการต่อรองคำรับสารภาพในอังกฤษอาจกล่าวได้ว่า ไม่มีการยอมรับหรือกำหนดหลักเกณฑ์ไว้โดยตรงแต่ก็ได้มีการนำมาใช้ในทางปฏิบัติหรือนำมาใช้โดยพฤตินัยอย่างแพร่หลาย ถึงแม้จะแพร่หลายไม่เท่ากับในสหรัฐอเมริกาก็ตาม

วิธีการต่อรองคำรับสารภาพในอังกฤษ มิได้เริ่มต้นจากอัยการเหมือนในสหรัฐอเมริกา แต่เริ่มจากทนายจำเลยและเรื่องการใช้ดุลพินิจลงโทษของผู้พิพากษาเป็นส่วนใหญ่ จึงทำให้เกิดความแตกต่างกับการต่อรองคำรับสารภาพในสหรัฐอเมริกา นอกจากนี้รูปแบบของการต่อรองคำรับสารภาพในอังกฤษจะมีเพียงการขอความกรุณาจากศาลเพื่อขอลดโทษ หรือเพื่อให้ลงโทษในสถานเบาเท่านั้น ซึ่งเป็นข้อแตกต่างกับของสหรัฐอเมริกาอีกประการหนึ่ง

### 3.3 ประเทศฝรั่งเศส

#### 3.3.1 การกำหนดโทษและการลดโทษ

อัตราโทษที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายอาญาฝรั่งเศสนั้น มีความสัมพันธ์กับการแบ่งประเภทความผิดอย่างชัดเจน ประเทศฝรั่งเศสเป็นประเทศที่มีการแบ่งประเภทความผิดอาญาไว้อย่างมีเอกลักษณ์และเป็นระบบ เรียกว่า การแบ่งประเภทความผิดแบบไตรภาค (Tripartite Classification) โดยแบ่งออกเป็น 3 กลุ่ม ดังต่อไปนี้

- 1) ความผิดอุกฤษฏ์โทษ (Les crimes)
- 2) ความผิดมิชฌิมโทษ (Les délits)
- 3) ความผิดลหุโทษ (Les contraventions)

การแบ่งประเภทของโทษเช่นนี้ นอกจากจะทำให้สามารถจัดกลุ่มประเภทความผิดตามความร้ายแรงของโทษอย่างเป็นระบบแล้ว ยังมีความสัมพันธ์อย่างสอดคล้องกับการดำเนินคดีของเจ้าหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ตั้งแต่ชั้นเจ้าหน้าที่ตำรวจ พนักงานสอบสวน พนักงาน

อัยการ และศาล ซึ่งการแบ่งกลุ่มเช่นนี้ทำให้ผู้ศึกษากฎหมายอาญาฝรั่งเศสสามารถทราบได้ทันทีที่คู่อตราโทษสำหรับความผิดฐานใดฐานหนึ่งว่าความผิดฐานนั้นอยู่ในกลุ่มประเภทความผิดอุกฤษฏ์โทษ มัชฌิมโทษ หรือลดโทษ และสามารถทราบได้ทันทีว่าการดำเนินคดีดังกล่าวจะเริ่มต้นที่ใคร และมีกระบวนการดำเนินคดีอย่างไร ศาลไหนเป็นศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีนั้นๆ และมีกระบวนการพิจารณาคดีในศาลอย่างไร

การกำหนดโทษจำคุกสำหรับความผิดอุกฤษฏ์โทษและความผิดมัชฌิมโทษตามกฎหมายฝรั่งเศสนั้น ตามประมวลกฎหมายอาญาฝรั่งเศสฉบับปัจจุบันไม่ได้กำหนดอัตราโทษจำคุกขั้นต่ำไว้ จะมีเพียงแต่อัตราโทษขั้นสูงสุดที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดได้ แสดงให้เห็นว่าฝ่ายนิติบัญญัติต้องการให้การลงโทษอยู่ในดุลพินิจของผู้พิพากษาอย่างเต็มที่ในการกำหนดโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิด ซึ่งสอดคล้องกับหลักการพิจารณาลักษณะของการกระทำความผิดและพฤติกรรมของผู้กระทำความผิดเพื่อใช้ประกอบการลงโทษ

ในกระบวนการกำหนดโทษแก่จำเลยนั้น บุคคลที่มีบทบาทสำคัญอีกคนหนึ่งก็คือ พนักงานอัยการ ซึ่งในประเทศฝรั่งเศสถือว่าอัยการมีสถานะเป็นตุลาการด้วย แต่เป็นเพียงผู้ฟ้องคดีเท่านั้น จึงไม่สามารถที่จะใช้มาตรการที่มีลักษณะของการลงโทษได้ดังเช่นศาล แต่การดำเนินคดีอาญาของฝรั่งเศสนั้น ไม่ได้แยกการสอบสวนออกจากการฟ้องร้องคดี ดังนั้นผู้ที่มีอำนาจสอบสวนและฟ้องคดีอาญาคือ พนักงานอัยการ ซึ่งเป็นไปตามหลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐอย่างแท้จริง<sup>19</sup> พนักงานอัยการจึงเป็นพนักงานสอบสวน มีอำนาจสอบสวนและควบคุมรับผิดชอบการสอบสวนทั้งหมด โดยจะทำการสอบสวนเองหรือมอบหมายให้ตำรวจทำการสอบสวนก็ได้ แต่ทั่วไปแล้วอัยการจะมอบหมายให้ตำรวจฝ่ายคดีดำเนินการสอบสวนแทน โดยอัยการเป็นผู้กำหนดทิศทางและกำกับดูแล ซึ่งในการสอบสวน ตำรวจจะทำรายงานเกี่ยวกับความผิดของผู้กระทำผิด และรวบรวมหลักฐานในการกระทำผิด ประวัติภูมิหลัง ตลอดจนข้อเท็จจริงต่างๆ เกี่ยวกับตัวจำเลย ทั้งที่เป็นผลดีและผลร้าย เมื่อทำการสอบสวนเสร็จก็จะส่งรายงานให้กับอัยการ ถ้าอัยการเห็นว่ารายละเอียดเกี่ยวกับประวัติภูมิหลังของจำเลยยังไม่ครบถ้วนหรือพยานหลักฐานในการกระทำผิดยังไม่เพียงพอ อัยการมีอำนาจสอบสวนเพิ่มเติมเองหรือให้ตำรวจฝ่ายคดีดำเนินการสอบสวนเพิ่มเติมแทนก็ได้

อัยการอาจไม่ฟ้องคดีเมื่อเห็นว่าความผิดนั้นเป็นเรื่องเล็กๆ น้อยๆ ไม่คุ้มค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีและการกระทำนั้นไม่เกี่ยวข้องกับความสงบเรียบร้อยของประชาชนโดยตรง เช่น การล่าสัตว์ในที่ดินของผู้อื่น เป็นต้น หรือเป็นความผิดที่มีโทษปรับอย่างเดียวที่กระทำโดยผู้กระทำผิดอายุ

<sup>19</sup> อูทัย อาทิวช ข (2554). รวมบทความกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส. หน้า. 137.

น้อย และเป็นกรกระทำผิดครั้งแรก โดยผู้เสียหายได้รับการชดใช้ค่าเสียหายจากผู้กระทำผิดแล้ว เหล่านี้เป็นต้น ดังนั้นจะเห็นได้ว่าข้อเท็จจริงเกี่ยวกับตัวจำเลยจากสำนวนสอบสวนจะมีผลต่อการใช้ดุลยพินิจตั้งคดีของอัยการว่าสมควรสั่งฟ้องหรือไม่ และถ้าเห็นสมควรสั่งฟ้อง อัยการก็มีอำนาจเสนออตราโทษที่เหมาะสมกับจำเลยต่อศาล เพื่อประกอบในการกำหนดโทษได้<sup>20</sup>

อัยการของฝรั่งเศสได้เข้ามามีบทบาทในการใช้ดุลยพินิจของศาลในการกำหนดชั้นโทษด้วย โดยจะมีการบรรยายคำขอไว้ท้ายฟ้องเพื่อขอให้ศาลลงโทษกำหนดอตราโทษที่พนักงานอัยการขอไว้ และหากพนักงานอัยการเห็นว่าโทษที่ศาลกำหนดให้แก่จำเลยไม่เหมาะสมกับพฤติการณ์แห่งคดี พนักงานอัยการก็อาจพิจารณาใช้สิทธิอุทธรณ์ฎีกาคำพิพากษาในประเด็นดังกล่าวต่อไปได้ ซึ่งบทบาทของพนักงานอัยการในกรณีดังกล่าวนี้ เป็นการตรวจสอบและถ่วงดุลอำนาจการใช้ดุลยพินิจในการพิจารณาคดีของผู้พิพากษาคดีให้เกิดความเป็นธรรมแก่คู่ความมากยิ่งขึ้นอีกด้วย เมื่ออัยการสั่งไม่ฟ้องคดีเมื่อเห็นว่าผู้ต้องหาไม่ได้ทำผิด พยานหลักฐานไม่เพียงพอ หรือเพื่อประโยชน์สาธารณะในการขอให้มีการสอบสวน อัยการต้องยื่นคำร้องให้ผู้พิพากษาไต่สวนคดีนั้นก่อนที่จะตัดสินใจว่าจะยื่นฟ้องผู้ต้องหาต่อศาลหรือไม่

โดยในการไต่สวนคดีโดยผู้พิพากษานั้น ประเภทคดีในความผิดอาญาชั้นอุกฤษฏ์โทษกฎหมายบังคับให้ผู้พิพากษาศาลไต่สวน ต้องดำเนินการสอบสวนเกี่ยวกับภูมิหลังของผู้ต้องหา ก่อนที่จะดำเนินการสั่งฟ้องจำเลยต่อศาลที่มีอำนาจตัดสิน หรือดำเนินการสั่งไม่ฟ้อง ส่วนในความผิดอาญาชั้นอื่น กฎหมายไม่ได้บังคับไว้ จึงเป็นดุลยพินิจของผู้พิพากษาศาลไต่สวนจะเห็นสมควร

กฎหมายฝรั่งเศสเป็นตัวอย่างของการเพิ่มบทบาทของผู้พิพากษาในการลงโทษและกระบวนการภายหลังคำพิพากษา ศาลควรจะเป็นกลไกสำคัญในการปรับบทลงโทษและบังคับโทษให้เหมาะสมกับลักษณะของการทำความผิดและพฤติกรรมของผู้กระทำความผิด และบทบาทดังกล่าวควรต่อเนื่องจนกระทั่งผู้กระทำความผิดพ้นจากการลงโทษหรือคุมประพฤติภายหลังคำพิพากษา ซึ่งในระบบกฎหมายของฝรั่งเศสนั้น หลังจาก que ผู้พิพากษาได้ตัดสินลงโทษผู้กระทำความผิดแล้ว บทบาทของผู้พิพากษาฝรั่งเศสยังไม่สิ้นสุด ในชั้นบังคับโทษ กฎหมายฝรั่งเศสยังได้กำหนดให้มีผู้พิพากษาบังคับโทษ (Juge de l'application des peines) มาทำหน้าที่พิจารณาการปรับการบังคับโทษให้เหมาะสมจนกระทั่งผู้กระทำความผิดได้รับอิสรภาพ

<sup>20</sup> สรรค์ชัย สุทธิคะนิง. (2552). การนำเสนอข้อเท็จจริงที่เป็นประโยชน์แก่ผู้ถูกกล่าวหาเข้าสู่คดีอาญา. หน้า. 59.

ซึ่งในประมวลกฎหมายอาญาฝรั่งเศส ไม่มีบทบัญญัติเรื่องเหตุบรรเทาโทษ ไว้เหมือนกับประมวลกฎหมายอาญามาตรา 78 ของไทย แต่มีเหตุที่เกี่ยวกับการกำหนดโทษของศาลในทางลดหย่อนโทษ ซึ่งแยกพิจารณาได้เป็น 2 ประการ คือ

1) Les excuses หมายถึงเหตุยกเว้นโทษ จะมีได้ใน 2 กรณี คือ

(1) Les excuses absolutoires เป็นข้ออ้างเพื่อยกเว้นโทษที่ใช้กับการกระทำที่เกิดภายหลังการกระทำผิด เช่น ผู้กระทำผิดได้แจ้งเจ้าหน้าที่ล่วงหน้าว่าจะมีการก่อการร้ายเกิดขึ้น หรือผู้กระทำผิดได้ช่วยให้เจ้าหน้าที่จับผู้กระทำผิดรายอื่นได้ เป็นต้น

(2) Les excuses atténuantes เป็นข้ออ้างที่ทำให้ผู้กระทำผิดได้รับโทษน้อยลง เช่น ข้ออ้างเรื่องความอ่อนวัย ข้ออ้างเรื่องความขี้ขลาด ผลจากการมีข้ออ้างเหล่านี้ ทำให้ผู้กระทำผิดได้รับโทษน้อยลง กล่าวคือ หากเป็นการกระทำผิดที่มีความผิดที่มีโทษอุกฤษฎ์โทษก็จะเปลี่ยนเป็นมัชฌิมโทษ และถ้าเป็นความผิดที่มีโทษมัชฌิมโทษก็จะเปลี่ยนเป็นลหุโทษ ส่วนความผิดที่เป็นลหุโทษจะไม่ได้รับประโยชน์จากข้ออ้างดังกล่าว

2) Les circonstances atténuantes หมายถึงเหตุบรรเทาโทษโดยตรง ซึ่งเมื่อมีเหตุบรรเทาโทษแล้ว ให้อยู่ในดุลพินิจอิสระของผู้พิพากษา ที่จะพิจารณาพิพากษาลดโทษให้แก่ผู้กระทำผิดภายในขอบเขตที่กฎหมายกำหนดไว้ในกฎหมาย โดยไม่ได้ระบุว่าอะไรบ้างเป็นเหตุบรรเทาโทษ ดังนั้นจึงเป็นที่เข้าใจกันว่าเหตุอื่นที่ไม่ได้ระบุไว้ให้เป็น Les excuses atténuantes ถือเป็นเหตุบรรเทาโทษทั้งสิ้น

ในทางปฏิบัติเหตุที่ศาลฝรั่งเศสมักจะถือเป็นเหตุเพื่อลดโทษให้แก่ผู้กระทำผิด ได้แก่ การประพฤติดีมาก่อน หรือในวัยเด็กอยู่ในครอบครัวที่ไม่ปกติสุข หรืออยู่ภายใต้อิทธิพลของสังคม หรือการกระทำผิดนั้นไม่ก่อให้เกิดความเสียหายมากนัก เป็นต้น

### 3.3.2 การต่อรองคำรับสารภาพ

ใน ค.ศ. 1989 ในช่วงการปฏิรูปกระบวนการยุติธรรมของประเทศฝรั่งเศส ได้มีการพิจารณาศึกษาแนวทางในการนำวิธีการต่อรองคำรับสารภาพมาใช้เพื่อปรับปรุงกระบวนการยุติธรรมให้มีความรวดเร็วและมีประสิทธิภาพ และนำมาสู่ประเด็นถกเถียงถึงความเหมาะสมและผลกระทบต่อระบบกฎหมายจำนวนมาก อย่างไรก็ตาม คณะกรรมการซึ่งจัดตั้งขึ้นเพื่อพิจารณาประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในส่วนขั้นตอนก่อนฟ้องคดี ได้มีความเห็นคัดค้านต่อการรับรอง “หลักการเจรจาต่อรอง” ไว้ในกฎหมาย ทั้งนี้อาจเป็นเพราะประเทศฝรั่งเศสไม่ได้ถือหลักความตกลงในคดีอาญา แต่ถือหลักการดำเนินคดีอาญาเป็นการแก้ไขตัวบุคคลผู้กระทำผิด และการแก้ไขตัวบุคคลต้องแก้ไขตาม “ความจริง” ที่เกิดขึ้น

อย่างไรก็ตาม นักกฎหมายอาญาฝรั่งเศสก็เห็นว่า หลักการนี้อาจจะปรากฏได้ในรูปแบบของ “La correctionalisation” กล่าวคือ เป็นการลดฐานความผิดให้ต่ำลงเพื่อให้สามารถฟ้องศาลอื่น เช่น ศาลมัชฌิมโทษ (Ecclesiastical Court) แทนที่จะฟ้องต่อศาลคดีอุกฤษฏ์โทษ (Cour d’ assises) ทั้งนี้ ในประเทศฝรั่งเศสได้มีการจัดตั้งศาลที่จะรับพิจารณาคดีให้เหมาะสมกับเรื่อง โดยปกติศาลในประเทศฝรั่งเศสจะแบ่งออกเป็น 3 ระดับ คือ ศาลระดับลหุโทษ ศาลมัชฌิมโทษ และศาลอุกฤษฏ์โทษ ซึ่งองค์คณะประกอบด้วยผู้พิพากษาอาชีพ 3 นาย และผู้พิพากษาที่เป็นลูกขุนโดยคัดเลือกจากประชาชน 9 คน มีหน้าที่ตัดสินข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย ในคดีคาบเกี่ยวระหว่างคดีอุกฤษฏ์โทษ และคดีมัชฌิมโทษ เช่น คดีลักทรัพย์โดยมีอาวุธหรือลักทรัพย์ในยามวิกาลซึ่งโทษจะคาบเกี่ยวกันระหว่างศาลทั้งสอง แต่การนำคดีขึ้นสู่การพิจารณาของแต่ละศาลจะมีข้อแตกต่างกัน คือ ถ้าศาลคดีอุกฤษฏ์โทษจะมีองค์คณะประกอบด้วยผู้พิพากษาและคณะลูกขุน หรือที่เรียกว่า “ศาลพิเศษ” จะใช้ที่ทำการศาลอุทธรณ์ของแต่ละเขตเป็นที่ตั้ง โดยมีหลักเกณฑ์ว่า ก่อนที่คดีจะขึ้นสู่ศาลคดีอุกฤษฏ์โทษจะต้องมีการไต่สวนทุกครั้ง เพราะเมื่อศาลคดีอุกฤษฏ์โทษมีคำพิพากษาแล้ว ห้ามมิให้มีการอุทธรณ์ฎีกาต่อไป ยกเว้นเป็นกรณีปัญหาข้อกฎหมายซึ่งต้องอุทธรณ์ต่อศาลฎีกา กรณีเช่นนี้ทำให้คดีขึ้นสู่ศาลคดีอุกฤษฏ์โทษได้ยาก และใช้เวลาในการพิจารณาพิพากษาค่อนข้างนาน ดังนั้น ในคดีที่คาบเกี่ยวกัน พนักงานอัยการที่เป็นผู้ตรวจสอบสำนวนและผู้พิพากษาผู้ทำการไต่สวนจึงมักจะมีความเห็นว่าควรนำคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาลมัชฌิมโทษมากกว่า เพื่อให้คดีเสร็จเร็วขึ้น<sup>21</sup>

ในเรื่องการลดข้อกล่าวหานี้ มีนักวิชาการตั้งข้อสังเกตว่า แม้ผู้กระทำความผิดจะได้ประโยชน์ แต่อาจไม่ได้รับการคุ้มครองสิทธิในการดำเนินคดีเท่าที่ควร เนื่องจากไม่มีการต่อสู้คดีอย่างแท้จริง และผู้ต้องหาบางคนอาจตกอยู่ในสภาพจำยอม อย่างไรก็ตามการลดข้อกล่าวหาที่กลายเป็นส่วนหนึ่งของการปฏิบัติงานของพนักงานอัยการฝรั่งเศส และเป็นที่ยอมรับของผู้ที่เกี่ยวข้องทุกฝ่าย รวมทั้งผู้พิพากษา วิธีการดังกล่าวนี้มีผลเป็นอย่างยิ่งต่อการลดปริมาณคดีที่ขึ้นสู่การพิจารณาของผู้พิพากษาสอบสวน ซึ่งมีคดีอยู่ในความรับผิดชอบเป็นจำนวนมาก<sup>22</sup>

ดร.อุทัย อาทิวาช มีความเห็นว่าการลดข้อกล่าวหานี้มีลักษณะเป็นการต่อรองคำรับสารภาพอย่างที่ใช้กันในสหรัฐอเมริกา กล่าวคือมีการเจรจาต่อรองระหว่างพนักงานอัยการและผู้ต้องหา ประกอบกับการลดข้อกล่าวหานี้ยังไม่ได้จำกัดเฉพาะการลดข้อกล่าวหาจากความผิดอุกฤษฏ์โทษมาเป็นความผิดมัชฌิมโทษ แต่ได้ใช้เพื่อลดข้อกล่าวหาจากความผิดมัชฌิมโทษมาเป็นความผิดลหุโทษด้วย

<sup>21</sup> สำนักงานศาลยุติธรรม. เล่มเดิม. หน้า 84-85.

<sup>22</sup> อุทัย อาทิวาช ข. เล่มเดิม. หน้า 164.

นอกจากนี้ นักวิชาการบางท่านยังเห็นว่า การทำความตกลงทางอาญา (Composition pénale) ถือว่าเป็นการต่อรองคำรับสารภาพเช่นกัน เนื่องจากพนักงานอัยการสามารถใช้ดุลพินิจทำความตกลงกับผู้ต้องหาในความผิดบางประเภท เช่น ทำร้ายร่างกาย ลักทรัพย์ นื้อ โกง หมิ่นประมาท เจ้าพนักงาน และขัดขืนคำสั่งของเจ้าพนักงาน ด้วยการยื่นข้อเสนอให้ชำระเงินแก่แผ่นดิน คืนทรัพย์สิน หรือบริการสังคม เป็นต้น ซึ่งการตกลงดังกล่าวจะต้องทำในเวลาที่สังคดี คือก่อนการฟ้องคดี และหากผู้ต้องหาไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไข พนักงานอัยการมีอำนาจที่จะพิจารณาว่าจะดำเนินการอย่างไรต่อไป<sup>23</sup> มาตรการความตกลงทางอาญาของฝรั่งเศสนั้น มีส่วนคล้ายคลึงกับการต่อรองคำรับสารภาพของสหรัฐอเมริกาในแง่การตัดกระบวนการพิจารณาเพื่อพิสูจน์ความผิดของจำเลยในชั้นศาลออกไป แต่ขอบเขตของการบังคับใช้มาตรการความตกลงทางอาญานั้น ไม่ได้กว้างขวางเหมือนกับการใช้มาตรการต่อรองคำรับสารภาพในระบบอเมริกันซึ่งใช้กับคดีเกือบทุกประเภท แต่ความตกลงทางอาญานั้นจะใช้ได้เฉพาะแต่คดีความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกไม่เกินห้าปี และข้อแตกต่างอีกประการหนึ่งก็คือ มาตรการความตกลงทางอาญาไม่มีการเจรจาต่อรองระหว่างพนักงานอัยการกับจำเลยเพื่อให้มีการรับสารภาพเพื่อแลกเปลี่ยนกับการลดโทษในชั้นศาลอย่างเช่นในกฎหมายอเมริกัน ด้วยเหตุนี้จึงเป็นที่มาของการแก้กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาใน ค.ศ. 2004 โดยนำเอามาตรการต่อรองคำรับสารภาพมาใช้ในการดำเนินคดีอาญาของฝรั่งเศสอีกรูปแบบหนึ่งเรียกว่า “การฟ้องคดีที่มีการรับสารภาพก่อนฟ้อง”<sup>24</sup>

การฟ้องคดีที่มีการรับสารภาพก่อนฟ้อง (CRPC)<sup>25</sup> มีสาระสำคัญเช่นเดียวกับมาตรการต่อรองคำรับสารภาพของอเมริกัน คือ การให้อำนาจพนักงานอัยการที่จะทำข้อเสนอให้ผู้ถูกกล่าวขอมรับสารภาพว่ากระทำผิดและยอมรับโทษตามที่พนักงานอัยการเสนอ และเมื่อพิจารณาแล้วเห็นชอบด้วยกับข้อตกลงดังกล่าวก็จะนำไปสู่การพิจารณาพิพากษาว่าผู้ต้องหากระทำผิดและลงโทษบุคคลนั้น ได้โดยไม่ต้องมีการนำสืบพยานหลักฐาน ซึ่งมาตรการฟ้องคดีที่มีการรับสารภาพก่อนฟ้องนั้นมีขอบเขตเช่นเดียวกับมาตรการความตกลงทางอาญา คือ ใช้ได้เฉพาะความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกไม่เกินห้าปี แต่ก็มีข้อยกเว้นไว้หลายกรณี เช่น ไม่ให้ใช้บังคับกับความผิดมีขมขมิโทษบางประเภท ได้แก่ ความผิดเกี่ยวกับการพิมพ์ ความผิดฐานฆ่าคนตายโดยไม่เจตนา ความผิดทางการเมือง เป็นต้น และสำหรับอัตราโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดนั้น พนักงานอัยการมีอำนาจใช้ดุลพินิจในการที่จะเสนอโทษที่เหมาะสมอย่างใดอย่างหนึ่งหรือหลายอย่าง ทั้งโทษหลักและโทษ

<sup>23</sup> ซาดิ ชัยเดชสุริยะ ไบรอัน เอ็ม เพ็ช และณัฐวสา ฉัตรไพฑูรย์. เล่มเดิม. หน้า 21.

<sup>24</sup> อุทัย อาทิวา ข. เล่มเดิม. หน้า 143.

<sup>25</sup> แหล่งเดิม. หน้า 143-146.



ประกอบตามที่กฎหมายกำหนดไว้ ทั้งนี้โดยคำนึงถึงความร้ายแรงของการกระทำและตัวผู้กระทำผิด เป็นสำคัญตามบทบัญญัติมาตรา 132-24 อย่างไรก็ตามถ้าโทษที่เสนอเป็นโทษจำคุก ระยะเวลาของโทษจำคุกต้องไม่เกินครึ่งหนึ่งของอัตราโทษที่กฎหมายบัญญัติไว้ และไม่ว่ากรณีใดๆ ระยะเวลาของโทษจำคุกที่เสนอจะต้องไม่เกิน 1 ปี

### 3.4 ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

#### 3.4.1 การกำหนดโทษและการลดโทษ

การกำหนดโทษของศาลในประเทศเยอรมนีเป็นไปตามประมวลกฎหมายอาญาเยอรมนี (Strafgesetzbuch หรือ StBG) มาตรา 46 ที่ได้กล่าวถึงการกำหนดโทษของศาล ซึ่งในการพิจารณาเหตุต่างๆ ที่เป็นเหตุบรรเทาโทษ ก่อนที่ศาลจะทำการกำหนดโทษนั้น ไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้ โดยตรงว่าเหตุใดบ้างเป็นเหตุบรรเทาโทษตามกฎหมาย หากแต่ในทางปฏิบัติถือว่าเป็นเพียงข้อเท็จจริงที่กฎหมายบัญญัติให้ศาลนำไปประกอบการใช้ดุลพินิจกำหนดโทษแก่จำเลยเท่านั้น ซึ่งเมื่อศาลจะทำการกำหนดโทษ ศาลต้องยึดหลักตามมาตรา 46 ดังกล่าว ซึ่งบัญญัติไว้ดังนี้

“มาตรา 46 การกำหนดโทษให้ศาลพิจารณา

1) ความชั่วของผู้กระทำผิด ทั้งนี้จะต้องพิจารณาถึงผลที่อาจจะเกิดจากการกำหนดโทษด้วยว่า จะกระทบต่อการดำเนินชีวิตของผู้กระทำผิดในอนาคตหรือไม่

2) ให้ศาลชั่งน้ำหนักจากข้อเท็จจริงทั้งผลดีและผลร้ายของผู้กระทำผิดในข้อเท็จจริงดังต่อไปนี้

- (1) มูลเหตุในการกระทำผิดและเป้าหมายของผู้กระทำผิด
- (2) ความรู้สำนึกที่แสดงให้เห็นจากการกระทำ และสภาวะจิตใจในขณะที่กระทำ
- (3) ความร้ายแรงของความผิด
- (4) ลักษณะของความผิดและผลร้ายที่แสดงถึงความชั่วของผู้กระทำผิด
- (5) ประวัติดังกล่าวของผู้กระทำผิด สถานภาพทางสังคมและฐานะทางเศรษฐกิจ
- (6) ความประพฤติภายหลังการกระทำผิด โดยเฉพาะการพยายามบรรเทาความเสียหายและการชดเชยค่าเสียหาย

3) พฤติการณ์ที่เป็นองค์ประกอบความผิด ไม่ต้องนำมาพิจารณา”

นอกจากศาลเยอรมนีต้องพิจารณาถึงปัจจัยต่างๆ ดังที่กล่าวมาข้างต้นแล้ว อัยการในเยอรมนียังเป็นอีกองค์กรหนึ่งที่มีบทบาทในการรวบรวมข้อเท็จจริงต่างๆ ที่เกี่ยวกับตัวจำเลยมาเสนอต่อศาลและเข้าสู่ความรู้ของศาล ดังที่ปรากฏในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

เยอรมนี (Straftprozessordnung หรือ StPO) มาตรา 160 II และ III ที่ได้บัญญัติเรื่องข้อเท็จจริงเกี่ยวกับตัวจำเลยไว้ดังนี้

“มาตรา 160 II อัยการมีหน้าที่ต้องรวบรวมพยานหลักฐานไม่เพียงแต่ที่เป็นผลร้ายแก่ผู้ต้องหาเท่านั้น แต่ต้องรวบรวมพยานหลักฐานที่เป็นผลดีแก่ผู้ต้องหาด้วย เพื่อนำมาใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิจารณาคดี และต้องพิจารณาถึงผลเสียหายที่อาจเกิดขึ้นด้วย

III อัยการต้องสอบสวนขยายคลุมไปถึงพฤติการณ์ต่างๆ ที่มีความสำคัญต่อการกำหนดโทษของศาล หรือการรอกการลงโทษ โดยวิธีการคุมประพฤติ และการมีคำสั่งใดๆ เพื่อป้องกันและแก้ไขผู้กระทำผิดด้วย”

ดังนั้นพนักงานอัยการจึงมีหน้าที่ที่จะต้องกระทำเพื่อประโยชน์แก่จำเลยโดยการเสนอพยานหลักฐานทั้งในส่วนที่เป็นคุณและเป็นโทษต่อจำเลยให้ศาลพิจารณา ซึ่งในการบรรยายฟ้องของพนักงานอัยการ พนักงานอัยการจะเสนอความเป็นมา ความประพฤติ และข้อเท็จจริงอย่างอื่นที่เกี่ยวข้องกับผู้กระทำความผิดอย่างกว้างขวาง เพื่อให้ศาลนำมาประกอบการใช้ดุลยพินิจกำหนดโทษด้วย

หน้าที่อีกหน้าที่หนึ่งที่เด่นชัดของพนักงานอัยการในการคุ้มครองสิทธิของกลุ่มความได้แก่ หน้าที่ในการเสนอความเห็นเกี่ยวกับโทษ (Stellungnahme des Staatsanwalts หรือ Recommendation of Sentence) กล่าวคือ พนักงานอัยการจะเสนออัตราโทษที่ตนเห็นว่าเหมาะสมที่จะลงแก่จำเลยต่อศาลด้วย ยกตัวอย่างเช่น ขอให้ลงโทษจำคุกจำเลยเป็นเวลา 5 ปี หรือ 10 ปี หรือเสนอความเห็นว่าจะรอกหรือไม่รอกการลงโทษสำหรับจำเลยรายนี้ เป็นต้น ในการพิจารณาคดีของศาล หลังจากที่มีการสืบพยานเสร็จสิ้นแล้ว พนักงานอัยการในฐานะทนายความผู้รักษาประโยชน์ของสาธารณะ จะมีคำแถลงการณ์ปิดคดีภายหลังการสืบพยานเสร็จทุกครั้ง เพื่อเป็นการสิ้นสุดการเสนอข้อเท็จจริงในศาล พร้อมทั้งเสนออัตราโทษ ซึ่งในการเสนออัตราโทษนี้ พนักงานอัยการจะต้องฟังข้อเท็จจริงในการสืบพยานและพยานหลักฐานต่างๆ ในคดี รวมทั้งข้อเท็จจริงเกี่ยวกับตัวจำเลยด้วย เพราะข้อเท็จจริงต่างๆ เหล่านี้จะมีผลต่อการกำหนดโทษเบื้องต้นของพนักงานอัยการ

โดยปกติความเห็นของพนักงานอัยการดังกล่าว จะมีอิทธิพลต่อการกำหนดโทษจำเลยอย่างมาก<sup>26</sup> เพราะศาลมักจะลงโทษจำเลยโดยคำนึงถึงอัตราโทษที่พนักงานอัยการเสนอมา แต่อย่างไรก็ดีความเห็นของพนักงานอัยการก็ได้เป็นข้อสรุป หรือข้อผูกมัดที่ศาลจะต้องยึดถือปฏิบัติ

<sup>26</sup> Haruo Abe. (1963). *The Accused and Society Therapeutic and Preventive aspects of Criminal justice in Japan*. p. 330. อ้างถึงใน เกียรติภูมิ แสงศิริร. (2533). *กระบวนการกำหนดโทษจำเลยในคดีอาญา : เปรียบเทียบของไทยกับต่างประเทศ*. หน้า 65.

ตาม<sup>27</sup> ซึ่งในทางปฏิบัติ หากศาลไม่เห็นด้วยกับข้อเสนอแนะของพนักงานอัยการเกี่ยวกับอัตราโทษที่จำเลยสมควรได้รับ ศาลก็มักจะลงโทษเบากว่าอัตราโทษที่พนักงานอัยการเสนอมา

แต่ถ้าในกรณีที่ศาลลงโทษหนักกว่าโทษที่พนักงานอัยการเสนอมา หรือเป็นกรณีเป็นการลงโทษจำเลยหนักเกินไป ซึ่งถ้าพนักงานอัยการเห็นว่า การดำเนินคดีอาญาของศาลทำให้เกิดความเสียหายแก่จำเลย พนักงานอัยการก็สามารถอุทธรณ์คำพิพากษาของศาลชั้นต้นไปยังศาลสูงในนามของผู้ถูกกล่าวหาในเรื่องอัตราโทษได้<sup>28</sup> ซึ่งการกระทำดังกล่าว ถือเป็น การตรวจสอบความถูกต้องและเป็นการถ่วงดุล (Check and Balance) การใช้ดุลพินิจของศาลไปในตัวด้วย

นอกจากนี้เคยมีข้อเสนอแนะที่เป็นแนวทางให้ศาลเยอรมนีนำไปใช้ประกอบการใช้ดุลพินิจกำหนดโทษผู้กระทำผิด คือ Alternative Draft of the German Penal Code 1977 แต่ข้อเสนอดังกล่าวก็ไม่ผูกมัดศาลที่ต้องปฏิบัติตาม ดังเช่นในข้อ 59 และข้อ 61 ที่กล่าวไว้ดังนี้

“ข้อ 59 หลักการสำหรับมาตรการในการลงโทษ

1) ความน่าตำหนิของความผิด จะเป็นตัวชี้ถึงความรุนแรงในการลงโทษ ซึ่งอาจเป็นไปได้ทั้งเหตุเพิ่มโทษและเหตุลดโทษ องค์ประกอบความผิดตามกฎหมายและผลที่เกิดขึ้นตามมาโดยไม่คาดคิดจากการกระทำผิด จะไม่นำมาพิจารณาในชั้นนี้ แต่จะพิจารณาเฉพาะเนื้อหาของความน่าตำหนิที่เกี่ยวข้องกับการตัดสินเท่านั้น

2) การลงโทษจะต้องไม่เกินความจำเป็น เพื่อให้โอกาสผู้กระทำผิดอยู่ในสังคม และขณะเดียวกันก็เพื่อคุ้มครองประโยชน์ของกฎหมายด้วย”

“ข้อ 61 บทบัญญัติพิเศษเกี่ยวกับวิธีการสำหรับการลดโทษ

1) ถ้าหากจะต้องลดโทษตามบทบัญญัติกฎหมายที่อนุญาตในเรื่องการลดโทษ ศาลจะต้องพิจารณาโดยใช้หลักต่อไปนี้

(1) โทษจำคุกตลอดชีวิตให้ลดโทษลงเป็นโทษจำคุกไม่น้อยกว่า 3 ปี

(2) ในกรณีที่มีโทษจำคุกต่ำกว่าตลอดชีวิต อัตราโทษขั้นสูงสุดจะต้องไม่เกิน 3 ใน 4 ของอัตราโทษสูงสุดตามกฎหมาย และในกรณีที่โทษปรับ ให้ใช้หลักเดียวกันปรับใช้สำหรับอัตราขั้นสูง

(3) การเพิ่มระยะเวลาโทษขั้นต่ำจะต้องเป็นอัตราโทษขั้นต่ำตามกฎหมาย

2) ในการใช้ดุลพินิจลดโทษ ศาลจะลดโทษให้ตามอัตราโทษขั้นต่ำตามกฎหมาย หรือลดโทษน้อยลงเพียงใดก็ได้”

<sup>27</sup> Thomas Weigent. (1983). *Sentencing in West Germany*. p. 53.

<sup>28</sup> John H. Langbein. *Comparative Criminal Procedure : Germany*. p. 78.

จึงเห็นได้ว่าการพิจารณากำหนดโทษและการลดโทษของศาลเยอรมนีต้องพิจารณาถึงข้อเท็จจริงและพฤติการณ์ต่างๆ ที่เกี่ยวกับตัวจำเลยด้วย ซึ่งข้อเท็จจริงเหล่านั้น ผู้เกี่ยวข้องทุกฝ่ายในคดีมีหน้าที่ที่จะต้องทำให้ปรากฏขึ้น รวมทั้งศาลก็มีอำนาจที่จะหาข้อเท็จจริงได้เองด้วย ทั้งนี้ก็เพื่อให้เกิดความยุติธรรมแก่จำเลยที่จะได้รับโทษอย่างเหมาะสมกับการกระทำและพฤติการณ์ต่างๆ

### 3.4.2 การต่อรองคำรับสารภาพ

ในประเทศชวิตลอร์ โดยเฉพาะในเยอรมนีนั้น ไม่มีวิธีการที่เรียกว่า Plea Bargaining เพราะหลักดำเนินคดีอาญาในเยอรมนีเป็นหลักดำเนินคดีอาญาตามกฎหมาย ซึ่งเป็นหลักประกันความเสมอภาคของบุคคลตามกฎหมาย ดังนั้นอัยการในเยอรมนีจึงไม่มีอำนาจในการเจรจาต่อรองเพื่อทำข้อแลกเปลี่ยนหรือข้อตกลงใดๆ กับผู้ต้องหาหรือจำเลยได้ วิธีการ Plea Bargaining ที่ใช้ในประเศอังกฤษและประเทศสหรัฐอเมริกา นั้น ในเยอรมนีมีผู้วิจารณ์ว่าเป็นการ “ซื้อขายความยุติธรรม” แต่ทั้งนี้ทั้งนั้นก็มิได้หมายความว่าในเยอรมนีจะไม่มีวิธีการในทำนองเดียวกับ Plea Bargaining เลยก็หาไม่ ในเยอรมนีจำเลยซึ่งมีทนายมีโอกาสที่จะยุติหรือเลิกคดีได้อย่างมากในคดี Misdemeanors หรือ Petty Misdemeanors บางเรื่อง โดยทนายจะเป็นผู้ติดต่อกับอัยการและพยายามชักจูงอัยการมิให้ดำเนินคดีโดยอ้างว่าจะไม่มีการกระทำความผิดซ้ำอีก หรือผู้ต้องหาได้รับบาดเจ็บจากการกระทำของตนเองหรือผู้ต้องหาได้ชดใช้ค่าเสียหายครบถ้วนแล้วหรือผู้ต้องหาได้สำนึกในการกระทำของตนเองและยินดีจะบริจาคเงินให้แก่องค์กรการกุศลถึงแม้ระเบียบแบบฉบับวิธีพิจารณาความอาญาข้อ 82 (4) จะห้ามการกระทำเช่นนี้ก็ตาม ดังนั้นวิธีการเจรจาต่อรองดังกล่าว จึงกระทำกันอย่างไม่เป็นทางการ และโดยปกติอัยการจะยินยอมยุติคดีหลังจากที่ได้มีการเจรจาตกลงกันก็เฉพาะในคดีเล็กๆ น้อยๆ ซึ่งไม่มีข้อสงสัยใดๆ ว่าความผิดของผู้กระทำนั้นเล็กน้อยอย่างแท้จริง แต่ก็มีคดี Misdemeanors บางเรื่องที่ยอัยการยอมยุติคดี ซึ่งส่วนมากได้แก่ความผิดทางเศรษฐกิจ (White Collar Crime) วิธีการยุติคดีเช่นนี้มีผู้วิพากษ์วิจารณ์กันว่าเป็นการกระทำที่ผิดกฎหมาย เป็นการซื้อขายคดี ซึ่งจะทำให้เกิดความไม่แน่นอนขึ้นในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของเยอรมนี และก่อให้เกิดความไม่ยุติธรรมขึ้น นอกจากนี้ยังอาจขัดแย้งต่อหลักการที่ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาเป็นผู้บริสุทธิ์ (Presumption of Innocence) เพราะผู้ต้องหาอาจจะถูกบีบบังคับให้จำต้องทำตามที่ยอัยการขอร้อง

นอกจากนี้ในกระบวนการพิจารณารวดรัด (Summary Procedure) ในคดี Misdemeanors และ Petty Misdemeanors อัยการอาจจะขอให้ผู้พิพากษาออก “คำสั่งทางอาญา” (Penal Order, Strafbefehl) ซึ่งตามคำสั่งดังกล่าว ศาลจะลงโทษได้เฉพาะโทษปรับ หรือริบทรัพย์สิน หรือถอนใบอนุญาตขับขี่ยานพาหนะมีกำหนดไม่เกิน 1 ปี หรือจำคุกไม่เกิน 3 เดือน วิธีการดังกล่าวนี้มีใช้กันมากโดยเฉพาะในคดีที่ตัดสินได้ง่าย และในคดีที่ยอัยการและผู้พิพากษาเห็นว่าไม่มีความจำเป็นต้องมี

การพิจารณาในศาล คำสั่งทางอาญานี้อาจเทียบได้กับ “คำรับสารภาพ” (Guilty Plea) ตามวิธีการของระบบคอมมอนลอว์ แต่วิธีการดังกล่าวมิใช่เป็นการต่อรองคำรับสารภาพ (Plea Bargaining) แต่เป็นการเชื้อเชิญ (Invite) ของอัยการ เพราะผู้ต้องหาได้มีส่วนร่วมหรือเกี่ยวข้องในวิธีการดังกล่าว ยิ่งกว่านั้นผู้ต้องหาอาจปฏิเสธไม่ยอมรับคำสั่งทางอาญานั้นได้ภายใน 1 สัปดาห์ เพื่อให้มีการพิจารณาคดีไปตามปกติ นอกจากนี้ตามกฎหมายเยอรมนี โดยปกติแล้วจะลดข้อหาบางข้อหาไม่ได้ เว้นแต่เป็นความผิดที่สามารถแยกออกจากกันได้ ซึ่งกรณีนี้ทนายจำเลยอาจเสนอต่ออัยการให้มีการลดข้อหาบางข้อเพื่อแลกเปลี่ยนกับการยอมรับคำสั่งทางอาญา

### 3.4.3 มาตรการส่งเสริมให้ผู้กระทำความผิดให้ข้อมูลแก่หน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมาย

ในประเทศเยอรมนีกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับวิธีพิจารณาความอาญาถูกบัญญัติขึ้นภายใต้แนวคิดหลักการดำเนินคดีตามกฎหมายซึ่งมีระบบบังคับดำเนินคดี (Mandatory Prosecution) ในระบบบังคับดำเนินคดีนั้น เจ้าหน้าที่รัฐมีหน้าที่ในการอำนวยความสะดวกแก่บุคคลโดยเสมอกัน และพนักงานอัยการต้องฟ้องทุกคดีที่มีหลักฐานเพียงพอ ดังนั้น พนักงานอัยการจะไม่ฟ้องคดีโดยอ้างประโยชน์สาธารณะไม่ได้ เห็นได้ว่าประเทศเยอรมนีมีแนวคิดพื้นฐานที่ต่างจากประเทศที่ใช้ระบบถือว่าคู่ความเป็นปฏิปักษ์กันที่พนักงานอัยการในประเทศที่ใช้ระบบถือว่าคู่ความเป็นปฏิปักษ์กันเหล่านั้นมักจะมิพบบทบาทในการอำนวยความสะดวกโดยอาจมีดุลพินิจในการดำเนินคดีตามประโยชน์สาธารณะ ความแตกต่างดังกล่าวทำให้มาตรการที่ใช้ในการลดหย่อนโทษหรือการกันตัวผู้กระทำความผิดไว้เป็นพยานมีความแตกต่างกัน โดยในประเทศที่ใช้ระบบที่ถือว่าคู่ความเป็นปฏิปักษ์กันจะมีการใช้วิธีการต่อรองคำรับสารภาพและการให้ความคุ้มกันผู้กระทำความผิดไว้เป็นพยานที่มีพนักงานอัยการเป็นผู้มีบทบาทในการใช้ดุลพินิจ ในการใช้วิธีการดังกล่าวเพื่อส่งเสริมให้ผู้กระทำความผิดให้ข้อมูลข่าวสารหรือความช่วยเหลือแก่หน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมาย ส่วนในประเทศเยอรมนีนั้น เดิมมาตรการที่จะส่งเสริมให้ผู้กระทำความผิดให้ข้อมูลข่าวสารหรือความช่วยเหลือแก่หน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมายนั้นถูกใช้โดยทางศาล ซึ่งจะใช้ดุลพินิจจะพิจารณาลดหย่อนโทษหรือยกเว้นโทษให้แก่ผู้กระทำความผิดที่ให้ข้อมูลข่าวสารหรือความช่วยเหลือแก่หน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมาย ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายการใช้มาตรการดังกล่าวในเยอรมนี มีปรากฏดังนี้

1) มาตรการลดหย่อนโทษหรือยกเว้นโทษตามกฎหมายยาเสพติด ประเทศเยอรมนีมีการลดหย่อนโทษหรือยกเว้นโทษแก่ผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดที่ให้ข้อมูลหรือให้ความช่วยเหลือแก่หน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมาย ดังปรากฏในมาตรา 31 ของกฎหมายยาเสพติด (Narcotic Act 1971 (BtMG)) มีความโดยสรุปดังนี้

“ตามกฎหมายนี้ ศาลอาจใช้ดุลพินิจลดหย่อนโทษหรือยกเว้นโทษแก่การกระทำ ความผิดที่เกี่ยวข้องกับยาเสพติด หากผู้กระทำความผิด

(1) ด้วยความสมัครใจเปิดเผยความรู้ที่เป็นการสนับสนุนอันสำคัญที่จะทำให้ ความผิดที่เขามีส่วนร่วมในการกระทำความผิดนั้น ได้รับการเปิดเผยออกมา

(2) ด้วยความสมัครใจเปิดเผยความรู้ของเขาเกี่ยวกับแผนการกระทำความผิดแก่ หน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมายว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ซึ่งตนได้รับรู้มาดังกล่าว ยังอยู่ในช่วงเวลาที่จะสามารถขัดขวางการกระทำความผิดดังกล่าวได้”<sup>29</sup>

กฎหมายฉบับนี้ให้อำนาจในการใช้ดุลพินิจของศาลกว้างมาก คือสามารถลดหย่อนโทษ หรือยกเว้นโทษแก่ผู้กระทำความผิดได้ในกรณีที่มีผู้ร่วมกระทำความผิดคนหนึ่งคนใดกระทำการ ภายใต้อำนาจดังนี้

(1) ด้วยความสมัครใจ

(2) เปิดเผยความรู้ของเขา

ก. เป็นการสนับสนุนอันสำคัญที่จะทำให้ความผิดที่เขามีส่วนร่วมในการกระทำ ความผิด

ข. เกี่ยวกับแผนการกระทำความผิดแก่หน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมายว่าด้วยการ กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ซึ่งตนได้รับรู้มาดังกล่าวยังอยู่ในช่วงเวลาที่จะสามารถขัดขวาง การกระทำความผิดดังกล่าวได้

(3) ศาลจะเป็นผู้ใช้ดุลพินิจในการลดหย่อนโทษหรือยกเว้นโทษ

2) มาตรการลดหย่อนหรือยกเว้นโทษตามกฎหมายหมายพยาน หลังจากประเทศ เยอรมนีได้มีการใช้มาตรการลดหย่อนหรือยกเว้นโทษในคดีเกี่ยวกับยาเสพติดตามกฎหมาย

<sup>29</sup> Johan Peter Willkelm Higer. “Principal Witness Regulation to Suppress Organized Crime in Germany.” UNAFEI RESOURCE MATERIAL SERIES No. 58. p.107.

Section 31 of the Narcotic Act. (BtMG)

“The Court may, at its discretion, mitigate or dispense with punishment in respect of specific narcotics-related criminal offences if the offender

(I) by voluntary disclosure of his/her knowledge has substantially contributed to the offence being detected beyond his/her own contribution to the offence, or

(II) voluntarily discloses his/her knowledge of planned offences to a competent agency so timely that specific narcotics-related criminal offences, where he/she is aware of their planning, may still be prevented”

Narcotic Act ตั้งแต่ปี ค.ศ. 1981 แล้ว ประเทศเยอรมนีได้พยายามนำมาตรการดังกล่าวไปใช้กับคดีอื่นๆ ด้วย โดยได้นำเอาหลักการส่งเสริมให้ผู้กระทำความผิดให้ข้อมูลข่าวสารหรือความช่วยเหลือแก่หน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมายมาใช้ และได้มีการปรับบทบาทการใช้ดุลพินิจในการลดหย่อนโทษหรือยกเว้นโทษใหม่เพื่อความเหมาะสมในแง่ประสิทธิภาพ โดยบัญญัติไว้ในมาตรา 4 และมาตรา 5 ของหลักกฎหมายพยาน (Principal Witness Act) ซึ่งมีผลบังคับใช้ในปี ค.ศ. 1999 โดยมาตรา 4 มีความโดยสรุปดังนี้

“หากผู้กระทำความผิดหรือผู้มีส่วนร่วมในความผิดอาญาฐานก่อการร้าย (มาตรา 129 ของประมวลกฎหมายอาญาเยอรมนี) หรือในความผิดที่เกี่ยวข้องกับความผิดเช่นว่า โดยตัวของเราเอง หรือโดยมีบุคคลที่สามเป็นตัวกลาง เปิดเผยข้อเท็จจริงที่อยู่ในความรับรู้ของเราต่อหน่วยงานที่มีอำนาจในการดำเนินคดีอาญาในลักษณะ ดังต่อไปนี้

(1) เพื่อป้องกันการกระทำความผิดนั้น

(2) ให้การสนับสนุนต่อการสืบสวนความผิดอาญาที่เขาเข้าไปเกี่ยวข้อง หลังจากที่เขเข้าไปมีส่วนร่วมในการกระทำความผิด

(3) นำจับผู้กระทำความผิดหรือผู้ที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดนั้น

อัยการสูงสุดแห่งสหพันธ์ โดยความเห็นชอบของศาลยุติธรรมทางอาญาของสหพันธ์ อาจยกเว้นการดำเนินคดี หากนัยยะที่ผู้กระทำความผิดหรือเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเปิดเผยเป็นรายละเอียดที่สามารถเชื่อมโยงกับการป้องกันอาชญากรรมในอนาคตและอาชญากรรมดังกล่าวมีความสัมพันธ์กับการกระทำความผิดของผู้กระทำความผิดที่เปิดเผยข้อเท็จจริงนั้น”<sup>30</sup>

<sup>30</sup> Ibid. p.108. Art. 4 of Principal Witness Act (Kronzucengesetz).

“ If the offender or participant in a terrorist criminal offence (section 129 a of the Criminal Code) or in a criminal offence related to such offence him/herself or through the mediation of a third party discloses his/her knowledge of facts to a criminal prosecution authority which is likely

(1) to prevent the commission of such a criminal offence,

(2) to promote the detection of such a criminal offence, if he/she was involved therein, beyond his/her own contribution to the offence, or

(3) to lead to the apprehension of an offender or participant in such a criminal offence,

the Federal Public Prosecutor General, with the agreement of the Criminal Panel of the Federal Court of Justice, may dispense with prosecution if the significance of what the offender or participant disclosed, in particular in connection with the prevention of future offences, justifies this in relation to that individual's offence.”

ในมาตรา 4 นี้ ใช้เฉพาะกรณีคดีเกี่ยวกับการก่อการร้ายเท่านั้น อย่างไรก็ตามมาตรา 5 ของกฎหมายฉบับเดียวกันนี้ ได้ขยายบทบังคับของมาตรา 4 โดยให้อนุ โลมใช้กับคดีที่เกี่ยวข้องกับความผิดอื่นด้วย ซึ่งมาตรา 5 มีความโดยสรุปดังนี้

“มาตรา 4 ของกฎหมายฉบับนี้ให้บังคับใช้โดยอนุ โลมกับการเปิดเผยข้อเท็จจริงของผู้กระทำความผิดหรือผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด ตามมาตรา 129 ของประมวลกฎหมายอาญาหรือความผิดที่สามารถลงโทษจำคุกขั้นต่ำหนึ่งปีได้ หรือขององค์กรที่มีวัตถุประสงค์เพื่อกระทำความผิดที่อาจถูกริบทรัพย์ (ตามมาตรา 73 d ของประมวลกฎหมายอาญา) ได้”<sup>31</sup>

บทบัญญัติของมาตรา 5 ได้ขยายการบังคับใช้มาตรา 4 ออกไป โดยให้ใช้กับความผิดตามมาตรา 129 ของประมวลกฎหมายอาญาด้วย ซึ่งมาตรา 129 ของประมวลกฎหมายอาญาได้บัญญัติไว้มีความสรุปว่า

“ผู้ใดจัดตั้งองค์กร โดยมีวัตถุประสงค์หรือกิจกรรมเพื่อกระทำความผิดอาญาโดยตรง หรือผู้ใดเกี่ยวข้องกับองค์กรดังกล่าวในฐานะสมาชิก, ลูกจ้าง หรือผู้สนับสนุนต้องระวางโทษไม่เกินห้าปีหรือปรับ”<sup>32</sup>

จากบทบัญญัติในมาตรา 4 และมาตรา 5 ของหลักกฎหมายพยานดังกล่าวอาจพิจารณาโดยสรุปได้ดังนี้<sup>33</sup>

- (1) ผู้ใดมีส่วนร่วมในการกระทำความผิดอาญาในความผิดต่อไปนี้
  - ก. ความผิดฐานก่อการร้าย
  - ข. ความผิดตามมาตรา 129 ในการจัดตั้งหรือมีส่วนร่วมในองค์กรอาชญากรรม
  - ค. ความผิดที่สามารถลงโทษจำคุกขั้นต่ำหนึ่งปีได้

<sup>31</sup> p.108. Art. 5 of Principal Witness Act (Kronzucugengesetz).

“Article 4 of this Act shall apply mutatis mutandis to disclosing by an offender of participant in a criminal offence in accordance with section 129 of the Criminal Code or of an offence related to such offence in respect of which time-limited imprisonment of at least one year is imposable if the objectives or activity of the organization are directed towards the commission of offences in respect of which extended forfeiture (section 73 d of the Criminal Code) may be ordered.”

<sup>32</sup> Ibid. p.106. Section 129 of the Criminal Code (StGB)

“Whoever forms an organization, the objectives or activity of which are directed towards the commission of crimes, or whoever participates in such an organization as a member, recruits for it or supports it, shall be punished with imprisonment for not more than five years or a fine.”

<sup>33</sup> อรรถนพ ลิขิตจิตตะ, ณรงค์ รัตนานุกูล และคมกริช หาญไชย. เล่มเดิม. หน้า 193-194.



ง. ความผิดขององค์กรมีวัตถุประสงค์เพื่อกระทำความผิดที่อาจถูกริบทรัพย์สิน (ตามมาตรา 73 d ของประมวลกฎหมายอาญา)

(2) เปิดเผยข้อมูลโดย

ก. ตัวของเขาเอง

ข. มีบุคคลที่สามเป็นตัวการ

(3) เปิดเผยข้อมูลนั้นแก่หน่วยงานที่มีอำนาจในการดำเนินคดีอาญา

(4) เปิดเผยข้อมูลในลักษณะดังนี้

ก. เพื่อป้องกันการกระทำความผิดนั้น

ข. ให้การสนับสนุนตัวการสืบสวนความผิดอาญาที่เขาเข้าไปเกี่ยวข้องหลังจากที่เข้าไปมีส่วนร่วมในการกระทำความผิด

ค. นำจับผู้กระทำความผิดที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดนั้น

(5) อัยการสูงสุดแห่งสหพันธ์โดยความเห็นชอบของศาลยุติธรรมทางอาญาแห่งสหพันธ์มีอำนาจยกเว้นการดำเนินคดีได้

(6) เหตุผลในการยกเว้นการดำเนินคดี คือ หากนัยยะที่ผู้กระทำความผิดหรือเกี่ยวข้องกับ การกระทำความผิด เปิดเผยเป็นรายละเอียดที่สามารถเชื่อมโยงกับการป้องกันอาชญากรรมในอนาคตได้ และอาชญากรรมดังกล่าวมีความสัมพันธ์กับการกระทำความผิดที่เปิดเผยข้อเท็จจริงนั้น

จะเห็นได้ว่า กฎหมายฉบับนี้มีความพยายามจะเปิด โอกาสให้มีผู้กระทำความผิดมี โอกาสให้ความร่วมมือแก่หน่วยงานที่บังคับใช้มากขึ้น โดยให้อัยการสูงสุดสามารถเสนอข้อความ เห็นชอบจากศาลในการยกเว้นการดำเนินคดี ซึ่งแสดงให้เห็นถึงการลดลงของบทบาทของแนวคิดที่ บังคับดำเนินคดีของประเทศเยอรมนี หากพิจารณาเปรียบเทียบระหว่างการส่งเสริมให้ผู้ร่วมกระทำ ความผิดให้ข้อมูลหรือให้ความช่วยเหลือแก่หน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมาย ระหว่างมาตรการตาม หลักกฎหมายพยานมาตรา 4 และมาตรา 5 กับมาตรการตามกฎหมายยาเสพติดมาตรา 31 แล้ว จะ เห็นว่า หน่วยงานที่ใช้ดุลพินิจในการปฏิบัติในทางปรานีต่อผู้กระทำความผิดของกฎหมายทั้ง 2 ฉบับแตกต่างกัน ตามหลักกฎหมายพยาน อัยการเป็นผู้เสนอให้ความเห็นชอบในการยกเว้นการ ดำเนินคดี ซึ่งเป็นการให้บทบาทในการใช้ดุลพินิจแก่อัยการสูงสุดในการยกเว้นจากการดำเนินคดี โดยศาลเป็นผู้ให้ความเห็นชอบ ขณะที่ตามมาตรา 31 ของกฎหมายยาเสพติด ศาลเป็นผู้ใช้ดุลพินิจ แต่เพียงผู้เดียว นอกจากนี้ตามมาตรา 4 และมาตรา 5 ของกฎหมายพยาน หากอัยการสูงสุดไม่เสนอ ให้มีการยกเว้นการดำเนินคดีก็จะมีไม่มีการยกเว้นการดำเนินคดี ผู้กระทำความผิดไม่อาจอ้างกฎหมาย ดังกล่าว เพื่อให้มีการยกเว้นการดำเนินคดีขึ้นมาเองได้ ส่วนในกรณีตามมาตรา 31 ของกฎหมายยา

เสพติด ผู้กระทำความผิดอาจยกเหตุที่ตนได้ให้ข้อมูลข่าวสาร หรือให้ความช่วยเหลือแก่หน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมายขึ้นอ้างเองก็ได้

การส่งเสริมให้ผู้กระทำความผิดให้ข้อมูลข่าวสารหรือให้ความช่วยเหลือแก่หน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมายที่ได้ผลนั้น จะต้องกระทำให้ผู้กระทำความผิดมั่นใจได้ว่าหากเข้าให้ความร่วมมือแก่หน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมายแล้วจะเกิดผลอย่างไรกับเขาบ้าง การยกเว้นจากการดำเนินคดีตามมาตรา 4 และมาตรา 5 ของหลักกฎหมายพยานจะมีผลในการส่งเสริมความร่วมมือมากกว่าการลดโทษหรือยกเว้นโทษตามมาตรา 31 ของกฎหมายยาเสพติด เพราะการไม่ถูกดำเนินคดีให้ความมั่นใจได้มากกว่าการรอจนถึงเวลาที่ศาลลดโทษหรือยกเว้นโทษในภายหลังซึ่งมีความไม่แน่นอนสูง นอกจากนี้การยกเว้นจากการดำเนินคดี จะทำให้ผู้กระทำความผิดไม่ต้องมีประวัติต้องพิพากษาว่ากระทำความผิด ส่วนการยกเว้นโทษผู้กระทำความผิด จะมีประวัติต้องคำพิพากษาว่ามีความผิดแต่ได้รับการยกเว้นโทษ การปรับบทบาทในการใช้ดุลพินิจเพื่อส่งเสริมความร่วมมือจากการที่ให้ศาลมีบทบาทใช้ดุลพินิจในการลดโทษหรือยกเว้นโทษมาให้ความสำคัญกับบทบาทของพนักงานอัยการในการใช้ดุลพินิจยกเว้นจากการดำเนินคดี แสดงให้เห็นถึงความตระหนักของปัญหาเกี่ยวกับประสิทธิภาพของมาตรการส่งเสริมความร่วมมือ

จะเห็นได้ว่าประเทศเยอรมนีมีความตื่นตัวในการส่งเสริมความร่วมมือให้ผู้กระทำความผิดให้ข้อมูลข่าวสารหรือให้ความช่วยเหลือแก่หน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมายมากถึงขนาดผ่อนคลายความสำคัญของหลักบังคับดำเนินคดี ซึ่งเป็นหลักการสำคัญของกฎหมายวิธีพิจารณาความของประเทศไทย แสดงให้เห็นถึงความตั้งใจอย่างจริงจังในความพยายามยับยั้งอาชญากรรมองค์กร การยกเว้นจากการดำเนินคดีของประเทศเยอรมนี ผู้เขียนเห็นว่าสามารถเทียบเคียงได้กับการให้ความคุ้มกันที่มีปฏิบัติอยู่ในประเทศ Common Law ทั่วไป

## บทที่ 4

### การลดโทษให้แก่จำเลยที่ให้ข้อมูลสำคัญในคดียาเสพติดของประเทศไทย

ปัญหาเสพติดในประเทศไทยถือเป็นปัญหาที่ส่งผลกระทบต่ออย่างร้ายแรงตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบัน ทั้งด้านความมั่นคงในชีวิต ทรัพย์สิน เศรษฐกิจ สังคม และการเมือง โดยลักษณะการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดนั้น ได้มีการพัฒนารูปแบบที่รุนแรงมากขึ้นเรื่อยๆ จากในอดีตที่การกระทำความผิดเป็นการกระทำโดยกลุ่มบุคคลเพียงไม่กี่คน การดำเนินการต่างๆ ก็เป็นไปอย่างง่าย ไม่ค่อยมีความสลับซับซ้อน มีวัตถุประสงค์เพื่อทรัพย์สินจำนวนไม่มากนัก ซึ่งเราอาจเข้าใจกันได้ง่ายในรูปแบบของอาชญากรรมทั่วไป หรืออาชญากรรมธรรมดา (Street Crime) แต่การประกอบอาชญากรรมดังกล่าวก็ได้มีการพัฒนารูปแบบเรื่อยมา จนในปัจจุบันการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดเป็นการกระทำโดยกลุ่มอาชญากรซึ่งมีความรู้ ความเชี่ยวชาญในหลายๆ ด้านมารวมกลุ่มกัน โดยจะดำเนินการอย่างรัดกุม ปกปิดความลับ มีแบบแผน และความสลับซับซ้อน มีวัตถุประสงค์เพื่อทรัพย์สินและผลประโยชน์จำนวนมาก ซึ่งเราเรียกว่าองค์กรอาชญากรรม (Organized Crime) และในที่สุดองค์กรอาชญากรรมก็ได้พัฒนาไปจนกลายเป็นองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ (Transnational Crime) ที่เป็นการกระทำความผิดอาญาโดยลักษณะแห่งการกระทำเกิดขึ้นในเขตแดนของรัฐมากกว่าหนึ่งรัฐ หรือขั้นตอนที่สำคัญของการเตรียมการเพื่อกระทำความผิดหรือการวางแผน การสั่งการและการควบคุมการกระทำความผิดได้กระทำในอีกรัฐหนึ่ง หรือเกี่ยวข้องกับองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติโดยเข้าร่วมกิจกรรมที่ผิดกฎหมายที่มีการดำเนินการอยู่ในรัฐมากกว่าหนึ่งรัฐ หรือเป็นการกระทำความผิดอาญาในรัฐหนึ่ง แต่ผลของการกระทำเกิดในอีกรัฐหนึ่ง ไม่ว่าจะผู้กระทำจะมีความประสงค์ให้ผลนั้นเกิดขึ้นในอาณาจักรของอีกรัฐหนึ่งหรือไม่ก็ตาม<sup>1</sup> ทั้งนี้ ที่ผ่านมาองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติที่เกี่ยวกับยาเสพติดมักจะอาศัยความแตกต่างของระบบกฎหมายของประเทศต่างๆ เพื่อหลีกเลี่ยงเงื้อมมือของกฎหมาย อาทิ หลบหนีการจับกุมไปพำนักในประเทศที่ไม่มีสนธิสัญญาส่งผู้ร้ายข้ามแดน หรือฟอกเงินที่ได้มาจากการกระทำความผิดในประเทศที่ยังไม่มีกฎหมายต่อต้านการฟอกเงิน เป็นต้น

จึงเห็นได้ว่ารูปแบบในการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดได้มีความสลับซับซ้อนมาก การค้นหาข้อมูลของหน่วยงานของรัฐเพื่อปราบปรามผู้กระทำความผิดก็ทำได้ยากขึ้น ทำให้

<sup>1</sup> อ้างแล้วในบทที่ 1 เจริญธรรมที่ 2

ผู้กระทำความผิดร้ายใหญ่หรือผู้ที่อยู่เบื้องหลังขบวนการยังลอยนวล ที่เจ้าหน้าที่ตำรวจจับตัวได้ก็เป็นเพียงผู้กระทำความผิดรายเล็กหรือลูกน้อง ซึ่งไม่สามารถให้ข้อมูลที่จะขยายผลไปถึงหัวหน้าขบวนการได้ เพราะหัวหน้าขบวนการมักระวังตัวมาก และมักจะสั่งงานให้กระทำไปเป็นทอดๆ ทำให้ผู้รับคำสั่งจะรู้ข้อมูลแต่เพียงสิ่งที่ตนต้องไปกระทำ ยกตัวอย่างเช่น จับกุมตัวคนขับรถบรรทุกที่ขนยาเสพติดได้ ผู้กระทำผิดก็ให้การเพียงว่าได้รับคำสั่งให้ขับรถไปจอดไว้ที่ห้างสรรพสินค้าแห่งหนึ่งและจะมีผู้มาขับรถต่อไปเอง เขาก็ให้ข้อมูลได้แค่ข้อมูลที่ใกล้ๆ ตัว แต่จะถามว่าใครคือหัวหน้าขบวนการ หรือปลายทางที่ไปส่งคือที่ไหน ส่งยาเสพติดให้กับใคร เขาไม่อาจรู้ได้เลย และแม้เขาถูกจับดำเนินคดีไป ก็ไม่ส่งผลกระทบต่อหัวหน้าขบวนการ เพราะผู้ที่ถูกจับเป็นเพียงผู้กระทำความผิดระดับล่างซึ่งสามารถหาคนอื่นมาทำแทนได้โดยง่าย<sup>2</sup> หรือในกรณีที่จับกุมตัวผู้กระทำความผิดระดับหัวหน้าหรือผู้ที่มีอำนาจสั่งการได้ แต่ก็เป็นเรื่องยากที่จะให้เขายอมเปิดเผยข้อมูลเพื่อทำลายองค์กรอาชญากรรมของตนหรือให้การเพื่อขยายผลถึงตัวผู้ที่มีอำนาจเหนือตนเองขึ้นไป ทำให้การปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดจึงยังไม่มีประสิทธิภาพมากเท่าที่ควร

ประเทศไทยได้ตระหนักถึงปัญหาองค์กรอาชญากรรมที่เกี่ยวกับยาเสพติดเป็นอย่างมาก ดังจะเห็นได้จากนโยบายของรัฐบาลทุกยุคทุกสมัยมีการประกาศสงครามกับยาเสพติด โดยมีวัตถุประสงค์จะปราบปรามผู้กระทำความผิดและตัวยาเสพติดอย่างจริงจัง ดังนั้นการดำเนินการทั้งในชั้นเจ้าพนักงานตำรวจ พนักงานอัยการ รวมทั้งศาลก็มุ่งหวังเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ดังกล่าว จึงได้มีการหาวิธีการต่างๆ ในการที่จะทำให้การปราบปรามองค์กรอาชญากรรมยาเสพติดสัมฤทธิ์ผล ซึ่งผู้เขียนจะขออธิบายในลำดับต่อไป

#### 4.1 แนวคิดของการเกิดกฎหมายเกี่ยวกับการให้ข้อมูลสำคัญในคดียาเสพติด

จากปัญหายาเสพติดที่ได้กล่าวมาข้างต้นจะพบว่า การประกอบอาชญากรรมเกี่ยวกับยาเสพติดนั้นเป็นเรื่องยากที่เจ้าหน้าที่จะสามารถหาพยานหลักฐานมาใช้ในการดำเนินคดีได้ แต่ก็มี ความเชื่อที่ว่าคนที่รู้ข้อมูลการกระทำความผิดได้ดีที่สุดก็คือผู้กระทำความผิดเอง ดังนั้นหน่วยงานที่เกี่ยวข้องในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด จึงเกิดแนวคิดที่ว่า ต้องเอาตัวผู้ร่วมกระทำผิดหรือผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องในการกระทำความผิดมาเป็นพวกของเจ้าหน้าที่ให้ได้ เพื่อให้เขาเปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับองค์กรอาชญากรรมยาเสพติด ที่จะทำให้เจ้าหน้าที่สามารถนำข้อมูลนั้นไปขยายผลเพื่อจับกุมผู้ร่วมกระทำผิดรายอื่น หรือสามารถยึดอายัดของกลางยาเสพติด

<sup>2</sup> กอบกุล จันทวโร. ที่ปรึกษาด้านกฎหมาย สำนักงาน ป.ป.ส., กรรมการพิจารณาศึกษาและแก้ไข ปัญหาเกี่ยวกับยาเสพติด สภาผู้แทนราษฎร. สัมภาษณ์ 29 กันยายน 2554.

คิด หรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดเพิ่มเติมได้ อันถือเป็นการปราบปรามการกระทำความผิดได้อย่างมีประสิทธิภาพ

#### 4.1.1 การกันผู้กระทำความผิดไว้เป็นพยาน

การกันผู้กระทำความผิดไว้เป็นพยานมิได้มีบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แต่เป็นวิธีการแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานซึ่งถือเป็นเทคนิคการสอบสวนพิเศษที่พนักงานสอบสวนใช้ในการสอบสวนคดีที่ต้องอาศัยค่าให้การของผู้กระทำความผิด เพื่อประโยชน์ในการดำเนินคดีกับกลุ่มบุคคลผู้กระทำความผิดด้วยกัน และเป็นคดีที่มีความยุ่งยากซับซ้อน ยกแก่การได้พยานหลักฐานมาดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดได้โดยตรง ดังนั้น การกันผู้กระทำความผิดไว้เป็นพยานจึงจำเป็นต้องใช้ในคดีความผิดร้ายแรงหรือเกี่ยวพันกับองค์กรอาชญากรรม เจ้าพ่อ มาเฟีย หรือผู้มีอิทธิพล เช่น การค้ายาเสพติด การค้ามนุษย์ อาชญากรรมข้ามชาติ การทุจริตคอร์รัปชันในวงราชการที่ผู้กระทำความผิดเป็นราชการประจำซึ่งเป็นผู้บริหารระดับสูง หรือข้าราชการการเมือง ซึ่งเป็นตัวการสำคัญหรือตัวการใหญ่ในการประกอบอาชญากรรมร้ายแรง<sup>3</sup> โดยถ้าหากผู้ต้องหาขอให้การเป็นพยาน ก็จะไม่ฟ้องร้องหรือไม่นำค่าให้การนั้นมาใช้พิสูจน์ความผิดของพยานในภายหลัง

##### 4.1.1.1 วิธีการกันผู้กระทำความผิดไว้เป็นพยาน

สำหรับในประเทศไทยนั้น พนักงานสอบสวนได้ใช้การกันผู้กระทำความผิดไว้เป็นพยานในการสอบสวนเพื่อให้ได้มาซึ่งพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้ต้องหามานานแล้ว ซึ่งการกันตัวผู้ต้องหาเป็นพยานเป็นเสมือนดาบสองคม เพราะเป็นวิธีการที่ใช้บุคคลผู้กระทำความผิดเป็นพยานหลักฐานในการนำไปสู่การลงโทษผู้กระทำความผิดอื่นที่เป็นตัวการสำคัญได้ แต่ในขณะที่เดียวกันบุคคลที่ถูกกันไว้เป็นพยานเหล่านี้ ก็เป็นผู้ร่วมกระทำความผิดเช่นเดียวกับผู้กระทำความผิดรายอื่น เมื่อกันไว้เป็นพยานแล้วก็เท่ากับปล่อยให้ผู้กระทำความผิดไม่ต้องรับโทษ ดังนั้น การใช้วิธีการกันตัวผู้ต้องหาเป็นพยานจึงต้องเป็นไปด้วยความระมัดระวังและบริสุทธิ์ยุติธรรมอย่างยิ่ง ซึ่งวิธีการกันผู้ต้องหาเป็นพยาน มี 2 วิธี ได้แก่ การขอกันเป็นพยานหลังจากผู้นั้นตกเป็นผู้ต้องหาและการขอกันเป็นพยานก่อนผู้นั้นตกเป็นผู้ต้องหา<sup>4</sup>

<sup>3</sup> อุทัย อาทิวาฬ ก (2554). คู่มือกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 3 การสอบสวน มาตรการบังคับในคดีอาญา. หน้า 133-134.

<sup>4</sup> วิจิต อุปะละ. การกันผู้ต้องหาเป็นพยาน (บทความพิเศษ) สืบค้นเมื่อวันที่ 9 ตุลาคม 2554, จาก <http://www.corehoononline.com/index.php/2011-03-14-05-46-05/2011-03-14-05-47-26/22973-2011-07-08-15-46-16>

1) การขอกันเป็นพยาน หลังจากผู้หนึ่งตกเป็นผู้ต้องหา

(1) ในชั้นพนักงานสอบสวนของตำรวจ

การกันผู้ต้องหาเป็นพยานมิได้มีการบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แต่เป็นวิธีการแสวงหารวบรวมพยานหลักฐานอีกแบบหนึ่งตามประมวลระเบียบการตำรวจเกี่ยวกับคดี ลักษณะที่ 8 บทที่ 7 ซึ่งกรมตำรวจได้กำหนดแนวทางปฏิบัติไว้ตามหนังสือที่ มท 0606.6/614 ลงวันที่ 19 มกราคม 2541 และหนังสือที่ 0001(ป)/124 ลงวันที่ 28 มกราคม 2542 ดังนี้

ก. คดีที่มีเหตุพิเศษหรือยุ่งยากซับซ้อนหรือร้ายแรงที่คนจำนวนมากพากันเกรงกลัวหรือคดีบางเรื่องเกิดในที่ลับ โดยบุคคลอื่นไม่สามารถรู้เห็นได้นอกจากเป็นผู้กระทำผิดด้วยกัน หรือคดีที่มีการกระทำในรูปขบวนการ (Organized Crime) ซึ่งพนักงานสอบสวนได้พยายามแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานทุกวิธีทางแล้วก็ไม่ทำให้ได้พยานหลักฐานในคดีนั้นอีก พนักงานสอบสวนอาจพิจารณากันผู้ต้องหาซึ่งร่วมกระทำผิดด้วยกันคนใดคนหนึ่งเป็นพยาน โดยให้ชี้แจงเหตุผลแห่งความจำเป็นตามรูปคดีเสนอต่อหัวหน้าพนักงานสอบสวนแห่งท้องที่หรือหัวหน้าพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบเป็นผู้สั่ง เว้นแต่คดีที่มีลักษณะเป็นเหตุจรรยาหรือเหตุที่ต้องรายงานด่วนตามข้อบังคับกระทรวงมหาดไทยที่ 1/2498 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมตามข้อบังคับกระทรวงมหาดไทยที่ 6/2502 ให้เสนอผู้บังคับการขึ้นไปเป็นผู้สั่ง ถ้าเป็นความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งราชอาณาจักรและความผิดเกี่ยวกับการกระทำอันเป็นคอมมิวนิสต์ให้เสนอสำนักงานตำรวจแห่งชาติเป็นผู้พิจารณาสั่ง

ข. ในการสอบสวนปากคำผู้ต้องหาที่ขอกันเป็นพยาน ให้ทำการสอบสวนปากคำในฐานะผู้ต้องหาให้ปรากฏข้อเท็จจริงตามรูปคดีโดยละเอียดที่สุดเท่าที่สามารถจะทำได้ พนักงานสอบสวนพึงระมัดระวังในการสอบสวนเพราะผู้ต้องหาอาจให้การบิดเบือน หรือซัดทอด และซ้ำเติมพวกเดียวกัน ซึ่งอาจจะเป็นความเท็จได้ นอกจากนั้นสิ่งที่พนักงานสอบสวนพึงจะต้องยึดถือและปฏิบัติคือ ห้ามมิให้ดำเนินการใดๆ โดยใช้ถ้อยคำอันเป็นการจูงใจ มีคำมั่นสัญญา ชูเชิญ หลอกลวง หรือกระทำโดยมิชอบด้วยประการใดๆ ซึ่งอาจทำให้เสียหายต่อรูปคดีได้

อย่างไรก็ตามมีข้อที่พนักงานสอบสวนพึงต้องระมัดระวังไว้อย่างยิ่ง คือการกันผู้ต้องหาไว้เป็นพยานนั้น จะต้องมิพยานอื่นๆ หรืออาศัยถ้อยคำพยานชนิดนี้สืบสวนให้ได้พยานหลักฐานอื่นๆ เพิ่มเติมเพราะการที่พนักงานสอบสวนกันผู้ต้องหาคนใดเป็นพยานนั้น พนักงานอัยการมีอำนาจที่จะให้พนักงานสอบสวนส่งตัวไปฟ้องก็ได้ จึงจำเป็นที่พนักงาน

<sup>5</sup> อุทัย อาทิวะช ก เล่มเดิม. หน้า 134.

สอบสวนจะต้องได้ร่องรอยได้ผลเสีย ก่อนที่จะวินิจฉัยเด็ดขาด ของกันผู้ต้องหาคนใดไว้เป็นพยานตามเหตุแห่งคดี

ค. เมื่อการสอบสวนเสร็จสิ้นแล้ว ให้พนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบในการสอบสวนทำความเข้าใจทางคดีตามทางการสอบสวนที่ได้ความนั้น โดยไม่ต้องแยกสำนวนการสอบสวน สำหรับผู้ต้องหาที่ได้รับอนุญาตให้กันเป็นพยานให้มีความเห็นทางคดีด้วย ในกรณีที่มีความเห็นควรสั่งไม่ฟ้อง ถ้าผู้ต้องหาถูกควบคุมหรือเข้าอยู่ในระหว่างสอบสวน ให้พนักงานสอบสวนมีอำนาจปล่อยหรือปล่อยชั่วคราวหรือขอให้ศาลปล่อยตัวแล้วแต่กรณี และให้พนักงานสอบสวนปฏิบัติในเรื่องการคุมพยานและป้องกันพยานสำคัญในคดีอาญา ตามประมวลระเบียบการตำรวจเกี่ยวกับคดี ลักษณะ 6 บทที่ 6 โดยเคร่งครัดด้วย

หลังจากพนักงานอัยการออกคำสั่งเด็ดขาดไม่ฟ้องผู้ต้องหาที่กันไว้เป็นพยานแล้ว ให้ทำการสอบสวนถ้อยคำผู้นั้นในฐานะเป็นพยานตามคำสั่งของพนักงานอัยการ โดยให้สาบานหรือปฏิญาณตนก่อนให้ถ้อยคำเช่นเดียวกับพยานอื่น

#### (2) การกันผู้ต้องหาเป็นพยานในชั้นพนักงานอัยการ

การกันผู้ต้องหาเป็นพยานในชั้นพนักงานอัยการ เป็นการใช้ดุลพินิจสั่งไม่ฟ้องตาม ป.วิ อาญา มาตรา 143 นอกจากนี้ยังมีระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2547 ข้อ 79 วางไว้ว่า "ในกรณีที่พนักงานสอบสวนกันผู้ต้องหา ซึ่งได้ร่วมกระทำผิดด้วยกันคนใดคนหนึ่งเป็นพยาน ให้พนักงานอัยการพิจารณาโดยรอบคอบ โดยคำนึงถึงว่าถ้าไม่กันผู้ต้องหาคนใดคนหนึ่งเป็นพยานแล้ว พยานหลักฐานที่มีอยู่เพียงพอแก่การที่จะดำเนินคดีกับผู้ต้องหาทั้งหมดนั้น ได้หรือไม่ และอาจแสวงหาพยานหลักฐานอื่นแทนเพื่อให้เพียงพอแก่การที่จะดำเนินคดีกับผู้ต้องหาทั้งหมดนั้น ได้หรือไม่

ถ้อยคำของบุคคลนั้นรับฟังเป็นความสัตย์ได้เพียงใด รวมทั้งความคาดหมายในการที่ผู้นั้นจะเบิกความเป็นประโยชน์ในการพิจารณาหรือไม่ด้วย และพึงพิจารณากันผู้กระทำความผิดน้อยที่สุดเป็นพยาน เมื่อพนักงานอัยการได้วินิจฉัยตามนัยแห่งวรรคหนึ่งแล้ว และพนักงานอัยการเห็นควรกันผู้ต้องหาคนใดคนหนึ่งเป็นพยาน ให้พนักงานอัยการออกคำสั่งไม่ฟ้องผู้หาที่กันไว้ และมีคำสั่งเด็ดขาดไม่ฟ้องผู้ต้องหาดังกล่าวแล้ว ให้พนักงานอัยการสั่งให้พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนถ้อยคำผู้ที่ถูกกันไว้เป็นพยานนั้นเป็นพยานประกอบสำนวนต่อไป..." ข้อ 80 วางไว้ว่า "ถ้าพนักงานอัยการเห็นสมควรให้สอบสวนผู้ต้องหาที่สั่งไม่ฟ้องบางคนเป็นพยาน ให้พนักงานอัยการสั่งพนักงานสอบสวน สอบสวนผู้นั้นภายหลังจากมีคำสั่งเด็ดขาดไม่ฟ้องแล้ว"

## 2) การกันเป็นพยานก่อนผู้ันตกเป็นผู้ต้องหา

ยังไม่มีระเบียบหรือกฎหมายใดกำหนดหรือวางแนวปฏิบัติไว้ แต่ก็ยังมีคดีสำคัญอีกคดีหนึ่งซึ่งพนักงานสอบสวนมิได้ดำเนินตามแนวทางข้างต้น แต่ใช้วิธีการสอบปากคำผู้ร่วมกระทำผิดด้วยกันเป็นพยานไปเลย โดยมีได้มีการแจ้งข้อกล่าวหาเหมือนอย่างวิธีการที่ตำรวจกำหนดแนวทางไว้ข้างต้น คดีดังกล่าวคือร่วมกันฆ่าผู้อื่น เหตุเกิดในท้องที่จังหวัดเพชรบุรีและจังหวัดประจวบคีรีขันธ์ เกี่ยวพันกันเมื่อเดือนกันยายน 2536 โดยพนักงานสอบสวนได้สอบสวนบุคคลผู้มีส่วนร่วมรู้เห็นในการกระทำผิดดังกล่าวโดยเป็นผู้ติดต่อกันร้ายคนอื่นให้ฆ่าผู้ตายเป็นพยาน โดยมีได้มีการแจ้งข้อกล่าวหาก่อนแล้วสั่งไม่ฟ้อง ซึ่งศาลฎีกาได้มีคำพิพากษาที่ 5244/2539 ลงวันที่ 19 สิงหาคม 2539 พิพากษาว่าจำเลยทั้งสี่มีความผิดฐานร่วมกันฆ่าผู้ตายจริง และยังได้มีการกล่าวถึงกรณีบุคคลผู้มีส่วนร่วมรู้เห็นในตอนหนึ่งด้วยว่า

"...มีปัญหาว่าคำเบิกความของผู้ร่วมกระทำผิดดังกล่าวจะรับฟังได้เพียงใด เห็นว่าแม้พยานเป็นผู้ร่วมกระทำผิด แต่พนักงานสอบสวนไม่ได้ดำเนินคดีกับพยานและได้สอบสวนเป็นพยานนั้น ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามิได้มีบทบัญญัติใดที่ห้ามมิให้พนักงานสอบสวนกันผู้กระทำผิดเป็นพยาน ดังนั้นการที่พนักงานสอบสวนกันพยานให้การต่อพนักงานสอบสวนตามเอกสารหมายเลข จ.31 ตลอดจนเบิกความต่อศาลมิได้เกิดจากแรงจูงใจ ให้คำมั่นสัญญา ของพนักงานสอบสวนแต่อย่างใด จึงไม่ขัดต่อประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 135 และ 226 พยานไม่เคยมีสาเหตุโกรธเคืองกับจำเลยที่ 1 มาก่อน ไม่มีเหตุให้ระแวงสงสัยว่าจะปรักปรำจำเลยที่ 1 คำเบิกความของพยานเชื่อมโยงสอดคล้องสมเหตุผล แม้จะเป็นคำขัดทอดของผู้ร่วมกระทำผิดด้วยกัน แต่ก็ได้เป็นการขัดทอดเพื่อให้ตนพ้นผิดหรือได้รับประโยชน์จากการขัดทอดนั้นแต่อย่างใด จึงรับฟังประกอบพยานหลักฐานอื่นของโจทก์และโจทก์ร่วมได้.."

นอกจากนี้ในชั้นศาลอุทธรณ์ยังมีการกล่าวถึงพยาน ซึ่งศาลอุทธรณ์ภาค 3 ได้มีคำพิพากษาเมื่อวันที่ 2 ตุลาคม 2538 ในตอนหนึ่งว่า "...ที่จำเลยที่ 2 และที่ 4 อุทธรณ์ว่าพนักงานสอบสวนกันพยานไว้เป็นพยานโดยไม่แจ้งข้อหาโจทก์และโจทก์ร่วมจึงไม่มีอำนาจฟ้องนั้น เห็นว่าแม้พนักงานสอบสวนไม่แจ้งข้อกล่าวหาแก่พยาน แต่เมื่อสอบสวนพยานแล้ว เห็นว่าพยานเป็นพยานที่รู้เห็นเหตุการณ์ จึงกันพยานไว้เป็นพยานได้ ไม่มีบทบัญญัติใดของกฎหมายห้ามฟ้องคดีผู้ต้องหาหรือจำเลยอื่นก่อนแจ้งข้อหาแก่ผู้ต้องหาที่กันเป็นพยาน ทั้งพนักงานสอบสวนได้สอบสวนจำเลยคดีนี้และพยานอื่นในความผิดตามฟ้องแล้ว คดีจึงมีการสอบสวนโดยชอบ โจทก์จึงมีอำนาจฟ้อง การที่โจทก์ร่วมถือเอาคำฟ้องของโจทก์เป็นคำฟ้องของโจทก์ร่วม โจทก์ร่วมจึงมีอำนาจฟ้องเช่นกัน ..."



### ข้อสังเกต<sup>6</sup>

1) แม้ศาลจะยอมรับฟังคำเบิกความของผู้ร่วมกระทำความผิดที่พนักงานสอบสวนกันไว้เป็นพยาน แต่พยานประเภทนี้มีน้ำหนักน้อย และอาจเป็นที่ระวางสงสัยในการรับฟัง จึงจำเป็นที่จะต้องมีการสืบพยานอื่นๆ หรืออาจอาศัยถ้อยคำจากพยานชนิดนี้สืบสาวให้ได้พยานหลักฐานอื่นๆ มาประกอบการรับฟังพยานหลักฐานประเภทนี้ด้วย

2) การกันผู้ต้องหาเป็นพยานแบบแจ้งข้อหาแล้วส่งไม่ฟ้องนั้น พนักงานอัยการสามารถสั่งให้ส่งตัวผู้ต้องหานั้นมาฟ้องได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 143 (1) แต่การกันผู้ต้องหาเป็นพยานแบบไม่แจ้งข้อหาที่พนักงานอัยการไม่สามารถสั่งพนักงานสอบสวนให้แจ้งข้อกล่าวหาดำเนินคดีพยานนั้นได้ ตามนัยบันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่องอำนาจสั่งให้สอบสวนเพิ่มเติมของพนักงานอัยการ เรื่องเสร็จที่ 402/2546

#### 4.1.1.2 หลักเกณฑ์ในการกันผู้กระทำความผิดไว้เป็นพยาน

การพิจารณาเพื่อกันผู้ร่วมหรือผู้มีส่วนเกี่ยวข้องในการกระทำความผิดรายใดไว้เป็นพยานนั้น พนักงานสอบสวนจะต้องพิจารณาให้รอบคอบตามหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้

- 1) ผู้ร่วมกระทำความผิดที่จะกันไว้เป็นพยานนั้น ต้องไม่ใช่ตัวการสำคัญ
- 2) ถ้าไม่กันผู้ร่วมกระทำความผิดคนนั้นไว้เป็นพยาน พยานหลักฐานที่มีอยู่จะไม่เพียงพอในการดำเนินคดี และไม่สามารถแสวงหาพยานหลักฐานอื่นใดได้อีก
- 3) ผู้ที่ถูกกันไว้เป็นพยานนั้นต้องให้การเป็นประโยชน์แก่การสอบสวน และจะไปเบิกความชั้นศาลตามที่เคยให้การไว้ในชั้นสอบสวนในเวลาต่อมา

หากพนักงานสอบสวนเห็นว่า ควรกันผู้ร่วมหรือมีส่วนเกี่ยวข้องในการกระทำความผิดรายใดไว้เป็นพยาน ให้พนักงานสอบสวนขออนุมัติต่อผู้บังคับบัญชาตามระเบียบ หากผู้บังคับบัญชาอนุมัติ ให้พนักงานสอบสวนรีบทำการสอบสวนให้แล้วเสร็จ แล้วมีความเห็นควรสั่งไม่ฟ้องผู้กระทำความผิดดังกล่าว

#### 4.1.1.3 การนำมาใช้ในคดีอาชญากรรม

ประเทศไทยได้นำเอาการกันผู้กระทำความผิดไว้เป็นพยานมาใช้ในคดีอาชญากรรมเพื่อให้ผู้ร่วมกระทำความผิดขัดทอดตนเอง โดยหวังว่าจะทำให้การปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับอาชญากรรมประสบความสำเร็จมากยิ่งขึ้น ซึ่งในทางปฏิบัติในชั้นเจ้าพนักงานตำรวจ เมื่อผู้กระทำความผิดได้ให้ข้อมูลแล้ว เจ้าหน้าที่ตำรวจก็สามารถนำข้อมูลนั้นไปขยายผลเพื่อจับกุมตัวผู้กระทำความผิดรายอื่นได้ หรือยึดอายุของกลางอาชญากรรมรวมทั้งทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิด

<sup>6</sup> แหล่งเดิม. หน้า 136-137.

เพิ่มได้ แต่เมื่อนาคดีฟ้องต่อศาล กลับเกิดปัญหาขึ้น แม้ศาลจะยอมรับฟังคำเบิกความของผู้ร่วมกระทำความคิดที่พนักงานสอบสวนค้นไว้เป็นพยาน แต่พยานประเภทนี้ขัดต่อสิทธิที่จะไม่ให้การเป็นปรปักษ์ต่อตนเองในทางอาญา เพราะเป็นการให้การ โดยยอมรับว่าตนเองกระทำความคิด และก็เป็นกรให้การขัดต่อผู้ร่วมกระทำผิดคนอื่นด้วย ซึ่งอาจจะเป็นการบิดเบือนความจริง เพื่อโยนความผิดของตนให้คนอื่นรับแทน ทำให้พยานประเภทนี้มีน้ำหนักน้อย โดยเฉพาะหากไม่มีพยานหลักฐานอื่นประกอบทำให้การของพยานแล้ว ศาลมักจะไม่นิพิพากษาลงโทษจำเลยเพียงเพราะคำให้การของพยานผู้ร่วมกระทำผิดแต่เพียงอย่างเดียว ทำให้ในคดีที่เกิดข้อเท็จจริงเช่นนี้ขึ้น ศาลมักจะพิพากษายกฟ้อง ทำให้ผู้กระทำความผิดรายใหญ่ลอยนวลและออกไปกระทำความผิดซ้ำ<sup>7</sup> ดังนั้น ในคดีอาญาเสพติด พนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการจึงใช้วิธีการกันผู้กระทำความผิดไว้เป็นพยานน้อยลง และคิดหาวิธีการใหม่ๆ เพื่อที่จะปราบปรามการกระทำความผิดได้อย่างมีประสิทธิภาพ

#### 4.1.2 การต่อรองคำรับสารภาพ

ปัญหาอาญาเสพติดในประเทศไทยนั้นนับวันยิ่งทวีความรุนแรงมากขึ้นเรื่อยๆ จนเป็นที่ห่วงเกรงกันถึงอนาคตของชาติจะถูกบั่นทอนความเจริญไป หากประชากรของประเทศเป็นผู้ที่พึ่งพาอาญาเสพติด ดังนั้น จึงได้มีการรณรงค์เพื่อแก้ไขปัญหาค้นทุกๆ ด้าน ไม่ว่าจะเป็นการป้องกันและปราบปราม เท่าที่ผ่านมาแม้ว่าประเทศไทยจะได้ใช้ทรัพยากรจำนวนมากในการปราบปรามอาญาเสพติด ถึงแม้ว่าจะมีการเพิ่มโทษทางกฎหมายกับผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับอาญาเสพติดแล้วก็ตาม แต่ปัญหาดังกล่าวก็มิได้ลดน้อยถอยลง แต่กลับสร้างปัญหาเพิ่มขึ้นกับองค์กรในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่ต้องทุ่มทรัพยากรทั้งด้านบุคคลและทรัพย์สิน ไปเป็นจำนวนมาก ทั้งพนักงานตำรวจอัยการ ศาล ราชทัณฑ์ จึงมีแนวความคิดในการที่จะพัฒนากระบวนการบางประการที่เหมาะสมกับการดำเนินคดีอาญาเสพติด เพื่อหวังผลในการเพิ่มประสิทธิภาพในการดำเนินคดีเกี่ยวกับอาญาเสพติด ซึ่งรวมไปถึงการนำวิธีการต่อรองคำรับสารภาพมาใช้ในการดำเนินคดีอาญาเสพติดด้วย

อย่างที่ผู้เขียนได้กล่าวมาแล้วในหัวข้อ 4.1.1.3 ว่าประเทศไทยได้เริ่มนำเอาวิธีการกันผู้กระทำความผิดไว้เป็นพยานมาใช้ในคดีอาญาเสพติด แต่ก็ประสบกับปัญหาที่ว่า คำพยานที่เกิดขึ้นจากวิธีการดังกล่าวมีน้ำหนักน้อย เพราะเป็นการขัดต่อผู้กระทำความผิดด้วยตนเอง ผลที่ตามมาคือศาลไม่ค่อยรับฟังถ้าหากไม่มีพยานหลักฐานอื่นมาประกอบ ทำให้วิธีการดังกล่าวไม่ค่อยประสบ

<sup>7</sup> อัครวัฒน์ เทพหัสดิน ณ อยุธยา. กรรมวิธีการร่างกฎหมายประจำผู้ทรงคุณวุฒิ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. สัมภาษณ์ 21 กรกฎาคม 2554.

ความสำเร็จในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดมากนัก จึงมีการนำวิธีการต่อรองคำรับสารภาพมาใช้แทน ซึ่งผู้เขียนจะขออธิบายในลำดับต่อไป

#### 4.1.2.1 วิธีการต่อรองคำรับสารภาพ

การต่อรองคำรับสารภาพเป็นกระบวนการหนึ่งในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาระหว่างจำเลยและพนักงานอัยการที่ทำข้อตกลงกัน โดยจำเลยตกลงที่จะให้การรับสารภาพภายใต้ข้อตกลงที่จะสละสิทธิการได้รับการพิจารณาอย่างเต็มรูปแบบ หรือรวมถึงการให้ความร่วมมือกับรัฐในด้านต่างๆ เพื่อแลกเปลี่ยนกับประโยชน์ที่ได้รับจากรัฐ ไม่ว่าจะเป็นการได้รับการยอมรับการลดโทษลดจำนวนข้อหาลง หรือเปลี่ยนข้อหาเป็นข้อหาที่เบากว่า

การต่อรองคำรับสารภาพอาจกระทำได้โดยตรงและโดยอ้อม กล่าวคือ การต่อรองคำรับสารภาพโดยตรงหมายถึง การต่อรองคำรับสารภาพระหว่างพนักงานอัยการกับจำเลยหรือทนายจำเลย ส่วนการต่อรองคำรับสารภาพโดยอ้อมหมายถึง การต่อรองคำรับสารภาพระหว่างศาลกับจำเลยหรือทนายจำเลย วิถีธรรมค่าพื้นฐานที่สุดของการต่อรองคำรับสารภาพ คือการเจรจาต่อรองคำรับสารภาพเพื่อแลกเปลี่ยนกับการลดโทษ เช่น การลดโทษจากความผิดอุกฉกรรจ์ (Felony) มาเป็นความผิดลหุโทษประเภท Misdemeanor หรือการลดโทษจากความผิดอุกฉกรรจ์ที่ร้ายแรงเป็นความผิดอุกฉกรรจ์ที่เบากว่า เป็นต้น<sup>8</sup>

วิธีการต่อรองคำรับสารภาพนั้น ประเทศไทยไม่ได้บัญญัติไว้ในกฎหมายโดยชัดเจน จึงต้องศึกษาจากกฎหมายของต่างประเทศ โดยเฉพาะประเทศสหรัฐอเมริกาซึ่งถือเป็นประเทศแรกๆ ที่นำวิธีการต่อรองคำรับสารภาพมาใช้อย่างกว้างขวางนั้น ข้อเสนอที่รัฐอาจเสนอให้แก่จำเลยแบ่งได้เป็น 2 กรณี ได้แก่ การต่อรองข้อหา (Charge Bargaining) และการต่อรองการลงโทษ (Sentence Bargaining) การต่อรองข้อหาเป็นการเสนอการลดจำนวนข้อหาหรือยกเลิกข้อหาใดข้อหาหนึ่งหรือมากกว่านั้น เพื่อแลกเปลี่ยนกับการรับสารภาพ ส่วนการต่อรองการลงโทษจะรวมถึงข้อเสนอซึ่งขยายไปเกินกว่าข้อเสนอที่จะลงโทษสถานเบาเพื่อแลกเปลี่ยนการรับสารภาพ<sup>9</sup> อย่างไรก็ตาม ได้มีความพยายามในการจำแนกวิธีการต่อรองการรับสารภาพไว้ดังนี้<sup>10</sup>

<sup>8</sup> คณะอนุกรรมการศึกษาผลกระทบกฎหมายเกี่ยวกับการใช้มาตรการชะลอการฟ้องและมาตรการต่อรองคำรับสารภาพ. เล่มเดิม. หน้า 55.

<sup>9</sup> Douglas D. Guidorizzi. Op.cit. p.4. ซึ่งอธิบายไว้ว่า “The variety of concessions the state offers defendants extends to the limits of the prosecutor’s or judge’s imagination. These concessions generally can be divided into two categories: charges bargaining concessions and sentence bargaining concessions. Charges bargaining involves offering a reduction of the charges or the dismissal of one or more of the charges in

1) จำเลยให้การรับสารภาพเพื่อแลกเปลี่ยนกับข้อหาที่เบากว่าหรือข้อหาที่แตกต่างกันออกไป โดยจำเลยอาจคาดหวังว่าการให้การรับสารภาพจะมีผลต่อการใช้ดุลพินิจของศาลในการพิพากษาลงโทษ กล่าวคือ ความผิดตามข้อหาที่จำเลยให้การรับสารภาพจะมีโทษสูงสุดที่ต่ำกว่าความผิดตามข้อหาเดิม และเป็นแรงจูงใจให้จำเลยรับสารภาพในข้อหาที่เบากว่านั้น

2) จำเลยให้การรับสารภาพในข้อหาใดข้อหาหนึ่งเพื่อแลกเปลี่ยนกับการสั่งไม่ฟ้องในข้อหาอื่นๆ เช่น ในคดีวอเตอร์เกต ได้มีการต่อรองข้อหาระหว่างรองประธานาธิบดี สไปรส์ที่ แอกนิว กับพนักงานอัยการ โดยรองประธานาธิบดียอมลาออกจากตำแหน่ง และขอให้ศาลพิจารณาคดีในข้อหาหลีกเลี่ยงการเสียภาษี เพื่อแลกเปลี่ยนกับข้อตกลงของรัฐที่จะถอนฟ้องข้อหาอื่นๆ ที่อยู่ในระหว่างพิจารณา

3) จำเลยให้การรับสารภาพเพื่อแลกเปลี่ยนกับการที่พนักงานอัยการจะเสนอให้ศาลลงโทษในข้อหาที่เบากว่า แม้ว่าโดยทั่วไปข้อเสนอดังกล่าวจะไม่มีผลผูกพันศาล แต่ศาลก็มักจะตัดสินลงโทษตามที่พนักงานอัยการเสนอ โดยวิธีการนี้ จำเลยได้นำสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาเต็มรูปแบบแลกเปลี่ยนกับคำมั่นสัญญาของพนักงานอัยการว่า พนักงานอัยการจะพยายามไม่นำจูงใจให้ศาลพิพากษาลงโทษตามข้อเสนอแนะของพนักงานอัยการ ซึ่งโดยทั่วไปพนักงานอัยการมักจะเสนอให้ศาลใช้วิธีการคุมประพฤติ (Probation) แก่จำเลย

4) จำเลยให้การรับสารภาพโดยคาดหวังว่า หากให้การรับสารภาพจะได้รับความกรุณาจากศาลที่จะทำให้จำเลยได้รับโทษน้อยลง ซึ่งโดยแท้จริงแล้ววิธีการนี้ไม่ได้เป็นผลอันเนื่องมาจากการต่อรองการรับสารภาพระหว่างพนักงานอัยการกับจำเลยหรือทนายจำเลย วิธีการนี้สามารถใช้ได้ทั้งกรณีที่จำเลยทราบและไม่ทราบถึงผลประโยชน์ที่ตนจะได้รับการต่อรองคำรับสารภาพกับพนักงานอัยการ

ดังนั้น การต่อรองคำรับสารภาพจึงมีความหมายครอบคลุมถึงการต่อรองคำรับสารภาพโดยชัดแจ้งและการต่อรองคำรับสารภาพโดยปริยาย ซึ่งเป็นสถานการณ์ที่จำเลยมิได้เจรจาต่อรองเพื่อผลที่จะได้รับประโยชน์บางประการ แต่เป็นสถานการณ์จริงที่ว่าหากจำเลยเลือกที่จะได้รับการพิจารณาคดีแล้วจำเลยจะได้รับโทษที่รุนแรงขึ้น การต่อรองคำรับสารภาพประเภทนี้มักจะขึ้นอยู่กับจำเลยโดยชัดแจ้งเนื่องจากเป็นกระบวนการที่ปราศจากการเจรจาต่อรองอย่างเป็นทางการ

---

exchange for the guilty plea. Sentence bargaining, on the other hand, includes a wide range of offers that extends beyond merely an offer for a lighter sentence in return for a guilty plea.”

<sup>10</sup> นิจรินทร์ องค์กรพิสุทธิ์. เล่มเดิม. หน้า 44-46.

5) จำเลยให้การรับสารภาพเพื่อแลกเปลี่ยนกับการรับประกันจากพนักงานอัยการว่าจะยื่นฟ้องจำเลยต่อผู้พิพากษาที่จะไม่พิพากษาลงโทษหนัก

อนึ่ง ในการลดความแออัดของปริมาณคดีอาญา ด้วยวิธีการต่อรองคำรับสารภาพ พนักงานอัยการจะมีความสะดวกในการปฏิบัติงานมากขึ้น เพราะในปัจจุบันพนักงานอัยการมักปฏิบัติงานภายใต้ข้อจำกัดเกี่ยวกับทรัพยากรที่มีจำกัด และการต่อรองคำรับสารภาพถือเป็นวิธีการจัดการปริมาณคดีที่สูงด้วยความรวดเร็วและมีประสิทธิภาพ นอกจากนี้ โดยที่การพิสูจน์ความผิดของจำเลยในศาล พนักงานอัยการจะต้องดำเนินการภายใต้มาตรฐานการปฏิบัติงานในการพิสูจน์ให้ความปรากฏแก่ศาล โดยปราศจากข้อสงสัย พนักงานอัยการจึงได้ประโยชน์จากมาตรฐานที่เบาว่านั้น ทั้งนี้ ในประเทศสหรัฐอเมริกา เนื่องจากการประเมินผลของพนักงานอัยการจะพิจารณาจากอัตราการชนะคดี ในทางปฏิบัติ พนักงานอัยการจึงถูกบังคับให้พยายามทำคดีให้ชนะในทุกคดี เพื่อให้คุ้มค่ากับค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดี การต่อรองคำรับสารภาพจึงเป็นวิธีการที่สามารถแก้ไขปัญหาการปฏิบัติงานของพนักงานอัยการได้

อย่างไรก็ตาม ในบางกรณีพนักงานอัยการอาจไม่ต้องการให้มีการต่อรองคำรับสารภาพ ในคดีอุกฉกรรจ์หรือคดีที่ได้รับความสนใจจากสาธารณชนหรือคดีทางการเมือง พนักงานอัยการมักจะลังเลที่จะเสนอข้อตกลงใดๆ ต่อจำเลย เช่น ในคดีข่มขืนและเป็นเหตุให้ผู้เสียหายถึงแก่ความตาย พนักงานอัยการไม่อาจเสนอข้อตกลงใดๆ ต่อผู้กระทำผิดได้ เพราะการกระทำดังกล่าวได้รับการวิพากษ์วิจารณ์อย่างกว้างขวางว่า จำเลยควรได้รับโทษสูงสุดตามกฎหมาย นอกจากนี้ ในคดีการเมืองจะมีความเคลือบคลุมมาก เพราะพนักงานอัยการได้รับการจ้างจากรัฐและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พนักงานอัยการจึงมีข้อผูกมัดทางการเมือง โดยในคดีที่มีความเกี่ยวข้องกับสมาชิกคนสำคัญของพรรคการเมือง พนักงานอัยการอาจจะปฏิเสธที่จะเสนอการต่อรองคำรับสารภาพ เพื่อหลีกเลี่ยงการคัดค้านของฝ่ายที่สนับสนุนนักการเมือง ในกรณีของจำเลย แม้จำเลยจะได้รับประโยชน์แลกเปลี่ยนจากการให้การรับสารภาพที่จะได้รับการยกเลิกหรือลดข้อหา หรือได้รับโทษอันเป็นที่พอใจจากการเจรจาต่อรองแล้ว ในบางกรณีจำเลยอาจปฏิเสธข้อเสนอให้มีการต่อรองคำรับสารภาพและเลือกที่จะใช้สิทธิตามรัฐธรรมนูญที่จะได้รับการพิจารณาคดีโดยคณะลูกขุนและเข้าสู่ระบบการดำเนินกระบวนการพิจารณาปกติก็ได้ หากจำเลยเห็นว่าโอกาสหรือความเป็นไปได้น้อยที่จะได้รับการปล่อยตัว<sup>11</sup>

ในประเทศอังกฤษ การต่อรองคำรับสารภาพได้รับความสนใจน้อยกว่าประเทศสหรัฐอเมริกา ทั้งนี้อาจเป็นผลมาจากที่ประเทศอังกฤษมีคดีค้างพิจารณาอยู่ในชั้นศาลน้อยกว่า

<sup>11</sup> "Plea bargaining : A Shortcut to Justice." West's Encyclopedia of American Law. p.92.

ประเทศสหรัฐอเมริกา ประกอบกับอัยการในประเทศอังกฤษไม่มีอำนาจใช้ดุลพินิจในการกำหนดการลงโทษและระบบการลงโทษในอังกฤษมีความยืดหยุ่นกว่า แต่อย่างไรก็ตาม เมื่อเวลาผ่านไป ศาลในประเทศอังกฤษโดยเฉพาะศาลชั้นต้นเริ่มประสบปัญหาคดีค้างพิจารณา ทำให้เกิดมีการต่อรองคำรับสารภาพมากขึ้น ในประเทศอังกฤษ ผู้พิพากษาที่พิจารณาคดีอาจเข้ามามีส่วนร่วมในการต่อรองการลงโทษอย่างเปิดเผย โดยกระทำได้ 2 วิธี คือ<sup>12</sup>

1) โดยการที่ผู้พิพากษาที่นั่งทำการพิจารณาคดี ได้เจรจากับจำเลยโดยตรง เช่น ในกรณีที่ผู้พิพากษาที่พิจารณาคดีเห็นว่าจำเลยไม่มีทางจะชนะคดีได้ การต่อสู้คดีต่อไปจะทำให้เสียเวลาโดยเปล่าประโยชน์ จึงแนะนำให้จำเลยเลือกสถานะของจำเลยเองซึ่งนำไปสู่การต่อรองคำรับสารภาพ

2) โดยการที่ผู้พิพากษาที่นั่งทำการพิจารณาคดี อาจทำการต่อรองคำรับสารภาพกับจำเลยได้ คือ การใช้ทนายความเป็นผู้สื่อความไปยังจำเลย ซึ่งมองได้ว่าเป็นการต่อรองคำรับสารภาพโดยทางอ้อมก็ได้

การต่อรองคำรับสารภาพมีลักษณะที่คล้ายคลึงกับการกันผู้กระทำความผิดไว้เป็นพยานอย่างมาก โดยการกันตัวผู้กระทำความผิดไว้เป็นพยานนั้นเป็นผลมาจากวิวัฒนาการของกฎหมายพยานหลักฐานในระบบกฎหมาย Anglo-American เพื่อหาหนทางสายกลางระหว่างความจำเป็นเกี่ยวกับนโยบายทางอาญาในการป้องกันปราบปรามอาชญากรรม กับเอกสิทธิ์ของบุคคลที่จะไม่ให้เกิดการเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองเพื่อให้เกิดความมั่นใจแก่บุคคลว่าเขาจะไม่ถูกดำเนินคดีเนื่องจากคำให้การของเขาเอง

การกันผู้กระทำความผิดไว้เป็นพยานนี้ถือเป็นอาวุธสำคัญในการต่อสู้กับอาชญากรรมที่มีลักษณะเป็นองค์กรอาชญากรรมและเมื่อมีการกันผู้กระทำความผิดไว้เป็นพยานแล้ว ผู้กระทำความผิดนั้นก็จจะรอดพ้นจากการถูกฟ้องร้องและบังคับตามกฎหมาย

ข้อแตกต่างประการสำคัญระหว่างการต่อรองคำรับสารภาพกับการกันผู้กระทำความผิดไว้เป็นพยานก็คือ การต่อรองคำรับสารภาพไม่มีการเปลี่ยนแปลงหน้าที่และความรับผิดชอบการยุติธรรมทางอาญา กล่าวคือ ผู้กระทำความผิดยังคงมีฐานะเหมือนเดิมและยังคงถูกลงโทษตามกฎหมายแต่การกันผู้กระทำความผิดไว้เป็นพยานจะมีผลทำให้ผู้นั้นเปลี่ยนฐานะและความผิดจากผู้ต้องหาหรือจำเลยไปเป็นเพียงพยานในคดีที่ตนมีส่วนร่วมในการกระทำความผิด และไม่ต้องรับโทษในผลแห่งการกระทำของตน โดยปริยาย

<sup>12</sup> วีระพงษ์ บุญโญภาส. (2543). “การนำวิธีการต่อรองการลงโทษมาปรับใช้กับระบบกฎหมายไทย.” วารสารกฎหมาย ฉบับพิเศษ ครอบรอบ 20 ปี วารสารกฎหมายจุฬาลงกรณ์, 20, 2. หน้า 28.

เมื่อศึกษาถึงวิธีการต่อรองคำรับสารภาพ ทำให้เห็นถึงวัตถุประสงค์ของการต่อรองคำรับสารภาพได้ว่า สามารถแยกออกเป็น 2 ประการ คือ<sup>13</sup>

- 1) ลดการพิจารณาตัวอย่างเต็มรูปแบบ ทำให้คดีเสร็จสิ้นไปอย่างรวดเร็ว ประหยัดเวลา ค่าใช้จ่าย และบุคลากร เป็นประโยชน์แก่ผู้ที่เกี่ยวข้องในคดี
- 2) เป็นประโยชน์ในด้านพยานหลักฐาน สำหรับอาชญากรรมที่ยากที่จะได้มาซึ่งพยานหลักฐาน เช่น องค์กรอาชญากรรม อาชญากรรมข้ามชาติ หรืออาชญากรรมทางเศรษฐกิจ

#### 4.1.2.2 การต่อรองคำรับสารภาพในประเทศไทย

การต่อรองคำรับสารภาพเป็นกระบวนการหนึ่งของการกลั่นกรองคดีอาญาก่อนที่จะเข้าสู่การพิจารณาของศาล เพื่อประโยชน์และความจำเป็นในด้านต่างๆ นอกเหนือไปจากวิธีการอื่นๆ เช่น การกันผู้ต้องหาเป็นพยาน การชะลอการฟ้อง หรือการไต่สวนมูลฟ้อง<sup>14</sup> เป็นต้น

ประเทศไทยมีกฎหมายที่บัญญัติให้ใช้มาตรการในการต่อรองคำรับสารภาพได้หรือไม่ นั้น จะต้องพิจารณาถึงบริบทพื้นฐานของกฎหมายไทยเป็นอันดับแรกก่อน ว่ามีความเป็นไปได้เพียงใดที่จะรองรับมาตรการต่อรองคำรับสารภาพนั้น

- 1) แนวคิดเกี่ยวกับการดำเนินคดีของประเทศไทย เป็นแนวคิดเกี่ยวกับการดำเนินคดีโดยรัฐ แต่เปิดโอกาสให้ผู้เสียหายมีบทบาทอยู่บ้าง รัฐและผู้เสียหายจึงมีอำนาจที่จะฟ้องคดีได้เอง บทบาทในการดำเนินคดีของผู้เสียหายจึงมีมาก แตกต่างกับประเทศที่กฎหมายให้อำนาจผู้เสียหายฟ้องคดีได้เองและมีการใช้มาตรการต่อรองคำรับสารภาพ ที่ให้อำนาจพนักงานอัยการระงับการดำเนินคดีของผู้เสียหายได้ หากการดำเนินคดีของผู้เสียหายขัดกับประโยชน์สาธารณะ แต่ประเทศไทย พนักงานอัยการไม่สามารถยับยั้งการดำเนินคดีของผู้เสียหายได้ แม้การดำเนินคดีของผู้เสียหายนั้นจะขัดกับประโยชน์สาธารณะ

- 2) ระบบการดำเนินคดีของประเทศไทยเป็นระบบกล่าวหา แม้กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาจะกำหนดให้ศาลมีอำนาจดำเนินการพิจารณาในลักษณะไต่สวน ซึ่งในทางปฏิบัติแล้วศาลมักวางตัวเป็นกลางเช่นเดียวกับการวางตัวของศาลในระบบที่ถือว่าคู่ความเป็นปฏิปักษ์กัน เมื่อพิจารณาในภาพรวมแล้ว ศาลประเทศไทยจึงมีลักษณะเป็นศาลในระบบกล่าวหาหรือ หรือระบบที่ถือว่าคู่ความเป็นปฏิปักษ์กันมากกว่า

- 3) การดำเนินคดีของประเทศไทยใช้หลักการดำเนินคดีตามดุลพินิจ โดยความเห็นของพนักงานสอบสวนที่เสนอต่อพนักงานอัยการ และคำสั่งฟ้องคดีของพนักงานอัยการ ตลอดจน

<sup>13</sup> แหล่งเดิม. หน้า 27.

<sup>14</sup> สำนักงานศาลยุติธรรม. เล่มเดิม. หน้า 5.

ความเห็นแย้งของผู้ว่าราชการจังหวัด หรือความเห็นแย้งของผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติ หรือคำสั่งชี้ขาดการฟ้องคดีของอัยการสูงสุด ล้วนแต่เป็นการใช้ดุลพินิจของผู้มีอำนาจทำความเห็นหรือคำสั่ง

4) ประเทศไทยมีระบบการพิจารณาคดีโดยศาล ไม่มีการใช้คณะลูกขุนในการพิจารณาคดี จึงแตกต่างกับประเทศสหรัฐอเมริกา

บริบทพื้นฐานของกฎหมายไทยตามที่กล่าวข้างต้น มีลักษณะผสมดังที่กล่าวในข้อ 2 แต่มีความโน้มเอียงไปทางระบบที่ถือว่าคู่ความเป็นปฏิปักษ์กันมากกว่า โดยระบบกฎหมายไทยก็มีเอกลักษณ์ในตัวเอง แม้จะไม่ได้กำหนดไว้ชัดเจน แต่ก็เปิดโอกาสให้นำมาตรการต่อรองคำรับสารภาพมาใช้ได้ เพียงแต่ในทางปฏิบัติ ขั้นตอนในการดำเนินการยังไม่สอดคล้องกัน ตลอดจนมาตรการในการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยยังไม่เพียงพอ

ดังนั้น จึงสรุปได้ว่าประเทศไทยไม่มีการต่อรองคำรับสารภาพอย่างชัดเจนอย่างประเทศที่ถือว่าคู่ความเป็นปฏิปักษ์กันทั่วไป แต่โดยการเทียบเคียงกับผลที่จำเลยได้รับการต่อรองคำรับสารภาพนั้นคือ จำเลยได้รับโทษน้อยกว่าที่ควรจะเป็น เมื่อดูจากผลของการต่อรองคำรับสารภาพแล้ว กฎหมายก็ได้ให้หนทางกับผู้ต้องหาหรือจำเลยไว้เหมือนกัน ซึ่งมีวิธีการแตกต่างกันออกไปทั้งที่บัญญัติไว้เป็นกฎหมายและวิธีการปฏิบัติ<sup>15</sup> ดังต่อไปนี้

#### 1) กรณีที่มีกฎหมายบัญญัติไว้

(1) วิธีการที่มีกฎหมายบัญญัติไว้ เช่น ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 78 ในเรื่องเหตุบรรเทาโทษ ซึ่งตามแนวคำพิพากษาฎีกา เมื่อจำเลยให้การรับสารภาพ ศาลมักจะลดโทษที่กำหนดให้จำเลยเสมอ เพราะถือว่าจำเลยได้ให้ความรู้แก่ศาลในการพิจารณา ทำให้การพิจารณาคดีเป็นไปอย่างรวดเร็วและเป็นประโยชน์ต่อการบริหารกระบวนการยุติธรรม

(2) ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 79 ในคดีที่มีโทษปรับสถานเดียว ถ้าผู้ต้องหาที่กระทำผิดนำค่าปรับในอัตราอย่างสูงสำหรับความผิดนั้นมาชำระก่อนที่ศาลเริ่มต้นสืบพยาน ให้คดีนั้นเป็นอันระงับไป ซึ่งก็ถือเป็นอีกวิธีหนึ่งที่ทำให้การดำเนินคดีเสร็จสิ้นไปอย่างรวดเร็ว โดยอาศัยการที่ผู้ต้องหาขอรับความผิดของตน

(3) ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 37 ในคดีที่มีโทษปรับสถานเดียว หรือความผิดหุโทษ หรือความผิดที่มีโทษไม่สูงกว่าความผิดหุโทษ ถ้าผู้ต้องหาชำระค่าปรับในอัตราโทษอย่างสูงสำหรับความผิดที่มีโทษปรับสถานเดียว หรือคดีลหุโทษ หรือที่มีโทษไม่สูงกว่าความผิดหุโทษ เมื่อเจ้าพนักงานกำหนดค่าปรับและผู้ต้องหาและผู้เสียหายยินยอมตามนั้น เจ้าพนักงานก็มีอำนาจเปรียบเทียบปรับได้ และคดีอาญาก็เลิกกัน

<sup>15</sup> วีระพงษ์ บุญโยภาส. เล่มเดิม. หน้า 29-30.



## (4) ความตกลงตามกฎหมายอื่น เช่น

ก. ความตกลงตามพระราชบัญญัติศาลการ พ.ศ. 2496 ได้กำหนดว่า “ภายใต้บังคับมาตรา 102 ทวิ ถ้าบุคคลใดจะต้องถูกฟ้องตามพระราชบัญญัตินี้และบุคคลนั้นยินยอมใช้ค่าปรับ หรือได้ทำความตกลง อธิบดีจะงดฟ้องเสียก็ได้ และการที่อธิบดีงดการฟ้องร้องเช่นนี้ ถือว่าเป็นอันคุ้มผู้กระทำความผิดนั้นในการที่จะถูกฟ้องร้องต่อไปในความผิดนั้น” จะเห็นได้ว่า ตามกฎหมายฉบับนี้กำหนดให้อธิบดีกรมศาลการทำความตกลงกับผู้ต้องหาที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ได้

ข. ความตกลงตามพระราชบัญญัติแร่ พ.ศ. 2510 ในมาตรา 153 ทวิ ได้กำหนดหลักเกณฑ์ไว้คล้ายกับพระราชบัญญัติศาลการแทบทุกประการ

## 2) กรณีที่มีวิธีในทางปฏิบัติ

ในความผิดบางประเภท เช่น ความผิดฐานประมาทจนเป็นเหตุให้บุคคลอื่นได้รับอันตรายสาหัส หรือความผิดฐานทำร้ายร่างกายจนเป็นเหตุให้บุคคลอื่นได้รับอันตรายสาหัส พนักงานสอบสวนจะใช้วิธีการต่อรองคำรับสารภาพเสมอๆ กล่าวคือ ในกรณีเป็นความผิดที่มีลักษณะจรรยาต้องได้รับโทษหนักขึ้นนี้ หากผู้ต้องหาและผู้เสียหายสามารถตกลงกันได้จนเป็นที่พอใจแก่ทุกฝ่ายแล้ว พนักงานสอบสวนจะให้ผู้ต้องหาปรับรับสารภาพในข้อหาที่เบา หรือในกรณีที่ผู้ต้องหากระทำความผิดฐานทำร้ายร่างกายจนเป็นเหตุให้บุคคลอื่นได้รับอันตรายสาหัสก็เช่นเดียวกัน กล่าวคือ หากคู่กรณีตกลงกันได้ พนักงานสอบสวนจะให้ผู้ต้องหาปรับรับสารภาพในข้อหาที่เบากว่า คือ ฐานทำร้ายร่างกายธรรมดาซึ่งมีโทษเบาลง เช่นผู้ต้องหาถูกกล่าวหาว่าทำร้ายร่างกายจนเป็นเหตุให้บุคคลอื่นได้รับอันตรายสาหัสซึ่งเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 297 อันมีโทษหนัก พนักงานสอบสวนต้องทำสำนวนส่งฟ้องศาล แต่หากคู่กรณีตกลงชดใช้ค่าเสียหายกันจนเป็นที่พอใจแล้ว พนักงานสอบสวนจะให้ผู้ต้องหาปรับรับสารภาพในฐานทำร้ายร่างกายโดยไม่เกิดอันตรายแก่กายและจิตใจตามมาตรา 391 ซึ่งเป็นความผิดที่มีโทษเบากว่าและเป็นความผิดที่พนักงานสอบสวนมีอำนาจเปรียบเทียบปรับได้ด้วย

การต่อรองคำรับสารภาพในคดีอาญาของไทยอาจทำได้โดยเมื่อพนักงานสอบสวนเห็นว่า คำรับสารภาพของผู้ต้องหาจะเป็นประโยชน์ต่อการพิจารณาและการต่อรองคำรับสารภาพนั้นจะก่อให้เกิดประโยชน์สาธารณะ พนักงานสอบสวนอาจทำความเข้าใจแสดงถึงประโยชน์สาธารณะที่จะเกิดขึ้นจากการต่อรองคำรับสารภาพ โดยทำความเข้าใจเห็นควรฟ้องหรือไม่ฟ้องในข้อหาที่เหมาะสมตามมาตรา 142 ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาต่อพนักงานอัยการ เมื่อพนักงาน

อัยการเห็นชอบก็อาจส่งสำนวนไปตามความเห็นของพนักงานสอบสวน ก็จะถือว่าเป็นการต่อรอง คำรับสารภาพอย่างหนึ่ง อาจเรียกได้ว่าเป็นการต่อรองฟ้องโดยปริยาย<sup>16</sup>

แต่เมื่อพิจารณาแล้ว ผู้เขียนมีความเห็นว่า การกระทำดังกล่าวขาดความเหมาะสมหลายประการ ไม่ว่าจะเป็นการไม่มีการคุ้มครองสิทธิผู้ต้องหาในการต่อรองคำรับสารภาพ หรือการต่อรองคำรับสารภาพนั้นไม่ถูกตรวจสอบโดยศาล หรือไม่มีการควบคุมการใช้ดุลพินิจอย่างเหมาะสม อันแสดงถึงการดำเนินคดีตามดุลพินิจในขั้นตอนการสอบสวน ซึ่งพนักงานสอบสวนไม่สามารถกระทำได้ พนักงานสอบสวนจะใช้ดุลพินิจได้เฉพาะกรณีทำความเห็นควรสั่งฟ้องหรือสั่งไม่ฟ้องเสนอต่อพนักงานอัยการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 141 และมาตรา 142 เท่านั้น ในขั้นตอนการสอบสวนพนักงานสอบสวนต้องทำข้อเท็จจริงให้ปรากฏขึ้น หากสามารถใช้ดุลพินิจในการที่จะทำข้อเท็จจริงปรากฏขึ้นหรือไม่ก็ได้ เช่น แสดงข้อเท็จจริงไม่หมดจนทำให้สามารถตั้งข้อหาทำร้ายตามมาตรา 391 ได้ ทั้งที่จริงแล้วผลที่เกิดขึ้นกับผู้เสียหายเป็นความผิดฐานทำร้ายร่างกายจนเป็นเหตุได้รับอันตรายสาหัสตามมาตรา 297 เช่นนี้ จะส่งผลเสียหายต่อกระบวนการยุติธรรมอย่างยิ่งในอนาคต

#### 4.1.2.3 การนำมาใช้ในคดียาเสพติด

อย่างที่ได้อธิบายมาแล้วว่าการกระทำความคิดเกี่ยวกับยาเสพติดที่มีความรุนแรงมากขึ้นเรื่อยๆ และยากต่อการปราบปราม เพราะการกระทำความคิดได้พัฒนารูปแบบที่ซับซ้อน กลายเป็นองค์กรอาชญากรรม ซึ่งมีผู้ร่วมกระทำความผิดหลายคน แบ่งหน้าที่กันทำงานและมีผู้บงการอยู่เบื้องหลัง ซึ่งจะอยู่ห่างไกลจากการลงมือกระทำความผิดจริง และรวมไปถึงการมีผู้กระทำความผิดที่อยู่ต่างประเทศยากแก่การสืบสวนสอบสวนและนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษได้ ดังนั้นหน่วยงานที่เกี่ยวข้องจึงหาวิธีการเพื่อจะปราบปรามการกระทำความคิดเกี่ยวกับยาเสพติด และก็ได้เริ่มใช้การกันตัวผู้กระทำความผิดไว้เป็นพยาน แต่มีปัญหาที่น้ำหนักของพยานดังกล่าวมีน้อย ศาลไม่ค่อยรับฟังเพื่อลงโทษผู้กระทำความผิด ดังที่ผู้เขียนได้อธิบายมาแล้วในหัวข้อ 4.1.1.3

ต่อมาจึงได้มีการนำวิธีการต่อรองคำรับสารภาพมาใช้แทนการกันผู้กระทำความผิดไว้เป็นพยาน เพื่อมุ่งแก้ปัญหาที่สำคัญคือการนำตัวผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้บงการหรือผู้อยู่เบื้องหลังมาลงโทษให้ได้เพื่อตัดสายโยงใยขององค์กรอาชญากรรมและลดจำนวนการกระทำความผิดลง โดยประเทศไทยได้นำแนวคิดการต่อรองคำรับสารภาพของประเทศอเมริกาไปปรับใช้ ซึ่งการต่อรองคำรับสารภาพของประเทศอเมริกานั้นต้องมีการฟ้องตัวผู้กระทำความผิดต่อศาล แต่มีเงื่อนไขว่าพนักงานอัยการจะไม่ฟ้องหรือถอนฟ้องคดีอื่นที่เกี่ยวข้อง หรือฟ้องผู้กระทำความผิดในข้อหาที่เบา

<sup>16</sup> อรรถนพ ลิขิตจิตตะ, ณรงค์ รัตนานุกูล และคมกริช หาญไชย. เล่มเดิม. หน้า 228-229.

แทนข้อหาที่หนัก หรือพนักงานอัยการอาจทำความเห็นเสนอต่อศาลให้ลงโทษสถานเบาหรือไม่ คัดค้านในการที่ศาลจะลดโทษให้แก่ผู้กระทำความผิด รวมทั้งอาจตกลงกันให้ศาลมีคำพิพากษา เฉพาะคดีที่เป็นประโยชน์แก่ผู้กระทำความผิด เพื่อตอบแทนที่เขายอมรับสารภาพและให้ข้อมูลที่สามารถนำไปขยายผลเพื่อจับกุมผู้กระทำความผิดรายอื่น หรือยึดของกลางยาเสพติดหรือทรัพย์สิน ที่ได้จากการกระทำความผิดเพิ่มได้

แต่การต่อรองคำรับสารภาพที่นำมาใช้ในประเทศไทยมีรูปแบบแตกต่างออกไป อันเนื่องมาจากการดำเนินคดีตามดุลพินิจของพนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการ กล่าวคือ เมื่อมีการต่อรองคำรับสารภาพจนผู้กระทำความผิดยอมให้ข้อมูลที่เป็นประโยชน์แก่การปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดแล้ว พนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการก็ตกลงที่จะไม่ฟ้องผู้กระทำความผิดต่อศาลเลย โดยไม่มีหน่วยงานที่คอยตรวจสอบการใช้ดุลพินิจดังกล่าว จึงมีนักวิชาการหลายท่านที่ไม่เห็นด้วยกับการปฏิบัติเช่นนี้ เพราะเห็นว่าไม่ถือเป็นการต่อรองคำรับสารภาพโดยแท้<sup>17</sup> ที่ไม่มีการฟ้องผู้กระทำความผิดต่อศาล

และปัญหาสำคัญอีกประการหนึ่งที่มาตรการต่อรองคำรับสารภาพไม่ค่อยประสบความสำเร็จเท่าที่ควร คือ การไม่มีกฎหมายที่บัญญัติเป็นลายลักษณ์อักษรมารับการกระทำเช่นนั้น กล่าวคือ ในปี พ.ศ. 2544 คณะรัฐมนตรีมีมติเรื่องแนวทางรูปแบบการลดปริมาณคดีขึ้นสู่ศาล จึงได้กำหนดให้มาตรการต่อรองคำรับสารภาพเป็นส่วนหนึ่งในหลายๆ มาตรการที่จะนำมาใช้เพื่อลดปริมาณคดีขึ้นสู่ศาล และได้มีการจัดทำร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยความร่วมมือของผู้กระทำความผิดในคดีอาญา พ.ศ. .... ขึ้น ซึ่งเนื้อหาตามร่างพระราชบัญญัตินี้ก็คือวิธีการต่อรองคำรับสารภาพที่จะนำมาใช้ในคดีอาญา แต่ก็เกิดปัญหามีทั้งคนที่เห็นด้วยและไม่เห็นด้วย โดยฝ่ายที่เห็นด้วยก็มองว่าการต่อรองคำรับสารภาพเป็นแนวคิดสมัยใหม่ เป็นกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ที่จะสามารถทำให้การดำเนินคดีเป็นไปโดยรวดเร็วและสามารถปราบปรามองค์กรอาชญากรรมได้อย่างมีประสิทธิภาพ แต่ฝ่ายที่ไม่เห็นด้วยก็มองว่ากฎหมายฉบับนี้ได้ให้อำนาจแก่พนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการมากเกินไป โดยสามารถตกลงกับผู้กระทำความผิดและดำเนินการตามดุลพินิจของตนได้อย่างอิสระ ไม่มีหน่วยงานคอยตรวจสอบ ผลที่ตามมาอาจจะทำให้เกิดการแสวงหาผลประโยชน์โดยมิชอบจากช่องว่างของกฎหมายดังกล่าวได้ และจะเกิดผลเสียหายต่อกระบวนการยุติธรรมอย่างมาก

เมื่อมีความเห็นแตกต่างกันจนไม่สามารถหาข้อยุติ ทำให้ร่างพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวไม่สามารถออกเป็นกฎหมายได้ คณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมจึงได้ตั้งคณะอนุกรรมการศึกษา

<sup>17</sup> อัครวัฒน์ เทพหัสดิน ณ อยุธยา. แหล่งเดิม.

ผลกระทบกฎหมายเกี่ยวกับการใช้มาตรการชะลอการฟ้องและมาตรการต่อรองคำรับสารภาพขึ้น เพื่อศึกษาถึงผลกระทบของกฎหมายเกี่ยวกับการใช้มาตรการต่อรองคำรับสารภาพในคดีอาญา จนในที่สุดคณะอนุกรรมการฯ ก็ได้ทำการศึกษาร่างกฎหมายว่าด้วยความร่วมมือของผู้กระทำความผิดในคดีอาญา และมีข้อวิจารณ์ว่า ร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้ยังมีความไม่ชัดเจนอยู่หลายประการ ดังต่อไปนี้<sup>18</sup>

1) ไม่มีลักษณะของการต่อรองอันมีผลผูกพันกัน ร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้เพียงแต่อ้างถึงประโยชน์อันเกิดจากคำให้การของผู้ต้องหาหรือจำเลย แต่ไม่มีลักษณะเป็นข้อต่อรองที่เป็นข้อผูกพัน เนื่องจากไม่มีหลักเกณฑ์จะต้องจับกุมตัวการ ผู้จ้างวานได้ก่อนหรือไม่ เมื่อเงื่อนไขเหล่านี้ไม่ปรากฏในร่างพระราชบัญญัติ จึงเป็นการให้พนักงานอัยการใช้ดุลพินิจได้อย่างกว้างขวางว่าเมื่อพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการเห็นว่าคำให้การเป็นประโยชน์แล้วอาจจะสั่งยุติคดีหรือไม่ฟ้องทันที

2) ข้อมูลความผิดหรือพยานหลักฐานอันเป็นประโยชน์ เนื่องจากร่างกฎหมายบัญญัติไว้เพียงอย่างกว้างๆ การตีความคำว่า “ประโยชน์” นั้น ควรจะมีลักษณะที่เป็นประโยชน์และจับผู้กระทำความผิดได้จริง ผู้ต้องหาจึงจะได้รับผลของความร่วมมือนั้น มิใช่เป็นเพียงแต่คำให้การขาดทอดที่ยังไม่เป็นประโยชน์และมีน้ำหนักน้อย

3) กรณีผู้กระทำความผิดคนเดียว สำหรับคดีที่มีผู้กระทำความผิดคนเดียว ไม่มีตัวการหรือผู้ใช้ให้กระทำความผิด หากผู้ต้องหาให้การเป็นประโยชน์ต่อคดีแล้ว มีปัญหาว่าพนักงานอัยการจะสั่งไม่ฟ้องหรือไม่ และเมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษฉบับปัจจุบันมีบทบัญญัติในมาตรา 100/1 วรรคสอง บัญญัติไว้ว่า หากคำให้การเป็นประโยชน์ต่อการสอบสวน ศาลจะลงโทษน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนดก็ได้ ซึ่งให้อำนาจศาลใช้ดุลพินิจอันแตกต่างจากร่างกฎหมายฉบับนี้

4) ขาดการตรวจสอบการใช้ดุลพินิจของพนักงานอัยการ

5) ก่อให้เกิดการเลือกปฏิบัติได้ คือ กรณีที่พนักงานสอบสวนจับกุมและแจ้งข้อหาแก่ผู้นั้นจนตกเป็นผู้ต้องหาแล้ว จึงใช้มาตรการต่อรองคำรับสารภาพ แต่ถ้ายังไม่ได้แจ้งข้อหา กรณีนี้สามารถกันผู้นั้นไว้เป็นพยานได้อยู่แล้ว

6) การต่อรองคำรับสารภาพ แม้จะได้ข้อเท็จจริงทั้งหมดแต่ก็อาจไม่ได้ตัวการสำคัญมาลงโทษ ซึ่งก็ไม่เกิดประโยชน์อะไร

<sup>18</sup> คณะอนุกรรมการศึกษาผลกระทบกฎหมายเกี่ยวกับการใช้มาตรการชะลอการฟ้องและมาตรการต่อรองคำรับสารภาพ. เล่มเดิม. หน้า 84-85.

จากข้อวิจารณ์ของคณะอนุกรรมการศึกษาผลกระทบกฎหมายเกี่ยวกับการใช้มาตรการชะลอการฟ้องและมาตรการต่อรองคำรับสารภาพ ดังกล่าว จะพบว่าร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยความร่วมมือของผู้กระทำความผิดในคดีอาญา พ.ศ. .... ยังมีข้อบกพร่องอยู่หลายประการ และถึงแม้ว่ายังไม่มีความหมายหลายลักษณะอักษรออกมา แต่ในทางปฏิบัติพนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการก็ดำเนินการตามร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้<sup>19</sup> ทำให้เมื่อมีการใช้มาตรการต่อรองคำรับสารภาพในคดีอาชญา และคดีขึ้นสู่ศาล ศาลมักจะไม่วอมรับการต่อรองคำรับสารภาพเช่นว่านั้น ทำให้การใช้มาตรการต่อรองคำรับสารภาพในคดีอาชญาจึงยังไม่ประสบผลสำเร็จในการแก้ปัญหาเท่าที่ควร

#### 4.1.3 การต่อรองการให้ข้อมูลสำคัญในคดีอาชญา

##### 4.1.3.1 การเกิดขึ้นของหลักการให้ข้อมูลสำคัญในคดีอาชญา

จากที่ผู้เขียนได้อธิบายไปแล้วว่า ก่อนหน้าปี 2545 หน่วยงานที่เกี่ยวข้องได้ใช้มาตรการหลายอย่างเพื่อปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับอาชญา ซึ่งมาตรการที่สำคัญประการหนึ่งที่น่ามาใช้ คือการต่อรองคำรับสารภาพ โดยพนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการได้ใช้วิธีการดังกล่าวในทางปฏิบัติอย่างกว้างขวาง จนในที่สุดก็มีการร่างกฎหมายที่เกี่ยวกับการต่อรองคำรับสารภาพออกมาเพื่อหวังที่จะมารองรับการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ดังกล่าว คือ ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยความร่วมมือของผู้กระทำความผิดในคดีอาญา พ.ศ. .... ที่ได้มีการร่างไว้หลายปีแล้ว แต่จนในที่สุดร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้ก็ยังไม่ได้ตราออกมาเป็นกฎหมาย เพราะหลายฝ่ายมองว่ามาตรการต่อรองคำรับสารภาพนั้น เป็นการให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่มากเกินไป โดยไม่มีหน่วยงานที่คอยตรวจสอบถ่วงดุล ดังนั้น ถ้ามีการตรากฎหมายออกมารองรับ ก็อาจจะเป็นช่องทางที่เจ้าหน้าที่จะเอาอำนาจนั้นไปใช้ในทางที่ผิด เช่น ไปเรียกรับผลประโยชน์โดยมิชอบ เพื่อจูงใจให้ผู้กระทำความผิดหรือผู้มีส่วนเกี่ยวข้องมีโอกาสที่จะเข้ามาต่อรองคำรับสารภาพ เพื่อแลกเปลี่ยนกับการที่ผู้กระทำความผิดจะได้รับการถอนฟ้องหรือไม่ฟ้องคดีที่เกี่ยวข้อง หรือฟ้องผู้กระทำความผิดในข้อหาที่เบาแทนข้อหาที่หนัก หรือพนักงานอัยการอาจทำความเห็นเสนอต่อศาลให้ลงโทษสถานเบาหรือไม่คัดค้านในการที่ศาลจะลดโทษให้แก่ผู้กระทำความผิด รวมทั้งอาจตกลงกันให้ศาลมีคำพิพากษาเฉพาะคดีที่เป็นประโยชน์แก่ผู้กระทำความผิด แต่เมื่อมองในความเป็นจริงแล้ว คำรับสารภาพของผู้กระทำความผิดในบางกรณี เป็นคำพูดที่เลื่อนลอยที่ไม่อาจพิสูจน์ข้อเท็จจริงได้หรือไม่สามารถนำไปขยายผลในการปราบปรามอาชญาได้ แต่ผู้กระทำความผิดก็ได้รับประโยชน์จากการรับสารภาพนั้นไปแล้ว ซึ่งตรงจุดนี้ผู้เขียนมองว่าเป็นการขัดต่อเจตนารมณ์ของมาตรการ

<sup>19</sup> คณะรัฐมนตรีได้มอบหมายให้สำนักงานอัยการสูงสุดเป็นผู้รับผิดชอบในการทำการศึกษาแนวทางและวิธีการของการใช้มาตรการต่อรองคำรับสารภาพ

ต่อรองคำรับสารภาพ ทำให้ผู้ที่กระทำความผิดจริงๆ ไม่ได้รับการลงโทษ และก็ไปกระทำความผิดซ้ำเรื่อยๆ เป็นวังวนเช่นนี้ไม่รู้จบ อันเกิดจากการทุจริตคอร์ปชั่นของเจ้าหน้าที่ แตกต่างกับการต่อรองคำรับสารภาพในต่างประเทศ เพราะเขาเชื่อมั่นในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ว่ากระทำด้วยความซื่อสัตย์สุจริต ผลที่ตามมาคือเกิดการทุจริตกันน้อย และในทางกลับกันก็ทำให้รัฐสามารถปราบปรามการกระทำความผิดได้อย่างมีประสิทธิภาพโดยอาศัยข้อมูลจากคำรับสารภาพของผู้กระทำความผิดนั่นเอง

ในช่วง พ.ศ. 2545 แม้จะมีร่างกฎหมายเกี่ยวกับความร่วมมือของผู้กระทำความผิดในคดีอาญา แต่ยังมีข้อบกพร่องอยู่หลายประการทำให้หลายฝ่ายไม่ยอมรับ รวมทั้งศาลด้วย ดังนั้นเมื่อคดีที่มีการต่อรองคำรับสารภาพขึ้นสู่ศาล ศาลมักจะไม่ค่อยยอมรับคำเบิกความของผู้กระทำความผิดทำให้เกิดปัญหาในการใช้มาตรการต่อรองคำรับสารภาพในทางปฏิบัติขึ้น แต่ในขณะนั้นปัญหาอาเสพติดในประเทศไทยก็ยิ่งทวีความรุนแรงเพิ่มมากขึ้นจนยากที่จะควบคุม เพราะการเข้าถึงผู้อยู่เบื้องหลังการกระทำความผิดขององค์กรอาชญากรรมทำได้ยากมาก หน่วยงานที่เกี่ยวข้องที่เสนอร่างพระราชบัญญัติดังกล่าว คือ กระทรวงสาธารณสุขและสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามอาเสพติด (ป.ป.ส.) ก็ยังคงเห็นว่าหลักการเกี่ยวกับการต่อรองคำรับสารภาพมีความจำเป็นอย่างมาก เพื่อเป็นเครื่องมือของเจ้าหน้าที่ในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับอาเสพติด แต่เมื่อหน่วยงานทั้งสองเห็นว่าการต่อรองคำรับสารภาพคงจะไปไม่ไหว จึงมีการประชุมร่วมกันและก็เสนอบทบัญญัติมาตรา 100/2 แห่งพระราชบัญญัติอาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 ขึ้นโดยมองว่าอย่างน้อยก็น่าจะมีหลักการเกี่ยวกับการให้สิทธิประโยชน์กับบุคคลที่ให้ความร่วมมือกับทางราชการเกิดขึ้น<sup>20</sup> แต่ต้องไม่ถึงกับเป็นการต่อรองคำรับสารภาพ เพราะถ้าเป็นการต่อรองคำรับสารภาพก็อาจจะถูกโต้แย้งได้ ซึ่งตามมาตรา 100/2 นี้ ต้องเป็นการที่ผู้กระทำความผิดให้ข้อมูลด้วยความสมัครใจ โดยที่ตัวเขายังไม่รู้ว่าจะสิทธิประโยชน์ที่จะได้รับ เช่น การลงโทษสถานเบา ซึ่งไม่ได้อยู่ในดุลพินิจของเจ้าหน้าที่เลย แต่เป็นดุลพินิจของศาลที่จะลดโทษให้หรือไม่ก็ได้ เพียงแต่ว่าต้องให้เจ้าหน้าที่เป็นคนเสนอข้อมูลเกี่ยวกับการให้ข้อเท็จจริงไปให้ศาลพิจารณา ซึ่งเรื่องนี้ก็มีหลักการเช่นเดียวกับการต่อรองคำรับสารภาพในต่างประเทศ คือมิได้กระทำการโดยเจ้าหน้าที่ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง แต่ต้องมีบุคคลอื่นเข้ามาเกี่ยวข้อง กล่าวคือ ให้พนักงานอัยการเข้ามารับรู้ถึงข้อตกลงกันระหว่างผู้กระทำความผิดกับเจ้าหน้าที่ และจึงเสนอให้ศาลใช้ดุลพินิจในการพิจารณา ซึ่งการต่อรองคำรับสารภาพของต่างประเทศ มีกฎหมายเขียนไว้ชัดเจน ถึงบทบาทอำนาจหน้าที่ของแต่ละฝ่าย

<sup>20</sup> กอบกุล จันทวโร. แหล่งเดิม.

#### 4.1.3.2 ที่มาของการให้ข้อมูลสำคัญในคดียาเสพติด

อาจกล่าวได้ว่าที่มาของบทบัญญัติมาตรา 100/2 แห่งพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 เกิดจาก 2 กรณี ดังต่อไปนี้

1) สภาพปัญหายาเสพติด กล่าวคือ ปัญหายาเสพติดได้ส่งผลกระทบต่ออย่างร้ายแรงตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบัน โดยลักษณะการกระทำความคิดเกี่ยวกับยาเสพติดนั้นได้มีการพัฒนารูปแบบที่รุนแรงมากขึ้นเรื่อยๆ จากที่มีผู้กระทำความผิดเพียงไม่กี่คน การดำเนินการเป็นไปอย่างง่าย ๆ ไม่สลับซับซ้อน ก็ได้พัฒนากลายเป็นองค์กรอาชญากรรมที่กระทำโดยกลุ่มคนที่มีความเชี่ยวชาญในหลายๆด้าน มีการดำเนินการที่รัดกุมมากขึ้น มีความสลับซับซ้อน ทำให้การค้นหาข้อมูลของหน่วยงานของรัฐเพื่อปราบปรามผู้กระทำความผิดก็ทำได้ยากลำบาก ผู้ที่อยู่เบื้องหลังการกระทำความคิดก็เป็นผู้ที่มีอิทธิพล ซึ่งอาจได้รับการสนับสนุนจากนักการเมืองหรือผู้มีอำนาจ ทำให้การสาวถึงตัวบุคคลดังกล่าวนั้นแทบจะไม่สามารถกระทำได้ ผู้กระทำความผิดที่เจ้าหน้าที่ตำรวจจับกุมได้ก็เป็นเพียงแค่ลูกน้องที่รู้ข้อมูลเพียงแต่ในสิ่งที่ตนได้รับคำสั่งมา แต่ไม่สามารถขยายผลไปจับตัวหัวหน้ากลุ่มได้ ทำให้การดำเนินการปราบปรามกระทำความผิดของเจ้าหน้าที่ประสบปัญหาอย่างหนัก

องค์กรอาชญากรรมเกี่ยวกับยาเสพติดก็มีการขยายตัวตลอดเวลา ดังจะเห็นได้จากสถิติการยึดและอายัดทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด ในปี พ.ศ. 2544 มีการยึดและอายัดทรัพย์สินคิดเป็นมูลค่าได้ 487.2 ล้านบาท ในปี พ.ศ. 2545 ยึดและอายัดได้ 709.6 ล้านบาท และในปี พ.ศ. 2546 ก็เพิ่มสูงขึ้นถึง 2,318 ล้านบาท<sup>21</sup> ส่วนจำนวนผู้กระทำความผิดก็เพิ่มสูงขึ้นทุกปี โดยยาเสพติดที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดที่แพร่ระบาดในประเทศไทยส่วนใหญ่ก็จะเป็นพวกเฮโรอีน ยาบ้า ผิ่น หรือกัญชา ซึ่งถือเป็นยาเสพติดที่อยู่ในบัญชีตาม พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 ทั้งสิ้น ดังนั้น เมื่อกฎหมายการต่อรองคำรับสารภาพยังมีปัญหาอยู่ กระทรวงสาธารณสุข กับ ป.ป.ส. จึงผลักดันให้มีการบัญญัติมาตรา 100/2 ลงในพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ เพื่อเป็นเครื่องมือของเจ้าหน้าที่ในการแก้ปัญหามาและปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด โดยเฉพาะการปราบปรามผู้ที่อยู่เบื้องหลังขององค์กรอาชญากรรมที่เจ้าหน้าที่เข้าถึงได้ยาก แต่เนื่องจากพระราชบัญญัติฉบับนี้ไม่ใช่กฎหมายวิธีพิจารณาความ เป็นเพียงกฎหมายสารบัญญัติ จึงเขียนแค่เป็นแนวทางที่จะให้เจ้าหน้าที่เป็นผู้ต่อรองข้อมูลสำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการ

<sup>21</sup> สรุปผลการดำเนินงานตามมาตรการริบทรัพย์สิน (มาตรา 27) ตามพระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ.2534 สืบค้นเมื่อวันที่ 11 ตุลาคม 2554, จาก

ปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด และเมื่อเจ้าหน้าที่นำข้อมูลนั้นไปขยายผลสำเร็จ ก็ต้องเสนอข้อเท็จจริงดังกล่าวไปในสำนวน เพื่อให้ศาลพิจารณาและเป็นผู้ที่จะใช้ดุลพินิจว่าจะลดโทษให้แก่ผู้กระทำความผิดหรือไม่

2) มาตรการทางกฎหมายระหว่างประเทศ กล่าวคือ เมื่อนานาอารยประเทศได้ตระหนักถึงปัญหาองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติที่เกี่ยวกับยาเสพติด จึงได้มีการประชุมกันเพื่อหาทางแก้ไขปัญหา โดยมีอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติดและวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ค.ศ. 1988 ที่กล่าวถึงลักษณะของการกระทำความผิดทั้งที่เกี่ยวกับตัวผู้กระทำความผิดเองและตัวยาเสพติด รวมทั้งกำหนดมาตรการริบทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดไว้ และต่อมาก็ได้มีอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 (UNTOC) ที่กล่าวถึงมาตรการต่างๆ ที่จะเป็นเครื่องมือในการต่อต้านองค์กรอาชญากรรมข้ามชาติ

ประเทศไทยก็เป็นประเทศหนึ่งที่ได้ร่วมลงนามเป็นภาคีในอนุสัญญาทั้งสองฉบับ ดังนั้นประเทศไทยจึงมีพันธกรณีที่จะต้องแก้ไข ปรับปรุงกฎหมายภายในที่มีอยู่แล้ว หรือออกกฎหมายใหม่ให้สอดคล้องกับบทบัญญัติของอนุสัญญาดังกล่าว<sup>22</sup> ซึ่งประเทศไทยก็ได้ออกมาตรการทางกฎหมายมารองรับการปฏิบัติตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติดและวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ค.ศ. 1988 อาทิ มาตรการตามกฎหมายว่าด้วยมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534 มาตรการต่อต้านการฟอกเงิน และมาตรการริบทรัพย์สินทางแพ่งตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน มาตรการความช่วยเหลือซึ่งกันและกันทางกฎหมายตามกฎหมายว่าด้วยความร่วมมือระหว่างประเทศในเรื่องทางอาญา มาตรการสืบสวนสอบสวนพิเศษ (การดักฟังทางโทรศัพท์ การตรวจค้นหาสารเสพติดในร่างกาย) เป็นต้น โดยได้ปรับใช้อย่างผสมผสานกับมาตรการทางกฎหมายที่มีอยู่แล้ว อาทิ ประมวลกฎหมายอาญา ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา กฎหมายว่าด้วยการส่งผู้ร้ายข้ามแดน กฎหมายว่าด้วยการโอนตัวนักโทษ<sup>23</sup> ต่อมาภายหลังจึงได้มีการตราพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2545 โดยความในมาตรา 36 ให้เพิ่มบทบัญญัติมาตรา 100/2 ลงในพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 ซึ่งการออกบทบัญญัติมาตรา 100/2

<sup>22</sup> อุทัย อาทิวา และ ศศิน สุขจรัส. (2547). ความร่วมมือระหว่างประเทศในการป้องกันและปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล. หน้า 2.

<sup>23</sup> วิทยา บวรศิขริน. (2550). มาตรการทางกฎหมายของเจ้าพนักงานตำรวจในการต่อรองข้อมูลสำคัญจากผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด. หน้า 106-108.



นั้น เป็นการอนุมัติตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติดและวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ค.ศ. 1988 (อนุสัญญากรุงเวียนนา) ข้อ 3 วรรค 6 ซึ่งกำหนดให้รัฐภาคี พยายามที่จะกำหนดให้มีการใช้ดุลพินิจตามกฎหมายภายในของตนอันเกี่ยวกับการฟ้องร้องบุคคลในความผิดซึ่งอนุสัญญาได้บัญญัติไว้ เพื่อการปราบปรามการกระทำความผิดเหล่านั้นให้ได้ ประโยชน์สูงสุด และนอกเหนือจากนี้ บทบัญญัติมาตรา 100/2 ยังสอดคล้องกับบทบัญญัติในข้อ 26 ของอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 ที่มีใจความโดยสรุป กล่าวถึง รัฐภาคีต้องส่งเสริมให้ผู้กระทำความผิดได้ให้ข้อมูลข่าวสารอันเป็นประโยชน์ในการปราบปรามองค์กรอาชญากรรม รวมถึงมาตรการที่จะป้องกันบุคคลดังกล่าวนั้น จากการถูกฟ้องคดี หรือถ้ามีการฟ้องคดีแล้ว ก็ควรให้เขาได้รับการลดโทษ ซึ่งการบัญญัติกฎหมายดังกล่าวเป็นการบัญญัติกฎหมายไปตามหลักการพื้นฐานภายในของตน โดยมีวัตถุประสงค์ที่แท้จริงเพื่อประโยชน์ของรัฐ ในการแก้ไขปัญหาในการสืบสวนสอบสวน ตลอดจนการรวบรวมพยานหลักฐานที่จะนำไปสู่การจับกุมผู้ที่อยู่เบื้องหลังองค์กรอาชญากรรมยาเสพติด และเป็นการป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด

#### 4.2 วิเคราะห์บทบัญญัติมาตรา 100/2 การให้ข้อมูลสำคัญในคดียาเสพติด

พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 (แก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 5 พ.ศ. 2545) ได้บัญญัติถึงเหตุผลโทษให้แก่ผู้กระทำความผิดที่ให้ข้อมูลสำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดไว้ในมาตรา 100/2 ความว่า

“ถ้าศาลเห็นว่าผู้กระทำความผิดผู้ใดให้ข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่ง ในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษต่อพนักงานฝ่ายปกครอง หรือตำรวจ หรือพนักงานสอบสวน ศาลจะลดโทษผู้นั้นน้อยกว่าอัตราโทษขั้นต่ำที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นก็ได้”

ซึ่งผู้เขียนจะขออธิบายถึงหลักเกณฑ์ พร้อมกับชี้ให้เห็นถึงข้อสังเกตที่ได้จากการศึกษาบทบัญญัติมาตราดังกล่าว รวมทั้งยกแนวทางในการปฏิบัติของหน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมาย ที่มีการออกระเบียบ หรือคำสั่งภายใน เพื่อเป็นแนวทางในการปฏิบัติตามมาตรา 100/2

##### 4.2.1 หลักเกณฑ์การให้ข้อมูลสำคัญในคดียาเสพติด

1) อำนาจในการพิจารณาบทบัญญัติในมาตรา 100/2 นี้ ได้ให้อำนาจแก่ศาลที่จะพิจารณาลงโทษผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดน้อยกว่าอัตราโทษขั้นต่ำที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดที่ผู้นั้นกระทำก็ได้ หากศาลเห็นว่าผู้กระทำความผิดนั้นได้ให้ข้อมูลสำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดต่อพนักงานฝ่ายปกครอง

หรือตำรวจ หรือเจ้าพนักงานสอบสวน ดังนั้น หากปรากฏข้อเท็จจริงแก่ศาลว่า ผู้กระทำความผิดได้ให้ข้อมูลสำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดตามมาตรา 100/2 แล้ว ศาลจะต้องนำมาประกอบการพิจารณาในการลดโทษให้แก่จำเลย

2) ด้วยเหตุที่ศาลไทยเป็นศาลที่ปฏิบัติตามระบบกล่าวหา ข้อเท็จจริงใดๆที่จะนำมาประกอบการพิจารณาจึงต้องได้มาจากการนำเสนอของพนักงานอัยการ จำเลย หรือทนายจำเลย ไม่ว่าจะโดยการนำเสนอในคำฟ้อง คำให้การ คำร้อง คำแถลง หรือการสืบพยาน ดังนั้นผู้ที่นำเสนอข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการให้ข้อมูลสำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดตามมาตรา 100/2 ให้ศาลทราบจึงได้แก่

(1) จำเลย โดยจำเลยอาจนำเสนอในคำให้การ คำร้อง คำแถลง หรือการสืบพยานที่อาจมีขึ้น

(2) พนักงานอัยการ โดยพนักงานอัยการอาจนำเสนอในคำฟ้อง คำขอท้ายฟ้อง คำร้อง คำแถลง หรือการสืบพยานที่อาจมีขึ้น

3) การจะพิจารณาว่า ข้อมูลใดเป็นข้อมูลสำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งต่อการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดนั้น จะต้องพิจารณาถึงประโยชน์สาธารณะที่จะเกิดขึ้นในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเนื่องจากข้อมูลนั้น โดยการลดโทษนั้นหากพิจารณาโดยสัดส่วนแล้ว คุณค่าของข้อมูลจะต้องก่อให้เกิดประโยชน์สาธารณะได้ส่วนกับประโยชน์สาธารณะที่ต้องเสื่อมเสียลงเนื่องจากการบรรเทาโทษให้จำเลย การพิจารณาถึงคุณค่าที่เป็นประโยชน์สาธารณะของข้อมูลนั้น อาจพิจารณาได้ดังนี้

(1) การให้ข้อมูลโดยการให้การ หรือให้ความร่วมมือ เป็นผลให้สามารถจับกุมฟ้องคดี และลงโทษผู้ร่วมกระทำความผิดในระดับที่สูงกว่า

(2) การให้ข้อมูลโดยการให้การ หรือให้ความร่วมมือ เป็นผลให้สามารถจับกุมฟ้องคดี และลงโทษผู้ร่วมกระทำความผิดในระดับเดียวกันหรือต่ำกว่าจำนวนมาก

(3) การให้ข้อมูลนั้นนำไปสู่การยึดหรืออายัดยาเสพติดหรือของกลางอื่นเพิ่มเติมรวมทั้งการยึดอายัดทรัพย์สินอื่นที่พบจากการตรวจสอบทรัพย์สินคดียาเสพติดได้ในที่สุด

(4) การให้ข้อมูลนั้นนำไปสู่การทำลายขบวนการหรือองค์กรอาชญากรรมโดยสามารถนำผู้กระทำความผิดมาลงโทษได้ในที่สุด

4) มาตรา 100/2 ได้กำหนดให้ผู้มีหน้าที่รับข้อมูล ซึ่งได้แก่ พนักงานฝ่ายปกครอง หรือตำรวจ หรือพนักงานสอบสวนซึ่งพิจารณาลักษณะของการรับข้อมูล ดังนี้

(1) พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจที่มีหน้าที่สืบสวนคดีอาญา โดยการแสวงหาข้อเท็จจริงและหลักฐาน ซึ่งพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจได้ปฏิบัติไปตามหน้าที่ เพื่อรักษา

ความสงบเรียบร้อย และเพื่อทราบรายละเอียดแห่งความผิด เมื่อทราบรายละเอียดแห่งความผิดแล้ว จึงดำเนินการตามกฎหมายให้มีการจับกุมและยึดของกลาง โดยข้อมูลที่อยู่กระทำความผิดได้ให้แก่ พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจนั้น ต้องปรากฏว่าสามารถนำไปสู่การปฏิบัติดังนี้

- ก. จับกุมผู้ร่วมกระทำความผิดคนอื่นๆ
- ข. สามารถยึดอายัดของกลางเพิ่มเติมในคดีอาชญากรรม
- ค. สามารถยึดอายัดทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิดเพิ่มเติมได้

(2) พนักงานสอบสวนที่มีหน้าที่สอบสวนคดีอาญา โดยการรวบรวม พยานหลักฐานและดำเนินการทั้งหลายตามกฎหมายเกี่ยวกับความผิดที่กล่าวหาเพื่อทราบข้อเท็จจริง หรือพิสูจน์ความผิด และเพื่อเอาตัวผู้กระทำความผิดมาฟ้องลงโทษ ข้อมูลที่อยู่กระทำความผิดได้แก่ พนักงานสอบสวนนั้นต้องปรากฏว่าข้อมูลนั้นนำไปสู่การปฏิบัติ ดังนี้

ก. สามารถทำให้การรวบรวมหลักฐานเพื่อดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดหรือ ผู้ร่วมกระทำความผิดอื่นเป็นไปด้วยความสะดวก รวดเร็ว และถูกต้อง สมบูรณ์เพียงพอที่จะฟ้องคดี

ข. ทำให้สามารถจับกุมผู้ร่วมกระทำความผิด หรือการยึดอายัดของกลางเพิ่มเติม จากของกลางในคดี หรือยึดอายัดทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิดเพิ่มเติม ซึ่งถูกปกปิดหรือซุกซ่อนไว้ หรือซึ่งใช้เป็นพยานหลักฐานเพื่อดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดหรือผู้ร่วมกระทำความผิด คนอื่น โดยผู้ให้ข้อมูลเป็นผู้ทราบแต่เพียงผู้เดียว

#### 4.2.2 ข้อสังเกตในการให้ข้อมูลสำคัญในคดีอาชญากรรม

จากการที่ได้ศึกษาถึงหลักเกณฑ์ของมาตรา 100/2 ผู้เขียนมีข้อสังเกตที่ควรพิจารณาดังต่อไปนี้

1) การให้ข้อมูลนั้นต้องเป็นข้อมูลที่เจ้าหน้าที่ไม่เคยรู้มาก่อน ไม่ว่าทั้งหมดหรือแต่เพียงบางส่วน ดังนั้น ถ้าเป็นข้อเท็จจริงที่เจ้าหน้าที่ของรัฐรู้อยู่ก่อนแล้ว ศาลไม่สามารถลดโทษผู้นั้นน้อยกว่าอัตราโทษขั้นต่ำที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นได้ ส่วนผู้กระทำความผิดจะเปิดเผยข้อมูลทั้งหมดที่ตนได้รับรู้มาหรือไม่นั้น ไม่ใช่ข้อสาระสำคัญ แต่ประเด็นอยู่ตรงที่ว่า ข้อมูลที่เปิดเผยออกมานั้น เพียงพอที่จะนำไปสู่การปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดได้หรือไม่ ถ้าเพียงพอแม้เปิดเผยแต่เพียงบางส่วนก็เข้าหลักเกณฑ์ตามมาตรา 100/2 แล้ว ในทางกลับกันแม้จะเปิดเผยข้อมูลทั้งหมดแต่ไม่เพียงพอที่จะนำไปสู่การปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ก็ไม่เข้าหลักเกณฑ์ตามมาตราดังกล่าว นอกจากนี้ การให้ข้อมูลจะต้องเป็นการให้ข้อเท็จจริงที่จับต้องได้ เช่น การระบุชื่อผู้ร่วมกระทำความผิด หรือการเปิดเผยถึงการมีส่วนร่วมในการกระทำความผิดของผู้ร่วมกระทำความผิด การบอกแหล่งที่ซ่อนของยาเสพติด เป็นต้น การให้ข้อมูลในลักษณะที่เป็นข้อสันนิษฐานใด ๆ ไม่ถือว่าเป็นการเพียงพอ

2) การให้ข้อมูลดังกล่าว ต้องเป็นไปโดยสมัครใจ กล่าวคือ ถ้าผู้กระทำความผิดเชื่อว่าตนเองจะให้ข้อมูลหรือไม่ก็ได้ถือว่ากระทำโดยสมัครใจ แต่เมื่อใดก็ตามที่ผู้กระทำได้รับแรงกดดันจนเชื่อว่าไม่มีทางเลือกอื่นนอกจากที่จะให้ข้อมูลแล้ว ถือว่าไม่ได้กระทำโดยสมัครใจ ส่วนมูลเหตุจูงใจในการให้ข้อมูลไม่ใช่ข้อสาระสำคัญ เช่น ความกลัวว่าจะถูกจับหรือถูกลงโทษ ไม่ทำให้การให้ข้อมูลเป็นไปโดยไม่สมัครใจ

3) การให้ข้อมูลต้องมีความเหมาะสมที่จะนำไปสู่การปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด กล่าวคือ จากการให้ข้อมูลของผู้กระทำความผิดจะต้องทำให้สามารถระบุตัวของผู้สงสัยว่าได้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด และต้องสามารถพิสูจน์การกระทำความผิดของผู้ต้องสงสัยดังกล่าวได้ด้วย ดังนั้น การให้ข้อมูลในลักษณะที่เลื่อนลอย ไม่สามารถพิสูจน์ความจริงได้ จึงไม่เข้าหลักเกณฑ์ตามมาตรา 100/2 ส่วนปัญหาว่าศาลจะลงโทษผู้ร่วมกระทำความผิดที่ถูกขัดทอดหรือไม่ นั้น ไม่ใช่ข้อสาระสำคัญ นอกจากนี้ การให้ข้อมูลต้องสามารถทำให้การกระทำความผิดที่ยังไม่เปิดเผยได้รับการเปิดเผย หรือการกระทำความผิดที่เปิดเผยแล้วได้รับการเปิดเผยมากยิ่งขึ้น ดังนั้น การที่ผู้กระทำความผิดเป็นแต่เพียงมีความพร้อมที่จะให้การ แต่ไม่อาจที่จะให้ข้อมูลใด ๆ ได้ จึงไม่อาจได้รับการลดโทษตามมาตรา 100/2 แต่ถือเป็นเหตุบรรเทาโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 78

4) แม้ว่าข้อมูลที่ถูกเปิดเผยนั้นจะมีความเหมาะสมก็ตาม แต่การที่ผู้กระทำความผิดจะได้รับการลดโทษตามมาตรา 100/2 นั้น ก็ยังอยู่ในดุลพินิจของศาล ซึ่งศาลต้องใช้ดุลพินิจ โดยวางอยู่บนพื้นฐานของความหนักเบาของการเข้าไปมีส่วนร่วมในการกระทำความผิดของผู้กระทำความผิดและความสำคัญของข้อมูลที่ได้รับการเปิดเผยจากบุคคลดังกล่าว

และการที่จะลดโทษให้แก่ผู้กระทำความผิดตามบทบัญญัติมาตรา 100/2 หรือไม่นั้น ถือเป็นดุลพินิจของศาลโดยแท้ เพราะมีความเชื่อว่าถ้าให้เจ้าหน้าที่มีดุลพินิจเพื่อลดโทษได้ จะเกิดปัญหาทุจริตคอร์รัปชันตามมา และเป็นช่องทางในการแสวงหาผลประโยชน์โดยมิชอบของเจ้าหน้าที่ ในทางกลับกันผู้กระทำความผิดก็จะใช้เป็นช่องทางเพื่อให้ตนเองและผู้ร่วมกระทำความผิดหลุดพ้นจากการดำเนินคดีหรือได้รับโทษน้อยลง ยกตัวอย่างเช่น เมื่อผู้ต้องหาถูกจับโดยมียาเสพติด 1000 เม็ด แต่เจ้าหน้าที่บอกว่าถ้านำเงินมาให้แก่ตน ตนจะใช้ดุลพินิจลดโทษให้ โดยจะเขียนข้อเท็จจริงในสำนวนเป็นว่าพบยาเสพติดแค่ 5 เม็ด พร้อมทั้งบอกว่าจำเลยได้ให้ข้อมูลอันเป็นประโยชน์แก่การปราบปรามยาเสพติดอีกด้วย ซึ่งไม่ใช่ความจริง ตรงจุดนี้ผู้เขียนมองว่าเป็นการขัดต่อเจตนารมณ์ของกฎหมาย เพราะจะทำให้ผู้ที่กระทำความผิดไม่ได้รับการลงโทษอย่างสาสมกับการกระทำ และข้อมูลที่ได้อาจที่จะไม่สามารถนำไปขยายผลเพื่อปราบปรามองค์กรอาชญากรรมเกี่ยวกับยาเสพติดได้ด้วย อีกทั้งจะทำให้การดำเนินคดีไม่เป็นไปด้วยความบริสุทธิ์ยุติธรรม

ที่กล่าวว่า การลดโทษตามมาตรา 100/2 เป็นดุลพินิจของศาลนั้น หมายถึงศาลมีอำนาจใช้ดุลพินิจที่จะพิจารณาว่าข้อมูลที่จำเลยให้ขึ้นเป็นข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดหรือไม่ และถ้าศาลเห็นว่าเป็นข้อมูลที่สำคัญแล้ว ศาลก็มีดุลพินิจที่จะลงโทษผู้กระทำความผิดน้อยกว่าอัตราโทษขั้นต่ำที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นเพียงใดก็ได้ หรือจะไม่ลดโทษต่ำกว่าอัตราโทษขั้นต่ำที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นก็ได้อีก ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับข้อเท็จจริงในคดีว่าจำเลยมีส่วนร่วมในการกระทำความผิดมากน้อยเพียงใด และการให้ข้อมูลนั้นเป็นประโยชน์ต่อการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดมากน้อยเพียงใดด้วย

ส่วนการลดโทษนั้นก็ต้องลดทั้งโทษจำคุกและโทษปรับ ศาลจะใช้ดุลพินิจลดให้เพียงใดอย่างหนึ่งไม่ได้<sup>24</sup>

5) มีปัญหาว่าการให้ข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดตามมาตรา 100/2 นั้น ต้องเป็นการให้ข้อมูลของผู้กระทำความผิดรายอื่นหรือไม่ และต้องเป็นการให้ข้อมูลของผู้กระทำความผิดรายที่ใหญ่กว่าตนเองหรือไม่ ซึ่งพิจารณาได้ดังนี้

เจตนารมณ์ของมาตรา 100/2 นั้น มีไว้เพื่อปราบปรามองค์กรอาชญากรรมที่เกี่ยวกับยาเสพติด ซึ่งการปราบปรามนั้นมีไว้เพียงแต่การนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษเท่านั้น แต่ยังรวมไปถึงการปราบปรามตัวยาเสพติดเพื่อไม่ให้แพร่ระบาดไปสู่ชุมชน และปราบปรามตัวทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด เพื่อตัดโอกาสในการที่ผู้กระทำความผิดจะนำทรัพย์สินนั้นไปใช้ในการกระทำความผิดอื่นในอนาคต ดังนั้นจึงเห็นได้ว่าไม่ใช่แค่ลงโทษตัวผู้กระทำความผิดแล้วจะทำให้องค์กรอาชญากรรมถูกทำลาย เพราะในปัจจุบันยังปรากฏข้อเท็จจริงอยู่ว่า แม้ผู้กระทำความผิดถูกจำคุกอยู่ ก็ยังสามารถส่งยาเสพติดจากภายนอกมาขายภายในเรือนจำได้ หรือมีเงินที่ได้จากการกระทำความผิดอีกมหาศาลอยู่ภายนอก เมื่อเขาออกมาจากคุก ก็นำเงินนั้นไปใช้กระทำความผิดซ้ำอีก ดังนั้นจากปัญหาข้างต้น ผู้เขียนจึงขออธิบายดังนี้

(1) ไม่จำเป็นต้องเป็นการให้ข้อมูลของผู้กระทำความผิดรายอื่น เพราะบทบัญญัติของกฎหมายนั้น บัญญัติไว้อย่างกว้างๆ ไม่ได้บัญญัติไว้ชัดเจนว่าต้องเป็นการให้ข้อมูลของผู้กระทำความผิดรายอื่น ดังนั้นการให้ข้อมูลเกี่ยวกับการกระทำความผิดของตนเอง ก็เข้าหลักเกณฑ์ที่จะได้รับการพิจารณาลดโทษแล้ว ยกตัวอย่างเช่น เจ้าหน้าที่ไปจับผู้กระทำความผิดพร้อมด้วยของกลางได้จำนวนหนึ่ง แต่ผู้กระทำความผิดได้บอกเจ้าหน้าที่ว่ามีเงินฝากที่ได้จากการกระทำความผิดอยู่อีก

<sup>24</sup> กรณีเช่นนี้ ศาลได้เคยปรึกษาหารือกันในเรื่องการเพิ่มโทษแก่จำเลยฐานไม่เจ็ดหลบ และมีข้อสรุปว่าการเพิ่มโทษนั้นต้องเพิ่มทั้งโทษจำคุกและโทษปรับไปด้วยกัน จะเพิ่มอย่างใดอย่างหนึ่งไม่ได้

และยาเสพติดฝังอยู่อีกหนึ่งล้านเม็ด ยาไอซ์อีกยี่สิบกิโลกรัม ซึ่งเป็นข้อมูลที่เจ้าหน้าที่ไม่รู้มาก่อน เมื่อไปค้นก็พบตามที่ผู้กระทำความผิดบอกจริง เช่นนี้เห็นได้ว่าเจ้าหน้าที่ได้ประโยชน์อย่างมากหนึ่งคือสามารถจับตัวผู้กระทำความผิดได้ สองคือยึดของกลางยาเสพติดเพิ่มได้ และสามคือยึดทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิดเพิ่มได้ จึงตรงตามเจตนารมณ์ของมาตรา 100/2 ที่บัญญัติขึ้นเพื่อเป็นเครื่องมือให้เจ้าหน้าที่ปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดได้อย่างมีประสิทธิภาพ<sup>25</sup>

ดังนั้น หมายเหตุท้ายคำพิพากษาฎีกาที่ 526/2551 ที่ว่า “การที่ศาลฎีกาในคดีนี้ลดโทษให้จำเลยตามมาตรา 100/2 พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 ทั้งๆ ที่จำเลยไม่ได้ให้ข้อมูลเกี่ยวกับการกระทำความผิดอย่างอื่นนอกเหนือจากการกระทำความผิดของตนเองเลยนั้น ทำให้มีข้อที่น่าคิดว่าการกระทำความผิดดังกล่าวของจำเลยจะเป็นการทำลายเครือข่ายยาเสพติดได้อย่างไร” ด้วยความเคารพ ผู้เขียนไม่เห็นพ้องด้วยตามเหตุผลดังที่ได้กล่าวมาข้างต้น

(2) ไม่จำเป็นต้องเป็นการให้ข้อมูลของผู้กระทำความผิดรายที่ใหญ่กว่า เพราะแม้ผู้กระทำความผิดรายใหญ่ให้ข้อมูลจนสามารถจับกุมผู้กระทำความผิดรายย่อยได้ ก็เป็นการปราบปรามองค์กรอาชญากรรมยาเสพติดเช่นเดียวกัน ยกตัวอย่างเช่น ผู้ค้ารายใหญ่ (ยาบ้า 1 ล้านเม็ด และเงินอีก 5 ล้านบาท) ให้ข้อมูลแล้วสามารถจับกุมผู้ค้ารายย่อย (ยาบ้า 8 แสนเม็ด และเงินอีก 8 ล้านบาท) ซึ่งเจ้าหน้าที่ไม่รู้มาก่อน เมื่อพิจารณาจากจำนวนยาเสพติดและทรัพย์สินที่เจ้าหน้าที่ยึดได้จากผู้ค้ายาเสพติดรายย่อย ก็จะพบว่าถ้าหากผู้ค้ารายใหญ่ไม่ให้ข้อมูลผู้ค้ารายย่อยจนเจ้าหน้าที่สามารถขยายผลจับกุมได้แล้ว ยาเสพติดของผู้ค้ารายย่อยจำนวน 8 แสนเม็ดก็จะมีโอกาสแพร่ระบาดสู่ชุมชน อีกทั้งเงินที่ได้จากการกระทำความผิด 8 ล้านบาท ก็อาจจะถูกนำไปใช้ในการกระทำความผิดอย่างอื่นได้ เช่นนี้จึงถือว่าข้อมูลดังกล่าวเป็นข้อมูลสำคัญและเป็นประโยชน์ในการปราบปรามยาเสพติดแล้ว ตรงตามเจตนารมณ์ของมาตรา 100/2 ผู้ค้ายาเสพติดรายใหญ่จึงควรได้รับการพิจารณาลดโทษจากศาล

อย่างไรก็ตาม ก็มีได้เป็นเช่นนั้นเสมอไป ในบางกรณีผู้ค้ายาเสพติดรายใหญ่ให้ข้อมูลจนสามารถจับกุมผู้ค้ายาเสพติดรายย่อยได้ ยกตัวอย่างเช่น ผู้ค้ายาเสพติดรายใหญ่เปิดเผยข้อมูลของผู้ที่มาซื้อขายยาเสพติดไปเสพ โดยสิ่งทีเจ้าหน้าที่ยึดได้มีเพียงยาเสพติดจำนวน 5 เม็ด และเงินอีก 300 บาท เช่นนี้จะพบว่าข้อมูลดังกล่าวแทบจะไม่ได้เป็นประโยชน์ในการปราบปรามองค์กรอาชญากรรมเลย และเมื่อมองในทางกลับกันผู้ค้ายาเสพติดรายใหญ่อาจใช้ช่องว่างของกฎหมายนี้เป็นช่องทางเพื่อหวังให้ตนได้รับการลดโทษ ทั้งๆ ที่ข้อมูลดังกล่าวไม่เป็นประโยชน์แก่เจ้าหน้าที่

<sup>25</sup> กอบกุล จันทวโร. แหล่งเดิม.

เลข ดังนั้นการพิจารณาว่าข้อมูลอย่างไรบ้างเป็นประโยชน์ในการปราบปรามยาเสพติด จึงควรคำนึงถึงหลักเกณฑ์ในเรื่องของการชั่งน้ำหนักระหว่างความหนักเบาของการกระทำความผิดของผู้กระทำความผิดกับความสำคัญของข้อมูลที่ถูกเปิดเผย อันจะทำให้การบังคับใช้กฎหมายมีความแน่นอนมากยิ่งขึ้น

ดังนั้น หมายเหตุท้ายคำพิพากษาฎีกาที่ 2777/2547 ที่ว่า “การที่ผู้ค้ายาเสพติดรายใหญ่ให้ข้อมูลแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐแล้วสามารถขยายผลไปจับกุมผู้ค้ายาเสพติดรายย่อยได้ จึงไม่เข้าหลักเกณฑ์ที่จะลดโทษให้ได้ตามมาตรา 100/2 พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 เพราะหากให้ผู้ค้ายาเสพติดรายใหญ่ได้รับประโยชน์จากมาตราดังกล่าว นอกจากจะเป็นการขัดกับเจตนารมณ์ของมาตรา 100/2 ที่มีไว้เพื่อที่จะจัดการกับผู้ค้ายาเสพติดรายใหญ่ ยังทำให้การตีความกฎหมายขาดความแน่นอน” ด้วยความเคารพ ผู้เขียนไม่ค่อยเห็นพ้องด้วยเสียทีเดียว ตามเหตุผลดังที่ได้กล่าวมาข้างต้น

6) การเสนอข้อเท็จจริงว่าผู้กระทำความผิดให้ข้อมูลสำคัญตามมาตรา 100/2 นั้น ต้องเป็นการเสนอก่อนที่คดีจะถึงที่สุด ซึ่งในระหว่างการดำเนินคดีไม่ว่าในศาลชั้นใดก็ตาม ถ้าผู้กระทำความผิดต้องการนำเสนอข้อเท็จจริงดังกล่าวต่อศาลเพื่อให้ศาลพิจารณา ก็สามารถทำได้โดยอาจนำเสนอในคำให้การ คำร้อง คำแถลง หรือการสืบพยานที่อาจมีขึ้น หรืออาจให้ข้อมูลต่อเจ้าหน้าที่และให้พนักงานอัยการนำเสนอในคำฟ้อง คำขอท้ายฟ้อง คำร้อง คำแถลง หรือการสืบพยานที่อาจมีขึ้น เพราะถ้าปรากฏข้อเท็จจริงว่าผู้กระทำความผิดได้ให้ข้อมูลต่อเจ้าหน้าที่ และเจ้าหน้าที่ได้นำข้อมูลนั้นไปขยายผลสำเร็จ ย่อมเป็นประโยชน์ต่อการปราบปรามยาเสพติด และผู้กระทำความผิดย่อมมีสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาลดโทษจากศาล ดังนั้น จะเสนอข้อเท็จจริงต่อศาลในเวลาใดก็ได้ แต่ต้องก่อนคดีถึงที่สุด

7) ส่วนการให้ข้อมูลที่เป็ประโยชน์ในการปราบปรามยาเสพติดนั้นต้องเป็นการให้ต่อพนักงานฝ่ายปกครอง หรือตำรวจ หรือพนักงานสอบสวนเท่านั้น จะไปให้ข้อมูลต่อศาลไม่ได้ เพราะกฎหมายไม่ได้บัญญัติไว้ให้กระทำได้ ที่เป็นเช่นนี้ก็เพราะว่าการให้ข้อมูลต่อศาลนั้นเป็นเรื่องยากต่อการพิสูจน์ว่าข้อมูลนั้นจะนำไปขยายผลอันเป็นประโยชน์ต่อการปราบปรามยาเสพติดได้หรือไม่ และศาลก็ไม่มีหน้าที่ต้องแจ้งให้เจ้าหน้าที่มารับฟังว่ามีข้อมูลดังกล่าว เจ้าหน้าที่ต้องมาติดตามเอง แต่ในทางปฏิบัติเจ้าหน้าที่ก็จะไม่ค่อยได้ติดตามอยู่แล้ว

และการให้ข้อมูลดังกล่าวจะให้ในชั้นไหนก็ได้ แต่ต้องให้ก่อนคดีถึงที่สุดเช่นเดียวกัน เพราะกฎหมายก็ไม่ได้จำกัดไว้ว่าจะต้องให้ก่อนฟ้องคดี หรือก่อนศาลมีคำพิพากษา อีกทั้งการให้ข้อมูลนั้นก็เป็ประโยชน์แก่รัฐโดยตรงที่จะเอาข้อมูลนั้นไปขยายผลเพื่อปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด แต่ถ้าผู้กระทำความผิดให้ข้อมูลล่าช้า ผลเสียก็จะตกแก่ตัวเขาเอง เพราะ

การกรที่เจ้าหน้าที่จะนำข้อมูลนั้นไปขยายผลเพื่อปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ก็อาจจะต้องใช้เวลาาน ซึ่งอาจล่วงเลยจนคดีถึงที่สุดไปแล้ว ทำให้ผู้กระทำความผิดไม่ได้รับประโยชน์จากบทบัญญัติมาตรา 100/2 แม้จะเข้าเงื่อนไขตามกฎหมายที่จำเลยอาจจะได้รับการลดโทษแล้วก็ตาม

8) ถ้าผู้กระทำความผิดได้ให้ข้อมูลแก่เจ้าหน้าที่จนสามารถขยายผลได้สำเร็จ แต่ปฏิเสธข้อกล่าวหาทั้งในชั้นสอบสวนและในชั้นศาลว่าไม่ได้กระทำความผิด เช่นนี้ ถ้าศาลเห็นว่าทำให้ข้อมูลนั้นเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ศาลก็ลดโทษให้ได้ เพราะมาตรา 100/2 นั้น สำคัญอยู่ที่ว่าข้อมูลที่ผู้กระทำความผิดให้นั้น เจ้าหน้าที่สามารถนำไปขยายผลจนถือเป็นประโยชน์ในการปราบปรามยาเสพติดหรือไม่ มิใช่อยู่ที่ว่าจำเลยต้องรับสารภาพด้วย ยกตัวอย่างเช่น จำเลยถูกจับกุมในขณะที่กระทำความผิด แต่จำเลยปฏิเสธว่าไม่รู้ว่าขนยาเสพติดอยู่ มีคนจ้างให้ขนมาให้ โดยบอกชื่อที่อยู่ของผู้จ้างวานจนเจ้าหน้าที่ขยายผลจับกุมได้ ถือเป็นประโยชน์ในการปราบปรามยาเสพติดแล้ว แม้ในชั้นศาลจำเลยให้การปฏิเสธอีก แต่ถ้าศาลเห็นว่าจำเลยกระทำความผิด ศาลก็ลดโทษให้แก่จำเลยตามมาตรา 100/2 ได้ แต่ถ้าเห็นว่าจำเลยไม่ได้กระทำความผิด ก็พิพากษายกฟ้อง ส่วนเรื่องว่าจะลดโทษให้หรือไม่ก็ไม่จำเป็นต้องยกขึ้นพิจารณาอีก แต่ถ้าเรื่องเช่นนี้เกิดขึ้นในชั้นเจ้าหน้าที่และเจ้าหน้าที่เห็นว่าที่ผู้ต้องหาจะมา เป็นความจริง ก็อาจจะมีคำสั่งไม่ฟ้องแต่แรกแล้ว และเรื่องการให้ข้อมูลว่าสำคัญหรือไม่ก็ไม่ต้องพิจารณาเช่นกัน

9) อย่างที่ได้กล่าวมาแล้วว่า มาตรา 100/2 มีขึ้นเพื่อปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ซึ่งการปราบปรามก็คือ การปราบปรามตัวผู้กระทำความผิด การปราบปรามตัวยาเสพติด และการปราบปรามทรัพย์สินที่ได้มากจากการกระทำความผิด ดังนั้น ถ้าข้อมูลที่ผู้กระทำความผิดได้ให้ไว้ เจ้าหน้าที่สามารถนำไปขยายผลจนปราบปรามสิ่งหนึ่งสิ่งใดได้ในสามประการนี้ ก็ถือว่าข้อมูลนั้นเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามยาเสพติดแล้ว

#### 4.2.3 แนวทางในการปฏิบัติของหน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมาย

ในช่วงที่บทบัญญัติของกฎหมายมาตรา 100/2 ออกมาในตอนแรก จะพบว่ากฎหมายบัญญัติไว้เพียงแค่นั้นๆ เพราะเป็นกฎหมายวิธีสารบัญญัติ จึงไม่ได้เขียนแนวทางหรือวิธีการในการปฏิบัติตามบทบัญญัติของกฎหมายไว้อย่างชัดเจนดังเช่นกฎหมายวิธีพิจารณาความ อื่นๆ ไม่ได้ให้อำนาจในการวางหลักเกณฑ์และวิธีการปฏิบัติตามมาตรานี้แก่คณะกรรมการตาม พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 หรือแก่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุข ดังนั้น คณะกรรมการหรือรัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุข จึงไม่มีอำนาจในการวางหลักเกณฑ์ปฏิบัติ ทำให้เกิดปัญหาในการบังคับใช้กฎหมายอย่างมาก กล่าวคือ ในการปฏิบัติหน้าที่ เจ้าหน้าที่ก็ตีความอย่างหนึ่ง พนักงาน



ก็ตีความอย่างหนึ่ง ศาลก็ตีความอย่างหนึ่ง ทำให้ข้อเท็จจริงที่มีความคล้ายคลึงกัน ผู้กระทำความผิดได้รับการปฏิบัติที่แตกต่างกันรวมทั้งผลของคำพิพากษาของศาลก็แตกต่างกันด้วย ทำให้ผู้กระทำความผิดที่สมควรได้รับการลดโทษเพราะตนเป็นผู้ให้ข้อมูลสำคัญและเป็นประโยชน์ในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ไม่ได้ได้รับความเป็นธรรมเท่าที่ควร

อย่างไรก็ตาม หน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมายที่มีฐานะเป็นกรม อาจอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 32 วรรค 2 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน โดยอาศัยอำนาจของอธิบดีซึ่งเป็นผู้บังคับบัญชาของข้าราชการในกรมนั้นวางหลักเกณฑ์และวิธีปฏิบัติภายในของกรม เพื่อปฏิบัติตามมาตรา 100/2 นี้ก็ได้ ทั้งนี้หลักเกณฑ์และวิธีการปฏิบัติดังกล่าวต้องอยู่ภายใต้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ด้วยเหตุที่การดำเนินคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานั้น มีหน่วยงานที่มีหน้าที่บังคับใช้กฎหมายอยู่หลายหน่วยงาน ไม่ว่าจะเป็น สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด (ป.ป.ส.) สำนักงานตำรวจแห่งชาติ สำนักงานอัยการสูงสุด หรือหน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมายอื่นๆ ซึ่งก่อนที่จะออกระเบียบภายในของคดีนี้ หน่วยงานที่เกี่ยวข้องก็มีการประชุมร่วมกันก่อนแล้ว เพื่อให้ระเบียบภายในมีความสอดคล้องกัน แต่การออกระเบียบดังกล่าวจะกำหนดถึงอำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ ที่จะเป็นแนวทางเพื่อปฏิบัติตามมาตรา 100/2 เท่านั้น จะไม่ก้าวล่วงไปถึงการใช้อำนาจของศาล กล่าวคือ หน่วยงานที่เกี่ยวข้องต้องเป็นผู้เสนอข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นต่อศาล แต่ศาลจะเป็นผู้ใช้ดุลพินิจว่าจะลดโทษหรือไม่ยังงั้น หน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมายไม่อาจไปก้าวล่วงได้

และสิ่งที่สำคัญที่สุด เมื่อหน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมายได้อออกระเบียบภายในแล้ว ต้องส่งระเบียบนั้นให้ศาลพิจารณา แม้ระเบียบต่างๆ เหล่านั้นจะไม่เกี่ยวกับการดำเนินคดีของศาลเลย แต่ก็ควรให้ศาลได้รับรู้ว่าหน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมายมีการดำเนินการในทางปฏิบัติอย่างไร ซึ่งจะช่วยให้ศาลสามารถเข้าใจและตีความบทบัญญัติของกฎหมายได้ตรงตามเจตนารมณ์<sup>26</sup> อันจะส่งผลให้ผู้กระทำความผิดจะได้รับความเป็นธรรมในการที่ศาลจะใช้ดุลพินิจในการวินิจฉัยว่าจะลดโทษให้แก่เขาหรือไม่ และทำให้กระบวนการยุติธรรมทางอาญามีประสิทธิภาพ รวมทั้งทำให้การปราบปรามองค์กรอาชญากรรมเกี่ยวกับยาเสพติดได้ผลสัมฤทธิ์สูงสุดด้วย

ผู้เขียนขอยกตัวอย่างแนวทางในการปฏิบัติตามบทบัญญัติมาตรา 100/2 ซึ่งเป็นระเบียบหรือคำสั่งภายในของหน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมาย เพื่อให้เข้าใจถึงการปฏิบัติงานในชั้นเจ้าหน้าที่ดังต่อไปนี้

<sup>26</sup> แหล่งเดิม.

#### 4.2.3.1 คำสั่งศูนย์อำนวยการต่อสู้เพื่อเอาชนะยาเสพติดแห่งชาติ ที่ 31/2548

ศูนย์อำนวยการต่อสู้เพื่อเอาชนะยาเสพติดแห่งชาติ หรือ ศตส. จัดตั้งขึ้นในสมัยรัฐบาลภายใต้การนำของ พันตำรวจโททักษิณ ชินวัตร นายกรัฐมนตรี ซึ่งมีนโยบายในการแก้ไขปัญหายาเสพติดโดยการกำหนดแผนปฏิบัติการเพื่อเอาชนะยาเสพติด และได้ประกาศสงครามกับยาเสพติดเมื่อวันที่ 1 กุมภาพันธ์ 2546 จึงจำเป็นต้องมีหน่วยบัญชาการเพื่อรองรับนโยบายของรัฐบาล ดังนั้นศูนย์อำนวยการต่อสู้เพื่อเอาชนะยาเสพติดแห่งชาติ จึงถูกจัดตั้งขึ้น เพื่อขับเคลื่อนการดำเนินงานอย่างมีกลยุทธ์ โดยมีรองนายกรัฐมนตรีพลเอกชวลิต ยงใจยุทธเป็นผู้อำนวยการ และมีกลไกเพื่อรองรับการดำเนินงานทั้งในส่วนกลางและพื้นที่โดยกำหนดให้มีศูนย์ปฏิบัติการต่อสู้เพื่อเอาชนะยาเสพติดระดับต่างๆ เช่น ศตส.จ./กทม., ศตส.อ./กิง, อ. ศตส.น.1-9 และศตส.ทก.1-4 ดังนั้น เพื่อให้มีการนำมาตรการทางกฎหมายตามมาตรา 100/2 พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 มาใช้ประโยชน์ในการปราบปรามผู้ผลิต นำเข้า ส่งออก จำหน่าย มีไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่าย รวมทั้งผู้สมคบ สนับสนุน ช่วยเหลือ หรือพยายามกระทำความผิดได้อย่างมีประสิทธิภาพ สามารถขยายผลการจับกุมไปยังบุคคลที่เกี่ยวข้องเพื่อทำลายเครือข่าย หรือขบวนการยาเสพติดให้โทษได้อย่างกว้างขวาง ศูนย์อำนวยการต่อสู้เพื่อเอาชนะยาเสพติดแห่งชาติ จึงมีคำสั่งที่ 31/2548 เรื่อง แนวทางการปฏิบัติการผู้กระทำความผิดได้ให้หรือเปิดเผยข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด เพื่อให้พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจพนักงานสอบสวน และพนักงานอัยการถือปฏิบัติ ดังมีรายละเอียดสรุปได้ดังนี้

##### 1) หลักการ

อาชญากรรมยาเสพติดในปัจจุบันมีการกระทำที่มีลักษณะเป็นองค์กร มีเครือข่ายเชื่อมโยงทั้งภายในประเทศและระหว่างประเทศ มีการเปลี่ยนแปลงรูปแบบวิธีการหรือพฤติกรรม การกระทำความผิดอยู่เสมอ ซึ่งทำให้ยากต่อการรวบรวมข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานที่จะนำมาพิสูจน์การกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ประกอบกับบทบัญญัติของกฎหมายที่มีอยู่เดิมมีข้อจำกัด ในขณะที่นักค้ายาเสพติดมีการพัฒนาตัวเองให้เดิมโตและขยายเครือข่ายอย่างรวดเร็ว นับเป็นภัยคุกคามและส่งผลกระทบต่อความมั่นคงของชาติ ทั้งเศรษฐกิจ สังคม การเมือง และคุณภาพประชากรอย่างรุนแรง จึงจำเป็นต้องนำมาตรการทางกฎหมายที่เหมาะสมมาบังคับใช้เพื่อให้สามารถขยายผลการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ตลอดจนเครือข่ายหรือขบวนการค้ายาเสพติดได้อย่างมีประสิทธิภาพ

##### 2) องค์ประกอบ

(1) ผู้ต้องหาว่ากระทำความผิด หรือมีส่วนร่วมในการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษ เป็นผู้ให้หรือเปิดเผยข้อมูล

(2) ต้องเป็นการให้ หรือเปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษต่อพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ หรือพนักงานสอบสวน

(3) ข้อมูลที่ให้หรือเปิดเผยต้องมีความสำคัญ และสามารถนำไปใช้ประโยชน์ในการขยายผลการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษได้

(4) ข้อมูลที่ให้หรือเปิดเผยจะต้องถูกนำเสนอต่อศาลก่อนมีคำพิพากษา

3) การขยายผลการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษตามคำสั่งนี้ หมายถึง

(1) การขยายผลกรณีจับกุมผู้ค้ารายย่อยแล้ว ผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาให้ความร่วมมือในการติดต่อซื้อยาเสพติดให้โทษจากผู้ค้ายาเสพติดให้โทษรายใหญ่ จนสามารถทำการจับกุมผู้ค้ายาเสพติดให้โทษดังกล่าวได้

(2) การขยายผลกรณีจับกุมผู้ค้าเพียงยาเสพติดให้โทษพร้อมของกลาง แล้วผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาให้ความร่วมมือในการนำยาเสพติดให้โทษไปส่งให้ผู้ซื้อตามที่ได้รับการว่าจ้าง ภายใต้การควบคุมของเจ้าหน้าที่ จนสามารถทำการจับกุมผู้ซื้อ หรือผู้ว่าจ้าง หรือผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องในกรณีดังกล่าวได้

(3) การขยายผลกรณีเมื่อจับกุมผู้ต้องหาได้แล้วในระหว่างการสอบสวนผู้ต้องหาให้ความร่วมมือ โดยการให้หรือเปิดเผยข้อมูลจนสามารถรวบรวมพยานหลักฐานขอหมายจับหรือจับกุมผู้เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดนั้นได้

(4) การขยายผลกรณีผู้ต้องหาให้หรือเปิดเผยข้อมูล จนสามารถจับกุมผู้ต้องหาหรือจำเลยคดียาเสพติดให้โทษที่หลบหนีการจับกุมตามหมายจับหรือหลบหนีการถูกดำเนินคดีระหว่างมีหมายปล่อยของศาล

4) เงื่อนไขในการพิจารณาว่าเป็น “ข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษ”

(1) ผู้ให้ข้อมูลได้เปิดเผยข้อมูลด้วยตนเองและด้วยความสมัครใจ

(2) ข้อมูลที่ให้หรือเปิดเผย จะต้องเป็นข้อมูลที่เจ้าหน้าที่ของรัฐไม่เคยล่วงรู้มาก่อน

(3) ข้อมูลที่ได้รับจะต้องสามารถนำไปใช้ประโยชน์ในการจับกุมหรือเป็นพยานหลักฐานในทางคดีได้

(4) ข้อมูลที่ได้รับจะต้องสามารถนำไปสู่การจับกุมหรือการดำเนินคดีกับผู้ค้ายาเสพติดให้โทษรายอื่นได้

5) แนวทางการปฏิบัติ

(1) ชั้นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ

ก. แจ้งประโยชน์ที่ผู้ต้องหาอาจได้รับจากการให้ความร่วมมือในการให้หรือเปิดเผยข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งต่อการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษตามมาตรา 100/2

ข. ให้ผู้ต้องหาบันทึกคำให้การด้วยตนเอง และลงลายมือชื่อไว้ หากผู้ต้องหาไม่อาจบันทึกคำให้การเองได้ ให้พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจเป็นผู้บันทึกข้อมูลนั้น แล้วลงลายมือชื่อของผู้ต้องหาที่ให้ข้อมูลดังกล่าว และลงลายมือชื่อผู้บันทึกพร้อมด้วยลายมือชื่อพยาน (ถ้ามี)

ค. รวบรวมพยานหลักฐานเท่าที่จำเป็นในการพิสูจน์หรือยืนยันว่าเป็นการให้ข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งต่อการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษ

ง. ส่งบันทึกการให้ข้อมูลของผู้ต้องหาและบันทึกการจับกุม พร้อมทั้งผลการนำข้อมูลมาให้หรือเปิดเผยไปใช้ขยายผลให้พนักงานสอบสวน

(2) ชั้นพนักงานสอบสวน

ก. แจ้งประโยชน์ที่ผู้ต้องหาอาจได้รับจากการให้ความร่วมมือในการให้หรือเปิดเผยข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งต่อการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษตามมาตรา 100/2

ข. บันทึกคำให้การเกี่ยวกับการให้หรือเปิดเผยข้อมูลของผู้ต้องหา รวมถึงบันทึกผลการนำข้อมูลดังกล่าวไปใช้ขยายผลการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษไว้ในสำนวนการสอบสวน

ค. ในกรณีที่ผู้ต้องหาได้ให้ข้อมูลไว้ในชั้นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจผู้ทำการจับกุม ให้ทำการสอบสวนหรือสอบปากคำพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจนั้นไว้ในสำนวนการสอบสวนด้วย

ง. รวบรวมพยานหลักฐานทั้งหมดในการพิสูจน์ความผิดและพยานหลักฐานเกี่ยวกับการให้ข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งต่อการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษไว้ในสำนวนการสอบสวน

จ. ทำความเห็นเกี่ยวกับการให้หรือเปิดเผยข้อมูลของผู้ต้องหาไว้ในสำนวนการสอบสวน แล้วส่งสำนวนการสอบสวนไปยังพนักงานอัยการเพื่อพิจารณาดำเนินการต่อไป

(3) ชั้นพนักงานอัยการ

ก. พิจารณาว่าผู้ต้องหาได้ให้ข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษ อันนำไปสู่การขยายผลการปราบปราม

การกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษ เช่น การจับกุมหรือขายยาเสพติดตามเงื่อนไขดังกล่าวข้างต้นอย่างไรหรือไม่

ข. กรณีตามข้อ ก. ถ้าข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานยังไม่เพียงพอ ให้พนักงานอัยการพิจารณามีคำสั่งให้พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนหรือรวบรวมข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานเพิ่มเติม เพื่อให้ได้ข้อเท็จจริงว่าผู้กระทำความผิดได้ให้ข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษ อันนำไปสู่การขยายผลปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษต่อพนักงานฝ่ายปกครอง หรือตำรวจผู้จับกุมหรือพนักงานสอบสวนอย่างไรหรือไม่

ค. ถ้าพนักงานอัยการพิจารณาแล้วเห็นว่า เข้าตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ และมีเหตุผลสมควร ให้พนักงานอัยการบรรยายฟ้องและมีคำขอท้ายฟ้องขอให้ศาลพิจารณาลงโทษผู้นั้นน้อยกว่าอัตราโทษขั้นต่ำที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นด้วย

#### 6) การให้หรือเปิดเผยข้อมูลภายหลังจากยื่นฟ้องต่อศาลแล้ว

กรณีที่พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ หรือพนักงานสอบสวน ได้รับข้อมูลจากการให้หรือเปิดเผยข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่ง ในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษของผู้ต้องหา และสามารถนำไปใช้ประโยชน์ในการขยายผลการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษ ได้ภายหลังจากที่พนักงานอัยการยื่นฟ้องต่อศาลแล้ว ให้เจ้าหน้าที่ผู้จับกุมหรือขยายผล หรือพนักงานสอบสวนแจ้งให้พนักงานอัยการทราบโดยเร็ว เพื่อให้พนักงานอัยการพิจารณายื่นคำร้องต่อศาลขอแก้ไขหรือเพิ่มเติมคำฟ้อง เพื่อให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้รับประโยชน์จากมาตรา 100/2 ก่อนที่ศาลชั้นต้นจะมีคำพิพากษา

#### 7) การติดตามประเมินผลและรายงาน

เพื่อประโยชน์ในการปราบปรามและติดตามคดีรายสำคัญ ให้แต่ละหน่วยงานรายงานผลการดำเนินการตามคำสั่งนี้ ต่อคณะอนุกรรมการเครือข่ายปราบปรามยาเสพติดภูมิภาคตามคำสั่งศูนย์อำนวยการต่อสู้เพื่อเอาชนะยาเสพติดแห่งชาติที่ 43/2547 ลงวันที่ 2 ธันวาคม 2547 และส่งสำเนาการรายงานให้เลขาธิการ ป.ป.ส. เพื่อรวบรวมรายงาน ศตส. ทุกเดือน

#### 4.2.3.2 หนังสือภายในของสำนักงานอัยการสูงสุด ที่ อส 0016/ว136

หนังสือภายในของสำนักงานอัยการสูงสุดฉบับนี้ ลงวันที่ 8 เมษายน พ.ศ. 2546 มีเนื้อหาดังกล่าวถึงเรื่องการบรรยายฟ้องคดีอาญาให้ตรงกับข้อเท็จจริงที่ปรากฏในสำนวนการสอบสวน โดยหากปรากฏข้อเท็จจริงในสำนวนการสอบสวนที่เป็นคุณแก่ผู้ต้องหาและเป็นเหตุบรรเทาโทษตามประมวลกฎหมายอาญามาตราต่างๆ ก็ให้พนักงานอัยการบรรยายฟ้องให้ตรงกับข้อเท็จจริงนั้นๆ ด้วย

หนังสือฉบับนี้ออกมาสืบเนื่องจากนายกรัฐมนตรีนได้มีคำสั่งสำนักนายกรัฐมนตรีที่ 61/2546 ลงวันที่ 28 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2546 เรื่องแต่งตั้งคณะกรรมการติดตามการให้ความคุ้มครองผู้ให้ความร่วมมือต่อทางราชการในการปราบปรามยาเสพติด โดยมีอัยการสูงสุดเป็นประธาน ซึ่งคณะกรรมการได้พิจารณาเห็นว่า ควรมีมาตรการช่วยเหลือทางคดีอาญาเพื่อสร้างเสริมขวัญและกำลังใจแก่ผู้ให้ความร่วมมือต่อทางราชการดังกล่าวด้วย โดยเฉพาะอย่างยิ่งผู้เข้ารายงานตนต่อทางราชการที่มีหมายจับและถูกดำเนินคดีอาญาตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 หากผู้นั้นยินยอมให้ข้อมูลที่เป็นประโยชน์ต่อการขยายผลไปสู่ผู้ค้าระดับที่สำคัญกว่า ก็มีเหตุผลสมควรที่จะให้ความช่วยเหลือคุ้มครองทางด้านคดีอาญา โดยใช้มาตรการตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 มาตรา 100/2 ว่าด้วยการขอให้ศาลลงโทษน้อยกว่าอัตราโทษขั้นต่ำที่กฎหมายกำหนด หากผู้นั้นให้ข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดหรือนำไปสู่การปราบปรามการค้ายาเสพติดรายสำคัญได้สำเร็จ

สำนักงานอัยการสูงสุดพิจารณาแล้วเห็นพ้องกับความเห็นของคณะกรรมการว่า มาตรการให้ความช่วยเหลือทางคดีอาญาดังกล่าวข้างต้น จะสนับสนุนให้การป้องกันและปราบปรามยาเสพติดในประเทศไทยมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น สมควรให้ความร่วมมือ ดังนั้น จึงให้พนักงานอัยการพิจารณาข้อเท็จจริงในสำนวนการสอบสวนด้วยว่า ในกรณีที่ต้องหาได้ให้ความร่วมมือต่อทางราชการ โดยการให้ข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษตามนัยมาตรา 100/2 แห่งพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 ให้พนักงานอัยการบรรยายข้อเท็จจริงที่เป็นคุณต่อผู้ต้องหาดังกล่าวในฟ้องและมีคำขอท้ายฟ้องขอให้ศาลลงโทษจำเลยน้อยกว่าอัตราโทษขั้นต่ำที่กฎหมายกำหนดด้วย

4.2.3.3 ระเบียบคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด ว่าด้วยแนวทางการประสานงานคดียาเสพติด พ.ศ. 2553

ระเบียบของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติดฉบับนี้ ออกมา โดยเห็นว่าสมควรให้มีระเบียบกำหนดแนวทางในการประสานงานการดำเนินคดียาเสพติดระหว่างหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินคดียาเสพติด เพื่อใช้เป็นแนวทางในการประสานงานและการปฏิบัติในการบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติดให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย สามารถดำเนินการกับผู้กระทำความผิดตลอดทั้งดำเนินการกับทรัพย์สินและขยายผลไปสู่การดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดรายสำคัญและเครือข่ายได้อย่างมีประสิทธิภาพและเป็นธรรมแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลย

และระเบียบฉบับนี้ยังได้กำหนดแนวทางการดำเนินการเพื่อให้เป็นไปตามมาตรา 100/2 โดยได้กำหนดไว้ใน หมวดที่ 2 ส่วนที่ 8 ว่าด้วยการดำเนินการตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 ดังต่อไปนี้

ข้อ 23 เมื่อผู้ถูกจับประสงคจะให้ข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษ ตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 มาตรา 100/2 ให้ผู้ถูกจับบันทึกรายละเอียดแห่งข้อมูลด้วยตนเองและลงลายมือชื่อไว้ หากผู้ถูกจับไม่อาจบันทึกข้อมูลเองได้ ให้พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจเป็นผู้บันทึกข้อมูลแล้วลงลายมือชื่อของผู้ถูกจับ ผู้บันทึกและพยาน (ถ้ามี)

ให้ผู้จับกุมรวบรวมพยานหลักฐานเท่าที่จำเป็นในการพิสูจน์หรือยืนยันว่า เป็นการให้ข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษ ส่งบันทึกรายละเอียดการให้ข้อมูลของผู้ถูกจับกุมพร้อมพยานหลักฐานจากการนำข้อมูลที่ให้หรือเปิดเผยไปใช้ขยายผลให้พนักงานสอบสวน

ข้อ 24 ให้พนักงานสอบสวนบันทึกคำให้การเกี่ยวกับการให้หรือเปิดเผยข้อมูลสำคัญของผู้ต้องหา รวมถึงบันทึกการนำข้อมูลดังกล่าวไปใช้ขยายผลการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษไว้ในสำนวนการสอบสวน โดยให้สอบสวนผู้ต้องหาในฐานะเป็นพยานในคดีที่สามารถขยายผลการจับกุมได้

ในกรณีผู้ต้องหาได้ให้ข้อมูลไว้ในชั้นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจผู้ทำการจับกุม ให้ทำการสอบสวนหรือสอบปากคำพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจนั้นไว้ในสำนวนการสอบสวนรวบรวมพยานหลักฐานทั้งหมดในการพิสูจน์ความผิดและพยานหลักฐานที่เกี่ยวกับการให้ข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษไว้ในสำนวนการสอบสวน และทำความเข้าใจเกี่ยวกับการให้หรือเปิดเผยข้อมูลของผู้ต้องหาไว้ในสำนวนการสอบสวน แล้วส่งสำนวนการสอบสวนไปยังพนักงานอัยการเพื่อพิจารณาดำเนินการต่อไป

ข้อ 25 ให้พนักงานอัยการพิจารณาว่าผู้ต้องหาได้ให้ข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษอันนำไปสู่การขยายผลการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษ เช่น การจับกุมเครือข่ายยาเสพติดตามเงื่อนไขดังกล่าวข้างต้นอย่างไรหรือไม่

ถ้าข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานยังไม่เพียงพอ ให้พนักงานอัยการมีคำสั่งให้พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนหรือรวบรวมข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานเพิ่มเติม เพื่อให้ได้ข้อเท็จจริงว่าผู้กระทำความผิดได้ให้ข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำ

ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษอันนำไปสู่การขยายผลการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษต่อพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจผู้จับกุมหรือพนักงานสอบสวนอย่างไรหรือไม่

กรณีที่พนักงานอัยการพิจารณาแล้วเห็นว่าข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดและมีเหตุผลอันสมควร ให้พนักงานอัยการบรรยายฟ้องและมีคำขอท้ายฟ้องขอให้ศาลพิจารณาลงโทษผู้นั้นน้อยกว่าอัตราโทษขั้นต่ำที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น

ข้อ 26 กรณีที่พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจหรือพนักงานสอบสวนได้รับข้อมูลจากการให้หรือเปิดเผยข้อมูลที่สำคัญของผู้ต้องหาอันเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษและสามารถนำไปใช้ประโยชน์ในการขยายผลการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษได้ในภายหลังจากที่พนักงานอัยการยื่นฟ้องผู้ต้องหาเป็นจำเลยต่อศาลแล้ว ให้เจ้าหน้าที่ผู้จับกุมหรือขยายผลหรือพนักงานสอบสวนแจ้งให้พนักงานอัยการทราบเพื่อพนักงานอัยการพิจารณาแจ้งข้อเท็จจริงให้ศาลทราบต่อไป

#### 4.3 วิเคราะห์เปรียบเทียบมาตรา 100/2 กับเหตุบรรเทาโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 78

##### 4.3.1 เหตุบรรเทาโทษตามกฎหมายไทย

ในการลงโทษผู้กระทำความผิด นอกจากผู้กระทำความผิดจะต้องมีการกระทำที่ครบองค์ประกอบความผิดแล้ว ยังต้องพิจารณาต่อไปว่าไม่มีกฎหมายยกเว้นความผิดและไม่มีกฎหมายยกเว้นโทษ ศาลจึงจะทำการกำหนดโทษจำเลยต่อไป โดยในการกำหนดโทษของศาลนี้ ศาลยังต้องพิจารณาดูว่าจำเลยมีเหตุบางประการที่อาจลดโทษ หรือบรรเทาโทษให้แก่จำเลยหรือไม่<sup>27</sup> ซึ่งเหตุบรรเทาโทษเป็นวิธีการที่เปิดโอกาสให้ศาลใช้ดุลพินิจลดโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิด<sup>28</sup> โดยเหตุบรรเทาโทษตามกฎหมายอาญากรณีหนึ่ง คือ การบรรเทาโทษตาม มาตรา 78 เป็นการลดโทษภายหลังการเพิ่มหรือลดโทษแล้ว ซึ่งหมายถึง กรณีที่ศาลอาจใช้ดุลพินิจลดโทษให้แก่ผู้กระทำความผิดได้อีก แม้ศาลได้ลดโทษให้แก่ผู้กระทำความผิดในกรณีอื่นๆ มาก่อนแล้ว ซึ่งถือเป็นดุลพินิจของศาลโดยแท้ที่จะลดโทษให้แก่ผู้กระทำความผิดหรือไม่ก็ได้

<sup>27</sup> นอุดม อังคณาภิวัฒน์. (2539). เหตุบรรเทาโทษ : ศึกษาเปรียบเทียบแนวทางการใช้ศาลไทยกับศาลต่างประเทศ. หน้า 71.

<sup>28</sup> นพพร โพธิ์ริงสิยากร. (2524). การใช้ดุลพินิจของศาลในการลงโทษ. หน้า 252.



ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 78 บัญญัติไว้ว่า “เมื่อปรากฏว่ามีเหตุบรรเทาโทษ ไม่ว่าจะได้มีการเพิ่มหรือลดโทษตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ หรือกฎหมายอื่นแล้วหรือไม่ ถ้าศาลเห็นสมควรจะลดโทษไม่เกินครึ่งหนึ่งของโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดนั้นก็ได้

เหตุบรรเทาโทษนั้น ได้แก่ ผู้กระทำความผิดเป็นผู้ใจเลอาเบาปัญญา ตกอยู่ในความทุกข์อย่างสาหัส มีคุณความดีมาแต่ก่อน รู้สึกความผิดและพยายามบรรเทาผลร้ายของความผิดนั้น ลุแก่โทษต่อเจ้าพนักงาน และให้ความรู้แก่ศาลในการพิจารณา หรือมีเหตุอื่นที่ศาลเห็นว่ามีความจำเป็นทำนองเดียวกัน”

ในมาตรานี้กฎหมายใช้คำว่า “บรรเทาโทษ” ซึ่งหมายความว่าเหตุที่จะนำมาอ้างต้องเป็นเหตุที่เกี่ยวข้องแก่คดีหรือเกี่ยวกับตัวผู้กระทำความผิดและเป็นเหตุที่จะทำให้โทษที่จะต้องลงแก่ผู้กระทำความผิดบรรเทาลงได้<sup>29</sup> ซึ่งสามารถแยกพิจารณา ได้เป็น 2 กรณี คือ พฤติการณ์ที่เกิดก่อน และหลังการกระทำความผิด<sup>30</sup>

1) พฤติการณ์ที่เกิดขึ้นก่อนกระทำความผิด ซึ่งได้แก่

(1) ผู้กระทำเป็นผู้ใจเลอาเบาปัญญา เรื่องนี้ไม่เกี่ยวกับความผิดปกติของจิต หรือความรู้ผิดชอบ แต่เป็นความโง่เขลาหรือรู้เท่าไม่ถึงการณ์ เช่น จำเลยเป็นหญิงมีอายุมากแล้ว จึงร่วมมือด้วยความโง่เขลา ศาลลงโทษเบาลง<sup>31</sup>

(2) ผู้กระทำความผิดเป็นผู้ตกอยู่ในความทุกข์อย่างสาหัส ซึ่งภาวะที่ตกอยู่ในความทุกข์นี้คงจะหมายความถึงในขณะที่กระทำความผิด คงไม่หมายความถึงภาวะในเวลาพิพากษา<sup>32</sup> เช่น บิดาป่วยลงอย่างกะทันหัน ทำให้ครอบครัวซึ่งยากจนมากอยู่แล้วทรุดหนักลงไปอีก จึงจำเป็นต้องวิ่งราวทรัพย์เพื่อเอาเงินไปรักษาบิดา

(3) ผู้กระทำความผิดเป็นผู้มีคุณความดีมาก่อน หมายถึง ประวัติดังของผู้กระทำความผิดเคยมีมาในทางที่ดี ประพฤติตนเรียบร้อย ไม่เคยทำเสียชื่อเสียงหรือประกอบคุณความดีแก่ประเทศชาติ ทั้งในทางส่วนตัวและในทางราชการ<sup>33</sup>

<sup>29</sup> โอฟาร กุลวิจิตร และอมรพจน์ กุลวิจิตร. (2552). เหตุยกเว้นความผิด เหตุยกเว้นโทษ เหตุรอการลงโทษและเหตุรอการกำหนดโทษ. หน้า 156.

<sup>30</sup> ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ ช. (2554). คำอธิบายกฎหมายอาญาภาคทั่วไป. หน้า 203.

<sup>31</sup> คำพิพากษาฎีกาที่ 1851/2522

<sup>32</sup> จิตติ ดิงศภัทย์. (2536). คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาค 1. หน้า 823.

<sup>33</sup> คำพิพากษาฎีกาที่ 744/2521

2) พฤติการณ์ที่เกิดขึ้นหลังกระทำความผิด ซึ่งได้แก่

(1) ผู้กระทำความผิดรู้สึกถึงความผิดและพยายามบรรเทาผลร้ายแห่งความผิดนั้น เช่น ชุคคร่าหญิงมาแล้ว ขอขมาเลี้ยงเป็นภริยา<sup>34</sup> วางเพลิงเผาบ้านเขาแล้วช่วยดับ ทำร้ายเขาแล้วช่วยนำไปรักษา<sup>35</sup>

(2) ผู้กระทำลู่แก่โทษต่อเจ้าพนักงาน หมายถึงบอกความผิดของตนเพื่อขอความกรุณา เช่น ขอมมอบตัวต่อเจ้าพนักงานก่อนที่ความผิดปรากฏไม่ว่ารับสารภาพหรือไม่ก็ตาม แม้จะมอบตัวเพื่อต่อสู้คดีก็เข้าหลักเกณฑ์ในข้อนี้<sup>36</sup> หรือยิงเพราะบันดาลโทสะแล้วเข้ามามอบตัว แต่ถ้าเข้ามามอบตัวหลังจากที่ตำรวจออกหมายจับแล้วไม่มีเหตุลดโทษ หรือเข้ามามอบตัวต่อเจ้าพนักงานหลังเกิดเหตุ 2 เดือน ต่อสู้คดีปฏิเสธอ้างฐานที่อยู่ ไม่เป็นการลู่แก่โทษ<sup>37</sup>

(3) ผู้กระทำให้ความรู้แก่ศาลอันเป็นประโยชน์แก่การพิจารณา เช่น คำรับสารภาพขึ้นสอบสวนโดยประกอบให้หลักฐานของโจทก์หนักแน่นขึ้นมาก<sup>38</sup> แต่หากสารภาพเพราะจำนนต่อหลักบาน<sup>39</sup> หรือมิได้ให้ความรู้แก่ศาล ไม่เป็นการลดโทษ

ที่ว่า “ให้ความรู้” แก่ศาลนั้น ไม่จำเป็นต้องเป็นคำรับสารภาพเสมอไป ถ้าคำของจำเลยในคดีใดทำให้ศาลรับฟังข้อเท็จจริงข้อหนึ่งข้อใดได้ แม้เพียงส่วนหนึ่งของข้อเท็จจริงทั้งหมดในคดีก็ถือได้ว่าเป็นการให้ความรู้แก่ศาล เช่น จำเลยให้การว่าตนอยู่ในที่เกิดเหตุ แม้จะชี้ว่าคนอื่นเป็นผู้ทำร้าย ตนเองเป็นแต่ช่วยฝังศพ ถ้าศาลฟังความขึ้นจากจำเลยด้วย ซึ่งเป็นประโยชน์แก่คดี ก็เป็นเหตุลดโทษได้ (คำพิพากษาฎีกาที่ 84-85/2463) อย่างไรก็ตามแต่ให้ถือคำเป็นความรู้แก่ศาลเท่านั้นยังไม่พอเป็นเหตุบรรเทาโทษ ยังต้องประกอบด้วยหลักเกณฑ์ต่อไปว่าต้องเป็นประโยชน์แก่การพิจารณาของศาลด้วย โดยเหตุนี้จึงมีตัวอย่างที่ศาลไม่ลดโทษ เพราะคำรับมีข้อต่อสู้ หรือเบี่ยงบ่ายขัดทอดผู้อื่นเพื่อเอาตัวรอด ทั้งนี้คงจะเป็นเพราะคำรับเช่นนั้นไม่เป็นประโยชน์แก่การพิจารณาคดีนั้นๆ เช่น มีคำพยานอื่นในข้อที่รับนั้นอยู่เพียงพอแล้ว

การให้ความรู้นั้นหมายถึงให้ความรู้แก่ศาล ตามปกติย่อมได้แก่คำให้การหรือคำแถลงหรือคำเบิกความเป็นพยานซึ่งเป็นการที่จำเลยแสดงข้อเท็จจริงต่อศาล อย่างไรก็ตามแม้จะเป็นการให้ความรู้แก่ศาลโดยทางอ้อม ศาลก็ยอมรับว่าเป็นเหตุบรรเทาโทษได้ เช่น คำรับต่อเจ้าพนักงานหรือ

<sup>34</sup> คำพิพากษาฎีกาที่ 1665/2520

<sup>35</sup> คำพิพากษาฎีกาที่ 414-415/2465

<sup>36</sup> คำพิพากษาฎีกาที่ 347/2500

<sup>37</sup> คำพิพากษาฎีกาที่ 1666/2520

<sup>38</sup> คำพิพากษาฎีกาที่ 564/2509

<sup>39</sup> คำพิพากษาฎีกาที่ 1875/2520

พนักงานสอบสวน แม้จะปฏิเสธในชั้นศาล ถ้าเป็นประโยชน์แก่การพิจารณาคดีก็เป็นเหตุบรรเทาโทษได้ (คำพิพากษาฎีกาที่ 744/2521)

คำของจำเลยที่ให้ความรู้แก่ศาลนั้นต้องเป็นประโยชน์แก่การพิจารณา กล่าวคือ ศาลชี้ขาดข้อเท็จจริงได้ทั้งหมดหรือบางข้อ โดยอาศัยคำของจำเลยนั้นอย่างน้อยก็บางส่วน (คำพิพากษาฎีกาที่ 2042/2515) และการให้ความรู้แก่ศาลนั้น ไม่จำเป็นต้องเป็นคำรับสารภาพตลอดข้อหา แม้จำเลยให้ความรู้แต่เพียงบางข้อโดยมีข้อต่อสู้อยู่ ถ้าความรู้ที่ให้นั้นเป็นประโยชน์แก่การพิจารณาก็เป็นเหตุลดโทษได้ ถ้าไม่เป็นประโยชน์แก่การพิจารณาแล้ว แม้จะรับสารภาพตลอดข้อหา ก็ไม่เป็นเหตุลดโทษ<sup>40</sup>

นอกจากนี้เหตุบรรเทาโทษยังรวมถึงเหตุอื่นๆ ในลักษณะทำนองเดียวกันกับที่ได้กล่าวมาด้วย เช่น ช่วยผู้ใหญ่วัยชราช่วยคนร้าย แต่ทำเกินกว่าเหตุ<sup>41</sup> หรือสมัครใจวิวาทกัน จำเลยแทงผู้วิวาทตาย และจำเลยก็ถูกผู้อื่นยิงประกอบด้วยเหตุผลต่างๆ ไปในท้องสำนวน จำเลยควรได้รับการลดโทษเพราะเหตุบรรเทาโทษ (คำพิพากษาฎีกาที่ 29/2498)

#### 4.3.2 วิเคราะห์เปรียบเทียบมาตรา 100/2 กับเหตุบรรเทาโทษ

เมื่อศึกษาถึงเหตุบรรเทาโทษตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 78 แล้ว จะพบว่าเหตุบรรเทาโทษอันเนื่องมาจากการที่จำเลยให้ความรู้แก่ศาลอันเป็นประโยชน์แก่การพิจารณา มีความคล้ายคลึงกับเหตุลดโทษในกรณีที่จำเลยได้ให้ข้อมูลสำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ตามตามมาตรา 100/2 แห่ง พ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 (แก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 5 พ.ศ. 2545) เพราะทั้งสองกรณีเป็นการให้ถ้อยคำเพื่อประโยชน์แก่การดำเนินคดีและเพื่อประโยชน์แก่ทางราชการทั้งสิ้น โดยในการพิพากษาของศาลนั้นศาลมีอำนาจใช้ดุลพินิจที่จะลดโทษให้แก่จำเลยได้ถ้าเห็นว่าการให้ข้อมูลของจำเลยนั้นเป็นประโยชน์แก่ทางราชการที่เจ้าหน้าที่สามารถนำข้อมูลนั้นไปขยายผลจนจับตัวผู้กระทำความผิดรายอื่น ผู้ร่วมขบวนการ ยึดของกลางยาเสพติดให้โทษเพิ่มได้ หรือยึดทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิด ศาลก็จะลดโทษจำเลยน้อยกว่าอัตราโทษขั้นต่ำที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นเพียงใดก็ได้ตามมาตรา 100/2 หรือถ้าศาลเห็นว่าถ้อยคำที่จำเลยได้ให้ไว้ ซึ่งอาจจะเป็นการรับสารภาพหรือไม่ก็ตาม แต่เป็นการให้ความรู้แก่ศาลในการพิจารณาคดี ศาลจะลดโทษไม่เกินกึ่งหนึ่งของโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดนั้นก็ได้ ตามมาตรา 78 ซึ่งทั้งสองกรณีนี้ศาลสามารถใช้ดุลพินิจลดโทษทั้ง

<sup>40</sup> จิตติ ดิงศัททีย์. (2536). เล่มเดิม. หน้า 829-232.

<sup>41</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 190/2482

สองกรณีในคดีเดียวกันได้เลย โดยลดโทษตามมาตรา 100/2 ก่อน และเมื่อเหลือโทษสุทธิเท่าใด ก็ลดโทษตามมาตรา 78 ได้อีก

#### 4.3.2.1 ศึกษาจากคำพิพากษาฎีกา

จากการที่ผู้เขียนศึกษาคำพิพากษาของศาลฎีกาในคดีที่ศาลพิพากษาลดโทษให้แก่จำเลยในคดียาเสพติด โดยศาลพิจารณาดังบทบัญญัติมาตรา 100/2 และ มาตรา 78 สามารถแยกได้เป็น 2 กรณี ดังต่อไปนี้

1) ถ้าศาลเห็นว่าจำเลยได้ให้ข้อมูลสำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด เช่น ให้การขัดทอดจนสามารถจับตัวผู้กระทำความผิดรายอื่นได้ หรือสามารถยึดของกลางยาเสพติดหรือทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิดเพิ่มได้ ศาลก็ลดโทษให้ตามมาตรา 100/2 และถ้าทำให้การของจำเลยไม่ว่าในชั้นจับกุม หรือชั้นสอบสวน เป็นประโยชน์แก่การพิจารณา ศาลก็ลดโทษให้ตามมาตรา 78 อีก ยกตัวอย่างเช่น

(1) คำพิพากษาฎีกาที่ 5329/2552 จำเลยที่ 3 ร่วมกระทำความผิดกับจำเลยที่ 1 และที่ 2 ในการมีเมทแอมเฟตามีนจำนวน 46,000 เม็ด ของกลางไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่าย ส่วนจำเลยที่ 5 และที่ 6 นอกจากร่วมกันกับจำเลยอื่นมีเมทแอมเฟตามีนจำนวนดังกล่าวไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่ายแล้วจำเลยที่ 5 และที่ 6 ยังร่วมกันมีเมทแอมเฟตามีนอีก 2,000 เม็ด โดยถือว่าเมทแอมเฟตามีนทั้งหมดเป็นจำนวนเดียวกันไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่ายตามฟ้องจริง โดยจำเลยที่ 5 รับเมทแอมเฟตามีนมาจากจำเลยที่ 6 แล้วมอบให้จำเลยที่ 3 จากนั้นจำเลยที่ 3 มอบให้จำเลยที่ 1 และจำเลยที่ 1 นำไปมอบให้จำเลยที่ 2 เพื่อนำไปจำหน่ายให้แก่ลูกค้าแล้วนำเงินที่ได้จากการจำหน่ายไปแบ่งปันกันเป็นทอดๆ อันมีลักษณะของการกระทำความผิดเป็นขบวนการ

ในส่วนของจำเลยที่ 1 ที่ 3 และที่ 5 พยานหลักฐานตามทางนำสืบของโจทก์ปรากฏว่า ในชั้นจับกุมจำเลยที่ 1 รับว่าจำเลยที่ 1 รับเมทแอมเฟตามีนมาจากจำเลยที่ 3 เมื่อจับจำเลยที่ 3 ได้ จำเลยที่ 3 รับว่ารับเมทแอมเฟตามีนมาจากจำเลยที่ 5 และเมื่อจับจำเลยที่ 5 ได้ จำเลยที่ 5 รับว่ารับเมทแอมเฟตามีนมาจากจำเลยที่ 6 โดยจำเลยที่ 1 ที่ 3 และที่ 5 ได้ช่วยติดต่อเป็นเหตุให้เจ้าพนักงานตำรวจสามารถวางแผนขยายผลการจับกุมจำเลยที่ 3 ที่ 5 และที่ 6 ผู้ร่วมขบวนการค้ายาเสพติดให้โทษในคดีนี้ได้ จำเลยที่ 1 ที่ 3 และที่ 5 จึงเป็นผู้กระทำความผิดผู้ได้ให้ข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษต่อพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจหรือพนักงานสอบสวนเห็นสมควรลงโทษจำเลยที่ 1 ที่ 3 และที่ 5 น้อยกว่าอัตราโทษขั้นต่ำที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น ตาม พ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษฯ มาตรา 100/2 และคำให้การรับสารภาพในชั้นจับกุมและชั้นสอบสวนของจำเลยที่ 1 ที่ 2 ที่ 3 และที่ 5 กับคำให้การรับ

สารภาพในชั้นจับกุมของจำเลยที่ 6 เป็นประโยชน์แก่การพิจารณามีเหตุบรรเทาโทษ ลดโทษให้ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 78 คนละหนึ่งในสาม

สรุป คดีนี้มีการกระทำความผิดเป็นขบวนการ จำเลยให้ข้อมูลแก่เจ้าหน้าที่ตำรวจจนสามารถจับกุมผู้ร่วมกระทำความผิดได้ที่ละราย เป็นทอดๆ จึงเป็นการให้ข้อมูลสำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามยาเสพติด ศาลจึงลดโทษให้ตามมาตรา 100/2 และทำให้การรับสารภาพในชั้นจับกุมและชั้นสอบสวนของจำเลย เป็นประโยชน์แก่การพิจารณา ศาลจึงลดโทษให้ตาม มาตรา 78 อีก

(2) คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1904/2551 สำเนาบันทึกการจับกุมและสำเนาคำให้การของเจ้าพนักงานตำรวจผู้จับกุมจำเลยที่ 2 กับพวก เอกสารแนบท้ายฎีกาของจำเลยที่ 2 ซึ่งโจทก์มิได้โต้แย้งคัดค้านปรากฏข้อเท็จจริงว่า ในวันเกิดเหตุหลังจากที่จำเลยที่ 2 กับพวกถูกเจ้าพนักงานตำรวจจับกุมพร้อมด้วยเมทแอมเฟตามีนของกลางแล้ว จำเลยที่ 2 กับพวกให้การรับสารภาพว่าซื้อเมทแอมเฟตามีนของกลางจาก ก. และสมัครใจเป็นสายลับล่อซื้อเมทแอมเฟตามีนจนเป็นเหตุให้เจ้าพนักงานตำรวจสามารถล่อซื้อจับกุม ก. พร้อมด้วยเมทแอมเฟตามีนอีกจำนวน 570 เม็ด จากข้อเท็จจริงดังกล่าวเห็นว่าจำเลยที่ 2 เป็นผู้กระทำความผิดผู้ได้ให้ข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษต่อพนักงานฝ่ายปกครอง หรือตำรวจ หรือพนักงานสอบสวน จึงเห็นสมควรวางโทษจำเลยที่ 2 น้อยกว่าอัตราโทษขั้นต่ำที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นตามนัยแห่ง พ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษฯ มาตรา 100/2 และจำเลยที่ 2 ให้การรับสารภาพเป็นประโยชน์แก่การพิจารณา มีเหตุบรรเทาโทษ ลดโทษให้กึ่งหนึ่งตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 78

สรุป คดีนี้มีการกระทำความผิดเป็นขบวนการ จำเลยให้ข้อมูลแก่เจ้าหน้าที่ตำรวจและสมัครใจเป็นสายล่อซื้อยาเสพติดจนสามารถจับกุมผู้กระทำความผิดรายอื่นได้ จึงเป็นการให้ข้อมูลสำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามยาเสพติด ศาลจึงลดโทษให้ตามมาตรา 100/2 และจำเลยให้การรับสารภาพอันเป็นประโยชน์แก่การพิจารณา ศาลจึงลดโทษให้ตาม มาตรา 78 อีก

2) ถ้าศาลเห็นว่าข้อมูลที่จำเลยได้ให้ไว้ต่อเจ้าหน้าที่ไม่เป็นประโยชน์ในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด เช่น ข้อมูลที่จำเลยให้เป็นการพุดที่เลื่อนลอย ไม่สามารถนำไปขยายผลได้ เป็นสิ่งที่เจ้าหน้าที่รู้อยู่แล้ว หรืออยู่ในวิสัยที่เจ้าหน้าที่สามารถจะรู้เองได้ เช่นนี้ศาลก็อาจจะไม่ลดโทษให้แก่จำเลยตามมาตรา 100/2 แต่ถ้าถ้อยคำนั้นเป็นประโยชน์แก่การพิจารณา ศาลก็ลดโทษให้ตามมาตรา 78 ได้ ยกตัวอย่างเช่น

(1) คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6637/2553 แม้จำเลยที่ 1 ให้การรับสารภาพ ก็เป็นเพียงเหตุบรรเทาโทษที่ศาลสามารถลดโทษให้ได้ไม่เกินกึ่งหนึ่ง ตาม ป.อ. มาตรา 78 ส่วนที่จำเลยที่ 1 ให้การรับสารภาพในชั้นสอบสวน โดยชัดทอดว่าได้ร่วมกระทำความผิดกับจำเลยที่ 2 และต่อมาเจ้าพนักงานตำรวจจับกุมจำเลยที่ 2 ได้นั้น ก็เป็นเรื่องที่จำเลยที่ 1 ให้การในรายละเอียดของคดีเท่านั้น การที่เจ้าพนักงานตำรวจจับกุมจำเลยที่ 2 ได้ก็เป็นคดีเดียวกันกับที่ได้ร่วมกับจำเลยที่ 1 กระทำความผิด ซึ่งโจทก์มีพยานรู้เห็นการกระทำความผิดของจำเลยที่ 2 อยู่แล้ว การที่จะถือว่าจำเลยที่ 1 ให้ข้อมูลสำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษต่อพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจหรือพนักงานสอบสวนอันจะเป็นเหตุให้ศาลลงโทษน้อยกว่าอัตราโทษขั้นต่ำได้นั้น จะต้องเป็นเรื่องที่นำไปสู่การจับกุมผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษรายอื่น หรือนำไปสู่การยึดได้ยาเสพติดให้โทษอีกจำนวนหนึ่ง โดยไม่เกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษของกลางคดีนี้ซึ่งเจ้าพนักงานตำรวจยึดได้จากที่เกิดเหตุ กรณีของจำเลยที่ 1 จึงไม่อยู่ในเกณฑ์ที่ศาลจะลงโทษน้อยกว่าอัตราโทษขั้นต่ำตาม พ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษฯ มาตรา 100/2

สรุป คดีนี้แม้จำเลยได้ให้ข้อมูลของผู้ร่วมกระทำความผิด จนภายหลังสามารถจับกุมตัวได้ แต่ก็เป็นข้อมูลที่โจทก์มีพยานรู้เห็นอยู่แล้ว และก็ไม่สามารถยึดของกลางยาเสพติดเพิ่มได้ ข้อมูลของจำเลยไม่เป็นประโยชน์ในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ศาลจึงไม่ลดโทษให้แก่จำเลยตามมาตรา 100/2 แต่คำให้การรับสารภาพในชั้นสอบสวนของจำเลย ถือเป็นประโยชน์ในการพิจารณา ศาลจึงลดโทษให้ตาม มาตรา 78

(2) คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3072/2553 แม้ พ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษ พ.ศ.2522 มาตรา 100/2 จะให้ศาลมีอำนาจลงโทษผู้กระทำความผิดน้อยกว่าอัตราโทษขั้นต่ำที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นได้ก็ตาม แต่ก็เป็นการพิจารณาตามที่เห็นสมควร มิใช่บทบังคับ ซึ่งข้อเท็จจริงที่จำเลยแจ้งคำหาญรูปพรรณ ก. และ ป. ให้พนักงานสอบสวนทราบ จนมีการออกหมายจับบุคคลทั้งสอง แต่ทางนำสืบของโจทก์และจำเลยไม่ปรากฏว่าพนักงานสอบสวนสามารถจับกุม ก. และ ป. มาดำเนินคดีได้หรือไม่ อย่างไร คำให้การในชั้นสอบสวนของจำเลยจึงยังไม่มีเหตุผลเพียงพอที่จะฟังว่าจำเลยให้ข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษต่อพนักงานสอบสวน จึงไม่มีเหตุสมควรที่จะกำหนดโทษจำเลยให้น้อยกว่าอัตราโทษขั้นต่ำที่กฎหมายกำหนดไว้ แต่คำให้การรับสารภาพชั้นจับกุม ชั้นสอบสวนและทางนำสืบของจำเลยเป็นประโยชน์แก่การพิจารณาอยู่บ้าง ลดโทษให้หนึ่งในสี่ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 78

สรุป คดีนี้จำเลยได้ให้ข้อมูลของผู้ร่วมกระทำความผิด แต่เป็นคำพูดที่เลื่อนลอย และไม่ปรากฏว่าเจ้าหน้าที่ตำรวจได้ขยายผลจนจับกุมบุคคลที่จำเลยอ้างถึงได้ ข้อมูลของจำเลยจึงไม่เป็น

ประโยชน์ในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ศาลไม่ลดโทษให้แก่จำเลยตามมาตรา 100/2 แต่คำให้การรับสารภาพในชั้นจับกุม ชั้นสอบสวนและทางนำสืบของจำเลยเป็นประโยชน์แก่การพิจารณาอยู่บ้าง ศาลจึงลดโทษให้ตามมาตรา 78

#### 4.3.2.2 ข้อเหมือนและข้อแตกต่าง

##### ข้อเหมือน

1) ทั้งเหตุบรรเทาโทษตามมาตรา 78 และเหตุลดโทษตามมาตรา 100/2 นั้น เป็นเหตุที่กฎหมายให้ดุลพินิจแก่ศาลทั้งคู่ กล่าวคือ แม้จะมีเหตุบรรเทาโทษหรือลดโทษ แต่ก็เฉพาะเมื่อศาลเห็นสมควรที่จะลดโทษให้ ศาลจึงจะลดโทษให้ กล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือ กฎหมายไม่บังคับให้ศาลต้องลดโทษเสมอไปแม้จะมีเหตุบรรเทาโทษหรือเหตุลดโทษก็ตาม<sup>42</sup>

2) ทั้งเหตุบรรเทาโทษตามมาตรา 78 และเหตุลดโทษตามมาตรา 100/2 มีไว้เพื่อประโยชน์แก่ทางราชการ กล่าวคือ เหตุบรรเทาโทษในกรณีที่ผู้กระทำความผิดให้ความรู้แก่ศาล ก็เป็นประโยชน์ต่อเจ้าพนักงานในการดำเนินคดี และศาลในการพิจารณาคดี ทำให้การพิจารณาคดีดำเนินไปด้วยความรวดเร็วเป็นประโยชน์ต่อการบริหารกระบวนการยุติธรรม ช่วยขจัดความล่าช้าในเรื่องการพิจารณาคดี ส่วนเหตุลดโทษที่จำเลยให้ข้อมูลสำคัญในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ก็ทำให้เจ้าหน้าที่ของรัฐสามารถนำข้อมูลดังกล่าวไปขยายผลเพื่อจับกุมผู้กระทำความผิดรายอื่น สามารถยึดของกลางยาเสพติดเพิ่มได้ หรือยึดทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดเพิ่ม ซึ่งถือเป็นการปราบปรามเครือข่ายยาเสพติดหรือองค์กรอาชญากรรมเกี่ยวกับยาเสพติด ไม่ให้กระทำความผิดอีก เป็นการลดการระบาดของยาเสพติดสู่ชุมชน และเป็นการตัดช่องทางที่ผู้กระทำความผิดจะนำทรัพย์สินที่ได้มาโดยมิชอบนั้นไปกระทำความผิดซ้ำหรือกระทำความผิดในรูปแบบอื่น อันถือว่าเป็นประโยชน์แก่ทางราชการอย่างมาก

##### ข้อแตกต่าง

1) การลดโทษตามมาตรา 100/2 สามารถลดได้ทันที ถ้าศาลเห็นว่าข้อมูลของจำเลยนั้นเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด แต่การลดโทษเพราะเหตุบรรเทาโทษตามมาตรา 78 นั้น เป็นการลดโทษที่จะลง คือจะลดได้ก็ต่อเมื่อมีการเพิ่มโทษหรือลดโทษในกรณีอื่นเรียบร้อยแล้ว จึงมาคำนวณโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดอีกที แต่อย่างไรก็ตามการลดโทษทั้งสองกรณีสามารถใช้พร้อมกันได้อย่างที่ได้อธิบายมาแล้ว คือ ลดโทษตามมาตรา 100/2 ก่อน โทษสุทธิเป็นเท่าใดแล้ว จึงลดตามมาตรา 78 อีกครั้งหนึ่ง

<sup>42</sup> หุุด แสงอุทัย. (2551). กฎหมายอาญา ภาค 1. หน้า 174.

2) แม้การลดโทษทั้งสองกรณีกฎหมายจะให้เป็นดุลพินิจของศาลที่จะลดโทษให้แก่จำเลยหรือไม่ก็ได้ แต่กฎหมายก็บัญญัติถึงความอิสระในการใช้ดุลพินิจของศาลไว้แตกต่างกัน กล่าวคือ การลดโทษตามมาตรา 78 นั้นกฎหมายบัญญัติไว้ให้ศาลลดโทษได้ไม่เกินกึ่งหนึ่งของโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดนั้น จึงเหมือนเป็นข้อจำกัดในการใช้ดุลพินิจของศาล ที่ศาลจะลดโทษต่ำกว่ากึ่งหนึ่งของโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดนั้นมิได้ ต่างกับการลดโทษตามมาตรา 100/2 ที่กฎหมายบัญญัติไว้ให้ศาลจะลงโทษผู้นั้นน้อยกว่าอัตราโทษขั้นต่ำที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นเท่าใดก็ได้ ดังนั้นศาลจะลดโทษให้ต่ำเท่าใดก็ได้ จึงไม่เป็นการจำกัดการใช้ดุลพินิจของศาลในการลดโทษ

3) การให้ถ้อยคำของผู้กระทำความผิดที่ศาลจะใช้ดุลพินิจเพื่อลดโทษตามมาตรา 78 นั้น เป็นการให้ถ้อยคำในชั้นจับกุมและชั้นสอบสวนต่อพนักงานสอบสวน หรือให้ในชั้นพิจารณาต่อศาล และถ้อยคำที่ให้นั้นเป็นประโยชน์ในการพิจารณา ส่วนการให้ข้อมูลตามมาตรา 100/2 นั้น เป็นการให้ต่อพนักงานฝ่ายปกครอง หรือตำรวจ หรือพนักงานสอบสวน และบุคคลดังกล่าวจึงบันทึกรายงานแล้วเสนอไปในสำนวนเพื่อให้ศาลพิจารณา ศาลจะไม่ยุ่งเกี่ยวกับการถามข้อมูลดังกล่าว เพียงแต่ศาลจะเป็นคนใช้ดุลพินิจว่าควรลดโทษให้แก่จำเลยหรือไม่ เพราะถ้าปล่อยให้ดุลพินิจดังกล่าวตกอยู่กับฝ่ายบริหาร เช่น เจ้าพนักงานตำรวจ อธิบดีหรือเจ้ากระทรวงต่างๆ จะทำให้เกิดปัญหาทุจริตคอร์รัปชันตามมาไม่รู้จบ<sup>43</sup>

4) หลักการตามมาตรา 78 ใช้สำหรับการรับสารภาพในคดีอาญาปกติทั่วๆ ไป และสามารถนำมาใช้กับคดีอาญาพิเศษในเรื่องของการสอบสวนรวบรวมพยานหลักฐานหรือในชั้นพิจารณาคดีได้เช่นเดียวกัน แต่หลักการตามมาตรา 100/2 ใช้เฉพาะกับกรณีที่พนักงานฝ่ายปกครอง หรือตำรวจ หรือพนักงานสอบสวน จะต่อรองเพื่อให้ผู้กระทำความผิดในคดีอาญาพิเศษให้ข้อมูลสำคัญและประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด เท่านั้น แต่จะไม่นำไปใช้ในการต่อรองเพื่อให้จำเลยรับสารภาพในคดีอาญาทั่วๆ ไป

#### 4.4 วิเคราะห์มาตรา 100/2 กับหลักการรับฟังพยานหลักฐาน

จากการที่ได้ศึกษาถึงหลักเกณฑ์ในบทบัญญัติมาตรา 100/2 มาแล้ว จะพบว่าถ้อยคำที่ผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดได้ให้ไว้ต่อพนักงานฝ่ายปกครอง หรือตำรวจ หรือพนักงานสอบสวนนั้น เป็นถ้อยคำที่ผู้กระทำความผิดได้ให้ไว้อันอาจเกิดจากการสำนึกตน และพยายามกลับตัว จึงเปิดเผยข้อมูลอันเป็นประโยชน์แก่ทางราชการ หรืออาจจะให้ไว้โดยมุ่งเอาประโยชน์จาก

<sup>43</sup> กอบกุล จันทวโร. แหล่งเดิม.



บทบัญญัติของกฎหมายเพื่อให้ตัวเองได้รับการพิจารณาเพื่อลดโทษจากศาล แต่ถึงแม้ว่าผู้กระทำความผิดจะให้ข้อมูลเพื่อหวังให้ตนเองได้รับโทษน้อยลง โดยไม่ได้เกิดจากการสำนึกตัวแต่อย่างใด แต่ส่วนใหญ่ศาลก็จะพิจารณาลดโทษให้ ถ้าข้อมูลที่เขาได้ให้ไว้ นั้น เจ้าหน้าที่ของรัฐสามารถนำไปขยายผล และจับกุมผู้กระทำความผิดรายอื่น ยึดของกลางยาเสพติดเพิ่มได้ รวมทั้งยึดทรัพย์สินอื่นๆ ที่ได้มาจากการกระทำความผิด อันเป็นเจตนารมณ์ของบทบัญญัติมาตราดังกล่าวที่ต้องการปราบปรามองค์กรอาชญากรรมเกี่ยวกับยาเสพติด และถ้ามองในอีกมุมหนึ่ง การให้ข้อมูลตามมาตรา 100/2 นี้ ก็อาจจะถือเป็นพยานชัดทอดได้ เพราะเป็นถ้อยคำที่ผู้กระทำผิดได้ให้ไว้ต่อเจ้าหน้าที่เพื่อปรักปรำผู้ร่วมกระทำความผิดด้วยกัน จึงส่งผลในเรื่องของน้ำหนักในการรับฟังพยานหลักฐานนั้นได้

และจากการให้ข้อมูลเพื่อเป็นประโยชน์แก่ทางราชการนี้เอง ในทางปฏิบัติ การสอบสวนผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดที่กระทำโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐเพื่อให้ได้ข้อมูลดังกล่าวมานั้น บางทีได้มาเพราะเกิดจากเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นผู้คอยแนะนำ ชักจูง บู่เชิญ หลอกลวง หรืออาจเลวร้ายถึงขนาดได้มาเพราะการซ้อมผู้กระทำความผิดจนเขาต้องบอกข้อมูล ซึ่งเห็นได้ว่าข้อมูลดังกล่าวผู้กระทำความผิดไม่ได้ให้ด้วยความสมัครใจหรือเกิดจากการตัดสินใจของตนเอง ทำให้เกิดคำถามขึ้นว่าข้อมูลที่ได้มาในกรณีเช่นนี้ขัดกับหลักการรับฟังพยานหลักฐานหรือไม่ ถือเป็นพยานหลักฐานที่ได้มาโดยจงใจ มีคำมั่นสัญญา บู่เชิญ หลอกลวงหรือโดยมิชอบประการอื่น ซึ่งอาจจะมีผลทำให้พยานหลักฐานนั้นเสียไป เพราะต้องห้ามรับฟังตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226 หรือไม่ ผู้เขียนมีความเห็นว่าถ้าเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการโดยมิชอบด้วยกฎหมายเพื่อให้ได้ข้อมูลนั้นมา ก็ต้องถือว่าข้อมูลนั้นเป็นพยานหลักฐานที่มิชอบ จะนำมาใช้รับฟังในการพิจารณาคดีมิได้ แต่ถ้าในทางกลับกันเจ้าหน้าที่ของรัฐทำถูกต้องตามระเบียบ วิธีการ หรือคำสั่ง จนผู้กระทำความผิดให้ข้อมูลด้วยตนเอง ข้อมูลเช่นว่านั้นก็ถือเป็นพยานหลักฐานที่สามารถรับฟังได้ โดยผู้เขียนจะขอวิเคราะห์หลักการรับฟังพยานหลักฐานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา กับ การให้ข้อมูลตามมาตรา 100/2 ว่าข้อมูลดังกล่าวสามารถรับฟังได้หรือไม่ เพียงใดดังต่อไปนี้

4.4.1 มาตรา 100/2 กับหลักการรับฟังพยานหลักฐานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226

4.4.1.1 หลักการรับฟังพยานหลักฐานตามมาตรา 226

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226 บัญญัติไว้ว่า “พยานวัตถุ พยานเอกสาร หรือพยานบุคคล ซึ่งน่าจะพิสูจน์ได้ว่าจำเลยมีผิดหรือบริสุทธิ์ ให้อ้างเป็นพยานหลักฐานได้ แต่ต้องเป็นพยานชนิดที่มีได้เกิดขึ้นจากการจงใจ มีคำมั่นสัญญา บู่เชิญ หลอกลวงหรือโดยมิชอบ

ประการอื่น และให้สืบตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่นอันว่าด้วยการสืบพยาน” ดังนั้น โดยหลักทั่วไปแล้วพยานหลักฐานทุกชนิดทุกประเภท ได้แก่พยานวัตถุ พยานเอกสาร พยานบุคคล หรือพยานผู้เชี่ยวชาญพิเศษ พยานต่างๆเหล่านี้ ใช้อ้างเป็นพยานหลักฐานในคดีอาญาได้ หากน่าจะพิสูจน์ได้ว่าจำเลยมีความผิด หรือบริสุทธิ์ หรืออีกนัยหนึ่งก็เพื่อพิสูจน์ข้อเท็จจริงในคดีอาญานั้นเอง<sup>44</sup> ยกเว้นแต่จะมีกฎหมายบทใดบทหนึ่งบัญญัติห้ามมิให้รับฟังพยานหลักฐานนั้นไว้ พยานหลักฐานชนิดนั้นจึงจะต้องห้ามมิให้รับฟัง ซึ่งบทกฎหมายที่บัญญัติห้ามมิให้รับฟังพยานหลักฐานเราเรียกว่า “บทตัดพยานหลักฐาน”<sup>45</sup> ซึ่งบทตัดพยานหลักฐานในคดีอาญากรณีหนึ่งคือ พยานหลักฐานที่เกิดขึ้นโดยไม่ชอบ ตามมาตรา 226 นั้นเอง โดยไม่ว่าจะเกิดขึ้นในชั้นจับกุมหรือชั้นสอบสวน หรือในชั้นศาลก็ตาม ย่อมต้องห้ามมิให้รับฟังเป็นพยานหลักฐาน ด้วยเหตุผลที่ว่าเพื่อเป็นการคุ้มครองให้จำเลยได้รับการพิจารณาที่เป็นธรรม และศาลไม่ควรรับรู้และสนับสนุนวิธีการที่มีชอบด้วยกฎหมาย แยกพิจารณาได้ดังนี้<sup>46</sup>

1) พยานหลักฐานที่เกิดขึ้นจากการจงใจและให้คำมั่นสัญญาโดยมิชอบ ต้องห้ามรับฟังเป็นพยานหลักฐาน ยกตัวอย่างเช่น

เจ้าพนักงานตำรวจตรวจค้นตัว ส. พบเมแอมเฟตามีน จึงจับกุมในข้อหาเมแอมเฟตามีนไว้ในครอบครอง และเสนอว่าหากผู้ถูกจับไปปล่อยเมแอมเฟตามีนจากผู้จำหน่ายให้ก็จะไม่ดำเนินคดี ส. ตกลงยินยอมเป็นสายลับ เจ้าพนักงานตำรวจจึงมอบธนบัตรซึ่งถ่ายเอกสารและลงรายงานประจำวันเกี่ยวกับคดีไว้แล้วให้แก่ ส. ไปปล่อยซื้อ โดยเจ้าพนักงานตำรวจไปรออยู่ที่ศาลาพักผ่อนข้างทางห่างจากบ้านจำเลยประมาณ 300 เมตร ไม่เห็นเหตุการณ์ขณะปล่อยซื้อ ต่อมาประมาณ 30 นาที ส. กลับไปพบเจ้าพนักงานตำรวจพร้อมกับมอบเมแอมเฟตามีนให้จำเลย 1 เม็ด โดยแจ้งว่าซื้อมาจากจำเลย เจ้าพนักงานตำรวจจึงไปที่บ้านของจำเลยแสดงตัวเป็นเจ้าพนักงานตำรวจขอตรวจค้นธนบัตรที่ใช้ปล่อยซื้ออยู่ในกระเป๋ากางเกงข้างขวาของจำเลย และได้จับกุมจำเลยดำเนินคดีในข้อหาจำหน่ายเมแอมเฟตามีน ศาลฎีกาวินิจฉัยว่ากรณีที่ ส. อ้างต่อเจ้าพนักงานตำรวจว่าปล่อยซื้อเมแอมเฟตามีนมาจากจำเลย ซึ่งเป็นผู้จำหน่ายให้ จึงเกิดจากการจงใจ ให้คำมั่นสัญญาของเจ้าพนักงานตำรวจว่าจะไม่ดำเนินคดีในความผิดที่ ส. ถูกจับกุมโดยมิชอบ และกรณีที่ ส. มาเบิกความยืนยันในชั้นศาลเป็นพยานโจทก์ จึงเป็นพยานชนิดที่เกิดขึ้นจากการจงใจและให้คำมั่นสัญญา โดยมิชอบของเจ้า

<sup>44</sup> ศุภศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล. (2551). *ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ฉบับอ้างอิง*. หน้า 375.

<sup>45</sup> ธานี สิงหนาท. (2554). *คำอธิบายพยานหลักฐานคดีแพ่งและคดีอาญา*. หน้า 347.

<sup>46</sup> แหล่งเดิม. หน้า 347-357.

พนักงานตำรวจดังกล่าว จึงรับฟังคำเบิกความของ ส. เป็นพยานไม่ได้ตาม ป.วิ.อ. มาตรา 226 (คำพิพากษาฎีกาที่ 1839/2544)

2) พยานหลักฐานที่ได้จากการล่อซื้อ ล่อจับและล่อให้กระทำผิด

ในบางครั้งความผิดที่เกี่ยวกับการซื้อขายสิ่งของที่ผิดกฎหมาย เช่น จำหน่ายเมทแอมเฟตามีน ปิ่นเถื่อน สลากกินรวบ รับของโจร หรือการซื้อขายบริการที่ผิดกฎหมาย เช่น หญิงโสเภณี ซึ่งผู้กระทำผิดมักจะต้องแอบทำการติดต่อซื้อขายอย่างลับๆ ทำให้เจ้าพนักงานตำรวจไม่มีโอกาสจะจับผู้กระทำผิดได้หน้าเขาขณะกำลังกระทำผิด และถ้าจับได้ภายหลังมีการกระทำผิดไปแล้วก็มักจะไม่ได้ของกลาง ทำให้คดีไม่มีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะฟ้องให้ผู้กระทำผิดถูกลงโทษได้ จึงมีวิธีที่เจ้าพนักงานตำรวจมักจะใช้ในการแสวงหาพยานหลักฐาน โดยการที่เจ้าพนักงานตำรวจจะปลอมตัวเข้าไปทำการซื้อขายสินค้า หรือบริการที่ผิดกฎหมายนั้นเสียเอง เพื่อให้ได้พยานหลักฐานมาดำเนินคดี ซึ่งเจ้าพนักงานตำรวจเรียกวิธีการนี้ว่าการล่อซื้อ ซึ่งตามแนวคำพิพากษาฎีกาของบรรทัดฐานว่า การใช้สายลับไปล่อซื้อสิ่งของที่ผิดกฎหมายจากผู้ที่มีไว้เพื่อจำหน่ายอยู่แล้ว ไม่เป็นการแสวงหาพยานหลักฐานโดยมิชอบ แต่เป็นวิธีการที่แสวงหาพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ความผิดที่ผู้นั้นมีเจตนากระทำผิดอยู่ก่อนแล้ว ไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญและไม่ต้องห้ามมิให้รับฟังเป็นพยานหลักฐานตาม ป.วิ.อ. มาตรา 226 เช่น คำพิพากษาฎีกาที่ 8187/2543, 59/2542 และ 270/2542

แต่ถ้าการล่อซื้อไม่ใช่เพื่อจับกุมคนที่มีเจตนากระทำความผิดอยู่ก่อนแล้ว แต่ไปก่อ ล่อหรือชักจูงให้คนบริสุทธิ์กระทำความผิดอาญาโดยผู้ล่อไม่เคยมีเจตนากระทำผิดมาก่อน ย่อมเป็นพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นโดยมิชอบ รับฟังเป็นพยานหลักฐานไม่ได้ตาม ป.วิ.อ. มาตรา 226 เช่น คำพิพากษาฎีกาที่ 2429/2551 และ 4301/2543

3) พยานหลักฐานที่เกิดจากการหลอกลวง ต้องห้ามรับฟังเป็นพยานหลักฐานยกตัวอย่างเช่น

จำเลยไปที่บ้านของ ว. พร้อมกับทนายความและเจ้าพนักงานตำรวจอีกคนหนึ่งเพื่อพูดคุยเกี่ยวกับเรื่องการเบิกเงินของ บ. และการใช้กระแสไฟฟ้าจากโรงงานจำเลย โดยเจ้าพนักงานตำรวจผู้นั้นได้แอบบันทึกเหตุการณ์ทั้งภาพและเสียงไว้ด้วยพฤติการณ์ในการบันทึกเหตุการณ์ดังกล่าวเป็นการลักลอบกระทำก่อนวันที่จำเลยอ้างตนเองเข้าเบิกความเป็นพยานเพียง 1 วัน เพราะต้องการจะได้ข้อมูลที่แอบบันทึกไว้ เนื่องจากจำเลยฉีกเอกสารหลักฐานที่ว่าจ้าง บ. ก่อสร้างโรงงานทิ้งไปแล้ว จึงพยายามหาหลักฐานใหม่ ดังนั้น ข้อมูลดังกล่าวจึงเป็นพยานหลักฐานที่จำเลยทำขึ้นใหม่ด้วยการทำเป็นดึกกับ ว. แล้วลักลอบบันทึกเหตุการณ์นั้นไว้ ถือได้ว่า เป็นพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นจากการหลอกลวงและด้วยวิธีการที่มิชอบ ต้องห้ามมิให้อ้างเป็นพยานหลักฐานตาม พ.ร.บ.

จัดตั้งศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศและวิธีพิจารณาคดีทรัพย์สินทางปัญญา และการค้าระหว่างประเทศฯ มาตรา 26 ประกอบ ป.วิ.อ. มาตรา 226 (คำพิพากษาฎีกาที่ 2414/2551)

4) พยานหลักฐานที่เกิดจากข้อเท็จจริง ทรมาณ ใช้กำลังบังคับ ต้องห้ามรับฟังเป็น พยานหลักฐาน ยกตัวอย่างเช่น

พยานที่เกิดจากการขู่เข็ญจงใจว่าจะให้พยานออกจากราชการโดยได้รับบำนาญและจะ ไม่จับกุมดำเนินคดี รับฟังไม่ได้ตาม ป.วิ.อ. มาตรา 226 (คำพิพากษาฎีกาที่ 1758/2523)

คำรับสารภาพในชั้นจับกุมและชั้นสอบสวนที่ได้ความว่า หากจำเลยไม่ให้การรับ สารภาพ เจ้าพนักงานตำรวจก็จะต้องจับกุมภริยาจำเลยและคนในบ้านทั้งหมดด้วย เป็นคำรับ สารภาพที่มีเหตุจงใจและบังคับให้กลัว ไม่อาจรับฟังเป็นพยานหลักฐานได้ (คำพิพากษาฎีกาที่ 473/2539)

แต่ถ้าเจ้าพนักงานตำรวจมิได้ขู่เข็ญจงใจให้ผู้ต้องหารับสารภาพ แต่เป็นเรื่องที่ผู้ต้องหา ตัดสินใจรับสารภาพเองโดยสมัครใจ ไม่ต้องห้ามรับฟังเป็นพยานหลักฐานตาม ประมวลกฎหมาย วิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226 เช่น คำพิพากษาฎีกาที่ 4765/2543 และ 1581/2548

#### 4.4.1.2 วิเคราะห์มาตรา 100/2 กับมาตรา 226

เมื่อได้ทราบถึงหลักการรับฟังพยานหลักฐานตามมาตรา 226 มาแล้วข้างต้น ก็จะพบ ปัญหาที่ต้องวิเคราะห์ว่า การให้ข้อมูลสำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการ กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 มาตรา 100/2 นั้น ถือเป็นพยานหลักฐานที่ต้องห้ามมิให้รับฟังตามมาตรา 226 หรือไม่ ในกรณีนี้ผู้เขียนมีความเห็นว่า ถ้าการให้ข้อมูลตามมาตรา 100/2 นั้น เจ้าหน้าที่ของรัฐที่ดำเนินการสอบสวนได้กระทำไปตาม หน้าที่ ระเบียบ หรือคำสั่ง โดยเพียงแต่แจ้งสิทธิให้กับผู้กระทำความผิดทราบ และมีได้กระทำการ อย่างอื่นที่ฝ่าฝืนบทบัญญัติของกฎหมายอีกเลย เช่นนี้ข้อมูลที่ได้จากผู้กระทำความผิดจึงไม่ถือเป็น พยานหลักฐานที่เกิดขึ้นจากการจงใจ มีคำมั่นสัญญา ขู่เข็ญ หลอกลวงหรือโดยมิชอบประการอื่น อันจะขัดกับหลักการรับฟังพยานหลักฐาน จนมีผลทำให้พยานหลักฐานนั้นไม่สามารถรับฟังได้ โดยผู้เขียนขอยกเหตุผลเพื่อสนับสนุนความคิดเห็น ดังต่อไปนี้

1) บทบัญญัติมาตรา 100/2 นั้น เป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่ที่ดำเนินการสอบสวนเพียงแต่แจ้ง สิทธิตามกฎหมายให้กับผู้กระทำความผิดทราบเท่านั้น เพราะโดยทั่วไปแล้วผู้กระทำความผิดไม่ อาจทราบได้เลยว่าถ้าเขาให้ข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์ในการปราบปรามยาเสพติด จน เจ้าหน้าที่สามารถนำข้อมูลนั้น ไปขยายผลจับกุมผู้กระทำความผิดรายอื่นหรือยึดทรัพย์สิน ของกลาง ได้แล้ว เขาจะได้รับการลดโทษ ดังนั้นเจ้าหน้าที่จึงมีหน้าที่ต้องแจ้งให้ผู้กระทำความผิดทราบถึงข้อ กฎหมายดังกล่าวเพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิของเขา ส่วนที่ว่าผู้กระทำความผิดจะให้ข้อมูลหรือไม่

จะให้ข้อมูลขนาดไหน เป็นการตัดสินใจของเขเอง เขาต้องสมัครใจที่จะให้ข้อมูลเอง โดยไม่มีใครบังคับ ข้อมูลที่ได้จึงไม่เป็นพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นจากการจงใจ มีคำมั่นสัญญา ชู่เชิญ หลอกลวง หรือโดยมิชอบประการอื่น

2) บทบัญญัติมาตรา 100/2 เป็นดุลพินิจของศาลโดยแท้ในการพิจารณาว่า มีเหตุผลสมควรหรือไม่ที่จะลดโทษให้กับผู้กระทำความผิดที่ให้ข้อมูลสำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามยาเสพติด แม้เจ้าหน้าที่จะเอาข้อมูลให้ผู้กระทำความผิดให้ไว้ไปขยายผลได้ แต่ศาลอาจจะไม่ลดโทษให้ก็ได้ ขึ้นอยู่กับข้อเท็จจริงเป็นกรณีไป จึงเท่ากับว่าการให้ข้อมูลของผู้กระทำความผิด มิได้เกิดขึ้นจากการชักจูงใจ หรือมีคำมั่นสัญญาว่าจะได้รับการลดโทษเสมอ แม้จะเข้าหลักเกณฑ์ตามที่กฎหมายบัญญัติ

กล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือ การสอบสวนจนได้ข้อมูลตามมาตรา 100/2 นี้ ไม่ถึงขั้นเป็นการต่อรองคำรับสารภาพ เพราะถ้าเป็นการต่อรองคำรับสารภาพ ก็เท่ากับเป็นการจงใจให้ผู้กระทำความผิดให้ข้อมูลต่อเจ้าหน้าที่เพื่อแลกกับประโยชน์ที่เขาจะได้รับการลดโทษที่แน่นอน แต่กรณีนี้เจ้าหน้าที่ไม่มีทางรู้ได้เลยว่าผู้กระทำความผิดจะได้รับการลดโทษหรือไม่ หรือไม่สามารถบอกได้เลยว่าเขาจะต้องรับโทษเท่าใด เรื่องทั้งหมดเป็นการใช้ดุลพินิจของศาลทั้งสิ้น<sup>47</sup>

3) การให้ข้อมูลตามมาตรา 100/2 มิได้เกี่ยวข้องกับข้อหาความผิดที่จำเลยถูกฟ้อง เพราะมิใช่พยานหลักฐานที่จะพิสูจน์ว่าเขามีความผิดหรือบริสุทธิ์ แต่เป็นข้อเท็จจริงที่ศาลจะพิจารณาในภายหลังว่าควรลดโทษให้แก่ผู้กระทำความผิดหรือไม่ ซึ่งถ้าศาลเห็นว่าจำเลยมิได้กระทำความผิดตามที่ถูกฟ้องและยกฟ้องไปเสียแล้ว ข้อเท็จจริงในเรื่องการให้ข้อมูลตามมาตรา 100/2 ก็ไม่จำเป็นต้องยกขึ้นพิจารณาอีก

4) ข้อมูลตามมาตรา 100/2 มิได้เป็นประโยชน์กับผู้กระทำความผิดโดยตรง แต่เป็นประโยชน์ต่อทางราชการ ที่จะทราบถึงเครือข่ายในการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด โดยเจ้าหน้าที่ของรัฐจะนำข้อมูลนั้นไปขยายผล เพื่อจับกุมผู้ร่วมกระทำความผิดรายอื่น ผู้ร่วมขบวนการ และสามารถไปยึดของกลางยาเสพติดเพิ่มได้ เพื่อป้องกันการแพร่ระบาดสู่ชุมชน รวมทั้งสามารถยึดทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด อันเป็นการตัดช่องทางที่จะมีการนำทรัพย์สินนั้นไปใช้ในการกระทำความผิดอย่างอื่นได้ด้วย<sup>48</sup> จึงเห็นได้ว่าข้อมูลจากผู้กระทำความผิดได้ให้ไว้ต่อเจ้าหน้าที่รัฐนั้นเป็นประโยชน์กับการปราบปรามอาชญากรรมอย่างมาก แต่ไม่ได้เป็นประโยชน์กับตัวผู้กระทำความผิดโดยตรงเลย เพราะไม่ว่าผู้กระทำความผิดจะได้รับการลดโทษเสมอไป แม้ข้อมูลที่

<sup>47</sup> กอบกุล จันทวโร. แหล่งเดิม.

<sup>48</sup> แหล่งเดิม.

ผู้กระทำผิดได้ให้ว่าจะดีมาก บอกถึงเครือข่ายทั้งหมดขององค์กรอาชญากรรม แต่ถ้าเป็นเรื่องที่เจ้าหน้าที่รู้หมดแล้ว เช่นนี้ข้อมูลดังกล่าวก็ไม่มีประโยชน์อย่างใดกับทางราชการ ผู้กระทำความผิดจึงไม่ควรได้รับการลดโทษ ในทางกลับกันแม้ผู้กระทำความผิดได้ให้ข้อมูลเพียงเล็กน้อย แต่ถ้าเจ้าหน้าที่นำไปขยายผลจับกุมผู้กระทำความผิดรายอื่นได้ ยึดทรัพย์สินหรือของกลางได้ ก็ต้องถือว่าข้อมูลนั้นเป็นประโยชน์กับทางราชการที่ผู้กระทำความผิดซึ่งเป็นผู้ให้ข้อมูลควรได้รับการลดโทษแล้ว

#### 4.4.2 มาตรา 100/2 กับพยานชัดทอด

##### 4.4.2.1 หลักของพยานชัดทอด

คำว่า พยานชัดทอด หมายถึง ถ้อยคำของบุคคลที่มีส่วนรู้เห็นเป็นใจในการกระทำผิดที่ให้การปรักปรำเป็นผลร้ายแก่ผู้ร่วมกระทำผิดด้วยกัน โดยอาจจะเป็นประจักษ์พยานเบิกความโดยตรงต่อศาลหรือเป็นพยานบอกเล่าที่ให้การไว้ในชั้นสอบสวนก็ได้ แต่ถ้ากระทำไปโดยไม่รู้ข้อเท็จจริง มิได้ร่วมรู้เห็นเป็นใจด้วยก็มีใช้พยานชัดทอด<sup>49</sup> เช่น จำเลยลักใบยาโดยใช้ให้ ร. และ ก. ขนไป ร. กับ ก. ไม่รู้ว่านี่เป็นของจำเลย ไม่เป็นการร่วมกระทำผิด จำเลยเป็นผู้ลักทรัพย์ ไม่ได้เป็นผู้ใช้ให้ ร. กับ ก. กระทำผิด คำเบิกความของ ร. กับ ก. ซึ่งเป็นพยาน โจทก์มิใช่ผู้ร่วมกระทำผิด จึงมีน้ำหนักรับฟังได้ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2961/2522)

ซึ่งพยานชัดทอดนี้ถ้าเกิดขึ้นและได้มาโดยชอบ ก็รับฟังเป็นพยานหลักฐานได้ เพราะไม่มีกฎหมายห้ามมิให้รับฟังพยานหลักฐานชนิดนี้ แต่จะต้องแยกพิจารณาพยานชัดทอดออกเป็นสองกรณี<sup>50</sup>

1) พยานชัดทอดที่มากับความปรักปรำจำเลยต่อศาล มิใช่พยานบอกเล่า แต่เป็นประจักษ์พยาน ไม่มีกฎหมายห้ามมิให้รับฟัง จึงเป็นพยานหลักฐานที่รับฟังได้ เช่น

จ. ติดต่อห้ามมือปืนมายิงผู้เสียหายตามที่จำเลยที่ 1 ต้องการ จ. มีพฤติการณ์เป็นผู้ก่อให้เกิดผู้อื่นกระทำความผิด แต่เมื่อโจทก์ได้กัน จ. ไว้เป็นพยาน คำเบิกความของ จ. รับฟังได้ แต่มีน้ำหนักน้อย ต้องฟังพยานอื่นประกอบ จึงจะฟังลงโทษจำเลยได้ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1835/2532)

ผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องสนับสนุนให้เกิดการกระทำผิด แต่โจทก์มิได้ฟ้องเป็นจำเลย กฎหมายมิได้ห้ามโจทก์อ้างผู้นั้นเป็นพยาน เมื่อเป็นผู้ได้เห็นหรือทราบเรื่องการกระทำผิด คำเบิกความก็ไม่ต้องห้ามมิให้รับฟัง แต่ต้องพิจารณาด้วยความระมัดระวังว่าพยานจะเบิกความเพียงเพื่อชัดทอดจำเลยเพื่อให้เห็นรอดพ้นจากการถูกฟ้องร้องลงโทษหรือไม่ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1640/2526)

<sup>49</sup> ธานี สิงหนาท. เล่มเดิม. หน้า 416.

<sup>50</sup> แหล่งเดิม. หน้า 416-419.

แม้คำให้การของจำเลยเอก จ. จำเลยตรี ล. ร้อยเอก จ. และจำเลยเอก ศ. ในชั้นสอบสวนที่พาดพิงถึงจำเลยว่าได้ร่วมกับนาง ท. หรือ ป. จัดทำหลักฐานอันเป็นเท็จเกี่ยวกับการเบิกค่ารักษาพยาบาลสำหรับอวัยวะเทียมและอุปกรณ์ให้แก่บุคคลทั้งสี่นั้น มีลักษณะเป็นการขัดทอด แต่ก็เชื่อว่าจะรับฟังไม่ได้เสียทีเดียว ทั้งบุคคลทั้งสี่มิใช่จำเลยในคดีนี้ จึงมิใช่เป็นการขัดทอดจำเลยในคดีเดียวกัน โจทก์จึงอ้างบุคคลดังกล่าวมาเป็นพยานในคดีได้ และคำเบิกความของบุคคลทั้งสี่ในฐานะพยานศาลก็ไม่ต้องห้ามมิให้รับฟังเป็นพยานหลักฐานเพราะพยานมาเบิกความด้วยตนเองโดยตรงต่อศาล หาใช่พยานบอกเล่าแต่อย่างใดไม่ (คำพิพากษาฎีกาที่ 810-813/2544)

2) พยานขัดทอดที่ให้การปรักปรำจำเลยไว้ในชั้นสอบสวน นอกจากมีฐานะเป็นคำขัดทอดของผู้กระทำความผิดด้วยกันแล้ว ยังมีฐานะเป็นพยานบอกเล่าด้วย หากไม่ได้ตัวมาเบิกความเป็นพยานต่อศาล เดิมเคยมีคำพิพากษาฎีกาที่ 758/2487 วินิจฉัยว่าคำขัดทอดในชั้นสอบสวน รับฟังเป็นพยานในชั้นศาลไม่ได้ เพราะเป็นพยานบอกเล่า แต่ต่อมาศาลฎีกาวินิจฉัยว่าแม้คำขัดทอดในชั้นสอบสวนจะเป็นพยานบอกเล่าก็ตาม แต่ถ้าให้การขัดทอดชอบด้วยเหตุผลพอให้รับฟังว่าเป็นความจริง ศาลก็มีอำนาจรับฟังได้ บัดนี้มีกฎหมายห้ามมิให้ศาลรับฟังพยานบอกเล่า เว้นแต่จะเข้าข้อยกเว้นให้รับฟังได้ โดยศาลจะรับฟังเป็นพยานหลักฐานได้ตามข้อยกเว้นของมาตรา 226/3 วรรคสอง (2) นั้น เป็นกรณีที่มีเหตุจำเป็น เนื่องจากไม่อาจนำตัวผู้ขัดทอดซึ่งเป็นผู้ได้รู้ ได้เห็นข้อเท็จจริงด้วยตนเองโดยตรงมาเป็นพยานได้ เช่น ตายหรือตามหาตัวไม่พบ และมีเหตุสมควรเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรมที่จะฟังคำขัดทอดในชั้นสอบสวนนั้นเป็นพยานหลักฐานแทน แต่มีน้ำหนักน้อยยิ่งกว่าพยานขัดทอดในศาล เช่น

แม้คำรับสารภาพของจำเลยที่ 3 ที่รับต่อ ส. ผู้ใหญ่บ้านว่าจำเลยที่ 3 ร่วมกับจำเลยที่ 1 และที่ 2 ลักคัตต้นพลวงของผู้เสียหายและเอาไม้ไปจะมีลักษณะเป็นคำขัดทอดหากคำขัดทอดนั้นมีเหตุผล ศาลย่อมรับฟังคำขัดทอดประกอบพยานหลักฐานอื่นของโจทก์ได้และคำขัดทอดของจำเลยที่ 3 ในกรณีนี้พาไปสู่การได้ไม้ของกลางที่ซุกซ่อนอยู่ในหนองน้ำห้วยพรมหิน นับว่าเป็นคำขัดทอดที่มีเหตุผล ศาลย่อมให้รับฟังประกอบพยานหลักฐานอื่นของโจทก์ได้ (คำพิพากษาฎีกาที่ 6381-6382/2547)

บันทึกคำให้การชั้นสอบสวน และคำเบิกความในอีกคดีหนึ่ง ของผู้เสียหายซึ่งมิได้มาเบิกความในคดีนี้เพราะถึงแก่กรรมเสียก่อน เป็นพยานบอกเล่ามีน้ำหนักน้อย ต้องมีพยานอื่นมาสนับสนุนจึงจะฟังลงโทษจำเลยได้ ส่วนบันทึกคำให้การรับสารภาพชั้นสอบสวนของ ค. ในคดีที่ ค. ถูกฟ้องเป็นจำเลยซึ่ง ค. ให้การว่าจำเลยมีส่วนร่วมยิงผู้เสียหายด้วยนั้น นอกจากจะเป็นพยานบอกเล่าแล้ว ยังเป็นคำขัดทอดของผู้ต้องหาว่ากระทำความผิดร่วมกับจำเลยด้วย เมื่อ ค. มิได้มาเบิกความเป็นพยานในคดีนี้ จำเลยไม่มีโอกาสซักค้านบันทึกคำให้การดังกล่าว จึงมีน้ำหนักน้อย

พยานหลักฐานโจทก์ยังมี ชื่อนาระวางสงสัยต้องยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้เป็นคุณแก่จำเลย (คำพิพากษาฎีกาที่ 722/2534)

มีข้อสังเกตว่า กฎหมายห้ามมิให้โจทก์อ้างตัวจำเลยเป็นพยาน โจทก์เท่านั้น มิได้ห้ามโจทก์อ้างผู้ที่มีส่วนรู้เห็นเป็นใจในการกระทำผิดด้วยกันกับจำเลยเป็นพยานเพื่อเบิกความปรักปรำจำเลยในชั้นศาล ดังนั้น คำพยานขัดทอของผู้ร่วมกระทำผิดด้วยกันจึงรับฟังได้ เพราะไม่มีกฎหมายห้ามมิให้รับฟัง

เว้นแต่ ผู้ที่มีส่วนรู้เห็นเป็นใจในการกระทำผิดด้วยกันกับจำเลยถูกฟ้องเป็นจำเลยร่วมกันมาในคดีเดียวกัน โจทก์จะอ้างผู้นั้นเบิกความปรักปรำจำเลยอีกคนหนึ่งไม่ได้ เพราะในคดีอาญาห้ามมิให้โจทก์อ้างจำเลยเป็นพยาน ต้องห้ามตาม ป.วิ.อ. มาตรา 232 ถ้ายอมให้รับฟังก็กลายเป็นการยอมให้โจทก์อ้างจำเลยเป็นพยาน โจทก์ในคดีอาญาได้ ยิ่งไปกว่านั้นถึงแม้โจทก์จะไม่ได้อ้างจำเลยผู้นั้นเป็นพยาน แต่จำเลยคนนี้เบิกความอ้างตนเองเป็นพยานแล้วเบิกความปรักปรำจำเลยอื่นในคดีเดียวกัน ก็จะเอาคำเบิกความของจำเลยคนนี้ไปฟังเพื่อปรักปรำพิสูจน์ความผิดของจำเลยอื่นไม่ได้ เพราะถ้ายอมเช่นนั้น ก็จะกลายเป็นการเอาคำเบิกความของจำเลยมาเป็นพยานโจทก์ต้องห้ามตาม ป.วิ.อ. มาตรา 232

#### 4.4.2.2 วิเคราะห์มาตรา 100/2 กับพยานขัดทอ

จากการศึกษาในเรื่องหลักของพยานขัดทอแล้วจะพบว่า การที่ผู้กระทำความผิดได้ให้ข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งเกี่ยวกับการปรามปรามยาเสพติด ตามมาตรา 100/2 นั้น มีลักษณะใกล้เคียงกับพยานขัดทออย่างมาก เพราะเป็นถ้อยคำที่ผู้กระทำความผิดให้การปรักปรำเป็นผลร้ายแก่ผู้ร่วมกระทำผิดด้วยกัน ดังนั้น ในกรณีที่เจ้าหน้าที่นำข้อมูลที่ผู้กระทำความผิดได้ให้ไว้ไปขยายผลจนสามารถจับตัวผู้กระทำความผิดรายอื่น หรือผู้ร่วมขบวนการได้แล้ว และมีการฟ้องเป็นคดีใหม่ การจะเอาคำเบิกความซึ่งเป็นการให้ข้อมูลสำคัญ ตามมาตรา 100/2 มารับฟังเพื่อลงโทษจำเลยในคดีใหม่นี้ จึงต้องคำนึงถึงน้ำหนักคำพยานในเรื่องพยานขัดทอ ซึ่งกฎหมายบัญญัติไว้ในมาตรา 227/1<sup>51</sup> โดยศาลต้องรับฟังด้วยความระมัดระวัง เพราะว่าพยานอาจจะขัดทอจำเลยเพื่อให้ตนพ้นผิดหรือให้รับผิมน้อยลง หรือในบางกรณีพยานอาจมีความไม่พอใจหรือคิดแค้นจำเลยอยู่

<sup>51</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 227/1 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ในการวินิจฉัยชั้นน้ำหนักพยานบอกเล่า พยานขัดทอ พยานที่จำเลยไม่มีโอกาสถามค้าน หรือพยานหลักฐานที่มีข้อบกพร่องประการอื่นอันอาจกระทบถึงความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐานนั้น ศาลจะต้องกระทำด้วยความระมัดระวัง และไม่ควรเชื่อพยานหลักฐานนั้น โดยลำพังเพื่อลงโทษจำเลย เว้นแต่จะมีเหตุผลอันหนักแน่น มีพฤติการณ์พิเศษแห่งคดี หรือมีพยานหลักฐานประกอบอื่นมาสนับสนุน”



ก่อนแล้ว จึงได้ขัดทศโดยการสร้างเรื่องหรือเพิ่มความรุนแรงเกี่ยวกับการกระทำของจำเลยให้ดูผิดร้ายแรงเกินกว่าที่เป็นจริง<sup>52</sup> ศาลจึงไม่ควรเชื่อคำเบิกความนั้น โดยลำพังเพื่อลงโทษจำเลย เว้นแต่จะมีเหตุผลอันหนักแน่น มีพฤติการณ์พิเศษแห่งคดี หรือมีพยานหลักฐานประกอบอื่นมาสนับสนุน ซึ่งเรื่องนี้ผู้เขียนก็มองว่าการที่เจ้าหน้าที่นำข้อมูลของผู้กระทำความผิดไปขยายผล จนสามารถจับกุมตัวผู้กระทำความผิดรายอื่นพร้อมด้วยของกลางยาเสพติด และทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย น้ำหนักของคำพยานที่ให้ข้อมูลดังกล่าวก็น่าจะมีความน่าเชื่อถือในระดับหนึ่ง เพราะถ้าไม่เป็นความจริง เจ้าหน้าที่คงจะจับกุมผู้กระทำความผิดรายอื่นไม่ได้พร้อมด้วยของกลาง แต่จะเป็นความจริงมากน้อยเพียงใด ก็ขึ้นอยู่กับข้อเท็จจริงเป็นกรณีไป โดยศาลต้องรับฟังประกอบพยานหลักฐานอื่นด้วย เพื่อให้เกิดความยุติธรรมแก่จำเลย

แต่ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดที่ให้ข้อมูลแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ ถูกฟ้องเป็นจำเลยในคดีเดียวกันกับผู้กระทำความผิดรายอื่นที่เจ้าหน้าที่นำข้อมูลไปขยายผลจับกุมมาได้ เช่นนี้ศาลจะรับฟังถ้อยคำที่เป็นการให้ข้อมูลมาเป็นการปรักปรำผู้ร่วมกระทำความผิดในคดีเดียวกันไม่ได้ เพราะขัดกับหลักการรับฟังพยานหลักฐานที่ห้ามมิให้โจทก์อ้างจำเลยเป็นพยานเพื่อปรักปรำและพิสูจน์ความผิดของตัวจำเลยเองหรือจำเลยร่วมในคดี ตามมาตรา 232

#### 4.5 วิเคราะห์การใช้ดุลพินิจของศาลในการลดโทษตามมาตรา 100/2

##### 4.5.1 ศึกษาจากคำพิพากษาศาลฎีกา

นับตั้งแต่มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 (แก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 5 พ.ศ. 2545) คดียาเสพติดในประเทศไทยมีปริมาณเพิ่มขึ้นเรื่อยๆ ศาลฎีกาได้มีคำพิพากษาที่วินิจฉัยเป็นบรรทัดฐานถึงบทบัญญัติมาตรา 100/2 ในกรณีที่จำเลยได้ให้ข้อมูลสำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ซึ่งผู้เขียนได้ทำการศึกษาแล้วพบว่า คำพิพากษาฉบับแรกได้มีขึ้นในปี พ.ศ. 2547 ภายหลังจากกฎหมายมีผลใช้บังคับเมื่อเดือนกันยายน พ.ศ. 2545 และจนถึงปัจจุบันมีคำพิพากษาที่เกี่ยวกับมาตรา 100/2 ที่ผู้เขียนสามารถค้นคว้าได้ทั้งสิ้น 42 ฎีกา

จากที่ได้กล่าวมาแล้วว่ากฎหมายมาตรา 100/2 นั้นบัญญัติไว้อย่างกว้างๆ จึงเกิดปัญหาในทางปฏิบัติว่า ข้อมูลอย่างใดบ้างที่ถือว่าเป็น “ข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด” ที่ศาลจะสามารถใช้ดุลพินิจเพื่อลดโทษให้แก่

<sup>52</sup> วิชา บวรศิริน. (2550). เล่มเดิม. หน้า 164.

จำเลยในการพิพากษาคดีได้ ดังนั้น จึงควรศึกษาจากคำพิพากษาของศาลฎีกา เพื่อพิจารณาถึงข้อเท็จจริงในคดีและการให้เหตุผลของศาล ซึ่งอาจแบ่งได้เป็น 2 กรณี ดังต่อไปนี้<sup>53</sup>

1) กรณีที่ศาลเห็นว่าเป็นการให้ข้อมูลสำคัญ จึงพิพากษาลดโทษให้แก่จำเลย

(1) จำเลยพาไปตรวจค้นได้ของกลางเพิ่ม ถือว่าให้ข้อมูลสำคัญ

ก. คำพิพากษาฎีกาที่ 7872/2551 ศาลวินิจฉัยว่า เหตุที่เจ้าพนักงานตำรวจไปจับจำเลยและพบเมทแอมเฟตามีนของกลางที่บริเวณบ้านของจำเลยก็เพราะเจ้าพนักงานตำรวจจับ ส. ได้พร้อมเมทแอมเฟตามีน 20 เม็ด ส. ให้การว่าซื้อเมทแอมเฟตามีนมาจากจำเลย และจำเลยยังมีเมทแอมเฟตามีนอยู่ที่บ้าน เจ้าพนักงานตำรวจจึงไปจับจำเลยและพบเมทแอมเฟตามีน เมื่อเมทแอมเฟตามีนอยู่ภายในบริเวณบ้านของจำเลย และถูกฝังอยู่ใต้ดินในลักษณะมิดชิด ทั้งพยานโจทก์ก็ยืนยันว่าจำเลยเป็นผู้ขุดดินนำกล่องบรรจุเมทแอมเฟตามีนขึ้นมา จึงเชื่อว่าจำเลยเป็นผู้ฝังไว้ พยานหลักฐานโจทก์จึงฟังได้มั่นคงว่า จำเลยกระทำความผิดจริง อย่างไรก็ตาม จำเลยให้การด้วยว่า นำเมทแอมเฟตามีนมาจาก ม. เป็นเหตุให้เจ้าพนักงานตำรวจไปจับ ม. และยึดได้เมทแอมเฟตามีนจำนวนมากถึง 20,200 เม็ดนับได้ว่าจำเลยให้ข้อมูลสำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษต่อเจ้าพนักงานตำรวจตาม พ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษฯ มาตรา 100/2 ศาลย่อมมีอำนาจลงโทษจำเลยน้อยกว่าอัตราโทษขั้นต่ำของกฎหมายได้

ข. คำพิพากษาฎีกาที่ 526/2551 ศาลวินิจฉัยว่า เมื่อเจ้าพนักงานตำรวจจับกุมจำเลยพร้อมด้วยเมทแอมเฟตามีน 1,800 เม็ด ที่จำเลยจำหน่ายให้แก่สายลับผู้ล่อซื้อแล้ว จำเลยให้การรับสารภาพว่าเป็นผู้จำหน่ายเมทแอมเฟตามีนดังกล่าวจริง พร้อมทั้งแจ้งว่ายังมีเมทแอมเฟตามีนอีกจำนวนหนึ่งอยู่ที่ห้องพักของจำเลย และพาเจ้าพนักงานตำรวจไปตรวจค้นจนสามารถยึดเมทแอมเฟตามีนซึ่งซุกซ่อนอยู่ในหม้อหุงข้าวไฟฟ้าได้อีก 30 เม็ด เป็นเหตุให้เจ้าพนักงานตำรวจสามารถดำเนินคดีแก่จำเลยในข้อหาจำหน่ายเมทแอมเฟตามีนไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่ายและจำหน่าย นับว่าจำเลยได้ให้ข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดต่อเจ้าพนักงานตำรวจ เห็นสมควรลงโทษจำเลยน้อยกว่าอัตราโทษขั้นต่ำที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น ตาม พ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษฯ มาตรา 100/2

ค. คำพิพากษาฎีกาที่ 1361/2549 ศาลวินิจฉัยว่า เจ้าพนักงานตำรวจจับกุมจำเลยพร้อมด้วยเมทแอมเฟตามีนของกลางจำนวน 50 เม็ด ที่จำเลยร่วมกับพวกจำหน่ายให้แก่สายลับผู้ล่อซื้อ และตรวจค้นจำเลยพบเมทแอมเฟตามีนอีกจำนวน 5 เม็ด ซึ่งจำเลยรับว่าเป็นของตนที่มีไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่ายแล้ว จำเลยได้แจ้งด้วยว่ายังมีเมทแอมเฟตามีนอีกจำนวนหนึ่งซุกซ่อนอยู่ที่

<sup>53</sup> สมศักดิ์ เอี่ยมพลับใหญ่. (2553). การชักประเด็นข้อเท็จจริงคดียาเสพติด. หน้า 371-382.

บ้านของจำเลย และพาเจ้าพนักงานตำรวจไปตรวจค้นจนสามารถยึดเมทแอมเฟตามีนได้อีกจำนวน 1,170 เม็ด ซึ่งฝังดินไว้ใต้ต้นปาล์มห่างจากบ้านของจำเลยประมาณ 300 เมตร เป็นของกลาง เป็นเหตุให้เจ้าพนักงานตำรวจสามารถดำเนินคดีแก่จำเลยในข้อหาร่วมกับพวกมีเมทแอมเฟตามีน จำนวน 1,225 เม็ด น้ำหนัก 117.19 กรัม มีปริมาณคำนวณเป็นน้ำหนักสารบริสุทธิ์ได้ 27.905 กรัม ไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่าย นับว่าจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดผู้ได้ให้ข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษต่อตำรวจหรือพนักงานสอบสวน สมควรลงโทษจำเลยน้อยกว่าอัตราโทษขั้นต่ำที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นตาม พ.ร.บ. ยาเสพติดให้โทษฯ มาตรา 100/2

ง. คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 928/2548 ศาลวินิจฉัยว่า หลังจากเจ้าพนักงานตำรวจจับกุมจำเลยได้พร้อมด้วย 3, 4-เมทิลลีน ไดออกซีเมทแอมเฟตามีน จำนวน 10 เม็ด และคีตามีน 1 ขวด เป็นของกลางที่บริเวณหน้าห้อง 237/36 อาคารศรีวิภา และนำจำเลยไปที่สถานีตำรวจ เจ้าพนักงานตำรวจตรวจพบกุญแจห้องพัก 1 ดอก ที่ตัวจำเลย จำเลยอ้างว่าเป็นกุญแจห้องพักที่ห้อง 403 เจริญอพาร์ทเมนต์ และที่ห้องดังกล่าวยังมี 3, 4-เมทิลลีน ไดออกซีเมทแอมเฟตามีนและคีตามีนอีกจำนวนหนึ่ง เจ้าพนักงานตำรวจจึงนำจำเลยไปที่ห้องพักนั้น และตรวจพบ 3, 4-เมทิลลีน ไดออกซีเมทแอมเฟตามีนอีกจำนวน 210 เม็ด และคีตามีนอีกจำนวน 15 ขวด จากข้อเท็จจริงดังกล่าวนี้ นับว่าจำเลยได้ให้ข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษต่อเจ้าพนักงานตำรวจ สมควรลงโทษจำเลยน้อยกว่าอัตราโทษขั้นต่ำที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นตาม พ.ร.บ. ยาเสพติดให้โทษฯ มาตรา 100/2

(2) ขยายผลจนสามารถจับผู้กระทำความผิดคนอื่นได้ ถือว่าให้ข้อมูลสำคัญ

ก. คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5329/2552 ศาลวินิจฉัยว่า จำเลยที่ 3 ร่วมกระทำความผิดกับจำเลยที่ 1 และที่ 2 ในการมีเมทแอมเฟตามีนจำนวน 46,000 เม็ด ของกลางไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่าย ส่วนจำเลยที่ 5 และที่ 6 นอกจากร่วมกันกับจำเลยอื่นมีเมทแอมเฟตามีนจำนวนดังกล่าวไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่ายแล้วจำเลยที่ 5 และที่ 6 ยังร่วมกันมีเมทแอมเฟตามีนอีก 2,000 เม็ด โดยถือว่าเมทแอมเฟตามีนทั้งหมดเป็นจำนวนเดียวกันไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่ายตามฟ้องจริง โดยจำเลยที่ 5 รับเมทแอมเฟตามีนมาจากจำเลยที่ 6 แล้วมอบให้จำเลยที่ 3 จากนั้นจำเลยที่ 3 มอบให้จำเลยที่ 1 และจำเลยที่ 1 นำไปมอบให้จำเลยที่ 2 เพื่อนำไปจำหน่ายให้แก่ลูกค้าแล้วนำเงินที่ได้จากการจำหน่ายไปแบ่งปันกันเป็นทอดๆ อันมีลักษณะของการกระทำความผิดเป็นขบวนการ

ในส่วนของจำเลยที่ 1 ที่ 3 และที่ 5 พยานหลักฐานตามทางนำสืบของโจทก์ปรากฏว่า ในชั้นจับกุมจำเลยที่ 1 รับว่าจำเลยที่ 1 รับเมทแอมเฟตามีนมาจากจำเลยที่ 3 เมื่อจับจำเลยที่ 3 ได้ จำเลยที่ 3 รับว่ารับเมทแอมเฟตามีนมาจากจำเลยที่ 5 และเมื่อจับจำเลยที่ 5 ได้ จำเลยที่ 5 รับว่า

รับเมทแอมเฟตามีนมาจากจำเลยที่ 6 โดยจำเลยที่ 1 ที่ 3 และที่ 5 ได้ช่วยติดต่อเป็นเหตุให้เจ้าพนักงานตำรวจสามารถวางแผนขยายผลการจับกุมจำเลยที่ 3 ที่ 5 และที่ 6 ผู้ร่วมขบวนการค้ายาเสพติดให้โทษในคดีนี้ได้ จำเลยที่ 1 ที่ 3 และที่ 5 จึงเป็นผู้กระทำความผิดผู้ได้ให้ข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษต่อพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจหรือพนักงานสอบสวนเห็นสมควรลงโทษจำเลยที่ 1 ที่ 3 และที่ 5 น้อยกว่าอัตราโทษขั้นต่ำที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น ตาม พ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษฯ มาตรา 100/2

ข. คำพิพากษาฎีกาที่ 3980/2547 ศาลวินิจฉัยว่า การที่จำเลยได้ช่วยเหลือเจ้าพนักงานตำรวจขยายผลจับกุมผู้ค้าเมทแอมเฟตามีนรายใหญ่ได้อีก 1 คน และยึดได้เมทแอมเฟตามีนจำนวน 8,000 เม็ด นับว่าจำเลยได้ให้ข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษต่อเจ้าพนักงานตำรวจ สมควรลงโทษจำคุกจำเลยน้อยกว่าอัตราโทษขั้นต่ำที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นตาม พ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษฯ มาตรา 100/2

(3) ให้ข้อมูลรูปพรรณสัณฐานผู้ว่าจ้าง ซ้ำภาพ ถือว่าให้ข้อมูลสำคัญและเป็นเหตุในลักษณะคดี

ก. คำพิพากษาฎีกาที่ 6408/2549 ศาลวินิจฉัยว่า ในชั้นจับกุมและชั้นสอบสวน จำเลยทั้งสามได้ให้ข้อมูลเกี่ยวกับภูมิลำเนาที่อยู่ รูปพรรณสัณฐาน และรายละเอียดอื่น ๆ ของ ช. ผู้ที่ว่าจ้างให้จำเลยทั้งสามขนยาเสพติดให้โทษของกลางไปส่งให้แก่ลูกค้า เมื่อพนักงานสอบสวนให้ดูรูปถ่ายของ ส. จำเลยทั้งสามยืนยันว่าเป็นบุคคลคนเดียวกับ ข. จริง จนเป็นเหตุให้มีการออกหมายจับ ส. จากข้อเท็จจริงดังกล่าวนับว่าจำเลยทั้งสามได้ให้ข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษต่อเจ้าพนักงานตำรวจและพนักงานสอบสวน จึงเห็นสมควรวางโทษต่ำกว่าที่ศาลล่างทั้งสองกำหนดตาม พ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษฯ มาตรา 100/2 เมื่อเหตุที่ศาลฎีกาลดโทษให้จำเลยที่ 2 และที่ 3 เป็นเหตุอยู่ในส่วนลักษณะคดี แม้ศาลฎีกาอนุญาตให้จำเลยที่ 1 ถอนฎีกาซึ่งมีผลเท่ากับจำเลยที่ 1 มิได้ฎีกาก็ตาม ศาลฎีกาย่อมมีอำนาจพิพากษาไปถึงจำเลยที่ 1 ที่มีได้ฎีกาด้วยได้ตาม ป.วิ.อ. มาตรา 213 ประกอบด้วยมาตรา 225

(4) แจ้งแหล่งที่มาสั่งซื้อจนกระทั่งจับกุมคนอื่นได้ ถือว่าให้ข้อมูลสำคัญ

ก. คำพิพากษาฎีกาที่ 6991/2547 ศาลวินิจฉัยว่า การที่จำเลยที่ 1 ยอมรับว่าซื้อเมทแอมเฟตามีนจากจำเลยที่ 2 ทั้งยังให้ความร่วมมือช่วยเหลือเจ้าพนักงานตำรวจในการจับกุมจำเลยที่ 2 อีก โดยโทรศัพท์ไปหาจำเลยที่ 2 ทำที่สั่งซื้อเมทแอมเฟตามีนและให้จำเลยที่ 2 นำมาส่งที่ร้านของจำเลยที่ 1 เพื่อให้เจ้าพนักงานตำรวจที่ได้ออ้อยจับกุม เป็นเหตุให้เจ้าพนักงานตำรวจจับกุมจำเลยที่ 2 ได้พร้อมเมทแอมเฟตามีนของกลาง นับเป็นการได้ให้ข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งใน

การปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษต่อตำรวจตาม พ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษ  
ฯ มาตรา 100/2

(5) แจ้งแหล่งที่มา รับรองภาพถ่ายกระทั่งออกหมายจับ ถือว่าให้ข้อมูลสำคัญ

ก. คำพิพากษาฎีกาที่ 8619/2549 ศาลวินิจฉัยว่า ชั้นจับกุมและชั้นสอบสวนจำเลยให้การว่า จำเลยซื้อเมทแอมเฟตามีนของกลางมาจาก น. มาจำหน่ายให้แก่สายลับผู้ล่อซื้อในราคา 200,000 บาท และรับว่าไปรับฝากที่เจ้าพนักงานตำรวจค้นพบในตัวจำเลย จำเลยโอนเงินค่าซื้อเมทแอมเฟตามีนของกลางให้ น. เจ้าพนักงานตำรวจให้จำเลยดูสำเนาภาพถ่ายบัตรประจำตัวประชาชนของ น. จำเลยรับรองว่าเป็นภาพถ่ายของ น. จริง และให้จำเลยนำที่บ้านของ น. จนเป็นเหตุให้เจ้าพนักงานตำรวจขอให้ศาลออกหมายจับ น. ต่อมาเจ้าพนักงานตำรวจจับกุม น. ได้ นับว่าจำเลยได้ให้ข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษต่อเจ้าพนักงานตำรวจ สมควรลงโทษจำเลยน้อยกว่าอัตราโทษขั้นต่ำที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นตาม พ.ร.บ. ยาเสพติดให้โทษฯ มาตรา 100/2

ข. คำพิพากษาฎีกาที่ 3312/2548 ศาลวินิจฉัยว่า ชั้นจับกุมและชั้นสอบสวนจำเลยให้การว่า ได้ซื้อเมทแอมเฟตามีนของกลางมาจาก ว. ในราคาถูกละ 6,000 บาท เพื่อนำไปจำหน่ายในราคาถูกละ 8,000 บาท เจ้าพนักงานตำรวจจึงนำสำเนาภาพถ่ายตามบัตรประจำตัวประชาชนของ ว. ให้จำเลยดู จำเลยรับรองว่าเป็นภาพถ่ายของ ว. จริง จนเป็นเหตุให้เจ้าพนักงานตำรวจได้ออกหมายจับ ว. ไว้ จากข้อเท็จจริงดังกล่าว นับว่าจำเลยได้ให้ข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษต่อเจ้าพนักงานตำรวจ สมควรลงโทษจำเลยน้อยกว่าอัตราโทษขั้นต่ำที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นตาม พ.ร.บ. ยาเสพติดให้โทษฯ มาตรา 100/2

(6) ให้ข้อมูลแหล่งที่มาผู้ค้ารายใหญ่ กระทั่งจับกุมได้ ถือว่าให้ข้อมูลสำคัญ

ก. คำพิพากษาฎีกาที่ 2769/2550 ศาลวินิจฉัยว่า จำเลยให้การรับสารภาพพร้อมทั้งแจ้งข้อเท็จจริงว่าซื้อเมทแอมเฟตามีนของกลางจาก ณ. และ พ. เป็นเหตุให้มีการติดตามจับกุม ณ. และ พ. มาดำเนินคดีพร้อมเมทแอมเฟตามีนประมาณ 2,000 เม็ด ดังนั้น จำเลยเป็นผู้กระทำความผิดผู้ได้ให้ข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษต่อพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจหรือพนักงานสอบสวน เห็นสมควรลงโทษจำเลยน้อยกว่าเกณฑ์ที่ลงโทษโดยทั่วไปสำหรับความผิดนั้นตาม พ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษฯ มาตรา 100/2

ข. คำพิพากษาฎีกาที่ 2613/2549 ศาลวินิจฉัยว่า การค้ายาเสพติดให้โทษรายใหญ่มีเครือข่ายหลายระดับและมีขั้นตอนซับซ้อนยากที่จะสืบทราบและหาพยานหลักฐานดำเนินคดี

ผู้เกี่ยวข้องได้ ข้อมูลที่จำเลยให้ต่อเจ้าพนักงานตำรวจและพนักงานสอบสวนเป็นข้อมูลโดยละเอียดของผู้นำเข้าเมทแอมเฟตามีนเพื่อจำหน่ายรายใหญ่ 4 คน เป็นเหตุให้เจ้าพนักงานตำรวจและพนักงานสอบสวนมั่นใจในข้อมูลเกี่ยวกับเครือข่ายผู้ค้ายาเสพติดที่มีอยู่ว่าถูกต้องจึงติดตามจับกุมบุคคลเหล่านั้นและจับกุมได้บางคนในเวลาต่อมา ดังนั้น แม้เมทแอมเฟตามีนของกลางจะมีเป็นจำนวนมาก กรณีก็มีเหตุผลสมควรที่จะลงโทษจำเลยน้อยกว่าอัตราโทษขั้นต่ำที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับความผิดฐานนี้ตาม พ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษฯ มาตรา 100/2

(7) พาเจ้าพนักงานตำรวจไปจับกุมจำเลยอื่นและยึดของกลางได้ถือว่าให้ข้อมูลสำคัญ

ก. คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6047/2550 ศาลวินิจฉัยว่า การที่จำเลยที่ 1 ยอมรับว่าได้ร่วมกับจำเลยที่ 2 ไปรับเมทแอมเฟตามีน 4,000 เม็ด จาก ส. ที่ห้างสรรพสินค้า โดยจำเลยที่ 2 ได้แบ่งเมทแอมเฟตามีนมาให้จำเลยที่ 1 จำนวน 400 เม็ด เพื่อส่งมอบให้แก่ พ. และพาเจ้าพนักงานตำรวจไปจับกุมจำเลยที่ 2 ได้พร้อมเมทแอมเฟตามีนของกลางอีก 3,600 เม็ด นับเป็นการให้ข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษต่อเจ้าพนักงานตำรวจตาม พ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษฯ มาตรา 100/2 สมควรกำหนดโทษจำเลยที่ 1 ให้น้อยลง

(8) คำบรรยายฟ้องและคำขอท้ายฟ้องเข้าเหตุ มาตรา 100/2 ถือว่าให้ข้อมูลสำคัญ

ก. คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6804/2550 ศาลวินิจฉัยว่า โจทก์ได้บรรยายมาในคำฟ้องว่า ภายหลังจากจำเลยถูกจับกุม จำเลยได้ให้ความร่วมมือต่อเจ้าพนักงานและพนักงานสอบสวน โดยให้ข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษ และเป็นสายลับล่อซื้อให้แก่เจ้าพนักงาน จนสามารถจับกุม น. ซึ่งเป็นผู้ค้ายาเสพติดให้โทษรายใหญ่ อันเป็นประโยชน์แก่ทางราชการได้พร้อมเมทแอมเฟตามีนอีก 109 เม็ด และระบุ พ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษฯ มาตรา 100/2 มาในคำขอท้ายฟ้องด้วย ซึ่งตามกฎหมายดังกล่าวได้บัญญัติว่า ถ้าศาลเห็นว่าผู้กระทำความผิดผู้ใดได้ให้ข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษต่อพนักงานฝ่ายปกครอง หรือตำรวจ หรือพนักงานสอบสวน ศาลจะลงโทษผู้นั้นน้อยกว่าอัตราโทษขั้นต่ำที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นก็ได้ ดังนั้น ข้อเท็จจริงตามคำฟ้องดังกล่าวนี้ได้ว่าจำเลยได้ให้ข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษต่อพนักงานสอบสวน ซึ่งศาลจะลงโทษจำเลยน้อยกว่าอัตราโทษขั้นต่ำที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นได้ตามบทกฎหมายดังกล่าว

(9) สมควรใจเป็นสายล่อซื้อ ถือว่าให้ข้อมูลสำคัญ

ก. คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1904/2551 ศาลวินิจฉัยว่า สำเนาบันทึกการจับกุมและสำเนาคำให้การของเจ้าพนักงานตำรวจผู้จับกุมจำเลยที่ 2 กับพวก เอกสารแนบท้ายฎีกาของจำเลยที่ 2 ซึ่ง

โจทก์มิได้โต้แย้งคัดค้านปรากฏข้อเท็จจริงว่า ในวันเกิดเหตุหลังจากที่จำเลยที่ 2 กับพวกถูกเจ้าพนักงานตำรวจจับกุมพร้อมด้วยเมทแอมเฟตามีนของกลางแล้ว จำเลยที่ 2 กับพวกให้การรับสารภาพว่าซื้อเมทแอมเฟตามีนของกลางจาก ถ. และสมัครใจเป็นสายลับล่อซื้อเมทแอมเฟตามีนจนเป็นเหตุให้เจ้าพนักงานตำรวจสามารถล่อซื้อจับกุม ถ. พร้อมด้วยเมทแอมเฟตามีนอีกจำนวน 570 เม็ด จากข้อเท็จจริงดังกล่าวนี้ว่าจำเลยที่ 2 เป็นผู้กระทำความผิดผู้ได้ให้ข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษต่อพนักงานฝ่ายปกครอง หรือตำรวจหรือพนักงานสอบสวน จึงเห็นสมควรวางโทษจำเลยที่ 2 น้อยกว่าอัตราโทษขั้นต่ำที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นตามนัยแห่ง พ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษฯ มาตรา 100/2

2) กรณีที่ศาลเห็นว่าไม่เป็นการให้ข้อมูลสำคัญ จึงไม่พิพากษาลดโทษให้แก่จำเลย

(1) เพียงแต่ให้การรับสารภาพชั้นพิจารณา ไม่ถือว่าให้ข้อมูลสำคัญ<sup>54</sup>

ก. คำพิพากษาฎีกาที่ 2765/2547 ศาลวินิจฉัยว่า ตามบทบัญญัติมาตรา 100/2 แห่ง พ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ 5) ฯ ศาลจะลงโทษปรับน้อยกว่าอัตราโทษขั้นต่ำที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นได้ ต้องเป็นกรณีที่ผู้กระทำความผิดให้ข้อมูลสำคัญ และเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษต่อพนักงานฝ่ายปกครอง หรือตำรวจหรือพนักงานสอบสวน ซึ่งจากข้อมูลที่ผู้กระทำความผิดได้ดังกล่าว ทำให้เจ้าพนักงานนำไปใช้เป็นประโยชน์ในการปราบปรามการกระทำความผิดรายอื่นต่อไป ข้อเท็จจริงในคดีนี้จำเลยให้การรับสารภาพในชั้นสอบสวนว่าจำเลยกระทำความผิดและให้การรับสารภาพในชั้นพิจารณา ไม่ขอต่อสู้คดีเท่านั้น จำเลยจึงไม่ได้ให้ข้อเท็จจริงใดที่เป็นเบาะแสสำคัญที่จะนำไปใช้ในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษได้ จึงไม่อยู่ในหลักเกณฑ์ตามบทบัญญัติมาตราดังกล่าว

(2) ให้การชดทอน แต่เป็นข้อมูลที่เจ้าหน้าที่รัฐอยู่แล้ว ไม่ถือว่าให้ข้อมูลสำคัญ

ก. คำพิพากษาฎีกาที่ 6637/2553 ศาลวินิจฉัยว่า แม้จำเลยที่ 1 ให้การรับสารภาพ ก็เป็นเพียงเหตุบรรเทาโทษที่ศาลสามารถโทษให้ได้ไม่เกินกึ่งหนึ่ง ตาม ป.อ. มาตรา 78 ส่วนที่จำเลยที่ 1 ให้การรับสารภาพในชั้นสอบสวนโดยชดทอนว่าได้ร่วมกระทำความผิดกับจำเลยที่ 2 และต่อมาเจ้าพนักงานตำรวจจับกุมจำเลยที่ 2 ได้ นั้น ก็เป็นเรื่องที่จำเลยที่ 1 ให้การในรายละเอียดของคดีเท่านั้น การที่เจ้าพนักงานตำรวจจับกุมจำเลยที่ 2 ได้ ก็เป็นคดีเดียวกันกับที่ได้ร่วมกับจำเลยที่ 1 กระทำความผิด ซึ่งโจทก์มีพยานรู้เห็นการกระทำความผิดของจำเลยที่ 2 อยู่แล้ว การที่จะถือว่าจำเลยที่ 1 ให้ข้อมูลสำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษต่อพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจหรือพนักงานสอบสวนอันจะเป็นเหตุให้ศาล

<sup>54</sup> พิเชฐ โทธีวิจิตร และปิติ โทธีวิจิตร. (2550). เอกซเรย์ฎีกายาเสพติด. หน้า 190.

ลงโทษน้อยกว่าอัตราโทษขั้นต่ำได้นั้น จะต้องเป็นเรื่องที่นำไปสู่การจับกุมผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษรายอื่น หรือนำไปสู่การยึดได้ยาเสพติดให้โทษอีกจำนวนหนึ่ง โดยไม่เกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษของกลางคดีนี้ซึ่งเจ้าพนักงานตำรวจยึดได้จากที่เกิดเหตุ กรณีของจำเลยที่ 1 จึงไม่อยู่ในเกณฑ์ที่ศาลจะลงโทษน้อยกว่าอัตราโทษขั้นต่ำตาม พ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษฯ มาตรา 100/2

ข. คำพิพากษาฎีกาที่ 6287/2553 ศาลวินิจฉัยว่า พ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษฯ ม.100/2 บัญญัติว่า "ถ้าศาลเห็นว่า ผู้กระทำความผิดผู้ใดได้ให้ข้อมูลที่สำคัญเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษต่อพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจหรือพนักงานสอบสวน ศาลจะลงโทษผู้นั้นน้อยกว่าอัตราโทษขั้นต่ำที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นได้" ซึ่งข้อมูลที่สำคัญที่ผู้กระทำความผิดให้ต่อเจ้าพนักงานตามที่บัญญัติไว้ในวันนั้น จะต้องมิลักษณะเป็นการนอกเหนือจากวิสัยที่เจ้าพนักงานจะสามารถค้นพบได้จากการปฏิบัติหน้าที่ตามปกติ และในการปราบปรามยาเสพติดให้โทษของเจ้าพนักงานต่อจากนั้นเป็นผลโดยตรงจากการให้ข้อมูลหรือเบาะแสที่สำคัญของผู้กระทำความผิด แต่ข้อเท็จจริงในคดีนี้ได้ความเพียงว่า เมื่อจำเลยที่ 1 ถูกจับกุม จำเลยที่ 1 ให้ถ้อยคำว่า จำเลยที่ 1 รับจ้างจำเลยที่ 3 และที่ 4 เป็นผู้ขับรถยนต์กระบะไปลำเลียงเมทแอมเฟตามีน จากสภาพพม่าเข้ามาในราชอาณาจักร โดยมีจำเลยที่ 2 ถึงที่ 4 เป็นผู้คุ้มกัน ส่วนบันทึกคำรับสารภาพที่เขียนด้วยลายมือของตนเองก็กล่าวแต่เพียงว่าจำเลยที่ 1 รับจ้างจำเลยที่ 3 และที่ 4 เดินเข้าไปในสภาพพม่าเพื่อลำเลียงเมทแอมเฟตามีน ซึ่งข้อเท็จจริงเหล่านี้เจ้าพนักงานตำรวจที่มาเบิกความต่างก็ยืนยันว่ามีการสืบสวนหาข่าวและทราบมาก่อนทั้งสิ้น อันเป็นการปฏิบัติหน้าที่ตามปกติ จากนั้นได้มีการวางแผนจับกุมและแกะรอยจำเลยที่ 1 ถึงที่ 4 จนกระทั่งจับกุมจำเลยที่ 1 ถึงที่ 4 ได้ คำให้การของจำเลยที่ 1 จึงไม่เข้าหลักเกณฑ์ที่ว่า จำเลยที่ 1 เป็นผู้กระทำความผิดผู้ใดให้ข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษต่อพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจหรือพนักงานสอบสวนอันจะเป็นเหตุให้สมควรใช้ดุลพินิจกำหนดโทษจำเลยที่ 1 น้อยกว่าอัตราโทษขั้นต่ำที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นตามบทบัญญัติดังกล่าวได้

(3) ไม่มีการสอบสวนขยายผลตามข้อมูลของจำเลย ไม่ถือว่าให้ข้อมูลสำคัญ

ก. คำพิพากษาฎีกาที่ 4419/2551 ศาลวินิจฉัยว่า แม้จะได้ความตามสำเนาบันทึกคำให้การของจำเลยในชั้นสอบสวนแนบท้ายคำร้องขอฝากขังครั้งที่ 1 ว่า จำเลยได้ให้การต่อพนักงานสอบสวนถึงพฤติการณ์และผู้ที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดของจำเลยก็ตาม ซึ่งจำเลยอ้างว่าเป็นการให้ข้อมูลต่อพนักงานสอบสวนอันเป็นประโยชน์ต่อการจับกุมและปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษตาม พ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษฯ มาตรา 100/2 แต่ไม่



ปรากฏว่าพนักงานสอบสวนมีการสอบสวนขยายผลเพื่อจับกุมผู้กระทำความผิดอื่น โดยอาศัยข้อมูลของจำเลยแต่ประการใด ทั้งไม่ปรากฏว่าผู้กระทำความผิดอื่นที่จำเลยกล่าวอ้างมีตัวตนจริงหรือไม่ กรณีจึงไม่อาจถือได้ว่าจำเลยได้ให้ข้อมูลสำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษต่อพนักงานสอบสวนอันจะเป็นเหตุให้ศาลใช้ดุลพินิจกำหนดโทษจำเลยน้อยกว่าอัตราโทษขั้นต่ำที่กำหนดไว้สำหรับความผิดฐานมีเมทแอมเฟตามีนไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่ายตามบทบัญญัติดังกล่าวได้

ข. คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 357/2551 ศาลวินิจฉัยว่า แม้จำเลยที่ 1 จะอ้างว่าได้ชี้เบาะแสและให้ข้อมูลต่อพนักงานสอบสวนว่าชื่อของกลางมาจาก ห. จนทำให้เจ้าพนักงานตำรวจขยายผลเพื่อจับกุม ห. แต่เป็นการตอบคำถามของพนักงานสอบสวนที่ถามว่าชื่อมาจากที่ใดเท่านั้น โดยจำเลยที่ 1 มิได้ให้รายละเอียดถึงสถานที่อยู่ว่าอยู่ที่ใดอันจะทำให้เจ้าพนักงานตำรวจสามารถขยายผลเพื่อทำการจับกุมตัว ห. ได้ ทั้งตามทางนำสืบของโจทก์ก็ไม่ปรากฏว่ามีการขยายผลตามที่จำเลยที่ 1 อ้าง จึงไม่มีเหตุที่จะลงโทษจำเลยที่ 1 ให้น้อยกว่าอัตราโทษขั้นต่ำของกฎหมาย

(4) ให้ข้อมูลและพาไปยึดยาเสพติดที่บ้าน ไม่ถือว่าให้ข้อมูลสำคัญ

ก. คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2049/2551 ศาลวินิจฉัยว่า จำเลยที่ 1 ถูกจับกุม เจ้าพนักงานตำรวจยอมนำจำเลยที่ 1 ไปค้นหายาเสพติดให้โทษที่บ้านของจำเลยที่ 1 อยู่แล้ว ทั้งปรากฏว่าเมทแอมเฟตามีนตรวจพบอยู่ในห้องน้ำอย่างเปิดเผย การที่จำเลยที่ 1 ให้ข้อมูลโดยแจ้งต่อเจ้าพนักงานตำรวจว่ายังมีเมทแอมเฟตามีนอีกจำนวนหนึ่งซุกซ่อนอยู่ที่บ้านและนำเจ้าพนักงานตำรวจไปยึดเมทแอมเฟตามีนได้อีกที่บ้านของจำเลยที่ 1 ยังไม่นับว่าเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษตาม พ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษฯ มาตรา 100/2 จึงไม่มีเหตุที่จะลงโทษจำเลยที่ 1 น้อยกว่าโทษขั้นต่ำที่กฎหมายกำหนด

ข. คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4941/2550 ศาลวินิจฉัยว่า การที่เจ้าพนักงานตำรวจจับกุมจำเลยที่ 4 แล้วไปตรวจค้นอพาร์ทเมนต์ห้องเลขที่ 215 และยึดเมทแอมเฟตามีนได้อีก 32,000 เม็ดนั้น เป็นหน้าที่ของเจ้าพนักงานตำรวจที่จะต้องไปตรวจค้นอยู่แล้ว การที่จำเลยที่ 4 ถูกจับกุม จึงรับว่ามีเมทแอมเฟตามีนอีกส่วนหนึ่งอยู่ที่อพาร์ทเมนต์ยังถือไม่ได้ว่าจำเลยที่ 4 ผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษต่อเจ้าพนักงานตำรวจ และพนักงานสอบสวนตาม พ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษฯ มาตรา 100/2 (ที่แก้ไขใหม่) ที่ศาลจะลงโทษน้อยกว่าอัตราโทษขั้นต่ำที่กฎหมายกำหนดไว้

ค. คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1487/2550 ศาลวินิจฉัยว่า เมื่อจำเลยถูกจับ เจ้าพนักงานตำรวจยอมนำจำเลยไปค้นหายาเสพติดให้โทษที่บ้านจำเลยอยู่แล้ว ดังนั้น การที่จำเลยแจ้งแก่เจ้าพนักงานตำรวจในขณะที่จับกุมว่าจำเลยยังมีเมทแอมเฟตามีนอีก 800 เม็ด ที่บ้านจำเลย จึงไม่เป็น

ประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษที่จะลงโทษจำเลยน้อยกว่าโทษขั้นต่ำที่กฎหมายกำหนดไว้

ง. คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4870/2547 ศาลวินิจฉัยว่า เมื่อจำเลยที่ 1 ถูกจับ เจ้าพนักงานตำรวจยอมนำจำเลยที่ 1 ไปค้นหายาเสพติดให้โทษที่บ้านจำเลยที่ 1 อยู่แล้ว การที่จำเลยที่ 1 ให้ข้อมูลและพาเจ้าพนักงานตำรวจไปยึดเมทแอมเฟตามีนที่บ้านจำเลยที่ 1 ดังกล่าว ไม่เป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษ จึงไม่มีเหตุที่จะลงโทษจำเลยที่ 1 สถานเบาตามบทบัญญัติ พ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษฯ มาตรา 100/2

(5) กล่าวอ้างข้อเท็จจริงลอยๆ ไม่ถือว่าให้ข้อมูลสำคัญ

ก. คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 7264/2547 ศาลวินิจฉัยว่า การที่จำเลยเพียงแต่กล่าวอ้างข้อเท็จจริงขึ้นลอยๆ โดยมิได้มีพยานหลักฐานสนับสนุนข้ออ้างของจำเลย ถือไม่ได้ว่าจำเลยได้ให้ข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษต่อพนักงานฝ่ายปกครอง ตำรวจ และพนักงานสอบสวน อันจะเป็นเหตุที่จะลงโทษจำเลยน้อยกว่าอัตราโทษขั้นต่ำที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นตาม พ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษฯ มาตรา 100/2

(6) แจ้งข้อมูลแต่ไม่พาไปหา ไม่ถือว่าให้ข้อมูลสำคัญ

ก. คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 8183/2547 ศาลวินิจฉัยว่า แม้จำเลยจะแจ้งข้อเท็จจริงว่า ซื้อเมทแอมเฟตามีนจาก ต. ไม่ทราบนามสกุล ซึ่งใช้รถจักรยานยนต์ยี่ห้อคาวาซากิ รุ่นซามิโก้ สีทองอ่อน แต่เมื่อตำรวจขอให้จำเลยพาไปหา ต. จำเลยกลับไม่ยินยอม เนื่องจากไม่ต้องการสร้างศัตรู ดังนี้ ข้อกล่าวอ้างของจำเลยดังกล่าวจึงเลื่อนลอย เพราะยังไม่สามารถพิสูจน์ความจริงได้ จึงไม่อาจถือได้ว่าเป็นการให้ข้อมูล อันเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษ

(7) เพียงแต่ระบุชื่อ ดำเนินรูปพรรณแต่ไม่ได้ขยายผล ไม่ถือว่าให้ข้อมูลสำคัญ

ก. คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3516/2549 ศาลวินิจฉัยว่า แม้จำเลยได้ให้การในชั้นสอบสวนว่า จำเลยซื้อฝิ่นมาจาก น. ตามบันทึกคำให้การของจำเลยในชั้นสอบสวน แต่ไม่ปรากฏว่าพนักงานสอบสวนได้ใช้ข้อมูลดังกล่าวขยายผลจับกุมบุคคลที่จำเลยกล่าวอ้างได้หรือไม่อย่างไร คำให้การของจำเลยยังรับฟังไม่ได้ว่าเป็นข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษ

ข. คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 531/2548 ศาลวินิจฉัยว่า แม้ข้อเท็จจริงรับฟังได้ว่า จำเลยที่ 1 ให้การในชั้นสอบสวนว่า จำเลยที่ 1 ซื้อเมทแอมเฟตามีนของกลางมาจากนาย ก. ในราคาถุงละ 8,500 บาท แล้วนำมาแบ่งจำหน่าย และจำเลยที่ 1 ได้บอกดำเนินรูปพรรณของนาย ก. แก่พนักงานสอบสวนด้วยก็ตาม แต่ไม่ปรากฏว่านาย ก. ที่จำเลยที่ 1 อ้างมีตัวตนจริงหรือไม่ และได้มีการขยาย

ผลจับกุมนาย ก. ได้หรือไม่อย่างไร จึงรับฟังไม่ได้ว่าการให้การดังกล่าวเป็นการให้ข้อมูลที่สำคัญ และเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษต่อเจ้าพนักงานตำรวจหรือพนักงานสอบสวน ย่อมไม่อาจลงโทษจำเลยที่ 1 น้อยกว่าอัตราโทษขั้นต่ำที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นตาม พ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษฯ มาตรา 100/2 ได้

(8) ไม่ยอมให้ข้อมูล โดยอ้างว่าไม่มีโอกาส เพราะมีคำพิพากษาในวันเดียวกัน ไม่ถือว่าเป็นข้อมูลสำคัญ

ก. คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 12018/2547 ศาลวินิจฉัยว่า แม้คดีนี้เป็นคดีที่จำเลยให้การรับสารภาพ แต่หากจำเลยเห็นว่ามิใช่ข้อเท็จจริงใดที่จะเป็นประโยชน์แก่รูปคดีของตนแล้ว จำเลยย่อมมีสิทธิขอสืบพยานได้ แต่เมื่อไม่ปรากฏว่าจำเลยได้ให้ข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษต่อเจ้าพนักงานตำรวจ ทั้งข้ออ้างของจำเลยว่าไม่มีโอกาสนำเสนอพยานหลักฐานเพราะศาลชั้นต้นมีคำพิพากษาในวันเดียวกัน ก็เป็นข้อที่จำเลยเพิกขังขึ้นมาอ้างในศาลฎีกา ถือเป็นข้อที่ไม่ได้กล่าวกันมาแต่ในศาลล่าง จึงไม่มีเหตุที่จะลงโทษจำเลยน้อยกว่าอัตราโทษขั้นต่ำที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นตาม พ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษฯ มาตรา 100/2 ได้

(9) เจ้าพนักงานตำรวจค้นยาเสพติดได้ในระยะเวลาสั้น ไม่ถือว่าเป็นข้อมูลสำคัญ

ก. คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6550/2549 ศาลวินิจฉัยว่า แม้จำเลยที่ 1 ได้ให้ข้อมูลเบาะแสถึงเฮโรอีนของกลางซึ่งพยานโจทก์ไม่มีผู้ใดรู้เห็นและทราบมาก่อน ได้ความว่าเจ้าพนักงานตำรวจใช้เวลาตรวจค้นจนกระทั่งพบเฮโรอีนของกลางเพียงประมาณครึ่งชั่วโมง ลักษณะการซุกซ่อนเฮโรอีนของกลางภายในห้องพักของจำเลยที่ 1 ย่อมอยู่ในวิสัยที่เจ้าพนักงานตำรวจจะสามารถค้นพบได้จากการปฏิบัติหน้าที่ตามปกติ จึงมิใช่ผลโดยตรงจากการแจ้งเบาะแสของจำเลยที่ 1 ไม่อาจนับว่าจำเลยที่ 1 เป็นผู้กระทำความผิดผู้ที่ได้ให้ข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษต่อพนักงานฝ่ายปกครอง หรือตำรวจ หรือพนักงานสอบสวน อันจะเป็นเหตุให้สมควรใช้ดุลพินิจกำหนดโทษจำเลยที่ 1 น้อยกว่าอัตราโทษขั้นต่ำที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นตาม พ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษฯ มาตรา 100/2

(10) เพียงแต่รับสารภาพและแจ้งแหล่งที่ซื้อ ไม่ถือว่าเป็นข้อมูลสำคัญ

ก. คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4597/2550 ศาลวินิจฉัยว่า ป.อ. มาตรา 78 บัญญัติไว้อย่างชัดเจนว่า เมื่อปรากฏว่ามีเหตุบรรเทาโทษถ้าศาลเห็นสมควรจะลดโทษไม่เกินกึ่งหนึ่งของโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดนั้นก็ได้ ทั้งเมื่อพิจารณาตามบทบัญญัติแห่ง พ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษฯ มาตรา 100/2 ก็ไม่ปรากฏข้อเท็จจริงตามทางพิจารณาแต่อย่างใดว่าจำเลยที่ 2 ได้ให้ข้อมูลที่สำคัญ และเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษต่อ

พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจหรือพนักงานสอบสวน อันจะเป็นเหตุให้ศาลลงโทษจำเลยที่ 2 น้อยกว่าอัตราโทษขั้นต่ำที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นได้ เพราะจำเลยที่ 2 ให้การรับสารภาพแต่เพียงว่ามีเมทแอมเฟตามีนของกลางไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่ายโดยซื้อจากชาวม้งในเขตจังหวัดตากแล้วจะนำลักลอบเข้าไปยังกรุงเทพมหานครเท่านั้น ซึ่งก็เป็นที่รู้กันอยู่ทั่วไปแล้วว่าชาวเขาที่อยู่ในเขตหลายจังหวัดบริเวณภาคเหนือของประเทศรวมทั้งจังหวัดตากเป็นแหล่งค้าส่งยาเสพติดให้โทษรายใหญ่และจำนวนมาก คำรับสารภาพของจำเลยที่ 2 จึงมิใช่ข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษ ข้ออ้างของจำเลยที่ 2 จึงไม่อยู่ในหลักเกณฑ์ตามบทบัญญัติ มาตรา 100/2 แห่ง พ.ร.บ.ยาเสพติดให้โทษฯ

จากการศึกษาจากแนวคำพิพากษาของศาลฎีกา ผู้เขียนขอสรุปดังต่อไปนี้

1) ถ้าข้อเท็จจริงปรากฏว่าจำเลยได้ให้ข้อมูลต่อพนักงานฝ่ายปกครอง หรือตำรวจ หรือพนักงานสอบสวน จนมีการขยายผลและสามารถจับกุมผู้กระทำความผิดรายอื่นได้ หรือสามารถยึดอายัดของกลางยาเสพติดหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดเพิ่มเติมได้ ก็ถือเป็นกรให้ข้อมูลสำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดที่ศาลจะพิพากษาลดโทษให้แก่ผู้กระทำความผิดแล้ว ซึ่งการแจ้งข้อมูลนั้นผู้กระทำความผิดอาจจะกระทำด้วยการให้ข้อมูลรูปพรรณสัณฐาน รับรองรูปถ่ายของผู้กระทำความผิด บอกแหล่งที่กบดานหรือแหล่งที่ซุกซ่อนยาเสพติดหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด โดยต้องเป็นข้อมูลที่เจ้าหน้าที่ไม่เคยรู้มาก่อนหรือไม่สามารถสืบทราบได้โดยง่าย หรืออาจจะถึงขนาดที่ผู้กระทำความผิดพาเจ้าหน้าที่ตำรวจไปจับกุมยึดของกลางเองเลย รวมทั้งการที่ผู้กระทำความผิดยอมเป็นสายล่อซื้อให้แก่ตำรวจด้วย

แต่ข้อสำคัญอยู่ที่ว่าการให้ข้อมูลหรือการกระทำเหล่านั้นต้องนำไปสู่การขยายผลจับกุมผู้กระทำความผิดรายอื่นได้ หรือทำให้เจ้าหน้าที่สามารถยึดอายัดของกลางยาเสพติดและทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดเพิ่มเติมได้ กล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือ เห็นผลเป็นรูปธรรมอันเป็นประโยชน์ในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด

2) ถ้าผู้กระทำความผิดได้ให้ข้อมูลดังที่กล่าวมาแล้ว แต่ข้อเท็จจริงปรากฏต่อไปว่าเป็นข้อมูลที่เจ้าหน้าที่รู้อยู่แล้วหรือสามารถสืบทราบได้โดยง่าย หรือเจ้าหน้าที่ไม่สามารถนำข้อมูลนั้นไปขยายผลจับกุมผู้กระทำความผิดรายอื่นได้ หรือไม่สามารยึดอายัดของกลางยาเสพติดหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดเพิ่มเติมได้ แม้ข้อมูลที่ให้จะมีคุณภาพดีเพียงใด แต่เมื่อไม่มีผลเป็นรูปธรรมเกิดขึ้น ก็ต้องถือว่า ผู้กระทำความผิดไม่ได้ข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด จึงไม่สมควรที่จะได้รับการพิจารณาลดโทษจากศาล

จากที่สรุปมานั้น ผู้เขียนเห็นว่า การตัดสินใจของศาลมีความยุติธรรมแล้ว เพราะการที่จะลดโทษให้แก่ผู้กระทำความผิดหรือไม่ นั่นก็ควรพิจารณาจากว่า ข้อมูลที่ผู้กระทำความผิดได้ให้ต่อเจ้าหน้าที่นั้นสามารถนำไปขยายผลจนเกิดประโยชน์ต่อการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดหรือไม่ ถ้าเกิดประโยชน์ จำเลยก็สมควรได้รับการลดโทษ เพราะว่าปัจจุบันปัญหาเสพติดในประเทศทวีความรุนแรงขึ้นเรื่อยๆ การหาข้อมูลเพื่อเอาผิดกับผู้กระทำความผิดรายใหญ่ก็เป็นไปด้วยความยากลำบาก แต่การที่มาตรการนี้สามารถทำให้ผู้ร่วมกระทำความผิดเปิดเผยข้อมูลต่อเจ้าหน้าที่รัฐไม่สามารถสืบหาได้ ก็ถือเป็นประโยชน์แก่การปราบปรามองค์กรอาชญากรรมยาเสพติดอย่างมาก ทำให้สามารถจับผู้กระทำความผิดรายใหญ่ได้ ยึดยาเสพติดได้จำนวนมากก่อนที่จะสร้างความเสียหายแก่ประชาชนและประเทศชาติอย่างมหาศาล ดังนั้นผู้กระทำความผิดที่ให้ข้อมูลจึงควรได้รับผลประโยชน์ตอบแทน

### ข้อสังเกต

แต่กรณีที่ผู้กระทำความผิดได้ให้ข้อมูลของตนเองเกี่ยวกับของกลางยาเสพติดหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด จนเจ้าหน้าที่สามารถขยายผลและยึดอายัดยาเสพติดและทรัพย์สินดังกล่าวเพิ่มได้จากบ้านพักของจำเลย ผู้เขียนเห็นว่าตามแนวคำพิพากษาฎีกายังมีปัญหาอยู่ กล่าวคือ ข้อเท็จจริงเช่นนี้ คำพิพากษาฎีกาบางฉบับตัดสินว่าเป็นการให้ข้อมูลสำคัญ จึงลดโทษให้แก่จำเลย แต่คำพิพากษาฎีกาบางฉบับที่มีข้อเท็จจริงใกล้เคียงกัน ศาลกลับตัดสินว่าไม่ถือเป็นการให้ข้อมูลสำคัญ และมีได้ลดโทษให้แก่จำเลย โดยศาลให้เหตุผลว่า ไม่ว่าจะจำเลยจะให้ข้อมูลดังกล่าวหรือไม่ก็ตาม เจ้าพนักงานตำรวจย่อมนำตัวจำเลยไปค้นหายาเสพติดที่บ้านพักของจำเลยอยู่แล้ว จึงเห็นได้ว่าการที่ศาลใช้ดุลพินิจในการพิพากษาคดีเช่นนี้ ดูไม่ค่อยจะเป็นธรรมกับจำเลยที่ไม่ได้รับการลดโทษมากนัก ทั้งนี้ ข้อเท็จจริงอาจจะปรากฏว่าจำเลยได้ให้ข้อมูลอันเป็นประโยชน์ที่จะนำไปสู่การปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดด้วยความสมัครใจ และสำนึกตัวได้แล้ว ซึ่งจากที่ได้ศึกษาคำพิพากษาศาลฎีกาเต็มในกรณีเช่นนี้ พบว่าศาลไม่ได้ให้เหตุผลอย่างอื่นอีกเลย ทำให้เกิดความไม่ชัดเจนและความไม่แน่นอนในการตัดสินคดี

ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่าศาลควรมีบรรทัดฐานในการตัดสินคดีมากกว่าที่เป็นอยู่ ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดได้ให้ข้อมูลของตนเอง โดยการให้เหตุผลในคำพิพากษาให้ชัดเจนว่าที่ไม่ลดโทษให้แก่จำเลยเพราะเหตุผลใด มิใช่แค่กล่าวว่า “ไม่ว่าจำเลยจะให้ข้อมูลดังกล่าวหรือไม่ก็ตาม เจ้าพนักงานตำรวจย่อมนำตัวจำเลยไปค้นหายาเสพติดที่บ้านพักของจำเลยอยู่แล้ว” หรือ “เป็นหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ตำรวจที่ต้องไปค้นอยู่แล้ว” ซึ่งผู้เขียนขอเสนอแนะดังต่อไปนี้

1) ถ้าศาลเห็นว่าเป็นข้อมูลที่เจ้าหน้าที่ทราบอยู่ก่อนแล้ว ก็ต้องระบุเหตุผลให้ชัดเจนในการที่ไม่ลดโทษให้ เช่น ปรากฏข้อเท็จจริงว่าตำรวจสืบทราบมาก่อนที่จะจับตัวจำเลย ว่าจำเลยมียา

เสพติด 10000 เม็ด ชุกซ่อนอยู่ในบ้านพัก พอดำรวจจับตัวจำเลยได้ จำเลยก็ให้ข้อมูลตามนั้น จนตำรวจสามารถไปตรวจยึดยาเสพติดได้ เช่นนี้ก็ต้องถือว่าข้อมูลที่จำเลยให้ไม่เป็นประโยชน์ในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด เพราะถึงแม้ไม่มีข้อมูลของจำเลย ตำรวจก็ต้องไปค้นที่บ้านตามที่ได้ข้อมูลมาก่อนหน้านี้แล้ว

2) ถ้าศาลเห็นว่าของกลางยาเสพติดนั้นอยู่ในวิสัยที่เจ้าหน้าที่สามารถค้นพบได้โดยง่าย ก็ต้องระบุเหตุผลให้ชัดเจนในการที่ไม่ลดโทษให้ เช่น พบยาเสพติดอยู่ในห้องอย่างเปิดเผย (คำพิพากษาฎีกาที่ 2049/2551) ซึ่งคำว่าอยู่ในวิสัยนี้ จะมีความหมายเพียงใดนั้น ผู้เขียนมีความเห็นว่า น่าจะหมายถึงเจ้าหน้าที่ตำรวจสามารถค้นเจอของกลางยาเสพติดได้โดยง่าย หรือใช้เวลาสั้นๆ ในการค้นหา ก็เป็นไปตามคำพิพากษาฎีกาที่ 6550/2549 ที่ตัดสินเป็นบรรทัดฐานไว้ว่า ตำรวจใช้เวลาตรวจค้นจนกระทั่งพบเฮโรอีนของกลางเพียงประมาณครึ่งชั่วโมง ย่อมอยู่ในวิสัยที่เจ้าพนักงานตำรวจจะสามารถค้นพบได้จากการปฏิบัติหน้าที่ตามปกติ จึงมิใช่ผลโดยตรงจากการแจ้งเบาะแสของจำเลยที่ 1 ไม่อาจนับว่าจำเลยที่ 1 เป็นผู้กระทำความผิดผู้ได้ให้ข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด

3) ในทางกลับกัน ถ้าศาลเห็นว่าของกลางยาเสพติดนั้นไม่อยู่ในวิสัยที่เจ้าหน้าที่สามารถค้นพบได้โดยง่าย หรือเป็นข้อมูลที่เจ้าหน้าที่ไม่ทราบมาก่อน ก็ต้องถือว่าจำเลยเป็นผู้ให้ข้อมูลสำคัญในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดแล้ว และศาลต้องระบุเหตุผลให้ชัดเจนในการที่จะลดโทษให้ เช่น สถานที่จับกุมจำเลยกับสถานที่ชุกซ่อนยาเสพติดอยู่ห่างกันมากและอยู่ริมถนนคนละสายกัน ย่อมเป็นการยากที่ตำรวจจะสามารถตรวจยึดยาเสพติดของกลางได้เอง (คำพิพากษาฎีกาที่ 5856/2549), จำเลยได้แจ้งด้วยว่ายังมียาเสพติดอีกจำนวนหนึ่งชุกซ่อนอยู่ที่บ้านของจำเลย และพาตำรวจไปตรวจค้นจนสามารถยึดยาเสพติดได้อีกจำนวน 1,170 เม็ด ซึ่งฝังดินไว้ใต้ต้นปาล์มห่างจากบ้านของจำเลยประมาณ 300 เมตร (คำพิพากษาฎีกาที่ 1361/2549), ขณะจับกุม ตำรวจตรวจพบกุญแจห้องพัก 1 ดอก ที่ตัวจำเลย จำเลยแจ้งว่าเป็นกุญแจห้องพักอีกห้องหนึ่งซึ่งอยู่คนละที่กัน และที่แจ้งด้วยว่าที่นั่นมียาเสพติดอยู่อีก จนตำรวจไปตรวจค้นและยึดยาเสพติดเพิ่มได้ (คำพิพากษาฎีกาที่ 928/2548) เป็นต้น

แต่ในคำพิพากษาฎีกาที่ 526/2551 ที่ว่า ขณะจับกุมจำเลยแจ้งด้วยว่ามียาเสพติดอีกจำนวนหนึ่งอยู่ที่ห้องพักของจำเลย และพาเจ้าพนักงานตำรวจไปตรวจค้นจนสามารถยึดยาเสพติดซึ่งชุกซ่อนอยู่ในหม้อหุงข้าวไฟฟ้าได้อีก 30 เม็ด ในกรณีนี้ผู้เขียนมีความเห็นว่า การชุกซ่อนยาเสพติดในหม้อหุงข้าว ย่อมอยู่ในวิสัยที่ตำรวจสามารถค้นหาได้โดยง่าย การให้ข้อมูลของจำเลยจึงไม่น่าเป็นการให้ข้อมูลสำคัญในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดที่จำเลยควรได้รับการลดโทษ ดังเหตุผลที่ได้กล่าวมาข้างต้น

ดังนั้น ถ้ามีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายเกี่ยวกับรายละเอียดที่จำเป็นเพื่อประกอบการใช้ดุลยพินิจของศาล รวมทั้งถ้าประธานศาลฎีกาได้ออกระเบียบภายในเพื่อวางหลักเกณฑ์ถึงการใช้ดุลยพินิจในการพิพากษาลดโทษให้แก่จำเลยที่ได้ให้ข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ตามมาตรา 100/2 ก็จะทำให้ศาลทราบว่าทำให้ข้อมูลของจำเลยในแต่ละคดีนั้นเป็นการให้ข้อมูลสำคัญที่ควรจะลดโทษให้แก่จำเลยหรือไม่ ซึ่งจะทำให้การพิพากษาคดีของศาลเป็นไปในแนวทางเดียวกัน และเมื่อศาลมีหลักเกณฑ์ที่แน่นอนแล้ว ก็จะเป็นการคุ้มครองสิทธิของจำเลยชั้นหนึ่ง ที่เขาจะพยายามให้ข้อมูลที่เป็นประโยชน์ในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้เข้าหลักเกณฑ์ดังกล่าว เพื่อให้ตนเองได้รับประโยชน์ในการลดโทษ และในทางกลับกันก็จะทำให้เจ้าหน้าที่ของรัฐหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องในการปราบปรามยาเสพติดก็สามารถนำข้อมูลที่รับไปขยายผลเพื่อจับกุมผู้กระทำความผิดรายอื่นได้ หรือยึดอายัดของกลางยาเสพติดหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดเพิ่มเติมได้ รวมทั้งการทำลายองค์กรอาชญากรรมเกี่ยวกับยาเสพติดได้อย่างมีประสิทธิภาพ

การแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายเกี่ยวกับรายละเอียดที่จำเป็นนั้น ควรแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายโดยให้เพิ่มนิยามของคำว่า “ข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษ” ลงในวรรคสอง ของมาตรา 100/2 พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 ทั้งนี้ก็เพื่อให้เกิดความชัดเจนแน่นอนในการบังคับใช้กฎหมาย ผู้ที่เกี่ยวข้องทุกฝ่ายจะได้มีความเข้าใจตรงกันว่าข้อมูลที่ผู้กระทำความผิดได้ให้ไว้ต่อพนักงานฝ่ายปกครอง หรือตำรวจ หรือพนักงานสอบสวนนั้น ถือเป็นข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษที่ผู้กระทำความผิดควรจะได้รับ การลดโทษหรือไม่ และคำพิพากษาของศาลในกรณีที่ข้อเท็จจริงใกล้เคียงกัน ผลของคำตัดสินก็จะเป็นไปในแนวทางเดียวกัน ทำให้เกิดความยุติธรรมแก่ทุกฝ่าย ซึ่งในกรณีดังกล่าวนี้ ผู้เขียนมีความเห็นว่า ควรเพิ่มบทบัญญัติในมาตรา 100/2 วรรคสองว่า “ข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษนั้น หมายถึง ข้อมูลที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดของตนเองหรือผู้อื่น ซึ่งผู้กระทำความผิดได้ให้ไว้โดยสมัครใจต่อเจ้าหน้าที่ตามวรรคหนึ่ง จนสามารถขยายผลจับกุมผู้กระทำความผิดรายอื่นได้ หรือยึดอายัดของกลางยาเสพติดเพิ่มเติมได้ หรือยึดอายัดทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดเพิ่มเติมได้ ทั้งนี้ ต้องคำนึงถึงหลักเกณฑ์ในเรื่องของการชั่งน้ำหนักระหว่างความหนักเบาของการกระทำความผิดของผู้กระทำความผิดกับความสำคัญของข้อมูลที่ถูกเปิดเผย”

แต่นอกจากการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายแล้ว ผู้เขียนมีความเห็นว่าปัญหาที่คำพิพากษาในคดีที่มีข้อเท็จจริงใกล้เคียงกัน ผลของคำพิพากษากลับตรงข้ามกันนั้น จะได้รับการแก้ไขเยียวยา

อย่างมีประสิทธิวิธามากยิ่งขึ้น และเกิดความเป็นธรรมแก่ผู้ที่เกี่ยวข้องอย่างสูงสุด ถ้าประธานศาลฎีกาได้ออกระเบียบภายในศาลยุติธรรม เพื่อวางหลักเกณฑ์ถึงการให้ข้อมูลที่สำคัญในคดีอาชญาคดีตามมาตรา 100/2 ว่าข้อเท็จจริงอย่างใดบ้างที่ศาลควรจะใช้ดุลพินิจในการลดโทษให้แก่จำเลยซึ่งหลักเกณฑ์ดังกล่าวนั้น ผู้เขียนขออธิบายดังต่อไปนี้

1) ผู้ต้องหาว่ากระทำความผิดหรือมีส่วนร่วมในการกระทำความผิดเกี่ยวกับอาชญาคดีให้โทษ เป็นผู้ให้หรือเปิดเผยข้อมูล

2) การให้ข้อมูลนั้นต้องเป็นการให้ต่อพนักงานฝ่ายปกครอง หรือตำรวจ หรือพนักงานสอบสวนเท่านั้น และการให้ข้อมูลดังกล่าวจะให้ในชั้นไหนก็ได้ แต่ต้องให้ก่อนคดีถึงที่สุด

3) การเสนอข้อเท็จจริงว่าผู้กระทำความผิดให้ข้อมูลสำคัญตามมาตรา 100/2 นั้น ต้องเป็นการเสนอก่อนที่คดีจะถึงที่สุด โดยพนักงานอัยการจะเสนอ หรือผู้กระทำความผิดจะเสนอเองก็ได้

4) การให้ข้อมูลนั้นต้องเป็นข้อมูลที่เจ้าหน้าที่ไม่เคยรู้มาก่อนไม่ว่าทั้งหมดหรือแต่เพียงบางส่วน โดยผู้กระทำความผิดจะเปิดเผยข้อมูลทั้งหมดที่ตนได้รับรู้มาหรือไม่นั้น ไม่ใช่ข้อสาระสำคัญ แต่ประเด็นอยู่ที่ว่า ข้อมูลที่เปิดเผยออกมานั้น เพียงพอที่จะนำไปสู่การปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับอาชญาคดีได้หรือไม่ ถ้าเพียงพอ ผู้กระทำความผิดก็ควรได้รับการลดโทษ นอกจากนี้ การให้ข้อมูลจะต้องเป็นการให้ข้อเท็จจริงที่จับต้องได้เป็นรูปธรรม ดังนั้น การให้ข้อมูลในลักษณะที่เป็นข้อสันนิษฐานใด ๆ ไม่ถือว่าเป็นการเพียงพอ

5) การให้ข้อมูลดังกล่าว ต้องเป็นไปโดยสมัครใจ มิใช่เกิดขึ้นจากการจูงใจ มีคำมั่นสัญญา ชูเชิญ หลอกลวง หรือโดยมิชอบประการอื่น อันจะมีผลต้องห้ามมิให้รับฟังเป็นพยานหลักฐานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาชญา มาตรา 226

6) การให้ข้อมูลต้องมีความเหมาะสมที่จะนำไปสู่การปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับอาชญาคดี กล่าวคือ จากการให้ข้อมูลของผู้กระทำความผิดจะต้องทำให้สามารถระบุตัวของผู้สงสัยว่าได้กระทำความผิดเกี่ยวกับอาชญาคดี และต้องสามารถพิสูจน์การกระทำความผิดของผู้ต้องสงสัยดังกล่าวได้ด้วย นอกจากนี้ การให้ข้อมูลต้องสามารถทำให้การกระทำความผิดที่ยังไม่เปิดเผยได้รับการเปิดเผย หรือการกระทำความผิดที่เปิดเผยแล้วได้รับการเปิดเผยมากยิ่งขึ้น

7) การให้ข้อมูลไม่จำเป็นต้องเป็นการให้ข้อมูลของผู้กระทำความผิดรายอื่น แม้เป็นการให้ข้อมูลเกี่ยวกับการกระทำความผิดของตนเอง ก็เข้าหลักเกณฑ์ที่จะได้รับการพิจารณาลดโทษแล้ว ถ้านำไปสู่การยึดอายัดของกลางอาชญาคดีหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดเพิ่มได้

8) การให้ข้อมูลของตนเองนั้น ถ้าศาลเห็นว่าของกลางอาชญาคดีนั้นอยู่ในวิสัยที่เจ้าหน้าที่สามารถค้นพบได้โดยง่าย ผู้กระทำความผิดก็ไม่ควรได้รับการลดโทษ ในทางกลับกัน ถ้า



ศาลเห็นว่าของกลางยาเสพติดนั้นไม่อยู่ในวิสัยที่เจ้าหน้าที่สามารถค้นพบได้โดยง่าย หรือเป็นข้อมูลที่เจ้าหน้าที่ไม่ทราบมาก่อน ก็ต้องถือว่าจำเลยเป็นผู้ให้ข้อมูลสำคัญในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดแล้ว

9) การให้ข้อมูลไม่จำเป็นต้องเป็นการให้ข้อมูลของผู้กระทำความผิดร้ายที่ใหญ่กว่า แม้เป็นการให้ข้อมูลของผู้กระทำความผิดร้ายย่อย ก็ถือเป็นเหตุเพื่อลดโทษได้ แต่ต้องคำนึงถึงหลักเกณฑ์ในเรื่องของการชั่งน้ำหนักประโยชน์ระหว่างความหนักเบาของการกระทำความผิดของผู้กระทำความผิดกับความสำคัญของข้อมูลที่ถูกเปิดเผย อันจะทำให้การบังคับใช้กฎหมายมีความแน่นอนมากยิ่งขึ้น

10) ถ้าผู้กระทำความผิดได้ให้ข้อมูลแก่เจ้าหน้าที่จนสามารถขยายผลได้สำเร็จ แต่ปฏิเสธข้อกล่าวหาทั้งในชั้นสอบสวนและในชั้นศาลว่าไม่ได้กระทำความผิด เช่นนี้ศาลก็ลดโทษให้ได้ เพราะสาระสำคัญอยู่ที่ว่าข้อมูลที่ผู้กระทำความผิดให้ นั้น เจ้าหน้าที่สามารถนำไปขยายผลจนถือเป็นประโยชน์ในการปราบปรามยาเสพติดหรือไม่

11) เจตนารมณ์ของมาตรา 100/2 มีขึ้นเพื่อปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ซึ่งการปราบปรามก็คือ การปราบปรามตัวผู้กระทำความผิด การปราบปรามตัวยาเสพติด และการปราบปรามทรัพย์สินที่ได้มากจากการกระทำความผิด ดังนั้น ถ้าข้อมูลที่ผู้กระทำความผิดได้ให้ไว้ เจ้าหน้าที่สามารถนำไปขยายผลจนปราบปรามสิ่งหนึ่งสิ่งใดได้ในสามประการนี้ ก็ถือว่าข้อมูลนั้นเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามยาเสพติดแล้ว

12) การลดโทษตามมาตรา 100/2 เป็นดุลพินิจของศาล กล่าวคือ ศาลมีอำนาจใช้ดุลพินิจที่จะพิจารณาว่าข้อมูลที่จำเลยให้ นั้นเป็นข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดหรือไม่ และถ้าศาลเห็นว่าเป็นข้อมูลที่สำคัญแล้ว ศาลก็มีดุลพินิจที่จะลดโทษผู้กระทำความผิดน้อยกว่าอัตราโทษขั้นต่ำที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นเพียงใดก็ได้ หรือจะไม่ลดโทษต่ำกว่าอัตราโทษขั้นต่ำที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นก็ได้ ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับข้อเท็จจริงในคดีว่าจำเลยมีส่วนร่วมในการกระทำความผิดมากน้อยเพียงใด และการให้ข้อมูลนั้นเป็นประโยชน์ต่อการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดมากน้อยเพียงใดด้วย ส่วนการลดโทษนั้นก็ต้องลดทั้งโทษจำคุกและโทษปรับ ศาลจะใช้ดุลพินิจลดให้เพียงใดอย่างหนึ่งไม่ได้

#### 4.5.2 ดุลพินิจในการกำหนดโทษ

ดุลพินิจในการกำหนดโทษ เป็นเรื่องที่มีความสำคัญมากในทางกฎหมายอาญา แต่ประมวลกฎหมายอาญาของประเทศไทยไม่มีความชัดเจนเกี่ยวกับหลักการใช้ดุลพินิจในการกำหนด

โทษ<sup>55</sup> ทำให้ในบางครั้งโทษที่ศาลตัดสินในคดีที่มีความใกล้เคียงกัน กลับมีผลต่างกันอย่างมาก ศาลยุติธรรมก็พยายามที่จะแก้ไขปัญหาในเรื่องความแตกต่างในการกำหนดโทษให้เป็นเอกภาพ โดยการกำหนดบัญชีระดับอัตราโทษหรือที่เรียกกันโดยทั่วไปว่า “ชื้อ้ออก” ซึ่งอาจทำให้ผู้กระทำความผิดหรือประชาชนในสังคมมีความรู้สึกว่าได้ได้รับความยุติธรรมที่ถูกลงโทษเสมอภาคกันในความผิดลักษณะเดียวกัน แต่ในทางกลับกันก็มีข้อเสียที่ทำให้การลงโทษของผู้พิพากษาไม่ยืดหยุ่นแข็งกระด้างเกินไปไม่เหมาะสมกับความผิดและตัวผู้กระทำความผิดและไม่สอดคล้องกับข้อเท็จจริงแห่งคดีที่เกิดขึ้น<sup>56</sup> อีกทั้งยังขัดต่อหลักความเป็นอิสระในการตัดสินคดีของตุลาการ

แนวคิดการลงโทษที่จะก่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่ผู้กระทำความผิดมากที่สุด ต้องเป็นการลงโทษตามหลักความเหมาะสมกับตัวบุคคล (Individualization) ซึ่งการลงโทษตามหลักการนี้จะต้องมีการกำหนดให้มีความเหมาะสมกับตัวผู้กระทำความผิด โดยพิจารณาถึงความจริงที่ว่ามนุษย์แต่ละคนมีความสามารถไม่เท่าเทียมกันในการรับผิดชอบ ทั้งยังมีบุคคลหลายประเภทที่ควรจะได้รับ การลดโทษหรือไม่ต้องรับโทษเลย การลงโทษตามแนวคิดนี้จะมุ่งเน้นที่ตัวผู้กระทำความผิดโดยตรง โดยมุ่งที่จะปรับปรุงแก้ไขอบรมบ่มนิสัยของผู้กระทำความผิด ให้ผู้กระทำความผิดสามารถกลับตัวเป็นพลเมืองดีและกลับคืนสู่สังคมได้ เพราะการลงโทษโดยการให้ผู้กระทำความผิดได้รับความยากลำบากหรือได้รับผลร้ายนั้น ในบางกรณีก็ไม่เหมาะสมกับตัวผู้กระทำความผิด และไม่สามารถทำให้ผู้กระทำความผิดประพฤติตัวดีขึ้นได้<sup>57</sup> ดังนั้น แม้การกระทำความผิดของบุคคลที่มีข้อเท็จจริงใกล้เคียงกันอย่างมาก โทษที่ผู้กระทำความผิดแต่ละคนจะได้รับ ก็ไม่ควรที่จะเท่ากันทั้งหมด เพราะการลงโทษมิได้พิจารณาแต่เพียงข้อเท็จจริงในคดีเท่านั้น ยังต้องพิจารณาถึงองค์ประกอบอย่างอื่นที่เกี่ยวข้องกับผู้กระทำความผิดด้วย นอกจากนี้ยังต้องคำนึงด้วยว่าผู้กระทำความผิดจะกลับมาใช้ชีวิตตามปกติในสังคม (Resocialization) เมื่อพ้นโทษแล้วได้เพียงใด การลงโทษจึงต้องพิจารณาจากผู้กระทำความผิดเป็นรายๆ ไป

การกำหนดโทษของศาลต้องคำนึงถึงหลักเกณฑ์สองประการดังต่อไปนี้

1) ด้านภาวะวิสัย (Objective) คือการลงโทษตามลักษณะหรือความรุนแรงของการกระทำความผิด ซึ่งส่วนนี้เป็นหน้าที่ของฝ่ายนิติบัญญัติที่จะบัญญัติกฎหมายให้มีโทษเหมาะสมกับลักษณะของการกระทำ โดยศาลจะเป็นผู้ใช้ดุลพินิจปรับข้อกฎหมายเข้ากับข้อเท็จจริงในคดี ซึ่งการ

<sup>55</sup> คณิศ นนทร ข (2554). กฎหมายอาญาภาคทั่วไป. หน้า 485.

<sup>56</sup> อุทิศ สุภาพ. (2549). “การใช้ดุลพินิจในการกำหนดโทษของศาลยุติธรรม.” *ตุลพาหน*, 53, 2. หน้า 62.

<sup>57</sup> พรธิดา เอี่ยมศิลา. (2549). ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับผู้กระทำความผิดเพื่อประกอบการดำเนินคดี. หน้า 26.

กำหนดโทษต้องไม่เกินกว่าโทษขั้นสูงที่กำหนดไว้ในกฎหมาย และถ้ามีโทษขั้นต่ำก็ต้องระวางโทษไม่ต่ำกว่าโทษขั้นต่ำที่กำหนดในกฎหมายเช่นกัน

ลักษณะหรือความรุนแรงของการกระทำความผิดในที่นี้ ยกตัวอย่างเช่น ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 334 คือความผิดฐานลักทรัพย์ กับมาตรา 335 คือความผิดฐานลักทรัพย์ในเหตุฉ้อโกง ซึ่งลักษณะการกระทำความผิดตามมาตรา 335 นั้นมีความร้ายแรงกว่าการลักทรัพย์ทั่วไป ยกตัวอย่างเช่น การลักทรัพย์โดยซ้ำเติมผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนอยู่แล้ว การลักทรัพย์โดยมีอาวุธ หรือร่วมกันกับผู้อื่นในการลักทรัพย์ หรือการใช้ตำแหน่งหน้าที่ของตนเพื่อความสะดวกในการลักทรัพย์ เป็นต้น ดังนั้นอัตราโทษตามที่กฎหมายกำหนดไว้ในมาตรา 335 จึงสูงกว่าที่บัญญัติไว้ในมาตรา 334

แต่ก็มีใช้ว่าศาลจะต้องลงโทษผู้ที่กระทำความผิดตามมาตรา 335 หนักกว่าผู้ที่กระทำความผิดตามมาตรา 334 เสมอไป เพราะการพิจารณาถึงลักษณะของการกระทำเป็นเพียงการพิจารณาถึงข้อเท็จจริงส่วนหนึ่งในคดีเท่านั้น ศาลยังต้องพิจารณาข้อเท็จจริงในคดีส่วนอื่น รวมทั้งข้อเท็จจริงที่เกี่ยวกับผู้กระทำความผิดเป็นรายบุคคลประกอบด้วย

2) ด้านอัตวิสัย (Subjective) คือการลงโทษให้เหมาะสมกับตัวผู้กระทำความผิด ในส่วนนี้คือการที่ศาลพิจารณาถึงตัวผู้กระทำความผิดแต่ละรายไป เพราะผู้กระทำความผิดต่างรายกัน ย่อมมีลักษณะ เหตุผลในการกระทำความผิด ภูมิหลังของการดำเนินชีวิตที่แตกต่างกัน จึงควรได้รับการลงโทษต่างกันไปตามข้อเท็จจริง ซึ่งการพิจารณาถึงตัวผู้กระทำความผิดนั้น เราสามารถพิจารณาลักษณะต่างๆ ได้ดังต่อไปนี้<sup>58</sup>

(1) ลักษณะเฉพาะตัวของผู้กระทำความผิด เช่น เพศ อายุ ความประพฤติ สติปัญญา ภาวะแห่งจิต การศึกษาอบรม บุคลิกภาพ สภาพร่างกายสภาพจิต นิสัย อาชีพ ฐานะทางสังคม รวมไปถึงภูมิหลังของชีวิตของผู้กระทำความผิด ซึ่งจะแตกต่างกันไปในตัวผู้กระทำความผิดแต่ละคน ทำให้การลงโทษผู้กระทำความผิดแต่ละรายจึงไม่เท่ากัน ยกตัวอย่างเช่น จำเลยอายุ 15 ปี กระทำการป้องกันเกินสมควรแก่เหตุ ศาลลงโทษเบา (คำพิพากษาฎีกาที่ 1061/2514) หรือคดีที่จำเลยเป็นคนยากจน ลักขาลาเปาให้ลูกกิน เพราะลูกหิวมาก ศาลก็ไม่ลงโทษ หรือผู้กระทำความผิดมีจิตบกพร่อง หรือพินเพื่อน แม้ไม่เข้าข่ายที่จะได้รับการลงโทษน้อยตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 65 หรือ 66 ก็ควรนำมาเป็นเหตุให้ใช้ดุลพินิจลงโทษอย่างเบาได้ หรือเป็นเจ้าพนักงานใช้อำนาจเป็นเครื่องมือในการกระทำความผิด ศาลลงโทษหนัก (คำพิพากษาฎีกาที่ 1928/2492)

<sup>58</sup> เกียรติภูมิ แสงศศิธร. (2533). กระบวนการกำหนดโทษจำเลยในคดีอาญา : เปรียบเทียบของไทยกับต่างประเทศ. หน้า 78-79.

(2) มูลเหตุในการกระทำความผิด ยกตัวอย่างเช่น กระทำโดยหลงผิดว่ากระทำได้ แม้จะไม่เข้าหลักเกณฑ์ที่จะได้รับการยกเว้นโทษ ศาลถึงลงโทษสถานเบา (คำพิพากษาฎีกาที่ 423/2472) หรือกรณีวิวาทโดยอุกฉกรรจ์ศาลถึงลงโทษเบา แต่ถ้าเลิกกันแล้วยังผูกใจเจ็บติดตามไปทำร้ายอีก เป็นการร้ายแรง ศาลลงโทษหนัก (คำพิพากษาฎีกาที่ 109/2472)

(3) การพยายามบรรเทาผลร้ายและการชดใช้ค่าเสียหาย ยกตัวอย่างเช่น คืนเงินบางส่วนที่ยักยอกไป เป็นเหตุให้กำหนดโทษจำคุกเบาลง (คำพิพากษาฎีกาที่ 1633/2514) หรือจำเลยปลอมเอกสารเพื่อยักยอกเงิน ได้ใช้เงินคืนเจ้าทุกข์ เจ้าทุกข์ไม่เอาความ ศาลจึงลงโทษเบา (คำพิพากษาฎีกาที่ 1428/2520)

นอกจากจะพิจารณาถึงลักษณะของการกระทำความผิดและตัวผู้กระทำความผิดแล้ว ศาลยังต้องพิจารณาถึงปัจจัยอย่างอื่นที่จะมีผลทำให้การกำหนดโทษผู้กระทำความผิดแตกต่างกัน ซึ่งมีดังต่อไปนี้

1) ลักษณะของผู้ถูกทำร้าย กล่าวคือ ต้องพิจารณาด้วยว่าผู้ถูกทำร้ายเป็นคนชนิดใด เป็นผู้หญิงหรือผู้ชาย เป็นเด็กหรือผู้ใหญ่ย่อมมีความสำคัญเหมือนกัน ยกตัวอย่างเช่น การข่มเหงหรือทำร้ายผู้หญิง เด็ก หรือคนทุพพลภาพ ย่อมทำได้ง่ายกว่าผู้ชายธรรมดา ควรวางกำหนดโทษผู้กระทำความผิดชนิดนี้ให้พอที่จะเป็นบทเรียน จึงจะไม่ข่มเหงคนอ่อนกำลังกว่าซึ่งไม่สามารถต่อสู้ป้องกันตัวได้ หรือความทุกข์เวทนาและความเสียหายของผู้ถูกทำร้ายจากการกระทำความผิด ก็ควรเป็นดุลพินิจในการวางกำหนดโทษมากน้อยตามความร้ายแรงที่ผู้ถูกกระทำร้ายได้รับอันเป็นผลจากการกระทำความผิด ในข้อนี้ตามความประสงค์ของกฎหมายมีปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายอาญา เช่น ในคดีฆ่าผู้อื่นโดยทรมาณ หรือโดยกระทำทารุณโหดร้าย ตามมาตรา 289 (5) หรือคดีที่ทำร้ายร่างกายจนเป็นเหตุให้ผู้ถูกกระทำร้ายรับอันตรายสาหัสตามมาตรา 297 (8) ทำให้ทุพพลภาพ หรือป่วยเจ็บด้วยอาการทุกข์เวทนาเกินกว่ายี่สิบวัน หรือจนประกอบกรณีกิจตามปกติไม่ได้เกินกว่ายี่สิบวัน เป็นต้น กฎหมายบัญญัติให้ลงโทษจำเลยมากกว่ากำหนดโทษธรรมดาที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดนั้น แต่คดีใดที่ไม่เข้าเกณฑ์ดังที่กฎหมายบัญญัติไว้เป็นพิเศษ ก็ควรใช้ดุลพินิจกำหนดโทษให้เข้ากับแนวทางที่กฎหมายบัญญัติไว้จะได้ตรงตามความประสงค์ของกฎหมาย<sup>59</sup>

2) ผลกระทบต่อสาธารณชน ยกตัวอย่างเช่น ตั้งโรงงานใช้เครื่องจักรแปรรูปไม้เพื่อการค้า เป็นการทำลายทรัพยากรที่สำคัญของประเทศ นับว่าร้ายแรงมาก ศาลลงโทษหนัก

<sup>59</sup> สรรเสริญ ไกรจิตติ. (2523). “ดุลพินิจในการกำหนดโทษ.” บรรยายในการอบรมผู้พิพากษาหัวหน้าศาลประจำกระทรวง รุ่นที่ 5 เมื่อวันที่ 15 กุมภาพันธ์ 2523.

(คำพิพากษาฎีกาที่ 110/2523) หรือกระทำโดยประมาททำให้รถไฟชนกันมีคนตายและเกิดความเสียหายต่อรัฐและประชาชน ศาลลงโทษหนัก (คำพิพากษาฎีกาที่ 747/2489)

ซึ่งข้อเท็จจริงเกี่ยวกับตัวผู้กระทำความผิดและปัจจัยอย่างอื่นที่จะทำให้ศาลสามารถใช้ดุลพินิจในการลงโทษได้อย่างเป็นธรรมนี้ ไม่เฉพาะแต่ศาลเท่านั้นที่จะเป็นผู้ค้นหาด้วยตัวเอง ความจริงแล้วบุคคลที่อยู่ในกระบวนการให้ความยุติธรรมทางอาญาล้วนมีส่วนเกี่ยวข้องกับทุกคน<sup>60</sup> ซึ่งได้แก่

1) ในชั้นสอบสวน โดยพนักงานสอบสวน กล่าวคือ เมื่อมีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้น พนักงานสอบสวนย่อมมีอำนาจสืบสวนสอบสวนคดีอาญาทั้งปวง โดยสามารถรวบรวมหลักฐานทุกชนิดที่จะพิสูจน์ให้เห็นถึงความผิดหรือบริสุทธิ์ของผู้ต้องหา โดยจะเป็นผู้สอบสวนเองหรือส่งประเด็นไปสอบสวนเพื่อทราบความเป็นมาแห่งชีวิตและความประพฤติอันเป็นอาชญาของผู้ต้องหาก็ได้ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 131 ประกอบมาตรา 138

และพนักงานสอบสวนต้องเปิดโอกาสให้ผู้ต้องหาแก้ข้อกล่าวหาพร้อมทั้งเสนอข้อเท็จจริงอันเป็นประโยชน์แก่ตน ตามมาตรา 134 วรรค 4

หรือพนักงานสอบสวนอาจได้ข้อเท็จจริงมาจากการตรวจสอบทะเบียนประวัติอาชญากรรม (Criminal Record)

2) ในชั้นสั่งคดี โดยพนักงานอัยการ กล่าวคือ ถ้าพนักงานอัยการเห็นว่าข้อเท็จจริงที่พนักงานสอบสวนรายงานมาในสำนวนนั้นยังไม่เพียงพอ พนักงานอัยการอาจส่งสำนวนกลับไปให้พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนเพิ่มเติมได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 143 (ก)

3) ในชั้นพิจารณา โดยพนักงานคุมประพฤติ กล่าวคือ ในกรณีที่ศาลจะพิพากษาโดยรอลงอาญา ศาลอาจสั่งให้พนักงานคุมประพฤติดำเนินการสืบเสาะข้อเท็จจริงเกี่ยวกับผู้กระทำความผิดในเรื่องอายุ ประวัติ ความประพฤติ สติปัญญา การศึกษาอบรม สุขภาพ ภาวะแห่งจิต นิสัย อาชีพ สิ่งแวดล้อม สภาพความผิด หรือเหตุอื่นอันควรปรานี และนำเสนอต่อศาลตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 56 ประกอบพระราชบัญญัติวิธีดำเนินการคุมความประพฤติตามประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. 2522 มาตรา 11

ในชั้นพิจารณา โดยศาล กล่าวคือ ในระหว่างพิจารณา ศาลมีอำนาจสั่งสืบพยานเพิ่มเติมได้ โดยศาลสามารถจะสืบเองหรือส่งประเด็นไปให้ศาลอื่นสอบ และจะสืบในศาลหรือนอกศาลก็ได้ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 228 ประกอบมาตรา 229

<sup>60</sup> ไชยศ วรรณนทีศิริ. (2537). “ดุลพินิจในการลงโทษผู้กระทำความผิด.” *ตุลพาห*, 41, 5. หน้า 120.

4) ในชั้นบังคับโทษ โดยราชทัณฑ์ กล่าวคือ เจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์จะทำทะเบียนประวัติของผู้ต้องขังไว้ โดยเฉพาะกรณีที่มีการอภัยโทษ (ประเภทเฉพาะราย)

ซึ่งข้อเท็จจริงเกี่ยวกับตัวผู้กระทำความผิดต่างๆ เหล่านี้ในประเทศสหรัฐอเมริกา ศาลจะเป็นผู้เรียกรายงานสืบเสาะมาตัวเอง ก่อนจะทำกรกำหนดโทษในคดีร้ายแรงทุกคดี หรืออาจจะได้รับข้อเสนอในเรื่องการกำหนดโทษจากพนักงานคุมประพฤติ นายจำเลยก็มีหน้าที่ที่จะต้องเสนอข้อเท็จจริงที่จะช่วยให้จำเลยได้รับโทษสถานเบา อีกทั้งยังมีหน้าที่ที่จะต้องคัดค้านข้อมูลที่ไม่ถูกต้องในรายงานก่อนพิพากษา และเสนอแนะอัตราโทษที่เหมาะสมต่อศาลอีกด้วย หรือในประเทศเยอรมนี พนักงานอัยการมีหน้าที่เสนอพยานหลักฐานทั้งในส่วนที่เป็นคุณและเป็นโทษต่อจำเลยให้ศาลพิจารณา รวมทั้งจะเสนออัตราโทษที่ตนเห็นว่าเหมาะสมที่จำเลยสมควรได้รับต่อศาลภายหลังสืบพยานเสร็จ แต่ศาลก็สามารถหาพยานหลักฐานได้ด้วยตนเอง หรือในประเทศฝรั่งเศส ก็เป็นเช่นเดียวกันกับประเทศเยอรมนี คือ พนักงานอัยการจะมอบหมายให้ตำรวจฝ่ายคดีทำการสอบสวนคดีแทน โดยจะรวบรวมหลักฐานในการกระทำผิด ประวัตินิติหลัง ตลอดจนข้อเท็จจริงต่างๆ เกี่ยวกับตัวจำเลยทั้งที่เป็นผลดีและผลร้าย และพนักงานอัยการจะส่งสำนวนฟ้องต่อศาล พร้อมทั้งมีคำขอไว้ท้ายฟ้องเพื่อขอให้ศาลลงโทษตามอัตราโทษที่พนักงานอัยการเห็นว่าเหมาะสมกับจำเลย หรือในประเทศอังกฤษนายจำเลยจะแนะนำให้จำเลยรับสารภาพเพื่อจะได้รับโทษเบาลง โดยทนายจะสอบถามข้อมูลต่างๆ จากจำเลยซึ่งเป็นข้อมูลด้านสังคมหรือจากรายงานที่เกี่ยวกับตัวจำเลยในอดีต ข้อมูลเกี่ยวกับครอบครัวหรือหน้าที่การงาน และเสนอต่อศาล จึงเห็นได้ว่าการดำเนินคดีในต่างประเทศนั้น บุคคลทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องในคดีจะเป็นผู้แจ้งข้อมูลเพื่อให้ความปรากฏแก่ศาล รวมทั้งศาลเองก็อาจจะมีอำนาจสืบหาข้อเท็จจริงเองได้ เพราะเขาจะคำนึงถึงการกำหนดโทษที่เหมาะสมกับตัวบุคคลเป็นอย่างมาก และถ้าศาลเห็นว่ามิเหตุผลที่ดีที่จะกำหนดโทษจำเลยให้น้อยลงได้แล้ว การกำหนดโทษจำเลยให้หนักก็เป็นสิ่งที่ไม่จำเป็นและถือว่าเป็นการลงโทษที่ไม่ยุติธรรม

ตรงจุดนี้เป็นข้อแตกต่างกับการดำเนินคดีของประเทศไทย เพราะในประเทศไทยนั้นเนื่องจากกฎหมายไม่ได้บัญญัติเรื่องการใช้ดุลพินิจในการกำหนดโทษไว้อย่างชัดเจน ศาลจึงพิจารณาเฉพาะเหตุผลโทษหรือเหตุบรรเทาโทษที่บัญญัติไว้ในกฎหมายเท่านั้น ส่วนรายละเอียดเกี่ยวกับตัวผู้กระทำความผิดนั้นศาลจะพิจารณาแต่ข้อเท็จจริงที่ปรากฏในสำนวนที่พนักงานสอบสวนเสนอมา ซึ่งพนักงานสอบสวนก็จะไม่สอบสวนละเอียดมากนักอันเนื่องมาจากเหตุผลที่มีคดีล้นมือ และแม้ศาลจะมีอำนาจสั่งให้สืบเสาะเพิ่มเติมได้ แต่ในทางปฏิบัติก็ให้สอบสวนเพิ่มเติมเฉพาะเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดเท่านั้น ดังนั้น ศาลจึงไม่ค่อยทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับภูมิ

หลังชีวิตของจำเลย เหตุผลในการกระทำความผิด ฐานะทางสังคม และปัจจัยแวดล้อมอื่นๆ ทำให้การกำหนดโทษแก่จำเลยในบางครั้ง ไม่ค่อยได้รับความเป็นธรรมเท่าที่ควร

ดังนั้น ถ้ากฎหมายบัญญัติไว้อย่างชัดเจนให้ศาลต้องพิจารณาถึงข้อเท็จจริงเกี่ยวกับตัวผู้กระทำความผิดก่อนทำการกำหนดโทษอย่างเช่นการพิจารณาในการรอการลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 56 หรือในการพิจารณาคดีเด็กและเยาวชนตามพระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 มาตรา 115<sup>61</sup> ประกอบมาตรา 119<sup>62</sup> ก็จะทำให้การดำเนินคดีในการใช้ดุลพินิจเพื่อกำหนดโทษของศาลมีประสิทธิภาพ และในกรณีการลดโทษตามมาตรา 100/2 ศาลก็จะได้มีแนวทางในการใช้ดุลพินิจเพื่อลดโทษให้แก่จำเลยโดยพิจารณาจากข้อเท็จจริงในคดีประกอบกับข้อเท็จจริงเกี่ยวกับตัวจำเลยและปัจจัยอย่างอื่น ซึ่งจะทำให้ผู้กระทำความผิดได้รับความเป็นธรรมอย่างเต็มที่

#### 4.5.3 บทบาทของอัยการในการกำหนดโทษและลดโทษตามมาตรา 100/2

การดำเนินคดีอาญาของประเทศในระบบคอมมอนลอว์ และซีวิลลอว์ได้เปลี่ยนจากระบบไต่สวนมาเป็นระบบกล่าวหา (Accusatorial System) โดยยกฐานะของผู้ถูกกล่าวหาขึ้นเป็นประธานในคดี และมีการแบ่งแยกหน้าที่การสอบสวนฟ้องร้องและการพิจารณาพิพากษาคดีออกจากกัน โดยให้องค์กรที่ต่างกันเป็นผู้ทำหน้าที่ ซึ่งรูปแบบการดำเนินคดีอาญาของประเทศในระบบคอมมอนลอว์ เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา จะเป็นระบบการค้นหาคำความจริงแบบต่อสู้คดี หรือระบบคู่ปรปักษ์ (Adversary System) ส่วนรูปแบบการดำเนินคดีอาญาของประเทศในระบบซีวิลลอว์จะเป็นระบบการไต่สวนหาคำความจริง (Inquisitorial System) ซึ่งระบบนี้การดำเนินคดีอาญาจะไม่มี

<sup>61</sup> มาตรา 115 บัญญัติไว้ว่า “ในการพิจารณาคดีที่เด็กหรือเยาวชนเป็นจำเลย ให้ศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัวถือว่าประวัติ อายุ เพศ ความประพฤติ สถิติปัญญา การศึกษาอบรม สภาพร่างกาย สภาพจิตนิสัย อาชีพ และฐานะของจำเลย ตลอดจนสิ่งแวดล้อมทั้งปวงเกี่ยวกับจำเลย และของบิดา มารดา ผู้ปกครอง หรือบุคคลซึ่งจำเลยอาศัยอยู่ด้วย หรือบุคคลซึ่งให้การศึกษา ให้ทำงาน หรือมีความเกี่ยวข้องเป็นประเด็นที่จะต้องพิจารณาคด้วย”

<sup>62</sup> มาตรา 119 บัญญัติไว้ว่า “ในการพิจารณาและพิพากษาคดีที่มีข้อหาว่าเด็กหรือเยาวชนกระทำความผิด ให้ศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัวคำนึงถึงสวัสดิภาพและอนาคตของเด็กหรือเยาวชน ซึ่งควรจะได้รับการศึกษา อบรม และสงเคราะห์ให้กลับตัวเป็นพลเมืองดียิ่งกว่าการที่จะลงโทษและในการพิพากษาคดีนั้น ให้ศาลคำนึงถึงบุคลิกลักษณะ สภาพร่างกายและสภาพจิตของเด็กหรือเยาวชนซึ่งแตกต่างกันเป็นคน ๆ ไป และลงโทษหรือเปลี่ยนโทษหรือใช้วิธีการสำหรับเด็กและเยาวชนให้เหมาะสมกับตัวเด็กหรือเยาวชน และพฤติการณ์เฉพาะเรื่อง แม้เด็กหรือเยาวชนนั้นจะได้กระทำความผิดร่วมกัน”

ลักษณะเป็นการต่อสู้กันระหว่างคู่ความสองฝ่าย แต่ทั้งศาล อัยการ และทนายของผู้ถูกกล่าวหาต่างมีหน้าที่ร่วมกันในการค้นหาความจริง

การดำเนินคดีอาญาจะเริ่มขึ้นที่ตำรวจหรือพนักงานสอบสวน โดยตำรวจหรือพนักงานสอบสวนจะเป็นผู้ทำหน้าที่สอบสวนรวบรวมข้อเท็จจริง ตลอดจนพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องทั้งปวง เกี่ยวกับการกระทำความผิดและตัวผู้กระทำความผิด ความเห็นของพยานผู้เชี่ยวชาญ และรายงานต่างๆ เกี่ยวกับคดี ประวัติการกระทำความผิดและเอกสารต่างๆ ของจำเลย แล้วเสนอต่อพนักงานอัยการ โดยพนักงานอัยการจะเป็นผู้ใช้ดุลยพินิจว่าจะดำเนินคดีอาญากับจำเลยต่อไปหรือไม่ ถ้าเห็นว่าควรดำเนินคดีต่อไป พนักงานอัยการก็จะจัดทำสำนวนการสอบสวนและทำคำฟ้องพร้อมตั้งข้อหา แล้วนำสำนวนการสอบสวนทั้งหมดพร้อมด้วยคำฟ้องยื่นต่อศาล

จะเห็นได้ว่าบุคคลที่มีบทบาทสำคัญในการดำเนินคดีอาญาคณหนึ่งก็คือ พนักงานอัยการ เพราะพนักงานอัยการเป็นผู้ที่รู้ข้อเท็จจริงในคดีมากที่สุด ทั้งข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด ประวัติภูมิหลัง ตลอดจนข้อเท็จจริงต่างๆ เกี่ยวกับตัวจำเลยทั้งที่เป็นผลดีและผลร้าย และถ้าพนักงานอัยการเห็นว่าข้อเท็จจริงต่างๆ ยังไม่ครบถ้วนหรือพยานหลักฐานในการกระทำความผิดยังไม่เพียงพอ พนักงานอัยการก็สั่งให้มีการสอบสวนเพิ่มเติมได้ ดังนั้นกระบวนการในการกำหนดโทษของต่างประเทศบางประเทศ ยกตัวอย่างเช่น ประเทศฝรั่งเศส และประเทศเยอรมนี เป็นต้น พนักงานอัยการจะมีบทบาทในการเสนอข้อเท็จจริงต่างๆ พร้อมทั้งเสนออัตราโทษที่เห็นว่าจำเลยสมควรได้รับต่อศาล โดยจะร้องขอต่อศาลไปพร้อมกับการแถลงปิดคดีว่าให้ศาลลงโทษจำคุกจำเลยเป็นระยะเวลาเท่าใดหรือปรับจำเลยอย่างไร จึงทำให้การพิจารณาคดีในชั้นศาลเป็นไปโดยรวดเร็ว เพราะศาลมีข้อเท็จจริงที่ครบถ้วน การกำหนดโทษก็มีความรอบคอบ และเกิดความยุติธรรมสูงสุดกับจำเลยและบุคคลอื่นที่เกี่ยวข้อง ซึ่งผู้เขียนจะขออธิบายในรายละเอียดของแต่ละประเทศดังต่อไปนี้

1) ในประเทศฝรั่งเศส เมื่อตำรวจฝ่ายคดีดำเนินการสอบสวนและรวบรวมหลักฐานในการกระทำความผิด ประวัติภูมิหลัง ตลอดจนข้อเท็จจริงต่างๆ เกี่ยวกับตัวจำเลยทั้งที่เป็นผลดีและผลร้ายเสร็จแล้ว ก็จะส่งรายงานให้กับพนักงานอัยการ พนักงานอัยการก็จะตรวจสอบสำนวนการสอบสวนว่ามีมูลเหตุสมควรที่จะฟ้องต่อศาลหรือไม่ และถ้าเห็นสมควรสั่งฟ้อง พนักงานอัยการก็มีอำนาจเสนออัตราโทษที่เหมาะสมกับจำเลยต่อศาล เพื่อประกอบในการกำหนดโทษได้ กรณีเช่นนี้ถือเป็นบทบาทของพนักงานอัยการในการใช้ดุลยพินิจของศาลในการกำหนดชั้นโทษ โดยจะมีการบรรยายคำขอไว้ท้ายฟ้องเพื่อขอให้ศาลลงโทษกำหนดอัตราโทษที่พนักงานอัยการขอไว้ และหากพนักงานอัยการเห็นว่าโทษที่ศาลกำหนดให้แก่จำเลยไม่เหมาะสมกับพฤติการณ์แห่งคดี พนักงานอัยการก็อาจพิจารณาใช้สิทธิอุทธรณ์ ฎีกาคำพิพากษาในประเด็นดังกล่าวต่อไปได้ ซึ่งบทบาทของพนักงาน



อัยการในกรณีดังกล่าวนี้ เป็นการตรวจสอบและถ่วงดุลอำนาจการใช้ดุลยพินิจในการพิจารณาคดีของผู้พิพากษาคดีให้เกิดความเป็นธรรมแก่คู่ความมากยิ่งขึ้นอีกด้วย

2) ในประเทศเยอรมนี พนักงานอัยการเป็นอีกองค์กรหนึ่งที่มีบทบาทในการรวบรวมข้อเท็จจริงต่างๆ ที่เกี่ยวกับตัวจำเลยมาเสนอต่อศาลและเข้าสู่ความรู้ของศาล ดังที่ปรากฏในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมนี (Strafprozessordnung หรือ StPO) มาตรา 160 II และ III ดังนั้นพนักงานอัยการจึงมีหน้าที่ที่จะต้องกระทำเพื่อประโยชน์แก่จำเลยโดยการเสนอพยานหลักฐานทั้งในส่วนที่เป็นคุณและเป็นโทษต่อจำเลยให้ศาลพิจารณา ซึ่งในการบรรยายฟ้องของพนักงานอัยการ พนักงานอัยการจะเสนอความเป็นมา ความประพฤติ และข้อเท็จจริงอย่างอื่นที่เกี่ยวข้องกับผู้กระทำความผิดอย่างกว้างขวาง เพื่อให้ศาลนำมาประกอบการใช้ดุลยพินิจกำหนดโทษด้วย

หน้าที่อีกหน้าที่หนึ่งที่เด่นชัดของพนักงานอัยการในการคุ้มครองสิทธิของคู่ความ ได้แก่ หน้าที่ในการเสนอความเห็นเกี่ยวกับโทษ (Stellungnahme des Staatsanwalts หรือ Recommendation of Sentence) กล่าวคือ พนักงานอัยการจะเสนออัตราโทษที่ตนเห็นว่าเหมาะสมที่จะลงแก่จำเลยต่อศาลด้วย ยกตัวอย่างเช่น ขอให้ลงโทษจำคุกจำเลยเป็นเวลา 5 ปี หรือ 10 ปี หรือเสนอความเห็นว่าการรอหรือไม่รอลงโทษสำหรับจำเลยรายนี้ เป็นต้น ในการพิจารณาคดีของศาล หลังจากที่มีการสืบพยานเสร็จสิ้นแล้ว พนักงานอัยการในฐานะทนายความผู้รักษาประโยชน์ของสาธารณะ จะมีคำแถลงการณ์ปิดคดีภายหลังการสืบพยานเสร็จทุกครั้ง เพื่อเป็นการสิ้นสุดการเสนอข้อเท็จจริงในศาล พร้อมทั้งเสนออัตราโทษ ซึ่งในการเสนออัตราโทษนี้ พนักงานอัยการจะต้องฟังข้อเท็จจริงในการสืบพยานและพยานหลักฐานต่างๆ ในคดี รวมทั้งข้อเท็จจริงเกี่ยวกับตัวจำเลยด้วย เพราะข้อเท็จจริงต่างๆ เหล่านี้จะมีผลต่อการกำหนดโทษเบื้องต้นของพนักงานอัยการ

โดยปกติความเห็นของพนักงานอัยการดังกล่าว จะมีอิทธิพลต่อการกำหนดโทษจำเลยอย่างมาก เพราะศาลมักจะลงโทษจำเลยโดยคำนึงถึงอัตราโทษที่พนักงานอัยการเสนอมา แต่อย่างไรก็ดีความเห็นของพนักงานอัยการก็มีได้เป็นข้อสรุป หรือข้อผูกมัดที่ศาลจะต้องยึดถือปฏิบัติตาม ซึ่งในทางปฏิบัติ หากศาลไม่เห็นด้วยกับข้อเสนอแนะของพนักงานอัยการเกี่ยวกับอัตราโทษที่จำเลยสมควรได้รับ ศาลก็มักจะลงโทษเบากว่าอัตราโทษที่พนักงานอัยการเสนอมา

แต่ถ้าในกรณีที่ศาลลงโทษหนักกว่าโทษที่พนักงานอัยการเสนอมา หรือเป็นกรณีเป็นการลงโทษจำเลยหนักเกินไป ซึ่งถ้าพนักงานอัยการเห็นว่า การดำเนินคดีอาญาของศาลทำให้เกิดความเสียหายแก่จำเลย พนักงานอัยการก็สามารถอุทธรณ์คำพิพากษาของศาลชั้นต้นไปยังศาลสูงในนามของผู้ถูกกล่าวหาในเรื่องอัตราโทษได้ ซึ่งการกระทำดังกล่าว ถือเป็นการตรวจสอบความถูกต้องและเป็นการถ่วงดุล (Check and Balance) การใช้ดุลยพินิจของศาลไปในตัวด้วย

จะเห็นได้ว่าการที่พนักงานอัยการในประเทศฝรั่งเศสและประเทศเยอรมนี เสนอข้อเท็จจริงเกี่ยวกับตัวผู้กระทำความผิดพร้อมทั้งเสนออัตราโทษที่ตนเห็นว่าเหมาะสมที่จะลงแก่จำเลยต่อศาล แสดงให้เห็นถึงความโปร่งใสในการดำเนินคดีของพนักงานอัยการ เพราะเปรียบเสมือนว่าพนักงานอัยการเปิดเผยข้อมูลของตนเองมาทั้งหมด และยังบอกถึงเจตจำนงของตนเองอีกด้วยว่าจะให้คดีเป็นไปในแนวทางใดเมื่อพิจารณาจากคำขอในเรื่องการกำหนดโทษ และเมื่อศาลมีคำพิพากษากำหนดโทษแก่จำเลยต่ำหรือสูงเกินไปกว่าที่พนักงานอัยการมีคำขอให้ลงโทษไว้ ก็เหมือนเป็นการผูกมัดพนักงานอัยการไปในตัวที่จะต้องอุทธรณ์หรือฎีกาคำพิพากษาของศาลล่าง เพราะเห็นว่าไม่เป็นธรรมกับคู่ความในคดี และในทางกลับกันบทบาทของพนักงานอัยการในกรณีดังกล่าวนี้ ก็ถือเป็นการตรวจสอบและถ่วงดุลอำนาจการใช้ดุลยพินิจในการพิจารณาคดีของผู้พิพากษาคดีให้เกิดความเป็นธรรมแก่คู่ความมากยิ่งขึ้นอีกด้วย

ซึ่งต่างกับบทบาทของพนักงานอัยการของไทยเราในการมีส่วนร่วมในการเสนอแนะต่อศาลเพื่อประกอบการใช้ดุลยพินิจในการกำหนดโทษที่ไม่มีความชัดเจนในทางปฏิบัติ กล่าวคือในทางปฏิบัติพนักงานอัยการไม่ได้เสนอแนะศาลว่าสมควรกำหนดโทษสำหรับจำเลยในคดีอย่างไร จึงจะเหมาะสมกับจำเลยเป็นคนๆ ไป อย่างดีที่สุดเมื่อพนักงานอัยการเห็นว่าจำเลยคนใดควรได้รับโทษหนัก พนักงานอัยการก็จะแถลงต่อศาลขอให้ลงโทษจำเลยสถานหนักเท่านั้น<sup>63</sup> และยังทำให้ไม่สามารถทราบได้เลยว่าพนักงานอัยการมีความคิดเห็นอย่างไรกับคดี จึงอาจทำให้เกิดความไม่โปร่งใสขึ้นได้ ภายหลังจากที่ศาลมีคำพิพากษาแล้ว ซึ่งจะทำให้คู่ความในคดีไม่ได้รับความเป็นธรรมและอาจส่งผลเสียหายร้ายแรงต่อกระบวนการยุติธรรมของไทย

ดังนั้น ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่า ในคดีที่ปรากฏข้อเท็จจริงว่าจำเลยได้ให้ข้อมูลถึงการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษจนเจ้าหน้าที่สามารถขยายผลจับกุมผู้กระทำความผิดรายอื่นได้ หรือยึดหรืออายัดของกลางยาเสพติด หรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดเพิ่มได้ ซึ่งผู้กระทำความผิดจะได้รับประโยชน์จากบทบัญญัติของกฎหมาย ตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 มาตรา 100/2 นั้น ถ้าพนักงานอัยการเจ้าของสำนวนมีบทบาทในการเสนอข้อเท็จจริงต่างๆ เกี่ยวกับตัวผู้กระทำความผิด รวมทั้งข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการให้ข้อมูลสำคัญในคดียาเสพติด และเสนออัตราโทษที่เห็นว่าจำเลยสมควรได้รับต่อศาล เช่นเดียวกับบทบาทของพนักงานอัยการในประเทศฝรั่งเศสและประเทศเยอรมนี ก็จะมีผลให้ศาลได้รับข้อมูลที่ครบถ้วนทั้งข้อเท็จจริงเฉพาะตัวของจำเลยเองและข้อเท็จจริงในคดี ซึ่งจะทำให้การใช้ดุลยพินิจของศาลเป็นไปด้วยความรวดเร็ว มีความรอบคอบ และเกิดความยุติธรรมสูงสุดแก่คู่ความในคดี ด้านพนักงาน

<sup>63</sup> คณิต ณ นคร ข เล่มเดิม. หน้า 485.

อัยการก็แสดงให้เห็นถึงความโปร่งใสในการดำเนินกระบวนการยุติธรรม ยืนอยู่บนหลักความถูกต้องของข้อเท็จจริงและพยานหลักฐาน และเมื่อมองในมุมกลับกันถ้าการตัดสินคดีในกรณีเช่นว่านี้มีประสิทธิภาพ โดยจำเลยซึ่งให้ข้อมูลสำคัญในคดียาเสพติดได้รับการลดโทษและลงโทษที่เหมาะสมกับการทำความผิด ก็จะเป็นการจูงใจให้ผู้กระทำความผิดรายอื่นเปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับการกระทำความผิดต่อเจ้าหน้าที่ และเมื่อเจ้าหน้าที่นำข้อมูลนั้นไปขยายผลจนสามารถปราบปรามองค์กรอาชญากรรมยาเสพติด หรือผู้ที่อยู่เบื้องหลังซึ่งเป็นตัวการใหญ่ในการกระทำความผิดได้แล้ว ประโยชน์ดังกล่าวก็จะตกแก่ประเทศชาติ ทำให้เจ้าหน้าที่สามารถปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดได้อย่างมีประสิทธิภาพ

## บทที่ 5

### บทสรุปและข้อเสนอแนะ

#### 5.1 บทสรุป

จากการศึกษาจะพบว่าปัญหาอาชญากรรมยาเสพติดในประเทศไทยนั้นทวีความรุนแรงขึ้นอย่างมาก ตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบัน โดยก่อให้เกิดผลเสียหายทั้งด้านความมั่นคงในชีวิต ทรัพย์สิน เศรษฐกิจ สังคม และการเมือง และที่ประเทศไทยไม่สามารถปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด หรือองค์กรอาชญากรรมยาเสพติดได้อย่างมีประสิทธิภาพก็เนื่องมาจากหน่วยงานที่เกี่ยวข้องในการปราบปรามไม่สามารถเข้าถึงตัวการสำคัญหรือผู้ที่อยู่เบื้องหลังในการกระทำความผิดได้ เพราะพวกที่เป็นผู้กระทำความผิดรายใหญ่มักจะระมัดระวังตัวอย่างมาก มีการดำเนินการที่ซ่อนเร้น มีแบบแผนรัดกุม อีกทั้งยังมีบุคคลที่ชำนาญการในหลายๆ ด้านมารวมตัวกัน ดังนั้นการที่เจ้าหน้าที่จะสาวถึงตัวบุคคลเหล่านั้นจึงกระทำได้อย่างยากลำบาก แต่หน่วยงานที่เกี่ยวข้อง กล่าวคือ กระทรวงสาธารณสุข และสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด (ป.ป.ส.) ก็มีความเชื่อว่าผู้ที่รู้ข้อมูลในการกระทำผิดที่สุดก็คือผู้ที่ร่วมกระทำความผิดด้วยกัน จึงได้ร่วมกันเสนอมาตรการการต่อรองข้อมูลสำคัญในคดียาเสพติดเพื่อเป็นเครื่องมือของเจ้าหน้าที่ในการปราบปรามยาเสพติด

โดยการต่อรองข้อมูลสำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 มาตรา 100/2 นั้น มีหลักการและแนวคิดมาจากการต่อรองคำรับสารภาพและการกันผู้กระทำความผิดไว้เป็นพยาน รวมทั้งอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการต่อต้านการลักลอบค้ายาเสพติดและวัตถุที่ออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท ค.ศ. 1988 และอนุสัญญาสหประชาชาติเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กร ค.ศ. 2000 ที่อาจกล่าวได้ว่าเป็นการจูงใจให้ผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดนั้นให้ข้อมูลข่าวสารอันเป็นประโยชน์ในการปราบปรามองค์กรอาชญากรรมยาเสพติด และผู้ที่ให้ข้อมูลนั้นต้องได้รับผลประโยชน์ตอบแทน คือ ได้รับการลดหย่อนโทษถ้าหากข้อมูลนั้นสามารถนำไปขยายผลเพื่อปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดได้

ดังนั้น การให้ข้อมูลสำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดตาม มาตรา 100/2 จึงถือเป็นเครื่องมือสำคัญของหน่วยงานที่เกี่ยวข้องที่จะสามารถใช้ในการสืบทราบข้อมูลจนกระทั่งปราบปรามผู้ที่อยู่เบื้องหลังการกระทำความผิดได้

สำเร็จ โดยวิธีการในการต่อรอนนั้นจะเริ่มจาก พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ หรือพนักงานสอบสวน แจ้งสิทธิหรือข้อความตามกฎหมายให้แก่ผู้กระทำความผิดทราบ โดยผู้กระทำความผิดจะให้ข้อมูลหรือไม่นั้นต้องอยู่ที่ความสมัครใจของเขาเอง จะไปบังคับ ชูเชิญ จูงใจ หรือมีคำมั่นสัญญาให้ผู้กระทำผิดให้ข้อมูลมิได้ และถ้าเกิดมีการให้ข้อมูลแล้ว เจ้าหน้าที่ดังกล่าวก็จะนำข้อมูลนั้นไปขยายผลตามที่ผู้กระทำความผิดกล่าวอ้าง ถ้าสามารถขยายผลปราบปรามการกระทำความผิดได้สำเร็จ ซึ่งหมายถึงการที่เจ้าหน้าที่สามารถจับกุมผู้กระทำความผิดรายอื่นได้ หรือยึดอายัดของกลาง ยาเสพติดหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดเพิ่มได้ เจ้าหน้าที่ก็จะบันทึกข้อเท็จจริงลงไป ในสำนวนเสนอต่อพนักงานอัยการ และพนักงานอัยการก็จะสั่งฟ้องคดีและเสนอสำนวนต่อศาลเพื่อพิจารณา ซึ่งกระบวนการในชั้นพิจารณาของศาลถือเป็นกลไกที่สำคัญ เพราะศาลถือเป็นองค์กรที่รักษาความยุติธรรม ดังนั้น กฎหมายมาตรา 100/2 จึงบัญญัติให้ศาลเป็นผู้ใช้ดุลพินิจพิจารณาข้อเท็จจริงดังกล่าว แล้วตัดสินใจว่าข้อมูลที่จำเลยให้ต่อหน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมายนั้นเป็นการให้ข้อมูลสำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดหรือไม่ และถ้าศาลเห็นว่าเป็นการให้ข้อมูลสำคัญแล้ว ศาลก็จะใช้ดุลพินิจต่อไปว่าควรจะลดโทษให้แก่จำเลยมากน้อยเพียงใด

จึงเห็นได้ว่าการใช้ดุลพินิจของศาลในการลดโทษให้แก่จำเลยที่ให้ข้อมูลสำคัญในคดียาเสพติดนั้น มีความสำคัญอย่างมาก แต่จากการที่ผู้เขียนได้ศึกษาคำพิพากษาศาลฎีกาที่เกี่ยวข้องกับมาตรา 100/2 โดยละเอียด พบว่ายังมีปัญหาในทางปฏิบัติอยู่บ้าง โดยในคดีที่มีข้อเท็จจริงใกล้เคียงกันในบางคดี ศาลกลับตัดสินใจคนละแนวทางการ กล่าวคือ ในคดีจำเลยได้ให้ข้อมูลเกี่ยวกับการกระทำความผิดของตนเองและพาเจ้าพนักงานตำรวจไปตรวจค้นที่บ้านพักของตนจนสามารถยึดของกลางเพิ่มได้ กรณีเช่นนี้ คำพิพากษาศาลฎีกาบางฉบับตัดสินว่าเป็นการให้ข้อมูลสำคัญ จึงลดโทษให้แก่จำเลย แต่คำพิพากษาศาลฎีกาบางฉบับที่มีข้อเท็จจริงใกล้เคียงกัน ศาลกลับตัดสินว่าไม่ถือเป็นการให้ข้อมูลสำคัญ และมีได้ลดโทษให้แก่จำเลย โดยศาลให้เหตุผลว่า ไม่ว่าจะจำเลยจะให้ข้อมูลดังกล่าวหรือไม่ก็ตาม เจ้าพนักงานตำรวจย่อมนำตัวจำเลยไปค้นหายาเสพติดที่บ้านพักของจำเลยอยู่แล้ว จึงเห็นได้ว่าการที่ศาลใช้ดุลพินิจในการพิพากษาคดีเช่นนี้ ดูไม่ค่อยจะเป็นธรรมกับจำเลยที่ไม่ได้รับการลดโทษมากนัก ทั้งๆ ที่ข้อเท็จจริงอาจจะปรากฏว่าจำเลยได้ให้ข้อมูลอันเป็นประโยชน์ที่จะนำไปสู่การปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดด้วยความสมัครใจ และสำนึกตัวได้แล้ว

ดังนั้น ถ้าศาลมีมาตรฐานในการใช้ดุลพินิจในการพิพากษาลดโทษให้แก่จำเลยที่ได้ให้ข้อมูลที่สำคัญในคดียาเสพติด ตามมาตรา 100/2 มากขึ้นกว่าที่เป็นอยู่ ก็จะทำให้ศาลสามารถตัดสินใจได้อย่างเป็นธรรม คำพิพากษาคดีของศาลก็จะไปในแนวทางเดียวกัน และเมื่อศาลมี

หลักเกณฑ์ที่แน่นอนแล้ว ก็จะเป็นการคุ้มครองสิทธิของจำเลยชั้นหนึ่ง ที่เขาจะพยายามให้ข้อมูลที่เป็นประโยชน์ในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้เข้าหลักเกณฑ์ดังกล่าว เพื่อให้ตนเองได้รับประโยชน์ในการลดโทษ และในทางกลับกันก็จะทำให้เจ้าหน้าที่ของรัฐหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องในการปราบปรามยาเสพติดก็สามารถนำข้อมูลที่ได้รับไปขยายผลเพื่อจับกุมผู้กระทำความผิดรายอื่นได้ หรือยึดอายัดของกลางยาเสพติดหรือทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิดเพิ่มเติมได้ รวมทั้งการทำลายองค์กรอาชญากรรมเกี่ยวกับยาเสพติดได้อย่างมีประสิทธิภาพ

## 5.2 ข้อเสนอแนะ

จากการที่ผู้เขียนได้ศึกษาถึงบทบัญญัติเกี่ยวกับการให้ข้อมูลสำคัญในคดียาเสพติดตามมาตรา 100/2 โดยศึกษาจากหนังสือคำอธิบายเกี่ยวกับกฎหมายยาเสพติดให้โทษ คำพิพากษาศาลฎีกา แนวทางในการปฏิบัติของหน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมาย และมาตรการที่เกี่ยวข้องในการปราบปรามยาเสพติด รวมทั้งศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศ ผู้เขียนมีความเห็นว่าการใช้ดุลยพินิจของศาลในการลดโทษให้แก่จำเลยที่ให้ข้อมูลสำคัญในคดียาเสพติดจะมีมาตรฐานมากขึ้นกว่าในปัจจุบัน และจะทำผู้ที่เกี่ยวข้องทุกฝ่ายได้รับความยุติธรรมอย่างเต็มที่ ต้องมีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายเกี่ยวกับรายละเอียดที่จำเป็นเพื่อประกอบการใช้ดุลยพินิจของศาล และมีการออกระเบียบภายในของประธานศาลฎีกา เพื่อวางหลักเกณฑ์ถึงการให้ข้อมูลที่สำคัญในคดียาเสพติดตามมาตรา 100/2 ว่าข้อเท็จจริงอย่างใดบ้างที่ศาลควรจะใช้ดุลยพินิจในการลดโทษให้แก่จำเลย รวมทั้งมีการเพิ่มบทบาทของพนักงานอัยการในการเสนอข้อเท็จจริงต่างๆ เกี่ยวกับตัวผู้กระทำความผิดข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการให้ข้อมูลสำคัญในคดียาเสพติด และเสนออัตราโทษที่เห็นว่าจำเลยสมควรได้รับต่อศาล ซึ่งผู้เขียนขออธิบายดังต่อไปนี้

5.2.1 ควรแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายเกี่ยวกับรายละเอียดที่จำเป็น โดยให้เพิ่มนิยามของคำว่า “ข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษ” ลงในวรรคสอง ของมาตรา 100/2 พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 ทั้งนี้ก็เพื่อให้เกิดความชัดเจนแน่นอนในการบังคับใช้กฎหมาย ผู้ที่เกี่ยวข้องทุกฝ่ายจะได้มีความเข้าใจตรงกันว่าข้อมูลที่ผู้กระทำความผิดได้ให้ไว้ต่อพนักงานฝ่ายปกครอง หรือตำรวจ หรือพนักงานสอบสวนนั้น ถือเป็นข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษที่ผู้กระทำความผิดควรจะได้รับ การลดโทษหรือไม่ และคำพิพากษาของศาลในกรณีที่ข้อเท็จจริงใกล้เคียงกัน ผลของคำตัดสินก็จะไปในแนวทางเดียวกัน ทำให้เกิดความยุติธรรมแก่ทุกฝ่าย ซึ่งในกรณีดังกล่าวนี้ ผู้เขียนมีความเห็นว่า ควรเพิ่มบทบัญญัติในมาตรา 100/2 วรรคสองว่า “ข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำ

ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษนั้น หมายถึง ข้อมูลที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดของตนเองหรือผู้อื่น ซึ่งผู้กระทำความผิดได้ให้ไว้โดยสมัครใจต่อเจ้าหน้าที่ตามวรรคหนึ่ง จนสามารถขยายผลจับกุมผู้กระทำความผิดรายอื่นได้ หรือยึดอายัดของกลางยาเสพติดเพิ่มได้ หรือยึดอายัดทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดเพิ่มได้ ทั้งนี้ ต้องคำนึงถึงหลักเกณฑ์ในเรื่องของการชั่งน้ำหนักระหว่างความหนักเบาของการกระทำความผิดของผู้กระทำความผิดกับความสำคัญของข้อมูลที่ถูกเปิดเผย”

5.2.2 ประสานศาลฎีกาควรออกระเบียบภายในศาลยุติธรรม เพื่อวางหลักเกณฑ์ถึงการให้ข้อมูลที่สำคัญในคดียาเสพติดตามมาตรา 100/2 ว่าข้อเท็จจริงอย่างใดบ้างที่ศาลควรจะใช้ดุลพินิจในการลดโทษให้แก่จำเลย ซึ่งหลักเกณฑ์ดังกล่าวนี้ ผู้เขียนขออธิบายดังต่อไปนี้

1) ผู้ต้องหาว่ากระทำความผิดหรือมีส่วนร่วมในการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษ เป็นผู้ให้หรือเปิดเผยข้อมูล

2) การให้ข้อมูลนั้นต้องเป็นการให้ต่อพนักงานฝ่ายปกครอง หรือตำรวจ หรือพนักงานสอบสวนเท่านั้น และการให้ข้อมูลดังกล่าวจะให้ในชั้นไหนก็ได้ แต่ต้องให้ก่อนคดีถึงที่สุด

3) การเสนอข้อเท็จจริงว่าผู้กระทำความผิดให้ข้อมูลสำคัญตามมาตรา 100/2 นั้น ต้องเป็นการเสนอก่อนที่คดีจะถึงที่สุด โดยพนักงานอัยการจะเสนอ หรือผู้กระทำความผิดจะเสนอเองก็ได้

4) การให้ข้อมูลนั้นต้องเป็นข้อมูลที่เจ้าหน้าที่ไม่เคยรู้มาก่อนไม่ว่าทั้งหมดหรือแต่เพียงบางส่วน โดยผู้กระทำความผิดจะเปิดเผยข้อมูลทั้งหมดที่ตนได้รับรู้มาหรือไม่นั้น ไม่ใช่ข้อสาระสำคัญ แต่ประเด็นอยู่ตรงที่ว่า ข้อมูลที่เปิดเผยออกมานั้น เพียงพอที่จะนำไปสู่การปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดได้หรือไม่ ถ้าเพียงพอ ผู้กระทำความผิดก็ควรได้รับการลดโทษ นอกจากนี้ การให้ข้อมูลจะต้องเป็นการให้ข้อเท็จจริงที่จับต้องได้เป็นรูปธรรม ดังนั้น การให้ข้อมูลในลักษณะที่เป็นข้อสันนิษฐานใด ๆ ไม่ถือว่าเป็นการเพียงพอ

5) การให้ข้อมูลดังกล่าว ต้องเป็นไปโดยสมัครใจ มิใช่เกิดขึ้นจากการจูงใจ มีคำมั่นสัญญา ชูเชิญ หลอกลวง หรือโดยมิชอบประการอื่น อันจะมีผลต้องห้ามมิให้รับฟังเป็นพยานหลักฐานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226

6) การให้ข้อมูลต้องมีความเหมาะสมที่จะนำไปสู่การปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด กล่าวคือ จากการให้ข้อมูลของผู้กระทำความผิดจะต้องทำให้สามารถระบุตัวของผู้สงสัยว่าได้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด และต้องสามารถพิสูจน์การกระทำความผิดของผู้ต้องสงสัยดังกล่าวได้ด้วย นอกจากนี้ การให้ข้อมูลต้องสามารถทำให้การกระทำความผิดที่ยังไม่เปิดเผยได้รับการเปิดเผย หรือการกระทำความผิดที่เปิดเผยแล้วได้รับการเปิดเผยมากยิ่งขึ้น

7) การให้ข้อมูลไม่จำเป็นต้องเป็นการให้ข้อมูลของผู้กระทำความผิดรายอื่น แม้เป็นการให้ข้อมูลเกี่ยวกับการกระทำความผิดของตนเอง ก็เข้าหลักเกณฑ์ที่จะได้รับการพิจารณาลดโทษแล้ว ถ้านำไปสู่การยึดอายุขัยของกลางยาเสพติดหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดเพิ่มได้

8) การให้ข้อมูลของตนเองนั้น ถ้าศาลเห็นว่าของกลางยาเสพติดนั้นอยู่ในวิสัยที่เจ้าหน้าที่สามารถค้นพบได้โดยง่าย ผู้กระทำความผิดก็ไม่ควรได้รับการลดโทษ ในทางกลับกัน ถ้าศาลเห็นว่าของกลางยาเสพติดนั้น ไม่อยู่ในวิสัยที่เจ้าหน้าที่สามารถค้นพบได้โดยง่าย หรือเป็นข้อมูลที่เจ้าหน้าที่ไม่ทราบมาก่อน ก็ต้องถือว่าจำเลยเป็นผู้ให้ข้อมูลสำคัญในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดแล้ว

9) การให้ข้อมูลไม่จำเป็นต้องเป็นการให้ข้อมูลของผู้กระทำความผิดรายที่ใหญ่กว่า แม้เป็นการให้ข้อมูลของผู้กระทำความผิดรายย่อย ก็ถือเป็นเหตุเพื่อลดโทษได้ แต่ต้องคำนึงถึงหลักเกณฑ์ในเรื่องของการชั่งน้ำหนักประโยชน์ระหว่างความหนักเบาของการกระทำความผิดของผู้กระทำความผิดกับความสำคัญของข้อมูลที่ถูกเปิดเผย อันจะทำให้การบังคับใช้กฎหมายมีความแน่นอนมากยิ่งขึ้น

10) ถ้าผู้กระทำความผิดได้ให้ข้อมูลแก่เจ้าหน้าที่จนสามารถขยายผลได้สำเร็จ แต่ปฏิเสธข้อกล่าวหาทั้งในชั้นสอบสวนและในชั้นศาลว่าไม่ได้กระทำความผิด เช่นนี้ศาลก็ลดโทษให้ได้ เพราะสาระสำคัญอยู่ที่ว่าข้อมูลที่ผู้กระทำความผิดให้ นั้น เจ้าหน้าที่สามารถนำไปขยายผลจนถือเป็นประโยชน์ในการปราบปรามยาเสพติดหรือไม่

11) เจตนารมณ์ของมาตรา 100/2 มีขึ้นเพื่อปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ซึ่งการปราบปรามก็คือ การปราบปรามตัวผู้กระทำความผิด การปราบปรามตัวยาเสพติด และการปราบปรามทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด ดังนั้น ถ้าข้อมูลที่ผู้กระทำความผิดได้ให้ไว้ เจ้าหน้าที่สามารถนำไปขยายผลจนปราบปรามสิ่งหนึ่งสิ่งใดได้ในสามประการนี้ ก็ถือว่าข้อมูลนั้นเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามยาเสพติดแล้ว

12) การลดโทษตามมาตรา 100/2 เป็นดุลพินิจของศาล กล่าวคือ ศาลมีอำนาจใช้ดุลพินิจที่จะพิจารณาว่าข้อมูลที่จำเลยให้ นั้นเป็นข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดหรือไม่ และถ้าศาลเห็นว่าเป็นข้อมูลที่สำคัญแล้ว ศาลก็มีดุลพินิจที่จะลดโทษผู้กระทำความผิดน้อยกว่าอัตราโทษขั้นต่ำที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นเพียงใดก็ได้ หรือจะไม่ลดโทษต่ำกว่าอัตราโทษขั้นต่ำที่กำหนดไว้สำหรับความผิดนั้นก็ได้อีก ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับข้อเท็จจริงในคดีว่าจำเลยมีส่วนร่วมในการกระทำความผิดมากน้อยเพียงใด และการให้ข้อมูลนั้นเป็นประโยชน์ต่อการปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดมากน้อยเพียงใดด้วย



ส่วนการลดโทษนั้นก็ต้องลดทั้งโทษจำคุกและโทษปรับ ศาลจะใช้ดุลพินิจลดให้เพียงอย่างเดียวอย่างใดอย่างหนึ่งไม่ได้

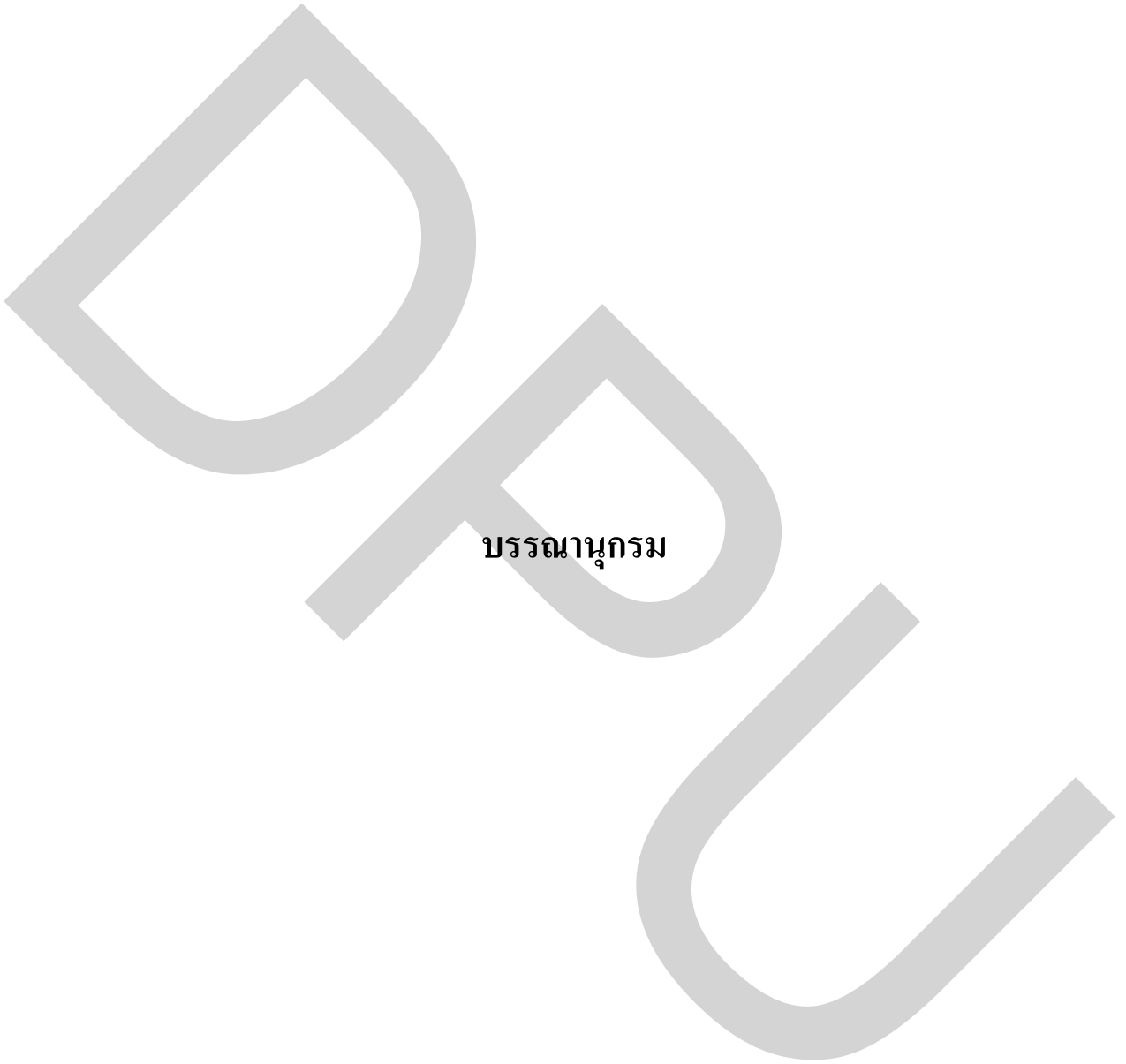
5.2.3 ควรเพิ่มบทบาทของพนักงานอัยการ โดยให้พนักงานอัยการเจ้าของสำนวนมีบทบาทในการเสนอข้อเท็จจริงต่างๆ เกี่ยวกับตัวผู้กระทำความผิด รวมทั้งข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการให้ข้อมูลสำคัญในคดีอาชญากรรม และเสนออัตราโทษที่เห็นว่าจำเลยสมควรได้รับต่อศาล เช่นเดียวกับบทบาทของพนักงานอัยการในประเทศฝรั่งเศสและประเทศเยอรมนี เพื่อให้ศาลได้รับข้อมูลที่ครบถ้วนทั้งข้อเท็จจริงเฉพาะตัวของจำเลยเองและข้อเท็จจริงในคดี ซึ่งจะทำให้การใช้ดุลพินิจของศาลเป็นไปด้วยความรวดเร็ว มีความรอบคอบ และเกิดความยุติธรรมสูงสุดแก่คู่ความในคดี ด้านพนักงานอัยการก็แสดงให้เห็นถึงความโปร่งใสในการดำเนินกระบวนการยุติธรรม ยืนอยู่บนหลักความถูกต้องของข้อเท็จจริงและพยานหลักฐาน และเมื่อมองในมุมกลับกันถ้าการตัดสินคดีในกรณีเช่นว่านี้มีประสิทธิภาพ โดยจำเลยซึ่งให้ข้อมูลสำคัญในคดีอาชญากรรมได้รับการลดโทษและลงโทษที่เหมาะสมกับการกระทำความผิด ก็จะเป็นการจูงใจให้ผู้กระทำความผิดรายอื่นเปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับการกระทำความผิดต่อเจ้าหน้าที่ และเมื่อเจ้าหน้าที่นำข้อมูลนั้นไปขยายผลจนสามารถปราบปรามองค์กรอาชญากรรมอาชญากรรม หรือผู้ที่อยู่เบื้องหลังซึ่งเป็นตัวการใหญ่ในการกระทำความผิดได้แล้ว ประโยชน์ดังกล่าวก็จะตกแก่ประเทศชาติ ทำให้เจ้าหน้าที่สามารถปราบปรามการกระทำความผิดเกี่ยวกับอาชญากรรมได้อย่างมีประสิทธิภาพ

#### 5.2.4 ข้อเสนอแนะเพิ่มเติม

1) หน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมาย เมื่อได้ออกระเบียบหรือคำสั่งภายในเกี่ยวกับการปฏิบัติตามมาตรา 100/2 แล้ว ควรส่งระเบียบนั้นให้ศาลพิจารณา หรือควรจัดให้มีการสัมมนาขึ้นระหว่างผู้นำองค์กรของหน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมาย โดยเชิญประธานศาลฎีกาหรือตัวแทนของศาลที่มีหน้าที่โดยตรงในคดีอาชญากรรม เข้าปรึกษาหารือและแลกเปลี่ยนข้อมูลกันเกี่ยวกับแนวทางการปฏิบัติของหน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมาย และการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลในกรณีที่จำเลยให้ข้อมูลสำคัญในคดีอาชญากรรม ทั้งนี้ก็เพื่อให้มีความเข้าใจตรงกัน ทราบถึงการปฏิบัติหน้าที่ของแต่ละองค์กร และได้ร่วมกันวางแนวทางแก้ปัญหาที่เกิดขึ้นและอาจจะเกิดขึ้นในอนาคต

แม้ระเบียบหรือคำสั่งภายในต่างๆ เหล่านี้จะไม่เกี่ยวกับการดำเนินคดีของศาลเลย แต่ก็ควรให้ศาลได้รับรู้ว่าหน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมายมีการดำเนินการในทางปฏิบัติอย่างไร ซึ่งจะช่วยให้ศาลสามารถเข้าใจและตีความบทบัญญัติของกฎหมายได้ตรงตามเจตนารมณ์ อันจะส่งผลให้ผู้กระทำความผิดจะได้รับความเป็นธรรมในการที่ศาลจะใช้ดุลพินิจในการวินิจฉัยว่าจะลดโทษให้แก่เขาหรือไม่ และทำให้กระบวนการยุติธรรมทางอาญามีประสิทธิภาพ รวมทั้งทำให้การปราบปรามองค์กรอาชญากรรมเกี่ยวกับอาชญากรรมได้ผลสัมฤทธิ์สูงสุดด้วย

2) การใช้ดุลพินิจในการลดโทษของศาลนั้น นอกจากจะพิจารณาจากข้อเท็จจริงในคดีแล้ว ศาลควรพิจารณาถึงข้อเท็จจริงที่เกี่ยวกับตัวผู้กระทำความผิดแต่ละรายไป เพราะผู้กระทำความผิดต่างรายกัน ย่อมมีลักษณะเฉพาะตัว เหตุผลในการกระทำความผิด ภูมิหลังของการดำเนินชีวิตที่แตกต่างกัน จึงควรได้รับการลดโทษต่างกันไปตามข้อเท็จจริงอันเป็นการเหมาะสมกับผู้กระทำความผิดรายบุคคล นอกจากนั้นยังต้องคำนึงด้วยว่าผู้กระทำความผิดจะกลับมาใช้ชีวิตตามปกติในสังคม เมื่อพ้นโทษแล้วได้เพียงใด จึงจะเกิดความเป็นธรรมสูงสุดแก่ตัวจำเลยเองและกระบวนการยุติธรรม



**บรรณานุกรม**

## บรรณานุกรม

### ภาษาไทย

#### หนังสือ

- เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์. (2551). *คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาค 1* (พิมพ์ครั้งที่ 10). กรุงเทพฯ: พลสยาม พรินต์ติ้ง (ประเทศไทย).
- คณิต ณ นคร. (2555). *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา* (พิมพ์ครั้งที่ 8). กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- \_\_\_\_\_. (2554). *กฎหมายอาญาภาคทั่วไป* (พิมพ์ครั้งที่ 4). กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- จิตติ ดิงศภักดิ์. (2536). *คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาค 1* (พิมพ์ครั้งที่ 9). กรุงเทพฯ: บริษัทกรุงสยามพรินต์ติ้งกรุ๊ป จำกัด.
- ฎีกากลุ่มและกฎหมายยาเสพติด. (2547). กรุงเทพฯ: สุตรไพศาล.
- ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ. (2553). *ประมวลกฎหมายอาญา ฉบับอ้างอิง* (พิมพ์ครั้งที่ 25). กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- \_\_\_\_\_. (2554). *คำอธิบายกฎหมายอาญาภาคทั่วไป* (พิมพ์ครั้งที่ 13). กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- ชนะชัย ผดุงจิตติ. (2545). *ยาเสพติดตามกฎหมายใหม่ พ.ศ. 2545*. กรุงเทพฯ: นิติรัฐ.
- ธานี สิงหนาท. (2554). *คำอธิบายพยานหลักฐานคดีแพ่งและคดีอาญา* (พิมพ์ครั้งที่ 9). กรุงเทพฯ: บริษัทกรุงสยาม พับลิชชิ่ง จำกัด.
- บุญร่วม เทียมจันทร์. (2546). *คดียาบ้า กัญชา เฮโรอีน ฟีน ยาเสพติดฯ ติดตารางและไม่ติดตาราง* (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ: นิติบรรณาการ.
- ประเสริฐ เสียงสุทธีวงศ์. (2543). *กฎหมายยาเสพติด*. กรุงเทพฯ: นิติบรรณาการ.
- ประชัย เปี่ยมสมบูรณ์. (2531). *อาชญาวิทยา : สหวิทยาการว่าด้วยปัญหาอาชญากรรม*. กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
- พิเชฐ โพธิ์วิจิตร และปิติ โพธิ์วิจิตร. (2550). *เอกซเรย์ฎีกายาเสพติด*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- พลกุล อังกินันท์. (2515). *บทบาทชาวจีนในประเทศไทยในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว*. (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ: ประจักษ์การพิมพ์.
- ภาสกร ญาณสุธี. (2547). *ทำอย่างไรในคดียาเสพติด*. กรุงเทพฯ: อทตยา มิถิณเนียม.
- วรวิทย์ ฤทธิพิศ. (2553). *หลักกฎหมายการดำเนินคดีในศาลเยาวชนและครอบครัว ครอบครัว* (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

- สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล. (2551). *ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ฉบับอ้างอิง* (พิมพ์ครั้งที่ 7). กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- สมชัย ทีมาอุตมากร. (2554). *พระราชบัญญัติศาลเยาวชนและครอบครัวและวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ. 2553 พร้อมแนวคำพิพากษาของศาลฎีการายมาตราและข้อสังเกต*. กรุงเทพฯ: พลสยาม พรินติ้ง (ประเทศไทย).
- สมศักดิ์ เอี่ยมพลับใหญ่. (2553). *การชักประเด็นข้อเท็จจริงคดีอาญาเสพติด* (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ: บัณฑิตอักษร.
- หยุด แสงอุทัย. (2551). *กฎหมายอาญา ภาค 1* (พิมพ์ครั้งที่ 20). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- อัจฉริยา ชูตินันท์. (2552). *กฎหมายเกี่ยวกับเด็ก เยาวชน และคดีครอบครัว* (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- อุทัย อาทิวะช. (2554). *คู่มือกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 3 การสอบสวน มาตรการบังคับในคดีอาญา*. กรุงเทพฯ: วิ.เจ.พรินติ้ง.
- \_\_\_\_\_. (2554). *รวมบทความกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส*. กรุงเทพฯ: วิ.เจ.พรินติ้ง.
- โอฬาร กุลวิจิตร และอมรพจน์ กุลวิจิตร. (2552). *เหตุยกเว้นความผิด เหตุยกเว้นโทษ เหตุรอกการลงโทษและเหตุรอกการกำหนดโทษ*. (ม.ป.ท.).

### บทความ

- คณะอนุกรรมการศึกษาผลกระทบกฎหมายเกี่ยวกับการใช้มาตรการชะลอการฟ้องและมาตรการต่อรองคำรับสารภาพ. (2548). “รายงานการศึกษาผลกระทบกฎหมายเกี่ยวกับการใช้มาตรการชะลอการฟ้องและมาตรการต่อรองคำรับสารภาพ.” *ศาลพาห*, 52, 1. หน้า 1-89.
- ไชยยศ วรรณทีศิริ. (2537). “ดุลยพินิจในการลงโทษผู้กระทำผิด.” *ศาลพาห*, 41, 5. หน้า 119-128.
- บุญญวิจักษ์ เหล่ากอธิ. (2544). “พลังแผ่นดินเพื่อเอาชนะยาเสพติด : มาตรการทางกฎหมายและกระบวนการยุติธรรม.” *วารสารสำนักงาน ป.ป.ส.*, 17, 2. หน้า 11-22.
- วีระพงษ์ บุญโญภาส. (2543). “การนำวิธีการต่อรองการลงโทษมาปรับใช้กับระบบกฎหมายไทย.” *วารสารกฎหมาย ฉบับพิเศษ ครบรอบ 20 ปี วารสารกฎหมายจุฬาลงกรณ์*, 20, 2. หน้า 25-31.

อุทิศ สุภาพ. (2549). “การใช้คูลพินิจในการกำหนดโทษของศาลยุติธรรม.” *คูลพาท*, 53, 2.  
หน้า 60-74.

### วิทยานิพนธ์

- เกียรติภูมิ แสงศศิธร. (2533). *กระบวนการกำหนดโทษจำเลยในคดีอาญา : เปรียบเทียบของไทยกับต่างประเทศ*. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- ชนาวิน พวงเพชร. (2545). *การเบี่ยงเบนผู้กระทำผิดฐานเสพยาเสพติดให้โทษจากกระบวนการยุติธรรม*. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.
- ชนาธิป เศรษฐสุวรรณ. (2537). *เหตุบรรเทาโทษ : ศึกษากรณีการใช้คูลพินิจลดโทษเมื่อจำเลยรับสารภาพในชั้นพิจารณา*. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- ณัฐพล เรืองน่วม. (2543). *การนำวิธีการต่อรองคำรับสารภาพมาใช้ในคดีอาญา*. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- นฤมล อังคณาภิวัฒน์. (2539). *เหตุบรรเทาโทษ : ศึกษาเปรียบเทียบแนวทางการใช้ศาลไทยกับศาลต่างประเทศ*. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- นิรันดร์ นันดาลิต. (2547). *การต่อรองคำรับสารภาพของผู้ต้องหาในคดีอาญา*. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.
- นิจรินทร์ องค์กรพิสุทธิ. (2527). *การต่อรองคำรับสารภาพ*. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- นพพร โพธิ์รังสิยากร. (2524). *การใช้คูลพินิจของศาลในการลงโทษ*. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- พรธิดา เอี่ยมศิลา. (2549). *ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับผู้กระทำผิดเพื่อประกอบการดำเนินคดี*. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.
- วิฑูรย์ ศิริลักษณ์. (2546). *คูลพินิจในการใช้เหตุบรรเทาโทษ*. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.

- วิทยา บวรศิขริน. (2550). *มาตรการทางกฎหมายของเจ้าพนักงานตำรวจในการต่อรองข้อมูลสำคัญจากผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด*. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.
- สรรค์ชัย สุทธิชนะนึ่ง. (2552). *การนำเสนอข้อเท็จจริงที่เป็นประโยชน์แก่ผู้ถูกกล่าวหาเข้าสู่คดีอาญา*. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.
- สุชิน ต่างงาม. (2529). *การกันตัวผู้ร่วมกระทำความผิดไว้เป็นพยาน*. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- สมเจตน์ พลอยจั่น. (2539). *มาตรการทางกฎหมายในการปราบปรามยาบ้า : ศึกษาเฉพาะอำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ของรัฐ*. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.
- อุดมชัย โลหณุต. (2551). *มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองสิทธิในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาต่อผู้กระทำความผิดที่ให้ข้อมูลที่สำคัญและเป็นประโยชน์ตาม พ.ร.บ. ยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522*. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.
- อรสุดา แสงกำ. (2550). *การนำวิธีการต่อรองคำรับสารภาพมาใช้กับองค์กรอาชญากรรม*. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

### เอกสารอื่น ๆ

- ชาติ ชัยเดชสุริยะ ไบรอัน เอ็ม เพ็ช และณัฐสา ฉัตรไพฑูริย์. (2552). *การต่อรองคำรับสารภาพ: แนวคิดทางทฤษฎี ทางปฏิบัติ และการนำมาใช้ในประเทศไทย* (รายงานการวิจัย). กรุงเทพฯ: สำนักงานอัยการสูงสุด.
- บุญญูวิจักษ์ เหล่ากothi. (2547). *มาตรการทางกฎหมายในการปราบปรามองค์กรอาชญากรรม ยาเสพติด* (รายงานการวิจัย). รวมบทความเอกสาร เผยแพร่งานวิจัย จัดขึ้น ณ ศูนย์การประชุมอิมแพ็ค เมืองทองธานี อำเภอปากเกร็ด จังหวัดนนทบุรี.
- ประธาน วัฒนวานิชย์ และ วีระศักดิ์ แสงสารพันธ์. (2547). *การใช้ถ้อยคำในอนุสัญญาเพื่อต่อต้านอาชญากรรมข้ามชาติที่จัดตั้งในลักษณะองค์กรและพิธีสารแนบท้าย* (รายงานการวิจัย). กรุงเทพฯ: สถาบันกฎหมายอาญา สำนักงานอัยการสูงสุด.

รายงานการประชุมคณะกรรมการร่วมกันเพื่อพิจารณาร่างพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ  
(ฉบับที่...) พ.ศ. ....

วราภรณ์ สุระพัฒนพิชัย. (2547). การวิจัยการนำการต่อรองการรับสารภาพมาใช้ในประเทศไทย :

กรณีศึกษาศึกษาเสพติด (รายงานการวิจัย). กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์ชวนพิมพ์.

สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์. (2547). การรวบรวมพยานหลักฐานบางเรื่องที่เกี่ยวข้องกับองค์การ  
อาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล (รายงานการวิจัย). กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลยุติธรรม.

\_\_\_\_\_. (2549). การใช้ดุลพินิจในการกำหนดโทษ (รายงานการวิจัย).

กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลยุติธรรม.

สำนักงานศาลยุติธรรม. (2545). การนำการต่อรองคำรับสารภาพมาใช้ในประเทศไทย กรณีศึกษา  
คดียาเสพติด (รายงานการวิจัย). กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลยุติธรรม.

อรรถนพ ลิขิตจิตตะ, ณรงค์ รัตนานุกูล และคมกริช หาญไชย. (2548). มาตรการส่งเสริมบุคคลให้  
ความช่วยเหลือหรือให้ข้อมูลแก่หน่วยงานที่บังคับใช้กฎหมาย (รายงานการวิจัย).

กรุงเทพฯ: คณะผู้วิจัยสำนักงาน ป.ป.ส.

อุทัย อาทิวา และ ศศิน สุขจรัส. (2547). ความร่วมมือระหว่างประเทศในการป้องกันและ  
ปราบปรามองค์กรอาชญากรรมและผู้มีอิทธิพล (รายงานการวิจัย). กรุงเทพฯ:  
สำนักงานอัยการสูงสุด.

## กฎหมาย

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา.

ประมวลกฎหมายอาญา.

พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 และแก้ไขโดยพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ  
(ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2545.

## สัมภาษณ์

กอบกุล จันทวโร. ที่ปรึกษาด้านกฎหมาย สำนักงาน ป.ป.ส., กรรมการพิจารณาศึกษาและแก้ไข  
ปัญหาเกี่ยวกับยาเสพติด สภาผู้แทนราษฎร. สัมภาษณ์ 29 กันยายน 2554.

อัศววัฒน์ เทพหัสดิน ณ อยุธยา. กรรมการร่างกฎหมายประจำผู้ทรงคุณวุฒิ สำนักงาน  
คณะกรรมการกฤษฎีกา. สัมภาษณ์ 21 กรกฎาคม 2554.



### สารสนเทศจากสื่ออิเล็กทรอนิกส์

กาญจน์ ชีรานนท์. องค์การอาชญากรรมข้ามชาติ. สถาบันพัฒนาข้าราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม  
สำนักงานศาลยุติธรรม. สืบค้นเมื่อ 18 กรกฎาคม 2554, จาก

<http://www.learners.in.th/blog/tuckakao/257062>

วิจิต อุปะละ. การกันผู้ต้องหาเป็นพยาน (บทความพิเศษ). สืบค้นเมื่อวันที่ 9 ตุลาคม 2554, จาก

<http://www.corehoononline.com/index.php/2011-03-14-05-46-05/2011-03-14-05-47-26/22973-2011-07-08-15-46-16>

สรุปผลการดำเนินงานตามมาตรการริบทรัพย์สิน (มาตรา 27) ตามพระราชบัญญัติมาตรการในการ  
ปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ.2534. สืบค้นเมื่อวันที่ 11 ตุลาคม  
2554, จาก [http://moc.oncb.go.th/files/documents/ASB\\_Apr2554.pdf](http://moc.oncb.go.th/files/documents/ASB_Apr2554.pdf)

### ภาษาต่างประเทศ

#### BOOKS

Abadinsky, Howard. (1991). *Law and Justice* (2nd ed.). Nelson-Hall.

Abe, Haruo. (1963). *The Accused and Society Therapeutic and Preventive aspects of  
Criminal justice in Japan*. Massachusetts: Harvard University Press.

Allen, Harry E. and Paul C. Friday. (1981). *Crime and Punishment*. NY: Macmillan Publishing.

Hagan, Frank E. (1986). *Introduction to Criminology*. Chicago: Nelson-Hall.

Langbein, John H. *Comparative Criminal Procedure : Germany*. Minn: West Publishing.

Sutherland, Edwin H. and Cressey. *Principle of Criminology* (6 th ed.). Philadelphia: J.E.  
Lippincott Co.

#### ARTICLES

Aishuler, Albert W. (1979, Winter). "Plea Bartaining and Its History." *Law and Society  
Review*, 13:2. p.214.

- Bekker, Peet M. (1999, March). "Plea Bargaining in the United State of America and South Africa." *The Comparative and international Law Journal of Southern Africa*, 29:1. p.168.
- Guidorizzi, Douglas D. (1998). "Should we really ban Plea bargaining? : The core concern of Plea bargaining critics." *Emory Law Review*. p.4.
- Jung, Heike. (1997). "Plea Bargaining and Its Repercussions on the Theory of Criminal Procedure." *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice*, 15, 2. p.114.
- Langbein, John H. (1978). "The Criminal Trial Before the Lawyer." *University of Chicago Law Review*, 45. p.307-311.
- Peter Willkelm Higer, Johan. "Principal Witness Regulation to Suppress Organized Crime in Germany." *UNAFEI RESOURCE MATERIAL SERIES No. 58*. p.107.
- "Plea bargaining : A Shortcut to Justice." *West's Encyclopedia of American Law*. p.92.
- Sigman, Shayna M. (1999, Fall). "An Anylysis of Rule 11 Plea Bargaining Option." *University of Chicago Law Review*, 66:4. p.1320.
- Standen, Jeffrey. (1993, December). "Plea Bargaining in the Shadow of the Guideline." *California Law Review*, 81:6. p.1472-1537.
- Vogel, Mary E. (1999). "The Social Origins of Plea Bargaining : Conflict and the Law in the Process of State Formation." *Law and Society Review*, 33. p.11.
- Weigent, Thomas. (1983). "Sentencing in West Germany." *Maryland L. Rev.* p. 53.

## LAWS

- United Nations Convention against Illicit Traffic in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances, 1988
- United Nations Convention against Transnational Organized Crime, 2000

## ELECTRONIC SOURCES

- Guidorizzi, Douglas D. (1998). Should we really ban Plea bargaining? : The core concern of Plea bargaining critics. *Emory Law Review*. Retrieved August 5, 2012, from

*[http://spokane.wsu.edu/academics/crimj/Brody/class\\_readings/guidoplea.pdf](http://spokane.wsu.edu/academics/crimj/Brody/class_readings/guidoplea.pdf)*

Sentencing Council. Retrieved August 1, 2012,

from *<http://sentencingcouncil.judiciary.gov.uk/index.htm>*



**ประวัติผู้เขียน**

ชื่อ-นามสกุล

นายปิ่นฉวีช ประจวบลาภ

ประวัติการศึกษา

ปีการศึกษา 2551 นิติศาสตร์บัณฑิต มหาวิทยาลัยรามคำแหง  
ปีการศึกษา 2552 เนติบัณฑิตยสภา สมัยที่ 62