



การคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาในกระบวนการจับ ควบคุม ชัง และปล่อยชั่วคราว

นายชัยรัช บุญยถาวรพันธ์



วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์

พ.ศ. 2545

ISBN 974-281-694-8

**The Protection of Suspected Person's Rights in
the Process of Caption, Detention, Remand and Release.**

Mr. Chaitouch Punyathavarabandhy

A thesis submitted in Partial Fulfilment of the Requirements

for the Degree of Master of Laws

Department of law

Graduates School Dhurakijpundit University

2002

ISBN 974 - 281 - 694 - 8



ใบรับรองวิทยานิพนธ์
บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์
ปริญญา นิติศาสตรมหาบัณฑิต

ชื่อวิทยานิพนธ์ การคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาในกระบวนการจับ ควบคุม ชั่ง และปล่อยชั่วคราว

เสนอโดย นายชัยรัช บุญยถาวรพันธ์
สาขาวิชา นิติศาสตร์ (กฎหมายอาญา)
อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ นายเรวัต ฉ่ำเฉลิม
อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ร่วม รศ.นุชทิพย์ ป.บรรจงศิลป์
ได้พิจารณาเห็นชอบโดยคณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์แล้ว

..... ประธานกรรมการ

(ศ.ดร.คณิต ณ นคร)

..... กรรมการที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์

(นายเรวัต ฉ่ำเฉลิม)

..... กรรมการที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ร่วม

(รศ.นุชทิพย์ ป.บรรจงศิลป์)

..... กรรมการผู้แทนทบวงมหาวิทยาลัย

(ดร.กิตติพงษ์ กิตยารักษ์)

บัณฑิตวิทยาลัยรับรองแล้ว

..... คณบดีบัณฑิตวิทยาลัย

(รศ.ดร.สมพงษ์ อรพินท์)

วันที่ 26 เดือน ส.ค. พ.ศ. 2565

กิตติกรรมประกาศ

ผลงานนี้มีอาจสำเร็จลงได้ หากปราศจากบุคคลผู้ปรารถนาดีให้ความอนุเคราะห์แนะนำช่วยเหลือในด้านต่างๆ มากมายหลายท่านผู้เขียนรู้สึกซาบซึ้งในความปรารถนาดีดังกล่าวผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณท่านอาจารย์เรวัต น้าเฉลิม อาจารย์ที่ปรึกษา และท่านศาสตราจารย์ ดร. คณิต ณ นคร ที่ช่วยกรุณาให้ข้อคิดเห็นแนะนำเกี่ยวกับวิทยานิพนธ์เรื่องนี้ด้วยดีมาโดยตลอด นอกจากนี้ยังได้รับความเมตตาจากท่านอาจารย์ ดร. กิตติพงษ์ กิตติรักษ์ และท่านผู้ช่วยศาสตราจารย์ นุชทิพย์ ป.บรรจงศิลป์ ที่กรุณาเป็นกรรมการตรวจสอบวิทยานิพนธ์และให้ข้อคิดเห็นแนะนำในการเขียนวิทยานิพนธ์เรื่องนี้

ขอขอบคุณทุกท่านที่ช่วยเหลือทางด้านอื่นๆ ได้แก่ สำนักงานอัยการสูงสุด ที่อนุญาตให้ผู้เขียนลาศึกษาต่อเพื่อทำวิทยานิพนธ์นี้ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์ ที่ให้ทุนการศึกษาแก่ผู้เขียน และคุณชายจ๋อทิม แซ่ตั้ง ซึ่งเป็นคุณชายของผู้เขียนที่สนับสนุนให้กำลังใจกับผู้เขียนตลอดมา

หากตำราเล่มนี้มีส่วนคืออยู่บ้าง ผู้เขียนขอให้คุณความดีได้ตอบสนองไปยังทุกท่านที่ได้ให้ความอนุเคราะห์ช่วยเหลือจนเสร็จสมบูรณ์ดังปรากฏอยู่

นายชัยรัช นุณเขตวรพันธ์

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....	ข
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	ง
กิตติกรรมประกาศ.....	จ
บทที่	
1. บทนำ.....	1
1.1 ความสำคัญของปัญหา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์.....	6
1.3 สมมุติฐานในการวิจัย.....	7
1.4 วิธีดำเนินการวิจัย.....	8
1.5 ขอบเขตของการวิจัย.....	8
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	8
2. การจับ.....	9
2.1 หลักทั่วไป.....	9
2.2.1 ความมุ่งหมายของการจับ.....	10
2.2 หลักการจับตามหมายจับ.....	11
2.2.1 ลักษณะของหมายจับ.....	11
2.2.2 เหตุในการออกหมายจับ.....	11
2.2.3 เปรียบเทียบหลักกฎหมาย ในเรื่องเหตุในการออกหมายจับ.....	12
2.2.4 กระบวนการออกหมายจับ.....	20
2.2.5 การขอความเห็นชอบก่อนออกหมายจับ.....	24
2.3 ข้อยกเว้นการจับ โดยไม่ต้องมีหมาย.....	27
2.4 ผู้มีอำนาจจับ.....	28
2.5 เหตุในการจับ โดยไม่ต้องมีหมายจับ.....	30

สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
3. การควบคุมและการชั่ง.....	39
3.1 หลักทั่วไป.....	39
3.3.1 วัตถุประสงค์ของการควบคุมในระหว่างสอบสวน.....	40
3.2 หลักการควบคุม.....	52
3.2.1 ผู้มีอำนาจควบคุม.....	55
3.2.2 ระยะเวลาในการควบคุม.....	59
3.2.3 เปรียบเทียบกำหนดระยะเวลา ควบคุมในต่างประเทศ	59
3.2.4 เงื่อนไขในการใช้อำนาจควบคุมของพนักงานสอบสวน.....	68
3.3 หลักการชั่ง.....	74
3.3.1 เงื่อนไขในการชั่งและวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการยื่นคำร้องฝากขัง.....	74
3.3.2 ผู้มีอำนาจยื่นคำร้องขอฝากขัง	82
3.3.3 บทบาทของศาลในการพิจารณาคำร้องขอฝากขัง.....	83
4. การปล่อยชั่วคราว.....	88
4.1 หลักทั่วไป.....	88
4.2 วิธีการปล่อยชั่วคราว.....	90
4.3 หลักการปล่อยชั่วคราวในระบบกฎหมายสหรัฐอเมริกา.....	103
4.3.1 การปล่อยชั่วคราวก่อนพิจารณาคดี.....	106
4.3.2 การปล่อยชั่วคราวหลังจากมีการพิจารณาคดี.....	108
4.4 หลักการปล่อยชั่วคราวในระบบกฎหมายญี่ปุ่น.....	108
4.4.1 การควบคุมตัวก่อนพิจารณาคดี.....	109
4.4.2 หลักเกณฑ์ในการควบคุมตัว.....	109
4.4.3 การควบคุมหลังการพิจารณาคดี.....	110
4.4.4 การยกเลิกการควบคุมตัว.....	111

สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
4.4.5 การประกันตัว	111
4.4.6 การยกเลิกการประกันตัว	112
4.5 การปล่อยชั่วคราวในระบบกฎหมายเยอรมัน	113
4.5.1 หลักเกณฑ์ในการพิจารณา.....	113
4.5.2 มาตรการตรวจสอบการควบคุม	113
4.5.3 การประกันตัว	114
4.5.4 หลักเกณฑ์การส่งคำร้องขอปล่อยชั่วคราวในประเทศไทย.....	114
5. บทวิเคราะห์วิธีการปฏิบัติในการจับ ควบคุม ชัง ปล่อยตัวชั่วคราว	117
6. บทสรุปและข้อเสนอแนะ	130
6.1 บทสรุป.....	130
6.2 ข้อเสนอแนะ	130
บรรณานุกรม.....	132
ภาคผนวก.....	138
ก. ข้อบังคับกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการดำเนินคดีอาญา.....	139
ข. คำสั่งกรมตำรวจที่ 572/2538 เรื่องอำนวยความสะดวกในการสอบสวนคดีอาญา.....	147
ค. ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญา ของพนักงานอัยการ (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2538.....	151
ง. ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญา ของพนักงานอัยการ (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2538 ส่วนที่ 5 การปล่อยชั่วคราว.....	153
จ. คำแนะนำของประธานศาลฎีกา เกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราว พ.ศ. 2531.....	156
ประวัติผู้เขียน	159

หัวข้อวิทยานิพนธ์	การคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาในกระบวนการจับ ควบคุม ขังและปล่อยชั่วคราว
ชื่อนักศึกษา	นายรัชชัช บุญเขถาวรพันธ์
อาจารย์ที่ปรึกษา	อาจารย์เรวัต ฉ่ำเฉลิม
อาจารย์ที่ปรึกษาร่วม	รองศาสตราจารย์นุชทิพย์ ป. บรรจงศิลป์
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
ปีการศึกษา	2544

บทคัดย่อ

การควบคุมตัวระหว่างคดีกับ การเรียก การจับและการปล่อยชั่วคราวเป็นเรื่องเดียวกัน การ
ที่ได้นำตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐเพราะความจำเป็น โดยมีเหตุอันควร

ประการแรก	เพื่อให้การสอบสวนดำเนิน ไป โดยเรียบร้อย
ประการที่สอง	เพื่อประกันการมีตัวของผู้ต้องหาหรือจำเลย
ประการที่สาม	เพื่อประกันการบังคับโทษ

การออกหมายจับหรือการจับผู้ต้องหาหรือจำเลย การควบคุมหรือขังผู้ต้องหาหรือจำเลย
การปล่อยชั่วคราวจะต้องพิจารณาว่าเป็นกรณีที่น่าเชื่อว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยจะหลบหนีหรือจะไปยุ่ง
เหยิงกับพยานหลักฐาน ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะไปก่ออันตรายโดยไปกระทำความผิดซ้ำหรือไม่ กรณีจึง
มีความจำเป็นต้องออกหมายจับ หรือจับ ควบคุมหรือขัง พิจารณาปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลย
เพื่อดำเนินการต่อไป

THESIS TITLE **THE PORTECTION OF SUSPECTED PERSON'S
RIGHTS IN THE PROCESS OF CAPTION,
DETENTION, REMAND AND RELEASE**

NAME **MR. CHAITOUCH PUNYATHAVARABANDHY**

THESIS ADVISOR **PROFESSOR RAYWAT CHAUMCHALERM**

Co. THESIS ADVISOR **ASSOCIATE PROFESSOR NUCHTIP P. BUNJONGSIL**

DEPARTMENT **LAW**

ACADEMIS YEAR **2001**

ABSTRACT

The detention during the processing and the citation, the caption and the release do use the same process. The process of control the particular person under the sovereignty is reasonable necessary under three reasons:

- First reason – To comfort the investigation;
- Second reason – To ensure the existing of suspected person;
- Third reason – To endure the execution.

The execution or the caption of alleged offender or accused person, control or warrant the alleged offenders or accused person. The tendencies of escape and destroy of the evidence and the redo of any mistakes have to be taken into consideration in the process of release suspected person.

In case of the issue of warrant of arrest or caption or control or remand or the consideration of release of suspected person could be done of one of the mentioned behaviours occurs.

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความสำคัญของปัญหา

ตามลัทธิปัจเจกชนนิยม เป็นที่ยอมรับกันว่ามนุษย์ทุกคนเกิดมามีศักดิ์ศรี และถึงแม้ว่าศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์จะมีลักษณะที่เป็น "นามธรรม" อยู่มากแต่ก็ยอมปรับเปลี่ยนให้เป็น "รูปธรรม" ในลักษณะหนึ่งได้ โดยให้มนุษย์มีความสามารถในการกำหนดวิถีชีวิตของตนได้ด้วยตนเองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลเป็นเครื่องมือสำคัญสำหรับใช้เพื่อกำหนดวิถีชีวิตของตนก็คงหลีกเลี่ยงไม่พ้นที่ต้องถูกแทรกแซงจากผู้อื่น โดยเฉพาะอย่างยิ่งจากผู้ปกครองรัฐ ฉะนั้นเพื่อให้การกำหนดวิถีชีวิตของปัจเจกชนดำเนินไปได้ด้วยดี รัฐธรรมนูญของรัฐเสรีประชาธิปไตยทุกรัฐ จึงต้องมีบทบัญญัติที่รับรองและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลไว้ บทบัญญัติแห่งกฎหมายว่าด้วยความผิดและโทษทางอาญานั้นถือว่าเป็นกฎหมายมหาชนอันเป็นบทบัญญัติถึงความเกี่ยวข้องกันระหว่างเอกชนกับรัฐโดยเฉพาะอย่างยิ่ง อาญาแผ่นดินหรือความผิดต่อแผ่นดินผลแห่งการกระทำความผิดยอมกระทบกระเทือนเสียหายต่อมหาชนเป็นส่วนรวม ชัดต่อความสงบเรียบร้อย เพื่อ นำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษตามกฎหมาย อันเป็นจุดมุ่งหมายของรัฐนั่นเองแต่การใช้ศีลธรรมอันดีของประชาชนและความมั่นคงของรัฐ จึงจำเป็นที่รัฐจะต้องมีกลไกในการใช้อำนาจรัฐอำนาจรัฐต้องอยู่ในกรอบและต้องมีความชอบธรรมโดยผ่านระบบกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่ดี ระบบที่ดีนั้นจะต้องมีความสมดุลระหว่างมาตรการปราบปรามอาชญากรรมที่มีประสิทธิภาพ กับมาตรการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน

ปัญหาที่สำคัญที่สุดของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของโลกในเวลานี้ คือการไม่สามารถแยกปฏิบัติต่อ "ผู้กระทำผิดที่เป็นผู้ร้ายหรืออาชญากร" กับ "ผู้บริสุทธิ์ที่ถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิด" ได้ด้วยระบบที่ไม่สมบูรณ์ ไม่ว่าจะในการจับ การสอบสวน การพิจารณาคดีผู้บริสุทธิ์ที่ถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดได้รับการปฏิบัติไม่แตกต่างจากผู้กระทำผิดที่เป็นผู้ร้ายหรืออาชญากรในเรื่องการจับ การควบคุมหรือขังและถือได้ว่าเรื่องนี้เป็นเรื่องสำคัญของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาปัจจุบันวัตถุประสงค์การลงโทษตามหลักอาญาวิทยาและหลักทัณฑวิทยาได้เปลี่ยนแปลงจากแนวความคิดการลงโทษเพื่อตอบแทนหรือแก้แค้นมาเป็นการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด โดยมีเป้าหมายคือการป้องกันสังคม

และปรับปรุงผู้กระทำความผิดเนื่องจากสภาพสังคมในปัจจุบันมีความสลับซับซ้อนมากขึ้นจาก กระแสโลกาภิวัตน์ขยายตัวอย่างมาก จำนวนประชากรมีจำนวนเพิ่มขึ้นอย่างรวดเร็ว มีกฎหมายเกิดขึ้นมากมายเพื่อรองรับกับความเปลี่ยนแปลงของสังคม การกระทำความผิดต่อกฎหมายจึงมีปริมาณ สูงขึ้นมากตามจำนวนประชากรที่เพิ่มขึ้น ทำให้ประสบปัญหาผู้ต้องขังล้นเรือนจำหรือทัณฑสถาน ปัจจุบันเรือนจำทั่วประเทศมีจำนวน 130 แห่ง มีพื้นที่นอนทั้งสิ้น 140,323.52 ตารางเมตร หากคิด ตามความจุมาตรฐาน (พื้นที่นอน 2.25 ตารางเมตรต่อคน) กรมราชทัณฑ์จะสามารถรองรับผู้ต้องขัง ได้เพียง 62,366 คน เท่านั้น ในขณะที่ปัจจุบันกรมราชทัณฑ์มีจำนวนผู้ต้องขังในความควบคุมดูแล ทั้งสิ้นถึง 210,162 คน เกินความจุมาตรฐานที่มีอยู่ถึง 147,804 คน หรืออีกนัยหนึ่งเรือนจำที่มีอยู่ทั่วประเทศในปัจจุบันต้องแบกรับภาระจำนวนผู้ต้องขังในความควบคุมประมาณ 3.5 เท่าของความจุ มาตรฐานที่ควรจะเป็นในในนานาอารยประเทศได้เกิดแนวคิดที่จะลดปริมาณผู้ต้องขัง โดยใช้วิธีการ ปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยที่คดีอยู่ระหว่างการพิจารณา

ความจริงแล้วโดยหลักการการควบคุมเพื่อเป็นหลักประกันการมีตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยในการ พิจารณาคดีและลงโทษนอกจากนั้นยังมีเหตุผลอื่นๆ เช่น เพื่อป้องกันมิให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยไป กระทำความผิดอีกหรือขัดขวางการดำเนินคดีโดยไปยุ่งเกี่ยวหรือทำลายพยานหลักฐานโดยมิชอบ หรือแม้ แต่เพื่อความปลอดภัยของผู้ต้องหาหรือจำเลยนั่นเอง ซึ่งการควบคุมดังกล่าวอาจส่งผลกระทบต่อที่เกิด จากการควบคุมผู้ต้องหาหรือจำเลยการควบคุมผู้ต้องหาหรือจำเลยอาจมีผลเสียหายในหลายด้าน เช่น

1. ผลกระทบต่อการดำเนินคดี
 - 1.1 ผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีโอกาสที่จะแสวงหาพยานหลักฐานเพื่อพิสูจน์ความบริสุทธิ์ ของตนเองได้
 - 1.2 ผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีโอกาสเตรียมคดี และ ปกษานาหรือกับทนายความได้อย่าง เต็มที่
 - 1.3 อาจส่งผลทางอ้อมให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยต้องรับสารภาพเพื่อให้คดียุติโดยเร็ว เช่น คดีที่มีข้อหาเล็กน้อย ทำให้ต้องมีการลงโทษผู้บริสุทธิ์
2. ผลกระทบต่อตัวผู้ต้องหาหรือจำเลย
 - 2.1 ทำให้ต้องออกจากงานและอาจหางานทำได้ยากในภายหลัง
 - 2.2 ครอบครัวอาจแตกแยกหย่าร้าง
 - 2.3 บุตรหรือผู้ที่ต้องอาศัยผู้ต้องหาหรือจำเลย เพื่อการดำรงชีพได้รับความเดือดร้อน และ อาจเกิดปัญหาสังคมตามมา

3. ส่งผลกระทบต่อส่วนรวม

- 3.1. สิ้นเปลืองงบประมาณในการควบคุม.
- 3.2. ผู้ต้องหาหรือจำเลยอาจถูกปฏิบัติเยี่ยงนักโทษ และอาจได้รับอันตรายหรือความไม่ปลอดภัยต่อชีวิตร่างกายหรือสุขภาพใจ
- 3.3 เกิดความไม่เป็นธรรม และสร้างความทุกข์ทรมานให้ผู้ต้องหาหรือจำเลย

กระบวนการยุติธรรมทางอาญาตั้งแต่เริ่มต้นจนถึงศาลพิพากษาลงโทษ อาจแบ่งเป็น 2 ขั้นตอน คือ กระบวนการก่อนฟ้อง และกระบวนการหลังฟ้อง ขั้นตอนแรก คือก่อนฟ้องนั้น ซึ่งเป็นเรื่องของ เจ้าพนักงาน ได้แก่ พนักงานปกครองหรือตำรวจ พนักงานสอบสวน และพนักงานอัยการ ในขั้นตอนก่อนฟ้องนี้มีการดำเนินการเป็นขั้นตอนคือ การจับกุม การควบคุมหรือขัง การสอบสวน การฟ้อง และการปล่อยชั่วคราว ซึ่งกฎหมายให้อำนาจในการที่จะกระทำการใดๆ อันเป็นการกระทบต่อสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชน ขั้นตอนหลังเป็นเรื่องของศาลนี้มีการดำเนินการเป็นขั้นตอน คือ ภายหลังจากฟ้องคดีแล้วการใช้ดุลพินิจสั่งคดี การพิจารณาพิพากษาคดี การใช้มาตรการบังคับตามกฎหมายไทย มาตรการบังคับที่ร้ายแรงที่สุด ซึ่งกระทบต่อสิทธิเสรีภาพ คือการจับ โดยหลักการจับบุคคลได้ในกรณีใดนั้น การจับต้องมีหมายจับและยึดเป็นหลักไว้เสมอ ส่วนการจับโดยไม่มีหมายจับนั้นเป็นข้อยกเว้น และจะต้องพิจารณาว่ามีหลักฐานแน่ชัดเพียงพอที่จะสงสัยหรือเชื่อได้ว่าผู้นั้นเป็นผู้กระทำความผิดหรือมีเหตุแห่งการจับหรือไม่ มีความจำเป็นในการออกหมายจับหรือไม่ ในทางปฏิบัติเมื่อจับแล้วอำนาจการควบคุมก็เกิดขึ้นโดยอัตโนมัติ เมื่อเกิดขึ้นโดยอัตโนมัติ ก็ปราศจากการควบคุมและการตรวจสอบโดยหน่วยงานอื่นโดยสิ้นเชิง

ในการปฏิบัติไม่ได้แยกการควบคุมและการขัง กับการจับออกจากกัน เราจะเน้นที่การจับ จับแล้วมีอำนาจในการควบคุม ควบคุมเสร็จก็ส่งไปที่ศาล ขออนุญาตฝากขังต่อขบวนการที่แยกกันเช่นนี้เป็นกระบวนการที่กระทบกระเทือนสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคล กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานอกจากจะเป็นกฎหมายที่กำหนดอำนาจหน้าที่ของรัฐในการรักษาความสงบเรียบร้อยแล้ว ยังเป็นกฎหมายที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอีกด้วย ดังนั้น การกระทำของรัฐที่เป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคล โดยเฉพาะอย่างยิ่งการเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐจะกระทำได้อต่อเมื่อกรณีมีความจำเป็นที่ไม่อาจหลีกเลี่ยงได้เท่านั้น เหตุนี้การออกหมายจับหรือจับผู้ต้องหาหรือจำเลยก็ตี การควบคุมหรือขังผู้ต้องหาหรือจำเลยก็ตี ตามปกติจึงต้องพิจารณาว่าเป็นการกระทำ ความผิดอาญาร้ายแรงและน่าเชื่อว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยจะหลบหนีหรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลัก

ฐานหรือไม่ด้วย หากกรณีคดีมีมูลว่าการกระทำของผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นความผิดและเป็นที่น่าเชื่อว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยจะหลบหนีหรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือกรณีคดีมีมูลว่าการกระทำของผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นความผิดและมีเหตุอื่นที่จำเป็นและสมควร เช่นผู้ต้องหาหรือจำเลยอาจจะก่ออันตรายโดยไปกระทำความผิดซ้ำ แล้วกรณีจึงจะมีความจำเป็นที่จะต้องออกหมายจับหรือจับ ควบคุมหรือขังผู้ต้องหาหรือจำเลยเพื่อดำเนินคดีต่อไป

เหตุที่จะออกหมายจับได้ในส่วนที่เกี่ยวกับผู้ต้องหา มีบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 66 บัญญัติดังต่อไปนี้

1. เมื่อผู้ต้องหาซึ่งถูกสงสัยโดยมีเหตุอันควรเป็นผู้ไม่มีที่อยู่เป็นหลักแหล่ง
2. เมื่อความผิดที่ผู้ต้องหาถูกสงสัยโดยมีเหตุอันควร มีอัตราโทษอย่างสูงตั้งแต่สามปีขึ้นไป
3. เมื่อผู้ต้องหาซึ่งไม่ได้ถูกควบคุมไม่มาตามหมายเรียกหรือตามนัดโดยไม่มีข้อแก้ตัวอันควรก็ได้หลบหนีไปก็ดี หรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าจะหลบหนีหรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐานโดยทางตรงหรือทางอ้อมก็ดี
4. เมื่อผู้ต้องหาซึ่งถูกปล่อยชั่วคราว มิสามารถทำสัญญาประกันให้จำนวนเงินสูงกว่าเดิม หรือหาหลักประกันมาเพิ่มหรือให้ดีกว่าเดิมตาม มาตรา 115

เหตุออกหมายจับได้ตามที่ระบุไว้ที่จะเป็นปัญหาแห่งความเดือนร้อน อยู่ที่เหตุตามมาตรา 66 อาจประมวลเหตุออกหมายจับในทางตำรากฎหมายได้ 3 เหตุหลักๆ คือเกรงว่าจะหลบหนี เหตุเกรงว่าจะทำให้พยานหลักฐานยุ่งเหยิง และเหตุเนื่องจากความร้ายแรงของความผิด

เหตุที่จะออกหมายจับได้ตาม มาตรา 66 นั้นจะต้องประกอบด้วยเงื่อนไข คือผู้ต้องหานั้นถูกสงสัยโดยมีเหตุอันควร ความสงสัยตามกฎหมายอาจแบ่งได้เป็นสามขั้นตอนคือ สงสัยลอยๆ สงสัยโดยมีเหตุอันควร ปราบกฏว่าเป็นผู้กระทำความผิด จะเห็นได้ว่าโดยหลัก "การสงสัยโดยมีเหตุอันควร" นั้น เป็น เหตุออกหมายจับหรือเหตุจับกุมได้ แต่ในทางปฏิบัติของเจ้าพนักงานบ่อยครั้งที่แม่กรณีการสงสัยที่ยังเลื่อนลอยอยู่เจ้าพนักงานก็ออกหมายจับ หรือจับกุมผู้ต้องสงสัยนั้น เป็นทำนองจับก่อนแล้วหาพยานหลักฐานสนับสนุนข้อสงสัยที่ยังเลื่อนลอยนั้นทีหลัง อย่างไรก็ตามจะเรียกว่า "สงสัยว่าจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐานโดยทางตรงหรือทางอ้อม" กฎหมายที่ใช้อยู่ในปัจจุบันมิได้กล่าวไว้แต่อย่างใด จึงตกเป็นหน้าที่ของผู้ใช้กฎหมายที่จะวินิจฉัยเกี่ยวกับเรื่องนี้ซึ่งอาจเป็นช่องทางให้เกิดความเดือนร้อนแก่ประชาชนได้ ในต่างประเทศ เช่นประเทศเยอรมัน ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา

ความอาญาเยอรมันบัญญัติถึงกรณีว่าจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน คือ กรณีที่จากการประพฤติ หรือการกระทำของผู้ต้องหาหรือจำเลย ทำให้สงสัยได้ว่า ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะ ทำลายเปลี่ยนแปลง ยักย้าย ปกปิด หรือปลอมแปลงพยานหลักฐาน ใช้สิทธิพลหรือวิธีการอันมิชอบต่อผู้ร่วมกระทำ ความผิด พยานหรือพยานผู้เชี่ยวชาญ หรือให้ผู้อื่นกระทำเช่นนั้น และเป็นที่เกรงว่าผู้ต้องหาหรือจำเลย จำทำให้การค้นหาความจริงยากยิ่งขึ้น

จะเห็นได้ว่ากฎหมายต่างประเทศที่ยกมานั้นได้พยายามบัญญัติขบช่ายไว้อย่างยิ่งเพื่อป้องกันมิให้ผู้ต้องหาตกเป็นเหยื่อของการกระทำขององค์กรของรัฐ สำหรับประเทศไทยนั้น นอกจากจะขาดบทบัญญัติที่พอจะเป็นแนวทางหรือวางกรอบสำหรับเจ้าพนักงานแล้ว แนวคิดที่จะยกฐานะของผู้ต้องหาขึ้นเป็น “ประธานในคดี” ของเจ้าพนักงานของรัฐยังอยู่ระหว่างการพัฒนา

การควบคุม การขังและการปล่อยชั่วคราวเป็นขั้นตอนที่ต่อเนื่องจากการจับในเมื่อการจับในทางปฏิบัติกระทำกันง่ายดังที่กล่าวมาแล้ว การควบคุมผู้ต้องหาจึงเกิดขึ้นง่ายตามมาด้วย โดยหลักการควบคุมจะต้องคำนึงถึงข้อหาพฤติการณ์ในการกระทำ ความผิด สถานะของตัวบุคคลที่ถูกจับและสถานที่ที่จับกุมหรือควบคุมประกอบการดำเนินการดังกล่าวจะต้องใช้ดุลพินิจอย่างรอบคอบ ทั้งตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ของไทยเจ้าพนักงานอาจควบคุมผู้ต้องหาได้โดยลำพังถึง 48 ชั่วโมง จริงอยู่ตามกฎหมายในเบื้องต้นจะควบคุมผู้ถูกจับไว้เกินกว่า 48 ชั่วโมงไม่ได้ เว้นแต่ในกรณีพฤติการณ์แห่งคดี มีเหตุจำเป็นเพื่อทำการสอบสวนหรือมีเหตุจำเป็นอื่น จะยึดเวลาเกินกว่า 48 ชั่วโมงก็ได้เท่าเหตุจำเป็น แต่ทั้งนี้รวมกันแล้วมิให้เกิน 3 วัน ในทางปฏิบัติการแบ่งแยกช่วงเวลาดังกล่าวไม่มีผลใดทั้งในทางทฤษฎีและในทางปฏิบัติแต่อย่างใด และที่กฎหมายระบุให้ขยายได้เท่าเหตุจำเป็นก็ดูไม่มีความหมายเช่นเดียวกัน ผู้ต้องหาที่ถูกจับกุมหรือเข้ามอบตัวจึงถูกควบคุมจนหมดระยะเวลาที่พึงควบคุมได้โดยอัตโนมัติ ความเดือนร้อนของผู้ที่ตกเป็นผู้ต้องหาจึงเป็นเรื่องปกติในชีวิตประจำวันอันเกิดขึ้นจากการปฏิบัติของเจ้าพนักงานที่ใช้กฎหมายเพื่อแสดงถึงอำนาจของตนโดยปราศจากการตรวจสอบการใช้อำนาจนั้นจากองค์กรอื่น

ในขั้นตอนการขังก็เช่นเดียวกับการขอฝากขังและการส่งขังดูจะเป็นเรื่องที่เป็นไปโดยอัตโนมัติ ทำนองการขยายการควบคุมจาก 48 ชั่วโมงเป็น 3 วัน ดังที่ได้กล่าวมาแล้วว่า เมื่อบุคคลใดตกเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา บุคคลนั้นอาจจะต้องถูกจำกัดอิสรภาพโดยการถูกควบคุมหรือขังโดยเจ้าพนักงาน กฎหมายจึงวางหลักวิธีการผ่อนคลายเป็นเรื่องการควบคุมและการขัง โดยให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้รับอิสรภาพไปชั่วคราวได้โดยวิธีที่เรียกว่า “การปล่อยชั่วคราว” โดยหลักในการปล่อยชั่วคราว

คราวผู้ต้องหาหรือจำเลยเจ้าพนักงานต้องพิจารณาถึงความจำเป็นในการที่จะเอาตัวบุคคลนั้นไว้ในอำนาจรัฐตามนัยดังกล่าวมาแล้ว โดยพิจารณาชั่งน้ำหนักระหว่างประโยชน์ของรัฐในการรักษาความสงบเรียบร้อยกับสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลซึ่งขัดแย้งกัน หากเห็นว่าสิทธิและเสรีภาพของบุคคลจะถูกกระทบเกินความจำเป็นหรือเกินสมควร โดยเฉพาะอย่างยิ่งเมื่อเห็นว่าไม่มีพฤติการณ์ที่น่าเชื่อว่าผู้ต้องหาจะหลบหนีหรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือ ไม่มีเหตุอื่นที่จำเป็นและสมควรแล้ว ให้เจ้าพนักงานพึงระลึกเสมอว่า ในการวินิจฉัยคำร้องให้ปล่อยชั่วคราว ให้พิจารณาอนุญาตปล่อยชั่วคราวเป็นหลัก โดยพิจารณาอย่างรวดเร็วและจะเรียกหลักประกันเกินควรแก่กรณีมิได้ ส่วนการพิจารณาไม่อนุญาตให้มีการปล่อยชั่วคราวนั้นเป็นข้อยกเว้นโดยให้คำนึงถึงหลักเกณฑ์และเหตุผลตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108 ประกอบการใช้ดุลพินิจในการพิจารณาเท่านั้น

จากปัญหาที่กล่าวมาแล้ว โดยเฉพาะอย่างยิ่งในชั้นเจ้าพนักงานปล่อยครั้งที่เจ้าพนักงานมิได้ให้ความสำคัญหรือไม่พิจารณาตามแนวทางของหลักกฎหมายมากนัก ซึ่งผู้เขียนเห็นว่าแนวทางในการไม่ให้ประกันนั้นโดยเนื้อหาก็คือ แนวทางในการออกหมายจับตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 มาตรา 237 นั่นเอง การออกหมายจับเป็นกรณียกเว้น การควบคุมหรือขังก็เป็นกรณียกเว้นเช่นเดียวกันหากมีการพิจารณาการจับ เหตุออกหมายจับ การควบคุมหรือขังตามหลักกฎหมายให้ถูกต้องแล้วการปล่อยชั่วคราวเป็นมาตราสุดท้าย

1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย

1. เพื่อจะทำการศึกษาแนวความคิด ทฤษฎีที่มา ตลอดจนหลักเกณฑ์ กฎหมายและระเบียบที่เกี่ยวข้องกับการจับ การควบคุมและขัง วิเคราะห์ถึงปัญหา อุปสรรค และความไม่ยุติธรรมต่างๆ ที่เกิดขึ้นในการปล่อยชั่วคราว และศึกษาเปรียบเทียบการจับ การควบคุมและขัง การปล่อยชั่วคราวของต่างประเทศเปรียบเทียบกับประเทศไทย

2 เพื่อศึกษานหาแนวทางหลักความจำเป็นในการออกหมายจับ การจับ การควบคุมและการขัง การปล่อยชั่วคราว การแก้ไขปรับปรุงกฎหมาย ระเบียบปฏิบัติที่เกี่ยวข้องให้เหมาะสมกับเจ้าพนักงานในกระบวนการยุติธรรมและเพื่อพัฒนาทัศนคติของเจ้าพนักงานของรัฐให้เข้ามามีส่วนในการแก้ไขปัญหาสังคม ประกอบกับนำหลักความจำเป็นมาศึกษาเพื่อเป็นมาตรการในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพให้แก่ประชาชนได้อย่างมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น ให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการปกครองและ

ตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐเพิ่มขึ้น เพื่อตอบสนองความต้องการของประชาชน และยกมาตรฐานการบริหารงานยุติธรรมให้มีประสิทธิภาพ และสนับสนุนการลดปริมาณผู้ต้องหาหรือจำเลยในเรือนจำ ทั้งนี้เพื่อให้สอดคล้องกับแนวนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 แนวนโยบายและมาตรการของแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ฉบับที่แปด พ.ศ. 2540-2544 ในส่วนที่เกี่ยวกับการพัฒนาประสิทธิภาพระบบการอำนวยความยุติธรรมและการคุ้มครองสิทธิต่างๆ ของประชาชน สอดคล้องกับกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของประชาชน

1.3 สummative ในการวิจัย

การจับ การควบคุมและขัง การปล่อยชั่วคราว ผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นขั้นตอนเดียวกัน เพราะการให้มาตรการดังกล่าวจะต้องอยู่บนหลักการและเหตุแห่งความจำเป็น 3 ประการ เหตุจำเป็นประการแรกเหตุเนื่องจากเกรงว่าจะหลบหนี เหตุจำเป็นประการที่สองเหตุเกรงว่าหากไม่มีการจับควบคุมหรือขัง บุคคลดังกล่าวจะไปทำลายพยานหลักฐานหรือไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน เหตุจำเป็นประการสุดท้ายเหตุเนื่องจากความร้ายแรงของความผิด ซึ่งเมื่อมีเหตุจำเป็นที่จะต้องจับ ควบคุมหรือขัง บุคคลไว้ในอำนาจรัฐแล้วการปล่อยชั่วคราวก็ไม่สามารถเกิดขึ้นได้ หากไม่มีเหตุแห่งความจำเป็น หรือเหตุแห่งความจำเป็นเปลี่ยนแปลงไป จะต้องจัดให้มีการปล่อยผู้ต้องหาหรือจำเลย ด้วยเหตุผลนี้เขาอาจจะไม่ต้องกล่าวถึงการปล่อยชั่วคราว อย่างไรก็ตามในการปฏิบัติก็มีการแยกการควบคุมและการขัง กับการจับออกต่างหากจากกัน กล่าวคือ กรณีใดจับได้หรือจับไม่ได้ ก็จะดูกันเฉพาะเรื่องการจับและหลังจากการจับได้แล้ว การควบคุม การขังก็จะตามมาโดยอัตโนมัติ โดยเกือบจะไม่มีพิพาทกัน การควบคุมหลังจากถูกจับนั้นกระทำเพื่ออะไร ทางปฏิบัตินี้จึงดูประเด็นว่าการควบคุมผู้ถูกจับกระทำไปเพื่อความสะดวกของเจ้าพนักงาน ซึ่งแนวความคิดของ ดร.คณิต ฒ นคร เห็นว่าไม่ถูกต้อง เป็นที่มาของความเดือดร้อนของประชาชน เป็นอย่างยิ่ง สมควรจะได้แก้ไข และการแก้ไขนี้ย่อมกระทำได้โดยไม่จำเป็นต้องแก้ไขกฎหมายแต่ประการใด เพียงแต่องค์กรต่างๆ ในกระบวนการยุติธรรม ต้องพยายามเปลี่ยนทัศนคติและต้องมีการพยายามกระตุ้นให้มีการวางหลัก โดยอาศัยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 90 เป็นเครื่องมือ โดยลงมือทำกันอย่างจริงจังเท่านั้น

1.4 วิธีดำเนินการวิจัย

การวิจัยนี้เป็นการศึกษาแบบวิจัยเอกสาร (documentary research) ทั้งภาษาไทยและภาษาต่างประเทศ โดยนำมาจัดรวบรวมให้เป็นระบบเพื่อใช้ในการวิเคราะห์

15. ขอบเขตของการวิจัย

ศึกษาถึงหลักการจับ การควบคุมและขัง การปล่อยชั่วคราวของศาล ทฤษฎีทางอาญาวิทยาและทัณฑวิทยาในระบบกฎหมาย Civil law และระบบกฎหมาย Common law เพื่อมาวิเคราะห์เปรียบเทียบกับการใช้ดุลพินิจในการจับ การควบคุมและขัง การปล่อยชั่วคราวในประเทศไทย กำหนดหลักเกณฑ์แนวทางการใช้ดุลพินิจในการจับ การควบคุมและขัง การปล่อยชั่วคราวและมาตรการตรวจสอบในการควบคุมดุลพินิจโดยศาลหรือองค์กรอื่น วิทยานิพนธ์นี้จะศึกษาน้นหลักขั้นต่อนก่อนฟ้องคดีและบทบาทการใช้ดุลพินิจของศาลในการจับ การควบคุมและขัง การปล่อยชั่วคราว

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ทำให้ทราบถึงแนวความคิดและหลักการในการจับ การควบคุมหรือขัง การปล่อยชั่วคราวของเจ้าพนักงานและศาล

2. ทำให้ทราบถึงบทบาทของศาลตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 และการใช้ดุลพินิจของศาลในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนบทบาทและหน้าที่ของศาลในฐานะที่เป็นองค์การตรวจสอบ และบริหารงานยุติธรรมทางอาญาของรัฐ

3. ทำให้ทราบถึงวิวัฒนาการการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนในการจับ การควบคุมและขัง การปล่อยชั่วคราว เพื่อปรับปรุงองค์กรที่มีหน้าที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชนตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญได้จริงและมีเอกภาพ มีความเสมอภาค และพัฒนามาตรการใหม่ในการพัฒนากระบวนการบริหารงานยุติธรรมที่ดี อันนำไปสู่การพัฒนาแบบยั่งยืนเพื่อให้การบริหารงานยุติธรรมทางอาญามีประสิทธิภาพกว่าเดิม และก่อให้เกิดความยุติธรรมแก่ประชาชนและสังคมอย่างแท้จริง ทำให้กระบวนการยุติธรรมเป็นที่ยอมรับศรัทธาของประชาชนมากยิ่งขึ้น เป็นพัฒนากระบวนการยุติธรรมให้สอดคล้องกับแนวคิดสากลและนโยบายรัฐในการลดปริมาณผู้ต้องขังในเรือนจำ

บทที่ 2 การจับ

2.1 หลักทั่วไป

ในคดีอาญานั้นอาจเรียกได้ว่า การจับมีส่วนสำคัญในการดำเนินคดีเป็นอย่างมากเพราะ การจับหมายถึง การกระทำที่ได้ตัวผู้กระทำผิด หรือต้องสงสัยว่ากระทำความผิดมาฟ้องร้อง¹ ทั้งนี้ เพราะตามหลักกฎหมายนั้น พนักงานสอบสวนจะต้องส่งสำนวนที่มีความเห็นสั่งฟ้องพร้อมตัวผู้ต้องหาไปยังอัยการ² และอัยการเมื่อใช้ดุลพินิจสั่งฟ้องและฟ้องคดีต่อศาลแล้วจะต้องมีตัวผู้ต้องหาพร้อมกับคำฟ้องด้วย ในกรณีศาลสั่งให้ไต่สวนมูลฟ้องก็จะต้องมีตัวผู้ต้องหาไปในวันไต่สวนมูลฟ้องด้วย³ แม้ในชั้นพิจารณาของศาลก็จะต้องพิจารณาต่อหน้าจำเลย⁴ เพื่อให้จำเลยมีโอกาสต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ จนกระทั่งในที่สุดเมื่อศาลมีคำพิพากษาลงโทษถึงขั้นจำคุก ฝ่ายราชทัณฑ์ก็ต้องนำตัวไปลงโทษ ซึ่งจะเห็นได้ว่ากระบวนการดำเนินคดีอาญาดังกล่าว ถ้าไม่ได้ตัวผู้ต้องหา มาควบคุมตั้งแต่แรกแล้ว กระบวนการก็จะไม่สามารถดำเนินมาถึงจุดสุดท้ายคือ ลงโทษจำคุกได้เลย เมื่อการจับเพื่อให้ได้ตัวผู้ต้องหา มีความสำคัญต่อการดำเนินคดี เช่นนี้เจ้าพนักงานผู้มีอำนาจจับจึงมีความต้องการที่จะมีอำนาจมาก ๆ เพื่อให้เกิดความคล่องตัวในการทำงาน แต่การมีอำนาจมาก ๆ นี้เอง เป็นเหตุให้มีการใช้อำนาจตามอำเภอใจ เช่นการจับโดยไม่มีเหตุผลเพียงพอ หรือไม่มีพยานหลักฐานเพียงพอ โดยเฉพาะการจับโดยไม่มีหมายจับเป็นการตัดสินใจในเหตุการณ์เฉพาะหน้าไม่ผ่านการพิจารณาของพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่มาก่อน รวมตลอดถึงการใช้อำนาจที่รุนแรงต่อเนื้อตัวผู้ถูกจับ สิ่งต่างๆ เหล่านี้อาจก่อให้เกิดความเดือดร้อนต่อผู้ถูกจับ และความเกิดความรู้สึกที่ไม่ดีต่อผู้รู้เห็นเหตุการณ์ในการกระทำของเจ้าพนักงานซึ่งผู้เขียนจะมีขอบเขตอยู่เพียงการจับของตำรวจเท่านั้น เพราะการจับมักจะเกิดจากการปฏิบัติหน้าที่ของตำรวจเป็นส่วนใหญ่และปัญหาที่เกิดจากการจับของตำรวจก็เกิดขึ้นอยู่เสมอ เช่น การจับผิดตัว แกล้งจับ จับคนไม่ผิดมาดำเนินคดี วิธีการจับรุนแรงเกินกว่าเหตุ เป็นต้น

ดังนั้น จึงต้องมีหลักเกณฑ์เพื่อเป็นขอบเขตในการปฏิบัติของเจ้าพนักงานตำรวจ นอกจากที่กฎหมายบัญญัติคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนไว้แล้วตามรัฐธรรมนูญและประมวลกฎหมาย วิธีพิจารณาความอาญา แต่กฎหมายดังกล่าวก็มีเพียงหลักเกณฑ์กว้างๆ หรืออาจตีความให้เป็น ผลร้าย

¹ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 142 วรรคสาม

²ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 165 วรรคแรก

³ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 172

กับประชาชนได้ เพื่อจัดปัญหาดังกล่าวให้ลดน้อยหรือหมดไปผู้เขียนจึงต้องการชี้ให้เห็นถึงปัญหาที่เกิดขึ้นจากการใช้หลักกฎหมาย หรือเรื่องที่ถูกกฎหมายยังไม่มีบัญญัติไว้ หรือบัญญัติไว้ไม่ชัดเจนและจะให้ข้อสังเกตในปัญหาต่างๆ ดังกล่าวด้วย ทั้งนี้ โดยอยู่บนพื้นฐานของการเคารพต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนเป็นหลัก

2.1.1 ความมุ่งหมายแห่งการจับ

ถ้าได้พิจารณากฎหมายในบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 237 และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 66 ว่าด้วยเหตุที่จะออกหมายจับ และมาตรา 78 ที่ว่าด้วยการจับโดยไม่ต้องมีหมายจับแล้ว จะเห็นได้ว่าความมุ่งหมายของการจับส่วนใหญ่เป็นการจับตัวบุคคลใดบุคคลหนึ่ง ภายหลังจากที่ผู้จับต้องหาว่าได้กระทำความผิดขึ้น ซึ่งสามารถจะแยกความมุ่งหมายของการจับในแง่ดังกล่าวนี้ ออกเป็น 3 ประการด้วยกันคือ

1. เพื่อให้การดำเนินคดีอาญาเป็นไปโดยความเรียบร้อย เช่น เพื่อป้องกันมิให้ผู้กระทำความผิดหลบหนี หรือป้องกันการไปยุ่งเกี่ยวกับพยานหลักฐาน
2. เพื่อเป็นหลักประกันว่าการดำเนินคดีอาญา ต้องมีตัวบุคคลผู้ถูกดำเนินคดีอยู่ด้วย คือ มีตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยอยู่เสมอ
3. เพื่อเป็นหลักประกันในการบังคับการลงโทษตามคำพิพากษาของศาล¹

แต่ก็อาจจะมีในบางกรณีที่หากจะพิจารณาตามถ้อยคำที่ปรากฏอยู่ในกฎหมายแล้วจะเห็นว่าในบางครั้งอาจจะมีการจับบุคคลใดบุคคลหนึ่งก่อนที่ผู้จับนั้นจะได้กระทำการอันเป็นความผิดตามกฎหมายขึ้นมา เพื่อเอาตัวผู้จับนั้นมาดำเนินคดีตามวิธีการ เพื่อความปลอดภัยตามประมวลกฎหมายอาญา อันเป็นกฎหมายสารบัญญัติ ในเรื่องเกี่ยวกับความมุ่งหมาย หรือวัตถุประสงค์ของการจับนี้ ผู้เขียนขอยกข้อเขียนของ Professor Wayne R. La Fave ซึ่งได้เขียนไว้ในหนังสือของท่านว่า ความมุ่งหมายของการจับ ก็คือการดำเนินการสอบสวน เพื่อจะได้รู้ว่าผู้ถูกจับนั้นเป็นผู้กระทำความผิดหรือไม่ ในบางครั้งอาจมีความแตกต่างระหว่างการจับ เพื่อให้เกิดความสงบเรียบร้อยในสังคมกับการจับ โดยมีการตั้งข้อกล่าวหาทางอาญาแก่ผู้ถูกจับ เพราะมีในบางกรณีที่ผู้ถูกจับอาจจะถูกนำตัวมาที่สถานีตำรวจ และบันทึกรายละเอียดของการจับ และปล่อยตัวไปหรือบางที่ไม่ได้มีการบันทึกรายละเอียด

¹คณิต ณ นคร. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. พิมพ์ครั้งที่ 5. กรุงเทพฯ : เม็ดสีการพิมพ์, 2542, หน้า 156.

2.2 หลักการจับตามหมายจับ

หลักประกันสิทธิเสรีภาพของผู้ถูกจับที่สำคัญที่สุดก็คือ "หมายจับ" กล่าวคือ การจับโดยต้องมีหมายจับจะต้องยึดเป็นหลักไว้เสมอ ส่วนการจับโดยไม่ต้องมีหมายจับนั้นเป็นข้อยกเว้น ดังจะเห็นได้จากหลักกฎหมายบัญญัติว่า "พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจจะจับผู้ใดโดยไม่มีหมายจับนั้นไม่ได้ เว้นแต่จะเข้าข้อยกเว้นของกฎหมายเท่านั้น ศาลฎีกาก็ได้มีคำพิพากษายืนยันหลักการดังกล่าวว่า ถ้ากรณีไม่เข้าข้อยกเว้นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 78 กำหนดให้มีอำนาจจับและพนักงานสอบสวนก็ไม่มีอำนาจสั่งให้กักขังตัวไปส่งอำเภอในข้อหากระทำความผิดทางอาญาโดยไม่มีหมายจับ การที่กล่าวว่าหมายจับเป็นหลักประกันสิทธิเสรีภาพของผู้ถูกจับนั้น ก็เนื่องจากก่อนมีการออกหมายจับนั้น ได้มีการพิจารณากลับกรองจากผู้มีอำนาจออกหมาย คือศาล หรือพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่มาก่อนแล้ว ซึ่งการพิจารณาของผู้ออกหมายก็อยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ที่สำคัญ ก็คือ ต้องมีเหตุในการออกหมายจับและมีแห่งความจำเป็นในการออกหมายจับ

2.2.1 X ลักษณะของหมายจับ

หมายจับ เป็นหมายอาญาอย่างหนึ่ง ดังนั้น หมายจับจึงต้องประกอบด้วยคุณลักษณะของหมายอาญาครบถ้วน กล่าวคือ จะต้องมื่อองค์ประกอบตามบทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 60. ซึ่งมีบัญญัติถึงลักษณะทั่วไปของหมายอาญาจะต้องมีสถานที่ออกหมาย วันเดือนปีที่ออกหมาย เหตุที่ต้องออกหมาย และลายมือชื่อผู้ออกหมาย และในมาตราเดียวกันยังบัญญัติถึงลักษณะเฉพาะของหมายจับไว้คือ จะต้องระบุชื่อ หรือรูปพรรณของบุคคลที่จะจับ ซึ่งหมายความว่า หมายจับนั้นออกเพื่อจับบุคคลที่ไม่ทราบชื่อก็ได้

การใช้หมายจับ เนื่องจากกฎหมายบัญญัติให้ใช้ได้ทั่วราชอาณาจักร ดังนั้นหากจะใช้ค้นจับเพียงฉบับเดียว ก็คงเป็นไปได้ยากที่จะใช้หมายจับฉบับเดียวพร้อมกันทั่วราชอาณาจักร จึงต้องมีบทบัญญัติขยายไปถึง สำเนาหมายจับอันรับรองว่าถูกต้อง และคำบอกกล่าวทางโทรเลขแจ้งว่าได้ ออกหมายจับแล้วก็ได้ แต่กรณีหลังนี้ต้องส่งหมายหรือสำเนาอันรับรองแล้วไปยังผู้จัดการตามหมายโดยพลัน ซึ่งเป็นการยืนยันความถูกต้องว่าได้มีการออกหมายจริง

2.2.2 เหตุในการออกหมายจับ

ถึงแม้ว่ากฎหมายจะได้กำหนดหลักเกณฑ์ อันเป็นลักษณะเฉพาะของหมายจับดังกล่าวมาแล้ว ก็เพื่อเป็นขอบเขตในตัวหมายจับเองแล้ว ยังจะต้องกำหนดขอบเขตว่าจะออกหมายจับได้เมื่อใด ก็เป็นข้อสำคัญอีกอย่างหนึ่งที่จะต้องพิจารณา สิ่งที่จะเป็นตัวกำหนดในการออกหมายนั้นในทาง

กฎหมายเรียกว่า “เหตุ” ในการออกหมายจับ ซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาบัญญัติเหตุในการออกหมายจับไว้ 3 ประการ^{1, 2} ดังนั้นถ้าไม่เข้าเหตุประการหนึ่งประการใดใน 4 ประการดังกล่าว ก็ไม่สามารถออกหมายจับได้ เช่น มีเหตุคนร้ายเข้าปล้นร้านขายทองในตลาด ได้ทองรูปพรรณ คิดมูลค่า 5 ล้านบาท พนักงานสอบสวนจะออกหมายจับลูกจ้างร้านขายทองโดยยังไม่มีเหตุสงสัยนั้นมิได้ หรือถ้าเป็นคดีมีอันตราโทษเล็กน้อย จำคุกไม่ถึง 3 ปี ถ้าเขามีที่อยู่เป็นหลักแหล่งด้วยแล้ว ถึงแม้จะมีเหตุสงสัยว่าเขาเป็นผู้กระทำผิด ก็ไม่สามารถออกหมายจับได้ทันทีทั้งนี้ ก็โดยความมุ่งหมายเพื่อ มิให้เจ้าพนักงานหรือศาลออกหมายจับตามอำเภอใจนั่นเองในหลักการที่กฎหมายใช้คำว่า “เหตุที่จะออกหมายจับได้” แสดงว่าไม่ได้บังคับให้ออกหมายจับได้ทุกกรณีไป แต่ขึ้นอยู่กับดุลพินิจของเจ้าพนักงานว่ามีความจำเป็นที่ควรออกหมายจับหรือไม่แต่ในทางปฏิบัติเจ้าพนักงานจะไม่ใช้ดุลพินิจในทางไม่ออกหมายจับ จึงมีปัญหาว่าถ้าจะใช้ดุลพินิจในทางไม่ออกหมายจับแล้ว จะต้องรับผิดชอบทางอาญาหรือทางวินัยหรือไม่

ในคำอธิบายกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ศาสตราจารย์ ดร.คณิต ณ นคร ได้สรุปเหตุที่จะออกหมายจับได้มีอยู่ด้วยกัน 3 ประการคือ

1. เหตุเกรงว่าจะหลบหนี
2. เหตุเกรงว่าจะทำให้พยานหลักฐานยุ่งเหยิง
3. เหตุเนื่องจากความร้ายแรงของความผิด³

จากคำอธิบายดังกล่าวข้างต้นนี้ หากจะพิจารณาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 237 และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในมาตรา 66 ก็จะได้เห็นว่า มีลักษณะครอบคลุมทั้ง 3 กรณีดังกล่าวข้างต้นนี้

2.2.3 เปรียบเทียบหลักกฎหมายต่างประเทศในเรื่องเหตุในการออกหมายจับ

บทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ มาตรา 237 และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 66 เพียงแต่ใช้คำว่า “เหตุที่จะออกหมายจับได้มีดังต่อไปนี้” โดยที่มิได้มีข้อความอื่นใดเพิ่ม

¹ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 66

²รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 237 และ 335 (6)

³คณิต ณ นคร. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. พิมพ์ครั้งที่ 5. กรุงเทพฯ: เม็ดสีการพิมพ์, 2542, หน้า

เดิมอีกดังเช่น กฎหมายของญี่ปุ่นซึ่งกฎหมายของประเทศเหล่านี้มีข้อความชัดเจนกว่า "เหตุที่จะออกหมายจับได้จะต้องมีเหตุผลที่เชื่อได้อย่างมากกว่าผู้ันได้กระทำความผิด" การที่กฎหมายของประเทศเหล่านี้ต้องบัญญัติไว้อย่างชัดเจนก็เนื่องมาจากเหตุผลที่ว่า เป็นการออกหมายจับแก่บุคคลผู้ต้องสงสัยว่าได้กระทำความผิดเท่านั้น ฉะนั้นจึงต้องมีข้อความให้แน่ชัดลงไปว่าจะออกหมายจับได้เมื่อใด กฎหมายของไทยเรานั้น ดังที่ได้กล่าวข้างต้นแล้วว่าเป็นการออกหมายจับทั้งผู้ต้องหาและจำเลย จึงทำให้ไม่อาจบัญญัติข้อความไว้อย่างกฎหมายของต่างประเทศได้ ทั้งนี้ ผู้เขียนเห็นว่าน่าจะเป็นเพราะกฎหมายได้บัญญัติเหตุแห่งการออกหมายจับ ทั้งตัวผู้ต้องหาและจำเลยรวมไว้ด้วยกัน เพราะบุคคลที่จะตกอยู่ในฐานะจำเลยนั้น เป็นบุคคลซึ่งถูกฟ้องยังศาลแล้ว จึงได้มีการกลั่นกรองโดยเห็นว่าเป็นคดีที่ถูกฟ้องนั้นมีมูล เช่นถ้าเป็นคดีที่ราษฎรฟ้องเองก็ได้มีการไต่สวนมูลฟ้องมาก่อน

เพราะฉะนั้นย่อมพอฟังได้ว่ามีเหตุที่เชื่อได้ว่าบุคคลนั้นน่าจะกระทำความผิด เพราะฉะนั้นหากจะให้การพิจารณาในเรื่องการออกหมายจับผู้ต้องหาเป็นไปโดยรอบคอบและระมัดระวังเหมือนดังกฎหมายของต่างประเทศที่ยกกล่าวข้างแล้ว ก็อาจจะต้องพิจารณาว่าควรหรือไม่ที่จะต้องแยกเหตุในการออกหมายจับผู้ต้องหา ออกจากเหตุในการออกหมายจับจำเลยไม่ควรบัญญัติรวมไว้ในมาตราเดียวกันเหมือนดังเช่นปัจจุบัน หากได้แยกออกจากกันดังนี้แล้วอาจจะมีการแก้ไขเพิ่มเติมเหตุที่จะออกหมายจับผู้ต้องหา โดยบัญญัติข้อความไว้ให้ชัดเจนในเบื้องต้นว่า "การออกหมายจับผู้ต้องหานั้นจะต้องมีเหตุผลเชื่อได้อย่างมากกว่าผู้ันได้กระทำความผิดและมีได้ในกรณีดังต่อไปนี้คือ" การที่ผู้เขียนใช้ถ้อยคำเช่นนี้ เพื่อจะได้เป็นการเตือนผู้ออกหมายจับไว้เสียแต่แรกว่าจะต้องทำการให้รอบคอบก่อนที่จะออกหมายจับ ทั้งนี้ผู้เขียนใคร่ขอยกตัวอย่าง กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศญี่ปุ่น ขึ้นมาสนับสนุนแนวความคิดที่ผู้เขียนได้กล่าวไว้ในตอนต้นที่ว่า หากสมควรแยกเหตุในการออกหมายจับผู้ต้องหาไว้ต่างหากจากเหตุในการออกหมายจับจำเลย เพราะในกฎหมายของญี่ปุ่นที่ระบุเหตุในการออกหมายจับผู้ต้องสงสัยว่ากระทำความผิด เขาไม่ใช้ข้อความนำแต่เพียงว่า "เหตุที่จะออกหมายจับได้แต่กรณีดังต่อไปนี้" เหมือนที่ใช้ในมาตรา 66 ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทย แต่กฎหมายเขาจะต้องมีหลักเกณฑ์กำกับไว้ด้วยว่า "จะต้องมีเหตุที่เชื่อได้อย่างมากกว่าได้กระทำความผิด" คือต้องเชื่อได้อย่างค่อนข้างหนักแน่นว่าผู้ันได้กระทำความผิด ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศญี่ปุ่นบัญญัติเรื่องดังกล่าวไว้ในมาตรา 199 สรุปความได้ว่า

"กรณีที่มีเหตุผลที่เชื่อว่าผู้ต้องสงสัยได้กระทำความผิดหนึ่งความผิดใดขึ้นพนักงานอัยการหรือพนักงานตำรวจ จะจับบุคคลนั้นโดยมีความจับแล้ว ซึ่งออกโดยศาลที่มีอำนาจก็ได้

ในการที่ศาลจะออกหมายจับต้องปรากฏว่า มีเหตุผลเพียงพอที่จะสงสัยว่าผู้ต้องสงสัยได้กระทำความผิดอย่างหนึ่งอย่างใดศาลก็จะออกหมายจับบุคคลนั้นตามที่พนักงานอัยการหรือพนักงานตำรวจร้องขอ¹

*แม้แต่ในประเทศสหรัฐอเมริกาเอง ซึ่งได้ชื่อว่าเป็นประเทศที่ถือว่าหลักการจำกัดเสรีภาพของบุคคลเป็นเรื่องสำคัญ ได้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการจำกัดเสรีภาพโดยเฉพาะอย่างยิ่งเรื่องเงื่อนไขของการออกหมายจับ โดยมีบัญญัติไว้ในบทบัญญัติรัฐธรรมนูญแห่งประเทศสหรัฐอเมริกา แก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 4 โดยบัญญัติไว้ในตอนหนึ่งว่า "หมายอาญาจะออกมิได้เว้นแต่จะออกโดยอาศัยเหตุอันสมควร" ซึ่งแสดงให้เห็นว่า กฎหมายรัฐธรรมนูญได้ระบุเงื่อนไขการออกหมายจับไว้โดยชัดเจนว่าจะกระทำมิได้ เว้นแต่ "โดยมีเหตุผลอันสมควร" แม้จะมีได้ระบุไว้โดยชัดเจนว่า องค์กใดเป็นผู้มีอำนาจชี้ขาดหรือตรวจสอบว่าการออกหมายจับกระทำโดยมีเหตุผลอันสมควรหรือไม่ แต่ศาลสูงในประเทศสหรัฐอเมริกา ก็ได้ถือตลอดมาว่าเป็นอำนาจหน้าที่ของศาลที่จะคอยตรวจสอบดูแล้วว่าการจำกัดเสรีภาพของประชาชน โดยเจ้าหน้าที่ฝ่ายบริหารนั้น กระทำโดยมีเหตุผลสมควรหรือไม่

* เหตุที่จะออกหมายจับได้ตามกฎหมายรัฐธรรมนูญ มาตรา 237 และตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 66 ได้บัญญัติไว้ดังนี้

1. เมื่อผู้ต้องหาซึ่งถูกสงสัยโดยมีเหตุอันควรหรือจำเลยเป็นผูไม่มีที่อยู่เป็นหลักแหล่ง

เหตุในการออกหมายจับตามอนุมาตรานี้ กฎหมายได้บัญญัติไว้ในลักษณะกว้างๆ และในประมวลระเบียบการตำรวจเกี่ยวกับคดี ข้อ 110 ซึ่งเป็นระเบียบปฏิบัติของเจ้าพนักงานตำรวจก็ได้ให้คำอธิบายไว้ในรายละเอียดแต่อย่างใด ซึ่งอาจจะเป็นเหตุให้เกิดปัญหาและความสับสนในทางปฏิบัติได้ เช่น คำว่า "ถูกสงสัยโดยมีเหตุอันควรนั้น" ไม่มีการให้คำจำกัดความไว้ในกฎหมายหรือระเบียบการตำรวจเกี่ยวกับคดีแต่อย่างใด ดังจะได้กล่าวต่อไปนี้คือ

ในทางตำราได้อธิบายไว้ว่า ความสงสัยตามกฎหมายอาจแบ่งได้เป็น 3 ขั้นตอน

1. สงสัยลอยๆ
2. สงสัยโดยมีเหตุอันควร และ
3. ปรากฏว่าเป็นผู้กระทำผิด

¹The code of criminal procedure of japan , eidun-horei-sha tokyo japan, 1975.

ประกอบกับบทบัญญัติในกฎหมายรัฐธรรมนูญ และหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่ว่า บุคคลย่อมได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ จนกว่าจะมีพยานหลักฐานมาพิสูจน์ว่าได้กระทำความผิดจริง หากกรณีเป็นที่สงสัยให้ยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้แก่จำเลย ดังนั้นจึงเห็นได้ว่า “การสงสัยโดยมีเหตุอันควร” ที่จะทำให้ออกหมายจับได้ต้องอยู่ในระดับเหนือว่าการสงสัยลอยๆ กล่าวคือมิใช่กรณีสงสัยอย่างเลื่อนลอยคำจำกัดของผู้ต้องหาอื่นอย่างเด็ดขาดต้องถือว่ายังเลื่อนลอยอยู่ยังไม่เพียงพอที่จะเป็นเงื่อนไขประการแรกในการที่จะพิจารณาออกหมายจับได้ ความสงสัยที่จะออกหมายจับได้ต้องเป็นความสงสัยตั้งแต่ตอนที่สองขึ้นไป¹

กรณีตามข้อ 1. นี้ มีผู้ให้ความเห็นไว้ดังนี้คือ¹ “เหตุในการออกหมายจับตามข้อนี้จะเห็นได้ว่าเหตุที่จะออกหมายจับผู้ต้องหานั้นจะต้องปรากฏว่าเป็นบุคคลที่น่าสงสัยว่าได้กระทำความผิดอาญา และต้องประกอบด้วยว่าเป็นผู้ที่ไม่ได้อยู่เป็นหลักแหล่งด้วย แต่สำหรับการออกหมายจับจำเลยนั้น หากได้ความว่าเป็นผู้ที่ไม่ได้อยู่เป็นหลักแหล่งก็เป็นการเพียงพอที่จะออกหมายจับได้แล้ว ไม่จำเป็นต้องประกอบด้วยเหตุสงสัยโดยมีเหตุอันสมควรแต่อย่างใด ทั้งนี้เพราะจำเลยตามอนุมาณี้ หมายถึงจำเลยที่ถูกราษฎรเป็นโจทก์ฟ้อง และศาลได้ไต่สวนมูลฟ้องแล้วสั่งประทับรับฟ้อง การที่ศาลสั่งประทับรับฟ้องเป็นการแสดงอยู่ในตัวว่า คดีนั้นมีเหตุอันควรสงสัยว่าจำเลยนั้นได้กระทำความผิดอาญามาแล้ว

ตำราบางเล่มอธิบายเพิ่มเติมอีกว่า กรณีการออกหมายจับผู้ต้องสงสัยให้ได้ว่าความว่าเป็นผู้ต้องหาที่น่าสงสัยโดยมีเหตุอันควร และเป็นผู้ที่ไม่ได้อยู่เป็นหลักแหล่งด้วย อย่างไรก็ตามปัญหานี้ยังไม่มีแนวคำพิพากษาฎีกาให้คำตัดสินไว้ ก็น่าจะเป็นความเห็นที่ถูกต้องแล้ว เพราะการอ่านกฎหมายต้องอ่านให้จบประโยคเมื่ออ่าน จบประโยคต้องแปลคำว่า “ไม่ได้อยู่เป็นหลักแหล่งนั้นรวมถึงผู้ต้องหาด้วยอย่างไรก็ตามผู้เขียนมีความเห็นว่าหากได้มีการแก้ไขกฎหมายควรจะแยกข้อความในอนุมาณี้เสียใหม่ เพื่อขจัดความสับสนในการตีความกฎหมายในการใช้กฎหมายของผู้ปฏิบัติ ควรแก้ไขดังนี้ คือ “เมื่อผู้ต้องหาซึ่งถูกต้องสงสัยโดยมีเหตุอันควรและเป็นผู้ที่ไม่ได้อยู่เป็นหลักแหล่งหรือจำเลยเป็นผู้ที่ไม่ได้อยู่เป็นหลักแหล่ง คำว่า “ไม่ได้อยู่เป็นหลักแหล่ง” มีความหมายเพียงไร

¹ คณิต ณ นคร. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. พิมพ์ครั้งที่ 5. กรุงเทพฯ : เม็ดสีการพิมพ์, 2542, หน้า

131.

² คณิต ภาไชย. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1. พิมพ์ครั้งที่ 6. กรุงเทพฯ : เดือนตุลา, 2543, หน้า 196.

ตามพจนานุกรมได้ให้ความหมายของคำว่า "ที่อยู่" ว่าหมายถึงถิ่นที่อยู่ ส่วนคำว่า "หลักแหล่ง" หมายความว่าแหล่งที่อยู่เป็นประจำ ในเรื่องนี้มีผู้ให้คำอธิบายไว้โดยย่อดังนี้คือ คำว่า "ผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นผู้ที่ไม่มีที่อยู่เป็นหลักแหล่ง" ในกรณีนี้คือผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นไม่ปรากฏว่ามีที่อยู่พอที่จะหาตัวได้ จึงต้องออกหมายจับ¹ ดังนั้น คำว่า "ไม่มีที่อยู่เป็นหลักแหล่ง" จะต้องได้ความชัดว่าไม่มีที่อยู่เป็นหลักแหล่งจริงๆ² ในเรื่องนี้ได้มีแนวคำพิพากษาฎีกาวินิจฉัยไว้ดังนี้ เช่น

คำพิพากษาฎีกาที่ 857/2484 ถ้าเพียงแต่โจทก์ได้รับรายงานจากอำเภอว่าจำเลยย้ายภูมิลำเนาโดยไม่ปรากฏว่าไปอยู่ ณ ที่แห่งใด และโจทก์ก็ได้สืบให้แน่นอนเช่นนั้นเพียงเท่านี้ยังไม่ถือว่าจำเลยไม่มีที่อยู่เป็นหลักแหล่ง

กรณีหากมีข้อเท็จจริงปรากฏว่า ผู้ต้องหาที่มีที่อยู่แน่นอนยอมออกหมายจับทันทีไม่ได้ ดังนั้นในทางปฏิบัติพนักงานสอบสวนจะออกหมายเรียกผู้ต้องหาเสียก่อน โดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 52 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา หากผู้ต้องหาไม่มาพบพนักงานสอบสวนยอมเป็นเหตุออกหมายจับได้ตามมาตรา 66 (3) ต่อไป

ในทางปฏิบัติในปัจจุบันนี้การออกหมายจับมาตรา 66 (1) นี้ นอกจากจะต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ดังกล่าวข้างต้นแล้ว ผู้มีอำนาจออกหมายจับจะออกหมายจับได้จะต้องเสนอขอรับความเห็นชอบในการออกหมายจับทุกกรณีไปด้วย โดยต้องปฏิบัติตามข้อบังคับกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยระเบียบการดำเนินคดีอาญา ฉบับที่ 4 พ.ศ. 2525 เว้นแต่จะเข้าข้อยกเว้นของข้อบังคับดังกล่าวจึงไม่ต้องเสนอขอรับความเห็นชอบในการออกหมายจับ

2. เมื่อความผิดที่ผู้ต้องหาถูกสงสัยโดยมีเหตุอันควรหรือจำเลยถูกฟ้องนั้นมีอัตราโทษอย่างสูงตั้งแต่สามปีขึ้นไป

เหตุในการออกหมายจับตามอนุมาตรานี้ กฎหมายคำนึงถึงความรุนแรงของความผิดเป็นเกณฑ์ ประกอบกับความสงสัยที่มีเหตุอันควร ไม่ได้คำนึงว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยมีถิ่นที่อยู่เป็นหลัก

¹สัญญา ธรรมศักดิ์ และประกาศน์ อวยชัย. คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. กรุงเทพฯ: กงสุยการพิมพ์, 2529, หน้า 87.

²คโม่ง ภาไชย. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1. พิมพ์ครั้งที่ 6. กรุงเทพฯ : เดือนตุลา, 2541, หน้า 196.

แหล่งหรือไม่ ตามตัวบทที่บัญญัติว่า "อัตราโทษอย่างสูงตั้งแต่สามปีขึ้นไปนั้น" หมายถึงความผิดซึ่งจะลงโทษจำคุกจำเลยได้ถึงสามปี หรือกว่าสามปีขึ้นไป.

หากจะได้พิจารณาเทียบเคียงกับกฎหมายของต่างประเทศแล้ว จะเห็นได้ว่าเหตุในการออกหมายจับตามอนุ (2) ของมาตรา 66 ของไทย ซึ่งได้กำหนดเหตุความร้ายแรงของความผิดเป็นเหตุแห่งการออกหมายจับ โดยใช้อัตราโทษของความผิดเป็นองค์ประกอบของการพิจารณาว่าความผิดดังกล่าวเป็นความผิดร้ายแรง ควรให้ออกหมายจับหรือไม่ นั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศเยอรมันมิได้บัญญัติโดยระบุอัตราโทษ เช่น กฎหมายของประเทศไทยแต่กฎหมายของประเทศเยอรมันระบุฐานความผิดลงไปเลย และความผิดที่ระบุลงในส่วนนี้โดยสภาพของความผิดเห็นได้ชัดเจนว่าเป็นความผิดที่ร้ายแรงจริงๆ เช่น ความผิดเกี่ยวกับชีวิต โดยบัญญัติไว้ในกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 112¹

3. เมื่อผู้ต้องหาหรือจำเลยซึ่งไม่ได้ถูกควบคุมหรือขังอยู่ไม่มาตามหมายเรียก หรือตาม บัดโดยไม่มีข้อแก้ตัวอันควรก็ตี ได้หนีไปก็ตี มีเหตุอันควรสงสัยว่าหลบหนี หรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐานโดยตรงหรือทางอ้อมก็ตี

คำว่า ผู้ต้องหาหรือจำเลย ซึ่งไม่ได้ถูกควบคุมหรือขังอยู่ตามอนุมาตรานี้ หมายถึงผู้ที่ยังไม่ได้ถูกหมายเรียกมาอย่างหนึ่ง และผู้ที่ถูกเรียกมาแล้วได้ประกันตัวไป (ปล่อยชั่วคราว) อย่างหนึ่ง ปัญหาที่ควรพิจารณาและอาจเกิดขึ้นในทางปฏิบัติอันเกี่ยวเนื่องกับเหตุการออกหมายจับตามอนุมาตรา 66 (3) มีดังนี้คือ

1. ความรับผิดชอบของผู้ต้องหาหรือจำเลยกรณีขัดหมายเรียก การที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มาตามหมายเรียก ย่อมเป็นเหตุให้ออกหมายจับได้ ซึ่งเป็นการลงโทษผู้ต้องหาหรือจำเลยอย่างหนึ่ง แต่ผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิดฐานขัดคำสั่งเจ้าพนักงานอีกความผิดหนึ่งแต่อย่างไร

¹ในกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศเยอรมันไม่เรียกว่าเป็นเหตุออกหมายจับ แต่เรียกว่าเหตุที่จะควบคุมตัวถือถ้ามีเหตุที่จะควบคุมได้แล้วก็สามารถออกหมายจับได้ตามกฎหมายของประเทศเยอรมันนั้น ไม่ได้แยกการจับกับการควบคุมออกจากกัน เหมือนกับประเทศไทย กล่าวคือในประเทศไทยนั้น การจับกับการควบคุมแยกออกจากกัน เมื่อจับแล้วจะควบคุมอย่างไรหรือไม่ เป็นอีกเรื่องหนึ่ง ส่วนในประเทศเยอรมันนั้น การจับโดยมีหมายจับก็คือ การควบคุม เหตุแห่งการออกหมายจับคือเหตุควบคุม

2. ขอบเขตความหมายของคำว่า “โดยไม่มีข้อแก้ตัวอันควร” จะมีความหมายเพียงไรนั้น ผู้เขียนมีความเห็นข้อมั่นอยู่กับข้อเท็จจริงเป็นเรื่องราวๆ ไป โดยให้เป็นดุลพินิจของพนักงานสอบสวน เพื่อจะพิจารณาในการเสนอความเห็นในการออกหมายจับต่อไป อย่างไรก็ตามก็ได้มีผู้ให้คำจำกัดของความหมายดังกล่าวไว้ ซึ่งอาจถือเป็นแนวทางปฏิบัติของพนักงานสอบสวนได้ โดยกล่าวไว้ดังนี้คือ

คำว่า “โดยไม่มีข้อแก้ตัวอันควร” มีความหมายว่าการไม่มาตามหมายเรียกไม่เป็นเหตุให้ออกหมายจับได้ในทุกกรณี เพราะอาจมีพฤติการณ์พิเศษที่แสดงให้เห็นว่า การที่จำเลยหรือผู้ต้องหาไม่มานั้น เพราะมีเหตุจำเป็น เช่น เกิดเจ็บป่วย หรือติดธุระกิจสำคัญส่วนตัว¹

3. ขอบเขตของคำว่า “มีเหตุอันควรสงสัยว่าจะหลบหนี” จะมีความหมายอย่างไรนั้น ยังไม่มีแนวคำพิพากษาฎีกาที่ตีความเอาไว้ คงปล่อยให้เป็นที่ชงของพนักงานสอบสวนที่จะวินิจฉัยพฤติการณ์ของผู้ต้องหาเป็นเรื่องราวๆ ไป อย่างไรก็ตามผู้เขียนมีความเห็นว่า “เหตุอันควรสงสัยว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยจะหลบหนีนั้น” ต้องมีการสอบสวนข้อเท็จจริงให้ได้ความจริง อย่างแน่ชัดว่าผู้ต้องหานั้นจะหลบหนี เช่นมีเพียงแต่ผู้เสียหายได้แจ้งต่อพนักงานสอบสวนว่าผู้ต้องหาคจะหลบหนี น่าจะไม่ใช่การเพียงพอ พนักงานสอบสวนควรมีการสืบสวนให้ได้ความว่าผู้ต้องหาคจะหลบหนีจริง เช่นผู้ต้องหาเตรียมการจะกระโดดกำแพงเดินทาง หรือจอดตัวเครื่องบินไว้แล้ว เป็นต้น กล่าวโดยสรุปความสงสัยโดยมีเหตุอันควรนี้ ควรมีความหมายว่า “ความสงสัยอย่างแน่นแฟ้นว่าผู้ต้องหาคจะหลบหนี” ถ้าไม่เข้าเกณฑ์กรณีนี้พนักงานสอบสวนควรที่จะออกหมายเรียกเสียก่อน

4. เหตุแห่งการออกหมายจับในกรณีเมื่อผู้ต้องหา หรือจำเลยซึ่งไม่ได้ถูกควบคุมหรือขังอยู่ มีเหตุอันควรสงสัยว่าจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐานโดยตรงหรือทางอ้อมมีปัญหาที่ควรพิจารณาว่าขอบเขตของคำว่า “ยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน” โดยตรงหรือทางอ้อม ควรจะมีความหมายหรือการตีความในรายละเอียดอย่างไรในเรื่องนี้ เมื่อถ้อยคำในตัวบทของเรายังบัญญัติความไว้ยังไม่ชัดเจนว่า อย่างไรจึงจะถือได้ว่าเป็นการเข้าไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน ประกอบกับยังไม่มีแนวคำพิพากษาฎีกาที่วินิจฉัยในเรื่องนี้ไว้เพราะคำว่ายุ่งเหยิงนี้ตามถ้อยคำในภาษาไทยแล้ว มีความหมายที่กว้างขวางมาก จนยากที่จะหาความหมายได้อย่างชัดเจน จึงเห็นควรที่จะได้พิจารณาจากหลักกฎหมายของต่างประเทศประกอบ เกี่ยวกับเรื่องนี้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศเยอรมันได้บัญญัติไว้อย่างชัดเจนโดยบัญญัติไว้ในมาตรา 112(3) “การออกหมายจับให้กระทำได้เมื่อมีข้อเท็จ

¹ คณิต ภาไชย. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1. พิมพ์ครั้งที่ 6. กรุงเทพฯ : เดือนตุลา, 2541, หน้า 197.

จริงให้ที่แสดงให้เห็นว่าผู้ถูกกล่าวหาจะมีเจตนาจะทำลาย, เปลี่ยนแปลง พยานหลักฐานใช้สิทธิพล หรือวิธีการอันมิชอบต่อผู้ร่วมกระทำผิด พยาน หรือพยานผู้เชี่ยวชาญ หรือให้ผู้อื่นกระทำเช่นนั้น ประกอบทั้งเป็นที่เกรงว่าผู้กล่าวหาจะทำให้การค้นหาความจริงยากยิ่งขึ้น”¹

จะเห็นได้ว่าในกฎหมายของประเทศเยอรมันนี้ได้กล่าวไว้อย่างละเอียด และชัดเจนว่า พฤติการณ์อย่างใดที่ถือว่าเป็นการที่ผู้ต้องหาเข้าไปยุ่งเกี่ยวกับพยานหลักฐาน ถ้าหากกฎหมายได้ กำหนดรายละเอียดไว้ชัดเจนเช่นนี้ ย่อมเกิดผลดีทั้งในค่าน้ำหนักหน้าที่ของรัฐที่จะได้ใช้เป็นแนวทางในการปฏิบัติหน้าที่ และในด้านของการควบคุมการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่เพื่อยังผลให้สิทธิเสรีภาพของบุคคลได้รับความคุ้มครองปลอดภัยอย่างเต็มที่ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศ ญี่ปุ่นได้วางหลักในเรื่องอำนาจการควบคุมตัว และเหตุในการร้องขอให้ศาลออกหมายจับ โดยได้บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 60 และ 199 สรุปได้ว่า ศาลอาจจะ สั่งควบคุมตัวผู้ต้องหาได้ ถ้ามีเหตุผลสมควรเพียงพอที่จะสงสัยว่าบุคคลดังกล่าวจะไปทำลายหรือปกปิดพยานหลักฐานเมื่อพิจารณาแนวทางกฎหมายของต่างประเทศ จะเห็นได้ว่ากฎหมายของเขายกข้อยกเว้น ข้อความไว้อย่างชัดเจน และละเอียดเพียงพอที่จะใช้เป็นแนวทางที่จะทำให้ตัดสินใจได้ว่ากรณีเช่นนั้น ควรที่จะได้มีการออกหมายจับได้แล้วหรือยัง เมื่อย้อนกลับมาดูถ้อยคำในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทย ซึ่งใช้คำว่า “ยุ่งเหยิง” ในตัวบทภาษาอังกฤษใช้คำว่า “tamper” ซึ่งคำนี้ Black’s Law Dictionary ให้ความหมายไว้สรุปได้ว่าการเข้าไปเปลี่ยนแปลงสิ่งหนึ่งสิ่งใดหรือทำให้เสียหายกับพยานหลักฐานโดยมิชอบ เพราะฉะนั้นถ้าอธิบายคำว่า “ยุ่งเหยิง” ในที่นี้แล้ว ประกอบกับการออกหมายจับต้องการทำไปเพื่อให้ได้ตัวผู้กระทำผิดมาดำเนินการตามกระบวนการยุติธรรมอย่างถูกต้อง เป็นธรรมแก่ทั้งฝ่ายผู้เสียหายด้วย จึงต้องให้แปลว่า ถ้าผู้ต้องหาหรือจำเลยซึ่งไม่ได้ถูกควบคุมหรือขังอยู่มีเหตุอันควรสงสัยว่าจะได้มีการกระทำให้เกิดความเสียหายต่อพยานหลักฐานในลักษณะที่ไม่ชอบ อันเป็นอุปสรรคต่อการดำเนินการกระบวนการยุติธรรมต่อไปแล้ว ย่อมได้ชื่อว่า เข้าไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐานอันเป็นเหตุที่จะออกหมายจับตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 66 (3) ได้

¹คณิต ณ นคร. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. พิมพ์ครั้งที่ 5. กรุงเทพฯ : เม็ดสีการพิมพ์, 2542, หน้า

4. เมื่อผู้ต้องหาหรือจำเลยซึ่งถูกปล่อยชั่วคราวไม่สามารถทำสัญญาประกันให้จำนวนเงินสูงกว่าเดิมหรือหาหลักประกันมาเพิ่มหรือให้ดีกว่าเดิมตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 115

เหตุในการออกหมายจับ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 66 (1) ถึง(3)ดังกล่าวมาแล้วข้างต้น ถ้าพิจารณาแล้วเป็นเหตุในการออกหมายจับจริงๆ เพราะวัตถุประสงค์ของการจับก็คือการควบคุมตัวอันเป็นมาตรการที่เพื่อจะให้เจ้าพนักงานได้ดำเนินคดีต่อไปได้ แต่มาตรา 66 (4) นี้ เป็น เรื่องจับเพราะผิดสัญญาประกันมากกว่า ผู้เขียนเห็นว่า เหตุในการออกหมายจับน่าจะมีเพียง 3 ประการเท่านั้น สำหรับกรณีตามมาตรา 66 (4) นี้ น่าจะพิจารณายกเลิกไปได้ และกรณีนี้ ศาลหรือเจ้าพนักงานอาจใช้อำนาจตาม มาตรา 66 (3) เพื่อที่จะออกหมายจับได้อยู่แล้ว เช่น เมื่อ นายประกันหาหลักทรัพย์เพิ่มเติมไม่ได้ แต่จำเลยหรือผู้ต้องหาไม่ได้หลบหนีแต่อย่างใด ดังนั้นการที่จะออกหมายจับโดยทันทีนั้นน่าจะไม่ต้อง ไม่ให้ความเป็นธรรมกับผู้ต้องหาแต่อย่างใด ความผิดพลาดเกี่ยวกับสัญญาประกันนั้นควรจะว่ากล่าวกันอีกส่วนหนึ่ง ในกรณีนี้ศาลหรือเจ้าพนักงานอาจออกหมายเรียกผู้ต้องหาหรือจำเลยเสียก่อน เพื่อให้มาพบเพื่อให้โอกาสผู้ต้องหาคำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งเกี่ยวกับการประกันตัว หากดำเนินการไม่ได้ในเวลาอันควร หรือผู้ต้องหาหรือจำเลยหลบหนีไป ดังนั้นจึงจะดำเนินการออกหมายจับต่อไป

เหตุในการออกหมายจับตามอนุมาตรานี้ ควรต้องประกอบด้วยหลักเกณฑ์ 2 ประการคือ เมื่อผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่สามารถหาหลักประกันเพิ่มเติมได้ และหลบหนีไป' แต่บางท่านมีความเห็นว่าเพียงเหตุที่ผู้ต้องหาหรือจำเลย (ผู้ร้องขอประกัน) ไม่สามารถที่จะดำเนินการตาม มาตรา 66 (4) นี้ได้ ศาลหรือเจ้าพนักงานมีอำนาจออกหมายจับได้ทันที² the end . . .

2.2.3 กระบวนการออกหมายจับ

ดังที่ได้กล่าวมาในตอนต้น แล้วว่าการจับเป็นการกระทำที่กระทบกระเทือนถึงเสรีภาพของบุคคลและเป็นการกระทำที่เป็นพื้นฐานเบื้องต้นในการจำกัดเสรีภาพที่จะไปไหนมาไหนได้โดยปราศจากการถูกจำกัดเขต เมื่อการจับมีความสำคัญต่อเสรีภาพของบุคคลเช่นนี้ ในส่วนนี้จึงเห็นควรที่จะพิจารณาเกี่ยวกับกระบวนการในการออกหมายจับ ซึ่งจะเริ่มจากผู้มีอำนาจในการออกหมายจับพิจารณาว่าควรออกหมายจับหรือไม่และผ่านกระบวนการออกหมายถูกต้องหรือไม่ และกฎหมายที่มีอยู่ในขณะนี้เหมาะสมหรือไม่ที่กำหนดให้บุคคลเหล่านั้นเป็นผู้มีอำนาจออกหมายจับก่อนที่จะ

¹สัญญา ธรรมศักดิ์ และประกาศน์ อวยชัย. คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. พิมพ์ครั้งที่ 5 กรุงเทพฯ : กุศลธรรมการพิมพ์, 2526, หน้า 89.

²คณิง ภาไชย. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1. พิมพ์ครั้งที่ 6. กรุงเทพฯ : เวทีอนุชา, 2541, หน้า 198.

พิจารณาผู้มีอำนาจออกหมายจับ ตามกฎหมายที่มีอยู่ในปัจจุบัน เห็นควรที่จะศึกษาถึงแนวความคิด หรือความเป็นมาของกฎหมายที่ใช้บังคับในเรื่องนี้เมื่อสมัยก่อนที่จะมีการ ประกาศใช้ประมวลกฎหมาย วิธีพิจารณาความอาญาฉบับปัจจุบันหากพิจารณาถึงการดำเนินคดีอาญากับผู้กระทำความผิด ใน สมัยกรุงศรีอยุธยา จนถึงสมัยรัชการที่ 5 ก่อนที่จะมีการปฏิรูประบบกฎหมายและการศาลจะปรากฏ หลักฐานว่าเจ้าพนักงานฝ่ายปกครองมีอำนาจเต็มที่ที่จะกระทำการสืบสวนสอบสวนหาความจริง และลงโทษผู้กระทำความผิด การใช้อำนาจดังกล่าวนี้มักไม่ค่อยคำนึงถึงสิทธิส่วนบุคคลของราษฎร เท่าใดนัก ดังจะเห็นได้จากวิธีจารีตนครบาล ทั้งนี้สืบเนื่องมาจากแนวความคิดทางการเมืองและการ ปกครองสมัยนั้น ซึ่งถือว่าการปกครองเป็นอำนาจสิทธิเด็ดขาดของผู้ปกครอง

ดังนั้นการจับกุมหรือค้นจับถือเป็นอำนาจเด็ดขาดของเจ้าพนักงานโดยปราศจากการตรวจสอบจากเจ้าหน้าที่ฝ่ายอื่น ทั้งนี้เนื่องจากมุ่งที่จะก่อให้เกิดความคล่องตัวในการใช้อำนาจในทาง บริหาร แต่เมื่อรัชการที่ 5 ได้ทรงปฏิรูประบบกฎหมาย และการศาล ก็ทรงได้นำระบบกฎหมายและ การศาลของอารยะประเทศมาใช้ จึงทำให้สิทธิเสรีภาพของประชาชนได้รับความคุ้มครองมากขึ้น แต่ ก็ยังยึดแนวในหลักการแห่งความคล่องตัวในการใช้อำนาจในทางบริหารอยู่ตลอดมา แม้ภายหลัง จากสมัยที่ได้เปลี่ยนแปลงการปกครอง พ.ศ. 2475 แล้วก็ตามโดยเฉพาะการจับและการออกหมายจับ เมื่อแนวความคิดและความเป็นมาในประวัติศาสตร์ของประเทศไทย มีอำนาจจับและออกหมายจับอยู่ กับพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจตลอดมา เช่นดังที่กล่าวข้างต้น จะมีอยู่เพียงใน ร.ศ.115 ใน ระหว่างที่ประกาศใช้พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความมีโทษสำหรับใช้ไปพลางก่อนเท่านั้น ที่กฎหมาย วางหลักว่าผู้พิพากษาเท่านั้น ที่มีอำนาจออกหมายจับ และจับโดยไม่มีหมายจับจะกระทำได้โดยเฉพาะ กรณีความผิดซึ่งหน้า และผู้จับจะต้องนำตัวผู้ถูกจับมาให้ศาลทำการไต่สวนภายใน 48 ชั่วโมง ตั้งแต่ จับตัวมา ถ้าเข้าไปด้วยเหตุใดก็ให้ผู้พิพากษาผู้ไต่สวนนั้นจดบันทึก เหตุการณ์ที่ต้องชักเข้าไป ลงไว้ใน เรื่องนั้นทุกคราวไป'

เมื่อหลักการแห่งความคล่องตัวในการใช้อำนาจในทางบริหาร เป็นที่ยอมรับเป็นแนว ปฏิบัติจากทุกๆ ฝ่ายเรื่อยมาเช่นนี้ หลักแห่งความคล่องตัวดังกล่าวก็ได้เข้าไปมีส่วนเกี่ยวข้องกับ การตรากฎหมาย เรื่องผู้มีอำนาจออกหมายจับ โดยจะเห็นได้ว่าในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความ อาญา ที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันนี้ก็ได้มีการรับรองหลักแห่งความคล่องตัวดังกล่าว ดังจะเห็นได้จาก

¹สุรินทร์ ถั่วทอง. "การจับ หมายจับ และเสรีภาพในส่างกายของบุคคล." วารสารวิชาการ. 5,49. มกราคม 2525, หน้า 46.

บทบัญญัติ ในเรื่องผู้มีอำนาจออกหมายจับดังที่ บัญญัติไว้ในมาตรา 58 ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ได้ให้อำนาจแก่บุคคลดังต่อไปนี้เป็นผู้มีอำนาจออกหมายจับ คือ

1. พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่
2. ศาล

ผู้มีอำนาจออกหมายจับตามกฎหมายไทยนั้นเมื่ออยู่ 2 องค์กร ที่กล่าวข้างต้นเท่านั้นสำหรับในต่างประเทศนั้นผู้เขียนใคร่ขอยกตัวอย่างประเทศสหรัฐอเมริกาซึ่งเป็นประเทศที่ถือว่าหลักการจำกัดเสรีภาพของบุคคลเป็นเรื่องสำคัญ โดยเฉพาะอย่างยิ่งเรื่องการจับ เหตุผลและเงื่อนไขของการจับและการออกหมายจับรวมทั้งบุคคลและองค์กรที่มีอำนาจจับและออกหมายจับในประเทศสหรัฐอเมริกาได้มีบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญ ฉบับแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 4 ความว่า "สิทธิของประชาชนที่จะได้รับความคุ้มครองป้องกันในชีวิต ร่างกาย เคหสถาน เอกสาร และทรัพย์สินให้ปลอดภัยจากการจับกุมตรวจค้น และยึดโดยปราศจากเหตุผลอันสมควรมัน ผู้ใดจะละเมิดมิได้ หมายอาญาจะออกมิได้เว้นแต่จะออกโดยอาศัยเหตุผลอันควร หรือโดยมีคำสาบานตัว หรือคำปฏิญาณของผู้แจ้งขอให้ออกหมาย และหมายนั้นจะต้องระบุโดยละเอียดถึงสถานที่ที่จะตรวจค้นและบุคคลหรือสิ่งของที่จะถูกจับหรือยึด

จากข้อความในรัฐธรรมนูญดังกล่าวจะเห็นได้ว่า กฎหมายได้ระบุเงื่อนไขการจับและการออกหมายจับไว้โดยชัดเจนว่าจะกระทำมิได้ เว้นแต่ "โดยมีเหตุผลอันสมควร" แต่ก็เห็นว่าในรัฐธรรมนูญเองก็ได้บัญญัติถึงองค์กรที่ทำหน้าที่ออกหมายจับไว้ ทั้งนี้ย่อมขึ้นอยู่กับกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของแต่ละมลรัฐ ที่จะกำหนดว่าให้ใครเป็นผู้ทำหน้าที่ในการออกหมายจับ

ในคำอธิบายเกี่ยวกับวิธีการขอให้ศาลออกหมายจับ ได้อธิบายว่า "วิธีการที่จะขอให้ศาลออกหมายจับนั้นมีได้หลายวิธีด้วยกัน เป็นต้นว่า ในบางกรณีผู้เสียหายหรือผู้ใดผู้หนึ่งที่รู้ว่ามีกระทำความผิดเกิดขึ้นได้ไปแจ้งรายละเอียดของการกระทำความผิดกับพนักงานอัยการโดยที่พนักงานอัยการจะจัดให้ผู้ที่มาแจ้งนั้นให้การเป็นลายลักษณ์อักษร พร้อมกับลงลายมือชื่อของผู้นั้น รวมทั้งให้คำสาบาน ทั้งนี้เพื่อให้เป็นไปตามบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญ หลักจากนั้นพนักงานอัยการและผู้กล่าวหาจะไปปรากฏต่อหน้าศาล (Magistrate's Court) เพื่อขอให้ศาลออกหมายจับ/แต่ในบางครั้งหลังจากที่ความผิดได้เกิดขึ้นแล้วผู้เสียหายหรือผู้ที่มีกระทำความผิดขึ้นอาจจะพบและแจ้งความต่อเจ้าหน้าที่ตำรวจเมื่อได้รับแจ้งความแล้วตำรวจก็จะมาพบพนักงานอัยการเพื่อแจ้งรายละเอียดเรื่องที่ได้รับแจ้งให้พนักงานอัยการทราบโดยมีบางครั้งตำรวจอาจจะนำตัวผู้แจ้งมายังพนักงานอัยการ หรือไม่นำมาด้วยก็ได้ ถ้ากรณีไม่นำตัวผู้แจ้งมา เจ้าหน้าที่ตำรวจก็ต้องเป็นผู้ให้ถ้อยคำและสาบานตนต่อหน้าพนักงานอัยการ หลังจากนั้นก็มายังศาลเพื่อขอให้ศาลออกหมายจับต่อไป'

¹Hazel B. Kerper, Introduction to the criminal justice system, west publishi,g co.,U.S.A.,1972

ที่กล่าวมาข้างต้นนี้เป็นวิธีที่จะขอยกหมายจับก่อนจับ ซึ่งจะเห็นได้ว่า พนักงานอัยการได้เข้ามา มีบทบาทอย่างสำคัญ ในการใช้ดุลพินิจขั้นต้นในการตรวจสอบความถูกต้อง และเหตุผลอันสมควร ของการขอยกหมายจับ การที่อัยการใช้ดุลพินิจขอให้ศาลออกหมายจับถือเป็นส่วนหนึ่งของอำนาจหน้าที่ที่พนักงานอัยการในการควบคุมคดี กล่าวคือกรณีที่พนักงานอัยการสั่งให้ดำเนินการยื่นขอให้ศาลออกหมายจับ ย่อมมีความหมายไม่เฉพาะต่อการจับเท่านั้น แต่ยังมีหมายถึงการที่พนักงานอัยการใช้ดุลพินิจในการตั้งข้อหา ด้วย¹

แต่ยังมีในบางกรณีที่มีการออกหมายจับย้อนหลัง ได้เพราะในประเทศสหรัฐอเมริกา นั้นเจ้าหน้าที่ตำรวจอาจจับได้ก่อนในกรณีที่มีเหตุฉุกเฉิน หรือจำเป็นอย่างยิ่ง แม้มิใช่ความผิดซึ่งหน้า เมื่อจับแล้วจะต้องนำมามอบให้พนักงานอัยการ พร้อมทั้งแจ้งรายละเอียดต่างๆ ให้พนักงานอัยการทราบ เพื่อขอให้พนักงานอัยการขอยกหมายจับย้อนหลังการกระทำเช่นนี้ย่อมยังผลให้พนักงานอัยการได้ใช้ดุลพินิจตรวจสอบความถูกต้อง และเหตุผลสมควรของการจับนั้น เท่ากับเป็นการให้สัตยาบันในการจับ

เมื่อพิจารณาจากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา จะทำให้เห็นเป็นที่สังเกตว่า เหตุที่กฎหมายได้กำหนดตัวบุคคลผู้มีอำนาจออกหมายจับไว้โดยเคร่งครัดนั้น เนื่องจากเจตนารมณ์ของกฎหมายต้องการที่จะคุ้มครองสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคลขั้นพื้นฐานไว้เป็นสำคัญเนื่องจากบุคคลที่ถูกศาลหรือพนักงานออกหมายจับแล้ว บุคคลนั้นย่อมตกเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีนั้น ซึ่งตามความเป็นจริงบุคคลผู้นั้นอาจมิได้กระทำความผิดเลยก็ได้ กฎหมายจึงต้องกำหนดตัวบุคคลให้แน่นอน ทั้งนี้เพื่อเป็นการถ่วงดุลข้อเท็จจริงเสียก่อน จนเชื่อแน่ว่าบุคคลผู้นั้นได้กระทำความผิดจริง โดยพิจารณาจากพยานหลักฐานเบื้องต้นแล้วจึงได้ออกหมายจับเพื่อจะได้จับกุมผู้นั้นมาดำเนินการตามขั้นตอนของกฎหมายต่อไป

อำนาจในการออกหมายจับระหว่างศาลและพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ เมื่อพิจารณาจากถ้อยคำใน มาตรา 58 จะเห็นได้ว่า แม้ศาลและพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่จะออกหมายจับบุคคลได้นั้นต้องอาศัยเหตุตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 66 เหมือนกันก็ตาม เป็นที่น่าสังเกตว่าขั้นตอนในการที่จะให้ศาลหรือพนักงานตำรวจออกหมายจับนั้น ได้แยกออกจากกันได้อย่างเห็นได้ชัด กล่าวคือกรณีที่พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจจะออกหมายจับผู้ใดนั้นโดยปกติแล้วต้องมีการร้องทุกข์ หรือกล่าวโทษต่อพนักงานสอบสวนเสียก่อน พนักงานสอบสวนจึงเริ่มดำเนินการรวบรวมพยานหลักฐาน

¹ สุรินทร์ ถั่วทอง. "การจับ หมายจับ และเสรีภาพในร่างกายของบุคคล." วารสารอัยการ. 5,49. มกราคม 2525, หน้า 44.

และปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมาย หรือระเบียบข้อบังคับกำหนดไว้ เพื่อที่จะออกหมายจับต่อไป สำหรับกรณีที่ศาลเป็นผู้ออกหมายจับนั้น เป็นกรณีที่ผู้เสียหายได้ยื่นฟ้องคดีอาญาต่อศาลแขวง โดยไม่ผ่านการดำเนินการของพนักงานสอบสวน เมื่อศาลได้สวนมูลฟ้องเห็นว่าคดีมีมูลก็จะประทับรับฟ้อง เมื่อศาลประทับรับฟ้องแล้วต้องจัดการให้ได้ตัวจำเลย ซึ่งอาจจะเป็นกรณีที่ศาลออกหมายจับก็ได้ ดังนั้น กรณีที่จะออกหมายจับซ้ำกันระหว่างศาลและพนักงานตำรวจจึงไม่เกิดขึ้น

2.2.4 การขอความเห็นชอบก่อนออกหมายจับ

โดยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 59 ได้บัญญัติไว้ว่า “เจ้าพนักงานหรือศาลผู้มีอำนาจในการออกหมายจับจะออกหมายโดยพลการก็ได้หรือโดยมีผู้ร้องขอก็ได้ในกรณีที่มีผู้ร้องขอนี้ เจ้าพนักงานหรือศาลผู้ออกหมายจะต้องสอบให้ปรากฏเหตุผลสมควรที่จะออกหมายนั้นเสียก่อน เหตุผลนี้จะได้มาจากคำแจ้งความ โดยสาบานตนหรือจากพฤติการณ์อย่างอื่นก็ได้” จะเห็นได้ว่ากฎหมายได้เปิดโอกาสให้ผู้มีอำนาจออกหมายจับนั้นใช้ดุลพินิจในการออกหมายจับได้อย่างกว้างขวาง ดังนั้นเพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลจึงต้องผ่านกระบวนการในการออกหมายและใช้หมาย ดังนี้คือ

1. พนักงานตำรวจชั้นผู้ใหญ่หรือศาลผู้ออกหมายจับ นอกจากจะต้องอาศัยเหตุในการออกหมายจับตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 66 แล้ว หากเป็นกรณีพนักงานตำรวจชั้นผู้ใหญ่เป็นผู้ออกหมายจับแล้ว จะต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ของข้อบังคับกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยระเบียบการดำเนินคดีอาญา พ.ศ. 2523 ด้วย ปัจจุบันคือข้อบังคับกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยระเบียบการดำเนินคดีอาญา แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 4 ประกาศใช้เมื่อวันที่ 26 มกราคม 2525 ซึ่งข้อบังคับดังกล่าวมีรายละเอียดดังนี้คือ

“ข้อ 1 ในกรณีที่ออกหมายจับตามมาตรา 66 (1) หรือ (2) แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เว้นแต่คดีความผิดลหุโทษ คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยจราจรทางบก และคดีที่มีโทษปรับสถานเดียวไม่เกินสองพันบาท เจ้าพนักงานจะต้องรวบรวมพยานหลักฐานให้เพียงพอที่จะเชื่อได้ว่าผู้ต้องหาได้กระทำความผิด แล้วเสนอขอรับความเห็นชอบก่อนดังนี้

ก. ในกรุงเทพมหานคร ให้ขอความเห็นชอบจากปลัดกระทรวงมหาดไทยหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมาย

ข. ในจังหวัดอื่น นอกจากกรุงเทพมหานคร ให้ขอความเห็นชอบจากผู้ว่าราชการจังหวัดแห่งท้องที่ที่ความผิดได้เกิด หรืออ้าง หรือเชื่อว่าได้เกิดภายในเขตอำนาจของตนหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมาย

ในกรณีที่พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่จับด้วยตนเอง โดยไม่ต้องมีหมาย ตามความในมาตรา 78 วรรคสอง แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา หากเป็นการจับ โดยอาศัยเหตุที่จะออกหมายจับได้ตาม มาตรา 66 (1) หรือ (2) แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา ความอาญา จะต้องได้รับความเห็นชอบก่อนเช่นเดียวกัน การออกหมายจับตามวรรคหนึ่ง

การมอบหมายตาม ก. และ ข. ให้ทำเป็นหนังสือโดยคำนึงถึงระดับตำแหน่งหน้าที่และ ความรับผิดชอบของผู้ที่จะได้รับมอบหมายเป็นสำคัญ” เรื่องการมอบหมายให้ความเห็นชอบในการ ออกหมายจับบุคคลนี้ สำหรับในกรุงเทพมหานครจะมอบหมายให้ผู้ตรวจราชการกระทรวงมหาดไทย เป็นผู้พิจารณาให้ความเห็นชอบ ส่วนในจังหวัดอื่นผู้ว่าราชการจังหวัดจะมอบหมายให้นายอำเภอ เป็นผู้ให้ความเห็นชอบแทน

การใช้อำนาจตามข้อบังคับกระทรวงมหาดไทยดังกล่าว มีผลเสมือนเป็นกฎหมายเช่น เดียวกัน โดยที่มาตรา 16 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา บัญญัติสรุปความได้ว่า “อำนาจของพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจในการที่จะปฏิบัติตามบทบัญญัติแห่งประมวล กฎหมายนี้ ต้องเป็นไปตามข้อบังคับทั้งหลายอันว่าด้วยอำนาจและหน้าที่ของพนักงานฝ่ายปกครอง หรือตำรวจนั้นๆ

อนึ่ง คำว่า “ข้อบังคับทั้งหลาย” หมายถึงระเบียบ คำสั่งอื่นๆ ที่ผู้บังคับบัญชาได้ออกใช้ บังคับโดยชอบด้วย

2. แบบในการขอความเห็นชอบจับกุม หรือออกหมายจับไม่มีระเบียบหรือกฎหมาย กำหนดไว้ว่าต้องมีรายละเอียดอย่างไรบ้าง ในทางปฏิบัติจึงได้กำหนดรายละเอียดไว้โดยย่อ ดังนี้คือ วันเดือนปีที่ขอความเห็นชอบ ผู้กล่าวหา ผู้ถูกกล่าวหา ข้อหา ข้อเท็จจริง โดยย่อของพยานหลักฐาน ที่สอบสวนมาแล้ว และความเห็นน่าเชื่อว่าผู้ถูกกล่าวหาได้กระทำความผิดตามข้อหา โดยหัวหน้า พนักงานสอบสวนเป็นผู้เสนอขอรับความเห็นชอบ พร้อมกับพยานหลักฐานต่างๆ เช่น คำให้การผู้กล่าวหา คำให้การพยาน บัญชีทรัพย์สินของกลางตามที่พนักงานสอบสวนได้รวบรวมมา จำนวน 1 ชุด

3. หมายจับนอกจากต้นฉบับหมายจับแล้ว ตามกฎหมายยังให้หมายความร่วมมือถึงสำเนา หมายจับ อันรับรองว่าถูกต้อง คำกล่าวหาทางโทรเลขว่าได้ออกหมายจับแล้ว แต่ให้ส่งหมายหรือสำเนา อันรับรองแล้วไปยังเจ้าพนักงานผู้จัดการตามหมายโดยพลัน

4. แบบของหมายจับ คือต้องทำเป็นหนังสือและมีข้อความดังต่อไปนี้คือ สถานที่ที่ออก หมาย วันเดือนปีที่ออกหมาย เหตุที่ต้องออกหมายจับ ระบุชื่อ หรือรูปพรรณของบุคคลที่จะจับ ระบุ ความผิดลายมือชื่อและประทับตราของศาลหรือลายมือชื่อและตำแหน่งของเจ้าพนักงานผู้ออกหมาย

5. เขตอำนาจของหมายจับ หมายจับใช้ได้ทั่วราชอาณาจักร

6. อายุความหมายจับ หมายถึงใช้ได้โดยจนกว่าจะจับได้ เว้นแต่ความผิดอาญาตามหมาย นั้นขาดอายุความ หรือเจ้าพนักงานหรือศาลผู้ออกหมายนั้นได้ถอนหมายคืน

อนึ่ง การออกหมายจับบุคคลนั้นจะออกหมายจับแก่บุคคลที่ยังไม่รู้จักชื่อก็ได้ แต่ต้องระบุรูปพรรณของผู้นั้นให้ละเอียดเท่าที่จะทำได้และหมายจับที่ออกโดยไม่ชอบตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดย่อมใช้ไม่ได้ ถ้าผู้ถูกจับหลบหนีจากการควบคุมก็ห้ามมิผิดไม่'

7. คดีที่นิติบุคคลเป็นผู้ต้องหา ถ้าผู้จัดการหรือผู้แทนของนิติบุคคลนั้นไม่มาตามหมายเรียกหรือตามนัด เจ้าพนักงานจะออกหมายจับผู้จัดการหรือผู้แทนนิติบุคคลนั้นก็ได้ แต่จะควบคุมผู้ นั้นไว้ไม่ได้ เว้นแต่ผู้นั้นได้กระทำความผิดเป็นการเฉพาะตัว (ประมวลระเบียบฯ ข้อ 112)

8. คดีที่อยู่ระหว่างการสอบสวนของเจ้าพนักงานสอบสวนนั้น หากเข้าเกณฑ์ที่จะออกหมายจับได้ให้พนักงานสอบสวนจัดให้มีการออกหมายจับ ประกอบไว้ในสำนวนการสอบสวนเพื่อให้ เจ้าพนักงานอื่นใดมีอำนาจทำการจับกุมตัวผู้ต้องหานั้นโดยสมบูรณ์ ในคดีที่มีอัตราโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี เมื่อทราบหรือสงสัยว่าผู้ต้องหาหลบหนีไปอยู่ที่ใดก็ให้ส่งสำเนาหมายให้ท้องที่นั้นดำเนินการสืบสวนจับกุม หรือคดีที่มีอัตราโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี หรือคดีที่มีเหตุผลพิเศษอาจมีการโฆษณาสั่งจับ ด้วย แต่อย่างไรก็ตามหากเมื่อส่งสำนวนให้พนักงานอัยการพิจารณา หากพนักงานอัยการสั่งไม่ฟ้องผู้ต้องหา ต้องรีบดำเนินการถอนหมายจับและโฆษณาถอนหมายจับทันที'

จากหลักกฎหมายและแนวทางในการปฏิบัติที่กล่าวมาทั้งหมด เท่าที่ปรากฏในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและข้อบังคับกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยระเบียบการดำเนินคดีอาญาที่กระทรวงมหาดไทยได้ประกาศใช้นั้นสรุปได้ว่า

1. กฎหมายได้ให้อำนาจพนักงานตำรวจชั้นผู้ใหญ่ ออกหมายจับได้ โดยปราศจากกลไกการ ตรวจสอบจากหน่วยงานในกระบวนการยุติธรรมฝ่ายอื่น ทั้งนี้โดยมีจุดมุ่งหมายที่จะก่อให้เกิดความคล่องตัวในการใช้อำนาจในการบริหาร

2. การที่กระทรวงมหาดไทยได้ออกข้อบังคับว่าด้วยระเบียบการดำเนินคดีอาญา พ.ศ.2523 และได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมนับได้ว่า เป็นแนวความคิดริเริ่ม เพื่อให้มีการพิจารณาลงหลัก

ประกันในการคุ้มครองสิทธิ เสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชนผู้จะต้องถูกจับกุม และเพื่อให้มีการพัฒนาเข้าสู่ระบบ ที่ถูกต้องตามหลักการทางทฤษฎี และเหมือนกับนานาอารยประเทศส่วนใหญ่ ที่เราได้ยึดถือว่าศาล และอัยการมี อำนาจหน้าที่ตรวจสอบความถูกต้อง และเหตุผลสมควรของการจับและการออกหมายจับ โดยอัยการเป็นผู้ตรวจสอบขั้นต้น และศาลเป็นผู้ตรวจสอบขั้นสุดท้ายก่อนที่จะได้ออกหมายจับ แต่สำหรับประเทศไทยขณะนี้พบว่าในความเป็นจริง ทั้งศาลและอัยการก็ยังไม่มีความพร้อมในโครงสร้างของหน่วยงาน ที่จะทำให้บรรลุตามหลักการทางทฤษฎีได้

2.3 ข้อยกเว้นการจับโดยไม่ต้องมีหมายจับ

ภายใต้หลักการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพในการเคลื่อนไหวร่างกายของบุคคลการจำกัดสิทธิเสรีภาพดังกล่าวจึงต้องใช้เวลาไตร่ตรองให้รอบคอบเสียก่อน จึงจะทำได้ ทำให้เกิดหลักการใช้หมายจับ และมีเหตุในการออกหมายจับ แต่ถ้ามีเหตุในการจับที่เจ้าพนักงานไม่ใช้เวลาไตร่ตรอง เพราะเหตุแห่งพฤติการณ์ที่จะทำการจับนั้น มีลักษณะเร่งด่วน อุกฉุกทำให้เกิดความจำเป็นที่จะคุ้มครองประโยชน์ของรัฐ เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของสังคมมากกว่าการคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในเรื่องสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคล จึงต้องมีข้อยกเว้นที่ไม่มีการจับโดยไม่ต้องมีหมายจับ แต่อย่างไรก็ตาม ข้อยกเว้นนี้เองย่อมเป็นช่องทางให้เจ้าพนักงานผู้ใช้อำนาจจับถือโอกาสให้ยึดถือปฏิบัติกันมากจนมีความรู้สึกว่ามีการใช้ข้อยกเว้นมากกว่าใช้หลัก และทำให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติเป็นที่เดือดร้อนต่อสังคมโดยรวม

ดังจะเห็นข่าวทางสื่อมวลชนอยู่เสมอว่า ตำรวจแก๊งจับ หรือหาเหตุจับผู้ที่ตนไม่ชอบหน้าเป็นต้นนอกงานนี้ข้อผิดพลาดจากการใช้ข้อยกเว้นนี้อีกประการหนึ่งก็คือ เป็นการใช้กฎหมายเปิดโอกาสให้เจ้าพนักงานใช้ดุลพินิจในการจับได้ด้วยตัวเอง และในสถานการณ์ฉุกเฉินอาจเกิดความผิดพลาดได้ง่าย ทำให้กฎหมายจำกัดบัญญัติพฤติการณ์แห่งการกระทำที่เป็นเหตุให้จับได้โดยไม่ต้องมีหมายไว้ชัดเจน เพื่อกำหนดขอบเขตอำนาจของผู้จับ แม้ว่าในปัจจุบันจะมี ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 90 เป็นหลักประกันในการจับบุคคลมาควบคุมไว้โดยไม่ชอบแล้วก็ตาม แต่ก็ยังเป็นขั้นตอนภายหลังจากที่จับเขามาและถึงขั้นควบคุมตัวแล้ว ผู้ถูกจับเกิดความเสื่อมเสียชื่อเสียงและสิทธิเสรีภาพไปแล้ว ซึ่งอาจกล่าวได้ว่าเป็นหลักทั่วไปเท่านั้น และในทางปฏิบัติ มาตรา 90 ดังกล่าวก็ไม่มีผลบังคับเท่าที่ควร

2.4 ผู้มีอำนาจจับ

เหตุที่จำเป็นต้องยกหัวข้อนี้ขึ้นมากล่าวไว้โดยเฉพาะ ก็เนื่องจากการจับในกรณีที่ไม่ต้องมีหมายจับนี้เป็นการแก้ปัญหาเฉพาะหน้า เมื่อมีเหตุที่จะต้องจับเกิดขึ้น เช่น พบเหตุการณ์ก่อนกระทำผิดเพียงเล็กน้อย พบกำลังกระทำผิด หรือพบหลังจากการกระทำความผิดเพียงเล็กน้อย หรือแทบจะทันทีทันใดหลักเกิดเหตุ เป็นต้น จากพฤติการณ์แห่งการจับดังกล่าวทำให้ต้องพิจารณาว่าผู้มีอำนาจจับเป็นใคร มีวุฒิภาวะพอที่จะแก้ปัญหาเฉพาะหน้าเช่นนั้นได้หรือไม่ นั้นหมายความว่า การที่กฎหมายกำหนดตัวผู้มีอำนาจจับได้นั้น เพียงพอแก่ความเชื่อมั่นในการที่จะปกป้องคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้หรือไม่

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 78 วรรคแรก ได้กำหนดให้พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ มีอำนาจจับได้โดยไม่ต้องมีหมายจับ จึงต้องพิจารณาว่าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจนั้นเป็นใครบ้าง ซึ่งอาจแยกเป็น 2 กลุ่มใหญ่ๆ คือ พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ และพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจที่มีชั้นผู้ใหญ่ ในกลุ่มแรกนั้นไม่น่าจะมีปัญหามากนักเพราะกฎหมายบัญญัติถึงตัวคน หรือตำแหน่งไว้ชัดเจน และยังเป็นผู้ที่อยู่ในระดับที่มีวุฒิภาวะดีอยู่แล้ว ผู้เขียนต้องการเน้นให้เห็นถึงอำนาจการจับกุมของเจ้าพนักงานในกลุ่มที่ 2 ซึ่งอาจเรียกว่าเป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้น้อย คำว่า "พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ" หมายถึง เจ้าพนักงานซึ่งกฎหมายให้มีอำนาจและหน้าที่รักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชน ให้รวมถึง พศดี เจ้าพนักงานกรมสรรพสามิต กรมศุลกากร กรมเจ้าท่า พนักงานตรวจคนเข้าเมือง และเจ้าพนักงานอื่นในเมื่อทำการอันเกี่ยวกับการจับกุม ปรามปรามผู้กระทำความผิดกฎหมาย ซึ่งตนมีหน้าที่ต้องจับกุม หรือปรามปราม

ตามความหมายในกฎหมายดังกล่าว จะเป็นเจ้าพนักงานชั้นผู้ใหญ่หรือผู้น้อยก็อยู่ในความหมายดังกล่าวทั้งสิ้น ซึ่งอาจแยกได้เป็น 2 พวกคือ

ก. เจ้าพนักงานที่มีอำนาจหน้าที่รักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชนโดยทั่วไป ซึ่งมีอำนาจจับกุมผู้กระทำความผิด ป้องกันปรามปรามการกระทำความผิดทุกประเภทไม่จำกัด เช่น เจ้าพนักงานตำรวจ เจ้าพนักงานปกครอง เช่น นายอำเภอ ปลัดอำเภอ กำนัน ผู้ใหญ่บ้าน

ข. เจ้าพนักงานที่มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการจับกุมผู้กระทำความผิด ป้องกัน และปรามปรามการกระทำความผิดตามกฎหมาย เฉพาะในเรื่องใดเรื่องหนึ่ง เช่น เจ้าพนักงานศุลกากร จับผู้ลักลอบขนของหนีภาษี เจ้าพนักงานสรรพสามิตจับกุมผู้ลักลอบผลิตสุราเถื่อน เจ้าพนักงานตรวจคนเข้าเมือง จับผู้ที่ลัก

ลอบเข้าเมือง เป็นต้น ซึ่งเจ้าพนักงานแต่ละประเภทดังกล่าวจะมีกฎหมายว่าด้วยการนั้นๆ ให้อำนาจไว้ โดยเฉพาะ

ผู้เขียนจะเน้นและขยายความเฉพาะพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ ตามความหมายในข้อ ก. เท่านั้น และจะกล่าวโดยเฉพาะถึงตำรวจชั้นผู้น้อย ซึ่งแม้ว่าจะไม่มีกฎหมายบัญญัติถึงความหมายไว้ แต่ก็อาจแปลความจากความหมายของพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ ตามมาตรา 2 (17) แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแล้ว ก็น่าจะหมายถึงผู้ที่เป็นตำรวจที่มีตำแหน่งต่ำกว่าหัวหน้ากิ่งสถานีตำรวจ เช่น ตำรวจยศร้อยตำรวจเอกถึงร้อยตำรวจตรี ในตำแหน่งรองสารวัตร หรือตำรวจที่มียศตั้งแต่นายดาบตำรวจถึงพลตำรวจในตำแหน่งผู้บังคับหมู่หรือลูกแถว จะเห็นได้ว่า ผู้ที่มีอำนาจจับกุมโดยไม่ต้องมีหมายจับนั้นเป็นได้แม้กระทั่งพลตำรวจที่เพิ่งผ่านการอบรมมาใหม่ๆ อาจมีอายุเพียง 18-25 ปี เท่านั้นและส่วนใหญ่ก็จะมีคุณวุฒิไม่ถึงปริญญาตรี นอกจากนี้เจ้าพนักงานตำรวจชั้นผู้น้อยนี้เอง ก็ยังมีเขตอำนาจทำการจับกุมได้ทั่วราชอาณาจักร และตลอดเวลา ดังจะเห็นได้จากแนวคำพิพากษากฎีกา ดังนี้

คำพิพากษากฎีกาที่ 140/2490 วินิจฉัยว่าตำรวจมีอำนาจจับกุมผู้กระทำความผิดนอกเขตท้องที่ที่ตนประจำได้ ถ้าหากได้เรียกสืบมาจากผู้กระทำความผิดนั้น ก็มีความผิดฐานเจ้าพนักงานเรียกสืบศาลฎีกายังมีความเห็นอีกว่า อำนาจและหน้าที่ของตำรวจในฐานะพนักงานสืบสวนนั้น ก็ได้มีประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาบัญญัติวางอำนาจหน้าที่ไว้โดยชัดเจนแล้ว ตามมาตรา 2 (16) ตำรวจคือ เจ้าพนักงานซึ่งกฎหมายให้มีอำนาจและหน้าที่รักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชน และในมาตรา 17 ได้บัญญัติว่า ตำรวจมีอำนาจทำการสืบสวนคดีอาญาได้ ไม่มีบทบัญญัติในที่ใดจำกัดไว้ว่า ตำรวจจะทำการสืบสวนคดีอาญาได้แต่เฉพาะในท้องที่ที่ตนประจำการอยู่ ถ้านอกท้องที่แล้วไม่เป็นตำรวจ ตรงกันข้ามกลับมีกฎหมายว่าด้วยเครื่องแบบตำรวจ เพื่อให้ตำรวจแสดงตนว่าเป็นตำรวจได้ในท้องที่ต่างๆ เป็นตำรวจของประเทศ ไม่เหมือนกับพนักงานฝ่ายปกครองอื่นๆ ซึ่งย่อมมีคำสั่งแต่งตั้งเป็นตำแหน่งเฉพาะท้องถิ่นนั้นๆ เท่านั้น

ยังมีคำพิพากษากฎีกาที่สนับสนุนในเรื่องนี้คือ คำพิพากษากฎีกาที่ 1670/2509 วินิจฉัยว่าจำเลยเป็นตำรวจประจำกองบังคับการตำรวจดับเพลิง โดยสมคบกับผู้อื่นแสดงตัวกับผู้เสียหายว่าเป็นตำรวจ จะจับกุมตัวผู้เสียหายฐานขายยาผิดประเภท แต่จำเลยกลับเรียกเอาเงินจากผู้เสียหายเพื่อไม่จับกุมดำเนินคดีดังกล่าว จำเลยจึงต้องมีความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่ จำเลยจะอ้างว่าเป็นตำรวจดับเพลิงมีหน้าที่ดับเพลิงเท่านั้น ไม่มีอำนาจสืบสวนสอบสวนเพื่อจับกุมผู้กระทำความผิดอาญา หาได้ไม่เพราะหน้าที่ดับเพลิงนั้นเป็นหน้าที่เฉพาะ ตามที่ทางราชการแต่งตั้งให้ปฏิบัติ แต่โดยทั่วไปแล้ว

จำเลยยอมมีอำนาจสืบสวนคดีอาญาได้ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เมื่อจำเลยได้เรียกและรับเงินจากผู้เสียหาย เพื่อไม่จับกุมดำเนินคดีอาญาฐานขายยาผิดประเภท จำเลยยอมมีความผิดฐานทุจริตต่อหน้าที่

จากแนวคำพิพากษาฎีกาดังกล่าว ทำให้เกิดแนวการกำหนดอำนาจการสืบสวนจับกุมผู้กระทำความผิดของพนักงานฝ่ายปกครอง และตำรวจไว้ต่างกัน กล่าวคือ ศาลฎีกาเห็นว่าตำรวจมีอำนาจจับได้นอกท้องที่ที่ตนประจำการ หรือกล่าวได้อีกนัยหนึ่งก็คือมีอำนาจสืบสวนจับกุมได้ทั่วประเทศ จักร ส่วนพนักงานฝ่ายปกครองนั้นมีอำนาจสืบสวนจับกุมไว้ เฉพาะในท้องที่ที่ตนประจำอยู่เท่านั้น เว้นแต่พนักงานฝ่ายปกครองบางตำแหน่งไม่ได้ประจำในท้องที่ใดท้องที่หนึ่ง แต่มีอำนาจปกครองดูแลบังคับบัญชาฝ่ายปกครองทั่วไป เช่น ปลัดกระทรวงมหาดไทย อธิบดีกรมการปกครองมีอำนาจจับโดยไม่จำกัดเฉพาะท้องที่ใดท้องที่หนึ่ง

พนักงานสอบสวน อาจมีอำนาจจับโดยไม่ต้องมีหมายจับได้โดยแยกเป็น 2 กรณีดังนี้

1. พนักงานสอบสวนเป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ จับได้โดยไม่ต้องมีหมายจับ
2. พนักงานสอบสวนเป็นพนักงานฝ่ายปกครอง หรือตำรวจมิใช่ชั้นผู้ใหญ่ ตามปกติจะจับโดยไม่มีหมายจับไม่ได้ เว้นแต่พนักงานสอบสวนจะจับผู้ต้องหาหรือบุคคลใด "ซึ่งในระหว่างสอบสวนปรากฏว่าเป็นผู้กระทำความผิด"

2.5 เหตุในการจับโดยไม่ต้องมีหมายจับ

ดังได้กล่าวมาแล้วว่าการจับที่อาจเป็นเหตุให้กระทบต่อสิทธิเสรีภาพของผู้ถูกจับได้นั้น มีสาเหตุมาจากตัวเจ้าพนักงานผู้จับเอง แล้วยังจะต้องพิจารณาถึงเหตุที่จะทำให้เกิดอำนาจจับอีกส่วนหนึ่งด้วย โดยเฉพาะเหตุนั้นไม่ต้องใช้หมายจับด้วย ดังนั้นกฎหมายจึงจำเป็นต้องกำหนดพฤติการณ์ไว้ในขอบเขตจำกัดเพื่อให้สมกับเป็นข้อยกเว้นของการจับโดยมีหมายจับซึ่งในมาตรา 78 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาบัญญัติไว้ 5 กรณี ดังนี้คือ

1. เมื่อบุคคลนั้นได้กระทำความผิดซึ่งหน้า ความผิดซึ่งหน้าหมายความว่าอย่างไรนั้นประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 80 ได้บัญญัติรายละเอียดไว้ดังนี้

"ที่เรียกว่าความผิดซึ่งหน้านั้น ได้แก่ความผิดซึ่งหน้ากำลังกระทำหรือพบในอาการใดซึ่งแทบจะไม่มีเวลาสงสัยเลยว่าเขาได้กระทำความผิดมาแล้ว"

อย่างไรก็ดีความผิดอาญาดังระบุไว้ในบัญญัติท้ายประมวลกฎหมายนี้ ให้ถือว่าความผิดนั้น เป็นความผิดซึ่งหน้าในกรณีดังนี้

(1) เมื่อบุคคลหนึ่งถูกไล่ต้งผู้กระทำโดยมีเสียงร้องเอะอะ

(2) เมื่อพบบุคคลหนึ่งแทบจะทันใดหลังจากการกระทำผิดในถิ่นแถวใกล้เคียงกับที่เกิดเหตุ นั้น และมีสิ่งของที่ได้มาจากการกระทำผิดหรือมีเครื่องมือ อาวุธ หรือวัตถุอย่างอื่นอันสันนิษฐานได้ว่าได้ใช้กระทำผิด หรือมีร่องรอยพิรุณเห็นประจักษ์ที่เสื้อผ้าหรือเนื้อตัวของผู้นั้น

จากบทบัญญัติกฎหมายนี้จะเห็นได้ว่า กฎหมายได้บัญญัติลักษณะความผิดซึ่งหน้ามี 2 ประเภทคือ ประเภทแรกคือความผิดซึ่งเจ้านักงานเห็นกำลังกระทำหรือพบในอาการใดซึ่งแทบจะ ไม่มีความสงสัยเลยว่าเขาได้กระทำผิดมาสดๆ ประเภทที่สองกฎหมายได้บัญญัติให้ถือว่าเป็นความผิดซึ่งหน้าได้หากพฤติการณ์เข้าลักษณะอย่างใด ๆ อย่างหนึ่งตาม (1) หรือ (2) แต่จะเป็นความผิดซึ่งหน้าได้ต้องประกอบด้วยองค์ประกอบที่ว่า เป็นความผิดที่ปรากฏตามบัญญัติท้ายประมวลกฎหมายนี้ เช่นความผิดฐานประทุษร้ายต่อพระราชตระกูล ความผิดฐานขบถ ความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา ความผิดฐานลักทรัพย์ ความผิดฐานวิ่งราวทรัพย์ ความผิดฐานชิงทรัพย์ ฯลฯ เหตุที่กฎหมายขยายพฤติการณ์ของความผิดซึ่งหน้าตามประเภทสองนี้ออกไปอีก เพราะความผิดประเภทนี้มีลักษณะร้ายแรงกว่าความผิดอื่น

ด้วยเหตุนี้จึงเห็นได้ว่าที่พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจมีอำนาจจับในความผิดซึ่งหน้าตามมาตรา 80 มีความหมายอยู่ 2 ประการคือ

1. มีอำนาจจับในความผิดซึ่งหน้า ตาม มาตรา 80 วรรคแรก

2. มีอำนาจจับในความผิดประเภทที่ระบุไว้ใน บัญญัติท้ายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา

ความอาญา โดยความผิดนั้นเข้าลักษณะความผิดซึ่งหน้าตาม มาตรา 80 วรรค 2 (1), (2)

การจับในกรณีเป็นความผิดซึ่งหน้านี้ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแทบทุกประเทศใช้กฎหมายระบบจารีตประเพณี หรือใช้ระบบประมวลกฎหมาย ต่างก็ได้บัญญัติไว้อย่างชัดเจนว่า ให้ทำการจับได้โดยไม่ต้องมีหมายจับ เช่นในประเทศอังกฤษก็ได้บัญญัติไว้ว่า "เจ้าหน้าที่ตำรวจหรือราชกรมีอำนาจจับผู้กระทำความผิดซึ่งหน้าได้โดยไม่ต้องมีหมายจับ"¹

¹Kenny' S. Outlines of criminal law. (18 th edition), Cambridge : University Press, 1926, pp.

เพื่อเป็นการสนับสนุนความเห็นดังกล่าวนี้ ผู้เขียนใคร่ขอยกตัวอย่างคดีที่เกิดขึ้นในประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งเป็นประเทศหนึ่งที่เคารพในสิทธิเสรีภาพของบุคคลมาเป็นแนวทางประกอบในการพิจารณาเพื่อให้ทราบถึงเจตนารมณ์ของหลักกฎหมายในเรื่องนี้ยอมให้มีการจับได้โดยไม่ต้องมีหมายจับในกรณีความผิดนั้นอยู่ในลักษณะที่จะเป็นความผิดซึ่งหน้า ศาลในมลรัฐโอไฮโอคอนได้ตัดสินไว้ในคดี State & McDaniel , 115 or . 187 (1925) ว่าความผิดที่ได้กระทำหรือพยายามจะกระทำในความหมายที่จะถือว่าเป็นความผิดซึ่งหน้า อาจจะเป็นการกระทำความผิดที่เจ้าหน้าที่ตำรวจได้รับแจ้งมาหรือได้เห็นเอง ข้อสำคัญอยู่ที่ว่าพยานหลักฐานต่างๆ ที่ได้รับมานั้นมีเหตุผลเพียงพออย่างแน่นอนและถูกต้อง อันทำให้เจ้าหน้าที่ตำรวจเชื่อโดยสุจริตใจว่าบุคคลนั้นได้กระทำความผิดจริง ยอมถือได้ว่าเป็นการกระทำความผิดซึ่งหน้าอันทำให้ตำรวจมีอำนาจจับได้โดยไม่ต้องมีหมายจับ และถือว่าเป็นการจับโดยชอบด้วยกฎหมาย

ส่วนคำว่า “โดยมีเสียงร้องเอะอะ” นั้น เห็นว่าใครจะเป็นผู้ร้องก็ได้ไม่จำเป็นต้องเป็นตัวผู้เสียหายเท่านั้น แต่ต้องเป็นเสียงร้องที่ประกอบเข้ากับพฤติการณ์ที่บุคคลนั้นถูกไล่จับอยู่

ในมาตรา 80 วรรค 2 (2) คำว่า “สันนิษฐาน” นี้ น่าจะเป็นการสันนิษฐานจากพฤติการณ์และพยานแวดล้อมประกอบกัน ถึงขนาดน่าเชื่อว่าบุคคลนั้นได้กระทำความผิดจริง

2 เมื่อพบบุคคลนั้นกำลังพยายามกระทำความผิด หรือพบโดยมีพฤติการณ์อันควรสงสัยว่าผู้ผู้นั้นจะกระทำความผิด โดยมีเครื่องมือ อาวุธ หรือวัตถุอย่างอื่นอันสามารถอาจใช้ในการกระทำความผิด

การจับในกรณีนี้เป็นการจับในพฤติการณ์ก่อนเกิดเหตุ จึงเห็นได้ว่ากฎหมายมีความมุ่งหมายไปในทางป้องกันมิให้ความผิดเกิดขึ้น กล่าวคือ ถ้าตำรวจเห็นว่ามีพฤติการณ์อันควรสงสัยว่าบุคคลใดจะลงมือกระทำความผิดเจ้าทำการจับกุมได้ อย่างไรก็ตามแม้จะเห็นความมุ่งหมายของกฎหมายดังที่กล่าวข้างต้น แต่การจับโดยไม่ต้องมีหมายจับตามอนุมาตรานี้มีปัญหาในข้อกฎหมายและในทางปฏิบัติของเจ้าพนักงานมิใช่น้อย เนื่องจากการบัญญัติกฎหมายมีลักษณะเป็นการวางหลักเกณฑ์กว้างๆ ไม่ได้ให้รายละเอียดชัดเจน ซึ่งในบางครั้งอาจเป็นการเปิดช่องให้เจ้าพนักงานผู้ปฏิบัติใช้ดุลพินิจในการจับได้อย่างกว้างขวาง และเป็นปัญหาในทางปฏิบัติของเจ้าพนักงานด้วยกันเองว่า ควรจะใช้ดุลพินิจในการใช้กฎหมายอย่างไร จึงจะตรงตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย ซึ่งปัญหาต่างๆ ดังกล่าวแยกพิจารณาได้ดังนี้

ความหมายคำว่า “กำลังพยายามกระทำความผิด” มีความหมายเพียงใด ศาสตราจารย์คณิง ภาไชย ให้ความเห็นไว้ว่า คำว่า “กำลังพยายามกระทำความผิด” ความหมายของคำว่า นี้ไม่ควรแปลให้มีความหมายเพียงว่าเป็น “พยายามกระทำความผิด” ตามความหมายในประมวลกฎหมาย

อาญา มาตรา 80 นี้ มีความหมายแคบกว่าบทบัญญัติในมาตรา 78 (2) นี้ เพราะในมาตรา 78 (2) บัญญัติขึ้นเพื่อให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานเพื่อใช้อำนาจในทางระงับและปราบปรามการกระทำผิดในกรณีเร่งด่วน มิใช่เป็นการพิจารณาความผิดเพื่อลงโทษถ้าหากจะตีความเพียงว่ามีความหมายเหมือนกับคำว่า "พยายามกระทำความผิด" ตามประมวลกฎหมายอาญาแล้วย่อมจะจับได้อยู่แล้ว ตามมาตรา 78 (1) ซึ่งเป็นความผิดซึ่งหน้า ดังนั้น การตีความควรที่จะดูอนุมาตราอื่นประกอบด้วย เพื่อพิจารณาให้เห็นเจตนารมณ์ของกฎหมายอย่างแท้จริง จากความเห็นดังกล่าวนี้ จึงเห็นได้ว่าคำว่า "พยายามกระทำความผิด" ในความหมายที่ใช้ในมาตรา 78 (2) นี้ จึงมีความหมายใกล้เคียงกับความหมายตามที่เข้าใจกันโดยธรรมดาทั่วไป กล่าวโดยสรุปก็คือ ไม่ได้ให้หมายเฉพาะแก่การกระทำความผิดฐานพยายามตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญาเท่านั้น แต่มีความหมายกว้างกว่านั้น และคำว่า "กำลังพยายามกระทำความผิด" นี้ ไม่ต้องประกอบด้วยมีอาวุธหรือเครื่องมืออันสามารถอาจใช้ในการกระทำความผิด ตามความตอนท้ายของอนุมาตรานี้แต่อย่างใด เพราะถ้อยคำได้บ่งชัดอยู่แล้วว่าผู้้นกำลังพยายามกระทำความผิด จึงไม่จำเป็นต้องพิจารณาว่ามีอาวุธหรือเครื่องมือหรือไม่ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 46 ผู้มีพฤติการณ์เช่นนี้ พนักงานอัยการอาจร้องขอให้ศาลสั่งผู้้นให้ทำทัณฑ์บนได้ ซึ่งแสดงให้เห็นว่าตำรวจอาจจะจับผู้้นนั้นเพื่อส่งให้พนักงานอัยการร้องขอให้ศาลใช้วิธีเพื่อความปลอดภัยตามที่กำหนดในประมวลกฎหมายอาญาได้

ในด้วบทกฎหมายของต่างประเทศไม่ว่าจะเป็นของประเทศเยอรมัน หรือของประเทศญี่ปุ่น ก็ไม่มีบัญญัติไว้เหมือนดังมาตรา 78 (2) ของประเทศไทยเพียงแต่บัญญัติเฉพาะกรณีให้จับได้โดยไม่ต้องมีหมายจับ เฉพาะกรณีเป็นความผิดซึ่งหน้าเท่านั้นหรือมีจะนั้นก็เฉพาะกรณีเป็นการจำเป็นและเร่งด่วนที่ไม่อาจขอลอกหมายจับได้ กฎหมายของประเทศเหล่านั้นก็ยอมให้จับได้โดยไม่ต้องมีหมายจับ

3. เมื่อมีเหตุอันควรสงสัยว่าผู้้นได้กระทำความผิดมาแล้วและจะหลบหนี

การจับโดยไม่ต้องมีหมายจับตามอนุมาตรานี้ ผู้จับจะมีอำนาจจับได้ต้องเข้าองค์ประกอบสองประการด้วยกัน คือประการแรกมีเหตุอันควรสงสัยว่าผู้้นได้กระทำความผิดมาแล้ว ประการที่ 2 คือจะหลบหนี ดังนั้นถ้าหากเพียงแต่สงสัยว่าผู้้นกระทำความผิดมาแล้วยังจับไม่ได้ ต้องมีเหตุว่าผู้้นจะหลบหนีด้วย ซึ่งถือว่าการจะหลบหนีเป็นข้อสาระสำคัญที่จะทำให้มีอำนาจจับโดยไม่ต้องมีหมายจับได้ เพราะการที่ยอมให้จับได้โดยไม่ต้องมีหมายจับเนื่องมาจากเป็นกรณีเร่งด่วน

บทบัญญัติในอนุมาตรานี้ มีความสำคัญและจำเป็นต่อการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานตำรวจในปัจจุบันเป็นอย่างมากโดยเฉพาะอย่างยิ่งการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานตำรวจสายตรวจ

ศูนย์สนทนาคณะและหอสมุด

มหาวิทยาลัยราชภัฏวชิรเวศน์จันทบุรี

ซึ่งทำหน้าที่ออกตรวจรักษาความสงบเรียบร้อยภายในเขตท้องที่เมื่อได้รับแจ้งเหตุก็สามารถจับได้ หรือพบผู้กระทำความผิดซึ่งออกมาจากบริเวณที่เกิดเหตุก็สามารถจับกุมได้ หรือพบในลักษณะสงสัยว่าผู้นั้นกระทำความผิดมาจากท้องที่อื่น และจะหลบหนีก็ยอมสามารถที่จะใช้ดุลพินิจในการจับได้เช่นกัน ซึ่งถ้าหากกฎหมายไทยไม่ให้อำนาจเช่นนี้แล้ว การปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานตำรวจจะไม่เกิดความคล่องตัวทันต่อเหตุการณ์ ซึ่งผลร้ายย่อมจะตกอยู่กับประชาชนและสังคมโดยรวม

อย่างไรก็ตาม ปัญหาที่ควรพิจารณาคือ คำว่า “มีเหตุอันควรสงสัย” เป็นดุลพินิจของเจ้าพนักงานผู้จับกุม ไม่มีกฎเกณฑ์แน่นอนตายตัวให้เจ้าพนักงานยึดถือเป็นแนวปฏิบัติ ซึ่งอาจทำให้เกิดการบิดเบือนข้อเท็จจริง และนำมาใช้กลั่นแกล้งจับกุมกันได้

ในปัจจุบันนี้ในทางปฏิบัติกระทรวงมหาดไทย และสำนักงานตำรวจแห่งชาติได้สังเกตเห็นถึงความสำคัญเช่นนี้ จึงได้กำหนดหลักเกณฑ์ไว้ให้เจ้าพนักงานตำรวจได้ปฏิบัติโดยกำหนดไว้ในประมวลระเบียบการตำรวจเกี่ยวกับคดีลักษณะที่ 3 บทที่ 1 ว่าด้วยอำนาจการจับกุม บทที่ 14 ว่าด้วยการจับกุมผู้ต้องสงสัยว่าหลบหนีคดีอาญา พอสรุปได้ดังนี้คือ

ข้อ 64 เมื่อทำการจับกุมผู้ต้องสงสัยว่าหลบหนีคดีอาญามาแล้ว จะต้องรีบทำการสืบสวนสอบสวนให้ได้ความโดยแน่นอนว่าผู้ต้องสงสัยที่ถูกจับนั้นมีความผิดฐานใดหรือไม่ โดยเร็ว ครั้งแรกให้ตรวจสอบกับประกาศสืบจับที่มีประจำสถานีตำรวจนั้นเสียก่อน ถ้าไม่มีประกาศให้จับผู้นั้น จึงให้ปฏิบัติการดังต่อไปนี้

1. พิมพ์ลายนิ้วมือของผู้นั้นแล้วส่งไปสอบถามยังกองบัญชาการหรือกองตำรวจสอบสวนกลางประจำภาคว่าผู้นั้นมีประกาศสืบจับหรือไม่
2. สอบถามไปยังท้องที่ อันเป็นภูมิลำเนาของผู้ถูกจับและท้องที่ใกล้เคียงกับสถานีตำรวจที่จับว่ามีกรณีเกี่ยวข้องต้องการตัวผู้ถูกจับหรือไม่
3. ถ้ามีเหตุอันควรสงสัยว่าผู้นั้นจะหลบหนีคดีอาญามาจากท้องที่ใด ให้สอบถามไปยังท้องที่ที่เกิดเหตุคดีนั้น
4. ถ้าจับสิ่งของที่ต้องสงสัยได้จากผู้นั้นด้วย หรือพบสิ่งของสิ่งใดที่ต้องสงสัยโดยไม่ได้ตัวผู้กระทำความผิดให้ส่งสิ่งของนั้นให้กองบัญชาการหรือกองตำรวจสอบสวนกลางประจำภาคแล้วแต่กรณี ตรวจสอบดูว่า ตรงกับรูปพรรณของหายที่แจ้งหายไว้หรือไม่ หรือสอบถามไปยังเจ้าหน้าที่ผู้เกี่ยวข้องกับสิ่งของนั้น
5. การจับผู้ต้องสงสัยนี้ ชอบที่พนักงานสอบสวนจะให้มิประกันตัวไป เว้นแต่ จะมีเหตุพิเศษไม่ควรให้มิประกัน ก็ให้มีบันทึกไว้เป็นหลักฐานในสำนวน เมื่อสอบสวนแล้วหมดข้อสงสัย

ให้รีบปล่อยตัวไปโดยเร็ว

ข้อ 65 ในกรณีที่เจ้าหน้าที่จับบุคคลที่ต้องสงสัยว่าเป็นผู้กระทำความผิดได้ ถ้าประสงค์จะให้เจ้าหน้าที่กองวิชาการ หรือกองตำรวจสอบสวนกลางประจำภาคทำการตรวจสอบดูว่าจะเป็นผู้ร้ายหลบหนีคดีใดหรือไม่ ให้เจ้าหน้าที่ผู้จับส่งตัวและดำเนินรูปพรรณผู้ต้องสงสัยพร้อมด้วยเหตุผล การสืบสวนขั้นต้นและการสอบสวนถ้อยคำผู้จับกับคำให้การของผู้ต้องสงสัยและพิมพ์ลายนิ้วมือ เพื่อให้สามารถทำการตรวจสอบได้รวดเร็วและได้ประโยชน์ยิ่งขึ้น เพราะนอกจากสอบดำเนินรูปพรรณ แล้ว ยังอาจจะอาศัยถ้อยคำสำนวน และทรัพย์สินที่จับได้เป็นทางสำหรับตรวจสอบคดีอื่นๆ ซึ่งเจ้าพนักงานท้องที่อื่นได้แจ้งเหตุไว้แล้ว แต่ยังมีได้แจ้งรูปพรรณผู้ต้องหาอีกชั้นหนึ่งด้วย

ตัวอย่างคำพิพากษาฎีกาที่วินิจฉัยในเรื่องนี้

คำพิพากษาฎีกาที่ 883/2520 วินิจฉัยว่า การจับโดยอาศัยเหตุอันควรสงสัยในการจับตาม อนุมาตรา 1 ซึ่งมีรายละเอียดให้พิจารณาประกอบดังนี้คือ ศาลฎีกาวินิจฉัยข้อกฎหมายว่า "ข้อเท็จจริงรับฟังได้โดยไม่มีฝ่ายใดโต้แย้งว่า เจ้าพนักงานตำรวจ 3 คน จะทำการค้นตัวจำเลยในห้องแถวซึ่งเป็นสถานการค้าประเวณีหรือช่องโล่เกณี เพราะผู้ช่วยผู้ใหญ่บ้านมาแจ้งว่าสงสัยว่าจำเลยจะเป็นคนร้าย จำเลยไม่ยอมให้ค้นตำรวจจึงจับแขนไว้ จำเลยดิ้นและชักปืนออกมาและเกิดการแย่งปืนกับตำรวจแล้วยิงตำรวจ 1 นัด ถูกตำรวจได้รับบาดเจ็บ 2 คน ตำรวจช่วยกันจับตัวจำเลยได้ในสถานการค้าประเวณีนั่นเอง พลตำรวจนิโรธกับพวกจึงมีอำนาจค้นและจับจำเลยได้ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 93 และมาตรา 78 (3) จำเลยจึงมีความผิดฐานมีและใช้อาวุธปืนต่อสู้และขัดขวางเจ้าพนักงานในการปฏิบัติกรตามหน้าที่และพยายามฆ่าเจ้าพนักงานซึ่งกระทำการตามหน้าที่ฎีกาใจทกฟังขึ้น"

สำหรับแนวกฎหมายของต่างประเทศก็ได้มีบัญญัติไว้ ในบางกรณีอาจมีความจำเป็นรีบด่วน เช่นผู้กระทำความผิดจะหลบหนี หากจะให้เจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่รักษาความสงบเรียบร้อยดำเนินการขอให้มีการออกหมายจับยอมเป็นไปไม่ได้ ฉะนั้นจึงต้องมีข้อยกเว้นให้ทำการจับได้โดยไม่ต้องมีหมายจับ แต่มีข้อสังเกตว่ากฎหมายของต่างประเทศนั้น มักจะบัญญัติเป็นข้อยกเว้นสำหรับความผิดอุกฉกรรจ์บางลักษณะเท่านั้น และเมื่อจับมาแล้วต้องมาขอให้ศาลออกหมายจับ หรือต้องนำตัวผู้ถูกจับมาศาลโดยเร็วที่สุด ถ้าศาลเห็นว่าไม่อาจออกหมายจับให้ได้หรือศาลเห็นว่าไม่มีความจำเป็นที่จะต้องควบคุมตัวบุคคลนั้นไว้ ก็ต้องรีบปล่อยผู้ถูกจับนั้นทันที เช่นประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศญี่ปุ่น มาตรา 210 สรุปความได้ว่า "เมื่อปรากฏเหตุอันเพียงพอที่จะให้สงสัยว่าผู้ต้องสงสัยได้กระทำความผิดมิโทษประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต จำคุกและทำงาน

หนัก หรือจำคุกอย่างสูงตั้งแต่ 3 ปีขึ้นไป และมีกรณีฉุกเฉินเกิดขึ้นและการร้องขอต่อศาลเพื่อให้ออกหมายจับไม่อาจกระทำได้ เมื่อได้แจ้งให้ผู้ต้องสงสัยนั้นทราบถึงเหตุดังกล่าว

พนักงานอัยการหรือเจ้าพนักงานตำรวจจะจับผู้ต้องสงสัยนั้นไว้ก่อนก็ได้ แต่ต้องดำเนินการเพื่อให้มีการออกหมายจับจากศาลทันที ถ้ามิได้มีการออกหมายจับดังกล่าวแล้วจะต้องปล่อยตัวผู้ต้องสงสัยทันที ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ของประเทศเยอรมัน มาตรา 127 (2) ก็บัญญัติในทำนองเดียวกันไว้ว่า “ในกรณีเร่งด่วน พนักงานอัยการและเจ้าพนักงานตำรวจมีอำนาจจับตัวผู้ต้องสงสัยไว้ชั่วคราวได้” และมาตรา 128 วรรคหนึ่ง บัญญัติต่อไปว่า “ผู้จับจะต้องนำตัวผู้ถูกจับไปศาลโดยเร็วที่สุดอย่างช้าไม่เกินวันรุ่งขึ้น”

ในคดี *Giordenello v. United States*, 357 U.S. 480 (1958) ศาลสูงสุดกล่าวว่าตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติม ครั้งที่ 4 ศาลเท่านั้นเป็นผู้มีอำนาจชี้และตรวจสอบว่า การจับหรือการออกหมายจับมีเหตุผลสมควรหรือไม่ โดยศาลได้อธิบายว่า ในกรณีที่ตำรวจจับโดยมีหมายจับนั้น ศาลย่อมมีโอกาสได้ตรวจสอบแต่แรกว่าการออกหมายจับนั้นมีเหตุผลสมควรหรือไม่ หากในกรณีที่เจ้าพนักงานตำรวจไปจับบุคคลใดบุคคลหนึ่งมาโดยไม่มีหมายจับ ย่อมเป็นที่แน่นอนว่าตำรวจจะต้องอ้างว่าการจับของเขานั้นได้ทำไปโดยมีเหตุผลอันสมควร เพราะเป็นอาชีพของเขาที่จะต้องคอยสืบถึงการกระทำความผิด แต่การที่จะรับรองว่าสิทธิเสรีภาพของประชาชนจะได้รับความคุ้มครองหรือไม่นั้น ยังเป็นปัญหาอยู่ จึงควรเป็นหน้าที่ของศาลที่จะต้องคอยควบคุมดูแลในเรื่องนี้

นอกจากศาลจะเข้ามามีบทบาทดังกล่าวข้างต้นแล้ว ในประเทศสหรัฐอเมริกายังได้มีวิธีการที่จะให้พนักงานอัยการเข้าไปมีบทบาท ในการควบคุมการใช้อำนาจของเจ้าพนักงานตำรวจโดยเฉพาะอย่างยิ่ง การใช้อำนาจจับโดยไม่มีหมายจับ ซึ่งในเรื่องนี้นับว่าเป็นบทบาทที่สำคัญที่สุดของพนักงานอัยการในการใช้อำนาจไปในทางที่มีขอบของเจ้าพนักงานตำรวจ วิธีการควบคุมก็คือ การสั่งไม่ฟ้องคดี ถ้าพนักงานอัยการพิจารณาแล้วเห็นว่าคดีนั้นมีพยานหลักฐานไม่เพียงพอที่ศาลจะลงโทษจำคุกได้ ในประเทศสหรัฐอเมริกาได้วางหลักไว้ว่าหลักจากจับกุมแล้วตำรวจจะต้องนำตัวผู้ถูกจับไปให้พนักงานอัยการเพื่อให้พนักงานอัยการยื่นคำฟ้องเบื้องต้นต่อศาลโดยเร็วพนักงานอัยการก็จะดำเนินการตรวจสอบสำนวนการสอบสวน หลักฐานต่างๆ และเหตุในการจับกุม ถ้าพนักงานอัยการเห็นว่าคดีนั้นมีพยานหลักฐานไม่เพียงพอ พนักงานอัยการก็จะไม่ฟ้องคดีนั้นและปล่อยตัวผู้ถูกจับไป สำหรับระดับที่จะถือว่าการจับได้ทำโดยมีเหตุผลสมควรหรือไม่ นั้น ในทางตำราให้ข้อสังเกตว่าจะต้องอยู่ในระดับที่สูงกว่าการสงสัย แต่ก็น้อยกว่าความแน่ใจ ในระดับที่จะถือว่ายู่ในขอบข่ายของคำว่า

โดยมีเหตุผลสมควรนี้ ควรจะอยู่ในข้อเท็จจริง 2 ประการคือ

1. ความผิดอาญาได้กระทำลง และ
2. มีเหตุผลอันควรสงสัยว่าผู้ถูกจับเป็นผู้กระทำความผิดนั้น¹

แนวความเห็นในทางตำราดังกล่าวนี้ ได้มีคำพิพากษาของศาลสูงเห็นคล้ายตามด้วยในคดี *Brinegar V. United States* ศาลสูงของประเทศสหรัฐอเมริกาได้ให้ความหมายคำว่า "โดยมีเหตุผลสมควร" ว่า หมายถึงความรู้สึกที่ตั้งอยู่ในความสุจริตใจ อันประกอบไปด้วยเหตุของเจ้าหน้าที่ที่ได้ปฏิบัติหน้าที่โดยเชื่อจากข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานแวดล้อมว่าบุคคลที่ตนจะขอให้ออกหมายจับนั้น เป็นผู้ที่ได้กระทำความผิด ความเชื่อดังกล่าวนี้อยู่ในระดับที่เหนือกว่าการสงสัย

นอกจากในรัฐธรรมนูญจะได้วางเงื่อนไขของการจับ และการออกหมายจับไว้โดยชัดเจนว่าจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยมีเหตุผลสมควร และก็เป็นอำนาจหน้าที่ของศาลที่จะคอยเข้าไปสอดส่องดูแลว่าการจับหรือการออกหมายจับได้กระทำไปสอดคล้องกับบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญหรือไม่ ดังที่ได้กล่าวมาแล้ว ในประเทศสหรัฐอเมริกาเองไม่ว่าจะเป็นความเห็นในทางวิชาการหรือคำวินิจฉัยของศาลต่างที่ยอมรับกันโดยทั่วไปว่า หากการจับไม่ได้ตั้งอยู่บนรากฐานโดยมีเหตุผลสมควรแล้ว ถือว่าเป็นการจับที่ไม่ชอบ อันยังผลให้ต้องปล่อยตัวผู้นั้นโดยเร็วที่สุด ในบางกรณีการจับที่ไม่ชอบนั้นก็เป็นการละเมิดที่ผู้ถูกจับอาจฟ้องเรียกค่าเสียหายจากเจ้าหน้าที่ผู้ทำการจับได้ และก่อให้เกิดผลไปไกลถึงขนาดที่ว่าพยานหลักฐานที่ได้มาโดยการกระทำอันเป็นการละเมิดต่อสิทธิส่วนบุคคลตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญฟังไม่ได้ ทั้งนี้เป็นไปตาม "กฎแห่งการลบล้างพยานหลักฐาน"

4. เมื่อมีผู้ขอให้จับโดยแจ้งว่าบุคคลนั้นได้กระทำความผิดและแจ้งด้วยว่าได้ร้องทุกข์ไว้ตามระเบียบแล้ว

การจับโดยไม่มีหมายจับตามอนุมาตรานี้ เป็นการจับโดยมีผู้แจ้งให้จับ ซึ่งต่างกับอนุมาตราต่างๆ ดังกล่าวข้างต้น ซึ่งล้วนแต่เป็นการจับโดยให้อำนาจเจ้าพนักงานที่จะใช้ดุลพินิจว่าพฤติการณ์ที่เกิดขึ้นจะเข้าหลักเกณฑ์ที่จะทำการจับ โดยไม่ต้องมีหมายจับได้หรือไม่ ส่วนการจับตาม

¹Hazel B. Kerper. Introduction to the CriminAL Justice System,west publishing co., U.S.A.,1972. pp. 242-243

อนุมาตรา (4) นี้ ผู้จับจะใช้ดุลพินิจไม่จับกุมไม่ได้ เมื่อมีผู้แจ้งให้จับแล้วหากไม่จับกุมเจ้าพนักงาน อาจถูกฟ้องร้องฐานละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 157 ได้ ดังนั้นเจ้าพนักงานผู้ปฏิบัติหน้าที่ถึงต้องทำความเข้าใจเกี่ยวกับบทบัญญัติแห่งอนุมาตรา (4) ให้ถ่องแท้เสีย ก่อน ซึ่งในทางปฏิบัติมีปัญหาเกิดขึ้นมาก

บทที่ 3 การควบคุมและขัง

3.1 หลักทั่วไป

ในการดำเนินคดีอาญานั้น การได้ตัวผู้ต้องหามาดำเนินคดี เป็นสิ่งที่สำคัญมาก จะเห็นได้จากความหมายของการสอบสวน "และเพื่อจะเอาตัวผู้กระทำความผิดมาฟ้องลงโทษ"¹ และเมื่อได้มีการสอบสวนเสร็จสิ้นแล้ว พนักงานสอบสวนก็ต้องจัดการให้ได้ตัวผู้ต้องหา หรือเมื่อมีผู้ต้องหาอยู่แล้ว ก็ให้พนักงานสอบสวนส่งสำนวนการสอบสวน พร้อมกับตัวผู้ต้องหาไปยังพนักงานอัยการ² จนกระทั่งถึงขั้นการพิจารณาของศาล ซึ่งจะต้องกระทำโดยเปิดเผยต่อหน้าจำเลย และในขั้นสุดท้ายในชั้นบังคับคดี ก็จะต้องเอาตัวผู้กระทำความผิดไปลงโทษ ซึ่งอาจกล่าวโดยสรุปว่ามีความจำเป็นในการที่จะต้องมีตัวผู้กระทำความผิดในระหว่างที่มีการดำเนินคดีอยู่ก็เพื่อวัตถุประสงค์ 3 ประการ

1. เพื่อประโยชน์ในการสอบสวนดำเนินไปได้โดยเรียบร้อย
2. เพื่อประกันการมีตัวของผู้ต้องหาหรือจำเลยและ
3. เพื่อประโยชน์ในการบังคับโทษ³

แต่ทั้งนี้ผู้เขียนต้องการให้เห็นถึงอำนาจการควบคุมเฉพาะกรณีนี้ การจับตัวผู้ต้องหาเพื่อดำเนินการในชั้นสอบสวนและเฉพาะที่มีในขอบเขตของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เท่านั้น โดยไม่กล่าวรวมไปถึงการควบคุมตัว ตามกฎหมายอื่น เช่น พระราชบัญญัติป้องกันการกระทำอันเป็นคอมมิวนิสต์ พ.ศ.2495, พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลเยาวชนและครอบครัว และวิธีพิจารณาคดีเยาวชนและครอบครัว พ.ศ.2534

แม้ว่าการได้ตัวผู้ต้องหาไว้ดำเนินการในชั้นสอบสวนจะมีความสำคัญเพียงใดก็ตาม โดยที่กฎหมายกำหนดให้อำนาจพนักงานสอบสวนในการที่ควบคุมตัวได้ระยะเวลาหนึ่ง คือไม่เกิน 3 วันทำให้เกิดปัญหาต่างๆ มากมายในช่วงระยะเวลาดังกล่าว เพราะระยะเวลาการควบคุมดังกล่าวเป็นการจำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคล ผู้ที่ซึ่งอยู่ระหว่างสงสัยว่าเป็นผู้กระทำความผิด ซึ่งยังต้องสันนิษฐานไว้

¹ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 (11)

²ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 142 วรรคท้าย

³คณิศร นนท. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. พิมพ์ครั้งที่ 5. กรุงเทพฯ : เม็ดสีการพิมพ์, 2542,

ก่อนว่าบุคคลนั้นยังเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะมีคำพิพากษาถึงที่สุดว่าเป็นผู้กระทำความผิดจริง' แต่การดำเนินการของพนักงานสอบสวนที่ปฏิบัติต่อตัวผู้ถูกควบคุมนั้น โดยมักจะมีข้อครหาอยู่บ่อยครั้งว่า พนักงานสอบสวนควบคุมโดยไม่มีเหตุอันควร แม้ว่าจะมีกฎหมายบัญญัติถึงวิธีการควบคุมแล้วก็ตาม แต่ก็ยังคงเกิดปัญหาของการละเมิดสิทธิเสรีภาพของผู้ถูกควบคุมตัว อยู่บ่อยครั้งแม้กระทั่งถึงเวลาที่พนักงานสอบสวนนำตัวผู้ต้องหาไปขออำนาจฝากขังต่อศาล ก็ตาม แต่การที่จะมีการขอต่อศาลให้มีการขังในระยะเวลาที่ยาวนานขึ้นเท่าใดนั้น ก็จะต้องพิจารณาถึงความจำเป็นในการมีตัวผู้ต้องหาในการสอบสวนของพนักงานสอบสวนเป็นสำคัญ ซึ่งปัญหานี้ผู้ซึ่งเป็นพนักงานสอบสวนเองควรจะได้มีการศึกษากฎหมายในเรื่องนี้ให้เข้าใจถ่องแท้ เพื่อให้การสอบสวนให้ได้ประโยชน์ต่อรัฐมากที่สุด และไม่เป็นการละเมิดสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชนเกินกว่าความจำเป็น ซึ่งจะขอกล่าวตามลำดับดังต่อไปนี้

3.1.1 วัตถุประสงค์ของการควบคุมในระหว่างการสอบสวน

ความมุ่งหมายในการควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้ ในระหว่างขั้นตอนก่อนการพิจารณาคำวินิจฉัย การควบคุมตัวผู้ถูกจับ หรือผู้ต้องหาไว้ในระหว่างการสอบสวนยังได้ทำไปเพื่อประโยชน์ในการสอบสวน แม้จะมีกฎหมาย กำหนดไว้ว่าการสอบสวนไม่จำเป็นต้องทำต่อหน้าผู้ต้องหา เท่ากับว่าพนักงานสอบสวนจะทำการสอบสวนที่ใด เมื่อใด แล้วแต่จะเห็นสมควรก็ตาม¹ แต่ถ้าการควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้ก็จะให้การสอบสวนที่เกี่ยวกับตัวผู้ต้องหาสะดวกรวดเร็วขึ้น เช่น การที่ต้องแจ้งข้อเท็จจริงที่เกี่ยวกับความเป็นมาแห่งชีวิตและความประพฤติ อันเป็นอาณัติของตัวผู้ต้องหา อันได้มาจากผลของการสอบสวนให้กับผู้ต้องหาทราบตลอดจนพยานหลักฐานอื่น ๆ ที่ต้องให้ผู้ต้องหาดู เพื่อยืนยันอย่างหนึ่งอย่างใด เป็นต้น²

จากที่กล่าวมาแล้วนี้จะเห็นได้ว่า วัตถุประสงค์ของการควบคุมตัวผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหานั้น เป็นการมองเห็นประโยชน์ต่อสังคมส่วนรวม มากกว่าที่จะมองประโยชน์ของปัจเจกบุคคล ซึ่งถ้าหากเราได้พิจารณาถึงแนวความคิด ของเหตุและผลที่ให้เกิดอำนาจการควบคุม ทั้งนี้เราต้องพิจารณาถึงสิทธิของปัจเจกบุคคลที่จะต้องถูกกระทบกระเทือน อันเนื่องมาจากการควบคุม ว่าการควบคุม ย่อมกระทบต่อสิทธิส่วนบุคคลหลายประการ ตัวอย่างเช่น

¹ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 130

²ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 138

- (1) อาจเปรียบได้ว่าเป็นการลงโทษบุคคลนั้นเป็นการล่วงหน้า ก่อนที่จะได้มีการพิสูจน์โดยศาลว่าเขาได้กระทำความผิด
- (2) อาจกระทบกระเทือนถึงความเป็นอยู่ เช่น การงาน เศรษฐกิจ ครอบครัว ให้เกิดความเดือดร้อน
- (3) ในบางกรณีอาจเป็นการตัดโอกาสในการต่อสู้คดี เช่น การเตรียมพยานหลักฐานต่าง ๆ เมื่อพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของตนเอง
- (4) เป็นการเปิดช่องทางให้เจ้าพนักงานของรัฐ ครอบงำผู้ถูกควบคุมได้มาก และอาจเป็นเหตุให้มีช่องทางให้มีการประพฤติปฏิบัติหน้าที่ โดยเห็นแก่อำภิมลสินจ้าง ซึ่งเกิดขึ้นได้

แม้ว่าการควบคุมตัวระหว่างการสอบสวนจะมีวัตถุประสงค์ เพื่อประโยชน์ต่อความสงบเรียบร้อยของสังคม และมีผลกระทบกระเทือนต่อสิทธิส่วนบุคคลผู้นั้นก็ตาม ซึ่งก็เป็นที่ยอมรับกันรัฐย่อมมีอำนาจควบคุม เพื่อประโยชน์ในการดำเนินคดีอาญา เพื่อนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษตามกฎหมาย และเป็นหน้าที่ของรัฐที่จะต้องใช้อำนาจลงโทษผู้กระทำความผิด เพื่อให้เกิดความสงบเรียบร้อยของสังคม แต่ในขณะเดียวกันรัฐก็ต้องคุ้มครองผู้บริสุทธิ์ด้วย ดังนั้นรัฐจะต้องกำหนดมาตรการต่าง ๆ ตั้งแต่การจับ การควบคุมและการขังให้มีประสิทธิภาพโดยคำนึงถึงเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชนให้มากยิ่งขึ้น โดยต้องยึดเป็นหลักปฏิบัติว่า การจับกุม คุมขัง จะต้องกระทำต่อเมื่อมีความจำเป็นเท่านั้น'

ในประเทศที่มีการปกครองในระบบประชาธิปไตย ทฤษฎีในการแบ่งแยกอำนาจ เป็นทฤษฎีหนึ่งที่ได้รับการยึดถือเป็นหลักปฏิบัติกันมากที่สุด ทฤษฎีนี้มาจากการจำแนกหน้าที่ของรัฐออกเป็น 3 หน้าที่ คือ 1. หน้าที่ออกกฎหมายหรือหน้าที่นิติบัญญัติ 2. หน้าที่ดำเนินการให้เป็นไปตามกฎหมายหรือหน้าที่บริหาร 3. หน้าที่ตัดสินข้อพิพาทหรือหน้าที่ตุลาการ ซึ่งการปฏิบัติในแต่ละหน้าที่ถือเป็นอำนาจหนึ่ง (อำภานิติบัญญัติ อำภานบริหาร อำภานตุลาการ) ซึ่งแต่ละอำนาจจะถูกมอบหมายให้องค์กรต่าง ๆ กัน กล่าวคือ สภานิติบัญญัติสำหรับอำภานิติบัญญัติ ประมุขของรัฐ หรือ คณะรัฐมนตรีสำหรับอำภานบริหาร และ ศาลสำหรับอำภานตุลาการ

¹หยุด แสงอุทัย. "ใครควรมีอำนาจสอบสวน." วารสารนิติศาสตร์. 2512, หน้า 20-21.

หลักการแบ่งแยกอำนาจนี้ มีต้นกำเนิดมาจาก ปรัชญาการเมืองแห่ง ศตวรรษที่ 18 ผู้ที่กล่าวหลักการนี้ออกมาให้เห็นอย่างชัดเจนได้แก่ มองเตสกีเยอ (Montesquieu) โดยมองเตสกีเยอ ได้ใช้หลักการนี้เป็นหลักประกัน “ ความปลอดภัย ” ของราษฎร กล่าวคือ สิทธิเสรีภาพของราษฎร จะได้รับหลักประกัน เมื่อหน้าที่แต่ละหน้าที่ของรัฐที่อยู่ต่อองค์กรต่าง ๆ กัน แต่ละองค์กรต่าง ๆ ก็อยู่ในกรอบของหน้าที่ของตนตั้งนี้แล้ว “ อำนาจก็จะหยุดยั้งอำนาจ ” (L'Esprit des lois)

ในอดีต อำนาจหน้าที่ของรัฐ (ฝ่ายบริหาร) อยู่ในวงจำกัด แต่ในปัจจุบันอำนาจหน้าที่ของฝ่ายบริหารได้ขยายออกไปกว้างยิ่งขึ้น ฉะนั้น ฝ่ายนิติบัญญัติจึงได้ออกกฎหมายให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐกว้างยิ่งขึ้น ซึ่งการให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่อย่างมากเช่นนี้ โดยมีความมุ่งหมายในหลายประการ แต่ประการที่สำคัญที่สุด คือ การรักษาความสงบเรียบร้อยในสังคม ดังจะเห็นได้จากเจ้าหน้าที่ของรัฐสามารถใช้อำนาจและหน้าที่ของตนได้อย่างมาก และการที่ให้อำนาจนี้แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐนั้น ในบางครั้งเจ้าหน้าที่ของรัฐบางคนอาจใช้อำนาจและหน้าที่ แล้วก่อให้เกิดความเสียหายแก่ประชาชนได้ ผลที่ตามมาคือ ก่อให้เกิดความขัดแย้งระหว่างประชาชน กับเจ้าหน้าที่ของรัฐ และฝ่ายเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ปฏิบัติหน้าที่อยู่ในองค์กรเดียวกันกับเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ใช้อำนาจหน้าที่โดยไม่ชอบธรรมนั้นจะเป็นผู้วินิจฉัยข้อขัดแย้งที่เกิดขึ้น โดยอาศัยกฎหมายที่ได้ให้อำนาจไว้ ซึ่งคำวินิจฉัยจะออกมาในทำนองยืนยันว่า เจ้าหน้าที่ของรัฐมีอำนาจในการปฏิบัติตามหน้าที่ และถือว่าเป็นการปฏิบัติหน้าที่โดยชอบ แม้ว่าในบางครั้งการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ของรัฐ อาจจะเป็นการปฏิบัติเกินขอบเขตแห่งความจำเป็นไปบ้างก็ตาม ซึ่งสาเหตุดังกล่าว จึงได้เกิดแนวความคิดที่จะมีการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐจากหน่วยงาน ซึ่งเป็นองค์กรอื่น ดังจะกล่าวนี้ ทั้งนี้เป็นไปตามหลักการแห่งการคานดุลย์อำนาจในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ของรัฐ

เนื่องจากขณะนี้กฎหมายวิธีสบัญญัติในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองของประเทศไทย ยังคงเป็นเพียงแนวปฏิบัติภายในแต่ละส่วนราชการ ไม่เป็นอันหนึ่งอันเดียวกัน และยังไม่มียุทธศาสตร์ที่จะสรุปได้ว่าเป็นกฎหมาย (ตามนัยของกฎหมายจารีตประเพณีที่ไม่เป็นลายลักษณ์อักษร) ดังนั้นการศึกษากฎหมายของต่างประเทศในเรื่องนี้ จึงเห็นว่าน่าจะเป็นประโยชน์ ซึ่งจะช่วยให้เราได้ทราบถึงแนวความคิดของต่างประเทศในเรื่อง การควบคุมตรวจสอบการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐ อันเป็นการเปิดประตูของการมองปัญหาให้กว้างยิ่งขึ้น ทั้งนี้ เพื่อจะเป็นหลักประกันสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานให้แก่ประชาชนที่สิทธิของเขาจะไม่ถูกล่วงละเมิด โดยเจ้าหน้าที่ของรัฐเกิดความจำเป็นจนทำให้เขา

ต้องเกิดเดือด และไม่ได้ได้รับความเป็นธรรม หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือ เป็นการยกระดับของการประกันสิทธิของประชาชนให้สูงขึ้น'

ในการควบคุมตรวจสอบเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองของรัฐ ย่อมมีทฤษฎีพื้นฐานซึ่งเป็นหลักสนับสนุนแนวความคิดในการควบคุมตรวจสอบเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองนั้น ในภาคพื้นยุโรปมีทฤษฎีนิติรัฐ (L'etat de droit) ในประเทศอังกฤษมีหลักนิติธรรม (The Rule of Law) ส่วนสหรัฐอเมริกาเป็นหลักกระบวนการยุติธรรมแห่งกฎหมาย (Due Process of Law) ไม่ว่าจะ มีชื่อเรียก หรือมีรายละเอียดต่างกันไป แต่ในรากฐานแล้วมีหลักการอย่างเดียวกัน กล่าวคือ ไม่ว่าจะ เป็นทฤษฎีนิติรัฐ . หลักนิติธรรม หลักกระบวนการยุติธรรม ต่างก็ว่ารัฐจะต้องเคารพกฎหมาย ผู้ปกครองซึ่งใช้อำนาจรัฐนั้น จะถูกจำกัดอำนาจโดยกฎหมาย และจะใช้อำนาจได้ก็แต่โดยที่กฎหมายให้อำนาจไว้ จะกระทำการตามใจไม่ได้ นอกจากนี้หากยังมีปัญหาเกิดขึ้นว่า รัฐ หรือผู้ปกครองรัฐใช้อำนาจนั้น ตามกฎหมายหรือไม่ จะต้องมีการบวนการทำให้เอกชนสามารถขอให้มีการวินิจฉัยชี้ขาด และคุ้มครองสิทธิของตนเองได้จะเห็นได้ว่า ไม่ว่าจะ เป็นหลักนิติธรรม ทฤษฎีนิติรัฐ หรือหลักกระบวนการยุติธรรมแห่งกฎหมาย ซึ่งจะต้องมีสาระสำคัญอยู่ 2 ประการ คือ

1. ประชาชนจะต้องมีสิทธิและหน้าที่ที่ได้รับการรับรองโดยกฎหมาย รัฐและองค์กรของรัฐที่เป็นผู้ปกครองรัฐจะต้องกระทำการใดก็ตาม ซึ่งจะต้องอาศัยอำนาจที่กฎหมายให้ไว้และต้องทำตามกฎหมาย กล่าวคือ รัฐจะต้องเคารพกฎหมายนั่นเอง อีกนัยหนึ่งก็คือสิทธิและหน้าที่ของประชาชนจะต้องได้รับความคุ้มครอง และรัฐจะกระทำการใด ๆ ที่กระทบต่อสิทธิและหน้าที่ของประชาชนได้ ก็ต่อเมื่อกฎหมายได้ให้อำนาจไว้ หรือกระทำตามที่กำหนดไว้เท่านั้น

2. การที่จะทำให้สาระข้อแรกเป็นจริงขึ้นมาได้ จะต้องมีผู้วินิจฉัยชี้ขาด และเป็นผู้เยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการที่รัฐ หรือ เจ้าหน้าที่ของรัฐได้กระทำนอกเหนือกฎหมาย และไปกระทบกระเทือนสิทธิของประชาชน

ในเรื่องนี้ A.V. Dicey นักกฎหมายผู้เชี่ยวชาญทางด้านกฎหมายรัฐธรรมนูญได้ อธิบายไว้ถึงความหมายขยายหลักนิติธรรม (The Rule of Law) ไว้ในหนังสือ Introduction to the study of the law of Constitution ไว้ดังนี้

'กมลชัย รัตนสกาวศ์. "หลักกฎหมายวิธีสบัญญัติในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองของกลุ่มประเทศ Common Law." วารสารนิติศาสตร์. 15,4. 2528, หน้า 1

1. ฝ่ายบริหารไม่มีอำนาจตามอำเภอใจ กล่าวคือ บุคคลไม่อาจถูกลงโทษ หรือถูกบังคับให้ต้องรับโทษทางร่างกายหรือทางทรัพย์สิน เว้นแต่ จะเป็นผลของการกระทำละเมิดกฎหมายอย่างชัดแจ้ง ซึ่งได้รับการพิสูจน์ตามวิธีพิจารณาของศาลยุติธรรม

2. บุคคลทุกคนอยู่ภายใต้กฎหมายเดียวกัน และอยู่ภายใต้ศาลเดียวกันเป็นผู้พิจารณาไม่ว่าผู้กระทำความผิดจะเป็นใครก็ตาม

3. หลักทั่วไปของกฎหมายรัฐธรรมนูญเป็นผลของกฎหมายสามัญของแผ่นดิน หมายถึงกฎหมายรัฐธรรมนูญของอังกฤษเป็นผลมาจาก สิทธิเสรีภาพของประชาชน ซึ่งกฎหมายที่ศาลได้พิพากษาไว้เป็นบรรทัดฐาน กำหนดรับรองคุ้มครองให้ ไม่ได้เป็นเพียงผลมาจากตัวบทกฎหมายที่เป็นลายลักษณ์อักษร เท่านั้น สำหรับหลักในเรื่องนิติรัฐเช่นเดียวกัน อำนาจอธิปไตยของรัฐ ย่อมถูกจำกัดตามกฎหมายแห่ง กฎหมายที่รัฐตราขึ้นเอง ดังนั้น รัฐต้องเคารพสิทธิหน้าที่ที่กฎหมายกำหนดให้เอกชน และเมื่อใดก็ตาม ที่รัฐจะกระทำการกระทบกระเทือนต่อสิทธิหน้าที่ของประชาชน รัฐต้องอาศัยกฎหมายให้กระทำการได้¹

ศาสตราจารย์ ดร.ประยูร กาญจนกุล ได้อธิบายเพิ่มเติมในเรื่อง " นิติรัฐ " ไว้ดังนี้ การปกครองในประเทศที่เจริญแล้ว ในกิจกรรมของฝ่ายปกครองย่อมอยู่ภายใต้บังคับแห่งกฎหมายและการควบคุมของศาล หมายถึงฝ่ายปกครองมีความผูกพันจะต้องดำเนินการปกครองในขอบเขตแห่งกฎหมาย ฝ่ายปกครองไม่มีอำนาจที่จะกระทำการใด ๆ ได้ตามใจโดยไม่อาศัยอำนาจตามกฎหมาย อำนาจหน้าที่ของฝ่ายปกครองที่มีกฎหมายกำหนดขอบเขตไว้เฉพาะอย่างยิ่ง ในกรณีที่ฝ่ายปกครองจะกระทำการใด ๆ อันมีผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของพลเมืองที่อยู่ใต้อำนาจปกครอง ถ้าฝ่ายปกครองฝ่าฝืน หรือไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย พลเมืองผู้เกิดความเสียหายย่อมมีสิทธิที่จะฟ้องร้องฝ่ายปกครองต่อศาล เพื่อให้เพิกถอนการกระทำของฝ่ายปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือให้ชดเชยค่าเสียหายได้ อันเป็นการบังคับให้ฝ่ายปกครองกระทำการให้ถูกต้องตามกฎหมาย ระบบการปกครองเช่นนี้เรียกว่า "ระบบนิติรัฐ" ระบบนิติรัฐ ได้รับการพัฒนาขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์ที่จะคุ้มครองประชาชนให้พ้นจากการกระทำของฝ่ายปกครองที่ไม่ชอบ การที่นิติรัฐจะเกิดขึ้นได้จำเป็นที่ประชาชนจะต้องมีเครื่องมืออันที่จะปกป้องสิทธิของตนเองให้คงอยู่ ซึ่งเครื่องมือดังกล่าวได้แก่สิทธิในการดำเนินการทางศาลต่อการกระทำของฝ่ายปกครองที่ไม่ถูกต้อง และทำให้เกิดความเสียหายแก่สิทธิของตน

¹ โบทิน พลกุล. เอกสารประกอบการบรรยายวิชาหลักกฎหมายมหาชน. พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพฯ :มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2525, หน้า 86.

สำหรับศาลที่มีหน้าที่รับเรื่องราวร้องเรียนของประชาชน และทำหน้าที่เยียวยาความเสียหายแก่ประชาชน เนื่องมาจากการกระทำของรัฐ ในต่างประเทศ อาจมีความแตกต่างในรายละเอียดของการจัดตั้งศาลที่ทำหน้าที่ดังกล่าว ในแถบยุโรป เช่นประเทศฝรั่งเศส ประเทศเยอรมัน ต่างเห็นถึงความจำเป็นที่ต้องมีการจัดตั้งศาลที่เยียวยาในเรื่องนี้ขึ้นมาเป็นพิเศษ เรียกว่า "ศาลปกครอง" ในประเทศอังกฤษ และสหรัฐอเมริกา ถือว่าศาลหรือกฎหมายที่มีอำนาจวินิจฉัยคดีที่รัฐ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ล่วงละเมิด สิทธิของเอกชน และต้องเยียวยาศาลนั้นจะต้องเป็นศาลเดียวกัน และกฎหมายก็ต้องเป็นกฎหมายเดียวกันที่ เอกชนพิพาทกันเอง ซึ่งปรากฏอยู่ในหลักนิติธรรมของอังกฤษใน ข้อ 2

" บุคคลทุกคนอยู่ภายใต้กฎหมายเดียวกันโดยทุกคนจะต้องอยู่ภายใต้กฎหมายและศาลเดียวกันเป็นผู้พิจารณาไม่ว่าผู้กระทำความผิดจะเป็นใครก็ตาม "

ไม่ว่าการควบคุมฝ่ายปกครองโดยศาลซึ่งจะเป็นศาลยุติธรรม หรือศาลปกครองที่สำคัญก็คือศาลที่มีอำนาจหน้าที่ในการวินิจฉัยคดีปกครองนั้นๆ จะต้องมีความเป็นอิสระปราศจากการแทรกแซงจากฝ่ายปกครอง มิฉะนั้นจะมีการใช้อำนาจการตัดสินใจไปในทางที่ผิด (Misuse of power) และก่อให้เกิดผลเสียแก่ประชาชนได้ นอกจากนี้ต้องเป็นอิสระแล้วจะต้องมีกระบวนการพิจารณาที่แน่นอนอีกด้วย

จากการศึกษาหลักนิติรัฐ ซึ่งเป็นรากฐานของการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน ซึ่งสาระสำคัญของหลักดังกล่าว การจะต้องมีองค์กรและกระบวนการ ซึ่งทุกประเทศกำหนดให้เป็นหน้าที่ของศาล อันเป็นการคุ้มครองประชาชนและควบคุมฝ่ายปกครอง เพื่อให้สิทธิที่ได้รับรองโดยกฎหมายของประชาชนนั้น มีความศักดิ์สิทธิ์ในความเป็นจริง ส่วนต่อไปจะวิเคราะห์ให้เห็นถึงบทบาทของศาลที่จะเข้ามามีส่วนในการควบคุมและตรวจสอบ การใช้อำนาจของเจ้าพนักงานของรัฐ โดยเฉพาะสหรัฐอเมริกา ซึ่งเป็นประเทศที่ให้ความคุ้มครอง เกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพส่วนบุคคลของประชาชนเป็นอย่างมาก โดยเฉพาะเรื่องสิทธิมูลฐานในการดำเนินคดีอาญา โดยบทแก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 5 (Fifth Amendment) ได้บัญญัติไว้ ตอนหนึ่งว่า " ห้ามกระทำการใด ๆ อันเป็นการจำกัดสิทธิในชีวิต เสรีภาพ หรือทรัพย์สินของบุคคล โดยไม่ผ่านกระบวนการยุติธรรมแห่งกฎหมาย (No person shall be held to by deprived of life , liberty , or property , without due process of law) และในบทแก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ 6 (Sixth Amendment) ของรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา ได้มีความบัญญัติให้สิทธิผู้ต้องหา หรือจำเลยในคดีอาญาที่จะ

1. ได้รับการพิจารณาโดยรวดเร็ว โดยเปิดเผย และโดยลูกขุนที่ปราศจากความลำเอียงของรัฐ หรือท้องถิ่นซึ่งการกระทำผิดได้เกิดขึ้น
2. ได้รับแจ้งถึงลักษณะและเหตุแห่งข้อกล่าวหา
3. เสนอหน้ากับพยานที่เป็นปฏิปักษ์
4. เรียกพยานซึ่งเป็นประโยชน์แก่ตัวเองมาให้การ
5. ได้รับการช่วยเหลือจากทนายในการต่อสู้คดี

ทั้งนี้ เพื่อป้องกันมิให้เจ้าหน้าที่ของรัฐละเมิดสิทธิส่วนบุคคล ในความคิดของชาวอเมริกัน ยังถือว่า ในระบบการปกครองของประเทศของเขา กฎหมายและศาลมีความสำคัญมาก ศาลฎีกาสหรัฐอเมริกา (The United States Supreme Court) มีบทบาทสำคัญอย่างยิ่งในระบบการปกครองของประเทศ และยังมีบทบาทสำคัญในการพิทักษ์สิทธิของประชาชน โดยเฉพาะอย่างยิ่งการตัดสินของศาลฎีกาอันมีผลบังคับให้เจ้าหน้าที่ของรัฐ ละเว้นการละเมิดสิทธิของเอกชนโดยผิดรัฐธรรมนูญ และให้เจ้าหน้าที่ของรัฐปฏิบัติตามกฎหมายโดยเคร่งครัด และถือว่าศาลมีอำนาจเหนือฝ่ายนิติบัญญัติ และฝ่ายบริหาร ในเรื่องการปฏิบัติตามกฎหมาย และการตีความรัฐธรรมนูญ

ในประเทศสหรัฐอเมริกา เป็นประเทศที่ไม่มีศาลปกครอง แต่ใช้ศาลยุติธรรมวินิจฉัยคดีปกครองเหมือนดังประเทศอังกฤษ ลักษณะการวินิจฉัยคดีปกครองของศาลสหรัฐถือกันว่า การวินิจฉัยคดีปกครองไม่ใช่เป็นเรื่องฝ่ายปกครองกับเอกชนเกิดการโต้แย้งกัน แล้วให้ศาลในฐานะคนกลางชี้ขาดหรือชำระข้อพิพาทนั้น แต่ให้ศาลวินิจฉัยคดีปกครองเพื่อเป็นมาตรการควบคุมฝ่ายปกครอง โดยให้ศาลในฐานะองค์กรที่สูงกว่าเป็นผู้คอยควบคุมองค์กรฝ่ายปกครองต่าง ๆ ให้ปฏิบัติตามกฎหมาย และมีให้ส่งละเมิดสิทธิของเอกชนโดยมิชอบ ซึ่งเรียกว่า Judicial Control หรือ เป็นการควบคุมทางตุลาการ ด้วยเหตุที่ศาลทำหน้าที่ควบคุมดังกล่าว กระบวนการชี้ขาดข้อพิพาทของศาล มิใช่เป็นในรูปการพิจารณา (trial) ดังเช่นคดีธรรมดา แต่เป็นในรูปของการ ตรวจสอบ (review) การกระทำของฝ่ายปกครองที่ทำมาแล้ว ทำนองเดียวกับศาลสูงตรวจสอบคำพิพากษาของศาลล่าง ในการวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐได้ปฏิบัติตามกระบวนการที่กำหนดโดยกฎหมายหรือไม่ นอกจากนี้ศาลจะพิจารณาว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐได้มีการปฏิบัติตามกระบวนการของฝ่ายปกครอง (Administrative process) ตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายวิธีพิจารณาในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง (The Administrative Procedure Act 1946) หรือไม่แล้ว ศาลฎีกาของสหรัฐยังอาศัยบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญสหรัฐ ซึ่งกำหนดว่า เอกชนจะไม่ถูกริดรอนไปซึ่งร่างกาย เสรีภาพ และทรัพย์สิน โดยปราศจากกระบวนการอันชอบด้วยกฎหมาย

(Due process of law) มาประกอบพิจารณาด้วย ผลคือ เจ้าหน้าที่ของรัฐจะกระทำการใดที่เป็น การรื้อถอนถึงผลประโยชน์ของเอกชนได้ก็ต่อเมื่อ ได้ปฏิบัติตามหลัก due process of law แล้ว คือ การบังคับให้ฝ่ายปกครองนำเอาหลักวิธีพิจารณาของศาลมาใช้ในการปฏิบัติหน้าที่ตามอำนาจที่ตนเองนั่นเอง

ย้อนกลับมาพิจารณาในประเด็นที่กำลังศึกษาอยู่คือ เรื่องการควบคุมและการขังผู้ต้องหา ในระหว่างการดำเนินคดีอาญา ศาลฎีกาของสหรัฐอเมริกาได้เข้ามามีบทบาทในชั้นตอนนี้อย่างมาก ในอันที่จะรักษาไว้ซึ่งสิทธิเสรีภาพของผู้ถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิด ทั้งนี้โดยยึดหลักเรื่อง Presumption of innocence หรือสันนิษฐานที่ว่า บุคคลทุกคนยังเป็นผู้บริสุทธิ์อยู่ จนกว่าจะได้มีการ พิสูจน์โดยแน่ชัดว่าเขาเป็นผู้กระทำความผิดจริงตามที่กล่าวหา ขอลกล่าวถึงบทบาทของศาลฎีกาสหรัฐอเมริกาที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ถูกกล่าวหาในชั้นตอนนี้มากแล้วโดยสรุป ดังนี้

ในสหรัฐอเมริกา มีการรับรองสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานไว้ในรัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกา โดยได้มี ประกาศใช้เมื่อ ค.ศ.1787 และมีบทแก้ไขเพิ่มเติม (Amendments) ในเวลาต่อมารวมทั้งสิ้น 25 ฉบับ บทบัญญัติ ฉบับที่ 1 ถึง 10 ประกาศใช้บังคับเมื่อ ค.ศ.1791 ซึ่งได้บัญญัติคุ้มครองสิทธิเสรีภาพ ต่างๆ ของบุคคลเอาไว้ จึงเรียกว่า The Bill of Rights

จากบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญซึ่งแก้ไขเพิ่มเติม ครั้งที่ 4 (The Fourth Amendment) ซึ่งได้ บัญญัติไว้โดยมีข้อความ อันเป็นเงื่อนไขของการจับและออกหมายจับไว้ชัด ว่าจะกระทำมิได้ เว้นแต่ "โดยมีเหตุอันสมควร" (probable cause) ย่อมเป็นการแสดงให้เห็นว่า ในสหรัฐอเมริกาได้มีการให้ ความคุ้มครองถึงสิทธิ และเสรีภาพของบุคคล แม้กฎหมายรัฐธรรมนูญมิได้วางหลักเอาไว้ชัดเจน ถึง ความหมายของคำว่า "โดยมีเหตุอันสมควร" ว่ามีความหมายอย่างไร แต่สหรัฐได้กำหนดถึงมาตรการ การกั้นกรงภายหลังการจับเอาไว้ คือเมื่อมีการละเมิดสิทธิเสรีภาพผู้ถูกจับแล้ว แม้ในรัฐธรรมนูญ ของสหรัฐจะไม่ระบุโดยชัดเจนว่า ใครเป็นผู้ตรวจสอบว่าการจับกระทำโดยมีเหตุอันสมควรหรือไม่ แต่ ศาลของประเทศสหรัฐอเมริกา ก็ยึดถือมาโดยตลอดว่าเป็นอำนาจหน้าที่ของศาลที่จะต้องคอยสอดส่องดูแล การจำกัดเสรีภาพของประชาชนโดยเจ้าพนักงานของฝ่ายบริหารนั้น กระทำโดยมีเหตุผลอัน สมควรต้อง ตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายรัฐธรรมนูญหรือไม่ ดังจะปรากฏซึ่งเป็นแนวทางปฏิบัติโดย เริ่มต้นจากคดี Giordenello V. United States , 357 U.S. 480 (1958) ซึ่งศาลฎีกาวินิจฉัยตามบท บัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่ 4 ศาลเท่านั้น เป็นผู้ที่มีอำนาจชี้ขาดและตรวจสอบว่า การ จับหรือการออกหมายจับมีเหตุผลอันสมควรหรือไม่ โดยที่ศาลได้อธิบายว่า ในกรณีที่ตำรวจจับโดยไม่มี

หมายจับนั้น ศาลย่อมมีโอกาสได้ตรวจสอบแต่แรกว่าการออกหมายจับนั้นมีเหตุผลอันสมควรหรือไม่ หากกรณีที่ตำรวจไปจับกุมบุคคลหนึ่งบุคคลใดมาโดยไม่มีหมายจับ ย่อมเป็นที่แน่นอนว่าตำรวจจะต้องอ้างว่า การจับของเขานั้นได้ทำไปโดยมีเหตุผลอันสมควร เพราะเป็นหน้าที่ของเขา แม้การที่จะรับรองว่าสิทธิเสรีภาพของประชาชน จะได้รับความคุ้มครองหรือไม่นั้นก็ยังคงเป็นปัญหาอยู่ จึงเป็นหน้าที่ของศาลที่จะต้องควบคุมดูแลในเรื่องนี้

นอกจากในรัฐธรรมนูญของสหรัฐฯ จะได้วางเงื่อนไขของการจับและออกหมายจับไว้โดยชัดเจนว่ากระทำได้ เว้นแต่จะมีเหตุผลอันสมควรและเป็นอำนาจหน้าที่ของศาลที่จะคอยเข้าไปสอดส่องดูแลว่า การจับหรือการออกหมายจับได้กระทำไปโดยสอดคล้องกับบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญหรือไม่ ในสหรัฐฯเองไม่ว่าจะเป็นความเห็นทางวิชาการหรือคำวินิจฉัยของศาล ต่างเป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปว่า หากการจับไม่ได้ตั้งอยู่บนรากฐานโดยมีเหตุผลอันสมควรแล้วถือว่าการจับที่ไม่ชอบอันยังผลให้ต้องปล่อยตัวบุคคลนั้นโดยเร็วที่สุด ในกรณีการจับไม่ชอบก็อาจเป็นเหตุที่ผู้ถูกจับอาจฟ้องเรียกค่าเสียหายจากเจ้าหน้าที่ผู้ทำการจับได้ และก่อให้เกิดผลถึงพยานหลักฐานที่ได้มาโดยการกระทำของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง อันเป็นการละเมิดสิทธิส่วนบุคคลตามรัฐธรรมนูญซึ่งรับฟังไม่ได้ ทั้งนี้เป็นไปตาม “ กฎแห่งการขลิบพยานหลักฐาน ” (exclusionary rule)¹

ที่กล่าวมาแล้ว ทำให้เห็นถึงแนวความคิดที่จะให้ความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลในสหรัฐฯ ว่าบุคคลจะไม่ถูกจับโดยไม่มีเหตุอันสมควร ซึ่งสิทธินี้มีการรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญ และศาลก็ได้เป็นองค์กรที่คอยตรวจตราดูแลมิให้สิทธิดังกล่าวถูกล่วงละเมิดโดยเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองนอกจากจะให้ความคุ้มครองบุคคลก่อนที่จะถูกจับ ซึ่งในสหรัฐฯยังมีบทบัญญัติที่จะให้ความคุ้มครองแก่บุคคลภายหลังที่เขาถูกจับด้วย ไม่ว่าจะเป็นคำพิพากษาของศาลฎีกาแห่งสหรัฐอเมริกา เช่น ในคดี *Menabb V. United States* , 318 U.S 332, (1943) และในกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของทุกมลรัฐต่างได้ระบุไว้เห็นว่าบทบัญญัติที่ว่า เมื่อทำการจับกุมบุคคลใดแล้วเจ้าพนักงานผู้ทำการจับกุมต้องรีบนำตัวผู้ถูกจับไปยังศาล “ในทันทีทันใด” หรือ “ภายในเวลาเร็วที่สุดเท่าที่จะทำได้” และยังมีหลักเกณฑ์ต่อไปว่า เมื่อผู้ถูกจับได้มาถึงศาลแล้ว ผู้พิพากษามีหน้าที่ดังต่อไปนี้

¹Kerper B. Hazel. Introduction to the Criminal Justice System , Minnesota : West Publishing Co.,1972 , p.p. 242-243.

1. จัดทำประวัติผู้ต้องหา
2. แจ้งข้อหาให้ทราบและถามคำให้การผู้ต้องหา รวมทั้งแจ้งสิทธิของผู้ต้องหาในการมีทนายความช่วยต่อสู้คดีหากผู้ต้องหาไม่มีทนายและมีความต้องการทนายความศาลจะตั้งทนายความให้
3. พิจารณาปล่อยชั่วคราว

ในเรื่องของการปล่อยชั่วคราวนี้ศาลมักจะใช้ดุลพินิจในการอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวเสมอ เว้นแต่จะมีเหตุผลพิเศษที่จำเป็นต้องควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้ในระหว่างพิจารณา ศาลสามารถใช้ดุลพินิจในการสั่งเรื่องการปล่อยชั่วคราวได้อย่างเหมาะสม เพราะมีเจ้าหน้าที่แผนกให้บริการก่อนการพิจารณา (Pretrial Service) ออกไปทำการสืบเสาะข้อเท็จจริงและรวบรวมข้อมูลต่าง ๆ เกี่ยวกับตัวผู้ต้องหา เช่น สภาพครอบครัว ที่อยู่อาศัย อาชีพ รายได้ ประวัติคดีอาญา เป็นต้น มาเสนอต่อศาลเพื่อประกอบการพิจารณาสั่ง สำหรับหลักประกันในการปล่อยชั่วคราว ศาลจะปล่อยผู้ต้องหาชั่วคราวไปตามคำรับรองของผู้ต้องหาเองว่า จะมาศาลตามกำหนดนัด โดยกำหนดหลักประกันไม่สูงนัก เช่น 500 เหรียญสหรัฐ หรือหากเป็นการปล่อยชั่วคราว โดยให้ผู้ต้องหาวางเงินประกันเป็นเงินสด กำหนดจำนวนเงินก็น้อยลงไปอีก เช่น 100 เหรียญสหรัฐ

กระบวนการที่ศาลได้ดำเนินการควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้ในระหว่างการพิจารณา ในกรณีที่มีความจำเป็นต้องควบคุมตัว กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของทุกมลรัฐก็ได้ จำกัดอำนาจการควบคุมของเจ้าพนักงานสอบสวนไว้อย่างมาก เพราะยังคงเห็นว่าผู้ถูกจับยังคงเป็นผู้บริสุทธิ์อยู่ การควบคุมตัวระหว่างการสอบสวนย่อมเป็นการจำกัดเสรีภาพในการเคลื่อนไหวของบุคคลเป็นอย่างยิ่งซึ่งกฎหมายจึงจำเป็นต้องเข้ามาควบคุมการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐอย่างเคร่งครัด'

จากบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญ แนวคำพิพากษาของศาลฎีกาสหรัฐ ที่ถือเป็นบรรทัดฐานที่กล่าวมาข้างต้นนี้ จะเห็นได้ในสหรัฐ ศาลได้มีบทบาทที่สำคัญยิ่งที่จะคอยตรวจสอบและควบคุมการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ให้ต้องปฏิบัติหน้าที่ถูกต้องตามหลัก Due process of law ที่ได้บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ เพื่อให้ความคุ้มครองแก่สิทธิของบุคคลที่จะไม่ถูกจับกุมโดยไม่จำเป็นและที่สำคัญอย่างยิ่งอีกประการหนึ่ง ในการควบคุมอำนาจเจ้าพนักงานตำรวจหรือ ที่เรียกว่า " การควบคุม

นอกจากนี้รัฐสภาของประเทศไทยยังได้ออกกฎหมายฉบับหนึ่งที่มีชื่อว่า Speedy Trial Act บังคับให้ต้องมีการพิจารณาคดีอาญาที่เป็นความผิดตามกฎหมายสหรัฐ (Federal Crime) ภายใน 6 เดือน นับแต่มีการแจ้งข้อหาอย่างเป็นทางการ ซึ่งหลายมลรัฐก็ได้ออกกฎหมายในทำนองเดียวกันนี้

เจ้าพนักงานตำรวจโดยตุลาการ “ หรือ Judicial Control of Police Power หากบุคคลใดมีความเห็นว่าสิทธิขั้นพื้นฐานตามรัฐธรรมนูญ ที่เขามีอยู่ถูกล่วงละเมิดโดยการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐ บุคคลเหล่านั้นย่อมมีสิทธิที่จะร้องขอต่อศาลที่ถือว่าเป็นองค์กรที่มีอำนาจ เพื่อขอรับความคุ้มครองตามสิทธิที่เขามีอยู่ภายใต้บทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ จะปรากฏให้เห็นในคดี Week V. United States 232 U.S. 383 (1914) ซึ่งผู้พิพากษาศาลฎีกาสหรัฐได้วินิจฉัยในคำพิพากษาตอนหนึ่งว่า “บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญย่อมเป็นการกำหนดให้ศาลทุกศาลในประเทศสหรัฐอเมริกา และเจ้าหน้าที่ของรัฐทุกระดับพึงต้องยึดถือปฏิบัติในการที่จะกระทำการตามอำนาจหน้าที่ โดยการปฏิบัติต้องอยู่ภายใต้ข้อกำหนดและขอบเขตที่ได้กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญเพื่อเป็นการคุ้มครองแก่ประชาชนทุกคนว่า เขาจะไม่ถูกควบคุมหรือจับกุมโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ความคุ้มครองดังกล่าวนี้ย่อมมีตลอดไป ไม่ว่าประชาชนผู้นั้นจะได้กระทำความผิดอาญาหรือไม่ก็ตาม หากประชาชนผู้ใดไม่ได้รับการปฏิบัติจากเจ้าหน้าที่ของรัฐ ไม่ว่าจะเป็นระดับใดภายใต้กฎเกณฑ์ดังกล่าวข้างต้น ผู้นั้นย่อมมีสิทธิที่จะร้องขอต่อศาล ซึ่งเป็นองค์กรที่มีอำนาจสูงสุด เพื่อการขอรับความคุ้มครองตามสิทธิที่เขามีอยู่”

สำหรับประเทศไทยในปัญหาเดียวกันนี้ หากได้พิจารณาบทบัญญัติกฎหมายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย หรือประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เห็นได้ว่าการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคล ในอันที่จะไม่ถูกจับกุมคุมขังโดยไม่จำเป็นพอสมควร ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 มาตรา 31 บัญญัติว่า “บุคคลย่อมมีเสรีภาพในร่างกาย...การจับกุมคุมขัง หรือตรวจค้นตัวบุคคล หรือการกระทำใด อันกระทบต่อสิทธิเสรีภาพ ตามวรรคหนึ่ง จะกระทำมิได้ เว้นแต่ โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย” นอกจากบทบัญญัติในมาตรา 31 แล้ว ยังมีบทบัญญัติอีกหลายมาตราที่รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน(พ.ศ.2540)ที่ได้รับรองสิทธิเสรีภาพของชนชาวไทย เมื่อได้พิจารณาบทบัญญัติที่ว่าด้วยสิทธิเสรีภาพในรัฐธรรมนูญปัจจุบันแต่ละมาตราโดยละเอียด (ตั้งแต่มาตรา 26-65) จะเห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญบัญญัติเพียงว่าสิทธิเสรีภาพอย่างใดบ้างที่ได้รับการรับรองและคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ โดยไม่ได้มีการกำหนดขอบเขตของสิทธิเสรีภาพแต่ละชนิดไว้โดยชัดแจ้ง แต่กลับให้เป็นหน้าที่ของบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ซึ่งหมายถึงกฎหมายในลำดับรองประเภทพระราชบัญญัตินั่นเอง นอกจากนี้ขอบเขตของสิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ จะต้องมีการกำหนดโดยบท

¹Yale Kamisar, Wayne R.Lafave and Jerold H. Israel , *Modern Criminal Procedure* , st.paul.minn, publishing co., 1974. pp. 172-173.

บัญญัติแห่งกฎหมาย การใช้สิทธิเสรีภาพแต่ละอย่างยังมีข้อจำกัดอื่นๆ อีก เช่น ต้องไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่นไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

นอกจากความชอบธรรมของรัฐที่จะออกกฎหมายเพื่อจำกัดการใช้สิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ เพื่อประโยชน์ต่อส่วนรวม ในบางกรณีก็อาจจะมีการละเมิดหรือรอนสิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ โดยการกระทำของเจ้าหน้าที่ฝ่ายบริหารของรัฐ ซึ่งปัญหานี้เกิดขึ้นบ่อยครั้ง ดังเช่น เจ้าหน้าที่ฝ่ายบริหารของรัฐใช้อำนาจหน้าที่เกินขอบเขตที่กฎหมายกำหนดไว้ ซึ่งกฎหมายดังกล่าวนี้ไม่ได้ขัดต่อกฎหมายรัฐธรรมนูญ เช่น กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ที่ว่าด้วย การจับ การค้น และการควบคุม เมื่อมีการกล่าวอ้างว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐใช้อำนาจหน้าที่เกินขอบเขตถึงขั้นเป็นการล่วงละเมิดบทบัญญัติที่ว่าด้วยสิทธิเสรีภาพของประชาชนตามรัฐธรรมนูญ ปัญหาที่เกิดขึ้นนี้ไม่ใช่ปัญหาที่ตุลาการรัฐธรรมนูญจะต้องวินิจฉัย ว่าเพราะไม่อยู่ในอำนาจ กรณีนี้จึงเป็นปัญหาว่า จะให้องค์กรใดที่มีอำนาจหน้าที่ในการวินิจฉัยปัญหาดังกล่าว ประเด็นนี้หลายท่านอาจเห็นว่าไม่ใช่เป็นปัญหาที่ต้องนำมาถกเถียงกัน เพราะหากเจ้าพนักงานของรัฐใช้อำนาจเกินขอบเขตที่กฎหมายกำหนดไว้ บุคคลที่ได้รับเสียหายก็มีสิทธิได้รับการแก้ไขเยียวยาโดยผ่านกระบวนการทางกฎหมายธรรมดาได้อยู่แล้ว เพราะเจ้าพนักงานที่กระทำการละเมิดย่อมมีความรับผิดชอบทั้งทางแพ่งและทางอาญา แต่ก็มีผู้ให้ความเห็นที่น่าสนใจในเรื่องนี้“หากเราจะให้ความสำคัญแก่สิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญกันอย่างจริงจังแล้ว การวินิจฉัยว่าการกระทำของฝ่ายบริหารเป็นการละเมิดสิทธิตามกฎหมายรัฐธรรมนูญหรือไม่ เป็นสิ่งที่จำเป็นต้องกระทำ เพราะการวินิจฉัยในแต่ละคดีจะมีส่วนช่วยพัฒนาให้สิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญมีผลบังคับใช้อย่างจริงจังในชีวิตของประชาชน และในขณะเดียวกันบรรทัดฐานในการวินิจฉัยคดีที่มีจำนวนมากขึ้นเรื่อย ๆ จะช่วยให้สามารถหยั่งรู้ได้ว่า สิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ แต่ละอย่างนั้นมีขอบเขตที่แน่นอนแค่ไหนเพียงใด” และยังคงคิดเห็นต่อไปอีกว่า องค์กรที่มีหน้าที่รับผิดชอบในกรณีเช่นนี้โดยตรงก็คือศาลปกครอง การที่รัฐธรรมนูญได้มอบอำนาจให้องค์กรศาลยอมถือได้ว่าอำนาจการตรวจสอบการกระทำของฝ่ายบริหารเป็นอำนาจทั่วไปของฝ่ายตุลาการ (Inherent power of judicial review)

จากข้อสังเกตข้างต้นนี้ หากได้พิจารณาและติดตามคำพิพากษาของศาลฎีกามาโดยตลอด เราจะพบว่าแม้ว่าศาลยุติธรรมจะไม่มีหน้าที่ทางการปกครองโดยตรงแต่ศาลยุติธรรมก็มีบทบาทในการปกครองของไทยในระบอบประชาธิปไตยเป็นอย่างมาก ในอดีตศาลยุติธรรมได้ทำหน้าที่ในการ พิทักษ์

รักษาสิทธิเสรีภาพของประชาชน และป้องกันมิให้ฝ่ายบริหาร และแม้แต่ฝ่ายนิติบัญญัติใช้อำนาจเกินขอบเขตและวิตรอนสิทธิเสรีภาพของประชาชน เช่น ศาลได้ตัดสินยกฟ้องคดีที่ประชาชนถูกกล่าวหาว่ามีการกระทำความผิดเป็นคอมมิวนิสต์หลายคดี ซึ่งมีผลทำให้เจ้าหน้าที่ของรัฐต้องระมัดระวังในการกล่าวหาบุคคลว่ามีการกระทำความผิดเป็นคอมมิวนิสต์ ศาลฎีกาได้มีคำพิพากษาเป็นการสอดคล้องกับเจตนารมณ์ของบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ในอันที่จะรับรองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนในอันที่จะไม่ถูกจับกุมคุมขังโดยไม่จำเป็น เช่น คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 75/2493 และฎีกาที่ 1089/2502 ซึ่งศาลฎีกาได้วางหลักว่า "ถ้ากรณีไม่เข้าข้อยกเว้น ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 78 กำนันไม่มีอำนาจจับคนโดยไม่มีหมายจับ และพนักงานสอบสวนก็ไม่มีอำนาจสั่งให้กำนันจับไปส่งอำเภอในข้อหากระทำความผิดทางอาญาโดยไม่มีหมายจับ "ส่วนเรื่องการควบคุมตัวผู้ต้องหา ศาลฎีกาได้มีคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 326-327/2505 ซึ่งวินิจฉัยตอนหนึ่งว่า "ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87 วางหลักประกันสิทธิเสรีภาพของประชาชนไว้ 2 ตอน คือ ตอนต้นจะควบคุมตัวผู้ต้องหาเกินกว่าจำเป็นตามพฤติการณ์แห่งคดีไม่ได้ ตอนที่สองความจำเป็นนั้นจะจำเป็นเพียงใดก็ตาม ก็จะต้องควบคุมเกินกว่ากำหนดเวลาที่บัญญัติไว้มิได้" ซึ่งจากฎีกาข้างต้นจะเห็นได้ว่า กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับระยะเวลาในการควบคุมตัวผู้ถูกจับว่า เป็นกฎหมายที่มุ่งจะให้ความคุ้มครองผู้ถูกจับว่าเขาจะถูกควบคุมตัวไว้ เพื่อความจำเป็นในการสอบสวนเท่านั้น

3.2 หลักการควบคุม

การควบคุมเป็นผลต่อเนื่องจากการจับ ศาสตราจารย์ ดร.หยุด แสงอุทัย ได้ชี้ให้เห็นว่า "ความมุ่งหมายที่จะจับกุมผู้ต้องสงสัยว่าได้กระทำความผิดอาญานั้นส่วนหนึ่ง และความมุ่งหมายที่ให้พนักงานสอบสวนควบคุมหรือขอให้ศาลขังผู้ต้องหานั้นอีกส่วนหนึ่งกล่าวคือ ที่ต้องจับกุมผู้ต้องสงสัยเพื่อที่จะได้ตัวผู้ต้องหาสอบสวน เมื่อได้มีการสอบสวนเสร็จสิ้น ต้องถือว่าความจำเป็นที่จะจับกุมคุมขังยอมหมดไป ในต่างประเทศพนักงานสอบสวน หรือ ศาลจะไม่ให้ประกันได้ ก็ต่อเมื่อมีเหตุ 2 ประการคือ ประการที่หนึ่ง ถ้าให้ประกันไปแล้วจะทำให้พยานหลักฐานเลื่อนราง หรือ ประการที่สอง เกรงว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยจะหลบหนี ซึ่งความเห็นของ ดร.หยุด แสงอุทัย ที่กล่าวมานี้ นับเป็นความเห็นที่ถูกต้องและสอดคล้องกับบทบัญญัติในกฎหมาย หากเราได้พิจารณาขั้นตอนของบทบัญญัติของกฎหมายแล้ว จะเห็นได้

ว่าเมื่อมีการจับ¹ แล้ว ผลขั้นแรกคือการควบคุม² และการควบคุมกฎหมายได้บัญญัติไว้ว่า ห้ามมิให้ใช้วิธีควบคุมผู้ถูกจับเกินกว่าที่จำเป็นเพื่อป้องกันมิให้เขาหลบหนีเท่านั้น มาตราการดังกล่าวนี้เป็นการปฏิบัติต่อผู้ถูกจับหลังจากที่ได้มีการจับโดยชอบแล้ว เพราะหากการจับเป็นไปโดยมิชอบด้วยกฎหมายแล้วต้องถือว่าเจ้าพนักงานผู้ทำการจับกุมนั้นมีความผิด และไม่ถือว่าได้กระทำการเป็นเจ้าพนักงานเกิดผลทางร้ายกับเจ้าพนักงานผู้นั้น ไม่เป็นความผิดฐานต่อผู้ซึ่งตัวขวางเจ้าพนักงานหากการจับเป็นไปโดยไม่ชอบด้วยหลักเกณฑ์นี้ ผู้จับอาจมีความผิดฐานทำให้เสื่อมเสียเสรีภาพ หรือมีความผิดเกี่ยวกับเจ้าพนักงานปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ และอาจต้องรับผิดทางละเมิดโดยต้องชดใช้ค่าเสียหายในทางแพ่งให้กับผู้ถูกจับอีกด้วย

ดังนั้นการจับเป็นมาตรการแรกที่รัฐนำตัวผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมทางอาญา เมื่อการจับกุมผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดโดยชอบด้วยกฎหมายขึ้นแล้ว นอกจากจะมีผลกระทบต่อ ชื่อเสียง เกียรติคุณ ตลอดจนการประกอบอาชีพของผู้ถูกจับ อันเป็นผลกระทบทางสังคมแล้ว ผลในทางกฎหมายที่อาจจะเกิดขึ้นได้ เพราะการจับมิได้หลายประการ และมีผลต่อทั้งผู้จับผู้ถูกจับ หรือต่อผู้หนึ่งผู้ใด ที่จะกล่าวต่อไปนี้

1. ผลในทางกฎหมายต่อผู้จับ ในบางกรณีผู้จับอาจต้องรับผิดในทางอาญาได้ กรณีที่ได้กระทำการใด ๆ โดยเจตนาหรือประมาท เป็นเหตุให้ผู้ที่ถูกควบคุมนั้นหลบหนีไปได้ ผู้จับต้องรับผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 204 ที่ว่า " ผู้ใดเป็นเจ้าพนักงานมีตำแหน่งหน้าที่ควบคุมดูแล

¹วัตถุประสงค์ของการจับ สรุปได้ว่า การจับยอมทำไปเพื่อวัตถุประสงค์ในการที่จะดำเนินการทางคดีแก่ผู้ถูกจับ ประโยชน์เบื้องต้นคือ เพื่อประโยชน์ในการซักถามถึงเรื่องความผิดที่ได้มีเกิดขึ้น

²อย่างไรก็ตามในการปฏิบัติก็มีการแยกการควบคุมและการขัง กับการจับออกต่างหากจากกัน กล่าวคือกรณีได้จับได้หรือจับไม่ได้ ก็จะถูกกันเฉพาะเรื่องการจับและหลังจากการจับได้แล้ว การควบคุม การขังก็จะตามมาโดยอัตโนมัติ โดยเกือบจะไม่มีพิพาทกัน การควบคุมหลังจากถูกจับนั้นกระทำเพื่ออะไร ทางปฏิบัตินี้จึงดูประหนึ่งว่าการควบคุมผู้ถูกจับกระทำไปเพื่อความสะดวกของเจ้าพนักงาน ซึ่งแนวความคิดของ ดร.คณิต ณ นคร เห็นว่าไม่ถูกต้องเป็นที่มาของความเดือดร้อนของประชาชน เป็นอย่างยิ่งที่สมควรจะได้แก้ไข และการแก้ไขนี้ยอมกระทำได้โดยไม่จำเป็นต้องแก้ไขกฎหมายแต่ประการใด เพียงแต่องค์กรต่างๆ ในกระบวนการยุติธรรม ต้องพยายามเปลี่ยนทัศนคติและต้องมีการพยายามกระตุ้นให้มีการวางหลักโดยอาศัยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 90 เป็นเครื่องมือ โดยลงมือทำกันอย่างจริงจัง เท่านั้น

ตามผู้ที่ต้องคุมขังตามอำนาจของศาล ของพนักงานสอบสวน หรือของเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจสืบสวนคดีอาญา กระทำด้วยประการใด ๆ ให้ผู้ที่อยู่ในระหว่างคุมขังนั้นหลุดพ้นจากการคุมขังไป ต้องระวางโทษ” หรือมีความผิดตามมาตรา 205 แห่งประมวลกฎหมายอาญาที่บัญญัติว่า “ ถ้าการกระทำดังกล่าวในมาตรา 204 เป็นการกระทำโดยประมาท ผู้กระทำต้องระวางโทษ ”

2. ผลในทางกฎหมายต่อบุคคลภายนอก หากมีผู้ใดช่วยเหลือให้ผู้ถูกจับหลบหนีไประหว่างการควบคุมของเจ้าพนักงาน หรือให้ที่พำนักแก่ผู้ถูกจับที่หลบหนีไป ผู้ช่วยเหลือต้องรับผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 191 หรือมาตรา 192

3. ผลในทางกฎหมายต่อผู้ถูกจับ

(1) ผู้ถูกจับจะถูกค้นตัว (ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 85) การค้นตัวผู้ถูกจับในกรณีนี้ อาจจะไม่เป็นการค้นตัวในที่สาธารณะสถาน และไม่มีเหตุอันสมควรสงสัยว่าผู้นั้นมีของไว้ครอบครอง เพื่อจะใช้ในการกระทำความผิด หรือซึ่งได้มาโดยการกระทำความผิด หรือซึ่งมีไว้เป็นความผิด ตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 93 ก็ได้

(2) ผู้ถูกจับจะถูกควบคุมตัว (ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 86 และ มาตรา 136)

(3) หากผู้ถูกจับหลบหนีการควบคุมของเจ้าพนักงาน ผู้ถูกจับย่อมมีความผิดฐานหลบหนีการคุมขัง ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 190

จากหลักกฎหมายนี้ได้ชี้ให้เห็นถึงผลของการจับ ว่ามีผลกระทบอย่างไรแล้ว เรื่องนี้ตั้งข้อสังเกตได้ว่า การจับนับเป็นมาตรการบังคับขั้นแรกที่กระทบต่อสิทธิเสรีภาพทางร่างกายของบุคคลเป็นอย่างมาก นอกจากนี้มีผลกระทบตามมาอีกหลายประการ เพราะฉะนั้นรัฐจะต้องสร้าง และให้หลักประกัน อันเกิดจากการถูกจับโดยไม่ชอบธรรม โดยกำหนดให้มีมาตรการควบคุมอำนาจการจับ ทั้งมาตรการควบคุมก่อน และหลังการจับ

ความเห็นของท่าน ดร.หยุด แสงอุทัย ที่กล่าวมาแล้วประกอบกับหลักกฎหมายที่ได้กล่าวถึงตามลำดับมานั้น จะเห็นได้ว่าการจับและการควบคุมตัวผู้ถูกจับนั้น กฎหมายได้บัญญัติแยกกันไว้เป็น

คนละชั้นตอนกัน' และมีความมุ่งหมายที่แตกต่างกัน แต่ก็มีความสัมพันธ์กัน กล่าวคือ การควบคุมตัวนั้นเกิดภายหลังการจับ เพราะว่าการจับนั้นสิ้นสุดลงเมื่อได้มีการมอบตัวผู้ถูกจับมา ณ ที่ทำการของเจ้าพนักงาน ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 84 บัญญัติว่า "เจ้าพนักงานหรือราษฎรผู้ทำการจับ ต้องเอาตัวผู้ถูกจับไปยังที่ทำการของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง หรือตำรวจโดยทันที และเมื่อถึงที่ทำการนั้นแล้ว ถ้ามีหมายจับนำออกอ่านให้ผู้ถูกจับฟังทั้งแจ้งเหตุที่จับด้วย" ดังนั้น เมื่อผู้ถูกจับมายังที่ทำการของพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจแล้ว พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจย่อมมีอำนาจควบคุม และการควบคุมนั้นกฎหมายได้กำหนดวิธีการเอาไว้ว่า ให้ใช้วิธีการควบคุมเท่าที่ จำเป็นเพื่อป้องกันมิให้ผู้ถูกจับหลบหนีเท่านั้น¹ นอกจากนี้กฎหมายยังได้กำหนดระยะเวลาการควบคุมไว้ด้วย ซึ่งจะได้ศึกษารายละเอียดในหัวข้อ ระยะเวลาในการควบคุม

3.2.1 ผู้มีอำนาจควบคุม

การควบคุมเป็นผลต่อเนื่องมาจากการจับกุม อาจจะสามารถกล่าวได้ว่า การจับทุกครั้งจะต้องมีการควบคุมด้วยเสมอ ดังนั้น ถ้าจะกล่าวว่าการควบคุมเริ่มตั้งแต่การจับกุม และจะสิ้นสุดการควบคุมเมื่อครบกำหนดระยะเวลาตามที่กฎหมายกำหนดไว้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 86, 87 ซึ่งมาตรา 87 วรรคสี่ กฎหมายบัญญัติว่า " ถ้าเกิดความจำเป็นที่จะควบคุมผู้ถูกจับไว้เกินกว่ากำหนดในวรรคก่อน เพื่อให้การสอบสวนเสร็จสิ้นให้ส่งตัวผู้ต้องหา มาศาล ขอนหมายซึ่งผู้ต้องหา นั้นไว้.." จากบทบัญญัตินี้เห็นได้ว่า ผู้ถูกควบคุมนั้นเรียกต่างกันคือ ผู้ที่ถูกจับแล้วควบคุมตัวไว้ เรียกว่า "ผู้ถูกจับ" แต่ถ้าจะต้องสอบสวนผู้ถูกจับ และต้องส่งตัวไปให้ศาลออกหมายซึ่ง เรียกว่า "ผู้ต้องหา" ดังนั้น ผู้ที่จะอยู่ในอำนาจควบคุมนั้นอาจเป็น ผู้ถูกจับ หรือและเป็นผู้ต้องหาด้วย หรืออาจไม่เป็นผู้ต้องหากก็ได้²

ข้อที่จะต้องพิจารณาต่อไปว่า ในความหมายของกฎหมายนั้น คำว่า " ผู้ถูกจับ" จะมีความหมายและก่อให้เกิดผลทางกฎหมาย ต่างกับคำว่า " ผู้ต้องหา" "จำเลย" อย่างไร ในเรื่องนี้มีนักกฎหมายให้คำนิยามไว้ดังนี้

¹ กตนิต ณ นคร. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. พิมพ์ครั้งที่ 5. กรุงเทพฯ : เม็ดสีการพิมพ์, 2542, หน้า 158.

² คำว่า " วิธีควบคุม " ในที่นี้หมายถึง มาตราการที่เจ้าพนักงานใช้แก่ผู้ถูกจับ ภายหลังที่มีการจับกุมแล้ว เพื่อให้ผู้ถูกจับคงอยู่ในอำนาจขอเจ้าพนักงานต่อไป เช่น การมัดมือ การใส่กุญแจมือ การล่ามโซ่ตรวน เป็นต้น

³ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2(2)

“การที่จะเรียกบุคคลใดว่าเป็นผู้ต้องหา ก็ต่อเมื่อบุคคลนั้นได้ถูกกล่าวหาเป็นกิจจะ ลักษณะ แล้ว ถ้ายังไม่มีข้อกล่าวหาอะไรลงไป ตราบนั้นจะจับเขามาแล้วโดยเหตุอันชอบด้วยกฎหมายที่จะจับได้ ก็เรียกว่า “ผู้ถูกจับ” ไม่ใช่ “ผู้ต้องหา” ดังเช่นที่กล่าวไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 84, 86 เป็นต้น¹

นักกฎหมายอีกท่านกล่าวไว้ “มีอีกคำหนึ่งในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา คือ คำว่า “ผู้ถูกจับ” ผู้ถูกจับอาจเป็นผู้ต้องหาในขณะเดียวกันหรือไม่เป็นไร ถ้ามีการกล่าวหาอยู่แล้ว ผู้ถูกจับ ก็เป็นผู้ต้องหา แต่ถ้ายังไม่มีใครกล่าวหาเลย เช่น ถูกจับโดยสงสัยว่ากระทำความผิด เช่น มีอาวุธปืนหรือวัตถุ ระเบิด หรือถูกจับโดยมีเสียงร้องเอะอะเมื่อยังไม่มีการกล่าวหา ไม่เป็นผู้ต้องหา”²

แต่อีกท่านหนึ่งอธิบายโดยให้รายละเอียดเพิ่มเติมถึง ความหมายของคำว่า “ผู้ถูกจับ” และ “ผู้ต้องหา” ว่าแม้กฎหมาย³ จะใช้คำว่า “ผู้ถูกจับ” ในทางทฤษฎีอาจเทียบได้กับบทบัญญัติแห่งประมวล กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 83, 84, 85, 86 และ 87 เป็นต้น ซึ่งใช้คำว่า “ผู้ที่จะถูกจับ” หรือ “บุคคลซึ่งจะถูกจับ” เช่น เหตุใดผู้ถูกจับอาจจะยังไม่มีฐานะเป็นผู้ต้องหา ก็เพราะการจับของเจ้า พนักงานหรือราษฎรผู้จับนั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 83 วรรคแรก บัญญัติไว้ให้ เจ้าพนักงานหรือราษฎรซึ่งทำการจับเทียบแต่ต้องแจ้งแก่ผู้ถูกจับนั้นว่าเขาต้องถูกจับ แล้วสั่งให้ผู้ถูกจับไป ยังที่ทำการของพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจพร้อมด้วยผู้จับ แต่ถ้าจำเป็นก็ให้จับตัวไปเท่านั้น ทั้งนี้ กฎหมายมิได้บัญญัติให้เจ้าพนักงานหรือราษฎรผู้จับ ต้องกล่าวหาโดยจำต้องแจ้งข้อหาแก่ผู้ถูกจับไว้แต่ อย่างใด ดังนั้นผู้ถูกจับอาจจะไม่ตกอยู่ในฐานะเป็นผู้ต้องหาตามความหมายของกฎหมายก็ได้

เมื่อพิจารณาถึงหลักเกณฑ์และคำวินิจฉัยความหมายของคำว่า “ผู้ถูกจับ” และ “ผู้ต้องหา” ที่กล่าวมาแล้ว เห็นได้ว่าในทางปฏิบัติเป็นการยากที่จะแยกความหมายของคำว่า “ผู้ถูกจับ” กับ “ผู้ต้องหา” ได้โดยเด็ดขาด ว่าเมื่อใดจะถือว่าบุคคลผู้ต้องถูกจับหรือผู้ต้องหา การที่กฎหมายวิธี

¹อนุวัติ ใจสมุทร. คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. กรุงเทพฯ : ชัษตราสน์ 2528, หน้า 8.

²ประเทือง กวีติบุตร. คำอธิบายกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา 1. พิมพ์ครั้งที่ 9 กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2525, หน้า 14.

³หมายถึง พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติด พ.ศ.2519 มาตรา 14(3)

พิจารณาความอาญา บัญญัติคำว่า “ผู้ต้องหา” “จำเลย” และ “ผู้ถูกจับ” แยกต่างหากออกจากกัน ซึ่งคำว่า “ผู้ถูกจับ” นั้นมีความหมายที่กว้างกว่า เพราะเจตนารมณ์ของกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ต้องการให้หมายถึงบุคคลที่ถูกจับตามกฎหมายทุกประเภท ซึ่งอาจจะหมายถึงพยานที่ได้ขัดหมายเรียกของศาล หรือถูกหนีตามคำพิพากษา ที่ตั้งใจขัดขืนไม่ปฏิบัติตามหมายบังคับคดี หรือผู้ถูกจับโดยไม่ต้องมีหมายจับ และยังไม่ได้มีการร้องทุกข์ไว้ตามระเบียบ เช่น กรณีถูกจับเพราะกระทำผิดซึ่งหน้า เป็นต้น ซึ่งผู้ถูกจับนี้อาจเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยก็ได้ การกล่าวเช่นนี้โดยอาศัยความเห็นของนักกฎหมายที่หยิบยกขึ้นมาข้างต้น และหากพิจารณาบทบัญญัติในมาตรา 87 ซึ่งเกี่ยวกับระยะเวลาในการควบคุมกฎหมายจะใช้คำว่า “ผู้ถูกจับ” ตั้งแต่เริ่มต้นจนกระทั่งหมดระยะเวลา 3 วัน (วรรค 1-3) ส่วนในวรรค 4 การขอให้ศาลขังผู้ถูกจับนั้น ผู้ถูกจับต้องเป็นผู้ต้องหาแล้ว โดยกฎหมายใช้คำว่า “ให้ส่งตัวผู้ต้องหามาศาล” ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87 “ผู้ถูกจับ” และ “ผู้ต้องหา” จึงเป็นบุคคลคนเดียวกัน เพราะบัญญัติแห่งการขอให้ศาลขังไว้ว่า “เพื่อให้การสอบสวนเสร็จสิ้น” อันเป็นการเชื่อมโยงระหว่างการควบคุมผู้ถูกจับและผู้ต้องหาให้สัมพันธ์กัน ซึ่งการสอบสวนนั้นเป็นการ ดำเนินการเกี่ยวกับความผิดที่กล่าวหา เพื่อเอาตัวผู้กระทำความผิดมาฟ้องลงโทษ ผู้ถูกจับกรณีอื่นที่ กล่าวมาแล้ว เช่น จำเลย พยาน และลูกหนี ไม่ต้องทำการสอบสวน

บุคคลผู้อยู่ในฐานะผู้ถูกจับ หรือผู้ต้องหาก็ตาม ย่อมอยู่ในความควบคุมของเจ้าพนักงาน

3 ประเภทคือ

ดังนั้นผู้มีอำนาจจับกุมจึงได้แก่บุคคลดังต่อไปนี้

1. พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ เจ้าพนักงานประเภทที่ระบุไว้โดยตรง

ในมาตรา 2(12) ซึ่งอาจเป็นผู้จับ ผู้รับตัวผู้ถูกจับ หรือผู้ออกหมายจับก็ได้

อุทาหรณ์

(ก) พลตำรวจแดงซึ่งจับนายเขียวตามหมายจับ มีอำนาจควบคุมตัวนายเขียวส่งสถานีตำรวจ ตามมาตรา 83, 84 วรรคแรก

(ข) ร.ต.ต เหลือง นายร้อยเวรประจำสถานีตำรวจแห่งท้องที่มีการจับกุม เมื่อรับตัวนายเขียวผู้ถูกจับจากพลตำรวจแดง มีอำนาจควบคุมตัวนายเขียวต่อไป ตามมาตรา 84 วรรคสอง

(ค) พ.ต.ท ม่วง หัวหน้าสถานีตำรวจอีกแห่งหนึ่งซึ่งเป็นผู้ออกหมายจับ เมื่อได้แจ้งความต้องการที่จะได้ตัวนายเขียวมาดำเนินการต่อไป ตามมาตรา 84 วรรคสอง มีอำนาจควบคุมตัวนายเขียวเมื่อได้รับตัวนายเขียวจาก ร.ต.ต เหลือง แล้ว

2. พนักงานสอบสวน แม้คำนิยามในมาตรา 2(21) จะกำหนดว่า การควบคุมเป็นการกักหรือ ซึ่งผู้ถูกจับโดยเจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจก็ตามแต่ มาตรา 136 ได้ให้อำนาจพนักงานสอบสวนที่จะควบคุมหรือจัดการให้ควบคุมตัวผู้ต้องหา ซึ่งในระหว่างสอบสวนปรากฏว่าเป็นผู้กระทำผิดได้เช่นกัน

หากผู้ถูกจับหลบหนีการควบคุมของพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ ตาม ข้อ 1. (ก) (ข) หรือ (ค) หรือของพนักงานของสอบสวนตาม 2. ผู้ถูกจับมีความผิดฐานหลบหนีการคุมขัง ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 190

3. ราษฎร กฎหมายมิได้ระบุให้อำนาจราษฎรที่จะควบคุมตัวผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาเหมือน เช่น ที่ให้อำนาจไว้แก่เจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ หรือพนักงานสอบสวน ดังที่กล่าวข้างต้นมาแล้ว หลักทั่วไปราษฎรจึงไม่มีอำนาจควบคุมแต่อย่างใดก็ดี ตามคำพิพากษาฎีกาและกฎหมายมาตราที่เกี่ยวข้อง แสดงให้เห็นว่าราษฎรอาจควบคุมตัวผู้ถูกจับ ได้บางกรณี เช่น

(1). เมื่อราษฎรจับตัวผู้ถูกจับแล้ว ราษฎรมีอำนาจ (ควบคุม) ตัวผู้ถูกจับไปที่ทำการของพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ ตามนัยมาตรา 83, 84 (ซึ่งถ้าเป็นการจับโดยเจ้าพนักงาน ย่อมเป็นการควบคุมโดยตรงตามกฎหมาย)

(2). เมื่อราษฎร กระทำหน้าที่ดูเครื่องมือของเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจควบคุม ดังเช่น เมื่อราษฎรได้รับคำร้องขอจากเจ้าพนักงานผู้จับให้นำตัวผู้ถูกจับไปส่งยังที่ทำการพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ ราษฎรกระทำการดังกล่าวได้โดยถือได้ว่าเป็นการควบคุม ภายใต้อำนาจของเจ้าพนักงานผู้จับ (ตามแนวฎีกาที่ 493/2486)

(3). เมื่อผู้ต้องหาหรือจำเลยซึ่งมีประกัน หนี หรือจะหลบหนี ราษฎรผู้เป็นนายประกันมีอำนาจจับผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นได้เองแล้ว ควบคุม ส่งไปยังพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจที่ใกล้ที่สุด ตามมาตรา 117

หากตีความตามตัวอักษรว่า "ผู้ถูกจับ" และ "ผู้ต้องหา" ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87 วรรค 4 ไม่ได้หมายถึงบุคคลคนเดียวกันแล้ว ก็จะมีผลในทางไม่น่าจะเป็นผลหรือผลประหลาด (a manifest absurdity) ทำนองเดียวกันจะแปลคำว่า "ผู้กระทำผิด" ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 142 วรรคแรก ว่ามีความหมายตามตัวอักษรว่าหมายถึงความเฉพาะผู้กระทำความผิดจริง ๆ เท่านั้น

หากผู้ถูกจับหลบหนีการควบคุมของราษฎรตาม (1) หรือ (3) ผู้ถูกจับไม่มีความผิดฐานหลบหนีการคุมขัง ตามประมวลกฎหมายอาญา แต่ถ้าเป็นการหลบหนีตาม (2) ผู้ถูกจับมีความผิดฐานหลบหนีการคุมขังของเจ้าพนักงาน (ฎีกาที่ 493/2486)

3.2.2 ระยะเวลาในการควบคุม

การควบคุมเริ่มต้นเมื่อมีการจับกุม จึงทำให้เวลาที่ผู้ถูกจับถูกควบคุมตัว เริ่มตั้งแต่ถูกจับกุม ดังนั้น ถึงแม้ว่ากฎหมายจะได้กำหนดระยะเวลาควบคุมไว้ สูงสุดไม่เกิน 3 วัน¹ ทำให้เห็นได้อย่างชัดเจนถึงความขัดแย้งกับแนวความคิดในเรื่องของการควบคุมที่ว่า จะต้องควบคุมตัวเท่าที่จำเป็นเท่านั้น²ซึ่งในเรื่องนี้ควรศึกษาแนวทางตามหลักกฎหมายต่างประเทศว่า มีกำหนดระยะเวลาในการควบคุมอย่างไร

3.2.3 เปรียบเทียบการกำหนดเวลาควบคุมในต่างประเทศ

ในประเทศสหรัฐอเมริกา ไม่ว่าจะเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายหรือ แนวคำพิพากษาศาลสูงของสหรัฐ เช่น ในคดี McNabb V. United States, 318 U.S. 819 (1943) ต่างได้วางหลักเป็นแนวทางเดียวกันว่า เมื่อทำการจับกุมบุคคลใดแล้ว เจ้าพนักงานผู้ทำการจับกุมต้องรีบนำตัวผู้ถูกจับส่งไปยังศาลชั้นต้นที่มีอำนาจซึ่งอาจเรียกชื่อว่า Municipal Court, District Court, Magistrate Court หรือ Justice of the Peace Court ในทันทีทันใด หรือภายในเวลาที่เร็วที่สุด เท่าที่จะทำได้ เช่น ในมลรัฐ California, The Penal Code, Section 825 วางเป็นหลักไว้ว่า “..the police officer must take the defendant before the magistrate “without unnecessary delay” , and in any event, within two days after his arrest.” เมื่อนำผู้ถูกจับมาปรากฏตัวต่อศาลในครั้งแรกนี้ ผู้พิพากษาถึงปฏิบัติดังนี้

¹ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87 วรรคสาม

²ในการปฏิบัติเจ้าพนักงานมักถือว่าบทบัญญัติของกฎหมายเกี่ยวกับเรื่องการควบคุมเป็นเรื่องที่กฎหมายให้อำนาจการควบคุม จึงกลายเป็นหลัก จำเป็นที่ไม่ถูกต้อง

³วีระ ทรัพย์ไพศาล และกนก อินทร์พรชัย, “รายงานการดำเนินงานศาล ณ ประเทศแคนาดา และประเทศสหรัฐอเมริกา, คู่มือฯ , หน้า 26.

1. แจ้งข้อหาอย่างเป็นทางการให้ทราบ
2. แจ้งสิทธิในการมีทนายความช่วยเหลือต่อสู้คดี
3. ถามคำให้การจำเลย และพิจารณาปล่อยชั่วคราว

กระบวนการนำตัวผู้ถูกจับมาปรากฏตัวต่อศาล เพื่อให้การตอบข้อกล่าวหาในทางอาญา ครั้งแรกนี้ ในสหรัฐอเมริกาเรียกกระบวนการนี้ว่า arraignment

การที่ผู้ถูกจับจะต้องมาปรากฏตัวต่อศาลโดยเร็วนี้ โดยหลักดังกล่าวมีผลทำให้ศาลซึ่งเป็นองค์กรที่เป็นกลางและอิสระ มีโอกาสเข้ามาเกี่ยวข้องกับคดีนั้นโดยทันควัน ซึ่งโดยปกติแล้ว ก็อาจถือได้ว่าเป็นโอกาสแรกที่ศาลจะเข้ามามีบทบาท ในการให้ความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ถูกจับ ในอันที่จะตรวจสอบว่าการจับนั้นกระทำไปโดยชอบและถูกต้องตามหลักเกณฑ์ที่มีบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญหรือไม่ ถ้าการจับเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายศาลก็จะได้ทำหน้าที่ตรวจสอบว่า เห็นควรที่จะให้ผู้ถูกจับได้รับการประกันตัวออกไป เพื่อเตรียมต่อสู้คดีหรือว่าควรจะควบคุมผู้ถูกจับไว้ก่อน ในส่วนเรื่องระยะเวลาในภาคควบคุมผู้ถูกจับของพนักงานสอบสวนที่กฎหมายให้อำนาจอย่างจำกัดนั้น ก็ด้วยเหตุผลที่ว่าผู้ถูกจับยังเป็นผู้บริสุทธิ์อยู่ การควบคุมตัวในระหว่างการสอบสวน ย่อมเป็นการจำกัดสิทธิเสรีภาพในการเคลื่อนไหวของบุคคลเป็นอย่างยิ่งดังนั้นกฎหมายจึงจำเป็นต้องเข้ามาควบคุมการใช้อำนาจ ของเจ้าหน้าที่ของรัฐอย่างเคร่งครัด¹

หลักการควบคุมผู้ต้องหาในระหว่างการสอบสวนนี้ ศาลสูงสุดของสหรัฐได้ให้ข้อคิดเห็นเกี่ยวกับเรื่องนี้ไว้อย่างน่าสนใจว่า

“ศาลไม่ควรละเลยเกี่ยวกับหลักการสอบสวน หรือการที่เจ้าพนักงานตำรวจใช้อำนาจควบคุมเบื้องต้น เหตุที่ให้อำนาจศาลเป็นผู้พิจารณาเบื้องต้น เพื่อป้องกันสิทธิของผู้ถูกกล่าวหานั่นเอง ซึ่งในรัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐ ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติม บทที่ 4 ได้วางหลักให้มีการพิจารณาเกี่ยวกับการจับ โดยดูจากหลัก “เหตุอันน่าเชื่อ” (probable cause) เป็นสำคัญ เพราะหากปราศจากเหตุอันน่าเชื่อแล้ว การฟ้องคดีย่อมทำไม่ได้ เพราะไม่มีหลักฐานที่จะดำเนินคดีกับผู้ต้องหา โดยเฉพาะในคดีความผิดร้ายแรง (felony) หลักใหญ่ของรัฐธรรมนูญของสหรัฐ ได้เน้นให้ศาลเป็นผู้พิจารณาเกี่ยวกับการดำเนินคดี

¹Hazel B. Kerper , Introduction to the Criminal Justice System West Publishing Go.,U.S.A.,1972, pp. 274-276.

และควบคุมการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐไปในทางที่มีชอบ”¹

โดยหลักการที่จะให้มีการจำกัดระยะเวลาในการควบคุมตัวผู้ถูกจับ ให้อยู่ในช่วงระยะเวลาที่จำกัดที่สุด และให้ศาลเข้ามามีบทบาทในเรื่องนี้ เพื่อให้เป็นแนวทางในการจัดร่างกฎหมายของแต่ละมลรัฐให้เป็นไปในแนวทางเดียวกัน ในประเทศสหรัฐอเมริกา จึงได้มีการจัดทำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่เกี่ยวกับในเรื่องการจับขึ้น ในปี ค.ศ. 1947 โดย The Interstate Commission on Crime ได้ยกร่าง The Uniform Arrest Act ในมาตรา 11 ของ The Uniform Arrest Act ได้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับระยะเวลาในการควบคุม (Length of Detention) ตัวผู้ต้องหาไว้ว่า “ If not otherwise released, very person arrested shall be brought before any available magistrate with in twenty-four hours of arrest, Sunday and holidays excluded, unless a judge of the (district) court of the (district) where he is detained o of the (district) court of the (district) where the crime was committed of good cause shown orders, that he be held for a further period of not exceeding forty-eight hours”²

จากบทบัญญัติดังกล่าว จะเห็นได้ว่าได้มีการที่จะให้ความคุ้มครองแก่สิทธิของผู้ถูกจับ และเป็น การแสดงให้เห็นถึงเจตนารมณ์ของกฎหมายของประเทศสหรัฐที่ให้อำนาจศาลที่จะ ต้องคอยสอดส่องดูแลว่า การจำกัดเสรีภาพของประชาชน โดยเจ้าหน้าที่ฝ่ายบริหารได้กระทำไปโดยมี เหตุสมควรหรือไม่นอกจากศาลจะเข้ามาบทบาทตามที่กล่าวมาแล้ว อัยการก็เข้ามามีบทบาท อีกด้าน หนึ่งด้วย กล่าวคือ แม้การสอบสวนจะกระทำโดยเจ้าหน้าที่ตำรวจ แต่ก็อยู่ภายใต้การควบคุมของอัยการ หลังการจับกุมเจ้าพนักงานตำรวจผู้จับจะต้องแจ้งให้อัยการทราบ พร้อมกับแสดงพยานหลักฐาน เพื่อให้ อัยการได้ตรวจสอบว่า การจับเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ อัยการจะทำการตรวจสอบพยานหลักฐานในเบื้องต้นว่ามีหลักฐานที่น่าเชื่อถือได้หรือไม่ว่า ผู้ถูกจับได้กระทำความผิด หาก

¹คดี Mallory V. United States, 354 U.S. 449 (1957)

²Hazel B. Kerper , Introduction to the Criminal Justice System West Publishing Go.,U.S.A.,1972, p.p. 251-253.

พยานหลักฐานที่ปรากฏมีมูลพอที่จะเชื่อได้ว่าผู้ต้องหาได้เป็นผู้กระทำความผิดอาชกรก็จะสั่งให้ดำเนินการสอบสวนหาพยานหลักฐานเพิ่มเติม เพื่อพิจารณาในการดำเนินคดีต่อไป หรือสั่งปล่อยผู้ต้องหา หากพยานหลักฐานไม่มีมูลเหตุอันสมควรที่จะดำเนินคดีได้

ในประเทศอังกฤษก็เช่นเดียวกับในประเทศสหรัฐอเมริกา ที่ถือว่าเสรีภาพส่วนบุคคล เป็นเรื่องที่สำคัญเรื่องหนึ่ง ในประเทศอังกฤษมีกฎหมายหลายฉบับที่ตราออกมาเป็นลายลักษณ์อักษร โดยมีเจตนารมณ์ให้ความคุ้มครองและให้หลักประกันสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคล กฎหมายที่สำคัญเรื่องนี้ คือ The Habeas Corpus Act 1679 กฎหมายฉบับนี้ เป็นหลักที่สำคัญที่สุดสำหรับเสรีภาพของบุคคล สัญชาติอังกฤษ กล่าวคือ คนอังกฤษจะถูกควบคุมหรือจำขังอยู่โดยปราศจากการพิจารณาพิพากษาคดีของศาล ในเวลาอันสมควรไม่ได้ หากผู้ต้องขังคนใดเห็นว่าตนต้องขังอยู่โดยมิชอบด้วยกฎหมาย อาจยื่นคำร้องต่อศาลยุติธรรม เพื่อให้ออกหมายเรียก Habeas Corpus ไปยังบุคคลซึ่งผู้ต้องขังนั้นให้มาศาลพร้อมทั้งผู้ต้องขัง เพื่อศาลจะได้ไต่สวนเหตุที่ผู้ต้องขังอยู่ และผู้พิพากษามีอำนาจที่จะสั่งปล่อยตัวผู้ต้องขังนั้น โดยมีหลักประกันหรือไม่มีหลักประกันก็ได้ ตามที่ศาลจะเห็นสมควร¹

ในประเทศอังกฤษได้บัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับกระบวนการควบคุมกักขังผู้ถูกกล่าวหาหรือจำเลยในคดีอาญาไว้ใน The Criminal Justice Act 1967 ซึ่งกฎหมายฉบับนี้ ได้ระบุการให้อำนาจตำรวจที่จะจับกุม โดยไม่ต้องมีหมายจับต่อผู้ต้องสงสัยว่าได้กระทำความผิดมาแล้ว หรือกำลังจะกระทำความผิด หากมีเหตุอันควรสงสัย (reasonable cause) เช่นนั้น² เมื่อผู้ต้องสงสัยถูกจับกุมโดยเจ้าพนักงานตำรวจ ผู้ถูกกล่าวหาจะถูกนำตัวมายังศาลชั้นต้น (Magistrates Court) โดยเร็วที่สุดเท่าที่จะทำได้ แต่ไม่ควรเกิน 24 ชั่วโมง นับแต่เวลาที่ถูกจับ เพื่อให้ศาลทำการไต่สวนเบื้องต้นว่าหลักฐานที่มีอยู่นั้นเพียงพอที่จะเชื่อว่าเข้าได้กระทำความผิดตามข้อกล่าวหาหรือไม่ ถ้าหากเข้ามิได้กระทำความผิดตามข้อกล่าวหา ก็ต้องปล่อยตัวไป แต่ถ้าการไต่สวนของศาลเห็นว่ามิเหตุน่าเชื่อว่า ผู้ถูกจับเป็นผู้กระทำความผิด ศาลก็อาจจะสั่งควบคุมผู้ต้องหา อย่างไรก็ตามก็ดีศาลจะต้องเปิดโอกาสให้ผู้ต้องหาร้องขอการประกันตัว

¹เชวง ชูศิริ. "การร้องขอให้ปล่อยจากการคุมขังโดยผิดกฎหมาย.". วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. 2530. หน้า 107.

²Michael Zander. *Cases and Materials on the English Legal System*, London: Weidenfeld and Nicholson, 1973. p. 122.

อาจจะกล่าวโดยสรุปได้ว่าหลักการควบคุมตัวผู้ต้องหาในระหว่างการสอบสวนผู้พิจารณาเบื้องต้นว่ามีเหตุจำเป็นที่จะควบคุมผู้ต้องหาหรือไม่ คือ ศาลชั้นต้น (Magistrates Court) และหากมีความจำเป็นที่จะต้องควบคุมผู้ต้องหา ศาลก็จะกำหนดเวลาควบคุม และสถานที่ที่จะใช้เป็นที่ควบคุม

ในประเทศอังกฤษ เมื่อเจ้าหน้าที่ตำรวจทำการจับกุมผู้ต้องสงสัย และนำตัวมาคุมขังไว้ การคุมขังนั้นอาจจะถือว่าผิดกฎหมายได้ ถ้าหากว่าเป็นกรณีที่เจ้าพนักงานตำรวจควบคุมหรือขังผู้ต้องหาไว้ โดยไม่มีการดำเนินการให้มีการฟ้องคดีโดยเร็ว หรือถ้าในกรณีที่เจ้าพนักงานตำรวจจับผู้ต้องสงสัย โดยไม่มีหมายจับที่ออกโดยศาล และไม่นำตัวผู้ถูกจับไปยังศาลชั้นต้น (Magistrates Court) ภายในเวลา 24 ชั่วโมง เพื่อให้ศาลไต่สวน ย่อมถือว่าเป็นการควบคุมขังโดยผิดกฎหมายเช่นเดียวกัน

การที่กฎหมายของประเทศสหรัฐ และอังกฤษ ได้กำหนดให้เจ้าหน้าที่ตำรวจต้องนำตัวผู้ต้องหาที่ถูกจับมายังศาลโดยมีชักช้าเช่นนี้ ย่อมเป็นผลดีแก่ฝ่ายผู้ต้องหาเป็นอย่างมาก เพราะการดำเนินการทางศาลโดยรวดเร็ว ย่อมเป็นการตัดโอกาสเจ้าหน้าที่ตำรวจที่จะข่มขู่หรือกระทำการใดที่มีลักษณะเลวร้ายแก่ตัวผู้ต้องหา และการที่นำตัวผู้ต้องหามาปรากฏตัวที่ศาลโดยเร็ว ซึ่งเป็นประโยชน์ต่อผู้ต้องหาในอันเขาจะได้รับการชี้แจงสิทธิต่างๆ ตามที่เขาพึงอยู่ภายใต้การคุ้มครองจากบทบัญญัติรัฐธรรมนูญ และยังมีโอกาสได้รับการประกันตัว เพื่อให้ไปรวบรวมพยานหลักฐานมาพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของผู้ต้องหาต่อไปในชั้นการพิจารณาคดีของศาล

สำหรับประเทศไทย บทบัญญัติของกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87 ถ้าหากจะพิจารณากันอย่างผิวเผิน และตามที่เข้าใจกันโดยทั่วไปแล้ว จะเห็นได้ว่าได้ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ตำรวจควบคุมตัวผู้ต้องหาในเบื้องต้นได้ถึง 3 วัน หากคดีนั้นมีใช้คดีความผิดลหุโทษ หรืออยู่ในอำนาจของศาลแขวง¹ และเป็นอำนาจของเจ้าพนักงานตำรวจโดยแท้จริงที่จะควบคุมผู้ต้องหาได้ โดยไม่ต้องผ่านองค์การใด ๆ เหมือนกับของต่างประเทศที่ได้กล่าวมาแล้ว แต่ถ้าจะพิจารณาบทบัญญัติใน มาตรา 87 ด้วยความรอบคอบ โดยยึดมั่นในหลักการที่จะอำนาจความยุติธรรมแก่ฝ่ายผู้ต้องหาแล้ว จะเห็นได้ว่าแม้กฎหมายจะให้เจ้าพนักงานตำรวจมีอำนาจควบคุมผู้ต้องหาไว้ในระหว่างการสอบสวนได้ แต่ก็

¹พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแขวงและพิจารณาความอาญาในศาลแขวง มาตรา 7

ไม่ได้หมายความว่า พนักงานสอบสวนจะควบคุมผู้ต้องหา เพื่อการสอบสวนได้โดยปราศจากการควบคุมการใช้อำนาจนั้นแต่อย่างใด

เพราะถ้าหากพิจารณาบทบัญญัติในมาตรา 87 วรรคแรก และวรรคสาม ประกอบกันแล้ว จะเห็นได้ว่าการควบคุมผู้ต้องหาของพนักงานสอบสวนอยู่ในบังคับแห่งระยะเวลาและความจำเป็นตามพฤติการณ์แห่งคดีที่จะอ้างเป็นเหตุในการควบคุมผู้ต้องหา¹ การกำหนดระยะเวลาในการควบคุม เป็นการควบคุมการใช้อำนาจควบคุมอย่างหนึ่ง การให้อำนาจควบคุมโดยไม่มีกำหนดระยะเวลาหรือกำหนดระยะเวลาให้นานเกินไป จะเปิดโอกาสให้เจ้าพนักงานผู้ควบคุมกระทำการอันมิชอบต่าง ๆ ต่อผู้ถูกควบคุมได้มากขึ้น²

นอกจากจะใช้ระยะเวลาซึ่งเป็นสิ่งที่สามารถกำหนดได้แน่นอน เป็นมาตรการในการควบคุมการใช้อำนาจการควบคุมผู้ต้องหาของพนักงานสอบสวนแล้ว เพื่อการใช้อำนาจควบคุมผู้ต้องหาเพื่อการสอบสวน ความจำเป็นตามพฤติการณ์แห่งคดี³

ระยะเวลาในการควบคุมผู้ต้องหาของพนักงานสอบสวน จะเห็นได้ว่ากฎหมายกำหนดไว้เป็น 2 ระยะ คือระยะแรกเป็นการควบคุมโดยอำนาจพนักงานสอบสวนโดยแท้ กล่าวคือตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87 วรรคแรก อนุญาตให้ควบคุมเท่าที่จำเป็น เพื่อการสอบสวนถ้า

¹เมื่อพิจารณามาตรา 87 วรรคแรก และวรรคสาม ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแล้ว เมื่อมีความจำเป็นตามพฤติการณ์ขึ้นไปแล้ว อำนาจควบคุมของเจ้าพนักงานก็ขึ้นไปด้วยเช่นกัน แม้ว่าจะยังไม่สิ้นระยะเวลาที่กฎหมายอนุญาตให้ควบคุมได้ก็ตาม และในทางกลับกัน แม้ว่าความจำเป็นตามพฤติการณ์จะยังไม่หมดไป แต่ระยะเวลาที่กำหนดไว้เพื่อการควบคุมสิ้นไป อำนาจการควบคุมของเจ้าพนักงานก็ต้องสิ้นไปด้วย

²เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์. "การควบคุมอำนาจพนักงานสอบสวนตัวอย่างของสหรัฐอเมริกา." นิติศาสตร์. 5,9. 2521. หน้า 46.

³คำว่า "ความจำเป็นตามพฤติการณ์แห่งคดี" กฎหมายขยายความในมาตรา 87 ต่อไปว่า ในกรณีซึ่งมีความผิดลหุโทษ หรือความผิดที่มีอัตราโทษไม่สูงกว่าความผิดลหุโทษ จะควบคุมผู้ถูกจับไว้ได้เท่าเวลาที่จะตามคำให้การและที่จะรู้เป็นใครและที่อยู่ของเขาอยู่ที่ไหนเท่านั้น ในความผิดที่มีอัตราโทษสูงกว่านี้จะควบคุมผู้ถูกจับไว้ เกินกว่า 48 ชั่วโมงไม่ได้ ในกรณีเหตุจำเป็นเพื่อการสอบสวนหรือมีเหตุจำเป็นอื่น จะยืดเวลาเกินกว่า 48 ชั่วโมงก็ได้ เท่าที่เหตุจำเป็น แต่มิให้เกินกว่า 3 วัน จากนั้นจะต้องขออำนาจศาลให้สั่งซึ่งผู้ต้องหา

⁴ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87 วรรคแรก

เป็นความผิดลหุโทษหรือความผิดที่มีอัตราโทษไม่สูงกว่าความผิดลหุโทษ ก็ให้มีอำนาจควบคุมได้เท่าเวลาที่
จะถามคำให้การ และเพื่อให้รู้ว่าเป็นใครอยู่ที่ไหน เท่านั้น แต่อย่างไรก็ตามมิให้ควบคุมไว้เกิน
48 ชั่วโมง (โดยไม่นับเวลาเดินทางตามปกติที่ใช้ในการนำตัวผู้ถูกจับมาศาลรวมเข้าไปกับกำหนดเวลา
48 ชั่วโมงนี้ด้วย) แต่กฎหมายก็ยังให้ขยายกำหนดระยะเวลาควบคุมออกไปได้อีก เฉพาะในกรณีที่มีเหตุจำเป็น
เพื่อการสอบสวน หรือมีเหตุจำเป็นอย่างอื่น ซึ่งเหตุจำเป็นเพื่อการสอบสวน หรือเหตุจำเป็นอย่างอื่น ซึ่ง
จะได้ศึกษาและวิเคราะห์รายละเอียดในหัวข้อ เงื่อนไขของอำนาจควบคุมต่อไป แต่ทั้งนี้ก็ต้องขยายออกไป
ได้เท่าที่จำเป็น แต่ก็ไม่ให้ควบคุมรวมทั้งหมดเกิน 3 วัน' ในระยะนี้จะถือว่าเป็นอำนาจการควบคุมโดย
พนักงานสอบสวนโดยแท้

แม้ว่าอำนาจการควบคุมของพนักงานสอบสวนโดยแท้ มีระยะเวลาเพียง 3 วัน แต่กฎหมาย ก็
ยังให้อำนาจพนักงานสอบสวน ร้องขอต่อศาลของหมายซึ่งผู้ต้องหาไว้ต่อไป ถ้าหากมีความจำเป็นเพื่อให้
การสอบสวนเสร็จสิ้น² ในกรณีที่พนักงานสอบสวนร้องขอให้ศาลออกหมายซึ่ง ก็มีกำหนดระยะเวลาเช่น
เดียวกัน โดยคำนึงถึงฐานความผิดร้ายแรง หรือไม่เพียงใดประกอบการพิจารณา ซึ่งเรื่องการฝากขังนี้จะ
ได้ศึกษาวิเคราะห์กันต่อไป

เมื่อพิจารณาถึงบทบัญญัติของกฎหมาย ที่กำหนดระยะเวลาในการควบคุมผู้ต้องหาของ
พนักงานสอบสวนแล้ว เห็นว่าในคดีที่มีโทษความผิดลหุโทษ กฎหมายกำหนดอำนาจควบคุมของเจ้า
พนักงานภายหลังที่ผู้ถูกจับ มาถึงที่ทำการของพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ ซึ่งเป็นพนักงานสอบสวนไว้
2 ช่วงเวลา คือช่วงแรก มีกำหนด 48 ชั่วโมง ช่วงที่สองยืดออกไปได้ไม่เกิน 3 วัน (ตามประมวลกฎหมาย
วิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87 วรรคสาม)

สำหรับกำหนดเวลา 3 วัน ซึ่งถือเป็นกำหนดเวลาอย่างมากที่สุด เท่าที่พนักงานสอบสวนจะ
ควบคุมผู้ต้องหาได้ เป็นการนับรวมเข้าไปกับกำหนดระยะเวลาในช่วงแรก 48 ชั่วโมงนี้ด้วย ทั้งเป็น
กำหนดเวลาที่คำนึงถึงตัวผู้ถูกควบคุมเป็นเกณฑ์ แม้พนักงานสอบสวนจะเป็นผู้ใช้อำนาจควบคุมจะ
ต่างคนกัน ทุกๆ คนจะควบคุมได้ทั้งสิ้นรวมกันไม่เกิน 3 วัน เช่น ร.ต.ต เหลือง นายร้อยเวรแห่งสถานี
ตำรวจท้องที่มีกรจับ ได้รับตัวนายเขียวผู้ถูกจับ ร.ต.ต. เหลือง ควบคุมตัวไว้ 2 วัน จึงได้รับแจ้งจาก

¹ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87 วรรคสาม

²ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87 วรรคสี่

พ.ต.ท. ม่วง สารวัตรใหญ่แห่งสถานีตำรวจอีกท้องที่หนึ่งผู้ที่ออกหมายจับว่า ต้องการตัวนายเขียวไปสอบสวน ร.ต.ต.เหลือง จึงส่งตัวนายเขียวไปให้ พ.ต.ท. ม่วง หาก พ.ต.ท. ม่วง จะควบคุมตัวนายเขียวต่อไปเพื่อการสอบสวน พ.ต.ท. ม่วงมีอำนาจควบคุมตัวนายเขียวได้ไม่เกิน 1 วัน และกำหนดเวลาควบคุมของพนักงานสอบสวนที่กฎหมายกำหนดไว้ 3 วันนั้น ก็ไม่จำเป็นต้องเป็นเวลาควบคุมติดต่อกัน เช่น ถ้าตำรวจควบคุมผู้ต้องหาไว้ 1 วัน แล้วปล่อยตัวชั่วคราวไปโดยมีหลักประกัน ต่อมาอีก 10 วัน ก็ปรากฏพฤติการณ์น่าเชื่อว่าผู้ต้องหาจะหลบหนี ตำรวจย่อมเอาตัวผู้ต้องหามาควบคุมต่อได้อีก เป็นเวลา 2 วัน

การคำนวณนับเวลาการควบคุมตัวผู้ต้องหา ซึ่งมีการนับระยะเวลาเป็นชั่วโมง และเป็นวันด้วยนั้น การคำนวณเวลาเริ่มต้นการควบคุม¹ เป็นชั่วโมงนั้นไม่มีปัญหา เพราะสามารถเริ่มนับเวลาได้ทันทีที่นำผู้ถูกจับมาถึงที่ทำการของพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ แต่การนับเป็นวันนั้น จะปรากฏปัญหามากกว่าว่าจะคำนวณนับกันอย่างไร มีความเห็นที่แตกต่างกันอยู่หลายฝ่าย²

ฝ่ายที่หนึ่งเห็นว่า เมื่อกฎหมายกล่าวถึงเป็นวันให้นับแล้ว ต้องนำหลักทั่วไปมาใช้ คือ วันรุ่งขึ้นเป็นหนึ่งวัน วันแรกไม่นับรวมคำนวณเข้าด้วย ทั้งนี้เป็นไปตามหลักในเรื่องการนับระยะเวลาที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 156 , 157 และ 158

ฝ่ายที่สองเห็นว่า น่าจะถือเกณฑ์เดียวกันกับการคำนวณระยะเวลาจำคุก ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 21 ที่ให้นับวันเริ่มจำคุกรวมคำนวณเข้าไปด้วย โยไม่ต้องคำนึงถึงจำนวนชั่วโมง ฉะนั้น วันแรกที่ควบคุมตัวผู้ถูกจับมาถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวนจึงเริ่มนับเป็นวันควบคุมตัวรวมคำนวณเข้าไปได้ด้วย

ผู้เขียนเห็นด้วยกับฝ่ายที่สอง ซึ่งถือเป็นแนวปฏิบัติของพนักงานสอบสวนตลอดมา จะเห็นได้จากระเบียบการตำรวจที่เกี่ยวกับคดี ข้อ 131 ว่า "การนับวันควบคุมนั้นให้นับวันแรกที่รับตัวไว้ควบคุม

¹การเริ่มต้นอำนาจการควบคุมของพนักงานสอบสวน เพื่อทำการสอบสวน มีกฎหมายวางหลักไว้ ให้เริ่มแต่เวลาที่ผู้ถูกจับมาถึงที่ทำการของพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ ซึ่งเป็นพนักงานสอบสวน (ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87 วรรคสาม)

²อนุมิตี ไจลุมทร. คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา . กรุงเทพฯ : อักษรศาลา, 2528, หน้า 441-442.

คุมเป็นวันหนึ่ง ไม่ว่าจะรับตัวผู้ถูกควบคุมนั้นในเวลาใดของวันนั้น" ซึ่งความเห็นดังกล่าวนี้นับว่าเป็น การคำนึงถึงเสรีภาพของบุคคลมากที่สุด และการถือเอาหลักเกณฑ์เดียวกับการคำนวณระยะเวลาจำคุก ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 21 ถือว่าเป็นสิ่งที่ถูกต้อง เพราะไม่ว่าจะเป็นการควบคุมหรือการ จำคุกก็ล้วนแล้วแต่เป็นมาตรการที่จำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคลทั้งสิ้น จึงได้มีความเห็นที่มีไปในแนว ทางเดียวกัน

นอกจากเรื่องการกำหนดเวลาควบคุมและการคำนวณระยะเวลาการควบคุมแล้วในบทบัญญัติ มาตรา 87 วรรคสาม ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา บัญญัติว่า มิให้นับระยะเวลาตั้งแต่ผู้ถูก คุมตัวและถูกนำตัวมาที่ทำการของพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ เข้าไปในกำหนด เวลาควบคุม (48 ชั่วโมง หรือ 3 วัน) นั้นด้วย ด้วยผลของบทบัญญัตินี้ เวลาเดินทางตามปกติที่นำตัวผู้ถูกจับมายังที่ ทำการของพนักงานสอบสวน ไม่นับรวมเข้าไปในระยะเวลาควบคุมของ พนักงานสอบสวนด้วย ปัญหา ในเรื่องนี้จะเกิดขึ้นในทางปฏิบัติ ในกรณีที่เกิดการกระทำความผิดขึ้นในเขตจังหวัดหนึ่ง และผู้ต้องหาถูก จับได้ในอีกจังหวัดหนึ่งซึ่งอยู่ห่างไกลกัน

ในคำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พ.ต.ท. สุวัฒน์ชัย ใจหาญ ได้อธิบายถึง ปัญหาในทางปฏิบัติเรื่องนี้ เช่น นายแดงกับพวกสมคบกันปล้นทรัพย์ที่จังหวัดยะลา พนักงานสอบสวนทำ การสอบสวนและออกหมายจับผู้ต้องหาทั้งหมด ส่วนนายแดงหลบหนีไปอยู่จังหวัดแม่ฮ่องสอนตำรวจ จังหวัดแม่ฮ่องสอนทำการจับกุมตัวนายแดงได้นำส่งสถานีตำรวจภูธรจังหวัดแม่ฮ่องสอน พนักงานสอบสวนรับตัวไปเพื่อจัดการนำไปจังหวัดยะลา การนับเวลาควบคุม ต้องเริ่มตั้งแต่ตำรวจนำตัวนายแดงมา ถึงที่ทำการคือสถานีตำรวจ พนักงานสอบสวนจึงจัดการสอบสวนปากคำตำรวจผู้จับ บันทึกการควบคุม รวบรวมบันทึกการจับกุมเพื่อนำส่งจังหวัดยะลา ในทางปฏิบัติพนักงานสอบสวนจังหวัดแม่ฮ่องสอนซึ่งเป็น ท้องที่ที่จับผู้ต้องหาได้เห็นว่า จะส่งตัวผู้ต้องหาไปให้ทางพนักงานสอบสวนจังหวัดยะลาไม่ทัน เพราะจะ หมดอำนาจควบคุมแล้ว ก็ควรดำเนินการเพื่อให้ฟ้องผู้ต้องหานั้นเสียที่ จังหวัดแม่ฮ่องสอนนั้น แต่หลักฐานการสอบสวนเท่าที่มีอยู่คงไม่พอที่จะฟ้องได้เมื่อครบกำหนดควบคุม มาได้ 7 วัน' ก็ต้องนำตัวผู้ต้องหาไปยื่นคำร้องขอฝากขังต่อศาล เหตุที่ทำการสอบสวนยังไม่เสร็จสิ้น

พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติม ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ฉบับที่ 19 พ.ศ. 2539 มาตรา 4 แก้ไขระยะเวลาการควบคุม ตามมาตรา 87 วรรคสาม จาก 7 วันเป็น 3 วัน

แล้วรีบขอสำนวนการสอบสวนจากจังหวัดยะลา เพื่อส่งให้พนักงานอัยการจังหวัดแม่ฮ่องสอนฟ้องคดีนี้ ต่อศาล ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 22(1) เมื่อศาลได้ประทับรับฟ้องแล้ว พนักงานอัยการจังหวัดแม่ฮ่องสอนควรร้องขอให้ศาลจังหวัดแม่ฮ่องสอนโอนคดีไปชำระที่ศาลจังหวัด ยะลา ซึ่งเป็นท้องที่เกิดเหตุตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 23 ต่อไป การปฏิบัติ เช่นนี้ นับได้ว่าเป็นการปฏิบัติโดยชอบด้วยกฎหมายและไม่เกิดการเสียหายแก่ทางราชการ เพราะถ้าไม่ ปฏิบัติเช่นนั้น ก็จะต้องปล่อยตัวนายแดง ซึ่งนายแดงอาจหลบหนีก็ได้¹

3.2.4 เจ็บใจการใช้อำนาจควบคุมของพนักงานสอบสวน

การใช้อำนาจควบคุมของพนักงานสอบสวน กฎหมายได้กำหนดวิธีการควบคุมการใช้อำนาจ ดังกล่าวของเจ้าพนักงานไว้ คือ ใช้ระยะเวลา และใช้ความจำเป็นตามพฤติการณ์แห่งคดีเป็นตัวกำหนดที่ จะควบคุมการใช้อำนาจของเจ้าพนักงาน กล่าวคือ พนักงานสอบสวนจะควบคุมผู้ต้องหาเกินกว่าจำเป็น ตามพฤติการณ์แห่งคดีไม่ได้ (48 ชั่วโมง) และความจำเป็นนั้นจะมีเพียงใดก็ตาม ก็จะควบคุมเกินกว่า กำหนดเวลาดังบัญญัติไว้(3 วัน)ไม่ได้²

ฉะนั้นนอกจากเรื่องระยะเวลาการควบคุมที่เป็นตัวกำหนดการใช้อำนาจควบคุมของพนักงาน สอบสวนแล้ว จะเห็นว่าการใช้อำนาจควบคุมของพนักงานสอบสวนตามบทบัญญัตินี้ (มาตรา 87) ว่า ให้ พนักงานสอบสวนมีอำนาจควบคุมตัวผู้ต้องหาได้ โดยมีเงื่อนไขของการควบคุมซึ่งอาจพิจารณาได้ดังนี้

¹พ.ต.ท สุวัฒน์ชัย ใจหาญ. คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 2. กรุงเทพฯ : การ พิมพ์พระนคร, 2519. หน้า69-70.

²จากหลักที่กล่าวมานี้ จะเห็นได้ว่า กฎหมายเกี่ยวกับเรื่องการควบคุมผู้ต้องหาไว้ในระหว่างการสอบสวน นั้นเป็นกฎหมายที่มุ่งที่จะคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ถูกจับเพราะเป็นกฎหมายที่จำกัดและควบคุมการใช้อำนาจของ พนักงานสอบสวนในการควบคุมตัวผู้ต้องหา หากเป็นกฎหมายที่บัญญัติขึ้นเพื่อให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานอย่างใดไม่ ซึ่งศาลก็ยอมรับในหลักการนี้ ซึ่งจะเห็นได้จากคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 326-327/2505 ซึ่งวินิจฉัยว่า ประมวลกฎหมายวิธี พิจารณาความอาญา มาตรา 87 วางหลักประกันเสรีภาพของประชาชนไว้ 2 ตอน ตอนต้น จะควบคุมตัวผู้ต้องหาเกิน กว่าจำเป็นตามพฤติการณ์แห่งคดีไม่ได้ ตอนที่สอง ความจำเป็นดังกล่าว จะจำเป็นเพียงใดก็ตามก็จะควบคุมตัวเกิน กว่ากำหนดเวลาที่บัญญัติไว้ไม่ได้

1. ความหนักเบาแห่งข้อหา

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 134 บัญญัติว่า “เมื่อผู้ต้องหาถูกเรียกหรือส่งตัวมา หรือเข้าหาพนักงานสอบสวนเอง หรือปรากฏว่าผู้ใดซึ่งมาอยู่ต่อหน้าเจ้าพนักงานเป็นผู้ต้องหา ให้ถามชื่อตัว นามสกุล ชาติ บังคับบิดามารดา อายุ อาชีพ ที่อยู่ ที่เกิด และแจ้งข้อหาให้ทราบและต้องบอกให้ทราบก่อนว่าด้วยคำที่ผู้ต้องหาเหล่านั้นอาจใช้เป็นพยานหลักฐานยืนยันเขาในการพิจารณาได้ เมื่อผู้ต้องหาเต็มใจให้การอย่างไรก็ดีให้จดคำให้การไว้ ถ้าผู้ต้องหาไม่เต็มใจให้การเลยก็ให้บันทึกไว้”

จากบทบัญญัติมาตรา 134 นี้ ให้ความหมายว่า ภายหลังจากที่พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจได้ควบคุมตัวผู้ต้องหามาที่ทำการของพนักงานสอบสวนแล้ว พนักงานสอบสวนก็จะแจ้งข้อหาให้ผู้ต้องหาทราบในการแจ้งข้อหาให้ผู้ต้องหาทราบ เป็นสิ่งที่จำเป็นที่พนักงานสอบสวนต้องกระทำ เพื่อให้ผู้ต้องหาเขาจะได้ให้การแก้ข้อกล่าวหาที่เขาถูกกล่าวหาตามสิทธิที่เขามีอยู่ ทั้งนี้เป็นไปตามหลักที่ว่า ในระบบการดำเนินคดีทางอาญาศสมัยนี้ ถือว่าผู้ต้องหาเป็นประธานในคดีที่มีสิทธิจะต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ การที่เขาได้รับการแจ้งข้อหาจากพนักงานสอบสวน ย่อมทำให้เขามีโอกาสได้รู้ว่าเขาถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดอะไร พฤติการณ์อย่างไร เมื่อเขารู้ข้อกล่าวหาแล้ว เขาย่อมจะให้การหรือเตรียมพยานหลักฐานแก้ข้อกล่าวหาต่อไป

ในทางปฏิบัติ ในการแจ้งข้อหาจึงไม่ได้กระทำเพียงการแจ้งฐานความผิดที่กล่าวหาให้ผู้ต้องหาทราบแต่อย่างเดียว แต่จะแจ้งรายละเอียดของความผิดที่กล่าวหาให้ผู้ต้องหาทราบด้วย เช่น เมื่อมีการแจ้งข้อหาว่าลักทรัพย์ พนักงานสอบสวนจะแจ้งให้ทราบด้วยว่า ผู้ต้องหานั้นถูกกล่าวหาว่าลักทรัพย์อะไร ทรัพย์ของใคร ที่ไหน และเมื่อใด และลักเอาไปโดยพฤติการณ์อย่างไร เป็นต้น¹

โดยมาตรา 87 วรรค 2 บัญญัติว่า “ในกรณีซึ่งเป็นความผิดลหุโทษ หรือความผิดที่มีอัตราโทษไม่สูงกว่าความผิดลหุโทษ พนักงานสอบสวนจะควบคุมผู้ถูกจับไว้ได้เท่าเวลาที่จะถามคำให้การ และที่จะรู้ตัวว่าเป็นใครและที่อยู่ของเขาอยู่ที่ไหนเท่านั้น” ซึ่งผลของบทบัญญัตินี้ อำนาจควบคุมผู้ต้องหาก็คืออันสิ้นสุดไปทันที แต่ถ้ามิใช่ความผิดลหุโทษ กฎหมายกลับกำหนดอำนาจการ

¹ คณิง ภาไชย. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1. พิมพ์ครั้งที่ 6. กรุงเทพฯ : เดือนตุลา, 2543, หน้า 227.

ควบคุมของเจ้าพนักงานไว้ 2 ช่วงเวลา คือช่วงเวลาแรก มีกำหนด 48 ชั่วโมง และช่วงที่สองยืดออกไปได้ไม่เกิน 3 วัน (มาตรา 87 วรรค3)

เมื่ออำนาจควบคุมผู้ต้องหา แยกไว้ตามความหนักเบาแห่งความผิดที่ถูกกล่าวหา เห็นได้ว่าการแจ้งข้อหาจึงมีผลต่อพนักงานสอบสวนที่จะนำมาเป็นข้อพิจารณาว่าจะควบคุมบุคคลไว้เป็นระยะเวลาเท่าใด ซึ่งทำให้เกิดข้อวิตกกังวลว่าพนักงานสอบสวนมักจะแจ้งข้อหาโดยการตั้งฐานความผิดที่สูงไว้ก่อน หรือเพิ่มเติมฐานความผิดอื่นที่หนักกว่าขึ้น ซึ่งการแจ้งข้อหาในลักษณะนี้ อาจทำให้ผู้ต้องหาถูกควบคุมตัวเกินกว่าความจำเป็น ซึ่งการปฏิบัติเช่นนี้ของพนักงานสอบสวนเป็นการปฏิบัติที่ถือเอาความสะดวกในการทำงานของตนเป็นสำคัญ โดยไม่นำพหุถึงสิทธิเสรีภาพของบุคคล

จะเห็นได้ว่าเงื่อนไข ข้อแรกในการใช้อำนาจควบคุมผู้ต้องหาของพนักงานสอบสวนขึ้นอยู่กับความหนักเบาแห่งข้อหา อันปรากฏในรูปของการแจ้งข้อหาซึ่งเงื่อนไขนี้มีผลไปถึงการควบคุมผู้ต้องหาเกินกว่าความจำเป็นที่ต้องควบคุมด้วยเหตุนี้ความเดือดร้อนจากการปฏิบัติของพนักงานสอบสวนเกี่ยวกับการแจ้งข้อหาแก่ผู้ต้องหา อันทำให้ส่งผลกระทบต่อเสรีภาพของผู้ต้องหาที่จะต้องถูกควบคุมเกินความจำเป็นซึ่งอาจเกิดขึ้นได้ หากไม่มีการกั้นกรงหรือตรวจสอบอย่างดีของพนักงานสอบสวน ก่อนที่จะแจ้งข้อหาให้ผู้ต้องหาทราบ และการแจ้งข้อหาก็คงจะแจ้งเฉพาะข้อหาที่ผู้ต้องหาได้กระทำความผิดเท่านั้น

2. เหตุจำเป็นเพื่อทำการสอบสวน

ในกรณี ความผิดลหุโทษหรือความผิดที่มีอัตราโทษไม่สูงกว่าความผิดลหุโทษ จะควบคุมผู้ต้องหาไว้ได้เท่าเวลาที่จะถามค่าให้การและที่รู้ตัวว่าเป็นใคร และที่อยู่ของเขาอยู่ที่ไหนเท่านั้น ในความผิดที่มีอัตราโทษสูงกว่านี้จะควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้เกินกว่า 48 ชั่วโมงไม่ได้(มาตรา 87 วรรค 2 และวรรค 3) นั้น กฎหมายยังบัญญัติต่อไปอีกว่า กรณีที่มีเหตุจำเป็นเพื่อทำการสอบสวนจะยืดเวลาเกินกว่า 48 ชั่วโมง ก็ได้ เท่าที่จำเป็นแต่มีให้เกิน 3 วัน ฉะนั้น อาจกล่าวได้ว่า "เหตุจำเป็นเพื่อทำการสอบสวน"¹ เป็นเงื่อนไขประการหนึ่งที่ทำให้พนักงานสอบสวนมีอำนาจควบคุมผู้ต้องหาไว้ได้ ถ้าไม่มี

¹ เมื่อความจำเป็นตามพฤติการณ์สิ้นไปแล้ว อำนาจการควบคุมของเจ้าพนักงานก็สิ้นไปเช่นกัน แม้ว่าจะยังไม่สิ้นระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดให้ควบคุมได้ ในทางกลับกัน แม้ความจำเป็นตามพฤติการณ์จะยังไม่หมดไปแต่ ระยะเวลาที่กำหนดไว้เกี่ยวกับการควบคุมสิ้นไป อำนาจการควบคุมของเจ้าพนักงานสอบสวนก็สิ้นไป

เหตุจำเป็นเพื่อการสอบสวนแล้ว ขอมไม่มีเงื่อนไขที่พนักงานสอบสวนจะอ้างว่าตนมี อำนาจที่จะควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้เกินกว่า 48 ชั่วโมงได้ ถ้าหากกล่าวถึงในทางทฤษฎีแล้วเหตุจำเป็นเพื่อทำการสอบสวนจึงเป็นเงื่อนไขสำคัญที่จะยืดระยะเวลาควบคุมผู้ต้องหาจาก 48 ชั่วโมง ออกไป แต่ไม่เกิน 3 วัน¹

มีผู้ให้คำอธิบายคำว่า "เหตุจำเป็นเพื่อการสอบสวน" ไว้ว่า คือเหตุอันเกี่ยวเนื่องกับความจำเป็นที่จะต้องมีการควบคุมผู้ต้องหาไว้ เพื่อให้ทำการสอบสวนดำเนินไปได้โดยเรียบร้อยในบางกรณี แม้จะได้มีการสอบปากคำของผู้ต้องหาแล้วก็ตาม ก็อาจมีความจำเป็นต้องควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้ต่อไป เพราะถ้าไม่มีการควบคุมตัวไว้ ผู้ต้องหาจะหลบหนีหรืออาจไปยุ่งเกี่ยวกับพยานหลักฐานทำให้เสียหายแก่การสอบสวนคดีนั้นได้^{2,3} เช่น ผู้ต้องหาอาจไปทำการข่มขู่พยานบุคคล เพื่อให้การปิดเบี่ยงข้อเท็จจริงได้ ดังนั้นจึงมีเหตุจำเป็นเพื่อทำการสอบสวนซึ่งเป็นเงื่อนไขที่จะยืดระยะเวลาควบคุมตัวผู้ต้องหาออกไป จึงมีอยู่ด้วยกัน 2 ประการ คือ ประการที่หนึ่ง ถ้าไม่ควบคุมผู้ต้องหาไว้ ผู้หนี้อาจจะหลบหนี ทำให้ไม่สามารถนำตัวมาดำเนินคดีต่อไปได้ ประการที่สอง เพื่อให้การสอบสวนสามารถดำเนินการไปโดยเรียบร้อย เพราะถ้าไม่ควบคุมตัวผู้ต้องหาแล้ว ผู้ต้องหาอาจไปยุ่งเกี่ยวกับพยานหลักฐาน ฉะนั้น ถ้าเงื่อนไขดังกล่าวนี้ไม่มีอยู่ ความจำเป็นที่จะต้องควบคุมผู้ต้องหาไว้ต่อไปหลังจากการควบคุมทราบกำหนด 48 ชั่วโมง ก็เป็นอันไม่มี ก็จะต้องปล่อยตัวผู้ต้องหาไป

3. เหตุจำเป็นอื่น ๆ

นอกจากเหตุจำเป็นที่กล่าวมาแล้ว ในบทบัญญัติมาตรา 87วรรค 3 ยังให้พนักงานสอบสวนอ้างถึงเหตุจำเป็นอย่างอื่นขึ้นมาเป็นเงื่อนไขเพื่อยืดเวลาการควบคุม 48 ชั่วโมงออกไปได้ เหตุจำเป็นอื่น ๆ ต้องเป็นเหตุจำเป็นซึ่งเป็นเงื่อนไขให้ควบคุมผู้ต้องหาได้ เช่น พนักงานสอบสวนได้สอบสวนเสร็จสิ้นแล้ว ในระยะเวลาการควบคุม แต่ยังไม่สามารถส่งสำนวนและตัวผู้ต้องหา ไปให้พนักงาน

¹อย่างไรก็ตาม มีผู้ให้ข้อสังเกตว่า ในทางปฏิบัติ การที่กฎหมายระบุให้ขยายเวลาการควบคุมจาก 48 ชั่วโมง เป็นไม่เกิน 3 วัน โดยอาศัยเหตุจำเป็นเพื่อทำการสอบสวนจะไม่มี ความหมายแต่อย่างใด ทั้งนี้เนื่องจากพนักงานสอบสวนเป็นผู้วินิจฉัยเองว่ามีเหตุจำเป็นโดยปราศจากการตรวจสอบการวินิจฉัยจากองค์กรอื่น

²กนิต ณ นคร. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. พิมพ์ครั้งที่ 5. กรุงเทพฯ : เม็ดสีการพิมพ์, 2542, หน้า 155.

³หนังสือเวียนของสำนักงานอัยการสูงสุด ที่อธ. 0004/ว91 ลงวันที่ 29 กันยายน 2535 และดู กนิต ณ นคร. "การกำหนดระยะเวลาปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาของเจ้าพนักงาน" วารสารนิติศาสตร์. 19,4. 2532. หน้า 36.

อัยการฟ้องศาลได้¹ เช่น เกิดพายุใหญ่ น้ำท่วม ถนนขาด ทางรถไฟขาด การคมนาคมต้องหยุดชะงักชั่วคราว ไม่สามารถที่จะนำตัวผู้ต้องหาเดินทางจากสถานีตำรวจได้ ดังนั้น นับว่ามีเหตุจำเป็นอย่างอื่นที่จะควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้เกินกว่า 48 ชั่วโมง แต่ไม่เกิน 3 วันได้

การควบคุมมีผลต่อการรับสารภาพของผู้ต้องหา "คำรับสารภาพ" หรือ จะเรียกอีกอย่างหนึ่งว่า "คำพ้ออันเป็นการยอมรับผิด" ตรงกับในภาษาอังกฤษว่า "Confession" ปกติการดำเนินคดีอาญาก็คือการพิสูจน์ความผิดของผู้กระทำผิด ในเมื่อผู้กระทำผิดให้การรับสารภาพก็น่าจะลงโทษได้ทันที แต่ในทางกฎหมาย คงไม่ให้มีการลงโทษกันเพียงอาศัยคำรับสารภาพเท่านั้น ดังจะเห็นได้จากบทบัญญัติมาตรา 176 วรรคแรก บัญญัติว่า " ถ้าจำเลยให้การรับสารภาพตามฟ้อง ศาลจะพิพากษาโดยไม่สืบพยานต่อไปก็ได้ เว้นแต่คดีที่มีข้อหาในความผิดซึ่งจำเลยรับสารภาพนั้น กฎหมายกำหนดอัตราโทษอย่างต่ำไว้ให้จำคุกตั้งแต่ห้าปีขึ้นไป หรือโทษสถานหนักกว่านั้น ศาลต้องฟังพยานใจทักจนกว่าจะพอใจว่าจำเลยได้กระทำความผิดจริง "

จากบทบัญญัติข้างต้น จะเห็นได้กว่า คำรับสารภาพนั้นมีความสำคัญต่อการรับฟังของศาลที่จะลงโทษจำเลยหรือไม่ ถ้าเป็นกรณีที่มีข้อหาที่กฎหมายกำหนดอัตราโทษอย่างต่ำตั้งแต่ 5 ปีขึ้นไป หรือหนักกว่านั้น กฎหมายบังคับให้ศาลต้องสืบพยานต่อไป จะลงโทษทันทีไม่ได้ แต่ถ้าเป็นกรณีในความผิดที่มีอัตราโทษต่ำกว่า 5 ปีลงมา กฎหมายกำหนดให้ศาลใช้ดุลยพินิจที่จะลงโทษไปเลยหรือสืบพยานต่อก็ได้ แต่ในทางปฏิบัติแล้ว ศาลมักจะไม่สืบพยานแต่จะลงโทษไปตามคำรับสารภาพของจำเลย ศาลจะลงโทษได้โดยง่าย เพียงแต่ฟังคำรับสารภาพ เท่านั้น (กรณีความผิดไม่ร้ายแรง) จึงควรพิจารณาด้วยว่าสาเหตุที่สารภาพ เพราะอะไร โดยเฉพาะคำรับสารภาพในชั้นสอบสวนนั้นจะมีน้ำหนักรับฟังได้เพียงใด ขึ้นอยู่กับการใช้ดุลยพินิจของศาล การรับสารภาพของจำเลยในชั้นสอบสวนเพียงอย่างเดียว โดยไม่มีพยานหลักฐานอย่างอื่นประกอบ ศาลจะไม่รับฟังคำรับสารภาพเป็นพยานหลักฐาน² แต่ถ้ามีพยานหลักฐานอื่นๆประกอบจนได้ความว่า จำเลยรับสารภาพโดยสมัครใจและตามความสัตย์จริงแล้ว ศาลย่อมรับฟังคำรับสารภาพของจำเลยเป็นพยานหลักฐานในชั้นพิจารณา³ โดยเฉพาะในชั้น

¹ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 142 วรรค 3 บัญญัติว่า "ในกรณีที่เสนอความเห็นควรสั่งฟ้องให้พนักงานสอบสวนส่งคำฉนวนพร้อมกับผู้ต้องหาไปยังพนักงานอัยการ เว้นแต่ผู้ต้องหานั้นถูกขังอยู่แล้ว"

²คำพิพากษาฎีกาที่ 256/2462 , 52/2498 , 540/2504

³คำพิพากษาฎีกาที่ 313/2460 , 984/2508 , 1599/2508 , 246/2509 , 1172/ 2510

สอบสวน กฎหมายห้ามมิให้พนักงานสอบสวน ล่อลวง ชูเชิญ หรือให้สัญญา กับผู้ต้องหาเพื่อจงใจให้การอย่างใดๆ ในเรื่องที่ต้องหา นั้น' ดังนั้น ถ้าพนักงานสอบสวน สอบสวนผู้ต้องหาโดยการบังคับชูเชิญ ให้ผู้ต้องหาให้การรับสารภาพโดยไม่สมัครใจแล้ว หากผู้ต้องหากลับคำให้การปฏิเสธในชั้นศาล คำรับสารภาพในชั้นสอบสวนเช่นนั้นก็คงไม่มีน้ำหนักที่จะฟังลงโทษจำเลยได้

ความสมัครใจในการรับสารภาพนี้ องค์การสหประชาชาติจัดให้มีการสัมมนาทางกฎหมาย และ วิจัยพิจารณาความขึ้น ณ กรุงบาเกียว ประเทศฟิลิปปินส์ เมื่อ 2501 ได้ข้อสรุปว่า คำรับสารภาพที่มีได้กระทำด้วยความใจแล้ว ไม่ควรรับฟังเป็นพยานหลักฐาน ²

คำรับสารภาพที่รับฟังเป็นพยานหลักฐานได้จะต้องประกอบด้วย

1. ความสมัครใจของผู้ให้คำรับสารภาพ และ
2. ปราศจากการกระทำอันเป็นการชักชวนอย่างหนึ่งอย่างใดที่นำไปสู่ความไม่สมัครใจ
 - 2.1 การบังคับให้รับสารภาพ หรือ
 - 2.2 การให้สัญญา หรือ
 - 2.3 วิธีการอื่น ๆ ที่ทำให้คำรับสารภาพถูกกระทำโดยความไม่สมัครใจ เป็นต้น

องค์ประกอบการรับฟังคำรับสารภาพ เป็นพยานหลักฐานได้ทั้งสองข้อ โดยเฉพาะในข้อ 2 อาจเกิดเหตุการณ์ตาม 2.1 2.2 2.3 ได้ในระหว่างที่ผู้ต้องหาถูกควบคุมตัวอยู่ในชั้นสอบสวน และมีโอกาสที่จะเกิดขึ้นได้ง่าย ถ้าระยะเวลาควบคุมนาน ทำให้พนักงานสอบสวนมีเวลาทำให้ผู้ต้องหารับสารภาพโดยไม่สมัครใจ จากสาเหตุดังกล่าวนี้เองเป็นแรงจูงใจให้นักกฎหมายพยายามที่จะแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ในเรื่องระยะเวลาการควบคุม ตามมาตรา 87 วรรค 3 จาก 48 ชั่วโมง และไม่เกิน 3 วัน ให้เป็น 24 ชั่วโมง เพื่อให้ผู้ต้องหามีโอกาสถูกพนักงานสอบสวนควบคุมตัวได้น้อยที่สุด ซึ่งก็เป็นทางแก้อีกทางหนึ่ง ที่จะทำให้ผู้ต้องหารับสารภาพโดยไม่สมัครใจน้อยลง

¹ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 135

²อุทัย วิเศษสมติ. "การคุ้มครองสิทธิมนุษยชนอันเกี่ยวกับกฎหมายอาญาและวิธีพิจารณาความอาญา."

คุลพาน 4 เมษายน 2503, หน้า 418-419.

3.3 พักการชั่ง

การชั่ง เป็นการบวนการในชั้นสอบสวน ภายหลังจากขั้นตอนการควบคุมตัวผู้ต้องหาแล้ว เมื่อหมดกำหนดระยะเวลาควบคุม ภายใต้อำนาจของพนักงานสอบสวนแล้ว พนักงานสอบสวนอาจจะต้องทำการสอบสวนต่อไป เพราะมีเหตุผลความจำเป็นที่ทำให้การสอบสวนยังไม่เสร็จสิ้น เช่น พยานบุคคลมีหลายปากและอยู่ห่างไกลติดต่อกันได้ยาก หรืออยู่ในระหว่างรอผลการพิสูจน์ทางวิทยาการ จากกองพิสูจน์หลักฐานทางแพทย์ หรือผู้เชี่ยวชาญเฉพาะทาง เป็นต้น และจะต้องเป็นกรณีที่ต้องหาผู้ต้องหาได้ขอให้ปล่อยชั่วคราว หรือเจ้าพนักงานหรือศาลไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวด้วยเหตุผลดังกล่าว จึงจำเป็นต้องมีบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยการฝากชั่ง เพื่อขอให้ศาลออกหมายชั่งผู้ต้องหานั้นไว้ หรือที่เรียกกันทั่วไปว่า นำตัวผู้ต้องหาไปศาล และยื่นคำร้องขอฝากชั่งต่อศาลเพื่อให้ศาลออกหมายชั่งผู้ต้องหานั้น'

3.3.1 เงื่อนไขในการชั่งและวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการยื่นคำร้องฝากชั่ง

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87 วรรค 4 บัญญัติว่า " ถ้าเกิดความจำเป็นที่จะควบคุมตัวผู้ถูกจับไว้เกินกว่ากำหนดเวลาในวรรคก่อน เพื่อให้การสอบสวนเสร็จสิ้น ให้ส่งผู้ต้องหามาศาล ให้พนักงานอัยการหรือพนักงานสอบสวน ยื่นคำร้องต่อศาลขอหมายชั่งผู้ต้องหานั้นไว้ ให้ศาลสอบถามผู้ต้องหาว่าจะมีข้อคัดค้านประการใดหรือไม่และศาลอาจเรียกพนักงานอัยการหรือพนักงานสอบสวนมาชี้แจงเหตุจำเป็น หรืออาจเรียกพยานหลักฐานมาเพื่อประกอบการพิจารณาก็ได้ "

การชั่งในระหว่างการสอบสวนมีเงื่อนไข ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 87 วรรค 4 ดังนี้

1. ผู้ต้องถูกควบคุมโดยพนักงานสอบสวนจะครบกำหนดตามอำนาจของพนักงานสอบสวนแล้ว คือ ครบ 3 วัน ตามมาตรา 87 วรรค 3 แล้ว ในการออกหมายชั่ง เป็นอำนาจของศาลโดย

'หมายชั่ง ในที่นี้ต่างกับ การชั่ง การชั่งตามประมวลกฎหมายอาญา ซึ่งเป็นเรื่องของโทษกักชั่งตามคำพิพากษา มาตรา 18(3) ซึ่งเป็นกรณีตามมาตรา 23 , 24 , 25 และอาจมีกรณีกักชั่งแทนค่าปรับตามมาตรา 29-30 ส่วนการที่ศาลออกหมายชั่งตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาไม่ถือว่าเป็นโทษเพราะยังไม่มีคำพิพากษา แต่เป็นเรื่องการดำเนินกระบวนการพิจารณา อันเป็นบทบัญญัติในกฎหมายวิธีสบัญญัติอีกส่วนหนึ่งต่างหาก เท่านั้น

เฉพาะ และศาลอาจออกหมายซึ่งได้ 3 ระยะ คือ ระหว่างการสอบสวน ได้สวนมูลฟ้อง และการพิจารณา และผู้ที่ถูกซึ่งตามหมายซึ่งในชั้นสอบสวนก็คือ ผู้ต้องหา ส่วนในชั้นได้สวนมูลฟ้อง และชั้นพิจารณาก็ คือ จำเลย¹

2. มีความจำเป็นที่จะต้องควบคุมผู้ต้องหาไว้ เกินกว่ากำหนดเวลา (กำหนดเวลาตาม มาตรา 87 วรรค 3) เพื่อให้การสอบสวนเสร็จสิ้น

เพราะฉะนั้นเงื่อนไขอันเป็นสาระสำคัญ ที่จะขอให้ศาลออกหมายซึ่งผู้ต้องหา ก็คือเงื่อนไขที่กล่าวใน ข้อ 2 เมื่อมีความจำเป็นที่จะต้องควบคุมตัวผู้ต้องหาต่อไป เพื่อให้การสอบสวนเสร็จสิ้นปรากฏว่าเงื่อนไขดังกล่าวทำให้เกิดข้อโต้แย้งอย่างมากในทางวิชาการ เนื่องมาจากบทบัญญัติกฎหมายที่บัญญัติไว้มีลักษณะที่มีความหมายกว้างไม่เจาะจงลงไปประกอบกับกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทย เราได้บัญญัติแยกกันระหว่าง เหตุในการออกหมายจับ (มาตรา 66) การควบคุมและฝากซึ่งในระหว่างการสอบสวน (มาตรา 87) และการปล่อยชั่วคราว (มาตรา 106) จึงทำให้เกิดความเข้าใจในทางปฏิบัติว่า การจับ กับ การควบคุม หรือ ซึ่ง และการปล่อยชั่วคราว เป็นมาตรการที่แยกออกจากกัน ผลจึงเป็นว่าจะจับกุมบุคคลใดได้หรือไม่ โดยเจ้าพนักงานจะพิจารณาเหตุที่จะออกหมายจับ หรือเหตุที่จะจับ โดยไม่มีหมายจับเป็นเกณฑ์ หากเมื่อได้มีการจับกุมบุคคลใดแล้ว เจ้าพนักงานจะควบคุมบุคคลนั้นไว้เลยทีเดียว เว้นแต่บุคคลนั้นจะได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว ซึ่งแสดงให้เห็นว่า การควบคุมของเจ้าพนักงานเป็นอำนาจที่เกิดขึ้นโดยอัตโนมัติหลังจากการจับ และเมื่อเจ้าพนักงานได้ควบคุมผู้ถูกจับมาจนครบกำหนด 3 วันแล้ว ก็อาจไปร้องขอต่อศาลขอให้ศาลออกหมายซึ่งผู้ถูกจับนั้นต่อไปอีกได้ เมื่อความเข้าใจในทางปฏิบัติของพนักงานสอบสวนเป็นเช่นนี้ จึงได้เกิดมีความเห็นทางวิชาการว่า "การเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐในทางปฏิบัติได้กระทำเพียง เพื่อประโยชน์แห่งความสะดวกของเจ้าพนักงาน โดยเจ้าพนักงานมิได้พิจารณาเลยว่า หากไม่เอาตัวบุคคลนั้นไว้ในอำนาจของรัฐแล้ว การดำเนินคดีของเจ้าพนักงานจะกระทำได้อหรือไม่ คือ มิได้มีการพิจารณาถึง "ความจำเป็น" ในการเอาตัวบุคคลนั้นไว้ในอำนาจรัฐเลย²

¹ คณิต ณ นคร. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. พิมพ์ครั้งที่ 5. กรุงเทพฯ : เม็ดสีการพิมพ์, 2542, หน้า 137.

² คณิต ณ นคร "การปล่อยชั่วคราว: มาตรการคุ้มครองสิทธิที่ก่อปัญหา." วารสารหม่อมความยุติธรรม. 27, พฤษภาคม 2531, หน้า 26.

เรื่องนี้ ศาสตราจารย์ หยุต แสงอุทัย¹ ได้ให้ความเห็นเพิ่มเติมว่า “ความจำเป็นที่ว่า การสอบสวนยังไม่เสร็จสิ้นต้องมีสาเหตุจากความผิดพลาดของทางราชการ เช่น มีพนักงานสอบสวนไม่เพียงพอ หรือพนักงานสอบสวนไม่เร่งรัดในการสอบสวน แต่ต้องเกิดเพราะเหตุที่เกี่ยวกับการสอบสวนนั่นเอง เช่น ผู้เสียหายยังมาให้การไม่ได้ เป็นต้น”

ศาสตราจารย์ จิตติ ดิงศภักดิ์¹ ได้ให้ความเห็นว่า “ความจำเป็นที่ว่า การสอบสวน ไม่จำเป็นต้องมีตัวผู้ต้องหาไว้ในความควบคุมเลย จับตัวผู้ต้องหาไม่ได้ก็สอบสวนได้ เกินกำหนดเวลาควบคุมไม่ได้ ต้องปล่อยตัวไปแล้ว ก็ยังสามารถสอบสวนต่อไปได้ จนกว่าจะขาดอายุความ ไม่ใช่ถ้าจับไม่ได้หรือควบคุมตัวไม่ได้ จำทำให้สอบสวนไม่ได้ จากการที่จะขอให้ศาลขังไว้เพื่อให้การสอบสวนเสร็จสิ้นนั้น ก็ควรยกเลิข้อความที่ว่า “เพื่อการสอบสวนเสร็จสิ้น” ออกเสียการขังต่อไป เมื่อนำตัวผู้ส่งศาลแล้วเป็นการขังเพื่อมิให้มีการหลบหนีเมื่อจะถูกฟ้อง โดยที่ผู้ต้องหาไม่จำเป็นต้องอยู่ด้วย² ฉะนั้น แม้ยังจับผู้ต้องหาไม่ได้ การสอบสวนก็สามารถดำเนินต่อไปได้ หรือแม้จับตัวผู้ต้องหาได้แล้ว การสอบสวนก็ยังคงดำเนินต่อไป โดยที่บางครั้งอาจจะไม่มีความจำเป็นที่จะต้องควบคุมตัวผู้ต้องหาเอาไว้ ในการควบคุมผู้ต้องหาเป็นมาตรการบังคับอย่างหนึ่ง เพื่อให้การสอบสวนดำเนินการไปได้สมดังที่มุ่งหมาย³ การใช้มาตรการบังคับโดยวิธีควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้ในระหว่างการสอบสวน เพื่อวัตถุประสงค์ให้การสอบสวนเป็นไปอย่างเรียบร้อย ถ้าหากไม่มีการควบคุม ผู้ต้องหาอาจเจ้าไปยุ่งกับพยานหลักฐาน ทำให้เกิดความเสียหายแก่การสอบสวน และเพื่อเป็นหลักประกันการมีตัวผู้ต้องหาไว้เพื่อการดำเนินคดี และเพื่อการบังคับโทษ เพราะถ้าไม่ควบคุมตัวผู้ต้องหาเอาไว้ ผู้ต้องหาอาจหลบหนีทำให้ไม่สามารถดำเนินคดีได้

¹จิตติ ดิงศภักดิ์, “ผู้ใดควรสอบสวนคดีอาญา.” บทบัณฑิตย. 39, 2, 2525. หน้า 117-118.

²ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 130 บัญญัติว่า “ให้เริ่มทำการสอบสวนโดยมิชักช้า จะทำการในทีใด เวลาใด แล้วแต่จะเห็นสมควร โดยผู้ต้องหาไม่จำเป็นต้องอยู่ด้วย”

³ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2(1) บัญญัติว่า “การสอบสวน หมายถึงการรวบรวมพยานหลักฐานและการดำเนินการทั้งหลายอื่น ตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งพนักงานสอบสวนได้ทำไปเกี่ยวกับความผิดที่กล่าวหาเพื่อที่จะทราบข้อเท็จจริงหรือพิสูจน์ความผิด และเพื่อจะเอาตัวผู้ทำผิดมาฟ้องลงโทษ” จากคำนิยามนี้ สรุปได้ว่า การสอบสวนครอบคลุมเนื้อหา 2 ประการ คือ (1) การรวบรวมพยานหลักฐาน และ (2) การใช้มาตรการการบังคับ เช่น จับ คั่น ควบคุม และฝากขัง

การควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้ในระหว่างการสอบสวน วัตถุประสงค์ คือ เมื่อเหตุแห่งความจำเป็นที่จะต้องแถลงต่อศาล เพื่อขอให้ศาลออกหมายขังผู้ต้องหาต่อไป การใช้มาตรการบังคับต่าง ๆ เพื่อมุ่งให้การสอบสวนดำเนินการไปตามที่มุ่งหมาย จะต้องใช้อยู่ในกรอบของความจำเป็น การจับ การควบคุมตัวผู้ต้องหา ล้วนเป็นการใช้มาตรการบังคับที่มีผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคล จึงต้องใช้มาตรการเหล่านี้ ในกรอบแห่งความจำเป็นเท่านั้น การใช้มาตรการบังคับแต่ละอย่างมีวัตถุประสงค์ที่เจาะจงลงไป และวัตถุประสงค์ก็ต้องสอดคล้องกับความจำเป็น ที่ต้องใช้มาตรการบังคับนั้นด้วย และความจำเป็นที่ต้องใช้มาตรการนี้อาจหมดสิ้นไปภายในระยะเวลาอันสั้น ดังตัวอย่าง เช่น ตามพยานหลักฐานที่เจ้าพนักงานได้รวบรวมไว้มีแนวโน้มที่จะต้องฟ้องผู้ต้องหา จึงมีความจำเป็นต้องสอบปากคำผู้ต้องหา เพื่อเปิดโอกาสให้เขาได้แก้ตัวได้ หากหมายเรียก¹ แล้วผู้ต้องหาไม่ยอมมาก็จำเป็นที่จะต้องออกหมายจับ และทำการจับเพื่อให้ได้ตัวผู้ต้องหาสอบปากคำ เมื่อได้สอบปากคำแล้วความจำเป็นก็เป็นอันหมดสิ้นไป หากจะต้องเอาตัวเขาไว้ให้อยู่ในอำนาจควบคุมของรัฐต่อไปอีก ก็จะต้องพิจารณาถึงความจำเป็นอื่นว่ามีหรือไม่ ในระหว่างที่การสอบสวนยังดำเนินการไม่เสร็จสิ้น ในเรื่องความจำเป็นที่จะต้องควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้เพื่อการสอบสวนได้กล่าวมาแล้ว เรื่องเงื่อนไขในการใช้อำนาจควบคุม ความจำเป็นในเรื่องที่จะต้องขออำนาจศาลให้ออกหมายขังผู้ต้องหา ก็เป็นความจำเป็นเช่นเดียวกัน

มีข้อสังเกตอยู่ประการหนึ่งก็คือ ในบทบัญญัติ ของมาตรา 87 วรรค 3 ที่กล่าวถึง อำนาจการควบคุมของพนักงานสอบสวน กฎหมายเพียงแต่กล่าวไว้ว่า "ในกรณีที่มีเหตุจำเป็นเพื่อทำการสอบสวน จะยึดเวลาควบคุมเกินกว่า 48 ชั่วโมงก็ได้ เท่าเหตุจำเป็น แต่มิให้เกิน 3 วัน" แต่ในมาตรา 87 วรรค 4 ที่ได้กล่าวถึงเรื่องของการขอฝากขังผู้ต้องหาต่อศาลต่อไปหลังจากที่พนักงานสอบสวนได้ควบคุมผู้ต้องหาครบ 3 วันแล้ว กฎหมายใช้ถ้อยคำว่า " ถ้าเกิดความจำเป็นที่จะควบคุมผู้ถูกจับไว้เกินกว่ากำหนดเวลาในวรรคก่อน เพื่อให้การสอบสวนเสร็จสิ้น" ความหมายแตกต่างระหว่างการใช้ถ้อยคำใน วรรค 3 และวรรค 4 อยู่ที่ตรงว่า " การจะขอให้ศาลออกหมายขังผู้ต้องหาต่อไปนอกจากจะต้องมีความจำเป็นที่ได้กล่าวข้างต้นแล้ว ยังขยายต่อไปว่า ความจำเป็นที่ต้องขังผู้ต้องหาไว้ต่อก็เพื่อให้การสอบสวนเสร็จสิ้น"

¹ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 52, 90, 146, 169

คำว่า “เพื่อให้การสอบสวนเสร็จสิ้น” มาตรา 87 วรรค 4 มิได้ให้คำอธิบายไว้ แต่ถ้าได้พิจารณาความในมาตรา 140 ที่ว่า “เมื่อพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบในการสอบสวนเห็นว่าการสอบสวนเสร็จแล้ว ให้จัดการอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้.....” จะเห็นได้ว่าหากการสอบสวนเสร็จสิ้น เท่ากับไม่มีอะไรที่จะต้องสอบสวนแล้ว เพราะได้รวบรวมพยานหลักฐานทุกชนิดเท่าที่สามารถจะทำได้ (ตามบทบัญญัติ มาตรา 131) โดยได้ทำการสอบสวนผู้เสียหายและพยานแล้ว รวมถึงได้สอบสวนตัวผู้ต้องหาแล้วด้วย ถ้าหากว่าจับตัวผู้ต้องหาได้ แต่ถ้าในกรณีที่พนักงานสอบสวนมีความเห็นไม่ควรฟ้อง ก็อาจจะไม่ต้องมีการสอบสวนผู้ต้องหาได้ ซึ่งก็เรียกได้เช่นเดียวกันว่าการสอบสวนได้เสร็จสิ้นแล้วเช่นกัน ซึ่งรายละเอียดต่าง ๆ ในการสอบสวนจะบันทึกและรวบรวมไว้ในสำนวนการสอบสวน¹ ด้วยบทในภาษาอังกฤษใช้คำว่า The Inquiry is Complete ซึ่งหมายถึง พนักงานสอบสวนได้ดำเนินการสอบสวนไปจนได้ข้อเท็จจริงเพียงพอ ในอันที่จะพิสูจน์ความผิดเพื่อเอาตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษต่อไปได้

จากที่กล่าวมาเบื้องต้นนี้เป็นการกล่าวในความหมายของคำว่า การสอบสวนเสร็จสิ้นตามอำนาจหน้าที่ของพนักงานสอบสวน เท่านั้น แต่หากจะพูดถึงโครงสร้างของการดำเนินคดีอาญาโดยทั่วไปไม่มีโครงสร้าง ซึ่งแบ่งได้เป็น 4 ขั้นตอน คือ การดำเนินคดีชั้นก่อนฟ้อง การประทับรับฟ้อง การพิจารณา และการบังคับคดี ซึ่งในขั้นตอนแรก คือชั้นดำเนินคดีชั้นก่อนฟ้อง หมายถึงขั้นตอนการดำเนินการทั้งปวงของเจ้าพนักงาน อันได้แก่การสอบสวนของพนักงานสอบสวน และของพนักงานอัยการก่อนการยื่นฟ้อง กระบวนการดำเนินคดีอาญาในขั้นตอนนี้เป็นกระบวนการเดียวกัน แม้ว่าเจ้าหน้าที่ผู้ทำหน้าที่จะมีหลายฝ่ายก็ตาม หรืออาจกล่าวได้ว่ากฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ในปัจจุบัน แม้การสอบสวนเริ่มต้นโดยพนักงานสอบสวน แต่การดำเนินการของพนักงานสอบสวนต้องถือว่าเป็นการดำเนินการเพื่ออัยการด้วย (การสอบสวนฟ้องร้องจึงเป็นกระบวนการเดียวกัน)

เมื่อถือว่าการสอบสวนและการฟ้องร้อง เป็นกระบวนการเดียวกันที่อยู่ในขั้นตอนดำเนินคดีก่อนฟ้องแล้ว คำว่า “มีความจำเป็นเพื่อให้การสอบสวนเสร็จสิ้น” ตามความมาตรา 87 วรรค 4 ที่

¹บทบัญญัติ มาตรา 139 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ได้กำหนดให้พนักงานสอบสวนรวบรวมสิ่งต่าง ๆ ที่ได้จากการสอบสวน เข้าไว้ในสำนวนการสอบสวน สิ่งที่พนักงานสอบสวนควรจะต้องรวบรวมเข้าไว้ในสำนวนคือ (1) บันทึกต่าง ๆ ที่พนักงานสอบสวนได้กระทำไว้ เช่น คำให้การผู้เสียหาย พยาน หรือผู้ต้องหา ฯลฯ (2) บันทึกและเอกสารอื่น ๆ ที่พนักงานสอบสวนอื่นได้ส่งมาให้ (3) เอกสารอื่น ๆ ที่เป็นหลักฐานในทางคดี ไม่ว่าจะเป็นเอกสารซึ่งพนักงานสอบสวนนั้นจะได้มาเอง หรือฝ่ายใดในคดีจะได้ยื่นเป็นพยาน (4) สิ่งของต่าง ๆ ที่อาจเป็นหลักฐานในทางคดีหรือที่เรียกว่าของกลาง ของกลางนั้นต้องรวบรวมไว้ในสำนวน โดยทำบัญชีรายละเอียดไว้

ขอให้ศาลออกหมายขังผู้ต้องหาต่อไป จึงไม่ได้จำกัดแต่เฉพาะความจำเป็นของพนักงานสอบสวน เท่านั้น แต่หมายรวมถึงความจำเป็นของพนักงานอัยการในการตรวจสอบสำนวนการสอบสวนด้วยว่าพิจารณาการสอบสวนเสร็จสิ้นพอที่จะสั่งคดีได้หรือไม่ด้วย เช่น พนักงานสอบสวนควบคุมตัวนายดำในความผิดฐานทำร้ายร่างกาย นายขาวสาหัส จะครบ 3 วัน แต่เนื่องจากนายขาวผู้บาดเจ็บยังมีอาการหนักอยู่ยังไม่สามารถให้ปากคำกับพนักงานสอบสวนได้ พนักงานสอบสวนจึงได้นำตัวนายดำมาขอให้ศาลขัง มี เห็นว่าการสอบสวนเสร็จสิ้นแล้ว จึงส่งสำนวนไปยังพนักงานอัยการ โดยส่งสำนวนมาในวันที่ครบกำหนดฝากขัง พนักงานอัยการไม่มีเวลาเพียงพอในการตรวจสอบสำนวนการสอบสวน เพื่อพิจารณาที่จะสั่งฟ้องหรือไม่สั่งฟ้อง หรือเพื่อพิจารณาว่ามีความจำเป็นที่ต้องสั่งให้พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนเพิ่มเติมหรือไม่ ดังนั้น พนักงานอัยการย่อมมีอำนาจร้องขอให้ศาลขังผู้ต้องหาต่อไปอีกเท่าที่มีความจำเป็นในการตรวจสอบสำนวนการสอบสวนหรือรอการสอบสวนเพิ่มเติม

มาตรา 87 วรรค 4 ที่กล่าวถึงความจำเป็นเพื่อให้การสอบสวนเสร็จสิ้นนั้น ไม่ได้หมายเฉพาะถึงแต่การสอบสวนของพนักงานสอบสวนตามอำนาจหน้าที่ เท่านั้น ยังหมายความรวมถึง ความจำเป็นของพนักงานอัยการ ในการพิจารณาสำนวนการสอบสวนเพื่อสั่งคดีต่อไปด้วย ถึงแม้ในขั้นที่สุดแล้ว พนักงานอัยการจะส่งไม่ฟ้องผู้ต้องหาก็ตาม เงื่อนไขที่จะขอให้ศาลออกหมายขังผู้ต้องหาไว้ ก็ต่อเมื่อพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการ มีความจำเป็นที่จะต้องควบคุมตัวผู้ต้องหาต่อไปเพื่อให้การสอบสวนเสร็จสิ้น เช่น พนักงานสอบสวนยังไม่ได้พยานบุคคลที่สำคัญมาสอบปากคำหรือยังค้นหาวัตถุพยานหลักฐานที่สำคัญไม่พบ หรือพนักงานอัยการรอการสอบสวนเพิ่มเติม หากจะปล่อยตัวผู้ต้องหาไป ก็เกรงว่าผู้ต้องหาอาจจะไปยุ่งเกี่ยวกับพยานหลักฐานดังกล่าวได้ อันจะเป็นผลทำให้การรวบรวมพยานหลักฐานของเจ้าพนักงานเสียไป หรือผู้ต้องหาจะหลบหนีไปทำให้ไม่สามารถดำเนินคดีกับผู้ต้องหาได้ที่กล่าวมานี้ ประกอบกับพนักงานสอบสวนจะควบคุมผู้ต้องหาต่อไปในอำนาจของตนเองก็ไม่ได้ เพราะอำนาจการควบคุมสิ้นสุดลงเมื่อครบกำหนด 3 วันแล้ว จึงจำเป็นต้องขออำนาจศาลให้ขังผู้ต้องหาต่อไป¹

หากมองกันต่อไปว่า ในกรณีที่มีเหตุจำเป็นเพื่อให้การสอบสวนเสร็จสิ้น ถ้าพนักงานสอบสวนนำตัวผู้ต้องหามาศาล และขอให้ศาลออกหมายขัง เมื่อพ้นกำหนดระยะเวลาการควบคุมของพนักงาน

¹ ภิรมย์ ภาไชย. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1. พิมพ์ครั้งที่ 6. กรุงเทพฯ : เดือนตุลา, 2543, หน้า 241-242.

สอบสวนเช่น เช่น ควบคุมไว้ 4 วัน แต่การสอบสวนยังไม่เสร็จสิ้น ดังนั้น ศาลจะรับตัวผู้ต้องหาและออกหมายจับหรือไม่ ปัญหานี้มีผู้ให้ความเห็นเป็น 2 ฝ่าย คือ

ฝ่ายที่หนึ่ง เห็นว่าศาลควรรับตัวผู้ต้องหาและออกหมายจับให้ได้ เพราะการที่พนักงานสอบสวนควบคุมผู้ถูกจับไว้เกิน 3 วัน ตามที่กฎหมายกำหนดไว้ เป็นเรื่องที่พนักงานสอบสวนจะต้องรับผิดชอบไปเองไม่เกี่ยวกับศาล เมื่อพนักงานสอบสวนนำตัวผู้ต้องหามาศาล และแสดงเหตุจำเป็นว่าจำต้องจับต่อไป เพื่อให้การสอบสวนเสร็จสิ้น และศาลได้สวนเห็นว่าจำเป็นจริงก็จับได้ และการเริ่มนับวันซึ่งก็ต้องเริ่มนับตั้งแต่วันที่ศาลรับตัวผู้ต้องหา ศาลไม่รับรู้เหตุการณ์ก่อนมาศาล

ฝ่ายที่สอง เห็นว่าบทบัญญัติใน มาตรา 87 เป็นหลักประกัน สิทธิเสรีภาพของบุคคล เมื่อพนักงานสอบสวนควบคุมเกินกว่าอำนาจที่จะควบคุมตัวได้แล้ว ก็หมายความว่า การควบคุมนั้นผิดกฎหมาย การที่นำตัวผู้ต้องหามาศาลเพื่อขอฝากขังได้ทำไปโดยไม่มีกฎหมายสนับสนุนให้ทำได้ ศาลจะรับตัวและออกหมายจับให้ไม่ได้ เพราะถ้าศาลอนุญาตให้ขังต่อจากการควบคุมที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายก็เท่ากับว่า ศาลรับรองการปฏิบัติที่ไม่ชอบของพนักงานสอบสวนโดยปริยาย

โดยผู้เขียนมีความเห็นด้วยกับฝ่ายที่สอง ด้วยเหตุที่กฎหมายได้บัญญัติถึงอำนาจการควบคุมเป็นขั้นๆ แล้ว และเป็นกฎหมายที่จำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคลด้วย เพราะต้องมีการตีความว่า เมื่อเกินกำหนดเวลาที่กฎหมายให้อำนาจควบคุมได้ การควบคุมต่อไปเป็นการควบคุมที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย และกระทำไปโดยไม่มีอำนาจควบคุม ซึ่งพนักงานสอบสวนจะต้องรับผิดชอบทั้งในทางแพ่งและทางอาญา และผู้ต้องหาที่ถูกควบคุมนั้น ก็มีสิทธิยื่นคำร้องต่อศาล ขอให้ศาลปล่อยตัวให้พ้นจากการควบคุมได้ โดยผลของบทบัญญัติตาม มาตรา 90 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา' เมื่อปล่อยตัวผู้ต้องหาไปแล้ว หากภายหลังจากการที่มีการสอบสวนเสร็จสิ้น และได้ส่งสำนวนการสอบสวนไปยังพนักงานอัยการ และพนักงานอัยการเห็นควรสั่งฟ้อง ก็ให้จัดการอย่างหนึ่งอย่างใดให้ได้ตัวผู้ต้องหา

มาตรา 90 บัญญัติว่า "เมื่อมีการอ้างว่าบุคคลใดต้องถูกควบคุมหรือขังโดยผิดกฎหมายหรือถูกจำคุกผิดจากคำพิพากษาของศาล บุคคลเหล่านี้มีอำนาจยื่นคำร้องต่อศาลขอให้ศาลปล่อยคือ (1)บุคคลนั้นเข้าเช่นนั้น (2) สามีภรรยาหรือญาติของผู้นั้น หรือผู้มีประโยชน์เกี่ยวข้อง (3) พนักงานอัยการ (4) ผู้บัญชาการเรือนจำหรือทัณฑสถาน เมื่อได้รับคำร้องดังนั้น ให้ศาลหมายเรียกเจ้าพนักงานหรือบุคคลอื่นซึ่งก่อให้เกิดการควบคุม ขัง หรือจำคุก และผู้ที่ถูกควบคุม ขัง หรือจำคุกมาพร้อมกัน ถ้าเป็นที่พอใจศาลว่าการควบคุม หรือการขังนั้นผิดกฎหมาย หรือการจำคุกนั้นผิดจากคำพิพากษา ก็ให้ศาลสั่งปล่อยผู้นั้นไป"

มา เป็นไปตามบทบัญญัติตาม มาตรา 141 วรรค ท้าย จึงทำให้เกิดคำถามตามมาว่า ถ้าปล่อยตัวผู้

ต้องหาไปแล้ว จะมีทางที่จะนำตัวผู้ต้องหาไปศาลได้อย่างไร ซึ่งขอกล่าวยกคำพิพากษาฎีกาที่ 515/2491 (ประชุมใหญ่) มาเทียบเคียง คดีนี้ศาลฎีกาได้พิพากษาไว้ตอนหนึ่งว่า "แม้จำเลยจะเคยต้องศาลชั้นระหว่างการสอบสวนจนปล่อยไปแล้ว ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา จำเลยก็ยังสามารถพำนักในฝ่ายปกครอง หรือตำรวจที่มีอำนาจจับอีกได้ ในชั้นเดิมเมื่อจับผู้ต้องหาสอบถามปากคำแล้วปล่อยไป (โดยไม่ขออำนาจศาลชั้น) วันหลังได้หลักฐานก็ย่อมจะจับใหม่ได้ฉันใด กรณีนี้ได้จับจนขอศาลชั้นและศาลปล่อยไปแล้ว ก็ย่อมจะจับได้อีกฉันนั้น ถ้าหากจับได้แต่ควบคุมตัวไม่ได้ ก็ไม่มีประโยชน์อะไร ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87 บัญญัติไว้เป็นแม่บท ห้ามมิให้ควบคุมผู้ถูกจับไว้เกินกว่าจำเป็นตามพฤติการณ์แห่งคดี และมีรายละเอียดกำหนดระยะเวลาไว้ ซึ่งในตอนที่ยก มาตรา 87 นั้นคือ ได้กล่าวว่า เพียงเท่าที่จำเป็นที่จะนำตัวจำเลยมาส่งศาลโดยแท้ เท่านั้น จะควบคุมเพื่อเหตุอื่น เช่น สอบสวนต่อไปหรือรออัยการสั่งฟ้อง เช่นนี้ไม่ได้ หากได้นำคำพิพากษานี้มาปรับแก้แก้ปัญหาได้ กล่าวคือ แม้พนักงานสอบสวนจะหมดอำนาจควบคุมผู้ต้องหาตามมาตรา 87 แล้ว และไม่อาจขอให้ศาลออกหมายจับได้ พนักงานสอบสวนก็ยังมีอำนาจที่จะควบคุมตัวผู้ต้องหา เพื่อส่งตัวฟ้องศาลได้ โดยทำการควบคุมได้เท่าระยะเวลาที่จำเป็นในการเดินทางมาศาล

โดยปกติ การยื่นคำร้องฝากขัง¹ พนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการผู้ยื่นคำร้อง จะต้องนำตัวผู้ต้องหาไปศาลด้วย ทั้งนี้เพื่อที่ศาลจะได้สอบถามผู้ต้องหาว่าจะคัดค้านการขอฝากขังนั้นหรือไม่ ในกรณีที่ผู้ต้องหาบาดเจ็บรักษาตัวอยู่ในโรงพยาบาลไม่อาจนำตัวไปศาลได้เพื่อฝากขังได้ เรื่องนี้ได้เคยมีหนังสือของกระทรวงมหาดไทย เรื่องวิธีปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ที่ 1791/2479 ถึงคณะกรรมการจังหวัดทุกจังหวัด สรุปความว่า "ถ้าผู้ต้องหาบาดเจ็บมา ซึ่งพนักงานสอบสวนส่งไปรักษายังโรงพยาบาลหรือที่ใด ๆ ไม่สามารถนำตัวผู้ต้องหาไปร้องขอต่อศาลให้ขังได้ และพนักงานสอบสวน ได้ควบคุมมาเกินกำหนดเวลาแล้ว ย่อมหมดอำนาจในการที่จะควบคุมต่อไป เมื่อการสอบสวนเสร็จแล้วพนักงานสอบสวนต้องส่งสำนวนการสอบสวนนั้นพร้อมด้วยความเห็นของตน ไปยังพนักงานอัยการโดยไม่มีตัวผู้ต้องหา เมื่อพนักงานอัยการเห็นว่าหลักฐานไม่พอ และมีคำสั่งไม่ฟ้องก็ย่อมปฏิบัติต่อไปได้เช่นเดียวกับสำนวนทั้งหลาย แต่ถ้าหากเห็นว่าคดีมีหลักฐาน พอมีคำสั่งฟ้องก็ให้

¹ระเบียบศาลอาญาว่าด้วยการยื่นคำร้องและการส่งคำร้องขอฝากขัง พ.ศ. 2525.

²อนุมติ ใจสมุทร. คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. กรุงเทพฯ : อักษรศาลา, 2528.

ฟ้องต่อศาลโดยขอให้ศาลหมายเรียกหรือหมายจับและศาลจำเป็นต้องปฏิบัติตามความในมาตรา 169 อันเป็นการที่จะได้ตัวผู้ต้องหามาพิจารณาต่อไป”

อย่างไรก็ตาม ความตอนท้ายของหนังสือกระทรวงมหาดไทย ที่อ้างถึงประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 169 นั้น¹ ศาลฎีกาโดยคำพิพากษาฎีกาที่ 126/2489 ไม่วินิจฉัยในทำนองเดียวกันกับความในหนังสือกระทรวงมหาดไทยนี้เลย โดยศาลฎีกาวินิจฉัยว่า “ในคดีซึ่งพนักงาน อัยการเป็นโจทก์ ในเวลายื่นฟ้องคดีอาญา อัยการโจทก์จะต้องนำตัวจำเลยมาส่งศาล ถ้าไม่ได้ตัวจำเลยมาศาล ศาลย่อมไม่รับประทับฟ้อง เพราะถ้าศาลรับฟ้องและออกหมายจับตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 169 ให้ก็ย่อมเป็นการยืดอายุความอันเป็นผลร้ายแก่จำเลย ต่อมาศาลฎีกา โดยคำพิพากษาที่ 515/2491(ประชุมใหญ่) ได้วินิจฉัยไปในทางเดียวกัน และได้วินิจฉัยหาทางแก้ไขปัญหาได้ว่า “ในกรณีที่เจ้าพนักงานหมุดอำนาจจับมาควบคุมระยะเวลาสอบสวนนั้น เจ้าพนักงานมีอำนาจจับตัวมาเพื่อส่งฟ้องต่อศาลได้ แต่จะควบคุมได้เพียงเท่าที่จำเป็น ในการนำตัวส่งศาลจะควบคุมเพื่อเหตุอื่น เช่นสอบสวนต่อไปหรือรออัยการสั่งฟ้องไม่ได้”

3.3.2 ผู้มีอำนาจยื่นคำร้องขอฝากขังผู้ต้องหา

กฎหมายกำหนดให้ เจ้าพนักงาน 2 ประเภท ที่จะเป็นผู้ยื่นคำร้องต่อศาลขอให้ขังผู้ต้องหา คือ พนักงานสอบสวน และพนักงานอัยการ โดยในบทบัญญัติมาตรา 71วรรคสอง ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา บัญญัติว่า ในระหว่างสอบสวน พนักงานอัยการหรือพนักงานสอบสวน มีอำนาจยื่นคำร้องขอให้ศาลออกหมายขังตามความในมาตรา 87 ซึ่งในทางปฏิบัติหากความจำเป็นที่จะต้องขอให้ศาลออกหมายขังผู้ต้องหาเกิดขึ้นในระหว่างที่พนักงานสอบสวนยังไม่ได้ส่งสำนวนมายังพนักงานอัยการ พนักงานสอบสวนก็เป็นผู้ยื่นคำร้องขอฝากขัง แต่เมื่อได้ส่งสำนวนการสอบสวนมายังพนักงานอัยการแล้ว ก็เป็นหน้าที่ของพนักงานอัยการที่จะยื่นคำร้องขอฝากขัง ✕

มีข้อให้น่าคิดกันต่อไปอีกว่าถ้าหากพนักงานสอบสวนทำการจัดส่งสำนวนการสอบสวนให้พนักงานอัยการล่าช้า บางครั้งส่งสำนวนการสอบสวนให้พนักงานอัยการในวันครบกำหนดควบคุม หรือวันครบกำหนดการฝากขังทำให้พนักงานอัยการส่งฟ้องผู้ต้องหาไม่ทัน และอาจทำให้พนักงานอัยการ ไม่สามารถยื่นคำร้องฝากขังได้ทัน หรือในบางครั้งทำให้พนักงานอัยการต้องไปยื่นคำร้องขอฝาก

¹ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 169 บัญญัติว่า เมื่อศาลประทับฟ้องแล้ว แต่ยังไม่ได้ตัวจำเลยมา ให้ศาลออกหมายเรียกหรือหมายจับมาแล้วแต่ควรอย่างไร เพื่อพิจารณาต่อไป

ซึ่งใกล้หมดเวลาราชการ อันก่อให้เกิดผลทำให้ศาลต้องทำงานนอกเวลาราชการ หลังจากได้รับคำร้องขอฝากขัง เพราะเมื่อได้รับคำร้องไว้แล้วศาลต้องดำเนินการต่อไปจนเสร็จ

จากที่กล่าวมาแล้วนี้ จากการจัดสัมมนาพร้อมกันทั้งฝ่ายพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ และศาล ต่างมีความเห็นตรงกันทุกฝ่าย ในอันที่จะหาแนวทางเพื่อแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นเกี่ยวกับเรื่องดังกล่าว โดยแนวทางแก้ไขปัญหา ซึ่งประชุมร่วมกันกำหนดไว้ สรุปได้ 2 ประการ ดังนี้

1. พนักงานสอบสวน ถือปฏิบัติตามคำสั่งของกรมตำรวจ ที่ 207/2500 เรื่องวางระเบียบเกี่ยวกับ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแขวงและวิธีพิจารณาความอาญาในศาลแขวง ข้อ 2 โดยเคร่งครัด¹

2. สำนักงานอัยการสูงสุดรับไปเร่งรัดพนักงานอัยการ เพื่อหลีกเลี่ยงการยื่นคำร้องขอฝากขังใกล้หมดเวลาราชการ แต่อาจมีกรณีจำเป็นต้องยื่นคำขอฝากขังล่าช้าซึ่งจะได้ประสานงานกับศาลล่วงหน้า

3.3.3 บทบาทของศาลในการพิจารณาคำร้องขอฝากขัง

ศาลได้เข้ามามีบทบาทที่ทำให้การปกครองในระบอบประชาธิปไตย เป็นการปกครองที่ยึดถือกฎหมายเป็นบรรทัดฐาน และทำหน้าที่ที่จะควบคุมการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐโดยเฉพาะ ควบคุมการใช้อำนาจของเจ้าพนักงานตำรวจให้ใช้อำนาจตามขอบเขตของกฎหมายไม่ให้เกิดการล่วงละเมิดสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคล และไม่ให้บุคคลนั้นได้รับความเดือดร้อนเกินความจำเป็น อันเนื่องมาจากการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งนับได้ว่าศาลเป็นองค์กรที่ได้มีบทบาทอย่างสำคัญในอันจะผดุงไว้ซึ่งหลักประกันที่กล่าวไว้ว่า "บุคคลย่อมมีเสรีภาพในร่างกาย การจับกุมคุมขัง บุคคลไม่ว่ากรณีใดๆ จะกระทำมิได้เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่รัฐออกมาโดยชอบธรรม"

ในเรื่องการฝากขัง กฎหมายได้บัญญัติไว้ ให้ศาลเป็นผู้ออกหมายขังผู้ต้องหา ก็เพื่อให้ศาลได้ตรวจสอบว่าการขังผู้ต้องหาระหว่างการสอบสวนนั้น มีความจำเป็นมากน้อยเพียงใด หากเห็นว่าจำเป็นตามคำร้องขอ ศาลก็จะอนุญาตให้ฝากขัง แต่ถ้าเห็นว่าไม่จำเป็นศาลก็จะไม่อนุญาต จึงมีการกล่าว

¹ความในข้อ 2 ของระเบียบดังกล่าวมีว่า "ในกรณีที่พนักงานสอบสวนเห็นควรส่งฟ้องและส่งสำนวนกับตัวผู้ต้องหาไปยังพนักงานอัยการ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 142 วรรค 3 นั้น โทพนักงานสอบสวนรีบส่งสำนวนไปให้ถึงพนักงานอัยการโดยเร็ว และให้พนักงานอัยการมีเวลาพอที่จะวินิจฉัยจัดการได้อย่างน้อย 2 วัน ก่อนวันหมดอำนาจควบคุมหรือวันครบกำหนดที่ศาลสั่งขังแล้วแต่กรณี"

กันว่า “สิทธิเสรีภาพของประชาชนอยู่ในกำมือของผู้พิพากษา โดยเฉพาะผู้พิพากษาหัวหน้าศาล”¹ คำกล่าวนี้ย่อมหมายความว่า การใช้ดุลยพินิจของศาลหรือผู้พิพากษาในกรณีมีคำสั่งหรือมีคำพิพากษาในเรื่องใด มีผลสำคัญยิ่งโดยเฉพาะ มีหลักการที่ยอมรับกันในนานาอารยประเทศว่า ผู้พิพากษาหรือศาลเท่านั้น ที่จะอนุญาตให้มีการจำกัดเสรีภาพของบุคคล และที่จะสั่งให้คุมขังบุคคลไว้ในอำนาจรัฐได้ จะได้ว่ากฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ในนานาอารยประเทศ จึงกำหนดให้ศาลเป็นผู้มีอำนาจออกหมายจับและสั่งให้คุมขังบุคคล

การที่ศาลจะสั่งขังผู้ถูกกล่าวหาตามคำร้องขอของพนักงานสอบสวน หรือพนักงานอัยการในระหว่างการสอบสวนหรือไม่นั้น ศาลจะต้องพิจารณาถึงความจำเป็นในการที่ต้องควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้ในระหว่างการสอบสวนเป็นสำคัญ โดยเฉพาะอย่างยิ่งศาลต้องพิจารณาว่าผู้ต้องหาจะไปยุ่งกับพยานหลักฐานและหลบหนีหรือไม่ รวมถึงรายละเอียดที่เป็นเหตุผลซึ่งพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการแถลงไว้ในคำร้องของฝากขัง ขณะเดียวกันศาลต้องสอบถามผู้ต้องหาว่า จะคัดค้านหรือไม่ประการใด เช่น ถ้าผู้ต้องหา ยืนยันคัดค้านว่า ขอให้ศาลได้สอบถามพนักงานสอบสวนว่าที่ได้สอบสวนไปแล้วนั้น มีหลักฐานเพียงพอ และการสอบสวนยังไม่เสร็จสิ้นค้างอยู่อย่างไร ให้พนักงานสอบสวนแสดงหลักฐานที่ทำไปแล้วและที่ค้างอยู่แก่ศาล ดังนั้นศาลต้องสั่งให้พนักงานสอบสวนแสดงหลักฐานต่าง ๆ ตามที่ผู้ต้องหาแถลงคัดค้าน หากศาลได้พิจารณาจากหลักฐานต่างๆ ที่พนักงานสอบสวนนำมาแสดงแล้ว เห็นว่าไม่มีเหตุผลอันสมควร และไม่มี ความจำเป็นที่จะต้องควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้ ศาลจะสั่งไม่อนุญาตให้ฝากขังด้วยความรอบคอบ โดยต้องคำนึงถึงหลักเงื่อนไขการขอฝากขังเป็นหลักสำคัญ ซึ่งศาลมีบทบาทในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลด้วย

การที่ศาลมีบทบาทที่จะต้องคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหา มิให้ถูกล่วงละเมิดโดยไม่จำเป็น และไม่เป็นธรรมก็เนื่องมาจากการปฏิบัติของพนักงานสอบสวนบางคน พนักงานสอบสวนมักจะควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้ครบตามระยะเวลาที่กฎหมายได้กำหนดไว้คือ 3 วัน หรือบางคดีแม้พนักงานสอบสวนมีความประสงค์ให้ปล่อยตัวชั่วคราวโดยไม่ต้องมีการประกันแต่ก็ไม่อาจทำได้ เนื่องจากคดีที่ผู้ต้องหาถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดนั้น เป็นคดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินกว่า 5 ปีขึ้นไป ซึ่งตามบทบัญญัติ มาตรา 110 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา กำหนดให้ปล่อยตัวชั่วคราว จะต้องมีการประกันด้วยเสมอ ซึ่งการกระทำดังกล่าวของพนักงานสอบสวนนี้ เป็นผลการให้สิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชนได้รับความกระทบกระเทือนและไม่ตรงตามเจตนาตามที่กฎหมายได้กำหนดไว้ เมื่อมีการขออำนาจของศาลฝากขังโดยอ้างว่ายังสอบสวนไม่เสร็จ ในทางปฏิบัติของศาล หากศาลได้พิจารณา

โดยรอบคอบเพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหาแล้ว เช่นในกรณีความผิดฐานช่องโจร เมื่อพนักงานสอบสวนควบคุมตัวครบ 3 วันแล้ว พนักงานสอบสวนจะยื่นคำร้องขออำนาจศาลฝากขังผู้ต้องหาออกไปอีก ศาลพิจารณาคำร้องฝากขัง เห็นว่าคดีดังกล่าวมีพยานหลักฐานอ่อน หรือมีมูลเหตุอันเชื่อว่าผู้ต้องหาไม่ได้กระทำความผิด ศาลจะสั่งไม่อนุญาตให้ฝากขัง และมีคำสั่งปล่อยตัวผู้ต้องหาไป

คำร้องขอฝากขังของพนักงานสอบสวน ควรจะมีการแจ้งรายละเอียดของสภาพการ กระทำ ความผิด ข้อหา และพฤติการณ์แห่งคดี รวมทั้งความจำเป็นอย่างอื่นที่พนักงานสอบสวนเห็นว่าจำเป็นที่จะต้องควบคุมผู้ต้องหาไว้ในอำนาจของรัฐต่อไป ทั้งนี้เพื่อให้ศาลทราบถึงรายละเอียดประกอบการใช้ดุลยพินิจ ในการส่งคำร้องได้อย่างถูกต้องและเกิดความเป็นธรรมกับทั้งฝ่ายพนักงานสอบสวนและฝ่ายผู้ต้องหา นอกจากรายละเอียดที่ควรระบุในคำร้องดังกล่าวมาแล้วนี้ ในการขอฝากขังทุกครั้งพนักงานสอบสวนควรระบุด้วย ถ้าหากฝ่ายผู้ต้องหามีการยื่นคำร้องขอปล่อยชั่วคราว พนักงานสอบสวนก็ขอคัดค้านและระบุเหตุผลในการคัดค้านไว้ด้วย ทั้งนี้เพื่อความสะดวกรวดเร็วในการพิจารณาสั่งคำร้องขอฝากขังและคำร้องขอให้ปล่อยตัวชั่วคราว เพราะบทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 109 บัญญัติว่า " ในกรณีผู้ต้องหาหรือจำเลยต้องหาหรือถูกฟ้องในความผิด มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกิน 10 ปี ถ้ามีคำร้องขอให้ปล่อยตัวชั่วคราวในระหว่างการสอบสวน หรือระหว่างการพิจารณาของศาลชั้นต้น ศาลจะต้องถามพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ หรือโจทก์ว่าจะคัดค้านประการใดหรือไม่ ถ้าไม่อาจถามได้โดยมีเหตุอันสมควร ศาลจะงดการถามเสียก็ได้ แต่ต้องบันทึกเหตุนั้นไว้"

ในบางครั้งศาลไม่อาจจะตรวจสอบได้อย่างละเอียดว่า ความจำเป็นที่จะต้องขังผู้ต้องหายังมีอยู่มากน้อยเพียงใด เนื่องจากการสอบสวนอยู่ในการดำเนินการของพนักงานสอบสวนโดยตลอด คำร้องที่พนักงานสอบสวนยื่นต่อศาลขอฝากขังก็มักมีเหตุผลเพียง ว่ายังสอบสวนพยานไม่เสร็จสิ้นเท่านั้น จากคำชี้แจงของอดีตอธิบดีศาลอาญา ในการสัมมนาเกี่ยวกับการประสานงานในกระบวนการยุติธรรม ซึ่งจัดขึ้นโดยกระทรวงยุติธรรมและสภาทนายความ ปัญหาเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราว จะเห็นว่าพอจับมาจะครบ 3 วัน ก็จะมาฝากขัง ฝากขังครั้งที่ 1 ว่าเหลือพยาน 8 ปาก ฝากขังครั้งที่ 2 ว่าเหลือพยาน 7 ปาก ครั้งที่ 3 มายังเหลือพยาน 6 ปาก ครั้งที่ 4 เหลือพยาน 5 ปาก ครบ 7 ครั้ง เมื่อไหร่จึงจะเสร็จ ก็เป็นอีกปัญหาที่จะให้การปล่อยชั่วคราวมีปัญหาตามมาอีก เพราะว่าตำรวจไม่ได้พิจารณาว่า ถ้าเราไม่ควบคุมตัวเขาไว้ เราจะดำเนินคดีได้ไหม ถ้าพิจารณาตามความจำเป็นนี้ด้วย ก็อาจจะไม่จำเป็นที่จะต้องฝากขังถึง 7 ครั้ง 84 วันการที่จะให้ศาลได้สวนคำร้องฝากขังโดยละเอียดเป็นเรื่องที่ลำบากในทางปฏิบัติ เพราะภาระกิจของศาลมีมาก ดังนั้นศาลจะใช้วิธีการถามผู้ต้องหาว่าจะคัดค้านคำร้องขอฝากขังของพนักงาน

สอบสวนหรือไม่ ซึ่งโดยส่วนใหญ่ผู้ต้องหาก็ไม่ทราบว่า พนักงานสอบสวนมีเหตุจำเป็นหรือไม่ และโดยมากแล้ว ผู้ต้องหาก็ไม่ทราบว่าตนมีสิทธิในคดีอาญาอย่างไรบ้าง จึงมักไม่คัดค้าน และศาลก็จะอนุญาตตามคำร้องขอของพนักงานสอบสวนเป็นส่วนใหญ่ โดยเฉพาะการฝากขังในครั้งแรก

วิธีการแก้ไขปัญหานี้ ซึ่งในต่างประเทศใช้กันอยู่ คือ การไม่อนุญาตให้พนักงานสอบสวนยื่นคำร้องขอฝากขังต่อศาลโดยตรง แต่จะให้พนักงานอัยการตรวจสอบขั้นหนึ่งก่อนว่ามีความจำเป็นจริงหรือไม่ เพื่อช่วยศาลในการใช้ดุลยพินิจซึ่งผู้ต้องหา เพราะพนักงานอัยการอยู่ในฐานะใกล้ชิดกับการสอบสวนมากกว่าศาล และพนักงานอัยการจะเป็นผู้ยื่นคำร้องขอฝากขังต่อศาล เช่น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ประเทศญี่ปุ่น มาตรา 204 บัญญัติพอสรุปได้ว่า “ให้พนักงานอัยการในกรณีที่ได้มีการจับกุมผู้ต้องสงสัยโดยมีหมายจับหรือรับผู้ต้องสงสัยซึ่งถูกจับโดยไม่มีหมายจับไว้ แจ้งให้ผู้ต้องหาทราบถึงข้อเท็จจริงประกอบความผิด และสิทธิแต่งตั้งทนายและให้โอกาสอธิบายเรื่องดังกล่าว ถ้าพนักงานอัยการเชื่อว่าไม่จำเป็นต้องควบคุมตัวผู้ต้องสงสัยไว้ ให้ปล่อยตัวไป ถ้าเชื่อว่าจำเป็นต้องคุมตัวไว้ ให้ขอหมายจากผู้พิพากษาซึ่งผู้ต้องสงสัยภายใน 48 ชั่วโมง ตั้งแต่เวลาที่จับผู้ต้องสงสัย ทั้งนี้ ในกรณีที่ดำเนินการฟ้องทางอาญาภายในกำหนดเวลาดังกล่าว ไม่ต้องขอคำสั่งซึ่งจากผู้พิพากษา

จากบทบัญญัติของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศญี่ปุ่นการที่พนักงานอัยการเป็นผู้ยื่นคำร้องขอฝากขังผู้ต้องหาต่อศาลแทนที่จะให้พนักงานสอบสวนเป็นคนยื่นคำร้องนั้น เพราะกฎหมายเล็งเห็นว่า พนักงานอัยการอยู่ในฐานะที่ใกล้ชิดกับการสอบสวนมากกว่าศาล เพราะในระบบการดำเนินคดีอาญาในญี่ปุ่น ในชั้นกระบวนการสอบสวนฟ้องร้องคดีนั้น กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาไว้วางหลักเกณฑ์ไว้ เจ้าพนักงานตำรวจฝ่ายคดี (Judicial Police) (ซึ่งเป็นเจ้าพนักงานตำรวจที่ได้รับการพิจารณาคัดเลือกและแต่งตั้งให้มีหน้าที่ในการสอบสวนคดีอาญา) เป็นผู้มีอำนาจหน้าที่ในการสอบสวน แต่การสอบสวนของเจ้าพนักงานตำรวจฝ่ายคดี จะต้องอยู่ภายใต้การควบคุม แนะนำและสั่งการจากพนักงานอัยการที่อยู่ในเขตอำนาจ เท่ากับว่า พนักงานอัยการเป็นผู้รับผิดชอบการสอบสวน นอกจากนี้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศญี่ปุ่น ได้กำหนดหลักเกณฑ์สำคัญอีกประการหนึ่ง โนอันที่จะให้ความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน “การเรียก การควบคุม หรือกักขังผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหา ตลอดจนการค้น การยึด หรือการตรวจสอบ จะกระทำได้แต่โดยหมายของศาล (มีข้อยกเว้นในบางกรณี แต่สุดท้ายก็ต้องมาให้ศาลพิจารณาว่าจะให้ทำการเช่นนั้นต่อไปได้หรือไม่) แต่การดำเนินการเพื่อให้เป็นไปตามหมายของศาลดังกล่าว เป็นหน้าที่ของพนักงานอัยการหรือเจ้าพนักงาน

ตำรวจ ซึ่งกระทำภายใต้คำสั่งการของพนักงานอัยการและในกรณีก่อนที่ศาลจะให้ หรือไม่ให้ประกัน จะต้องฟังความเห็นของพนักงานอัยการก่อนเสมอ”

วิธีการให้พนักงานอัยการยื่นคำร้องขอฝากขัง เป็นการที่จะช่วยศาลในการตรวจสอบความจำเป็นของการฝากขังผู้ต้องหาแล้ว ยังช่วงเร่งรัดให้พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนให้เสร็จภายในเวลาอันสมควรด้วย ส่วนของประเทศไทย ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ไม่ได้บัญญัติให้พนักงานสอบสวนทำการสอบสวนให้เสร็จภายในเวลาอันสมควร ซึ่งมาตรา 130 บัญญัติเพียงว่า “ให้เริ่มการสอบสวนโดยไม่ชักช้า จะทำการในทีใด เวลาใด แล้วแต่จะเห็นสมควร โดยผู้ต้องหาไม่จำเป็นต้องอยู่ด้วย” เท่านั้นการที่กฎหมายมิได้บัญญัติไว้เรื่องกำหนดเวลาสอบสวนไว้ ดังนั้นการสอบสวนจึงขึ้นอยู่กับความสามารถของพนักงานสอบสวนแต่ละคนว่าจะสอบสวนให้เสร็จเมื่อใด ซึ่งในความเป็นจริงพนักงานสอบสวนมีความรับผิดชอบในการสอบสวนคดีอาญาเป็นจำนวนมาก ซึ่งเป็นเรื่องที่น่าเห็นใจอย่างยิ่ง ถึงแม้ว่าความล่าช้าจะกระทบกระเทือนต่อสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหาโดยตรง แต่ถ้ากรม ตำรวจสามารถแก้ไขปัญหาที่ตัวบุคคลได้ เช่น เพิ่มกำลังพลและเพิ่มคุณภาพ ก็จะช่วยแก้ไขปัญหานี้ได้ในระดับหนึ่ง

หากการสอบสวนคดี กระทำโดยใช้เวลานานเกินสมควร อาจผลกระทบในหลายประการ นอกเหนือจากกระทบต่อผู้ต้องหาที่ถูกขังอยู่ เช่น เสนอสำนวนสอบสวนไปยังอัยการ หากอัยการสั่งให้มีการสอบสวนเพิ่มเติมก็ทำได้ลำบาก เพราะพยานหลักฐานได้สูญหายกระจัดกระจายไปแล้ว หรือเมื่ออัยการส่งฟ้องศาล การนำตัวพยานมาเบิกความในบางครั้งก็ไม่อาจทำได้ เพราะพยานย้ายภูมิลำเนา หากตัวไม่เจอ หากเป็นพยานสำคัญก็อาจมีผลทำให้ศาลพิพากษายกฟ้อง เพราะโจทก์ไม่มีพยานแล้ว นอกจากนี้ผู้ต้องหาที่เสียสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีโดยเร็ว เพื่อให้เขาจะได้พิสูจน์ตัวเองว่ากระทำผิดจริงหรือไม่ หรือกรณีที่พยานหลักฐานอ่อนไม่พอฟ้อง ก็ควรสั่งให้มีการไม่ฟ้องโดยเร็ว และหลักประกันที่นำมาใช้ประกันตัวต่อพนักงานสอบสวนจะได้รับคืนไปใช้เป็นประโยชน์อย่างอื่นต่อไป ซึ่งสิ่งเหล่านี้พนักงานสอบสวนพึงระลึกไว้เสมอด้วย

บทที่ 4 การปล่อยชั่วคราว

4.1 แนวความคิดในเรื่องการปล่อยชั่วคราว

“การปล่อยชั่วคราว” เป็นมาตรการอย่างหนึ่งในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลที่ถูกจับและถูกควบคุมตามแนวความคิดของ “กระบวนการยุติธรรม” (Due Process Control) และประกอบด้วยหลักการสำคัญในการดำเนินคดีอาญา ที่สันนิษฐานไว้ก่อนว่าบุคคลทุกคนเป็นผู้บริสุทธิ์¹ อยู่จนกว่าจะมีการพิสูจน์ได้ว่าเขากระทำความผิดจริงตามข้อกล่าวหาแต่การที่รัฐมีความจำเป็นที่จะต้องเอาตัวผู้ถูกกล่าวหาไว้ในควบคุม เพื่อเป็นหลักประกันว่าจะมีตัวมาพิจารณาคดีและวางโทษ และเป็นการป้องกันมิให้ผู้นั้นออกไปกระทำความผิดอีก ซึ่งหลักการทั้งสองอย่าง คือ ความต้องการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพ และความจำเป็นในการควบคุมตัวไว้ นี้ ดูเหมือนจะขัดแย้งกันอยู่ในตัว เพราะเหตุที่ควบคุมตัวไว้แล้ว ต่อมาภายหลังพิสูจน์ได้ว่าเราทำผิดจริง ก็จะมีการหักวันควบคุมออกจากโทษจำคุกได้² แต่ถ้าผลการพิสูจน์ปรากฏว่าเขาเป็นผู้บริสุทธิ์ตามข้อสันนิษฐาน สิ่งที่เขาต้องสูญเสียไปแล้วก็คือ อิสรภาพ ตลอดจนประโยชน์ต่าง ๆ เช่น การประกอบอาชีพ สภาพภายในครอบครัว เป็นต้น³

จากปัญหาข้อขัดข้องข้างต้นจึงมีการคิดหาวิธีอย่างหนึ่งขึ้นมาใช้ในการดำเนินคดีอาญา เพื่อประสานประโยชน์ระหว่างรัฐและเอกชน คือวิธีการ “ปล่อยชั่วคราว” หรือที่โดยทั่วไปว่า “การประกัน” แนวความคิดทางกฎหมายในเรื่องการปล่อยชั่วคราว หรือประกัน เพื่อให้บรรลุผลดังกล่าวก็คือ⁴

1. ผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา มีสิทธิตามกฎหมายที่จะได้รับการปล่อยชั่วคราว หากสามารถให้หลักประกันจนเป็นที่พอใจได้ว่าจะไม่หลบหนีการพิจารณาคดี
2. การกำหนดหลักประกันต้องพิจารณาให้เหมาะสมเป็นรายไป การเรียกหลักประกันสูงเกินควรแก่กรณีจะกระทำมิได้

¹รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 มาตรา 33.

²เรื่องเดียวกัน

³พระราชบัญญัติค่าตอบแทนผู้เสียหายและค่าทดแทนและค่าใช้จ่ายแก่จำเลยในคดีอาญา พ.ศ. 2544

⁴ดูระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุด ว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2528 (แก้ไขเพิ่มเติมโดยระเบียบอัยการ (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2538 หน้า 122-127. ในอัยการนิเทศ เล่ม 57 พ.ศ. 2538-หน้า 165.

3. เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยใน ข้อ 1. และ ข้อ 2. การใช้ดุลยพินิจของผู้มีอำนาจสั่งเกี่ยวกับการประกันต้องอยู่ภายใต้มาตรการควบคุมที่เหมาะสม¹

ตามแนวความคิด ข้อ 1 และ ข้อ 2 นั้น จะเห็นได้ว่า “การให้หลักประกันจนเป็นที่พอใจ” หรือ “การต้องพิจารณาให้เหมาะสมเป็นรายกรณี” ก็คือ เป็นเรื่องที่จะต้องให้อำนาจเจ้าพนักงานที่เกี่ยวข้องเป็นผู้พิจารณาทั้งสิ้น หรือที่เรียกว่าเป็น “ดุลยพินิจ” ซึ่งดุลยพินิจนี้เป็นสิ่งจำเป็นในกฎหมาย ถึงแม้ว่าภาษากฎหมายจะต้องเขียนให้ชัดเจนอันเป็นคุณค่าที่สำคัญของกฎหมาย เพื่อให้คนทั้งหลายเข้าใจถึง สิทธิ และความรับผิดชอบของแต่ละคนอย่างถ่องแท้ และเป็นหลักประกันสิทธิเสรีภาพของประชาชนจากเจ้าพนักงานของรัฐผู้บังคับใช้กฎหมายก็ตามแต่ฝ่ายนิติบัญญัตินั้นไม่สามารถล่วงรู้เหตุการณ์ที่จะเกิดขึ้นข้างหน้าได้ทุกกรณีไป

จะเห็นได้จากถ้อยคำบัญญัติโทษทางอาญาต่าง ๆ ก็จะให้ดุลยพินิจในการลงโทษไว้ คงกำหนดได้แต่อัตราโทษขั้นต่ำ ขั้นสูงไว้เท่านั้นเอง ด้วยเหตุนี้เองในข้อ 3 จึงต้องมีมาตรการควบคุมการใช้ดุลยพินิจเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เหมาะสมไว้ เจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของประเทศไทย ที่ถูกวิพากษ์วิจารณ์มากที่สุดคงได้แก่ เจ้าพนักงานตำรวจ ซึ่งนอกจากจะมีอำนาจในการป้องกันปราบปรามอาชญากรรมทั่ว ๆ ไปแล้ว ยังมีอำนาจในการสืบสวนสอบสวนคดีอาญาก่อนการพิจารณาชี้ขาดของศาลยุติธรรมอีกด้วย ซึ่งนับเป็นจุดเริ่มต้นของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาโดยแท้ ซึ่งจะเห็นได้จากสื่อมวลชนประเภทต่าง ๆ โดยเฉพาะหนังสือพิมพ์อยู่เป็นประจำ เช่น การห้ามเยี่ยมการห้ามประกัน² หรือแม้กระทั่งมีการกล่าวว่า “หากเป็นลูกคนจนกลับห้ามเยี่ยมห้ามประกันพันธนาการ

¹แนวความคิดในการเยียวยาให้แก่ผู้ถูกกล่าวหาที่ภายหลังได้รับการพิสูจน์แล้วว่าบริสุทธิ์นี้ ได้มีนักวิชาการคิดที่จะนำไปบรรจุไว้ในรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ที่กำลังแก้ไขกันอยู่ในปัจจุบัน และจะนำมาใช้ต่อจากรัฐธรรมนูญฉบับปี 2534

²ภัทรศักดิ์ วรรณแสง, “การใช้ดุลยพินิจในการปล่อยชั่วคราว.” ศิลปาน. 43,4 . ตุลาคม-ธันวาคม 2539. หน้า 34.

³ก็เป็นคำสั่งของพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการ ผู้ขอไม่มีสิทธิอุทธรณ์ซึ่งได้แก่คดีค้างต่อองค์การใดได้ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา แต่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 239 วรรคสอง ให้สิทธิแก่ผู้ต้องหาและจำเลยจะอุทธรณ์ คัดค้านการไม่ให้ประกันตัวได้ แต่ต้องเป็นไปตามบทบัญญัติ ซึ่งในขณะนี้ยังไม่มีกรออกกฎหมายให้สิทธิแก่ผู้ต้องหาที่จะอุทธรณ์คัดค้านคำสั่งของพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการที่ไม่อนุญาตให้ปล่อยตัวชั่วคราว

เสียอย่างแน่นหนา หรือบางครั้งถึงขนาดว่า เกิดความไม่เป็นธรรมในการขอประกันตัว และมีการเลือกปฏิบัติ'

จากคำวิจารณ์ข้างต้น ปรากฏเฉพาะที่เป็นข่าวหรือเปิดเผยต่อสาธารณะชนเท่านั้น ซึ่งส่วนที่ไม่เปิดเผยยังมีอีกเป็นจำนวนมากในความเห็นของผู้เขียน แม้การใช้ดุลยพินิจของพนักงานสอบสวนในการปล่อยตัวชั่วคราว จะทำให้เกิดปัญหาอุกวิพากษ์วิจารณ์ตลอดระยะเวลาที่ผ่านมา แต่การแก้ไขปัญหา หรือบรรเทาปัญหาก็เพียงแต่เฉพาะหน้าเป็นกรณี ๆ ไปเท่านั้น คงปล่อยให้เกิดช่องว่างระหว่างประชาชนกับตำรวจ ทำให้ประชาชนโดยทั่วไปรู้สึกเสื่อมศรัทธาต่อการปฏิบัติหน้าที่ของตำรวจ และดูเหมือนตำรวจเองก็ยอมรับปัญหานี้ ซึ่งเหตุดังกล่าวทำให้เกิดการศึกษาวิจัยให้เกิดหลักกฎหมายและระเบียบ โดยเฉพาะระเบียบของกรมตำรวจเพื่อให้เกิดความคล่องตัวในการสั่งปล่อยชั่วคราวต่อไป

4.2 วิธีการปล่อยชั่วคราว

วิธีการปล่อยชั่วคราวที่ถูกนำมาใช้ในครั้งแรกก็ คือการปล่อยชั่วคราวโดยมีสัญญาประกัน และหลักประกัน หลักประกันที่นำมาใช้เป็นครั้งแรกก็คือเงิน และบุคคลคือตัวนายประกันเอง ซึ่งเกิดขึ้นครั้งแรกในประเทศอังกฤษสมัยกลาง²

ซึ่งต่อมาแนวความคิดเรื่องสิทธิมนุษยชนได้รับการยอมรับและแพร่หลายขึ้นเป็นในระดับสากลว่า ทุกคนที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดทางอาญา มีสิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบริสุทธิ์ จนกว่าจะได้มีการพิสูจน์ว่า ได้กระทำความผิดตามกฎหมายในการพิจารณาโดยเปิดเผย ซึ่งตนได้รับ

¹ คำกล่าวที่ว่า "สิทธิที่จะได้รับประกันตัวของผู้ต้องหา นั้นยังอยู่ห่างไกล ธรรมดาที่ผู้ต้องหาจะอยู่ในอำนาจควบคุมของพนักงานสอบสวน และพนักงานสอบสวนให้เหตุผลในการไม่อนุญาตให้ประกันตัวว่า ผู้ต้องหาไม่ให้ความร่วมมือ คำสั่งดังกล่าว เมื่อไม่อนุญาตแล้วก็ถึงที่สุด ไม่มีทางจะอุทธรณ์คำสั่งนั้นได้ เมื่อผู้ต้องหาในคดีเดียวกันได้รับอนุญาตให้ประกันตัวแต่บางคนไม่ได้รับอนุญาตให้ประกันตัว เป็นการแสดงให้เห็นถึงความไม่เป็นธรรมและเป็นการเลือกปฏิบัติต่อผู้ต้องหาบางราย หากเรากล่าวถึงปัญหาสิทธิมนุษยชนในประเทศไทย ซึ่งประเทศไทยมีกฎหมายที่ยึดถือตามแนวทางสิทธิมนุษยชน แต่ในทางปฏิบัติเรายังยึดถือแนวทางนี้อยู่หรือ" ดู Thongbai Thongpao, " How the Law Treats Some More Equally than the Others. " Bangkok World (October 10, 1984) : p. 6.

² อภิวัตน์ เพชรศิริ บุญทิพย์ ผ่องจิตร แคนเกรฟ และประธาน วัฒนพานิชย์. สิทธิมนุษยชนและกระบวนการยุติธรรมในประเทศไทย. กรุงเทพฯ : เจริญวิทย์การพิมพ์, 2529, หน้า 253-254.

หลักประกันบรรดาที่จำเป็นสำหรับการต่อสู้คดี¹ ตามปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแล้ว วิธีการประกันจึงได้มีวิวัฒนาการมาจนมีถึง 3 วิธีคือ²

1. การปล่อยโดยไม่มีประกัน คือการปล่อยตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยไปชั่วคราว โดยไม่ต้องมีสัญญาไว้ต่อเจ้าพนักงานหรือศาลเลย ผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นแค่เพียงสาบานหรือปฏิญาณว่าตนจะมาตามนัดหรือหมายเรียกเท่านั้น

2. ปล่อยโดยมีประกัน คือการปล่อยตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยไปชั่วคราว โดยผู้ต้องหาหรือจำเลยเอง หรือบุคคลอื่นเข้าทำสัญญาประกันต่อเจ้าพนักงาน หรือศาล ว่าจะมาหรือนำตัวผู้ต้องหาหรือจำเลย มาส่งตามวันเวลาที่เจ้าพนักงาน หรือศาลนัด หรือหมายเรียกมา และเมื่อมีการนัดสัญญา จะใช้เงินจำนวนดังที่ระบุไว้³ ทั้งนี้โดยไม่ต้องมีหลักประกัน

3. ปล่อยโดยมีประกันและหลักประกัน คือการปล่อยตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยไปชั่วคราว โดยมีสัญญาประกันดังกล่าวในวิธีที่ 2 พร้อมด้วยหลักประกันหลักประกันนั้น อาจเป็นอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

- ก. เงินสด
- ข. หลักทรัพย์อื่น
- ค. มีบุคคลอื่นมาเป็นประกันโดยแสดงหลักทรัพย์⁴

¹University Declaration of Human Rights Article. II(1) "Everyone charged with a penal offence has the right to be presumed innocent until proved guilty according to law in a public trial at which he has all the guarantees necessary for his defence"

²คิง ฤาไชย. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1. พิมพ์ครั้งที่ 6. กรุงเทพฯ : เดือนตุลา , 2543. หน้า 260-261.

³กุศล บุญยืน , กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. กรุงเทพฯ : นิติบรรณาการ หน้า , 2541. หน้า 147.

⁴คิง ฤาไชย. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1. หน้า 266-267.

1. ปลดปล่อยโดยไม่มีประกัน

หากจะถือแนวคิด ในเรื่องการประกันตัวเกิดขึ้นหรือมีขึ้นเป็นครั้งแรกในประเทอังกฤษในสมัยกลางจากที่ได้กล่าวมาแล้ว การประกันหรือปล่อยชั่วคราวโดยวิธีไม่มีประกันนี้ ก็คงไม่ได้มีขึ้นในประเทศอังกฤษ เพราะการประกันของอังกฤษต้องมีนายประกันเข้ารับผิดชอบแทน ส่วนในประเทศสหรัฐอเมริกา ก็เช่นเดียวกัน เนื่องจากการดำเนินกิจการของนายประกันในสหรัฐอเมริกาได้กลายเป็นธุรกิจการค้าที่เจริญรุ่งเรือง¹

สำหรับประเทศไทย การปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกันนี้มีมาแต่สมัยโบราณ ดังที่ปรากฏอยู่ในมาตรา 10 ลักษณะตราสารการ กฎหมายตราสามดวงว่า

“อนึ่ง โจทก์
จำเลย
คุมกันอยู่ในสภาตราสารการ

ถ้าจะไปให้ลามาให้บอกแก่ตราสารการ ถ้ามันผู้ใดไปมีลา มามีได้บอก ท่านว่าผู้นั้นตราสารการถูกให้จำมั่นไว้คุมวันไปวันมา”

การปล่อยชั่วคราวตามกฎหมายตราสามดวงของไทย จึงทำให้เพียงแต่แจ้งแก่ตราสารการหรือตราสารการ ทั้งตอนไปและตอนกลับเท่านั้น แต่ถ้าฝ่าฝืนก็จะถูกจำและควบคุมวันไปวันมา คือจะได้รับ ความยุ่งยากมากขึ้น เพราะการกระทำเช่นนี้ก็ถือว่าการละเมิดอำนาจตราสารการนั่นเอง

การปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกันตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ได้ใช้วิธีลาบานหรือปฏิญาณว่าจะมาตามนัด หรือตามหมายเรียกของเจ้าพนักงานหรือศาลแทน²

“ลาบาน” คือ กล่าวคำปฏิญาณโดยอ้างสิ่งศักดิ์สิทธิ์เป็นพยาน³

“สบถ” คือ อ้างสิ่งศักดิ์สิทธิ์ให้ลงโทษตนเอง เมื่อไม่เป็นอย่างที่พูด⁴

¹ ฌง สตีเฟอรรวม. “ความเป็นมาและทฤษฎีว่าด้วยการประกันตัวในประเทศอังกฤษและอเมริกา”. วารสารอัยการ . 2, 20. สิงหาคม 2522, หน้า 76-78.

² ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 111.

³ พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2525. พิมพ์ครั้งที่ 5. กรุงเทพฯ : นิธิบรรณการ, 2538 . หน้า 828.

⁴ เรื่องเดียวกัน , หน้า 795.

“ปฏิญาณ” คือ การให้คำมั่นสัญญาหรือการแสดงยืนยัน โดยถือเอาสิ่งศักดิ์สิทธิ์หรือความสุจริตใจเป็นที่ตั้ง¹

“ปฏิญาณ” คือ ให้คำมั่นสัญญา โดยมากมักเป็นไปตามแบบพิธี²

ดังนั้น การสาบาน คือ การอ้างสิ่งศักดิ์สิทธิ์ให้ลงโทษตนเอง เมื่อไม่เป็นอย่างที่พูด ด้วยการให้คำมั่นสัญญา หรือยืนยันโดยถือเอาสิ่งศักดิ์สิทธิ์ หรือความสุจริตใจเป็นที่ตั้ง ซึ่งการสาบานเป็นวิธีหนึ่งในทางจิตวิทยา เพราะปกติบุคคลทั่วไป มักจะเคารพและศรัทธาต่อสิ่งศักดิ์สิทธิ์ มีความเกรงกลัวต่อความประพฤตินั้น ซึ่งวิธีนี้ใช้กับพยานในการเบิกความในศาลด้วย

คำสาบานในศาลมีอยู่หลายแบบ ซึ่งขอยกตัวอย่างได้ดังนี้³

“ข้าพเจ้าขอให้การต่อศาลด้วยความสัตย์จริงทุกประการ ถ้าข้าพเจ้าเอาความเท็จมากล่าวต่อศาล ขอให้ข้าพเจ้าตายไปอยู่เมืองนรกหมกไหม้ อยู่ในไฟไม่รู้ดับหมื่นล้านปีทุกขอนันตชาติ ให้หอกเท่าใบพายแทงหูซ้ายทะลุขวา ให้หมู่ท้าวเทวดาอันศักดิ์สิทธิ์ทั่วทั้งสากลโลก จงสาบแช่งให้ข้าพเจ้าได้รับแต่ความทุกข์ทรมานด้วยประการทั้งปวง หากข้าพเจ้าเอาความจริงมากล่าวต่อศาล ขอให้ข้าพเจ้าจงเจริญ”

ส่วนการกล่าวคำปฏิญาณ เป็นการกล่าวให้คำมั่นว่าจะให้การตามความสัตย์จริง โดยไม่มีการอ้างถึงสิ่งศักดิ์สิทธิ์ให้สาบแช่ง หรือลงโทษในกรณีที่ถูกกล่าวเท็จ เช่น อาจพูดว่า

“ข้าพเจ้าขอให้คำปฏิญาณต่อศาลว่า ข้าพเจ้าจะให้การตามความสัตย์จริงทุกประการ”

ตามปกติการสาบานหรือปฏิญาณนี้ต้องทำตามลัทธิศาสนา หรือจารีตประเพณีของบุคคลนั้น พุทธศาสนิกชนอาจสาบานโดยอ้างพระรัตนตรัย คริสตศาสนิกชนอาจสาบานต่อหน้าพระผู้เป็นเจ้า เป็นต้น ตัวอย่างที่กล่าวมานั้น เป็นการสาบานหรือปฏิญาณของบุคคลที่จะเบิกความเป็นพยานในศาล ในการปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกันที่กฎหมายกำหนดให้เพียงแต่ผู้ต้องหาหรือจำเลยสาบานหรือปฏิญาณตัวว่าจะมาตามนัด หรือหมายเรียกนั้น ก็มีจุดมุ่งหมายอย่างเดียวกัน แม้ในปัจจุบันนี้ มนุษย์เจริญก้าวหน้าทางวิทยาศาสตร์มากขึ้น อาจจะทำให้การสาบานหรือการปฏิญาณมีผลน้อยลง

¹พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2525. พิมพ์ครั้งที่ 5. กรุงเทพฯ : นิติบรรณการ, 2538 . หน้า 495.

²เรื่องเดียวกัน

³เริ่มชัย ชูติวงศ์ . คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน. กรุงเทพฯ : นิติบรรณการ., 2541, หน้า 312-314.

หรืออาจจะไม่เชื่อเลยก็ตาม แต่ผู้เขียนมีความเชื่อว่า มนุษย์ยังมีความเชื่อและความคิดที่จะปฏิบัติในสิ่งที่ตั้งงามอยู่เสมอ แม้เกณฑ์การตัดสินความดีความชั่วจะแตกต่างกันบ้าง ตามศาสนา ลัทธิ วัฒนธรรม จารีตประเพณี ก็ตาม เช่น ตามพุทธศาสนาถือเกณฑ์เจตนาว่าท คือการเจตนาเป็นเกณฑ์ในการตัดสินความดีความชั่ว เป็นต้น¹

ในทางปฏิบัติของพนักงานสอบสวน การปล่อยชั่วคราวโดยวิธีไม่มีประกันนี้ พนักงานสอบสวนจะบันทึกการปล่อย ซึ่งสารสำคัญในการบันทึก คือการกำหนดนัด ไม่ได้บันทึกคำสาบานหรือคำปฏิญาณลงไว้แต่อย่างใด เพียงแต่บันทึกได้ให้ผู้ต้องหาทราวล่วงคำสาบานหรือคำปฏิญาณตัวแล้วเท่านั้น ถ้าไม่มาตามนัดหรือตามหมายเรียกโดยไม่มีข้อแก้ตัวอันควร หรือหลบหนี หรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าจะหลบหนี หรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐานโดยตรงหรือทางอ้อม ก็จะถูกออกหมายจับเพื่อจับกุมตัวมาสอบสวนดำเนินคดีต่อไป²

หลักการควบคุมคดีความผิดลหุโทษ ก็เช่นเดียวกับคดีอื่น ๆ คือจะควบคุมได้เท่าที่จำเป็น ดังที่กล่าวไว้แล้วในบทที่ 3 แต่เพราะคดีลหุโทษหรือคดีที่มีอัตราโทษไม่สูงกว่าลหุโทษเป็นความผิดเล็กน้อย ระยะเวลาการควบคุมก็จะมีเพื่อความจำเป็นในกรณีคำให้การ และอื่น ๆ ที่กล่าวข้างต้นนี้เท่านั้น เมื่อดำเนินการจนได้ความแล้วอำนาจการควบคุมก็สิ้นไปด้วย

การที่อำนาจควบคุมสิ้นไป เพราะกฎหมายบัญญัติไว้เช่นนั้น คดีลหุโทษหรือคดีอื่นที่มีโทษไม่สูงกว่าลหุโทษจึงไม่ใช่เป็นเรื่องการปล่อยชั่วคราว ก็คือการปล่อยชั่วคราวหรือประกันนั้น จะต้องมีการควบคุม เมื่อไม่ใช่การปล่อยชั่วคราวจึงไม่ต้องปฏิบัติตามหลักกฎหมายในเรื่องการปล่อยชั่วคราว เช่น ให้สาบานหรือปฏิญาณตัวดังกล่าวมาแล้ว ซึ่งผู้เขียนมีความเห็นว่าในความผิดลหุโทษนี้ พนักงานสอบสวนก็เพียงแต่กำหนดนัดให้ผู้ต้องหาทราบ หรือหมายเรียกตัวผู้ต้องหา เมื่อมีความจำเป็นที่จะต้องสอบสวนเพิ่มเติม หรือส่งพนักงานอัยการ³ เท่านั้น

¹Supot Chitsutthiyan , " The Criterion of Goodness of Buddhism" , The Journal of the National Research Council of Thailand. vol.11 , No. 1 January – June 1979 pp. 34-35.

²ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา , มาตรา 66(3).

³ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา , มาตรา 142 วรรค 3.

นอกจากนี้ ยังมีนักกฎหมายบางท่านยังมีความเห็นต่อไปอีกว่า แม้จะเป็นความผิดลหุโทษ ถ้าพนักงานสอบสวนไม่อาจดำเนินการจนได้รับความว่า ผู้กระทำความผิดเป็นใครและอยู่ที่ไหน เช่น

กรณีนี้ผู้ต้องหาไม่ยอมบอก' อำนาจการควบคุมของเจ้าพนักงานคงมีต่อไปจนกว่าจะได้รับความเช่นนั้น หรือจนถึงระยะเวลาควบคุมของเจ้าพนักงาน 3 วัน² ซึ่งแล้วแต่เหตุการณ์

หากมีการปล่อยชั่วคราวก็ต้องดำเนินการไปตามหลักกฎหมายว่าด้วยการปล่อยชั่วคราว เพราะมีการควบคุมแล้ว ถ้ามีการปล่อยชั่วคราวโดยวิธีไม่มีประกันเลย ก็ต้องให้สถาบันหรือปฏิญาณว่าจะมาตามกำหนดนัด หรือหมายเรียก หรือจะปล่อยโดยวิธีอื่นดังที่จะกล่าวต่อไปการปล่อยโดยวิธีไม่มีประกันนี้ แต่เดิมกำหนดไว้ให้ปล่อยชั่วคราวโดยวิธีนี้ได้เฉพาะคดีที่มีอัตราโทษจำคุก อย่างสูงไม่ถึง 1 ปี ซึ่งต่อมาได้มีการแก้ไขเป็นคดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่ถึง 3 ปี ซึ่งแสดงให้เห็นว่าหลักสิทธิ มนุษยชนที่ให้ผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดอาญา มีสิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบริสุทธิ์นั้น โดยมีการบัญญัติไว้ในกฎหมายแม่บท (รัฐธรรมนูญ) และกฎหมายลำดับรอง (ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา) อันเป็นกฎหมายภายในเพื่อให้สอดคล้องกับหลักการที่ปรากฏอยู่ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน โดยในทางปฏิบัติได้มีการนำไปใช้ได้ผลมากน้อยเพียงใด จะได้วิเคราะห์กันต่อไป

2. ปล่อยโดยมีประกัน

การปล่อยชั่วคราวหรือประกันในวิธีที่ 2 นี้ ก่อนปล่อยไปต้องทำสัญญาประกัน โดยผู้ประกันลงลายมือชื่อในสัญญาประกันนั้น สัญญาประกันนอกจากข้อความอื่นพึงมีแล้ว กฎหมายบังคับให้ต้องมีข้อความดังต่อไปนี้ด้วย^{3 4}

ก. ผู้ถูกปล่อยชั่วคราวหรือผู้ประกันแล้วแต่กรณี จะปฏิบัติตามนัดหรือหมายเรียกของเจ้าพนักงานหรือศาล ซึ่งให้ปล่อยชั่วคราว

ข. เมื่อผิดสัญญาจะใช้เงินจำนวนที่ระบุไว้

²ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 134, 135.

³ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 87 วรรค 3.

⁴ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 112 วรรค 2(1) และ (2).

⁵ปกติสัญญาประกันที่ทำต่อศาลจะมีข้อความว่า " ข้าพเจ้า(นายประกัน) สัญญาประกันตัวจำเลยในคดีนี้ เพื่อให้ศาลปล่อยชั่วคราวจนกว่าข้าพเจ้าได้นำตัวจำเลยมามอบต่อศาลและศาลสั่งให้ถอนประกันหรือปล่อยตัวไป

ในทางปฏิบัติชั้นพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ และศาล จะมีแบบพิมพ์เพื่อ
ความสะดวกในการปฏิบัติงาน

ส่วนข้อความอื่นนั้น สำหรับพนักงานสอบสวนมีระเบียบปฏิบัติกำหนดว่า¹

“ข้อ 193 การเขียนข้อความกรอกลงในสัญญาประกันให้ระมัดระวังเขียนข้อความโดย
ครบถ้วนในลักษณะที่จะใช้บังคับได้ หากมีการผิดสัญญาประกันเกิดขึ้น”

ในชั้นพนักงานอัยการเคยมีหนังสือเวียน ที่ มท. 1004ว.14 ลงวันที่ 8 มีนาคม 2526 ให้ถือ
เป็นหลักปฏิบัติว่า

“การทำสัญญาประกันทุกฉบับจะต้องกำหนดข้อความเพิ่มเติมไว้ในช่อง “สถานที่ส่งตัว”
ให้ชัดเจน เช่น ให้นายประกันนำตัวผู้ต้องหา มาส่ง ณ ที่ทำการอัยการ เวลา 08.30 นาฬิกา แล้วนาย
ประกันต้องนำตัวผู้ต้องหาไปยังศาลที่รับฟ้อง เมื่อศาลได้สั่งประทับรับฟ้องของพนักงานอัยการโจทก์
ไว้แล้ว จึงจะถือว่าได้มีการส่งตัวผู้ต้องหาตามสัญญาประกัน”

ในชั้นศาลตัวอย่างข้อความอื่นอันพึงมี เช่น²

“ตามสัญญาประกันข้อ 5 นี้³ กำหนดว่า “หากข้าพเจ้าย้ายที่อยู่โดยมิได้แจ้งให้ศาลทราบ
ข้าพเจ้ายินยอมให้ถือว่าที่อยู่ของข้าพเจ้าที่ระบุไว้ในสัญญานี้เป็นภูมิลำเนาเฉพาะการตามกฎหมาย
เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า นายประกันมิได้แจ้งให้ศาลทราบว่าย้ายที่อยู่ ฉะนั้น การที่พนักงานเดิน
หมายปิดหมายนัด ณ ที่อยู่ของนายประกันตามที่ระบุไว้ในสัญญาประกัน ถือได้ว่าปิดหมายยังภูมิ
ลำเนาของนายประกันแล้ว”

อย่างไรก็ตาม คำว่า “ข้อความอย่างอื่นอันพึงมี” นั้น หมายความว่า ข้อความที่จำต้องมี
เพื่อให้ครบถ้วนเป็นลักษณะของสัญญาเท่านั้น ข้อความหรือเงื่อนไขใด ๆ ที่นอกเหนือไป ย่อมไม่มีผล
บังคับตามกฎหมาย⁴

¹คณะฝ่ายวิชาการสุตรไพศาล. ประมวลระเบียบการตำรวจเกี่ยวกับคดี เล่ม 1. กรุงเทพฯ : สุตรไพศาลการ
พิมพ์, 2533, หน้า 702.

²คำพิพากษาฎีกาที่ 1816/2527

³ตามแบบพิมพ์ของศาลใช้ คือ แบบพิมพ์ 58 ก. จะมีข้อความพิมพ์ไว้ว่า “ข้อ 5 หากข้าพเจ้าผิดสัญญา ศาลมี
อำนาจบังคับข้าพเจ้าให้ใช้เบี้ยปรับเพิ่มเติมตามจำนวนในสัญญานี้ แล้วบังคับคดีเอาแต่ทรัพย์สินทั้งหลายของข้าพเจ้าใช้เบี้ย
ปรับนั้น ตลอดจนค่าฤชาธรรมเนียมและค่าเสียหายทั้งปวงอันเกี่ยวแก่การนี้

⁴คดี ณ นคร. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. พิมพ์ครั้งที่ 5. กรุงเทพฯ : เม็ดสีการพิมพ์, 2542. หน้า

สัญญาประกันมีลักษณะเฉพาะหรือลักษณะพิเศษอีกหลายประการ เช่น

ก. ประกันชั้นพนักงานสอบสวน หรือพนักงานอัยการสัญญาประกันนั้นใช้ได้ระหว่างการสอบสวน หรือจนกว่าผู้ต้องหาถูกศาลชั้นระหว่างการสอบสวน หรือตลอดไปจนถึงศาลประทับรับฟ้องเท่านั้น¹

ข. เจ้าพนักงานหรือศาลมีอำนาจเปลี่ยนแปลงสัญญาได้เอง เช่น เนื่องจากกลล่อลวง หรือ ผิดหลงปรากฏว่าสัญญาประกันต่ำไป หรือหลักประกันไม่เพียงพอ มีอำนาจเรียกผู้ที่เกี่ยวข้องกับสัญญาประกันมาพร้อมกัน ในกรณีแรกให้เปลี่ยนสัญญาประกันให้จำนวนเงินสูงขึ้น ในกรณีหลังให้เรียกหลักประกันเพิ่มหรือดีกว่าเดิม² ถ้าเป็นกรณีที่ศาลปล่อยชั่วคราว และคดีขึ้นไปสู่ศาลสูง ศาลสูงมีอำนาจแก้ไขคำสั่งศาลล่างให้จำเลยทำหรือหาประกันเป็นจำนวนเงินสูงขึ้น หรือถ้าเห็นว่าหลักประกันไม่พอก็จะสั่งให้หาหลักประกันเพิ่มเติมหรือดีกว่าเดิมก็ได้³

ค. การขอถอนสัญญาประกันหรือหลักประกันยอมทำได้ เมื่อผู้ทำสัญญามอบตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยให้แก่เจ้าพนักงานหรือศาล⁴

ง. สัญญาประกันเป็นสัญญาผูกพันเฉพาะตัวผู้ประกัน ถ้านายประกันตายก่อนผิดสัญญาสัญญาประกันระงับ⁵

จ. ถ้าผิดสัญญาประกันต่อศาล ศาลอำนาจสั่งบังคับคดีตามสัญญาประกัน หรือตามที่ศาลเห็นสมควรโดยไม่ต้องฟ้อง⁶

สำหรับในเรื่องของสัญญาประกันตัวผู้ต้องหาต่อพนักงานสอบสวนนี้ แม้ในตอนต้นจะชี้ให้เห็นถึงลักษณะพิเศษอันเป็นการเฉพาะของสัญญาประกันก็ตาม สัญญาประกันดังกล่าวนี้ถือว่าเป็นสัญญาในทางแพ่งได้ เพราะลักษณะของการก่อให้เกิดสัญญาก็เป็นไปตามบทบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 112 นั้นเอง เทียบได้กับเรื่องรัฐทำสัญญากับเอกชนในเรื่องอื่น ๆ เช่น

¹ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 113

²ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 115

³ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 115 วรรค 2.

⁴ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 116 และคำพิพากษาฎีกาที่ 848/2514.

⁵คำพิพากษาฎีกาที่ 441/2511, 731/2516, 2438/2522

⁶ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 119.

สัมปทาน ซึ่งเอกชนมีสิทธิที่จะเลือกรับสัมปทานหรือไม่ก็ได้ เมื่อเลือกที่จะรับสัมปทานแล้วก็ต้องปฏิบัติตามที่สัมปทานกำหนดไว้ด้วย เรื่องสัญญาประกันเป็นเรื่องที่นายประกันทำข้อตกลงฝ่ายเดียว โดยตกลงว่าจะนำตัวผู้ต้องหามาส่งตามกำหนด ถ้าไม่ส่งก็ต้องรับผิดชอบเป็นจำนวนเงินที่แน่นอน ฉะนั้น ในจุดนี้จึงเป็นเรื่องการบังคับโดยอาศัยกฎหมายแพ่งเป็นหลักพื้นฐาน เมื่อสัญญาประกันตัวผู้ต้องหา มีลักษณะเป็นสัญญาในทางแพ่ง โดยถือว่าเป็นสัญญาพิเศษนอกเหนือจากเอกเทศสัญญา เมื่อเป็น เช่นนี้หากมีการผิดสัญญา คือไม่กระทำการนำตัวผู้ต้องหามาส่งตามกำหนดในสัญญา ความรับผิดชอบของนายประกันจึงเกิดขึ้น เพราะผลแห่งสัญญานี้ แม้ว่าหลังจากผิดสัญญาประกันแล้ว จะมีผล ให้สิทธิที่จะดำเนินคดีอาญาแก่ผู้ต้องหาคนนั้นระงับไปแล้วก็ตาม ดังเช่นกรณีความผิดต่อส่วนตัว ถ้า มีการผิดสัญญาประกันแล้ว แม้ภายหลังผู้เสียหายถอนคำร้องทุกข์ มีการผิดสัญญาประกัน นายประกันต้องรับผิดชอบ¹ นายประกันก็จะไม่พ้นความรับผิดชอบ² หรือแม้คดีขาดอายุความ หรือไม่มีความผิดตามข้อหา หากก่อนหน้านั้นมีการผิดสัญญาประกันนายประกันก็ต้องรับผิดชอบ³

3. ปลดปล่อยโดยมีประกันและหลักประกัน

การปล่อยชั่วคราววิธีนี้เป็นเรื่องการเพิ่มหลักประกันเข้ามา ในวิธีปล่อยโดยมีประกันที่กล่าวมาแล้วในวิธีที่ 2 ข้างต้นนี้ แต่มีทั้งประกันและหลักประกันซึ่งก่อนปล่อยไปต้องให้ผู้ประกันหรือผู้เป็นหลักประกันลงลายมือชื่อในสัญญาประกันนั้น ในส่วนวิธีนี้จะกล่าวแต่เฉพาะเรื่องหลักประกันเท่านั้น

นอกจาก การลงลายมือชื่อในสัญญาประกันก่อนปล่อยไปดังที่กล่าวในข้อ 2 แล้ว จะต้องจัดหาหลักประกันมาดังต้องการ⁴

หลักประกันมี 3 ชนิด คือ⁵

- ก. มีเงินสดมาวาง
- ข. มีหลักทรัพย์อื่นมาวาง⁶
- ค. มีบุคคลมาเป็นหลักประกันโดยแสดงหลักทรัพย์

¹คำพิพากษาฎีกาที่ 1039/2499 , 1921/2514 , 258/2523.

²คำพิพากษาฎีกาที่ 2468/2523 , 162/2524.

³คำพิพากษาฎีกาที่ 701/2498 , 128/2523.

⁴ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา , มาตรา 114 วรรค 1.

⁵ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา , มาตรา 114 วรรค 2.

⁶ระเบียบกรมอัยการ ว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2528 ข้อ 2 วรรค 4.

การปล่อยชั่วคราวโดยวิธีนี้ให้อาศัยในคดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกิน 3 ปีขึ้นไป'

เรื่องการปล่อยชั่วคราว สำหรับผู้ที่ได้รับการสันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ที่มีฐานะทางเศรษฐกิจในระดับหนึ่งเท่านั้น สำหรับผู้ที่ไร้ทรัพย์แล้วโอกาสที่จะถูกควบคุมตามความจำเป็นย่อมมีมาก และไม่ว่าหลักประกันชนิดใดก็ตามจะต้องตีราคาเป็นเงินทั้งนั้น เพราะเกี่ยวข้องกับจำนวนเงินที่จะใช้เมื่อผิดสัญญาประกันที่กฎหมายกำหนดไว้ให้มีในสัญญาดังกล่าวไว้ใน 2 วิธี ข้างต้น

ก. เงินสด

เงินสดที่จะรับเป็นหลักประกันนั้นให้ใช้เงินตราของรัฐบาลไทยเท่านั้น ตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาระบุแต่เพียงเป็นเงินสด แต่ระเบียบปฏิบัติกลับจำกัดไว้เฉพาะเงินตราของรัฐบาลไทย ดังนั้น เงินตราสกุลอื่น ๆ จะนำไปเป็นหลักประกันกับพนักงานสอบสวนไม่ได้ เหตุผลที่จะนำมาเขียนจำกัดไว้ว่าจะเป็นเพราะความสะดวกมากกว่าอย่างอื่น เพราะพนักงานสอบสวนส่วนมากอาจจะไม่มีความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับเงินตราต่างประเทศ ซึ่งมีมากมายหลายสกุล นอกจากนี้ยังมีปัญหาเรื่องอัตราแลกเปลี่ยนเงินระหว่างประเทศอีกด้วย จึงได้กำหนดไว้เช่นนั้นทำนองเดียวกับหนี้เงินที่แสดงไว้เป็นเงินตราต่างประเทศ จะส่งใช้เป็นเงินไทยก็ได้โดยคิดอัตราแลกเปลี่ยน ณ เวลา สถานที่ใช้เงิน² ซึ่งถือเงินไทยเป็นหลัก แม้จะดูเหมือนว่าเป็นการจำกัดหลักประกันชนิดนี้ให้แคบลงไปก็ตาม

ข. หลักทรัพย์อื่น

หลักทรัพย์ที่จะรับและใช้เป็นหลักประกันนั้น ห้ามมิให้รับหลักทรัพย์อื่นนอกจากที่ระบุไว้ดังต่อไปนี้

- (1) โฉนดที่ดิน ซึ่งเจ้าพนักงานที่ดินได้ประเมินราคาแล้ว หรือพนักงานสอบสวนเชื่อว่าที่ดินมีราคาสูงไม่น้อยกว่าสองเท่าของจำนวนเงินที่ระบุไว้ในสัญญาประกัน
- (2) หนังสือรับรองการทำผลประโยชน์ (น.ส. 3 ก.) ซึ่งเจ้าพนักงานที่ดินได้ประเมินราคาแล้ว หรือพนักงานสอบสวนเชื่อว่าที่ดินมีราคาสูงไม่น้อยกว่าสองเท่าของจำนวนเงินที่ระบุไว้ในสัญญาประกัน
- (3) พันธบัตรรัฐบาล
- (4) สลากออมสินและสมุดฝากเงินออมสินประเภทประจำ
- (5) ใบรับฝากเงินประจำของธนาคาร
- (6) ตัวแลกเงินที่ธนาคารเป็นผู้จ่าย และธนาคารผู้จ่ายได้รับรองตลอดไปแล้ว
- (7) ตัวสัญญาใช้เงินที่ธนาคารเป็นผู้ออกตัว

² ฤศล บุญยีน กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. กรุงเทพฯ : นิติบรรณการ, 2541. หน้า 148.

³ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 196.

(8) เชื้อที่ธนาคารสั่งจ่ายหรือเป็นผู้รับรอง

(9) หนังสือรับรองของธนาคารเพื่อชำระเบี้ยปรับแทน ในกรณีผิดสัญญาประกัน

แต่เดิมหลักทรัพย์อื่นกำหนดไว้ 2 ประเภทเท่านั้น ที่ใช้เป็นหลักทรัพย์อื่นตามที่กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญากำหนดไว้ คือ โฉนดที่ดิน และ พันธบัตรรัฐบาล ต่อมาได้เพิ่มหลักทรัพย์อื่นอีก เป็น 7 ประเภทคือ ประเภท 2 และประเภท 4 ถึง 9 การเพิ่มหลักทรัพย์อื่นอีก 7 ประเภทนี้ ก็เนื่องจากเพื่อให้สอดคล้องกับทางปฏิบัติของศาลตามคำแนะนำของประธานศาลฎีกา เกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราว พ.ศ. 2523 ' นั้นเอง นอกจากนี้ ยังจัดลำดับความสำคัญของหลักทรัพย์ไว้เสียด้วยเลย ว่า เงินสด มีลำดับความสำคัญที่สุด และรองลงมาคือหลักทรัพย์ตามที่กล่าวข้างต้น 9 ประการ อีกทั้งยังจัดประเภททรัพย์สินที่ ห้ามพนักงานสอบสวนรับไว้เป็นหลักประกัน คือ ทองรูปพรรณ และสิ่งอื่น ๆ ทำนองเดียวกัน โดยให้เหตุผลว่า เพราะพนักงานสอบสวนไม่มีความรู้หรือความชำนาญเกี่ยวกับการตรวจสอบทรัพย์สินหรือสิ่งของนั้น ๆ

บุคคลเป็นหลักประกันโดยแสดงหลักทรัพย์ หลักประกันประเภทนี้เป็นลำดับสุดท้าย ได้กำหนดให้พนักงานสอบสวนใช้เฉพาะกรณีจำเป็น ซึ่งไม่อาจหาหลักประกันตาม ก. และ ข. ที่กล่าวมาข้างต้นได้เท่านั้น ซึ่งแต่เดิมไม่เคยมีการวางระเบียบทางปฏิบัติไว้ว่าบุคคลที่จะเป็นหลักประกันได้นั้น จะต้องเป็นผู้ใดบ้าง ต่อมาได้มีการเล็งเห็นถึงการอำนวยความสะดวกและต้องการให้บริการแก่ประชาชนในเรื่องนี้ จึงได้มีการวางระเบียบปฏิบัติขึ้นโดย คำสั่งกรมตำรวจ ที่ 622/2536 ลงวันที่ 15 เมษายน 2536 เรื่อง การใช้บุคคลเป็นหลักประกันหรือหลักประกันในการปล่อยชั่วคราว และระเบียบราชการฝ่ายตุลาการ ฉบับที่ 8 เรื่องการใช้บุคคลเป็นหลักประกันหรือหลักประกันในการปล่อยชั่วคราว โดยมีสาระสำคัญดังนี้

ข้อ 1. ให้ข้าราชการพลเรือนระดับ 3 ถึง 5 หรือข้าราชการอื่นที่เทียบเท่าข้าราชการทหารหรือข้าราชการตำรวจ ที่มียศตั้งแต่ร้อยตรี เรือตรี เรืออากาศตรี หรือร้อยตำรวจตรีถึงพันตรี นาวาอากาศตรีหรือพันตำรวจตรี ทำสัญญาประกันผู้อื่นหรือตนเองได้ในวงเงินไม่เกินหกหมื่นบาท

ให้ข้าราชการพลเรือนระดับ 6 ถึง 8 หรือข้าราชการอื่นที่เทียบเท่า ข้าราชการทหารหรือข้าราชการตำรวจ ที่มียศตั้งแต่พันโท นาวาโท นาวาอากาศโทหรือพันตำรวจโท ถึง พันตำรวจเอก นาวาเอก

นาวาอากาศเอกหรือพันตำรวจเอก ข้าราชการตุลาการหรือข้าราชการอัยการ ตั้งแต่ชั้น 1 ถึง 2 ทำสัญญาประกันผู้อื่นหรือตนเองได้ในวงเงินไม่เกินสองแสนบาท

ให้ข้าราชการพลเรือนระดับ 9 ถึง 10 หรือข้าราชการอื่นที่เทียบเท่าข้าราชการทหารหรือข้าราชการตำรวจ ที่มียศตั้งแต่พันเอก นาวาเอก นาวาอากาศเอก หรือพันตำรวจเอกที่ได้รับอัตราเงินเดือน พันเอก (พิเศษ) ถึงพลตรี พลเรือตรี พลอากาศตรีหรือพลตำรวจตรี ข้าราชการตุลาการ หรือข้าราชการตุลาการ หรือข้าราชการอัยการ ตั้งแต่ 3 ถึง 4 ทำสัญญาประกันผู้อื่นหรือตนเองได้ในวงเงินไม่เกินห้าแสนบาท

ให้ข้าราชการพลเรือนระดับ 11 หรือข้าราชการอื่นที่เทียบเท่าข้าราชการทหารหรือข้าราชการตำรวจที่มียศตั้งแต่พลโท พลเรือโท พลอากาศโทหรือพลตำรวจโท ข้าราชการตุลาการหรือข้าราชการอัยการ ตั้งแต่ชั้น 5 ขึ้นไป ทำสัญญาประกันผู้อื่นหรือตนเองได้ในวงเงินไม่เกินหนึ่งล้านบาท

ข้าราชการดังกล่าวในข้อ 1 หมายถึงข้าราชการประจำเท่านั้น

ข้อ 2 ให้ข้าราชการบำนาญตั้งแต่ระดับ 6 หรือเทียบเท่าขึ้นไป ทำสัญญาประกันผู้อื่นหรือตนเองได้ในวงเงินไม่เกินหกหมื่นบาท

ข้อ 3. ให้พนักงานรัฐวิสาหกิจทำสัญญาประกันผู้อื่นหรือตนเองได้ในทำนองเดียวกันข้าราชการตามที่ระบุไว้ในข้อ 1.

ข้อ 4. ให้สมาชิกรัฐสภา ข้าราชการการเมือง หรือผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครทำสัญญาประกันผู้อื่นหรือตนเองได้ในวงเงินไม่เกินหนึ่งล้านบาท

ข้อ 5. ให้สมาชิกสภากรุงเทพมหานคร สมาชิกสภาจังหวัด สมาชิกสภาเทศบาล สมาชิกสภาเมืองพัทยา สมาชิกสภาเขตกรุงเทพมหานคร กรรมการสุขาภิบาล กำนันและผู้ใหญ่บ้านทำสัญญาประกันกับผู้อื่นหรือตนเองได้ในวงเงินไม่เกินหกหมื่นบาท

ข้อ 6. ให้ผู้ที่ขอทำสัญญาประกันตามข้อ 1 ถึงข้อ 5 แสดงบัตรประจำตัวต่อพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบพิจารณาอนุญาตโดยไม่ชักช้า ในกรณีที่จำเป็นเพื่อทราบเกี่ยวกับ สถานะ ระดับ

อัตราเงินเดือน หรือภาระผูกพันอื่นใดอาจให้ผู้ยื่นประกันแสดงหนังสือรับรองจากต้นสังกัดและภาระผูกพันนั้นภายในห้าวันนับตั้งแต่วันที่ได้รับอนุญาตให้ประกัน

ข้อ 7. ในกรณีบุคคลตามข้อ 1 ถึงข้อ 5 บุคคลใดได้ทำสัญญาประกันผู้อื่นหรือตนเองได้ แต่หลักประกันยังไม่เป็นการเพียงพอให้ใช้บุคคลตามข้อ 1 ถึงข้อ 5 บุคคลอื่นหรือใช้หลักทรัพย์อื่นเป็นหลักประกันเพิ่มเติมได้

ข้อ 8. ในกรณีจำเป็นเพื่อให้การปฏิบัติตามคำสั่งนี้ หรือวิธีการอื่นใดเพื่ออำนวยความสะดวกและรวดเร็วยิ่งขึ้น ให้อธิบดีกรมตำรวจเป็นผู้พิจารณากำหนด และรายงานกระทรวงมหาดไทย

สำหรับในต่างประเทศ ไม่ว่าจะประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Common Law หรือในระบบกฎหมาย Civil Law ต่างพยายามหลีกเลี่ยงระบบการประกันตัวด้วยเงิน เฉพาะในประเทศสหรัฐอเมริกาที่ได้มีการศึกษา พบว่าการที่ได้กำหนดเงินประกันตัวไว้สูงนั้นไม่ทำให้จำเลยไม่หลบหนี¹ และนอกจากนี้ยังพบว่า การกำหนดวงเงินประกันตัวไว้แน่นอนนั้นจะทำให้การประกันตัวไม่มีความยืดหยุ่นและไม่เป็นผลดีสำหรับจำเลยที่ยากจน

ในกรณีนี้ผู้เขียนเห็นว่า การพิจารณากำหนดหลักประกันในการปล่อยชั่วคราวนั้นควรคำนึงถึงเพียงเพื่อความแน่ใจให้ผู้ที่ได้รับการปล่อยชั่วคราวไปมาปรากฏตัวตามนัดเท่านั้น ส่วนการที่กำหนดเงินประกันตัวไว้สูง ๆ นั้น ไม่ทำให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่มีฐานะทางเศรษฐกิจดีต้องทุกข์ทรมาน หากเขาหลบหนีแล้วต้องถูกริบเงินประกันเลย ซึ่งในหลาย ๆ ประเทศจึงใช้วิธีการกำหนดเงื่อนไขให้ผู้ได้รับการปล่อยชั่วคราวต้องปฏิบัติตามข้อกำหนดเงินประกัน หรือบางประเทศไม่มีการกำหนดเงินประกันเลย เช่นระบบกฎหมายฝรั่งเศส ซึ่งความเห็นของผู้เขียนสำหรับประเทศไทยว่า น่าจะนำเอาการปล่อยชั่วคราวโดยกำหนดเงื่อนไขแทนการปล่อยชั่วคราวด้วยหลักทรัพย์ เพราะจะเป็นทางเลือกสำหรับผู้ที่ยากจน และเป็นการแก้ไขปัญหาระบบนายประกันอาชีพที่กำลังเจริญขึ้นเรื่อยๆ อยู่ในขณะนี้ด้วย และการที่หลายหน่วยงานพยายามที่จะนำเอาหลักประกันด้วยบุคคลมาแทนการประกัน

¹The Senate Judiciary Committee Report, 1985.

ตัวด้วยหลักทรัพย์นั้น^{1, 2, 3} ตามความเห็นของผู้เขียนมีทั้งข้อดีและข้อเสีย ข้อดี คือในการใช้บุคคลในการประกันตัวเป็นอีกทางเลือกหนึ่งสำหรับผู้ต้องหาและจำเลยที่ยากจน ซึ่งไม่สามารถหาเงินหรือหลักทรัพย์มาประกันตัวได้ และเป็นทางเลือกปัญหานายประกันอาชีพ แต่ข้อเสีย คือการกำหนดวงเงิน เช่น ระเบียบราชการฝ่ายตุลาการฉบับที่ 8 กำหนดให้ข้าราชการพลเรือน ระดับ 3-5 ทำสัญญาประกันได้ในวงเงินไม่เกิน 6 หมื่นบาท เป็นต้น การกำหนดวงเงินนี้เหมาะสมแลทันต่อสภาพสังคมที่เปลี่ยนแปลงไปตลอดเวลาหรือไม่ และมีการตรวจสอบว่าบุคคลดังกล่าวมีภาระผูกพันในการทำสัญญาประกันและใช้ตนเองเป็นหลักประกันรายอื่นอยู่หรือไม่ ซึ่งก็เป็นอีกประเด็นที่น่าสนใจศึกษา

4.3 หลักการปล่อยชั่วคราวในระบบกฎหมายสหรัฐอเมริกา

ในประเทศสหรัฐอเมริกาได้รับแนวความคิดเรื่องการปล่อยชั่วคราวมาจากประเทศอังกฤษ เพราะประชาชนยุคแรก ๆ ของสหรัฐอเมริกา คือชาวอังกฤษ การประกันตัวในระยะแรกถือความสัมพันธ์ระหว่างนายประกันกับผู้ถูกกล่าวหาเป็นสำคัญ นายประกันจะต้องรับผิดชอบแทนผู้ถูกกล่าวหา หากผู้ถูกกล่าวหาไม่สามารถปรากฏตัวในวันพิจารณาคดี ดังนั้นนายประกันจึงมีอำนาจควบคุมผู้ถูกกล่าวหาได้อย่างเต็มที่

ประชาชนยุคแรก ที่มีแนวความคิดเรื่องสิทธิเสรีภาพเป็นอย่างยิ่ง โดยเฉพาะแนวความคิดเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพตามธรรมชาติ (Natural Rights) ซึ่งต่อมาได้วิวัฒนาการมาเป็นสิทธิมนุษยชน ในปัจจุบัน จึงจะเห็นได้ว่าระบบการประกันตัวในสหรัฐอเมริกาได้พัฒนาไปอย่างมาก

ในปี ค.ศ. 1776 ได้มีการเปลี่ยนแปลงจากเดิมที่นายประกันต้องรับผิดชอบแทนผู้ถูกกล่าวหาเป็นการให้คำรับรองว่าผู้ถูกกล่าวหาจะมาปรากฏตัวในวันพิจารณา หากผิดสัญญาที่จะถูกริบเงินหรือทรัพย์สินเท่านั้น

ในปี ค.ศ. 1776 ได้มีการเปลี่ยนแปลงจากเดิมที่นายประกันต้องรับผิดชอบแทนผู้ถูกกล่าวหาเป็นการให้คำรับรองว่าผู้ถูกกล่าวหาจะมาปรากฏตัวในวันพิจารณา หากผิดสัญญาที่จะถูกริบเงินหรือทรัพย์สินเท่านั้น

¹ระเบียบราชการฝ่ายตุลาการ ฉบับที่ 8 เรื่อง การใช้บุคคลจะเป็นประกันหรือหลักประกันในการปล่อยชั่วคราว, พ.ศ. 2536.

²ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการใช้บุคคลเป็นประกันในการปล่อยชั่วคราว, พ.ศ. 2536.

³คำสั่งกรมตำรวจที่ 622/2536 เรื่องการใช้บุคคลเป็นประกันหรือหลักประกันในการปล่อยชั่วคราว

กฎหมายรัฐธรรมนูญฉบับแก้ไข ครั้งที่ 8 (Eight Amendment) ได้บัญญัติเกี่ยวกับการประกันตัวไว้เพียงว่า " จะเรียกจำนวนเงินประกันสูงเกินไปไม่ได้" (Excessive bail shall not be require) ซึ่งกฎหมายมิได้บัญญัติให้สิทธิในการประกันตัวไว้เป็นที่ชัดเจน ซึ่งความไม่ชัดเจนนี้ก่อให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติอย่างมาก' และที่ระบุนถึงการห้ามเรียกเงินประกันตัวเกินสมควรนั้น ก็ไม่ได้บัญญัติไว้ว่าอย่างไรจึงจะเป็นการเรียกเงินประกันตัวเกินกว่าสมควร จึงจะต้องพิจารณาเป็นคดี ๆ ไป ซึ่งผู้พิพากษา Vison ได้ให้แนวทางของคำว่าเกินสมควร ไว้ว่า

"สิทธิในการปล่อยผู้ต้องหาก่อนการพิจารณาคดีนั้น เป็นเงื่อนไขที่จะให้ผู้ใกล้ชิดของผู้ต้องหาทำการรับรองว่าผู้ต้องหาจะมาในการพิจารณาและยอมรับโทษ หากภายหลังพิสูจน์ได้ว่ามีความผิด การพิจารณาใดหากสูงเกินกว่าเหตุผลนี้ ถือว่า "เกินสมควร" ตามรัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขครั้งที่ 8 แต่ในขณะเดียวกันก็มีผู้พิพากษารัฐต่าง ๆ ได้แย้งว่า ความเป็นไปได้ที่ผู้ถูกกล่าวหาจะมาปรากฏตัว ย่อมขึ้นอยู่กับลักษณะความผิด ความแตกต่างทางสังคม รวมถึงทั้งความรุนแรงของข้อหาและจำนวนคดีของผู้ถูกกล่าวหาด้วย

นอกจากนี้สภาองเกรสยังกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการประกันตัวไว้ใน The Judiciary Act 1789 "ให้มีการประกันตัวผู้ต้องหาในกรณีที่มีการจับกุมคดีอาญาทุกคดี เว้นแต่คดีนั้น จะมีโทษขึ้นประหารชีวิต" ในข้อความต่อไปยังกำหนดให้ศาลใช้ดุลพินิจในการให้ประกันตัวในคดีที่มีโทษประหารชีวิตได้ โดยพิจารณาถึงลักษณะและพฤติการณ์แวดล้อมรวมทั้งพยานหลักฐานของความผิดและการใช้กฎหมาย ในทางปฏิบัติได้มีคำพิพากษาของศาลสูงสุดวินิจฉัยยอมรับสิทธิดังกล่าวไว้ใน คดี Stack V. Boyle โดยผู้พิพากษา Jackson ความว่า

"จากข้อความใน Judiciary Act 1789 และข้อบังคับของกฎหมายวิธีพิจารณาคดีอาญาของอเมริกาจะเห็นถึงเจตนารมณ์ว่า กฎหมายประเทศสหรัฐอเมริกาได้บัญญัติไว้อย่างชัดเจนว่า บุคคลใดที่ถูกจับกุมในคดีอาญาที่มีโทษไม่ถึงขั้นประหารชีวิต จะได้รับอนุญาตให้ประกันตัว การให้สิทธิประกันตัวก่อนที่จะมีการตัดสินว่าบุคคลนั้นกระทำความผิด ย่อมเปิดโอกาสให้มีการเตรียมเพื่อต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ และยังช่วยป้องกันมิให้มีการลงโทษก่อนที่ศาลจะตัดสินว่ามีความผิด ดังนั้น ถ้าไม่มีการสงวนหรือจำกัดสิทธิประกันตัวก่อนศาลพิจารณาคดีแล้ว หลักการที่ว่าด้วยความบริสุทธิ์ของบุคคลซึ่งเป็นผลมาจากการต่อสู้มาเป็นเวลาหลายทศวรรษก็จะไร้ความหมาย"

นอกจากนี้ผู้พิพากษา Jackson ยังได้กล่าวไว้ในคดี Williamson V. United States ว่า ด้วย "การคุมขังจำเลยเพื่อปกป้องสังคมจากการที่ทนายจำเลยอาจไปทำความผิดอีกเป็นสิ่งที่ไม่

เคยปรากฏมาก่อนเลยในประเทศนี้ และวิธีการเช่นนี้เป็นสิ่งที่เป็นอันตรายจากการกระทำเกินขอบเขตและไม่ยุติธรรม ซึ่งข้าพเจ้ารังเกียจที่จะใช้วิธีเช่นนี้¹

ตามรัฐธรรมนูญฉบับแก้ไขครั้งที่ 8 ที่มีการรับรองเรื่องการประกันตัวไว้ และ The Judiciary Act 1789 ซึ่งได้กำหนดให้มีการประกันตัวผู้ถูกกล่าวหาได้ทุกคดี เว้นแต่คดีนั้นจะมีโทษประหารชีวิต รวมทั้งหลักในคดี Stack V. Boyle ทำให้เกิดหลักการต่าง ๆ ที่เป็นรากฐานของทฤษฎีว่าด้วยการประกันตัวในปัจจุบัน ดังนี้

ประการแรก ในการพิจารณาเบื้องต้นแม้จะมุ่งแต่เพียงว่าผู้ถูกกล่าวหาจะต้องปรากฏตัวในวันพิจารณาคดี โดยมีสัญญาประกันตัวซึ่งกำหนดความรับผิดชอบหรือกำหนดวงเงินประกันไว้ และจะถูกปรับหากผิดสัญญาประกันตัว การพิจารณาวงเงินประกันนั้นต้องอยู่บนมาตรฐานที่สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ที่ให้ผู้ถูกกล่าวหามาปรากฏตัวในการพิจารณาคดี

“สิทธิที่จะได้รับการประกันตัวก่อนที่จะมีการพิจารณาคดีของศาลนั้นจะต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่ว่า จำเลยต้องให้คำรับรองจนเป็นที่พอใจว่าจะมาศาลในวันนัดพิจารณาและจะยินยอมรับโทษถ้าหากจากการพิจารณาของศาลเห็นว่าจำเลยกระทำความผิดจริง ในการประกันตัวจำเลยจะต้องมีนายประกัน ซึ่งเป็นบุคคลที่เป็นผู้รับผิดชอบ เป็นผู้ให้คำสาบาน ส่วนวิธีการในปัจจุบันจะต้องมีสัญญาประกันคือ การวางเงินจำนวนหนึ่งซึ่งจะต้องถูกปรับหากผิดสัญญาประกันตัว ทั้งนี้ก็เพื่อเป็นหลักประกันว่าจำเลยจะมาศาลในวันนัดพิจารณาการกำหนดวงเงินประกันสำหรับจำเลยคนใดต้องขึ้นอยู่กับมาตรฐานที่สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ในประการแรกนี้ คือจำเลยจะมาศาลในวันนัดพิจารณาคดี”²

ประการที่สอง การที่จำเลยบางคนมีแนวโน้มที่จะหลบหนี ก็อาจได้รับการประกันเช่นกัน เพราะถือว่าเป็นหน้าที่ของรัฐที่จะต้องป้องกันผลเสียที่จะเกิดขึ้นจากการประกันตัว

“การอนุญาตให้ประกันตัวมักจะมีการเสี่ยงที่จำเลยอาจจะหลบหนี เป็นการเสี่ยงภัยตามที่คาดคิดไว้ ซึ่งการจะผดุงให้เกิดความยุติธรรมได้ก็จำเป็นที่จะต้องมีการเสี่ยงบ้าง” อย่างไรก็ตามสภาองเกรสคาดคิดเรื่องนี้ไว้ เพราะได้กำหนดวิธีการที่จะจัดการเกี่ยวกับการหลบหนีไว้

¹ ฌ. สตีเฟนธอม. "ความเป็นมาและทฤษฎีว่าด้วยการประกันตัวในประเทศอังกฤษและอเมริกา." วารสารอัยการ. สิงหาคม 2522. หน้า 7.

² เรื่องเดียวกัน. หน้า. 78-79.

ประการที่สาม จำนวนเงินประกันต้องไม่สูงเกินไป โดยยึดหลักการกำหนดวงเงินประกัน เพื่อจะลดความเสี่ยงภัยจากการที่ผู้ถูกกล่าวหาจะหลบหนี หรือเพียงเพื่อให้ผู้ถูกกล่าวหาสามารถปรากฏตัวในการพิจารณาคดี "ในการอนุญาตให้ประกันตัว ผู้พิพากษามีหน้าที่ลดการเสี่ยงภัย จากการที่จำเลยจะหลบหนี โดยกำหนดจำนวนเงินประกันให้เหมาะสมเพียงเพื่อให้จำเลยมาศาลได้ รวมทั้งผลที่จะเกิดตามมา แต่ก็กำหนดจำนวนเงินประกันให้สูงเกินไปไม่ได้ เพราะรัฐธรรมนูญ ฉบับแก้ไขครั้งที่ 8 ได้บัญญัติไว้ว่า จะกำหนดจำนวนเงินประกันให้สูงเกินไปไม่ได้"¹

ต่อมาในปี ค.ศ. 1984 ประเทศสหรัฐอเมริกาได้ตรา พระราชบัญญัติควบคุมอาชญากรรม (The Comprehensive Crime Control Act of 1984) และ The Bail Reform Act of 1984 ซึ่ง The Bail Reform Act of 1984 นี้ถือว่าเป็นส่วนหนึ่งของ The Comprehensive Crime Control Act of 1984 และได้ประกาศใช้เมื่อ 12 ตุลาคม 1984^{2 3} ความสำคัญในพระราชบัญญัติฉบับนี้คือ ในการปล่อยชั่วคราวนั้นเจ้าพนักงานและศาลจะคำนึงถึงอันตรายที่จะเกิดต่อชุมชนมากกว่าประเภทของความผิด กล่าวคือความผิดที่มีโทษจำคุกตลอดชีวิตหรือประหารชีวิตนั้น ก็อาจถูกปล่อยชั่วคราวได้ หากปล่อยไปแล้วเขาจะไม่เป็นอันตรายต่อชุมชน แต่ต่อมาก็มีการเปลี่ยนแปลงโดยอาจพิจารณาให้ปล่อยชั่วคราวได้ ในกรณีที่ปล่อยไปแล้วอาจจะเป็นอันตรายต่อชุมชน แต่การที่จะปล่อยชั่วคราวนั้นเจ้าพนักงานจะต้องกำหนดเงื่อนไขคุมประพฤติไว้สูงมากจนกระทั่งทำให้จำเลยไม่สามารถก่ออันตรายต่อสังคมได้

4.3.1 การปล่อยชั่วคราวก่อนการพิจารณาคดี

เมื่อตำรวจจับกุมผู้ต้องหาได้ ตำรวจจะสามารถควบคุมตัวผู้ต้องหาได้ และถ้าจากการสอบสวนของตำรวจพบว่าผู้ต้องหาไม่ควรถูกฟ้อง ตำรวจก็สามารถปล่อยตัวผู้ต้องหาไปได้ และกระบวนการทางอาญาก็ยุติลง แต่ถ้าจากการสอบสวนตำรวจเชื่อว่าควรจะต้องดำเนินคดีต่อไปตำรวจจะต้องพาผู้ถูกจับไปพบกับผู้พิพากษา (Magistrate) ภายในเวลาอันรวดเร็ว กระบวนการเช่นนี้ เรียกว่า "initial appearance" ศาลก็จะสั่งให้ควบคุมตัวผู้ถูกกล่าวหาไว้ หรือให้ประกันตัวออกไป การควบคุม

¹ธง สี่ธรรม. "ความเป็นมาและทฤษฎีว่าด้วยการประกันตัวในประเทศอังกฤษและอเมริกา." วารสาร อธิการ. หน้า 78-79.

²ในคดี United States V. Huzzard ศาลได้ตีความเกี่ยวกับพระราชบัญญัติฉบับนี้ว่าเป็นหลักเกณฑ์แต่มีใช่เป็นการลงโทษจำเลยและพระราชบัญญัตินี้ก็ไม่นำไปใช้กับจำเลยที่ถูกศาลตัดสินว่ากระทำความผิดอาญา ก่อนที่พระราชบัญญัติฉบับนี้บังคับ รวมถึงบุคคลที่ได้รับการประกันตัวไปในระหว่างอุทธรณ์ด้วย

³Stephen A Saltzburg. *American Criminal Procedure*. second edition Virginia : West Publishing, 1987, p.154.

จะเกิดขึ้นหากศาลเห็นว่ามีความจำเป็นต้องควบคุมตัว กล่าวคือ ผู้ต้องหาจะไปกระทำความผิดอีก หรือผู้ต้องหาจะทำตัวเป็นอันตราย หรือเกรงว่าจะหลบหนีไป' และเมื่อผู้พิพากษา Magistrate มีคำสั่งให้ ควบคุมตัวผู้ต้องหาแล้ว หากผู้ต้องหาเห็นว่าคำสั่งที่ควบคุมตัวของผู้พิพากษา Magistrate ไปยัง District Court มีคำสั่งอย่างไรแล้ว หากผู้ต้องหาไม่พอใจก็ยังสามารถคำสั่งของ District Court ไปยังศาลอุทธรณ์ได้อีกด้วย^{2,3}

ถ้าผู้พิพากษา Magistrate เห็นว่ามีการกระทำความผิดเกิดขึ้นจริงและผู้ต้องหาเป็นผู้กระทำความผิดนั้น ผู้พิพากษา Magistrate ก็จะยื่นคำให้การต่อศาล District Court และในกรณีนี้ จำเลยก็อาจร้องขอประกันตัวออกไปได้ ในการพิจารณาคำร้องขอประกันตัว นอกจาก District Court จะพิจารณาดังกล่าวแล้ว ในกรณีการควบคุมตัวดังกล่าวข้างต้นแล้ว District Court จะต้องพิจารณาตามหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้ประกอบด้วย 'กล่าวคือ

1. ถ้าโทษที่ถูกฟ้องร้องนั้น เป็นคดีที่มีความผิดถึงขั้นประหารชีวิต กฎหมายบัญญัติว่า ห้ามมีการอนุญาตให้ประกันตัว แต่ก็ยังเป็นดุลพินิจของศาลที่จะอนุญาตให้มีการประกันตัวได้
2. ถ้าโทษที่จำเลยถูกฟ้องร้องเป็นคดีเล็กน้อย จะได้รับอนุญาตให้ปล่อยตัวไปชั่วคราว โดยมีการประกันหรือหลักประกันไปก่อนการพิจารณาได้เสมอ
3. ถ้าโทษที่จำเลยถูกฟ้องร้องเป็นโทษหนัก จะได้รับการอนุญาตปล่อยชั่วคราวหรือไม่นั้น เป็นดุลพินิจของผู้พิพากษา โดยคำนึงถึงหลักเกณฑ์ ดังนี้
 - 3.1 ความหนักเบาแห่งความผิดที่ฟ้องร้อง
 - 3.2 น้ำหนักพยานหลักฐานในคดี
 - 3.3 สถานะการเงินและการทำงานของจำเลย
 - 3.4 ชีวประวัติ และชีวิตครอบครัวของจำเลย
 - 3.5 บันทึกการหนีประกันของจำเลย (ถ้ามี)

¹Lloyd L. Weinerb. *Danial of Justice* New York : A Division of Macmillan, 1979 , p . 51.

²Sally Baumler . "Appellate Review under The Bail Reform Act", *University of Illinois Law Review*, 2 1992 , p. 503

³ในกรณีที่ศาลอุทธรณ์ได้ ต้องเป็นความผิดประเภทผิดโทษและ Magistrate Court หรือ District Court ปฏิเสธไม่ให้ประกันตัว ส่วนความผิดประเภท non-capital นั้นตาม The Judiciary Act of 1789 ให้เป็นสิทธิของผู้ต้องหาจะได้รับอนุญาตให้ประกันตัวได้อยู่แล้ว

⁴Stephen A. Saltzburg , op. Cit., footnote 34, p. 154.

3.6 บันทึกประวัติอาชญากรรมของจำเลย (ถ้ามี)

3.7 ความเป็นผู้มีความผิดของจำเลย

ถ้าหาก District Court ไม่อนุญาตให้จำเลยได้รับการประกันตัวไป จำเลยก็สามารถอุทธรณ์คำสั่งของ District Court ไปยังศาลอุทธรณ์ได้ ในการพิจารณาของศาลอุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์จะพิจารณาดุลพินิจของศาลล่าง 3 ประการ ดังนี้¹

1. ค้นหาข้อเท็จจริงที่อาจพิจารณาอย่างผิดพลาด
2. สรุปหลักกฎหมายซึ่งเป็นความเห็นของศาลล่าง
3. พิจารณาดุลพินิจของศาลระหว่างการพิจารณาว่าเป็นดุลพินิจที่ผิดพลาดหรือไม่

4.3.2 การปล่อยชั่วคราวหลังจากที่มีการพิจารณาคดีแล้ว

ในกรณีที่ District Court ได้มีคำพิพากษาคัดลาคดีของจำเลยแล้ว และจำเลยได้อุทธรณ์คำพิพากษาของ District Court ไปยังศาลอุทธรณ์ จำเลยก็ยังสามารถร้องขอประกันตัวต่อศาลอุทธรณ์ได้ โดยศาลอุทธรณ์จะพิจารณาดังนี้²

1. ถ้าอนุญาตให้ประกันตัวไปแล้วจำเลยจะหลบหนี หรือจะทำตัวเป็นอันตรายต่อบุคคลอื่นหรือชุมชนหรือไม่ และ
2. การอุทธรณ์คดีของจำเลยนั้นจะต้องปรากฏว่าไม่มีวัตถุประสงค์เพื่อประวิงคดี และเป็นการยกข้อกฎหมายสำคัญขึ้นอุทธรณ์

ถ้าศาลอุทธรณ์พิจารณาตามหลักเกณฑ์ดังที่ได้กล่าวข้างต้นนี้แล้ว จะเห็นว่าจำเลยควรได้รับการปล่อยชั่วคราวไป ศาลอุทธรณ์ก็จะมีคำสั่งอนุญาตให้ประกันตัวไปได้ ถ้าศาลอุทธรณ์ไม่อนุญาตให้ประกันตัว จำเลยก็อาจอ้างหลัก Habeas Corpus เพื่อให้ได้รับการประกันตัวได้

4.3.4 / หลักการปล่อยชั่วคราวในระบบกฎหมายญี่ปุ่น

การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของญี่ปุ่น ที่ได้บัญญัติไว้ในกฎหมายรัฐธรรมนูญของประเทศญี่ปุ่น มาตรา 31 ซึ่งบัญญัติว่า “บุคคลจะไม่ถูกจำกัดสิทธิในชีวิตและเสรีภาพ” (No person shall be deprived of life or liberty) ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่คุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชน ซึ่ง

¹Sally Baumler, op. Cit., footnote 36, p. 503.

²Stephen A. Saltzburg, op. Cit., footnote 34, p. 157.

อาจกล่าวได้ว่า รัฐธรรมนูญของญี่ปุ่นฉบับนี้ ให้ความสำคัญและเป็นหลักประกันแต่สิทธิมนุษยชนขั้นมูลฐานแก่ประชาชนมาก

ส่วนกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของญี่ปุ่น ซึ่งโดยหลักมีวัตถุประสงค์เพื่อให้การพิจารณาคดีอาญาเป็นไปเพื่อความยุติธรรมและรวดเร็ว พร้อมกันนี้ก็ยังคงไว้ซึ่งความสงบสุขของสังคมและรักษาไว้ซึ่งสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐานของบุคคลแต่ละคนไว้ด้วย¹

4.4.1 คมตัวก่อนฟ้องคดี

เมื่อมีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้น หลักจากมีการจับกุมผู้ต้องหาได้ ถ้าตำรวจเห็นว่าไม่มีความจำเป็นที่จะต้องควบคุมตัวเขาไว้ก็ให้ปล่อยตัวไป แต่ถ้ากรณีที่ต้องควบคุมตัวเขาไว้ก็สามารถควบคุมตัวได้ แต่ไม่เกิน 48 ชั่วโมง และถ้าต้องการขยายระยะเวลาการควบคุมตัวจะต้องร้องต่อศาลภายใน 24 ชั่วโมง เพื่อให้ศาลขยายระยะเวลาการควบคุมตัว แต่ระยะเวลาการควบคุมตัวทั้งหมดก็จะไม่เกิน 72 ชั่วโมง² แต่ถ้าผู้ต้องหาที่ถูกควบคุมตัวเห็นว่าถูกควบคุมตัวนานเกินควร (Unduly prolonged detention) ตัวผู้ถูกควบคุมตัวเอง ทนาย ญาติ ก็อาจร้องขอต่อศาลให้ศาลมีคำสั่งยกเลิกการควบคุมตัวนั้นเสียก็ได้ หรือมีฉะนั้นก็อาจร้องขอประกันตัว³ ในการร้องขอให้ควบคุม ศาลจะพิจารณาจากหลักเกณฑ์ดังนี้

4.4.2 หลักเกณฑ์ในการควบคุมตัว

ในกรณีที่ผู้ต้องหาถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดอาญา⁴ และ

1. เขาเป็นผู้ไม่มีที่อยู่เป็นหลักแหล่งแน่นอน
2. มีหลักฐานยืนยันว่าเขาจะทำลายพยานหลักฐาน
3. เขาได้หลบหนีไป หรือมีเหตุผลน่าเชื่อว่าเขาจะหลบหนี

¹เป็นบทบัญญัติในมาตรา 1 ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศญี่ปุ่น ซึ่งบัญญัติว่า "The purpose of this Code is to clarify the true facts in criminal cases and to apply and effectuate criminal laws fairly and speedily, while at the same time maintaining the public welfare and securing fundamental human right to each Citizen".

²Shigemitsu Dando. *Japanese Criminal Procedure*. Trans by B. J. George, third edited Minnesota : West publishing , 1988 , p. 315.

³ibid., p. 264.

⁴ibid., p. 257.

ผู้มีอำนาจสั่งให้ควบคุมตัว คือ ศาลเท่านั้น และถ้าผู้ต้องหาถูกสั่งให้ควบคุมตัวแล้ว ทนายความ สามีนหรือภริยา หรือญาติ หรือผู้มีผลประโยชน์เกี่ยวข้องจะร้องขอต่อศาลเพื่อทราบเหตุ ผลที่ศาลสั่งควบคุมตัวผู้ต้องหาได้

4.4.3 การควบคุมตัวหลังการฟ้องคดี

หลักการคุ้มครองจำเลยหรือผู้ต้องหาในกรณีที่ถูกคุมขังนานเกินควร ซึ่งมี 2 หลัก คือ หลักที่ 1 การร้องขอประกันตัว เช่น ในระบบประเทศ Anglo – America คือ เมื่อผู้ต้องหา ถูกควบคุม ผู้ต้องหาจะมาร้องขออนุญาตให้ประกันตัว หรือ หลักที่ 2 เป็นการที่กฎหมายกำหนดระยะเวลาควบคุมตัวไว้ ถ้าพ้นกำหนดนี้ เจ้าพนักงานหรือศาลจะต้องปล่อยตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยไป

ซึ่งแต่เดิมในสมัยก่อนสงคราม ญี่ปุ่นได้ใช้ระบบที่ 2 แต่มาในปัจจุบันนี้ญี่ปุ่นได้นำทั้งสอง ระบบมาผสมผสานเข้าด้วยกัน กล่าวคือ

ระยะเวลาในการควบคุมตัว นับตั้งแต่วันที่อัยการฟ้องคดีต่อศาล กฎหมายกำหนดให้อัยการสามารถควบคุมตัวได้ 2 เดือน แต่ถ้าต้องการที่จะต้องใช้เวลามากกว่า 2 เดือน ก็สามารถขอขยายระยะเวลาควบคุมออกไปได้อีก 1 เดือน ดังนั้นระยะเวลาการควบคุมหลังจากที่อัยการได้ฟ้องคดีต่อศาลแล้ว มีระยะเวลาควบคุมตัวได้ไม่เกิน 3 เดือน การที่กฎหมายบัญญัติไว้เช่นนี้เพราะกฎหมายต้องการให้การพิจารณาคดีทำไปโดยรวดเร็ว (Speedy Trial) เพื่อเป็นการป้องกันสิทธิของจำเลย แต่ ก็มีข้อยกเว้น ที่ไม่สามารถนำการจำกัดระยะเวลาในการควบคุมตัวมาใช้ คือ

1. เมื่อศาลได้ตัดสินคดีให้จำเลยถูกกักขัง หรือลงโทษอย่างอื่นที่หนักกว่าโทษกักขัง
2. เมื่อเกิดกรณีใดกรณีหนึ่งดังต่อไปนี้

2.1 เมื่อจำเลยถูกฟ้องในความผิดที่มีโทษถึงประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต หรือ กักขังเกินกว่า 1 ปีขึ้นไป

¹Shigemitsu Dando, *Japanese Criminal Procedure* . Trans by B. J. George, third edited Minnesota : West publishing , 1988 , p. 261.

- 2.2 เมื่อจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดชนิดนี้ และได้มากระทำความผิดอีกในความผิดที่สามารถลงโทษจำคุกหรือกักขังเป็นเวลา 3 ปีขึ้นไป
- 2.3 เมื่อมีเหตุผลที่น่าเชื่อว่าจำเลยจะทำลายหลักฐาน
- 2.4 เมื่อไม่ปรากฏชื่อหรือที่อยู่ของจำเลย

ในกรณีที่กล่าวมาแล้วนี้ กฎหมายจะไม่นำการจำกัดระยะเวลาควบคุมตัวมาใช้ แต่จำเลยสามารถร้องขอประกันตัวได้

4.4.4 การขกเลิกการควบคุมตัว

หากเหตุผลในการควบคุมตัวหรือความจำเป็นในการควบคุมตัวหมดไป ศาลอาจจะยกเลิกการควบคุมตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยได้ โดยการร้องขอของพนักงานอัยการ ตัวจำเลยเอง ทนายความ หรือญาติ หรือในกรณีที่จำเลยได้รับอนุญาตให้ประกันตัวได้ การควบคุมตัวของจำเลยก็ต้องงตไว้ก่อน¹

4.4.5 การประกันตัว

การประกันตัวในประเทศญี่ปุ่น แบ่งออกเป็น 3 ประเภท² คือ

1. การประกันที่ต้องมีการร้องขอประกันตัว คือ ในกรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยถูกควบคุมตัวนั้น แต่ตัวผู้ต้องหาหรือจำเลย เห็นว่าการควบคุมนั้นยาวนานเกินควร ก็อาจร้องขอต่อศาลขอประกันตัวได้³

2. การประกันตัวเป็นสิทธิ คือ เมื่อจำเลยถูกศาลพิพากษาให้อยู่ภายใต้การควบคุม ผู้แทนโดยชอบธรรม คู่สมรส ญาติ หรือทนายความ ก็สามารถร้องขอต่อศาลเพื่อประกันตัวได้

3. การขอประกันตัวในกรณีดังต่อไปนี้ เป็นดุลพินิจของศาลว่าจะอนุญาตให้ประกันหรือไม่คือ

3.1 ในกรณีที่จำเลยถูกฟ้องในความผิดที่สามารถลงโทษประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุก หรือกักขัง ตั้งแต่ 1 ปีขึ้นไป

3.2 ในกรณีที่จำเลยถูกตัดสินให้ประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุก หรือ กักขัง ตั้งแต่ 10 ปี

¹Shigemitsu Dando, op. Cit., footnote 15, p. 264.

²ibid., p. 265.

³ibid., p. 266.

3.3 ในกรณีที่มีเจตนาเป็นผูกระทำผิดติดนิสัย (habitual offender) และได้ถูกฟ้องคดีอีกในความผิดที่สามารถลงโทษจำคุก หรือกักขังได้ตั้งแต่ 3 ปีขึ้นไป

3.4 ในกรณีที่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่า จำเลยจะทำลายพยานหลักฐาน

3.5 ในกรณีที่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่า จำเลยจะทำร้ายบุคคล หรือทรัพย์สินของผู้

ร้องทุกข์

3.6 ในกรณีที่ไม่ปรากฏที่ชื่อและที่อยู่ของจำเลย

ในกรณีที่จำเลยหรือผู้ต้องหาได้รับการประกันตัว ศาลจะกำหนดเงินประกัน โดยจำนวนเงินประกันนั้น จะพิจารณาโดยให้เป็นที่แน่ใจว่า จำเลยหรือผู้ต้องหาจะมาปรากฏตัวตามนัด และพิจารณาจากเหตุอื่นๆ ประกอบไปด้วย คือ ประเภทของความผิด พยานหลักฐาน บุคลิกลักษณะ และฐานะทางการเงินด้วย แต่อย่างไรก็ตามการกำหนดเงินประกันก็ยังคงขึ้นอยู่กับพื้นฐานของหลักที่จะไม่เรียกเงินประกันจนเกินควร¹

กรณีที่ศาลอนุญาตให้ประกันตัว ผลของการประกันจะเกิดก็ต่อเมื่อ จำเลยนำเงินมาวางศาลแล้ว และศาลสามารถอนุญาตให้ประกันด้วย บุคคลหรือหลักทรัพย์ หรือสัญญาประกัน

4.4.6 การยกเลิกการประกันตัว

ศาลสามารถยกเลิกการประกันตัวได้ โดยคำร้องขอของอัยการ หรือโดยศาลเห็นเอง ดังนี้

1. เมื่อจำเลยไม่มาตามหมายเรียก
2. เมื่อจำเลยหนีประกันหรือมีเหตุผลเพียงพอเชื่อว่าจำเลยจะหนีประกัน
3. เมื่อจำเลยทำลายพยานหลักฐานในคดีหรือมีเหตุผลเพียงพอว่าจำเลยจะทำลาย

พยานหลักฐาน

4. เมื่อจำเลยรบกวนหรือพยายามที่จะรบกวนบุคคลหรือทรัพย์สินของคู่กรณี หรือบุคคลอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง

4. เมื่อจำเลยไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขในการประกันตัวที่ศาลสั่ง

เมื่อศาลมีคำสั่งยกเลิกการประกันตัวแล้ว ศาลมีอำนาจสั่งริบเงินประกันได้ทั้งหมดหรือแต่บางส่วน แต่จำเลยอาจยื่นคำร้องขอประกันตัวใหม่ได้

¹Shigemitsu Dando, op. Cit., footnote 15 , p. 266.

²ibid., p. 267.

4.5 หลักการปล่อยชั่วคราวในระบบกฎหมายเยอรมัน

ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศเยอรมันนั้น เมื่อเจ้าพนักงานตำรวจจับกุมตัวผู้ต้องหาได้ ไม่ว่าจะเป็นการจับโดยมีหมายจับหรือไม่ก็ตาม เจ้าพนักงานตำรวจต้องนำตัวผู้ต้องหาไปยังศาลในทันที หรืออย่างช้าที่สุดก็ในวันรุ่งขึ้น เพื่อให้ผู้พิพากษาจะได้พิจารณาว่าควรจะควบคุมตัวไว้หรือควรจะปล่อยตัวผู้ต้องหาไป

ในกรณีการจับผู้ต้องหาตามหมายจับของศาล หรือจะควบคุมตัวต่อ มีหลักเกณฑ์ดังนี้¹

1. มีคำสั่งยกเลิกคำสั่งจับกุมตัวผู้ต้องหา หรือ
2. มีคำสั่งให้ปล่อยตัวผู้ต้องหาไป

4.5.1 หลักเกณฑ์ในการพิจารณา

ผู้พิพากษาจะปล่อยตัวผู้ต้องหา หรือจะควบคุมตัวไว้ต่อ มีหลักเกณฑ์ในการพิจารณาดังนี้

1. มีเหตุเป็นที่น่าเชื่อถือว่าถ้าปล่อยไปจะเป็นอันตรายหรือไม่
2. มีเหตุเป็นที่น่าเชื่อถือได้ว่าเขาจะหลบหนีหรือไม่ ในกรณีนี้ผู้พิพากษาอาจสั่งปล่อยชั่วคราวได้ โดยกำหนดเงื่อนไขต่าง ๆ ให้ผู้ต้องหาต้องปฏิบัติตาม เช่น ห้ามย้ายที่อยู่ หรือกำหนดเขตที่อยู่ให้แน่นอนและห้ามออกนอกเขตที่กำหนด เป็นต้น

3. ผู้ต้องหาไม่มีพฤติการณ์จะชมชู่พยานหรือไม่

4. ผู้ต้องหาไม่มีพฤติการณ์จะไปกระทำความผิดอีกหรือไม่

4.5.2 มาตรการตรวจสอบการควบคุม

เมื่อผู้ต้องหาถูกศาลสั่งควบคุมตัวแล้ว ผู้ต้องหาจะมีสิทธิ 2 ประการ คือ¹

1. ถ้าผู้ต้องหาถูกสั่งให้ควบคุมโดย Magistrate Court เขามีสิทธิที่จะอุทธรณ์คำสั่งของ Magistrate Court ไปยัง The Hight Court ได้ และในกรณีนี้ The Hight Court ต้องมีผู้พิพากษา 3 คน เป็นองค์คณะ เพื่อพิจารณาคำร้องของผู้ต้องหาว่า Magistrate Court สั่งควบคุมตัวนี้ชอบหรือไม่

2. ผู้ต้องหาจะมีสิทธิร้องขอให้ตรวจสอบคำสั่งให้ควบคุมตัวใหม่อีกครั้ง (Re-examine) ในกรณีนี้จะกระทำได้ ต่อเมื่อผู้ต้องหาถูกควบคุมตัวไปแล้ว 3 เดือน โดยผู้ถูกควบคุมต้องร้องขอต่อศาล (ex-officio) การร้องขออาจร้องด้วยปากเปล่าก็ได้ และจะร้องขอไม่ว่าเวลาใด หรือจะร้องขอให้ตรวจสอบกี่ครั้งก็ได้

¹Kurt Madlener . The Protection of Human Rights in the Criminal Procedure of the Federal Republic of Germany in Human Rights in Criminal Procedure", A Comparative Study, ed. J.A. Andrews (London : Martinus, Nkjhoff, 1982) , pp. 244-245.

4.5.3 การประกันตัว

ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของเยอรมัน เรื่องการประกันตัว เป็นเรื่องที่ร้องขอยากมาก เพราะหากเมื่อศาลพิจารณาเห็นว่าไม่มีเหตุต้องควบคุมตัวผู้ต้องหาแล้ว ผู้พิพากษา ก็จะปล่อยชั่วคราว แต่ในทางกลับกันหากผู้พิพากษาเห็นว่ามีความจำเป็นต้องควบคุมตัวผู้ต้องหา ก็จะมีคำสั่งควบคุมตัว

ดังนั้น เมื่อเหตุที่ต้องควบคุมตัวเสียไป ถ้าผู้ต้องหามาร้องขอประกันตัวต่อศาล ศาลก็จะสั่งไม่อนุญาตให้ประกันตัว กรณีการประกันตัว (Bail) จะเกิดขึ้นได้ในกรณีที่ผู้ต้องหาไม่มีถิ่นพำนักในประเทศเยอรมัน ในกรณีนี้ศาลจะอนุญาตให้ประกันตัว โดยจะกำหนดจำนวนเงินประกันตัว และผู้ต้องหาต้องสามารถให้ชื่อและที่อยู่ของบุคคลที่มีสัญชาติเยอรมัน ซึ่งสามารถติดต่อได้ในกรณีที่ต้องส่งหมายให้การพิจารณาคดี¹

4.5.4 หลักเกณฑ์การสั่งคำร้องขอปล่อยชั่วคราว

การที่ผู้มีอำนาจจะสั่งให้ปล่อยชั่วคราวหรือให้ประกันหรือไม่นั้นจะต้องมีกฎหมายบัญญัติเปิดช่องให้ใช้ดุลพินิจได้ ซึ่งประเทศไทย ได้มีบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108 ซึ่งถือว่าเป็นบทบัญญัติที่เปิดโอกาสให้ใช้ดุลพินิจกว้างอยู่พอสมควร ซึ่งทำให้ในทางปฏิบัติได้มีการออกกระเปียบข้อบังคับเพื่อให้เจ้าพนักงานและศาลยึดถือเป็นแนวทางปฏิบัติอีกชั้นหนึ่ง เพื่อให้ผู้มีอำนาจสั่งคำร้องมีโอกาสใช้ดุลพินิจได้ครบลงไป และเกิดความเป็นธรรมมากขึ้น

ตามกฎหมายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 นั้น มิได้บัญญัติการให้สิทธิในการได้รับการปล่อยชั่วคราวไว้โดยตรง แต่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 33 ว่า "ในคดีอาญา ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด" เมื่อกฎหมายให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่า ผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด เท่ากับการปฏิบัติต่อผู้ต้องหาหรือจำเลยอย่างผู้บริสุทธิ์ ก็จะต้องพิจารณาในทางให้ปล่อยชั่วคราวไปนั่นเอง

¹Kurt Madlener , The Protection of Human Rights in the Criminal Procedure of the Federal Republic of Germany in Human Rights in Criminal Procedure, A Comparative Study, ed., pp. 244.

บทบัญญัติในมาตรา 108-113 นี้ เป็นมาตราที่เป็นหลักในการใช้ดุลพินิจของเจ้าพนักงาน และศาลในการสั่งคำร้องก็คือ มาตรา 108 บัญญัติว่า "ในการวินิจฉัยคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราว ให้ฟังพิจารณาข้อเหล่านี้ประกอบ"

1. ความหนักเบาแห่งข้อหา

โดยพิจารณาจากอัตราโทษของความผิดที่ได้กระทำไปนั้น มีอัตราโทษสูงหรือไม่ เช่น ข้อหาฆ่าคนตายโดยไตร่ตรองไว้ก่อน ก็จะมีอัตราโทษสูงถึงขั้นประหารชีวิต ศาลหรือเจ้าพนักงานอาจไม่สั่งปล่อยชั่วคราว หรืออาจสั่งปล่อยชั่วคราวแต่เรียกหลักประกันสูงมากพอที่จะเชื่อได้ว่า ผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่หลบหนี แต่ถ้าเป็นคดีที่มีอัตราโทษน้อย เช่น ข้อหาเล่นการพนัน อาจให้ประกันโดยมีหลักประกันเพียงเล็กน้อย

2. พยานหลักฐานที่นำมาสืบแล้วมีเพียงใด

โดยพิจารณาจากพยานหลักฐานที่ปรากฏแก่เจ้าพนักงานหรือศาล พอลจะชี้ให้เห็นในเบื้องต้นว่า ผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่ได้กระทำความผิดเลย หรือกระทำความผิดแต่เป็นความผิดที่มีอัตราโทษน้อยกว่าที่ ถูกกล่าวหาหรือถูกฟ้อง

3. พฤติการณ์ต่าง ๆ แห่งคดีเป็นอย่างไร

กระทำความผิดด้วยความจำเป็นและเป็นความผิดครั้งแรกไม่มีจิตใจหรือสันดานเป็นผู้ร้าย หรือกระทำความผิดด้วยจิตใจที่เป็นผู้ร้ายโดยสันดาน โหดเหี้ยมทารุณผิดมนุษยธรรมตา

4. เชื่อถือผู้ร้องขอประกันหรือหลักประกันได้เพียงใด

ตัวผู้ร้องขอประกันนั้นเชื่อได้หรือไม่ว่าสามารถนำตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยมามอบให้ได้ภายในกำหนด และสำหรับหลักประกัน ถ้ามีการผิดสัญญาประกัน สามารถฟ้องบังคับเอาเท่าที่จำนวนเงินที่กำหนดไว้ในสัญญาประกันได้หรือไม่

5. ผู้ต้องหาหรือจำเลยน่าจะหลบหนีหรือไม่

พิจารณาจากพฤติการณ์ ว่ามีพฤติการณ์เคยหลบหนีประกันมาก่อนหรือไม่ หรือเป็นผู้

¹ คณิต ณ นคร. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. พิมพ์ครั้งที่ 5. กรุงเทพฯ : เม็ดสีการพิมพ์. 2543, หน้า 178.

มีอิทธิพลที่จะหาเงินหรือหลักทรัพย์ที่ได้มาโดยมิชอบและโดยง่ายตายมาประกันตัว เพื่อตั้งใจจะหลบหนี (ซื้อคดี) เช่น คดีต้องหาเกี่ยวกับยาเสพติดข้ามชาติ ผู้ต้องหาหรือจำเลยอาจจะยอมเสียเงินประกัน 5 ล้านบาท เพื่อหลบหนีไปกระทำผิดอีก ซึ่งจะสามารถได้เงินกลับคืนมาจำนวนมากกว่าที่ได้ถูกยึดไป เพราะผิดสัญญาประกัน ซึ่งคดีเช่นนี้สิ่งไม่ปล่อยชั่วคราว

6. ภัยอันตรายหรือความเสียหายที่จะเกิดจากการปล่อยชั่วคราวมีเพียงใดหรือไม่

เมื่อได้ปล่อยชั่วคราวไปแล้ว จะไปทำร้ายบุคคลอื่นผู้ใด ชมชู้พยาน ช่างพยาน หรือผู้เสียหายหรือไม่ หรือจะไปทำลายพยานหลักฐานในคดีหรือไม่

7. ในกรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยต้องขังตามหมายศาล ถ้ามีคำคัดค้านของพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ หรือโจทก์แล้วแต่กรณีศาลพึงรับประกอบการวินิจฉัยได้

กรณีเช่นนี้มีลักษณะที่ศาลยังไม่ทราบข้อเท็จจริงและพฤติการณ์แห่งคดีเพียงพอ เพราะอาจยังไม่ได้ฟ้องคดีต่อศาล หรือฟ้องแล้วแต่ยังไม่ได้สืบพยาน หรือสืบไปได้เล็กน้อย แต่ผู้ที่จะคัดค้านได้ อาจเป็นเจ้าของเรื่องมาตั้งแต่ต้น และใกล้ชิดและทราบข้อเท็จจริงมากกว่าศาล ดังนั้นเมื่อบุคคลดังกล่าวมีคำคัดค้านมิให้ศาลสั่งปล่อยชั่วคราว ศาลมักจะฟัง และอาจไม่สั่งปล่อยชั่วคราว แต่ศาลก็อาจจะใช้ดุลพินิจในทางตรงกันข้ามกับผู้คัดค้านก็ได้¹

การคัดค้าน เจ้าพนักงานหรือโจทก์อาจยื่นคำแถลงไว้ล่วงหน้าก็ได้ เช่น พนักงานสอบสวน ยื่นคัดค้านได้ ในขณะที่ไปยื่นคำร้องขอให้ศาลฝากขังก็ได้ โดยให้เหตุผลไว้ด้วยว่าศาลไม่ควรอนุญาต เพราะเหตุอะไร

ในกรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยต้องหา หรือถูกฟ้องในความผิดมีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินสิบปี (หน้าที่ของ) ศาลต้องถามพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ หรือโจทก์ ว่าจะคัดค้านการประกันหรือไม่อย่างไร

¹เดิมศาลต้องถามทุกกรณี แต่มีการแก้ไขให้ศาลงดการถามได้ถ้ามีเหตุผลสมควรโดยแก้ไขมาตรา 109 ตามพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 10) มาตรา 4

บทที่ 5

บทวิเคราะห์

วิธีการปฏิบัติในการจับ ควบคุม ชั่ง ปลดปล่อยชั่วคราว

ดังที่กล่าวมาแล้วข้างต้น หลักการจับ การควบคุมและการชั่ง ต่างมีวัตถุประสงค์เดียวกัน เพื่อให้การสอบสวนดำเนินไปได้โดยเรียบร้อย เพื่อป้องกันการมีตัวของผู้ต้องหาและเพื่อป้องกันการบังคับโทษซึ่งแสดงให้เห็นถึงความจำเป็นที่จะต้องควบคุมผู้ต้องหาหรือจำเลยไว้

ด้วยเหตุนี้การออกหมายจับหรือจับผู้ต้องหาหรือจำเลย จึงต้องพิจารณาว่าเป็นกรณีที่น่าเชื่อว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยจะหลบหนีหรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐานหรือไม่ หากกรณีคดีมีมูลว่าการกระทำของผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นความผิดและเป็นที่น่าเชื่อว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยจะหลบหนีหรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือกรณีคดีมีมูลว่าการกระทำของผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นความผิดและมีเหตุอื่นที่จำเป็นและสมควร เช่น ผู้ต้องหาหรือจำเลยอาจก่ออันตรายโดยไปกระทำความผิดซ้ำแล้ว กรณีจะมีความจำเป็นที่จะต้องออกหมายจับ หรือจับ ควบคุม หรือชั่งผู้ต้องหาหรือจำเลยเพื่อดำเนินคดีต่อไป

อ. ดร.กิตติพงษ์ กิตยารักษ์ มีความเห็นในเรื่องนี้ว่า ในหลักการออกหมายจับ หมายค้น ต้องเป็นกรณีจำเป็น มีสาเหตุอันควรเชื่อที่จะออกหมาย เท่านั้น ก่อนจะจับก็ต้องมีการแจ้งข้อหาและสิทธิของผู้ต้องหา ต้องไม่ควบคุมผู้ต้องหาไว้โดยไม่จำเป็น การปล่อยชั่วคราว เป็นหลักในการดำเนินการ ที่ไม่ใช่ข้อยกเว้น การจะเอาตัวผู้ต้องหา ควบคุมไว้อยู่ในความควบคุม ต้องการความจำเป็นอย่างใดอย่างหนึ่ง หรือหลายอย่างใน 3 ประการ คือ 1) เมื่อผู้ต้องหาจะหลบหนี 2) หากปล่อยตัวไปจะไปทำลายพยานหลักฐาน 3) หากปล่อยไปจะเป็นภัยอันตรายกับสังคม หากมิใช่ในเหตุทั้ง 3 ประการนี้ ก็ไม่มีสิทธิควบคุมตัว ผู้ต้องหาได้เลย

๖ อ.สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล ในคดีอาญา การจับและการคุมขัง บุคคลใดมิได้ เว้นแต่มีคำสั่งหรือหมายของศาล การควบคุมตัวระหว่างคดี คือการจำกัดเสรีภาพในการเคลื่อนไหวเปลี่ยนที่ทางของผู้ถูกกล่าวหาเพื่อเป็นหลักประกันสำหรับรัฐในการดำเนินคดีในชั้นเจ้าพนักงานและศาล หรือเพื่อเป็นหลักประกันสำหรับรัฐ ในการบังคับคดี หรือเพื่อเป็นหลักประกันสำหรับรัฐทั้งสองประการ การควบคุมตัวระหว่างคดี จึงมีจุดมุ่งหมาย 3 ประการ คือ

1. เพื่อให้การสอบสวนดำเนินไปได้โดยเรียบร้อย
2. เพื่อป้องกันการมีตัวของผู้ต้องหาหรือจำเลยและ
3. เพื่อป้องกันการรับโทษ

การจับ ผู้ต้องหาไม่ใช่เหตุ ในการควบคุมตัวโดยอัตโนมัติ การควบคุมเพื่อป้องกัน ว่าผู้ต้องหาจะหลบหนี หรือจะไปยุ่งเกี่ยวกับพยานหลักฐานในการสอบสวนหรือไม่ ดังที่ได้กล่าวมาแล้ว การจับและการควบคุม ต้องมีการบัญญัติเกี่ยวเนื่องกัน เพื่อให้การสอบสวนดำเนินไปโดยเรียบร้อย เพื่อศาลพิจารณามีเหตุที่จะขังผู้ถูกจับไว้ตามกฎหมายหรือไม่ เว้นแต่มีเหตุสุดวิสัยหรือมีเหตุจำเป็นอย่างอื่นตามมาที่กฎหมายบัญญัติ ก็สอดคล้องกับหลักการของกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยเฉพาะอย่างยิ่งการที่ผู้ถูกจับจะต้องได้รับการแจ้งข้อกล่าวหาและรายละเอียดแห่งการจับ โดยไม่ชักช้า เพราะประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 83 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ในการจับนั้น เจ้าพนักงานหรือราษฎรผู้ทำการจับ ต้องแจ้งแก่ผู้ที่จะถูกจับว่าเขาต้องถูกจับหรือสั่งให้ผู้ถูกจับไปยังที่ทำการของพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจพร้อมด้วยผู้จับ แต่ถ้าจำเป็นก็ให้จับตัวไป” และมาตรา 84 วรรคหนึ่งบัญญัติว่า “เจ้าพนักงานหรือราษฎรผู้ทำการจับ ต้องเอาตัวผู้ถูกจับไปยังที่ทำการของพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจโดยทันที เมื่อถึงที่นั้นแล้วถ้ามีหมายจับก็ให้เขาออกอ่านให้ผู้ถูกจับฟัง ทั้งให้แจ้งเหตุที่จับนั้นด้วย” ซึ่งก็คือหลักการเดียวกันกับบัญญัติมาตรา 237 วรรคหนึ่ง แห่งรัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทยดังกล่าวแล้วนั่นเอง

การควบคุมตัวระหว่างคดี คือการควบคุมโดยพนักงานสอบสวนและการขังโดยศาลในระหว่างการดำเนินคดี / การควบคุมตัวระหว่างคดีกับการเรียกและการจับเป็นเรื่องเดียวกัน กล่าวคือ การที่ต้องเรียกผู้ถูกกล่าวหา ก็เพราะกรณีมีความจำเป็นต้องได้ตัวผู้ถูกกล่าวหาเพื่อการ สอบสวน ปากคำผู้ต้องหา และเมื่อได้สอบสวนปากคำผู้ต้องหาที่ได้เรียกมาหรือจับแล้ว ตามปกติชอบที่จะปล่อยผู้ต้องหานั้นไป / การที่ต้องจับหรือควบคุมขังบุคคลใดบุคคลหนึ่งก็เพราะกรณีอาจมีความจำเป็น ต้องเอาตัวบุคคลนั้นมาไว้ใน อำนาจรัฐ (เมื่อความจำเป็นต้องเอาตัวบุคคลนั้นมาไว้ในอำนาจรัฐไม่มี หรือหมดไปในภายหลังก็ต้องปล่อยตัวผู้ถูกจับนั้นไป) การเรียกและการจับจึงหาใช่เหตุที่ก่อให้เกิด อำนาจการควบคุมตัวระหว่างคดีแก่เจ้าพนักงานหรือศาลโดยอัตโนมัติไม่ แต่การควบคุมตัวระหว่าง คดีจะต้องเกิดความจำเป็นในแง่ที่ว่า หากไม่ควบคุมหรือขังผู้ต้องหาไว้ในระหว่างดำเนินคดีของเจ้า พนักงาน หรือหากไม่ขังผู้ถูกกล่าวหาหรือ จำเลยไว้ในระหว่างการพิจารณาคดีของศาลแล้ว การ ดำเนินคดีของเจ้าพนักงานหรือการพิจารณาคดีของศาลจะไม่อาจกระทำได้นั้น ซึ่งตามปกติกรณี ย่อมมีความจำเป็นโดยนัยดังกล่าว เมื่อผู้ต้องหาจะหลบหนีหรือจะไปยุ่งกับพยานหลักฐาน

ในการสอบสวนคดีอาญากับผู้ต้องหาคนใดคนหนึ่งนั้น รัฐอาจมีความจำเป็นต้องควบคุม ผู้ต้องหาไว้ก่อน โดยเฉพาะอย่างยิ่งเพื่อการสอบสวนปากคำผู้ต้องหา เพราะหากไม่มีการสอบสวนผู้ ต้องหาแล้ว การฟ้องผู้ต้องหาต่อไป (หากจำเป็นต้องกระทำ) ก็ย่อมไม่อาจกระทำได้ และเมื่อได้มีการ

สอบสวนผู้ต้องหาแล้ว ก็อาจมีความจำเป็นต้องควบคุมผู้ต้องหานั้นไว้ต่อไปได้ เพราะหากไม่ควบคุมผู้ต้องหาไว้ต่อไปแล้ว ผู้ต้องหาอาจไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐานเสียหาย แม้การสอบสวนคดีนั้นได้ในกรณีดังกล่าวนี้การควบคุมตัวระหว่างคดีก็เพื่อจุดมุ่งหมายประการหนึ่ง

ในการที่อัยการจะฟ้องผู้ต้องหาต่อไปนั้น ถ้าผู้ต้องหาไม่อยู่ในอำนาจศาล อัยการต้องส่งตัวผู้ต้องหาพร้อมฟ้อง หรือในการพิจารณาคดีจะต้องกระทำต่อหน้าจำเลย เหล่านี้เพื่อประกันการมีตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยกรณี อาจมีความจำเป็นต้องควบคุมผู้ต้องหาหรือจำเลยไว้ในระหว่างการดำเนินคดีกับผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้น เพราะหากปล่อยตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยจะหลบหนีทำให้ไม่สามารถดำเนินคดีกับผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นได้

ในกรณีที่ศาลพิพากษายกฟ้องนั้น ศาลอาจสั่งขังจำเลยไว้ระหว่างคดียังไม่ถึงที่สุดได้ และโดยที่ในการดำเนินต่อไปของศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกาไม่มีความจำเป็นต้องกระทำต่อหน้าจำเลย การควบคุมตัวระหว่างคดีในกรณีนี้จึงกระทำเพื่อประกันการบังคับโทษนั่นเอง แม้ว่าจุดมุ่งหมายของการควบคุมตัวระหว่างคดีจะมีอยู่ 3 ประการดังกล่าวมาแล้ว แต่จุดมุ่งหมายหลักก็คือเพื่อให้การสอบสวนเป็นไปได้โดยเรียบร้อย และเพื่อการประกันการมีตัวของผู้ต้องหาหรือจำเลย ส่วนจุดมุ่งหมายเพื่อการบังคับโทษนั้นเป็นเพียงจุดมุ่งหมายรอง เพราะกรณีอาจไม่มีการบังคับโทษ หรือรอการลงโทษในคดีนั้นเลยก็เป็นได้ แม้ศาลจะพิพากษาว่าจำเลยได้กระทำผิดเป็นต้นว่า ศาลรอการลงโทษหรือรอการลงโทษไว้ ดังนี้แสดงว่าการควบคุมตัวระหว่างคดีเป็นเรื่องของข้อยกเว้น โดยหลักแล้วเจ้าพนักงานและศาลต้องปล่อยตัวผู้ต้องหาหรือจำเลย จะควบคุมตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยไว้ก็เฉพาะกรณีจำเป็นเท่านั้น

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ให้คำนิยามคำว่า "ควบคุม" ว่า "หมายถึงการควบคุม หรือขังผู้ถูกจับโดยพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจในระหว่างสืบสวนและสอบสวน" และตามกฎหมายการควบคุมเริ่มเมื่อผู้ถูกจับมาถึงที่ทำการของพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ ก่อนหน้านั้นไม่ถือว่าเป็นการควบคุมตามกฎหมาย การควบคุมตัวก่อนเริ่มการควบคุมตามกฎหมายจึงเป็นการ "ควบคุมตัวชั่วคราว" แม้กฎหมายจะแยกการควบคุมกับการควบคุมชั่วคราวออกจากกัน แต่การควบคุมและการควบคุมชั่วคราวก็มีวัตถุประสงค์หรือจุดมุ่งหมายอย่างเดียวกันคือ เพื่อให้การสอบสวนดำเนินไปได้โดยเรียบร้อย เพื่อประกันการมีตัวผู้ต้องหา และเพื่อประกันการบังคับโทษ ฉะนั้น เหตุที่ออกหมายจับกับเหตุที่จะควบคุมได้จึงเป็นเหตุอย่างเดียวกัน อย่างไรก็ตาม ในทางปฏิบัติมีการแยก การควบคุมและการขังกับการจับออกจากกัน กล่าวคือ กรณีจับได้หรือไม่ก็จะดู

เฉพาะเรื่องการจับ และหลังการจับได้แล้ว การควบคุมหรือซังก็จะตามมาโดยอัตโนมัติ โดยไม่พิจารณาอีกต่อไปว่าการควบคุมหรือซังต่อไป หลังจากการถูกจับนั้น กระทำเพื่ออะไร หรือทางปฏิบัตินี้จึงเป็นไปเพื่อความสะดวกของเจ้าพนักงานและเป็นที่มาของความเดือดร้อนของประชาชน

ฉะนั้น ในการที่พนักงานสอบสวนจะควบคุมหรือจัดให้ควบคุมผู้ต้องหา ซึ่งในระหว่างการสอบสวน ปรากฏว่าเป็นผู้กระทำผิดคดี หรือการที่พนักงานอัยการจะจัดให้มีการควบคุมผู้ต้องหาที่พนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการจะต้องพิจารณาถึงจุดมุ่งหมายของการควบคุมตัวระหว่างคดีดังกล่าว ในการควบคุมผู้ถูกจับไม่ว่าจะเป็นการควบคุมตามกฎหมาย หรือการควบคุมตัวชั่วคราว กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ห้ามมิให้ใช้วิธีควบคุมเกินกว่าที่จำเป็น เพื่อป้องกันมิให้หลบหนีอันแสดงถึงความเป็นเสรีนิยมของกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และความเป็นประธานในคดีของผู้ถูกกล่าวหา ฉะนั้นการใช้วิธีการจับและควบคุมที่เป็นการใช้อำนาจใส่กุญแจมือโดยเจตนาให้เขาได้รับความอับอาย ถือว่าเป็นการกระทำความผิดฝ่าฝืนเจตนารมณ์ของกฎหมาย

ระยะเวลาที่จะควบคุมผู้ถูกจับ กฎหมายกำหนดว่าจะควบคุมไว้เกินกว่าความจำเป็นตามพฤติการณ์แห่งคดีไม่ได้ และกรณีจะจำเป็นเพียงใดก็ตามจะควบคุมเกินกว่ากำหนดเวลาดังที่บัญญัติไว้ในกฎหมายไม่ได้ แสดงว่ากฎหมายนั้น การควบคุมผู้ถูกจับเป็นเรื่องช้อยกเว้น กล่าวคือเป็นเรื่องของการคุ้มครองสิทธิ ไม่ใช่เป็นเรื่องกฎหมายให้อำนาจ

คำว่า " ความจำเป็นตามพฤติการณ์แห่งคดี " นั้น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ขยายความในมาตรา 87 ต่อไปว่า ในกรณีซึ่งมีความผิดลหุโทษ หรือความผิดที่มีอัตราโทษไม่สูงกว่าความผิดลหุโทษ จะควบคุมตัวผู้ถูกจับไว้ได้เท่าเวลาที่จะถามค่าไถ่การ และที่จะรู้ตัวว่าเป็นใคร และที่อยู่เขาอยู่ที่ไหนเท่านั้น ในความผิดที่มีอัตราโทษสูงกว่านี้จะควบคุมตัวผู้ถูกจับไว้เกินกว่า 48 ชั่วโมงไม่ได้ กรณีเหตุจำเป็นเพื่อทำการสอบสวนหรือมีเหตุจำเป็นอย่างอื่นจะยึดเวลาเกินกว่า 48 ชั่วโมงก็ได้เท่าเหตุจำเป็น แต่มิให้เกิน 3 วัน จากนั้นจะต้องขออำนาจศาลให้สั่งซังผู้ต้องหา คำว่า "เหตุจำเป็นเพื่อทำการสอบสวนหรือเหตุจำเป็นอย่างอื่น" ตามที่กล่าวไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87 วรรคสาม ก็คือเหตุอันเกี่ยวเนื่องกับจุดมุ่งหมายของการควบคุมตัวระหว่างคดี 3 ประการดังที่ได้กล่าวมาแล้ว กล่าวคือ หากจุดมุ่งหมายของการควบคุมตัวระหว่างคดีตกไปก็จะต้องปล่อยตัวผู้ต้องหาไป อย่างไรก็ตามในทางปฏิบัติของเจ้าพนักงานนั้น ถือปฏิบัติกันว่าระยะเวลาควบคุมดังกล่าวเป็นอำนาจควบคุมของเจ้าพนักงานที่จะควบคุมผู้ต้องหาไว้จนกว่าจะสอบสวนเสร็จสิ้น โดยไม่คำนึงถึงจุดมุ่งหมายของการควบคุมผู้ต้องหาไว้ในระหว่างคดีว่ามีอยู่หรือไม่ ซึ่ง

เป็นสิ่งที่ไม่ถูกต้องเพราะเป็นการตีความกฎหมายเพื่อสนองความสะดวกของเจ้าพนักงานเพียงอย่างเดียว และทำให้ผู้ต้องหาตกเป็นกรรมในคดีโดนสั้นจริง

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ให้คำนิยามคำว่า " ชัง " ไว้ว่า " หมายความว่า ถึงการกักขังจำเลยหรือผู้ต้องหาโดยศาล " ในกรณีที่ศาลจะสั่งชังผู้ถูกกล่าวหาหรือไม่นั้น ศาลจะต้องพิจารณาถึงความจำเป็นหรือจุดมุ่งหมายในการควบคุมตัวระหว่างคดีตั้งที่กล่าวมาแล้วข้างต้นเป็นสำคัญ โดยเฉพาะอย่างยิ่งต้องพิจารณาว่าผู้ถูกกล่าวหาจะไปยุ่งเกี่ยวกับพยานหลักฐานและจะหลบหนีหรือไม่ ศาลต้องมีบทบาทในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 237 วรรคหนึ่ง ได้วางหลักไว้ว่า " ในคดีอาญา การจับและการควบคุมบุคคลใดจะกระทำมิได้ เว้นแต่มีคำสั่งหรือหมายของศาล หรือผู้นั้นได้กระทำความผิดซึ่งหน้า หรือมีเหตุจำเป็นอย่างอื่นให้จับได้โดยไม่มีหมายตามที่กฎหมายบัญญัติ โดยผู้ถูกจับต้องได้รับการแจ้งข้อกล่าวหาและรายละเอียดแห่งการจับโดยไม่มีชักช้า กับต้องได้รับโอกาสแจ้งให้ญาติหรือผู้ซึ่งผู้ถูกจับได้ไว้วางใจทราบในโอกาสแรก และผู้ถูกจับซึ่งถูกควบคุมอยู่ต้องถูกนำตัวไปศาลภายในเวลา 48 ชั่วโมงนับแต่เวลาที่ผู้ถูกจับนำตัวไปถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวน เพื่อศาลพิจารณาว่ามีเหตุที่จะสั่งผู้ถูกจับได้ตามกฎหมายหรือไม่ เว้นแต่มีเหตุอันสุดวิสัยหรือมีเหตุจำเป็นอย่างอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ " เป็นบทบัญญัติที่ได้วางหลักการตรวจสอบการใช้อำนาจและทำให้การออกหมายจับ การจับ การควบคุมและชังเป็นกระบวนการเดียวกัน ทั้งยังกำหนดหน้าที่ของศาลในการประกันสิทธิและเสรีภาพของบุคคลด้วย รวมถึงตลอดถึงกำหนดสิ่งอื่น ๆ อันจำเป็นที่เกี่ยวข้องกับมาตรการบังคับส่วนนี้ให้มีความเป็นเสรีภาพและเป็นประชาธิปไตย ยิ่งขึ้นด้วย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

ในปัจจุบันเมื่อมีการจับบุคคลตามหมายจับของเจ้าพนักงานก็จะควบคุมผู้ถูกจับต่อไปจนหมดอำนาจการควบคุมตามกฎหมาย กรณีนี้จึงปราศจากการควบคุมตรวจสอบโดยสิ้นเชิงไม่ว่าจะเป็นในขั้นตอนการออกหมายจับและขั้นตอนหลังจากการจับได้แล้ว แต่ในอนาคตเมื่อมีการออกหมายจับโดยศาล ศาลก็จะตรวจสอบเหตุการออกหมายจับ และเมื่อจับบุคคลตามหมายจับแล้วก็ต้องนำตัวบุคคลมาสู่ศาลอีกทีหนึ่ง เพื่อให้ศาลได้ตรวจสอบเหตุการออกหมายจับอีกครั้งว่ายังคงมีอยู่หรือไม่ หากศาลเห็นว่าเหตุการออกหมายจับยังมีอยู่ศาลก็จะสั่งชังผู้ถูกจับไว้ ดังนั้นเหตุที่จะออกหมายจับกับเหตุที่จะสั่งชังก็คือเหตุเดียวกันนั่นเอง

ดังกล่าวข้างต้นมาแล้วนี้ การจับ และการควบคุมซึ่ง ต่างมีวัตถุประสงค์อย่างเดียวกัน การปล่อยตัวชั่วคราวจึงเป็นวิธีผ่อนคลายความเข้มงวด ในการมีตัวผู้ต้องหา โดยการควบคุมซึ่งไว้โดยเจ้าพนักงานของรัฐ แต่ในทางปฏิบัติกลับตรงกันข้าม กล่าวคือการควบคุมซึ่งเป็นหลัก ส่วนการปล่อยชั่วคราวกลับกลายเป็นข้อยกเว้น นอกจากนี้ ในทางปฏิบัติการปล่อยชั่วคราวมักคำนึงถึงหลักประกันมากกว่าหลักเกณฑ์ที่กฎหมายบัญญัติไว้ ซึ่งมีผลกระทบต่อผู้ต้องหาที่มีฐานะทางเศรษฐกิจไม่ได้ดี ในกรณีที่พนักงานสอบสวนไม่อนุญาตให้มีการประกันตัว ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ปัจจุบันก็ได้กำหนดให้มีกลไกในการตรวจสอบแต่อย่างใด การที่บุคคลใดตกเป็นผู้ถูกกล่าวหาอันได้แก่ ผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญามีได้หมายความว่าบุคคลนั้นเป็นผู้กระทำผิดเสมอไป ตามรัฐธรรมนูญก็ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 33 ว่า " ในคดีอาญา ต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด ก่อนมีคำพิพากษาอันถึงที่สุดแสดงว่าบุคคลใดได้กระทำความผิด จะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นเสมือนเป็นผู้กระทำความผิดมิได้ "

ดังนั้น ผู้ถูกกล่าวหาในคดีอาญาจึงควรจะต้องมีอิสระภาพที่จะต่อสู้คดีได้เต็มที่ภายในวิธีทางที่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งรวมถึงอิสระภาพที่จะใช้ชีวิตอยู่ในสังคมตามปกติในระหว่างที่ต่อสู้คดีนั้นด้วย เพียงแต่จะต้องมารายงานตัวต่อพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ หรือศาลแล้วแต่กรณีของขั้นตอนทางคดีตามกำหนด เพื่อรับทราบกระบวนการพิจารณา หรือเพื่อให้การตามกฎหมาย การเอาตัวผู้ถูกกล่าวหาไว้ในอำนาจของรัฐ ในระหว่างการดำเนินคดีจึงควรถือ เป็นเพียงข้อยกเว้นที่จะใช้กรณีที่มีเหตุจำเป็นอันได้แก่ มีเหตุอันควรเชื่อว่าผู้นั้นจะหลบหนีหรือไปยุ่งเกี่ยวกับพยานหลักฐาน หรือจะก่อเหตุอันตรายประการอื่น หรือมีเหตุจำเป็นเนื่องจากความร้ายแรงแห่งคดีตามกฎหมายกำหนด โดยทุกกรณีจะต้องมีหลักฐานตามสมควรว่าผู้นั้นน่าจะได้กระทำความผิด แต่ปรากฏว่าเจ้าพนักงานในกระบวนการยุติธรรมจำนวนไม่น้อยที่มีทัศนคติไปในทางที่ว่า เอาตัวผู้ถูกกล่าวหาไว้ในอำนาจของรัฐเป็นหลักที่ต้องปฏิบัติซึ่งในบางกรณี ก็เลยเกิดไปถึงการควบคุมตัวไว้ก่อนแล้วค่อยไปแสวงหาพยานหลักฐานที่หลัง หากพยานหลักฐานไม่ได้ค่อยไปปล่อยตัวไป และในส่วนของ การปล่อยตัวชั่วคราวหรือการอนุญาตให้ประกันตัวนั้น ก็กลายเป็นเพียงข้อยกเว้น จนถึงกับบางครั้งก็มีการเรียกหลักประกันจนเกินสมควร ทำให้คนยากจนที่ตกเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา ได้รับความเดือดร้อน หรืออาจจะต้องตกเป็นเหยื่อของผู้มีอาชีพแสดงหาผลประโยชน์จากการประกันอีก ทั้งในกรณีที่อนุญาตให้ประกันตัว หรือมีการพิจารณาค่าขอประกันตัวอย่างลำช้า ก็ไม่มีเหตุผลให้เข้าใจได้ว่าเป็นเพราะเหตุใด จึงกลายเป็นเรื่องแล้วแต่ดุลพินิจของเจ้าพนักงาน โดยหาหลักเกณฑ์ชัดเจนมิได้

การที่รัฐธรรมนูญใหม่ บัญญัติไว้ในมาตรา 239 วรรคแรก ว่า “ คำขอประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา ต้องได้รับการพิจารณาอย่างรวดเร็วและจะเรียกหลักประกันเงินค้ำประกันกรณีมิได้ การมิให้ประกันตัวต้องอาศัยเหตุตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้โดยเฉพาะในกฎหมาย และต้องแจ้งเหตุผลให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยทราบโดยเร็ว ” จึงเป็นการวางกรอบให้เจ้าพนักงานในกระบวนการยุติธรรมจะต้องตระหนักว่า การพิจารณาคำขอประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญานั้น เป็นการให้บริการที่สำคัญอย่างหนึ่งของรัฐในด้านความยุติธรรมและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชน ซึ่งจะต้องดำเนินการอย่างรวดเร็วและมีเหตุผลตามหลักเกณฑ์ที่รองรับไม่ว่าจะขออนุญาตหรือ ไม่อนุญาตให้ประกันตัวก็ตาม อันจะเป็นมาตรฐานให้การใช้ดุลพินิจของเจ้าพนักงานในกระบวนการยุติธรรมไม่เบี่ยงเบนไปจากเจตนารมณ์ของกฎหมาย และเพื่อป้องกันมิให้การใช้ดุลพินิจตามกฎหมายเป็นเรื่องตามอำเภอใจ

จากหลักการดังกล่าว รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 237 วรรคสอง จึงบัญญัติวางหลักการว่า “หมายจับหรือหมายขังบุคคลจะออกได้ต่อเมื่อ

1. มีหลักฐานตามสมควรว่าผู้นั้นน่าจะได้กระทำความผิดอาญาร้ายแรงที่มีอัตราโทษตามที่กฎหมายบัญญัติ
2. มีหลักฐานตามสมควรว่าผู้นั้นน่าจะได้กระทำความผิดอาญา และมีเหตุอันควรเชื่อว่าผู้นั้นจะหลบหนีหรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือก่อเหตุอันตรายประการอื่นด้วย”

หลักการในรัฐธรรมนูญดังกล่าวนี้ความจริงไม่ใช่หลักการใหม่ บทบัญญัตินี้จึงเป็นเพียงการยืนยันหลักการที่มีอยู่ในกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในปัจจุบันนั่นเอง เพราะเหตุที่จะออกหมายจับกับเหตุที่จะเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐเป็นเหตุเดียวกัน และหลักการของมาตรา 237 วรรคหนึ่ง ที่ว่า “ในคดีอาญา การจับและคุมขังบุคคลใดจะกระทำมิได้เว้นแต่มีคำสั่งหรือหมายของศาลหรือผู้นั้นได้กระทำความผิดซึ่งหน้า หรือมีเหตุจำเป็นอย่างอื่นให้จับได้โดยไม่ต้องมีหมายตามที่กฎหมายบัญญัติ โดยผู้ถูกจับจะต้องได้รับการแจ้งข้อกล่าวหาและรายละเอียดแห่งการจับไม่ชักช้า กับจะต้องได้รับโอกาสแจ้งให้ญาติหรือผู้ซึ่งถูกจับไว้วางใจทราบในโอกาสแรก และผู้ถูกจับซึ่งยังคงถูกควบคุมอยู่ต้องถูกนำตัวไปศาลภายในสี่สิบแปดชั่วโมงนับแต่เวลาที่ผู้ถูกจับถูกนำตัวไปถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวน เพื่อศาลพิจารณาว่ามีเหตุที่จะขังผู้ถูกจับไว้ตามกฎหมายหรือไม่ เว้นแต่มีเหตุสุดวิสัยหรือมีเหตุจำเป็นอย่างอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ” ก็สอดคล้องกับหลักการของกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยเฉพาะอย่างยิ่งการที่ผู้ถูกจับจะต้องได้รับการแจ้งข้อกล่าวหาและรายละเอียดแห่งการจับโดยไม่ชักช้า เพราะประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 83 วรรค

หนึ่ง บัญญัติว่า "ในการจับนั้น เจ้าพนักงานหรือราษฎรผู้ทำการจับ ต้องแจ้งแก่ผู้ที่จะถูกจับนั้นว่าเขาต้องถูกจับและสั่งให้ผู้ถูกจับไปยังที่ทำการของพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจพร้อมด้วยผู้จับ แต่ถ้าจำเป็นก็ให้จับตัวไป" และมาตรา 84 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า "เจ้าพนักงานหรือราษฎรผู้ทำการจับ ต้องเอาตัวผู้ถูกจับไปยังที่ทำการของพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจโดยทันที เมื่อถึงที่นั้นแล้วถ้ามีหมายจับก็ให้เอาออกอ่านให้ผู้ถูกจับฟัง ทั้งให้แจ้งเหตุที่จับนั้นด้วย" ซึ่งก็คือหลักการเดียวกันกับบัญญัติมาตรา 237 วรรคหนึ่ง แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยดังกล่าวแล้วนั่นเอง

การควบคุมตัวระหว่างคดี คือการควบคุมโดยพนักงานสอบสวนและการชั่งโดยศาลในระหว่างการดำเนินคดี การควบคุมตัวระหว่างคดีกับการเรียกและการจับเป็นเรื่องเดียวกัน กล่าวคือ การที่ต้องเรียกผู้ถูกกล่าวหา ก็เพราะกรณีมีความจำเป็นต้องได้ตัวผู้ถูกกล่าวหา มาเพื่อการ สอบสวน ปากคำ ผู้ต้องหา และเมื่อได้สอบสวนปากคำผู้ต้องหาที่ได้เรียกมาหรือจับแล้ว ตามปกติชอบที่จะปล่อยผู้ต้องหานั้นไป การที่ต้องจับหรือควบคุมซึ่งบุคคลใดบุคคลหนึ่งก็เพราะกรณีอาจมีความจำเป็นต้องเอาตัวบุคคลนั้นมาไว้ในอำนาจรัฐ เมื่อความจำเป็นต้องเอาตัวบุคคลผู้นั้นมาไว้ในอำนาจรัฐไม่มีหรือหมดไปในภายหลังก็ต้องปล่อยตัวผู้ถูกจับนั้นไป การเรียกและการจับจึงหาใช่เหตุที่ก่อให้เกิดอำนาจควบคุมตัวระหว่างคดีแก่เจ้าพนักงานหรือศาลโดยอัตโนมัติไม่ แต่การควบคุมตัวระหว่างคดีจะต้องเกิดจากความจำเป็นในแง่ที่ว่า หากไม่ควบคุมหรือชั่งผู้ต้องหาไว้ในระหว่างดำเนินคดีของเจ้าพนักงาน หรือหากไม่ชั่งผู้ถูกกล่าวหาหรือจำเลยไว้ในระหว่างการพิจารณาคดีของศาลแล้ว การดำเนินคดีของเจ้าพนักงานหรือการพิจารณาคดีของศาลจะไม่อาจกระทำได้นั้น ซึ่งตามปกติกรณีย่อมมีความจำเป็นโดยนัยดังกล่าวเมื่อผู้นั้นจะหลบหนีหรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน

การควบคุมตัวระหว่างคดี คือการจำกัดเสรีภาพในการเคลื่อนไหวเปลี่ยนที่ทางของผู้ถูกกล่าวหาเพื่อเป็นหลักประกันสำหรับรัฐในการดำเนินคดีในชั้นเจ้าพนักงานและศาล หรือเพื่อเป็นหลักประกันสำหรับรัฐในการบังคับคดีหรือเพื่อเป็นหลักประกันสำหรับรัฐทั้งสองประการ การควบคุมตัวระหว่างคดีจึงมีจุดมุ่งหมาย 3 ประการ คือ

1. เพื่อให้การสอบสวนดำเนินไปได้โดยเรียบร้อย
2. เพื่อประกันการมีตัวของผู้ต้องหาหรือจำเลย และ
3. เพื่อประกันการบังคับโทษ

ในการสอบสวนดำเนินคดีอาญากับผู้ต้องหาคนใดหนึ่งนั้น รัฐอาจมีความจำเป็นต้องควบคุมผู้ต้องหาไว้ก่อน โดยเฉพาะอย่างยิ่งเพื่อการสอบสวนปากคำผู้ต้องหา เพราะหากไม่มีการสอบสวนผู้ต้องหาแล้ว การฟ้องผู้ต้องหาต่อไป (หากจำเป็นต้องกระทำ) ก็ย่อมไม่อาจกระทำได้ และเมื่อได้มีการ

สอบสวนผู้ต้องหาแล้วก็อาจมีความจำเป็นต้องควบคุมผู้ต้องหานั้นไว้ต่อไปอีก เพราะหากไม่ควบคุมผู้ต้องหาไว้ต่อไปแล้ว ผู้ต้องหาอาจไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐานทำให้เสียหาย แม้การสอบสวนคดีนั้นได้ ในกรณีดังกล่าวนี้การควบคุมตัวระหว่างคดีก็เพื่อจุดมุ่งหมายประการหนึ่ง

ในการที่อัยการจะฟ้องผู้ต้องหาต่อไปนั้น ถ้าผู้ต้องหาไม่อยู่ในอำนาจศาล อัยการต้องส่งตัวผู้ต้องหาพร้อมฟ้อง หรือในการพิจารณาคดีจะต้องกระทำต่อหน้าจำเลย เหล่านี้เพื่อประกันการมีตัวผู้ต้องหาหรือจำเลย กรณี อาจมีความจำเป็นต้องควบคุมผู้ต้องหาหรือจำเลยไว้ในระหว่างการดำเนินคดีกับผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้น เพราะหากปล่อยตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยจะหลบหนีทำให้ไม่สามารถดำเนินคดีกับผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นได้

ในกรณีที่ศาลพิพากษายกฟ้องนั้น ศาลอาจสั่งจำเลยไว้ระหว่างคดียังไม่ถึงที่สุดได้ และโดยที่ในการดำเนินต่อไปของศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกาไม่มีความจำเป็นต้องกระทำต่อหน้าจำเลย การควบคุมตัวระหว่างคดีในกรณีนี้จึงกระทำเพื่อประกันการบังคับโทษนั่นเอง แม้ว่าจุดมุ่งหมายของการควบคุมตัวระหว่างคดีจะมีอยู่ 3 ประการดังกล่าวมาแล้ว แต่จุดมุ่งหมายหลักก็คือเพื่อให้การสอบสวนเป็นไปได้โดยเรียบร้อย และเพื่อการประกันการมีตัวของผู้ต้องหาหรือจำเลย ส่วนจุดมุ่งหมายเพื่อการบังคับโทษนั้นเป็นเพียงจุดมุ่งหมายรอง เพราะกรณีอาจไม่มีการบังคับโทษในคดีนั้นเลยก็เป็นได้ แม้ศาลจะพิพากษาว่าจำเลยได้กระทำผิดเป็นต้นว่า ศาลรอการกำหนดโทษหรือรอการลงโทษจำเลยไว้ ดังนั้นแสดงว่าการควบคุมตัวระหว่างคดีเป็นเรื่องของข้อยกเว้น โดยหลักแล้วเจ้าพนักงานและศาลต้องปล่อยตัวผู้ต้องหาหรือจำเลย จะควบคุมตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยไว้ก็เฉพาะกรณีจำเป็นเท่านั้น

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ให้นิยามคำว่า "ควบคุม" ว่า "หมายความถึงการควบคุมหรือซึ่งผู้ถูกจับโดยพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจในระหว่างสืบสวนและสอบสวน" และตามกฎหมายการควบคุมเริ่มเมื่อผู้ถูกจับมาถึงที่ทำการของพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจ ก่อนหน้านั้นไม่ถือว่าเป็นการควบคุมตามกฎหมาย การควบคุมตัวก่อนเริ่มการควบคุมตามกฎหมายจึงเป็น "การควบคุมตัวชั่วคราว" แม้กฎหมายจะแยกการควบคุมกับการควบคุมตัวชั่วคราวออกจากกัน แต่การควบคุมและการควบคุมตัวชั่วคราวก็มีวัตถุประสงค์หรือจุดมุ่งหมายอย่างเดียวกันคือ เพื่อให้การสอบสวนดำเนินไปได้โดยเรียบร้อย เพื่อประกันการมีตัวของผู้ต้องหา และเพื่อประกันการบังคับโทษ ฉะนั้น เหตุที่ออกหมายจับกับเหตุที่จะควบคุมได้จึงเป็นเหตุเดียวกัน นั่นเอง อย่างไรก็ตาม ในทางปฏิบัติมีการแยกการควบคุมและการจับกับการจับออกจากกัน กล่าวคือ กรณีจับได้หรือไม่ก็จะ

ดูกันเฉพาะเรื่องการจับ และหลังจากจับได้แล้วการควบคุมหรือขังก็จะตามมาโดยอัตโนมัติ โดยไม่พิจารณากันอีกต่อไปว่าการควบคุมหรือขังต่อไปหลังจากการถูกจับนั้นกระทำเพื่ออะไร ทางปฏิบัตินี้จึงเป็นไปเพื่อความสะดวกของเจ้าพนักงานและเป็นที่มาของความเดือนร้อนของประชาชน

ฉะนั้นในการที่พนักงานสอบสวนจะควบคุมหรือจัดให้ควบคุมผู้ต้องหา ซึ่งในระหว่างการสอบสวนปรากฏว่าเป็นผู้กระทำผิดคดี หรือการที่พนักงานอัยการจะจัดให้มีการควบคุมผู้ต้องหาที่พนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการจะต้องพิจารณาถึงจุดมุ่งหมายของการควบคุมตัวระหว่างคดีดังกล่าวมาแล้วในการควบคุมผู้ถูกจับไม่ว่าจะเป็นการควบคุมตามกฎหมาย หรือการควบคุมตัวชั่วคราว กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาห้ามมิให้ใช้วิธีควบคุมเกินกว่าที่จำเป็น เพื่อป้องกันมิให้หลบหนีอันแสดงถึงความเป็นเสรีนิยมของกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและความเป็นประธานในคดีของผู้ถูกกล่าวหา ฉะนั้นการใช้วิธีจับและควบคุมที่เป็นการใช้อำนาจใส่กุญแจมือโดยเจตนาให้เขาได้รับความอับอาย ถือว่าเป็นการกระทำที่ฝ่าฝืนเจตนารมณ์ของกฎหมาย

เกี่ยวกับระยะเวลาที่จะควบคุมผู้ถูกจับ กฎหมายกำหนดว่าจะควบคุมไว้เกินกว่าจำเป็นตามพฤติการณ์แห่งคดีไม่ได้ และกรณีจะจำเป็นเพียงใดก็ตาม จะควบคุมเกินกว่ากำหนดเวลาดังบัญญัติไว้ในกฎหมายไม่ได้ แสดงว่าตามกฎหมายนั้นการควบคุมผู้ถูกจับเป็นเรื่องชั่วคราว กล่าวคือ เป็นเรื่องของการคุ้มครองสิทธิ มิใช่เป็นเรื่องกฎหมายให้อำนาจ

คำว่า "ความจำเป็นตามพฤติการณ์แห่งคดี" นั้นประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาขยายความในมาตรา 87 นั้นต่อไปว่า ในกรณีซึ่งเป็นความผิดลหุโทษ หรือความผิดที่มีอัตราโทษไม่สูงกว่าความผิดลหุโทษจะควบคุมผู้ถูกจับไว้ได้เท่าเวลาที่จะถามคำให้การ และที่จะรู้ตัวว่าเป็นใครและที่อยู่ของเขาอยู่ที่ไหนเท่านั้น ในความผิดที่มีอัตราโทษสูงกว่านี้จะควบคุมผู้ถูกจับไว้เกินกว่าสี่สิบแปดชั่วโมงไม่ได้ ในกรณีเหตุจำเป็นเพื่อทำการสอบสวนหรือมีเหตุจำเป็นอย่างอื่นจะยึดเวลาเกินกว่าสี่สิบแปดชั่วโมงก็ได้เท่าเหตุจำเป็น แต่มิให้เกินสามวัน จากนั้นจะต้องขออำนาจศาลให้สั่งขังผู้ต้องหา คำว่า "เหตุจำเป็นเพื่อทำการสอบสวนหรือเหตุจำเป็นอย่างอื่น" ตามที่กล่าวไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87 วรรคสามนั้น ก็คือเหตุอันเกี่ยวเนื่องกับจุดมุ่งหมายของการควบคุมตัวระหว่างคดี 3 ประการดังกล่าวมาแล้วนั่นเอง กล่าวคือ หากจุดมุ่งหมายของการควบคุมตัวระหว่างคดีตกไปก็จะต้องปล่อยตัวผู้ต้องหาไป อย่างไรก็ตามในทางปฏิบัติของเจ้าพนักงานนั้นถือปฏิบัติกันว่าระยะเวลาควบคุมดังกล่าวเป็นอำนาจควบคุมของเจ้าพนักงานที่จะควบคุมผู้ต้องหาไว้จนกว่าการสอบสวนจะ

เสร็จสิ้น โดยไม่คำนึงถึงจุดหมายของการควบคุมผู้ต้องหาไว้ระหว่างคดีว่ามีอยู่หรือไม่ ซึ่งเป็นสิ่งที่ไม่ถูกต้องเพราะเป็นการตีความกฎหมายเพื่อสนองความสะดวกของเจ้าพนักงานเพียงอย่างเดียว และทำให้ผู้ต้องหาตกเป็นกรรมในคดีโดยสิ้นเชิง

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาให้คำนิยามคำว่า “ซัง” ไว้ว่า “หมายความถึงการกักขังจำเลยหรือผู้ต้องหาโดยศาล” ในกรณีที่ศาลจะส่งซังผู้ถูกกล่าวหาหรือไม่นั้น ศาลจะต้องพิจารณาถึงความจำเป็นหรือจุดมุ่งหมายในการควบคุมตัวระหว่างคดีตั้งที่กล่าวมาแล้วข้างต้นเป็นสำคัญ โดยเฉพาะอย่างยิ่งต้องพิจารณาว่าผู้ถูกกล่าวหาจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐานและจะหลบหนีหรือไม่ ศาลต้องมีบทบาทในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 237 วรรคหนึ่ง ได้วางหลักการไว้ว่า “ในคดีอาญา การจับและควบคุมบุคคลใดจะกระทำมิได้ เว้นแต่มีคำสั่งหรือหมายของศาล หรือผู้นั้นได้กระทำความผิดซึ่งหน้า หรือมีเหตุจำเป็นอย่างอื่นให้จับได้โดยไม่มีหมายตามที่กฎหมายบัญญัติ โดยผู้ถูกจับจะต้องได้รับการแจ้งข้อกล่าวหาและรายละเอียดแห่งการจับโดยไม่ชักช้า กับจะต้องได้รับโอกาสแจ้งให้ญาติหรือผู้ซึ่งผู้ถูกจับไว้วางใจทราบในโอกาสแรก และผู้ถูกจับซึ่งถูกควบคุมอยู่ต้องถูกนำตัวไปศาลภายในสี่สิบแปดชั่วโมงนับแต่เวลาที่ผู้ถูกจับถูกนำตัวไปถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวน เพื่อศาลพิจารณาว่ามีเหตุที่จะซังผู้ถูกจับไว้ตามกฎหมายหรือไม่ เว้นแต่มีเหตุสุดวิสัยหรือมีเหตุจำเป็นอย่างอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ” บทบัญญัตินี้เป็นนอกจากจะเป็นบทบัญญัติที่วางหลักการตรวจสอบการใช้อำนาจและทำให้การออกหมายจับ การจับ การควบคุมและซังเป็นกระบวนการเดียวกันแล้ว ยังกำหนดหน้าที่ของศาลในการประกันสิทธิและเสรีภาพของบุคคลด้วย รวมตลอดถึงกำหนดสิ่งอื่นๆ อันจำเป็นที่เกี่ยวข้องกับมาตรการบังคับส่วนนี้ให้มีความเป็นเสรีนิยมและเป็นประชาธิปไตยยิ่งขึ้นอีกด้วย

ในปัจจุบันเมื่อมีการจับบุคคลตามหมายจับเจ้าพนักงานก็จะควบคุมผู้ถูกจับต่อไปจนหมดอำนาจควบคุมตามกฎหมาย กรณีจึงปราศจากการควบคุมตรวจสอบโดยสิ้นเชิงไม่ว่าจะเป็นในขั้นตอนการออกหมายจับและขั้นตอนหลังจากจับได้แล้ว แต่ในอนาคตเมื่อมีการออกหมายจับโดยศาล ศาลก็จะตรวจสอบเหตุการออกหมายจับ และเมื่อจับบุคคลตามหมายจับแล้วก็ต้องนำตัวบุคคลมาสู่ศาลอีกเพื่อให้ศาลได้ตรวจสอบเหตุการออกหมายจับอีกครั้งว่ายังคงมีอยู่หรือไม่ หากศาลเห็นว่าเหตุการออกหมายจับยังมีอยู่ศาลก็จะส่งซังผู้ถูกจับไว้ ดังนั้นเหตุที่จะออกหมายจับกับเหตุที่จะส่งซังก็คือเหตุเดียวกันนั่นเอง

ดังที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้นว่า การจับ และการควบคุมซึ่งต่างมีวัตถุประสงค์อย่างเดียวกัน การปล่อยชั่วคราวจึงเป็นวิธีผ่อนคลายความเข้มงวดในการมีตัวผู้ต้องหาโดยการควบคุมซึ่งไว้โดยเจ้าพนักงานของรัฐ แต่ในทางปฏิบัติกลับตรงกันข้ามกล่าวคือการควบคุมซึ่งเป็นหลัก ส่วนการปล่อยชั่วคราวกลับเป็นข้อยกเว้น นอกจากนั้นในทางปฏิบัติการปล่อยชั่วคราวมักคำนึงถึงหลักประกันเป็นหลักมากกว่าหลักเกณฑ์ที่กฎหมายบัญญัติไว้ ซึ่งมีผลกระทบต่อผู้ต้องหาที่มีฐานะทางเศรษฐกิจไม่ได้ในกรณีที่พักงานสอบสวนไม่อนุญาตให้มีการประกันตัวประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาปัจจุบันก็ได้กำหนดให้มีกลไกในการตรวจสอบแต่ประการใด การที่บุคคลใดตกเป็นผู้ถูกกล่าวหาอันได้แก่ ผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญามีได้หมายความว่าบุคคลนั้นเป็นผู้กระทำความผิดเสมอไป ตามรัฐธรรมนูญก็ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 33 ว่า “ในคดีอาญา ต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด ก่อนมีคำพิพากษาอันถึงที่สุดแสดงว่าบุคคลใดได้กระทำความผิด จะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นเสมือนเป็นผู้กระทำความผิดมิได้”

ดังนั้น ผู้ถูกกล่าวหาในคดีอาญาจึงควรจะต้องมีอิสรภาพที่จะต่อสู้คดีได้เต็มที่ภายในวิถีทางที่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งรวมถึงอิสรภาพที่จะใช้ชีวิตอยู่ในสังคมตามปกติในระหว่างที่ยังต่อสู้คดีนั้นด้วย เพียงแต่จะต้องมารายงานตัวพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ หรือศาลแล้วแต่กรณีของขั้นตอนทางคดีตามกำหนดเพื่อรับทราบกระบวนการพิจารณาหรือเพื่อให้การตามกฎหมาย การเอาตัวผู้ถูกกล่าวหาไว้ในอำนาจรัฐในระหว่างการดำเนินคดีจึงควรถือเป็นเพียงข้อยกเว้นที่จะใช้กรณีที่มีเหตุจำเป็นอันได้แก่ มีเหตุอันควรเชื่อว่าผู้นั้นจะหลบหนีหรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือจะก่อเหตุอันตรายประการอื่นหรือมีเหตุจำเป็นอันเนื่องจากความร้ายแรงแห่งคดีตามที่กฎหมายกำหนด โดยทุกกรณีจะต้องมีหลักฐานตามสมควรว่าผู้นั้นน่าจะได้กระทำความผิด แต่ปรากฏว่าเจ้าพนักงานในกระบวนการยุติธรรมจำนวนไม่น้อยที่มีทัศนคติไปในทางที่ว่า การเอาตัวผู้ถูกกล่าวหาไว้ในอำนาจรัฐเป็นหลักที่ต้องปฏิบัติซึ่งในบางกรณีก็เลยเกิดไปถึงการควบคุมตัวไว้ก่อนแล้วค่อยไปแสวงหาพยานหลักฐานที่หลัง หากหาพยานหลักฐานไม่ได้ก็ค่อยปล่อยตัวไป และในส่วนของ การปล่อยชั่วคราว หรือการอนุญาตให้ประกันตัวนั้นก็กลับกลายเป็นเพียงข้อยกเว้นจนถึงกับในบางครั้งก็มีการเรียกหลักประกันจนเกิดสมควรทำให้คนยากจนที่ตกเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาได้รับความเดือนร้อนหรืออาจต้องตกเป็นเหยื่อของผู้มีอาชีพแสวงหาผลประโยชน์จากการประกันอีกทั้งในกรณีที่ไม่อนุญาตให้ประกันตัวหรือมีการพิจารณาคำขอประกันตัวอย่างล่าช้าก็ไม่มีเหตุผลให้เข้าใจได้ว่าเป็นเพราะเหตุใด จึงกลายเป็นเรื่องแล้วแต่ดุลยพินิจของเจ้าพนักงานโดยหาหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนไม่ได้

การที่รัฐธรรมนูญใหม่ บัญญัติไว้ในมาตรา 239 วรรคแรกว่า "คำขอประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาต้องได้รับการพิจารณาอย่างรวดเร็วและจะเรียกหลักประกันจนเกินควรแก่กรณีมิได้ การมิให้ประกันต้องอาศัยเหตุตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้โดยเฉพาะในกฎหมาย และต้องแจ้งเหตุผลให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยทราบโดยเร็ว" จึงเป็นการวางกรอบให้เจ้าพนักงานในกระบวนการยุติธรรมจะต้องตระหนักว่าการพิจารณาคำขอประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญานั้นเป็นการให้บริการที่สำคัญอย่างหนึ่งของรัฐในด้านความยุติธรรมและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชน ซึ่งจะต้องดำเนินการอย่างรวดเร็วและมีเหตุผลตามหลักเกณฑ์รองรับไม่ว่าจะอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ประกันตัวก็ตาม อันจะเป็นมาตรฐานให้การใช้ดุลยพินิจของเจ้าพนักงานในกระบวนการยุติธรรมไม่เบี่ยงเบนไปจากเจตนารมณ์ของกฎหมาย และเพื่อป้องกันมิให้การใช้ดุลยพินิจตามกฎหมายกลายเป็นเรื่องตามแต่อำเภอใจ

บทที่ 6 บทสรุปและข้อเสนอแนะ

6.1 บทสรุป

จากการศึกษาวิเคราะห์ในเชิงเปรียบเทียบในเรื่อง กระบวนการจับ ความคุม ชั่ง และปล่อยชั่วคราว จะเห็นได้ว่า เป็นกระบวนการเดียวกัน และมีความสัมพันธ์กัน การกระทำความคิดเป็นเพียงเงื่อนไข ประการแรก การที่ต้องเอาตัวผู้ถูกกล่าวหาไว้เพราะเหตุว่ามีความจำเป็น ทั้งต้องได้ตัวมาเพื่อให้การสอบสวนดำเนินไปด้วยความเรียบร้อย หรือประกันการมีตัวผู้ถูกกล่าวหา ในชั้นพิจารณาคดี เหล่านี้เป็นหัวใจของกรที่จะเอาซึ่งบุคคลใด ไว้ในการควบคุม

ในการจะชั่ง จะต้องมีความพิพากษาหรือคำสั่ง เหล่านี้ มาตรา 66 ซึ่งเป็นบทวิเคราะห์เหตุ จะออกหมายจับนั้น ถ้าจะศึกษาให้ลึกลงไป เราจะเห็นถึง จุดมุ่งหมายของการเอาตัวไว้ในอำนาจของรัฐ 3 ประการ ที่ผู้เขียนได้กล่าวมาแล้ว และรวมทั้งในเรื่องของวิธีการปล่อยชั่วคราว ก็เช่นเดียวกัน การที่จะจับบุคคลนั้นมิได้หมายความว่า จะต้องจับเมื่อกระทำผิด บุคคลที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดนั้น เป็นเพียงเงื่อนไขประกอบการพิจารณา ส่วนที่จะเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจของรัฐ การจับนั้นก็ ต้องปรากฏว่า ถ้าไม่จับ หรือไม่เอาตัวไว้ในอำนาจของรัฐแล้ว บุคคลดังกล่าวจะหลบหนีไป เมื่อหลบหนีไป การที่จะได้ตัวมาประกันการลงโทษก็ไม่มี หรือแม้ว่าจะทำให้การที่จะให้การดำเนินการสอบสวนดำเนินไปโดยเรียบร้อยไม่ได้ เพราะว่าอย่างน้อยที่สุดการเอาตัวไว้ควบคุมไว้ พอที่จะสอบสวน ปากคำผู้ต้องหา เพราะฉะนั้นในขณะที่ไม่มีการควบคุม ชั่ง ไว้ ก็ทำให้การดำเนินการสอบสวนไม่มีทางเป็นไปได้ เมื่อมีเหตุหลบหนี หรือว่าจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน ไม่ใช่เป็นเหตุลอย ๆ ก็อาจอ้างว่า ถ้าไม่เอาตัวไว้แล้ว ทำให้การดำเนินการยากยิ่งขึ้น หรือการควบคุมถ้ามีการปล่อยไปก็จะไปกระทำผิดซ้ำอีกเหตุต่างๆ เหล่านี้ประกอบกับการกระทำผิดซึ่งจะเป็นเหตุที่จะเอาตัวไว้ในอำนาจรัฐ ที่จะชั่ง ที่จะควบคุมต่อไป เมื่อมีเหตุที่ว่าทั้ง 3 ประการแล้ว คือนอกจากจะกระทำผิดแล้ว จะหลบหนี จะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐานหรือจะไปทำความผิดซ้ำ ความจำเป็นที่จะเอาตัวไว้ก็มีสมบูรณ์เพราะฉะนั้นการที่จะปล่อยคนที่มีเหตุต่างๆ เหล่านี้ออกไปก็เป็นสิ่งที่ไม่ถูกต้อง

6.2 ข้อเสนอแนะ

การควบคุมตัวระหว่างคดีกับเรื่องการจับเป็นเรื่องเดียวกัน มิใช่แยกกันดังที่เราปฏิบัติกันอยู่ และต้องถือว่า การควบคุมตัวระหว่างคดีเป็นข้อยกเว้น โดยหลักแล้วเจ้าพนักงานหรือศาลจะต้องปล่อย

ไป จะควบคุมไว้โดยเฉพาะเท่าที่จำเป็นเท่านั้นแต่ในทางปฏิบัติเป็นคนละเรื่อง ที่กล่าวมาแล้วในบทที่ 2 ว่าจะจับได้อย่างไรเรื่องจับ แล้วจับแล้วก็เกิดการควบคุมโดยอัตโนมัติ จนเท่ากับปฏิบัติเพื่อความสะดวกของเจ้าพนักงานและศาล ปัญหาว่าแล้วจะทำอย่างไรเมื่อเราปฏิบัติกันอย่างนี้ ความจริงก็มีทิศทางให้ทำได้ ทิศทางแรกคือเปลี่ยนทัศนคติของนักกฎหมาย อีกอย่างหนึ่งที่ได้เลยก็คือเรื่องการใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 90 อันอย่างจริงจัง มาตรา 90 เป็นมาตราที่สำคัญแต่ไม่มีใครให้ความสนใจเท่าที่ควร

บรรณานุกรม

ภาษาไทย

หนังสือ

กิตติพงษ์ กิตยารักษ์. กระบวนการยุติธรรมบนเส้นทางของการเปลี่ยนแปลง กรุงเทพฯ :

เดือนตุลาคม , 2541

กมล พลวัน. กฎหมายวิธีสบัญญัติ 3. กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช, 2528

เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์. คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาค 1. พิมพ์ครั้งที่ 7. กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัย
ธรรมศาสตร์, 2544

เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์. คำอธิบายหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ว่าด้วยการดำเนินคดีใน
ขั้นตอนก่อนการพิจารณา. พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพฯ : จีรวิภาการพิมพ์, 2544

กุศล บุญเย็น. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. กรุงเทพฯ : นิติบรรณาการ, 2541

คณิต ณ นคร. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. กรุงเทพฯ : เม็ดสีการพิมพ์, 2542

คณิง ภาไชย. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1. กรุงเทพฯ : เดือนตุลา, 2541

ชาญชัย แสงศักดิ์ และคนอื่นๆ. สิทธิพลของฝรั่งเศสในการปฏิรูปกฎหมายไทย. กรุงเทพฯ :
นิติบรรณาการ, 2539.

ชุมพล จันทราทิพย์ และสมลักษณ์ จัดกระบวนพล. พระธรรมบัญญัติธรรม. กรุงเทพฯ :
มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2544.

ณรงค์ ใจหาญ. หลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1. พิมพ์ครั้งที่ 5. กรุงเทพฯ : เดือนตุลา,
2543.

ธานินทร์ กรัยวิเชียร. ระบบกฎหมายอังกฤษ. กรุงเทพฯ : คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย,
2529.

ธานินทร์ กรัยวิเชียร และวิชา มหาคุณ. การตีความกฎหมาย. พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพฯ :
ชวนพิมพ์, 2539.

อาร์ชิบอลด์ ค็อกซ์ และบรรพต วีระลัย. บทบาทศาลฎีกาในระบบการปกครองอเมริกัน.
กรุงเทพฯ : แพร์พิทยา, 2523.

ประเทือง กิริติบุตร. คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. พิมพ์ครั้งที่ 9. กรุงเทพฯ
: มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2525.

ประเสริฐ เมฆมณี. หลักทฤษฎีทฤษฎี. กรุงเทพฯ : บพิตรพิมพ์, 2523.

- ประเสริฐ เมฆมณี. ตำรวจและกระบวนการยุติธรรม. กรุงเทพฯ : บพิธการพิมพ์, 2523.
- ร. แลงกาต์. ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย เล่ม 1. พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2526.
- วินัย ตูวิเชียร. กฎหมายสัญญา 3. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช : สหमित , 2528.
- สัญญา ธรรมศักดิ์ และประกาศน์ อวยชัย. คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. พิมพ์ครั้งที่ 5. กรุงเทพฯ : กรุงเทพมหานครการพิมพ์, 2526.
- แสวง บุญเฉลิมวิภาส. หลักกฎหมายอาญา. กรุงเทพฯ : เดือนตุลา, 2539
- สุวัฒน์ ใจหาญ. คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 2 มาตรา 77 ถึง 156. กรุงเทพฯ : การพิมพ์พระนคร, 2519.
- หยุด แสงอุทัยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาศึกษาทางคำพิพากษาฎีกา. กรุงเทพฯ : เพ็ญนคร, 2526
- อิรัตน์ เพ็ชรศิริ บุญทิพย์ ผ่องจิตร แลนแกรฟ และประธาน วัฒนวานิชย์. สิทธิมนุษยชน และกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในประเทศไทย. กรุงเทพฯ : เจริญวิทย์การพิมพ์, 2529.
- อนุมิต ใจสมุทร. คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. กรุงเทพฯ : อักษรศาสตร์, 2528.
- อมร จันทร์สมบุรณ์. คำบรรยายกฎหมายปกครอง. พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพฯ : ป.สัมพันธ์การพิมพ์, 2527

วารสาร

- กมล พลวัน. "การคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในประเทศญี่ปุ่น." วารสารอัยการ. ธันวาคม 2523.
- กมล พลวัน. "ลักษณะทั่วไปของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา." .วารสารอัยการ. 3, 36. ธันวาคม 2523.
- โกเมน ภัทรภิรมย์. "การสอบสวนคดีอาญาในฝรั่งเศส." .อัยการนิเทศน์. 31, 3. 2521.
- เกียรติขจร วัจนสวัสดิ์. "หลักประกันจากการถูกจับกุมตรวจค้นที่ไม่ชอบธรรม." .วารสารนิติศาสตร์. 11,3. 2523.
- เกียรติขจร วัจนสวัสดิ์. "ระเบียบการดำเนินคดีอาญากับเสรีภาพของประชาชน." .วารสารนายความ , (ฉบับพิเศษ) กุมภาพันธ์. 2524.

- เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์. "การควบคุมอำนาจพนักงานสอบสวนตัวอย่างของสหรัฐอเมริกา." วารสารนิติศาสตร์. กรกฎาคม 2521.
- เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์. "หลักการไม่ยอมรับฟังพยานวัตถุพยานเอกสาร ซึ่งได้มาโดยการจับ การค้นการยึดที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายในสหรัฐอเมริกา". วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 9,3. 2520
- กมลชัย รัตนสกาววงศ์. "หลักกฎหมายวิธีสบัญญัติในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองของกลุ่มประเทศ." วารสารนิติศาสตร์. ฉบับที่ 4. 2528.
- คณิต ณ นคร. "ปล่อยชั่วคราว." วารสารอัยการ. 19, 220. 2539
- คณิต ณ นคร. "การกำหนดระยะเวลาปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาของเจ้าพนักงาน." วารสารนิติศาสตร์. 19,4. 2532
- คณิต ณ นคร. "การปล่อยชั่วคราว มาตรการคุ้มครองสิทธิที่ก่อปัญหา". วารสารทมอความยุติธรรม. พฤษภาคม 2531.
- คณิต ณ นคร. "อัยการกับการสอบสวนคดีอาญา." วารสารอัยการ. 2, 13. มกราคม 2522.
- คณิง ฤาไชย. "วิธีพิจารณาความอาญาตามกฎหมายอังกฤษ." วารสารอัยการ. 10, 109. มกราคม 2530.
- คัมภีร์ แก้วเจริญ. "จับค้น : ผลของการละเมิดสิทธิส่วนบุคคลในแง่พยานหลักฐาน." วารสารอัยการ. 2, 13. 2522.
- จิตติ ดิงศกพิชัย. "ผู้ใดควรสอบสวนคดีอาญา." . บทบัญญัติคดี. เล่มที่ 39, ตอน 2. 2525.
- จิรนิติ ทวานนท์. "หลักการไม่ยอมรับฟังพยานหลักฐานที่ได้มาโดยมิชอบเปรียบเทียบระหว่างกฎหมายอเมริกันและกฎหมายเยอรมัน." วารสารตุลพาท. 31,3. 2527
- ณรงค์ ใจหาญ "การจับและการควบคุมในกฎหมายอังกฤษไทย." วารสารนิติศาสตร์. 20,3. 2533
- ธง สี่พึงธรรม. "ความเป็นมาและทฤษฎีว่าด้วยการประกันตัวในประเทศอังกฤษและสหรัฐอเมริกา." วารสารอัยการ. 2,20. สิงหาคม 2522.
- ธานินทร์ กรัยวิเชียร. "อิทธิพลของกฎหมายอังกฤษในระบบกฎหมายไทย." วารสารกฎหมาย คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. 1,2. 2517.
- หยุด แสงอุทัย. "ใครควรมีอำนาจสอบสวน." วารสารนิติศาสตร์. 12,1. 2512.
- บุญญะ สุทธิประภา. "สิทธิเสรีภาพของชนชาวไทย." วารสารทนายความ. 16,3. 2527
- ประธาน วัฒนวาณิชย์. "กฎหมายทดแทนความเสียหายแก่เหยื่ออาชญากรรม : แนวความคิดทางด้านสวัสดิการ." วารสารนิติศาสตร์. 9,1. 2521.

- ประธาน วัฒนวานิชย์. "ระบบความยุติธรรมทางอาญา: แนวความคิดเกี่ยวกับการควบคุมอาชญากรรมและกระบวนการยุติธรรม." *วารสารนิติศาสตร์*. กันยายน 2520.
- ประยูร กาญจนกุล. "นิติรัฐ". *หนังสือวันระพี* 26. 2526.
- พงศ์เพ็ญ ศกุนตาภัย. "ทฤษฎีการแบ่งแยกอำนาจกับการปกครองระบอบประชาธิปไตย." *วารสารกฎหมายจุฬาลงกรณ์ ฉบับอนุสรณ์ศาสตราจารย์ ดร. หยุต แสงอุทัย*. 2523.
- ไพจิตร ปุญญพันธ์. "จับ" *วารสารกฎหมาย – จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย*. 68.2.2524
- ภัทรศักดิ์ วรรณแสง. "การใช้ดุลยพินิจในการปล่อยชั่วคราว." *วารสารศิลปศาสตร์*. 43.4. 2539
- วิชา มหาคุณ. "ทฤษฎีกฎหมายธรรมชาติ: หลักยุติธรรมแห่งกฎหมาย." *วารสารศิลปศาสตร์*. 27.2. 2523
- วิชัย วิวิตเสวี. "อำนาจศาลในการวินิจฉัยข้อพิพาททางปกครอง." *ศิลปศาสตร์*. ปีที่ 26. 2522.
- วีระ ทรัพย์ไพศาล และ กนก อินทร์มพรรย์. "รายงานการดูงานศาล ณ ประเทศแคนาดา และ ประเทศสหรัฐอเมริกา." *ศิลปศาสตร์*. ปีที่ 29. 2524.
- วิสาร พันธุณะ. "วิวิธิการความอาญาในสหรัฐอเมริกา." *วารสารศิลปศาสตร์*. 25.5. 2521
- วิษณุ เครื่องงาม. "ปรัชญากฎหมายฝ่ายบ้านเมือง." *บทบัญญัติ*. 3.34. 2520
- วิศิษฎ์ ลิมานนท์. "การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนโดยการเร่งรัดการพิจารณาคดี." *ศิลปศาสตร์*. พฤษภาคม 2526.
- สง่า ดวงอัมพร. "ปัญหาเรื่องอำนาจหน้าที่การสอบสวนตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด." *บทบัญญัติ*. เล่ม 40, ตอน 3. 2526.
- สุรินทร์ ถั่วทอง. "การจับ หมายจับ และ เสรีภาพในร่างกายของบุคคล." *วารสารอักษร*. 5.49. 2525
- พนัส ทศนียานนท์. "สิทธิในการประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา." *วารสารอักษร*. สิงหาคม 2522.
- อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ. "การพิจารณาคดีอาญาของศาลในประเทศสหรัฐอเมริกา ระบบพิจารณาแบบไต่สวนปากเปล่า." *วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์*. 10.3. 2521

วิทยานิพนธ์

จงรัก จุฑานนท์ การคุ้มครองสิทธิของประชาชนต่อการถูกจับและตรวจค้นที่ไม่ชอบธรรม.

วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2524

เขวง ชูศิริ การร้องขอให้ปล่อยจากการคุมขังโดยผิดกฎหมาย วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย , 2530

ธรรมรงค์ วงศ์แป้น การควบคุมและฝากขังผู้ต้องหาในคดีอาญา วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย , 2532

สุนีย์ มัลลิกะมาลย์ สิทธิของผู้ต้องหาระหว่างสืบสวนและสอบสวน วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย , 2518

สุเมธ ลิขิตธนานนท์ เหตุในการจับกุม วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ,

2528

เสียงชัย สุมิตรวสันต์ การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหา ก่อนประทับฟ้องโดยองค์การศาล

วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ , 2537

อรวรรณ ไทยวานิช การปล่อยชั่วคราว วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

, 2538

กฎหมาย

รัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540

พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ.2523

พจนานุกรมกฎหมายไทยฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2543

ระเบียบการตำรวจเกี่ยวกับคดี

ประมวลกฎหมายอาญา

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

Book

Dicey A.V. Introduction to the Study of the Law of Constitution. London : Macmillan, 1959.

Kerper Hazel B. , Introduction to the Criminal Justice System, West Publishing Co.,

U.S.A., 1972 Kenny's, Outlines of Criminal Law, 18th edition : Cambridge, University Press,
1926 .

Zander Michael , Cases and Materials on The English Legal System. London : Weidenfeld
and Nicholson, 1973.

Chisutthiyari Supot , "The Criterion of Goodness of Budhism," The Journal of The National
Research Council of Thalland. Vol. 11, No. 1 January – June 1979.

La Fave Wayne R. , Arrest : The Decision to take a Suspect into Custody Little, Brown
And company, 1965 .

Kamisar Yale , Wayne R. Lafave, Jerold H. Israel, Modern Criminal Procedure. St. Paul.
Minn , West Publishing Co., 1974.

Draft

ภาคผนวก

ภาคผนวก (๑)



ข้อบังคับกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยระเบียบการดำเนินคดีอาญา พ.ศ. 2523
แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 6) พ.ศ. 2537

เพื่อให้การดำเนินคดีอาญาของเจ้าพนักงานได้เป็นไปด้วยความเรียบร้อยและยุติธรรมอันจะก่อให้เกิดหลักประกันคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนอย่างแท้จริง อาศัยอำนาจตามความในมาตรา 16 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา กระทรวงมหาดไทยจึงออกข้อบังคับว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาดังต่อไปนี้

1. ในกรณีที่จะออกหมายจับตามมาตรา 66 (1) หรือ (2) แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เว้นแต่คดีความผิดลหุโทษ คดีความผิดตามกฎหมายว่าด้วยจราจรทางบก และคดีที่มีโทษปรับสถานเดียวไม่เกินสองพันบาท เจ้าพนักงานจะต้องรวบรวมพยานหลักฐานให้เพียงพอที่จะเชื่อได้ว่าผู้ต้องหาได้กระทำความผิดแล้วเสนอขอรับความเห็นชอบก่อนดังนี้

ก. ในกรุงเทพมหานคร ให้ขอความเห็นชอบจากปลัดกระทรวงมหาดไทย หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมาย

ข. ในจังหวัดอื่นนอกจากกรุงเทพมหานคร ให้ขอความเห็นชอบจากผู้ว่าราชการจังหวัดแห่งท้องที่ความผิดได้เกิด หรืออ้าง หรือเชื่อว่าได้เกิดภายในเขตอำนาจของตน หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมาย

ในกรณีที่พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่จับด้วยตนเอง โดยไม่ต้องมีหมายตามความใน มาตรา 78 วรรค สองแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา หากเป็นการจับโดยอาศัยเหตุที่จะออกหมายจับได้ตามมาตรา 66 (1) หรือ (2) แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาจะต้องได้รับความเห็นชอบก่อน เช่นเดียวกับการออกหมายจับตามวรรคหนึ่ง

การมอบหมายตาม ก. และ ข. ให้ทำเป็นหนังสือโดยคำนึงถึงระดับตำแหน่ง หน้าที่ และความรับผิดชอบของผู้ที่จะได้รับมอบหมายเป็นสำคัญ

“ผู้มีอำนาจให้ความเห็นชอบในการจับกุมหรือออกหมายจับ ตามข้อบังคับนี้จะมอบหมายเป็นหนังสือให้แก่ผู้ใดก็ได้ โดยคำนึงถึงระดับ ตำแหน่ง หน้าที่ และความรับผิดชอบของผู้ที่ได้รับมอบหมายเป็นสำคัญ”

2. หัวหน้าพนักงานสอบสวนและพนักงานสอบสวน

2.1 ให้หัวหน้าสถานีตำรวจภูธรอำเภอ หรือหัวหน้าสถานีตำรวจภูธรกิ่งอำเภอ หัวหน้าสถานีตำรวจภูธรตำบล หรือผู้รักษาการในตำแหน่ง หรือผู้รักษาราชการแทนที่มียศตั้งแต่ร้อยตำรวจตรีหรือเทียบเท่าร้อยตำรวจตรีขึ้นไป เป็นหัวหน้าพนักงานสอบสวน ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 18 วรรคสี่ และมาตรา 140 ในเขตอำนาจของสถานีตำรวจภูธรนั้นกับให้นายตำรวจที่ประจำสถานีตำรวจดังกล่าว ซึ่งมียศตั้งแต่ร้อยตำรวจตรีหรือเทียบเท่าร้อยตำรวจตรีขึ้นไปเป็นพนักงานสอบสวน

2.2 ให้หัวหน้าตำรวจภูธรจังหวัด หรือผู้รักษาการในตำแหน่ง หรือผู้รักษาราชการแทนเป็นหัวหน้าพนักงานสอบสวน ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 18 วรรคท้าย และมาตรา 140 ในเขตอำนาจของตำรวจภูธรจังหวัด กับให้นายตำรวจที่มียศตั้งแต่ร้อยตำรวจตรีหรือเทียบเท่าร้อยตำรวจตรีขึ้นไปในสังกัดกองตำรวจภูธรจังหวัดนั้นเป็นพนักงานสอบสวน จะให้ผู้ใดมีอำนาจหน้าที่เป็นผู้ทำการสอบสวนเรื่องใด ให้หัวหน้าตำรวจภูธรจังหวัด หรือผู้รักษาการในตำแหน่ง หรือผู้รักษาราชการแทนเป็นผู้พิจารณาสั่ง

2.3 ให้ผู้บังคับการตำรวจภูธร หรือผู้รักษาการในตำแหน่งหรือผู้รักษาราชการแทนเป็นหัวหน้าพนักงานสอบสวน ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 18 วรรคท้าย และมาตรา 140 ในเขตอำนาจกองกำกับการตำรวจภูธร กับให้นายตำรวจที่มียศตั้งแต่ร้อยตำรวจตรีหรือเทียบเท่าร้อยตำรวจตรีขึ้นไปในสังกัดกองตำรวจภูธร เป็นพนักงานสอบสวน จะให้ผู้ใดมีอำนาจหน้าที่เป็นผู้ทำการสอบสวนเรื่องใด ให้ผู้กำกับการตำรวจภูธร หรือผู้รักษาการในตำแหน่ง หรือผู้รักษาราชการแทนเป็นผู้พิจารณาสั่ง

2.4 ให้ผู้บังคับการตำรวจภูธร หรือผู้รักษาการในตำแหน่งหรือผู้รักษาราชการแทนเป็นหัวหน้าพนักงานสอบสวน ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 18 วรรคท้าย และมาตรา 140 ในเขตอำนาจกองกำกับการตำรวจภูธรจังหวัด กับให้นายตำรวจที่สังกัดในกองบัญชาการตำรวจภูธร ซึ่งมียศตั้งแต่ร้อยตำรวจตรีหรือเทียบเท่าร้อยตำรวจตรีขึ้นไปเป็นพนักงานสอบสวน จะให้ผู้ใดมีอำนาจหน้าที่เป็นผู้ทำการสอบสวนเรื่องใด ให้ผู้กำกับการตำรวจภูธร หรือผู้รักษาการในตำแหน่ง หรือผู้รักษาราชการแทนเป็นผู้พิจารณาสั่ง

2.5 ภายใต้บังคับ 12.7 ของ 12. ให้อธิบดีกรมตำรวจ หรือผู้รักษาการในตำแหน่งหรือผู้รักษา ราชการแทนเป็นหัวหน้าพนักงานสอบสวนทั่วราชอาณาจักรและมีอำนาจสั่งการเกี่ยวกับคดีได้ทุกกรณี

3. สถานที่ทำการสอบสวน

ให้ใช้สถานที่ตำรวจเป็นที่ทำการสอบสวน เว้นแต่มีเหตุอันควรจะไปทำการสอบสวนในที่ ใดก็ได้

4. การประสานระหว่างพนักงานสอบสวนแห่งท้องที่กับพนักงานสอบสวนอื่น

4.1 ในกรณีที่ผู้กำกับการตำรวจภูธรจังหวัด หรือผู้บังคับการตำรวจภูธร หรือผู้บัญชาการ ตำรวจภูธร เห็นสมควรจะให้พนักงานสอบสวนในสังกัด ไปดำเนินการสอบสวนคดีอาญาเรื่องใด ท้อง ที่ใดภายในเขตรับผิดชอบ โดยให้พนักงานสอบสวนนั้นเป็นผู้ดำเนินการสอบสวนแต่ฝ่ายเดียว หรือ ร่วมกับพนักงานสอบสวนในเขตท้องที่ ก็ให้มีหนังสือแจ้งให้หัวหน้าพนักงานสอบสวนในเขตท้องที่ ทราบพร้อมทั้งระบุอำนาจและหน้าที่ที่ได้รับมอบหมาย เว้นแต่เป็นเรื่องลับซึ่งต้องสอบสวนเป็นพิเศษ หรือในกรณีที่ผู้กำกับการตำรวจภูธรจังหวัด หรือผู้บังคับการตำรวจภูธร หรือผู้บัญชาการตำรวจภูธร ออกไปทำการสอบสวนด้วยตนเอง จะไม่แจ้งให้ทราบก็ได้

4.2 ในกรณีที่พนักงานสอบสวนต่างหน่วยสอบสวนร่วมกันให้ผู้มีอาวุโสเป็นผู้รับผิดชอบในการ สอบสวนนั้น

4.3 เมื่อมีเหตุสำคัญหรือกรณีจำเป็น สมควรให้พนักงานสอบสวนฝ่ายปกครองทำการสอบ สวนหรือร่วมในการสอบสวนคดีอาญาในท้องที่ใด ก็ให้ผู้กำกับตำรวจภูธรจังหวัด หรือผู้รักษาการใน ตำแหน่ง หรือผู้รักษาการราชการแทน เสนอเหตุผลต่อผู้ว่าราชการจังหวัดเพื่อสั่ง

4.4 ในกรณีที่ผู้ว่าราชการจังหวัดหรือนายอำเภอได้ประสบเหตุความผิดอาญา ซึ่งควรจะ กระทำการจับกุมได้ ก็ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดหรือนายอำเภอทำการจับกุม แต่ถ้าไม่อาจจับกุมได้ทันทีก็ สั่งให้เจ้าหน้าที่ตำรวจหรือเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจหน้าที่ทำการจับกุม และเพื่อประโยชน์ในการสอบ สวนดำเนินคดี ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดหรือนายอำเภอทำการสืบสวน สอบสวน หรือสั่งให้เจ้าหน้าที่ ดำเนินการเพื่อรวบรวมหลักฐานต่างๆ ที่มีอยู่ในที่เกิดเหตุหรือดำเนินการทั้งหลายอื่นๆ เช่น ตรวจตัว บุคคล ตรวจสิ่งของ ค้นเพื่อพบสิ่งของและปิดไว้ซึ่งสิ่งของที่ค้นพบตลอดจนสอบถามปากคำบุคคล และดำเนินการอย่างอื่นเท่าที่จำเป็นเพื่อเป็นหลักฐานในชั้นต้น และบันทึกไว้ แล้วให้ส่งหลักฐานการ สืบสวนสอบสวนนั้นและตัวบุคคลที่จับกุมไว้ไปให้พนักงานสอบสวนท้องที่ดำเนินการต่อไป

5. เมื่อมีคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราว โดยมีประกันหรือไม่มีประกัน โดยมีหลักประกันหรือ ไม่มีหลักประกัน ไม่ว่าผู้ยื่นคำร้องจะเป็นผู้ต้องหาเอง หรือมีประโยชน์เกี่ยวข้องกับ ให้พนักงานสอบสวนรับรองไว้โดยพลันแล้วพิจารณาสั่ง หรือถ้าเป็นกรณีที่คนไม่มีอำนาจสั่งก็ให้รีบเสนอคำร้องนั้น ไปยังผู้มีอำนาจสั่งโดยเร็วและให้พนักงานสอบสวนหรือผู้มีอำนาจสั่งตาม 5.1 แล้วแต่กรณีแจ้งผลการ

ส่งคำร้องให้ผู้ยื่นคำร้องทราบภายในกำหนดเวลาที่สิบสี่ชั่วโมง นับแต่เวลาที่มีการยื่นคำร้องขอปล่อยชั่วคราวนั้น การพิจารณาคำร้องต้องอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้ คือ

5.1 ให้หัวหน้าสถานีตำรวจ สารวัตรที่เป็นหัวหน้ารับผิดชอบหน่วยงาน หรือผู้รักษาการในตำแหน่ง หรือผู้รักษาราชการแทน มีอำนาจพิจารณาคำร้องได้สำหรับคดีอาญาทั้งปวง เว้นแต่คดีตาม 5.2 ถ้าบุคคลดังกล่าวพิจารณาแล้วมีคำสั่งอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวโดยมีประกันหรือไม่มีประกัน หรือโดยมีหลักประกันหรือไม่มีหลักประกัน คำสั่งในเป็นอันเด็ดขาด

5.2 คดีความผิดต่อองค์พระมหากษัตริย์ พระราชินี รัชทายาท และผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ คดีความผิดต่อความมั่นคงของรัฐภายในราชอาณาจักร คดีความผิดเกี่ยวกับการกระทำความผิดอันเป็นคอมมิวนิสต์หรือคดีที่ผู้บังคับบัญชาตั้งแต่ชั้นรองอธิบดีกรมตำรวจขึ้นไปเห็นว่ามีความผิดอันสมควรและสั่งการไว้เป็นการเฉพาะให้กรมตำรวจกำหนดตัวบุคคลผู้มิอำนาจสั่งปล่อยชั่วคราว และให้ส่งคำร้องปล่อยชั่วคราวโดยเร็วที่สุด

5.3 ในกรณีที่ผู้มิอำนาจสั่งปล่อยชั่วคราวพิจารณาแล้วเห็นควรไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว ให้รีบเสนอคำร้องพร้อมด้วยความเห็นต่อผู้บังคับบัญชาหน่วยเหนือเพื่อพิจารณาส่งตามอำนาจหน้าที่แล้วแจ้งความเห็นให้ผู้ยื่นคำร้องทราบภายในกำหนดเวลาที่สิบสี่ชั่วโมงนับแต่เวลาที่มีการยื่นคำร้อง

ทั้งนี้ ให้กรมตำรวจวางระเบียบปฏิบัติเป็นการภายในเกี่ยวกับการเสนอและส่งคำร้องของผู้บังคับบัญชาหน่วยเหนือ

6. การแจ้งข้อหา จะกระทำเพิ่มข้อหาที่มีโทษหนักเกินกว่า โทษสำหรับการกระทำของผู้ถูกกล่าวหาไม่ได้

7. การสอบสวนบุคคลหนึ่งบุคคลใดในฐานะเป็นพยานก็คดี หรือในฐานะเป็นผู้ต้องหา ก็คดี จะต้องกระทำโดยมิชักช้าในโอกาสแรกที่พบตัวบุคคลนั้น โดยพนักงานสอบสวนจะต้องใช้วิธีตั้งคำถามให้ตอบแล้วบันทึกคำถามและทำให้การตอบคำถาม เพื่อให้ปรากฏข้อเท็จจริงเป็นลำดับไป เริ่มตั้งแต่คำถามแรกจะถึงคำถามสุดท้าย ทั้งนี้ห้ามมิให้พนักงานสอบสวนใช้วิธีสอบปากคำแล้วบันทึกเรียบเรียงขึ้นเองในลักษณะของการบรรยายข้อเท็จจริง

8. ในกรณีที่ผู้ต้องหาให้การชัดทอบบุคคลหนึ่งบุคคลใดว่าเป็นผู้ร่วมกระทำความผิดด้วยนั้น ให้พนักงานสอบสวนถือปฏิบัติตามความในข้อ 1 โดยเคร่งครัดก่อนที่จะจับกุมบุคคลนั้นมาดำเนินคดี

9. อำนาจทำความเข้าใจในคดี

9.1 คดีที่มีความเห็นควรสั่งฟ้อง

9.1.1 หัวหน้าสถานีตำรวจภูธรอำเภอ หรือหัวหน้าสถานีตำรวจภูธรกิ่งอำเภอ หัวหน้าสถานีตำรวจภูธรตำบล หรือผู้รักษาการในตำแหน่ง หรือผู้รักษาราชการแทนที่ไม่ใช่ผู้กำกับฯ มิอำนาจทำความเข้าใจในคดีที่มีโทษจำคุกไม่เกินสี่สิบปี หรือปรับไม่เกินสี่หมื่นบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ เว้นแต่คดีที่ระบุไว้ตาม 9.1.5 แต่ถ้าเป็นคดีความผิดเกี่ยวกับทรัพย์เกินหนึ่งแสนบาทขึ้นไป หรือคดีอุกฉกรรจ์ ให้

เสนอหัวหน้าตำรวจจังหวัด หรือผู้รักษาการในตำแหน่งหรือผู้รักษาราชการแทน เป็นผู้ทำความเห็น

9.1.2 ผู้กำกับการที่เป็นหัวหน้าตำรวจจังหวัด หรือผู้รักษาการในตำแหน่ง หรือผู้รักษาราชการแทน มีอำนาจทำความเห็นได้ทุกคดี เว้นแต่คดีที่ระบุไว้ตาม 9.1.5

9.1.3 ผู้บังคับการตำรวจ หรือรองผู้บังคับการที่เป็นหัวหน้าตำรวจจังหวัด ผู้รักษาการในตำแหน่ง หรือผู้รักษาราชการแทน มีอำนาจทำความเห็นได้ทุกคดี เว้นแต่คดีที่ระบุไว้ตาม 9.1.5

9.1.4 ผู้บัญชาการตำรวจ หรือผู้รักษาการในตำแหน่ง หรือผู้รักษาราชการแทน มีอำนาจทำความเห็นได้ทุกคดี เว้นแต่คดีที่ระบุไว้ตาม 9.1.5

9.1.5 คดีความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งราชอาณาจักรและความผิดเกี่ยวกับการกระทำอันเป็นคอมมิวนิสต์ ให้เสนอตามลำดับจนถึงอธิบดีกรมตำรวจ เป็นผู้ทำความเห็น

9.2 คดีที่มีความเห็นควรสั่งไม่ฟ้อง

9.2.1 หัวหน้าสถานีตำรวจอำเภอ หัวหน้าสถานีตำรวจกิ่งอำเภอ หัวหน้าสถานีตำรวจภูธรตำบล หรือผู้รักษาการในตำแหน่ง หรือผู้รักษาราชการแทนที่ไม่ใช่ผู้กำกับการ มีอำนาจทำความเห็นในคดีที่มีโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาทหรือทั้งจำทั้งปรับและคดีความผิดเกี่ยวกับทรัพย์ไม่เกินสองหมื่นบาท

9.2.2 ผู้กำกับการที่เป็นหัวหน้าสถานีตำรวจ หรือผู้รักษาการในตำแหน่ง หรือผู้รักษาราชการแทน มีอำนาจทำความเห็นได้ทุกคดี เว้นแต่คดีที่ระบุไว้ตาม 9.2.5

9.2.3 ผู้บังคับการหรือรองผู้บังคับการที่เป็นหัวหน้าตำรวจจังหวัด หรือผู้รักษาการในตำแหน่ง หรือผู้รักษาราชการแทน มีอำนาจทำความเห็นได้ทุกคดี เว้นแต่คดีที่ระบุไว้ตาม 9.2.5

9.2.4 ผู้บัญชาการตำรวจ หรือผู้รักษาการในตำแหน่ง หรือผู้รักษาราชการแทน มีอำนาจทำความเห็นได้ทุกคดี เว้นแต่คดีที่ระบุไว้ตาม 9.1.5

9.2.5 คดีความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งราชอาณาจักรและความผิดเกี่ยวกับการกระทำอันเป็นคอมมิวนิสต์ ให้เสนอตามลำดับจนถึงอธิบดีกรมตำรวจ เป็นผู้ทำความเห็น

คดีที่อยู่ในอำนาจทำความเห็นดังกล่าวในข้อนี้ ถ้าคดีใดผู้บังคับบัญชาชั้นเหนือได้สั่งการไว้โดยเฉพาะ ให้ปฏิบัติไปตามคำสั่งนั้น หรือถ้าพนักงานสอบสวนเห็นสมควรเสนอผู้บังคับบัญชาชั้นเหนือขึ้นไปก็ให้เสนอได้

10. อำนาจการทำความเห็นในคดีของหัวหน้าสถานีตำรวจ

สถานีตำรวจใดที่มีศาลจังหวัดตั้งอยู่ในเขตอำนาจนอกจากอำเภอเมือง ให้หัวหน้าสถานีตำรวจ หรือผู้รักษาราชการแทน มีอำนาจเฉพาะในการปล่อยชั่วคราวทำความเห็นในคดีและการกันผู้ต้องหาเป็นพยานได้เช่นเดียวกับหัวหน้าตำรวจจังหวัด

11. คดีที่งดการสอบสวน

เพื่อให้สำนวนการสอบสวนต้องตกอยู่กับพนักงานสอบสวนนานเกินสมควร ฉะนั้น คดีใดที่ไม่ปรากฏว่าผู้ใดเป็นผู้กระทำความผิด เมื่อพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบเห็นว่าได้สอบสวนมานานพอสมควรที่จะเสนอของคดีการสอบสวน ให้ปฏิบัติโดยถือตามระยะเวลาที่ดำเนินการสอบสวนมาแล้ว ดังนี้

11.1 คดีอาญาทั่วไป จะต้องสืบสวนติดต่อกันมาแล้ว ไม่น้อยกว่าสามเดือน

11.2 คดีอุกฉกรรจ์ จะต้องสืบสวนติดต่อกันมาแล้ว ไม่น้อยกว่าหนึ่งปี

เฉพาะสำนวนการสอบสวนที่จะงดการสอบสวนให้เสนอตามลำดับชั้นไปยังหัวหน้าตำรวจภูธรจังหวัด หรือผู้รักษาการในตำแหน่ง หรือผู้รักษาราชการแทน ตรวจสอบพิจารณาก่อนเสนอพนักงานอัยการ

12. อำนาจการควบคุมการสอบสวน

12.1 ให้ผู้บังคับบัญชาตั้งแต่รองผู้กำกับกับการตำรวจภูธรจังหวัดขึ้นไป จัดการควบคุม ตรวจสอบ แนะนำ ให้การสอบสวนดำเนินไปตามกฎหมายระเบียบแบบแผนโดยเรียบร้อยมีซักถาม กับให้มีการตรวจสำนวนและสั่งปฏิบัติ หากมีเหตุอันสมควร เพื่อความเรียบร้อยในการสอบสวนจะเข้าดำเนินการสอบสวนด้วยตนเองก็ได้

12.2 ให้พนักงานสอบสวนจัดทำสมุดบันทึกคดีที่ตนสอบสวน เพื่อผู้บังคับบัญชาตรวจได้ตลอดเวลา โดยมีช่องตามแบบตัวอย่างท้ายข้อบังคับนี้

12.3 ให้เป็นหน้าที่หัวหน้าสถานีตำรวจ หรือสารวัตรที่เป็นหัวหน้ารับผิดชอบหน่วยงานจัดทำสมุดสถิติคดีอาญาที่เกิดขึ้นในเขตอำนาจ โดยมีแบบตัวอย่างเช่นเดียวกับ 12.2 แต่เพิ่มชื่อพนักงานสอบสวนเจ้าของสำนวนขึ้นอีกช่องหนึ่ง และเป็นหน้าที่ของพนักงานสอบสวนเจ้าของสำนวนลงชื่อรับรองความถูกต้องไว้เพื่อผู้บังคับบัญชาตรวจสอบได้ตลอดเวลา

12.4 กรณีที่ผู้ว่าราชการจังหวัดเห็นเป็นการสมควร จะให้หัวหน้าพนักงานสอบสวนในจังหวัดมาชี้แจง พร้อมทั้งเรียกสำนวนการสอบสวนมาตรวจพิจารณาและให้คำแนะนำ เร่งรัดให้ดำเนินการให้เป็นผลดีและเป็นไปในทางที่ชอบและเหมาะสม

ถ้าผู้ว่าราชการจังหวัดเห็นว่ากรณีการดำเนินการตามวรรคหนึ่งจะไม่ได้ผล ผู้ว่าราชการจังหวัดมีอำนาจเข้าควบคุมการสอบสวนโดยเรียกสำนวนการสอบสวนมาตรวจพิจารณา และสั่งให้พนักงานสอบสวนดำเนินการตามที่เห็นสมควร รวมทั้งการสั่งอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว หรือจะสั่งให้เปลี่ยนตัวพนักงานสอบสวน หรือให้พนักงานสอบสวนฝ่ายปกครองเข้าร่วมทำการสอบสวนคดีเรื่องนั้นด้วยก็ได้กรณีดังกล่าวนี้ให้ถือว่าผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นหัวหน้าพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 18 วรรคท้าย และเป็นพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 140 มีอำนาจเกี่ยวกับการสอบสวน

ความผิดอาญาในเขตอำนาจของจังหวัด การที่จะสั่งแก้ไขหรือเปลี่ยนแปลงโดยอำนาจของผู้บังคับการ ตำรวจภูธร หรือผู้บัญชาการตำรวจภูธร ให้เป็นอันงดเว้นแต่ที่เป็นอำนาจของอธิบดีกรมตำรวจ

12.5 ในกรณีที่นายอำเภอเห็นเป็นการสมควรจะให้พนักงานสอบสวนในอำเภอมาชี้แจง พร้อมทั้ง เรียกสำนวนการสอบสวนมาตรวจและให้คำแนะนำ เร่งรัดให้ดำเนินการให้เป็นผลดีและเป็นไปในทางที่ชอบและเหมาะสม

ถ้านายอำเภอเห็นว่าการดำเนินการตามวรรคหนึ่งจะไม่ได้ผล นายอำเภอมีอำนาจเข้าควบคุมการสอบสวนโดยเรียก และสั่งให้พนักงานสอบสวนดำเนินการตามที่เห็นสมควร รวมทั้งการสั่งอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว หรือจะสั่งให้เปลี่ยนตัวพนักงานสอบสวน หรือให้พนักงานสอบสวนฝ่ายปกครองเข้าร่วมทำการสอบสวนคดีเรื่องนั้นด้วยก็ได้ กรณีดังกล่าวนี้ให้ถือว่าผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นหัวหน้าพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 18 วรรคท้าย และเป็นพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 140 มีอำนาจเกี่ยวกับการสอบสวนความผิดอาญาในเขตอำนาจของจังหวัด การที่จะสั่งแก้ไขหรือเปลี่ยนแปลงโดยอำนาจของผู้บังคับการตำรวจภูธร หรือผู้บัญชาการตำรวจภูธร ให้เป็นอันงดเว้นแต่ที่เป็นอำนาจของอธิบดีกรมตำรวจ

12.6 ในกรณีปลัดอำเภอผู้เป็นหัวหน้าประจำกิ่งอำเภอเห็นเป็นการสมควรจะให้พนักงานสอบสวนในกิ่งอำเภอมาชี้แจง พร้อมทั้งเรียกสำนวนการสอบสวนมาตรวจพิจารณาและให้คำแนะนำ เร่งรัดให้ดำเนินการให้เป็นผลดีและเป็นไปในทางที่ชอบและเหมาะสม

ถ้าปลัดอำเภอผู้เป็นหัวหน้าประจำกิ่งอำเภอเห็นว่าการดำเนินการตามวรรคหนึ่งจะไม่ได้ผล ปลัดอำเภอผู้เป็นหัวหน้าประจำกิ่งอำเภอเห็นว่า การดำเนินการตามวรรคหนึ่งจะไม่ได้ผล ปลัดอำเภอผู้เป็นหัวหน้าประจำกิ่งอำเภอมีอำนาจเข้าควบคุมการสอบสวน โดยสั่งให้พนักงานสอบสวนดำเนินการตามที่เห็นสมควรรวมทั้งการสั่งอนุญาต หรือไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวหรือสั่งให้เปลี่ยนตัวพนักงานสอบสวนหรือให้พนักงานสอบสวนฝ่ายปกครองเข้าร่วมทำการสอบสวนคดีเรื่องนั้นด้วยก็ได้ กรณีดังกล่าวนี้ให้ถือว่าปลัดอำเภอผู้เป็นหัวหน้าประจำกิ่งอำเภอเป็นหัวหน้าพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 140 มีอำนาจเข้าสืบสวนสอบสวนความผิดอาญาในเขตอำนาจของกิ่งอำเภอตามที่สั่งการแก้ไขหรือเปลี่ยนแปลงโดยอำนาจของผู้บังคับการตำรวจภูธรจังหวัด ผู้บังคับการตำรวจภูธรจังหวัด หรือผู้บัญชาการตำรวจภูธรให้เป็น เว้นแต่ที่เป็นอำนาจของผู้ว่าราชการจังหวัด หรืออธิบดีกรมตำรวจหรือรายงานชี้แจงเหตุผล ไปยังนายอำเภอและให้นายอำเภอพิจารณาดำเนินการตาม 12.5 โดยอนุโลม

13. (ถูกยกเลิกหมดทั้งข้อ)

14. (ถูกยกเลิกหมดทั้งข้อ)

15. การสอบสวนคดีอาญาที่ยังค้างอยู่ในความรับผิดชอบของพนักงานสอบสวนก่อนวันใช้
ข้อบังคับนี้ให้ดำเนินการต่อไปตามข้อบังคับกระทรวงมหาดไทยที่ 1/2509 เรื่องระเบียบการสอบสวน
คดีอาญาในจังหวัดอื่นนอกจากจังหวัดพระนครและจังหวัดธนบุรี ลงวันที่ 1 กุมภาพันธ์ 2509 ซึ่งแก้ไข
เพิ่มเติมโดยข้อบังคับกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยระเบียบการสอบสวนคดีอาญาในจังหวัดอื่นนอกจาก
กรุงเทพมหานคร พ.ศ. 2518 ลงวันที่ 12 มิถุนายน 2518

บรรดาคำสั่ง ระเบียบ หรือข้อบังคับอื่นในส่วนที่มีกำหนดไว้แล้วในข้อบังคับนี้ หรือซึ่งขัด
หรือแย้งกับข้อบังคับฉบับนี้ ให้เป็นอันยกเลิก

ข้อบังคับนี้ให้มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันครบกำหนด 30 วัน นับจากบัดนี้เป็นต้นไป

ประกาศ ณ วันที่ 7 พฤศจิกายน 2523

(ลงชื่อ) นายประเทือง กิริติบุตร
(นายประเทือง กิริติบุตร)
รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย

ภาคผนวก (ข)



คำสั่งกรมตำรวจ
ที่ 572/2538

เรื่อง การอำนวยความสะดวกในการสอบสวนคดีอาญา

โดยที่กรมตำรวจเห็นเป็นการสมควรกำหนดแนวทางปฏิบัติในการสอบสวนดำเนินคดีอาญาให้เป็นที่ไปด้วยความบริสุทธิ์ยุติธรรม มีประสิทธิภาพ รัดกุม เป็นหลักประกันการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยและนโยบายการรักษาความสงบเรียบร้อยของกระทรวงมหาดไทยและกรมตำรวจ โดยยึดหลักความศักดิ์สิทธิ์ของกฎหมายและให้ความสำคัญกับการป้องกันควบคุมไปกับการปราบปรามอาชญากรรม เพื่อให้การสอบสวนคดีอาญาในชั้นพนักงานสอบสวน ซึ่งเป็นกระบวนการยุติธรรมขั้นต้นสามารถพิสูจน์การกระทำความผิดและเป็นหลักฐานเบื้องต้นในการพิจารณาในชั้นอัยการและชั้นศาล ได้อย่างมีประสิทธิภาพภายใต้การอำนวยการควบคุมกำกับ ดูแล ตรวจสอบ เร่งรัด และช่วยเหลือจากผู้บังคับบัญชาทุกระดับชั้นซึ่งจะเป็นผลให้เกิดความสงบเรียบร้อยมากยิ่งขึ้น ประกอบกับ ได้มีพระราชกฤษฎีกาแบ่งส่วนราชการกรมตำรวจ กระทรวงมหาดไทย เปลี่ยนแปลงหน่วยราชการกรมตำรวจ

ฉะนั้น อาศัยอำนาจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 18 วรรคท้ายและข้อบังคับกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยระเบียบการดำเนินคดีอาญา พ.ศ.2523 ข้อ 2.5 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยข้อบังคับกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยระเบียบการดำเนินคดีอาญา (ฉบับที่ 5) พ.ศ.2536 ข้อ 3 อธิบดีกรมตำรวจในฐานะหัวหน้าพนักงานสอบสวนทั่วราชอาณาจักร จึงให้ยกเลิกคำสั่งกรมตำรวจที่ 382/2530 เรื่องการอำนวยความสะดวกในการสอบสวนคดีอาญา ลงวันที่ 1 พฤษภาคม 2530 และให้ใช้การอำนวยความสะดวกในการสอบสวนคดีอาญา ซึ่งกำหนดแนวทางปฏิบัติไว้ใหม่ ดังต่อไปนี้

ส่วนที่ 1

การตรวจค้น

.....

ส่วนที่ 2

การจับกุม

ก่อนที่จะจับกุมบุคคลใด เจ้าพนักงานตำรวจจะต้องสืบสวนสอบสวนรวบรวมพยานหลักฐานชั้นต้นให้ได้เป็นที่แน่ชัดเพียงพอที่จะเชื่อได้ว่าผู้ถูกกล่าวหาเป็นผู้กระทำความผิดเสียก่อนและในการจับกุมโดยปกติจะต้องรวบรวมพยานหลักฐานดังกล่าวและปฏิบัติตามข้อบังคับกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการดำเนินคดีอาญากรณีเมื่อมีเหตุอันควรสงสัยว่าผู้นั้น ได้กระทำความผิดมาแล้วและจะหลบหนี ซึ่งพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจจับกุมได้โดยไม่ต้องมีหมายจับ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 78 (3) นั้นจะต้องมีข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานเพียงพอที่จะจับกุมได้เมื่อมีการจับกุมบุคคลใดแล้ว จะต้องแจ้งข้อหาหรือเหตุและรายละเอียดให้ผู้ถูกจับทราบตามสมควรโดยไม่ชักช้าและให้ค้ำประกันสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคลในอันที่จะนำผู้ถูกจับมาแถลงข่าวต่อสื่อมวลชน โดยให้ปฏิบัติตามบันทึกกรมตำรวจที่ 0608.5/4545 ลงวันที่ 19 พฤษภาคม 2531 เรื่อง กำชับการปฏิบัติและชักซ้อมความเข้าใจเกี่ยวกับการแถลงข่าวหรือแพร่ภาพต่อสื่อมวลชนด้วย

ส่วนที่ 3

การแจ้งสิทธิ

ส่วนที่ 4

การแจ้งข้อหา

ส่วนที่ 5

การควบคุม

ห้ามมิให้ใช้วิธีควบคุมผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหาเกินกว่าที่จำเป็น การควบคุมจะต้องคำนึงถึงข้อหา พฤติการณ์ในการกระทำความผิด สถานะของตัวบุคคลที่ถูกจับกุมและสถานที่ที่จับกุมหรือควบคุม ประกอบการดำเนินการดังกล่าวจะต้องใช้ดุลพินิจอย่างรอบคอบ รวมทั้งการใช้เครื่องพันธนาการต่างๆ ในลักษณะที่เป็นการประจานผู้ถูกจับหรือผู้ต้องหา หรือแสดงถึงความทารุณโหดร้ายปราศจากมนุษยธรรม และเมื่อมีการควบคุมตัวผู้ถูกจับกุมให้ปฏิบัติตามนัย ข้อ 2.3 ด้วย

ส่วนที่ 6

การปล่อยชั่วคราว

ให้พนักงานสอบสวนพึงระลึกเสมอว่า ในการวินิจฉัยคำร้องให้ปล่อยชั่วคราว ให้พิจารณาอนุญาตปล่อยชั่วคราวเป็นหลัก โดยพิจารณาอย่างรวดเร็วและจะเรียกหลักประกันเกินควรแก่กรณีมิได้ ส่วนการพิจารณาไม่อนุญาตให้มีการปล่อยชั่วคราวนั้นเป็นข้อยกเว้นโดยให้คำนึงถึงหลักเกณฑ์และเหตุตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108 ประกอบการใช้ดุลพินิจในการพิจารณาเท่านั้น เมื่อมีการจับกุมบุคคลใดเป็นผู้ต้องหาแล้ว เป็นสิทธิของผู้ต้องหาหรือผู้มีประโยชน์เกี่ยวข้องที่จะยื่นคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวในระหว่างการสอบสวน และเป็นหน้าที่ของพนักงานสอบสวนที่จะต้องรับคำร้องไว้พิจารณา โดยถือปฏิบัติตามข้อบังคับกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยระเบียบการดำเนินคดีอาญา ระเบียบกรมตำรวจว่าด้วยการปล่อยชั่วคราว (ฉบับที่ 5) พ.ศ.2526 และบันทึกกรมตำรวจที่ 0600/25264 ลงวันที่ 5 กันยายน 2526 เรื่องกำชับและซักซ้อมความเข้าใจเกี่ยวกับวิธีปฏิบัติในการปล่อยชั่วคราว ระเบียบกรมตำรวจ ว่าด้วยการใช้บุคคลเป็นประกันหรือหลักประกันในการปล่อยชั่วคราว พ.ศ.2536 หากสัญญาประกันไม่สมบูรณ์ในเรื่องใดก็ตามพนักงานสอบสวนต้องรับสัญญาประกันนั้นไว้แล้วให้คำแนะนำชี้แจง โดยทำหลักฐานเป็นหนังสือและแจ้งให้ผู้ยื่นคำร้องทราบพร้อมทั้งลงลายมือชื่อผู้ยื่นคำร้องไว้เป็นสำคัญ หากเห็นว่าไม่ควรอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวจะต้องเสนอถึงผู้บังคับบัญชาหน่วยเหนือจะถึงผู้มีอำนาจสั่งการ โดยแสดงเหตุผลตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวอย่างแจ่มชัด และเมื่อมีคำสั่งอนุญาตหรือไม่อนุญาตด้วยเหตุผลใดแล้ว ต้องบันทึกแจ้งให้ผู้ยื่นคำร้องขอปล่อยชั่วคราวได้ทราบเพื่อเป็นหลักฐานภายใน 24 ชั่วโมง นับแต่เวลาที่ยื่นคำร้อง

กรณีการประกันตัวผู้ถูกจับตามหมายจับของศาลให้ถือปฏิบัติตามบันทึกกรมตำรวจ ที่ 0503 (ต)/3638 ลงวันที่ 17 กุมภาพันธ์ 2525 เรื่องการประกันตัวผู้ถูกจับตามหมายจับของศาล

ส่วนที่ 7

การอำนวยความสะดวกแก่ประชาชน

.....

ส่วนที่ 8

การให้นายตำรวจชั้นผู้ใหญ่รับผิดชอบในการสอบสวน

.....

ส่วนที่ 9

แนวทางปฏิบัติกรณีพนักงานสอบสวนชั้นผู้ใหญ่รับผิดชอบสอบสวน

.....

ส่วนที่ 10

การปฏิบัติเมื่อมีการร้องเรียน

.....

อนึ่ง เอกสารที่อ้างอิงในคำสั่งนี้ หากมีตำแหน่งสารวัตรใหญ่ ณ ที่ใด ให้หมายถึงตำแหน่งผู้กำกับการหัวหน้าสถานีตำรวจ หรือ รองผู้กำกับการหัวหน้าสถานีตำรวจ แล้วแต่กรณี และคำสั่งหรือหนังสือสั่งการของกรมตำรวจ เรื่องใดที่ขัดหรือแย้งกับคำสั่งนี้ ให้ถือปฏิบัติตามคำสั่งนี้แทน

สั่ง ณ วันที่ 16 สิงหาคม พ.ศ.2538

พล.ต.อ พจน์ บุญยะจินดา

(พจน์ บุญยะจินดา)

อธิบดีกรมตำรวจ

ภาคผนวก (ค)



ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุด

ว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ (ฉบับที่ 3) พ.ศ.2538

โดยที่เป็นการสมควรกำหนดบทบาทของพนักงานอัยการ ในการอำนวยความยุติธรรมและการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาให้เกิดประสิทธิภาพ เป็นประโยชน์แก่ประชาชนอย่างแท้จริงและเป็นรูปธรรม สำนักงานอัยการสูงสุดจึงได้ประกาศใช้ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ (ฉบับที่ 3) พ.ศ.2538 มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 15 สิงหาคม 2538 และเพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติตามระเบียบดังกล่าว จึงขอชักชวนความเข้าใจและกำหนดแนวทางให้ถือปฏิบัติ ดังต่อไปนี้

ให้สำนักงานคุ้มครองสิทธิ และช่วยเหลือทางกฎหมายแก่ประชาชน สำนักงานคดีอาญา สำนักงานคดีอาญากรุงเทพใต้ สำนักงานคดีอาญารธนบุรี สำนักงานคดีศาลแขวง สำนักงานคดีเยาวชนและครอบครัว สำนักงานอัยการจังหวัดและสำนักงานอัยการประจำศาลรับผิดชอบดำเนินการตามระเบียบนี้ภายในของเขตอำนาจหน้าที่ของแต่ละสำนักงาน ทั้งนี้ หากสำนักงานใดมีผู้ดำรงตำแหน่งอัยการจังหวัดประจำกรม สำนักงานคุ้มครองสิทธิ ให้อัยการจังหวัดประจำกรม สำนักงานคุ้มครองสิทธิเป็นเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบดำเนินการตามหมวดที่ 9 แห่งระเบียบนี้ ภายใต้การสั่งการของหัวหน้าพนักงานอัยการ

การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน

พนักงานอัยการมีหน้าที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนโดยจะต้องพิจารณาดำเนินการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 72 (2) และมาตรา 90 ซึ่งการแก้ไขมาตรา 30 แห่งรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันแก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 5) พ.ศ.2538 ได้ปรากฏบทบัญญัติขึ้นชั้นภารกิจของพนักงานอัยการในส่วนี้ชัดเจนยิ่งขึ้น ดังนั้น เมื่อมีกรณีที่จะคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลได้ว่าเมื่อความปรากฏต่อพนักงานอัยการเองหรือจากการร้องขอว่าบุคคลใดถูกควบคุมหรือขังโดยมิชอบก็ดี เช่นผู้ต้องหาถูกควบคุมไว้ในกรณีที่ไม่น่าเชื่อว่าจะหลบหนีและจะไปยุ่งเหยิงกับ

พยานหลักฐานและจะไปกระทำความผิดซ้ำอีก ไม่ว่าจะควบคุมหรือขังจะได้กระทำโดยเจ้าพนักงานหรือบุคคลอื่นและไม่ว่าจะมีการสอบสวนหรือไม่ก็ตาม พนักงานอัยการต้องรีบดำเนินการเพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนทันที

อัยการสูงสุดแถลงต่อไปว่าเนื่องจากเรื่องนี้เป็นเรื่องที่มีความสำคัญอย่างยิ่งที่จะสร้างให้เกิดความยุติธรรมในสังคมเพิ่มขึ้น ซึ่งจะได้ติดตามประเมินผลการดำเนินการดังกล่าวของพนักงานอัยการทั่วประเทศโดยให้รายงานผลถึงอัยการสูงสุดโดยตรง

สำนักงานอัยการสูงสุด

7 สิงหาคม 2538

ภาคผนวก (ง)



ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุด

ว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ (ฉบับที่ 3) พ.ศ.2538

โดยที่เป็นการสมควรปรับบทบาทของพนักงานอัยการในการอำนวยความยุติธรรมและการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนเสียใหม่ให้สอดคล้องกับหลักการในรัฐธรรมนูญและเพื่อให้การอำนวยความยุติธรรมมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น

อาศัยอำนาจตามความในมาตรา 15 แห่งพระราชบัญญัติพนักงานอัยการ พ.ศ.2498 จึงวางระเบียบไว้ดังต่อไปนี้

ข้อ 1. ระเบียบนี้เรียกว่า “ระเบียบระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ (ฉบับที่ 3) พ.ศ.2538”

ข้อ 2. ระเบียบนี้ให้ใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 15 สิงหาคม พ.ศ.2538

ข้อ 3. ให้ยกเลิกความในส่วนที่ 5 ของหมวดที่ 1 แห่งระเบียบกรมอัยการว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ.2528 รวมทั้งบรรดาระเบียบ หลักปฏิบัติราชการและคำสั่งอื่นใดที่กำหนดไว้แล้วในระเบียบนี้หรือซึ่งขัดหรือแย้งกับระเบียบนี้ และให้ใช้ความต่อไปนี้แทน

ส่วนที่ 5

การปล่อยชั่วคราว

ข้อ 22 หลักการในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล

กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานอกจากจะเป็นกฎหมายที่กำหนดอำนาจหน้าที่ของรัฐในการรักษาความสงบเรียบร้อยแล้ว ยังเป็นกฎหมายที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอีกด้วย ดังนั้นการกระทำของรัฐที่เป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคล โดยเฉพาะอย่างยิ่งการเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐจะกระทำได้อันเมื่อกรณีมีความจำเป็นที่ไม่อาจหลีกเลี่ยงได้เท่านั้นเหตุนี้การออกหมายจับหรือจับผู้ต้องหาหรือจำเลยก็ดี การควบคุมหรือขังผู้ต้องหาหรือจำเลยก็ดีตามปกติจึงต้องพิจารณาว่าเป็นกรณีที่น่าเชื่อว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยจะหลบหนีหรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน

หรือไม่ด้วย หากกรณีคดีมีมูลว่าการกระทำของผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นความผิดและเป็นที่น่าเชื่อว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยจะหลบหนีหรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือกรณีคดีมีมูลว่าการกระทำของผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นความผิดและมีเหตุอื่นที่จำเป็นและสมควร เช่น ผู้ต้องหาหรือจำเลยอาจจะก่ออันตรายโดยไปกระทำความผิดซ้ำ แล้ว กรณีจึงจะมีความจำเป็นที่จะต้องออกหมายจับหรือจับ ควบคุมหรือขังผู้ต้องหาหรือจำเลยเพื่อบำเนนคดีต่อไป

ในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหา พนักงานอัยการต้องพิจารณาถึงความจำเป็นในการที่จะเอาตัวบุคคลนั้นไว้ในอำนาจรัฐตามนัยดังกล่าวมาแล้วในวรรคหนึ่ง โดยพิจารณาซึ่งนำหนักระหว่างประโยชน์ของรัฐในการรักษาความสงบเรียบร้อยกับสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลซึ่งขัดแย้งกัน หากเห็นว่าสิทธิและเสรีภาพของบุคคลจะถูกกระทบเกินความจำเป็นหรือเกินสมควร โดยเฉพาะอย่างยิ่งเมื่อเห็นว่า ไม่มีพฤติการณ์ที่น่าเชื่อว่าผู้ต้องหาจะหลบหนีหรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือไม่มีเหตุอื่นที่จำเป็นและสมควรแล้ว พนักงานอัยการต้องปล่อยตัวบุคคลหรืออนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวตามคำร้องขอเสมอ

ข้อ 22 ทวิ การพิจารณาและสั่งคำร้องขอปล่อยชั่วคราว

ในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหา พนักงานอัยการต้องพิจารณา โดยไม่ชักช้า หัวหน้าพนักงานอัยการเป็นผู้สั่งอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว โดยจะต้องบันทึกเหตุผลในการสั่งไว้ให้ชัดเจน ในกรณีสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวพนักงานอัยการต้องแจ้งผลการพิจารณาพร้อมด้วยเหตุผลให้ผู้ร้องขอปล่อยชั่วคราวทราบโดยเร็ว

ความผิดลหุโทษหรือความผิดที่มีอัตราโทษไม่สูงกว่าความผิดลหุโทษหรือความผิดอื่นที่กฎหมายไม่ได้ให้อำนาจควบคุมผู้ต้องหา พนักงานอัยการจะสั่งควบคุมผู้ต้องหาไม่ได้ ในกรณีเช่นนี้ให้ผู้ต้องหาลงลายมือชื่อรับทราบวันและเวลานัดเพื่อมาพบพนักงานอัยการตามกำหนด

ในการอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวในคดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินสามปีขึ้นไป พนักงานอัยการพึงตระหนักว่ากฎหมายมิได้บัญญัติให้ต้องมีหลักประกันด้วยเสมอไป

ในการปล่อยชั่วคราวโดยมีประกันต้องทำสัญญาประกันตามแบบที่สำนักงานอัยการสูงสุดกำหนด ในการกำหนดจำนวนเงินในสัญญาประกันหรือเรียกหลักประกันพนักงานอัยการจะกำหนดจำนวนเงินหรือเรียกหลักประกันจนเกินควรแก่กรณีมิได้

หลักประกันตาม มาตรา 114 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา หมายรวมถึงหลักทรัพย์ทุกชนิด เช่น ที่ดิน อาคาร สิ่งปลูกสร้าง พันธบัตร สลากออมสิน ตัวแลกเงินที่ธนาคารเป็นผู้จ่ายและผู้จ่ายได้รับรองตลอดไป ตัวสัญญาใช้เงินที่ธนาคารเป็นผู้ออกตัว เช็ทที่ธนาคารเป็นผู้สั่งจ่ายหรือรับรอง หนังสือรับรองของธนาคารที่รับรองว่าจะชำระเงินตามจำนวนที่ระบุในสัญญาประกันแทนผู้ประกันในกรณีผิดสัญญาประกัน เป็นต้น

การฝาก การจ่าย การถอนคืนเงินสด ซึ่งเป็นหลักประกันให้เป็นไปตามระเบียบกระทรวงการคลังว่าด้วยการนั้น ส่วนหนังสือสำคัญอย่างอื่น เอกสารสิทธิตามกฎหมายที่ดินหรือเอกสารหลักทรัพย์อื่นให้เก็บรักษาไว้ในตู้নিরক্ষ্য หากไม่มีตู้নিরক্ষ্যให้เก็บรักษาไว้ในสถานที่ที่เห็นสมควร

ข้อ 22 ตี การประกันด้วยบุคคล โดยไม่มีหลักประกัน

การพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราว โดยไม่มีหลักประกันให้พิจารณาความน่าเชื่อถือของผู้ร้องจากอาชีพ สถานภาพ ชื่อเสียงทางสังคมหรือคุณสมบัติอื่นๆ ของผู้ร้อง ผู้ต้องหาให้มีสิทธิร้องขอให้ปล่อยชั่วคราว โดยไม่มีหลักประกันได้ด้วย

ข้อ 22 จัตวา การอุทธรณ์คำสั่ง ไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว

การอุทธรณ์คำสั่ง ไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวของพนักงานอัยการให้อุทธรณ์ไปยังอัยการพิเศษฝ่ายหรืออัยการพิเศษฝ่ายคดีอาญาเขต แล้วแต่กรณี

การยื่นอุทธรณ์คำสั่ง ไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวให้ยื่นต่อ หัวหน้าพนักงานอัยการหรือยื่นโดยตรงต่ออัยการพิเศษฝ่ายหรืออัยการพิเศษฝ่ายคดีอาญาเขตก็ได้

ให้หัวหน้าพนักงานอัยการที่ได้รับคำอุทธรณ์ดังกล่าว ในวรรคสองรีบส่งคำอุทธรณ์ไปยังอัยการพิเศษฝ่ายหรืออัยการพิเศษฝ่ายคดีอาญาเขตเพื่อพิจารณาสั่ง โดยเร็วและให้นำความในข้อ 22 ทวิวรรคหนึ่งและวรรคสองมาใช้บังคับกับอัยการพิเศษฝ่ายหรืออัยการพิเศษฝ่ายคดีอาญาเขตแล้วแต่กรณี โดยอนุโลมคำวินิจฉัยอุทธรณ์ให้ถือเป็นที่สุด

ข้อ 22 เบญจ การปล่อยชั่วคราวชั้นศาล

ในกรณีที่ศาลสอบถามพนักงานอัยการว่าจะคัดค้านการขอปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยหรือไม่ ประการใด ให้พนักงานอัยการพิจารณาแถลงตามหลักการในข้อ 22

ข้อ 23 การพิจารณากรณีผิดสัญญาประกัน

ในกรณีผิดสัญญาประกัน ถ้าเห็นสมควรหัวหน้าพนักงานอัยการจะลดหรืองดค่าปรับก็ได้ แล้วรายงานตามลำดับชั้นถึงอธิบดีอัยการฝ่ายหรืออธิบดีอัยการเขตแล้วแต่กรณี

ภาคผนวก (จ)



คำแนะนำของประธานศาลฎีกาเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราว พ.ศ.2531

ตามที่ประธานศาลฎีกาได้ออกคำแนะนำสำหรับให้ผู้พิพากษาทั้งหลายใช้เป็นแนวทางในการพิจารณาและมีคำสั่งเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวไว้ ณ วันที่ 10 มิถุนายน 2523 เพื่อให้การปล่อยชั่วคราวตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 106 ถึงมาตรา 119 เป็นไปได้โดยเรียบร้อยเป็นระเบียบด้วยกัน โดยอาศัยบทบัญญัติแห่งพระธรรมนูญศาลยุติธรรม มาตรา 1 วรรคสาม เป็นต้น

เพื่อให้การปฏิบัติในเรื่องการปล่อยชั่วคราวตามคำแนะนำที่ได้ให้ไว้ดังกล่าว มีประสิทธิภาพรวดเร็ว และเป็นธรรม เหมาะสมกับสภาพการณ์ปัจจุบันยิ่งขึ้น สมควรมีการแก้ไขเพิ่มเติมคำแนะนำของประธานศาลฎีกาเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราว พ.ศ.2523 อีกบางประการอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งพระธรรมนูญศาลยุติธรรม มาตรา 1 วรรคสาม ประธานศาลฎีกาจึงยกเลิกคำแนะนำของประธานศาลฎีกาเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราว พ.ศ. 2523 และออกคำแนะนำฉบับใหม่สำหรับผู้พิพากษาทั้งหลายใช้เป็นแนวทางในการพิจารณาและมีคำสั่งเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวไว้ดังต่อไปนี้

1. ควรถือเป็นหลักว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยทุกคนพึงได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวเว้นแต่จะมีเหตุจำเป็นที่จะควบคุมหรือขังผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นไว้
2. ควรอำนวยความสะดวกในการร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวแก่ผู้ที่เกี่ยวข้องให้มากที่สุดเมื่อได้รับคำร้องและควรรีบพิจารณาและมีคำสั่งโดยเร็ว
3. ควรพิจารณาสั่งคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวด้วยความรอบคอบและระมัดระวังให้คำสั่งเป็นไปในแนวเดียวกัน การเปลี่ยนแปลงคำสั่งใหม่ควรกระทำเมื่อมีเหตุผลใหม่ที่เป็นพิเศษจริงๆ เพื่อป้องกันไม่ให้เกิดข้อครหาได้
4. คำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวควรแสดงเหตุผลตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายโดยชัดแจ้ง
5. การพิจารณาคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวในชั้นพิจารณา หากปรากฏว่าจำเลยเคย

ได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวในชั้นสอบสวนและมีได้ปฏิบัติคดีเงื่อนไขในการปล่อยชั่วคราวก็ควรนำข้อเท็จจริงดังกล่าวมาประกอบการพิจารณาด้วย

6. หากผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นเด็กหรือเยาวชน หรือเป็นผู้ที่เชื่อถือได้ว่าจะไม่หลบหนีและจะมาศาลตามกำหนด เช่น มีตำแหน่งหน้าที่ อาชีพการงาน ฐานะ หรือชื่อเสียงเป็นที่เชื่อถือก็ควรนำข้อเท็จจริงดังกล่าวมาประกอบการพิจารณาส่งคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวด้วย

7. ในการปล่อยชั่วคราวเรียกหลักประกันแต่พอสมควรแก่กรณี โดยคำนึงถึงตำแหน่งหน้าที่ อาชีพการงาน ฐานะ หรือชื่อเสียงของผู้ต้องหาหรือจำเลยหรือผู้เป็นหลักประกัน ตลอดจนความหนักเบาแห่งข้อหา ความร้ายแรงแห่งการกระทำ และผลแห่งการกระทำที่ถูกต้องกล่าวหาหรือถูกฟ้อง

8. กรณีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินสามปีขึ้นไป ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 110 วรรคหนึ่ง บัญญัติให้ศาลมีอำนาจใช้ดุลพินิจอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้ โดยมีประกันแต่ไม่ต้องมีหลักประกันอยู่แล้ว ควรที่จะพิจารณาใช้ดุลพินิจตามที่กฎหมายบัญญัติให้อำนาจไว้อย่างจริงจังด้วย

9. กรณีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่เกินสามปีขึ้นไป ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 110 วรรคสอง บัญญัติให้ศาลมีอำนาจใช้ดุลพินิจอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้ โดยไม่ต้องมีประกันอยู่แล้ว ควรที่จะพิจารณาใช้ดุลพินิจตามที่กฎหมายบัญญัติให้อำนาจไว้ให้มากเพราะคดีดังกล่าวนั้นเมื่อจำเลยมีทนาย จำเลยอาจจะขออนุญาตศาลที่จะไม่มาฟังการพิจารณาและการสืบพยานได้ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 172 ทวิ

10. การรับหลักทรัพย์เป็นหลักประกัน ไม่ควรจำกัดเฉพาะแต่ที่ดิน หลักทรัพย์มีค่าอย่างอื่น เช่น อาคารสิ่งปลูกสร้าง พันธบัตร สลากออมสิน ตัวแลกเงินที่ธนาคารเป็นผู้จ่ายและผู้จ่ายได้รับรองตลอดไปแล้ว ตัวสัญญาใช้เงินที่ธนาคารเป็นผู้ออกตัว เช็ทที่ธนาคารเป็นผู้สั่งจ่ายหรือรับรอง หนังสือรับรองของธนาคารที่รับรองว่าจะชำระเบี้ยปรับแทนในกรณีผิดสัญญาประกันเป็นต้น ก็ควรพิจารณาอนุญาตให้ใช้เป็นหลักประกันได้ด้วย

11. ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 114 วรรคสอง บัญญัติให้มีบุคคลเป็นหลักประกันโดยแสดงหลักทรัพย์ได้ด้วย ฉะนั้น จึงควรพิจารณาหลักประกันประเภทนี้ในเมื่อบุคคลนั้นเป็นผู้ที่มีหลักฐาน ตำแหน่งหน้าที่ อาชีพการงาน ฐานะ หรือชื่อเสียงเป็นที่เชื่อถือได้

12. กรณีที่ศาลชั้นต้นต้องส่งคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราว ไปให้ศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกาสั่งตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 106 (4) หรือ (5) ควรจะจัดวางระบบให้สามารถรับปฏิบัติการได้ตามกฎหมาย ทั้งนี้ โดยไม่ต้องรอให้มีการยื่นอุทธรณ์ฎีกาคำแก้อุทธรณ์หรือ

คำแก้ฎีกาเสียก่อน และควรจะได้กำชับและควบคุมดูแลให้เจ้าหน้าที่รับส่งคำร้องขึ้นไปยังศาลอุทธรณ์ หรือศาลฎีกาโดยเร็ว

13. กรณีที่ส่วนราชการตามระเบียบกระทรวงการคลัง ว่าด้วยการช่วยเหลือข้าราชการ หรือลูกจ้างของทางราชการที่ต้องหากคืออาญา พ.ศ.2528 เป็นผู้รับรอง หากจำนวนเงินที่ระบุไว้ใน หนังสือรับรองเพียงพอแล้ว สมควรถือว่าหนังสือรับรองนั้นเป็นหลักประกันที่น่าเชื่อถือได้ ตาม ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108 (4)

14. กรณีที่ศาลพิพากษาลงโทษจำคุกจำเลยระยะสั้นและเป็นคดีความผิดต่อส่วนตัว แม้ต้องห้ามอุทธรณ์ฎีกาในปัญหาข้อเท็จจริง ศาลควรใช้ดุลพินิจอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้ ทั้งนี้โดย มีประกันและหลักประกัน

กรณีพยานบุคคลถูกนำตัวมาศาลตามหมายจับเพื่อเบิกความ หากพยานนั้นรับรองต่อ ศาลว่าจะมาเป็นพยานตามกำหนดคนนัด ศาลควรใช้ดุลพินิจอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้ โดยไม่ต้องมี ประกันหรือ โดยมีประกันและหลักประกันในราคาต่ำ

15. ศาลควรชี้แจงให้ผู้ที่มีติดต่อกับศาลได้ทราบและเข้าใจวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการ ปล่อยชั่วคราวของศาล และควรสอดส่องดูแลพฤติกรรมของผู้ที่มีอาชีพในการติดต่อขอประกันด้วย หากปรากฏว่าบุคคลดังกล่าวคนใดมีพฤติกรรมในทางมิชอบหรือเอารัดเอาเปรียบราษฎร ศาลควรว่า กล่าวตักเตือนหรือดำเนินการอื่นตามควรแก่กรณี และถ้าเห็นเป็นการสมควรก็ให้แจ้งพฤติกรรมของ บุคคลนั้นให้กระทรวงยุติธรรมทราบ

ให้ไว้ ณ วันที่ 7 มกราคม 2531

(ลงชื่อ) จรัส เหมะจาร์
(นายจรัส เหมะจาร์)
ประธานศาลฎีกา

ประวัติ

ชื่อ	นายชัยรัช บุญยถาวรพันธ์
วันเดือนปีเกิด	1 พฤศจิกายน 2515
วุฒิการศึกษา/อบรม	<ul style="list-style-type: none"> - ปริญญานิติศาสตรบัณฑิต (มหาวิทยาลัยรามคำแหง) - ปริญญาประกาศนียบัตรบัณฑิต สาขากฎหมายธุรกิจ (มหาวิทยาลัยรามคำแหง) - ประกาศนียบัตร หลักสูตรการดำเนินการทางวินัย รุ่น 33 (สถาบันพัฒนาข้าราชการพลเรือน สำนักงานคณะกรรมการข้าราชการพลเรือน) - ประกาศนียบัตร หลักสูตรการสืบสวนคดีอาญา รุ่นที่ 74 (สถาบันพัฒนาข้าราชการตำรวจ สำนักงานตำรวจแห่งชาติ) - วุฒิบัตร การยิงปืนพก ระบบ P.P.C มาตรฐาน F.B.I (สถาบันพัฒนาข้าราชการตำรวจ สำนักงานตำรวจแห่งชาติ)
ตำแหน่งปัจจุบัน	นิติกร ระดับ4 สำนักงานอัยการพิเศษฝ่ายคดีศาลแขวง7 สำนักงานอัยการสูงสุด
ทุนการศึกษา	ทุนการศึกษาระดับปริญญาโทบัณฑิตสำหรับข้าราชการหรือพนักงานในหน่วยงานราชการหรือรัฐวิสาหกิจ