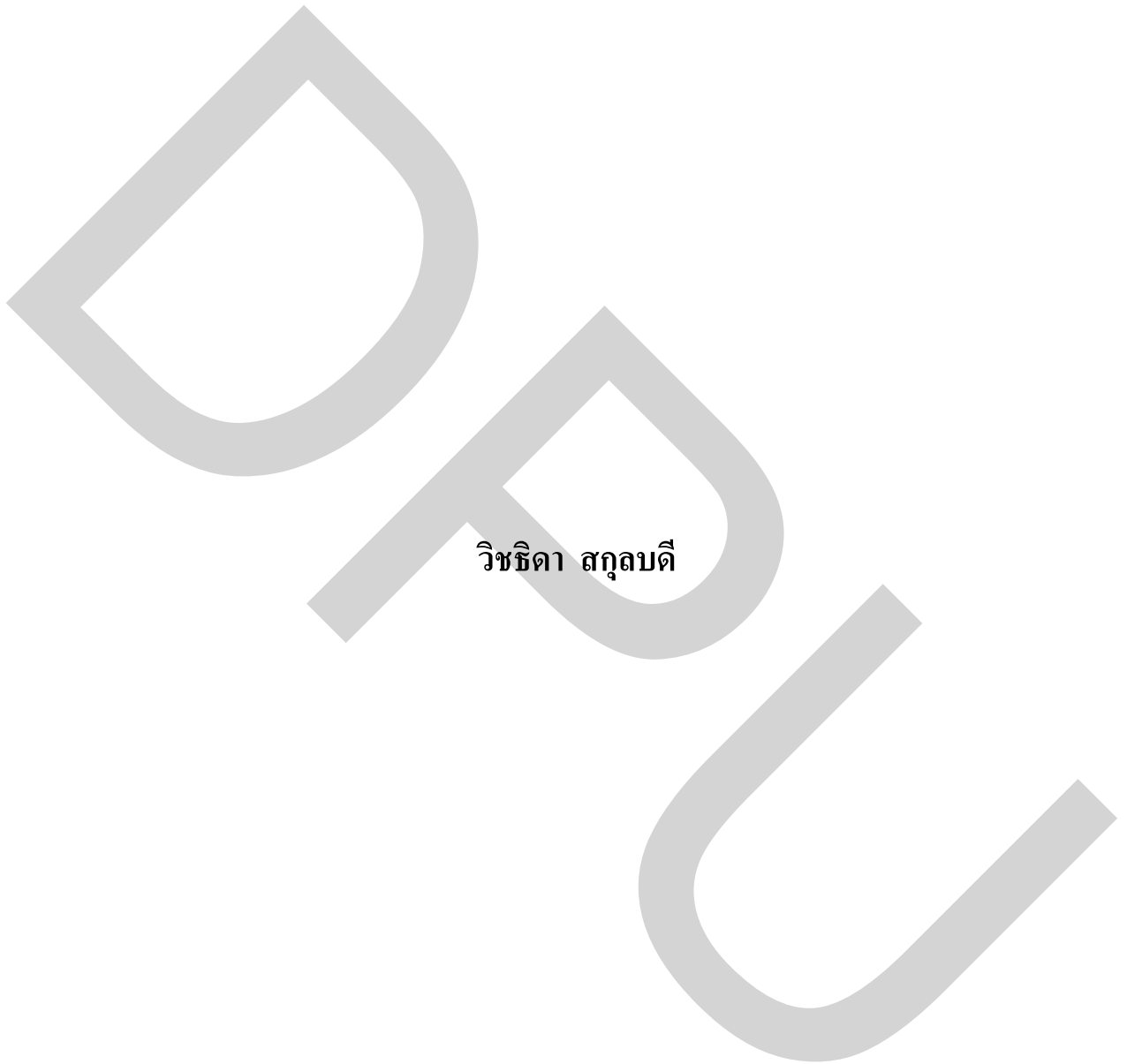


การเฟิกถอนการออกหมายจับในคดีอาญา



วิชิตา สกุดบดี

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต

สาขานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์

พ.ศ. 2555

**Revocation of an arrest warrant on criminal charges**



**WICHTHIDA SAKULBADEE**

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

**for the Degree of Master of Laws**

**Department of Law**

**Graduate School, Dhurakij Pundit University**

**2012**

## กิตติกรรมประกาศ

ขอกราบขอบพระคุณคุณแม่ ที่เป็นกำลังทรัพย์สำคัญ เป็นแรงบันดาลใจและเป็นกำลังใจให้ผู้เขียนได้ศึกษาจนสำเร็จการศึกษาในวันนี้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งคุณแม่ผู้ล่วงลับไปจากโลกนี้แล้ว แต่ยังคงตราตรึงอยู่ในหัวใจของลูกเสมอมา

ขอกราบขอบพระคุณท่านศาสตราจารย์ ดร. สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล เป็นอย่างยิ่งที่กรุณาเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ และชี้ประเด็นจนผู้เขียนได้หัวข้อวิทยานิพนธ์ ตลอดจนตลอดเวลาอันมีค่าเพื่อให้คำแนะนำอันเป็นประโยชน์และช่วยตรวจแก้ไขความเรียบร้อยของวิทยานิพนธ์ด้วยความเอาใจใส่จนทำให้วิทยานิพนธ์นี้สำเร็จลุล่วงไปได้ด้วยดี

ขอกราบขอบพระคุณท่านศาสตราจารย์ ดร. คณิต ฌ นคร ประธานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ ท่านรองศาสตราจารย์ ดร. อุดม รัฐอมฤต ท่านอาจารย์ ดร. อุทัย อาทิวา และท่านรองศาสตราจารย์อัจฉริยา ชูตินันท์ กรรมการสอบวิทยานิพนธ์ สำหรับความเมตตาในการให้คำแนะนำ และข้อเสนอแนะอันเป็นประโยชน์เพื่อขัดเกลาให้วิทยานิพนธ์นี้มีความสมบูรณ์แบบมากยิ่งขึ้น

ขอกราบขอบพระคุณพี่น้อง (พิมพ์ใจ ลิ้มวิภูวัฒน์-รุ่นพี่ธรรมศาสตร์) และคุณกั๊ฟ ที่กรุณาเสียสละเวลาอันมีค่าแปลเอกสารต่างประเทศและเป็นกำลังใจให้น้องเสมอมา

ขอขอบคุณครอบครัว รุ่นพี่ธรรมศาสตร์ เพื่อนๆ และน้องๆ ที่สาขากฎหมายอาญาและกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่น่ารักทุกคน สำหรับกำลังใจและความช่วยเหลือที่มีให้แก่ผู้เขียนเสมอมา

หากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีประโยชน์แก่ผู้สนใจศึกษาอยู่บ้าง ผู้เขียนขอขอบพระคุณดีทั้งหมดให้แก่คุณแม่ที่อบรมป้อนิสัยให้แก่ผู้เขียนในทางที่ดีมาโดยตลอด และท่านอาจารย์ทุกคนทั้งที่มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์และมหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์ ที่ประสิทธิ์ประสาทความรู้ให้แก่ผู้เขียนมาโดยตลอด แต่หากมีข้อผิดพลาดหรือบกพร่องประการใด ผู้เขียนขอน้อมรับไว้แต่เพียงผู้เดียว และกราบขออภัยในความผิดพลาด มา ณ ที่นี้ด้วย

วิรัชดา สกุลบดี

## สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย .....	ฅ
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ .....	จ
กิตติกรรมประกาศ.....	ช
บทที่	
<b>1. บทนำ .....</b>	<b>1</b>
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา.....	5
1.3 สมมติฐานของการศึกษา.....	5
1.4 ขอบเขตของการศึกษา.....	7
1.5 วิธีดำเนินการศึกษา .....	7
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ .....	7
<b>2. แนวความคิดเกี่ยวกับการเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐ .....</b>	<b>8</b>
2.1 แนวความคิดในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล.....	8
2.2 แนวความคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลในเรื่องการจับ ควบคุม หรือขังตามมาตรฐานสากล .....	10
2.2.1 การจับ ควบคุม หรือขังบุคคลจะต้องมีเหตุอันสมควร .....	11
2.2.2 สิทธิได้รับการปฏิบัติอย่างมีมนุษยธรรมในระหว่างถูกจับ ควบคุม หรือขัง .....	12
2.2.3 สิทธิได้รับการตรวจสอบถึงเหตุอันสมควรในการจับ ควบคุม หรือขัง โดยองค์กรภายนอก .....	13
2.3 แนวความคิดในการที่รัฐมีความจำเป็นต้องจับ ควบคุม หรือขังผู้ต้องหา .....	15
2.3.1 เพื่อให้การสอบสวนดำเนินไปได้โดยเรียบร้อย .....	16
2.3.2 เพื่อเป็นหลักประกันการมีตัวของผู้ต้องหาเพื่อฟ้องศาล.....	17
2.3.3 เพื่อป้องกันมิให้ผู้ต้องหาไปกระทำความผิดซ้ำอีก.....	17
2.3.4 เพื่อป้องกันมิให้ผู้ต้องหาไปทำลายพยานหลักฐานหรือข่มขู่พยาน .....	18
2.3.5 เพื่อป้องกันการหลบหนีของผู้ต้องหา .....	18
2.4 รัฐธรรมนูญกับการใช้อำนาจในการควบคุมตัวบุคคล.....	18

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
2.5 การใช้อำนาจรัฐในการควบคุมตัวตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา.....	21
2.5.1 จุดมุ่งหมายและความสำคัญของการควบคุมตัว .....	21
2.5.2 จุดมุ่งหมายหลักของการคุมตัวระหว่างคดี .....	23
<b>3. หลักเกณฑ์การออกหมายจับและการเพิกถอนการออกหมายจับและ</b>	
<b>    หลักการพื้นฐานของการอุทธรณ์ในคดีอาญา .....</b>	<b>27</b>
3.1 หลักเกณฑ์การออกหมายจับและการเพิกถอนการออกหมายจับ .....	28
3.1.1 หลักเกณฑ์การออกหมายจับตามกฎหมายไทย .....	28
3.1.1.1 ความหมายของการจับ .....	28
3.1.1.2 ผู้มีอำนาจในการออกหมายจับ .....	30
3.1.1.3 ศาลที่มีอำนาจออกหมายจับ .....	30
3.1.1.4 องค์คณะผู้พิพากษาในการออกหมายจับ .....	31
3.1.1.5 เหตุในการออกหมายจับ .....	31
3.1.1.6 การตรวจสอบการออกหมายจับ .....	38
3.1.1.7 การเสนอพยานหลักฐานในการขอให้ออกหมายจับ .....	40
3.1.1.8 วิธีปฏิบัติในการออกหมายจับ .....	41
3.1.2 หลักเกณฑ์การออกหมายจับตามกฎหมายต่างประเทศ .....	44
3.1.2.1 หลักเกณฑ์การออกหมายจับของประเทศฝรั่งเศส .....	44
3.1.2.2 หลักเกณฑ์การออกหมายจับของประเทศเยอรมนี .....	47
3.1.2.3 หลักเกณฑ์การออกหมายจับของประเทศสหรัฐอเมริกา .....	49
3.1.3 หลักเกณฑ์การเพิกถอนการออกหมายจับตามกฎหมายไทย .....	51
3.1.3.1 การร้องขอให้เพิกถอนหมายจับ .....	51
3.1.3.2 ระยะเวลาในการเพิกถอนหมายจับ .....	52
3.1.3.3 ศาลที่มีอำนาจเพิกถอนหมายจับ .....	53
3.1.4 หลักเกณฑ์การเพิกถอนการออกหมายจับตามกฎหมายต่างประเทศ .....	54
3.1.4.1 หลักเกณฑ์การเพิกถอนการออกหมายจับของประเทศฝรั่งเศส .....	54
3.1.4.2 หลักเกณฑ์การเพิกถอนการออกหมายจับของประเทศเยอรมนี .....	54

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
3.1.4.3 หลักเกณฑ์การเพิกถอนการออกหมายจับของ ประเทศสหรัฐอเมริกา.....	57
3.2 หลักการพื้นฐานของการอุทธรณ์ในคดีอาญา.....	58
3.2.1 แนวความคิดของการอุทธรณ์ในคดีอาญา.....	59
3.2.1.1 ความหมายและความเป็นมาของการอุทธรณ์ในคดีอาญา.....	59
3.2.1.2 ทฤษฎีผลผูกพันของคำพิพากษา.....	63
3.2.1.3 หลักความเป็นที่สุดแห่งคำพิพากษา.....	64
3.2.1.4 หลักการค้นหาความจริง.....	65
3.2.1.5 วัตถุประสงค์ของการอุทธรณ์ในคดีอาญา.....	66
3.2.1.6 สาเหตุของการอุทธรณ์ในคดีอาญา.....	67
3.2.2 หลักการอุทธรณ์ในคดีอาญาตามกฎหมายไทย.....	71
3.2.2.1 ประเภทของคำสั่งศาล.....	71
3.2.2.2 ลักษณะของการอุทธรณ์ในคดีอาญา.....	73
3.2.2.3 ข้อห้ามอุทธรณ์ในคดีอาญา.....	76
4. วิเคราะห์ปัญหาการเพิกถอนการออกหมายจับในคดีอาญา.....	79
4.1 วิเคราะห์ปัญหาการเพิกถอนการออกหมายจับในคดีอาญาตามกฎหมายไทย.....	79
4.1.1 วิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับองค์คณะผู้พิพากษาในการออกหมายจับ.....	79
4.1.2 วิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับการร้องขอให้เพิกถอนหมายจับ.....	80
4.1.3 วิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับระยะเวลาในการเพิกถอนหมายจับ.....	83
4.1.4 วิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับศาลที่มีอำนาจเพิกถอนหมายจับ.....	85
4.1.5 วิเคราะห์เปรียบเทียบกรณีการเพิกถอนการออกหมายจับกับการอุทธรณ์ ในคดีอาญา.....	88
4.2 วิเคราะห์เปรียบเทียบกรณีการเพิกถอนการออกหมายจับตามกฎหมายไทย กับต่างประเทศ.....	92
4.2.1 เปรียบเทียบกับประเทศฝรั่งเศส.....	92
4.2.2 เปรียบเทียบกับประเทศเยอรมนี.....	92
4.2.3 เปรียบเทียบกับประเทศสหรัฐอเมริกา.....	93

## สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
<b>5. บทสรุปและข้อเสนอแนะ .....</b>	<b>95</b>
5.1 บทสรุป .....	95
5.2 ข้อเสนอแนะ .....	97
5.2.1 ข้อเสนอแนะด้านการบังคับใช้กฎหมาย.....	97
5.2.1.1 เรื่องการออกหมายจับ .....	97
5.2.1.2 เรื่องการเพิกถอนการออกหมายจับ .....	99
5.2.2 ข้อเสนอแนะด้านนิติบัญญัติ .....	100
5.2.2.1 เรื่องการออกหมายจับ .....	100
5.2.2.2 เรื่องการเพิกถอนการออกหมายจับ .....	101
<b>บรรณานุกรม.....</b>	<b>103</b>
<b>ภาคผนวก.....</b>	<b>109</b>
ภาคผนวก ก. ข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการ เกี่ยวกับการออกคำสั่งหรือหมายอาญา พ.ศ. 2548.....	110
ภาคผนวก ข. ระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรมว่าด้วยแนวปฏิบัติในการ ออกหมายจับและหมายค้นในคดีอาญา พ.ศ. 2545 .....	125
<b>ประวัติผู้เขียน .....</b>	<b>131</b>

หัวข้อวิทยานิพนธ์	การฟ้องถอนการออกหมายจับในคดีอาญา
ชื่อผู้เขียน	วิรัชดา สกุลบดี
อาจารย์ที่ปรึกษา	ศาสตราจารย์ ดร.สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
ปีการศึกษา	2554

### บทคัดย่อ

การฟ้องถอนการออกหมายจับในคดีอาญา เป็นกระบวนการที่เกิดขึ้นภายหลังจากมีการออกหมายจับแล้ว ซึ่งอาจเกิดจากหลายสาเหตุ เช่น ศาลที่ออกหมายจับไม่มีอำนาจออกหมายจับหรือศาลมีอำนาจออกหมายจับและมีเหตุออกหมายจับแต่ภายหลังเหตุออกหมายจับนั้นเป็นอันตกไป ศาลมีหน้าที่ต้องคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอยู่ตลอดเวลาว่ามีเหตุที่จะเอาตัวบุคคลนั้นไว้ในอำนาจรัฐหรือไม่ หากเวลาใดไม่มีเหตุเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐ ต้องฟ้องถอนหมายจับ

กรณีศาลที่ออกหมายจับไม่มีอำนาจออกหมายจับ ได้แก่ คดีของนายสุนัย มโนมัยอุดม ซึ่งการกระทำความผิดเกิดขึ้นในเขตกรุงเทพมหานคร แต่ผู้เสียหายร้องทุกข์ในเขตศาลจังหวัดพระนครศรีอยุธยาและศาลจังหวัดพระนครศรีอยุธยามีคำสั่งออกหมายจับ ผู้ต้องหาขอฟ้องถอนหมายจับ ศาลจังหวัดพระนครศรีอยุธยายกคำร้อง กรณีดังกล่าวศาลต้องฟ้องถอนการออกหมายจับ เพราะศาลจังหวัดพระนครศรีอยุธยาไม่มีอำนาจออกหมายจับเนื่องจากศาลที่มีอำนาจออกหมายจับต้องเป็นศาลที่มีอำนาจชำระคดีนั่นเอง

ส่วนกรณีศาลมีอำนาจออกหมายจับและมีเหตุออกหมายจับแต่ภายหลังเหตุออกหมายจับนั้นเป็นอันตกไป ได้แก่ คดีของนายผมยาว พนักงานสอบสวนยื่นคำร้องขอออกหมายจับโดยมีกล้องวงจรปิดที่มีภาพของนายผมยาวเป็นพยานหลักฐานประกอบ ศาลอาญามีคำสั่งออกหมายจับเพราะเชื่อว่าจะหลบหนี ต่อมานายผมยาวมาปรากฏตัวต่อศาลอ้างว่าตนเป็นบุคคลในภาพกล้องวงจรปิดจริง แต่มิได้กระทำความผิด เหตุในการออกหมายจับในเรื่องเชื่อว่า จะหลบหนีจึงเป็นอันตกไป ศาลอาญาต้องฟ้องถอนการออกหมายจับเพราะแม้ศาลอาญามีอำนาจออกหมายจับแต่เหตุในการออกหมายจับนั้นเป็นอันตกไปแล้วนั่นเอง

ด้วยสภาพปัญหาการฟ้องถอนการออกหมายจับในประเทศไทย มีประเด็นในเรื่องการอุทธรณ์เข้ามาเกี่ยวข้องว่าคำสั่งออกหมายจับสามารถอุทธรณ์ต่อศาลอุทธรณ์ได้หรือไม่ ได้แก่ คดีของนายสุนัย มโนมัยอุดม และคดีของพันมิตรประชาชนเพื่อประชาธิปไตย ซึ่งศาลอุทธรณ์รับอุทธรณ์และมีคำสั่งฟ้องถอนการออกหมายจับของศาลชั้นต้น จึงมีความจำเป็นต้องศึกษาถึง



เรื่องหลักการอุทธรณ์ในคดีอาญาเพื่อวิเคราะห์ให้เห็นว่าคำสั่งออกหมายจับไม่อาจอุทธรณ์ต่อศาลอุทธรณ์และศาลอุทธรณ์ไม่มีอำนาจเพิกถอนคำสั่งออกหมายจับของศาลชั้นต้นได้ เพราะคำสั่งออกหมายจับเป็นคำสั่งที่เป็นมาตรการของศาลชั้นต้น มิใช่คำสั่งระหว่างพิจารณาซึ่งเป็นไปในทางวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทแห่งคดีอันอาจอุทธรณ์ต่อศาลอุทธรณ์ได้ตามหลักการอุทธรณ์ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 193 แต่ต้องขอให้ศาลชั้นต้นที่ออกหมายจับนั้นทบทวนคำสั่งใหม่อีกครั้ง

ดังนั้น การเพิกถอนการออกหมายจับ จึงต้องกระทำโดยการคัดค้านคำสั่งต่อศาลที่ออกหมายจับอันเป็นศาลชั้นต้นเท่านั้น มิอาจกระทำโดยการอุทธรณ์ต่อศาลอุทธรณ์ได้

การเพิกถอนการออกหมายจับในคดีอาญา เป็นปัญหาสืบเนื่องมาจากกระบวนการออกหมายจับของไทยที่มีได้ผ่านกระบวนการกักขังโดยพนักงานอัยการ เพียงแต่ผ่านการกักขังโดยพนักงานสอบสวนไปสู่ศาลทันที ซึ่งแตกต่างจากระบบกฎหมายของต่างประเทศหลายๆ ประเทศ เช่น ฝรั่งเศส เยอรมนี สหรัฐอเมริกา ซึ่งมีกระบวนการในการออกหมายจับผ่านการกักขังอย่างละเอียดรอบคอบโดยเจ้าพนักงานตำรวจ พนักงานอัยการ และผู้พิพากษา จึงมักเกิดความผิดพลาดในการออกหมายจับและเป็นการเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐโดยไม่มีเหตุจำเป็นตามกฎหมายอยู่ร่ำไป เพราะในทางปฏิบัติ การออกหมายจับบุคคลมิได้คำนึงถึงสิทธิเสรีภาพของประชาชนอย่างจริงจังว่ามีเหตุจำเป็นที่จะเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐหรือไม่ เมื่อมีการออกหมายจับแล้ว ศาลมักปล่อยให้เป็นไปตามขั้นตอนของการประกันตัวหรือการปล่อยชั่วคราวซึ่งกลายเป็นปัญหามานปลายไปกันใหญ่เพราะเป็นการรุกรานสิทธิของประชาชนมากยิ่งขึ้น ผู้เขียนจึงเห็นว่า กระบวนการออกหมายจับของไทยควรเป็นกระบวนการที่ผ่านการกักขังอย่างละเอียดรอบคอบโดยพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ และผู้พิพากษา เพื่อป้องกันความผิดพลาดในการออกหมายจับ และป้องกันความเสื่อมศรัทธาในองค์กรยุติธรรมในสายตาของประชาชนด้วยนั่นเอง

Thesis Title                    Revocation of an arrest warrant on criminal charges  
Author                            Wichthida Sakulbadee  
Thesis Advisor                Prof. Dr.Surasak Likasitwatanakul  
Department                    Law  
Academic Year                2011

### ABSTRACT

To revoke an arrest warrant in criminal case is a step after a Court issued an outstanding arrest warrant. There are several causes to revoke an arrest warrant such as issuing an arrest warrant by unauthorized Court or issuing an arrest warrant by authorized Court with a reasonable ground but such reasonable ground is afterwards rejected. A Court has a duty to protect people rights and liberties whether reasonably to arrest a person in government's power or not. If there is no reasonable, such person has to be released.

In case of issuing an arrest warrant by unauthorized Court such as Mr.Sunai Manomaiaudom's case of which the accused action was occurred in Bangkok territory but the injured person made a complaint in District Court of Pranakornsriyutthaya Province. After the Court issued an arrest warrant, the alleged offender requested for revocation of the arrest warrant. Finally, the Court dismissed the motion of the arrest warrant because District Court of Pranakornsriyutthaya Province was an unauthorized Court. The arrest warrant had to be issued by an authorized Court.

In case of issuing an arrest warrant by authorized Court with a reasonable ground but such reasonable ground is afterwards rejected such as Mr.Hair Long's case of which inquiry official applied for an arrest warrant by CCTV with the image of Mr.Hair Long as evidence. Criminal Court ordered to issue an arrest warrant because there was reasonable evidence that he was guilty and believed to escape. Later he appeared in the Court, claiming that he was actually in the CCTV but he did not offence. Therefor, the cause in the issuance of an arrest warrant on the belief to escape was rejected. Although the Criminal Court had the power to issue the arrest warrant, but the cause for an arrest warrant was afterwards rejected, the Criminal Court issued the arrest warrant had to revoke it.

The problem of the revocation of the arrest warrant in Thailand is whether the order to issue an arrest warrant can appeal to the Court of Appeal or not such as Mr.Sunai Manomaiaudom's case and the People's Alliance for Democracy's case. The Court of Appeal accepted the appeal and revoke the order of the Court of First Instance issued an arrest warrant. In this thesis, It is necessary to study the subject of appeal in criminal cases to analyze that statement, issued an arrest warrant may not appeal to the Court of Appeal and the Court of Appeal has no power to revoke the order of the Court of First Instance issued an arrest warrant. Command issued an arrest warrant is an order of the Court of First Instance of the measures. It is not a command pending a decision in a dispute, of which the case has to appeal to the Court of Appeal, under appeal principle of the Criminal Product code, Section 193. However, the Court issued an arrest warrant is requested to review the instructions.

Therefore, an arrest warrant revocation of the objection must be made by a court order, the Court issued an arrest warrant, may not appeal to the Court of Appeal.

The reason for an arrest warrant revocation on criminal charges as a result of the issuance of an arrest warrant that did not pass the screening by a prosecutor, but moderated by the offer to the Court immediately. Unlike the legal systems of foreign countries such as France, Germany, United State, which have issued arrest warrants through the screening process carefully by a police, a prosecutor, and a judge. It is often fail in issuing an arrest warrant and taking a person into the government power without required by law. In practice, arrest warrants were issued without seriously regard to individual rights and liberties of people whether it is necessary to take control of a person in the government power or not. After an arrest warrant has been issued, the courts tend to follow the process of bail or temporary release. This becomes a problem even more because it much more invades the rights of the people. The author is of the opinion that the process of the issuance of an arrest warrant of Thailand should be a careful process of filtering through an official, a prosecutor, and a judge to prevent errors in the issuance of an arrest warrant and to prevent the deterioration of the public faith in the justice enterprise.

# บทที่ 1

## บทนำ

### 1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ระบบยุติธรรมทางอาญาของประเทศไทยได้ให้ความสำคัญกับการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนเป็นอย่างมาก ดังจะเห็นได้จากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ที่ได้เปลี่ยนแปลงผู้มีอำนาจในการออกหมายจับและหมายค้น จากเดิมที่มีแต่พนักงานฝ่ายปกครอง และตำรวจชั้นผู้ใหญ่มาเป็นศาลยุติธรรมเพียงองค์กรเดียว เพื่อพิจารณากลับกรองพยานหลักฐานเบื้องต้นอันเป็นหลักประกันการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล หลักการนี้ยังคงมีอยู่ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 การออกหมายจับในปัจจุบันมีปัญหาข้อกฎหมายหลายเรื่องยังเป็นที่ถกเถียงกันมากและยังไม่มีข้อยุติ รวมถึงปัญหาว่าการออกหมายจับต้องยึดถือหลักเกณฑ์ใดจึงจะชอบด้วยกฎหมาย และการออกหมายจับสามารถอุทธรณ์ฎีกาได้หรือไม่ เป็นต้น

“การจับ” ถือเป็นขั้นตอนหนึ่งในการดำเนินคดีอาญาที่มีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนเป็นอย่างมาก รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 237 ซึ่งตรงกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 32 จึงได้ให้ความสำคัญคุ้มครองโดยบัญญัติไว้ว่า “บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย” วรรคสามบัญญัติไว้ว่า “การจับและการคุมขังบุคคลจะกระทำมิได้ เว้นแต่มีคำสั่งหรือหมายของศาลหรือมีเหตุอย่างอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ” วรรคสี่บัญญัติไว้ว่า “การค้นตัวบุคคลหรือการกระทำใดๆ อันกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพตามวรรคหนึ่ง ผู้เสียหาย พนักงานอัยการ หรือบุคคลอื่นใดเพื่อประโยชน์ของผู้เสียหาย มีสิทธิร้องต่อศาลเพื่อให้สั่งระงับหรือเพิกถอนการกระทำเช่นนั้น รวมทั้งจะกำหนดวิธีการตามสมควร หรือการเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นก็ได้” จะเห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับปัจจุบันได้ให้ความสำคัญในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนอย่างมาก โดยเฉพาะอย่างยิ่งเรื่องของการจับ

เพื่ออนุรักษ์ให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 66 โดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พุทธศักราช 2547 ในเรื่องเหตุที่จะออกหมายจับ ซึ่งบัญญัติว่า “เหตุที่จะออกหมายจับได้มีดังต่อไปนี้

1) เมื่อมีหลักฐานตามสมควรว่าบุคคลใดน่าจะกระทำความผิดอาญาซึ่งมีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินสามปี หรือ

2) เมื่อมีหลักฐานตามสมควรว่าบุคคลใดน่าจะกระทำความผิดอาญาและมีเหตุอันควรเชื่อว่าจะหลบหนี หรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐานหรือก่อเหตุอันตรายประการอื่น

ถ้าบุคคลนั้นไม่มีที่อยู่เป็นหลักแหล่งหรือไม่มาตามหมายเรียกหรือตามนัดโดยไม่มีข้อแก้ตัวอันควร ให้สันนิษฐานว่าบุคคลนั้นจะหลบหนี”

ดังนั้น การออกหมายจับจึงต้องเป็นไปตามขั้นตอนของกฎหมายโดยเคร่งครัด ในกรณีที่ผู้ต้องหาไม่พอใจหรือไม่เห็นด้วยในการออกหมายจับของศาล มีปัญหาว่าต้องดำเนินการอย่างไรต่อไป ซึ่งมีคดีตัวอย่างที่เป็นกรณีศึกษา 2 รูปแบบ คือ

รูปแบบที่หนึ่ง เมื่อปี 2550 ศาลอาญาได้ออกหมายจับบุคคลที่ยังไม่รู้จักชื่อซึ่งกระทำได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 67 ที่บัญญัติว่า “จะออกหมายจับบุคคลที่ยังไม่รู้จักชื่อก็ได้ แต่ต้องบอกรูปพรรณของผู้นั้นให้ละเอียดเท่าที่จะทำได้” โดยพนักงานสอบสวนได้แสดงพยานหลักฐานประกอบอันแสดงว่ามีหลักฐานตามสมควรว่าบุคคลที่ยังไม่รู้จักชื่อที่ไว้ผมยาวนั้นน่าจะได้กระทำความผิดและหลบหนีอยู่ ทั้งนี้ โดยมีภาพทางโทรทัศน์วงจรปิดประกอบการพิจารณาของศาลอาญาดูด้วย และศาลอาญาได้พิจารณาแล้วได้ออกหมายจับบุคคลที่ยังไม่รู้จักชื่อตามคำร้องขอของพนักงานสอบสวนและเพื่อที่จะได้ตัวผู้ต้องหาดำเนินคดี พนักงานสอบสวนจึงได้ขอความร่วมมือจากสถานีโทรทัศน์ให้ช่วยแพร่ภาพโทรทัศน์วงจรปิดดังกล่าว ต่อมา มีชายคนหนึ่งซึ่งเรียกกันว่า “นายผมยาว” ซึ่งเป็นบุคคลในภาพทางวงจรปิดที่มีการเผยแพร่ทางโทรทัศน์ได้ไปศาลและยื่นคำร้องต่อศาลอาญาที่ออกหมายจับ โดยยอมรับว่าเป็นบุคคลในภาพโทรทัศน์วงจรปิดที่สถานีโทรทัศน์นำออกเผยแพร่ แต่ตนมิได้กระทำความผิดตามข้อกล่าวหาของพนักงานสอบสวนขอให้ศาลอาญาเพิกถอนหมายจับตนนั้น เพราะการที่ตนมายื่นคำร้องและปรากฏตัวต่อศาลย่อมแสดงว่าตนมิได้หลบหนี เหตุในการออกหมายจับเดิมในเรื่องหลบหนีจึงตกไป แต่ศาลอาญาก็มิได้เพิกถอนหมายจับให้ตามคำร้องขอ<sup>1</sup>

รูปแบบที่สอง ในปี 2551 คดีของพันธมิตรประชาชนเพื่อประชาธิปไตยที่เข้าไปยึดทำเนียบรัฐบาล ทำอากาศยานดอนเมืองและทำอากาศยานสุวรรณภูมิ พนักงานสอบสวนเห็นว่าฝ่ายผู้ชุมนุมมีความผิดฐานเป็นกบฏ จึงยื่นคำร้องขอให้ศาลอาญาออกหมายจับแกนนำพันธมิตรประชาชนเพื่อประชาธิปไตยในความผิดฐานเป็นกบฏ และศาลอาญาได้ออกหมายจับตามคำร้องของพนักงานสอบสวน ทนายความของฝ่ายพันธมิตรประชาชนเพื่อประชาธิปไตย ยื่นคำร้องขอให้ศาลอาญา

<sup>1</sup> คณิต ฉนกร ก (2552). ปฏิรูปกระบวนการยุติธรรมทางอาญา: สะท้อนทิศทางพัฒนากระบวนการยุติธรรมไทย. หน้า 25-26.

เพิกถอนหมายจับ แต่ศาลอาญายกคำร้องเพราะเห็นว่ามีหลักฐานปรากฏเบื้องต้นว่ามีเหตุ  
 ออกหมายจับตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 66 (1) หลังจากที่ศาลอาญา  
 ยกคำร้องขอให้เพิกถอนหมายจับนั้น ทนายความของพันธมิตรประชาชนเพื่อประชาธิปไตย  
 ก็พยายามยื่นอุทธรณ์คำสั่งของศาลอาญาอีก จนกระทั่งศาลอุทธรณ์พิจารณารับอุทธรณ์ โดยศาล  
 อุทธรณ์ให้เหตุผลว่า “ไม่มีกฎหมายบัญญัติห้ามมิให้อุทธรณ์คำสั่งออกหมายจับ อีกทั้ง ผู้ถูกออก  
 หมายจับเป็นผู้ได้รับผลกระทบจากการออกหมายจับดังกล่าว ถือได้ว่าเป็นผู้มีส่วนได้เสียที่จะยื่น  
 คำร้องขอให้ศาลชั้นต้นเพิกถอนหมายจับได้ เมื่อศาลชั้นต้นเห็นว่าเป็นการออกหมายจับโดยชอบ  
 และไม่อนุญาตตามคำร้องของผู้ถูกออกหมายจับทั้งเก้า ผู้ถูกออกหมายจับทั้งเก้า ก็ยอมใช้สิทธิ  
 อุทธรณ์ได้เช่นกัน จึงให้รับอุทธรณ์ของผู้ถูกออกหมายจับทั้งเก้าไว้ดำเนินการต่อไป” และต่อมา  
 ศาลอุทธรณ์ก็ได้มีคำสั่งให้เพิกถอนหมายจับของศาลอาญา

และคดีของ นายสุนัย มโนมัยอุดม เลขานุการสำนักงานป้องกันและปราบปราม  
 การทุจริตภาครัฐและอดีตอธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษ (ดีเอสไอ) ถูกแจ้งความดำเนินคดีในข้อหา  
 หมิ่นประมาทด้วยการโฆษณาต่อ พ.ต.ท. ทักษิณ ชินวัตร อดีตนายกรัฐมนตรี พนักงานสอบสวน  
 ออกหมายเรียกนายสุนัยให้มารายงานตัวแล้ว 3 ครั้ง แต่นายสุนัยไม่มา พนักงานสอบสวนจึงยื่น  
 คำร้องต่อศาลขอออกหมายจับ ศาลจังหวัดพระนครศรีอยุธยาออกหมายจับตามคำร้องของพนักงาน  
 สอบสวน นายสุนัย ยื่นคำร้องต่อศาลจังหวัดพระนครศรีอยุธยาขอให้เพิกถอนหมายจับอ้างว่า  
 ตนมีความจำเป็นในการเดินทางไปต่างประเทศไม่มีพฤติการณ์หลบหนีและเป็นข้าราชการ  
 มีที่ทำงานเป็นหลักแหล่ง แต่ศาลจังหวัดพระนครศรีอยุธยาเห็นว่าไม่มีเหตุที่จะเพิกถอนหมายจับ  
 จึงยกคำร้อง นายสุนัยจึงยื่นอุทธรณ์คัดค้านคำสั่งที่ไม่เพิกถอนหมายจับของศาลจังหวัด  
 พระนครศรีอยุธยาต่อศาลอุทธรณ์ และศาลอุทธรณ์มีคำสั่งให้เพิกถอนหมายจับโดยให้เหตุผลว่า  
 “คดีนี้เป็นการกล่าวหาว่านายสุนัย มโนมัยอุดม กระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 328  
 ซึ่งมีอัตราโทษจำคุกไม่เกิน 2 ปี และปรับไม่เกิน 200,000 บาท อันมิใช่ความผิดร้ายแรง อีกทั้ง  
 ผู้ต้องหาที่มีที่อยู่เป็นหลักแหล่ง เป็นข้าราชการระดับสูงและยังปฏิบัติหน้าที่ที่กระทรวงยุติธรรม  
 ที่ผ่านมานั้น ผู้ต้องหาได้มีหนังสือชี้แจงข้อกล่าวหาและชี้แจงการไม่ปฏิบัติตามหมายเรียกรวม  
 3 ครั้ง โดยยืนยันมาตลอดว่ายังคงปฏิบัติหน้าที่อยู่พร้อมทั้งระบุที่ตั้งของสำนักงานไว้อย่างชัดเจน  
 จึงเป็นข้อแก้ตัวอันควรถึงเหตุที่ผู้ต้องหาไม่ไปพบพนักงานสอบสวนตามหมายเรียก พฤติการณ์  
 ยังไม่มีเหตุอันควรเชื่อหรือสันนิษฐานได้ว่าผู้ต้องหาจะหลบหนี ประกอบกับการสอบสวนผู้ต้องหานั้น  
 พนักงานสอบสวนสามารถไปทำการสอบสวนผู้ต้องหาได้ด้วยตนเองโดยไม่จำเป็นต้องออก

หมายเรียก กรณีที่ศาลชั้นต้นใช้ดุลพินิจให้ออกหมายจับนั้น ศาลอุทธรณ์ภาค 1 ไม่เห็นพ้องด้วย จึงให้เพิกถอนหมายจับตามคำอุทธรณ์<sup>2</sup>

คดีตัวอย่างในรูปแบบที่สองนี้ ถือเป็นปรากฏการณ์ใหม่ในกระบวนการยุติธรรมไทย ที่ยอมให้มีการอุทธรณ์หมายจับได้ ทั้งๆ ที่มีชื่อเรื่องของการวินิจฉัยความผิด เพราะการออกหมายจับศาลเพียงแต่พิจารณาหลักฐานตามสมควร ไม่จำเป็นต้องถึงขนาดเชื่อได้ว่าผู้ต้องหาหมายจับจะเป็นผู้กระทำผิด แต่ให้นำตัวมาเพื่อให้ศาลสอบถาม แจงข้อหา หรือยับยั้งไม่ให้ผู้ต้องหาหมายจับไปกระทำความผิดอีกหรือไปวุ่นวายทำลายหลักฐาน ช่มชู้พยาน และหากไม่มีพฤติการณ์เช่นนั้นก็ปล่อยตัวไป หมายจับจึงมิใช่การวินิจฉัยความผิดหรือแม้กระทั่งมูลแห่งความผิด

โดยเหตุที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยมิได้กำหนดให้การออกหมายอาญาโดยเฉพาะอย่างยิ่งการออกหมายจับผ่านการกลั่นกรองโดยพนักงานอัยการ เพียงแต่ผ่านการกลั่นกรองโดยพนักงานสอบสวนไปสู่ศาลทันที แตกต่างจากระบบกฎหมายของต่างประเทศหลายๆ ประเทศ เช่น ฝรั่งเศส เยอรมนี สหรัฐอเมริกา ซึ่งมีกระบวนการในการออกหมายจับผ่านการกลั่นกรองอย่างละเอียดรอบคอบโดยเจ้าพนักงานตำรวจ พนักงานอัยการ และผู้พิพากษา จึงมักเกิดความผิดพลาดในการออกหมายอาญาและเป็นการเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐโดยไม่มีเหตุจำเป็นตามกฎหมายอยู่ร่ำไป เพราะในทางปฏิบัติ การออกหมายจับบุคคลมิได้คำนึงถึงสิทธิเสรีภาพของประชาชนอย่างจริงจังว่ามีเหตุจำเป็นที่จะเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐหรือไม่ จะเห็นได้จากคดีของนายผมยว กล่าวคือ เมื่อศาลมีคำสั่งออกหมายจับแล้ว แม้ภายหลังจะปรากฏต่อศาลว่าเหตุในการออกหมายจับหมดไปเพราะนายผมยวมาปรากฏตัวต่อศาล ดังนั้น เหตุจำเป็นที่จะเอาตัวไว้ในอำนาจรัฐเพราะว่าจะหลบหนีจึงไม่มีอีกต่อไป แทนที่ศาลจะมีคำสั่งเพิกถอนหมายจับ กลับปล่อยให้เป็นไปตามขั้นตอนของการประกันตัวหรือการปล่อยชั่วคราว ซึ่งกลายเป็นปัญหาบานปลายไปกันใหญ่เพราะเป็นการรุกรานสิทธิของประชาชนมากยิ่งขึ้น

ส่วนในคดีของพันธมิตรประชาชนเพื่อประชาธิปไตยและคดีของนายสุณัย มโนมัยอุดม นั้น ก้าวล่วงไปถึงว่ามีการอุทธรณ์คำสั่งออกหมายจับต่อศาลอุทธรณ์ได้ กล่าวคือ เมื่อศาลชั้นต้นมีคำสั่งออกหมายจับ บุคคลต้องหมายจับคัดค้านคำสั่งต่อศาลชั้นต้น แต่ศาลชั้นต้นยกคำร้อง บุคคลต้องหมายจับยื่นอุทธรณ์คำสั่งต่อศาลอุทธรณ์ และศาลอุทธรณ์มีคำสั่งเพิกถอนหมายจับของศาลชั้นต้น เป็นปัญหาที่นักวิชาการถกเถียงกันเป็นเรื่องราวใหญ่โตว่า คำสั่งออกหมายจับมีการอุทธรณ์ได้หรือไม่

<sup>2</sup> สุชาย จอกแก้ว. (2550, ธันวาคม). “ปัญหาการออกหมายจับ ออกหมายจับอย่างไร จึงจะชอบด้วยกฎหมาย.” *บทบัญญัติ*, 63, 4. หน้า 172.

จากคดีตัวอย่าง 2 รูปแบบดังกล่าว จึงเป็นที่มาและเป็นปัญหาสำคัญที่ทำให้มีการศึกษา วิทยานิพนธ์นี้ ซึ่งจะศึกษาถึงหลักเกณฑ์การออกหมายจับและการเพิกถอนการออกหมายจับ ในคดีอาญาว่า การเพิกถอนการออกหมายจับจะต้องกระทำด้วยวิธีการใด คัดค้านต่อศาลที่ออกหมาย ให้มีคำสั่งเพิกถอนหมายจับนั้น หรืออุทธรณ์ไปยังศาลอุทธรณ์เพื่อให้ศาลอุทธรณ์มีคำสั่งเพิกถอน หมายจับของศาลชั้นต้น

## 1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

- 1.2.1 เพื่อศึกษาถึงแนวความคิดในการเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐ
- 1.2.2 เพื่อศึกษาถึงหลักเกณฑ์การออกหมายจับ และการเพิกถอนการออกหมายจับ ตามกฎหมายไทยและกฎหมายต่างประเทศ รวมถึงหลักการพื้นฐานของการอุทธรณ์ในคดีอาญา
- 1.2.3 เพื่อศึกษาและวิเคราะห์ถึงสภาพปัญหาการเพิกถอนการออกหมายจับที่ปรากฏ ในกระบวนการยุติธรรมไทยในปัจจุบัน โดยเปรียบเทียบกับหลักเกณฑ์การอุทธรณ์ในคดีอาญาและ วิเคราะห์เปรียบเทียบกับกรเพิกถอนการออกหมายจับตามกฎหมายต่างประเทศ
- 1.2.4 เพื่อศึกษาถึงบทบาทและอำนาจศาลในการเพิกถอนหมายจับ

## 1.3 สมมติฐานของการศึกษา

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 58 ได้บัญญัติว่า “ศาลมีอำนาจออกคำสั่ง หรือหมายอาญาได้ภายในเขตอำนาจตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในข้อบังคับของประธานศาลฎีกา” และมาตรา 59/1 วรรคท้าย บัญญัติว่า “หลักเกณฑ์ในการยื่นคำร้องขอ การพิจารณา รวมทั้งการออกคำสั่งให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในข้อบังคับของประธานศาลฎีกา” จากบทบัญญัติดังกล่าวแสดงให้เห็นว่าหลักเกณฑ์และวิธีการในการพิจารณาออกหมายจับนั้น กฎหมายกำหนดให้เป็นไปตามข้อบังคับของประธานศาลฎีกา ดังนั้น หลักเกณฑ์ในการเพิกถอน หมายจับย่อมต้องเป็นไปตามข้อบังคับของประธานศาลฎีกาด้วยเช่นเดียวกัน

ข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการออกคำสั่งหรือ หมายอาญา พุทธศักราช 2548 เรื่องการเพิกถอนหมายจับหรือหมายค้น ข้อ 24 กำหนดว่า

“เมื่อมีเหตุที่จะเพิกถอนหมายจับ ให้เจ้าพนักงานหรือบุคคลที่เกี่ยวข้องรายงานหรือแจ้งให้ ศาลที่ออกหมายทราบ โดยเร็ว ในกรณีเช่นนี้ให้ผู้พิพากษาไต่สวนและมีคำสั่งเป็นการด่วน เมื่อผู้พิพากษามีคำสั่งให้เพิกถอนหมายจับแล้ว ให้ผู้พิพากษาแจ้งให้เจ้าพนักงานที่เกี่ยวข้องทราบ ทั้งนี้ บุคคลที่เกี่ยวข้องอาจร้องขอให้ผู้พิพากษาออกหลักฐานการเพิกถอนหมายจับนั้นให้ก็ได้”



จากข้อบังคับดังกล่าวแสดงให้เห็นว่า เมื่อศาลมีคำสั่งออกหมายจับแล้ว หากบุคคลที่เกี่ยวข้องไม่พอใจหรือไม่เห็นด้วย เช่น เห็นว่ากรณีไม่มีเหตุที่จะออกหมายจับได้ตามกฎหมาย หรือเหตุออกหมายจับได้สิ้นสุดลงแล้วเพราะผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่ได้หลบหนี เป็นต้น ย่อมมีสิทธิร้องขอให้เพิกถอนคำสั่งออกหมายจับต่อศาลที่ออกหมายนั้นได้ และเมื่อศาลได้สอบสวนแล้วเห็นว่าไม่มีเหตุออกหมายจับตามที่กฎหมายกำหนดไว้ย่อมมีคำสั่งให้เพิกถอนหมายจับนั้นเสีย จะเห็นได้ว่าศาลที่มีอำนาจพิจารณาบททวนคำสั่งออกหมายจับนั้นก็คือ ศาลชั้นต้นที่ออกหมายจับนั้นนั่นเอง

ส่วนปัญหาว่า การอุทธรณ์คำสั่งออกหมายจับของศาลชั้นต้นกระทำได้หรือไม่ เพราะเหตุใดนั้น จำเป็นต้องทราบถึงประเภทของคำสั่งศาลเสียก่อน กล่าวคือ คำสั่งศาลนั้นมี 2 ประเภท ดังนี้

1) คำสั่งที่เป็นมาตรการ คือ คำวินิจฉัยและสั่งการของศาล เช่น คำสั่งออกหมายอาญา คำสั่งกำหนดวันพิจารณา คำสั่งให้เลื่อนคดี เป็นต้น การอุทธรณ์คำสั่งประเภทนี้กระทำไม่ได้ แต่อาจขอให้ศาลที่ออกคำสั่งนั้นทบทวนคำสั่งของศาลนั้นได้

2) คำสั่งระหว่างพิจารณา คือ คำสั่งที่เป็นไปในทางวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทแห่งคดี เช่น คำสั่งไม่ประทับฟ้องเพราะคดีไม่มีมูล คำสั่งไม่รับอุทธรณ์เพราะเป็นกรณีต้องห้ามอุทธรณ์ เป็นต้น การออกคำสั่งระหว่างพิจารณาต้องประกอบด้วยองค์คณะของศาลที่ถูกต้องตามกฎหมาย คำสั่งระหว่างพิจารณานี้ หากกฎหมายมิได้บัญญัติไว้เป็นอย่างอื่นก็ย่อมอุทธรณ์ได้ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 193 ซึ่งบัญญัติว่า

“คดีอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งศาลชั้นต้นในข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย ให้อุทธรณ์ไปยังศาลอุทธรณ์ เว้นแต่จะถูกห้ามโดยประมวลกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่น”

คำว่า “คำสั่งศาลชั้นต้น” นั้น หมายถึงคำสั่งระหว่างพิจารณาซึ่งเป็นคำสั่งที่เป็นไปในทางวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทแห่งคดี ซึ่งอาจเป็นข้อพิพาทในเนื้อหาหรือข้อพิพาทในวิธีพิจารณาความก็ได้ กล่าวคือ คำสั่งของศาลชั้นต้นที่จะอุทธรณ์ได้จะต้องเป็นคำสั่งระหว่างพิจารณาเท่านั้น

คำสั่งออกหมายจับ เป็นคำสั่งออกหมายอาญาอย่างหนึ่งก่อนมีการฟ้องคดีและมีได้เป็นไปในทางวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทแห่งคดี เป็นเพียงคำสั่งที่เป็นมาตรการอย่างหนึ่งและอยู่ในอำนาจของผู้พิพากษาคนเดียวตามพระธรรมนูญศาลยุติธรรม มาตรา 24 (2) จึงมิใช่คำสั่งระหว่างพิจารณา ไม่อาจมีการอุทธรณ์คำสั่งนั้นต่อศาลอุทธรณ์ได้ตามหลักการอุทธรณ์ใน มาตรา 193 แต่หากมีการออกหมายจับโดยไม่ถูกต้องจะต้องยื่นคำร้องต่อศาลที่ออกหมายนั้นเพื่อให้มีการทบทวนคำสั่งนั้นใหม่

ด้วยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงสรุปได้ว่า การโต้แย้งคำสั่งออกหมายจับของศาลชั้นต้นต้องกระทำโดยการคัดค้านต่อศาลชั้นต้นที่ออกหมายนั้น และเมื่อศาลชั้นต้นยกคำร้องคัดค้านก็มิอาจ

อุทธรณ์คำสั่งต่อศาลอุทธรณ์ได้ เพราะคำสั่งออกหมายจับของศาลชั้นต้นมิใช่คำสั่งระหว่างพิจารณา ซึ่งเป็นไปในทางวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทแห่งคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 193 แต่เป็นคำสั่งที่เป็นมาตรการ ซึ่งต้องโต้แย้งด้วยการคัดค้านต่อศาลที่ออกคำสั่งนั้นเพื่อให้ ทบทวนคำสั่งนั้นใหม่อีกครั้ง หากใช้กระทำการโต้แย้งด้วยการอุทธรณ์คำสั่งนั้นไปยังศาลอุทธรณ์ แต่อย่างใด

#### 1.4 ขอบเขตของการศึกษา

งานวิจัยฉบับนี้ มุ่งศึกษาถึงหลักเกณฑ์การออกหมายจับและการเพิกถอนการ ออกหมายจับโดยศึกษาเปรียบเทียบกับหลักเกณฑ์การอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลชั้นต้น ในคดีอาญา เพื่อวิเคราะห์ให้เห็นว่าคำสั่งออกหมายจับของศาลชั้นต้นนั้นสามารถโต้แย้งได้โดยการ อุทธรณ์ต่อศาลอุทธรณ์เพื่อให้ศาลอุทธรณ์มีคำสั่งเพิกถอน หรือโดยการคัดค้านต่อศาลชั้นต้นที่ ออกหมายเพื่อขอให้เพิกถอนคำสั่งออกหมายจับนั่นเอง

#### 1.5 วิธีดำเนินการศึกษา

เป็นการศึกษาด้วยวิธีวิจัยเอกสาร โดยศึกษาวิจัยจากเอกสารที่เป็นตัวบทกฎหมาย ตำราทางวิชาการ วิทยานิพนธ์ บทความ วารสารกฎหมาย เอกสารประกอบการสัมมนา เอกสารการวิจัย สิ่งตีพิมพ์ทางกฎหมาย ตลอดจนข้อมูลทางอินเทอร์เน็ตเพื่อเป็นแนวทางในการศึกษาและวิเคราะห์ ปัญหาต่อไป

#### 1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

- 1.6.1 ทำให้ทราบถึงแนวความคิดในการเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐ
- 1.6.2 ทำให้ทราบถึงหลักเกณฑ์การออกหมายจับและการเพิกถอนการออกหมายจับ ตามกฎหมายไทยและกฎหมายต่างประเทศ รวมถึงหลักการพื้นฐานของการอุทธรณ์ในคดีอาญา
- 1.6.3 ทำให้ทราบถึงความแตกต่างระหว่างการอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลชั้นต้น ในคดีอาญาและการเพิกถอนการออกหมายจับ
- 1.6.4 ทำให้ทราบถึงบทบาทและอำนาจศาลในการเพิกถอนหมายจับ
- 1.6.5 เพื่อเป็นแนวทางในการปรับปรุงวิธีดำเนินการเพิกถอนการออกหมายจับให้ถูกต้อง ตามหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาต่อไป

## บทที่ 2

### แนวความคิดเกี่ยวกับการเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐ

โดยเหตุที่วิทยานิพนธ์นี้ ต้องศึกษาเพื่อวิเคราะห์ปัญหาเรื่องการเพิกถอนการออกหมายจับซึ่งเกิดปัญหาสำคัญในปัจจุบันว่า การเพิกถอนการออกหมายจับ กระทำได้โดยการอุทธรณ์คำสั่งออกหมายจับนั้นได้หรือไม่ ฉะนั้น ประเด็นสำคัญจึงมีว่า การเพิกถอนการออกหมายจับสามารถกระทำได้โดยการอุทธรณ์ไปยังศาลอุทธรณ์ หรือโดยการคัดค้านต่อศาลชั้นต้นที่ออกหมายจับนั้นเพื่อให้เพิกถอนคำสั่งดังกล่าว

ดังนั้น ในการศึกษาในบทนี้จึงมีความจำเป็นต้องกล่าวถึงแนวความคิดเกี่ยวกับการเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐอันเป็นหัวใจสำคัญในเรื่องการเพิกถอนการออกหมายจับในคดีอาญา เพราะการเพิกถอนหมายจับจะกระทำได้หรือไม่ ต้องพิจารณาเสียก่อนว่ามีความจำเป็นตามกฎหมายที่จะต้องเอาตัวไว้ในอำนาจรัฐหรือไม่ เนื่องจากการออกหมายจับถือเป็นการเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐอย่างหนึ่งนั่นเอง

การเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐ เป็นการรุกรานสิทธิเสรีภาพของบุคคล จะกระทำได้ต่อเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจไว้เท่านั้น “การจับ” เป็นการเอาตัวบุคคลมาไว้ในอำนาจรัฐ เพื่อให้การดำเนินคดีเป็นไปได้อย่างเรียบร้อยและเพื่อประกันการมีตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยในการดำเนินคดี การเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐจึงไม่ใช่การเอาตัวไว้เพื่อความสะดวกในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานหรือศาล แต่ต้องเป็นการเอาตัวไว้เพราะความจำเป็นเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์สองประการดังกล่าว<sup>3</sup>

#### 2.1 แนวความคิดในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล

เดิมทีเดียวแนวความคิดเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพของบุคคลไม่ได้รับความคุ้มครองแต่อย่างใด การกระทำความผิดอาญาเป็นเรื่องการละเมิดส่วนบุคคล ซึ่งผู้ถูกละเมิดมีอำนาจและหน้าที่ที่จะทำการแก้แค้นแก่ผู้ก่อการละเมิดด้วยตนเอง โดยที่ผู้ปกครองจะไม่เข้าไปเกี่ยวข้องด้วย นอกจากว่าการละเมิดนั้นจะเป็นการละเมิดต่อผู้ปกครองหรือรัฐโดยตรง เช่น การกบฏ เป็นต้น สังคมบางสังคมในสมัยนั้นยังถือว่านอกจากตัวผู้ถูกละเมิดเองที่จะทำการแก้แค้นได้แล้ว สมาชิก

<sup>3</sup> คณิต ฌ นคร ข (2553). กระบวนการยุติธรรมกับสิทธิพื้นฐานของประชาชน. หน้า 59.

ครอบครัว หมู่เหล่าของผู้นั้นก็มีความจำเป็นที่จะต้องช่วยแก้ไขได้ด้วย และถ้าไม่สามารถแก้ไขเอาแก่ผู้กระทำละเมิดได้ ไม่ว่าจะด้วยเหตุใดก็ตาม ผู้ถูกละเมิดตลอดจนสมาชิกครอบครัว และหมู่เหล่าของเขาก็ยังมีอำนาจและหน้าที่ที่จะทำการแก้ไขเอาแก่สมาชิกคนหนึ่งคนใดของครอบครัว หมู่เหล่าของผู้กระทำละเมิดได้ด้วย<sup>4</sup>

แนวความคิดเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพของบุคคลได้เกิดขึ้นในสมัยกรีกโรมัน โดยนักปราชญ์สมัยนั้น ได้แสดงความคิดเห็นเกี่ยวกับสิทธิของบุคคล และเรื่อยมาจนถึงสมัยปัจจุบัน แต่เดิมแนวคิดในเรื่องดังกล่าวนี้มีแนวโน้มไปในทางจำกัดอำนาจของกษัตริย์หรือผู้มีอำนาจบริหาร ซึ่งเห็นกันว่ามีอำนาจมากเกินไป ดังนั้น คำว่า “สิทธิของบุคคล” จึงกลายเป็นคำขวัญที่ใช้อ้างเพื่อต่อสู้กับความอยุติธรรมจากกษัตริย์หรือผู้มีอำนาจปกครองดังกล่าว กระทั่งทำให้เกิดความพยายามที่จะกำหนดสิทธิต่างๆ ซึ่งบุคคลต้องการได้รับจากรัฐในฐานะที่พวกเขาเป็นมนุษย์ไว้เป็นมาตรฐานเดียวกัน และนักปราชญ์ทั้งหลายในสมัยโบราณเข้าใจกันว่าสิทธิดังกล่าวนี้เป็น “สิทธิโดยธรรมชาติ” (Natural Rights) ซึ่งก่อกำเนิดสืบเนื่องมาจาก “กฎหมายธรรมชาติ” (Natural Law) ที่รู้จักในชื่อของ “สิทธิมนุษยชน”<sup>5</sup>

แนวความคิดในการรับรองสิทธิของบุคคลได้ถ่ายทอดจากบรรดานักปราชญ์ไปสู่บรรดานักการเมืองและประชาชนทั่วไปจนทำให้เกิดปฏิกิริยาทางการเมืองที่ต่อต้านและจำกัดอำนาจของกษัตริย์และผู้มีอำนาจปกครองหลายครั้ง แต่ทุกครั้งได้มีการจัดทำเอกสารรับรองสิทธิของบุคคลให้เป็นที่น่าพอใจ การกระทำดังกล่าวนี้เกิดขึ้นในรูปแบบต่างๆ เช่น การปฏิวัติหรือการประกาศอิสรภาพของดินแดนที่อยู่ภายใต้การปกครองของประเทศอื่น ซึ่งถือเป็นจุดเริ่มต้นของการรับรองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลไว้เป็นลายลักษณ์อักษร<sup>6</sup>

แม้ว่าแนวความคิดในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลจะมีมาเป็นเวลาช้านาน นับตั้งแต่สมัยโบราณแล้วก็ตาม แต่ก่อนศตวรรษที่ 18 สิทธิและเสรีภาพของบุคคลในเรื่องของการจับกุมคุมขังยังไม่ได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายเนื่องจากผู้ปกครองในบ้านเมืองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐมีอำนาจเด็ดขาดที่จะปฏิบัติต่อผู้ถูกจับกุมคุมขังอย่างไรก็ได้ แต่นับจากศตวรรษที่ 18 เป็นต้นมา นักกฎหมายเริ่มมองเห็นว่าสิทธิและเสรีภาพส่วนบุคคลมีความสำคัญเป็นอย่างยิ่ง จึงมีแนวคิดในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลให้ได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายมากขึ้นซึ่งอาจเรียกว่าเป็นยุคของ “The Enlightenment” โดยถือว่าสิทธิเสรีภาพเป็นรากฐานของชีวิตและสิทธิ

<sup>4</sup> จลลาด วุฑฒิกกรรมรักษา. (2532). การจับโดยราษฎร. หน้า 7.

<sup>5</sup> กุลพล พลวัน. (2547). สิทธิมนุษยชนในสังคมโลก. หน้า 5.

<sup>6</sup> พิมพ์เพ็ญ พัฒโน. (2542). กลไกทางกฎหมายในการคุ้มครองสิทธิตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540: ศึกษากรณีการจับ. หน้า 8.

โดยธรรมชาติ (Essential Freedom and Natural Rights) มนุษย์ทุกคนจะต้องได้รับความเคารพจากบุคคลอื่นและจะต้องได้รับความคุ้มครองจากรัฐ นักปราชญ์และนักกฎหมายในยุคศตวรรษที่ 18-19 ได้พยายามที่จะให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพแก่ประชาชนเป็นอย่างมาก ซึ่งจะเห็นได้จากคำกล่าวที่น่าฟังของ Sir William Blackstone นักกฎหมายและผู้พิพากษาศาล Common Pleas กล่าวไว้ว่า “ทุกคนเป็นผู้บริสุทธิ์ การปล่อยผู้กระทำผิดไปสืบคนย่อมดีกว่าการลงโทษผู้บริสุทธิ์เพียงคนเดียว”<sup>7</sup> ซึ่งคำกล่าวนี้นี้สะท้อนให้เห็นถึงแนวความคิดในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลในยุคนั้นเป็นอย่างดี

## 2.2 แนวความคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลในเรื่องการจับ ควบคุม หรือขัง ตามมาตรฐานสากล

ภายหลังจากสงครามโลกครั้งที่ 2 ลึกลับสุดลง ประเทศฝ่ายสัมพันธมิตรเป็นฝ่ายมีชัยเหนือฝ่ายอักษะ ผู้คนได้ประจักษ์ถึงความทารุณโหดร้ายของสงครามที่ทำลายชีวิตและทรัพย์สินของพลโลก โดยเฉพาะอย่างยิ่งการมุ่งทำลายเผ่าพันธุ์ชาวยิวให้หมดสิ้นไปจากโลกนั้น เป็นการเหยียดหยามต่อสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีของมนุษย์อย่างชัดเจน ผู้นำของประเทศสัมพันธมิตรต่างตระหนักถึงเรื่องนี้เป็นอย่างดีและต้องการป้องกันมิให้เกิดขึ้นอีก ในที่สุดก็ได้มีการจัดทำเอกสารการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนขึ้นฉบับหนึ่งเรียกว่า “ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน” ซึ่งประกาศใช้เมื่อวันที่ 10 ธันวาคม ค.ศ. 1948

หลักประกันในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาว่ากระทำความผิดอาญานั้น องค์การสหประชาชาติให้การรับรองสิทธิมนุษยชนทางอาญาไว้เป็นมาตรฐานสากล โดยบัญญัติไว้ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 (Universal Declaration of Human Rights 1948) กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางแพ่งและการเมือง ค.ศ. 1966 (International Covenant on civil and Political Rights 1966) และอนุสัญญาแห่งยุโรปว่าด้วยสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของมนุษย์ ค.ศ.1950 (The European Convention on human Rights and Fundamental Freedom, 1950) เป็นต้น

สาระสำคัญของมาตรฐานสากลในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาว่ากระทำความผิดอาญา มีดังนี้<sup>8</sup>

<sup>7</sup> สุเมธ ลิขิตชนานันท์. (2529). เหตุในการจับ. หน้า 15-16.

<sup>8</sup> ณรงค์ ใจหาญ และคณะ. (2540). สิทธิของผู้ต้องหา จำเลย และผู้ต้องหาโทษในคดีอาญา (รายงานการวิจัยฉบับสมบูรณ์). หน้า 10.

### 2.2.1 การจับ ควบคุม หรือขังบุคคลจะต้องมีเหตุอันสมควร

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนกำหนดมาตรฐานที่เป็นหลักประกันในเรื่องนี้ไว้ในมาตรา 9 ว่า “บุคคลใดจะถูกจับกุม คุมขัง หรือเนรเทศโดยพลการไม่ได้ (No one shall be subjected to arbitrary arrest, detention or exile.)

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางแพ่งและทางการเมืองได้รับรองสิทธิและเสรีภาพดังกล่าวไว้ในข้อ 9 ดังนี้

1) บุคคลทุกคนมีสิทธิในเสรีภาพและความมั่นคงของตน บุคคลใดจะถูกจับกุมหรือคุมขังโดยพลการมิได้ บุคคลใดจะถูกลิดรอนสิทธิเสรีภาพของตนมิได้ ยกเว้นด้วยเหตุและอาศัยกระบวนการที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย

2) บุคคลผู้ถูกจับกุมย่อมได้รับการแจ้งถึงเหตุผลในการจับและการแจ้งข้อหาอันเป็นปฏิปักษ์ต่อตนโดยพลันในเวลาที่มีการจับกุม

3) บุคคลใดที่จับกุมหรือถูกควบคุมตัวในข้อหาทางอาญาย่อมต้องถูกนำตัวไปศาลหรือเจ้าหน้าที่อื่นที่มีอำนาจตามกฎหมายโดยพลันเพื่อให้ศาลได้ตรวจสอบและได้รับการพิจารณาภายในเวลาอันควรหรือได้รับการปล่อยตัว มิให้ถือเป็นหลักทั่วไปว่าระหว่างรอการพิจารณาคดีบุคคลจะต้องถูกคุมขังอยู่ แต่การปล่อยชั่วคราวจะกระทำแต่เฉพาะที่มีหลักประกันว่าจะมีตัวผู้นั้นอยู่ในการพิจารณาหรือการบังคับตามคำพิพากษา

4) บุคคลใดที่ถูกลิดรอนเสรีภาพในการจับกุมหรือควบคุมย่อมมีสิทธิร้องขอต่อศาลเพื่อให้ศาลวินิจฉัยถึงความชอบด้วยกฎหมายของการควบคุมผู้นั้นหรือหากมีการควบคุมโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายจะมีคำสั่งปล่อยผู้นั้นโดยทันที

5) บุคคลใดที่ตกเป็นผู้ถูกจับหรือควบคุมโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายย่อมมีสิทธิเรียกร้องให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน

The European Convention of human Rights and Fundamental Freedoms, 1950 ได้รับรองสิทธิของบุคคลที่จะมีเสรีภาพและความมั่นคงของตน การจับและควบคุมที่อนุญาตให้ทำได้ตามกฎหมาย การตรวจสอบการจับและควบคุม โดยศาลหรือโดยเจ้าพนักงานและการชดเชยความเสียหายอันเกิดจากการจับหรือการควบคุมโดยมิชอบนั้น ได้บัญญัติไว้ซึ่งมีเนื้อหาในทำนองเดียวกันกับกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางแพ่งและทางการเมือง ข้อ 9

ส่วนหลักการเพื่อการคุ้มครองบุคคลทุกคนที่ถูกคุมขังหรือจำคุก (Body of Principles for the Protection of All Persons under Any Form of Detention or Imprisonment, 1988) ได้รับรองสิทธิในเรื่องนี้ไว้ในข้อ 2 และข้อ 10 ดังนี้<sup>9</sup>

1) การจับกุม คุมขัง หรือจำคุก จะกระทำได้อย่างจำกัดเพียงเท่าที่กำหนดไว้ในบทบัญญัติของกฎหมายและโดยบุคคลผู้ที่กฎหมายระบุอำนาจหน้าที่นั้นไว้สำหรับการดังกล่าว (Arrest, detention or imprisonment shall only be carried out strictly in accordance with the provisions of the law and by competent officials or persons authorized for that purpose.)

2) ผู้ที่ถูกจับกุมพึงได้รับการแจ้งถึงเหตุผลของการจับกุมและข้อกล่าวหาที่มีต่อผู้นั้นตั้งแต่ในเวลาที่ถูกจับกุม (Anyone who is arrested shall be informed at the time of this arrest of the reason for his arrest and shall be promptly informed of any charge against him.)

### 2.2.2 สิทธิได้รับการปฏิบัติอย่างมีมนุษยธรรมในระหว่างถูกจับ ควบคุม หรือขัง

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนได้รับรองสิทธิผู้ต้องโทษไว้ในข้อ 5 ดังนี้ “บุคคลใดจะถูกทรมานหรือได้รับการปฏิบัติหรือลงโทษอย่างทารุณโหดร้าย ไร้มนุษยธรรมหรือเลวทรามต่ำช้ามิได้” (No one shall be subjected to torture or to cruel, in human or degrading treatment or punishment)

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางแพ่งและการเมืองได้รับรองสิทธิเสรีภาพดังกล่าวไว้ในข้อ 7 และได้เพิ่มเติมหลักประกันสิทธิในการปฏิบัติต่อผู้ต้องโทษไว้ในข้อ 10 ดังนี้

“บุคคลทั้งหลายที่ถูกลิดรอนเสรีภาพต้องได้รับการปฏิบัติอย่างมีมนุษยธรรมและได้รับการเคารพในศักดิ์ศรีแห่งความเป็นมนุษย์

พึงจำแนกผู้ต้องหาออกจากผู้ต้องโทษในเรือนจำและพึงได้รับการปฏิบัติที่แตกต่างกันตามความเหมาะสมแก่สถานะอันมิใช่เป็นผู้ต้องโทษ และพึงแยกตัวผู้ต้องหาว่ากระทำผิดที่เป็นเยาวชนออกจากผู้ใหญ่และให้นำตัวขึ้นพิจารณาพิพากษาคดีโดยเร็วที่สุดเท่าที่จะทำได้

ระบบราชทัณฑ์พึงประกอบด้วยการปฏิบัติต่อนักโทษด้วยความมุ่งหมายสำคัญที่จะให้มีการกลับเนื้อกลับตัวและฟื้นฟูทางสังคม พึงจำแนกผู้ต้องขังที่เป็นเด็กหรือเยาวชนออกจากผู้ใหญ่และได้รับการปฏิบัติที่สมควรแก่วัยและสถานะทางกฎหมาย”

นอกจากนี้ยังได้มีข้อกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำขององค์การสหประชาชาติเกี่ยวกับการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังในคดีอาญา (Standard of Minimum Rules for Treatment of Prisoners) ไว้ว่า

<sup>9</sup> กิตติพงษ์ กิตยารักษ์ และคณะ. (2548). มาตรฐานองค์การสหประชาชาติว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทางอาญา (United Nation Standard on Criminal Justice). หน้า 121-122.

การประเภทผู้ต้องขัง ควรแยกผู้ต้องขังออกจากกัน คือ ผู้ต้องขังเพศชายกับเพศหญิง ผู้ต้องขังที่อยู่ระหว่างการพิจารณากับนักโทษเด็ดขาด และผู้ต้องขังที่เป็นเด็กหรือเยาวชนกับผู้ใหญ่

ส่วนหลักการเพื่อการคุ้มครองบุคคลทุกคนที่ถูกคุมขังหรือจำคุก (Body of Principles for the Protection of All Persons under Any Form of Detention or Imprisonment, 1988) ได้กำหนดไว้ในข้อ 1, ข้อ 6 และข้อ 8 ดังนี้

1) บุคคลทุกคนที่ถูกคุมขังหรือจำคุกพึงได้รับการปฏิบัติในฐานะมนุษย์และอย่างเคารพในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลนั้น (All persons under any form of detention or imprisonment shall be treated in humane manner and with respect for the inherent dignity of the human person)

2) การกระทำทรมาน การปฏิบัติหรือการลงโทษอื่นที่เป็นการทารุณ โหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือลดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้นจะกระทำมิได้ และไม่ว่าจะมีพฤติการณ์ใดๆ เกิดขึ้นก็มิให้นำมาเป็นข้ออ้างว่ามีความชอบธรรมในการกระทำทรมาน การปฏิบัติหรือการลงโทษอื่นที่เป็นการทารุณ โหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือลดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้น (No person under any form of detention or imprisonment shall be subjected to torture or to cruel, inhuman or degrading treatment or punishment, No circumstance whatever may invoked as a Justification for torture or other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment)

3) ผู้ที่ถูกคุมขังระหว่างการดำเนินคดีพึงได้รับการปฏิบัติที่เหมาะสมโดยคำนึงถึงสถานะการที่ผู้นั้นยังไม่ได้ต้องคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุก ดังนั้น หากเป็นไปได้การคุมขังผู้นั้นพึงให้แยกต่างหากจากนักโทษเด็ดขาด (Person in detention shall be subjected to treatment appropriate to their unconvicted status. Accordingly, they shall, whenever possible, be kept separate from imprisoned persons.)

### 2.2.3 สิทธิที่ได้รับการตรวจสอบถึงเหตุอันสมควรในการจับ ควบคุม หรือขังโดยองค์กรภายนอก

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนได้รับรองสิทธิของผู้ที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดอาญาให้ได้รับการตรวจสอบถึงเหตุอันสมควรในการจับ ควบคุม หรือขังในระหว่างคดีอาญาไว้ในข้อ 9 ว่า บุคคลใดจะถูกจับ กักขัง หรือเนรเทศโดยพลการมิได้ (No one shall be subjected to arbitrary arrest, detention or exile.)

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางแพ่งและทางการเมืองได้รับรองสิทธิเสรีภาพดังกล่าวไว้ในข้อ 9 ดังนี้



1) บุคคลทุกคนมีสิทธิในเสรีภาพและความมั่นคงของตน บุคคลใดจะถูกจับกุมหรือคุมขังโดยพลการมิได้ บุคคลใดจะถูกลิดรอนเสรีภาพของตนมิได้ ยกเว้นด้วยเหตุและอาศัยกระบวนการที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย

2) บุคคลผู้ถูกจับกุมย่อมได้รับการแจ้งถึงเหตุผลในการจับและการแจ้งข้อหาอันเป็นปฏิปักษ์ต่อตนโดยพลันในเวลาที่มีการจับกุม

3) บุคคลใดที่ถูกจับกุมหรือถูกควบคุมตัวในข้อหาทางอาญาย่อมต้องถูกนำตัวไปศาลหรือเจ้าหน้าที่อื่นที่มีอำนาจตามกฎหมายโดยพลันเพื่อให้ศาลได้ตรวจสอบและได้รับการพิจารณาภายในเวลาอันควรหรือได้รับการปล่อยตัว มิให้ถือเป็นหลักทั่วไปว่าระหว่างรอการพิจารณาคดีบุคคลจะต้องถูกคุมขังอยู่ แต่การปล่อยชั่วคราวจะกระทำเฉพาะที่มีหลักประกันว่าจะมีตัวผู้นั้นอยู่ในการพิจารณาหรือการบังคับตามคำพิพากษา

4) บุคคลใดที่ถูกลิดรอนเสรีภาพโดยการจับกุมหรือควบคุมย่อมมีสิทธิร้องขอต่อศาลเพื่อให้ศาลวินิจฉัยถึงความชอบด้วยกฎหมายของการควบคุมผู้นั้นหรือหากมีการควบคุมโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายจะมีคำสั่งปล่อยผู้นั้นโดยทันที

The European Convention of human Rights and Fundamental Freedoms, 1950 ได้รับรองสิทธิของบุคคลที่จะมีเสรีภาพและความมั่นคงของตน การจับและควบคุมที่อนุญาตให้ทำได้ตามกฎหมาย การตรวจสอบ การจับและควบคุมโดยศาลหรือโดยเจ้าพนักงาน

ส่วนหลักการเพื่อการคุ้มครองบุคคลทุกคนที่ถูกคุมขังหรือจำคุก (Body of Principles for the Protection of All Persons under Any Form of Detention or Imprisonment, 1988) ได้กำหนดไว้ในข้อ 4 และข้อ 9 ดังนี้

1) การคุมขังไม่ว่าในรูปแบบใด หรือการจำคุก ตลอดจนมาตรการอื่นที่กระทบต่อสิทธิมนุษยชนของผู้ที่ถูกคุมขังหรือจำคุกนั้น จะกระทำได้ต่อเมื่อเป็นคำสั่งหรือการควบคุมขององค์กรศาลหรือองค์กรอื่น (Any form of detention or imprisonment and all measures affecting the human rights of a person under any form of detention or imprisonment shall be ordered by, or be subject to the effective control of, a judicial or other authority)

2) ผู้มีอำนาจหน้าที่จับกุมหรือสอบสวนคดีอาญาจะใช้อำนาจหน้าที่นั้นได้เพียงภายใต้หลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดและการใช้อำนาจหน้าที่นั้นพึงถูกตรวจสอบได้โดยองค์กรศาลหรือองค์กรอื่น (The authority with arrest a person, keep him under detention or investigate the case shall exercise only the powers granted to them under the law and the exercise of these power shall be subject to recourse to a judicial or other authority)

จากทั้งหมดที่กล่าวมานั้น สรุปได้ว่าการเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐก่อนการพิจารณานั้น ตามมาตรฐานสากลได้กำหนดเหตุอันสมควรไว้อย่างชัดเจน กล่าวคือ บุคคลใดจะถูกจับกุมหรือคุมขัง โดยพลการมิได้ บุคคลที่ถูกกลิดรอนสิทธิเสรีภาพจะต้องได้รับการเคารพศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์และ ได้รับการตรวจสอบถึงเหตุอันสมควรในการจับ ควบคุมหรือคุมขังโดยองค์กรศาล

สำหรับกฎหมายไทยได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐ โดยเฉพาะอย่างยิ่งเกี่ยวกับการจับ ควบคุมหรือขังผู้ต้องหาก่อนการพิจารณาไว้ในรัฐธรรมนูญอย่างชัดเจนและใกล้เคียงกับมาตรฐานสากล กล่าวคือ การที่จะเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐก่อนการพิจารณานั้นจะต้องมีเหตุอันสมควร โดยมีองค์กรภายนอกได้แก่ศาลซึ่งทำหน้าที่ในการเข้ามาตรวจสอบว่าการจับ ควบคุมหรือขังดังกล่าวมีเหตุอันสมควรหรือไม่

### 2.3 แนวความคิดในการที่รัฐมีความจำเป็นต้องจับ ควบคุม หรือขังผู้ต้องหา

กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาสมัยใหม่แยกการดำเนินคดีอาญาออกเป็นสองขั้นตอนใหญ่ๆ กล่าวคือ “ขั้นตอนก่อนฟ้อง” (Pre-trial) และ “ขั้นตอนหลังฟ้อง” (Trial) ให้องค์กรในการดำเนินคดีอาญาที่แยกต่างหากจากกันเป็นผู้ทำหน้าที่ทั้งสองขั้นตอนนี้ และยกฐานะของผู้ถูกดำเนินคดีเป็นประธานในคดีหรือที่เรียกว่าการดำเนินคดีในระบบ “กล่าวหา” การที่ผู้ถูกดำเนินคดีอาญาเป็นประธานในคดีนั้น เพราะว่าการดำเนินคดีในระบบกล่าวหา กฎหมายไม่ถือว่าผู้ถูกดำเนินคดีอาญาเป็นวัตถุแห่งการชักฟอก แต่ถือว่าผู้ถูกดำเนินคดีเป็น “คน” และเป็นส่วนหนึ่งของวิธีพิจารณาความอาญา กฎหมายจึงให้สิทธิต่างๆ แก่ผู้ถูกดำเนินคดีอาญา เปิดโอกาสให้ผู้ถูกดำเนินคดีต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่และห้ามการดำเนินกระบวนการที่มีขอบ ดังนั้น การดำเนินคดีอาญาในระบบกล่าวหาที่ถือว่าเป็นการดำเนินคดีอาญาที่ยกฐานะของผู้ถูกดำเนินคดีขึ้นเป็นประธานในคดี จึงต้องหลักเกณฑ์ว่า การจับ ควบคุมหรือขังต้องมีหมายจับ หมายควบคุมหรือหมายขัง และต้องมีเหตุอันสมควร มาตรการตรวจสอบถึงเหตุอันสมควรในการจับ ควบคุมหรือขังต้องเป็นอำนาจขององค์กรภายนอกได้แก่ศาล และวิธีปฏิบัติในการจับ ควบคุมหรือขังต้องกระทำด้วยความเหมาะสม

แม้ว่ากฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาสมัยใหม่มีแนวความคิดอยู่บนพื้นฐานการยอมรับคุณค่าแห่งการเป็นมนุษย์ของผู้ถูกดำเนินคดีอาญา และมีการยกฐานะของผู้ถูกดำเนินคดีอาญาจากการเป็นกรรมขึ้นเป็นประธานในคดีให้มีสิทธิต่างๆ ตามกฎหมาย แต่กระนั้นก็ตามในการดำเนินคดีอาญานั้น ยังมีความจำเป็นที่จะต้องใช้มาตรการบังคับทางกฎหมาย ซึ่งเป็นมาตรการที่กระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพของผู้ถูกดำเนินคดีอาญาเหล่านั้นอยู่ด้วยเช่นกัน ทั้งนี้ เพราะในบางกรณีหากรัฐ

ไม่สามารถที่จะใช้มาตรการบังคับทางกฎหมาย การดำเนินคดีต่างๆ ต่อไปจะติดขัดหรืออาจไม่บรรลุผลได้ การใช้มาตรการบังคับทางกฎหมายจึงมีความจำเป็นและขาดเสียมิได้

การจับ ควบคุม หรือขังผู้ถูกดำเนินคดีอาญา นับเป็นมาตรการบังคับทางกฎหมายอย่างหนึ่งที่มีความสำคัญและมีลักษณะพื้นฐานเช่นเดียวกับมาตรการบังคับทางอาญาอื่นๆ ซึ่งโดยหลักแล้ว การจับ ควบคุม หรือขัง ผู้ถูกดำเนินคดีอาญานี้ถือเป็นกระบวนการที่มีความสัมพันธ์ซึ่งกันและกัน เพราะเป็นกระบวนการในการเอาตัวผู้ถูกดำเนินคดีอาญามาไว้ในอำนาจรัฐ ซึ่งจะต้องพิจารณาถึงเหตุแห่งความจำเป็นในแง่ที่ว่า หากไม่เอาตัวผู้ถูกดำเนินคดีอาญาของเจ้าพนักงาน หรือการพิจารณาของศาลแล้ว การดำเนินคดีอาญาของเจ้าพนักงานหรือการพิจารณาคดีของศาลนั้น จะไม่อาจกระทำได้เลย ซึ่งเหตุที่จะออกหมายจับกับเหตุที่จะควบคุมหรือขังได้นั้นเป็นเหตุเดียวกัน คือ เหตุเกรงว่าผู้ถูกดำเนินคดีนั้นจะหลบหนีหรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน

เหตุแห่งความจำเป็นทั้งสองประการดังกล่าวข้างต้น ถือเป็นปรัชญาพื้นฐานเบื้องต้นที่ก่อให้เกิดจุดมุ่งหมายของการจับ ควบคุมหรือขังผู้ถูกดำเนินคดีอาญา ซึ่งนับว่ามีความสำคัญเป็นอย่างยิ่งและยังเป็นเงื่อนไขที่ป้องกันมิให้เกิดสภาวะแห่งการลงโทษโดยกระบวนการอันมิชอบด้วยกฎหมาย ดังนั้น จึงเป็นการสอดคล้องกับแนวความคิดตามข้อสันนิษฐานในคดีอาญาที่ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่า ผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะพิสูจน์ได้ว่าเป็นผู้กระทำความผิดโดยศาลมีคำพิพากษาอันถึงที่สุดว่าเป็นผู้กระทำความผิด (Presumption of innocence)<sup>10</sup>

ดังนั้น การจับ ควบคุม หรือขังผู้ถูกดำเนินคดีอาญา จึงเป็นไปเพื่อจุดมุ่งหมาย ดังนี้<sup>11</sup>

### 2.3.1 เพื่อให้การสอบสวนดำเนินไปได้โดยเรียบร้อย

ในการดำเนินคดีอาญากับผู้ต้องหาคนใดคนหนึ่งโดยเจ้าพนักงานของรัฐนั้น รัฐอาจมีความจำเป็นต้องใช้มาตรการบังคับทางกฎหมายโดยการจับ ควบคุมหรือขังผู้ถูกดำเนินคดีอาญาไว้ก่อน ทั้งนี้ เพื่อการสอบปากคำผู้ถูกดำเนินคดีอาญา เพราะหากไม่มีการสอบปากคำผู้ถูกดำเนินคดีอาญาแล้ว การฟ้องร้องผู้ถูกดำเนินคดีอาญาต่อศาลต่อไปก็ย่อมไม่อาจกระทำได้ ซึ่งหลักดังกล่าวนี้ มาตรา 120 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยได้บัญญัติว่า “ห้ามมิให้พนักงานอัยการยื่นฟ้องคดีใดต่อศาลโดยมิได้มีการสอบสวนในความผิดนั้นก่อน”

ความจำเป็นประการนี้จึงเป็นการมุ่งความสำคัญไปที่การสอบสวนในคดีอาญา ซึ่งเจ้าพนักงานผู้สอบสวนจะต้องพิจารณาว่า หากไม่มีการควบคุมหรือขังผู้ถูกดำเนินคดีอาญานั้นแล้ว

<sup>10</sup> ทวีวัฒน์ ธาราจันทร์. (2540). การชดเชยค่าทดแทนโดยรัฐเนื่องจากการคุมขังอันเกิดจากความผิดพลาดในกระบวนการยุติธรรม. หน้า 14.

<sup>11</sup> แสงทวี อินทวงศ์. (2548). การเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐในขั้นก่อนการพิจารณาของศาล: ศึกษาเปรียบเทียบตามกฎหมายไทย-ลาว. หน้า 16-19.

การสอบสวนจะดำเนินไปได้หรือไม่ ดังนั้น การควบคุมหรือขังจึงมิใช่จะกระทำได้ทุกกรณี แต่สามารถกระทำได้เฉพาะกรณีที่จำเป็นและในขอบเขตที่จำกัดเพื่อให้การสอบสวนดำเนินไปได้ โดยเรียบร้อย ซึ่งเนื้อหาสำคัญของหลักนี้อยู่ที่การสอบปากคำผู้ถูกดำเนินคดีเพื่อให้เป็นไปตาม “หลักฟังความทุกฝ่าย”

### 2.3.2 เพื่อเป็นหลักประกันการมีตัวของผู้ต้องหาเพื่อฟ้องศาล

กรณีที่พนักงานอัยการจะฟ้องร้องผู้ถูกดำเนินคดีอาญาที่ตกเป็นผู้ต้องหาต่อศาลนั้น ถ้าผู้ต้องหาไม่อยู่ในอำนาจศาล พนักงานอัยการจะต้องนำตัวผู้ต้องหาไปศาลพร้อมฟ้อง แม้จะเป็นชั้นได้สวนมูลฟ้องก็ตาม<sup>12</sup> กรณีจึงอาจมีความจำเป็นจะต้องจับ ควบคุมหรือขังผู้ต้องหาไว้เพื่อมิให้หลบหนี มิฉะนั้น เมื่อพนักงานอัยการจะฟ้องก็ไม่อาจทำได้เพราะผู้ต้องหาไม่มีตัวอยู่

ส่วนกรณีที่มีการฟ้องร้องคดีต่อศาลและผู้ถูกดำเนินคดีอาญาตกเป็นจำเลยในคดีนั้นแล้ว มีหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาว่า การพิจารณาและการสืบพยานในศาลให้กระทำโดยเปิดเผยต่อหน้าจำเลย<sup>13</sup> ดังนั้น หากจำเลยไม่มาการพิจารณาจะดำเนินต่อไปไม่ได้ การจับกุมผู้ต้องหาหรือจำเลยไว้ จึงมีความจำเป็นในเรื่องของเหตุผลดังกล่าวข้างต้น

ดังนั้น การที่จะต้องส่งตัวผู้ต้องหาพร้อมการฟ้องศาลก็ดี หรือการพิจารณาและสืบพยานต้องกระทำต่อหน้าจำเลยก็ดี เหล่านี้คือความจำเป็นของการมีตัวของผู้ต้องหาในการดำเนินคดีอาญาของรัฐนั่นเอง

### 2.3.3 เพื่อป้องกันมิให้ผู้ต้องหาไปกระทำความผิดซ้ำอีก

การที่บุคคลหนึ่งบุคคลใดถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิด ถ้าหากพฤติกรรมและสิ่งแวดล้อมประกอบกับความผิดที่ถูกกล่าวหาเป็นที่น่าสงสัยโดยเหตุอันควรว่า ผู้ถูกกล่าวหา นั้น มีจิตใจที่ชั่วร้ายและเป็นอันตรายต่อสังคม การจับ ควบคุมหรือขังในระหว่างการดำเนินคดีก็เป็นการตัดโอกาสมิให้ผู้ถูกกล่าวหาได้ออกไปกระทำความผิดอีก

อย่างไรก็ตาม การจับ ควบคุมหรือขังในระหว่างคดีเป็นเรื่องของข้อยกเว้น โดยหลักแล้ว เจ้าพนักงานหรือศาลต้องไม่ควบคุมตัวบุคคลให้เขาถูกจำกัดเสรีภาพ จะควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้ได้ก็เฉพาะในกรณีจำเป็นเท่านั้น เพราะกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานอกจากจะเป็นกฎหมายที่กำหนดอำนาจหน้าที่ของรัฐในการรักษาความสงบเรียบร้อยของสังคมแล้ว ยังเป็นกฎหมายที่ให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลด้วย โดยที่เจ้าพนักงานเชื่อว่าผู้ต้องหาถูกปล่อยตัวไป จะไม่ไปกระทำความผิดอีก เจ้าพนักงานก็ต้องปล่อยตัวไปด้วยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น

<sup>12</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 165.

<sup>13</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 172.

### 2.3.4 เพื่อป้องกันมิให้ผู้ต้องหาไปทำลายพยานหลักฐานหรือข่มขู่พยาน

เนื่องจากว่าผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดอาญาเกือบทั้งหมดต้องการหลีกเลี่ยงการที่จะถูกจับกุม คุมขังและถูกลงโทษในที่สุด ก็พยายามดิ้นรนหาทุกวิถีทางให้ตัวเองพ้นจากการถูกจับกุม คุมขังและถูกลงโทษ ดังนั้น การที่จะให้ผู้ถูกดำเนินคดีอาญาได้มีโอกาสเป็นอิสระอยู่ในระหว่างการพิจารณาคดี ก็อาจจะทำให้บุคคลนั้นออกไปทำลายพยานหลักฐานหรือข่มขู่พยาน ซึ่งอาจจะเป็นพยานวัตถุหรือพยานบุคคล หากผู้กระทำความผิดเป็นผู้ที่มีอิทธิพลด้วยแล้ว อาจจะกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งเพื่อทำให้เสียหายแก่รูปคดีได้หรืออาจจะทำให้ผู้ที่จะมาเป็นพยานเกรงกลัว อาจไม่กล้าให้การเป็นพยาน ซึ่งจะทำความเสียหายแก่คดีของรัฐเสียหายได้

### 2.3.5 เพื่อป้องกันการหลบหนีของผู้ต้องหา

ความจำเป็นในเรื่องการจับ ควบคุมหรือขังอีกเรื่องหนึ่งก็คือ เพื่อป้องกันมิให้ผู้ถูกดำเนินคดีอาญาหลบหนีจากการลงโทษ ทั้งนี้ เนื่องจากว่าผู้ถูกดำเนินคดีอาญาเกรงกลัวว่าจะถูกลงโทษ ซึ่งถ้าหากบุคคลนั้นได้กระทำความผิดจริงและโทษทัณฑ์ที่จะได้รับนั้นร้ายแรง ผู้ถูกดำเนินคดีอาญาจะหลบหนีไปเสีย ฉะนั้น ถ้าหากข้อเท็จจริงที่ปรากฏขึ้นเห็นได้อย่างแน่ชัดว่าไม่สามารถปล่อยตัวผู้ถูกจับ ควบคุมหรือขังได้ก็ไม่ควรที่จะปล่อย ประกอบกับหลักของกฎหมายอาญาซึ่งยอมรับให้มีอายุความการลงโทษ ทำให้มีทางเลือกอีกทางหนึ่งที่ผู้ถูกดำเนินคดีอาญาจะเลือกเอาการหลบหนีเป็นระยะเวลายาวนานจนพ้นอายุความลงโทษที่จะต้องถูกลงโทษในความผิดนั้นเสีย และหากความสามารถของรัฐในการติดตามตัวผู้กระทำความผิดหย่อนยานก็ยิ่งทำให้ผู้ถูกดำเนินคดีอาญามีความเชื่อมั่นว่าเมื่อตนหลบหนีไปได้แล้วก็จะไม่ถูกลงโทษอีก

อย่างไรก็ตาม ความจำเป็นเพื่อให้ได้ตัวผู้ถูกดำเนินคดีมาบังคับโทษตามคำพิพากษานั้น อาจเป็นเพียงความจำเป็นในอันดับรอง เพราะกรณีอาจไม่มีการบังคับโทษในคดีนั้นเลยก็เป็นได้ แม้ศาลจะพิพากษาว่าจำเลยได้กระทำความผิดจริง เป็นต้นว่าศาลพิพากษาให้รอการกำหนดโทษหรือรอการลงโทษจำเลยไว้

## 2.4 รัฐธรรมนูญกับการใช้อำนาจในการควบคุมตัวบุคคล

รัฐธรรมนูญ (The Law of Constitution) หมายถึง กฎหมายว่าด้วยระเบียบแห่งอำนาจสูงสุดในรัฐ และความสัมพันธ์ระหว่างอำนาจนั้นๆ กำหนดระเบียบแห่งอำนาจสูงสุด ความสัมพันธ์ระหว่างอำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหารและอำนาจตุลาการ

โดยเฉพาะในเรื่องการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานในหน่วยงานของรัฐตามรัฐธรรมนูญ จะต้องเป็นไปตามหลักนิติธรรม กล่าวคือ ต้องตั้งอยู่บนพื้นฐานของบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่มีความเป็นธรรม สามารถอธิบายและให้เหตุผลได้ และอยู่ในอำนาจหน้าที่ของเจ้าพนักงานที่กฎหมาย

ให้อำนาจ ซึ่งถ้ากระทำการเกินขอบอำนาจหรือโดยปราศจากอำนาจตามกฎหมาย และการกระทำนั้นไม่เป็นธรรม สามารถอธิบายและให้เหตุผลได้ และอยู่ในอำนาจหน้าที่ของเจ้าพนักงานที่กฎหมายให้อำนาจ ซึ่งถ้ากระทำการเกินขอบอำนาจหรือโดยปราศจากอำนาจตามกฎหมาย และการกระทำนั้นไปกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนก็อาจถูกฟ้องร้องดำเนินคดีและถูกลงโทษตามกฎหมาย อันเป็นกลไกการตรวจสอบการใช้อำนาจของเจ้าพนักงาน ดังนั้น ในการปฏิบัติงานของเจ้าพนักงานของรัฐจึงต้องกระทำภายในขอบอำนาจของกฎหมายอย่างเคร่งครัด โดยเฉพาะอย่างยิ่งศาลผู้มิบทบาทหน้าที่ในการออกหมายจับอันส่งผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนตามกฎหมาย

หลักการพื้นฐานของรัฐธรรมนุญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 แสดงได้อย่างชัดเจนในมาตรา 3 ดังนี้

“มาตรา 3 อำนาจอธิปไตยเป็นของปวงชนชาวไทย พระมหากษัตริย์ผู้ทรงเป็นประมุขทรงใช้อำนาจนั้นทางรัฐสภา คณะรัฐมนตรี และศาล ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้

การปฏิบัติหน้าที่ของรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล รวมทั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญและหน่วยงานของรัฐ ต้องเป็นไปตามหลักนิติธรรม”

มาตรานี้เป็นการแสดงเจตนารมณ์กำหนดที่มาของอำนาจอธิปไตย และหลักการแบ่งแยกอำนาจ ทั้งนี้ การใช้อำนาจต้องสอดคล้องกับหลักนิติธรรม และเพื่อให้เป็นไปตามหลักนิติธรรม (The Rule of Law) การปฏิบัติหน้าที่ของรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล รวมทั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญ และหน่วยงานของรัฐ ต้องอยู่บนพื้นฐานของบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้และบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่มีความเป็นธรรม สามารถอธิบายและให้เหตุผลได้ และจะใช้อำนาจรัฐโดยปราศจากบทบัญญัติของกฎหมายรับรองนั้นไม่ได้<sup>14</sup>

หลักนิติธรรม (The Rule of Law) มาจากหลักกฎหมายของกลุ่มประเทศคอมมอนลอว์ (Common Law) เป็นหลักที่จำกัดการใช้อำนาจของผู้ปกครองไม่ให้เกินขอบเขต โดยต้องปกครองภายใต้กฎหมาย

หลักนิติรัฐ (Rechtstaat/Legal State) มาจากหลักกฎหมายของกลุ่มประเทศซีวิลลอว์ (Civil Law) มีความหมายกว้างครอบคลุมมากกว่าหลักนิติรัฐ ซึ่งหมายถึง

- 1) หลักการแบ่งแยกอำนาจ ซึ่งเป็นหลักการสำคัญในการกำหนดขอบเขตการใช้อำนาจรัฐ
- 2) หลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนโดยบทบัญญัติของกฎหมาย
- 3) หลักความชอบด้วยกฎหมายขององค์กรตุลาการและองค์กรฝ่ายปกครองในการดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใด หรือมีการกระทำอย่างหนึ่งอย่างใด

<sup>14</sup> สำนักกรรมการ 3 สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร. (2550). เจตนารมณ์รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550. หน้า 2.

4) หลักความชอบด้วยกฎหมาย ในเนื้อหาของกฎหมายนั้นจะต้องมีความชอบในเนื้อหาที่มีหลักประกันความเป็นธรรมแก่ประชาชน

5) หลักความเป็นอิสระของผู้พิพากษา หลักการไม่มีกฎหมายไม่มีความผิด ซึ่งเป็นหลักในทางกฎหมายอาญา (Nullum crimen nulla poena sine lege)

6) หลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ

หลักนิติธรรมกับหลักนิติรัฐ มีความคล้ายคลึงกัน 2 ประการ คือ

1) ถ้าไม่มีกฎหมาย เจ้าหน้าที่ของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองไม่มีอำนาจกระทำการใดๆ ทั้งสิ้น เพราะถ้าดำเนินการไปแล้วอาจกระทบสิทธิและเสรีภาพของประชาชน

2) หลักที่ว่า เมื่อกฎหมายกำหนดขอบเขตไว้เช่นใด ฝ่ายปกครองก็ใช้กฎหมายไปตามขอบเขตนั้น จะใช้อำนาจเกินกว่าที่กฎหมายบัญญัติไว้ไม่ได้

กล่าวโดยสรุป รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มีหลักการพื้นฐานคือ หลักนิติธรรม กล่าวคือ ใช้กฎหมายเป็นหลักสำคัญในการกำหนดขอบเขตการใช้อำนาจรัฐ การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน

บทบัญญัติที่ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของประชาชน เป็นหลักประกันสิทธิและเสรีภาพของคนในรัฐ การที่รัฐธรรมนูญบัญญัติคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของคนที่เป็นพลเมืองในรัฐ หมายความว่าคุ้มครองพลเมืองทุกคนในประเทศนั้น ไม่ว่าจะเป็นคนดี คนไม่ดี หรือเป็นอาชญากรมืออาชีพ ซึ่งรัฐธรรมนูญของหลายๆ ประเทศได้มีบทบัญญัติระบุไว้ในรัฐธรรมนูญอย่างชัดเจน เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี เป็นต้น และรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันของประเทศไทยก็บัญญัติระบุไว้อย่างชัดเจนเช่นเดียวกัน ทั้งนี้ เพื่อมุ่งคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของพลเมืองไม่ให้ถูกล่วงละเมิดสิทธิและเสรีภาพจากบุคคลใดบุคคลหนึ่ง และจากการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานในหน่วยงานของรัฐ<sup>15</sup> ปรากฏในมาตรา 4 และมาตรา 5 ดังนี้

“มาตรา 4 สักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคล ย่อมได้รับความคุ้มครอง”

“มาตรา 5 ประชาชนชาวไทย ไม่ว่าจะแหล่งกำเนิด เพศ หรือศาสนาใด ย่อมอยู่ในความคุ้มครองแห่งรัฐธรรมนูญนี้เสมอกัน”

จากบทบัญญัติมาตราดังกล่าว จะเห็นได้ว่า รัฐธรรมนูญได้รับรองและคุ้มครอง สักดิ์ศรี ความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคล ซึ่งเป็นไปตามที่ปรัชญาสากลหรืออนุสัญญาแห่งองค์การสหประชาชาติรับรอง และประเทศไทยได้เข้าร่วมเป็นภาคี อันเป็นสิทธิ

<sup>15</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550, มาตรา 3 วรรค 2 “การปฏิบัติหน้าที่ของรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล รวมทั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญ และหน่วยงานของรัฐต้องเป็นไปตามหลักนิติธรรม.”

ขั้นพื้นฐานของมนุษย์ทุกคนพึงได้รับ โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติโดยไม่คำนึงว่าบุคคลนั้นๆ จะเป็น คนสัญชาติไทยหรือไม่ เช่น คนต่างด้าว คนไร้รัฐ คนไร้สัญชาติ ชนกลุ่มน้อย ในฐานะที่เป็นมนุษย์ และอาศัยอยู่ในราชอาณาจักรไม่ว่าเป็นการชั่วคราวหรือถาวร ย่อมได้รับความคุ้มครองเช่นเดียวกับ ชาวไทย เพียงแต่บุคคลดังกล่าวจะกล่าวอ้างสิทธิตามกฎหมายทำนองเดียวกับชาวไทยไม่ได้

## 2.5 การใช้อำนาจรัฐในการควบคุมตัวตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

ในการดำเนินคดีอาญา อาจต้องมีการสอบปากคำผู้ต้องหา ในการฟ้องคดีต้องมี ตัวผู้ต้องหาส่งศาล และการดำเนินกระบวนการพิจารณาต้องกระทำต่อหน้าจำเลย กระบวนการเหล่านี้ เกี่ยวข้องกับการควบคุมตัวระหว่างคดีโดยตรง กรณีจึงจำเป็นที่รัฐต้องเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐ และการเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐนั้นมิใช่เป็นการเอาตัวไว้เพื่อความสะดวกในการปฏิบัติหน้าที่ แต่ต้องเป็นการเอาตัวไว้เพราะมีความจำเป็นตามกฎหมายเท่านั้น<sup>16</sup>

### 2.5.1 จุดมุ่งหมายและความสำคัญของการควบคุมตัว

การดำเนินคดีอาญาในปัจจุบัน แม้ผู้ถูกกล่าวหาจะเป็นประชาชนในคดี แต่การใช้มาตรการ บังคับของรัฐกับผู้ถูกกล่าวหาที่ยังมีความจำเป็น เพราะหากรัฐไม่อาจใช้มาตรการบังคับกับผู้ถูก กล่าวหาได้แล้ว การดำเนินคดีของรัฐก็ไม่อาจกระทำได้ หรือกระทำได้โดยยาก ดังนั้น ในบางกรณี จึงอาจมีความจำเป็นต้องการควบคุมตัวระหว่างคดี

การควบคุมตัวระหว่างคดีกับการเรียกและการจับเป็นเรื่องเดียวกัน กล่าวคือ การที่ต้อง เรียกผู้ถูกกล่าวหาที่เพราะกรณีมีความจำเป็นต้องได้ตัวผู้ถูกกล่าวหาเพื่อการอย่างไรอย่างหนึ่ง โดยเฉพาะ เช่น เพื่อสอบสวนปากคำผู้ต้องหา และเมื่อได้ทำการสอบสวนปากคำผู้ต้องหาที่เรียกมา นั้นแล้ว ตามปกติก็ต้องปล่อยตัวผู้ต้องหาคนนั้นไป และการที่ต้องจับตัวบุคคลใดบุคคลหนึ่งก็เพราะกรณี อาจมีความจำเป็นต้องเอาตัวบุคคลผู้นั้นมาไว้ในอำนาจรัฐ และเมื่อความจำเป็นต้องเอาตัวบุคคลผู้นั้น ไว้ในอำนาจรัฐไม่มีหรือหมดไปในภายหลังก็ต้องปล่อยตัวผู้ถูกจับนั้นไปเช่นเดียวกัน

การเรียกและการจับหาเหตุที่ก่อให้เกิดอำนาจควบคุมตัวระหว่างคดีแก่เจ้าพนักงาน หรือศาลโดยอัตโนมัติไม่ แต่การควบคุมตัวระหว่างคดีจะต้องเกิดจากความจำเป็น ในแง่ที่ว่า หากไม่ควบคุมหรือขังผู้ต้องหาไว้ในระหว่างการดำเนินคดีของศาลแล้ว การดำเนินคดีของ เจ้าพนักงานหรือการพิจารณาคดีของศาลจะไม่อาจกระทำได้นั้น ซึ่งตามปกติกรณีย่อมมีความ จำเป็นโดยนัยดังกล่าวเมื่อมีเหตุอันควรเชื่อว่าผู้นั้นจะหลบหนี หรือมีเหตุอันควรเชื่อว่าผู้นั้นจะไปยุ่ง เหยิงกับพยานหลักฐาน หรือมีเหตุอันควรเชื่อว่าผู้นั้นจะไปก่อเหตุอันตรายประการอื่น เกี่ยวกับ

<sup>16</sup> คณะนิติศาสตร์ ปรีดี พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต. (2552). *อำนาจรัฐในการควบคุม ตัวบุคคลตามกฎหมายลักษณะพิเศษ* (รายงานการวิจัย). หน้า 11-12.



ความจำเป็นในการเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐนี้ เมื่อเริ่มใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาใหม่ๆ กรมอัยการเคยมีความเห็นที่น่าฟังว่า

“ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 130 การสอบสวนย่อมกระทำได้โดยผู้ต้องหาไม่จำเป็นต้องอยู่ด้วย และมาตรา 134 บัญญัติว่า ผู้ต้องหาผู้นั้นอาจจะมาให้การที่พนักงานสอบสวนโดยเรียกมาหรือส่งตัวมาหรือเข้าหาเจ้าพนักงานเองก็ได้... มีข้อควรระลึกก็คือว่า ที่กฎหมายให้อำนาจเจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจควบคุมผู้ต้องหาไว้ได้นั้นก็ด้วยประสงค์ที่จะให้ได้ตัวมาพิจารณาลงโทษเท่านั้น หาใช่ผู้ใดทำผิดแล้วก็จำเป็นต้องคุมขังไว้ก่อนทุกเรื่องทุกรายไป มาตรา 87 ก็ได้บัญญัติไว้ชัดว่า ห้ามมิให้ควบคุมผู้ถูกจับไว้เกินกว่าจำเป็นตามพฤติการณ์แห่งคดี การคุมขังผู้ต้องหาจึงจะต้องวินิจฉัยพฤติการณ์ว่ามีความจำเป็นหรือไม่เป็นเรื่องๆ ไป และข้อนี้พอที่จะใช้หลักในมาตรา 108 ประกอบความวินิจฉัยได้โดยอนุโลม”

แม้ความเห็นดังกล่าวจะน่าฟัง แต่เป็นที่น่าเสียดายว่าทางปฏิบัติของกรมอัยการหรือสำนักงานอัยการสูงสุดในเวลาต่อมานั้น ดูเหมือนจะตั้งอยู่บนพื้นฐานของอำนาจควบคุมและขังที่เกิดขึ้นโดยอัตโนมัติที่ไม่ต่างกับทางปฏิบัติของพนักงานสอบสวนและศาล

อย่างไรก็ตาม ความเข้าใจกฎหมายของสำนักงานอัยการสูงสุดเกี่ยวกับเรื่องนี้ในเวลาต่อมาได้เปลี่ยนแปลงไปในทิศทางที่ถูกต้องขึ้นบ้างแล้ว แม้จะยังไม่สมบูรณ์ก็ตามที กล่าวคือในการที่พนักงานอัยการจะยื่นคำร้องขอให้ศาลสั่งขังผู้ต้องหาต่อไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 113 วรรคสอง นั้น สำนักงานอัยการสูงสุดได้สั่งการให้พนักงานอัยการกระทำเฉพาะแต่ในกรณีที่มีเหตุอันควรเชื่อว่าผู้ต้องหาจะหลบหนีหรือยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐานไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมตามนัยของ มาตรา 66 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเท่านั้น

และต่อมาสำนักงานอัยการสูงสุดได้ทำความเข้าใจกับพนักงานอัยการถึงหลักการในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลว่า

“ข้อ 22 (หลักการในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล)

กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานอกจากจะเป็นกฎหมายที่กำหนดอำนาจหน้าที่ของรัฐในการรักษาความสงบเรียบร้อยแล้ว ยังเป็นกฎหมายที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลด้วย ดังนั้น การกระทำของรัฐที่เป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลโดยเฉพาะอย่างยิ่งการเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐ จะกระทำต่อเมื่อกรณีมีความจำเป็นที่ไม่อาจหลีกเลี่ยงได้เท่านั้น เหตุนี้การออกหมายจับหรือจับผู้ต้องหาที่ดี การควบคุมหรือขังผู้ต้องหาที่ดี ตามปกติจึงต้องพิจารณาว่าเป็นกรณีที่น่าเชื่อว่าผู้ต้องหาจะหลบหนีหรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐานหรือไม่ด้วย หากกรณีคดีมีมูลว่าการกระทำของผู้ต้องหาเป็นความผิดและเป็นที่น่าเชื่อว่าผู้ต้องหาจะหลบหนีหรือจะไป

ยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐานและมีเหตุอื่นที่จำเป็นและสมควร เช่น ผู้ต้องหาจะก่ออันตรายโดยไปกระทำความผิดซ้ำแล้ว กรณีจึงจะมีความจำเป็นจะต้องออกหมายจับหรือควบคุมหรือขังผู้ต้องหาเพื่อดำเนินคดีต่อไป”

ในการวางระเบียบดังกล่าวนี้ สำนักงานอัยการสูงสุดได้ซักซ้อมความเข้าใจกับพนักงานอัยการว่า “โดยที่เป็นการสมควรปรับบทบาทของพนักงานอัยการในการอำนวยความสะดวกยุติธรรมและการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนเสียใหม่ให้สอดคล้องกับหลักการในรัฐธรรมนูญและเพื่อให้การอำนวยความสะดวกยุติธรรมมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น”

แต่ในเวลาต่อมา สำนักงานอัยการสูงสุดได้ออกระเบียบ ข้อ 32 เพียงว่า

“ข้อ 32 (หลักการในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล)

การกระทำของรัฐที่เป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลโดยเฉพาะอย่างยิ่งการเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐ จะกระทำต่อเมื่อกรณีมีความจำเป็นที่ไม่อาจหลีกเลี่ยงได้เท่านั้น เหตุนี้การคุมขังผู้ต้องหาหรือจำเลย ตามปกติจึงต้องพิจารณาว่าเป็นกรณีที่น่าเชื่อว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยจะหลบหนีหรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐานหรือไม่ด้วย ฉะนั้น หากกรณีมีหลักฐานตามสมควรว่าการกระทำของผู้ต้องหาเป็นความผิดอาญาร้ายแรง และเป็นที่น่าเชื่อว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยจะหลบหนีหรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐานหรือกรณีคดีมีหลักฐานตามสมควรว่าการกระทำของผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นความผิดและมีเหตุอื่นอันจำเป็นและสมควรก็จะเป็นกรณีที่ต่อนำเหตุดังกล่าวมาพิจารณาว่าจำเป็นคุมขังผู้ต้องหาหรือจำเลยเพื่อดำเนินคดีต่อไปหรือไม่ด้วยเช่นเดียวกัน”

กล่าวคือ ได้ตัดประโยชน์เกริ่นนำในตอนต้นออกไป ซึ่งตามระเบียบเดิมนั้นสำนักงานอัยการสูงสุดประสงค์จะให้ความรู้แก่พนักงานอัยการ กรณีจึงคล้ายกับว่าพนักงานอัยการมีความเข้าใจกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเป็นอย่างดีแล้ว แต่ในทางปฏิบัติหาได้เป็นเช่นนั้นไม่

การควบคุมตัวระหว่างคดี คือ การจำกัดสิทธิและเสรีภาพในร่างกายหรือเสรีภาพในการเคลื่อนไหวเปลี่ยนที่ทางของผู้ถูกกล่าวหาเพื่อเป็นหลักประกันสำหรับรัฐในการดำเนินคดีขั้นกำหนดคดี (Erkenntnisverfahren) หรือหลักประกันสำหรับรัฐในการดำเนินคดีขั้นบังคับคดี (Vollstreckungsverfahren) หรือเพื่อเป็นหลักประกันสำหรับรัฐในการดำเนินคดีขั้นกำหนดคดีและขั้นบังคับคดี

### 2.5.2 จุดมุ่งหมายหลักของการคุมตัวระหว่างคดี

จุดมุ่งหมายของการควบคุมตัวระหว่างคดี มี 3 ประการ ดังนี้

- 1) เพื่อให้การสอบสวนดำเนินไปได้โดยเรียบร้อย
- 2) เพื่อประกันการมีตัวของผู้ต้องหาหรือจำเลย

### 3) เพื่อประกันการบังคับโทษ

แม้ว่าจุดมุ่งหมายของการควบคุมตัวระหว่างคดี จะมี 3 ประการดังกล่าว แต่จุดมุ่งหมายหลักก็คือ เพื่อให้การสอบสวนเป็นไปได้โดยเรียบร้อย และเพื่อประกันการมีตัวของผู้ต้องหาหรือจำเลย ส่วนจุดมุ่งหมายเพื่อการบังคับโทษนั้นเป็นเพียงจุดมุ่งหมายรอง เพราะกรณีอาจไม่มีการบังคับโทษในคดีนั้นเลยก็เป็นได้ แม้ศาลจะพิพากษาว่าจำเลยได้กระทำความผิดก็ตาม เช่น ศาลพิพากษาให้รอกำหนดโทษหรือรอกำหนดโทษจำเลยไว้

การควบคุมตัวระหว่างคดีเป็นเรื่องของข้อยกเว้น กล่าวคือ โดยหลักแล้วเจ้าพนักงานและศาลต้องปล่อยตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยไปเสมอ จะควบคุมตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยไว้ได้ก็เฉพาะกรณีจำเป็นเท่านั้น เพราะกฎหมายวิธีพิจารณาความอาชญาอนาจจะเป็นกฎหมายที่กำหนดอำนาจหน้าที่ของรัฐในการรักษาความสงบเรียบร้อยแล้ว ยังเป็นกฎหมายที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลด้วยดังที่กล่าวมาแล้วข้างต้นนั่นเอง

มาตรา 2 (21) นิยามคำว่า “ควบคุม” ว่า “ควบคุม” หมายความว่า การคุมหรือกักขังผู้ถูกจับโดยพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจในระหว่างสืบสวนและสอบสวน

ตามกฎหมายการควบคุมเริ่มเมื่อผู้ถูกจับมาถึงที่ทำการของพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ ซึ่งหมายถึงที่ทำการปกติของพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ ก่อนหน้านั้นไม่ถือว่าเป็นการควบคุมตามกฎหมาย การควบคุมตัวก่อนเริ่มการควบคุมตามกฎหมาย เรียกในทางตำรวจว่า “การควบคุมตัวชั่วคราว” (Vorläufige Festnahme)

แม้กฎหมายจะแยก “การควบคุม” กับ “การควบคุมตัวชั่วคราว” ออกจากกัน แต่การควบคุมและการควบคุมตัวชั่วคราวก็มีวัตถุประสงค์หรือจุดหมายเดียวกัน คือ เพื่อให้การสอบสวนดำเนินไปได้โดยเรียบร้อย เพื่อประกันการมีตัวของผู้ต้องหา และเพื่อประกันการบังคับโทษ ฉะนั้นเหตุที่ตะออกหมายจับกับเหตุที่จะควบคุมได้จึงเป็นเหตุเดียวกันนั่นเอง

อย่างไรก็ตาม ในทางปฏิบัติมีการแยกการควบคุมและการขังกับการจับออกต่างหากจากกัน กล่าวคือ กรณีใดจับได้หรือไม่ก็จะดูกันเฉพาะเรื่องการจับ และหลังจากจับได้แล้วการควบคุมหรือขังก็จะตามมาโดยอัตโนมัติ โดยเกือบจะไม่พิจารณากันอีกต่อไปว่าการควบคุมหรือขังต่อไปหลังจากการจับนั้นกระทำเพื่ออะไร ถ้อยคำในบทบัญญัติ มาตรา 87 ก็ขาดความชัดเจนในเรื่องนี้ กล่าวคือกฎหมายใช้ถ้อยคำว่า “มีเหตุจำเป็นเพื่อทำการสอบสวนหรือฟ้องคดี” ประกอบกับการศึกษากฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่ขาดทฤษฎี กรณีจึงทำให้การตีความกฎหมายขาดการพิจารณากฎหมายอย่างเป็นระบบ กล่าวคือ มิได้คำนึงถึงหลัก “การตีความตามความสัมพันธ์อย่างเป็นระบบของกฎหมาย” (Systematische Auslegung หรือ systematische interpretation) กรณีจึงทำให้ทางปฏิบัติดังกล่าวนี้เป็น

ประหนึ่งว่า การควบคุมหรือขังได้กระทำไปเพื่อความสะดวกของเจ้าพนักงาน ซึ่งเป็นเรื่องที่ไม่ถูกต้องอย่างยิ่ง และมาตรการคุ้มครองสิทธิที่พอมืออยู่ คือ บทบัญญัติ มาตรา 90 ก็ไม่ได้ถูกนำมาใช้

ในอดีต การแก้ไขปัญหาดังกล่าวนี้ย่อมกระทำได้โดยไม่จำเป็นต้องแก้ไขกฎหมาย แต่ประการใด เพียงแต่องค์กรต่างๆ ในกระบวนการยุติธรรมต้องทำความเข้าใจเสียใหม่ว่า ในการที่พนักงานสอบสวนจะควบคุมหรือจัดให้ควบคุมผู้ต้องหา ซึ่งในระหว่างสอบสวนปรากฏว่าเป็นผู้กระทำผิดก็ดี หรือการที่พนักงานอัยการจะจัดให้มีการควบคุมผู้ต้องหาก็คดี พนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการจะต้องพิจารณาถึงจุดมุ่งหมายของการควบคุมตัวระหว่างคดีดังกล่าวมาแล้วเสมอเท่านั้น

อย่างไรก็ตาม โดยผลของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 237 การตีความว่า “มีเหตุจำเป็นเพื่อทำการสอบสวนหรือการฟ้องคดี” ใน มาตรา 87 วรรคสาม ต้องตีความให้สอดคล้องกับแนวคิดในการคุ้มครองสิทธิตามรัฐธรรมนูญจึงจะชอบ กล่าวคือ ต้องตีความโดยมีความคิดในพื้นฐานว่า การออกหมายจับกับเหตุที่จะควบคุมได้เป็นเหตุเดียวกันดังกล่าวมาแล้ว

โดยที่การควบคุมมีวัตถุประสงค์ดังกล่าว การควบคุมจึงเป็นเรื่องของรัฐ ราษฎรไม่มีอำนาจควบคุมผู้ถูกจับ คงมีแต่เพียง “อำนาจนำตัว” (Vorführungsrecht) เท่านั้น การควบคุมของราษฎรจึงเป็น “การควบคุมตัวชั่วคราว” (Vorläufige Festnahme)

แม้อำนาจในการควบคุมจะมีอยู่ดังกล่าวมาแล้ว แต่ มาตรา 86 ก็ได้วางกรอบการใช้อำนาจรัฐว่า “มาตรา 86 ห้ามมิให้ใช้วิธีควบคุมผู้ถูกจับเกินกว่าที่จำเป็นเพื่อป้องกันมิให้เขาหนีเท่านั้น”

และ มาตรา 83 บัญญัติว่า “ในการจับนั้นเจ้าพนักงานหรือราษฎรซึ่งทำการจับต้องแจ้งแก่ผู้ที่ถูกจับนั้นว่าเขาต้องถูกจับ แล้วส่งให้ผู้ถูกจับไปยังที่ทำการของพนักงานสอบสวนแห่งท้องที่ที่ผู้ถูกจับพร้อมด้วยผู้จับ เว้นแต่สามารถนำไปที่ทำการของพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบได้ในขณะนั้น ให้นำไปที่ทำการของพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบดังกล่าว แต่ถ้าจำเป็นก็ให้จับตัวไป

ในกรณีที่เจ้าพนักงานเป็นผู้จับ ต้องแจ้งข้อกล่าวหาให้ผู้ถูกจับทราบ หากมีหมายจับให้แสดงต่อผู้ถูกจับ พร้อมทั้งแจ้งด้วยว่าผู้ถูกจับมีสิทธิที่จะไม่ให้การหรือให้การก็ได้ และถ้อยคำของผู้ถูกจับนั้นอาจใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิจารณาคดีได้และผู้ถูกจับมีสิทธิที่จะพบและปรึกษาทนายความหรือผู้ซึ่งจะเป็นทนายความ ถ้าผู้ถูกจับประสงค์จะแจ้งให้ญาติหรือผู้ซึ่งตนไว้วางใจทราบถึงการจับกุมที่สามารถดำเนินการได้โดยสะดวกและไม่เป็นการขัดขวางการจับหรือการควบคุมผู้ถูกจับหรือทำให้ไม่เกิดความปลอดภัยแก่บุคคลหนึ่งบุคคลใด ก็ให้เจ้าพนักงานอนุญาตให้ผู้ถูกจับดำเนินการได้ตามสมควรแก่กรณีในการนี้ให้เจ้าพนักงานผู้จับนั้นบันทึกการจับไว้ด้วย

ถ้าบุคคลซึ่งจะถูกจับขัดขวางหรือจะขัดขวางการจับ หรือหลบหนีหรือพยายามจะหลบหนี ผู้ทำการจับมีอำนาจใช้วิธีหรือการป้องกันทั้งหลายเท่าที่เหมาะสมแก่พฤติการณ์แห่งเรื่องในการจับนั้น”

ในการควบคุมผู้ถูกจับ ไม่ว่าจะเป็นการควบคุมตามกฎหมาย หรือการควบคุมตัวชั่วคราว กฎหมายห้ามมิให้ใช้วิธีควบคุมเกินกว่าที่จำเป็นเพื่อป้องกันมิให้เขาหลบหนี ตามบทบัญญัติแห่ง มาตรา 86 ประกอบบทบัญญัติแห่ง มาตรา 83 นอกจากจะแสดงให้เห็นถึงความเป็นเสรีนิยมของ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแล้ว ยังแสดงให้เห็นถึงความเป็นประธานในคดีของผู้ถูกกล่าวหาด้วย ฉะนั้น การใช้วิธีจับและควบคุมที่เป็นการใส่กุญแจมือโดยเจตนาให้เขาได้รับความอับอาย หรือเอา ไซ้ล่ามมือผู้ถูกจับหลายคนโยงติดกัน โดยไม่มีเหตุว่าเขาจะหลบหนีหรือพยายามจะหลบหนี หรือ มัดมือ ไขว่หลังขึ้นรถยนต์โดยนอนทับซ้อนกัน ถือเป็นกระทำที่ฝ่าฝืนเจตนารมณ์ของกฎหมาย

ในส่วนที่เกี่ยวกับระยะเวลาที่จะควบคุมผู้ถูกจับได้นั้น มาตรา 87 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ห้ามมิให้ควบคุมผู้ถูกจับไว้เกินกว่าจำเป็นตามพฤติการณ์แห่งคดี” เป็นบทบัญญัติที่แสดงถึง ความเป็นเสรีนิยมของกฎหมายเช่นเดียวกัน แม้กรณีจะจำเป็นเพียงใดที่จะควบคุมเกินกว่ากำหนดเวลา ดังบัญญัติไว้ในกฎหมายไม่ได้ แสดงว่า การควบคุมผู้ถูกจับเป็นเรื่องของข้อยกเว้น กล่าวคือ กฎหมาย วิธีพิจารณาความอาญาเป็นเรื่องของการคุ้มครองสิทธิ มิใช่เป็นกฎหมายที่ให้อำนาจ ทั้งนี้ ตามนัย ที่ ศาลฎีกาได้เคยวินิจฉัยในคดีหนึ่งว่า “ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87 วางหลักประกันเสรีของประชาชนไว้ 2 ตอน ตอนต้นจะควบคุมผู้ต้องหาเกินกว่าจำเป็นตามพฤติการณ์ แห่งคดีไม่ได้ ตอนที่สองความจำเป็นดังกล่าวจะจำเป็นเพียงใดก็ตาม ก็จะควบคุมเกินกว่ากำหนดเวลา ดังบัญญัติไว้ไม่ได้”

อย่างไรก็ตาม ในทางปฏิบัติเข้าพนักงานมักถือว่าบทบัญญัติของกฎหมายเกี่ยวกับเรื่อง ควบคุมเป็นบทบัญญัติของกฎหมายที่ให้อำนาจ การควบคุมจึงกลายเป็นหลักไป ซึ่งเป็นเรื่อง ไม่ถูกต้องดังกล่าวมาแล้ว

คำว่า “เหตุจำเป็นเพื่อทำการสอบสวนหรือการฟ้องคดี” ตาม มาตรา 87 วรรคสามนั้น คือ เหตุอันเกี่ยวเนื่องกับจุดมุ่งหมายของการควบคุมตัวระหว่างคดี 3 ประการดังกล่าวมาแล้ว หรือเหตุ ในการออกหมายจับหรือเหตุในการออกหมายขังตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 237 วรรคสองนั่นเอง กล่าวคือ หากจุดมุ่งหมายของการควบคุมตัวระหว่างคดีตกไปก็จะต้องปล่อยตัว ผู้ต้องหาทันที

### บทที่ 3

## หลักเกณฑ์การออกหมายจับและการเพิกถอนการออกหมายจับ และหลักการพื้นฐานของการอุทธรณ์ในคดีอาญา

หลักเกณฑ์การออกหมายจับ เป็นสิ่งสำคัญที่กฎหมายได้กำหนดไว้ให้หน่วยงานหรือองค์กรต่างๆ ที่เกี่ยวข้องต้องปฏิบัติตามอย่างเคร่งครัดเพื่อเป็นหลักประกันการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน เพราะการออกหมายจับเป็นขั้นตอนหนึ่งในการดำเนินคดีอาญาที่มีผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนเป็นอย่างมาก อีกทั้งหากมีการออกหมายจับโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายย่อมก่อให้เกิดปัญหาเรื่องการเพิกถอนการออกหมายจับตามมาอันมีผลทำให้การดำเนินคดีอาญาเป็นไปอย่างล่าช้าซึ่งอาจก่อให้เกิดความเสียหายต่อบุคคลที่เกี่ยวข้องกับคดี ไม่ว่าจะเป็นฝ่ายโจทก์หรือฝ่ายจำเลย ดังนั้น ในบทนี้จึงขอกล่าวถึงหลักเกณฑ์การออกหมายจับและการเพิกถอนการออกหมายจับตามกฎหมายไทยและต่างประเทศ เพื่อให้เข้าใจถึงหลักเกณฑ์การออกหมายจับและการเพิกถอนการออกหมายจับที่ถูกต้องตามกฎหมายไทยและต่างประเทศ ทั้งนี้เพื่อใช้เป็นแนวทางในการวิเคราะห์ปัญหาต่างๆ ที่เป็นผลอันเนื่องมาจากการไม่ปฏิบัติหรือปฏิบัติไม่ถูกต้องตามหลักเกณฑ์ดังกล่าวซึ่งจะได้กล่าวในบทที่ 4 ต่อไป

และโดยเหตุที่วิทยานิพนธ์นี้ ต้องศึกษาเพื่อวิเคราะห์ปัญหาเรื่องการเพิกถอนการออกหมายจับซึ่งเกิดปัญหาสำคัญในปัจจุบันว่า การเพิกถอนการออกหมายจับ กระทำโดยการอุทธรณ์คำสั่งออกหมายจับนั้น ได้หรือไม่ ฉะนั้น ประเด็นสำคัญจึงมีว่า การเพิกถอนการออกหมายจับสามารถกระทำได้โดยการอุทธรณ์ไปยังศาลอุทธรณ์ หรือโดยการคัดค้านต่อศาลชั้นต้นที่ออกหมายจับนั้นเพื่อให้เพิกถอนคำสั่งดังกล่าว

ดังนั้น ในการศึกษาในบทนี้จึงมีความจำเป็นต้องศึกษาถึงหลักการพื้นฐานของการอุทธรณ์ในคดีอาญา เพื่อวิเคราะห์เกี่ยวกับปัญหาที่เกิดขึ้นในปัจจุบันดังกล่าวข้างต้นว่าการคัดค้านการออกหมายจับสามารถกระทำได้โดยการอุทธรณ์ไปยังศาลอุทธรณ์ตามหลักการของการอุทธรณ์ในคดีอาญาหรือไม่ด้วยเช่นเดียวกัน

### 3.1 หลักเกณฑ์การออกหมายจับและการเพิกถอนการออกหมายจับ

#### 3.1.1 หลักเกณฑ์การออกหมายจับตามกฎหมายไทย

##### 3.1.1.1 ความหมายของการจับ

ตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พุทธศักราช 2542 ได้ให้ความหมายของคำว่า “จับกุม” ไว้ว่า หมายถึง การยึดตัวเอาไว้ แต่ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ไม่ได้ให้คำจำกัดความของคำว่า “การจับ” มีเพียงมาตรา 83 ที่บัญญัติถึงลักษณะและวิธีการของการจับไว้ว่า

“ในการจับนั้น เจ้าพนักงานหรือราษฎรซึ่งทำการจับต้องแจ้งแก่ผู้ที่จะถูกจับนั้นว่าเขาต้องถูกจับ แล้วส่งให้ผู้ถูกจับไปยังที่ทำการของพนักงานสอบสวนแห่งท้องที่ที่ถูกจับ พร้อมด้วยผู้จับ เว้นแต่สามารถนำไปที่ทำการของพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบได้ในขณะนั้นให้นำไปที่ทำการของพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบดังกล่าว แต่ถ้าจำเป็นก็ให้จับตัวไป

ในกรณีที่เจ้าพนักงานเป็นผู้จับ ต้องแจ้งข้อกล่าวหาให้ผู้ถูกจับทราบ หากมีหมายจับให้แสดงต่อผู้ถูกจับ พร้อมทั้งแจ้งด้วยว่า ผู้ถูกจับมีสิทธิที่จะไม่ให้การหรือให้การก็ได้ และถ้อยคำของผู้ถูกจับนั้นอาจใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิจารณาคดีได้และผู้ถูกจับมีสิทธิที่จะพบและปรึกษาทนายความหรือผู้ซึ่งจะเป็นทนายความ ถ้าผู้ถูกจับประสงค์จะแจ้งให้ญาติหรือผู้ซึ่งตนไว้วางใจทราบถึงการจับกุมที่สามารถดำเนินการได้โดยสะดวกและไม่เป็นการขัดขวางการจับหรือการควบคุมผู้ถูกจับหรือทำให้เกิดความไม่ปลอดภัยแก่บุคคลหนึ่งบุคคลใด ก็ให้เจ้าพนักงานอนุญาตให้ผู้ถูกจับดำเนินการได้ตามสมควรแก่กรณี ในกรณีนี้ให้เจ้าพนักงานผู้จับนั้นบันทึกการจับดังกล่าวไว้ด้วย

ถ้าบุคคลซึ่งจะถูกจับขัดขวางหรือจะขัดขวางการจับ หรือหลบหนีหรือพยายามจะหลบหนี ผู้ทำการจับมีอำนาจใช้วิธีหรือการป้องกันทั้งหลายเท่าที่เหมาะสมแก่พฤติการณ์แห่งเรื่องในการจับนั้น” จะเห็นได้ว่า คำว่า “การจับ” ตามมาตรา 83 นั้น ไม่ใช่ถ้อยคำธรรมดาทั่วไป เช่น การจับปากกาหรือสิ่งของ แต่เป็นถ้อยคำเชิงวิชาการ ซึ่งหมายถึง การจับตัวไป ไม่ใช่การจับหรือแตะต้องส่วนหนึ่งของร่างกายหรือสิ่งของ<sup>17</sup>

ศาสตราจารย์ ดร.คณิต ฌ นคร ได้ให้ความหมายว่า การจับ เป็นการกระทำขั้นต้นเพื่อจำกัดเสรีภาพในการเคลื่อนไหวเปลี่ยนที่ทางของบุคคล ซึ่งเสรีภาพในการเคลื่อนไหวเปลี่ยนที่ทางของบุคคลนี้ หมายถึง เสรีภาพในการที่จะไปไหนมาไหนได้โดยปราศจากการถูกจำกัดเขตและเป็นส่วนหนึ่งของเสรีภาพในร่างกายตามรัฐธรรมนูญ และเป็นเรื่องของการเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐ ดังนั้น การจับตามกฎหมายจะต้องเป็นการกระทำโดยชอบตามขั้นตอนของกฎหมาย

<sup>17</sup> พิมพ์เพ็ญ พัฒโน. เล่มเดิม. หน้า 12.

จึงอาจสรุปได้ว่า “การจับ” หมายถึง การกระทำที่เป็นการจำกัดเสรีภาพของบุคคลอื่นโดยชอบด้วยกฎหมายเพื่อให้บุคคลนั้นไปยังที่ทำการของพนักงานสอบสวนเพื่อให้พนักงานสอบสวนนั้นดำเนินคดีต่อไป อันเป็นการเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐเพื่อเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมนั่นเอง

ตำราต่างประเทศได้ให้ความหมายของคำว่า “การจับ” ว่าเป็น การกระทำเพื่อให้บุคคลอยู่ในความอารักขาเพื่อนำตัวผู้ต้องหาไปศาลหรือให้มีการดำเนินคดีอาญาต่อไป (An arrest is the taking of another into...custody...for the actual or purported purpose of bringing the other before a court or of otherwise scaring the administration of the law)<sup>18</sup>

“การจับ” เป็นมาตรการที่สำคัญที่สุดประการหนึ่งในกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในการนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ และเป็นการกระทำที่กระทบกระเทือนต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนมากที่สุดอย่างหนึ่งเพราะการจับก่อให้เกิดอำนาจในการควบคุมตัวผู้ถูกจับและผู้จับมีอำนาจค้นตัวผู้ถูกจับและอำนาจอื่นๆ อีกหลายประการ ดังนั้น เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนให้พ้นจากการถูกจับตามอำเภอใจของเจ้าหน้าที่ของรัฐ การจับจึงกระทำได้อต่อเมื่อมีหมายจับโดยชอบเท่านั้น เว้นแต่เป็นกรณีที่จับได้โดยไม่มีหมายตามที่กฎหมายบัญญัติไว้โดยเฉพาะ

“หมายจับ” (Warrant of arrest) เป็นหมายอาญาประเภทหนึ่ง ซึ่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (9) ให้คำจำกัดความว่า “หมายอาญา หมายถึง หนังสือบงการที่ออกตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ สั่งให้เจ้าหน้าที่ทำการจับ ชัง จำคุก หรือปล่อยผู้ต้องหา จำเลย หรือนักโทษ หรือให้ทำการค้น รวมทั้งสำเนาหมายจับหรือหมายค้นอันได้รับรองว่าถูกต้อง และคำบอกกล่าวทางโทรเลขว่าได้ออกหมายจับหรือหมายค้นแล้ว ตลอดจนสำเนาหมายจับหรือหมายค้นที่ได้ส่งทางโทรสาร สื่ออิเล็กทรอนิกส์ หรือสื่อเทคโนโลยีสารสนเทศประเภทอื่น ทั้งนี้ ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 77”<sup>19</sup> จึงอาจกล่าวได้ว่า หมายจับ หมายถึง หนังสือบงการที่ศาลได้ออกตามเหตุของบทบัญญัติแห่งกฎหมายเพื่อสั่งให้เจ้าหน้าที่กระทำการจับกุมบุคคลที่ระบุไว้ในหมายนั้นนั่นเอง

<sup>18</sup> แหล่งเดิม.

<sup>19</sup> สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล ก (2547). กฎหมายด้านการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพในกระบวนการยุติธรรมที่ไม่สอดคล้องกับหลักสิทธิขั้นพื้นฐานและพันธกรณีระหว่างประเทศรวมทั้งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (รายงานการวิจัย). หน้า 50.



### 3.1.1.2 ผู้มีอำนาจในการออกหมายจับ

เนื่องจากการจับเป็นการกระทำที่มีผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของบุคคล กระบวนการในการออกหมายจับจึงมีความสำคัญมาก กฎหมายจึงมีความจำเป็นต้องกำหนดตัวผู้มีอำนาจในการออกหมายจับไว้อย่างชัดเจน ทั้งนี้ เพื่อเป็นหลักประกันว่ากระบวนการออกหมายจับจะกระทำโดยถูกต้องตามกฎหมาย ในรัฐที่ถือหลักนิติรัฐโดยเคร่งครัดอำนาจในการออกหมายจับต้องเป็นอำนาจของศาลเท่านั้น

สำหรับประเทศไทยนั้น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 32 วรรคสาม บัญญัติว่า “การจับและการคุมขังบุคคล จะกระทำมิได้ เว้นแต่มีคำสั่งหรือหมายของศาลหรือมีเหตุอย่างอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ” และตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 58 บัญญัติว่า “ศาลมีอำนาจออกคำสั่งหรือหมายอาญาได้ภายในเขตอำนาจตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในข้อบังคับของประธานศาลฎีกา” จากบทบัญญัติดังกล่าว แสดงว่าผู้มีอำนาจในการออกหมายจับคือศาลเท่านั้น นั่นหมายความว่าประเทศไทยก็เป็นรัฐที่ถือหลักนิติรัฐโดยเคร่งครัดเช่นเดียวกับนานาอารยประเทศด้วยนั่นเอง

### 3.1.1.3 ศาลที่มีอำนาจออกหมายจับ

สำหรับศาลที่มีอำนาจออกหมายจับนั้น ข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการออกคำสั่งหรือหมายอาญา พ.ศ. 2548 ข้อ 8 กำหนดว่า “การร้องขอให้ออกหมายจับ ให้ร้องขอต่อศาลที่มีเขตอำนาจชำระคดีหรือศาลที่มีเขตอำนาจเหนือท้องที่ที่จะทำการจับ ส่วนการร้องขอให้ออกหมายค้น ให้ร้องขอต่อศาลที่มีเขตอำนาจเหนือท้องที่ที่จะทำการค้น

การร้องขอให้ออกหมายจับหรือหมายค้นที่เกี่ยวกับคดีอาญาที่อยู่ในอำนาจของศาลเยาวชนและครอบครัว ให้ร้องขอต่อศาลอาญา ศาลอาญาธนบุรี ศาลอาญากรุงเทพใต้ ศาลจังหวัด หรือศาลแขวงที่มีเขตอำนาจเหนือท้องที่นั้น แต่เมื่อศาลเยาวชนและครอบครัวที่มีเขตอำนาจเหนือท้องที่แห่งใดมีความพร้อมที่จะออกหมายจับหรือหมายค้นตามข้อบังคับนี้ และได้มีการกำหนดแนวทางปฏิบัติเพื่อการนั้นแล้ว ก็ให้ร้องขอหมายจับหรือหมายค้นต่อศาลเยาวชนและครอบครัวแห่งนั้นได้ด้วย การร้องขอให้ออกหมายจับหรือหมายค้นที่เกี่ยวกับคดีอาญาที่อยู่ในอำนาจของศาลชั้นอุทธรณ์ให้ร้องขอต่อศาลชั้นอุทธรณ์ที่มีเขตอำนาจชำระคดีนั้น แต่ถ้าจะทำการจับหรือค้นในจังหวัดอื่นนอกกรุงเทพมหานคร ให้ร้องขอต่อศาลจังหวัดที่มีเขตอำนาจเหนือท้องที่นั้นได้ด้วย”

แสดงให้เห็นว่า ศาลที่มีอำนาจออกหมายจับ คือ ศาลที่มีเขตอำนาจชำระคดีหรือศาลที่มีเขตอำนาจเหนือท้องที่ที่จะทำการจับนั่นเอง

### 3.1.1.4 องค์คณะผู้พิพากษาในการออกหมายจับ

องค์คณะผู้พิพากษาในการออกหมายจับ พระธรรมนูญศาลยุติธรรม มาตรา 24 (1) บัญญัติว่า ให้ผู้พิพากษาคคนหนึ่งมีอำนาจออกหมายเรียก หมายอาญา หรือหมายสั่งให้ส่งคนมาจาก หรือไปยังจังหวัดอื่น แสดงให้เห็นว่าผู้พิพากษาคคนเดียวนั้นเป็นองค์คณะผู้พิพากษาในการออกหมายจับได้ เพราะหมายจับถือเป็นหมายอาญาอย่างหนึ่งนั่นเอง

แต่อย่างไรก็ตาม ข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการออกคำสั่งหรือหมายอาญา พ.ศ. 2548 หมวด 2 ส่วนที่ 2 เรื่องการร้องขอและการออกหมายจับ หมายค้น ในกรณีพิเศษ การร้องขอและการออกหมายจับ หมายค้น นอกเขตศาล ข้อ 27 กำหนดว่า “คำสั่งของศาลอาญาในการอนุญาตให้ออกหมายหรือยกคำร้องต้องมีผู้พิพากษาอย่างน้อยสองคนเป็นองค์คณะและจะเป็นผู้พิพากษาประจำศาลได้ไม่เกินหนึ่งคน” เป็นกรณีที่เจ้าพนักงานซึ่งจะทำการจับนอกเขตศาลอาญาจะร้องขอให้ออกหมายจับต่อศาลอาญาได้ต่อเมื่อเป็นกรณีจำเป็นเร่งด่วนอย่างยิ่งและการร้องขอต่อศาลที่มีเขตอำนาจจะเกิดความล่าช้าเสียหายอย่างร้ายแรงต่อการปฏิบัติหน้าที่ เช่น ผู้จะถูกรอหมายจับกำลังจะหลบหนี องค์คณะผู้พิพากษาที่จะอนุญาตให้ออกหมายจับหรือยกคำร้องต้องมีผู้พิพากษาอย่างน้อยสองคน และจะเป็นผู้พิพากษาประจำศาลได้ไม่เกินหนึ่งคนเท่านั้น<sup>20</sup>

### 3.1.1.5 เหตุในการออกหมายจับ

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 66 บัญญัติว่า “เหตุที่จะออกหมายจับได้มีดังต่อไปนี้

- 1) เมื่อมีหลักฐานตามสมควรว่า บุคคลใดน่าจะได้กระทำความผิดอาญาซึ่งมีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินสามปี หรือ
- 2) เมื่อมีหลักฐานตามสมควรว่า บุคคลใดน่าจะได้กระทำความผิดอาญาและมีเหตุอันควรเชื่อว่าจะหลบหนีหรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐานหรือก่อเหตุอันตรายประการอื่น ถ้าบุคคลนั้นไม่มีที่อยู่เป็นหลักแหล่ง หรือไม่มาตามหมายเรียกหรือตามนัดโดยไม่มีข้อแก้ตัวอันควร ให้สันนิษฐานว่าบุคคลนั้นจะหลบหนี”

จากบทบัญญัติดังกล่าว จะเห็นได้ว่าเหตุที่จะออกหมายจับมี 2 กรณี ดังนี้

- 1) กรณีแรก คือ เมื่อมีหลักฐานตามสมควรว่า บุคคลใดน่าจะได้กระทำความผิดอาญาซึ่งมีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินสามปีตามมาตรา 66 (1) เป็นการถือเอาอัตราโทษเป็นหลักในการพิจารณา กล่าวคือ กรณีจะออกหมายจับได้เฉพาะความผิดที่มีหลักฐานว่าได้กระทำนั้น

<sup>20</sup> ข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการออกคำสั่งหรือหมายอาญา พ.ศ. 2548, ข้อ 25.

มีระวางโทษจำคุกเกิน 3 ปีขึ้นไป ดังนั้น หากระวางโทษไม่เกิน 3 ปี หรือต่ำกว่านั้นก็จะต้องออกหมายจับในกรณีนี้ไม่ได้

เหตุออกหมายจับในกรณีนี้ ถือเป็นเหตุออกหมายจับอันเนื่องมาจากความร้ายแรงของความผิดอาญาที่มีหลักฐานตามสมควรว่าบุคคลได้กระทำความผิดอาญานั้น เนื่องจากไม่ต้องคำนึงว่ามีเหตุอันควรเชื่อว่าจะหลบหนี หรือมีเหตุอันควรเชื่อว่าจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือมีเหตุอันควรเชื่อว่าจะไปก่อเหตุอันตรายประการอื่นด้วยหรือไม่ เพียงแต่มีหลักฐานตามสมควรว่าบุคคลนั้นน่าจะได้กระทำความผิดอาญาซึ่งมีอัตราโทษจำคุกเกิน 3 ปี ก็สามารถออกหมายจับได้ ทั้งนี้ ผู้ขอออกหมายจะต้องเสนอหลักฐานพร้อมคำร้องขอให้ออกหมายต่อศาลด้วย

การมีหลักฐานตามสมควรว่าบุคคลน่าจะได้กระทำความผิดอาญานั้น เป็นเงื่อนไขประการแรกในการที่ศาลจะพิจารณาว่าจะออกหมายจับบุคคลได้หรือไม่

หลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่สำคัญ คือ บุคคลย่อมได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบริสุทธิ์ และหลักการยกประโยชน์แห่งความสงสัย นอกจากนี้ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับปัจจุบัน มาตรา 39 วรรคสอง ก็ได้บัญญัติรับรองหลักกฎหมายดังกล่าวไว้ว่า “ในคดีอาญา ต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด” ดังนั้น การมีหลักฐานตามสมควรว่าบุคคลน่าจะได้กระทำความผิดอาญานั้น จึงต้องหมายความว่า มีหลักฐานที่มีความเป็นภาวะวิสัย มิใช่ความสงสัยลอยๆ ฉะนั้น ถ้าฟังคำชดทอของผู้ต้องหาอื่นอย่างเดียว จึงยังไม่มีความเป็นภาวะวิสัยเพียงพอที่จะเป็นเงื่อนไขประการแรกที่จะออกหมายจับได้

2) กรณีที่สอง คือ เมื่อมีหลักฐานตามสมควรว่า บุคคลใดน่าจะได้กระทำความผิดตามมาตรา 66 (2) โดยไม่ต้องพิจารณาอัตราโทษว่าเกิน 3 ปี หรือไม่ แต่ต้องมีเงื่อนไขอย่างใดอย่างหนึ่ง ดังนี้ คือ

(1) มีเหตุอันควรเชื่อว่าจะหลบหนี

ซึ่งเหตุอันควรเชื่อว่าจะหลบหนีนี้ อาจเป็นข้อเท็จจริงที่ผู้ร้องขอออกหมายจับรายงานศาลประกอบการร้องขอ หรืออาจเป็นกรณีที่กฎหมายสันนิษฐานไว้ถือว่ามิเหตุอันควรเชื่อว่าจะหลบหนีตาม มาตรา 66 วรรคท้าย คือ บุคคลนั้นไม่มีที่อยู่เป็นหลักแหล่ง หรือบุคคลนั้นไม่มาตามหมายเรียกหรือตามนัด โดยไม่มีข้อแก้ตัวอันควรก็ได้ ซึ่งถือเป็นเหตุออกหมายจับได้ แม้ความผิดอาญานั้นมีอัตราโทษอย่างสูงไม่เกิน 3 ปี หรือต่ำกว่า นั้นก็ตาม

กรณีคนต่างด้าวที่เข้ามาในราชอาณาจักรชั่วคราวนั้น ต้องถือว่าเป็นผู้ไม่มีที่อยู่เป็นหลักแหล่งซึ่งจะต้องถูกสันนิษฐานตามกฎหมายว่าจะหลบหนีด้วยเช่นกัน

## (2) มีเหตุอันควรเชื่อว่าจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน

เกี่ยวกับเหตุอันควรเชื่อว่าจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐานนั้น กฎหมายมิได้ให้รายละเอียดไว้ ซึ่งศาสตราจารย์ ดร.คณิต ฌ นคร มีความเห็นว่า “เพื่อเป็นการควบคุมการใช้อำนาจรัฐ ในอนาคตสมควรจะได้บัญญัติเรื่องนี้ไว้ในกฎหมายให้ชัดเจนดังเช่นที่กระทำกันในต่างประเทศ เพราะคงต้องยอมรับกันได้กระมังว่าความคิดของคนในสังคมใดๆ โดยเฉพาะในสังคมไทยเรายังมีความเป็นอำนาจนิยมอยู่ การที่กฎหมายเปิดกว้างเช่นนี้ย่อมเป็นอันตรายต่อการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ ทำให้กฎหมายในส่วนนี้ขาดความเป็นประชาธิปไตยอันเป็นข้อสาระสำคัญประการหนึ่งของการเป็นกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่ดี และพัฒนาการของความเป็นประชาธิปไตยของประเทศไทยเราตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับปัจจุบัน”

## (3) มีเหตุอันควรเชื่อว่าจะไปก่อเหตุอันตรายประการอื่น

คำว่า “เหตุอันควรเชื่อว่าจะไปก่อเหตุอันตรายประการอื่น” อาจเทียบได้กับเนื้อหาของระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ (ฉบับที่ 3) พุทธศักราช 2538 ข้อ 3 ที่ได้แก้ไขเพิ่มเติมระเบียบเดิมโดยมีข้อความในข้อ 22 วรรคหนึ่งใหม่ดังนี้

“ข้อ 22 (หลักการในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล)

กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานอกจากจะเป็นกฎหมายที่กำหนดอำนาจหน้าที่ของรัฐในการรักษาความสงบเรียบร้อยแล้ว ยังเป็นกฎหมายที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอีกด้วย ดังนั้น การกระทำของรัฐที่เป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคล โดยเฉพาะอย่างยิ่งการเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐจะกระทำได้ต่อเมื่อกรณีมีความจำเป็นที่ไม่อาจหลีกเลี่ยงได้เท่านั้น เหตุนี้การออกหมายจับหรือจับผู้ต้องหาหรือจำเลยก็ดี การควบคุมหรือขังผู้ต้องหาหรือจำเลยก็ดี ตามปกติจะต้องพิจารณาว่าเป็นการกรณีที่น่าเชื่อว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยจะหลบหนีหรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐานหรือไม่ด้วย หากกรณีนี้มีมูลว่าการกระทำของผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นความผิดและเป็นที่น่าเชื่อว่า ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะหลบหนีหรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐานหรือกรณีนี้มีมูลว่าการกระทำของผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นความผิดและมีเหตุอื่นที่จำเป็นและสมควร เช่น ผู้ต้องหาหรือจำเลยอาจจะก่ออันตรายโดยไปกระทำความผิดซ้ำแล้ว กรณีจึงมีความจำเป็นที่จะต้องออกหมายจับหรือจับควบคุมหรือขังผู้ต้องหาหรือจำเลยเพื่อดำเนินคดีต่อไป”

ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดดังกล่าวนี้ เป็นระเบียบที่ได้ออกใช้ก่อนประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย<sup>21</sup> โดยระเบียบนี้ได้ให้ตัวอย่างไว้ว่า การกระทำ ความผิดซ้ำเป็นเหตุอื่นที่เป็นอันตราย กล่าวคือ การกระทำ ความผิดซ้ำ เป็นเหตุอันตรายประการอื่น ที่เป็นเหตุที่จะออกหมายจับได้นั้นเอง อย่างไรก็ตาม เหตุออกหมายจับตามมาตรา 66 (2) นี้ ถือเป็น การเรียกร้องความเป็นเสรีนิยมของผู้ใช้กฎหมายและผู้ตีความกฎหมาย โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ผู้พิพากษาหรือศาลที่สูงมาก เพราะผู้พิพากษาหรือศาลนั้นเป็นผู้มีอำนาจในการออกหมายจับซึ่งต้องใช้ดุลพินิจในการตีความกฎหมายเหตุออกหมายจับในกรณีดังกล่าวนี้เอง

มีข้อน่าสังเกต คือ “เหตุออกหมายจับ” ตามที่ระบุไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 66 นั้น หมายความว่า ถ้าไม่มีเหตุออกหมายจับ ศาลจะออกหมายจับไม่ได้ อย่างไรก็ตาม แม้กรณีมีเหตุออกหมายจับ เช่น โทษจำคุกอย่างสูงเกิน 3 ปี ตามมาตรา 66 (1) ศาลอาจจะไม่ออกหมายจับก็ได้ เพราะไม่มีกฎหมายมาตราใดบังคับว่า หากมีเหตุออกหมายจับแล้วศาลต้องออกหมายจับ ดังนั้น หากศาลเห็นว่าบุคคลนั้นจะไม่หลบหนี อย่างแน่นอน ศาลอาจจะไม่ออกหมายจับก็ได้ แม้จะมีเหตุออกหมายจับตามกฎหมายก็ตาม พนักงานสอบสวนจึงต้องออกหมายนัดหรือหมายเรียกบุคคลนั้นต่อไป และหากบุคคลนั้นไม่มาตามนัดหรือตามหมายเรียก พนักงานย่อมร้องขอให้ศาลออกหมายจับได้ตาม มาตรา 66 (2)

<sup>21</sup> ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ ลงวันที่ 8 กันยายน 2547 (ระเบียบในปัจจุบัน) ข้อ 32 มีข้อความดังนี้

“ข้อ 32 (หลักการในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล)

การกระทำของรัฐที่เป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคล โดยเฉพาะอย่างยิ่ง การเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐ จะกระทำได้อีกเมื่อกรณีมีความจำเป็นที่ไม่อาจหลีกเลี่ยงได้เท่านั้น เหตุนี้การคุมขังผู้ต้องหาหรือจำเลย ตามปกติจึงต้องพิจารณาว่าเป็นกรณีที่น่าเชื่อว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยจะหลบหนีหรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐานหรือไม่ด้วย ฉะนั้น หากมีการมีหลักฐานตามสมควรว่า การกระทำของผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นความผิดร้ายแรง หรือเป็นที่น่าเชื่อว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยจะหลบหนีหรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือกรณีคดีมีหลักฐานตามสมควรว่า การกระทำของผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นความผิดและมีเหตุที่จำเป็นและสมควรก็จะเป็นกรณีที่ต้องนำเหตุดังกล่าวมาพิจารณาว่าจำเป็นต้องคุมขังผู้ต้องหาหรือจำเลยเพื่อดำเนินคดีต่อไปหรือไม่ด้วยเช่นกัน

ในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหา พนักงานอัยการต้องพิจารณาถึงความจำเป็นในการที่จะเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐตามนัยดังกล่าวมาแล้วในวรรคหนึ่ง โดยพิจารณาซึ่งน้ำหนักระหว่างประโยชน์ของรัฐในการรักษาความสงบเรียบร้อยกับสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลซึ่งขัดแย้งกัน หากเห็นว่าสิทธิและเสรีภาพของบุคคลจะถูกกระทบเกินความจำเป็นหรือเกินสมควร โดยเฉพาะอย่างยิ่งเมื่อเห็นว่าไม่มีพฤติการณ์ที่น่าเชื่อว่าผู้ต้องหาจะหลบหนีหรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือไม่มีเหตุที่จำเป็นและสมควรแล้ว พนักงานอัยการต้องปล่อยตัวบุคคลหรืออนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวตามคำร้องขอเสมอ.

เนื่องจาก มาตรา 66 วรรคสอง ให้สันนิษฐานว่าบุคคลผู้ไม่มาตามนัดหรือตามหมายเรียกโดยไม่มีข้อแก้ตัวอันควรนั้นจะหลบหนี ซึ่งศาลจะใช้ดุลพินิจว่าจะออกหมายจับตามคำร้องขอครั้งที่สองของพนักงานสอบสวนนั้นหรือไม่ต่อไป

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 78 ได้ให้อำนาจพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจจับบุคคลโดยไม่มีหมายจับได้ ซึ่งต้องถือเป็นข้อยกเว้น เพราะมีความจำเป็นเร่งด่วนไม่อาจรอให้มีการออกหมายจับได้ โดยบัญญัติว่า

“พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจจะจับผู้ใดโดยไม่มีหมายจับหรือคำสั่งของศาลไม่ได้ เว้นแต่

- 1) เมื่อบุคคลนั้นได้กระทำความผิดซึ่งหน้าดังได้บัญญัติไว้ในมาตรา 80
- 2) เมื่อพบบุคคลโดยมีพฤติการณ์อันควรสงสัยว่าผู้นั้นน่าจะก่อเหตุร้ายให้เกิดภัยอันตรายแก่บุคคลหรือทรัพย์สินของผู้อื่นโดยมีเครื่องมือ อาวุธ หรือวัตถุอย่างอื่นอันสามารถอาจใช้ในการกระทำความผิด
- 3) เมื่อมีเหตุที่จะออกหมายจับบุคคลนั้นตาม มาตรา 66 (2) แต่มีความจำเป็นเร่งด่วนที่ไม่อาจขอให้ศาลออกหมายจับบุคคลนั้นได้
- 4) เป็นการจับผู้ต้องหาหรือจำเลยที่หนีหรือจะหลบหนีในระหว่างถูกปล่อยชั่วคราวตาม มาตรา 117”

หลักในการจับบุคคลของเจ้าพนักงาน คือ การจับบุคคลต้องมีหมาย ยกเว้นการจับบุคคลที่กระทำความผิดซึ่งหน้าและอื่นๆ ที่กฎหมายบัญญัติไว้ การจับโดยไม่มีหมายจับในทางหลักวิชาถือว่าเป็นการจับตัวไว้ชั่วคราว เพราะการจับที่แท้จริงคือการจับโดยมีหมายจับ แต่ไม่ว่าจะเป็นการจับโดยมีหมายจับหรือไม่มีหมายจับกฎหมายก็บัญญัติไว้ทำนองเดียวกัน คือ ต้องนำตัวไปศาลภายในสี่สิบแปดชั่วโมง

จากบทบัญญัติตาม มาตรา 78 ดังกล่าว จะเห็นได้ว่าข้อยกเว้นที่ให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจจับได้โดยไม่มีหมายจับนั้น มี 4 กรณี ดังนี้

- 1) กรณีมีการกระทำความผิดซึ่งหน้าตามมาตรา 80

มาตรา 80 บัญญัติว่า “ที่เรียกว่าความผิดซึ่งหน้านั้น ได้แก่ความผิดซึ่งเห็นกำลังกระทำ หรือพบในอาการใดซึ่งแทบจะไม่มีเวลาสงสัยเลยว่าเขาได้กระทำความผิดมาแล้ว”

อย่างไรก็ดี ความผิดอาญาซึ่งที่ระบุไว้ในบทบัญญัติท้ายประมวลกฎหมายนี้ ให้ถือว่าความผิดนั้นเป็นความผิดซึ่งหน้าในกรณีดังนี้

- (1) เมื่อบุคคลหนึ่งถูกไล่จับตั้งผู้กระทำโดยมีเสียงร้องเอะอะ
- (2) เมื่อพบบุคคลหนึ่งแทบจะตันที่ทันใดหลังจากการกระทำผิดในถิ่นแถวใกล้เคียงกับที่เกิดเหตุและมิสิ่งของที่ได้มาจากการกระทำผิด หรือมีเครื่องมือ อาวุธหรือวัตถุอย่างอื่นอันสันนิษฐานได้ว่าได้ใช้ในการกระทำผิดหรือมีร่องรอยพิรุณเห็นประจักษ์ที่เสื้อผ้าหรือเนื้อตัวของผู้นั้น”

จะเห็นได้ว่า ความผิดซึ่งหน้ามี 2 ประเภท<sup>22</sup> คือ

(1) ความผิดซึ่งหน้าประเภทที่เห็นกำลังกระทำ เป็นความผิดซึ่งหน้าตาม มาตรา 80 วรรคหนึ่ง คือ เห็นการกระทำหรือพบในอาการใดซึ่งแทบจะไม่มี ความสงสัยเลย ว่า ได้กระทำผิดมาแล้วสดๆ ซึ่งเป็นกรณีที่ต้องเห็นกำลังกระทำจริงๆ และไม่จำเป็นว่าการเห็นกำลัง กระทำนั้นจะต้องเป็นกรณีพบโดยบังเอิญ อาจเป็นการตั้งใจไปเห็นการกระทำ ความนั้นก็ ได้ และการสงสัยว่าได้กระทำความผิดแม้จะมีพฤติการณ์ประกอบให้ความสงสัยนั้นมีความแน่นแฟ้นยิ่งขึ้น ก็ไม่เพียงพอที่จะถือว่าเป็นความผิดซึ่งหน้า

(2) ความผิดซึ่งหน้าประเภทกำลังถูกติดตามหลังการกระทำ เป็นความผิด ซึ่งหน้าตาม มาตรา 80 วรรคสอง ซึ่งมีอยู่ 2 กรณี คือ เมื่อบุคคลหนึ่งถูกไล่จับตั้งผู้กระทำโดยมี เสียงร้องเอะอะ และเมื่อพบบุคคลหนึ่งแทบจะตันที่ทันใดหลังจากการกระทำผิดในถิ่นแถวใกล้เคียง กับที่เกิดเหตุและมิสิ่งของที่ได้มาจากการกระทำผิด หรือมีเครื่องมือ อาวุธหรือวัตถุอย่างอื่น อันสันนิษฐานได้ว่าได้ใช้ในการกระทำผิดหรือมีร่องรอยพิรุณเห็นประจักษ์ที่เสื้อผ้าหรือเนื้อตัวของ ผู้นั้น กล่าวคือ เป็นกรณีของการพยายามกระทำความผิด การพบโดยมีพฤติการณ์อันควรสงสัยว่า ผู้นั้นจะกระทำความผิดโดยมีเครื่องมือ อาวุธ หรือวัตถุอย่างอื่นอันสามารถอาจใช้ในการกระทำ ความผิดก็เป็นกรณีที่การกระทำเป็นไปในทางพยายามกระทำความผิดเช่นกันเพราะอาจถือได้ว่า กรณีดังกล่าวนี้ อันตรายต่อคุณธรรมทางกฎหมายได้เกิดขึ้นแล้วโดยตรงจากการกระทำนั้น เป็นการ กระทำอันเป็นการลงมือกระทำความผิดซึ่งเป็นองค์ประกอบสำคัญของการพยายามกระทำความผิด

2) กรณีเมื่อพบบุคคลโดยมีพฤติการณ์อันควรสงสัยว่า ผู้นั้นน่าจะก่อเหตุร้ายให้ เกิดอันตรายแก่บุคคลหรือทรัพย์สินของผู้อื่น โดยมีเครื่องมือ อาวุธ หรือวัตถุอย่างอื่นอันสามารถ อาจใช้ในการกระทำความผิด กล่าวคือ เป็นการจับโดยไม่มีหมายจับในทางป้องกันเพราะทำให้ เจ้าหน้าที่สามารถจับผู้ที่เตรียมกระทำความผิดได้โดยไม่ต้องมีหมาย แม้ว่าการเตรียมนั้น จะไม่มีกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดและยังมิมีการกระทำความผิดก็ตาม เพื่อเป็นการป้องกันมิให้ มีการกระทำความผิดเกิดขึ้น แต่อย่างไรก็ตาม เพื่อเป็นการจำกัดการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่

<sup>22</sup> คณิต ณ นคร ก (2549). กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. หน้า 328-329.

กฎหมายจึงได้ระบุเงื่อนไขไว้ด้วยว่า ผู้ที่จะถูกจับนั้นต้องมีเครื่องมือ อาวุธ หรือวัตถุอย่างอื่น อันสามารถอาจใช้ในการกระทำความผิด

3) กรณีเมื่อมีเหตุที่จะออกหมายจับบุคคลนั้นตาม มาตรา 66 (2) แต่มีความจำเป็นเร่งด่วนที่ไม่อาจขอให้ศาลออกหมายจับบุคคลนั้นได้ กล่าวคือ เป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่มีอำนาจจับได้โดยไม่ต้องมีหมายจับต่อเมื่อมีหลักฐานตามสมควรว่าบุคคลใดน่าจะได้กระทำความผิดอาญา และมีเหตุอันควรเชื่อว่าจะหลบหนีหรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐานหรือก่อเหตุอันตรายประการอื่น และต้องมีความจำเป็นเร่งด่วนที่ไม่อาจขอให้ศาลออกหมายจับบุคคลนั้นได้ด้วย หากไม่ครบหลักเกณฑ์ดังกล่าว เจ้าหน้าที่ตำรวจต้องขอให้ศาลออกหมายจับตามมาตรา 66 เท่านั้น ไม่มีอำนาจจับโดยไม่มีหมายจับ

4) กรณีเป็นการจับผู้ต้องหาหรือจำเลยที่หนีหรือจะหลบหนีในระหว่างถูกปล่อยชั่วคราวตาม มาตรา 117 กล่าวคือ เป็นกรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยเคยถูกจับมาแล้วครั้งหนึ่งและมีการหนีหรือจะหลบหนีเกิดขึ้นภายหลังที่มีการปล่อยชั่วคราว การที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยหนีหรือจะหลบหนีนั้น ถือเป็นเหตุจำเป็นที่ทำให้เจ้าหน้าที่มีอำนาจจับได้โดยไม่ต้องมีหมายจับ เพราะไม่อาจรอให้ศาลออกหมายจับได้ทันทั่วทั้งที่ ประกอบกับผู้ต้องหาหรือจำเลยก็ได้เคยถูกจับมาแล้วในอดีต โดยผ่านกระบวนการตรวจสอบโดยศาลโดยมีการออกหมายจับมาแล้ว หรือเป็นกรณีที่จับได้โดยไม่มีหมายจับจนถึงขั้นที่มีการปล่อยชั่วคราวมาแล้ว

มาตรา 65 บัญญัติว่า “ถ้าบุคคลที่ถูกจับตามหมายหลบหนีหรือมีผู้ช่วยให้หนีไปได้ เจ้าพนักงานผู้จับมีอำนาจติดตามจับกุมผู้นั้น โดยไม่ต้องมีหมายอีก” เป็นการให้อำนาจเจ้าพนักงานที่จะจับบุคคล โดยไม่ต้องมีหมายในกรณีที่บุคคลที่ถูกจับตามหมายหลบหนีหรือมีผู้ช่วยให้หนีไปได้ ซึ่งผู้มีอำนาจในการจับโดยไม่มีหมายจับในกรณีนี้ก็คือ เจ้าพนักงานผู้ได้เคยจับบุคคลนั้นตามหมายมาก่อนนั่นเอง

มีข้อสงสัยกันว่า หมายจับเดิมนั้นเป็นอันใช้ไม่ได้อีกแล้วเพราะ มาตรา 68 บัญญัติว่า “หมายจับคงใช้ได้อยู่จนกว่าจะจับได้” ดังนั้น เมื่อมีการจับผู้ถูกจับตามหมายจับได้แล้ว ย่อมมีผลทำให้หมายจับนั้นเป็นอันสิ้นผลไป แม้จะปรากฏภายหลังว่าผู้ถูกจับนั้นได้หลบหนีหรือมีผู้ช่วยให้หนีไปได้ ก็ไม่อาจทำให้หมายจับซึ่งสิ้นผลไปแล้วกลับมาใช้ได้อีก ฉะนั้น มาตรา 65 จึงต้องให้อำนาจเจ้าพนักงานผู้จับตามหมายเดิมทำการจับได้โดยไม่ต้องมีการออกหมายจับใหม่อีก

มาตรา 134 วรรคห้า บัญญัติว่า “เมื่อได้มีการแจ้งข้อกล่าวหาแล้ว ถ้าผู้ต้องหาไม่ใช่ผู้ถูกจับและยังไม่ได้มีการออกหมายจับ แต่พนักงานสอบสวนเห็นว่าเหตุที่จะออกหมายจับผู้นั้นได้ตาม มาตรา 71 พนักงานสอบสวนมีอำนาจสั่งให้ผู้ต้องหาไปศาลเพื่อขอออกหมายจับโดยทันที แต่ถ้าขณะนั้นเป็นเวลาศาลปิดหรือใกล้จะปิดทำการ ให้พนักงานสอบสวนสั่งให้ผู้ต้องหาไปศาล



ในโอกาสแรกที่ศาลเปิดทำการ กรณีเช่นนี้ให้นำ มาตรา 87 มาใช้บังคับแก่การพิจารณาออกหมายจับ โดยอนุโลม หากผู้ต้องหาไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของพนักงานสอบสวนดังกล่าว ให้พนักงานสอบสวนมีอำนาจจับผู้ต้องหานั้นได้ โดยถือว่าเป็นกรณีจำเป็นเร่งด่วนที่จะจับผู้ต้องหาได้โดยไม่มีหมายจับ และมีอำนาจปล่อยชั่วคราวหรือควบคุมตัวผู้ต้องหานั้นไว้”

เป็นกรณีที่พนักงานสอบสวนมีอำนาจจับผู้ต้องหาโดยไม่มีหมายจับได้ หากเป็นกรณีที่แจ้งข้อกล่าวหาแล้ว แต่ผู้ต้องหายังไม่ได้ถูกจับและยังไม่ได้มีการออกหมายจับ เมื่อพนักงานสอบสวนเห็นว่ามิเหตุออกหมายจับผู้ต้องหาได้ และพนักงานสอบสวนสั่งให้ผู้ต้องหานั้นไปศาล เพื่อให้ศาลออกหมายจับ แต่ผู้ต้องหาไม่ยอมไปศาลตามคำสั่งของพนักงานสอบสวน

### 3.1.1.6 การตรวจสอบการออกหมายจับ

การที่กฎหมายบัญญัติให้ศาลเป็นผู้มีอำนาจในการออกหมายจับก็เพื่อให้เกิดการตรวจสอบภายนอก (Accountability) ซึ่งการตรวจสอบภายนอกในการออกหมายจับนั้น มีทั้งการตรวจสอบก่อนการออกหมายจับและการตรวจสอบภายหลังการปฏิบัติตามหมายจับ

#### 1) การตรวจสอบก่อนการออกหมายจับ

กฎหมายวางหลักในการตรวจสอบก่อนออกหมายจับไว้ใน มาตรา 59/1 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาว่า ก่อนออกหมายจับจะต้องปรากฏพยานหลักฐานตามสมควรที่จะทำให้ศาลเชื่อได้ว่ามีเหตุที่จะออกหมายจับ ตามบทบัญญัติแห่งมาตรานี้แสดงให้เห็นว่าในการออกหมายจับของศาลนั้น ศาลจะต้องมีความรอบคอบในการออกหมายตามคำร้องขอของเจ้าพนักงาน เพราะศาลเป็นผู้มีบทบาทสำคัญที่สุดในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล

การตรวจสอบก่อนการออกหมายจับ คือ การที่กฎหมายกำหนดให้ผู้ร้องขอต้องเสนอพยานหลักฐานตามสมควรว่า ผู้จะถูกจับได้กระทำความผิดอาญาซึ่งมีอัตราโทษอย่างสูงให้จำคุกเกินสามปี หรือน่าจะได้กระทำความผิดอาญาและมีเหตุอันควรเชื่อว่าจะหลบหนีหรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐานหรือก่อเหตุอันตรายประการอื่น ถ้าผู้จะถูกจับไม่มีที่อยู่เป็นหลักแหล่งหรือไม่มาตามหมายเรียกหรือตามนัดโดยไม่มีเหตุแก้ตัวอันควร กฎหมายให้สันนิษฐานว่าผู้นั้นจะหลบหนี

พยานหลักฐานที่อาจพิสูจน์ได้ว่ามีเหตุอันสมควรในการออกหมายจับนั้น ข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการออกคำสั่งหรือหมายอาญา พ.ศ. 2548 ข้อ 17 กำหนดให้รวมถึงข้อมูลที่ได้จากการสืบสวนสอบสวน ข้อมูลที่ได้จากการวิเคราะห์ทางนิติวิทยาศาสตร์ หรือที่ได้จากการใช้เครื่องมือทางวิทยาศาสตร์หรือเทคโนโลยี ข้อมูลที่ได้จากสื่ออิเล็กทรอนิกส์ ข้อมูลที่ได้จากหนังสือของพนักงานอัยการร้องขอให้จัดการให้ได้ตัวผู้ต้องหา

การพิสูจน์ในคดีอาญามีการพิสูจน์ 2 ระดับ คือ การพิสูจน์จนสิ้นสงสัย และการพิสูจน์ว่ามีมูล สำหรับการรับฟังพยานหลักฐานในการออกหมายจับนั้น ข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการออกคำสั่งหรือหมายอาญา พ.ศ. 2548 ข้อ 18 กำหนดว่า ผู้พิพากษาไม่จำเป็นต้องถือเคร่งครัดเช่นเดียวกับการรับฟังพยานหลักฐานที่ใช้พิสูจน์ความผิดของจำเลย กล่าวคือ การวางหลักว่าในการพิสูจน์ข้อเท็จจริงในการออกหมายจับนั้นให้ถือการพิสูจน์ว่ามีมูลเป็นเกณฑ์ ในเรื่องดังกล่าวนี้ ศาสตราจารย์ ดร.คณิต ฒ นคร มีความเห็นว่า “โดยที่การจับกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอย่างมาก ศาลต้องรอบคอบในการฟังข้อเท็จจริงเป็นพิเศษ ทั้งนี้ เพื่อศาลจักได้แสดงบทบาทในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพตามภารกิจที่สำคัญยิ่งของศาล”

## 2) การตรวจสอบภายหลังการปฏิบัติตามหมายจับ

การตรวจสอบภายหลังการปฏิบัติตามหมายจับนั้น กฎหมายได้วางหลักไว้ในมาตรา 63 และมาตรา 64 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งกำหนดว่าเมื่อเจ้าพนักงานได้จัดการตามหมายจับแล้ว ให้เจ้าพนักงานบันทึกรายละเอียดในการจัดการ ถ้าจัดการตามหมายจับไม่ได้เจ้าพนักงานต้องบันทึกพฤติการณ์ไว้แล้วต้องส่งบันทึกนั้นไปยังศาลซึ่งออกหมายโดยเร็ว และถ้าบุคคลที่มีชื่อในหมายจับถูกจับแล้ว เจ้าพนักงานต้องส่งตัวผู้ถูกจับโดยด่วน ไปยังศาลซึ่งออกหมายจับ เว้นแต่ศาลจะมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น

นอกจากนี้ ยังปรากฏในข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการออกคำสั่งหรือหมายอาญา พ.ศ. 2548 ข้อ 23 ว่า เมื่อเจ้าพนักงานจับกุมบุคคลตามหมายจับได้แล้ว เจ้าพนักงานที่เกี่ยวข้องต้องรายงานให้ศาลที่ออกหมายทราบโดยเร็ว แต่ต้องไม่ช้ากว่า 7 วัน นับแต่วันจับ

มาตรา 68 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา บัญญัติว่า “หมายจับคงใช้ได้ยู่จนกว่าจะจับได้ เว้นแต่ความผิดอาญาตามหมายนั้นขาดอายุความ หรือศาลซึ่งออกหมายนั้นได้ถอนหมายคืน” และมาตรา 77 วรรคแรก บัญญัติว่า “หมายจับให้ใช้ได้ทั่วราชอาณาจักร” แสดงให้เห็นว่า หมายจับนั้นใช้ได้ทั่วราชอาณาจักรและใช้ได้จนกว่าจะจับตัวได้นั่นเอง ทั้งนี้ เพื่อประโยชน์ในทางปฏิบัติ ซึ่งหากไม่กำหนดไว้เช่นนี้แล้วย่อมจะเกิดความยุ่งยากในเมื่อผู้ต้องหาหรือจำเลยหลบหนีออกไปนอกเขตท้องที่ที่ออกหมายและหากมีการกำหนดเวลาหรืออายุของหมายจับไว้แน่นอนก็จะทำให้เกิดความยุ่งยากเมื่อพ้นกำหนดเวลาหรืออายุของหมายจับ อย่างไรก็ตาม หมายจับย่อมสิ้นอายุเมื่อความผิดตามหมายนั้นขาดอายุความหรือศาลผู้ออกหมายนั้นได้ถอนหมายคืน ซึ่งการถอนหมายคืนอาจเกิดขึ้นได้ เช่น ในกรณีที่ผู้เสียหายถอนคำร้องทุกข์ในความผิดอันยอมความได้ หรือพนักงานอัยการมีคำสั่งเด็ดขาดไม่ฟ้องบุคคลผู้นั้น หรือโจทก์ถอนฟ้อง หรือ

บุคคลนั้นถึงแก่ความตาย หรือมีการร้องขอให้เพิกถอนหมาย และศาลที่ออกหมายทบทวนคำสั่ง  
ออกหมายจับ โดยเห็นว่ากรณีไม่มีเหตุออกหมายจับนั้นได้ เป็นต้น

### 3.1.1.7 การเสนอพยานหลักฐานในการขอให้ออกหมายจับ

ในการเสนอพยานหลักฐานในการขอให้ออกหมายจับนั้นปรากฏในข้อบังคับ  
ของประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการออกคำสั่งหรือหมายอาญา  
พ.ศ. 2548 ดังนี้

ข้อ 14 กำหนดให้ผู้ร้องขอต้องเสนอพยานหลักฐานตามสมควรว่าผู้จะถูกจับน่าจะ  
กระทำความผิดอาญาซึ่งมีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินสามปี หรือน่าจะได้กระทำความผิดอาญาและ  
มีเหตุอันควรเชื่อว่าผู้นั้นจะหลบหนีหรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐานหรือก่อเหตุอันตราย  
ประการอื่น ซึ่งถ้าผู้จะถูกจับไม่มีหลักแหล่งหรือไม่มาตามหมายเรียกหรือตามนัด โดยไม่มีข้อแก้ตัว  
อันควร ให้สันนิษฐานว่าผู้นั้นจะหลบหนี

ข้อ 16 กำหนดว่า การเสนอพยานหลักฐานต่อผู้พิพากษา ให้ผู้ร้องขอสาบานหรือ  
ปฏิญาณตนและแถลงด้วยตนเอง รวมทั้งตอบคำถามของผู้พิพากษาเกี่ยวกับข้อมูลที่ได้จากการ  
สืบสวนสอบสวน หรือพยานหลักฐานที่สนับสนุนถึงเหตุแห่งการขอมานั้น ผู้รู้เห็นเหตุการณ์  
หรือทราบข้อมูลอันเป็นเหตุแห่งการออกหมายจับควรมาเบิกความต่อผู้พิพากษาด้วยตนเอง และ  
หากบุคคลดังกล่าวมาเบิกความ ให้ผู้พิพากษามันที่กสาระสำคัญโดยย่อและให้บุคคลนั้นลงชื่อไว้  
ในกรณีที่ผู้รู้เห็นเหตุการณ์หรือทราบข้อมูลนั้นไม่สามารถมาเบิกความต่อผู้พิพากษาได้ ผู้ร้องขอ  
อาจใช้บันทึกถ้อยคำดังกล่าวที่ได้สาบานตนว่าจะให้ถ้อยคำตามความเป็นจริง และได้กระทำต่อ  
พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ ซึ่งพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้นั้น  
ได้ลงลายมือชื่อรับรองว่าได้มีการให้ถ้อยคำตรงตามบันทึก เสนอเป็นพยานหลักฐานประกอบ  
คำเบิกความของผู้ร้องขอก็ได้

ข้อ 17 กำหนดว่า พยานหลักฐานที่อาจพิสูจน์ได้ว่ามีเหตุสมควรในการออกหมายจับ  
ให้รวมถึง

1) ข้อมูลที่ได้จากการสืบสวนสอบสวน เช่น บันทึกการสอบสวน บันทึกถ้อยคำ  
ของสายลับหรือของเจ้าพนักงานที่ได้จากการแฝงตัวเข้าไปในองค์กรอาชญากรรม ข้อมูลที่ได้จาก  
รายงานของแหล่งข่าวของเจ้าพนักงานหรือการหาข่าวจากผู้กระทำความผิดที่ทำไว้เป็นลายลักษณ์อักษร  
และข้อมูลที่ได้จากการรายงานการเฝ้าสังเกตการณ์ของเจ้าพนักงานที่ทำไว้เป็นลายลักษณ์อักษร  
 เป็นต้น

2) ข้อมูลที่ได้จากการวิเคราะห์ทางนิติวิทยาศาสตร์หรือที่ได้จากการใช้เครื่องมือทางวิทยาศาสตร์หรือเทคโนโลยี เช่น เครื่องมือตรวจพิสูจน์ลายพิมพ์นิ้วมือ เครื่องมือตรวจพิสูจน์ของกลาง เครื่องจับเท็จ เครื่องมือตรวจโลหะ และเครื่องตรวจพิสูจน์ทางพันธุกรรม เป็นต้น

3) ข้อมูลที่ได้จากสื่ออิเล็กทรอนิกส์ เช่น ข้อมูลที่ได้จากจดหมายอิเล็กทรอนิกส์หรืออินเทอร์เน็ต เป็นต้น

4) ข้อมูลที่ได้จากหนังสือของพนักงานอัยการร้องขอให้จัดการให้ได้  
ตัวผู้ต้องหา (อ.ก. 29)

และข้อ 17 กำหนดว่า ในการรับฟังพยานหลักฐานเพื่อพิจารณาอนุญาตให้ออกหมายจับ ผู้พิพากษาไม่จำเป็นต้องถือเคร่งครัดเช่นเดียวกับการรับฟังพยานหลักฐานที่ใช้พิสูจน์ความผิดของจำเลย

### 3.1.1.8 วิธีปฏิบัติในการออกหมายจับ

การจับเป็นการใช้อำนาจรัฐ เพื่อป้องกันมิให้มีการใช้อำนาจรัฐเกินขอบเขตของความพอดี กฎหมายจึงได้กำหนดวิธีปฏิบัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 83 มาตรา 84 มาตรา 84/1 และมาตรา 85 ดังนี้

มาตรา 83 วรรคแรก บัญญัติว่า “ในการจับนั้น เจ้าพนักงานหรือราษฎรซึ่งทำการจับต้องแจ้งแก่ผู้ที่จะถูกจับนั้นว่าเขาต้องถูกจับ แล้วส่งให้ผู้ถูกจับไปยังที่ทำการของพนักงานสอบสวนแห่งท้องที่ที่ถูกจับพร้อมด้วยผู้จับ เว้นแต่สามารถนำไปที่ทำการของพนักงานสอบสวนผู้รับชอบได้ในขณะนั้น ให้นำไปที่ทำการของพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบดังกล่าว แต่ถ้าจำเป็นก็ให้จับตัวไป” แสดงว่า กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเป็นกฎหมายที่คุ้มครองสิทธิของบุคคลด้วยการจับต้องกระทำโดยละม่อม กล่าวคือ โดยปกติผู้จับจะต้องแจ้งแก่ผู้ที่จะถูกจับว่าเขาต้องถูกจับ หากไม่แจ้งก็ถือว่าเป็นการกระทำโดยมิชอบด้วยกฎหมายว่าด้วยการจับ และการที่กฎหมายกำหนดให้ต้องมีการแจ้งแก่ผู้ที่จะถูกจับว่าเขาต้องถูกจับนี้แสดงให้เห็นถึงเนื้อหาของหลักฟังความทุกฝ่ายและแสดงถึงความเป็นเสรีนิยมของกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เพราะกรณีอาจเป็นไปได้ว่ามีการจับตัวบุคคล เช่น การจับบุคคลฝ่าฝืน แต่สำหรับการจับผู้กระทำความผิดซึ่งหน้านั้น ศาลฎีกาเห็นว่า เจ้าพนักงานผู้จับไม่ต้องแจ้งแก่ผู้จับว่าเขาต้องถูกจับ<sup>23</sup> เพราะกรณีเป็นเหตุผลของเรื่องว่า การจับผิดตัวบุคคลไม่อาจเกิดขึ้นได้

<sup>23</sup> คำพิพากษาฎีกาที่ 512/2480 วินิจฉัยว่า การจับกุมผู้กระทำความผิดซึ่งหน้าตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 80 เจ้าพนักงานผู้จับกุมไม่ต้องแจ้งแก่ผู้จับว่าเขาต้องถูกจับตาม มาตรา 83 วรรคแรก.

การเอาตัวไปยังที่ทำการของเจ้าพนักงานก็ต้องกระทำโดยละม่อมเช่นเดียวกัน กล่าวคือ ถ้าไม่จำเป็นจะใช้กำลังในการจับโดยตรงเลยทีเดียวไม่ได้ แต่ถ้าจำเป็น เช่น กรณีมีการขัดขืนหรือจะหลบหนี ก็ให้จับตัวไป

มาตรา 83 วรรคสอง บัญญัติว่า “ในกรณีที่เจ้าพนักงานเป็นผู้จับ ต้องแจ้งข้อกล่าวหาให้ผู้ถูกจับทราบ หากมีหมายจับให้แสดงต่อผู้ถูกจับ พร้อมทั้งแจ้งด้วยว่าผู้ถูกจับมีสิทธิที่จะไม่ให้การหรือให้การก็ได้และถ้อยคำของผู้ถูกจับนั้นอาจใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิจารณาคดีได้และผู้ถูกจับมีสิทธิจะพบและปรึกษานายความหรือผู้ซึ่งจะเป็นนายความ ถ้าผู้ถูกจับประสงค์จะแจ้งให้ญาติหรือผู้ซึ่งตนไว้วางใจทราบถึงการจับกุมที่สามารถดำเนินการได้โดยสะดวกและไม่เป็นการขัดขวางการจับหรือการควบคุมผู้ถูกจับหรือทำให้เกิดความไม่ปลอดภัยแก่บุคคลหนึ่งบุคคลใด ก็ให้เจ้าพนักงานอนุญาตให้ผู้ถูกจับดำเนินการได้ตามสมควรแก่กรณี ในการนี้ให้เจ้าพนักงานผู้จับนั้นบันทึกการจับดังกล่าวไว้ด้วย”

จะเห็นได้ว่า ในการจับนั้น เจ้าพนักงานผู้จับจะต้องกระทำการดังต่อไปนี้

- 1) แจ้งข้อกล่าวหาให้ผู้ถูกจับทราบ
- 2) แจ้งสิทธิต่างๆ แก่ผู้ถูกจับ อันได้แก่ สิทธิที่จะไม่ให้การหรือไม่ให้การ สิทธิที่จะได้รับการแนะนำและตักเตือนตาม มาตรา 134/4 และสิทธิที่จะพบและปรึกษานายความหรือผู้ที่จะเป็นนายความตาม มาตรา 7/1 ถือเป็นหลักการคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกจับที่เกิดขึ้นใหม่และมีผลให้ผู้ถูกจับทราบถึงสิทธิของตนก่อนที่จะมีการสอบปากคำ ทำให้ผู้ถูกจับสามารถใช้สิทธิของตนได้ทันที

- 3) ถ้าผู้ถูกจับประสงค์จะแจ้งให้ญาติหรือผู้ซึ่งตนไว้วางใจทราบถึงการจับกุมให้เจ้าพนักงานอนุญาตให้ผู้ถูกจับดำเนินการได้ตามสมควรแก่กรณี

บทบัญญัติตามวรรคสองนี้ แสดงให้เห็นถึงความเป็นเสรีนิยมของกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยได้เป็นอย่างดี

มาตรา 83 วรรคสาม บัญญัติว่า “ถ้าบุคคลซึ่งจะถูกจับขัดขวางหรือจะขัดขวางการจับ หรือหลบหนีหรือพยายามจะหลบหนี ผู้ทำการจับมีอำนาจใช้วิธีหรือความป้องกันทั้งหลายเท่าที่เหมาะสมแก่พฤติการณ์แห่งเรื่องในการจับผู้นั้น” จะเห็นได้ว่า ในการใช้วิธีหรือความป้องกันกรณีผู้ถูกจับขัดขวางหรือจะขัดขวาง หลบหนี หรือพยายามจะหลบหนีนั้น ต้องใช้เท่าที่เหมาะสมแก่พฤติการณ์แห่งเรื่องเท่านั้น

มาตรา 84 บัญญัติว่า “เจ้าพนักงานหรือราษฎรผู้ทำการจับต้องเอาตัวผู้ถูกจับไปยังที่ทำการของพนักงานสอบสวนตาม มาตรา 83 โดยทันที และเมื่อถึงที่นั้นแล้ว ให้ส่งตัวผู้ถูกจับ

แก่พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจของที่ทำกรของพนักงานสอบสวนดังกล่าว เพื่อดำเนินการต่อไป

1) ในกรณีที่เจ้าพนักงานเป็นผู้จับให้เจ้าพนักงานผู้จับนั้นแจ้งข้อกล่าวหา และรายละเอียดเกี่ยวกับเหตุแห่งการจับให้ผู้ถูกจับทราบ ถ้ามีหมายจับให้แจ้งให้ผู้ถูกจับทราบ และอ่านให้ฟังและมอบสำเนาบันทึกการจับแก่ผู้ถูกจับนั้น

2) ในกรณีราษฎรเป็นผู้จับ ให้เจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจซึ่งรับมอบตัวบันทึกชื่อ อาชีพ ที่อยู่ของผู้จับ อีกทั้งข้อความและพฤติการณ์แห่งการจับนั้นไว้ และให้ผู้จับลงลายมือชื่อกำกับไว้เป็นสำคัญเพื่อดำเนินการแจ้งข้อกล่าวหาและรายละเอียดแห่งการจับให้ผู้ถูกจับทราบและแจ้งให้ผู้ถูกจับทราบด้วยว่าผู้ถูกจับมีสิทธิที่จะไม่ให้การหรือให้การก็ได้ และถ้อยคำของผู้ถูกจับอาจใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิจารณาคดีได้

เมื่อได้ดำเนินการตามวรรคหนึ่งแล้วให้พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจซึ่งมีผู้นำผู้ถูกจับมาส่ง แจ้งให้ผู้ถูกจับทราบถึงสิทธิตามที่กำหนดไว้ใน มาตรา 7/1 รวมทั้งจัดให้ผู้ถูกจับสามารถติดต่อกับญาติหรือผู้ซึ่งผู้ถูกจับไว้วางใจเพื่อแจ้งให้ทราบถึงการจับกุมและสถานที่ที่ถูกควบคุมได้ใน โอกาสแรกเมื่อผู้ถูกจับมาถึงที่ทำกรของพนักงานสอบสวนตามวรรคหนึ่ง หรือถ้ากรณีผู้ถูกจับร้องขอให้พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจเป็นผู้แจ้ง ก็ให้จัดการตามคำร้องขอนั้นโดยเร็ว และให้พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจบันทึกไว้ ในการนี้มีให้เรียกค่าใช้จ่ายใดๆ จากผู้ถูกจับ

ในกรณีจำเป็น เจ้าพนักงานหรือราษฎรที่ทำกรจับจะจัดการพยาบาลผู้ถูกจับเสียก่อนนำตัวไปส่งตามมาตรานี้ก็ได้

ถ้อยคำใดๆ ที่ผู้ถูกจับให้ไว้ต่อเจ้าพนักงานผู้จับ หรือพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจในชั้นจับกุมหรือรับมอบตัวผู้ถูกจับ ถ้าถ้อยคำนั้นเป็นคำรับสารภาพของผู้ถูกจับว่าตนได้กระทำความผิด ห้ามมิให้รับฟังเป็นพยานหลักฐาน แต่ถ้าเป็นถ้อยคำอื่น จะรับฟังเป็นพยานหลักฐานในการพิสูจน์ความผิดของผู้ถูกจับได้ต่อเมื่อได้มีการแจ้งสิทธิตามวรรคหนึ่ง หรือมาตรา 83 วรรคสอง แก่ผู้ถูกจับ แล้วแต่กรณี”

การที่กฎหมายกำหนดให้นำผู้ถูกจับ ไปยังที่ทำกรของพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจโดยทันทีนั้น แสดงถึงเจตนารมณ์ของกฎหมายที่จะคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล

มาตรา 84/1 บัญญัติว่า “พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจซึ่งมีผู้นำผู้ถูกจับมาส่งนั้น จะปล่อยผู้ถูกจับชั่วคราวหรือควบคุมผู้ถูกจับไว้ก็ได้ แต่ถ้าเป็นการจับโดยมีหมายของศาลให้รับดำเนินการตามมาตรา 64 และในกรณีที่ต้องส่งผู้ถูกจับไปยังศาล แต่ไม่อาจส่งไปในขณะนั้น เนื่องจากเป็นเวลาศาลปิดหรือใกล้จะปิดทำการ ให้พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจที่รับตัวผู้ถูกจับไว้มีอำนาจปล่อยผู้ถูกจับชั่วคราวหรือควบคุมผู้ถูกจับไว้ได้จนกว่าจะถึงเวลาศาลเปิดทำการ”

การที่จะปล่อยชั่วคราวผู้ถูกจับหรือควบคุมผู้ถูกจับไว้หรือไม่นั้น กรณีต้องพิจารณาที่ความจำเป็นในการเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐ กล่าวคือ ต้องพิจารณาถึงจุดมุ่งหมายของการควบคุมตัวระหว่างคดีว่ามีอยู่หรือไม่ อย่างไร เป็นสำคัญ

การดำเนินการตาม มาตรา 64 ในที่นี้ ก็คือ เจ้าพนักงานต้องส่งผู้ถูกจับโดยด่วนไปยังศาลซึ่งออกหมายนั่นเอง

และมาตรา 85 บัญญัติว่า “เจ้าพนักงานผู้จับหรือรับตัวผู้ถูกจับไว้ มีอำนาจค้นตัวผู้ต้องหา และยึดสิ่งของต่างๆ ที่อาจใช้เป็นพยานหลักฐานได้

การค้นนั้นจักต้องทำโดยสุภาพ ถ้าค้นผู้หญิงต้องให้หญิงอื่นเป็นผู้ค้น

สิ่งของใดที่ยึดไว้ เจ้าพนักงานมีอำนาจยึดไว้จนกว่าคดีถึงที่สุด เมื่อเสร็จคดีแล้ว ก็ให้คืนแก่ผู้ต้องหาหรือแก่ผู้อื่นซึ่งมีสิทธิเรียกร้องขอคืนสิ่งของนั้น เว้นแต่ศาลจะสั่งเป็นอย่างอื่น”

จะเห็นได้ว่ากฎหมายให้อำนาจเจ้าพนักงานผู้จับหรือรับตัวผู้ถูกจับไว้ค้นตัวผู้ต้องหาได้ แต่ต้องกระทำโดยสุภาพ และการที่กฎหมายบัญญัติว่า “ถ้าค้นผู้หญิงต้องให้หญิงอื่นเป็นผู้ค้น” นั้น นอกจากเป็นการควบคุมการใช้อำนาจรัฐแล้ว ยังเป็นการคุ้มครองสิทธิของบุคคลอีกด้วย เพราะในพื้นที่ฐานหญิงย่อมมีความอับอายในทางเพศ อันเป็นเรื่องของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์อย่างหนึ่ง

อำนาจค้นตัวผู้ต้องหาดังกล่าวนี้ แม้กฎหมายจะกล่าวถึงการยึดสิ่งของที่อาจใช้เป็นพยานหลักฐานก็ตาม แต่การค้นในกรณีนี้ย่อมเป็นการป้องกันเหตุร้ายอันอาจจะเกิดแก่ผู้อื่นและผู้ต้องหาเองด้วย เช่น ผู้ต้องหาอาจมีสิ่งของที่สามารถทำอันตรายผู้อื่นหรือตนเองอยู่ในครอบครอง เป็นต้น

### 3.1.2 หลักเกณฑ์การออกหมายจับตามกฎหมายต่างประเทศ

#### 3.1.2.1 หลักเกณฑ์การออกหมายจับของประเทศฝรั่งเศส

ประเทศฝรั่งเศสเป็นประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายแบบประมวลกฎหมาย (Civil Law) และใช้ระบบไต่สวน (Inquisitorial System) เป็นหลัก โดยกำหนดให้พนักงานอัยการและผู้พิพากษามีฐานะในการดำเนินคดีในรูปแบบการค้นหาข้อเท็จจริงจากพยานหลักฐานที่ได้รับการสอบสวนในฝรั่งเศสจึงเป็นการทำงานร่วมกันระหว่างตำรวจฝ่ายคดี พนักงานอัยการและผู้พิพากษาสอบสวน โดยเน้นถึงสถานภาพและบทบาทในการควบคุมการสอบสวนของพนักงานอัยการเป็นสำคัญ และมีการแบ่งขั้นตอนในการดำเนินคดีเป็น 2 ขั้นตอน คือ ขั้นตอนก่อนฟ้องคดีอาญา และขั้นตอนหลังฟ้องคดีอาญา กล่าวคือ ในขั้นตอนก่อนฟ้องคดีอาญา เป็นขั้นตอนของการหาข้อเท็จจริงก่อนฟ้อง โดยจะมีองค์กรตำรวจสอบสวนและพนักงานอัยการเป็นผู้ทำหน้าที่ ส่วนขั้นตอนหลังฟ้องคดีอาญานั้นจะเป็นหน้าที่ขององค์กรศาล และในระบบการดำเนินคดีอาญาของฝรั่งเศสนั้นยังมีระบบผู้พิพากษาสอบสวน (Judge's Instruction) ซึ่งทำหน้าที่ในการสอบสวนคดีที่มีความยุ่งยาก

ซับซ้อน ซึ่งมีหลักการสำคัญว่า ผู้พิพากษาที่ได้ทำหน้าที่สอบสวนในคดีใดแล้ว จะทำการ  
นั่งพิจารณาในคดีเดียวกันนั้นอีกไม่ได้<sup>24</sup> ซึ่งถือเป็นระบบที่ให้ศาลทำการตรวจสอบอำนาจกันเอง

หลักประกันสิทธิเกี่ยวกับการจับนั้นได้บัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญแห่ง  
สาธารณรัฐฝรั่งเศส ค.ศ. 1958 โดยได้บัญญัติรับรองสิทธิเสรีภาพของประชาชนในเรื่องการจับและ  
ควบคุมตัวไว้ในหมวดที่ 8 ว่าด้วยองค์การตุลาการ ดังนี้

มาตรา 66 บัญญัติว่า “การจับกุม คุมขัง บุคคลใดตามอำเภอใจจะกระทำมิได้  
องค์การตุลาการในฐานะผู้คุ้มครองสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคลจะเป็นผู้รับประกัน  
ให้มีการเคารพหลักการนี้ตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในกฎหมาย”

จะเห็นได้ว่า รัฐธรรมนูญของประเทศฝรั่งเศสได้บัญญัติไว้แต่เพียงว่า การจับกุม  
คุมขัง บุคคลใดจะกระทำตามอำเภอใจมิได้และได้มีการรับรองว่าองค์การตุลาการในฐานะเป็น  
ผู้คุ้มครองสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคลจะเป็นผู้รับประกันให้มีการเคารพหลักการนี้เท่านั้น โดยไม่ได้  
กล่าวถึงรายละเอียดในการจับผู้ต้องหาว่ากระทำความผิดไว้ ดังนั้น จึงต้องพิจารณาแนวทางดำเนิน  
กระบวนการพิจารณาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศสต่อไป

อย่างไรก็ตาม การสอบสวนของผู้พิพากษาสอบสวนในฝรั่งเศส ก็ยังคงต้องอาศัย  
ความร่วมมือและถูกตรวจสอบอำนาจโดยองค์การศาลด้วย เพราะเมื่อผู้พิพากษาสอบสวนได้สรุป  
สำนวนการสอบสวนแล้ว ก็ต้องส่งสำนวนการสอบสวนไปให้พนักงานอัยการทำการฟ้องคดี และ  
ดำเนินคดีต่อไป

### 1) ผู้มีอำนาจในการออกหมายจับ

กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศสบัญญัติให้อำนาจแก่ผู้พิพากษา  
สอบสวนในการออกหมายอาญาต่างๆ เพื่อให้การสอบสวนบรรลุผล ได้แก่ หมายเรียก หมายให้นำตัวมา  
หมายขัง และหมายจับ ดังนั้น ผู้มีอำนาจออกหมายจับในประเทศฝรั่งเศส ก็คือ ผู้พิพากษาสอบสวน  
นั่นเอง

### 2) เหตุในการออกหมายจับ

หมายจับตามกฎหมายฝรั่งเศส เป็นหมายระหว่างหมายนำตัวมากับหมายขัง  
กล่าวคือ เป็นคำสั่งให้กำลังเจ้าหน้าที่ค้นหาผู้ต้องหา และนำตัวไปยังที่ควบคุมที่ระบุไว้ในหมาย  
ซึ่งจะรับตัวผู้ต้องหาและขังไว้

หมายจับจะออกได้ต่อเมื่อมีความจำเป็นเพราะผู้ต้องหาหลบหนีหรือ  
ออกนอกประเทศ เพื่อมิให้หลบหนีหรือมิให้ทำลายพยานหลักฐานต่างๆ แต่การควบคุมตัวผู้ต้องหา

<sup>24</sup> ตำรัง เรือนอินทร์. (2550). บทบาทของพนักงานอัยการในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของ  
ประชาชน: กรณีการออกหมายจับของศาล. หน้า 15.



ที่ศาลยังมีคำพิพากษาว่ามีความผิดเกิดขึ้นนั้น ถือเป็นเรื่องร้ายแรงและทำให้บุคคลนั้นต้องสูญเสียเสรีภาพและชื่อเสียง กฎหมายจึงบัญญัติถึงวิธีการจับหรือควบคุมตัวไว้เพื่อให้ความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน โดยกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศสได้บัญญัติให้มีการออกหมายจับได้เฉพาะความผิดที่มีโทษซึ่งมีโทษจำคุกหรือโทษที่สูงกว่านั้นเท่านั้น และห้ามมิให้มีการออกหมายจับผู้ต้องหาในความผิดลหุโทษซึ่งมีเพียงมีโทษปรับ นอกเหนือจากกรณีดังกล่าวจะต้องมีการออกหมายให้นำตัวมาและออกหมายขังต่อไปเมื่อจับได้แล้ว

หมายจับนี้ผู้พิพากษาสอบสวนจะออกได้ต่อเมื่อได้ฟังความเห็นจากพนักงานอัยการแล้ว เนื่องจากพนักงานอัยการเป็นผู้มีอำนาจเสนอข้อเท็จจริงต่อศาล โดยหมายจับจะใช้จับในที่รโหฐานระหว่างเวลา 21.00–06.00 นาฬิกา ไม่ได้ หากมีการต่อต้านการจับผู้ต้องหา เจ้าหน้าที่ตำรวจสามารถใช้กำลังได้ตามความจำเป็น

เมื่อจับได้ตามหมายแล้วจะต้องนำตัวส่งไปยังผู้พิพากษาสอบสวนภายใน 24 ชั่วโมง นับแต่มีการจับ เพื่อทำการสอบปากคำและอาจควบคุมตัวไว้ชั่วคราวได้ตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด มิฉะนั้น บุคคลนั้นจะต้องได้รับการปล่อยตัวไป

ถ้าเป็นการจับกุมนอกเขตอำนาจ ผู้พิพากษาสอบสวนจะต้องนำตัวผู้ต้องหาไปพบพนักงานอัยการแห่งท้องที่ที่จับก่อนเพื่อให้การต่อพนักงานอัยการ พนักงานอัยการจะต้องแจ้งว่าผู้ต้องหาจะไม่ให้การก็ได้แล้วทำบันทึกไว้ จากนั้นพนักงานอัยการจะแจ้งให้ผู้พิพากษาสอบสวนผู้ต้องหาจับทราบทันทีและส่งตัวผู้ต้องหาไปให้

### 3) ข้อยกเว้นให้จับได้โดยไม่มีหมายจับ

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฝรั่งเศส มาตรา 53 ได้บัญญัติว่า ความผิดที่กำลังเกิดอยู่ในเวลาปัจจุบันหรือเพิ่งเกิดขึ้นหรือเกิดในเวลากระชั้นชิดกับการกระทำ ความผิด มีเสียงคนร้องอื้ออึง โดยตัวผู้ต้องสงสัยหรือมีวัตถุสิ่งของอยู่ในมือผู้ต้องสงสัย หรือมีร่องรอยเครื่องหมายที่ทำให้เชื่อได้ว่าผู้ต้องสงสัยได้ร่วมกระทำความผิดนั้น เป็นการกระทำความผิดซึ่งหน้า เจ้าหน้าที่ตำรวจจึงต้องกระทำอย่างเร่งด่วนเพื่อจับกุมตัวผู้กระทำความผิดให้ได้ทันทีก่อนที่จะหลบหนีไปและรวบรวมพยานหลักฐานต่างๆ ก่อนที่จะสูญหายไป

และมาตรา 73 ยังได้บัญญัติรับรองไว้อีกว่า ประชาชนทุกคนมีสิทธิจับกุมตัวผู้ต้องสงสัยว่าได้กระทำความผิดออกฤทธิ์โทษหรือมีฆนิมโทษซึ่งหน้าซึ่งมีโทษจำคุกได้โดยไม่ต้องมีหมายจับ แต่ต้องนำตัวผู้ต้องสงสัยส่งให้เจ้าหน้าที่ตำรวจที่ใกล้ที่สุดโดยด่วน

### 3.1.2.2 หลักเกณฑ์การออกหมายจับของประเทศเยอรมนี

กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศเยอรมนี ได้บัญญัติถึงวิธีการต่างๆ ที่เป็นมาตรการบังคับต่อตัวผู้ต้องหาไว้ การออกหมายจับนั้นเป็นมาตรการบังคับต่อตัวผู้ต้องหาอย่างหนึ่งที่มีผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหาอันเป็นการกระทำที่กระทบต่อสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลซึ่งได้รับการรับรองตามรัฐธรรมนูญ<sup>25</sup> ดังนั้น กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศเยอรมนีจึงบัญญัติเรื่องการออกหมายจับไว้โดยเฉพาะ

#### 1) ผู้มีอำนาจในการออกหมายจับ

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศเยอรมนี มาตรา 114 วรรคแรก บัญญัติว่า “หมายจับนั้น ให้ออกโดยผู้พิพากษาสอบสวน” แสดงว่าผู้พิพากษาสอบสวนเป็นผู้มีอำนาจในการออกหมายจับตามกฎหมายของประเทศเยอรมนี

นอกจากนี้ ผู้พิพากษาสอบสวนยังเป็นผู้มีส่วนร่วมในการสอบสวนด้วย กล่าวคือ แม้ว่าพนักงานอัยการจะเป็นผู้รับผิดชอบในการสอบสวนทั้งหมด แต่ในการใช้มาตรการบังคับบางอย่างในการสอบสวนนั้นจะต้องให้ผู้พิพากษาสอบสวนเป็นผู้อนุญาต โดยผู้พิพากษาสอบสวนจะเป็นผู้ตรวจสอบว่ามาตรการที่จะใช้นั้นชอบด้วยกฎหมายหรือไม่เท่านั้น ไม่มีหน้าที่พิจารณาว่าสมควรใช้มาตรการนั้นหรือไม่ มาตรการต่างๆ ที่ผู้พิพากษาสอบสวนจะต้องเป็นผู้อนุญาต ได้แก่ การขัง การควบคุมตัวชั่วคราวในสถานพยาบาลจิตเวช การเพิกถอนใบอนุญาตขับขี่ยานยนต์ การรับฟังถ้อยคำพยานหรือผู้เชี่ยวชาญโดยมีการสาบาน เป็นต้น

#### 2) เหตุในการออกหมายจับ

การออกหมายจับตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศเยอรมนีนั้น มีวัตถุประสงค์เพื่อให้ได้ตัวมาขังไว้ชั่วคราว ซึ่งเป็นการกระทำที่กระทบต่อสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหาอย่างยิ่ง เพราะมีผลทำให้ผู้ต้องหาถูกจำกัดสิทธิเสรีภาพก่อนศาลมีคำพิพากษาอันเป็นการขัดต่อหลักที่ให้สันนิษฐานว่าบุคคลทุกคนเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะมีคำพิพากษา ดังนั้น กฎหมายจึงต้องมีการกำหนดหลักเกณฑ์ที่สำคัญในการออกหมายจับไว้ ดังนี้

(1) ต้องมีเหตุอันควรสงสัยอย่างยิ่งว่าผู้ต้องหาได้กระทำความผิด ซึ่งหมายถึงตามทางการสืบสวนสอบสวนที่ดำเนินการมานั้น มีความเป็นไปได้อย่างมากที่ผู้ถูกกล่าวหาจะเป็นผู้กระทำความผิดหรือเป็นผู้มีส่วนร่วมในการกระทำความผิด หรืออาจกล่าวได้ว่ามีความเป็นไปได้ที่จะสามารถลงโทษผู้กระทำความผิดได้

<sup>25</sup> ไพศาล วัตตธรรม. (2549). การคุ้มครองสิทธิของบุคคลในการออกหมายจับ. หน้า 43-44.

## (2) ต้องมีเหตุอย่างใดอย่างหนึ่ง ดังต่อไปนี้

- มีเหตุเกรงว่าผู้ต้องหาจะหลบหนี
- มีเหตุเกรงว่าผู้ต้องหาจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน เมื่อปรากฏข้อเท็จจริงที่แสดงให้เห็นว่าผู้ถูกกล่าวหาจะมีเจตนาจะทำลาย เปลี่ยนแปลงพยานหลักฐาน หรือใช้อิทธิพลหรือวิธีการอันมิชอบต่อผู้ร่วมกระทำความผิด พยาน หรือพยานผู้เชี่ยวชาญ หรือให้ผู้อื่นกระทำเช่นนั้น ประกอบทั้งเป็นที่เกรงว่าผู้ถูกกล่าวหาจะทำให้การค้นหาความจริงยากยิ่งขึ้น
- ผู้ต้องหาถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดที่ร้ายแรง
- มีเหตุเกรงว่าผู้ต้องหาจะไปก่อความผิดขึ้นใหม่สำหรับความผิดบางประเภท

(3) โทษที่ผู้ต้องหาถูกกล่าวหาว่าทำนั้น จะต้องได้สัดส่วนกับการขังชั่วคราว ซึ่ง มาตรา 113 บัญญัติว่า หากเป็นความผิดที่มีโทษจำคุกไม่เกิน 6 เดือน หรือปรับแบบ Day-fine ไม่เกิน 180 วัน ไม่อาจออกหมายจับโดยเหตุที่จะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐานได้ แต่อาจออกหมายจับได้โดยเหตุเกรงว่าผู้ต้องหาจะหลบหนี

การออกหมายจับตามกฎหมายเยอรมันนั้น จะพิจารณาที่เหตุอันควรเชื่อว่าจะหลบหนีและเหตุอันควรเชื่อว่าจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐานเป็นสำคัญ ส่วนการออกหมายจับเพราะเหตุเนื่องจากความร้ายแรงของความผิดนั้น คือ การออกหมายจับในกรณีที่ไม่ปรากฏว่ามีเหตุอันควรเชื่อว่าจะหลบหนีหรือไม่ปรากฏว่าเหตุอันควรเชื่อว่าจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐานอันเป็นการแสดงถึงความจำเป็นในการเอาบุคคลไว้ในอำนาจรัฐที่ชัดเจน

## 3) ข้อยกเว้นให้จับได้โดยไม่มีหมายจับ

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศเยอรมนี มาตรา 127 บัญญัติว่า ในความผิดซึ่งหน้า ประชาชนมีสิทธิจับบุคคลที่ต้องสงสัยว่ากระทำความผิดและกำลังจะหลบหนีไว้ชั่วคราวได้ หากเป็นกรณีที่มีการจับในความผิดซึ่งหน้าโดยพนักงานอัยการหรือตำรวจนั้น พนักงานอัยการหรือตำรวจมีอำนาจจับได้โดยไม่ต้องมีหมายจับได้ตามความจำเป็นเพื่อทราบชื่อและที่อยู่ของผู้ต้องสงสัยได้ แต่ทั้งนี้ต้องไม่เกิน 12 ชั่วโมง เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากผู้พิพากษาให้สามารถจับไว้ได้นานกว่านั้น

กรณีการจับชั่วคราวตาม มาตรา 127 นั้น หากบุคคลที่ถูกจับไว้ชั่วคราวนั้น ยังไม่ได้รับการปล่อยตัวจะต้องถูกนำไปยังผู้พิพากษาโดยเร็ว โดยอย่างช้าที่สุดในวันรุ่งขึ้น และผู้พิพากษามีอำนาจในการตรวจสอบว่าการจับนั้นมีเหตุเพียงพอหรือไม่ หากไม่มีเหตุเพียงพอผู้พิพากษาต้องสั่งปล่อยตัวผู้ถูกจับไป แต่ถ้ามีเหตุเพียงพอที่จะจับได้ ผู้พิพากษาอาจสั่งขังผู้นั้นไว้ชั่วคราวได้

### 3.1.2.3 หลักเกณฑ์การออกหมายจับของประเทศสหรัฐอเมริกา

หลักการออกหมายจับของประเทศสหรัฐอเมริกามีที่มาจากรัฐธรรมนูญของประเทศสหรัฐอเมริกา ฉบับแก้ไขครั้งที่ 4 ซึ่งบัญญัติว่า “บุคคลย่อมมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองในชีวิตและร่างกาย เลหสถาน ทรัพย์สินส่วนตัว จากการค้นและการยึดโดยไม่มีเหตุอันสมควร และจะไม่มีการออกหมายอาญา เว้นแต่จะมีหลักฐานตามสมควรสนับสนุนด้วยพยานหลักฐานต่างๆ ด้วยการสาบานหรือการยืนยัน และโดยเฉพาะอย่างยิ่งจำเป็นต้องมีการระบุสถานที่ที่จะค้น และบุคคลหรือสิ่งของที่ที่จะยึด” จะเห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าวได้วางหลักว่า ประชาชนทุกคนมีสิทธิในความปลอดภัยทั้งในร่างกายและทรัพย์สินในการที่จะไม่รับการตรวจค้นหรือการล่วงละเมิดโดยไม่มีอำนาจตามกฎหมาย และนอกจากนี้ยังได้วางหลักการสำคัญอีก 2 ประการ คือ การออกหมายจับต้องมีเหตุอันสมควร และในการดำเนินการออกหมายจับจะต้องกระทำตามมาตรการและหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดไว้ด้วย<sup>26</sup>

#### 1) ผู้มีอำนาจในการออกหมายจับ

โดยที่การจับเป็นการให้อำนาจหน้าที่แก่ผู้บังคับกฎหมายของรัฐ โดยเฉพาะเจ้าหน้าที่ตำรวจใช้อำนาจในการจำกัดเสรีภาพในการเคลื่อนไหวของบุคคล ศาลสูงสุดของสหรัฐอเมริกาจึงตีความว่าเป็นการยึดอย่างหนึ่ง คือ เป็นการยึดตัวบุคคล จึงอยู่ในความหมายของรัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าวข้างต้น ดังนั้น การจับที่ชอบด้วยกฎหมายจึงต้องมีความสมเหตุสมผล และหากจะมีการออกหมายจับต้องมีเหตุอันควรสงสัย จึงจะสามารถออกหมายจับได้

ศาลสูงของสหรัฐอเมริกาได้ตัดสินวางหลักไว้ว่า ผู้มีอำนาจออกหมายจับจะต้องมีความเป็นกลางและเป็นอิสระ ซึ่งก็คือ ศาลนั่นเอง ด้วยเหตุที่รัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกามีได้กล่าวถึงตัวผู้มีอำนาจออกหมายจับไว้และหมายจับบุคคลใดจะออกได้ต่อเมื่อมีเหตุอันควรสงสัยว่ากระทำความผิดก่อน จึงจะออกหมายจับได้ อีกทั้ง ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของสหรัฐอเมริกาก็ได้บัญญัติถึงกรณีการออกหมายจับว่าจะต้องออกโดยผู้พิพากษาของศาล Magistrate หรือศาล Court of record ซึ่งเป็นศาลที่เก็บรักษาเอกสารที่ใช้ในกระบวนการพิจารณาทั้งหมด<sup>27</sup> จึงสรุปได้ว่า ในประเทศสหรัฐอเมริกานั้น ผู้มีอำนาจในการออกหมายจับ ก็คือ ศาลนั่นเอง

<sup>26</sup> สำนักประธานศาลฎีกาและสำนักอธิบดีผู้พิพากษา ภาค 3. (2553). การใช้ดุลพินิจในการออกหมายค้นหมายจับ และหลักการรับฟังพยานทางวิทยาศาสตร์ในคดีอาญา: ประสบการณ์ประเทศสหรัฐอเมริกา (โครงการสัมมนาเชิงปฏิบัติการ). หน้า 1-2.

<sup>27</sup> สำเรียง เรือนอินทร์. เล่มเดิม. หน้า 17-18.

## 2) เหตุในการออกหมายจับ

ในการพิจารณาอรรถคดีต่างๆ ที่เกิดขึ้นในประเทศสหรัฐอเมริกา นั้นใช้หลักการตามถ้อยคำในรัฐธรรมนูญ ซึ่งก่อให้เกิดเป็นหลักการสำคัญ 3 ประการ คือ

(1) ห้ามมิให้มีการออกหมายจับ เว้นแต่จะมีเหตุอันสมควร  
 (2) การขอออกหมายจับจะต้องพิจารณาจากโอกาสและความเป็นไปได้ที่จะเกิดการกระทำความผิดขึ้น

(3) การขอออกหมายจับจะต้องมีการเบิกความภายใต้คำสาบาน

วัตถุประสงค์สำคัญที่กฎหมายวางหลักเกณฑ์ในการออกหมายจับ คือ เพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคลของประชาชนทุกคนและเพื่อป้องกันการใช้ดุลพินิจโดยไม่ชอบของเจ้าหน้าที่ของรัฐ โดยเฉพาะเจ้าพนักงานตำรวจ และเป็นการทำให้เจ้าพนักงานตำรวจที่จะปฏิบัติหน้าที่โดยสุจริตต้องแสดงให้เห็นว่าเป็นกรณีมีเหตุอันสมควรที่จะเข้าไปจับกุมได้ อีกทั้ง ในคำร้องขอออกหมายจะต้องระบุเฉพาะเจาะจงพอสมควรว่ามีเหตุอันสมควรที่จะออกหมายจับได้และมีการเบิกความรับรองข้อเท็จจริงดังกล่าวภายใต้คำสาบานด้วย ทั้งนี้ เพื่อให้ประชาชนเกิดความเชื่อมั่นและศรัทธาในกระบวนการยุติธรรมมากขึ้น

การพิจารณาเหตุอันสมควรในการขอออกหมายจับของประเทศสหรัฐอเมริกา นั้นมีความยืดหยุ่น มิใช่หลักเกณฑ์ตายตัว โดยศาลจะต้องพิจารณาควบคู่ไปกับพฤติการณ์แวดล้อมโดยรวมตามที่ปรากฏในคำขอออกหมายจับนั้นด้วย เช่น คำรับสารภาพของผู้กระทำความผิดหรือผู้ที่ร่วมกระทำความผิด เนื่องจากบทบัญญัติตามกฎหมาย รวมถึงรัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกา มิได้ระบุไว้ชัดเจนว่ากรณีใดบ้างที่จะถือว่าเป็นเหตุอันสมควร และกรณีใดบ้างที่จะถือว่าเป็นเหตุที่ไม่สมควร แม้ว่ากฎหมายจะกำหนดว่าการออกหมายจับต้องกระทำโดยมีเหตุอันสมควรก็ตาม

มาตรฐานที่ใช้ในการพิจารณาการออกหมายจับกับมาตรฐานในการตัดสินว่า จำเลยกระทำความผิดหรือไม่ นั้น เป็นคนละมาตรฐานกัน กล่าวคือ มาตรฐานในการพิพากษาว่า จำเลยได้กระทำความผิดตามฟ้องหรือไม่ นั้น ย่อมสูงกว่ามาตรฐานในการออกหมายจับ ดังนั้น หลักความเป็นไปได้อันเหมาะสมที่นำมาใช้ในการพิจารณาออกหมายจับนั้น จึงไม่จำเป็นต้องนำหลักฐานมาแสดงให้เห็นจนปราศจากความสงสัยตามสมควร เพียงแต่แสดงให้เห็นถึงความเป็นไปได้อันเหมาะสมว่ามีโอกาสที่จะเกิดการกระทำความผิดขึ้นจริงเท่านั้น ก็ย่อมเป็นการเพียงพอที่จะออกหมายจับได้

### 3) ข้อยกเว้นให้จับได้โดยไม่มีหมายจับ

โดยหลักแล้ว การจับโดยไม่มีหมายจับถือเป็นการจับที่ไม่มีเหตุอันสมควร แต่อย่างไรก็ตาม เมื่อมีหลักก็มักจะต้องมีข้อยกเว้นที่ให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐสามารถจับได้ โดยไม่ต้องมีหมายจับ ในทางปฏิบัติ ศาลได้วางหลักว่าการจับโดยไม่มีหมายจับในบางกรณีเป็นการจับโดยมีเหตุอันสมควรซึ่งถือเป็นการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมาย แม้ไม่มีการขออนุญาตหมายจับก็ตาม เช่น การตรวจค้นและจับที่สนามบิน การตรวจค้นและจับประชาชนหรือคู่ความที่เข้ามาในศาล เป็นต้น เนื่องจากเป็นกรณีที่มีความจำเป็นและมีเหตุอันสมควรที่จะต้องทำการตรวจค้นและจับ มิฉะนั้น อาจเกิดอันตรายต่อผู้อื่นได้

#### 3.1.3 หลักเกณฑ์การเพิกถอนการออกหมายจับตามกฎหมายไทย

##### 3.1.3.1 การร้องขอให้เพิกถอนหมายจับ

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 58 บัญญัติว่า “ศาลมีอำนาจออกคำสั่งหรือหมายอาญาได้ภายในเขตอำนาจตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในข้อบังคับของประธานศาลฎีกา” และมาตรา 59/1 วรรคท้าย บัญญัติว่า “หลักเกณฑ์ในการยื่นคำร้องขอการพิจารณารวมทั้งการออกคำสั่งให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในข้อบังคับของประธานศาลฎีกา” จากบทบัญญัติดังกล่าวแสดงให้เห็นว่าหลักเกณฑ์และวิธีการในการพิจารณาออกหมายจับนั้น กฎหมายกำหนดให้เป็นไปตามข้อบังคับของประธานศาลฎีกา ดังนั้น หลักเกณฑ์ในการเพิกถอนหมายจับย่อมต้องเป็นไปตามข้อบังคับของประธานศาลฎีกาด้วยเช่นเดียวกัน

ข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการออกคำสั่งหรือหมายอาญา พุทธศักราช 2548 เรื่องการเพิกถอนหมายจับหรือหมายค้นนั้น ข้อ 24 ได้กำหนดหลักการไว้ว่า “เมื่อมีเหตุที่จะเพิกถอนหมายจับ ให้เจ้าพนักงานหรือบุคคลที่เกี่ยวข้องรายงานหรือแจ้งให้ศาลที่ออกหมายทราบโดยเร็ว ในกรณีเช่นนี้ให้ผู้พิพากษาไต่สวนและมีคำสั่งเป็นการด่วน เมื่อผู้พิพากษามีคำสั่งให้เพิกถอนหมายจับแล้ว ให้ผู้พิพากษาแจ้งให้เจ้าพนักงานที่เกี่ยวข้องทราบ ทั้งนี้ บุคคลที่เกี่ยวข้องอาจร้องขอให้ผู้พิพากษาออกหลักฐานการเพิกถอนหมายจับนั้นให้ก็ได้” จากข้อบังคับของประธานศาลฎีกาดังกล่าว แสดงให้เห็นว่าเมื่อศาลมีคำสั่งออกหมายจับแล้ว หากบุคคลที่เกี่ยวข้องไม่พอใจหรือไม่เห็นด้วย เช่น อาจเห็นว่ากรณีไม่มีเหตุที่จะออกหมายจับได้ตามกฎหมาย หรือเหตุออกหมายจับได้สิ้นสุดลงแล้วเพราะผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่ได้หลบหนี เป็นต้น ย่อมมีสิทธิร้องขอให้เพิกถอนคำสั่งออกหมายจับต่อศาลที่ออกหมายนั้นได้ และเมื่อศาลไต่สวนแล้วเห็นว่าไม่มีเหตุออกหมายจับตามที่กฎหมายกำหนดไว้ย่อมมีคำสั่งให้เพิกถอนหมายจับนั้นเสียได้ ทั้งนี้ เพราะคำสั่งออกหมายจับ เป็นคำสั่งออกหมายอาญาซึ่งเป็นคำสั่งที่เป็นมาตรการอย่างหนึ่งและอยู่ในอำนาจของผู้พิพากษาคณะเดียวตามพระธรรมนูญศาลยุติธรรม มาตรา 24 (2) หากมีการ

ออกหมายจับโดยไม่ถูกต้องจะต้องยื่นคำร้องต่อศาลที่ออกหมายนั้นเพื่อให้ทบทวนคำสั่งนั้นใหม่ เพราะกรณีอาจเป็นไปได้ว่าศาลได้ออกคำสั่งไปโดยผิดพลาด

### 3.1.3.2 ระยะเวลาในการเพิกถอนหมายจับ

โดยปกติเมื่อมีการออกหมายจับ ผู้ต้องหามีสิทธิที่จะร้องขอให้เพิกถอนหมายจับนั้นได้ทันที และแม้ศาลที่ออกหมายจับมีคำสั่งไม่เพิกถอนหมายจับก็มิได้ทำให้สิทธิในอันที่จะขอเพิกถอนหมายจับนั้นหมดไป ผู้ต้องหามีสิทธิขอเพิกถอนหมายจับนั้นอยู่

อย่างไรก็ตาม ในการพิจารณาเหตุออกหมายจับว่ามีความจำเป็นต้องเอาตัวบุคคล ผู้ต้องหานั้นไว้ในอำนาจรัฐหรือไม่ เป็นอำนาจหน้าที่ของศาลที่ออกหมายจับนั้นอยู่ตลอดเวลาที่มีการออกหมายจับ มิใช่ว่าเมื่อมีคำสั่งให้ปล่อยตัวไปแล้ว จะถือว่ามิเหตุออกหมายจับอยู่เรื่อยไป ศาลที่ออกหมายจับยังคงมีหน้าที่คุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหามีทุกครั้งที่มีการนำตัวมาฝากขังต่อศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87<sup>28</sup> ดังนั้น ในการ

<sup>28</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 87 “ห้ามมิให้ควบคุมผู้ถูกจับไว้เกินกว่าที่จำเป็นตามพฤติการณ์แห่งคดี

ในกรณีความผิดลหุโทษ จะควบคุมผู้ถูกจับไว้ได้เท่าเวลาที่จะถามค่าให้การ และที่จะรู้ว่าเป็นใคร และที่อยู่ของเขายู่ที่ไหนเท่านั้น

ในกรณีที่ผู้ถูกจับไม่ได้รับการปล่อยชั่วคราว และมีเหตุจำเป็นเพื่อทำการสอบสวน หรือการฟ้องคดีให้นำตัวผู้ถูกจับไปศาลภายในสี่สิบแปดชั่วโมงนับแต่เวลาที่ผู้ถูกจับถูกนำตัวไปถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวนตาม มาตรา 83 เว้นแต่มีเหตุสุดวิสัยหรือมีเหตุจำเป็นอย่างอื่นอันมีอาจก้าวล่วงเสียได้ โดยให้พนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการยื่นคำร้องต่อศาลขอออกหมายขังผู้ต้องหานั้นไว้ ให้ศาลสอบถามผู้ต้องหาว่าจะมีข้อคัดค้านประการใดหรือไม่ และศาลอาจเรียกพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการมาชี้แจงเหตุจำเป็น หรืออาจเรียกพยานหลักฐานมาเพื่อประกอบการพิจารณาก็ได้

ในกรณีความผิดอาญาที่ได้กระทำความผิดไตร่ตรองอย่างสูงไม่เกินหกเดือนหรือปรับไม่เกินห้าร้อยบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ ศาลมีอำนาจสั่งขังได้ครั้งเดียว มีกำหนดไม่เกินเจ็ดวัน

ในกรณีความผิดอาญาที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินกว่าหกเดือนแต่ไม่ถึงสิบปีหรือปรับเกินกว่าห้าร้อยบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ ศาลมีอำนาจสั่งขังหลายครั้งติดๆ กันได้ แต่ครั้งหนึ่งต้องไม่เกินสิบสองวันและรวมกันทั้งหมดต้องไม่เกินสี่สิบแปดวัน

ในกรณีความผิดอาญาที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงตั้งแต่สิบปีขึ้นไป จะมีโทษปรับด้วยหรือไม่ก็ตาม ศาลมีอำนาจสั่งขังหลายครั้งติดๆ กันได้ แต่ครั้งหนึ่งต้องไม่เกินสิบสองวันและรวมกันทั้งหมดต้องไม่เกินแปดสิบสี่วัน

ในกรณีตามวรรคหก เมื่อศาลสั่งขังครบสี่สิบแปดวันแล้ว หากพนักงานอัยการหรือพนักงานสอบสวนยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อขอขังต่อไปอีกโดยอ้างเหตุจำเป็น ศาลจะสั่งขังต่อไปได้ก็ต่อเมื่อพนักงานอัยการหรือพนักงานสอบสวนได้แสดงถึงเหตุจำเป็นและนำพยานหลักฐานมาให้ศาลได้สวนจนเป็นที่พอใจแก่ศาล

พิจารณาคำร้องขอฝากขังของพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการ ผู้ต้องหามีสิทธิที่จะคัดค้านการขอฝากขังและขอให้เพิกถอนหมายจับได้ด้วย และในขณะเดียวกันศาลมีหน้าที่ต้องพิจารณาถึงเหตุจำเป็นในการเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐด้วยเช่นเดียวกัน ฉะนั้น หากปรากฏว่ามีเหตุจำเป็นที่จะต้องเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐ ศาลก็จะอนุญาตให้ฝากขังได้เพราะถือว่ายังมีเหตุต้องออกหมายจับอยู่ แต่หากไม่ปรากฏว่ามีเหตุจำเป็นต้องเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐ ศาลต้องปล่อยตัวไปเสมอ กล่าวคือ ศาลต้องมีคำสั่งไม่อนุญาตให้ฝากขังและต้องมีคำสั่งให้เพิกถอนหมายจับนั้นนั่นเอง

### 3.1.3.3 ศาลที่มีอำนาจเพิกถอนหมายจับ

เมื่อพิจารณาข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการออกคำสั่งหรือหมายอาญา พุทธศักราช 2548 เรื่องการเพิกถอนหมายจับหรือหมายค้น ข้อ 24 ดังกล่าวข้างต้น ประกอบกับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 68 ซึ่งบัญญัติว่า “หมายจับคงใช้ได้อยู่จนกว่าจะจับได้ เว้นแต่ความผิดอาญาตามหมายนั้นขาดอายุความหรือศาลซึ่งออกหมายนั้นได้ถอนหมายค้น” และระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรมว่าด้วยแนวปฏิบัติในการออกหมายจับและหมายค้นในคดีอาญา พุทธศักราช 2545 ข้อ 17 ซึ่งกำหนดว่า “เมื่อเจ้าพนักงานจับบุคคลตามหมายจับได้แล้ว หรือเมื่อมีเหตุที่จะเพิกถอนหมายจับ ให้เจ้าพนักงานที่เกี่ยวข้องรายงานให้ศาลที่ออกหมายทราบโดยเร็ว” นั้น แสดงให้เห็นว่า ศาลที่มีอำนาจในการเพิกถอนหมายจับได้ คือ ศาลที่ออกหมายจับนั้นนั่นเอง กล่าวคือ เมื่อมีเหตุที่จะเพิกถอนหมายจับได้ กฎหมายกำหนดให้ต้องรายงานหรือแจ้งหรือยื่นคำร้องขอต่อศาลที่ออกหมายจับนั้นเพื่อให้มีการทบทวนคำสั่งดังกล่าวใหม่ต่อไป

---

ในการไต่สวนตามวรรคสามและวรรคเจ็ด ผู้ต้องหาสิทธิแต่งตั้งทนายความเพื่อแถลงข้อคัดค้านและซักถามพยาน ถ้าผู้ต้องหาไม่มีทนายความเนื่องจากไม่ได้มีการปฏิบัติตามมาตรา 134/1 และผู้ต้องหาหรือขอให้ศาลตั้งทนายความให้ โดยทนายความนั้นมีสิทธิได้รับเงินรางวัลและค่าใช้จ่ายตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 134/1 วรรคสาม โดยอนุโลม

ถ้าพนักงานสอบสวนต้องไปทำการสอบสวนในท้องที่อื่นนอกเขตของศาลซึ่งได้สั่งขังผู้ต้องหาไว้ พนักงานสอบสวนจะยื่นคำร้องขอให้โอนการขังไปยังศาลในท้องที่ที่จะต้องไปทำการสอบสวนนั้นก็ได้ เมื่อศาลที่สั่งขังไว้เห็นเป็นการสมควรก็ให้ส่งโอนไป”



### 3.1.4 หลักเกณฑ์การเพิกถอนการออกหมายจับตามกฎหมายต่างประเทศ

#### 3.1.4.1 หลักเกณฑ์การเพิกถอนการออกหมายจับของประเทศฝรั่งเศส

โดยที่การออกหมายจับตามกฎหมายของประเทศฝรั่งเศสเป็นกระบวนการที่มีการกลั่นกรองโดยเจ้าพนักงานตำรวจ พนักงานอัยการ และผู้พิพากษาไต่สวน ซึ่งเป็นการทำงานที่มีความละเอียดรอบคอบอย่างมาก จึงมักไม่มีการคัดค้านการออกหมายจับของผู้พิพากษาไต่สวน อีกทั้งคำสั่งของผู้พิพากษาไต่สวนนั้นย่อมมีมาตรการบังคับทันทีที่มีการออกหมายจับนั้น แต่อย่างไรก็ตาม ในด้านของพนักงานอัยการนั้น ย่อมมีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งของผู้พิพากษาไต่สวนต่อศาลไต่สวนได้เสมอ ส่วนผู้ต้องหาหมายจับก็มีสิทธิขอให้ปล่อยชั่วคราวได้อยู่แล้ว จึงไม่ค่อยปรากฏให้เห็นในเรื่องของการคัดค้านคำสั่งออกหมายจับของผู้พิพากษาไต่สวนของผู้ต้องหาหมายจับโดยการอุทธรณ์<sup>29</sup>

#### 3.1.4.2 หลักเกณฑ์การเพิกถอนการออกหมายจับของประเทศเยอรมนี<sup>30</sup>

ในกระบวนการทางอาญาของประเทศเยอรมนีสามารถจำแนกฝ่ายที่เกี่ยวข้องออกเป็น 2 ฝ่าย ได้แก่ หน่วยงานที่ใช้อำนาจทางอาญา เช่น ในการจับกุมหรือฟ้องคดีต่อศาล และหน่วยงานศาลในกรณีที่หน่วยงานพนักงานอัยการส่งเรื่องดำเนินคดีกับผู้ต้องหา จะเห็นได้ว่าศาลไม่ใช่องค์กรที่มีอำนาจในการดำเนินคดีการดำเนินคดีต่อผู้ต้องหาเองในลำดับแรก แต่โดยหลักแล้วจะเริ่มจากการออกหมายจับเพื่อให้ได้ตัวผู้ต้องหา ซึ่งถือเป็นขั้นตอนแรกในการดำเนินคดีอาญา

ในประเทศเยอรมนี จะถือว่าพนักงานอัยการเป็นผู้เริ่มต้นดำเนินกระบวนการทางอาญา โดยเรียกว่าเป็นหัวหน้าในการดำเนินกระบวนการทางอาญา ซึ่งเจ้าพนักงานตำรวจจะทำหน้าที่ช่วยเหลือพนักงานอัยการในด้านการสอบสวนเท่านั้น แต่ในส่วนของการรวบรวมข้อเท็จจริง การฟ้องร้องคดี และการถอนฟ้องคดีจะเป็นอำนาจของพนักงานอัยการแต่เพียงผู้เดียว จึงอาจสรุปได้ว่า พนักงานอัยการเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่ในการดำเนินคดีอาญาในทุกกรณี แต่จะต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขในการดำเนินคดีว่าข้อเท็จจริงในคดีจะต้องครบถ้วนสมบูรณ์และมีคดีความเกิดขึ้นจริง เว้นแต่จะเป็นคดีที่กฎหมายให้อำนาจแก่พนักงานอัยการที่จะไม่ดำเนินคดีได้ แต่อย่างไรก็ตาม เพื่อให้การดำเนินคดีอาญาเป็นไปโดยราบรื่นและต่อเนื่อง กฎหมายในประเทศเยอรมนีได้ให้อำนาจ

<sup>29</sup> อุทัย อาทิวา. (2553). การออกหมายจับและหมายค้น: ประสบการณ์ของต่างประเทศและประเทศไทย (ถอดเทปการเจ็ดเสวนานิติศาสตร์ ครั้งที่ 5/2553 เมื่อวันที่ 2 กันยายน 2553 โดยสถาบันวิจัยและพัฒนาศึกษาศึกษาสำนักงานศาลยุติธรรม).

<sup>30</sup> Maria Bergmann. (2553). การออกหมายจับและหมายค้น: ประสบการณ์ของต่างประเทศและประเทศไทย (ถอดเทปการเจ็ดเสวนานิติศาสตร์ ครั้งที่ 5/2553 เมื่อวันที่ 2 กันยายน 2553 โดยสถาบันวิจัยและพัฒนาศึกษาศึกษาสำนักงานศาลยุติธรรม).

แก่พนักงานอัยการในการใช้อำนาจสอบสวนคดีด้วยตนเองได้ หรืออาจจะสั่งให้เจ้าพนักงานตำรวจ ดำเนินการสอบสวนเพิ่มเติมให้ก็ได้ ซึ่งในทางปฏิบัติพนักงานอัยการจะเลือกใช้วิธีการสั่งให้ เจ้าพนักงานตำรวจดำเนินการสอบสวนเพิ่มเติมให้ และเจ้าพนักงานตำรวจก็มีหน้าที่ที่จะต้อง ดำเนินการตามคำสั่งของพนักงานอัยการ ซึ่งถ้าจะเปรียบเทียบให้เห็นภาพชัดเจนมากขึ้น ย่อมเปรียบเทียบได้ว่าพนักงานอัยการจะเป็นส่วนหัว และเจ้าพนักงานตำรวจจะเป็นส่วนแขนของ พนักงานอัยการในการดำเนินคดีอาญา

แต่อย่างไรก็ตาม ในคดีที่พนักงานอัยการเพิกเฉยไม่ได้สั่งการให้สอบสวน เพิ่มเติม และเจ้าพนักงานตำรวจเห็นว่าควรดำเนินการเช่นนั้น เจ้าพนักงานตำรวจมีอำนาจที่จะ ดำเนินการดังกล่าวเองได้ โดยในกรณีนี้เจ้าพนักงานตำรวจจะต้องดำเนินการให้เป็นไปตาม กระบวนการสอบสวนที่กำหนดไว้ในกฎหมายอย่างเคร่งครัด ดังนั้น จะเห็นว่าเจ้าพนักงานตำรวจ เป็นองค์กรแรกที่เริ่มต้นในการดำเนินคดีอาญา เนื่องจากในทางปฏิบัติแล้วเจ้าพนักงานตำรวจ จะเป็้องค์กรที่ได้รับการร้องทุกข์แจ้งความจากประชาชน ฉะนั้น การดำเนินคดีของศาลจะต้อง ดำเนินการให้ถูกต้องและสอดคล้องกับหลักการสอบสวนของเจ้าพนักงานตำรวจตามที่กฎหมาย กำหนด

ในกรณีที่ศาลใช้อำนาจสอบสวนเอง แบ่งได้เป็น 3 กรณี คือ กรณีที่หนึ่ง ศาลดำเนินการตามที่อัยการร้องขอ ได้แก่ การสอบสวนในชั้นศาล กรณีที่สอง เป็นกรณีที่กฎหมาย กำหนดให้ศาลใช้อำนาจดังกล่าว และกรณีที่สาม เป็นกรณีที่ศาลไม่เห็นด้วยกับสำนวนการ สอบสวนของเจ้าพนักงานตำรวจหรือพนักงานอัยการ เช่น กรณีที่ศาลใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัย แก่ผู้ต้องหา โดยในการดำเนินคดีอาญาจะต้องเป็นไปตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายและรัฐธรรมนูญ ของประเทศเยอรมนี โดยเฉพาะในส่วนที่เกี่ยวข้องกับสิทธิความเป็นมนุษย์ขั้นพื้นฐานของผู้ต้องหา ได้แก่ สิทธิในการไม่ให้ถ้อยคำของผู้ต้องหา (Right to remain silence) และการดำเนินกระบวนการ อาญาจะต้องได้สัดส่วนที่เหมาะสม (Proportionally) ซึ่งหมายถึง จะต้องกระทำเฉพาะกรณี ที่จำเป็นเท่านั้น รวมทั้งผู้ต้องหาจะได้รับการสันนิษฐานว่าบริสุทธิ์ก่อนจนกว่าจะพิสูจน์ให้เห็นได้ว่า กระทำผิดจริง (Right to be innocent)

อำนาจในการออกหมายจับเป็นของผู้พิพากษาเท่านั้น โดยในทางปฏิบัติในการ ดำเนินกระบวนการทางอาญา พนักงานอัยการจะเป็นผู้ร้องขอต่อศาลในการขอออกหมายจับ ผู้ต้องหาเป็นการชั่วคราวภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด เมื่อพนักงานอัยการเห็นว่าเป็้องค์กรที่มี ความจำเป็นจะต้องออกหมายจับผู้ต้องหามากุมขังไว้ในระหว่างการพิจารณาคดี พนักงานอัยการ ย่อมมีอำนาจร้องขอต่อศาลได้ โดยหมายจับจะมีผลถัดจากวันที่พนักงานอัยการร้องขอและ ศาลอนุมัติออกหมายจับ ซึ่งจะต้องระบุถึงสาเหตุของการออกหมายจับ และจะต้องดำเนินการเฉพาะ

เท่าที่ได้สัดส่วนที่เหมาะสมต่อการดำเนินคดีอาญาต่อผู้ต้องหาเท่านั้น รวมทั้งในกรณีที่มิเหตุเชื่อได้ว่าจะเป็นอันตรายต่อผู้เสียหาย หรือผู้ต้องหาจะหลบหนีหรือขัดขวางการดำเนินคดี โดยเฉพาะคดีอาญาที่ร้ายแรง ได้แก่ การฆาตกรรม หรือการลอบสังหาร โดยจะต้องพิจารณาเป็นรายคดีไป

จากที่กล่าวมาจะเห็นได้ว่าการออกหมายจับเกี่ยวพันกับการใช้อำนาจรัฐของหน่วยงานทั้งสามฝ่ายในส่วนของ การสอบสวนและการดำเนินคดีอาญา เริ่มจากเจ้าพนักงานตำรวจ พนักงานอัยการและศาลที่มีต่อผู้ต้องหา ทั้งนี้ กระบวนการออกหมายจับจะต้องกระทำด้วยความรวดเร็ว (Without delay) และถูกต้องตามที่กฎหมายกำหนด และผู้ต้องหาจะมีสิทธิในการป้องกันตัวเองด้วยการไม่ให้ถ้อยคำ รวมถึงผู้ต้องหาที่มีสิทธิปกป้องตัวเองสำหรับการถูกออกหมายจับ 2 กรณี คือ การปฏิเสธการจับกุม และการอุทธรณ์ และศาลซึ่งออกหมายจับจะต้องพิจารณาว่าหมายจับควรจะ ถูกยกเลิกเพิกถอนหรือไม่ โดยพิจารณาจากข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายในคดีดังกล่าว และคำสั่งศาล ในกรณีเช่นว่านี้เป็นที่สุด ซึ่งในกรณีที่ศาลยกเลิกการออกหมายจับ ศาลมีอำนาจที่จะกำหนดวิธีการอื่น ในการคุมประพฤติของผู้ต้องหาแทนก็ได้ โดยในส่วนของ การใช้อำนาจในการออกหมายจับของศาล รวมถึงกรณีที่จำเลยขัดขืนไม่มาศาล (Appear) โดยไม่มีเหตุอันสมควร ซึ่งกรณีเช่นว่านี้ศาลมีอำนาจ ออกหมายจับเพื่อคุมตัวจำเลยมาศาลได้ แต่จะจำกัดเฉพาะกรณีที่จำเลยไม่มาศาลในการพิจารณาคดี ในประเด็นหลักที่จำเลยมีหน้าที่ต้องมาศาลเท่านั้น (Only main hearing)

ในส่วนของหมายจับของประเทศเยอรมนี แบ่งออกได้เป็น 2 กรณี คือ กรณีแรกเป็นหมายจับที่ใช้ในการค้นหาข้อเท็จจริงในคดีเพิ่มเติม (Research) ซึ่งเป็นกรณีที่ยากที่จะใช้วิธีการค้นหาข้อเท็จจริงโดยวิธีปกติ โดยมักเป็นกรณีที่เรียกให้ส่งมอบวัตถุพยานที่จำเป็น ในคดีต่อศาล ซึ่งอยู่ภายใต้หลักที่ว่าจะต้องดำเนินการภายใต้หลักการที่ได้สัดส่วนที่เหมาะสม เช่นกัน และกรณีที่สอง เป็นการออกหมายจับเพื่อนำตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยมาศาลตามที่ได้กล่าว ไปแล้วข้างต้น

ประเด็นว่าการอุทธรณ์คำสั่งออกหมายจับว่าเป็นการอุทธรณ์คำสั่งระหว่าง พิจารณาคดีหรือไม่นั้น โดยทั่วไปแล้วประเด็นนี้ไม่มีปัญหาในทางปฏิบัติมากเท่าใดนัก เนื่องจากการออกหมายจับส่วนใหญ่มักเป็นกรณีที่ออกหมายจับเพื่อค้นหาข้อเท็จจริงในคดีเพิ่มเติมหรือเพื่อ ควบคุมตัวผู้ต้องหามาคุมขังไว้เพื่อดำเนินคดีซึ่งเป็นกระบวนการก่อนศาลจะเริ่มพิจารณาคดี คำสั่งนี้ จึงมิใช่คำสั่งระหว่างพิจารณาคดี และผู้ต้องหาที่มีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวได้ทันทีโดยไม่ต้องรอ จนกว่าศาลจะมีคำพิพากษาถึงที่สุด ในคดีดังกล่าว โดยเหตุผลเช่นว่านี้เป็นไปตามหลักของ รัฐธรรมนูญที่ว่าสิทธิในการอุทธรณ์ย่อมมีขึ้นทันทีที่ถูกโต้แย้งสิทธิและกระทบถึงสิทธิของ ผู้ต้องหา แม้ว่าในทางปฏิบัติการอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวของผู้ต้องหามักจะไม่ประสบผลสำเร็จก็ตาม และการอุทธรณ์ไม่มีผลเป็นการทุเลาการบังคับตามหมายจับ ซึ่งหมายถึงว่า แม้ผู้ต้องหาจะอุทธรณ์

คำสั่งในการออกหมายจับของศาลก็ตาม แต่ในระยะเวลาดังกล่าวเจ้าพนักงานตำรวจยังคงมีหน้าที่ติดตามตัวผู้ต้องหาตามหมายจับ โดยไม่ต้องรอว่าศาลจะมีคำสั่งอุทธรณ์เป็นอย่างไรต่อไป จึงอาจสรุปได้ว่าในประเทศเยอรมนีสามารถอุทธรณ์คำสั่งออกหมายจับได้ เนื่องจากเป็นคำสั่งที่มีผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชน จึงเปิดโอกาสให้มีการอุทธรณ์ได้ และในกรณีที่มีการอุทธรณ์คำสั่งออกหมายจับไปยังศาลสูง เจ้าพนักงานตำรวจสามารถดำเนินการตามหมายจับนั้นต่อไปได้โดยไม่ต้องรอฟังคำสั่งของศาลสูงก่อน เพราะการอุทธรณ์ไม่เป็นการทุเลาคำสั่งออกหมายจับของศาลชั้นต้นนั้นแต่อย่างใด

อย่างไรก็ตาม ในประเทศเยอรมนีนั้น ศาลจะออกหมายจับต่อเมื่อมีเหตุที่จะเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐเท่านั้น และเมื่อจับตัวได้ตามหมายจับแล้วต้องนำตัวไปศาลทันทีหรืออย่างช้าต้องนำตัวไปศาลในวันรุ่งขึ้น และศาลจะพิจารณาว่ามีเหตุออกหมายจับหรือไม่อีกครั้ง ถ้ามีเหตุออกหมายจับ ศาลก็จะเอาตัวไว้ และผู้ถูกจับย่อมมีสิทธิขอทบทวนคำสั่งศาลอยู่ตลอดเวลา แต่ถ้าไม่มีเหตุออกหมายจับหรือเหตุที่จะเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐ ศาลต้องปล่อยตัวไปเสมอ เป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลผู้ถูกจับมิให้ถูกระทบกระเทือน โดยไม่มีเหตุจำเป็น

### 3.1.4.3 หลักเกณฑ์การเพิกถอนการออกหมายจับของประเทศสหรัฐอเมริกา<sup>31</sup>

เนื่องจากการออกหมายจับตามกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา เป็นการทำงานร่วมกันเป็นทีมระหว่างเจ้าพนักงานตำรวจกับพนักงานอัยการในทำนองเดียวกับประเทศเยอรมนี โดยให้พนักงานอัยการเป็นผู้ขอออกหมายจับต่อศาล ไม่ใช่ให้เจ้าพนักงานตำรวจเป็นผู้ขอออกหมายจับต่อศาลโดยตรงอย่างเช่นในประเทศไทย ดังนั้น ในทางปฏิบัติจึงมักไม่ค่อยเกิดปัญหาในการขอให้เพิกถอนหมายจับ เพราะการถ่วงดุลของทีมงานระหว่างเจ้าพนักงานตำรวจกับพนักงานอัยการถือเป็นเรื่องสำคัญในการดำเนินคดีอาญา กล่าวคือ เจ้าพนักงานตำรวจกับพนักงานอัยการจะทำงานร่วมกันอย่างเต็มที่ด้วยความรอบคอบ ระมัดระวังอย่างจริงจัง ทำให้การออกหมายจับมีประสิทธิภาพและการโต้แย้งคัดค้านเกิดขึ้นน้อยมาก เนื่องจากมีการถ่วงดุลการออกหมายจับมาแล้วในชั้นเจ้าพนักงานตำรวจและพนักงานอัยการ

แต่อย่างไรก็ตาม ในทางทฤษฎี หากผู้ได้รับผลกระทบจากการออกหมายจับเห็นว่า การออกหมายจับนั้นเป็นไปโดยมิชอบหรือไม่ถูกต้องตามกฎหมายเพราะไม่มีเหตุออกหมายจับนั้นได้ ก็สามารถนำเสนอพยานหลักฐานต่อศาลที่ออกหมายจับนั้นหรือในบางกรณีอาจเสนอต่อผู้พิพากษาในศาลซึ่งอยู่ในศาลลำดับเดียวกันให้มีการพิจารณาทบทวนคำสั่งอีกครั้งหนึ่งได้

<sup>31</sup> Raymond Dearie. (2553). การออกหมายจับและหมายค้น: ประสบการณ์ของต่างประเทศและประเทศไทย (ถอดเทปการจัดเสวนานิติศาสตร์ ครั้งที่ 5/2553 เมื่อวันที่ 2 กันยายน 2553 โดยสถาบันวิจัยและพัฒนาศักดิ์สำนักงานศาลยุติธรรม).

โดยปกติในทางปฏิบัติของประเทศสหรัฐอเมริกาจะไม่มีการอุทธรณ์คำสั่ง  
ออกหมายจับ เพราะการอุทธรณ์นั้นมีข้อจำกัดอย่างมาก แต่จะไปใช้วิธีการโต้แย้งคำสั่งออก  
หมายจับต่อศาลที่ออกหมายจับนั้นหรือต่อผู้พิพากษาในศาลที่อยู่ในลำดับเดียวกัน โดยในทางปฏิบัติ  
เมื่อมีการออกหมายจับและนำหมายจับ ไปจับกุม บุคคลที่เกี่ยวข้องหรือได้รับผลกระทบจะถูกนำตัว  
มาพบผู้พิพากษาในศาลชั้นต้นที่มีการออกหมาย และเมื่อบุคคลดังกล่าวมีข้ออ้างหรือข้อโต้แย้งว่า  
หมายจับนั้นไม่ชอบหรือมีพฤติการณ์ที่กล่าวล่วงละเมิดสิทธิมากเกินไป บุคคลที่เกี่ยวข้องก็มีสิทธิ  
ที่จะคัดค้านต่อผู้พิพากษาที่ศาลชั้นต้นได้ในเวลานั้น ซึ่งถือเป็นกระบวนการตรวจสอบโดยศาล  
ในชั้นเดียวกัน คือ ศาลชั้นต้น มิใช่กระบวนการตรวจสอบโดยการอุทธรณ์ไปยังศาลสูง<sup>32</sup>

แต่ในกรณีที่มีการขอให้ศาลชั้นต้นออกหมายจับ และศาลชั้นต้นปฏิเสธไม่ออก  
หมายจับให้พนักงานอัยการอาจจะอุทธรณ์ไปยังศาลสูงเพื่อให้ตรวจสอบคำสั่งที่ปฏิเสธไม่ออก  
หมายจับนั้นได้ เป็นการอุทธรณ์คำสั่งที่ยกคำร้องขอออกหมายจับของเจ้าพนักงานของรัฐ ไม่ใช่การ  
อุทธรณ์คำสั่งออกหมายจับของศาลชั้นต้นเนื่องจากการอุทธรณ์เกิดขึ้นเพราะศาลชั้นต้นปฏิเสธที่จะ  
ออกหมายจับ โดยอาจเห็นว่ากรณีไม่มีเหตุที่จะออกหมายจับได้ตามกฎหมาย

จึงอาจสรุปได้ว่า ในประเทศสหรัฐอเมริกานั้น ศาลที่มีอำนาจเพิกถอนหมายจับได้  
คือ ศาลชั้นต้นที่ออกหมายจับเช่นเดียวกับประเทศไทย และในทางปฏิบัติแทบจะไม่มีกรณีการ  
อุทธรณ์คำสั่งออกหมายจับของศาลชั้นต้น ทั้งนี้เพราะผ่านการกลั่นกรองและตรวจสอบการ  
ออกหมายจับนั้น โดยเจ้าพนักงานตำรวจและพนักงานอัยการมาแล้วขั้นหนึ่งนั่นเอง

### 3.2 หลักการพื้นฐานของการอุทธรณ์ในคดีอาญา

การอุทธรณ์ ถือเป็น การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนในการใช้สิทธิทางศาล  
โดยให้ศาลอุทธรณ์ควบคุมการใช้ดุลพินิจของศาลชั้นต้นเพื่อป้องกันไม่ให้ศาลชั้นต้นใช้สิทธิของ  
ตนเกินสมควร ซึ่งเรียกว่า “Supervisory power” ดังนั้น ก่อนที่จะพิจารณาถึงปัญหาข้อที่ว่า คำสั่ง  
ออกหมายจับสามารถคัดค้านเพื่อให้มีการเพิกถอนการออกหมายจับนั้นด้วยวิธีการอุทธรณ์ต่อศาล  
อุทธรณ์ได้หรือไม่ จึงมีความจำเป็นต้องศึกษาถึงหลักการพื้นฐานของการอุทธรณ์ในคดีอาญา  
เสียก่อน

<sup>32</sup> สำนักประธานศาลฎีกาและสำนักอธิบดีผู้พิพากษา ภาค 3. เล่มเดิม. หน้า 18-19.

### 3.2.1 แนวความคิดของการอุทธรณ์ในคดีอาญา

#### 3.2.1.1 ความหมายและความเป็นมาของการอุทธรณ์ในคดีอาญา

“อุทธรณ์” คือ การขอให้เพิกถอนคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลชั้นต้น กล่าวคือ อุทธรณ์เป็นการคัดค้านคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลชั้นต้น<sup>33</sup> นั่นเอง

ในอดีตนั้น อำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหารและอำนาจตุลาการอยู่ในมือของบุคคลคนเดียวคือ พระมหากษัตริย์ พระมหากษัตริย์เป็นผู้มีอำนาจอย่างสมบูรณ์ในการปกครองแผ่นดิน พระองค์ทรงมีพระราชอำนาจที่จะวินิจฉัยบรรดาคดีต่างๆ โดยเด็ดขาด ซึ่งในขณะนั้นพระราชอำนาจของพระองค์ไม่มีขอบเขตจำกัด พระองค์ทรงทำหน้าที่ตัดสินคดีด้วยพระองค์เอง แต่ในเวลาต่อมาเนื่องจากพระราชกรณียกิจในด้านอื่นของพระองค์มีมากขึ้น พระองค์จึงทรงมอบอำนาจในการวินิจฉัยชี้ขาดคดีบางประเภทให้แก่ขุนนาง แต่ยังคงสงวนอำนาจที่จะวินิจฉัยชี้ขาดคดีที่มีความสำคัญ เช่น คดีที่มีโทษประหารชีวิต ถ้าราษฎรเห็นว่าคำตัดสินของขุนนางไม่ถูกต้องหรือไม่ยุติธรรม ก็ย่อมมีสิทธิที่จะอุทธรณ์คำตัดสินนั้นต่อองค์พระมหากษัตริย์ได้ การอุทธรณ์ (Appellation) ในเวลานั้น จึงมีความประสงค์ที่จะควบคุมการปฏิบัติหน้าที่ของขุนนางเหล่านั้น ทั้งนี้เพื่อความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันในการปกครองแผ่นดินของพระมหากษัตริย์ อย่างไรก็ตาม การพิจารณาตัดสินอุทธรณ์ของพระมหากษัตริย์นั้น เป็นที่แน่นอนว่าพระองค์ย่อมทรงตัดสินด้วยความเป็นธรรมเพื่อบรรเทาความเดือดร้อนของประชาชนของพระองค์เอง แต่ในเวลา นั้นจุดประสงค์ที่แท้จริงของการอุทธรณ์มิได้มุ่งเพื่อให้ความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลแต่ประการใด<sup>34</sup>

ตามระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common law) เมื่อหลายศตวรรษมาแล้ว การพิจารณาคดีอาญาไม่อาจจะแก้ไขด้วยองค์กรใดๆ ได้ เมื่อศาลได้มีคำพิพากษาคดีแล้วก็เป็นอันสิ้นสุด แม้ว่าในสมัยนั้นจะได้มีการร้องขอต่อองค์พระมหากษัตริย์เพื่อให้ออก “Writ of error” เพื่อให้มีการแก้ไขคำพิพากษาก็ตาม แต่การที่พระองค์ออกหมายนี้ให้ นั้น พระองค์ต้องแน่ใจว่าการพิจารณาไม่เป็นที่น่าพอใจ ซึ่งไม่ค่อยจะเกิดขึ้นบ่อยนัก จนกระทั่งในปี ค.ศ. 1705 ในคดี Paty’s Case ศาลควีนเบนซ์ได้ตัดสินว่า กรณีที่คำร้องขอมีเหตุผลที่เหมาะสม หมายนี้สามารถออกให้ได้ แม้ในคดีความผิดโทษก็ตาม<sup>35</sup>

<sup>33</sup> คณิต วนคร ค เล่มเดิม. หน้า 615.

<sup>34</sup> ชินานนท์ วงศ์วีระชัย. (2527). การแก้ไขคำพิพากษาในคดีอาญาโดยการอุทธรณ์ตามระบบคอมมอนลอว์และซีวิลลอว์. หน้า 56.

<sup>35</sup> แหล่งเดิม.

ก่อนปี ค.ศ. 1848 ในประเทศอังกฤษยังไม่มีการอุทธรณ์ ในกรณีถูกตัดสินลงโทษโดยการพิจารณาของลูกขุน เมื่อมีปัญหาข้อกฎหมาย ผู้พิพากษาเจ้าของสำนวนจะเสนอคดีนั้นต่อผู้พิพากษาคนอื่นในศาลเดียวกันนั้นเพื่อขอความเห็น การกระทำเช่นนี้เป็นการกระทำในลักษณะที่ไม่เป็นทางการ ก่อนที่จำเลยจะรับทราบคำพิพากษาหรือก่อนที่จะมีการลงโทษตามคำพิพากษา ถ้าผู้พิพากษาคนอื่นนั้นเห็นว่าการตัดสินลงโทษเป็นไปโดยไม่ถูกต้องหรือสำคัญผิด ก็จะมีการเสนอเพื่อให้มีการอุทธรณ์โทษแก่จำเลย จนกระทั่งปี ค.ศ. 1848 วิธีการเช่นนี้ได้มีการรับรองอย่างเป็นทางการโดยศาล แต่ในเวลานั้นก็ยังไม่มีการอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริง ถ้าปรากฏว่าคำตัดสินของลูกขุนขัดแย้งกับน้ำหนักของพยานหลักฐานหรือการพิจารณาฝ่าฝืนกฎเกณฑ์ของกฎหมาย ก็จะมีการพิจารณาคดีนั้นใหม่ทันที แรงกดดันที่ทำให้มีการจัดตั้งศาลอุทธรณ์ในคดีอาญาก็คือ ผลของคำพิพากษาที่ไม่ถูกต้องในคดี Adolf Beck ในปี ค.ศ. 1896 ซึ่งในคดีนั้นจำเลยที่บริสุทธิ์ได้ถูกพิพากษาลงโทษ จึงได้มีการจัดตั้งศาลอุทธรณ์ขึ้นตั้งแต่ปี ค.ศ. 1907 เป็นต้นมา

คำว่า Appeal ตามกฎหมายคอมมอนลอว์นั้น มีความหมายแตกต่างกับความหมายในปัจจุบันแต่เดิมนั้น การอุทธรณ์เป็นกระบวนการซึ่งบุคคลผู้ถูกฟ้องในความผิดอาญาฐานกบฏหรือความผิดอื่นที่มีโทษร้ายแรง โดยจำเลยได้ให้การรับสารภาพตามคำฟ้อง แต่อุทธรณ์โดยกล่าวอ้างว่ามีบุคคลอื่นร่วมกระทำผิดด้วย ทั้งนี้ เพื่อที่ตนเองจะได้รับอภัยโทษจากพระมหากษัตริย์ ในกระบวนการเช่นนี้ จำเลยผู้รับสารภาพเรียกว่า Appellee แต่ตามความหมายในปัจจุบันผู้ซึ่งอุทธรณ์เรียกว่า Appellant และคู่ความผู้ซึ่งต่อสู้ผู้อุทธรณ์เรียกว่า Appellee หรือ Respondent

ส่วนประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายซีวิลลอว์ (Civil law) นั้น ได้รับอิทธิพลในทางกฎหมายมาจากชาวโรมัน แนวคิดในการอุทธรณ์เริ่มมีขึ้นเมื่อได้มีการจัดทำประมวลกฎหมายขึ้นในสมัยพระเจ้าจัสติเนียนราวศตวรรษที่ 12-13 ซึ่งต้องยื่นอุทธรณ์ต่อองค์จักรพรรดิ เป็นวิวัฒนาการของวิธีพิจารณาคดีของชาวโรมัน จึงถือว่าการอุทธรณ์นี้มีมาช้านานแล้วในอดีต แต่ถูกจำกัดอย่างมากมาโดยตลอด สะท้อนออกมาชัดเจนในปี ค.ศ. 1789 เมื่อมีการปฏิวัติใหญ่ในประเทศฝรั่งเศส และในปี ค.ศ. 1790 ได้มีการปฏิรูปกฎหมายครั้งใหญ่ โดยฝรั่งเศสได้กำหนดให้มีหลักการพิจารณาคดี 2 ชั้น เป็นพื้นฐานของระบบการพิจารณาคดี เนื่องจากในสมัยสมบูรณาญาสิทธิราชในช่วงแรกพระมหากษัตริย์มีอำนาจสูงสุดในทางนิติบัญญัติ บริหาร และตุลาการ โดยเฉพาะอย่างยิ่งอำนาจในทางตุลาการ พระมหากษัตริย์ใช้อำนาจในการตัดสินคดีด้วยพระองค์เอง แต่ต่อมาเมื่ออรรถคดีมีจำนวนมากจึงมอบหมายให้ขุนนางเป็นผู้ใช้อำนาจแทนและเมื่อราษฎรไม่พอใจคำตัดสินของขุนนาง พระมหากษัตริย์จึงอนุญาตให้ราษฎรนั้นอุทธรณ์คำตัดสินของขุนนางต่อพระองค์ได้โดยตรง ทั้งนี้เพื่อควบคุมระบบความยุติธรรมของประเทศให้เป็นอันหนึ่งอันเดียวกันนั่นเอง

ในปัจจุบัน แนวความคิดเกี่ยวกับวิธีพิจารณาความอาญา ได้เปลี่ยนจากระบบไต่สวนมาเป็นระบบกล่าวหาซึ่งมีวัตถุประสงค์ที่จะคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล โดยเฉพาะอย่างยิ่งจำเลย ระบบของการอุทธรณ์จึงถูกนำไปใช้เพื่อวัตถุประสงค์ดังกล่าวด้วยเช่นเดียวกันจากการสำรวจระบบการอุทธรณ์ในประเทศต่างๆ อาจกล่าวได้ว่า การอุทธรณ์มีความมุ่งหมายในเบื้องต้น คือ เพื่อคุ้มครองผลประโยชน์ของจำเลยจากการถูกลงโทษโดยผิดพลาด (Wrongful conviction) และจากการลงโทษที่รุนแรงเกินไป (Excessive sentence) มากกว่าที่จะคุ้มครองผลประโยชน์ของสาธารณะ

การอุทธรณ์ในคดีอาญานั้นมีจุดหมายเพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของจำเลย การคุ้มครองนั้นจะกระทำโดยการแก้ไขความไม่ถูกต้องในเนื้อหาของคำพิพากษา รวมทั้งการแก้ไขคำวินิจฉัยชี้ขาดเกี่ยวกับกระบวนการพิจารณาอื่นๆ ที่ไม่ถูกต้อง (Correcting trial mistake) ด้วย ซึ่งความไม่ถูกต้องนี้เกิดในการพิจารณาคดี การแก้ไขนี้ย่อมกระทบกระเทือนถึงความเด็ดขาดแน่นอนของคำพิพากษา แต่หากไม่ให้มีการแก้ไขความไม่ถูกต้องนี้เลย ย่อมทำให้ความยุติธรรมไม่อาจจะดำเนินไปได้ด้วยดี แต่ถ้าให้มีการแก้ไขกันตามอำเภอใจโดยไม่มีขอบเขตจำกัดย่อมกระทบกระเทือนถึงอำนาจในการวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลและเป็นที่ยุติโทษแก่ผลประโยชน์ของคู่ความในคดี อย่างไรก็ตาม การอุทธรณ์นั้นไม่ได้มีวัตถุประสงค์เพื่อพิจารณาคดีนั้นใหม่ซ้ำอีกครั้งหนึ่งเพราะคดีนั้นได้เสร็จสิ้นไปโดยคำพิพากษาของศาลอันมีผลบังคับตามกฎหมายแล้ว จึงจะมีการรื้อฟื้นเพื่อพิจารณาใหม่อีกไม่ได้ การอุทธรณ์จึงเป็นเพียงการแก้ไขความไม่ถูกต้องที่เกิดขึ้นในการพิจารณาคดีเท่านั้น ส่วนจะทำการแก้ไขด้วยกระบวนการอย่างไรนั้นต้องเป็นไปตามกฎหมายของแต่ละประเทศตามความจำเป็นของประเทศนั้นๆ

ความไม่ถูกต้องที่จะต้องแก้ไข ได้แก่ ความไม่ถูกต้องในเนื้อหาของคำพิพากษา ซึ่งเนื้อหาของคำพิพากษานั้นประกอบด้วย การกำหนดข้อเท็จจริง การใช้กฎหมายและการกำหนดโทษ ซึ่งจะได้กล่าวถึงรายละเอียดในลำดับต่อไป

สำหรับการแก้ไขความไม่ถูกต้องในการกำหนดข้อเท็จจริงนั้น เป็นความพยายามที่จะประนีประนอมระหว่างความเด็ดขาดแน่นอนของคำพิพากษากับความต้องการความยุติธรรมในแต่ละคดี การยอมให้มีการแก้ไขนั้นก็เพื่อให้ได้ความจริงที่ถูกต้องที่สุด ซึ่งเป็นการคุ้มครองผลประโยชน์ของคู่ความ โดยเฉพาะอย่างยิ่งผลประโยชน์ของจำเลย

ส่วนการแก้ไขความไม่ถูกต้องในการใช้กฎหมายนั้น ต้องแก้ไขส่วนที่เป็นเนื้อหาของคำพิพากษาและคำวินิจฉัยชี้ขาดในส่วนที่เกี่ยวกับวิธีพิจารณา การแก้ไขนั้นเป็นการประนีประนอมระหว่างความเด็ดขาดแน่นอนของคำพิพากษากับความแน่นอนในเนื้อหาของ



กฎหมายในสถานะที่ไม่มีตัวตน (Abstract law) ซึ่งในกรณีเช่นนี้จะต้องคำนึงถึงความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันในการตีความกฎหมาย (Uniformity)

สำหรับการกำหนดโทษซึ่งเป็นเนื้อหาของคำพิพากษาส่วนหนึ่งนั้น อาจจะกล่าวได้ว่า การอุทธรณ์ไม่ใช่เป็นการแก้ไขการกำหนดโทษที่ไม่ถูกต้อง แต่เป็นการแก้ไขให้การกำหนดโทษมีแบบฉบับเป็นอันหนึ่งอันเดียวกัน เนื่องจากการกำหนดโทษเป็นดุลพินิจของผู้พิพากษาแต่ละคน การจะกำหนดโทษมากน้อยเพียงใดนั้น มักต้องคำนึงถึงเหตุผลในด้านอาชญากรรมและพันธุวิทยาด้วย แต่การอุทธรณ์นั้นมีความประสงค์ที่จะให้ศาลอุทธรณ์ได้ควบคุมการใช้ดุลพินิจของศาลชั้นต้นเพื่อป้องกันมิให้จำเลยต้องได้รับโทษหนักเกินไป อำนาจเช่นว่านี้เรียกว่า Supervisory power

การแก้ไขความไม่ถูกต้องโดยการอุทธรณ์นี้ เป็นที่แน่นอนว่าย่อมทำให้คดีต้องยืดเยื้อออกไป (Prolong) คือ แทนที่คดีจะเสร็จสิ้นลงไปโดยคำพิพากษาของศาลชั้นต้น คดีนั้นต้องมีการพิจารณาต่อไปอีก การที่คดีต้องเน้นช้าออกไปนี้ ย่อมก่อให้เกิดผลเสียหายแก่ผู้ถูกกล่าวหา ทั้งที่สามารถจะแลเห็นได้และไม่อาจแลเห็นได้ เพราะผู้ถูกกล่าวหาจะอยู่ในฐานะของผู้ต้องสงสัยว่าเป็นผู้กระทำความผิดเป็นเวลานานจนกว่าคดีจะเสร็จสิ้น นอกจากนี้ ยังเกิดผลเสียในแง่ของการดำเนินกระบวนการพิจารณาเพราะในระหว่างที่มีการอุทธรณ์นั้นพยานหลักฐานต่างๆ ในคดีอาจจะสูญหายและความทรงจำของพยานบุคคลอาจจะเลือนลางหรือลืมเลือนไปได้ สิ่งเหล่านี้ย่อมเป็นอุปสรรคในการค้นหาความจริงให้ปรากฏซึ่งเป็นหลักสำคัญในการพิจารณาคดีอาญา ฉะนั้นกระบวนการพิจารณาต่างๆ ของการอุทธรณ์ในคดีอาญาจึงควรเป็นไปด้วยความรวดเร็ว ปราศจากความล่าช้าโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร

การอุทธรณ์เป็นการแก้ไขความไม่ถูกต้องที่ปรากฏในเนื้อหาของคำพิพากษาซึ่งมีลักษณะสำคัญ พอจะสรุปได้ดังนี้ คือ

1) การอุทธรณ์เป็นการคัดค้าน (Objection) คำพิพากษาของศาล โดยกล่าวอ้างว่าคำพิพากษานั้นไม่ถูกต้องเพื่อแก้ไขความเห็นในการกำหนดข้อเท็จจริงหรือการใช้กฎหมายซึ่งคำพิพากษานั้นยังไม่มีผลผูกพันอันถึงที่สุด (Finally-binding) การอุทธรณ์เป็นการแก้ไขคำพิพากษาที่ไม่ถูกต้องโดยใช้คำพิพากษาเช่นเดียวกันโดยศาลที่อยู่ในลำดับที่เหนือกว่า

2) เนื้อหาที่เป็นคำวินิจฉัยของศาลอุทธรณ์นั้นย่อมมีผลผูกพันศาลในลำดับที่ต่ำกว่าให้ปฏิบัติตาม ไม่มีกฎหมายของประเทศใดให้คำพิพากษาของศาลล่างผูกพันศาลในลำดับที่สูงกว่า

3) การอุทธรณ์เป็นการชะลอ (Stay) มิให้คำพิพากษาของศาลที่เริ่มคดีมีผลบังคับและเป็นการโอนคดีไปสู่การพิจารณาของศาลอุทธรณ์ โดยศาลที่พิจารณาคดีอยู่เดิมนั้น

ไม่มีอำนาจพิจารณาคดีนั้นอีกในเมื่อมีการโอนคดีไปแล้วเว้นแต่จะได้รับการโอนคดีกลับมาจากศาลอุทธรณ์

### 3.2.1.2 ทฤษฎีผลผูกพันของคำพิพากษา

เมื่อศาลในคดีอาญามีคำพิพากษาว่าจำเลยกระทำความผิด คำพิพากษาย่อมผูกพันทั้งศาลและคู่ความในคดีอาญานั้นนับแต่วันที่ได้มีการอ่านคำพิพากษา และต้องมีการบังคับตามคำพิพากษาทันที ในทางทฤษฎีถือว่าคำพิพากษาในคดีอาญานั้นมีความแน่นอนและเด็ดขาดในตัวเอง สามารถใช้ยันกับบุคคลทั่วไปได้ ไม่เฉพาะแต่คู่กรณีเท่านั้น ความแน่นอนเด็ดขาดดังกล่าวสืบเนื่องมาจากข้อเท็จจริงที่ว่าข้อเท็จจริงที่ตัดสินไปตามนั้นถือว่าถูกต้องกับความเป็นจริงมากที่สุด ซึ่งเป็นไปตามหลัก “Res Judicata Pro veritate habetur”<sup>36</sup> เป็นผลทำให้คำพิพากษาในคดีอาญาไม่สามารถโต้แย้งเป็นอย่างอื่นได้ตามหลักความศักดิ์สิทธิ์ของคำพิพากษาในคดีอาญา

แต่อย่างไรก็ตาม หากคู่ความในคดีเห็นว่าคำพิพากษานั้นไม่ถูกต้องอย่างไร ย่อมมีสิทธิอุทธรณ์ฎีกาเพื่อคัดค้านคำพิพากษาดังกล่าวได้ตามหลักของการทบทวนคำพิพากษาในคดีอาญาโดยศาลที่มีลำดับชั้นสูงกว่า

ทฤษฎีผลผูกพันของคำพิพากษา (The theory of finally-binding Effect) เป็นการพิจารณาจากตัวคำพิพากษาของศาลว่ามีสภาพเด็ดขาดทางกฎหมายแล้วหรือไม่ โดยคำพิพากษาดังกล่าวต้องเป็นคำพิพากษาถึงที่สุดหรือคำพิพากษาเสร็จเด็ดขาดแล้ว ซึ่งแบ่งได้เป็น 2 ประเภทคือ

- 1) คำพิพากษาถึงที่สุดตามเนื้อหา เป็นคำพิพากษาที่ได้วินิจฉัยเกี่ยวกับความผิดหรือความบริสุทธิ์ของจำเลย
- 2) คำพิพากษาถึงที่สุดตามแบบพิธี เป็นคำพิพากษาที่ทำให้กระบวนการพิจารณาคดีของศาลสิ้นสุดลง เช่น กรณีที่ศาลพิพากษายกฟ้องเนื่องจากเหตุคดีขาดอายุความหรือสิทธิในการนำคดีอาญามาฟ้องระงับหรือพ้นระยะเวลาในการยื่นอุทธรณ์ฎีกาหรือเกิดจากการสละสิทธิที่จะอุทธรณ์ฎีกาของจำเลย เป็นต้น

ตามเหตุผลของทฤษฎีนี้ จึงถือว่าคำพิพากษาของศาลในคดีอาญามีความแน่นอนและเด็ดขาดในตัวเอง สามารถใช้ยันได้กับทุกคน ไม่เฉพาะแต่คู่กรณีเท่านั้น และความแน่นอนเด็ดขาดดังกล่าวนั้นก็สืบเนื่องมาจากข้อเท็จจริงที่ว่าข้อเท็จจริงที่ตัดสินไปตามนั้นถือว่าถูกต้องตรงกับความเป็นจริงมากที่สุด เป็นผลทำให้คำพิพากษาในคดีอาญาไม่สามารถโต้แย้งเป็นอย่างอื่นได้ตามหลักความศักดิ์สิทธิ์ของคำพิพากษาในคดีอาญานั้นเอง ดังนั้น ตามทฤษฎีนี้ คำพิพากษาในคดีอาญาทุกประเภทจึงไม่สามารถอุทธรณ์ฎีกาต่อไปได้ กล่าวคือ เมื่อศาลในคดีอาญาได้มี

<sup>36</sup> สุเมธ บุญชัยสกุล. (2553). บทบาทของพนักงานอัยการในการอุทธรณ์ฎีกา. หน้า 26.

คำพิพากษาในเรื่องใดเรื่องหนึ่งแล้ว คำพิพากษานั้นย่อมผูกพันศาลและคู่ความและสามารถบังคับตามคำพิพากษานั้นได้ทันที หากยอมให้มีการอุทธรณ์ฎีกาย่อมกระทบกระเทือนต่อความแน่นอนเด็ดขาดของคำพิพากษา และนอกจากนี้ยังเป็นเหตุให้การพิจารณาคดีอาญาต้องยืดเยื้อออกไปเป็นเวลานานเกินสมควร ดังนั้น การให้สิทธิในการอุทธรณ์ฎีกาเพื่อแก้ไขความผิดพลาดที่อาจเกิดขึ้นในคำพิพากษาของศาลนั้น จึงต้องคำนึงถึงความสมดุลระหว่างความแน่นอนของคำพิพากษากับสิทธิเสรีภาพของบุคคลที่ได้รับผลกระทบจากคำพิพากษานั้นเพื่อป้องกันความเสื่อมศรัทธาต่อกระบวนการยุติธรรมและแนวคิดในปัจจุบันที่คำนึงถึงสิทธิเสรีภาพของประชาชนมากขึ้น ฉะนั้น การชั่งน้ำหนักระหว่างความเด็ดขาดของคำพิพากษาในคดีอาญากับความยุติธรรมและสิทธิเสรีภาพของประชาชน จึงเป็นสิ่งสำคัญที่ต้องระมัดระวังและควรต้องมีการแก้ไขบททวนได้ เพื่อเป็นหลักประกันความยุติธรรมและลดผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นในกระบวนการพิจารณาคดีของศาล

### 3.2.1.3 หลักความเป็นที่สุดแห่งคำพิพากษา

หลักความเป็นที่สุดแห่งคำพิพากษา (Res Judicata) เกิดจากแนวคิดที่ว่า คำพิพากษาของพระมหากษัตริย์ (King's Court) มีความศักดิ์สิทธิ์และไม่สามารถโต้แย้งได้ เป็นหลักการที่ตรงกับหลักกฎหมายปิดปากโดยคำพิพากษาซึ่งประเทศสหรัฐอเมริกาได้รับมาจากกฎหมายคอมมอนลอว์ของประเทศอังกฤษ มีความหมายว่าห้ามเถียงผลของคำพิพากษา มีผลเป็นการปิดปากคู่ความไม่ให้เถียงเป็นอย่างอื่นเฉพาะคำพิพากษาในประเด็นที่ตรงกับประเด็นที่กล่าวอ้างในคดีหลัง เมื่อคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดข้อพิพาทแห่งคดีเป็นที่ยุติ คู่ความและประชาชนควรที่จะเคารพต่อคำพิพากษาของศาลที่ชอบธรรมดังกล่าว โดยเหตุผลที่ว่าในการฟ้องร้องคดีกันนั้นควรเป็นที่ยุติ คู่ความถูกปิดปากมิให้หรือฟื้นคดีขึ้นพิจารณาใหม่ และบุคคลไม่ควรต้องได้รับการเสี่ยงภัยถึงสองครั้งจากการกระทำเพียงครั้งเดียว

แนวความคิดของหลักความศักดิ์สิทธิ์แห่งคำพิพากษา ถูกสร้างขึ้นมาเพื่อให้สอดคล้องกับหลักเหตุผลของความยุติธรรม ความเหมาะสมกับความจำเป็นในทางปฏิบัติและความสงบเรียบร้อยของสาธารณะในทางรัฐประศาสนโยบาย (Public Policy) ก็เพื่อประโยชน์ของคู่ความ การประหยัดเวลาในทางคดีความ และเพื่อความเป็นระเบียบเรียบร้อยของกระบวนการยุติธรรม (Judicial Orderly)<sup>37</sup>

จากเหตุผลของหลักความเป็นที่สุดแห่งคำพิพากษานั้น ถือว่าคำพิพากษาเป็นคำตัดสินข้อโต้แย้งที่ดีที่สุดและเป็นที่ยุติแล้ว กล่าวคือ เมื่อศาลมีคำพิพากษาอย่างไรแล้ว ข้อโต้แย้งต่างๆ ควรยุติตามคำพิพากษานั้น ไม่ควรให้มีการอุทธรณ์อีกต่อไป เว้นแต่เฉพาะกรณีเกิด

<sup>37</sup> ราตรี ดามี. (2549). การพิจารณาคดีในศาลสูง. หน้า 27-28.

ข้อผิดพลาดจริงๆ เท่านั้น เพื่อให้ประชาชนเกิดจิตสำนึกเคารพต่อคำพิพากษาและไม่อุทธรณ์อย่างไรเหตุผลหรืออาศัยการอุทธรณ์เป็นการประวิงคดีให้ล่าช้า

อย่างไรก็ตาม คำพิพากษาของศาลชั้นต้นอาจมีความบกพร่องหรือความไม่ถูกต้องได้ จึงควรให้มีการตรวจสอบโดยศาลสูงก่อนที่จะให้เป็นที่สุด ในปัจจุบัน หลักความเป็นที่สุดแห่งคำพิพากษานี้ได้นำไปใช้ในลักษณะที่เกี่ยวกับการห้ามดำเนินกระบวนการพิจารณาซ้ำหรือห้ามฟ้องซ้ำในคดีที่ศาลได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว

#### 3.2.1.4 หลักการค้นหาความจริง

จุดมุ่งหมายของการดำเนินคดีอาญาคือ การค้นหาความจริง (Discover of substantive truth) ทั้งนี้ ไม่ว่าจะเป็ระบบคอมมอนลอว์หรือซีวิลลอว์ก็ตาม โดยการค้นหาความจริงในระบบซีวิลลอว์จะเน้นในเรื่องของเนื้อหา โดยการร่วมมือกันของทุกองค์กรในกระบวนการยุติธรรม ไม่ว่าจะเป็ศาล พนักงานอัยการ หรือทนายความก็ตาม ส่วนการดำเนินคดีในระบบคอมมอนลอว์นั้นมีรากฐานมาจากการดำเนินคดีโดยประชาชน (Popular prosecution) ที่มีการต่อสู้คดีกัน การค้นหาความจริงจะใช้วิธีการถามค้าน (Cross-examination) เป็นหลัก ซึ่งเรียกว่า “Adversary system” แม้ว่าจะมีวิธีการบางอย่างที่ทำให้คดียุติลงโดยปราศจากการวินิจฉัยชี้ขาดของศาลเพื่อค้นหาความจริง เช่น วิธีการ Plea bargaining ในสหรัฐอเมริกาก็ตาม แต่แนวความคิดในการค้นหาความจริงมิได้อ่อนอกระบบวิธีพิจารณาความอาญาของสหรัฐอเมริกา ตรงกันข้ามศาลสูงสุดของสหรัฐอเมริกาได้เน้นในเรื่องการค้นหาความจริงเป็นจุดมุ่งหมายของการดำเนินคดีอาญาเป็นหลักเช่นเดียวกัน<sup>38</sup>

จะเห็นได้ว่า แม้วิธีการค้นหาความจริงของแต่ละระบบจะมีลักษณะที่แตกต่างกัน แต่ทั้งระบบกฎหมายคอมมอนลอว์และซีวิลลอว์ก็มีวัตถุประสงค์เป็นอย่างเดียวกันคือต้องการค้นหาความจริงให้ปรากฏออกมานั่นเอง

การอุทธรณ์ ถือเป็น การเหนี่ยวรั้งมิให้ศาลชั้นต้นทำผิด (Institutional review) ในข้อผิดพลาดทั้งหลายที่อาจเกิดขึ้นในระหว่างการพิจารณาคดีและทำคำพิพากษา รวมทั้งเป็นการสร้างความระมัดระวังมิให้ศาลชั้นต้นต้องกระทำผิดซ้ำอีก โดยต้องตัดสินใจด้วยความรอบคอบเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมมากยิ่งขึ้น ในการพิจารณาคดีเพื่อค้นหาความจริงต้องอาศัยเครื่องมือที่สำคัญอย่างยิ่งคือกฎเกณฑ์ของกฎหมายลักษณะพยานตามระบบกฎหมายของตน ซึ่งแต่ละระบบกฎหมายนั้นมีความแตกต่างกัน โดยในระบบซีวิลลอว์ไม่มีหลักเกณฑ์ที่สลับซับซ้อนเท่ากับในระบบคอมมอนลอว์ เนื่องจากในระบบซีวิลลอว์ทุกองค์กรในกระบวนการยุติธรรมจะมีส่วนในการค้นหาความจริงของคดี โดยเฉพาะอย่างยิ่งผู้พิพากษาจะมีบทบาทอย่างมากในการ

<sup>38</sup> ชินานนท์ วงศ์วีระชัย. เล่มเดิม. หน้า 32.

เข้าไปค้นหาความจริงและจะทำหน้าที่วินิจฉัยข้อเท็จจริงเอง ต่างจากระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ ซึ่งโดยปกติแล้วคณะลูกขุนจะเป็นผู้วินิจฉัยข้อเท็จจริง เพื่อเป็นการป้องกันความมีอคติและความลำเอียงในจิตใจของลูกขุนซึ่งเป็นเพียงบุคคลสามัญธรรมดาทั่วไป จึงต้องมีหลักเกณฑ์ต่างๆ เกี่ยวกับการรับฟังพยานหลักฐานเพื่อเป็นหลักประกันความยุติธรรมและป้องกันความเสียหายดังกล่าว เช่น หลัก Hearsay rule และ Exclusionary rule เป็นต้น

ด้วยเหตุที่การค้นหาความจริงถูกจำกัดโดยความสามารถของมนุษย์และวิธีการต่างๆ ในการค้นหาความจริงนั้น การค้นหาความจริงจึงเป็นความพยายามของมนุษย์ที่จะเข้าถึงความจริงที่ต่อแก่แท้ที่จะสามารถเป็นไปได้เท่านั้น และการจะได้ความจริงอันเป็นที่ยุตินั้นต้องดำเนินการตามขั้นตอน เช่น พยานหลักฐานที่รับฟังมายอมรับตามกฎหมายได้หรือไม่ (Admissibility) หากยอมรับได้ก็มาสู่ขั้นตอนการสอบพยาน (Examination) ซึ่งถือเป็นหัวใจสำคัญของการค้นหาความจริงและนำมาสู่ขั้นตอนสุดท้ายคือการประเมินค่าของพยานหลักฐานที่ได้รับฟังมาทั้งหมด (Evaluation) ว่ามีความน่าเชื่อถือเพียงใด ซึ่งขั้นตอนนี้ต้องอาศัยประสบการณ์และทักษะของแต่ละบุคคล

### 3.2.1.5 วัตถุประสงค์ของการอุทธรณ์ในคดีอาญา

การอุทธรณ์มีจุดมุ่งหมายเพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน แต่มิได้มีวัตถุประสงค์เพื่อพิจารณาคดีนั้นซ้ำใหม่อีกครั้งหนึ่งเพราะคดีนั้นได้พิจารณาเสร็จสิ้นไปแล้ว ถือว่าคำพิพากษาของศาลชั้นต้นมีผลบังคับตามกฎหมายแล้ว แต่หากพิจารณาตามประวัติความเป็นมาของการอุทธรณ์จะเห็นได้ว่า การตัดสินใจของขุนนางอาจมีความผิดพลาดและก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่ประชาชน จึงให้ประชาชนมีสิทธิอุทธรณ์คำตัดสินของขุนนางนั้นต่อพระมหากษัตริย์ได้ ดังนั้น หากการตัดสินใจของศาลชั้นต้นก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรม จึงควรที่จะให้สิทธิอุทธรณ์คำตัดสินของศาลชั้นต้นไปยังศาลที่มีอำนาจเหนือกว่า (Superior Court) เพื่อแก้ไขความไม่เป็นธรรมนั้นให้หมดไป เพราะผู้พิพากษาที่เป็นปुरुชนธรรมดาที่อาจเกิดความผิดพลาดหรือพลั้งเผลอได้ ซึ่งความผิดพลาดดังกล่าวนั้นอาจเกิดขึ้นได้ในกรณีเกี่ยวกับการฟังข้อเท็จจริงหรือการใช้กฎหมายมาปรับกับข้อเท็จจริงหรืออาจเกิดจากการดำเนินกระบวนการพิจารณาผิดพลาดก็ได้

ฉะนั้น ผลของคดีที่เกิดจากการตัดสินผิดพลาดไม่ว่าในกรณีใดๆ ก็ตาม ล้วนก่อให้เกิดความเสียหายและไม่เป็นธรรมแก่คู่ความ หากไม่ยอมให้ประชาชนมีสิทธิอุทธรณ์คำตัดสินดังกล่าว ย่อมเป็นการสร้างความไม่ยุติธรรมให้เกิดขึ้นในสังคมโดยทางอ้อม กล่าวคือ หากประชาชนที่นำคดีมาฟ้องศาลเพื่อขอความยุติธรรม แต่กลับไม่ได้รับความยุติธรรมจากศาล อันเป็นที่พึงสุดท้ายของพวกเขา ประชาชนผู้เดือดร้อนเหล่านั้นอาจจะกลับไปใช้วิธีอื่นเพื่อระงับข้อพิพาทของตนซึ่งอาจเป็นวิธีการใช้ความกำลังรุนแรงอันเป็นการก่อให้เกิดความเสียหายแก่สังคม

มากยิ่งขึ้นก็ได้ กรณีจึงมีความจำเป็นต้องให้ประชาชนที่เห็นว่าตนเองไม่ได้รับความยุติธรรมจาก คำวินิจฉัยของศาลชั้นต้นสามารถหาความยุติธรรมจากองค์กรที่อยู่สูงกว่าได้ โดยการให้โอกาส แก่คู่ความในการที่จะอุทธรณ์หรือฎีกาให้มีการถ่วงถ่วงความถูกต้องเป็นธรรมอีกชั้นหนึ่ง เป็นอย่างน้อย ทั้งนี้ เพื่อให้ศาลที่อยู่ในลำดับสูงกว่าและมีประสบการณ์มากกว่าช่วยตรวจสอบและ แก้ไขข้อผิดพลาดหรือข้อบกพร่องต่างๆ อันเป็นการสร้างหลักประกันและสร้างความเชื่อมั่นให้แก่ ประชาชนให้เกิดความศรัทธาในกระบวนการยุติธรรมมากยิ่งขึ้น

### 3.2.1.6 สาเหตุของการอุทธรณ์ในคดีอาญา

การดำเนินกระบวนการพิจารณาทางอาญานั้น ก่อให้เกิดกระบวนการต่างๆ ที่มีความสัมพันธ์กันทางกฎหมาย เริ่มตั้งแต่กระบวนการพิจารณาที่เป็นการกำหนดรูปคดี ได้แก่ การร้องทุกข์ การกล่าวโทษ ตลอดจนกระบวนการพิจารณาที่เป็นการชี้ขาดคดี เช่น คำสั่ง (Order) คำตัดสิน (Decision) และคำพิพากษา (Judgment) ซึ่งเป็นวินิจฉัยชี้ขาดคดีที่ทำให้คดีสิ้นสุดลง (Final adjudication) กระบวนการพิจารณาเหล่านี้มีความสัมพันธ์และเกี่ยวเนื่องกันเป็นลูกโซ่ และ กระบวนการพิจารณาต่างๆ เหล่านี้ต่างรวมเข้าเป็นอันหนึ่งอันเดียวกัน ทั้งนี้ โดยมีวัตถุประสงค์ อันแน่นอนเพื่อทำให้กฎหมายอาญามีผลบังคับได้อย่างจริงจัง

กระบวนการพิจารณาประกอบด้วยโครงสร้าง 2 ส่วน คือ

1) โครงสร้างส่วนที่เป็นวิธีการ (Procedural formation) เป็นเรื่องเกี่ยวกับการ กระทำต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับวิธีพิจารณา (Procedural act) ซึ่งอาจเป็นการกระทำโดยศาลอันได้แก่ การพิจารณาคดีและการวินิจฉัยชี้ขาดคดี (Adjudication) หรืออาจเป็นการกระทำโดยคู่ความอัน ได้แก่ การร้องขอ การเสนอพยานหลักฐาน การให้การ เป็นต้น การกระทำเหล่านี้จะเกี่ยวพันกันใน เรื่องที่ว่า เป็นการกระทำโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ (Lawfulness) หรือเรื่องที่ว่า เป็นการกระทำ ที่มีผลตามกฎหมายหรือไม่ (Effectiveness)

2) โครงสร้างส่วนที่เป็นเนื้อหา (Substantive formation) เป็นเป้าหมายของ กฎหมายวิธีพิจารณาคดีอาญา โดยกระบวนการต่างๆ ทั้งหมดจะมุ่งไปสู่โครงสร้างในส่วนนี้ใน ที่สุด ซึ่งเป็น โครงสร้างที่มีส่วนประกอบ 3 ส่วนด้วยกัน คือ ส่วนที่เป็นข้อเท็จจริงในรูปแบบของ การค้นหาความจริง (Fact-finding) ส่วนที่เป็นข้อกฎหมายในรูปแบบของการใช้บทบัญญัติของ กฎหมายมาปรับกับข้อเท็จจริง และส่วนที่เป็นการกำหนดโทษ (Determination of penalty)

โครงสร้างทั้งสองส่วนนี้จะมิอยู่ในกระบวนการพิจารณาซึ่งดำเนินต่อเนื่องกัน จนกระทั่งคดีนั้นเสร็จสมบูรณ์เพื่อการวินิจฉัยชี้ขาดต่อไป โดยทั่วไปการฟ้องร้องจะสิ้นสุดลง โดยการวินิจฉัยชี้ขาดอันเป็นที่สุด ซึ่งเรียกว่า “คำพิพากษา” คำพิพากษานั้นจะแสดงให้เห็นว่า มีการกำหนดข้อเท็จจริงอันเป็นที่ยุติและมีการนำบทบัญญัติของกฎหมายปรับเข้ากับข้อเท็จจริง

อันเป็นที่ยุตินั้นแล้ว แต่อย่างไรก็ตาม ความไม่ถูกต้องในเนื้อหาของคำพิพากษาเป็นเรื่องที่อาจเกิดขึ้นได้ ทั้งในส่วนที่เป็นปัญหาเกี่ยวกับการกำหนดข้อเท็จจริงไม่ถูกต้อง การใช้กฎหมายปรับกับข้อเท็จจริงไม่ถูกต้อง และการกำหนดโทษไม่ถูกต้อง

การแก้ไขความไม่ถูกต้องที่อาจเกิดขึ้นในการพิจารณาคดีของศาลสามารถทำได้ โดยการใช้สิทธิอุทธรณ์ฎีกาของคู่ความเพื่อคัดค้านคำพิพากษาของศาลชั้นต้นโดยกล่าวอ้างถึงความไม่ถูกต้องของคำพิพากษาในเรื่องของการฟังข้อเท็จจริงหรือการใช้กฎหมายซึ่งคำพิพากษาดังกล่าวยังไม่มีผลถึงที่สุด เป็นการแก้ไขคำพิพากษาของศาลที่อยู่ในลำดับเหนือกว่าโดยศาลฎีกา ศาลอุทธรณ์ หรือศาลชั้นต้นที่มีเขตอำนาจเหนือกว่า และเป็นการควบคุมการใช้ดุลพินิจของศาลชั้นต้น โดยการให้ศาลฎีกาหรือศาลอุทธรณ์เป็นศาลที่ใช้อำนาจทบทวนแก้ไขความไม่ถูกต้องในเนื้อหาของคำพิพากษาซึ่งเป็นการแก้ไขข้อผิดพลาดที่ศาลชั้นต้นได้ทำไว้ แม้การแก้ไขดังกล่าวมีผลกระทบต่อหลักความเป็นที่สุดแห่งความคำพิพากษา แต่หากไม่ยอมให้มีการแก้ไขข้อผิดพลาดก็ย่อมทำให้ความยุติธรรมไม่อาจดำเนินต่อไปได้เช่นกัน เพราะหากให้คำพิพากษาในคดีอาญาถึงที่สุดในศาลล่างหรือศาลชั้นต้น (Trial Court) โดยการตัดสินใจไม่ให้มีการอุทธรณ์ฎีกาต่อไปอีก ย่อมเป็นการเปิดโอกาสให้คู่ความที่ไม่สุจริตอาศัยประโยชน์จากการนี้กระทำการฉ้อฉลเพื่อให้ได้มาซึ่งคำพิพากษาอันเป็นประโยชน์แก่ตนได้ ซึ่งมีผลทำให้ฝ่ายที่สุจริตกว่าต้องเสียเปรียบและได้รับความไม่เป็นธรรม

ดังนั้น สาเหตุของการอุทธรณ์ในคดีอาญาจึงเกิดขึ้นจากความไม่ถูกต้องในเนื้อหาของคำพิพากษาซึ่งเป็นความไม่ถูกต้องที่จะต้องมีการแก้ไข อันประกอบด้วยสาเหตุ 3 ประการ ดังต่อไปนี้

### 1) กำหนดข้อเท็จจริงไม่ถูกต้อง (Erroneous determination of fact)

การกำหนดข้อเท็จจริง คือ การนำข้อเท็จจริงอันเป็นข้อมูลที่ได้มาจากการสืบพยานมาประเมินค่าความน่าเชื่อถือเพื่อสรุปให้ได้ข้อเท็จจริงอันเป็นที่ยุติ ซึ่งเป็นข้อเท็จจริงที่จะนำไปใช้ปรับกับบทบัญญัติต่างๆ ของกฎหมายต่อไป

ในการกำหนดข้อเท็จจริงนั้นต้องอาศัยเหตุผลและประสบการณ์ของแต่ละบุคคล ซึ่งเหตุผลในที่นี้มีได้หมายถึงเหตุผลตามความคิดหรือความรู้สึกของบุคคลแต่ละบุคคลเท่านั้น แต่ต้องเป็นเหตุผลที่ได้รับการรับรองโดยกฎหมายด้วย หากใช้เหตุผลในการประเมินค่าของพยานหลักฐานไม่ถูกต้อง ก็จะมีผลทำให้การกำหนดข้อเท็จจริงผิดพลาดไป การตัดสินใจว่าการกระทำของจำเลยมีความผิด เหตุผลในการตัดสินใจเช่นนั้นต้องมีข้อมูลจากพยานหลักฐานต่างๆ มาสนับสนุนซึ่งเป็นรากฐานที่ทำให้กำหนดข้อเท็จจริงลงไปเช่นนั้น ดังนั้น หากไม่มีข้อมูลจากพยานหลักฐานมาสนับสนุนเพียงพอ การกำหนดข้อเท็จจริงว่ามีความผิด จึงเป็นการใช้เหตุผล

ตรงข้ามกับความเป็นจริง (Contradictory reason) ถือเป็นกาหนดข้อเท็จจริง ไม่ถูกต้อง เป็นกรณีที่จะต้องมีการแก้ไขความไม่ถูกต้องดังกล่าวต่อไป

นอกจากนี้ การเลือกเฟ้นข้อมูลจากพยานหลักฐาน ก็มีความสำคัญในการ กำหนดข้อเท็จจริงเช่นเดียวกัน เพราะการเลือกเฟ้นข้อมูลจากพยานหลักฐานที่ผิดพลาด กล่าวคือ การไม่รับรู้หรือเพิกเฉยที่จะใช้ข้อมูลจากพยานหลักฐานบางข้ออันเป็นการกระทำที่ไม่ถูกต้องนั้น ย่อมก่อให้เกิดความเคลือบแคลงสงสัยในความเป็นเหตุเป็นผลของการกำหนดข้อเท็จจริงนั้น เนื่องจากการยอมรับฟังข้อมูลจากพยานหลักฐานที่มีได้เลือกเฟ้นนั้นอาจจะทำให้มีการกำหนด ข้อเท็จจริงไปในอีกทางหนึ่งซึ่งส่งผลทำให้การกำหนดข้อเท็จจริงเป็นไปโดยไม่ถูกต้องได้

มูลเหตุสำคัญที่ทำให้เกิดความไม่ถูกต้องในการกำหนดข้อเท็จจริง คือ ตัวบุคคลที่ทำหน้าที่กำหนดข้อเท็จจริง<sup>39</sup> และข้อเท็จจริงที่ได้มาจากกระบวนการพิสูจน์

การกำหนดข้อเท็จจริง เป็นขั้นตอนสำคัญอันนำไปสู่การวินิจฉัยความผิด หรือความบริสุทธิ์ของผู้ถูกกล่าวหาหรือจำเลย ดังนั้น หากศาลชั้นต้นรับฟังพยานหลักฐานแล้ว กำหนดข้อเท็จจริงไม่ถูกต้อง ย่อมกระทบกระเทือนถึงประโยชน์ของคู่ความในคดีโดยเฉพาะอย่างยิ่ง จำเลย ซึ่งอาจจะได้รับผลร้ายจากการกระทำเช่นนั้นได้ ดังนั้น จึงต้องมีวิธีการเพื่อแก้ไขความ ไม่ถูกต้องที่เกิดขึ้นนี้ ซึ่งก็คือการให้สิทธิในการอุทธรณ์แก่คู่ความนั่นเอง ทั้งนี้ เพื่อความยุติธรรม ในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีอาญาแก่คู่ความทุกฝ่าย

## 2) การปรับใช้กฎหมายไม่ถูกต้อง (Mistaken application of law)

เมื่อได้มีการกำหนดข้อเท็จจริงและได้ข้อเท็จจริงอันเป็นที่ยุติแล้ว ข้อเท็จจริงนั้น ย่อมถูกนำไปใช้ปรับกับบทบัญญัติของกฎหมายต่อไปอันเป็นเรื่องของการใช้กฎหมาย แสดงว่า การปรับใช้กฎหมายไม่ถูกต้อง เป็นขั้นตอนที่เกิดขึ้นภายหลังจากการกำหนดข้อเท็จจริงอันเป็นที่ยุติแล้ว เมื่อยังไม่มีเมื่อนำกฎหมายไปใช้ปรับกับข้อเท็จจริงใดๆ ถือเป็นกฎหมายในสถานะที่ไม่มีตัวตน และเป็นภาวะในอุดมคติ (Abstract law) อยู่ แต่เมื่อมีการนำกฎหมายไปปรับใช้กับข้อเท็จจริงในคดี แล้วก็จะทำให้กฎหมายนั้นมีสถานะเป็นตัวเป็นตนขึ้นมา (Concrete law) ฉะนั้น ก็คือ การทำให้

<sup>39</sup> ประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ ผู้กำหนดข้อเท็จจริง คือ คณะลูกขุน (Jury) ซึ่งโดยปกติ แล้วจะเป็นผู้ชี้ขาดข้อเท็จจริง (Verdict) และรับฟังข้อโต้แย้งของคู่ความในคดีที่โน้มน้ำหนักใจของคณะลูกขุน ให้เคลื่อนตาม หากครั้งใดคณะลูกขุนตัดสินใจผิดพลาดโดยปล่อยตัวผู้กระทำความผิดไปด้วยการสงสัยหรือ ไม่รู้ข้อเท็จจริง หรือตัดสินใจโทษผู้บริสุทธิ์ ถือเป็นกาหนดความผิดพลาดที่จะต้องมีการแก้ไขต่อไป ส่วนประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายซีวิลลอว์ ผู้พิพากษามีบทบาทอย่างมากในการกำหนดข้อเท็จจริง แต่ก็อาจเกิด ข้อผิดพลาด อันนำไปสู่การปรับใช้กฎหมายที่ผิดพลาดได้เนื่องจากผู้พิพากษาก็เป็นเพียงบุคคลธรรมดา จึงย่อมอาจมีการผิดพลาดในการปฏิบัติหน้าที่ได้เช่นเดียวกับคนธรรมดาทั่วไป.



กฎหมายเป็นตัวเป็นตนขึ้นมาแน่นอน และการใช้กฎหมายที่ถูกต้องที่สุดคือการปรับใช้ให้สอดคล้องกับสถานะในอุดมคติของกฎหมายนั้น หากการใช้กฎหมายขัดแย้งกับสถานะเช่นนี้ย่อมเป็นการใช้กฎหมายโดยไม่ถูกต้องหรือเป็นการใช้กฎหมายโดยสำคัญผิด

การใช้กฎหมายเกี่ยวพันกับการตีความกฎหมาย (Interpretation) การตีความเป็นเรื่องความเห็นของแต่ละบุคคล ซึ่งอาจมีความแตกต่างกันได้ ในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายซีวิลลอว์ตัวบทกฎหมายมักจะบัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษร การตีความกฎหมายจึงเป็นสิ่งจำเป็นอย่างยิ่ง ส่วนในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์นั้นตัวบทกฎหมายส่วนใหญ่จะมีได้บัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษร แต่จะปรากฏในรูปของคำพิพากษา การใช้กฎหมายจึงเป็นไปตามหลัก Precedent หรือ Stare decisis ซึ่งมีหลักเกณฑ์ว่าคดีที่มีลักษณะอย่างเดียวกันควรจะได้รับ การตัดสินเป็นอย่างเดียวกัน ซึ่งย่อมต้องอาศัยการตีความเช่นเดียวกัน ในการใช้กฎหมายนั้นสิ่งที่ต้องคำนึงถึงคือ ความแน่นอน โดยเฉพาะในประเทศที่มีการปกครองแบบสหรัฐ เช่น เยอรมนี และสหรัฐอเมริกา เป็นต้น เพราะความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันในการใช้กฎหมายนั้นถือเป็นสิ่งจำเป็นอย่างยิ่งในการปกครองประเทศ

การปรับใช้กฎหมายโดยไม่ถูกต้อง อาจเกิดจากการนำกฎหมายไปใช้ปรับกับข้อเท็จจริงในคดีโดยผิดพลาดไปหรืออาจเกิดจากการตีความกฎหมายโดยไม่ถูกต้อง รวมทั้งการใช้บทบัญญัติที่เป็นบทลงโทษเกินกว่าหรือนอกเหนือจากที่ปรากฏในคำฟ้องซึ่งเป็นผลร้ายแก่จำเลย แม้ว่าการใช้บทบัญญัตินั้นๆ จะถูกต้องตามกฎหมายก็ตาม สิ่งเหล่านี้ล้วนเป็นความผิดพลาดในเนื้อหาของคำพิพากษาทั้งสิ้น

นอกจากความไม่ถูกต้องที่เป็นเนื้อหาของคำพิพากษาแล้ว ยังมีความไม่ถูกต้องที่เป็นคำวินิจฉัยชี้ขาดในทางพิจารณา ในกระบวนการพิจารณาคดีนั้น เมื่อคดีสิ้นสุดลงศาลจะต้องมีคำวินิจฉัยชี้ขาดในเนื้อหาของคดีอันได้แก่ คำพิพากษา ซึ่งเป็นคำวินิจฉัยที่ประกอบด้วยส่วนที่เป็นการกำหนดเนื้อหาและส่วนที่เป็นการกำหนดรูปแบบ แต่คำวินิจฉัยอื่นในระหว่างพิจารณาคดีนั้นเป็นแต่เพียงส่วนที่เป็นการกำหนดรูปแบบเท่านั้น ซึ่งศาลจะต้องสั่งการตามกฎเกณฑ์ของกฎหมายวิธีพิจารณา เช่น คำสั่งรับฟ้องหรือไม่รับฟ้อง หากศาลเพิกเฉยหรือไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ ย่อมถือว่าเป็นการใช้กฎหมายโดยไม่ถูกต้องเช่นเดียวกันและเป็นกรณีที่จะต้องมีการแก้ไขต่อไป

### 3) การกำหนดโทษไม่เหมาะสมกับคดี

ในส่วนที่เกี่ยวกับการกำหนดโทษขึ้นอยู่กับดุลพินิจของผู้พิพากษาเป็นสำคัญ การอุทธรณ์ไม่ใช่เป็นการแก้ไขการกำหนดโทษที่ไม่ถูกต้อง แต่เป็นการแก้ไขให้การกำหนดโทษมีแบบฉบับเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันเพราะการกำหนดโทษเป็นดุลพินิจของผู้พิพากษาแต่ละคน

การจะกำหนดโทษมากน้อยเพียงใดนั้นมักต้องคำนึงถึงเหตุผลในด้านอาชญาวิทยาและทัณฑวิทยาด้วย แต่การอุทธรณ์นั้นมีความประสงค์ที่จะให้ศาลอุทธรณ์ได้ควบคุมการใช้ดุลพินิจของศาลชั้นต้น ทั้งนี้ เพื่อเป็นการป้องกันมิให้จำเลยต้องได้รับโทษหนักเกินไป อำนาจของศาลอุทธรณ์นี้เรียกว่า “Supervisory power” โดยอาจจะเป็นการแก้ไขบทกำหนดโทษหรือแก้ไขความหนักเบาของโทษ ซึ่งการแก้ไขโทษมีหลักว่า ศาลอุทธรณ์จะเปลี่ยนแปลงโทษให้เป็นโทษแก่จำเลยไม่ได้ (Verbot der reformatio in peius) เว้นแต่ฝ่ายโจทก์จะร้องขอให้เพิ่มเติมโทษ

### 3.2.2 หลักการอุทธรณ์ในคดีอาญาตามกฎหมายไทย

หลักเกณฑ์การอุทธรณ์ในคดีอาญาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 193 วรรคแรก บัญญัติว่า

“คดีอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งศาลชั้นต้นในข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย ให้อุทธรณ์ไปยังศาลอุทธรณ์ เว้นแต่จะถูกห้ามอุทธรณ์โดยประมวลกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่น”

จากบทบัญญัติดังกล่าวแสดงให้เห็นได้ว่า หลักเกณฑ์การอุทธรณ์ในคดีอาญานั้น ต้องเป็นการอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลชั้นต้นเท่านั้น

#### 3.2.2.1 ประเภทของคำสั่งศาล

ในการดำเนินคดีอาญานั้น ศาลมีความจำเป็นต้องวินิจฉัยสั่งการโดยคำสั่ง ในหลายกรณี ความจำเป็นดังกล่าวนี้อาจเกิดขึ้นจากการที่ศาลเห็นเองโดยพลการหรือจากการที่ผู้เกี่ยวข้องในคดีร้องขอให้ศาลสั่งก็ได้

การที่จะตอบคำถามว่าการอุทธรณ์คำสั่งออกหมายจับของศาลกระทำได้หรือไม่ เพราะเหตุใดนั้น จำเป็นต้องทราบถึงประเภทของคำสั่งศาลเสียก่อน<sup>40</sup> คำสั่งศาลแบ่งเป็น 2 ประเภท คือ

##### 1) คำสั่งที่เป็นมาตรการ

“คำสั่งที่เป็นมาตรการ” คือ คำวินิจฉัยและสั่งการของศาล เช่น คำสั่งกำหนดวันพิจารณา คำสั่งให้แยกฟ้อง คำสั่งให้เลื่อนคดี คำสั่งเรียกพยานมาเองเพื่อประกอบการวินิจฉัย ทำคำสั่งชั้นไต่สวนมูลฟ้องและให้รอคดีเพื่อฟังพยานหลักฐานนั้น คำสั่งให้รอการไต่สวนมูลฟ้องเพื่อฟังผลคดีอื่นและให้จำหน่ายคดีชั่วคราว คำสั่งไม่อนุญาตให้ขังผู้ต้องหาในระหว่างสอบสวนต่อไป คำสั่งกำหนดวันอ่านคำพิพากษา เป็นต้น

<sup>40</sup> คณิต วน นคร ก เล่มเดิม. หน้า 34.

คำสั่งออกหมายอาญาของศาลก็เป็นคำสั่งที่เป็นมาตรการอย่างหนึ่ง เพราะเป็นการวินิจฉัยสั่งการของศาล

คำสั่งที่เป็นมาตรการนี้ไม่มีแบบ โดยปกติศาลจะทำเป็นถ้อยคำสำนวนการอุทธรณ์คำสั่งประเภทนี้กระทำมิได้ แต่อาจขอให้ศาลที่ออกคำสั่งนั้นทบทวนคำสั่งของศาลนั้นได้

คำสั่งออกหมายจับ เป็นคำสั่งออกหมายอาญาประเภทหนึ่ง ซึ่งเป็นคำสั่งของศาลก่อนมีการฟ้องคดีและอยู่ในกระบวนการขั้นต้นในการนำผู้ต้องสงสัยว่าน่าจะได้กระทำความผิดอาญาเข้าสู่กระบวนการยุติธรรม จึงไม่อาจอุทธรณ์คำสั่งได้

## 2) คำสั่งระหว่างพิจารณา

“คำสั่งระหว่างพิจารณา” คือ คำสั่งที่เป็นไปในทางวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทแห่งคดี ซึ่งอาจเป็นข้อพิพาทในเนื้อหาหรือข้อพิพาทในวิธีพิจารณาความก็ได้ และศาลได้มีคำสั่งนับตั้งแต่มิคำสั่งรับคดีของโจทก์ไว้ได้ส่วนมูลฟ้องหรือพิจารณา จนกระทั่งก่อนศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดตัดสินคดีนั้น

คำสั่งระหว่างพิจารณาที่เป็นคำสั่งวินิจฉัยชี้ขาดในเนื้อหา เช่น คำสั่งไม่ประทับฟ้องเพราะคดีไม่มีมูล ส่วนคำสั่งระหว่างพิจารณาที่เป็นคำสั่งวินิจฉัยชี้ขาดในวิธีพิจารณาความ เช่น คำสั่งไม่รับอุทธรณ์เพราะเป็นกรณีต้องห้ามอุทธรณ์<sup>41</sup>

ในการออกคำสั่งระหว่างพิจารณานั้น ถ้ากฎหมายมิได้บัญญัติไว้โดยเฉพาะ เช่น คำสั่งในการประทับฟ้องหรือคำสั่งในการชั้นสูตรพลิกศพ ย่อมเป็นอำนาจของศาลที่จะสั่งไม่ใช่อำนาจของผู้พิพากษาคนหนึ่งตามพระธรรมนูญศาลยุติธรรม มาตรา 24-25 ดังนั้น เมื่อการออกคำสั่งระหว่างพิจารณาเป็นอำนาจของศาล กรณีก็จะต้องประกอบด้วยองค์คณะของศาลที่ถูกต้องตามกฎหมาย เช่น คำสั่งของศาลจังหวัดต้องประกอบด้วยผู้พิพากษาอย่างน้อยสองคน เป็นต้น

คำสั่งระหว่างพิจารณาอาจแบ่งต่อไปได้อีกเป็น คำสั่งระหว่างพิจารณาที่ทำให้คดีเสร็จสำนวน และคำสั่งระหว่างพิจารณาที่ไม่ทำให้คดีเสร็จสำนวน กล่าวคือ คำสั่งระหว่างพิจารณาที่ทำให้คดีเสร็จสำนวนอาจเป็นกรณีของการเสร็จไปในเนื้อหา เช่น คำสั่งไม่ประทับฟ้องเพราะคดีไม่มีมูล หรืออาจเป็นกรณีเสร็จไปในวิธีพิจารณาความ เช่น คำสั่งไม่รับอุทธรณ์เพราะเป็นกรณีต้องห้ามอุทธรณ์ เป็นต้น และคำสั่งระหว่างพิจารณาที่ไม่ทำให้คดีเสร็จสำนวนนั้นอาจเป็นกรณีคดีไม่เสร็จไปในเนื้อหา เช่น คำสั่งประทับฟ้อง หรืออาจเป็นกรณีคดีไม่เสร็จไปในวิธีพิจารณาความ เช่น คำสั่งเกี่ยวกับการคัดค้านผู้พิพากษา คำสั่งไม่อนุญาตให้เลื่อนคดี เป็นต้น

<sup>41</sup> แหล่งเดิม.

เมื่อคำสั่งระหว่างพิจารณา เป็นคำสั่งที่เป็น ไปในทางวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทแห่งคดี ดังนั้น หากกฎหมายมิได้บัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น จึงย่อมอุทธรณ์ได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 193 แต่อย่างไรก็ตาม ในการอุทธรณ์คำสั่งระหว่างพิจารณานั้นย่อมต้องเป็นตามหลักเกณฑ์เรื่องการอุทธรณ์คำสั่งระหว่างพิจารณาตาม มาตรา 196 ด้วย กล่าวคือ คู่ความจะอุทธรณ์คำสั่งระหว่างพิจารณาได้ต่อเมื่อศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดในประเด็นแห่งคดีและต้องมีการอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งนั้นๆ อันทำให้คดีนั้นเสร็จสำนวนด้วยเท่านั้น

หลักเกณฑ์ของการอุทธรณ์ในคดีอาญาดำเนินการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 193 ที่ว่า ต้องเป็นการอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งศาลชั้นต้นนั้น และคำว่า “คำสั่งศาลชั้นต้น” นั้น หมายถึง คำสั่งระหว่างพิจารณาซึ่งเป็นคำสั่งที่เป็น ไปในทางวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทแห่งคดี กล่าวคือ คำสั่งของศาลชั้นต้นที่จะอุทธรณ์ได้ต้องเป็นคำสั่งระหว่างพิจารณาและต้องอุทธรณ์เมื่อศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งในประเด็นสำคัญแห่งคดีแล้วและต้องมีการอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งนั้นด้วยเท่านั้น

คำสั่งออกหมายจับ เป็นคำสั่งที่เป็นมาตรการอย่างหนึ่งและอยู่ในอำนาจของผู้พิพากษาคนเดียวตามพระธรรมนูญศาลยุติธรรม มาตรา 24 (2) มิใช่คำสั่งระหว่างพิจารณาที่เป็น ไปในทางวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทแห่งคดี แต่เป็นคำสั่งของศาลก่อนมีการฟ้องคดีซึ่งอยู่ในกระบวนการขั้นต้นในการนำผู้ต้องสงสัยว่าน่าจะได้กระทำความผิดอาญาเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมเท่านั้น คำสั่งออกหมายจับจึงมิใช่คำสั่งระหว่างพิจารณา ไม่อาจอุทธรณ์ต่อศาลอุทธรณ์ได้

### 3.2.2.2 ลักษณะของการอุทธรณ์ในคดีอาญา

#### 1) การอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริง

ปัญหาข้อเท็จจริง เป็นปัญหาที่ต้องพิจารณาว่า ได้มีการกระทำหรือเหตุการณ์ หรือพฤติกรรมอย่างใดอย่างหนึ่งเกิดขึ้นหรือมีอยู่จริงดังที่ได้มีการกล่าวอ้างหรือไม่ เรียกว่าเป็นปัญหาข้อเท็จจริง ซึ่งศาลต้องใช้ดุลพินิจวินิจฉัยชี้ขาดน้ำหนักพยานหลักฐานทั้งปวงว่าจะรับฟังข้อเท็จจริงอย่างไร<sup>42</sup> กล่าวคือ เป็นปัญหาการได้เถียงดุลพินิจของศาล ได้แก่ ดุลพินิจในการรับฟังพยานหลักฐาน ดุลพินิจในการลงโทษ ดุลพินิจในการดำเนินกระบวนการพิจารณา

การอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริง จึงเป็นการคัดค้านในเรื่องดุลพินิจต่างๆ ของศาล ไม่ว่าจะเป็นปัญหาเรื่องดุลพินิจในการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐาน การกำหนดโทษ การลงโทษหรือรอการลงโทษ เช่น อุทธรณ์ขอให้ลงโทษจำเลยสถานเบา หรืออุทธรณ์ว่าพยานโจทก์รับฟังไม่ได้ว่าจำเลยกระทำความผิด หรืออุทธรณ์ว่าพนักงานสอบสวนไม่ได้ทำแผนที่เกิดเหตุ และไม่ให้อำเภอนำชี้ที่เกิดเหตุ หรืออุทธรณ์ว่าจำเลยไม่ได้ทำร้ายผู้เสียหาย หรืออุทธรณ์ว่าจำเลย

<sup>42</sup> สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล ข (2553). ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ฉบับอ้างอิง. หน้า 347.

ไม่ได้ให้การรับสารภาพตามที่ล่ามแปลให้ฟัง หรืออุทธรณ์ว่าผู้เสียหายสมัครใจเข้าต่อสู้กับจำเลย จึงไม่ใช่ผู้เสียหาย หรืออุทธรณ์ขอให้ไม่รอการลงโทษ เป็นต้น<sup>43</sup>

การเปิดโอกาสให้มีการอุทธรณ์ในข้อเท็จจริงนั้นเพราะมีวัตถุประสงค์ที่จะแก้ไขความไม่ถูกต้องในการกำหนดข้อเท็จจริงเพื่อให้ได้ความจริงที่ตรงแท้ตามหลักกฎหมาย คอมมอนลอว์และซีวิลลอว์ที่วางหลักไว้ว่า ถ้าไม่มีกฎหมายบัญญัติให้อำนาจไว้เป็นพิเศษแล้ว จะมีการอุทธรณ์ในข้อเท็จจริงไม่ได้ ดังนั้น หากไม่มีการอุทธรณ์ข้อเท็จจริงย่อมเป็นอันยุติตาม คำพิพากษาของศาลเริ่มต้นคดี แต่โดยปกติแล้วการอุทธรณ์ในข้อเท็จจริงจะทำได้ครั้งหนึ่งเป็นอย่างน้อย และในบางกรณีก็มีการจำกัดการอุทธรณ์ในข้อเท็จจริงเพื่อป้องกันคดีที่ไม่มีสาระขึ้นไปสู่การ พิจารณาของศาลอุทธรณ์

สำหรับการอุทธรณ์ตามกฎหมายของไทยนั้นถือหลักว่า คดีทุกคดีสามารถ อุทธรณ์ได้ เว้นแต่จะมีบทบัญญัติห้ามอุทธรณ์ จึงจะไม่มีสิทธิอุทธรณ์

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 193 ทวิ บัญญัติว่า

“ห้ามมิให้อุทธรณ์คำพิพากษาศาลชั้นต้นในปัญหาข้อเท็จจริงในคดีซึ่งมี อัตราโทษอย่างสูงตามที่กฎหมายกำหนดไว้ให้จำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ เว้นแต่กรณีต่อไปนี้ให้จำเลยอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริงได้

(1) จำเลยต้องคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุกหรือให้ลงโทษกักขังแทน โทษจำคุก

(2) จำเลยต้องคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุก แต่ศาลรอการลงโทษไว้

(3) ศาลพิพากษาว่าจำเลยมีความผิด แต่รอการกำหนดโทษไว้ หรือ

(4) จำเลยต้องคำพิพากษาให้ลงโทษปรับเกินหนึ่งพันบาท

เป็นบทบัญญัติที่จำกัดสิทธิการอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริงในคดีที่มีอัตรา โทษไม่สูงมากนัก เพื่อมิให้คดีขึ้นไปสู่ศาลสูงมากเกินไปในขณะเดียวกันก็เปิดโอกาสให้ จำเลยซึ่งได้รับผลกระทบจากคำพิพากษาคดีได้ และมีช่องทางผ่อนปรนให้คู่ความอุทธรณ์ได้ตาม มาตรา 193 ตรี กล่าวคือ หากผู้พิพากษาซึ่งนั่งพิจารณาหรือลงชื่อในพิพากษาหรือทำความเห็นแย้ง ในศาลชั้นต้นพิจารณาเห็นว่าข้อความที่ตัดสินนั้นเป็นปัญหาสำคัญอันควรสู่ศาลอุทธรณ์และ อนุญาตให้อุทธรณ์ หรืออธิบดีกรมอัยการหรือพนักงานอัยการซึ่งอธิบดีกรมอัยการได้มอบหมาย ลงลายมือชื่อรับรองในอุทธรณ์ว่า มีเหตุอันควรที่ศาลอุทธรณ์จะได้วินิจฉัย ก็ให้คู่ความอุทธรณ์ ต่อไปได้

<sup>43</sup> สุชาติ รุ่งทรัพย์ธรรม. (2548). ย่อหลักประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาว่าด้วยวิธีพิจารณา ในศาลชั้นต้น อุทธรณ์และฎีกา. หน้า 81.

## 2) การอุทธรณ์ในปัญหาข้อกฎหมาย

ปัญหาข้อกฎหมาย เป็นปัญหาที่จะต้องพิจารณาถึงขอบเขตหรือความหมายของถ้อยคำในบทบัญญัติต่างๆ ว่ามีขอบเขตเพียงใด และอาจเป็นการพิจารณาว่าข้อเท็จจริงที่รับฟังเป็นยุติแล้วแล้วนั้นจะปรับเข้ากับหลักกฎหมายได้หรือไม่ กล่าวคือ เป็นปัญหาว่าตามข้อเท็จจริงซึ่งฟังเป็นที่ยุติแล้วนั้น ต้องตามตัวบทกฎหมายมาตราใด ซึ่งวินิจฉัยจากตัวบทกฎหมายที่เรียกกันว่า “ปัญหาการหาหรือบท” รวมถึงปัญหาการโต้เถียงว่าศาลดำเนินคดีโดยผิดกฎหมาย ไม่ว่าจะเป็นเรื่องศาลฟังพยานโดยผิดกฎหมาย ศาลลงโทษจำเลยผิดกฎหมาย หรือศาลดำเนินกระบวนการพิจารณาผิดกฎหมาย

การอุทธรณ์ในปัญหาข้อกฎหมาย จึงเป็นการคัดค้านว่าศาลปรับบทกฎหมายไม่ถูกต้องหรือดำเนินกระบวนการพิจารณาไม่ถูกต้องตามกฎหมาย เช่น อุทธรณ์ว่าโจทก์บรรยายฟ้องไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรืออุทธรณ์ว่าข้อเท็จจริงในคดีเป็นความผิดฐานยกยอก ไม่ใช่ลักทรัพย์ เป็นต้น

การเปิดโอกาสให้อุทธรณ์ในปัญหาข้อกฎหมายนั้นมีขอบเขตกว้างกว่าการเปิดโอกาสให้อุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริง ปัญหาข้อกฎหมายที่สำคัญมักจะได้รับโอกาสที่จะขึ้นไปสู่การพิจารณาของศาลสูงสุดเสมอเพื่อให้ศาลทำหน้าที่ตีความกฎหมาย ซึ่งทำให้การใช้กฎหมายมีความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันตลอดทั่วประเทศ

## 3) การอุทธรณ์คำสั่งระหว่างพิจารณา

คำวินิจฉัยชี้ขาดอันเป็นที่สุดของศาล (Final adjudication) เป็นการวินิจฉัยชี้ขาดในเนื้อหาของคดีซึ่งออกมาในรูปของคำพิพากษา (Judgment) การแก้ไขเนื้อหาของคำพิพากษาที่ไม่ถูกต้องย่อมทำได้ในรูปของการอุทธรณ์คำพิพากษา สำหรับคำวินิจฉัยอื่นๆ ที่ไม่ใช่เป็นการชี้ขาดในเนื้อหาของคดี แต่เป็นคำวินิจฉัยชี้ขาดที่เกี่ยวข้องกับวิธีพิจารณา เช่น คำตัดสินเป็นคำวินิจฉัยชี้ขาดของศาลเกี่ยวกับกระบวนการต่างๆ ในระหว่างการพิจารณา ซึ่งไม่ยุ่งยากพอที่จะออกเป็นคำพิพากษา การออกคำวินิจฉัยนี้ไม่จำเป็นต้องอาศัยการฟัง การโต้เถียงด้วยวาจาและไม่จำเป็นต้องออกนั่งพิจารณาเป็นการเปิดเผย เช่น คำสั่งรับหรือไม่รับฟ้อง คำสั่งยอมรับฟังพยานหลักฐานหรือปฏิเสธไม่ยอมรับฟังพยานหลักฐาน เป็นต้น คำตัดสินบางอย่างที่มีความสำคัญต่อเนื้อหาของคดี จึงจะออกมาในรูปของคำพิพากษา และคำวินิจฉัยอีกประเภทหนึ่งคือ คำสั่ง (Order) เป็นคำวินิจฉัยชี้ขาดของผู้พิพากษา เช่น คำสั่งที่เกี่ยวกับการออกหมายจับ หมายค้น เป็นต้น คำตัดสินและคำสั่งนี้จึงมีลักษณะเป็นเนื้อหาของรูปแบบ ซึ่งเรียกว่า “คำสั่งระหว่างพิจารณา” (Interlocutory order)

แนวความคิดที่ครอบคลุมคำสั่งระหว่างพิจารณานี้ ได้แก่ ความสะดวก รวดเร็วในการพิจารณา ต่างกับคำพิพากษาซึ่งมีแนวความคิดของความเด็ดขาดแน่นอนครอบคลุม อยู่ หากคำสั่งระหว่างพิจารณานี้มีความไม่ถูกต้อง ต้องแก้ไขด้วยการอุทธรณ์คำสั่งระหว่างพิจารณา ซึ่งกฎหมายของบางประเทศยอมให้กระทำได้โดยแยกต่างหากจากการอุทธรณ์คำพิพากษา

ในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายซีวิลลอว์ยอมรับให้มีการอุทธรณ์คำสั่งระหว่างพิจารณาได้ คำตัดสินหรือคำสั่งบางประการ โดยเฉพาะคำสั่งที่เกี่ยวกับ Compulsory measures ซึ่งเป็นมาตรการที่มีลักษณะเป็นการบังคับเพื่อให้การดำเนินคดีอาญาเป็นไปโดยสะดวก และรวดเร็ว เช่น คำสั่งเกี่ยวกับการจับ การค้น การควบคุมตัว เป็นต้น คำสั่งระหว่างพิจารณาเป็น เนื้อหาของรูปแบบ ดังนั้น กรณีที่ไม่มีวิธีการอุทธรณ์คำสั่งระหว่างพิจารณาเป็นพิเศษ หากคำสั่งระหว่างพิจารณานั้นไม่ถูกต้อง ย่อมต้องแก้ไขด้วยการอุทธรณ์คำพิพากษาในรูปของปัญหา ข้อกฎหมาย

คำสั่งระหว่างพิจารณาในคดีอาญาตามกฎหมายไทย หมายถึง คำสั่งอย่างใด อย่างหนึ่งของศาลนับตั้งแต่เมื่อศาลได้มีคำสั่งรับคดีของโจทก์ไว้ได้สวนมูลฟ้องหรือพิจารณา จนกระทั่งก่อนศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดตัดสินคดีนั้น และคำสั่งนั้น ไม่ทำให้คดี เสร็จสำนวนไปจากศาล และคู่ความจะอุทธรณ์คำสั่งระหว่างพิจารณาได้ต่อเมื่อศาลมีคำพิพากษา หรือคำสั่งในประเด็นสำคัญและต้องมีการอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งนั้นๆ อันทำให้คดีนั้น เสร็จสำนวนด้วยเท่านั้น<sup>44</sup>

### 3.2.2.3 ข้อห้ามอุทธรณ์ในคดีอาญา

#### 1) ข้อห้ามอุทธรณ์คำสั่งระหว่างพิจารณา

เหตุผลที่สำคัญที่กฎหมายจำเป็นต้องจำกัดสิทธิของคู่ความมิให้อุทธรณ์คำสั่งระหว่างพิจารณานั้น เป็นเพราะว่าในระหว่างที่ศาลพิจารณาคดีอยู่นั้น ถ้ามีคำร้องระหว่างพิจารณา กฎหมายกำหนดให้ศาลต้องมีคำสั่งระหว่างพิจารณานั้นตามที่เห็นสมควร และเมื่อศาลมีคำสั่ง ใดๆแล้ว หากคำสั่งนั้นไม่ต้องห้ามอุทธรณ์ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย คู่ความฝ่ายที่ไม่เห็นพ้อง ด้วยกับคำสั่งนั้นย่อมเกิดสิทธิที่จะอุทธรณ์คัดค้านคำสั่งเช่นว่านั้นได้ตามหลักทั่วไป แต่เนื่องจาก ในระหว่างที่ศาลพิจารณาคดีอยู่นั้น คู่ความอาจจำเป็นต้องยื่นคำร้องหรือคำขอระหว่างพิจารณา อยู่ตลอดเวลา เช่น อาจต้องร้องขอเลื่อนคดี ขอยื่นบัญชีระบุพยานเพิ่มเติม หรือขอให้ส่งประเด็น ไปสืบที่ศาลอื่น เป็นต้น ซึ่งศาลก็จะต้องมีคำสั่งคำร้องหรือคำขอเช่นว่านั้นทันทีในขณะที่คดีนั้น

<sup>44</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 196 “คำสั่งระหว่างพิจารณาที่ไม่ทำให้คดี เสร็จสำนวน ห้ามมิให้อุทธรณ์คำสั่งนั้น จนกว่าจะมีคำพิพากษาหรือคำสั่งในประเด็นสำคัญและมีอุทธรณ์ คำพิพากษาหรือคำสั่งนั้นด้วย.”

อยู่ในระหว่างพิจารณา ดังนั้น คำสั่งระหว่างพิจารณาเช่นว่านี้ หากยอมให้สิทธิแก่คู่ความที่จะอุทธรณ์ได้ในทันทีที่ศาลมีคำสั่ง ก็อาจส่งผลให้การดำเนินคดีของศาลเกิดการหยุดชะงักติดขัดเนิ่นช้าไปโดยไม่สมควร กฎหมายจึงจำเป็นต้องกำหนดเป็นหลักการสำคัญว่าห้ามมิให้คู่ความอุทธรณ์คำสั่งเช่นว่านั้นในระหว่างพิจารณา

ตามกฎหมายไทย ข้อห้ามอุทธรณ์คำสั่งระหว่างพิจารณาปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 196 ซึ่งบัญญัติว่า “คำสั่งระหว่างพิจารณาที่ไม่ทำให้คดีเสร็จสำนวนห้ามมิให้อุทธรณ์คำสั่งนั้นจนกว่าจะมีคำพิพากษาหรือคำสั่งในประเด็นสำคัญ และมีอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งนั้นด้วย” แสดงให้เห็นว่า คำสั่งระหว่างพิจารณาที่ไม่ทำให้คดีเสร็จสำนวน เช่น คำสั่งให้งดสืบพยานที่ไม่มาศาลหรือคำสั่งศาลให้รอการไต่สวนมูลฟ้องไว้ก่อนเพื่อฟังผลคดีแพ่งนั้น ห้ามมิให้มีการอุทธรณ์คำสั่งในระหว่างพิจารณาคดี คู่ความจะอุทธรณ์คำสั่งระหว่างพิจารณาได้ต่อเมื่อศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งในประเด็นสำคัญและต้องมีการอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งนั้นๆ อันทำให้คดีนั้นเสร็จสำนวนด้วยเท่านั้น ทั้งนี้ เพราะกฎหมายไทยไม่ได้มีการแยกการอุทธรณ์คำสั่งระหว่างพิจารณาโดยกระบวนการพิจารณาพิเศษไว้แต่อย่างใด การอุทธรณ์คำสั่งระหว่างพิจารณาจึงต้องเป็นไปตามหลักการอุทธรณ์โดยปกติ

## 2) ข้อห้ามอุทธรณ์อื่น

ตามกฎหมายไทย ข้อห้ามอุทธรณ์อื่น หมายถึง ข้อห้ามอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งในปัญหาข้อเท็จจริง ส่วนข้อกฎหมายไม่ตกอยู่ในข้อห้ามใดๆ เพราะกฎหมายเปิดโอกาสให้มีการอุทธรณ์ได้ทั้งข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย สำหรับข้อเท็จจริงนั้น กฎหมายจำกัดไว้ในบางกรณี แต่ข้อกฎหมายไม่มีการจำกัดไว้แต่อย่างใด คู่ความสามารถอุทธรณ์ในข้อกฎหมายได้เสมอ

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 193 ทวิ บัญญัติว่า “ห้ามมิให้อุทธรณ์คำพิพากษาศาลชั้นต้นในปัญหาข้อเท็จจริงในคดีซึ่งมีอัตราโทษอย่างสูงตามที่กฎหมายกำหนดไว้ให้จำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ เว้นแต่กรณีต่อไปนี้ให้จำเลยอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริงได้

(1) จำเลยต้องคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุกหรือให้ลงโทษกักขังแทนโทษจำคุก

(2) จำเลยต้องคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุก แต่ศาลรอการลงโทษไว้

(3) ศาลพิพากษาว่าจำเลยมีความผิด แต่รอการกำหนดโทษไว้ หรือ

(4) จำเลยต้องคำพิพากษาให้ลงโทษปรับเกินกว่าหนึ่งพันบาท”



จะเห็นได้ว่า กฎหมายวางหลักห้ามทั้งโจทก์และจำเลยอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริงในคดีที่อัตราโทษอยู่ในอำนาจของศาลแขวง เว้นแต่ในกรณีตามอนุมาตรา (1) ถึงอนุมาตรา (4) ซึ่งกฎหมายให้จำเลยอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริงได้

มาตรา 193 ตรี บัญญัติว่า “ในคดีซึ่งต้องห้ามอุทธรณ์ตามมาตรา 193 ทวิ ถ้าผู้พิพากษาคนใดซึ่งพิจารณาหรือลงชื่อในคำพิพากษาหรือทำความเห็นแย้งในศาลชั้นต้น พิจารณาเห็นว่าข้อความที่ตัดสินนั้นเป็นปัญหาสำคัญอันควรสู่ศาลอุทธรณ์และอนุญาตให้อุทธรณ์หรืออธิบดีกรมอัยการหรือพนักงานอัยการซึ่งอธิบดีกรมอัยการได้มอบหมายลงลายมือชื่อรับรองในอุทธรณ์ว่า มีเหตุอันควรที่ศาลอุทธรณ์จะได้วินิจฉัย ก็ให้รับอุทธรณ์นั้นไว้พิจารณาต่อไป”

เกี่ยวกับข้อห้ามอุทธรณ์ตาม มาตรา 193 ทวิ กฎหมายได้ผ่อนคลายเป็นให้อุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริงได้ 2 กรณี คือ กรณีแรก เมื่อผู้พิพากษาคนใดซึ่งพิจารณาหรือลงชื่อในคำพิพากษาหรือทำความเห็นแย้งอนุญาตให้อุทธรณ์ โดยผู้พิพากษาที่อนุญาตต้องเห็นว่าข้อความที่ตัดสินนั้นเป็นปัญหาสำคัญ แสดงว่า ความผิดพลาดในข้อเท็จจริงเล็กน้อย และความผิดพลาดนั้นไม่ทำให้เสียความยุติธรรมไม่เป็นปัญหาสำคัญ และกรณีที่สอง เมื่ออัยการสูงสุดหรือพนักงานอัยการซึ่งอัยการสูงสุดได้มอบหมายลงลายมือชื่อรับรองอุทธรณ์ อัยการสูงสุดหรือพนักงานอัยการซึ่งอัยการสูงสุดมอบหมายต้องเห็นว่าคดีมีเหตุอันควรที่ศาลอุทธรณ์จะได้วินิจฉัยโดยอัยการสูงสุดหรือพนักงานอัยการซึ่งอัยการสูงสุดมอบหมายไม่จำเป็นต้องยกเหตุผลหรือระบุว่าข้อความใดในส่วนใดของอุทธรณ์ที่ศาลอุทธรณ์ควรจะได้วินิจฉัย การอนุญาตหรือการรับรองให้อุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริงในคดีที่ต้องห้ามอุทธรณ์นี้ ถือเป็นอำนาจเด็ดขาดของผู้พิพากษาหรืออัยการสูงสุดหรือพนักงานอัยการซึ่งอัยการสูงสุดมอบหมาย อย่างไรก็ตาม ในส่วนการดำเนินการของศาลอุทธรณ์นั้น ศาลอุทธรณ์ต้องพิจารณาในเบื้องต้นก่อนว่าข้อเท็จจริงนั้นเป็นปัญหาสำคัญหรือไม่ เพราะกรณีที่ต้องถือว่าปัญหานี้เป็นเงื่อนไขที่ต้องพิจารณาก่อน (Prerequisite) ในกรณีที่ศาลอุทธรณ์เห็นว่าข้อเท็จจริงนั้นไม่เป็นปัญหาสำคัญ ศาลอุทธรณ์ต้องสั่งไม่รับอุทธรณ์นั้นไว้พิจารณา แต่ถ้าศาลอุทธรณ์เห็นว่ากรณีเป็นปัญหาสำคัญ ศาลอุทธรณ์จึงจะพิจารณาพิพากษาคดีต่อไป

## บทที่ 4

### วิเคราะห์ปัญหาการฟ้องร้องการออกหมายจับในคดีอาญา

ปัญหาการฟ้องร้องการออกหมายจับ เป็นปัญหาสืบเนื่องมาจากการออกหมายจับที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งในขณะนี้กำลังเป็นปัญหาที่มีข้อถกเถียงกันอย่างมากในประเทศไทย ในบทนี้จะเป็นการวิเคราะห์ถึงปัญหาดังกล่าวว่าการฟ้องร้องการออกหมายจับตามกฎหมายไทย ต้องดำเนินการอย่างไร ศาลใดมีอำนาจในการฟ้องร้องการออกหมายจับ และวิเคราะห์เปรียบเทียบกับต่างประเทศว่าการฟ้องร้องการออกหมายจับของประเทศต่างๆ มีวิธีการที่เหมือนหรือแตกต่างกับประเทศไทยหรือไม่ อย่างไร

#### 4.1 วิเคราะห์ปัญหาการฟ้องร้องการออกหมายจับในคดีอาญาตามกฎหมายไทย

ในปัจจุบันนี้ ปัญหาเรื่องการฟ้องร้องการออกหมายจับ นับว่าเป็นปัญหาสำคัญอย่างยิ่ง ในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของไทยที่ยังมีข้อถกเถียงกัน และยังหาข้อสรุปที่ชัดเจนไม่ได้ ในหลายประเด็นที่เกี่ยวข้องกับปัญหาดังกล่าว เช่น ในกรณีที่เกิดเหตุในการออกหมายจับตามกฎหมายหมดไป ศาลที่ออกหมายจับต้องฟ้องร้องการออกหมายจับหรือไม่ หรือการฟ้องร้องการออกหมายจับสามารถกระทำได้โดยการอุทธรณ์ต่อศาลอุทธรณ์และศาลอุทธรณ์มีอำนาจฟ้องร้องคำสั่งออกหมายจับของศาลชั้นต้นซึ่งเป็นศาลที่ออกหมายได้หรือไม่

ดังนั้น ในหัวข้อนี้ จะวิเคราะห์ประเด็นปัญหาดังกล่าวตามหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยเพื่อให้เห็นว่าในประเด็นปัญหาดังกล่าวข้างต้น ในทางทฤษฎีตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานั้นเป็นอย่างไร

##### 4.1.1 วิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับองค์คณะผู้พิพากษาในการออกหมายจับ

พระธรรมนูญศาลยุติธรรม มาตรา 24 บัญญัติว่า

“ให้ผู้พิพากษาคณะหนึ่งมีอำนาจดังต่อไปนี้

- 1) ออกหมายเรียก หมายอาญา หรือหมายสั่งให้ส่งคนมาจากหรือไปยังจังหวัดอื่น
- 2) ออกคำสั่งใดๆ ซึ่งมีใช่เป็นไปในทางวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทแห่งคดี”

แสดงให้เห็นว่าผู้พิพากษาคณะเดียวเป็นองค์คณะผู้พิพากษาในการออกหมายจับได้ เพราะหมายจับถือเป็นหมายอาญาอย่างหนึ่งนั่นเอง

แต่อย่างไรก็ตาม ข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการออกคำสั่งหรือหมายอาญา พ.ศ. 2548 หมวด 2 ส่วนที่ 2 เรื่องการร้องขอและการออกหมายจับหมายค้น ในกรณีพิเศษ การร้องขอและการออกหมายจับ หมายค้น นอกเขตศาล ข้อ 27 กำหนดว่า “คำสั่งของศาลอาญาในการอนุญาตให้ออกหมายหรือยกคำร้องต้องมีผู้พิพากษาอย่างน้อยสองคนเป็นองค์คณะและจะเป็นผู้พิพากษาประจำศาลได้ไม่เกินหนึ่งคน” เป็นกรณีที่เจ้าพนักงานซึ่งจะทำการจับนอกเขตศาลอาญาจะร้องขอให้ออกหมายจับต่อศาลอาญาได้ต่อเมื่อเป็นกรณีจำเป็นเร่งด่วนอย่างยิ่งและการร้องขอต่อศาลที่มีเขตอำนาจจะเกิดความล่าช้าเสียหายอย่างร้ายแรงต่อการปฏิบัติหน้าที่ เช่น ผู้จะถูกออกหมายจับกำลังจะหลบหนี องค์คณะผู้พิพากษาที่จะอนุญาตให้ออกหมายจับหรือยกคำร้องต้องมีผู้พิพากษาอย่างน้อยสองคน และจะเป็นผู้พิพากษาประจำศาลได้ไม่เกินหนึ่งคนเท่านั้น<sup>45</sup> มีปัญหาว่า การออกหมายจับในกรณีดังกล่าวโดยองค์คณะผู้พิพากษาอย่างน้อยสองคนนั้นเป็นการละเมิดอำนาจอิสระของผู้พิพากษาคณะเดียวตาม มาตรา 24 (2) แห่งพระธรรมนูญศาลยุติธรรมหรือไม่

เมื่อวิเคราะห์เปรียบเทียบระหว่างพระธรรมนูญศาลยุติธรรมกับข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการออกคำสั่งหรือหมายอาญา พ.ศ. 2548 ข้อ 27 แล้ว จะเห็นได้ว่า ข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการออกคำสั่งหรือหมายอาญา พ.ศ. 2548 ข้อ 27 ซึ่งกำหนดให้คำสั่งออกหมายจับในกรณีดังกล่าวต้องมีผู้พิพากษาอย่างน้อยสองคนเป็นองค์คณะนั้น เป็นการละเมิดอำนาจอิสระของผู้พิพากษาคณะเดียวตามพระธรรมนูญศาลยุติธรรม เพราะพระธรรมนูญศาลยุติธรรมเป็นกฎหมายที่กำหนดอำนาจหน้าที่ของผู้พิพากษาในการพิจารณาพิพากษาอรรถคดีต่างๆ แต่ข้อบังคับของประธานศาลฎีกาเป็นเพียงระเบียบปฏิบัติที่ประธานศาลฎีกาใช้อำนาจตามกฎหมายกำหนดให้ผู้พิพากษาปฏิบัติตามเท่านั้น ดังนั้น ข้อบังคับของประธานศาลฎีกาจึงไม่อาจขัดหรือแย้งกับพระธรรมนูญศาลยุติธรรมได้

ผู้เขียนเห็นว่า การออกหมายจับในทุกกรณีควรอยู่ในอำนาจของผู้พิพากษาคณะเดียวตาม มาตรา 24 (1) แห่งพระธรรมนูญศาลยุติธรรม เพราะคำสั่งออกหมายจับอยู่ในความหมายของคำสั่งออกหมายอาญาด้วยนั่นเอง

#### 4.1.2 วิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับการร้องขอให้เพิกถอนหมายจับ

ตามที่ได้กล่าวมาแล้วในบทที่ 3 ในเรื่องหลักเกณฑ์การเพิกถอนการออกหมายจับตามกฎหมายไทยนั้น จะเห็นได้ว่า หลักเกณฑ์และวิธีการในการพิจารณาออกหมายจับนั้น กฎหมายกำหนดให้เป็นไปตามข้อบังคับของประธานศาลฎีกา หลักเกณฑ์ในการเพิกถอนหมายจับย่อมต้อง

<sup>45</sup> ข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการออกคำสั่งหรือหมายอาญา พ.ศ. 2548, ข้อ 25.

เป็นไปตามข้อบังคับของประธานสภาผู้ว่าด้วยเช่นเดียวกัน ดังนั้น ปัญหาเรื่องการขอให้เพิกถอนหมายจับ จึงต้องพิจารณาตามข้อบังคับของประธานสภาผู้ว่าที่สำคัญ

ข้อบังคับของประธานสภาผู้ว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการออกคำสั่งหรือหมายอาญา พุทธศักราช 2548 กำหนดว่า

การเพิกถอนหมายจับหรือหมายค้น

ข้อ 24 “เมื่อมีเหตุที่จะเพิกถอนหมายจับหรือหมายค้น ให้เจ้าพนักงานหรือบุคคลที่เกี่ยวข้อง รายงานหรือแจ้งให้ศาลที่ออกหมายทราบโดยเร็ว ในกรณีเช่นนี้ให้ผู้พิพากษาได้สวน และมีคำสั่งเป็นการด่วน

เมื่อผู้พิพากษามีคำสั่งให้เพิกถอนหมายจับหรือหมายค้นแล้ว ให้ผู้พิพากษาแจ้งให้เจ้าพนักงานที่เกี่ยวข้องทราบ ทั้งนี้ บุคคลที่เกี่ยวข้องอาจร้องขอให้ผู้พิพากษาออกหลักฐานการเพิกถอนหมายจับหรือหมายค้นนั้นให้ก็ได้”

ตามข้อบังคับของประธานสภาผู้ว่าดังกล่าวข้างต้น ได้วางหลักเกณฑ์ในเรื่องการเพิกถอนหมายจับว่า เมื่อมีเหตุที่จะเพิกถอนหมายจับ ให้เจ้าพนักงานหรือบุคคลที่เกี่ยวข้องรายงานหรือแจ้งให้ศาลที่ออกหมายทราบโดยเร็ว และให้ผู้พิพากษาได้สวนและมีคำสั่งเป็นการด่วน เมื่อผู้พิพากษามีคำสั่งให้เพิกถอนหมายจับแล้ว ให้ผู้พิพากษาแจ้งให้เจ้าพนักงานที่เกี่ยวข้องทราบ โดยบุคคลที่เกี่ยวข้องอาจร้องขอให้ผู้พิพากษาออกหลักฐานการเพิกถอนหมายจับนั้นให้ก็ได้ กล่าวคือ เมื่อศาลมีคำสั่งออกหมายจับแล้ว หากบุคคลที่เกี่ยวข้องไม่พอใจหรือไม่เห็นด้วย เช่น อาจจะเห็นว่าศาลที่ออกหมายจับไม่มีอำนาจออกหมายจับหรือกรณีไม่มีเหตุที่จะออกหมายจับได้ตามกฎหมาย หรือเหตุออกหมายจับได้สิ้นสุดลงแล้วเพราะผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่ได้หลบหนีทำให้เหตุในการออกหมายจับของศาลนั้นเป็นอันตกไป เป็นต้น ย่อมมีสิทธิร้องขอให้เพิกถอนคำสั่งออกหมายจับต่อศาลที่ออกหมายนั้นได้ และเมื่อศาลได้สวนแล้วเห็นว่าไม่มีเหตุออกหมายจับตามที่กฎหมายกำหนดไว้ ย่อมมีคำสั่งให้เพิกถอนหมายจับนั้นเสียได้

และโดยที่คำสั่งออกหมายจับ เป็นคำสั่งออกหมายอาญาซึ่งเป็นคำสั่งที่เป็นมาตรการอย่างหนึ่งและอยู่ในอำนาจของผู้พิพากษาคณะเดียวตามพระธรรมนูญศาลยุติธรรม มาตรา 24 (2) ดังนั้น เมื่อบุคคลที่เกี่ยวข้องเห็นว่าเหตุที่จะเพิกถอนหมายจับได้หรือการออกหมายจับเป็นไปโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย จะต้องยื่นคำร้องต่อศาลที่ออกหมายนั้นซึ่งเป็นศาลชั้นต้นเพื่อให้ทบทวนคำสั่งออกหมายจับนั้นใหม่เพราะกรณีอาจเป็นไปได้ว่าศาลได้ออกคำสั่งไปโดยผิดพลาดหรือไม่ชอบด้วยกฎหมาย

สรุปได้ว่า การคัดค้านการออกหมายจับต้องกระทำโดยการขอให้เพิกถอนหมายจับนั้น ต่อศาลชั้นต้นซึ่งเป็นศาลที่ออกหมายจับ และเป็นอำนาจของศาลที่ออกหมายจับเท่านั้นที่จะมีคำสั่งให้เพิกถอนหมายจับได้

วิเคราะห์ตัวอย่างกรณีศึกษาในคดีของนายผมยาว ซึ่งศาลอาญาได้ออกหมายจับบุคคลที่ยังไม่รู้จำชื่อซึ่งกระทำได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 67 ที่บัญญัติว่า “จะออกหมายจับบุคคลที่ยังไม่รู้จำชื่อก็ได้ แต่ต้องบอกรูปพรรณของผู้นั้นให้ละเอียดเท่าที่จะทำได้” โดยพนักงานสอบสวนได้แสดงพยานหลักฐานประกอบอันแสดงว่ามีหลักฐานตามสมควรว่าบุคคลที่ยังไม่รู้จำชื่อที่ไว้ผมยาวนั้นน่าจะได้กระทำความผิดและหลบหนีอยู่ ทั้งนี้โดยมีภาพทางโทรทัศน์วงจรปิดประกอบการพิจารณาของศาลอาญาด้วย และศาลอาญาได้พิจารณาแล้วได้ออกหมายจับบุคคลที่ยังไม่รู้จำชื่อตามคำร้องขอของพนักงานสอบสวนและเพื่อที่จะได้ตัวผู้ต้องหาตามคำวินิจฉัยพนักงานสอบสวนจึงได้ขอความร่วมมือจากสถานีโทรทัศน์ให้ช่วยแพร่ภาพโทรทัศน์วงจรปิดดังกล่าว ต่อมา มีชายคนหนึ่งซึ่งเรียกกันว่า “นายผมยาว” ซึ่งเป็นบุคคลในภาพทางวงจรปิดที่มีการเผยแพร่ทางโทรทัศน์ได้ไปศาลและยื่นคำร้องต่อศาลอาญาที่ออกหมายจับ โดยยอมรับว่าเป็นบุคคลในภาพโทรทัศน์วงจรปิดที่สถานีโทรทัศน์นำออกเผยแพร่ แต่ตนมิได้กระทำความผิดตามข้อกล่าวหาของพนักงานสอบสวน ขอให้ศาลอาญาเพิกถอนหมายจับตนโดยอ้างว่าการที่ตนมาขึ้นคำร้องและปรากฏตัวต่อศาลย่อมแสดงว่าตนมิได้หลบหนี เหตุในการออกหมายจับเดิมในเรื่องหลบหนีจึงตกไปนั้น

เมื่อพิจารณาตามบทบัญญัติตามข้อบังคับของประธานศาลฎีกา ข้อ 24 แล้ว จะเห็นได้ว่าการที่ศาลอาญาออกหมายจับนายผมยาวนั้นเพราะเชื่อตามคำร้องของพนักงานสอบสวนว่ามีหลักฐานตามสมควรว่าบุคคลที่ยังไม่รู้จำชื่อที่ไว้ผมยาวนั้นน่าจะได้กระทำความผิดและหลบหนีอยู่ อันเป็นการออกหมายจับตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 66 (2) ซึ่งบัญญัติว่า “เมื่อมีหลักฐานตามสมควรว่า บุคคลใดน่าจะได้กระทำความผิดอาญาและมีเหตุอันควรเชื่อว่าจะหลบหนีหรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐานหรือก่อเหตุอันตรายประการอื่น” และวรรคท้ายบัญญัติว่า “ถ้าบุคคลนั้นไม่มีที่อยู่เป็นหลักแหล่ง หรือไม่มาตามหมายเรียกหรือตามนัดโดยไม่มีข้อแก้ตัวอันควร ให้สันนิษฐานว่าบุคคลนั้นจะหลบหนี” ดังนั้น เมื่อนายผมยาวมาปรากฏตัวต่อศาล ย่อมทำให้เหตุที่ว่านายผมยาวหลบหนีอยู่นั้นหมดสิ้นไป เหตุในการออกหมายจับตามมาตรา 66 (2) จึงไม่ครบองค์ประกอบตามที่กฎหมายกำหนดไว้ว่าจะต้องมีหลักฐานตามสมควรว่าน่าจะได้กระทำความผิดอาญาและมีเหตุอันควรเชื่อว่าจะหลบหนี ซึ่งเป็นเหตุที่ศาลอาญาออกหมายจับดังกล่าวนั่นเอง

การพิจารณาเหตุออกหมายจับของศาลนั้น เป็นการพิจารณาข้อเท็จจริงในขณะที่จะออกหมายจับ กล่าวคือ เป็นการพิจารณาว่าในขณะที่ออกหมายจับนั้นว่า กรณีมีหลักฐานตามสมควรว่าบุคคลน่าจะได้กระทำความผิดหรือไม่และกำลังจะหลบหนีหรือไม่ เมื่อศาลได้ออกหมายจับไปแล้ว แต่ต่อมาปรากฏว่านายผมขามาศาลและยื่นคำร้องต่อศาลอาญา โดยยอมรับว่าเป็นบุคคลในภาพโทรทัศน์วงจรปิดที่สถานีโทรทัศน์นำออกเผยแพร่ แต่ตนมิได้กระทำความผิดตามข้อกล่าวหาของพนักงานสอบสวน ขอให้ศาลอาญาเพิกถอนหมายจับตน โดยอ้างว่าการที่ตนมายื่นคำร้องและปรากฏตัวต่อศาลยอมแสดงว่าตนมิได้หลบหนี เหตุในการออกหมายจับเดิมในเรื่องหลบหนีจึงเป็นอันตกไปนั้น ย่อมถือเป็นการยื่นคำร้องขอให้เพิกถอนหมายจับ โดยนายผมขาซึ่งเป็นบุคคลที่เกี่ยวข้องเห็นว่ามีเหตุที่จะเพิกถอนหมายจับได้แจ้งให้ศาลที่ออกหมายทราบตามข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการออกคำสั่งหรือหมายอาญา พุทธศักราช 2548 ข้อ 24 แล้ว ซึ่งในกรณีเช่นนี้ผู้พิพากษาต้องทำการไต่สวนและมีคำสั่งเป็นการด่วน และเมื่อนายผมขามาปรากฏตัวต่อศาล ย่อมแสดงว่านายผมขามิได้หลบหนีและเป็นพฤติการณ์ที่ไม่ต้องด้วยข้อสันนิษฐานว่ามีเหตุอันควรเชื่อว่าจะหลบหนี เหตุในการออกหมายจับเดิมในเรื่องหลบหนีจึงเป็นอันตกไป จึงเป็นกรณีที่ไม่มีความจำเป็นต้องออกหมายจับได้ตามกฎหมาย ศาลอาญา ย่อมต้องมีคำสั่งให้เพิกถอนคำสั่งออกหมายจับนั้นเสีย ดังนั้น การที่ศาลอาญามิได้เพิกถอนหมายจับให้ตามคำร้องขอของนายผมขานั้น เป็นการไม่ทำหน้าที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล จึงเป็นการไม่ชอบด้วยหลักกฎหมายดังกล่าวข้างต้น

#### 4.1.3 วิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับระยะเวลาในการเพิกถอนหมายจับ

สำหรับระยะเวลาในการเพิกถอนหมายจับนั้น กฎหมายไทยมิได้บัญญัติไว้ชัดเจนว่า ต้องดำเนินการเพิกถอนหมายจับเมื่อใด แสดงให้เห็นว่าการเพิกถอนหมายจับสามารถกระทำได้ตลอดเวลาเมื่อปรากฏว่าไม่มีเหตุจำเป็นตามกฎหมายที่จะเอาตัวบุคคลนั้นไว้ในอำนาจรัฐนั่นเอง

ศาลมีหน้าที่ต้องตรวจสอบว่ามีเหตุจำเป็นที่ต้องเอาตัวบุคคลผู้ต้องหมายจับไว้ในอำนาจรัฐหรือไม่อยู่ตลอดเวลา กล่าวคือ ศาลมีหน้าที่ต้องตรวจสอบเหตุจำเป็นที่ต้องเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐเพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหมายจับทั้งในขณะที่ออกหมายจับและในเวลาที่มีการนำตัวผู้ต้องขังมาฝากขังทุกฝาก มิใช่หมดหน้าที่ตรวจสอบเมื่อมีการออกหมายจับแล้ว แต่อย่างไรก็ตามเพราะมิใช่ว่าเมื่อมีคำสั่งให้ออกหมายจับไปแล้ว จะถือว่าไม่มีเหตุจำเป็นที่ต้องเอาตัวไว้ในอำนาจรัฐอยู่เรื่อยไป

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87 บัญญัติว่า “ห้ามมิให้ควบคุมผู้ถูกจับไว้เกินกว่าที่จำเป็นตามพฤติการณ์แห่งคดี

ในกรณีความผิดลหุโทษ จะควบคุมผู้ถูกจับไว้ได้เท่าเวลาที่จะถามคำให้การ และที่จะรู้ว่า เป็นใคร และที่อยู่ของเขายู่ที่ไหนเท่านั้น

ในกรณีที่ผู้ถูกจับไม่ได้รับการปล่อยชั่วคราว และมีเหตุจำเป็นเพื่อทำการสอบสวน หรือ การฟ้องคดี ให้นำตัวผู้ถูกจับไปศาลภายในสี่สิบแปดชั่วโมงนับแต่เวลาที่ผู้ถูกจับถูกนำตัวไปถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวนตาม มาตรา 83 เว้นแต่มีเหตุสุดวิสัยหรือมีเหตุจำเป็นอย่างอื่นอันมิอาจ ก้าวล่วงเสียได้ โดยให้พนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการยื่นคำร้องต่อศาลขอออกหมายขัง ผู้ต้องหานั้นไว้ ให้ศาลสอบถามผู้ต้องหาว่าจะมีข้อคัดค้านประการใดหรือไม่ และศาลอาจเรียก พนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการมาชี้แจงเหตุจำเป็น หรืออาจเรียกพยานหลักฐานมา เพื่อประกอบการพิจารณาก็ได้

ในกรณีความผิดอาญาที่ได้กระทำลงมีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่เกินหกเดือนหรือ ปรับไม่เกินห้าร้อยบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ ศาลมีอำนาจสั่งขังได้ครั้งเดียว มีกำหนดไม่เกินเจ็ดวัน

ในกรณีความผิดอาญาที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินกว่าหกเดือนแต่ไม่ถึงสิบปีหรือ ปรับเกินกว่าห้าร้อยบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ ศาลมีอำนาจสั่งขังหลายครั้งติดๆ กันได้ แต่ครั้งหนึ่ง ต้องไม่เกินสิบสองวันและรวมกันทั้งหมดต้องไม่เกินสี่สิบแปดวัน

ในกรณีความผิดอาญาที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงตั้งแต่สิบปีขึ้นไป จะมีโทษปรับด้วย หรือไม่ก็ตาม ศาลมีอำนาจสั่งขังหลายครั้งติดๆ กันได้ แต่ครั้งหนึ่งต้องไม่เกินสิบสองวันและ รวมกันทั้งหมดต้องไม่เกินแปดสิบสี่วัน

ในกรณีตามวรรคหก เมื่อศาลสั่งขังครบสี่สิบแปดวันแล้ว หากพนักงานอัยการหรือ พนักงานสอบสวนยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อขอขังต่อไปอีกโดยอ้างเหตุจำเป็น ศาลจะสั่งขังต่อไปได้ ก็ต่อเมื่อพนักงานอัยการหรือพนักงานสอบสวนได้แสดงถึงเหตุจำเป็นและนำพยานหลักฐาน มาให้ศาลไต่สวนจนเป็นที่พอใจแก่ศาล

ในการไต่สวนตามวรรคสามและวรรคเจ็ด ผู้ต้องหาที่มีสิทธิแต่งตั้งทนายความเพื่อแถลง ข้อคัดค้านและซักถามพยาน ถ้าผู้ต้องหาไม่มีทนายความเนื่องจากยังไม่ได้มีการปฏิบัติตาม มาตรา 134/1 และผู้ต้องหาร้องขอ ให้ศาลตั้งทนายความให้ โดยทนายความนั้นมีสิทธิได้รับเงินรางวัลและ ค่าใช้จ่ายตามที่กำหนดไว้ใน มาตรา 134/1 วรรคสาม โดยอนุโลม

ถ้าพนักงานสอบสวนต้องไปทำการสอบสวนในท้องที่อื่นนอกเขตของศาลซึ่งได้สั่งขัง ผู้ต้องหาไว้ พนักงานสอบสวนจะยื่นคำร้องขอให้โอนการขังไปยังศาลในท้องที่ที่จะต้องไปทำการ สอบสวนนั้นก็ได้ เมื่อศาลที่สั่งขังไว้เห็นเป็นการสมควรก็ให้สั่งโอนไป”.

เมื่อวิเคราะห์ตาม มาตรา 87 แล้ว จะเห็นได้ว่า ในการพิจารณาคำร้องขอฝากขังของ พนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการ ผู้ต้องหาจะมีสิทธิที่จะคัดค้านการขอฝากขังและขอให้

เพิกถอนหมายจับได้ด้วย และในขณะเดียวกันศาลมีหน้าที่ต้องพิจารณาถึงเหตุจำเป็นในการเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐด้วยเช่นเดียวกัน ฉะนั้น หากปรากฏว่ามีเหตุจำเป็นตามกฎหมายที่จะต้องเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐ ศาลก็จะอนุญาตให้ฝากขังได้เพราะถือว่ายังมีเหตุต้องออกหมายจับเพื่อเอาตัวไว้ในอำนาจรัฐอยู่ แต่หากปรากฏว่าขณะยื่นคำร้องขอฝากขังนั้น เหตุออกหมายจับหมดไปแล้ว ถือว่าไม่มีเหตุจำเป็นต้องเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐ ศาลต้องปล่อยตัวไปเสมอ กล่าวคือ ศาลต้องมีคำสั่งไม่อนุญาตให้ฝากขังและต้องมีคำสั่งให้เพิกถอนหมายจับนั้นนั่นเอง

อย่างไรก็ตาม ในทางปฏิบัติของศาลไทย การพิจารณาคำร้องขอฝากขังของพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการมักจะไม่นำไปถึงเรื่องเหตุในการออกหมายจับว่ายังคงมีอยู่หรือไม่ แต่กลับพิจารณาเพียงเรื่องเหตุจำเป็นของการฝากขังที่พนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการอ้างมาในคำร้องเท่านั้น และเมื่อมีการออกหมายจับแล้ว ศาลจะไม่ตรวจสอบเหตุออกหมายจับภายหลังจากนั้นอีก กลับปล่อยให้เป็นเรื่องของการประกันตัว ซึ่งเป็นการรุกรานสิทธิเสรีภาพของประชาชนมากขึ้นไปอีก ดังนั้น ความคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลจึงไม่เกิดขึ้น เพราะองค์กรในกระบวนการยุติธรรมของรัฐกลับไปพิจารณากันที่หลักประกันในการปล่อยชั่วคราวซึ่งแท้จริงแล้วในเรื่องหลักประกันกฎหมายไม่ได้เรียกร้องแต่ประการใด กล่าวคือ รัฐไม่ได้มุ่งหวังหาเงินหรือหาประโยชน์จากการปล่อยชั่วคราวแต่ต้องการดำเนินคดีต่างหาก เมื่อทางปฏิบัติเป็นเช่นนี้ การเรียกหลักประกันก็เลยกลายเป็นหลักและเรียกกันสูงด้วย ทำให้นายประกันอาชีพและบริษัทประกันภัยเข้าไปแสวงหาประโยชน์บนความทุกข์ยากของผู้ต้องหาหรือจำเลย

เมื่อเปรียบเทียบกับกฎหมายเยอรมัน ศาลจะตรวจสอบอยู่ตลอดเวลาว่ามีเหตุออกหมายจับหรือไม่ หากมีเหตุออกหมายจับ ศาลจะเอาตัวไว้ในอำนาจรัฐ แต่หากไม่มีเหตุออกหมายจับ ศาลต้องปล่อยตัวไปเสมอ

#### 4.1.4 วิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับศาลที่มีอำนาจเพิกถอนหมายจับ

เมื่อพิจารณาข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการออกคำสั่งหรือหมายอาญา พุทธศักราช 2548 เรื่องการเพิกถอนหมายจับ ข้อ 24 ดังกล่าวข้างต้นประกอบกับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 68 ซึ่งบัญญัติว่า

“หมายจับคงใช้”ได้อยู่จนกว่าจะจับได้ เว้นแต่ความผิดอาญาตามหมายนั้นขาดอายุความหรือศาลซึ่งออกหมายนั้นได้ถอนหมายคืน”

และระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรมว่าด้วยแนวปฏิบัติในการออกหมายจับและหมายค้น ในคดีอาญา พุทธศักราช 2545 ข้อ 17 ซึ่งกำหนดว่า



“เมื่อเจ้าพนักงานจับบุคคลตามหมายจับได้แล้ว หรือเมื่อมีเหตุที่จะเพิกถอนหมายจับ ให้เจ้าพนักงานที่เกี่ยวข้องรายงานให้ศาลที่ออกหมายทราบโดยเร็ว”

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติดังกล่าวข้างต้นประกอบกัน จะเห็นได้ว่า ศาลที่มีอำนาจในการเพิกถอนหมายจับได้ คือ ศาลที่ออกหมายจับนั่นเอง พิจารณาจากถ้อยคำของบทบัญญัติดังกล่าว มีข้อสังเกต ดังนี้

1) ถ้อยคำตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 68 ดังกล่าวข้างต้นนั้น หมายความว่า หมายจับมีผลใช้ได้อยู่จนกว่าจะจับได้หรือความผิดอาญาตามหมายนั้นขาดอายุความ หรือศาลซึ่งออกหมายนั้นได้ถอนหมายคืน กล่าวคือ หมายจับจะสิ้นผลต่อเมื่อมีเหตุ 3 ประการเกิดขึ้นเท่านั้น ได้แก่

- (1) จับได้
- (2) ความผิดอาญาตามหมายนั้นขาดอายุความ
- (3) ศาลซึ่งออกหมายจับนั้นได้ถอนหมายคืน

แสดงให้เห็นว่าในกรณีที่หมายจับจะสิ้นผลเพราะการถอนหมายคืนนั้นต้องเป็นกรณีที่การถอนหมายคืนนั้นกระทำโดยศาลซึ่งออกหมายเท่านั้น ดังนั้น ศาลที่มีอำนาจเพิกถอนหมายจับ จึงต้องเป็นศาลที่ออกหมายจับนั่นเองเท่านั้น

2) ถ้อยคำตามข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการออกคำสั่งหรือหมายอาญา พุทธศักราช 2548 ข้อ 24 และถ้อยคำตามระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรมว่าด้วยแนวปฏิบัติในการออกหมายจับและหมายคืนในคดีอาญา พุทธศักราช 2545 ข้อ 17 ดังกล่าวข้างต้นนั้น หมายความว่า เมื่อมีเหตุที่จะเพิกถอนหมายจับให้บุคคลที่เกี่ยวข้องหรือเจ้าพนักงานรายงานให้ศาลที่ออกหมายจับนั้นทราบ แสดงให้เห็นว่า ศาลที่ออกหมายจับนั้น มีอำนาจพิจารณาเพื่อทบทวนคำสั่งออกหมายจับในกรณีที่มีเหตุที่จะเพิกถอนหมายจับเกิดขึ้นและมีอำนาจสั่งให้เพิกถอนหมายจับนั้นได้นั่นเอง

ปัญหาเกี่ยวกับการเพิกถอนการออกหมายจับในประเด็นเรื่องศาลที่มีอำนาจเพิกถอนหมายจับที่เกิดขึ้นในประเทศไทยนั้น ประเด็นปัญหาคือ ศาลอุทธรณ์มีอำนาจเพิกถอนคำสั่งออกหมายจับของศาลชั้นต้นซึ่งเป็นศาลที่ออกหมายจับได้หรือไม่ เพราะในปัจจุบันมีบางคดีที่ศาลอุทธรณ์มีอำนาจเพิกถอนหมายจับที่ออกโดยศาลชั้นต้นได้ เช่น

1) คดีของพันธมิตรประชาชนเพื่อประชาธิปไตยที่เข้าไปยึดทำเนียบรัฐบาล ทำอาภาศยานดอนเมืองและทำอาภาศยานสุวรรณภูมิ พนักงานสอบสวนยื่นคำร้องขอให้ศาลอาญาออกหมายจับแกนนำพันธมิตรฯในความผิดฐานเป็นกบฏ และศาลอาญาได้ออกหมายจับตามคำร้องของพนักงานสอบสวน ฝ่ายพันธมิตรฯ ยื่นคำร้องขอให้ศาลอาญาเพิกถอนหมายจับ แต่ศาลอาญายกคำร้อง

เพราะเห็นว่ามิหลักฐานปรากฏเบื้องต้นว่ามีเหตุออกหมายจับตามมาตรา 66 (1) ฝ่ายพันธมิตรฯ จึงอุทธรณ์คำสั่งศาลอาญาที่ยกคำร้องขอให้เพิกถอนหมายจับต่อศาลอุทธรณ์ และศาลอุทธรณ์มีคำสั่งให้เพิกถอนหมายจับของศาลอาญา

2) คดีของนายสุนัย มโนมัยอุคม เลขานุการสำนักงานป้องกันและปราบปรามการทุจริตภาครัฐและอดีตรองอธิบดีกรมสอบสวนคดีพิเศษ (ดีเอสไอ) ถูกแจ้งความดำเนินคดีในข้อหาหมิ่นประมาทด้วยการโฆษณาต่อ พ.ต.ท.ทักษิณ ชินวัตร อดีตนายกรัฐมนตรี พนักงานสอบสวนออกหมายเรียกนายสุนัยให้มารายงานตัวแล้ว 3 ครั้ง แต่นายสุนัยไม่มาตามหมายเรียก พนักงานสอบสวนจึงยื่นคำร้องต่อศาลขอออกหมายจับ ศาลจังหวัดพระนครศรีอยุธยาออกหมายจับตามคำร้องของพนักงานสอบสวน นายสุนัยจึงยื่นคำร้องต่อศาลจังหวัดพระนครศรีอยุธยาเพื่อขอให้เพิกถอนหมายจับ โดยให้เหตุผลว่านายสุนัยมีความจำเป็นในการเดินทางไปต่างประเทศ ไม่มีพฤติการณ์หลบหนีและเป็นข้าราชการ แต่ศาลจังหวัดพระนครศรีอยุธยาเห็นว่าไม่มีเหตุที่จะเพิกถอนหมายจับ นายสุนัย จึงยื่นอุทธรณ์คำสั่งไม่เพิกถอนหมายจับของศาลจังหวัดพระนครศรีอยุธยาต่อศาลอุทธรณ์และศาลอุทธรณ์มีคำสั่งให้เพิกถอนหมายจับเช่นเดียวกันกับคดีพันธมิตรประชาชนเพื่อประชาธิปไตย

จากตัวอย่างคดีดังกล่าวที่ศาลอุทธรณ์มีคำสั่งเพิกถอนหมายจับของศาลชั้นต้นซึ่งเป็นศาลที่ออกหมายจับนั้น มีประเด็นที่ต้องวิเคราะห์ว่า เมื่อศาลอุทธรณ์ไม่ใช่ศาลที่ออกหมายจับ ศาลอุทธรณ์ย่อมไม่มีอำนาจที่จะเพิกถอนหมายจับได้ตามบทบัญญัติของกฎหมายในเรื่องการเพิกถอนหมายจับดังกล่าวข้างต้น ดังนั้น การที่ศาลอุทธรณ์มีคำสั่งเพิกถอนหมายจับในคดีดังกล่าวทั้งสองคดีนั้น จึงเป็นการไม่ชอบด้วยบทบัญญัติแห่งกฎหมายในเรื่องการเพิกถอนหมายจับดังกล่าว เพราะอำนาจในการเพิกถอนหมายจับเป็นอำนาจของศาลชั้นต้นซึ่งออกหมายจับเท่านั้น

และโดยเหตุที่ประเทศไทยเป็นประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายซีวิลลอว์หรือระบบประมวลกฎหมาย ซึ่งศาลทำหน้าที่วินิจฉัยข้อเท็จจริงต่างๆ ที่เกิดขึ้นให้เป็นไปตามหลักกฎหมายที่บัญญัติไว้ และคำพิพากษาของศาลถือเป็นเพียงตัวอย่างการใช้กฎหมายหรือคำอธิบายในการใช้ตัวบทกฎหมายปรับแก้คดีเท่านั้น หากใช้หลักกฎหมายไม่ โดยหลักแล้วจึงถือว่าคำพิพากษาไม่ใช่ที่มาหรือบ่อเกิดของกฎหมายและไม่ใช่ตัวบทกฎหมายตามระบบซีวิลลอว์ นักกฎหมายอาจชี้คำพิพากษานั้นๆ คลาดเคลื่อน ไม่สอดคล้องกับหลักหรือตัวบทกฎหมายโดยอาศัยอำนาจของเหตุผลซึ่งอยู่เหนือกว่าสิ่งใดๆ ดังนั้น คำพิพากษาใหม่อาจจะตัดสินเปลี่ยนแปลงคำพิพากษาเดิมโดยวางหลักเกณฑ์หรือให้เหตุผลเสียใหม่ก็ย่อมทำได้ ซึ่งแตกต่างจากระบบคอมมอนลอว์ที่ศาลมักจะแสวงหาหลักกฎหมายจากข้อเท็จจริงในแต่ละคดี บ่อเกิดของกฎหมายเกือบทั้งหมดมาจากคำพิพากษาของศาลและกฎหมายลายลักษณ์อักษรที่มีขึ้นก็เป็นกฎหมายพิเศษเฉพาะเรื่องเฉพาะทางเท่านั้น ดังนั้น

ตามระบบคอมมอนลอว์ กฎหมายจึงเกิดจากคำพิพากษาของศาลซึ่งเป็นบรรทัดฐาน และการแก้ปัญหาที่เอาหลักเกณฑ์และเหตุผลจากคำพิพากษา คำพิพากษาของศาลจึงเป็นบ่อเกิดของกฎหมาย<sup>46</sup>

ดังนั้น เมื่อประเทศไทยเป็นประเทศในระบบกฎหมายซีวิลลอว์ ศาลจึงไม่อาจมีคำวินิจฉัยเพื่อวางหลักกฎหมายขึ้นมาใหม่ นอกเหนือจากบทบัญญัติของกฎหมายได้ ดังนั้น เมื่อเรื่องการฟ้องหมายจับมีกฎหมายบัญญัติไว้ชัดเจนว่าให้เป็นอำนาจของศาลที่ออกหมายจับ ศาลซึ่งทำหน้าที่เป็นผู้ปรับใช้กฎหมายตามที่ฝ่ายนิติบัญญัติกำหนดไว้ ย่อมต้องปรับใช้กฎหมายตามบทบัญญัติของกฎหมายนั้น ด้วยเหตุนี้ ศาลอุทธรณ์จึงไม่มีอำนาจที่จะฟ้องหมายจับของศาลชั้นต้นซึ่งเป็นศาลที่ออกหมายจับ

#### 4.1.5 วิเคราะห์เปรียบเทียบกรณีการฟ้องหมายจับกับการอุทธรณ์ในคดีอาญา

สืบเนื่องมาจากปัญหาเรื่องการคัดค้านการออกหมายจับที่เกิดขึ้นในประเทศไทยซึ่งศาลไทยยอมให้มีการอุทธรณ์คำสั่งออกหมายจับและศาลอุทธรณ์มีอำนาจฟ้องหมายจับของศาลชั้นต้นได้ มีผลทำให้เกิดความสับสนว่าหมายจับนั้นสามารถอุทธรณ์ได้หรือไม่ กรณีนี้จึงจำเป็นต้องศึกษาเปรียบเทียบกับการอุทธรณ์ในคดีอาญาเพื่อให้เกิดความชัดเจนว่าหมายจับของศาลชั้นต้นนั้นสามารถอุทธรณ์ไปยังศาลอุทธรณ์ได้ตามหลักเกณฑ์ในเรื่องการอุทธรณ์ในคดีอาญาหรือไม่ อย่างไร

หลักเกณฑ์การอุทธรณ์ในคดีอาญาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 193 วรรคแรก บัญญัติว่า

“คดีอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งศาลชั้นต้นในข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย ให้อุทธรณ์ไปยังศาลอุทธรณ์ เว้นแต่จะถูกห้ามอุทธรณ์โดยประมวลกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่น”

จากบทบัญญัติดังกล่าวแสดงให้เห็นได้ว่า หลักเกณฑ์การอุทธรณ์ในคดีอาญานั้นต้องเป็นการอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลชั้นต้นเท่านั้น

ในการดำเนินคดีอาญานั้น ศาลมีความจำเป็นต้องวินิจฉัยสั่งการโดยคำสั่งในหลายกรณี ความจำเป็นดังกล่าวนี้อาจเกิดขึ้นจากการที่ศาลเห็นเองโดยผลการหรือจากการที่ผู้เกี่ยวข้องในคดีร้องขอให้ศาลสั่งก็ได้ ซึ่งคำสั่งศาลดังกล่าวแบ่งเป็น 2 ประเภท คือ

1) คำสั่งที่เป็นมาตรการ คือ คำวินิจฉัยและสั่งการของศาล เช่น คำสั่งกำหนดวันพิจารณา คำสั่งให้แยกฟ้อง คำสั่งให้เลื่อนคดี คำสั่งเรียกพยานมาเองเพื่อประกอบการวินิจฉัยทำคำสั่งชั้นไต่สวนมูลฟ้องและให้รอคดีเพื่อฟังพยานหลักฐานนั้น คำสั่งให้รอการไต่สวนมูลฟ้องเพื่อฟังผลคดีอื่น

และให้จำหน่ายคดีชั่วคราว คำสั่งไม่อนุญาตให้ขังผู้ต้องหาในระหว่างสอบสวนต่อไป คำสั่งกำหนดวันอ่านคำพิพากษา เป็นต้น

<sup>46</sup> สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล ก (2553). ความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล. หน้า 99-100.

คำสั่งที่เป็นมาตรการนี้ไม่มีแบบ โดยปกติศาลจะทำเป็นถ้อยคำสำนวน การอุทธรณ์คำสั่งประเภทนี้กระทำมิได้ แต่อาจขอให้ศาลที่ออกคำสั่งนั้นทบทวนคำสั่งของศาลนั้นได้

2) คำสั่งระหว่างพิจารณา คือ คำสั่งที่เป็นไปในทางวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทแห่งคดี ซึ่งอาจเป็นข้อพิพาทในเนื้อหาหรือข้อพิพาทในวิธีพิจารณาความก็ได้ และศาลได้มีคำสั่งนับตั้งแต่มีคำสั่งรับคดีของโจทก์ไว้ไต่สวนมูลฟ้องหรือพิจารณา จนกระทั่งก่อนศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดตัดสินคดีนั้น

คำสั่งระหว่างพิจารณาที่เป็นคำสั่งวินิจฉัยชี้ขาดในเนื้อหา เช่น คำสั่งไม่ประทับฟ้อง เพราะคดีไม่มีมูล ส่วนคำสั่งระหว่างพิจารณาที่เป็นคำสั่งวินิจฉัยชี้ขาดในวิธีพิจารณาความ เช่น คำสั่งไม่รับอุทธรณ์ เพราะเป็นกรณีต้องห้ามอุทธรณ์

ในการออกคำสั่งระหว่างพิจารณานั้น ถ้ากฎหมายมิได้บัญญัติไว้โดยเฉพาะ เช่น คำสั่งในการประทับฟ้องหรือคำสั่งในการชั้นสูตรพลิกศพ ย่อมเป็นอำนาจของศาลที่จะสั่ง ไม่ใช่อำนาจของผู้พิพากษาคนหนึ่งตามพระธรรมนูญศาลยุติธรรม มาตรา 24-25 ดังนั้น เมื่อการออกคำสั่งระหว่างพิจารณาเป็นอำนาจของศาล กรณีก็จะต้องประกอบด้วยองค์ประกอบของศาลที่ถูกต้องตามกฎหมาย เช่น คำสั่งของศาลจังหวัดต้องประกอบด้วยผู้พิพากษาอย่างน้อยสองคน เป็นต้น

คำสั่งระหว่างพิจารณาอาจแบ่งต่อไปได้อีก เป็นคำสั่งระหว่างพิจารณาที่ทำให้คดีเสร็จสำนวน และคำสั่งระหว่างพิจารณาที่ไม่ทำให้คดีเสร็จสำนวน กล่าวคือ คำสั่งระหว่างพิจารณาที่ทำให้คดีเสร็จสำนวนอาจเป็นกรณีของการเสร็จไปในเนื้อหา เช่น คำสั่งไม่ประทับฟ้อง เพราะคดีไม่มีมูล หรืออาจเป็นกรณีเสร็จไปในวิธีพิจารณาความ เช่น คำสั่งไม่รับอุทธรณ์ เพราะเป็นกรณีต้องห้ามอุทธรณ์ เป็นต้น และคำสั่งระหว่างพิจารณาที่ไม่ทำให้คดีเสร็จสำนวนนั้นอาจเป็นกรณีคดีไม่เสร็จไปในเนื้อหา เช่น คำสั่งประทับฟ้อง หรืออาจเป็นกรณีคดีไม่เสร็จไปในวิธีพิจารณาความ เช่น คำสั่งเกี่ยวกับการคัดค้านผู้พิพากษา คำสั่งไม่อนุญาตให้เลื่อนคดี เป็นต้น

เมื่อคำสั่งระหว่างพิจารณา เป็นคำสั่งที่เป็นไปในทางวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทแห่งคดี ดังนั้น หากกฎหมายมิได้บัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น จึงยอมอุทธรณ์ได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 193 แต่อย่างไรก็ตาม ในการอุทธรณ์คำสั่งระหว่างพิจารณานั้นยอมต้องเป็นตามหลักเกณฑ์เรื่องการอุทธรณ์คำสั่งระหว่างพิจารณาตาม มาตรา 196 ด้วย กล่าวคือ คู่ความจะอุทธรณ์คำสั่งระหว่างพิจารณาได้ต่อเมื่อศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดในประเด็นแห่งคดีและต้องมีการอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งนั้นๆ อันทำให้คดีนั้นเสร็จสำนวนด้วยเท่านั้น

หลักเกณฑ์ของการอุทธรณ์ในคดีอาญาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 193 ที่ว่า ต้องเป็นการอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งศาลชั้นต้นนั้น และคำว่า “คำสั่งศาลชั้นต้น” นั้น หมายถึง คำสั่งระหว่างพิจารณาซึ่งเป็นคำสั่งที่เป็นไปในทางวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทแห่งคดี

กล่าวคือ คำสั่งของศาลชั้นต้นที่จะอุทธรณ์ได้ต้องเป็นคำสั่งระหว่างพิจารณาและต้องอุทธรณ์เมื่อศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งในประเด็นสำคัญแห่งคดีแล้วและต้องมีการอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งนั้นด้วยเท่านั้น

คำสั่งออกหมายจับ เป็นคำสั่งออกหมายอาญาซึ่งเป็นคำสั่งที่เป็นมาตรการอย่างหนึ่งที่อยู่ในอำนาจของผู้พิพากษาคณะเดียวตามพระธรรมนูญศาลยุติธรรม มาตรา 24 (2) และมีใช้คำสั่งที่เป็นไปในทางวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทแห่งคดี แต่เป็นคำสั่งของศาลก่อนมีการฟ้องคดีซึ่งอยู่ในกระบวนการชั้นต้นในการนำผู้ต้องสงสัยว่าน่าจะได้กระทำความผิดอาญาเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมเท่านั้น คำสั่งออกหมายจับจึงมิใช่คำสั่งระหว่างพิจารณาเพราะเป็นเพียงคำสั่งที่เป็นมาตรการและไม่ใช้คำสั่งที่ออกระหว่างการพิจารณาคดี

ดังนั้น การอุทธรณ์คำสั่งออกหมายจับต่อศาลอุทธรณ์ จึงไม่อาจกระทำได้ แต่อาจขอให้ศาลที่ออกคำสั่งออกหมายจับนั้นทบทวนคำสั่งและเพิกถอนคำสั่งออกหมายจับนั้นได้

ในคดีของพันมิตรประชาชนเพื่อประชาธิปไตยนั้น ศาลอุทธรณ์พิจารณารับอุทธรณ์ โดยให้เหตุผลว่า “ไม่มีกฎหมายบัญญัติห้ามมิให้อุทธรณ์คำสั่งออกหมายจับ อีกทั้งผู้ถูกออกหมายจับเป็นผู้ได้รับผลกระทบจากการออกหมายจับดังกล่าว ถือได้ว่าเป็นผู้มีส่วนได้เสียที่จะยื่นคำร้องขอให้ศาลชั้นต้นเพิกถอนหมายจับได้ เมื่อศาลชั้นต้นเห็นว่าเป็นการออกหมายจับโดยชอบ และไม่อนุญาตตามคำร้องของผู้ถูกออกหมายจับทั้งเก้า ผู้ถูกออกหมายจับทั้งเก้า ก็ย่อมใช้สิทธิอุทธรณ์ได้เช่นกัน จึงให้รับอุทธรณ์ของผู้ถูกออกหมายจับทั้งเก้าไว้ดำเนินการต่อไป” ส่วนคดีของนายสุนัย มโนมัยอุดม ศาลอุทธรณ์มีคำสั่งให้เพิกถอนหมายจับโดยให้เหตุผลว่า “คดีนี้เป็นการกล่าวหาว่านายสุนัย มโนมัยอุดม กระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 328 ซึ่งมีอัตราโทษจำคุกไม่เกิน 2 ปี และปรับไม่เกิน 200,000 บาท อันมิใช่ความผิดร้ายแรง อีกทั้งผู้ต้องหาที่อยู่เป็นหลักแหล่ง เป็นข้าราชการระดับสูงและยังปฏิบัติหน้าที่ที่กระทรวงยุติธรรม ที่ผ่านมานั้นผู้ต้องหาได้มีหนังสือชี้แจงข้อกล่าวหาและชี้แจงการไม่ปฏิบัติตามหมายเรียก 3 ครั้ง โดยยืนยันมาตลอดว่ายังคงปฏิบัติหน้าที่อยู่พร้อมทั้งระบุที่ตั้งของสำนักงานไว้อย่างชัดเจน จึงเป็นข้อแก้ตัวอันควรถึงเหตุที่ผู้ต้องหาไม่ไปพบพนักงานสอบสวนตามหมายเรียก พฤติการณ์ยังไม่มีเหตุอันควรเชื่อหรือสันนิษฐานได้ว่าผู้ต้องหาจะหลบหนี ประกอบกับการสอบสวนผู้ต้องหานั้นพนักงานสอบสวนสามารถไปทำการสอบสวนผู้ต้องหาได้ด้วยตนเองโดยไม่จำเป็นต้องออกหมายเรียกกรณีที่ศาลชั้นต้นที่ศาลชั้นต้นใช้ดุลพินิจให้ออกหมายจับนั้น ศาลอุทธรณ์ไม่เห็นพ้องด้วย จึงให้เพิกถอนหมายตามคำอุทธรณ์ของผู้ต้องหา” จากทั้งสองคดีดังกล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่า ศาลอุทธรณ์ยอมรับอุทธรณ์ด้วยเหตุผลที่ว่า “ไม่มีกฎหมายบัญญัติห้ามมิให้อุทธรณ์คำสั่งออกหมายจับ” อันเป็นการกล่าวอ้างว่าสามารถอุทธรณ์คำสั่งของศาลชั้นต้นได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

มาตรา 193 แต่การจะอุทธรณ์คำสั่งของศาลชั้นต้นตามมาตรา 193 ได้ นั้น ต้องเป็นการอุทธรณ์คำสั่งระหว่างพิจารณาเท่านั้น แต่ในคดีดังกล่าวทั้งสองคดีนั้นเป็นการอุทธรณ์คัดค้านคำสั่งออกหมายจับของศาลชั้นต้น ซึ่งเป็นคำสั่งที่เป็นมาตรการของศาลชั้นต้นและอยู่ในอำนาจของผู้พิพากษาคนเดียวตามพระธรรมนูญศาลยุติธรรม มาตรา 24 (2) จึงไม่ใช่คำสั่งระหว่างพิจารณาของศาลชั้นต้น แต่เป็นเพียงคำสั่งออกหมายอาญาที่อยู่ในกระบวนการขึ้นต้นในการนำตัวผู้ต้องสงสัยว่าจะได้กระทำความผิดเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมอันเป็นขั้นตอนการดำเนินคดีก่อนมีการฟ้องคดีเท่านั้น มิใช่การวินิจฉัยความผิดอันเป็นเนื้อหาแห่งคดีที่มีการพิจารณาคดีในชั้นศาลแล้ว กรณีจึงไม่อาจมีการอุทธรณ์คำสั่งออกหมายจับได้ตามหลักการอุทธรณ์ในคดีอาญา

จากคดีดังกล่าวถือเป็นปรากฏการณ์ใหม่ในกระบวนการยุติธรรมไทยที่ยอมให้มีการอุทธรณ์หมายจับได้ ทั้งๆ ที่มีใช้เรื่องของการวินิจฉัยความผิด เพราะการออกหมายจับศาลเพียงแต่พิจารณาหลักฐานตามสมควร ไม่จำเป็นต้องถึงขนาดเชื่อได้ว่าผู้ต้องหมายจับจะเป็นผู้กระทำความผิด แต่ให้นำตัวมาเพื่อให้ศาลสอบถาม แฉงข้อหา หรือยับยั้งไม่ให้ผู้ต้องหมายจับไปกระทำความผิดอีกหรือไปวุ่นวายทำลายหลักฐาน ช่มชู้พยาน และหากไม่มีพฤติการณ์เช่นนั้นก็ปล่อยตัวไป หมายจับจึงมิใช่การวินิจฉัยความผิดหรือแม้กระทั่งมูลแห่งความผิด หากหมายจับสามารถให้อุทธรณ์ฎีกาได้ ต่อไปหมายค้น หมายขัง หมายจำคุก ก็คงอุทธรณ์ฎีกาได้เช่นกัน ที่สุดความผิดซึ่งหน้าก็คงจะจับไม่ได้ ต้องรออุทธรณ์ฎีกาก่อน<sup>47</sup>

กรณีการโต้แย้งการออกหมายจับดังกล่าวจึงไม่อาจนำบทบัญญัติในเรื่องการอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลชั้นต้นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 193 มาบังคับใช้โดยอนุโลมได้ เพราะกฎหมายมิได้บัญญัติไว้เป็นการเฉพาะว่าให้อุทธรณ์คำสั่งออกหมายจับอันเป็นคำสั่งออกหมายอาญาซึ่งเป็นคำสั่งที่เป็นมาตรการและอยู่ในอำนาจของผู้พิพากษาคนเดียวตามพระธรรมนูญศาลยุติธรรม มาตรา 24 (1) ได้ดังเช่นคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 119 ทวิ ซึ่งเป็นคำสั่งออกหมายอาญาเช่นเดียวกันแต่กฎหมายบัญญัติไว้เป็นการเฉพาะว่าให้อุทธรณ์คำสั่งต่อศาลอุทธรณ์ได้

นอกจากนี้ เมื่อพิจารณาข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการออกคำสั่งหรือหมายอาญา พุทธศักราช 2548 ในเรื่องการเพิกถอนหมายจับ ข้อ 24 และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 68 รวมถึงระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรมว่าด้วยแนวปฏิบัติในการออกหมายจับและหมายค้นในคดีอาญา พุทธศักราช 2545 ข้อ 17 แล้วนั้น จะเห็นได้ว่า เมื่อมีเหตุที่จะเพิกถอนหมายจับ กฎหมายกำหนดให้ศาลที่ออกหมายจับซึ่งเป็นศาลชั้นต้นนั้นเป็นศาลที่มีอำนาจเพิกถอนหมายจับดังที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น

<sup>47</sup> ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ. (2551, ตุลาคม). “อุทธรณ์หมายจับ.” วารสารกฎหมายใหม่, 6, 100. หน้า 70.

ดังนั้น เมื่อพิจารณาจากหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทย จึงอาจสรุปได้ว่า คำสั่งออกหมายจับนั้น ไม่อาจอุทธรณ์ไปยังศาลอุทธรณ์ได้และศาลอุทธรณ์ไม่มีอำนาจเพิกถอน คำสั่งออกหมายจับได้

## 4.2 วิเคราะห์เปรียบเทียบกรณีการเพิกถอนการออกหมายจับตามกฎหมายไทยกับต่างประเทศ

### 4.2.1 เปรียบเทียบกับประเทศฝรั่งเศส

เนื่องจากการออกหมายจับเป็นอำนาจของผู้พิพากษาไต่สวนและกระบวนการในการออกหมายจับมีการถ่วงดุลอย่างละเอียดรอบคอบโดยเจ้าพนักงานตำรวจ พนักงานอัยการ และผู้พิพากษาไต่สวนแล้ว การคัดค้านการออกหมายจับจึงไม่ค่อยเกิดขึ้นในประเทศฝรั่งเศส เพราะหากผู้ต้องหาหมายจับถูกจับกุม ผู้ต้องหาหมายจับมีสิทธิร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวได้ ซึ่งการร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวนั้นไม่มีขีดจำกัด

แต่อย่างไรก็ตามในด้านของพนักงานอัยการนั้น พนักงานอัยการย่อมมีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งต่างๆ ของผู้พิพากษาไต่สวนต่อศาลไต่สวนก่อนมีการพิจารณาได้เสมอ

จะเห็นได้ว่า ในประเทศฝรั่งเศสมักจะไม่มีปัญหาเรื่องการคัดค้านการออกหมายจับ เช่นในประเทศไทย จึงไม่มีกรณีของการคัดค้านการออกหมายจับปรากฏให้เห็นในคดีของประเทศฝรั่งเศส

### 4.2.2 เปรียบเทียบกับประเทศเยอรมนี

ตามกฎหมายของประเทศเยอรมนี เมื่อมีการออกหมายจับ ผู้ได้รับผลกระทบอาจขอให้ต่อศาลเพื่อให้ทบทวนคำสั่งและเพิกถอนคำสั่ง หรืออาจมีการอุทธรณ์คำสั่งออกหมายจับได้ เนื่องจากคำสั่งออกหมายจับเป็นคำสั่งที่มีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนซึ่งเป็นไปตามหลักของรัฐธรรมนูญที่ว่าสิทธิในการอุทธรณ์ย่อมมีขึ้นทันทีที่ถูกโต้แย้งสิทธิและกระทบถึงสิทธิของผู้ต้องหา แม้ว่าคำสั่งออกหมายจับจะไม่ใช่คำสั่งระหว่างพิจารณา แต่ผู้ต้องหาที่มีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวได้ทันทีโดยไม่ต้องรอนกว่าศาลจะมีคำพิพากษาถึงที่สุด ในคดีดังกล่าว และแม้ว่าในทางปฏิบัติการอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวของผู้ต้องหาจะไม่ประสบความสำเร็จก็ตาม

ในกรณีที่มีการอุทธรณ์คำสั่งออกหมายจับไปยังศาลสูง เจ้าพนักงานตำรวจก็ยังคงสามารถดำเนินการตามหมายจับนั้นต่อไปได้โดยไม่ต้องรอฟังคำสั่งของศาลสูงก่อน เพราะการอุทธรณ์ไม่เป็นการทุเลาคำสั่งออกหมายจับของศาลชั้นต้นนั้นแต่อย่างใด

จะเห็นได้ว่า กรณีการเพิกถอนการออกหมายจับตามกฎหมายของประเทศเยอรมนีนั้น มีความแตกต่างจากกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทย เพราะตามหลักการอุทธรณ์

ในคดีอาญาของประเทศไทย เมื่อคำสั่งออกหมายจับไม่ใช่คำสั่งระหว่างพิจารณา ย่อมไม่อาจอุทธรณ์คำสั่งต่อศาลอุทธรณ์ได้

แต่อย่างไรก็ตาม โดยเหตุที่กฎหมายของเยอรมันกำหนดให้การออกหมายจับผ่านกระบวนการกลั่นกรองโดยพนักงานสอบสวนทำงานร่วมกันกับพนักงานอัยการ และให้ศาลมีหน้าที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลด้วยการตรวจสอบเหตุจำเป็นในการเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐอยู่ตลอดเวลา มิใช่กำหนดให้การออกหมายจับผ่านกระบวนการกลั่นกรองโดยพนักงานสอบสวนและศาลไทยทำหน้าที่ตรวจสอบเหตุจำเป็นที่ต้องเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐเฉพาะในขณะที่มีการออกหมายจับเท่านั้นเช่นประเทศไทย จึงทำให้ประเทศเยอรมนีไม่มีปัญหาเรื่องการเพิกถอนการออกหมายจับเช่นเดียวกับประเทศไทย จึงไม่ปรากฏในเรื่องการอุทธรณ์คำสั่งออกหมายจับ เพราะผู้ต้องหาจับมีสิทธิโต้แย้งคัดค้านการออกหมายจับนั้นอยู่ตลอดเวลาและศาลทำหน้าที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลด้วยการตรวจสอบเหตุออกหมายจับอยู่ตลอดเวลาด้วยนั่นเอง

#### 4.2.3 เปรียบเทียบกับประเทศสหรัฐอเมริกา

การคัดค้านการออกหมายจับของประเทศสหรัฐอเมริกา บุคคลที่เกี่ยวข้องสามารถทำได้ในขณะที่อยู่ต่อหน้าผู้พิพากษาในศาลชั้นต้นที่มีการออกหมายจับ เพราะในทางปฏิบัตินั้น เมื่อมีศาลได้ออกหมายจับและมีการจับกุมตามหมายจับนั้น บุคคลที่เกี่ยวข้องหรือบุคคลที่ได้รับผลกระทบจะถูกนำตัวมาพบผู้พิพากษาในศาลชั้นต้นที่มีการออกหมาย บุคคลดังกล่าวย่อมมีสิทธิโต้แย้งว่าหมายจับไม่ชอบอันเป็นการคัดค้านการออกหมายจับได้ในเวลานั้น นั่นหมายความว่า การคัดค้านการออกหมายจับของประเทศสหรัฐอเมริกาต้องกระทำต่อศาลชั้นต้นเช่นเดียวกับประเทศไทย

ในกรณีการอุทธรณ์หมายจับ โดยปกติแล้วในทางปฏิบัติจะไม่มีการอุทธรณ์คำสั่งออกหมายจับของศาลชั้นต้น มีเพียงในกรณีที่มีการขอให้ศาลชั้นต้นออกหมายจับและศาลชั้นต้นปฏิเสธไม่ออกหมายจับให้ พนักงานอัยการอาจจะอุทธรณ์คำสั่งที่ไม่ออกหมายจับนั้นไปยังศาลสูงเพื่อให้ตรวจสอบคำสั่งที่ปฏิเสธไม่ออกหมายจับนั้นได้ ซึ่งเป็นการอุทธรณ์คำสั่งที่ยกคำร้องขอออกหมายจับของเจ้าพนักงานของรัฐ ไม่ใช่การอุทธรณ์คำสั่งออกหมายจับของศาลชั้นต้นเนื่องจากการอุทธรณ์เกิดขึ้นเพราะศาลชั้นต้นปฏิเสธที่จะออกหมายจับ โดยอาจเห็นว่ากรณีไม่มีเหตุที่จะออกหมายจับได้ตามกฎหมาย

จึงอาจสรุปได้ว่า การคัดค้านการออกหมายจับในประเทศสหรัฐอเมริกานั้นอาจกระทำได้โดยการคัดค้านว่าหมายจับไม่ชอบด้วยกฎหมายต่อศาลชั้นต้นที่ออกหมายจับเช่นเดียวกับประเทศไทย และในทางปฏิบัติแทบจะไม่มีการอุทธรณ์คำสั่งออกหมายจับของศาลชั้นต้นเพราะกระบวนการ



ออกหมายจับของประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นไปอย่างรัดกุม จึงทำให้ในทางปฏิบัติแทบจะไม่มี การโต้แย้งคัดค้านคำสั่งออกหมายจับเลย

จะเห็นได้ว่าในต่างประเทศ ไม่ว่าจะเป็นประเทศฝรั่งเศส ประเทศเยอรมนี หรือประเทศ สหรัฐอเมริกาก็ตาม ปัญหาเรื่องการเพิกถอนการออกหมายจับมักจะ ไม่เกิดขึ้นหรือเกิดขึ้นน้อยมาก เพราะก่อนที่ศาลจะมีคำสั่งออกหมายจับนั้นมีกระบวนการกลั่นกรองและตรวจสอบค่อนข้างมี ความละเอียดรอบคอบตั้งแต่ชั้นเจ้าพนักงานตำรวจและพนักงานอัยการ เนื่องจากในการขอออก หมายจับต่อศาลเป็นการทำงานร่วมกันเป็นทีมระหว่างเจ้าพนักงานตำรวจและพนักงานอัยการ ซึ่งแตกต่างจากประเทศไทยที่ไม่มีกระบวนการกลั่นกรองและตรวจสอบการออกหมายจับโดย พนักงานอัยการ แต่เป็นการขอออกหมายจับโดยเจ้าพนักงานตำรวจต่อศาลโดยตรงและไม่ผ่าน พนักงานอัยการ การออกหมายจับจึงไม่ผ่านกระบวนการตรวจสอบอย่างละเอียดรอบคอบเท่าที่ควร จึงมักเกิดปัญหาเรื่องการเพิกถอนการออกหมายจับอยู่ร่ำไป

## บทที่ 5

### บทสรุปและข้อเสนอแนะ

#### 5.1 บทสรุป

การฟ้องร้องการออกหมายจับในคดีอาญา เป็นกระบวนการที่เกิดขึ้นภายหลังจากมีการออกหมายจับแล้ว ซึ่งอาจเกิดจากหลายสาเหตุ เช่น ศาลที่ออกหมายจับไม่มีอำนาจออกหมายจับหรือศาลมีอำนาจออกหมายจับและมีเหตุออกหมายจับแต่ภายหลังเหตุออกหมายจับนั้นเป็นอันตกไป ซึ่งศาลมีหน้าที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอยู่ตลอดเวลาว่ามีเหตุที่จะเอาตัวบุคคลนั้นไว้ในอำนาจรัฐหรือไม่ หากเวลาใดไม่มีเหตุเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐ ต้องปล่อยตัวไปเสมอ

กรณีศาลที่ออกหมายจับไม่มีอำนาจออกหมายจับ ได้แก่ คดีของนายสุนัย มโนมัยอุดม ซึ่งการกระทำความผิดเกิดขึ้นในเขตกรุงเทพมหานคร แต่ผู้เสียหายร้องทุกข์ในเขตศาลจังหวัดพระนครศรีอยุธยา และศาลจังหวัดพระนครศรีอยุธยามีคำสั่งออกหมายจับ ผู้ต้องหาจึงขอฟ้องร้องหมายจับ ศาลจังหวัดพระนครศรีอยุธยายกคำร้อง กรณีดังกล่าวศาลต้องฟ้องร้องการออกหมายจับ เพราะศาลจังหวัดพระนครศรีอยุธยาไม่มีอำนาจออกหมายจับเนื่องจากศาลที่มีอำนาจออกหมายจับต้องเป็นศาลที่มีอำนาจชำระคดีนั่นเอง

ส่วนกรณีศาลมีอำนาจออกหมายจับและมีเหตุออกหมายจับแต่ภายหลังเหตุออกหมายจับนั้นเป็นอันตกไป ได้แก่ คดีของนายผมยว พนักงานสอบสวนยื่นคำร้องขอออกหมายจับโดยมีกล้องวงจรปิดที่มีภาพของนายผมยวเป็นพยานหลักฐานประกอบ ศาลอาญามีคำสั่งออกหมายจับ เพราะมีพยานหลักฐานตามสมควรว่านายผมยวน่าจะกระทำความผิดและเชื่อว่าหลบหนี ต่อมานายผมยวมาปรากฏตัวต่อศาลอ้างว่าตนเป็นบุคคลในภาพกล้องวงจรปิดจริง แต่มิได้กระทำความผิดเหตุในการออกหมายจับในเรื่องเชื่อว่าหลบหนีจึงเป็นอันตกไป ศาลอาญาต้องฟ้องร้องการออกหมายจับเพราะแม้ศาลอาญามีอำนาจออกหมายจับแต่เหตุในการออกหมายจับนั้นเป็นอันตกไปแล้วนั่นเอง

ด้วยสภาพปัญหาการฟ้องร้องการออกหมายจับในประเทศไทย มีประเด็นในเรื่องการอุทธรณ์เข้ามาเกี่ยวข้องว่าคำสั่งออกหมายจับสามารถอุทธรณ์ต่อศาลอุทธรณ์ได้หรือไม่ ได้แก่ คดีของนายสุนัย มโนมัยอุดม และคดีของพันมิตรประชาชนเพื่อประชาธิปไตย ซึ่งศาลอุทธรณ์รับอุทธรณ์และมีคำสั่งฟ้องร้องการออกหมายจับของศาลชั้นต้น วิทยานิพนธ์นี้จึงมีความจำเป็นต้องศึกษาถึงเรื่องหลักการอุทธรณ์ในคดีอาญาเพื่อวิเคราะห์ให้เห็นว่าคำสั่งออกหมายจับไม่อาจอุทธรณ์ต่อ

ศาลอุทธรณ์และศาลอุทธรณ์ไม่มีอำนาจเพิกถอนคำสั่งออกหมายจับของศาลชั้นต้นได้ เพราะคำสั่งออกหมายจับเป็นคำสั่งที่เป็นมาตรการของศาลชั้นต้น มิใช่คำสั่งระหว่างพิจารณาซึ่งเป็นไปในทางวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทแห่งคดีอันอาจอุทธรณ์ต่อศาลอุทธรณ์ได้ตามหลักการอุทธรณ์ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 193 แต่ต้องขอให้ศาลชั้นต้นที่ออกหมายจับนั้นทบทวนคำสั่งใหม่อีกครั้ง

ดังนั้น การเพิกถอนการออกหมายจับ จึงต้องกระทำโดยการคัดค้านคำสั่งต่อศาลที่ออกหมายจับอันเป็นศาลชั้นต้นเท่านั้น มิอาจกระทำโดยการอุทธรณ์ต่อศาลอุทธรณ์ได้ เพราะคำสั่งออกหมายจับอาจมีการขอให้ศาลชั้นต้นซึ่งออกหมายทบทวนคำสั่งใหม่ในกรณีที่มีเหตุที่จะเพิกถอนหมายจับนั้นได้ตามข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการออกคำสั่งหรือหมายอาญา พุทธศักราช 2548 ข้อ 24 ดังที่ได้กล่าวมาแล้วในบทที่ 4 และหากข้อเท็จจริงปรากฏว่าศาลที่ออกหมายจับไม่มีอำนาจออกหมายจับหรือกรณีไม่มีเหตุที่จะออกหมายจับได้ โดยชอบด้วยกฎหมายหรือเหตุในการออกหมายจับนั้นเป็นอันตกไป ศาลชั้นต้นซึ่งออกหมายจับนั้นต้องมีคำสั่งให้เพิกถอนหมายจับนั้นเสีย

หากศาลชั้นต้นซึ่งออกหมายจับไม่เพิกถอนหมายจับทั้งๆ ที่มีเหตุที่จะเพิกถอนหมายจับได้ ย่อมถือว่าเป็นกรณีที่ศาลไม่ทำหน้าที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลเพราะไม่มีเหตุจำเป็นที่จะต้องเอาตัวบุคคลนั้นไว้ในอำนาจรัฐและเป็นการไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย ขาดความระมัดระวังและความถี่ถ้วนรอบคอบในการพิจารณาคำร้องขอออกหมายจับ มีผลทำให้ประชาชนไม่เชื่อถือศรัทธาต่อองค์กรศาล อันเป็นเรื่องที่จะต้องมีการแก้ไขกันต่อไปในกระบวนการยุติธรรมไทย แต่ต้องไม่ใช่การแก้ไขปัญหาดังกล่าวด้วยวิธีการยอมให้มีการอุทธรณ์หมายจับนั้นต่อศาลอุทธรณ์และให้ศาลอุทธรณ์มีอำนาจเพิกถอนหมายจับของศาลชั้นต้น ได้ดังคดีของพันมิตรประชาชนเพื่อประชาธิปไตยและคดีของนายสุนัย มโนมัยอุดม เพราะเป็นการปฏิบัติไม่ถูกต้องตามหลักวิชาในเรื่องการออกหมายจับตามกฎหมายไทย และการยอมให้มีการอุทธรณ์หมายจับได้นั้น เป็นการปรับใช้กฎหมายที่ขัดต่อนิติวิธีในระบบกฎหมายของไทยอันเป็นระบบกฎหมายซีวิลลอว์ซึ่งศาลมีหน้าที่ปรับใช้กฎหมายให้เป็นไปตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ฝ่ายนิติบัญญัติได้กำหนดไว้เท่านั้น ศาลไม่อาจจะแสวงหาหลักกฎหมายจากข้อเท็จจริงในแต่ละคดีได้

และโดยเหตุที่การเพิกถอนการออกหมายจับในคดีอาญา เป็นปัญหาสืบเนื่องมาจากกระบวนการออกหมายจับของไทยที่มีได้ผ่านกระบวนการกลั่นกรองโดยพนักงานอัยการ เพียงแต่ผ่านการกลั่นกรองโดยพนักงานสอบสวนไปสู่ศาลทันที ซึ่งแตกต่างจากระบบกฎหมายของต่างประเทศหลายๆ ประเทศ เช่น ฝรั่งเศส เยอรมนี สหรัฐอเมริกา ซึ่งมีกระบวนการในการออกหมายจับผ่านการกลั่นกรองอย่างละเอียดรอบคอบโดยเจ้าพนักงานตำรวจ พนักงานอัยการ และ

ผู้พิพากษา จึงมักเกิดความผิดพลาดในการออกหมายจับและเป็นการเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐ โดยไม่มีเหตุจำเป็นตามกฎหมายอยู่ร่าไป เพราะในทางปฏิบัติ การออกหมายจับบุคคลมิได้คำนึงถึงสิทธิเสรีภาพของประชาชนอย่างจริงจังว่ามีเหตุจำเป็นที่จะเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐหรือไม่ เมื่อมีการออกหมายจับแล้ว ศาลมักปล่อยให้เป็นไปตามขั้นตอนของการประกันตัวหรือการปล่อยชั่วคราว ซึ่งกลายเป็นปัญหาบานปลายไปกันใหญ่เพราะเป็นการรุกรานสิทธิของประชาชนมากยิ่งขึ้น ผู้เขียนจึงเห็นว่า กระบวนการออกหมายจับของไทยควรเป็นกระบวนการที่ผ่านการคัดกรองอย่างละเอียดรอบคอบโดยพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ และผู้พิพากษา เพื่อป้องกันความผิดพลาดในการออกหมายจับ และเป็นการป้องกันการเสื่อมศรัทธาในองค์กรยุติธรรมของประชาชนด้วยนั่นเอง

จึงสรุปได้ว่า การเพิกถอนการออกหมายจับ จึงต้องกระทำโดยการคัดค้านคำสั่งต่อศาลที่ออกหมายจับอันเป็นศาลชั้นต้นเท่านั้น มิอาจกระทำโดยการอุทธรณ์ต่อศาลอุทธรณ์ได้ เพราะอำนาจในการเพิกถอนคำสั่งออกหมายจับเป็นอำนาจของศาลชั้นต้นเท่านั้นนั่นเอง

## 5.2 ข้อเสนอแนะ

ดังที่กล่าวมาข้างต้น จะเห็นได้ว่า ปัญหาเรื่องการเพิกถอนการออกหมายจับในประเทศไทยนั้น มีทั้งในด้านการบังคับใช้กฎหมายและในด้านนิติบัญญัติ จึงเห็นควรเสนอแนะแนวทางการแก้ไขปัญหาดังกล่าว ดังนี้

### 5.2.1 ข้อเสนอแนะด้านการบังคับใช้กฎหมาย

#### 5.2.1.1 เรื่องการออกหมายจับ

โดยเหตุที่สาเหตุของปัญหาการเพิกถอนการออกหมายจับในคดีอาญาเกิดขึ้น การออกหมายจับโดยมิชอบด้วยกฎหมาย เช่น ศาลที่ออกหมายจับไม่มีอำนาจออกหมายจับหรือศาลมีอำนาจออกหมายจับและมีเหตุออกหมายจับแต่ภายหลังเหตุออกหมายจับนั้นเป็นอันตกไป ซึ่งศาลมีหน้าที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอยู่ตลอดเวลาว่ามีเหตุที่จะเอาตัวบุคคลนั้นไว้ในอำนาจรัฐหรือไม่ หากเวลาใดไม่มีเหตุเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐ ต้องปล่อยตัวไปเสมอ แต่ในทางปฏิบัติองค์กรยุติธรรมที่เกี่ยวข้องขาดความเข้าใจในการบังคับใช้กฎหมายเรื่องการออกหมายจับ ผู้เขียนจึงเห็นควรเสนอแนะในเรื่องการออกหมายจับด้วย

เนื่องจากในทางปฏิบัติศาลไทยยังขาดความเข้าใจและความระมัดระวังในการพิจารณาพยานหลักฐานเบื้องต้นเพื่อออกหมายจับ เพราะมิได้มีการตรวจสอบการใช้อำนาจออกหมายจับ ทำให้เกิดความเสียหายเป็นอย่างมากต่อกระบวนการยุติธรรม เช่น กรณีคดีของนายสุนัย มโนมัยอุดม หมิ่นประมาทนายทักษิณ ชินวัตร เหตุเกิดในท้องที่กรุงเทพมหานคร

แต่ผู้เสียหายได้มอบอำนาจให้ทนายความไปร้องทุกข์ที่สถานีตำรวจวังน้อย จังหวัดพระนครศรีอยุธยา ซึ่งตามกฎหมายแล้วพนักงานสอบสวนสถานีตำรวจวังน้อยไม่มีอำนาจรับคำร้องทุกข์เพื่อดำเนินคดีต่อไปกับผู้ต้องหา พนักงานสอบสวนสถานีตำรวจวังน้อยรับคำร้องทุกข์แล้วต้องส่งคำร้องทุกข์นั้นให้พนักงานสอบสวนในท้องที่กรุงเทพมหานคร เพราะคดีไม่ได้เกิดในความรับผิดชอบของคน<sup>48</sup> แต่พนักงานสอบสวนสถานีตำรวจวังน้อยกลับรับคำร้องทุกข์และได้ออกหมายเรียกผู้ต้องหา ครั้นเมื่อผู้ต้องหาไม่ปฏิบัติตามหมายเรียก พนักงานสอบสวนได้ยื่นคำร้องขอให้ศาลจังหวัดพระนครศรีอยุธยาออกหมายจับผู้ต้องหาและศาลได้อนุมัติออกหมายจับให้ ซึ่งหากพิจารณาตามหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการออกคำสั่งหรือหมายอาญา พุทธศักราช 2548 ข้อ 8 ในเรื่องศาลที่มีอำนาจออกหมายหมายจับ กำหนดให้การร้องขอให้ออกหมายจับ ต้องร้องขอต่อศาลที่มีเขตอำนาจชำระคดีหรือศาลที่มีเขตอำนาจเหนือท้องที่ที่จะทำการจับ<sup>49</sup> แต่คดีนี้ศาลจังหวัดพระนครศรีอยุธยาไม่ใช่ศาลที่มีเขตอำนาจชำระคดีหรือศาลที่มีเขตอำนาจเหนือท้องที่ที่จะทำการจับ เพราะคดีไม่ได้เกิดในท้องที่อำเภอวังน้อย ศาลจังหวัดพระนครศรีอยุธยาจึงไม่มีอำนาจออกหมายจับ

จากปัญหาการบังคับใช้กฎหมายที่ไม่ถูกต้องดังกล่าวขององค์กรในกระบวนการยุติธรรม ก่อให้เกิดความเสียหายต่อระบบการดำเนินคดีของศาลและก่อให้เกิดการเสื่อมความศรัทธาต่อกระบวนการยุติธรรมของไทยเป็นอย่างมาก และก่อให้เกิดปัญหาบานปลายจนกลายเป็นเรื่องการอุทธรณ์หมายจับ ต่อเนื่องไปถึงการเพิกถอนหมายจับโดยศาลอุทธรณ์ ผิดพลาดกันไปทั้งระบบ

<sup>48</sup> คณิต ฒ นคร ข เล่มเดิม. หน้า 51-52.

<sup>49</sup> ข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการออกคำสั่งหรือหมายอาญา พุทธศักราช 2548, ข้อ 8 “การร้องขอให้ออกหมายจับ ให้ร้องขอต่อศาลที่มีเขตอำนาจชำระคดีหรือศาลที่มีเขตอำนาจเหนือท้องที่ที่จะทำการจับ ส่วนการร้องขอให้ออกหมายค้น ให้ร้องขอต่อศาลที่มีเขตอำนาจเหนือท้องที่ที่จะทำการค้น

การร้องขอให้ออกหมายจับหรือหมายค้นที่เกี่ยวกับคดีอาญาที่อยู่ในอำนาจของศาลเยาวชนและครอบครัว ให้ร้องขอต่อศาลอาญา ศาลอาญารัฐบาล ศาลอาญากรุงเทพใต้ ศาลจังหวัด หรือศาลแขวงที่มีเขตอำนาจเหนือท้องที่นั้น แต่เมื่อศาลเยาวชนและครอบครัวที่มีเขตอำนาจเหนือท้องที่แห่งใดมีความพร้อมที่จะออกหมายจับหรือหมายค้นตามข้อบังคับนี้ และได้มีการกำหนดแนวทางปฏิบัติเพื่อการนั้นแล้ว ก็ให้ร้องขอหมายจับหรือหมายค้นต่อศาลเยาวชนและครอบครัวแห่งนั้นได้ด้วยการร้องขอให้ออกหมายจับหรือหมายค้นที่เกี่ยวกับคดีอาญาที่อยู่ในอำนาจของศาลชำนาญพิเศษให้ร้องขอต่อศาลชำนาญพิเศษที่มีเขตอำนาจชำระคดีนั้น แต่ถ้าจะทำการจับหรือค้นในจังหวัดอื่นนอกกรุงเทพมหานคร ให้ร้องขอต่อศาลจังหวัดที่มีเขตอำนาจเหนือท้องที่นั้น ได้ด้วย.”

องค์กรที่เกี่ยวข้องกับการบังคับใช้กฎหมาย จึงต้องแก้ไขด้วยการให้ความรู้ในการตีความกฎหมายและการบังคับใช้กฎหมายที่ถูกต้องตั้งแต่การเรียนกฎหมายในระดับมหาวิทยาลัย และศาลมีหน้าที่ต้องตรวจสอบพยานหลักฐานในสำนวนก่อนมีการออกหมายจับอย่างละเอียด รอบคอบ และรัดกุม เพราะศาลมีหน้าที่ต้องคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนให้เป็นไปตามกฎหมายนั่นเอง

วิธีแก้ปัญหา คือ ในทางปฏิบัติควรอบรมผู้พิพากษาให้มีความรู้และความเข้าใจในกฎหมายเรื่องการออกหมายจับอย่างถ่องแท้ถึงความมุ่งหมายในการเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐ และให้มีการแต่งตั้งผู้พิพากษาที่มีความรู้ความเข้าใจอย่างถ่องแท้ในเรื่องการออกหมายจับดังกล่าว ทำหน้าที่ออกหมายจับ เพื่อเป็นการป้องกันความผิดพลาดในการออกหมายจับมิให้เกิดขึ้นหรือเกิดขึ้นน้อยที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ ถือเป็น การลดปัญหาการเพิกถอนการออกหมายจับอย่างหนึ่ง

#### 5.2.1.2 เรื่องการเพิกถอนการออกหมายจับ

หลักเกณฑ์เรื่องการออกหมายจับตามกฎหมายไทย ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 59/1 ได้บัญญัติไว้ชัดเจนว่าให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในข้อบังคับของประธานศาลฎีกา ดังนั้นหลักเกณฑ์เรื่องการเพิกถอนหมายจับจึงต้องเป็นไปตามข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการออกคำสั่งหรือหมายอาญา พุทธศักราช 2548 ข้อ 24 ซึ่งกำหนดว่า เมื่อมีเหตุที่จะเพิกถอนหมายจับให้เจ้าพนักงานหรือบุคคลที่เกี่ยวข้องรายงานหรือแจ้งให้ศาลที่ออกหมายทราบและให้ผู้พิพากษาไต่สวนและมีคำสั่งเป็นการด่วน เมื่อผู้พิพากษามีคำสั่งให้เพิกถอนหมายจับแล้ว ให้ผู้พิพากษาแจ้งให้เจ้าพนักงานที่เกี่ยวข้องทราบ ประกอบกับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 68 บัญญัติว่า หมายจับคงใช้ได้อยู่จนกว่าจะจับได้ เว้นแต่ความผิดอาญาตามหมายนั้นขาดอายุความหรือศาลซึ่งออกหมายนั้นได้ถอนหมายคืน แสดงให้เห็นโดยชัดแจ้งว่ากฎหมายกำหนดให้ศาลชั้นต้นซึ่งออกหมายจับนั้นเป็นผู้มีอำนาจเพิกถอนหมายจับและเมื่อมีเหตุที่จะเพิกถอนหมายจับได้ ศาลต้องมีคำสั่งเพิกถอนหมายจับนั้นเสีย

แต่ในปัจจุบันกลับมีกรณีที่ศาลไม่เพิกถอนหมายหมายจับ ทั้งๆ ที่ปรากฏว่าไม่มีเหตุออกหมายจับได้หรือเหตุในการออกหมายจับนั้นได้เป็นอันตกไปแล้ว เช่น ในคดีของนายผมยาวที่ได้กล่าวมาแล้วในตอนต้น จึงเห็นได้ว่าศาลซึ่งมีหน้าที่ปรับใช้กฎหมายให้เป็นไปตามตัวบทกฎหมายที่ฝ่ายนิติบัญญัติได้กำหนดไว้ไม่ปฏิบัติหน้าที่ให้ถูกต้อง

วิธีแก้ปัญหามาตรา 68 คือ ควรมีการจัดอบรมให้ความรู้แก่ผู้พิพากษาที่ทำหน้าที่ในการออกหมายจับเพื่อให้เกิดความรู้ ความเข้าใจอย่างถ่องแท้ และความเชี่ยวชาญในการพิจารณาหลักฐานในการออกหมายจับ หากเห็นว่ากรณีไม่มีเหตุออกหมายจับได้ตามที่

กฎหมายระบุไว้ ต้องเพิกถอนหมายจับ โดยไม่ต้องคำนึงว่าผู้พิพากษาที่ออกหมายจับนั้นจะเป็นใคร และมีความอาวุโสเพียงใด แต่ต้องคำนึงถึงความถูกต้องตามหลักกฎหมายเป็นสำคัญ เพราะฝ่ายนิติบัญญัติได้บัญญัติกฎหมายไว้เพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ดังนั้น หากศาลปรับใช้กฎหมายไม่ถูกต้อง ย่อมทำให้ประชาชนได้รับผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพที่กฎหมายได้ให้ความคุ้มครองไว้นั้นอย่างแน่นอน

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87 ได้บัญญัติเรื่องการยื่นฝากขังผู้ต้องหาของพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการ กำหนดให้ศาลสอบถามผู้ต้องหาว่าจะมีข้อคัดค้านประการใดหรือไม่ แสดงว่านอกจากผู้ต้องหาจะมีสิทธิคัดค้านในประเด็นเรื่องการฝากขังแล้วยังมีสิทธิที่จะคัดค้านการออกหมายจับได้ด้วย และศาลต้องทำหน้าที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาตามหมายจับนั้นด้วยว่าขณะที่มีการยื่นฝากขังมีเหตุจำเป็นต้องเอาตัวบุคคลนั้นไว้ในอำนาจรัฐหรือไม่ หากไม่มีเหตุออกหมายจับ ศาลต้องไม่อนุญาตให้มีการฝากขังและปล่อยตัวไป เพราะการออกหมายจับ มิใช่ว่าเมื่อมีคำสั่งให้ออกหมายจับไปแล้ว จะถือว่ามิเหตุออกหมายจับอยู่เรื่อยไป ศาลที่ออกหมายจับยังคงมีหน้าที่คุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหาหมายจับทุกครั้งที่มีการนำตัวมาฝากขังต่อศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87 ซึ่งในกรณีดังกล่าวศาลไทยมิได้ปฏิบัติหน้าที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลเพราะมิได้พิจารณาถึงเหตุจำเป็นในการออกหมายจับในขณะที่มีการฝากขังด้วย จึงควรแก้ไขวิธีปฏิบัติของศาลในการบังคับใช้กฎหมายตามมาตรา 87 ให้ถูกต้องตามเจตนารมณ์ของกฎหมายด้วยว่าให้ศาลมีหน้าที่ต้องพิจารณาถึงเหตุออกหมายจับทุกครั้งที่มีการฝากขัง หากขณะฝากขังมีเหตุออกหมายจับก็ให้เอาตัวไป แต่ถ้าไม่มีเหตุออกหมายจับก็ให้ปล่อยตัวไป

## 5.2.2 ข้อเสนอแนะด้านนิติบัญญัติ

### 5.2.2.1 เรื่องการออกหมายจับ

โดยเหตุที่การเพิกถอนการออกหมายจับในคดีอาญา เป็นปัญหาสืบเนื่องมาจากกระบวนการออกหมายจับตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยมิได้ผ่านกระบวนการกลั่นกรองโดยพนักงานอัยการ เพียงแต่ผ่านการกลั่นกรองโดยพนักงานสอบสวนไปสู่ศาลทันที จึงมักเกิดความผิดพลาดในการออกหมายจับและเป็นการเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐโดยไม่มีเหตุจำเป็นตามกฎหมายอยู่ร่ำไป เพราะในทางปฏิบัติ การออกหมายจับบุคคลมิได้คำนึงถึงสิทธิเสรีภาพของประชาชนอย่างจริงจังว่ามีเหตุจำเป็นที่จะเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐหรือไม่

ผู้เขียนจึงเห็นควรให้มีการแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาโดยกำหนดให้กระบวนการออกหมายจับผ่านการกลั่นกรองโดยละเอียดรอบคอบ รัศมูม ด้วยการทำงาน

ร่วมกันระหว่างพนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการ โดยให้คำร้องขอออกหมายจับต้องผ่านการตรวจสอบ กลั่นกรอง และเห็นชอบจากพนักงานอัยการก่อนที่จะขอออกหมายจับต่อศาลด้วย

### 5.2.2.2 เรื่องการเพิกถอนการออกหมายจับ

หลักเกณฑ์เรื่องการคัดค้านการออกหมายจับ กฎหมายกำหนดแต่เพียงว่าให้คัดค้านต่อศาลซึ่งออกหมายจับเท่านั้น ดังนั้น กรณีที่ศาลชั้นต้นซึ่งเป็นศาลที่ออกหมายจับมีคำสั่งไม่เพิกถอนหมายจับ จึงไม่อาจอุทธรณ์ต่อศาลอุทธรณ์ได้ และกรณีไม่ต้องด้วยหลักเกณฑ์เรื่องการอุทธรณ์ในคดีอาญาเพราะคำสั่งออกหมายจับไม่ใช่คำสั่งของศาลชั้นต้นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 193 เนื่องจากคำสั่งออกหมายจับเป็นคำสั่งที่เป็นมาตรการซึ่งศาลมีคำสั่งก่อนมีการฟ้องคดีเพื่อนำตัวผู้ต้องสงสัยว่าจะกระทำความผิดอาญาเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมเท่านั้น ไม่ใช่คำสั่งในระหว่างพิจารณาคดีอันเป็นไปในทางวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทแห่งคดี จึงไม่ถือเป็นคำสั่งระหว่างพิจารณาซึ่งอาจอุทธรณ์ต่อศาลอุทธรณ์ได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 193

อย่างไรก็ตาม หากประเทศไทยเห็นว่าคำสั่งออกหมายจับมีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนเป็นอย่างมากและต้องการให้มีการอุทธรณ์คำสั่งออกหมายจับได้ วิธีแก้ปัญหาก็จะทำให้สามารถอุทธรณ์คำสั่งออกหมายจับต่อศาลอุทธรณ์และศาลอุทธรณ์มีอำนาจเพิกถอนหมายจับของศาลชั้นต้นได้นั้น ควรให้ฝ่ายนิติบัญญัติซึ่งมีหน้าที่บัญญัติกฎหมายบัญญัติให้มีการอุทธรณ์คำสั่งออกหมายจับได้ไว้เป็นการเฉพาะ เพราะคำสั่งออกหมายจับนั้นไม่อาจอุทธรณ์ต่อศาลอุทธรณ์ได้ตามหลักทั่วไปของการอุทธรณ์ในคดีอาญา ต้องมีการบัญญัติเป็นข้อยกเว้นไว้โดยเฉพาะ ทั้งนี้ เพราะประเทศไทยเป็นประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายซีวิลลอว์หรือระบบประมวลกฎหมาย ซึ่งศาลจะทำหน้าที่วินิจฉัยข้อเท็จจริงต่างๆ ที่เกิดขึ้นให้เป็นไปตามหลักกฎหมายที่บัญญัติไว้ และคำพิพากษาของศาลถือเป็นเพียงตัวอย่างการใช้กฎหมายหรือคำอธิบายในการใช้ตัวบทกฎหมายปรับแก้คดีเท่านั้น ดังนั้น หากไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายที่ให้อุทธรณ์คำสั่งออกหมายจับของศาลชั้นต้นได้ ศาลอุทธรณ์ย่อมไม่อาจรับคำอุทธรณ์ที่คัดค้านคำสั่งออกหมายจับของศาลชั้นต้นไว้พิจารณาได้ และศาลอุทธรณ์ก็ไม่มีอำนาจเพิกถอนหมายจับของศาลชั้นต้นด้วยเช่นกัน

ดังนั้น การแก้ปัญหาดังกล่าวจึงต้องแก้ปัญหาโดยคำนึงถึงนิติวิธีของระบบกฎหมายของประเทศไทยเป็นสำคัญ เมื่อประเทศไทยเป็นประเทศในระบบกฎหมายซีวิลลอว์ศาลจึงไม่อาจมีคำวินิจฉัยเพื่อวางหลักกฎหมายขึ้นมาใหม่ นอกเหนือจากบทบัญญัติของกฎหมายเช่นประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ได้ เพราะการที่ศาลอุทธรณ์ของไทยมีคำสั่งให้เพิกถอนหมายจับของศาลชั้นต้นนั้น เป็นการวางหลักกฎหมายขึ้นมาใหม่ นอกเหนือจากบทบัญญัติของ



กฎหมายที่มีอยู่ ดังนั้น หากต้องการแก้ปัญหาเรื่องการเพิกถอนการออกหมายจับให้ถูกต้องตามนิติวิธีของระบบกฎหมายของไทย ย่อมต้องมีการบัญญัติแก้ไขกฎหมายในเรื่องดังกล่าวก่อน ศาลอุทธรณ์จึงจะมีอำนาจเพิกถอนหมายจับของศาลชั้นต้นได้ตามบทบัญญัติของกฎหมายที่แก้ไขนั้น

อย่างไรก็ตาม หากฝ่ายนิติบัญญัติกำหนดให้มีการอุทธรณ์คำสั่งออกหมายจับของศาลชั้นต้น ได้ในทุกคดีหรือทุกกรณี จะมีผลเสียต่อกระบวนการยุติธรรมของไทย คือ ทำให้การดำเนินคดีอาญาเป็นไปอย่างล่าช้า

ดังนั้น หากฝ่ายนิติบัญญัติจะกำหนดให้มีการอุทธรณ์คำสั่งออกหมายจับได้ ควรให้มีการอุทธรณ์ได้เฉพาะในความผิดที่มีอัตราโทษสูงเท่านั้น ส่วนในความผิดที่มีอัตราโทษไม่สูงมากนัก ไม่ควรให้มีการอุทธรณ์คำสั่งออกหมายจับของศาลชั้นต้นได้เพราะจะทำให้มีคดีขึ้นมาสู่ศาลสูงมากเกินความจำเป็นนั่นเอง เช่น กำหนดให้มีการอุทธรณ์คำสั่งออกหมายจับของศาลชั้นต้นเฉพาะในความผิดอาญาซึ่งมีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินสามปีเท่านั้น เป็นต้น



บรรณานุกรม

## บรรณานุกรม

### ภาษาไทย

#### หนังสือ

- กิตติพงษ์ กิตยารักษ์ และคณะ. (2548). **มาตรฐานองค์การสหประชาชาติว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทางอาญา**. กรุงเทพมหานคร: เดือนตุลา.
- กุลพล พลวัน. (2547). **สิทธิมนุษยชนในสังคมโลก**. กรุงเทพมหานคร: นิติธรรม.
- เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์. (2551). **คำอธิบายหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาว่าด้วยการดำเนินคดีในชั้นตอนก่อนพิจารณา (ครั้งที่ 6)**. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.
- คณิต ฌ นคร. (2551). **กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ครั้งที่ 7)**. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.
- \_\_\_\_\_. (2552). **ปฏิรูปกระบวนการยุติธรรมทางอาญา: สะท้อนทิศทางการพัฒนากระบวนการยุติธรรมไทย**. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.
- \_\_\_\_\_. (2553). **กระบวนการยุติธรรมกับสิทธิพื้นฐานของประชาชน**. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.
- ธานีศ เกศพิทักษ์. (2552). **หัวใจของพระธรรมนูญศาลยุติธรรมและพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแขวง (ครั้งที่ 4)**. กรุงเทพมหานคร: PHOLSIAM PRINTING AND PUBLISHING.
- \_\_\_\_\_. (2551). **คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1 (ครั้งที่ 5)**. กรุงเทพมหานคร: PHOLSIAM PRINTING AND PUBLISHING.
- สุชาติ รุ่งทรัพย์ธรรม. (2548). **ย่อหลักประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาว่าด้วยวิธีพิจารณาในศาลชั้นต้น อุทธรณ์และฎีกา**. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.
- สุรศักดิ์ ดิขสิทธิ์วัฒนกุล. (2548). **คำอธิบายพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา**. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.
- \_\_\_\_\_. (2553). **ความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล (ครั้งที่ 1)**. กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- \_\_\_\_\_. (2553). **ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ฉบับอ้างอิง**. กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- สำนักกรรมการ 3 สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร. (2550). **เจตนารมณ์รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550**. กรุงเทพมหานคร: สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร.

### บทความ

- กรกฎ ทองชะไชศ. (2551, พฤศจิกายน). “การอุทธรณ์ฎีกา คำสั่งการออกหมายจับ.”  
วารสารข่าวกฎหมายใหม่, 6, 101. หน้า 64-65.
- \_\_\_\_\_. (2551, มีนาคม). “การออกหมายจับในคดีอาญา.” **บทบัณฑิตย**, 59, 1. หน้า 180-196.
- คณิต ฅ นคร. (2549, มิถุนายน). “รัฐธรรมนูญกับการตรวจสอบกระบวนการยุติธรรมทางอาญา.”  
**รัฐธรรมนูญกับการบวนการยุติธรรม**. หน้า 24-30.
- \_\_\_\_\_. (2552, 10-16 กรกฎาคม). “หมายจับและการอุทธรณ์คำสั่งออกหมายจับ.”  
**มติชนสุดสัปดาห์**. หน้า 15-19.
- \_\_\_\_\_. (2554). “การเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐกับการปล่อยชั่วคราว.” **การก่อการร้ายกับการ  
มอบอำนาจให้ดำเนินคดี**. หน้า 79-94.
- \_\_\_\_\_. (2554). “ดุลพินิจในการออกหมายจับ.” **การก่อการร้ายกับการมอบอำนาจให้ดำเนินคดี**.  
หน้า 111-124.
- ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ. (2551, ตุลาคม). “อุทธรณ์หมายจับ.” **วารสารข่าวกฎหมายใหม่**, 6, 100.  
หน้า 70.
- ธีรนิติ เทพสุเมธานนท์. (2551). “อุทธรณ์คำสั่งไม่เพิกถอนหมายจับ.” **รวมบทความพิเศษและ  
คำพิพากษาฎีกา**. หน้า 70.
- สุชาย จอกแก้ว. (2550, ธันวาคม). “ปัญหาการออกหมายจับ ออกหมายจับอย่างไร จึงจะชอบ  
ด้วยกฎหมาย.” **บทบัณฑิตย**, 63, 4. หน้า 163-176.
- \_\_\_\_\_. (2552, กันยายน-ธันวาคม). “ศาลอุทธรณ์เพิกถอนหมายจับได้หรือไม่.” **ดุลพินิจ**, 56, 3.  
หน้า 164-173.

### วิทยานิพนธ์

- เกียรติศักดิ์ พุฒพันธ์. (2546). **การแก้ไขบททวนคำพิพากษาของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของ  
ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง**. วิทยานิพนธ์ปริญญาโท สาขาวิชานิติศาสตร์.  
กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- ฉลาด วุฒิกรรมรักษา. (2532). **การจับโดยราษฎร**. วิทยานิพนธ์ปริญญาโท สาขาวิชานิติศาสตร์.  
กรุงเทพมหานคร: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

- ชัยวัฒน์ วัฒนะ. (2551). **เหตุออกหมายจับ : ศึกษากรณีเหตุความร้ายแรงในการออกหมายจับ.**  
 วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัย  
 ชุรุกิจบัณฑิตย์.
- ชินานนท์ วงศ์วีระชัย. (2527). **การแก้ไขคำพิพากษาในคดีอาญาโดยการอุทธรณ์ตามระบบ  
 คอมมอนลอว์และซีวิลลอว์.** วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์.  
 กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- ทวีวัฒน์ ธาราจันทร์. (2540). **การชดใช้ค่าทดแทนโดยรัฐเนื่องจากการคุมขังอันเกิดจากความผิดพลาด  
 ในกระบวนการยุติธรรม.** วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์.  
 กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- นัตติรียา พิรวินิจ. (2550). **แนวทางการแก้ไขระบบอุทธรณ์ฎีกาในคดีอาญา.** วิทยานิพนธ์ปริญญา  
 มหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- พิมพ์เพ็ญ พัฒโน. (2542). **กลไกทางกฎหมายในการคุ้มครองสิทธิตามรัฐธรรมนูญแห่ง  
 ราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 : ศึกษากรณีการจับ.** วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต  
 สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพมหานคร: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- ไพศาล วัตตธรรม. (2549). **การคุ้มครองสิทธิของบุคคลในการออกหมายจับ.** วิทยานิพนธ์ปริญญา  
 มหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยชุรุกิจบัณฑิตย์.
- ราตรี ดามี. (2549). **การพิจารณาคดีในศาลสูง.** วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต  
 สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- วินัย ภัทรเรืองวิไล. (2550). **การคุ้มครองสิทธิของประชาชน: ศึกษาการออกหมายอาญาโดยสื่อ  
 อิเล็กทรอนิกส์.** วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพมหานคร:  
 มหาวิทยาลัยชุรุกิจบัณฑิตย์.
- ศศิประภา ไฝงาม. (2552). **ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพส่วนบุคคลใน  
 การสืบสวนสอบสวนคดีอาญาด้วยการใช้เทคนิคพิเศษ.** วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต  
 สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยชุรุกิจบัณฑิตย์.
- สุเมธ บุญชัยสกุล. (2553). **บทบาทของพนักงานอัยการในการอุทธรณ์ฎีกา.** วิทยานิพนธ์ปริญญา  
 มหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- สุเมธ ลิขิตธนานันท์. (2529). **เหตุในการจับ.** วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต  
 สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพมหานคร: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

แสงทวี อินทวงศ์. (2548). การเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐในชั้นก่อนการพิจารณาของศาล:

ศึกษาเปรียบเทียบตามกฎหมายไทย-ลาว. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต

สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

### เอกสารอื่นๆ

Maria Bergmann. (2553). การออกหมายจับและหมายค้น: ประสพการณ์ของต่างประเทศและ

ประเทศไทย (ถอดเทปการจดเสวนานิติศาสตร์ ครั้งที่ 5/2553 เมื่อวันที่ 2 กันยายน 2553).

กรุงเทพมหานคร: สถาบันวิจัยและพัฒนาสาคดิ์ สำนักงานศาลยุติธรรม.

Raymond Dearie. (2553). การออกหมายจับและหมายค้น: ประสพการณ์ของต่างประเทศและ

ประเทศไทย (ถอดเทปการจดเสวนานิติศาสตร์ ครั้งที่ 5/2553 เมื่อวันที่ 2 กันยายน 2553).

กรุงเทพมหานคร: สถาบันวิจัยและพัฒนาสาคดิ์ สำนักงานศาลยุติธรรม.

คณะนิติศาสตร์ ปรีดี พยามยงค์. (2552). อำนาจรัฐในการควบคุมตัวบุคคลตามกฎหมายลักษณะพิเศษ

(รายงานการวิจัย). กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์.

คำพิพากษาฎีกาที่ 512/2480

ณรงค์ ใจหาญ และคณะ. (2540). สิทธิของผู้ต้องหา จำเลยและผู้ต้องโทษในคดีอาญา (รายงาน

การวิจัยฉบับสมบูรณ์). กรุงเทพมหานคร: สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักนายกรัฐมนตรี.

ศัพท์นิติศาสตร์ อังกฤษ-ไทย ไทย-อังกฤษ ฉบับราชบัณฑิตยสถาน (แก้ไขเพิ่มเติม) (พิมพ์ครั้งที่ 5).

สำนักประธานศาลฎีกาและสำนักอธิบดีผู้พิพากษา ภาค 3 สำนักงานศาลยุติธรรม. (2553). การใช้

ดุลพินิจในการออกหมายค้น หมายจับ และหลักการรับฟังพยานทางวิทยาศาสตร์ใน

คดีอาญา: ประสพการณ์ประเทศสหรัฐอเมริกา (เอกสารประกอบ โครงการสัมมนา

เชิงปฏิบัติการ). กรุงเทพมหานคร: สำนักงานศาลยุติธรรม.

สถาบันวิจัยและพัฒนาสาคดิ์. (2550). การออกหมายค้น หมายจับ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

พุทธศักราช 2540 (รายงานการวิจัย). กรุงเทพมหานคร: สำนักงานศาลยุติธรรม.

สำเริง เรือนอินทร์. (2550). บทบาทของพนักงานอัยการในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของ

ประชาชน : กรณีการออกหมายจับของศาล (เอกสารวิชาการ). กรุงเทพมหานคร:

สถาบันพัฒนาข้าราชการฝ่ายอัยการ.

สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล. (2547). **กฎหมายด้านการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพในกระบวนการยุติธรรมที่ไม่สอดคล้องกับหลักสิทธิขั้นพื้นฐานและพันธกรณีระหว่างประเทศ รวมทั้งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย** (รายงานการวิจัย). กรุงเทพมหานคร: กรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ กระทรวงยุติธรรม.

อุทัย อาทิวา. (2553). **การออกหมายจับและหมายค้น: ประสพการณ์ของต่างประเทศและประเทศไทย** (ถอดเทปการจัดเสวนานิติศาสตร์ ครั้งที่ 5/2553 เมื่อวันที่ 2 กันยายน 2553). กรุงเทพมหานคร: สถาบันวิจัยและพัฒนาคดี สำนักงานศาลยุติธรรม.

### กฎหมาย

ข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการออกคำสั่งหรือหมายอาญา พุทธศักราช 2548.

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาไทย.

ระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรมว่าด้วยแนวปฏิบัติในการออกหมายจับและหมายค้น ในคดีอาญา พุทธศักราช 2545.

ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ ลงวันที่ 8 กันยายน 2547.

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550.

### ภาษาต่างประเทศ

### LAWS

The France of Criminal Procedur Code.

The Germany of Criminal Procedur Code.

ด  
ร  
ค  
น  
ว  
ก

ภาคผนวก



ภาคผนวก ก.

ข้อบังคับของประธานศาลฎีกา  
ว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการออกคำสั่งหรือหมายอาญา  
พ.ศ. ๒๕๔๘

### ข้อบังคับของประธานศาลฎีกา

ว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการออกคำสั่งหรือหมายอาญา พ.ศ. ๒๕๔๘

โดยที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ มาตรา ๓๑ บัญญัติให้ การจับ คမ်း ตรวจค้นตัวบุคคล หรือการกระทำใดอันกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและ ร่างกายจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ดังนั้น เพื่อให้ การออกคำสั่งหรือหมายอาญาของศาลเป็นไปอย่างเหมาะสม เป็นหลักประกันการคุ้มครองสิทธิ และเสรีภาพของประชาชน สมควรวางหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการออกคำสั่งและหมายอาญา ไว้เพื่อถือปฏิบัติเป็นแนวเดียวกัน

อาศัยอำนาจตามความใน มาตรา ๕๘ มาตรา ๕๙ วรรคสาม มาตรา ๕๙/๑ วรรคสาม มาตรา ๗๗ วรรคสอง และมาตรา ๘๖ (๓) แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งแก้ไข เพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ ๒๒) พ.ศ.๒๕๔๗ ประธานศาลฎีกาออกข้อบังคับไว้ ดังต่อไปนี้

ข้อ ๑ ข้อบังคับนี้เรียกว่า “ข้อบังคับของประธานศาลฎีกา ว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการ เกี่ยวกับการออกคำสั่งหรือหมายอาญา พ.ศ. ๒๕๔๘”

ข้อ ๒ ข้อบังคับนี้ให้ใช้บังคับตั้งแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป

ข้อ ๓ ในกรณีที่มีระเบียบ ประกาศ หรือคำสั่งอื่นใด ซึ่งขัดหรือแย้งกับข้อบังคับนี้ ให้ปฏิบัติตามข้อบังคับนี้แทน

หมายอาญา

หมวด ๑

บททั่วไป

ข้อ ๔ หมายอาญาต้องมีข้อความ รูปแบบ ขนาดและสีตามแบบพิมพ์ของศาล ดังนี้

- (๑) หมายจับ แบบพิมพ์ ๔๗ (สีขาว)
- (๒) หมายค้น แบบพิมพ์ ๔๘ (สีขาว)
- (๓) หมายชำระระหว่างสอบสวน แบบพิมพ์ ๔๙ (สีฟ้า)
- (๔) หมายชำระระหว่างไต่สวนมูลฟ้องหรือพิจารณา แบบพิมพ์ ๕๐ (สีเขียว)

(๕) หมายจำคุกและกักขังระหว่างอุทธรณ์ฎีกา หมายกักขังระหว่างอุทธรณ์ฎีกา หรือหมายจำคุกระหว่างอุทธรณ์ฎีกา แบบพิมพ์ ๕๑ แบบพิมพ์ ๕๑ ทวิ หรือแบบพิมพ์ ๕๑ ตริ ตามลำดับ (สีเหลือง)

(๖) หมายจำคุกและกักขังเมื่อคดีถึงที่สุด หมายกักขังเมื่อคดีถึงที่สุด หรือหมายจำคุกเมื่อคดีถึงที่สุด แบบพิมพ์ ๕๒ แบบพิมพ์ ๕๒ ทวิ หรือแบบพิมพ์ ๕๒ ตริ ตามลำดับ (สีแดง)

(๗) หมายปล่อย แบบพิมพ์ ๕๓ (สีส้ม)

ข้อ ๕ การออกหมายอาญาต้องกระทำโดยรวดเร็ว มีรูปแบบ ขนาดและสีตามที่กำหนดไว้ในข้อ ๔ ระบุวัน เดือน ปี ที่ออกหมาย เขียนหรือพิมพ์ข้อความให้ละเอียดถูกต้องชัดเจนครบถ้วน และเรียงลำดับกันไปสำหรับหมายอาญาแต่ละชนิด

ข้อ ๖ ให้ศาลจัดส่งตัวอย่างลายมือชื่อผู้พิพากษาทุกคนที่มีหน้าที่ออกหมายในศาล ไปให้ผู้บัญชาการเรือนจำและผู้ควบคุมดูแลสถานที่กักขังแห่งท้องที่ที่ศาลนั้นตั้งอยู่เพื่อใช้ในการตรวจสอบลายมือชื่อในหมาย หากผู้พิพากษาคนใดพ้นจากหน้าที่ดังกล่าวแล้วก็ให้แจ้งไปให้ทราบด้วย

ข้อ ๗ การที่พนักงานสอบสวนแจ้งข้อหาให้ผู้ต้องหาซึ่งเข้าหาพนักงานสอบสวนเอง ทราบไม่ถือเป็นการจับ อันจะต้องนำวิธีการผัดฟ้องฝากขังมาใช้บังคับ

## หมวด ๒

### หมายจับ หมายค้น

#### ส่วนที่ ๑

### การร้องขอและการออกหมายจับ หมายค้น ในกรณีปกติ

#### ศาลที่มีอำนาจออกหมาย

ข้อ ๘ การร้องขอให้ออกหมายจับ ให้ร้องขอต่อศาลที่มีเขตอำนาจชำระคดีหรือศาลที่มีเขตอำนาจเหนือท้องที่ที่จะทำการจับ ส่วนการร้องขอให้ออกหมายค้น ให้ร้องขอต่อศาลที่มีเขตอำนาจเหนือท้องที่ที่จะทำการค้น

การร้องขอให้ออกหมายจับหรือหมายค้นที่เกี่ยวกับคดีอาญาที่อยู่ในอำนาจของศาลเยาวชนและครอบครัว ให้ร้องขอต่อศาลอาญา ศาลอาญาธนบุรี ศาลอาญากรุงเทพใต้ ศาลจังหวัด หรือศาลแขวงที่มีเขตอำนาจเหนือท้องที่นั้น แต่เมื่อศาลเยาวชนและครอบครัวที่มีเขตอำนาจเหนือท้องที่แห่งใดมีความพร้อมที่จะออกหมายจับหรือหมายค้นตามข้อบังคับนี้ และได้มีการ

กำหนดแนวทางปฏิบัติเพื่อการนั้นแล้ว ก็ให้ร้องขอหมายจับหรือหมายค้นต่อศาลเยาวชนและครอบครัวแห่งนั้นได้ด้วยการร้องขอให้ออกหมายจับหรือหมายค้นที่เกี่ยวกับคดีอาญาที่อยู่ในอำนาจของศาลชำนาญพิเศษให้ร้องขอต่อศาลชำนาญพิเศษที่มีเขตอำนาจชำระคดีนั้น แต่ถ้าจะทำการจับหรือค้น ในจังหวัดอื่นนอกกรุงเทพมหานคร ให้ร้องขอต่อศาลจังหวัดที่มีเขตอำนาจเหนือท้องที่นั้นได้ด้วย

#### ผู้ร้องขอให้ออกหมาย

ข้อ ๘ พนักงานฝ่ายปกครอง หรือตำรวจ หรือเจ้าพนักงานอื่นซึ่งร้องขอให้ศาลออกหมายจับหรือหมายค้น จะต้องเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวข้องกับการสืบสวนหรือสอบสวนคดีที่ร้องขอออกหมายนั้นและต้องพร้อมที่จะมาให้ผู้พิพากษาสอบถามก่อนออกหมายได้ทันที

ในกรณีที่พนักงานฝ่ายปกครองหรือเจ้าพนักงานอื่นเป็นผู้ร้องขอ ผู้นั้นต้องดำรงตำแหน่งตั้งแต่ระดับสามขึ้นไป ในกรณีที่เป็นตำรวจ ผู้นั้นต้องมียศตั้งแต่ชั้นร้อยตำรวจตรีขึ้นไป รายละเอียดแห่งคำร้องและเอกสารประกอบ

ข้อ ๑๐ คำร้องขอให้ศาลออกหมายจับ ต้องมีรายละเอียดและเอกสารประกอบดังต่อไปนี้

(๑) ต้องระบุชื่อตัว ชื่อสกุล รูปพรรณ อายุ อาชีพ หมายเลขประจำตัวประชาชนของบุคคลที่จะถูกจับเท่าที่ทราบ

(๒) ต้องระบุเหตุที่จะออกหมายจับ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๖๖ พร้อมทั้งสำเนาเอกสารซึ่งสนับสนุนเหตุแห่งการออกหมายจับ

(๓) แนบแบบพิมพ์หมายจับที่กรอกข้อความครบถ้วนแล้วพร้อมสำเนา รวมทั้งเอกสารอื่นที่เกี่ยวข้อง เช่น บันทึกคำร้องทุกข์ หนังสือมอบอำนาจให้ร้องทุกข์ เป็นต้น มาทำคำร้อง

ข้อ ๑๑ คำร้องขอให้ศาลออกหมายค้น ต้องมีรายละเอียดและเอกสารประกอบดังต่อไปนี้

(๑) ต้องระบุลักษณะสิ่งของที่ต้องการหาและยึด หรือชื่อตัว ชื่อสกุล รูปพรรณ อายุของบุคคลที่ต้องการหา และสถานที่ที่จะค้น ระบุบ้านเลขที่ ชื่อตัว ชื่อสกุล และสถานะของเจ้าของหรือผู้ครอบครองเท่าที่ทราบ หากไม่สามารถระบุบ้านเลขที่ที่จะค้นได้ ให้ทำแผนที่ของสถานที่ที่จะค้นและบริเวณใกล้เคียงแทน

(๒) ต้องระบุเหตุที่จะออกหมายค้น ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๖๕ พร้อมสำเนาเอกสารซึ่งสนับสนุนเหตุแห่งการออกหมายค้น

(๓) แนบบแบบพิมพ์หมายค้นที่กรอกข้อความครบถ้วนแล้วพร้อมสำเนา รวมทั้งเอกสารอื่นที่เกี่ยวข้อง เช่น บันทึกรายชื่อผู้ร้องขอ หนังสือมอบอำนาจให้ร้องทุกข์ เป็นต้น มาทำคำร้องวิธีการยื่นและรับคำร้อง

ข้อ ๑๒ ให้ผู้ร้องขอหรือเจ้าพนักงานผู้รับมอบหมายจากผู้ร้องขอนำคำร้องพร้อมเอกสารประกอบตามข้อ ๑๐ หรือข้อ ๑๑ ใส่ซองปิดผนึกประทับตรา “ลับ” ขึ้นต่อศาลที่ขอให้ออกหมายนั้นเมื่อได้รับซองคำร้อง ให้เจ้าหน้าที่ศาลลงเลขรับไว้บนซองและลงสารบบไว้ โดยไม่ต้องเปิดซองแล้วนำซองคำร้องเสนอต่อผู้พิพากษาซึ่งได้รับมอบหมายจากอธิบดีผู้พิพากษาศาลชั้นต้นหรือผู้พิพากษาหัวหน้าศาล เพื่อพิจารณาสั่งโดยเร็ว

#### การร้องขอให้ออกหมายนอกเวลาทำการปกติ

ข้อ ๑๓ กรณีขอออกหมายนอกเวลาทำการปกติ ให้ดำเนินการเช่นเดียวกับการร้องขอในเวลาปกติตามข้อ ๑๐ ถึงข้อ ๑๒ โดยให้ผู้พิพากษาซึ่งได้รับมอบหมายจากอธิบดีผู้พิพากษาศาลชั้นต้นหรือจากผู้พิพากษาหัวหน้าศาล เป็นผู้รับผิดชอบในการพิจารณาสั่ง และให้ผู้พิพากษามาอยู่ประจำที่ศาล แต่หากมีเหตุจำเป็นไม่อาจมาอยู่ที่ศาลได้ ผู้พิพากษาจะต้องอยู่ในพื้นที่ที่สามารถติดต่อเพื่อเสนอคำร้องได้โดยสะดวก ในกรณีนี้ ผู้ร้องขออาจนำคำร้องไปยื่นต่อผู้พิพากษาที่ได้รับมอบหมายนั้น โดยตรงก็ได้โดยติดต่อประสานงานกับเจ้าหน้าที่ศาลที่ประจำอยู่ที่ศาลนั้น เพื่อทราบถึงสถานที่ที่จะนำคำร้องไปยื่น และให้เจ้าหน้าที่ผู้ยื่นแจ้งผู้พิพากษาทราบโดยเร็ว

#### การเสนอพยานหลักฐานในการขอให้ออกหมายจับหรือหมายค้น

ข้อ ๑๔ การร้องขอให้ออกหมายจับ ผู้ร้องขอต้องเสนอพยานหลักฐานตามสมควรว่าผู้จะถูกจับน่าจะได้กระทำความผิดอาญาซึ่งมีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินสามปี หรือน่าจะได้กระทำความผิดอาญาและมีเหตุอันควรเชื่อว่าผู้นั้นจะหลบหนี หรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือก่อเหตุอันตรายประการอื่น

ถ้าผู้จะถูกจับไม่มีที่อยู่เป็นหลักแหล่ง หรือไม่มาตามหมายเรียกหรือตามนัด โดยไม่มีข้อแก้ตัวอันควร ให้สันนิษฐานว่าผู้นั้นจะหลบหนี

ข้อ ๑๕ การร้องขอให้ออกหมายค้น ผู้ร้องขอต้องเสนอพยานหลักฐานที่น่าเชื่อว่าบุคคลหรือสิ่งของที่ค้นหาอยู่ในสถานที่ที่จะค้น และ

#### ๑๕.๑ กรณีค้นหาสิ่งของ

(๑) สิ่งของนั้นจะเป็นพยานหลักฐานประกอบการสอบสวน ใต้สวนมูลฟ้องหรือพิจารณา

(๒) สิ่งของนั้นมีไว้เป็นความผิด หรือได้มาโดยผิดกฎหมายหรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าได้ใช้หรือตั้งใจจะใช้ในการกระทำความผิด หรือ

(๓) เป็นสิ่งของซึ่งต้องยึดหรือริบตามคำพิพากษาหรือตามคำสั่งศาล  
ในกรณีที่จะพบหรือจะยึดโดยวิธีอื่นไม่ได้แล้ว

#### ๑๕.๒ กรณีค้นหาบุคคล

(๑) บุคคลนั้นถูกหน่วงเหนี่ยวหรือกักขังโดยมิชอบด้วยกฎหมาย หรือ

(๒) มีหมายให้จับบุคคลนั้น

ข้อ ๑๖ การเสนอพยานหลักฐานต่อผู้พิพากษา ให้ผู้ร้องขอสาบานหรือปฏิญาณตนและ  
แถลงด้วยตนเอง รวมทั้งตอบคำถามของผู้พิพากษาเกี่ยวกับข้อมูลที่ได้จากการสืบสวนสอบสวน  
หรือพยานหลักฐานที่สนับสนุนถึงเหตุแห่งการขอออกหมายนั้น

ผู้รู้เห็นเหตุการณ์หรือทราบข้อมูลอันเป็นเหตุแห่งการออกหมายจับหรือ  
หมายค้นควรมาเบิกความต่อผู้พิพากษาดด้วยตนเอง และหากบุคคลดังกล่าวมาเบิกความให้ผู้พิพากษา  
บันทึกสาระสำคัญโดยย่อและให้บุคคลนั้นลงลายมือชื่อไว้

ในกรณีที่ผู้รู้เห็นเหตุการณ์หรือทราบข้อมูลตามวรรคสองไม่สามารถมา  
เบิกความต่อผู้พิพากษาได้ผู้ร้องขออาจใช้บันทึกถ้อยคำของบุคคลดังกล่าวที่ได้สาบานตนว่าจะให้  
ถ้อยคำตามความเป็นจริง และได้กระทำต่อพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ ซึ่งพนักงาน  
ฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นใหญ่นั้นได้ลงลายมือชื่อรับรองว่าได้มีการให้ถ้อยคำตรงตามบันทึก  
เสนอเป็นพยานหลักฐานประกอบคำเบิกความของผู้ร้องขอก็ได้

ข้อ ๑๗ พยานหลักฐานที่อาจพิสูจน์ได้ว่ามีเหตุสมควรในการออกหมายจับหรือหมาย  
ค้นให้รวมถึง

(๑) ข้อมูลที่ได้จากการสืบสวนสอบสวน เช่น บันทึกการสอบสวน บันทึก  
ถ้อยคำของสายลับหรือของเจ้าพนักงานที่ได้จากการแฝงตัวเข้าไปในองค์กรอาชญากรรม ข้อมูลที่  
ได้จากรายงานของแหล่งข่าวของเจ้าพนักงานหรือการหาข่าวจากผู้กระทำความผิดที่ทำไว้เป็นลาย  
ลักษณ์อักษร และข้อมูลที่ได้จากรายงานการเฝ้าสังเกตการณ์ของเจ้าพนักงานที่ทำไว้เป็นลายลักษณ์  
อักษร เป็นต้น

(๒) ข้อมูลที่ได้จากการวิเคราะห์ทางนิติวิทยาศาสตร์ หรือที่ได้จากการใช้  
เครื่องมือทางวิทยาศาสตร์หรือเทคโนโลยี เช่น เครื่องมือตรวจพิสูจน์ลายพิมพ์นิ้วมือ เครื่องมือตรวจ  
พิสูจน์ของกลางเครื่องจับเท็จ เครื่องมือตรวจโลหะ และเครื่องมือตรวจพิสูจน์ทางพันธุกรรม เป็นต้น

(๓) ข้อมูลที่ได้จากสื่ออิเล็กทรอนิกส์ เช่น ข้อมูลที่ได้จากจดหมายอิเล็กทรอนิกส์  
หรืออินเทอร์เน็ต เป็นต้น

(๔) ข้อมูลที่ได้จากหนังสือของพนักงานอัยการเรื่องขอให้จัดการให้ได้ตัว  
ผู้ต้องหา (อ.ก. ๒๕)

ข้อ ๑๘ ในการรับฟังพยานหลักฐานเพื่อพิจารณาอนุญาตให้ออกหมายจับหรือหมายค้น ผู้พิพากษาไม่จำเป็นต้องถือเคร่งครัดเช่นเดียวกับการรับฟังพยานหลักฐานที่ใช้พิสูจน์ความผิดของจำเลย การทำคำสั่งและการออกหมาย

ข้อ ๑๙ คำสั่งของศาลในการอนุญาตให้ออกหมายหรือยกคำร้อง จะต้องระบุเหตุผล ให้ครบถ้วนและชัดเจน

ข้อ ๒๐ หมายค้นต้องระบุชื่อและตำแหน่งของเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจเป็นหัวหน้าไป จัดการตามหมายค้นและอาชญากรชื่อไว้หลายคนตามคำร้องขอก็ได้หากมีเหตุสมควร แต่ทั้งนี้ เจ้าพนักงานดังกล่าวจะต้องเป็นพนักงานฝ่ายปกครองตั้งแต่ระดับสามหรือตำรวจซึ่งมียศตั้งแต่ ชั้นร้อยตำรวจตรีขึ้นไปเท่านั้น

หมายค้นต้องระบุสถานที่ วัน และระยะเวลาที่จะเริ่มทำการค้นให้ชัดเจน โดย ให้ระบุระยะเวลาสิ้นสุดไว้ด้วย หากไม่อาชญากรระยะเวลาสิ้นสุดได้ ให้ระบุว่าค้นได้ติดต่อกันไปจนเสร็จสิ้น ในการกำหนดสถานที่ วัน และระยะเวลาให้ศาลสอบถามผู้ร้องขอถึงความจำเป็นและเหมาะสม ในทางปฏิบัติไว้ด้วย

การขอหมายค้นโดยกำหนดสถานที่หลายแห่งเกินจำเป็นหรือกำหนดช่วงเวลา ไว้หลายวัน เพื่อเลือกทำการค้นในวันใดวันหนึ่งจะกระทำไม่ได้ ในกรณีที่สถานที่ที่จะค้นอยู่ ห่างไกลอาจขอให้ศาลออกหมายค้นล่วงหน้าได้ตามสมควรแก่พฤติการณ์แห่งคดี

ข้อ ๒๑ การขอออกหมายในเวลาทำการปกติ เมื่อผู้พิพากษาอนุญาตให้ออกหมาย ให้ผู้ พิพากษามอบต้นฉบับหมาย พยานหลักฐานและเอกสารต่างๆ ใส่ซองปิดผนึกคืนให้แก่ผู้ร้องขอ ส่วนคำร้องคำสั่งอนุญาต สำเนาหมายและสำเนาพยานหลักฐานสำคัญที่สนับสนุนเหตุแห่งการออก หมายจับหรือหมายค้น ให้ใส่ซองปิดผนึกเก็บไว้ที่ศาล เพื่อรอรับรายงานการจับหรือการค้นจาก ผู้ร้องขอต่อไป

กรณีขอออกหมายนอกเวลาทำการปกติ เมื่อผู้พิพากษาอนุญาตให้ออกหมาย ให้ผู้พิพากษามอบต้นฉบับหมาย พยานหลักฐานและเอกสารต่างๆ ใส่ซองปิดผนึกคืนให้แก่ผู้ร้องขอ ส่วนคำร้องคำสั่งอนุญาต สำเนาหมายและสำเนาพยานหลักฐานสำคัญที่สนับสนุนเหตุแห่งการออก หมายจับหรือหมายค้นให้ใส่ซองปิดผนึกเก็บไว้เอง แล้วนำไปเก็บไว้ที่ศาลในโอกาสแรกที่ทำได้ ทั้งนี้ อย่างช้าที่สุดต้องเป็นวันแรกที่ศาลเปิดทำการ เพื่อรอรับรายงานการจับหรือการค้นจากผู้ร้องขอ ต่อไป

ข้อ ๒๒ ในกรณีที่ผู้พิพากษาออกหมายจับเอง เช่น จำเลยหลบหนีในระหว่างปล่อย ชั่วคราว จำเลยผู้ไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขคุมความประพฤติหรือพยานไม่มาศาลตามหมายเรียก ถ้าจำเลยหรือบุคคลที่จะถูกจับมีภูมิลำเนาหรือถิ่นที่อยู่ในกรุงเทพมหานคร ให้ศาลส่งหมายจับไปยัง

ผู้บัญชาการตำรวจนครบาล หากอยู่ในต่างจังหวัดให้ส่งไปยังผู้บังคับการตำรวจภูธรจังหวัดนั้นๆ ทั้งนี้ ศาลจะส่งหมายจับไปให้หัวหน้าส่วนราชการอื่นที่เกี่ยวข้องด้วยก็ได้

#### **การรายงานการปฏิบัติตามหมาย**

ข้อ ๒๓ เมื่อเจ้าพนักงานจับบุคคลตามหมายจับได้แล้ว ให้เจ้าพนักงานที่เกี่ยวข้องรายงานให้ศาลที่ออกหมายทราบโดยเร็ว แต่ต้องไม่ช้ากว่า ๗ วัน นับแต่วันจับ

เมื่อเจ้าพนักงานได้จัดการตามหมายค้นแล้ว ให้บันทึกรายละเอียดในการจัดการนั้นว่าจัดการตามหมายได้หรือไม่ แล้วให้ส่งบันทึกไปยังศาลที่ออกหมายโดยเร็วแต่ต้องไม่ช้ากว่า ๑๕ วัน นับแต่วันจัดการตามหมาย ทั้งนี้ เจ้าของหรือผู้ครอบครองสถานที่ตามหมายค้นจะร้องขอให้ศาลออกหลักฐานการตรวจค้น พร้อมสำเนาบันทึกการตรวจค้นและบัญชีทรัพย์สินที่ได้จากการตรวจค้นนั้นให้ก็ได้

ให้ศาลกำชับให้มีการปฏิบัติตามข้อนี้อย่างเคร่งครัด และเพื่อประโยชน์ในการใช้ดุลพินิจของผู้พิพากษาสำหรับการพิจารณาคำร้องขอให้ออกหมาย ให้แต่ละศาลจัดทำสถิติข้อมูลการปฏิบัติตามหมายจับและหมายค้นของแต่ละหน่วยงานที่ยื่นคำร้องขอออกหมายแจ้งให้ผู้พิพากษาในศาลทุกคนทราบทุกเดือน

#### **การเพิกถอนหมายจับหรือหมายค้น**

ข้อ ๒๔ เมื่อมีเหตุที่จะเพิกถอนหมายจับหรือหมายค้น ให้เจ้าพนักงานหรือบุคคลที่เกี่ยวข้องรายงานหรือแจ้งให้ศาลที่ออกหมายทราบโดยเร็ว ในกรณีเช่นนี้ให้ผู้พิพากษาไต่สวนและมีคำสั่งเป็นการด่วน

เมื่อผู้พิพากษามีคำสั่งให้เพิกถอนหมายจับหรือหมายค้นแล้ว ให้ผู้พิพากษาแจ้งให้เจ้าพนักงานที่เกี่ยวข้องทราบ ทั้งนี้ บุคคลที่เกี่ยวข้องอาจร้องขอให้ผู้พิพากษาออกหลักฐานการเพิกถอนหมายจับหรือหมายค้นนั้นให้ก็ได้

## **ส่วนที่ ๒**

### **การร้องขอและการออกหมายจับ หมายค้น ในกรณีพิเศษ**

#### **การร้องขอและการออกหมายจับ หมายค้น นอกเขตศาล**

ข้อ ๒๕ เจ้าพนักงานซึ่งจะทำการจับหรือค้นนอกเขตศาลอาจร้องขอให้ออกหมายจับหรือหมายค้นต่อศาลอาญาได้ต่อเมื่อเป็นกรณีจำเป็นเร่งด่วนอย่างยิ่งและการร้องขอต่อศาลที่มีเขตอำนาจจะเกิดความล่าช้าเสียหายอย่างร้ายแรงต่อการปฏิบัติหน้าที่ เช่น ผู้จะถูกรอหมายจับกำลังจะหลบหนีหรือสิ่งของที่ต้องการจะหาหรือยึดกำลังจะถูกโยกย้ายหรือถูกทำลาย



ข้อ ๒๖ ในกรณีที่ผู้ร้องขอเป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือเจ้าพนักงานอื่น ผู้นั้นต้องดำรงตำแหน่งตั้งแต่ระดับเก้าขึ้นไป ในกรณีที่เป็นตำรวจ ผู้นั้นต้องมียศตั้งแต่ชั้นพลตำรวจตรีขึ้นไป

ข้อ ๒๗ คำสั่งของศาลอาญาในการอนุญาตให้ออกหมายหรือยกคำร้องต้องมีผู้พิพากษาอย่างน้อยสองคนเป็นองค์คณะและจะเป็นผู้พิพากษาประจำศาลได้ไม่เกินหนึ่งคน

#### การร้องขอและการออกหมายจับ หมายค้น โดยทางสื่อเทคโนโลยีสารสนเทศ

ข้อ ๒๘ ในกรณีจำเป็นเร่งด่วนและมีเหตุอันควรซึ่งผู้ร้องขอไม่อาจไปพบผู้พิพากษาได้ ผู้ร้องขออาจร้องขอต่อผู้พิพากษาทางโทรศัพท์ โทรสาร สื่ออิเล็กทรอนิกส์ หรือสื่อเทคโนโลยีสารสนเทศประเภทอื่นที่เหมาะสม เพื่อขอให้ศาลออกหมายจับหรือหมายค้นก็ได้

ข้อ ๒๙ ในกรณีที่พนักงานฝ่ายปกครองหรือเจ้าพนักงานอื่นเป็นผู้ร้องขอ ผู้นั้นต้องดำรงตำแหน่งตั้งแต่ระดับแปดขึ้นไป ในกรณีที่เป็นตำรวจ ผู้นั้นต้องมียศตั้งแต่ชั้นพันตำรวจเอกขึ้นไป

#### ข้อ ๓๐ การร้องขอตามข้อ ๒๘

(๑) หากสามารถทำให้ปรากฏหลักฐานเป็นหนังสือได้ ให้ผู้ร้องขอทำคำร้องพร้อมแสดงเหตุแห่งความจำเป็นเร่งด่วนและเหตุที่ไม่อาจไปพบผู้พิพากษาได้ ข้อมูลและพยานหลักฐาน รวมทั้งเอกสารต่างๆ ตามข้อ ๑๐ หรือข้อ ๑๑ จัดส่งมาให้ผู้พิพากษาทางโทรสารสื่ออิเล็กทรอนิกส์ หรือสื่อเทคโนโลยีสารสนเทศประเภทนั้น โดยระบุรหัสประจำหน่วย หมายเลขโทรศัพท์ โทรสาร รหัสสื่ออิเล็กทรอนิกส์ หรือสื่อเทคโนโลยีสารสนเทศประเภทอื่นสำหรับติดต่อของผู้ร้องขอ แล้วให้ผู้ร้องขอโทรศัพท์มายังผู้พิพากษา เพื่อตอบข้อซักถาม ให้ผู้พิพากษาจดบันทึกถ้อยคำของผู้ร้องขอ รหัสประจำหน่วย และลงลายมือชื่อนำไปรวมกับเอกสารใส่ซองปิดผนึกไว้

(๒) หากไม่สามารถทำให้ปรากฏหลักฐานเป็นหนังสือได้ ให้ผู้พิพากษาจดบันทึกถ้อยคำของผู้ร้องขอ รหัสประจำหน่วย และลงลายมือชื่อใส่ซองปิดผนึกไว้

ข้อ ๓๑ ในกรณีขอออกหมายในเวลาทำการปกติ เอกสารตามข้อ ๓๐ ให้เก็บไว้ที่ศาลสำหรับในกรณีขอออกหมายนอกเวลาทำการปกติ เอกสารตามข้อ ๓๐ ให้ผู้พิพากษาเก็บไว้เองแล้วนำไปเก็บไว้ที่ศาลในโอกาสแรกที่จะทำได้ ทั้งนี้อย่างช้าที่สุดต้องเป็นวันแรกที่ศาลเปิดทำการเพื่อรอการปฏิบัติตามข้อ 33 วรรคสอง ต่อไป

ข้อ ๓๒ ในการวินิจฉัยคำร้องกรณีจำเป็นเร่งด่วนตามข้อ ๒๘ จะต้องได้ความปรากฏว่าการร้องขอออกหมายด้วยวิธีปกติจะเกิดความล่าช้าเสียหายต่อการปฏิบัติหน้าที่และการจัดการตามหมายของผู้ร้องขอ ทั้งนี้ ให้ผู้พิพากษาพิจารณาถึงข้อเท็จจริงดังต่อไปนี้ประกอบด้วย

(๑) ผู้ร้องขอไม่สามารถมอบหมายให้เจ้าพนักงานผู้อื่นร้องขอแทนได้

(๒) ระยะทางระหว่างสถานที่ตั้งของหน่วยงานของผู้ร้องขอหรือสถานที่ที่ผู้ร้องขอกำลังปฏิบัติหน้าที่กับที่ตั้งของศาลอยู่ห่างไกลกันมากหรือเส้นทางคมนาคมเป็นเส้นทางทุรกันดาร หรือการเดินทางยากลำบาก

(๓) มีเหตุหรือปัจจัยอื่นที่มีผลทำให้การร้องขอด้วยวิธีปกติทำได้ยากลำบากขึ้น และต้องใช้เวลานานกว่าปกติมาก เช่น ความแปรปรวนของสภาพภูมิอากาศ หรือภัยธรรมชาติ เป็นต้น

ข้อ ๓๓ หากผู้พิพากษาเห็นสมควรออกหมาย ให้ลงรหัสพร้อมลายมือชื่อของตนลงในหมายต้นฉบับแล้วแจ้งผู้ร้องขอให้หรือรับสำเนาหมายทางโทรสาร สื่ออิเล็กทรอนิกส์ หรือสื่อเทคโนโลยีสารสนเทศประเภทอื่น พร้อมกับแจ้งรหัสและผลของหมายด้วย เพื่อให้ผู้ร้องขอนำไปดำเนินการต่อไป

เมื่อผู้พิพากษาออกหมายให้ตามขอ ให้แจ้งผู้ร้องขอด้วยว่าให้มาพบเพื่อสาบานตัวภายในระยะเวลาที่กำหนด ในการสาบานตัว ให้ผู้พิพากษาคบบันทึกถ้อยคำของผู้ร้องขอ หรือจะใช้เครื่องบันทึกเสียงก็ได้โดยจัดให้มีการถอดเสียงเป็นหนังสือ ให้ผู้ร้องขอลงลายมือชื่อ และลงลายมือชื่อของผู้พิพากษาไว้

**บันทึกที่มีการลงลายมือชื่อรับรองดังกล่าวให้เก็บไว้ในสารบบศาล**

ข้อ ๓๔ ให้อธิบดีผู้พิพากษาศาลชั้นต้นและผู้พิพากษาหัวหน้าศาลจัดให้มีรหัสของผู้พิพากษาและรหัสประจำหน่วยของผู้ร้องขอ

**การร้องขอและการออกหมายค้นเพื่อจับผู้ร้ายหรือผู้ร้ายสำคัญในเวลากลางคืน**

ข้อ ๓๕ พนักงานฝ่ายปกครอง หรือตำรวจ หรือเจ้าพนักงานอื่นอาจร้องขอให้ศาลอนุญาตพิเศษให้ออกหมายค้นเพื่อจับผู้ร้ายหรือผู้ร้ายสำคัญในเวลากลางคืนก็ได้

ในกรณีที่ผู้ร้องขอเป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือเจ้าพนักงานอื่น ผู้นั้นต้องดำรงตำแหน่งตั้งแต่ระดับแปดขึ้นไป ในกรณีที่เป็นการตำรวจ ผู้นั้นต้องมียศตั้งแต่ชั้นพันตำรวจเอกขึ้นไป

ข้อ ๓๖ ในการร้องขอให้ออกหมายค้นเพื่อจับผู้ร้ายหรือผู้ร้ายสำคัญในเวลากลางคืน นอกจากพยานหลักฐานตามข้อ ๑๕ แล้ว ผู้ร้องขอต้องเสนอพยานหลักฐานที่น่าเชื่อว่า

(๑) ผู้นั้นเป็นผู้ร้ายหรือเป็นผู้ร้ายสำคัญ

(๒) มีเหตุจำเป็นเร่งด่วนที่ต้องทำในเวลากลางคืน มิฉะนั้นผู้นั้นจะหลบหนีหรือก่อให้เกิดอันตรายอย่างร้ายแรง

ข้อ ๓๗ คำสั่งของศาลในการอนุญาตให้ออกหมายหรือยกคำร้องต้องมีผู้พิพากษาอย่างน้อยสองคนเป็นองค์คณะและจะเป็นผู้พิพากษาประจำศาลได้ไม่เกินหนึ่งคน และให้บันทึกการอนุญาตพิเศษไว้ในหมายค้น

ข้อ ๓๘ เจ้าพนักงานผู้มีอำนาจเป็นหัวหน้าไปจัดการตามหมายค้น ในกรณีเป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือเจ้าพนักงานอื่น ผู้นั้นต้องดำรงตำแหน่งตั้งแต่ระดับห้าขึ้นไป ในกรณีที่เป็นการตรวจ ผู้นั้นต้องมียศตั้งแต่ชั้นร้อยตำรวจเอกขึ้นไป

### หมวด ๓

#### การร้องขอและการออกหมายจับ

##### การร้องขอ

ข้อ ๓๙ ในระหว่างสอบสวน พนักงานอัยการหรือพนักงานสอบสวนอาจยื่นคำร้องให้ศาลออกหมายจับผู้ต้องหาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๘๖

ในคดีที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์ หากศาลสั่งไต่สวนมูลฟ้องก่อนมีคำสั่งประทับฟ้อง ศาลจะออกหมายจับจำเลยไว้ระหว่างไต่สวนมูลฟ้องตามข้อ ๔๓ ก็ได้

ข้อ ๔๐ พนักงานอัยการหรือพนักงานสอบสวนซึ่งร้องขอให้ศาลออกหมายจับ จะต้องเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวข้องกับคดีหรือสอบสวนคดีที่ร้องขอออกหมายจับนั้นและต้องพร้อมที่จะมาให้ผู้พิพากษาสอบถามก่อนออกหมายได้ทันที

ข้อ ๔๑ คำร้องขอให้ศาลออกหมายจับ

(๑) ต้องระบุชื่อ ชื่อสกุล อายุ อาชีพของผู้ต้องหาหรือจำเลย ชื่อหา วันเวลาและสถานที่เกิดเหตุข้อมูลหรือพยานหลักฐานที่สนับสนุนเหตุแห่งการออกหมายจับและระยะเวลาที่จะขอให้ศาลสั่งจับ

(๒) ถ้าผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นศาลได้ออกหมายจับไว้ ให้แสดงหมายหรือระบุรายละเอียดของหมายดังกล่าว

(๓) ในกรณีที่เป็นการร้องขอครั้งแรกในระหว่างสอบสวนต้องระบุวันเวลาที่จับกุม รวมทั้งวันเวลาที่ผู้ต้องหาถูกนำตัวไปถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวนไว้ด้วย

ในกรณีที่พนักงานอัยการผู้เป็นโจทก์ประสงค์จะร้องขอให้จับจำเลยระหว่างไต่สวนมูลฟ้องหรือพิจารณา โจทก์ต้องระบุความประสงค์เช่นนั้น รวมทั้งรายละเอียดตามวรรคหนึ่งมาในคำฟ้อง

### การไต่สวนและการออกหมาย

ข้อ ๔๒ ในกรณีที่เป็นการร้องขอหมายจับผู้ต้องหาในระหว่างสอบสวน ก่อนที่จะออกหมายจับให้ตามคำขอนั้น ให้ผู้พิพากษาสอบถามผู้ต้องหาว่าจะมีข้อคัดค้านประการใดหรือไม่ หากมีข้อคัดค้าน ผู้พิพากษาอาจเรียกพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการมาชี้แจงเหตุจำเป็น โดยจะให้นำพยานหลักฐานมาให้ผู้พิพากษาไต่สวนเพื่อประกอบการพิจารณาด้วยก็ได้

เมื่อผู้ต้องหาต้องขังในระหว่างสอบสวนครบ ๔๘ วันแล้ว หากพนักงานอัยการหรือพนักงานสอบสวนร้องขอให้ขังผู้ต้องหานั้นต่อไปอีก จะต้องอ้างเหตุจำเป็นมาในคำร้องขอด้วย และผู้พิพากษาจะตั้งอนุญาตให้ขังต่อไปได้ก็ต่อเมื่อพนักงานอัยการหรือพนักงานสอบสวนได้แสดงถึงเหตุจำเป็นดังกล่าว และได้นำพยานหลักฐานมาให้ผู้พิพากษาไต่สวนจนเป็นที่พอใจแก่ผู้พิพากษาแล้ว

ในการไต่สวนตามวรรคหนึ่งและวรรคสอง ผู้ต้องหาที่มีสิทธิแต่งตั้งทนายความเพื่อแถลงข้อคัดค้านและซักถามพยาน ถ้าผู้ต้องหาไม่มีทนายความ ให้ผู้พิพากษาสอบถามผู้ต้องหาว่าต้องการทนายความหรือไม่ หากผู้ต้องหาต้องการ ให้ผู้พิพากษาตั้งทนายความให้เมื่อทนายความผู้นั้นได้ทำหน้าที่แล้ว ให้ผู้พิพากษากำหนดจำนวนเงินรางวัลและค่าใช้จ่ายให้ตามระเบียบที่กระทรวงยุติธรรมกำหนด โดยเบิกจ่ายจากเงินงบประมาณของศาล

ข้อ ๔๓ ก่อนที่ศาลจะออกหมายจับตามข้อ ๓๕ หรือกรณีที่ศาลจะขังจำเลยไว้ระหว่างพิจารณาจะต้องปรากฏพยานหลักฐานตามสมควรที่ทำให้เชื่อได้ว่า ผู้ต้องหาหรือจำเลยน่าจะได้กระทำความผิดอาญา ซึ่งมีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินสามปี หรือผู้ต้องหาหรือจำเลยน่าจะได้กระทำความผิดอาญาและมีเหตุอันควรเชื่อว่าผู้นั้นจะหลบหนี หรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือก่อเหตุอันตรายประการอื่น

ถ้าผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ผู้พิพากษาจะออกหมายจับนั้นเป็นผู้ซึ่งศาลได้ออกหมายจับไว้หรือต้องขังตามหมายศาลอยู่แล้ว ไม่ว่าจะมีการร้องขอหรือไม่ ผู้พิพากษาจะออกหมายจับผู้นั้นต่อไป โดยไม่ต้องไต่สวนตามวรรคหนึ่งก็ได้

ข้อ ๔๔ ให้นำหลักเกณฑ์ในการรับฟังพยานหลักฐานและการออกคำสั่งตามข้อ ๑๗ ถึงข้อ ๑๕ มาใช้บังคับแก่การออกหมายจับด้วย โดยอนุโลม

## คำสั่ง

### หมวด ๑

#### คำสั่งให้โอนการขัง

ข้อ ๔๕ การร้องขอให้โอนการขังไปยังศาลในท้องที่ที่จะต้องไปทำการสอบสวนให้ร้องขอต่อศาลที่สั่งขัง

ในการพิจารณาว่ามีเหตุจำเป็นจะต้องโอนการขังไปยังศาลในท้องที่ที่จะต้องไปทำการสอบสวนหรือไม่นั้น ให้ผู้พิพากษาคำวินิจฉัยถึงผลดีและผลเสียที่จะเกิดขึ้นจากการอนุญาตให้ผู้ต้องหาไว้ตามคำร้องเปรียบเทียบกับผลดีและผลเสียที่จะเกิดขึ้นจากการไม่อนุญาต ในกรณีที่ผู้พิพากษาเห็นว่ามีความจำเป็นที่จะต้องอนุญาตก็ให้ผู้พิพากษาพิจารณาถึงความเหมาะสมของสถานที่และกำหนดเวลาที่จะอนุญาตด้วย โดยผู้พิพากษาจะกำหนดเงื่อนไขอันสมควรอย่างหนึ่งอย่างใดให้พนักงานสอบสวนปฏิบัติเพื่อเป็นหลักประกันในสวัสดิภาพของผู้ต้องหาด้วยก็ได้

ข้อ ๔๖ เมื่อศาลที่สั่งขังอนุญาตแล้ว ให้ศาลที่สั่งขังมีหนังสือพร้อมทั้งส่งสำนวนชั้นขอหมายขังระหว่างสอบสวนไปยังศาลที่รับโอน และให้มีหนังสือแจ้งเรือนจำเพื่อให้ส่งตัวผู้ต้องขังไปโดยด่วน

### หมวด ๒

#### คำสั่งให้ขังผู้ต้องหาไว้ ณ สถานที่ที่พนักงานสอบสวนร้องขอ

ข้อ ๔๗ การร้องขอให้ขังผู้ต้องหาไว้ ณ สถานที่ที่พนักงานสอบสวนร้องขอ จะกระทำได้เฉพาะในกรณีที่มีเหตุจำเป็นอย่างยิ่งและผู้ร้องขอต้องพร้อมที่จะให้ผู้พิพากษาได้สวนก่อนมีคำสั่งอนุญาตได้ทันที

ข้อ ๔๘ ในการวินิจฉัยเหตุจำเป็นตามคำร้องจะต้องได้ความปรากฏแก่ผู้พิพากษาว่าหากไม่ขังผู้ต้องหาไว้ ณ สถานที่ที่พนักงานสอบสวนร้องขอจะเกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่การสอบสวน

ทั้งนี้ ให้ผู้พิพากษาพิจารณาถึงข้อเท็จจริงดังต่อไปนี้ประกอบด้วย

- (๑) สิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหาและข้อคัดค้านของผู้ต้องหา
- (๒) สถานที่ที่พนักงานสอบสวนจะใช้ควบคุมผู้ต้องหา
- (๓) ระยะเวลาที่จะควบคุมผู้ต้องหา
- (๔) สภาพและลักษณะแห่งความผิดที่ถูกกล่าวหา

## หมวด ๓

## คำสั่งให้ปล่อยตัวผู้ถูกคุมขังโดยมิชอบ

ข้อ ๔๕ การร้องขอให้ปล่อยตัวบุคคลกรณีมีการอ้างว่าถูกคุมขังในคดีอาญาหรือกรณีอื่นใด โดยมิชอบด้วยกฎหมาย ให้ร้องขอต่อศาลอาญา ศาลอาญาธนบุรี ศาลอาญากรุงเทพใต้ หรือศาลจังหวัดที่มีเขตอำนาจเหนือท้องที่ที่ผู้ถูกคุมขังถูกคุมขังอยู่

ถ้าผู้ถูกคุมขังถูกคุมขังในท้องที่นอกเขตอำนาจของศาลอาญาและกรณีมีความจำเป็นเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม ซึ่งหากล่าช้าจะเป็นการเสียหาย อาจร้องขอต่อศาลอาญาก็ได้

ข้อ ๕๐ บุคคลเหล่านี้มีสิทธิยื่นคำร้องต่อศาล

(๑) ผู้ถูกคุมขังเอง

(๒) พนักงานอัยการ

(๓) พนักงานสอบสวน

(๔) ผู้บัญชาการเรือนจำหรือทัณฑสถาน

(๕) สามี ภรรยา หรือญาติของผู้นั้น

(๖) บุคคลอื่นใด ไม่ว่าจะ เป็นบุคคลธรรมดาหรือคณะบุคคลเพื่อประโยชน์ของผู้ถูกคุมขังนั้นเอง ทั้งนี้ไม่จำเป็นต้องเป็นผู้มีส่วนได้เสียหรือมีประโยชน์เกี่ยวข้องกับผู้ถูกคุมขัง เช่น ทนายความหรือคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ เป็นต้น

ข้อ ๕๑ คำร้องขอให้ปล่อยตัวบุคคลตามหมวดนี้จะต้องแสดงข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการที่บุคคลถูกคุมขังโดยมิชอบด้วยกฎหมาย แต่จะอ้างบทกฎหมายใดมาด้วยหรือไม่ก็ได้

ข้อ ๕๒ เมื่อได้รับคำร้อง ผู้พิพากษาต้องดำเนินการไต่สวนฝ่ายเดียวโดยด่วน

ถ้าผู้พิพากษาเห็นว่าคำร้องมีมูล ให้ผู้พิพากษาสั่งให้ผู้คุมขังนำตัวผู้ถูกคุมขังมาศาล โดยพลัน และถ้าผู้คุมขังแสดงให้เป็นที่พอใจแก่ผู้พิพากษาไม่ได้ว่าการคุมขังเป็นการชอบด้วยกฎหมาย ให้ผู้พิพากษามีคำสั่งปล่อยตัวผู้ถูกคุมขังไปทันที

ข้อ ๕๓ การขอให้ปล่อยตัวบุคคลกรณีมีการอ้างว่าถูกคุมขังในคดีอาญาหรือกรณีอื่นใด โดยมิชอบด้วยกฎหมายให้กระทำได้ แม้ต่อมาศาลจะอนุญาตให้ออกหมายจับบุคคลนั้น โดยชอบด้วยกฎหมายแล้วก็ตาม

### การปฏิบัติงานด้านธุรการศาล

ข้อ ๕๔ เมื่อมีการปฏิบัติตามข้อบังคับนี้แล้ว ให้ผู้พิพากษาผู้รับผิดชอบราชการศาล รายงานคดีที่มีความสำคัญหรือเป็นที่น่าสนใจของประชาชนอันเกี่ยวกับลักษณะคดีหรือตัวบุคคล ให้ประธานศาลฎีกาทราบโดยเร็ว

ข้อ ๕๕ เพื่อให้การปฏิบัติตามข้อบังคับนี้เป็นไปด้วยความเรียบร้อย ศาลอาจกำหนด แนวทางปฏิบัติของศาลได้เท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งกับข้อบังคับนี้ เช่น การจัดให้มีระบบการรับคำร้อง การลงหลักฐานในสารบบ การเก็บรักษาความลับ การแจ้งการปฏิบัติตามหมาย และการเพิกถอน หมาย เป็นต้น

ประกาศ ณ วันที่ ๔ มีนาคม พ.ศ. ๒๕๔๘

สุภชัย ภู่งาม

ประธานศาลฎีกา

ภาคผนวก ข.

ระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม  
ว่าด้วยแนวปฏิบัติในการออกหมายจับและหมายค้นในคดีอาญา พ.ศ. ๒๕๔๕



**ระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม**  
**ว่าด้วยแนวปฏิบัติในการออกหมายจับและหมายค้นในคดีอาญา พ.ศ. ๒๕๔๕**

-----

โดยที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ มาตรา ๒๑๗ และ มาตรา ๒๑๘ บัญญัติให้การจับบุคคล หรือการค้นหาบุคคลหรือสิ่งของในที่รโหฐาน จะต้องมีการแจ้งหรือหมายของศาลเว้นแต่จะมีเหตุตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญหรือตามที่กฎหมายบัญญัติอันเป็นการเปลี่ยนแปลงผู้มีอำนาจในการออกหมายจับและหมายค้นจากเดิมที่มีศาล พนักงานฝ่ายปกครอง และตำรวจชั้นผู้ใหญ่ เป็นศาลเพียงองค์เดียว ประกอบกับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา ๕๕ วรรคสอง บัญญัติให้ศาลต้องสอบผู้ร้องขอออกหมายให้ปรากฏเหตุผลสมควรในการออกหมายเสียก่อน ซึ่งแสดงว่ารัฐธรรมนูญและกฎหมายดังกล่าวมีวัตถุประสงค์ให้การออกหมายจับและหมายค้น จะต้องได้รับการพิจารณาคัดกรองด้วยความรอบคอบ เพื่อเป็นหลักประกันความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคล

เพื่อให้เกิดดุลยภาพระหว่างการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญกับการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมอย่างมีประสิทธิภาพ สมควรวางแนวปฏิบัติในการออกหมายจับและหมายค้น และเกณฑ์มาตรฐานในการพิจารณาพยานหลักฐานของศาลก่อนออกหมาย อาศัยอำนาจตามความใน มาตรา ๕ แห่งพระธรรมนูญศาลยุติธรรม ประธานศาลฎีกาออกระเบียบไว้ ดังต่อไปนี้

ข้อ ๑ ระเบียบนี้เรียกว่า “ระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม” ว่าด้วยแนวปฏิบัติในการออกหมายจับและหมายค้นในคดีอาญา พ.ศ. ๒๕๔๕”

ข้อ ๒ ระเบียบนี้ให้ใช้บังคับตั้งแต่วันที่ ๑๑ ตุลาคม ๒๕๔๕ เป็นต้นไป

ข้อ ๓ ในกรณีที่มีระเบียบ ประกาศ หรือคำสั่งอื่นใด ซึ่งขัดหรือแย้งกับระเบียบนี้ ให้ปฏิบัติตามระเบียบนี้แทน

ข้อ ๔ การร้องขอให้ศาลออกหมายจับ ให้ร้องขอต่อศาลที่มีเขตอำนาจชำระคดี หรือศาลที่มีเขตอำนาจเหนือท้องที่ที่จะทำการจับ ส่วนการร้องขอหมายค้น ให้ร้องขอต่อศาลที่มีเขตอำนาจเหนือท้องที่ที่จะทำการค้น

การร้องขอให้ออกหมายจับหรือหมายค้นที่เกี่ยวกับคดีอาญาที่อยู่ในอำนาจของศาลเยาวชนและครอบครัว ให้ร้องขอต่อศาลอาญา ศาลอาญากรุงเทพใต้ ศาลอาญาธนบุรี ศาลจังหวัด หรือศาลแขวงที่มีเขตอำนาจเหนือท้องที่นั้น แต่หากศาลเยาวชนและครอบครัวที่มีเขตอำนาจเหนือท้องที่แห่งใดมีความพร้อมที่จะออกหมายจับหรือหมายค้นตามระเบียบนี้ และ

ได้มีการกำหนดแนวทางปฏิบัติเพื่อการนั้นแล้ว ก็ให้ร้องขอหมายจับหรือหมายค้นต่อศาลเยาวชนและครอบครัวแห่งนั้นได้ด้วย

การร้องขอให้ออกหมายจับหรือหมายค้นที่เกี่ยวกับคดีอาญาที่อยู่ในอำนาจของศาลชำนาญพิเศษให้ร้องขอต่อศาลชำนาญพิเศษที่มีเขตอำนาจระคนั้น แต่ถ้าจะทำการจับหรือค้นในจังหวัดอื่นนอกจากกรุงเทพมหานคร ให้ร้องขอต่อศาลจังหวัดที่มีเขตอำนาจเหนือท้องที่นั้นได้ด้วย

เจ้าพนักงานซึ่งจะทำการจับหรือค้นนอกเขตศาลอาญา จะร้องขอต่อศาลอาญาก็ได้ หากเป็นกรณีเร่งด่วนและการร้องขอต่อศาลที่มีเขตอำนาจเหนือท้องที่นั้น จะเกิดความล่าช้าเสียหายต่อการปฏิบัติหน้าที่

**ข้อ ๕** พนักงานฝ่ายปกครอง หรือตำรวจ หรือเจ้าพนักงานอื่นซึ่งร้องขอให้ศาลออกหมายจับหรือหมายค้น จะต้องเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวข้องกับการสืบสวนหรือสอบสวนคดีที่ร้องขอออกหมายนั้นและต้องพร้อมที่จะมาให้ศาลสอบถามก่อนออกหมายได้ทันที

ในกรณีพนักงานฝ่ายปกครองหรือเจ้าพนักงานอื่นเป็นผู้ร้องขอ ผู้นั้นต้องดำรงตำแหน่งตั้งแต่ระดับสามขึ้นไป ในกรณีที่เป็นตำรวจ ผู้นั้นต้องมียศตั้งแต่ชั้นร้อยตำรวจตรีขึ้นไป

**ข้อ ๖** ในการร้องขอให้ศาลออกหมายจับหรือหมายค้น ต้องมีคำร้องที่มีรายละเอียดและเอกสารประกอบดังต่อไปนี้

#### ๖.๑ คำร้องขอให้ศาลออกหมายจับ

(๑) ต้องระบุชื่อ รูปพรรณ อายุ อาชีพ ของบุคคลที่จะถูกจับเท่าที่ทราบตามแบบพิมพ์ท้ายระเบียบนี้ รวมทั้งข้อมูลหรือพยานหลักฐานที่สนับสนุนเหตุแห่งการออกหมายจับ เช่น ข้อมูลตามข้อ ๑๔

(๒) แนบหมายจับพร้อมสำเนาตามแบบพิมพ์ท้ายระเบียบนี้ รวมทั้งเอกสารอื่น เช่น บันทึกรายชื่อ หนังสือมอบอำนาจให้ร้องทุกข์ เป็นต้น มาทำคำร้อง

#### ๖.๒ คำร้องขอให้ศาลออกหมายค้น

(๑) ต้องระบุลักษณะสิ่งของที่ต้องการหาและยึด หรือชื่อ รูปพรรณ อายุของบุคคลที่ต้องการหา และสถานที่ที่จะค้น ระบุบ้านเลขที่ เจ้าของหรือผู้ครอบครองเท่าที่ทราบ หากไม่สามารถระบุบ้านเลขที่ที่จะค้นได้ ให้ทำแผนที่ของสถานที่ที่จะค้นและบริเวณใกล้เคียงแทนตามแบบพิมพ์ท้ายระเบียบนี้ รวมทั้งข้อมูลหรือพยานหลักฐานที่สนับสนุนเหตุแห่งการออกหมายค้น เช่น ข้อมูลตามข้อ ๑๔

(๒) แนบหมายค้นพร้อมสำเนาตามแบบพิมพ์ท้ายระเบียบนี้ รวมทั้งเอกสารอื่น เช่น บันทึกรายชื่อ หนังสือมอบอำนาจให้ร้องทุกข์ เป็นต้น มาทำคำร้อง

**ข้อ ๗** ให้ผู้ร้องขอหรือเจ้าพนักงานผู้รับมอบหมายจากผู้ร้องขอนำคำร้องพร้อมเอกสารประกอบตามข้อ ๖ ใส่ซองปิดผนึกประทับตรา “ลับ” ขึ้นต่อศาลที่ประสงค์จะขอให้ออกหมายนั้น

เมื่อได้รับซองคำร้อง ให้เจ้าหน้าที่ศาลลงเลขรับไว้บนซองและลงสารบบไว้โดยไม่ต้องไม่เปิดซองแล้วนำซองคำร้องเสนอต่อผู้พิพากษาเพื่อพิจารณาสั่งโดยเร็ว

**ข้อ ๘** เมื่อศาลอนุญาตให้ออกหมาย ให้ศาลมอบต้นฉบับหมาย พยานหลักฐานและเอกสารต่างๆ ใส่ซองปิดผนึกคืนให้แก่ผู้ร้องขอ ส่วนคำร้อง คำสั่งอนุญาต และสำเนาหมายให้ใส่ซองปิดผนึกเก็บไว้ที่ศาล เพื่อรอรับรายงานการจับหรือค้นจากผู้ร้องขอต่อไป

หากศาลเห็นสมควร ศาลอาจสั่งให้ผู้ร้องขอทำสำเนาพยานหลักฐานสำคัญที่สนับสนุนเหตุแห่งการออกหมายจับหรือหมายค้นนั้น มาเก็บรวบรวมไว้กับคำร้องและสำเนาหมายก็ได้

**ข้อ ๙** ในกรณีขอกหมายนอกเวลาทำการปกติ ให้ดำเนินการเช่นเดียวกับการร้องขอในเวลาปกติตามข้อ ๖ ถึงข้อ ๘ โดยให้ผู้พิพากษาซึ่งได้รับมอบหมายจากอธิบดี ผู้พิพากษาศาลชั้นต้นหรือผู้พิพากษาหัวหน้าศาลแล้วแต่กรณี เป็นผู้รับผิดชอบในการพิจารณาสั่ง และผู้พิพากษาจะมาอยู่ประจำที่ศาลหรือไม่ก็ได้แต่ต้องอยู่ในพื้นที่ที่สามารถติดต่อเพื่อเสนอคำร้องได้โดยสะดวก ทั้งนี้ ผู้ร้องขออาจนำคำร้องไปยื่นต่อผู้พิพากษาที่ได้รับมอบหมายนั้น โดยตรงก็ได้ โดยติดต่อประสานงานกับเจ้าหน้าที่ศาลที่ประจำอยู่ที่ศาลนั้น เพื่อทราบถึงสถานที่ที่จะนำคำร้องไปยื่นและให้เจ้าหน้าที่ศาลนั้นแจ้งผู้พิพากษาทราบโดยเร็ว

เมื่อศาลอนุญาตให้ออกหมาย ให้ศาลมอบต้นฉบับหมาย พยานหลักฐานและเอกสารต่างๆ ใส่ซองปิดผนึกคืนให้แก่ผู้ร้องขอ ส่วนคำร้อง คำสั่งอนุญาต และสำเนาหมาย ให้ใส่ซองปิดผนึกเก็บไว้เองแล้วนำไปเก็บไว้ที่ศาลในวันแรกที่ศาลเปิดทำการ เพื่อรอรับรายงานการจับหรือค้นจากผู้ร้องขอต่อไป

**ข้อ ๑๐** ในการร้องขอให้ออกหมายจับ ผู้ร้องขอต้องเสนอพยานหลักฐานให้เพียงพอที่ทำให้เชื่อได้ว่า

๑๐.๑ ผู้จะถูกออกหมายจับน่าจะได้กระทำความผิดอาญาร้ายแรงตามที่กฎหมายบัญญัติแต่ในระหว่างที่ยังมิได้มีกฎหมายดังกล่าว ก็ควรถือแนวปฏิบัติในการใช้ดุลยพินิจของศาลว่าหมายถึงความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินสามปี หรือ

๑๐.๒ ผู้จะถูกออกหมายจับน่าจะได้กระทำความผิดอาญา และมีเหตุอันควรเชื่อว่าผู้นั้นน่าจะหลบหนี หรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือก่อเหตุอันตรายประการอื่น

ข้อ ๑๑ ในการร้องขอให้ออกหมายค้น ผู้ร้องขอต้องเสนอพยานหลักฐานให้เพียงพอที่ทำให้เชื่อได้ว่าบุคคลหรือสิ่งของที่ค้นหา น่าจะอยู่ในสถานที่ที่จะค้น และ

๑๑.๑ ในกรณีค้นหาสิ่งของ

(๑) สิ่งของนั้นจะเป็นพยานหลักฐานประกอบการสอบสวน ใต้สวน มูลฟ้องหรือพิจารณา

(๒) สิ่งของนั้นมีไว้เป็นความผิด หรือได้มาจากการกระทำความผิด หรือ มีเหตุอันควรสงสัยว่าได้ใช้หรือตั้งใจจะใช้ในการกระทำความผิด หรือ

(๓) เป็นสิ่งของซึ่งต้องยึดหรือริบตามคำพิพากษาหรือตามคำสั่งศาล ในกรณีที่จะพบหรือยึดโดยวิธีอื่นไม่ได้แล้ว

๑๑.๒ ในกรณีค้นหบุคคล

(๑) บุคคลนั้นถูกหน่วงเหนี่ยวหรือกักขังโดยมิชอบด้วยกฎหมาย หรือ

(๒) บุคคลนั้นถูกออกหมายจับ

ข้อ ๑๒ ในการเสนอพยานหลักฐานต่อศาล ให้ผู้ร้องขอสาบานหรือปฏิญาณตนและ แถลงด้วยตนเอง รวมทั้งตอบคำถามศาลเกี่ยวกับข้อมูลที่ได้จากการสืบสวนสอบสวน หรือ พยานหลักฐานที่สนับสนุนถึงเหตุแห่งการออกหมายนั้น

ข้อ ๑๓ ในการรับฟังพยานหลักฐาน ศาลไม่จำเป็นต้องถือเคร่งครัดเช่นเดียวกับการรับฟัง พยานหลักฐานที่ใช้พิสูจน์ความผิดของจำเลย

ผู้รู้เห็นเหตุการณ์หรือทราบข้อมูลอันเป็นเหตุแห่งการออกหมายจับหรือ หมายค้นไม่จำเป็นต้องมาเบิกความต่อศาลด้วยตนเอง แต่อาจใช้บันทึกถ้อยคำของบุคคลดังกล่าวซึ่งได้ สาบานตัวแล้ว เสนอเป็นพยานหลักฐานประกอบคำเบิกความของผู้ร้องขอก็ได้

ข้อ ๑๔ พยานหลักฐานที่อาจพิสูจน์ว่ามีเหตุสมควรในการออกหมายจับหรือหมายค้น ให้รวมถึง

๑๔.๑ ข้อมูลที่ได้จากการสืบสวนสอบสวน เช่น บันทึกการสอบสวน บันทึก ถ้อยคำของสายลับ หรือของเจ้าพนักงานที่ได้จากการแฝงตัวเข้าไปในองค์กรอาชญากรรม ข้อมูล ที่ได้จากแหล่งข่าวของเจ้าพนักงานหรือการหาข่าวจากผู้กระทำความผิด และข้อมูลที่ได้จากการ เฝ้าสังเกตการณ์ของเจ้าพนักงาน เป็นต้น

๑๔.๒ ข้อมูลที่ได้จากการวิเคราะห์ทางนิติวิทยาศาสตร์ หรือที่ได้จากการ ใช้เครื่องมือทางวิทยาศาสตร์หรือเทคโนโลยี เช่น เครื่องมือตรวจพิสูจน์ลายพิมพ์นิ้วมือ เครื่องมือ ตรวจพิสูจน์ของกลาง เครื่องจับเท็จ เครื่องมือตรวจโลหะ และเครื่องมือตรวจพิสูจน์ทางพันธุกรรม เป็นต้น

**ข้อ ๑๕** คำสั่งของศาลในการอนุญาตให้ออกหมายหรือยกคำร้อง 0จะต้องระบุเหตุผลให้ครบถ้วนและชัดเจน

**ข้อ ๑๖** หมายค้นต้องระบุชื่อและตำแหน่งของเจ้าพนักงานผู้จะทำการค้นและอาจะระบุชื่อผู้ที่จะทำการค้นไว้หลายคนตามคำร้องขอก็ได้หากมีเหตุสมควร

หมายค้นต้องระบุวัน ระยะเวลาที่จะทำการค้นให้ชัดเจน หากไม่อาจะระบุเวลาสิ้นสุดได้ ให้ระบุว่าค้นได้ติดต่อกันไปจนเสร็จสิ้น การขอหมายค้นโดยกำหนดช่วงเวลาไว้หลายๆ วัน เพื่อเลือกทำการค้น ในวันใดวันหนึ่งจะกระทำไม่ได้ ในกรณีที่สถานที่ที่จะค้นอยู่ห่างไกล อาจขอให้ศาลออกหมายค้นล่วงหน้าได้ตามสมควรแก่พฤติการณ์แห่งคดี

**ข้อ ๑๗** เมื่อเจ้าพนักงานจับบุคคลตามหมายจับได้แล้ว หรือเมื่อมีเหตุที่จะเพิกถอนหมายจับให้เจ้าพนักงานที่เกี่ยวข้องรายงานให้ศาลที่ออกหมายทราบโดยเร็ว

เมื่อเจ้าพนักงานได้จัดการตามหมายค้นแล้ว ให้บันทึกรายละเอียดในการจัดการนั้นว่าจัดการตามหมายได้หรือไม่ แล้วให้ส่งบันทึกนั้นไปยังศาลที่ออกหมายภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนด

**ข้อ ๑๘** ในกรณีที่การจับหรือการค้นมิอาจกระทำได้เพราะมีบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายอื่นให้ออกสิทธิ์หรือความคุ้มกันแก่บุคคลหรือสถานที่ใดไว้ ให้ปฏิบัติตามกฎหมายและระเบียบว่าด้วยการนั้น

**ข้อ ๑๙** เพื่อให้การปฏิบัติตามระเบียบนี้เป็นไปด้วยความเรียบร้อย ศาลอาจกำหนดแนวทางปฏิบัติของแต่ละศาลได้เท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งกับระเบียบนี้ เช่น การจัดทำมีระบบการรับคำร้อง การลงหลักฐานในสารบบ การเก็บรักษาความลับ การแจ้งการปฏิบัติตามหมาย และการเพิกถอนหมาย เป็นต้น

**ข้อ ๒๐** ในกรณีที่ต้องมีวิธีการใดในทางธุรการเพื่อให้การปฏิบัติตามระเบียบนี้เป็นไปด้วยความเรียบร้อย เช่น การจัดตั้งศูนย์ข้อมูลกลางเพื่อรวบรวมรายละเอียดของหมายจับและหมายค้น การเพิกถอนหมายดังกล่าวของศาลทั่วประเทศ และการประสานงานกับหน่วยงานอื่นที่เกี่ยวข้อง เป็นต้น ให้เลขาธิการสำนักงานศาลยุติธรรมเป็นผู้กำหนดวิธีการนั้น

ประกาศ ณ วันที่ ๓ ตุลาคม พ.ศ.๒๕๔๕

อรรณนิตี ดิษฐอำนาจ

ประธานศาลฎีกา

## ประวัติผู้เขียน

ชื่อ-นามสกุล

นางวิชิตา สกุลบดี

วันเดือนปีเกิด

17 กุมภาพันธ์ 2520

ประวัติการศึกษา

นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์  
ปีการศึกษา 2542  
เนติบัณฑิตไทย สมัยที่ 53 ปีการศึกษา 2543

ตำแหน่งและสถานที่ทำงานปัจจุบัน

กรรมการผู้จัดการ  
บริษัท บัวชมพู แทรเวล จำกัด  
เลขที่ 35/448 หมู่บ้านภัสสร 3 ถนนเลียบคลองสาม  
ตำบลคลองสาม อำเภอกลองหลวง จังหวัดปทุมธานี