

การอุทธรณ์ในคดีอาญา : ศึกษากรณีการให้สิทธิอุทธรณ์คำสั่ง
ไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว

วรินทร์ธร ปิยะสาคตนันทน์

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์
มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์

พ.ศ. 2557

**The Appeals Process Stage of Criminal Case : A Study of Right to Appeal
of Denial of Provisional Release order**

Varintorn Pattayasartnun

**A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements
for the Degree of Master of Laws**

Department of Law

Pridi Banomyong Faculty of Law, Dhurakij Pundit University

2014

หัวข้อวิทยานิพนธ์	การอุทธรณ์ในคดีอาญา : ศึกษากรณีการให้สิทธิอุทธรณ์คำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว
ชื่อผู้เขียน	วรินทร์ธร ปิณฑาศานันท์
อาจารย์ที่ปรึกษา	รองศาสตราจารย์อัจฉริยา ชุตินันท์
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
ปีการศึกษา	2556

บทคัดย่อ

การเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐด้วยวิธีการจับ ควบคุม หรือขัง นับเป็นมาตรการบังคับทางกฎหมายซึ่ง โดยหลักแล้วจะต้องดำเนินการอย่างรอบคอบและพิจารณาถึงเหตุแห่งความจำเป็นในแง่ที่ว่าหากไม่เอาตัวผู้นั้นไว้ในอำนาจรัฐแล้ว การดำเนินกระบวนการต่าง ๆ ทางอาญาของเจ้าพนักงานสอบสวน เจ้าพนักงานอัยการ หรือศาล จะไม่อาจกระทำได้เลย เพราะเหตุที่ว่าตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยอาจหลบหนีหรือไปยุ่งเหยิง กับพยานหลักฐานที่อาจส่งผลกระทบต่อกระบวนการพิจารณาความผิด

อย่างไรก็ตาม การดำเนินการต่าง ๆ ตามกระบวนการยุติธรรมนั้น ต้องอยู่ภายใต้หลักสิทธิเสรีภาพ ของบุคคล โดยในประเด็นนี้การปล่อยตัวชั่วคราวที่ถือเป็นวิธีการผ่อนคลายเป็นให้ผู้ต้องหาหรือจำเลย ได้รับอิสรภาพจากการถูกควบคุมของรัฐไปชั่วระยะเวลาหนึ่งตามที่กำหนด ถือเป็นมาตรการคุ้มครอง สิทธิเสรีภาพตามหลักการดังกล่าวประการหนึ่ง ทั้งนี้ ในการพิจารณาศาลอาจมีความเห็นไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวตามคำขอก็เป็นได้หากพิจารณาแล้วเห็นว่าหากปล่อยตัวชั่วคราวไปแล้วอาจส่งผลกระทบต่อกระบวนการสอบสวนความผิด ตามที่ได้กล่าวไว้แล้วข้างต้น ซึ่งในกรณีนี้ผู้ต้องหาหรือจำเลยสามารถอุทธรณ์คำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวดังกล่าวต่อศาลที่อยู่ลำดับสูงกว่าเพื่อให้พิจารณาคำร้องขอใหม่อีกครั้ง

การอุทธรณ์คำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว เป็นกระบวนการทางอาญาที่เกิดขึ้นภายหลังจากผู้ต้องหาหรือจำเลยแล้วแต่กรณี ได้ยื่นคำร้องขอต่อศาลเพื่อให้ศาลพิจารณาอนุญาตปล่อยตัวชั่วคราวผู้ต้องหาหรือ จำเลยดังกล่าวภายในระยะเวลาหนึ่งตามที่กำหนด โดยอาจมีประกันหลักประกัน หรืออาจไม่มีทั้งสองประการเลยก็เป็นได้ ซึ่งศาลพิจารณาและมีความเห็นไม่อนุญาตให้ปล่อยตัวไปชั่วคราวตามที่ได้มีคำร้องขอ การขออุทธรณ์คำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวไปยังศาลที่มีลำดับสูงกว่าจึงเป็นทางออกในการที่ผู้ต้องหา หรือจำเลยจะได้รับการพิจารณาคำร้องขอใหม่

โดยที่การอุทธรณ์คำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวนี้ เป็นการดำเนินการตามที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 119 ทวิ ได้วางหลักไว้ กรณีที่ศาลสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว ผู้ร้องขอมีสติที่ยื่นคำร้องอุทธรณ์คำสั่งนั้นได้โดยคำสั่งของศาลชั้นต้นให้อุทธรณ์ไปยังศาลอุทธรณ์ คำสั่งของศาลอุทธรณ์ ให้อุทธรณ์ไปยังศาลฎีกา คำสั่งของศาลอุทธรณ์ที่ไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว ยืนตามศาลชั้นต้นให้เป็นที่สุด แต่ไม่ตัดสิทธิผู้ต้องหาหรือจำเลยที่จะยื่นคำร้องให้ปล่อยชั่วคราวใหม่

ตามที่กฎหมายได้ให้สิทธิในการขออุทธรณ์คำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวนี้ มีประเด็นปัญหาว่า การกำหนดหลักเกณฑ์ดังกล่าวชอบด้วยหลักการอุทธรณ์หรือไม่ เนื่องจากหลักทั่วไปของการอุทธรณ์ ได้กำหนดให้กรณีที่สามารถอุทธรณ์ได้ต้องเป็นไปตามที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 193 ได้วางหลักไว้ กล่าวคือ คำสั่งศาลชั้นต้นในข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายที่สามารถอุทธรณ์ได้ตามมาตรานี้ ต้องเป็นคำสั่งระหว่างพิจารณาซึ่งเป็นไปในทางวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทแห่งคดี

โดยหากพิจารณาแล้วจะเห็นว่าคำสั่งที่ไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว ถือเป็นคำสั่งมาตรการเพราะ มีลักษณะเป็นหมายอาญาที่อยู่ในอำนาจของผู้พิพากษาคนเดียวตามพระธรรมนูญศาลยุติธรรม มาตรา 24(2) และมีได้เป็นไปในทางวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทแห่งคดีซึ่งไม่ต้องตามหลักเกณฑ์ของประเภทคำสั่งที่สามารถอุทธรณ์ได้ตามหลักทั่วไปของการอุทธรณ์ ที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 193 ว่าคำสั่งที่สามารถอุทธรณ์ต่อศาลลำดับสูงกว่าได้นั้น ต้องเป็นคำสั่งระหว่างพิจารณาซึ่งเป็นไปในทางวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทแห่งคดี ดังนั้น การที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 119 ทวิ กำหนดให้ คำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวสามารถอุทธรณ์ต่อศาลที่ลำดับสูงกว่าได้ จึงไม่ต้องตามหลักอุทธรณ์ทั่วไปที่กำหนดไว้ในมาตรา 193 ซึ่งผู้เขียนมีความเห็นว่าไม่ควรให้สิทธิผู้ต้องหาหรือจำเลยในการขอให้ศาลที่ออกคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวนั้น ทบทวนคำสั่งและเพิกถอนคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวดังกล่าวโดยวิธีการขออุทธรณ์เพราะหากให้สามารถอุทธรณ์ได้ นอกจากขัดกับหลักทั่วไปของการอุทธรณ์แล้วยังอาจเป็นจุดที่ทำให้เกิดแนวคิดที่ไม่มั่นใจถึงความรอบคอบในการพิจารณากรณีต่าง ๆ ของศาลชั้นต้นและอาจส่งผลให้กระทบถึงองค์กรศาลโดยรวมจนทำลายความศรัทธาของประชาชนที่มีต่อองค์กรศาลที่มีบทบาทสำคัญที่สุดในการผดุงความยุติธรรม อย่างไรก็ตาม หากมีการกำหนดห้ามอุทธรณ์คำสั่งกรณีที่ไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวแล้ว ทางแก้ไขอื่นที่จะช่วยเหลือผู้ต้องหาหรือจำเลยได้ คือต้องนำกรณีกลับไปให้ศาลชั้นต้นทบทวนประเด็นทั้งประเด็นข้อกฎหมายหรือประเด็นข้อเท็จจริงใหม่อีกครั้ง โดยควรให้การพิจารณาในครั้งใหม่นี้เป็นการได้รับการทบทวนจากผู้พิพากษาท่านอื่นที่มีผู้พิพากษาที่มีคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวท่านเดิม ทั้งนี้ เพื่อป้องกัน

ข้อบกพร่องที่ผู้พิพากษาท่านแรกอาจมองไม่เห็น ไม่ว่าจะเป็นการใช้กฎหมายผิด การฟังข้อเท็จจริงผิด หรือ ฟังไม่ครบถ้วน ทั้งยังถือเป็นการตรวจสอบและถ่วงดุลระหว่างตัวผู้พิพากษากับตัวเองอีกนัยหนึ่งด้วย และถือเป็นการป้องกันการเกิดความไม่เป็นกลางในการพิจารณาข้อเท็จจริงประการหนึ่ง เพราะมีกรณีที่ผู้พิพากษาต้องดำเนินการพิจารณาข้อเท็จจริงเดิมหรือให้ความเห็นหรือมีคำวินิจฉัยประเด็นที่เกี่ยวข้องกับคดีเดิมที่ตนเอง ได้เคยมีความเห็นมาแล้ว หรือเป็นผู้ได้รับรู้เหตุการณ์ในคดีนั้น อาจก่อให้เกิดความลำเอียงหรืออคติ อย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ เพราะการที่เคยได้ให้ความเห็นหรือมีคำวินิจฉัยที่เป็นผลดีหรือผลร้ายต่อคู่ความ ในคดีนั้นมาก่อนแล้วย่อมส่งผลกระทบต่อความคิดเห็นในครั้งใหม่ซึ่งการพิจารณานั้นอาจโน้มเอียง ไปตามความรู้สึกนึกคิดครั้งเดิมของคุณ ทำให้ไม่อาจพิจารณาพยานหลักฐานที่ปรากฏในคดีตามความเป็นจริงได้ ส่งผลให้การพิจารณานั้นขาดความเที่ยงธรรมอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้

ด้วยเหตุนี้ ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่า การพิจารณาทบทวนคำสั่งที่ไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวของ ศาลชั้นต้นนั้น ควรให้ศาลชั้นต้นซึ่งเป็นศาลที่อยู่ในลำดับชั้นเดียวกันเป็นผู้พิจารณาใหม่ข้อเท็จจริงและประเด็นที่เกี่ยวข้องใหม่อีกครั้ง ทั้งนี้ การทบทวนในครั้งใหม่สมควรได้รับการทบทวนจากผู้พิพากษาท่านใหม่เพื่อให้การพิจารณาเป็นไปโดยอิสระ ปราศจากอคติและความลำเอียงต่าง ๆ และเพื่อให้มีความสอดคล้องและเป็นไปตามหลักความเป็นกลาง (Impartiality) หรือหลักความไม่มีส่วนได้เสีย อันถือเป็นหัวใจสำคัญของจริยธรรมเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาหรือตุลาการ

Thesis Title	The Appeals Process Stage of Criminal Case : A Study of Right to Appeal of Denial of Provisional Release order
Author	Varintorn Pattayasartnun
Thesis Advisor	Associate Professor Achareeya Chutinan
Department	Master of Law
Academic Year	2013

ABSTRACT

An exercise of state power to take away freedom of a person by way of arrest, control or detention are considered legal measures which, by principle, must be done under great caution. The necessary reason behind such an exercise of state power is to prevent the accused or the defendant from interfering with witnesses and evidence and allow investigative officers, public prosecutors and the court to proceed in the criminal justice system.

However, any procedure in the criminal justice system must be carried on in accordance with the freedom of person principle. Provisional release allowing the accused or the defendant to be free from state's control within a certain period of time as prescribed by law is a protection measure that corresponds to the said principle. However, the court may exercise its discretion to deny provisional release if it considers that a release could compromise an investigation process. In this case, the accused or the defendant may appeal the court's denying order to a higher court to have its provisional release petition reviewed.

An appeal against an order denying a Provisional release is part of criminal procedure which takes place after the accused or the defendant, as the case may be, has submitted a petition to the court requesting a Provisional release within a period of time prescribed by law. The accused or the defendant may have to present a collateral, security, or neither. The court has a discretion to consider whether the requested provisional release should be granted. In case of not granting, the accused or the defendant may have a channel to appeal to have its petition reviewed.

An appeal of an order denying provisional release is a process already prescribed under Section 119 Bis of the Code of Criminal Procedure. In case that the court denies release, the accused or the defendant has a right to appeal such denial by submitting an appeal to the court

of first instance. If the court of first instance affirms its decision, it will transfer the appeal to the appellate court. An order rendered by the appellate court may be appealed to the Supreme Court. The appellate court's decision affirming the court of first instance's order denying a release is final, but does not waive the right of the accused or the defendant in submitting another Provisional release petition.

Whereas the law grants the right to appeal an order denying Provisional release, the issue is whether the rules governing such release is in accordance with the appeal principle. The general principle of an appeal requires that an appeal process comply with the rules under Section 193 of the Code of Criminal Procedure – that is, an order of the court of first instance on both facts and law which is can be appealed according to the Section must be an interlocutory order which may render a final judgment to the case.

An order denying provisional release is an order corresponding to a criminal justice measure. It can be characterized as a summons or a warrant which in can be issued by a sole judge, pursuant to Section 24(2) of the Court of Justice Law. However, it is not an order which can render a final judgment to the case. Therefore, it does not follow the general rule of appeal under Section 193 of the Code of Criminal Procedure that requires an appeal made to a higher court to be an interlocutory order which may render a final judgment to the case. The rule under Section 119 Bis of the Code of Criminal Procedure that allows an appeal of an order denying a Provisional release to a higher court is contrary to the general rules on appeal prescribed under Section 193. The author is of the opinion that the accused or the defendant should be granted a right to request the same court that denies a Provisional release to review decision to deny and subsequently withdraw the denying order. The right to appeal an order denying provisional release does not conform to the general principle on appeal, and may also create a sense of insecurity in obtaining an order issued by the court of first instance. As a result, it may adversely affect the entire court of justice system and undermine public reliability towards the court as an institution which plays a crucial role in preserving justice.

However, if no limitation on appeal of sentencing discretion in the case that the court has not allowed to release the accused or defendant, alternative way to solve such problem is that the case shall be brought to the trial court in order to review both legal or factual issues again. Such reconsider shall be reviewed by other judge who is not the same person giving the order of

no release for avoiding any invisible failure of the previous judge whether failure of law application, factual or uncompleted inspection and this shall be impliedly deemed as using check and balance between the judges and taking action of bias protection due to the previous judge has to consider the old case and his own opinion or decision of previously relevant issues may lead to be unavoidable in bias situation. His old good or bad results of the opinion or decision may effect to the reconsider and its result may be likely to his own previous feeling and thoughts and he may not consider the evidences as actually shown. Finally, the case result shall be lack of equity unavoidable.

With above-mentioned, my opinion is that to reconsider the case of which no release of the trial court shall be given to the same level of court to be in charge of reconsider the case in both fact and relevant issues. This reconsider shall be reviewed by another judge in order to make him consider the case independently and free of bias as well as to be in conformity with and under the Impartiality or interest principle which is the heart of ethics conduct of judge or justice.

กิตติกรรมประกาศ

การศึกษาค้นคว้าเรื่อง “การอุทธรณ์ในคดีอาญา : ศึกษากรณีการให้สิทธิอุทธรณ์คำสั่งไม่อนุญาต ให้ปล่อยชั่วคราว” ครั้งนี้สำเร็จลุล่วงได้ด้วยดีเนื่องจากผู้เขียนได้รับความกรุณา ความช่วยเหลือ และการสนับสนุนจากผู้มีพระคุณหลาย ๆ ท่าน โดยมีกำลังใจที่สำคัญที่สุดคือคุณแม่ ที่ได้เป็นทั้งกำลังใจและกำลังใจจนส่งผลให้ผู้เขียนสำเร็จการศึกษาได้ในวันนี้ รวมถึงคุณพ่อ ที่ถึงแม้ท่านจะล่องลับจากโลกนี้ไปเป็นเวลาหลายปีแล้วก็ตาม แต่ในขณะที่ยังมีชีวิตอยู่ ท่านได้สอนให้ผู้เขียนเรียนรู้ที่จะใช้ชีวิตอย่างไม่ประมาทที่ถือเป็น หนึ่งเหตุผลในการตัดสินใจศึกษาเล่าเรียน เพื่อหาความรู้เพิ่มเติมในสถานศึกษาแห่งนี้

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณศาสตราจารย์ ดร.คณิต ณ นคร และศาสตราจารย์ ดร.สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล ที่ได้ชี้ให้เห็นถึงประเด็นปัญหาซึ่งผู้เขียนได้มีโอกาสนำมาเป็นหัวข้อวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ อีกทั้ง ศาสตราจารย์ ดร.สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล ยังได้กรุณาสละเวลาอันมีค่ารับเป็นประธานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ ที่คอยให้คำแนะนำคำชี้แนะที่เป็นประโยชน์อย่างยิ่ง ทำให้วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลุล่วงไปได้ด้วยดี ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณท่านเป็นอย่างสูงมา ณ ที่นี้

ขอกราบขอบพระคุณท่านรองศาสตราจารย์อัจฉริยา ชูตินันท์ ที่ได้กรุณารับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์และรับเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ รวมถึงคำแนะนำ ข้อดีเพื่อให้ผู้เขียนปรับปรุงแก้ไขต่าง ๆ ทำให้วิทยานิพนธ์มีความสมบูรณ์ในที่สุด ขอกราบขอบพระคุณผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.ปกป้อง ศรีสนิท และอาจารย์ ดร.กรรภิรมย์ โกมลารชุน สำหรับความเมตตาในการให้คำชี้แนะแนวทางที่เป็นประโยชน์และกรุณารับเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ของผู้เขียนในครั้งนี้

ขอขอบคุณพี่ น้อง เพื่อน ๆ และผู้มีพระคุณทุกท่านที่มีได้กล่าวนามมา ณ ที่นี้ สำหรับความช่วยเหลือและกำลังใจที่มีส่วนทำให้การศึกษาครั้งนี้สำเร็จลุล่วงด้วยดี

ผู้เขียนหวังเป็นอย่างยิ่งว่าวิทยานิพนธ์ฉบับนี้จะมีประโยชน์แก่สังคมและผู้ที่สนใจศึกษาค้นคว้าในประเด็นที่เกี่ยวข้องซึ่งผู้เขียนขอมอบความดีความชอบทั้งหมดให้คุณพ่อ คุณแม่ ท่านอาจารย์ทุกท่านรวมถึงเจ้าหน้าที่ทุกคนทั้งที่มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ และมหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต อย่างไรก็ตาม หากมีข้อผิดพลาดหรือข้อบกพร่องประการใด ผู้เขียนขอน้อมรับไว้แต่เพียงผู้เดียว และกราบขออภัยมา ณ ที่นี้ด้วย

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย	ฅ
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ	ฉ
กิตติกรรมประกาศ.....	ฉ
บทที่	
1. บทนำ	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา.....	4
1.3 สมมติฐานของการศึกษา.....	4
1.4 ขอบเขตของการศึกษา.....	5
1.5 วิธีดำเนินการศึกษา	5
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	5
2. แนวความคิดเกี่ยวกับการเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐ การปล่อยชั่วคราวและ หลักความเป็นกลาง.....	6
2.1 แนวความคิดเกี่ยวกับการเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐ	6
2.1.1 ความหมายของสิทธิเสรีภาพของบุคคล	6
2.1.2 แนวความคิดเรื่องการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ	7
2.1.3 แนวคิดและหลักการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพที่สำคัญในต่างประเทศ	8
2.1.4 แนวคิดและหลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ตามหลักสากล ขององค์กรสหประชาชาติ เกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนใน กระบวนการยุติธรรมทางอาญา ในเรื่องการจับ ควบคุม หรือขัง ตามมาตรฐานสากล	11
2.1.5 การแทรกแซงสิทธิและเสรีภาพโดยรัฐ	16
2.1.6 เหตุผลในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ	16
2.1.7 แนวความคิดในการที่รัฐมีความจำเป็นต้องจับ ควบคุม หรือขังผู้ต้องหา.....	18
2.1.8 การใช้อำนาจควบคุมตัวบุคคลตามรัฐธรรมนูญและตามกฎหมายวิธี พิจารณาความอาญา.....	20

สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
2.2 แนวความคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการปล่อยตัวชั่วคราวผู้ต้องหาและจำเลย	23
2.2.1 แนวความคิดเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราว.....	25
2.2.2 แนวคิดในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน	27
2.2.3 ทฤษฎีเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวของผู้ต้องหาและจำเลย	28
2.2.4 การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพในทางอาญาของผู้ต้องหาและจำเลย ตามตราสารันรับรองสิทธิระหว่างประเทศ.....	29
2.2.5 การบัญญัติรับรองสิทธิในการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลย ในประเทศไทย.....	34
2.2.6 วิธีการปล่อยชั่วคราวในประเทศไทย	35
2.3 หลักความเป็นกลาง.....	36
3. แนวความคิดและหลักการพื้นฐานของการอุทธรณ์ในคดีอาญา	39
3.1 แนวความคิดเกี่ยวกับการอุทธรณ์ในคดีอาญา.....	39
3.1.1 ความหมายและความเป็นมาของการอุทธรณ์ในคดีอาญา.....	39
3.1.2 แนวความคิดของการอุทธรณ์ในคดีอาญา.....	42
3.1.3 ทฤษฎีผลผูกพันของคำพิพากษา	43
3.1.4 หลักความเป็นที่สุดแห่งคำพิพากษา.....	45
3.1.5 หลักการค้นหาความจริง	46
3.2 หลักการพื้นฐานของการอุทธรณ์ในคดีอาญา.....	47
3.2.1 วัตถุประสงค์ของการอุทธรณ์ในคดีอาญา.....	47
3.2.2 สาเหตุของการอุทธรณ์ในคดีอาญา.....	48
3.2.3 ระบบของการอุทธรณ์ในคดีอาญา	50
3.2.4 การอุทธรณ์ในคดีอาญาในประเทศไทย.....	52
4. วิเคราะห์ปัญหาการอุทธรณ์ในคดีอาญา : ศึกษากรณีการให้สิทธิอุทธรณ์คำสั่ง ไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว.....	63
4.1 วิเคราะห์ว่าการสั่งไม่ปล่อยชั่วคราวถือเป็นคำพิพากษาลงโทษหรือไม่.....	63
4.2 วิเคราะห์การให้สิทธิอุทธรณ์คำสั่งระหว่างพิจารณา เทียบเคียงประมวลกฎหมาย วิธีพิจารณาความแพ่ง.....	65

สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
4.3 วิเคราะห์การให้สิทธิอุทธรณ์คำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว	66
4.4 ความจำเป็นในการขออุทธรณ์คำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว	68
4.5 ข้อดีและข้อเสียในการอนุญาตให้อุทธรณ์คำสั่งปล่อยชั่วคราว	69
4.6 กรณีตัวอย่างการขออุทธรณ์คำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว.....	70
5. บทสรุปและข้อเสนอแนะ.....	75
5.1 บทสรุป.....	75
5.2 ข้อเสนอแนะ	77
5.2.1 การกำหนดให้เจ้าหน้าที่พนักงานตำรวจ เจ้าหน้าที่งานอัยการหรือศาล ใช้ดุลพินิจอย่างเหมาะสม	77
5.2.2 การกำหนดให้พิจารณาปล่อยชั่วคราวเป็นหลัก	79
5.2.3 การพิจารณาคำร้องขออุทธรณ์คำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว.....	80
บรรณานุกรม.....	82
ภาคผนวก	87
ก ข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการ	88
ข กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง 1966	103
ประวัติผู้เขียน	124

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

โดยธรรมชาติขั้นพื้นฐาน มนุษย์ถือเป็นสิ่งมีชีวิตที่ไม่อาจอยู่รอดได้โดยลำพังและมีความจำเป็น ต้องอยู่ร่วมกันเป็นกลุ่ม เป็นสังคม ก่อให้เกิดหลักเกณฑ์และมาตรการการป้องกันและการลงโทษต่าง ๆ เพื่อให้สังคมดำรงอยู่ได้อย่างสงบสุข

อย่างไรก็ตาม เราไม่อาจปฏิเสธได้ว่าการใช้มาตรการลงโทษผู้ฝ่าฝืนอย่างเคร่งครัดและรุนแรงนั้น ไม่อาจเป็นข้อรับรองว่าในอนาคตจะไม่เกิดเหตุการณ์หรือปัญหาเดิมซ้ำขึ้นมาอีก รวมถึงในปัจจุบันได้มี การให้ความสำคัญในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนอย่างกว้างขวาง และเป็นที่ยอมรับในระดับสากลดังจะเห็นได้จากการออกกฎ กติกา หรืออนุสัญญาต่าง ๆ ที่ล้วนให้ความสำคัญคุ้มครองชีวิต ร่างกาย รวมถึง สิทธิเสรีภาพของประชาชนเป็นหลักสำคัญ ซึ่งในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ขอมุ่งเน้นศึกษาถึงประเด็นปัญหา ที่เกี่ยวข้องกับการปล่อยชั่วคราว การอุทธรณ์คำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว เนื่องจากเป็นมาตรการ เชิงป้องกันที่กระทบสิทธิเสรีภาพและมีประเด็นปัญหาในสังคมว่าการให้สิทธิอุทธรณ์คำสั่งไม่อนุญาต ให้ปล่อยชั่วคราวนั้นแท้จริงแล้วสามารถทำได้หรือไม่ เป็นการปฏิบัติที่สอดคล้องกับหลักการอุทธรณ์ หรือไม่ อย่างไร เป็นต้น

“การปล่อยชั่วคราว” หมายถึง การประกันตัวจำเลยในคดีอาญา เป็นการอนุญาตให้ผู้ต้องหา หรือจำเลย พ้นจากการควบคุมของเจ้าพนักงาน หรือศาลตามระยะเวลาที่กำหนด ทั้งนี้ เพื่อให้ผู้ต้องหาหรือจำเลย ถูกควบคุมหรือขังไว้นานเท่าที่จำเป็น ซึ่งหลักเกณฑ์สำคัญที่ศาลต้องใช้ประกอบการวินิจฉัยในประเด็นที่เกี่ยวข้องกับ การปล่อยชั่วคราว ได้แก่ ความหนักเบาแห่งข้อหา พยานหลักฐานที่นำมาสืบว่ามีเพียงพอแล้วหรือไม่ มากน้อยเพียงใด พฤติการณ์แห่งคดีเป็นอย่างไร ความน่าเชื่อถือของผู้ร้องขอประกันหรือของหลักประกัน มีมากเพียงใด ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีความเสี่ยงในการหลบหนีหรือไม่ ภัยอันตรายหรือความเสียหาย ที่อาจเกิดจากการปล่อยชั่วคราวมีหรือไม่ ในกรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยต้องขังตามหมายศาลถ้ามีคำคัดค้าน ของพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ หรือโจทก์แล้วแต่กรณี ศาลพึงรับประกอบการวินิจฉัยได้ และ การวินิจฉัยคำสั่งอุทธรณ์คำสั่งที่ไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว หากศาลพิจารณาแล้วมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่า หากมีคำสั่งอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวแล้ว ผู้ต้องหาหรือจำเลยอาจหลบหนี ยิ่งเหยียดกับพยานหลักฐาน

ก่อเหตุอันตรายประการอื่น ความน่าเชื่อถือของผู้ร้องขอประกันหรือหลักประกันไม่เพียงพอ หรือหากอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวแล้วอาจมีเหตุที่เป็นอุปสรรคหรือก่อให้เกิดความเสียหายต่อการสอบสวนของเจ้าพนักงาน หรือการดำเนินคดีของศาล ศาลอาจสั่งยกคำร้องนั้นเสียก็ได้โดยศาลต้องแจ้งเหตุดังกล่าวให้ผู้ต้องหาหรือจำเลย และผู้ยื่นคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวดังกล่าวทราบเป็นหนังสือโดยเร็ว

มีประเด็นข้อสงสัยเกิดขึ้นว่า หากศาลชั้นต้นมีคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวแล้วผู้ต้องหาหรือจำเลย มีสิทธิร้องขอหรือดำเนินการใดเพื่อให้ได้รับการปล่อยตัวชั่วคราวได้อีกบ้าง เพราะเป็นที่ทราบกันโดยทั่วไปว่า คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลที่มีการอ่านแล้วนั้น ต้องห้ามมิให้ศาลยกขึ้นมาแก้ไขเองโดยพลการ แม้กระทั่ง ศาลที่มีลำดับสูงกว่าก็ไม่มีอำนาจแก้ไขคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลล่างโดยพลการ เว้นแต่มีผู้อุทธรณ์หรือฎีกาขึ้นมาเท่านั้น ทั้งนี้ หากเป็นเพียงการแก้ไขถ้อยคำที่เขียนหรือพิมพ์ผิดพลาดที่ไม่ส่งผลต่อคำสั่งหรือ คำพิพากษาศาลสามารถดำเนินการแก้ไขให้ถูกต้องเองได้โดยไม่ต้องมีการอุทธรณ์ แต่หากผู้ต้องหาหรือจำเลย นำคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวที่ถือเป็นคำสั่งเชิงมาตรการขึ้นมาก่ออุทธรณ์ ตามหลักการอุทธรณ์ คำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวที่กำหนดให้ผู้ร้องขอมีสิทธิยื่นอุทธรณ์คำสั่งของศาลชั้นต้น ไปยังศาลอุทธรณ์ หรืออุทธรณ์คำสั่งศาลอุทธรณ์ไปยังศาลฎีกา แล้วแต่กรณี จะถือเป็นการดำเนินการที่ขัดกับหลักการอุทธรณ์ทั่วไปที่ให้สิทธิอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่ง เฉพาะส่วนที่เป็นข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายหรือไม่

ดังนั้น ลำดับแรกจึงต้องพิจารณาถึงสิทธิในการดำเนินการของผู้ร้องขอกรณีที่ศาลมีคำสั่งไม่อนุญาต ให้ปล่อยชั่วคราว ผู้ต้องหา จำเลย หรือผู้มีประโยชน์เกี่ยวข้องสามารถดำเนินการได้ 2 ประการ คือ

1. ยื่นคำร้องขอปล่อยชั่วคราวใหม่ หรือ
2. อุทธรณ์ หรือฎีกา แล้วแต่กรณี เพื่อคัดค้านคำสั่งของศาลในชั้นก่อน

โดยที่ตามหลักการทั่วไป การอุทธรณ์ ฎีกา ต้องยื่นภายในหนึ่งเดือนนับแต่วันที่ศาลอ่านคำพิพากษา หรือคำสั่ง แต่สำหรับกรณีการอุทธรณ์คำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวนี้ ศาลฎีกาได้วางหลักไว้ว่าผู้ร้องขอ มีสิทธิ ยื่นอุทธรณ์ได้แม้จะเกินกำหนดเวลาหนึ่งเดือนแล้วก็ตาม ดังปรากฏในคำสั่งศาลฎีกา ที่ 617/2528 ว่า “การยื่นคำร้องอุทธรณ์คำสั่งปล่อยชั่วคราวไม่อยู่ภายใต้บังคับแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 198 ที่กำหนดว่า การยื่นอุทธรณ์ให้ยื่นต่อศาลชั้นต้นในกำหนดหนึ่งเดือนนับแต่วันอ่าน หรือถือว่า ได้อ่านคำพิพากษาหรือคำสั่งให้คู่ความฝ่ายที่อุทธรณ์ฟัง” โดยการให้สิทธิผู้ต้องหาหรือจำเลยสามารถอุทธรณ์คำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อย

ชั่วคราวนี้ เป็นการให้สิทธิตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 119 ทวิ ที่ได้รับการแก้ไขเพิ่มเติมเข้ามาใหม่เมื่อปี พ.ศ. 2527 บัญญัติว่า

“ในกรณีที่ศาลสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวผู้ร้อง ขอมิสิทธิยื่นคำร้องอุทธรณ์คำสั่งนั้น ได้ดังต่อไปนี้

(1) คำสั่งของศาลชั้นต้น ให้อุทธรณ์ไปยังศาลอุทธรณ์

(2) คำสั่งของศาลอุทธรณ์ ให้อุทธรณ์ไปยังศาลฎีกา

ให้ศาลชั้นต้นที่รับคำร้องอุทธรณ์คำสั่งรับส่งคำร้องดังกล่าว พร้อมด้วยสำนวนความหรือสำเนาสำนวนความเท่าที่จำเป็น ไปยังศาลอุทธรณ์ หรือศาลฎีกาแล้วแต่กรณี เพื่อพิจารณาและมีคำสั่งโดยเร็ว

คำสั่งของศาลอุทธรณ์ที่ไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว ยินตามศาลชั้นต้นให้เป็นที่สุด แต่ทั้งนี้ไม่ตัดสิทธิ ที่จะยื่นคำร้องให้ปล่อยชั่วคราวใหม่”

มีกรณีตัวอย่างที่เกี่ยวข้องกับการขออุทธรณ์คำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว เช่น ในเดือนธันวาคม ปี พ.ศ. 2553 ทีมทนายศูนย์ข้อมูลประชาชนจากเหตุการณ์สลายชุมนุมเมษายน พฤษภาคม 2553 (สปช.) ได้ยื่นอุทธรณ์คำสั่งของศาลชั้นต้น ฉบับลงวันที่ 3 ธันวาคม 2553 ที่มีคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว ผู้ต้องขัง คดีเผาศาลากลางจังหวัดมุกดาหารที่ได้รับการถูกควบคุมตัวภายในเรือนจำ จำนวน 18 ราย โดยมีความเห็นว่าเป็นคดีที่มีอัตราโทษสูง หากพิจารณาอนุญาตให้ปล่อยตัวชั่วคราวเกรงว่าจำเลยอาจหลบหนี ซึ่งต่อมาศาลอุทธรณ์ได้พิจารณายกคำสั่งดังกล่าวเป็นต้น

ประเด็นพิจารณาประการต่อมา คือคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว ถือเป็นคำสั่งที่สามารถอุทธรณ์ได้ตามหลักทั่วไปได้หรือไม่ เพราะถือเป็นคำสั่งเชิงมาตรการ มิได้เป็นคำสั่งระหว่างพิจารณาอันสามารถ อุทธรณ์ได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 193 ที่บัญญัติว่า

“คดีอุทธรณ์คำพิพากษา หรือคำสั่งศาลชั้นต้นในข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายให้อุทธรณ์ไปยังศาลอุทธรณ์ เว้นแต่จะถูกห้ามอุทธรณ์โดยประมวลกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่น

อุทธรณ์ทุกฉบับต้องระบุข้อเท็จจริงโดยย่อ หรือข้อกฎหมายที่ยกขึ้นอ้างอิงเป็นลำดับ”

ด้วยเหตุนี้ เมื่อพิจารณาหลักกฎหมายดังกล่าวทั้งหมดข้างต้นจะพบความขัดแย้งระหว่างหลักการ ซึ่งอาจก่อให้เกิดความสับสนในทางปฏิบัติ จึงเห็นสมควรในการศึกษาค้นคว้าประเด็นการอุทธรณ์คดีอาญา กรณีอุทธรณ์คำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1. เพื่อศึกษาถึงแนวความคิดและหลักการพื้นฐานของการอุทธรณ์ในคดีอาญา
2. เพื่อศึกษาถึงหลักเกณฑ์การให้สิทธิอุทธรณ์คำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวตามกฎหมายไทย และกฎหมายต่างประเทศ
3. เพื่อศึกษาถึงแนวทางในการปรับปรุงบทบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในเรื่องการอุทธรณ์คำสั่งที่เป็น “คำสั่งที่เป็นมาตรการ” ในคดีอาญาให้เกิดความชัดเจนมากขึ้น

1.3 สมมติฐานของการศึกษา

ในปัจจุบันศาลเท่านั้นมีอำนาจออกหมายอาญาทุกชนิด และ “ศาลมีอำนาจออกคำสั่งหรือหมายอาญาได้ภายในเขตอำนาจ ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในข้อบังคับของประธานศาลฎีกา” และมาตรา 59/1 วรรคท้าย บัญญัติว่า “หลักเกณฑ์ในการยื่นคำร้องขอการพิจารณา รวมทั้งการออกคำสั่งให้เป็นไป ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในข้อบังคับของประธานศาลฎีกา”

โดยข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการออกคำสั่งหรือหมายอาญา พ.ศ. 2548 หมวด 3 เรื่อง การร้องขอและการออกหมายจับ ข้อ 43. กำหนดว่า “ก่อนที่ศาลจะออกหมายจับ จะต้องปรากฏพยานหลักฐานตามสมควรที่ทำให้เชื่อได้ว่า ผู้ต้องหาหรือจำเลยน่าจะได้กระทำความผิดอาญา ซึ่งมี อัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินสามปี หรือผู้ต้องหาหรือจำเลยน่าจะได้กระทำความผิดอาญาและมีเหตุอันควรเชื่อว่าผู้นั้นจะหลบหนี หรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือก่อเหตุอันตรายประการอื่น”

เนื่องจากการออกหมายจับถือเป็นการออกคำสั่งที่ไปจำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคลการพิจารณาข้อเท็จจริงต่าง ๆ โดยผ่านกระบวนการทางศาล ผู้พิพากษาจึงต้องพิจารณาอย่างละเอียดถี่ถ้วน รอบคอบ ว่าเหตุนี้ ๆ มีเหตุผลเพียงพอที่จะออกหมายจับหรือไม่

รวมถึงการที่กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 193 ได้กำหนดให้คำสั่งศาลชั้นต้นในข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายที่สามารถอุทธรณ์ได้ ต้องเป็นคำสั่งระหว่างพิจารณาคดีเท่านั้น เนื่องจากคำสั่งไม่อนุญาต ปล่อยชั่วคราว อยู่ในอำนาจผู้พิพากษาคนเดียวตามพระธรรมนูญศาลยุติธรรม มาตรา 24 (2) และมีได้เป็นไปในทางวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทแห่งคดี กรณีคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวจึงเป็นเพียงคำสั่งมาตรการ ที่ไม่สามารถอุทธรณ์ได้

ดังนั้น การเพิ่มเติมมาตรา 119 ทวิ เข้าไปในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ในปี พ.ศ. 2527 ที่ให้สิทธิสามารถอุทธรณ์คำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว ซึ่งเป็น “คำสั่งที่เป็นมาตรการ” ของศาลชั้นต้น ต่อศาลอุทธรณ์ได้ จึงเป็นการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายที่ขัดกับหลักของมาตรา 193 ที่ให้คำสั่งที่สามารถอุทธรณ์ได้ต้องเป็นคำสั่งระหว่างพิจารณาและคำสั่งที่เป็นมาตรการ

จะอุทธรณ์ฎีกาไม่ได้สมควรจะต้องมีการแก้ไข ด้วยทฤษฎีหมาย เพื่อกำหนดหลักเกณฑ์การอุทธรณ์ คำสั่งที่เป็นคำสั่งมาตรการในคดีอาญาให้เกิดความชัดเจนมากกว่านี้

1.4 ขอบเขตของการศึกษา

ศึกษาถึงหลักเกณฑ์ของการขอการขัง และการปล่อยชั่วคราวของศาล รวมไปถึง หลักเกณฑ์ของการขออุทธรณ์คำสั่งที่เป็นมาตรการ โดยเปรียบเทียบกับหลักเกณฑ์ของการอุทธรณ์ คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลชั้นต้นในคดีอาญา เพื่อวิเคราะห์ว่าการอุทธรณ์คำสั่งไม่อนุญาตให้ ปล่อยชั่วคราว มีความสอดคล้องกับหลักการอุทธรณ์หรือไม่

1.5 วิธีดำเนินการศึกษา

เป็นการศึกษาด้วยวิธีวิจัยเอกสาร (Documentary Research) โดยศึกษาจากหลักกฎหมาย ตำรา ทางวิชาการ วิทยานิพนธ์ บทความ วารสารทางกฎหมาย เอกสารประกอบการสัมมนา สิ่งตีพิมพ์ทางกฎหมาย เอกสารประกอบการสัมมนา สิ่งตีพิมพ์ทางกฎหมายรวมถึงหนังสือและ สิ่งตีพิมพ์อื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องเพื่อนำมาศึกษาเปรียบเทียบ และวิเคราะห์ปัญหา

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ทำให้ทราบถึงหลักเกณฑ์ของการปล่อยชั่วคราว การอุทธรณ์ในคดีอาญา ทั้งของประเทศ ไทย และต่างประเทศ
2. ทำให้ทราบถึงการให้สิทธิอุทธรณ์คำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว ว่ามีความสอดคล้อง หรือ ขัดกับการให้สิทธิอุทธรณ์ในคดีอาญา
3. ทำให้ทราบถึงปัญหาของหลักเกณฑ์การอุทธรณ์คำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวและ แนวทาง ในการปรับปรุงบทบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในเรื่องการอุทธรณ์ คำสั่งที่เป็น “คำสั่งที่เป็นมาตรการ” ในคดีอาญาให้เกิดความชัดเจนมากขึ้น

บทที่ 2

แนวความคิดเกี่ยวกับการเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐ การปล่อยชั่วคราว และหลักความเป็นกลาง

เนื่องจากวิทยานิพนธ์นี้มุ่งเน้นศึกษาปัญหาที่เกี่ยวกับคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว ด้วยเหตุนี้ จึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องทราบถึงแนวความคิดและทฤษฎีต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องไม่ว่าจะเป็นเรื่องสิทธิและเสรีภาพ การเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐ การปล่อยชั่วคราว การไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว ดังจะกล่าวรายละเอียดได้ต่อไปนี้

2.1 แนวความคิดเกี่ยวกับการเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐ

2.1.1 ความหมายของสิทธิเสรีภาพของบุคคล

คำว่า “สิทธิ” ตามบริบทแห่งกฎหมาย หมายถึง อำนาจที่กฎหมายรองรับให้แก่บุคคลใน อันที่จะกระทำการเกี่ยวข้องกับทรัพย์สินหรือบุคคลอื่น เป็นอำนาจที่กฎหมายรองรับให้แก่บุคคล หนึ่งในอันที่จะเรียกร้องให้ผู้อื่นอีกคนหนึ่งหรือหลายคนกระทำการบางอย่างประการให้เกิด ประโยชน์แก่ตน กล่าวอีกนัยหนึ่ง สิทธิ เป็นประโยชน์ที่กฎหมายรับรองและคุ้มครองให้และเป็น กรณีที่กฎหมายบัญญัติให้ประโยชน์แก่บุคคลไว้โดยเจาะจงและกฎหมายได้คุ้มครองประโยชน์นี้ โดยบุคคลผู้ได้รับประโยชน์สามารถใช้สิทธิทางศาลได้¹

คำว่า “เสรีภาพ” ตามกฎหมายฝรั่งเศสนั้นมีการวางหลักเกณฑ์ไว้ว่าเสรีภาพที่มีผลทาง กฎหมายต้อง เป็นสิ่งที่กฎหมายบ้านเมืองยอมรับและนำมาบัญญัติเป็นลายลักษณ์อักษรซึ่งจะมีผล ให้เสรีภาพดังกล่าว ถูกรับรองและคุ้มครองโดยรัฐ ทั้งนี้ เพื่อเป็นการป้องกันมิให้รัฐก้าวล่วงเข้าไป ติตรอนหรือละเมิดเสรีภาพของบุคคลโดยไม่ชอบธรรมซึ่งเสรีภาพที่เวลานี้สามารถแบ่งได้หลาย ประเภท ในที่นี้จะขอกกล่าวถึงเสรีภาพตามหลักสากลที่เกี่ยวข้องกับหัวข้อศึกษาได้แก่ ความมั่นคงใน ชีวิตร่างกายหรือเสรีภาพในชีวิตร่างกาย

โดยที่ความมั่นคงในชีวิตร่างกายหรือเสรีภาพในชีวิตร่างกายได้รับการรับรองในมาตรา 2 ของคำประกาศสิทธิมนุษยชนและพลเมือง ลงวันที่ 26 สิงหาคม ค.ศ. 1789² บัญญัติว่า

¹ เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์. (2547). *หลักกฎหมายว่าด้วยสิทธิเสรีภาพ*. น. 23.

² คำประกาศสิทธิมนุษยชนและพลเมือง ค.ศ. 1789.

“วัตถุประสงค์ของสังคมการเมืองทุกสังคมย่อมเป็นไปเพื่อการคุ้มครองรักษาสิทธิตามธรรมชาติ ซึ่งไม่มีอายุความของมนุษย์ สิทธิเหล่านี้ได้แก่ เสรีภาพ กรรมสิทธิ์ ความมั่นคงปลอดภัย และการต่อต้าน การกดขี่ข่มเหง”

ความมั่นคงในชีวิตร่างกาย คือเสรีภาพที่มนุษย์ไม่สามารถปฏิเสธได้ เป็นเสรีภาพที่ทุกคนต้องการ และนักปรัชญาได้ถือว่าเป็นสาเหตุที่ทำให้มนุษย์มาอยู่รวมกันจนเกิดเป็นสังคม ซึ่งหลักเรื่องความมั่นคง ในร่างกายนี้ได้มีการบัญญัติขึ้นในกฎหมายฝรั่งเศส มีเจตนารมณ์กำหนดขึ้นเพื่อป้องกันมิให้รัฐและผู้อื่น เข้ามากระทำการใด ๆ อันละเมิดต่อเสรีภาพสำคัญดังกล่าวได้ ทั้งนี้เนื่องจากได้เล็งเห็นถึงความสำคัญของ หลักความมั่นคงในชีวิตร่างกายที่ถือเป็นเสรีภาพพื้นฐานของหลักการเสรีภาพอื่น ๆ³

2.1.2 แนวความคิดเรื่องการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ

ที่มาของแนวความคิดนี้ เกิดขึ้นตั้งแต่ในสมัย กรีก - โรมัน โดยนักปราชญ์สมัยนั้นได้แสดงความคิดเห็นเกี่ยวกับสิทธิของบุคคลเรื่อยมาจนถึงสมัยปัจจุบัน ซึ่งแต่เดิมแนวคิดในเรื่องดังกล่าวมีแนวโน้มไปในทางจำกัดอำนาจของกษัตริย์หรือผู้มีอำนาจบริหารซึ่งเห็นกันว่ามีอำนาจมากเกินไป ดังนั้น คำว่า “สิทธิของบุคคล” จึงกลายเป็นคำขวัญที่ประชาชนใช้อ้างขึ้นเพื่อต่อสู้กับความอยุติธรรมของกษัตริย์หรือผู้มีอำนาจปกครอง ที่ลุแก่อำนาจมากเกินไป กระทั่งทำให้เกิดความพยายามในการกำหนดสิทธิต่าง ๆ ตามที่บุคคลต้องการได้รับ จากรัฐในฐานะที่มนุษย์ในมาตรฐานเดียวกัน ซึ่งนักปราชญ์ทั้งหลายในสมัยโบราณล้วนมีความเห็นตรงกันว่า สิทธิดังกล่าวนี้เป็นสิทธิโดยธรรมชาติ (National Rights) ก่อให้เกิดแนวความคิดตามหลักกฎหมายธรรมชาติ (National Law) ซึ่งต่อมาภายหลังเป็นที่รู้จักในชื่อของคำว่าสิทธิมนุษยชน⁴

คำว่า “สิทธิมนุษยชน” มีที่มาจากแนวคิดทางตะวันตกโดยมีหลักฐานปรากฏในเอกสารสำคัญ ทางประวัติศาสตร์ที่มีชื่อเรียกว่า ปณิญาว่าด้วยสิทธิและพลเมือง⁵ ซึ่งแนวคิดเรื่องสิทธิมนุษยชนนี้เป็นที่เข้าใจ ว่าได้รับการยอมรับมานานแล้วโดยเข้ามาทดแทนหลักเดิม ที่เรียกว่า “สิทธิตามธรรมชาติ” ที่มีที่มาจากปรัชญาเมธีสโตอิกในสมัยกรีก โดยให้คำอธิบายไว้ว่า “สิทธิตามธรรมชาติ นั้น มีอยู่กับตัวมนุษย์ทุกคนและมีตลอดเวลา สิทธิเหล่านี้มิใช่อภิสิทธิของบุคคลใดบุคคลหนึ่งโดยเฉพาะ หากแต่เป็นความชอบธรรมที่มนุษย์ทุกคนจะพึง มีโดยเหตุที่เขาเกิดมาเป็นมนุษย์ และเป็นผู้มีเหตุผล”⁶ จากแนวคิดเรื่องสิทธิตามธรรมชาตินี้เองที่ได้มีส่วนสำคัญในการผลักดันให้

³ แหล่งเดิม. น. 27-28.

⁴ กุลพล พลวัน ก (2547). *สิทธิมนุษยชนในสังคมโลก*. น. 5.

⁵ นพนธิ สุริยะะ ก (2534). *กฎหมายว่าด้วยสิทธิมนุษยชน*. น. 2.

⁶ นพนธิ สุริยะะ ข (2530). *สิทธิมนุษยชน*. น. 9.

เกิดแนวคิดเรื่องการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของปัจเจกชน และพัฒนาให้มีลักษณะที่เป็นรูปธรรมมากขึ้นตามลำดับในประเทศต่าง ๆ ทั่วโลก ดังจะกล่าวต่อไป

แนวความคิดที่มีบทบาทต่อการให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาที่เป็นรากฐาน ของความยุติธรรม ได้แก่ “หลักนิติธรรม” หรือหลักกฎหมายเป็นใหญ่ซึ่งแปลมาจากภาษาอังกฤษที่เรียกว่า The Rule of Law ซึ่งหมายถึง หลักแห่งกฎหมายที่เกื้อหนุนศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ และยอมรับนับถือ สิทธิเสรีภาพแห่งมนุษย์ในทุกแง่มุมและรัฐต้องให้ความอารักขามนุษย์ทุกคนให้พ้นจากลัทธิตหาราช หากมีข้อพิพาทใด ๆ เกิดขึ้น ไม่ว่าจะระหว่างรัฐกับเอกชนหรือระหว่างเอกชนกับเอกชนด้วยกัน ศาลสถิตยุติธรรมเท่านั้นที่มีอำนาจอิสระและเด็ดขาดในการตัดสินข้อพิพาทนั้นตามกฎหมายบ้านเมือง โดยวิวัฒนาการเริ่มแรกของหลักนิติธรรมได้มีขึ้นในประเทศเยอรมนีและได้เจริญขึ้นมาเป็นลำดับในประเทศอังกฤษ ตั้งแต่คริสต์ศตวรรษ ที่ 13 โดยที่ประเทศอังกฤษได้ถือเอาหลักดังกล่าวเป็นกฎหมายประเพณีซึ่งมีการปฏิบัติ สืบเนื่องกันมาตั้งแต่คริสต์ศตวรรษ ที่ 16 และ 17 เป็นการเรื่อยมา

2.1.3 แนวคิดและหลักการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพที่สำคัญในต่างประเทศ

เนื่องจากสิทธิในเสรีภาพของบุคคลถือเป็นพื้นฐานของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ รัฐจึงต้องให้ ความเคารพต่อขอบเขตของสิทธิและเสรีภาพของบุคคล การแทรกแซงในสิทธิเสรีภาพโดยอำนาจรัฐ จะกระทำได้อต่อเมื่อมีกฎหมายซึ่งผ่านความเห็นชอบจากตัวแทนของประชาชน ตามหลักความชอบธรรม ในทางประชาธิปไตยได้ให้ความเห็นชอบแล้วเท่านั้น จึงสามารถกระทำได้ เพื่อให้การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพ ของบุคคลมีผลในทางปฏิบัติอย่างแท้จริง ทั้งนี้ เพื่อเป็นหลักประกันแก่สิทธิและเสรีภาพของบุคคล มิให้ถูกละเมิดจากอำนาจรัฐ⁷ จึงได้มีการบัญญัติหลักการต่าง ๆ ไว้หลายประการ เช่น

1. หลักการแบ่งแยกอำนาจที่มุ่งหมายให้อำนาจแต่ละอำนาจควบคุมตรวจสอบซึ่งกันและกัน
2. หลักการจำกัดสิทธิเสรีภาพต้องมีผลบังคับเป็นการทั่วไปและไม่มุ่งหมายให้มีการใช้บังคับ แก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเฉพาะเจาะจง
3. หลักการกำหนดให้ระบอบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ
4. หลักการจำกัดสิทธิและเสรีภาพจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพมิได้ และหลักประกันการใช้สิทธิทางศาล เป็นต้น

⁷ บรรเจิด สิงคะเนติ. (2543). *หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ตามรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540*. น. 24.

จึงอาจกล่าวได้ว่ารัฐเสรีประชาธิปไตยที่ยึดถือระบบนิติรัฐ ถือว่าการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนเป็นหลักการพื้นฐานที่สำคัญสูงสุดของรัฐธรรมนูญ การกระทำของรัฐหรือของเจ้าหน้าที่รัฐ จึงต้องมีความสอดคล้องไปในทางเดียวกันกับหลักการดังกล่าว ซึ่งในที่นี้ขอยกตัวอย่างแนวความคิดสำคัญ ที่เกี่ยวข้องของประเทศอังกฤษและประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นตัวอย่างประกอบ รายละเอียดดังต่อไปนี้⁸

1. ประเทศอังกฤษ

มีหลักฐานทางประวัติศาสตร์ที่แสดงให้เห็นถึงการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคล โดยเอกสารที่มีชื่อเสียงที่สุดคือ Magna Carta ที่ปรากฏขึ้นในปี ค.ศ. 1215 ถือเป็นเอกสารที่กำหนดหลักการ ให้ความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนในประเทศอังกฤษ มีบทบัญญัติรวมทั้งสิ้นจำนวน 63 ข้อ มีหลักการสำคัญที่เกี่ยวข้องกับสิทธิและเสรีภาพหลายประการด้วยกัน เช่น

หลักห้ามการปฏิเสธหรือทำให้ความยุติธรรมเกิดการล่าช้า

หลักบุคคลใดจะถูกจับกุม กักขัง ขังไว้ หรือริบทรัพย์สินหาได้ไม่ เว้นแต่จะได้รับการพิจารณาโดยบุคคลชั้นเดียวกับเขาและตามกฎหมายบ้านเมือง⁹ เป็นต้น

นอกเหนือจากหลัก Magna Carta แล้ว เอกสารทางประวัติศาสตร์ที่มีชื่อเสียงด้านการให้ความคุ้มครองสิทธิของบุคคล ไม่แพ้กันอีกฉบับหนึ่งคือ English Bill of Rights ซึ่งรัฐสภาของประเทศอังกฤษ ได้ตราขึ้น ในปี ค.ศ. 1689 ทำให้เกิดการรับรองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครอง สิทธิเสรีภาพบุคคลไว้หลายประการด้วยกัน เช่น

1. หลักประกันจากการจับ การค้น และการออกหมายโดยปราศจากเหตุอันชอบธรรม กล่าวคือ การจับ การค้น จะต้องกระทำโดยอาศัยมูลเหตุอันสมควร และโดยการให้สัตยาบันหรือสาบาน

2. หลักบุคคลไม่จำเป็นต้องตอบคำถามในทางอาญา เว้นเสียแต่ว่าอยู่ต่อหน้าหรือได้รับ ข้อกล่าวหาจากคณะลูกขุนใหญ่ นอกจากประเทศอยู่ในภาวะสงครามหรือเป็นอันตรายต่อประโยชน์สาธารณะ

3. หลักการไม่ถูกกล่าวหาในความผิดเดียวกันสองครั้งหรือถูกบังคับให้การเป็นพยานปรับปรำตนเอง

4. หลักการไม่ถูกตัดสิทธิในเสรีภาพหรือทรัพย์สิน เว้นแต่ที่กฎหมายบัญญัติไว้

⁸ เสียงชัย สุมิตรวสันต์. (2537). การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหาก่อนการประทับฟ้อง โดยองค์กรศาล. น. 12.

⁹ กุลพล พลวัน ข (2527). สิทธิมนุษยชนกับสหประชาชาติ. น. 17.

5. หลักการมีสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาอย่างเปิดเผยโดยคณะลูกขุนและสิทธิ ในการปรึกษาทนาย

6. หลักการเรียกหลักประกันจะต้องไม่สูงเกินไปและไม่ถูกทรมานหรือลงโทษ โดยผิดธรรมดา¹⁰ เป็นต้น

2. ประเทศสหรัฐอเมริกา

ประเด็นที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพในประเทศสหรัฐอเมริกานี้ได้มีการพัฒนาเรื่อยมาและมีผลสมบูรณ์อย่างแท้จริงในปี ค.ศ. 1791 โดยมีผลสืบเนื่องจากการแก้ไขเปลี่ยนแปลงบทบัญญัติ ในรัฐธรรมนูญ เพื่อรับรองและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ประเด็นที่เกี่ยวข้องกับ การให้ความคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหาในคดีอาญา มีสาระสำคัญ ดังตัวอย่างต่อไปนี้

1. การตรวจค้นบุคคล เคหสถาน ทรัพย์สิน หรือเอกสาร ต้องมีหมายค้น
2. การพิจารณาคดีอาญาที่มีโทษหนัก เช่น ประหารชีวิต ต้องมีการพิจารณาผ่านคณะลูกขุนและในความผิดเดียวกันนั้นไม่อาจนำมาพิจารณาซ้ำอีกได้
3. บุคคลจะถูกบังคับให้การเป็นพยานปรับปร่าตนเองไม่ได้
4. การลงโทษบุคคลและการจำกัดสิทธิ ต้องกระทำตามกระบวนการทางกฎหมาย
5. ทรัพย์สินส่วนตัวที่นำไปใช้เพื่อประโยชน์สาธารณะ ต้องได้รับการตอบแทนด้วยความเป็นธรรม
6. การพิจารณาพิพากษาคดีอาญา ต้องไม่ล่าช้าและต้องกระทำโดยเปิดเผย ณ ที่ซึ่งความคิด ได้เกิดขึ้นโดยคณะลูกขุนที่ไม่มีอคติ
7. สิทธิในการได้รับแจ้งให้ทราบถึงลักษณะและเหตุผลที่ได้รับการกล่าวหา สิทธิการได้รับการประกัน สิทธิได้รับทราบเรื่องการสามารถมีทนายแก้ต่างได้
8. การสืบพยาน ต้องกระทำต่อหน้าผู้ต้องหา
9. การกำหนดค่าปรับและการประกันตัวจะมีอัตราสูงเกินควรมิได้
10. การห้ามลงโทษโดยทารุณ โหดร้าย

¹⁰ เลียงชัย สุมิตรวสันต์. (2537). การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหาก่อนการประทับฟ้อง โดยองค์การศาล.

2.1.4 แนวคิดและหลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ตามหลักสากลขององค์กรสหประชาชาติ เกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ในเรื่องการจับกุม หรือขัง ตามมาตรฐานสากล

หลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ได้มีการฟื้นฟูขึ้นอย่างจริงจังและสำเร็จเห็นเป็นรูปธรรมอย่างชัดเจนขึ้นในช่วงภายหลังจากสงครามโลกครั้งที่ 2 สิ้นสุดลง ผู้คนทั่วโลกได้ประจักษ์ถึงความทารุณ โหดร้ายของสงครามที่ทำลายทั้งชีวิตและทรัพย์สิน โดยเฉพาะอย่างยิ่งผลกระทบที่เกิดจากการมุ่งทำลาย เผ่าพันธุ์ชนชาวยิวที่ถือเป็นการเหยียดหยามต่อสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีของมนุษย์อย่างชัดเจนที่สุด ส่งผลให้บรรดาผู้นำของประเทศสัมพันธมิตรต่างตระหนักถึงปัญหาและมองเห็นความสำคัญในความจำเป็นในการ ร่วมหาทางป้องกันเพื่อมิให้เกิดเหตุการณ์ดังกล่าวซ้ำขึ้นมาอีก ด้วยเหตุนี้ จึงได้มีการร่วมกันจัดทำเอกสาร การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนขึ้นมาหนึ่งฉบับซึ่งต่อมาได้มีการรับรอง โดยประชาสมัชชาขององค์กรสหประชาชาติ มีชื่อเรียกว่า “ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948” ประกาศใช้เมื่อวันที่ 10 ธันวาคม ค.ศ. 1948 โดยเอกสารดังกล่าวได้มีเนื้อหาที่กำหนดการรับรอง สิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาไว้หลายประการด้วยกัน เช่น

1. ต้องไม่มีบุคคลใดถูกจับกุมหรือคุมขังโดยอำเภอใจ
2. บุคคลทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคดีอย่างเปิดเผย
3. ผู้ที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดทางอาญาพึงได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ จนกว่า จะมีการพิสูจน์ได้ว่าผู้นั้นได้กระทำความผิดตามกฎหมาย
4. บุคคลจะมีความผิดทางอาญาได้ก็ต่อเมื่อ ได้กระทำหรือละเว้นกระทำการตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ในขณะที่กระทำการหรือละเว้นกระทำการนั้นว่าเป็นความผิด และโทษที่จะลงแก่ผู้นั้นจะหนักไปกว่า ตามที่กฎหมายใช้อยู่ในขณะที่กระทำความผิดกำหนดไว้เช่นนั้นมิได้
5. บุคคลใดจะถูกทรมาน ถูกปฏิบัติ หรือถูกลงโทษที่เป็นการทารุณ โหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือลดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้นมิได้¹¹ เป็นต้น

โดยต่อมาหลักการในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 นี้ได้ถูกใช้เป็นหลักการพื้นฐาน ในการกำหนดหลักเกณฑ์ของอนุสัญญา กติการะหว่างประเทศ และหลักการสำคัญอีกหลายประการด้วยกัน เช่น

¹¹ ชาติ ชัยเดชสุริยะ. (2549). *มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา*. น. 14.

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966¹²
 อนุสัญญาแห่งยุโรปว่าด้วยสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของมนุษย์ ค.ศ. 1950¹³
 หลักการเพื่อการคุ้มครองบุคคลทุกคนที่ถูกคุมขังหรือจำคุก เป็นต้น
 ในที่นี้จะขอกล่าวถึงสาระสำคัญที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหาที่
 กระทำความผิดทางอาญา รายละเอียดดังนี้

โดยที่องค์การสหประชาชาติให้การรับรองสิทธิมนุษยชนทางอาญาว่าด้วยหลักประกัน
 ในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาว่ากระทำความผิดอาญาไว้เป็นมาตรฐานสากลโดยได้
 บัญญัติในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 ในกติการะหว่างประเทศ ในอนุสัญญา
 และหลักการต่าง ๆ เพื่อคุ้มครองบุคคลทุกคนที่ถูกคุมขังหรือจำคุก มีสาระสำคัญดังนี้¹⁴

1. การจับ ควบคุม หรือขังบุคคลจะต้องมีเหตุอันสมควร

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 กำหนดมาตรฐานที่เป็นหลักประกัน
 ในเรื่องนี้ไว้ ในมาตรา 9 ว่า

“บุคคลใดจะถูกจับกุม คุมขัง หรือเนรเทศโดยพลการไม่ได้”

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 ได้รับรอง
 สิทธิและเสรีภาพดังกล่าวไว้ในข้อ 9 ดังนี้

1. บุคคลทุกคนมีสิทธิในเสรีภาพและความมั่นคงของตน บุคคลใดจะถูกจับกุมหรือ
 คุมขัง โดยพลการมิได้ บุคคลใดจะถูกลิดรอนสิทธิเสรีภาพของตนมิได้ ยกเว้นด้วยเหตุและอาศัย
 กระบวนการที่ บัญญัติไว้ในกฎหมาย

2. ผู้ถูกจับกุมย่อมได้รับการแจ้งถึงเหตุผลในการจับและการแจ้งข้อหาอันเป็นปฏิปักษ์
 ต่อตน โดยพลันในเวลาที่มีการจับกุม

3. บุคคลใดที่จับกุมหรือถูกควบคุมตัวในข้อหาทางอาญาย่อมต้องถูกนำไปศาลหรือ
 เจ้าหน้าที่อื่นที่มีอำนาจตามกฎหมายโดยพลันเพื่อให้ศาลได้ตรวจสอบและได้รับการพิจารณาภายใน
 เวลาอันควรหรือได้รับการปล่อยตัว มิให้ถือเป็นหลักทั่วไปว่าระหว่างรอการพิจารณาคดีบุคคลจะต้อง
 ถูกคุมขังอยู่ แต่การปล่อยชั่วคราวจะกระทำแต่เฉพาะที่มีหลักประกันว่าจะมีตัวผู้นั้นอยู่ในการพิจารณา
 หรือการบังคับตาม คำพิพากษา

¹² International Covenant on Civil and Political Rights.

¹³ วิชิตา สกุลบตี. (2555). การเพิกถอนการออกหมายจับในคดีอาญา. น. 10.

¹⁴ ณรงค์ ใจหาญ และคณะ. (2540). สิทธิของผู้ต้องหา จำเลย และผู้ต้องโทษในคดีอาญา (รายงาน
 ผลการวิจัย). น. 10.

4. บุคคลใดที่ถูกลิดรอนเสรีภาพในการจับกุมหรือควบคุมย่อมมีสิทธิร้องขอต่อศาล เพื่อให้ศาลวินิจฉัยถึงความชอบด้วยกฎหมายของการควบคุมผู้นั้นหรือหากมีการควบคุมโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายจะมีคำสั่งปล่อยผู้นั้นโดยทันที

5. บุคคลใดที่ตกเป็นผู้ถูกจับหรือควบคุม โดยไม่ชอบด้วยกฎหมายย่อมมีสิทธิเรียกร้องให้ชดใช้ ค่าสินไหมทดแทน

อนุสัญญาแห่งยุโรปว่าด้วยสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของมนุษย์ ค.ศ. 1950 ได้รับรองสิทธิของบุคคล ที่มีเสรีภาพและความมั่นคงของตน การจับและควบคุมที่อนุญาตให้ทำได้ตามกฎหมาย การตรวจสอบ การจับ และควบคุมโดยศาลหรือโดยเจ้าพนักงานและการชดเชยความเสียหายอันเกิดจากการจับ หรือการควบคุมโดยมิชอบนั้น ได้บัญญัติไว้ซึ่งมีเนื้อหาในทำนองเดียวกันกับกติการะหว่างประเทศว่าด้วย สิทธิทางแพ่งและทางการเมือง ข้อ 9

หลักการเพื่อการคุ้มครองบุคคลทุกคนที่ถูกคุมขังหรือจำคุก ค.ศ. 1988 ได้รับรองสิทธิในเรื่องนี้ไว้ ในข้อ 2 และข้อ 10 ดังนี้¹⁵

1. การจับกุม คุมขัง หรือจำคุก จะกระทำได้อย่างจำกัดเพียงเท่าที่กำหนดไว้ในบทบัญญัติ ของกฎหมายและ โดยบุคคลผู้ที่กฎหมายระบุอำนาจหน้าที่นั้นไว้สำหรับการดังกล่าว

2. ที่ถูกจับกุมพึงได้รับการแจ้งถึงเหตุผลของการจับกุมและข้อกล่าวหาที่มีต่อผู้นั้น ตั้งแต่ ในเวลาที่ถูกจับกุม

2. สิทธิได้รับการปฏิบัติอย่างมีมนุษยธรรมในระหว่างถูกจับ ควบคุม หรือขัง ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 ได้รับรองสิทธิผู้ต้องโทษไว้ในข้อ 5 ว่า “บุคคลใดจะถูกทรมานหรือได้รับการปฏิบัติหรือลงโทษอย่างทารุณ โหดร้าย ไร้มนุษยธรรมหรือเลวทรามต่ำช้ามิได้”

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 ได้รับรองสิทธิเสรีภาพดังกล่าวไว้ในข้อ 7 และได้เพิ่มเติมหลักประกันสิทธิในการปฏิบัติต่อผู้ต้องโทษไว้ในข้อ 10 ดังนี้

ข้อ 7 “บุคคลใดจะถูกกระทำทารุณกรรมหรือได้รับผลปฏิบัติหรือการลงโทษที่โหดร้าย ฝิดมมนุษยธรรมหรือต่ำช้ามิได้ กล่าวโดยเฉพาะบุคคลใดจะถูกทดลองทางแพทย์ หรือทางวิทยาศาสตร์ โดยปราศจากความยินยอมพร้อมใจอย่างอิสระหาได้ไม่”

ข้อ 10 “1. บุคคลทั้งหลายที่ถูกลิดรอนเสรีภาพ ต้องได้รับการปฏิบัติอย่างมีมนุษยธรรม และได้รับการเคารพในศักดิ์ศรีแห่งความเป็นมนุษย์

¹⁵ กิตติพงษ์ กิตยารักษ์ และคณะ. (2548). *มาตรฐานองค์การสหประชาชาติว่าด้วยกระบวนการยุติธรรมทางอาญา (United Nation Standard on Criminal Justice)*. น. 121-122.

2. (ก) เว้นแต่ในสถานการณ์พิเศษ ผู้ต้องหาว่ากระทำผิดต้องได้รับการจำแนกออกจากผู้ต้องโทษ และพึงได้รับการปฏิบัติที่แตกต่างตามความเหมาะสมแก่สถานะ อันมิใช่ผู้ต้องโทษ

(ข) พึงแยกตัวผู้ต้องหาว่ากระทำผิดที่เป็นเยาวชนออกจากผู้ใหญ่ และให้นำตัวขึ้นพิจารณาพิพากษาคดีให้เร็วที่สุดเท่าที่จะทำได้

3. ระบบการราชทัณฑ์พึงประกอบด้วยการปฏิบัติต่อนักโทษ ด้วยความมุ่งหมายสำคัญที่จะให้มีการกลับเนื้อกลับตัวและการฟื้นฟูทางสังคม พึงจำแนกผู้กระทำผิด ที่เป็นเด็กหรือเยาวชนจากผู้ใหญ่หรือได้รับการปฏิบัติตามความเหมาะสมแก่วัยและสถานะทางกฎหมาย”

มาตรฐานขั้นต่ำขององค์การสหประชาชาติเกี่ยวกับการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังในคดีอาญา¹⁶ ได้กำหนดว่า “การประเภทผู้ต้องขังควรแยกผู้ต้องขังออกจากกัน คือ ผู้ต้องขังเพศชายกับเพศหญิง ผู้ต้องขังที่อยู่ระหว่าง การพิจารณากับนักโทษเด็ดขาด และผู้ต้องขังที่เป็นเด็กหรือเยาวชนกับผู้ใหญ่”

หลักการเพื่อการคุ้มครองบุคคลทุกคนที่ถูกคุมขังหรือจำคุก¹⁷ ได้กำหนดไว้ในข้อ 1, ข้อ 6 และข้อ 8 ดังนี้

1. บุคคลทุกคนที่ถูกคุมขังหรือจำคุกพึงได้รับการปฏิบัติในฐานะมนุษย์และอย่างเคารพ ในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลนั้น

2. การกระทำทรมาน การปฏิบัติหรือการลงโทษอื่นที่เป็นการทารุณ โหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือลดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้นจะกระทำมิได้ และไม่ว่าจะมีพฤติการณ์ใด ๆ เกิดขึ้นก็ไม่ให้นำมาเป็นข้ออ้าง ว่ามีความชอบธรรมในการกระทำทรมาน การปฏิบัติ หรือการลงโทษอื่นที่เป็นการทารุณ โหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือลดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์นั้น

3. ผู้ที่ถูกคุมขังระหว่างการดำเนินคดีพึงได้รับการปฏิบัติที่เหมาะสมโดยคำนึงถึงสถานะการณ ที่ผู้นั้นยังไม่ได้ต้องคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุก ดังนั้น หากเป็นไปได้การคุมขังผู้นั้นพึงให้แตกต่างหากจากนักโทษเด็ดขาด

3. สิทธิได้รับการตรวจสอบถึงเหตุอันสมควรในการจับ ควบคุม หรือขังโดยองค์การภายนอก

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 ได้รับรองสิทธิของผู้ที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดอาญาให้ได้รับการตรวจสอบถึงเหตุอันสมควรในการจับ ควบคุม หรือขังในระหว่างคดีอาญาไว้ในข้อ 9 ว่า บุคคลใดจะถูกจับ กักขัง หรือเนรเทศโดยพลการมิได้

¹⁶ Standard of Minimum Rules for Treatment of Prisoners.

¹⁷ Body of Principles for the Protection of All Persons under Any Form of Detention or Imprisonment, 1988.

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966 ได้รับรองสิทธิเสรีภาพดังกล่าวไว้ในข้อ 9 ดังนี้

1. บุคคลทุกคนมีสิทธิในเสรีภาพและความมั่นคงของตน บุคคลใดจะถูกจับกุมหรือคุมขัง โดยพลการมิได้ บุคคลใดจะถูกทรมานหรือลงโทษของตมมิได้ ยกเว้น โดยเหตุและอาศัยกระบวนการ ตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย

2. บุคคลที่ถูกจับกุมย่อมได้รับการแจ้งถึงสาเหตุในการจับกุม และการแจ้งข้อหาอันเป็นปฏิปักษ์ ต่อตนโดยพลันในเวลาที่มีการจับกุม

3. บุคคลใดที่ถูกจับกุมหรือควบคุมตัวในข้อหาทางอาญา ย่อมต้องถูกนำตัวไปศาลหรือ เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามกฎหมายโดยพลัน เพื่อที่จะใช้อำนาจทางตุลาการ และได้รับการพิจารณาคดีภายใน เวลาอันสมควร หรือมีการปล่อยตัว มิให้ถือเป็นหลักทั่วไปว่าจะต้องคุมขังบุคคลผู้อยู่ระหว่างพิจารณาคดี แต่จะปล่อยชั่วคราวโดยมีหลักประกันว่าจะกลับมาปรากฏตัวในการพิจารณาคดีหรือในกรณีจำเป็นตาม โอกาส จะกลับมารับการบังคับคดีให้เป็นไปตามคำพิพากษาในระหว่างกระบวนการพิจารณาขึ้นใดก็ได้

4. บุคคลใดที่ถูกทรมานหรือลงโทษโดยการจับกุมหรือควบคุมตัว ย่อมมีสิทธิร้องเรียนต่อศาล เพื่อให้ศาลพิจารณาโดยมิชักช้า ได้ถึงความชอบด้วยกฎหมายของการควบคุมตัวผู้นั้น และหากมีการควบคุมตัว โดยไม่ชอบด้วยกฎหมายก็อาจมีคำสั่งให้ปล่อยตัวได้

5. บุคคลใดที่ตกเป็นผู้จับหรือควบคุมตัวโดยไม่ชอบกฎหมาย ย่อมมีสิทธิเรียกร้องให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน

อนุสัญญาแห่งยุโรปว่าด้วยสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของมนุษย์ ค.ศ. 1950 ได้รับรองสิทธิของบุคคล ที่จะมีความเสรีภาพและความมั่นคงของตน การจับและควบคุมที่อนุญาตให้ทำได้ตามกฎหมาย การตรวจสอบ การจับและควบคุมโดยศาลหรือโดยเจ้าพนักงาน

หลักการเพื่อการคุ้มครองบุคคลทุกคนที่ถูกคุมขังหรือจำคุก¹⁸ ได้กำหนดไว้ในข้อ 4 และข้อ 9 ดังนี้

1. การคุมขังไม่ว่าในรูปแบบใด หรือการจำคุก ตลอดจนมาตรการอื่นที่กระทบต่อสิทธิมนุษยชน ของผู้ที่ถูกคุมขังหรือจำคุกนั้น จะกระทำได้อต่อเมื่อเป็นคำสั่งหรือการควบคุมขององค์กรศาลหรือองค์กรอื่น

¹⁸ Body of Principles for the Protection of All Persons under Any Form of Detention or Imprisonment, 1988.

2. ผู้มีอำนาจหน้าที่จับกุมหรือสอบสวนคดีอาญาจะใช้อำนาจหน้าที่นั้นได้เพียงภายใต้หลักเกณฑ์ ที่กฎหมายกำหนดและการใช้อำนาจหน้าที่นั้นพึงถูกตรวจสอบได้โดยองค์กรศาลหรือองค์กรอื่น¹⁹

จากหลักการต่าง ๆ ดังที่กล่าวไว้ข้างต้น จะเห็นได้ชัดว่าตามมาตรฐานสากลนั้น การดำเนินการใดก็ตาม ที่เกี่ยวกับการเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐ ล้วนมีเจตนารมณ์ในการมุ่งที่จะคุ้มครองสิทธิเสรีภาพและเคารพ ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นหลักซึ่งกฎหมายไทยได้นำหลักการตามมาตรฐานสากลดังกล่าวมากำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ กล่าวคือ การที่จะเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐต้องมีเหตุอันสมควรและมีองค์กรภายนอก ได้แก่ ศาลทำหน้าที่ตรวจสอบว่ามีเหตุสมควรในการดำเนินการจับ ควบคุมหรือขัง เพียงพอแล้วหรือไม่

2.1.5 การแทรกแซงสิทธิและเสรีภาพโดยรัฐ

การแทรกแซงสิทธิเสรีภาพของประชาชนโดยรัฐหรือเจ้าหน้าที่รัฐ สามารถเกิดขึ้นได้ภายใต้การกระทำโดยชอบด้วยกฎหมาย ภายใต้รัฐธรรมนูญ ซึ่งอาจเกิดขึ้นเป็นการเฉพาะรายหรือเป็นการเฉพาะเจาะจง ตามคำสั่งทางปกครอง หรือเกิดขึ้นเป็นการทั่วไปโดยการบังคับใช้กฎหมาย²⁰ ซึ่งโดยการแทรกแซงของรัฐ ในที่นี้ หมายถึง การกระทำของรัฐทั้งหลายที่เป็นเหตุทำให้การใช้สิทธิและเสรีภาพของปัจเจกบุคคล ไม่อาจเป็นไปตามปกติ

2.1.6 เหตุผลในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ

ตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญอาจพิจารณาความมุ่งหมายที่สำคัญในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ ได้ 3 ประการ ดังนี้²¹

1. เพื่อคุ้มครองสิทธิของบุคคลอื่น

การพิจารณาสิทธิของบุคคลอื่นจำเป็นต้องกลับไปพิจารณาแนวคิดของ John Locke ที่เห็นว่ามนุษย์ตามสภาวะดั้งเดิมนั้นมีเสรีภาพอย่างสมบูรณ์ สามารถกำหนดการกระทำของตนเองได้ภายในขอบเขต ของกฎธรรมชาติ มีความเสมอภาคเท่าเทียมกัน ไม่มีบุคคลใดที่สามารถก่อให้เกิดความเสียหายต่อชีวิต ร่างกาย และทรัพย์สินของบุคคลอื่นได้หรืออีกนัยหนึ่งคือ เสรีภาพของบุคคลหนึ่งย่อมจำกัดอยู่ที่เสรีภาพของบุคคลอื่น ๆ ดังนั้น การละเมิดผลประโยชน์ของบุคคลอื่นที่ดี การทำให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่นที่ดี หรือ การทำให้เกิดความเสียหายเปรียบแก่บุคคลที่สามซึ่งมิใช่ผู้เสียหายโดยตรงก็ดี ล้วนถือเป็นการละเมิดสิทธิและเสรีภาพของผู้อื่นทั้งสิ้น

¹⁹ วิษิตา สกุลปติ. เล่มเดิม. น. 15.

²⁰ บรรเจิด สิงคะเนติ. เล่มเดิม. น. 141.

²¹ แหล่งเดิม. น. 147.

อย่างไรก็ตาม สิทธิของผู้อื่นตามทฤษฎีของกฎหมายธรรมชาตินี้ยังมีข้อบกพร่องอยู่บ้าง เนื่องจากขาดกฎเกณฑ์ซึ่งได้รับความเห็นชอบโดยทั่วไปที่จะใช้เป็นบรรทัดฐานสำหรับการพิจารณาถึง ความถูกต้องและความไม่ถูกต้องซึ่งความไม่แน่นอนเกี่ยวกับขอบเขตของสิทธิของทั้งสองฝ่ายอาจหมดสิ้น ไปด้วยการทำสัญญาประชาคมเพื่อก่อตั้งสังคมที่มีผู้ปกครองดูแลขึ้นและผู้ปกครองที่ได้รับการแต่งตั้งขึ้น จะมีหน้าที่ในการดูแลความสงบของสังคมต่อไป²²

2. เพื่อการดำรงอยู่และเพื่อความสามารถในการกระทำหน้าที่ของรัฐ

เนื่องจากความมั่นคงของรัฐเป็นผลมาจากการที่รัฐเข้ามาทำหน้าที่ให้ความคุ้มครองแก่สิทธิประโยชน์ของปัจเจกบุคคล ดังนั้น ตามแนวความคิดของนักกฎหมายธรรมชาติ ความมั่นคงในการดำรงอยู่ ของรัฐและความสามารถในการกระทำหน้าที่ของรัฐจึงเป็นเหตุผลอันชอบธรรมสำหรับการจำกัดเสรีภาพ ตามธรรมชาติของบุคคล โดยการมีอยู่ของรัฐและการดำรงอยู่ของรัฐซึ่งถือว่าเป็นบุคคลในกฎหมาย ระหว่างประเทศนั้น จะต้องดำรงอยู่อย่างมั่นคงและปลอดภัย โดยเฉพาะอย่างยิ่งต้องปลอดภัยจากการรุกราน โจมตีจากศัตรูภายนอกประเทศ ดังนั้น การจำกัดสิทธิเสรีภาพอันมีพื้นฐานจากการที่รัฐมีหน้าที่ในการป้องกันประเทศจากการรุกรานจากภายนอกประเทศจึงได้รับการพิจารณามาตั้งแต่มีการเริ่มต้นพัฒนาการของ สิทธิและเสรีภาพ

การจำกัดสิทธิเสรีภาพเพื่อความสามารถในการทำหน้าที่ของรัฐ เป็นการกำหนดรูปแบบ ของสิทธิเสรีภาพในลักษณะของการกำหนดหน้าที่ให้แก่พลเมืองของตน เช่น การกำหนดให้บุคคล มีหน้าที่ต้องเสียภาษี หรือการกำหนดให้บุคคลมีหน้าที่ต้องกระทำการต่าง ๆ เป็นต้น โดยสรุปจึงกล่าวได้ว่า “หน้าที่” ถือเป็นขอบเขตในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพประการหนึ่ง แต่การที่จะทำหน้าที่ตามที่กำหนด ไว้ในรัฐธรรมนูญมีผลในทางปฏิบัติ ฝ่ายนิติบัญญัติจะต้องบัญญัติกฎหมายเพื่อกำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับ หน้าที่ดังกล่าวด้วย²³

3. เพื่อประโยชน์สาธารณะหรือเพื่อความสงบเรียบร้อยของประชาชน

ประโยชน์สาธารณะและความสงบเรียบร้อยของประชาชน ถือเป็นเหตุผลที่สำคัญประการหนึ่งในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ โดยประโยชน์สาธารณะถือเป็นวัตถุประสงค์ของการดำเนินการ ของรัฐที่เกิดขึ้นเพื่อตอบสนองความต้องการของคนส่วนใหญ่ ซึ่งในทางกฎหมายมหาชนได้กำหนดรูปแบบ และลักษณะของประโยชน์สาธารณะไว้ดังนี้²⁴

²² แหล่งเดิม. หน้าเดิม.

²³ แหล่งเดิม. น. 150.

²⁴ บวรศักดิ์ อูวรรณ โณ. (2538). *กฎหมายมหาชน เล่มที่ 3*. น. 333.

1. ประโยชน์สาธารณะคือการตอบสนองความต้องการของคนส่วนใหญ่ ที่ไม่ใช่เป็นไปเพื่อตอบสนองความต้องการหรือประโยชน์ส่วนเฉพาะส่วนตัวผู้ดำเนินการนั้น ๆ เอง
2. ศาลและรัฐสภาคือผู้กำหนดว่าอะไรถือเป็นประโยชน์สาธารณะ
3. เมื่อมีการกำหนดชัดเจนแล้วว่าอะไรคือประโยชน์สาธารณะ ฝ่ายปกครองมีหน้าที่ต้องตอบสนองโดยไม่สามารถใช้ดุลพินิจในการเลือกพิจารณาที่จะกระทำหรือไม่กระทำการใดได้

ดังนั้น จึงอาจสรุปได้ว่าประโยชน์สาธารณะ หมายถึง ประโยชน์ของสังคมซึ่งมีการมุ่งหมาย เพื่อการดำรงอยู่ด้วยความสงบเรียบร้อยของสังคม เพื่อการรักษาศักดิ์ศรี เกียรติยศของมนุษย์ เพื่อบุคคลสามารถใช้สิทธิได้ตามปกติหรือมีนิติสัมพันธ์ต่อกันและกันได้²⁵

สำหรับคำว่า “ความสงบเรียบร้อยของประชาชน” เป็นคำที่ปรากฏอยู่ในกฎหมายแพ่งของนานาประเทศ มีที่มาจากกฎหมายโรมันและเป็นที่ปรากฏยอมรับเป็นการทั่วไปจนกลายเป็นหลักสำคัญ ที่ใช้บังคับแก่กฎหมายเอกชนซึ่งตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยก็เช่นกัน โดยได้ยอมรับหลักการว่าด้วยความสงบเรียบร้อยของประชาชนนี้ใช้บังคับกับการทำนิติกรรมที่มีวัตถุประสงค์ชัดเจน ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนคือมีผลให้นิติกรรมนั้นตกเป็นโมฆะ เป็นต้น โดยการให้คำจำกัดความคำว่า “ความสงบเรียบร้อยของประชาชน” นั้นเป็นเรื่องยากที่จะจำกัดความ ได้อย่างถูกต้องสมบูรณ์ จึงอาจต้องดูจากวัตถุประสงค์เป็นหลัก ดังนี้ ความสงบเรียบร้อยของประชาชน จึงหมายถึง ความมุ่งหมายที่จะยกมาใช้ในกรณีที่มีผลประโยชน์ส่วนรวมของสังคมขัดกับผลประโยชน์ส่วนตัว ผลประโยชน์ของส่วนรวมย่อมมีผลมากกว่า กล่าวโดยสรุปได้ว่า ความสงบเรียบร้อยของประชาชน ประโยชน์โดยทั่วไปของประเทศชาติและสังคม²⁶

2.1.7 แนวความคิดในการที่รัฐมีความจำเป็นต้องจับ ควบคุม หรือขังผู้ต้องหา

แม้ว่ากฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาสมัยใหม่มีแนวความคิดอยู่บนพื้นฐานการยอมรับคุณค่า แห่งความเป็นมนุษย์ของผู้ถูกดำเนินคดีอาญา และมีการยกฐานะของผู้ถูกดำเนินคดีอาญาจากการเป็นกรรม ขึ้นเป็นประธานในคดีให้มีสิทธิต่าง ๆ ตามกฎหมาย แต่กระนั้นก็ตามในการดำเนินคดีอาญานั้น ยังมีความจำเป็นที่จะต้องใช้มาตรการบังคับทางกฎหมาย ซึ่งเป็นมาตรการที่กระทบกระเทือน ต่อสิทธิ และเสรีภาพของผู้ถูกดำเนินคดีอาญาเหล่านั้นอยู่ด้วยเช่นกัน ทั้งนี้ เพราะหากรัฐไม่สามารถที่จะใช้มาตรการบังคับทางกฎหมาย การดำเนินคดีต่าง ๆ ต่อไปจะติดขัดหรืออาจไม่บรรลุผลได้ การใช้มาตรการบังคับ ทางกฎหมายจึงมีความจำเป็นและขาดเสียมิได้

²⁵ บรรเจิด สิงคะเนติ. เล่มเดิม. น. 155.

²⁶ อุกฤษ มงคลนาวิน. (2518). “ความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน.” บทบัญญัติ, 32. น. 13.

การจับ ควบคุม หรือขังผู้ถูกดำเนินคดีอาญา นับเป็นมาตรการบังคับทางกฎหมายอย่างหนึ่งที่มีความสำคัญและมีลักษณะพื้นฐานเช่นเดียวกับมาตรการบังคับทางอาญาอื่น ๆ ซึ่งโดยหลักแล้ว การจับ ควบคุม หรือขัง ผู้ถูกดำเนินคดีอาญานี้ถือเป็นกระบวนการที่มีความสัมพันธ์ซึ่งกันและกัน เพราะเป็นกระบวนการในการเอาตัวผู้ถูกดำเนินคดีอาญามาไว้ในอำนาจรัฐ ซึ่งจะต้องพิจารณาถึงเหตุแห่งความจำเป็น ในแง่ที่ว่า หากไม่เอาตัวผู้ถูกดำเนินคดีอาญาของ เจ้าพนักงานหรือการพิจารณาของศาลแล้ว การดำเนินคดีอาญาของ เจ้าพนักงานหรือการพิจารณาคดีของศาลนั้นจะไม่อาจกระทำได้เลย ซึ่งเหตุที่จะ ออกหมายจับกับเหตุที่จะควบคุมหรือขังได้นั้น เป็นเหตุเดียวกัน คือ เหตุเกรงว่าผู้ถูกดำเนินคดีนั้นจะหลบหนี หรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน²⁷

จึงสรุปได้ว่าการจับ ควบคุม หรือขังผู้ถูกดำเนินคดีอาญา ต้องกระทำโดยมีวัตถุประสงค์ดังต่อไปนี้²⁸

1. เพื่อให้การสอบสวนดำเนินไปด้วยความเรียบร้อย

ตามที่มาตรา 120 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทยได้บัญญัติว่า “ห้ามมิให้พนักงานอัยการยื่นฟ้องคดีต่อศาลโดยมิได้มีการสอบสวนในความผิดนั้นก่อน” ความจำเป็นประการนี้จึงเป็นการมุ่งความสำคัญไปที่การสอบสวนในคดีอาญา ซึ่งเจ้าพนักงานผู้สอบสวนจะต้องพิจารณาว่า หากไม่มีการควบคุมหรือขังผู้ถูกดำเนินคดีอาญานั้นแล้ว การสอบสวนจะดำเนินไปได้หรือไม่ ดังนั้น การควบคุมหรือขังจึงมิใช่จะกระทำได้ทุกกรณี แต่สามารถกระทำได้เฉพาะกรณีที่จำเป็นและในขอบเขต ที่จำกัดเพื่อให้การสอบสวนดำเนินไปได้โดยเรียบร้อย

2. เพื่อเป็นหลักประกันการมีตัวของผู้ต้องหาเพื่อฟ้องศาล

การที่พนักงานอัยการจะฟ้องร้องผู้ถูกดำเนินคดีอาญาที่ตกเป็นผู้ต้องหาต่อศาลนั้น ถ้าผู้ต้องหาไม่อยู่ในอำนาจศาล พนักงานอัยการจะต้องนำตัวผู้ต้องหาไปศาลพร้อมฟ้อง แม้จะเป็นชั้นได้สวนมูลฟ้องก็ตาม²⁹ กรณีจึงอาจมีความจำเป็นจะต้องจับ ควบคุมหรือขังผู้ต้องหาไว้เพื่อมิให้หลบหนี มิฉะนั้น เมื่อพนักงานอัยการ จะฟ้องก็ไม่อาจทำได้เพราะผู้ต้องหาไม่มีตัวอยู่ ส่วนกรณีที่มีการฟ้องร้องคดีต่อศาลและผู้ถูกดำเนินคดีอาญา ตกเป็นจำเลยในคดีนั้นแล้ว มีหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาว่า การพิจารณาและการสืบพยานในศาล ให้กระทำโดยเปิดเผยต่อหน้าจำเลย³⁰

²⁷ วิชิตา สกุลบดี, เล่มเดิม, น. 15.

²⁸ แสงทวี อินทวงศ์, (2548), การเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐในชั้นก่อนการพิจารณาของศาล: ศึกษาเปรียบเทียบตามกฎหมายไทย-ลาว, น. 16-19.

²⁹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 165.

³⁰ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 172.

ดังนั้น หากจำเลยไม่มาการพิจารณาจะดำเนินต่อไปไม่ได้ การจับกุม ผู้ต้องหาหรือจำเลยไว้ จึงมีความจำเป็นในเรื่องของเหตุผลดังกล่าวข้างต้น

ดังนั้น การที่จะต้องส่งตัวผู้ต้องหาพร้อมการฟ้องศาลที่ดี หรือการพิจารณาและสืบพยาน ต้องกระทำต่อหน้าจำเลยที่ดี เหล่านี้คือความจำเป็นของการมีตัวของผู้ต้องหาในการดำเนินคดีอาญา ของรัฐนั่นเอง

3. เพื่อป้องกันมิให้ผู้ต้องหาไปกระทำความผิดซ้ำอีก

การที่บุคคลหนึ่งบุคคลใดถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิด ถ้าหากพฤติการณ์และ สิ่งแวดล้อมประกอบกับความผิดที่ถูกกล่าวหาเป็นที่น่าสงสัยโดยเหตุอันควรว่า ผู้ถูกกล่าวหา นั้น มีจิตใจที่ชั่วร้ายและ เป็นอันตรายต่อสังคม การจับ ควบคุมหรือขังในระหว่างการดำเนินคดีก็ เป็น การตัดโอกาส มิให้ผู้ถูกกล่าวหาหนีออกไปกระทำความผิดอีก ทั้งนี้ เจ้าพนักงานหรือศาลจะควบคุม ตัวผู้ต้องหาไว้ได้ ก็เฉพาะกรณีจำเป็นเท่านั้นและต้องเป็นไปตามหลักการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของ บุคคล

4. เพื่อป้องกันมิให้ผู้ต้องหาไปทำลายพยานหลักฐานหรือข่มขู่พยาน

การที่จะให้ผู้ถูกดำเนินคดีอาญาได้มีโอกาสเป็นอิสระอยู่ในระหว่างการพิจารณาคดี อาจเป็นเหตุให้บุคคลนั้นออกไปทำลายพยานหลักฐานหรือข่มขู่พยาน ซึ่งไม่ว่าจะเป็นพยานวัตถุ หรือ พยานบุคคลก็มิผลทำให้เกิดความเสียหายแก่รูปคดีได้

5. เพื่อป้องกันการหลบหนีของผู้ต้องหา

เนื่องจากคดีอาญาหากมีการพิจารณาคดีและพิพากษาว่ามีความผิดจริงแล้ว อาจมี บทลงโทษ ที่ร้ายแรง ทำให้ผู้ถูกดำเนินคดีเกิดความเกรงกลัวและคิดหลบหนีไปเสีย รวมถึงเพื่อ ป้องกันผู้กระทำความผิด ที่คิดหลบหนีจากช่องโหว่เรื่องการกำหนดอายุความ ทั้งนี้ เนื่องจาก กฎหมายอาญายอมรับมีการกำหนด อายุความการลงโทษ ซึ่งอาจเป็นเหตุจูงใจให้ผู้ถูกดำเนิน คดีอาญาคิดหลบหนีเป็นระยะเวลานานจนพ้น อายุความลงโทษที่จะต้องถูกลงโทษในความผิดที่ได้ กระทำลงไปนั้น

2.1.8 การใช้อำนาจควบคุมตัวบุคคลตามรัฐธรรมนูญและตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

1. การใช้อำนาจรัฐในการควบคุมตัวตามรัฐธรรมนูญ

ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 3 ว่า “อำนาจอธิปไตยเป็นของปวงชนชาวไทย พระมหากษัตริย์ผู้ทรงเป็นประมุข ทรงใช้อำนาจ นั้นทางรัฐสภา คณะรัฐมนตรี และศาล ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้

การปฏิบัติหน้าที่ของรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล รวมทั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญและหน่วยงานของรัฐ ต้องเป็นไปตามหลักนิติธรรม”

มาตรานี้จึงเป็นการกำหนดหน้าที่ของรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล รวมทั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญ และหน่วยงานของรัฐ ให้การปฏิบัติหน้าที่ต้องอยู่บนพื้นฐานของบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้และบทบัญญัติ แห่งกฎหมายที่มีความเป็นธรรม สามารถอธิบายและให้เหตุผลได้ และจะใช้อำนาจรัฐโดยปราศจากบทบัญญัติ ของกฎหมายรับรองนั้นไม่ได้³¹

หลักนิติธรรม³² มาจากหลักกฎหมายของกลุ่มประเทศคอมมอนลॉว์เป็นหลักที่จำกัดการใช้อำนาจของผู้ปกครองไม่ให้เกินขอบเขตโดยต้องปกครองภายใต้กฎหมาย

หลักนิติรัฐ³³ มาจากหลักกฎหมายของกลุ่มประเทศซีวิลลॉว์ มีหลักการสำคัญ ดังนี้

1. หลักการแบ่งแยกอำนาจ ซึ่งเป็นหลักการสำคัญในการกำหนดขอบเขต การใช้ อำนาจรัฐ
 2. หลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน โดยบทบัญญัติของกฎหมาย
 3. หลักความชอบด้วยกฎหมายขององค์กรตุลาการและองค์กรฝ่ายปกครอง ในการ ดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใด หรือมีการกระทำอย่างหนึ่งอย่างใด
 4. หลักความชอบด้วยกฎหมาย ในเนื้อหาของกฎหมายนั้นจะต้องมีความชอบในเนื้อหา ที่มีหลักประกันความเป็นธรรมแก่ประชาชน
 5. หลักความเป็นอิสระของผู้พิพากษา หลักการไม่มีกฎหมายไม่มีความผิด ซึ่งเป็นหลัก ในทางกฎหมายอาญา
 6. หลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ³⁴
- โดยที่หลักนิติธรรมกับหลักนิติรัฐ มีความคล้ายคลึงกัน 2 ประการ กล่าวคือ
1. ถ้าไม่มีกฎหมาย เจ้าหน้าที่ของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองไม่มีอำนาจ กระทำการ ใด ๆ ทั้งสิ้น เพราะถ้าดำเนินการไปแล้วอาจกระทบสิทธิและเสรีภาพของประชาชน
 2. หลักที่ว่า เมื่อกฎหมายกำหนดขอบเขตไว้เช่นใด ฝ่ายปกครองก็ใช้กฎหมาย ไปตาม ขอบเขตนั้น จะใช้อำนาจเกินกว่าที่กฎหมายบัญญัติไว้ไม่ได้³⁵

³¹ สำนักกรรมการ 3 สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร. (2550). เจตนารมณ์รัฐธรรมนูญแห่ง ราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550. น. 2.

³² The Rule of Law.

³³ Legal State.

³⁴ วิษิตา สกุลปติ. เล่มเดิม. น. 19.

³⁵ แหล่งเดิม. น. 20.

จึงอาจสรุปได้ว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มีหลักการพื้นฐานคือหลักนิติธรรม กล่าวคือ ใช้กฎหมายเป็นหลักสำคัญในการกำหนดขอบเขตการใช้อำนาจรัฐการคุ้มครอง สิทธิและเสรีภาพของประชาชน

บทบัญญัติที่ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของประชาชน เป็นหลักประกันสิทธิและเสรีภาพของบุคคลในรัฐ การที่รัฐธรรมนูญบัญญัติคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของคนที่เป็นพลเมืองในรัฐ หมายความว่า คุ้มครองพลเมืองทุกคนในประเทศนั้น ไม่ว่าจะเป็นครคนดี คนไม่ดี หรือเป็นอาชญากรมืออาชีพ ซึ่งรัฐธรรมนูญ ของหลาย ๆ ประเทศได้มีบทบัญญัติระบุไว้ในรัฐธรรมนูญอย่างชัดเจน เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศสาธารณรัฐเยอรมนี เป็นต้น และรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันของประเทศ ไทยก็บัญญัติระบุไว้อย่างชัดเจนเช่นเดียวกัน ทั้งนี้ เพื่อมุ่งคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของพลเมืองไม่ให้ ถูกล่วงละเมิดสิทธิและเสรีภาพจากบุคคลใดบุคคลหนึ่ง และจากการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานใน หน่วยงานของรัฐ³⁶ ปรากฏในมาตรา 4 และมาตรา 5 ดังนี้

“มาตรา 4 ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคล ย่อมได้รับความคุ้มครอง”

“มาตรา 5 ประชาชนชาวไทย ไม่ว่าจะแห่งกำเนิด เพศ หรือศาสนาใด ย่อมอยู่ใน ความคุ้มครองแห่งรัฐธรรมนูญนี้เสมอกัน”

จากบทบัญญัติมาตราดังกล่าว จะเห็นได้ว่า รัฐธรรมนูญได้รับรองและคุ้มครอง ศักดิ์ศรี ความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคล ซึ่งเป็นไปตามที่ปฏิญญาสากลหรือ อนุสัญญาแห่งองค์การสหประชาชาติรับรอง และประเทศไทยได้เข้าร่วมเป็นภาคี อันเป็นสิทธิขั้น พื้นฐาน ของมนุษย์ทุกคน พึงได้รับโดยปราศจากการเลือกปฏิบัติโดยไม่คำนึงว่าบุคคลนั้น ๆ จะเป็น คนสัญชาติไทยหรือไม่ เช่น คนต่างด้าว คนไร้รัฐ คนไร้สัญชาติ ชนกลุ่มน้อยในฐานะที่เป็นมนุษย์และ อาศัยอยู่ในราชอาณาจักร ไม่ว่าจะเป็นการชั่วคราว หรือถาวร ย่อมได้รับความคุ้มครองเช่นเดียวกับชน ชาวไทย เพียงแต่บุคคลดังกล่าว จะกล่าวอ้างสิทธิตามกฎหมายทำนองเดียวกับชนชาวไทยไม่ได้³⁷

2. การใช้อำนาจรัฐในการควบคุมตัวตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

ในการดำเนินคดีอาญา อาจต้องมีการสอบปากคำผู้ต้องหา ในการฟ้องคดีต้องมีตัว ผู้ต้องหา ส่งศาล และการดำเนินกระบวนการพิจารณาต้องกระทำต่อหน้าจำเลย กระบวนการเหล่านี้ เกี่ยวข้องกับการควบคุมตัวระหว่างคดีโดยตรง กรณีจึงจำเป็นที่รัฐต้องเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐ และการเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐนั้น มิใช่เป็นการเอาตัวไว้เพื่อความสะดวกในการปฏิบัติหน้าที่แต่

³⁶ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550, มาตรา 3 วรรค 2 “การปฏิบัติหน้าที่ของรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล รวมทั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญ และหน่วยงานของรัฐต้องเป็นไปตามหลักนิติธรรม.”

³⁷ วิชิตา สกุลบดี. เล่มเดิม. น. 20.

ต้องเป็นการเอาตัวไว้เพราะมีความจำเป็น ตามกฎหมายเท่านั้น³⁸ ตามที่สำนักงานอัยการสูงสุดได้ออกระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุด ว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2547 ข้อ 32 ว่า

“ข้อ 32 (หลักการในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล)

การกระทำของรัฐที่เป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคล โดยเฉพาะอย่างยิ่งการเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐ จะกระทำต่อเมื่อกรณีมีความจำเป็น ที่ไม่อาจหลีกเลี่ยงได้เท่านั้น เหตุนี้การคุมขังผู้ต้องหาหรือจำเลย ตามปกติจึงต้องพิจารณาว่าเป็นกรณีที่นาเชื่อว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยจะหลบหนีหรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐานหรือไม่ด้วย ฉะนั้น หากกรณีมีหลักฐานตามสมควรว่าการกระทำของผู้ต้องหาเป็นความผิดอาญาร้ายแรง และเป็นที่น่าเชื่อว่าผู้ต้องหาหรือจำเลย จะหลบหนีหรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐานหรือกรณีคดีมีหลักฐานตามสมควรว่าการกระทำของผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นความผิดและมีเหตุอื่นอันจำเป็นและสมควรที่จะเป็นกรณีที่ต้องนำเหตุดังกล่าวมาพิจารณาว่าจำเป็นคุมขังผู้ต้องหาหรือจำเลยเพื่อดำเนินคดีต่อไปหรือไม่ด้วย เช่นเดียวกัน...”

การควบคุมตัวระหว่างคดี คือ การจำกัดสิทธิและเสรีภาพในร่างกายหรือเสรีภาพในการเคลื่อนไหวเปลี่ยนที่ทางของผู้ถูกกล่าวหาเพื่อเป็นหลักประกันสำหรับรัฐในการดำเนินคดีขึ้นกำหนดคดีหรือหลักประกันสำหรับรัฐในการดำเนินคดีขึ้นบังคับคดีหรือเพื่อเป็นหลักประกันสำหรับรัฐในการดำเนินคดีขึ้นกำหนดคดีและขึ้นบังคับคดี

2.2 แนวความคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการปล่อยตัวชั่วคราวผู้ต้องหาและจำเลย

รัฐธรรมนูญได้รับประกันสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยที่กระทำความคิดว่ายังคงเป็นผู้บริสุทธิ์ จนกว่าศาลจะมีคำพิพากษาถึงที่สุดว่ามีความผิดจริงจึงให้ปฏิบัติต่อผู้ถูกกล่าวหาเสมือนว่ากระทำความคิดจริงไม่ได้ โดยที่การประกันสิทธิดังกล่าวเป็นไปตามหลักการพื้นฐานที่วางหลักไว้ว่าในคดีอาญานั้นให้ สันนิษฐานไว้ก่อนว่า ผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะได้รับการพิสูจน์โดยปราศจากข้อสงสัยว่า เป็นผู้กระทำความผิด โดยศาลมีคำพิพากษาอันถึงที่สุดว่าเป็นผู้กระทำความผิด (Presumption of Innocence)³⁹

³⁸ คณะนิติศาสตร์ ปรีดี พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์. (2552). *อำนาจรัฐในการควบคุมตัวบุคคลตามกฎหมายลักษณะพิเศษ* (รายงานผลการวิจัย). น. 11-12.

³⁹ ทวีวัฒน์ ธาราจันทร์. (2540). *การชดใช้ค่าทดแทนโดยรัฐเนื่องจากการคุมขังอันเกิดจากความคิดพลาดในกระบวนการยุติธรรม*. น. 14.

โดยที่หลัก Presumption of Innocence นี้ถือเป็นหลักนิติธรรมที่ได้รับการยอมรับใน นานาอารยประเทศ ซึ่งประเทศไทยได้บัญญัติไว้อย่างชัดเจนในรัฐธรรมนูญทุก ๆ ฉบับ ซึ่งถือเป็น กฎหมายสูงสุดของประเทศ โดยมีใจความสำคัญว่า

“บุคคลไม่ต้องรับโทษอาญา เว้นแต่ได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำ นั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงแก่บุคคลนั้นจะหนักกว่าโทษที่กำหนด ไว้ในกฎหมาย ที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำผิดมิได้

ในคดีอาญา ต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด ก่อนมีคำพิพากษาอันถึงที่สุดแสดงว่าบุคคลใดได้กระทำความผิดจะปฏิบัติต่อบุคคลนั้น เสมือนเป็นผู้ กระทำความผิดมิได้”

กล่าวคือ หากมีคดีอาญาเกิดขึ้นผู้กล่าวหาที่มีหน้าที่พิสูจน์ให้ได้ว่าการกระทำของผู้ถูก กล่าวหาหรือ จำเลยเป็นความผิดและผู้ถูกกล่าวหาหรือจำเลยมีเจตนาที่จะกระทำความผิดนั้น ซึ่งเป็นองค์ประกอบสำคัญของความผิดอาญาอันนำมาซึ่งหลักการการพิสูจน์ที่ว่าผู้ใดกล่าวอ้าง ผู้นั้นนำสืบ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 174 ที่บัญญัติว่า

“ก่อนนำพยานเข้าสืบ โจทก์มีอำนาจเปิดคดีเพื่อให้ศาลทราบคดีโจทก์ คือแถลงถึง ลักษณะ ของฟ้อง อีกทั้งพยานหลักฐานที่จะนำสืบเพื่อพิสูจน์ความผิดของจำเลยเสร็จแล้วให้โจทก์ นำพยานเข้าสืบ

เมื่อสืบพยานโจทก์แล้ว จำเลยมีอำนาจเปิดคดีเพื่อให้ศาลทราบคดีจำเลย โดยแถลง ข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายซึ่งตั้งใจอ้างอิง ทั้งแสดงพยานหลักฐานที่จะนำสืบ เสร็จแล้วให้จำเลย นำพยานเข้าสืบ

เมื่อสืบพยานจำเลยเสร็จแล้ว โจทก์และจำเลยมีอำนาจแถลงปิดคดีของตนด้วยปากหรือ หนังสือหรือทั้งสองอย่าง

ในระหว่างพิจารณา ถ้าศาลเห็นว่าไม่จำเป็นต้องสืบพยานหรือทำการอะไรอีก จะสั่งงด พยานหรือการนั้นเสียก็ได้”

และให้ยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้จำเลย ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความ อาญา มาตรา 227 ที่บัญญัติว่า

“ให้ศาลใช้ดุลพินิจวินิจฉัยชี้ขาดน้ำหนักพยานหลักฐานที่ฟัง อย่าพิพากษาลงโทษจนกว่า จะแน่ใจว่า มีการกระทำความผิดจริงและจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดนั้น

เมื่อมีความสงสัยตามสมควรว่าจำเลยได้กระทำความผิดหรือไม่ ให้ยกประโยชน์แห่ง ความสงสัยนั้น ให้จำเลย”

โดยหลัก Presumption of Innocence นี้เป็นวางหลักในรัฐธรรมนูญโดยอ้างอิงปฏิญญาสากล ว่าด้วย สิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948⁴⁰ และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966⁴¹ ที่ประเทศไทยได้เข้าร่วมเป็นภาคีมีผลผูกพันประเทศไทย ดังจะกล่าวต่อไป

อย่างไรก็ตาม แม้ในการดำเนินคดีนั้นจะมีความจำเป็นที่ต้องมีตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยเพื่อประโยชน์ ในการสอบสวน การพิจารณาคดี และการลงโทษของศาล หากปรากฏว่าผู้ที่มีความผิดจริงและต้องคุมขังผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นก็จะต้องมีหมายขังของศาลซึ่งจะออกได้ต่อเมื่อมีหลักฐานตามสมควรว่าผู้ต้องหา น่าจะได้กระทำความผิดอาญาร้ายแรงที่มีอัตราโทษตามที่กฎหมายบัญญัติ หรือมีหลักฐานตามสมควร ว่าผู้ต้องหา น่าจะได้กระทำความผิดอาญาและมีเหตุอันควรเชื่อว่าผู้ต้องหาจะหลบหนี หรือ ไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐานหรือก่อเหตุอันตรายประการอื่นด้วย⁴²

สำหรับกรณีที่ต้องหาหรือจำเลยต้องถูกควบคุมหรือขังตามกฎหมายแล้ว กฎหมายได้ให้สิทธิ แก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่จะร้องขอประกันตัวได้ ซึ่งรัฐธรรมนูญได้รับรองสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยนี้ โดยบัญญัติให้ผู้ที่มิอำนาจหน้าที่ต้องพิจารณาคำขออย่างรวดเร็ว จะเรียกประกันเกินควรไม่ได้และ หากไม่ให้ประกันต้องแจ้งเหตุให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยทราบโดยเร็วซึ่งหากวิเคราะห์แล้วจะเห็นได้ว่า รัฐธรรมนูญมีเจตนารมณ์อย่างชัดเจนที่จะต้องถือเป็นหลักให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้รับการพิจารณาให้ประกันตัวในระหว่างถูกดำเนินคดีทั้งการบัญญัติให้กระบวนการร้องขอและพิจารณาเป็นไปอย่างรวดเร็ว ทั้งนี้ เพื่อมิให้กระทบสิทธิและเสรีภาพ และเพื่อมิให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยต้องถูกคุมขังในระหว่างนั้น ทั้งที่ไม่จำเป็น⁴³

2.2.1 แนวความคิดเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราว

บุคคลย่อมมีสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย การมีอิสรภาพเป็นสิ่งที่มนุษย์ทุกคนต้องการและ ไม่มีผู้ใดต้องการถูกจับ คุมขัง หรือควบคุมตัวไว้ การปล่อยชั่วคราวซึ่งเป็นแนวคิดทางด้านปรัชญากฎหมาย เพื่อให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้รับอิสรภาพชั่วคราวโดยมิกำหนดเวลาและจากหลักกฎหมายที่กำหนดว่า ในคดีอาญาต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มี

⁴⁰ Universal Declaration of Human Rights 1948.

⁴¹ (International Covenant of Civil and Political Right 1966).

⁴² อุลิศ ดิชฐปราณีต. (2552). *คู่มือพิจารณาปล่อยชั่วคราวผู้ต้องขังหรือจำเลยในกระบวนการยุติธรรมไทย*.

⁴³ แหล่งเดิม. น. 3.

ความผิดก่อนมีคำพิพากษาอันถึงที่สุดแสดง ว่าบุคคลใดได้กระทำความผิดจะปฏิบัติต่อบุคคลนั้น เสมือนผู้กระทำความผิดมิได้⁴⁴

การปกครองในระบบประชาธิปไตย การให้หลักประกันสิทธิเสรีภาพนับเป็น เรื่องสำคัญที่สุด เพราะถือเป็นหลักทั่วไปว่ามนุษย์ย่อมมีสิทธิเสรีภาพในร่างกายของตนเอง ต้องปราศจากการควบคุม กังขัง หรือดำเนินคดีอาญาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย และกฎหมายดังกล่าว จะต้องมิลักษณะเป็นธรรมสอดคล้อง ตามหลักนิติธรรม

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามิได้บัญญัติความหมายของการปล่อย ชั่วคราวไว้ อย่างชัดเจน แต่ตามพจนานุกรมฉบับบัณฑิตยสถานได้ให้ความหมายคำว่า “ประกัน” คือการปล่อยชั่วคราว หรือการประกันตัว

“ประกัน” หมายความว่า ...รับรองว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยซึ่งให้ปล่อยตัวชั่วคราวจะ ปฏิบัติตามนัดหรือหมายเรียกของเจ้าพนักงานหรือศาล และถ้าผิดสัญญาที่จะใช้เงินจำนวนที่ระบุไว้ แทนผู้กระทำความผิด⁴⁵

ความเห็นของนักกฎหมายหลายท่านได้ให้ความหมายของ “การปล่อยชั่วคราว” ไว้ดังนี้ การปล่อยชั่วคราว หมายถึง วิธีการผ่อนคลายเป็นเรื่องการควบคุมและขัง โดยให้ ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้รับอิสรภาพไปชั่วคราว และเมื่อบุคคลใดตกเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยใน คดีอาญา บุคคลนั้นอาจต้องถูก จำกัดอิสรภาพโดยการถูกควบคุม ขัง โดยเจ้าพนักงาน ศาล แล้วแต่ กรณี ตามหลักกฎหมายที่ว่า บุคคล จะยังไม่ถือว่าเป็นผู้กระทำความผิดจนกว่าศาลจะมีคำพิพากษา ถึงที่สุดว่าเป็นเช่นนั้นจริง หรือภาษาสามัญ เรียกว่าการประกันตัว⁴⁶

การปล่อยชั่วคราว หมายถึง การประกันตัวจำเลยในคดีอาญา ซึ่งใช้เรียกมาก่อนการมี ประมวลกฎหมาย กล่าวคือ เมื่อบุคคลหนึ่งถูกจับมาหรือถูกเรียกมาควบคุมตัวไว้ในฐานะผู้ต้องหา หรือจำเลย ตามปกติแล้ว จะต้องถูกควบคุมหรือขังไว้ตลอดเวลาที่มีการสอบสวน ใต้สวนมูลฟ้อง หรือพิจารณา แต่กฎหมายเปิดโอกาส ให้บุคคลนั้นได้รับการปล่อยตัวชั่วคราวได้ คือการประกันตัว นั้นเอง⁴⁷

⁴⁴ แหล่งเดิม. น. 12.

⁴⁵ อุทัย ศุภนิธย์. (2526). *ประมวลศัพท์กฎหมายไทยในอดีตและปัจจุบัน*. น. 187.

⁴⁶ คะนิง ฤาไชย และณรงค์ ไชยาญ. (2530). *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1*. น. 240.

⁴⁷ ประเทือง กิรีดิบุตร. (2521). *คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา 1*. น. 106.

การปล่อยชั่วคราว หมายถึง การปล่อยตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยไปชั่วระยะเวลาหนึ่งตามที่มีการกำหนด โดยคำสั่งของพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ หรือศาลแล้วแต่กรณี ซึ่งอาจปล่อยชั่วคราวไปโดยไม่มีประกัน หรือมีประกัน หรือมีประกันและหลักประกันด้วยก็ได้⁴⁸

กล่าวโดยสรุป การปล่อยชั่วคราว หมายถึงการปล่อยตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยแล้วแต่กรณีไปชั่วระยะเวลาหนึ่งตามที่กำหนด ซึ่งอาจมีประกัน หลักประกัน หรืออาจไม่มีทั้งสองกรณีเลยก็ได้ ทั้งนี้ เพื่อเป็นการผ่อนคลายในเรื่องการควบคุมและขัง ตามหลักกฎหมายที่ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหา หรือจำเลยนั้นบริสุทธิ์จนกว่าจะได้รับการพิสูจน์แล้วว่าได้กระทำความผิดจริง โดยผู้ต้องหาหรือจำเลยมีสัญญาว่าจะปฏิบัติตามนัดหรือหมายเรียกของเจ้าพนักงานหรือศาล หากผิดสัญญาผู้ต้องหาหรือผู้มีส่วนเกี่ยวข้อง ในการร้องขอจะจ่ายเงินเบี้ยปรับตามจำนวนที่ได้มีการตกลงกันไว้

2.2.2 แนวคิดในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน

แนวความคิดที่เกี่ยวกับสิทธิมนุษยชนตลอดจนการเรียกร้องให้บุคคลมีสิทธินั้น ได้มีรับอิทธิพล มาจากนักคิดหลายท่านที่มีทัศนคติว่าผู้ปกครองที่ชอบธรรมนั้นต้องได้รับอำนาจมาจากประชาชน ผู้ได้ปกครองเท่านั้น

โดยหลักการว่าด้วยความเท่าเทียมกันและการมีสิทธิเสรีภาพของมนุษย์นี้ได้ปรากฏเด่นชัด ในเหตุการณ์สำคัญหลายเหตุการณ์ เช่น การประกาศอิสรภาพของสหรัฐอเมริกา⁴⁹ หรือการประกาศปฏิญญาว่าด้วยสิทธิมนุษยย์และพลเมือง⁵⁰ ภายหลังเหตุการณ์ปฏิวัติฝรั่งเศส ในปี ค.ศ. 1789 เป็นต้น

การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน โดยทั่วไปมนุษย์ประสงค์จะดำรงชีวิตอยู่ด้วยความเป็นอิสระ ต้องการประกอบอาชีพที่ตนชอบ อยากเดินทางไปไหนมาไหน ได้ตามที่ปรารถนา สามารถดำรงชีวิตอยู่ได้ อย่างปกติสุข และเพื่อป้องกันมิให้เกิดความขัดแย้งเบียดเบียนหรือละเมิดสิทธิของผู้อื่น จึงมีความจำเป็น ที่จะต้องให้ความคุ้มครองป้องกันสิทธิเสรีภาพของแต่ละบุคคลโดยผู้ที่ได้รับมอบสิทธิอำนาจจากประชาชน ทั้งปวง ซึ่งหมายถึงรัฐนั่นเอง วิธีที่ถือเป็นหลักประกันได้ดีที่สุดคือการบัญญัติรับรองและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนไว้ในรัฐธรรมนูญที่ถือเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐ⁵¹

⁴⁸ สุวัฒน์ชัย ใจหาญ. (2536). คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พร้อมด้วยตัวอย่างและคำพิพากษาฎีกาประกอบ. น. 178.

⁴⁹ Declaration of Independence 1770.

⁵⁰ Declaration of the right of man of citizen.

⁵¹ อุลลิส ดิชฐปราณีต. เล่มเดิม.. น. 17.

2.2.3 ทฤษฎีเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวของผู้ต้องหาและจำเลย

เรื่องแนวคิดเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพของบุคคล มี 2 ทฤษฎีสำคัญที่มีความเห็นต่างกัน คือ

1. ทฤษฎีกฎหมายธรรมชาติ ถือว่าสิทธิเสรีภาพของบุคคลนั้นเป็นสิ่งที่มียอยู่แล้วตามธรรมชาติ⁵² และอยู่เหนือกฎหมายที่ผู้ปกครองรัฐได้ตราขึ้นไว้

2. ทฤษฎีกฎหมายบ้านเมือง ถือว่าสิทธิเสรีภาพเป็นสิ่งที่รัฐตราขึ้นโดยเป็นผู้รับรองและคุ้มครองให้ หรือมีที่มาจากคำสั่งของผู้มีอำนาจปกครองสูงสุดในการปกครอง

อย่างไรก็ตาม ทั้งสองทฤษฎีนี้ต่างมีทั้งข้อดีและข้อเสีย กล่าวคือ ทฤษฎีกฎหมายธรรมชาติ มีข้อดีที่คำนึงถึงเหตุผลและความเป็นธรรม แต่มีข้อเสียคือมีลักษณะเป็นนามธรรมเกินไป สำหรับทฤษฎีกฎหมายบ้านเมืองมีข้อดีที่มีความชัดเจนแน่นอน แต่มีข้อเสียคือกฎหมายจะมีลักษณะ แข็งกระด้าง ไม่เหมาะสมกับสภาพสังคมที่เปลี่ยนแปลงไปตลอดเวลา ดังนี้ ในปัจจุบันจึงมีการนำทฤษฎี ทั้งสองมาผสมกันเพื่อให้เกิดความอดัดและเป็นประโยชน์ต่อสังคมมากที่สุด ดังจะเห็นได้จากการ นำกฎหมายธรรมชาติมาบัญญัติไว้ในกฎหมายบ้านเมือง⁵³

ในเรื่องการปล่อยตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยจากการควบคุม หรือขังชั่วคราว ถือเป็นมาตรการทางกฎหมาย ที่ถูกคิดค้นเพื่อประสานประโยชน์ระหว่างระบบการดำเนินคดีอาญาในรูปแบบการควบคุมอาชญากรรม⁵⁴ ที่คำนึงถึงประโยชน์ส่วนรวมของประชาชนให้ปลอดภัย โดยเมื่อมีการกระทำความผิดเกิดขึ้น สังคม ย่อมต้องการให้ผู้กระทำความผิดได้รับการลงโทษ⁵⁵ จนเกิดหลักในการดำเนินคดีอาญาที่ต้องนำตัวจำเลย มาปรากฏในการดำเนินกระบวนการพิจารณาทุกนัด ซึ่งหากศาลพิสูจน์ได้ว่ากระทำความผิดจริงย่อมมีตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ จากหลักการนี้รัฐจึงจำเป็นต้องควบคุมผู้ถูกกล่าวหาเอาไว้ เพื่อป้องกันมิให้หลบหนี ไปก่อภัยอันตรายหรือความเสียหายใดขึ้นมาอีก ทั้งนี้ ต้องอยู่ภายใต้หลักสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบุคคลที่ ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดนั้นเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะสามารถพิสูจน์ได้ว่าบุคคลนั้นได้กระทำความผิดจริง ตามที่ได้รับการกล่าวหา

⁵² พันธ ทัศนียานนท์. (2553, มีนาคม). “ปรัชญากฎหมายธรรมชาติ.” *วารสารอัยการ*, 3, น. 38.

⁵³ วิษณุ เครืองาม. (2520, มกราคม). “ปรัชญากฎหมายฝ่ายบ้านเมือง.” *บทบัญญัติ*, 34(3), น. 441.

⁵⁴ The crime control model.

⁵⁵ อุลิช ดิษฐปราชิต. เล่มเดิม. น. 18.

2.2.4 การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพในทางอาญาของผู้ต้องหาและจำเลย ตามตราสารันรับรองสิทธิระหว่างประเทศ

1) กฎบัตรแมกนาคาต้า ค.ศ. 1215⁵⁶

กฎบัตรแมกนาคาต้า บัญญัติรับรองสิทธิของบุคคลธรรมดาไว้ว่า

“บุคคลจะไม่ถูกจับกุม คุมขัง บังคับให้ออกจากที่ดินของตนและจะต้องไม่ถูกถือว่า เป็นพวกนอกกฎหมาย เนรเทศหรือกระทำโดยวิธีอื่นใด เว้นแต่จะได้เป็นไปตามคำพิพากษาของศาลที่ ชอบด้วยกฎหมายของประเทศ”

ในส่วนของการฟ้องคดี ได้มีการกำหนดหลักไว้ว่า

“การฟ้องคดีระหว่างราษฎรกับราษฎรจะต้องไม่กระทำในศาลของกษัตริย์ แต่ให้กระทำในศาลธรรมดาและกำหนดคุณสมบัติของผู้พิพากษา ตำรวจ ราชการ ว่าจะต้องแต่งตั้งจากบุคคลที่มีความรู้ ทางกฎหมายเพื่อให้สามารถอำนวยความยุติธรรมได้อย่างแท้จริง”⁵⁷

2) พระราชบัญญัติว่าด้วยสิทธิ ค.ศ. 1689⁵⁸

พระราชบัญญัติว่าด้วยสิทธิ เป็นกฎหมายของประเทศอังกฤษได้บัญญัติเพื่อคุ้มครองสิทธิมนุษยชนทางอาญาของประชาชน โดยการจำกัดอำนาจของกษัตริย์ลงและกำหนดสิทธิของผู้กระทำความผิดไว้ในหลายกรณี เช่น

“การเรียกประกันตัวจำเลยมากเกินไปก็ดี การกำหนดค่าปรับมากเกินไปก็ดี หรือ การลงโทษ อย่างทารุณ โหดร้ายและผิดธรรมดาที่ดี เป็นสิ่งที่ไม่พึงกระทำ”

“การปรับและการริบทรัพย์ของบุคคลก่อนมีคำพิพากษา เป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย และเป็นโมฆะ”⁵⁹

3) รัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกา ค.ศ. 1789

รัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกา กำหนดเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชนทางอาญาโดยบัญญัติรับรองและคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหา จำเลย และผู้ต้องโทษไว้หลายประการ เช่น ห้ามมิให้สภางใช้หมายของศาลที่ สั่งให้เจ้าพนักงานส่งตัวผู้ถูกคุมขังไปศาลเพื่อพิจารณาว่ากักขังนั้นชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ ทั้งนี้ มาจาก หลักบุคคลถูกจำคุกไม่ได้ เว้นเสียแต่มีคำพิพากษาของศาล หรือ ในขณะที่อยู่ระหว่างรอการพิจารณาของศาล หากมีการกักขังที่ไม่ชอบ ศาลต้องออกหมายปล่อยตัว

⁵⁶ Magna Carta 1215.

⁵⁷ อุลิช ดิชฐปราณีต. เล่มเดิม. น. 20.

⁵⁸ Bill of Right 1689.

⁵⁹ พระราชบัญญัติว่าด้วยสิทธิ ค.ศ. 1689 (Bill of Right 1689).

เพื่อให้บุคคลนั้นเป็นอิสระทันที⁶⁰ หรือกรณีการออกกฎหมายลงโทษผู้กระทำความผิดโดยมิได้มีการพิจารณาคดีในศาล หรือการออกกฎหมายที่มีผลย้อนหลัง จะกระทำมิได้ และการพิจารณาคดีในทุก ๆ คดีต้องกระทำโดยคณะลูกขุน เว้นแต่ เป็นกรณีที่รัฐสภาลงมติกล่าวโทษและต้องพิจารณาคดีในมลรัฐที่ได้กระทำความผิดนั้น⁶¹ เป็นต้น

4) ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948⁶²

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ได้กำหนดสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลย และนักโทษไว้ดังนี้⁶³

ข้อ 8 ทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับบำนาญอันเป็นผลจริงจากศาลที่มีอำนาจแห่งชาติ ต่อการกระทำอันละเมิดสิทธิหลักมูล ซึ่งคนได้รับตามรัฐธรรมนูญหรือกฎหมาย

ข้อ 9 บุคคลใดจะถูกจับกุม กักขัง หรือเนรเทศไปต่างถิ่นโดยพลการไม่ได้

ข้อ 10 ทุกคนมีสิทธิโดยเสมอภาคเต็มที่ในอันที่จะได้รับการพิจารณาที่เป็นธรรม และเปิดเผย จากศาลที่อิสระและเที่ยงธรรมในการกำหนดสิทธิและหน้าที่ของตนและการกระทำผิดอาญาใด ๆ ที่ตนถูกกล่าวหา

ข้อ 11 (1) ทุกคนที่ถูกกล่าวหาว่าทำผิดทางอาญา มีสิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบริสุทธิ์จนกว่าจะพิสูจน์ ได้ว่ามีผิดตามกฎหมายในการพิจารณาเปิดเผย ซึ่งคนได้รับหลักประกันบรรดา ที่จำเป็นสำหรับการต่อสู้คดี

(2) จะถือบุคคลใด ๆ ว่ามีความผิดทางอาญาเนื่องด้วยการกระทำหรือละเว้นใด ๆ อันมิได้จัดเป็นความผิดทางอาญาตามกฎหมายแห่งชาติหรือกฎหมายระหว่างประเทศในขณะที่ได้กระทำการนั้นขึ้นไม่ได้ และจะลงโทษอันหนักกว่าที่ใช้อยู่ในขณะที่ได้กระทำความผิดทางอาญานั้นไม่ได้

5) กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966⁶⁴

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง เกิดขึ้นภายหลังปฏิญญาสากล ว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ค.ศ. 1948 โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อรับรองสิทธิดังกล่าวให้เป็น

⁶⁰ อุลิช ดิชฐปราชิต, เล่มเดิม, น. 20.

⁶¹ แหล่งเดิม, น. 22.

⁶² Universal Declaration of Human Rights 1948.

⁶³ พิทวัส สุคนธพินธุ์ และพันพินธุ์ กาญจนะจิตตรา. (2525). *รวมบทบัญญัติเกี่ยวกับกฎหมายระหว่างประเทศ*. น. 55.

⁶⁴ International Covenant of Civil and Political Right 1966.

บรรทัดฐานและเป็น อันหนึ่งอันเดียวกัน มีมาตรฐานเป็นสากล⁶⁵ ถือเป็นสนธิสัญญาพหุภาคี ซึ่ง สมัชชาใหญ่แห่งสหประชาชาติ ได้ให้การรับรองเมื่อวันที่ 16 ธันวาคม พ.ศ. 2509 และมีผลใช้ บังคับเมื่อ 23 มีนาคม พ.ศ. 2519 สนธิสัญญานี้ ให้คำมั่นสัญญาว่าภาคีจะเคารพสิทธิพลเมืองและ สิทธิทางการเมืองของบุคคลซึ่งรวมถึงสิทธิในชีวิต เสรีภาพ ในศาสนา เสรีภาพในการพูด เสรีภาพ ในการรวมตัว สิทธิเลือกตั้ง และสิทธิในการได้รับการพิจารณาความ อย่างยุติธรรม⁶⁶

ICCPR เป็นส่วนหนึ่งของ "International Bill of Human Rights" ร่วมกับปฏิญญาสากล ว่าด้วยสิทธิมนุษยชน⁶⁷ และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม⁶⁸ ประเทศไทยเข้าเป็นภาคีของสนธิสัญญานี้ โดยการภาคยานุวัติเมื่อวันที่ 29 ตุลาคม พ.ศ. 2539 และ มีผลบังคับใช้กับไทยเมื่อวันที่ 29 มกราคม พ.ศ. 2540⁶⁹

โดยได้มีการบัญญัติคุ้มครองสิทธิมนุษยชนทางอาญาที่สำคัญ ดังนี้⁷⁰

ข้อ 9

1. บุคคลทุกคนมีสิทธิในเสรีภาพและความมั่นคงของตน บุคคลใดจะถูกจับกุมหรือคุม ขัง โดยพลการมิได้ บุคคลใดจะถูกลิดรอนเสรีภาพของตนมิได้ ยกเว้น โดยเหตุและ อาศัย กระบวนการตามที่ บัญญัติไว้ในกฎหมาย

2. บุคคลที่ถูกจับกุมย่อมได้รับการแจ้งถึงสาเหตุในการจับกุม และการแจ้งข้อหา อันเป็นปฏิปักษ์ต่อตนโดยพลันในเวลาที่มีการจับกุม

3. บุคคลใดที่ถูกจับกุมหรือควบคุมตัวในข้อหาทางอาญา ย่อมต้องถูกนำไปศาล หรือเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามกฎหมายโดยพลัน เพื่อที่จะใช้อำนาจทางตุลาการ และได้รับการ พิจารณาคดี ภายในเวลาอันสมควร หรือมีการปล่อยตัว มิให้ถือเป็นหลักทั่วไปว่าจะต้องคุมขังบุคคล ผู้อยู่ระหว่างพิจารณาคดี แต่จะปล่อยชั่วคราวโดยมีหลักประกันว่าจะกลับมาปรากฏตัวในการ พิจารณาคดีหรือในกรณีจำเป็น ตามโอกาส จะกลับมารับการบังคับคดีให้เป็นไปตามคำพิพากษา ในระหว่างกระบวนการพิจารณาขึ้นคดีได้

⁶⁵ นพนิติ สุริยะ. (2538). สิทธิมนุษยชน. น. 155.

⁶⁶ <http://www.l3nr.org/posts/367413>.

⁶⁷ Universal Declaration of Human Rights หรือ UDHR.

⁶⁸ International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights หรือ ICESCR.

⁶⁹ แหล่งเดิม.

⁷⁰ กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966.

4. บุคคลใดที่ถูกลิดรอนเสรีภาพโดยการจับกุมหรือควบคุมตัว ย่อมมีสิทธิร้องเรียนต่อศาล เพื่อให้ศาลพิจารณาโดยมิชักช้าได้ถึงความชอบด้วยกฎหมายของการควบคุมตัวผู้นั้น และหากมีการควบคุมตัว โดยไม่ชอบด้วยกฎหมายก็อาจมีคำสั่งให้ปล่อยตัวได้

5. บุคคลใดที่ตกเป็นผู้จับหรือควบคุมตัวโดยไม่ชอบกฎหมาย ย่อมมีสิทธิเรียกร้องให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน

ข้อ 10

1. บุคคลทั้งหลายที่ถูกลิดรอนเสรีภาพ ต้องได้รับการปฏิบัติอย่างมีมนุษยธรรมและได้รับ การเคารพในศักดิ์ศรีแห่งความเป็นมนุษย์

2. (ก) เว้นแต่ในสถานการณ์พิเศษ ผู้ต้องหว่ากระทำผิดต้องได้รับการจำแนกออกจากผู้ต้องโทษ และพึงได้รับการปฏิบัติที่แตกต่างกันตามความเหมาะสมแก่สถานะ อันมิใช่ผู้ต้องโทษ

(ข) พึงแยกตัวผู้ต้องหว่ากระทำผิดที่เป็นเยาวชนออกจากผู้ใหญ่ และให้นำตัวขึ้นพิจารณาพิพากษาคดีให้เร็วที่สุดเท่าที่จะทำได้

3. ระบบการราชทัณฑ์พึงประกอบด้วยการปฏิบัติต่อนักโทษ ด้วยความมุ่งหมายสำคัญที่จะให้มีการกลับเนื้อกลับตัวและการฟื้นฟูทางสังคม พึงจำแนกผู้กระทำผิด ที่เป็นเด็กหรือเยาวชนจากผู้ใหญ่หรือได้รับการปฏิบัติตามความเหมาะสมแก่วัยและสถานะทางกฎหมาย

ข้อ 11

บุคคลจะรับโทษจำคุกเพียงเพราะเหตุว่าไม่อาจปฏิบัติตามการชำระหนี้ตามสัญญาหาได้ไม่

ข้อ 12

1. บุคคลทุกคนที่อยู่ในดินแดนของรัฐใดโดยชอบด้วยกฎหมายย่อมมีเสรีภาพ ในการเคลื่อนย้ายและเสรีภาพในการเลือกถิ่นที่อยู่ภายในอาณาเขตของรัฐนั้น

2. บุคคลทุกคนย่อมมีสิทธิที่จะออกจากประเทศใดรวมทั้งประเทศของตนโดยเสรี

3. สิทธิดังกล่าวข้างต้นไม่อาจถูกจำกัดตัดทอนอย่างใดอย่างหนึ่ง เว้นแต่เป็นไปตามกฎหมายอันจำเป็นต้องมีเพื่อรักษาความมั่นคงของชาติ ความสงบเรียบร้อย การสาธารณสุขหรือศีลธรรม หรือสิทธิ และเสรีภาพของบุคคลอื่น และสอดคล้องกับสิทธิอื่นอันรับรองไว้แล้วในกติกาฉบับนี้

4. บุคคลจะถูกลิดรอนสิทธิในการเดินทางเข้าประเทศของตนโดยพลการหาได้ไม่

ข้อ 13

คนต่างด้าวผู้ในดินแดนของรัฐภาคีแห่งกติกาฉบับนี้โดยชอบด้วยกฎหมายจะถูกเนรเทศได้ ก็โดยคำวินิจฉัยอันเป็นไปตามกฎหมายและย่อมมีสิทธิที่จะชี้แจงแสดงเหตุผลคัดค้านคำสั่งเนรเทศ และมีสิทธิที่จะนำคดีขึ้นสู่การพิจารณาของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจหรือบุคคลหรือคณะบุคคล

ที่ตั้งขึ้นเฉพาะเพื่อการนี้ โดยเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจและมีสิทธิที่จะมีทนาย เว้นแต่ในกรณีมีเหตุผลจำเป็นเพื่อความมั่นคงของชาติ เป็นประการอื่น

ข้อ 14

1. บุคคลทุกคนย่อมเสมอภาคในการพิจารณาของศาลและตุลาการ ในการพิจารณาคดีอาญาอันบุคคลต้องหาว่ากระทำหรือการพิจารณาข้อพิพาททางสิทธิและหน้าที่ของตน ทุกคนย่อมมีสิทธิได้รับการพิจารณา อย่างเป็นธรรมและเปิดเผยในศาลที่มีอำนาจมีอิสระและเป็นกลาง ซึ่งจัดตั้งขึ้นตามกฎหมาย หนังสือพิมพ์หรือสาธารณชนอาจถูกห้าม รับฟังการพิจารณาคดีทั้งหมด หรือบางส่วนได้ก็ด้วยเหตุผล ทางศีลธรรม ความสงบเรียบร้อยหรือความมั่นคงของชาติในสังคมประชาธิปไตย หรือด้วยเหตุผลด้าน ความเป็นอยู่ ส่วนตัวของคู่กรณี หรือในกรณีศาลเห็นเป็นความจำเป็นอย่างยิ่งว่าเป็นพฤติกรรมการณ์พิเศษ ซึ่งการเป็นข่าวอาจทำให้กระทบต่อความยุติธรรมแต่คำพิพากษาในคดีอาญา หรือข้อพิพาททางแพ่ง ย่อมเป็นที่เปิดเผย เว้นแต่จำเป็นเพื่อผลประโยชน์ของเด็กและเยาวชน หรือเป็นกระบวนการพิจารณาคดี เกี่ยวกับ ข้อพิพาทเรื่องทรัพย์สินของกลุ่มสมรส หรือการเป็นผู้ปกครองเด็ก

2. บุคคลทุกคนผู้ถูกหาว่ากระทำผิดสัญญา ย่อมมีสิทธิได้รับการสันนิษฐานเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะพิสูจน์ได้ว่ากระทำผิดตามกฎหมาย

3. ในการพิจารณาคดีอาญาซึ่งบุคคลถูกหาว่ากระทำผิด บุคคลทุกคนย่อมมีสิทธิที่จะได้รับหลักประกันขั้นต่ำอย่างเสมอภาคเต็มที่ดังต่อไปนี้

(ก) สิทธิที่จะได้รับแจ้งสภาพและข้อหาแห่งความผิดที่ถูกกล่าวหาโดยพลันและละเอียดในภาษาซึ่งบุคคลนั้นเข้าใจได้

(ข) สิทธิที่จะมีเวลาและได้รับความสะดวกเพียงพอแก่การเตรียมการเพื่อสู้คดีและติดต่อกับทนายความได้ตามความประสงค์ของตน

(ค) สิทธิที่ได้รับการพิจารณาโดยปราศจากการชักจูงอย่างไม่เป็นธรรม

(ง) สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาต่อหน้าและสิทธิที่จะต่อสู้คดีด้วยตนเองหรือผ่านทาง ผู้ช่วยเหลือทางกฎหมายตามที่เลือกหาเอง สิทธิที่จะได้รับการแจ้งให้ทราบถึงสิทธิในการมี ผู้ช่วยเหลือ ทางกฎหมาย ถ้าไม่มีผู้ช่วยเหลือทางกฎหมายและสิทธิที่จะมีการช่วยเหลือทางกฎหมาย ซึ่งมีการแต่งตั้งให้โดยไม่คิดมูลค่าถ้าบุคคลนั้นไม่อาจรับภาระ จัดการได้เอง หากจำเป็นเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม

(จ) สิทธิที่จะถามพยานซึ่งเป็นปรปักษ์ต่อตน และขอให้หมายเรียกพยานฝ่ายตนมาซักถามภายใต้เงื่อนไขเดียวกับพยานฝ่ายตรงข้ามของตน

(ฉ) สิทธิที่จะขอความช่วยเหลือให้มีล่ามโดยไม่คิดมูลค่าหากไม่อาจเข้าใจหรือพูดภาษาที่ใช้ในศาลได้

(ช) สิทธิที่จะไม่ถูกบังคับให้ให้การปรักปรำตนเองหรือรับสารภาพผิด

4. ในกรณีผู้ที่กระทำผิดเป็นเด็กหรือเยาวชน วิธีพิจารณาความเป็นไปให้คำนึงถึงอายุ และด้วยความประสงค์จะส่งเสริมการแก้ไขความประพฤติของบุคคลนั้น

5. บุคคลทุกคนที่ถูกลงโทษในความผิดอาญา ย่อมมีสิทธิที่จะอุทธรณ์การลงโทษ และคำพิพากษาต่อศาลสูงให้พิจารณาทบทวนอีกครั้งตามกฎหมาย

6. เมื่อบุคคลใดถูกลงโทษตามคำพิพากษาถึงที่สุดในคดีอาญาและภายหลังจากนั้น คำพิพากษาได้ถูกกลับหรือได้รับอภัยโทษ โดยเหตุได้ปรากฏข้อเท็จจริงที่เพิ่งค้นพบใหม่ ว่ามีการปฏิบัติ ขัดต่อความยุติธรรม บุคคลผู้ได้รับโทษอันเป็นผลมาจากการลงโทษดังกล่าวย่อมได้รับการชดใช้ตามกฎหมาย เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าการไม่เปิดเผยข้อเท็จจริง ในขณะนั้นเป็นผลมาจากบุคคลนั้นทั้งหมดหรือบางส่วน

7. บุคคลย่อมไม่อาจถูกพิจารณา หรือลงโทษซ้ำในการกระทำผิดกรรมเดียวกัน ซึ่งได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษหรือปล่อยตัวแล้วตามกฎหมาย และวิธีพิจารณาความอาญา ของแต่ละประเทศ

ข้อ 15

1. บุคคลจะไม่ต้องรับผิดชอบทางอาญา เพราะกระทำหรืองดเว้นกระทำการใด ถ้าไม่ถึงกับเป็นความผิดทางอาญาตามกฎหมายภายในหรือกฎหมายระหว่างประเทศ ในขณะที่กระทำการนั้น โทษที่จะลง ก็ไม่อาจหนักกว่าโทษที่มีอยู่ในขณะทำการอันเป็นความผิด หากภายหลังการกระทำ ความผิดนั้น ได้มีบทบัญญัติกฎหมายกำหนดโทษน้อยลง ผู้กระทำย่อมได้รับประโยชน์จากการนั้น

2. ความข้อนี้ไม่กระทบต่อการพิจารณาคดีและการลงโทษบุคคล ซึ่งได้กระทำการหรืองดเว้นกระทำการอันเป็นความผิดอาญาตามหลักกฎหมายทั่วไป อันรับรอง กันในประชาคมนานาชาติ ในขณะที่มีการกระทำนั้น

2.2.5 การบัญญัติรับรองสิทธิในการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยในประเทศไทย

กฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ และคำสั่งที่เกี่ยวข้องกับการปล่อยชั่วคราวที่สำคัญ มีดังนี้

1) รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยหลายฉบับได้บัญญัติตรงกันว่า คำขอประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาจะต้องได้รับการพิจารณาและจะเรียกหลักประกันเกินควรแก่กรณีมิได้⁷¹

⁷¹ อุทิศ ดิษฐปราณีต. เล่มเดิม. น. 36.

2) ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เป็นหลักเกณฑ์ในการปล่อยชั่วคราวที่ประเทศไทย ใช้เป็นหลักสำคัญ แต่ในเรื่องการพิจารณาประกันและหลักประกันประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญากลับบัญญัติให้เจ้าพนักงานหรือศาลสามารถใช้ดุลพินิจได้อย่างกว้างขวาง⁷² เช่น มาตรา 108 (4) ที่บัญญัติว่า “...เชื่อถือผู้ร้องขอประกันหรือหลักประกันได้เพียงใด...”

2.2.6 วิธีการปล่อยชั่วคราวในประเทศไทย

การปล่อยชั่วคราวตามกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในประเทศไทย เป็นกรณีที่ต้องเริ่มดำเนินการ ด้วยการร้องขอของผู้ต้องหา จำเลย หรือผู้มีประโยชน์เกี่ยวข้องอื่น

การปล่อยชั่วคราวตามกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของไทย เป็นเรื่องที่ต้องเริ่มด้วยคำขอ ของผู้ต้องหา จำเลย หรือผู้มีประโยชน์เกี่ยวข้องอื่น โดยได้แบ่งขั้นตอนในการยื่นคำร้อง ดังนี้⁷³

1. เมื่อผู้ต้องหาควบคุมอยู่และยังมิได้ถูกฟ้องต่อศาล ให้ยื่นต่อพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการแล้วแต่กรณี กล่าวคือ เมื่อมีการจับกุมผู้ต้องหาแล้ว เจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจมีอำนาจควบคุมตัวผู้ต้องหาได้ไม่เกิน 7 วัน ในกรณีที่เป็นการคัดอาญาทั่วไป หรือภายในกำหนดระยะเวลา 72 ชั่วโมง ในกรณีที่เป็นการคัดอาญาที่อยู่ในอำนาจของศาลแขวง โดยให้ยื่นคำร้องขอปล่อยชั่วคราวต่อพนักงานสอบสวน

กรณีที่เป็นการเด็กหรือเยาวชนถูกตั้งหาว่ากระทำความผิดทางอาญา วิธีพิจารณาคดีต้องถามปากคำเด็กหรือเยาวชนให้เสร็จภายใน 24 ชั่วโมง และให้ส่งตัวเด็กหรือเยาวชนนั้นไปยังสถานพินิจ อำนาจการควบคุมหรือปล่อยชั่วคราวจึงเป็นของผู้อำนวยการสถานพินิจ หากเห็นไม่สมควรให้ปล่อยชั่วคราว ให้ผู้อำนวยการสถานพินิจรีบส่งคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวพร้อมทั้งความเห็นไปให้อธิบดีผู้พิพากษา ศาลเยาวชนและครอบครัวกลาง ผู้พิพากษาศาลเยาวชนและครอบครัวจังหวัด หรือผู้พิพากษาหัวหน้าแผนกคดีเยาวชนและครอบครัว แล้วแต่กรณี เพื่อพิจารณาสั่งและคำสั่งดังกล่าวให้ถือเป็นที่สุด แต่ไม่ตัดสิทธิ ที่จะให้ยื่นคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวใหม่

2. เมื่อผู้ต้องขังต่อศาลและยังมิได้ถูกฟ้องต่อศาล ให้ยื่นต่อศาลนั้น กรณีเป็นเรื่องที่ การสอบสวนยังไม่เสร็จสิ้น พนักงานสอบสวนจึงมีความจำเป็นที่จะต้องควบคุมผู้ต้องหาไว้สอบสวนเกินกว่า 7 วันในคดีอาญาทั่วไป หรือเกินกว่า 27 ชั่วโมง ในคดีอาญาที่อยู่ในอำนาจศาลแขวง พนักงานอัยการหรือพนักงานสอบสวนแล้วแต่กรณีต้องยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อขอหมายขังหรือขอคัดฟ้องต่อไป

3. เมื่อผู้ต้องหาถูกฟ้องแล้วให้ยื่นต่อศาลชั้นต้นที่ชำระคดีนั้น

⁷² แหล่งเดิม. น. 36.

⁷³ แหล่งเดิม. น. 37.

4. เมื่อศาลอ่านคำพิพากษาขั้นต้นหรือศาลชั้นอุทธรณ์แล้ว แม้ยังไม่มีการยื่นอุทธรณ์หรือฎีกา หรือมีการยื่นอุทธรณ์หรือฎีกาแล้วแต่ยังไม่ได้ส่งสำนวนไปยังศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกาให้ยื่นต่อ ศาลชั้นต้นที่ชำระคดีนั้น ในกรณีที่ศาลเห็นสมควรปล่อยชั่วคราว ให้ศาลชั้นต้น พิจารณาอนุญาต มิฉะนั้น ให้ศาลชั้นต้นรีบส่งคำร้องพร้อมสำนวนไปยังศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกาเพื่อส่งแล้วแต่กรณี

5. เมื่อศาลส่งสำนวนไปยังศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกาแล้ว จะยื่นต่อศาลชั้นต้น ที่ชำระคดีนั้น หรือจะยื่นต่อศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกา แล้วแต่กรณีก็ได้ ในกรณีที่ยื่นต่อศาลชั้นต้น ให้ศาลชั้นต้นรีบส่งคำร้องไปยังศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกา แล้วแต่กรณี เพื่อพิจารณาต่อไป

สิทธิในการปล่อยชั่วคราวของผู้ต้องหาหรือจำเลยจะมีอยู่หรือได้รับการปฏิบัติให้เป็นไปตามกฎหมายหรือไม่นั้นขึ้นอยู่กับการบัญญัติรับรองไว้ในกฎหมายเป็นสำคัญ และอาจมีบุคคลอื่นที่เกี่ยวข้องสำคัญรองลงมา ได้แก่ พนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ ศาล ทนายความ นายประกัน เป็นต้นที่อาจมีบทบาทในการช่วยให้การดำเนินการเป็นไปตามสิทธิและเสรีภาพของบุคคล⁷⁴

โดยในปัจจุบัน เพื่อให้การรับรองสิทธิในการปล่อยชั่วคราวเป็นหลักปฏิบัติที่มีความชัดเจน แน่นนอน จึงได้ยึดถือประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเป็นหลักในการพิจารณาและปฏิบัติ แต่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเองได้กำหนดให้อำนาจเจ้าพนักงานในการใช้ดุลพินิจให้หรือไม่ให้ประกัน หรือพิจารณาเรียกประกันและหลักประกันได้อย่างกว้างขวาง⁷⁵

2.3 หลักความเป็นกลาง

โดยเหตุศาลหรือผู้พิพากษาเป็นผู้มีบทบาทสำคัญในการไต่สวนคดีความ ดังนั้นการที่จะสามารถค้นหาความจริงได้อย่างถูกต้องจะเกิดขึ้นได้ต่อเมื่อผู้พิพากษาได้กระทำการไต่สวนด้วยความระมัดระวัง ไม่ลำเอียง ดำรงตนในอยู่ฐานะที่เป็นปฏิปักษ์และเป็นไปเพื่อเป็นประโยชน์ต่อผู้ต้องสงสัย ซึ่งจากหลักดังกล่าวได้ ก่อให้เกิดหลักการเกี่ยวกับความเป็นกลาง (Impartiality) หรือความไม่มีส่วนได้เสีย เพื่อประกันสิทธิให้กับคู่ความในคดีได้ประการหนึ่ง⁷⁶

หลักความเป็นกลางหรือหลักความไม่มีส่วนได้เสีย หมายถึงความไม่มีส่วนได้เสียใด ๆ ในข้อพิพาทนั้นหรือไม่มีส่วนเกี่ยวข้องกับคู่กรณีทั้งสองฝ่าย โดยเกิดจากความคิดพื้นฐานว่า หากบุคคลมีอำนาจสั่งการในเรื่องที่ตนมีส่วนได้เสียอยู่ บุคคลนั้นจะสูญเสียความเป็นกลางและไม่อาจ

⁷⁴ แหล่งเดิม. น. 38.

⁷⁵ แหล่งเดิม. น. 39.

⁷⁶ จิรากรณ์ เนาพพานนท์. (2552). *พยานผู้เชี่ยวชาญในคดีอาญา*. น. 21.

สั่งการโดยปราศจากอคติในเรื่องนั้น ๆ ได้”⁷⁷ ซึ่งหลักความเป็นกลางนี้มีสาระสำคัญว่า เจ้าหน้าที่ที่มีประโยชน์ได้เสียเกี่ยวข้องกับกิจการที่ตนรับผิดชอบและดำเนินการ โดยอาศัยอำนาจรัฐ ไม่อาจสั่งการหรือปฏิบัติหน้าที่ในเรื่องที่ตนมีส่วนได้เสีย หรือถูกสงสัยว่า มีส่วนได้เสียต่อไปได้อีก เพื่อรักษาความบริสุทธิ์ของอำนาจมหาชนและเพื่อรักษาประโยชน์สาธารณะ ที่อาจจะกระทบกระเทือนจากส่วนได้เสียของเจ้าหน้าที่ส่วนตัวนั้น โดยหลักการนี้ได้มีการนำมาใช้กับองค์กรของรัฐที่มีอำนาจวินิจฉัยสั่งการในเรื่องต่าง ๆ เช่น ผู้พิพากษา ตุลาการ หรือองค์กรฝ่ายปกครอง⁷⁸ เป็นต้น

หลักความเป็นกลางหรือหลักความไม่มีส่วนได้เสียนี้มาจากแนวคิดพื้นฐานว่าบุคคลที่มีอำนาจ สั่งการ หากมีอคติต่อคู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งหรือมีผลประโยชน์ที่เกี่ยวข้องกันแล้วย่อมไม่อาจวินิจฉัยชี้ขาด โดยปราศจากอคติในเรื่องนั้น ได้ ดังเช่นสุภาษิตกฎหมายโรมันที่ว่า “ไม่มีใครสามารถพิจารณาคดีของตนเองได้” (no one should a judge in his own case)

ในต่างประเทศได้มีการบัญญัติรับรองหลักการนี้ไว้ในอนุสัญญายุโรปว่าด้วยการพิทักษ์สิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน⁷⁹ ว่า “ในการตัดสินสิทธิและหน้าที่ตามกฎหมายแพ่งหรือข้อกล่าวหาทางอาญาใด ๆ บุคคลนั้นย่อมมีสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาโดยศาลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายซึ่งมีอิสระและเป็นกลาง อย่างเป็นธรรมและเปิดเผยต่อหน้าสาธารณะ ภายในระยะเวลาอันสมควร”⁸⁰

ในคดีกระหว่าประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966⁸¹ ได้บัญญัติหลักการนี้ไว้ใน ข้อ 14 ดังนี้

“1. บุคคลทุกคนย่อมเสมอภาคในการพิจารณาของศาลและตุลาการ ในการพิจารณาคดีอาญาอันบุคคลต้องหาว่ากระทำหรือการพิจารณาข้อพิพาททางสิทธิและหน้าที่ของตน ทุกคนย่อมมีสิทธิได้รับการพิจารณา อย่างเป็นธรรมและเปิดเผยในศาลที่มีอำนาจมีอิสระและเป็นกลาง ซึ่งจัดตั้งขึ้นตามกฎหมาย...”

สำหรับประเทศไทย หลักดังกล่าวได้มีการนำมาบัญญัติไว้อย่างชัดเจนเพื่อเป็นแนวทางในการดำเนินกระบวนการต่าง ๆ ในคดีปกครอง โดยวางหลักอยู่ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 13 และมาตรา 16 เพื่อเป็นการประกันการใช้อำนาจของผู้มีอำนาจในการออกคำสั่งทางปกครอง ให้มีความเป็นกลาง ความเป็นธรรม และปราศจากความลำเอียง โดยมีการแยกความไม่เป็นกลางออกเป็น 2 ประเภท คือ

⁷⁷ แหล่งเดิม. หน้าเดิม.

⁷⁸ แหล่งเดิม.

⁷⁹ The European Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms.

⁸⁰ จีรากรณ์ เนาวพนานนท์. เล่มเดิม. น. 22.

⁸¹ International Covenant of Civil and Political Right 1966 หรือ ICCPR.

1. เหตุมาจากสภาพภายนอก (มาตรา 13)⁸² ซึ่งมาจากสภาพหรือฐานะของเจ้าหน้าที่เอง เช่น เป็นคู่กรณี เป็นคู่สมรส เป็นญาติ และ

2. เหตุมาจากสภาพภายใน (มาตรา 16)⁸³ ซึ่งมีเหตุมาจากสภาพภายในจิตใจของเจ้าหน้าที่ เช่น ความอคติ ความลำเอียง⁸⁴

ในประมวลจริยธรรมข้าราชการตุลาการก็ได้มีการบัญญัติหลักปฏิบัติของผู้พิพากษาเพื่อให้ดำรงตน อยู่ได้อย่างอิสระ เป็นกลาง และไม่มีส่วนได้เสีย โดยบัญญัติไว้ในหมวด 2 จริยธรรมเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ในทางอรรถคดี ข้อ 3 ดังนี้

“ในการนั่งพิจารณาคดี ผู้พิพากษาจะต้องวางตนเป็นกลางและปราศจากอคติ ทั้งพึงสำรวมตน ให้เหมาะสมกับตำแหน่งหน้าที่ แต่งกายเรียบร้อย ใช้วาจาสุภาพ พึงความจากคู่ความและผู้เกี่ยวข้องทุกฝ่าย อย่างตั้งใจ ให้ความเสมอภาค และมีเมตตาธรรม”

จึงกล่าวได้ว่าหลักความเป็นกลางและความไม่มีส่วนได้เสียนี้มีความสำคัญมากเพียงพอที่จะถือเป็นแนวทางในการดำเนินการต่าง ๆ เพื่อให้เกิดความยุติธรรมขึ้นในสังคมเพราะหากผู้มีอำนาจหน้าที่ได้กระทำการ โดยไม่มีหลักการนี้เป็นแนวทางหลักแล้ว กระบวนการยุติธรรมในย่อมขาดความเที่ยงธรรมอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้

⁸² มาตรา 13 เจ้าหน้าที่ดังต่อไปนี้ จะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้

- (1) เป็นคู่กรณีเอง
- (2) เป็นคู่หมั้นหรือคู่สมรสของคู่กรณี
- (3) เป็นญาติของคู่กรณี คือ เป็นบุพการีหรือผู้สืบสันดานไม่ว่าชั้นใด ๆ หรือเป็นพี่น้องหรือลูกพี่ลูกน้อง นับได้เพียงภายในสามชั้น หรือเป็นญาติเกี่ยวพันทางแต่งงานนับได้เพียงสองชั้น
- (4) เป็นหรือเคยเป็นผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้พิทักษ์หรือผู้แทนหรือตัวแทนของคู่กรณี
- (5) เป็นเจ้าหน้าที่หรือลูกหนี้ หรือเป็นนายจ้างของคู่กรณี...

⁸³ มาตรา 16 ในกรณีมีเหตุอื่นใดนอกจากที่บัญญัติไว้ในมาตรา 13 เกี่ยวกับเจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการ ที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางเจ้าหน้าที่หรือกรรมการ ผู้นั้นจะทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นไม่ได้...

⁸⁴ นิดา บุญขจรรัตน์. *ความเป็นกลางของเจ้าหน้าที่ในการดำเนินการทางวินัยอย่างไม่ร้ายแรง*. น. 1.

บทที่ 3

แนวความคิดและหลักการพื้นฐานของการอุทธรณ์ในคดีอาญา

การอุทธรณ์ถือเป็นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนด้วยการใช้สิทธิทางศาล โดยให้ศาลอุทธรณ์ควบคุมการใช้ดุลยพินิจของศาลชั้นต้นเพื่อป้องกันไม่ให้ศาลชั้นต้นใช้สิทธิที่ดิน มีเงินเกินสมควร เรียกว่า “Supervisory Power” ดังนั้น ในบทนี้จะขอกล่าวถึงแนวความคิดและหลักการพื้นฐานของการอุทธรณ์ ในคดีอาญา เพื่อนำมาใช้เป็นหลักเกณฑ์ในการวิเคราะห์ปัญหา เรื่องการให้สิทธิอุทธรณ์คำสั่งไม่อนุญาต ให้ปล่อยชั่วคราวต่อไป

3.1 แนวความคิดเกี่ยวกับการอุทธรณ์ในคดีอาญา

3.1.1 ความหมายและความเป็นมาของการอุทธรณ์ในคดีอาญา

คำว่า “อุทธรณ์” โดยความหมายทางวิชาการ หมายถึง การขอให้ศาลที่สูงกว่าตรวจสอบ คำพิพากษา ของศาลล่างทั้งในข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย ฉะนั้น ศาลอุทธรณ์จึงเป็นศาลที่ ดำเนินการพิจารณาชั้นที่สอง⁸⁵ มีลักษณะเป็นการขอให้เพิกถอนคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาล ชั้นต้น กล่าวคือ เป็นการคัดค้าน คำพิพากษา หรือคำสั่งของศาลชั้นต้น ฉะนั้น ผู้อุทธรณ์จะกล่าว ลอย ๆ โดยไม่กล่าวถึงเหตุผลว่าศาลชั้นต้นพิพากษาหรือ สั่งผิดพลาดอย่างไรได้ไม่⁸⁶ ด้วยเหตุนี้ จึงอาจกล่าวได้ว่าการอุทธรณ์ถือเป็นการถ่วงดุลอำนาจระหว่าง ตุลาการตามกฎหมายรัฐธรรมนูญ ประการหนึ่ง⁸⁷

ในอดีตอำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหารและอำนาจตุลาการตกอยู่ในมือของบุคคลคนเดียว คือ พระมหากษัตริย์ หรือประมุขของรัฐ มีอำนาจเบ็ดเสร็จสมบูรณ์ในการปกครองแผ่นดินของตนเอง ทรงมีพระราชอำนาจในการวินิจฉัยอรรถคดีต่าง ๆ และมีผลเป็นเด็ดขาด ซึ่งในอดีตนั้น พระราชอำนาจ ของพระองค์ ไม่มีขอบเขตจำกัด ภายหลังในเวลาต่อมาทรงมีพระราชกรณียกิจมากขึ้น รวมถึงการ ต้องบริหารราชการของบ้านเมืองในด้านอื่น ๆ ร่วมด้วย ซึ่งล้วนแล้วแต่มีความสำคัญไม่แพ้กัน จึงทรงมอบอำนาจในการวินิจฉัยชี้ขาดคดีบางประเภทให้แก่ขุนนาง ทั้งนี้ พระมหากษัตริย์ยังคง

⁸⁵ คณิต ฒ นคร. (2549). *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา*. น. 605.

⁸⁶ แหล่งเดิม. น. 619.

⁸⁷ แหล่งเดิม. น. 609.

สงวนอำนาจในการวินิจฉัยชี้ขาดคดีที่มีความสำคัญไว้ เช่น คดีที่มีโทษประหารชีวิต ถ้าราษฎรมีความเห็นว่าการตัดสินของขุนนางที่ได้รับมอบหมายไม่ถูกต้อง หรือ ไม่ยุติธรรมราษฎรมีสิทธิอุทธรณ์คำตัดสินนั้นต่อองค์พระมหากษัตริย์ได้ การอุทธรณ์ในเวลานั้นจึงเกิดขึ้นด้วยเจตนาธรรมที่จะใช้ควบคุมการปฏิบัติหน้าที่ของบรรดาขุนนางที่ได้รับมอบหมาย ทั้งนี้ เพื่อความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกับในการปกครองแผ่นดินและเพื่อให้สามารถบรรเทาความเดือดร้อนของประชาชนได้อย่างแท้จริง โดยหากพิจารณาระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ในอดีตเมื่อหลายศตวรรษที่ผ่านมาแล้ว การพิจารณาคดีอาญา ไม่อาจแก้ไขได้ด้วยองค์กรใด ๆ ได้ เมื่อศาลได้มีคำพิพากษาคดีแล้วถือเป็นอันสิ้นสุด แม้ว่าจะได้มีการร้องขอ ต่อองค์พระมหากษัตริย์ให้ทรงออก Writ of error เพื่อให้มีการแก้ไขคำพิพากษาได้ก็ตามแต่ก่อนที่พระองค์ ออกหมายนี้ให้มันต้องทรงแน่ใจแล้วว่าการพิจารณามีผลไม่เป็นที่น่าพอใจซึ่งไม่ค่อยมีเกิดขึ้นบ่อยนัก⁸⁸

อย่างไรก็ตาม ปัจจุบันหลักการให้สิทธิราษฎรสามารถอุทธรณ์หรือฎีกาได้นั้น ยังคงเป็นหลักการ ที่มีความจำเป็นอยู่เช่นดังในอดีต เนื่องจากบรรดาขุนนางที่ได้รับมอบหมายให้มีอำนาจพิจารณาคดีสิน ข้อพิพาทโดยปัจจุบันอยู่ในรูปแบบของศาล ดำเนินการโดยตุลาการหรือผู้พิพากษา ซึ่งเป็นปวงชนธรรมดา ที่อาจมีความผิดพลาดบกพร่องในการวินิจฉัยและสั่งคดีได้ ทั้งนี้อาจสืบเนื่องมาจากความไม่รู้ ความไม่ละเอียดรอบคอบ หรือความหลงผิดซึ่งกรณีดังกล่าวเป็นเรื่องเกี่ยวกับตัวผู้พิพากษาเอง นอกจากนั้นในด้านพยานหลักฐานที่ผู้พิพากษาใช้ประกอบการวินิจฉัยชี้ขาดคดีก็อาจเกิดความผิดพลาดบกพร่องได้ด้วยเช่นกัน เป็นต้นว่า พยานหลักฐานอาจไม่ถูกต้องไม่ตรงกับความเป็นจริง หรือไม่ครบถ้วน ซึ่งเหล่านี้ล้วน เป็นที่มาของความบกพร่องของการตัดสินชี้ขาดคดีทั้งสิ้น⁸⁹ จนกระทั่งในปี ค.ศ. 1705 ศาลควีนเบนซ์ ได้มีการวางหลักโดยมีการตัดสินคดีว่า กรณีที่คำร้องขอมีเหตุผลที่เหมาะสม หมายนี้สามารถออกให้ได้ แม้จะเป็นคดีความผิดโทษ ก็ตาม⁹⁰

ในประเทศอังกฤษก่อน ปี ค.ศ. 1848 ยังไม่มีการอุทธรณ์ในกรณีฎีกาลงโทษจะเกิดจากการตัดสิน พิจารณาของลูกขุน เมื่อมีปัญหาข้อกฎหมาย ผู้พิพากษาเจ้าของสำนวนจะเสนอคดีนั้นต่อผู้พิพากษาคนอื่น ในศาลเดียวกันนั้นเพื่อขอความเห็น การกระทำเช่นนี้เป็นการกระทำในลักษณะที่ไม่เป็นทางการ ก่อนที่จำเลย จะรับทราบคำพิพากษาหรือก่อนที่จะมีการลงโทษตามคำพิพากษา ถ้าผู้พิพากษาคนอื่นนั้นเห็นว่าการตัดสินลงโทษเป็นไปโดยไม่ถูกต้อง หรือสำคัญผิด ก็จะมีการ

⁸⁸ ชินานนท์ วงศ์วีระชัย. (2527). การแก้ไขคำพิพากษาในคดีอาญาโดยการอุทธรณ์ตามระบบคอมมอนลอว์และซีวิลลอว์. น. 56.

⁸⁹ คณิศ ฅ นคร ก เล่มเดิม. น. 606.

⁹⁰ ชินานนท์ วงศ์วีระชัย. เล่มเดิม. น. 57.

เสนอเพื่อให้มีการอภัยโทษแก่จำเลย จนกระทั่ง ปี ค.ศ. 1848 วิธีการเช่นนี้ได้มีการรับรองอย่างเป็นทางการโดยศาล แต่ก็ยังไม่มีการอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริง ถ้าปรากฏว่าคำตัดสินของลูกขุนขัดแย้งกับน้ำหนักของพยานหลักฐานหรือการพิจารณาฝ่าฝืนกฎเกณฑ์ ของกฎหมายก็จะมีการพิจารณาคดีนั้นใหม่ โดยเหตุการณ์ที่ถือเป็นเหตุที่ทำให้มีการจัดตั้งศาลอุทธรณ์ ในคดีอาญาก็คือผลของคำพิพากษาที่ไม่ถูกต้องในคดี Adolf Beck ในปี ค.ศ. 1896 ซึ่งในคดีนั้นจำเลย ที่บริสุทธิ์ได้ถูกพิพากษาลงโทษ จึงได้มีการจัดตั้งศาลอุทธรณ์ขึ้นตั้งแต่ ปี ค.ศ. 1907 เป็นต้นมา⁹¹

ส่วนประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายซีวิลลอว์นั้น ได้รับอิทธิพลในทางกฎหมายมาจากชาวโรมัน โดยแนวคิดในการอุทธรณ์เริ่มมีขึ้นเมื่อได้มีการจัดทำประมวลกฎหมายขึ้นในสมัยพระเจ้าจัสติเนียน ราวศตวรรษที่ 12-13 ที่การอุทธรณ์ต้องยื่นอุทธรณ์ต่อองค์จักรพรรดิโดยตรงเท่านั้น ถือเป็นวิวัฒนาการ ของวิธีพิจารณาคดีของชาวโรมัน แต่แม้จะมีการอุทธรณ์มาช้านานแล้ว แต่ก็ถูกจำกัดอยู่ในกรอบ เป็นอย่างมากมาโดยตลอด และเริ่มชัดเจนมากขึ้นใน ปี ค.ศ. 1789 เมื่อมีการปฏิวัติใหญ่ในประเทศฝรั่งเศส และใน ปี ค.ศ. 1790 ได้มีการปฏิรูปกฎหมายครั้งใหญ่ โดยฝรั่งเศสได้กำหนดให้มีหลักการพิจารณาคดี 2 ชั้น เป็นพื้นฐานของระบบการพิจารณาคดี เนื่องจากในสมัยที่ยังเป็นระบบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ในช่วงแรก พระมหากษัตริย์มีอำนาจสูงสุดในทางนิติบัญญัติ บริหาร และตุลาการ โดยเฉพาะอย่างยิ่งอำนาจในทางตุลาการ พระมหากษัตริย์จะทรงใช้อำนาจในการตัดสินคดีด้วยพระองค์เอง ภายหลังเมื่ออรรถคดีมีจำนวนมากขึ้น จึงมอบหมายให้ขุนนางเป็นผู้ใช้อำนาจแทน และเมื่อราษฎรไม่พอใจคำตัดสินของขุนนาง พระมหากษัตริย์ จึงอนุญาตให้ราษฎรนั้นอุทธรณ์คำตัดสินของขุนนางต่อพระองค์ได้โดยตรง ทั้งนี้ เพื่อควบคุม ระบบความยุติธรรมของประเทศให้เป็นอันหนึ่งอันเดียวกันนั่นเอง⁹²

ในปัจจุบันแนวความคิดเกี่ยวกับวิธีพิจารณาความอาญา ได้เปลี่ยนจากระบบได้สวนมาเป็นระบบกล่าวหา ซึ่งมีวัตถุประสงค์ที่จะคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล โดยเฉพาะอย่างยิ่งจำเลย ระบบของ การอุทธรณ์จึงถูกนำไปใช้เพื่อวัตถุประสงค์ดังกล่าวด้วยเช่นเดียวกัน คือ เพื่อคุ้มครองผลประโยชน์ของจำเลย จากการถูกลงโทษโดยผิดพลาด (Wrongful Conviction) และจากการลงโทษที่รุนแรงเกินไป (Excessive Sentence) มากกว่าที่จะคุ้มครองผลประโยชน์ของสาธารณะ⁹³

⁹¹ วิชิตา สกุลบตี. เล่มเดิม. น. 60.

⁹² แหล่งเดิม. หน้าเดิม.

⁹³ แหล่งเดิม. น. 61.

3.1.2 แนวความคิดของการอุทธรณ์ในคดีอาญา

การอุทธรณ์ในคดีอาญานั้นมีจุดหมายเพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของจำเลยซึ่งการคุ้มครองนั้น จะกระทำโดยการแก้ไขความไม่ถูกต้องในเนื้อหาของคำพิพากษา รวมทั้งการแก้ไขคำวินิจฉัยชี้ขาดเกี่ยวกับ กระบวนพิจารณาอื่น ๆ ที่ไม่ถูกต้อง (Correcting trial mistake) ด้วย ซึ่งความไม่ถูกต้องนี้เกิดในการพิจารณาคดี การแก้ไขนี้ย่อมกระทบกระเทือนถึงความเด็ดขาดแน่นอนของคำพิพากษา แต่หากไม่ให้มีการแก้ไข ความไม่ถูกต้องนี้เลย ย่อมทำให้ความยุติธรรมไปอาจจะดำเนินไปได้ด้วยดี แต่ถ้าให้มีการแก้ไขกันตามอำเภอใจ โดยไม่มีขอบเขตจำกัดย่อมกระทบกระเทือนถึงอำนาจในการวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลและเป็นที่เสียหาย แก่ผลประโยชน์ของกลุ่มความในคดี อย่างไรก็ตาม การอุทธรณ์นั้นไม่ได้มีวัตถุประสงค์เพื่อพิจารณาคดีนั้นใหม่ซ้ำอีกครั้งหนึ่ง เพราะคดีนั้นได้เสร็จสิ้นไปโดยคำพิพากษาของศาลอันมีผลบังคับตามกฎหมายแล้ว จึงรื้อฟื้น เพื่อพิจารณาใหม่อีกไม่ได้ การอุทธรณ์จึงเป็นเพียงการแก้ไขความไม่ถูกต้องที่เกิดขึ้นในการพิจารณาคดีเท่านั้น ส่วนจะทำการแก้ไขด้วยกระบวนการอย่างไรนั้น ต้องเป็นไปตามระบบกฎหมายของแต่ละประเทศตามความจำเป็นและความเหมาะสมของประเทศนั้น ๆ⁹⁴

ความไม่ถูกต้องที่จะต้องแก้ไขนี้ ได้แก่ ความไม่ถูกต้องในเนื้อหาของคำพิพากษา ซึ่งเนื้อหาของ คำพิพากษานั้นประกอบด้วย การกำหนดข้อเท็จจริง การใช้กฎหมายและการกำหนดโทษ สำหรับการแก้ไข ความไม่ถูกต้องในการกำหนดข้อเท็จจริงนั้น เป็นความพยายามที่จะประนีประนอมความเด็ดขาดแน่นอน ของคำพิพากษากับความต้องการความยุติธรรมในแต่ละคดี ยอมให้มีการแก้ไขเพื่อให้ได้ความจริงที่ถูกต้องที่สุดถือเป็นการคุ้มครองผลประโยชน์ของกลุ่มความ โดยเฉพาะอย่างยิ่งผลประโยชน์ของจำเลย⁹⁵

ส่วนการแก้ไขความไม่ถูกต้องในการใช้กฎหมายนั้น ต้องแก้ไขส่วนที่เป็นเนื้อหาของคำพิพากษา และคำวินิจฉัยชี้ขาดในส่วนที่เกี่ยวกับวิธีพิจารณาการแก้ไขนั้นเป็นการประนีประนอมความเด็ดขาดแน่นอนของ คำพิพากษาและความแน่นอนในเนื้อหาของกฎหมายในสถานะที่ไม่มีตัวตน (Abstract law) ซึ่งในกรณีเช่นนี้จะต้องคำนึงถึงความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันในการตีความกฎหมาย (Uniformity)⁹⁶

สำหรับการกำหนดโทษซึ่งเป็นเนื้อหาของคำพิพากษาส่วนหนึ่งนั้น อาจจะกล่าวได้ว่าการอุทธรณ์ ไม่ใช่เป็นการแก้ไขการกำหนดโทษที่ไม่ถูกต้อง แต่เป็นการแก้ไขให้การกำหนดโทษมีแบบฉบับเป็นอันหนึ่ง อันเดียวกัน เนื่องจากการกำหนดโทษเป็นดุลยพินิจของผู้พิพากษาแต่ละคน

⁹⁴ แหล่งเดิม. หน้าเดิม.

⁹⁵ แหล่งเดิม.

⁹⁶ แหล่งเดิม. น. 62.

การจะกำหนดโทษมากน้อยเพียงใดนั้น มักต้องคำนึงถึงเหตุผลในด้านอาชญากรรมและทัณฑวิทยาด้วย แต่การอุทธรณ์นั้นมีความประสงค์ ที่จะให้ศาลอุทธรณ์ได้ควบคุมการใช้ดุลพินิจของศาลชั้นต้น เพื่อป้องกันมิให้จำเลยต้องได้รับโทษหนักเกินไป อำนาจเช่นนี้เรียกว่า Supervisory Power⁹⁷

การแก้ไขความไม่ถูกต้องโดยการอุทธรณ์นี้ ย่อมทำให้คดีต้องยืดเยื้อออกไป คือ คดี แทนที่จะเสร็จสิ้น ลงไปโดยคำพิพากษาของศาลชั้นต้น ก็ต้องมีการพิจารณาต่อไปอีก การที่คดีต้องเพิ่มช้าออกไปนี้ ย่อมก่อให้เกิดผลเสียหายแก่ผู้ถูกกล่าวหา นอกจากนี้ยังเกิดผลเสียในแง่ของการดำเนินกระบวนการพิจารณาเพราะ ในระหว่างที่มีการอุทธรณ์นั้นพยานหลักฐานต่าง ๆ ในคดีอาจจะสูญหาย และความทรงจำของพยานบุคคลอาจจะลืมนั่นไปได้ สิ่งเหล่านี้ย่อมเป็นอุปสรรคในการค้นหาความจริงให้ปรากฏ ซึ่งเป็นหลักสำคัญในการพิจารณาคดีอาญา ฉะนั้น กระบวนการพิจารณาต่าง ๆ ของการอุทธรณ์ในคดีอาญาจึงควรเป็นไปด้วยความรวดเร็วปราศจากความล่าช้าโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร

การอุทธรณ์เป็นการแก้ไขความไม่ถูกต้องที่ปรากฏในเนื้อหาของคำพิพากษาหรือคำสั่ง ซึ่งมีลักษณะสำคัญพอจะสรุปได้ดังนี้ คือ

1. การอุทธรณ์เป็นการคัดค้านคำพิพากษาของศาล โดยกล่าวอ้างว่าคำพิพากษานั้นไม่ถูกต้องเพื่อแก้ไขความเห็น ซึ่งคำพิพากษานั้นยังไม่มีผลผูกพันอันถึงที่สุด การอุทธรณ์ถือเป็นการแก้ไขคำพิพากษาที่ไม่ถูกต้องโดยใช้คำพิพากษาเช่นเดียวกันหักล้างโดยศาลที่อยู่ในลำดับที่เหนือกว่า
2. เนื้อหาที่เป็นคำวินิจฉัยของศาลอุทธรณ์นั้นย่อมมีผลผูกพันศาลที่อยู่ในลำดับที่ต่ำกว่าให้ปฏิบัติตาม
3. การอุทธรณ์เป็นการชะลอมิให้คำพิพากษาของศาลที่เริ่มคดีมีผลบังคับและเป็นการโอนคดี ไปสู่การพิจารณาของศาลอุทธรณ์ โดยศาลที่พิจารณาคดีอยู่เดิมนั้น ไม่มีอำนาจพิจารณาคดีนั้นอีกในเมื่อ มีการโอนคดีไปแล้ว เว้นแต่จะได้รับการ โอนคดีกลับมาจากศาลอุทธรณ์⁹⁸

3.1.3 ทฤษฎีผลผูกพันของคำพิพากษา

เมื่อศาลในคดีอาญามีคำพิพากษาถึงที่สุดว่าจำเลยกระทำความผิด คำพิพากษานั้นย่อมผูกพันทั้งศาลและคู่ความในคดีอาญาซึ่งสามารถบังคับคดีได้ ทั้งนี้ เนื่องจากคำพิพากษาที่ถึงที่สุดแล้วจะก่อให้เกิดสภาพเด็ดขาดทางกฎหมาย อันจะนำมาสู่ความมั่นคงปลอดภัยตามกฎหมายตามเจตนารมณ์ต่อไป

⁹⁷ แหล่งเดิม. หน้าเดิม.

⁹⁸ แหล่งเดิม.

โดยที่หลักที่สำคัญของการอุทธรณ์ฎีกา คือ หลัก “Final Judgment Rule” หมายความว่า การที่คู่ความ จะอุทธรณ์ฎีกาได้นั้น ต้องปรากฏว่าศาลได้มีคำพิพากษาหรือคำสั่งถึงที่สุดแล้ว⁹⁹

คำพิพากษาของศาลย่อมถึงที่สุดหรือมีสภาพเด็ดขาดตามกฎหมายได้ในกรณีดังต่อไปนี้

1. เมื่อคำพิพากษานั้นเป็นคำพิพากษาของศาลสูงสุด หรือเป็นของศาลฎีกา
2. ถ้าคำพิพากษานั้นมิใช่คำพิพากษาของศาลฎีกา คำพิพากษานั้นย่อมถึงที่สุดเมื่อ

2.1 เมื่อล่วงพ้นระยะเวลาที่อาจอุทธรณ์หรือฎีกาได้ โดยไม่มีการอุทธรณ์หรือฎีกาคัดค้าน คำพิพากษานั้น หรือ

2.2 เมื่อมีการสละสิทธิอุทธรณ์หรือฎีกา กล่าวคือ เมื่อได้อุทธรณ์หรือฎีกาไว้แล้วแต่ต่อมา ได้มีการถอนอุทธรณ์หรือฎีกานั้นเสีย

แต่การที่จำเลยได้ยื่นคำร้องและให้ถ้อยคำว่าไม่ขออุทธรณ์คำพิพากษาของศาลชั้นต้นนั้น ไม่ถือเป็นการสละสิทธิอุทธรณ์ จำเลยสามารถยื่นอุทธรณ์ในภายหลังได้

2.3 เมื่อมีการยื่นอุทธรณ์หรือฎีกาที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย¹⁰⁰

คำพิพากษาถึงที่สุดมีผลในทางกฎหมายต่อบุคคลหนึ่งบุคคลใด โดยเฉพาะเท่านั้น ฉะนั้น ในกรณี ที่จำเลยคนหนึ่งยื่นอุทธรณ์หรือฎีกาแล้ว แต่ต่อมาได้ถอนอุทธรณ์หรือฎีกานั้นเสีย การถอนอุทธรณ์หรือฎีกานี้ ไม่เป็นการตัดสิทธิจำเลยอื่นในคดีที่จะอุทธรณ์หรือฎีกาต่อไป¹⁰¹ อย่างไรก็ดีตาม หากภายหลังมีคำพิพากษาแล้วคู่ความในคดีเห็นว่าคำพิพากษานั้น ไม่ถูกต้อง ไม่ยุติธรรม ย่อมมีสิทธิอุทธรณ์เพื่อคัดค้านคำพิพากษาดังกล่าวได้ตามหลักของการทบทวนคำพิพากษาในคดีอาญา โดยศาลที่มีลำดับชั้นสูงกว่าตามลำดับ¹⁰²

ทฤษฎีผลผูกพันของคำพิพากษา (Theory of finally Binding Effect) หมายถึง เมื่อศาลได้มีพิพากษาใดแล้ว ปัญหาที่ตามมาคือคำพิพากษานั้นมีสภาพเด็ดขาดทางกฎหมายหรือไม่ กล่าวคือ คำพิพากษานั้นเป็นคำพิพากษาถึงที่สุดแล้วหรือไม่ และคำพิพากษานั้นเป็นคำพิพากษาเสร็จเด็ดขาด แล้วหรือไม่¹⁰³

โดยลักษณะของคำพิพากษาถึงที่สุด คือ มีสภาพเด็ดขาดทางกฎหมายในทางรูปแบบ (Formal finally Binding Effect) ส่วนลักษณะของคำพิพากษาเสร็จเด็ดขาด คือ มีสภาพเด็ดขาด

⁹⁹ พิชัย นิลทองคำ. (2552). *ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง*. น. 171.

¹⁰⁰ คณิต ฌ นคร ก เล่มเดิม. น. 557.

¹⁰¹ แห่่งเดิม. น. 558.

¹⁰² วิษิตา สกุลบดี. เล่มเดิม. น. 63.

¹⁰³ สุภัทษา ตรีเนตร. (2551). *ศาลกับการตรวจสอบอำนาจดำเนินคดี*. น. 19.

ทางกฎหมายในทางเนื้อหา (Substantive) เช่น การตีความและการใช้กฎหมายสารบัญญัติ หรือ การวินิจฉัยข้อเท็จจริงในส่วนที่เกี่ยวกับองค์ประกอบความผิด¹⁰⁴

ตามเหตุผลของทฤษฎีนี้ จึงถือว่าคำพิพากษาของศาลในคดีอาญามีความแน่นอนและเด็ดขาดในตัวเอง สามารถใช้ยื่นได้เป็นการทั่วไปไม่เฉพาะเจาะจงแต่เพียงคู่กรณีเท่านั้น ถือเป็นข้อเท็จจริงที่ได้รับการพิจารณาแล้วว่าถูกต้องตรงกับความเป็นจริงมากที่สุดไม่สามารถโต้แย้งเป็นอย่างอื่นได้ซึ่งเป็นไปตามหลักความศักดิ์สิทธิ์ของคำพิพากษาในคดีอาญาส่งผลให้ทฤษฎีนี้มีแนวคิดที่ว่าคำพิพากษาในคดีอาญาทุกประเภทไม่สามารถอุทธรณ์ฎีกาต่อไปได้ เนื่องจากคำพิพากษานั้นมีผลผูกพันศาลและคู่ความแล้ว นอกจากนี้หากคู่ความสามารถ อุทธรณ์ฎีกาย่อมยังเป็นเหตุให้การพิจารณาคดีต้องยืดเยื้อออกไปเป็นเวลานานเกินสมควรและเกินความจำเป็น ดังนั้น การให้สิทธิในการอุทธรณ์ฎีกา เพื่อแก้ไขความผิดพลาดที่อาจเกิดขึ้นในคำพิพากษาของศาลนั้น จึงต้องคำนึงถึงความสมดุลระหว่างความแน่นอนของคำพิพากษากับสิทธิเสรีภาพของบุคคลที่ได้รับผลกระทบจากคำพิพากษานั้น เพื่อป้องกันความเสื่อมศรัทธาต่อกระบวนการยุติธรรมและแนวคิดในปัจจุบันที่คำนึงถึงสิทธิเสรีภาพของประชาชนมากขึ้น ฉะนั้น การชั่งน้ำหนักระหว่างความเด็ดขาดของคำพิพากษาในคดีอาญากับความยุติธรรม และสิทธิเสรีภาพของประชาชน จึงเป็นสิ่งสำคัญที่ต้องระมัดระวังและควรต้องมีการแก้ไขทดทวนได้เพื่อเป็นหลักประกันความยุติธรรม และลดผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นในกระบวนการพิจารณาคดีของศาล¹⁰⁵

3.1.4 หลักความเป็นที่สุดแห่งคำพิพากษา

หลักความเป็นที่สุดแห่งคำพิพากษา (Res Indicate) เกิดจากแนวคิดที่ว่าคำพิพากษาของพระมหากษัตริย์ (King's Court) มีความศักดิ์สิทธิ์และไม่สามารถโต้แย้งได้ เป็นหลักการที่ตรงกับหลักกฎหมายปิดปาก โดยคำพิพากษา ซึ่งประเทศสหรัฐอเมริกาจากกฎหมายคอมมอนลอว์ของประเทศอังกฤษมีความหมายว่า ห้ามโต้แย้งผลของคำพิพากษา มีผลเป็นการปิดปากคู่ความไม่ให้เถียงเป็นอย่างอื่นเฉพาะคำพิพากษา ในประเด็นที่ตรงกับประเด็นที่กล่าวอ้างในคดีหลัง เมื่อคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดข้อพิพาทแห่งคดีเป็นที่ยุติ คู่ความและประชาชนควรที่จะเคารพต่อคำพิพากษาของศาลที่ชอบธรรมดังกล่าว โดยเหตุผลที่ว่าในการฟ้องร้องคดีกันนั้น ควรเป็นที่สุดคู่ความถูกปิดปากมิให้หรือฟื้นคดีขึ้นพิจารณาใหม่ และบุคคลไม่ควรถูกต้องได้รับ การเลี้ยงภัยสองครั้งจากการกระทำเพียงครั้งเดียว¹⁰⁶

¹⁰⁴ แหล่งเดิม. หน้าเดิม.

¹⁰⁵ วิษิตา สกุลบดี. เล่มเดิม. น. 64.

¹⁰⁶ แหล่งเดิม. หน้าเดิม.

แนวความคิดของหลักความศักดิ์สิทธิ์แห่งคำพิพากษา ถูกสร้างขึ้นมาเพื่อให้สอดคล้องกับหลักเหตุผลของความยุติธรรม ความเหมาะสมกับความจำเป็นในทางปฏิบัติและความสงบเรียบร้อยของสาธารณะในทางรัฐประศาสนโยบาย¹⁰⁷ ก็เพื่อประโยชน์ของคู่ความ การประหยัดเวลาในทางคดีความและเพื่อ ความเป็นระเบียบเรียบร้อยของกระบวนการยุติธรรม¹⁰⁸

จากเหตุผลของหลักความเป็นที่สุดแห่งคำพิพากษานั้น ถือว่าคำพิพากษาเป็นคำตัดสินข้อโต้แย้ง ที่ดีที่สุดและเป็นที่ยุติแล้ว กล่าวคือ เมื่อศาลมีคำพิพากษาอย่างไรแล้ว ข้อโต้แย้งต่าง ๆ ควรยุติตามคำพิพากษานั้น ไม่ควรให้มีการอุทธรณ์อีกต่อไป เว้นแต่เฉพาะกรณีเกิดข้อผิดพลาดจริง ๆ เท่านั้น เพื่อให้ประชาชน เกิดจิตสำนึกเคารพต่อคำพิพากษาและไม่อุทธรณ์อย่างไรเหตุผล หรืออาศัยการอุทธรณ์เป็นการประวิงคดีให้ล่าช้า อย่างไรก็ตาม คำพิพากษาของศาลชั้นต้นอาจมีความบกพร่อง หรือความไม่ถูกต้องได้ จึงควรให้ มีการตรวจสอบโดยศาลสูงก่อนที่จะให้เป็นที่สุด ในปัจจุบันหลักความเป็นที่สุดแห่งคำพิพากษานี้ได้นำไปใช้ ในลักษณะที่เกี่ยวกับการห้ามดำเนินกระบวนการพิจารณาซ้ำ หรือห้ามฟ้องซ้ำในคดีที่ศาลได้มีคำพิพากษา ถึงที่สุดแล้ว¹⁰⁹

3.1.5 หลักการค้นหาความจริง

จุดมุ่งหมายของการดำเนินคดีอาญา คือ การค้นหาความจริง ทั้งนี้ ไม่ว่าจะเป็นระบบคอมมอนลอว์ หรือซีวิลลอว์ก็ตาม โดยการค้นหาความจริงในระบบซีวิลลอว์จะเน้นในเรื่องของเนื้อหา โดยการร่วมมือกัน ของทุกองค์กรในกระบวนการยุติธรรม ไม่ว่าจะเป็นศาล พนักงานอัยการ หรือทนายความก็ตาม ส่วนการดำเนินคดีในระบบคอมมอนลอว์นั้นมิรากฐานมาจากการดำเนินคดีโดยประชาชนที่มีการต่อสู้คดีกัน การค้นหาความจริงจะใช้วิธีการถามค้านเป็นหลัก ซึ่งเรียกว่า “adversary system” แม้ว่าจะมีวิธีการบางอย่างที่ทำให้คดียุติลง โดยปราศจากการวินิจฉัยชี้ขาดของศาล เพื่อค้นหาความจริง เช่นวิธีการ plea bargaining ในสหรัฐอเมริกาก็ตาม แต่แนวความคิดในการค้นหาความจริงมิได้อยู่นอกกระบวนการพิจารณาความอาญาของสหรัฐอเมริกา ตรงกันข้ามศาลสูงสุดของสหรัฐอเมริกาได้เน้นในเรื่องการค้นหาความจริงเป็นจุดมุ่งหมายของการดำเนินคดีอาญาเป็นหลักเช่นเดียวกัน¹¹⁰

¹⁰⁷ Public Policy

¹⁰⁸ ราตรี ดามี. (2549). การพิจารณาคดีในศาลสูง. น. 27-28.

¹⁰⁹ วิชิตา สกุกบตี. เล่มเดิม. น. 65.

¹¹⁰ ชินานนท์ วงศ์วิระชัย. (2529). การแก้ไขคำพิพากษาในคดีอาญาโดยการอุทธรณ์ตามระบบคอมมอนลอว์และ ซีวิลลอว์. น. 32.

จะเห็นได้ว่า แม้วิธีการค้นหาความจริงของแต่ละระบบจะมีหลักเกณฑ์ที่แตกต่างกัน แต่ทั้งระบบกฎหมายคอมมอนลอว์และซีวิลลอว์ก็มีวัตถุประสงค์เป็นอย่างเดียวกัน คือ ต้องการค้นหาความจริง ให้ปรากฏออกมานั่นเอง

การอุทธรณ์ถือเป็นการเหนี่ยวรั้งมิให้ศาลชั้นต้นทำผิด (Institutional review) ในข้อผิดพลาดทั้งหลาย ที่อาจเกิดขึ้นในระหว่างการพิจารณาคดีและทำคำพิพากษา รวมทั้งเป็นการสร้างความระมัดระวังมิให้ศาลชั้นต้นต้องกระทำผิดซ้ำอีก โดยต้องตัดสินคดีด้วยความรอบคอบ เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมมากยิ่งขึ้นในการพิจารณาคดีเพื่อค้นหาความจริงต้องอาศัยเครื่องมือที่สำคัญอย่างยิ่ง คือ กฎเกณฑ์ของกฎหมายลักษณะพยานตามระบบ กฎหมายของตนซึ่งแต่ละระบบกฎหมายนั้นมีความแตกต่างกัน โดยในระบบซีวิลลอว์ไม่มีหลักเกณฑ์ ที่สลับซับซ้อนเท่ากับในระบบคอมมอนลอว์ เนื่องจากในระบบซีวิลลอว์ทุกองค์การในกระบวนการยุติธรรม จะมีส่วนในการค้นหาความจริงของคดี โดยเฉพาะอย่างยิ่งผู้พิพากษาจะมีบทบาทอย่างมากในการเข้าไป ค้นหาความจริง และจะทำหน้าที่วินิจฉัยข้อเท็จจริงเองต่างจากระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ซึ่งโดยปกติแล้ว คณะลูกขุนจะเป็นผู้วินิจฉัยข้อเท็จจริง เพื่อเป็นการป้องกันความมีอคติและความลำเอียงในจิตใจของลูกขุน ซึ่งเป็นเพียงบุคคลสามัญธรรมดาทั่วไป จึงต้องมีหลักเกณฑ์ต่าง ๆ เกี่ยวกับการรับฟังพยานหลักฐาน เพื่อเป็นหลักประกันความยุติธรรมและป้องกันความเสียหายดังกล่าว เช่น หลัก Exclusionary rule เป็นต้น และด้วยเหตุที่การค้นหาความจริงถูกจำกัดโดยความสามารถของมนุษย์ไปจนถึงวิธีการต่าง ๆ ในการแสวงหา ความจริง จึงส่งผลให้ความพยายามของมนุษย์ที่จะเข้าถึงความจริงที่่องแท้สามารถเป็นไปได้อย่างจำกัดและการจะได้ความจริงอันเป็นที่ยุตินั้น ต้องดำเนินการตามขั้นตอนหลายประการ เช่น พยานหลักฐานที่รับฟัง เป็นที่ยอมรับตามกฎหมายได้หรือไม่ ซึ่งหากยอมรับได้ก็จะเข้าสู่ขั้นตอนการสอบพยานที่ถือเป็นหัวใจสำคัญของการค้นหาความจริง และเข้าสู่ขั้นตอนสุดท้าย คือการประเมินค่าของพยานหลักฐานที่ได้รับฟังมาทั้งหมดว่ามีความน่าเชื่อถือเพียงใดตามลำดับ โดยในขั้นตอนสุดท้ายนี้ ประสิทธิภาพและทักษะของแต่ละบุคคล มีความจำเป็นและสำคัญเป็นอย่างยิ่ง¹¹¹

3.2 หลักการพื้นฐานของการอุทธรณ์ในคดีอาญา

3.2.1 วัตถุประสงค์ของการอุทธรณ์ในคดีอาญา

ในการดำเนินคดีอาญาแม้เจ้าพนักงานจะมีความเป็ภาวะวิสัยเพียงใด และศาลชั้นต้นจะมีความละเอียดรอบคอบในการตรวจสอบข้อเท็จจริงเพียงใดก็ไม่อาจเป็นหลักประกันเพียงพอว่ากรณีจะไม่เกิดความผิดพลาด นอกจากนี้ความเห็นทางกฎหมายหรือการตีความทางกฎหมายก็อาจ

¹¹¹ วิชิตา สกุลบดี. เล่มเดิม. น. 66.

เกิด ความผิดพลาดได้ การอุทธรณ์ข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย ตลอดจนการทบทวน (Review) ข้อกฎหมายจึงเป็นหลักประกันในการอำนวยความยุติธรรมที่สำคัญ¹¹²

การอุทธรณ์มีจุดมุ่งหมายเพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน แต่หากพิจารณาตาม ประวัติ ความเป็นมาของการอุทธรณ์จะเห็นได้ว่า การตัดสินของขุนนางในชั้นแรกอาจมีความ ผิดพลาดและก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่ประชาชน จึงให้ประชาชนมีสิทธิอุทธรณ์คำตัดสินของ ขุนนางนั้นต่อพระมหากษัตริย์ได้ ดังนั้น หากการตัดสินของศาลชั้นต้นก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรม จึงควรที่จะให้สิทธิอุทธรณ์คำตัดสินของ ศาลชั้นต้น ไปยังศาลที่มีอำนาจเหนือกว่า (Superior Court) เพื่อแก้ไขความไม่เป็นธรรมนั้นให้หมดไป เพราะผู้พิพากษาเองที่อาจเกิดความผิดพลาดหรือ พลังพลอได้ ทั้งในกรณีเกี่ยวกับการฟังข้อเท็จจริงหรือ การใช้กฎหมายมาปรับกับข้อเท็จจริงหรือ อาจเกิดจากการดำเนินกระบวนการพิจารณาที่ผิดพลาด ฉะนั้น หากมีคดี ที่เกิดจากการตัดสินผิดพลาด ไม่ว่าจะในกรณีใด ๆ ก็ตาม หากไม่ยอมให้ประชาชนมีสิทธิอุทธรณ์คำตัดสินดังกล่าวย่อมเป็นการ สร้างความไม่ยุติธรรมให้เกิดขึ้นในสังคมโดยทางอ้อม กล่าวคือ ประชาชนผู้เดือดร้อนเหล่านั้น อาจจะไปใช้วิธีอื่นเพื่อระงับข้อพิพาทของตน เช่นการใช้ความรุนแรง กรณีจึงมีความจำเป็น ต้องให้ประชาชนที่เห็นว่าตนเองไม่ได้รับความยุติธรรมจากคำวินิจฉัยของศาลชั้นต้นสามารถหา ความยุติธรรมจากองค์กรที่อยู่สูงกว่าได้ โดยการให้โอกาสแก่คู่ความในการที่จะอุทธรณ์หรือฎีกาให้ มีการถ่วงถ่วง ความถูกต้องเป็นธรรมอีกชั้นหนึ่งเป็นอย่างน้อย ทั้งนี้ เพื่อให้ศาลที่อยู่ในลำดับสูง กว่าและมีประสิทธิภาพมากกว่าช่วยตรวจสอบและแก้ไขข้อผิดพลาดหรือข้อบกพร่องต่าง ๆ อัน เป็นการสร้างหลักประกันและ สร้างความเชื่อมั่นให้แก่ประชาชนให้เกิดความศรัทธาใน กระบวนการยุติธรรมมากยิ่งขึ้น¹¹³

3.2.2 สาเหตุของการอุทธรณ์ในคดีอาญา

การอุทธรณ์ในคดีอาญามีสาเหตุเกิดขึ้นจากจากความไม่ถูกต้องในเนื้อหาของ คำพิพากษาซึ่งจำเป็น ต้องได้รับการแก้ไขให้ถูกต้อง ความไม่ถูกต้องที่ว่านี้ประกอบด้วยสาเหตุหลัก 3 ประการ ดังต่อไปนี้

1. กำหนดข้อเท็จจริงไม่ถูกต้อง (Erroneous determination of fact)

การกำหนดข้อเท็จจริง คือ การนำข้อเท็จจริงอันเป็นข้อมูลที่ได้มาจากการสืบพยานมา ประเมินค่าความน่าเชื่อถือเพื่อสรุปให้ได้ข้อเท็จจริงอันเป็นที่ยุติ ซึ่งเป็นข้อเท็จจริงที่จะนำไปใช้ปรับ กับบทบัญญัติต่าง ๆ ของกฎหมายต่อไป โดยในการกำหนดข้อเท็จจริงนั้นต้องอาศัยเหตุผลและ ประสิทธิภาพของแต่ละบุคคล เป็นเหตุผลที่ได้รับการรับรองโดยกฎหมาย หากใช้เหตุผลในการ

¹¹² คณิต ฒ นคร ก เล่มเดิม. น. 604.

¹¹³ วิชิตา สกุลบดี. เล่มเดิม. น. 67.

ประเมินค่าของพยานหลักฐานไม่ถูกต้อง ก็จะมีผลทำให้การกำหนดข้อเท็จจริงผิดพลาดไป หากไม่มีข้อมูลจากเหตุผลตรงข้ามกับความเป็นจริง ถือเป็นกรกำหนดข้อเท็จจริงไม่ถูกต้อง ต้องมีการแก้ไขความไม่ถูกต้องต่อไปโดยมูลเหตุสำคัญที่ทำให้ เกิดความไม่ถูกต้องในการกำหนดข้อเท็จจริง คือ ตัวบุคคลที่ทำหน้าที่กำหนดข้อเท็จจริง¹¹⁴ และข้อเท็จจริง ที่ได้มาจากกระบวนการพิสูจน์¹¹⁵

การกำหนดข้อเท็จจริง เป็นขั้นตอนสำคัญอันนำไปสู่การวินิจฉัยความผิดหรือความบริสุทธิ์ ของผู้ถูกกล่าวหาหรือจำเลย ดังนั้น หากศาลชั้นต้นรับฟังพยานหลักฐานแล้วกำหนดข้อเท็จจริงไม่ถูกต้อง ย่อมกระทบกระเทือนถึงประโยชน์ของคู่ความในคดี โดยเฉพาะอย่างยิ่งจำเลย ซึ่งอาจจะได้รับผลร้าย จากการกระทำเช่นนั้นได้ ดังนั้น จึงต้องมีวิธีการเพื่อแก้ไขความไม่ถูกต้องที่เกิดขึ้นนี้ ซึ่งก็คือการให้สิทธิ ในการอุทธรณ์แก่คู่ความนั่นเอง ทั้งนี้ เพื่อความยุติธรรมในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีอาญาแก่คู่ความ ทุกฝ่าย¹¹⁶

2. การปรับใช้กฎหมายไม่ถูกต้อง (Mistaken application of law)

การปรับใช้กฎหมายไม่ถูกต้อง เป็นขั้นตอนที่เกิดขึ้นหลังจากการกำหนดข้อเท็จจริงอันเป็นที่ยุติแล้ว เป็นการทำให้กฎหมายเป็นตัวเป็นตนขึ้นมา และการใช้กฎหมายที่ถูกต้องที่สุดคือการปรับใช้ให้สอดคล้องกับสถานะในอุดมคติของกฎหมายนั้น หากการใช้กฎหมายขัดแย้งกับสถานะเช่นนี้ ย่อมเป็นการใช้กฎหมายโดยไม่ถูกต้องหรือเป็นการใช้กฎหมายโดยสำคัญผิด¹¹⁷

การใช้กฎหมายเกี่ยวพันกับการตีความกฎหมาย (Interpretation) การตีความเป็นเรื่องความเห็นของแต่ละบุคคล ซึ่งอาจมีความแตกต่างกันได้ในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายซีวิลลอว์ตัวบทกฎหมาย มักจะบัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษร การตีความกฎหมายจึงเป็นสิ่งจำเป็นอย่างมาก ส่วนในประเทศที่ใช้ ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์นั้นตัวบทกฎหมายส่วนใหญ่จะมีได้บัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษร แต่จะปรากฏ ในรูปของคำพิพากษา ซึ่งมีหลักเกณฑ์ว่าคดีที่มีลักษณะอย่างเดียวกันควรจะได้รับ การตัดสินเป็นอย่างเดียวกัน ซึ่งย่อมต้องอาศัยการตีความเช่นเดียวกัน ในการ

¹¹⁴ ประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ ผู้กำหนดข้อเท็จจริง คือ คณะลูกขุน (Jury) ซึ่งโดยปกติแล้วจะเป็นผู้ชี้ขาดข้อเท็จจริง (Verdict) และรับฟังข้อโต้แย้งของคู่ความในคดีที่โน้มน้าวจิตใจในของคณะลูกขุนให้คล้อยตาม หากครั้งใดคณะลูกขุนตัดสินใจผิดพลาดโดยปล่อยตัวผู้กระทำความผิดไปด้วยการสงสัย หรือไม่รู้ข้อเท็จจริง หรือตัดสินลงโทษผู้บริสุทธิ์ ถือเป็น การกระทำความผิดพลาดที่จะต้องมีการแก้ไขต่อไป ส่วนประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายซีวิลลอว์ ผู้พิพากษามีบทบาทอย่างมาก ในการกำหนดข้อเท็จจริง แต่ก็อาจเกิดข้อผิดพลาดอันนำไปสู่การปรับใช้กฎหมายที่ผิดพลาดได้เนื่องจากผู้พิพากษาก็เป็นเพียงบุคคลธรรมดา จึงย่อมอาจมีการผิดพลาดในการปฏิบัติหน้าที่ได้เช่นเดียวกับคนธรรมดาทั่วไป.

¹¹⁵ วิชิตา สกุลบดี. เล่มเดิม. น. 69.

¹¹⁶ แหล่งเดิม. หน้าเดิม.

¹¹⁷ แหล่งเดิม. น. 70.

ใช้กฎหมายนั้นสิ่งที่จะต้องคำนึงถึง คือ ความแน่นอน โดยเฉพาะในประเทศที่มีการปกครองแบบ สหรัฐ เช่น เยอรมนี และสหรัฐอเมริกา เป็นต้น เพราะ ความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันในการใช้ กฎหมายนั้น ถือเป็นสิ่งจำเป็นอย่างยิ่งในการปกครองประเทศ¹¹⁸

3. การกำหนดโทษไม่เหมาะสมกับคดี

ในส่วนที่เกี่ยวกับการกำหนดโทษขึ้นอยู่กับดุลพินิจของผู้พิพากษาเป็นสำคัญ การอุทธรณ์ ไม่ใช่เป็นการแก้ไขการกำหนดโทษที่ไม่ถูกต้อง แต่เป็นการแก้ไขให้การกำหนดโทษ มีแบบฉบับเป็นอันหนึ่ง อันเดียวกันเพราะการกำหนดโทษเป็นดุลพินิจของผู้พิพากษาแต่ละคน การ จะกำหนดโทษมากน้อยเพียงใดนั้น มักต้องคำนึงถึงเหตุผลในด้านอาชญาวิทยาและทัณฑวิทยาด้วย แต่การอุทธรณ์นั้นมีความประสงค์ ที่จะให้ศาลอุทธรณ์ได้ควบคุมการใช้ดุลพินิจของศาลชั้นต้น ทั้งนี้ เพื่อเป็นการป้องกันมิให้จำเลยต้องได้รับโทษหนักเกินไป อำนาจของศาลอุทธรณ์นี้เรียกว่า “Supervisory Power” โดยอาจจะเป็นการแก้ไขบทกำหนดโทษหรือแก้ไขความหนักเบาของโทษ ซึ่งการแก้ไขโทษมีหลักว่า ศาลอุทธรณ์จะเปลี่ยนแปลงโทษให้เป็นโทษ แก่จำเลยไม่ได้เว้นแต่ฝ่าย โจทก์จะร้องขอให้เพิ่มเติมโทษ

3.2.3 ระบบของการอุทธรณ์ในคดีอาญา

ดังได้กล่าวมาแล้วว่าการอุทธรณ์เป็นการแก้ไขความไม่ถูกต้องในเนื้อหาของคำพิพากษา แต่หากยอมให้คดีทุกคดีมีการแก้ไขได้ ย่อมกระทบกระเทือนถึงความเด็ดขาดแน่นอนและความ ศักดิ์สิทธิ์ของคำพิพากษา ซึ่งทำให้ประชาชนเสื่อมศรัทธาในกระบวนการยุติธรรม แต่ถ้าความไม่ถูกต้องนี้ ไม่มีการแก้ไขเสียเลย ย่อมก่อให้เกิดความเสียหายเช่นเดียวกัน ด้วยเหตุนี้จึงทำให้ในแต่ละประเทศ ต้องวางหลักเกณฑ์ ในการให้สิทธิอุทธรณ์ว่าสิทธิในการอุทธรณ์มีมากน้อยเพียงใด ทั้งนี้ เพื่อให้ สอดคล้องและเหมาะสมกับ สภาพสังคมและระบบกฎหมายของตนเอง การอุทธรณ์ในปัจจุบัน แบ่งได้เป็น 2 ระบบ ดังนี้

1. ระบบสิทธิ (appeal as of rights) หมายถึง ระบบของการอุทธรณ์ฎีกาที่เปิดโอกาส ให้คู่ความมีสิทธิอุทธรณ์ฎีกาได้อย่างกว้างขวาง โดยถือว่าการอุทธรณ์ฎีกาเป็นสิทธิของคู่ความ การห้ามอุทธรณ์เป็นข้อยกเว้นซึ่งจะทำให้รูปแบบของการจำกัดสิทธิในการอุทธรณ์ฎีกา ประเทศที่ ใช้ระบบนี้เป็นหลักได้แก่ ไทย ญี่ปุ่น อินเดีย เป็นต้น¹¹⁹

การอุทธรณ์ปัญหาข้อเท็จจริงตามกฎหมายไทยนั้น ถือว่าเป็นสิทธิของคู่ความที่จะ อุทธรณ์ ได้เสมอ เว้นแต่จะมีกฎหมายบัญญัติห้ามมิให้อุทธรณ์ไว้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา ความอาญาและพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแขวงและวิธีพิจารณาความอาญาในศาลแขวง พุทธศักราช

¹¹⁸ แหล่งเดิม. หน้าเดิม.

¹¹⁹ สติชัย เล็ง ไรสง. ทางแก้ปัญหาคดีความค้างค้ำในศาลสูง. น. 170.

2499 ซึ่งสิทธิในการอุทธรณ์ปัญหาข้อเท็จจริงของโจทก์จะถูกจำกัดมากกว่าของจำเลย แต่การจำกัดสิทธิในการอุทธรณ์ปัญหาข้อเท็จจริงดังกล่าวส่วนใหญ่จะไม่ใช่การจำกัดที่เด็ดขาด หากผู้พิพากษาอนุญาต หรืออัยการสูงสุดรับรอง ว่ามีเหตุอันควรอุทธรณ์ คู่ความก็สามารถอุทธรณ์ได้

สิทธิในการอุทธรณ์ตามกฎหมายไทย ปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 193 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “คดีอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งศาลชั้นต้นในข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย ให้อุทธรณ์ไปยังศาลอุทธรณ์ เว้นแต่จะถูกห้ามอุทธรณ์โดยประมวลกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่น” แสดงให้เห็นหลักเกณฑ์สำคัญ คือ ให้สิทธิแก่คู่ความที่จะอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลชั้นต้นได้ หากไม่ต้องห้าม ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายตามประมวลกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่น ดังนั้น หากคำพิพากษา หรือคำสั่ง ของศาลชั้นต้น ไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายใดห้ามอุทธรณ์ไว้ คู่ความย่อมมีอำนาจอุทธรณ์ได้

อย่างไรก็ตาม ถ้อยคำในมาตรา 193 แสดงให้เห็นว่า เฉพาะคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลชั้นต้นเท่านั้น ที่ยอมให้มีการอุทธรณ์ได้ ดังนั้น แม้ตามพระธรรมนูญศาลยุติธรรม มาตรา 24 (1) จะบัญญัติให้ผู้พิพากษาคณะหนึ่งมีอำนาจออกหมายเรียกและหมายอาญาอันได้แก่ หมายจับ หมายขัง หมายจำคุก หมายค้น และหมายปล่อยได้ก็ตาม แต่การออกหมายเรียกและหมายอาญาดังกล่าวนั้น มิใช่คำพิพากษาหรือคำสั่งของ ศาลชั้นต้นที่จะอุทธรณ์ได้ ดังนั้น หากคู่ความเห็นว่าการออกหมายเรียกหรือหมายอาญาของศาลชั้นต้นได้ กระทำไปโดยผิดพลาดหรือไม่ถูกต้องตามกฎหมายอย่างไร คู่ความก็ชอบที่จะร้องขอให้ศาลชั้นต้นนั้นพิจารณาสั่งแก้ไข จะอุทธรณ์คัดค้านการออกหมายอาญาของศาลชั้นต้นเป็นการไม่ชอบด้วยกฎหมายไม่ได้เพราะ หมายอาญาที่ศาลชั้นต้นออกนั้นมิใช่คำพิพากษาหรือคำสั่งที่จะอุทธรณ์ได้¹²⁰

2. ระบบอนุญาต (discretionary appeal) หมายถึง ระบบการอุทธรณ์ฎีกาที่ถือว่าการอุทธรณ์ฎีกานั้นเป็นสิ่งที่กฎหมายห้าม คู่ความสามารถอุทธรณ์ฎีกาได้ต่อเมื่อมีบทบัญญัติของกฎหมาย วางข้อยกเว้นเอาไว้ให้เป็นบางกรณี หรืออาจกล่าวได้ว่า หลักคือ ห้ามอุทธรณ์ฎีกา ข้อยกเว้นคืออุทธรณ์ฎีกาได้ ระบบนี้การการฎีกาเป็นดุลพินิจของศาลว่าจะรับคดีขึ้นไว้พิจารณาหรือไม่ หรืออาจกล่าวได้ว่าคู่ความ จะฎีกาได้ต้องได้รับอนุญาตจากศาลเสียก่อน¹²¹ โดยทั่วไปการอุทธรณ์ในครั้งแรกนั้นกฎหมายมักจะอนุญาต ให้ทำได้เสมอทั้งในปัญหาข้อเท็จจริงและปัญหาข้อกฎหมาย แต่การอุทธรณ์ในครั้งที่สองนั้นถือว่าเป็นสิ่งที่กฎหมายห้ามหรืออนุญาตให้กระทำได้ในบางกรณีเท่านั้น ประเทศที่ใช้ระบบของการใช้ดุลพินิจที่จะรับคดีหรือระบบอนุญาตเป็นหลัก ได้แก่ ประเทศเยอรมนี และฝรั่งเศส ระบบนี้มีทั้งการขออนุญาตศาลล่าง ผู้ตัดสินคดีให้รับรองหรือ

¹²⁰ ธานีศ เกศวิทักย์. (2553). *คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 2*. น. 592-593.

¹²¹ สติชัย เล็งไธสง. *ทางแก้ปัญหาคดีความค้างค้ำในศาลสูง*. น. 170.

อนุญาตและการอุทธรณ์ โดยขออนุญาตศาลสูง เพราะเมื่อศาลล่างตัดสินแล้ว ก็ไม่ควรเข้ามายุ่งเกี่ยวกับคดีนั้นอีก แต่ควรเป็นดุลพินิจของศาลสูงที่จะพิจารณาว่าศาลล่างทำถูกต้อง หรือไม่ การใช้ดุลพินิจของศาลจึงเป็นการตรวจสอบการกระทำของศาลล่างอยู่ในตัว ถ้าศาลสูงดูสำนวนแล้ว เห็นว่าศาลล่างตัดสินคดีถูกต้องหรือมีความบกพร่องเพียงเล็กน้อย ศาลสูงก็จะไม่อนุญาตให้อุทธรณ์¹²²

การที่ให้ศาลล่างผู้ตัดสินคดีเป็นผู้ที่จะต้องรับรองหรืออนุญาตให้อุทธรณ์นั้น กล่าวได้ว่าเป็นการพิจารณาที่ฝืนใจของศาลล่างเองเป็นอย่างยิ่ง เพราะเป็นการพิจารณาเพื่อรับรองหรืออนุญาตให้มีการอุทธรณ์เพื่อกลับคำวินิจฉัยของตนเองได้

3.2.4 การอุทธรณ์ในคดีอาญาในประเทศไทย

หลักเกณฑ์การอุทธรณ์ในคดีอาญาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 193 วรรคแรก บัญญัติว่า “คดีอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งศาลชั้นต้นใน ข้อเท็จจริงและ ข้อกฎหมาย ให้อุทธรณ์ ไปยังศาลอุทธรณ์ เว้นแต่จะถูกห้ามอุทธรณ์ โดยประมวลกฎหมายนี้หรือ กฎหมายอื่น”

จากบทบัญญัติดังกล่าวแสดงให้เห็นว่าหลักเกณฑ์การอุทธรณ์ในคดีอาญานั้น ต้องเป็นการอุทธรณ์ คำพิพากษาหรือคำสั่งเท่านั้น

3.2.4.1 ประเภทของคำสั่งศาล

ในการดำเนินคดีอาญานั้นศาลจำเป็นต้องวินิจฉัย ส่งการ มีคำสั่งในหลายกรณี ความจำเป็นดังกล่าวนี้ อาจเกิดขึ้นจากการที่ศาลเห็นเองโดยพลการหรือจากการที่มีผู้เกี่ยวข้องร้องขอให้ศาลสั่งก็ได้ ประกอบกับ การที่ศาลมีความจำเป็นต้องมีมาตรการเพื่อให้การดำเนินดำเนินคดีสามารถกระทำไปได้ คำสั่งของศาล ประเภทแรกจึงเป็น “คำสั่งที่เป็นมาตรการ” นอกจากนี้ในระหว่างการพิจารณาศาลอาจต้องวินิจฉัย ข้อพิพาทบางเรื่องอีกด้วย คำสั่งของศาลอีกประเภทหนึ่ง จึงเป็น “คำสั่งระหว่างพิจารณา”¹²³

โดยการจะสามารถพิจารณาได้ว่าการออกคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวนี้ แท้จริงแล้ว สามารถกระทำได้หรือไม่ จำเป็นต้องทราบถึงความหมายของคำสั่งแต่ละประเภทข้างต้นเสียก่อน ดังนี้

¹²² แหล่งเดิม. หน้าเดิม.

¹²³ คณิต ฌ นคร ก เล่มเดิม. น. 541.

1. คำสั่งที่เป็นมาตรการ

คำสั่งที่เป็นมาตรการ¹²⁴ หมายถึง คำวินิจฉัยและสั่งการของศาล เช่น คำสั่งกำหนดวันพิจารณา คำสั่งให้แยกฟ้อง¹²⁵ คำสั่งให้เลื่อนคดี¹²⁶ คำสั่งเรียกพยานมาเองเพื่อประกอบการวินิจฉัยทำ คำสั่งชั้น ใต้สวนมูลฟ้อง และให้รอคดีเพื่อฟังพยานหลักฐานนั้น¹²⁷ คำสั่งให้รอการ ใต้สวนมูลฟ้อง เพื่อฟังผลคดีอื่นและ ให้จำหน่ายคดีชั่วคราว¹²⁸ คำสั่งไม่อนุญาตให้ขังผู้ต้องหาในระหว่างสอบสวนต่อไป¹²⁹ คำสั่งกำหนด วันอ่านคำพิพากษา¹³⁰ เป็นต้น

โดยที่คำสั่งของศาลในการออกหมายจับ หมายจำคุก และหมายปล่อย ถือเป็นคำสั่งออกหมายอาญา¹³¹ ที่เป็นประเภทคำสั่งที่เป็นมาตรการ ทั้งนี้ เพราะมีลักษณะเป็นคำวินิจฉัยและสั่งการของศาล

คำสั่งที่เป็นมาตรการนี้ไม่มีแบบ โดยปกติศาลจะทำเป็นถ้อยคำสำนวน¹³² การอุทธรณ์ คำสั่งประเภทนี้กระทำมิได้ แต่อาจขอให้ศาลที่ออกคำสั่งนั้นทบทวนคำสั่งของศาลนั้นได้¹³³

2. คำสั่งระหว่างพิจารณา

คำสั่งระหว่างพิจารณา หมายถึง คำสั่งที่เป็นไปในทางวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทแห่งคดี ซึ่งอาจ เป็นข้อพิพาทในเนื้อหาหรือข้อพิพาทในวิธีพิจารณาความก็ได้¹³⁴ และศาลได้มีคำสั่งนับแต่วันรับคดีของโจทก์

ในการออกคำสั่งระหว่างพิจารณาถ้ากฎหมายมิได้บัญญัติไว้โดยเฉพาะ เช่น คำสั่งในการประทับฟ้องหรือคำสั่งในการชั้นสูตรพลิกศพ¹³⁵ ย่อมเป็นอำนาจของศาลที่จะสั่งซึ่งเมื่อเป็นอำนาจ ของศาล กรณีก็จะต้องประกอบด้วยองค์ประกอบที่ถูกต้องตามที่กฎหมายกำหนดไว้¹³⁶ ไม่ใช่

¹²⁴ แหล่งเดิม. น. 541.

¹²⁵ ฎีกาที่ 233/2481.

¹²⁶ ฎีกาที่ 194/2496.

¹²⁷ ฎีกาที่ 898/2515.

¹²⁸ ฎีกาที่ 294/2517, ฎีกาที่ 626/2524.

¹²⁹ ฎีกาที่ 1125/2496.

¹³⁰ ฎีกาที่ 2679/2522.

¹³¹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 2(9).

¹³² ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 2(10) และมาตรา 10.

¹³³ คณิต ณ นคร ก เล่มเดิม. น. 542.

¹³⁴ แหล่งเดิม. หน้าเดิม.

¹³⁵ พระธรรมนูญศาลยุติธรรม, มาตรา 25.

¹³⁶ คณิต ณ นคร. (2549). กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. น. 541.

อำนาจของผู้พิพากษาคนหนึ่งตามพระธรรมนูญศาลยุติธรรม มาตรา 24 และมาตรา 25 ดังนั้น เมื่อการออกคำสั่งระหว่างพิจารณา เป็นอำนาจของศาลกรณีก็จะต้องประกอบด้วยองค์คณะของศาล ที่ถูกต้องตามกฎหมาย เช่น คำสั่งของศาลจังหวัดต้องประกอบด้วยผู้พิพากษาอย่างน้อยสองคน เป็นต้น¹³⁷

คำสั่งระหว่างพิจารณาอาจแบ่งต่อไปได้อีกเป็นคำสั่งระหว่างพิจารณาที่ทำให้คดีเสร็จสำนวน และคำสั่งระหว่างพิจารณาที่ไม่ทำให้คดีเสร็จสำนวน กล่าวคือ คำสั่งระหว่างพิจารณาที่ทำให้คดีเสร็จสำนวน อาจเป็นกรณีของการเสร็จไปในเนื้อหา เช่น คำสั่งไม่ประทับฟ้องเพราะคดีไม่มีมูล หรืออาจเป็นกรณีเสร็จไปในวิธีพิจารณาความ เช่น คำสั่งไม่รับอุทธรณ์เพราะเป็นกรณีต้องห้ามอุทธรณ์ เป็นต้น¹³⁸ และคำสั่งระหว่างพิจารณาที่ไม่ทำให้คดีเสร็จ สำนวนนั้นอาจเป็นกรณีคดีไม่เสร็จไปในเนื้อหา เช่น คำสั่งประทับฟ้อง หรือ อาจเป็นกรณีคดีไม่เสร็จไปในวิธีพิจารณาความ เช่น คำสั่งเกี่ยวกับการคัดค้านผู้พิพากษา คำสั่งไม่อนุญาต ให้เลื่อนคดี เป็นต้น¹³⁹

เมื่อคำสั่งระหว่างพิจารณา เป็นคำสั่งที่เป็นไปในทางวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทแห่งคดี ด้วยเหตุนี้ หากกฎหมายมิได้บัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น จึงย่อมอุทธรณ์ได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 193 แต่อย่างไรก็ตาม ในการอุทธรณ์คำสั่งระหว่างพิจารณานั้นย่อมต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์เรื่องการอุทธรณ์คำสั่งระหว่างพิจารณา ตามมาตรา 196 ด้วย กล่าวคือ คู่ความจะอุทธรณ์คำสั่งระหว่างพิจารณาได้ต่อเมื่อศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดในประเด็นแห่งคดีและต้องมีการอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งนั้น ๆ อันทำให้คดีเสร็จสำนวนด้วยเท่านั้น¹⁴⁰

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

คำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว เป็นคำสั่งที่เป็นหมายอาญาซึ่งเป็นคำสั่งที่เป็นมาตรการอย่างหนึ่ง ที่อยู่ในอำนาจของผู้พิพากษาคนเดียวตามพระธรรมนูญศาลยุติธรรม มาตรา 24(2) และมีใช้คำสั่ง ที่เป็นไปในทางวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทแห่งคดี คำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อย

¹³⁷ วิชิตา สกุลบดี. เล่มเดิม. น. 72.

¹³⁸ คณิต ฒ นคร ก เล่มเดิม. น. 543.

¹³⁹ แหล่งเดิม. หน้าเดิม.

¹⁴⁰ วิชิตา สกุลบดี. เล่มเดิม. น. 73.

ชั่วคราวจึงมิใช่คำสั่งระหว่างพิจารณา¹⁴¹ เพราะเป็นเพียงคำสั่งที่เป็นมาตรการและไม่ใช่คำสั่งที่ออก ระหว่างการพิจารณาคดี ดังนั้น การอุทธรณ์ คำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวต่อศาลอุทธรณ์จึง ไม่อาจกระทำได้แต่อาจขอให้ศาลที่ออกคำสั่ง ไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวนั้นทบทวนคำสั่งและ เพิกถอนคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวนั้นได้

3.2.4.2 ลักษณะของการอุทธรณ์ในคดีอาญา

1. การอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริง

ปัญหาข้อเท็จจริง เป็นปัญหาที่ต้องพิจารณาว่าได้มีการกระทำหรือเหตุการณ์ หรือ พฤติการณ์อย่างใดอย่างหนึ่งเกิดขึ้นหรือมีอยู่จริงดังที่ได้มีการกล่าวอ้างหรือไม่ เรียกว่าเป็นปัญหา ข้อเท็จจริงซึ่งศาล ต้องใช้ดุลพินิจวินิจฉัยซึ่งน้ำหนักพยานหลักฐานทั้งปวงว่าจะรับฟังข้อเท็จจริง อย่างไร¹⁴² กล่าวคือ เป็นปัญหา การโต้เถียงดุลพินิจของศาล ได้แก่ ดุลพินิจในการรับฟัง พยานหลักฐาน ดุลพินิจในการลงโทษดุลพินิจ ในการดำเนินกระบวนการพิจารณา โดยการเปิดโอกาส ให้มีการอุทธรณ์ในข้อเท็จจริงนั้นก็เพื่อวัตถุประสงค์ ที่จะมุ่งแก้ไขความไม่ถูกต้องในการกำหนด ข้อเท็จจริง เพื่อให้ได้ความจริงที่ตรงแท้ตามหลักกฎหมาย คอมมอนลอว์และซีวิลลอว์ที่วางหลักไว้ ว่า ถ้าไม่มีกฎหมายบัญญัติให้อ่านางไว้เป็นพิเศษแล้วจะมีการอุทธรณ์ ในข้อเท็จจริงไม่ได้ ดังนั้น หากไม่มีการอุทธรณ์ข้อเท็จจริงย่อมเป็นอันยุติตามคำพิพากษาของศาลเริ่มต้นคดี แต่โดยปกติแล้ว การอุทธรณ์ ในข้อเท็จจริงจะทำได้ครั้งหนึ่งเป็นอย่างน้อย¹⁴³

2. การอุทธรณ์ในปัญหาข้อกฎหมาย

ปัญหาข้อกฎหมายเป็นปัญหาที่จะต้องพิจารณาถึงขอบเขตหรือความหมายของถ้อยคำ ในบทบัญญัติต่าง ๆ ว่ามีขอบเขตเพียงใด และอาจเป็นการพิจารณาว่าข้อเท็จจริงที่รับฟังเป็นยุติแล้ว นั้น จะปรับ เข้ากับหลักกฎหมายได้หรือไม่ กล่าวคือ เป็นปัญหาว่าตามข้อเท็จจริงซึ่งฟังเป็นที่ยุติ แล้วนั้น ต้องตามด้วยบทกฎหมายมาตราใด ซึ่งวินิจฉัยจากด้วยบทกฎหมายที่เรียกกันว่า “ปัญหาการ หรือบท” รวมถึงปัญหาการโต้เถียงว่าศาลดำเนินคดีโดยผิดกฎหมาย ไม่ว่าจะเป็นเรื่องศาลฟังพยาน โดยผิดกฎหมายศาลลงโทษจำเลยผิดกฎหมายหรือศาลดำเนินกระบวนการพิจารณาผิดกฎหมาย การอุทธรณ์ในปัญหาข้อกฎหมายจึงเป็นการคัดค้านว่า ศาลปรับบทกฎหมายไม่ถูกต้องหรือดำเนิน กระบวนการพิจารณาไม่ถูกต้องตามกฎหมาย เช่น อุทธรณ์ว่าโจทก์บรรยายฟ้องไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรืออุทธรณ์ว่าข้อเท็จจริงในคดีเป็นความผิดฐานยกยกไม่ใช่ลักทรัพย์ เป็นต้น¹⁴⁴

¹⁴¹ แหล่งเดิม. หน้าเดิม.

¹⁴² สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล. (2553). *ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ฉบับอ้างอิง*. น. 347.

¹⁴³ วิษิตา สกุลบดี. เล่มเดิม. น. 73.

¹⁴⁴ แหล่งเดิม. น. 75.

การเปิดโอกาสให้อุทธรณ์ในปัญหาข้อกฎหมายนั้นมิชอบเขตกว้างกว่าการเปิดโอกาสให้อุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริง ปัญหาข้อกฎหมายที่สำคัญมักจะได้รับโอกาสที่จะขึ้นไปสู่การพิจารณาของศาลสูงสุดเสมอเพื่อให้ศาลทำหน้าที่ตีความกฎหมาย ซึ่งทำให้การใช้กฎหมายมีความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกัน ตลอดทั่วประเทศ¹⁴⁵

ในประเทศอังกฤษ การอุทธรณ์ในปัญหาข้อกฎหมายมี 2 วิธี คือ วิธีแรกเรียกว่า “Case stated” เป็นการกล่าวอ้างว่า มีการใช้กฎหมายโดยไม่ถูกต้องหรือใช้อำนาจเกินขอบเขต โดยให้ศาลที่พิจารณาคดี รวบรวมพยานหลักฐานและรายงานเกี่ยวกับคดีต่าง ๆ แล้ว ส่งไปให้ศาล คิวินเบนซ์ทำความเห็นในปัญหา ข้อกฎหมายนั้น และวิธีที่สองเป็นการอุทธรณ์จากศาลจังหวัดซึ่งทำหน้าที่เป็นศาลชั้นต้น ไปยังศาลอุทธรณ์ แผนกคดีอาญา การอุทธรณ์เฉพาะปัญหาข้อกฎหมายไม่จำเป็นต้องได้รับอนุญาตหรือคำรับรอง เว้นแต่ จะเป็นการอุทธรณ์ในปัญหาข้อกฎหมายปนรวมมากับปัญหาข้อเท็จจริงด้วย ในกรณีเช่นนี้ต้องได้รับอนุญาต จากศาลอุทธรณ์ หรือมีคำรับรองจากผู้พิพากษาที่พิจารณาคดีก่อนเสมอ จึงจะสามารถอุทธรณ์ได้ ปัญหา ที่มักหยิบยกเป็นข้ออุทธรณ์ เช่น คำฟ้องมีความบกพร่อง การปฏิเสธหรือยอมรับพยานหลักฐานเป็นไป โดยไม่ถูกต้อง ศาลให้คำแนะนำในปัญหาข้อกฎหมายแก่ลูกขุน โดยไม่ถูกต้อง (Misdirected the jury) มีการปฏิบัติผิดกฎหมายของกฎหมายวิธีพิจารณาเหล่านี้ เป็นต้น

3. การอุทธรณ์คำสั่งระหว่างพิจารณา

คำวินิจฉัยชี้ขาดอันเป็นที่สุดของศาล (Final Adjudication) เป็นการวินิจฉัยชี้ขาดในเนื้อหา ของคดี ซึ่งออกมาในรูปของคำพิพากษา (Judgment) การแก้ไขเนื้อหาของคำพิพากษาที่ไม่ถูกต้องย่อมทำได้ ในรูปของการอุทธรณ์คำพิพากษา สำหรับคำวินิจฉัยอื่น ๆ ที่ไม่ใช่เป็นการชี้ขาดในเนื้อหาของคดี แต่เป็นคำวินิจฉัยชี้ขาดที่เกี่ยวข้องกับวิธีพิจารณา เช่น คำตัดสินเป็นคำวินิจฉัยชี้ขาดของศาลเกี่ยวกับ กระบวนการต่าง ๆ ในระหว่างการพิจารณาซึ่งไม่ยุ่งยากพอที่จะออกเป็นคำพิพากษา การออกคำวินิจฉัยนี้ ไม่จำเป็นต้องอาศัยการฟัง การโต้เถียงด้วยวาจาและไม่จำเป็นต้องออกนั่งพิจารณาเป็นการเปิดเผย เช่น คำสั่งรับหรือไม่รับฟ้อง คำสั่งยอมรับพยานหลักฐานหรือปฏิเสธไม่ยอมรับพยานหลักฐาน เป็นต้น คำตัดสินบางอย่างที่มีความสำคัญต่อเนื้อหาของคดี จึงจะออกมาในรูปของคำพิพากษา และคำวินิจฉัยอีกประเภทหนึ่ง เรียกว่า คำสั่ง (Order) เป็นคำวินิจฉัยชี้ขาดของผู้พิพากษา เช่น คำสั่งที่ออกหมายจับ หมายค้น เป็นต้น คำตัดสินและคำสั่งนี้จึงมีลักษณะเป็นเนื้อหาของรูปแบบ เรียกว่า “คำสั่งระหว่างพิจารณา” (Interlocutory Order) โดยแนวความคิดในการมีคำสั่งนี้ คือ เพื่อให้เกิดความสะดวกรวดเร็วในการพิจารณา ต่างกับคำพิพากษา ซึ่งมีแนวความคิดของความเด็ดขาดแน่นอนครอบคลุมอยู่ หากคำสั่งระหว่างพิจารณานี้มีความไม่ถูกต้อง

¹⁴⁵ แหล่งเดิม. หน้าเดิม.

ต้องแก้ไขด้วยการอุทธรณ์คำสั่งระหว่างพิจารณา ซึ่งกฎหมายของบางประเทศยอมให้กระทำได้ โดยแยกต่างหากจากการอุทธรณ์คำพิพากษา¹⁴⁶

ในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายซีวิลลอว์ยอมรับให้มีการอุทธรณ์คำสั่งระหว่างพิจารณา ได้คำตัดสินหรือคำสั่งบางประการ โดยเฉพาะคำสั่งที่เกี่ยวกับมาตรการบังคับ เพื่อให้การดำเนินคดี อำนวย เป็นไปโดยสะดวกและรวดเร็ว เช่น คำสั่งเกี่ยวกับการจับ การค้น การควบคุมตัว เป็นต้น คำสั่งระหว่างพิจารณาเป็นเนื้อหาของรูปแบบ ดังนั้น กรณีที่ไม่มีวิธีการอุทธรณ์คำสั่งระหว่าง พิจารณาเป็นพิเศษ หากคำสั่งระหว่างพิจารณานั้นไม่ถูกต้อง ย่อมต้องแก้ไขด้วยการอุทธรณ์ คำพิพากษาในรูปของปัญหาข้อกฎหมาย¹⁴⁷

3.2.4.3 ข้อจำกัดอุทธรณ์ในคดีอาญา

โดยหลักแล้วการอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลชั้นต้นเป็นสิทธิของกลุ่มความ ที่จะกระทำได้ แต่มีกรณีที่กฎหมายมีข้อจำกัดมิให้อุทธรณ์ไว้ 3 กรณีดังนี้

1. ข้อจำกัดการอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริง

ประการแรก ต้องเป็นคดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหก หมื่นบาท และศาลมีคำพิพากษายกฟ้องหรือปรับไม่เกินหนึ่งพันบาท ประการที่สอง ห้ามโจทก์และ จำเลยไม่ให้อุทธรณ์ แต่สำหรับจำเลยจะสามารถอุทธรณ์ได้หากศาลพิพากษาลงโทษจำคุกจำเลยใน คดีดังกล่าวหรือ เป็นการอุทธรณ์ในเรื่องดุลพินิจของการเปลี่ยนโทษจำคุกเป็นโทษกักขัง หรือการ รอลงโทษ หรือไม่ลงโทษจำคุกแต่รอการกำหนดโทษจำคุกไว้ หรือการลงโทษปรับเกินกว่าหนึ่งพัน บาท¹⁴⁸

2. ข้อจำกัดการอุทธรณ์ในปัญหาข้อกฎหมาย

ข้อจำกัดการอุทธรณ์ในปัญหาข้อกฎหมายนั้น มีลักษณะตามประมวลกฎหมายวิธี พิจารณาความอาญา มาตรา 195 ที่บัญญัติว่า

“ข้อกฎหมายทั้งปวงอันกลุ่มความอุทธรณ์ร้องอ้างอิงให้แสดงไว้โดยชัดเจนในฟ้อง อุทธรณ์ แต่ต้องเป็นข้อที่ได้ยกขึ้นมาว่ากันมาแล้วแต่ในศาลชั้นต้น

ข้อกฎหมายที่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อย หรือที่เกี่ยวกับการไม่ปฏิบัติตามบทบัญญัติ แห่งประมวลกฎหมายนี้อันว่าด้วยอุทธรณ์ เหล่านี้ผู้อุทธรณ์หรือศาลยกขึ้นอ้างได้ แม้ว่าจะไม่ได้ ยกขึ้น ในศาลชั้นต้นก็ตาม”

¹⁴⁶ แหล่งเดิม. หน้าเดิม.

¹⁴⁷ วิษิตา สกุลบดี. เล่มเดิม. น. 76.

¹⁴⁸ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 193 ทวิ.

ผู้มีสิทธิอุทธรณ์สามารถอุทธรณ์ได้ทุกกรณีโดยไม่ต้องคำนึงว่าศาลจะมีคำพิพากษาอย่างไร แต่ข้อกฎหมายดังกล่าวต้องเป็นข้อกฎหมายที่ได้ยกขึ้นมากล่าวแล้วในศาลชั้นต้น ทั้งนี้ข้อกฎหมายที่สามารถอุทธรณ์ได้แม้ยังไม่เคยมีการยกกล่าวในศาลชั้นต้น คือ เป็นข้อกฎหมายที่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อย หรือเป็นกรณีที่ศาลชั้นต้นมิได้ปฏิบัติให้ถูกต้องตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ว่าด้วยการอุทธรณ์¹⁴⁹

3. ข้อจำกัดในการอุทธรณ์คำสั่งระหว่างพิจารณา

ตามกฎหมายไทย ข้อห้ามอุทธรณ์คำสั่งระหว่างพิจารณาปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 196 ซึ่งบัญญัติว่า

“คำสั่งระหว่างพิจารณาที่ไม่ทำให้คดีเสร็จสำนวน ห้ามมิให้อุทธรณ์คำสั่งนั้น จนกว่าจะมีคำพิพากษาหรือคำสั่งในประเด็นสำคัญและมีอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งนั้นด้วย”

คำสั่งระหว่างพิจารณาที่ไม่ทำให้คดีเสร็จสำนวน หมายถึง คำสั่งของศาลที่สั่งในประเด็น หรือตามที่กฎหมายกำหนดให้เป็นดุลพินิจสั่งตามที่เห็นสมควรหรือตามคำขอร้องขอของกลุ่มความ แต่ผลของ คำสั่งดังกล่าวไม่ทำให้คดีนั้นยุติหรือเสร็จสิ้น โดยคดียังคงดำเนินไป จนกว่าจะมีคำพิพากษาหรือคำสั่ง ในประเด็นสำคัญ¹⁵⁰ เช่น คำสั่งให้งดสืบพยานที่ไม่มาศาลหรือคำสั่งศาลให้การไต่สวนมูลฟ้องไว้ก่อน เพื่อฟังผลคดีแพ่งนั้น ห้ามมิให้มีการอุทธรณ์คำสั่งในระหว่างพิจารณาคดี กลุ่มความจะอุทธรณ์คำสั่งระหว่างพิจารณาได้ต่อเมื่อศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งในประเด็นสำคัญ และต้องมีการอุทธรณ์คำพิพากษา หรือ คำสั่งนั้น ๆ อันทำให้คดีนั้นเสร็จสำนวนด้วยเท่านั้น ทั้งนี้เพราะกฎหมายไทยไม่ได้มีการแยกการอุทธรณ์คำสั่งระหว่างพิจารณาโดยกระบวนการพิจารณาพิเศษไว้แต่อย่างใด การอุทธรณ์คำสั่งระหว่างพิจารณา จึงต้องเป็นไปตามหลักการอุทธรณ์โดยปกติ¹⁵¹

คำสั่งของศาลอุทธรณ์ที่ยืนตามคำสั่งของศาลชั้นต้นให้เพิกถอนการปล่อยชั่วคราวจำเลย แม้ไม่เป็นคำสั่งอันถึงที่สุดตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 119 ทวิ วรรคสาม แต่คำสั่งดังกล่าวเป็นกรณีที่ศาลชั้นต้นเห็นว่า การปล่อยชั่วคราวจำเลยอาจก่อให้เกิดอันตรายแก่พยานและก่อให้เกิด ความเสียหายต่อกระบวนการพิจารณาในศาลซึ่งเป็นดุลพินิจของศาลชั้นต้นที่พิจารณาโดยอาศัยหลักเกณฑ์ ตามมาตรา 108 เพื่อให้การดำเนินกระบวนการพิจารณาเป็นไปโดยไม่เกิดความเสียหายแก่คดีในระหว่าง ที่ดำเนินการพิจารณาจึงเป็นคำสั่งระหว่างพิจารณาที่ไม่ทำให้คดีเสร็จสำนวน จึงต้องห้ามมิให้อุทธรณ์คำสั่งนั้นในระหว่างพิจารณา¹⁵²

¹⁴⁹ ณรงค์ ใจหาญ. (2550). *หลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 2*. น. 160.

¹⁵⁰ แหล่งเดิม. น. 164.

¹⁵¹ วิษิตา สกุลบดี. เล่มเดิม. น. 76.

¹⁵² ณรงค์ ใจหาญ. (2550). *หลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 2*. น. 164.

4. ข้อจำกัดในการอุทธรณ์อื่น

ตามกฎหมายไทยกำหนดให้ “ข้อจำกัดอุทธรณ์อื่น” หมายถึง ข้อจำกัดอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งในปัญหาข้อเท็จจริง ส่วนข้อกฎหมายไม่ตกอยู่ในข้อห้ามใด ๆ เพราะกฎหมายเปิดโอกาสให้มีการอุทธรณ์ได้ทั้งข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย สำหรับข้อเท็จจริงนั้น กฎหมายจำกัดไว้ในบางกรณี แต่ข้อกฎหมาย ไม่มีการจำกัดไว้แต่อย่างใด คู่ความสามารถอุทธรณ์ในข้อกฎหมายได้เสมอ¹⁵³

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 193 ทวิ บัญญัติว่า

“ห้ามมิให้อุทธรณ์คำพิพากษาศาลชั้นต้นในปัญหาข้อเท็จจริงในคดีซึ่งมีอัตราโทษอย่างสูงสุดตามที่กฎหมายกำหนดไว้ให้จำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ เว้นแต่ กรณีต่อไปนี้ให้จำเลยอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริงได้

1. จำเลยต้องคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุก หรือให้ลงโทษกักขังแทนโทษจำคุก
2. จำเลยต้องคำพิพากษาให้ลงโทษจำคุก แต่ศาลรอกการลงโทษไว้
3. ศาลพิพากษาว่าจำเลยมีความผิด แต่รอกการกำหนดโทษไว้ หรือ
4. จำเลยต้องคำพิพากษาให้ลงโทษปรับเกินกว่าหนึ่งพันบาท

จะเห็นได้ว่า กฎหมายวางหลักห้ามทั้งโจทก์และจำเลยอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริงในคดี ที่อัตราโทษอยู่ในอำนาจของศาลแขวง เว้นแต่ในกรณีตามอนุมาตรา (1) ถึงอนุมาตรา (4) ซึ่งกฎหมายให้จำเลยอุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริงได้¹⁵⁴

มาตรา 193 ตรี บัญญัติว่า

“ในคดีซึ่งต้องห้ามอุทธรณ์ตามมาตรา 193 ทวิ ถ้าผู้พิพากษาคนใด ซึ่งพิจารณาหรือลงชื่อ ในคำพิพากษาหรือทำความเห็นแย้งในศาลชั้นต้นพิเคราะห์ เห็นว่า ข้อความที่ตัดสินนั้นเป็นปัญหาสำคัญ อันควรสู่ศาลอุทธรณ์ และอนุญาตให้อุทธรณ์ หรืออธิบดีกรมอัยการ หรือพนักงานอัยการซึ่งอธิบดีกรมอัยการ ได้มอบหมายลงลายมือชื่อรับรองในอุทธรณ์ว่า มีเหตุอันควรที่ศาลอุทธรณ์จะได้วินิจฉัยก็ให้รับอุทธรณ์นั้น ไว้พิจารณาต่อไป”

เกี่ยวกับข้อห้ามอุทธรณ์ตามมาตรา 193 ทวิ กฎหมายได้ผ่อนคลายเป็นให้อุทธรณ์ในปัญหาข้อเท็จจริงได้ 2 กรณี คือ กรณีแรก เมื่อผู้พิพากษาคนใดซึ่งพิจารณาหรือลงชื่อในคำพิพากษาหรือทำความเห็นแย้งอนุญาตให้อุทธรณ์ โดยผู้พิพากษาที่อนุญาตต้องเห็นว่า ข้อความที่ตัดสินนั้นเป็นปัญหาสำคัญแสดงว่า ความผิดพลาดในข้อเท็จจริงเล็ก ๆ น้อย ๆ และความผิดพลาดนั้นไม่ทำให้เสียความยุติธรรมไม่เป็นปัญหาสำคัญ และกรณีที่สอง เมื่ออัยการสูงสุดหรือพนักงานอัยการซึ่งอัยการสูงสุดได้มอบหมายลงลายมือชื่อรับรองอุทธรณ์ อัยการสูงสุดหรือพนักงานอัยการซึ่งอัยการสูงสุด

¹⁵³ วิษิตา สกุลบดี. เล่มเดิม. น. 76.

¹⁵⁴ แหล่งเดิม. หน้าเดิม.

มอบหมายต้องเห็นว่า คดีมีเหตุอันควรที่ศาลอุทธรณ์ จะได้วินิจฉัยโดยอัยการสูงสุดหรือพนักงานอัยการ ซึ่งอัยการสูงสุดมอบหมายไม่จำเป็นต้องยกเหตุผลหรือระบุว่า มีข้อความใด ในส่วนใดของอุทธรณ์ที่ศาลอุทธรณ์ควรจะได้วินิจฉัย การอนุญาตหรือการรับรองให้อุทธรณ์ ในปัญหาข้อเท็จจริงในคดีที่ต้องห้ามอุทธรณ์นี้ ถือเป็นอำนาจเด็ดขาดของผู้พิพากษาหรืออัยการสูงสุดหรือพนักงานอัยการซึ่งอัยการสูงสุดมอบหมาย อย่างไรก็ตาม ในส่วนการดำเนินการของศาลอุทธรณ์นั้น ศาลอุทธรณ์ต้องพิจารณาในเบื้องต้นก่อนว่าข้อเท็จจริงนั้นเป็นปัญหาสำคัญหรือไม่ เพราะกรณีที่ต้องถือว่า ปัญหานี้เป็นเงื่อนไขที่ต้องพิจารณาก่อน (Prerequisite) ในกรณีที่ศาลอุทธรณ์เห็นว่าข้อเท็จจริงนั้น ไม่เป็นปัญหาสำคัญ ศาลอุทธรณ์ต้องสั่งไม่รับอุทธรณ์นั้นไว้พิจารณา แต่ถ้าศาลอุทธรณ์เห็นว่ากรณีเป็นปัญหาสำคัญ ศาลอุทธรณ์จึงจะพิจารณาพิพากษาคดีต่อไป¹⁵⁵

3.3.4.4 การรับฟังพยานหลักฐานใหม่ในชั้นอุทธรณ์

พยานหลักฐานใหม่ (Fresh Evidence) หมายถึง พยานหลักฐานที่ไม่ได้ถูกอ้างอิงในศาลชั้นต้นและ เพิ่งพบหลังจากที่ศาลมีคำพิพากษาแล้ว การรับฟังพยานหลักฐานใหม่นั้นขึ้นอยู่กับพิจารณาในชั้นอุทธรณ์เป็นหลัก ถ้าเป็นการพิจารณาคดีใหม่ทั้งคดีต่างประเทศซีวิลลอว์ ขอบเขตของการรับฟังพยานหลักฐานใหม่ ย่อมกว้างขวางกว่า แต่ถ้าเป็นการแก้ไขบททวนแล้วต่างประเทศคอมมอนลอว์ การรับฟังพยานหลักฐานใหม่ มักมีข้อจำกัด ด้วยเหตุผลที่ว่า ศาลอุทธรณ์อยู่ในฐานะเดียวกับศาลชั้นต้น การพิจารณาข้อเท็จจริงและปรับใช้ ข้อกฎหมายนั้น ย่อมต้องพิจารณาจากข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายที่มีอยู่ในขณะที่ศาลชั้นต้นพิพากษาคดี เพราะ โดยหลักศาลอุทธรณ์จะทำหน้าที่แก้ไขบททวนข้อกฎหมายและข้อเท็จจริงที่ศาลชั้นต้นได้พิจารณาคัดสินแล้วเท่านั้น ฉะนั้นพยานหลักฐานใหม่ที่มีได้อ้างอิงในศาลชั้นต้นจึงไม่สามารถหยิบยกขึ้นมากล่าวอ้าง ในศาลอุทธรณ์ได้โดยเฉพาะในปัญหาข้อกฎหมายส่วนการแก้ไขบททวนในข้อเท็จจริงนั้น บางประเทศ ได้ผ่อนคลายเป็นให้มีการรับฟังได้เพียงแต่มีข้อจำกัดอย่างมาก¹⁵⁶

เนื่องจากศาลอุทธรณ์เป็นศาลที่ทำหน้าที่แก้ไขความไม่ถูกต้องในเนื้อหาของคำพิพากษาของศาล ที่เริ่มคดีเมื่อศาลอุทธรณ์พบความไม่ถูกต้อง การแก้ไขความไม่ถูกต้องจึงเป็นเรื่องสำคัญ ดังนั้น การวินิจฉัย ชี้อาหรือการพิพากษาคดีของศาลอุทธรณ์ จึงมีความสำคัญมากซึ่งแยกออกเป็น 4 ลักษณะ ดังนี้¹⁵⁷

¹⁵⁵ แหล่งเดิม. น. 78.

¹⁵⁶ เกียรติศักดิ์ พุฒพันธ์. (2546). การแก้ไขบททวนคำพิพากษาของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง. น. 24.

¹⁵⁷ แหล่งเดิม. หน้าเดิม.

1. ให้ออกอุทธรณ์ (Dismiss) เป็นกรณีที่ศาลอุทธรณ์ยังมีได้วินิจฉัยในเนื้อหาของอุทธรณ์เลย แต่ศาลอุทธรณ์เห็นว่า อุทธรณ์นั้นต้องห้ามตามกฎหมาย เช่น เป็นอุทธรณ์ที่มีได้ยื่นภายในระยะเวลา ที่กฎหมายกำหนด หรือไม่ได้ทำตามแบบที่กฎหมายกำหนด เป็นต้น ซึ่งมักเป็นกรณีที่อุทธรณ์ มิได้ปฏิบัติ ตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และการยกอุทธรณ์นี้ไม่มีผลกระทบต่อคำพิพากษาของศาลชั้นต้น ดังนั้น คำพิพากษาของศาลชั้นต้นจึงยังคงมีผลบังคับอยู่เช่นเดิม

2. พิพากษาขึ้น (Affine) ในกรณีที่ศาลอุทธรณ์รับอุทธรณ์เข้าสู่การพิจารณาแล้ว โดยคำกล่าวอ้างของคู่ความว่ามีความไม่ถูกต้องในเนื้อหาของคำพิพากษา แต่ศาลอุทธรณ์เห็นว่าไม่มีความ ไม่ถูกต้องเกิดขึ้นในการพิจารณาของศาลชั้นต้น หรือมีความไม่ถูกต้องเกิดขึ้นแต่ความไม่ถูกต้องนั้น ไม่เป็นที่เกี่ยวข้องต่อความยุติธรรม (no miscarriage of justice) คือ ไม่ก่อให้เกิดอันตราย (harmless) นั่นเอง ศาลอุทธรณ์ก็ย่อมพิพากษาขึ้นตามคำพิพากษาศาลชั้นต้น

3. พิพากษากลับคำพิพากษาศาลชั้นต้น (Reverse) และในบางกรณีก็จะส่งคดีนั้นย้อนกลับไปให้ศาลชั้นต้นพิจารณาใหม่ (Remand) ถ้าศาลอุทธรณ์เห็นว่ามีความไม่ถูกต้องเกิดขึ้นในการพิจารณาและสมควรจะแก้ไข ศาลอุทธรณ์ก็จะพิจารณาให้กลับคำพิพากษาศาลชั้นต้นซึ่งทำให้คำพิพากษาของศาลชั้นต้น ไม่มีผลบังคับ ส่วนศาลอุทธรณ์จะทำการแก้ไขความไม่ถูกต้องเอง หรือเพียงแต่ชี้แนะความไม่ถูกต้อง และ ส่งคืนไปให้ศาลชั้นต้น เพื่อให้ศาลชั้นต้นทำการแก้ไขความไม่ถูกต้องตามแนวทางที่ศาลอุทธรณ์กำหนดไว้ ทั้งนี้ ก็แล้วแต่ลักษณะของการพิจารณา

ถ้าเป็นการพิจารณาในลักษณะการพิจารณาคดีนั้นใหม่ ซึ่งเป็นการพิจารณาทั้งในข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย โดยปกติแล้วศาลอุทธรณ์มีอำนาจที่จะวินิจฉัยชี้ขาด และแก้ไขความไม่ถูกต้องได้เอง เช่น ในเยอรมัน การอุทธรณ์ที่เรียกว่า Berufung ศาลอุทธรณ์สามารถวินิจฉัยชี้ขาดและแก้ไขได้เองไม่จำเป็นต้อง ย้อนสำนวนไปให้ศาลชั้นต้น แต่ในกรณีที่เห็นว่ามีความจำเป็น เมื่อศาลชั้นต้นปฏิบัติฝ่าฝืนกฎเกณฑ์ ของกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ศาลอุทธรณ์ย่อมย้อนสำนวนไปให้ศาลชั้นต้นพิจารณาใหม่ได้และ ในกรณีที่ศาลชั้นต้นไม่มีเขตอำนาจเหนือคดีนั้น ศาลอุทธรณ์ก็จะส่งคดีไปให้ศาลชั้นต้นที่มีเขตอำนาจ ส่วนการพิจารณาคดีใหม่ (Trial de novo) ในประเทศที่ใช้ระบบคอมมอนลอว์นั้น เนื่องจากการพิจารณาคดีใหม่ทั้งคดี ฉะนั้น ศาลจังหวัดหรือศาลที่มีเขตอำนาจทั่วไปย่อมวินิจฉัยและแก้ไขความไม่ถูกต้อง โดยไม่ต้องย้อนสำนวนกลับไปให้ศาลแขวงพิจารณาอีกแต่ถ้าเป็นการพิจารณาในลักษณะที่เป็นการแก้ไขทบทวน โดยปกติแล้วศาลอุทธรณ์จะทำหน้าที่ชี้ความไม่ถูกต้องและกำหนดแนวทางที่จะต้องแก้ไข เพื่อให้ ศาลชั้นต้นเป็นผู้ทำการแก้ไข โดยส่งคดีย้อนกลับคืนไป ในส่วนนี้แยกพิจารณาเป็น 2 กรณี คือ การแก้ไขทบทวนเฉพาะในข้อกฎหมาย และการแก้ไขทบทวนในข้อเท็จจริง หรือในข้อเท็จจริงปนกับข้อกฎหมาย สำหรับกรณี

แรก เป็นการแก้ไขบททวน เฉพาะในข้อกฎหมาย โดยปกติศาลอุทธรณ์จะทำการวินิจฉัยชี้ขาด ในปัญหาข้อกฎหมายได้ทันที เนื่องจากการวินิจฉัยข้อกฎหมายนั้นอาศัยข้อมูลอันเป็นข้อเท็จจริงที่ ศาลล่าง ได้วินิจฉัยมาแล้วเป็นมูลฐาน ดังนั้น ถ้ามีข้อเท็จจริงบางข้อที่ศาลล่างยังไม่ได้ทำการวินิจฉัย ศาลอุทธรณ์ ก็จะต้องย้อนสำนวนไปให้ศาลล่างทำการวินิจฉัยข้อเท็จจริงนั้นเสียก่อน โดยศาลล่าง ต้องผูกพันตามความเห็นในทางกฎหมายของศาลอุทธรณ์ ส่วนกรณี ที่สอง เป็นการแก้ไขบททวน ในข้อเท็จจริง ศาลอุทธรณ์ มักจะไม่เข้าไปก้าวล่วงในการวินิจฉัยข้อเท็จจริงของ ศาลชั้นต้น โดยเฉพาะการวินิจฉัยในเรื่องความน่าเชื่อถือของพยานหลักฐาน หากพบความไม่ถูกต้องในการ กำหนดข้อเท็จจริงก็จะพิพากษากลับคำพิพากษาศาลชั้นต้นและย้อนคดีกลับไปให้ศาลชั้นต้นวินิจฉัย ข้อเท็จจริงใหม่ ศาลอุทธรณ์จะไม่เข้าไปวินิจฉัยข้อเท็จจริงนั่นเอง

4. พิพากษาแก้คำพิพากษาศาลชั้นต้น เป็นการแก้ไขเรื่องการกำหนดโทษโดยอาจจะ เป็นการแก้ไขบทกำหนดโทษหรือแก้ไขความหนักเบาของโทษก็ได้ ซึ่งการแก้ไขโทษนั้นมีหลักอยู่ ว่าศาลอุทธรณ์ จะเปลี่ยนแปลงโทษให้เป็นโทษแก่จำเลยไม่ได้ (Verbot der Reformation in peius) เว้นแต่ฝ่ายโจทก์จะร้องขอ ให้เพิ่มเติมโทษ การแก้ไขโทษตามระบบอุทธรณ์ของสหรัฐอเมริกา จำนวนสองในสามของมลรัฐทั้งหมด ไม่อาจจะอุทธรณ์คำพิพากษาลงโทษได้เพราะศาลอุทธรณ์ถือ ว่าการกำหนดโทษเป็นหน้าที่ของผู้พิพากษา ที่พิจารณาคดี แตกต่างจากระบบอุทธรณ์ของประเทศ อื่น ๆ ซึ่งได้มอบหน้าที่ในการแก้ไขโทษให้แก่ศาล ในระดับที่สูงกว่า เพื่อรักษาความเสมอภาคใน การกำหนดโทษ แต่อย่างไรก็ตาม ศาลอุทธรณ์ ก็อาจจะเข้าแก้ไขคำพิพากษาที่ไม่ถูกต้องโดย การกลับคำพิพากษาของศาลชั้นต้นก็ได้

บทที่ 4

วิเคราะห์ปัญหาการอุทธรณ์ในคดีอาญา : ศึกษากรณีการให้สิทธิอุทธรณ์คำสั่ง ไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว

ปัญหาการให้สิทธิอุทธรณ์คำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว เป็นปัญหาที่เกิดขึ้นข้อถกเถียงกัน ในเชิงวิชาการในการให้สิทธิอุทธรณ์คำสั่งศาลที่สั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 119 ทวิ นั้น แท้จริงถือเป็นการให้สิทธิที่ชอบตามหลักการอุทธรณ์หรือไม่ ดังนั้น ในบทนี้จะเป็นการวิเคราะห์ถึงหลักการอุทธรณ์ในกรณีที่เป็นการอุทธรณ์คำสั่ง

4.1 วิเคราะห์ว่าการสั่งไม่ปล่อยชั่วคราวถือเป็นคำพิพากษาลงโทษหรือไม่

การที่จะสามารถทราบได้ว่าการไม่ปล่อยชั่วคราวถือเป็นคำพิพากษาลงโทษหรือไม่ ต้องทราบ ถึงลักษณะของคำพิพากษาและคำสั่งของศาลเสียก่อน

คำพิพากษาเป็นคำชี้ขาดที่สำคัญที่สุดของศาลที่ผูกมัดด้วยรูปแบบและมีผลทางกฎหมายเป็นพิเศษ คำพิพากษาของศาลเป็นคำชี้ขาดที่ได้ออกโดยผลของการพิจารณา เป็นคำชี้ขาดที่ทำให้คดีเสร็จไปจากศาล ซึ่งอาจเป็นการชี้ขาดในเนื้อหาคดี หรือเป็นการชี้ขาดเกี่ยวกับวิธีพิจารณาอย่างใดอย่างหนึ่งก็ได้¹⁵⁸

ในคำพิพากษาชี้ขาดเนื้อหาแห่งคดีจะเป็นการพิพากษาเกี่ยวกับการกระทำของจำเลย ดังจะเห็นได้ จากถ้อยคำที่บัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 185 วรรคหนึ่งที่ว่า

“ถ้าศาลเห็นว่าจำเลยมิได้กระทำผิดก็ดี การกระทำ ของจำเลยไม่เป็นความผิดก็ดี คดีขาดอายุความ แล้วก็ดี มีเหตุ ตามกฎหมายที่จำเลยไม่ควรถูกต้องรับโทษก็ดี ให้ศาลยกฟ้องโจทก์ปล่อยจำเลยไป..”

และถ้อยคำของวรรคสองที่ว่า

¹⁵⁸ คณิต ณ นคร ก เล่มเดิม. น. 545.

“เมื่อศาลเห็นว่าจำเลยได้กระทำผิด และไม่มีกรยกเว้นโทษตาม กฎหมายให้ศาลลงโทษแก่จำเลย ตามความผิด”

ในคำพิพากษาเกี่ยวกับวิธีพิจารณา โดยเฉพาะอย่างยิ่งคำพิพากษาที่เกี่ยวกับเงื่อนไขให้อำนาจดำเนินคดี ดังจะเห็นได้จากถ้อยคำที่บัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 185 วรรคหนึ่ง ที่ว่า

“ถ้าศาลเห็นว่า คดีขาดอายุความแล้วก็ดี ให้ศาลยกฟ้องโจทก์ ปลดจำเลยไป”

การชี้ขาดโดยคำพิพากษานี้ อาจเป็นการชี้ขาดให้ยกฟ้อง หรือให้ลงโทษ¹⁵⁹ หรือให้ใช้บังคับวิธีการ เพื่อความปลอดภัย¹⁶⁰ แล้วแต่กรณี¹⁶¹

เมื่อศาลได้มีคำพิพากษาแล้ว ก็เป็นปัญหาว่าคำพิพากษานั้นมีสภาพเด็ดขาดทางกฎหมายแล้วหรือไม่ กล่าวคือ คำพิพากษานั้นเป็นคำพิพากษาถึงที่สุด คือ มีสภาพเด็ดขาดทางกฎหมายในทางรูปแบบ และ เป็นคำพิพากษาเด็ดขาด คือ มีสภาพเด็ดขาดในทางเนื้อหาแล้วหรือไม่

โดยที่ “คำพิพากษาถึงที่สุด” หมายความว่า คดีนั้นเป็นอันเสร็จสิ้นลงและไม่อาจขอให้มีการเปลี่ยนแปลงคำชี้ขาดในคำพิพากษานั้นได้อีกต่อไปโดยการขอให้ทบทวนแก้ไข และ

“คำพิพากษาเด็ดขาด” เป็นเรื่องของผลการที่คำพิพากษานั้นถึงที่สุดอันเป็นเรื่องของเนื้อหาของคดี¹⁶²

อย่างไรก็ตาม ในกระบวนการดำเนินคดีนี้ นอกเหนือจากศาลจะสามารถมีคำพิพากษาแล้ว ศาลยังมีอำนาจออกคำสั่งได้ด้วยเช่นกัน โดย คำสั่ง ในที่นี้ แบ่งออกได้เป็น 2 ประเภท คือ

“คำสั่งมาตรการ” หมายถึง คำวินิจฉัยและสั่งการของศาล เช่น คำสั่งกำหนดวันพิจารณา คำสั่งไม่อนุญาตให้ขังผู้ต้องหาในระหว่างสอบสวนต่อไป แม้กระทั่งการออกหมายอาญาต่าง ๆ ก็ล้วนถือเป็นคำสั่งทั้งสิ้น ทั้งนี้ เพราะมีลักษณะเป็นคำวินิจฉัยและสั่งการของศาล และ

“คำสั่งระหว่างพิจารณา” หมายถึง คำสั่งที่เป็นไปในทางวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทแห่งคดี ซึ่งอาจ เป็นข้อพิพาทในเนื้อหาหรือข้อพิพาทในวิธีพิจารณาความก็ได้ โดยที่คำสั่งระหว่างพิจารณาอาจแบ่งต่อไปได้อีกเป็นคำสั่งระหว่างพิจารณาที่ทำให้คดีเสร็จสำนวน และคำสั่งระหว่างพิจารณาที่ไม่ทำให้คดีเสร็จสำนวน กล่าวคือ คำสั่งระหว่างพิจารณาที่ทำให้คดีเสร็จสำนวน อาจเป็นกรณีของการเสร็จไปในเนื้อหา เช่น คำสั่งไม่ประทับฟ้องเพราะคดีไม่มีมูล เป็นต้น

¹⁵⁹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 185.

¹⁶⁰ ประมวลกฎหมายอาญา, มาตรา 41, 45, 46, 48, 49.

¹⁶¹ คณิต ฒ นคร ก เล่มเดิม. น. 546.

¹⁶² แหล่งเดิม. น. 556.

ด้วยเหตุนี้ หากพิจารณาความหมายของคำพิพากษาและคำสั่งตามข้างต้น สามารถสรุปได้ว่า การที่ศาลมีคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยตัวชั่วคราว มิใช่การมีคำพิพากษาอันจะส่งผลให้คดีนั้นเป็นอันเสร็จสิ้นลง โดยถือเป็นเพียงการออกคำสั่งมาตรการเท่านั้น

4.2 วิเคราะห์การให้สิทธิอุทธรณ์คำสั่งระหว่างพิจารณา เทียบเคียงประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง

ตามที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 226 ได้บัญญัติว่า

“ก่อนศาลชั้นต้นได้มีคำพิพากษาหรือคำสั่งซึ่งขาดคดีคดี ถ้าศาลนั้นได้มีคำสั่งอย่างใดอย่างหนึ่งนอกจากที่ระบุไว้ใน มาตรา 227 และ 228

- (1) ห้ามมิให้อุทธรณ์คำสั่งนั้นในระหว่างพิจารณา
- (2) ถ้าคู่ความฝ่ายใดโต้แย้งคำสั่งใด ให้ศาลจัดข้อโต้แย้งนั้นลงไว้ในรายงาน คู่ความที่โต้แย้งชอบที่จะอุทธรณ์คำสั่งนั้นได้ภายในกำหนดหนึ่งเดือน นับแต่วันที่ศาลได้มีคำพิพากษา หรือคำสั่งซึ่งขาดคดีคดีนั้นเป็นต้นไป”

จะเห็นได้ว่าในระหว่างพิจารณาคดีของศาล กล่าวคือ ก่อนที่ศาลจะมีคำพิพากษาหรือคำสั่งซึ่งขาดคดีคดี หากศาลมีคำสั่งอย่างหนึ่งอย่างใด (นอกจากคำสั่งตามมาตรา 227 และ 228) แล้ว คำสั่งนั้น ต้องห้ามมิให้อุทธรณ์ จนกว่าจะได้มีคำพิพากษาหรือคำสั่งซึ่งขาดคดีคดีนั้นเสียก่อน และผู้อุทธรณ์จะต้องโต้แย้งคัดค้านคำสั่งของศาลเช่นว่านั้นไว้ด้วย ถ้าไม่ได้โต้แย้งคัดค้านไว้ ย่อมไม่มีสิทธิอุทธรณ์ต่อไปได้ คำสั่งเช่นนี้กฎหมายใช้ถ้อยคำว่า คำสั่งในระหว่างพิจารณา แต่ส่วนมากมักจะเรียกกันว่าคำสั่งระหว่างพิจารณา

อย่างไรก็ตาม คำสั่งบางอย่างแม้จะเป็นคำสั่งที่ศาลสั่งในระหว่างที่คดียังอยู่ในระหว่างพิจารณา แต่ได้รับการยกเว้น กล่าวคือ แม้โดยลักษณะของการออกคำสั่งแล้วจะเป็นคำสั่งระหว่างพิจารณา แต่ไม่จำเป็นต้องโต้แย้งและสามารถใช้สิทธิอุทธรณ์คำสั่งนั้นได้ทันทีภายในกำหนดระยะเวลา 1 เดือน นับแต่มีคำสั่ง ตามหลักทั่วไป มาตรา 228 บัญญัติว่า

“ก่อนศาลซึ่งขาดคดีคดี ถ้าศาลมีคำสั่งอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้ คือ

- (1) ให้กักขัง หรือปรับไหม หรือจำขังผู้ใดตามประมวลกฎหมายนี้
- (2) มีคำสั่งอันเกี่ยวข้องกับคำขอเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของคู่ความในระหว่างพิจารณา หรือมีคำสั่งอันเกี่ยวข้องกับคำขอเพื่อจะบังคับคดีตามคำพิพากษาต่อไป หรือ
- (3) ไม่รับหรือคืนคำคู่ความตามมาตรา 18 หรือวินิจฉัยชี้ขาดเบื้องต้นตามมาตรา 24 ซึ่งมิได้ทำให้คดีเสร็จไปทั้งเรื่อง หากเสร็จไปเฉพาะแต่ประเด็นบางข้อ

คำสั่งเช่นว่านี้ คู่ความยอมอุทธรณ์ได้ ภายในกำหนดหนึ่งเดือน นับแต่วันมีคำสั่งเป็นต้นไป...”

4.3 วิเคราะห์การให้สิทธิอุทธรณ์คำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว

การยื่นคำร้องขอให้ศาลชั้นต้นปล่อยตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นการชั่วคราวนั้น หากศาล พิจารณาคำขอแล้วมีคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยตัวชั่วคราวตามคำขอดังกล่าว มีประเด็นว่าผู้ต้องหาหรือจำเลย จะมีสิทธิสามารถดำเนินการประการใดได้อีกบ้าง สามารถอุทธรณ์คำสั่งที่ไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว ของศาลชั้นต้นได้หรือไม่

การอุทธรณ์คำสั่งประเภทนี้แต่เดิมแล้วไม่สามารถกระทำได้โดยสามารถทำได้เพียงขอให้ ศาลที่ออกคำสั่งนั้น ทบทวนคำสั่งที่ออกนั้นอีกครั้ง ทั้งนี้ เพื่อป้องกันการตกหล่นของข้อเท็จจริงหรือหลงผิด ในกรณีอื่น ๆ

คำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวเป็นคำสั่งที่อยู่ในอำนาจของผู้พิพากษาคณะเดียวตาม พระธรรมนูญ- ศาลยุติธรรม มาตรา 24 (2) “ที่ให้ผู้พิพากษาคณะหนึ่งมีอำนาจดังต่อไปนี้...(2) ออกคำสั่งใด ๆ ซึ่งมีใช่เป็นไปในทางวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทแห่งคดี”

ต่อมาหลักการนี้ได้มีการเปลี่ยนแปลง กล่าวคือ ในปี พ.ศ. 2527 ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติม ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 119 ทวิ โดยให้สิทธิผู้ร้องกรณีศาลสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว มีสิทธิยื่นคำร้องอุทธรณ์คำสั่งนั้นได้ และให้คำสั่งของศาลอุทธรณ์ที่ไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว ยืนตาม ศาลชั้นต้นให้เป็นที่สุด แต่ทั้งนี้ไม่ตัดสิทธิที่จะยื่นคำร้องให้ปล่อยชั่วคราวใหม่

การแก้ไขเพิ่มเติมดังกล่าว จึงเป็นการแก้ไขเพิ่มเติมที่ขัดกับหลักที่กำหนดว่า “คำสั่งที่เป็นมาตรการ ไม่สามารถอุทธรณ์ได้” โดยจากเดิมที่สามารถทำได้เพียงแต่ร้องขอให้ศาลที่ออกคำสั่งนั้น ทบทวนคำสั่ง ของศาลนั้นอีกครั้ง และเนื่องจากคำสั่งที่เป็นมาตรการ ถือเป็นคำวินิจฉัยสั่งการของศาล และเป็นอำนาจเด็ดขาดของผู้พิพากษาคณะเดียวในทุกชั้นศาล หากมีการอนุญาตให้ผู้มีสิทธิร้องขอขึ้นอุทธรณ์หรือฎีกาคำสั่งดังกล่าวได้ อาจเป็นจุดที่ทำให้เกิดแนวคิดที่ไม่มั่นใจถึงความรอบคอบในการพิจารณากรณีต่าง ๆ ของศาลชั้นต้นยอมกระทบถึงองค์กรศาล โดยรวมอย่างแน่นอน ถือเป็นการทำลายความศรัทธาของประชาชนที่มีต่อองค์กรศาล ซึ่งเป็นองค์กรที่มีบทบาทสำคัญที่สุดในการผดุงความยุติธรรม รวมถึงคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล

ดังนั้น จึงเห็นว่าการอุทธรณ์ในคดีอาญากรณีการให้สิทธิอุทธรณ์คำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวเป็นไปโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ในประเด็นการอุทธรณ์คำสั่งที่ไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวของศาลชั้นต้น ศาลฎีกาได้มีพิพากษา ที่ 4829/2553 วางหลักไว้อย่างชัดเจนตามคำพิพากษาฎีกาที่ 4839/2553 ที่ถือว่าคำสั่งระหว่างพิจารณาซึ่งต้องห้ามมิให้อุทธรณ์ทันทีตามมาตรา 226 โดยต้องรอให้คำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดในคดีเสียก่อน ทั้งนี้คู่ความ ฝ่ายที่ประสงค์จะอุทธรณ์จะต้องโต้แย้งคำสั่งเช่นว่านั้นก่อน มีรายละเอียดดังนี้

... “พนักงานอัยการ สำนักงานอัยการสูงสุด โจทก์

โดยมีจำเลยที่ 2 ยื่นคำร้องขอให้ปล่อยตัวชั่วคราวและคำร้องขอให้ศาลชั้นต้นไต่สวนคำร้องเพื่อประกอบการขอให้ปล่อยชั่วคราว

ศาลชั้นต้นมีคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวและยกคำร้องที่ขอให้ไต่สวนดังกล่าวของจำเลยที่ 2

จำเลยที่ 2 ยื่นคำร้องขออุทธรณ์เฉพาะคำสั่งที่ยกคำร้องขอให้ไต่สวนคำร้องเพื่อประกอบการขอให้ปล่อยชั่วคราว

ศาลอุทธรณ์วินิจฉัยว่าคำสั่งดังกล่าวถือเป็นคำสั่งระหว่างพิจารณา จึงต้องห้ามอุทธรณ์

จำเลยที่ 2 ยื่นคำร้องขอฎีกา เนื่องจากมีความเห็นว่า การที่ศาลชั้นต้นไม่ไต่สวนคำร้องของจำเลยที่ 2 เพื่อประกอบการพิจารณาขอให้ปล่อยชั่วคราวก็สืบเนื่องมาจากศาลชั้นต้นไม่อนุญาตให้ปล่อยจำเลยที่ 2 ชั่วคราว

ศาลฎีกาเห็นเป็นคุณพินิจของศาลชั้นต้นที่จะพิจารณาโดยอาศัยหลักเกณฑ์ตามประมวลกฎหมาย วิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108 ดังนั้น คำสั่งศาลชั้นต้นดังกล่าว จึงถือเป็นคำสั่งระหว่างพิจารณา ที่ไม่ทำให้ คดีเสร็จสำนวน จึงต้องห้ามมิให้อุทธรณ์คำสั่งนั้นในระหว่างพิจารณา ทั้งนี้ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 196 และการที่ศาลอุทธรณ์มีคำสั่งให้คืนถ้อยคำสำนวนพร้อมคำร้องอุทธรณ์คำสั่งแก่ศาลชั้นต้นเพื่อดำเนินการต่อไปก็มีผลเช่นเดียวกับการไม่รับวินิจฉัย และสั่งยกอุทธรณ์จำเลยที่ 2 คำสั่งศาลอุทธรณ์จึงชอบแล้ว”...

คดีนี้สืบเนื่องจากโจทก์ฟ้องขอให้ลงโทษจำเลยที่ 2 ตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 มาตรา 4, 7, 8, 15, 66 และมาตรา 102 พระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับ ยาเสพติด พ.ศ. 2534 มาตรา 3, 8 และมาตรา 19 พระราชบัญญัติอาวุธปืน เครื่องกระสุนปืน วัตถุระเบิด ดอกไม้เพลิง และสิ่งเทียมอาวุธปืน พ.ศ. 2490 มาตรา 4, 7, 8 ทวิ, 72 มาตรา 72 ทวิ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 32, 33, 83, 91, 264, 265, 268 มาตรา 371

โดยในระหว่างพิจารณา จำเลยที่ 2 ได้ยื่นคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวและคำร้องขอให้ศาลชั้นต้น ไต่สวนคำร้องเพื่อประกอบการขอให้ปล่อยชั่วคราว แต่ศาลชั้นต้นได้พิจารณาแล้วเห็นควรมีคำสั่ง ไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวจำเลย จึงยกคำร้องที่ขอให้ไต่สวนดังกล่าว

จำเลยที่ 2 อุทธรณ์เฉพาะคำสั่งที่ยกคำร้องขอให้ไต่สวนคำร้องประกอบการขอให้ปล่อยชั่วคราว

ศาลอุทธรณ์มีคำสั่งว่า กรณีเป็นเรื่องที่จำเลยที่ 2 อุทธรณ์คำสั่งศาลชั้นต้นที่ไม่ไต่สวนพยาน ตามที่จำเลยที่ 2 ร้องขอ ซึ่งเป็นคำสั่งระหว่างพิจารณาที่มีได้ทำให้คดีเสร็จสำนวน ต้องห้ามอุทธรณ์ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 196 จึงให้คืนถ้อยคำสำนวนพร้อมคำร้องอุทธรณ์คำสั่ง แก่ศาลชั้นต้นเพื่อดำเนินการต่อไป

จำเลยที่ 2 ฎีกา

ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า มีปัญหาต้องวินิจฉัยตามฎีกาของจำเลยที่ 2 ว่า คำสั่งของศาลชั้นต้นที่ยกคำร้องขอให้ไต่สวนคำร้องประกอบการพิจารณาขอให้ปล่อยชั่วคราวจำเลยที่ 2 เป็นคำสั่งระหว่างพิจารณา ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 196 หรือไม่ เห็นว่า การที่ศาลชั้นต้นไม่ไต่สวนคำร้อง ของจำเลยที่ 2 ดังกล่าว สืบเนื่องมาจากศาลชั้นต้นไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวจำเลยที่ 2 ในระหว่างพิจารณา ซึ่งเป็นดุลพินิจของศาลชั้นต้นที่พิจารณาโดยอาศัยหลักเกณฑ์ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108 เพื่อให้การดำเนินกระบวนการพิจารณาเป็นไปโดยไม่เกิดความเสียหายแก่คดีในระหว่างพิจารณา คำสั่งศาลชั้นต้นดังกล่าวจึงเป็นคำสั่งระหว่างพิจารณาที่ไม่ทำให้คดีเสร็จสำนวนเพราะคดีจะต้องพิจารณาต่อไป กรณีจึงต้องห้ามมิให้อุทธรณ์คำสั่งนั้นในระหว่างพิจารณาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 196 คำพิพากษาศาลฎีกาที่จำเลยที่ 2 อ้างข้อเท็จจริงไม่ตรงกับคดีนี้ ที่ศาลอุทธรณ์มีคำสั่ง ให้คืนถ้อยคำสำนวนพร้อมคำร้องอุทธรณ์คำสั่งแก่ศาลชั้นต้นเพื่อดำเนินการต่อไปซึ่งมีผลเช่นเดียวกับ การไม่รับวินิจฉัยและสั่งยกอุทธรณ์จำเลยที่ 2 คำสั่งศาลอุทธรณ์จึงชอบแล้ว ฎีกาของจำเลยที่ 2 ฟังไม่ขึ้นพิพากษายืน

จะเห็นได้ว่าศาลฎีกาได้วินิจฉัยวางหลักไว้อย่างชัดเจนให้คำสั่งของศาลชั้นต้นที่ไม่อนุญาตให้ปล่อยตัวชั่วคราว ถือเป็นคำสั่งระหว่างพิจารณาที่ไม่ทำให้คดีเสร็จสำนวนจึงเป็นกรณีที่ต้องห้ามไม่ให้ผู้มีสิทธิ ยื่นขออุทธรณ์หรือฎีกา

4.4 ความจำเป็นในการขออุทธรณ์คำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว

หลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการออกคำสั่งหรือหมายอาญาตามกฎหมายไทย จะเห็นได้ว่า หลักเกณฑ์และวิธีการในการออกคำสั่งหรือหมายอาญานั้น กฎหมายกำหนดให้เป็นไปตามข้อบังคับของประธานศาลฎีกา ซึ่งหมายความถึงหลักเกณฑ์ในการอุทธรณ์คำสั่งย่อมต้องเป็นไปตามข้อบังคับของ ประธานศาลฎีกาด้วยเช่นเดียวกัน ดังนั้น ปัญหาเรื่องการอุทธรณ์คำสั่งไม่อนุญาต

ให้ปล่อยชั่วคราว ซึ่งถือเป็นการอุทธรณ์คำสั่งหรือหมายอาญานั้นจึงต้องพิจารณาตามข้อบังคับของ
 ประชานศาลฎีกา เป็นสำคัญด้วยเช่นกัน

โดยข้อบังคับของประชานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการออกคำสั่ง
 หรือหมายอาญา พุทธศักราช 2548 หมวด 3 เรื่อง การร้องขอและการออกหมายขัง ข้อ 43. กำหนดว่า

“ก่อนที่ศาลจะออกหมายขัง จะต้องปรากฏพยานหลักฐานตามสมควรที่ทำให้เชื่อได้ว่า
 ผู้ต้องหา หรือจำเลยน่าจะได้กระทำความผิดอาญา ซึ่งมีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินสามปี หรือ
 ผู้ต้องหาหรือจำเลย น่าจะได้กระทำความผิดอาญาและมีเหตุอันควรเชื่อว่าผู้นั้นจะหลบหนี หรือจะ
 ไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือ ก่อเหตุอันตรายประการอื่น”

หากพิจารณาแล้วจะพบว่าข้อบังคับของประชานศาลฎีกาดังกล่าวข้างต้น ได้วาง
 หลักเกณฑ์ในเรื่อง การออกคำสั่ง หรือออกหมายอาญาไว้แล้ว โดยเฉพาะประเด็นการร้องขอและ
 การออกหมายขังว่าก่อนที่ศาล จะมีคำสั่งให้ปล่อยหมายขังใด ๆ ก็ตาม จะต้องปรากฏพยานหลักฐาน
 ให้ศาลมากเพียงพอที่จะทำให้เชื่อได้ว่า ผู้ต้องหาหรือจำเลยน่าจะเป็นผู้กระทำความผิดอาญาตามที่
 ถูกกล่าวหา ซึ่งความผิดที่ได้สันนิษฐานว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยน่าจะได้กระทำความผิดอาญาตามที่
 อัตรโทษจำคุกอย่างสูงเกินสามปีขึ้นไป หรือจะต้องปรากฏพฤติการณ์ใด ๆ ที่อาจเชื่อได้ว่าผู้ต้องหา
 หรือจำเลยที่ได้สันนิษฐานว่าน่าจะเป็นผู้กระทำความผิดอาญาดังกล่าวนั้นหากได้รับการปล่อย
 ชั่วคราวแล้ว อาจจะหลบหนีหรืออาจจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐานหรืออาจไปก่อเหตุอันตราย
 ประการอื่นได้

โดยในปัจจุบัน หากมีการยื่นคำร้องขอปล่อยชั่วคราว และศาลสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อย
 ชั่วคราวตามที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยหรือผู้มีส่วนเกี่ยวข้องร้องขอ ผู้ร้องขอดังกล่าวมีสิทธิดำเนินการ ได้
 2 วิธี คือ

1. ยื่นคำร้องขอปล่อยตัวใหม่
2. อุทธรณ์หรือฎีกา คัดค้านคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวของศาลชั้นต้นหรือ
 ศาลอุทธรณ์แล้วแต่กรณี

4.5 ข้อดีและข้อเสียในการอนุญาตให้อุทธรณ์คำสั่งปล่อยชั่วคราว

สำหรับข้อดีและข้อเสียในการอนุญาตให้อุทธรณ์คำสั่งปล่อยชั่วคราวหรือนั้น สามารถ
 วิเคราะห์ได้ดังต่อไปนี้

ในส่วนข้อดีของการอนุญาตให้อุทธรณ์คำสั่งปล่อยชั่วคราวนั้น

ประการแรกคือ หากศาลพิจารณาการอนุญาตให้อุทธรณ์คำสั่งปล่อยชั่วคราวถือเป็นการ
 ปล่อยให้ศาลที่มีลำดับสูงกว่าใช้ดุลยพินิจของผู้พิพากษาในการทบทวนว่าการใช้ดุลยพินิจสั่ง

ไม่อนุญาตให้จำเลยได้รับการปล่อยชั่วคราวของศาลล่างดังกล่าวเป็นการใช้ดุลพินิจที่เป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมาย กำหนดไว้หรือไม่

ประการต่อมา การให้สิทธิอุทธรณ์คำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว ถือเป็น การดำเนินการ กระบวนการตามหลักประกันสิทธิเสรีภาพที่มีความเป็นสากล เนื่องจากการพิจารณาให้สิทธิในการ ได้รับการปล่อยตัวไปชั่วคราวนั้น ตั้งอยู่บนหลักการพื้นฐานของแนวความคิดหลัก Presumption of Innocence ที่ถือว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะได้รับการพิสูจน์โดยปราศจาก ข้อสงสัยว่าเป็นผู้กระทำความผิดโดยศาลมี คำพิพากษาอันถึงที่สุดว่าเป็นผู้กระทำความผิดนั่นเอง

ในส่วนของข้อเสียหากศาลพิจารณานุญาตให้จำเลยสามารถอุทธรณ์คำสั่งของศาล ชั้นต้น ที่มีคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้ ประเด็นที่สำคัญคงเป็นเรื่องการพิจารณาให้สามารถ ดำเนินการอุทธรณ์ส่งผลทำให้กระบวนการในการดำเนินคดีเกิดความล่าช้า และหากคำสั่งต่าง ๆ ของศาลชั้นต้นสามารถ อุทธรณ์ได้และมีผู้ร้องขออุทธรณ์ทั้งหมด ย่อมส่งผลทำให้กระบวนการใน การดำเนินคดีทั้งระบบเกิดความล่าช้า และอาจเป็นสาเหตุให้ง่ายต่อการที่จำเลยจะหลบหนีไปจาก การกระบวนพิจารณาความผิด

4.6 กรณีตัวอย่างการขออุทธรณ์คำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว

จากกรณีที่เกิดขึ้นในวันที่ 13 ธันวาคม 2553 หลังที่มทนายศูนย์ข้อมูลประชาชนจาก เหตุการณ์ สลายการชุมนุมเมษายน-พฤษภาคม 53 (สปช.) ได้ยื่นอุทธรณ์คำสั่งของศาลชั้นต้น ฉบับ ลงวันที่ 3 ธันวาคม 2553 ที่ไม่อนุญาตให้ปล่อยตัวชั่วคราวผู้ต้องขังคดีเผาศาลากลางมุกดาหารที่ยัง ถูกควบคุมตัวอยู่ในเรือนจำทั้ง 18 ราย โดยเห็นว่าคดีนี้มีอัตราโทษสูง หากปล่อยตัวชั่วคราวเกรง จำเลยจะหลบหนี ทั้งนี้ ในการยื่นอุทธรณ์ ได้ระบุเหตุผลว่า ศาลอาจใช้ดุลพินิจโดยอาศัยอัตราโทษ สูง และพฤติการณ์แห่งคดี (ตามที่โจทก์ฟ้อง) มาสันนิษฐานว่า จำเลยเป็นผู้กระทำความผิดตามฟ้อง ได้ เพราะหากเป็นเช่นนั้นก็เท่ากับว่าคดีที่มีอัตราโทษสูง ก็จะไม่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย และกลายเป็นบรรทัดฐานว่า คดีที่อัตราโทษสูงให้สันนิษฐานว่า จำเลยเป็นผู้กระทำความผิด อันเป็น การวินิจฉัยที่กลับหลักการแห่งกฎหมาย อันเป็นการไม่ชอบด้วย รัฐธรรมนูญอีกด้วย

นอกจากนี้ ทนายยังได้ให้เหตุผลว่า จำเลยทั้ง 18 คนมีภาระที่ต้องรับผิดชอบครอบครัว และมีบางคน มีอาการเจ็บป่วย ซึ่งโดยความเห็นของแพทย์นั้นต้องได้รับการรักษาอย่างใกล้ชิด และ ไม่สะดวก หากยังคงควบคุมตัวไว้ในเรือนจำ อีกทั้งคดีนี้มีจำเลยอื่น ได้รับการปล่อยตัวชั่วคราวไป แล้วถึง 2 คน และมีได้หลบหนีแต่อย่างใด

นายอานนท์ นำภา ทนายความเปิดเผยว่า เป็นการต่อสู้ตามขั้นตอนของกฎหมาย เมื่อ ศาลชั้นต้น ยกคำร้องด้วยเหตุผลว่า คดีมีอัตราโทษสูง หากปล่อยตัวชั่วคราวเกรงจำเลยจะหลบหนี

เห็นว่าเหตุผลดังกล่าว ไม่ชอบด้วยกฎหมายและรัฐธรรมนูญก็อื่นอุทธรณ์ไป จากนั้นก็ต้องรอการวินิจฉัยของศาลอุทธรณ์ คงต้องใช้เวลาอีก 3-4 วัน ส่วนญาติเขาก็สู้ไปตามช่องทางทางสังคม วันก่อนเขาก็ไปยื่นหนังสือกับ กรรมการสิทธิก็หวังว่า ที่สุดแล้วจำเลยจะได้รับการประกันตัวพร้อมกันนี้ ทีมทนายยังได้ทำหนังสือ ถึงผู้บัญชาการเรือนจำ เพื่อขอให้ส่งตัวผู้ต้องขังที่มีอาการป่วยไปทำการรักษา ได้แก่

1. นายทองมาก คนยืน (กระดุกสันหลังทับเส้นประสาท)
2. นายทองดี ชาธิพา (ประสาท)
3. นายแก่น หนองพุดสา (ประสาท)
4. นายประครอง ทองน้อย (มีเนื้องอก)

โดยเมื่อวันที่ 15 ธันวาคม ญาติที่เข้าไปเยี่ยมผู้ต้องหาคดีเผาศาลากลางมุกดาหารได้รับแจ้งจากผู้ต้องหาว่าเวลาประมาณเที่ยง นายแก่น หนองพุดสา ได้เกิดอาการคลุ้มคลั่ง และแก้ผ้าเดินรอบเรือนจำ ผู้สื่อข่าว ได้สอบถามไปยังนางอรมณี ภรรยา นายแก่น เปิดเผยว่า ช่วงสัปดาห์นี้ที่เธอไปเยี่ยม สามิพุดสาไม่ค่อยรู้เรื่อง ค่าไปหัวเราะไป เธอเองก็คลุ้มใจไม่รู้อะไรจะทำอย่างไรดี แต่เมื่อสอบถามไปยังนายสำราญ เมืองโคตร พยาบาลวิชาชีพที่ดูแลผู้ต้องหาในเรือนจำอยู่ นายสำราญให้ความเห็นว่าอาการของนายแก่น ยังไม่จำเป็นต้องเข้ารับการรักษา เพียงแต่กินยาระงับประสาทก็พอแล้ว แต่มีผู้ต้องหาอีก 1 ราย ที่ต้องเข้ารับการรักษาจากจิตแพทย์ในวันที่ 16 ธ.ค.2553 คือนายฉัฐพล พันธุ์คุณ ทั้งนี้เนื่องจากนายฉัฐพล มีอาการทางประสาท เครียดจัด และอาจมีการเตรียมการทำร้ายตัวเอง

เมื่อวันที่ 16 ธันวาคม นายอานนท์ กล่าวว่า ศาลยกคำร้องขออุทธรณ์ประกันตัวผู้ต้องหาสี่คน โดยให้เหตุผลเดิมว่า ศาลมีอาจใช้ดุลพินิจโดยอาศัยอัตราโทษสูง และพฤติการณ์แห่งคดี (ตามที่โจทก์ฟ้อง) มาสันนิษฐานว่า จำเลยเป็นผู้กระทำความผิดตามฟ้อง ได้ ทางกลุ่มญาตินัดรวมตัวกันเพื่อจะไปที่ กรมคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ กระทรวงยุติธรรม ในวันที่ 20 เพื่อขอหลักทรัพย์มาขึ้นประกันตัวผู้ต้องขัง ทั้ง 18 ราย เนื่องจากหลักทรัพย์ที่ยื่นไปก่อนหน้านี้มีเพียง 2.4 ล้านบาท อาจจะน้อยไปต้องหาเพิ่มเกือบ 10 ล้าน เพื่อให้เฉลี่ย ขึ้นคนละ 5 แสนบาท เนื่องจากก่อนหน้านี้ผู้ต้องขัง 2 ราย ที่ยื่นหลักทรัพย์ 5 แสนบาท ได้รับการประกันตัวแล้ว

ผู้ต้องขังอีก 18 ราย เป็นผู้ที่มีฐานะยากจนเงินจะกินยังไม่จะมีจะไปหาเงินประกันมาจากที่ไหน หากทางกรมคุ้มครองสิทธิฯ ไม่ช่วยก็ต้องไประดมกับพี่น้องคนเสื้อแดง ก่อนหน้านี้ไปหาเยี่ยมมาได้ 2.4 ล้านบาท แต่ไม่พอจึงต้องช่วยกันหาเงินประกันไปยื่นศาลอีกครั้งในหลักทรัพย์ที่มากขึ้น ศาลอาจจะอนุญาตให้ ประกัน ตัวได้

ในเดือนธันวาคม 2553 ทีมทนาย ศูนย์ข้อมูลประชาชนจากเหตุการณ์สลายการชุมนุม เมษายน-พฤษภาคม 2553 (ศปช.) ได้ยื่นอุทธรณ์คำสั่งของศาลชั้นต้น ฉบับลงวันที่ 3 ธันวาคม 2553 ที่ไม่อนุญาตให้ปล่อยตัวชั่วคราวผู้ต้องขังคดีเผาศาลากลางมุกดาหารที่ยังถูกควบคุมตัวอยู่ในเรือนจำ ทั้ง 18 ราย โดยเห็นว่าคดีนี้มีอัตราโทษสูง หากปล่อยตัวชั่วคราวเกรงว่าจำเลยจะหลบหนี ทั้งนี้ ต่อมากรณีดังกล่าว ศาลได้ยกคำร้องขออุทธรณ์ประกันตัว หรือ กรณีเมื่อวันที่ 7 มกราคม ที่ผ่านมา ศาลได้เบิกตัวนายณัฐวุฒิ ใสยเกื้อ แกนนำ นปช. จากเรือนจำพิเศษกรุงเทพมหานคร มาเป็นพยาน เพื่อไต่สวนข้อเท็จจริงร่วมกับ นายวิชัย ฉาวรวัฒนยงค์ แพทย์ผู้เชี่ยวชาญโรคหัวใจโรงพยาบาล พระราม 9 ซึ่งเคยเป็นแพทย์ผู้ตรวจรักษา นายภูมิศักดิ์จำเลยที่ 11 กรณีที่นายภูมิศักดิ์ หรือ พิเชษฐ์ สุจินดาทอง อายุ 53 ปี คนสนิทของ พลตรีชิตติยะ สวัสดิผล หรือ เสธแดง อดีตผู้ทรงคุณวุฒิกองทัพบกแนวร่วม แนวร่วมประชาธิปไตยต่อต้านเผด็จการแห่งชาติ (นปช.) ซึ่งตกเป็นจำเลยที่ 11 คดีร่วม 19 แกนนำและแนวร่วม นปช. ก่อนการร้ายได้ยื่นอุทธรณ์ คำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว โดยอ้าง ในคำร้องขอปล่อยชั่วคราวว่าป่วยเป็นโรคหัวใจ ทั้งนี้ การไต่สวนพยานเบิกความสรุปว่านายภูมิศักดิ์ จำเลยที่ 11 ตรวจพบป่วยเป็นโรคไวรัสตับอักเสบซีและหัวใจขาดเลือด ก่อนจะถูกควบคุมตัววันที่ 16 พฤษภาคม 2553 โดยเมื่อวันที่ 10 พฤษภาคม เวลาเที่ยงคืน ถึงตีหนึ่งมีอาการไข้สูง จึงเข้ารับรักษาตัวที่โรงพยาบาลพระราม 9 แพทย์ได้ตรวจเลือดแล้ววินิจฉัยว่ามีเชื้อไวรัสตับอักเสบซี จึงจัดยาให้ กินแต่ขณะนั้นจำเลยที่ 11 ก็มีอาการความดันเลือดสูงและหัวใจเต้นเร็วผิดปกติด้วยจึงได้ตรวจคลื่น หัวใจไฟฟ้า และทดสอบด้วยเครื่องเดินสายสะพานแล้วพบอาการความดันเลือดสูงคล้ายหลอดเลือด หัวใจขาดเลือดจึงได้จัดยาให้กิน 2 สัปดาห์และนัดตรวจอีกครั้ง 27 พฤษภาคม แต่เมื่อถูกควบคุมตัว จึงไม่ได้เดินทางไปรักษาตามที่แพทย์นัด กระทั่งเมื่อควบคุมตัวอยู่ในเรือนจำพิเศษกรุงเทพฯ อาการ ก็กำเริบหนัก แน่นหน้าอก ปวดแสบบริเวณหน้าอกซ้าย และหายใจติดขัด กระทั่งเมื่อวันที่ 17 ธันวาคม เวลาประมาณทุ่มเศษ เจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์จึงนำตัวไปรักษา ที่โรงพยาบาลราชทัณฑ์ โดยแพทย์รักษาอาการให้ออมยาอมได้กลิ่นจนอาการดีขึ้น ซึ่งแพทย์ได้บอกมาให้ทำใจ เรื่องการรักษา อาการเจ็บป่วย เนื่องจากว่าทางโรงพยาบาลราชทัณฑ์ไม่มีแพทย์เฉพาะทางรวมทั้งแพทย์โรคหัวใจ และเครื่องมือไม่ทันสมัยมีเพียงเครื่องตรวจคลื่นหัวใจด้วยไฟฟ้าที่ถือว่าดีที่สุด โดยล่าสุดเมื่อคืน วันที่ 6 มกราคม 2553 ก็มีอาการแน่นหน้าอก และหายใจติดขัด เจ้าหน้าที่ราชทัณฑ์จึงเบิกตัวไปยัง แผนกพยาบาล ของเรือนจำ ก่อนส่งตัวไปยังโรงพยาบาลราชทัณฑ์ ซึ่งพยาบาลได้ให้ยาอมได้กลิ่น และรับตัวไว้ จนเวลาผ่านไปประมาณ 3 ชั่วโมงอาการดีขึ้น

ภายหลังไต่สวนพยานทั้ง 3 ปาก เสร็จสิ้นแล้ว นายวิญญูดี ชาติมนตรี หนึ่งในทีม ทนายความ เปิดเผยว่า ก่อนหน้านี้ฝ่ายจำเลยได้แจ้งว่า ต้องการให้ศาลไต่สวนพยานอีก 1 ปาก ซึ่งเป็นแพทย์ประจำโรงพยาบาลราชทัณฑ์ แต่วันนี้ไม่สามารถตามตัวมาเบิกความได้ ซึ่งการไต่สวน

พยาน 3 ปาก วันนั้นก็ได้รับความแล้วว่า จำเลยที่ 11 ป่วยเป็นโรคไวรัสตับอักเสบบี ซึ่งถือว่าเป็นโรคติดต่อและโรคหัวใจขาดเลือดที่จำเลยที่ 11 ต้องรักษาตัวเร่งด่วน

จากทั้งสองคดีดังกล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่า ศาลอุทธรณ์ยอมรับอุทธรณ์ด้วยเหตุผลที่ว่า “ไม่มีกฎหมายบัญญัติห้ามมิให้ขออุทธรณ์คำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว” อันเป็นการกล่าวอ้างว่า สามารถอุทธรณ์ คำสั่งของศาลชั้นต้นได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 193 แต่การจะอุทธรณ์คำสั่ง ของศาลชั้นต้นตามมาตรา 193 ได้นั้น ต้องเป็นการอุทธรณ์คำสั่งระหว่าง พิจารณาเท่านั้น แต่ในคดีดังกล่าว ทั้งสองคดีนั้นเป็นการอุทธรณ์คำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว ของศาลชั้นต้น ซึ่งเป็นคำสั่งที่เป็นมาตรการ ของศาลชั้นต้นและอยู่ในอำนาจของผู้พิพากษาคนเดียว ตามพระธรรมนูญศาลยุติธรรม มาตรา 24(2) จึงไม่ใช่คำสั่งระหว่างพิจารณาของศาลชั้นต้น แต่เป็น เพียงคำสั่งออกหมายอาญาที่อยู่ในกระบวนการชั้นต้น ในการนำตัวผู้ต้องสงสัยว่าจะได้กระทำความผิดเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมอันเป็นขั้นตอนการดำเนินคดีก่อนมีการฟ้องคดีเท่านั้น มิใช่การ วินิจฉัยความผิดอันเป็นเนื้อหาแห่งคดีที่มีการพิจารณาคดีในชั้นศาลแล้ว กรณีจึงไม่อาจ มีการอุทธรณ์คำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้ตามหลักการอุทธรณ์ในคดีอาญา

จากคดีดังกล่าวถือเป็นปรากฏการณ์ใหม่ในกระบวนการยุติธรรมไทยที่ยอมให้มีการอุทธรณ์คำสั่ง ไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้ ทั้ง ๆ ที่มีใช้เรื่องของการวินิจฉัยความผิด

กรณีการขออุทธรณ์คำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวดังกล่าวจึงไม่อาจนำบทบัญญัติ ในเรื่อง การอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลชั้นต้นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 193 มาบังคับใช้โดยอนุโลมได้ เพราะกฎหมายมิได้บัญญัติไว้เป็นการเฉพาะว่า ให้อุทธรณ์คำสั่งไม่อนุญาต ให้ปล่อยชั่วคราวอันเป็นคำสั่งออกหมายอาญาซึ่งเป็นคำสั่งที่เป็น มาตรการและอยู่ในอำนาจของผู้พิพากษา คนเดียวตามพระธรรมนูญศาลยุติธรรม มาตรา 24 (1) ได้

อีกทั้งเมื่อพิจารณาข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการออกคำสั่งหรือหมายอาญา พุทธศักราช 2548 หมวด 3 เรื่อง ในการร้องขอและการออกหมายจับ ข้อ 43.ที่กำหนดว่า “ก่อนที่ศาลจะออกหมายจับจะต้องปรากฏพยานหลักฐานตามสมควรที่ทำให้เชื่อได้ว่า ผู้ต้องหาหรือจำเลย น่าจะได้กระทำความผิดอาญา ซึ่งมีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินสามปี หรือผู้ต้องหาหรือจำเลยน่าจะได้กระทำความผิดอาญาและมีเหตุอันควรเชื่อว่า ผู้นั้นจะหลบหนี หรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือก่อเหตุอันตรายประการอื่น” ย่อมหมายถึงก่อนที่จะมีการออกหมายจับที่ถือเป็นการออกคำสั่งที่ไปจำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคล การพิจารณาข้อเท็จจริงต่าง ๆ โดยผ่านกระบวนการทางศาล ผู้พิพากษาจึงต้องพิจารณาอย่างละเอียด ถี่ถ้วน รอบคอบ ว่าเหตุอันใด มีเหตุผลเพียงพอที่จะออกหมายจับหรือไม่อย่างรอบคอบก่อนที่จะออกหมายจับ อยู่แล้ว

เมื่อพิจารณาจากหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทย จึงสรุปได้ว่า การขออุทธรณ์คำสั่ง ไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวนั้น ไม่อาจอุทธรณ์ไปยังศาลอุทธรณ์ได้



บทที่ 5

บทสรุปและเสนอแนะ

5.1 บทสรุป

จากกรณีที่มีประเด็นปัญหา ที่เกิดเป็นข้อสงสัยอย่างมากในบรรดานักกฎหมาย ในประเด็น เรื่องของการขออุทธรณ์ที่เป็นกรณีของการขออุทธรณ์คำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว อันเนื่องมาจากคดี ที่มีความเกี่ยวข้องกับประเด็นทางการเมืองของกลุ่มต่าง ๆ ทำให้บรรดานักกฎหมาย และประชาชนโดยทั่วไป ต่างให้ความสนใจและวิพากษ์วิจารณ์กรณีดังกล่าวกันเป็นอย่างมาก โดยเป็นประเด็นที่มีนักวิชาการ ด้านกฎหมายหลายท่านได้ให้ความเห็นในหลายมุมมองที่แตกต่างกัน ออกไป ทั้งนี้ เพราะเป็นประเด็น ที่ก่อให้เกิดข้อสงสัยเพราะเป็นกรณีที่หลักกฎหมายเกิดขัดกันเอง

อย่างไรก็ตาม หากต้องการที่จะศึกษาให้ลึกกลงไปว่า ประเด็นที่เกิดขึ้นมีความเป็นมาและ มีความขัดกันอย่างไร ก็ต้องทราบว่า การปล่อยชั่วคราวมีลักษณะและความสำคัญอย่างไร

การปล่อยชั่วคราว คือ การประกันตัวจำเลยในคดีอาญา กล่าวคือ เมื่อบุคคลหนึ่งถูกจับ มา หรือถูกเรียกมาควบคุมไว้ในฐานะผู้ต้องหาหรือถูกขังไว้ในฐานะจำเลย ซึ่งตามปกติแล้วจะต้อง ถูกควบคุมหรือกักขังไว้ตลอดเวลาที่มีการสอบสวน ใต้สวนมูลฟ้องหรือพิจารณา แต่กฎหมายได้ เปิดโอกาสให้บุคคลนั้น ๆ ได้รับการปล่อยตัวไปชั่วคราว โดยมีการประกัน หรือหลักประกันต่างไว้ แทนนั่นเอง โดยที่การปล่อยตัวชั่วคราวถือเป็นมาตรการผ่อนคลายการจำกัดเสรีภาพในร่างกายของ ผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา ตามหลัก Presumption of Innocence ที่ได้กำหนดหลักให้ สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นผู้บริสุทธิ์ จนกว่าจะได้รับการพิสูจน์โดยปราศจาก ข้อสงสัยว่าเป็นผู้กระทำความผิดโดยศาลมีคำพิพากษาอันถึงที่สุด ว่าเป็นผู้กระทำความผิด

อย่างไรก็ดี การปล่อยตัวชั่วคราวก็ต้องพิจารณาถึงหลักที่ว่า หากปล่อยตัวไปต้องมี หลักประกัน ได้ว่าผู้กระทำความผิดไม่อาจหลบหนีได้โดยสามารถนำตัวมาลงโทษได้หากพิสูจน์แล้วว่ามี ความผิดจริงและ ไม่มีโอกาสไปทำลายหรือยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือ ไปก่ออันตรายแก่ผู้อื่น

หากมีการยื่นคำร้องขอปล่อยชั่วคราว และศาลสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวตามที่ ผู้ต้องหาหรือจำเลยหรือผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับร้องขอ ผู้ร้องขอดังกล่าวมีสิทธิดำเนินการได้ 2 วิธี คือ

1. ยื่นคำร้องขอปล่อยตัวใหม่ หรือ

2. ยื่นขออุทธรณ์หรือฎีกา แล้วแต่กรณี เพื่อคัดค้านคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวของศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์ แล้วแต่กรณี

อย่างไรก็ตาม โดยที่คำสั่งปล่อยตัวชั่วคราวถือเป็นคำสั่งที่มีลักษณะเป็น “คำสั่งที่เป็นมาตรการ” เพราะเป็นเพียงคำวินิจฉัยและคำสั่งการของศาลที่มีการมีส่งผลให้คดีนั้นเป็นอันเสร็จสิ้นลงการอุทธรณ์ คำสั่งประเภทนี้ โดยหลักแล้วจึงไม่สามารถกระทำได้ เพราะหากยอมให้จำเลยอุทธรณ์หรือฎีกาได้ ก็จะเกิดอุปสรรคในการดำเนินคดี¹⁶³ และเนื่องจากการมีคำสั่งที่เป็นมาตรการถือเป็นอำนาจเด็ดขาดของผู้พิพากษาคนเดียวในทุกชั้นศาล หากมีการอนุญาตให้ผู้มีสิทธิร้องขอยื่นอุทธรณ์หรือฎีกาคำสั่งดังกล่าวได้ อาจเป็นจุดที่ทำให้เกิดแนวคิดที่ไม่มั่นใจถึงความรอบคอบในการพิจารณากรณีต่าง ๆ ของศาลชั้นต้น ซึ่งไม่อาจปฏิเสธได้ว่าหากขาดความมั่นใจในศาลชั้นต้นแล้ว ย่อมกระทบถึงองค์กรศาลโดยรวมอย่างแน่นอน ถือเป็นการทำลายความศรัทธาของประชาชนที่มีต่อองค์กรศาล ซึ่งเป็นองค์กรที่มีบทบาทสำคัญที่สุด ในการผดุงความยุติธรรม¹⁶⁴ รวมถึงคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล

การอนุญาตให้สิทธิจำเลยสามารถอุทธรณ์หรือฎีกาได้นี้เป็นไปตามที่กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 119 ทวิ บัญญัติไว้ว่า

“ในกรณีที่ศาลสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว ผู้ร้องขอ มีสิทธิยื่นคำร้องอุทธรณ์คำสั่งนั้นได้ ดังต่อไปนี้

(1) คำสั่ง ของ ศาลชั้นต้น ให้อุทธรณ์ไปยัง ศาลอุทธรณ์

(2) คำสั่ง ของ ศาลอุทธรณ์ ให้อุทธรณ์ไปยัง ศาลฎีกา

ให้ศาลชั้นต้นที่รับคำร้องอุทธรณ์คำสั่งรับส่งคำร้องดังกล่าวพร้อมด้วยสำนวนความหรือสำเนาสำนวนความเท่าที่จำเป็นไปยังศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกา แล้วแต่กรณี เพื่อพิจารณาและมีคำสั่งโดยเร็ว

คำสั่งของศาลอุทธรณ์ที่ไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวยื่นตามศาลชั้นต้นให้เป็นที่สุด แต่ทั้งนี้ ไม่ตัดสิทธิที่จะยื่นคำร้องให้ปล่อยชั่วคราวใหม่”

โดย มาตรา 119 ทวิ นี้ได้มีการบัญญัติเพิ่มขึ้นมาโดยมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ฉบับที่ 15 พ.ศ. 2527 เพื่อให้สิทธิผู้ร้องขอหรือจำเลย มีสิทธิยื่นคำร้องอุทธรณ์คำสั่งศาลที่สั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวนั้นได้ โดยให้คำสั่งของ

¹⁶³ สติชัย เต็งไธสง. คู่มือกฎหมายวิธีสบัญญัติ 1. น. 104.

¹⁶⁴ คณิต ณ นคร ข (2552). ปฏิรูปกระบวนการยุติธรรมทางอาญา: สะท้อนในทางพัฒนากระบวนการยุติธรรมไทย. น. 40-41.

ศาลอุทธรณ์ที่ไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว ขึ้นตามศาลชั้นต้นนั้นถือเป็นที่สุด แต่ไม่ตัดสิทธิผู้ร้องขอหรือจำเลยในการยื่นคำร้องให้ปล่อยชั่วคราวใหม่

เกี่ยวกับการมีคำสั่งไม่ปล่อยชั่วคราวนี้ ศาลฎีกาได้เคยมีคำพิพากษาวางหลักไว้หลายกรณี เช่น คำสั่งศาลอุทธรณ์ที่ยืนตามศาลชั้นต้นให้เพิกถอนการปล่อยชั่วคราวจำเลย แม้ไม่เป็นคำสั่งอันถึงที่สุดตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 119 ทวิ วรรคสาม แต่คำสั่งดังกล่าวเป็นกรณีที่ศาลชั้นต้นเห็นว่า การปล่อยชั่วคราวจำเลยอาจก่อให้เกิดอันตรายแก่พยานและก่อให้เกิดความเสียหายแก่การดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาล ซึ่งเป็นดุลพินิจของศาลชั้นต้นที่จะพิจารณาสั่งโดยอาศัยหลักเกณฑ์ตามมาตรา 108 เพื่อให้ การดำเนินกระบวนการพิจารณาเป็นไปโดยไม่เกิดความเสียหายแก่คดีในระหว่างพิจารณา จึงเป็นคำสั่งระหว่างพิจารณาที่ไม่ทำให้คดีเสร็จสำนวนจึงต้องห้ามมิให้ผู้อุทธรณ์คำสั่งนั้นระหว่างพิจารณา¹⁶⁵ เป็นต้น

ด้วยเหตุนี้ หากพิจารณาตามหลักการอุทธรณ์ทั่วไปที่กำหนดหลักไว้แต่เดิม จะพบว่าการเพิ่มเติม มาตรา 119 ทวิ ดังกล่าว เป็นการแก้ไขเพิ่มเติมที่ขัดกับหลักการอุทธรณ์ที่วางไว้ว่า “คำสั่งที่เป็นมาตรการ ‘ไม่สามารถอุทธรณ์ได้’” ที่สามารถทำได้เพียงแต่ร้องขอให้ศาลที่ออกคำสั่งนั้นทบทวนคำสั่งของศาลนั้นอีกครั้ง ทั้งนี้ เพื่อป้องกันการตกหล่นของข้อเท็จจริงหรือหลงผิดในกรณีอื่น ๆ ไม่ต้องด้วยหลักการอุทธรณ์ทั่วไป ในเรื่องการอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลชั้นต้นในคดีอาญาตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมาย วิธีพิจารณาความอาญา

5.2 ข้อเสนอแนะ

5.2.1 การกำหนดให้เจ้าหน้าที่พนักงานตำรวจ เจ้าพนักงานอัยการ หรือศาล ใช้ดุลพินิจอย่างเหมาะสม

เมื่อการอนุญาตให้สิทธิผู้ร้องขอหรือจำเลย สามารถอุทธรณ์คำสั่งของศาลที่สั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้นั้นเป็นให้สิทธิดำเนินการที่ขัดกับหลักทั่วไปของการอุทธรณ์ กรณีจึงต้องหาทางออกในการแก้ไขปัญหาดังกล่าวเพื่อให้ผู้ร้องขอหรือจำเลยสามารถดำเนินการได้อย่างถูกต้องตามหลักการ

โดยมาตรการการควบคุมการใช้ดุลพินิจของเจ้าพนักงานและศาลให้พิจารณาปล่อยชั่วคราว ถือเป็น หลักสำคัญที่อยู่ต้นกระบวนการ หากเจ้าพนักงานตำรวจหรือพนักงานอัยการใช้ดุลพินิจในการพิจารณา อยู่ถูกต้องรอบด้านและอย่างเหมาะสม ย่อมทำให้ปัญหาการร้องขอปล่อยชั่วคราวจากสาเหตุที่เจ้าหน้าที่ดำเนินการไม่ถูกต้องตามกฎหมายมีจำนวนลดน้อยลงด้วยเช่นกัน

¹⁶⁵ ฎีกาที่ 107/2537 และฎีกาที่ 1575/2537.

ในทางกลับกัน หากเจ้าพนักงานตำรวจ เจ้าพนักงานอัยการ หรือศาล ขาดความระมัดระวังในการพิจารณาหลักฐานและข้อเท็จจริง ย่อมส่งผลให้การดำเนินการไม่ถูกต้องหรืออาจส่งผลให้กลายเป็นการดำเนินการที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายไปเลยก็อาจเป็นไปได้ เป็นเหตุให้องค์กรในกระบวนการยุติธรรมก่อให้เกิดความเสียหาย และส่งผลให้เกิดกรณีการยื่นขออุทธรณ์ให้ปล่อยชั่วคราวจากเหตุดังกล่าวมีมากขึ้นตามดับ ทำให้การดำเนินการที่ผิดหลักการอุทธรณ์เกิดขึ้นใหม่จนกลายเป็นบรรทัดฐานให้หลักการที่ไม่ถูกต้องกลายเป็นที่มี การปฏิบัติการอยู่ทั่วไป

การควบคุมการใช้ดุลพินิจโดยโครงสร้างถือเป็นการกำหนดขั้นตอนและวิธีการหรือแบบอย่าง ในการพิจารณาเกี่ยวกับดุลพินิจ และยังรวมถึงแผนการ นโยบาย ข้อเท็จจริง เหตุผลการสืบเสาะและ กระบวนการพิจารณาอันเป็นองค์ประกอบที่สำคัญที่ช่วยเหลือให้ดุลพินิจได้มาซึ่งข้อมูลต่าง ๆ อย่างเปิดเผยและยุติธรรม

อย่างไรก็ตาม ประเด็นการกำหนดระยะเวลาเพื่อให้เจ้าหน้าที่สามารถพิจารณาหาดุลพินิจที่เหมาะสมได้ยังคงเป็นเรื่องสำคัญ โดยในชั้นศาลนั้น การกำหนดเวลาในการใช้ดุลพินิจสั่งคำร้องให้ปล่อยชั่วคราว มีบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 106(4) (5), มาตรา 170 และมาตรา 119 ทวิ นอกจากนี้ยังมีหลักกำหนดอยู่ในคำแนะนำของประธานศาลฎีกาเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราว พ.ศ. 2531¹⁶⁶ ที่ว่า “ควรอำนวยความสะดวกในการร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวแก่ผู้ที่เกี่ยวข้องให้มากที่สุด เมื่อได้รับคำร้องแล้วควรรีบพิจารณาและมีคำสั่งโดยเร็ว”

ในชั้นพนักงานสอบสวน กำหนดระยะเวลาในการสั่งคำร้องให้ปล่อยชั่วคราวได้บัญญัติไว้ใน ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 107 และในระเบียบการตำรวจเกี่ยวกับคดีข้อ 177 และข้อ 182 การควบคุมการใช้ดุลพินิจโดยการตรวจสอบหรือทบทวน โดยให้องค์กรภายนอกหรือองค์กรภายในเองดำเนินการตรวจสอบหรือทบทวนการใช้ดุลพินิจ ซึ่งถ้าหากเป็นการตรวจสอบโดยองค์กรอื่นที่มีใช้ องค์กรเดียวกัน การตรวจสอบการใช้ดุลพินิจจะให้ผลที่ดีและสมบูรณ์กว่า

ในชั้นพนักงานอัยการ การตรวจสอบหรือทบทวนคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้มีบัญญัติไว้ใน ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2538 ข้อ 22 จัตวา โดยบัญญัติให้อุทธรณ์คำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวไปยังหัวหน้าพนักงานอัยการ หรืออัยการพิเศษฝ่ายคดีอาญาเขต

¹⁶⁶ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 119 ทวิ.

5.2.2 การกำหนดให้พิจารณาปล่อยชั่วคราวเป็นหลัก

สืบเนื่องจากการที่ประเทศไทยเข้าร่วมเป็นภาคีสถิติสัญญา ปฏิญญา กฏ หรือกติกา ที่สำคัญและเป็นสากลหลายฉบับ การดำเนินการภายใต้หลักกติกานั้นจึงเป็นเรื่องสำคัญที่ต้องปฏิบัติอย่างเคร่งครัด โดยที่กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966¹⁶⁷ ได้วางหลักสำคัญที่เกี่ยวข้องไว้ในหลายข้อ เช่น ข้อ 9, 10 และข้อ 14 ซึ่งล้วนแล้วแต่กำหนดหลักการทางสิทธิและเสรีภาพให้ภาคีสมาชิกดำเนินการ เช่น

1. ให้นุคคลมีสิทธิในเสรีภาพและความปลอดภัยของร่างกายเป็นหลัก
2. การที่บุคคลใดจะถูกจับกุมหรือควบคุมตัวในข้อหาทางอาญา ย่อมต้องถูกนำตัวไปศาลหรือเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามกฎหมายโดยพลัน เพื่อที่จะใช้อำนาจทางตุลาการ และได้รับการพิจารณาคดีภายในเวลาอันสมควร หรือมีการปล่อยตัว มิให้ถือเป็นหลักทั่วไปว่าจะต้องคุมขังบุคคลผู้อยู่ระหว่างพิจารณาคดี
3. บุคคลใดที่ถูกลิดรอนเสรีภาพ โดยการจับกุมหรือควบคุมตัว ย่อมมีสิทธิร้องเรียนต่อศาล เพื่อให้ศาลพิจารณาโดยมิชักช้าได้ถึงความชอบด้วยกฎหมายของการควบคุมตัวผู้นั้น และหากมีการควบคุมตัว โดยไม่ชอบด้วยกฎหมายก็อาจมีคำสั่งให้ปล่อยตัวได้
4. พึงแยกตัวผู้ต้องห่าว่ากระทำผิดที่เป็นเยาวชนออกจากผู้ใหญ่ และให้นำตัวขึ้นพิจารณาคดีให้เร็วที่สุดเท่าที่จะทำได้
5. บุคคลทุกคนผู้ถูกห่าว่ากระทำผิดสัญญา ย่อมมีสิทธิได้รับการสันนิษฐานเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะพิสูจน์ได้ว่ากระทำผิดตามกฎหมาย
6. ในการพิจารณาคดีอาญาซึ่งบุคคลถูกห่าว่ากระทำผิด บุคคลทุกคนย่อมมีสิทธิที่จะได้รับหลักประกันขั้นต้นอย่างเสมอภาคเต็ม
7. บุคคลทุกคนที่ถูกลงโทษในความผิดอาญา ย่อมมีสิทธิที่จะอุทธรณ์การลงโทษ และคำพิพากษาต่อศาลสูงให้พิจารณาทบทวนอีกครั้งตามกฎหมาย

ดังนั้น ผู้เขียนจึงมีความเห็นเกี่ยวกับการวางหลักที่ใช้ในการให้สิทธิอุทธรณ์ว่าควรให้การดำเนินการ ทั้งในทางข้อกฎหมายและหลักปฏิบัติจริง มีความสอดคล้องเป็นไปในทางเดียวกันกับสนธิสัญญาต่าง ๆ ที่ประเทศไทยได้เข้าร่วมเป็นภาคีสมาชิกด้วยการกำหนดให้เจ้าพนักงานตำรวจ เจ้าพนักงานอัยการ หรือศาล แล้วแต่กรณีพิจารณาคำขอให้ปล่อยชั่วคราวของผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยให้อนุญาตตามคำขอเป็นหลัก และกำหนดให้การควบคุมตัวไว้เป็นกรณีข้อยกเว้นซึ่งต้องพิจารณาตามความเหมาะสมและ อยู่บนความชอบด้วยกฎหมายต่อไป

¹⁶⁷ International Covenant of Civil and Political Right 1966.

5.2.3 การพิจารณาคำร้องขออุทธรณ์คำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว

จากปัญหาเรื่องการเพิ่มเติมกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 119 ทวิ ที่ให้สิทธิผู้ร้องขอหรือ จำเลยสามารถยื่นคำร้องอุทธรณ์คำสั่งศาลสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้นั้น ผู้เขียนมีความเห็นว่า การให้สิทธิดำเนินการดังกล่าวเป็นการให้สิทธิผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ขัดกับหลักการอุทธรณ์ทั่วไปที่กำหนดให้คำสั่งเชิงมาตรการไม่สามารถนำขึ้นอุทธรณ์หรือฎีกาได้ เนื่องจากคำสั่งประเภทดังกล่าวไม่มีผลทำให้ คดีความเสร็จสิ้น ไม่มีผลต่อรูปคดี รวมถึงไม่มีผลในทางวินิจฉัยชี้ขาดใด ๆ การให้ผู้ร้องสามารถนำกรณี ขึ้นมาอุทธรณ์ใหม่จึงเปรียบเสมือนการเพิ่มภาระหน้าที่ให้กับศาลที่อยู่ลำดับสูงกว่าโดยไม่จำเป็น หากอนุญาตให้อุทธรณ์ได้ในอนาคตหากมีการอุทธรณ์คำสั่งที่มีประเด็นเล็ก ๆ น้อย ๆ ให้เห็น ก่อให้เกิดการทำงานซ้ำซ้อน ทำให้การดำเนินกระบวนการยุติธรรมมีความล่าช้า จนอาจส่งผลกระทบต่อในด้านอื่น ตามมาอีกมากมาย

โดยมีประเด็นพิจารณาลำดับต่อมาคือ หากมีการกำหนดห้ามอุทธรณ์คำสั่งที่ศาลไม่อนุญาต ให้ปล่อยชั่วคราวแล้ว ทางแก้ไขอื่นที่จะช่วยเหลือผู้ต้องหาหรือจำเลยได้ คือต้องนำกรณี กลับไปให้ศาลชั้นต้นทบทวนประเด็นทั้งประเด็นข้อกฎหมายหรือประเด็นข้อเท็จจริงใหม่อีกครั้ง ทั้งนี้ เพื่อป้องกันความผิดพลาด ที่อาจเกิดขึ้น ได้เนื่องจากผู้พิพากษาเองก็เป็นปุถุชนธรรมดาที่อาจผิดพลาดบกพร่องในการวินิจฉัยคำสั่งได้ ซึ่งการนำกรณีกลับมาทบทวนนี้ถือเป็นหลักประกันในการอำนวยความยุติธรรม¹⁶⁸ ที่สำคัญประการหนึ่งอีกด้วย

อย่างไรก็ตาม หากสามารถนำกรณีมาให้ศาลชั้นต้นทบทวนได้ การทบทวนดังกล่าว ก็สมควรเป็นกรณี ที่ได้รับการทบทวนจากผู้พิพากษาท่านอื่นที่มีใช่ผู้พิพากษาที่มีคำสั่งไม่อนุญาต ให้ปล่อยชั่วคราวท่านเดิม ทั้งนี้ เพื่อป้องกันข้อบกพร่องที่ผู้พิพากษาท่านแรกอาจมองไม่เห็น ไม่ว่าจะเป็นการใช้กฎหมายผิด การฟังข้อเท็จจริงผิด หรือฟังไม่ครบถ้วน ทั้งยังถือเป็นการตรวจสอบและถ่วงดุลระหว่างตัวผู้พิพากษา ด้วยกันเองอีกนัยหนึ่งด้วย

ในประเด็นที่เกี่ยวข้องกับการเปลี่ยนตัวผู้พิพากษานี้ ผู้เขียนถือว่าเป็นมาตรการป้องกันการเกิดความไม่เป็นกลางในการพิจารณาข้อเท็จจริงประการหนึ่ง เพราะมีกรณีที่ผู้พิพากษาต้องดำเนินการพิจารณาข้อเท็จจริงเดิมหรือให้ความเห็นหรือมีคำวินิจฉัยประเด็นที่เกี่ยวข้องกับคดีเดิมที่ตนเอง ได้เคยมีความเห็นมาแล้ว หรือเป็นผู้ได้รับรู้เหตุการณ์ในคดีนั้น อาจก่อให้เกิดความลำเอียงหรืออคติ อย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ เพราะการที่เคยได้ให้ความเห็นหรือมีคำวินิจฉัยที่เป็นผลดีหรือผลร้ายต่อคู่ความ ในคดีนั้นมาก่อนแล้วย่อมส่งผลกระทบต่อความคิดเห็นในครั้งใหม่ซึ่งการพิจารณานั้นอาจโน้มเอียง ไปตามความรู้สึกนึกคิดครั้งเดิมของตน ทำให้ไม่อาจพิจารณาพยานหลักฐาน

¹⁶⁸ คณิต ณ นคร ก เล่มเดิม. น. 604.

ที่ปรากฏในคดีตามความเป็นจริงได้ ส่งผลให้การพิจารณานั้นขาดความเที่ยงธรรมอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้

ด้วยเหตุนี้ ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่าการพิจารณาทบทวนคำสั่งที่ไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวของ ศาลชั้นต้นนั้น ควรให้ศาลชั้นต้นซึ่งเป็นศาลที่อยู่ในลำดับชั้นเดียวกันเป็นผู้พิจารณาใหม่ข้อเท็จจริงและประเด็นที่เกี่ยวข้องใหม่อีกครั้ง ทั้งนี้ การทบทวนในครั้งใหม่นี้ควรได้รับการทบทวนจากผู้พิพากษาท่านใหม่เพื่อให้การพิจารณาเป็นไปโดยอิสระ ปราศจากอคติและความลำเอียงต่าง ๆ และเพื่อให้มีความสอดคล้องและเป็นไปตามหลักความเป็นกลาง (Impartiality) หรือหลักความไม่มีส่วนได้เสีย อันถือเป็นหัวใจสำคัญของจริยธรรมเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิพากษาหรือตุลาการ



บรรณานุกรม

บรรณานุกรม

ภาษาไทย

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ค.ศ. 1966.

กิตติพงษ์ กิตยารักษ์ และคณะ. (2548). *มาตรฐานองค์การสหประชาชาติว่าด้วยกระบวนการ*

ยุติธรรมทางอาญา (United Nation Standard on Criminal Justice). กรุงเทพฯ: เดือนตุลา.

กุลพล พลวัน. (2547). *สิทธิมนุษยชนในสังคมโลก*. กรุงเทพฯ: นิติธรรม.

_____. (2527). *สิทธิมนุษยชนกับสหประชาชาติ*. ศูนย์บริการเอกสารและวิชาการกรมอัยการ.

เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์. (2547). *หลักกฎหมายว่าด้วยสิทธิเสรีภาพ*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

เกียรติจักร วัจนะสวัสดิ์. (2553). *คำอธิบายหลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาว่าด้วยการดำเนินคดี*

ในขั้นตอนก่อนการพิจารณา (พิมพ์ครั้งที่ 7). กรุงเทพฯ: จีรัชการพิมพ์.

เกียรติศักดิ์ พุ่มพันธุ์. (2546). *การแก้ไขบททวนคำพิพากษาของศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรง*

ตำแหน่งทางการเมือง (วิทยานิพนธ์ปริญญาโท). กรุงเทพฯ:

มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

ข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการออกคำสั่ง หรือหมายอาญา

พ.ศ. 2548.

คณะนิติศาสตร์ ปรีดี พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต. (2552). *อำนาจรัฐในการควบคุมตัว*

บุคคลตามกฎหมายลักษณะพิเศษ (รายงานการวิจัย). กรุงเทพฯ: ผู้แต่ง.

คณิต ณ นคร. (10-16, 17-23 กรกฎาคม). “หมายจับและการอุทธรณ์คำสั่งออกหมายจับ.”

มติชนสุดสัปดาห์, 52.

_____. (2549). *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (พิมพ์ครั้งที่ 7)*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

_____. (2552). *ปฏิรูปกระบวนการยุติธรรมทางอาญา: สะท้อนทิศทางการพัฒนากระบวนการ*

ยุติธรรมไทย. กรุงเทพฯ: วิญญูชน

_____. (2554). *รัฐธรรมนูญกับกระบวนการยุติธรรม*. กรุงเทพฯ: เดือนตุลา.

คะนิง ฉายไชย และณรงค์ ใจหาญ. (2530). *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1*. กรุงเทพฯ:

มิตรนราการพิมพ์.

จิตติมา คำธรวรวิรัตน์. (2549). *การปล่อยชั่วคราวโดยกำหนดเงื่อนไข: ศึกษาเปรียบเทียบกับ*

ประเทศสหรัฐอเมริกา (วิทยานิพนธ์ปริญญาโท). กรุงเทพฯ:

มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

- จิราภรณ์ เนาวพนานนท์. (2552). *พยานผู้เชี่ยวชาญในคดีอาญา* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต).
กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- จิรายุ มกราพันธ์. (2549). *คำสั่งระหว่างพิจารณาคดีในคดีอาญา* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต).
กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- ชัยธัช บุญถาวรพันธ์. (2544). *การคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาในกระบวนการจับควบคุมขัง
และปล่อยชั่วคราว* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัย
ธุรกิจบัณฑิต.
- ชาติ ชัยเดชสุริยะ. (2549). *มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในกระบวนการ
ยุติธรรมทางอาญา*. กรุงเทพฯ: เดือนตุลา.
- ชินานนท์ วงศ์วิระชัย. (2529). *การแก้ไขคำพิพากษาในคดีอาญาโดยการอุทธรณ์ตามระบบคอม
มอนลอว์และซีวิลลอว์* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต). กรุงเทพฯ:
มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- ณรงค์ ใจหาญ และคณะ. (2540). *สิทธิของผู้ต้องหา จำเลย และผู้ต้องโทษในคดีอาญา* (รายงาน
ผลการวิจัย). ม.ป.ท.
- ทวีวัฒน์ ชาราจันทร์. (2540). *การชดใช้ค่าทดแทน โดยรัฐเนื่องจากการคุมขังอันเกิดจากความ
ผิดพลาดในกระบวนการยุติธรรม* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต). กรุงเทพฯ:
มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- ชานินทร์ กรัยวิเชียร. (2506). “การจัดการศึกษาวิชากฎหมาย.” *บทบัณฑิตย*.
- ธานีศ เกศวพิทักษ์. (2552). *หัวใจของพระธรรมนูญศาลยุติธรรมและพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแขวง
(พิมพ์ครั้งที่ 4)*. กรุงเทพฯ: Pholsiam Printing and Publishing.
- _____. (2554). *คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 2 (พิมพ์ครั้งที่ 8)*
กรุงเทพฯ: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา.
- นพนธิ สุริยะ. (2537). *กฎหมายว่าด้วยสิทธิมนุษยชน*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- นิตา บุญรัตน์. *ความเป็นกลางของเจ้าหน้าที่ในการดำเนินการทางวินัยอย่างไม่ร้ายแรง*.
กลุ่มเผยแพร่ข้อมูลทางวิชาการและวารสาร สำนักวิจัยและวิชาการ สำนักงาน
ศาลปกครอง
- บรรเจิด สิงคะเนติ. (2543). *หลักการพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตาม
รัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. (2538). *กฎหมายมหาชน เล่มที่ 3*. กรุงเทพฯ: นิติธรรม.

- ประเทือง กิรีติบุตร. (2521). *คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา 1*. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง
- ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง.
- ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา.
- ประมวลจริยธรรมข้าราชการตุลาการ.
- พนัส ทัศนียานนท์. *ปรัชญากฎหมายธรรมชาติ*. วารสารอัยการ 3 (มีนาคม 2553).
- พระธรรมนูญศาลยุติธรรม.
- พระราชบัญญัติว่าด้วยสิทธิ ค.ศ. 1689 (Bill of Right 1689).
- พิศवास สุนทรพิันธ์ และพันพันธ์ กาญจนะจิตรา. (2525). *รวมบทบัญญัติเกี่ยวกับกฎหมายระหว่างประเทศ*. กรุงเทพฯ: ภาควิชากฎหมายระหว่างประเทศ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- ภัทรศักดิ์ วรรณแสง. “การใช้ดุลพินิจในการปล่อยชั่วคราว.” *ดุลพินิจ*, 50(1).
- มารศรี เพ็ญโรจน์. (2542). *สิทธิของผู้ต้องหาและจำเลยตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2546 ศึกษาเฉพาะกรณีสิทธิที่จะได้รับการปล่อยชั่วคราว* (วิทยานิพนธ์ปริญญา มหาบัณฑิต). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.
- รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550.
- ราตรี ดามิ. (2549). *การพิจารณาคดีในศาลสูง* (วิทยานิพนธ์ปริญญา มหาบัณฑิต). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- วิชิตา สกุลบดี. (2555). *การเพิกถอนการออกหมายจับในคดีอาญา* (วิทยานิพนธ์ปริญญา มหาบัณฑิต). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.
- วิษณุ เครืองาม. (2520, มกราคม). “ปรัชญากฎหมายฝ่ายบ้านเมือง.” *บทบัญญัติ*, 34(3).
- สถิตย์ เล็งไธสง. (2547). *คู่มือกฎหมายวิธีสบัญญัติ 1*. กรุงเทพฯ:ธรรมสาร.
- สำนักกรรมการ 3 สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร. (2550). *เจตนารมณ์รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550*. กรุงเทพฯ: เดือนตุลา.
- สุกัลยา ตรีเนตร. (2551). *ศาลกับการตรวจสอบอำนาจดำเนินคดี* (วิทยานิพนธ์ปริญญา มหาบัณฑิต). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- สุทธิพงษ์ สุขเพิ่ม. (2549). *การบังคับใช้กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2547: ศึกษากรณีการบังคับใช้ในชั้นก่อนการพิจารณา* (วิทยานิพนธ์ปริญญา มหาบัณฑิต). กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

- สุพร วัฒนวงศ์วรรณ. *การคุ้มครองเสรีภาพในการเคลื่อนไหวของผู้ถูกกล่าวหาในคดีอาญา* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- สุเมธ บุญชัยสกุล. (2553). *บทบาทของพนักงานอัยการในการอุทธรณ์ฎีกา* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล. (2553). *ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ฉบับอ้างอิง*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน
- _____. (2548). *คำอธิบายพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ฉบับที่ 22 พ.ศ. 2547*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- สุวิมลชัย ไชหาญ. (2536). *คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พร้อมด้วยตัวอย่างและคำพิพากษาฎีกาประกอบ*. กรุงเทพฯ: มิตรสยาม.
- เสียงชัย สุมิตรวสันต์. (2537). *การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหา ก่อนการประทับฟ้องโดยองค์การศาล* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- แสงทวี อินทวงศ์. (2549). *การเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐในชั้นก่อนการพิจารณาของศาล: ศึกษาเปรียบเทียบตามกฎหมายไทย-ลาว* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- อรวรรณ ไทยวานิช. (2539). *การปล่อยชั่วคราว* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- อาญา สิงห์ไกร. (2542). *ปัญหาการนำระบบอุทธรณ์บังคับใช้ในประเทศไทย* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.
- อารีย์พร กลั่นนุรักษ์. (2545). *ปล่อยชั่วคราวโดยกำหนดเงื่อนไข* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.
- อุกฤษ มงคลนาวิน. (2518). “ความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน.” *บทบัญญัติ*, 32.
- อุทัย สุภณิตย์. (2526). *ประมวลศัพท์กฎหมายไทยในอดีตและปัจจุบัน*. กรุงเทพฯ: 68 การพิมพ์.
- อุลธิช ดิษฐปรมณีต. (2552). *ดุลพินิจการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องขังหรือจำเลยในกระบวนการยุติธรรมไทย* (เอกสารวิชาการส่วนบุคคลหลักสูตร ผู้บริหารกระบวนการยุติธรรมระดับสูง). กรุงเทพฯ: วิทยาลัยการยุติธรรม สำนักงานศาลยุติธรรม



ภาคผนวก

ภาคผนวก ก
ข้อบังคับของประธานสภาผู้
ว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการออกคำสั่งหรือหมายอาญา พ.ศ. 2548

**ข้อบังคับของประธานศาลฎีกา
ว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการออกคำสั่งหรือหมายอาญา พ.ศ. 2548**

โดยที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 31 บัญญัติให้การจับกุม คุมขัง ตรวจค้นตัวบุคคล หรือการกระทำใดอันกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ดังนั้น เพื่อให้การออกคำสั่งหรือหมายอาญาของศาลเป็นไปอย่างเหมาะสม เป็นหลักประกันคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน สมควรวางหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการออกคำสั่งและหมายอาญาไว้เพื่อถือปฏิบัติเป็นแนวเดียวกัน

อาศัยอำนาจตามความในมาตรา 58 มาตรา 59 วรรคสาม มาตรา 59/1 วรรคสาม มาตรา 77 วรรคสอง และมาตรา 96 (3) แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2547 ประธานศาลฎีกาออกข้อบังคับไว้ ดังต่อไปนี้

ข้อ 1. ข้อบังคับนี้เรียกว่า “ข้อบังคับของประธานศาลฎีกา ว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการออกคำสั่งหรือหมายอาญา พ.ศ. 2548”

ข้อ 2. ข้อบังคับนี้ให้ใช้บังคับตั้งแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป

ข้อ 3. ในกรณีที่มีระเบียบ ประกาศ หรือคำสั่งอื่นใด ซึ่งขัดหรือแย้งกับข้อบังคับนี้ ให้ปฏิบัติ ตามข้อบังคับนี้แทน

หมายอาญา

หมวด 1

บททั่วไป

ข้อ 4. หมายอาญาต้องมีข้อความ รูปแบบ ขนาดและสีตามแบบพิมพ์ของศาล ดังนี้

- (1) หมายจับ แบบพิมพ์ 47 (สีขาว)
- (2) หมายค้น แบบพิมพ์ 48 (สีขาว)
- (3) หมายขังระหว่างสอบสวน แบบพิมพ์ 49 (สีฟ้า)
- (4) หมายขังระหว่างไต่สวนมูลฟ้องหรือพิจารณา แบบพิมพ์ 50 (สีเขียว)

(5) หมายจำคุกและกักขังระหว่างอุทธรณ์ฎีกา หมายกักขังระหว่างอุทธรณ์ฎีกา หรือหมายจำคุกระหว่างอุทธรณ์ฎีกา แบบพิมพ์ 51 แบบพิมพ์ 51 ทวิ หรือแบบพิมพ์ 51 ตริ ตามลำดับ (สีเหลือง)

(6) หมายจำคุกและกักขังเมื่อคดีถึงที่สุด หมายกักขังเมื่อคดีถึงที่สุด หรือหมายจำคุกเมื่อคดีถึงที่สุด แบบพิมพ์ 52 แบบพิมพ์ 52 ทวิ หรือแบบพิมพ์ 52 ตริ ตามลำดับ (สีแดง)

(7) หมายปล่อย แบบพิมพ์ 53 (สีส้ม)

ข้อ 5. การออกหมายอาญาต้องกระทำโดยรวดเร็ว มีรูปแบบ ขนาดและสีตามที่กำหนดไว้ในข้อ 4. ระบุวัน เดือน ปีที่ออกหมาย เขียนหรือพิมพ์ข้อความให้ละเอียดถูกต้องชัดเจนครบถ้วน และเรียงลำดับกันไปสำหรับหมายอาญาแต่ละชนิด

ข้อ 6. ให้ศาลจัดส่งตัวอย่างลายมือชื่อผู้พิพากษาทุกคนที่มีหน้าที่ออกหมายในศาลไปให้ผู้บัญชาการเรือนจำและผู้ควบคุมดูแลสถานที่กักขังแห่งท้องที่ที่ศาลนั้นตั้งอยู่เพื่อใช้ในการตรวจสอบลายมือชื่อในหมาย หากผู้พิพากษาค้นเจอฟันจากหน้าที่ดังกล่าวแล้ว ก็ให้แจ้งไปให้ทราบด้วย

ข้อ 7. การที่พนักงานสอบสวนแจ้งข้อหาให้ผู้ต้องหาซึ่งเข้าหาพนักงานสอบสวนเอง ทราบไม่ถือเป็นการจับ อันจะต้องนำวิธีการมัดมือฝากขังมาใช้บังคับ

หมวด 2

หมายจับ หมายค้น

ส่วนที่ 1

การร้องขอและการออกหมายจับ หมายค้นในกรณีปกติ

ศาลที่มีอำนาจออกหมาย

ข้อ 8. การร้องขอให้ออกหมายจับ ให้ร้องขอต่อศาลที่มีเขตอำนาจชำระคดีหรือศาลที่มีเขตอำนาจเหนือท้องที่ที่จะทำการจับ ส่วนการร้องขอให้ออกหมายค้น ให้ร้องขอต่อศาลที่มีเขตอำนาจเหนือท้องที่ที่จะทำการค้น

การร้องขอให้ออกหมายจับหรือหมายค้นที่เกี่ยวกับคดีอาญาที่อยู่ในอำนาจของศาลเยาวชนและครอบครัว ให้ร้องขอต่อศาลอาญา ศาลอาญาธนบุรี ศาลอาญากรุงเทพใต้ ศาลจังหวัด หรือศาลแขวงที่มีเขตอำนาจเหนือท้องที่นั้น แต่เมื่อศาลเยาวชนและครอบครัวที่มีเขตอำนาจเหนือท้องที่แห่งใดมีความพร้อมที่จะออกหมายจับหรือหมายค้นตามข้อบังคับนี้ และได้มีการกำหนดแนวทางปฏิบัติเพื่อการนั้นแล้ว ก็ให้ร้องขอหมายจับหรือหมายค้นต่อศาลเยาวชนและครอบครัว

แห่งนั้นได้ด้วย การร้องขอให้ออกหมายจับหรือหมายค้นที่เกี่ยวกับคดีอาญาที่อยู่ในอำนาจของศาล
ชั้นอุทธรณ์หรือศาลชั้นอุทธรณ์ที่มีเขตอำนาจชำระคดีนั้น แต่ถ้าจะทำการจับหรือค้นใน
จังหวัดอื่นนอกกรุงเทพมหานคร ให้ร้องขอ ต่อศาลจังหวัดที่มีเขตอำนาจเหนือท้องที่นั้น ได้ด้วย

ผู้ร้องขอให้ออกหมาย

ข้อ 9. พนักงานฝ่ายปกครอง หรือตำรวจ หรือเจ้าพนักงานอื่น ซึ่งร้องขอให้ศาลออก
หมายจับหรือหมายค้น จะต้องเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวข้องกับการสืบสวนหรือสอบสวนคดีที่ร้อง
ขอออกหมายนั้น และต้องพร้อมที่จะมาให้ผู้พิพากษาสอบถามก่อนออกหมายได้ทันที

ในกรณีที่พนักงานฝ่ายปกครองหรือเจ้าพนักงานอื่นเป็นผู้ร้องขอ ผู้นั้นต้องดำรง
ตำแหน่งตั้งแต่ระดับสามขึ้นไป ในกรณีที่เป็นการตำรวจ ผู้นั้นต้องมียศตั้งแต่ชั้นร้อยตำรวจตรีขึ้นไป
รายละเอียดแห่งคำร้องและเอกสารประกอบ

ข้อ 10. คำร้องขอให้ศาลออกหมายจับ ต้องมีรายละเอียดและเอกสารประกอบ
ดังต่อไปนี้

(1) ต้องระบุชื่อตัว ชื่อสกุล รูปพรรณ อายุ อาชีพ หมายเลขประจำตัวประชาชน
ของบุคคลที่จะถูกจับเท่าที่ทราบ

(2) ต้องระบุเหตุที่จะออกหมายจับ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความ
อาญา มาตรา 66 พร้อมทั้งสำเนาเอกสารซึ่งสนับสนุนเหตุแห่งการออกหมายจับ

(3) แนบบทพิมพ์หมายจับที่กรอกข้อความครบถ้วนแล้วพร้อมสำเนา รวมทั้ง
เอกสารอื่นที่เกี่ยวข้อง เช่น บันทึกรายชื่อผู้ต้องหา หนังสือมอบอำนาจให้ร้องทุกข์ เป็นต้น มาทำคำร้อง

ข้อ 11. คำร้องขอให้ศาลออกหมายค้น ต้องมีรายละเอียดและเอกสารประกอบ
ดังต่อไปนี้

(1) ต้องระบุลักษณะสิ่งของที่ต้องการหาและยึด หรือชื่อตัว ชื่อสกุล รูปพรรณ
อายุของบุคคลที่ต้องการหา และสถานที่ที่จะค้น ระบุบ้านเลขที่ ชื่อตัว ชื่อสกุลและสถานะของ
เจ้าของหรือผู้ครอบครองเท่าที่ทราบ หากไม่สามารถระบุบ้านเลขที่ที่จะค้นได้ ให้ทำแผนที่ของ
สถานที่ที่จะค้นและบริเวณใกล้เคียงแทน

(2) ต้องระบุเหตุที่จะออกหมายค้น ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความ
อาญา มาตรา 69 พร้อมสำเนาเอกสารซึ่งสนับสนุนเหตุแห่งการออกหมายค้น

(3) แนบบทพิมพ์หมายค้นที่กรอกข้อความครบถ้วนแล้ว พร้อมสำเนา
รวมทั้งเอกสารอื่นที่เกี่ยวข้อง เช่น บันทึกรายชื่อผู้ต้องหา หนังสือมอบอำนาจให้ร้องทุกข์ เป็นต้น
มาทำคำร้อง วิธีการยื่นและรับคำร้อง

ข้อ 12. ให้ผู้ร้องขอหรือเจ้าพนักงานผู้รับมอบหมายจากผู้ร้องขอนำคำร้องพร้อมเอกสารประกอบตามข้อ 10 หรือข้อ 11 ใส่ซองปิดผนึกประทับตรา “ลับ” ยื่นต่อศาลที่ขอให้ออกหมายนั้น เมื่อได้รับซองคำร้องให้เจ้าหน้าที่ศาลลงเลขรับไว้บนซองและลงสารบบไว้ โดยไม่ต้องเปิดซอง แล้วนำซองคำร้องเสนอต่อผู้พิพากษา ซึ่งได้รับมอบหมายจากอธิบดีผู้พิพากษาศาลชั้นต้น หรือผู้พิพากษาหัวหน้าศาลเพื่อพิจารณาสั่งโดยเร็ว

การร้องขอให้ออกหมายนอกเวลาทำการปกติ

ข้อ 13. กรณีขอออกหมายนอกเวลาทำการปกติให้ดำเนิน 3585 เช่นเดียวกับการร้องขอในเวลาปกติตามข้อ 10 ถึงข้อ 12 โดยให้ผู้พิพากษาซึ่งได้รับมอบหมายจากอธิบดีผู้พิพากษาศาลชั้นต้น หรือจากผู้พิพากษาหัวหน้าศาล เป็นผู้รับผิดชอบในการพิจารณาสั่ง และให้ผู้พิพากษามาอยู่ประจำที่ศาลแต่หากมีเหตุจำเป็นไม่อาจมาอยู่ที่ศาลได้ ผู้พิพากษาจะต้องอยู่ในพื้นที่ที่สามารถติดต่อเพื่อเสนอคำร้องได้โดยสะดวก ในกรณีนี้ผู้ร้องขออาจนำคำร้องไปยื่นต่อผู้พิพากษาที่ได้รับมอบหมายนั้นโดยตรงก็ได้โดยติดต่อประสานงานกับเจ้าหน้าที่ศาลที่ประจำอยู่ที่ศาลนั้น เพื่อทราบถึงสถานที่ที่จะนำคำร้องไปยื่น และให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นแจ้งผู้พิพากษาทราบโดยเร็ว

การสอบพยานหลักฐานในการขอให้ออกหมายจับหรือหมายค้น

ข้อ 14. การร้องขอให้ออกหมายจับ ผู้ร้องขอต้องเสนอพยานหลักฐานตามสมควรว่าผู้จะถูกจับน่าจะได้กระทำความผิดอาญาซึ่งมีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินสามปี หรือน่าจะให้กระทำความผิดอาญาและมีเหตุอันควรเชื่อว่าผู้นั้นจะหลบหนี หรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือก่อเหตุอันตรายประการอื่น

ถ้าผู้จะถูกจับไม่มีที่อยู่เป็นหลักแหล่ง หรือไม่มาตามหมายเรียกหรือตามนัด โดยไม่มีข้อแก้ตัวอันควร ให้สันนิษฐานว่าผู้นั้นจะหลบหนี

ข้อ 15. การร้องขอให้ออกหมายค้น ผู้ร้องขอต้องเสนอพยานหลักฐานที่น่าเชื่อว่าบุคคลหรือสิ่งของที่ค้นหาอยู่ในสถานที่ที่จะค้น และ

15.1 กรณีค้นหาสิ่งของ

(1) สิ่งของนั้นจะเป็นพยานหลักฐานประกอบการสอบสวน ใต้สวนมูลฟ้อง หรือพิจารณา

(2) สิ่งของนั้นมีไว้เป็นความผิด หรือได้มาโดยผิดกฎหมายหรือมีเหตุอันควร สงสัยว่าได้ใช้หรือตั้งใจจะใช้ในการกระทำความผิดหรือ

(3) เป็นสิ่งของซึ่งต้องยึดหรือรับตามคำพิพากษา หรือตามคำสั่งศาล ในกรณีที่จะพบหรือจะยึดโดยวิธีอื่นไม่ได้แล้ว

15.2 กรณีค้นหาบุคคล

- (1) บุคคลนั้นถูกหน่วงเหนี่ยวหรือกักขังโดยมิชอบด้วยกฎหมาย หรือ
- (2) มีหมายให้จับบุคคลนั้น

ข้อ 16. การเสนอพยานหลักฐานต่อผู้พิพากษา ให้ผู้ร้องขอสาบานหรือปฏิญาณตนและแถลงด้วยตนเอง รวมทั้งตอบคำถามของผู้พิพากษาเกี่ยวกับข้อมูลที่ได้จากการสืบสวนสอบสวนหรือพยานหลักฐานที่สนับสนุนถึงเหตุแห่งการขอออกหมายนั้น

ผู้รู้เห็นเหตุการณ์หรือทราบข้อมูลอันเป็นเหตุแห่งการออกหมายจับ หรือหมายค้นควรมาเบิกความต่อผู้พิพากษาด้วยตนเอง และหากบุคคลดังกล่าวมาเบิกความให้ผู้พิพากษาบันทึกสาระสำคัญโดยย่อและให้บุคคลนั้นลงลายมือชื่อไว้

ในกรณีที่ผู้รู้เห็นเหตุการณ์หรือทราบข้อมูลตามวรรคสองไม่สามารถมาเบิกความต่อผู้พิพากษาได้ผู้ร้องขออาจใช้บันทึกถ้อยคำของบุคคลดังกล่าวที่ได้สาบานตนว่าจะให้ถ้อยคำตามความเป็นจริง และได้กระทำต่อพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นผู้ใหญ่ ซึ่งพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจชั้นใหญ่นั้นได้ลงลายมือชื่อรับรองว่าได้มีการให้ถ้อยคำตรงตามบันทึกเสนอเป็นพยานหลักฐานประกอบคำเบิกความของผู้ร้องขอก็ได้

ข้อ 17. พยานหลักฐานที่อาจพิสูจน์ได้ว่ามีเหตุสมควรในการออกหมายจับ หรือหมายค้นให้รวมถึง

- (1) ข้อมูลที่ได้จากการสืบสวนสอบสวน เช่น บันทึกการสอบสวน บันทึกถ้อยคำของสายลับ หรือของเจ้าพนักงานที่ได้จากการแฝงตัวเข้าไปในองค์กรอาชญากรรม ข้อมูลที่ได้จากรายงาน ของแหล่งข่าวของเจ้าพนักงานหรือการหาข่าวจากผู้กระทำความผิดที่ทำไว้เป็นลายลักษณ์อักษร และข้อมูลที่ได้จากรายงานการเฝ้าสังเกตการณ์ของเจ้าพนักงานที่ทำไว้เป็นลายลักษณ์อักษร เป็นต้น

- (2) ข้อมูลที่ได้จากการวิเคราะห์ทางนิติวิทยาศาสตร์ หรือที่ได้จากการใช้เครื่องมือทางวิทยาศาสตร์ หรือเทคโนโลยี เช่น เครื่องมือตรวจพิสูจน์ลายพิมพ์นิ้วมือ เครื่องมือตรวจพิสูจน์ของกลางเครื่องจับเท็จ เครื่องมือตรวจโลหะ และเครื่องมือตรวจพิสูจน์ทางพันธุกรรม เป็นต้น

- (3) ข้อมูลที่ได้จากสื่ออิเล็กทรอนิกส์ เช่น ข้อมูลที่ได้จากจดหมายอิเล็กทรอนิกส์หรืออินเทอร์เน็ต เป็นต้น

- (4) ข้อมูลที่ได้จากหนังสือของพนักงานอัยการร้องขอให้จัดการให้ได้ตัวผู้ต้องหา (อ.ก.29)

ข้อ 18. ในการรับฟังพยานหลักฐานเพื่อพิจารณาอนุญาตให้ออกหมายจับ หรือหมายค้น ผู้พิพากษาไม่จำเป็นต้องถือเคร่งครัดเช่นเดียวกับการรับฟังพยานหลักฐานที่ใช้พิสูจน์ความผิดของจำเลยการทำคำสั่งและการออกหมาย

ข้อ 19. คำสั่งของศาลในการอนุญาตให้ออกหมายหรือยกคำร้อง จะต้องระบุเหตุผลให้ครบถ้วนและชัดเจน

ข้อ 20. หมายค้นต้องระบุชื่อและตำแหน่งของเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจเป็นหัวหน้าไปจัดการตามหมายค้นและอาจะระบุชื่อไว้หลายคนตามคำร้องขอก็ได้หากมีเหตุสมควร แต่ทั้งนี้เจ้าพนักงานดังกล่าวจะต้องเป็นพนักงานฝ่ายปกครองตั้งแต่ระดับสามหรือตำรวจซึ่งมียศตั้งแต่ชั้นร้อยตำรวจตรีขึ้นไปเท่านั้น

หมายค้นต้องระบุสถานที่ วัน และระยะเวลาที่จะเริ่มทำการค้นให้ชัดเจน โดยให้ระบุระยะเวลาสิ้นสุดไว้ด้วย หากไม่อาจะระบุเวลาสิ้นสุดได้ ให้ระบุว่าค้นได้ติดต่อกันไปจนเสร็จสิ้นในการกำหนดสถานที่ วัน และระยะเวลาให้ศาลสอบถามผู้ร้องขอถึงความจำเป็นและเหมาะสมในทางปฏิบัติไว้ด้วย

การขอหมายค้นโดยกำหนดสถานที่หลายแห่งเกินจำเป็น หรือกำหนดช่วงเวลาไว้หลายวัน เพื่อเลือกทำการค้นในวันใดวันหนึ่งจะกระทำไม่ได้ ในกรณีที่สถานที่ที่จะค้นอยู่ห่างไกล อาจขอให้ศาลออกหมายค้นล่วงหน้าได้ตามสมควรแก่พฤติการณ์แห่งคดี

ข้อ 21. การขอออกหมายในเวลาทำการปกติ เมื่อผู้พิพากษาอนุญาตให้ออกหมายให้ผู้พิพากษามอบต้นฉบับหมาย พยานหลักฐานและเอกสารต่าง ๆ ใส่ซองปิดผนึกคืนให้แก่ผู้ร้องขอ ส่วนคำร้องคำสั่งอนุญาต สำเนาหมายและสำเนาพยานหลักฐานสำคัญที่สนับสนุนเหตุแห่งการออกหมายจับ หรือหมายค้นให้ใส่ซองปิดผนึกเก็บไว้ที่ศาล เพื่อรอรับรายงานการจับหรือการค้นจากผู้ร้องขอต่อไป

กรณีขอออกหมายนอกเวลาทำการปกติ เมื่อผู้พิพากษาอนุญาตให้ออกหมายให้ผู้พิพากษามอบต้นฉบับหมาย พยานหลักฐานเอกสารต่าง ๆ ใส่ซองปิดผนึกคืนให้แก่ผู้ร้องขอส่วนคำร้องคำสั่งอนุญาต สำเนาหมายและสำเนาพยานหลักฐานสำคัญที่สนับสนุนเหตุแห่งการออกหมายจับ หรือหมายค้นให้ใส่ซองปิดผนึกเก็บไว้เอง แล้วนำไปเก็บไว้ที่ศาลในโอกาสแรกที่ทำได้นี้ อย่างช้าที่สุดต้องเป็นวันแรกที่ศาลเปิดทำการ เพื่อรอรับรายงานการจับหรือการค้นจากผู้ร้องขอต่อไป

ข้อ 22. ในกรณีที่ผู้พิพากษาออกหมายจับเอง เช่น จำเลยหลบหนีในระหว่างปล่อยชั่วคราว จำเลยผู้ไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขคุมความประพฤติหรือพยานไม่มาศาลตามหมายเรียก ถ้าจำเลยหรือบุคคลที่จะถูกจับมีภูมิลำเนาหรือถิ่นที่อยู่ในกรุงเทพมหานคร ให้ศาลส่งหมายจับไปยัง

ผู้บัญชาการตำรวจ นครบาล หากอยู่ในต่างจังหวัดให้ส่งไปยังผู้บังคับการตำรวจภูธรจังหวัดนั้น ๆ ทั้งนี้ ศาลจะส่งหมายจับไปให้หัวหน้าส่วนราชการอื่นที่เกี่ยวข้องด้วยก็ได้

การรายงานการปฏิบัติตามหมาย

ข้อ 23. เมื่อเจ้าพนักงานจับบุคคลตามหมายจับได้แล้ว ให้เจ้าพนักงานที่เกี่ยวข้องรายงานให้ศาลที่ออกหมายทราบโดยเร็ว แต่ต้องไม่ช้ากว่า 7 วัน นับแต่วันจับ

เมื่อเจ้าพนักงานได้จัดการตามหมายค้นแล้ว ให้บันทึกรายละเอียดในการจัดการนั้นว่าจัดการตามหมายได้หรือไม่ แล้วให้ส่งบันทึกไปยังศาลที่ออกหมายโดยเร็วแต่ต้องไม่ช้ากว่า 15 วัน นับแต่วันจัดการตามหมาย ทั้งนี้ เจ้าของหรือผู้ครอบครองสถานที่ตามหมายค้นจะร้องขอให้ศาลออกหลักฐานการตรวจค้น พร้อมสำเนาบันทึกการตรวจค้นและบัญชีทรัพย์สินที่ได้จากการตรวจค้นนั้นให้ก็ได้

ให้ศาลกำชับให้มีการปฏิบัติตามข้อนี้อย่างเคร่งครัด และเพื่อประโยชน์ในการใช้ดุลพินิจของผู้พิพากษาสำหรับการพิจารณาคำร้องขอให้ออกหมาย ให้แต่ละศาลจัดทำสถิติข้อมูลการปฏิบัติตามหมายจับและหมายค้นของแต่ละหน่วยงานที่ยื่นคำร้องขอออกหมายแจ้งให้ผู้พิพากษาในศาลทุกคนทราบทุกเดือน

การเพิกถอนหมายจับหรือหมายค้น

ข้อ 24. เมื่อมีเหตุที่จะเพิกถอนหมายจับหรือหมายค้น ให้เจ้าพนักงานหรือบุคคลที่เกี่ยวข้องรายงานหรือแจ้งให้ศาลที่ออกหมายทราบโดยเร็ว ในกรณีเช่นนี้ให้ผู้พิพากษาได้ส่วนและมีคำสั่งเป็นการด่วน

เมื่อผู้พิพากษามีคำสั่งให้เพิกถอนหมายจับหรือหมายค้นแล้ว ให้ผู้พิพากษาแจ้งให้เจ้าพนักงานที่เกี่ยวข้องทราบ ทั้งนี้ บุคคลที่เกี่ยวข้องอาจร้องขอให้ผู้พิพากษาออกหลักฐานการเพิกถอนหมายจับหรือหมายค้นนั้นให้ก็ได้

ส่วนที่ 2

การร้องขอและการออกหมายจับ หมายค้น ในกรณีพิเศษ

การร้องขอและการออกหมายจับ หมายค้น นอกเขตศาล

ข้อ 25. เจ้าพนักงานซึ่งจะทำการจับหรือค้นนอกเขตศาลอาญาจะร้องขอให้ออกหมายจับ หรือหมายค้นต่อศาลอาญาได้ต่อเมื่อเป็นกรณีจำเป็นเร่งด่วนอย่างยิ่ง และการร้องขอต่อศาลที่มีเขตอำนาจจะเกิดความล่าช้าเสียหายอย่างร้ายแรงต่อการปฏิบัติหน้าที่ เช่น ผู้จะถูกออกหมายจับ กำลังจะหลบหนี หรือสิ่งของที่ต้องการจะหาหรือยึดกำลังจะถูกโยกย้ายหรือถูกทำลาย

ข้อ 26. ในกรณีที่ผู้ร้องขอเป็นพนักงานฝ่ายปกครอง หรือเจ้าพนักงานอื่น ผู้ร้องนั้นต้องดำรงตำแหน่งตั้งแต่ระดับเก้าขึ้นไป ในกรณีที่เป็นการตรวจ ผู้ร้องนั้นต้องมียศ 3605 ตั้งแต่ชั้นพลตำรวจตรีขึ้นไป

ข้อ 27. คำสั่งของศาลอาญาในการอนุญาตให้ออกหมายหรือยกคำร้องต้องมีผู้พิพากษาอย่างน้อยสองคนเป็นองค์คณะและจะเป็นผู้พิพากษาประจำศาลได้ไม่เกินหนึ่งคน

การร้องขอและการออกหมายค้น หมายค้นโดยทางสื่อเทคโนโลยีสารสนเทศ

ข้อ 28. ในกรณีจำเป็นเร่งด่วนและมีเหตุอันควรซึ่งผู้ร้องขอไม่อาจไปพบผู้พิพากษาได้ ผู้ร้องขออาจร้องขอต่อผู้พิพากษาทางโทรศัพท์ โทรสาร สื่ออิเล็กทรอนิกส์ หรือสื่อเทคโนโลยีสารสนเทศประเภทอื่นที่เหมาะสม เพื่อขอให้ศาลออกหมายจับหรือหมายค้นก็ได้

ข้อ 29. ในกรณีที่พนักงานฝ่ายปกครองหรือเจ้าพนักงานอื่นเป็นผู้ร้อง ผู้ร้องนั้นต้องดำรงตำแหน่งตั้งแต่ระดับแปดขึ้นไป ในกรณีที่เป็นการตรวจ ผู้ร้องนั้นต้องมียศตั้งแต่ชั้นพันตำรวจเอกขึ้นไป

ข้อ 30. การร้องขอตามข้อ 28

(1) หากสามารถทำให้ปรากฏหลักฐานเป็นหนังสือได้ ให้ผู้ร้องขอทำคำร้องพร้อมแสดงเหตุแห่งความจำเป็นเร่งด่วน และเหตุที่ไม่อาจไปพบผู้พิพากษาได้ ข้อมูลและพยานหลักฐาน รวมทั้งเอกสารต่าง ๆ ตามข้อ 10. หรือข้อ 11. จัดส่งมาให้ผู้พิพากษาทางโทรสารสื่ออิเล็กทรอนิกส์ หรือสื่อเทคโนโลยีสารสนเทศประเภทนั้น โดยระบุรหัสประจำหน่วย หมายเลขโทรศัพท์ โทรสาร รหัสสื่ออิเล็กทรอนิกส์ หรือสื่อเทคโนโลยีสารสนเทศประเภทอื่นสำหรับติดต่อของผู้ร้องขอ แล้วให้ผู้ร้องขอโทรศัพท์มายังผู้พิพากษา เพื่อตอบข้อซักถามให้ผู้พิพากษาคัดบันทึกถ้อยคำของผู้ร้องขอ รหัสประจำหน่วยและลงลายมือชื่อนำไปพร้อมกับเอกสารใส่ซองปิดผนึกไว้

(2) หากไม่สามารถทำให้ปรากฏหลักฐานเป็นหนังสือได้ ให้ผู้พิพากษาคัดบันทึกถ้อยคำของผู้ร้องขอ รหัสประจำหน่วย และลงลายมือชื่อใส่ซองปิดผนึกไว้

ข้อ 31. ในกรณีขอออกหมายในเวลาทำการปกติ เอกสารตามข้อ 30 ให้เก็บไว้ที่ศาล สำหรับในกรณีขอออกหมายนอกเวลาทำการปกติ เอกสารตามข้อ 30 ให้ผู้พิพากษาเก็บไว้เอง แล้วนำไปเก็บไว้ที่ศาลในโอกาสแรกที่จะทำได้ ทั้งนี้อย่างช้าที่สุดต้องเป็นวันแรกที่ศาลเปิดทำการ เพื่อรอการปฏิบัติ ตามข้อ 33 วรรคสอง ต่อไป

ข้อ 32. ในการวินิจฉัยคำร้องกรณีจำเป็นเร่งด่วนตามข้อ 28 จะต้องได้ความปรากฏว่าการร้องขอออกหมายด้วยวิธีปกติจะเกิดความล่าช้าเสียหายต่อการปฏิบัติหน้าที่ และการจัดการตามหมายของผู้ร้องขอ ทั้งนี้ ให้ผู้พิพากษาพิจารณาถึงข้อเท็จจริงดังต่อไปนี้ประกอบด้วย

- (1) ผู้ร้องขอไม่สามารถมอบหมายให้เจ้าพนักงานผู้อื่นร้องขอแทนได้
- (2) ระยะทางระหว่างสถานที่ตั้งของหน่วยงานของผู้ร้องขอหรือสถานที่ที่ผู้ร้องขอกำลังปฏิบัติหน้าที่กับที่ตั้งของศาลอยู่ห่างไกลกันมาก หรือเส้นทางคมนาคมเป็นเส้นทางทุรกันดาร หรือการเดินทางยากลำบาก
- (3) มีเหตุหรือปัจจัยอื่นที่มีผลทำให้การร้องขอด้วยวิธีปกติทำได้ยากลำบากขึ้น และต้องใช้เวลา นานกว่าปกติมาก เช่น ความแปรปรวนของสภาพภูมิอากาศ หรือภัยธรรมชาติ เป็นต้น

ข้อ 33. หากผู้พิพากษาเห็นสมควรออกหมาย ให้ลงรหัสพร้อมลายมือชื่อของตนลง ในหมายต้นฉบับแล้วแจ้งผู้ร้องขอให้รอรับสำเนาหมายทางโทรสาร สื่ออิเล็กทรอนิกส์ หรือสื่อเทคโนโลยีสารสนเทศประเภทอื่น พร้อมกับแจ้งรหัสและผลของหมายด้วย เพื่อให้ผู้ร้องขอนำไปดำเนินการต่อไป

เมื่อผู้พิพากษาออกหมายให้ตามขอ ให้แจ้งผู้ร้องขอด้วยว่าให้มาพบเพื่อสาบานตัว ภายในระยะเวลาที่กำหนด ในการสาบานตัวให้ผู้พิพากษาจดบันทึกถ้อยคำของผู้ร้องขอ หรือจะใช้เครื่องบันทึกเสียงก็ได้โดยจัดให้มีการถอดเสียงเป็นหนังสือ ให้ผู้ร้องขอลงลายมือชื่อ และลงลายมือชื่อของผู้พิพากษาไว้

บันทึกที่มีการลงลายมือชื่อรับรองดังกล่าวให้เก็บไว้ในสารบบศาล

ข้อ 34. ให้อธิบดีผู้พิพากษาศาลชั้นต้น และผู้พิพากษาหัวหน้าศาลจัดให้มีรหัสของผู้พิพากษาและรหัสประจำหน่วยของผู้ร้องขอ

การร้องขอและการออกหมายค้นเพื่อจับผู้ร้ายหรือผู้ร้ายสำคัญในเวลากลางคืน

ข้อ 35. พนักงานฝ่ายปกครอง หรือตำรวจ หรือเจ้าพนักงานอื่นอาจร้องขอให้ศาลอนุญาตพิเศษให้ออกหมายค้นเพื่อจับผู้ร้ายหรือผู้ร้ายสำคัญในเวลากลางคืนก็ได้

ในกรณีที่ผู้ร้องขอเป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือเจ้าพนักงานอื่น ผู้นั้นต้องดำรงตำแหน่งตั้งแต่ระดับแปดขึ้นไป ในกรณีที่เป็นการตำรวจ ผู้นั้นต้องมียศตั้งแต่ชั้นพันตำรวจเอกขึ้นไป

ข้อ 36. ในการร้องขอให้ออกหมายค้นเพื่อจับผู้ร้ายหรือผู้ร้ายสำคัญในเวลากลางคืน นอกจากพยานหลักฐานตามข้อ 15 แล้ว ผู้ร้องขอต้องเสนอพยานหลักฐานที่น่าเชื่อว่า

- (1) ผู้นั้นเป็นผู้ร้ายหรือเป็นผู้ร้ายสำคัญ
- (2) มีเหตุจำเป็นเร่งด่วนที่ต้องทำในเวลากลางคืน มิฉะนั้น ผู้นั้นจะหลบหนีหรือก่อให้เกิดอันตรายอย่างร้ายแรง

ข้อ 37. คำสั่งของศาลในการอนุญาตให้ออกหมาย หรือยกคำร้องต้องมีผู้พิพากษาอย่างน้อยสองคนเป็นองค์คณะและจะเป็นผู้พิพากษาประจำศาลได้ไม่เกินหนึ่งคน และให้บันทึกการอนุญาตพิเศษไว้ในหมายค้น

ข้อ 38. เจ้าพนักงานผู้มีอำนาจเป็นหัวหน้าไปจัดการตามหมายค้น ในกรณีเป็นพนักงานฝ่ายปกครอง หรือเจ้าพนักงานอื่น ผู้นั้นต้องดำรงตำแหน่งตั้งแต่ระดับห้าขึ้นไป ในกรณีที่เป็นการจับผู้นั้นต้องมียศตั้งแต่ชั้นร้อยตำรวจเอกขึ้นไป

หมวด 3

การร้องขอและการออกหมายจับ

การร้องขอ

ข้อ 39. ในระหว่างสอบสวน พนักงานอัยการหรือพนักงานสอบสวนอาจยื่นคำร้องให้ศาลออกหมายจับผู้ต้องหาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87

ในคดีที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์ หากศาลสั่งไต่สวนมูลฟ้องก่อนมีคำสั่งประทับฟ้อง ศาลจะออกหมายจับจำเลยไว้ระหว่างไต่สวนมูลฟ้องตามข้อ 43 ก็ได้

ข้อ 40. พนักงานอัยการหรือพนักงานสอบสวน ซึ่งร้องขอให้ศาลออกหมายจับ จะต้องเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวข้องกับคดีหรือสอบสวนคดีที่ร้องขอออกหมายนั้น และต้องพร้อมที่จะมาให้ผู้พิพากษาสอบถามก่อนออกหมายได้ทันที

ข้อ 41. คำร้องขอให้ศาลออกหมายจับ

(1) ต้องระบุชื่อ ชื่อสกุล อายุ อาชีพของผู้ต้องหาหรือจำเลย ข้อหา วันเวลา และสถานที่เกิดเหตุข้อมูลหรือพยานหลักฐานที่สนับสนุนเหตุแห่งการออกหมายจับและระยะเวลาที่จะขอให้ ศาลสั่งจับ

(2) ถ้าผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้น ศาลได้ออกหมายจับไว้ ให้แสดงหมายหรือระบุรายละเอียดของหมายดังกล่าว

(3) ในกรณีที่เป็นกรรณร้องขอครั้งแรกในระหว่างสอบสวนต้องระบุวันเวลาที่จับกุม รวมทั้งวันเวลาที่ผู้ต้องหาถูกนำตัวไปถึงที่ทำการของพนักงานสอบสวนไว้ด้วย

ในกรณีที่พนักงานอัยการผู้เป็นโจทก์ประสงค์จะร้องขอให้ขังจำเลยระหว่างไต่สวนมูลฟ้องหรือพิจารณา โจทก์ต้องระบุความประสงค์เช่นนั้น รวมทั้งรายละเอียดตามวรรคหนึ่งมาในคำฟ้อง

การไต่สวนและการออกหมาย

ข้อ 42. ในกรณีที่เป็นกรรณร้องขอหมายขังผู้ต้องหาในระหว่างสอบสวน ก่อนที่จะออกหมายขังให้ตามคำขอนั้น ให้ผู้พิพากษาสอบถามผู้ต้องหาว่าจะมีข้อคัดค้านประการใดหรือไม่ หากมีข้อคัดค้านผู้พิพากษาอาจเรียกพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการมาชี้แจงเหตุจำเป็น โดยจะให้นำพยานหลักฐานมาให้ผู้พิพากษาไต่สวนเพื่อประกอบการพิจารณาด้วยก็ได้

เมื่อผู้ต้องหาต้องขังในระหว่างสอบสวนครบ 48 วันแล้ว หากพนักงานอัยการหรือพนักงานสอบสวนร้องขอให้ขังผู้ต้องหานั้นต่อไปอีก จะต้องอ้างเหตุจำเป็นมาในคำร้องขอด้วยและผู้พิพากษาจะสั่งอนุญาตให้ขังต่อไปได้ก็ต่อเมื่อพนักงานอัยการ หรือพนักงานสอบสวนได้แสดงถึงเหตุจำเป็นดังกล่าว และได้้นำพยานหลักฐานมาให้ผู้พิพากษาไต่สวนจนเป็นที่พอใจแก่ผู้พิพากษาแล้ว

ในการไต่สวนตามวรรคหนึ่งและวรรคสอง ผู้ต้องหามีสิทธิแต่งตั้งทนายความเพื่อแถลงข้อคัดค้านและซักถามพยาน ถ้าผู้ต้องหาไม่มีทนายความ ให้ผู้พิพากษาสอบถามผู้ต้องหาว่าต้องการทนายความหรือไม่ หากผู้ต้องหาต้องการให้ผู้พิพากษาตั้งทนายความให้เมื่อทนายความผู้นั้นได้ทำหน้าที่แล้ว ให้ผู้พิพากษากำหนดจำนวนเงินรางวัลและค่าใช้จ่ายให้ตามระเบียบที่กระทรวงยุติธรรมกำหนด โดยเบิกจ่ายจากเงินงบประมาณของศาล

ข้อ 43. ก่อนที่ศาลจะออกหมายขังตามข้อ 39 หรือกรณีที่ศาลจะขังจำเลยไว้ระหว่างพิจารณาจะต้องปรากฏพยานหลักฐานตามสมควรที่ทำให้เชื่อได้ว่า ผู้ต้องหาหรือจำเลยน่าจะได้กระทำความผิดอาญา ซึ่งมีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินสามปี หรือผู้ต้องหาหรือจำเลยน่าจะได้กระทำความผิดอาญาและมีเหตุอันควรเชื่อว่าผู้นั้นจะหลบหนี หรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐานหรือก่อเหตุอันตรายประการอื่น

ถ้าผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ผู้พิพากษาจะออกหมายขังนั้นเป็นผู้ซึ่งศาลได้ออกหมายจับไว้หรือต้องขังตามหมายศาลอยู่แล้ว ไม่ว่าจะมิผู้ร้องขอหรือไม่ ผู้พิพากษาจะออกหมายขังผู้นั้นต่อไปโดยไม่ต้องไต่สวนตามวรรคหนึ่งก็ได้

ข้อ 44. ให้นำหลักเกณฑ์ในการรับฟังพยานหลักฐานและการออกคำสั่งตามข้อ 17 ถึงข้อ 19 มาใช้บังคับแก่การออกหมายขังด้วย โดยอนุโลม

คำสั่ง

หมวด 1

คำสั่งให้โอนการขัง

ข้อ 45. การร้องขอให้โอนการขังไปยังศาลในท้องที่ที่จะต้องไปทำการสอบสวนให้ร้องขอต่อศาลที่สั่งขัง

ในการพิจารณาว่า มีเหตุจำเป็นจะต้องโอนการขังไปยังศาลในท้องที่ที่จะต้องไปทำการสอบสวนหรือไม่นั้น ให้ผู้พิพากษาคำวินิจฉัยผลคดีและผลเสียที่จะเกิดขึ้นจากการอนุญาตให้ขังผู้ต้องหาไว้ตามคำร้องเปรียบเทียบกับผลคดีและผลเสียที่จะเกิดขึ้นจากการไม่อนุญาต ในกรณีที่ผู้พิพากษาเห็นว่า มีเหตุจำเป็นที่จะต้องอนุญาตก็ให้ผู้พิพากษาพิจารณาถึงความเหมาะสมของสถานที่ และกำหนดเวลาที่จะอนุญาตด้วย โดยผู้พิพากษาจะกำหนดเงื่อนไขอันสมควรอย่างหนึ่งอย่างใดให้พนักงานสอบสวนปฏิบัติเพื่อเป็นหลักประกันในสวัสดิภาพของผู้ต้องหาด้วยก็ได้

ข้อ 46. เมื่อศาลที่สั่งขังอนุญาตแล้ว ให้ศาลที่สั่งขังมีหนังสือพร้อมทั้งสำนวนชั้นขอหมายขังระหว่างสอบสวนไปยังศาลที่รับโอน และให้มีหนังสือแจ้งเรือนจำเพื่อให้ส่งตัวผู้ต้องขังไปโดยด่วน

หมวด 2

คำสั่งให้ขังผู้ต้องหาไว้ ณ สถานที่ที่พนักงานสอบสวนร้องขอ

ข้อ 47. การร้องขอให้ขังผู้ต้องหาไว้ ณ สถานที่ที่พนักงานสอบสวนร้องขอ จะกระทำได้เฉพาะในกรณีที่มีเหตุจำเป็นอย่างยิ่ง และผู้ร้องขอต้องพร้อมที่จะให้ผู้พิพากษาได้สวนก่อนมีคำสั่งอนุญาตได้ทันที

ข้อ 48. ในการวินิจฉัยเหตุจำเป็นตามคำร้องจะต้องได้ความปรากฏแก่ผู้พิพากษาว่า หากไม่ขังผู้ต้องหาไว้ ณ สถานที่ที่พนักงานสอบสวนร้องขอจะเกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่การสอบสวน

ทั้งนี้ ให้ผู้พิพากษาพิจารณาถึงข้อเท็จจริงดังต่อไปนี้ ประกอบด้วย

- (1) สิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหาและข้อคัดค้านของผู้ต้องหา
- (2) สถานที่ที่พนักงานสอบสวนจะใช้ควบคุมผู้ต้องหา
- (3) ระยะเวลาที่จะควบคุมผู้ต้องหา
- (4) สภาพและลักษณะแห่งความผิดที่ถูกกล่าวหา

หมวด 3

คำสั่งให้ปล่อยตัวผู้ถูกคุมขังโดยมิชอบ

ข้อ 49. การร้องขอให้ปล่อยตัวบุคคลกรณีมีการอ้างว่าถูกคุมขังในคดีอาญาหรือกรณีอื่นใด โดยมิชอบด้วยกฎหมาย ให้ร้องขอต่อศาลอาญา ศาลอาญาธนบุรี ศาลอาญากรุงเทพใต้ หรือศาลจังหวัดที่มีเขตอำนาจเหนือท้องที่ที่ผู้ถูกคุมขังถูกคุมขังอยู่

ถ้าผู้ถูกคุมขังถูกคุมขังในท้องที่นอกเขตอำนาจของศาลอาญา และกรณีมีความจำเป็นเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม ซึ่งหากล่าช้าจะเป็นการเสียหาย อาจร้องขอต่อศาลอาญาก็ได้

ข้อ 50. บุคคลเหล่านี้มีสิทธิยื่นคำร้องต่อศาล

- (1) ผู้ถูกคุมขังเอง
- (2) พนักงานอัยการ
- (3) พนักงานสอบสวน
- (4) ผู้บัญชาการเรือนจำหรือพัศดี
- (5) สามี ภริยา หรือญาติของผู้นั้น

(6) บุคคลอื่นใด ไม่ว่าจะ เป็นบุคคลธรรมดา หรือคณะบุคคลเพื่อประโยชน์ของผู้ถูกคุมขังนั้นเอง ทั้งนี้ไม่จำเป็นต้องเป็นผู้มีส่วนได้เสียหรือมีประโยชน์เกี่ยวข้องกับผู้ถูกคุมขัง เช่น ทนายความ หรือคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ เป็นต้น

ข้อ 51. คำร้องขอให้ปล่อยตัวบุคคลตามหมวดนี้จะต้องแสดงข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการที่บุคคลถูกคุมขังโดยมิชอบด้วยกฎหมาย แต่จะอ้างบทกฎหมายใดมาด้วยหรือไม่ก็ได้

ข้อ 52. เมื่อได้รับคำร้อง ผู้พิพากษาต้องดำเนินการไต่สวนฝ่ายเดียวโดยด่วน

ถ้าผู้พิพากษาเห็นว่าคำร้องมีมูล ให้ผู้พิพากษาสั่งให้ผู้คุมขังนำตัวผู้ถูกคุมขังมาศาลโดยพลัน และถ้าผู้คุมขังแสดงให้เห็นที่พอใจแก่ผู้พิพากษาไม่ได้ว่าการคุมขังเป็นการชอบด้วยกฎหมาย ให้ผู้พิพากษามีคำสั่งปล่อยตัวผู้ถูกคุมขังไปทันที

ข้อ 53. การขอให้ปล่อยตัวบุคคลกรณีมีการอ้างว่าถูกคุมขังในคดีอาญา หรือกรณีอื่นใด โดยมิชอบด้วยกฎหมายให้กระทำใด แม้ต่อมาศาลจะอนุญาตให้ออกหมายขังบุคคลนั้นโดยชอบด้วยกฎหมายแล้วก็ตาม

การปฏิบัติงานด้านธุรการศาล

ข้อ 54. เมื่อมีการปฏิบัติตามข้อบังคับนี้แล้ว ให้ผู้พิพากษาผู้รับผิดชอบราชการศาล รายงานคดีที่มีความสำคัญหรือเป็นที่น่าสนใจของประชาชนอันเกี่ยวกับลักษณะคดีหรือตัวบุคคลให้ ประธานศาลฎีกาทราบโดยเร็ว

ข้อ 55. เพื่อให้การปฏิบัติตามข้อบังคับนี้ เป็นไปด้วยความเรียบร้อย ศาลอาจกำหนด แนวทางปฏิบัติของศาลได้เท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งกับข้อบังคับนี้ เช่น การจัดให้มีระบบการรับคำร้อง การลงหลักศาลในสารบบการเก็บรักษาความลับ การแจ้งการปฏิบัติตามหมาย และการเพิกถอน หมายเป็นต้น

ประกาศ ณ วันที่ 4 มีนาคม พ.ศ. 2548

ศุภชัย ภู่งาม

ประธานศาลฎีกา

ภาคผนวก ข

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง



กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง

คำปรารภ

รัฐภาคีแห่งกติกาฉบับนี้

โดยพิจารณาว่า ตามหลักการซึ่งได้ประกาศไว้ในกฎบัตรสหประชาชาติ การยอมรับศักดิ์ศรีประจำตัวและสิทธิซึ่งเสมอกัน และไม่อาจโอนแก่กันได้ของสมาชิกทั้งปวง แห่งครอบครัวมนุษย์เป็นรากฐานของเสรีภาพ ความยุติธรรม และสันติภาพในโลก

โดยรับรองว่าสิทธิเหล่านั้นมาจากศักดิ์ศรีประจำตัวของบุคคล

โดยรับรองว่า ตามปรัชญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน อุดมการณ์ที่ว่าเสรีชนมีเสรีภาพจากความกลัวและความยากไร้ขาดแคลนสามารถสัมฤทธิ์ผลได้ก็ต่อเมื่อมีการสร้างสภาพ ซึ่งทุกคนจะมีสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม รวมทั้งพลเมืองและสิทธิทางการเมืองด้วย

โดยพิจารณาถึงพันธกรณีแห่งรัฐภายใต้กฎบัตรสหประชาชาติที่จะส่งเสริมความเคารพโดยสากลและการปฏิบัติตามสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพ

โดยสำนึกว่า ปัจเจกบุคคล ซึ่งมีหน้าที่ต่อปัจเจกชนอื่น ๆ และต่อประชาคมซึ่งเป็นของตน มีความรับผิดชอบที่จะต่อสู้เพื่อการส่งเสริมและการปฏิบัติตามสิทธิรับรองไว้ในกติกา ปัจจุบันตกลงกันในข้อต่อไปนี้

ภาค 1

ข้อ 1

1. ประชาชนทั้งปวงมีสิทธิในการกำหนดเจตจำนงของตนเองโดยอาศัยสิทธินี้ ประชาชนกำหนดสถานะทางการเมืองของตนอย่างเสรีรวมทั้งแสวงหาอย่างอิสระเสรีซึ่งการพัฒนาทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม

2. ประชาชนทั้งปวง เพื่ออุดมมุ่งหมายปลายทางของตน อาจจัดการเกี่ยวกับความอุดมสมบูรณ์ทางธรรมชาติ และทรัพยากรของตนอย่างเสรี โดยไม่จำเป็นที่เสื่อมเสียต่อพันธกรณีใด ๆ ซึ่งเกิดจากความร่วมมือทางเศรษฐกิจระหว่างประเทศ อันตั้งอยู่บนพื้นฐานของหลักการแห่งประโยชน์ซึ่งกันและกัน และกฎหมายระหว่างประเทศ ไม่ว่ากรณีใด ๆ ประชาชนคนใดไม่อาจถูกลิดรอน จากวิถีทาง แห่งการยังชีพของตน

3. รัฐภาคีแห่งกติกาลฉบับนี้ รวมทั้งผู้ซึ่งมีความรับผิดชอบต่อการบริหารของอาณาเขต ในภาวะทรัสตี และมีได้ปกครองตนเอง จะส่งเสริมให้สิทธิแห่งการกำหนดเจตจำนงของตนเอง บรรลุผลเป็นความจริง และจะเคารพสิทธินั้น ตามบทบัญญัติแห่งกฎบัตรสหประชาชาติ

ภาค 2

ข้อ 2

1. รัฐภาคีแห่งกติกาลฉบับนี้แต่ละรัฐรับที่จะเคารพและให้ความมั่นใจแก่บรรดาบุคคล ทั้งปวงภายในอาณาเขตของตน และภายใต้อำนาจของตนในสิทธิทั้งหลายที่ยอมรับแล้วในกติกาลฉบับนี้ โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติ ไม่ว่าชนิดใด ๆ เช่น เชื้อชาติ ผิว เพศ ภาษา ศาสนา ความคิดเห็นทางการเมือง หรืออื่นใด เผ่าพันธุ์แห่งชาติหรือสังคม ทรัพย์สิน กำเนิด หรือสถานะอื่น ๆ

2. ในกรณีที่ยังไม่มีมาตรการทางนิติบัญญัติหรืออื่นใดในขณะนี้ รัฐภาคีแห่งกติกาลฉบับนี้แต่ละรัฐรับที่จะดำเนินการเป็นขั้นตอนอย่างสอดคล้องกับกระบวนการทางรัฐธรรมนูญ และบทบัญญัติแห่งกติกาลฉบับนี้ เพื่อให้มีมาตรการทางนิติบัญญัติหรืออื่นใดอันจำเป็นแก่การให้ได้ สมดังสิทธิตามที่ยอมรับไว้ในกติกาลฉบับนี้

3. ภาคีรัฐแห่งกติกาลฉบับนี้แต่ละรัฐรับที่

(ก) ให้ความมั่นใจว่า บุคคลใดก็ตามที่สิทธิหรือเสรีภาพของตนอันยอมรับแล้ว ณ ที่นี้ ถูกล่วงละเมิด ย่อมมีทางบำบัดแก้ไขอย่างเป็นผลจริงจาง แม้ถึงว่าการล่วงละเมิด จะเกิดจาก บุคคลผู้ปฏิบัติการตามหน้าที่ก็ตาม

(ข) ให้ความมั่นใจว่าบุคคลใดก็ตามที่แสวงหาทางบำบัดแก้ไขดังกล่าว ย่อมมีสิทธิ ได้รับการพิจารณาจากเจ้าหน้าที่ฝ่ายตุลาการ ฝ่ายปกครองหรือนิติบัญญัติที่มีอำนาจ หรือจากเจ้าหน้าที่ฝ่ายอื่นที่มีอำนาจตามที่กำหนด ไว้ในระบบกฎหมายของรัฐ และจักต้องดำเนินการให้การบำบัดแก้ไขทางศาลบังเกิดผลเป็นไปได้

(ค) ให้ความมั่นใจว่า เมื่อได้ยอมรับจะบำบัดแก้ไขให้แล้ว เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจจะ บังคับการให้เกิดผลจริงจางตามนั้น

ข้อ 3

บรรดารัฐภาคีแห่งกติกาลฉบับนี้รับที่จะประกันสิทธิเท่าเทียมกันระหว่างชายหญิงให้มี สิทธิทั้งปวงทางพลเมืองและทางการเมืองดังที่ได้ระบุไว้ในกติกาลฉบับนี้

ข้อ 4

1. ในยามที่เกิดภาวะการณ์ฉุกเฉินอันมีมาเป็นสาธารณะซึ่งคุกคามความอยู่รอดปลอดภัยของชาติ ดังได้ประกาศแล้วอย่างเป็นทางการ บรรดารัฐภาคีแห่งกติกา ฉบับนี้อาจดำเนินการมาตรการหลักเลี่ยงพันธะของตน ที่มีอยู่ตามกติกาฉบับนี้ได้เพียงเท่าที่จำเป็นอย่างแท้จริงต่อสถานการณ์ฉุกเฉิน ทั้งนี้ภายใต้เงื่อนไขว่ามาตรการ เช่นนี้นั้นไม่ขัดแย้งต่อพันธะอื่น ๆ ของตน อันมีอยู่ตามกฎหมายระหว่างประเทศ และไม่ก่อให้เกิดการเลือกปฏิบัติโดยอาศัยเหตุเพียงเนื่องมาจากเชื้อชาติ ผิว เพศ ภาษา ศาสนา หรือเผ่าพันธุ์ทางสังคม

2. การหลีกเลี่ยงพันธะกรณีตามข้อ 6, 7, 8 (วรรค 1 และ 2) 11, 15, 16 และ 18 ไม่อาจกระทำได้ภายใต้บทบัญญัติข้อนี้

3. รัฐภาคีใดแห่งกติกาฉบับนี้ใช้สิทธิหลีกเลี่ยงจากบัญญัติในกติกา จะต้องแจ้งแก่รัฐภาคีอื่น แห่งกติกาฉบับนี้โดยพลัน เพื่อให้ทราบถึงบทบัญญัติซึ่งตนได้หลีกเลี่ยง และเหตุผลอันก่อให้เกิดเหตุดังกล่าว โดยอาศัยเลขานุการแห่งสหประชาชาติเป็นสื่อกลาง ในวันที่ได้ยุติการหลีกเลี่ยงดังกล่าวแล้ว ให้ติดต่อสืบไปโดยผ่านสื่อกลาง เดิมดังว่ามาแล้ว

ข้อ 5

1. บทบัญญัติในกติกาฉบับนี้ไม่อาจตีความในทางให้รัฐ กลุ่มบุคคลหรือบุคคลใด อนุমানเอาได้ว่าก่อให้เกิดสิทธิในอันที่จะกระทำกิจกรรม หรือปฏิบัติการใดอันมุ่งประสงค์ต่อการทำลายสิทธิหรือเสรีภาพประการใด อันที่ยอมรับไว้แล้ว ณ ที่นี้ หรือเป็นการจำกัดตัดสิทธิซึ่งไปกว่าเท่าที่ได้บัญญัติไว้แล้วในกติกาฉบับนี้

2. ต้องไม่มีการจำกัดตัดทอนหรือทำให้เกิดความเสียหายแก่สิทธิมนุษยชนขั้นมูลฐานใด ๆ อันเป็นที่ยอมรับหรือปรากฏตามกฎหมาย อนุสัญญา ระเบียบหรือธรรมเนียม ในรัฐภาคีใด แห่งกติกาฉบับนี้ โดยอ้างว่ากติกาฉบับนี้ไม่ได้ยอมรับสิทธิเช่นว่านั้น หรือยอมรับย่อหย่อนกว่านั้น

ภาค 3

ข้อ 6

1. มนุษย์ทุกคนมีสิทธิมาแต่กำเนิดในการดำรงชีวิต สิทธินี้ย่อมได้รับการคุ้มครองตามกฎหมาย ไม่มีบุคคลสามารถล่วงชีวิตของใครได้ตามอำเภอใจ

2. ในประเทศซึ่งยังมีได้ยกเลิกโทษประหารชีวิต การลงโทษประหารชีวิตย่อมกระทำได้เฉพาะคดีอุกฉกรรจ์ที่สุด ตามกฎหมายที่ใช้ขณะกระทำผิดและต้องไม่ขัดต่อบทบัญญัติ ในกติกาฉบับนี้ และอนุสัญญาว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมทำลายล้างเผ่าพันธุ์

3. เมื่อมีการฆ่าผู้อื่นอันเป็นอาชญากรรมทำลายล้างเผ่าพันธุ์ ย่อมเป็นที่เข้าใจว่าข้อนี้มีได้ให้อ่านาจรัฐภาคีแห่งกติกาฉบับนี้ในอันที่จะหลีกเลี่ยงจากพันธะใด ๆ อันพึงมีต่อบทบัญญัติแห่งอนุสัญญาว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมทำลายล้างเผ่าพันธุ์

4. บุคคลใดที่ต้องคำพิพากษาประหารชีวิต ย่อมมีสิทธิขอภัยโทษหรือลดหย่อนผ่อนโทษตามคำพิพากษา การนิรโทษกรรม การอภัยโทษ หรือการลดหย่อนผ่อนโทษ จากคำพิพากษาให้ประหารชีวิต พึงมีได้ในทุกกรณี

5. จะไม่มีการพิพากษาให้ประหารชีวิตในคดีอาชญากรรมที่กระทำโดยบุคคล ผู้มีอายุต่ำกว่า 18 ปี และจะลงโทษประหารชีวิตต่อหญิงมีครรภ์มิได้

6. จะยกข้อนี้ขึ้นเป็นเหตุประวิงเวลา หรือขัดขวางการยกเลิกโทษประหารชีวิตในรัฐ

ข้อ 7

บุคคลใดจะถูกกระทำทารุณกรรมหรือได้รับผลปฏิบัติหรือการลงโทษที่โหดร้ายผิดมนุษยธรรมหรือต่ำช้ามิได้ กล่าวโดยเฉพาะบุคคลใดจะถูกทดลองทางแพทย์ หรือทางวิทยาศาสตร์ โดยปราศจาก ความยินยอมพร้อมใจอย่างอิสระหาได้ไม่

ข้อ 8

1. บุคคลใดจะถูกเอาตัวลงเป็นทาสมิได้ ห้ามการเอาคนลงเป็นทาส และการค้าทาสทุกรูปแบบ

2. บุคคลจะถูกบังคับให้อยู่ในภาวะจำยอมมิได้

3. (ก) บุคคลใดจะถูกเกณฑ์แรงงานหรือบังคับให้ใช้แรงงานมิได้

(ข) บทบัญญัติในวรรค 3 (ก) มิได้ห้ามการทำงานหนักตามคำพิพากษาของศาลที่มีอำนาจอันเป็นการลงโทษ ในประเทศที่ถือว่าการจำคุกและการทำงานหนัก เป็นโทษทางอาญาชนิดหนึ่ง

(ค) เพื่อวัตถุประสงค์ของบทบัญญัติในวรรคนี้ คำว่า “เกณฑ์แรงงานหรือบังคับให้ใช้แรงงาน” ไม่หมายรวมถึง

(1) การทำงานหรือการปฏิบัติงาน ซึ่งมีได้กล่าวถึงในวรรค (ข) อันบุคคลผู้ถูกควบคุมตามคำสั่งอันชอบด้วยกฎหมายหรือบุคคลผู้อยู่ระหว่างการปล่อยตัว จากการถูกควบคุมอย่างมีเงื่อนไขจะพึงกระทบ

(2) การรับราชการทหารแบบใดแบบหนึ่ง และในประเทศที่ยอมรับการไม่เห็นด้วยกับการเป็นทหารเพราะขัดกับมโนธรรม จึงให้มีการรับใช้ชาติแบบอื่นใดแทนตามกฎหมายว่าด้วยการคัดค้านต่อการเป็นทหาร เพราะขัดกับมโนธรรม

(3) การปฏิบัติงานใด ๆ ในยามฉุกเฉิน หรือหายนภัยที่คุกคามความอยู่รอด หรือ สวัสดิภาพของชุมชน

(4) การทำงานหรือการปฏิบัติงานใด ๆ อันเป็นส่วนหนึ่งของหน้าที่พลเมืองตามปกติ

ข้อ 9

1. บุคคลทุกคนมีสิทธิในเสรีภาพและความมั่นคงของตน บุคคลใดจะถูกจับกุมหรือคุมขังโดยพลการมิได้ บุคคลใดจะถูกลิดรอนเสรีภาพของตนมิได้ ยกเว้น โดยเหตุและ อาศัยกระบวนการตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย

2. บุคคลที่ถูกจับกุมย่อมได้รับการแจ้งถึงสาเหตุในการจับกุม และการแจ้งข้อหาอันเป็นปฏิปักษ์ต่อตน โดยพลันในเวลาที่มีการจับกุม

3. บุคคลใดที่ถูกจับกุมหรือควบคุมตัวในข้อหาทางอาญา ย่อมต้องถูกนำไปศาลหรือเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามกฎหมายโดยพลัน เพื่อที่จะใช้อำนาจทางตุลาการ และได้รับการพิจารณาคดีภายในเวลาอันสมควร หรือมีการปล่อยตัว มิให้ถือเป็นหลักทั่วไปว่าจะต้องคุมขังบุคคลผู้อยู่ระหว่างพิจารณาคดี แต่จะปล่อยชั่วคราวโดยมีหลักประกันว่าจะกลับมาปรากฏตัวในการพิจารณาคดีหรือในกรณีจำเป็นตามโอกาส จะกลับมารับการบังคับคดีให้เป็นไปตามคำพิพากษาในระหว่างกระบวนการพิจารณาชั้นใดก็ได้

4. บุคคลใดที่ถูกลิดรอนเสรีภาพโดยการจับกุมหรือควบคุมตัว ย่อมมีสิทธิร้องเรียนต่อศาล เพื่อให้ศาลพิจารณาโดยมีชกษาได้ถึงความชอบด้วยกฎหมายของการควบคุมตัวผู้นั้น และหากมีการควบคุมตัว โดยไม่ชอบด้วยกฎหมายก็อาจมีคำสั่งให้ปล่อยตัวได้

5. บุคคลใดที่ตกเป็นผู้จับหรือควบคุมตัวโดยไม่ชอบกฎหมาย ย่อมมีสิทธิเรียกร้องให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน

ข้อ 10

1. บุคคลทั้งหลายที่ถูกลิดรอนเสรีภาพ ต้องได้รับการปฏิบัติอย่างมีมนุษยธรรมและได้รับการเคารพในศักดิ์ศรีแห่งความเป็นมนุษย์

2. (ก) เว้นแต่ในสถานการณ์พิเศษ ผู้ต้องหาว่ากระทำผิดต้องได้รับการจำแนกออกจากผู้ต้องโทษ และพึงได้รับการปฏิบัติที่แตกต่างกันตามความเหมาะสมแก่สถานะ อันมิใช่ผู้ต้องโทษ

(ข) พึงแยกตัวผู้ต้องหาว่ากระทำผิดที่เป็นเยาวชนออกจากผู้ใหญ่ และให้นำตัวขึ้นพิจารณาพิพากษาคดีให้เร็วที่สุดเท่าที่จะทำได้

3. ระบบการราชทัณฑ์พึงประกอบด้วยการปฏิบัติต่อนักโทษ ด้วยความมุ่งหมายสำคัญที่จะให้มีการกลับเนื้อกลับตัวและการฟื้นฟูทางสังคม พึงจำแนกผู้กระทำผิด ที่เป็นเด็กหรือเยาวชนจากผู้ใหญ่หรือได้รับการปฏิบัติตามความเหมาะสมแก่วัยและสถานะทางกฎหมาย

ข้อ 11

บุคคลจะรับโทษจำคุกเพียงเพราะเหตุว่าไม่อาจปฏิบัติตามการชำระหนี้ตามสัญญาหาได้ไม่

ข้อ 12

1. บุคคลทุกคนที่อยู่ในดินแดนของรัฐใดโดยชอบด้วยกฎหมายย่อมมีเสรีภาพในการเคลื่อนย้ายและเสรีภาพในการเลือกถิ่นที่อยู่ภายในอาณาเขตของรัฐนั้น
2. บุคคลทุกคนย่อมมีสิทธิที่จะออกจากประเทศใดรวมทั้งประเทศของตนโดยเสรี
3. สิทธิดังกล่าวข้างต้นไม่อาจถูกจำกัดตัดทอนอย่างใดอย่างหนึ่ง เว้นแต่เป็นไปตามกฎหมายอันจำเป็นต้องมีเพื่อรักษาความมั่นคงของชาติ ความสงบเรียบร้อย การสาธารณสุขหรือศีลธรรม หรือสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น และสอดคล้องกับสิทธิอื่น อันรับรองไว้แล้วในกติกาฉบับนี้
4. บุคคลจะถูกตรึงสิทธิในการเดินทางเข้าประเทศของตนโดยพลการหาได้ไม่

ข้อ 13

คนต่างด้าวผู้ในดินแดนของรัฐภาคีแห่งกติกาฉบับนี้โดยชอบด้วยกฎหมายจะถูกเนรเทศได้ก็โดยคำวินิจฉัยอันเป็นไปตามกฎหมายและย่อมมีสิทธิที่จะชี้แจงแสดงเหตุผลคัดค้านคำสั่งเนรเทศ และมีสิทธิที่จะนำคดีขึ้นสู่การพิจารณาของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจหรือบุคคลหรือคณะบุคคลที่ตั้งขึ้นเฉพาะเพื่อการนี้โดยเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจและมีสิทธิที่จะมีทนาย เว้นแต่ในกรณีมีเหตุผลจำเป็นเพื่อความมั่นคงของชาติเป็นประการอื่น

ข้อ 14

1. บุคคลทุกคนย่อมเสมอภาคในการพิจารณาของศาลและตุลาการ ในการพิจารณาคดีอาญาอันบุคคลต้องหาว่ากระทำหรือการพิจารณาข้อพิพาททางสิทธิและหน้าที่ของตน ทุกคนย่อมมีสิทธิได้รับการพิจารณา อย่างเป็นธรรมและเปิดเผยในศาลที่มีอำนาจมีอิสระและเป็นกลาง ซึ่งจัดตั้งขึ้นตามกฎหมาย หนังสือพิมพ์หรือสาธารณชนอาจถูกห้าม รับฟังการพิจารณาคดีทั้งหมด หรือบางส่วน ได้ก็ด้วยเหตุผลทางศีลธรรม ความสงบเรียบร้อยหรือความมั่นคงของชาติในสังคมประชาธิปไตย หรือด้วยเหตุผลด้านความเป็นอยู่ ส่วนตัวของคู่กรณี หรือในกรณีศาลเห็นเป็นความจำเป็นอย่างยิ่งว่าเป็นพฤติกรรมการณ์พิเศษ ซึ่งการเป็นข่าวอาจทำให้กระทบต่อความยุติธรรม แต่คำพิพากษาในคดีอาญา หรือข้อพิพาททางแพ่งย่อมเป็นที่เปิดเผย เว้นแต่จำเป็นเพื่อผลประโยชน์ของเด็กและเยาวชน หรือเป็นกระบวนการพิจารณาคดีเกี่ยวกับ ข้อพิพาทเรื่องทรัพย์สินของคู่สมรส หรือการเป็นผู้ปกครองเด็ก
2. บุคคลทุกคนผู้ถูกหาว่ากระทำผิดสัญญา ย่อมมีสิทธิได้รับการสันนิษฐานเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะพิสูจน์ได้ว่ากระทำผิดตามกฎหมาย

3. ในการพิจารณาคดีอาญาซึ่งบุคคลถูกหาว่ากระทำความผิด บุคคลทุกคนย่อมมีสิทธิที่จะได้รับหลักประกันขั้นต่ำอย่างเสมอภาคเต็มที่ตั้งต่อไปนี้

(ก) สิทธิที่จะได้รับแจ้งสภาพและข้อหาแห่งความผิดที่ถูกกล่าวหาโดยพลันและละเอียดในภาษาซึ่งบุคคลนั้นเข้าใจได้

(ข) สิทธิที่จะมีเวลาและได้รับความสะดวกเพียงพอแก่การเตรียมการเพื่อสู้คดีและติดต่อกับทนายความได้ตามความประสงค์ของตน

(ค) สิทธิที่ได้รับการพิจารณาโดยปราศจากการชักจูงอย่างไม่เป็นธรรม

(ง) สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาต่อหน้าและสิทธิที่จะต่อสู้คดีด้วยตนเองหรือผ่านทางผู้ช่วยเหลือทางกฎหมายตามที่เลือกหาเอง สิทธิที่จะได้รับการแจ้งให้ทราบถึงสิทธิในการมีผู้ช่วยเหลือทางกฎหมาย ถ้าไม่มีผู้ช่วยเหลือทางกฎหมายและสิทธิที่จะมีการช่วยเหลือทางกฎหมายซึ่งมีการแต่งตั้งให้โดยไม่คิดมูลค่า ถ้าบุคคลนั้นไม่อาจรับภาระ จัดการได้เอง หากจำเป็นเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม

(จ) สิทธิที่จะถามพยานซึ่งเป็นปรปักษ์ต่อตน และขอให้หมายเรียกพยานฝ่ายตนมาซักถามภายใต้เงื่อนไขเดียวกับพยานฝ่ายตรงข้ามของตน

(ฉ) สิทธิที่จะขอความช่วยเหลือให้มีล่ามโดยไม่คิดมูลค่า หากไม่อาจเข้าใจหรือพูดภาษาที่ใช้ในศาลได้

(ช) สิทธิที่จะไม่ถูกบังคับให้ให้การปรักปรำตนเองหรือรับสารภาพผิด

4. ในกรณีผู้ที่กระทำความผิดเป็นเด็กหรือเยาวชน วิธีพิจารณาความเป็นไปให้คำนึงถึงอายุและความประสงค์จะส่งเสริมการแก้ไขความประพฤติของบุคคลนั้น

5. บุคคลทุกคนที่ถูกลงโทษในความผิดอาญา ย่อมมีสิทธิที่จะอุทธรณ์การลงโทษ และคำพิพากษาต่อศาลสูงให้พิจารณาทบทวนอีกครั้งตามกฎหมาย

6. เมื่อบุคคลใดถูกลงโทษตามคำพิพากษาถึงที่สุดในคดีอาญาและภายหลังจากนั้นคำพิพากษาได้ถูกกลับหรือได้รับอภัยโทษ โดยเหตุได้ปรากฏข้อเท็จจริงที่เพิ่งค้นพบใหม่ ว่ามีการปฏิบัติขัดต่อความยุติธรรม บุคคลผู้ได้รับโทษอันเป็นผลมาจากการลงโทษดังกล่าวย่อมได้รับการชดใช้ตามกฎหมาย เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าการไม่เปิดเผยข้อเท็จจริง ในขณะนั้นเป็นผลมาจากบุคคลนั้นทั้งหมดหรือบางส่วน

7. บุคคลย่อมไม่อาจถูกพิจารณา หรือลงโทษซ้ำในการกระทำความผิดกรรมเดียวกัน ซึ่งได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษหรือปล่อยตัวแล้วตามกฎหมาย และวิธีพิจารณา ความอาญาของแต่ละประเทศ

ข้อ 15

1. บุคคลจะไม่ต้องรับผิดชอบทางอาญา เพราะกระทำหรืองดเว้นกระทำการใด ถ้าไม่ถึงกับเป็นความผิดทางอาญาตามกฎหมายภายในหรือกฎหมายระหว่างประเทศ ในขณะที่ กระทำการนั้น โทษที่จะลงก็ไม่อาจหนักกว่าโทษที่มีอยู่ในขณะทำการอันเป็นความผิด หากภายหลังการกระทำ ความผิดนั้น ได้มีบทบัญญัติกฎหมายกำหนดโทษน้อยลง ผู้กระทำย่อมได้รับประโยชน์จากการนั้น

2. ความข้อนี้ไม่กระทบต่อการพิจารณาคดีและการลงโทษบุคคล ซึ่งได้กระทำการ หรืองดเว้นกระทำการอันเป็นความผิดอาญาตามหลักกฎหมายทั่วไป อันรับรอง กันในประชาคมนานาชาติในขณะที่มีการกระทำนั้น

ข้อ 16

บุคคลทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับการยอมรับนับถือว่าเป็นบุคคลตามกฎหมายในทุกสถานที่

ข้อ 17

1. บุคคลจะถูกแทรกสอดในความเป็นอยู่ส่วนตัว ครอบครัว เคหสถานหรือการติดต่อสื่อสารโดยพลการ หรือมิชอบด้วยกฎหมายหาได้ไม่ และจะถูกลบหลู่เกียรติยศและ ชื่อเสียงเกียรติโดยมิชอบ ด้วยกฎหมายหาได้ไม่เช่นกัน

2. บุคคลทุกคนย่อมมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายจากการแทรกแซงหรือการลบหลู่เช่นว่านั้น

ข้อ 18

1. บุคคลทุกคนย่อมมีสิทธิในการเสรีภาพทางความคิด มโนธรรมและศาสนา สิทธินี้รวมถึงเสรีภาพในการเลือกนับถือศาสนาหรือความเชื่อถือและเสรีภาพในการประกาศศาสนาหรือความเชื่อถือของตนในการสักการบูชา การปฏิบัติการประกอบพิธีกรรมและการเผยแพร่ศาสนา ไม่ว่าจะโดยลำพังตนเอง หรือในประชามร่วมกับผู้อื่น และไม่ว่าใน ที่สาธารณะหรือเป็นการส่วนตัวก็ตาม

2. บุคคลจะถูกบังคับการใดให้เป็นที่เสื่อมเสียแก่เสรีภาพในการนับถือ หรือเลือกศาสนาหรือความเชื่อตามคตินิยมของตนหาได้ไม่

3. เสรีภาพในการประกาศศาสนาหรือความเชื่อของบุคคลจะถูกจำกัดก็แต่โดยกฎหมายอันจำเป็นต้องมีเพื่อรักษาความปลอดภัยสาธารณะความสงบเรียบร้อยอนามัย หรือศีลธรรมหรือสิทธิมูลฐานและเสรีภาพของบุคคลอื่นเท่านั้น

4. รัฐภาคีทั้งหลายแห่งกติกาฉบับนี้ รับที่จะเคารพเสรีภาพของบิดามารดาและผู้ปกครองตามกฎหมายในกรณีที่มีในอันที่จะให้การศึกษาทางศาสนา และศีลธรรมแก่เด็กให้เป็นไปตามความเชื่อของตน

ข้อ 19

1. บุคคลทุกคนมีสิทธิที่จะถือเอาความเห็นใดก็ได้โดยปราศจากการแทรกแซง
2. บุคคลทุกคนมีสิทธิในเสรีภาพในเสรีภาพแห่งการแสดงออก สิทธินี้รวมถึงเสรีภาพที่จะแสวงหา รับและกระจายข่าวและความคิดเห็นทุกรูปแบบโดยไม่คำนึงถึงพรมแดน ทั้งนี้ไม่ว่าด้วยวาจาเป็นลายลักษณ์อักษร หรือการตีพิมพ์ ในรูปของศิลปะหรือโดยอาศัยสื่อประการอื่นตามที่ประสงค์
3. การใช้สิทธิตามที่บัญญัติในวรรค 2 ของข้อนี้ ต้องเป็นไปโดยมีหน้าที่และความรับผิดชอบเป็นพิเศษ ดังนั้นจึงอาจตกอยู่ใต้ข้อจำกัดต่อนบางเรื่องแต่ทั้งนี้ต้องบัญญัติไว้ในกฎหมายและเป็นเรื่องจำเป็นแก่
 - (ก) การเคารพในสิทธิหรือชื่อเสียงของบุคคลอื่น
 - (ข) การรักษาความมั่นคงของชาติ หรือความสงบเรียบร้อย หรือการสาธารณสุข หรือศีลธรรม

ข้อ 20

1. การโฆษณาชวนเชื่อเพื่อการสงครามใด ๆ เป็นสิ่งพึงต้องห้ามตามกฎหมาย
2. การสนับสนุนความเกลียดชังในชาติ เผ่าพันธุ์ หรือศาสนา ซึ่งนำไปสู่การข่มขู่ให้เกิดการเลือกปฏิบัติ การจงเกลียดจงชัง หรือความโหดเหี้ยมเป็นสิ่งพึงต้องห้ามตามกฎหมาย

ข้อ 21

สิทธิในการร่วมประชุม โดยสงบยอมเป็นที่ยอมรับ การจำกัดต่อนการใช้สิทธินี้ นอกเหนือจากที่เป็นไปตามกฎหมายและจำเป็นแก่สังคมประชาธิปไตยเพื่อผลประโยชน์ทางความมั่นคงของชาติ หรือความปลอดภัย สาธารณะ ความสงบเรียบร้อย การสาธารณสุข หรือศีลธรรม หรือการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น จะมีไม่ได้

ข้อ 22

1. บุคคลทุกคนย่อมมีสิทธิในเสรีภาพแห่งการสมาคมกับผู้อื่น รวมทั้งสิทธิที่จะก่อตั้งหรือเข้าร่วมสหภาพแรงงานเพื่อปกป้องผลประโยชน์ของตน
2. การจำกัดต่อนการใช้สิทธินี้ นอกเหนือจากที่บัญญัติไว้ในกฎหมายและจำเป็นแก่สังคมประชาธิปไตย เพื่อผลประโยชน์ทางความมั่นคงของชาติหรือความปลอดภัย สาธารณะความสงบเรียบร้อย การคุ้มครองสาธารณสุขหรือศีลธรรมหรือการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ข้อนี้ย่อมไม่ห้ามการวางข้อจำกัดต่อนอันชอบธรรม ด้วยกฎหมายแก่เจ้าหน้าที่ในกองทัพ และตำรวจในการใช้สิทธินี้ของบุคคลเหล่านั้น

3. ความในข้อนี้ย่อมไม่ให้อำนาจอธิปไตยแห่งอนุสัญญาองค์การแรงงานระหว่างประเทศ ค.ศ. 1948 ว่าด้วยเสรีภาพในการสมาคมและว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิในการจัดตั้งองค์กรในอันที่จะมีมาตรการทางนิติบัญญัติหรือการใช้กฎหมายในทางที่จะกระทบต่อหลักประกันอนุสัญญานั้น ได้ให้ไว้แล้ว

ข้อ 23

1. ครอบครัวยุโรปเป็นหน่วยธรรมชาติ และหลักมูลของสังคมและมีสิทธิได้รับความคุ้มครองจากสังคม และรัฐ
2. สิทธิของชายและหญิงในวัยที่อาจสมรสได้ในการที่จะสมรส และมีครอบครัวพึงได้รับการยอมรับ
3. การสมรสจะกระทำโดยปราศจากความยินยอมโดยเสรี เพื่อรับรองความเสมอภาคแห่งสิทธิและความรับผิดชอบของคู่สมรสในการที่จะสมรส การอยู่กินระหว่างสมรสและการสิ้นสุดของการสมรส ในกรณีเกี่ยวกับการสิ้นสุดของการสมรสย่อมต้องมีบทบัญญัติเพื่อการคุ้มครองบุตรเท่าที่จำเป็น

ข้อ 24

1. เด็กทุกคนย่อมมีสิทธิในมาตรการต่าง ๆ เพื่อการคุ้มครองเท่าที่จำเป็นแก่สถานะแห่งผู้เยาว์ในส่วนหนึ่งของครอบครัวยุโรปของตน สังคมและรัฐ โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติ อันเนื่องมาจากเชื้อชาติ ผิว เพศ ภาษา ศาสนา เผ่าพันธุ์แห่งชาติหรือสังคม ทรัพย์สิน หรือกำเนิด
2. เด็กทุกคนย่อมมีหลักฐานทางทะเบียนทันทีที่ถือกำเนิดและย่อมได้รับการตั้งชื่อ
3. เด็กทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับสัญชาติ

ข้อ 25

พลเมืองทุกคนย่อมมีสิทธิและโอกาสโดยปราศจากความแตกต่างดังกล่าวไว้ในข้อ 2 และปราศจากข้อจำกัดต่อนอนอื่นไม่สมเหตุสมผล

- (ก) ในอันที่จะมีส่วนร่วมในรัฐกิจในโดยตรงหรือผ่านทางผู้แทนซึ่งได้รับเลือกมาอย่างเสรี
- (ข) ในอันที่จะออกเสียงหรือได้รับเลือกตั้งในการเลือกตั้งตามโอกาสอย่างแท้จริง ซึ่งเป็นการเลือกตั้งทั่วไป และเสมอภาคและโดยการออกเสียงลงคะแนนลับ ซึ่งรองรับหลักการแสดงเจตนา อย่างเสรีของผู้ใช้สิทธิออกเสียงเลือกตั้ง
- (ค) ในอันที่จะเข้าถึงบริการสาธารณะในประเทศของตนบนรากฐานทั่วไปว่าด้วยความเสมอภาค

ข้อ 26

บุคคลทั้งปวงย่อมเสมอภาคกันตามกฎหมายและมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองเท่าเทียมกัน โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติใด ๆ ในกรณีนี้พึงมีกฎหมายห้ามการเลือกปฏิบัติใด ๆ และให้หลักประกันคุ้มครองบุคคลทุกคนอย่างเสมอภาคและมีผลจริงจังเพื่อให้ปลอดจากการเลือกปฏิบัติอันเนื่องมาจากเชื้อชาติ ศิพ พิศ ภาษา ความคิดเห็น ทางการเมืองหรืออื่น ๆ เผ่าพันธุ์แห่งชาติ หรือสังคม ทรัพย์สิน กำเนิดหรือสถานะอื่นใด

ข้อ 27

ในรัฐทั้งหลายซึ่งมีชนกลุ่มน้อยทางเผ่าพันธุ์ ศาสนาหรือภาษา บุคคลผู้เป็นชนกลุ่มน้อยดังกล่าวจะไม่ถูกปฏิเสธสิทธิในอันที่จะมีวัฒนธรรมของตนเอง ในอันที่จะนับถือและ ปฏิบัติ พิธีกรรมทางศาสนาหรือ ใช้ภาษาของตนเองภายในชุมชนร่วมกับสมาชิกอื่น ๆ ของชนกลุ่มน้อยด้วยกัน

ภาค 4

ข้อ 28

1. ให้จัดตั้งคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนขึ้นคณะหนึ่ง (ซึ่งต่อไปจะเรียกในกติกาฉบับนี้ว่าคณะกรรมการ) ประกอบด้วย กรรมการ 18 คน และปฏิบัติหน้าที่ตามจะกล่าวถึงต่อไปนี้
2. คณะกรรมการประกอบด้วยผู้มีสัญชาติของรัฐสมาชิกแห่งกติกาฉบับนี้เป็นผู้มีความประพฤติดี และมีความสามารถเป็นที่ยอมรับในทางสิทธิมนุษยชน ทั้งนี้ให้คำนึงถึง ประโยชน์ของการมีกรรมการมีบางคน ผู้มีประสบการณ์ทางกฎหมายในการเข้าร่วมประชุมด้วย
3. กรรมการมาจากเลือกตั้งและปฏิบัติหน้าที่เป็นการเฉพาะตัว

ข้อ 29

1. ให้เลือกกรรมการโดยวิธีลงคะแนนลับจากบัญชีรายชื่อบุคคลผู้มีคุณสมบัติดังกล่าวในข้อ 28 และรัฐภาคีแห่งกติกาฉบับนี้ได้เสนอ
2. รัฐภาคีแห่งกติกาฉบับนี้แต่ละรัฐอาจเสนอชื่อได้ไม่เกิน 2 ชื่อ บุคคลเหล่านี้ต้องเป็นผู้มีสัญชาติของรัฐที่เสนอ
3. บุคคลอาจได้รับการเสนอชื่อซ้ำอีกก็ได้คะแนนลับจากบัญชีรายชื่อบุคคลผู้มีคุณสมบัติดังกล่าวในข้อ 28 และรัฐภาคีแห่งกติกาฉบับนี้ได้เสนอ

ข้อ 30

1. การเลือกตั้งให้กระทำไม่ช้ากว่าหกเดือนนับแต่วันที่กติกาลฉบับนี้เริ่มมีผลบังคับใช้
2. อย่างน้อยที่สุดในเวลาสี่เดือนนับแต่วันที่มีการเลือกตั้งกรรมการ โดยไม่นับการเลือกตั้งซ่อมเพื่อแทนตำแหน่งที่ว่างตามมาตรา 34 เลขธิการสหประชาชาติ จะส่งคำเชิญชวนเป็นลายลักษณ์อักษร ไปยังรัฐภาคีแห่งกติกาลฉบับนี้ให้เสนอรายชื่อผู้ควรดำรงตำแหน่งกรรมการภายในสามเดือน
3. เลขธิการสหประชาชาติจะเตรียมบัญชีรายชื่อบุคคลที่ได้รับการเสนอชื่อตามลำดับอักษร โดยกำกับรัฐภาคีที่เสนอด้วยและจะจัดส่งบัญชีไปให้รัฐภาคีแห่งกติกาลฉบับนี้ไม่ช้ากว่าหนึ่งเดือนก่อนวันเลือกตั้งแต่ละครั้ง
4. การเลือกตั้งกรรมการให้กระทำในที่ประชุมรัฐภาคีทั้งหลายแห่งกติกาลฉบับนี้ ตามที่เลขธิการสหประชาชาติเรียกประชุม ณ ที่ทำการสหประชาชาติ ในการประชุมนั้น สองในสามของรัฐภาคีแห่งกติกาลฉบับนี้เป็นองค์ประชุม บุคคลที่ได้รับการเลือกเป็นกรรมการคือ ผู้ที่ได้รับการเสนอชื่อซึ่งได้คะแนนเสียงสูงสุดและเกินกึ่งหนึ่งของคะแนนเสียง จากผู้แทนรัฐภาคีที่เข้าประชุมและลงคะแนนเสียง

ข้อ 31

1. คณะกรรมการย่อมไม่ประกอบด้วยผู้มีสัญชาติจากรัฐเดียวกันเกินกว่าหนึ่งคน
2. ในการเลือกตั้งคณะกรรมการให้คำนึงถึงการแบ่งส่วนกระจายสมาชิกภาพตามสภาพทางภูมิศาสตร์อย่างทัดเทียมกันและคำนึงถึงการเป็นตัวแทนของอารยธรรม และระบบกฎหมายหลัก ๆ ที่มีรูปแบบแตกต่างกัน

ข้อ 32

1. กรรมการจะได้รับเลือกให้อยู่ในตำแหน่งคราวละ 4 ปี ถ้าได้รับการเสนอชื่อซ้ำอีกก็อาจได้รับเลือกใหม่ได้ อย่างไรก็ตามวาระของกรรมการ 9 คน ซึ่งได้รับเลือกในการเลือกตั้ง ครั้งแรกจะสิ้นสุดเมื่อครบกำหนดสองปี รายชื่อของกรรมการทั้ง 9 นี้ ประธานในที่ประชุมจะจับสลากตามที่กล่าวถึงในข้อ 30 วรรค 4 ทันที ภายหลังจากเลือกตั้งครั้งแรก
2. การเลือกตั้งภายหลังการครบวาระจะมีขึ้นตามข้อก่อน ๆ ในภาคนี้แห่งกติกาลฉบับนี้
3. บุคคลอาจได้รับการเสนอชื่อซ้ำอีกก็ได้

ข้อ 33

1. ในกรณีที่กรรมการอื่น ๆ มีมติเอกฉันท์ว่ากรรมการผู้ใดได้งดการปฏิบัติหน้าที่โดยเหตุอื่น นอกจากงบบปฏิบัติหน้าที่ชั่วคราว ประธานกรรมการจะแจ้งให้เลขธิการ สหประชาชาติทราบ ซึ่งจะได้ประกาศให้ตำแหน่งกรรมการของผู้นั้นว่างลงเป็นผู้มีสัญชาติของรัฐที่เสนอ

ข้อ 34

1. เมื่อมีการประกาศให้ตำแหน่งว่างลงตามข้อ 33 และวาระของกรรมการผู้นั้นเหลืออยู่เกินกว่า 6 เดือน หลังจากการประกาศ เลขธิการสหประชาชาติจะแจ้งไปยังรัฐภาคีแห่งกติกาลบนี้ แต่รัฐให้เสนอรายชื่อเข้ามาภายในสองเดือนตามข้อ 29 เพื่อดำเนินการเลือกตั้งซ่อมต่อไป

2. เลขธิการสหประชาชาติจะจัดเตรียมรายชื่อบุคคลผู้ได้รับการเสนอชื่อตามลำดับตัวอักษร และส่งชื่อเหล่านั้นไปยังรัฐภาคีกติกาลบนี้ การเลือกตั้งซ่อมแทนตำแหน่งที่ว่าง จะมีขึ้นตามบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องในภาคนี้ของกติกาลบนี้

3. กรรมการที่ได้รับการเลือกแทนตำแหน่งที่ว่างตามที่ประกาศในข้อ 33 จะอยู่ในตำแหน่งเพียงเท่าวาระที่เหลืออยู่ของกรรมการที่ตำแหน่งสิ้นสุดลงตามบทบัญญัติในข้อนี้

ข้อ 35

เมื่อได้รับความเห็นชอบจากสมัชชาสหประชาชาติแล้ว กรรมการย่อมได้รับค่าตอบแทนจากงบประมาณของสหประชาชาติตามข้อความและเงื่อนไข ซึ่งสมัชชา จะกำหนดโดยคำนึงถึงความสำคัญ ในการรับผิดชอบของคณะกรรมการ

ข้อ 36

เลขธิการสหประชาชาติจะจัดเจ้าหน้าที่ที่จำเป็นและอำนวยความสะดวกต่าง ๆ ให้เพื่อการปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการตามกติกาลบนี้ จะได้เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ

ข้อ 37

1. เลขธิการสหประชาชาติ จะเรียกประชุมคณะกรรมการเป็นครั้งแรก ณ สำนักงานใหญ่สหประชาชาติ

2. ภายหลังจากประชุมครั้งแรก คณะกรรมการจะมีการประชุมตามเวลาที่กำหนดในข้อบังคับการประชุม

3. คณะกรรมการจะประชุมกันตามปกติ ณ สำนักงานใหญ่สหประชาชาติ หรือสำนักงาน สหประชาชาติในกรุงเจนีวา

ข้อ 38

ก่อนเริ่มการปฏิบัติหน้าที่กรรมการทุกคนจะปฎิญาณตนในที่ประชุมคณะกรรมการว่าตนจะปฏิบัติหน้าที่อย่างไม่ลำเอียงและอย่างมีมโนธรรม

ข้อ 39

1. คณะกรรมการจะเลือกตั้งเจ้าหน้าที่ของตนทุกสองปี เจ้าหน้าที่เหล่านี้อาจได้รับเลือกใหม่ก็ได้
2. คณะกรรมการจะเป็นผู้กำหนดข้อบังคับการประชุมของตน แต่ข้อบังคับการประชุมจะต้องมีข้อความอย่างน้อยต่อไปนี้
 - (ก) กรรมการ 12 คน เป็นองค์ประชุม
 - (ข) การลงมติของคณะกรรมการให้เป็นไปตามเสียงข้างมากของกรรมการที่เข้าประชุม

ข้อ 40

1. รัฐสภาแห่งกติกาลบับนี้รับที่จะเสนอรายงานว่าด้วยมาตรการต่าง ๆ ซึ่งตนใช้ในอันที่จะทำให้สิทธิอันได้รับรองไว้ ณ ที่นี้เป็นผลอันจริงจั่งและว่าด้วยความคืบหน้า ในการใช้สิทธิ เช่นว่านั้น
 - (ก) ภายในหนึ่งปีนับแต่วันที่กติกาลบับนี้มีผลใช้บังคับสำหรับรัฐสภาที่เกี่ยวข้อง
 - (ข) ภายหลังจากนั้น ตามที่คณะกรรมการร้องขอ
2. ให้ส่งรายงานทั้งปวงต่อเลขาธิการสหประชาชาติ ผู้ซึ่งจะจัดส่งต่อไปให้คณะกรรมการพิจารณา รายงานนั้นให้แจ้งถึงปัจจัยและอุปสรรคต่าง ๆ อันกระทบต่อการปฏิบัติ ตามกติกาลบับนี้ ถ้าหากว่าพึงมี
3. ภายหลังจากที่ได้หารือกับกรรมการแล้ว เลขาธิการสหประชาชาติ อาจจัดส่งรายงานบางส่วนเท่าที่อยู่ในขอบอำนาจของทบวงการชำนัญพิเศษใดไปยังทบวง การชำนัญพิเศษนั้นก็ได้
4. คณะกรรมการจะศึกษารายงานที่รัฐสภาแห่งกติกาลบับนี้ได้เสนอ โดยจัดทำรายงานของตนและความเห็นทั่วไปตามที่เห็นสมควรแล้วส่งให้รัฐสภานั้น ๆ คณะกรรมการ อาจส่งความเห็นดังกล่าวพร้อมด้วยสำเนารายงาน ที่ได้รับจากรัฐสภาแห่งกติกาลบับนี้ ไปยังคณะมนตรีเศรษฐกิจและสังคมด้วยก็ได้
5. รัฐสภาแห่งกติกาลบับนี้อาจเสนอข้อสังเกตความเห็นที่ได้รับตามวรรค 4 แห่งข้อนี้ต่อคณะกรรมการก็ได้

ข้อ 41

1. รัฐสภาใดแห่งกติกาลบับนี้ อาจประกาศตามบทบัญญัติในข้อนี้ในเวลาใดก็ได้ว่าตนยอมรับอำนาจของคณะกรรมการในอันที่จะรับและพิจารณาคำกล่าวโทษ เพื่อพิจารณาตามข้ออ้างของรัฐสภานั้นว่า รัฐสภาอื่นไม่ได้ปฏิบัติตามพันธะที่มีกติกาลบับนี้ การกล่าวโทษตามข้อนี้

อาจได้รับและมีการพิจารณาได้ก็ต่อเมื่อรัฐภาคีซึ่งได้ประกาศยอมรับอำนาจของคณะกรรมการแล้ว เป็นผู้เสนอคณะกรรมการอาจจะไม่รับคำกล่าวโทษใด ๆ หากว่าเกี่ยวข้องกับรัฐภาคีซึ่งมิได้ประกาศ เช่นนั้น การพิจารณาคำกล่าวโทษตามข้อนี้ให้เป็นไปตามกระบวนการต่อไป

(ก) ถ้ารัฐภาคีแห่งกติกาลบนี้พิจารณาเห็นว่ารัฐภาคีอื่นมิได้ปฏิบัติตาม บทบัญญัติในกติกาลบนี้ก็อาจจัดทำเอกสารกล่าวโทษขึ้นเป็นลายลักษณ์อักษรและเสนอให้รัฐภาคี ที่ถูกกล่าวโทษพิจารณาก็ได้ ภายในเวลาสามเดือนนับแต่วันที่ได้รับคำกล่าวโทษ ให้รัฐที่ถูก กล่าวโทษ ให้รัฐที่ถูกกล่าวโทษตอบไปยังรัฐที่ส่งคำกล่าวโทษ โดยมีคำอธิบายหรือเอกสารรายงาน ที่ให้ความกระจ่าง เกี่ยวกับเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นพร้อมทั้งแสดงให้เห็นถึงกระบวนการภายในประเทศ และวิธีการแก้ไขที่ทำไปแล้วหรือรออยู่เท่าที่เป็นไปได้ในกรณีนั้น ๆ

(ข) ถ้ากระบวนการเช่นนี้ ยังไม่เป็นที่พอใจแก่รัฐภาคีทั้งสองฝ่ายภายในหกเดือน นับแต่วันที่ได้รับคำกล่าวโทษ แต่ละรัฐอาจส่งเรื่องให้คณะกรรมการพิจารณา โดยบอกกล่าวให้ คณะกรรมการและรัฐอีกฝ่ายหนึ่งทราบ

(ค) คณะกรรมการจะเข้าไปเกี่ยวข้องกับปัญหาที่มาสู่การพิจารณาของตนได้ ก็ต่อเมื่อแน่ใจแล้วว่าหนทางแก้ไขปัญหานั้น ๆ ภายในประเทศได้ถูกยกขึ้นอ้างแล้ว ตามหลัก กฎหมายระหว่างประเทศ ซึ่งเป็นที่ยอมรับกันทั่วไป แต่หลักนี้มีให้ใช้ในเมื่อวิถีทางเยียวยาได้ถูก ยึดออกไปอย่างไม่มีเหตุผลสมควร

(ง) ให้คณะกรรมการจัดประชุมลับเมื่อมีการพิจารณาคำกล่าวโทษตามข้อนี้

(จ) ภายใต้ข้อ (ค) คณะกรรมการจะแนะนำหนทางที่เหมาะสมแลลอยที่ท้อ ยอาศัยในปัญหาที่เกิดขึ้นแก่รัฐภาคีที่เกี่ยวข้อง โดยยึดหลักการเคารพต่อสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพ ขั้นมูลฐาน ตามที่รับรองไว้ในกติกาลบนี้

(ฉ) ในกรณีมีปัญหาอ้างอิงถึงคณะกรรมการอาจขอให้รัฐภาคีที่เกี่ยวข้องตามที่ กล่าวไว้ในข้อ (ข) เสนอข้อมูลที่เกี่ยวข้องเนื่องกันก็ได้

(ช) รัฐภาคีที่เกี่ยวข้องตามข้อ (ข) ย่อมมีสิทธิจะมีผู้แทนเข้าชี้แจงเมื่อปัญหาเข้าสู่ การพิจารณาของคณะกรรมการ และมีสิทธิที่จะแถลงชี้แจงด้วยวาจาและหรือเป็นลายลักษณ์อักษร

(ซ) คณะกรรมการจะเสนอรายงานภายในสิบสองเดือนนับแต่วันที่รับคำบอก กล่าวตามข้อ (ข): (1) ถ้าสามารถสรุปได้ตามข้อ (จ) คณะกรรมการจะจัดทำรายงานสรุปข้อเท็จจริงที่ เกิดขึ้นและบทสรุป (2) ถ้าไม่สามารถสรุปได้ตามข้อ (จ) คณะกรรมการจะจัดทำเพียงรายงานสรุป ข้อเท็จจริง ทั้งนี้ให้แนบคำแถลงเป็นลายลักษณ์อักษร และรายงานคำแถลงด้วยวาจาของรัฐภาคีที่ เกี่ยวข้องไปกับรายงานฉบับย่อด้วยในทุกกรณี ให้ส่งรายงานดังกล่าวไปยังรัฐภาคีที่เกี่ยวข้อง

2. บทบัญญัติในข้อนี้มีผลใช้บังคับเมื่อรัฐภาคีสถิติแห่งกติกาฉบับนี้ได้ทำคำประกาศตามวรรคหนึ่งของข้อนี้ ให้เก็บรักษาคำประกาศของรัฐภาคีไว้ที่เลขานุการสหประชาชาติซึ่งจะส่งสำเนาประกาศนั้น ๆ ไปยังรัฐภาคีอื่น ๆ คำประกาศจะถอนเมื่อใดก็ได้ โดยบอกกล่าวให้เลขานุการทราบ การถอนคำประกาศย่อมไม่กระทบกระเทือน การพิจารณาปัญหาตามคำกล่าวโทษซึ่งส่งไปแล้วตามข้อนี้ คำกล่าวโทษของรัฐภาคีใดจะส่งไปภายหลัง การถอนคำประกาศซึ่งเลขานุการได้รับไว้แล้วไม่ได้ เว้นแต่รัฐภาคีที่เกี่ยวข้องจะทำคำประกาศใหม่

ข้อ 42

1. (ก) ในกรณีที่ปัญหาซึ่งเสนอให้คณะกรรมการพิจารณาตามข้อ 41 ยุติลงไม่เป็นที่พอใจแก่รัฐภาคีที่เกี่ยวข้อง คณะกรรมการอาจแต่งตั้งคณะกรรมการประนีประนอม เฉพาะกิจขึ้น (ต่อไปนี้จะเรียกว่า คณะกรรมการ) โดยได้รับความยินยอมจากรัฐภาคีที่เกี่ยวข้องแล้ว คณะกรรมการจะให้คำแนะนำในปัญหาที่เกิดขึ้นแก่รัฐภาคีที่เกี่ยวข้องฉันมิตร โดยยึดหลักการเคารพต่อกติกาฉบับนี้

(ข) คณะกรรมการประกอบด้วยบุคคล 5 คน ซึ่งเป็นที่ยอมรับของบรรดารัฐภาคีที่เกี่ยวข้อง ถ้ารัฐภาคีที่เกี่ยวข้องไม่อาจตกลงเรื่ององค์ประกอบของคณะกรรมการ ได้ภายในสามเดือน ให้เลือกตั้งกรรมการที่ไม่อาจตกลงกันได้ขึ้นเป็นการลับ โดยอาศัยคะแนนเสียงสองในสามของคณะกรรมการ

2. กรรมการดำรงตำแหน่งเป็นการเฉพาะตัว กรรมการย่อมไม่ประกอบด้วยผู้มีสัญชาติของรัฐภาคีที่เกี่ยวข้องหรือที่มีได้เป็นภาคีแห่งกติกาฉบับนี้หรือรัฐภาคีที่มีได้ประกาศตามข้อ 41

3. ให้คณะกรรมการเลือกกันเองเป็นประธานคนหนึ่ง และกำหนดข้อบังคับการประชุมของตนเอง

4. การประชุมของคณะกรรมการนั้น โดยปกติแล้วให้กระทำที่สำนักงานสหประชาชาติหรือสำนักงานสหประชาชาติในกรุงเจนีวา อย่างไรก็ตาม อาจจัดขึ้น ณ สถานที่อันเหมาะสมตามที่คณะกรรมการจะกำหนดโดยปรึกษากับเลขานุการสหประชาชาติและรัฐภาคีที่เกี่ยวข้องก็ได้

5. สำนักงานเลขานุการมาตรา 36 จะเป็นฝ่ายอำนวยความสะดวกแก่คณะกรรมการที่ตั้งขึ้นตามข้อนี้

6. บรรดาข้อมูลข่าวสารที่คณะกรรมการได้รับจะจัดให้แก่คณะกรรมการด้วย และคณะกรรมการอาจขอให้รัฐภาคีที่เกี่ยวข้องเสนอข้อมูลข่าวสารที่เกี่ยวข้องพันกันก็ได้

7. เมื่อคณะกรรมการได้พิจารณาปัญหาที่เกิดขึ้นแล้ว ให้เสนอรายงานต่อประธานคณะกรรมการเพื่อส่งต่อไปยังรัฐสภาที่เกี่ยวข้อง แต่ทั้งนี้ต้องไม่ช้ากว่าสิบสอง นับแต่วันที่ได้รับเรื่องไว้:

(ก) ถ้าคณะกรรมการไม่อาจยุติการพิจารณาปัญหาได้ภายในสิบสองเดือนให้ทำรายงานสรุปสถานการณ์ตามที่ได้พิจารณา

(ข) ถ้าสามารถยุติได้โดยคำแนะนำในปัญหาที่เกิดขึ้นอย่างฉันทมิตร โดยยึดหลักการเคารพสิทธิมนุษยชนตามที่รับรองไว้ในกติกาฉบับนี้ ให้คณะกรรมการจัดทำรายงานสรุปข้อเท็จจริงและข้อยุติ

(ค) ถ้าไม่อาจหาข้อยุติตามข้อ (ข) ได้ รายงานของคณะกรรมการให้ระบุถึงผลการพิจารณาในปัญหาข้อเท็จจริงทั้งปวงที่เกี่ยวกับประเด็นระหว่างรัฐสภาที่เกี่ยวข้อง และความเห็นของคณะกรรมการว่าควรจะเสนอแนะข้อยุติที่เป็นไปได้ได้อย่างไร รายงานนี้ควรระบุค่าแกลงเป็นลายลักษณ์อักษรและรายงานการ แกลงด้วยวาจา ของรัฐสภาที่เกี่ยวข้องด้วย

(ง) ถ้ารายงานของคณะกรรมการเสนอไปตามข้อ (ค) รัฐสภาที่เกี่ยวข้องอาจแจ้งให้ประธานคณะกรรมการทราบว่า ตนยอมรับสาระตามรายงานของคณะกรรมการ หรือไม่ ทั้งนี้ต้องกระทำภายในสามเดือนนับแต่ได้รับรายงานดังกล่าว

8. บทบัญญัติในข้อนี้ไม่กระทบต่อความรับผิดชอบของคณะกรรมการตามข้อ 41

9. รัฐสภาที่เกี่ยวข้องจะรับผิดชอบค่าใช้จ่ายของคณะกรรมการตามที่เลขาธิการสหประชาชาติประมาณการอย่างเท่าเทียมกัน

10. เลขาธิการสหประชาชาติมีอำนาจจ่ายทดลองค่าใช้จ่ายแก่คณะกรรมการไปก่อนได้ ถ้าหากจำเป็น ก่อนที่จะได้ชดใช้คืนจากรัฐสภาที่เกี่ยวข้องตามวรรค 9 ของข้อนี้

ข้อ 43

กรรมการและคณะกรรมการประนีประนอมเฉพาะกิจที่ตั้งขึ้นตามข้อ 42 ย่อมมีอำนาจใช้ประโยชน์ มีเอกสิทธิ์ และมีความคุ้มกันในฐานะผู้เชี่ยวชาญที่ปฏิบัติหน้าที่ ของสหประชาชาติตามที่กำหนด ในบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องในอนุสัญญาว่าด้วยสิทธิ์และความคุ้มกันของสหประชาชาติ

ข้อ 44

บทบัญญัติในการปฏิบัติตามกติกาฉบับนี้ย่อมใช้ได้โดยไม่กระทบต่อกระบวนการในทางสิทธิมนุษยชนดังที่กำหนดในเอกสารและอนุสัญญาต่าง ๆ ของสหประชาชาติ และทบวงการชำนัญพิเศษ และไม่ตัดสิทธิรัฐสภาแห่งกติกาฉบับนี้ในอันที่จะแสวงหาทางแก้ไขตามกระบวนการ

อื่น ๆ เพื่อระงับข้อพิพาทตามข้อตกลงระหว่างประเทศที่ทำขึ้น ในระหว่างกันเป็นการเฉพาะหรือเป็นการทั่วไป

ข้อ 45

คณะกรรมการเสนอรายงานประจำปีว่าด้วยกิจกรรมของตนไปยังสมัชชาสหประชาชาติ โดยผ่านทางคณะมนตรีเศรษฐกิจและสังคม

ภาค 5

ข้อ 46

จะตีความข้อความใดในกติกาฉบับนี้ในทางที่ขัดต่อบทบัญญัติในกฎบัตรสหประชาชาติ และธรรมนูญของทบวงการชำนัญพิเศษ ซึ่งกำหนดความรับผิดชอบขององค์การต่าง ๆ ของสหประชาชาติ และของทบวงการชำนัญพิเศษในเรื่องที่กติกาฉบับนี้พาดพิงไปถึงหาได้ไม่

ข้อ 47

จะตีความข้อความใดในกติกาฉบับนี้ในทางที่ขัดต่อสิทธิอันมีมาแต่กำเนิดของปวงชนในอันที่จะใช้สอยและรับประโยชน์จากความอุดมสมบูรณ์ตามธรรมชาติและทรัพยากรธรรมชาติของตนอย่างเต็มภาคภูมิและอิสระหาได้ไม่

ภาค 6

ข้อ 48

1. กติกาฉบับนี้เปิดให้รัฐซึ่งเป็นสมาชิกของสหประชาชาติหรือสมาชิกทบวงการชำนัญพิเศษรัฐภาคีแห่งธรรมนูญศาลยุติธรรมระหว่างประเทศและรัฐอื่น ๆ ซึ่งสมัชชาแห่งสหประชาชาติได้เชิญให้เข้าร่วมเป็นภาคีกติกาฉบับนี้ลงนามได้
2. กติกาฉบับนี้ต้องมีการให้สัตยาบัน สัตยาบันสารจะต้องเก็บรักษาไว้ที่เลขาธิการสหประชาชาติ
3. กติกาฉบับนี้จะเปิดให้รัฐซึ่งกล่าวถึงในวรรค 1 ของข้อนี้เข้าภาคยานุวัติได้
4. ภาคยานุวัติจะมีผลเมื่อมีการมอบภาคยานุวัติสารให้เก็บรักษาไว้ที่เลขาธิการสหประชาชาติ
5. เลขาธิการสหประชาชาติจะเป็นผู้แจ้งไปให้รัฐทั้งหลายซึ่งได้ลงนาม หรือเข้าภาคยานุวัตติกติกาแล้วได้ทราบถึงการที่มีการมอบสัตยาบันสารหรือภาคยานุวัติสาร เก็บรักษาไว้ที่ตน

ข้อ 49

1. กติกาฉบับนี้จะมีผลบังคับใช้เมื่อครบกำหนดสามเดือนนับแต่วันที่ได้รับมอบสัตยาบันสารหรือภาคยานุวัติสารฉบับที่ 35 ต่อเลขาธิการสหประชาชาติแล้ว
2. สำหรับแต่ละรัฐซึ่งได้ให้สัตยาบันกติกาฉบับนี้หรือได้เข้าภาคยานุวัติ ภายหลังจากที่ได้มอบสัตยาบันสารหรือภาคยานุวัติฉบับที่ 35 แล้ว กติกาฉบับนี้จะมีผลใช้บังคับ เมื่อครบกำหนดสามเดือนนับแต่ที่ได้มอบสัตยาบันสาร หรือภาคยานุวัติสารของรัฐนั้น ๆ

ข้อ 50

บทบัญญัติในกติกาฉบับนี้จะมีผลบังคับใช้ตลอดทั่วทุกภาคของรัฐที่เป็นรัฐรวมโดยปราศจากข้อจำกัดหรือข้อยกเว้นใด ๆ

ข้อ 51

1. รัฐภาคีแห่งกติกาฉบับนี้รัฐหนึ่งอาจเสนอขอแก้ไขเพิ่มเติมและยื่นเรื่องราวต่อเลขาธิการสหประชาชาติได้ ต่อจากนั้นเลขาธิการสหประชาชาติจะติดต่อส่งบทแก้ไขเพิ่มเติมที่เสนอไปยังบรรดา รัฐภาคีทั้งหลายแห่งกติกาฉบับนี้พร้อมทั้งร้องขอให้แจ้งไปยังตนว่า เห็นควรให้มีการประชุมบรรดารัฐภาคีทั้งหลายเพื่อพิจารณาและลงมติในข้อเสนอนั้น อย่างไรหรือไม่ ในกรณีที่ปรากฏว่าอย่างน้อยหนึ่งในสาม ของบรรดารัฐภาคีเห็นควรให้มีการประชุม เลขาธิการจะเรียกประชุมโดยความอนุเคราะห์ของสหประชาชาติ บทแก้ไขเพิ่มเติมซึ่งบรรดารัฐภาคีฝ่ายข้างมากที่เขา ร่วมประชุมได้รับรองและลงมติเห็นชอบ ในการประชุมแล้วให้นำเสนอต่อสมัชชาสหประชาชาติ เพื่อรับความเห็นชอบ
2. บทแก้ไขเพิ่มเติมจะมีผลบังคับใช้เมื่อได้รับความเห็นชอบแล้วจากสมัชชาสหประชาชาติ และเสียงข้างมากสองในสามของรัฐภาคีแห่งกติกานี้ได้ยอมรับ ตามกระบวนการทางรัฐธรรมนูญของรัฐนั้น ๆ
3. บทแก้ไขเพิ่มเติมที่มีผลบังคับใช้ย่อมมีผลผูกพันบรรดารัฐภาคีทั้งหลาย ซึ่งได้ยอมรับแล้ว ส่วนบรรดารัฐภาคีอื่นยังคงผูกพันตามบทบัญญัติในกติกาฉบับนี้ และบทแก้ไข เพิ่มเติมก่อน ๆ ซึ่งได้เคยรับรองแล้ว

ข้อ 52

นอกเหนือจากที่ต้องดำเนินการแจ้งข้อ 48 วรรค 5 เลขาธิการสหประชาชาติจะแจ้งไปยังบรรดารัฐทั้งหลายที่กล่าวถึงในวรรค 1 ของข้อเดียวกันในเรื่องต่อไปนี้:

- (ก) การลงนาม การให้สัตยาบัน และการเข้าภาคยานุวัติตามข้อ 48
- (ข) วันที่กติกาฉบับนี้มีผลบังคับใช้ตามข้อ 49 และวันที่บทแก้ไขเพิ่มเติมมีผลใช้บังคับตามข้อ 51

ข้อ 53

1. กติกาฉบับนี้ซึ่งตัวบทภาษาจีน อังกฤษ ฝรั่งเศส รัสเซีย และสเปน เป็นต้นฉบับ
แท้จริงเท่าเทียมกัน ให้เก็บรักษาไว้ ณ หอเอกสารของสหประชาชาติ
2. เลขธิการสหประชาชาติ จะส่งสำเนากติกาฉบับนี้อันได้รับรองแล้วไปให้บรรดารัฐ
ทั้งหลายตามที่กล่าวถึงไว้ในข้อ 48

DDP

ประวัติผู้เขียน

ชื่อ-นามสกุล
ประวัติการศึกษา

นางสาววรินทร์ธร ปัตยาศานันท์
ปีการศึกษา 2552 นิติศาสตรบัณฑิต
มหาวิทยาลัยกรุงเทพ

