

ปัญหาการตรวจพิสูจน์บุคคลโดยวิธีการทางวิทยาศาสตร์ในชั้นสอบสวน¹

สิริพรรณ ศรีประดิษฐ์²

จากการศึกษาการตรวจพิสูจน์บุคคลโดยวิธีการทางวิทยาศาสตร์ในชั้นสอบสวนนั้นเพื่อศึกษาแนวความคิด วรรณกรรม และทฤษฎีที่เกี่ยวกับการสอบสวนและการรวบรวมพยานหลักฐาน ทั้งกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการตรวจพิสูจน์บุคคลโดยวิธีการทางวิทยาศาสตร์ในชั้นสอบสวนตามกฎหมายไทยและกฎหมายต่างประเทศ ศึกษาวิเคราะห์ถึงสภาพปัญหาของการตรวจพิสูจน์บุคคลโดยวิธีการทางวิทยาศาสตร์และนำมาใช้ให้เป็นประโยชน์แก่การรวบรวมพยานหลักฐานของไทย และเพื่อเสนอแนวทางแก้ไขปรับปรุงประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่เกี่ยวข้องกับการตรวจพิสูจน์บุคคลโดยวิธีการทางวิทยาศาสตร์ในชั้นสอบสวน จากการศึกษาดังกล่าวทำให้ทราบว่า การดำเนินคดีอาญาของประเทศไทยในปัจจุบันได้มีการนำพยานหลักฐานทางวิทยาศาสตร์มาใช้เพื่อพิสูจน์ข้อเท็จจริงในคดีอาญา เนื่องจากรูปแบบการกระทำความผิดในสังคมไทยได้เปลี่ยนแปลงไปจากอดีตและมีความซับซ้อนมากยิ่งขึ้นในลักษณะที่ยากต่อการแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐาน โดยส่วนใหญ่แล้วพยานหลักฐานมักจะพบได้ในสถานที่เกิดเหตุไม่ว่าจะเป็นคราบเลือด เนื้อเยื่อ ฝิ่นผง เส้นผมหรือขน เป็นต้น ซึ่งจะนำไปสู่การค้นหาคำความจริงในคดีได้ หรืออย่างไรในบางคดีที่ผู้กระทำความผิดจะกระทำความผิดในสถานที่ลับตาคนเพื่อมิให้มีพยานรู้เห็นการกระทำความผิดของตน หรือกรณีที่ผู้กระทำความผิดมีความรู้ความชำนาญในการเก็บทำลาย ยักย้าย ปกปิด ซ่อนเร้นพยานหลักฐานไม่ให้หลงเหลือร่องรอยของการกระทำความผิดได้อย่างแนบเนียนจึงเป็นการยากต่อการพิสูจน์ให้เห็นถึงข้อเท็จจริงในคดี อีกทั้งวิธีการตรวจพิสูจน์ทางวิทยาศาสตร์นี้เป็นที่ได้รับความสนใจและได้รับการยอมรับในทุกวิชาชีพ อย่างไรก็ดีแม้ว่าการนำพยานหลักฐานทางวิทยาศาสตร์มาใช้ในการพิสูจน์ข้อเท็จจริงในคดีอาญาจะมีประโยชน์อย่างมากต่อกระบวนการยุติธรรมตั้งแต่ในขั้นตอนของการสืบสวนสอบสวนตลอดจนกระทั่งในขั้นตอนการพิจารณาคดีของศาล แต่ยังมีปัญหาเกิดขึ้นอยู่หลายประการ ดังต่อไปนี้

ปัญหาแรกคือ ปัญหาการจำกัดสิทธิของผู้ต้องหาและผู้เสียหายที่จะร้องขอให้ใช้วิธีการตรวจพิสูจน์บุคคลโดยวิธีการทางวิทยาศาสตร์ในชั้นสอบสวน กล่าวคือ ไม่เพียงแต่พนักงานสอบสวนที่ต้องทำการรวบรวมพยานหลักฐานในคดี เนื่องจากบางครั้งผู้ต้องหาและผู้เสียหายมีความจำเป็นในการแสวงหาและรวบรวมพยานหลักฐานต่างๆ ในคดีเช่นเดียวกัน ซึ่งตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา

¹บทความนี้เรียบเรียงจากการศึกษาอิสระ เรื่อง ปัญหาการตรวจพิสูจน์บุคคลโดยวิธีการทางวิทยาศาสตร์ในชั้นสอบสวน โดยมีอาจารย์ที่ปรึกษา คือ รองศาสตราจารย์สุรินทร์ รัตนวราห และคณะกรรมการสอบ คือ รองศาสตราจารย์ ดร.กัลยา ตันศิริ และรองศาสตราจารย์ ประเสริฐ ตันศิริ

²นักศึกษาระดับปริญญาโท หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต (ส่วนกลาง) คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง.

131/1 วรรคสองได้กำหนดให้พนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบมีอำนาจแต่เพียงผู้เดียวในการใช้ดุลพินิจสั่งให้ตรวจพิสูจน์ทางวิทยาศาสตร์ในชั้นสอบสวนแก่บุคคลใดหรือไม่ก็ได้ ซึ่งถือเป็นการจำกัดสิทธิของผู้ต้องหาและผู้เสียหายเกินสมควรในอันที่จะร้องขอให้ใช้วิธีการตรวจพิสูจน์บุคคลโดยวิธีการทางวิทยาศาสตร์ได้ตั้งแต่ในชั้นสอบสวน โดยกระบวนการสอบสวนถือเป็นขั้นตอนที่ใกล้ชิดกับพยานหลักฐานในคดีมากที่สุดและเป็นขั้นตอนแรกที่ทำให้พนักงานสอบสวนมีอำนาจเก็บรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อทราบถึงข้อเท็จจริงในคดีและหาตัวผู้กระทำความผิดได้เร็วที่สุด เนื่องจากการตรวจพิสูจน์พยานหลักฐานในชั้นทำคำสั่งฟ้องหรือไม่ฟ้องคดีของพนักงานอัยการและในชั้นพิจารณาของศาลซึ่งต้องใช้เวลาานพอสมควร เมื่อระยะเวลาผ่านพ้นไปพยานหลักฐานบางประเภทย่อมสูญหาย สลาย เสื่อมค่า หรือเสื่อมสภาพ จึงทำให้สูญเสียซึ่งคุณค่าในการตรวจพิสูจน์ทางวิทยาศาสตร์ไปในที่สุด

อีกทั้ง หากผู้ต้องหาหรือผู้เสียหายประสงค์จะตรวจโดยการออกค่าใช้จ่ายด้วยตัวเองซึ่งการตรวจเช่นนั้นมักจะมีค่าใช้จ่ายสูงมาก ด้วยเหตุนี้กระบวนการยุติธรรมที่มีมาตรฐานจึงควรสร้างกลไกให้ผู้ต้องหาและผู้เสียหายในคดีอาญาสามารถเข้าถึงพยานหลักฐานได้โดยสะดวกและมีต้องแบกรับภาระมากเกินไป กฎหมายจึงควรเปิดโอกาสให้ผู้ต้องหาและผู้เสียหายร้องขอให้ตรวจพิสูจน์บุคคลโดยวิธีการทางวิทยาศาสตร์ได้ตั้งแต่ในชั้นสอบสวน และถือเป็นส่วนที่จะช่วยเสริมการใช้ดุลพินิจของพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบในการสั่งให้ตรวจพิสูจน์พยานหลักฐานไม่ให้เกิดการสั่งที่ผิดพลาด ซึ่งเป็นประโยชน์ทั้งแก่ผู้ต้องหาและผู้เสียหายเอง ทั้งยังช่วยลดภาระค่าใช้จ่ายของรัฐที่ต้องเสียไปในกระบวนการยุติธรรมอีกทางหนึ่งด้วย

ปัญหาที่สองคือ ปัญหาการให้ความยินยอมของผู้ถูกตรวจในกรณีผู้ถูกตรวจเป็นเด็กอายุต่ำกว่า 15 ปี บริบูรณ์นั้นถือได้ว่าเป็นบุคคลที่ขาดความพร้อมด้านสติปัญญาหากจะอาศัยเฉพาะความยินยอมของเด็กย่อมทำให้เด็กไม่ได้รับความคุ้มครองเท่าที่ควรเพราะเด็กไม่สามารถเข้าใจถึงผลของการให้ความยินยอมหรือไม่ให้ความยินยอมได้ ถึงแม้ว่าพ.ร.บ.ศาลเยาวชนฯ มาตรา 160 ได้กำหนดให้การตรวจพิสูจน์บุคคลซึ่งเป็นผู้เยาว์ที่มีอายุยังไม่ครบ 15 ปีบริบูรณ์ต้องได้รับความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบธรรมด้วยก็ตาม แต่บทบัญญัติดังกล่าวนำไปใช้เฉพาะคดีแพ่งเท่านั้น ซึ่งถือเป็นหลักประกันในการคุ้มครองเด็กจากการตรวจที่อาจมีการล่วงล้ำต่อสิทธิในร่างกาย สำหรับการตรวจพิสูจน์ร่างกายของเด็กในคดีอาญายังคงใช้หลักเกณฑ์ตามมาตรา 131/1 เช่นเดียวกับกรณีที่ผู้ถูกตรวจเป็นผู้ใหญ่ จึงทำให้เด็กในคดีอาญายังไม่ได้รับความคุ้มครองในการตรวจอย่างการตรวจเด็กในคดีแพ่ง ดังนั้นการตรวจพิสูจน์ร่างกายของบุคคลโดยวิธีการทางวิทยาศาสตร์นี้ไม่ว่าจะเป็นการตรวจในคดีแพ่งหรือคดีอาญา หากผู้ถูกตรวจเป็นเด็กอายุต่ำกว่า 15 ปีบริบูรณ์ การตรวจดังกล่าวจึงควรต้องได้รับความยินยอมทั้งจากตัวเด็กและได้รับความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้บุพการีของเด็กนั้นด้วย

ปัญหาการให้ความยินยอมของผู้ถูกตรวจอีกกรณีหนึ่งก็คือ กรณีไม่มีการกำหนดรูปแบบของการให้ความยินยอมและไม่มีการแบ่งประเภทของการตรวจเก็บตัวอย่างในมาตรา 131/1 วรรคสอง กล่าวคือ ใน

เรื่องการกำหนดแบบของความยินยอมนั้น ประเทศไทยควรกำหนดให้ความยินยอมดังกล่าวจะต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษรเท่านั้น ไม่ว่าจะเป็นการให้ความยินยอมในการตรวจเก็บตัวอย่างประเภทที่มีลักษณะเป็นการล่วงล้ำต่อสิทธิในร่างกายของบุคคลหรือไม่ก็ตาม ซึ่งจะให้ความยินยอมแต่เพียงวาจาไม่ได้แล้ว อีกทั้งการแบ่งประเภทการตรวจพิสูจน์ทางวิทยาศาสตร์ควรแบ่งประเภทให้ชัดเจนอย่างของประเทศสหราชอาณาจักรเพราะในปัจจุบันมาตรา 131/1 วรรคสองไม่ได้มีการแบ่งแยกประเภทของตัวอย่างพยานหลักฐานทางวิทยาศาสตร์ไว้อย่างชัดเจน แต่ได้มีการบัญญัติแบบรวมๆกันไว้ว่า “ในกรณีความผิดอาญาที่มีอัตราโทษอย่างสูงเกินสามปี หากการตรวจพิสูจน์ทางวิทยาศาสตร์จำเป็นต้องเก็บตัวอย่างเลือด เนื้อเยื่อ ผิวหนัง เส้นผม หรือขน น้ำลาย ปัสสาวะ อุจจาระ สารคัดหลั่ง สารพันธุกรรมหรือส่วนประกอบของร่างกายจากผู้ต้องหา ผู้เสียหายหรือบุคคลที่เกี่ยวข้อง...” ซึ่งหากพิจารณาจากบทบัญญัติดังกล่าวแล้วกลับพบว่าการตรวจเก็บตัวอย่างพยานหลักฐานทางวิทยาศาสตร์ที่ได้บัญญัติรวมๆกันไว้นั้นสามารถแบ่งออกได้เป็น 2 ลักษณะ คือ

- 1) การตรวจเก็บตัวอย่างประเภทที่ต้องใช้เข็มเจาะเข้าไปในร่างกาย ได้แก่ เลือด เนื้อเยื่อ ผิวหนัง สารคัดหลั่ง และสารพันธุกรรม
- 2) การตรวจเก็บตัวอย่างประเภทที่ไม่ต้องใช้เข็มเจาะเข้าไปในร่างกาย ได้แก่ เส้นผม ขน น้ำลาย ปัสสาวะ อุจจาระ

สำหรับความยินยอมของผู้ถูกตรวจที่เป็นผู้ต้องหา นั้น หากจะต้องรอผู้ต้องหาให้ความยินยอมในทุกกรณีอาจส่งผลให้การดำเนินคดีเกิดความล่าช้าและในกรณีที่ผู้ต้องหาไม่ให้ความยินยอมในการตรวจประกอบกับพยานหลักฐานนั้นมีความสำคัญต่อคดี ผู้ศึกษาเห็นว่าควรให้อำนาจเจ้าหน้าที่ตำรวจบังคับตรวจเก็บตัวอย่างที่มีลักษณะไม่เป็นการละเมิดต่อร่างกายของบุคคลได้ (ประเภทที่ไม่ต้องใช้เข็มเจาะเข้าไปในร่างกาย) ได้แก่ เส้นผม ขน น้ำลาย ปัสสาวะ อุจจาระ โดยไม่จำเป็นต้องอาศัยความยินยอมของผู้ต้องหาอีก เนื่องจากการตรวจเก็บตัวอย่างประเภทนี้เป็นการรบกวนร่างกายเพียงเล็กน้อยเท่านั้นและไม่เป็นอันตรายใดๆ ต่อร่างกายของผู้ต้องหา และในบางคดีที่จะต้องตรวจเก็บตัวอย่างจากที่เกิดเหตุหากผู้ต้องหาไม่ยินยอมอาจทำให้พยานหลักฐานบางอย่างสูญหายไปหรือสูญเสียไปซึ่งคุณค่าในทางพิสูจน์ความจริงจึงมีความจำเป็นที่จะต้องบัญญัติให้อำนาจเจ้าหน้าที่ตำรวจในการบังคับตรวจเก็บตัวอย่างดังกล่าวแก่ผู้ต้องหาได้

ปัญหาที่สามคือ ปัญหาพนักงานสอบสวนไม่มีอำนาจบังคับเจาะเลือดผู้ต้องหาเพื่อส่งตรวจหาเชื้อ HIV ในคดีข่มขืนกระทำชำเรา กล่าวคือ นอกจากผู้เสียหายผู้หนึ่งจะต้องรับความเสี่ยงของการตั้งครรภ์ที่ไม่พึงประสงค์แล้ว ปัจจุบันผู้เสียหายในคดีนี้อาจเกิดเชื้อโรคร้ายแรงที่สามารถติดต่อกันได้ทางเพศสัมพันธ์ ได้แก่ โรคเอดส์ ซึ่งระยะเวลาในการตรวจสอบป้องกันจะต้องกระทำภายในเวลา 1-2 ชั่วโมงและต้องไม่เกิน 36 ชั่วโมง โดยวิธีการที่ดีที่สุดที่จะดำเนินการให้เกิดความปลอดภัยแก่ชีวิตร่างกายของผู้เสียหายนั้นก็จะต้องดำเนินการตรวจเลือดหรือดีเอ็นเอของผู้กระทำความผิดในคดีนั้นเป็นสำคัญ ซึ่งวิธีที่จะกระทำได้รวดเร็วที่สุด ถูกต้องและแน่นอนที่สุดก็คือ การเจาะตรวจเลือดจากเนื้อตัวร่างกายของผู้ต้องหา ทั้งนี้ผู้ต้องหาจะต้อง

ให้ความยินยอมในการตรวจดังกล่าวด้วย ดังนั้น การที่พนักงานสอบสวนจะดำเนินการตรวจเลือดหรือดีเอ็นเอจากร่างกายของผู้ต้องหาได้จึงต้องปฏิบัติภายในกรอบของกฎหมายซึ่งกำหนดไว้ว่าถ้าเป็นกรณีที่มีความจำเป็นต้องรวบรวมพยานหลักฐานจากร่างกายผู้ต้องหาโดยการตรวจพิสูจน์ด้วยวิธีการทางวิทยาศาสตร์ การตรวจดังกล่าวผู้ต้องหาจะต้องให้ความยินยอมด้วย จึงเกิดเป็นปัญหาที่ว่าในคดีข่มขืนกระทำชำเราหากผู้ต้องหาไม่ให้ความยินยอมในการตรวจ พนักงานสอบสวนย่อมไม่มีอำนาจที่จะบังคับเจาะเลือดจากเนื้อตัวร่างกายผู้ต้องหาเพื่อส่งตรวจหาเชื้อ HIV ได้เลย ซึ่งอาจเป็นผลร้ายแก่ชีวิตร่างกายของผู้เสียหายเพราะหากไม่สามารถทำการตรวจสอบป้องกันเพื่อยับยั้งการติดเชื้อโรคเอดส์ได้ทันเวลา ผลกระทบอาจรุนแรงถึงขนาดที่เป็นอันตรายถึงแก่ชีวิตของผู้เสียหายได้ทันที

ปัญหาที่สี่คือ ปัญหาสภาพบังคับของกฎหมายกรณีผู้ต้องหาไม่ให้ความยินยอมในการตรวจพิสูจน์ทางวิทยาศาสตร์ กล่าวคือ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 131/1 กำหนดไว้เพียงข้อสันนิษฐานไว้เบื้องต้นให้เป็นผลร้ายแก่ฝ่ายที่ไม่ให้ความยินยอมในการตรวจเท่านั้น แต่ทั้งนี้ทั้งนั้นข้อสันนิษฐานดังกล่าวมิใช่ข้อสันนิษฐานเด็ดขาดซึ่งผู้ต้องหาหรือผู้เสียหายฝ่ายที่ไม่ให้ความยินยอมในการตรวจนั้นยังมีสิทธิที่จะนำพยานหลักฐานเข้าสืบหักล้างข้อกล่าวอ้างของอีกฝ่ายหนึ่งได้อยู่ โดยกฎหมายดังกล่าวไม่มีสภาพบังคับที่เป็นการกำหนดบทลงโทษใดๆ แก่ตัวผู้ต้องหาที่ไม่ให้ความยินยอมเลย จึงพอจะเห็นได้ว่าสภาพบังคับของกฎหมายมาตรา 131/1 อันได้แก่ข้อสันนิษฐานเบื้องต้นนั้นอาจยังไม่เพียงพอที่จะช่วยสนับสนุนการนำเอาวิธีการทางวิทยาศาสตร์มาใช้ในกระบวนการยุติธรรมให้มีประสิทธิภาพอย่างของต่างประเทศ และยังไม่มีเพียงพอที่จะช่วยเสริมหรือช่วยลดภาระการปฏิบัติงานของพนักงานสอบสวนในการรวบรวมพยานหลักฐานเท่าใดนัก

จากการศึกษาค้นคว้าเกี่ยวกับปัญหาการตรวจพิสูจน์บุคคล โดยวิธีการทางวิทยาศาสตร์ในชั้นสอบสวน ผู้ศึกษาพบว่า มีข้อเสนอแนะ คือ

1. ปัญหาการจำกัดสิทธิของผู้ต้องหาและผู้เสียหายในการร้องขอให้ใช้วิธีการตรวจพิสูจน์โดยวิธีการทางวิทยาศาสตร์ในชั้นสอบสวน ผู้ศึกษาขอเสนอแนะให้แก้ไขบทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 131/1 วรรคสอง

โดยแก้ไขเป็น “ในกรณีความผิดอาญาที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินสามปี หากการตรวจพิสูจน์ตามวรรคหนึ่งจำเป็นต้องตรวจเก็บตัวอย่างจากร่างกายของผู้ต้องหา ผู้เสียหาย หรือบุคคลที่เกี่ยวข้องให้พนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบมีอำนาจให้แพทย์หรือผู้เชี่ยวชาญดำเนินการตรวจได้ ผู้ต้องหาและผู้เสียหายมีสิทธิร้องขอต่อพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบให้ทำการตรวจดังกล่าวได้เช่นกัน แต่ต้องกระทำเพียงเท่าที่จำเป็นและสมควร โดยวิธีการที่ก่อให้เกิดความเจ็บปวดน้อยที่สุดเท่าที่จะกระทำได้ ทั้งจะต้องไม่เป็นอันตรายต่อร่างกายหรืออนามัยของบุคคลนั้นและผู้ต้องหา ผู้เสียหาย หรือบุคคลที่เกี่ยวข้องต้องให้ความยินยอม หากผู้ต้องหาหรือผู้เสียหายไม่ยินยอมโดยไม่มีเหตุอันสมควร หรือผู้ต้องหาหรือผู้เสียหาย

กระทำการป้องกันขัดขวางมิให้บุคคลที่เกี่ยวข้องให้ความยินยอมโดยไม่มีเหตุอันสมควรให้สันนิษฐานไว้เบื้องต้นว่าข้อเท็จจริงเป็นไปตามผลการตรวจพิสูจน์ที่หากได้ตรวจพิสูจน์แล้วจะเป็นผลเสียต่อผู้ต้องหาหรือผู้เสียหายนั้นแล้วแต่กรณี”

2. ปัญหาเกี่ยวกับการให้ความยินยอมของผู้ถูกตรวจ เพื่อความชัดเจนผู้ศึกษาจึงขอเสนอแนะแนวทางแก้ไขบทบัญญัติของกฎหมายโดยแยกเป็น 2 กรณี ดังนี้

2.1 กรณีผู้ถูกตรวจเป็นเด็กอายุต่ำกว่า 15 ปีบริบูรณ์ ผู้ศึกษาขอเสนอแนะให้แก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาโดยบัญญัติเพิ่มเติมมาตรา 131/2

โดยมีความว่า “กรณีที่ผู้ถูกตรวจเป็นเด็กอายุต่ำกว่าสิบห้าปีบริบูรณ์ ก่อนที่แพทย์หรือผู้เชี่ยวชาญจะเก็บตัวอย่างเลือด สารคัดหลั่ง หรือสารพันธุกรรมของเด็กเพื่อใช้ในการตรวจพิสูจน์โดยวิธีการทางวิทยาศาสตร์ตามมาตรา 131/1 นอกจากความยินยอมของผู้ถูกตรวจซึ่งเป็นเด็กแล้ว การตรวจดังกล่าวจะต้องได้รับความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้ปกครองของเด็กด้วย”

2.2 กรณีไม่มีการกำหนดรูปแบบของความยินยอมและไม่มีการแบ่งประเภทของการตรวจเก็บตัวอย่างในมาตรา 131/1 วรรคสอง ผู้ศึกษาจึงขอเสนอแนะให้แก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 131/1 วรรคสอง และให้บัญญัติเพิ่มเติมอนุมาตราเป็น (1) และ (2) ในวรรคดังกล่าว

โดยแก้ไขเป็น “ในกรณีความผิดอาญาที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินสามปีหากการตรวจพิสูจน์ตามวรรคหนึ่งจำเป็นต้องตรวจเก็บตัวอย่างจากร่างกายของผู้ต้องหา ผู้เสียหาย หรือบุคคลที่เกี่ยวข้องให้พนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบมีอำนาจให้แพทย์หรือผู้เชี่ยวชาญดำเนินการตรวจดังกล่าวได้ และผู้ต้องหาหรือผู้เสียหายมีสิทธิร้องขอต่อพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบให้ทำการตรวจดังกล่าวได้เช่นกัน แต่ต้องกระทำเพียงเท่าที่จำเป็นและสมควร โดยใช้วิธีการที่ก่อให้เกิดความเจ็บปวดน้อยที่สุดเท่าที่จะกระทำได้ ทั้งจะต้องไม่เป็นอันตรายต่อร่างกายหรืออนามัยของบุคคลนั้นและผู้ต้องหา ผู้เสียหาย หรือบุคคลที่เกี่ยวข้องต้องให้ความยินยอม หากผู้ต้องหาหรือผู้เสียหายไม่ยินยอมโดยไม่มีเหตุอันสมควร หรือผู้ต้องหาหรือผู้เสียหายกระทำการป้องกันขัดขวางมิให้บุคคลที่เกี่ยวข้องให้ความยินยอมโดยไม่มีเหตุอันสมควรให้สันนิษฐานไว้เบื้องต้นว่าข้อเท็จจริงเป็นไปตามผลการตรวจพิสูจน์ที่หากได้ตรวจพิสูจน์แล้วจะเป็นผลเสียต่อผู้ต้องหาหรือผู้เสียหายนั้นแล้วแต่กรณี อีกทั้งผู้ถูกตรวจจะต้องให้ความยินยอมเป็นลายลักษณ์อักษรเท่านั้นไม่ว่าจะเป็นการตรวจเก็บตัวอย่างประเภทใดก็ตาม ดังนี้

(1) การตรวจเก็บตัวอย่างประเภทที่ต้องใช้เข็มเจาะเข้าไปในร่างกาย ได้แก่ เลือด เนื้อเยื่อ ผิวหนัง สารคัดหลั่ง และสารพันธุกรรม

(2) การตรวจเก็บตัวอย่างประเภทที่ไม่ต้องใช้เข็มเจาะเข้าไปในร่างกาย ได้แก่ เส้นผม ขน น้ำลาย ปัสสาวะ อุจจาระ การตรวจประเภทนี้หากเป็นกรณีที่ผู้ถูกตรวจเป็นผู้ต้องหาและเขาไม่ให้ความ

ยินยอมในการตรวจ ให้พนักงานสอบสวนมีอำนาจบังคับตรวจเก็บตัวอย่างเส้นผม ขน น้ำลาย ปัสสาวะ อุจจาระ ตามอนุมาณี้ได้”

3.ปัญหาพนักงานสอบสวนไม่มีอำนาจบังคับเจาะเลือดผู้ต้องหาเพื่อส่งตรวจหาเชื้อ HIV ในคดี ข่มขืนกระทำชำเรา ผู้ศึกษาขอเสนอแนะให้แก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 131/1 วรรคสาม ส่วนวรรคสามเดิมให้บัญญัติไว้เป็นวรรคสี่แทน

โดยแก้เป็น “ในคดีข่มขืนกระทำชำเราให้พนักงานสอบสวนมีอำนาจบังคับตรวจเจาะเลือดจากเนื้อตัวร่างกายของผู้ต้องหาได้ทันทีที่ทราบถึงการกระทำความผิด เพื่อตรวจหาเชื้อ HIV ในการรักษา ป้องกันและยับยั้งการติดเชื้อต่อผู้เสียหาย โดยไม่จำเป็นต้องอาศัยความยินยอมของผู้ต้องหาอีก”

4.ปัญหาสภาพบังคับของกฎหมายกรณีผู้ต้องหาไม่ให้ความยินยอมในการตรวจพิสูจน์ทาง วิทยาศาสตร์ ผู้ศึกษาขอเสนอแนะให้แก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 131/1 วรรคสอง ตามที่ได้เสนอแนะไว้แล้วในข้อ 2.2 ที่ให้มีการบัญญัติเพิ่มเติม (1) และ (2) ไปนั้นและในส่วนของการ กำหนดโทษนี้ให้บัญญัติเพิ่มเติมเป็นวรรคสองของ (2) ให้ชัดเจน

โดยมีความว่า “(2) การตรวจเก็บตัวอย่างประเภทที่ไม่ต้องใช้เข็มเจาะเข้าไปในร่างกาย ได้แก่ เส้นผม ขน น้ำลาย ปัสสาวะ อุจจาระ การตรวจประเภทนี้หากเป็นกรณีที่ผู้ถูกตรวจเป็นผู้ต้องหาและเขา ไม่ให้ความยินยอมในการตรวจให้พนักงานสอบสวนมีอำนาจบังคับตรวจเก็บตัวอย่างเส้นผม ขน น้ำลาย ปัสสาวะ อุจจาระตามอนุมาณี้ได้”

ทั้งนี้ กรณีที่ผู้ต้องหาไม่ให้ความยินยอมโดยไม่มีเหตุอันสมควรหรือผู้ต้องหากระทำการป้องกัน ขัดขวางมิให้บุคคลที่เกี่ยวข้องให้ความยินยอมโดยไม่มีเหตุอันสมควร หากการสอบสวนปรากฏว่าบุคคล นั้นเป็นผู้กระทำความผิดจริงให้พนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบมีอำนาจในการกำหนดโทษปรับแก่ผู้ต้องหา ได้ไม่เกินห้าพันบาท”

เอกสารอ้างอิง

คณิต ณ นคร. “การสอบสวนผู้ต้องหา.” *ภูมิธรรมและบทบาทของพนักงานอัยการ*. กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์ วิญญูชน, 2551.

_____. *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา*. พิมพ์ครั้งที่ 8. (2555). และณรงค์ ใจหาญ. *หลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1*. พิมพ์ครั้งที่ 10, (2552).

จรัญ ภักดีธนากุล. *คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน*. พิมพ์ครั้งที่ 12. กรุงเทพฯ: สำนักอบรมศึกษา กฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2560.

วิชัย วิวิตเสวี. “สิทธิของบุคคลตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา.” กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมศึกษา

กฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2543.

อรรถพล เข้มสุวรรณวงศ์ และคณะ. “นิติวิทยาศาสตร์เพื่อการสอบสวน.” พิมพ์ครั้งที่ 4. กรุงเทพฯ : ทีซีจี
พรินติ้ง, 2546.