

**กลยุทธ์ของรัฐไทยในการดำเนินคดีทางกฎหมายต่อกิจกรรมทางการเมืองบนพื้นที่ไซเบอร์ ซึ่งขัดต่อหลักการกระบวนการยุติธรรมที่ดี  
(การล่อให้กระทำความผิด)**

**The deployment of lawsuits against people’s participation as a political strategy of the Thai State in cyberspace  
which violates the principle of due process (entrapment)**

จิราประภา ฉิมเรือง

Jiraprapa Chimraung

คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่ 239 ถนนห้วยแก้ว ตำบลสุเทพ อำเภอเมือง จังหวัดเชียงใหม่

Faculty of Law, Chiang Mai University 239 Huay Kaew Road, Muang District, Chiang Mai, Thailand, 50200

E-mail: Jiraprapa\_ch@cmu.ac.th

**บทคัดย่อ**

บทความชิ้นนี้มีจุดประสงค์เพื่อศึกษาสภาพปัญหาการใช้กระบวนการยุติธรรมเป็นเครื่องมือทางการเมืองที่ขัดต่อกระบวนการยุติธรรมที่ดี โดยใช้วิธีการศึกษาจากเอกสาร ตำรา วิเคราะห์บทบัญญัติ แนวคำพิพากษา กฎหมายที่เกี่ยวข้อง หลักให้คำปรึกษาคณะกรรมการดำเนินคดีทางอาญา และลงพื้นที่สัมภาษณ์เจ้าหน้าที่ผู้เกี่ยวข้อง นักวิชาการ จากการศึกษาพบว่าสังคมปัจจุบันมีการใช้สื่อทางสังคมออนไลน์เป็นเครื่องมือในการแสดงออกทางการเมือง ไม่ว่าจะเป็นการกระจายข่าวสาร การแสดงออกทางการเมือง ทัศนคติ ความคิดเห็นและการมีส่วนร่วมในกิจกรรมทางการเมืองของพลเมืองของพลเมือง ซึ่งนำไปสู่ความกังวลของรัฐที่ยากจะควบคุมต่อกิจกรรมการแสดงออกทางการเมืองดังกล่าว ที่นำไปสู่การใช้วิธีการที่ขัดกับหลักกฎหมายเพื่อนำพลเมืองกลุ่มดังกล่าวให้อยู่ภายใต้การควบคุมและเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมทางอาญา

จากการศึกษาพบว่าในคดีอาญาที่เกี่ยวข้องกับคดีทางการเมืองในสังคมออนไลน์ มีประเด็นที่น่าสนใจคือ รัฐเลือกใช้วิธีการให้พลเมืองเข้าสู่กระบวนการยุติธรรม จากการหลอก ล่อลวง หรือการล่อให้มีการกระทำความผิดเกิดขึ้น เพื่อใช้เป็นพยานหลักฐานที่จะนำบุคคลดังกล่าวเข้าสู่กระบวนการทางกฎหมาย โดยการใช้อำนาจพิเศษในการออกคำสั่ง หรือเข้าไปแทรกแซงในกระบวนการยุติธรรม เป็นต้น

ข้อเสนอแนะจากการศึกษาค้นคว้าครั้งนี้ กล่าวคือ ในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของไทยยังไม่มีตัวกฎหมายที่ชัดเจนเกี่ยวกับการล่อให้กระทำความผิด ไม่มีกฎหมายที่ตรวจสอบการทำงานของเจ้าหน้าที่รัฐที่แสวงหาพยานหลักฐานโดยมิชอบ จึงควรมีแนวทางการแก้ไขหลักการห้ามรับฟังพยานหลักฐานโดยมิชอบเป็นหลักการที่ห้ามรับฟังอย่างเด็ดขาด มีการนำพยานหลักฐานมาใช้และมีการตรวจสอบการทำงานของเจ้าหน้าที่ตั้งแต่ขั้นพนักงานสอบสวนในการใช้ดุลยพินิจที่กว้างขวางในการแสวงหาพยานหลักฐานที่จะมีผลในกระบวนการทางชั้นศาลในขั้นต่อไป เพื่อความยุติธรรมในดำเนินคดีที่ควบคู่ไปกับหลักการกระบวนการยุติธรรมที่ดี

**คำสำคัญ:** การล่อให้กระทำความผิด กระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่ดี พยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ

**Abstract**

The purpose of this article is to study the problems of the use of the justice system as a political tool that violates the good judicial process. By using the method of studying documents, analyzing the provisions of the sentence, relevant laws, principles for the protection of criminal proceedings, and interviewing related officer and academican. From the study, it is found that in today's society, social media is used as a tool for political expression whether broadcasting urban expression, attitude, opinions, and participation in political activities which leads to state concerns

that are difficult to control the political expression activities that lead to the use of methods that are against the law to bring the citizens under control and into the criminal justice process.

From the study, it is found that in criminal cases that are related to political cases in online society, there is an interesting issue that the state has chosen the method of allowing citizens to enter the judicial process by deceiving or seducing an offense to be used as evidence to bring the person into the legal process by using powers to order or intervene in the judicial process.

The suggestion from this study shows that in the Thai criminal justice system, there is no clear law regarding lure to commit crimes, and there is no law that controls the work of officers that illegally seek evidence. Therefore, there should be a guideline to amend the principle of prohibition to the evidence wrongfully which is strictly prohibited. Witness clippings have been adopted and staff inspections have been conducted since the investigative officers' level of discretion in seeking evidence that will result in court proceedings in the next class for justice in litigation along with good judicial principles.

**Keywords:** Entrapment, Due Process, Unlawfully Obtained Evidence

## 1. บทนำ

ปัจจุบันประเทศไทยได้เข้าสู่โลกของสังคมออนไลน์ (Social Network)<sup>1</sup> ที่ใช้เทคโนโลยีอินเทอร์เน็ตเป็นเครื่องมือสำคัญในการติดต่อสื่อสารกันระหว่างกลุ่มคน ผู้คนเปลี่ยนวิธีการสื่อสารและรับข้อมูลต่าง ๆ จากรูปแบบเดิมไปสู่การสื่อสารที่เปิดโอกาสให้ผู้คนเข้าถึงข้อมูลข่าวสารที่ผู้อื่นส่งมาและตนเองก็อาจจะเป็นผู้ส่งสารชุดใหม่ไปยังผู้อื่นได้<sup>2</sup> และอินเทอร์เน็ตได้ถูกนำมาใช้ประโยชน์เรื่องที่เกี่ยวข้องกับการเมืองและประชาธิปไตยอย่างหลากหลาย เช่น เป็นเครื่องมือสื่อสารทางการเมือง ใช้ในกิจกรรมการมีส่วนร่วมทางการเมืองของประชาชน การสื่อสารกิจกรรมการเคลื่อนไหวของภาคประชาสังคม และกิจกรรมอื่นที่เกี่ยวข้องกับประชาธิปไตย<sup>3</sup> แม้ว่าอินเทอร์เน็ตจะทำให้เข้าถึงข้อมูลข่าวสารได้อย่างง่ายดายและมีคามอิสระในการใช้งานอย่างไม่จำกัดขอบเขต แต่ในทางกลับกันจะเห็นได้ว่าเมื่อเกิดการเคลื่อนไหวหรือการแสดงออกทางการเมืองในโลกของอินเทอร์เน็ต รัฐจะเข้ามาแทรกแซงในรูปแบบการบังคับใช้กฎหมายไปสู่การดำเนินคดีทางอาญากับกลุ่มคนดังกล่าวเพื่อให้เกิดความหวาดกลัว

ศูนย์ทนายความเพื่อสิทธิมนุษยชนเปิดเผยสถานการณ์แสดงออกทางการเมืองในโลกอินเทอร์เน็ตว่าภายหลังการรัฐประหารมีการออกกฎหมายร้ายแรงหลายฉบับ เช่น ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 112 และ 116, พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ.2550 และที่แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2560 ที่ถูกนำมาบังคับใช้กับฝ่ายผู้เห็นต่างทางการเมืองเพิ่มมากขึ้นอย่างรวดเร็วหลายร้อยคดี ซึ่งตัวเลขที่เพิ่มขึ้นนี้เป็นเท่าตัวกับสถานการณ์ก่อนมีการยึดอำนาจในปี พ.ศ.2557<sup>4</sup> หลังการรัฐประหารมีความขัดแย้งมากยิ่งขึ้น ผู้คนมีความวิตกกังวลถึงความขัดแย้งทางการเมืองและการใช้อำนาจของรัฐบาลที่ไม่เป็นธรรม การจำกัดและควบคุมในด้านต่าง ๆ สื่อกระแสหลักเองก็ลดทอนความหลากหลายทางการเมืองสื่อสารด้านข้อมูลที่มีลักษณะเป็นเอกภาพของฝ่ายเดียว ปิดกั้นการรับรู้

<sup>1</sup> สังคมออนไลน์ หมายถึง การที่มนุษย์เชื่อมโยงถึงกัน ทำความรู้จักกัน ผ่านระบบอินเทอร์เน็ต ในรูปการให้บริการผ่านเว็บไซต์เชื่อมโยงบุคคลต่อบุคคลไว้ด้วยกัน โดยเว็บไซต์เหล่านี้จะมีเพื่อให้บุคคลเข้ามาทำความรู้จักกัน มีพื้นที่บริการเครื่องมือต่าง ๆ เพื่ออำนวยความสะดวกในการสร้างเครือข่าย สร้างเนื้อหาตามความสนใจของผู้ใช้และเชื่อมโยงอินเทอร์เน็ตที่ผู้ใช้คุ้นเคย จนกลายเป็นชุมชนที่ผู้ใช้สามารถแชร์ตัวตนและทุก ๆ สิ่งที่น่าสนใจ เชื่อมโยงกับคนในเน็ตเวิร์กด้วยวิธีการต่าง ๆ เมื่อเกิดความสนใจสามารถเชื่อมต่อกับ นอกจากสามารถติดต่อกับเพื่อนได้ยังสามารถติดต่อกับเพื่อนของเพื่อนได้

<sup>2</sup> ทศพล ทรรศนกุลพันธ์, “การศึกษาโลกออนไลน์ในมิติทางกฎหมายและสังคม,” ทศพล, สืบค้นเมื่อวันที่ 5 พฤษภาคม 2563, <https://www.law.cmu.ac.th/law2011/journal/e1515359881.pdf>.

<sup>3</sup> เกียรติศักดิ์ เจริญวงศ์ศักดิ์, “อินเทอร์เน็ตกับการพัฒนาประชาธิปไตย,” เกียรติศักดิ์, สืบค้นเมื่อวันที่ 5 พฤษภาคม 2563, <http://www.kriengsak.com/node/1127>.

<sup>4</sup> วอยซ์ทีวี, “โลกออนไลน์ความเสี่ยงและความเคลื่อนไหวทางการเมือง,” สืบค้นเมื่อวันที่ 5 พฤษภาคม 2563, <https://www.voicetv.co.th/read/237744>.

ข้อมูลข่าวสารที่หลากหลาย ซึ่งในทางประชาธิปไตยแล้วจะมีความเห็นในทิศทางเดียวกันไม่ได้<sup>5</sup> สุดท้ายรัฐก็ใช้อำนาจบางประการในการปิดกั้นสื่อ หรือแทรกแซงสื่อมากขึ้น ซึ่งปัจจัยและองค์ประกอบต่าง ๆ เหล่านี้ย่อมมีผลทำให้อินเทอร์เน็ตเข้ามามีบทบาททางการเมืองที่ถือว่าเป็นทางเลือกในการแสดงออกและรับข้อมูลข่าวสารอีกทางหนึ่ง คดีความที่มีมูลเหตุมาจากการแสดงออกทางการเมืองในโลกอินเทอร์เน็ตมีความหลากหลายไม่ว่าจะเป็นการโพสต์ข้อความ การตั้งกระทู้ การส่งต่อและแชร์ข้อมูลทางออนไลน์หรือแม้แต่การสนทนาในแชทส่วนตัว

ในทางตรงกันข้าม การระบุด่วนผู้กระทำความผิดบนโลกอินเทอร์เน็ตดูเหมือนจะเป็นเรื่องยากเพราะตัวตนบนอินเทอร์เน็ตสามารถซ่อนเร้นหรือปลอมแปลงได้ง่าย และแม้ว่าการใช้อินเทอร์เน็ตในการวิจารณ์ทางการเมืองจะถูกเป็นที่ยอมรับโดยของรัฐในความเคลื่อนไหวต่าง ๆ อยู่แล้วก็ยังเป็นเรื่องยากของรัฐที่จะได้พยานหลักฐานเพื่อดำเนินคดีต่อผู้คนในโลกของอินเทอร์เน็ตเพราะการสื่อสารบนอินเทอร์เน็ตต้องส่งผ่านตัวกลาง และผู้ให้บริการมีหน้าที่ตามกฎหมายที่จะต้องเก็บข้อมูลของผู้ใช้งานเอาไว้<sup>6</sup> ไม่เปิดเผยสู่บุคคลภายนอกหรือรัฐหาปราศจากเหตุอันชอบธรรมตามกฎหมาย

ดังนั้น เมื่อการดำเนินคดีอาญาต่อผู้คนที่เห็นต่างทางการเมืองในโลกอินเทอร์เน็ต จึงต้องมีการรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อเข้าสู่กระบวนการทางกฎหมาย วิธีการหนึ่งที่รัฐเลือกใช้คือ การล่อลวงหรือการล่อให้กระทำความผิด(Entrapment) โดยที่เจ้าหน้าที่เข้าไปก่อให้ผู้อื่นกระทำความผิด ซึ่งหากเจ้าหน้าที่ไม่เข้าไปก่อให้ผู้อื่นกระทำความผิดแล้ว ความผิดนั้นก็จะไม่เกิดขึ้นและจะไม่เกิดการกระทำความผิดขึ้น<sup>7</sup> ซึ่งส่วนใหญ่แล้วรัฐมีการจับตามองหรือเฝ้าดูกลุ่มบุคคลนี้อยู่แล้วแต่ไม่สามารถดำเนินคดีได้เพราะการเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมทางอาญาต้องมีพยานหลักฐานที่นำไปสู่การเข้าสู่กระบวนการทางกฎหมาย แต่อย่างไรก็ตามการใช้วิธีการล่อให้กระทำความผิดของรัฐเพื่อได้ตัวผู้เห็นต่างทางการเมืองและพยานหลักฐานที่จะนำบุคคลเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมทางอาญานั้นเป็นการละเมิดต่อกฎหมายที่บัญญัติไว้อย่างชัดเจนในประมวลวิธีพิจารณาความอาญา และพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ.2560 และยังเป็นการละเมิดสิทธิเสรีภาพทำให้บุคคลอยู่ในสถานะไม่มีเสรีภาพในอินเทอร์เน็ต และเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมด้วยความไม่เป็นธรรม ซึ่งในการศึกษาครั้งนี้จะศึกษาช่วงระยะเวลา ปี พ.ศ. 2550 ถึงปัจจุบัน

## 2. การล่อให้กระทำความผิด

### 2.1. ความหมายและความแตกต่างของคำว่า ล่อซื้อ และล่อให้กระทำความผิด

นิยามคำว่า ล่อ นั้น มีด้วยกันสองคำคือ ล่อซื้อ (sting, buy and bust) กับ ล่อให้กระทำความผิด (entrapment) การ ล่อซื้อ กับ การล่อให้กระทำความผิด มีความแตกต่างกัน และแต่ละคำส่งผลในทางกฎหมายไม่เหมือนกัน ไม่ว่าจะเป็นเรื่องของพยานหลักฐานที่ได้มา หรือ ความเป็นผู้เสียหายโดยนิตินัย<sup>8</sup> ประเด็นสำคัญที่จะนำมาพิจารณาให้เห็นความแตกต่างของการล่อซื้อและการล่อให้กระทำความผิดคือ การกระทำของผู้ถูกกล่าวหาว่าเป็นผู้กระทำความผิดเป็นสำคัญว่าเป็นการกระทำที่เคยมีอยู่ก่อนหน้าการกระทำความผิดครั้งนี้หรือไม่

การล่อซื้อเป็นหนึ่งในวิธีการแสวงหาพยานหลักฐานเพื่อจับกุมผู้กระทำความผิดที่ใช้กันหลายประเทศทั่วโลก รวมถึงในไทยที่มีการล่อซื้อในคดีอาญาต่าง ๆ ค่อนข้างหลากหลาย ตั้งแต่ คดีค้ายาเสพติด คดีค้าอาวุธสงคราม คดีค้าประเวณี ฯลฯ ไปจนถึงคดีขายสินค้าละเมิดลิขสิทธิ์

ล่อซื้อ (Sting Operation) ซึ่งใน Black's Law Dictionary ได้ให้คำนิยามของคำว่า “Sting Operation” หมายถึง การปฏิบัติการของอำพรางตัวของเจ้าหน้าที่ตำรวจ (Undercover) โดยเจ้าหน้าที่ตำรวจนั้นแสดงตนเป็นอาชญากรเพื่อดักจับผู้กระทำ

<sup>5</sup> สาวตรี สุขศรี, “อินเทอร์เน็ตกับการเมือง:ผ่านมุมมองพิชญ์ พงษ์สวัสดิ์-สาวตรี สุขศรี,” ThaiNetizenNetwork, สืบค้นเมื่อวันที่ 5 พฤษภาคม 2563, <https://thainetizen.org/2010/11/internet-and-politics/>.

<sup>6</sup> iLaw, “ชวนดู วิธีใช้หลักฐานอิเล็กทรอนิกส์จากผู้กระทำความผิดออนไลน์ กฎหมายปัจจุบันให้อ่านางไว้พอแล้ว,” สืบค้นเมื่อวันที่ 5 พฤษภาคม 2563, <https://freedom.ilaw.or.th/blog/ชวนดู-วิธีใช้หลักฐานอิเล็กทรอนิกส์จากผู้กระทำความผิดออนไลน์-กฎหมายปัจจุบันให้อ่านางไว้พอแล้ว>.

<sup>7</sup> ศุภชัย เสวกิตติกุล, “การล่อให้กระทำความผิดอาญา,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารคดี, สาขานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2544), 1.

<sup>8</sup> Ohm'law, “พยานหลักฐานและผลที่เกิดจากการล่อซื้อและล่อให้กระทำความผิด,” สืบค้นเมื่อวันที่ 6 พฤษภาคม 2563, [https://www.facebook.com/OhmLawTutor/photos/a.300456269988753/2878969468804074/?type=3&eid=ARCVi-WynFMWqB6\\_Q1Hle-l5COfwqyqyKMWRLPkWWMNhVOHuVl0SwB7WYanCV0WNxeb9JbKly76ZJEIL&\\_tn\\_\\_=EEHH-R](https://www.facebook.com/OhmLawTutor/photos/a.300456269988753/2878969468804074/?type=3&eid=ARCVi-WynFMWqB6_Q1Hle-l5COfwqyqyKMWRLPkWWMNhVOHuVl0SwB7WYanCV0WNxeb9JbKly76ZJEIL&_tn__=EEHH-R).

ความผิดกฎหมาย<sup>9</sup> การล่อลวงเป็นลักษณะของการกระทำเพื่อให้ได้พยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดที่ผู้กระทำเคยทำมาก่อนหน้านี้แล้ว<sup>10</sup> ตั้งแต่คดีค้ายาเสพติด คดีค้าอาวุธสงคราม คดีค้าประเวณี ฯลฯ ไปจนถึงคดีขายสินค้าละเมิดลิขสิทธิ์

แต่หากบุคคลนั้นไม่เคยมีการกระทำผิดมาก่อน แต่เป็นเพราะการที่เจ้าหน้าที่รัฐใช้เทคนิค หลอกล่อหรือใช้วิธีการที่เกินขอบเขตเป็นเหตุให้บุคคลนั้นตัดสินใจที่จะทำ และเป็นการกระทำผิดครั้งแรก ซึ่งในกรณีนี้ถูกเรียกว่า ล่อให้กระทำผิด (Entrapment)<sup>11</sup> วิธีการที่ใช้ในการล่อให้กระทำผิดหรือเรียกอีกอย่างว่าการวางกับดัก คือวิธีการที่มีการชักจูง(inducement) ให้จำเลยกระทำผิดโดยมีการวางแผนของเจ้าพนักงานให้เกิดการกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งเกิดขึ้น และวิธีการดังกล่าวต้องเป็นวิธีการที่มีรูปแบบในการชักจูงผู้บริสุทธิ์กระทำความผิดตามที่ชักจูงได้ ซึ่งการกระทำดังกล่าวแน่นอนว่าต้องเป็นการชักจูงที่เกินเลยกว่าการชักจูงแบบธรรมดา

## 2.2. วัตถุประสงค์ของการล่อให้กระทำผิด

สาเหตุหลักที่เจ้าพนักงานเลือกใช้วิธีการล่อให้เกิดการกระทำความผิดเนื่องจากส่วนใหญ่ความผิดที่เกิดจากการล่อให้กระทำผิดจะไม่มีเหยื่อผู้เสียหายและเป็นการยากต่อการได้มาของพยานหลักฐานในการดำเนินคดี<sup>12</sup> โดยที่จะกล่าวต่อไปนี้เป็นวัตถุประสงค์ของการล่อให้กระทำความผิดที่เชื่อมโยงกับบทความนี้และความผิดอื่นที่เกี่ยวข้องกัน

1. ไม่มีผู้เสียหายร้องทุกข์กล่าวโทษและไม่มีการให้พยานหลักฐาน

2. ความผิดเกิดขึ้นอย่างลับ ๆ แล้วหายไปโดยหลงเหลือร่องรอยพยานเพียงเล็กน้อย หรือบางกรณีก็ไม่หลงเหลือพยานหลักฐานเลย

3. ทัศนคติของผู้คนในสังคมที่คลุมเครือที่มีทั้งกลุ่มที่ไม่สนับสนุน กฎหมายที่ออกมาใช้บังคับ เนื่องจากการลงโทษเป็นพฤติกรรมที่ไม่เหมาะสมที่จะใช้กับสังคม และความเห็นใจที่มีต่อผู้กระทำความผิด เจ้าพนักงานจึงขาดการสนับสนุนที่เพียงพอในการปราบปรามผู้กระทำความผิด ความผิดเหล่านี้จึงเกิดขึ้นบ่อยเจ้าพนักงานจึงต้องหาวิธีการที่จะควบคุมการกระทำความผิดในลักษณะนี้

4. ความผิดเกิดจากการกระทำที่ผู้กระทำทั้งสองฝ่ายไม่รู้จักกันมาก่อน จึงเป็นไปได้ที่เจ้าพนักงานจะเข้าไปติดต่อดำเนินคดีได้เริ่มจากความสงสัยในตัวผู้กระทำความผิด

5. เป็นวิธีการที่ง่ายต่อการนำตัวผู้กระทำผิดมาลงโทษ

6. เป็นวิธีการง่ายต่อการได้มาซึ่งพยานหลักฐานที่จะนำตัวบุคคลไปสู่การดำเนินคดี

## 2.3. ผลทางกฎหมายการรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ

การแสวงหาพยานหลักฐานของเจ้าพนักงานเป็นส่วนหนึ่งของกระบวนการยุติธรรมทางอาญา การที่เจ้าหน้าที่กระทำทุกวิถีทางเพื่อให้ได้มาซึ่งความจริงโดยไม่คำนึงถึงสิทธิเสรีภาพ ความถูกต้อง และสิทธิมนุษยชน ย่อมไม่ถูกต้องตามหลักนิติรัฐ<sup>13</sup>

ประเทศไทยใช้ระบบผสมระหว่างระบบไต่สวน (Inquisitorial System) และระบบกล่าวหา (Adversarial System) โดยกฎหมายไทยมีการรองรับหลักการการรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบไว้ในรัฐธรรมนูญและประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 226 ที่มีใจความว่า “ถ้อยคำของบุคคลที่เกิดจากการจู่โจมมีคำมั่นสัญญา ชูเชิญ หลอกลวง หรือกระทำมิชอบประการใดไม่อาจรับฟังเป็นพยานหลักฐานได้” ซึ่งถือเป็นการตัดพยานโดยดุลยพินิจของศาล โดยความมุ่งหมายของบทตัดพยานดังกล่าวมุ่งหมายถึงพยานหลักฐานที่มิชอบเท่านั้น ซึ่งทำให้พยานเหล่านี้ไม่น่าเชื่อถือเป็นการลดคุณค่าในการพิสูจน์ความจริง แต่ไม่ได้มุ่งหมายที่จะตัดพยานที่เกิดขึ้นโดยชอบแต่ได้มาด้วยวิธีการไม่ชอบ<sup>14</sup>

<sup>9</sup> Black's Law Dictionary, 984.

<sup>10</sup> มาร์ค เจริญวงศ์, “ความแตกต่างระหว่าง ล่อลวงกับล่อให้กระทำผิด,” Thansettakij, สืบค้นเมื่อวันที่ 6 พฤษภาคม 2563, <https://www.thansettakij.com/content/columnist/414655>.

<sup>11</sup> เรื่องเดียวกัน = Ibid.

<sup>12</sup> ศุภชัย เศวกิตติกุล, “การล่อให้กระทำผิดอาญา,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารคดี, สาขานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2544), 17.

<sup>13</sup> Adrian A.S. Zuckerman, Illegally Obtained Evidence Discretion as a Guardian of Legitimacy (Current legal problems, 1987), 56.

<sup>14</sup> พรเพชร วิชิตชลชัย, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน (กรุงเทพฯ: พจนานุกรม, 2538), 412.

มีการนำแนวคิดบทตัดพยานมาใช้ในการตัดพยานที่ได้จากการล่อให้กระทำความผิดโดยถือว่าการล่อให้กระทำความผิดเป็นการแสวงหาพยานหลักฐานโดยมิชอบมาใช้ในการแก้ปัญหาล่อให้กระทำความผิดแต่ยังคงมีการถกเถียงกันอยู่ จึงแยกพิจารณา ดังนี้

1. ความแตกต่างระหว่าง การแสวงหาพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นโดยมิชอบกับพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226 ห้ามรับฟังพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นโดยมิชอบ มิได้หมายความว่าพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นโดยชอบแต่ได้มาโดยมิชอบด้วย ดังนั้นกรณีนี้ศาลไทยจึงตัดสินพิจารณาว่าพยานหลักฐานแม้จะได้มาด้วยวิธีการอันมิชอบก็รับฟังได้<sup>15</sup> ในขณะที่ศาลสหรัฐอเมริกาถือว่าพยานเช่นนี้รับฟังไม่ได้ เพราะเป็นต้นตอของการได้พยานมาเป็นสิ่งไม่ชอบแล้วพยานนั้นเป็นสิ่งไม่ชอบด้วย เปรียบเสมือนผลไม้ไม่เกิดจาก “ต้นไม้ที่เป็นพิษ (The fruit of poisonous tree doctrine)”<sup>16</sup>

2. ความแตกต่างระหว่างการแสวงหาพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นโดยมิชอบกับการล่อให้กระทำความผิด

หลักการห้ามรับฟังพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นโดยมิชอบนั้นเพราะพยานประเภทนี้มีคุณค่าต่อการพิสูจน์ความจริงซึ่งเป็นเรื่องของเนื้อหาสาระตัวพยาน แต่พยานที่มาจากล่อให้กระทำความผิดนั้นไม่ได้ทำให้คุณค่าต่อการพิสูจน์น้อยลงเพราะตัวผู้กระทำความผิดกระทำความผิดเองเพียงแต่มูลเหตุมาจากการล่อให้กระทำความผิดของเจ้าหน้าที่ พยานหลักฐานที่ได้มาย่อมแสดงได้อยู่ในตัวเองถึงการพิสูจน์ความผิดของจำเลย จึงเป็นคนละกรณีการนำบทตัดพยานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226 มาใช้บังคับ<sup>17</sup>

#### 2.4. กรณีศึกษาและวิธีการของรัฐในการล่อให้กระทำความผิดบนโลกไซเบอร์

วิธีการที่รัฐใช้ในการล่อให้กระทำความผิดนั้นมิตั้งแต่การตั้งกระทู้ล่อเป้า ในลักษณะการตั้งกระทู้ให้ที่มีความสนใจในประเด็นดังกล่าวเกิดความสนใจและเข้ามารวมตัวกัน แสดงความคิดเห็น หรือแม้แต่วิธีที่มีการนิยมใช้มากที่สุดคือวิธีการปลอมแปลงอัตลักษณ์หรือการสร้างตัวตนในสังคมออนไลน์ที่ยากต่อการยืนยันตัวตนซึ่งต่างจากความเป็นจริงที่สามารถรับรู้ได้ด้วยการสัมผัส<sup>18</sup> โดยเข้าไปติดต่อสนทนาไปจับขั้วคุณในลักษณะที่เข้าไปขอเป็นเพื่อนในโลกดิจิทัลแสดงเจตนาว่าเป็นคนที่มีทัศนคติเดียวกัน มีการพูดคุยเกี่ยวกับประเด็นต่าง ๆ ที่อยู่ในความสนใจของบุคคลนั้น มีการหลอกล่อช่วย เพื่อนำไปสู่การได้ข้อมูล หรือข้อความที่สามารถนำไปใช้เป็นพยานหลักฐานในการดำเนินคดีต่อผู้ที่มีความคิดเห็นที่แตกต่างจากรัฐ อย่างเช่นกรณี

พฤทธิรินทร์เป็นนักดนตรีชาวจังหวัดอุบลราชธานี ถูกกล่าวหาว่าโพสต์ข้อความบน Facebook สามบัญชี รวมเข้าข้อความเป็นความผิดตามกฎหมายอาญา มาตรา 112 และพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 และที่แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2560 รวมทั้ง 9 กรรม จำเลยให้การรับสารภาพลดโทษให้กึ่งหนึ่ง คงจำคุก 13 ปี 2 เดือน พฤทธิรินทร์อ้างว่าเจ้าหน้าที่มีการใช้สายลับมาติดตามความเคลื่อนไหวของเขา โดยใช้ชื่อใน Facebook ว่า Tangmo Momay เข้ามาติดต่อสนทนา ช่วยโพสต์ข้อความที่มีลักษณะการหมิ่นพระบรมเดชานุภาพ และมีการโทรศัพท์พูดคุยแลกเปลี่ยนความคิดเห็นกัน โดยพฤทธิรินทร์อ้างว่าได้เห็นบันทึกการพูดคุยทางโทรศัพท์นั้นถูกถอดเทป และนำมาใช้เป็นหลักฐานของเจ้าหน้าที่<sup>19</sup> และอีกกรณี

คดีนายพงษ์ศักดิ์หรือผู้ใช้ Facebook ในนามว่า sam pair ผู้ต้องหาในคดีตามกฎหมาย มาตรา 112 ที่ศาลทหารพิพากษาให้มีความผิดและจำคุก 60 ปีจากการโพสต์จำนวน 6 ข้อความ ซึ่งข้อความและรูปภาพดังกล่าวเข้าข่ายหมิ่นประมาทพระมหากษัตริย์ โดยพงษ์ศักดิ์จะเรียกตัวเองว่า หน่วยอิสระ เวลาที่มีการโพสต์จะเป็นเวลาที่ไม่โจทก์การกระทำของรัฐ เขา โดยเขาเข้าร่วมการประชุม 2-3 ครั้ง พงษ์ศักดิ์ ถูกจับกุมที่สถานีขนส่งจังหวัดพิษณุโลก เจ้าหน้าที่ทั้งทหารและตำรวจหลายนายสนธิกำลังรอจับกุมเขาที่สถานีขนส่ง วันที่ถูกจับเป็นช่วงที่อยู่ภายใต้การประกาศกฏอัยการศึก และประกาศ คสช. ฉบับที่ 37/2557 ที่กำหนดให้คดีมาตรา 112 ต้องพิจารณาที่ศาล

<sup>15</sup> เข็มชัย ชุตินวงศ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2538), 245, 247

<sup>16</sup> คดี Wong Sun v. United States 371 U.S. 471 (1963).

<sup>17</sup> ศุภชัย เสวกิตติกุล, “การล่อให้กระทำความผิดอาญา”, (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารนิติ, สาขานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2544), 117.

<sup>18</sup> ทศพล ทรรศนกุลพันธ์, “ผลสะท้อนของอินเทอร์เน็ตต่อปริมาณขบวนการกฎหมาย” วารสารนิติสังคมศาสตร์ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่, 8 ฉ. 1 (2558): 173.

<sup>19</sup> ilaw, “ฐานข้อมูลคดี: พฤทธิรินทร์: คดี 112 จากกรณีโพสต์เฟซบุ๊ก”, ilaw: สืบค้นเมื่อวันที่ 6 พฤษภาคม 2563, [https://freedom.ilaw.or.th/case/354#circumstance\\_of\\_arrest](https://freedom.ilaw.or.th/case/354#circumstance_of_arrest).

ทหาร เขาตั้งข้อสงสัยว่า บุคคลที่เขาติดต่อด้วยทาง facebook แท้จริงแล้วน่าจะเป็นเจ้าหน้าที่ที่ปลอมตัวมาทำความรู้จักพูดคุยกับเขา ทั้งในเรื่องทางการเมือง และเรื่องส่วนตัว รวมถึงเคยส่งสิ่งของต่าง ๆ รวมทั้งโทรศัพท์มือถือให้เขาด้วย เขาและบุคคลดังกล่าวพูดคุยกันทาง facebook ราว 4-5 เดือนจนมีการนัดหมายเพื่อไปเที่ยวบ้านบุคคลดังกล่าวที่ จ.ตาก มีการติดต่อกันตลอดทางว่าเขาเดินทางถึงไหน รวมถึงการเปลี่ยนรถที่ท่ารถ จ.พิษณุโลกด้วย เขายังระบุว่าด้วยร่างกายหลังถูกจับกุมแล้วนำมาสอบสวนในค่ายทหาร หนึ่งในเจ้าหน้าที่ชุดจับกุมทักเขาว่า จำข้อความสุดท้ายที่ส่งให้กันไม่ได้หรือ ซึ่งจะเห็นว่าหากเป็นกรณีมาตรา 112 หรือกรณีที่เกี่ยวข้องกับความมั่นคงแล้ว เจ้าหน้าที่จะใช้วิธีการต่าง ๆ เพื่อนำไปสู่การแสวงหาพยานหลักฐานมาเพื่อดำเนินคดี แม้ว่าในบางครั้งจะเป็นการละเมิดสิทธิเสรีภาพของบุคคลอื่นหรือละเมิดตามกฎหมายก็ตาม<sup>20</sup>

จากกรณีการล่อให้กระทำความผิดของเจ้าหน้าที่ข้างต้น เมื่อพิจารณาตามกฎหมาย มีการรับรองและคุ้มครองตามกฎหมาย วิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226 ว่าพยานหลักฐานทุกชนิดที่ได้มาจากการจงใจ หลอกลวงจะอ้างเป็นพยานหลักฐานไม่ได้ เมื่อกล่าวอ้างไม่ได้นั้นก็หมายความว่าพยานหลักฐานดังกล่าวรับฟังไม่ได้เช่นกัน<sup>21</sup> ซึ่งกรณีนี้ไม่เปิดช่องให้ศาลใช้ดุลยพินิจในการพิจารณาแต่อย่างใด<sup>22</sup> โดยในมาตรานี้มีขึ้นเพื่อปฏิเสธการรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ แม้ว่าคุณสมบัติจะสามารถบอกความผิดหรือความบริสุทธิ์ได้ แต่หากหากเป็นพยานหลักฐานที่เกิดจากการจงใจหรือหลอกลวงที่ให้ผู้นั้นเกิดเจตนาที่ไม่มีเจตนาในการกระทำความผิดมาตั้งแต่แรกก็จะไม่ชอบและจะต้องห้ามมิให้รับฟังเป็นพยานหลักฐาน เหตุที่กฎหมายห้ามมิให้รับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบทั้ง ๆ ที่พยานพยานหลักฐานนั้นน่าจะพิสูจน์ความผิดของจำเลยได้เพราะว่าที่ยังไม่ให้เจ้าพนักงานกระทำเช่นนั้นอีกและความยุติธรรมศาลเองก็จะเสื่อมเสียหากยอมรับฟังได้ ประกอบด้วยพระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ. 2550 และที่แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2560 คุ้มครองถึงพยานหลักฐานข้อมูลคอมพิวเตอร์ ที่ได้จากการฟังเป็นพยานหลักฐานของเจ้าหน้าที่ตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาต้องเป็นชนิดที่มีได้เกิดขึ้นจากการจงใจ หลอกลวง หรือโดยมิชอบประการอื่นตามมาตรา 25 ซึ่งเป็นการคุ้มครองเกี่ยวกับการอ้างพยานหลักฐานในกระบวนการพิจารณาทางอาญาจากคอมพิวเตอร์ของเจ้าหน้าที่ ที่คุ้มครองว่าหากมาจากการหลอกลวงแล้วจะรับฟังไม่ได้ ทั้งนี้ก็จากรัฐจะกระทำการฝ่าฝืนกฎหมายแล้ว ยังนำไปสู่การที่รัฐละเมิดสิทธิของผู้อื่นที่กฎหมายรับรองไว้ด้วย เพราะกรณีนี้ไม่ใช่เพียงแต่รัฐล่อเพื่อให้พยานหลักฐานจากผู้ที่มีเจตนาในการกระทำความผิดอยู่ก่อนแล้ว แต่เป็นการหลอกล่อ จูงใจ เปิดโอกาสให้ผู้ที่ไม่เจตนาในการกระทำความผิดมีกระทำความผิดเกิดขึ้น

แม้ว่าประเทศไทยไม่ปรากฏหลักกฎหมายในเรื่องการล่อให้กระทำความผิด และไม่มีความพิพากษาที่ชัดเจนแต่มีความเห็นทางวิชาการว่าสามารถนำบทตัดพยานมาใช้กับการล่อให้กระทำความผิดโดยถือว่าเป็นพยานที่ได้มาโดยมิชอบตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 226 แต่อย่างไรก็ตามการใช้บทตัดพยานแก้ปัญหาล่อให้กระทำความผิดก็ไม่ได้ทำได้ครอบคลุมนัก เพราะไม่ว่าจะเป็นการตัดพยานตามประมวลกฎหมายอาญาหรือตามรัฐธรรมนูญมีความจำกัดในการใช้เฉพาะพยานที่เกิดขึ้นโดยมิชอบเท่านั้น ไม่ได้รวมการล่อให้กระทำความผิดเนื่องจากพยานจากการล่อให้กระทำความผิดเป็นพยานที่เกิดขึ้นโดยชอบแต่วิธีการที่ได้มามิชอบ พยานจึงมีน้ำหนักพอที่จะรับฟังลงโทษจำเลยได้ แม้ว่ามันจะเป็นการละเมิดสิทธิเสรีภาพของจำเลยก็ตาม กล่าวได้ว่าประเทศไทยยังไม่มีหลักการทางกฎหมายที่ชัดเจนเข้ามาคุ้มครองบุคคลที่ถูกนำเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมโดยวิธีการล่อให้กระทำความผิด

### 3. สภาวะยกเว้นกับปัญหาการดำเนินคดีโดยมิชอบ

การใช้อำนาจพิเศษ ยกเว้นกฎหมาย กฎเกณฑ์ กติกาที่ใช้อยู่ในระบบปกติ และใช้แบบพิเศษแทนที่ กล่าวคือ เป็นแนวคิดทางกฎหมายที่ไม่เห็นด้วยกับกฎหมายบางเรื่อง บางฉบับ

ภาวะยกเว้น เป็นข้อความคิดหนึ่งในทางทฤษฎีเกี่ยวกับอำนาจรัฐ และข้อความคิดเรื่องสภาวะ เป็นเรื่องของการใช้อำนาจพิเศษที่ในสมัยโรมันมีข้อความคิดเรื่อง ผู้เผด็จการ หรือ Dictator ในช่วงวิกฤติการณ์จำเป็นต้องเอาอำนาจไปรวมศูนย์ไว้กับผู้ปกครองเพียงคนเดียว เพื่อใช้อำนาจพิเศษนั้นในการจัดการแก้ไขปัญหา แต่เมื่อมาถึงยุคร่วมสมัยในปัจจุบันก็จะปรากฏในรัฐธรรมนูญ ซึ่งมี

<sup>20</sup> เมตตา วงศ์วัต, “ผู้จัก แชม พงษ์ศักดิ์: จุดเริ่มต้นคือการตั้งคำถาม จุดจบคือโทษจำคุก 60 ปี,” ประเทศไทย: สืบค้นเมื่อวันที่ 6 พฤษภาคม 2563, <https://prachatai.com/journal/2015/08/60727>.

<sup>21</sup> เกียรติจร วัฒนสวัสดิ์, คำอธิบายหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, (พิมพ์ครั้งที่6), (กรุงเทพมหานคร:นคร.จรรยาบรรณพิมพ์, 2551), 15.

<sup>22</sup> คณิต ณ นคร, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, (พิมพ์ครั้งที่7), (กรุงเทพมหานคร:สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2559), 72.

บทบัญญัติบางมาตราอาจให้มีการโยกย้ายถ่ายโอนอำนาจไปให้กับผู้ปกครอง เช่น นายกรัฐมนตรี หรือมีการให้รัฐสภาออกกฎหมายโอนอำนาจนิติบัญญัติไปให้ฝ่ายบริหาร หรือเป็นกฎหมายเฉพาะพิเศษออกมา เช่น กฎหมายสถานการณ์ฉุกเฉิน (Emergency Law) หรือ กฎอัยการศึก (Martial Law) ซึ่งกฎหมายเหล่านี้จะมีลักษณะร่วมกันของสภาวะยกเว้น<sup>23</sup> คือ

1. มีการยกเว้นกฎเกณฑ์หรือกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในระบบปกติ ระบบปกติดำเนินต่อไป แต่เมื่อมีสภาวะยกเว้นเกิดขึ้นจะยกเว้นกฎเกณฑ์ในสถานการณ์ปกติ
2. มีการรวมอำนาจให้กับฝ่ายบริหารหรือผู้ปกครองในการใช้อำนาจเหล่านั้นในการแก้ไขวิกฤติ
3. อนุญาตให้มีการออกมาตรการละเมิดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้มากกว่าปกติ

แน่นอนว่ารัฐผู้ตั้งการใช้อำนาจเหล่านี้ย่อมมีข้อจำกัด แต่รัฐที่เป็นรัฐเสรีนิยมประชาธิปไตยเอาเข้าจริงก็มีสภาวะยกเว้นซ่อนอยู่ โดยไม่แสดงตัวอย่างเปิดเผย ถึงเวลาเมื่อไหร่ก็จะเปิดเผยออกมาให้เห็น ดังนั้น รัฐที่เราเห็นหน้าฉากว่าเป็นประชาธิปไตย เคารพสิทธิเสรีภาพประชาชน มีผู้ปกครองมาจากการเลือกตั้ง มีรัฐธรรมนูญประกันสิทธิเสรีภาพ แต่เมื่อใดก็ตามที่วิกฤตการณ์มาถึง รัฐก็พร้อมที่จะเปิดเผยโฉมหน้าความรุนแรงของรัฐที่ซ่อนอยู่

ข้อกล่าวหาที่มีการนำสภาวะยกเว้นมาใช้มากที่สุด คือ ข้อหาหมิ่นพระบรมเดชานุภาพ ในสังคมไทยเป็นพื้นฐานที่มีวัฒนธรรมและมีการบังคับใช้ที่มีความเป็นเมืองมาตั้งแต่อดีตแล้ว กล่าวคือเป็นข้อหาที่ถูกใช้ในการควบคุมการแสดงความคิดเห็นเกี่ยวกับองค์กรของสถาบันกษัตริย์และเป็นเครื่องมือในการกลั่นแกล้งฝ่ายตรงข้ามหรือฝ่ายที่เห็นต่าง ข้อหานี้มีการเปลี่ยนแปลงไปตามสถานะบทบาทของกษัตริย์ หรืออุดมการณ์ของรัฐในช่วงเวลานั้นและมีแนวโน้มการถูกใช้มากขึ้นเรื่อย ๆ ในความขัดแย้งทางการเมืองในปัจจุบัน ภายใต้บริบทของการเปลี่ยนผ่านรัชสมัยและความแตกร้างของอำนาจชั้นนำในสังคม การขยายตัวของข้อกล่าวหาและการบังคับใช้ข้อหาหมิ่นพระบรมเดชานุภาพ เป็นรูปธรรมหนึ่งของการปะทะกันระหว่างอุดมการณ์เสรีประชาธิปไตยและประชาธิปไตยแบบไทยสะท้อนถึงความเข้าใจต่ออำนาจอธิปไตยที่แตกต่างกัน ส่งผลถึงความลึกลับในการตีความกฎหมาย และการเลือกใช้ความกลัวเป็นเครื่องมือในทางการเมืองให้พลเมืองอยู่ภายใต้การควบคุมตามที่กำหนด<sup>24</sup> “สภาวะยกเว้น” ไม่ว่าเราจะเรียกมันว่าอะไร แต่จะเกิดขึ้นได้ก็ต้องมีองค์ประกอบร่วมกันอยู่ 3 ประการ<sup>25</sup> คือ

1. เกิดวิกฤตการณ์
2. นำมาซึ่งการออกกฎหมายมาตรการที่มักจะให้อำนาจพิเศษแก่ผู้ปกครอง
3. เป็นไปเพื่อรักษาความมั่นคงปลอดภัยของรัฐ

จากแนวคิดดังกล่าวพิจารณาได้ว่า รัฐบาลมักจะใช้สภาวะฉุกเฉินแปรให้กลายเป็นเรื่องหลัก เป็นเรื่องที่น่าเป็น สถานการณ์ที่ยังไม่ฉุกเฉินก็ทำให้มันฉุกเฉิน สร้างความหวาดกลัว ความกังวลสู่สาธารณชนจนรู้สึกว่าเป็นไรจนคุ้นชินกับสถานการณ์ธรรมดาที่สามารถเป็นสภาวะฉุกเฉินที่ได้รับยกเว้นได้ จนถึงจุดที่ประชาชนพร้อมแลกเปลี่ยนและอนุญาตให้รัฐพรากเอาสิทธิเสรีภาพของตนไปได้ เนื่องจากหากไม่มีการปฏิบัติตามก็จะได้รับโทษทางกฎหมาย หรือเข้าสู่มาตรการของรัฐที่ใช้เป็นบทลงโทษ หรือเรียกว่าการควบคุมโดยรัฐ

### 3.1 การควบคุมโดยรัฐ

กลไกการควบคุมกำกับ (Regulatory Mechanisms) ของรัฐในพื้นที่ไซเบอร์ว่า ในการควบคุมพฤติกรรมออนไลน์ของประชาชนทั้งที่เป็นผู้ใช้และผู้ให้บริการ โดยการใช้กฎหมายเป็นเครื่องมือในการสร้างข้อจำกัดของการทำงานบนพื้นที่ออนไลน์ เพื่อให้รัฐมีอำนาจตามกฎหมายเป็นเครื่องมือในการสร้างข้อจำกัดในการใช้งานบนพื้นที่ออนไลน์ เพื่อให้รัฐมีอำนาจตามกฎหมายในการเข้าควบคุมยับยั้งและสอดส่องการแสดงความคิดเห็นที่แตกต่างกับรัฐหรือที่ขัดต่อแนวทางของรัฐ กลไกการควบคุมกำกับพื้นที่ออนไลน์ของรัฐไทย

<sup>23</sup> ปิยบุตร แสงกนกกุล, “New Normal : การทำให้สภาวะยกเว้นกลายเป็นเรื่องปกติถาวร,” คณะก้าวหน้า, สืบค้นเมื่อวันที่ 10 ตุลาคม 2563, <https://progressivemovement.in.th/article/common-school/850/>

<sup>24</sup> นพพล อาชามาส. “การประกอบสร้างความกลัว และการเมืองว่าด้วยกรบังคับใช้ ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 112” (วิทยานิพนธ์ปริญญา มหาบัณฑิต, สาขานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยเชียงใหม่, 2556)

<sup>25</sup> ปิยบุตร แสงกนกกุล, “ปิยบุตร ‘เลดเซอร์’ สภาวะยกเว้น ‘ไม่ปลื้ม’ สุขภาพหน้าเสรีภาพ ‘แค่ข้ออ้างบริหารประเทศเหลว,’” แนวหน้า, สืบค้นเมื่อวันที่ 8 พฤษภาคม 2563, <https://www.naewna.com/politic/484199>.

กระทำผ่านกฎหมายและระเบียบข้อปฏิบัติต่าง ๆ ได้แก่ พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์ พ.ศ.2550 และที่แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2560 ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 112 ประมวลกฎหมายอาญา 116 มาตรา 44 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พ.ศ.2557 และกฎหมายพิเศษ ได้แก่ กฎอัยการศึกและประกาศ คำสั่งของคณะรัฐประหาร

#### 4. หลักการกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่ดีและสิทธิในกระบวนการยุติธรรมที่ได้รับการรับรองตามรัฐธรรมนูญ

รูปแบบการดำเนินคดีอาญาในประเทศไทย เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติของกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเห็นว่าให้อำนาจเจ้าหน้าที่ตำรวจปฏิบัติการได้อย่างกว้างขวาง มุ่งถึงความรวดเร็ว คล่องตัวและเน้นหนักไปในทางความเสียหายเป็นหลัก ปรากฏอย่างเด่นชัดเป็นพิเศษ จึงอาจกล่าวได้ว่ากระบวนการยุติธรรมทางอาญาของไทยเน้นหนักไปในทางรูปแบบที่มุ่งการควบคุมอาชญากรรมเป็นหลัก กล่าวคือเป็นรูปแบบที่อาจจะเป็นผลทำให้สังคมยอมรับการปฏิบัติที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายของเจ้าหน้าที่บางประการ แต่อย่างไรก็ดี ในขณะที่เดียวกันก็มีการเน้นทางด้านข้อเท็จจริงที่เชื่อถือได้ ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบหรือละเมิดกฎหมาย ศาลจะใช้ดุลพินิจให้ปล่อยตัวจำเลยหรือพิจารณาคดีใหม่ก็ได้เรียกว่าหลักการในทางรูปแบบกระบวนการยุติธรรม

สิทธิผู้เสียหายในคดีอาญาเป็นสิทธิที่เกี่ยวข้องโดยตรงกับกฎหมายรัฐธรรมนูญและกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเป็นสิทธิที่จะได้รับการคุ้มครอง การปฏิบัติที่เหมาะสม และการยอมรับการรับรองสิทธิที่เกิดจากรัฐ หมายความว่า รัฐโดยกฎหมายย่อมผูกพันตนเองอันเป็นการผูกมัดของอำนาจสาธารณะเพื่อประโยชน์ของคนส่วนรวม ดังนั้น สำหรับสิทธิของผู้เสียหายในคดีอาญาจึงเป็นหลักประกันสิทธิขั้นพื้นฐานตามรัฐธรรมนูญที่เกี่ยวกับคดีอาญา หรือกล่าวได้ว่าเป็นสิทธิในกระบวนการยุติธรรมของบุคคลที่ตกในสถานะเป็นผู้เสียหายในคดีอาญาซึ่งเป็นสิทธิที่รัฐธรรมนูญได้บัญญัติเอาไว้ย่อมได้รับการคุ้มครองและผูกพันองค์กรของรัฐโดยตรง<sup>26</sup>

การดำเนินคดีอาญาย่อมส่งผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของบุคคล เสรีภาพถือเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานอันเป็นสิทธิที่รัฐจะต้องให้การรับรองและเคารพในเสรีภาพของประชาชน แม้ว่าในบางกรณีเป็นการกระทำผิดที่กระทบต่อสังคมโดยรวมก็ตาม แต่อย่างไรก็ตาม การปฏิบัติต่อบุคคลผู้ถูกกล่าวหาที่ต้อคำนึงถึงสิทธิเสรีภาพของบุคคลนั้นด้วย ดังนั้น ในการใช้มาตรการต่าง ๆ ในการดำเนินคดีอาญาต้องคำนึงถึง หลักนิติรัฐ (Principle of Legal state) ที่มีลักษณะที่มีความเป็นเสรีนิยม และการกระทำเพื่อสังคม

##### 4.1 หลักนิติรัฐ (Principle of Legal state)

พิจารณาข้อสำคัญตามหลักนิติรัฐคือ หลักการเกี่ยวกับการใช้อำนาจรัฐและควบคุมการใช้อำนาจรัฐโดยการใช้อำนาจต้องอยู่ภายใต้กฎหมายที่มีอยู่ แม้จะมีอยู่ในรัฐธรรมนูญแต่ในรัฐธรรมนูญแต่ในรัฐธรรมนูญที่มีข้อเว้นให้สามารถแทรกแซงด้วยการออกกฎหมายหรือกล่าวอีกอย่าง คือ เป็นหลักการที่รัฐโดยยอมรับและให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชนไว้ในรัฐธรรมนูญ

##### 4.2 หลักกระบวนการยุติธรรมที่ดี

กระบวนการยุติธรรมเป็นเงื่อนไขของทุกฝ่ายที่สร้างความเกี่ยวข้องในการดำเนินคดีอาญา เป็นการประกันว่าเจ้าหน้าที่จะบังคับใช้กฎหมายเพื่อประโยชน์ในการควบคุมอาชญากรรม รักษาความสงบเรียบร้อยของสังคม และให้เกิดความยุติธรรมแก่ผู้ถูกกล่าวหาได้มากที่สุด โดยมีเกณฑ์หลักๆที่สำคัญ คือ

##### 1.หลักการดำเนินคดีอาญาโดยรัฐเป็นหลัก (Public Prosecution)

รัฐเป็นผู้เสียหายโดยพนักงานอัยการจะเป็นผู้ปฏิบัติหน้าที่แทนผู้แทนของรัฐ เพื่อดำเนินคดีอาญาที่สอดคล้องกับระบบสากล

##### 2.หลักการค้นหาความจริงในเนื้อหา (Principle of Substantive)

เจ้าพนักงานในคดีอาญาทุกฝ่ายต้องร่วมกันตรวจสอบเพื่อค้นหาความจริง โดยเฉพาะในการดำเนินคดีชั้นเจ้าพนักงาน ที่ทั้งเจ้าพนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการมีหน้าที่ตรวจสอบเพื่อค้นหาความจริงของเรื่องโดยไม่ผูกมัดคำขอของผู้ใดเพื่อให้การชี้ขาดเรื่องที่กล่าวหาอันมีประสิทธิภาพและสอดคล้องกับเป้าหมายของการดำเนินคดีอาญา

ดังนั้น ในการดำเนินคดีอาญาเจ้าหน้าที่มีหน้าที่ในการใช้กฎหมายเพื่อควบคุมอาชญากรรม ทำการสืบสวน สอบสวนและดำเนินการทางกฎหมายเพื่อนำไปสู่ความยุติธรรมในการเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมเป็นหลัก การใช้วิธีการโดยไม่คำนึงถึงความถูกต้องหรือ

<sup>26</sup> ระศักดิ์ แสงสารพันธ์, “ผู้เสียหายในคดีอาญา: การศึกษาสิทธิและการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของไทย”

(วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารคดี, สาขานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2544), 29-31.



สิทธิของผู้ต้องหา เป็นการที่เจ้าหน้าที่ผู้รักษากฎหมายเป็นผู้กระทำการฝ่าฝืนต่อกฎหมายเสียเอง ซึ่งย่อมขัดต่อหลักการกระบวนการยุติธรรมที่ดี

#### 4.3 กฎหมายที่ให้การรับรองและเกี่ยวข้องกับหลักการดำเนินคดีของการแสดงออกทางกิจกรรมทางการเมืองของพลเรือน

การมีส่วนร่วมในการเมืองของประชาชนตามสิทธิที่ระบบการเมืองและกฎหมายกำหนดให้กระทำได้ เป็นการกระทำที่ต้องเกิดขึ้นด้วยความสมัครใจของประชาชน เพื่อให้มีอิทธิพลต่อการกำหนดนโยบายของรัฐทั้งในการเมืองการปกครอง อย่างไรก็ตามการมีส่วนร่วมทางการเมืองการปกครองของประชาชนจะต้องเป็นไปตามสิทธิที่ระบบการเมืองและกฎหมายกำหนดให้ไว้กระทำได้<sup>27</sup>

ในระดับปัจเจกบุคคล เสรีภาพในการพูดและการแสดงออกทำให้คนแต่ละคนสามารถแสดงตัวตน แม้เป็นไปด้วยความแตกต่างจากคนอื่น ไม่ว่าจะผ่านการแต่งตัว การใช้โซเชียลมีเดียหรือ การแสดงออกในรูปแบบอื่นๆ ยิ่งไปกว่านั้น เมื่อเผชิญความไม่เป็นธรรมและกระบวนการยุติธรรมก็มีเสรีภาพการแสดงออกที่จะโพสต์เรื่องราวในลงสื่อสังคมออนไลน์เพื่อเรียกร้องความเป็นธรรมย่อมเป็นสิ่งจำเป็นและควรได้รับความคุ้มครอง

เสรีภาพในการแสดงออกคือเครื่องมือสำคัญที่คนในชุมชนใช้ในการสื่อสารกับรัฐเพื่อสะท้อนปัญหาต่าง ๆ เพื่อให้เกิดการปรับปรุงหรือป้องกันมิให้เกิดเหตุซ้ำ นอกจากนี้เสรีภาพการแสดงออกยังเป็นปัจจัยสำคัญที่ผลักดันให้โลกเกิดการพัฒนาในทุกมิติทั้งในทางวิชาการและผลประโยชน์สาธารณะโดยทั่วไป เพราะการที่มีคนหลายฝ่ายนำความคิดหรือข้อเสนอที่แตกต่างกันมาอภิปรายอย่างเสรีและกว้างขวางย่อมชี้นำไปสู่ทางเลือกในการแก้ปัญหาหรือการพัฒนาที่กว้างไกลและมีประสิทธิภาพมากกว่า<sup>28</sup>

เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นคือ เสรีภาพในการเห็นด้วยกับความคิดหรือความเห็นใด รวมทั้งเลือกสิ่งที่ตนคิดว่า่าเป็นสิ่งที่ถูกต้องและสามารถแสดงออกซึ่งความคิดเห็นนั้นให้ปรากฏแก่บุคคลอื่นโดยอิสระ และการใช้เสรีภาพย่อมทำได้เท่าที่ไม่ละเมิดสิทธิของบุคคลอื่น

การแสดงออกทางการเมืองถือเป็นรูปแบบหนึ่งของการแสดงความคิดเห็นโดยถือว่าเป็นกิจกรรมที่พลเมืองมีส่วนร่วมในการแสดงออก แลกเปลี่ยนมุมมอง ใช้สิทธิของตนตามกฎหมายเพื่อนำไปสู่การพัฒนาเพื่อให้เกิดการเปลี่ยนแปลงประเทศในรูปแบบที่ดีขึ้น แต่การแสดงออกของพลเมืองกลายเป็นความกังวลของรัฐบาลจนนำไปสู่การจำกัดสิทธิของพลเมืองในการแสดงออกที่นำไปสู่การสอดส่องจับตามอง รวมไปถึงการแทรกแซงการดำเนินกิจกรรมทางการเมือง ที่เรียกว่าเป็นการปฏิบัติในการจำกัดสิทธิทั้งที่มีบทบัญญัติทางกฎหมายให้การรับรองเอาไว้อย่างชัดเจน ซึ่งเป็นสิ่งที่ประชาชนจะขาดโอกาสในการมีส่วนร่วมทางการเมือง สะท้อนความเหลื่อมล้ำของรัฐบาล

#### 4.4 กฎหมายเกี่ยวกับพยานหลักฐาน

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226 “พยานวัตถุ พยานเอกสาร หรือพยานบุคคลซึ่งน่าจะพิสูจน์ได้ว่า จำเลยมีผิดหรือบริสุทธิ์ ให้อ้างเป็นพยานหลักฐานได้ แต่ต้องเป็นพยานชนิดที่มีได้เกิดขึ้นจากการจงใจ มีคำมั่นสัญญา ชูเช็ญ หลอกหลวง หรือโดยมิชอบประการอื่น และให้สืบตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่นอันว่าด้วยการสืบพยาน”

พิจารณาตามบทกฎหมายได้ความว่า พยานหลักฐานที่เกิดขึ้นโดยชอบด้วยกฎหมายตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226 ศาลรับฟังเป็นพยานหลักฐานได้ แต่ถ้ากระทำไปโดยไม่มีบทบัญญัติให้กระทำได้ ก็ถือเป็นพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นโดยมิชอบตามมาตรา 226 ห้ามมิให้รับฟังโดยเด็ดขาด<sup>29</sup>

เมื่อพิจารณาความหมายตามมาตรา 226 แล้ว ได้ความว่า พยานหลักฐานที่ได้มาจากการจงใจ มีคำมั่นสัญญา ชูเช็ญ หลอกหลวง ถือเป็นพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมาย แม้พยานหลักฐานดังกล่าวจะถือเป็นพยานหลักฐานที่สามารถใช้ในการพิสูจน์คดีได้ แต่เนื่องจากวิธีการดังกล่าวเป็นวิธีการที่ขัดต่อบทบัญญัติของกฎหมายและละเมิดสิทธิของประชาชน

<sup>27</sup> บุญเสริม นาคสาร, “การมีส่วนร่วมทางการเมืองของประชาชน : ผลในทางปฏิบัติ เมื่อครบรอบหกปีของการปฏิรูปการเมือง,” สืบค้นเมื่อวันที่ 2 พฤศจิกายน 2563, <http://public-law.net/publaw/view.aspx?id=697>.

<sup>28</sup> Ilaw, “เสรีภาพการแสดงออก เสรีภาพของทุกคน,” สืบค้นเมื่อวันที่ 9 พฤษภาคม 2563, <https://freedom.ilaw.or.th/freedom-of-expression-101/concept-and-history>.

<sup>29</sup> สหรัฐ กิติ ศุกการ, กฎหมายลักษณะพยานหลักฐานคดีแพ่ง/คดีอาญา (กรุงเทพมหานคร :อมรินทร์พริ้นติ้งแอนด์พับลิชชิ่ง,2562), 378-387

พยานหลักฐานที่เกิดจากการจูงใจ มีค่านันสัญญา ชูเชิญ หลอกหลวง อาจมีความหมายที่เข้าใจได้หลายนัย กล่าวคือ หมายถึง พยานหลักฐานที่ถูกจูงใจทั้งที่แท้จริงตนมิได้รู้เห็นมาก่อนเลย ซึ่งเห็นได้ชัดว่ากรณีดังกล่าวนี้อาจเป็นพยานหลักฐานไม่ได้ หรือ พยานหลักฐานที่ถูกจูงใจหรือรับค่านันให้การเท็จที่รู้เห็นข้อเท็จจริง โดยอาจเป็นพยานหลักฐานที่มาจาก การให้ค่านันสัญญาจาก คู่ความที่ได้ผลประโยชน์ กล่าวถึง Entrapment หรือเรียกอีกอย่างว่าการล่อให้กระทำความผิด ที่เป็นวิธีการที่เจ้าหน้าที่นิยมใช้เพื่อได้มา ซึ่งพยานหลักฐานที่นำไปใช้ในการดำเนินคดีอาญา

บทตัดพยานตามกฎหมายไทย มีความมุ่งหมายถึงพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นโดยมิชอบ เช่น การทำร้าย ชูเชิญ หลอกหลวง เพราะ ถือว่าพยานเหล่านี้ไม่มีความน่าเชื่อถืออยู่ในตัวที่กระทบต่อคุณค่าในการพิสูจน์ความจริง ซึ่งต่างจากการล่อให้กระทำความผิดที่มีการตกลง ใจในการกระทำความผิดเองเพียงแค่มูลเหตุจูงใจจากการล่อให้กระทำความผิดของเจ้าพนักงานหรือตัวแทน ดังนั้นพยานที่ได้มาจากการล่อให้กระทำความผิดจึงเป็นผลสืบเนื่องกับพยานที่เกิดขึ้นโดยมิชอบ บทตัดพยานไทยตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 226 จึงไม่สามารถนำมาตัดพยานที่ได้มาจากการล่อให้กระทำความผิดได้<sup>30</sup>

พิจารณาแล้วผู้เขียนเห็นว่า กรณีการพิจารณาของศาลไทย เมื่อเปรียบเทียบกับประเทศสหรัฐอเมริกาที่มีความเด็ดขาดและ มุ่งที่จะคุ้มครองรักษาสิทธิเสรีภาพของประชาชนมากกว่า โดยศาลสหรัฐวางหลักเรื่องของการล่อให้กระทำผิดไว้ชัดเจนว่า พยานที่เกิดจาก การล่อให้กระทำความผิดรับฟังไม่ได้ ด้วยเหตุผลที่ว่า “เมื่อต้นตอหรือแหล่งกำเนิดที่ทำให้ได้พยานมาเป็นสิ่งที่ไม่ชอบแล้วพยานนั้นก็ เป็น สิ่งที่ไม่ชอบไปด้วย” และยังเป็น การส่งเสริมการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบของเจ้าพนักงาน เพราะถ้าศาลรับฟังพยานที่มีชอบก็จะส่งเสริมให้ เจ้าพนักงานที่ใช้วิธีการที่มีชอบด้วยกฎหมายต่อไป

#### 4.5 พระราชบัญญัติว่าด้วยการกระทำความผิดเกี่ยวกับคอมพิวเตอร์

ว่าด้วย มาตรา 25 “ข้อมูล ข้อมูลคอมพิวเตอร์ หรือข้อมูลจราจรคอมพิวเตอร์ที่พนักงานเจ้าหน้าที่ได้มาตามพระราชบัญญัตินี้ หรือที่พนักงานสอบสวนได้มาตามมาตรา 18 วรรคสอง ให้อ้างและรับฟังเป็นพยานหลักฐานตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธี พิจารณาความอาญาหรือกฎหมายอื่นอันว่าด้วยการสืบพยานได้ แต่ต้องเป็นชนิดที่มีได้เกิดขึ้นจากการจูงใจ มีค่านันสัญญา ชูเชิญ หลอกหลวง หรือโดยมิชอบประการอื่น”

โดยเจตนาในการตรวจกฎหมายมาตรานี้มาจากมาตรา 226 ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในเรื่อง “การห้ามรับ ฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบ” โดยหลักกฎหมายเรียกว่า “หลักผลไม่มีมิพิช” ซึ่งในที่สุดแล้วศาลจะเป็นผู้ใช้ดุลพินิจในการ พิจารณาตามหลักการพิจารณาคดีอาญาทั่วไปเป็นกรณี ๆ ไป พิจารณาตามตัวบทกฎหมายแล้วผู้เขียนเห็นว่า มาตรา 25 เป็นการคุ้มครอง เกี่ยวกับการอ้างพยานหลักฐานในกระบวนการพิจารณาทางอาญาจากระบบคอมพิวเตอร์ของเจ้าหน้าที่ ที่คุ้มครองกรณีที่มีการล่อให้ กระทำความผิดเกิดขึ้นพยานหลักฐานที่มาจากระบบคอมพิวเตอร์จะรับฟังเป็นพยานหลักฐานไม่ได้

## 5. บทสรุป

ดังนั้น โลกอินเทอร์เน็ตกลายเป็นพื้นที่สำคัญที่สร้างความผิดเกี่ยวกับคดีความมั่นคงมากในปัจจุบัน รัฐเข้ามาควบคุม สอดส่อง แทรกแซง โลกอินเทอร์เน็ตในลักษณะที่สุดโคง ให้การแสดงความคิดเห็นอยู่ในภายใต้กรอบหรือขอบเขตที่รัฐกำหนด เมื่อใดที่บุคคลในโลก อินเทอร์เน็ตมีการแสดงออกที่เห็นต่างจากรัฐหรือทำให้รัฐเกิดการกระทบกระเทือน รัฐจะเริ่มเข้ามาแทรกแซงเกี่ยวกับการใช้อินเทอร์เน็ต ดังกล่าวโดยนำบุคคลดังกล่าวเข้าสู่การเนิ่นคดีความทางอาญา ซึ่งบุคคลที่ถูกรัฐดำเนินคดีนั้นจะส่งผลกระทบต่อการเล่นแปลงทาง ความคิดของผู้คน หรือเป็นลักษณะชวนให้เชื่อให้มีการตั้งคำถามหรือสงสัยในตัวรัฐ ซึ่งรัฐตระหนักได้ว่าเป็นเรื่องอันตรายและมีผลกระทบต่อรัฐเป็นอย่างมาก

การกระทำดังกล่าวของเจ้าหน้าที่เป็นไปในลักษณะที่เลือกปฏิบัติเฉพาะกลุ่ม รัฐจะกลยุทธ์เพื่อนำตัวบุคคลเข้าสู่ การ ดำเนินคดีความในกระบวนการยุติธรรม ไม่ว่าจะเป็นการใช้กระบวนการยุติธรรมที่มีชอบที่ขัดกับหลักการตามกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

<sup>30</sup> ศุภชัย เศวกิตติกุล, “การล่อให้กระทำความผิดอาญา,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบัณฑิต, สาขานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2544), 108-116

หรือการล่อให้บุคคลที่ตนสงสัยหรือสันนิษฐานว่าบุคคลนั้นกระทำความผิดที่นำไปสู่กระบวนการยุติธรรมที่ ถึงแม้ว่าในบางครั้ง กระบวนการในการปฏิบัติหรือการได้มาซึ่งพยานหลักฐานในการดำเนินคดีจะได้มาโดยมิชอบก็ตาม

ในส่วนของกระบวนการทางกฎหมายเกี่ยวกับการล่อให้กระทำความผิด โดยการล่อให้กระทำความผิดเกิดขึ้นมาจากการที่มีกฎหมายเกี่ยวกับการตรวจสอบการทำงานของเจ้าหน้าที่ที่ไม่ชัดเจน ทำให้เจ้าหน้าที่รัฐใช้ดุลยพินิจในการบังคับใช้กฎหมายในการแสวงหาพยานหลักฐานในการดำเนินคดีกับพลเมืองได้อย่างกว้างขวาง ซึ่งนำไปสู่การใช้ดุลยพินิจที่ไม่ชอบ การแสวงหาพยานหลักฐานที่ไม่ชอบ รวมถึงการกลั่นแกล้งบุคคลอื่นจนนำไปสู่การขัดต่อหลักการกระบวนการยุติธรรมที่ดี เมื่อมีการปฏิบัติที่หลายครั้งจนสามารถกระทำ เช่นนั้นได้ในลักษณะที่บ่อยจนกลายเป็นสภาวะยกเว้นที่กระทำได้ ปัญหาของการล่อให้กระทำความผิดคือ เจ้าหน้าที่ได้ตัวผู้กระทำความผิดจริงหรือไม่ การกระทำผิดที่มีได้เกิดจากความตั้งใจสมควรแล้วหรือไม่ที่จะต้องรับโทษ ดังนั้นผู้เชี่ยวชาญว่า เนื่องจากในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของไทยยังไม่มีตัวกฎหมายที่ชัดเจนเกี่ยวกับการล่อให้กระทำความผิด ไม่มีกฎหมายที่ตรวจสอบการทำงานของเจ้าหน้าที่รัฐที่แสวงหาพยานหลักฐานโดยมิชอบ จึงควรมีแนวทางการแก้ไขหลักการห้ามรับฟังพยานหลักฐานโดยมิชอบเป็นหลักการที่ห้ามรับฟังอย่างเด็ดขาด ควรมีมาตรการทางกฎหมายที่ตรงจุดและชัดเจนเกี่ยวกับการแสวงหาพยานหลักฐานของเจ้าหน้าที่ มีการตรวจสอบการทำงานโดยศาลนำหลักการบทตีความมาใช้ในการตรวจสอบการได้มาของพยานหลักฐาน ควบคู่กับมาตรการทางกฎหมายที่เหมาะสมในการป้องกันปัญหาการล่อให้กระทำความผิดที่มุ่งตรวจสอบการทำงานของเจ้าหน้าที่ในชั้นสอบสวนซึ่งมีผลในการป้องกันมิให้เจ้าหน้าที่ใช้วิธีการล่อให้กระทำความผิดและไม่เป็นการส่งเสริมให้เจ้าพนักงานที่ใช้วิธีการที่มิชอบด้วยกฎหมายต่อไป

#### บรรณานุกรม

- เกียรติจักร วัจนะสวัสดิ์. คำอธิบายหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา(พิมพ์ครั้งที่ 6). กรุงเทพมหานคร:ทพ.จิรัชการพิมพ์, 2551.
- คณิศ ณ นคร. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. (พิมพ์ครั้งที่ 7). กรุงเทพมหานคร:สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2559.
- พรเพชร วิชิตชลชัย. คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน. กรุงเทพมหานคร : ยูแพด, 2538.
- สรวิฐ กิติ ศุภการ. กฎหมายลักษณะพยานหลักฐานคดีแพ่ง/คดีอาญา. กรุงเทพมหานคร :อมรินทร์พริ้นติ้งแอนด์พับลิชชิ่ง, 2562.
- เข้มชัย ชูติวงศ์. คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2538.
- ทศพล ทรรศนกุลพันธ์. “ผลสะท้อนของอินเทอร์เน็ตต่อปริณิษิตทางกฎหมาย.” วารสารนิติสังคมศาสตร์ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่, 8 ฉ.1 (2558): 173.
- ปิยบุตร แสงกนกกุล. “สภาวะยกเว้น ในความคิดของ Giorgio Agamben.” วารสารฟ้าเดียวกัน, 8 ฉ.1(2553): 84.
- นพพล อาชามาล. “การประกอบสร้างความกลัว และการเมืองว่าด้วยการบังคับใช้ ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 112.” วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบัณฑิต, สาขานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์,มหาวิทยาลัยเชียงใหม่, 2556.
- ระศักดิ์ แสงสารพันธ์. “ผู้เสียหายในคดีอาญา:การศึกษาสิทธิและการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของไทย.” วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบัณฑิต, สาขานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์,มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2544.
- ศุภชัย เสวกิตติกุล. “การล่อให้กระทำความผิดอาญา.” วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบัณฑิต, สาขานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2544.
- เกรียงศักดิ์ เจริญวงศ์ศักดิ์. “อินเทอร์เน็ตกับการพัฒนาประชาธิปไตย.” <http://www.kriengsak.com/node/1127> (สืบค้นเมื่อวันที่ 5 พฤษภาคม 2563).
- ทศพล ทรรศนกุลพันธ์. “การศึกษาโลกออนไลน์ในมิติทางกฎหมายและสังคม.” วารสารนิติสังคมศาสตร์, <https://www.law.cmu.ac.th/law2011/journal/e1515359881.pdf> (สืบค้นเมื่อวันที่ 5 พฤษภาคม 2563).
- ปิยบุตร แสงกนกกุล. “ปิยบุตร’เลคเชอร์’สภาวะยกเว้น’ ไม่เปลี่ยน’สุขภาพน่าเสีรภาพ’ แคช้อออ้างอิงบริหารประเทศเหลว.” แนวหน้า, <https://www.naevna.com/politic/484199> (สืบค้นเมื่อวันที่ 8 พฤษภาคม 2563).
- มาร์ค เจริญวงศ์. “ความแตกต่างระหว่าง ล้อซื้อกับล่อให้กระทำความผิด.” Thansettakij, <https://www.thansettakij.com/content/columnist/414655> (สืบค้นเมื่อวันที่ 6 พฤษภาคม 2563).
- เมตตา วงศ์วัด. “รู้จัก แซม พงษ์ศักดิ์: จุดเริ่มต้นคือการตั้งคำถาม จุดจบคือโทษจำคุก 60 ปี.” ประชาไทย, <https://prachatai.com/journal/2015/08/60727> (สืบค้นเมื่อวันที่ 6 พฤษภาคม 2563).
- วอยซ์ทีวี. “โลกออนไลน์ความเสี่ยงและความเคลื่อนไหวทางการเมือง.” <https://www.voicetv.co.th/read/237744> (สืบค้นเมื่อวันที่ 5 พฤษภาคม 2563).
- สาวตรี สุขศรี. “อินเทอร์เน็ตกับการเมืองผ่านมุมมองพิชญ์ พงษ์สวัสดิ์-สาวตรี สุขศรี.” ThaiNetizenNetwork, <https://thainetizen.org/2010/11/internet-and-politics/> (สืบค้นเมื่อวันที่ 5 พฤษภาคม 2563)
- ilaw. “ฐานข้อมูลคดี. พฤทธิ์รินทร์: คดี 112 จากการโพสต์เฟซบุ๊ก.” ilaw: [https://freedom.law.or.th/th/case/354#circumstance\\_of\\_arrest](https://freedom.law.or.th/th/case/354#circumstance_of_arrest) (สืบค้นเมื่อวันที่ 9 พฤษภาคม 2563).

การประชุมวิชาการนิติสังคมศาสตร์ระดับชาติ หัวข้อ “จินตนาการใหม่ ภูมิทัศน์นิติศาสตร์ไทย”

iLaw. “ชวนดู วิธีใช้หลักฐานอิเล็กทรอนิกส์หาตัวผู้กระทำความผิดออนไลน์ กฎหมายปัจจุบันให้อ่านางไว้พอแล้ว.” <https://freedom.ilaw.or.th/blog/ชวนดู-วิธีใช้หลักฐานอิเล็กทรอนิกส์หาตัวผู้กระทำความผิดออนไลน์-กฎหมายปัจจุบันให้อ่านางไว้พอแล้ว> (สืบค้นเมื่อวันที่ 5 พฤษภาคม 2563).

ilaw. “เสรีภาพการแสดงออก เสรีภาพของทุกคน.” <https://freedom.ilaw.or.th/freedom-of-expression-101/concept-and-history> (สืบค้นเมื่อวันที่ 9 พฤษภาคม 2563).

ilaw. “เสรีภาพการแสดงออก เสรีภาพของทุกคน.” <https://freedom.ilaw.or.th/freedom-of-expression-101/concept-and-history> (สืบค้นเมื่อวันที่ 9 พฤษภาคม 2563).

Ohm'law. “พยานหลักฐานและผลที่เกิดจากการล่อซื้อและล่อให้กระทำความผิด.” Ohmlaw,

[https://www.facebook.com/OhmLawTutor/photos/a.300456269988753/2878969468804074/?type=3&eid=ARCVi-WynFMWqB6\\_Q1Hle-15COfwqJqyKMWRIpKWMNHVOHuV105wB7WYanCV0WNxeb9JbKly76ZJEIL&\\_tn\\_\\_=EEHH-R](https://www.facebook.com/OhmLawTutor/photos/a.300456269988753/2878969468804074/?type=3&eid=ARCVi-WynFMWqB6_Q1Hle-15COfwqJqyKMWRIpKWMNHVOHuV105wB7WYanCV0WNxeb9JbKly76ZJEIL&_tn__=EEHH-R) ( สืบค้นเมื่อวันที่ 6 พฤษภาคม 2563).

Kritdikom Wongsawangpanich. “หนังซูเปอร์ฮีโร่ กับภาพสะท้อนนโยบายความมั่นคง.” THEMATTER, <https://thematter.co/thinkers/superhero-and-security-policy-reflection/28998> (สืบค้นเมื่อวันที่ 8 พฤษภาคม 2563).

Adrian A.S. Zuckerman, *Illegally Obtained evidence Discretion us a Guardian of Legitimacy* (Current legal problems, 1987), 56.

Black's Law Dictionary, 984

คดี *Wong Sun v. United States* 371 U.S.471(1963).