



วารสารนิติศาสตร์
มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์
THAMMASAT LAW JOURNAL

ชื่อเรื่อง: คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3998/2563 (ปัญหาการดำเนินคดีอาญากรณีการข่มขืนใจ
ผู้อื่นโดยแอบอ้างความสัมพันธ์กับบุคคลในราชสำนัก)

ชื่อผู้แต่ง: ดิศรณ์ ลิขิตวิทย์วูฒิ

การอ้างอิงที่แนะนำ: ดิศรณ์ ลิขิตวิทย์วูฒิ, 'คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3998/2563 (ปัญหาการ
ดำเนินคดีอาญากรณีการข่มขืนใจผู้อื่นโดยแอบอ้างความสัมพันธ์กับบุคคลในราชสำนัก)' (2564)
4 วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 679.

ผู้สนับสนุนหลัก

**SATYAPON
& PARTNERS**
THAILAND Intellectual Property Law Firm

Tax and Legal Counsellors

Seri Manop & Doyle

**Baker
McKenzie.**



SAIJO DENKI

ร่วมกับ



บริษัท ซัยโจ เด็นกิ อินเตอร์เนชั่นแนล จำกัด สมาคมนิติศาสตร์ มธ.



ผู้สนับสนุนร่วม



โครงการวารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ เลขที่ 2 ถนนพระจันทร์ แขวงพระบรมมหาราชวัง

เขตพระนคร กรุงเทพมหานคร 10200 โทร. 02 613 2169 อีเมล tu.lawjournal@tu.ac.th

ฎีกาวิเคราะห์

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3998/2563
(ปัญหาการดำเนินคดีอาญากรณีการข่มขืนใจผู้อื่น
โดยแอบอ้างความสัมพันธ์กับบุคคลในราชสำนัก)

Supreme Court Decision No. 3998/2563
(Problems of Criminal Proceeding in Coercion
by Pretending to Have a Relationship with a Person
in the Royal Family)

ดิศรณ์ ลิขิตวิทยาวุฒิ

อาจารย์ประจำคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

Disorn Likhitwitayawuid

Lecturer, Faculty of Law, Thammasat University

1. ข้อความเบื้องต้น

ความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 112 หรือที่รู้จักกันในชื่อความผิดฐานหมิ่นพระบรมเดชานุภาพ (lèse-majesté) เป็นฐานความผิดอาญาฐานหนึ่งที่ได้มีการถูกหยิบยกนำมาปรับใช้ในการดำเนินคดีอยู่บ่อยครั้ง จนกระทั่งนำไปสู่การตั้งข้อสังเกตถึงประเด็นปัญหาทางทฤษฎีทางนิติศาสตร์ต่าง ๆ มากมายในมุมมองของกฎหมายอาญาสารบัญญัติ ไม่ว่าจะเป็นเรื่องของเหตุผลความจำเป็นในการดำรงอยู่ของฐานความผิด ความได้สัดส่วนของโทษ ความสอดคล้องกับหลักนิติรัฐ ฯลฯ



อย่างไรก็ดี ยังมีประเด็นปัญหาอีกด้านหนึ่งของฐานความผิดดังกล่าวที่มีความสำคัญไม่ยิ่งหย่อนไปกว่ากัน คือปัญหาทางปฏิบัติในมุมมองของกฎหมายอาญาวิธีสบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการบังคับใช้กฎหมายในการดำเนินคดีของเจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ พนักงานอัยการ ตลอดจนถึงผู้พิพากษา ที่บิดเบือนกฎหมาย ขาดความเป็นภาวะวิสัย และไม่เชื่อตรงต่อหลักการของกฎหมาย วิธีพิจารณาความอาญา จนเป็นเหตุให้เกิดการลิดรอนสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยกระบวนการยุติธรรมที่ปราศจากมูลเหตุอันชอบธรรมตามกฎหมาย โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีการดำเนินคดีกับบุคคลที่ทำการข่มขืนใจผู้อื่นโดยแอบอ้างความสัมพันธ์บุคคลในราชสำนักเพื่อแสวงหาประโยชน์โดยมิชอบ

ทั้งนี้ ผู้เขียนจะได้อภิปรายประเด็นปัญหาดังกล่าวผ่านกรณีศึกษาที่ปรากฏในคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3998/2563 ซึ่งสามารถสะท้อนให้เห็นถึงสภาพปัญหาของกระบวนการยุติธรรมไทยได้อย่างครบวงจรตั้งแต่ต้นทางจนถึงปลายทาง โดยจะได้ทำการนำเสนอคำพิพากษาศาลฎีกาฉบับเต็มเสียก่อน จากนั้นจึงจะได้ทำการวิเคราะห์คำพิพากษาดังกล่าวต่อไป

2. คำพิพากษาศาลฎีกาฉบับเต็ม

คำพิพากษาศาลฎีกาที่นำมาแสดงในส่วนนี้เป็นฉบับเต็ม ที่มีการเน้นข้อความสำคัญโดยผู้เขียน โดยความในคำพิพากษามีดังนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3998/2563 พนักงานอัยการจังหวัดชัยภูมิ โจทก์
นางสาวนวลรัตน์หรือเจ็ลเก็ก เฮ้งกิจเจริญเลิศ จำเลยที่ 1
นางสาวกสิณา วรวิทย์ จำเลยที่ 2

เรื่อง ความผิดต่อองค์พระมหากษัตริย์ ต่อพระราชินี ต่อรัชทายาท หรือผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ ผู้ใช้

จำเลยทั้งสองฎีกาคัดค้านคำพิพากษา

ศาลอุทธรณ์ภาค 1 ลงวันที่ 1 เดือน มิถุนายน พุทธศักราช 2561

ศาลฎีกา รับวันที่ 24 เดือน พฤษภาคม พุทธศักราช 2562

โจทก์ฟ้องว่า เมื่อเดือนมิถุนายน 2556 วันเวลาใดไม่ปรากฏชัด จำเลยทั้งสองกับนายณรงค์ หรือปัด สุวะดี (อัครพงศ์ปรีชา) ซึ่งแยกดำเนินคดีต่างหาก ร่วมกันก่อให้เกิดผู้อื่นร่วมกันกระทำความผิดด้วยการร่วมกันใช้ จ้าง วาน นายชนากานต์หรือยูริ ภาควุฒิ นายชัชช โพธิราช ซึ่งแยกดำเนินคดีต่างหาก กับพวกอีก 2 คน ที่ยังไม่ได้ตัวมาฟ้อง ให้ร่วมกันข่มขืนใจนายไตรสรณ์ ธีระตระกูล ผู้เสียหาย ซึ่งเป็นคู่แข่งและขัดแย้งทางธุรกิจกับจำเลยที่ 1 ในการประมูลสิทธิในการจัดจำหน่ายน้ำแข็งในตลาดไท โดยจำเลยทั้งสองกับพวกให้นายชนากานต์ นายชัชชกับพวกอีก 2 คน ร่วมกันข่มขืนใจและกล่าวอ้างความสัมพันธ์กับองค์กรรัชทายาทว่า นายณรงค์เป็นน้องของพระเจ้าวรวงศ์เธอพระองค์เจ้าศรีรัศมิ์ พระวรชายาในสมเด็จพระบรมโอรสาธิราชฯ สยามมกุฎราชกุมาร ซึ่งเป็นองค์กรรัชทายาท โดยแนะนำตัวว่ามาจากวงศ์โชทัยและให้บอกว่าจำเลยที่ 1 เป็นญาติกับหม่อมศรีรัศมิ์ที่ชื่อสกุลอัครพงศ์ปรีชา เปิดร้าน

ขายน้ำแข็งอยู่นอกตลาดไท ต่อมาเดือนมิถุนายน 2556 วันเวลาใดไม่ปรากฏชัด หลังจากที่จำเลยทั้งสองกับพวกได้ร่วมกันใช้ จ้าง วาน ดังกล่าวแล้ว นายชนากานต์ นายชลัษกับพวกอีก 2 คน ได้ข่มขืนใจผู้เสียหายโดยกล่าวอ้างความสัมพันธ์กับองค์กรพิทักษ์ว่า นายณรงค์เป็นน้องของพระเจ้าวรวงศ์เธอพระองค์เจ้าศรีรัศมิ์ พระวรชายาในสมเด็จพระบรมโอรสาธิราชฯ สยามมกุฎราชกุมาร ซึ่งเป็นองค์กรพิทักษ์และพูดจาข่มขู่ผู้เสียหาย โดยแนะนำตัวว่ามาจากวังศุโขทัยและบอกว่าจำเลยที่ 1 เป็นญาติกับหม่อมศรีรัศมิ์ที่ชื่อสกุลองค์กรพิทักษ์ ถ้าไม่ยอมเดือดร้อนหรือไม่ยอมมีปัญหา ก็อย่ายุ่ง เป็นร้านของน้องหม่อมศรีรัศมิ์ที่ชื่อสกุลองค์กรพิทักษ์ ถ้าไม่ยอมเดือดร้อนก็อย่าไปยุ่งกับเขา อันเป็นการข่มขืนใจผู้เสียหายให้กระทำการใด ไม่กระทำการใด หรือจ่ายอมตสิ่งใด หากไม่กระทำตามจะทำให้เกิดเสียหายเกิดอันตราย จนผู้เสียหายเกรงกลัวว่าจะเกิดอันตรายแก่ร่างกายของผู้เสียหายโดยถ้อยคำที่แอบอ้างความสัมพันธ์กับรัชทายาทเพื่อข่มขู่ผู้เสียหายดังกล่าวที่จำเลยทั้งสองกับพวกได้ใช้จ้างวาน นายชนากานต์ นายชลัษกับพวกอีก 2 คนนั้น เป็นการร่วมกันจบบ้างจ้วงแอบอ้างเบื้องสูงหมิ่นสถาบันพระมหากษัตริย์ ล่วงเกิน ใส่ร้าย ใส่ความ ทำให้เสื่อมเสียพระเกียรติยศ อันเป็นการหมิ่นประมาท ดูหมิ่นต่อสมเด็จพระบรมโอรสาธิราชฯ สยามมกุฎราชกุมาร ซึ่งเป็นองค์กรพิทักษ์ เหตุเกิดที่ตำบลคลองหนึ่ง อำเภอคลองหนึ่ง จังหวัดปทุมธานี ขอให้ลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 83, 84, 112

จำเลยให้การปฏิเสธ

ศาลชั้นต้นพิจารณาแล้วพิพากษาว่า จำเลยทั้งสองมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 112 ประกอบมาตรา 84 จำคุกคนละ 5 ปี ค่าให้การในชั้นสอบสวนของจำเลยที่ 2 เป็นประโยชน์แก่การพิจารณา มีเหตุบรรเทาโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 78 ลดโทษให้หนึ่งในสาม คงจำคุกจำเลยที่ 2 มีกำหนด 3 ปี 4 เดือน

จำเลยทั้งสองอุทธรณ์

ศาลอุทธรณ์ภาค 1 พิพากษาแก้เป็นว่า ให้ยกฟ้องในความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 112 ประกอบมาตรา 84 จำเลยทั้งสองมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 309 วรรคแรก (เดิม) ประกอบมาตรา 83 และ 84 ลงโทษจำคุกคนละ 6 เดือน ลดโทษให้จำเลยที่ 2 ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 78 หนึ่งในสาม คงจำคุกจำเลยที่ 2 มีกำหนด 4 เดือน

จำเลยทั้งสองฎีกา

ศาลฎีกาตรวจสำนวนประชุมปรึกษาแล้ว ข้อเท็จจริงฟังเป็นยุติในชั้นนี้ว่า เดิมจำเลยที่ 1 และนายไตรสรณ์ ธีระตระกูล ผู้เสียหายต่างประกอบกิจการขายน้ำแข็งอยู่ในตลาดไทซึ่งเป็นตลาดค้าส่ง ต่อมาวันที่ 21 มีนาคม 2556 บริษัทไทย แอ็กโกริเอ็กซ์เชนจ์ จำกัด ผู้ประกอบกิจการตลาดไท ได้เปิดประมูลสิทธิสัมปทานการเป็นผู้จัดจำหน่ายน้ำแข็งในตลาดไทแต่เพียงรายเดียว นายราชเขต ณ ระนอง เป็นผู้ชนะการประมูล ผู้เสียหายซื้อสัมปทานจากนายราชเขต และประกอบกิจการจำหน่ายน้ำแข็งในตลาดไทตั้งแต่วันที่ 1 มิถุนายน 2556 ถึงวันที่ 31 พฤษภาคม 2557 ระหว่างนั้นจำเลยที่ 1 ประกอบกิจการจำหน่ายน้ำแข็งอยู่นอกตลาดไท ภายหลังครบกำหนดสิทธิสัมปทาน จำเลยที่ 1 ได้เป็นผู้จัดจำหน่ายน้ำแข็งในตลาดไท ต่อมาวันที่ 3 กรกฎาคม 2557 ผู้เสียหายได้แจ้งความดำเนินคดีแก่



นายชากานต์หรือยורי ภาคภูมิ กับพวกว่าชากานต์กับพวกรวม 4 คน มาข่มขู่ผู้เสียหายว่า มาจาก
จำเลยที่ 1 ผู้ที่ได้รับสัมปทานในปัจจุบัน แจ้งว่าถ้าผู้เสียหายยังจะขายอยู่ในลักษณะนี้ จะได้รับ
ความเดือดร้อน เพราะผู้ได้รับสัมปทานเป็นญาติเบื้องสูง และให้การต่อพนักงานสอบสวน ตามสำเนา
รายงานประจำวันเกี่ยวกับคดีและบันทึกคำให้การในเอกสารหมายเลข จ.10 และ จ.6 ตามลำดับ
ตำรวจภูธรภาค 1 มีคำสั่งแต่งตั้งพนักงานสืบสวนสอบสวนตามคำสั่งหมายเลข จ.39 ต่อมา
เจ้าพนักงานตำรวจจับกุมจำเลยทั้งสอง นายชากานต์ นายณรงค์หรือปัด สุวะดี และนายชลัช โพธิราช
ตามบันทึกการจับกุมเอกสารหมายเลข จ.24 และ จ.25 ขณะเกิดเหตุจำเลยที่ 1 มีศักดิ์เป็นน้าของจำเลยที่ 2
โดยมารดาจำเลยที่ 1 เป็นน้องยายของจำเลยที่ 2 และจำเลยที่ 2 เป็นคนรักของนายณรงค์ซึ่งเป็น
น้องชายของหม่อมศรีรัศมิ์หรือพระเจ้าวรวงศ์เธอพระองค์เจ้าศรีรัศมิ์ พระวรชายาในสมเด็จพระบรม
โอรสาธิราชฯ สยามมกุฎราชกุมาร สำหรับความผิดฐานร่วมกันจ้าง วาน ไซ้ ให้ผู้กระทำความผิดฐาน
ร่วมกันหมิ่นประมาท ดูหมิ่น หรือแสดงความอาฆาตมาดร้ายพระมหากษัตริย์ พระราชินี หรือ
รัชทายาท หรือผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ ศาลอุทธรณ์ภาค 1 พิพากษายกฟ้อง โจทก์ไม่ฎีกา จึงเป็น
อันยุติ

ปัญหาตามฎีกาของจำเลยทั้งสองซึ่งเห็นสมควรวินิจฉัยในประการแรกว่าศาลอุทธรณ์ภาค 1
พิพากษาลงโทษจำเลยทั้งสองฐานร่วมกันข่มขืนใจให้กระทำการใด ไม่กระทำการใด หรือจำยอมต่อสิ่งใด
ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 309 วรรคแรก (เดิม) เป็นการพิพากษาหรือสั่งเกินคำขอหรือไม่
เห็นว่า โจทก์บรรยายฟ้องว่าเมื่อเดือนมิถุนายน 2556 วันใดไม่ปรากฏชัด จำเลยทั้งสองและนายณรงค์
หรือปัด สุวะดี (อัครพงศ์ปรีชา) ร่วมกันใช้ จ้าง วาน นายชากานต์หรือยורי ภาคภูมิ นายชลัช โพธิราช
กับพวกอีก 2 คน ข่มขืนใจผู้เสียหายซึ่งเป็นคู่แข่งและขัดแย้งทางธุรกิจกับจำเลยที่ 1 ในการประมูลสิทธิ
ในการจัดจำหน่ายน้ำแข็งในตลาดไท โดยใช้ให้นายชากานต์กับพวกร่วมกันข่มขืนใจและกล่าวอ้าง
ความสัมพันธ์กับองค์กรรัชทายาทว่านายณรงค์เป็นน้องของพระเจ้าวรวงศ์เธอพระองค์เจ้าศรีรัศมิ์
พระวรชายาในสมเด็จพระบรมโอรสาธิราชฯ สยามมกุฎราชกุมาร ซึ่งเป็นองค์กรรัชทายาท และพูดข่มขู่
ผู้เสียหาย โดยแนะนำตัวว่าจากวงศ์โซทัย จำเลยที่ 1 เป็นญาติกับหม่อมศรีรัศมิ์ที่ชื่อสกุลอัครพงศ์ปรีชา
เปิดร้านน้ำแข็ง อยู่ด้านนอกตลาดไท ถ้าไม่ยอมเดือดร้อนหรือไม่ยอมมีปัญหาเกี่ยย่าง เป็นร้านของ
น้องหม่อมศรีรัศมิ์ที่ชื่อสกุลอัครพงศ์ปรีชา ถ้าไม่ยอมเดือดร้อนก็อย่าไปยุ่งกับเขา อันเป็นการข่มขืนใจ
ผู้เสียหายให้กระทำการใด ไม่กระทำการใด หรือจำยอมต่อสิ่งใด หากไม่กระทำตามจะทำให้เสียหาย
เกิดอันตราย จนผู้เสียหายเกรงกลัวว่าจะเกิดอันตรายแก่ร่างกายของผู้เสียหาย โดยถ้อยคำที่แอบอ้าง
ความสัมพันธ์กับองค์กรรัชทายาทเพื่อข่มขู่ผู้เสียหายดังกล่าวเป็นการร่วมกันจาบจ้วง แอบอ้างเบื้องสูง
หมิ่นสถาบันพระมหากษัตริย์ ล่วงเกิน ใส่ร้าย ใส่ความ ทำให้เสื่อมเสียพระเกียรติยศ อันเป็น
การหมิ่นประมาท ดูหมิ่นต่อสมเด็จพระบรมโอรสาธิราชฯ สยามมกุฎราชกุมาร ซึ่งเป็นองค์กรรัชทายาท
ขอให้ลงโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 83, 84, 112 ดังนี้ แม้โจทก์จะไม่ได้ระบุมาตรา 309
ไว้ในท้ายคำฟ้องก็ตาม แต่โจทก์บรรยายฟ้องแล้วว่าจำเลยทั้งสองกับพวกร่วมกันใช้ให้นายชากานต์กับพวก
ข่มขืนใจผู้เสียหายโดยกล่าวอ้างความสัมพันธ์กับองค์กรรัชทายาทว่าจำเลยที่ 1 เป็นญาติกับพระเจ้าวรวงศ์เธอ
พระองค์เจ้าศรีรัศมิ์ พระวรชายาในสมเด็จพระบรมโอรสาธิราชฯ สยามมกุฎราชกุมาร ซึ่งเป็น

องค์กรขยายเปิดขายน้ำแข็งอยู่ด้านนอกตลาดไท ถ้าไม่ยากเดือดร้อนก็อย่าไปยุ่งกับเขา อันเป็น การข่มขืนใจผู้เสียหายให้กระทำการใด ไม่กระทำการใด หรือจ่ายอมตอลิ่งใด ครบองค์ประกอบ ความผิดตามมาตรา 309 และข้อเท็จจริงตามฟ้องโจทก์สืบสม จึงเป็นการอ้างบทมาตราคิด ศาลย่อมมีอำนาจลงโทษจำเลยทั้งสองตามฐานความผิดที่ถูกต้องได้ ตามประมวลกฎหมาย วิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 192 วรรคห้า ประกอบมาตรา 215 ที่ศาลอุทธรณ์ภาค 1 พิพากษามานั้น ศาลฎีกาเห็นฟ้องด้วย ฎีกาของจำเลยทั้งสองข้อนี้ฟังไม่ขึ้น

ปัญหาตามฎีกาของจำเลยทั้งสองซึ่งเห็นสมควรวินิจฉัยในประการต่อไปว่าสมควรลงโทษจำคุก โดยไม่รอกการลงโทษให้แก่จำเลยทั้งสองหรือไม่ เห็นว่า ความผิดที่จำเลยทั้งสองกระทำนั้นมิได้มีลักษณะ เป็นภัยต่อสังคมจนยากที่จะแก้ไขเยียวยาให้จำเลยทั้งสองกลับตนเป็นพลเมืองดีของชาติ อีกทั้ง ไม่ปรากฏว่าจำเลยทั้งสองได้รับโทษจำคุกมาก่อน เมื่อคำนึงถึงอายุ สุขภาพ สภาพความผิด และ พฤติการณ์แห่งรูปคดีแล้ว ศาลฎีกาเห็นสมควรปราณีให้โอกาสจำเลยทั้งสองกลับตนเป็นพลเมืองดี สามารถประกอบสัมมาชีพเลี้ยงตนเองและครอบครัวโดยสุจริตต่อไปได้ จึงให้รอกการลงโทษจำคุกแก่ จำเลยทั้งสอง แต่เพื่อให้ทราบจำจึงให้ลงโทษปรับจำเลยทั้งสองอีกสถานหนึ่งด้วย ที่ศาลอุทธรณ์ภาค 1 พิพากษาโดยไม่รอกการลงโทษจำคุกนั้น ศาลฎีกาไม่เห็นพ้องด้วย ฎีกาของจำเลยทั้งสองข้อนี้ฟังขึ้น

พิพากษาแก้เป็นว่า ให้ลงโทษปรับจำเลยทั้งสองคนละ 6,000 บาท อีกสถานหนึ่ง ลดโทษให้ จำเลยที่ 2 ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 78 หนึ่งในสาม คงรับจำเลยที่ 2 เป็นเงิน 4,000 บาท และให้รอกการลงโทษจำคุกจำเลยทั้งสองไว้ 2 ปี นับแต่วันที่ได้อ่านคำพิพากษาศาลฎีกาให้จำเลยทั้งสอง ฟังตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 56 ไม่ชำระค่าปรับให้จัดการตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 29, 30 (ที่แก้ไขใหม่) นอกจากที่แก้ไขให้เป็นไปตามคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ภาค 1

3. บทวิเคราะห์คำพิพากษา

ในส่วนนี้จะได้ทำการวิเคราะห์คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3998/2563 โดยสามารถแบ่งประเด็น ปัญหาที่จะวิเคราะห์ได้ออกเป็น 3 ส่วน คือ ปัญหาการตั้งข้อหาในชั้นเจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือ ตำรวจ ปัญหาการสั่งคดีของพนักงานอัยการ และปัญหาการปรับใช้กฎหมายของผู้พิพากษา

3.1 ปัญหาการตั้งข้อหาในชั้นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ

ในการดำเนินคดีความผิดอาญาสามัญนั้น กระบวนการเริ่มต้นคดีผ่านเจ้าหน้าที่รัฐจาก ประชาชนนั้นอาจเกิดขึ้นได้อยู่ 2 กรณีคือ การร้องทุกข์¹ หรือการกล่าวโทษ² แก่พนักงานฝ่ายปกครอง

¹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2(7) บัญญัติว่า “คำร้องทุกข์” หมายความว่า การที่ผู้เสียหาย ได้กล่าวหาต่อเจ้าหน้าที่ตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ ว่ามีผู้กระทำความผิดขึ้น จะรู้ตัวผู้กระทำความผิดหรือไม่ก็ตาม ซึ่งกระทำให้เกิดความเสียหายแก่ผู้เสียหาย และการกล่าวหาเช่นนั้นได้กล่าวโดยมีเจตนาจะให้ผู้กระทำความผิดได้รับโทษ.

² ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2(8) บัญญัติว่า “คำกล่าวโทษ” หมายความว่า การที่บุคคลอื่น ซึ่งไม่ใช่ผู้เสียหายได้กล่าวหาต่อเจ้าหน้าที่ ว่ามีบุคคลรู้ตัวหรือไม่ก็ได้กระทำความผิดอย่างหนึ่งขึ้น.



หรือตำรวจ และเมื่อพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจทำการรับแจ้งความดังกล่าวแล้ว ก็จะมีการดำเนินการต่อไปในขั้นตอนของการสอบสวนโดยพนักงานสอบสวน อันเป็นกระบวนการในการรวบรวมพยานหลักฐานและการดำเนินการอื่น ๆ เพื่อที่จะทราบข้อเท็จจริงหรือพิสูจน์ความผิด และเพื่อจะเอาตัวผู้กระทำผิดมาฟ้องลงโทษ³ ซึ่งการสอบสวนนั้นพนักงานสอบสวนจะต้องมีการตั้งข้อหาแก่ผู้ถูกกล่าวหา โดยพิจารณาจากพยานหลักฐานต่าง ๆ ที่รวบรวมมาได้ ไม่ว่าจะเป็นคำให้การของผู้เสียหาย พยานเอกสาร พยานวัตถุ พยานบุคคล ตลอดจนคำให้การของผู้ต้องหา จากนั้นก็จะใช้ดุลพินิจซึ่งนำพยานหลักฐานเหล่านั้น ประกอบกันเป็นข้อเท็จจริงให้เป็นที่ยุติ แล้วจึงนำข้อเท็จจริงที่ได้มาปรับบทกฎหมายตั้งเป็นข้อหา ด้วยเหตุนี้ การตั้งข้อหาจึงไม่อาจกระทำตามอำเภอใจเกินกว่าพฤติการณ์หรือข้อเท็จจริงที่ปรากฏตามพยานหลักฐานได้⁴ พนักงานสอบสวนจึงสามารถตั้งข้อหาได้กับเฉพาะข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำของผู้ถูกกล่าวหาที่ครบองค์ประกอบความผิดเท่านั้น หากข้อเท็จจริงที่ปรากฏนั้นไม่สามารถปรับบทกฎหมายให้เข้ากับฐานความผิดใดได้แล้ว พนักงานสอบสวนก็ย่อมไม่สามารถตั้งข้อหาฐานความผิดนั้นแก่ผู้ถูกกล่าวหาได้

จากข้อเท็จจริงที่ปรากฏในการดำเนินคดีชั้นสอบสวนโดยพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจตามที่ปรากฏในคำพิพากษาจะเห็นได้ว่า นายไตรสรณ์ ธีระตระกูล ผู้เสียหาย ได้ทำการแจ้งความร้องทุกข์ต่อเจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจให้ดำเนินคดีกับนายชากานต์จากการข่มขู่ผู้เสียหายว่าจะได้รับความเดือดร้อน โดยแอบอ้างว่าจำเลยที่ 1 มีความสัมพันธ์ทางเครือญาติกับบุคคลในราชสำนักนั้น ซึ่งการแจ้งความนี้ก็รวมไปถึง จำเลยที่ 1 และ 2 ในฐานะผู้ใช้อีกด้วย กรณีปัญหาจึงมีประเด็นที่ต้องวินิจฉัยว่าพนักงานสอบสวนจะทำการตั้งข้อหาสำหรับการข่มขืนใจผู้อื่นโดยแอบอ้างความสัมพันธ์กับบุคคลในราชสำนักอย่างไร

ผู้เขียนเห็นว่า เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่าบุคคลในราชสำนักที่ถูกผู้กระทำความผิดอ้างถึงในขณะนั้นมีสถานะเป็นพระวรชายาในสมเด็จพระบรมโอรสาธิราชฯ สยามมกุฎราชกุมาร บุคคลดังกล่าวจึงไม่ใช่บุคคลที่ได้รับความคุ้มครองจากการดูหมิ่น หมิ่นประมาท หรืออาฆาตมาดร้าย ตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 112⁵ แต่อย่างใดเลย เนื่องจากสถานะ “พระวรชายาของรัชทายาท” นั้นไม่ใช่ “พระราชินี (the queen)” ที่เป็นคู่สมรสของพระมหากษัตริย์ที่ทรงครองราชอยู่⁶ และไม่ใช่ “รัชทายาท (the crown prince)” ที่เป็น “มกุฎราชกุมาร” หรือ “มกุฎราชกุมารี” เพียงองค์หนึ่งองค์เดียว⁷

³ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2(11) บัญญัติว่า “การสอบสวน” หมายความว่า การรวบรวมพยานหลักฐานและการดำเนินการทั้งหลายอื่นตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ ซึ่งพนักงานสอบสวนได้ทำไปเกี่ยวกับความผิดที่กล่าวหา เพื่อที่จะทราบข้อเท็จจริงหรือพิสูจน์ความผิดและเพื่อจะเอาตัวผู้กระทำผิดมาฟ้องลงโทษ.

⁴ ชัชชัย ยूरพันธุ์, ‘การตรวจสอบการปรับบทความผิดในชั้นพนักงานสอบสวน’ (วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต 2558) 72.

⁵ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 112 บัญญัติว่า ผู้ใดหมิ่นประมาท ดูหมิ่น หรือแสดงความอาฆาตมาดร้ายพระมหากษัตริย์ พระราชินี รัชทายาท หรือผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สามปีถึงสิบห้าปี.

⁶ ทวีเกียรติ มินะกนิษฐ และรณกรณ์ บุญมี, คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาคความผิดและโทษ (พิมพ์ครั้งที่ 18, วิญญูชน 2564) 29.

⁷ เพ็งอ้าง.

ที่สมเด็จพระเจ้าอยู่หัวได้ทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ สมมุติขึ้นเพื่อเป็นผู้สืบทอดราชบัลลังก์⁸ และนอกจากนี้บุคคลที่นายชากานต์แอบอ้างอันเป็นวัตถุแห่งการกระทำก็มีแต่เพียงพระวรชายาของรัชทายาทเท่านั้น มิได้พาดพิงถึงองค์รัชทายาทแต่อย่างใด ด้วยเหตุนี้ ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการกระทำของนายชากานต์ที่ปรากฏต่อพนักงานสอบสวนจึงไม่อาจครอบคลุมองค์ประกอบความผิดฐานหมิ่นพระบรมเดชานุภาพได้เลยตั้งแต่ต้น จึงส่งผลให้จำเลยที่ 1 และ 2 ไม่อาจมีฐานะเป็นผู้ใช้ให้นายชากานต์ทำการหมิ่นพระบรมเดชานุภาพตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 84⁹ ได้โดยสภาพ การตั้งข้อหาของพนักงานสอบสวนในความผิดฐานหมิ่นพระบรมเดชานุภาพจึงเป็นโดยอำเภอใจ เกินกว่าพฤติการณ์และปราศจากความชอบธรรมตามกฎหมาย

ทั้งนี้ กรณีดังกล่าวยังมีประเด็นที่จะต้องพิจารณาต่อไปว่าการที่จำเลยทั้งสองใช้ให้นายชากานต์ไปกระทำการดังกล่าวนั้น สามารถตั้งข้อหาความผิดฐานอื่นได้หรือไม่ ในประเด็นนี้จะเห็นได้ว่าเมื่อนายชากานต์จะได้ทำการชู้ญนายไตรสรณ์ ผู้เสียหายให้ยุติการค้าขายน้ำแข็งอันเป็นการข่มขืนใจผู้อื่นให้ไม่กระทำการใดก็จริง แต่การที่นายชากานต์กล่าวว่า “ถ้าผู้เสียหายยังจะขายอยู่ในลักษณะนี้ จะได้รับความเดือดร้อน” นั้น ยังไม่มีความขัดแย้งโดยเฉพาะเจาะจงเลยว่าเป็นการทำให้กลัวว่าจะเกิดอันตรายต่อชีวิต ร่างกาย เสรีภาพ ชื่อเสียง หรือทรัพย์สินของผู้เสียหาย เพราะการ “ได้รับความเดือดร้อน” ที่นายชากานต์ได้กล่าวแก่ผู้เสียหายนั้นอาจเป็นความเดือดร้อนที่ไม่ใช่การประทุษร้ายต่อสิทธิต่าง ๆ ของผู้เสียหาย แต่อาจเป็นความเดือดร้อนที่เกิดผู้เสียหายต้องเสียเปรียบในการค้าขายที่มีต้นทุนทางสังคมไม่เท่าเทียมกันจนกิจการของผู้เสียหายต้องปิดตัวไปในที่สุดก็เป็นได้ ด้วยเหตุนี้การกระทำดังกล่าวของนายชากานต์จึงไม่ครอบคลุมองค์ประกอบความผิดฐานข่มขืนใจผู้อื่นตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 309¹⁰ อีกด้วย และส่งผลให้จำเลยที่ 1 และ 2 ไม่อาจมีฐานะเป็นผู้ใช้ในการกระทำความผิดดังกล่าวได้เช่นกัน

นอกจากนี้ แม้การกระทำของนายชากานต์จะเป็นการยืนยันข้อเท็จจริงถึงการมีความสัมพันธ์ทางเครือญาติกับพระวรชายาของรัชทายาทอันเป็นการใส่ความผู้อื่นต่อบุคคลที่สาม โดยประการที่น่าจะทำให้พระวรชายาของรัชทายาทเสียชื่อเสียงหรือถูกดูหมิ่นจากการที่อาจถูกเข้าใจได้ว่าพระวรชายาได้ให้การอุปถัมภ์แก่จำเลยที่ 1 ที่เป็นผู้ใช้ให้นายชากานต์มาชู้ญนายไตรสรณ์ อันเป็นความผิดฐานหมิ่นประมาทตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 326¹¹ ก็ตาม แต่อย่างไรก็ดี เนื่องจาก

⁸ กฎมณเฑียรบาลว่าด้วยการสืบราชสันตติวงศ์ พ.ศ. 2467 มาตรา 4 บัญญัติว่า ศัพท์ต่าง ๆ ที่ใช้ในกฎมณเฑียรบาลนี้ ท่านว่าให้บรรยายไว้ดังต่อไปนี้ (1) “พระรัชทายาท” คือ เจ้านายเชื้อพระบรมราชวงศ์พระองค์ที่สมเด็จพระเจ้าอยู่หัวได้ทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ สมมุติขึ้นเพื่อเป็นผู้สืบทอดราชสันตติวงศ์สนองพระองค์ต่อไป.

⁹ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 84 บัญญัติว่า ผู้ใดก่อให้เกิดผู้อื่นกระทำความผิดไม่ว่าด้วยการใช้ บังคับ ชูเชิญ จ้าง วาน หรือยุยงส่งเสริม หรือด้วยวิธีอื่นใด ผู้นั้นเป็นผู้ใช้ให้กระทำความผิด.

¹⁰ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 309 บัญญัติว่า ผู้ใดข่มขืนใจผู้อื่นให้กระทำการใด ไม่กระทำการใด หรือจำยอมต่อสิ่งใด โดยทำให้กลัวว่าจะเกิดอันตรายต่อชีวิต ร่างกาย เสรีภาพ ชื่อเสียงหรือทรัพย์สินของผู้ถูกข่มขืนใจนั้นเองหรือของผู้อื่น หรือโดยใช้กำลังประทุษร้ายจนผู้ถูกข่มขืนใจต้องกระทำการนั้น ไม่กระทำการนั้นหรือจำยอมต่อสิ่งนั้น ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ.

¹¹ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 326 บัญญัติว่า ผู้ใดใส่ความผู้อื่นต่อบุคคลที่สาม โดยประการที่น่าจะทำให้ผู้นั้นเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่น หรือถูกเกลียดชัง ผู้นั้นกระทำความผิดฐานหมิ่นประมาท ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินสองหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ.



ความผิดฐานดังกล่าวเป็นความผิดความผิดอันยอมความได้ (ความผิดต่อส่วนตัว)¹² ที่พระวรชายาของรัชทายาทเป็นผู้เสียหาย เมื่อไม่ปรากฏว่าพระวรชายาได้ทำการร้องทุกข์ พนักงานสอบสวนก็ไม่มีอำนาจในการสอบสวนความผิดฐานหมิ่นประมาทได้¹³

เมื่อไม่ปรากฏว่าพนักงานสอบสวนจะสามารถตั้งข้อหาใดแก่นายชากานต์ และจำเลยทั้งสองได้ สิ่งที่พนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบพึงจะปฏิบัติคือการทำความเห็นสั่งไม่ฟ้องไปยังพนักงานอัยการ¹⁴ เพื่อให้พนักงานอัยการสั่งไม่ฟ้องและยุติการดำเนินคดีเสียตั้งแต่แรก¹⁵ มิใช่ตั้งต้นจะดำเนินคดีต่อไปทั้ง ๆ ที่การกระทำของผู้ถูกกล่าวหาไม่ครบองค์ประกอบความผิดอาญา ด้วยเหตุนี้การตั้งข้อหาและทำความเห็นควรสั่งฟ้องของพนักงานสอบสวนในคดีนี้จึงเป็นไปโดยมิชอบด้วยกฎหมาย

3.2 ปัญหาการสั่งคดีของพนักงานอัยการ

อำนาจการสั่งคดีเป็นอำนาจของพนักงานอัยการโดยเฉพาะ กล่าวคือ ไม่ว่าพนักงานสอบสวนจะทำความเห็นในคดีมาอย่างไรก็ตาม พนักงานอัยการก็มีอิสระในการพิจารณาสั่งคดีของตนเอง¹⁶ ในการที่จะใช้ดุลพินิจสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องคดีก็ได้ อันเป็นอำนาจการสั่งคดีตามดุลพินิจ (opportunity principle)¹⁷ โดยทั้งนี้พนักงานอัยการต้องทำการตรวจสอบความถูกต้องของสำนวนการสอบสวน และพิจารณาสั่งสำนวนโดยละเอียดรอบคอบ โดยเฉพาะข้อเท็จจริงตามพยานหลักฐานและข้อกฎหมายตามระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุด ว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2563 ข้อ 33¹⁸ ด้วยเหตุนี้ หากพนักงานอัยการพบว่าสำนวนของพนักงานสอบสวนเป็นความเห็นควรสั่งฟ้อง

¹² ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 333 บัญญัติว่า ความผิดในหมวดนี้เป็นความผิดอันยอมความได้.

¹³ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 121 บัญญัติว่า พนักงานสอบสวนมีอำนาจสอบสวนคดีอาญาทั้งปวง แต่ถ้าเป็นคดีความผิดต่อส่วนตัว ห้ามมิให้ทำการสอบสวนเว้นแต่จะมีคำร้องทุกข์ตามระเบียบ.

¹⁴ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 142 วรรคสอง บัญญัติว่า ในกรณีที่เสนอความเห็นควรสั่งไม่ฟ้องให้ส่งแต่สำนวนพร้อมด้วยความเห็นไปยังพนักงานอัยการ ส่วนตัวผู้ต้องหาให้พนักงานสอบสวนมีอำนาจปล่อยหรือปล่อยชั่วคราว ถ้าผู้ต้องหาถูกขังอยู่ ให้ขอเองหรือขอให้พนักงานอัยการขอต่อศาลให้ปล่อย.

¹⁵ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 143 บัญญัติว่า เมื่อได้รับความเห็นและสำนวนจากพนักงานสอบสวนดังกล่าวในมาตรา ก่อน ให้พนักงานอัยการปฏิบัติดังต่อไปนี้

(1) ในกรณีที่มีความเห็นควรสั่งไม่ฟ้อง ให้ออกคำสั่งไม่ฟ้อง แต่ถ้าไม่เห็นชอบด้วย ก็ให้สั่งฟ้องและแจ้งให้พนักงานสอบสวนส่งผู้ต้องหาเพื่อฟ้องต่อไป.

¹⁶ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 มาตรา 248 วรรคสอง บัญญัติว่า พนักงานอัยการมีอิสระในการพิจารณาสั่งคดีและการปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปโดยรวดเร็วเที่ยงธรรม และปราศจากอคติทั้งปวง.

¹⁷ สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, *ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับอ้างอิง)* (พิมพ์ครั้งที่ 20, วิญญูชน 2563) 285-286.

¹⁸ ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุด ว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2563 ข้อ 33 บัญญัติว่า พนักงานอัยการต้องตรวจสอบความถูกต้องของสำนวนการสอบสวน และพิจารณาสั่งสำนวนโดยละเอียดรอบคอบ พนักงานอัยการต้องทำความเห็นในสำนวนการสอบสวน โดยมีรายละเอียดดังนี้

(1) ข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานจากการสอบสวน โดยระบุวัน เวลา สถานที่เกิดเหตุ และเหตุการณ์ที่เกิดขึ้น

(2) การพิจารณาพยานหลักฐานในสำนวนว่าเป็นพยานหลักฐานซึ่งน่าจะพิสูจน์ความผิด หรือความบริสุทธิ์ของผู้ต้องหาได้หรือไม่ เช่น พยานบุคคล พยานเอกสาร พยานวัตถุ รวมทั้งคำให้การของผู้ต้องหาในชั้นสอบสวน

ผู้ต้องหา ทั้ง ๆ ที่ปรากฏโดยชัดแจ้งว่า การกระทำดังกล่าวไม่ครบองค์ประกอบความผิดอาญา อันเป็นการตั้งข้อหาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายตั้งแต่แรกแล้วพนักงานอัยการก็ควรมีคำสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหา แล้วให้กระบวนการตรวจสอบคำสั่งไม่ฟ้องของพนักงานอัยการได้ดำเนินการไปตามกฎหมาย¹⁹

อย่างไรก็ตาม ข้อเท็จจริงในคดีนี้ปรากฏว่าพนักงานอัยการจังหวัดธนบุรีโจทก์กลับไม่ได้ปฏิบัติดังเช่นที่กล่าวข้างต้น หากแต่ยังฝืนดำเนินคดีสั่งฟ้องจำเลยทั้งสองในความผิดฐานหมิ่นพระบรมเดชานุภาพต่อไปโดยการบรรยายฟ้องที่สับสน มีความบกพร่องทางตรรกะ ไม่สามารถอธิบายความชอบด้วยกฎหมายได้ และขาดความละเอียดรอบคอบแม่นยำในข้อกฎหมาย ซึ่งอธิบายได้ดังนี้

1) วัตถุประสงค์การกระทำตามฟ้องของโจทก์ซึ่งเป็นบุคคลที่ถูกจำเลยพาดพิง คือ “พระวรราชาของรัชทายาท” แต่เพียงผู้เดียว ไม่ปรากฏข้อเท็จจริงตามพยานหลักฐานว่ามีการพาดพิงหรือแอบอ้าง “องค์รัชทายาท” โดยตรงแต่อย่างใดเลย แต่โจทก์กลับพยายามบรรยายฟ้องให้ผลของการแอบอ้างความสัมพันธ์ทางเครือญาติกับพระวรราชาของรัชทายาท ถือเป็นการดูหมิ่นและหมิ่นประมาทองค์รัชทายาทโดยอ้อมไปโดยปริยาย ซึ่งเป็นการไม่ชอบด้วยตรรกะและเหตุผลด้วยประการทั้งปวง เพราะแม้การแอบอ้างว่าตนมีความสัมพันธ์ทางเครือญาติกับพระวรราชาของรัชทายาทจะเป็นสิ่งที่ไม่เหมาะสมก็จริง แต่ก็ไม่สามารถอธิบายได้เลยว่าการกระทำดังกล่าวจะสามารถเป็นการแสดงความรู้สึกดูถูกเหยียดหยาม หรือสบประมาทอันเป็นการดูหมิ่น²⁰ หรือการใส่ความ “องค์รัชทายาท” ต่อบุคคลที่สามอันเป็นการหมิ่นประมาทอย่างไร²¹ ซึ่งโจทก์เองก็ไม่ได้มีการให้เหตุผลและบรรยายข้อเท็จจริงปรับบทพิจารณาตามองค์ประกอบความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 112 ที่เป็นภาวะวิสัยแต่อย่างใดเลย มีแต่การให้เหตุผลตามความรู้สึกส่วนตัวที่เป็นเรื่องทางอัตตะวิสัยโดยแท้

2) แม้การบรรยายฟ้องของโจทก์จะได้มีการบรรยายข้อเท็จจริงที่เป็นองค์ประกอบความผิดฐานข่มขืนใจผู้อื่นตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 309 แต่ก็ยังคงเป็นการบรรยายฟ้องที่ขาดองค์ประกอบความผิดอยู่นั่นเอง เพราะโจทก์ไม่สามารถบรรยายได้ว่าการข่มขืนใจนั้นผู้กระทำได้ขู่เบี่ยงว่าจะทำให้เกิดอันตรายต่อสิทธิในชีวิต ร่างกาย เสรีภาพ ชื่อเสียงหรือทรัพย์สินของผู้เสียหาย โจทก์มี

(3) แนวทางการดำเนินคดีจากพยานหลักฐาน คำรับสารภาพ และข้อกฎหมายจะทำให้ศาลลงโทษได้หรือไม่

(4) คำสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องตามฐานความผิดและบทกฎหมายใด คำขอตามที่กฎหมายกำหนด การขอเพิ่มโทษ การขอบวกโทษหรือกำหนดโทษ การนับโทษต่อจากคดีอื่น และคำสั่งเกี่ยวกับของกลางในคดี รวมทั้งมาตรการวิธีการเพื่อความปลอดภัย ในกรณีที่สำนวนการสอบสวนมีทั้งปรากฏตัวผู้กระทำความผิด และไม่ปรากฏตัวผู้กระทำความผิด ให้ถือว่าเป็นสำนวนปรากฏตัวผู้กระทำความผิด พนักงานอัยการไม่ต้องมีคำสั่งเกี่ยวกับเรื่องที่ไม่ปรากฏตัวผู้กระทำความผิด.

¹⁹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 145 บัญญัติว่า ในกรณีที่มิมีคำสั่งไม่ฟ้อง และคำสั่งนั้นไม่ใช่ของอธิบดีกรมอัยการ ถ้าในนครหลวงกรุงเทพธนบุรีให้รับส่งสำนวนการสอบสวน พร้อมกับคำสั่ง ไปเสนออธิบดีกรมตำรวจ รองอธิบดีกรมตำรวจ หรือผู้ช่วยอธิบดีกรมตำรวจ ถ้าในจังหวัดอื่นให้รับส่งสำนวนการสอบสวนพร้อมกับคำสั่งไปเสนอผู้ว่าราชการจังหวัดแต่ทั้งนี้มิได้ตัดอำนาจ พนักงานอัยการที่จะจัดการอย่างใดแก่ผู้ต้องหา ดังบัญญัติไว้ใน มาตรา 143.

²⁰ ทวีเกียรติ มินะกนิษฐ และธรรณ บุษมี (เชิงอรรถที่ 6) 442. และดู ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 393 บัญญัติว่า ผู้ใดดูหมิ่นผู้อื่นซึ่งหน้าหรือด้วยการโฆษณา ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ.

²¹ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 326 บัญญัติว่า ผู้ใดใส่ความผู้อื่นต่อบุคคลที่สาม โดยประการที่น่าจะทำให้ผู้อื่นนั้นเสียชื่อเสียง ถูกดูหมิ่นหรือถูกเกลียดชัง ผู้นั้นกระทำความผิดฐานหมิ่นประมาท ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินสองหมื่นบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ.



แต่เพียงบรรยายว่า “หากไม่กระทำตามจะทำให้เกิดเสียหายเกิดอันตราย...” ฟ้องของโจทก์จึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 158(5)²² ซึ่งถ้าหากศาลตรวจพบก็ต้องมีคำพิพากษายกฟ้องโดยมีอาจดำเนินการเป็นอย่างอื่นได้ เนื่องจากเป็นคำฟ้องที่ไม่ถูกต้องตามกฎหมาย²³

3) ไม่ว่าโจทก์จะได้บรรยายฟ้องความผิดฐานข่มขืนใจผู้อื่นได้สมบูรณ์แล้วหรือไม่ก็ตาม แต่เนื่องจากความผิดฐานข่มขืนใจผู้อื่น ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 309 เป็นความผิดอันยอมความได้²⁴ เมื่อผู้เสียหายถูกขู่เชือดเมื่อเดือนมิถุนายน พ.ศ. 2556 แต่ได้มาแจ้งความกับพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจเมื่อเดือนกรกฎาคม พ.ศ. 2557 ซึ่งเป็นเวลาที่ล่วงเลยมากกว่า 1 ปีแล้ว นับแต่ผู้เสียหายรู้เรื่องและรู้ตัว กรณีดังกล่าวผู้เสียหายจึงไม่ได้มีการร้องทุกข์ภายใน 3 เดือนนับตั้งแต่วันที่รู้เรื่องความผิดและรู้ตัวผู้กระทำความผิด สิทธิการดำเนินคดีความผิดฐานข่มขืนใจผู้อื่นจึงระงับไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 39(6)²⁵ เพราะขาดอายุความไปเสียแต่แรกแล้ว ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 96²⁶

ด้วยการอธิบายข้างต้น จะเห็นได้ว่า เมื่อสำนวนการสอบสวนในชั้นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจเป็นไปอย่างบกพร่องตั้งแต่แรกแล้ว หากพนักงานอัยการยังคงยืนยันจะดำเนินคดีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 112 หรือ 309 ก็ควรจะต้องทำการแนะนำพนักงานสอบสวนโดยตรงหรือทำหนังสือแจ้งข้อบกพร่อง และวิธีแก้ไขหรือป้องกัน โดยทำเป็นความเห็นเสนอไปยังผู้บังคับบัญชาของพนักงานสอบสวน²⁷ เพื่อรวบรวมพยานหลักฐานที่มีความสมบูรณ์และสามารถแสดงถึงข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบความผิดตามกฎหมายได้ หรือถ้าหากเห็นโดยชัดแจ้งแล้วว่าไม่อาจดำเนินคดีได้ ก็ควรทำการยุติคดีด้วยตนเองโดยการทำคำสั่งไม่ฟ้อง²⁸ การสั่งฟ้องคดีของพนักงานอัยการโจทก์ในคดีนี้

²² ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 158 บัญญัติว่า ฟ้องต้องทำเป็นหนังสือ และมี

(5) การกระทำทั้งหลายที่อ้างว่าจำเลยได้กระทำความผิด ข้อเท็จจริงและรายละเอียดที่เกี่ยวกับเวลาและสถานที่ซึ่งเกิด การกระทำนั้นๆ อีกทั้งบุคคลหรือสิ่งของที่เกี่ยวข้องด้วยพอสมควรที่จะให้จำเลยเข้าใจข้อหาได้ดี.

²³ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 161 บัญญัติว่า ถ้าฟ้องไม่ถูกต้องตามกฎหมาย ให้ศาลสั่งโจทก์ แก่ฟ้องให้ ถูกลง ฟ้อง หรือไม่ประทับฟ้อง และดูคำพิพากษาฎีกาที่ 11280/2555.

²⁴ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 321 บัญญัติว่า ความผิดตามมาตรา 309 วรรคแรก มาตรา 310 วรรคแรก และ มาตรา 311 วรรคแรก เป็นความผิดอันยอมความได้.

²⁵ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 39 บัญญัติว่า สิทธิภาคีอาญามาฟ้องย่อมระงับไป ดังต่อไปนี้

(6) เมื่อคดีขาดอายุความ.

²⁶ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 96 บัญญัติว่า ภายใต้บังคับมาตรา 95 ในกรณีความผิดอันยอมความได้ ถ้าผู้เสียหาย มิได้รับทุกข์ภายในสามเดือนนับแต่วันที่ได้รับรู้เรื่องความผิดและรู้ตัวผู้กระทำความผิด เป็นอันขาดอายุความ.

²⁷ ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุด ว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2563 ข้อ 18 บัญญัติว่า ในการ ดำเนินคดี ถ้าพนักงานอัยการไม่ได้รับความร่วมมือหรือพบข้อบกพร่องของพนักงานสอบสวน อันอาจทำให้คดีเสียหายได้ พนักงานอัยการอาจแนะนำพนักงานสอบสวนโดยตรงหรือทำหนังสือแจ้งข้อบกพร่อง และวิธีแก้ไขหรือป้องกัน โดยทำเป็น ความเห็นเสนอไปยังผู้บังคับบัญชาของพนักงานสอบสวน.

²⁸ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 143 บัญญัติว่า เมื่อได้รับความเห็นและสำนวนจากพนักงานสอบสวน ดังกล่าวในมาตราก่อน ให้พนักงานอัยการปฏิบัติดังต่อไปนี้

(2) ในกรณีมีความเห็นควรสั่งฟ้อง ให้ออกคำสั่งฟ้องและฟ้องผู้ต้องหาต่อศาล ถ้าไม่เห็นชอบด้วย ก็ให้สั่งไม่ฟ้อง.

จึงมิได้ตรวจสอบการทำงานของพนักงานสอบสวนโดยใช้ความละเอียดรอบคอบตามหน้าที่ที่กฎหมายกำหนดไว้แต่อย่างใด หากแต่ปฏิบัติงานในลักษณะเพียงแค່ให้พ้นไปจากตนเองโดยเร็ว และปฏิบัติตนเป็นเพียงเสมือนบุรุษไปรษณีย์ที่ส่งสำนวนคดีไปให้ศาลพิจารณาคดีตามที่นักวิชาการท่านอื่น ๆ เคยวิจารณ์เท่านั้น²⁹

อนึ่ง จากข้อเท็จจริงที่ปรากฏในคำพิพากษายกฟ้องจะเห็นว่า ภายหลังศาลอุทธรณ์ยกฟ้องจำเลยสำหรับความผิดฐานหมิ่นพระบรมเดชานุภาพแล้ว พนักงานอัยการโจทก์ก็ไม่ได้มีการฎีกาปัญหาข้อกฎหมายในประเด็นนี้ต่อไปแต่อย่างใดเลย แต่กลับปล่อยให้เป็นที่ยุติในชั้นอุทธรณ์ไปเฉย ๆ อย่างน่าประหลาดใจ ข้อเท็จจริงดังกล่าวยิ่งสะท้อนว่าพนักงานอัยการโจทก์ฟ้องคดีไปโดยที่ตนรู้อยู่แก่ใจตั้งแต่แรกแล้วว่า การกระทำของจำเลยไม่เป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 112 จึงไม่มีประโยชน์ที่จะทำการฎีกาต่อไป เพราะถ้าหากพนักงานอัยการยังคงเชื่อมั่นว่าข้อเท็จจริงที่รวบรวมมาได้จากพยานหลักฐานสามารถเอาผิดกับผู้ต้องหาได้ ก็คงไม่ปล่อยให้ประเด็นดังกล่าวยุติไป และนอกจากนี้ การที่พนักงานอัยการไม่อุทธรณ์ในประเด็นข้อกฎหมายยังเป็นการที่พนักงานอัยการโจทก์ยอมรับโดยปริยายว่าการปฏิบัติงานของตนนั้นมีความบกพร่อง เพราะถ้าหากพนักงานอัยการยังยืนยันว่าตนปฏิบัติงานได้ถูกต้องแล้ว ก็คงจะต้องมีการฎีกาในประเด็นดังกล่าวต่อไปเพื่อยืนยันว่าการสั่งฟ้องคดีของตนได้เป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมาย

3.3 ปัญหาการปรับใช้กฎหมายของผู้พิพากษา

สำหรับประเด็นปัญหาการดำเนินคดีในชั้นศาลนั้น แม้คำพิพากษาศาลฎีกาที่นำเสนอจะเป็นคำพิพากษาลบคดีที่ได้แสดงให้เห็นถึงคำวินิจฉัยของศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์ก็ตาม แต่ก็ปรากฏเพียงผลแห่งคดีที่ได้วินิจฉัยเท่านั้น มิได้แสดงถึงการให้เหตุผลและการปรับใช้กฎหมายของผู้พิพากษาที่พิจารณาคดีโดยชัดแจ้ง ด้วยเหตุนี้ผู้เขียนจึงใคร่ขอวิพากษ์เฉพาะปัญหาการพิจารณาคดีของศาลฎีกาที่ปรากฏถึงการให้เหตุผลในการปรับใช้กฎหมาย ซึ่งสามารถอธิบายได้ดังนี้

1) แม้ประเด็นปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับการดำเนินคดีความผิดฐานหมิ่นพระบรมเดชานุภาพที่ศาลอุทธรณ์มีคำพิพากษายกฟ้อง จะเป็นที่ยุติแล้วในชั้นอุทธรณ์ แต่เนื่องจากศาลอุทธรณ์ได้พิพากษาลงโทษจำเลยฐานเป็นผู้ใช้ให้ข่มขืนใจผู้อื่นตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 309 ประกอบ มาตรา 84 แล้วจำเลยก็ทำการฎีกาในประเด็นดังกล่าว จึงมีปัญหาที่ต้องวินิจฉัยว่าศาลจะลงโทษจำเลยสำหรับฐานความผิดดังกล่าวได้หรือไม่

ผู้เขียนเห็นว่า เมื่อการบรรยายฟ้องของพนักงานอัยการโจทก์กรณีความผิดฐานข่มขืนใจผู้อื่นเป็นฟ้องบกพร่องที่ขาดองค์ประกอบความผิดมาตั้งแต่แรกแล้วดังที่ทำการวิเคราะห์ข้างต้น ความบกพร่องในสาระสำคัญดังกล่าวจึงเป็นปัญหาข้อกฎหมายที่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อย³⁰ แม้ไม่มีคู่ความฝ่ายใดฎีกา

²⁹ ทีมข่าวอาชญากรรม, “คดี” เดือนสติอัยการทำคดีเพื่อชาติแทนช่วยเหลือคนผิด (MGR Online, 9 เมษายน 2551) <<https://mgronline.com/crime/detail/9510000041606>> สืบค้นเมื่อ 24 พฤศจิกายน 2564.

³⁰ ธานิต เกศพิทักษ์, คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ภาค 3-4 (มาตรา 157-245) (พิมพ์ครั้งที่ 15, กรุงเทพฯ 2564) 793. และดู คำสั่งศาลที่ 540/2501.



ศาลฎีกาก็มีอำนาจหยิบยกขึ้นวินิจฉัยได้เอง³¹ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 195 วรรคสอง ประกอบมาตรา 225³² เพราะฉะนั้น ในคดีดังกล่าวศาลฎีกาจึงพึงจะหยิบยกประเด็นปัญหา เรื่องการบรรยายฟ้องของพนักงานอัยการโจทก์ขึ้นพิจารณาแล้วพิพากษายกฟ้อง

อย่างไรก็ตาม ไม่ปรากฏว่าศาลได้ทำการหยิบยกปัญหาข้อกฎหมายนี้ขึ้นวินิจฉัยดังที่เคยปฏิบัติในอดีตแต่อย่างใด มิหนำซ้ำศาลฎีกาก็ยังคงเฝืนปรับบทกฎหมายโดยบกพร่องเช่นเดียวกับ พนักงานอัยการโจทก์ กล่าวคือ ทำการวินิจฉัยโดยละเลยเพิกเฉยถึงการพิจารณาองค์ประกอบความผิดฐานข่มขืนใจผู้อื่น ที่จะต้องปรากฏว่าข้อเท็จจริงว่าผู้กระทำได้ทำการให้กลัวว่าจะเกิดอันตรายต่อ “ชีวิต ร่างกาย เสรีภาพ ชื่อเสียงหรือทรัพย์สินของผู้ถูกข่มขืนใจ” ซึ่งศาลฎีกาเองก็ยังไม่อาจอธิบายได้ว่าเป็นการขู่เข็ญว่าทำอันตรายต่อสิทธิใดของผู้เสียหาย คงอธิบายได้อย่างเลื่อนลอยแต่เพียงว่า “หากไม่กระทำตามจะทำให้เสียหายเกิดอันตราย...” แล้วสรุปอย่างรวบรัดว่าการกระทำของจำเลย ครอบงำองค์ประกอบความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 309

2) เนื่องจากพนักงานอัยการโจทก์ไม่อาจนำสืบได้ว่าที่นายชากานต์ผู้ทำการขู่เข็ญผู้เสียหายว่าจะได้รับความเดือดร้อนนั้น เป็นการขู่เข็ญว่าจะเกิดอันตรายต่อสิทธิในชีวิต ร่างกาย เสรีภาพ ชื่อเสียงหรือทรัพย์สินของผู้เสียหาย ข้อเท็จจริงตามฟ้องของอัยการโจทก์จึงมิได้มีการสืบพยานหลักฐานให้สมกับองค์ประกอบความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 309 แต่อย่างใดเลย ด้วยเหตุนี้ แม้พนักงานอัยการโจทก์จะอ้างบทมาตราผิดโดยการขอให้ลงโทษแต่เพียงประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 112 เพียงฐานเดียวก็ตาม ศาลก็ไม่อาจลงโทษความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 309 ได้ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 192 วรรคห้า³³ ประกอบมาตรา 225

3) ถึงแม้ว่าศาลฎีกาจะยังยืนยันกรณว่าพนักงานอัยการโจทก์สืบสม อันจะส่งผลให้ศาลสามารถลงโทษจำเลยในความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 309 โดยอาศัยอำนาจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 192 วรรคห้าก็ตาม แต่อย่างไรก็ดี กรณีดังกล่าวนั้นก็เป็นการที่พนักงานอัยการโจทก์ฟ้องคดีความผิดฐานหมิ่นพระบรมเดชานุภาพซึ่งเป็นความผิดอาญาต่อแผ่นดิน แต่ศาลพิจารณาได้ความว่าเป็นความผิดฐานข่มขืนใจผู้อื่นซึ่งเป็นความผิดต่อส่วนตัว ด้วยเหตุนี้ หากศาลจะลงโทษตามที่ตนพิจารณาได้ความแล้ว จะต้องปรากฏว่าได้มีการร้องทุกข์หรือฟ้องคดีความผิดดังกล่าวภายใน 3 เดือน นับตั้งแต่ผู้เสียหายรู้เรื่องและรู้ตัวด้วย³⁴ แต่ทั้งนี้ เมื่อปรากฏ

³¹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1457/2563.

³² ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 195 วรรคสอง บัญญัติว่า ข้อกฎหมายที่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อย หรือที่เกี่ยวกับการไม่ปฏิบัติตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้อันว่าด้วยอุทธรณ์เหล่านี้ผู้อุทธรณ์หรือศาลยกขึ้นอ้างได้ แม้ว่า จะไม่ได้ยกขึ้นในศาลชั้นต้นก็ตาม

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 225 บัญญัติว่า ให้นำบทบัญญัติว่าด้วยการพิจารณา และว่าด้วย คำพิพากษา และคำสั่งชั้นอุทธรณ์มาบังคับในชั้นฎีกาโดยอนุโลม เว้นแต่ห้ามมิให้ทำความเห็นแย้ง.

³³ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 192 วรรคห้า บัญญัติว่า ถ้าศาลเห็นว่าข้อเท็จจริงตามฟ้องนั้น โจทก์สืบสม แต่โจทก์อ้างฐานความผิดหรือบทมาตราผิด ศาลมีอำนาจลงโทษจำเลยตามฐานความผิดที่ถูกต้องได้.

³⁴ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 16081-16083/2555.

ว่าผู้เสียหายถูกขู่เช็กเมื่อเดือนมิถุนายน พ.ศ. 2556 แต่ได้มาแจ้งความกับพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจเมื่อเดือนกรกฎาคม พ.ศ. 2557 ซึ่งเป็นเวลาที่ล่วงเลยมากกว่า 1 ปีแล้วนับแต่ผู้เสียหายรู้เรื่องและรู้ตัว กรณีดังกล่าวผู้เสียหายจึงไม่ได้มีการร้องทุกข์ภายในสามเดือนนับตั้งแต่วันที่รู้เรื่องความผิดและรู้ตัวผู้กระทำความผิด การดำเนินคดีสำหรับความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 309 จึงขาดอายุความไปเสียแล้วตั้งแต่แรก ซึ่งปัญหาเรื่องการขาดอายุความนั้นก็เป็นปัญหาข้อกฎหมายที่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยอีกเช่นกัน³⁵ ศาลฎีกาก็มีอำนาจหยิบยกขึ้นวินิจฉัยได้เอง ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 195 วรรคสอง ประกอบมาตรา 225 อย่างไรก็ตาม ศาลฎีกาไม่ได้ทำการหยิบยกปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับการขาดอายุความนี้ขึ้นวินิจฉัยแต่อย่างใดเลย กลับปล่อยปละละเลยไม่ทำการวินิจฉัยอย่างรอบคอบดังเช่นที่เคยปฏิบัติมาในอดีต และยังคงตั้งต้นจะลงโทษจำเลยโดยปราศจากอำนาจตามกฎหมาย

จากการวิเคราะห์ให้ความเห็นของผู้เขียนข้างต้นจะเห็นได้ว่า การดำเนินคดีอาญากรณีการข่มขืนใจผู้อื่นโดยแอบอ้างความสัมพันธ์กับบุคคลในราชสำนักตามที่นำเสนอ นั้น มีปัญหาความชอบด้วยกฎหมายในทุกขั้นตอนของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาดังแต่ขั้นสอบสวนของพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ การสั่งคดีของพนักงานอัยการ ตลอดจนถึงการพิจารณาคดีของผู้พิพากษา เมื่อเจ้าพนักงานในการยุติธรรมได้ปฏิบัติหน้าที่ของตนเองโดยเพิกเฉยต่อหลักการของกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแล้ว กระบวนการยุติธรรมของรัฐก็ไม่อาจสร้างความเป็นธรรมให้แก่สังคมได้ และอาจกลับกลายเป็นเครื่องมือในการกดขี่ประชาชนอย่างไร้เหตุผล

4. บทส่งท้าย

การดำเนินคดีอาญาสำหรับการข่มขืนใจผู้อื่นโดยแอบอ้างความสัมพันธ์กับบุคคลในราชสำนักตามที่ปรากฏในคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3998/2563 ได้สะท้อนให้เห็นถึงความน่ากังวลในการปฏิบัติงานดำเนินคดีของเจ้าพนักงานในการยุติธรรมทุกหน่วยตลอดทั้งกระบวนการ ซึ่งเป็นปัญหาในทางกฎหมายอาญาวิธีสบัญญัติที่ไม่อาจแก้ไขได้ด้วยการแก้ไขปรับปรุงบทบัญญัติกฎหมายแต่เพียงเท่านั้น หากแต่อาจแก้ไขได้ด้วยการปรับเปลี่ยนทัศนคติในการทำงานของเจ้าพนักงานที่ไม่ใช่มีแต่จะพิสูจน์ความผิดของผู้ต้องหาแต่เพียงอย่างเดียว แต่ต้องคำนึงถึงความบริสุทธิ์ของผู้ต้องหาประกอบด้วย トラบใดที่ข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายในคดีไม่อาจจะสามารถนำมาอธิบายความชอบธรรมของรัฐในการลงโทษจำเลยได้ รัฐก็ต้องงดเว้นการใช้อำนาจดังกล่าวไว้อยู่ที่นั่น

³⁵ ธาณี สิงหนาท, คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ภาค 3 วิธีพิจารณาในศาลชั้นต้น ภาค 4 อุตธรณ์และฎีกา (กรุงเทพฯ 2563) 317. และดูคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 909/2558.