

ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการค้นของเจ้าพนักงานตำรวจ ศึกษาเฉพาะกรณีการค้น
ในที่รโหฐานในเวลากลางคืน

ร้อยตำรวจเอก วิษณุศักดิ์ สืบอินทร์

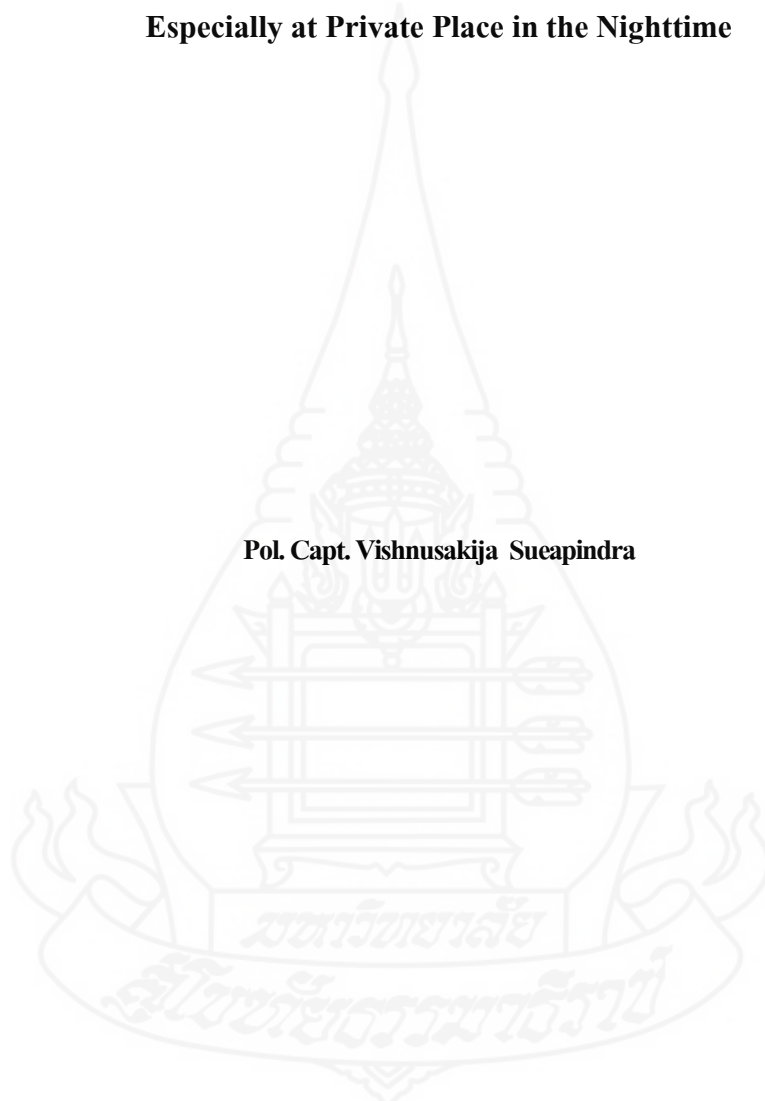


การศึกษาค้นคว่ำอิสระนี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต
วิชาเอกกฎหมายอาญาและกระบวนการยุติธรรม สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช

พ.ศ. 2562

Legal Problems Regarding the Search of Police
Especially at Private Place in the Nighttime

Pol. Capt. Vishnusakija Sueapindra



An Independent Study Submitted in Partial Fulfillment of the Requirement for
the Degree of Master of Laws in Criminal Law and Criminal Justice

School of Law

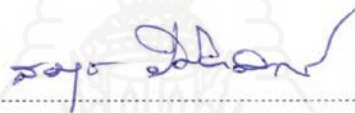
Sukhothai Thammathirat Open University

2019

หัวข้อการศึกษาค้นคว้าอิสระ	ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการคืนของเจ้าพนักงานตำรวจ
ชื่อและนามสกุล	ศึกษาเฉพาะกรณีการคืนในที่ร โหฐานในเวลากลางคืน
วิชาเอก	ร้อยตำรวจเอก วิษณุศักดิ์ สืบอินทร์
สาขาวิชา	กฎหมายอาญาและกระบวนการยุติธรรม
อาจารย์ที่ปรึกษา	นิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช
	รองศาสตราจารย์ ดร.สราวุธ ปิตียาศักดิ์

การศึกษาค้นคว้าอิสระนี้ ได้รับความเห็นชอบให้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษา
ตามหลักสูตรระดับปริญญาโท เมื่อ 23 สิงหาคม 2562

คณะกรรมการสอบการศึกษาค้นคว้าอิสระ



(รองศาสตราจารย์ ดร.สราวุธ ปิตียาศักดิ์)

ประธานกรรมการ



(รองศาสตราจารย์สาวิตย์ หอนพรัตน์)

กรรมการ



(รองศาสตราจารย์วรุฒิ เทพทอง)

ประธานกรรมการประจำสาขาวิชานิติศาสตร์

ชื่อการศึกษาค้นคว้าอิสระ

ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการคืนของเจ้าพนักงานตำรวจ ศึกษาเฉพาะกรณีการคืน

ในทึร์ โหฐานในเวลากลางคีน

ผู้ศึกษา ร้อยตำรวจเอก วิษณุศักดิ์ สืบอินทร์ รหัสนักศึกษ 2564002273 ปริญญา นิติศาสตรมหาบัณทิต
 อาจารย์ที่ปรึกษา รองศาสตราจารย์ ดร.สรารุช ปิตยาศักดิ์ ปีการศึกษา 2562

บทคัดย่อ

การศึกษาค้นคว้าอิสระฉบับนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อ (1) ศึกษาถึงปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการค้นในทึร์ โหฐานของเจ้าพนักงานตำรวจในเวลากลางคีน เพื่อศึกษาถึงแนวคิด ทฤษฎีที่เกี่ยวกับการค้นในทึร์ โหฐานของเจ้าพนักงานตำรวจในเวลากลางคีน (2) ศึกษาถึงบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการค้นในทึร์ โหฐานของเจ้าพนักงานตำรวจในเวลากลางคีนทั้งกฎหมายของประเทศไทยและต่างประเทศ (3) ศึกษาและวิเคราะห์ถึงปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการค้นในทึร์ โหฐานของเจ้าพนักงานตำรวจในเวลากลางคีน และเพื่อศึกษาถึงแนวทางในการแก้ไขปัญหาทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการค้นในทึร์ โหฐานของเจ้าพนักงานตำรวจในเวลากลางคีน

การศึกษาค้นคว้าอิสระนี้เป็นการวิจัยเชิงคุณภาพด้วยวิธีวิจัยเอกสารจาก บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่เกี่ยวข้อง เช่น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และกฎหมายที่เกี่ยวข้องอื่นๆ ตลอดจนระเบียบ ประกาศต่างๆ ที่เกี่ยวข้องและมีผลใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน รวมถึงกฎหมายต่างประเทศ โดยศึกษาประกอบกับหนังสือ ตำราวิชาการทางกฎหมาย วารสาร บทความ รายงานวิจัยทั้งภาษาไทยและภาษาต่างประเทศ ตลอดจนวิทยานิพนธ์ที่เกี่ยวข้องอื่นๆ และคำพิพากษาศาลฎีกา ทั้งนี้ เพื่อนำมาวิเคราะห์วิจัยให้ได้มาซึ่งบทสรุปและข้อเสนอแนะต่อไป โดยจะใช้วิธีการเขียนแบบพรรณนาและวิเคราะห์

ผลการศึกษาพบว่า (1) การปฏิบัติของเจ้าพนักงานตำรวจผู้ทำหน้าที่เกี่ยวกับการค้นในทึร์ โหฐานในเวลากลางคีนนั้น ยังคงต้องประสบกับปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการปฏิบัติงาน เนื่องจากการขาดบทบัญญัติที่ชัดเจนในการกำหนดช่วงเวลาในการค้นต่อไปในเวลากลางคีน (2) ปัญหาการขาดหลักเกณฑ์หรือบทนิยามศัพท์หรือคำจำกัดความของคำว่า “กรณีฉุกเฉินอย่างยิ่ง” และการขาดบทบัญญัติที่ให้คำนิยามศัพท์คำว่า “ผู้ร้ายหรือผู้ร้ายสำคัญ” จึงขอเสนอแนะแนวทางในการแก้ไขปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการค้นในทึร์ โหฐานในเวลากลางคีนของเจ้าพนักงานตำรวจไว้ โดยเห็นสมควรให้แก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 96 ให้ชัดเจนขึ้น โดยให้เพิ่มบทนิยามของคำว่า “เวลากลางคีน” ให้ชัดเจนโดยอ้างอิงระยะเวลาขององค์กรหรือหน่วยงานที่มีหน้าที่เทียบเวลามาตรฐานของประเทศไทย และควรแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 96 (3) เพื่อกำหนดกรณี queoว่าฉุกเฉินอย่างยิ่ง และกำหนดคำนิยามของ “ผู้ร้ายหรือผู้ร้ายสำคัญ” โดยกำหนดจากฐานความผิดหรืออัตราโทษจำคุกขั้นต่ำไว้ ให้จำคุกตั้งแต่ห้าปีขึ้นไปหรือโทษสถานหนักกว่านั้น

คำสำคัญ การค้น ทึร์ โหฐาน เวลากลางคีน

Independent Study title: Legal Problems Regarding the Search of Police

Especially at Private Place in the Nighttime

Author: Pol. Capt. Vishnusakija Sueapindra ; **ID:** 2564002273; **Degree:** Master of Laws;

Independent Study advisor: Dr. Sarawut Pitiyasak, Associate Professor;

Academic year: 2019

Abstract

This independent study aims to study and analyze the legal problems regarding to the search of police especially at private place in the nighttime including the legal concept, theory or principle of the search of police at private place in the nighttime. The study of the relevant laws relating to the search at private place in the nighttime both local and international laws, the legal problems relating to the search at private place in the nighttime, and propose how to solve the problem relating to the search at private place in the nighttime, were also examined.

This independent study is the qualitative research by using documentary research of relevant statutory provisions including The Constitution of the Kingdom of Thailand 2017, The Criminal Procedure Code, and other relevant laws as well as regulations, relevant and current notices, and international laws. The books, academic legal textbooks, journals, articles, local and international research reports, and relevant thesis were used in this study for analysis to obtain conclusion and suggestion.

It was found that the practices of the police in regard with the search at private place in the nighttime are always being the interpretation problems due to the lack of rules to define timeline of the nighttime precisely or lack of definition of legal wording. The “extremely emergency” and “fierce-person or capital outlaw” clarify how the police will be able to conduct the search at private place in the nighttime correctly. So, there are some solutions to propose for the revision of the relevant laws regarding the search in the private place at the nighttime of the police by revising Criminal Procedure Code Section 96, adding the definition of “nighttime” to specify legally period of the nighttime which may refer to the specified time of the standard time of Thailand. In addition, revising Section 96 (2) to specify the criteria, which should be considered as “extremely emergency” and definition of “fierce-person or capital outlaw” according to the criminal offenses or penalty of the legal ground stating the minimum period of imprisonment from 5 years upwards or higher.

Keywords: Search, Private place, Nighttime

กิตติกรรมประกาศ

การศึกษาค้นคว้าอิสระเล่มนี้สำเร็จลุล่วงได้ด้วยความสะดวกตากรุณาจากรองศาสตราจารย์ ดร.สราวุธ ปิตียาศักดิ์ อาจารย์ที่ปรึกษาการศึกษาค้นคว้าอิสระ ที่ได้สละเวลาอันมีค่าของท่านในการรับเป็นที่ปรึกษา และยังสามารถให้ข้อคิดเห็นทางด้านกฎหมายอาญาแก่ผู้ศึกษาตลอดจนให้คำปรึกษา ตรวจร่างการศึกษาค้นคว้าอิสระพร้อมให้คำแนะนำในการแก้ไขข้อบกพร่องในการจัดทำและเรียบเรียงการศึกษาค้นคว้าอิสระฉบับนี้จนสำเร็จได้ด้วยดี

ขอกราบขอบพระคุณรองศาสตราจารย์ลาวัลย์ หอนพรัตน์ กรรมการสอบการศึกษา ค้นคว้าอิสระเป็นอย่างสูงที่ได้กรุณาให้คำแนะนำเพิ่มเติมจนทำให้การศึกษาค้นคว้าอิสระเล่มนี้ สำเร็จได้ด้วยดี

ขอกราบขอบพระคุณท่านอาจารย์สาขาวิชานิติศาสตร์มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช ทุกท่านและมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราชที่ได้ให้ความรู้แก่ผู้ศึกษาและขอขอบพระคุณผู้ประพันธ์ ผลงานเขียนหนังสือตำราทางวิชาการที่ผู้ศึกษาได้ใช้ศึกษาค้นคว้าและอ้างอิงซึ่งเป็นประโยชน์ใน จัดทำและเรียบเรียงการศึกษาค้นคว้าอิสระฉบับนี้เป็นอย่างยิ่ง

สุดท้ายนี้ผู้ศึกษาขอกราบขอบพระคุณบิดามารดา ผู้ให้สติปัญญาชีวิตร่างกายการศึกษา และเป็นแรงบันดาลใจให้ผู้ศึกษาทำทุกสิ่งทุกอย่างให้ประสบความสำเร็จ

ผู้ศึกษาหวังว่าการศึกษาค้นคว้าอิสระเล่มนี้จะเป็นประโยชน์แก่ทุกท่านที่ได้อ่าน ประโยชน์และคุณค่าของการศึกษาค้นคว้าอิสระเล่มนี้ผู้ศึกษาขอมอบบูชาแก่คุณบิดามารดาและ อาจารย์ทุกท่านหากการศึกษาค้นคว้าอิสระเล่มนี้มีคำติชมหรือข้อบกพร่องประการใดผู้ศึกษาขอ น้อมรับไว้แต่เพียงผู้เดียว

วิษณุศักดิ์ สืบอินทร์

พฤศจิกายน 2563

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย	ง
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ	จ
กิตติกรรมประกาศ	ฉ
สารบัญตาราง	ฎ
บทที่ 1 บทนำ	1
1. ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา	1
2. วัตถุประสงค์ของการศึกษา	5
3. สมมติฐานของการศึกษา	6
4. ขอบเขตของการศึกษา	6
5. วิธีดำเนินการศึกษา	7
6. ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ	7
บทที่ 2 แนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวกับการค้นในที่รโหฐานในเวลากลางคืนของ เจ้าพนักงานตำรวจ	8
1. แนวคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน	8
2. แนวคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลจากการค้นในที่รโหฐาน ในกลางคืน	11
3. สิทธิและเสรีภาพของบุคคลในที่รโหฐาน	14
4. แนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญา	17
4.1 แนวคิดตามทฤษฎีการควบคุมอาชญากรรม (Crime Control)	18
4.2 แนวคิดตามทฤษฎีการปฏิบัติตามกระบวนการนิติธรรม (Due Process of Law)	20
5. แนวคิดและทฤษฎีภายใต้หลักปรัชญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน	22
5.1 กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง	22
บทที่ 3 หลักกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการค้นในที่รโหฐานในเวลากลางคืนของ เจ้าพนักงานตำรวจ	24
1. ความหมายของคำศัพท์ทางกฎหมายต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง	24
1.1 ความหมายของการค้น	24

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
1.2 ความหมายของคำว่า “ทึร์ โหฐาน”	28
1.3 ความหมายของคำว่า “การคั่น”	29
2. หลักกฎหมายของประเทศไทย	33
2.1 ความหมายของการคั่น	34
2.1.1 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560	34
2.1.2 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา	35
2.2 วัตถุประสงค์ของการคั่น	36
2.2.1 การคั่นเพื่อพบสิ่งของ	36
2.2.2 การคั่นเพื่อพบบุคคล	37
2.2.3 การคั่นในทึร์ โหฐาน	37
2.3 ความหมายของคำว่า “ทึร์ โหฐาน”	37
2.4 ความหมายของคำว่า “กลางคั่น”	39
2.4.1 ความหมายตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา	39
2.4.2 ความหมายตามประกาศนับเวลาในราชการ พ.ศ. 2460 และ พ.ศ. 2471	39
2.4.3 ความหมายตามประมวลกฎหมายอาญา	40
2.4.4 ความหมายตามที่ได้บัญญัติไว้ในกฎหมายอื่นๆ	40
2.4.5 ความหมายตามแนวคำพิพากษาศาลฎีกา	40
2.5 ความหมายของคำว่า “ผู้ร้าย” หรือ “ผู้ร้ายสำคัญ”	41
3. หลักกฎหมายของต่างประเทศ	43
3.1 หลักกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา	43
3.2.1 ความหมายของการคั่น	43
3.1.2 วัตถุประสงค์ของการคั่น	44
3.1.3 ความหมายของคำว่า “ร โหฐาน”	45
3.1.4 ความหมายของคำว่า “กลางคั่น”	46
3.1.5 หลักทั่วไปว่าด้วยการคั่นทึร์ โหฐาน	47
3.1.6 การตรวจคั่นโดยไม่มีหมายคั่น	48

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
3.1.7 การคั่นที่รโหฐานในเวลากลางคืน.....	50
3.1.8 หลักการคั่นในเวลากลางคืนโดยมีหมายคั่น.....	52
3.1.9 หลักการคั่นในเวลากลางคืนโดยไม่มีหมายคั่น.....	54
3.1.10 มาตรการในการควบคุมการคั่น.....	54
3.2 หลักกฎหมายของประเทศเยอรมัน.....	55
3.2.1 ความหมายของการคั่น.....	55
3.2.2 วัตถุประสงค์ของการคั่น.....	56
3.2.3 ความหมายของคำว่า “รโหฐาน”.....	56
3.2.4 ความหมายของคำว่า “กลางคืน”.....	57
3.2.5 หลักทั่วไปว่าด้วยการคั่นที่รโหฐาน.....	57
3.2.6 การคั่นที่รโหฐานในเวลากลางคืน.....	59
3.2.7 มาตรการในการควบคุมการคั่น.....	60
3.3 หลักกฎหมายของประเทศฝรั่งเศส.....	62
3.3.1 หลักทั่วไปว่าด้วยการคั่นที่รโหฐาน.....	62
3.3.2 การคั่นที่รโหฐานในเวลากลางคืน.....	64
3.3.3 มาตรการในการควบคุมการคั่น.....	67
3.4 หลักกฎหมายของประเทศอังกฤษ.....	68
3.4.1 ความหมายของคำว่า “กลางคืน”.....	68
3.4.2 หลักทั่วไปว่าด้วยการคั่นที่รโหฐาน.....	68
3.4.3 การคั่นที่รโหฐานในเวลากลางคืน.....	70
3.4.4 มาตรการในการควบคุมการคั่น.....	71
บทที่ 4 การคั่นในที่รโหฐานในเวลากลางคืนของเจ้าพนักงานตำรวจตามกฎหมาย ของประเทศไทย.....	87
1. ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับช่วงเวลาของการคั่นต่อไปในเวลากลางคืน.....	88
2. ปัญหาการขาดหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนในการวิเคราะห์พฤติการณ์แห่ง “กรณีฉุกเฉิน- อย่างยิ่ง” ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 96 (2).....	94

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
บทที่ 5 บทสรุปและข้อเสนอแนะ.....	101
1. บทสรุป.....	101
2. ข้อเสนอแนะ.....	102
บรรณานุกรม.....	107
ประวัติผู้ศึกษา.....	112



สารบัญตาราง

	หน้า
ตารางที่ 3.1 ตารางเปรียบเทียบกฎหมายเกี่ยวกับการค้าของประเทศไทย และกฎหมายต่างประเทศ.....	72



บทที่ 1

บทนำ

1. ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ในการดำเนินกระบวนการพิจารณาในคดีอาญาของประเทศไทยนั้นไม่ว่าจะเป็นกระบวนการจับกุม ตรวจค้น สืบสวน สอบสวน ไล่สวนมูลฟ้อง การฟ้องคดี หรือกระทั่งมีคำพิพากษา เป็นต้น จะต้องอยู่บนหลักการพื้นฐานว่า รัฐจะกระทำการใดอันเป็นการละเมิดสิทธิเสรีภาพของประชาชนนั้นมิได้ เว้นแต่มีกฎหมายบัญญัติไว้โดยชัดแจ้งให้กระทำได้ จะเห็นได้จากบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 28 ซึ่งได้บัญญัติไว้ว่า “บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย...” และในมาตรา 28 วรรคสาม บัญญัติว่า “การกั้นตัวบุคคลหรือการกระทำการอันกระทบกระเทือนต่อสิทธิหรือเสรีภาพในชีวิตหรือร่างกายจะกระทำมิได้ เว้นแต่มีเหตุตามที่กฎหมายบัญญัติ”

แต่อย่างไรก็ตาม ความมั่นคงของรัฐหรือประโยชน์สาธารณะย่อมเป็นสิ่งสำคัญซึ่งรัฐจะต้องดูแลปกป้องประชาชนโดยส่วนรวมให้เกิดความสงบสุข หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งว่า กระบวนการทางกฎหมายจะต้องรักษาสมดุล (Balance) ระหว่างการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน (Due process model) กับการควบคุมอาชญากรรม (The crime control model) ให้ได้อย่างลงตัว โดยหากกฎหมายมุ่งคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนมากเกินไป ย่อมเป็นเหตุให้ผู้กระทำความผิดนั้นอาจพ้นจากการถูกนำตัวมาลงโทษอันจะส่งผลเสียหายต่อสังคม และหากกฎหมายคำนึงถึงแต่ความคล่องตัวในการนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษมากเกินไป ประชาชนย่อมอาจได้รับความเดือดร้อนเพราะการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐได้ ดังนั้น เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ทำหน้าที่ขับเคลื่อนกระบวนการทางกฎหมายได้แก่ เจ้าหน้าที่ตำรวจ พนักงานฝ่ายปกครอง พนักงานอัยการ หรือศาล เป็นต้น ย่อมจะต้องคำนึงถึงหลักความสมดุลระหว่างการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน (The crime control model) กับการควบคุมอาชญากรรม (Due process model)¹ ด้วยเช่นเดียวกัน

โดยในการปฏิบัติหน้าที่ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทย ตำรวจเป็นองค์กรเบื้องต้นของรัฐในการดำเนินคดีอาญา และตำรวจมีอำนาจดำเนินคดีอาญาหรือมี

¹กิตติพงษ์ กิตติยารักษ์, กระบวนการยุติธรรมบนเส้นทางของการเปลี่ยนแปลง, (พิมพ์ครั้งที่ 2), กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2543, หน้า 12.

อำนาจหน้าที่เริ่มต้นคดีอาญาได้โดยอิสระ² เจ้าพนักงานตำรวจซึ่งมีบทบาทในการรักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชน และมีอำนาจสืบสวนหรือสอบสวนคดีอาญานั้นเป็นหนึ่งในผู้ขับเคลื่อนกระบวนการพิจารณาทางกฎหมายซึ่งเจ้าพนักงานตำรวจจำเป็นต้องเข้าใจอำนาจหน้าที่ของตนเพื่อให้สามารถขับเคลื่อนกระบวนการพิจารณาทางกฎหมายได้อย่างสมดุล ดังนั้น เจ้าพนักงานตำรวจจึงมีความจำเป็นอย่างมากที่จะต้องระมัดระวังการใช้อำนาจในการปฏิบัติหน้าที่ให้อยู่ในกรอบที่กฎหมายกำหนด ทั้งนี้เพื่อมิให้ประชาชนได้รับความเดือดร้อนจากการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานตำรวจ อีกทั้ง เจ้าพนักงานตำรวจยังมีหน้าที่เป็นผู้บังคับใช้กฎหมายที่ต้องมีการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคล (Protection of Individual Freedom) โดยการบังคับใช้กฎหมายอย่างเป็นธรรมและเสมอภาค รวมทั้งยังต้องปกป้องประชาชนไม่ให้ตกอยู่ในอำนาจอิทธิพลต่างๆ ด้วย³

นอกจากนั้น ในการปฏิบัติหน้าที่ของตำรวจบางส่วนยังอิงอาศัยกับผู้มีอำนาจทำให้การปฏิบัติหน้าที่ มีลักษณะที่มีการละเมิดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน กล่าวคือ ในการทำงานด้านสืบสวนสอบสวนของเจ้าพนักงานตำรวจจำเป็นต้องยึดหลัก Crime Control Model ที่มุ่งเน้นประสิทธิภาพในการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรม ที่เน้นในเรื่องของการจับกุม ทำให้ในบางครั้ง เจ้าพนักงานตำรวจปฏิบัติหน้าที่โดยขาดความระมัดระวังจนกระทั่งทำให้เกิดการกระทบสิทธิเสรีภาพต่างๆ ของประชาชนตามที่มีบัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญ ประกอบกับมีการตรวจสอบถ่วงดุลจากองค์กรภายนอกที่คอยตรวจสอบและถ่วงดุลงานขึ้นตอนและวิธีการต่างๆ ของเจ้าพนักงานตำรวจ ทำให้พบว่าการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานตำรวจนั้นยังไม่มีประสิทธิภาพและเป็นระบบเท่าที่ควร จึงทำให้การปฏิบัติงานของเจ้าพนักงานตำรวจตำรวจมีการละเมิดสิทธิมนุษยชน⁴ ของประชาชน

ปัญหาสำคัญประการหนึ่งที่พบในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานตำรวจ ได้แก่ ปัญหาเรื่องการค้นในทึร โหลฐานเพราะโดยหลักแล้วการค้นเป็น “มาตรการบังคับ” ในการดำเนินคดีอาญาของรัฐที่เจ้าพนักงานของรัฐเท่านั้นมีอำนาจดำเนินการ⁵ โดยการค้นของเจ้าพนักงานตำรวจนั้นเป็นกระบวนการทางกฎหมายหรือเครื่องมืออย่างหนึ่งที่ได้กระทำเพื่อให้ได้มาซึ่งพยานหลักฐาน

²คณิต ณ นคร, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, (พิมพ์ครั้งที่ 9), กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2561, หน้า 137.

³คณะกรรมการพัฒนาระบบงานตำรวจกระทรวงยุติธรรม, “ข้อเสนอเบื้องต้นในการพัฒนาระบบงานตำรวจ”, พ.ศ. 2550, หน้า 17.

⁴คณะกรรมการพัฒนาระบบงานตำรวจกระทรวงยุติธรรม, เรื่องเดียวกัน, หน้า 18.

⁵คณิต ณ นคร, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, พิมพ์ครั้งที่ 9, กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2561, หน้า 422.

หรือพิสูจน์การกระทำความผิด หรือให้ได้ตัวผู้กระทำความผิดมาดำเนินคดี แต่ทั้งนี้ โดยหลักทั่วไปแล้ว การค้นจะต้องมีหมายค้นหรือคำสั่งของศาล เจ้าพนักงานตำรวจจึงจะสามารถเข้าค้นได้ แต่ในบางกรณีในเวลาปฏิบัติงานจริงในภาคสนามอาจมีเหตุจำเป็นบางประการทำให้เจ้าพนักงานตำรวจต้องเข้าตรวจค้นสถานที่อื่นเป็นที่โรฐาน โดยไม่มีหมายค้น หรือแม้กระทั่งมีหมายค้นแต่การค้นในที่โรฐานนั้นไม่สามารถดำเนินการได้แล้วเสร็จภายในเวลาตามที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญากำหนด คือตั้งแต่พระอาทิตย์ขึ้นและพระอาทิตย์ตก หรือมีเหตุจำเป็นที่จะต้องทำการค้นต่อเนื่องต่อไปในเวลากลางคืน หรือมีเหตุอันควรยกเว้นตามกฎหมายอย่างอื่นซึ่งกรณีเหล่านี้ยังคงมีประเด็นปัญหาทางกฎหมายเกิดขึ้นในทางปฏิบัติเกี่ยวกับการค้นในที่โรฐานในเวลากลางคืน รวมถึงเหตุแห่งการค้นในที่โรฐานในลักษณะต่างๆ จนกระทั่งส่งผลให้การค้นในที่โรฐานนั้น กลายเป็นการค้นโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เป็นเหตุให้การปฏิบัติงานของเจ้าพนักงานตำรวจผู้ทำหน้าที่ค้นนั้นไม่สามารถดำเนินการได้อย่างถูกต้องชัดเจน และบ่อยครั้งก่อให้เกิดผลเสียในการดำเนินคดีอาญาเนื่องจากเกิดปัญหาว่าการค้นในที่โรฐานของเจ้าพนักงานตำรวจนั้นเป็นการค้นที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ได้แก่ ประเด็นปัญหาต่างๆ ดังต่อไปนี้

1.1 ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับช่วงเวลาในการค้นต่อไปในเวลากลางคืน⁶

ในการปฏิบัติงานของเจ้าพนักงานตำรวจผู้มีหน้าที่ในการค้น ไม่ว่าจะเป็นการค้นโดยมีหมายค้นหรือค้นตามคำสั่งของศาล หรือกรณีที่ไม่มีความหมายค้นหรือคำสั่งของศาลก็ตาม แต่การค้นนั้นไม่สามารถกระทำได้เสร็จสิ้นภายในระยะเวลาตามที่กฎหมายกำหนด คือ ตั้งแต่เวลาพระอาทิตย์ขึ้นจนเวลาพระอาทิตย์ตก ดังนั้น ในทางปฏิบัติเจ้าพนักงานตำรวจจึงจะต้องกระทำการค้นนั้นโดยต่อเนื่องติดต่อกันไปโดยตลอด เพราะถ้าหากเจ้าพนักงานตำรวจทำการค้นเวลากลางวันไม่พบแล้ว กลับออกไปจากสถานที่ที่ค้นนั้นก่อน เจ้าพนักงานตำรวจจะกลับเข้าไปค้นใหม่ในเวลากลางคืนย่อมทำได้⁶ ประกอบกับการหยุดชะงักการค้นย่อมไม่เป็นผลดีกับทั้งส่วนรัฐและส่วนเอกชน⁷ ด้วยเหตุผลนี้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 96 (1) จึงกำหนดให้เป็นข้อยกเว้นที่ให้อำนาจเจ้าพนักงานตำรวจที่จะสามารถดำเนินการค้นอย่างต่อเนื่องไปในเวลากลางคืนได้ ทั้งนี้เจตนารมณ์ในทางกฎหมายนั้นเป็นไปเพื่อป้องกันการหลีกเลี่ยงหรือยกย้ายบุคคลหรือสิ่งของที่ต้องการค้น⁸ ซึ่งหากกฎหมายไม่ให้อำนาจเจ้าพนักงานตำรวจค้นต่อเนื่องจากเวลากลางวันไปในเวลากลางคืนแล้วอาจเป็นเหตุให้เจ้าพนักงานตำรวจหาหรือได้พยานหลักฐานที่ต้องการหรือจำเป็น

⁶จักรพงษ์ วิวัฒน์วานิช, คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาว่าด้วยหมายเรียกหมายอาญา, กรุงเทพมหานคร: ห้างหุ้นส่วนจำกัดพิมพ์อักษร, (พิมพ์ครั้งที่ 1), 2548, หน้า 173.

⁷กณิต ฅ นคร, เรื่องเดียวกัน, หน้า 357.

⁸จักรพงษ์ วิวัฒน์วานิช, เรื่องเดียวกัน, หน้า 173.

ในการดำเนินคดีนั้นได้ไม่ครบ หรืออาจมีเหตุอย่างอื่น เช่น บุคคลอาจหลบหนี หรือสิ่งของที่ต้องการ คั้นนั้นอาจถูกเคลื่อนย้ายไปที่อื่น⁹ ดังนั้น จึงทำให้เกิดปัญหาที่ต้องพิจารณาในทางกฎหมายว่าระยะเวลา ตามที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 96 (1) กำหนดไว้ว่าตั้งแต่พระอาทิตย์ขึ้น จนถึงพระอาทิตย์ตกนั้นเป็นเรื่องตรงไปตรงมา¹⁰ หากแต่มีปัญหาว่า เวลากลางคืนนั้นเริ่มตั้งแต่เวลาใด เพราะถึงแม้ว่าในบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 96 (1) นั้นจะอนุমান ได้ว่าเวลากลางคืนหมายถึงเวลาตั้งแต่พระอาทิตย์ตกถึงพระอาทิตย์ขึ้น แต่ในความเป็นจริงในแต่ละ วันเวลาที่พระอาทิตย์ขึ้นและพระอาทิตย์ตกนั้นอาจไม่เท่ากันในแต่ละวัน ดังนั้น ในทางกฎหมายเจ้า พนักงานตำรวจควรจะต้องอ้างอิงหรือใช้มาตรฐานเวลาของหน่วยงานใด ซึ่งในประเด็นนี้ประมวลกฎหมาย วิธีพิจารณาความอาญาหาได้บัญญัติไว้อย่างชัดเจนไม่ จึงทำให้เกิดปัญหาข้อโต้แย้งในทางปฏิบัติขึ้น

1.2 ปัญหาการขาดหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนในการวิเคราะห์พฤติการณ์แห่ง “กรณีฉุกเฉิน อย่างยิ่ง” ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 96 (2)

เนื่องจากบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 96 ได้วาง หลักเกณฑ์ทั่วไปสำหรับการค้นในที่รโหฐานว่าต้องกระทำในระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นและตก และยังได้บัญญัติข้อยกเว้นไว้ในมาตรา 96 (2) ซึ่งระบุว่า “ในกรณีฉุกเฉินอย่างยิ่ง หรือซึ่งมีกฎหมาย อื่นบัญญัติให้ค้นได้เป็นพิเศษ จะทำการค้นในเวลากลางคืนก็ได้” ด้วยเหตุนี้ จึงทำให้เกิดปัญหาใน การปฏิบัติงานของเจ้าพนักงานตำรวจ กล่าวคือ

ในการค้นในเวลากลางคืน ตามมาตรา 96 (2) เป็นกรณีกระทบสิทธิเสรีภาพของ ประชาชนยิ่งกว่าการค้นในเวลากลางวันเสียอีก จึงเป็นดุลพินิจเฉพาะหน้าของเจ้าพนักงานตำรวจที่ ต้องตัดสินใจในทันที และไม่มีกระบวนการสอบสวนถ่วงดุลโดยศาล ประเด็นปัญหาที่พบในทางปฏิบัติ คือ เจ้าพนักงานตำรวจบางรายไม่มีความรู้และความเข้าใจในการปฏิบัติหน้าที่ในการบังคับใช้กฎหมาย เพราะในปัจจุบันข้าราชการตำรวจสามารถได้รับการแต่งตั้งโยกย้ายให้ไปดำรงตำแหน่งในสายงาน อื่นได้ในทุกตำแหน่ง ดังนั้น เมื่อมีการแต่งตั้งบุคลากรที่ไม่ได้สำเร็จการศึกษาในด้านที่เกี่ยวข้องกับ กฎหมายหรือได้รับการอบรมตามสายงานนั้น เมื่อได้รับการแต่งตั้งให้ไปดำรงตำแหน่งในสายงานที่ จะต้องมีการบังคับใช้กฎหมาย บุคคลผู้นั้นจะเป็นผู้ที่มีความรู้และความเข้าใจในการบังคับใช้ กฎหมาย ประกอบกับระบบการอบรมพัฒนาบุคลากรที่มีไม่ทั่วถึงและสม่ำเสมอ¹¹ ประชาชนจะ คาดหวังได้หรือไม่ว่า เจ้าพนักงานตำรวจทุกคนจะมีความเข้าใจไปในทางเดียวกันว่า การจะค้นใน

⁹วีรพล กุลบุตร, กฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ และคำสั่งที่เกี่ยวข้องกับการค้น การจับ และการ ควบคุม, กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์ธนรุ่งชัย, (พิมพ์ครั้งที่ 1), 2548, หน้า 23.

¹⁰กมลิต ฅ นคร, เรื่องเดียวกัน, หน้า 357.

¹¹คณะกรรมการพัฒนาระบบงานตำรวจกระทรวงยุติธรรม. เรื่องเดียวกัน, หน้า 18.

เวลากลางคืนจะพิจารณาเฉพาะมาตรา 96 เพียงมาตราเดียวไม่ได้ ต้องพิจารณาบทบัญญัติว่าด้วยการ คั่นในเวลากลางวันหรือการคั่น โดยไม่มีหมายคั่นหรือการจับในที่รโหฐานประกอบด้วยเสมอ คั้งนั้น ชวนให้พิเคราะห์ต่อไปว่า ตัวยกกฎหมายในเรื่องการคั่นในเวลากลางคืน ควรบัญญัติไว้ให้ ชัดเจนหรือไม่ว่าจะต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติว่าด้วยการคั่นในเวลากลางวันหรือการคั่น โดยไม่มี หมายคั่นหรือการจับในที่รโหฐานประกอบด้วยเสมอ

1.3 ปัญหาการขาดบทบัญญัติที่ให้คำนิยามศัพท์ของคำว่า “ผู้ร้ายหรือผู้ร้ายสำคัญ”

เนื่องจากบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 96 ได้บัญญัติถึงข้อยกเว้นที่ให้อำนาจเจ้าพนักงานตำรวจเข้าคั่นในที่รโหฐานได้ในเวลากลางคืนอีก ประการหนึ่ง คือ กรณีตามมาตรา 96 (3) ซึ่งเจ้าพนักงานตำรวจสามารถกระทำได้หากปรากฏข้อเท็จจริงว่า การคั่นนั้นเป็น ไปเพื่อการจับผู้ร้ายหรือผู้ร้ายสำคัญจะทำในเวลากลางคืน แต่ทั้งนี้ ต้องได้รับ อนุญาตพิเศษจากศาลตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในข้อบังคับของประธานศาลฎีกา แต่ปรากฏว่า เมื่อศึกษาถึงหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในข้อบังคับของประธานศาลฎีกาแล้ว กลับไม่พบว่าข้อบังคับของประธานศาลฎีกาได้ให้บทนิยามของคำว่า “ผู้ร้ายหรือผู้ร้ายสำคัญ” ไว้แต่อย่างใดไม่ จึงทำให้เกิดปัญหาทางกฎหมายในการวินิจฉัยว่ากรณีความผิดอาญาประเภทใดจึง จะถือว่าเป็นกรณีที่ดีได้ว่าบุคคลที่เป็นผู้ต้องหานั้นเป็น “ผู้ร้ายหรือผู้ร้ายสำคัญ” เมื่อ ไม่มีกฎหมาย หลักหรือกฎหมายรองกำหนดคำนิยาม ไว้แล้ว จึงทำให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติเนื่องจากหากเจ้า พนักงานตำรวจเข้าตรวจค้นบุคคลซึ่งถือได้ว่าเป็น “ผู้ร้ายหรือผู้ร้ายสำคัญ” ในเวลากลางคืน แต่เมื่อ กระบวนพิจารณามาถึงชั้นศาลแล้ว ศาลกลับพิจารณาว่ากรณีเช่นนั้นมิได้ถือว่าเป็น “ผู้ร้ายหรือ ผู้ร้ายสำคัญ” จึงส่งผลให้การดำเนินกระบวนการคั่นของเจ้าพนักงานตำรวจนั้นเป็น ไปโดยไม่ชอบ ด้วยกฎหมาย และทำให้ขัดต่อหลักการดำเนินกระบวนพิจารณาความอาญาจนเป็นเหตุให้ไม่สามารถ นำตัวผู้ต้องหาหรือผู้กระทำความผิดนั้นมาลงโทษได้

2. วัตถุประสงค์ของการศึกษา

2.1 เพื่อศึกษาถึงปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการคั่นในที่รโหฐานของเจ้าพนักงาน ตำรวจในเวลากลางคืน

2.2 เพื่อศึกษาถึงแนวคิด ทฤษฎีที่เกี่ยวกับการคั่นในที่รโหฐานของเจ้าพนักงานตำรวจ ในเวลากลางคืน

2.3 เพื่อศึกษาถึงบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคั่นในที่รโหฐานของ เจ้าพนักงานตำรวจในเวลากลางคืน

2.4 เพื่อศึกษาและวิเคราะห์ถึงปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการค้ำในที่รโหฐานของเจ้าพนักงานตำรวจในเวลากลางคืน

2.5 เพื่อศึกษาถึงแนวทางในการแก้ไขปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการค้ำในที่รโหฐานของเจ้าพนักงานตำรวจในเวลากลางคืน

3. สมมติฐานของการศึกษา

ในการปฏิบัติงานด้านการค้ำในที่รโหฐานของเจ้าพนักงานตำรวจโดยเฉพาะในเวลากลางคืนนั้นเป็นการใช้อำนาจหน้าที่อันเป็นข้อยกเว้นของบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ดังนั้น บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ให้อำนาจหน้าที่แก่เจ้าพนักงานตำรวจในการปฏิบัติหน้าที่นั้นจำเป็นต้องชัดเจน แน่นอนเพื่อให้การปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานตำรวจนั้นเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและประสิทธิผล แต่เมื่อพิจารณาถึงบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่มีผลบังคับใช้อยู่ในปัจจุบันแล้วพบว่า ยังขาดหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนแนบแน่นและทำให้เจ้าพนักงานตำรวจไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้อย่างถูกต้องแม่นยำ ส่งผลให้กระบวนการค้ำในที่รโหฐานของเจ้าพนักงานตำรวจในเวลากลางคืนนั้นขาดประสิทธิภาพและทำให้การดำเนินกระบวนการพิจารณาทางอาญานั้นสิ้นผลบังคับจนเป็นเหตุให้ไม่สามารถนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษตามกฎหมายได้

4. ขอบเขตของการศึกษา

การศึกษานี้มีขอบเขตที่จะศึกษาถึงปัญหาทางกฎหมายที่เกิดขึ้นเกี่ยวกับการค้ำในที่รโหฐานของเจ้าพนักงานตำรวจในเวลากลางคืนซึ่งยังคงเป็นปัญหาที่เกิดขึ้นจริงในทางปฏิบัติเพื่อนำไปปรับปรุงพัฒนากฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและกฎหมายที่เกี่ยวข้องให้ดีขึ้นและมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น โดยเริ่มศึกษาจากลักษณะของปัญหาทางกฎหมายที่เกิดขึ้นเกี่ยวกับการค้ำในที่รโหฐานในเวลากลางคืน และศึกษาถึงแนวคิด ทฤษฎีที่เกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน ปณิญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ตลอดจนหลักกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการค้ำในที่รโหฐานรวมถึงมาตรการในการควบคุมการค้ำในที่รโหฐานของเจ้าพนักงานตำรวจในเวลากลางคืน โดยจะศึกษาเปรียบเทียบระหว่างกฎหมายของประเทศไทยและกฎหมายต่างประเทศ เพื่อนำมาวิเคราะห์และนำเสนอถึง

ข้อเสนอแนะจากองค์ความรู้ที่ได้จากการศึกษาเพื่อนำไปสู่การพัฒนากฎหมายของประเทศไทยให้มีประสิทธิภาพและประสิทธิผลต่อไป

5. วิธีดำเนินการศึกษา

ในการศึกษาอิสระฉบับนี้มุ่งที่จะศึกษาโดยใช้วิธีวิจัยเอกสาร (Documentary Research) โดยจะดำเนินการศึกษาวิจัยจากบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่เกี่ยวข้อง เช่น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และกฎหมายที่เกี่ยวข้องอื่นๆ ตลอดจนระเบียบ ประกาศต่างๆ ที่เกี่ยวข้องและมีผลใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน รวมถึงกฎหมายต่างประเทศ โดยศึกษาประกอบกับหนังสือ ตำราวิชาการทางกฎหมาย วารสาร บทความ รายงานวิจัยทั้งภาษาไทยและภาษาต่างประเทศ ตลอดจนวิทยานิพนธ์ที่เกี่ยวข้องอื่นๆ และคำพิพากษาศาลฎีกา ทั้งนี้ เพื่อนำมาวิเคราะห์วิจัยให้ได้มาซึ่งบทสรุปและข้อเสนอแนะต่อไป โดยจะใช้วิธีการเขียนแบบพรรณนาและวิเคราะห์ (Descriptive and Analytical Method)

6. ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

6.1 ทำให้ทราบถึงปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการค้ำในที่รโหฐานของเจ้าพนักงานตำรวจในเวลากลางคืน

6.2 ทำให้ทราบถึงแนวคิด ทฤษฎีที่เกี่ยวกับการค้ำในที่รโหฐานของเจ้าพนักงานตำรวจในเวลากลางคืน

6.3 ทำให้ทราบถึงบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการค้ำในที่รโหฐานของเจ้าพนักงานตำรวจในเวลากลางคืน

6.4 ทำให้ทราบถึงการวิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการค้ำในที่รโหฐานของเจ้าพนักงานตำรวจในเวลากลางคืน

6.5 ทำให้ทราบถึงแนวทางในการแก้ไขปัญหาทางกฎหมายและข้อเสนอแนะเกี่ยวกับการค้ำในที่รโหฐานของเจ้าพนักงานตำรวจในเวลากลางคืน

บทที่ 2

แนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวกับการค้าในทรีโงฐาน ในเวลากลางคืนของเจ้าพนักงานตำรวจ

จากสภาพปัญหาทางกฎหมายที่กล่าวมาในบทที่แล้ว ในบทนี้จะได้ศึกษาถึงแนวคิด ทฤษฎี และหลักกฎหมายที่เกี่ยวกับการค้าในทรีโงฐานในเวลากลางคืนของเจ้าพนักงานตำรวจ โดยมุ่งเน้นศึกษาถึงแนวคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน แนวคิดตามทฤษฎีการควบคุมอาชญากรรม แนวคิดตามทฤษฎีการปฏิบัติตามกระบวนการยุติธรรม อันเป็นหลักการในการพิจารณากระบวนการวิธีพิจารณาความอาญา รวมถึงแนวคิดภายใต้หลักปรัชญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนที่เกี่ยวข้อง เช่น กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง เป็นต้น โดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

1. แนวคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน

ในช่วงก่อนศตวรรษที่ 18 การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนจากการที่ถูกละเมิดโดยเจ้าหน้าที่รัฐละเมิดต่อสิทธิและเสรีภาพต่อร่างกายและการอยู่อาศัยในเคหสถานนั้นยังไม่ได้รับการคุ้มครองจึงเป็นเหตุให้เจ้าหน้าที่รัฐมีอำนาจอย่างมากในการเข้าไปละเมิดต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนโดยไม่มีหลักเกณฑ์ใดๆ มาจำกัดอำนาจได้ ดังเช่นในประเทศฝรั่งเศสเจ้าพนักงานของรัฐสามารถจับกุมบุคคลใดไปขังไว้โดยยังไม่ทราบข้อกล่าวหาและสามารถขังโดยไม่มีกำหนดได้¹² อีกด้วย

แนวคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนนั้นมาจากหลักการพื้นฐานได้แก่ แนวคิดในเรื่องศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (Human Dignity) ที่ว่า “มนุษย์ทุกคนมีศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เท่าเทียมกัน และบุคคลทุกคนมีความสามารถในการคิด ตัดสินใจ ตลอดจนปกครองดูแล

¹²จรงค์ จุฑานนท์. การคุ้มครองสิทธิของประชาชนต่อการถูกจับกุมและตรวจค้น โดยไม่ชอบ. (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต). จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. 2525. หน้า 1.

ตัวเอง”¹³ ซึ่งหากพิจารณาถึงสิทธิและเสรีภาพแล้วจะพบว่า มีนักปรัชญาหลายท่านได้พยายามอธิบายและให้คำจำกัดความคำว่า “สิทธิและเสรีภาพ” ไว้มากมาย หรือในปัจจุบันเราอาจเรียกรวมว่า “สิทธิมนุษยชน” (Human Right) ซึ่งก่อนที่จะเกิดคำว่า “สิทธิมนุษยชน” ได้ปรากฏคำที่มีความหมายใกล้เคียงแพร่หลายอยู่ด้วย ได้แก่ สิทธิธรรมชาติ (Natural Right) สิทธิขั้นพื้นฐาน (Fundamental Rights) และสิทธิของความเป็นมนุษย์ (Rights of Man) เป็นต้น ซึ่งพัฒนาการด้านแนวคิดนั้นอาจนับได้ตั้งแต่อารยธรรมกรีกและโรมันที่เห็นว่าพฤติกรรมของมนุษย์ตกอยู่ภายใต้การควบคุมของกฎธรรมชาติ อิทธิพลของศาสนาในสมัยกลางที่ทำให้กฎธรรมชาติถูกตีความไปในแนวทางของเทววิทยา ซึ่งมนุษย์จะอยู่ภายใต้อำนาจกฎหมายของรัฐและกฎของพระเจ้า จนถึงสิทธิมนุษยชนสมัยใหม่ซึ่งยอมรับในเรื่องเหตุผลของมนุษย์ แนวความคิดเรื่องปัจเจกชนนิยม ลัทธิประชาธิปไตยและลัทธิสังคมนิยม

ในยุคของสิทธิมนุษยชนใหม่นี้ได้รับอิทธิพลจากแนวคิดของ Thomas Hobbs และ John Locke ซึ่ง John Locke ได้เสนอความคิดเรื่องสภาวะธรรมชาติและสัญญาประชาคม ไว้ในหนังสือชื่อ The Second Treaties of Government ความว่า “มนุษย์ในสภาวะธรรมชาตินั้นเป็นสภาวะแห่งสันติสุข ต่างช่วยเหลือเกื้อกูลกัน มีความเสมอภาคและเป็นอิสระ มีสิทธิที่สำคัญ 3 ประการ คือสิทธิในชีวิต อิสระภาพและทรัพย์สิน ภายใต้การควบคุมของกฎแห่งธรรมชาติ การล่วงละเมิดสิทธิที่มนุษย์มีอยู่ตามธรรมชาติจะถูกลงโทษ โดยการแก้แค้นทดแทนจากผู้เสียหายหรือญาติมิตรของผู้เสียหาย”¹⁴

การยอมรับแนวคิดเรื่องสิทธิและเสรีภาพนี้เป็นไปอย่างแพร่หลายในประเทศที่มีการปกครองแบบประชาธิปไตย ซึ่งจะต้องมีบทบัญญัติที่รับรองสิทธิและเสรีภาพให้แก่ประชาชน หรืออย่างน้อยที่สุดก็มักจะเป็นบทบัญญัติที่เกี่ยวกับ “สิทธิขั้นพื้นฐาน” (Basic Right หรือ Fundamental Constitutional Rights) และมักจะเป็นสิทธิในเสรีภาพ (Right of Liberty) เป็นส่วนใหญ่ ซึ่งหมายถึงอำนาจตามกฎหมายในอันที่บุคคลจะกระทำการต่างๆ โดยปราศจากการรบกวนขัดขวางของรัฐ¹⁵ สิทธิและเสรีภาพที่ถูกบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญจะถือเป็นสิ่งที่มีคุณค่าสูงสุด ซึ่งองค์กรต่างๆ ของรัฐไม่ว่าจะเป็นองค์กรที่ใช้อำนาจนิติบัญญัติ บริหาร และตุลาการ จะต้องเคารพและให้ความคุ้มครอง

¹³ จิรนิติ หะวานนท์. สิทธิทางวิธีพิจารณาความอาญาตามรัฐธรรมนูญ. กรุงเทพมหานคร, สำนักพิมพ์วิญญูชน. 2544. หน้า 14

¹⁴ อุดมศักดิ์ สิทธิพงษ์, เรื่องเดียวกัน, หน้า 42.

¹⁵ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540. กรุงเทพมหานคร, สำนักพิมพ์วิญญูชน. 2543. หน้า 22-23

บทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่รับรองสิทธิและเสรีภาพต่างๆ จึงมิใช่เป็นเพียงคำประกาศอุดมการณ์ของรัฐเท่านั้น”¹⁶

ต่อมาในช่วงยุคศตวรรษที่ 18 ได้มีนักปรัชญาหลายท่านได้เริ่มต้นสร้างแนวคิดเกี่ยวกับเรื่องสิทธิและเสรีภาพของประชาชนอันเป็นการนำไปสู่แนวคิดในเรื่องของการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนมากขึ้น โดยในยุคนี้รัฐจะคำนึงถึงการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนมากขึ้น แนวคิดเรื่องการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของปัจเจกชนของประเทศอังกฤษได้ให้การคุ้มครองสิทธิของบุคคล โดยจัดทำให้ปรากฏเป็นลายลักษณ์อักษรครั้งแรกในกฎบัตร Magna Carta (ค.ศ. 1215) โดยได้บัญญัติไว้เป็นจำนวน 63 ข้อ¹⁷ ซึ่งได้กล่าวถึงสิทธิของปัจเจกชนที่พระมหากษัตริย์ทรงสัญญาไว้ว่า “จะไม่มีเสรีชนคนใดถูกนำไปหรือจำขังหรือนเรนเทศ หรือด้วยประการใดที่เป็นการบั่นทอนทำลาย... เว้นแต่ด้วยคำตัดสินที่ชอบด้วยกฎหมายของบุคคลจากชนชั้นของบุคคลดังกล่าวตามกฎหมายของแผ่นดิน” นอกจากนั้นยังได้ให้การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่จะถูกดำเนินการตรวจค้น จับกุม กักขัง จับไล่ หรือริบทรัพย์สินจะไม่สามารถทำได้ เว้นเสียแต่จะได้รับการพิจารณาโดยบุคคลชั้นเดียวกับเขาและตามกฎหมายบ้านเมืองซึ่งการที่รัฐได้สร้างบทบัญญัติดังกล่าวขึ้นมานั้นย่อมเป็นการก่อให้เกิดหลักของสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคล (Personal Liberty)¹⁸

สิทธิและเสรีภาพของบุคคลในความหมายของสิทธิมนุษยชนเป็นการจำแนกประเภทของสิทธิและเสรีภาพโดยคำนึงถึงการกำเนิดของสิทธิ กล่าวคือ เป็นสิทธิที่ติดตัวมนุษย์มาแต่กำเนิด จึงแตกต่างจากสิทธิพลเมืองที่เกิดจากการเป็นสมาชิกของรัฐใดรัฐหนึ่ง สิทธิมนุษยชนนี้แบ่งออกเป็นหลายประเภท เช่น สิทธิและเสรีภาพส่วนบุคคล เช่น สิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย เสรีภาพในเคหสถาน เสรีภาพในการเดินทางและเลือกถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักร สิทธิในครอบครัว สิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัว ฯลฯ สำหรับเสรีภาพทางความคิดและการแสดงความคิดเห็น เช่น เสรีภาพในการถือศาสนา นิิกายของศาสนา หรือลัทธินิยมในทางศาสนา เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น ฯลฯ

อีกกรณีหนึ่งได้แก่ กรณีของประเทศสหรัฐอเมริกาได้มีการจัดทำเอกสารเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลเหมือนกัน โดยใช้ชื่อว่า “The Declaration of Independence”

¹⁶ไพโรจน์ พลเพชร, “ชุดโครงการวิจัยการติดตามและประเมินผลบังคับใช้รัฐธรรมนูญเรื่อง สิทธิ เสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (รายงานวิจัยฉบับสมบูรณ์), 2547, หน้า 8.

¹⁷กฤษณะ สราญบุรุษ, “การค้นในทิวโหลฐานโดยไม่มีหมายค้น: ศึกษาแนวคำพิพากษาศาลฎีกาว่าด้วยเหตุอันควรเชื่อ,” (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต) มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2557, หน้า 7.

¹⁸กุลพล พลวัน, พัฒนาการสิทธิมนุษยชน, กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2538, หน้า 74.

โดยภายในเอกสารดังกล่าวได้มีการรับรองสิทธิของบุคคลไว้ในวรรคสอง โดยเขียนข้อความว่า “เราคือความจริงซึ่งได้ประจักษ์แก่ตัวเองแล้วว่า มนุษย์เราเกิดมาย่อมเท่าเทียมกัน และต่างก็ได้รับสิทธิบางประการซึ่งไม่อาจโอนให้แกกันได้ ซึ่งสิทธิดังกล่าวได้รับมอบมาจากพระเจ้า กล่าวคือ สิทธิในชีวิต สิทธิในเสรีภาพ และสิทธิในการแสวงหาความสุข สิทธิในการป้องกันมิให้บุคคลอื่นมารบกวนสิทธิดังกล่าว จึงได้จัดตั้งขึ้นซึ่งรัฐบาลที่ได้รับอำนาจอันชอบธรรมด้วยประชาชนผู้อยู่ได้ปกครอง เมื่อได้รับอำนาจอันชอบธรรมด้วยความยินยอมจากประชาชนแล้ว การที่รัฐบาลใช้อำนาจที่ได้รับมาจากประชาชนดำเนินการในทางปกครองเป็นปรีภัยต่อหลักดังกล่าวเมื่อใดแล้ว ประชาชนย่อมมีสิทธิที่จะดำเนินการเปลี่ยนแปลงหรือล้มเลิกรัฐบาลนั้นเสียก็ย่อมได้ และสามารถดำเนินการสถาปนารัฐบาลใหม่ขึ้นตามที่จะเห็นว่ารัฐบาลใหม่นั้นจะทำให้ประชาชนได้รับความปลอดภัยและยังความผาสุกให้เกิดขึ้นมากที่สุด”¹⁹

หากพิจารณาอดีตที่ผ่านมาจะเห็นได้ว่า พัฒนาการในเรื่องการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนจะเป็นเรื่องการคุ้มครองภายในรัฐแต่ละรัฐเท่านั้น และในเวลาต่อมาได้มีพัฒนาการของสิทธิมนุษยชนขึ้นโดยมีการสร้างความร่วมมือในการคุ้มครองสิทธิดังกล่าว โดยในแต่ละประเทศได้มีการให้ความร่วมมือกันในการคุ้มครองสิทธิดังกล่าวมากขึ้น ทำให้การคุ้มครองสิทธิดังกล่าวมีการพัฒนาไปในทิศทางเดียวกันมากขึ้น

2. แนวคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลจากการค้นในที่โรฐานในเวลากลางคืน

ในเวลาต่อมา ได้มีปณญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนรับรองแนวคิดดังกล่าวให้ชัดเจนยิ่งขึ้นอีก โดยปณญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (The Universal Declaration of Human Rights) ซึ่งได้รับการรับรองโดยที่ประชุมสมัชชาองค์การสหประชาชาติเมื่อวันที่ 10 ธันวาคม ค.ศ. 1948 ในข้อ 12 และข้อ 17 ของกติกาสากลว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights) โดยในข้อ 12 ได้กำหนดหลักเกณฑ์ที่สำคัญเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิในเรื่องเกี่ยวกับความเป็นอยู่ทั่วไปของประชาชน ซึ่งได้กล่าวถึงการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมไว้ ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับสิทธิความเป็นอยู่ในครอบครัว เคหสถาน ไร้อย่างสอดคล้องกัน โดยมีใจความข้อหนึ่งกำหนดว่า “บุคคลใดจะถูกแทรกสอดโดยผลการในความเป็นอยู่ส่วนตัวในครอบครัว ในเคหสถานหรือในการสื่อสาร หรือจะถูกกลบหลู่ในเกียรติยศ

¹⁹ กุลพล พลวัน, เรื่องเดียวกัน, หน้า 8.

และชื่อเสียงไม่ได้ และบุคคลทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองของกฎหมายต่อการแทรกสอดหรือการลบหลู่ดังกล่าวนั้น”²⁰

สิทธิของบุคคลที่พึงได้รับการคุ้มครองตามสิทธิมนุษยชนนั้นเกิดจากการที่องค์การสหประชาชาติได้จัดตั้งขึ้นมา โดยมีวัตถุประสงค์ที่สำคัญประการหนึ่ง คือ เพื่อให้ความคุ้มครองสิทธิมนุษยชน เพื่อให้มนุษย์ทั่วโลกได้รับความคุ้มครองในการที่จะดำรงตนเป็นมนุษย์ด้วยความเสมอภาคในการดำรงชีวิตด้วยความผาสุก การประกอบอาชีพ การแสดงความคิดเห็น หรือการนับถือศาสนาต่างๆ ทางองค์การสหประชาชาติได้จัดให้มีการประชุมร่างปฏิญญาสากลเพื่อสิทธิมนุษยชน เพื่อเสนอและแนะนำให้รัฐต่างๆ นำไปใช้เป็นหลัก โดยองค์การสหประชาชาติประกาศเพื่อให้ได้มาซึ่งการยอมรับและการถือปฏิบัติต่อสิทธิมนุษยชนเมื่อวันที่ 10 เมษายน ค.ศ. 1948 ด้วยเหตุที่เป็นสิ่งจำเป็นที่สิทธิมนุษยชนควรจะได้รับคุ้มครองโดยหลักนิติธรรมถึงความเชื่อมั่นในสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐานในศักดิ์ศรีและคุณค่าของตัวบุคคล และในความเสมอภาคแห่งสิทธิของชายและหญิง โดยเฉพาะสิทธิในส่วนที่เกี่ยวกับการตรวจค้นที่ได้รับความคุ้มครองมีบัญญัติไว้ในสาระสำคัญว่าด้วยการแทรกสอดโดยพลการในความเป็นอยู่ส่วนตัว ในครอบครัว ในเคหสถานของบุคคลนั้นๆ จะกระทำมิได้ (no one shall be subjected to arbitrary interference with his privacy, family, home or correspondence,...) ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิของมนุษยชนขององค์การสหประชาชาติไม่มีผลบังคับ หรือพันธะทางกฎหมายแก่บรรดารัฐภาคีสหประชาชาติ เนื่องจากไม่มีข้อกำหนดให้บรรดารัฐภาคีสมาชิกรับเอาปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนไปปฏิบัติเป็นกฎหมายบังคับภายในรัฐหรือกฎหมายระหว่างประเทศเพื่อคุ้มครองสิทธิมนุษยชนภายในรัฐของตน ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนจึงเป็นเพียงบรรทัดฐานร่วมกันแห่งความสำเร็จสำหรับบรรดาประชาชนและประชาชาติทั้งหลาย อีกประการหนึ่งสิทธิมนุษยชนเป็นมาตรฐานการปฏิบัติโดยทั่วไปของทุกชนชาติและทุกองค์การของสังคมต่างๆ ให้ตระหนักอยู่เสมอและพยายามสอนและให้การศึกษาตลอดจนส่งเสริมให้มีการเคารพต่อสิทธิและเสรีภาพ และให้ใช้มาตรการที่ก้าวหน้าทั้งระดับชาติและระดับสากลเพื่อให้มีการยอมรับและมีประสิทธิผล รวมทั้งมีการปฏิบัติตามของรัฐสมาชิกและชนชาติต่างๆ ที่อยู่ในดินแดนอารักขา เพราะฉะนั้น สิทธิของบุคคลที่พึงได้รับการคุ้มครองตามสิทธิมนุษยชนตามเจตนารมณ์ของปฏิญญาสากลในเรื่องของการเข้าสอดแทรกโดยพลการในความเป็นอยู่ส่วนตัว ในครอบครัว ในเคหสถานของบุคคล ก็คือ การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลในการถูกตรวจค้น ดังนั้น จึงเห็นได้ว่า บทบัญญัติดังกล่าวจึงแสดงให้เห็นถึงเจตนารมณ์ที่จะคุ้มครองความเป็นอยู่ส่วนตัวของบุคคลไม่ว่าจะเป็นการดำเนินชีวิตประจำวัน หรือการอยู่ในที่พักอาศัย หรือ

²⁰ คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ. *ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน*. 2550. หน้า 22

การสื่อสาร ไม่ว่าจะ เป็นในฐานะส่วนตัว หรือในฐานะครอบครัว แต่หลักดังกล่าวสามารถยกเว้นได้ หากรัฐเห็นว่าการกระทำที่จะเข้าไปล่วงละเมิดสิทธิดังกล่าวนั้นเป็นการกระทำไปเพื่อประโยชน์สาธารณะ และมีกฎหมายที่อนุญาตให้สามารถทำได้ก็สามารถเข้าไปรบกวนสิทธิดังกล่าวได้²¹

แม้ว่าสหประชาชาติจะได้กำหนดมาตรการให้การคุ้มครองสิทธิของประชาชนและอนุญาตให้รัฐเข้าไปล่วงละเมิดได้ต่อเมื่อมีเหตุที่ต้องรักษาไว้ซึ่งประโยชน์สาธารณะ แต่การที่รัฐจะเข้าไปล่วงละเมิดถึงสิทธิดังกล่าวนั้นรัฐจะมอบให้ “เจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่รักษากฎหมาย (Law Enforcement Officials) เป็นผู้ดำเนินการบังคับใช้กฎหมายดังกล่าวกับบุคคลที่จะถูกละเมิดสิทธิดังกล่าว เพื่อเป็นการที่จะให้เจ้าพนักงานดังกล่าวใช้อำนาจของเจ้าพนักงานของรัฐในการที่จะเข้าไปล่วงละเมิดต่อสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนบุคคลของประชาชนนั้น ต้องถูกควบคุมมิให้เป็นการใช้อำนาจที่กระทบกระเทือนต่อสิทธิของประชาชนมากเกินไป และเพื่อให้การใช้อำนาจของเจ้าพนักงานของรัฐนั้นไม่ไปละเมิดสิทธิของประชาชนมากเกินไป สหประชาชาติจึงได้สร้างหลักการควบคุมการใช้อำนาจของรัฐขึ้นมาโดยการประกาศใช้ “ประมวลจรรยาบรรณสำหรับเจ้าหน้าที่ผู้มีหน้าที่โดยกฎหมาย” (Code of Conduct for Law Enforcement Officials) โดยเนื้อหาสาระที่สำคัญของประกาศฉบับดังกล่าวมีอยู่ในข้อ 1 และข้อ 2 โดยในเนื้อหาสาระสำคัญของประกาศข้อที่ 1 นั้นได้กำหนดให้เจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่รักษากฎหมายต้องปฏิบัติตามกฎหมาย ส่วนในเนื้อหาสาระสำคัญของประกาศข้อที่ 2 นั้นเป็นการกำหนดให้เจ้าพนักงานที่มีหน้าที่รักษากฎหมาย เมื่อมีการดำเนินการตามกฎหมายที่เป็นการกระทบกระเทือนถึงสิทธิดังกล่าว การกระทำนั้นต้องเคารพและคุ้มครองต่อศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์ จะต้องไม่เป็นการทำลายล้างหลักสิทธิมนุษยชน เห็นได้ว่าสหประชาชาติได้สร้างกรอบของสิทธิที่ประชาชนพึงมี และกรอบของการใช้อำนาจของรัฐ เพื่อให้รัฐแต่ละรัฐออกกฎหมายเพื่อให้สอดคล้องกับหลักดังกล่าว²²

สรุปได้ว่า องค์การสหประชาชาติสร้างหลักปฏิญญาสากลและประมวลจรรยาบรรณสำหรับเจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่โดยกฎหมายขึ้นมาเพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิของประชาชนมิให้ถูกล่วงละเมิดจากเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจตามกฎหมายเมื่อมีเหตุอันควร และได้กำหนดหลักวิธีที่เจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่ตามกฎหมายที่จะเข้าไปล่วงละเมิดต่อสิทธิดังกล่าวของประชาชนนั้นจะต้องกระทำ

²¹อุทัย วิเศษสมิต, “การคุ้มครองสิทธิมนุษยชนอันเกี่ยวกับกฎหมายอาญาและวิธีพิจารณาความอาญา,” คู่มือพหุ, 4, 7 เมษายน 2503, หน้า 418 อ้างใน กฤษณะ สราญบุรุษ, “การค้นในทึรโหรานโดยไม่มีหมายค้น: ศึกษาแนวคำพิพากษาศาลฎีกาว่าด้วยเหตุอันควรเชื่อ,” (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต) มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์, 2557, หน้า 9.

²²ศุภฤกษ์ สุกรเสพย์, การค้นในทึรโหรานของเจ้าพนักงานป้องกันและปราบปรามยาเสพติด, 2545, หน้า 10-11.

ไปให้พอสมควรแก่เหตุ ไม่กระทบกระเทือนถึงสิทธิที่ได้รับการคุ้มครองจากประกาศทั้งสองขององค์การสหประชาชาตินั้นได้ ซึ่งสอดคล้องกับแนวความคิดของ Herbert Packer ซึ่งได้เขียนแนวความคิดของเขาไว้ในบทความ เรื่อง “Two Models of The Criminal Procedure” ซึ่งแนวความคิดดังกล่าวนี้ถือได้ว่าเป็นแนวความคิดเกี่ยวกับกระบวนการพิจารณาคดีอาญาในปัจจุบัน โดยเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการใช้อำนาจของรัฐที่กฎหมายให้อำนาจไว้ ซึ่งการใช้อำนาจนั้นจะเป็นการกระทำที่กระทบกระเทือนต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชน ฉะนั้นกระบวนการยุติธรรมทางอาญาโดยปรัชญาที่ว่า “เมื่อรัฐเป็นผู้ใช้อำนาจตามกฎหมายและการกระทำที่รัฐได้กระทำการไปตามอำนาจนั้นย่อมเป็นการกระทบกระเทือนต่อสิทธิดังกล่าว ดังนั้น การที่รัฐจะต้องดำเนินการภายใต้กรอบที่กฎหมายอนุญาตให้สามารถทำได้ คือ การใช้อำนาจดังกล่าวจะต้องอยู่ในขอบเขตที่ไม่เป็นการล่วงละเมิดสิทธิเสรีภาพของประชาชนมากเกินไป หลักดังกล่าวถือได้ว่าเป็นปรัชญาที่สำคัญของกระบวนการพิจารณาคดีอาญาที่สำคัญที่สุด

จากปรัชญาที่กล่าวมาข้างต้นนั้นสามารถสรุปได้ว่า กระบวนการพิจารณาคดีอาญาที่ดีนั้นจะต้องมีประสิทธิภาพในการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมควบคู่ไปกับหลักการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนมิให้เจ้าพนักงานของรัฐใช้อำนาจที่ได้มาจากบทบัญญัติของกฎหมายโดยมิชอบด้วย²³ จากแนวความคิดของ Packer ได้แบ่งกระบวนการพิจารณาคดีอาญาออกเป็น 2 รูปแบบ คือ รูปแบบแรกเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน เรียกว่า Due Process Model ส่วนรูปแบบที่สองเป็นแนวทางในการเพิ่มประสิทธิภาพในการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรม เรียกว่า “Crime Control Model”²⁴ ซึ่งผู้ศึกษาจะได้นำเสนอรายละเอียดเกี่ยวกับรูปแบบการดำเนินกระบวนการพิจารณาทั้งสองรูปแบบในหัวข้อถัดไป

3. สิทธิและเสรีภาพของบุคคลในทัณฑ์โทษ

ดังที่ได้กล่าวมาแล้วว่าแนวความคิดในการให้ความคุ้มครองแก่สิทธิและเสรีภาพของบุคคลนั้นมีที่มาจากหลักการที่ว่า “มนุษย์ทุกคนมีศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เท่าเทียมกัน” (Dignity) และบุคคลทุกคนมีความสามารถในการคิด ตัดสินใจ ตลอดจนปกครองดูแลตัวเอง และเมื่อมนุษย์

²³กิตติพงษ์ กิตติยารักษ์, กระบวนการยุติธรรมบนเส้นทางของการเปลี่ยนแปลง, กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2543, หน้า 11.

²⁴จรงค์ จุฑานนท์, “การคุ้มครองสิทธิของประชาชนต่อการถูกจับกุมและตรวจค้นโดยไม่ชอบ,” (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต) จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2525, หน้า 1.

เป็นสิ่งมีชีวิตที่อยู่ร่วมกันเป็นสังคมย่อมมีความจำเป็นที่ต้องสร้างหลักเกณฑ์และเงื่อนไขเพื่อให้บุคคลสามารถใช้ชีวิตร่วมกันได้อย่างสงบสุขโดยไม่ล่วงล้ำก้ำก่ายซึ่งกันและกัน คือ การกำหนดขอบเขตของสิ่งที่เรียกว่า “สิทธิและเสรีภาพของบุคคล” โดยที่สิทธิและเสรีภาพของบุคคลใน ความหมายของสิทธิมนุษยชนเป็นการจำแนกประเภทของสิทธิและเสรีภาพโดยคำนึงถึงการกำเนิดของสิทธิที่ติดตัวมนุษย์มาแต่กำเนิดและสิทธิของพลเมืองที่เกิดจากการเป็นสมาชิกของรัฐใดรัฐหนึ่ง โดยสิทธิมนุษยชนนี้แบ่งออกเป็นหลายประเภท เช่น

สิทธิและเสรีภาพส่วนบุคคล เช่น สิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย เสรีภาพในเคหสถาน เสรีภาพในการเดินทางและเลือกถิ่นที่อยู่ในราชอาณาจักร สิทธิในครอบครัว สิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัว ฯลฯ

เสรีภาพทางความคิดและการแสดงความคิดเห็น เช่น เสรีภาพในการนับถือศาสนา นิยายของศาสนา หรือลัทธินิยมทางศาสนา เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น ฯลฯ

สิทธิและเสรีภาพทางสังคมและเศรษฐกิจ เช่น สิทธิในทรัพย์สิน เสรีภาพในการทำสัญญาก่อตั้งนิติสัมพันธ์กับผู้อื่น ฯลฯ

สำหรับสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่เกี่ยวข้องกับสถานที่ซึ่งเรียกว่า “ที่รโหฐาน” นั้น แม้จะไม่ใช่สิทธิมนุษยชนที่ได้รับการรับรองไว้โดยตรงในกฎหมายระหว่างประเทศเช่นเดียวกับ สิทธิในเคหสถานที่ได้รับการรับรองโดยปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ข้อ 12²⁵ และกติกาสากลว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ข้อ 17²⁶ ที่ระบุไว้โดยสอดคล้องกันว่า การเข้าไปแทรกแซงโดยพลการในความเป็นอยู่ส่วนตัว ครอบครัว เคหสถาน การติดต่อสื่อสาร ตลอดจนการลบลู่ชื่อเสียงและเกียรติยศของบุคคลจะกระทำมิได้ และบุคคลทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายจากการแทรกแซงและลบลู่ดังกล่าว แต่ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทยได้บัญญัติรับรองความหมายของคำว่า “รโหฐาน” ไว้ในมาตรา 2 (13) ว่าหมายรวมถึง ที่ต่างๆ ซึ่งมีใช้ที่สาธารณสถานดังบัญญัติไว้ในกฎหมายลักษณะอาญา ในขณะที่ มาตรา 1 (3) ของประมวลกฎหมายอาญา บัญญัติว่า “สาธารณสถาน หมายความว่า สถานที่ใดๆ ซึ่งประชาชนมีความชอบธรรมที่จะเข้าไปได้” ดังนั้น คำว่า “ที่รโหฐาน” จึงหมายความว่า สถานที่ที่บุคคลมีอำนาจหวงกันไม่ให้ผู้อื่นเข้าไปโดยมิได้รับอนุญาต ซึ่งมีความหมายแตกต่างจากเคหสถาน

²⁵ Universal Declaration of Human Rights Section 12.

²⁶ International Covenant On Civil and Political Rights. Section 17.

(home) อันเป็นสถานที่ที่บุคคลใช้ในการอยู่อาศัย โดยที่รโหฐานย่อมรวมถึงเคหสถานใดๆ ที่บุคคลผู้เป็นเจ้าของหรือครอบครองมิได้ประสงค์ให้บุคคลภายนอกเข้ามาใช้สอยได้ดังสาธารณสถานด้วย²⁷

อย่างไรก็ตาม สิทธิและเสรีภาพของบุคคลในรโหฐานนี้เป็นสิทธิและเสรีภาพที่ทุกประเทศต่างได้ให้การรับรองและคุ้มครองไว้ในรัฐธรรมนูญ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาซึ่งเป็นกฎหมายที่ให้หลักประกันแก่ประชาชนในรัฐว่าสิทธิและเสรีภาพของบุคคลทั้งที่เป็นผู้เสียหาย ผู้ต้องหา และบุคคลอื่นที่เกี่ยวข้องจะไม่ถูกระทบกระเทือนจากการดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญาโดยไม่มีเหตุผลหรือโดยไม่จำเป็น และแม้ว่ากฎหมายรัฐธรรมนูญจะรับรองและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนแล้ว แต่กฎหมายก็อนุญาตให้มีการล่วงละเมิดสิทธิและเสรีภาพดังกล่าวได้หลายช่องทาง โดยเฉพาะอย่างยิ่งการค้นในเคหสถานของประชาชนซึ่งกฎหมายกำหนดให้ศาลเท่านั้นเป็นผู้พิจารณาในการออกหมายค้น ดังนั้น ในการออกหมายค้นศาลยุติธรรมจึงได้มีการออกกระเบียนศาลว่าด้วยการออกหมายจับและหมายค้น ซึ่งทำให้ประชาชนได้รับการคุ้มครองจากรัฐธรรมนูญมากขึ้น โดยศาลยุติธรรมจะเป็นผู้ใช้ดุลพินิจจากพยานหลักฐานที่มีเหตุอันสมควร หรือเพื่อไม่ให้เจ้าหน้าที่รัฐใช้อำนาจไปในทางที่มิชอบหรือแสวงหาประโยชน์ที่มีควรได้โดยชอบด้วยกฎหมาย หรือไม่มีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะค้นหรือจับบุคคลใดก็ตาม หากมีการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานที่ล่วงละเมิดต่อกฎหมาย เจ้าหน้าที่ต้องรับผิดชอบในผลการละเมิดที่ได้กระทำไปและต้องมีความรับผิดชอบในทางอาญาตามที่กฎหมายบัญญัติ ทำให้ประชาชนได้รับการรับรองความคุ้มครองตามสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้

ซึ่งหลักการดังกล่าวนี้สอดคล้องและเป็นไปตามหลักการของลัทธิประชาธิปไตยซึ่งสิ่งที่จะสร้างความชอบธรรมแก่ความไม่เท่าเทียมกัน คือ เจตจำนงของมหาชน (Popular Will) ส่วนสิทธิของบุคคลตามรัฐธรรมนูญนั้นมาจากแนวคิดของอีกลัทธิหนึ่ง คือ ลัทธิเสรีนิยม ซึ่งแย้งและชิงดีชิงเด่นกันตลอดมากับลัทธิประชาธิปไตย วัฒนธรรมทางกฎหมายหรือระบบความคิดที่ค้ำจุนระบบกฎหมายของลัทธิเสรีนิยม คือ แนวคิดที่รู้จักกันในชื่อว่า “The Rule of Law” หรือ “หลัก “นิติรัฐ” โดยหลักการของสิทธิอันเป็นหลักประกันในการคุ้มครองบุคคลในคดีอาญาตามหลักสากลนั้นจะถือว่า ในคดีอาญาต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาไม่มีความผิดจนกว่าจะได้มีการพิสูจน์ว่าผู้ต้องหานั้นผิดจริง ฉะนั้น สิทธิของผู้ต้องหาที่กฎหมายต่างๆ ให้ความคุ้มครองไว้ จึงมีความสำคัญที่จะทำให้ผู้ต้องหาได้รับความยุติธรรม

²⁷ ประภัสสร ประกอบแก้ว, “การค้นในรโหฐานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา: ศึกษาเปรียบเทียบกับหลักกฎหมายประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศอังกฤษ,” (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต) คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2554, หน้า 7-8.

ในส่วนของแต่ละประเทศอีกกรณีหนึ่งที่เห็นได้ชัดคือ รัฐธรรมนูญของประเทศสหรัฐอเมริกาฉบับแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 4 (The Fourth Amendment) ได้สร้างหลักการเพื่อเป็นการรับรองว่า สิทธิของประชาชนในอันที่จะได้รับความมั่นคงปลอดภัยในชีวิต ร่างกาย เคหสถาน และเอกสารจากการค้นและยึดโดยไม่มีเหตุอันควรจะถูกล่วงละเมิดได้²⁸ ซึ่งแม้ว่าตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายอเมริกาจะใช้คำว่า “เคหสถาน” แต่นักกฎหมายและศาลของสหรัฐอเมริกาได้ยึดถือเป็นหลักมาตลอดว่า The Fourth Amendment เป็นบทบัญญัติว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิของบุคคลในสถานที่ที่บุคคลนั้นมีสิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัวหรือสิทธิในที่รโหฐาน โดยไม่จำกัดว่าเป็นการให้ความคุ้มครองเฉพาะสถานที่ที่บุคคลใช้อยู่อาศัยเท่านั้น ซึ่งแนวความคิดนี้สอดคล้องกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลในประเทศอังกฤษด้วย โดยในการใช้อำนาจสืบสวนสอบสวนของเจ้าพนักงานตำรวจตาม The Police and Criminal Evidence Act 1984 ซึ่งเป็นกฎหมายของประเทศอังกฤษนั้นได้ระบุหลักเกณฑ์และเงื่อนไขเกี่ยวกับการค้นในที่รโหฐาน (search premise) และได้ให้ความหมายของ “premise” ว่าหมายถึง สถานที่ใดๆ ก็ตาม โดยให้รวมถึงยานพาหนะหรือสิ่งปลูกสร้างที่สามารถเคลื่อนย้ายได้ เช่น เต้นท์ ด้วย ดังนั้น จึงสามารถกล่าวได้ว่า การให้ความคุ้มครองแก่สิทธิและเสรีภาพของบุคคลในที่รโหฐานครอบคลุมพื้นที่ใดๆ ที่อยู่ภายใต้การหวงกันของบุคคลในอันที่จะป้องกันหรือต่อสู้ขัดขวางมิให้บุคคลอื่นเข้ามาแทรกแซง ทั้งนี้ ไม่ว่าสถานที่นั้นจะเป็นเคหสถานหรือไม่ก็ตาม แต่เนื่องจาก “ที่รโหฐาน” เป็นทรัพย์สินอย่างหนึ่งของบุคคล ดังนั้น สิทธิและเสรีภาพของบุคคลซึ่งเกี่ยวเนื่องกับที่รโหฐานซึ่งได้รับการคุ้มครองจากการใช้อำนาจของรัฐนี้จึงประกอบด้วยสิทธิที่สำคัญสองประการ คือ สิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัว และสิทธิในทรัพย์สิน²⁹

4. แนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

ในการดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญานั้นจะมีขั้นตอนและวิธีการต่างๆ ในการนำบุคคลเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมตามที่กฎหมายกำหนด ซึ่งได้แก่ การสอบสวน การฟ้องร้อง การพิจารณาพิพากษา และการลงโทษตามคำพิพากษา โดยมีจุดมุ่งหมายที่จะนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษโดยเร็ว และเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคม ซึ่งในการดำเนินขั้นตอนต่างๆ

²⁸The Fourth Amendment.

²⁹กฤษฎณะ สราญบุรุษ, “การค้นในที่รโหฐาน โดยไม่มีหมายค้น: ศึกษาแนวคำพิพากษาศาลฎีกาว่าด้วยเหตุอันควรเชื่อ,” (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต) คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัย รุทกิบัณฑิตย์, 2557, หน้า 15-17.

ภายใต้กระบวนการยุติธรรมทางอาญานั้นอาจมีบางกระบวนการที่เจ้าพนักงานตำรวจปฏิบัติหน้าที่อันเป็นการกระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกระบวนการสืบสวนสอบสวนของเจ้าพนักงานตำรวจ ซึ่งถือได้ว่าขั้นตอนในการดำเนินการสืบสวนสอบสวนนั้นเป็นขั้นตอนที่กระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนมากที่สุด เพราะเจ้าพนักงานตำรวจมีความจำเป็นในการสืบหาข้อเท็จจริงเพื่อประกอบการดำเนินคดีอันอาจก่อให้เกิดการละเมิดสิทธิส่วนบุคคลในบางกรณี เช่น การตรวจค้นหรือการจับกุมผู้ต้องหาหรือผู้ต้องสงสัย ซึ่งเป็นเหตุจำเป็นในการเสาะหาพยานหลักฐานเพื่อนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ ดังนั้น ขั้นตอนการสืบสวนสอบสวนของเจ้าพนักงานตำรวจจึงเป็นสิ่งบ่งชี้ถึงนโยบายของรัฐว่ากระบวนการยุติธรรมทางอาญาของแต่ละรัฐนั้นมุ่งเน้นไปในทิศทางใดเป็นหลัก เช่น หากรัฐใดต้องการปราบปรามอาชญากรรมเป็นหลัก รัฐมักจะให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานตำรวจในการสืบสวนสอบสวนมาก เพื่อให้ได้ตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษโดยเร็ว แม้จะทำให้ประชาชนทั่วไปต้องสูญเสียสิทธิขั้นพื้นฐานบ้างก็ตาม ในทางตรงข้ามหากนโยบายของรัฐมุ่งที่จะคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน จะส่งผลให้กระบวนการสืบสวนสอบสวนของเจ้าพนักงานตำรวจมีขั้นตอนที่ยุ่ยากซับซ้อนมากขึ้น รวมถึงการเพิ่มมาตรการตรวจสอบเพื่อป้องกันมิให้เจ้าพนักงานตำรวจใช้อำนาจหน้าที่ได้ตามอำเภอใจ แต่ทั้งนี้ย่อมส่งผลเสียต่อประสิทธิภาพของการปราบปรามอาชญากรรมได้เช่นกัน³⁰

ซึ่งในทางทฤษฎีแห่งกระบวนการยุติธรรมทางอาญานั้นได้แบ่งประเภทของทฤษฎีไว้เป็น 2 ทฤษฎี ได้แก่ ทฤษฎีการควบคุมอาชญากรรม (Crime Control) และทฤษฎีกระบวนการนิติธรรม (Due Process of Law) ดังมีรายละเอียดต่อไปนี้

4.1 แนวคิดตามทฤษฎีการควบคุมอาชญากรรม (Crime Control)

ทฤษฎีการควบคุมอาชญากรรม (Crime Control) มีแนวคิดที่เน้นหนักไปในทางการป้องกันและการปราบปรามอาชญากรรม โดยเชื่อว่าประสิทธิภาพของกระบวนการยุติธรรมอยู่ที่การควบคุม ระวัง และปราบปรามอาชญากรรมเป็นหลักใหญ่ จะต้องมีสถิติการจับกุมผู้กระทำความผิดและมีการพิพากษาลงโทษผู้กระทำความผิดสูง เนื่องจากหากเจ้าหน้าที่ไม่สามารถควบคุมหรือปราบปรามอาชญากรรมหรือจับกุมผู้กระทำความผิดมาลงโทษได้ ย่อมแสดงให้เห็นว่าความสงบเรียบร้อยของสังคมสูญสิ้นไปและเสรีภาพของประชาชนผู้สุจริตย่อมได้รับความกระทบกระเทือน³¹ ดังนั้น การควบคุมอาชญากรรมอย่างมีประสิทธิภาพจึงจำเป็นต้องมีการดำเนินการที่มีประสิทธิภาพ

³⁰ ศศิวิมล เสมอใจ, การบังคับใช้กฎหมายเรื่องการออกหมายจับโดยศาล, 2552, หน้า 15.

³¹ ประธาน วัฒนวานิช, “ระบบความยุติธรรมทางอาญา : แนวความคิดเกี่ยวกับการควบคุมอาชญากรรมและกระบวนการนิติธรรม,” ดุลพาท, ปีที่ 9 เล่มที่ 2 (กันยายน – พฤศจิกายน พ.ศ. 2520), หน้า 150.

ในระดับสูง ซึ่งในกระบวนการยุติธรรมทางอาญานั้นจะต้องมีการจับกุม การฟ้องร้อง และการพิพากษา ผู้กระทำความผิดอาญาได้เกือบทั้งหมด ซึ่งแน่นอนว่าจะต้องรวมถึงการดำเนินการที่รวดเร็ว มีการดำเนินการในรูปแบบที่เป็นทางการน้อย และปราศจากอุปสรรคที่ทำให้ใช้เวลาในการทำงานมาก เพราะการทำงานของเจ้าพนักงานตำรวจที่มีประสิทธิภาพสูงเช่นนี้จึงทำให้มีผลการปราบปรามอาชญากรรมสูงตามไปด้วย ส่งผลให้สังคมมีความสงบเรียบร้อย³²

ในส่วนของการดำเนินคดีอาญาจะดำเนินไปตามขั้นตอนต่างๆ โดยเริ่มตั้งแต่มีกระบวนการคัดกรอง (Screening Process) ในแต่ละขั้นตอนตั้งแต่การสืบสวนก่อนทำการจับกุม การจับกุม การสืบสวนภายหลังการจับกุม การเตรียมคดีเพื่อฟ้องต่อศาล การพิจารณาคดีและการลงโทษผู้กระทำความผิด หรือการปลดปล่อยจำเลย ซึ่งในกรณีที่ผู้ต้องหาที่บริสุทธิ์จะถูกคัดกรองออกไปจากกระบวนการยุติธรรมทางอาญา เช่น มีพยานหลักฐานไม่เพียงพอ หรือไม่อาจทราบได้แน่ชัดว่าผู้ต้องหาที่กระทำความผิดจริง เป็นต้น ส่วนผู้ที่กระทำความผิดจริงจะถูกดำเนินคดีอย่างรวดเร็ว ทั้งนี้ ความมุ่งหมายของทฤษฎีการควบคุมอาชญากรรม (Crime Control) นี้คือขั้นตอนในกระบวนการยุติธรรมจะต้องรวดเร็วและมีประสิทธิภาพและต้องยอมรับว่าการค้นหาข้อเท็จจริงในชั้นเจ้าพนักงานตำรวจและพนักงานอัยการนั้นเพียงพอที่จะเชื่อถือได้³³

หากพิจารณาถึงแนวความคิดเกี่ยวกับการควบคุมอาชญากรรม (Crime Control) ของ Packer ซึ่งได้อธิบายรูปแบบของ Crime Control Model ไว้ว่า หากรัฐใดให้ความสำคัญกับรูปแบบการควบคุมอาชญากรรมแล้ว กฎหมายภายในของรัฐดังกล่าวจะมุ่งไปในทิศทางที่มุ่งเน้นการเพิ่มประสิทธิภาพในการป้องกันอาชญากรรม โดยในกฎหมายจะอนุญาตให้เจ้าพนักงานของรัฐสามารถเข้าไปแสวงหาความจริงได้ไม่ว่าจะเป็น การตรวจค้น จับกุม หรือคุมขัง โดยมีการตรวจสอบที่ไม่เคร่งครัดจากองค์กรภายนอก ซึ่งการกระทำทั้งหมดนั้นมีวัตถุประสงค์เพื่อรักษาไว้ซึ่งความสงบสุขของสังคมโดยรวม ซึ่งสรุปได้ว่ารัฐให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานของรัฐในการเข้าไปแสวงหาพยานหลักฐานป้องกัน หรือควบคุมมิให้อาชญากรรมเกิดขึ้น หากเจ้าพนักงานของรัฐกระทำการดังกล่าวแล้วจะต้องกระทบกระเทือนต่อสิทธิของประชาชนอย่างแน่นอน แต่หากมีเหตุผลเพื่อรักษาไว้ซึ่งความสงบสุขโดยรวมของประชาชนหรือเพื่อประโยชน์สาธารณะย่อมสามารถกระทำได้³⁴

³² ศศิวิมล เสมอใจ, เรื่องเดียวกัน, หน้า 16.

³³ ประธาน วัฒนวานิช, เรื่องเดียวกัน, หน้า 151.

³⁴ กิตติพงษ์ กิตติยารักษ์, กระบวนการยุติธรรมบนเส้นทางของการเปลี่ยนแปลง, กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2543, หน้า 10.

4.2 แนวคิดตามทฤษฎีการปฏิบัติตามกระบวนการนิติธรรม (Due Process of Law)

ทฤษฎีกระบวนการนิติธรรม (Due Process of Law) นั้นหมายถึง การใช้กฎหมายอย่างเป็นทางการและมีเหตุผล³⁵ ให้ความสำคัญในเรื่องความเป็นธรรมตามขั้นตอนต่างๆ และยึดถือกฎหมายหรือหลักนิติธรรมมากกว่าความคิดในเรื่องการควบคุมอาชญากรรม และไม่เชื่อว่าความคิดในการควบคุมอาชญากรรมดังที่ได้กล่าวมาข้างต้นนั้นจะมีประสิทธิภาพอย่างแท้จริง โดยเฉพาะการค้นหาคดีที่แท้จริงซึ่งกระทำโดยเจ้าพนักงานตำรวจและพนักงานอัยการหรือฝ่ายปกครองในบางกรณี อาจกระทำในที่รโหฐานโดยอาจใช้วิธีการล่อลวง บู่เชิญ หรือการสร้างพยานหลักฐานขึ้นใหม่ได้ ดังนั้น ในการพิจารณาคดีอาญาหรือได้ส่วนข้อกล่าวหาจึงต้องมีลักษณะเป็นทางการและเปิดเผยในศาลยุติธรรมทั้งในปัญหาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายต่อหน้าองค์กรของผู้พิพากษาที่เป็นกลาง ไม่ลำเอียงเข้ากับฝ่ายใด นอกจากนั้น ตามทฤษฎีกระบวนการนิติธรรม (Due Process of Law) บุคคลจะไม่ถูกกล่าวหาว่าประกอบอาชญากรรมเพียงเพราะมีพยานหลักฐานว่าเขาได้กระทำเท่านั้น แต่เขาจะมีความผิดต่อเมื่อผู้ที่มีอำนาจตามกฎหมายพิจารณาพิพากษาชี้ขาดตามตัวบทกฎหมายต่างๆ ที่ให้ความคุ้มครองเขาอย่างถ่วงน้ำหนักแล้วว่าเขามีความผิด³⁶

เกี่ยวกับรูปแบบของทฤษฎีกระบวนการนิติธรรม (Due Process of Law) นั้น Packer ได้อธิบายถึงรูปแบบของ Due Process of Law ไว้ว่า หากรัฐโดยบัญญัติกฎหมายโดยให้ความสำคัญต่อหลักการนี้ กฎหมายของรัฐนั้นมักจะออกมาในทิศทางของการคุ้มครองสิทธิของประชาชนมาก คือมุ่งความสำคัญไปที่การจำกัดอำนาจของเจ้าพนักงานของรัฐที่จะดำเนินการใดๆ ตามที่กฎหมายอนุญาตให้สามารถทำได้ แต่หากการกระทำนั้นต้องเข้าไปล่วงละเมิดต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนแล้วเจ้าพนักงานของรัฐจะสามารถทำได้แต่คงต้องอยู่ในกรอบที่กฎหมายกำหนดไว้ ซึ่งรูปแบบนี้จะเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนมิให้ถูกละเมิดจากการใช้อำนาจของรัฐโดยมิชอบ³⁷

ดังที่ได้กล่าวมาข้างต้น จะเห็นได้ว่าทฤษฎีทั้งสองทฤษฎีนั้นต่างมีข้อดีและข้อเสีย จึงไม่มีกฎหมายของประเทศใดที่จะใช้เพียงทฤษฎีใดทฤษฎีหนึ่งเพียงทฤษฎีเดียว แต่จะมีลักษณะเป็นระบบผสมของสองรูปแบบ³⁸ ซึ่งจากแนวความคิดของ Packer ตามที่ได้อธิบายข้างต้นมองว่าแนวความคิดทั้งสองเป็นจุดสองจุดอยู่ที่ปลายเส้นตรงเส้นเดียวกัน แล้วจุดทั้งสองจะไหลมาชนกัน

³⁵ ประธาน วัฒนวานิช, เรื่องเดียวกัน, หน้า 154.

³⁶ ประธาน วัฒนวานิช, เรื่องเดียวกัน, หน้า 152.

³⁷ จงรัก จุฑานนท์, “การคุ้มครองสิทธิของประชาชนต่อการถูกจับกุมและตรวจค้นโดยไม่ชอบ,” (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต) จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2525, หน้า 11.

³⁸ ศศิวิมล เสมอใจ, เรื่องเดียวกัน, หน้า 18.

หากเปรียบกับสังคมหรือรัฐใดรัฐหนึ่งมีวัตถุประสงค์ที่จะให้กระบวนการพิจารณาคดีอาญาไปในทิศทางใด ถ้าหากรัฐหรือสังคมนั้นมีความประสงค์ที่จะคุ้มครองสิทธิของประชาชนมากกว่าการเพิ่มประสิทธิภาพในการป้องกันอาชญากรรม จุดทางด้าน Due Process Model ก็จะไหลมากกว่าด้าน Crime Control Model หากสังคมหรือรัฐใดก็ตามมีวัตถุประสงค์ในการเพิ่มประสิทธิภาพในการป้องกันอาชญากรรมหรือต้องการความเด็ดขาดในการควบคุมอาชญากรรมไม่ให้เกิดในรัฐของตนหรือให้เกิดน้อยที่สุด ทิศทางในการไหลก็จะสวนทางกัน กล่าวคือ จุดด้าน Crime Control Model ก็จะไหลมากกว่าด้าน Due Process Model เพราะฉะนั้น กระบวนการพิจารณาคดีอาญาที่ดีนั้นจะต้องมีการผสมผสานระหว่างสอง Model ให้เกิดดุลยภาพที่เหมาะสม³⁹ ทั้งนี้ ขึ้นอยู่กับสังคมของประเทศนั้นๆ จะเห็นได้ว่า ปัจจุบันปัญหาอาชญากรรมมีการพลวัต (Dynamic) ตลอดเวลา การที่รัฐจะออกกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการพิจารณาคดีอาญาให้เกิดดุลยภาพโดยอาศัยทั้งสอง Model มาเป็นแนวทางในการบัญญัติกฎหมายนั้นสามารถทำได้ยาก กล่าวคือ ในช่วงเวลาที่รัฐได้บัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับเรื่องดังกล่าวออกมา ในรัฐดังกล่าวมีปัญหาเกิดอาชญากรรมจำนวนมาก สังคมอยู่กันอย่างไม่มีความสุข รัฐจึงต้องบัญญัติกฎหมายที่เป็นการให้อำนาจกับเจ้าพนักงานของรัฐในการที่เข้าไปแสวงหาพยานหลักฐาน หรือการหาตัวผู้กระทำความผิด หรืออาจกล่าวได้ว่าเป็นการให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานในการเพิ่มประสิทธิภาพในการควบคุมอาชญากรรมมากขึ้น เป็นเหตุให้การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนน้อยลง หรือในทางกลับกันหากรัฐนั้นไม่ค่อยเกิดปัญหาอาชญากรรมจึงบัญญัติกฎหมายที่ออกมาในลักษณะคุ้มครองสิทธิของประชาชนมาก ดังที่ได้กล่าวมาแล้วว่าปัญหาอาชญากรรมนั้นมีความพลวัตตลอดเวลา หากในรัฐนั้นๆ ได้บัญญัติกฎหมายออกมาแล้ว หากเป็นประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมาย การแก้ไขกฎหมายไม่สามารถทำได้รวดเร็วเพราะต้องมีการผ่านกระบวนการพิจารณาหลายขั้นตอน เป็นเหตุให้กฎหมายไม่ทันสมัย ไม่สอดคล้องกับการป้องกันอาชญากรรมหรือการคุ้มครองสิทธิของประชาชน จึงเป็นเหตุให้ฝ่ายนิติบัญญัติพยายามเปิดช่องว่างไว้ คือ การกำหนดให้เจ้าพนักงานสามารถใช้ดุลพินิจในการป้องกันอาชญากรรมได้ การใช้ดุลพินิจนี้กฎหมายไม่อาจวางหลักควบคุมไว้ได้มากนัก จึงเป็นภาระของเจ้าพนักงานที่จะต้องดำเนินการไปโดยใช้หลักความสุจริตใจซึ่งยากแก่การตรวจสอบ ส่วนในประเทศที่ยึดหลักกฎหมายจากคำพิพากษา (Common Law) ไม่ค่อยมีปัญหาเพราะหลักต่างๆ จะมาจากคำ

³⁹ จงรัก จุฑานนท์, เรื่องเดียวกัน, หน้า 12.

พิพากษา หากปัญหาอาชญากรรมพลวัต ศาลก็พิพากษากำหนดหลักใหม่ๆ เพื่อให้สอดคล้องกับปัญหาอาชญากรรมที่เกิดขึ้นได้ทันทั่วทั้ง⁴⁰

5. แนวคิดและทฤษฎีภายใต้หลักปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน

ภายใต้หลักปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights) ที่ได้เริ่มการร่างมาตั้งแต่ในปี ค.ศ. 1946 และต่อมาได้ผ่านการเห็นชอบจากคณะมนตรีสิทธิมนุษยชนและสมัชชาใหญ่แห่งสหประชาชาติในวันที่ 10 ธันวาคม ค.ศ. 1948 โดยเจตนารมณ์ของปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights) นั้นเป็นไปเพื่อปกป้องสิทธิและเสรีภาพของมนุษย์เพื่อให้มนุษย์สามารถมีชีวิตอยู่ได้อย่างเสรี เท่าเทียม และมีศักดิ์ศรี⁴¹ ต่อมา ภายหลังจากนั้นได้มีการตกลงระหว่างประเทศในหลายๆ ประการด้วยกัน โดยในส่วนของที่เกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญานั้นสามารถพิจารณาได้ดังต่อไปนี้

5.1 กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights) ซึ่งรับรอง โดยที่ประชุมสมัชชาองค์การสหประชาชาติ เมื่อวันที่ 16 ธันวาคม ค.ศ. 1966 และมีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ 23 มีนาคม ค.ศ. 1976 ซึ่งมีข้อความที่เป็นการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา โดยมีความสอดคล้องกับปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนหลายประการ และมีรายละเอียดมากยิ่งขึ้น โดยมีสาระสำคัญของมาตรฐานสากลในการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหา⁴² ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับสิทธิความเป็นอยู่ในครอบครัว เคหสถาน ซึ่งกำหนดไว้ในข้อ 17 ดังมีรายละเอียดต่อไปนี้

“1.บุคคลจะถูกแทรกแซงความเป็นส่วนตัว ครอบครัว เคหสถาน หรือการติดต่อสื่อสารโดยพลการหรือไม่ชอบด้วยกฎหมายไม่ได้ และจะถูกกลบหลู่เกียรติและชื่อเสียงโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายไม่ได้

⁴⁰ ศุภฤกษ์ สุกรเสพย์, การค้นในทึรโหลฐานของเจ้าพนักงานป้องกันและปราบปรามยาเสพติด, 2545, หน้า 13.

⁴¹ Amnesty International Thailand. “ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน”. ค้นคืน 24 กรกฎาคม 2563. จาก URL available at <https://www.amnesty.or.th/our-work/hre/what-udhr/>

⁴² ศศิวิมล เสมอใจ, การบังคับใช้กฎหมายในเรื่องการออกหมายจับ โดยศาล, 2552, หน้า 30-32.

2.บุคคลทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายมิให้ถูกแทรกแซงหรือ
ลบลู่เช่นว่านั้น”...⁴³

จากหลักการที่ได้รับรองไว้ในกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิ
ทางการเมืองดังกล่าวข้างต้นจะเห็นได้ว่า การแทรกแซงความเป็นส่วนตัวและเคหสถานนั้นจะ
กระทำโดยพลการหรือไม่ชอบด้วยกฎหมายไม่ได้ ซึ่งหลักการนี้เป็นหลักการทั่วไปและได้รับการ
ยอมรับจากประเทศต่างๆ ทั่วโลก ซึ่งจากหลักการดังกล่าวทำให้รัฐต้องกำหนดการใช้อำนาจของตน
ให้อยู่ในขอบเขตที่ไม่ล่วงล้ำสิทธิของประชาชนมากเกินไป และจะใช้อำนาจได้โดยเฉพาะเพื่อ
รักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชนเท่านั้น ซึ่งรวมถึงรัฐจะต้องใช้อำนาจหน้าที่อย่างระมัดระวัง
โดยเฉพาะอย่างยิ่งในเรื่องของการค้นในที่รโหฐานไม่ว่าในเวลากลางวันหรือกลางคืน รัฐจะใช้อำนาจ
หน้าที่โดยแทรกแซงสิทธิในความเป็นส่วนตัว สิทธิในครอบครัว เคหสถานของประชาชนเกิน
ขอบเขตที่กฎหมายกำหนดไม่ได้

ดังนั้น จึงเห็นได้ว่าในปัจจุบันแทบทุกประเทศทั่วโลกต่างเห็นตรงกันว่าการใช้
อำนาจในการค้นของเจ้าหน้าที่รัฐจะต้องคำนึงถึงหลักสิทธิและเสรีภาพของประชาชนให้มากที่สุด
ซึ่งแต่ละประเทศจะมีบทบัญญัติที่เกี่ยวกับการออกหมายค้น และหลักเกณฑ์ในการค้นที่รโหฐาน
โดยเฉพาะการค้นเพื่อหาตัวบุคคลในเวลากลางคืนแตกต่างกัน แต่ก็มีหลักการที่สอดคล้องกัน เช่น
การให้ผู้มีอำนาจออกหมายค้นเป็นองค์กรที่มีความเป็นอิสระและเป็นกลาง ซึ่งได้แก่ ศาล เท่านั้น



⁴³ อ้างอิงคำแปลจาก คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ. พันธกรณีระหว่างประเทศด้านสิทธิ
มนุษยชนของไทย. 2546. หน้า 160.

บทที่ 3

หลักกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการค้นในทรัพย์สินทางปัญญาในเวลากลางคืน ของเจ้าพนักงานตำรวจ

เพื่อให้การวิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการค้นในทรัพย์สินทางปัญญาของเจ้าพนักงานตำรวจเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและประสิทธิผล ในบทนี้จึงจะได้ศึกษาถึงหลักกฎหมายทั้งของประเทศไทยและกฎหมายต่างประเทศอื่นเกี่ยวกับการค้นในทรัพย์สินทางปัญญาในเวลากลางคืนของเจ้าพนักงานตำรวจ โดยสามารถจำแนกหลักกฎหมายในประเด็นต่างๆ ได้ดังต่อไปนี้

1. ความหมายของคำศัพท์ทางกฎหมายต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง

เพื่อให้เกิดความเข้าใจถึงประเด็นปัญหาทางกฎหมายและสามารถชี้ให้เห็นถึงความบกพร่องของกฎหมายที่เกี่ยวข้องซึ่งมีผลบังคับใช้อยู่ในปัจจุบัน จึงจำเป็นต้องพิจารณาถึงบทนิยามศัพท์หรือความหมายของคำศัพท์แต่ละคำที่เป็นสาระสำคัญและส่งผลกระทบต่อประเด็นปัญหาทางกฎหมายของการศึกษาโดยสามารถพิจารณาได้ดังต่อไปนี้

1.1 ความหมายของการค้น

คำว่า “ค้น” ตามความหมายหรือคำจำกัดความของพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554 ได้แปลว่าหมายถึง (ก) พยายามหาให้พบโดยวิธีสืบ เสาะ แสวง เป็นต้น⁴⁴

ศาสตราจารย์ ดร.คณิต ฒ นคร ได้ให้ความหมายของการค้นไว้ว่า การค้น หมายถึง มาตรการบังคับในการดำเนินคดีอาญาของรัฐที่เจ้าพนักงานของรัฐเท่านั้นที่มีอำนาจดำเนินการตรวจค้นเพื่อพบและยึดสิ่งของซึ่งจะเป็นพยานหลักฐานในการดำเนินคดี เพื่อพบและยึดสิ่งของซึ่งมีไว้เป็นความผิดหรือได้มาโดยผิดกฎหมาย หรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าได้ใช้หรือตั้งใจจะใช้ในการกระทำความผิดเพื่อช่วยบุคคลซึ่งถูกหน่วงเหนี่ยวกักขังโดยมิชอบด้วยกฎหมาย เพื่อจับกุมบุคคลซึ่งมีหมาย

⁴⁴พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน, 2554.

ให้จับ เพื่อพบและยึดสิ่งของตามคำพิพากษาหรือคำสั่งศาลในกรณีที่จะพบหรือจะยึด โดยวิธีอื่นไม่ได้แล้ว⁴⁵

ดร.จรินตี หะวานนท์ ได้ให้ความหมายของคำว่า “ค้น” ไว้ 2 ประเภท ได้แก่

(1) ความหมายทั่วไป

การตรวจค้น หมายถึง การที่พนักงานเจ้าหน้าที่ล่วงล้ำสิทธิส่วนตัวของบุคคลโดยอาศัยอำนาจแห่งกฎหมายเพื่อหาสิ่งของหรือบุคคล ซึ่งจะต้องประกอบด้วยเงื่อนไขต่างๆ ดังนี้

ประการที่ 1 คือ ต้องมีการล่วงล้ำสิทธิส่วนตัวบุคคล

ประการที่ 2 คือ ต้องอาศัยอำนาจกฎหมายและต้องกระทำโดยเจ้าพนักงาน

ประการที่ 3 คือ เพื่อค้นหาสิ่งของหรือบุคคล

(2) ความหมายในทางเทคนิคของกฎหมาย

เดิมความหมายของการค้นนั้นคุ้มครองเคหสถาน ทรัพย์สิน ดังนั้น การเข้าไปค้นจึงยึดหลักบุกรุกเพียงแต่เจ้าพนักงานของรัฐมีอำนาจกระทำได้ภายใต้กฎหมาย ซึ่งความหมายของการค้นในอดีตนั้นจะไม่ครอบคลุมถึงการดักฟังทางโทรศัพท์

ในขณะที่อีกหลักหนึ่งเห็นว่า การค้นไม่ใช่เรื่องบุกรุกแต่เป็นการคุ้มครองสิทธิ (Privacy) แต่การดักฟังทางโทรศัพท์เป็นการละเมิดสิทธิส่วนตัวแม้ไม่ได้มีการบุกรุกหรือเข้าไปค้นในบ้านของบุคคล แต่ในความหมายทางเทคนิคถือได้ว่าการดักฟังทางโทรศัพท์นั้นถือเป็นการค้นอย่างหนึ่ง ซึ่งการที่บุคคลจะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายนั้นต้องเป็นกรณีที่บุคคลต้องแสดงให้เห็นว่าได้แสดงออกให้เห็นที่ประจักษ์ว่าต้องการความเป็นส่วนตัว (Expectation of Privacy) ในขณะเดียวกันต้องพิสูจน์ทางอัตวิสัย (Subjective) ให้เห็นว่าได้แสดงออกไปแล้วว่าต้องการความเป็นส่วนตัว และในขณะเดียวกันจำเป็นต้องพิสูจน์ทางภาวะวิสัยให้เห็นว่า การแสดงออกนั้นบุคคลอื่นเข้าใจได้ว่าบุคคลผู้ที่แสดงออกนั้นต้องการความเป็นส่วนตัวด้วย ซึ่งเมื่อพิสูจน์ได้ทั้งสองด้านแล้วจึงจะถือได้ว่าเกิดสิทธิความเป็นส่วนตัวขึ้นมาแล้ว⁴⁶ ดังนั้น จึงสามารถสรุปได้ว่า ความหมายของการค้นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้ว่าเป็นการที่เจ้าพนักงานใช้อำนาจหน้าที่ตามกฎหมายอนุญาตล่วงละเมิดเข้าไปในสิทธิส่วนบุคคลไม่ว่าจะเป็นสิทธิในการครอบครองเคหสถาน หรือสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกายของบุคคลเพื่อเข้าไปแสวงหาพยานหลักฐาน หรือช่วยเหลือบุคคล หรือจับกุมตัวบุคคล

⁴⁵ คณิศ ฅ นคร. *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา*. กรุงเทพมหานคร, สำนักพิมพ์วิญญูชน. 2561.

⁴⁶ จรินตี หะวานนท์. *สิทธิทางวิธีพิจารณาความอาญาตามรัฐธรรมนูญ*. กรุงเทพมหานคร, สำนักพิมพ์วิญญูชน. 2544. หน้า 19

1.2 ความหมายของคำว่า “ที่รโหฐาน”

ตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน ได้ให้ความหมายของคำว่า “ที่รโหฐาน” ไว้ว่า (กฎ) น. ที่ต่างๆ ซึ่งมีใช้ที่สาธารณสถานดังบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา

แม่คำของ “ที่รโหฐาน” คือ ที่ ซึ่งคำว่า “ที่” นั้นหมายถึง น. แหล่ง, ถิ่น, เช่น ที่ประกอบอาชีพ ที่ทำมาหากิน, สถานที่ เช่น ที่ประชุม ที่พัก, ตำแหน่งแห่งที่ เช่น เอาของวางไว้ให้ถูกที่

ส่วนคำว่า รโหฐาน นั้นแปลว่า น. ที่เฉพาะส่วนตัว. (ป. รโห + ฐาน แปลว่า ที่ลับ, ที่สังค) แม่คำของ “รโหฐาน” คือ รโห⁴⁷

การพิจารณาความหมายของคำว่า “ที่รโหฐาน” ในทางกฎหมายนั้นจะต้องพิจารณาประกอบด้วย คำว่า “สาธารณสถาน” ซึ่งหมายความว่า สถานที่ใดๆ ซึ่งประชาชนมีความชอบธรรมที่จะเข้าไปได้ ดังนั้น คำว่า “ที่รโหฐาน” จึงหมายถึงที่ซึ่งประชาชนไม่มีความชอบธรรมที่จะเข้าไปได้ เช่น เคหสถาน และควรต้องเป็นที่ที่บุคคลทุกคนสามารถอยู่ได้อย่างสงบและปลอดภัยจากการรบกวนจากภายนอก รวมถึงถึงการปลอดภัยจากการรบกวนจากอำนาจรัฐด้วย⁴⁸

นอกจากความหมายของคำว่า “ที่รโหฐาน” ตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถานแล้ว ประเทศไทยยังได้มีแนวคำพิพากษาของศาลฎีกาที่ได้วางหลักในการพิจารณาและตัดสินว่าสถานที่ใดเป็นที่รโหฐาน โดยมีแนวทางในการพิจารณาดังนี้

(1) โรงค้าไม่มีรั้วรอบขอบชิดและนอกจากใช้เป็นสถานประกอบการค้าแล้ว ยังใช้เป็นที่พักอาศัยด้วย ในยามที่โรงค้าไม่มีหยุดดำเนินกิจการภายในบริเวณโรงค้าไม่ ไม่ว่าจะเป็นด้านหน้าหรือด้านหลังย่อมไม่ใช่สาธารณสถาน แต่กลับเป็นที่รโหฐาน (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2914/2537)

(2) ที่ตอนในของร้านขายอาหารซึ่งแบ่งไว้อาศัยนอน และผู้ที่เข้าไปต้องขออนุญาตไม่ใช่สาธารณสถาน (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 606/2475)

ดังนั้น เมื่อพิจารณาจากความหมายตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน ประกอบกับคำนิยามตามกฎหมาย และแนวคำพิพากษาศาลฎีกาที่ยกมาประกอบแล้ว จะเห็นได้ว่า “ที่รโหฐาน” จึงหมายถึง สถานที่ที่เจ้าของหรือผู้ครอบครองมีความประสงค์จะไม่ให้บุคคลภายนอกเข้ามารบกวนสิทธิส่วนบุคคลในบริเวณดังกล่าวโดยแสดงเจตนาโดยชัดแจ้งหรือโดยปริยายและจะต้องมีลักษณะเป็นที่เฉพาะตัวหรือที่ลับหรือที่ที่พักอาศัยด้วยเช่นเคหสถานเป็นต้น

⁴⁷พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน, 2554.

⁴⁸กมลิต ฒ นคร, เรื่องเดียวกัน, หน้า 399.

1.3 ความหมายของคำว่า “กลางคืน”

1.3.1 ความหมายของ “กลางคืน” ตามกฎหมายไทย

ความหมายของ “กลางคืน” ตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถานได้ให้ความหมายไว้ว่า “น. ระยะเวลาตั้งแต่ย่ำค่ำถึงย่ำรุ่ง, (กฎ) เวลาระหว่างพระอาทิตย์ตกกับพระอาทิตย์ขึ้น”⁴⁹

ซึ่งเมื่อพิจารณาประกอบกับความหมายในทางกฎหมายแล้วจะพบว่า ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 96 ได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการคืนในที่รโหฐานไว้อย่างชัดเจน โดยได้บัญญัติไว้ในมาตรา 96 ซึ่งบัญญัติว่า "การคืนในที่รโหฐานต้องกระทำระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นและตก" ประกอบมาตรา 96 (1) ที่บัญญัติไว้ว่า "เมื่อลงมือคืนแต่ในเวลากลางวัน ถ้ายังไม่เสร็จจะคืนต่อไปในเวลากลางคืนก็ได้"

นอกเหนือจากบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาดังกล่าวมาแล้วนั้น ยังมีประกาศนับเวลาในราชการ พ.ศ. 2460 และ พ.ศ. 2471 ซึ่งให้นับวันเป็น 24 ชั่วโมง เริ่มแต่เวลาศูนย์นาฬิกาเป็นต้นไป ประกาศนี้ใช้เหมือนกันทั่วราชอาณาจักรไทย ซึ่งความจริงส่วนต่างๆ ของประเทศไทยเวลาที่แท้จริงหาตรงกันไม่ แต่เพื่อประโยชน์ส่วนรวม จึงให้ถือเวลาเหมือนกันหมดทั่วราชอาณาจักรไทย⁵⁰

เวลาในราชการนี้ มีเวลากลางคืนได้ 2 เวลา คือ ตั้งแต่เวลา 00.00 นาฬิกาจนถึงเวลา 06.00 นาฬิกาเวลาหนึ่ง และตั้งแต่ 18.00 นาฬิกาจนถึง 24.00 นาฬิกาอีกเวลาหนึ่ง เวลากลางคืนตามกฎหมายลักษณะอาญามาตรา 6 (24) นั้น หมายความว่า เวลาระหว่างตั้งแต่พระอาทิตย์ตกไปจนพระอาทิตย์ขึ้น แต่เวลากลางวัน ตามกฎหมายลักษณะอาญาได้บัญญัติไว้ เมื่อแปลความกลับกันคงไม่ผิด แต่ได้มีบัญญัติในกฎหมายอื่นๆ เช่น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 74, 81, 279 และพระราชบัญญัติจัดอาชีวศึกษาสงเคราะห์แก่บุคคลบางจำพวก พ.ศ. 2497 มาตรา 7 และ 29 เป็นต้น เวลากลางวัน หมายความว่า ตั้งแต่พระอาทิตย์ขึ้นและพระอาทิตย์ตก ซึ่งบัญญัติกำหนดให้เจ้าพนักงานปฏิบัติหน้าที่ในเวลากลางวัน โดยถือเอาดวงอาทิตย์ขึ้นจนถึงดวงอาทิตย์ตกเป็นเกณฑ์ เพราะฉะนั้น การปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ในท้องที่ต่างๆ ทั่วราชอาณาจักรไทย ย่อมปฏิบัติหน้าที่เวลาอาจไม่ตรงกัน⁵¹

นอกจากนั้น เมื่อพิจารณาบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทยในปัจจุบันจะพบว่า กฎหมายยังไม่ได้มีนิยามของคำว่า “กลางคืน” ไว้แต่อย่างใด

⁴⁹พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน, 2554.

⁵⁰จวน เจียรณชัย, “เวลากลางวันและกลางคืนตามกฎหมาย”, ห้องสมุดอิเล็กทรอนิกส์ศาลยุติธรรม, ม.ป.ป., หน้า 11.

⁵¹จวน เจียรณชัย, เรื่องเดียวกัน, หน้า 11.

แต่เมื่อพิจารณาบทบัญญัติมาตรา 96 ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งกำหนดว่า “การค้นในที่รโหฐาน ต้องกระทำระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นและตก มีข้อยกเว้นดังนี้

(1) เมื่อลงมือค้นแต่ในเวลากลางวัน ถ้ายังไม่เสร็จจะค้นต่อไปในเวลา กลางคืนก็ได้”

ดังนั้น เมื่อพิจารณาประกอบกฎหมายหลายฉบับดังกล่าวข้างต้นแล้ว จึงสามารถอนุมานได้ว่า เวลากลางวัน หมายถึง เวลาระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นและตก ส่วนคำว่า “กลางคืน” นั้นเมื่อพิจารณาจากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 96 ข้างต้น ย่อมหมายความว่าถึง เวลาระหว่างพระอาทิตย์ตกและพระอาทิตย์ขึ้น ประกอบกับเมื่อพิจารณาประกอบกับบทบัญญัติ แห่งประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 1 (11) ว่า “กลางคืน หมายความว่า เวลาตั้งแต่พระอาทิตย์ตก และพระอาทิตย์ขึ้น” จึงสามารถสรุปได้ว่าตามกฎหมายไทยแล้ว เวลากลางคืนย่อมหมายความว่าถึง เวลาระหว่างพระอาทิตย์ตกและพระอาทิตย์ขึ้น

สำหรับแนวทางของศาลไทยในการพิจารณาความหมายของคำว่า “กลางคืน” นั้นสามารถพิจารณาได้จากแนวคำพิพากษาของศาลฎีกาในเรื่องที่เกี่ยวกับเวลาที่สำคัญ ได้แก่

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6403/2545 วินิจฉัยว่า เจ้าพนักงานตำรวจตรวจค้น ตั้งแต่เวลา 18.02 นาฬิกาเป็นเวลากลางวัน ซึ่งคำพิพากษาศาลฎีกาดังกล่าว มิได้ระบุเหตุผลไว้ว่า ศาลฎีกาใช้หลักเกณฑ์ใดในการพิจารณาว่าเวลานั้นพระอาทิตย์ขึ้นหรือตกอันเป็นกลางวันหรือ กลางคืนแต่อย่างใด

นอกจากนั้น ยังมีแนวคำพิพากษาศาลฎีกาเก่าซึ่งวินิจฉัยปัญหาเกี่ยวกับเวลา ที่สำคัญ เช่น เวลาเกิดเหตุมีแสงอาทิตย์แล้ว แต่ดวงอาทิตย์ยังไม่ขึ้นจากขอบฟ้า ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า เป็นเวลากลางคืน (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 530/2487) และข้อเท็จจริงได้ความว่า ดวงอาทิตย์เพิ่งตกดิน ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า หมายความว่า ดวงอาทิตย์ตกดินแล้วนับว่าเป็นเวลากลางคืน (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 493/2596) เวลากลางคืนตามกฎหมายลักษณะอาญา มาตรา 6 (14) นั้น ไม่ได้บัญญัติว่าเป็นคืน ของวันไหน จึงต้องถือตามประกาศนับเวลาในราชการ พ.ศ. 2460 และ พ.ศ. 2471 ซึ่งให้นับวันเป็น 24 ชั่วโมง เริ่มแต่ศูนย์นาฬิกาเป็นต้นไป (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 586/2490 และ 59/2491) ส่วนกลางวัน ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า เวลากลางวันหมายถึงเวลาที่ดวงอาทิตย์ขึ้นแล้ว และยังไม่ตกไป (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 543/2486)

มีข้อนำพิจารณาว่า ในแต่ละฤดูกาล และแต่ละจังหวัดในประเทศไทย พระอาทิตย์ตกและขึ้นด้วยเวลาแตกต่างกันเล็กน้อย⁵²

จากที่ได้ศึกษามา ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่า การพิจารณาว่าเวลาใด เป็นเวลา กลางคืน หรือกลางวัน เพื่อใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 96 จะต้องถือเวลา พระอาทิตย์ขึ้นและตกเป็นหลัก และเห็นว่าควรอ้างอิงเวลากับหน่วยงานที่มีหน้าที่เทียบเวลามาตรฐาน ของประเทศซึ่งใช้วิธีการทางวิทยาศาสตร์ในการคำนวณ โดยอ้างอิงกับเวลาของกรมอุทกศาสตร์ กองทัพเรือซึ่งปัจจุบันสังกัดกองทัพเรือ โดยในอดีตได้รับมอบหมายจากพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้า เจ้าอยู่หัว (รัชกาลที่ 4) ให้บอกเวลามาตรฐานประเทศไทยเรื่อยมาจนกระทั่งปัจจุบัน ได้มีระเบียบ กระทรวงกลาโหมว่าด้วยการกำหนดหน้าที่ส่วนราชการในกองทัพเรือ พ.ศ. 2501 ให้แผนกดาราศาสตร์ กองอุปกรณ์การเดินเรือมีหน้าที่รักษาเวลามาตรฐานประเทศไทย และการแจ้งสัญญาณเทียบเวลา ให้กับประชาชนพลเรือนเพื่อให้ใช้เวลาตรงกันทั่วประเทศ⁵³ ซึ่งเจ้าพนักงานตำรวจและศาลควรมี ข้อมูลของกรมอุทกศาสตร์กองทัพเรือ ซึ่งคำนวณเวลาพระอาทิตย์ขึ้นและตกไว้ล่วงหน้าเป็นรายปี ซึ่งสามารถตรวจสอบได้จากเว็บไซต์ ตรวจสอบเวลาคดวงอาทิตย์และดวงจันทร์ ขึ้น-ตก <http://www.navy.mi.th> เพื่อจะได้สามารถทราบได้ว่าในแต่ละวันพระอาทิตย์ตกและขึ้นในเวลาใดเพื่อพิจารณาว่าเวลาที่ จะเข้าคืนนั้นเป็นกลางวันหรือกลางคืน

1.3.2 ความหมายของ “กลางคืน” ตามกฎหมายเยอรมัน

ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศเยอรมัน มาตรา 104 วรรคสาม ได้บัญญัติช่วงระยะเวลากลางคืนไว้ กล่าวคือ ระหว่างวันที่ 1 เมษายน – 30 กันยายน ช่วงเวลากลางคืนคือระหว่างเวลา 21.00 – 04.00 นาฬิกา ในส่วนเดือนอื่นระหว่างเวลา 21.00 – 06.00 นาฬิกา

เหตุผลที่ต้องจำกัดการตรวจค้นในเวลากลางคืนไม่ได้มีไว้เพื่อที่จะคุ้มครอง ผู้ที่ถูกค้นจากการนอนหลับพักผ่อน แต่บทบัญญัติดังกล่าวมีไว้เพื่อที่จะคุ้มครองประชาชนจากการ ปฏิบัติการท่ามกลางความมืดและสายหมอก (Nacht – und Nebelaktionen) ที่ทั้งการเริ่มต้นและการ สิ้นสุดของปฏิบัติการดังกล่าวประชาชนไม่อยู่ในวิสัยที่จะควบคุมได้

ตามมาตรา 104 โดยหลักการแล้ว ห้ามตรวจค้นที่พักอาศัยและอาคาร สถานที่อื่นๆ ในเวลากลางคืน ยกเว้นกรณีของการไล่จับผู้กระทำความผิดซึ่งหน้า (bei Verfolgung

⁵²กรมอุทกศาสตร์กองทัพเรือ. เว็บไซต์ตรวจสอบเวลาคดวงอาทิตย์และดวงจันทร์ขึ้น-ตก. ค้นคืน 24 สิงหาคม 2563. จาก <http://www.navy.mi.th/hydro/sun54.htm>

⁵³กรมอุทกศาสตร์กองทัพเรือ. ประวัติการรักษาเวลามาตรฐานประเทศไทย. ค้นคืน 24 สิงหาคม 2563. จาก <http://www.navy.mi.th/hydro/time/history.pdf>

auf frischer Tat) กรณีที่จะเป็นอันตรายหากเนิ่นช้าไป (Gefahr im Verzug) หรือกรณีที่ตามจับนักโทษที่หลบหนี (bei Wiederergriffung eines entwichenen Gefangenen) และตามมาตรา 104 วรรคสอง ไม่ห้ามการตรวจค้นในเวลากลางคืนสำหรับสถานที่ที่มีชื่อเสียงในทางไม่ดี (verrufene Raemlichkeiten) เช่น สถานที่ที่บุคคลทุกคนสามารถเข้าไปได้ในตอนกลางคืน ที่พักและที่รวมพลของพวกอาชญากร เป็นต้น⁵⁴

1.3.3 ความหมายของ “กลางคืน” ตามกฎหมายฝรั่งเศส

กฎหมายฝรั่งเศสแตกต่างกับกฎหมายไทยตรงที่ได้กำหนดเวลาของการค้นไว้ชัดเจนว่ากระทำก่อนเวลา 06.00 น. และหลังจากเวลา 21.00 นาฬิกาไม่ได้⁵⁵ ในขณะที่ของไทยนั้น การค้นจะกระทำได้ตั้งแต่พระอาทิตย์ขึ้นจนถึงพระอาทิตย์ตก

จะเห็นได้ว่า การค้นตั้งแต่เวลา 21.00 นาฬิกา ถึงเวลา 06.00 นาฬิกาในประเทศฝรั่งเศส เทียบได้กับการค้นในเวลากลางคืนนั่นเอง โดยไม่ได้พิจารณาว่าพระอาทิตย์จะขึ้นหรือตกเมื่อใด

1.3.4 ความหมายของ “กลางคืน” ตามกฎหมายอังกฤษ

ใน Police and Criminal Evidence Act ประมวลวิธีปฏิบัติ B บัญญัติว่าการเข้าไปและค้น โดยมีหมาย “ต้องกระทำในเวลาอันสมควร” เว้นแต่ความปรากฏแก่เจ้าพนักงานว่าการเข้าไปในเวลาอันควรนั้นจะขัดกับวัตถุประสงค์ของการค้น เช่นเดียวกับประมวลวิธีปฏิบัติ B ที่เป็นกฎหมายที่ออกตามกฎหมายตำรวจและพยานหลักฐานทางอาญาในเรื่องจับและค้นว่า “การค้นต้องกระทำในเวลาอันสมควร (reasonable hour) เว้นแต่ขัดวัตถุประสงค์ของการค้น” (ประมวลวิธีปฏิบัติ B คือประมวลวิธีการค้นบริเวณสถานที่ การจับบุคคลและการยึดทรัพย์โดยเจ้าพนักงานตำรวจ) แต่ทั้งนี้กฎหมายทั้งสองฉบับมิได้อธิบายว่าเวลาอันสมควรนั้นคือเมื่อใด⁵⁶

จะเห็นได้ว่า ในประเทศอังกฤษ คำว่า “เวลาอันสมควร” (reasonable hour) เทียบได้กับเวลากลางวันในประเทศไทย ดังนั้น การค้นในเวลาทีนอกเหนือจาก “เวลาอันสมควร”

⁵⁴ สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์. “การค้น (Durchsuchung) ตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาชญากรรม” ใน คุลพาท, 53, 2 (พฤษภาคม - สิงหาคม 2549). หน้า 198-199

⁵⁵ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส Article 59

“Except where they are requested from within a building or in the exceptional cases provided for by law, searches and house visits may not be undertaken before 6 a.m. or after 9 p.m.

The formalities mentioned under articles 56, 56-1, 57 and the present article are prescribed under penalty of nullity.”

⁵⁶ Law Reform commission, Search Warrants and bench warrants, 2009, P.119-120.

(reasonable hour) ก็จะเทียบได้กับ เวลากลางคืน ของประเทศไทยนั่นเอง โดยไม่ได้พิจารณาว่า พระอาทิตย์จะขึ้นหรือตกเมื่อใด

1.3.5 ความหมายของ “กลางคืน” ตามกฎหมายสหรัฐอเมริกา

โดยทั่วไป เจ้าพนักงานจะค้นกลางคืนได้ในบางสถานการณ์ เช่นคดี Gooding v. United States 1974 แต่ละมลรัฐจะมีนิยาม “กลางคืน” ต่างกันออกไป เช่น กฎหมายระดับสหรัฐอเมริกา (Federal Rules of Criminal Procedure) เจ้าพนักงานสามารถค้นได้ระหว่าง 06.00 น. ถึง 22.00 น. ข้อ 41 (Rule 41)⁵⁷ ในทางปฏิบัตินั้นพฤติการณ์ข้อยกเว้นมักเป็นเรื่องของยาเสพติดมากที่สุด⁵⁸

ดังนั้น ตาม Federal Rules of Criminal Procedure เมื่อแปลกลับจะให้ความว่า เวลาที่ไม่สามารถค้นได้ คือเวลา ตั้งแต่เวลา 22.00 น. ถึง 06.00 น. เทียบได้กับการค้นในเวลา กลางคืนของประเทศไทยนั่นเอง (ส่วนกฎหมายแต่ละมลรัฐจะมีความแตกต่างกันออกไป)

กล่าวโดยสรุป ในกฎหมายเยอรมัน ฝรั่งเศส ซึ่งใช้ระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร และกฎหมายสหรัฐอเมริกา ที่ใช้ระบบกฎหมายจารีตประเพณี บัญญัติช่วงเวลาของการค้นในเวลา กลางคืนไว้ เป็นเวลาที่แน่นอน เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน ส่วนกฎหมายของประเทศอังกฤษ ไม่ได้บัญญัติช่วงเวลาไว้ชัดเจน เพียงบัญญัติทำนองว่า เวลาที่นอกเหนือ reasonable hour เทียบได้กับเวลากลางคืนนั่นเอง

2. หลักกฎหมายของประเทศไทย

ในการดำเนินการค้นในที่สาธารณะของเจ้าพนักงานตำรวจของประเทศไทยนับตั้งแต่ ก่อนการปฏิรูปกระบวนการยุติธรรมโดยรัฐธรรมนูญเมื่อปีพุทธศักราช 2540 ผู้มีอำนาจในการออกหมายค้น คือ พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ ดังนั้น ในอดีตการออกหมายค้นจึงขาด การตรวจสอบจากภายนอก แต่ปัจจุบันผู้มีอำนาจในการออกหมายค้น คือ ศาลหรือผู้พิพากษา ดังนั้น จึงทำให้มีกระบวนการตรวจสอบจากภายนอกและทำให้กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของ ประเทศไทยนั้นมีความเป็นเสรีนิยมเช่นเดียวกับกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานานา

⁵⁷Federal Rules of Criminal Procedure Rule 41. Search and Seizure (a) (2) (B)

“Daytime” means the hours between 6:00 a.m. and 10:00 p.m. according to local time.”

⁵⁸Legal information institute. “Search warrant”, Retrieved August 19, 2010. From :

http://www.law.cornell.edu/wex/search_warrant/#Timing_of_Searches.

อารยประเทศ โดยก่อนที่จะดำเนินการค้นเจ้าพนักงานตำรวจจะต้องออกหมายค้น ซึ่งเป็นหมายที่เป็นเครื่องมือในการดำเนินคดีอาญาของเจ้าพนักงานและศาล⁵⁹

การค้นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทยถือเป็นมาตรการบังคับในการดำเนินคดีอาญาของรัฐที่กฎหมายได้มอบอำนาจให้กับเจ้าพนักงานของรัฐเป็นผู้ดำเนินการ โดยกำหนดให้เจ้าพนักงานของรัฐ 2 ประเภท คือ เจ้าพนักงานตำรวจหรือพนักงานสอบสวนและพนักงานฝ่ายปกครองสามารถกระทำได้นั้น กฎหมายมิได้อนุญาตให้ประชาชนดำเนินการค้นไม่ว่ากรณีใดก็ตาม และการค้นนั้นจะต้องกระทำไปเพื่อหาสิ่งของอันเป็นการแสวงหาพยานหลักฐานที่ใช้พิสูจน์ความผิดหรือหาตัวบุคคลก็ได้⁶⁰

ในการปฏิบัติหน้าที่ในการค้นในที่รโหฐานของเจ้าพนักงานตำรวจปัจจุบันนั้นมีบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่เกี่ยวข้องและใช้เป็นหลักในการปฏิบัติหน้าที่ดังนี้

2.1 ความหมายของการค้น

สามารถแยกพิจารณาถึงความหมายของการค้นและวัตถุประสงค์ของการค้นได้จากกฎหมายที่เกี่ยวข้องดังต่อไปนี้

2.1.1 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกายของประชาชนโดยได้กำหนดไว้ในบทบัญญัติมาตรา 28 ว่า

“บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย

การจับและการคุมขังบุคคลจะกระทำมิได้ เว้นแต่มีคำสั่งหรือหมายของศาล หรือมีเหตุอย่างอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ

การค้นตัวบุคคลหรือการกระทำใดอันกระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพในชีวิตหรือร่างกายจะกระทำมิได้ เว้นแต่มีเหตุตามที่กฎหมายบัญญัติ”

นอกจากนั้น ยังได้คุ้มครองถึงเสรีภาพในเคหสถานด้วยดังจะเห็นได้จากที่บัญญัติไว้ในมาตรา 33 ว่า

“บุคคลย่อมมีเสรีภาพในเคหสถาน

⁵⁹ คณิต ฒ นคร. *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา*. กรุงเทพมหานคร, สำนักพิมพ์วิญญูชน. 2561.

⁶⁰ ศุภฤกษ์ สุกรเสพย์. *การค้นในที่รโหฐานของเจ้าพนักงานป้องกันและปราบปรามยาเสพติด*. 2545.

การเข้าไปในเคหสถานโดยปราศจากความยินยอมของผู้ครอบครอง หรือการค้ำเคหนสถานหรือที่รโหฐานจะกระทำมิได้ เว้นแต่มีคำสั่งหรือหมายของศาลหรือมีเหตุอย่างอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ”

ดังนั้น จึงสามารถสรุปได้ว่า การค้ำเคหนคือการที่เจ้าพนักงานใช้อำนาจตามกฎหมายล่วงละเมิดเข้าไปในสิทธิส่วนบุคคลไม่ว่าจะเป็นเสรีภาพในการครอบครองเคหสถาน หรือสิทธิและเสรีภาพในชีวิตหรือร่างกายเพื่อเข้าไปแสวงหาพยานหลักฐานหรือช่วยเหลือบุคคล หรือจับกุมตัวบุคคล⁶¹

2.1.2 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

กระทำความผิดซึ่งหน้าขณะที่ถูกไล่จับหนีเข้าไปหรือมีเหตุอันจากหลักแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฉบับปัจจุบันมีบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการค้ำ เคหน ดังนี้

มาตรา 92 ห้ามมิให้ค้ำเคหนในที่รโหฐานโดยไม่มีหมายค้ำเคหนหรือคำสั่งของศาล เว้นแต่ พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจเป็นผู้ค้ำเคหน และในกรณีดังต่อไปนี้

(1) ต้องมีเสียงร้องให้ช่วยมาจากข้างในที่รโหฐาน หรือมีเสียงหรือพฤติการณ์อื่นใดอันแสดงได้ว่ามีเหตุร้ายเกิดขึ้นในที่รโหฐานนั้น

(2) เมื่อปรากฏความผิดซึ่งหน้ากำลังกระทำลงในที่รโหฐาน

(3) เมื่อบุคคลที่ได้แนบนแฟนอันควรสงสัยว่าได้เข้าไปซุกซ่อนตัวอยู่ในที่รโหฐานนั้น

(4) เมื่อมีพยานหลักฐานตามสมควรว่าสิ่งของที่มิใช่ไว้เป็นความผิดหรือได้มาโดยการกระทำความผิดหรือได้ใช้หรือมีไว้เพื่อจะใช้ในการกระทำความผิด หรืออาจเป็นพยานหลักฐาน พิสูจน์การกระทำความผิดได้ซ่อนหรืออยู่ในนั้น ประกอบกับต้องมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าเนื่องจากการเนิ่นช้ากว่าจะเอาหมายค้ำเคหนมาได้ สิ่งของนั้นจะถูกโยกย้ายหรือทำลายเสียก่อน

(5) เมื่อที่รโหฐานนั้นผู้จะต้องถูกจับเป็นเจ้าบ้าน และการจับนั้นมีหมายจับ หรือเป็นการจับจามมาตรา 78

มาตรา 96 การค้ำเคหนในที่รโหฐานต้องกระทำระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นและตก มีข้อยกเว้นดังนี้... เป็นต้น

โดยสรุป หลักทั่วไป คือ การห้ามค้ำเคหนที่รโหฐาน ทั้งในเวลากลางวันและกลางคืน เว้นแต่มีข้อยกเว้นตามกฎหมายดังที่ได้กล่าวไว้แล้ว

⁶¹ศุภฤกษ์ สุกรเสพย์, เรื่องเดียวกัน, หน้า 15.

ความจำเป็นที่จะต้องค้นในเวลากลางคืน ได้แก่ เพื่อป้องกันการหลีกเลี่ยงหรือยกย้ายบุคคลหรือสิ่งของที่ต้องการค้น ซึ่งหากกฎหมายไม่ให้อำนาจเจ้าพนักงานค้นต่อเนื่องจากเวลากลางวันไปในเวลากลางคืน พยานหลักฐานที่ต้องการอาจได้ไม่ครบ เช่น บุคคลอาจหลบหนีหรือส่งของอาจถูกเคลื่อนย้ายไปที่อื่น หรือเป็นกรณี “ถูกเงินอย่างย้ง” หมายถึง ถ้าไม่ค้นในเวลากลางคืนจะเกิดอันตรายแก่ชีวิตหรือร่างกายของบุคคลที่ต้องการค้นให้พบตัว หรือบุคคลนั้นอาจจะหลบหนีไปหรือพยานหลักฐานที่ปรากฏอยู่ในที่โรฐานนั้นอาจถูกทำลายก็ได้ ทั้งคดีนั้นต้องมีลักษณะร้ายแรง ไม่ใช่คดีลหุโทษหรือคดีเล็กๆ น้อยๆ⁶² หรือหมายถึงหากเน้นเข้าไปย้อมจะเสียหายอย่างมากต่อการดำเนินคดีหรือความปลอดภัยของประชาชนหรือของรัฐ เป็นต้น ซึ่งจะได้กล่าวโดยละเอียดในบทที่ 4

จากบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เช่นจะเห็นได้ว่าประเทศไทยในปัจจุบันน่าจะมีแนวคิดโน้มเอียงไปทางทฤษฎีกระบวนการนิติธรรม(Due process of Law)

2.2 วัตถุประสงค์ของการค้น

ภายใต้หลักแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทยนั้น ไม่ได้กำหนดวัตถุประสงค์ของการค้นไว้โดยเฉพาะ แต่หากพิจารณาสาระสำคัญของบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 69 ซึ่งได้บัญญัติถึงเหตุแห่งการออกหมายค้นรวมทั้งสิ้น 5 ประการ ตามมาตรา 69 (1) – มาตรา 69 (5) ได้แก่

2.2.1 การค้นเพื่อพบสิ่งของ

ภายใต้บทบัญญัติมาตรา 69 (1), (2) และ (5) สามารถจำแนกประเภทของการค้นเพื่อพบและยึดสิ่งของออกได้เป็น 3 ลักษณะ ได้แก่

- 1) การค้นเพื่อพบและยึดสิ่งของซึ่งจะเป็นพยานหลักฐานประกอบการสอบสวน ใต้สวนมูลฟ้อง หรือพิจารณา ตามมาตรา 69 (1) ซึ่งคำว่า “สิ่งของ” นั้นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2(18) ได้บัญญัติไว้ว่าหมายความถึง สัมหาริมทรัพย์ใดซึ่งอาจใช้เป็นพยานหลักฐานในคดีอาญาได้ ให้รวมทั้งจดหมาย โทรเลขและเอกสารอย่างอื่นฯ
- 2) การค้นเพื่อพบและยึดสิ่งของซึ่งมิใช่เป็นความผิด หรือได้มาโดยผิดกฎหมาย หรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าได้ใช้หรือตั้งใจจะใช้ในการกระทำความผิด ตามมาตรา 69 (2)

⁶² คณิ่ง ภาไชย. คำอธิบายกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. กรุงเทพมหานคร, สำนักพิมพ์วิญญูชน. 2540.

3) การค้นเพื่อพบหรือยึดสิ่งของตามคำพิพากษาหรือตามคำสั่งศาล
ตามมาตรา 69 (5)

2.2.2 การค้นเพื่อพบบุคคล

ในการค้นเพื่อพบบุคคลนั้นสามารถจำแนกได้เป็น 2 กรณี ได้แก่

1) การค้นเพื่อพบและช่วยบุคคลซึ่งได้ถูกหน่วงเหนี่ยวหรือกักขังโดยมิชอบ
ด้วยกฎหมาย ตามมาตรา 69 (3)

2) การค้นเพื่อพบบุคคลซึ่งมีหมายให้จับ ตามมาตรา 69 (4)

2.2.3 การค้นในที่รโหฐาน

นอกจากเหตุแห่งการขออนุญาตค้นตามมาตรา 69 (1) – (5) แล้วใน
บทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 92 ยังได้กล่าวถึงวัตถุประสงค์ของ
การค้นในที่รโหฐานซึ่งโดยหลักกฎหมายห้ามมิให้ค้นในที่รโหฐานโดยไม่มีหมายค้นหรือคำสั่งของ
ศาล เว้นแต่พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจเป็นผู้ค้นและจะต้องกระทำการค้นโดยเฉพาะในกรณี
ดังต่อไปนี้

1) เมื่อมีเสียงร้องให้ช่วยมาจากข้างในที่รโหฐาน หรือมีเสียงหรือพฤติกรรม
อื่นใดอันแสดงได้ว่ามีเหตุร้ายเกิดขึ้นในที่รโหฐานนั้น ตามมาตรา 92(1)

2) เมื่อปรากฏความผิดซึ่งหนักกำลังกระทำลงในที่รโหฐาน ตามมาตรา 92(2)

3) เมื่อบุคคลที่ได้กระทำความผิดซึ่งหนัก ขณะที่ถูกไล่จับหนีเข้าไปหรือมี
เหตุอันแน่นแฟ้นควรสงสัยว่าได้เข้าไปซุกซ่อนตัวอยู่ในที่รโหฐานนั้น ตามมาตรา 92 (3)

4) เมื่อมีพยานหลักฐานตามสมควรว่าสิ่งของที่มีไว้เป็นความผิดหรือได้มา
โดยการกระทำความผิดหรือได้ใช้หรือมีไว้เพื่อจะใช้ในการกระทำความผิด หรืออาจเป็นพยานหลักฐาน
พิสูจน์การกระทำความผิดได้ซ่อนหรืออยู่ในนั้น ประกอบทั้งต้องมีเหตุอันควรเชื่อว่าเนื่องจากการ
เน้นซุกกว่าจะเอาหมายค้นมาได้สิ่งของนั้นจะถูกโยกย้ายหรือทำลายเสียก่อน (ตามมาตรา 92 (4)

5) เมื่อที่รโหฐานนั้นผู้จะต้องถูกจับเป็นเจ้าบ้าน และการจับนั้นมีหมายจับ
หรือจับตามมาตรา 78 (กรณีตามมาตรา 92 (5)

2.3 ความหมายของคำว่า “ที่รโหฐาน”

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 92 บัญญัติว่า “ห้ามมิให้ค้น
ในที่รโหฐานโดยไม่มีหมายค้นหรือคำสั่งของศาล...และในกรณีดังต่อไปนี้...” ดังนั้นสถานที่ใดจะ
สามารถค้นได้โดยต้องมีหมายค้นหรือคำสั่งของศาล หรือไม่ต้องมีหมายดังกล่าว จะต้องพิจารณา
ความหมายของคำว่า “ที่รโหฐาน” เสียก่อน

ซึ่งเมื่อพิจารณาจากความหมายตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พบว่า คำนิยามความหมายของคำว่า “ที่รโหฐาน” ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (13) นั้น หมายถึง “ที่ต่างๆ ซึ่งมีใช้สาธารณสถานดังที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา” และประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 1 (3) ได้ให้คำนิยามของ “สาธารณสถาน” ไว้ว่า “สถานที่ใดๆ ซึ่งประชาชนมีความชอบธรรมที่จะเข้าไปได้”

ดังนั้น จึงอนุมานได้ว่า หากประชาชนมีความชอบธรรมที่จะเข้าไปในสถานที่ใดๆ ได้ สถานที่นั้นย่อมเป็นสาธารณสถานจึงไม่ใช่ที่รโหฐาน ไม่อยู่ในบังคับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 92 ที่การค้นจะต้องมีหมายค้นหรือคำสั่งของศาล หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งที่ว่า รโหฐานหมายถึงที่ซึ่งประชาชนไม่มีความชอบธรรมที่จะเข้าไปได้ เช่น เเคสถาน⁶³

นอกจากความหมายตามกฎหมายแล้ว ยังมีความหมายตามนัยแห่งคำพิพากษาศาลฎีกา ซึ่งตัดสินว่าสถานที่ใดเป็นสาธารณสถานที่สำคัญ ดังนี้

(1) ห้องโถงในสถานค้าประเวณีผิดกฎหมาย เวลารับแขกที่มาเที่ยว เป็นสาธารณสถาน คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 883/2520

(2) ร้านจำหน่ายฝิ่นตรงที่จัดไว้ให้มาสูบฝิ่น เป็นสาธารณสถาน (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1004/2480)

(3) โรงบิลเลียดซึ่งอยู่ในขณะที่เปิดให้เล่นมีผู้เข้าออกได้ตลอดเวลา ถือเป็นที่สาธารณสถาน (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 589/2483)

(4) สถานที่บนขบวนรถไฟโดยสาร เป็นสาธารณสถาน (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2024/2479)

(5) ร้านค้าเป็นที่ซึ่งประชาชนมีความชอบธรรมที่จะเข้าไปได้จึงเป็นที่สาธารณสถาน (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1362/2508)

(6) ร้านก๋วยเตี๋ยวของจำเลย ซึ่งมีลูกค้ากำลังนั่งรับประทานก๋วยเตี๋ยวอยู่ที่ร้านของจำเลย ดังนั้นร้านก๋วยเตี๋ยวของจำเลยจึงหาใช่เป็นที่รโหฐานไม่ แต่เป็นที่สาธารณสถาน (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3751/2551)

กรณีไม่ใช่ที่สาธารณสถานแต่เป็นที่รโหฐาน

(1) โรงค้าไม้มีรั้วรอบขอบชิดและนอกจากใช้เป็นที่สถานประกอบการค้าแล้ว ยังใช้เป็นที่พักอาศัยด้วย ในยามที่โรงค้าไม้หยุดดำเนินการภายในบริเวณโรงค้าไม้ไม่ว่าจะเป็นด้านหน้าหรือด้านหลังย่อมไม่ใช่สาธารณสถาน แต่กลับเป็นที่รโหฐาน (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2914/2537)

⁶³ คณิต ฒ นคร, เรื่องเดียวกัน, หน้า 330.

(2) ที่ตอนในของร้านขายอาหารซึ่งแบ่งไว้อาศัยนอน และผู้ที่เข้าไปต้องขออนุญาตไม่ใช่สาธารณสถาน (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 606/2475)

กรณีไม่ใช่ที่สาธารณสถานแต่ผู้เขียนมีความเห็นว่า ยังไม่ถึงกับเป็นที่รโหฐาน เพราะโดยสภาพ มีใช้ที่เฉพาะตัว ที่ลับ ที่สงัด จึงไม่น่าจะต้องใช้หมายค้น เช่น

(1) ที่นำ ปล่อยให้บุคคลอื่นเดินผ่านไปมา ไม่ใช่ที่สาธารณสถาน เพราะยังมีเจ้าของหวงห้ามอยู่ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1080/2485)

(2) เจ้าของที่ดิน ยอมให้ผู้เช่าทำทำนุสำหรับลากซุงในที่ดินซึ่งอยู่ในโฉนดของตนเพียง 7 ปี ถึงในขณะนั้น จะมีผู้อื่นอาศัยขึ้นลงด้วย ก็ไม่ทำให้เป็นที่สาธารณะ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 21/2474)

กล่าวโดยสรุป เมื่อพิจารณาจากนิยามตามกฎหมายและแนวคำพิพากษาศาลฎีกาที่ยกมาประกอบ ในความเห็นของผู้เขียนที่รโหฐาน จึงหมายถึง สถานที่ที่เจ้าของหรือผู้ครอบครองมีความประสงค์จะไม่ให้บุคคลภายนอกเข้ามารบกวนสิทธิส่วนบุคคลในบริเวณดังกล่าว โดยแสดงเจตนาโดยชัดแจ้งหรือโดยปริยายและจะต้องมีลักษณะเป็นที่เฉพาะตัวหรือที่ลับหรือที่ปกอาศัยด้วย เช่น เกษสถาน เป็นต้น

2.4 ความหมายของคำว่า “กลางคืน”

2.4.1 ความหมายตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามีได้มีบทนิยามหรือความหมายของคำว่า “กลางคืน” กำหนดไว้เป็นการเฉพาะ คงมีเพียงบทบัญญัติในมาตรา 96 ซึ่งบัญญัติว่า “การค้นในที่รโหฐานต้องกระทำระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นและตก” ประกอบมาตรา 96 (1) ที่บัญญัติไว้ว่า “เมื่อลงมือค้นแต่ในเวลากลางวัน ถ้ายังไม่เสร็จจะค้นต่อไปในเวลากลางคืนก็ได้”

เมื่อพิจารณาสาระสำคัญของบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 96 แล้วพบว่า ไม่ได้นิยามคำว่ากลางคืนไว้ เพียงแต่กำหนดว่า การค้นในที่รโหฐานต้องกระทำระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นและตก และมีข้อยกเว้นประการหนึ่งในกรณีตาม มาตรา 96 (1) ซึ่งกำหนดว่าเมื่อลงมือค้นแต่ในเวลากลางวัน ถ้ายังไม่เสร็จจะค้นต่อไปในเวลากลางคืนก็ได้” เมื่อดูประกอบกฎหมายหลายฉบับดังกล่าวข้างต้น คงแปลได้ว่า เวลาระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นและตกคือ เวลากลางวัน

2.4.2 ความหมายตามประกาศนับเวลาในราชการ พ.ศ. 2460 และ พ.ศ. 2471

ตามประกาศนับเวลาในราชการซึ่งให้นับวันเป็น 24 ชั่วโมง เริ่มแต่เวลาศูนย์นาฬิกาเป็นต้นไป ประกาศนี้ใช้เหมือนกันทั่วราชอาณาจักรไทย ซึ่งความจริงส่วนต่างๆ

ของประเทศไทยเวลาที่แท้จริงตรงกันไม่ แต่เพื่อประโยชน์ส่วนรวม จึงให้ถือเวลาเหมือนกันหมดทั่วราชอาณาจักรไทย⁶⁴

เวลาในราชการนี้ มีเวลากลางคืนได้ 2 เวลา คือตั้งแต่เวลา 00.00 นาฬิกา จนถึงเวลา 06.00 นาฬิกาเวลาหนึ่ง และตั้งแต่ 18.00 นาฬิกาจนถึง 24.00 นาฬิกาอีกเวลาหนึ่งเวลากลางคืน

2.4.3 ความหมายตามประมวลกฎหมายอาญา

ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 1 (11) บัญญัติว่า “กลางคืน” หมายความว่า เวลาระหว่างพระอาทิตย์ตกและพระอาทิตย์ขึ้น ส่วนคำว่า “กลางวัน” นั้นประมวลกฎหมายอาญา มิได้มีนิยามความหมายของคำว่า “เวลากลางวัน” ไว้แต่อย่างใด แต่เมื่อแปลความกลับกันแล้ว “เวลากลางวัน” ย่อมหมายความว่า เวลาระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นและพระอาทิตย์ตก

2.4.4 ความหมายตามที่ได้บัญญัติไว้ในกฎหมายอื่นๆ เช่น

- 1) ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 74, 81, 279
- 2) พระราชบัญญัติจัดอาชีวศึกษาสงเคราะห์แก่บุคคลบางจำพวก พ.ศ. 2497 มาตรา 7 และ 29 เป็นต้น ซึ่งได้กำหนดว่า เวลากลางวันหมายความว่า ตั้งแต่พระอาทิตย์ขึ้นและพระอาทิตย์ตก ซึ่งบัญญัติกำหนดให้เจ้าพนักงานปฏิบัติหน้าที่ในเวลากลางวัน โดยถือเอาดวงอาทิตย์ขึ้นจนถึงดวงอาทิตย์ตกเป็นเกณฑ์ เพราะฉะนั้น การปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ในท้องที่ต่างๆ ทั่วราชอาณาจักรไทย ย่อมปฏิบัติหน้าที่เวลาอาจไม่ตรงกัน⁶⁵

2.4.5 ความหมายตามแนวคำพิพากษาศาลฎีกา

มีคำพิพากษาศาลฎีกาเกี่ยวกับเวลาที่สำคัญ คือ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6403/2545 วินิจฉัยว่า เจ้าพนักงานตำรวจตรวจค้นตั้งแต่เวลา 18.02 นาฬิกาเป็นเวลากลางวัน ซึ่งคำพิพากษาศาลฎีกาดังกล่าว มิได้ระบุเหตุผลไว้ว่าศาลฎีกาใช้หลักเกณฑ์ใดในการพิจารณาว่าเวลานั้นพระอาทิตย์ขึ้นหรือตกอันเป็นกลางวันหรือกลางคืนแต่อย่างใด

นอกจากนั้น ยังมีคำพิพากษาศาลฎีกาเก่าที่ได้วินิจฉัยปัญหานี้ไว้เป็นสำคัญ เช่น เวลาเกิดเหตุมีแสงอาทิตย์แล้ว แต่ดวงอาทิตย์ยังไม่ขึ้นจากขอบฟ้า ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าเป็นเวลากลางคืน (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 530/2487) และข้อเท็จจริงได้ความว่า ดวงอาทิตย์เพิ่งตกดิน ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า หมายความว่าดวงอาทิตย์ตกดินแล้วนับว่าเป็นเวลากลางคืน (คำพิพากษาศาลฎีกา

⁶⁴จวน เจียรณชัย, “เวลากลางวันและกลางคืนตามกฎหมาย” บทความจากห้องสมุดอิเล็กทรอนิกส์ศาลยุติธรรม, (ม.ป.ป.), หน้า 11.

⁶⁵จวน เจียรณชัย, เรื่องเดียวกัน, หน้า 11.

ที่ 493/2596) เวลากลางคืนตามกฎหมายลักษณะอาญามาตรา 6 (14) นั้น ไม่ได้บัญญัติว่าเป็นคืนของวันไหน จึงต้องถือตามประกาศนับเวลาในราชการ พ.ศ. 2460 และ พ.ศ. 2471 ซึ่งให้นับวันเป็น 24 ชั่วโมง เริ่มแต่ศูนย์นาฬิกาเป็นต้นไป (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 586/2490 และ 59/2491) ส่วนกลางวัน ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า เวลากลางวันหมายถึงเวลาที่ดวงอาทิตย์ขึ้นแล้ว และยังไม่ตกไป (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 543/2486)

สิ่งที่ต้องพิจารณา คือ ในแต่ละฤดูกาลและแต่ละจังหวัดในประเทศไทย พระอาทิตย์ตกและขึ้นด้วยเวลาแตกต่างกันเล็กน้อย ดังนั้น ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่าการพิจารณาว่าเวลาใดเป็นเวลากลางคืนหรือกลางวันเพื่อใช้เป็นหลักเกณฑ์ในการพิจารณาเรื่องการคืนต่อเนืองไปในเวลากลางคืนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 96 นั้นจะต้องถือเวลาพระอาทิตย์ขึ้นและตกเป็นหลัก และเห็นว่าควรอ้างอิงเวลากับหน่วยงานที่มีหน้าที่เทียบเวลามาตรฐานของประเทศซึ่งใช้วิธีการทางวิทยาศาสตร์ในการคำนวณ โดยอ้างอิงกับเวลาของกรมอุทกศาสตร์กองทัพเรือ ซึ่งเจ้าพนักงานตำรวจและศาลควรมีข้อมูลของกรมอุทกศาสตร์กองทัพเรือ ซึ่งคำนวณเวลาพระอาทิตย์ขึ้นและตกไว้ล่วงหน้าเป็นรายปีหรือตรวจสอบเวลาดวงอาทิตย์และดวงจันทร์ ขึ้น-ตกจากเว็บไซต์ของกรมอุทกศาสตร์กองทัพเรือเพื่อจะได้สามารถทราบได้ว่าในแต่ละวันพระอาทิตย์ตกและขึ้นในเวลาใดเพื่อพิจารณาว่าเวลาที่เข้าคืนนั้นเป็นกลางวันหรือกลางคืน

2.5 ความหมายของคำว่า “ผู้ร้าย” หรือ “ผู้ร้ายสำคัญ”

สำหรับข้อพิจารณาว่าผู้ร้ายหรือผู้ร้ายสำคัญนี้มีความหมายเดียวกันหรือไม่อย่างนั้นจะเห็นได้ว่า ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 96 (3) ได้บัญญัติโดยใช้คำว่า ผู้ร้ายหรือผู้ร้ายสำคัญแยกจากกัน ดังนั้น จึงแสดงให้เห็นว่าผู้ร้ายกับผู้ร้ายสำคัญจะต้องมีความหมายที่ไม่เหมือนกัน เพราะถ้ามีความหมายเดียวกันก็ควรจะใช้เพียงแต่คำใดคำหนึ่ง ซึ่งการที่จะทราบถึงความหมายของคำว่า ผู้ร้ายหรือผู้ร้ายสำคัญ นั้นจำเป็นต้องพิจารณาไปถึงความคิดที่อยู่เบื้องหลังในการร่างกฎหมายวรรคดังกล่าว จากรายงานการประชุมพิจารณาร่างกฎหมายของสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ. 2477 (ครั้งที่ 66) สมัยที่ 2 ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการคืนในทึรโหลานในเวลากลางคืน ดังนี้ (ใช้การสะกดตัวอักษรตามรายงานต้นฉบับ)

นายทองอินทร์ ภูริพัฒน์ ผู้แทนราษฎรจังหวัดอุบลราชธานี กล่าวว่า มาตรา 93 อนุมาตรา 3 ความมุ่งหมายของมาตรานี้หามุ่งหมายในการที่จะคืนในทึรโหลานในเวลากลางคืนเฉพาะผู้ร้ายเท่านั้นมิได้ คงมุ่งหมายสำหรับบุคคลอื่นทั่วไป เช่น สมมติว่าเราตามผู้ร้ายไป ผู้ร้ายนั้นไปในทึรโหลาน แต่ผู้ร้ายนั้นมิใช่ผู้ร้าย จำเป็นอย่างยิ่งที่เราจะเข้าคืนในทึรโหลานนั้นเพื่อจับกุมบุคคลเช่นนั้น ถ้าในกรณีเช่นนั้นการที่กรรมการไปเดิมผู้ร้ายลงไปนั้น ทำให้การปราบปรามของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเสียไป เพราะว่ามิบบางกรณีที่เป็นจะต้องคืนในทึรโหลาน โดยการคืนนั้น

เพื่อจับกุมบุคคลซึ่งเราตามไปนั้น บุคคลนั้นอาจจะไม่ใช่เป็นบุคคลคู่ร้าย แต่เป็นผู้ร้ายสามัญ อย่าลืมว่าผู้ร้ายสามัญกับผู้ร้ายนั้นต่างกัน ผู้ร้ายสามัญอาจจะไม่ใช่ผู้ร้าย แต่เขาทำความผิดในคดีอุกฉกรรจ์เป็นคนละกรณีทั้งนั้น ที่กรรมการเดิม “ผู้คู่ร้าย” นั้นจะทำให้เสียผลในการปราบปรามผู้ร้ายข้าพเจ้าไม่เห็นด้วย ขอให้ตัดออกและเชื่อว่ารัฐมนตรีกระทรวงมหาดไทยคงจะสนับสนุนอย่างเต็มที่

นายพิภ ฒ สงขลา กรรมการ กล่าวว่า กรรมการไม่ได้แก้ไขและเดิมลงไปเลยเป็นแต่เพียงการเขียนให้ถูกต้องชัดเจนขึ้นเท่านั้น ขอให้ท่านดูตอนที่เขาเขียนไว้ว่า “การค้นเพื่อจับจะทำในเวลากลางคืนก็ได้ แต่ต้องมีอนุญาตพิเศษจากอธิบดีกรมตำรวจหรือข้าหลวงประจำจังหวัดเพื่อการค้นในจังหวัดนั้น” กรรมการก็แก้ว่า “การค้นเพื่อจับผู้คู่ร้ายจะทำในเวลากลางคืนก็ได้” ความหมายอย่างเดิมไม่ได้แก้ไขอะไร

หลวงประดิษฐมนูธรรม รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย กล่าวว่า คืออยากถามกรรมการซึ่งเป็นผู้ร่างขึ้นเดิมว่า จะหมายความว่าผู้ร้ายสำคัญอย่างไร หรือผู้คู่ร้าย หรือถ้าจะแก้เป็นผู้ร้ายเฉยๆ จะมีความหมายอย่างไร อยากจะถามกรรมการ

พระยาอิศรภักดิธรรมวิเทศ ประธานกรรมการ กล่าวว่า ตามที่ท่านรัฐมนตรีมหาดไทยได้ถามนั้น ข้าพเจ้าว่าหมายความว่าผู้ร้ายสำคัญ

นายทองอินทร์ ภูริพัฒน์ ผู้แทนราษฎรจังหวัดอุบลราชธานี กล่าวว่า ถ้าอย่างนั้นขอให้แก้ผู้คู่ร้ายเป็นผู้ร้ายสำคัญ

พระยาอรรถกรมมฤตตี กรรมการ กล่าวว่า ตามที่ข้าพเจ้าเข้าใจหมายความว่าผู้คู่ร้าย คือผู้ร้ายสำคัญบางทีอาจจะเป็นผู้ที่ไม่คู่ร้ายก็ได้ที่มีความประสงค์ที่จะต้องให้ขออนุญาตพิเศษตามความในมาตรานี้ นั่นคือแปลว่าอาจจะมีการต่อสู้กัน เพราะฉะนั้น จึงต้องทำให้การให้ผู้ร้ายได้รู้ได้เห็นด้วย ส่วนที่จะเขียนจับผู้ร้ายในเวลากลางคืนนั้น มาตรา 2 มีอยู่แล้วคือ ในกรณีฉุกเฉินอย่างยิ่ง

พระยานิติศาสตร์ไพบูลย์ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม กล่าวว่า ผู้คู่ร้ายเขาไม่ได้ทำผิดอะไรก็จับเขาไม่ได้ ข้าพเจ้าคิดว่าใช้ผู้ร้ายสำคัญดีกว่า

นายพิภ ฒ สงขลา กรรมการ กล่าวว่า ถ้าเขียนว่าผู้ร้ายสำคัญแล้ว ในกรณีที่ไม่ใช่ผู้ร้ายสำคัญ แต่เขามีพฤติกรรมเป็นผู้ร้าย ไม่อาจจะจับในเวลากลางวันได้ ต้องขออนุญาตจับกลางคืนนี้จะทำอย่างไร

นายทองอินทร์ ภูริพัฒน์ ผู้แทนราษฎรจังหวัดอุบลราชธานี กล่าวว่า ถ้าเอาทั้งสองอย่างบางที่จะตกลง คือ ผู้คู่ร้ายและผู้ร้ายสำคัญ กรรมการอาจจะยอม บางกรณีอาจจะเป็นผู้คู่ร้ายซึ่งจำเป็นจะต้องจับในเวลากลางคืน เอาทั้งสองอย่างบางที่กรรมการอาจจะยอม

พระยาอิศรภักดีธรรมวิเทศ ประธานกรรมการ กล่าวว่า กรรมการขอมทำการแทนประธานสภา กล่าวว่า กรรมการจะโปรดให้เดิมอย่างไร

พระยาอิศรภักดีธรรมวิเทศ ประธานกรรมการ กล่าวว่า คือ อ่านว่าการค้นเพื่อจับผู้ร้ายหรือผู้ร้ายสำคัญจะทำในเวลากลางคืนก็ได้ ทำการแทนประธานสภา กล่าวว่า ตอนก่อนอนุมาตรา 3 เห็นจะต้องฆ่าเหมือนกัน

นายทองอินทร์ ภูริพัฒน์ ผู้แทนราษฎรจังหวัดอุบลราชธานี กล่าวว่า ถูกแล้ว

ดังที่ได้กล่าวมาข้างต้น จากรายงานการประชุมพิจารณาร่างกฎหมายของสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ. 2477 ดังกล่าวจะเห็นได้ว่า ความหมายของคำว่า “ผู้ร้าย” คงจะให้หมายถึง ผู้ที่มีจิตใจร้ายหรือโหดเหี้ยมซึ่งอาจทำอันตรายประชาชนได้ ส่วนคำว่า “ผู้ร้ายสำคัญ” คงจะให้หมายถึงผู้ร้ายที่ก่อคดีอุกฉกรรจ์ร้ายแรงหรือผู้ร้ายที่ทางการต้องการตัวเป็นอย่างมาก อย่างไรก็ตาม รายงานการประชุมดังกล่าวและกฎหมายที่บัญญัติออกมาในภายหลังก็ไม่ได้ให้ความหมายของ “ผู้ร้าย” กับ “ผู้ร้ายสำคัญ” รวมทั้งพฤติกรรมการประพฤติดหรืออัตราโทษที่จะถือว่าบุคคลนั้นเป็น “ผู้ร้าย” กับ “ผู้ร้ายสำคัญ” แต่ประการใด

3. หลักกฎหมายของต่างประเทศ

จากที่ได้ศึกษาถึงกฎหมายของต่างประเทศ เช่น ประเทศอังกฤษ ประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งใช้ระบบกฎหมายจารีตประเพณี (Common Law) และประเทศเยอรมัน และประเทศฝรั่งเศส ซึ่งใช้ระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Civil Law) ตามลำดับดังนี้

3.1 หลักกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา

3.1.1 ความหมายของการค้น

ในการพิจารณาถึงความหมายของการค้นตามแนวทางการพิจารณาของศาลในประเทศสหรัฐอเมริกานั้น ศาลสูงสุดของประเทศสหรัฐอเมริกามีได้แปลความหมายของการค้นตามถ้อยคำ หากแต่ได้แปลความล่องเลยไปถึงเจตนารมณ์ของกฎหมายว่าการที่รัฐธรรมนูญได้กำหนดหลักเรื่องการคุ้มครองสิทธิของประชาชนจากการค้นหรือยึดไปเพื่อทำอะไร โดยได้มีคำพิพากษากำหนดหลักดังกล่าวว่า การค้นเป็นการกระทำที่มีอำนาจกระทำได้ ถ้าการนั้นไปกระทบกระเทือนต่อความคาดหวังอันสมเหตุสมผลที่ประชาชนคาดหวังว่าจะได้รับความเป็นส่วนตัว ด้วยเหตุนี้ การดำเนินการใดของเจ้าพนักงานของรัฐที่เป็นการละเมิดต่อสิทธิส่วนตัว

เมื่อกระทำโดยไม่มีเหตุอันควร หรือไม่มีหมายที่ออกโดยศาล ย่อมเป็นการกระทำที่ละเมิดต่อรัฐธรรมนูญ แก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 4 (Fourth Amendment)⁶⁶

นอกจากนั้น หากพิจารณาถึงแนวคำพิพากษาของศาลประเทศสหรัฐอเมริกา จะเห็นได้ว่าการพิจารณาความหมายของการค้นตามแนวทางการพิจารณาคดีของศาลประเทศสหรัฐอเมริกาในคดีระหว่าง *United States v. Jacobson* ได้กำหนดหลักของการค้นว่า การค้นจะสามารถทำได้ก็ต่อเมื่อสังคมโดยรวมพิจารณาว่ามีเหตุผลเพียงพอที่จะล่วงละเมิดความเป็นส่วนตัวโดยเจ้าพนักงานของรัฐและต้องกระทำเพื่อหาสิ่งของผิดกฎหมาย หรือหาสิ่งของที่อาจเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดที่ชุกซ่อนอยู่ในสถานที่ดังกล่าว หรือชุกซ่อนอยู่ในตัวบุคคลที่จะถูกค้น นอกจากนี้ การค้นยังให้ความหมายรวมไปถึงการกระทำที่เป็นการล่วงละเมิดต่อสิทธิส่วนตัวหรือที่ประชาชนคาดหวังว่าจะได้รับความความเป็นส่วนตัวอีกด้วย เช่น การดักฟังโทรศัพท์ เป็นต้น⁶⁷ ดังนั้น ความหมายโดยทั่วไปของการค้น คือ การกระทำของเจ้าพนักงานที่บุกรุกเข้าไปในที่รโหฐาน เพื่อที่จะค้นหาทรัพย์สินหรือบุคคลเพื่อให้เป็นพยานหลักฐานในการดำเนินคดีอาญาเป็นการแปลความหมายโดยตรงนั่นเอง

ส่วนในการพิจารณาความหมายในทางเทคนิคของการค้นนั้นเป็นการกำหนดความหมายโดยพิจารณาจากสิ่งทีกฎหมายประสงค์จะให้ความคุ้มครอง แม้ตัวของเจ้าพนักงานจะมีได้บุกรุกเข้าไปค้นหาพยานหลักฐานในที่รโหฐานหรือตัวบุคคลก็ตาม แต่หากเป็นการล่วงละเมิดสิทธิส่วนบุคคลตามรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 4 เมื่อใด เช่น การดักฟังโทรศัพท์จากการพูดคุยในตู้โทรศัพท์สาธารณะดังตัวอย่างในคดีของ *Katz v. United State (1967)*⁶⁸ ย่อมถือได้ว่าเป็นการค้นเช่นเดียวกัน

3.1.2 วัตถุประสงค์ของการค้น

ในประเทศสหรัฐอเมริกา การค้นจะสามารถกระทำการได้ก็ต่อเมื่อมีข้อมูลชัดเจนว่ามีความผิดเกิดขึ้นหรือกำลังจะมีความผิดเกิดขึ้นในสถานที่ที่ต้องการจะไปค้น หรือมีข้อมูลว่า พยานหลักฐานที่จะใช้ในการพิสูจน์ความผิดนั้นชุกซ่อนอยู่ในสถานที่ดังกล่าว ซึ่งสามารถพิจารณาถึงวัตถุประสงค์ของการค้นโดยสามารถแบ่งออกได้เป็น 2 ลักษณะคือ

⁶⁶ศุภฤกษ์ สุกรเสพย์, *การค้นในที่รโหฐานของเจ้าพนักงานป้องกันและปราบปรามยาเสพติด*, 2545, หน้า 15

⁶⁷John N. Ferdico, *Criminal Procedure for the Criminal Justice Processional*, 1992, p. 109. อ้างถึงใน ศุภฤกษ์ สุกรเสพย์, *การค้นในที่รโหฐานของเจ้าพนักงานป้องกันและปราบปรามยาเสพติด*, พ.ศ. 2545, หน้า 15.

⁶⁸ศุภฤกษ์ สุกรเสพย์, *เรื่องเดียวกัน*, หน้า 18.

1) การค้นเพื่อหาสิ่งของ กล่าวคือ เป็นการค้นหาสิ่งของที่ได้มาจากการกระทำความผิด เช่น ของที่ได้จากการลักขโมย หรือสิ่งของที่มีไว้เป็นความผิด เช่น ยาเสพติด หรือสิ่งของที่อาจใช้เป็นพยานหลักฐานในการดำเนินคดี เช่น เลือดเปื้อนเลือด รอยเลือด หรือรอยเท้า เป็นต้น หรือ เป็นการค้นเพื่อหาสิ่งของที่ได้ใช้ในการกระทำความผิด เช่น อาวุธปืนที่ใช้ยิงผู้เสียหาย เป็นต้น

2) การค้นเพื่อหาตัวบุคคลที่ได้กระทำความผิดอาญา หรือช่วยบุคคลที่ตกอยู่ในอันตราย และอยู่ในสถานที่ที่ต้องการจะเข้าไปตรวจค้น เช่น เจ้าพนักงานพบเหตุการณ์เร่งด่วน (hot pursuit) ว่ามีการกระทำความผิดในที่พักอาศัย เมื่อเจ้าพนักงานได้รับรายละเอียดดังกล่าวแล้ว เจ้าพนักงานก็สามารถที่จะเข้าไปตรวจค้นสถานที่ดังกล่าวเพื่อจับกุมตัวผู้กระทำความผิดหรือช่วยเหลือผู้เสียหาย⁶⁹

3.1.3 ความหมายของคำว่า “ที่รโหฐาน”

ในการพิจารณาถึงความหมายของคำว่า “ที่รโหฐาน” ตามแนวทางพิจารณาของศาลในประเทศสหรัฐอเมริกาซึ่งได้วางหลักไว้ว่า สถานที่ใดเจ้าพนักงานสามารถเข้าค้นได้โดยไม่ต้องมีหมายค้น หรือจำเป็นต้องมีหมายค้น

การค้นโดยไม่มีหมายค้นนั้นจะทำได้ก็ต่อเมื่อกฎหมายอนุญาตให้ทำได้ ซึ่งกรณีปกติจะต้องมีหมายค้น

ศาลของสหรัฐอเมริกามีได้ใช้คำว่าที่รโหฐานเหมือนกฎหมายไทย แต่ได้แบ่งการพิจารณาถึงสถานที่ที่เจ้าพนักงานจะเข้าไปตรวจค้นแล้วจะต้องขอหมายค้น เป็น 2 ลักษณะ ได้แก่

1) ที่พักอาศัย (Dwelling) ศาลของสหรัฐอเมริกาให้คำนิยามรวมถึงไปถึงทุกที่สามารถใช้เป็นที่พักอาศัย ไม่ว่าจะเป็นบ้านส่วนตัว อพาร์ตเมนต์ ห้องพักในโรงแรม รวมถึงสถานที่ประกอบธุรกิจและห้องทำงาน แม้ว่าห้องพักนั้นจะมีการพักอาศัยเป็นการชั่วคราว แต่ในขณะที่มีผู้พักอาศัยอยู่ก็ถือว่าเป็นที่พักอาศัยด้วย หากไม่มีผู้พักอาศัยแล้ว สถานที่ดังกล่าวไม่ถือว่าเป็นที่พักอาศัยตามความหมายนี้ หรืออีกกรณีหนึ่ง คือ

2) บริเวณรอบๆ ที่พักอาศัย (Curtilage) โดยศาลของประเทศสหรัฐอเมริกาได้ตัดสินไว้ในคดีต่างๆ ซึ่งสามารถสรุปได้ว่าหมายถึงบริเวณที่อยู่รอบๆ ที่พักอาศัยซึ่งบุคคล

⁶⁹Larry K. Gaines, Michael Kavne and Roger Leroy Miller, Criminal justice in action the core, 2001, p. 156. อ้างถึงใน ศุภฤกษ์ สุกรเสพย์, การค้นในที่รโหฐานของเจ้าพนักงานป้องกันและปราบปรามยาเสพติด, 2545., หน้า 20.

โดยทั่วไปเชื่อว่าเป็นส่วนหนึ่งของที่พักอาศัย โดยให้พิจารณาจากการใช้ประโยชน์ของผู้พักอาศัย หากผู้ครอบครองที่พักอาศัยได้ใช้ประโยชน์จากบริเวณดังกล่าวและบริเวณดังกล่าวอยู่ภายในรั้วรอบขอบชิดอันเดียวกันย่อมถือได้ว่าเป็นบริเวณรอบๆ ที่พักอาศัย⁷⁰

หากไม่เข้าสองหลักเกณฑ์ดังกล่าว เจ้าพนักงานสามารถเข้าทำการตรวจค้น โดยไม่ต้องขออนุญาต

ศาลสหรัฐอเมริกาได้มีคำพิพากษากำหนดว่าสถานที่ใดเป็นบริเวณรอบๆ ที่พักอาศัย เช่น ยุงข้าวที่แยกออกมาจากบ้านพักอาศัยห่างออกไปจากบ้าน 70 หลา บริเวณใต้ระเบียงบ้านหรือตู้ใส่ของที่อยู่บนทางเดินที่จะเดินเข้าไปในห้องพักภายในอพาร์ทเมนต์ ส่วนสถานที่ต่อไปนี้ ศาลตัดสินแล้วว่า ไม่ถือว่าเป็นบริเวณรอบๆ ที่พักอาศัย เช่น ที่ดินโล่งห่างจากบ้านพักประมาณ 50- 100 หลา โพรงที่ถูกขุดขึ้นมาอยู่ตรงฝั่งข้ามกับหน้าบ้าน สิ่งก่อสร้างที่มีรั้วอยู่เดียวกับที่พักอาศัยหรือบริเวณคาดฟ้าของตึกสูง เป็นต้น⁷¹

แม้ว่าใน ประเทศสหรัฐอเมริกา จะไม่ใช่คำว่า ที่ร โหฐาน เช่นเดียวกับไทย แต่หากนำความหมายของที่พักอาศัย และบริเวณรอบๆ ที่พักอาศัย มาพิจารณารวมกัน สรุปความหมายได้ว่า สถานที่ที่เจ้าของหรือผู้ครอบครองมีเจตนาที่จะพักอาศัย และใช้ประโยชน์จากบริเวณรอบๆ สถานที่ดังกล่าว ซึ่งคล้ายคลึงกับคำว่าที่ร โหฐานตามกฎหมายไทย

3.1.4 ความหมายของคำว่า “กลางคืน”

โดยทั่วไป เจ้าพนักงานจะค้นกลางคืนได้ในบางสถานการณ์ เช่นคดี Gooding v. United States 1974 แต่ละมลรัฐจะมีนิยาม “กลางคืน” ต่างกันออกไป เช่น กฎหมายระดับสหรัฐอเมริกา (Federal Rules of Criminal Procedure) เจ้าพนักงานสามารถค้นได้ระหว่าง 06.00 น. ถึง 22.00 น. ข้อ 41 (Rule 41)⁷² ในทางปฏิบัตินั้นพฤติการณ์ข้อยกเว้นมักเป็นเรื่องของยาเสพติดมากที่สุด⁷³

ดังนั้น ตาม Federal Rules of Criminal Procedure เมื่อแปลกลับจะได้ว่า เวลาที่ไม่สามารถค้นได้ คือ เวลาตั้งแต่เวลา 22.00 น. ถึง 06.00 น. เทียบได้กับการค้นในเวลา กลางคืนของไทยนั่นเอง (ส่วนกฎหมายแต่ละมลรัฐจะมีความแตกต่างกันออกไป)

⁷⁰ศุภฤกษ์ สุกรทรัพย์, เรื่องเดียวกัน, หน้า 24.

⁷¹ศุภฤกษ์ สุกรทรัพย์, เรื่องเดียวกัน, หน้า 24.

⁷²Federal Rules of Criminal Procedure Rule 41. Search and Seizure (a) (2) (B)

“Daytime” means the hours between 6:00 a.m. and 10:00 p.m. according to local time.”

⁷³Legal information institute. “Search warrant”. Retrieved August 19, 2010. from:

http://www.law.cornell.edu/wex/search_warrant/#Timing_of_Searches

กล่าวโดยสรุป ในกฎหมายเยอรมัน ฝรั่งเศส ซึ่งใช้ระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร และกฎหมายสหรัฐอเมริกา ที่ใช้ระบบกฎหมายจารีตประเพณี บัญญัติช่วงเวลาของการค้นในเวลากลางคืนไว้ เป็นเวลาที่แน่นอน เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน ส่วนกฎหมายของประเทศอังกฤษ ไม่ได้บัญญัติช่วงเวลาไว้ชัดเจน เพียงบัญญัติทำนองว่า เวลาที่นอกเหนือ reasonable hour เทียบได้กับเวลากลางคืนนั่นเอง

3.1.5 หลักทั่วไปว่าด้วยการค้นที่รโหฐาน

การตรวจค้น โดยอาศัยอำนาจตามหมายค้น ในกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา นั้น เจ้าพนักงานผู้บังคับใช้กฎหมายไม่มีอำนาจในการออกหมายค้นเองได้ แต่หากจะออกหมายค้นจะต้องเป็นอำนาจของศาล Magistrate ถ้าหากหมายค้นออกโดยบุคคลอื่นซึ่งมิใช่ศาล หมายค้นนั้นย่อมไม่มีผลทางกฎหมาย และหากมีการค้น โดยอาศัยหมายค้นนั้นยังถือได้ว่าเป็นการค้นที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายด้วย ดังจะเห็นได้จากตัวอย่างคำพิพากษาในคดีดังต่อไปนี้

คดี Coolidge v. New Hampshire ศาลฎีกาของสหรัฐอเมริกาวินิจฉัยว่า “หมายค้นที่ออกเพื่อทำการยึดและผลที่ตามมาจากการยึดย่อมไม่สมบูรณ์ เนื่องจากการออกหมายมิได้กระทำอย่างเป็นกลาง เพราะเป็นหมายค้นที่ออกโดยอัยการของรัฐ (State Attorney General) มิได้ออกโดยศาล แม้จะเป็นการออกหมายค้นตามกฎหมายและทางปฏิบัติของรัฐนิวแฮมเชียร์ก็ตาม”⁷⁴

สำหรับวิธีการออกหมายค้นของศาลประเทศสหรัฐอเมริกา โดยทั่วไปแล้ว เจ้าพนักงานผู้บังคับใช้กฎหมายจะต้องยื่นคำร้องเป็นหนังสือผ่านอัยการเพื่อให้อัยการตรวจสอบเบื้องต้นก่อนว่า มีเหตุอันควรในการออกหมายค้นหรือไม่ หลังจากนั้น ศาล Magistrate จะเป็นผู้วินิจฉัยว่ามีเหตุอันควรที่จะอนุญาตให้ออกหมายค้นหรือไม่ โดยในการออกหมายค้นที่ชอบด้วยกฎหมายนั้นจะต้องมีองค์ประกอบทั้ง 4 ข้อ ดังนี้

1) การออกหมายค้นจะต้องมีเหตุอันควร (Probable cause) คือ เจ้าพนักงานต้องมีข้อเท็จจริงหรือเหตุการณ์ที่รู้และทำให้เชื่อ โดยสุจริตว่าข้อเท็จจริงต่างๆ เพียงพอกับการขอหมายค้น โดยเจ้าพนักงานจะต้องเชื่อว่าสิ่งของหรือบุคคลในสถานะนั้น นอกจากนั้น เจ้าพนักงานจะต้องมีข้อเท็จจริงหรือเหตุการณ์ที่วิญญูชนพอจะเห็นได้ว่า มีความเป็นไปได้ที่สิ่งของจะอยู่ในสถานะนั้น เพราะถ้าเจ้าพนักงานเชื่อ โดยสุจริตว่าสิ่งของนั้นอยู่ที่นั่นแต่คนอื่นไม่เชื่อก็ถือว่ายังไม่มีความเหตุอันควร⁷⁵

⁷⁴ อภิกรมย์ ทิมวงศ์. การค้น โดยความยินยอมศึกษาเฉพาะกรณีการค้นในที่รโหฐาน. (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต) มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2548. หน้า 27.

⁷⁵ อภิกรมย์ ทิมวงศ์, เรื่องเดียวกัน, หน้า 28.

2) การสาบานหรือการยืนยันข้อเท็จจริง ผู้ขอออกหมายค้นจะต้องสาบานหรือยืนยันข้อเท็จจริงในคำร้องที่ยื่นขอหมายค้น

3) รายละเอียดของสถานที่ถูกค้นและบุคคลหรือสิ่งของที่จะค้น ผู้ขอหมายค้นจะต้องระบุสถานที่ที่ถูกค้นต้องระบุ โดยเจาะจง กล่าวคือ หมายค้นจะต้องปราศจากความสงสัยหรือความไม่แน่นอนเกี่ยวกับสถานที่ที่ต้องการจะตรวจค้น

ประการต่อมา ในการพิจารณาสิ่งของที่ต้องการจะค้นและยึดควรระบุให้ชัดเจนเท่าที่เจ้าพนักงานจะกระทำได้ เช่น สิ่งของดังกล่าวสามารถอธิบายถึงจำนวน ขนาด สี น้ำหนัก สภาพของสิ่งของ ยี่ห้อ หรือลักษณะเฉพาะประการอื่นที่สามารถทำให้ทราบถึงลักษณะของสิ่งของนั้นได้ ซึ่งศาลฎีกาของประเทศสหรัฐอเมริกาได้วินิจฉัยไว้ว่าหลักเกณฑ์ไว้ในคดี Maryland v. Garrison ว่า ในการพิจารณาความชอบด้วยกฎหมายในการออกหมายค้นว่าเป็นการออกโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่นั้นจะต้องพิจารณาจากข้อมูลที่เจ้าพนักงานได้รับมาในขณะที่ได้รับหมายค้นด้วย หากขณะทำการค้นเจ้าพนักงานเชื่อโดยสุจริตว่าสามารถทำการค้นได้ การค้นนั้นย่อมไม่เป็นการค้นที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

4) ผู้มีอำนาจออกหมายค้นต้องเป็นเจ้าพนักงานฝ่ายตุลาการ หมายค้นต้องออกโดยองค์กรที่มีความเป็นกลางและไม่เกี่ยวข้องกับฝ่ายอื่น อย่างไรก็ดี แม้ว่าหมายค้นจะออกโดยศาล (Magistrate) ก็ตาม แต่ถ้าศาลไม่มีความเป็นกลาง เช่น เข้าไปมีส่วนร่วมในการค้นสถานที่นั้นด้วย อย่างนี้ถือว่าหมายค้นนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมายเช่นเดียวกัน⁷⁶

3.1.6 การตรวจค้นโดยไม่มีหมายค้น

เมื่อมีเหตุการณืบางเหตุการณืเกิดขึ้น กฎหมายอาญอนุญาตให้เจ้าพนักงานสามารถเข้าไปทำการตรวจค้น โดยไม่ต้องมีหมายค้น ในกรณีดังต่อไปนี้

1) กรณีมีเหตุฉุกเฉินเกิดขึ้น กล่าวคือ เจ้าพนักงานสามารถเข้าทำการตรวจค้นในทึร โหฐาน โดยไม่มีหมายค้น ในกรณีสามารถทำได้ก็ต่อเมื่อมีเหตุจำเป็นเร่งด่วน ที่เจ้าพนักงานไม่สามารถขอหมายค้นจากศาลได้ในเวลาดังกล่าว เช่น ขณะที่เจ้าพนักงานออกตรวจตามปกติได้ยินเสียงปืนดังมาจากภายในเคหสถาน เจ้าพนักงานสามารถเข้าไปค้นในบริเวณดังกล่าวโดยไม่มีหมายค้นได้ หรือเจ้าพนักงานได้ยินเสียงกรีดร้องขอความช่วยเหลือเจ้าพนักงานสามารถเข้าไปค้นได้เช่นเดียวกัน⁷⁷

⁷⁶ อภิรมย์ ทิมวงศ์. เรื่องเดียวกัน. หน้า 29

⁷⁷ ศุภฤกษ์ สุกรเสพย์. การค้นในทึร โหฐานของเจ้าพนักงานป้องกันและปราบปรามยาเสพติด. 2545.

2) กรณีการค้นเมื่อเป็นความผิดซึ่งหน้า (Plain View) คือ โดยหลักเมื่อเจ้าพนักงานออกตรวจท้องที่ หรืออยู่ระหว่างการปฏิบัติหน้าที่แล้วพบสิ่งของที่ใช่เป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิด หรือสิ่งของที่มีไว้ผิดกฎหมาย หรือสิ่งของที่ได้มาจากการกระทำความผิด เจ้าพนักงานสามารถเข้าไปค้นได้ทันทีโดยไม่ต้องมีหมายค้น ซึ่งหลักดังกล่าวมาจากคำพิพากษาของศาลสูงสุดของสหรัฐอเมริกาในคดี Coolidge V. New Hampshire โดยวางหลักในการดำเนินการดังกล่าวไว้ 4 ข้อ กล่าวคือ

(1) ถ้าสิ่งของดังกล่าวมันซุกซ่อนอยู่มองเห็นยาก แล้วต้องมีการรื้อค้นเพื่อที่หาสิ่งของดังกล่าว ไม่ถือว่าเข้าหลักเกณฑ์ดังกล่าว

(2) เจ้าพนักงานมองเห็นสิ่งของดังกล่าวจากจุดที่ชอบด้วยกฎหมาย เช่น มองจากนอกบ้านเข้าไปเห็นยาเสพติดวางอยู่บนบ้าน หรือเจ้าพนักงานเข้าไปในบ้านโดยมีหมายค้นเพื่อค้นหายาเสพติด แต่เมื่อค้นไปพบอาวุธปืนที่มีไว้โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เป็นต้น

(3) การพบสิ่งของที่เจ้าพนักงานต้องการยึดนั้น ต้องได้มาโดยที่เจ้าพนักงานไม่มีเจตนาที่จะได้มา แต่เป็นการได้มาโดยบังเอิญ เช่น เจ้าพนักงานเดินออกตรวจภายในหมู่บ้านพบเห็นรถยนต์ที่มีคนมาแจ้งความหายไว้จอดอยู่ในบ้านของผู้ต้องหา จึงเข้าไปค้นและยึดรถยนต์ดังกล่าว

(4) เมื่อเจ้าพนักงานพบพยานหลักฐาน หรือสิ่งของผิดกฎหมาย เจ้าพนักงานจะต้องเชื่อในทันทีว่ามันเป็นสิ่งของผิดกฎหมาย หรือเป็นสิ่งของที่ใช่เป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิด

กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการปราบปรามยาเสพติดของประเทศสหรัฐอเมริกาได้กำหนดหลักเกณฑ์ เกี่ยวกับการค้นโดยไม่ต้องมีหมายค้นไว้ในลักษณะใกล้เคียงกับหลักเกณฑ์ที่ได้อธิบายไปแล้วข้างต้น กล่าวคือ การค้นในกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการป้องกันปราบปรามยาเสพติดของสหรัฐอเมริกาจะให้ค้นได้ในกรณีที่เป็นการค้น โดยความยินยอม, การค้นเพื่อป้องกันอันตรายต่อชีวิต ร่างกาย หรือเพื่อความปลอดภัย , การค้นเมื่อมีเหตุจำเป็นเร่งด่วน และไม่มีเวลาเพียงพอที่จะขอหมายค้น หรือในกรณีใดก็ตามที่ไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ จึงพอสรุปได้ว่า การค้นของกฎหมายเกี่ยวกับยาเสพติดก็ดำเนินการตามหลักเกณฑ์ที่กล่าวมาแล้วข้างต้น⁷⁸

3) กรณีเจ้าพนักงานกำลังติดตามจับกุมผู้กระทำความผิดในคดีอาญาแล้วปรากฏว่าในขณะที่ติดตามอยู่นั้นผู้กระทำความผิดได้หลบหนีเข้าไปซ่อนตัวอยู่ในที่รโหฐาน กรณีเช่นนี้เจ้าพนักงานสามารถขอเข้าไปตรวจค้นในบริเวณดังกล่าวได้โดยไม่ต้องมีหมายค้น เช่น เจ้าพนักงาน

⁷⁸ ศุภฤกษ์ สุกรเสพย์. เรื่องเดียวกัน. หน้า 34-35.

กำลังไล่ติดตามจับกุมคนร้ายที่ก่อเหตุชิงทรัพย์โดยมีอาวุธปืน ในขณะที่ติดตามคนร้ายหลบหนีเข้าไปในเคหสถาน เจ้าพนักงานสามารถเข้าไปค้นในสถานที่ดังกล่าวได้ แต่การค้นต้องอยู่ขอบเขตของการหาตัวคนร้าย และอาวุธที่คนร้ายใช้ในการกระทำความผิดเท่านั้น (Welsh v. Wisconsin)

จากกรณีดังกล่าวสามารถสรุปได้ว่า การที่เจ้าพนักงานสามารถเข้าไปตรวจค้นในที่รโหฐาน โดยอ้างเหตุคนร้ายหลบหนีนั้นจะสามารถทำได้ต่อเมื่อมีเหตุจำเป็นเร่งด่วนเพื่อติดตามจับกุมผู้กระทำความผิดที่หลบหนีเข้าไปซ่อนอยู่ในที่รโหฐาน และขอบเขตของการค้นในกรณีดังกล่าวต้องจำกัดอยู่แต่เฉพาะเพื่อพบผู้กระทำความผิด และสิ่งของที่ได้อาจจากการกระทำความผิด หรือสิ่งของที่ได้ใช้ในการกระทำความผิด หรือสิ่งของที่อาจใช้ในการพิสูจน์ความผิดเท่านั้น

4) กรณีที่เจ้าพนักงานเชื่อว่าหากดำเนินการค้นในที่รโหฐานล่าช้าอาจเป็นเหตุให้พยานหลักฐานที่ใช้ในการพิสูจน์ความผิดของจำเลยอาจถูกเคลื่อนย้ายหรือถูกทำลายไปเสียก่อน เช่น เจ้าพนักงานทราบที่บ้านหลังเกิดเหตุมีเฮโรอีนซุกซ่อนอยู่ 20 กิโลกรัม และกำลังถูกเคลื่อนย้ายไปเก็บยังที่อื่น เมื่อเจ้าพนักงานทราบเหตุแล้ว เจ้าพนักงานสามารถทำการค้นในบริเวณดังกล่าวโดยไม่ต้องมีหมายค้น เนื่องจากถ้าไม่ทำการตรวจค้นในบริเวณดังกล่าวในทันทีทันใดโดยเหตุเพื่อที่จะขอหมายค้นจากศาล อาจเป็นเหตุให้ยาเสพติดดังกล่าวอาจถูกทำการเคลื่อนย้ายไปซุกซ่อนยังที่อื่นได้⁷⁹

3.1.7 การค้นที่รโหฐานในเวลากลางคืน

การค้นตามหมายข้อมต้องกระทำในเวลากลางวันมากกว่ากลางคืน เหตุผลในเรื่องนี้เพราะการค้นกลางคืนเป็นการรบกวนความเป็นส่วนตัวมากกว่ากลางวัน ซึ่งโดยทั่วไปเจ้าพนักงานจะค้นกลางคืนได้ในบางสถานการณ์ เช่นคดี Gooding v. United States 1974 แต่ละมรัฐจะมีนิยาม “กลางคืน” ต่างกันออกไป เช่น กฎหมายระดับสหรัฐอเมริกา (Federal Rules of Criminal Procedure) เจ้าพนักงานสามารถค้นได้ระหว่าง 06.00 น. ถึง 22.00 น. ทั้งนี้เป็นไปตามข้อ 41 (Rule 41) ของ **Federal Rules of Criminal Procedure Rule 41. Search and Seizure (a) (2) (B)** ซึ่งกำหนดว่า “Daytime” means the hours between 6:00 a.m. and 10:00 p.m. according to local time.”⁸⁰ โดยในทางปฏิบัติ นั้น พฤติการณ์อันเป็นข้อยกเว้นมักเป็นเรื่องของยาเสพติดมากที่สุด⁸¹

มีตัวอย่างคำวินิจฉัยของศาลในประเทศสหรัฐอเมริกา เช่น ในคดี State v. Habbena วางหลักไว้ว่า “การค้นกลางคืนเป็นกรณียกเว้นเท่านั้นมิใช่กฎเกณฑ์ทั่วไป” ในคดี State v.

⁷⁹ ศุภฤกษ์ สุกรเสพย์, เรื่องเดียวกัน, หน้า 31.

⁸⁰ Federal Rules of Criminal Procedure Rule 41. Search and Seizure (a) (2) (B).

⁸¹ Legal information institute. “Search warrant”. Retrieved August 19, 2010. from:

Lindner วางหลักไว้ว่า “ในทางประวัติศาสตร์ การค้นกลางคืนเป็นการกระทำที่น่ารังเกียจมาก”, ในคดี State v. Brock วางหลักไว้ว่า “นโยบายพื้นฐานที่ชัดเจนที่สุดของกฎหมาย (ที่กำหนดให้ค้นกลางคืนเว้นแต่ผู้พิพากษาจะอนุญาตให้ค้นกลางคืน) คือเป็นกรณีที่ฝ่ายนิติบัญญัติเห็นว่าการค้นกลางคืนเป็นกฎเกณฑ์หลัก ส่วนการค้นกลางคืนเป็นข้อยกเว้น” ในคดี Lindner , State v. Lien และ State v. Schmeets วางหลักไว้ว่า “การเข้าไปหรือค้นเคหสถานกลางคืนเป็นการรุกรานความเป็นส่วนตัวมากกว่ากลางวัน”⁸²

ก่อนแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญครั้งที่ 4 (Fourth Amendment) หลักการที่ว่า “การค้นกลางคืนเป็นสิ่งไม่พึงกระทำ” ก็ปรากฏอยู่ในกฎหมายคอมมอนลอว์ของประเทศสหรัฐอเมริกาตอนต้นแล้ว เช่น คดี United States ex rel. Boyance v. Myers ซึ่งวางหลักว่า ในประเทศที่ใช้ระบอบกฎหมายคอมมอนลอว์นั้นแนวคิดที่ว่า “การค้นกลางคืนเป็นการกระทำที่น่ารังเกียจมาก” มีมาก่อนที่จะตราบทบัญญัติสิทธิพื้นฐานพลเมือง (Bill of Rights) เสียอีก” โดยเป็นหลักจำกัดให้การค้นต้องกระทำในเวลากลางวันเท่านั้น ซึ่งได้แก่กรณีของการออกหมายค้นทั่วไป (General Warrants)

ในเวลาต่อมา Fourth Amendment⁸³ ก็ได้บัญญัติคุ้มครองสิทธิไว้อย่างชัดเจนยิ่งขึ้น

สำหรับบรรทัดฐานเกี่ยวกับการค้นกลางคืนในคดี Gooding v. United States ศาลสูงสุดสหรัฐอเมริกามีได้ระบุโดยตรงว่าการค้นกลางคืนขัดต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่ซึ่งเหมือนกับที่กล่าวถึงการละเมิดหลัก knock and announce (การที่เจ้าพนักงานแจ้งให้เปิดประตูเพื่อขอตรวจค้น) ในคดี Wilson v. Arkansas และคดีต่อๆ มา ดังนั้นจึงไม่มีแนวบรรทัดฐานว่าการค้นกลางคืนจะทำให้ถูกตัดพยานหลักฐานหรือไม่ กรณีที่ศาลกล่าวไว้ใกล้เคียงที่สุดคือ คดี Gooding v. United States ซึ่งจำเลยโต้แย้งเพียงว่า “การออกหมายค้นไม่เป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยหมายค้นกลางคืน” และโต้แย้งว่า “พยานหลักฐานในคดีมีอาจรับฟังได้เพราะการจับเวลากลางคืนขัดต่อกฎหมาย”

⁸²Jeffry R. Gittins. “Excluding the Exclusionary Rule: Extending the Rationale of Hudson v. Michigan to Evidence Seized During Unauthorized Nighttime Searches”. BRIGHAM YOUNG UNIVERSITY LAW REVIEW. 2007. p. 466-470

⁸³Fourth Amendment stating that “The right of the people to be secure in their persons, houses, papers, and effects, against unreasonable searches and seizures, shall not be violated, and no warrants shall issue, but upon probable cause, supported by oath or affirmation, and particularly describing the place to be searched, and the persons or things to be seized.”

แต่จำเลยมิได้โต้แย้งว่าการค้นกลางคืนขัดรัฐธรรมนูญ ดังนั้นศาลจึงพิจารณาโดยอาศัยกฎหมายทั่วไปและมีได้ระบุดังรัฐธรรมนูญโดยเฉพาะเจาะจง⁸⁴

3.1.8 หลักการค้นในเวลากลางคืนโดยมีหมายค้น

หมายค้นกลางคืน เป็นสิ่งที่จำเป็นในการค้นเวลากลางคืน ซึ่งรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกาฉบับแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 4 กำหนดให้ต้องมีหมายค้นในการค้นทรัพย์สินปัจเจกชน แต่หากหมายค้นมิได้กำหนดรายละเอียดที่ใช้ค้นได้เฉพาะกลางวัน หมายค้นกลางคืนจะอนุญาตให้เจ้าพนักงานเข้าไปและค้นเคหสถานกลางคืน หมายค้นนั้นโดยทั่วไปมักใช้ในการค้นกลางวัน แต่ละมลรัฐจะกำหนดว่าเวลากลางวันคือเวลาเท่าใด แต่มักเป็นเวลาทำงานซึ่งส่วนมากคือ 06.00 น. – 22.00 น. หมายค้นกลางคืนจะทำให้ค้นเวลาอื่นได้ แต่หากการค้นกลางวันได้ต่อเนื่องจนถึงกลางคืน โดยตำรวจไม่ต้องมีหมายค้นกลางคืน⁸⁵

รัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกาฉบับแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 4 กำหนดให้รัฐต้องใช้หมายค้นเพื่อค้น (เว้นแต่กรณียกเว้น) หมายค้นต้องออกโดยผู้พิพากษาโดยมีเหตุอันควร (เหตุที่เชื่อว่าผู้ค้นจะพบพยานหลักฐาน) การค้นโดยไม่มีหมายหรือพยานหลักฐานที่ยึดได้ระหว่างค้นย่อมมิอาจรับฟังในศาลได้ โดยหมายค้นต้องชัดเจนแน่นอนโดยระบุพื้นที่แน่นอนที่เจ้าพนักงานจะค้นว่าต้องการค้นอะไรและสามารถยึดอะไรได้บ้าง ข้อกำหนดหรือการอนุญาตพิเศษในหมายเช่น การค้นกลางคืน ต้องระบุในหมายอย่างชัดเจน หลักการดังกล่าว มีระบุไว้ใน Federal Rules of Criminal Procedure Rule 41. Search and Seizure รายละเอียดอยู่ในภาคผนวก ซึ่งสาระสำคัญสรุปได้ดังนี้

กฎหมายนี้มิได้ใช้บังคับแก่กฎหมายที่เกี่ยวกับการค้นและการยึดหรือการออกและใช้หมายค้นในพฤติการณ์พิเศษ ทรัพย์สิน หมายถึง เอกสาร หนังสือ แผ่นกระดาษ วัตถุและข้อมูลใดๆ ที่มีรูปร่าง โดยคำว่ากลางวัน หมายถึง เวลาตั้งแต่ 06.00 น. – 22.00 น. ตามเวลาที่ท้องถิ่นศาลอำนาจออกหมาย เมื่อพนักงานบังคับคดีของสหพันธ์หรือพนักงานอัยการร้องขอ ในหมายต้องมีรายละเอียดอย่างน้อยคือ พยานหลักฐานเกี่ยวกับอาชญากรรมของผิดกฎหมาย ของที่ได้มาจากการกระทำความคิดทางอาญาหรือของใดๆ ที่ครอบครองแล้วเป็นความคิด ทรัพย์สินที่ใช้ เจตนาจะใช้ หรือได้ใช้กระทำความผิดอาญา หรือบุคคลที่ต้องถูกจับหรือบุคคลที่ถูกคุมขังโดยมิชอบด้วยกฎหมาย ส่วนในเรื่องวิธีการขออนุญาตค้นและการออกหมาย โดยทั่วไป หลังจากรับคำให้การเป็น

⁸⁴Jeffery R. Gittins. (2007). “Excluding the Exclusionary Rule: Extending the Rationale of Hudson v. Michiganto Evidence Seized During Unauthorized Nighttime Searches”. BRIGHAM YOUNG UNIVERSITY LAW REVIEW. p.466-471

⁸⁵Erika Johansen. “What Is a Night Time Search Warrant?.”. Retrieved July 1. 2012. from: http://www.ehow.com/about_6642996_night-time-search-warrant_.html

หนังสือหรือข้อมูลอื่น ผู้พิพากษาศาลแขวงหรือผู้พิพากษาศาลที่บันทึกกระบวนการพิจารณาซึ่งได้รับอนุญาตตามข้อบังคับ 41 b ต้องออกหมายหากปรากฏเหตุอันสมควรในการค้นหรือยึดบุคคลหรือทรัพย์สินหรือติดตั้งเครื่องติดตาม ผู้พิพากษาศาลแขวงหรือผู้พิพากษาศาลที่บันทึกกระบวนการพิจารณาต้องออกหมายแก่เจ้าพนักงานที่มีอำนาจบังคับใช้ ต้องใช้หมายภายในเวลาไม่เกิน 14 วันจากเวลาที่กำหนด โดยปกติใช้หมายเวลากลางวัน เว้นแต่ผู้พิพากษาอนุญาตอย่างชัดแจ้งโดยมีเหตุอันควรให้ใช้เวลาคืน⁸⁶

นอกจากนี้ การอนุญาตให้ค้นกลางคืนได้นั้นควรอนุญาตให้กระทำในสถานการณ์ยกเว้นเท่านั้น หากไม่มีพฤติการณ์เร่งด่วนเพียงแต่ความสะดวกอย่างเดียวไม่มีเหตุที่จะเข้าเคหสถานในเวลากลางคืนก่อนที่จะขออนุญาตค้นกลางคืนซึ่งจะต้องมีเหตุผลอันสมควรปรากฏแก่ผู้พิพากษาเพื่อให้ศาลสามารถอนุมานความจำเป็นที่ต้องค้นกลางคืนได้

ดังนั้น จึงสามารถสรุปเหตุที่สามารถค้นในเวลากลางคืนได้ต่อเมื่อมีความเสี่ยงว่าพยานหลักฐานจะสูญหาย หรือเพื่อจับกุมผู้ต้องสงสัยซึ่งเป็นที่รู้ว่าจะปรากฏตัวในบางเวลาเท่านั้น หรือเมื่อผู้ถูกกล่าวหาไม่ประพฤติเกี่ยวกับความผิดอาชญากรรม หรือ อาชญากรรมบางประเภท จำเป็นต้องสอบสวนอย่างเร่งด่วน แต่อาชญากรรมประเภทอื่นอาจไม่ต้องกระทำเช่นนั้น แต่การมีโคเคนเพื่อจำหน่ายในชุมชนขนาดย่อมนับเป็นอาชญากรรมร้ายแรง หรือการค้นอาวุธปืนในเวลากลางคืนย่อมกระทำได้เมื่อมีเหตุเร่งด่วนและรูปแบบและเวลาการเข้าเคหสถานนั้นเป็นไปเพื่อป้องกันสวัสดิภาพของตำรวจ ผู้ครอบครองบ้านและสาธารณชน หรือ ข้อมูลในหมายร้องขอให้ค้นกลางคืน โดยระบุถึงการมีโคเคนในบ้านเพื่อจำหน่ายและ โคเคนนั้นอาจสูญหายหรือถูกทำลาย เช่นเดียวกับสวัสดิภาพของสาธารณชนเนื่องจาก Mr. Doucette มีประวัติพยายามฆ่าโดยมีอาวุธและเชื่อว่าเขาครอบครองปืน 2 กระบอกในขณะนั้น หรือ ข้อมูลในหมายยังร้องขอให้เข้าไปโดยมีต้องแจ้งด้วยเหตุผลด้านสวัสดิภาพ หรือ แม้ว่าจะไม่เห็นใครลากวัตถุขนาดเท่าตู้พนักนอนกลางคืน แต่แน่นอนว่าเราสามารถบอกเวลาที่เกิดเหตุได้ กล่าวคือตำรวจเชื่อว่าการเคลื่อนที่ของทรัพย์ที่ถูกลักไปนั้นมิใช่เหตุที่รับฟังไม่ได้เสียทีเดียวซึ่งต้องเชื่อถือความชำนาญในพื้นที่นั้น หรือ การค้นกลางคืนจะกระทำได้เมื่อผู้ถูกกล่าวหาหลุดพ้นข้อหาอาวุธซึ่งแสดงถึงความกังวลต่อสวัสดิภาพของเจ้าพนักงานแม้ว่าผู้ต้องหาจะอยู่ในที่คุมขังและไม่อาจเยี่ยมได้ ยิ่งกว่านั้นเจ้าพนักงานเห็นว่าการค้นโดยเร็วจะช่วยให้ผู้ถูกกล่าวหาได้รับประกันตัว หรือ ยิ่งกว่านั้นหากเป็นที่เชื่อว่าพยานหลักฐานอยู่ในยานพาหนะก็ย่อมมีเหตุผลที่จะค้นยานพาหนะอย่างเร่งด่วนเพื่อป้องกันการซ่อนพยานหลักฐาน

⁸⁶Legal information institute. "Search warrant". Retrieved August 19, 2010. from :

ดังนั้นหมายค้นกลางคืนจึงจำเป็น หรือกรณีที่เป็นการค้นในเวลากลางวันแล้วค้นไม่เสร็จ สามารถค้นต่อเนื่องในเวลากลางคืนได้⁸⁷

3.1.9 หลักการค้นในเวลากลางคืนโดยไม่มีหมายค้น

หมายค้นกลางคืนสำหรับกรณีปกติจะไม่สามารถใช้บังคับกับหมายค้นในคดีอาชญากรรมได้ โดยในบางกรณีกฎหมายอนุญาตให้ค้นแหล่งมั่วสุ่มในเวลากลางคืน เช่น ช่องโสตถิหรือบ่อนพนัน ซึ่งช่องโสตถิ คือ สถานที่ที่มีบริการทางเพศเชิงพาณิชย์ตรงข้ามกับห้องส่วนตัวที่บุคคลจ่ายเงินเพื่อใช้สถานที่เพื่อมีเพศสัมพันธ์โดยสมัครใจและไม่ผิดกฎหมาย

3.1.10 มาตรการในการควบคุมการค้น แบ่งออกเป็น 3 ลักษณะดังนี้

1) มาตรการควบคุมก่อนตรวจค้นในที่รโหฐาน

กรณีนี้เจ้าพนักงานจะต้องมีเหตุแห่งการค้น คือ เจ้าพนักงานต้องมีเหตุอันควรสงสัยว่าสถานที่ที่ต้องการไปตรวจค้นนั้นจะต้องมีการกระทำความผิดเกิดขึ้น หรือกำลังจะมีการกระทำความผิดเกิดขึ้น หรือต้องมีสิ่งของที่อาจใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิด ซุกซ่อนอยู่ เมื่อเจ้าพนักงานมีเหตุอันควรสงสัยดังกล่าวแล้วจะต้องนำเหตุดังกล่าวไปเขียนคำร้องขอหมายค้นต่อศาลเพื่อให้ศาลพิจารณาว่าเหตุดังกล่าวที่น่าเชื่อถือและมีความจำเป็นเพียงพอหรือไม่ที่ศาลจะออกหมายค้นให้กับเจ้าพนักงาน ถ้าศาลพิจารณาแล้วว่าไม่มีเหตุผลเพียงพอที่จะค้นในสถานที่ดังกล่าว ศาลก็ไม่ออกหมายค้นให้

2) มาตรการควบคุมขณะที่เจ้าพนักงานดำเนินการตรวจค้น

เมื่อเจ้าพนักงานได้เข้าไปตรวจค้นในที่รโหฐานไม่ว่าจะเป็นกรณีที่มีหมายค้นหรือไม่ก็ตาม เจ้าพนักงานจะต้องดำเนินการตรวจค้นตามแบบและวิธีที่กฎหมายกำหนดไว้ คือ การค้นของเจ้าพนักงานจะไม่สามารถค้นหาพยานหลักฐานที่มีได้ระบุไว้ในหมายค้นได้ หากเป็นการค้นหาตัวบุคคลแต่ไปเปิดลิ้นชักตู้ หรือตามซอกข้างตู้ แล้วปรากฏว่าไปพบพยานหลักฐานในคดีอื่นแล้วจะนำมาฟ้องร้องผู้กระทำความผิด ศาลย่อมไม่อาจรับฟังพยานหลักฐานที่มีได้ระบุไว้ในหมายค้นได้ก็ต่อเมื่อเป็นการค้นที่เข้าหลักเกณฑ์ตามที่กฎหมายกำหนดเท่านั้น

3) มาตรการในการควบคุมหลังจากการค้น

เมื่อการค้นของเจ้าพนักงานเป็นการค้นโดยมิชอบด้วยกฎหมายแล้วกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกามีการควบคุมว่า หากเป็นการค้นโดยมิชอบด้วยกฎหมายแล้วพยานหลักฐานที่ได้มาจากการค้นโดยมิชอบมิอาจรับฟังได้ในการพิจารณาในชั้นศาล โดยใช้หลัก Exclusionary Rules ซึ่งกำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 4 โดยกำหนดว่าหากพยานหลักฐาน

⁸⁷ ศุภฤกษ์ สุกรทรัพย์, เรื่องเดียวกัน, หน้า 38-39.

ที่เจ้าพนักงานนำมาพิสูจน์ความผิดของจำเลยในการพิจารณาในชั้นศาลได้มาจากการดำเนินการที่มีชอบด้วยกฎหมาย เช่น การเข้าไปค้นในเคหสถานเพื่อหาอุปกรณ์เครื่องเล่นการพนัน เมื่อค้นไม่พบสิ่งของดังกล่าวแต่กลับไปเจอสิ่งของลามกอนาจาร แล้วนำตัวผู้ต้องหาไปฟ้องในข้อหาครอบครองสิ่งลามกอนาจาร เป็นต้น กรณีเช่นนี้ศาลจะถือว่าเป็นการค้นโดยมิชอบด้วยกฎหมาย ต้องห้ามมิให้นำพยานหลักฐานดังกล่าวมาใช้ในการพิจารณา จึงเป็นเหตุให้ยกฟ้องผู้ต้องหาไป

นอกจากนี้ ศาลยังได้ต่อขยายบทกฎหมายนี้ออกไปเป็นหลัก “fruit of the poisonous tree doctrine” คือ ไม้รับฟังรวมถึงพยานหลักฐานอื่นๆ ที่เจ้าหน้าที่ไปแสวงหาได้มาโดยอาศัยข้อมูลหรือความรู้ที่ได้มาจากพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นหรือได้มาโดยมิชอบในชั้น Exclusionary Rules ด้วย⁸⁸ โดยศาลสูงสุดของสหรัฐอเมริกาได้สร้างข้อยกเว้นไว้ คือ หลัก good faith exception หรือ harmless คือ ถ้าเจ้าหน้าที่กระทำไปโดยพลั้งพลาด ไม่ใช่เจตนาและก่อให้เกิดผลร้ายแก่คนที่เกี่ยวข้อง โดยเฉพาะผู้ต้องหาและจำเลยในคดีนั้นไม่มากนัก จึงเป็นความพลั้งพลาดไม่ใช่ชั่วร้าย ก็ยกเว้นให้รับฟังเป็นพยานหลักฐานได้

หลักดังกล่าวเป็นมาตรการในการควบคุมการใช้อำนาจในการค้นของเจ้าพนักงานหลังจากที่ดำเนินการค้นเสร็จเรียบร้อยแล้ว หากจำเลยในคดีดังกล่าวเห็นว่า การค้นดังกล่าวเป็นการกระทำที่มิชอบด้วยกฎหมายของเจ้าพนักงาน เป็นการละเมิดสิทธิขั้นพื้นฐานในการครอบครองที่รโหฐาน จำเลยสามารถนำเหตุดังกล่าวมาอ้างเพื่อให้ศาลวินิจฉัยได้ ถือว่าเป็นมาตรการในการคุ้มครองสิทธิของประชาชนเกี่ยวกับการครอบครองที่รโหฐานในลำดับสุดท้าย⁸⁹

3.2 หลักกฎหมายของประเทศเยอรมัน

3.2.1 ความหมายของการค้น

ภายใต้หลักกฎหมายของประเทศเยอรมัน ได้ให้ความหมายของการค้นในชั้นสืบสวนสอบสวนไว้ว่า หมายถึง การค้นหาในกรณีดังต่อไปนี้

- 1) วัตถุที่ซุกซ่อนที่อาจใช้เป็นพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ความผิด
- 2) ผู้ต้องสงสัยว่าได้กระทำความผิด

ด้วยเหตุนี้ การค้นตามกฎหมายเยอรมันจึงถือเป็นคนละกรณีกับการเข้าไปในอาคารสถานที่ซึ่งมีไว้เพื่อที่จะทำให้มาตรการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาอย่าง

⁸⁸ จรัญ ภักดีธนากุล. คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2549, หน้า 261.

⁸⁹ ศุภฤกษ์ สุกรเสพย์. เรื่องเดียวกัน. หน้า 40 -41.

ใดอย่างหนึ่ง เช่น การจับ มีผลบังคับได้ ดังนั้น การเข้าไปในอาคารสถานที่จึงต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์เรื่องมาตรการที่เป็นเหตุให้ต้องเข้าไปในอาคารสถานที่ หาได้ใช้หลักเกณฑ์ว่าด้วยการตรวจค้น

จากหลักกฎหมายดังกล่าวข้างต้นสามารถพิจารณาจากความหมายของการค้นได้ว่ามีสาระสำคัญอยู่ 3 ประการ คือ

- (1) การค้นเป็นการกระทำของเจ้าพนักงานหรือบุคคลที่กฎหมายอนุญาต
- (2) เป็นการกระทำที่ล่วงละเมิดเข้าไปในสิทธิส่วนบุคคล และ
- (3) เป็นการกระทำค้นหาสิ่งของ บุคคลผู้ต้องสงสัย ผู้ต้องหาในคดีอาญา หรือผู้ตกอยู่ในอันตราย⁹⁰

3.2.2 วัตถุประสงค์ของการค้น

ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศเยอรมันได้บัญญัติถึงวัตถุประสงค์ของการค้นไว้หลายกรณี เช่น การค้นโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อที่จะเป็นการยืนยันตัวบุคคล การค้นเพื่อเป็นการค้นหาพยานหลักฐานและร่องรอยการกระทำผิดซึ่งเรียกว่าการค้นในชั้นสืบสวนสอบสวน (Ermittlungsdurchsuchung) ซึ่งการค้นในชั้นสืบสวนสอบสวนนั้น มีวัตถุประสงค์เพื่อ

- 1) ค้นหาวัตถุที่ชุกซ่อนที่อาจใช้เป็นพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ความผิด และ
- 2) ค้นหาผู้ต้องสงสัยว่าได้กระทำความผิด⁹¹

3.2.3 ความหมายของคำว่า “ที่รโหฐาน”

ในประเทศเยอรมัน การค้นในชั้นสืบสวนสอบสวนไม่ได้ใช้คำว่า ที่รโหฐานเหมือนเช่นประเทศไทย แต่ใช้คำว่า ที่พักอาศัยและอาคารสถานที่อื่นๆ

คำว่า “ที่พักอาศัย” หมายถึง สถานที่ที่บุคคลสามารถใช้เพื่อการพักอาศัยของตนเอง โดยไม่ได้จำกัดเฉพาะห้องที่พักอาศัยในความหมายอย่างแคบ แต่รวมถึงสถานที่ข้างเคียงอื่นๆ ด้วย เช่น ห้องครัว ห้องใต้ดิน โรงรถ สนามหน้าบ้านเท่าที่สถานที่ดังกล่าวมีลักษณะของการใช้งานที่มีความเกี่ยวข้องกับสถานที่พักอาศัย นอกจากนี้ เติ่นท์ บ้านพักตากอากาศ หรือห้องพักในโรงแรมก็อยู่ในนิยามของที่พักอาศัยโดยไม่จำเป็นว่าผู้ต้องสงสัยดังกล่าวจะเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์หรือผู้มีสิทธิครอบครอง และระยะเวลาของการพักอาศัยหรือคุณภาพของสถานที่พักอาศัย ไม่ใช่สาระสำคัญ ส่วนในกรณีรถยนต์ โดยปกติแล้วรถยนต์ส่วนบุคคลเป็นทรัพย์สินและไม่ใช่ที่พักอาศัยเพราะไม่ได้มีไว้เพื่อการพักอาศัยแต่มีไว้เพื่อการเดินทาง เฉพาะสถานที่ที่ใช้ในการหลับนอนในที่โล่งแจ้งที่ไม่อยู่ในนิยามของที่พักอาศัย

⁹⁰ศุภฤกษ์ สุกรทรัพย์. เรื่องเดียวกัน. หน้า 19

⁹¹สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์. เรื่องเดียวกัน. หน้า 194

ส่วนคำว่า “อาคารสถานที่อื่นๆ” มีความหมายกว้าง เช่น อาคารสถานที่ราชการ อาคารพาณิชย์ อาคารสถานที่ที่มีไว้เพื่อดำเนินงานทางการค้า ทางวิชาการ หรือทางศิลปะ เช่น ห้องโถง ในโรงงาน สำนักงาน ซึ่งจะเห็นได้ว่าสถานที่ที่กฎหมายเยอรมันมุ่งให้ความคุ้มครองมีความใกล้เคียงกับคำว่า ที่รโหฐานของไทย แต่อาจมีความหมายกว้างกว่า เพราะได้รวมถึง อาคารสถานที่อื่นๆ ด้วย ซึ่งอาคารสถานที่อื่นๆ อาจไม่ใช่ที่รโหฐานตามกฎหมายไทย แต่ตามกฎหมายเยอรมันก็มุ่งคุ้มครองด้วย

3.2.4 ความหมายของ “กลางคืน” ตามกฎหมายเยอรมัน

ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศเยอรมัน มาตรา 104 วรรคสาม ได้บัญญัติช่วงระยะเวลากลางคืนไว้ กล่าวคือ ระหว่างวันที่ 1 เมษายน – 30 กันยายน ช่วงเวลากลางคืนคือระหว่างเวลา 21.00 – 04.00 นาฬิกา ในส่วนเดือนอื่นระหว่างเวลา 21.00 – 06.00 นาฬิกา โดยกฎหมายมุ่งที่จะคุ้มครองประชาชนจากการปฏิบัติการทำกลางความมืดและสายหมอก โดยหลักการของมาตรา 104 นั้นต้องการห้ามตรวจค้นที่พักอาศัยและอาคารสถานที่อื่นๆ ในเวลากลางคืน ยกเว้นกรณีดังนี้

- 1) เป็นการไล่จับผู้กระทำความผิดซึ่งหน้า
- 2) เป็นกรณีที่จะเป็นอันตรายหากเน้นเข้าไป หรือ
- 3) เป็นกรณีที่ตามจับนักโทษที่หลบหนี

และตามมาตรา 104 วรรคสอง ไม่ห้ามการตรวจค้นในเวลากลางคืนสำหรับสถานที่ที่มีชื่อเสียงในทางไม่ดี เช่น สถานที่ที่บุคคลทุกคนสามารถเข้าไปได้ในตอนกลางคืนที่พักและที่รวมพลของพวกเขาอาชญากร เป็นต้น⁹²

3.2.5 หลักทั่วไปด้วยการค้นที่รโหฐาน

ในกฎหมายเยอรมัน การตรวจค้นที่พักอาศัยของผู้ต้องสงสัยว่าได้กระทำความผิด กับการค้นที่พักอาศัยของผู้ไม่ต้องสงสัยว่าได้กระทำความผิด มีหลักเกณฑ์ที่แตกต่างกันไปด้วย ดังนี้

- 1) การค้นที่พักอาศัยของผู้ต้องสงสัยว่าได้กระทำความผิด

โดยหลักแล้ว การค้นจะต้องมีหมายค้น ซึ่งการออกหมายค้นเป็นอำนาจของผู้พิพากษา ผู้พิพากษาจะออกหมายค้นให้เฉพาะเมื่อมีคำร้องของพนักงานอัยการเท่านั้น (มาตรา 162) เว้นแต่จะเป็นกรณีที่ขอลาหมายค้นจากศาลไม่ทัน (มาตรา 165) ซึ่งผู้ต้องสงสัยว่าได้กระทำความผิด หมายถึง บุคคลที่ต้องสงสัยว่าเป็นผู้กระทำความผิดหรือเป็นผู้มีส่วนร่วมในการกระทำความผิดในความผิดอาญาที่สามารถฟ้องร้องได้

⁹² สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์, เรื่องเดียวกัน, หน้า 198-199.

ผู้พิพากษาที่ทำหน้าที่ในการออกหมายค้นในกรณีของชั้นสืบสวนสอบสวน คือ ผู้พิพากษาในศาลแขวงในท้องที่ที่ทำการตรวจค้น ส่วนในกรณีของการปกป้องรัฐ คือ ผู้พิพากษาในศาลสูงสุดแห่งมลรัฐ (OLG) และผู้พิพากษาในศาลสูงสุดแห่งสหพันธรัฐ (BGH)⁹³ โดยมีหลักเกณฑ์ดังนี้

(1) ความสงสัยแบบธรรมดาว่ามีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้น ซึ่งเป็นเพียงความสงสัยธรรมดาต่อบุคคลที่ถูกมาตรการบังคับของการตรวจค้น ซึ่งจะมีความแตกต่างจากกรณีของการออกหมายจับซึ่งจะต้องเป็นกรณีของความสงสัยอย่างชัดแจ้ง และแตกต่างจากกรณีของการประทับฟ้องในชั้นไต่สวนมูลฟ้องซึ่งจะต้องเป็นกรณีของความสงสัยที่พอเพียง

2) สันนิษฐานได้ว่าการตรวจค้นจะนำไปสู่การค้นพบผู้ต้องสงสัยหรือพยานหลักฐานที่ใช้ในการกระทำความผิดหรือร่องรอยในการกระทำผิด เช่น สถานที่ทำงานของผู้กระทำการแทนบริษัทซึ่งถูกต้องสงสัยว่าได้กระทำความผิด สถานที่ทำงานของบุคคลดังกล่าวสามารถถูกตรวจค้นได้ เป็นต้น โดยข้อสันนิษฐานทั้ง 2 นี้จะต้องมีพื้นฐานทางข้อเท็จจริงที่พิสูจน์ได้ด้วย คือสามารถอธิบายโดยวางอยู่บนพื้นฐานของประสบการณ์ในการสืบสวนสอบสวนคดีอาญามีใช้ใช้แต่เพียงความรู้สึก หรือสงสัยแต่เพียงลอยๆ และจะต้องตีความโดยแคบ

นอกจากนี้ ในการตรวจค้นจะต้องคำนึงถึงหลักในเรื่องของความได้สัดส่วนด้วย คือ ในการเข้าตรวจค้นของเจ้าหน้าที่ตำรวจนั้นจะต้องได้สัดส่วนที่เหมาะสมกับระดับของความสงสัยว่าได้มีการกระทำความผิดเกิดขึ้น จะต้องได้สัดส่วนที่เหมาะสมกับระดับของความรุนแรงของการกระทำความผิด และจะต้องได้สัดส่วนที่เหมาะสมกับระดับของความเป็นไปได้อย่างมากที่จะค้นพบสิ่งที่ค้นหา อีกทั้งในทุกครั้งของการเข้าทำการตรวจค้นจะต้องเป็นสิ่งที่จำเป็น ข้อพิจารณาทั้งหมดดังกล่าวจะต้องนำมาชั่งน้ำหนักประ โยชนกัน โดยข้อพิจารณาข้อใดข้อหนึ่งอาจเข้ามาช่วยเสริมส่วนที่ขาดหายไปของข้อพิจารณาอีกข้อหนึ่งได้ ด้วยเหตุนี้ในกรณีที่เป็นการกระทำความผิดที่ร้ายแรงนั้นความสงสัยว่าได้มีการกระทำความผิดเกิดขึ้นที่มีแต่เพียงเล็กน้อย ก็ถือว่าเป็นการเพียงพอแล้ว หรือในทางกลับกัน ในกรณีความผิดเล็กๆ น้อยๆ ก็ไม่ได้หมายความว่าเข้าทำการตรวจค้นไม่ได้

2) การค้นที่פקอาศัยของผู้ไม่ต้องสงสัยว่าได้กระทำความผิด

ผู้ที่ไม่ต้องสงสัยว่าได้กระทำความผิด หมายถึง บุคคลทุกคนนอกเหนือจากผู้ต้องสงสัยว่าได้กระทำความผิดและรวมถึงบุคคลที่มีสิทธิตามกฎหมายที่จะไม่ให้การในฐานะพยานด้วย ซึ่งหลักเกณฑ์ของการตรวจค้นที่อยู่อาศัยของบุคคลที่ไม่ต้องสงสัยว่าได้กระทำความผิด

⁹³ สตรีทซ์ แสงวิโรจนพัฒน์, เรื่องเดียวกัน, หน้า 199.

มีหลักเกณฑ์ที่เข้มงวดกว่า คือ จะต้องมียุทธศาสตร์ที่นำไปสู่ข้อสรุปที่ว่าบุคคลที่ถูกค้นหายุ่งในสถานที่ที่จะถูกทำการตรวจค้น และพยานหลักฐานจะต้องมีความชัดเจนกว่าในกรณีของการค้นผู้ต้องสงสัยว่าได้กระทำความผิด (ยกเว้นกรณีการค้นในสถานที่ที่ผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดได้ถูกจับหรือในสถานที่ที่ผู้ถูกกล่าวหาได้หลบหนีเข้าไปในระหว่างการจับกุม⁹⁴ เช่น ถ้าลูกชายที่ต้องสงสัยว่าทำการลักทรัพย์อาศัยอยู่กับบิดา หลักเกณฑ์ที่ใช้ในการตรวจค้นใช้หลักการค้นที่พักอาศัยของผู้ต้องสงสัยว่าได้กระทำความผิด)

3.2.6 การค้นที่รโหฐานในเวลากลางคืน

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมัน (THE GERMAN CODE OF CRIMINAL PROCEDURE) วางหลักไว้ ดังนี้

มาตรา 104

(1) Private premises, business premises and enclosed property may be searched during the night only in pursuit of a person caught in the act, in exigent circumstances, or for the purpose of re-apprehending an escaped prisoner.

(2) This restriction shall not apply to premises which are accessible at night to anyone, or which are known to the police as shelters or gathering places of offenders, as depots of property obtained through criminal offences, or as hiding places for gambling, illegal trafficking in narcotics or weapons, or prostitution.

(3) Night shall include, during the period from 1 April to 30 September, the hours from nine o'clock in the evening to four o'clock in the morning and during the period from 1 October to 31 March, the hours from nine o'clock in the evening to six o'clock in the morning.

การตรวจค้นในเวลากลางคืนมีข้อจำกัด ยกเว้นที่สาธารณสถานตามมาตรา 104 โดยหลักการแล้ว ห้ามตรวจค้นที่พักอาศัยและอาคารสถานที่อื่นๆ ในเวลากลางคืน ยกเว้นกรณีของการไล่จับผู้กระทำความผิดซึ่งหน้า กรณีที่จะเป็นอันตรายหากเนิ่นช้าไป หรือกรณีติดตามจับนักโทษที่หลบหนี

ตามมาตรา 104 วรรคสอง ไม่ห้ามการตรวจค้นในเวลากลางคืนสำหรับสถานที่ที่มีชื่อเสียงในทางไม่ดี (เช่น สถานที่ที่บุคคลทุกคนสามารถเข้าไปได้ในตอนกลางคืน ที่พักและที่รวมพลของพวกอาชญากร เป็นต้น)

⁹⁴ สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์. เรื่องเดียวกัน. หน้า 203

มาตรา 104 วรรคสาม ได้บัญญัติช่วงระยะเวลากลางคืนไว้ กล่าวคือ ระหว่างวันที่ 1 เมษายน – 30 กันยายน ระหว่างเวลา 21.00 – 04.00 นาฬิกา ในส่วนเดือนอื่นระหว่างเวลา 21.00 – 06.00 นาฬิกา เหตุผลที่ต้องจำกัดการตรวจค้นในเวลากลางคืนไม่ได้มีไว้เพื่อที่จะคุ้มครองผู้ที่ถูกค้นจากการนอนหลับพักผ่อน แต่บทบัญญัติดังกล่าวมีไว้เพื่อที่จะคุ้มครองประชาชนจากการปฏิบัติการท่ามกลางความมืดและสายหมอก (Nacht und Nebelaktionen) ที่ทั้งการเริ่มต้นและการสิ้นสุดของปฏิบัติการดังกล่าวประชาชนไม่อยู่ในวิสัยที่จะควบคุมได้⁹⁵

3.2.7 มาตรการในการควบคุมการค้น

1) ก่อนและขณะตรวจค้น

เจ้าของสถานที่ที่ถูกตรวจค้นมีสิทธิอยู่ด้วยในขณะที่ทำการตรวจค้น หากเจ้าของสถานที่ไม่อยู่ถ้าเป็นไปได้ก็จะต้องมีตัวแทนของเจ้าของสถานที่ เช่น ญาติ ผู้พักอาศัยอยู่ในบ้าน หรือเพื่อนบ้านมาอยู่ร่วมด้วยก็ได้

ตามมาตรา 105 (2) บัญญัติไว้ดังนี้

“ . . . (2) Where private premises, business premises, or enclosed property are to be searched in the absence of the judge or the public prosecutor, a municipal official or two members of the community in the district of which the search is carried out shall be called in, if possible, to assist. The persons called in as members of the community may not be police officers or officials assisting the public prosecution office....”

การตรวจค้นที่พักอาศัยหรืออาคารพาณิชย์ที่ผู้พิพากษาหรือพนักงานอัยการไม่ได้อยู่ด้วยนั้น ถ้าเป็นไปได้ก็จะต้องนำเจ้าพนักงานของรัฐในชุมชนคนหนึ่งหรือสมาชิกชุมชนจำนวน 2 คน ที่อยู่ในเขตที่ทำการตรวจค้นมาเป็นพยานด้วย ตามมาตรา 105 (2) แม้กฎหมายจะใช้ถ้อยคำว่า “ถ้าเป็นไปได้” ก็ตาม แต่บทบัญญัติดังกล่าวไม่ใช่เป็นเรื่องเกี่ยวกับระเบียบขั้นตอนปฏิบัติเท่านั้น หากแต่เป็นสาระสำคัญในทางรูปแบบที่มีผลต่อความชอบด้วยกฎหมายของการตรวจค้น บทบัญญัติดังกล่าว ตามความเห็นฝ่ายข้างมากมีไว้เพื่อเป็นการคุ้มครองผู้ถูกตรวจค้นจากการกระทำที่อาจจะเกินเลยไปของเจ้าหน้าที่ของรัฐ แต่ในขณะเดียวกัน บทบัญญัติดังกล่าวก็คุ้มครองเจ้าหน้าที่ของรัฐจากข้อกล่าวหาใดๆ ที่มีขอบได้ด้วย ซึ่งถ้าการเข้าตรวจค้นในที่พักอาศัยได้พบสิ่งของที่บ่งชี้ว่าเป็นสิ่งของที่ใช้ในการกระทำความผิดอาญาอื่นๆ ที่ไม่ใช่ความผิดอาญาที่เป็นเหตุให้ต้องเข้าทำการตรวจค้น หรืออาจเรียกได้ว่าเป็นสิ่งของที่พบโดยบังเอิญ เจ้าหน้าที่สามารถยึดสิ่งของดังกล่าวไว้ได้เป็นการชั่วคราว โดยจะต้องแจ้งรายละเอียดดังกล่าวให้พนักงานอัยการทราบ

⁹⁵ สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์, เรื่องเดียวกัน, หน้า 199.

ตามมาตรา 108 ดังนั้น มาตรา 110 จึงเป็นการขยายอำนาจในอันที่จะทำการยึดสิ่งของไปยังเจ้าพนักงานทุกคนที่เป็นผู้ทำการตรวจค้น แต่การขยายอำนาจดังกล่าวก็มีข้อจำกัดอยู่ที่ว่าการออกหมายค้นนั้นต้องเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น เช่น ข้อจำกัดในการตรวจค้นที่ถูกระบุไว้ได้รับการถือปฏิบัติและไม่เป็นการขัดต่อมาตรา 97 นอกจากนี้ การค้นหาโดยมีเป้าหมายเพื่อที่จะค้น “สิ่งของที่พบโดยบังเอิญ” ก็เป็นสิ่งที่ทำไม่ได้ ในกรณีที่มีการกระทำดังกล่าวพยานหลักฐานที่ได้มาก็ไม่สามารถรับฟังได้ สิ่งของที่ถูกลักขโมยจะต้องมีการทำบันทึกไว้⁹⁶

หรือถ้าในขณะที่ทำการตรวจค้นได้พบเอกสารใดๆ เจ้าพนักงานตำรวจจะอ่านข้อความในเอกสารได้ต่อเมื่อเจ้าของเอกสารอนุญาต แต่หากเป็นพนักงานอัยการจะสามารถอ่านข้อความในเอกสารได้โดยไม่ต้องขออนุญาตเจ้าของเอกสาร เพราะวัตถุประสงค์ของ มาตรา 110 นี้มีไว้เพื่อที่จะคุ้มครองความเป็นส่วนตัวและความลับของผู้ที่ถูกตรวจค้น จึงต้องจำกัดกลุ่มคนให้น้อยที่สุดที่จะรับรู้ข้อความในเอกสาร ซึ่งข้อความในเอกสารนั้นไม่จำกัดเฉพาะเรื่องส่วนตัวแต่อาจหมายถึงความรวมถึงเรื่องทางธุรกิจได้ด้วยโดยไม่จำกัดรูปแบบของเอกสาร

2) ภายหลังจากการตรวจค้น

ภายหลังจากการตรวจค้น ถ้าผู้ที่ถูกมาตรการบังคับร้องขอจะต้องมีการออกหลักฐานเกี่ยวกับจุดมุ่งหมายและผลที่ได้จากการตรวจค้นให้ และผู้ต้องสงสัยสามารถเรียกร้องให้ระบุนฐานความผิดที่ตนเองถูกกล่าวหา ในกรณีที่ไม่มีพยานหลักฐานในการกระทำความผิดจะต้องมีการออกหลักฐานว่าไม่พบพยานหลักฐานที่ใช้ในการกระทำความผิด ส่วนการค้นผู้ไม่ต้องสงสัยว่าได้กระทำความผิดมีวิธีปฏิบัติที่เป็นไปในทำนองเดียวกันกับกรณีของผู้ต้องสงสัยว่าได้กระทำความผิด แต่มีหลักเกณฑ์ที่เพิ่มเติมขึ้นมา คือ เจ้าของสถานที่ที่จะถูกตรวจค้นจะต้องได้รับการแจ้งถึงจุดมุ่งหมายในการตรวจค้นก่อนที่จะเริ่มต้นทำการตรวจค้น⁹⁷

การตรวจค้นที่มีชอบด้วยกฎหมาย ผู้ที่ถูกตรวจค้นมีสิทธิที่จะต่อต้าน (Widerstand) หรืออีกนัยหนึ่งคือไม่ถือว่าเป็นความผิดฐานขัดขวางต่อเจ้าหน้าที่ในการบังคับคดีตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 113⁹⁸ และการละเมิดต่อบทบัญญัติที่เกี่ยวกับการได้มาซึ่งพยานหลักฐานจะทำให้พยานหลักฐานที่ได้มารับฟังไม่ได้ ในทางตรงกันข้าม จะต้องมีการชั่งน้ำหนักประโยชน์กันระหว่างประโยชน์ของรัฐในการที่จะนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษกับประโยชน์ของจำเลยที่ได้รับการคุ้มครองจากหลักในเรื่องพยานหลักฐานที่ต้องห้ามรับฟัง (das Beweisverbot) ซึ่งในการ

⁹⁶ สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์, เรื่องเดียวกัน, หน้า 102.

⁹⁷ สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์, เรื่องเดียวกัน, หน้า 203.

⁹⁸ สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์, เรื่องเดียวกัน, หน้า 206.

ซึ่งนำนักประ โยชนดังกล่าวใช้หลักข้อสันนิษฐานของการได้มาซึ่งพยานหลักฐานที่ชอบด้วยกฎหมาย (die Hypothese rechtmässiger Beweismittelerlangung) กล่าวคือพยานหลักฐานที่ได้มา (จากการตรวจค้นโดยมิชอบด้วยกฎหมาย) ยังคงสามารถรับฟังได้ ถ้าหากว่าผลที่ได้จากพยานหลักฐานดังกล่าว (das Beweisergebnis) สามารถได้มาได้ด้วยวิธีการอันชอบด้วยกฎหมายเช่นกัน

ส่วนการชดใช้ค่าเสียหายในกรณีที่การตรวจค้นประสบความสำเร็จนั้น ให้สิทธิเฉพาะแก่ผู้ที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิด (den Beschuldigten) และเฉพาะเมื่อบุคคลดังกล่าวศาลพิพากษายกฟ้องหรือยุติการดำเนินคดีกับบุคคลดังกล่าว (มาตรา 2 พระราชบัญญัติว่าด้วยการชดใช้ค่าเสียหายจากมาตรการการดำเนินคดีทางอาญา) (Gesetz ueber die Entschaedigung fuer Strafverfolgungsmassnahmen v. 8.3, 1971)⁹⁹

3.3 กฎหมายของประเทศฝรั่งเศส

กฎหมายฝรั่งเศสแตกต่างกับกฎหมายไทยตรงที่ได้กำหนดเวลาของการค้นไว้ชัดเจนว่ากระทำก่อนเวลา 06.00 นาฬิกา และหลังจากเวลา 21.00 นาฬิกาไม่ได้¹⁰⁰ ในขณะที่กฎหมายของประเทศไทยนั้นการค้นจะกระทำได้ตั้งแต่พระอาทิตย์ขึ้นจนถึงพระอาทิตย์ตก

จะเห็นได้ว่า การค้นตั้งแต่เวลา 21.00 นาฬิกา ถึงเวลา 06.00 นาฬิกา ในประเทศฝรั่งเศสเทียบได้กับการค้นในเวลากลางคืน โดยไม่ได้พิจารณาว่าพระอาทิตย์จะขึ้นหรือตกเมื่อใด

3.3.1 หลักทั่วไปว่าด้วยการค้นที่รโหฐาน

การค้นเป็นการใช้มาตรการบังคับเพื่อนำไปสู่การค้นพบพยานหลักฐานที่ยังไม่ปรากฏ ตำรวจจะค้นหาบรรดากระดาด เอกสาร และวัตถุทั้งหลายที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดและนำมาซึ่งการค้นพบข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องกับพฤติการณ์แห่งการกระทำความผิด¹⁰¹

บุคคลที่อยู่อาศัยในสถานที่ที่ทำการค้นไม่สามารถจะขัดขวางการดำเนินงานของตำรวจได้ ผู้ใดขัดขวางจะถือว่าเป็นความผิดฐานขัดขวางเจ้าพนักงานในการยุติธรรม และการค้นเป็นอำนาจของเจ้าพนักงานตำรวจฝ่ายคดี ส่วนเจ้าหน้าที่ตำรวจฝ่ายคดีไม่มีอำนาจ ดังนั้น จึงสามารถสรุปประเภทของตำรวจในประเทศฝรั่งเศสพอสังเขป ดังนี้

⁹⁹ สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์, เรื่องเดียวกัน, หน้า 207.

¹⁰⁰ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส Article 59

“Except where they are requested from within a building or in the exceptional cases provided for by law, searches and house visits may not be undertaken before 6 a.m. or after 9 p.m.

The formalities mentioned under articles 56, 56-1, 57 and the present article are prescribed under penalty of nullity.”

¹⁰¹ อุทัย อาทิวา, “ตำรวจกับการสอบสวนคดีอาญาในประเทศฝรั่งเศส.” รวมบทความกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส, 2554, หน้า 87.

1) ตำรวจออกเป็น 2 ประเภท คือ

(1) ตำรวจฝ่ายปกครอง (Police administrative) มีหน้าที่ในการรักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชน ป้องกันมิให้มีการกระทำความผิดเกิดขึ้น แบ่งเป็น ตำรวจฝ่ายปกครองทั่วไป และตำรวจฝ่ายปกครองพิเศษ

(2) ตำรวจฝ่ายคดี (La Police Judiciaire)¹⁰² ซึ่งสามารถแบ่งได้เป็นสองระดับ คือ เจ้าพนักงานตำรวจฝ่ายคดี และเจ้าหน้าที่ตำรวจฝ่ายคดี

ก. เจ้าพนักงานตำรวจฝ่ายคดี ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส, มาตรา 16 ได้แก่ นายกเทศมนตรี และรองนายกเทศมนตรี, เจ้าพนักงานหรือทหารชั้นสัญญาบัตรของกองบัญชาการรักษากความสงบเรียบร้อยแห่งชาติ ทหารฝ่ายตำรวจที่ทำหน้าที่ในกองบัญชาการรักษากความสงบเรียบร้อยแห่งชาติมาแล้วตั้งแต่สามปีขึ้นไป เว้นแต่ในกรณีที่เขาได้รับแต่งตั้ง/มอบหมายโดยคำสั่งของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหมเมื่อเห็นชอบกับข้อเสนอของคณะกรรมการ, ผู้ตรวจการตำรวจ (จรตำรวจ) รองผู้อำนวยการตำรวจฝ่ายปฏิบัติ ผู้กำกับดูแล สารวัตรตำรวจ และข้าราชการตำรวจตำแหน่งผู้บังคับการหรือตำรวจชั้นสัญญาบัตรของสำนักงานตำรวจแห่งชาติซึ่งได้รับการแต่งตั้ง/มอบหมายโดยคำสั่งของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยเมื่อเห็นชอบกับข้อเสนอของคณะกรรมการ, ผู้อำนวยการและรองผู้อำนวยการตำรวจฝ่ายคดีประจำกระทรวงมหาดไทยและกระทรวงกลาโหม

ข. เจ้าหน้าที่ตำรวจฝ่ายคดี ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส มาตรา 20 เจ้าหน้าที่ตำรวจฝ่ายคดีมีฐานะเป็นผู้ช่วยเจ้าพนักงานตำรวจฝ่ายคดีในการปฏิบัติภารกิจ ได้แก่ ทหารตำรวจซึ่งไม่มีฐานะของเจ้าพนักงานตำรวจฝ่ายคดี, ข้าราชการซึ่งเป็นผู้บังคับหน่วยและสังกัดของสำนักงานตำรวจแห่งชาติซึ่งไม่มีฐานะเป็นเจ้าพนักงานตำรวจฝ่ายคดีรวมทั้งข้าราชการฝึกงานของหน่วยงานดังกล่าว และนักเรียนนายร้อยตำรวจ, ข้าราชการในหน่วยควบคุมและบังคับใช้กฎหมายของสำนักงานตำรวจแห่งชาติ ซึ่งไม่มีฐานะเป็นเจ้าพนักงานตำรวจฝ่ายคดี, เจ้าหน้าที่รักษาความสงบซึ่งมาจากหน่วยทหารชั้นประทวนเก่าและเจ้าหน้าที่ของสำนักงานตำรวจแห่งชาติซึ่งได้รับการแต่งตั้งให้เป็นผู้ทดลองงานก่อนวันที่ 31 ธันวาคม ค.ศ. 1985 ซึ่งผ่านการปฏิบัติงานในหน้าที่ดังกล่าวมาแล้วไม่ต่ำกว่า 2 ปี และผ่านการทดสอบทางเทคนิค, เจ้าหน้าที่รักษาความสงบซึ่งมาจากหน่วยงานสอบสวนเก่าของตำรวจ ซึ่งได้รับการแต่งตั้งให้เป็นผู้ทดลอง

¹⁰²อุทัย อาทิวา, เรื่องเดียวกัน, หน้า 72.

งานก่อนวันที่ 1 มีนาคม ค.ศ.1979 โดยผ่านการปฏิบัติงานในหน้าที่ดังกล่าวแล้วไม่ต่ำกว่า 2 ปี และผ่านการทดสอบทางเทคนิค

ซึ่งตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส มาตรา 56¹⁰³ เจ้าหน้าที่ตำรวจฝ่ายคดีมีอำนาจเดินทางไปยังที่อยู่อาศัยของบุคคลที่มีข้อมูลบ่งชี้ว่าได้ร่วมกระทำ ความผิด หรือแม้ปรากฏว่ายึดถือเอกสารหรือวัตถุที่เกี่ยวข้องกับการกระทำที่มีการกล่าวหา มีอำนาจ เรียกบุคคลให้มาปรากฏตัวต่อเจ้าพนักงานตำรวจฝ่ายคดีเพื่อทำการสอบสวนได้ กรณีเป็นมาตรการ บังคับในการทำการสอบสวน ถ้าบุคคลดังกล่าวขัดขืน เจ้าพนักงานตำรวจฝ่ายคดีจะต้องรายงาน พร้อมทั้งความเห็นให้อัยการแห่งสาธารณรัฐทราบ อัยการแห่งสาธารณรัฐสามารถเรียกใช้กองกำลัง สาธารณะเพื่อนำตัวบุคคลดังกล่าวมาปรากฏตัวได้

3.3.2 การค้นที่รโหฐานในเวลากลางคืน

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส (CODE OF CRIMINAL PROCEDURE) มาตรา 59¹⁰⁴ ได้กำหนดไว้ว่า

“Except where they are requested from within a building or in the exceptional cases provided for by law, searches and house visits may not be undertaken before 6 a.m. or after 9 p.m.

The formalities mentioned under articles 56, 56-1, 57 and the present article are prescribed under penalty of nullity.”

ซึ่งหมายถึงกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศฝรั่งเศสได้กำหนดเวลา ของการค้นไว้ว่าจะกระทำก่อนเวลา 06.00 นาฬิกา และหลังจากเวลา 21.00 นาฬิกา ไม่ได้ ในขณะที่ กฎหมายของประเทศไทยนั้นกำหนดให้การค้นสามารถกระทำได้ตั้งแต่พระอาทิตย์ขึ้นจนถึงพระ อาทิตย์ตก หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งคือ การค้นในเวลากลางคืนตามกฎหมายฝรั่งเศส คือ ตั้งแต่เวลา 21.00 นาฬิกา ถึงเวลา 06.00 นาฬิกา

หลักการ คือ การค้นเคหสถานในเวลากลางคืนไม่อาจกระทำได้ ข้อยกเว้น ได้แก่ กรณีที่มีเสียงร้องขอความช่วยเหลือจากในสถานที่บ้านพักอาศัย หรือกรณีการค้นซึ่งได้ กระทำลงในสถานที่ซึ่งใช้เป็นที่พักของบรรดาผู้เสพผิด หรือมีการผลิตแปรรูป หรือเก็บซุก

¹⁰³อุทัย อาทิวา, เรื่องเดียวกัน, หน้า 87.

¹⁰⁴Code of Criminal Procedure, Article 59.

ซ่อนยาเสพติดไว้ในสถานที่นั้นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส มาตรา 706-28¹⁰⁵ ซึ่งบัญญัติไว้ว่า

“For the detection and establishment of the offences considered in article 706-26, the visits, searches and seizures provided for in article 59, when carried out on premises where collective use of drugs is made or where drugs are illicitly produced, altered or stocked, may take place outside the times provided for by that article, provided they do not involve an inhabited dwelling.

Under penalty of nullity, the actions provided for in the present article may have no objective other than the detection and establishment of the offences mentioned in article 706-26.”

หรือกรณีตาม Article 706-91 ซึ่งบัญญัติไว้ว่า

“If the needs of an investigation into one of the offences falling within the scope of article 706-73 justify this, the investigating judge may, in accordance with the conditions provided for by article 706-92, authorise judicial police officers acting under rogatory commissions to carry out the searches, house visits and seizures of exhibits outside the times provided for by article 59 where these operations do not involve inhabited dwellings.

In urgent cases, the investigating judge may also authorise judicial police officers to carry out these procedures within inhabited dwellings:

1. in relation to a flagrant felony or misdemeanour;
2. where there is an immediate risk that evidence or clues will disappear;
3. where a reason or reasons exist to suspect that a person or persons to be

found within the premises where the search is to be carried out are in the process of committing felonies or misdemeanours which fall within the scope of article 706-73

จากมาตราดังกล่าวแสดงให้เห็นว่า ในกรณีเร่งด่วนผู้พิพากษาสืบสวนอาจอนุญาตให้เจ้าพนักงานตำรวจค้นที่อยู่อาศัยหรือเคหสถานหากมีเหตุอันควรเชื่อว่าจะมีความผิดอาญาร้ายแรงหรือความผิดอาญาเกิดขึ้นและเสี่ยงต่อการที่พยานหลักฐานจะสูญหาย และมีเหตุผลหรือเหตุอันควรสงสัยว่ามีบุคคลหรือหลายบุคคลจะถูกพบภายในสถานที่นั้น ซึ่งบทบัญญัติมาตรา 706-91 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศสนี้มีความคล้ายคลึงกับประมวลกฎหมายวิธี

¹⁰⁵Article 706-28.

พิจารณาความอาญาของไทย มาตรา 96 (2) ซึ่งบัญญัติไว้ว่า “การค้นในที่รโหฐานต้องกระทำระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นและตก มีข้อยกเว้นดังนี้...(2) ในกรณีฉุกเฉินอย่างยิ่ง หรือซึ่งมีกฎหมายอื่นบัญญัติให้ค้นได้เป็นพิเศษ จะทำการค้นในเวลากลางคืนก็ได้...”

นอกจากนั้น ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทย มาตรา 96 (3) ซึ่งบัญญัติว่า “การค้นในที่รโหฐานต้องกระทำระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นและตก มีข้อยกเว้นดังนี้... (3) การค้นเพื่อจับผู้ร้ายหรือผู้ร้ายสำคัญจะทำในเวลากลางคืนก็ได้ แต่ต้องได้รับอนุญาตพิเศษจากศาลตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในข้อบังคับของประธานศาลฎีกา...” จะเห็นว่า กรณีตาม มาตรา 96 (3) นี้ได้กล่าวถึง “ผู้ร้าย” หรือ “ผู้ร้ายสำคัญ” ที่ให้อำนาจเจ้าหน้าที่การค้นเคหสถานในเวลา กลางคืนได้ ซึ่งจะมีความคล้ายคลึงกับคำว่า “ผู้กระทำความผิดอุกฤษฏ์โทษ” ตามประมวลกฎหมาย อาญาฝรั่งเศส ค.ศ.1993¹⁰⁶ ของฝรั่งเศส ซึ่งกำหนดไว้ว่า

“ความผิดอุกฤษฏ์โทษ (Les crimes) ตามประมวลกฎหมายอาญาฝรั่งเศส ค.ศ.1993, มาตรา 131-1 ได้แก่

1) ความผิดที่ระวางโทษจำคุกตลอดชีวิต เช่น ความผิดฐานฆ่าล้างเผ่าพันธุ์ (มาตรา 211-1) , ความผิดต่อมนุษยชาติ (มาตรา 212-1) เป็นต้น

2) ความผิดที่ระวางโทษจำคุกสามสิบปี เช่น ความผิดฐานฆ่าผู้อื่น (มาตรา 221-1), ความผิดฐานประทุษร้ายต่อชีวิตของผู้อื่น โดยการวางยาพิษ (มาตรา 221-5)

3) ความผิดที่ระวางโทษจำคุกยี่สิบปี เช่น ความผิดฐานประทุษร้ายต่อผู้อื่น จนเป็นเหตุให้ถึงแก่ความตายโดยไม่มีเจตนาฆ่าตามมาตรา 222-7 หากปรากฏว่าเป็นการกระทำต่อ ผู้เยาว์ซึ่งมีอายุไม่เกินสิบห้าปี หรือต่อบุคคลผู้ซึ่งอ่อนแออันเนื่องมาจากอายุ โรค ความพิการ ความบกพร่องทางกายหรือจิตใจ ผู้มีครรภ์ ซึ่งมีสภาพปรากฏชัดเจนหรือผู้กระทำความผิดรู้ถึงสภาพ ดังกล่าว หรือเหตุอื่นๆ ที่ทำให้ต้องรับโทษหนักขึ้นตามที่บัญญัติไว้มาตรา 222- 8

4) ความผิดที่ระวางโทษจำคุกสิบห้าปี เช่น ความผิดฐานกระทำให้อื่นต้อง ตกอยู่ในการทรมานหรือการกระทำที่ป่าเถื่อน (มาตรา 222-1)

5) ระยะเวลาจำคุกหรือกักขังสำหรับความผิดอุกฤษฏ์โทษที่ต่ำที่สุดซึ่งได้ กำหนดไว้สิบปี เช่น ความผิดฐานประทุษร้ายต่อผู้อื่นจนเป็นเหตุให้พิการหรือทุพพลภาพอย่างถาวร ตามมาตรา 222-9 แต่อย่างไรก็ตาม ประเทศที่มีการแบ่งประเภทความผิดอาญาไว้อย่างเป็นระบบ

¹⁰⁶ประมวลกฎหมายอาญาฝรั่งเศส ค.ศ.1993, มาตรา 131-1, อ้างอิงคำแปลจาก สถาบันวิจัยและให้ คำปรึกษาทางวิทยาลัยธรรมศาสตร์, “รายงานการศึกษาฉบับสมบูรณ์โครงการวิจัย เรื่องศึกษาความเป็นไปได้ใน การกำหนดชั้นโทษและการนำไปปรับใช้ในประมวลกฎหมายอาญา,” 2549, หน้า 149-151.

อย่างประเทศฝรั่งเศสก็มิได้มีบทบัญญัติในเรื่องการค้ำในเวลากลางคืน โดยสามารถอ้างเหตุผู้กระทำความผิดอุกฤษฏ์โทษไว้แต่อย่างใด

3.3.3 มาตรการในการควบคุมการค้ำ

ในประเทศฝรั่งเศส มีบทบัญญัติหลายประการที่ถูกกำหนดขึ้นเพื่อป้องกันมิให้เกิดการประทุมิชอบในการบังคับใช้กฎหมายของเจ้าหน้าที่ตำรวจ ได้แก่

1) การห้ามค้ำในเวลากลางคืน การค้ำเคหสถานในเวลากลางคืนไม่อาจกระทำได้

2) การค้ำจึงต้องกระทำต่อหน้าบุคคลผู้ต้องสงสัยว่ามีส่วนร่วมในการกระทำความผิดหรือยึดถือเอกสารสำคัญแห่งคดี หรือมิฉะนั้นหากไม่มีบุคคลดังกล่าวจะต้องกระทำต่อหน้าพยานบุคคลสองคน ทั้งนี้เป็นไปตามที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส เพราะฝ่ายนิติบัญญัติต้องการให้การค้ำของตำรวจได้กระทำลงในสภาพที่ไม่ก่อให้เกิดความสงสัยในการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่

อย่างไรก็ตาม กรณีเช่นนี้ไม่จำเป็นต้องจัดทำบันทึกกล่าวถึงลักษณะของการกระทำความผิดซึ่งหน้าก่อนทำการค้ำและไม่จำเป็นต้องให้มีผู้มีส่วนได้เสียลงชื่อในบันทึกที่จัดทำขึ้นเมื่อได้ทำการค้ำ (ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส มาตรา 57 วรรคสาม) แต่บันทึกการค้ำจะต้องจัดทำและลงชื่อโดยเจ้าพนักงานตำรวจฝ่ายคดีผู้ทำบันทึก¹⁰⁷

3) เจ้าพนักงานตำรวจฝ่ายคดีจะต้องกระทำเพื่อรักษาความลับส่วนตัวและความลับทางวิชาชีพ (ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส มาตรา 56 วรรคสองและวรรคสาม) กล่าวคือ เจ้าพนักงานตำรวจฝ่ายคดีมีหน้าที่ที่จะต้องใช้มาตรการทั้งหลายที่เป็นประโยชน์เพื่อเป็นหลักประกันการเคารพรักษาความลับทางวิชาชีพ เช่น ถ้าการค้ำได้กระทำลงในคลินิกของแพทย์ สำนักงานของทนายความ โนตารีพับลิก หรือผู้บังคับคดี จะต้องกระทำโดยผู้พิพากษาและผู้แทนของสภาหรือองค์กรวิชาชีพดังกล่าวอยู่ด้วยในการค้ำ (ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส มาตรา 56-1 แก้ไขเพิ่มเติมโดยรัฐบัญญัติลงวันที่ 4 มกราคม ค.ศ. 1993) ซึ่งการค้ำที่ฝ่าฝืนหลักเกณฑ์ดังกล่าว จะไม่มีผลใช้บังคับได้ (ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส มาตรา 59 วรรคสอง แก้ไขเพิ่มเติม โดยรัฐบัญญัติ ลงวันที่ 24 สิงหาคม ค.ศ. 1993)¹⁰⁸ และในบางกรณีที่มีผู้เชี่ยวชาญเพียงเท่านั้นที่มีสิทธิในการรับรู้ข้อความเนื้อหาของกระดาษและ

¹⁰⁷อุทัย อาทิวา, เรื่องเดียวกัน, หน้า 88.

¹⁰⁸อุทัย อาทิวา, เรื่องเดียวกัน, หน้า 87.

เอกสารต่างๆ ที่ได้มา ส่วนเจ้าหน้าที่ตำรวจฝ่ายคดีซึ่งเป็นผู้ช่วยเจ้าพนักงานตำรวจฝ่ายคดีในการค้นนั้นไม่ได้รับอนุญาตให้อ่านกระดาษหรือเอกสารดังกล่าว

4) พยานหลักฐานที่ได้มาด้วยวิธีอื่นไม่ชอบด้วยกฎหมายจากการที่เจ้าพนักงานค้นสถานที่โดยไม่ถูกต้อง และสิ่งของที่ยึดมาได้ย่อมเป็นพยานที่ได้มาโดยไม่ชอบ แต่คุณค่าในการพิสูจน์ความจริงของพยานก็มีได้ลดลงไป ในกฎหมายฝรั่งเศสได้ยอมให้ศาลรับฟังพยานเช่นนี้ได้ โดยถือว่าเมื่อพยานมีคุณค่าในการพิสูจน์ข้อเท็จจริงแล้วก็สมควรจะยอมให้นำสืบให้ศาลได้รู้เพื่อให้เกิดความยุติธรรมได้ดีที่สุด

3.4 หลักกฎหมายของประเทศอังกฤษ

3.4.1 ความหมายของคำว่า “กลางคืน”

ตามกฎหมายอังกฤษใน Police and Criminal Evidence Act ประมวลวิธีปฏิบัติ B บัญญัติว่า การเข้าไปและค้นโดยมีหมาย “ต้องกระทำในเวลาอันสมควร” เว้นแต่ความปรากฏแก่เจ้าพนักงานว่าการเข้าไปในเวลาอันควรนั้นจะขัดกับวัตถุประสงค์ของการค้น เช่นเดียวกับประมวลวิธีปฏิบัติ B ที่เป็นกฎหมายที่ออกตามกฎหมายตำรวจและพยานหลักฐานทางอาญาในเรื่องจับและค้นว่า “การค้นต้องกระทำในเวลาอันสมควร (reasonable hour) เว้นแต่ขัดวัตถุประสงค์ของการค้น” (ประมวลวิธีปฏิบัติ B คือ ประมวลวิธีการค้นบริเวณสถานที่ การจับบุคคลและการยึดทรัพย์โดยเจ้าพนักงานตำรวจ) แต่ทั้งนี้กฎหมายทั้งสองฉบับมิได้อธิบายว่าเวลาอันสมควรนั้นคือเมื่อใด¹⁰⁹

จะเห็นได้ว่าในประเทศอังกฤษ คำว่า “เวลาอันสมควร” (reasonable hour) เทียบได้กับเวลากลางวันในประเทศไทย ดังนั้น การค้นในเวลาทีนอกเหนือจาก “เวลาอันสมควร” (reasonable hour) ก็จะเทียบได้กับ เวลากลางคืน ของประเทศไทยโดยไม่ได้พิจารณาว่าพระอาทิตย์จะขึ้นหรือตกเมื่อใด

3.4.2 หลักทั่วไปว่าด้วยการค้นที่รโหฐาน

การตรวจค้นสถานที่ของเจ้าพนักงานตำรวจภายใต้กฎหมายอังกฤษ สามารถแบ่งออกได้เป็นกรณีต่างๆ ดังนี้

- 1) การตรวจค้นโดยอาศัยอำนาจตามหมายค้น(Search Warrant)

¹⁰⁹Law Reform commission, Search Warrants and bench warrants, 2009, P.119-120.

หลักเกณฑ์ในการขอยกค้ำในประเศอังกฤษ เจ้าพนักงานตำรวจจะต้องยื่นคำร้องต่อผู้พิพากษา (Magistrate) โดยในการออกหมายค้นแต่ละครั้ง ผู้พิพากษาจะต้องพิจารณาด้วยว่ามีเหตุผลอันสมควรในการออกหมายหรือไม่¹¹⁰

ในมาตรา 8 ของ POLICE AND CRIMINAL EVIDENCE ได้วางหลักเกณฑ์ในการออกหมายค้นของผู้พิพากษาไว้ว่า การออกหมายค้นจะกระทำได้อีกต่อเมื่อมีการร้องขอเป็นหนังสือจากเจ้าพนักงานตำรวจเสียก่อน และดุลพินิจในการออกหมายค้นได้นั้น ผู้พิพากษาจะต้องมีเหตุผลอันเชื่อได้ว่ามีการกระทำความผิดอาญาร้ายแรง เช่น วางเพลิงเผาทรัพย์, ฆาตกรรม, ข่มขืน, ลักพาตัว ซึ่งสามารถจับกุมได้ทันทีที่เกิดขึ้น (serious arrestable offence) และต้องประกอบด้วยข้อเท็จจริงว่า

- (1) มีหลักฐานเชื่อว่าสิ่งของ (material) ในสถานที่ดังกล่าวที่เป็นประโยชน์ต่อการสอบสวน
- (2) มีแนวโน้มที่จะเป็นพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้อง
- (3) มีเหตุผลที่เชื่อได้ว่าหากไม่มีหมายค้นแล้วจะไม่สามารถเข้าไปในสถานที่ดังกล่าวได้

ในส่วนของการมีผลบังคับใช้ของหมายค้นนั้น มาตรา 15 (5) ของ POLICE AND CRIMINAL EVIDENCE ได้ระบุว่า หมายค้นแต่ละฉบับจะสามารถใช้ได้เพียงครั้งเดียวเท่านั้น (โดยจะต้องใช้ภายในหนึ่งเดือนนับแต่วันออกหมาย) ดังนั้น เมื่อได้มีการเข้าไปตรวจค้นแล้วไม่พบสิ่งใดที่ต้องการเจ้าพนักงานตำรวจก็ไม่สามารถจะใช้หมายค้นดังกล่าวในการเข้าตรวจค้นอีกครั้งหนึ่ง หากเจ้าพนักงานตำรวจประสงค์ที่จะเข้าค้นอีกครั้งก็จำเป็นต้องมีการยื่นขอหมายค้นครั้งใหม่จากศาล

2) การตรวจค้นโดยไม่มีหมายค้น

(1) การเข้าไปตรวจค้นเนื่องจากมีเหตุฉุกเฉิน โดยไม่มีหมายค้นโดยอาศัยอำนาจที่ให้อำนาจไว้ภายใต้กฎหมาย Common law เพื่อที่จะช่วยชีวิต (Life Saving) หรือเพื่อทำให้บุคคลอื่นรอดพ้นจากภยันตราย หรือเพื่อป้องกันการกระทำที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชน (Breach of the Peace)

(2) การเข้าไปและตรวจค้นสถานที่เพื่อทำการจับกุมบุคคลซึ่งได้กระทำความผิดอาญาซึ่งสามารถจับกุมได้ทันทีโดยไม่ต้องมีหมาย (arrestable offence) หรือเป็นการจับกุม

¹¹⁰อำนาจ เนตยสุภา, “หลักเกณฑ์การจับและค้นในประเศอังกฤษ,” วารสารนิติศาสตร์, 33, 2, มิถุนายน, 2546, หน้า 396.

ตามหมายจับ แต่ทั้งนี้ การเข้าไปและตรวจค้นดังกล่าว เจ้าพนักงานตำรวจจะกระทำการดังกล่าวได้นั้นจะต้องมีเหตุผลสมควร (reasonable ground) อันเชื่อได้ว่าบุคคลที่ต้องการจับกุมอยู่ในสถานที่นั้นๆ ด้วย¹¹¹

3) การตรวจค้นโดยความยินยอม

เป็นการเข้าไปตรวจค้นโดยได้รับความยินยอมเป็นลายลักษณ์อักษร (Written consent) จากเจ้าของสถานที่ก่อนเข้าทำการตรวจค้น แม้จะไม่มีหมายค้นหรือเหตุฉุกเฉิน เจ้าพนักงานตำรวจก็มีอำนาจชอบธรรมในการเข้าตรวจค้นได้

3.4.3 การค้นที่รโหฐานในเวลากลางคืน

กฎหมายตำรวจและพยานหลักฐานทางอาญา ค.ศ. 1984 (Police and Criminal Evidence Act) บัญญัติว่า การเข้าไปและค้น โดยมีหมาย “ต้องกระทำในเวลาอันสมควร” มาตรา 6 (a) 6.2 Searching premises - general considerations¹¹² เว้นแต่ความปรากฏแก่เจ้าพนักงานว่าการเข้าไปในเวลาอันควรนั้นจะขัดกับวัตถุประสงค์ของการค้นเช่นเดียวกับประมวลวิธีปฏิบัติ B ที่เป็นกฎหมายที่ออกตามกฎหมายตำรวจและพยานหลักฐานทางอาญาในเรื่องจับและค้นว่า “การค้นต้องกระทำในเวลาอันสมควรเว้นแต่ขัดวัตถุประสงค์ของการค้น”¹¹³ แต่ทั้งนี้กฎหมายทั้งสองฉบับมิได้อธิบายว่าเวลาอันสมควรนั้นคือเมื่อใด

ในความเห็นของนักกฎหมาย คำว่า “เวลาอันสมควร” ต้องดูจากลักษณะบริเวณสถานที่ที่เข้าไปว่าเป็นที่ทำการค้าหรือที่อยู่อาศัย รวมถึงพิจารณาลักษณะของผู้ครองด้วยขณะที่ไม่มีเหตุอันควรที่จะเข้าไปในบ้านพักอาศัยในเวลา 22.00 น. แต่อาจมีเหตุผลเข้าไปในสถานประกอบการทำการค้าในเวลาดังกล่าว โดยทั่วไปแล้วเวลาอันสมควรจะเกี่ยวข้องกับระดับการจำกัดแต่ก็ไม่เสียทั้งหมด ดังนั้นข้อเท็จจริงในคดีจึงต้องได้รับพิจารณาเพื่อตัดสินใจว่าบางกรณีนั้นมิเหตุอันสมควรในพฤติการณ์นั้นๆ หรือไม่¹¹⁴

นอกจากนี้ ควรจะคำนึงถึงเวลาที่ผู้อยู่อาศัยหรือครอบครองเคหสถานอยู่ในเคหสถานนั้นด้วย ทั้งนี้ เนื่องจากเจ้าหน้าที่ตำรวจควรจะทำการค้นในขณะที่ผู้อยู่อาศัยอยู่ในเคหสถานด้วย

¹¹¹อำนาจ เนตยสุภา, เรื่องเดียวกัน, หน้า 396.

¹¹² มาตรา 6 (a) 6.2 “Searches must be made at a reasonable hour unless this might frustrate the purpose of the search.”

¹¹³ประมวลวิธีปฏิบัติ B คือประมวลวิธีการค้นบริเวณสถานที่ การจับบุคคลและการยึดทรัพย์ โดยเจ้าพนักงานตำรวจ

¹¹⁴Law Reform commission. (2009). Search Warrants and bench warrants. p.119

ตัวอย่าง กรณีที่การค้นในเวลานั้นจะขัดกับวัตถุประสงค์ของการค้น เช่น การค้นเคหสถานในเวลากลางคืน ซึ่งอาจจะมีใช้เวลาอันสมควร แต่หากเข้าไปในเวลากลางวันอาจเกิดอันตรายแก่เจ้าหน้าที่ตำรวจได้ เช่น บุคคลที่อยู่ในเคหสถานที่จะตรวจค้นมีอาวุธปืน ในกรณีอย่างนี้ เจ้าหน้าที่ตำรวจก็อาจค้นในเวลากลางคืนได้ เพราะจะปลอดภัยกว่าค้นในเวลากลางวัน เป็นต้น¹¹⁵

3.4.4 มาตรการในการควบคุมการค้น

ก่อนที่จะเริ่มทำการค้นนั้น เจ้าพนักงานตำรวจจะต้องแสดงชื่อและสถานีตำรวจที่ประจำอยู่, วัตถุประสงค์การค้นหา, เหตุผลในการตรวจค้นแก่ผู้ที่ตรวจค้น รวมทั้งสิทธิของผู้ถูกค้นในการได้รับสำเนาบันทึกการตรวจค้นซึ่งสามารถร้องขอได้ภายในเวลา 12 เดือนนับแต่วันถูกค้น และหากเจ้าพนักงานตำรวจไม่ได้แต่งเครื่องแบบจะต้องแสดงบัตรประจำตัวต่อผู้ถูกตรวจค้นอีกด้วย ซึ่งหลักเกณฑ์ดังกล่าวอยู่ในมาตรา 2 ของ POLICE AND CRIMINAL EVIDENCE

ขณะทำการตรวจค้นนั้นเจ้าพนักงานตำรวจจะต้องใช้ความระมัดระวังไม่ให้เกิดความเสียหายต่อทรัพย์สิน และความเป็นส่วนตัว (privacy) ของเจ้าของสถานที่ที่ทำการตรวจค้น และต้องพยายามให้เกิดการรบกวนน้อยที่สุดเท่าที่จะสามารถกระทำได้

ภายหลังจากการตรวจค้น ได้กำหนดหน้าที่ของเจ้าพนักงานตำรวจที่จะต้องมีการบันทึกการตรวจค้นเป็นลายลักษณ์อักษรในทันทีหรือเร็วที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้เพื่อเป็นหลักฐาน โดยมีรายละเอียดในส่วนของชื่อบุคคลที่ถูกตรวจค้น, วัตถุประสงค์การค้นหา, เหตุผลในการตรวจค้น, วันเวลาสถานที่ที่ได้ทำการค้น, สิ่งที่ได้จากการตรวจค้น และความเสียหายที่เกิดขึ้นต่อบุคคลหรือทรัพย์สินที่เกิดจากการค้น และต้องรายงานและส่งบันทึกดังกล่าวไปยังผู้บังคับบัญชาอีกชั้นหนึ่งด้วยทั้งนี้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ในมาตรา 3 ของ POLICE AND CRIMINAL EVIDENCE¹¹⁶ แต่ในทางกลับกันหากเจ้าพนักงานตำรวจเข้าไปตรวจค้นสถานที่โดยไม่ชอบด้วยกฎหมายพยานหลักฐานที่ได้มาจากการตรวจค้นก็จะไม่สามารถที่จะรับฟังได้ในชั้นพิจารณา แต่หลักการนี้ยังมีข้อยกเว้นเป็นการทั่วไปว่า ถ้าศาลเห็นว่ากระทำความผิดโดยมิชอบของเจ้าหน้าที่ในการรวบรวมพยานหลักฐานนั้น กระทำไปในลักษณะที่มีความรุนแรงกระทบกระเทือน ก่อให้เกิดผลร้ายต่อกระบวนการยุติธรรมในภาพรวมมากกว่าประโยชน์ที่จะได้จากพยานหลักฐานชั้นนั้น ให้ศาลมีดุลพินิจที่จะตัดพยานเหล่านั้นได้¹¹⁷ หรืออาจกล่าวได้ว่าศาลมีดุลพินิจที่จะรับฟังพยานหลักฐานนั้นได้

¹¹⁵ อภิรมย์ ทิมวงศ์. การค้น โดยความยินยอมศึกษาเฉพาะกรณีการค้นในที่รโหฐาน. 2548, หน้า 61

¹¹⁶ อานาจ เนตยสุภา, เรื่องเดียวกัน, หน้า 398.

¹¹⁷ จรัญ ภัคดิธนากุล, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน, กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2549, หน้า 261.

ตารางที่ 3.1 ตารางเปรียบเทียบกฎหมายเกี่ยวกับการค้นของประเทศไทยและกฎหมายต่างประเทศ

ชื่อหัวข้อ ประเทศ	ไทย	อังกฤษ	อเมริกา	เยอรมัน	ฝรั่งเศส
ความหมายของ การค้นตาม กฎหมาย	การค้น หมายถึง มาตรการ บังคับในการดำเนินคดีอาญา ของรัฐที่เจ้าพนักงานของรัฐ เท่านั้นที่มีอำนาจดำเนินการ ตรวจค้นเพื่อพบและยึด สิ่งของซึ่งจะเป็น พยานหลักฐานในการ ดำเนินคดี เพื่อพบและยึด สิ่งของซึ่งมีไว้เป็นความผิด หรือได้มาโดยผิดกฎหมาย หรือ	ไม่มีบัญญัติไว้	มิได้แปลความหมายของการ ค้นตามถ้อยคำ หากแต่ได้แปล ตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย รัฐธรรมนูญ การดำเนินการ ใดของเจ้าพนักงานของรัฐที่ เป็นการละเมิดต่อสิทธิ ส่วนตัว เมื่อกระทำโดยไม่มี เหตุอันควร หรือไม่มีหมายที่ ออกโดยศาล ย่อมเป็นการ กระทำที่ละเมิดต่อ	หมายถึงการค้นหาในกรณี ดังนี้ (1) วัตถุที่ซุกซ่อนที่อาจ ใช้เป็นพยานหลักฐานเพื่อ พิสูจน์ความผิด (2) ผู้ต้อง สงสัยว่าได้กระทำความผิด องค์ประกอบของการค้นมี สาระสำคัญ 3 ประการคือ 1. การค้นเป็นการกระทำของ เจ้าพนักงานหรือบุคคลที่ กฎหมายอนุญาต 2. เป็นการกระทำที่ล่วง ละเมิดเข้าไปใน	การค้นเป็นการใช้มาตรการ บังคับเพื่อนำไปสู่การค้นพบ พยานหลักฐานที่ยังไม่ปรากฏ ตำรวจจะค้นหาบรรดา กระดาษ เอกสาร และวัตถุ ทั้งหลายที่เกี่ยวข้องกับการ กระทำความผิดและนำมาซึ่ง การค้นพบข้อเท็จจริงที่ เกี่ยวข้องกับพฤติกรรมแห่ง การกระทำความผิด

ตารางที่ 3.1 (ต่อ)

ชื่อหัวข้อ ประเทศ	ไทย	อังกฤษ	อเมริกา	เยอรมัน	ฝรั่งเศส
	<p>มีเหตุอันควรสงสัยว่าได้ใช้ หรือตั้งใจจะใช้ในการ กระทำความผิดเพื่อช่วย บุคคลซึ่งถูกหน่วงเหนี่ยว กักขังโดยมิชอบด้วย กฎหมาย เพื่อจับกุมบุคคล ซึ่งมีหมายให้จับ เพื่อพบ และยึดสิ่งของตามคำ พิพากษาหรือคำสั่งศาลใน กรณีที่จะพบหรือจะยึดโดย วิธีอื่นไม่ได้แล้ว</p>		<p>รัฐธรรมนูญ แก้ไขเพิ่มเติม (Fourth Amendment)</p>	<p>สิทธิส่วนบุคคล และ 3. เป็นการกระทำค้นหา สิ่งของ บุคคลผู้ต้องสงสัย ผู้ต้องหาในคดีอาญา หรือผู้ ตกอยู่ในอันตราย</p>	

ตารางที่ 3.1 (ต่อ)

ชื่อหัวข้อ ประเทศ	ไทย	อังกฤษ	อเมริกา	เยอรมัน	ฝรั่งเศส
ความหมายของ การค้นตามแนว คำพิพากษา	-	-	การค้นจะสามารถทำได้ก็ ต่อเมื่อสังคมโดยรวมพิจารณา ว่ามีเหตุผลเพียงพอที่จะล่วง ละเมิดความเป็นส่วนตัวโดย เจ้าพนักงานของรัฐและต้อง กระทำเพื่อหาสิ่งของผิดกฎหมาย หรือหาสิ่งของที่อาจเป็น พยานหลักฐานในการพิสูจน์ ความคิดที่ชุกช่อนอยู่ใน สถานที่ดังกล่าว หรือชุกช่อน อยู่ในตัวบุคคลที่จะถูกค้น	-	-

ตารางที่ 3.1 (ต่อ)

ชื่อหัวข้อ ประเทศ	ไทย	อังกฤษ	อเมริกา	เยอรมัน	ฝรั่งเศส
ความหมายของ คำว่า “ที่ รโหฐาน”	ที่ซึ่งประชาชนไม่มี ความชอบธรรมที่จะเข้าไป ได้ เช่น เลสสถาน และควร ต้องเป็นที่ที่บุคคลทุกคน สามารถอยู่ได้อย่างสงบและ ปลอดภัยจากการรบกวนจาก ภายนอก รวมถึงตลอดถึงการ ปลอดภัยจากการรบกวนจาก อำนาจรัฐด้วย	-	ความหมายตามแนวทาง พิจารณาของศาลในประเทศ สหรัฐอเมริกาซึ่งวางหลักไว้ ว่า สถานที่ใดเจ้าพนักงาน สามารถเข้าค้นได้โดยไม่ต้อง มีหมายค้น หรือจำเป็นต้องมี หมายค้น ซึ่งการค้นโดยไม่มี หมายค้นนั้นจะทำได้ก็ต่อเมื่อ กฎหมายอนุญาตให้ทำได้ ซึ่ง กรณีปกติจะต้องมีหมายค้น ศาลของสหรัฐอเมริกาแบ่ง การพิจารณาถึงสถานที่ที่เจ้า พนักงานจะเข้าไปตรวจค้น แล้วจะต้องขอหมายค้น เป็น 2 ลักษณะ ได้แก่ ที่พักอาศัย และ บริเวณรอบๆ ที่พักอาศัย	การค้นในที่รโหฐานในชั้น สืบสวนสอบสวนไม่ได้ใช้คำ ว่าที่รโหฐาน แต่ใช้คำว่าที่พัก อาศัยและอาคารสถานที่อื่นๆ โดยไม่จำเป็นว่าผู้ต้องสงสัย ดังกล่าวจะเป็นเจ้าของ กรรมสิทธิ์หรือผู้มีสิทธิ ครอบครอง และระยะเวลา ของการพักอาศัยหรือคุณภาพ ของสถานที่พักอาศัย ไม่ใช่ สาระสำคัญ	

ตารางที่ 3.1 (ต่อ)

ชื่อหัวข้อ ประเทศ	ไทย	อังกฤษ	อเมริกา	เยอรมัน	ฝรั่งเศส
ความหมายของ คำว่า “กลางคืน”	เวลาตั้งแต่พระอาทิตย์ตก จนถึงพระอาทิตย์ขึ้น	ไม่มีบัญญัติกำหนดยามหรือ ความหมายไว้ เพียงแต่ กำหนดให้การเข้าไปและคืน โดยมีหมายนั้นจะต้องกระทำ ในเวลาอันสมควรเว้นแต่ ความปรากฏแก่เจ้าพนักงาน ว่าการเข้าไปในเวลาอันควร นั้นจะขัดกับวัตถุประสงค์ ของการคืน ดังนั้น การคืน ในช่วงนอกเหนือเวลาอัน สมควรจึงเทียบเคียงได้กับ การคืนในเวลากลางคืนของ ประเทศไทย	เวลาที่ไม่สามารถคืนได้ คือ เวลาตั้งแต่เวลา 22.00 น. ถึง 06.00 น.	ระหว่างวันที่ 1 เมษายน – 30 กันยายน ช่วงเวลากลางคืนคือ ระหว่างเวลา 21.00 – 04.00 นาฬิกา ในส่วนเดือนอื่น ระหว่างเวลา 21.00 – 06.00 นาฬิกา	กฎหมายฝรั่งเศสแตกต่างกับ กฎหมายไทย โดย กำหนดเวลาของการคืนไว้ ชัดเจนว่ากระทำก่อนเวลา 06.00 น. และหลังจากเวลา 21.00 นาฬิกาไม่ได้ การคืนตั้งแต่เวลา 21.00 นาฬิกา ถึงเวลา 06.00 นาฬิกา เทียบได้กับการคืนในเวลา กลางคืนของประเทศไทยโดย ไม่ได้พิจารณาว่าพระอาทิตย์ จะขึ้นหรือตกเมื่อใด

ตารางที่ 3.1 (ต่อ)

ชื่อหัวข้อ ประเทศ	ไทย	อังกฤษ	อเมริกา	เยอรมัน	ฝรั่งเศส
หลักทั่วไปว่า ด้วยการค้นที่ รโหฐาน	มีความคล้ายคลึงกับ กฎหมายของประเทศ อังกฤษ สหรัฐอเมริกา เยอรมัน และฝรั่งเศส โดยใน ประมวลกฎหมายวิธี พิจารณาความอาญา มาตรา 92 บัญญัติไว้ว่า “ห้ามมิให้ ค้นในที่รโหฐานโดยไม่มี หมายค้นหรือคำสั่งของศาล เว้นแต่พนักงานฝ่ายปกครอง หรือตำรวจเป็นผู้ค้น...”	ให้ความคุ้มครองสิทธิใน เคหสถานของบุคคล หลัก ทั่วไปคือการค้นในที่อยู่อาศัย จะกระทำไม่ได้ เว้นแต่จะมี หมายค้นหรือคำสั่งของศาล หรือเข้าข้อยกเว้นที่จะ สามารถค้นได้โดยไม่ต้องมี หมายค้น	ให้ความคุ้มครองสิทธิใน เคหสถานของบุคคล หลัก ทั่วไปคือการค้นในที่อยู่อาศัย จะกระทำไม่ได้ เว้นแต่จะมี หมายค้นหรือคำสั่งของศาล หรือเข้าข้อยกเว้นที่จะ สามารถค้นได้โดยไม่ต้องมี หมายค้น	ให้ความคุ้มครองสิทธิใน เคหสถานของบุคคล หลัก ทั่วไปคือการค้นในที่อยู่อาศัย จะกระทำไม่ได้ เว้นแต่จะมี หมายค้นหรือคำสั่งของศาล หรือเข้าข้อยกเว้นที่จะ สามารถค้นได้โดยไม่ต้องมี หมายค้น	ให้ความคุ้มครองสิทธิใน เคหสถานของบุคคล หลัก ทั่วไปคือการค้นในที่อยู่อาศัย จะกระทำไม่ได้ เว้นแต่จะมี หมายค้นหรือคำสั่งของศาล หรือเข้าข้อยกเว้นที่จะ สามารถค้นได้โดยไม่ต้องมี หมายค้น

ตารางที่ 3.1 (ต่อ)

ชื่อหัวข้อ ประเทศ	ไทย	อังกฤษ	อเมริกา	เยอรมัน	ฝรั่งเศส
วัตถุประสงค์ของการค้น	กฎหมายไทยไม่ได้กำหนดวัตถุประสงค์ของการค้นไว้โดยเฉพาะ แต่การค้นนั้นสามารถแยกพิจารณาได้ 3 ลักษณะคือ การค้นเพื่อพบสิ่งของ, การค้นเพื่อพบบุคคล และการค้นในที่รโหฐาน	ต้องเป็นการขอตรวจค้นสถานที่ของเจ้าพนักงาน ตำรวจภายใต้กฎหมายอังกฤษ	จะทำได้ต่อเมื่อมีข้อมูลชัดเจนว่ามีความผิดเกิดขึ้นหรือกำลังจะมีความผิดเกิดขึ้นในสถานที่ที่ต้องการจะไปค้น หรือมีข้อมูลว่า พยานหลักฐานที่จะใช้ในการ พิสูจน์ความผิดนั้นซุกซ่อนอยู่ในสถานที่ดังกล่าว	ต้องเป็นไปเพื่อที่จะยืนยันตัวบุคคล หรือค้นเพื่อเป็นการค้นหาพยานหลักฐานและร่องรอยการกระทำผิดซึ่งเรียกว่าการค้นในชั้นสืบสวน สอบสวน มีวัตถุประสงค์เพื่อ (1) ค้นหาวัตถุที่ซุกซ่อนที่อาจใช้เป็นพยานหลักฐานเพื่อ พิสูจน์ความผิด และ (2) ค้นหาผู้ต้องสงสัยว่าได้กระทำความผิด	เพื่อใช้เป็นมาตรการบังคับเพื่อนำไปสู่การค้นพบพยานหลักฐานที่ยังไม่ปรากฏ โดยตำรวจจะค้นหาบรรดากระดาษ เอกสาร และวัตถุทั้งหลายที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดและนำมาซึ่งการค้นพบข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องกับพฤติกรรมแห่งการกระทำความผิด

ตารางที่ 3.1 (ต่อ)

ชื่อหัวข้อ ประเทศ	ไทย	อังกฤษ	อเมริกา	เยอรมัน	ฝรั่งเศส
เจ้าพนักงานผู้มี หน้าที่ออกหมาย ค้น	<p>โดยหลักกฎหมายของประเทศ อังกฤษ สหรัฐอเมริกา เยอรมัน ฝรั่งเศส และไทย คือ ศาลหรือผู้พิพากษาซึ่ง เป็นฝ่ายตุลาการจะเป็น องค์กรกลางในการใช้ ดุลพินิจที่จะออกหมายค้น ให้กับเจ้าหน้าที่ผู้ขอหมาย ค้น โดยในการออกหมายค้น เจ้าหน้าที่ตำรวจเป็นผู้ยื่นคำ ร้องขอต่อศาล</p>	<p>เหมือนกับประเทศไทย คือ เจ้าหน้าที่ตำรวจเป็นผู้ยื่นคำ ร้องขอต่อศาล</p>	<p>เจ้าพนักงานต้องยื่นคำร้อง เป็นหนังสือผ่านพนักงาน อัยการเพื่อยื่นคำร้องขอต่อ ศาล</p>	<p>พนักงานอัยการเป็นผู้ยื่นคำ ร้องขอต่อศาล</p>	<p>ในกรณีเร่งด่วนผู้พิพากษา สืบสวนอาชญากรให้เจ้า พนักงานตำรวจค้นที่อยู่อาศัย หรือเคหสถานหากมีเหตุอัน ควรเชื่อว่าจะมีความผิดอาญา ร้ายแรงหรือความผิดอาญา เกิดขึ้นและเสี่ยงต่อการที่ พยานหลักฐานจะสูญหาย และมีเหตุผลหรือเหตุอันควร สงสัยว่ามีบุคคลหรือหลาย บุคคลจะถูกพบภายใน สถานที่นั้น</p>

ตารางที่ 3.1 (ต่อ)

ชื่อหัวข้อ ประเทศ	ไทย	อังกฤษ	อเมริกา	เยอรมัน	ฝรั่งเศส
เหตุแห่งการขอ ออกหมายค้น	โดยหลักกฎหมายประเทศ อังกฤษ สหรัฐอเมริกา เยอรมัน ฝรั่งเศส และไทย ศาลจะต้องใช้ดุลพินิจในการ ออกหมายค้น โดยมีเหตุผล อันสมควรประกอบ ในประเทศไทย ไม่แยก หลักเกณฑ์การค้นที่พักอาศัย ของผู้ต้องสงสัยว่าได้กระทำ ความผิด กับ การค้นที่พัก อาศัยของผู้ไม่ต้องสงสัยว่า ได้กระทำความผิดออกจาก กัน เหตุผลสมควรในการ ออกหมายค้นนั้น จะต้อง ประกอบด้วยพยานหลักฐาน ตามสมควร ที่ทำให้ศาลเชื่อ ได้ว่ามีเหตุที่จะออกหมาย	ในประเทศอังกฤษ จะต้องมี เหตุผลเชื่อได้ว่ามีการกระทำ ความผิดอาญาร้ายแรง และ ประกอบด้วยข้อเท็จจริงว่า มี หลักฐานเชื่อว่าสิ่งของ (material) ในสถานที่ดังกล่าว ที่เป็นประโยชน์ต่อการ สอบสวนและมีแนวโน้มที่จะ เป็นพยานหลักฐานที่ เกี่ยวข้องประกอบกับมี เหตุผลที่เชื่อได้ว่าหากไม่มี หมายค้นแล้วจะไม่สามารถ เข้าไปในสถานที่ดังกล่าวได้	ในประเทศสหรัฐอเมริกา จะต้องเหตุอันควร Probable cause คือ จะต้องมีข้อเท็จจริง หรือเหตุการณ์ที่วิญญูชน พอจะเห็นได้ว่า มีความ เป็นไปได้ที่สิ่งของจะอยู่ใน สถานที่นั้น อีกทั้งเจ้า พนักงานต้องสาบานหรือการ ยืนยันข้อเท็จจริง ประกอบกับ ต้องระบุรายละเอียดของ สถานที่ถูกค้นและบุคคลหรือ สิ่งของที่จะค้น โดยเจาะจง ส่วนสิ่งของควรระบุให้ ชัดเจนเท่าที่เจ้าพนักงานจะทำ ได้ นอกจากนี้ยังมีหลักการที่ พิเศษอีกประการหนึ่งคือ ผู้มี อำนาจออกหมายค้นหรือศาล	ในประเทศเยอรมัน จะต้องมี ความสงสัยแบบธรรมดาว่า ได้มีการกระทำความผิดอาญา เกิดขึ้น (der einfache Verdacht) ประกอบกับ ต้อง สันนิษฐานได้ว่าการตรวจค้น จะนำไปสู่การค้นพบผู้ต้อง สงสัยหรือพยานหลักฐานที่ ใช้ในการกระทำความผิดหรือ อรรถรอยในการกระทำผิด เช่น สถานที่ทำงานของ ผู้กระทำการแทนบริษัทซึ่ง ถูกต้องสงสัยว่าได้กระทำ ความผิด สถานที่ทำงานของ บุคคลดังกล่าวก็สามารถถูก ตรวจค้นได้ เป็นต้น โดยข้อ สันนิษฐานทั้ง 2 ประการนี้	ประมวลกฎหมายอาญา ฝรั่งเศสกำหนดความผิด อุกฤษฏ์โทษ (Les crimes) ไว้ ให้สามารถดำเนินการค้นในที่ รโหฐานได้ในกรณีดังนี้ (1) ความผิดที่ระวางโทษ จำคุกตลอดชีวิต เช่น ความผิด ฐานฆ่าล้างเผ่าพันธุ์ อันเป็น ความผิดต่อมนุษยชาติ (2) ความผิดที่ระวางโทษ จำคุกสามสิบปี เช่น ความผิด ฐานฆ่าผู้อื่น, ความผิดฐาน ประทุษร้ายต่อชีวิตของผู้อื่น โดยการวางยาพิษ (3) ความผิดที่ระวางโทษ จำคุกยี่สิบปี เช่น ความผิด ฐานประทุษร้ายต่อผู้อื่นจน

ตารางที่ 3.1 (ต่อ)

ชื่อหัวข้อ ประเทศ	ไทย	อังกฤษ	อเมริกา	เยอรมัน	ฝรั่งเศส
			<p>ต้องเป็นเจ้าของพนักงานฝ่ายตุลาการที่มีความเป็นกลางและไม่เกี่ยวข้องกับฝ่ายอื่น เช่นจะศาลผู้ออกหมายค้นจะต้องไม่เข้าไปมีส่วนร่วมในการค้นสถานที่นั้นด้วย</p>	<p>จะต้องมีพื้นฐานทางข้อเท็จจริงที่พิสูจน์ได้ด้วย กล่าวคือ ต้องสามารถอธิบายโดยวางอยู่บนพื้นฐานของประสบการณ์ในการสืบสวนสอบสวนคดีอาญา (in desicherter kriminalistischer Erfahrung) มิใช่ใช้แต่เพียงความรู้สึก และได้แยกหลักเกณฑ์การค้นที่พักอาศัยของผู้ต้องสงสัยว่าได้กระทำความผิด กับ การค้นที่พักอาศัยของผู้ไม่ต้องสงสัยว่าได้กระทำความผิดออกจากกัน โดยกรณีหลังมีหลักเกณฑ์ที่เข้มงวดกว่า นอกจากนี้ ยังมีหลักการพิเศษอีกประการ</p>	<p>เป็นเหตุให้ถึงแก่ความตาย โดยไม่มีเจตนาฆ่า หากปรากฏว่าเป็นการกระทำต่อผู้เยาว์ซึ่งมีอายุไม่เกินสิบห้าปี หรือต่อบุคคลผู้ซึ่งอ่อนแออันเนื่องมาจากอายุ โรค ความพิการ ความบกพร่องทางกาย หรือจิตใจ ผู้มีครรภ์ ซึ่งมีสภาพปรากฏชัดเจนหรือผู้กระทำความผิดรู้ถึงสภาพดังกล่าว หรือเหตุอื่นๆ ที่ทำให้ต้องรับโทษหนักขึ้นตามที่บัญญัติไว้(4) ความผิดที่ระวางโทษจำคุกสิบห้าปี เช่น ความผิดฐานกระทำให้ผู้อื่นต้องตกอยู่ในการทรมานหรือการกระทำที่ป่าเถื่อน</p>

ตารางที่ 3.1 (ต่อ)

ชื่อหัวข้อ ประเทศ	ไทย	อังกฤษ	อเมริกา	เยอรมัน	ฝรั่งเศส
				<p>หนึ่งคือ ต้องคำนึงถึงหลักในเรื่องของความได้สัดส่วนด้วย (der Grundsatz der Verhaeltnismaessigkeit) เช่น กรณีที่เป็นการกระทำผิดที่ร้ายแรงนั้น ความสงสัยว่าได้มีการกระทำผิดเกิดขึ้นที่มีแต่เพียงเล็กน้อย ก็ถือว่าเป็นการเพียงพอแล้ว เป็นต้น</p>	<p>(5) ระยะเวลาจำคุกหรือกักขังสำหรับความผิดอุกฤษฏ์โทษที่ต่ำที่สุดกำหนดไว้สิบปี เช่น ความผิดฐานประทุษร้ายต่อผู้อื่นจนเป็นเหตุให้พิการหรือทุพพลภาพอย่างถาวรตาม มาตรา 222-9 แต่อย่างไรก็ตาม ประเทศที่มีการแบ่งประเภทความผิดอาญาไว้ อย่างเป็นระบบอย่างประเทศฝรั่งเศสก็ได้มีบทบัญญัติในเรื่องการกั้นในเวลากลางคืน โดยสามารถอ้างเหตุผู้กระทำ ความผิดอุกฤษฏ์โทษไว้แต่ อย่างไม่</p>

ตารางที่ 3.1 (ต่อ)

ชื่อหัวข้อ ประเทศ	ไทย	อังกฤษ	อเมริกา	เยอรมัน	ฝรั่งเศส
หลักการค้นโดย ไม่มี หมาย ค้น	-	สามารถกระทำได้ในกรณี ดังนี้ (1) การเข้าไปตรวจค้น เนื่องจากมีเหตุฉุกเฉินโดยไม่มี หมายค้น โดยอาศัยอำนาจที่ ให้ไว้ภายใต้กฎหมาย Common law เพื่อที่จะ ช่วยชีวิต (Life Saving) หรือ เพื่อทำให้บุคคลอื่นรอดพ้น จากภัยอันตราย หรือเพื่อ ป้องกันการกระทำที่ขัดต่อ ความสงบ (2) เรียบร้อยของ	สามารถกระทำได้ต่อเมื่อมี เหตุการ์ณบางเหตุการ์ณ เกิดขึ้น โดยกฎหมายอาจ อนุญาตให้เจ้าพนักงาน สามารถเข้าไปทำการตรวจ ค้น โดยไม่ต้องมีหมายค้น กรณีดังต่อไปนี้ 1) กรณีมีเหตุฉุกเฉิน เกิดขึ้นหรือมีเหตุจำเป็น เร่งด่วนที่เจ้าพนักงานไม่ สามารถขอหมายค้นจากศาล ได้ในเวลาดังกล่าว เจ้า		

ตารางที่ 3.1 (ต่อ)

ชื่อหัวข้อ ประเทศ	ไทย	อังกฤษ	อเมริกา	เยอรมัน	ฝรั่งเศส
		<p>ประชาชน (Breach of the Peach)</p> <p>(2) การเข้าไปและตรวจค้นสถานที่เพื่อทำการจับกุมบุคคลซึ่งได้กระทำความผิดอาญาซึ่งสามารถจับกุมได้ทันทีโดยไม่ต้องมีหมาย (arrestable offence) หรือเป็นการจับกุมตามหมายจับ แต่ทั้งนี้ การเข้าไปและตรวจค้นดังกล่าว เจ้าพนักงานตำรวจจะกระทำการดังกล่าวได้นั้น</p>	<p>พนักงานสามารถเข้าทำการตรวจค้นในที่รโหฐานโดยไม่มีความหมายค้น ในกรณีสามารถทำได้</p> <p>2) กรณีเป็นความผิดซึ่งหน้า (Plain View) คือ โดยหลักเมื่อเจ้าพนักงานออกตรวจท้องที่ หรืออยู่ระหว่างการปฏิบัติหน้าที่แล้วพบสิ่งของที่ใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิด หรือสิ่งของที่มีไว้ผิดกฎหมาย หรือสิ่งของที่ได้มาจากการกระทำ ความผิดเจ้าพนักงานสามารถเข้าไปค้นได้ทันทีโดยไม่ต้องมีความหมายค้น</p>		

ตารางที่ 3.1 (ต่อ)

ชื่อหัวข้อ ประเทศ	ไทย	อังกฤษ	อเมริกา	เยอรมัน	ฝรั่งเศส
		จะต้องมีเหตุผลสมควร (reasonable ground) อันเชื่อได้ว่าบุคคลที่ต้องการจับกุม อยู่ในสถานที่นั้นๆ ด้วย	<p>(1) ถ้าสิ่งของดังกล่าวมันซุกซ่อนอยู่มองเห็นยาก แล้วต้องมีกรรือค้นเพื่อที่หาสิ่งของดังกล่าว "ไม่ถือว่าเข้าหลักเกณฑ์ดังกล่าว"</p> <p>(2) เจ้าพนักงานมองเห็นสิ่งของดังกล่าวจากจุดที่ชอบด้วยกฎหมาย เช่น มองจากนอกบ้านเข้าไปเห็นยาเสพติดวางอยู่หน้าบ้าน หรือเจ้าพนักงานเข้าไปในบ้าน โดยมีหมายค้น เพื่อค้นหายาเสพติด แต่เมื่อค้นไปพบอาวุธปืนที่มีไว้โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เป็นต้น</p>	-	-

ตารางที่ 3.1 (ต่อ)

ชื่อหัวข้อ ประเทศ	ไทย	อังกฤษ	อเมริกา	เยอรมัน	ฝรั่งเศส
			(3) การพบสิ่งของที่เจ้าพนักงานต้องการยึดนั้น ต้องได้มาโดยที่เจ้าพนักงานไม่มีเจตนาที่จะได้มา แต่เป็นการได้มาโดยบังเอิญ		
			(4) เมื่อเจ้าพนักงานพบพยานหลักฐาน หรือสิ่งของผิดกฎหมาย เจ้าพนักงานจะต้องเชื่อในทันทีว่ามันเป็นสิ่งที่ผิดกฎหมาย หรือเป็นสิ่งที่ต้องใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิด		

บทที่ 4

การคืนในที่รโหฐานในเวลากลางคืนของเจ้าพนักงานตำรวจ ตามกฎหมายของประเทศไทย

จากที่ได้ศึกษาถึงแนวคิด ทฤษฎี และหลักกฎหมายที่เกี่ยวข้องมาในบทก่อนหน้า ในบทนี้จะได้ศึกษาและวิเคราะห์ถึงปัญหาทางกฎหมายบางประการเกี่ยวกับการคืนในที่รโหฐานในเวลากลางคืนของเจ้าพนักงานตำรวจตามกฎหมายของประเทศไทย โดยในการศึกษาวิเคราะห์จะเน้นศึกษาถึงปัญหาเกี่ยวกับการคืนในที่รโหฐานในเวลากลางคืนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 96 (1) (2) (3) โดยศึกษาวิเคราะห์เปรียบเทียบกับกฎหมายของต่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับการคืนในที่รโหฐานในเวลากลางคืน ซึ่งหากพิจารณาความหมายของการคืนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาดังที่ได้ศึกษามาในบทที่แล้วนั้นสรุปความหมายได้ว่าเป็นการที่เจ้าพนักงานใช้อำนาจหน้าที่ตามที่กฎหมายอนุญาตเพื่อล่วงละเมิดเข้าไปในสิทธิส่วนบุคคลของประชาชนไม่ว่าจะเป็นสิทธิในการครอบครองเคหสถาน หรือสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกายของบุคคลเพื่อเข้าไปแสวงหาพยานหลักฐาน หรือช่วยเหลือบุคคล หรือจับกุมตัวบุคคล จะเห็นได้ว่าการคืนเป็นการละเมิดสิทธิและเสรีภาพตามที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองไว้อย่างมาก ดังนั้นจึงได้มีการบัญญัติกฎหมายมาเพื่อควบคุมตรวจสอบการคืนให้อยู่ในวงจำกัด มิใช่ว่าจะคืนใครอะไร อย่างไร ที่ไหน เมื่อไรก็ได้ ซึ่งประเทศที่เป็นประชาธิปไตยและคำนึงถึงสิทธิและเสรีภาพของประชาชนแล้วย่อมจะมีการบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับการคืนและควบคุมตรวจสอบการคืนดังกล่าว ซึ่งตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 96 ซึ่งบัญญัติหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการคืนในที่รโหฐานในเวลากลางคืน แต่ด้วยธรรมชาติของอาชญากรรมซึ่งส่วนใหญ่ย่อมต้องกระทำโดยปกปิด และธรรมชาติของอาชญากรซึ่งต้องหลบซ่อนตัวจากสังคมแล้วกฎหมายจึงยังมีบทบัญญัติให้สามารถคืนต่อเนื่องไปในเวลากลางคืนได้ด้วยหากการคืนในเวลากลางวันนั้นยังไม่แล้วเสร็จ ทั้งนี้เป็นไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 96 เมื่อการคืนในที่รโหฐานในเวลากลางวันถือเป็นการละเมิดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนแล้ว ดังนั้น การคืนในที่รโหฐานในเวลากลางคืนซึ่งเป็นเวลาที่ประชาชนโดยปกตินอนหลับพักผ่อนและต้องการความเป็นส่วนตัวมากกว่าปกตินั้นย่อมถือได้ว่าเป็นการละเมิดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนมากยิ่งขึ้นกว่าในเวลากลางวันอย่างไม่ต้องสงสัย ด้วยเหตุนี้ กฎหมายจึงได้บัญญัติให้การคืนในที่รโหฐานในเวลากลางวันเป็น

หลัก ส่วนการค้นในที่รโหฐานในเวลากลางคืนนั้นให้เป็นการข้อยกเว้นข้อหนึ่งของกฎหมาย ดังนั้นผู้เขียนจึงจะได้นำเสนอประเด็นปัญหาทางกฎหมายในเรื่องต่างๆ ดังต่อไปนี้

1. ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับช่วงเวลาของการค้นต่อไปในเวลากลางคืน

จากหลักการอันเป็นสากลทั้งในส่วนของกฎหมายของประเทศไทยและกฎหมายระหว่างประเทศ ได้แก่ หลักปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและหลักการแห่งกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights) ต่างได้กำหนดเป็นหลักการที่คล้ายคลึงกันว่า ในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานตำรวจจำเป็นต้องคำนึงถึงหลักการเคารพสิทธิในความเป็นส่วนตัว สิทธิในครอบครัว เคหสถานของประชาชนเป็นสำคัญ แต่หลักการเคารพสิทธิในความเป็นส่วนตัว สิทธิในครอบครัว เคหสถานของประชาชนดังกล่าวนี้สามารถยกเว้นได้หากรัฐเห็นว่าการกระทำที่จะเข้าไปล่วงละเมิดสิทธิดังกล่าวนั้นเป็นการกระทำไปเพื่อประโยชน์สาธารณะ และมีกฎหมายที่อนุญาตให้สามารถทำได้ก็สามารถเข้าไปรบกวนสิทธิดังกล่าวได้ ซึ่งหลักการที่กฎหมายของประเทศไทยและต่างประเทศได้รับรองและคุ้มครองเกี่ยวกับการค้นนั้นเป็นหลักการที่สอดคล้องกับแนวคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนดังที่ได้กล่าวมาแล้วด้วยเช่นเดียวกัน ดังนั้น ในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานตำรวจจะทำการค้นในที่รโหฐานในเวลากลางคืนโดยแทรกแซงหรือรบกวนสิทธิในความเป็นส่วนตัว สิทธิในครอบครัว เคหสถานของประชาชนเกินกว่าขอบเขตที่กฎหมายกำหนดไม่ได้

สำหรับเจตนารมณ์ของการค้นต่อไปในเวลากลางคืนนั้นมีวัตถุประสงค์เพื่อให้การค้นต้องกระทำโดยต่อเนื่องติดต่อกัน ไปตลอด ป้องกันการหลีกเลี่ยงหรือยกย้ายบุคคลหรือสิ่งของที่ต้องการค้น ซึ่งการที่กฎหมายบัญญัติว่า “การค้นในที่รโหฐานต้องกระทำระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นและพระอาทิตย์ตก” และ “เมื่อลงมือค้นแต่ในเวลากลางวัน ถ้ายังไม่เสร็จจะค้นต่อไปในเวลากลางคืนก็ได้” แสดงว่า กฎหมายมีเจตนารมณ์ที่ต้องการให้เริ่มการค้นแต่ในเวลากลางวัน เพื่อแสดงความเปิดเผยบริสุทธิ์ใจของเจ้าพนักงาน และความโปร่งใสในการค้น

ดังที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้นว่าในการปฏิบัติหน้าที่ในการค้นของเจ้าพนักงานตำรวจนั้นโดยหลักจะต้องคำนึงถึงหลักการสำคัญภายใต้บทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ได้แก่ ตามมาตรา 28 ซึ่งให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกายของบุคคล โดยเฉพาะอย่างยิ่งในวรรคสามได้คุ้มครองการค้นตัวบุคคลหรือการกระทำใดๆ หากเป็นการกระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพในชีวิตหรือร่างกายของบุคคลย่อมจะกระทำมิได้ เว้นแต่มีเหตุตามที่กฎหมายบัญญัติไว้เท่านั้น สำหรับการคุ้มครองเสรีภาพในเคหสถานของบุคคลนั้น

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 ได้บัญญัติรับรองไว้ในมาตรา 33 โดยให้ความคุ้มครองการเข้าไปในเคหสถานโดยปราศจากความยินยอมของผู้ครอบครอง หรือการค้นเคหสถานหรือที่รโหฐานจะกระทำมิได้ เว้นแต่มีคำสั่งหรือหมายของศาลหรือมีเหตุอย่างอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติไว้เท่านั้น

โดยในการดำเนินการค้นในที่รโหฐานนั้น โดยหลักกฎหมายของต่างประเทศไม่ว่ากฎหมายของประเทศอังกฤษ สหรัฐอเมริกา เยอรมัน ฝรั่งเศส โดยหลักแล้วให้ความคุ้มครองสิทธิในเคหสถานของบุคคล หลักทั่วไปคือการค้นในที่อยู่อาศัยจะกระทำมิได้ เว้นแต่จะมีหมายค้นหรือคำสั่งของศาล หรือเข้าช้อยกเว้นที่จะสามารถค้นได้โดยไม่ต้องมีหมายค้น ซึ่งคล้ายคลึงกับในประเทศไทย ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 92 บัญญัติไว้ว่า “ห้ามมิให้ค้นในที่รโหฐานโดยไม่มีหมายค้นหรือคำสั่งของศาล เว้นแต่พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจเป็นผู้ค้น และในกรณีดังต่อไปนี้...” เพียงแต่แตกต่างกันตรงที่ในการออกหมายค้นของประเทศไทยจะมีความคล้ายคลึงกับหลักกฎหมายของประเทศอังกฤษ คือ ในการออกหมายค้นเจ้าพนักงานตำรวจจะเป็นผู้ยื่นคำร้องขอต่อศาลเพื่อให้ศาลพิจารณาอนุญาตและออกหมายค้นให้แก่เจ้าพนักงานตำรวจ แต่จะแตกต่างจากหลักการออกหมายค้นของประเทศสหรัฐอเมริกาซึ่งเจ้าพนักงานต้องยื่นคำร้องเป็นหนังสือผ่านพนักงานอัยการ และแตกต่างไปจากหลักการออกหมายค้นของประเทศเยอรมันที่กำหนดให้พนักงานอัยการเท่านั้นเป็นผู้ยื่นคำร้องขอออกหมายค้นต่อศาลได้ ทั้งนี้ ในการออกหมายค้นนั้นแต่ละประเทศมีหลักเกณฑ์ในการพิจารณาออกหมายค้น โดยศาลเหมือนกัน คือ ศาลจะใช้ดุลพินิจในการออกหมายค้น โดยจะต้องมีเหตุผลอันสมควรประกอบ ซึ่งเหตุผลอันสมควรเช่นว่านั้นมีหลักในการพิจารณาแตกต่างกันออกไป กล่าวคือ

ในประเทศอังกฤษ จะต้องมีความเชื่อได้ว่ามีการกระทำความผิดอาญาร้ายแรง และประกอบด้วยข้อเท็จจริงว่า มีหลักฐานเชื่อว่ามีสิ่งของ (material) ในสถานที่ดังกล่าวที่เป็นประโยชน์ต่อการสอบสวนและมีแนวโน้มที่จะเป็นพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องประกอบกับมีเหตุผลที่เชื่อได้ว่าหากไม่มีหมายค้นแล้วจะไม่สามารถเข้าไปในสถานที่ดังกล่าวได้

ในประเทศสหรัฐอเมริกา จะต้องเหตุอันควร Probable cause คือ จะต้องมีความเชื่อที่แท้จริงหรือเหตุการณ์ที่วิญญูชนพอจะเห็นได้ว่า มีความเป็นไปได้ที่สิ่งของจะอยู่ในสถานที่นั้น อีกทั้งเจ้าพนักงานต้องสาบานหรือยืนยันข้อเท็จจริง ประกอบกับต้องระบุรายละเอียดของสถานที่ถูกค้นและบุคคลหรือสิ่งของที่จะค้นโดยเจาะจง ส่วนสิ่งของควรระบุให้ชัดเจนเท่าที่เจ้าพนักงานจะทำได้ นอกจากนี้ ยังมีหลักการที่พิเศษอีกประการหนึ่งคือ ผู้มีอำนาจออกหมายค้นหรือศาลต้องเป็นเจ้าพนักงานฝ่ายตุลาการที่มีความเป็นกลางและไม่เกี่ยวข้องกับฝ่ายอื่น เช่น ศาลผู้ออกหมายค้นจะต้องไม่เข้าไปมีส่วนร่วมในการค้นสถานที่นั้นด้วย

ในประเทศเยอรมันจะต้องมีความสงสัยแบบธรรมดาว่าได้มีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้น (der einfache Verdacht) ประกอบกับต้องสันนิษฐานได้ว่าการตรวจค้นจะนำไปสู่การค้นพบผู้ต้องสงสัยหรือพยานหลักฐานที่ใช้ในการกระทำความผิดหรือร่องรอยในการกระทำความผิด เช่น สถานที่ทำงานของผู้กระทำการแทนบริษัทซึ่งถูกต้องสงสัยว่าได้กระทำความผิด สถานที่ทำงานของบุคคลดังกล่าวก็สามารถตรวจค้นได้ เป็นต้น โดยข้อสันนิษฐานทั้ง 2 ประการนี้จะต้องมีพื้นฐานทางข้อเท็จจริงที่พิสูจน์ได้ด้วย คือ ต้องสามารถอธิบายโดยวางอยู่บนพื้นฐานของประสบการณ์ในการสืบสวนสอบสวนคดีอาญา (in desicherter kriminalistischer Erfahrung) มิใช่ใช้แต่เพียงความรู้สึก และได้แยกหลักเกณฑ์การค้นที่พ้องอาศัยของผู้ต้องสงสัยว่าได้กระทำความผิดกับการค้นที่พ้องอาศัยของผู้ไม่ต้องสงสัยว่าได้กระทำความผิดออกจากกัน โดยกรณีหลังมีหลักเกณฑ์ที่เข้มงวดกว่า นอกจากนี้ ยังมีหลักการพิเศษอีกประการหนึ่ง คือ ต้องคำนึงถึงหลักในเรื่องของความได้สัดส่วนด้วย (der Grundsatz der Verhaeltnismaessigkeit) เช่นกรณีที่เป็นการกระทำความผิดที่ร้ายแรงนั้น ความสงสัยว่าได้มีการกระทำความผิดเกิดขึ้นที่มีแต่เพียงเล็กน้อยก็ถือว่าเป็นการเพียงพอแล้ว เป็นต้น

สำหรับกรณีของประเทศไทยนั้นมิได้แยกหลักเกณฑ์การค้นที่พ้องอาศัยระหว่างผู้ต้องสงสัยว่าได้กระทำความผิดและผู้ไม่ต้องสงสัยว่าได้กระทำความผิดออกจากกัน ในการพิจารณาถึงเหตุผลความสมควรในการออกหมายค้นนั้นจะต้องพิจารณาประกอบด้วยพยานหลักฐานตามสมควรที่ทำให้ศาลเชื่อได้ว่ามีเหตุที่จะออกหมายค้น ได้แก่ การค้นเพื่อพบและยึดสิ่งของซึ่งเป็นพยานหลักฐานประกอบการสอบสวน ได้สวนมูลฟ้อง หรือพิจารณา หรือมีไว้เป็นความผิดหรือได้มาโดยผิดกฎหมาย หรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าได้ใช้หรือตั้งใจจะใช้ในการกระทำความผิด หรือตามคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาล หรือในกรณีที่จะพบหรือจะยึดโดยวิธีอื่นไม่ได้แล้ว หรือเพื่อพบและช่วยบุคคลซึ่งได้ถูกหน่วงเหนี่ยวหรือกักขังโดยมิชอบด้วยกฎหมาย หรือบุคคลซึ่งมีหมายให้จับ ทั้งนี้ เป็นไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 59/1 ประกอบมาตรา 69

และแม้ว่าปัจจุบันจะมีบทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 96 (1) ซึ่งกำหนดให้เป็นข้อยกเว้นที่ให้อำนาจเจ้าพนักงานตำรวจที่จะสามารถดำเนินการค้นอย่างต่อเนื่องไปในเวลากลางคืนได้ โดยกฎหมายมีเจตนารมณ์เพื่อป้องกันการหลีกเลี่ยงหรือยกย้ายบุคคลหรือสิ่งของที่ต้องการค้นแล้วก็ตาม แต่ปัญหาที่เกิดขึ้นในทางปฏิบัติ คือ ในการปฏิบัติงานของเจ้าพนักงานตำรวจในการค้น ไม่ว่าจะเป็นการค้นโดยมีหมายค้นหรือค้นตามคำสั่งของศาล หรือกรณีที่ไม่มีความหมายค้นหรือคำสั่งของศาลก็ตาม หากการค้นนั้นไม่สามารถกระทำสำเร็จสิ้นภายในระยะเวลาตามที่กฎหมายกำหนด คือ ตั้งแต่เวลาพระอาทิตย์ขึ้นจนเวลาพระอาทิตย์ตก เจ้าพนักงานตำรวจจำเป็นต้องกระทำการค้นนั้น โดยต่อเนื่องติดต่อกันไปโดยตลอด เพราะถ้าหากเจ้าพนักงานตำรวจทำการค้นเวลากลางวันไม่พบแล้วกลับออกไปจากสถานที่ที่ค้นนั้นก่อน เจ้าพนักงานตำรวจจะกลับเข้า

ไปคั่นใหม่ในเวลากลางคืนย่อมกระทำไม่ได้ เพราะตามกฎหมายถือว่าการคั่นนั้นได้ขาดช่วงไปแล้ว ประกอบกับการหยุดชะงักการคั่นย่อมไม่เป็นผลดีกับทั้งในส่วนของรัฐและภาคเอกชนหรือประชาชน ซึ่งในทางปฏิบัติยังคงเกิดปัญหาในการปฏิบัติงานจริงของเจ้าพนักงานตำรวจบางประการ ได้แก่ การขาดหลักเกณฑ์ในการกำหนดระยะเวลากลางคืนอย่างชัดเจนว่าควรจะเริ่มต้นและสิ้นสุดลงเมื่อใด ทำให้เกิดปัญหาข้อโต้แย้งในทางปฏิบัติเกี่ยวกับการพิจารณาเรื่องระยะเวลากลางคืน ซึ่งเมื่อพิจารณาถึงสาระสำคัญของระยะเวลาที่กฎหมายอนุญาตให้เจ้าพนักงานตำรวจกระทำการคั่นในที่รโหฐานได้ คือ “ตั้งแต่พระอาทิตย์ขึ้นจนถึงพระอาทิตย์ตก” นั้นเป็นเรื่องที่ตรงไปตรงมาตามข้อเท็จจริง หากแต่มีปัญหาในทางปฏิบัติเกิดขึ้นว่า เวลากลางคืนนั้นเริ่มตั้งแต่เวลาใด เพราะถึงแม้ว่าในบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 96 (1) นั้นจะอนุমানได้ว่าเวลากลางคืนหมายถึงเวลาตั้งแต่พระอาทิตย์ตกถึงพระอาทิตย์ขึ้น แต่ในความเป็นจริงในแต่ละวันเวลาที่พระอาทิตย์ขึ้นและพระอาทิตย์ตกนั้นอาจไม่เท่ากัน ประกอบกับตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยนั้นมิได้กำหนดระยะเวลาที่ชัดเจนว่าเวลาที่พระอาทิตย์ขึ้นนั้นเริ่มต้นหรือสิ้นสุดเมื่อใด และเวลาที่พระอาทิตย์ตกนั้นเริ่มต้นหรือสิ้นสุดเมื่อใด

นอกจากนั้น ยังพบปัญหาในทางปฏิบัติอีกประการหนึ่ง คือ หากเป็นกรณีที่เจ้าพนักงานตำรวจเข้าทำการตรวจคั่นในช่วงเวลาพลัดพลัดใกล้หัวค่ำแม้ว่าจะยังมีพระอาทิตย์ขึ้นอยู่แต่ความสามารถในการมองเห็นก็ไม่ได้ ไม่ชัดเจน หรือไม่ถนัดนัก ซึ่งหากมีการตรวจคั่นในช่วงเวลาเหล่านี้โดยเจ้าพนักงานอ้างว่าเป็นการตรวจคั่นในเวลากลางวันเพื่อให้สามารถคั่นต่อเนื่องไปถึงเวลากลางคืนได้ ทั้งๆ ที่อีกเพียงไม่นานพระอาทิตย์จะตกดินและกลายเป็นเวลากลางคืนแล้ว กรณีเช่นนี้จะถือได้ว่าเป็นการคั่นในที่รโหฐานในเวลากลางวันได้อย่างถูกต้องและถือว่ามีความเป็นธรรมต่อบุคคลที่ถูกคั่นนั้นหรือไม่ อีกทั้งขอยกเว้นให้คั่นต่อเนื่องได้ในเวลากลางคืนนั้นในทางกฎหมายจะพิจารณาว่าเวลากลางคืนนั้นจะเริ่มต้นนับและสิ้นสุดเมื่อใด

ด้วยเหตุหลายๆ ประการที่เป็นปัญหาในทางปฏิบัติจึงควรต้องพิจารณาว่า เพื่อให้การปฏิบัติงานของเจ้าพนักงานตำรวจนั้นเป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด เจ้าพนักงานตำรวจควรจะทำอย่างไรหรือใช้มาตรฐานเวลาของหน่วยงานใด เนื่องจากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาไม่ได้บัญญัติไว้อย่างชัดเจน และเมื่อไม่มีกฎหมายที่บัญญัติเรื่องระยะเวลากลางวันและกลางคืนไว้อย่างชัดเจนแล้วจึงยังคงทำให้เกิดปัญหาข้อโต้แย้งในทางปฏิบัติเกี่ยวกับการพิจารณาถึงความจำเป็นในการคั่นต่อเนื่องในกรณีที่การคั่นในเวลากลางวันยังไม่แล้วเสร็จ ซึ่งตามกฎหมายกำหนดขอยกเว้นไว้ว่าสามารถกระทำต่อไปได้ในเวลากลางคืน แต่เนื่องจากการคั่นนั้นมีลักษณะเป็นการล่วงล้ำสิทธิส่วนตัวของบุคคลโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายไม่ว่าจะเป็นการคั่นตัวบุคคล การคั่นเคหสถาน หรือ

การค้นทรัพย์สินด้วย ดังนั้น กฎหมายจึงควรกำหนดให้มีความชัดเจนในทางปฏิบัติว่าระยะเวลา กลางคืนนั้นควรจะเริ่มต้นตั้งแต่เวลาใดและสิ้นสุดลงในเวลาใด

นอกจากนั้น หากพิจารณาถึงแนวคำพิพากษาศาลฎีกาของไทยที่ปรากฏอยู่ในปัจจุบัน ยังไม่มีการกำหนดเหตุผลที่ชัดเจนและมีได้ระบุเหตุผลไว้ว่าศาลฎีกาใช้หลักเกณฑ์ใดในการ พิจารณาว่าช่วงเวลากลางวัน ได้แก่ ช่วงเวลาที่พระอาทิตย์ขึ้นจนถึงช่วงเวลากลางคืนที่เริ่มต้นจาก เวลาที่พระอาทิตย์ตกนั้นจะต้องพิจารณาหรือยึดถือตามเวลาที่บัญญัติไว้ในกฎหมายใด หรือหน่วยงาน ที่จะกำหนดช่วงระยะเวลากลางวันหรือกลางคืนนั้นควรจะเป็นหน่วยงานใดเพื่อให้เจ้าหน้าที่ผู้มี อำนาจตามกฎหมายนั้นสามารถยึดถือและปฏิบัติได้ หรือแม้กระทั่งว่าระยะเวลาพระอาทิตย์ขึ้นและ พระอาทิตย์ตกตามเวลาของกรมอุทกศาสตร์กองทัพเรือที่ได้จากการคำนวณทางวิทยาศาสตร์นั้น สามารถยึดถือหรือใช้บังคับตามกฎหมายได้หรือไม่ หากใช้ไม่ได้ควรจะใช้เวลาของหน่วยราชการใด เป็นสำคัญ

จากการศึกษาวิเคราะห์ถึงแนวคิด ทฤษฎี และหลักกฎหมายของประเทศไทยประกอบ กับหลักกฎหมายของต่างประเทศจะสามารถแยกประเด็นพิจารณาได้ดังนี้

1.1 การพิจารณาระยะเวลากลางคืนตามกฎหมายของประเทศไทย

หากพิจารณาถึงความหมายตามที่กำหนดไว้ในพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554 เวลากลางคืนนั้นหมายถึงระยะเวลาตั้งแต่ย่ำค่ำถึงย่ำรุ่ง คือหมายถึง เวลาระหว่าง พระอาทิตย์ตกกับพระอาทิตย์ขึ้นซึ่งตรงกันกับความหมายตามที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายวิธี พิจารณาความอาญา แต่ในอีกทางหนึ่งหากพิจารณาระยะเวลากลางคืนโดยพิจารณาเปรียบเทียบกับ ประกาศนับเวลาในราชการ พ.ศ. 2460 และ พ.ศ. 2471 ซึ่งเป็นประกาศที่กำหนดให้นับเวลาเป็นแบบ 24 ชั่วโมงแล้วจะเห็นได้ว่าประกาศนับเวลาในราชการนั้นกำหนดเวลากลางคืนไว้เป็น 2 เวลา คือ ตั้งแต่เวลา 00.00 นาฬิกาจนถึงเวลา 06.00 นาฬิกาเวลาหนึ่ง และตั้งแต่ 18.00 นาฬิกาจนถึง 24.00 นาฬิกาอีกเวลาหนึ่ง จึงเกิดปัญหาในการพิจารณาว่าช่วงเวลากลางคืนตามที่กฎหมายรับรองและ คຸ້ມກອງให้เป็นข้อยกเว้นนี้ควรจะยึดถือช่วงเวลาใด และเมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับกฎหมายของ ประเทศต่างๆ แล้วพบว่ามีความแตกต่างกันกับกฎหมายของประเทศไทย

1.2 การพิจารณาระยะเวลากลางคืนตามกฎหมายของประเทศเยอรมัน กำหนดช่วง ระยะเวลากลางคืนไว้ โดยแบ่งออกเป็น 2 ช่วง ได้แก่

- (1) ในช่วงวันที่ 1 เมษายน – วันที่ 30 กันยายน คือ ระหว่างเวลา 21.00 – 04.00 นาฬิกา
- (2) ในช่วงวันที่ 1 ตุลาคม – วันที่ 31 มีนาคม คือ ระหว่างเวลา 21.00 – 06.00 นาฬิกา

1.3 การพิจารณาระยะเวลากลางคืนตามกฎหมายของประเทศฝรั่งเศส กำหนดช่วง ระยะเวลากลางคืนไว้ ได้แก่ ตั้งแต่เวลา 21.00 - 06.00 นาฬิกา

1.4 การพิจารณาระยะเวลากลางคืนตามกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา กำหนดช่วงระยะเวลากลางคืนไว้ ได้แก่ ตั้งแต่เวลา 22.00 - 06.00 นาฬิกา

1.5 การพิจารณาระยะเวลาตามกฎหมายของประเทศอังกฤษ ได้กำหนดระยะเวลาไว้โดยใช้คำว่า ภายใน “เวลาอันสมควร” (reasonable hour)

จากการศึกษาค้นคว้าและจากการสัมภาษณ์ผู้ทรงคุณวุฒิทางด้านกฎหมายในประเด็นที่จะระบุเวลาให้ชัดเจนในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 96(1) ซึ่งมีบางท่านก็เห็นด้วยกับวางหลักเกณฑ์ที่จะระบุเวลาให้ชัดเจนในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 96(1) เนื่องจากเห็นควรให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ของกรมอู่คดีนิยมนวิทยา เช่น ในคู่มือการปฏิบัติงานของพนักงานอัยการ ในความผิดเกี่ยวกับทรัพย์ การลักทรัพย์ที่มีกล้องวงจรปิดระบุเวลา 06.00 น. พนักงานอัยการก็จะให้พนักงานสอบสวนไปทำการสอบสวนปากคำเจ้าหน้าที่กรมอู่คดีนิยมนวิทยาว่าเวลา 06.00 น. ดังกล่าวเป็นเวลากลางคืนหรือกลางวัน

นอกจากนั้นผู้ทรงคุณวุฒิทางด้านกฎหมายบางท่านกลับไม่เห็นด้วยที่จะระบุเวลาให้ชัดเจนไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 96(1) โดยมีความเห็นว่าหากระบุเวลาไว้ชัดเจนจะเป็นการยากในการปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ เนื่องจากก่อนลงมือทำการค้นจะต้องมีการวางแผนอย่างรัดกุม อาจต้องใช้เวลาพอสมควร ทั้งในระหว่างการค้นอาจพบอุปสรรคมากมาย ซึ่งหากมีการระบุเวลาไว้ชัดเจนจึงไม่อาจบังคับใช้ได้จริง และอาจไม่สอดคล้องตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย และได้ให้ข้อสังเกตไว้ว่า อาจจะต้องพิจารณาให้ชัดเจนว่า เวลากลางวันควรจะมีแสงสว่างเพียงใด เวลากลางคืนควรมีแสงสว่างอย่างไร มิใช่นับเวลาตามหลักสากลหรือหน้าปัดนาฬิกาแต่อย่างใด

จากการศึกษาวิเคราะห์จะเห็นได้ว่า โดยภาพรวมทั้งกฎหมายของประเทศไทยและกฎหมายต่างประเทศ ได้แก่ กฎหมายของประเทศเยอรมัน ฝรั่งเศส สหรัฐอเมริกา และอังกฤษนั้น ได้กำหนดให้การค้นต้องกระทำในเวลากลางวันเป็นหลัก ส่วนการค้นในเวลากลางคืนเป็นข้อยกเว้นซึ่งข้อยกเว้นดังกล่าวกฎหมายของแต่ละประเทศมีความใกล้เคียงกัน คือ สามารถกระทำได้ในกรณีที่เป็นการเร่งด่วนและโดยสภาพไม่อาจรอให้ค้นในเวลากลางวันได้หรือเป็นการค้นต่อเนื่องจากกลางวัน เช่น กฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาและฝรั่งเศสกำหนดให้การค้นต่อเนื่องไปในเวลากลางคืนสามารถกระทำได้ในกรณีที่ดำเนินการค้นในเวลากลางวันแล้วค้นไม่เสร็จจึงจะสามารถดำเนินการค้นต่อเนื่องในเวลากลางคืนได้ซึ่งมีความคล้ายคลึงกับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 96 (1) ซึ่งเหตุผลในการอนุญาตให้มีข้อยกเว้นให้มีการค้นต่อเนื่องในเวลากลางคืนได้สำหรับแต่ละประเทศนั้นมีความคล้ายคลึงกัน คือ เพื่อป้องกันการหลีกเลี่ยงหรือ ยักย้ายบุคคลหรือสิ่งของที่ต้องการค้น ซึ่งหากกฎหมายไม่ให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานตำรวจในการค้นต่อเนื่องจากเวลากลางวันไปในเวลากลางคืนนั้นอาจเป็นเหตุให้ไม่ได้พยานหลักฐานที่ต้องการหรือจำเป็นสำหรับคดี

หรืออาจได้พยานหลักฐานที่ต้องการไม่ครบ เช่น บุคคลอาจหลบหนี หรือส่งของอาจถูกเคลื่อนย้ายไปที่อื่น ดังนั้น ผู้วิจัยจึงมีความเห็นว่า ประเทศไทยควรจะกำหนดระยะเวลาในการอนุญาตให้ดำเนินการค้นในที่รโหฐานในเวลากลางคืนไว้ให้ชัดเจนว่าจะสามารถดำเนินการค้นได้ในช่วงเวลาใด โดยระบุอิงกับเวลามาตรฐานตามนาฬิกาของกรมอุทกศาสตร์กองทัพเรือว่าเวลาตั้งแต่เท่าไรถึงเท่าไรจึงเป็นการค้นในเวลากลางวัน และเวลาตั้งแต่เท่าไรถึงเท่าไรจึงเป็นการค้นในเวลากลางคืน แทนการอ้างอิงจากเวลาที่พระอาทิตย์ขึ้นและพระอาทิตย์ตกเป็นหลักดังเช่นที่ประเทศไทยใช้อยู่ในปัจจุบัน

2. ปัญหาการขาดหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนในการวิเคราะห์พฤติการณ์แห่ง “กรณีฉุกเฉินอย่างยิ่ง” ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 96 (2)

โดยทั่วไปนั้นการค้นตามปกติเป็นการละเมิดสิทธิเสรีภาพของประชาชนอยู่แล้ว และหากเป็นการค้นในที่รโหฐานซึ่งเป็นที่ส่วนตัวหรือในความหมายที่สามารถเข้าใจได้ง่ายคือที่พักอาศัยของประชาชนย่อมถือเป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชนและสิทธิในความเป็นส่วนตัวของประชาชนมากยิ่งขึ้นกว่าปกติอีกด้วย ดังนั้น ปกติการค้นในที่รโหฐานต้องมีหมายค้นหรือคำสั่งของศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 92 เว้นแต่จะเข้าข้อยกเว้นและจะต้องดำเนินการค้นในเวลากลางวันตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 96 ด้วยแต่อย่างไรก็ตาม ตามหลักการในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนเพื่อก่อให้เกิดความสงบเรียบร้อยของสังคม กฎหมายจึงบัญญัติให้เจ้าพนักงานสามารถทำการค้นในที่รโหฐานในเวลากลางคืนได้ตามมาตรา 96 เช่นกัน เพื่อที่เจ้าหน้าที่จะได้ป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมได้อย่างทันทั่วทั้งที่ซึ่งดังที่กล่าวไว้แล้วว่าการค้นในที่รโหฐานนั้นต้องเป็นหมายค้นที่ออกโดยศาลตามมาตรา 92 และการค้นในที่รโหฐานในเวลากลางคืนต้องเป็นไปตามมาตรา 96 ก็ต้องเป็นหมายค้นที่ออกโดยศาลเช่นเดียวกัน อย่างไรก็ตาม ในมาตรา 92 ยังบัญญัติข้อยกเว้นที่เจ้าพนักงานตำรวจสามารถเข้าค้นได้โดยไม่มีหมายศาล ซึ่งเมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติมาตรา 96(2) เกี่ยวกับเรื่องการค้นในที่รโหฐานในเวลากลางคืนซึ่งได้วางหลักเอาไว้ว่า การค้นในที่รโหฐานในเวลากลางคืนนั้นแม้เป็นการค้นโดยไม่มีหมายค้นหรือมีหมายค้นก็ตาม การค้นนั้นจะต้องเป็นกรณีฉุกเฉินอย่างยิ่งเพื่อที่เจ้าพนักงานตำรวจจะได้ป้องกันและปราบปรามได้อย่างทันทั่วทั้งที่ แต่เนื่องจากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาไม่ได้บัญญัติไว้ว่ากรณีใดที่ถือได้ว่าเป็นกรณีฉุกเฉินอย่างยิ่งเอาไว้ ดังนั้น จึงต้องพิจารณาโดยนำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 92 มาประกอบด้วย ได้แก่ ต้องมีเสียงร้องให้ช่วยมาจากข้างในที่รโหฐาน หรือมีเสียงหรือพฤติการณ์อื่นใดอันแสดงได้ว่ามีเหตุร้ายเกิดขึ้นใน

ที่รโหฐานนั้น หรือเมื่อปรากฏความผิดซึ่งหน้ากำลังกระทำลงในที่รโหฐาน หรือเมื่อบุคคลที่ได้กระทำผิดซึ่งหน้าขณะที่ถูกไล่จับหนีเข้าไปหรือมีเหตุอันแน่นแฟ้นอันควรสงสัยว่าได้เข้าไปซุกซ่อนตัวอยู่ในที่รโหฐานนั้น หรือเมื่อมีพยานหลักฐานตามสมควรว่าสิ่งของที่มิใช่เป็นความผิดหรือได้มาโดยการกระทำความผิดหรือได้ใช้หรือมิใช่เพื่อจะใช้ในการกระทำความผิด หรืออาจเป็นพยานหลักฐานพิสูจน์การกระทำความผิดได้ซ่อนหรืออยู่ในนั้น ประกอบกับต้องมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าเนื่องจากการเนิ่นช้ากว่าจะเอาหมายค้นมาได้ สิ่งของนั้นจะถูกโยกย้ายหรือทำลายเสียก่อน หรืออีกกรณีเมื่อที่รโหฐานนั้นผู้จะต้องถูกจับเป็นเจ้าบ้าน และการจับนั้นมีหมายจับหรือเป็นการจับจามมาตรา 78

นอกจากนั้น หากพิจารณาถึงแนวคำพิพากษาศาลฎีกาซึ่งได้วินิจฉัยถึงกรณีที่ถือได้ว่าเป็นกรณีฉุกเฉินอย่างยิ่งซึ่งเจ้าพนักงานตำรวจสามารถค้นในที่รโหฐานในเวลากลางคืนได้โดยไม่มีหมายค้นได้ เช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 7387/2543 ก่อนจะค้นบ้านผู้ต้องหา เจ้าหน้าที่ตำรวจได้จับกุมบุคคลพร้อมของกลาง และบุคคลผู้ถูกจับนั้นให้การว่าชื่อมาจากผู้ต้องหา และขณะที่จับกุมได้นั้นเป็นเวลา 16 นาฬิกาเศษ ซึ่งขณะนั้นเป็นเวลาเย็นและใกล้มืดแล้ว ประกอบกับยาเสพติดเป็นสิ่งของที่ขนย้ายหลบหนีได้ง่ายโดยเฉพาะในเวลากลางคืน ประกอบกับเจ้าหน้าที่ตำรวจอยู่ประจำสถานีที่อยู่ห่างจากศาลมาก หากไปดำเนินการออกหมายค้นย่อมจะทำให้เนิ่นช้ากว่าจะเอาหมายมาได้ของกลางนั้นอาจถูกโยกย้ายไปเสียแล้ว กรณีนี้จึงเข้าข้อยกเว้นให้ค้นได้โดยไม่ต้องมีหมายค้นของศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 92(4) ดังนั้น การค้นบ้านผู้ต้องหาจึงชอบด้วยกฎหมาย

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4461/2540 ขณะที่เจ้าพนักงานตำรวจจับจำเลยได้ในขณะที่จำเลยกำลังขายวัตถุออกฤทธิ์ให้แก่ผู้ล่อซื้อในบ้านของจำเลยถือว่าเป็นความผิดซึ่งหน้า โดยขณะที่จับกุมนั้นจำเลยได้ค้นรถและต่อสู้อัดขวาง ถ้าปล่อยให้เนิ่นช้ากว่าจะนำหมายจับและหมายค้นมาได้จำเลยอาจหลบหนีและพยานหลักฐานอาจสูญหายจึงถือว่าเป็นกรณีฉุกเฉินอย่างยิ่ง ดังนั้น เจ้าพนักงานตำรวจจึงมีอำนาจเข้าไปในบริเวณบ้านที่เกิดเหตุอันเป็นที่รโหฐานในเวลากลางคืนได้โดยไม่ต้องมีหมายค้นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 92(2) ประกอบกับมาตรา 96(2) และมีอำนาจจับจำเลยซึ่งเป็นผู้กระทำความผิดซึ่งหน้าได้โดยไม่ต้องมีหมายจับตามมาตรา 78(1) ประกอบกับมาตรา 80

นอกจากกรณีตามคำพิพากษาศาลฎีกาดังที่ได้กล่าวมาข้างต้นแล้ว ยังมีกรณีที่เจ้าพนักงานตำรวจมีอำนาจหน้าที่ในการค้นได้ตามกฎหมายอื่นที่บัญญัติให้สามารถค้นเป็นพิเศษได้ เช่น ตามพระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2497, พระราชบัญญัติสรรพสามิต พ.ศ. 2527, พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542, พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด

พ.ศ. 2519, พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 และพระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534 เป็นต้น

จากการศึกษาพบว่ากฎหมายที่มีผลบังคับใช้ของประเทศไทยในปัจจุบันนี้ยังขาดหลักเกณฑ์ที่ชัดเจน ในการวิเคราะห์ถึงพฤติการณ์ในการพิจารณากรณีฉุกเฉินอย่างยิ่ง หรือกรณีมีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นพิเศษว่าพฤติการณ์ลักษณะใดจึงจะถือได้ว่าเป็นกรณีฉุกเฉินอย่างยิ่ง ซึ่งหากพิจารณาถึงหลักกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ได้แก่ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 96 (2) ได้บัญญัติหลักเกณฑ์ไว้ว่า “การค้นในที่รโหฐานต้องกระทำการระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นและตก มีข้อยกเว้นดังนี้ (2) ในกรณีฉุกเฉินอย่างยิ่ง หรือซึ่งมีกฎหมายอื่นบัญญัติให้ค้นได้เป็นพิเศษ จะทำการค้นในเวลากลางคืนก็ได้” ซึ่งกรณีที่จะถือได้ว่าเป็นกรณีฉุกเฉินอย่างยิ่งนั้น เช่น จะเกิดภัยอันตรายแก่ชีวิตหรือร่างกายของบุคคลที่ต้องการค้นให้พบตัว หรือบุคคลนั้นอาจจะหลบหนีไป หรือพยานหลักฐานที่ปรากฏอยู่ในที่รโหฐานนั้นอาจถูกทำลายก็ได้ ทั้งคดีดังกล่าวนี้จะต้องมีลักษณะร้ายแรง ผู้กระทำความผิดอาจจะหลบหนีไปหรือพยานหลักฐานอาจจะไม่มีหรือสูญหายไปหมดแล้ว ถ้าหากขึ้นรอหมายค้นก่อนหรืออาจจะมีการเกิดเพิ่มขึ้นได้อย่างใหญ่โตและรุกรามกลายเป็นความไม่สงบเรียบร้อยขึ้นในบ้านเมือง หรือเหตุนั้นอาจให้เกิดเป็นความผิดอื่นๆ ต่อไปได้

เมื่อหากพิจารณาเปรียบเทียบกับกฎหมายของประเทศต่างๆ จะเห็นว่ามีเหตุผลและแนวทางในการพิจารณาค่อนข้างคล้ายกัน ได้แก่

2.1 ตามกฎหมายของประเทศเยอรมัน จะพิจารณาถึงกรณีฉุกเฉินอย่างยิ่ง เช่น กรณีการไล่จับผู้กระทำความผิดซึ่งหน้าหรือกรณีที่จะเป็นอันตรายหากเนิ่นช้าไปหรือกรณีที่ตามจับนักโทษที่หลบหนี หรือกรณีฉุกเฉิน หรือการค้นสถานที่ที่เปิดให้บริการแก่สาธารณชนในเวลากลางคืน เจ้าพนักงานสามารถค้นในที่รโหฐานในเวลากลางคืนได้

2.2 ตามกฎหมายของประเทศฝรั่งเศส ได้กำหนดถึงลักษณะของกรณีฉุกเฉินอย่างยิ่งไว้ เช่น ในกรณีที่มีเสียงร้องขอความช่วยเหลือจากในสถานที่บ้านพักอาศัย หรือกรณีการค้นซึ่งได้กระทำลงในสถานที่ซึ่งใช้เป็นที่ช่องสุ่มของบรรดาผู้เสพติด หรือมีการผลิตแปรสภาพ หรือเก็บซุกซ่อนยาเสพติดไว้ในสถานที่นั้นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส มาตรา 706-28 หรือในกรณีเร่งด่วน เช่น มีเหตุอันควรเชื่อว่า มีความผิดอาญาร้ายแรงหรือความผิดอาญาเกิดขึ้นและเสี่ยงต่อการที่พยานหลักฐานจะสูญหาย และมีเหตุผลหรือเหตุอันควรสงสัยว่ามีบุคคลหรือหลายบุคคลจะถูกพบภายในสถานที่นั้น หากเป็นกรณีดังที่ได้กล่าวมาแล้วผู้พิพากษาสืบสวนอาจอนุญาตให้เจ้าพนักงานตำรวจค้นที่อยู่อาศัยหรือเคหสถานในเวลากลางคืนได้

2.3 ตามกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา ได้กำหนดลักษณะของกรณีฉุกเฉินอย่างยิ่งไว้ว่าจะต้องเป็นกรณีที่พิจารณาแล้วมีความเสี่ยงว่าพยานหลักฐานจะสูญหาย หรือเป็นไปได้เพื่อ

จับกุมผู้ต้องสงสัยซึ่งเป็นที่รู้ว่าจะปรากฏตัวในบางเวลาเท่านั้น หรือเมื่อปรากฏว่าผู้ถูกกล่าวหา มีประวัติกระทำความผิดเกี่ยวกับอาวุธหรือก่ออาชญากรรมบางประเภทซึ่งจำเป็นต้องสอบสวนอย่างเร่งด่วน แต่อาชญากรรมประเภทอื่นอาจไม่ต้องกระทำเช่นนั้น หรือกรณีของการค้นอาวุธปืนในเวลากลางคืนย่อมกระทำได้เมื่อมีเหตุเร่งด่วนและรูปแบบและเวลาการเข้าเคหสถานนั้นเป็นไปเพื่อป้องกันสวัสดิภาพของเจ้าพนักงานตำรวจ ผู้ครอบครองบ้าน และสาธารณชน หรือข้อมูลในหมายร้องขอให้ค้นในเวลากลางคืนโดยระบุถึงการมีโคเคนในบ้านเพื่อจำหน่ายและโคเคนนั้นอาจสูญหาย หรือถูกทำลาย นอกจากนี้ยังมีกรณีที่กฎหมายบัญญัติไว้เป็นพิเศษ เช่น กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการปราบปรามยาเสพติดของประเทศสหรัฐอเมริกาซึ่งได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการค้น โดยไม่ต้องมีหมายค้นไว้เป็นพิเศษ ซึ่งคล้ายคลึงกับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 96 (2)

2.4 ตามกฎหมายของประเทศอังกฤษ จะมีความแตกต่างจากกฎหมายว่าด้วยการค้นในที่รโหฐานในเวลากลางคืนของประเทศอื่นๆ เพราะกรณีที่มีการค้นในเวลากลางคืนนั้นจะขัดกับวัตถุประสงค์ของการค้น เช่น การค้นเคหสถาน โดยปกติแล้วในเวลากลางคืนอาจจะมีใช้เวลาอันสมควร แต่หากการเข้าไปค้นในเวลากลางคืนนั้นอาจก่อให้เกิดอันตรายแก่เจ้าหน้าที่ตำรวจได้ เช่น บุคคลที่อยู่ในเคหสถานที่จะตรวจค้นมีอาวุธปืน ในกรณีอย่างนี้เจ้าหน้าที่ตำรวจก็อาจดำเนินการค้นในเวลากลางคืนได้ เพราะจะปลอดภัยกว่าค้นในเวลากลางวัน

ดังที่ได้ศึกษาวิเคราะห์เปรียบเทียบมาแล้วนั้นจะเห็นได้ว่า เหตุผลที่รัฐของแต่ละประเทศจะอนุญาตให้มีการค้นในเคหสถานในเวลากลางคืนได้นั้นมีความคล้ายคลึงกัน คือ จะพิจารณาจากความปลอดภัยของสังคมและป้องกันการพยานหลักฐานสูญหายเป็นหลัก เช่น เมื่อมีความเสี่ยงว่าพยานหลักฐานจะสูญหาย ถูกทำลาย หรือเมื่อต้องการคุ้มครองความปลอดภัยของเจ้าหน้าที่และสาธารณชน หรือเพื่อป้องกันมิให้การกระทำความผิดก่อความเสียหายต่อสังคมเพิ่มขึ้นไปอีก ทั้งนี้จะต้องเป็นคดีที่กระทบต่อความสงบสุขของสังคมสูง เช่น คดีความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ประกอบกับความเร่งด่วนที่ไม่อาจจะรอหมายค้นได้

นอกจากนั้น จากการศึกษาค้นคว้าและทำการสัมภาษณ์ผู้ทรงคุณวุฒิทางด้านกฎหมายเกี่ยวกับประเด็นการค้นในกรณีฉุกเฉินอย่างยิ่งตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 96(2) นั้นมีผู้เชี่ยวชาญทางด้านกฎหมายบางท่านเห็นด้วยที่จะให้มีการกำหนดว่ากรณีใดจึงจะถือว่าเป็นกรณีฉุกเฉินอย่างยิ่ง แต่ให้ข้อสังเกตว่าควรเป็นไปในลักษณะการขยายความให้ชัดเจนเพื่อให้เป็นไปในแนวทางปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ และควรขยายความในลักษณะปลายเปิดเพื่อพิจารณาตามพฤติการณ์ในแต่ละเรื่องไป

และมีผู้ทรงคุณวุฒิทางด้านกฎหมายบางท่านมีความเห็นให้คงตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 96(2) เนื่องจากกรณีฉุกเฉินอย่างยิ่งไม่ควรที่จะระบุ

พฤติการณ์ได้อย่างชัดเจน ต้องขึ้นอยู่กับพฤติการณ์เป็นเรื่องๆ ไปตามแต่ละยุคสมัย มีอาจคาดเดาได้ว่าอนาคตเหตุการณ์อย่างไรจึงจะถือเป็นกรณีฉุกเฉินอย่างยิ่ง

ส่วนผู้วิจัยเห็นว่าประเด็นดังกล่าวนี้ จากประเทศที่นำมาศึกษานั้นล้วนมีข้อยกเว้นให้เจ้าพนักงานตำรวจสามารถเข้าค้นในที่รโหฐานในเวลากลางคืนได้ในกรณีฉุกเฉิน ซึ่งในต่างประเทศก็จะบัญญัติไว้ถึงกรณีฉุกเฉิน ซึ่งสำหรับประเทศไทยนั้นแม้จะมีบทบัญญัติที่กำหนดข้อยกเว้นให้ค้นได้ในกรณีฉุกเฉิน แต่ก็ต้องอาศัยการอนุมานจากบทกฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่งว่า กรณีใดบ้างที่เป็นกรณีฉุกเฉิน ไม่มีบัญญัติไว้โดยชัดแจ้งว่ากรณีใดบ้างที่เป็นกรณีฉุกเฉินแต่อย่างใด

3. ปัญหาการขาดบทบัญญัติที่ให้คำนิยามศัพท์ของคำว่า “ผู้ร้ายหรือผู้ร้ายสำคัญ”

การค้นในที่รโหฐานในเวลากลางคืน โดยไม่มีหมายค้นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 96 นั้น นอกจากจะค้นในกรณีที่เป็นกรณีการค้นต่อเนื่องจากเวลากลางวันตามมาตรา 96(1) หรือเป็นการค้นในกรณีฉุกเฉินตามมาตรา 96(2) แล้ว กฎหมายก็ยังให้เจ้าพนักงานสามารถค้นในที่รโหฐานในเวลากลางคืนได้โดยไม่มีหมายค้นได้ในกรณีเพื่อจับผู้ร้ายหรือผู้ร้ายสำคัญตามมาตรา 96(3) ด้วยซึ่งการค้นในกรณีนี้ไม่จำเป็นต้องเป็นการค้นต่อเนื่องจากกลางวันหรือมีเหตุฉุกเฉินประการใดทั้งสิ้น เพียงแค่บุคคลที่จะจับนั้นเป็นผู้ร้ายหรือผู้ร้ายสำคัญแล้วเจ้าพนักงานก็สามารถค้นในที่รโหฐานในเวลากลางคืนได้โดยไม่มีหมายค้นได้เลยทีเดียว ซึ่งเป็นการละเมิดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนอย่างมาก แต่บทบัญญัติดังกล่าวกลับไม่ได้มีการบัญญัติให้ชัดเจนว่าผู้ร้ายหรือผู้ร้ายสำคัญนั้นใช้หลักเกณฑ์ใดในการตัดสินว่าบุคคลใดเป็นผู้ร้ายหรือผู้ร้ายสำคัญ ยิ่งไปกว่านั้น ยังมีข้อพิจารณาอีกว่าผู้ร้ายหรือผู้ร้ายสำคัญนี้มีความหมายเดียวกันหรือไม่ อย่างไร

จากการศึกษาค้นคว้าและทำการสัมภาษณ์ผู้ทรงคุณวุฒิทางด้านกฎหมายเกี่ยวกับประเด็นการค้นเพื่อจับผู้ร้ายหรือผู้ร้ายสำคัญตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 96(3) ดังที่ได้กล่าวมาในบทที่ 3 นั้น มีผู้เชี่ยวชาญทางด้านกฎหมายบางท่านเห็นด้วยที่จะให้มีการขยายความในตัวของกฎหมายให้ชัดเจนว่าอย่างไรคือผู้ร้ายหรือผู้ร้ายสำคัญ เพื่อให้เกิดความสมดุลระหว่างการรักษาความสงบเรียบร้อยของบ้านเมืองและสิทธิเสรีภาพของบุคคล โดยให้ความเห็นว่าบุคคลที่จะถือเป็นผู้ร้ายนั้นควรพิจารณาจากพฤติการณ์การกระทำของผู้นั้นว่ามีความรุนแรงโหดร้ายมากน้อยเพียงใด ส่วนผู้ร้ายสำคัญควรพิจารณาจากอัตราโทษของมูลความผิดอันบุคคลนั้นได้ลงมือกระทำ

นอกจากนี้ ยังมีผู้ทรงคุณวุฒิทางด้านกฎหมายบางท่านมีความเห็นให้คงตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 96(3) เนื่องจากคำว่า ผู้ร้ายและผู้ร้ายสำคัญ ต้องขึ้นอยู่กับพฤติการณ์ของผู้กระทำความผิดหรือผู้ต้องหาเป็นเรื่องๆ ไปโดยลักษณะของการกระทำผิดต้องมีผลกระทบต่อความสงบสุขของประชาชนเป็นอย่างมาก และต้องดูตามบริบทของสังคมที่แตกต่างจากสมัยก่อนกับปัจจุบัน หากกระทำความผิดเป็นลายลักษณ์อักษรอาจไม่ครอบคลุมลักษณะของอาชญากรรมที่มักก้าวก่อนกฎหมายเสมอ

ส่วนผู้วิจัยเห็นว่า การศึกษาค้นคว้าในประเด็นดังกล่าวนี้โดยทำการศึกษาเปรียบเทียบกับบทบัญญัติของกฎหมายต่างประเทศ เรื่อง การค้นในเวลากลางคืนเพื่อจับผู้ร้ายหรือผู้ร้ายสำคัญ แล้วทั้งประเทศสหรัฐอเมริกา อังกฤษ เยอรมัน และฝรั่งเศส ไม่ปรากฏว่าในประเทศต่างๆ ดังกล่าวนั้น ได้มีบทบัญญัติของกฎหมายที่เหมือนกันหรือคล้ายคลึงกันกับกฎหมายของประเทศไทยในกรณีที่อนุญาตให้ทำการค้นในที่โหล่งในเวลากลางคืนได้แต่อย่างใด ซึ่งเป็นไปได้ว่ากฎหมายของต่างประเทศที่กล่าวมานั้นอาจให้ความสำคัญเรื่องความเสมอภาคของบุคคล ดังนั้น ไม่ว่าจะผู้ต้องหาหรือจำเลยจะเป็นผู้ร้ายหรือผู้ร้ายสำคัญหรือไม่ กฎหมายย่อมให้ความสำคัญและปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกันกับผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้น โดยหาได้กำหนดพฤติการณ์อันเป็นพิเศษไว้อย่างประเทศไทยไม่ ด้วยเหตุนี้ จึงเป็นเพียงการศึกษาค้นคว้าเพื่อเป็นแนวทางในการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายให้มีความชัดเจนยิ่งขึ้นเท่านั้น ซึ่งเมื่อพิจารณาสาระสำคัญโดยละเอียดแล้วจะเห็นได้ว่า สำหรับกรณีปัญหาเกี่ยวกับการขาดบทบัญญัติที่ให้คำนิยามศัพท์ของคำว่า “ผู้ร้ายหรือผู้ร้ายสำคัญ” นี้ส่งผลให้เกิดปัญหาในการพิจารณาว่ากรณีอย่างไรจึงสามารถถือได้ว่าบุคคลที่ต้องการค้นหานั้นเป็นผู้ร้ายหรือผู้ร้ายสำคัญอันจะถือได้ว่าเข้าข้อยกเว้นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 96 (3) ซึ่งเมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับกฎหมายของประเทศอื่นๆ แล้วจะเห็นได้ว่า กฎหมายของประเทศอังกฤษ สหรัฐอเมริกา เยอรมัน ฝรั่งเศส นั้นไม่ปรากฏว่ามีบทบัญญัติหรือบทนิยามศัพท์ของคำว่า “ผู้ร้ายหรือผู้ร้ายสำคัญ” เอาไว้แต่อย่างใด ดังนั้น กฎหมายของต่างประเทศจึงไม่มีข้อกำหนดในตนเองเกี่ยวกับการค้นเพื่อจับผู้ร้ายหรือผู้ร้ายสำคัญในเวลากลางคืนตามแนวทางแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 96 (3) ของประเทศไทย ซึ่งจากการศึกษาข้อมูลประกอบกัน ในหลายๆ ด้านจะเห็นได้ว่ากฎหมายของประเทศไทยในอนุมาตรา นี้ อาจเป็นกฎหมายที่ร่างขึ้นตามบริบทของสังคมไทยในอดีตซึ่งในสมัยนั้นประเทศอาจประสบปัญหาที่มีโจรผู้ร้ายชุกชุมจนต้องออกกฎหมายที่ให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานตำรวจหรือฝ่ายปกครองเป็นอย่างมากในสมัยนั้นเพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในการป้องกันปราบปรามอาชญากรรม ซึ่งจะแตกต่างจากในปัจจุบันที่กำหนดให้เป็นอำนาจของศาลเท่านั้น

แต่อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณาถึงถ้อยคำอันเป็นสาระสำคัญของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 96 (2) ซึ่งบัญญัติข้อยกเว้นไว้ว่าต้องเป็นกรณีฉุกเฉินอย่างยิ่ง หรือซึ่งมีกฎหมายอื่นบัญญัติให้ค้นได้เป็นพิเศษ จะทำการค้นในเวลากลางคืนก็ได้ ซึ่งกรณีของการค้นเพื่อจับผู้ร้ายหรือผู้ร้ายสำคัญในเวลากลางคืนนี้อาจถือได้ว่าเป็นกรณีฉุกเฉินอย่างยิ่งโดยตัวเองอยู่แล้ว ดังนั้น บทบัญญัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 96 (3) นี้จึงเป็นเพียงการบัญญัติให้ข้อยกเว้นของกฎหมายนี้มีความชัดเจนมากขึ้นจากมาตรา 96 (2) เท่านั้น



บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

จากการศึกษาปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการค้นของเจ้าพนักงานตำรวจ ศึกษาเฉพาะกรณี การค้นในที่รโหฐานในเวลากลางคืน ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 96 โดยศึกษาจากแนวคิดทฤษฎีกฎหมาย คับทฤษฎีกฎหมายทั้งของไทยและของต่างประเทศ ทั้งประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายแบบคอมมอนลอว์ (Common Law) ได้แก่ประเทศอังกฤษและสหรัฐอเมริกา และระบบกฎหมายแบบซีวิลลอว์ (Civil Law) ได้แก่ ประเทศเยอรมันและฝรั่งเศส และคำพิพากษาศาลฎีกา ตลอดจนความเห็นต่างๆ ของนักกฎหมายนั้น ทำให้ทราบถึงการใช้อำนาจค้นในที่รโหฐาน โดยในเวลากลางคืนของเจ้าพนักงานตำรวจมากยิ่งขึ้น มีบทสรุปและข้อเสนอแนะ ดังนี้

1. บทสรุป

จากแนวคิดและพัฒนาการเกี่ยวกับเรื่องสิทธิเสรีภาพทำให้รัฐแต่ละรัฐต้องกำหนดการใช้อำนาจของตนให้อยู่ในขอบเขตที่ไม่ล่วงล้ำสิทธิของประชาชนมากเกินไป และจะใช้อำนาจได้ก็ต่อเมื่อเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชนเท่านั้น กล่าวคือ ในการดำเนินคดีอาญาจะมีขั้นตอนและวิธีการต่างๆ สำหรับนำบุคคลเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมตามที่กฎหมายกำหนด ได้แก่ การสอบสวน การฟ้องร้อง การพิจารณาพิพากษา และการลงโทษตามคำพิพากษา โดยมีจุดมุ่งหมายที่จะนำคนผิดมาลงโทษโดยเร็ว และเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคม ในทางตรงข้ามก็ต้องมุ่งคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนด้วย

ในการศึกษากระบวนการยุติธรรม 2 ทฤษฎี ได้แก่ ทฤษฎีการควบคุมอาชญากรรม (Crime Control) และทฤษฎีกระบวนการนิติธรรม (Due Process of Law) พบว่าทั้งสองทฤษฎีต่างมีข้อดีและข้อเสียจึงไม่มีกฎหมายของประเทศใดที่จะใช้เพียงทฤษฎีใดทฤษฎีหนึ่งเพียงอย่างเดียว แต่จะมีลักษณะเป็นระบบผสมของสองรูปแบบรวมถึงประเทศไทยซึ่งเป็นระบบผสมด้วยเช่นเดียวกัน

มาตรการบังคับทางอาญา เช่น การค้นในที่รโหฐาน ก็จะมีขั้นตอนที่ยุ่งยากซับซ้อนมากขึ้นเพื่อผสมทั้งสองทฤษฎีให้ได้อย่างลงตัว ซึ่งปฎิญาสากล่าวด้วยสิทธิมนุษยชน และกติกา ระหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองซึ่งรับรองโดยที่ประชุมสมัชชาองค์การสหประชาชาติเมื่อวันที่ 16 ธันวาคม ค.ศ. 1966 มีข้อความที่เป็นการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนใน

กระบวนการยุติธรรมทางอาญา โดยเป็นมาตรฐานสากลในการคุ้มครองสิทธิของประชาชน เช่น สิทธิที่จะไม่ถูกจับกุมคุมขัง คั่นขัง หาดยานหลักฐาน โดยปราศจากเหตุอันควรซึ่งมีเหตุผลและที่มา คือสิทธิในความเป็นสันโดษและเสรีภาพในชีวิตร่างกาย ซึ่งกฎหมายไทยได้มีบทบัญญัติรับรอง มาตรฐานสากลดังกล่าวอยู่ในรัฐธรรมนูญ และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งหลักการคือ ห้ามเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำ เช่นการค้นฯ เว้นแต่มีข้อยกเว้นตามกฎหมาย

แต่อย่างไรก็ตาม แม้บทบัญญัติแห่งกฎหมาย จะได้บัญญัติรับรองตามหลักประกันการ คุ้มครองสิทธิเสรีภาพตามมาตรฐานสากลดังกล่าวแล้วก็ตาม แต่ผู้ปฏิบัติงานด้านการบังคับใช้ กฎหมายบางส่วนไม่ปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายหรือหลักสิทธิมนุษยชนในการคุ้มครอง หรือการ ปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานยังอิงอาศัยกับผู้มีอำนาจทำให้การปฏิบัติหน้าที่มีลักษณะที่มีการ ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน เช่น งานสืบสวนสอบสวนของเจ้าพนักงานตำรวจยังมีการยึด หลัก Crime Control Model เป็นการมุ่งเน้นประสิทธิภาพของการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรม ที่เน้นในเรื่องของการจับกุม ประกอบกับเจ้าพนักงานตำรวจบางรายขาดความรู้ความเข้าใจในการ ปฏิบัติหน้าที่ด้านการบังคับใช้กฎหมาย และจากการตรวจสอบถ่วงดุลจากองค์กรภายนอกที่คอย กลั่นกรองและตรวจสอบขั้นตอนและวิธีการต่างๆ ของเจ้าพนักงานตำรวจยังไม่มีประสิทธิภาพและเป็นระบบ ทำให้การปฏิบัติงานของเจ้าพนักงานตำรวจยังมีการละเมิดสิทธิมนุษยชน โดยยังคงมี ปัญหาความไม่ชัดเจนของบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่ยังไม่ชัดเจน

2. ข้อเสนอแนะ

จากการศึกษาวิเคราะห์ถึงปัญหาทางกฎหมายที่เกิดขึ้นเกี่ยวกับการค้นในที่รโหฐานใน เวลาากลางคืนในบทที่แล้ว ในบทนี้จะได้นำเสนอถึงแนวทางในการแก้ไขปัญหาทางกฎหมาย เกี่ยวกับการค้นในที่รโหฐานในเวลาากลางคืนในประเด็นต่างๆ ดังต่อไปนี้

2.1 ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับช่วงเวลาของการค้นต่อไปในเวลาากลางคืน

จากปัญหาทางกฎหมายที่เกิดจากการไม่มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายไม่ว่าจะเป็น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาหรือพระราชบัญญัติอื่นที่ชัดเจนแน่นอนซึ่งกำหนดช่วง ระยะเวลาของการค้นตามกฎหมายไว้ ไม่ว่าจะการค้นในระยะเวลากลางวัน และการค้นในระยะเวลา กลางคืนว่าควรจะเริ่มต้นและสิ้นสุดตั้งแต่ระยะเวลาใด ประกอบกับการศึกษาเปรียบเทียบกับ กฎหมายของประเทศอื่นๆ ซึ่งพบว่าหลักกฎหมายเรื่องของการค้นในที่รโหฐานในเวลากลางวันแล้ว หากไม่แล้วเสร็จจึงจะสามารถดำเนินการค้นต่อไปในเวลากลางคืนนั้นถือได้ว่าเป็นข้อยกเว้นของ กฎหมายแต่ละประเทศ ซึ่งได้บัญญัติหลักการไว้ใกล้เคียงกันคือจะต้องเป็นกรณีเร่งด่วนและโดย

สภาพไม่อาจรอให้คืนในเวลากลางวันได้ เมื่อกฎหมายกำหนดให้เป็นช้อยกเว้นแล้วจึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องกำหนดลักษณะของช้อยกเว้นอันเป็นเหตุให้เจ้าพนักงานตำรวจสามารถใช้อำนาจหน้าที่ได้นั้นให้แน่ชัดว่า ระยะเวลากลางคืนที่เจ้าพนักงานตำรวจจะสามารถคืนต่อเนื่องในเวลา กลางคืน ได้นั้นควรจะเริ่มต้นตั้งแต่ช่วงเวลาใดและสิ้นสุดในช่วงเวลาใด อีกทั้ง การที่เจ้าพนักงาน ตำรวจจะใช้เริ่มเข้าคืนในเวลากลางวันเพื่อให้ต่อเนื่องไปในเวลากลางคืนได้นั้นเจ้าพนักงานตำรวจ จะต้องเริ่มดำเนินการคืนตั้งแต่เมื่อใด ดังจะเห็นได้จากบทบัญญัติแห่งกฎหมายของประเทศเยอรมัน ฝรั่งเศส และสหรัฐอเมริกาซึ่งได้กำหนดระยะเวลากลางวันและกลางคืนไว้อย่างชัดเจนเพื่อคุ้มครอง สิทธิเสรีภาพของประชาชนจากการปฏิบัติงานของเจ้าพนักงานตำรวจ

ดังนั้น ผู้ศึกษาจึงเห็นสมควรให้ต้องแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 96 ให้ชัดเจนขึ้น โดยกำหนดให้เพิ่มบทนิยามของคำว่า “เวลากลางคืน” โดยกฎหมายควร กำหนดช่วงระยะเวลา “กลางคืน” โดยใช้ช่วงเวลาที่ชัดเจนแน่นอนว่า ช่วงเวลาใดถึงเวลาใดถือเป็น ระยะเวลากลางวัน และช่วงระยะเวลาจากช่วงใดถึงช่วงใดจึงจะถือได้ว่าเป็นช่วงระยะเวลากลางคืน โดยในการกำหนดช่วงเวลาที่ชัดเจนนั้นกฎหมายอาจอ้างอิงระยะเวลาที่ขององค์กรหรือหน่วยงาน ที่มีหน้าที่เทียบเวลามาตรฐานของประเทศไทยโดยใช้วิธีการทางวิทยาศาสตร์ในการคำนวณ ได้แก่ กรมอุตุนิยมวิทยา กองทัพอากาศ เป็นต้น หรือในอีกทางหนึ่ง หากกฎหมายประสงค์จะยึดถือหรือใช้ เกณฑ์เวลาของพระอาทิตย์ตกหรือพระอาทิตย์ขึ้นตามที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา ความอาญาแบบเดิม กฎหมายควรต้องกำหนดให้ชัดเจนว่าในแต่ละจังหวัดจะอ้างอิงเวลาพระอาทิตย์ตก หรือพระอาทิตย์ขึ้น โดยยึดถือตามประกาศนับเวลาในราชการ พ.ศ. 2460 และ พ.ศ. 2471 หรือจะยึดถือ ช่วงเวลาของกรมอุตุนิยมวิทยา กองทัพอากาศ หรือจะยึดถือตามหลักเกณฑ์ใดให้ชัดเจน ประกอบกับใน การปฏิบัติงานจริง เจ้าพนักงานตำรวจและศาลควรต้องมีข้อมูลของกรมอุตุนิยมวิทยา กองทัพอากาศ ซึ่งคำนวณเวลาพระอาทิตย์ขึ้นและตกไว้ล่วงหน้าเป็นรายปีซึ่งสามารถตรวจสอบได้จากเว็บไซต์ ของกรมอุตุนิยมวิทยา กองทัพอากาศ เพื่อให้การใช้ดุลพินิจของศาลหรือเจ้าพนักงานตำรวจในการคืนนั้น เป็นไปโดยถูกต้อง เหมาะสม สามารถคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้ แต่ทั้งนี้ ผู้ศึกษา มีความเห็นว่า กฎหมายควรต้องกำหนดโดยใช้ช่วงระยะเวลาที่แน่นอนตามหลักเกณฑ์แห่งกฎหมาย ของประเทศเยอรมัน ฝรั่งเศส และสหรัฐอเมริกาซึ่งได้กำหนดระยะเวลากลางวันและกลางคืนไว้ อย่างชัดเจนเพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนจากการปฏิบัติงานของเจ้าพนักงานตำรวจ โดยผู้ศึกษาขอเสนอให้แก้ไขบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 96 เป็นดังนี้

“การคืนในที่รโหฐานต้องกระทำในช่วงระยะเวลากลางวัน ได้แก่ ระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นและตก โดยระยะเวลากลางวันนั้นให้พิจารณาตามประกาศของกรมอุทกศาสตร์กองทัพเรือหรือหน่วยงานอื่นตามที่ได้มีกฎหมายประกาศไว้เป็นการเฉพาะในระยะเวลาต่อไป

ในกรณีที่ไม่อาจดำเนินการคืนตามวรรคก่อนได้ มีข้อยกเว้นดังนี้

- (1) เมื่อลงมือคืนแต่ในเวลากลางวัน ถ้ายังไม่เสร็จจะคืนต่อไปในเวลากลางคืนก็ได้
- (2) ในกรณีฉุกเฉินอย่างยิ่ง หรือซึ่งมีกฎหมายอื่นบัญญัติให้คืนได้เป็นพิเศษ จะทำการคืนในเวลากลางคืนก็ได้
- (3) การคืนเพื่อจับผู้ร้ายหรือผู้ร้ายสำคัญจะทำในเวลากลางคืนก็ได้ แต่ต้องได้รับอนุญาตพิเศษจากศาลตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในข้อบังคับของประธานศาลฎีกา”

5.2 ปัญหาการขาดหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนในการวิเคราะห์พฤติการณ์แห่ง “กรณีฉุกเฉินอย่างยิ่ง” ตามมาตราประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 96 (2)

จากที่ได้ศึกษาวิเคราะห์มาในบทที่แล้วถึงปัญหาการขาดหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนในการวิเคราะห์พฤติการณ์แห่ง “กรณีฉุกเฉินอย่างยิ่ง” ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 96 (2) นั้นทำให้ข้อยกเว้นของกฎหมายนั้นขาดความชัดเจนและอาจเป็นการเอื้อให้เจ้าพนักงานตำรวจใช้อำนาจหน้าที่ในการดำเนินการคืนในที่รโหฐานในเวลากลางคืนได้โดยไม่เป็นไปตามกฎหมายหรือละเมิดต่อกฎหมาย ซึ่งการคืนในที่รโหฐานในเวลากลางคืนนั้นจะสามารถทำได้ในกรณีที่เป็นกรณีฉุกเฉินอย่างยิ่งเท่านั้นซึ่งถือได้ว่าเป็นข้อยกเว้นซึ่งกฎหมายทั้งของประเทศไทยและกฎหมายต่างประเทศนั้นได้บัญญัติไว้ใกล้เคียงกัน ทั้งนี้เพราะกรณีฉุกเฉินอย่างยิ่งหมายความว่าถึงเฉพาะกรณีที่จะต้องกระทำในขณะนั้นจริงๆ ซึ่งในกฎหมายไทยและต่างประเทศมีความสอดคล้องกันว่าการคืนในเวลากลางคืนนั้นเป็นการคืนโดยไม่มีหมายค้นโดยสภาพทุกกรณี เพราะหากสามารถจะขอหมายค้นได้ทันแล้ว ย่อมไม่อาจถือได้ว่าเป็นกรณีที่เป็นเหตุฉุกเฉินอย่างยิ่งอย่างแน่นอน อีกทั้งยังไม่ต้องถูกตรวจสอบดุลพินิจโดยองค์กรตุลาการ เป็นดุลพินิจของเจ้าพนักงาน โดยแท้ในขณะนั้น แต่จากการศึกษาปัญหาในทางปฏิบัติผู้ศึกษาพบว่าในการปฏิบัติงานของเจ้าพนักงานตำรวจนั้นยังมีการใช้ประโยชน์ของข้อยกเว้นทางกฎหมายเพื่อให้เกิดความไม่ยุติธรรมต่อผู้ต้องหาหรือจำเลย ดังนั้น กฎหมายจึงสมควรกำหนดให้ชัดเจนว่ากรณีใดบ้างจึงจะถือได้ว่าเป็นกรณีฉุกเฉินอย่างยิ่ง ซึ่งเป็นเหตุให้เจ้าพนักงานตำรวจสามารถคืนในที่รโหฐานในเวลากลางคืนได้โดยไม่ต้องมีหมายค้น โดยผู้ศึกษามีความเห็นสมควรเสนอให้มีการแก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 96 (2) ให้ชัดเจนว่า กรณีฉุกเฉินอย่างยิ่งต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติว่าด้วยการคืนในเวลากลางวันหรือการคืนโดยไม่มีหมายค้นหรือการจับในที่รโหฐานประกอบด้วยเสมอ เพราะการใช้อำนาจตามอนุมาตรานี้ เจ้าพนักงานตำรวจไม่

ต้องถูกตรวจสอบดุลพินิจ โดยองค์กรตุลาการ เป็นดุลพินิจของเจ้าพนักงาน โดยแท้ในขณะนั้น จึงควรบัญญัติให้ชัดเจนยิ่งขึ้น

5.3 ปัญหา “ผู้ร้าย” หรือ “ผู้ร้ายสำคัญ” ตามมาตรา 96 (3)

ในการค้นในเวลากลางคืน ตามมาตรา 96 (3) ต้องได้รับอนุญาตพิเศษจากศาลตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในข้อบังคับของประธานศาลฎีกาฯ ไม่มีการกำหนดนิยาม “ผู้ร้าย” หรือ “ผู้ร้ายสำคัญ” ไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาไว้ให้ชัดเจน และแม้ว่าความหมายของคำว่า “ผู้ร้ายและผู้ร้ายสำคัญ” น่าจะมีความหมายเดียวกัน ไม่อาจแยกจากกันได้แล้วเนื่องจากผู้กระทำจะต้องเป็นผู้กระทำความผิดอาญาเท่านั้นจึงจะใช้การค้นหรือจับอันเป็นมาตรการบังคับทางอาญาแก่บุคคลนั้นได้ และแม้ว่ากฎหมายของต่างประเทศไม่ว่าประเทศอังกฤษ สหรัฐอเมริกา เยอรมัน ฝรั่งเศส จะไม่ปรากฏว่ามีบทบัญญัติทำนองเดียวกับการค้นเพื่อจับผู้ร้ายหรือผู้ร้ายสำคัญเหมือนของประเทศไทย แต่การร่างกฎหมายของประเทศไทยในอดีตนั้นย่อมเป็นไปตามบริบทของสังคมซึ่งในสมัยนั้นมีโจรผู้ร้ายชุกชุมจึงต้องออกกฎหมายมาบังคับเพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในการป้องกันปราบปรามอาชญากรรมมาก

ดังนั้น เพื่อให้การปฏิบัติงานเกี่ยวกับการค้นในที่รโหฐานในเวลากลางคืนเป็นไปอย่างถูกต้องและมีประสิทธิภาพจึงเห็นสมควรต้องกำหนดคำนิยามความหมายที่แตกต่างกันโดยเทียบเคียงจากลักษณะการกระทำความผิดและความร้ายแรงของอัตราโทษสำหรับการกระทำความผิดนั้นๆ โดยควรเสนอปรับปรุงแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 96 ให้ชัดเจนขึ้น โดยควรแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 96 (3) เป็นดังนี้

มาตรา 96 บัญญัติว่า “การค้นในที่รโหฐานต้องกระทำระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นและตก มีข้อยกเว้นดังนี้...

(3) การค้นเพื่อจับผู้ร้ายหรือผู้ร้ายสำคัญจะทำในเวลากลางคืนก็ได้ แต่ต้องได้รับอนุญาตพิเศษจากศาลตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในข้อบังคับของประธานศาลฎีกา

คำว่า “ผู้ร้ายหรือผู้ร้ายสำคัญ” ตาม (3) ให้พิจารณาจากลักษณะฐานความผิดหรืออัตราโทษ ดังนี้

“ผู้ร้าย” หมายถึง บุคคลที่กระทำความผิดอาญา และมีพฤติกรรมหรือความประพฤติที่น่าจะเป็นอันตรายต่อประชาชน เช่น พกอาวุธติดตัวตลอดเวลา เป็นอันธพาลหรือเป็นนักเลงเกะกะระรานชาวบ้าน เป็นต้น และ

“ผู้ร้ายสำคัญ” หมายถึง ผู้ต้องหาในข้อหาที่มีอัตราโทษจำคุกตั้งแต่ห้าปีขึ้นไป หรือโทษสถานที่หนักกว่านั้น เป็นต้น

ทั้งนี้ ข้อเสนอแนะดังกล่าวเป็นเพียงแนวทางในการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายให้มีความชัดเจนยิ่งขึ้นเท่านั้น โดยการที่จะบังคับใช้กฎหมายให้มีประสิทธิภาพได้ เจ้าหน้าที่และองค์กรผู้บังคับใช้กฎหมายจะต้องมีความรู้ความเข้าใจในกฎหมายนั้นๆ เป็นอย่างดี และบังคับใช้กฎหมายอย่างเคร่งครัด โดยคำนึงถึงความได้สัดส่วนระหว่างการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมควบคู่ไปกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนผู้สุจริตด้วย แต่ทั้งนี้ในทางปฏิบัติแล้ว การที่จะคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้อย่างเต็มที่และขณะเดียวกันสามารถรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคมไปพร้อมๆ กันได้นั้น จำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องได้รับความร่วมมือจากองค์กรต่างๆ ในกระบวนการยุติธรรมทุกๆ ฝ่ายอย่างต่อเนื่อง และโดยเฉพาะสำคัญอย่างยิ่ง คือวัฒนธรรมองค์กรในกระบวนการยุติธรรม นอกจากนี้ จะต้องมีการพัฒนาทั้งในด้านการคัดสรร พัฒนาปรับปรุงบุคลากร การงบประมาณ วัสดุอุปกรณ์ การบริหารจัดการ ซึ่งเป็นเรื่องที่จะต้องศึกษาวิจัยเพื่อหาแนวทางที่เหมาะสมยิ่งขึ้นไป



บรรณานุกรม



บรรณานุกรม

- กรมอุทกศาสตร์กองทัพเรือ. (ม.ป.ป.). ประวัติ การรักษาเวลามาตรฐานประเทศไทย. สืบค้นเมื่อ วันที่ 24 สิงหาคม 2563, จาก <http://www.navy.mi.th/hydro/time/history.pdf>
- กรมอุทกศาสตร์กองทัพเรือ. (ม.ป.ป.). เว็บไซต์ตรวจสอบเวลาดวงอาทิตย์และดวงจันทร์ ขึ้น-ตก. สืบค้นเมื่อวันที่ 24 สิงหาคม 2563, จาก <http://www.navy.mi.th/hydro/sun54.htm>
- กฤษณะ สราญบุรุษ. การค้นในที่รโหฐานโดยไม่มีหมายค้น: ศึกษาแนวคำพิพากษาศาลฎีกาว่าด้วย เหตุอันควรเชื่อ (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต ไม่ได้ตีพิมพ์). มหาวิทยาลัยธุรกิจ บัณฑิตย์, กรุงเทพฯ.
- กิตติพงษ์ กิตติยารักษ์. (2543). *กระบวนการยุติธรรมบนเส้นทางของการเปลี่ยนแปลง*. (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์วิญญูชน.
- กุดพล พลวัน. (2538). *พัฒนาการสิทธิมนุษยชน*. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน.
- ข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการออกคำสั่งหรือหมายอาญา พ.ศ. 2548.
- คณะกรรมการพัฒนาระบบงานตำรวจกระทรวงยุติธรรม. (2550). *ข้อเสนอเบื้องต้นในการพัฒนา ระบบงานตำรวจ*. นนทบุรี: คณะกรรมการพัฒนาระบบงานตำรวจ กระทรวงยุติธรรม.
- คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ. (2550). *ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน*. กรุงเทพฯ : สำนักงานคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ.
- คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ. (2546). *พันธกรณีระหว่างประเทศด้านสิทธิมนุษยชนของ ไทย*. กรุงเทพฯ : การศาสนา กรมการศาสนา.
- คณิต ณ นคร. (2561). *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา* (พิมพ์ครั้งที่ 9). กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- คณิง ภาไชย. (2540). *คำอธิบายกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา*. กรุงเทพฯ: จีรัชการพิมพ์.
- จักรพงษ์ วิวัฒน์วานิช. (2548). *คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาว่าด้วย หมายเรียกหมายอาญา*. กรุงเทพฯ: พิมพ์อักษร.
- จรัญ ภัคดีธนากุล. (2549). *คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน*. กรุงเทพฯ: พิมพ์อักษร.
- จวน เขียวณัฏ. “เวลากลางวันและกลางคืนตามกฎหมาย.” *เวลากลางวันและกลางคืนตามกฎหมาย*, (ม.ป.ป.). หน้า 11.
- จรงค์ จุฑานนท์. (2525). *การคุ้มครองสิทธิของประชาชนต่อการถูกจับกุมและตรวจค้น โดยไม่ชอบ* (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต ไม่ได้ตีพิมพ์). จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, กรุงเทพฯ.

จรินดี หะวานนท์. (2544). *สิทธิทางวิธีพิจารณาความอาญาตามรัฐธรรมนูญ*. กรุงเทพฯ:

สำนักพิมพ์วิญญูชน.

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

ประกาศนั้บเวลาในราชการ พ.ศ. 2460 และ พ.ศ. 2471

ประธาน วัฒนวานิช. (2520, กันยายน – พฤศจิกายน). “ระบบความยุติธรรมทางอาญา :

แนวความคิดเกี่ยวกับการควบคุมอาชญากรรมและกระบวนการนิติธรรม.” *คูลพาท*.

มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 9, 2. หน้า 150.

ประภัสสร ประกอบแก้ว. (2554). *การค้นในที่รโหฐานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความ*

อาญา: ศึกษาเปรียบเทียบกับหลักกฎหมายประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศอังกฤษ

(วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิตไม่ได้ตีพิมพ์). มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, กรุงเทพฯ.

ไพโรจน์ พลเพชร. (2547). ชุดโครงการวิจัยการติดตามและประเมินผลบังคับใช้รัฐธรรมนูญเรื่อง

สิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (รายงานการวิจัยฉบับสมบูรณ์). กรุงเทพฯ:

สถาบันพระปกเกล้า.

พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน. (2554). จาก <https://dictionary.orst.go.th/>.

พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความมิโทษสำหรับใช้ไปพลางก่อน ร.ศ.115.

ระบบสืบค้นคำพิพากษา คำสั่งคำร้องและคำวินิจฉัยศาลฎีกา. (ม.ป.ป.). สืบค้นคำพิพากษา คำสั่งคำ

ร้องและคำวินิจฉัยศาลฎีกา. สืบค้นเมื่อ 26 สิงหาคม 2556, จาก

<http://deka2007.supremecourt.or.th/deka/web/search.jsp>.

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560

ระเบียบการตำรวจเกี่ยวกับคดีลักษณะ 4 การค้น บทที่ 1 อำนาจในการค้น ข้อ 75.

ระเบียบกรมตำรวจ ว่าด้วยเหตุอุกฉกรรจ์และสะเทือนขวัญและเหตุที่ต้องรายงานด่วน (ฉบับที่ 7)

พ.ศ. 2541 ลงวันที่ 1 กรกฎาคม 2541.

วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. (2543). *สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช*

2540 (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์วิญญูชน.

วีรพล กุลบุตร. (2548). *กฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ และคำสั่งที่เกี่ยวข้องกับการค้น การจับ และ*

การควบคุม. กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์ธรรมาภัย.

ศศิวิมล เสมอใจ. (2552). *การบังคับใช้กฎหมายในเรื่องการออกหมายจับโดยศาล* (วิทยานิพนธ์

ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต ไม่ได้ตีพิมพ์). มหาวิทยาลัยเชียงใหม่, กรุงเทพฯ.

- ศุภฤกษ์ ศุภรเศพย์. (2545). *การค้นในทึร โหลานของเจ้าพนักงานป้องกันและปราบปรามยาเสพติด* (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต ไม่ได้ตีพิมพ์). มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์ กรุงเทพฯ.
- สภาผู้แทนราษฎร. (2477). รายงานการประชุมพิจารณาร่างกฎหมายของสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ. 2477 ครั้งที่ 66 สมัยที่ 2. กรุงเทพฯ: สภาผู้แทนราษฎร.
- สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์. (2549, พฤษภาคม - สิงหาคม). “การค้น(Durchsuchung) ตามกฎหมายวิธีพิจารณาความเยอรมัน.” *คูลพาท*, 53, 2. หน้า 194.
- อุดมศักดิ์ สิทธิพงษ์. (2548). สิทธิมนุษยชน. กรุงเทพฯ: วิทยุชน.
- อุทัย อาทิวะ. (2554). ตำรวจกับการสอบสวนคดีอาญาในประเทศฝรั่งเศส. รวมบทความกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส. กรุงเทพฯ: วิ.เจ.พรินต์ติ้งวิทยุชน.
- อุทัย วิเศษสมิต. (2503, เมษายน). “การคุ้มครองสิทธิมนุษยชนอันเกี่ยวกับกฎหมายอาญาและวิธีพิจารณาความอาญา.” *คูลพาท* 4, 7 หน้า 418.
- อำนาจ เนตยสุภา. (2546, มิถุนายน). “หลักเกณฑ์การจับและค้นในประเทศอังกฤษ.” *วารสารนิติศาสตร์*, 33, 2. หน้า 396.
- อภิรมย์ ทิมวงศ์. (2548). *การค้นโดยความยินยอมศึกษาเฉพาะกรณีการค้นในทึรโหลาน*. (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต ไม่ได้ตีพิมพ์). มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, กรุงเทพฯ.
- Amnesty Internation Thailand. “ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน”. สืบค้นเมื่อ 24 กรกฎาคม 2563. จาก URL available at <https://www.amnesty.or.th/our-work/hre/what-udhr/>
- Law Reform Commission. (2009). Search Warrants and bench warrants. Dublin: Law Reform Commission.
- Jeffrey R. Gittins. (2007). “Excluding the Exclusionary Rule: Extending the Rationale of *Hudson v. Michigan* to Evidence Seized During Unauthorized Nighttime Searches.” *BRIGHAM YOUNG UNIVERSITY LAW REVIEW* CODE OF CRIMINAL PROCEDURE (FRANCE)
- Erika Johansen. “What Is a Night Time Search Warrant?.” (n.d.). Retrieved July 1, 2012, from http://www.ehow.com/about_6642996_night-time-search-warrant_.html
- Legal information instute. (2010, 19 August). Search warrant. Retrieved July 1, 2012, from http://www.law.cornell.edu/wex/search_warrant/#Timing_of_Searches

Legal information institute. (2010, 19 August). Search warrant. Retrieved July 1, 2012, from

http://www.law.cornell.edu/rules/frcrmp/rule_41

POLICE AND CRIMINAL EVIDENCE ACT 1984 CODE B (ENGLAND)

Romaniuk's Search Warrants Considered. (n.d.). Retrieved July 1, 2012, from

<http://members.shaw.ca/tjromaniuk/wp02v01p4a.htm>

THE GERMAN CODE OF CRIMINAL PROCEDURE

THE FEDERAL RULES OF CRIMINAL PROCEDURE (U.S.A.)



ประวัติผู้ศึกษา

ชื่อ	ร้อยตำรวจเอกวิษณุศักดิ์ สืบอินทร์
วัน เดือน ปีเกิด	8 มิถุนายน 2521
สถานที่เกิด	อำเภอเมือง จังหวัดกาญจนบุรี
ประวัติการศึกษา	นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยราชภัฏหมู่บ้านจอมบึง ปีการศึกษา 2553
สถานที่ทำงาน	กองกำกับการ 2 กองบังคับการปราบปราม
ตำแหน่ง	รองสารวัตร (สอบสวน)

