

การพัฒนาหลักเกณฑ์ในการปล่อยชั่วคราวโดยศาลเพื่อสร้างหลักประกันด้านความปลอดภัยแก่  
ผู้เสียหายและสังคม



วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต  
สาขาวิชานิติศาสตร์ ไม่สังกัดภาควิชา/เทียบเท่า  
คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย  
ปีการศึกษา 2562  
ลิขสิทธิ์ของจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

THE DEVELOPMENT OF  
PRINCIPLE FOR PROVISIONAL RELEASE BY THE COURT IN ORDER TO PROVIDE  
SECURITY FOR VICTIMS AND SOCIETY



A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements  
for the Degree of Master of Laws in Laws  
Common Course  
FACULTY OF LAW  
Chulalongkorn University  
Academic Year 2019  
Copyright of Chulalongkorn University

|                                 |                                                                                                   |
|---------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------|
| หัวข้อวิทยานิพนธ์               | การพัฒนาหลักเกณฑ์ในการปล่อยชั่วคราวโดยศาลเพื่อสร้างหลักประกันด้านความปลอดภัยแก่ผู้เสียหายและสังคม |
| โดย                             | น.ส.กฤตชญา เอี่ยมวรเมธ                                                                            |
| สาขาวิชา                        | นิติศาสตร์                                                                                        |
| อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก | ศาสตราจารย์ ดร.คณพล จันทน์หอม                                                                     |

---

คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย อนุมัติให้บัณฑิตวิทยาลัยเป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต

|                                           |                                 |
|-------------------------------------------|---------------------------------|
| .....                                     | คณบดีคณะนิติศาสตร์              |
| (ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.ปาริณา ศรีวินิชย์) |                                 |
| คณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์                  |                                 |
| .....                                     | ประธานกรรมการ                   |
| (อาจารย์ชาญณรงค์ ปราณจิตต์)               |                                 |
| .....                                     | อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก |
| (ศาสตราจารย์ ดร.คณพล จันทน์หอม)           |                                 |
| .....                                     | กรรมการ                         |
| (อาจารย์ ดร.ปราโมทย์ เสริมศีลธรรม)        |                                 |
| .....                                     | กรรมการภายนอกมหาวิทยาลัย        |
| (อาจารย์ ดร.ศุภกิจ แยมประชา)              |                                 |

กฤตชญา เอี่ยมวรเมธ : การพัฒนาหลักเกณฑ์ในการปล่อยชั่วคราวโดยศาลเพื่อสร้างหลักประกันด้านความปลอดภัยแก่ผู้เสียหายและสังคม. ( THE DEVELOPMENT OF PRINCIPLE FOR PROVISIONAL RELEASE BY THE COURT IN ORDER TO PROVIDE SECURITY FOR VICTIMS AND SOCIETY) อ.ที่ปรึกษาหลัก : ศ. ดร.คณพล จันทน์หอม

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาเปรียบเทียบหลักเกณฑ์การปล่อยชั่วคราวตามกฎหมายที่เกี่ยวข้องของประเทศไทยและต่างประเทศ เพื่อแสวงหาแนวทางในการปรับปรุงแก้ไขหลักเกณฑ์การพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวที่เหมาะสมในการนำมาใช้กับการปล่อยชั่วคราวในประเทศไทยเพื่อสร้างหลักประกันด้านความปลอดภัยแก่ผู้เสียหายและสังคม จากการศึกษาพบว่า หลักเกณฑ์ในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานั้นไม่สามารถที่จะประเมินความเสี่ยงได้ว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นจะไปกระทำความผิดซ้ำหรือจะก่อเหตุร้ายประการอื่นหรือไม่ เนื่องจากศาลต้องพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวโดยเร็วอันเป็นเหตุให้ศาลไม่อาจรวบรวมข้อมูลของผู้ต้องหาหรือจำเลยได้อย่างครบถ้วน คงมีเพียงเหตุตามข้อหาที่ปรากฏอยู่ในคำร้องขอปล่อยชั่วคราว คำฟ้อง และคำร้องขอฝากขังเท่านั้น เมื่อพิจารณาจากหลักเกณฑ์การพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวและเหตุที่จะไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว รวมถึงรูปแบบการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวของประเทศสกอตแลนด์ ประเทศอังกฤษ ประเทศสวีเดน สหรัฐอเมริกา และ ประเทศออสเตรเลียแล้วจะเห็นได้ว่าประเทศเหล่านี้มีการกำหนดหลักเกณฑ์ในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวที่หลากหลาย เช่น การกำหนดความผิดที่จะไม่ให้ปล่อยชั่วคราว และการแสดงเหตุที่ไม่ควรถูกคุมขัง เป็นต้น ข้อเสนอแนะของการศึกษานี้ คือ ควรมีการแก้ไขเพิ่มเติมหลักเกณฑ์ในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราว เช่น ลักษณะและอุปนิสัยของผู้ต้องหาหรือจำเลย เป็นต้น และเหตุที่ไม่ควรให้ปล่อยชั่วคราวคือ ผู้ต้องหาหรือจำเลยอยู่ระหว่างการพิจารณาคดีอื่น นอกจากนี้ควรมีการกำหนดความผิดที่จะไม่ให้ปล่อยชั่วคราวได้ คือ ความผิดต่อชีวิต และความผิดเกี่ยวกับเพศ รวมถึงมีการกำหนดรูปแบบการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราว โดยกำหนดให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีหน้าที่ต้องแสดงเหตุอันควรที่ศาลควรมีคำสั่งอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว จากนั้นศาลจึงจะพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดต่อไป ในขณะที่เดียวกันพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการจะต้องแสดงข้อมูลให้ศาลเห็นว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นมีความเสี่ยงที่จะหลบหนีหรือก่อเหตุร้ายประการอื่นด้วย

สาขาวิชา นิติศาสตร์  
ปีการศึกษา 2562

ลายมือชื่อนิสิต .....  
ลายมือชื่อ อ.ที่ปรึกษาหลัก .....

# # 6185955134 : MAJOR LAWS

KEYWORD: Bail, Bail application, Non-bailable offences, Show compelling reason,  
provisional release

Kritchaya Eamworamate : THE DEVELOPMENT OF PRINCIPLE FOR PROVISIONAL  
RELEASE BY THE COURT IN ORDER TO PROVIDE SECURITY FOR VICTIMS AND SOCIETY.

Advisor: Prof. KANAPHON CHANHOM, Ph.D.

The objective of this thesis is to study the provisional release criteria under the relevant laws of Thailand and compare them with those of other countries in order to find out the guidelines for the revision of criteria used for the consideration of application. Thereby, the said criteria are expected to be in compliance with the laws concerning provisional release in Thailand, which can ensure the safety of both victims and societies. According to the study, it is found that the criteria for considering the application under the Criminal Procedure Code cannot be used to evaluate the risks of defendants' criminal repetition or other criminal offenses. Only the grounds for the charges stated in application, indictment, and request for detention are used for consideration. Considering the criteria for determining the application and the grounds for not allowing the said release from Scotland, England, Sweden, the United States, and Australia, it can be seen that these countries have established different criteria for the consideration on application, determine non-bailable offences, and show compelling reason. The suggestions of this study include the revision of criteria for consideration on application for provisional release, for instance, the nature and the characters of the accused or the defendants, the revision of the grounds for not allowing provisional release, for example, in case the accused or defendants are pending for other trials. In addition, non-bailable offences should be established. Also, patterns of consideration on application should be set up, requiring the accused or defendants to show compelling reason that can persuade the court to approve provisional release. At the meantime, the investigators or the prosecutors must provide precise information for the court to be aware that the accused or the defendants are prone to escape or commit other crimes.

Field of Study: Laws

Student's Signature .....

Academic Year: 2019

Advisor's Signature .....

## กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลุล่วงไปด้วยดี ด้วยความกรุณาของศาสตราจารย์ ดร.คณพล จันทน์หอม อาจารย์ที่ปรึกษาหลัก ที่ได้กรุณาให้คำปรึกษาและคำแนะนำที่มีประโยชน์ต่อการจัดทำวิทยานิพนธ์ ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณอย่างสูงมา ณ โอกาสนี้

ขอกราบขอบพระคุณคณะกรรมการสอบทุกท่าน ประกอบด้วย อาจารย์ชาญณรงค์ ปราณีจิตต์ อาจารย์ ดร. ปราโมทย์ เสริมศีลธรรม และ อาจารย์ ดร.ศุภกิจ แยมประชา ที่กรุณาให้คำแนะนำเกี่ยวกับแนวทางปฏิบัติของศาลและตรวจสอบข้อเสนอนี้เป็นประโยชน์ต่อการจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ให้สมบูรณ์ยิ่งขึ้น

ขอขอบคุณผู้บังคับบัญชาและเพื่อนร่วมงาน สถาบันวิจัยและพัฒนาทรัพยากรพืชพันธุศาสตร์ สำนักงานศาลยุติธรรมที่ให้ความอนุเคราะห์ช่วยเหลือทั้งในการปฏิบัติงานและให้กำลังใจตลอดระยะเวลาการจัดทำวิทยานิพนธ์ของผู้เขียน

ขอขอบคุณนางสาวบุญยวีร์ บุญณรงค์ ที่เป็นกำลังใจและช่วยเหลือตลอดการจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ และขอขอบคุณ เพื่อน ๆ พี่ ๆ น้อง ๆ หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต หมวดวิชากฎหมายอาญาและกระบวนการยุติธรรมทางอาญา สาขานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ตลอดจนเพื่อนพี่น้องกัลยาณมิตรที่ไม่ได้เอ่ยนาม ที่คอยให้ความช่วยเหลือ ให้คำแนะนำ และเป็นกำลังใจให้แก่กันตลอดมา

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณอันยิ่งใหญ่แด่ คุณพ่อกฤตพงศ์และคุณแม่สุรีย์พร เอี่ยมวรเมธ ที่ได้สนับสนุนการศึกษาตั้งแต่ผู้วิจัยยังเป็นเด็กจวบจนมาถึงปัจจุบัน และได้ให้ข้อคิดอันเป็นคติประจำใจของผู้เขียนว่า ความรู้จะเป็นเกราะคุ้มครองตน และเป็นแรงบันดาลใจให้ผู้เขียนมีความขยันหมั่นเพียร รวมถึงพัฒนาตนเองเพื่อการเรียนรู้อยู่เสมอ และให้เดินอยู่บนทางสายกลางตามหลักคำสอนขององค์สมเด็จพระสัมมาสัมพุทธเจ้าเพื่อให้ผู้เขียนสามารถประคองใจและมีสติสัมปชัญญะอยู่ทุกเมื่อ กราบขอบพระคุณบุญคุณอันยิ่งใหญ่มา ณ ที่นี้

กฤตชญา เอี่ยมวรเมธ

## สารบัญ

|                                                      | หน้า |
|------------------------------------------------------|------|
| .....                                                | ค    |
| บทคัดย่อภาษาไทย.....                                 | ค    |
| .....                                                | ง    |
| บทคัดย่อภาษาอังกฤษ .....                             | ง    |
| กิตติกรรมประกาศ .....                                | จ    |
| สารบัญ.....                                          | ฉ    |
| สารบัญตาราง.....                                     | ฉ    |
| สารบัญรูป .....                                      | ฐ    |
| บทที่ 1.....                                         | 1    |
| บทนำ .....                                           | 1    |
| 1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....              | 1    |
| 1.2 สมมติฐานของการศึกษา.....                         | 8    |
| 1.3 วัตถุประสงค์ของการศึกษา.....                     | 9    |
| 1.4 ขอบเขตของการศึกษา.....                           | 9    |
| 1.5 วิธีการศึกษา.....                                | 9    |
| 1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....                   | 10   |
| 1.7 โครงสร้างของวิทยานิพนธ์ .....                    | 10   |
| บทที่ 2.....                                         | 12   |
| แนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับการปล่อยชั่วคราว ..... | 12   |
| 2.1 ความหมายของการปล่อยชั่วคราว .....                | 13   |
| 2.2 แนวคิดเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราว.....             | 14   |

|                                                                                                                                                                                                                                                                                                                           |    |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| 2.3 แนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้องในแง่มุมมองของการสร้างหลักประกันด้านความปลอดภัยแก่ผู้เสียหายและสังคม .....                                                                                                                                                                                                                 | 15 |
| 2.3.1 ทฤษฎีควบคุมอาชญากรรม (Crime Control Theory) .....                                                                                                                                                                                                                                                                   | 15 |
| 2.3.2 ทฤษฎีการป้องกันอาชญากรรม .....                                                                                                                                                                                                                                                                                      | 16 |
| 2.3.3 แนวคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา .....                                                                                                                                                                                                                                        | 17 |
| 2.3.3.1 ความหมายของผู้เสียหาย .....                                                                                                                                                                                                                                                                                       | 17 |
| 2.3.3.2 แนวคิดเกี่ยวกับสิทธิที่จะได้รับการคุ้มครองจากผู้ต้องหา (The right to protection from the accused).....                                                                                                                                                                                                            | 18 |
| 2.3.4 แนวคิดอรรถประโยชน์นิยม (Utilitarianism).....                                                                                                                                                                                                                                                                        | 19 |
| 2.4 แนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้องในแง่มุมมองของการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลย.....                                                                                                                                                                                                                         | 20 |
| 2.4.1 ทฤษฎีกระบวนการนิติธรรม (Due Process Theory) .....                                                                                                                                                                                                                                                                   | 20 |
| 2.4.2 แนวคิดเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวตามหลักสิทธิมนุษยชน .....                                                                                                                                                                                                                                                            | 21 |
| 2.4.2.1 แนวคิดเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวตามมาตรฐานขั้นต่ำสหประชาชาติว่าด้วยมาตรการที่มีใช้การคุมขังหรือข้อกำหนดโตเกียว (United Nations Standard Minimum Rules for Non-custodial Measures – the Tokyo Rules) .                                                                                                              | 24 |
| 2.4.2.2 แนวคิดเกี่ยวกับควบคุมตัวโดยมาตรการอื่นที่มีใช้การคุมขังตามข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงและมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้หญิงหรือข้อกำหนดกรุงเทพฯ (United Nations Rules for the Treatment of Women Prisoners and Non – Custodial Measures of Women Offenders – the Bangkok Rules) ..... | 25 |
| 2.5 แนวคิดและทฤษฎีอื่นที่เกี่ยวข้อง .....                                                                                                                                                                                                                                                                                 | 26 |
| 2.5.1 ทฤษฎีด้านจิตวิทยา.....                                                                                                                                                                                                                                                                                              | 26 |
| 2.5.1.1 ทฤษฎีบุคลิกภาพของ Raymond B. Cattell.....                                                                                                                                                                                                                                                                         | 27 |
| 2.5.1.2 ทฤษฎีบุคลิกภาพของ Han J. Eysenck.....                                                                                                                                                                                                                                                                             | 28 |
| 2.5.2 ทฤษฎีการประเมินความเสี่ยง (Risk Assessment Theory).....                                                                                                                                                                                                                                                             | 29 |



|                                                                                                                                            |    |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| บทที่ 3.....                                                                                                                               | 33 |
| พัฒนาการด้านหลักเกณฑ์ในการปล่อยชั่วคราวในประเทศไทย.....                                                                                    | 33 |
| 3.1 การปล่อยชั่วคราวตามกฎหมายไทยโบราณ.....                                                                                                 | 33 |
| 3.1.1 สมัยสุโขทัย.....                                                                                                                     | 33 |
| 3.1.2 สมัยกรุงศรีอยุธยา.....                                                                                                               | 34 |
| 3.1.3 สมัยรัตนโกสินทร์ตอนต้น.....                                                                                                          | 35 |
| 3.2 การปล่อยชั่วคราวตามกฎหมายไทยสมัยใหม่.....                                                                                              | 37 |
| 3.2.1 สมัยปฏิรูประบบกฎหมาย.....                                                                                                            | 38 |
| 3.2.2 สมัยหลังการเปลี่ยนแปลงการปกครอง (ตั้งแต่ปีพ.ศ. 2475 เป็นต้นไป).....                                                                  | 39 |
| 3.2.2.1 บทบัญญัติเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ในการปล่อยชั่วคราวโดยศาลตามประมวล<br>กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พ.ศ. 2477 และกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง.... | 40 |
| 3.2.2.2 แนวคิดของการปล่อยชั่วคราวในสมัยหลังการเปลี่ยนแปลงการปกครอง (ตั้งแต่<br>ปี พ.ศ. 2475 เป็นต้นไป).....                                | 49 |
| 3.2.2.3 สภาพปัญหาเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวในสมัยหลังการเปลี่ยนแปลงการ<br>ปกครอง (ตั้งแต่ปี พ.ศ. 2475 เป็นต้นไป).....                       | 49 |
| บทที่ 4.....                                                                                                                               | 69 |
| หลักเกณฑ์ในการปล่อยชั่วคราวตามกฎหมายต่างประเทศ.....                                                                                        | 69 |
| 4.1 ประเทศสกอตแลนด์.....                                                                                                                   | 69 |
| 4.1.1 ความผิดที่ไม่ได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว.....                                                                                       | 70 |
| 4.1.2 เหตุที่ศาลจะไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว.....                                                                                           | 73 |
| 4.1.3 หลักเกณฑ์ในการพิจารณาเหตุที่ไม่ควรให้ปล่อยชั่วคราว.....                                                                              | 74 |
| 4.2 ประเทศสวีเดน.....                                                                                                                      | 76 |
| 4.3 ประเทศอังกฤษ.....                                                                                                                      | 79 |
| 4.3.1 ความผิดที่ไม่ได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว.....                                                                                       | 82 |
| 4.3.2 เหตุที่ศาลจะไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว.....                                                                                           | 83 |

|                                                                                                                                                 |     |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| 4.3.3 หลักเกณฑ์ในการพิจารณาเหตุที่ไม่ควรให้ปล่อยชั่วคราว .....                                                                                  | 84  |
| 4.4 สหรัฐอเมริกา .....                                                                                                                          | 85  |
| 4.4.1 การประเมินความเสี่ยงในระดับสหพันธรัฐ .....                                                                                                | 87  |
| 4.4.2 การประเมินความเสี่ยงในรัฐโคโรลาโด .....                                                                                                   | 87  |
| 4.4.3 การประเมินความเสี่ยงในรัฐโอไฮโอ .....                                                                                                     | 89  |
| 4.5 ประเทศออสเตรเลีย .....                                                                                                                      | 91  |
| 4.5.1 หลักเกณฑ์ที่ใช้ในการพิจารณาคำสั่งปล่อยชั่วคราว .....                                                                                      | 93  |
| 4.5.2 พฤติการณ์แวดล้อมที่นำมาใช้พิจารณาเพื่อมีคำสั่งปล่อยชั่วคราว .....                                                                         | 97  |
| บทที่ 5 .....                                                                                                                                   | 101 |
| การพัฒนาหลักเกณฑ์ในการปล่อยชั่วคราวโดยศาลเพื่อสร้างหลักประกันด้านความปลอดภัยแก่<br>ผู้เสียหายและสังคม .....                                     | 101 |
| 5.1 การบัญญัติความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้ (Non-bailable offences) .....                                                                 | 102 |
| 5.1.1 เปรียบเทียบความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้ .....                                                                                      | 102 |
| 5.1.2 แนวทางการบัญญัติความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้ในประเทศไทย .....                                                                      | 112 |
| 5.2 วิเคราะห์และเปรียบเทียบหลักเกณฑ์ที่นำมาใช้พิจารณาเพื่อมีคำสั่งอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้<br>ปล่อยชั่วคราวและเหตุที่ไม่ควรให้ปล่อยชั่วคราว ..... | 136 |
| 5.2.1 หลักเกณฑ์ที่นำมาใช้พิจารณาเพื่อมีคำสั่งอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว ...                                                            | 136 |
| 5.2.2 เหตุที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่ควรได้รับการปล่อยชั่วคราว .....                                                                               | 151 |
| 5.3 รูปแบบในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราว .....                                                                                               | 159 |
| บทที่ 6 .....                                                                                                                                   | 185 |
| บทสรุปและข้อเสนอแนะ .....                                                                                                                       | 185 |
| 6.1 บทสรุป .....                                                                                                                                | 185 |
| 6.2 ข้อเสนอแนะ .....                                                                                                                            | 194 |
| บรรณานุกรม .....                                                                                                                                | 200 |



จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย  
**CHULALONGKORN UNIVERSITY**

## สารบัญตาราง

หน้า

|                                                                                                                                                                                                                                        |     |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|
| ตารางที่ 1 16 PF (The Sixteen Personality Factor Inventory) เป็นวิธีในการประเมินบุคลิกภาพจากบุคลิกภาพพื้นฐาน 16 ลักษณะ .....                                                                                                           | 28  |
| ตารางที่ 2 สถิติการปล่อยตัวชั่วคราวในคดีอาญาจำแนกตามสัญชาติของผู้ต้องหาหรือจำเลย ของศาลชั้นต้นทั่วประเทศประจำปี พ.ศ 2546 – พ.ศ 2562.....                                                                                               | 51  |
| ตารางที่ 3 ตัวอย่างหัวข้อข่าวและรายละเอียดของข่าวที่เกี่ยวกับการหลบหนี และกระทำความผิดซ้ำระหว่างการปล่อยชั่วคราว.....                                                                                                                  | 63  |
| ตารางที่ 4 ตารางเปรียบเทียบร้อยละที่ผู้ต้องหาจะผิดเงื่อนไขจากการใช้เครื่องประเมินความเสี่ยงของรัฐโคโรลาโดในชั้นปล่อยชั่วคราว .....                                                                                                     | 89  |
| ตารางที่ 5 ตารางแสดงประเทศที่ปรากฏและไม่ปรากฏความผิดที่ไม่นำมาพิจารณาให้ปล่อยชั่วคราวได้จากประเทศกลุ่มตัวอย่างที่ทำการศึกษา.....                                                                                                       | 103 |
| ตารางที่ 6 ตารางเปรียบเทียบความผิดที่ไม่นำมาพิจารณาให้ได้รับการปล่อยชั่วคราวระหว่างประเทศอังกฤษและประเทศสกอตแลนด์ .....                                                                                                                | 104 |
| ตารางที่ 7 สถิติผู้ต้องขังระหว่าง ใต้สวน-พิจารณา แยกตามประเภทคดีที่กระทำผิด ตั้งแต่ปี พ.ศ. 2553 – 2557 .....                                                                                                                           | 113 |
| ตารางที่ 8 สถิติผู้ต้องขังระหว่าง ใต้สวน-พิจารณา แยกตามประเภทคดีที่กระทำผิด ตั้งแต่ปี พ.ศ. 2558 – 2563 .....                                                                                                                           | 115 |
| ตารางที่ 9 สถิติจำนวนผู้ต้องขังที่กระทำความผิดซ้ำในระหว่างปี พ.ศ. 2555 – 2563 (ข้อมูล ณ วันที่ 27 กรกฎาคม พ.ศ. 2563) แบ่งตามระยะเวลาที่กลับมากระทำความผิดซ้ำ .....                                                                     | 127 |
| ตารางที่ 10 สถิติจำนวนผู้ต้องขังที่กระทำความผิดซ้ำในระหว่างปี พ.ศ. 2555 – 2563 (ข้อมูล ณ วันที่ 27 กรกฎาคม พ.ศ.2563) แบ่งตามประเภทคดีความผิดต่อชีวิตและร่างกาย และความผิดเกี่ยวกับเพศ และแบ่งตามระยะเวลาที่กลับมากระทำความผิดซ้ำ ..... | 128 |
| ตารางที่ 11 ตารางเปรียบเทียบหลักเกณฑ์ในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราว .....                                                                                                                                                           | 138 |
| ตารางที่ 12 ตารางเปรียบเทียบเหตุที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่ควรได้รับการปล่อยชั่วคราว .....                                                                                                                                                | 153 |
| ตารางที่ 13 แบบประเมินความเสี่ยงของรัฐโคโรลาโด สหรัฐอเมริกา .....                                                                                                                                                                      | 179 |

ตารางที่ 14 แบบประเมินความเสี่ยงของประเทศไทย..... 181



## สารบัญรูป

หน้า

รูปที่ 1 กระบวนการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราว..... 198



# บทที่ 1

## บทนำ

### 1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

การดำเนินคดีอาญาของประเทศไทยเป็นการดำเนินคดีด้วยระบบกล่าวหา (Accusatorial System) อันมีที่มาจากระบบกฎหมายของประเทศอังกฤษหรือประเทศในระบบ Common Law ในการดำเนินคดีของระบบนี้จะยกฐานะของผู้ถูกกล่าวหา คือ ผู้ต้องหาหรือจำเลยจากการเป็น “กรรมในคดี” (Object) ให้เป็น “ประธานแห่งคดี” (Subject) กล่าวคือ ผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นส่วนหนึ่งของกระบวนการพิจารณาความอาญาและเป็นผู้มีสิทธิต่าง ๆ ในการต่อสู้คดีอย่างเต็มที่ ดังนั้นการดำเนินกระบวนการพิจารณานั้นจะต้องเป็นไปโดยชอบเท่านั้น อันส่งผลให้การควบคุมตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นถูกจำกัดลง แต่การใช้มาตรการเพื่อควบคุมตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยไว้ในอำนาจของรัฐนั้นยังคงมีความสำคัญอย่างไม่อาจปฏิเสธได้ เพราะหากไม่มีการใช้มาตรการของรัฐในการควบคุมตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยไว้แล้วอาจเกิดอุปสรรคในการดำเนินคดีอาญาของรัฐและความเสียหายจากการไม่ใช้มาตรการดังกล่าว อย่างไรก็ตามการใช้มาตรการควบคุมตัวไว้ในอำนาจของรัฐจะกระทำต่อเมื่อมีความจำเป็นเท่านั้น และเมื่อความจำเป็นดังกล่าวหมดไปรัฐย่อมมีอาจใช้อำนาจในการควบคุมตัวไว้ได้และต้องปล่อยตัวบุคคลนั้นไป<sup>1</sup>

การปล่อยตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยในขณะที่อยู่ระหว่างการสอบสวนหรือการพิจารณาคดีของศาลเรียกว่า “การปล่อยชั่วคราว” หรือ “การประกันตัว” กล่าวได้ว่า เป็นกระบวนการสำคัญในการดำเนินกระบวนการพิจารณาความอาญา เนื่องจากเป็นมาตรการผ่อนคลายการใช้อำนาจควบคุมตัวของรัฐและเป็นการใช้มาตรการที่สอดคล้องกับหลักการสากล คือ ผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญามีสิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าศาลจะตัดสิน (Right to the Presumption of Innocence) อันเป็นหลักการที่สืบเนื่องมาจากปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights หรือ UDHR) ข้อที่ 11<sup>2</sup> โดยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

<sup>1</sup> คณิต ฒ นคร, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, พิมพ์ครั้งที่ 7 (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2549), หน้า 338.

<sup>2</sup> The Universal Declaration of Human Rights (<https://www.un.org/en/universal-declaration-human-rights/>).

#### Article 11

(1) Everyone charged with a penal offence has the right to be presumed innocent until proved guilty according to law in a public trial at which he has had all the guarantees necessary for his defence.

พ.ศ. 2562 ได้รับหลักการดังกล่าวมาบัญญัติรับรองสิทธิของประชาชนโดยปรากฏอยู่ในมาตรา 29 วรรคสอง ความว่า ในคดีอาญาให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิดและก่อนมี คำพิพากษาอันถึงที่สุดแสดงว่าบุคคลใดได้กระทำความผิดจะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นเสมือนเป็นผู้กระทำ ความผิดมิได้<sup>3</sup> และได้มีการบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวไว้ในประมวลกฎหมายวิธี พิจารณาความอาญา หมวด 3 ปล่อยชั่วคราวและกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องอีกด้วย

การปล่อยชั่วคราวตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทยแบ่ง ออกเป็นสามรูปแบบด้วยกัน คือ การปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกัน อันเป็นการปล่อยชั่วคราวที่ให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยสาบานหรือปฏิญาณตนว่าจะมาตามนัดหรือหมายเรียกของศาลเท่านั้น รูปแบบถัด มาคือ การปล่อยชั่วคราวโดยมีประกัน การดำเนินการตามรูปแบบนี้ศาลจะอนุญาตให้ผู้ต้องหาหรือ จำเลยได้รับการปล่อยชั่วคราวต่อเมื่อผู้ประกันลงลายมือชื่อในสัญญาประกันว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยจะ ปฏิบัติตามนัดหรือหมายเรียกของศาล หากไม่ปฏิบัติตามแล้วผู้ประกันจะถูกปรับตามจำนวนเงินที่กำหนด ไว้ในสัญญาประกัน และรูปแบบที่สาม คือ การปล่อยชั่วคราวโดยมีประกันและหลักประกัน การ ปล่อยชั่วคราวรูปแบบนี้มีลักษณะเช่นเดียวกับการปล่อยชั่วคราวโดยมีประกันแต่จะต้องมีการวาง หลักประกันไว้เพื่อที่ศาลจะบังคับเอาหลักประกันนั้นเมื่อผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่ปฏิบัติตามนัดหรือ หมายเรียกของศาล

หลักเกณฑ์ในการมีคำสั่งอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวของประเทศไทยปรากฏอยู่ในประมวล กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 110 ประกอบพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวล กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 30) พ.ศ. 2558 บัญญัติให้ในคดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูง เกินสิบปีผู้ร้องขอปล่อยชั่วคราวจะต้องมีประกันโดยจะมีหลักประกันด้วยหรือไม่ก็ได้กล่าวคือ ในกรณี ที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยถูกกล่าวหาหรือถูกฟ้องในคดีที่มีอัตราโทษจำคุกไม่เกินสิบปีย่อมมีสิทธิได้รับการ

CHULALONGKORN UNIVERSITY

(2) No one shall be held guilty of any penal offence on account of any act or omission which did not constitute a penal offence, under national or international law, at the time when it was committed. Nor shall a heavier penalty be imposed than the one that was applicable at the time the penal offence was committed.

<sup>3</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 หมวด 3 สิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย

(<http://www.ratchakitcha.soc.go.th/DATA/PDF/2560/A/040/1.PDF>).

มาตรา 29 “บุคคลไม่ต้องรับโทษอาญา เว้นแต่ได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลา ที่กระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิด และกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงแก่บุคคลนั้นจะหนักกว่าโทษที่บัญญัติไว้ใน กฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลา ที่กระทำความผิดมิได้

ในคดีอาญา ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด และก่อนมีคำพิพากษา อันถึงที่สุดแสดงว่าบุคคลใดได้ กระทำความผิด จะปฏิบัติต่อบุคคลนั้นเสมือนเป็นผู้กระทำความผิดมิได้

การควบคุมหรือคุมขังผู้ต้องหาหรือจำเลยให้กระทำได้เพียงเท่าที่จำเป็น เพื่อป้องกันมิให้มีการหลบหนี

ในคดีอาญา จะบังคับให้บุคคลให้การเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองมิได้

คำขอประกันผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาต้องได้รับการพิจารณาและจะเรียกหลักประกัน จนเกินควรแก่กรณีมิได้ การ ไม่ให้ประกันต้องเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ”



ปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกัน การขยายอัตราโทษจำคุกในคดีที่จะต้องเรียกประกันและหลักประกัน ในการปล่อยชั่วคราวจากเดิมห้าปีขึ้นไปเป็นสิบปีขึ้นไปนี้ เป็นการแก้ไขกฎหมายเพื่อให้เกิดการคุ้มครองสิทธิแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยตามรัฐธรรมนูญและเป็นไปตามหลักการสากลมากยิ่งขึ้น ในการพิจารณาและมีคำสั่งตามคำร้องขอปล่อยชั่วคราวนั้นศาลจะต้องพิจารณาถึงปัจจัยต่าง ๆ ที่ปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108 ได้แก่ ความหนักเบาแห่งข้อหา พยานหลักฐานที่ปรากฏ พฤติการณ์แห่งคดี ความน่าเชื่อถือของผู้ประกันและหลักประกัน ความเป็นไปได้ที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะหลบหนี ความเสียหายที่อาจเกิดเมื่อมีการปล่อยชั่วคราว และการคัดค้านของพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ โจทก์หรือผู้เสียหาย นอกจากการพิจารณาปัจจัยต่าง ๆ ตามบทบัญญัตินี้แล้ว หากศาลจะมีคำสั่งอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวศาลอาจมีคำสั่งให้นำอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ติดตามตัว (Electronic Monitoring) มาใช้ในการปล่อยชั่วคราวได้ตามบทบัญญัติมาตรา 108 วรรคสาม ที่ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติม โดยการบัญญัติดังกล่าวมีความมุ่งหมายให้เกิดสิทธิที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะได้รับการปล่อยชั่วคราวมากขึ้นและเพื่อลดความเหลื่อมล้ำทางเศรษฐกิจระหว่างผู้ต้องหาหรือจำเลยด้วยกันเอง โดยเฉพาะเมื่อผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นเป็นบุคคลที่มีฐานะยากจน

การที่ผู้พิพากษาหรือศาลจะใช้ดุลพินิจเพื่อมีคำสั่งอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวนั้น นอกจากหลักเกณฑ์ที่ปรากฏในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108 แล้ว จะต้องมีการพิจารณาถึงความเสี่ยงทั้งสามประการตามที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108/1 บัญญัติไว้ ได้แก่ ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะหลบหนี จะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือจะไปก่อเหตุร้ายหรืออันตรายประการอื่น อันเป็นความเสี่ยงที่เกิดจากพฤติการณ์ของผู้ต้องหาหรือจำเลย นอกจากความเสี่ยงทั้งสามประการนี้แล้ว ศาลยังต้องพิจารณาถึงเหตุอื่นอีกสองประการดังที่บัญญัติไว้ในมาตราเดียวกัน คือ ผู้ร้องขอประกันหรือหลักประกันไม่น่าเชื่อถือและการปล่อยชั่วคราวจะเป็นอุปสรรคหรือก่อให้เกิดความเสียหายต่อการสอบสวนของเจ้าพนักงานหรือการดำเนินคดีในศาลกล่าวได้ว่า มาตรา 108/1 เป็นบทบัญญัติที่มุ่งเน้นให้ศาลจำเป็นต้องพิจารณาปัจจัยทั้งห้าให้ถี่ถ้วนเสียก่อนจึงจะสามารถมีคำสั่งอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้ และหากพบว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยรายใดมีความเป็นไปได้ที่จะเกิดความเสียหายตามความในบทบัญญัตินี้เมื่อได้รับการปล่อยชั่วคราว ศาลจะต้องมีคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวเพื่อปกป้องคุ้มครองผู้เสียหายและสังคมกล่าวคือ การปล่อยชั่วคราวนั้นจะต้องได้มีการพิจารณาอย่างถี่ถ้วนที่สุดก่อนที่จะมีคำสั่งอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว แต่ในทางปฏิบัติพบว่าส่วนใหญ่ศาลจะอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวเป็นหลัก เนื่องจากผู้พิพากษาอาศัยหลักการให้สันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ตามที่รัฐธรรมนูญบัญญัติไว้ และตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 107

ที่กำหนดให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยพึงได้รับการปล่อยชั่วคราว<sup>4</sup>เป็นฐานสำคัญในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราว รวมถึงมีปัจจัยอื่น ๆ ประกอบกัน ได้แก่ ผู้พิพากษาไม่มีข้อมูลอันเพียงพอในการพิจารณาว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นจะมีพฤติการณ์หรือปรากฏเหตุตามมาตรา 108/1 หรือไม่ เนื่องจากในการนำผู้ต้องหามาฝากขังหรือฟ้องนั้นพบว่าในคำร้องขอฝากขังของเจ้าพนักงานตำรวจ และคำฟ้องของพนักงานอัยการมีการระบุเพียงข้อหาและคำขอคัดค้านการปล่อยชั่วคราวที่เป็นข้อมูลเพียงฝ่ายเดียวของเจ้าพนักงานตำรวจและพนักงานอัยการ โดยเหตุผลที่ขอคัดค้านคือ เป็นคดีที่มีอัตราโทษหนักเกรงว่าจะหลบหนีซึ่งไม่ใช่ข้อเท็จจริงนอกเหนือจากที่ศาลสามารถทราบได้ด้วยตนเอง นอกจากนี้ผู้พิพากษายังมีระยะเวลาอันจำกัดในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราว แม้ว่าในบทบัญญัติแห่งกฎหมายจะไม่ได้มีการกำหนดระยะเวลาที่แน่นอนในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราว แต่บทบัญญัติมาตรา 107 ได้กำหนดให้ศาลจะต้องพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวโดยรวดเร็ว เพื่อให้เป็นไปตามหลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลยซึ่งในทางปฏิบัติ นั้นจะพบว่าศาลจะมีคำสั่งภายในวันที่ได้ยื่นคำร้องขอปล่อยชั่วคราว

จากที่กล่าวมาแล้วจะเห็นได้ว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่เกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวนั้นมุ่งหมายให้เกิดผลในการปล่อยชั่วคราวเป็นหลัก แม้ว่าจะมีการกำหนดหลักเกณฑ์สำหรับกรณีที่ไม่ควรให้ปล่อยชั่วคราวตามมาตรา 108/1 ทว่าในทางปฏิบัติพบว่าการพิจารณาเพื่อพิสูจน์ตามหลักเกณฑ์ที่ได้บัญญัตินั้นเป็นไปได้ยาก ด้วยเหตุนี้ศาลจึงต้องอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวเป็นส่วนใหญ่จากสถิติคำร้องขอปล่อยชั่วคราวที่ได้ยื่นมายังศาลยุติธรรมในปี พ.ศ. 2561 พบว่า ศาลมีคำสั่งอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวถึงร้อยละ 92 และไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวเพียงร้อยละ 8 เท่านั้น<sup>5</sup> แต่ในการที่ศาลจะก่อให้เกิดความสมดุลระหว่างสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลยและความปลอดภัยของสาธารณะในกระบวนการปล่อยชั่วคราว ศาลย่อมไม่อาจพิจารณาเพียงหลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลยเพียงประการเดียวในการพิจารณาเพื่อมีคำสั่งตามคำร้องขอปล่อยชั่วคราว ดังนั้น เพื่อเป็นการสร้างหลักประกันต่อสังคมว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยจะไม่กระทำการอันเป็นความเสี่ยงตามที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108/1 บัญญัติไว้ นั้น ศาลจึงมีคำสั่งอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวโดยทำสัญญาประกันหรือเรียกหลักประกันด้วยเสมอ โดยในการกำหนดหลักทรัพย์ที่ใช้ในการประกันตัวนั้นศาลมิได้พิจารณาตามความเหมาะสมหรือความมุ่งหมายเพื่อให้

<sup>4</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พุทธศักราช 2477

(<http://web.krisdika.go.th/data/law/law4/%BB05/%BB05-20-9999-update.pdf>)

มาตรา 107 “เมื่อได้รับคำร้องให้ปล่อยชั่วคราว ให้เจ้าพนักงานหรือศาลรับสั่งอย่างรวดเร็วและผู้ต้องหาหรือจำเลยทุกคนพึงได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว โดยอาศัยหลักเกณฑ์ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 108 มาตรา 108/1 มาตรา 109 มาตรา 110 มาตรา 111 มาตรา 112 มาตรา 113 และมาตรา 113/1

คำสั่งให้ปล่อยชั่วคราวตามวรรคหนึ่ง ให้ผู้เกี่ยวข้องดำเนินการตามคำสั่งดังกล่าวโดยทันที”

<sup>5</sup> ไสลเกษ วัฒนพันธุ์, “นโยบายประธานศาลฎีกา,” *จุลสารศาลฎีกา* 6, 4 (2562).

ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีความสำนึกที่จะไม่หลบหนีหรือกระทำผิดซ้ำ หรือผิดเงื่อนไขใด ๆ ของศาลระหว่างที่ได้รับการปล่อยชั่วคราว แต่เป็นการกำหนดหลักประกันตามคำแนะนำของประธานศาลฎีกาที่ได้กำหนดบัญชีมาตรฐานกลางหลักประกันการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลย<sup>6</sup> มาค้ำประกันประกอบและอาจมีการนำอุปกรณ์ติดตามตัวอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ร่วมด้วยซึ่งการใช้อุปกรณ์ดังกล่าวนี้มีได้ใช้ในฐานะมาตรการอื่นในการควบคุมตัวแทนการชั่ง แต่เป็นการใช้ในลักษณะของการทดแทนเงินประกันในส่วนที่ขาดจากการเรียกหลักประกันของศาลดังปรากฏในระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรมว่าด้วยการปล่อยชั่วคราว (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2562 จึงอาจกล่าวได้ว่าการใช้ดุลพินิจในการอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวของศาลนั้นยังคงขึ้นอยู่กับการเรียกหลักประกันเป็นสำคัญและไม่อาจหลุดพ้นจากความเหลื่อมล้ำระหว่างผู้ต้องหาหรือจำเลยที่มีฐานะทางเศรษฐกิจที่แตกต่างกันได้

แม้ว่าการใช้หลักเกณฑ์ในการพิจารณาเพื่อมีคำสั่งตามคำร้องขอปล่อยชั่วคราวโดยหลักจะเป็นการพิจารณาตามหลักเกณฑ์ที่ปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108 ประกอบกับเหตุที่จะมีคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวตาม มาตรา 108/1 นั้น แต่เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติดังกล่าวแล้วจะพบว่าเป็นการนำเหตุและพฤติการณ์แห่งคดีมาเป็นปัจจัยสำคัญในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวโดยมิได้มีการนำปัจจัยเกี่ยวกับผู้ต้องหาหรือจำเลยมาพิเคราะห์และพิจารณาเพื่อมีคำสั่งตามคำร้องขอปล่อยชั่วคราว แม้ตามข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขเกี่ยวกับการเรียกประกันหรือหลักประกันในการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา พ.ศ. 2548 ข้อ 4 จะได้กล่าวถึงการพิจารณาเหตุและพฤติการณ์ประการอื่นของผู้ต้องหาหรือจำเลย เช่น อาชีพ บุคลิกลักษณะนิสัย เป็นต้น<sup>7</sup> แต่การพิจารณาตามข้อบังคับนี้เป็นการให้ผู้พิพากษาพิจารณาเพื่อจะปล่อยชั่วคราวโดยมีประกันหรือไม่มีประกันเท่านั้น มิได้เป็นการนำ

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

CHULALONGKORN UNIVERSITY

<sup>6</sup> คำแนะนำของประธานศาลฎีกาเกี่ยวกับบัญชีมาตรฐานกลางหลักประกันการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลย พ.ศ.

2547

<sup>7</sup> ข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขเกี่ยวกับการเรียกประกันหรือหลักประกันในการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา พ.ศ. 2548 (<http://web.krisdika.go.th/data/law/law4/%BB05/%BB05-2i-2548-a0001.htm>)

ข้อ 4 “เมื่อศาลพิจารณาคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวแล้วเห็นว่าเป็นกรณีที่สมควรให้ปล่อยชั่วคราวได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108 ก็ให้ศาลพิจารณาว่าจะให้ปล่อยชั่วคราวโดยมีประกันหรือไม่มีประกัน

ในการพิจารณาว่าการปล่อยชั่วคราวควรจะมีประกันหรือไม่ต้องมีประกัน ให้ศาลพิจารณาถึงความร้ายแรงแห่งข้อหา สาเหตุและพฤติการณ์การกระทำความผิด รวมทั้งบุคลิกลักษณะ นิสัย สภาพทางร่างกายและจิตใจ การศึกษา การประกอบอาชีพการงาน ประวัติการกระทำความผิดอาญา สภาพและฐานะของครอบครัว และความสัมพันธ์กับบุคคลอื่นในสังคมของผู้ต้องหาหรือจำเลย

หากการพิจารณาตามวรรคสองมีเหตุจำเป็นและสมควรที่จะปล่อยชั่วคราวโดยต้องมีประกันก็ให้กำหนดวงเงินประกันให้เหมาะสมแก่ข้อหาและสภาพแห่งคดี รวมทั้งแนวโน้มที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะหลบหนีหากพฤติการณ์แห่งคดีเปลี่ยนแปลงไป

ในกรณีที่จำต้องเรียกหลักประกัน ก็ให้พิจารณาว่าหลักประกันนั้นคุ้มกับวงเงินประกันที่กำหนดหรือไม่ โดยให้คำนึงถึงความน่าเชื่อถือของผู้ขอประกัน หลักประกัน และฐานะของผู้ต้องหาหรือจำเลยประกอบด้วย”

เหตุหรือพฤติการณ์ดังกล่าวมาพิจารณาว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยรายนั้นควรได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวหรือไม่ควรอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว ดังนั้นอาจกล่าวได้ว่าหลักเกณฑ์ในการปล่อยชั่วคราวตามกฎหมายของประเทศไทยมุ่งให้เกิดผลในการปล่อยชั่วคราวเป็นหลักโดยไม่มีการนำข้อมูลหรือปัจจัยอื่นมาใช้ในการพิจารณาเพื่อมีคำสั่งตามคำร้องขอปล่อยชั่วคราว คงมีเพียงเหตุตามข้อหาและพฤติการณ์ในคดีเท่านั้น ผลของการใช้หลักเกณฑ์ตามที่ปรากฏในมาตรา 108 และ มาตรา 108/1 ที่มีการบัญญัติไว้เพียงไม่กี่ประการในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวนั้น ไม่อาจคัดกรองผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ไม่สมควรอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้ และนำไปสู่การปล่อยให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ไม่สมควรอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวสามารถไปกระทำความผิดซ้ำหรือการก่อเหตุอันตรายประการอื่นดังที่ปรากฏในสังคม เช่น เหตุการณ์ที่เกิดขึ้นตามการรายงานข่าวของสำนักข่าวโพสทูเดย์ที่ได้เขียนเมื่อวันที่ 26 มกราคม พ.ศ. 2562 คือกรณีของนายอานนท์ ล่าชัย อายุ 34 ปี ที่เคยได้รับการปล่อยชั่วคราวในชั้นศาลด้วยการใช้อุปรณ์อิเล็กทรอนิกส์ติดตามตัวในคดีลักทรัพย์ ต่อมาได้หวนกลับมาก่อเหตุคดีลักทรัพย์อีกครั้งขณะขับรถแท็กซี่รับจ้างโดยลักทรัพย์นาฬิกาข้อมือโรเล็กซ์มูลค่าสองแสนห้าหมื่นบาทของผู้โดยสาร<sup>8</sup> หรือเหตุการณ์ที่เจ้าหน้าที่ตำรวจเข้าทำการจับกุมเมื่อได้รับแจ้งว่ามีผู้ต้องหาที่หลบหนีหมายจับศาลอาญาที่ 1048/2557 ลงวันที่ 25 สิงหาคม 2557 ในคดียาเสพติดหลบซ่อนตัวอยู่ในชุมชนย่านหลักสี่ เมื่อเจ้าหน้าที่เข้าจับกุมและตรวจค้นจึงพบยาไอซ์ 2 กรัม และพบของกลางยาเสพติดจำนวนหนึ่งอยู่ในบ้านพักรวมถึงอาวุธปืน 1 กระบอก โดยผู้ต้องหาให้การรับสารภาพว่า รับยาเสพติดดังกล่าวมาจากแก๊งย่านรามอินทรา ก่อนจะนำยาไอซ์และยาบ้าไปขายให้กับกลุ่มวัยรุ่นย่านหลักสี่ โดยก่อนหน้านี้ผู้ต้องหาคนดังกล่าวเคยถูกจับกุมพร้อมยาบ้าจำนวนยี่สิบเม็ด ในช่วงเดือนสิงหาคม พ.ศ. 2557 เมื่อผู้ต้องหาได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวกลับหลบหนีมาซ่อนตัวในชุมชนและกระทำความผิดซ้ำคือการจำหน่ายยาเสพติดอีกครั้ง<sup>9</sup> เป็นต้น

จากเหตุการณ์ที่เกี่ยวข้องกับการหลบหนีหรือการกระทำความผิดซ้ำระหว่างการปล่อยชั่วคราวย่อมสร้างความรู้สึกหวาดกลัวและความไม่ปลอดภัยให้แก่ผู้เสียหายและสังคม โดยสังเกตได้จากข่าวที่ปรากฏอยู่ในสื่อต่าง ๆ เช่น กรณีที่ศาลอาญาคดีทุจริตและประพฤติมิชอบกลางอนุญาตให้นายชัยวัฒน์ ลิ้มลิขิตอักษร อดีตหัวหน้าอุทยานแห่งชาติแก่งกระจาน กับพวก รวบสี่ราย ในคดีฆาตกรรมอำพรางศพ นายพอละจี รักจงเจริญ หรือ บิลลี่ แกนนากะเหรี่ยงบ้านโป่งลึก-บางกลอย ได้รับการปล่อยชั่วคราวโดยกำหนดวงเงินประกันคนละแปดแสนบาท โดยภรรยาของนายพอละจีหรือบิลลี่ เผยว่าในกรณีที่ผู้ต้องหาได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวนี้สร้างความรู้สึกไม่ปลอดภัยอย่าง

<sup>8</sup> โพสทูเดย์, "ไซเฟอร์แท็กซี่ติดก๊อไลซ์ก่อเหตุ EM ก่อคดีลักทรัพย์นาฬิกาโรเล็กซ์" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 16 ตุลาคม 2562. แหล่งที่มา: <https://www.posttoday.com/social/general/578279>

<sup>9</sup> ข่าวสดออนไลน์, "รวบ"เอ หลักสี่" หนีประกันศาลคดียา ยามใจกลับมาค้าอีก ถูกตร.รวบกลางชุมชน" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 12 กันยายน 2562. แหล่งที่มา: [https://www.khaosod.co.th/breaking-news/news\\_12361](https://www.khaosod.co.th/breaking-news/news_12361)

มากเนื่องจากอิทธิพลมืดของผู้ต้องหาหรือจำเลยประกอบกับพฤติการณ์ในลักษณะข่มขู่ต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นทำให้ตนใช้ชีวิตอย่างหวาดระแวงและไม่สามารถดำเนินชีวิตได้อย่างปกติ<sup>10</sup> เป็นต้น ความหวาดกลัวและความกังวลของผู้เสียหายหรือสังคมที่สะท้อนออกมานั้นแสดงให้เห็นว่าหลักเกณฑ์ทางกฎหมายที่มุ่งเน้นให้เกิดการปล่อยชั่วคราวระหว่างพิจารณาคดีเป็นสำคัญโดยไม่ได้พิจารณาลักษณะหรือปัจจัยอื่น ๆ ของผู้ต้องหานั้นเพื่อพิจารณาคำสั่งตามคำร้องขอปล่อยชั่วคราวไม่สามารถสร้างหลักประกันในการคุ้มครองผู้เสียหายหรือความปลอดภัยแก่สังคมได้ กล่าวได้ว่าหลักเกณฑ์ในการพิจารณาเพื่อมีคำสั่งอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวนั้นไม่มีประสิทธิภาพเพียงพอในการสร้างหลักประกันด้านความปลอดภัยที่สอดคล้องกับสังคมไทย แม้ตามนโยบายของประธานศาลฎีกาปี พ.ศ. 2562-2563 ของนายไสลเกษ วัฒนพันธุ์ ประธานศาลฎีกาคนที่ 45 ซึ่งได้แถลงไว้ในวันที่ 7 พฤศจิกายน พ.ศ. 2562 ในข้อที่ 1 เรื่องการยกระดับการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของผู้ต้องหาและจำเลยโดยคำนึงถึงเหยื่ออาชญากรรมและความสงบสุขของสังคม ตามข้อย่อที่ 1.1 ได้กำหนดให้มีมาตรการในการขอปล่อยชั่วคราวที่มีประสิทธิภาพโดยคำนึงถึงการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพ ความสะดวกรวดเร็วและการลดความเหลื่อมล้ำในการเข้าถึงสิทธิที่จะได้รับการปล่อยชั่วคราว โดยนายไสลเกษ วัฒนพันธุ์ ประธานศาลฎีกา ได้กล่าวถึงการส่งเสริมให้มีการนำอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ติดตามตัวมาใช้เพื่อควบคุมผู้ต้องหาหรือจำเลยมิให้ออกจากพื้นที่ที่กำหนด และการนำโครงการประเมินความเสี่ยงและกำกับดูแลในชั้นปล่อยชั่วคราวซึ่งสถาบันวิจัยและพัฒนาทรัพยากรพิพัฒนศักดิ์ สำนักงานศาลยุติธรรมได้นำมาทดลองใช้ในปี พ.ศ. 2560 และภายหลังมีคำสั่งให้ยุติการดำเนินโครงการดังกล่าวเพื่อทบทวนอีกครั้ง เนื่องจากเกิดข้อขัดข้องในการปฏิบัติงานตามหนังสือศาลยุติธรรมที่ ศย 025 (ศ.ค.อ)/34129 ลงวันที่ 7 สิงหาคม 2561<sup>11</sup> กลับมาใช้อีกครั้ง แต่เมื่อพิจารณาจากความขัดข้องตามนัยแห่งหนังสือดังกล่าวรวมถึงพิจารณาจากรูปแบบและปัจจัยชี้วัดในการประเมินความเสี่ยงตามโครงการดังกล่าวจะพบว่ยังไม่อาจแก้ไขปัญหาที่กล่าวมานี้ได้

สาเหตุประการหนึ่งนั้นเกิดจากรูปแบบในการพิจารณาที่ให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยต้องให้ความยินยอม (Consent) ที่จะเข้ารับการประเมินความเสี่ยงซึ่งการกำหนดแนวทางในการปฏิบัติเช่นนี้ย่อมเป็นเหตุให้กลุ่มผู้ต้องหาหรือจำเลยที่มีสถานะทางเศรษฐกิจดีกว่าหลีกเลี่ยงที่จะไม่เข้ารับการประเมินว่าเป็นบุคคลที่มีความเสี่ยงหรือสมควรอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้หรือไม่ ด้วยเหตุนี้รูปแบบดังกล่าวจึงยังไม่อาจแก้ไขปัญหาคความเหลื่อมล้ำทางเศรษฐกิจ รวมถึงไม่สามารถสร้างหลักประกันที่จะปกป้อง

<sup>10</sup> เติลินวิธ, "เมียบิลลีรับกลัวอิทธิพลมืด หลัง'ชัยวัฒน์'ได้ประกันตัว" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 13 พฤศจิกายน 2562. แหล่งที่มา: <https://www.dailynews.co.th/crime/741356>

<sup>11</sup> ศูนย์ควบคุมติดตามการปล่อยตัวชั่วคราวฯ สำนักงานศาลยุติธรรม, "หนังสือราชการที่ ศย 025(ศ.ค.อ)/34129 เรื่อง การดำเนินโครงการพัฒนาระบบประเมินความเสี่ยงและการกำกับดูแลในชั้นปล่อยชั่วคราว", ed. ศูนย์ควบคุมติดตามการปล่อยตัวชั่วคราวฯ สำนักงานศาลยุติธรรม(สำนักงานศาลยุติธรรม 2561).

คุ้มครองสังคม หรือลดความเสี่ยงที่อาจเกิดขึ้นตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 108/1 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาได้เพราะผู้ต้องหาหรือจำเลยที่มีสถานะทางการเงินดีกว่าย่อมไม่ยินยอมที่จะเข้ารับการประเมินความเสี่ยงแต่ยินดีที่จะใช้การวางหลักประกันต่อศาลเพื่อขออนุญาตปล่อยชั่วคราวและเป็นที่ทราบได้ว่าการวางหลักประกันนั้นไม่อาจยืนยันได้ว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยจะไม่หลบหนีหรือก่อให้เกิดเหตุร้ายหรืออันตรายประการอื่น หรือจะไม่กระทำการใด ๆ ที่เป็นการขัดขวางกระบวนการพิจารณา แม้จะได้มีการวางหลักประกันที่มีมูลค่าสูง เช่น ในคดีที่นางสาวยิ่งลักษณ์ ชินวัตร อดีตนายกรัฐมนตรี วางหลักประกันต่อศาลเป็นจำนวนเงินสามสิบล้านบาท ในการขออนุญาตปล่อยชั่วคราวระหว่างพิจารณา แต่ในวันที่ 25 สิงหาคม พ.ศ.2560 ปรากฏว่า นางสาวยิ่งลักษณ์ ชินวัตร ไม่ได้มาฟังคำพิพากษาและภายหลังศาลจึงได้มีสิ่งออกหมายจับ เนื่องจากบุคคลดังกล่าวได้หลบหนีในการปล่อยชั่วคราวระหว่างการพิจารณาคดีของศาล<sup>12</sup> เป็นต้น นอกจากนี้ปัจจัยที่นำมาใช้ในการประเมินความเสี่ยงนั้นเป็นการอาศัยข้อมูลทั่วไปที่เกี่ยวกับผู้ต้องหาหรือจำเลยและการกระทำความผิดของบุคคลเหล่านั้นรวมถึงการกระทำครั้งก่อนของผู้ต้องหาหรือจำเลยอันมีข้อสังเกตว่ามีได้เป็นการพิจารณาโดยอาศัยลักษณะ บุคลิกภาพหรืออุปนิสัยของผู้ต้องหาหรือจำเลยในการประเมินความเป็นไปได้ที่จะหลบหนี จะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือการก่อเหตุร้ายประการอื่นในระหว่างการปล่อยชั่วคราว ดังนั้นจึงควรมีการแก้ไขหลักเกณฑ์ทางกฎหมายที่ใช้ในการปล่อยชั่วคราวโดยศาล โดยการพัฒนารูปแบบ และปรับปรุงแก้ไขหรือเพิ่มเติมบทบัญญัติที่เกี่ยวกับหลักเกณฑ์ในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวของประเทศไทยให้ผู้พิพากษาสามารถนำหลักเกณฑ์ตามที่กฎหมายกำหนดมาพิจารณาเพื่อคัดกรองผู้ต้องหาที่ไม่สมควรอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้อย่างมีประสิทธิภาพ โดยนอกจากศาลจะต้องพิจารณาถึงฐานความผิดที่ถูกล่ามโซ่แล้ว ปัจจัยที่เกี่ยวกับผู้ต้องหาหรือจำเลย และปัจจัยประการอื่นที่เกี่ยวข้องย่อมมีความสำคัญที่จะต้องนำมาพิจารณาประกอบกันเพื่อพิเคราะห์ว่าการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นจะก่อให้เกิดอันตรายและกระทบกระเทือนต่อการปกป้องคุ้มครองสังคมหรือไม่

## 1.2 สมมติฐานของการศึกษา

หลักเกณฑ์ทางกฎหมายในการปล่อยชั่วคราวของประเทศไทยตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108 และมาตรา 108/1 นั้นไม่เพียงพอต่อการคัดกรองผู้ต้องหาหรือจำเลยที่สมควรอนุญาตหรือไม่สมควรอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว ดังนั้นจึงควรมีการเพิ่มเติมและปรับ

<sup>12</sup> มติชนออนไลน์, "ด่วน! ศาลออกหมายจับ 'ยิ่งลักษณ์' ริบเงินประกันตัว ชี้พฤติกรรมเชื่อว่าหลบหนี เลื่อนคำพิพากษาเป็น 27 ก.ย" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 25 กันยายน 2562. แหล่งที่มา: [https://www.matichon.co.th/news-monitor/news\\_641287](https://www.matichon.co.th/news-monitor/news_641287)

แก้ไขบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการปล่อยชั่วคราวในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา รวมถึงข้อบังคับของประธานศาลฎีกาและระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรมที่เกี่ยวข้อง เพื่อให้การปล่อยชั่วคราวของประเทศไทยสามารถสร้างหลักประกันด้านความปลอดภัยแก่ผู้เสียหายและสังคมได้อันจะก่อให้เกิดความเป็นธรรมมากขึ้น

### 1.3 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1.3.1 เพื่อศึกษาระบบการปล่อยชั่วคราวรวมถึงแนวคิด จุดมุ่งหมายและพัฒนาการของการปล่อยชั่วคราวในประเทศไทยนับแต่อดีตถึงปัจจุบัน

1.3.2 เพื่อเปรียบเทียบหลักเกณฑ์การปล่อยชั่วคราวตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องของประเทศไทยและต่างประเทศ

1.3.3 เพื่อแสวงหาแนวทางในการปรับปรุงแก้ไขหลักเกณฑ์ที่เหมาะสมกับการนำมาใช้กับการปล่อยชั่วคราวในประเทศไทย โดยนำหลักเกณฑ์ในการปล่อยชั่วคราวตามกฎหมายต่างประเทศมาศึกษาประกอบ

1.3.4 เพื่อพัฒนาหลักเกณฑ์ในการปล่อยชั่วคราวโดยศาลของประเทศไทยให้เกิดประสิทธิภาพและสอดคล้องกับบริบทของสังคมไทย รวมถึงสามารถสร้างหลักประกันด้านความปลอดภัยแก่ผู้เสียหายและสังคมได้

### 1.4 ขอบเขตของการศึกษา

วิทยานิพนธ์นี้มุ่งเน้นศึกษาพัฒนาการของหลักเกณฑ์ทางกฎหมายในการปล่อยชั่วคราวของประเทศไทยตั้งแต่อดีตถึงปัจจุบัน และหลักเกณฑ์ในการปล่อยชั่วคราวตามกฎหมายของต่างประเทศ เพื่อแสวงหาแนวทางในการพัฒนาหลักเกณฑ์ทางกฎหมายในการปล่อยชั่วคราวของประเทศไทยที่สามารถสร้างหลักประกันด้านความปลอดภัยแก่ผู้เสียหายและสังคมได้ โดยศึกษาเฉพาะการปล่อยชั่วคราวโดยศาลเท่านั้น ทั้งนี้วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ไม่ได้ศึกษาไปถึงการปล่อยชั่วคราวในกรณีที่ต้องหาหรือจำเลยอยู่ในอำนาจของพนักงานสอบสวนหรือการปล่อยชั่วคราวในชั้นสอบสวน

### 1.5 วิธีการศึกษา

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ใช้วิธีการศึกษาวิจัยทางเอกสาร (Documentary Research) โดยการศึกษาค้นคว้าจากบทบัญญัติของกฎหมาย หนังสือ ตำรา เอกสารวิชาการ บทความ วิทยานิพนธ์ และเอกสารอื่นที่เกี่ยวข้องทั้งภาษาไทยและภาษาต่างประเทศ

## 1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1.6.1 ได้ทราบและเข้าใจแนวคิดเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ในการปล่อยชั่วคราวและพัฒนาการของการปล่อยชั่วคราวในประเทศไทยนับตั้งแต่อดีตถึงปัจจุบัน

1.6.2 ได้เข้าใจหลักเกณฑ์ในการปล่อยชั่วคราวตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา และกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องของต่างประเทศที่มีความเป็นไปได้ในการนำมาเป็นแนวทางในการพัฒนาหลักเกณฑ์ในการปล่อยชั่วคราวโดยศาลของประเทศไทย

1.6.3 ได้แนวทางในการปรับปรุงแก้ไขหลักเกณฑ์ที่เหมาะสมกับการนำมาใช้ในการปล่อยชั่วคราวของประเทศไทย

1.6.4 หลักเกณฑ์ทางกฎหมายในการปล่อยชั่วคราวโดยศาลของประเทศไทยสามารถคุ้มครองผู้ต้องหาหรือจำเลยที่สมควรหรือไม่สมควรอนุญาตให้การปล่อยชั่วคราวได้อย่างมีประสิทธิภาพ เพื่อสร้างหลักประกันด้านความปลอดภัยแก่ผู้เสียหายและสังคม และลดปัญหาการหลบหนีหรือการกระทำผิดเงื่อนไขการปล่อยชั่วคราว

## 1.7 โครงสร้างของวิทยานิพนธ์

วิทยานิพนธ์นี้มุ่งเน้นการแสวงหาแนวทางเพื่อพัฒนาหลักเกณฑ์ในการปล่อยชั่วคราวโดยศาล ในการนี้จึงจำเป็นต้องศึกษาแนวคิด ทฤษฎี หลักเกณฑ์ในการปล่อยชั่วคราวในประเทศไทยตั้งแต่อดีตถึงปัจจุบันและการปล่อยชั่วคราวตามกฎหมายต่างประเทศ อันสามารถจำแนกออกได้เป็น 6 บท โดยมีรายละเอียดและลำดับการนำเสนอวิทยานิพนธ์ ดังนี้

บทที่ 1 ผู้เขียนได้ทำการศึกษาและนำเสนอสภาพของปัญหาทั้งในทางกฎหมายและทางปฏิบัติของศาลเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในประเทศไทยและข้อขัดข้องที่เกิดขึ้น รวมถึงความไม่เพียงพอของหลักเกณฑ์ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายหรือแนวทางที่อาจนำไปสู่การพัฒนาหลักเกณฑ์ทางกฎหมายในการปล่อยชั่วคราวโดยศาลของประเทศไทย โดยได้มีการกำหนดวัตถุประสงค์ของการศึกษา ตั้งสมมติฐานของการศึกษา กำหนดขอบเขตของการศึกษาและประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการศึกษา

บทที่ 2 ผู้เขียนทำการศึกษาแนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับการปล่อยชั่วคราวที่ปรากฏอยู่ในหลักเกณฑ์ของสหประชาชาติและหลักสิทธิมนุษยชน โดยศึกษาเชื่อมโยงกับแนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญา การควบคุมตัวไว้ในอำนาจรัฐและการป้องกันอาชญากรรม ประกอบกับแนวคิดหรือทฤษฎีอื่นที่เกี่ยวข้อง เช่น ทฤษฎีด้านจิตวิทยา การคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา แนวคิดด้านนิติปรัชญา และทฤษฎีการประเมินความเสี่ยง



บทที่ 3 ผู้เขียนทำการศึกษาแนวคิดและระบบการปล่อยชั่วคราวของประเทศไทยตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบัน แบ่งออกเป็นสองส่วน คือการปล่อยชั่วคราวตามกฎหมายไทยโบราณโดยเริ่มจากยุคสมัยกรุงสุโขทัย ยุคสมัยกรุงศรีอยุธยา และยุคสมัยกรุงรัตนโกสินทร์ตอนต้นซึ่งได้มีการชำระกฎหมายและบังคับใช้กฎหมายตราสามดวง และการปล่อยชั่วคราวตามกฎหมายไทยสมัยใหม่ โดยเริ่มจากยุคสมัยการปฏิรูปประมวลกฎหมายในสมัยรัชกาลที่ 5 และกฎหมายในเวลาต่อมาจนถึงการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายในครั้งปัจจุบัน เพื่อวิเคราะห์ถึงการปล่อยชั่วคราวในอดีตจนถึงปัจจุบัน ปัญหาหรือข้อขัดข้องของระบบการปล่อยชั่วคราวในประเทศไทย

บทที่ 4 ผู้เขียนทำการศึกษาลักษณะที่ในการปล่อยชั่วคราวตามกฎหมายของต่างประเทศ ได้แก่ ประเทศสกอตแลนด์ ประเทศสวีเดน ประเทศอังกฤษ ประเทศออสเตรเลีย และสหรัฐอเมริกา เพื่อแสวงหาแนวทางในการกำหนดลักษณะที่ในการปล่อยชั่วคราวที่สามารถนำมาพัฒนาหลักเกณฑ์ในการปล่อยชั่วคราวให้เหมาะสมกับบริบทของสังคมในประเทศไทย

บทที่ 5 ผู้เขียนทำการวิเคราะห์แนวทางในการพัฒนาหลักเกณฑ์ทางกฎหมายในการปล่อยชั่วคราวโดยศาลของประเทศไทย โดยการนำหลักเกณฑ์ในการปล่อยชั่วคราวของกฎหมายต่างประเทศมาพิจารณาหาความเหมาะสมในการปรับใช้ให้เหมาะสมกับบริบทของประเทศไทย โดยนำเสนอในรูปแบบของการร้อยเรียงเปรียบเทียบความเหมือนและความแตกต่างของหลักเกณฑ์และปัจจัยต่าง ๆ ที่นำมาใช้พิจารณาเพื่อมีคำสั่งอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว และความเป็นไปได้ในการนำมาบัญญัติไว้เป็นหลักเกณฑ์ในการปล่อยชั่วคราวที่สามารถคัดกรองผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ไม่สมควรอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวออกจากผู้ต้องหาหรือจำเลยที่สามารถอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวในระหว่างการพิจารณาคดีของศาลได้ และสามารถสร้างหลักประกันด้านความปลอดภัยให้แก่ผู้เสียหายและสังคมได้

บทที่ 6 ในบทสุดท้ายนี้ผู้เขียนจะนำเสนอสรุปสาระสำคัญของบทต่าง ๆ ในภาพรวม และข้อเสนอแนะในการแก้ไขหรือเพิ่มเติมบทบัญญัติทางกฎหมายที่จำเป็นในการพัฒนาหลักเกณฑ์ในการปล่อยชั่วคราวโดยศาล และการแก้ไขหรือปรับปรุงรูปแบบการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวที่เกี่ยวข้อง

## บทที่ 2

### แนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับการปล่อยชั่วคราว

การปล่อยชั่วคราวโดยศาล คือ กระบวนการที่ศาลอนุญาตให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยหลุดพ้นจากการควบคุมตัวของศาลภายในระยะเวลาที่กำหนด เพื่อไม่ให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยต้องถูกควบคุมหรือคุมขังอยู่ในอำนาจของรัฐเป็นเวลานานเกินความจำเป็นในระหว่างการพิจารณาคดี การปล่อยชั่วคราวนี้เป็นสิทธิทางกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยพึงมี อย่างไรก็ตามผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ได้รับการปล่อยชั่วคราวนั้นจะมีหน้าที่จะต้องปฏิบัติตามคำสั่งของศาลและจะต้องมาปรากฏตัวที่ศาลในเวลาพิจารณาคดี รวมถึงถูกลงโทษเมื่อศาลมีคำพิพากษาว่าเป็นผู้กระทำความผิด และต้องไม่หลบหนีหรือก่อเหตุร้ายหรืออันตรายประการอื่น นอกจากนี้ศาลอาจมีการกำหนดเงื่อนไขจำกัดสิทธิบางประการหรือมีการทำสัญญาประกันหรือเรียกหลักประกัน โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อไม่ให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยกระทำการอันผิดเงื่อนไขที่ศาลยินยอมให้เป็นอิสระระหว่างการพิจารณาคดี

แม้กระบวนการดังกล่าวจะเป็นส่วนหนึ่งของการอำนวยความสะดวกตามหลักนิติธรรม แต่หากพิจารณาแล้วพบว่า การปล่อยชั่วคราวนั้นประกอบขึ้นจากทฤษฎีหลายประการและในการพิจารณาเพื่อมีคำสั่งเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวนั้นจำเป็นต้องนำแนวคิดจากศาสตร์ในแขนงอื่นมาร่วมด้วย อย่างไรก็ตามในการพิจารณาเพื่อมีคำสั่งตามคำร้องขอปล่อยชั่วคราวนั้นต้องพิจารณาตามหลักเกณฑ์ที่ปรากฏในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 108 และในกรณีที่จะไม่อนุญาตให้ปล่อยจะต้องพิจารณาตามมาตรา 108/1 อย่างไรก็ตามโดยหลักแล้วศาลจะมีคำสั่งอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวเป็นส่วนใหญ่ เนื่องจากศาลได้นำแนวคิดเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชนมาพิจารณาเป็นสำคัญ แต่ไม่ได้พิจารณาถึงการนำศาสตร์แขนงอื่นมาร่วมพิจารณาด้วยเนื่องจากระยะเวลาในทางปฏิบัติมีจำกัดและมุ่งเน้นให้เป็นไปตามแนวคิดของการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพอย่างเต็มรูปแบบ

ในบทที่ 2 ผู้เขียนจะได้กล่าวถึงความหมาย แนวคิดและทฤษฎีทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการปล่อยชั่วคราว โดยผู้เขียนได้นำแนวคิดและทฤษฎีต่าง ๆ ประกอบด้วย แนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรม สิทธิมนุษยชน มาตรการทางอื่นที่มีใช้การคุมขังและอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง นอกจากนี้ผู้เขียนยังได้นำทฤษฎีทางจิตวิทยาโดยเฉพาะอย่างยิ่งทฤษฎีเกี่ยวกับบุคลิกภาพและทฤษฎีการประเมินความเสี่ยงอันเป็นองค์ความรู้จากสาขาอื่นนอกเหนือจากกฎหมายมาร่วมพิจารณาในการพัฒนาหลักเกณฑ์ในการปล่อยชั่วคราวโดยศาลเพื่อสร้างหลักประกันด้านความปลอดภัยแก่ผู้เสียหายและสังคมให้มีความสอดคล้องกับทฤษฎี แนวคิดที่เกี่ยวข้องและเหมาะสมกับบริบทในประเทศไทยต่อไป

## 2.1 ความหมายของการปล่อยชั่วคราว

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พ.ศ. 2477 ไม่ได้มีการให้คำนิยามของคำว่า “ปล่อยชั่วคราว” อย่างไรก็ดี เมื่อพิจารณาจากการแยกถ้อยคำแล้วสามารถแปลความหมายออกได้ ดังนี้

คำว่า “ปล่อย” ตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542 ได้ให้ความหมายว่าเป็น การทำให้ออกจากสิ่งที่ติดอยู่ ผูกอยู่ หรือขังอยู่<sup>1</sup>

คำว่า “ชั่วคราว” ตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542 ได้ให้คำอธิบายว่าถ้อยคำนี้ สามารถใช้กับความหมายที่เกี่ยวกับระยะเวลาได้<sup>2</sup>

คำว่า “คราว” ตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542 อธิบายว่าสามารถใช้เป็น ลักษณะนามบอกจำนวนของการกระทำอย่างใดอย่างหนึ่ง<sup>3</sup> และเมื่อคำว่า “ชั่วคราว” และ “คราว” มา ประสมกันเป็นคำว่า “ชั่วคราว” จะมีความหมายว่า ระยะเวลาไม่นาน ไม่ถาวรหรือไม่ตลอดไป<sup>4</sup>

เมื่อนำคำว่า “ปล่อย” ประสมกับคำว่า “ชั่วคราว” อาจให้ความหมายได้ว่าเป็นการทำให้สิ่ง ใดหรือบุคคลใดออกจากสิ่งที่ติดอยู่ในระยะเวลาไม่ถาวร นั่นคือการทำบุคคลสามารถออกจากการคุมขัง ในระยะเวลาอันสั้น ดังนั้น การปล่อยชั่วคราวโดยศาลหากพิจารณาตามความหมายที่ปรากฏใน พจนานุกรมจึงหมายถึง การที่ศาลอนุญาตให้บุคคลใด คือ ผู้ต้องหาหรือจำเลยสามารถออกจาก การคุมขังในระยะเวลาหนึ่งนั่นเอง

นอกจากการประสมถ้อยคำตามพจนานุกรมก่อนหน้าแล้วพบว่า มีนักวิชาการของประเทศไทยได้ให้ความหมายของคำว่าปล่อยชั่วคราวไว้เช่นกัน โดยศาสตราจารย์สัญญา ธรรมศักดิ์ ได้ให้ นิยามสำหรับการปล่อยชั่วคราวโดยศาลไว้ว่า “การปล่อยชั่วคราว หมายถึง การประกันตัวจำเลยใน คดีอาญา กล่าวคือ เมื่อบุคคลหนึ่งถูกจับมาหรือถูกเรียกมาควบคุมตัวไว้ในฐานะผู้ต้องหาหรือถูกขังไว้ ในฐานะจำเลย ตามปกติแล้วก็ต้องถูกควบคุมหรือกักขังไว้ตลอดเวลาที่มีการสอบสวนไต่สวนมูล ฟ้องหรือพิจารณา แต่กฎหมายเปิดโอกาสให้บุคคลนั้น ๆ ได้รับการปล่อยตัวไปชั่วคราวได้”<sup>5</sup> และ ศาสตราจารย์ ดร. คณิต ธิ นคร ได้ให้ความหมายเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวไว้ว่า “การปล่อย ชั่วคราวเป็นมาตรการทางอาญาอย่างหนึ่ง อันเป็นการผ่อนคลายการจำกัดเสรีภาพของผู้ต้องหาหรือ

<sup>1</sup> ราชบัณฑิตยสถาน, พจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพฯ: นานมีบุ๊คส์พับลิเคชันส์, 2546), หน้า 676.

<sup>2</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 356.

<sup>3</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 222.

<sup>4</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 356.

<sup>5</sup> สัญญา ธรรมศักดิ์, คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ภาค 1 ถึงภาค 3 มาตรา 1 – 171, ประภาศน์ อวยชัย, ผู้เรียบเรียง, (กรุงเทพฯ: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2529), หน้า 213.

จำเลยจากอำนาจของรัฐที่ใช้ในการควบคุมตัวบุคคลดังกล่าวไว้ และหากพบว่าเป็นกรณีที่ไม่มีความจำเป็นแล้วก็ต้องปล่อยตัวบุคคลนั้นไปและจะใช้อำนาจของรัฐในการเอาตัวบุคคลนั้นมาไม่ได้ตามหลักการยกประโยชน์แห่งความสงสัยให้แก่ผู้ต้องหาหรือจำเลย (in dubio pro reo)”<sup>6</sup>

แม้ว่าในกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทยจะไม่ได้นิยามคำว่าปล่อยชั่วคราวไว้ แต่ใน Black’s Law Dictionary ได้ให้ความหมายที่เกี่ยวข้องไว้ในคำว่า การประกันตัว (Bail) หมายถึง การจัดให้บุคคลใดได้รับการปล่อยตัวจากการคุมขังหรืออยู่ภายใต้การควบคุมของรัฐตามกฎหมายหรืออยู่ภายใต้อำนาจของศาล โดยให้มีการประกันตัวบุคคลนั้นไว้เพื่อให้มีบุคคลดังกล่าวอยู่ในการพิจารณาและพิพากษาคดีของศาล<sup>7</sup>

## 2.2 แนวคิดเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราว

แนวคิดเกี่ยวกับกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเมื่อพิจารณาย้อนไปในอดีตก่อนการพัฒนาเข้าสู่รัฐสมัยใหม่ของยุโรปจะพบว่าบุคคลที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดนั้นได้รับความเดือดร้อนเป็นอย่างมากโดยเฉพาะในสมัยที่รัฐหรือศาสนจักรมีการใช้อำนาจอย่างกว้างขวางในการจับกุมและพิจารณาโทษของบุคคลที่ถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดซึ่งมีการใช้วิธีการอันทารุณโหดร้ายเพื่อให้ได้คำรับสารภาพมาเช่นเดียวกับในประเทศไทยในยุคสมัยโบราณที่มีแนวคิดว่าคุณคนผู้ถูกจับกุมมานั้นเป็นผู้ร้ายปากแข็งและจะต้องใช้วิธีการทรมานจนกว่าผู้กระทำความผิดจะรับสารภาพ อย่างไรก็ตามเมื่อยุโรปได้เข้าสู่ยุคเรืองปัญญา (Enlightenment) เริ่มมีมุมมองว่าวิธีการที่รุนแรงต่าง ๆ ในกระบวนการยุติธรรมนั้นไม่ถูกต้องตามหลักมนุษยธรรมจึงได้มีการพิจารณากเลิกรูปแบบเดิมและเปลี่ยนแปลงรูปแบบเสียใหม่โดยถือหลักการตามกฎหมายสมัยใหม่ว่าการจะจับกุมหรือลงโทษผู้กระทำความผิดได้จะต้องเป็นการกระทำที่กฎหมายบัญญัติไว้โดยชัดแจ้งว่าเป็นความผิดตามหลักภาษิตกฎหมาย คือ Nullum Crimen, Sine Lege หรือ ไม่มีโทษ โดยไม่มีกฎหมาย ความคิดเกี่ยวกับกฎหมายอาญารวมถึงกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาจึงเกิดการเปลี่ยนแปลงโดยคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์มากขึ้นอันส่งผลต่อแนวคิดเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราว เนื่องจากการคำนึงถึงมนุษยธรรมนั้นย่อมรวมถึงสิทธิที่จะได้รับการปล่อยชั่วคราวก่อนจะมีคำพิพากษาของศาลที่ได้ตัดสินว่าบุคคลใดเป็นผู้กระทำความผิดดังหลักการเรื่องสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยที่จะได้รับการสันนิษฐานให้ถือว่าเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะได้พิสูจน์โดยปราศจากข้อสงสัยว่าผู้นั้นกระทำความผิดจริงจึงจะลงโทษได้<sup>8</sup>

<sup>6</sup> คณิต ฒ นคร. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. หน้า 369.

<sup>7</sup> Bryan A. Garner, Black’s Law Dictionary / Bryan A. Garner, 8 ed. (United States of America: Thomson west, 2004), pp. 425-427.

<sup>8</sup> แสง บุญเฉลิมวิภาส และ อติรุจ ตันบุญเจริญ, ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย, พิมพ์ครั้งที่ 18 (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2562), หน้า 163.

## 2.3 แนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้องในแง่มุมมองของการสร้างหลักประกันด้านความปลอดภัยแก่ผู้เสียหายและสังคม

### 2.3.1 ทฤษฎีควบคุมอาชญากรรม (Crime Control Theory)

ทฤษฎีนี้เป็นส่วนหนึ่งของทฤษฎีเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญา คือ การดำเนินการหรือการปฏิบัติงานของหน่วยงานต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการบังคับใช้กฎหมายทางอาญา เช่น เจ้าพนักงานตำรวจ พนักงานอัยการ ศาล กรมราชทัณฑ์ เป็นต้น โดยกระบวนการยุติธรรมทางอาญานี้ครอบคลุมถึงกระบวนการในชั้นสืบสวน สอบสวน การพิจารณาและการพิพากษาคดี รวมถึงการบังคับให้เป็นไปตามโทษ เพื่ออำนวยความสะดวกยุติธรรมให้เกิดขึ้นในสังคม<sup>9</sup> นี้ได้แสดงให้เห็นว่ากระบวนการยุติธรรมนับแต่การจับกุมผู้กระทำความผิดจนถึงกระบวนการในการพิพากษาหรือการตัดสินลงโทษผู้กระทำความผิด และการปฏิบัติต่อบุคคลดังกล่าวภายหลังจากการพิพากษาของศาล<sup>10</sup> โดยแง่มุมมองตามทฤษฎีนี้มีวัตถุประสงค์ในการลงโทษผู้กระทำความผิดเพื่อปกป้องคุ้มครองสังคมและประชาชนให้มีความมั่นคง หากเจ้าหน้าที่ของรัฐไม่สามารถดำเนินการควบคุมและปราบปรามอาชญากรรมได้แล้วย่อมก่อให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อยในสังคมและไม่อาจสร้างความปลอดภัยต่อประชาชนของรัฐ<sup>11</sup> ตามทฤษฎีนี้การส่งเสริมประสิทธิภาพของกระบวนการยุติธรรมและสร้างความเชื่อมั่นในการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ของรัฐให้มีความรวดเร็วและเด็ดขาดเป็นสิ่งสำคัญยิ่ง ดังนั้นสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยอาจถูกกลืนหายไป โดยเฉพาะสิทธิที่จะได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวโดยศาลจึงไม่อาจเกิดขึ้นได้ตามรูปแบบของทฤษฎีนี้เนื่องจากการปล่อยชั่วคราวนั้นเป็นการขัดขวางการค้นหาข้อเท็จจริงแห่งคดีของเจ้าหน้าที่รัฐ<sup>12</sup>

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย  
CHULALONGKORN UNIVERSITY

<sup>9</sup> พงษ์ธร ธีญญศิริ, กระบวนการและการบริหารงานยุติธรรมไทย (กรุงเทพฯ: สำนักงานปลัดกระทรวงยุติธรรม กระทรวงยุติธรรม, 2555), หน้า 2.

<sup>10</sup> Harry E. Allen, Paul C. Friday and Julian B. Roebuck, Crime and Punishment (New York: the Free Press, 1981), p. 272.

<sup>11</sup> Cesare Beccaria, "On Crime and Punishments," in Criminological Perspectives, ed. Eugene and Muncie McLaughlin, John (London: Sage, 2013), pp. 13-15.

<sup>12</sup> อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ, "สิทธิของผู้ต้องหาในประเทศไทย," ใน สิทธิมนุษยชนและกระบวนการยุติธรรมทางอาญาในประเทศไทย (กรุงเทพฯ: สถาบันไทยคดีศึกษา มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์และมูลนิธิโครงการตำรา สหาคคมสังคมศาสตร์และมนุษยศาสตร์, 2529), หน้า 2-7.

### 2.3.2 ทฤษฎีการป้องกันอาชญากรรม

ทฤษฎีนี้กล่าวถึงการกระทำของรัฐอันมีวัตถุประสงค์ในการลดความเสียหายจากการกระทำผิดของบุคคลตามข้อกำหนดของรัฐ<sup>13</sup> ซีซาร์ แบ็คคาเรีย กล่าวว่าการป้องกันอาชญากรรมเป็นวัตถุประสงค์หลักของการออกกฎหมาย โดยมีแนวคิดของเจเรมี เบนธัม(1748-1832) สนับสนุนความคิดของแบ็คคาเรียว่ากฎหมายที่ดีจะต้องสามารถป้องกันอาชญากรรมที่จะเกิดขึ้นแก่สังคมได้ และการกระทำใด ๆ ของรัฐ เช่น การลงโทษ จะต้องเป็นไปเพื่อป้องกันไม่ให้คุณคนนั้นกลับไปกระทำผิดซ้ำอีก เบนธัมเชื่อว่าพฤติกรรมของมนุษย์เกิดจากแรงจูงใจในเรื่องความพอใจ (Pleasure) กับ ความทุกข์ (Pain) ดังนั้นเบนธัมจึงได้เสนอแนวทางในการออกกฎหมายว่า ควรให้บุคคลทั่วไปรู้ว่าการกระทำผิดตามกฎหมายนั้นจะก่อให้เกิดความทุกข์มากกว่าความพอใจเพื่อป้องกันมิให้บุคคลนั้นกลับมากระทำผิดซ้ำอีก<sup>14</sup>

รูปแบบของการป้องกันอาชญากรรมสามารถแบ่งได้เป็น 3 รูปแบบ<sup>15</sup> คือ

(1) การป้องกันขั้นปฐมภูมิ (Primary Crime Prevention) การป้องกันอาชญากรรมในรูปแบบนี้มุ่งเน้นการสร้างเสริมความเข้มแข็งและความร่วมมือกันของชุมชนและสังคมในการสร้างค่านิยมทางบวกผ่านการสอนหรือการแนะนำของบุคคลในชุมชน กล่าวได้ว่าการป้องกันในรูปแบบนี้มีกลุ่มเป้าหมายคือประชาชนทั่วไปที่ยังมิได้มีกระทำความผิดเพื่อไม่ให้ผู้บริสุทธิ์เหล่านี้กระทำความผิดหรือก่ออาชญากรรม

(2) การป้องกันขั้นทุติยภูมิ (Secondary Crime Prevention) การป้องกันอาชญากรรมตามรูปแบบนี้มีกลุ่มเป้าหมายคือบุคคลที่มีความเสี่ยง โดยเฉพาะอย่างยิ่งเยาวชนมีความเป็นไปได้ว่าจะก่อให้เกิดการกระทำความผิดหรือเป็นผู้กระทำความผิด ไม่เพียงแต่ใช้วิธีการลดโอกาสของการก่อให้เกิดการกระทำความผิดเท่านั้น แต่จะมีการดำเนินการเพื่อลดโอกาสที่จะต้องใช้การปราบปรามการกระทำความผิดอีกด้วย กล่าวได้ว่ารูปแบบนี้ยังคงมีความมุ่งหมายเพื่อลดโอกาสในการกระทำความผิดแต่แรกเช่นเดียวกับรูปแบบที่หนึ่งคงแตกต่างเพียงกลุ่มเป้าหมายที่จะใช้การป้องกันอาชญากรรมจากกลุ่มที่ไม่มีความเสี่ยงเป็นกลุ่มบุคคลที่มีความเสี่ยง

(3) การป้องกันขั้นตติยภูมิ (Tertiary Crime Prevention) การป้องกันอาชญากรรมตามรูปแบบนี้มีกลุ่มเป้าหมายไปยังบุคคลที่ได้กระทำความผิดและได้รับการพิพากษาตัดสินว่าเป็นผู้กระทำความผิดซึ่งต้องได้รับการแก้ไขฟื้นฟูโดยผู้มีอำนาจตามหน้าที่ ดังนั้นจึงมีข้อสังเกตว่าเฉพาะ

<sup>13</sup> Gordon Hughes, "Crime Prevention," ใน *The Sage Dictionary of Criminology*(London: Sage, 2001), p. 63.

<sup>14</sup> พรชัย ชันดี, *ทฤษฎีอาชญาวิทยา : หลักการ งานวิจัยและนโยบายประยุกต์*, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพฯ: หจก.สุเนตรฟิล์ม, 2553), หน้า 56-61.

<sup>15</sup> Hans-Juergen Kerner, "Young Delinquents and Youth at Risk," *Resource Material Series* 68(2006): 69.

การป้องกันอาชญากรรมในรูปแบบนี้ที่จะมีความเกี่ยวเนื่องเชื่อมโยงกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญา เนื่องจากการป้องกันอาชญากรรมตามรูปแบบนี้เป็นการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิดมิให้กลับไปกระทำความผิดซ้ำอีกภายหลังจากศาลมีคำพิพากษาแล้ว

จากทฤษฎีการป้องกันอาชญากรรมที่กล่าวมานี้จะเห็นได้ว่าการมีคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวบุคคลใดนั้นจะต้องเป็นไปเพื่อวัตถุประสงค์ของการป้องกันอาชญากรรมด้วย เนื่องจากการปล่อยชั่วคราวส่งผลให้บุคคลนั้นจะต้องตกอยู่ภายใต้การควบคุมของรัฐและสูญเสียเสรีภาพในร่างกายเปรียบได้กับการถูกลงโทษล่วงหน้าก่อนศาลมีคำพิพากษา ดังนั้นการกำหนดหลักเกณฑ์ในการปล่อยชั่วคราวของศาลจึงจำเป็นต้องคำนึงถึงแนวคิดตามทฤษฎีนี้อย่างไม่อาจหลีกเลี่ยงได้

### 2.3.3 แนวคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

เมื่อกล่าวถึงองค์กรหรือหน่วยงานในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาคือ เจ้าพนักงานตำรวจ พนักงานอัยการ และศาล ที่มีหน้าที่ในการบังคับใช้กฎหมายอาญาเพื่อคุ้มครองผู้บริสุทธิ์และสังคม รวมถึงการนำตัวบุคคลผู้กระทำความผิดมาลงโทษ อย่างไรก็ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 จะมีการประกาศใช้ กระบวนการยุติธรรมทางอาญาของประเทศไทยได้มุ่งเน้นให้เกิดการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นสำคัญ อันส่งผลให้เกิดการละเลยสิทธิของผู้เสียหายหรือเหยื่ออาชญากรรมและไม่สามารถอำนวยความสะดวกยุติธรรมได้ ภายหลังการบังคับใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 เป็นต้นไป จึงได้มีการบัญญัติหลักการพื้นฐานเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายในคดีอาญาไว้ในรัฐธรรมนูญฉบับนี้<sup>16</sup> โดยแนวคิดดังกล่าวมีความสำคัญต่อการพิจารณาเพื่อคำสั่งตามคำร้องขอปล่อยชั่วคราวของผู้ต้องหาหรือจำเลย เนื่องจากการที่ศาลจะมีคำสั่งอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวหรือไม่นั้นประเด็นสำคัญประการหนึ่งที่ศาลควรนำมาพิจารณาประกอบกันคือ สิทธิของผู้เสียหายในคดีอาญา

#### 2.3.3.1 ความหมายของผู้เสียหาย

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2(4) ได้ให้ความหมายของ “ผู้เสียหาย” ว่าหมายถึงความถึงบุคคลผู้ได้รับความเสียหายเนื่องจากการกระทำความผิดฐานใดฐานหนึ่ง รวมทั้งบุคคลอื่นที่มีอำนาจจัดการแทนได้ ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 4, 5 และ 6

<sup>16</sup> สำนักงานช่วยเหลือทางการเงินแก่ผู้เสียหายและจำเลยในคดีอาญา, "สิทธิของผู้เสียหาย ตามพระราชบัญญัติค่าตอบแทนผู้เสียหายและค่าทดแทน และค่าใช้จ่ายแก่จำเลยในคดีอาญา พ.ศ.2544," สิทธิมนุษยชน 2, 1 (2556): หน้า 6-7.

คณิต ฒ นคร (2549) อธิบายว่า ผู้เสียหายรวมถึงบุคคลที่คุณธรรมทางกฎหมายถูกล่วงละเมิดโดยตรงจากการกระทำความผิดอาญา<sup>17</sup>

Black's law Dictionary ให้ความหมายของคำว่า เหยื่อหรือผู้เสียหาย (Victim) ไว้ว่าบุคคลที่ได้รับผลจากอาชญากรรมหรือการละเมิด<sup>18</sup>

ตามปฏิญญาว่าด้วยหลักพื้นฐานเกี่ยวกับการอำนวยความสะดวกแก่ผู้ได้รับความเสียหายจากอาชญากรรมและการใช้อำนาจโดยมิชอบ ค.ศ. 1985 ให้นิยามของคำว่า ผู้เสียหายหรือเหยื่อไว้ โดยให้หมายความถึงบุคคลที่ได้รับความเสียหายทั้งด้านร่างกาย จิตใจ ความรู้สึก ทรัพย์สินหรือสิทธิจากการกระทำความผิดในทางอาญาและการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่รัฐ<sup>19</sup>

### 2.3.3.2 แนวคิดเกี่ยวกับสิทธิที่จะได้รับการคุ้มครองจากผู้ต้องหา (The right to protection from the accused)

ในอดีตเมื่อมีการกระทำความผิดเกิดขึ้นรัฐจะให้ความสำคัญกับกระบวนการยุติธรรมที่เกี่ยวข้องกับผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดตั้งแต่การนำตัวบุคคลนั้นมาดำเนินคดีและคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นหลักอันเนื่องมาจากหลักการที่มองว่าบุคคลนั้นเป็นประธานแห่งคดีโดยที่ไม่ได้ให้ความสำคัญกับผู้เสียหายเท่าที่ควร ดังนั้นจึงเกิดแนวคิดที่จะให้การคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายในคดีอาญาขึ้น โดยองค์การสหประชาชาติได้ประกาศรับรองสิทธิของผู้เสียหายในคดีอาญาดังที่ปรากฏในปฏิญญาว่าด้วยหลักพื้นฐานเกี่ยวกับการอำนวยความสะดวกแก่ผู้ได้รับความเสียหายจากอาชญากรรมและการใช้อำนาจโดยมิชอบ ค.ศ.1985 (Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power) ซึ่งกำหนดหลักการที่เจ้าหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรมทั้งเจ้าพนักงานตำรวจ พนักงานอัยการ ทนายความ ศาลและราชทัณฑ์พึงปฏิบัติต่อผู้เสียหายในคดีอาญานับแต่เริ่มดำเนินคดีจนถึงการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังในเรือนจำสำหรับการให้ความคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหายเพื่อให้เกิดการถ่วงดุลระหว่างการคุ้มครองสิทธิของ

<sup>17</sup> คณิต ฒ นคร, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, หน้า 121.

<sup>18</sup> Garner, Bryan A, *Black's Law dictionary / Bryan A. Garner*, p.4849.

<sup>19</sup> Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power

#### A. Victims of crime

(<https://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/VictimsOfCrimeAndAbuseOfPower.aspx>)

"1. "Victims" means persons who, individually or collectively, have suffered harm, including physical or mental injury, emotional suffering, economic loss or substantial impairment of their fundamental rights, through acts or omissions that are in violation of criminal laws operative within Member States, including those laws proscribing criminal abuse of power."



ผู้กระทำความผิดกับสิทธิของผู้เสียหายอย่างแท้จริง สิทธิของผู้เสียหายที่ต้องได้รับการคุ้มครองตาม ปฎิญญาสากลนี้ประกอบด้วย (1) การเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมและได้รับการปฏิบัติอย่างเป็นธรรม (Access to justice and fair treatment) (2) การได้รับการชดเชยความเสียหายโดยผู้กระทำความผิด (Restitution) (3) การได้รับการชดเชยความเสียหายโดยรัฐ (Compensation) และ (4) การให้ความช่วยเหลือแก่เหยื่อ (Assistance)

ในปฎิญญาสากลฯ ฉบับนี้ได้กล่าวถึงการปกป้องคุ้มครองผู้เสียหาย ครอบครัวของผู้เสียหายและพยาน โดยคุ้มครองทั้งในด้านความปลอดภัย ความเป็นส่วนตัวรวมถึง ได้รับการปกป้องมิให้ถูกข่มขู่หรือการทำร้ายตอบโต้จากผู้กระทำความผิด<sup>20</sup> ดังนั้นเมื่อพิจารณาตาม หลักการนี้อาจกล่าวได้ว่ากระบวนการยุติธรรมทางอาญา รวมถึงการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือ จำเลยนั้นจะต้องคำนึงถึงหลักการปกป้องคุ้มครองผู้เสียหาย โดยมีข้อสังเกตว่าหลักการมีความ สอดคล้องกับข้อยกเว้นหลักการของสิทธิมนุษยชนในกรณีที่จะเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจของรัฐหาก เห็นว่าการดำเนินการเช่นนั้นเป็นไปเพื่อคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหาย ดังนั้นในกรณีที่ศาลพบว่าหากได้มี คำสั่งอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวบุคคลใดแล้วมีความเป็นไปได้ที่บุคคลดังกล่าวจะไปก่อเหตุร้ายหรือ อันตรายประการอื่น หรือจะกระทำการอันใดที่สร้างไม่ปลอดภัยแก่ผู้เสียหายแล้วศาลย่อมมีคำสั่งไม่ อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้ตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108/1 ประกอบกับหลักการคุ้มครองสิทธิของผู้ได้รับความเสียหายจากอาชญากรรมนี้

### 2.3.4 แนวคิดอรรถประโยชน์นิยม (Utilitarianism)

เจอรามี เบ็นแธม (1748-1832) ผู้ให้กำเนิดแนวคิดนี้ได้เสนอหลักการกระทำที่ดีที่สุดคือการกระทำที่ก่อให้เกิดประโยชน์สุขแก่คนจำนวนมากที่สุด (The greatest happiness of the greatest number) เมื่อนำแนวคิดของเบ็นแธมมาปรับใช้ในการบัญญัติกฎหมายแล้วจะเห็นได้ ว่า เป้าหมายของการบัญญัติกฎหมายนั้นต้องเป็นไปเพื่อเพิ่มความสุขของประชาชน<sup>21</sup> กล่าวคือในการ ออกกฎหมายนั้นหากมีความจำเป็นที่จะต้องจำกัดสิทธิและเสรีภาพแล้วได้เกิดผลลัพธ์ที่ดียิ่งกว่าเมื่อ เทียบกับความเสียหายที่จะเกิดขึ้นตามแนวคิดอรรถประโยชน์นิยมนั้นถือว่าสามารถยอมรับได้ จะเห็น ได้ว่าแนวคิดอรรถประโยชน์นิยมมีความสอดคล้องกับหลักการป้องกันอาชญากรรม เนื่องจากผลของการ ป้องกันอาชญากรรมในบางกรณีย่อมไม่อาจปฏิเสธได้ว่าก่อให้เกิดการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของ

<sup>20</sup> Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power

(d) Taking measures to minimize inconvenience to victims, protect their privacy, when necessary, and ensure their safety, as well as that of their families and witnesses on their behalf, from intimidation and retaliation;

<sup>21</sup> พรชัย ชันดี, ทฤษฎีอาชญาวิทยา : หลักการ งานวิจัยและนโยบายประยุกต์, หน้า 60-61.

บุคคลในบางประการ แต่หากไม่กระทำการเพื่อป้องกันอาชญากรรมแล้วย่อมจะส่งผลร้ายและขัดต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชนอันเป็นผลให้ไม่สามารถสร้างความสุขแก่ประชาชน ผลที่เกิดขึ้นนั้นย่อมเป็นการขัดต่อหลักการตามแนวคิดนี้ ดังนั้นแนวคิดนี้อาจถูกนำมาพิจารณาในการกำหนดหลักเกณฑ์หรือการมีคำสั่งเพื่ออนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้ เนื่องจากในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวโดยศาลนั้นไม่อาจคำนึงถึงสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกชนเพียงแต่ประการเดียวได้ แต่จะต้องคำนึงถึงประโยชน์สุขของประชาชนและสังคมตามแนวคิดอรรถประโยชน์นิยมนี้ด้วย กล่าวคือ หากการปล่อยชั่วคราวแก่บุคคลใดอาจสร้างความเสียหายและก่อให้เกิดอันตรายต่อบุคคลอื่นหรือสังคมแล้ว คำร้องขอปล่อยชั่วคราวนั้นย่อมไม่อาจอนุญาตได้ตามหลักการของแนวคิดอรรถประโยชน์นิยม

## 2.4 แนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้องในแง่มุมมองของการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลย

### 2.4.1 ทฤษฎีกระบวนการยุติธรรม (Due Process Theory)

ทฤษฎีนี้เป็นส่วนหนึ่งของทฤษฎีเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญาเช่นเดียวกัน คือ การดำเนินการหรือการปฏิบัติงานของหน่วยงานต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการบังคับใช้กฎหมายทางอาญา โดยรูปแบบของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาตามทฤษฎีกระบวนการยุติธรรม (Due Process) หรือศุภนิติกระบวนการนี้มีหลักการสำคัญคือ บุคคลใดจะมีความผิดและได้รับโทษจำคุกต้องผ่านกระบวนการพิพากษาของศาลเสียก่อนมิเช่นนั้นแล้วบุคคลนั้นยังคงถือว่าเป็นผู้บริสุทธิ์อยู่ ทั้งนี้กระบวนการในการพิพากษาคัดสินของศาลจะต้องดำเนินการไปตามพยานหลักฐานอันได้มาโดยชอบด้วยกฎหมาย กล่าวคือ กระบวนการยุติธรรมในการพิจารณาพิพากษาคดีนับแต่กระบวนการในชั้นจับกุมจนกระทั่งถึงชั้นพิพากษาของศาลจะต้องแสดงให้เห็นถึงความเป็นธรรมตามกฎหมายตลอดกระบวนการ<sup>22</sup> ดังนั้นตามทฤษฎีนี้การปล่อยชั่วคราวถือว่าเป็นสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยตามหลักการว่าบุคคลทุกคนย่อมได้รับการสันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์และจะกระทำต่อบุคคลนั้นเสมือนเป็นผู้กระทำความผิดจนกว่าศาลจะพิพากษามีได้ อย่างไรก็ตามได้หมายความว่าทฤษฎีนี้จะมุ่งคุ้มครองบุคคลใดบุคคลหนึ่งจนละเลยความปลอดภัยของสังคมและประชาชนเพราะเป้าหมายของกระบวนการยุติธรรมย่อมประสงค์ให้สังคมมีความสงบเรียบร้อยเช่นเดียวกัน เพียงแต่รูปแบบนี้ให้

<sup>22</sup> อรรถพร ชูบำรุง และ อุนิษา เลิศโตมรสกุล, อาชญากรรมและอาชญาวิทยา, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2555), หน้า 267.

ความสำคัญกับกระบวนการยุติธรรมที่เน้นคุณภาพอันถูกต้องชอบธรรมตามกฎหมายยิ่งกว่าการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่รัฐ<sup>23</sup>

#### 2.4.2 แนวคิดเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวตามหลักสิทธิมนุษยชน

แนวคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนมีมาอย่างยาวนานนับแต่สมัยก่อนสงครามโลกครั้งที่ 1 และจากความเสียหายที่เกิดแก่ชีวิตและทรัพย์สินในช่วงสงครามโลกครั้งที่ 2 นั้น เป็นเหตุให้มีการดำเนินการจัดตั้งองค์การสหประชาชาติขึ้นและได้มีการลงนามในกฎบัตรสหประชาชาติ (The Charter of the United Nations) โดยมีจุดมุ่งหมายเพื่อสร้างความร่วมมือระหว่างชาติในการส่งเสริมและสนับสนุนให้มีการเคารพสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐานสำหรับมนุษย์ทุกคนโดยไม่คำนึงถึงเชื้อชาติ เพศ ภาษา หรือศาสนา อย่างไรก็ตามกฎบัตรสหประชาชาติมิได้มีรายละเอียดเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชนโดยตรงหรือกลไกในการปกป้องคุ้มครองสิทธิมนุษยชน ดังนั้นในปี ค.ศ.1945 จึงได้มีการจัดตั้งคณะกรรมการสิทธิมนุษยชน (Committee on Human Rights) และร่างกฎเกณฑ์ระหว่างประเทศเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชน คือปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights) เมื่อวันที่ 10 ธันวาคม ค.ศ.1948 แม้ว่าปฏิญญาสากลนี้จะไม่มียกบังคับทางกฎหมายหรือสนธิสัญญาระหว่างประเทศ แต่มีความสำคัญในฐานะหลักเกณฑ์ต่อการปฏิบัติด้านสิทธิมนุษยชนที่ได้รับการยอมรับและได้มีการนำหลักเกณฑ์เหล่านี้ไปกำหนดในรัฐธรรมนูญของแต่ละประเทศ

ในประเด็นของสิทธิที่จะได้รับการปล่อยชั่วคราวนั้นอยู่ในหลักการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนตามปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนโดยปรากฏอยู่ใน ข้อ 9 ความว่า “บุคคลใดจะถูกจับกุม กักขัง หรือเนรเทศไปต่างถิ่นโดยพลการไม่ได้” กล่าวคือบุคคลมีสิทธิที่จะไม่ถูกคุมขังโดยไม่ชอบธรรมซึ่งสิทธิดังกล่าวนี้เป็นสิทธิที่ติดตัวมากับบุคคลทุกคนและไม่สามารถแยกออกจากบุคคลนั้นได้ ในประเทศไทยได้มีการยอมรับหลักการนี้ไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 28 วรรคสอง บัญญัติว่า “การจับและการคุมขังบุคคลจะกระทำมิได้ เว้นแต่มีคำสั่งหรือหมายของศาลหรือมีเหตุอย่างอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติ” จากปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ข้อ 9 และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 28 นี้ได้แสดงให้เห็นถึงแนวคิดของการคุ้มครองสิทธิที่จะไม่ถูกคุมขังโดยมิชอบและบุคคลทุกคนมีสิทธิได้รับการปล่อยชั่วคราวเนื่องจากสิทธิและเสรีภาพที่จะไม่ถูกคุมขังนั้นเป็นสิทธิที่ติดตัวมากับบุคคลโดยกำเนิด ขณะเดียวกันบุคคลนั้นอาจตกอยู่ในอำนาจของรัฐหรือไม่ได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้หากพบว่ามีเหตุอันควรที่จะไม่ปล่อยชั่วคราว

<sup>23</sup> อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ. “สิทธิของผู้ต้องหาในประเทศไทย,” หน้า 4-7.

โดยบุคคลนั้นอาจถูกจับกุมหรือคุมขังตามคำสั่งหรือหมายของศาลหรือเมื่อปรากฏเหตุอย่างอื่นตามที่กฎหมายกำหนด

นอกจากปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแล้ว กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองหรือ International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR) อันเป็นหนึ่งในกฎหมายสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศซึ่งประเทศไทยได้ร่วมเป็นภาคีเมื่อปี พ.ศ.2539 นั้นได้กำหนดหลักเกณฑ์ด้านสิทธิมนุษยชนที่เกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวไว้เช่นกัน โดยปรากฏอยู่ใน ข้อที่ 9 ความว่า “บุคคลใดที่ถูกจับกุมหรือควบคุมตัวในข้อหาทางอาญาจะต้องถูกนำตัวโดยพลันไปยังศาลหรือเจ้าหน้าที่อื่นที่มีอำนาจตามกฎหมายที่จะใช้อำนาจทางตุลาการและจะต้องมีสิทธิได้รับการพิจารณาคดีภายในเวลาอันสมควรหรือได้รับการปล่อยตัวไป มิให้ถือเป็นหลักทั่วไปว่า จะต้องควบคุมบุคคลที่รอการพิจารณาคดี แต่ในการปล่อยตัวอาจกำหนดให้มีการประกันว่าจะมาปรากฏตัวในการพิจารณาคดีในขั้นตอนอื่นของกระบวนการและจะมาปรากฏตัวเพื่อการบังคับตามคำพิพากษาเมื่อถึงวาระนั้น” จากข้อความที่ปรากฏในกฎหมายสิทธิมนุษยชนนี้เป็นการยืนยันหลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพที่จะไม่ถูกคุมขังจากเจ้าหน้าที่รัฐเมื่อถูกควบคุมตัวในข้อหาทางอาญาและมีสิทธิที่จะได้รับการปล่อยชั่วคราวระหว่างการพิจารณาคดี อย่างไรก็ตามก็ตีกฎหมายข้อนี้มีได้มุ่งเน้นการปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีเงื่อนไขเสียทั้งหมด เนื่องจากตอนท้ายของหลักเกณฑ์ข้อนี้กล่าวถึงการให้รัฐกำหนดให้บุคคลนั้นต้องมีหลักประกันหรือการเป็นประกันต่อศาลหรือผู้ใช้อำนาจตุลาการว่าจะกลับมาสู่การพิจารณาคดีและรับผลจากคำพิพากษาในความผิดที่ถูกกล่าวหา

จากที่กล่าวมานี้จะเห็นได้ว่าแนวคิดของการปล่อยชั่วคราวนี้ปรากฏอยู่ในหลักสิทธิมนุษยชนไม่ว่าจะเป็นปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนหรือกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองนั้นถือว่าการปล่อยชั่วคราวเป็นสิทธิมนุษยชนรูปแบบหนึ่งที่บุคคลทุกคนพึงมีและไม่อาจแบ่งแยกออกจากกันได้สืบเนื่องจากเป็นสิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกายที่จะไม่ถูกคุมขังโดยไม่เป็นธรรมอันเป็นสิทธิโดยธรรมชาติที่สำคัญของมนุษย์ อย่างไรก็ตามแม้การปล่อยชั่วคราวจะเป็นสิทธิที่ได้รับการคุ้มครองตามหลักการนี้ แต่หากมีเหตุจำเป็นตามที่กฎหมายบัญญัติหรือมีความชอบธรรมประการอื่นแล้วรัฐอาจควบคุมบุคคลนั้นไว้ได้ หรืออาจเรียกให้มีประกันอย่างใดเพื่อให้บุคคลที่ได้รับการปล่อยชั่วคราวกลับมาสู่การพิจารณาและพิพากษาของผู้มีอำนาจตุลาการ

หลักการตามสิทธิมนุษยชนอีกประการที่เกี่ยวข้องและมีความสำคัญกับการปล่อยชั่วคราวคือ “หลักการให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์” หรือ Presumption of innocence ที่ปรากฏอยู่ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ข้อที่ 11(1) ความว่า “ทุกคนที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดทางอาญามีสิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบริสุทธิ์จนกว่าจะพิสูจน์ได้ว่ามีความผิดตามกฎหมายในการพิจารณาคดีที่เปิดเผยซึ่งตนได้รับหลักประกันที่จำเป็นทั้งปวงสำหรับการต่อสู้คดี” และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ข้อที่ 14(2) ความว่า “บุคคลทุก

คนซึ่งต้องหาว่ากระทำผิดอาญาต้องมีสิทธิได้รับการสันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะพิสูจน์ตามกฎหมายได้ว่ามีความผิด”

หลักการนี้เป็นข้อผูกมัดผู้ที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญาให้ปฏิบัติต่อผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นเหมือนเป็นผู้บริสุทธิ์ โดยมีผลเป็นการทั่วไปและไม่คำนึงถึงสถานะหรือประวัติอาชญากรรมของบุคคลนั้น ๆ เพื่อเป็นการรับรองหรือประกันสิทธิและเสรีภาพของบุคคลในการที่รัฐจะไม่ลงโทษบุคคลใด ๆ จนกว่าจะมีคำพิพากษาของศาลว่าบุคคลนั้นได้เป็นผู้กระทำความผิดและเป็นหลักการสำคัญประการหนึ่งของหลักนิติธรรม (the rule of law) หลักการนี้ได้ถูกรับรองไว้ในกฎหมายรัฐธรรมนูญของหลาย ๆ ประเทศรวมถึงประเทศไทยโดยบัญญัติไว้ในมาตรา 29 วรรคสองแห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ดังนั้นสิทธิที่ผู้ถูกกล่าวหาในคดีอาญาจะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์จึงเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานและเป็นหลักการสำคัญประการหนึ่งของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาซึ่งขอบเขตของการบังคับใช้หลักการดังกล่าวนี้ขึ้นอยู่กับบริบทและระบบกฎหมายของแต่ละประเทศ

เมื่อหลักการให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ถือเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลแล้ว การปล่อยชั่วคราวจึงเป็นกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่สะท้อนให้เห็นถึงความสำคัญของหลักการนี้ เนื่องจากการปล่อยชั่วคราวเป็นสิทธิที่บุคคลทุกคนควรได้รับและเป็นการแสดงให้เห็นถึงความรับผิดชอบหรือรัฐได้ตระหนักว่าบุคคลนั้นยังไม่ใช่ผู้กระทำความผิดที่ศาลหรือผู้ใช้อำนาจตุลาการตัดสินว่ามีความผิดตามที่ผู้ถูกกล่าวหาอ้าง ดังนั้นรัฐจึงไม่อาจควบคุมตัวหรือกักขังบุคคลเหล่านั้นเสมือนเป็นผู้กระทำผิดก่อนถึงเวลามีคำพิพากษาได้ อย่างไรก็ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยได้แสดงให้เห็นว่าการถูกควบคุมตัวหรือการไม่ได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวระหว่างพิจารณาโดยรัฐหรือศาลนั้นอาจมีได้เช่นกัน หากพบเหตุว่าบุคคลนั้นจะหลบหนีจากการพิจารณาคดีแม้ว่าบุคคลนั้นจะได้รับการสันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ก็ตาม แต่การจะควบคุมบุคคลดังกล่าวนี้จะต้องอยู่บนพื้นฐานของความจำเป็นที่จะป้องกันไม่ให้เกิดเหตุที่ผู้ถูกกล่าวหาหลบหนีไปจากการพิจารณาคดีหรือก่อเหตุร้ายหรืออันตรายประการอื่นเท่านั้น มิใช่ว่ารัฐจะใช้อำนาจควบคุมตัวบุคคลใด ๆ ไปได้ตามอำเภอใจ

แม้ว่าหลักการให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์จะเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลทุกคนก็ตาม ทว่าการนำหลักการดังกล่าวมาใช้ในการปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีข้อจำกัดนั้น ไม่อาจปฏิเสธได้ว่าเป็นการก่อให้เกิดผลและบรรลุเป้าหมายในการที่ผู้บริสุทธิ์จะไม่ถูกลิดรอนสิทธิและเสรีภาพก่อนจะมีคำพิพากษาของศาลหรือผู้ใช้อำนาจตุลาการ แต่ในขณะเดียวกันอาจส่งผลให้ผู้ไม่บริสุทธิ์รอดพ้นจากอำนาจของศาลและการถูกลงโทษ รวมถึงอาจไปก่อให้เกิดอันตรายประการอื่นได้เช่นกันกล่าวคือ หากหลักการนี้ถูกนำมาใช้ในการปล่อยชั่วคราวโดยอิสระไร้ขอบเขตย่อมก่อให้เกิดความไม่สงบและเป็นการใช้กฎหมายที่ไม่เป็นไปเพื่อปกป้องบุคคลอื่นในสังคมที่เป็นผู้บริสุทธิ์เช่นกัน ดังนั้นการกำหนด

หลักเกณฑ์ในทางกฎหมายที่สูงขึ้นย่อมสามารถลดระดับความเสี่ยงที่อาจเกิดขึ้นจากการมีคำสั่งอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวของศาลได้

#### 2.4.2.1 แนวคิดเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวตามมาตรฐานขั้นต่ำสหประชาชาติว่าด้วยมาตรการที่มีใช้การคุมขังหรือข้อกำหนดโตเกียว (United Nations Standard Minimum Rules for Non-custodial Measures – the Tokyo Rules)

มาตรฐานขั้นต่ำสหประชาชาติว่าด้วยมาตรการที่มีใช้การคุมขังหรือข้อกำหนดโตเกียว (United Nations Standard Minimum Rules for Non-custodial Measures – the Tokyo Rules) ให้ความสำคัญกับการส่งเสริมให้ใช้มาตรการอย่างอื่นนอกเหนือไปจากการควบคุมตัวและการมีส่วนร่วมกับชุมชนในการดูแลผู้กระทำความผิด ในขณะเดียวกันก็คำนึงถึงการสร้างสมดุลระหว่างสิทธิของผู้กระทำความผิด สิทธิของผู้เสียหาย ความปลอดภัยของสังคมและการป้องกันอาชญากรรม นอกจากนี้ยังมีจุดมุ่งหมายให้ประเทศสมาชิกได้มีการพัฒนาระบบกฎหมายทางเลือกอื่น ๆ แทนมาตรการการควบคุมตัวอีกด้วย<sup>24</sup> จะเห็นได้ว่าข้อกำหนดโตเกียวได้วางแนวทางการใช้มาตรการที่มีใช้การคุมขังในทุกขั้นตอนของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาตั้งแต่ก่อนการพิจารณาคดีของศาล การพิจารณากำหนดโทษและภายหลังจากศาลมีคำพิพากษาให้จำคุกเพื่อลดการใช้วิธีการลงโทษด้วยการจำคุก

แม้ในข้อกำหนดโตเกียวนั้นได้จะไม่ได้กล่าวถึงการใช้มาตรการแทนการจำคุกในระหว่างการปล่อยชั่วคราวโดยตรง แต่เมื่อพิจารณาถึง ข้อ 6 แห่งข้อกำหนดดังกล่าวแล้วจะเห็นว่าข้อกำหนดโตเกียวมุ่งหมายให้เกิดการคุมขังในขั้นตอนก่อนการพิจารณาคดีของศาลน้อยที่สุด

<sup>24</sup> United Nations Standard Minimum Rules for Non-custodial Measures (The Tokyo Rules)

1. Fundamental aims (<https://www.ohchr.org/Documents/ProfessionalInterest/tokyorules.pdf>).

“1.1 The present Standard Minimum Rules provide a set of basic principles to promote the use of noncustodial measures, as well as minimum safeguards for persons subject to alternatives to imprisonment.

1.2 The Rules are intended to promote greater community involvement in the management of criminal justice, specifically in the treatment of offenders, as well as to promote among offenders a sense of responsibility towards society.

1.3 The Rules shall be implemented taking into account the political, economic, social and cultural conditions of each country and the aims and objectives of its criminal justice system.

1.4 When implementing the Rules, Member States shall endeavour to ensure a proper balance between the rights of individual offenders, the rights of victims, and the concern of society for public safety and crime prevention.

1.5 Member States shall develop non-custodial measures within their legal systems to provide other options, thus reducing the use of imprisonment, and to rationalize criminal justice policies, taking into account the observance of human rights, the requirements of social justice and the rehabilitation needs of the offender.”

และจะใช้วิธีการคุมขังได้ต่อเมื่อเป็นหนทางสุดท้ายและไม่มีวิธีการอื่นที่เหมาะสม อีกทั้งเป็นมาตรการที่ไม่เกินความจำเป็นต่อการดำเนินคดีอาญาของรัฐ<sup>25</sup> และมีข้อสังเกตตามข้อกำหนดนี้ว่าความจำเป็นในการใช้มาตรการคุมขังนั้นจะต้องเป็นความจำเป็นที่มีวัตถุประสงค์เพื่อปกป้องคุ้มครองสังคม การป้องกันอาชญากรรมและการส่งเสริมความเคารพต่อกฎหมายบ้านเมืองและสิทธิของผู้เสียหาย ดังที่ปรากฏในข้อ 5.1 แห่งข้อกำหนดโตเกียว<sup>26</sup>

จากข้อกำหนดโตเกียวที่ได้กล่าวมานี้แสดงให้เห็นว่ามาตรฐานขั้นต่ำแห่งสหประชาชาติว่าด้วยมาตรการไม่ควบคุมตัวนี้มุ่งหมายให้เกิดการใช้มาตรการอื่นแทนการคุมขัง โดยในช่วงระยะเวลาก่อนที่ศาลจะมีคำพิพากษานั้นย่อมประสงค์ให้มีการปล่อยชั่วคราวมากกว่าคุมขังไว้ในอำนาจของศาลหรือรัฐ แต่มิได้หมายความว่าต้องใช้มาตรการอื่นแทนการคุมขังหรือปล่อยชั่วคราวบุคคลผู้ถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดในทุกกรณี หากมีเหตุตามข้อ 5.1 แล้วศาลอาจพิจารณาเพื่อใช้มาตรการคุมขังได้ภายใต้หลักเกณฑ์และระบบกฎหมายภายในประเทศนั้น ๆ ได้

#### 2.4.2.2 แนวคิดเกี่ยวกับควบคุมตัวโดยมาตรการอื่นที่มีใช้การคุมขังตามข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงและมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้หญิงหรือข้อกำหนดกรุงเทพ (United Nations Rules for the Treatment of Women Prisoners and Non – Custodial Measures of Women Offenders – the Bangkok Rules)

ข้อกำหนดสหประชาชาติว่าด้วยการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงในเรือนจำและมาตรการที่มีใช้การคุมขังสำหรับผู้กระทำความผิดที่เป็นหญิง (United Nations Rules for the Treatment of Women Prisoners and Non – Custodial Measures of Women Offenders)

<sup>25</sup> United Nations Standard Minimum Rules for Non-custodial Measures (The Tokyo Rules)

##### 6. Avoidance of pre-trial detention

“6.1 Pre-trial detention shall be used as a means of last resort in criminal proceedings, with due regard for the investigation of the alleged offence and for the protection of society and the victim.

6.2 Alternatives to pre-trial detention shall be employed at as early a stage as possible. Pre-trial detention shall last no longer than necessary to achieve the objectives stated under rule 5.1 and shall be administered humanely and with respect for the inherent dignity of human beings.”

<sup>26</sup> United Nations Standard Minimum Rules for Non-custodial Measures (The Tokyo Rules)

##### 5. Pre-trial dispositions

“5.1 Where appropriate and compatible with the legal system, the police, the prosecution service or other agencies dealing with criminal cases should be empowered to discharge the offender if they consider that it is not necessary to proceed with the case for the protection of society, crime prevention or the promotion of respect for the law and the rights of victims. For the purpose of deciding upon the appropriateness of discharge or determination of proceedings, a set of established criteria shall be developed within each legal system. For minor cases the prosecutor may impose suitable non-custodial measures, as appropriate.”

หรือข้อกำหนดกรุงเทพ (Bangkok Rules) แม้จะไม่มีฐานะเป็นกฎหมายที่มีสภาพบังคับซึ่งประเทศสมาชิกต้องปฏิบัติตาม แต่ถือเป็นมาตรฐานในการปฏิบัติต่อผู้ต้องขังหญิงที่ยอมรับกันในระดับสากล อย่างไรก็ตามข้อกำหนดดังกล่าวนี้ไม่ได้กล่าวถึงการปล่อยชั่วคราวโดยตรงเช่นเดียวกับข้อกำหนดโตเกียว แต่ข้อกำหนดกรุงเทพได้กล่าวถึงการใช้มาตรการอื่นที่มีใช้การคุมขังแก่ผู้กระทำความผิดหรือผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดที่เป็นผู้หญิง เนื่องจากได้มีการคำนึงถึงความเสี่ยงที่ผู้หญิงอาจถูกล่วงละเมิดขณะควบคุมตัวในช่วงเวลาก่อนและระหว่างการพิจารณาคดี<sup>27</sup> เมื่อพิจารณาแล้วตามข้อกำหนดกรุงเทพในส่วนของการปล่อยชั่วคราวนั้นมีความมุ่งหมายให้ใช้มาตรการทางเลือกแทนการคุมขังในระหว่างพิจารณาคดีโดยให้คำนึงถึงประวัติการตกเป็นเหยื่อที่ผู้กระทำความผิดซึ่งเป็นหญิงได้ประสบและภาระหน้าที่ในการเลี้ยงดูต่าง ๆ ของบุคคลนั้น<sup>28</sup>

## 2.5 แนวคิดและทฤษฎีอื่นที่เกี่ยวข้อง

### 2.5.1 ทฤษฎีด้านจิตวิทยา

การศึกษาแนวคิดทางด้านจิตวิทยาโดยเฉพาะด้านบุคลิกภาพของบุคคลนั้นมีความสำคัญและจำเป็นอย่างยิ่ง เนื่องจากการแสดงออกทางบุคลิกภาพทำให้สามารถคาดหมายได้ว่าเมื่ออยู่ในสถานการณ์บางอย่างบุคคลจะมีพฤติกรรมอย่างไร<sup>29</sup> และสามารถนำมาคาดคะเนพฤติกรรมของผู้ถูกประเมินได้ ในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวของศาลเพื่อมีคำสั่งอนุญาต

<sup>27</sup> United Nations Rules for the Treatment of Women Prisoners and Non - Custodial Measures of Women Offenders

B. PRISONERS UNDER ARREST OR AWAITING TRIAL ([https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Bangkok\\_Rules\\_ENG\\_22032015.pdf](https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Bangkok_Rules_ENG_22032015.pdf)).

Rule 56 “Women under arrest or awaiting trial have specific safety requirements, due to their especially vulnerable status. Women are at risk of abuse particularly during this period, when sexual abuse and other forms of violence may be used, inter alia, as a means of coercion to extract confessions. Therefore, it is vital that prison authorities ensure that policies and rules aiming to safeguard prisoners against abuse are applied vigorously during women’s pre-trial detention period.”

<sup>28</sup> United Nations Rules for the Treatment of Women Prisoners and Non - Custodial Measures of Women Offenders

III. Non-custodial measures

Rule 57 “The provisions of the Tokyo Rules shall guide the development and implementation of appropriate responses to women offenders. Gender-specific options for diversionary measures and pretrial and sentencing alternatives shall be developed within Member States’ legal systems, taking account of the history of victimization of many women offenders and their caretaking responsibilities.”

<sup>29</sup> กัญญา สุวรรณแสง, บุคลิกภาพ และการปรับตัว = Personality and Adjustment, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพฯ: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2551), หน้า 199-201.



หรือไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวนั้นจะต้องคำนึงถึงหลักการประเมินบุคคลทางด้านจิตวิทยาเพื่อที่ศาลจะได้ประเมินผลและมีคำสั่งได้อย่างถูกต้องหรือมีการกำหนดเงื่อนไขอื่นที่เหมาะสมกับพฤติกรรมของผู้ต้องหาหรือจำเลยแต่ละราย รวมถึงสามารถคาดการณ์หรือคาดคะเนความเป็นไปได้ว่าบุคคลนั้นจะมีพฤติกรรมต้องห้ามที่ไม่ควรอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวหรือไม่

แนวคิดของทฤษฎีบุคลิกภาพที่มีความน่าสนใจและสามารถนำมาปรับใช้กับการประเมินบุคลิกภาพของบุคคลในการปล่อยชั่วคราว ได้แก่

### 2.5.1.1 ทฤษฎีบุคลิกภาพของ Raymond B. Cattell

ทฤษฎีบุคลิกภาพของ เรย์มอนด์ บี แคทเทล (Raymond B. Cattell) เป็นทฤษฎีในกลุ่มเทรท (Trait Theory) หรือทฤษฎีอุปนิสัย แคทเทลเห็นว่าลักษณะอุปนิสัยของบุคคลมีทั้งลักษณะอุปนิสัยรวม (Common Trait) และลักษณะอุปนิสัยที่โดดเด่นเฉพาะตัว (Personal Trait) การศึกษาอุปนิสัยของบุคคลเกิดจากการวัดพฤติกรรมภายนอกที่สามารถสังเกตเห็นได้ (Overt Behavior) และได้มีการเสนอแบบทดสอบบุคลิกภาพที่ใช้ในการวัดความแม่นยำของพฤติกรรมจากลักษณะบุคลิกภาพคือ 16 PF (The Sixteen Personality Factor Inventory) อันเป็นวิธีการประเมินบุคลิกภาพของบุคคลจากบุคลิกภาพพื้นฐาน 16 ลักษณะ โดยใช้ตัวอักษร 16 ตัวในการกำกับองค์ประกอบ และในแต่ละองค์ประกอบจะมีการกำหนดบุคลิกภาพที่มีลักษณะตรงกันข้ามเพื่อนำมาพิเคราะห์ผลทางบุคลิกภาพจากคะแนนสูงและต่ำ คะแนนที่ได้จากแบบทดสอบนี้จะสามารถนำไปประเมินได้ถึงอาชีพที่บุคคลนั้นควรเลือก และสามารถพยากรณ์แนวโน้มที่จะมีลักษณะสุดโต่ง (Extreme) ได้<sup>30</sup>

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

| ลักษณะ |               |                    |
|--------|---------------|--------------------|
| (A)    | เก็บตัว       | เข้ากับผู้อื่นง่าย |
| (B)    | ไม่ค่อยฉลาด   | ฉลาด               |
| (C)    | อารมณ์แปรปรวน | อารมณ์มั่นคง       |
| (E)    | ถ่อมตน        | โอ้อวด             |
| (F)    | เคร่งขรึม     | ทำตัวตามสบาย       |
| (G)    | เห็นแก่ได้    | มีคุณธรรม          |
| (H)    | ขี้อาย        | ใจกล้า             |

<sup>30</sup> ศรีเรือน แก้วกังวาล, ทฤษฎีจิตวิทยาบุคลิกภาพ (รู้เรา-รู้เขา), พิมพ์ครั้งที่ 15 (กรุงเทพฯ: หมอชาวบ้าน, 2551), หน้า 226-234.

|      |                           |                        |
|------|---------------------------|------------------------|
| (I)  | จิตใจเข้มแข็ง             | จิตใจอ่อนไหว           |
| (L)  | ไว้วางใจ                  | ช่างสงสัย              |
| (M)  | ลงมือปฏิบัติจริง          | ช่างจินตนาการ          |
| (N)  | ไร้เล่ห์เหลี่ยม           | มีไหวพริบ              |
| (O)  | มั่นใจในตัวเอง            | ขาดความมั่นใจ          |
| (Q1) | อนุรักษนิยม               | เสรีนิยม               |
| (Q2) | พึ่งพิงกลุ่ม              | พึ่งพาตนเอง            |
| (Q3) | ขาดกฎเกณฑ์และวินัยในตนเอง | มุ่งมั่นและควบคุมตนเอง |
| (Q4) | อ่อนคลาย                  | ตึงเครียด              |

ตารางที่ 1 16 PF (The Sixteen Personality Factor Inventory) เป็นวิธีในการประเมินบุคลิกภาพจากบุคลิกภาพพื้นฐาน 16 ลักษณะ

โดยผลจากแบบทดสอบของแคทเทลนี้มักถูกนำไปใช้เพื่อทำนายบุคลิกภาพของบุคคลในการคัดเลือกบุคคลหรือคัดแยกบุคคลปกติและผิดปกติออกจากกัน<sup>31</sup>

### 2.5.1.2 ทฤษฎีบุคลิกภาพของ Han J. Eysenck

ฮันส์ ไอแซงค์ (1952) ได้อธิบายบุคลิกภาพของบุคคลโดยทำการจัดกลุ่มอุปนิสัย (Trait) โดยแบ่งกลุ่มอุปนิสัยออกเป็น 2 มิติ คือ เกือบตัว (Introverted) – เปิดเผย (Extroverted) ผลของระดับในกลุ่มอุปนิสัยตามมิตินี้หมายถึงระดับพฤติกรรมของบุคคลในการมีปฏิสัมพันธ์กับบุคคลอื่น และอีกกลุ่มอุปนิสัยคือ แนวโน้มโรคประสาท (Neuroticism) – ความมั่นคงทางใจ (Stability) ผลตามกลุ่มนี้หมายถึงระดับการปรับตัวของบุคคลและความมั่นคงทางอารมณ์ของบุคคล ซึ่งบุคคลปกติส่วนมากจะไม่มีลักษณะสุดโต่งไปในทางใดทางหนึ่งทั้งสองมิติแต่จะอยู่ในระดับกลาง ๆ ต่อมาไอแซงค์ได้เสนอมิติที่ 3 คือ ภาวะโรคจิต (Psychoticism) ในความหมายของไอแซงค์นั้นหมายถึงบุคคลที่มีแนวโน้มในการต่อต้านสังคม ไอแซงค์กล่าวว่าบุคคลที่มีลักษณะตามมิติที่สามนี้จะมีลักษณะทางบุคลิกภาพ 11 ประการ ได้แก่ โดดเดี่ยว เจ้าปัญหา ไร้มนุษยธรรม ความรู้สึกเข้า ปลูกใจยาก ก้าวร้าว ชอบสิ่งแปลก ๆ ไม่เกรงกลัวอันตราย ชอบทำให้ผู้อื่นเสียหน้าต่อต้านประเพณีนิยมและชอบมีความสัมพันธ์กับผู้อื่นแบบฉาบฉวย<sup>32</sup>

<sup>31</sup> Alan D. Mead Heather E.P.Cattell, "The Sixteen Personality Factor Questionnaire (16pf)," *THE SAGE HANDBOOK OF PERSONALITY THEORY AND ASSESSMENT 2*(2008): 136.

<sup>32</sup> ศรีเรือน แก้วกังวาล, *ทฤษฎีจิตวิทยาบุคลิกภาพ (รู้เรา-รู้เขา)*, หน้า 254-258.

## 2.5.2 ทฤษฎีการประเมินความเสี่ยง (Risk Assessment Theory)

ในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวนั้นนอกจากการพิจารณาจากบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและข้อมูลจากเจ้าหน้าที่รัฐที่ปรากฏอยู่ในคำร้องขอฝากขังของพนักงานสอบสวน หรือคำฟ้องของพนักงานอัยการแล้ว ศาลควรมีการพิจารณาเพื่อประเมินความเสี่ยงของบุคคลผู้ขอปล่อยชั่วคราวไม่ว่าจะเป็นกรณีผู้ต้องหาหรือจำเลยยื่นคำร้องขอปล่อยชั่วคราวด้วยตนเองหรือโดยญาติ โดยจะต้องมีการพิจารณาและประเมินความเสี่ยงหรือความเป็นไปได้ที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะหลบหนี ยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือก่อเหตุร้ายหรืออันตรายประการอื่น หากได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว การประเมินความเสี่ยงดังกล่าวนี้ อาจเป็นไป การประเมินตามแนวทางของการบริหารความเสี่ยง (Risk Management) โดยมีประเด็นสำคัญดังต่อไปนี้

ความเสี่ยง (Risk) หมายถึง โอกาสหรือเหตุการณ์ที่ไม่พึงประสงค์ที่จะส่งผลกระทบต่อทำให้วัตถุประสงค์หรือเป้าหมายนั้นเบี่ยงเบนไปจากที่อาจเกิดขึ้นในอนาคตและมีผลกระทบต่อการกระทำใด ๆ ให้ไม่สามารถบรรลุตามเป้าประสงค์ได้ โดยวัดจากผลกระทบ (Impact) ที่ได้รับและโอกาสที่จะเกิด (Likelihood) ของเหตุการณ์เป็นความเสี่ยง<sup>33</sup>

จากความหมายของความเสี่ยงที่ได้กล่าวมาแล้ว การประเมินความเสี่ยง (Risk Assessment) จึงหมายถึงการวิเคราะห์และจัดลำดับความเสี่ยง โดยพิจารณาจากการประเมินโอกาสที่จะเกิดความเสี่ยงและความรุนแรงของผลกระทบจากเหตุการณ์ความเสี่ยง

การประเมินความเสี่ยงประกอบด้วย 4 ขั้นตอน<sup>34</sup>คือ (1) การกำหนดเกณฑ์การประเมินมาตรฐาน อันเป็นการกำหนดเกณฑ์หรือปัจจัยที่จะใช้ในการประเมินความเสี่ยง ได้แก่ ระดับโอกาสที่จะเกิดความเสี่ยง ระดับความรุนแรงของผลกระทบ และระดับของความเสี่ยง (Degree of Risk) คือ สถานะของความเสี่ยงที่ได้จากการประเมินโอกาสและผลกระทบของแต่ละปัจจัยความเสี่ยง โดยกำหนดเกณฑ์ไว้สี่ระดับคือ สูงมาก สูง ปานกลาง และต่ำ (2) การประเมินโอกาสและผลกระทบของความเสี่ยง ในขั้นตอนนี้เป็นการนำความเสี่ยงและปัจจัยเสี่ยงแต่ละปัจจัยที่ระบุไว้มาประเมินโอกาสที่จะเกิดเหตุการณ์ความเสี่ยงต่าง ๆ ที่กำหนดไว้ และประเมินระดับความรุนแรงหรือความเสียหายจากเหตุการณ์เพื่อหาแนวทางในการควบคุมความเสี่ยงอย่างเหมาะสม (3) การวิเคราะห์ความเสี่ยง เมื่อพิจารณาถึงโอกาสและความถี่ที่จะเกิดเหตุการณ์และความรุนแรงของผลกระทบแล้วจึงนำผลที่ได้มาพิจารณาความสัมพันธ์ระหว่างโอกาสที่จะเกิดความเสี่ยงและผลกระทบของความเสี่ยงว่าจะก่อให้เกิดความเสี่ยงในระดับใด และ (4) การจัดลำดับความเสี่ยง ในกรณีที่ผลจากปัจจัยเสี่ยงที่ได้จาก

<sup>33</sup> คณะทำงานฝ่ายแผนงาน สำนักงานมหาวิทยาลัย มหาวิทยาลัยทักษิณ, คู่มือการบริหารความเสี่ยง 2555 (สงขลา: ฝ่ายการคลังและทรัพย์สินสำนักงานมหาวิทยาลัย มหาวิทยาลัยทักษิณ, 2555), หน้า 1.

<sup>34</sup> สถาบันวิจัยและพัฒนาทรัพยากรชีวภาพ, คู่มือการบริหารความเสี่ยงและการควบคุมภายในของสำนักงานศาลยุติธรรม ปีงบประมาณ 2562 (กรุงเทพฯ: สถาบันวิจัยและพัฒนาทรัพยากรชีวภาพ สำนักงานศาลยุติธรรม, 2562), หน้า 1.

คำนวณนั้นเกิดผลความเสี่ยงขึ้นหลายประการจะต้องมีจัดลำดับความเสี่ยง หากพบว่าปัจจัยความเสี่ยงใดมีระดับที่สูงกว่าปัจจัยความเสี่ยงอื่นแล้วจะต้องจัดการความเสี่ยงที่สูงที่สุดก่อนแล้วจึงจัดการปัจจัยอื่นที่มีความเสี่ยงต่ำลงมาตามระดับ<sup>35</sup>

ปัจจัยที่ใช้ในการประเมินความเสี่ยงของผู้ต้องหาหรือจำเลย ตามหลักการประเมินความเสี่ยงของการบริหารความเสี่ยงนั้นมีข้อน่าสังเกตว่าต้องมีการนำปัจจัยด้านบุคลิกภาพมาร่วมพิจารณานอกเหนือไปความเห็นของเจ้าหน้าที่รัฐหรือข้อมูลพื้นฐานประการอื่นด้วยจึงจะได้ข้อมูลที่มีความแม่นยำและสามารถจัดการเพื่อประเมินและจัดการความเสี่ยงอันอาจเกิดจากตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยได้

จากการศึกษาแนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับการปล่อยชั่วคราวในบทที่ 2 นี้ได้ข้อสรุปว่าการปล่อยชั่วคราวโดยศาลเป็นมาตรการผ่อนคลายเป็นอำนาจของรัฐในการควบคุมตัวของหน่วยงานผู้บังคับใช้มาตรการนี้คือศาล ซึ่งได้ดำเนินการพิจารณาเพื่อมีคำสั่งอนุญาตให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยสามารถเป็นอิสระจากการควบคุมของรัฐในช่วงระยะเวลาก่อนหรือระหว่างการพิจารณาคดีของศาล โดยผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นจะต้องกลับเข้าสู่อำนาจหรือการพิจารณาของศาล รวมถึงกลับมารับโทษหากศาลได้พิพากษาว่าเป็นผู้กระทำความผิด หรือศาลอาจมีการพิจารณามีคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้หากมีเหตุอันสำคัญที่ส่งผลกระทบต่อสังคม ผู้เสียหายหรือกระบวนการยุติธรรม ดังนั้นในการกำหนดหลักเกณฑ์และปัจจัยที่ศาลจะต้องนำมาพิจารณาเพื่อมีคำสั่งอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวนั้นจำเป็นต้องพิจารณาถึงสิทธิและเสรีภาพแต่ในขณะเดียวกันต้องคำนึงถึงความปลอดภัยของผู้เสียหายและสังคมไปพร้อมกัน นอกจากการพิจารณาในแง่ของสิทธิมนุษยชนและความปลอดภัยของผู้เสียหายและสังคมแล้ว การพิจารณาถึงทฤษฎีในด้านอื่น ๆ เช่น บุคลิกภาพในทางจิตวิทยา และการประเมินความเสี่ยง เป็นต้น ย่อมมีความสำคัญไม่ยิ่งหย่อนไปกว่ากันเพื่อให้การนำหลักเกณฑ์ในการปล่อยชั่วคราวเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและสามารถตอบสนองต่อการปกป้องคุ้มครองผู้เสียหายและสังคมได้ โดยในการพิจารณาเพื่อพัฒนาหลักเกณฑ์ทางกฎหมายในการปล่อยชั่วคราวโดยศาลนั้นจำเป็นต้องคำนึงถึงหลักการต่าง ๆ ที่สำคัญ โดยมีประเด็นที่เชื่อมโยงกันดังต่อไปนี้

สิทธิที่จะได้รับการปล่อยชั่วคราวโดยศาลนั้นมีรากฐานจากแนวคิดของสิทธิมนุษยชนคือ สิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกายอันเป็นสิทธิโดยธรรมชาติที่อยู่ติดตัวกับบุคคลตั้งแต่กำเนิดกล่าวคือมนุษย์ทุกคนมีอิสระในร่างกายและจะต้องไม่ถูกควบคุมตัวหรือถูกจับกุมโดยบุคคลอื่นหรือรัฐ แม้ว่า

<sup>35</sup> คณะทำงานฝ่ายแผนงาน สำนักงานมหาวิทยาลัย มหาวิทยาลัยทักษิณ, คู่มือการบริหารความเสี่ยง 2555, หน้า 2-4.

การผูกฝักขังหรือฟ้องคดีต่อศาลโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐจะเป็นอำนาจโดยชอบธรรมก็ตาม เนื่องจากแนวคิดของสิทธิมนุษยชนนั้นได้มีการรองรับถึงสิทธิของบุคคลที่จะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะมีคำพิพากษาของศาลที่ได้ตัดสินว่าเป็นผู้กระทำความผิด และจะกระทำต่อบุคคลนั้นเสมือนเป็นผู้กระทำความผิดไม่ได้ ดังนั้นการคุมขังผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ศาลยังไม่ได้มีคำพิพากษาว่าเป็นผู้กระทำความผิดจึงไม่อาจกระทำได้ตามแนวคิดของสิทธิมนุษยชน นอกจากนี้การปล่อยชั่วคราวยังเป็นกระบวนการยุติธรรมทางอาญารูปแบบหนึ่ง โดยปรากฏอยู่ในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาประเภทศุภนิติกระบวนการ เพราะเป็นการกำหนดรูปแบบของกระบวนการยุติธรรมที่คำนึงถึงสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นสำคัญซึ่งสอดคล้องกับแนวคิดของสิทธิมนุษยชนและหลักการตามแนวคิดเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวตามมาตรฐานขั้นต่ำสหประชาชาติว่าด้วยมาตรการที่มีใช้การคุมขังหรือข้อกำหนดโตเกียว และข้อกำหนดกรุงเทพในกรณีของผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นหญิง

แม้ว่าการปล่อยชั่วคราวจะมีพื้นฐานมาจากแนวคิดของหลักการตามสิทธิมนุษยชน แต่สิทธิดังกล่าวนั้นอาจจะถูกจำกัดได้หากว่าการปล่อยชั่วคราวจะเป็นการขัดต่อหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดหรืออาจก่อให้เกิดอันตรายต่อผู้เสียหายหรือความปลอดภัยของสังคมอันเข้าข่ายกเว้นของหลักสิทธิมนุษยชน เนื่องจากการปล่อยชั่วคราวคือ การที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยพ้นไปจากการควบคุมตัวของรัฐเป็นระยะเวลาชั่วคราว และในช่วงเวลาดังกล่าวนั้นผู้ต้องหาหรือจำเลยอาจก่อภัยอันตรายประการอื่นหรือหวนกลับไปทำร้ายผู้เสียหายหรือพยานได้ ด้วยเหตุนี้การควบคุมตัวอาจถูกนำมาใช้เพื่อป้องกันสิทธิของผู้อื่นที่จะไม่ถูกทำร้ายหรือสิทธิที่จะได้รับความปลอดภัยโดยรัฐอันเป็นสิทธิที่ชอบธรรมตามหลักสิทธิมนุษยชนเช่นกัน ดังนั้นการให้สิทธิแก่บุคคลใดโดยไม่จำกัดอาจส่งผลเป็นการกระทบกระเทือนถึงสิทธิของผู้อื่นได้เช่นกัน โดยเฉพาะอย่างยิ่งสิทธิของผู้เสียหายในคดีอาญาที่จะต้องไม่ถูกคุกคามจากผู้ต้องหาหรือจำเลยและได้รับการปกป้องคุ้มครองจากรัฐอันเป็นไปตามแนวคิดเรื่องการคุ้มครองผู้เสียหายในคดีอาญา ในการกำหนดหลักเกณฑ์ทางกฎหมายในการปล่อยชั่วคราวโดยศาลนั้นจึงมีความจำเป็นที่จะต้องพิจารณาถึงแง่มุมด้านสิทธิมนุษยชนทั้งฝ่ายผู้ต้องหาหรือจำเลยและฝ่ายผู้เสียหายประกอบกัน นอกจากนี้ต้องมีการนำประเด็นเรื่องการป้องกันอาชญากรรมเพื่อคุ้มครองสังคมตามแนวคิดของทฤษฎีการป้องกันอาชญากรรมมาร่วมพิจารณาประกอบด้วยเพราะวัตถุประสงค์หลักของการออกกฎหมายที่มีสภาพในทางอาญาใด ๆ ล้วนเป็นไปเพื่อการป้องกันอาชญากรรมทั้งสิ้น

ในการกำหนดหลักเกณฑ์ในการปล่อยชั่วคราวที่อาจเป็นการจำกัดสิทธิของบุคคลด้วยรูปแบบของบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้น จำเป็นต้องมีการกำหนดปัจจัยที่ศาลต้องใช้ในการพิจารณาว่าบุคคลใดควรได้รับการปล่อยชั่วคราวโดยศาลหรือไม่ โดยการพิจารณาเพื่อกำหนดหลักเกณฑ์หรือปัจจัยนั้นต้องเป็นการพิจารณาถึงความเสี่ยงที่บุคคลนั้นจะหลบหนี ก่อเหตุร้ายหรือภัยอันตรายประการอื่น หรือจะกระทำการใด ๆ ให้กระบวนการยุติธรรมไม่อาจดำเนินคดีต่อไปได้เป็นสำคัญ ในการพิจารณาที่ว่าบุคคลใดจะมีภาวะเสี่ยงที่จะกระทำการดังกล่าวมานั้นต้องพิจารณาจากปัจจัยและผลกระทบที่จะ

ได้รับจากความเสี่ยงตามหลักการของทฤษฎีการประเมินความเสี่ยงอันเป็นส่วนหนึ่งของการบริหารความเสี่ยง โดยปัจจัยที่จะนำมาพิจารณานั้นนอกจากปัจจัยพื้นฐานอันเกี่ยวแก่คดี เช่น พฤติการณ์และความร้ายแรงของคดี ประวัติการกระทำความผิดที่ผ่านมาของผู้ต้องหาหรือจำเลย เป็นต้น จะต้องมีการนำปัจจัยด้านบุคลิกภาพตามหลักทฤษฎีจิตวิทยาที่กำหนดเป็นปัจจัยร่วมด้วย โดยนำปัจจัย 16 ประการ ตามแบบทดสอบ 16PF ตามทฤษฎีบุคลิกภาพของแคทเทิล ที่สามารถทำนายบุคลิกภาพของบุคคลผู้ไม่ปกติออกจากบุคคลปกติได้ นอกจากนี้จะต้องนำบุคลิกภาพ 11 ประการ ในมิติที่ 3 คือ แนวโน้มที่จะเป็นบุคคลต่อต้านสังคมจากทฤษฎีของไอแซกมาร์วมวินิจัย และเมื่อได้ผลลัพธ์จากการประเมินผลตามปัจจัยเหล่านี้แล้วศาลจึงสามารถนำมาพิจารณามีคำสั่งเพื่อปล่อยชั่วคราวหรือไม่ อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวต่อไปได้ ซึ่งการพิจารณาโดยองค์ประกอบหรือปัจจัยเฉพาะเหล่านี้จะสามารถประเมินความเสี่ยงที่อาจเกิดขึ้น รวมถึงการจำแนกบุคคลที่ไม่ควรให้ปล่อยชั่วคราวออกจากกลุ่มบุคคลที่ไม่มีความเสี่ยงได้อย่างแม่นยำมากกว่าการพิจารณาตามข้อมูลพื้นฐานจากคำร้องขอฝากขังของพนักงานสอบสวนหรือคำฟ้องของพนักงานอัยการเพียงประการเดียว

จากที่ได้กล่าวมานั้นจะเห็นได้ว่าการพิจารณาเพื่อกำหนดหลักเกณฑ์ในการปล่อยชั่วคราวโดยศาลเพื่อสร้างหลักประกันด้านความปลอดภัยแก่ผู้เสียหายและสังคมนั้นจำเป็นต้องพิจารณาถึงแนวคิดและทฤษฎีที่มีความหลากหลายจึงจะสามารถกำหนดหลักเกณฑ์ที่เหมาะสมและมีประสิทธิภาพได้ อย่างไรก็ตามการกำหนดหลักเกณฑ์ในการปล่อยชั่วคราวโดยศาลนี้ไม่ว่าจะในลักษณะของบทบัญญัติแห่งกฎหมาย หรือรูปแบบการปฏิบัติในหน่วยงานที่เกี่ยวข้องในขณะนี้คือศาลจะต้องมีการคำนึงถึงแนวปฏิบัติและบริบทของสังคมในประเทศไทยด้วย ดังนั้นจึงต้องมีการศึกษาถึงประวัติความเป็นมาเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวในประเทศไทยนับแต่อดีตจวบจนถึงปัจจุบันทั้งในแง่ของกฎหมายและรูปแบบที่ใช้บังคับ โดยผู้เขียนจะได้นำเสนอในบทที่ 3 ซึ่งเป็นบทถัดไป

## บทที่ 3

### พัฒนาการด้านหลักเกณฑ์ในการปล่อยชั่วคราวในประเทศไทย

เมื่อมนุษย์มีการรวมตัวกันอยู่ในชุมชนเป็นสังคมแล้วย่อมมีการกำหนดกฎเกณฑ์ ระเบียบ ข้อบังคับหรือกฎหมายขึ้นเพื่อให้บุคคลในสังคมทราบถึงสิทธิที่ตนสามารถจะกระทำได้และในขณะเดียวกันนั้นสามารถทราบได้ถึงข้อห้ามใด ๆ ที่มีควรกระทำเพื่อที่จะไม่ก่อการรบกวนต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่นในชุมชน<sup>1</sup> โดยสังคมในประเทศไทยได้มีการกำหนดกฎเกณฑ์หรือกฎหมายและมีการสร้างกระบวนการพิจารณาคดีตั้งแต่การยื่นคำฟ้องจนกระทั่งศาลมีคำพิพากษาขึ้น การปล่อยชั่วคราวเป็นมาตรการประการหนึ่งในวิธีพิจารณาความอาญาของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาแบบนิติธรรมที่ประกอบด้วยแนวคิดและทฤษฎีที่หลากหลายทั้งในแง่มุมมองของกฎหมายและอื่น ๆ และยังเป็นมาตรการที่มีการเปลี่ยนแปลงอย่างเห็นได้ชัดทั้งด้านแนวคิดและรูปแบบ

บทที่ 3 นี้ผู้เขียนได้ทำการศึกษาประวัติศาสตร์ ความเป็นมา และกฎหมายที่ปรากฏเพื่อให้เกิดความเข้าใจแนวคิดและหลักเกณฑ์ในการปล่อยชั่วคราวที่ประเทศไทยเคยใช้ รวมถึง การพัฒนาการปล่อยชั่วคราวในด้านกฎหมายที่ใช้ในกระบวนการพิจารณาความอาญา อันจะเป็นแนวทางในการพัฒนาหลักเกณฑ์ในการปล่อยชั่วคราวโดยศาลเพื่อสร้างหลักประกันด้านความปลอดภัยแก่ผู้เสียหายและสังคมต่อไป โดยมีรายละเอียดดังนี้

#### 3.1 การปล่อยชั่วคราวตามกฎหมายไทยโบราณ

กฎหมายของประเทศไทยในยุคสมัยนี้ คือ จารีตประเพณีที่ได้ปฏิบัติสืบทอดต่อกันมานับแต่ยุคก่อนประวัติศาสตร์ที่จะได้มีการจดบันทึกและไม่ได้มีการบัญญัติไว้เป็นลักษณะของลายลักษณ์อักษร แต่เป็นข้อบังคับที่เกิดขึ้นในสังคมจากความคุ้นชินของชนชาวไทย นอกจากนี้ยังมีลักษณะพิเศษที่มุ่งเน้นเรื่องของระเบียบมหาชนมากกว่าระเบียบเอกชน<sup>2</sup> โดยยุคสมัยของกฎหมายไทยโบราณนั้น ได้แก่

##### 3.1.1 สมัยสุโขทัย

กฎหมายในสมัยสุโขทัยมีลักษณะเป็นกฎหมายชาวบ้าน (Volsrecht) กล่าวคือ เป็นกฎเกณฑ์ที่เกิดขึ้นจากเหตุผลธรรมชาติของสามัญชนหรือสามัญสำนึก (Simple Natural Reason) ที่

<sup>1</sup> ร. แลงการ์ด, ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย เล่ม 1, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพฯ: ไทยวัฒนาพานิช, 2526), หน้า 1.

<sup>2</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 41-42.

เกิดจากการประพุดิปฏิบัติติดต่อกันมาเป็นเวลานาน เมื่อพิจารณาแล้วจะเห็นได้ว่ากฎเกณฑ์เหล่านี้มีพื้นฐานมาจากความคิดทางศีลธรรมตามที่ศาสตราจารย์ ดร.ปรีดี เกษมทรัพย์ ได้ให้ข้อสังเกตไว้ ทั้งนี้ได้มีการค้นพบศิลาจารึกอันเป็นหลักฐานที่แสดงถึงสภาพสังคม วิถีชีวิตหรือกฎเกณฑ์บางประการในสมัยสุโขทัย อย่างไรก็ตามก็ตีตราจารึกดังกล่าวเป็นเพียงหลักฐานทางประวัติศาสตร์เท่านั้นมิใช่ตัวบทกฎหมาย<sup>3</sup>

หลักฐานในศิลาจารึกของพ่อขุนรามคำแหงแสดงให้เห็นถึงลักษณะของกฎหมายที่บังคับใช้ในสมัยสุโขทัยโดยแบ่งออกได้เป็นสี่บท คือ มรดก ที่ดิน วิธีพิจารณาความ และลักษณะฎีกา โดยในบทวิธีพิจารณาความนั้นเป็นกฎหมายเกี่ยวกับกระบวนการพิจารณาคดีดังปรากฏในข้อความว่า “ลูกเจ้า ลูกขุนผิแล ผิดแพกแสกว้างกันสวนคูแท้แล้ว จึงแล่งความแก่ข้าด้วยชื่อ บ่อเข้าผู้ลัก มักผู้ช่อน” ข้อความนี้มีความหมายว่า เมื่อมีข้อพิพาทให้พิจารณาและตัดสินไปโดยชื่อสัตย์สุจริต เป็นต้น

กฎหมายในสมัยกรุงสุโขทัยยังไม่มีกำหนดหลักเกณฑ์เรื่องการปล่อยชั่วคราวหรือการควบคุมตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยคงมีเพียงการที่ราษฎรสามารถร้องทุกข์แก่กษัตริย์ผู้ครองเมืองได้ดังที่ปรากฏอยู่ในหลักศิลาจารึกความว่า “ในปากปทุมมิกดิงอันฉิ่งแขวนไว้หั้นไพร่ฟ้าหน้าปก กลางบ้าน กลางเมือง มีถ้อยมีความ เจ็บท้องข้องใจ มักจักกล่าวถึงเจ้าถึงขุนบไรรู้ ไปลั่นกดิงอันท่านแขวนไว้ พ่อขุนรามคำแหงเจ้าเมืองไต้ยั้น เรียกเมื่อถาม สวนความแก่มันด้วยชื่อ ไพร่ในเมืองสุโขทัยนี้จึงชม”<sup>4</sup>

### 3.1.2 สมัยกรุงศรีอยุธยา

กฎหมายสำคัญในยุคสมัยนี้มีอิทธิพลมาจากกฎหมายฮินดูคือ คัมภีร์พระธรรมศาสตร์<sup>5</sup> อย่างไรก็ตามในสมัยอยุธยาไม่มีกฎหมายที่อยู่ในลักษณะของลายลักษณ์อักษรเป็นเพียงการจดจำต่อกันมาในรูปแบบของจารีตประเพณีที่ปรากฏออกมาจากคำวินิจฉัยของพระมหากษัตริย์และมีการจดจำในรูปแบบของคทาเพื่อให้จดจำได้ง่าย<sup>6</sup> การพิจารณาความในสมัยอยุธยานี้มีข้อสังเกตว่าไม่ได้แยกกฎหมายสารบัญญัติและวิธีบัญญัติออกจากกันแต่จะพิจารณาคดีทั้งหมดรวม ๆ กันไป<sup>7</sup> ในการควบคุมตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยจะทำการควบคุมไว้ที่บ้าน เรือน หรือจวนของตระลาการหรือใส่สังขลิกบัญชี (โซ่ตรวน) ไว้หรือให้อยู่ในกรงขังที่มีโซ่เรือนจำ<sup>8</sup>

<sup>3</sup> แสวง บุญเฉลิมวิภาส และอดิรุจ ดันบุญเจริญ, ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย, หน้า 61-68

<sup>4</sup> พระยานิติศาสตร์ไพศาลย์, คำสอนชั้นปริญญาตรี พุทธศักราช 2501-2502 ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย, พิมพ์ครั้งที่ 6 (กรุงเทพฯ: ม.ป.ท, 2502), หน้า 79.

<sup>5</sup> เตือน บุนนาค, ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย (มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมือง, 2489), หน้า 5.

<sup>6</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 25.

<sup>7</sup> หลวงสุทิวาหนฤพุมิ, คำบรรยาย ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย, พิมพ์ครั้งที่ 3 (มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2512), หน้า 56.

<sup>8</sup> แสวง บุญเฉลิมวิภาส และอดิรุจ ดันบุญเจริญ, ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย, หน้า 84-130.



### (ก) ระบบการปล่อยชั่วคราวในสมัยอยุธยา

การปล่อยชั่วคราวในสมัยอยุธยานั้นใช้ลักษณะของการประกันตัว โดยให้บุคคลในคดีที่มีผลเป็นการจำขังนั้นจะต้องมีผู้ค้ำประกันเพื่อเป็นหลักประกันในการนำตัวคู่ความมายังศาลได้ทั้งในคดีแพ่งและคดีอาญา และให้มีการทำสัญญาค้ำประกันเป็นลายลักษณ์อักษรเรียกว่า สัญญาค้ำประกันในศาล ตามกฎหมายแล้วจะพบว่าศาลจะรับให้บุคคลใดเป็นผู้ค้ำประกันนี้ภริยาและบุตรของบุคคลนั้นจะต้องยินยอมด้วย หากภริยาและบุตรของบุคคลที่กล่าวมานั้นไม่ยินยอมให้เป็นผู้ค้ำประกันแล้วก็จะไปบังคับให้บุคคลนั้นเป็นผู้ค้ำประกันไม่ได้ และจะต้องทำการเปลี่ยนผู้ค้ำประกันเป็นบุคคลอื่น<sup>9</sup>

### (ข) แนวคิดของการปล่อยชั่วคราวในสมัยอยุธยา

การใช้ระบบผู้ค้ำประกันในการปล่อยชั่วคราวของยุคสมัยนี้เป็นไปเพื่อให้ฝ่ายโจทก์และจำเลยนั้นมาปรากฏตัวต่อหน้าศาลโดยไม่ขาดนัดและไม่หลบหนีหากภายหลังได้มีคำพิพากษาตัดสินอย่างใดอย่างหนึ่ง โดยผู้ค้ำประกันมีหน้าที่นำตัวลูกหนี้หรือผู้เป็นความทั้งสองฝ่ายไปแสดงตัวที่ศาลเมื่อศาลเรียกหรือต้องการให้แสดงตัว<sup>10</sup> มีข้อสังเกตว่าไม่ได้มีแนวคิดในการคำนึงถึงสิทธิมนุษยชนของบุคคลเพียงใดนักเป็นเพียงระบบในการสร้างหลักประกันให้เป็นไปตามสัญญาค้ำประกันในชั้นศาลเท่านั้น

#### 3.1.3 สมัยรัตนโกสินทร์ตอนต้น

กฎหมายที่ใช้ในยุคสมัยนี้เป็นกฎหมายที่ใช้ในสมัยอยุธยาจากความจำที่มีอยู่และคัดลอกจากเอกสารที่ยังคงหลงเหลืออยู่ ต่อมาพระบาทสมเด็จพระพุทธยอดฟ้าจุฬาโลกมหาราช รัชกาลที่ 1 ทรงเห็นถึงความสำคัญของการชำระสะสางกฎหมายจากคำพิพากษาที่ขัดต่อหลักความยุติธรรมในคดีที่นางอำแดงป้อมพ้องหย่านายบุญศรีตามกฎหมายที่มีอยู่ในขณะนั้นที่แสดงให้เห็นว่าผลของคำพิพากษานั้นขัดต่อหลักความยุติธรรมจึงได้มีการชำระสะสางกฎหมายขึ้นใหม่คือ กฎหมายตราสามดวง<sup>11</sup>

โครงสร้างของกฎหมายตราสามดวง ในส่วนของพระธรรมศาสตร์นั้นมีการกำหนดมูลคดีที่เป็นกฎหมายแม่บททั้งหมด 39 ประการ โดยแบ่งออกเป็น 2 ประเภทคือ มูลคดีแห่งผู้พิพากษาและตระลาการ 10 ประการเป็นกฎหมายที่เกี่ยวกับอำนาจของศาลและวิธีพิจารณาความ มูลคดีอีกประเภทคือ มูลคดีวิวาท 29 ประการ เป็นกฎหมายที่กำหนดสิทธิและหน้าที่ของบุคคลเมื่อเกิดกรณีพิพาท

<sup>9</sup> ร. แลงการ์ด, ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย เล่ม 2, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์ไทยวัฒนาพานิช, 2526), หน้า 205.

<sup>10</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 205-206.

<sup>11</sup> แสงว บัญเฉลิมวิภาส และอดิรุจ ดันบุญเจริญ, ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย, หน้า 145-146.

โดยเรียกกฎหมายเหล่านี้ว่า “พระอัยการ” หรือ “พระไอยการ”<sup>12</sup> อย่างไรก็ตามการพิจารณาความในยุคสมัยนี้ยังคงอยู่ในลักษณะเดียวกับสมัยอยุธยา และยังไม่มีแยกคดีความแพ่งและคดีความอาญาออกจากกัน

### (ก) ระบบการปล่อยชั่วคราวในสมัยรัตนโกสินทร์ตอนต้น

การควบคุมตัวและการปล่อยชั่วคราวในยุคสมัยนี้ปรากฏอยู่ในกฎหมายตราสามดวง พระอัยการลักษณะตระลาการ ในมาตราดังต่อไปนี้

มาตรา 2 “ภูตาศเกาะลูกความไว้ หาผู้ประกันมิได้ เอาจำไว้สองวันเดือนหนึ่ง กระลาการให้กินเข้าให้ฝานุ่งมากน้อยเท่าใดใช้ ท่านให้คิดเอาตามซึ่งให้เข้ากินฝานุ่งนั้น ถ้าแลหลายเดือน ให้คิดเอาแต่ 3 เดือน ๆ ละ 1-2 ถ้าผู้ประกันไว้กลางจำนำมัดให้กินเข้าเท่าใด ๆ เอามิได้ เพราะใช้แรงมัด”<sup>13</sup> ตามมาตรานี้จากกล่าวได้ว่าเป็นกฎหมายที่ให้อำนาจตระลาการในการควบคุมตัวคู่ความทั้งฝ่ายโจทก์และจำเลยไว้ทุกคดี โดยให้ตระลาการที่เป็นผู้ชำระคดีเป็นผู้ออกค่าใช้จ่ายต่าง ๆ สำหรับผู้ที่ถูกควบคุมตัวไว้ในอำนาจของตระลาการ เช่น ค่าอาหาร เครื่องนุ่งห่ม หากไม่สามารถหาผู้มาทำการประกันตนให้ได้ เมื่อพิจารณาแล้วพบว่าในยุคสมัยนี้การให้มีบุคคลอื่นมาเป็นผู้ประกันให้แก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยในศาลนั้นถือว่ามีความสำคัญเนื่องจากการประกันเหล่านี้มีวัตถุประสงค์เพื่อให้บุคคลที่ต้องคดีในศาลยังคงมีตัวกลับมาในการพิจารณาและพิพากษาคดี

มาตรา 3 “ถ้าผู้ใดค้ำประกันผู้คนที่ต้องคดีเนือความ ฉะโรงสาร ให้ผู้ประกันทำหนังสือให้แก่ภูตาศเสมียรนายพะทำมะรง ให้นายภูตาศเสมียรนายพะทำมะรงรับเอาหนังสือนั้นไว้ แล้วให้นายภูตาศเสมียรทำมะรงเอาหนังสือแลตัวผู้ประกันไปดูเรือนผู้ประกัน แลครั้นไปถึงเรือนแล้ว ให้นายภูตาศทำมะรงบอกแก่ลูกเมียผู้คนที่อยู่ในเรือนให้รู้ ถ้าผู้คนลูกเมียซึ่งอยู่ณเรือนนั้นรับว่าให้ประกันเกิด ก็ให้นายพะทำมะรงเอาหนังสือนั้นคักหลังไว้ให้มั่นคง ถ้าลูกเมียผู้คนที่อยู่ณเรือนมิรับ อย่าให้พะทำมะรงเอาหนังสือนั้นไว้ ให้คืนให้ๆ เลือกเอาผู้อื่นซึ่งมั่นคง ถ้ามิได้บอกเอาไว้แล้ว และจะเกาะเอาลูกเมียผู้คนที่อยู่ณเรือนมิได้เพราะว่าเขาไม่รู้มิได้เหน”<sup>14</sup> ตามบทบัญญัตินี้เป็นขอบเขตของความรับผิดชอบตามสัญญาค้ำประกันในศาลหรือประกันผู้ต้องหาหรือจำเลยในชั้นศาลโดยให้มีผลไปถึงบุคคลในครอบครัวหรือลูกเมียของผู้ประกันนั้นด้วย แต่หากบุคคลในครอบครัวของผู้ประกันนั้นมิได้ยินยอมต่อตามสัญญาค้ำประกันนั้นแล้วก็จะต้องหาผู้ประกันคนอื่นเช่นเดียวกับกรณีที่ภูตาศไม่พบบุคคลในครอบครัวของผู้ประกันแล้วจะถือเอาการไม่พบนั้นเป็นการยินยอมไม่ได้

<sup>12</sup> สถาบันปรีดี พนมยงค์, กฎหมายตรา 3 ดวง ฉบับพิมพ์มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมือง แก้ไขปรับปรุงใหม่ เล่ม 1 (กรุงเทพฯ: สุขภาพใจ, 2548), หน้า 33-41.

<sup>13</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 359-360.

<sup>14</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 360.

มาตรา 10 “อนึ่งโจทก์ จำเลย คู่กันอยู่ในสุภาภระลาการ ถ้าจะไปให้ลามาให้บอกแก่ ภระลาการ ถ้ามันผู้ใดไปมิได้ลามามิได้บอก ท่านว่าผู้้นั้นดูถูกภระลาการถูก ให้จำมันไว้คุมวันไปคุมวัน มา”<sup>15</sup> บทบัญญัตินี้แสดงให้เห็นถึงมาตรการภายหลังจากที่โจทก์หรือจำเลยที่อยู่ในอำนาจการควบคุม ตัวของภระลาการ หากมีการหลบหนีแล้วก็ให้ดำเนินการจับกุม

### (ข) แนวคิดของการปล่อยชั่วคราวในสมัยรัตนโกสินทร์ตอนต้น

จากระบบการปล่อยชั่วคราวในสมัยรัตนโกสินทร์ตอนต้นดังที่กล่าวมานั้น จะพบว่ามิมีวัตถุประสงค์สำคัญที่จะให้ทั้งสองฝ่ายมาแสดงตนต่อศาลทุกนัดและจะไม่หลบหนีเมื่อถูก บังคับตามคำพิพากษาจากการกำหนดให้จำต้องมีผู้ประกันหรือให้อยู่ในการควบคุมของภระลาการ แต่เนื่องจากไม่ปรากฏว่ามีการบัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวกับการรับรองหรือคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ ของประชาชน การปล่อยชั่วคราวหรือการประกันตัวตามกฎหมายตราสามดวงนั้นจึงไม่ใช่ กระบวนการเพื่อคุ้มครองสิทธิหรือเสรีภาพ<sup>16</sup> แต่เป็นกระบวนการอันเกิดจากแนวคิดในการประกันว่า จะมีตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยอยู่ในการพิจารณาของศาลโดยไม่หลบหนีเช่นเดียวกับสมัยอยุธยา

## 3.2 การปล่อยชั่วคราวตามกฎหมายไทยสมัยใหม่

ในการพิจารณาคดีตามกฎหมายไทยโบราณจะใช้วิธีการทรมานร่างกายเพื่อให้เกิดสารภาพที่ เรียกว่าจาริตนครบาล เพราะมีความเชื่อว่าผู้ที่ถูกจับตัวมาคือผู้กระทำความผิดจริง แต่เป็นผู้ร้าย ปากแข็งไม่ยอมรับสารภาพจึงต้องทรมานเพื่อให้ได้คำรับสารภาพมา อีกทั้งกระบวนการในการ พิจารณาคดีในขณะนั้นขาดหลักประกันความยุติธรรมอันเป็นเหตุให้ชาวต่างชาติยกเป็นข้ออ้างที่จะไม่ ขึ้นศาลของประเทศไทย อีกทั้งกระบวนการตามวิธีพิจารณาแบบจาริตนครบาลนั้นมีรูปแบบที่ขัดกับ หลักกฎหมายสมัยใหม่โดยสิ้นเชิง เพราะตามหลักกฎหมายสมัยใหม่ผู้ต้องหาจะได้รับการสันนิษฐานว่า เป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะพิสูจน์จากพยานหลักฐานแล้วว่าการกระทำความผิดจริงจึงจะลงโทษได้ และห้ามเจ้าพนักงานใช้วิธีการใด ๆ อันเป็นการล่อลวงหรือขู่ขู่ให้ผู้นั้นรับสารภาพ<sup>17</sup> พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว รัชกาลที่ 5 มีความประสงค์ในการปรับเปลี่ยนกฎหมายให้ เป็นไปตามรูปแบบของกฎหมายสมัยใหม่และถือว่าเป็นความจำเป็นเร่งด่วนเพื่อที่จะขอแก้ไขข้อ เสียเปรียบในเรื่องสิทธิสภาพนอกอาณาเขต<sup>18</sup>

<sup>15</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 362.

<sup>16</sup> นิพนธ์ ใจสำราญ, "การปล่อยชั่วคราว : มาตรการผ่อนคลายการจำกัดสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลยระหว่าง การดำเนินคดีในศาลยุติธรรมไทย" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 15 ตุลาคม 2562. แหล่งที่มา: [http://www.constitutionalcourt.or.th/occ\\_web/ewt\\_dl\\_link.php?nid=1490](http://www.constitutionalcourt.or.th/occ_web/ewt_dl_link.php?nid=1490)

<sup>17</sup> แสวง บุญเฉลิมวิภาส และอดิรุจ ต้นบุญเจริญ, ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย, หน้า 173-174.

<sup>18</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 224.

### 3.2.1 สมัยปฏิรูประบบกฎหมาย

พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว รัชกาลที่ 5 ทรงเห็นถึงความสำคัญและความจำเป็นเร่งด่วนจากเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นจึงทรงมุ่งหมายที่จะให้มีการปฏิรูประบบกฎหมายตามแบบกฎหมายสมัยใหม่<sup>19</sup> และก่อนที่จะมีประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่สามารถใช้ได้ รัชกาลที่ 5 โปรดเกล้าฯ ให้ออกพระราชบัญญัติลักษณะพยาน ร.ศ.113 และพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความมีโทษสำหรับใช้ไปพลางก่อน ร.ศ.115 เพื่อให้ทันต่อสถานการณ์ของประเทศไทยในขณะนั้น<sup>20</sup>

#### (ก) ระบบการปล่อยชั่วคราวในสมัยปฏิรูประบบกฎหมาย

เนื่องจากยังไม่มีประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฉบับสมบูรณ์ดังที่ได้กล่าวมาในก่อนหน้าแล้ว กฎหมายที่เกี่ยวกับวิธีพิจารณาความอาญาจึงปรากฏอยู่ในพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความมีโทษสำหรับใช้ไปพลางก่อน ร.ศ. 115 ตามพระราชบัญญัติฉบับนี้มีการกำหนดถึงสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานโดยเฉพาะสิทธิที่จะไม่ถูกจับกุมหรือคุมขังโดยไม่มีเหตุอันสมควร เว้นแต่จะเป็นการจับกุมขณะที่บุคคลดังกล่าวกำลังกระทำความผิด<sup>21</sup> ดังที่ปรากฏอยู่ในมาตรา 1 ความว่า “การจับกุมผู้กระทำความผิดล่วงละเมิดพระราชกำหนดกฎหมายซึ่งมีโทษหลวงนั้น ห้ามไม่ให้เกาะกุมจับตัวคนใดคนหนึ่งมา ฤจะเอาตัวคนใดคนหนึ่งกักขังไว้ สำหรับที่จะพิจารณาความนั้น โดยที่ผู้พิพากษาผู้มีหน้าที่ตามกฎหมายไม่ได้ออกหมายให้เกาะกุมจับตัวคนนั้นมา เว้นไว้แต่เมื่อจับกุมคนใดคนหนึ่งกำลังทำการผิดล่วงละเมิดพระราชกำหนดกฎหมายซึ่งมีโทษหลวงอยู่ก็ดี ฤคนใดคนหนึ่งซึ่งมีเหตุสงสัยว่าทำการล่วงละเมิดพระราชกำหนดกฎหมายซึ่งมีโทษหลวงจะหลบหลีกหนีไปเสียก็ดี จึงไม่ต้องออกหมายจับก่อน แลในหมายจับนั้นต้องกล่าวโดยย่อไว้ด้วยว่า คนผู้ต้องจับนั้น เป็นผู้ที่ต้องสงสัยว่ากระทำการผิดล่วงละเมิดพระราชกำหนดกฎหมายซึ่งมีโทษหลวงอย่างใด เมื่อใด ณ ที่ตำบลใด ๆ นั้นด้วย”

แม้จะไม่ได้มีบัญญัติเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวไว้โดยเฉพาะ แต่พบว่าตาม มาตรา 6 ของพระราชบัญญัตินี้ได้บัญญัติไว้ว่า “ถ้าผู้พิพากษาพิเคราะห์ดูเหตุผลแลถ้อยคำของพยาน ทั้งปวงโดยถ่องแท้แล้ว เห็นว่า ถ้อยคำของพยานเหล่านั้นไม่ควรฟังได้ว่าคนผู้ต้องหามีพิรุณประการใด ฤถ้อยคำของพยานเหล่านั้นไม่มีมูลพอที่จะสั่งให้เอาตัวคนผู้ต้องหาไว้พิจารณาต่อไป เมื่อวินิจฉัยเห็นแนดังนี้แล้ว ก็ให้ผู้พิพากษามีคำสั่งให้ปล่อยคนผู้ต้องหานั้นหลุดพ้นไปทีเดียวไม่เกี่ยวข้องต้องพิพาทด้วยคดีนั้นต่อไป ถ้าผู้พิพากษาได้สวนพิเคราะห์ดูถ้อยคำของพยานทั้งปวงโดยถ่องแท้แล้ว เห็นว่า ถ้อยคำของพยานเหล่านั้นพอควรฟังได้ว่าคนผู้ต้องหานั้นมีพิรุณบ้างแล้ว แลถ้าผู้พิพากษาศาลได้สวน

<sup>19</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 208.

<sup>20</sup> สุรพล ไตรเวทย์, การร่างประมวลกฎหมายในประเทศไทย (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2550), หน้า 80-81.

<sup>21</sup> อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ. “สิทธิของผู้ต้องหาในประเทศไทย,” หน้า 39-40.

นั้นมีอำนาจที่จะพิจารณาความตลอดไปได้ ก็ให้กำหนดนัดวันเวลาที่จะพิจารณาต่อไป แต่ถ้าศาลไต่สวนนั้นไม่มีอำนาจที่จะพิจารณาความต่อไปได้ ก็ให้ผู้พิพากษากำหนดวันและเวลาที่จะส่งคดีนั้นไปยังศาลที่สมควรจะชำระกำหนดเวลาพิจารณาต่อไป แลให้ส่งตัวคนผู้ต้องหาไปขังไว้ในตระรางคอย กำหนดวันพิจารณา ฤจะอนุญาตให้คนผู้ต้องหาประกันไปก็ได้ สุดแต่ผู้พิพากษาจะเห็นสมควรแก่รูปความอันมีโทษหนักแลเบา” ในส่วนท้ายของมาตราดังกล่าวจะเห็นได้ว่าเป็นการที่กฎหมายอนุญาตให้ผู้พิพากษาสามารถใช้ดุลพินิจในการให้ผู้ต้องหาสามารถขอประกันตัวในระหว่างการพิจารณาได้

### (ข) แนวคิดของปล่อยชั่วคราวในสมัยปฏิรูประบบกฎหมาย

ตามมาตรา 6 ส่วนท้ายของพระราชบัญญัติฉบับนี้จะเห็นได้ว่าเป็นการกำหนดแนวคิดอันเกี่ยวกับสิทธิที่จะได้รับการประกันตัวโดยศาลหรือผู้ใช้อำนาจตุลาการ<sup>22</sup> กล่าวคือ เป็นการนำสิทธิขั้นพื้นฐานของมนุษย์มาใช้ในการพิจารณาซึ่งเกิดจากอิทธิพลของกฎหมายในภาคพื้นยุโรป อย่างไรก็ตามก็ตีจากถ้อยคำของตัวบทนั้นจะเห็นได้ว่าการพิจารณาเพื่อมีคำสั่งอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวนั้นได้กำหนดให้ผู้พิพากษาสามารถใช้ดุลพินิจให้ประกันตัวโดยอาศัยการพิจารณาจากความหนักเบาแห่งข้อหาเป็นสำคัญ

### 3.2.2 สมัยหลังการเปลี่ยนแปลงการปกครอง (ตั้งแต่ปีพ.ศ. 2475 เป็นต้นไป)

การร่างประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทยใช้ระยะเวลายาวนานนับแต่ปี พ.ศ. 2456 จวบจนถึงยุคสมัยของการเปลี่ยนแปลงการปกครองในปี พ.ศ. 2476 เนื่องจากข้อขัดแย้งกับกงสุลใหญ่อังกฤษที่ไม่เห็นด้วยกับการใช้ระบบการสอบสวนที่ถูกเสนอมาพร้อมกันในร่างประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา อย่างไรก็ตามในปี พ.ศ. 2476 ได้มีร่างประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยนายเรมี เดอ ปลังเตโรส (Remy de Planterose) ผู้ได้รับการมอบหมายจากกรมร่างกฎหมาย ต่อมาในเดือนพฤษภาคมของปีเดียวกันรัฐบาลได้แต่งตั้งคณะกรรมการพิจารณาร่างประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาขึ้นโดยมีพระยามานวราชเสวีเป็นประธาน ในการตรวจพิจารณาร่างประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานั้นได้ดำเนินการแล้วเสร็จและเสนอต่อรัฐบาลในเดือนธันวาคม พ.ศ. 2477 และได้มีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในวันที่ 5 มิถุนายน พ.ศ. 2478<sup>23</sup> โดยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฉบับนี้ยังคงมีผลใช้บังคับมาจนถึงปัจจุบัน อย่างไรก็ตามประมวลกฎหมายฉบับนี้ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวโดยศาลในประเด็นที่สำคัญอีกหลายครั้ง รวมถึงมีการออก

<sup>22</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 42.

<sup>23</sup> สุรพล ไตรเวทย์, การร่างประมวลกฎหมายในประเทศไทยสยาม, หน้า 100-110.

ข้อบังคับของประธานศาลฎีกา ระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม และพระราชบัญญัติอื่นที่เกี่ยวข้องกับการปล่อยชั่วคราวอีกหลายฉบับ

### 3.2.2.1 บทบัญญัติเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ในการปล่อยชั่วคราวโดยศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พ.ศ. 2477 และกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง

ตามประมวลกฎหมายนี้มีการบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวไว้อย่างชัดเจน โดยบัญญัติไว้ในลักษณะ 5 จับ ชัง จำคุก คั่น ปล่อยชั่วคราว โดยหมวด 3 ปล่อยชั่วคราว บัญญัติไว้ใน มาตรา 106 – 119 ทวิ รวมทั้งหมดสิบห้ามาตรา

การวินิจฉัยคำร้องขอปล่อยชั่วคราวโดยศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฉบับนี้ได้บัญญัติหลักเกณฑ์ที่ใช้ในการพิจารณาไว้ใน มาตรา 108 ประกอบด้วย (1) ความหนักเบาแห่งข้อหา (2) พยานหลักฐานที่นำมาสืบมีเพียงใด (3) พฤติการณ์ต่าง ๆ แห่งคดี (4) ความน่าเชื่อถือของผู้ร้องขอประกันหรือหลักประกัน (5) ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะหลบหนีหรือไม่ (6) ภัยอันตรายหรือความเสียหายที่น่าจะเกิดจากการปล่อยชั่วคราว และ (7) กรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยต้องชังตามหมายศาล ถ้ามีคำคัดค้านของพนักงานสอบสวนพนักงานอัยการหรือโจทก์แล้วแต่กรณี ศาลสามารถรับมาเพื่อประกอบการวินิจฉัยได้<sup>24</sup>

สำหรับหลักเกณฑ์การปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกันนั้นปรากฏอยู่ในมาตรา 110 โดยกำหนดให้ผู้ที่ถูกปล่อยชั่วคราวในคดีมีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงตั้งแต่หนึ่งปีขึ้นไปต้องมีประกัน และจะมีหลักประกันด้วยหรือไม่ก็ได้<sup>25</sup> อย่างไรก็ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่เกี่ยวข้องกับ

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

<sup>24</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พ.ศ. 2477

(<http://www.ratchakitcha.soc.go.th/DATA/PDF/2478/A/598.PDF>).

มาตรา 108 “ในการวินิจฉัยคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราว ให้พิจารณาข้อเหล่านี้ประกอบ

- (1) ความหนักเบาแห่งข้อหา
- (2) พยานหลักฐานที่ปรากฏแล้วมีเพียงใด
- (3) พฤติการณ์ต่างๆ แห่งคดีเป็นอย่างไร
- (4) เชื่อถือผู้ร้องขอประกันหรือหลักประกันได้เพียงใด
- (5) ผู้ต้องหาหรือจำเลยน่าจะหลบหนีหรือไม่
- (6) ภัยอันตรายหรือความเสียหาย ที่จะเกิดจากการปล่อยชั่วคราวมีเพียงใดหรือไม่
- (7) ในกรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยต้องชังตามหมายศาล ถ้ามีคำคัดค้านของพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ

หรือโจทก์ แล้วแต่กรณี ศาลพึงรับประกอบการวินิจฉัยได้”

<sup>25</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา พ.ศ. 2477

มาตรา 110 “ในคดีมีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงตั้งแต่หนึ่งปีขึ้นไป ผู้ที่ถูกปล่อยชั่วคราว ต้องมีประกันและมีหลักประกันด้วยหรือไม่ก็ได้

ในคดีอย่างอื่นจะปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกันเลย หรือมีประกันหรือมีประกันและหลักประกันด้วยก็ได้”

หลักเกณฑ์ในการปล่อยชั่วคราวนี้ได้ถูกแก้ไขหรือปรับเปลี่ยนบทบัญญัติแห่งกฎหมายเพื่อให้สอดคล้องกับสถานการณ์ของประเทศที่เปลี่ยนแปลงไป สามารถจำแนกออกประเด็นได้ดังนี้

### (ก) อัตราโทษจำคุกอย่างสูงที่กฎหมายบัญญัติให้สามารถปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกันได้

การแก้ไขเกี่ยวกับอัตราโทษจำคุกของผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยไม่มีประกันตามประมวลกฎหมายฉบับนี้ได้มีการแก้ไขอยู่หลายครั้ง โดยการแก้ไขนั้นล้วนเป็นการแก้ไขด้วยการขยายอัตราโทษจำคุกอย่างสูงที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยสามารถร้องขอปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกันได้ เหตุผลของการขยายอัตราโทษจำคุกอย่างสูงในแต่ละครั้งล้วนเป็นการแก้ไขเพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีที่ไม่ร้ายแรงให้สามารถปล่อยชั่วคราวได้มากขึ้นทั้งสิ้น

การขยายอัตราโทษจำคุกอย่างสูงที่สามารถปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกันได้ถูกแก้ไขครั้งแรกโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 13) พ.ศ. 2525 ที่ได้แก้ไขอัตราโทษจำคุกอย่างสูงที่สามารถร้องขอปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกันได้เพื่อให้เกิดการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลยมากขึ้น เนื่องจากตามบทบัญญัติมาตรา 110 เดิม กำหนดให้ผู้ที่ถูกปล่อยชั่วคราวในคดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงตั้งแต่หนึ่งปีขึ้นไปต้องมีประกันและจะมีหลักประกันด้วยหรือไม่ก็ได้กล่าวคือ เฉพาะผู้ต้องหาในคดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่เกินหนึ่งปีเท่านั้นที่จะสามารถปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกันได้ การบัญญัติกฎหมายในลักษณะนี้ส่งผลให้คดีที่เป็นความผิดไม่ร้ายแรง แต่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินกว่าหนึ่งปีไม่ได้รับสิทธิที่จะปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกัน เช่น คดีลักทรัพย์ตามมาตรา 334 ที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงถึงสามปี เป็นต้น<sup>26</sup> ดังนั้นจึงได้มีการแก้ไขขยายอัตราโทษจำคุกอย่างสูงที่สามารถปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกันได้จากไม่เกินหนึ่งปีเป็นไม่เกินสามปี<sup>27</sup>

ในเวลาต่อมาได้มีการแก้ไขอัตราโทษจำคุกขึ้นสูงของคดีที่ศาลสามารถมีคำสั่งปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกันได้อีกครั้ง ซึ่งการแก้ไขอัตราโทษจำคุกอย่างสูงในครั้งนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีโอกาสได้รับการปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกันเช่นเดียวกันกับการแก้ไขในครั้งแรก<sup>28</sup> โดยตามพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความ

<sup>26</sup> สัญญา ธรรมศักดิ์, *คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ภาค 1 ถึงภาค 3 มาตรา 1 - 171*, หน้า 213.

<sup>27</sup> พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 13) พ.ศ. 2525

(<http://www.ratchakitcha.soc.go.th/DATA/PDF/2525/A/080/4.PDF>).

มาตรา 110 วรรคแรก “ในคดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงตั้งแต่สามปีขึ้นไป ผู้ที่ถูกปล่อยชั่วคราว ต้องมีประกันและจะมีหลักประกันด้วยหรือไม่ก็ได้”

<sup>28</sup> สวัสดิการสำนักประธานศาลฎีกา สวัสดิการสำนักวิชาการศาลยุติธรรม, *ข้อพิจารณาประกอบพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ.2547*, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์ชวนพิมพ์, 2547), หน้า 118.

อาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2547 ได้มีการขยายอัตราโทษจำคุกอย่างสูงที่สามารถปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกันจากอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินสามปีขึ้นไปเป็นอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินห้าปีขึ้นไป<sup>29</sup>

หลังจากการแก้ไขคดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่เกินห้าปี ผู้ต้องหาหรือจำเลยจึงมีสิทธิที่จะได้รับการปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกันมากขึ้น แต่บทบัญญัติดังกล่าวได้ก่อให้เกิดปัญหาจากการบังคับใช้ เนื่องจากผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินห้าปีขึ้นไปต้องมีประกันอันเป็นการเพิ่มภาระแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยเฉพาะในกรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีพฤติกรรมการหลบหนี ยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐานหรือไปก่อเหตุร้ายหรืออันตรายประการอื่น โดยประเด็นดังกล่าวได้มีการนำมาประชุมหารือกันในการประชุมสภานิติบัญญัติแห่งชาติ ครั้งที่ 76 /2561 ซึ่งนายวิชณุ เครืองาม รองนายกรัฐมนตรีได้กล่าวถึงจำนวนของความผิดอาญาที่มีโทษจำคุกอย่างสูงตั้งแต่ห้าปีขึ้นไปนั้นมีอยู่เป็นจำนวนมาก หากเป็นกรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยถูกกล่าวหาหรือถูกฟ้องว่าได้กระทำความผิดอันมีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงตั้งแต่เจ็ดปีถึงสิบปี บุคคลเหล่านี้ย่อมไม่สามารถจะได้รับการปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกันเลย ซึ่งในบางกรณีอาจกล่าวได้ว่าเป็นภาระแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลย และส่งผลต่อภาพลักษณ์ของกระบวนการยุติธรรมที่ถูกกล่าวหาว่า “คุกมีไว้ขังคนจน” เพื่อแก้ไขปัญหาดังกล่าวจึงได้มีการเสนอแก้ไขกฎหมายโดยการขยายอัตราโทษจำคุกอย่างสูงที่จะต้องมีการประกันจากห้าปีขึ้นไปเป็นสิบปีขึ้นไป โดยนายวิชณุ เครืองาม ให้ความเห็นว่าการแก้ไขนี้จะส่งผลให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ถูกกล่าวหาหรือฟ้องในคดีที่อัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่เกินเจ็ดปีหรืออัตราโทษจำคุกตั้งแต่สามปีถึงสิบปีสามารถได้รับการปล่อยชั่วคราวโดยไม่ต้องมีประกันได้อันจะก่อให้เกิดความเป็นธรรมมากขึ้น<sup>30</sup> ดังนั้นจึงได้มีการแก้ไขเพื่อขยายอัตราโทษจำคุกอย่างสูงอีกครั้งในมาตรา 110 จากอัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่เกินห้าปีเป็นอัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่เกินสิบปีที่สามารถปล่อยชั่วคราวโดยไม่ต้องมีประกันได้<sup>31</sup> จุดมุ่งหมายของการแก้ไขกฎหมายในครั้งนี้ยังคงมีวัตถุประสงค์เพื่อให้โอกาสผู้ต้องหาหรือจำเลยได้รับการปล่อยชั่วคราวมากขึ้นเพื่อให้เป็นไปตามแนวทางในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลยเช่นเดียวกันกับการแก้ไขในครั้งก่อนหน้า

<sup>29</sup> พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2547

(<http://www.ratchakitcha.soc.go.th/DATA/PDF/0AA/00151493.PDF>).

มาตรา 110 วรรคแรก “ในคดีมีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินห้าปีขึ้นไป ผู้ที่ถูกปล่อยชั่วคราวต้องมีประกัน และจะมีหลักประกันด้วยหรือไม่ก็ได้ ”

<sup>30</sup> สภานิติบัญญัติแห่งชาติ, "รายงานการประชุมสภานิติบัญญัติแห่งชาติ ครั้งที่ 75/2561" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 7 มีนาคม 2563 แหล่งที่มา: <http://dl.parliament.go.th/handle/lirt/547781?show=full>

<sup>31</sup> พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 34) พ.ศ. 2562

([http://www.ratchakitcha.soc.go.th/DATA/PDF/2562/A/034/T\\_0018.PDF](http://www.ratchakitcha.soc.go.th/DATA/PDF/2562/A/034/T_0018.PDF)).

มาตรา 110 วรรคแรก “ในคดีมีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินสิบปีขึ้นไป ผู้ที่ถูกปล่อยชั่วคราวต้องมีประกัน และจะมีหลักประกันด้วยหรือไม่ก็ได้ ”



### (ข) ข้อพิจารณาในการมีคำสั่งตามคำร้องขอปล่อยชั่วคราว

การแก้ไขเพิ่มเติมข้อพิจารณาในการมีคำสั่งตามคำร้องขอปล่อยชั่วคราวของศาลนั้น มีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงรวมถึงเพิ่มเติมในหลายประเด็น ได้แก่ การเพิ่มเติมในเรื่องของการที่ศาลสอบถามคำคัดค้านของผู้เสียหายเพื่อนำมาประกอบคำวินิจฉัยในกรณีที่พนักงานอัยการเป็นโจทก์ฟ้อง โดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2547 การเพิ่มเติมดังกล่าวเป็นการแก้ไขโดยคำนึงถึงผู้เสียหายมากกว่าทบทบัญญัติเดิมที่ไม่ได้กล่าวถึงการรับฟังความเห็นของผู้เสียหาย<sup>32</sup> นอกจากนี้ยังให้ศาลอาจรับฟังข้อเท็จจริงหรือรายงานของเจ้าหน้าที่รัฐที่มีอำนาจตามกฎหมายมาประกอบการพิจารณาเพื่อมีคำสั่งได้อีกด้วย<sup>33</sup>

ภายหลังจากที่ได้แก้ไขบทบัญญัติมาตรา 108(7) แล้ว ในปีพ.ศ. 2551 ได้มีการเพิ่มเติมบทบัญญัติมาตรา 108/2 ในพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 28) พ.ศ. 2551 โดยให้พยานสำคัญในคดีอาจคัดค้านการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยได้ หากว่าการปล่อยชั่วคราวนั้นอาจก่อให้เกิดภัยอันตรายแก่ตัวพยานผู้คัดค้านนั้น อันเป็นการบัญญัติหลักเกณฑ์ในการพิจารณาที่มีลักษณะเป็นการคุ้มครองพยานสำคัญของคดี อย่างไรก็ตามในกรณีที่คำคัดค้านของพยานสำคัญแล้วศาลอาจเรียกผู้ที่เกี่ยวข้องทั้งสองฝ่ายมาสอบถามเพื่อประกอบการพิจารณาและมีคำสั่งตามที่เห็นสมควรได้เช่นกัน<sup>34</sup>

### (ค) เหตุที่ไม่ควรให้ปล่อยชั่วคราว

การแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในประเด็นนี้เป็นการเพิ่มเติมหลักเกณฑ์ของกฎหมายที่ให้ศาลฟังมีคำสั่งไม่อนุญาตตามคำร้องขอปล่อยชั่วคราวหากศาลเห็นว่ามีโอกาสหรือความเป็นไปได้ที่จะมีพฤติการณ์ตามเหตุที่กฎหมายได้บัญญัติไว้ตามพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2547 โดย

<sup>32</sup> พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2547

มาตรา 108(7) วรรคแรก “ในกรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยต้องขังตามหมายศาล ถ้ามีคำคัดค้านของพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ โจทก์หรือผู้เสียหาย แล้วแต่กรณีศาลพึงรับประกอบการวินิจฉัยได้”

<sup>33</sup> พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2547

มาตรา 108(7) วรรคสอง “เพื่อประโยชน์ในการดำเนินการตามวรรคหนึ่ง เจ้าพนักงานซึ่งมีอำนาจสั่งให้ปล่อยชั่วคราวหรือศาลอาจรับฟังข้อเท็จจริง รายงานหรือความเห็นของเจ้าพนักงานซึ่งกฎหมายกำหนดให้มีอำนาจหน้าที่ที่เกี่ยวกับการนั้นเพื่อประกอบการพิจารณาสั่งคำร้องด้วยก็ได้”

<sup>34</sup> พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 28) พ.ศ. 2551

(<http://www.ratchakitcha.soc.go.th/DATA/PDF/2551/A/030/1.PDF>).

มาตรา 108/2 “ในกรณีที่พยานสำคัญในคดีอาจได้รับภัยอันตรายอันเนื่องมาแต่การปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลย พยานนั้นอาจคัดค้านการปล่อยชั่วคราวนั้นได้ โดยยื่นคำร้องต่อพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ หรือศาล แล้วแต่กรณี

ถ้ามีคำคัดค้านการปล่อยชั่วคราวตามวรรคหนึ่ง ให้พนักงานสอบสวน พนักงานอัยการหรือศาล แล้วแต่กรณี พิจารณาคำคัดค้านดังกล่าวทันที โดยให้มีอำนาจเรียกผู้ที่เกี่ยวข้องทั้งสองฝ่ายมาสอบถามเพื่อประกอบการพิจารณาและมีคำสั่งตามที่เห็นสมควร”

เหตุที่ไม่ควรให้ปล่อยชั่วคราวที่ได้มีการเพิ่มเติมนี้ถูกบัญญัติเป็น มาตรา 108/1 โดยแบ่งเงื่อนไขดังกล่าวออกเป็นสามเหตุผลหลัก ๆ<sup>35</sup> คือ

1. เหตุอันเกิดจากผู้ต้องหาหรือจำเลย ได้แก่ ผู้ต้องหาหรือจำเลย จะหลบหนี จะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน และจะไปก่อเหตุอันตรายประการอื่น

2. เหตุอันเกี่ยวแก่ประกัน คือ ผู้ร้องขอประกันหรือหลักประกันไม่มีความน่าเชื่อถือ

3. เหตุอันเกี่ยวแก่การปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา คือ การปล่อยชั่วคราวนั้นจะเป็นอุปสรรคหรือก่อให้เกิดความเสียหายต่อการสอบสวนของเจ้าพนักงานหรือการดำเนินคดีในศาล

หากเหตุอันควรเชื่อนั้นได้ปรากฏต่อศาลแม้เพียงเหตุใดเหตุหนึ่ง ศาลจะมีดุลพินิจไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้ ทั้งนี้การที่จะมีคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวนั้น จะต้องแสดงเหตุผลและต้องแจ้งเหตุดังกล่าวให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยและผู้ยื่นคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวทราบเป็นหนังสือโดยเร็ว

การบัญญัติเหตุที่ไม่ควรให้ปล่อยชั่วคราวนี้มีจุดมุ่งหมายเพื่อให้บทบัญญัติมีความสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 มาตรา 239 วรรคหนึ่ง ที่กำหนดว่า “การไม่ให้ประกันต้องอาศัยหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้โดยเฉพาะในกฎหมาย และต้องแจ้งเหตุผลให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยทราบโดยเร็ว”<sup>36</sup>

อย่างไรก็ดีเหตุที่ไม่ควรจะให้ปล่อยชั่วคราวตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาตาม มาตรา 108/1(4) คือ ผู้ร้องขอประกันหรือหลักประกันไม่มีความน่าเชื่อถือนั้น ในการประชุมสภานิติบัญญัติแห่งชาติได้มีการหยิบยกกฎหมายดังกล่าวขึ้นเป็นประเด็นในการแก้ไขโดยมีการเสนอให้ยกเลิกการนำเรื่องความน่าเชื่อถือของหลักประกันมาเป็นหลักเกณฑ์ในการพิจารณาตามคำร้องขอปล่อยชั่วคราว จากความเห็นของหน่วยงานที่เกี่ยวข้องทั้งกระทรวง

<sup>35</sup> พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2547

มาตรา 108/1 “การสั่งไม่ให้ปล่อยชั่วคราว จะกระทำได้อต่อเมื่อมีเหตุอันควรเชื่อเหตุใดเหตุหนึ่งดังต่อไปนี้

(1) ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะหลบหนี

(2) ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน

(3) ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะไปก่อเหตุอันตรายประการอื่น

(4) ผู้ร้องขอประกันหรือหลักประกันไม่น่าเชื่อถือ

(5) การปล่อยชั่วคราวจะเป็นอุปสรรคหรือก่อให้เกิดความเสียหายต่อการสอบสวนของเจ้าพนักงานหรือการดำเนินคดีในศาล

คำสั่งไม่ให้ปล่อยชั่วคราวต้องแสดงเหตุผล และต้องแจ้งเหตุดังกล่าวให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยและผู้ยื่นคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวทราบเป็นหนังสือโดยเร็ว”

<sup>36</sup> สวัสดิการสำนักประธานศาลฎีกา สวัสดิการสำนักวิชาการศาลยุติธรรม, ข้อพิจารณาประกอบพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ.2547, หน้า 116.

ยุติธรรม สำนักงานศาลยุติธรรม สภานายความและสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติได้มีความเห็นพ้องตามเสนอร่างกฎหมายดังกล่าว แต่สำนักงานตำรวจแห่งชาติไม่เห็นพ้องด้วยโดยหน่วยงานดังกล่าวให้ความเห็นว่า การปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีหลักประกันนั้นอาจก่อให้เกิดข้อสงสัยแก่สังคมว่าเหตุใดคนกระทำความผิดถึงไม่ถูกลงโทษ และเนื่องจากขาดแคลนข้อมูลเกี่ยวกับผู้ต้องหาหรือจำเลยที่เพียงพอโดยเฉพาะในชั้นของการสอบสวนเป็นเหตุให้ไม่อาจประเมินความเสี่ยงได้ว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยจะหลบหนีหรือก่อเหตุร้ายหรืออันตรายประการอื่นหรือไม่ แม้ว่าในปัจจุบันจะมีการกำหนดให้นำหลักประกันมาวางเพื่อใช้ในการปล่อยชั่วคราว แต่จากสภาพปัญหาที่เกิดขึ้นไม่อาจปฏิเสธได้เลยว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยยังคงหลบหนีและยากต่อการนำตัวกลับมาดำเนินคดีด้วยเหตุผลดังกล่าวที่ประชุมสภานิติบัญญัติจึงได้เห็นควรให้คงหลักเกณฑ์เรื่องการนำประกันหรือหลักประกันไว้เป็นองค์ประกอบในการพิจารณา<sup>37</sup>

### (จ) เงื่อนไขในการปล่อยชั่วคราวโดยศาล

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาฉบับนี้ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติม โดยกำหนดให้ศาลต้องคำนึงถึงผู้เสียหายและการสร้างความปลอดภัยให้แก่สังคมในกรณีที่จะมีคำสั่งอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว โดยมีการแก้ไขเพื่อให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ดังกล่าวในพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2547 ที่แก้ไขมาตรา 108(7) วรรคสาม ซึ่งได้กำหนดให้ศาลสามารถที่จะกำหนดเงื่อนไขเกี่ยวกับที่อยู่ของผู้ถูกปล่อยชั่วคราว หรือกำหนดเงื่อนไขอื่นเพื่อป้องกันมิให้ผู้ถูกปล่อยชั่วคราว หรือก่อเหตุร้ายหรืออันตรายอื่นได้<sup>38</sup>

การกำหนดเงื่อนไขนี้เป็นมาตรการในรูปแบบของการป้องกันเหตุที่อาจเกิดขึ้นไม่ว่าจะเป็น การหลบหนีของผู้ต้องหาหรือจำเลย หรือจะไปให้เกิดอันตรายหรือความเสียหายอื่น ๆ เงื่อนไขที่ศาลอาจกำหนด<sup>39</sup> ได้แก่ การกำหนดสถานที่อยู่ของผู้ถูกปล่อยชั่วคราว การตั้งผู้ควบคุมดูแล การรายงานตัวต่อเจ้าหน้าที่ การห้ามเดินทางออกนอกราชอาณาจักรหรือห้ามเกี่ยวข้องกับ

<sup>37</sup> กองกฎหมายกระบวนการยุติธรรม สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, "ร่างพระราชบัญญัติที่คณะรัฐมนตรีขอมารับพิจารณาก่อนรับหลักการ [ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. .... (แก้ไขเพิ่มเติมหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราว และการใช้สิทธิฟ้องร้องดำเนินคดีหรือการดำเนินกระบวนการพิจารณาในคดีอาญา)]" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 8 มีนาคม 2563. แหล่งที่มา: <http://dl.parliament.go.th/handle/lirt/519597>

<sup>38</sup> พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2547

มาตรา 108(7) วรรคสาม "ในการอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว เจ้าพนักงานซึ่งมีอำนาจสั่งให้ปล่อยชั่วคราว หรือศาลจะกำหนดเงื่อนไขเกี่ยวกับที่อยู่ของผู้ที่ถูกปล่อยชั่วคราวหรือกำหนดเงื่อนไขอื่นใดให้ผู้ถูกปล่อยชั่วคราวปฏิบัติเพื่อป้องกันการหลบหนีหรือเพื่อป้องกันภัยอันตรายหรือความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นจากการปล่อยชั่วคราวก็ได้"

<sup>39</sup> สวัสดิการสำนักประธานศาลฎีกา สวัสดิการสำนักวิชาการศาลยุติธรรม, ข้อพิจารณาประกอบพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ.2547, หน้า 114.

กับกิจกรรมบางอย่าง เป็นต้น อย่างไรก็ตามหากศาลเห็นว่าเงื่อนไขที่ได้กำหนดนั้นมีความไม่เหมาะสมแล้วสามารถที่จะเปลี่ยนแปลงแก้ไขได้ตามมาตรา 115 วรรคแรก<sup>40</sup>ที่ได้แก้ไขโดยพระราชบัญญัติฉบับเดียวกัน

เงื่อนไขในการปล่อยชั่วคราวประการหนึ่งที่ถูกใช้ในระบบการปล่อยชั่วคราวของประเทศไทย คือ การประกัน โดยการประกันนี้มีได้ทั้งรูปแบบของสัญญาประกันหลักประกันและผู้ค้ำประกัน การเรียกหลักประกันนั้นได้ถูกแก้ไขด้วยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2547 มาตรา 110 วรรคท้าย<sup>41</sup> เช่นเดียวกัน โดยกำหนดให้ศาลห้ามเรียกหลักประกันเกินควรแก่กรณีเพื่อให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ทั้งนี้การกำหนดวงเงินหลักประกันนั้นเดิมถูกบัญญัติไว้ในระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรมว่าด้วยการปล่อยชั่วคราว พ.ศ. 2545 เพื่อให้เป็นแนวทางในการปฏิบัติราชการของศาล โดยบัญญัติไว้ในข้อ 4 “การตีราคาประกันควรที่จะกำหนดให้เหมาะสมแก่ข้อหาและสภาพแห่งคดี ให้เรียกหลักประกันแต่พอควรแก่กรณี โดยคำนึงถึงความน่าเชื่อถือของผู้ขอประกันและหลักประกัน รวมทั้งการที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยน่าจะหลบหนีหรือไม่ด้วย” เมื่อมีการแก้ไขบทบัญญัติมาตรา 110 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแล้วจึงมีความจำเป็นต้องออกหลักเกณฑ์ดังกล่าวให้เป็นข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยการปล่อยชั่วคราวว่าด้วย หลักเกณฑ์วิธีการและเงื่อนไขเกี่ยวกับการเรียกประกันหรือหลักประกันในการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา พ.ศ. 2548<sup>42</sup>เพื่อให้ข้าราชการตุลาการปฏิบัติตามไปในทิศทางเดียวกัน

ในการพิจารณาเพื่อกำหนดหรือเรียกหลักประกันนั้นข้อบังคับของประธานศาลฎีกาฉบับดังกล่าวยังได้ระบุถึงข้อพิจารณาพิเศษเกี่ยวกับบุคคลบางประเภทที่ศาลควรปรานีเป็นพิเศษ โดยกำหนดหลักเกณฑ์ที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่ต้องมีประกันหรือกำหนดวงเงินประกันให้ต่ำกว่าปกติ แม้ว่าได้ถูกกล่าวหาเป็นผู้กระทำความผิดในคดีที่มีอัตราโทษอย่างสูงเกินกว่าที่กฎหมาย

<sup>40</sup> พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2547

มาตรา 115 วรรคแรก “โดยความปรากฏต่อมา หรือเนื่องจากกลฉ้อฉลหรือผิดหลง ปรากฏว่าสัญญาประกันต่ำไปหรือหลักประกันไม่เพียงพอ หรือเงื่อนไขที่กำหนดไว้ไม่เหมาะสม ให้เจ้าพนักงานหรือศาลมีอำนาจสั่งเปลี่ยนสัญญาประกันให้จำนวนเงินสูงขึ้น หรือเรียกหลักประกันเพิ่ม หรือให้ดีกว่าเดิม หรือเปลี่ยนแปลงเงื่อนไขที่กำหนดไว้ให้มีความเหมาะสมยิ่งขึ้น”

<sup>41</sup> พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2547

มาตรา 110 วรรคท้าย “การเรียกประกันหรือหลักประกันตามวรรคหนึ่งหรือวรรคสองจะเรียกจนเกินควรแก่กรณีได้ และต้องคำนึงถึงเงื่อนไขและมาตรการป้องกันต่าง ๆ ที่ได้ใช้กับผู้ถูกปล่อยชั่วคราวประกอบด้วย ทั้งนี้ ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง หรือข้อบังคับของประธานศาลฎีกา แล้วแต่กรณี”

<sup>42</sup> สวัสดิการสำนักประธานศาลฎีกา สวัสดิการสำนักวิชาการศาลยุติธรรม, ข้อพิจารณาประกอบพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ.2547, หน้า 118.

กำหนดให้ปล่อยชั่วคราวได้โดยไม่มีประกัน เช่น ในกรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นหญิงมีครรภ์ มีบุตร อายุไม่เกินสามปีอยู่ในความดูแล เป็นผู้เจ็บป่วย ผู้พิการหรือผู้สูงอายุ<sup>43</sup> เป็นต้น

แม้ว่าในปีพุทธศักราช 2562 จะได้มีการแก้ไข มาตรา 110 ให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีที่มีอัตราโทษอย่างสูงไม่เกินสิบปีสามารถที่จะได้รับการปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกันได้ แต่หากศาลเห็นควรว่าต้องมีประกันและหลักประกันสำหรับความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่เกินสิบปีนั้นให้กำหนดวงเงินประกันไม่เกิน 200,000 บาท เว้นแต่จะมีเหตุสมควรสั่งเป็นอย่างอื่นโดยต้องระบุเหตุขึ้นให้ชัดเจน<sup>44</sup> ตามข้อบังคับของประธานศาลฎีกาที่ได้มีการแก้ไขเพื่อให้สอดคล้องกับมาตรา 110 ใหม่

### (จ) การนำระบบประเมินความเสี่ยงและกำกับดูแลในชั้นปล่อยชั่วคราวมาใช้

ในปีพ.ศ. 2560 สถาบันวิจัยและพัฒนาทรัพยากรพิพัฒนศักดิ์ สำนักงานศาลยุติธรรม ได้มีการทดลองนำระบบประเมินความเสี่ยงมาใช้กับคดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่เกินห้าปี โดยเริ่มใช้ในศาลอาญากรุงเทพใต้ ศาลจังหวัดเชียงใหม่ ศาลจังหวัดกาฬสินธุ์ ศาลจังหวัดจันทบุรี ศาลจังหวัดนครศรีธรรมราช ศาลจังหวัดขอนแก่น ศาลอาญารธนบุรี ศาลจังหวัดสุรินทร์ ศาลจังหวัดชัยภูมิ ศาลจังหวัดเชียงราย ศาลจังหวัดพระนครศรีอยุธยา ศาลจังหวัดสงขลา และศาลจังหวัดฮอด รวมทั้งสิ้น 13 ศาล<sup>45</sup> เป้าหมายของการใช้ระบบนี้คือการนำเงินออกจากระบบการปล่อยชั่วคราวโดย

<sup>43</sup> ข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์วิธีการและเงื่อนไขเกี่ยวกับการเรียกประกันหรือหลักประกันในการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา พ.ศ. 2548 (<http://web.krisdika.go.th/data/law/law4/%BB05/%BB05-2i-2548-a0001.htm>).

ข้อ 8 “ในกรณีผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นหญิงมีครรภ์หรือมีบุตรอายุไม่เกิน 3 ปี อยู่ในความดูแลหรือเป็นผู้เจ็บป่วยซึ่งถ้าต้องขังจะเป็นอันตรายอย่างร้ายแรงต่อสุขภาพหรือเป็นผู้พิการหรือสูงอายุ ซึ่งโดยสภาพร่างกายหรือจิตใจอาจเกิดความทุกข์ยากลำบากเกินกว่าปกติในระหว่างต้องขัง ให้ศาลใช้ดุลพินิจอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวโดยไม่ต้องมีประกันหรือกำหนดวงเงินประกันให้ต่ำกว่าเกณฑ์ปกติ”

<sup>44</sup> ข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขเกี่ยวกับการเรียกประกันหรือหลักประกันในการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2562 ([http://www.ratchakitcha.soc.go.th/DATA/PDF/2562/A/036/T\\_0023.PDF](http://www.ratchakitcha.soc.go.th/DATA/PDF/2562/A/036/T_0023.PDF)).

ข้อ 5.1 โดยใช้ข้อความนี้แทน “คดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่เกิน 10 ปี ให้ศาลใช้ดุลพินิจอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้โดยไม่ต้องมีประกัน หากมีเหตุจำเป็นต้องมีประกันให้กำหนดวงเงินไม่เกิน 200,000 บาท เว้นแต่มีเหตุสมควรที่จะสั่งเป็นอย่างอื่นก็ได้ ระบุเหตุขึ้นไว้โดยชัดเจน”

<sup>45</sup> สถาบันวิจัยและพัฒนาทรัพยากรพิพัฒนศักดิ์, “ประมวลคำถาม คำตอบ ข้อหาหรือเกี่ยวกับการดำเนินโครงการพัฒนาระบบประเมินความเสี่ยงและการกำกับดูแลในชั้นปล่อยชั่วคราว” [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 20 กันยายน 2562. แหล่งที่มา: <https://rabi.coj.go.th/file/get/file/201809257b5fd4188c461e2dec8a3c2ff2bb913a194512.pdf>

ศาล<sup>46</sup> การประเมินความเสี่ยงตามโครงการการนี้จะดำเนินการโดยจำแนกผู้ต้องหาหรือจำเลยที่อยู่ในขอบเขตที่สามารถเข้ารับประเมินความเสี่ยงตามโครงการได้คือ ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่เกินห้าปี ต่อมาเจ้าหน้าที่จะทำการสอบถามความยินยอมที่จะใช้ระบบประเมินความเสี่ยงกับผู้ต้องหาหรือจำเลย หากมีความประสงค์จะเข้าสู่ระบบประเมินความเสี่ยงแล้วเจ้าหน้าที่จะทำการสอบประวัติและประเมินความเสี่ยงผู้ต้องหาหรือจำเลย ในกรณีที่บุคคลดังกล่าวไม่มีความประสงค์จะใช้ระบบประเมินความเสี่ยงและหากต้องการปล่อยชั่วคราวจะต้องใช้กระบวนการในระบบประกันตามปกติ เมื่อได้ผลการประเมินแล้วจึงส่งเอกสารการประเมินความเสี่ยงและคำร้องขอปล่อยชั่วคราวเสนอต่อศาลเพื่อมีคำสั่งต่อไป<sup>47</sup>

มีข้อสังเกตว่า การใช้ทั้งระบบประเมินความเสี่ยงและระบบประกันตามปกติควบคู่กันไปเช่นนี้ โดยอาศัยหลักเกณฑ์ในเรื่องความสมัครใจของผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้น ในทางปฏิบัติที่เกิดขึ้นย่อมส่งผลให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่อยู่ในเกณฑ์ว่ามีความเสี่ยงที่จะผิดเงื่อนไขของศาลแต่มีทรัพย์สินเพียงพอในการวางหลักประกันตามที่ศาลกำหนดเลือกที่จะเข้าสู่ระบบประกันตามปกติและหลีกเลี่ยงที่จะใช้ระบบประเมินความเสี่ยง ในขณะที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยหากไม่มีทรัพย์สินย่อมไม่มีทางเลือกอื่นหากต้องการปล่อยชั่วคราว ผลในท้ายที่สุดของการใช้สองระบบเช่นนี้เป็นการสร้างหลักเกณฑ์ที่ไม่เท่าเทียมกันระหว่างผู้ต้องหาหรือจำเลยที่อาจถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดในความผิดอย่างเดียวกันได้

ทั้งนี้การดำเนินการตามระบบประเมินความเสี่ยงและกำกับดูแลในชั้นปล่อยชั่วคราวนั้นถูกนำมาใช้ในปี พ.ศ. 2560 – 2561 ต่อมาสำนักงานศาลยุติธรรมพบปัญหาข้อขัดข้องจากการดำเนินการตามระบบประเมินความเสี่ยงนี้ และถูกระงับการใช้โดยประกาศออกมาเป็นหนังสือราชการของสำนักงานศาลยุติธรรม<sup>48</sup> อย่างไรก็ตามนโยบายของประธานศาลฎีกาคคนที่ 45 ข้อ 1 ยกระดับการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของผู้ต้องหาและจำเลย โดยคำนึงถึงเหยื่ออาชญากรรมและความสงบสุขของสังคม ได้มีการนำระบบประเมินความเสี่ยงดังกล่าวกลับมาใช้อีกครั้ง โดยการดำเนินงานของคณะทำงานขับเคลื่อนนโยบายการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชน<sup>49</sup>

<sup>46</sup> สถาบันวิจัยและพัฒนาทรัพยากรที่พัฒนศักดิ์, การนำร่องปฏิรูปการปล่อยชั่วคราวด้วยระบบประเมินความเสี่ยงและกำกับดูแลของศาลยุติธรรม (กรุงเทพฯ: สถาบันวิจัยและพัฒนาทรัพยากรที่พัฒนศักดิ์ สำนักงานศาลยุติธรรม, 2560), หน้า 1.

<sup>47</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 67.

<sup>48</sup> ศูนย์ควบคุมติดตามการปล่อยตัวชั่วคราวฯ สำนักงานศาลยุติธรรม, "หนังสือราชการที่ ศย 025(ศ.ค.อ)/34129 เรื่อง การดำเนินโครงการพัฒนาระบบประเมินความเสี่ยงและการกำกับดูแลในชั้นปล่อยชั่วคราว".

<sup>49</sup> สำนักส่งเสริมงานตุลาการ, "ข่าวคณะทำงานขับเคลื่อนนโยบายการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชน" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 8 มีนาคม 2563. แหล่งที่มา: <https://oja.coj.go.th/th/content/page/index/id/178687>

### 3.2.2.2 แนวคิดของการปล่อยชั่วคราวในสมัยหลังการเปลี่ยนแปลงการปกครอง (ตั้งแต่ปี พ.ศ. 2475 เป็นต้นไป)

จากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาและกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องกับการปล่อยชั่วคราวที่ได้มีการประกาศใช้ขึ้นได้แสดงให้เห็นถึงแนวคิดของการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่ให้อ้างอิงก่อนที่ศาลจะมีคำพิพากษาอันเป็นไปตามหลักให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์และมุ่งหมายให้มีการปล่อยชั่วคราวได้มากขึ้น โดยสังเกตได้จากการขยายอัตราโทษชั้นสูงของความผิดที่สามารถปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกันได้ในทุกระยะตั้งแต่แรกเริ่มที่กำหนดให้เป็นความผิดที่มีอัตราโทษชั้นสูงไม่เกินหนึ่ง มาเป็นความผิดที่มีอัตราโทษชั้นสูงไม่เกินสามปี จากนั้นจึงขยายมาเป็นความผิดที่มีอัตราโทษชั้นสูงไม่เกินห้าปี และล่าสุดคือความผิดที่มีอัตราโทษชั้นสูงไม่เกินสิบปี รวมถึงมีการนำอุปกรณ์ติดตามตัวด้วยอิเล็กทรอนิกส์มาใช้เพื่อเป็นมาตรการอื่นแทนจากคุมขังมาใช้ในการควบคุมและติดตามผู้ถูกปล่อยชั่วคราวอีกด้วย

### 3.2.2.3 สภาพปัญหาเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวในสมัยหลังการเปลี่ยนแปลงการปกครอง (ตั้งแต่ปี พ.ศ. 2475 เป็นต้นไป)

แม้ว่าการปล่อยชั่วคราวจะเป็นเพียงกระบวนการหนึ่งที่ปรากฏในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา แต่จากสถานการณ์ที่ผ่านมาจะเห็นได้ว่าประชาชนทั่วไปได้ให้ความสนใจกับกระบวนการปล่อยชั่วคราวโดยศาลเป็นอย่างมาก โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีที่เป็นการปล่อยชั่วคราวของผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีความผิดร้ายแรง หรือการปล่อยชั่วคราวในคดีของบุคคลที่มีชื่อเสียงในสังคม กระแสความคิดของประชาชนในสังคมเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวถูกแบ่งออกเป็น 2 ด้าน

ในด้านแรกคือ ด้านการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน เมื่อกล่าวถึงการปล่อยชั่วคราวแล้วคงไม่อาจหลีกเลี่ยงนิยามของคำว่า “คุณมีไว้ซึ่งคนจน” เพราะเมื่อเทียบโอกาสในการกระทำความผิดระหว่างบุคคลที่มีฐานะทางเศรษฐกิจดีกับบุคคลที่มีฐานะยากจนแล้ว คำตอบที่ได้ย่อมเป็นบุคคลที่มีฐานะยากจนเท่านั้น เนื่องจากบุคคลเหล่านี้เป็นผู้ด้อยโอกาสและจำต้องกระทำความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สินเพื่อเอาชีวิตรอด เช่น ลักทรัพย์ ชิงทรัพย์ ฆังทรัพย์ ปล้นทรัพย์ รับของโจร กรรโชกทรัพย์ เป็นต้น ในขณะที่ผู้ที่มีฐานะทางเศรษฐกิจที่ดีจะเป็นบุคคลที่มีความรู้และกระทำความผิดด้วยการใช้องค์ความรู้ที่มีความซับซ้อน ซึ่งการจับกุมบุคคลกลุ่มนี้จะกระทำได้ยาก เนื่องจากเมื่อศาลอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวโดยมีการวางหลักประกันแล้วบุคคลกลุ่มนี้ย่อมมีหนทางในการ

หลบหนีได้เสมอ<sup>50</sup> สถานการณ์ของการปล่อยชั่วคราวที่เกิดขึ้นนี้ก่อให้เกิดกระแสความคิดที่ต้องการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพแก่ประชาชนในเรื่องการปล่อยชั่วคราว ด้วยอิทธิพลของหลักการตามสิทธิมนุษยชนที่เข้ามาในสังคมไทยมากขึ้น ดังนั้นในการแก้ไขบทบัญญัติเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวที่ผ่านมาจึงมีการขยายอัตราโทษจำคุกอย่างสูงที่สามารถปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกันได้ เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้กระทำความผิดให้ครอบคลุมถึงบุคคลที่มีฐานะยากไร้และขาดแคลนทรัพย์สินในการวางหลักประกันของศาลไม่ให้อำนาจศาลต้องเตือนร้อนเกินควรในการไปหาเช่าหลักประกันจากนายประกันอาชีพ นอกจากนี้ยังมีการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ติดตามตัวเข้ามาเพื่อลดวงเงินประกันดังกล่าวนี้ด้วย อย่างไรก็ตามบทบัญญัติของกฎหมายเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวในเรื่องการใช้อุปกรณ์ดังกล่าวจำเป็นต้องได้รับความยินยอมของผู้ต้องหาหรือจำเลยเสียก่อน ดังนั้นในกรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่มีฐานะทางเศรษฐกิจเพียงพอยอมหลีกเลี่ยงที่จะใช้มาตรการดังกล่าว ในขณะที่บุคคลที่มีฐานะยากจนยอมไม่มีทางเลือกที่จะต้องใช้อุปกรณ์ดังกล่าว ผลสะท้อนของการใช้บทบัญญัติดังกล่าวนี้แม้จะมีการขยายอัตราโทษจำคุกขึ้นสูงให้กว้างขึ้น แต่ในขณะเดียวกันกลับเกิดความขัดแย้งในด้านบรรทัดฐานของการบังคับใช้กับบุคคลที่มีฐานะไม่เท่าเทียมกัน และไม่อาจแก้ไขปัญหาในเรื่องความเหลื่อมล้ำได้

ในด้านประสิทธิภาพของกฎหมาย กระแสความคิดมุมมองหนึ่งที่ได้สะท้อนออกมาจากการปล่อยชั่วคราวโดยใช้หลักเกณฑ์ที่ไม่เพียงพอหรือรวมถึงไม่มีการบัญญัติหลักเกณฑ์เกี่ยวกับข้อจำกัดที่ไม่ควรอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวที่ชัดเจน นอกเหนือไปจากข้อพิจารณาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108/1 อันเป็นการใช้ดุลพินิจของผู้พิพากษาเป็นหลักนั้น เป็นเหตุให้ประชาชนเกิดมุมมองว่ากฎหมายมีความอ่อนแอและไม่มุ่งหมายในการปกป้องสังคมและผู้เสียหาย โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีที่ศาลมีคำสั่งอนุญาตให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอุกฉกรรจ์หรือในคดีที่อยู่ในความสนใจของประชาชนได้รับปล่อยชั่วคราวซึ่งในที่ประชุมสมานิติบัญญัติแห่งชาติ พลตำรวจโท ศานิตย์ มหฬาวร ได้กล่าวขึ้นในที่ประชุมอันมีใจความว่า นักกฎหมายให้ความสำคัญกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 29 ที่ให้ถือว่าเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะได้มีคำพิพากษาของศาลโดยลืมนพิจารณาถึงมาตรา 52 ของกฎหมายฉบับเดียวกันที่กำหนดให้รัฐต้องคุ้มครองประชาชนทุกคน แต่กฎหมายเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวนั้นมุ่งเน้นการคุ้มครองแต่ผู้กระทำความผิด และอาจหลงลืมการคุ้มครองผู้เสียหายและประชาชนที่รัฐมีหน้าที่จะต้องปกป้องคุ้มครองบุคคลเหล่านี้ด้วย<sup>51</sup> ทั้งนี้จะเห็นได้ว่าการเปลี่ยนแปลงแก้ไขเพิ่มเติมในด้านกฎหมายการปล่อยชั่วคราวที่ผ่านมาแล้ว แม้ว่าจะมีการแก้ไขเพื่อให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้รับสิทธิในการปล่อย

<sup>50</sup> ประชาไท, "ปธ.ศาลฎีกา ระบุงานวิจัยชี้คนที่ติดคุกส่วนใหญ่คือคนจน รับส่วนใหญ่ที่หนีคือ คนรวย" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 4 มกราคม 2563. แหล่งที่มา: <https://prachatai.com/journal/2019/11/85032>

<sup>51</sup> สภานิติบัญญัติแห่งชาติ, "รายงานการประชุมสมานิติบัญญัติแห่งชาติ ครั้งที่ 75/2561" [ออนไลน์].



ชั่วคราวเพิ่มขึ้น และมีการนำเทคโนโลยีต่าง ๆ มาใช้ แต่จากสถิติการหลบหนีการปล่อยชั่วคราวโดยศาลของศาลชั้นต้นทั่วประเทศนี้จะพบได้ว่ายังคงมีการหลบหนีอยู่

| ปี พ.ศ. .... | จำนวนคำร้องขอปล่อยชั่วคราว | ร้อยละศาลอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว | ร้อยละศาลไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว | ร้อยละที่หลบหนีหลังจากการปล่อยชั่วคราว |
|--------------|----------------------------|---------------------------------|------------------------------------|----------------------------------------|
| 2546         | 155,210                    | 90.56                           | 9.44                               | 3.59                                   |
| 2547         | 148,197                    | 91.07                           | 8.93                               | 2.69                                   |
| 2548         | 161,567                    | 91.68                           | 8.32                               | 3.32                                   |
| 2549         | 164,430                    | 92.39                           | 7.61                               | 2.88                                   |
| 2550         | 177,578                    | 92.14                           | 7.86                               | 3.34                                   |
| 2551         | 195,520                    | 92.51                           | 7.49                               | 1.99                                   |
| 2552         | 200,988                    | 92.06                           | 7.94                               | 1.98                                   |
| 2553         | 201,966                    | 92.62                           | 7.38                               | 2.01                                   |
| 2554         | 229,703                    | 92.87                           | 7.13                               | 1.98                                   |
| 2555         | 248,607                    | 92.71                           | 7.29                               | 2.13                                   |
| 2556         | 271,771                    | 93.59                           | 6.41                               | 2.33                                   |
| 2557         | 253,061                    | 93.49                           | 6.51                               | 2.13                                   |
| 2558         | 249,518                    | 94.26                           | 5.74                               | 1.73                                   |
| 2559         | 233,368                    | 94.20                           | 5.80                               | 1.58                                   |
| 2560         | 226,828                    | 93.67                           | 6.33                               | 1.58                                   |
| 2561         | 219,643                    | 90.67                           | 9.33                               | 1.94                                   |
| 2562         | 217,903                    | 92.11                           | 7.89                               | 1.71                                   |

ตารางที่ 2 สถิติการปล่อยตัวชั่วคราวในคดีอาญาจำแนกตามสัญชาติของผู้ต้องหาหรือจำเลย ของศาลชั้นต้นทั่วประเทศประจำปี พ.ศ 2546 – พ.ศ 2562

(ที่มา: สำนักแผนและงบประมาณ สำนักงานศาลยุติธรรม)

จากสถิติที่ได้นำเสนอมานี้จะเห็นได้ว่าในปี พ.ศ.2546 - พ.ศ.2562 นั้นศาลได้มุ่งเน้นให้เกิดการปล่อยชั่วคราวเพิ่มขึ้นโดยมีคำสั่งอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวโดยมีค่าเฉลี่ยร้อยละ 90 ของคำร้องขอปล่อยชั่วคราวทั้งหมดที่ได้ยื่นมายังศาลชั้นต้น แม้ว่าจากสถิติจะแสดงให้เห็นว่ามีอัตราการหลบหนีไม่มากนัก แต่จากสถิติในช่วงระยะเวลาที่ผ่านมาจะเห็นได้จำนวนร้อยละของผู้ต้องหาหรือ

จำเลยที่หลบหนีภายหลังจากปล่อยชั่วคราวนั้นจะมีค่าเฉลี่ยที่แตกต่างกันไม่มากนัก ดังนั้นจึงอาจพิจารณาได้ว่าหลักเกณฑ์ในปล่อยชั่วคราวที่มีอยู่นั้นไม่อาจแก้ไขปัญหาจากการหลบหนีได้กล่าวคือ ไม่สามารถคุ้มครองผู้ต้องหาหรือจำเลยที่สมควรหรือไม่สมควรอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้อย่างมีประสิทธิภาพเพียงพอ ซึ่งสาเหตุของปัญหานั้นแบ่งออกได้เป็นสองกรณีคือ ปัญหาความไม่เพียงพอของบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่เป็นหลักเกณฑ์ที่ในการจำกัดสิทธิที่จะร้องขอปล่อยชั่วคราวในกรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีความเสี่ยงสูงหรือถูกกล่าวหาในคดีร้ายแรง แต่ใช้หลักเกณฑ์ในการปล่อยชั่วคราวตามปกติ และปัญหาที่ส่งผลต่อการปฏิบัติหน้าที่ของศาลคือ การขาดข้อมูลอันจำเป็นในการพยากรณ์ว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยจะก่อเหตุที่ไม่สมควรอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวหรือไม่ เนื่องจากระยะเวลาอันจำกัดในการมีคำสั่งตามคำร้องขอปล่อยชั่วคราวควรมีเพียงบทบัญญัติที่กำหนดให้ศาลต้องปฏิบัติ แต่เป็นไปได้ยากที่จะใช้ในการปฏิบัติจริง

นอกจากสถิติที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้ทำการหลบหนีภายหลังจากที่ได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวแล้วนั้น จะพบว่ามีกรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยซึ่งได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวนั้นหวนกลับไปกระทำความผิดซ้ำในระหว่างการปล่อยชั่วคราว โดยมีตัวอย่างบางส่วนที่ปรากฏให้เห็นอยู่ในหนังสือพิมพ์ดังต่อไปนี้

|   | หัวข้อข่าว                                                                      | รายละเอียด                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                   |
|---|---------------------------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| 1 | รวบผตท.หนีประกันชั้นศาลคดีค้าประเวณีเด็กอายุ 16                                 | ตำรวจกองบังคับการปราบปรามค้ำมนุษย์ จับกุมนายศุภชาติ จิรวฒนานุกูล อายุ 47 ปี ในข้อหาแสวงหาประโยชน์โดยมิชอบจากการค้าประเวณีเด็ก และ ฐานความผิดเกี่ยวกับเพศ ตามพ.ร.บ. ป้องกันและปราบปรามการค้ามนุษย์ และพ.ร.บ. ป้องกันและปราบปรามการค้าประเวณี ได้หลบหนีออกนอกพื้นที่จังหวัดภูเก็ต โดยผู้ต้องหาคนดังกล่าวไม่มาศาลตามกำหนดนัดจนถูกศาลออกหมายจับอีกครั้ง ผู้ต้องหาได้กล่าวว่าสาเหตุที่หลบหนีเนื่องจากเกรงกลัวความผิดคดีมีโทษสูงจึงไม่ยอมไปศาลตามนัด <sup>52</sup> |
| 2 | รวบแล้วโจ้ 17 ไขปืนชู่ ซินใจ เซียร์ ลีต เดอร์ หนีประกันชั้นศาล อ้างหญิงสมยอมเอง | สืบเนื่องจากผู้ต้องหาได้พูดคุยกับผู้เสียหายว่าจะมารับผู้เสียหายไปส่งที่บ้านหลังจากซ่อมเซียร์ ลีต เดอร์ เสร็จ แต่ในข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นนั้นผู้ต้องหากลับพาผู้เสียหายนั่งรถจักรยานยนต์ไปบ้านตนเอง และใช้อาวุธปืนชู่ บังคับข่มขืนกระทำชำเราก่อนจะพากลับไปส่งที่บ้าน ต่อมาในเดือนสิงหาคมผู้เสียหายมีอาการปวดท้องรุนแรงจนต้องส่ง                                                                                                                                |

<sup>52</sup> INNnews, "รวบผตท.หนีประกันชั้นศาลคดีค้าประเวณีเด็กอายุ16" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 29 พฤษภาคม 2562.

|   | หัวข้อข่าว                                                                             | รายละเอียด                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                               |
|---|----------------------------------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
|   |                                                                                        | โรงพยาบาล และแพทย์ตรวจพบร่องรอยการถูกกระทำชำเรา เมื่อมารดาของผู้เสียหายทราบเรื่องจึงแจ้งความดำเนินคดีกับผู้ต้องหา ซึ่งผู้ต้องหาได้เข้ามาขอตัวก่อนจะหลบหนีการประกันตัวในชั้นศาลจนถูกเจ้าหน้าที่ตำรวจจับกุมได้ในครั้งนี้ <sup>53</sup>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                     |
| 3 | ตำรวจเรียกให้จอดทำอีกยัก ซึ่งปิกอัพหนีก่อนจนมุม ค้นรถเจอยาบ้า-ไอซ์ พบเพียงหนีประกันตัว | เจ้าหน้าที่ตำรวจพบรถกระบะที่ผู้ต้องหาใช้ขับขี่มีท่าทีพิรุณและพยายามเร่งเครื่องขับหลบหนีอย่างรวดเร็วระหว่างการขับขี่ เจ้าหน้าที่ตำรวจจึงขับไล่ตามไปอย่างกระชั้นชิดระยะทางร่วม 200 เมตร จึงเข้าสกัดและเรียกให้จอดรถ ก่อนจะขอตรวจค้นแต่ผู้ต้องหารายนี้ขัดขืนและพยายามต่อสู้ เจ้าหน้าที่คนดังกล่าวจึงขอกำลังเสริมจากสถานีตำรวจภูธรท่าศาลามาร่วมและสามารถเข้าจับกุมตัวผู้ต้องหาไว้ได้ จากนั้นเจ้าหน้าที่จึงเข้าตรวจค้นภายในรถกระบะจึงพบยาบ้า 209 เม็ด และยาไอซ์ 1.38 กรัม ก่อนขยายผลตรวจค้นบ้านพักของผู้ต้องหาพบยาบ้าอีก 1,804 เม็ด รวมยาบ้าทั้งสิ้น 2013 เม็ด ในเบื้องต้นจากการตรวจสอบประวัติของผู้ต้องหารายนี้พบว่าเป็นผู้ต้องหาตามหมายจับคดียาเสพติด ซึ่งหลบหนีการประกันตัวในชั้นศาลจังหวัดนครศรีธรรมราช เจ้าหน้าที่จึงแจ้งข้อกล่าวหาในข้อหา ร่วมกันมียาเสพติดประเภท 1 ไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่ายโดยผิดกฎหมาย <sup>54</sup> |
| 4 | รวบ"เอ หลักสี่" หนีประกัน ศาลคดียา ย่อมใจกลับมาค้าอีก ถูกตร.รวบกลางชุมชน               | เมื่อเวลา 14.00 น. วันที่ 15 กันยายน 2559 เจ้าหน้าที่ตำรวจร่วมกันจับกุมนายเกรียงไกร เกิดแก่น อายุ 37 ปี ผู้ต้องหา หรือ "เอ หลักสี่" พร้อมยาไอซ์ 100 กรัม ยาบ้า 2,000 เม็ด และอาวุธปืนออตเมติก ขนาด 9 มม. 1 กระบอก กระสุนปืน ขนาด 9 มม. จำนวน 10 นัด โดยจับกุมตัวได้ภายในบ้านไม่มีเลขที่ ชุมชนริมถนนวิภาวดี แขวงตลาดบางเขน เขตหลักสี่ กทม. หลังการสอบสวนผู้ต้องหาให้การรับสารภาพว่า รับยาเสพติดดังกล่าวมาจากแก๊งยา ย่านรามอินทรา ก่อนจะนำยาไอซ์และยาบ้าไปขายให้กับกลุ่มวัยรุ่นย่านหลักสี่ ส่วนอาวุธ                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       |

<sup>53</sup> ข่าวสด, "รวบแล้วใจ 17 ใช้ปืนชู ชินใจเชียร์ลีดเดอร์ หนีประกันชั้นศาล อ้างหญิงสมยอมเอง" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 15 พฤศจิกายน 2562 แหล่งที่มา: [https://www.khaosod.co.th/breaking-news/news\\_3058332](https://www.khaosod.co.th/breaking-news/news_3058332)

<sup>54</sup> ข่าวสด, "ตำรวจเรียกให้จอดทำอีกยัก ซึ่งปิกอัพหนีก่อนจนมุม ค้นรถเจอยาบ้า-ไอซ์ พบเพียงหนีประกันตัว" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 25 กุมภาพันธ์ 2563. แหล่งที่มา: [https://www.khaosod.co.th/around-thailand/news\\_414442](https://www.khaosod.co.th/around-thailand/news_414442)

|   | หัวข้อข่าว                                          | รายละเอียด                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                      |
|---|-----------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
|   |                                                     | <p>ป็นชื่อมาจากเพื่อนเพื่อเก็บไว้ป้องกันตัว ซึ่งก่อนหน้านี้ตนเคยถูกเจ้าหน้าที่ตำรวจจับกุมพร้อมยาบ้า 20 เม็ดช่วงเดือน ส.ค.2557 ก่อนได้รับการประกันตัวออกมาและหลบหนีหมายจับมาซ่อนตัวในชุมชนดังกล่าว<sup>55</sup></p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                              |
| 5 | <p>สุพรรณบุรี พ่อค้ายาบ้าถูกจับซ้ำซากไม่ยอมเลิก</p> | <p>เจ้าหน้าที่ตำรวจนำกำลังจับกุมผู้ต้องหาซึ่งผู้ต้องหาตามหมายจับศาลจังหวัดสุพรรณบุรีในข้อหาเมียบ้าและยาไอซ์ ไว้ในความครอบครองเพื่อจำหน่ายและหลบหนีประกัน จากการสืบสวนทราบว่าหลังจากผู้ต้องหาถูกตั้งข้อหาเมียบ้าไว้ในความครอบครองเพื่อจำหน่ายได้รับการประกันตัวในชั้นศาลแล้วหนีประกัน แอบมาขายยาบ้าอยู่บริเวณกระต๊อบริมทุ่งนา เจ้าหน้าที่จึงได้นำกำลังไปตรวจสอบ เมื่อผู้ต้องหาพบเห็นเจ้าหน้าที่ตำรวจจึงได้เียนยาบ้าทิ้งแล้ววิ่งหนีแต่ไม่รอดถูกจับกุมได้ จากการสอบสวนผู้ต้องหาได้ให้การว่าตนได้หลบหนีประกันในชั้นศาลจริง แต่ที่นายประกันไม่ติดตามเพราะตนนำเงินค่าประกันตัวไปจ่ายคืนให้นายประกันแล้ว ส่วนประวัติของผู้ต้องหาคนดังกล่าวพบว่าเคยถูกเจ้าหน้าที่ตำรวจจับกุมในคดียาเสพติดมาแล้วถึง 3 ครั้ง เมื่อได้ประกันตัวในชั้นศาลออกมาก็หวนกลับไปกระทำความผิดอีกคือจำหน่ายยาบ้าต่อกระทั่งถูกจับกุม<sup>56</sup></p> |
| 6 | <p>ชีวพระเอกเอ็มวีหนีคดีค้ายาบ้า</p>                | <p>เมื่อวันที่ 24 กันยายน 2557 เจ้าหน้าที่ตำรวจเข้าสอบปากคำผู้ต้องหาตามหมายจับศาลจังหวัดนครราชสีมาในข้อหาเมียเสพติดให้โทษประเภท 1 ไว้ในครองครองเพื่อจำหน่ายโดยผิดกฎหมาย และไม่มารายงานตัวต่อศาลตามกำหนดนัด ซึ่งผู้ต้องหาดังกล่าวเคยเป็นพระเอกมิวสิควีดีโอให้กับนักร้องลูกทุ่งหมอลำชื่อดัง "ไหมไทย ใจตะวัน" หรือ "ไหมไทย หัวใจศิลป์" ในเพลง "ใจบ่มีกดี" และเคยมีผลงานในการแสดงเป็นตัวประกอบละครโทรทัศน์อีกหลายเรื่อง โดยก่อนหน้านี้ผู้ต้องหาให้การรับสารภาพและใช้หลักทรัพย์กว่า 2 ล้านบาท ขอประกันตัวออกไป จากนั้นได้ทำการหลบหนีไม่มารายงานตัว</p>                                                                                                                                                                                                                                                               |

<sup>55</sup> ข่าวสด, "รวบ"เอ หลีกสี่" หนีประกันศาลคดียา ย่ามใจกลับมาค้าอีก ถูกตร.รวบกลางชุมชน " [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 20 กุมภาพันธ์ 2563. แหล่งที่มา: [https://www.khaosod.co.th/breaking-news/news\\_12361](https://www.khaosod.co.th/breaking-news/news_12361)

<sup>56</sup> เดลินิวส์, "สุพรรณบุรี พ่อค้ายาบ้าถูกจับซ้ำซากไม่ยอมเลิก" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 19 กุมภาพันธ์ 2563. แหล่งที่มา: <https://www.dailynews.co.th/crime/148484>

|   | หัวข้อข่าว                                  | รายละเอียด                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                     |
|---|---------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
|   |                                             | เจ้าหน้าที่ตำรวจจึงมีการขออนุมัติศาลออกหมายจับ กระทั่งตามจับกุมตัวผู้ต้องหาได้ขณะหลบหนีจากแหล่งกบดานที่รีสอร์ทแห่งหนึ่งในจังหวัดนครราชสีมา <sup>57</sup>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       |
| 7 | ออกหมายจับ'มือยิงRPG' หนีศาล/ปรับนายประกัน! | พนักงานอัยการฝ่ายคดีพิเศษ 1 เป็นโจทก์ยื่นฟ้องจำเลยในความผิดฐานร่วมกันก่อการร้าย ร่วมกระทำให้เกิดระเบิดเป็นอันตรายแก่บุคคลหรือทรัพย์สินผู้อื่น, ร่วมกันมีปืน เครื่องกระสุนปืน และวัตถุระเบิดไว้ในครอบครองโดยไม่ได้รับอนุญาต พาอาวุธปืน เครื่องกระสุนปืน และวัตถุระเบิดไปในเมืองทางสาธารณะโดยไม่มีเหตุอันควร คดีนี้สืบเนื่องจากจำเลยกับพวกอีก 1 คน ร่วมกันใช้เครื่องยิงจรวด อาร์.พี.จี.2 เล็งและยิงลูกระเบิดไปยังอาคารกระทรวงกลาโหม เขตพระนคร เพื่อข่มขู่ให้รัฐบาลยุบสภา สร้างความหวาดกลัวให้ประชาชนและสนับสนุนช่วยเหลือการก่อการร้ายของกลุ่มนปช. ทำให้ นายศักดิ์ หาญสงคราม ได้รับบาดเจ็บและสายเคเบิลโทรศัพท์ของบริษัท ทีโอที จำกัด (มหาชน) เสียหายเป็นเงินจำนวน 39,421 บาท คดีนี้ศาลชั้นต้นพิพากษาว่า จำเลยมีความผิดหลายกรรมต่างกัน ให้ลงโทษทุกกรรมเป็นกระทงความผิดไป รวมจำคุกจำเลยเป็นเวลา 38 ปี และให้รับของกลาง ต่อมาจำเลยอุทธรณ์สู่ศาลอุทธรณ์พิพากษาให้ยกฟ้องจำเลย ขณะที่โจทก์ยื่นฎีกาเมื่อถึงเวลานัดมีเพียงผู้รับมอบฉันทะโจทก์ และนายประกันเดินทางมาศาลเท่านั้น ขณะที่จำเลยทราบนัดโดยชอบแต่ไม่ได้เดินทางมาโดยไม่ได้แจ้งเหตุอันสมควรและไม่สามารถติดต่อได้ ศาลพิจารณาแล้วจำเลยไม่มาศาลถือว่าเป็นพฤติการณ์จงใจหลบหนี จึงให้ออกหมายจับจำเลยเพื่อนำตัวมาฟังคำพิพากษาทั้งนี้ เมื่อนายประกันไม่นำตัวจำเลยมาส่งให้ศาลถือว่าผิดสัญญาให้ปรับนายประกันเต็มตามสัญญา ยึดเงินสด 1 ล้านบาท และให้เลื่อนนัดฟังคำพิพากษาออกไป <sup>58</sup> |

<sup>57</sup> เดลินิวส์, "ชีวพระเอกเอ็มวีหนีคดีค้ายาบ้า" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 18 กุมภาพันธ์ 2563. แหล่งที่มา:

<https://www.dailynews.co.th/regional/269042>

<sup>58</sup> เดลินิวส์, "ออกหมายจับ'มือยิงRPG' หนีศาล/ปรับนายประกัน!" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 15 มกราคม 2563. แหล่งที่มา:

<https://www.dailynews.co.th/crime/346869>

|    | หัวข้อข่าว                                        | รายละเอียด                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             |
|----|---------------------------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| 8  | รวบผู้ต้องหาหนีหมายศาล พร้อมของกลางยาบ้า 350 เม็ด | เจ้าหน้าที่ตำรวจนำกำลังชุดสืบสวนวางแผนเข้าจับกุมตัวผู้ต้องหา หลบหนีประกันชั้นศาลจังหวัดพัทลุง โดยจับกุมตัวผู้ต้องหาได้พร้อม ยาบ้า 350 เม็ด ที่ถนนในหมู่บ้านท้องที่หมู่ 9 ต.ทุ่งหว้า อ.ทุ่งหว้า ภายหลังจากกำลังออกตรวจตราในพื้นที่พบผู้ต้องหากำลังขับซิ่งรถ จักรยานยนต์ แต่เมื่อผู้ต้องหาเห็นเจ้าหน้าที่ตำรวจจึงเร่งเครื่อง รถจักรยานยนต์เพื่อหลบหนี แต่รถเสียหลักตกลงข้างทาง เจ้าหน้าที่ จึงควบคุมตัวนำเพื่อดำเนินคดีต่อไป <sup>59</sup>                                                                                                                                                                                               |
| 9  | มือปืนค่าหัวนับแสน หนี คดี 11 ปี ไม่รอดคุก        | เจ้าหน้าที่ตำรวจได้ทำการจับกุมตัวนายอภิชาติ ศิลปะพร หรือ ฉายา “เอก สับปะรด” อายุ 39 ปี ผู้เป็นคนร้ายในคดีอุกฉกรรจ์ฆ่าคนตาย มาแล้วหลาย คดีเจ้าหน้าที่ตำรวจกล่าวว่า นายอภิชาติเป็น 1 ใน 75 มือปืนเมืองไทย ที่สำนักงานตำรวจแห่งชาติต้องการตัวมากที่สุด อยู่ใน กลุ่มที่ 1 ลำดับที่ 19 และมีหมายจับอันดับ 8 ของปฏิทินหมายจับ ปี 2556 ของสำนักงานตำรวจแห่งชาติ มีค่าหัว 1 แสนบาท นาย อภิชาติเองได้กระทำความผิดในข้อหาจ้างวานและฆ่าคนตายมาแล้ว เกือบ 10 คดี โดยในปี 2546 ได้ก่อเหตุฆ่าคนตายจากนั้นได้หนี ประกันชั้นศาล แล้วกลับมาก่อเหตุฆ่าคนตายเพิ่มอีก 3 คดี จากนั้นจึง ได้ทำการหลบหนีถึง 11 ปี <sup>60</sup>                               |
| 10 | จับมือปืนรับจ้างลำดับ 79 นครศรีธรรมราช            | เจ้าหน้าที่ตำรวจได้เข้าจับกุม นายสิทธิพร สกุลจิตรถาวร หรือนาย อภิวิโร กลิ่นโลกย์ ฉายา “เถกเขาแก้ว” อายุ 48 ปี ผู้ต้องหาตาม หมายจับ ศาลจังหวัดปากพนังที่ 49/57 ในข้อหาร่วมกันฆ่าผู้อื่นโดย ไตร่ตรองไว้ก่อน ร่วมกันวางเพลิงเผาทรัพย์ของผู้อื่นและร่วมกันมี อาวุธปืน เครื่องกระสุนไว้ในครอบครอง โดยไม่ได้รับอนุญาตและ ร่วมกันพกพาอาวุธปืนไปในเมือง หมู่บ้าน หรือทางสาธารณะโดยไม่มี อนุญาตหรือเหตุจำเป็นเร่งด่วน โดยคดีนี้สืบเนื่องจากเมื่อวันที่ 5 เมษายน 2557 ที่ผ่านมานายสิทธิพร ได้รับการว่าจ้างจาก ให้ล่อลวง ผู้เสียหายให้มาพบ ก่อนจะใช้อาวุธปืน ขนาด 9 มิลลิเมตร ยิง ผู้เสียหายเสียชีวิตแล้วนำศพไปทิ้งที่พงหญ้าก่อนนำรถไปเผาทิ้งห่าง |

<sup>59</sup> เดลินิวส์, "รวบผู้ต้องหาหนีหมายศาล พร้อมของกลางยาบ้า 350 เม็ด" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 25 ธันวาคม 2562.

แหล่งที่มา: <https://www.dailynews.co.th/crime/191203>

<sup>60</sup> เดลินิวส์, "มือปืนค่าหัวนับแสน หนีคดี 11 ปี ไม่รอดคุก" [ออนไลน์].

|    | หัวข้อข่าว                                               | รายละเอียด                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                  |
|----|----------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
|    |                                                          | <p>จากจุดเกิดเหตุประมาณ 5 กิโลเมตร หลังเกิดเหตุพนักงานสอบสวนได้รวบรวมพยานหลักฐานออกหมายจับผู้ต้องหาและผู้จ้างวาน กระทั่งสามารถจับกุมผู้ต้องหาพร้อมติดตามผู้จ้างวานที่กำลังหลบหนีมาดำเนินคดี จากการตรวจสอบประวัติพบว่านายสิทธิพร ผู้ต้องหา เป็นมือปืนรับจ้างลำดับที่ 79 ของบัญชีมือปืนรับจ้าง และเป็นผู้ร่วมขบวนการค้ายาบ้าและยาไอซีในเครือข่ายของนายสมศักดิ์ จันเมธานักค้ายาเสพติดรายใหญ่ เคยถูกจับกุมคดียาเสพติด เมื่อปี 2541 และถูกศาลพิพากษาจำคุก 14 ปี 4 เดือน และล่าสุดถูกจับกุมในคดียาเสพติด และได้ประกันตัวแต่หนีคดีไป<sup>61</sup></p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                              |
| 11 | <p>โปลิสจับสิ่งบรรทุทก6ล้อ หลังหอบเหล่าหนีภาษีทางใต้</p> | <p>เจ้าหน้าที่ตำรวจเข้าจับกุมตัว ผู้ต้องหาหลักอบนำเข้าสู่ราต่างประเทศหนีภาษี พร้อมด้วยของกลาง สุรายี่ห้อ เรด เลเบิล จำนวน 287 ลัง สุรายี่ห้อ แบล็ค เลเบิล จำนวน 65 ลัง สุรายี่ห้อ ฮันเดรด ไพเพอร์ส จำนวน 3 ลัง ไวน์ยี่ห้อมูตอง จำนวน 28 ลัง ไวน์ยี่ห้อสมินนอฟ จำนวน 2 ลัง แอบสก็ูตวอดก้าแดง จำนวน 2 ลัง แอบสก็ูตวอดก้าสีน้ำเงิน จำนวน 1 ลัง รวมทั้งหมดจำนวน 386 ลัง มูลค่ากว่า 3 ล้านบาท พร้อมด้วยรถบรรทุทกหกล้อที่ใช้บรรทุทกมาจำนวน 1 คัน เหตุการณ์นี้สืบเนื่องจากเจ้าหน้าที่ตำรวจได้รับแจ้งจากสายลับว่าจะมีการลักลอบนำสุราต่างประเทศหลายยี่ห้อหนีภาษีที่นำเข้ามาจากประเทศมาเลเซียมาส่งมอบกันที่บริเวณจุดเกิดเหตุ จึงได้ร่วมกันวางแผนเข้าจับกุม จากการสอบสวนนั้นผู้ต้องหาได้ให้การว่าตนได้รับการว่าจ้างจาก นายทุน จังหวัดสงขลา ให้ขนสินค้าดังกล่าวมาส่งให้ลูกค้าที่ โดยนัดหมายส่งมอบกันที่จุดเกิดเหตุ ซึ่งตนได้ค่าจ้างครั้งละ 5 หมื่นบาท โดยผู้ต้องหาเคยกระทำความผิดในลักษณะเดียวกันนี้มาแล้วหลายครั้ง และเมื่อสี่เดือนก่อนยังเคยถูกเจ้าหน้าที่ตำรวจจับมาแล้วครั้งหนึ่ง แต่หนีประกันและมารับจ้างคนอื่นอีก<sup>62</sup></p> |

<sup>61</sup> เติลินิวส์, "จับมือปืนรับจ้างลำดับ 79 นครศรีธรรมราช" [ออนไลน์].

<sup>62</sup> เติลินิวส์, "โปลิสจับสิ่งบรรทุทก6ล้อหลังหอบเหล่าหนีภาษีทางใต้" [ออนไลน์].

|    | หัวข้อข่าว                                                  | รายละเอียด                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                  |
|----|-------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| 12 | หมายจับ'นักบวชศรีวิชัย'<br>หนีศาลอ่านฎีกา-ยึดเงิน<br>ประกัน | พนักงานอัยการฝ่ายคดีอาญา 4 เป็นโจทก์ยื่นฟ้อง นายธนทร์ คำชุม<br>กับพวกรวม 85 คน ซึ่งเป็นกลุ่มนักบวชศรีวิชัย หรือ การ์ดพันธมิตรฯ<br>เป็นจำเลยที่ 1- 85 ฐานร่วมบุกรุก อั้งยี่ ซ่องโจร ก่อความวุ่นวายใน<br>บ้านเมือง ร่วมกันก่อให้เกิดความเสียหาย พ.ร.บ.อาวุธปืนฯ และอื่นๆ<br>กรณีเมื่อระหว่างวันที่ 22-26 ส.ค. 2551 พวกจำเลยบุกเข้าไปใน<br>สถานีโทรทัศน์เอ็นบีที ในช่วงการชุมนุมขับไล่รัฐบาลเมื่อปี 2551 ทำ<br>ให้ทรัพย์สินเสียหาย 15 รายการ มูลค่า 6 แสนบาทในวันนัดของศาล<br>มีจำเลยมาศาล 80 คน ส่วนนายมานิต อรรถรัฐ จำเลยที่ 42 ศาลมี<br>คำสั่งให้จำหน่ายคดีออกจากสารบบความเนื่องจากจำเลยหลบหนี<br>ระหว่างการพิจารณา ส่วนจำเลยอีก 4 ราย ไม่เดินทางมาศาล คือ<br>จำเลยที่ 36, จำเลยที่ 37, จำเลยที่ 49 และ จำเลยที่ 78 ศาล<br>พิจารณาแล้วเห็นว่า จำเลยที่ 49 ถูกคุมขังอยู่ไม่ได้เบิกตัวมา ส่วน<br>จำเลยที่ 36, 37 มีพฤติการณ์หลบหนี ให้ออกหมายจับปรับนาย<br>ประกันเต็มจำนวน 2 แสนบาท ส่วนนายวันชัย จำเลยที่ 78 ไม่<br>สามารถส่งหมายนัดจำเลยได้ตามที่อยู่ปัจจุบัน <sup>63</sup> |
| 13 | ชีว2หนุ่มหนีหมายศาล คำ<br>ไอซ์ผ่าน'แคมฟรอก'                 | เจ้าหน้าที่ตำรวจเข้าจับกุมผู้ต้องหาที่ขัดคำสั่งศาลอาญารัชดาในคดียา<br>เสพติด และผู้ต้องหาอีกรายที่ขัดคำสั่งศาลเชียงรายในคดียาเสพติด<br>พร้อมของกลางอุปกรณ์การเสพยาไอซ์ โดยผู้ต้องหาทั้ง 2 รายเคยถูก<br>จับกุมดำเนินคดี แต่ขอประกันตัวในชั้นศาล เมื่อศาลนัดกลับไม่มา<br>ตามคำสั่งจึงถูกออกหมายจับ โดยผู้ต้องรายหนึ่งเคยถูกตำรวจจับกุม<br>ก่อนหน้านี้พร้อมของกลางยาไอซ์ 35 กรัม ยาอี 2 เม็ด ยาบ้า 30 เม็ด<br>โดยผู้ต้องหารายดังกล่าวมีพฤติกรรมจำหน่ายยาเสพติดผ่านแคมฟ<br>รอก เหตุการณ์ในครั้งนั้นศาลอาญามีคำพิพากษาให้จำคุก 2 ปี 6<br>เดือน และขอประกันตัวระหว่างพิจารณา แต่เมื่อศาลเรียกกลับไม่มา<br>ตามคำสั่ง ส่วนผู้ต้องหาอีกรายถูกศาลจังหวัดเชียงรายพิพากษาให้<br>จำคุก 30 ปี ในข้อหาครอบครองยาไอซ์ 60 กรัม และขอประกันตัว<br>ระหว่างพิจารณา จากการสอบสวนนั้นผู้ต้องหาทั้งคู่ให้การว่ามีอาชีพ                                                                                                                                                                             |

<sup>63</sup> เดลินิวส์, "หมายจับ'นักบวชศรีวิชัย' หนีศาลอ่านฎีกา-ยึดเงินประกัน" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 18 พฤศจิกายน 2562.



|    | หัวข้อข่าว                                                      | รายละเอียด                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             |
|----|-----------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
|    |                                                                 | ชายแพ็กเกจเสริมของเว็บแคมฟรอก ซึ่งน่าจะเชื่อว่ายังมีพฤติกรรมจำหน่ายยาเสพติดด้วยวิธีเดิมอยู่ เนื่องจากพบอุปกรณ์การเสพยาเสพติด <sup>64</sup>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             |
| 14 | หนีศาล! พรางตัวเข้าออกบ้าน ตร.สะกดรอยตามตะครุบ                  | เจ้าหน้าที่กองปราบปรามเข้าจับกุมผู้ต้องหาในความผิดฐานร่วมกันลักทรัพย์ในเวลากลางคืนโดยร่วมกันกระทำความผิดด้วยกันตั้งแต่สองคนขึ้นไป ร่วมกันวิ่งราวทรัพย์โดยใช้ยานพาหนะเพื่อสะดวกแก่การกระทำความผิด หรือการพาทรัพย์นั้นไปหรือเพื่อให้พ้นการจับกุม ตามพฤติการณ์แห่งคดีที่ปรากฏนั้นเมื่อวันที่ 21 มกราคม 2560 ผู้ต้องหาได้ร่วมกันกับเพื่อนอีกคน ซึ่งถูกจับและดำเนินคดีแล้วขับขี่รถจักรยานยนต์ก่อเหตุวิ่งราวทรัพย์นักท่องเที่ยวยุโรปสาวจีน หลังจากก่อเหตุแล้วผู้ต้องหาและพวกได้แยกย้ายกันหลบหนีไป ภายหลังผู้ต้องหาถูกเจ้าหน้าที่ตำรวจจับกุมตัวเพื่อดำเนินคดีตามกฎหมาย แต่เมื่อศาลให้ประกันตัวเพื่อต่อสู้คดีแล้วผู้ต้องหากลับหลบหนีไม่ไปตามนัดของศาล จากการตรวจสอบประวัติพบว่าผู้ต้องหาเคยก่อคดีในลักษณะเดียวกันเมื่อปี 2559 และยังพบว่ามีหมายจับของศาลอาญารัฐบาลวิ่งราวทรัพย์อีก 1 หมายจับด้วย <sup>65</sup> |
| 15 | กองปราบรวบพ่อค้ายาหนีประกันศาล ยื่นขายแพนเค้กงานประเพณีวิ่งควาย | เจ้าหน้าที่กองบังคับการปราบปรามพร้อมด้วยกำลังเจ้าหน้าที่ตำรวจเข้าจับกุมผู้ต้องหาตามหมายจับศาลจังหวัดจันทบุรีที่ 195/2562 ลง 18 กันยายน 2562 โดยผู้ต้องหาถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดตามพ.ร.บ. ยาเสพติดให้โทษประเภท 1 และไม่ไปรายงานตัวยังศาลตามนัด รวมถึงมีพฤติการณ์หลบหนี โดยเจ้าหน้าที่สามารถจับกุมได้บริเวณงานประเพณีวิ่งควายตลาดบ่อทอง เหตุการณ์นี้สืบเนื่องจากเจ้าหน้าที่ตำรวจ ได้รับทราบจากสายข่าวว่ามีบุคคลนำยาเสพติดให้โทษ มาจำหน่ายให้กับวัยรุ่น ในเขตพื้นที่ จึงได้ทำการล่อซื้อและจับกุมผู้ต้องหาพร้อมของกลางยาไอซ์ ได้จำนวน 1 ราย จากการสืบสวนขยายผลทราบว่าผู้ต้องหาดังกล่าวรับยามาจาก นายบุญเหลือ หรือ ก๊อต ฝึกศรี ผู้ต้องหาที่กล่าวถึงในก่อนหน้านี้ จึงได้นำกำลังเข้าตรวจ                                                                                                                    |

<sup>64</sup> เดลินิวส์, "ชีว2หนุ่มหนีหมายศาล ค้าไอซ์ผ่านแคมฟรอก" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 2 พฤศจิกายน 2562. แหล่งที่มา:

<https://www.dailynews.co.th/crime/514707>

<sup>65</sup> เดลินิวส์, "หนีศาล! พรางตัวเข้าออกบ้าน ตร.สะกดรอยตามตะครุบ" [ออนไลน์].

|    | หัวข้อข่าว                                                                 | รายละเอียด                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                |
|----|----------------------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
|    |                                                                            | <p>ค้นห้องเช่าของผู้ต้องหา ผลการตรวจค้นพบยาไอซ์ 1 กรัม และเครื่องซึ่งติดจอตอลจำนวน 1 เครื่อง ภายหลังจากผู้ต้องหารายนี้ได้ยื่นประกันตัวจากศาลจังหวัดจันทบุรีแล้วหลบหนี ศาลจึงได้ออกหมายจับ สุดท้ายหนีไม่รอด ถูกเจ้าหน้าที่ตำรวจติดตามจับกุมได้ขณะยื่นขายขนมแพนเค้กอยู่ในงานประจำปีวิ่งควายจังหวัดชลบุรี<sup>66</sup></p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                   |
| 16 | <p>รวบ ‘จ๊ะโอะ สุดใจ’ ยิงตร. เมืองนนท์เจ็บ-ตาย หนีประกันชั้นศาล</p>        | <p>เจ้าหน้าที่ตำรวจเข้าจับกุม นายทศพล หรือจ๊ะโอะ สุดใจ อายุ 37 ปี ผู้ต้องหาตามหมายจับศาลจังหวัดนนทบุรี ในข้อหาฆ่าเจ้าพนักงานขณะปฏิบัติหน้าที่ และความผิดตามพ.ร.บ.อาวุธปืน โดยเจ้าหน้าที่ตำรวจเผยว่าตามนโยบายได้มีการกำชับให้จับกุมหมายผู้ต้องหาคดีค้างเก่า โดยเฉพาะหมายที่สำคัญเพื่อเป็นการกวดขันคนร้ายอย่างจริงจังและต่อเนื่อง โดยเจ้าหน้าที่ได้รับแจ้งจากพลเมืองดีว่า นายทศพล ผู้ต้องหาที่ร่วมกับพวก ใช้อาวุธปืนยิงเจ้าหน้าที่ตำรวจเสียชีวิตหนึ่งรายและอีกรายได้รับอาการบาดเจ็บสาหัส ขณะปฏิบัติหน้าที่ออกตรวจตราความเรียบร้อยบริเวณร้านลีลาวดี จังหวัดนนทบุรี เป็นเหตุให้กลุ่มวัยรุ่นไม่พอใจจนเจ้าหน้าที่รักษาความปลอดภัยต้องออกมาห้าม จากนั้นตำรวจทั้ง 2 นาย จึงออกจากร้านและถูกยิง ต่อมานายทศพล เดินทางเข้ามาอบตัวที่สถานีตำรวจภูธรเมืองนนทบุรี พร้อมขอประกันตัวต่อศาลและไม่มาตามที่ศาลนัด กระทั่งถูกสายตรวจ 191 จับกุม นำตัวส่งศาลจังหวัดนนทบุรีเพื่อดำเนินคดีต่อไป<sup>67</sup></p> |
| 17 | <p>กองปราบชีวิตดีแต่แม่เล้ารุ่นเดอะ เปิดโอเกะค้ากามเด็ก15 หนีประกันศาล</p> | <p>เจ้าหน้าที่กองบังคับการปราบปรามเข้าจับกุม ผู้ต้องหาตามหมายจับศาลอาญาที่ 682/2560 ลงวันที่ 12 ก.ย. 2560 ในข้อหาร่วมกันค้ามนุษย์โดยแสวงหาประโยชน์โดยมิชอบจากการค้าประเวณีเด็กอายุไม่เกิน 15 ปี ร่วมกันเป็นธุระจัดหาเพื่อสนองความใคร่ของผู้อื่นเพื่ออนาจาร ร่วมกันตั้งสถานบริการโดยไม่ได้รับอนุญาต การจับกุมในครั้งนี้นี้สืบเนื่องจากเมื่อปี 2555 ผู้ต้องหารายนี้ถูกเจ้าหน้าที่ตำรวจจับกุมพร้อมกับพวกหลังลักลอบเปิดร้านคาราโอเกะและมีพฤติกรรมจัดหา</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                    |

<sup>66</sup> มติชนออนไลน์, "กองปราบรวบพ่อค้าหาหนีประกันศาล ยื่นขายแพนเค้กงานประเพณีวิ่งควาย" [ออนไลน์].

<sup>67</sup> ไทยรัฐออนไลน์, "รวบ ‘จ๊ะโอะ สุดใจ’ ยิงตร.เมืองนนท์เจ็บ-ตาย หนีประกันชั้นศาล" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 12 พฤศจิกายน 2562. แหล่งที่มา: <https://www.thairath.co.th/news/891920>

|    | หัวข้อข่าว                                                 | รายละเอียด                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                |
|----|------------------------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
|    |                                                            | <p>เด็กหญิงอายุไม่ถึง 15 ปี มาให้ลูกค้าที่เข้าเที่ยวภายในร้าน ต่อมาเจ้าหน้าที่ได้รับเรื่องร้องเรียนจากครอบครัวของเด็กที่ถูกล่อลวงมาขายบริการที่ร้านดังกล่าว เจ้าหน้าที่จึงได้เข้าไปจับกุมและช่วยเหลือเด็กออกมาได้ โดยผู้ต้องหาและพวกถูกแจ้งข้อหาร่วมกันค้ำมนุษย์โดยแสวงหาประโยชน์โดยมิชอบจากการค้าประเวณีเด็กอายุไม่เกิน 15 ปี และร่วมกันตั้งสถานบริการโดยไม่ได้รับอนุญาต หลังจากนั้นเจ้าหน้าที่ได้นำตัวส่งศาลอาญาแล้ว แต่ในระหว่างการพิจารณาคดีผู้ต้องหาได้หลบหนีไม่ไปพบศาลหลังได้ประกันตัวออกมาสู้อคดี อย่างไรก็ตามเจ้าหน้าที่ตำรวจกองปราบปรามสามารถติดตามจับกุมตัวไว้ได้ดังกล่าว โดยผู้ต้องหาให้การรับสารภาพว่าไม่ได้ไปตามหมายนัดของศาลจริงเนื่องจากอาการป่วยจึงไม่สามารถเดินทางไปได้<sup>68</sup></p>                                                                                                                 |
| 18 | <p>รู้แล้วทำไมฆ่าคนเหมือนมด หมูหยองชินเข้าคุกเด็ก 3รอบ</p> | <p>สืบเนื่องจากเหตุการณ์ที่ผู้เสียหายได้หายตัวไปอย่างปริศนา ต่อมาพบผู้เสียหายเป็นศพถูกฆ่าฝังในดินพื้นที่ว่างเปล่า โดยจากสภาพของศพแล้วพบว่าเสียชีวิตมาแล้วหลายวันคาดว่าผู้เสียหายถูกฆ่าตายมาจากที่อื่นแล้วนำศพมาฝัง เนื่องจากบริเวณที่เกิดเหตุไม่มีร่องรอยการต่อสู้ เจ้าหน้าที่ตำรวจสันนิษฐานอาจจะเป็นฆ่าเหยื่อเพื่อชิงทรัพย์ หรือฆ่าล้างแค้นในกลุ่มผู้ชายสีม่วง ต่อมาสามารถจับกุม นายวัชระ หรือน็อตสาแก้ว อายุ 22 ปี โดยให้การว่าเป็นคนล่อตัวผู้เสียหายให้น้องชายแห่งจนเสียชีวิตเพื่อฆ่าชิงทรัพย์ ต่อมาเจ้าหน้าที่ตำรวจเข้าจับกุม "นายหมูหยอง" อายุ 17 ปี มือแดงได้ จากการสอบสวนประวัติพบว่าเคยก่อเหตุรุนแรงมาอย่างโชกโชน ตั้งแต่อายุ 14 ปี โดยมีคดีฆ่าชิงทรัพย์ผู้อื่นมาแล้ว 2 ครั้ง ตั้งแต่ปี 2555 และปลายปี 2559 โดยขณะนี้อยู่ระหว่างการหนีประกันตัวในชั้นศาล แล้วจึงมาก่อเหตุฆ่าผู้เสียหายในครั้งนี้<sup>69</sup></p> |

<sup>68</sup> ไทยรัฐออนไลน์, "กองปราบชีวิตติดแม่เล่ารุ่นเดอะ เปิดโอเคาะค้ำกามเด็ก15 หนีประกันศาล" [ออนไลน์].

<sup>69</sup> เดลินิวส์, "รู้แล้วทำไมฆ่าคนเหมือนมด หมูหยองชินเข้าคุกเด็ก3รอบ" [ออนไลน์].

|    | หัวข้อข่าว                                                       | รายละเอียด                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             |
|----|------------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| 19 | "มีงูใหม่กู่เข้ามาแล้วก็ศพ"<br>พ่ออึ้ง"หมุหยอง"ซึกมีตู่          | <p>นายบุญโฮม สาแก้ว อายุ 59 ปี บิดาของหมุหยอง ผู้ต้องหาในคดีฆ่า<br/>น้องริน กล่าวว่าหมุหยองอาศัยอยู่กับแม่ที่กรุงเทพฯ กระทั่งก่อเหตุฆ่า<br/>คนครั้งแรกจึงหนีมาอยู่กับตน แต่เนื่องจากหมุหยองเป็นคนเก็บตัว ไม่<br/>ค่อยพูดจากับใครคล้ายกับเป็นเด็กมีปัญหา มีอารมณ์รุนแรงดุสัน<br/>ชอบทะเลาะกับญาติพี่น้องเป็นประจำ จนทุกคนสุดทนเอ่ยปากให้ตน<br/>ไล่หมุหยองออกไปเข้าบ้านอื่นอยู่ด้วยความรักลูกจึงต้องพาหมุหยอง<br/>ออกมาหาที่อยู่ใหม่กันสองคนพ่อลูก โดยตนออกไปทำงานรับจ้างหา<br/>เข้ากินค่าหาเงินเลี้ยงหมุหยอง ต่อมาตนเองทนกับพฤติกรรมของหมุ<br/>หยองไม่ไหวเหมือนกัน ทุกครั้งที่มีการทะเลาะกัน หมุหยองจะ<br/>เข้ามาทำร้ายร่างกายตนตลอด บางครั้งถึงขั้นตบตนซึ่งเป็นบิดาจน<br/>เลือดกลบปาก ทำร้ายร่างกายจนตนพบบวมยังซึกมีตู่ปลายแหลม<br/>ขึ้นมาชู่ว่าจะฆ่าทิ้ง โดยหมุหยองเคยชู่ตนว่า “มีงูใหม่กู่เข้ามาคน<br/>มาแล้วหลายคน มีงูอยากตายหรือเปล่า ไปมีงูรับหนีกูไปให้ไกล<br/>ก่อนที่กูจะทนไม่ไหว” ตนจึงจำใจต้องทิ้งลูกหนีออกจากบ้าน เพราะ<br/>กลัวว่าวันหนึ่งจะถูกลูกฆ่าตายแน่นอน ส่วนนายนี้เองที่ถูกจับด้วยกัน<br/>เป็นคนหัวอ่อน โดยพื้นฐานไม่มีพิษมีภัยต่อใคร แต่เนื่องจากมีนิสัยซึ่<br/>กลัวจึงคาดว่าถูกหมุหยองชู่บังคับให้ไปช่วยจัดการศพ<sup>70</sup></p> |
| 20 | 'เมียบิลลี่'รับกลัวอิทธิพล<br>มีด หลัง'ชัยวัฒน์'ได้<br>ประกันตัว | <p>จากกรณีศาลอาญาคดีทุจริตและประพฤติมิชอบกลาง ให้ประกันตัว<br/>นายชัยวัฒน์ ลิ้มลิขิตอักษร อดีตหัวหน้าอุทยานแห่งชาติแก่งกระจาน<br/>กับพวก รวม 4 ราย ในคดีฆาตกรรมอำพรางศพ นายพอลละจี รักจง<br/>เจริญ หรือ บิลลี่ แกนนำกะเหรี่ยงบ้านโป่งลึก-บางกลอย โดยตีวงเงิน<br/>ประกันคนละ 8 แสนบาท ตามที่ได้เสนอข่าวก่อนหน้านี้ ทั้งนี้ น.ส.พิณ<br/>นภา พุกษาพรรณ หรือ มินอ ภรรยาของนายพอลละจี หรือบิลลี่<br/>เปิดเผยว่า ส่วนตัวยังรู้สึกดีที่ยังมีความยุติธรรมหลงเหลือให้พวกตน<br/>บ้าง และขอบคุณทางดีเอสไอที่ทำความดีจนนำมาสู่การแจ้งข้อหา ในส่วน<br/>กรณีและผู้ต้องหาได้รับการประกันตัวออกมานั้นยอมรับว่ารู้สึกไม่<br/>ปลอดภัยในเรื่องอิทธิพลมีดประกอบกับพฤติกรรมในลักษณะข่มขู่<br/>อย่างเมื่อ 3 เดือนก่อนที่มีคนชี้รถจักรยานยนต์มาวนเวียนหน้าบ้าน</p>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                            |

<sup>70</sup> เรื่องเดียวกัน.

|    | หัวข้อข่าว                                                             | รายละเอียด                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          |
|----|------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
|    |                                                                        | <p>และมีการถ่ายรูปไว้ รวมทั้งบริเวณพุ่มไม้หน้าบ้านเหมือนมีคนชும்อยู่ เป็นเหตุให้ใช้ชีวิตอย่างหวาดระแวงและไม่สามารถใช้ชีวิตอย่างปกติ ในขณะที่ น.ส.วราภรณ์ อุทัยรังษี อายุ 36 ปี นายความ กล่าวถึง เรื่องที่กลุ่มผู้ต้องหาได้รับการประกันตัวว่ายอมรับในดุลยพินิจของ ศาล และยอมรับว่าจุดอ่อนที่ทำให้คำร้องขอศาลคัดค้านการประกัน ตัวกลุ่มผู้ต้องหาของพวกตนน้ำหนักไม่เพียงพอเป็นเพราะไม่มี หลักฐานที่จะมาแสดงให้เห็นว่ากลุ่มผู้ต้องหาจะเข้าไปยุ่งเหยิงกับ พยานหลักฐาน ประกอบกับผู้ต้องหาเองก็ไม่ได้มีพฤติกรรมหลบหนี โดยหลังจากนี้ ยังต้องรอการรวบรวมพยานหลักฐานของดีเอสไอ ก่อน ส่งอัยการพิจารณาสั่งฟ้องต่อไป<sup>71</sup></p>                                                                                                                                                                             |
| 21 | <p>ครู 3 คนดอดมอบตัว คดี รุมโทรมเด็ก ม.4 ศาลให้ ประกันคนละ 150,000</p> | <p>จากเหตุการณ์ที่ครู 5 ราย พร้อมลูกศิษย์ 2 ราย กระทำชำเราเด็ก นักเรียนอายุไม่เกิน 15 ปี บริเวณบ้านพักครูและภายในโรงเรียนแห่ง หนึ่ง ตำบลดงมอน อำเภอเมือง จังหวัดมุกดาหาร ซึ่งพนักงาน สอบสวนได้แจ้งข้อกล่าวหากระทำชำเราเด็กอายุไม่เกิน 15 ปี โดย เด็กนั้นจะยินยอมหรือไม่ก็ตามอันมีลักษณะเป็นการโทรมเด็ก และ เป็นการกระทำแก่ศิษย์ซึ่งอยู่ในความดูแล รวมถึงพราวด์เด็กอายุไม่เกิน 15 ปี ไปเสียจากบิดามารดา ผู้ปกครองเพื่อการอนาจาร ซึ่งต่อมาศาล ได้อนุญาตให้ผู้ต้องหาประกันตัวด้วยวงเงินประกันคนละ 150,000 บาท อย่างไรก็ตามคดีรุมโทรมเด็กกระทรวงยุติธรรมได้มีการประสานเรื่องคดี ให้อัยการสืบพยานไว้ก่อนฟ้อง เนื่องจากมีเหตุจำเป็นเพราะผู้ต้องหา มี อิทธิพลต่อโจทก์ในการข่มขู่ผู้เสียหาย อีกทั้งเกรงว่าผู้ต้องหา มี ความรู้สึกไม่ปลอดภัยจากการที่ผู้ต้องหาได้รับอนุญาตให้ปล่อย ชั่วคราว<sup>72</sup></p> |

ตารางที่ 3 ตัวอย่างหัวข้อข่าวและรายละเอียดของข่าวที่เกี่ยวกับการหลบหนี และกระทำความผิดซ้ำ ระหว่างการปล่อยชั่วคราว

<sup>71</sup> เดลินิวส์, "เมียบิลลี่รับก๊อวล้ออิทธิพลมืด หลังช่วยฉนวนได้ประกันตัว" [ออนไลน์].

<sup>72</sup> สำนักข่าวไทย, "ครู 3 คนดอดมอบตัว คดีรุมโทรมเด็ก ม.4 ศาลให้ประกันคนละ 150,000" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 12 พฤษภาคม 2563. แหล่งที่มา: <https://www.mcot.net/viewtna/5ebaa2dce3f8e40af843f1c2>

จากตัวอย่างของข่าวที่เกี่ยวกับการหลบหนีการปล่อยชั่วคราวในชั้นศาลที่ได้ นำเสนอมานี้จะเห็นได้ว่า มีทั้งกรณีที่ต้องหาหรือจำเลยได้ทวนกลับไปกระทำผิดซ้ำในระหว่างการ ปล่อยชั่วคราว และในบางกรณีได้แสดงให้เห็นถึงความหวาดกลัวของผู้เสียหายที่มีต่อคำสั่งอนุญาตให้ ปล่อยชั่วคราวของศาล รวมถึงมีข้อน่าสังเกตว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยบางรายเป็นผู้กระทำความผิดซ้ำ ไม่มีความซื่อสัตย์หรือยำเกรงต่อกฎหมายและอาจก่อให้เกิดอันตรายต่อผู้เสียหายและสังคมได้ ดังนั้นจึงอาจพิจารณาได้ว่าหลักเกณฑ์ในการพิจารณาผู้ต้องหาหรือจำเลยที่สมควรหรือไม่สมควร อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวนั้นยังไม่สามารถตอบสนองในเรื่องหลักประกันด้านความปลอดภัยแก่ ผู้เสียหายและสังคมได้

นอกจากข่าวเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวที่ได้ยกตัวอย่างก่อนหน้านี้แล้ว ความกังวลต่อความปลอดภัยของประชาชนยังถูกสะท้อนออกมาในรูปของผลสำรวจบางส่วน โดย สวนดุสิตโพลได้มีการเปิดเผยผลสำรวจต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง ดังนี้

ในปีพ.ศ. 2555 ได้มีการจัดทำผลสำรวจเรื่องปัญหาสังคมไทยวันนี้ จาก ความคิดเห็นของประชาชนจำนวน 1,644 คน ประชาชนเห็นว่าสาเหตุที่ทำให้เกิดปัญหาสังคม โดยเฉพาะการก่อเหตุร้าย ข่าวอาชญากรรมคือ กฎหมายไม่เข้มงวด บทลงโทษที่ไม่รุนแรงเพียงพอ รวมถึงเจ้าหน้าที่ละเลยการปฏิบัติหน้าที่เป็นจำนวนร้อยละ 11.40 และประชาชนยังมีความเห็นว่า กฎหมายต้องมีความเข้มงวด มีบทลงโทษที่เหมาะสม ชัดเจน เจ้าหน้าที่ยึดปฏิบัติตามกฎและระเบียบ อย่างเคร่งครัด จึงจะสามารถลดทอนความโหดร้ายของสังคมไทยลงได้เป็นจำนวนร้อยละ 31.53 อัน เป็นจำนวนที่สูงที่สุดจากแนวทางแก้ปัญหาอื่น ๆ<sup>73</sup>

ต่อมาในปีพ.ศ.2558 ได้มีการจัดทำผลสำรวจ “กระบวนการยุติธรรม” ใน สายตาประชาชน จากความคิดเห็นของประชาชนจำนวน 429 คน ได้แสดงให้เห็นว่าประชาชนเห็นว่า ปัญหาความไม่เป็นธรรมหรือสองมาตรฐานเป็นปัญหาสำคัญต่อการดำเนินงานของกระบวนการ ยุติธรรมเป็นอันดับสองคิดเป็นร้อยละ 68.30 และมีปัญหาเรื่องบทลงโทษไม่เด็ดขาด เป็นปัญหาสำคัญ ลำดับที่สี่คิดเป็นร้อยละ 53.61 และปัญหาเรื่องกฎหมายมีช่องโหว่ ไม่ทันสมัยเป็นอันดับที่ห้าคิดเป็น ร้อยละ 48.95 โดยในผลสำรวจดังกล่าวยังได้มีการสอบถามความคิดเห็นเกี่ยวกับความประสงค์ของ ประชาชนที่จะให้หน่วยงานในกระบวนการยุติธรรมเร่งดำเนินการซึ่งผลการสำรวจได้แสดงให้เห็นว่า การป้องกันอาชญากรรม เป็นความต้องการอันดับหนึ่งโดยคิดเป็นร้อยละ 78.09 นอกจากนี้ยังกล่าวถึง ความคาดหวังต่อกระบวนการยุติธรรมในอนาคต โดยประชาชนคาดหวังเรื่อง การป้องกัน

<sup>73</sup> สวนดุสิตโพล, "ปัญหาสังคมไทย ณ วันนี้" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 5 มีนาคม 2563. แหล่งที่มา:

อาชญากรรมเพื่อความปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สินของประชาชนมากเป็นอันดับสามคิดเป็นร้อยละ 66.67<sup>74</sup>

ในปี พ.ศ.2559 สวนดุสิตโพลได้จัดทำผลสำรวจเรื่อง ปัญหาอาชญากรรมและความรุนแรงในสังคมไทย จากความคิดเห็นของประชาชนจำนวน 631 คน โดยประชาชนเห็นว่า ปัญหาอาชญากรรมและความรุนแรงที่เกิดขึ้นในสังคมทุกวันนี้เกิดจากผู้กระทำไม่เกรงกลัวความผิดและกฎหมายมากที่สุดเป็นอันดับหนึ่งคิดเป็นร้อยละ 84.79 ภาครัฐไม่เข้มงวดและไม่เอาจริงเอาจังเป็นอันดับสองคิดเป็นร้อยละ 81.30 และอันดับสามคือปัญหาอาชญากรรมมีแนวโน้มว่าจะรุนแรงมากขึ้นเรื่อย ๆ คิดเป็นร้อยละ 78.92 จากผลสำรวจได้พบว่าสิ่งที่ประชาชนต้องการบอกกับผู้เกี่ยวข้องเกี่ยวกับกฎหมายและกระบวนการยุติธรรมคือ ควรมีการบังคับใช้กฎหมายอย่างจริงจัง เข้มงวดและมีบทลงโทษรุนแรงเด็ดขาดมากเป็นอันดับหนึ่งคิดเป็นร้อยละ 79.87 ควรปฏิบัติต่อประชาชนด้วยความเสมอภาคเท่าเทียมเป็นอันดับสองคิดเป็นร้อยละ 68.15 อันดับที่สามคือการสร้างความเชื่อมั่นต่อกฎหมายและกระบวนการยุติธรรมต่อประชาชนคิดเป็นร้อยละ 67.67 อันดับสี่คือการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายที่มีช่องโหว่ให้เหมาะสมกับสภาพสังคมปัจจุบันคิดเป็นร้อยละ 57.37 และอันดับที่ห้าคือเจ้าหน้าที่และผู้ที่เกี่ยวข้องมีความซื่อสัตย์คิดเป็นร้อยละ 53.99<sup>75</sup> ในปีเดียวกันนี้สวนดุสิตโพลยังได้มีการจัดทำผลสำรวจความคิดเห็นของประชาชนเรื่อง กรณี 6 นโยบายเร่งด่วนของกระบวนการยุติธรรม จากความคิดเห็นของประชาชนจำนวน 636 คนนั้น ประชาชนส่วนใหญ่เห็นว่านโยบายที่ภาครัฐต้องเร่งจัดสรรงบประมาณมากที่สุดเป็นอันดับหนึ่งคือการพัฒนา ปรับปรุงและบังคับใช้กฎหมายให้มีประสิทธิภาพ คิดเป็นร้อยละ 70.84 และในการดำเนินการดังกล่าวประชาชนเห็นว่ารัฐจะต้องปรับปรุงแก้ไขกฎหมายที่ล้าสมัยให้เหมาะสมกับสถานการณ์ปัจจุบันเป็นอันดับสามคิดเป็นร้อยละ 62.16<sup>76</sup>

ปี พ.ศ.2560 สวนดุสิตโพลได้มีการจัดทำผลสำรวจความคิดเห็นของประชาชนเรื่อง ประชาชนคิดอย่างไรกับข่าวสังคม ณ วันนี้ จากความคิดเห็นของประชาชนจำนวน 1,267 คน นั้นประชาชนมีความคิดเห็นว่าจากข่าวต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นประชาชนคิดว่าสภาพปัญหาสังคมไทยเกิดจากความเสื่อมโทรมอย่างมากของสังคมไทยที่จะต้องแก้ไขอย่างเร่งด่วนมากที่สุดเป็นอันดับหนึ่งคิดเป็นร้อยละ 82.7 ในขณะที่เดียวกับประชาชนเห็นว่าแนวทางการแก้ไขปัญหาสภาพสังคมนั้นจะต้องกระทำโดยกฎหมายที่ใช้บังคับจะต้องมีความเด็ดขาดและเจ้าหน้าที่เอาจริงเอาจังมากที่สุด

<sup>74</sup> สวนดุสิตโพล, "“กระบวนการยุติธรรม” ในสายตาประชาชน" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 25 กุมภาพันธ์ 2563. แหล่งที่มา: [https://suandusitpoll.dusit.ac.th/UPLOAD\\_FILES/POLL/2558/PS-2558-1450178746.pdf](https://suandusitpoll.dusit.ac.th/UPLOAD_FILES/POLL/2558/PS-2558-1450178746.pdf)

<sup>75</sup> สวนดุสิตโพล, "ปัญหาอาชญากรรมและความรุนแรงในสังคมไทย ณ วันนี้" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 26 กุมภาพันธ์ 2563. แหล่งที่มา: [https://suandusitpoll.dusit.ac.th/UPLOAD\\_FILES/POLL/2559/PS-2559-1465370299.pdf](https://suandusitpoll.dusit.ac.th/UPLOAD_FILES/POLL/2559/PS-2559-1465370299.pdf)

<sup>76</sup> สวนดุสิตโพล, "“6 นโยบายเร่งด่วน” ของกระบวนการยุติธรรม" [ออนไลน์].

เป็นอันดับหนึ่งคิดเป็นร้อยละ 78.61<sup>77</sup> และในปีเดียวกันนี้สวนดุสิตโพลได้จัดทำผลสำรวจความคิดเห็นของประชาชนเรื่อง ชาวอาชญากรรมในสังคมไทย ณ วันนี้ ซึ่งผลสำรวจดังกล่าวพบว่า จากชาวอาชญากรรมที่เกิดขึ้นในปัจจุบันสะท้อนปัญหาสังคมไทยเรื่องกฎหมายไม่เข้มงวดมีความสองมาตรฐานมากเป็นอันดับสามคิดเป็นร้อยละ 72.07 และยังพบว่าประชาชนเห็นควรให้มีแนวทางในการแก้ไขปัญหาสังคมที่เกิดขึ้นด้วยการดำเนินการให้กฎหมายมีความเข้มแข็งและมีบทลงโทษที่รุนแรงเป็นเยี่ยงอย่างมากเป็นอันดับสองคิดเป็นร้อยละ 73.09<sup>78</sup>

ต่อมาในปี พ.ศ.2562 สวนดุสิตโพลได้จัดทำผลสำรวจความคิดเห็นของประชาชนเรื่อง ความวิตกกังวลของคนไทยที่มีต่อการเมือง เศรษฐกิจและสังคม จากความคิดเห็นของประชาชนทั่วประเทศจำนวน 1,172 คน พบว่าสิ่งที่ประชาชนวิตกกังวลด้านสังคมมากที่สุดเป็นอันดับหนึ่งคือ อาชญากรรมและการใช้ความรุนแรง คิดเป็นร้อยละ 54.81 ทั้งนี้ได้มีการเสนอวิธีแก้ไขปัญหาดังกล่าว ได้แก่ บทลงโทษจะต้องมีความรุนแรง การดำเนินการทางกฎหมายมีความรวดเร็ว แก้ไขปัญหาความเหลื่อมล้ำและพัฒนาคุณภาพชีวิตของประชาชนให้ดีขึ้น<sup>79</sup>

และในปี พ.ศ.2563 สวนดุสิตโพลได้มีการจัดทำผลการสำรวจความคิดเห็นของประชาชน เรื่อง ความปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สินของประชาชน จากประชาชนทั่วประเทศจำนวน 1,365 คน พบว่าเมื่อเปรียบเทียบความปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สินในช่วงนี้ กับเมื่อ 1 ปีที่ผ่านมา ประชาชนคิดว่าความปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สินแยลงมากเป็นอันดับหนึ่งคิดเป็นร้อยละ 67.69 โดยให้เหตุผลว่ามีข่าวเกี่ยวกับความรุนแรง ความเสื่อมทรามของสังคม และประชากรขาดคุณธรรมจริยธรรม โดยประชาชนเห็นว่าปัญหาเรื่องความปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สินของประชาชนสะท้อนให้เห็นถึงสภาพเศรษฐกิจตกต่ำอันเป็นเหตุให้บุคคลบางจำพวกต้องยอมกระทำความผิดมากเป็นอันดับหนึ่งคิดเป็นร้อยละ 53.87 อันดับถัดมาคือสภาพสังคมเสื่อมโทรม มีความเหลื่อมล้ำสูงคิดเป็นร้อยละ 24.46 และการบังคับใช้กฎหมายไม่มีความเข้มงวดและไม่สามารถลงโทษผู้กระทำความผิดได้คิดเป็นร้อยละ 14.55 จากปัญหาเรื่องความปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สินนี้พบว่าประชาชนส่วนใหญ่คิดเป็นร้อยละ 42.20 เกิดความวิตกกังวลต่อสภาพปัญหาดังกล่าวเพราะเกรงว่าจะเกิดเหตุร้ายกับบุคคลในครอบครัวของตนเองเนื่องจากสังคมมีภัยรอบด้าน และในผลสำรวจนี้

<sup>77</sup> สวนดุสิตโพล, "ประชาชนคิดอย่างไร? กับ ชาวสังคม ณ วันนี้" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 27 กุมภาพันธ์ 2563. แหล่งที่มา: [https://suandusitpoll.dusit.ac.th/UPLOAD\\_FILES/POLL/2560/PS-2560-1485047955.pdf](https://suandusitpoll.dusit.ac.th/UPLOAD_FILES/POLL/2560/PS-2560-1485047955.pdf)

<sup>78</sup> สวนดุสิตโพล, "ชาวอาชญากรรมในสังคมไทย ณ วันนี้" [ออนไลน์].

<sup>79</sup> สวนดุสิตโพล, "ความวิตกกังวลของคนไทย ที่มีต่อ "การเมือง เศรษฐกิจ และสังคม" ณ วันนี้" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 2 มีนาคม 2563. แหล่งที่มา: [https://suandusitpoll.dusit.ac.th/UPLOAD\\_FILES/POLL/2562/PS-2562-1567906701.pdf](https://suandusitpoll.dusit.ac.th/UPLOAD_FILES/POLL/2562/PS-2562-1567906701.pdf)



ประชาชนคาดหวังเรื่องการบังคับใช้กฎหมายอย่างจริงจังและปรับปรุงบทลงโทษให้เหมาะสมจากหน่วยงานที่เกี่ยวข้องมากเป็นอันดับหนึ่งคิดเป็นร้อยละ 46.51<sup>80</sup>

จากผลสำรวจความคิดเห็นของประชาชนที่กล่าวมานี้สามารถสะท้อนมุมมองของประชาชนที่มีต่อกฎหมายและกระบวนการยุติธรรมได้เป็นอย่างดี โดยเฉพาะอย่างยิ่งประเด็นเกี่ยวกับความต้องการในการสร้างหลักประกันด้านความปลอดภัยซึ่งในแต่ละปีจะสังเกตได้ว่าความต้องการเรื่องความปลอดภัยจะอยู่ในลำดับต้น ๆ นอกจากนี้ประเด็นการใช้บทบัญญัติของกฎหมายที่มีความเข้มงวดและสามารถบังคับใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพนั้นอยู่ในความสนใจและความประสงค์ของประชาชนมากเช่นเดียวกัน การปล่อยชั่วคราวโดยศาลเป็นหนึ่งในกระบวนการยุติธรรมทางอาญานั้นย่อมอยู่ในเกณฑ์ที่ประชาชนคาดหวังว่าจะสามารถคุ้มครองสังคมได้เช่นเดียวกัน อย่างไรก็ตาม จากผลสำรวจที่ได้แสดงออกมานี้จะเห็นได้ว่าประสิทธิภาพในการปกป้องคุ้มครองสังคมหรือการสร้างหลักประกันด้านการรักษาความปลอดภัยที่มีอยู่นั้นยังไม่เพียงพอที่จะตอบสนองต่อความต้องการนั้นได้ เมื่อพิจารณาจากผลสำรวจและข่าวอันเกี่ยวกับการหลบหนีหรือการกระทำความผิดซ้ำในระหว่างการปล่อยชั่วคราวโดยศาลนั้นแสดงให้เห็นว่าหลักเกณฑ์ทางกฎหมายในการปล่อยชั่วคราวโดยศาลยังไม่เพียงพอต่อการสร้างหลักประกันด้านความปลอดภัยแก่ผู้เสียหายและสังคมได้ อีกทั้งยังไม่เพียงพอในการคัดกรองผู้ต้องหาหรือจำเลยที่สมควรหรือไม่สมควรอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวเพื่อให้เกิดความปลอดภัยแก่สังคมในระหว่างระยะเวลาที่บุคคลนั้นได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวโดยศาล

พัฒนาการด้านหลักเกณฑ์ทางกฎหมายเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวที่กล่าวมาข้างต้นนั้นแสดงให้เห็นว่าการปล่อยชั่วคราวเริ่มถูกนำมาใช้ตั้งแต่กฎหมายสมัยโบราณคือ ในสมัยอยุธยาและสมัยรัตนโกสินทร์ตอนต้น และเริ่มมีการบัญญัติที่ชัดเจนขึ้นในยุคกฎหมายสมัยใหม่คือ สมัยปฏิรูประบบกฎหมายและสมัยการเปลี่ยนแปลงการปกครอง แม้รูปแบบในการปล่อยชั่วคราวจะไม่มีแตกต่างกันเท่าใดนักคือการปล่อยชั่วคราวโดยใช้สัญญาประกันและการวางหลักประกัน แต่แนวคิดของกฎหมายสมัยใหม่และกฎหมายสมัยโบราณนั้นมีความแตกต่างกันโดยสิ้นเชิง สำหรับแนวคิดของกฎหมายสมัยโบราณนั้นจะสังเกตได้ว่าไม่มีการคำนึงถึงสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลย แต่การให้ประกันเป็นการดำเนินการเพื่อความสะดวกต่อรัฐในการพิจารณาคดี ในขณะที่กฎหมายสมัยใหม่นับแต่สมัยปฏิรูประบบกฎหมายจวบจนถึงสมัยหลังการเปลี่ยนแปลงการปกครองนั้น การปล่อยชั่วคราวมีการนำแนวคิดด้านสิทธิมนุษยชนมาใช้มากขึ้น โดยเป็นการคำนึงถึงสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาและมีการพัฒนากฎหมายแม่บทและกฎหมายที่เกี่ยวข้องเพื่อให้มี

<sup>80</sup> สวนดุสิตโพล, "ความปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สินของประชาชน" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 4 มีนาคม 2563. แหล่งที่มา: [https://suandusitpoll.dusit.ac.th/UPLOAD\\_FILES/POLL/2563/PS-2563-1579398037.pdf](https://suandusitpoll.dusit.ac.th/UPLOAD_FILES/POLL/2563/PS-2563-1579398037.pdf)

ทิศทางในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลยมากขึ้น อย่างไรก็ตามก็เนื่องจากกฎหมายที่ได้มีการเปลี่ยนแปลงให้สอดคล้องกับการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นหลักนั้น ส่งผลให้หลักประกันด้านความปลอดภัยของผู้เสียหายและสังคมได้รับความสำคัญเมื่อเทียบกับสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยในการปล่อยชั่วคราวเท่าใดนัก และผลจากกฎหมายดังกล่าวนี้เป็นเหตุให้ผู้เสียหายและสังคมรู้สึกประหวั่น หวาดกลัวและไม่ได้รับความปลอดภัยที่เพียงพอ

ปัญหาเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ทางกฎหมายในการปล่อยชั่วคราวเพื่อสร้างหลักประกันด้านความปลอดภัยแก่ผู้เสียหายและจำเลยที่เกิดขึ้นนั้นแบ่งออกได้เป็น 2 สาเหตุหลัก ๆ คือ

1. ปัญหาความไม่เพียงพอของบทบัญญัติแห่งกฎหมายและความชัดเจนของหลักเกณฑ์ในการจำกัดสิทธิที่จะร้องขอปล่อยชั่วคราว ในกรณีผู้ต้องหาหรือจำเลยถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดร้ายแรงหรือส่งผลกระทบต่อสังคม

2. ปัญหาด้านการปฏิบัติ ทั้งในแง่ของระยะเวลาในการมีคำสั่งตามคำร้องขอปล่อยชั่วคราว และการขาดข้อมูลที่ศาลจะนำมาใช้ในการพิจารณาเพื่อมีคำสั่งตามคำร้องนั้น

ผลจากปัญหาทั้งสองประการนี้นำไปสู่ความไม่เพียงพอในการสร้างหลักประกันด้านความปลอดภัยแก่ผู้เสียหายและสังคมเมื่อศาลมีคำสั่งอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว

จากปัญหาที่ได้กล่าวมานี้จึงจำเป็นต้องมีการศึกษาหลักเกณฑ์ทางกฎหมายในการปล่อยชั่วคราวของต่างประเทศ เพื่อแสวงหาบทบัญญัติหรือหลักเกณฑ์ในการปล่อยชั่วคราวที่มีความเป็นไปได้ในการนำมาปรับปรุงแก้ไขหลักเกณฑ์ในการปล่อยชั่วคราวของประเทศไทยโดยจะได้กล่าวต่อไปในบทที่ 4

## บทที่ 4

### หลักเกณฑ์ในการปล่อยชั่วคราวตามกฎหมายต่างประเทศ

จากปัญหาที่ได้กล่าวมาไว้ก่อนหน้านี้จะเห็นได้ว่าระบบการปล่อยชั่วคราวที่มีอยู่ในประเทศไทยนั้นมีบทบัญญัติอันเป็นหลักเกณฑ์ในการคัดกรองผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ไม่ควรได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวที่ไม่เพียงพอ และศาลขาดแนวทางในการรวบรวมข้อมูลที่เป็นต่อการศึกษาเพื่อมีคำสั่งร้องขอปล่อยชั่วคราว ผู้เขียนจึงได้ทำการศึกษากฎหมายต่างประเทศที่มีหลักเกณฑ์และรูปแบบในการพิจารณาร้องขอปล่อยชั่วคราวที่มีความน่าสนใจ ได้แก่ ประเทศสกอตแลนด์ ประเทศสวีเดน ประเทศอังกฤษ สหรัฐอเมริกา และประเทศออสเตรเลีย

ประเทศสกอตแลนด์และประเทศอังกฤษ ได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์ที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะไม่มีสิทธิได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว โดยบัญญัติเป็นกฎหมายให้ความผิดบางฐานเป็นความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้ เช่น คดีความผิดเกี่ยวกับเพศ เป็นต้น

ประเทศสวีเดนไม่ได้มีการบัญญัติเรื่องการปล่อยชั่วคราวไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความและด้วยระบบกฎหมายของประเทศนั้นผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่อาจใช้ทรัพย์สินเป็นประกันเพื่อขอปล่อยชั่วคราวได้ รวมถึงมีบทบัญญัติและการกำหนดปัจจัยความเสี่ยงที่เข้มงวดในการควบคุมผู้ต้องหาหรือจำเลยไว้ในอำนาจรัฐ

ส่วนในสหรัฐอเมริกามีการนำระบบประเมินความเสี่ยงมาใช้ในการปล่อยชั่วคราว โดยมีการกำหนดรูปแบบและปัจจัยที่ใช้ในการคำนวณความเสี่ยงที่เป็นระบบและมีประสิทธิภาพในการคัดกรองผู้ต้องหาหรือจำเลย ในขณะที่ประเทศออสเตรเลียนั้นมีการกำหนดหลักเกณฑ์ที่มีความเข้มงวดเพื่อที่จะคัดกรองผู้ต้องหาหรือจำเลยที่อาจมีความเสี่ยงจะไปก่อเหตุร้ายหรืออันตรายประการอื่นเพื่อป้องกันสังคมจากการก่อการร้าย

บทที่ 4 นี้ผู้เขียนจะได้ทำการศึกษาหลักเกณฑ์และมาตรการทางกฎหมาย รวมถึงรูปแบบในการปล่อยชั่วคราวที่ปรากฏอยู่ในกฎหมายต่างประเทศ โดยจะเป็นการศึกษาหลักเกณฑ์และรูปแบบในการคัดกรองผู้ต้องหาหรือจำเลยในการปล่อยชั่วคราวที่เป็นการบัญญัติในรูปแบบของกฎหมายและการใช้เครื่องมืออื่นที่นอกเหนือจากบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่มีความน่าสนใจและมีความเป็นไปได้ที่จะนำบทบัญญัตินี้ดังกล่าวมาปรับใช้ในประเทศไทย

#### 4.1 ประเทศสกอตแลนด์

ประเทศสกอตแลนด์ตั้งอยู่ส่วนเหนือสุดของสหราชอาณาจักร มีขนาดเพียงหนึ่งในสามและมีจำนวนประชากรเพียงหนึ่งในสิบของสหราชอาณาจักร ประเทศสกอตแลนด์เป็นชาติที่มีประวัติศาสตร์

อันยาวนานและน่าภูมิใจที่เกิดจากการรวมตัวของสี่กลุ่มชาติประกอบขึ้นเป็นสหราชอาณาจักรและมีความสัมพันธ์ที่ยาวนานและซับซ้อนกับประเทศอังกฤษ จากข้อเท็จจริงที่ปรากฏพบว่ากษัตริย์องค์แรกที่ได้ปกครองทั้งประเทศอังกฤษและประเทศสกอตแลนด์คือกษัตริย์ของประเทศสกอตแลนด์ การปกครองทั้งสองประเทศโดยกษัตริย์องค์เดียวกันนี้เรียกว่า การรวมราชบัลลังก์ (Union of Crowns) ทว่าประเทศทั้งสองนั้นยังมีรัฐบาลของตนเองในการบริหารประเทศอยู่ จนกระทั่งในปี ค.ศ. 1707 ด้วยเหตุผลทางเศรษฐกิจและการเมือง ประเทศสกอตแลนด์และประเทศอังกฤษจึงได้ตกลงออก พระราชบัญญัติสหภาพ (Acts of Union) เพื่อรวมการบริหารประเทศ<sup>1</sup> ระบบกฎหมายของประเทศสกอตแลนด์แยกจากระบบกฎหมายของประเทศอังกฤษ เวลส์และไอร์แลนด์เหนือ โดยประเทศสกอตแลนด์นั้นอยู่ในเขตอำนาจศาลต่างหากจากสหราชอาณาจักรในส่วนของกฎหมายมหาชนและกฎหมายเอกชน<sup>2</sup>

การปล่อยชั่วคราวของประเทศสกอตแลนด์ถูกบัญญัติอยู่ในพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความอาญา (สกอตแลนด์) ค.ศ. 1995 หรือ Criminal Procedure (Scotland) Act 1995 โดยหลักแล้วเมื่อบุคคลถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดอาญาใด ๆ ย่อมมีสิทธิได้รับอนุญาตจากศาลให้ปล่อยชั่วคราวได้ตาม มาตรา 23B แห่งพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความอาญา (สกอตแลนด์) ค.ศ. 1995 นี้<sup>3</sup> อย่างไรก็ตามในประเทศสกอตแลนด์มีความผิดบางประเภทที่จะถูกตัดสิทธิในการร้องขอปล่อยชั่วคราว กล่าวคือไม่ได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวมาแต่เริ่มแรก โดยความผิดที่จะไม่ได้รับการปล่อยชั่วคราวเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (สกอตแลนด์) ค.ศ. 1995 มาตรา 23D และมีการกำหนดเหตุที่ศาลจะไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว ตามมาตรา 23B และหลักเกณฑ์ในการพิจารณาถึงเหตุที่ไม่ควรอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว ตามมาตรา 23C มีรายละเอียด ดังนี้

#### 4.1.1 ความผิดที่ไม่ได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว

ประเทศสกอตแลนด์เป็นประเทศที่มีการยอมรับหลักความผิดที่ไม่สามารถให้ปล่อยชั่วคราวได้ (non-bailable offences) โดยบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความอาญา

<sup>1</sup> McEducation Study in Scotland, "เกี่ยวกับสกอตแลนด์" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 4 มีนาคม 2563. แหล่งที่มา: <https://www.mcducatation.org/content/1>

<sup>2</sup> Smart Travel, "ภูมิศาสตร์ สกอตแลนด์" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 5 มีนาคม 2563. แหล่งที่มา: <https://th.smarttravelapp.com/content/335/Geography-of-Scotland.html>

<sup>3</sup> **Criminal Procedure (Scotland) Act 1995** (<http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1995/46/part/III>).  
23B Entitlement to bail and the court's function

"(1) Bail is to be granted to an accused person..."

(สกอตแลนด์) ค.ศ 1995 มาตรา 23D อันเป็นข้อจำกัดที่ไม่อนุญาตให้ผู้ถูกกล่าวหาในความผิดร้ายแรง (Solemn case) ได้รับการปล่อยชั่วคราว เว้นแต่จะมีพฤติการณ์พิเศษอย่างยิ่ง ความผิดที่ผู้ถูกกล่าวหาไม่มีสิทธิจะได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวมีกรณีดังต่อไปนี้

### 1. ความผิดเกี่ยวกับการใช้ความรุนแรง (violent offence)

ตามมาตรา 23D(2)(3A) อนุมาตรา(a) กำหนดไว้ว่า ในกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดที่มีการใช้ความรุนแรงที่นอกเหนือไปจากการกระทำความผิดเกี่ยวกับเพศและเคยถูกฟ้องหรือถูกพิพากษาลงโทษในความผิดดังกล่าว<sup>4</sup> ผู้ถูกกล่าวหาดังกล่าวไม่มีสิทธิที่จะได้รับการปล่อยชั่วคราว ทั้งนี้การถูกพิพากษาว่ามีความผิดนี้ไม่ได้จำกัดอยู่แค่การถูกพิพากษาในประเทศสกอตแลนด์เท่านั้นแต่รวมถึงการถูกพิพากษาลงโทษในประเทศอังกฤษ ประเทศเวลส์และประเทศไอร์แลนด์เหนือในความผิดที่เทียบเท่ากันอีกด้วยตามที่ปรากฏใน มาตรา 23D(5)(a)<sup>5</sup>

### 2. ความผิดเกี่ยวกับเพศ (sexual offence)

ตามมาตรา 23D(2)(3A) อนุมาตรา(b) กำหนดไว้ว่า ในกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดเกี่ยวกับเพศและเคยถูกฟ้องหรือถูกพิพากษาลงโทษในความผิดดังกล่าวมาแล้วย่อมอยู่ในเกณฑ์ที่จะไม่มีสิทธิได้รับการปล่อยชั่วคราว<sup>6</sup> ทั้งนี้การถูกพิพากษาว่ามีความผิดนี้ไม่ได้จำกัดอยู่แค่การถูกพิพากษาในประเทศสกอตแลนด์เท่านั้นแต่รวมถึงการถูกพิพากษาลงโทษในประเทศ

<sup>4</sup> Criminal Procedure (Scotland) Act 1995

23D Restriction on bail in certain solemn cases

“(2) This subsection applies where the person

(a) is accused in the proceedings of an offence falling within subsection (3A); and

(b) has a previous conviction on indictment for an offence falling within subsection (3A).”

“(3A) An offence falls within this subsection if it is

(a) a violent offence”

<sup>5</sup> Criminal Procedure (Scotland) Act 1995

23D Restriction on bail in certain solemn cases

“(5) Any reference in this section to a conviction on indictment for a type of offence includes

(a) a conviction on indictment in England and Wales or Northern Ireland for an equivalent offence;”

<sup>6</sup> Criminal Procedure (Scotland) Act 1995

23D Restriction on bail in certain solemn cases

“(2) This subsection applies where the person

(a) is accused in the proceedings of an offence falling within subsection (3A); and

(b) has a previous conviction on indictment for an offence falling within subsection (3A).”

“(3A) An offence falls within this subsection if it is

(b) a sexual offence”

อังกฤษ ประเทศเวลส์และประเทศไอร์แลนด์เหนือในความผิดที่เทียบเท่ากันด้วย โดยนิยามของความผิดเกี่ยวกับเพศตามหลักเกณฑ์นี้ปรากฏอยู่ใน มาตรา 210(A)(10) และ(11) แห่งพระราชบัญญัติฉบับนี้ เช่น ช่มชู้ การพาหญิงหรือเด็กหญิงไปโดยมีเจตนาเพื่อช่มชู้ การทำร้ายโดยมีเจตนาเพื่อช่มชู้ การทำอนาจาร เป็นต้น

### 3. ความผิดเกี่ยวกับความรุนแรงหรือการทารุณในครอบครัว (*domestic abuse offence*)

ตามมาตรา 23D(2)(3A) อนุมาตรา(d) กำหนดไว้ว่า ในกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดเกี่ยวกับความรุนแรงหรือกระทำการทารุณบุคคลในครอบครัวและเคยถูกฟ้องหรือถูกพิพากษาลงโทษในความผิดดังกล่าวนี้มาก่อนย่อมอยู่ในเกณฑ์ที่ไม่ได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว โดยผลของกฎหมาย ความผิดเกี่ยวกับความรุนแรงในครอบครัวตามมาตรานี้หมายถึงความผิดที่เกี่ยวกับความรุนแรงทั้งด้านร่างกาย วาจา เพศ จิตใจหรือสถานะทางการเงินโดยอาศัยสถานะของความสัมพันธ์ในครอบครัว

บุคคลที่มีความสัมพันธ์ดังกล่าวนี้ หมายถึง คู่ชีวิตไม่ว่าจะเป็นคู่ชีวิตจากการสมรส หรือการจดทะเบียนคู่ชีวิต รวมถึงอดีตคู่ชีวิตด้วย การทารุณนี้อาจเป็นการทารุณภายในที่พักอาศัยหรือสถานที่อื่นก็ได้ ตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติความรุนแรงในครอบครัว (สกอตแลนด์) ค.ศ. 2018 มาตรา 1(1) หรือ the Domestic Abuse (Scotland) Act 2018 และการถูกพิพากษาว่ามีความผิดนี้ไม่ได้จำกัดอยู่แค่ผลของคำพิพากษาศาลในศาลของประเทศสกอตแลนด์เท่านั้นแต่รวมถึงการถูกพิพากษาว่ามีความผิดในประเทศอังกฤษ ประเทศเวลส์และประเทศไอร์แลนด์เหนือในความผิดที่เทียบเท่ากันอีกด้วย

### 4. ความผิดเกี่ยวกับการค้ายาเสพติด (*drug trafficking offence*)

ตามมาตรา 23D(3) กำหนดไว้ว่า ในกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดเกี่ยวกับการค้ายาเสพติดและเคยถูกฟ้องหรือถูกพิพากษาลงโทษในความผิดดังกล่าวทั้งจากคำพิพากษาของศาลในประเทศสกอตแลนด์ ประเทศอังกฤษประเทศเวลส์และประเทศไอร์แลนด์

<sup>7</sup> Criminal Procedure (Scotland) Act 1995

23D Restriction on bail in certain solemn cases

“(2) This subsection applies where the person

(a) is accused in the proceedings of an offence falling within subsection (3A); and

(b) has a previous conviction on indictment for an offence falling within subsection (3A).”

“(3A) An offence falls within this subsection if it is

(c) a domestic abuse offence.”

เหนือ รวมถึงกรณีที่ถูกพิพากษาในความผิดที่เทียบเท่ากันด้วยนั้นจะไม่มีสิทธิที่จะได้รับการปล่อยชั่วคราว<sup>8</sup>

นิยามของความผิดเกี่ยวกับการค้ายาเสพติดที่จะเข้าตามหลักเกณฑ์ความผิดที่มีอาจให้ปล่อยชั่วคราวนี้ปรากฏอยู่ใน มาตรา 49(5) แห่งพระราชบัญญัติเกี่ยวกับทรัพย์สินที่มาจากกระทำความผิด (สกอตแลนด์) ค.ศ. 1995 หรือ the Proceeds of Crime (Scotland) Act 1995 เช่น ครอบครองยาเสพติด หรือครอบครองเพื่อจำหน่ายซึ่งยาเสพติด เป็นต้น

#### 4.1.2 เหตุที่ศาลจะไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว

การปล่อยชั่วคราวในประเทศสกอตแลนด์นั้นถือหลักว่าผู้ถูกกล่าวหาต้องได้รับการปล่อยชั่วคราวตามบทบัญญัติมาตรา 23B ดังที่ได้กล่าวมาแล้ว อย่างไรก็ตามศาลอาจมีคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวนอกเหนือไปจากเหตุอันเกี่ยวกับความผิดที่ได้ถูกกล่าวหาตามที่ปรากฏในมาตรา 23D ได้เช่นกัน โดยเหตุที่ศาลจะไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวนี้เป็นไปตามบทบัญญัติมาตรา 23B(1)(a)(i) กล่าวคือ มีเหตุยกเว้นตามมาตรา 23C และมีเหตุอันสมควรเพื่อประโยชน์สาธารณะ<sup>9</sup> เหตุที่ศาลจะไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวตามมาตรา 23C(1)<sup>10</sup> มีดังนี้

##### <sup>8</sup> Criminal Procedure (Scotland) Act 1995

23D Restriction on bail in certain solemn cases

“(3) This subsection applies where the person

(a) is accused in the proceedings of a drug trafficking offence; and

(b) has a previous conviction on indictment for a drug trafficking offence.”

##### <sup>9</sup> Criminal Procedure (Scotland) Act 1995

23B Entitlement to bail and the court's function

“(1) Bail is to be granted to an accused person

(a) except where

(i) by reference to section 23C of this Act; and

(ii) having regard to the public interest,

there is good reason for refusing bail;”

##### <sup>10</sup> Criminal Procedure (Scotland) Act 1995

23C Grounds relevant as to question of bail

“(1) In any proceedings in which a person is accused of an offence, the following are grounds on which it may be determined that there is good reason for refusing bail

(a) any substantial risk that the person might if granted bail

(i) abscond; or

(ii) fail to appear at a diet of the court as required;

(b) any substantial risk of the person committing further offences if granted bail;

(c) any substantial risk that the person might if granted bail

(i) interfere with witnesses; or

1. มีความเสี่ยงอย่างมากที่ผู้ถูกปล่อยชั่วคราวจะหลบหนีหรือไม่ปรากฏตัวตามคำสั่งของศาล ตามมาตรา 23C(1)(a)
2. มีความเสี่ยงอย่างมากที่ผู้ถูกปล่อยชั่วคราวจะไปกระทำความผิดซ้ำระหว่างที่ได้รับการอนุญาตให้ถูกปล่อยชั่วคราว ตามมาตรา 23C(1)(b)
3. มีความเสี่ยงอย่างมากที่ผู้ถูกปล่อยชั่วคราวจะกระทำหรือก่อการรบกวนพยานหรือขัดขวางกระบวนการยุติธรรมไม่ว่าจะได้กระทำด้วยตนเองหรือโดยบุคคลอื่นตามมาตรา 23C(1)(c)
4. มีปัจจัยสำคัญอื่นที่แสดงให้เห็นว่าไม่ควรอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวบุคคลนั้นตามมาตรา 23C(1)(d)

#### 4.1.3 หลักเกณฑ์ในการพิจารณาเหตุที่ไม่ควรให้ปล่อยชั่วคราว

ในการพิจารณาเหตุหรือปัจจัยที่มีความเสี่ยงอย่างมากตามมาตรา 23C(1) นี้ ศาลจะต้องพิจารณาโดยอาศัยปัจจัยและพฤติการณ์แวดล้อมต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง โดยได้มีการยกตัวอย่างปัจจัยที่ใช้ในการประเมินหรือพิจารณาความเสี่ยงไว้ในบทบัญญัติมาตรา 23C(2)<sup>11</sup> ได้แก่

(ii) otherwise obstruct the course of justice, in relation to himself or any other person;

(d) any other substantial factor which appears to the court to justify keeping the person in custody.”

<sup>11</sup> Criminal Procedure (Scotland) Act 1995

23C Grounds relevant as to question of bail

“(2) In assessing the grounds specified in subsection

(1) above, the court must have regard to all material considerations including (in so far as relevant in the circumstances of the case) the following examples

(a) the

(i) nature (including level of seriousness) of the offences before the court;

(ii) probable disposal of the case if the person were convicted of the

offences;

(b) whether the person was subject to a bail order when the offences are alleged to have been committed;

(c) whether the offences before the court are alleged to have been committed

(i) while the person was subject to another court order;

(ii) while the person was on release on license or parole;

(iii) during a period for which sentence of the person was deferred;

(d) the character and antecedents of the person, in particular



1. ความผิดที่ถูกกล่าวหา (มาตรา 23C(2)(a))

ความผิดที่ถูกกล่าวหาในกรณีนี้ไม่ใช่การพิจารณาจากบทบัญญัติความผิดเหมือนกรณีของมาตรา 23D แต่เป็นการพิจารณาถึงสภาพและระดับของความร้ายแรงของความผิดรวมถึงโทษที่เป็นไปได้ว่าศาลจะลงแก่บุคคลนั้นหากศาลได้พิพากษาว่ามีความผิด

2. การกระทำความผิดซ้ำ (มาตรา 23C(2)(b) และ(c))

ปัจจัยนี้หมายถึงผู้ถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดหวนกลับมากระทำความผิดซ้ำอีกในระหว่างการปล่อยชั่วคราวในคดีอื่น หรือในระหว่างการคุมประพฤติ หรือการพักการลงโทษ หรือถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดในระหว่างเวลาเลื่อนการพิพากษาหรือไม่

3. ลักษณะและประวัติของผู้ถูกกล่าวหา (มาตรา 23C(2)(d))

ตามปัจจัยนี้ให้ศาลพิจารณาถึงประวัติที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดที่ผ่านมาของผู้ถูกกล่าวหา เช่น ประวัติการกระทำความผิดในอดีตทั้งในประเทศสกอตแลนด์และรวมถึงการถูกพิพากษาในคดีที่อยู่นอกสหภาพยุโรป ประวัติการผิดเงื่อนไขในการปล่อยชั่วคราว ประวัติการผิดเงื่อนไขการปล่อยตัวโดยมีคำสั่งคุมประพฤติ หรือประวัติการรับโทษจำคุก เป็นต้น

4. ความสัมพันธ์ (มาตรา 23C(2)(b) และ(e))

โดยปัจจัยนี้หมายถึง ความสัมพันธ์หรือความผูกพันของผู้ถูกกล่าวหาที่มีต่อท้องถิ่นหรือต่อชุมชน

ดังนั้นตามกฎหมายอันเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวของประเทศสกอตแลนด์แสดงให้เห็นว่าไม่ใช่ทุกกรณีที่จะได้รับการพิจารณาให้ปล่อยชั่วคราว แต่จะต้องผ่านกระบวนการที่เข้มงวดในการพิจารณาเพื่อมีคำสั่งตามคำร้องขอปล่อยชั่วคราวหรือมีการกำหนดหลักเกณฑ์ที่ศาลเห็นว่าไม่ควรให้ปล่อยชั่วคราว โดยหลักเกณฑ์ประการแรกที่ได้เห็นได้อย่างชัดเจนคือ การบัญญัติความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้ หากผู้ต้องหาหรือจำเลยถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดตามที่กฎหมายได้บัญญัติไว้คือ ความผิดเกี่ยวกับเพศ ความผิดเกี่ยวกับความรุนแรง ความผิดเกี่ยวกับความรุนแรงในครอบครัว

(i) the nature of any previous convictions of the person (including convictions by courts outside the European Union);

(ii) whether the person has previously contravened a bail order or other court order (by committing an offence or otherwise);

(iii) whether the person has previously breached the terms of any release on licence or parole (by committing an offence or otherwise);

(iv) whether the person is serving or recently has served a sentence of imprisonment in connection with a matter referred to in sub-paragraphs (i) to (iii) above;

(e) the associations and community ties of the person.”

และความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด และอยู่ภายใต้เงื่อนไขตามที่กฎหมายบัญญัติไว้คือเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยที่เคยกระทำความผิดในลักษณะเดียวกันนี้มาก่อนย่อมไม่ได้อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวโดยผลของกฎหมาย เนื่องจากความผิดดังกล่าวเป็นความผิดร้ายแรงที่ส่งผลต่อผู้เสียหายโดยตรงและก่อให้เกิดความรู้สึกหวาดหวั่นไม่ปลอดภัยในการใช้ชีวิตประจำวันของผู้เสียหาย สำหรับในกรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดอื่นนั้นจะเข้าสู่กระบวนการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวโดยศาลจะต้องพิจารณาและประเมินความเสี่ยงผู้ต้องหาหรือจำเลยว่าเป็นบุคคลที่มีความเสี่ยงตามมาตรา 23C(1) หรือไม่ เช่น ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะหลบหนี หรือจะกระทำความผิดซ้ำในระหว่างการปล่อยชั่วคราวหรือไม่ เป็นต้น ในการพิจารณาหรือประเมินความเสี่ยงตามมาตรา 23C(1) ศาลจะต้องนำปัจจัยตามมาตรา 23C(2) เช่น ความผิดที่ได้กระทำ ความสัมพันธ์ การกระทำความผิดซ้ำ เป็นต้น มาพิจารณาเพื่อประเมินความเสี่ยงผู้ต้องหาหรือจำเลยรายนั้น โดยการบัญญัติกฎหมายอันเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวในลักษณะนี้เป็นไปตามแนวทางการสร้างความเท่าเทียมกันระหว่างผู้เสียหายและผู้ต้องหาหรือจำเลยกล่าวคือ เป็นการบัญญัติกฎหมายเพื่อคุ้มครองและสร้างความปลอดภัยให้แก่ผู้เสียหายให้มีความสมดุลกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาและจำเลย<sup>12</sup>

## 4.2 ประเทศสวีเดน

ราชอาณาจักรสวีเดน (Kingdom of Sweden) เป็นประเทศที่มีพื้นที่และจำนวนประชากรมากที่สุดในกลุ่มประเทศนอร์ดิกส์ห้าประเทศ<sup>13</sup> ประเทศสวีเดนมีระบอบการปกครองแบบประชาธิปไตย โดยมีพระมหากษัตริย์เป็นประมุข มีรัฐธรรมนูญลายลักษณ์อักษรที่เก่าแก่ที่สุดในยุโรป โดยเริ่มใช้มาตั้งแต่ปี ค.ศ. 1809 ส่วนรัฐสภาใช้ระบบสภาเดี่ยวคือสภาริกสดอก (Riksdag) จากการจัดลำดับขององค์กรเพื่อความโปร่งใสนานาชาติ (Transparency International) ได้ยกให้สวีเดนอยู่ในอันดับที่ 6 ของโลกในฐานะประเทศที่ปลอดภัยจากการทุจริตและประพฤติมิชอบ<sup>14</sup> ระบบตุลาการของประเทศสวีเดนจะมีหน่วยงานที่รับผิดชอบเกี่ยวกับความเชื่อมั่นทางกฎหมายและรักษาความปลอดภัยตามกฎหมายคือ ศาลต่าง ๆ โดยในระบบตุลาการนี้รวมถึงหน่วยงานป้องกันอาชญากรรมและการสืบสวนด้วย เช่น เจ้าพนักงานตำรวจ และหน่วยดูแลและปกป้องเหยื่ออาชญากรรม (Brottsoffermyndigheten) ศาลในประเทศสวีเดน ได้แก่ ศาลทั่วไป ศาลปกครองและศาลพิเศษ แต่ละศาลมีอำนาจในการกำหนดบทลงโทษและแก้ไขข้อพิพาท ศาลทั่วไปประกอบด้วยศาลแขวง

<sup>12</sup> Scottish Executive, Bail and Remand (Edinburgh: the Scottish Executive, 2005), pp. 3-4.

<sup>13</sup> Globthailand, "สวีเดน" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 5 มีนาคม 2563. แหล่งที่มา: <http://globthailand.com/market/สวีเดน/>

<sup>14</sup> Royal Thai Embassy Stockholm, "ราชอาณาจักรสวีเดน" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 5 มีนาคม 2563. แหล่งที่มา: [thaiembassy.se/th/ข้อมูลเกี่ยวกับสวีเดน/](http://thaiembassy.se/th/ข้อมูลเกี่ยวกับสวีเดน/)

ศาลอุทธรณ์และศาลสูงสุดหรือศาลฎีกา มีอำนาจพิจารณาคดีแพ่งและคดีอาญา ข้อพิพาทอันเกี่ยวกับความขัดแย้งในครอบครัว และคดีระหว่างบริษัทหรือบุคคล<sup>15</sup>

ตามกฎหมายวิธีพิจารณาความของประเทศสวีเดน (The Swedish Code of Judicial Procedure) เป็นการพิจารณาตามหลักเรื่องภาระการพิสูจน์ของพนักงานอัยการหรือโจทก์ในคดีอาญา โดยมาตรฐานของการพิสูจน์นั้นต้องเป็นการพิสูจน์โดยปราศจากข้อสงสัย (Proof beyond a reasonable doubt) ที่สามารถเทียบเคียงได้กับหลักการให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์เพื่อให้เป็นไปตามอนุสัญญายุโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชน<sup>16</sup> (European Convention on Human Rights/ EUCHR) ซึ่งประเทศสวีเดนได้ลงนามเป็นภาคีด้วย<sup>17</sup> อย่างไรก็ตามในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความของประเทศสวีเดนนี้ไม่มีการบัญญัติเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวหรือการประกันตัวไว้โดยตรงคงมีเพียงการบัญญัติถึงเหตุที่ต้องคุมขังเนื่องจากตามกฎหมายแล้วผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่สามารถใช้การประกันตัวเพื่อทดแทนการคุมขังได้ โดยหลักเกณฑ์ที่กำหนดให้ต้องถูกคุมขังนั้นเป็นไปตามหลัก Remand in custody (Häktning)

หลัก Remand in custody (Häktning) นั้นเป็นบทบัญญัติทางกฎหมายในประเทศสวีเดนที่มีลักษณะเป็นเงื่อนไขในการรื้อถอนอิสรภาพเมื่อผู้ต้องหาหรือจำเลยถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิด โดยหากความปรากฏว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยมีพฤติการณ์ที่ตรงกับเงื่อนไขหรือสถานการณ์ต่าง ๆ ที่กฎหมายบัญญัติแล้วผู้ต้องหาหรือจำเลยจะต้องถูกคุมขังในระหว่างการพิจารณาคดี โดยหลักการดังกล่าวบัญญัติไว้ใน บรรพ 2 การพิจารณาคดี ลักษณะ 2 การพิจารณาคดีอาญา หมวดที่ 24 การคุมขังและการจับกุม ใน มาตรา 1 ถึง 3 แบ่งออกได้เป็น 4 กรณี<sup>18</sup> คือ

#### 1. Standard Offences (24:1 RB)

ในกรณีความผิดอาญาทั่วไปนั้น ถ้าผู้ต้องหาหรือจำเลยมีเหตุอันควรเชื่อว่าได้กระทำความผิดที่มีโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งปีขึ้นไปจะต้องถูกคุมขัง โดยให้พิจารณาถึงสภาพของความผิดพฤติการณ์ของผู้ต้องหาหรือปัจจัยอื่น ถ้าพบว่ามีความเสี่ยงที่จะหลบหนีไปจากการพิจารณาคดี

<sup>15</sup> Göteborg, สารบัญชีกฎหมายสวีเดน, พิมพ์ครั้งที่ 5 (Götaland คณะกรรมการปกครองมณฑล Västra Götaland และเมือง Göteborg, 2553), หน้า 164-168.

<sup>16</sup> European Convention on Human Rights

ARTICLE 6 Right to a fair trial ([https://www.echr.coe.int/Documents/Convention\\_ENG.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_ENG.pdf))

“2. Everyone charged with a criminal offence shall be presumed innocent until proved guilty according to law.”

<sup>17</sup> Christoffer Wong, "Overview of Swedish Criminal Procedure," [Online] Accessed: 18 October 2019. Available from: [http://www.congreso.es/docu/docum/ddocum/dosieres/sleg/legislatura\\_10/spl\\_85/pdfs/24.pdf](http://www.congreso.es/docu/docum/ddocum/dosieres/sleg/legislatura_10/spl_85/pdfs/24.pdf)

<sup>18</sup> ibid.

ขัดขวางการสอบสวนโดยการเคลื่อนย้ายพยานหลักฐานหรือวิธีการอื่น หรือกระทำความผิดซ้ำ แต่การคุมขังนี้ไม่นำมาใช้ในกรณีที่ศาลการณ์ว่าผู้ต้องหาจะถูกลงโทษปรับเท่านั้น<sup>19</sup>

### 2. Serious Offences (24:1 RB)

สำหรับกรณีที่เป็นการกระทำความผิดร้ายแรงมีเงื่อนไขเช่นเดียวกับกับกรณีความผิดอาญาทั่วไป แต่สำหรับกรณีคดีที่เป็นความผิดร้ายแรง แม้เป็นการผิดที่มีโทษจำคุกต่ำกว่าสองปียังต้องตกอยู่ในข้อสันนิษฐานให้ต้องถูกควบคุมตัวจนกว่าจะพิสูจน์ให้เห็นได้ว่าไม่มีความเสี่ยงที่จะหลบหนีไปจากการพิจารณาคดี ขัดขวางการสอบสวนโดยการเคลื่อนย้ายพยานหลักฐานหรือวิธีการอื่น หรือกระทำความผิดซ้ำ

### 3. Unknown Identity and Non-residents (24:2 RB)

ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าได้กระทำความผิดจะต้องถูกคุมขังไม่ว่าเป็นความผิดประเภทใด หากว่าไม่สามารถระบุตัวตนของผู้ต้องหาได้หรือผู้ต้องหาปฏิเสธที่จะแจ้งชื่อและที่อยู่ หรือจงใจแจ้งชื่อและที่อยู่ที่ไม่ถูกต้อง หรือมิได้อาศัยอยู่ในราชอาณาจักรและมีความเสี่ยงว่าจะหลีกเลี่ยงการพิจารณาและการพิพากษาคดีโดยหลบหนีออกจากราชาอาณาจักร<sup>20</sup>

### 4. Manifest Reasons (24:3 RB)

เหตุตามมาตรานี้เป็นกรณีความผิดอาญาทั่วไปและความผิดอาญาร้ายแรงที่มีความเป็นไปได้ว่าจะต้องถูกควบคุมตัว แต่ข้อเท็จจริงที่ปรากฏนั้นพบว่ายังไม่มีพฤติการณ์หรือสถานการณ์ที่

<sup>19</sup> THE SWEDISH CODE OF JUDICIAL PROCEDURE

Chapter 24 DETENTION AND ARREST

([https://www.government.se/49e41c/contentassets/a1be9e99a5c64d1bb93a96ce5d517e9c/the-swedish-code-of-judicial-procedure-ds-1998\\_65.pdf](https://www.government.se/49e41c/contentassets/a1be9e99a5c64d1bb93a96ce5d517e9c/the-swedish-code-of-judicial-procedure-ds-1998_65.pdf))

Section 1 “Any person suspected on probable cause of an offence punishable by imprisonment for a term of one year or more may be placed in detention if, in view of the nature of the offence, the suspect's circumstances, or any other factor, there is a reasonable risk that the person will:

1. flee or otherwise evade legal proceedings or punishment;
2. impede the inquiry into the matter at issue by removing evidence or in another way; or
3. continue his criminal activity.”

<sup>20</sup> THE SWEDISH CODE OF JUDICIAL PROCEDURE

Chapter 24 DETENTION AND ARREST

Section 2 “Any person suspected on probable cause of an offence may be detained regardless of the nature of the offence if:

1. his identity is unknown, and he either refuses to provide his name and address or he provides a name and address that can be assumed is false; or
2. he does not reside in the Realm and there is a reasonable risk that he will avoid legal proceedings or a penalty by fleeing the country”

มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าได้มีการกระทำความผิดอาญาทั่วไปหรือความผิดอาญาร้ายแรงเกิดขึ้น แต่บทบัญญัติในมาตรา 3 ของหมวด 24 นั้นกำหนดให้รัฐมีอำนาจควบคุมตัวผู้ต้องหาที่จับได้ หากมีเหตุผลอันน่าเชื่อ (Reasonable ground) และมีเหตุผลอันเป็นประจักษ์ที่จะคุมขังบุคคลไว้เพื่อประโยชน์ของการสอบสวน<sup>21</sup>

จากที่กล่าวมาจะเห็นได้ว่ากฎหมายของประเทศสวีเดนนั้น ไม่มีกระบวนการในการปล่อยชั่วคราวกล่าวคือ เมื่อผู้ต้องหาหรือจำเลยถูกจับกุมและถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งปีขึ้นไป โดยเมื่อพิจารณาประกอบกับสภาพของความผิด พฤติการณ์ของผู้ต้องหาหรือปัจจัยอื่นที่เกี่ยวข้อง ถ้าพบว่ามีความเสี่ยงที่จะหลบหนีไปจากการพิจารณาคดีหรือขัดขวางการสอบสวนโดยการเคลื่อนย้ายพยานหลักฐานหรือวิธีการอื่น หรือกระทำความผิดซ้ำ นอกจากเหตุดังกล่าวแล้วหากปรากฏว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นเป็นบุคคลที่ไม่มีที่อยู่อาศัยเป็นหลักแหล่งรวมถึงกรณีที่เป็นบุคคลที่มีโทษเมืองของราชอาณาจักร หรือไม่สามารถระบุตัวหรือปฏิเสธที่จะแจ้งให้เจ้าหน้าที่ทราบถึงตัวตนของบุคคลนั้น ผู้ต้องหาหรือจำเลยรายนั้นย่อมตกอยู่ในฐานะที่จะต้องถูกคุมขังระหว่างการพิจารณา ดังนั้นอาจกล่าวได้ว่าเฉพาะความผิดที่มีโทษปรับเท่านั้นจึงไม่ตกอยู่ในข้อสันนิษฐานให้ถูกคุมขังดังกล่าว

#### 4.3 ประเทศอังกฤษ

ประเทศอังกฤษตั้งอยู่บนเกาะบริเตนใหญ่และอยู่ทางตะวันตกเฉียงเหนือของทวีปยุโรป มีอาณาเขตติดต่อทางทิศเหนืออยู่ติดกับประเทศสกอตแลนด์ ทิศตะวันตกอยู่ติดกับเวลส์ คำว่า “อิงแลนด์” (England) ที่เป็นชื่อในภาษาอังกฤษของประเทศอังกฤษในปัจจุบันนั้นได้มาจากชื่อ “อังกิล” (Angles) ซึ่งเป็นชนเผ่าหนึ่งในบรรดาชนเผ่าเยอรมันหลายเผ่าที่เข้ามาตั้งถิ่นฐานในดินแดนนี้ตั้งแต่ราวคริสต์ศตวรรษที่ 5 ถึง 6 โดยมาจาก “Engla Land” และกลายมาเป็น “England”

<sup>21</sup> THE SWEDISH CODE OF JUDICIAL PROCEDURE

Chapter 24 DETENTION AND ARREST

Section 3 “Also a person who is only reasonably suspected of an offence, may, with the restriction stated in Section 19, be detained if:

1. the conditions for detention stated in Section 1, paragraphs 1, 3 and 4, or Section 2 are otherwise satisfied; and

2. it is of extraordinary importance that he be detained pending further investigation of the offence.”

ประเทศอังกฤษเป็นประเทศหนึ่งในสหราชอาณาจักรมีชื่อเต็มคือ United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland หรือ สหราชอาณาจักรบริเตนใหญ่และไอร์แลนด์เหนือ<sup>22</sup>

ประเทศอังกฤษเป็นประเทศที่มีการนำระบบ Common Law มาใช้เป็นประเทศแรก การก่อตัวของระบบ Common Law นั้นมาจากคำภาษาโบราณว่า “Comune ley” ซึ่งเป็นภาษาฝรั่งเศส ทั้งนี้เนื่องจากภาษาที่นักกฎหมายใช้พูดคุยกันในสมัยที่ชาวนอร์แมนเข้ามายึดครองคือ ภาษาฝรั่งเศส กฎหมายที่เกิดขึ้นในประเทศอังกฤษนี้กล่าวได้ว่ามีรากฐานมาจากประเพณีและมิได้จัดทำเป็นรูปแบบของกฎหมายลายลักษณ์อักษร นอกจากนั้น Common Law ยังได้รับอิทธิพลจากกฎหมายอื่น ๆ เช่น กฎหมายโรมัน และกฎหมาย Canon Law อีกด้วย สาเหตุนี้เนื่องมาจากการที่ศาล Common Law ได้นำกฎหมายเหล่านี้มาใช้และในที่สุดคำพิพากษาของศาลได้กลายเป็นบ่อเกิดหรือที่มาของ Common Law<sup>23</sup>

ศาลในประเทศอังกฤษที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีอาญาแบ่งตามลำดับชั้นศาลได้<sup>24</sup> ดังนี้

1. ศาลสูงสุดของประเทศ ได้แก่ ศาลฎีกา (Supreme Court of the United Kingdom) โดยศาลฎีกาเป็นศาลสูงสุดของอังกฤษและเวลส์ ศาลฎีกามีอำนาจพิจารณาคดีที่อุทธรณ์มา โดยการอุทธรณ์มานั้นจะต้องได้รับอนุญาตจากศาลอุทธรณ์แผนกคดีอาญาหรือศาลฎีกาเสียก่อน โดยเหตุผลในการอุทธรณ์นั้นจะต้องปรากฏว่าเป็นปัญหาข้อกฎหมายที่สำคัญอันเกี่ยวกับสาธารณประโยชน์ (point of law of general public importance)

2. ศาลสูงชั้นกลาง ได้แก่ ศาลอุทธรณ์แผนกคดีอาญา (Court of Appeal Criminal Division) ตามพระราชบัญญัติการอุทธรณ์คดีอาญา ค.ศ. 1966 (The Criminal Appeal Act 1966) ได้กำหนดให้ศาลอุทธรณ์แบ่งออกเป็น 2 แผนกคือ แผนกคดีแพ่งและแผนกคดีอาญา โดยในคดีอาญานั้นจะเป็นการรับอุทธรณ์จากศาลคราวน์คอร์ท องค์คณะของผู้พิพากษานั้นจะประกอบด้วยลอร์ดชีฟ จัสติส (Lord Chief Justice) ลอร์ดจัสติสออฟแอฟฟีล (Lord Justice of Appeal) และผู้พิพากษาจากศาลไฮคอร์ท ในศาลอุทธรณ์แผนกคดีอาญานั้นจะไม่ถูกบังคับให้ต้องวินิจฉัยตามแนวบรรทัดฐาน คำพิพากษาเดิมของตนอย่างเคร่งครัดกล่าวคือ ศาลอุทธรณ์อาจวินิจฉัยให้ต่างจากแนวทางเดิมได้หากเห็นว่าข้อกฎหมายดังกล่าวไม่ถูกต้อง

<sup>22</sup> Learning Curve, "United Kingdom," [Online] Accessed: 4 March 2020. Available from: <http://www.learningcurve-th.com/countries/united-kingdom/>

<sup>23</sup> สิทธิกร ศักดิ์แสง, "ประวัติศาสตร์กฎหมายอังกฤษ : ต้นรากระบบกฎหมายคอมมอนลอว์" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 5 มีนาคม 2563. แหล่งที่มา:

[https://www.facebook.com/permalink.php?story\\_fbid=802908726470294&id=473834066044430](https://www.facebook.com/permalink.php?story_fbid=802908726470294&id=473834066044430)

<sup>24</sup> นิพนธ์ ใจสำราญ และคณะ, "ระบบศาลสหราชอาณาจักร : ที่มาและโครงสร้างของระบบกฎหมายแรงงานสหราชอาณาจักร," *วารสารกฎหมายเปรียบเทียบศาลยุติธรรม* 3, 3 (2554).

ศาลชั้นสูงอีกแห่งคือ ศาลคราวน์คอร์ท (Crown Court) ตามพระราชบัญญัติศาลยุติธรรม ค.ศ.1971 (The Courts Act 1971) กำหนดให้ศาลคราวน์คอร์ทเป็นหนึ่งในศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีอาญาที่ต้องใช้การพิจารณาคดีโดยคณะลูกขุน (trial on indictment) ซึ่งมีเขตอำนาจครอบคลุมการกระทำความผิดที่เกิดขึ้นในประเทศอังกฤษและเวลส์ โดยผู้พิพากษาจะพิจารณาคดีร่วมกับคณะลูกขุน แต่เมื่อทำหน้าที่พิจารณาคดีที่อุทธรณ์มาจากศาลมาจิสเตรทจะออกนั่งพิจารณาโดยผู้พิพากษาเท่านั้น ความผิดที่พิจารณาในศาลคราวน์คอร์ทนั้นแบ่งออกเป็น 4 ลำดับตามความสำคัญของคดี คือ

- (1) ความผิดต่อความมั่นคง ความผิดฐานฆ่าผู้อื่น ความผิดฐานฆ่าล้างเผ่าพันธุ์ และความผิดตาม The Official Secrets Act 1911 ซึ่งต้องพิจารณาโดยผู้พิพากษาจากศาลไฮคอร์ทเท่านั้น
- (2) ความผิดฐานทำให้คนตายโดยไม่เจตนา การฆ่าทารก การทำแท้ง ความผิดเกี่ยวกับเพศบางประเภท ความผิดฐานเป็นโจรสลัดและก่อการจลาจล
- (3) ความผิดไม่อุกฉกรรจ์ซึ่งไม่อยู่ในลำดับใด อาจได้รับการพิจารณาโดยผู้พิพากษาศาลไฮคอร์ท หรือโดยผู้พิพากษาผู้รับผิดชอบในเซอร์กิตได้
- (4) ความผิดไม่อุกฉกรรจ์ เช่น ความผิดฐานกระทำโดยประมาทจนเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย ความผิดฐานลักทรัพย์ในเคหสถาน และความผิดเกี่ยวกับการปลอมแปลงเอกสาร

3. ศาลมาจิสเตรท (Magistrate Court) มีอำนาจพิจารณาคดีอาญาหลายโทษ โดยในการพิจารณาไม่จำเป็นต้องใช้การพิจารณาคดีโดยคณะลูกขุน และศาลมาจิสเตรทยังเป็นศาลชั้นต้นที่มีอำนาจพิจารณาคดีต่าง ๆ ในฐานะเป็นศาลพิทตีเซชัน (Court of petty sessions) ที่พิจารณาคดีอาญาที่ผู้กระทำความผิดนั้นเป็นผู้ใหญ่ และเป็นศาลที่พิจารณาคดีในฐานะเป็นศาลคดีเด็กและเยาวชน (Juvenile Court) ที่พิจารณาคดีเกี่ยวกับเด็กและเยาวชนที่มีอายุต่ำกว่า 17 ปี รวมถึงมีอำนาจพิจารณาคดีในฐานะเป็นศาลครอบครัว ศาลแพ่งและศาลปกครอง

หลักเกณฑ์ในการปล่อยชั่วคราวตามกฎหมายของประเทศอังกฤษบัญญัติอยู่ในพระราชบัญญัติประกันตัว ค.ศ.1976 หรือ The Bail Act 1976 มาตรา 4(1) กำหนดให้บุคคลพึงได้รับการปล่อยชั่วคราว เว้นแต่จะเป็นกรณีตามที่กฎหมายกำหนดไว้<sup>25</sup> และ พระราชบัญญัติกระบวนการยุติธรรมทางอาญาและความสงบเรียบร้อยของประชาชน ค.ศ.1994 (The Criminal Justice and Public Order Act 1994) ได้มีการกำหนดความผิดที่ศาลจะไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวและหลักเกณฑ์ในการพิจารณาตามคำร้องขอปล่อยชั่วคราว ดังนี้

<sup>25</sup> The Bail Act 1976 (<http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1976/63>).

Section 4(1) "A person to whom this section applies shall be granted bail except as provided in Schedule 1 to this Act."

### 4.3.1 ความผิดที่ไม่ได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว

ตามพระราชบัญญัติที่กำหนดให้จำเลยที่ถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยเจตนาหรือไตร่ตรองไว้ก่อน(Murder) นั้นไม่อาจร้องขอให้ศาลปล่อยชั่วคราวได้เนื่องจากความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยไตร่ตรองไว้ก่อนนี้เป็นความผิดที่จะไม่ได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวจนกว่าศาลจะพิจารณาแล้วเห็นว่าเป็นผู้ไม่มีความเสี่ยงอย่างมาก (Significant risk) ที่จะกระทำการใดอันจะก่อหรืออาจก่อให้เกิดอันตรายต่อร่างกายหรือจิตใจของผู้อื่นในระหว่างปล่อยชั่วคราว<sup>26</sup>

ความผิดที่ไม่ได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวตามพระราชบัญญัติกระบวนการยุติธรรมทางอาญาและความสงบเรียบร้อยของประชาชน ค.ศ.1994 บัญญัติไว้ใน มาตรา 25 โดยกำหนดให้ในกรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยถูกกล่าวหาหรือมีคำพิพากษาว่าได้กระทำความผิดฐานฆ่าผู้อื่นหรือความผิดฐานข่มขืน และเคยถูกพิพากษาว่าได้กระทำความผิดอย่างเดียวกันนี้มาก่อน

ทั้งนี้ความผิดฐานฆ่าผู้อื่นนั้นให้หมายความถึง การฆ่าโดยไตร่ตรองไว้ก่อน (Murder) รวมถึงความผิดฐานพยายามฆ่าผู้อื่นโดยไตร่ตรองและความผิดฐานฆ่าผู้อื่น (Manslaughter) นอกจากนี้ตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ยังได้กำหนดให้ความผิดฐานข่มขืนให้หมายความรวมถึงการกระทำความผิดต่อเพศในกรณีต่าง ๆ ถือเป็นความผิดที่ศาลจะไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว เว้นแต่จะมีเหตุจำเป็นอย่างยิ่งเช่นกัน<sup>27</sup>

<sup>26</sup> The Bail Act 1976

Schedule 1 ; Paragraph 6ZA If the defendant is charged with murder, the defendant may not be granted bail unless the court is of the opinion that there is no significant risk of the defendant committing, while on bail, an offence that would, or would be likely to, cause physical or mental injury to any person other than the defendant.

<sup>27</sup> Criminal Justice and Public Order Act 1994

(<http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1994/33/section/25>)

Section 25 “No bail for defendants charged with or convicted of homicide or rape after previous conviction of such offences.

(1) A person who in any proceedings has been charged with or convicted of an offence to which this section applies in circumstances to which it applies [F1] shall be granted bail in those proceedings only if the court or, as the case may be, the constable considering the grant of bail is of the opinion that there are exceptional circumstances which justify it.

(2) This section applies, subject to subsection (3) below, to the following offences, that is to say

- (a) murder;
- (b) attempted murder;
- (c) manslaughter;”



### 4.3.2 เหตุที่ศาลจะไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว

ภายใต้ Schedule 1 Paragraph 2(1) แห่งพระราชบัญญัติประกัน ค.ศ. 1976 นี้ ได้กำหนดว่าจำเลยจะไม่ได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวหากเป็นที่พอใจแก่ศาลแล้วว่า มีเหตุอันน่าเชื่อถือได้ว่า หากผู้ต้องหาหรือจำเลยได้รับปล่อยชั่วคราวและจะกระทำการอันผิดเงื่อนไขของการปล่อยชั่วคราว หรือจะไปกระทำความผิดซ้ำระหว่างการปล่อยชั่วคราว หรือจะก่อการรบกวนพยาน หรือขัดขวางกระบวนการยุติธรรมไม่ว่าจะได้กระทำด้วยตนเองหรือโดยบุคคลอื่น<sup>28</sup>

นอกจากนี้ตาม Paragraph 2ZA(1) ในพระราชบัญญัติฉบับเดียวกันยังได้มีการกำหนดให้กรณีความผิดเกี่ยวกับความรุนแรงในครอบครัวนั้น จำเลยจะไม่ได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวหากเป็นที่พอใจแก่ศาลว่า มีเหตุอันน่าเชื่อถือได้ว่าถ้าปล่อยชั่วคราวแล้วจำเลยจะกระทำความผิดโดยใช้อำนาจที่เหนือกว่าเข้าควบคุมบุคคลในครอบครัว อันก่อให้เกิดอันตรายแก่ร่างกายและจิตใจของบุคคลใกล้ชิด หรือบุคคลใกล้ชิดนั้นมีความหวาดกลัวว่าจะถูกทำอันตรายต่อร่างกายหรือจิตใจ<sup>29</sup>

เหตุที่จะไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวอื่น ๆ นอกเหนือจากเหตุเพื่อคุ้มครองสังคมหรือกระบวนการพิจารณาคดี หรือเพื่อคุ้มครองผู้เสียหายหรือบุคคลใกล้ชิดดังกล่าวมาแล้ว อาจมีกรณีการไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวเป็นไปเพื่อคุ้มครองผู้ต้องหาหรือจำเลยนั่นเอง หรือเพื่อประโยชน์ในกรณีที่จำเลยเป็นเด็กหรือผู้เยาว์<sup>30</sup>

<sup>28</sup> The Bail Act 1976

SCHEDULE 1; Paragraph 2(1) “The defendant need not be granted bail if the court is satisfied that there are substantial grounds for believing that the defendant, if released on bail (whether subject to conditions or not) would

(a) fail to surrender to custody, or

(b) commit an offence while on bail, or

(c) interfere with witnesses or otherwise obstruct the course of justice, whether in relation to himself or any other person.”

<sup>29</sup> The Bail Act 1976

Schedule1; 2ZA(1) “The defendant need not be granted bail if the court is satisfied that there are substantial grounds for believing that the defendant, if released on bail (whether subject to conditions or not), would commit an offence while on bail by engaging in conduct that would, or would be likely to, cause

(a) physical or mental injury to an associated person; or

(b) an associated person to fear physical or mental injury.”

<sup>30</sup> The Bail Act 1976

Schedule1; Paragraph 3 The defendant need not be granted bail if the court is satisfied that the defendant should be kept in custody for his own protection or, if he is a child or young person, for his own welfare.

### 4.3.3 หลักเกณฑ์ในการพิจารณาเหตุที่ไม่ควรให้ปล่อยชั่วคราว

ตาม Paragraph 9 ของพระราชบัญญัติประกันตัว ค.ศ. 1976 ได้กำหนดให้ศาลจะต้องพิจารณาถึงปัจจัยต่าง ๆ เพื่อพิจารณาและปฏิบัติตามคำร้องขอปล่อยชั่วคราว ได้แก่ พฤติการณ์และความร้ายแรงของความผิด ความเป็นไปได้ที่จำเลยจะถูกลงโทษ ลักษณะและประวัติการกระทำ ความผิด ความใกล้ชิดต่อชุมชน ประวัติการผิดเงื่อนไขในการปล่อยชั่วคราว พยานหลักฐานในการกระทำผิดของจำเลยมีน้ำหนักมาก และมีความเสี่ยงว่าจำเลยจะไปทำร้ายบุคคลอื่นไม่ว่าทางร่างกายหรือจิตใจ หากเป็นที่พอใจแก่ศาลว่ามีเหตุอันน่าเชื่อได้ว่ามีความเสี่ยงเช่นนั้นศาลอาจมีคำสั่งอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว นอกจากเหตุหรือปัจจัยที่ปรากฏใน Paragraph 9 แล้วศาลจะต้องพิจารณาปัจจัยอื่นที่เกี่ยวข้องประกอบด้วย

จากที่กล่าวมานี้จะเห็นได้ว่าสิทธิที่จะได้รับการปล่อยชั่วคราวตามกฎหมายของประเทศอังกฤษนี้เป็นไปตามพระราชบัญญัติการประกันตัว ค.ศ.1976 โดยในกรณีที่บุคคลใดถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดและจะต้องถูกคุมขังในระหว่างการพิจารณาคดีนั้นอาจได้รับการปล่อยชั่วคราวหากศาลได้พิจารณาแล้วเห็นว่าเป็นบุคคลที่ไม่มีความเสี่ยงหรือตกเป็นบุคคลที่มีเหตุที่ไม่ควรให้ปล่อยชั่วคราว โดยพิจารณาจากพฤติการณ์และความร้ายแรงของความผิด ความเป็นไปได้ที่จำเลยจะถูกลงโทษ ลักษณะและประวัติการกระทำ ความผิด ความใกล้ชิดต่อชุมชน ประวัติการผิดเงื่อนไขในการปล่อยชั่วคราว พยานหลักฐานในการกระทำผิดของจำเลยมีน้ำหนักมาก และมีความเสี่ยงว่าจำเลยจะไปทำร้ายบุคคลอื่นไม่ว่าทางร่างกายหรือจิตใจ หากผลจากการพิจารณาแล้วเป็นที่พอใจแก่ศาลว่าอาจเกิดความเสี่ยงเมื่อผู้ต้องหาหรือจำเลยได้รับการปล่อยชั่วคราวศาลจะมีคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว อย่างไรก็ตามสิทธิที่จะได้รับการปล่อยชั่วคราวอาจถูกจำกัดเพิ่มเติมด้วยบทบัญญัติแห่งกฎหมายคือ กรณีที่กฎหมายบัญญัติให้เป็นความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้ เช่น ความผิดฐานฆ่าโดยเจตนาและไตร่ตรอง ความผิดฐานฆ่าโดยเจตนา และความผิดฐานข่มขืน เนื่องจากความผิดดังกล่าวเป็นความผิดร้ายแรงอันส่งผลกระทบต่อการใช้ชีวิตประจำวันและก่อให้เกิดความรู้สึกไม่ปลอดภัยแก่สังคมและผู้เสียหาย ในกรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดดังกล่าวนี้ศาลอาจอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้หากปรากฏพฤติการณ์พิเศษอย่างยิ่งว่าเป็นผู้ที่ไม่มีความเสี่ยงอย่างมากกว่าจะหลบหนีหรือไปกระทำการคุกคามผู้เสียหายหรือพยานหากได้รับการปล่อยชั่วคราว<sup>31</sup> อันเป็นไปตามแนวคิดของการป้องกันอาชญากรรมและเพื่อปกป้องคุ้มครองผู้เสียหายและสร้างความปลอดภัยแก่สังคม

<sup>31</sup> The Crown Prosecution Service, "Bail," [Online] Accessed: 5 August 2020. Available from: [cps.gov.uk/legal-guidance/bail](https://cps.gov.uk/legal-guidance/bail)

#### 4.4 สหรัฐอเมริกา

สหรัฐอเมริกา หรือ United States of America (USA) เป็นสหพันธรัฐที่มีการปกครองแบบประชาธิปไตยอิงกับรัฐธรรมนูญประกอบด้วย 50 รัฐ และ 1 เขตปกครองพิเศษ<sup>32</sup> ระบบศาลของสหรัฐอเมริกาแบ่งออกเป็นสองระบบ คือ ศาลสหพันธรัฐบาลกลาง (The Federal Court) และศาลมลรัฐ (The State Court) ศาลสูงสุดของประเทศสหรัฐอเมริกาคือ ศาลสูงสุดรัฐบาลกลาง (The U.S. Supreme Court) อย่างไรก็ตามในแต่ละมลรัฐอาจมีศาลสูงมลรัฐของตนเองแยกออกไปจากศาลสูงรัฐบาลกลางก็ได้ โดยศาลรัฐบาลกลาง (The U.S. Federal Courts) นั้นมีเขตอำนาจในการพิจารณาคดีที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายของรัฐบาลกลางและในกรณีที่คุณค่าความเป็นพลเมืองต่างมลรัฐกัน ส่วนศาลมลรัฐนั้นแต่ละศาลมลรัฐจะมีเขตอำนาจในการพิจารณาและพิพากษาคดีเฉพาะพลเมืองในมลรัฐนั่นเอง ในคดีอาญาการตัดสินชี้ขาดคดีจะดำเนินการโดยคณะลูกขุน (The Jury) ที่จะต้องเป็นไปโดยเอกฉันท์ (Unanimous) ซึ่งบุคคลที่เป็นฝ่ายชนะคดีจะได้รับการตัดสินยกฟ้องและปล่อยตัวไป และจะไม่ถูกดำเนินคดีในข้อหาเดียวกันอีกตามหลัก Double Jeopardy<sup>33</sup>

การปล่อยชั่วคราวโดยศาลในสหรัฐอเมริกานั้นมีการกำหนดเงื่อนไขไว้ในกฎหมายของรัฐบาลกลางคือ ข้อกำหนดวิธีพิจารณาคดีอาญาระดับสหพันธรัฐ (Federal Rules of Criminal Procedure) โดยหลักการและเงื่อนไขของการปล่อยชั่วคราวนั้นเป็นไปตาม Rules 46 (C) ประกอบ 18 U.S. Code § 3142(C) คือ ถ้าศาลได้พิจารณาแล้วเห็นว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่ปรากฏว่าจะก่อให้เกิดภัยอันตรายต่อความปลอดภัยของผู้อื่นหรือชุมชนแล้ว ศาลจะต้องอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวโดยมีเงื่อนไขว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยจะไม่กระทำความผิดในสหพันธรัฐ ในรัฐหรือท้องถิ่น และจะต้องให้ความร่วมมือในการเก็บตัวอย่าง DNA อย่างไรก็ตามผู้ต้องหาหรือจำเลยอาจไม่ได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวหากศาลเห็นว่าบุคคลดังกล่าวอาจก่อให้เกิดอันตรายต่อผู้อื่นหรือชุมชน

ในการที่จะแสดงต่อศาลว่าไม่ได้เป็นบุคคลที่จะก่อให้เกิดอันตรายต่อผู้อื่นหรือชุมชนนั้นจะต้องมีการแสดงให้เห็นว่า เป็นบุคคลที่มีหน้าที่การงาน หรือถ้าว่างงานก็ต้องอยู่ในช่วงของการหางาน อยู่ระหว่างการศึกษา มีบุคคลที่อยู่ในความดูแล หลีกเลี่ยงการติดต่อกับผู้เสียหายและพยาน รายงานตัวต่อหน่วยงานเกี่ยวกับปล่อยชั่วคราว (Pretrial Services Agency) อยู่ในเงื่อนไขที่จะไม่ออกจากที่พักอาศัยในเวลากลางคืน ไม่ครอบครองอาวุธอันตราย ไม่เสพติดเครื่องดื่มแอลกอฮอล์หรือยาเสพติด อยู่ระหว่างการบำบัดการติดเครื่องดื่มแอลกอฮอล์หรือยาเสพติด วางหลักประกันต่อศาล และกลับมาอยู่ในการควบคุมตัวหลังจากการปล่อยชั่วคราวโดยมีระยะเวลาเพื่อไปทำงานหรือไปศึกษาในเวลาทำการ

<sup>32</sup> Royal Thai Embassy Washington D.C, "[ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 6 มีนาคม 2563. แหล่งที่มา: <https://thaiembdc.org/th/ข้อมูลทั่วไป/>

<sup>33</sup> เรื่องเดียวกัน.

แม้ว่าสหรัฐอเมริกาจะไม่ได้มีหลักเกณฑ์ที่จำกัดไม่ให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้รับการปล่อยชั่วคราวเนื่องจากความผิดที่ได้ถูกกล่าวหาโดยบทบัญญัติแห่งกฎหมายหรือความผิดที่ไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว แต่สหรัฐอเมริกาได้มีการนำระบบประเมินความเสี่ยงมาใช้โดยเริ่มต้นจากโครงการ The Manhattan Bail Project โดย the Vera Institute of Justice<sup>34</sup> ในปีค.ศ.1961 ที่มหานครนิวยอร์กซึ่งเป็นโครงการศึกษาการปล่อยชั่วคราวรูปแบบใหม่ ผลจากการทดลองนั้นพิสูจน์ให้เห็นว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยจำนวนมากถูกคุมขังในระหว่างพิจารณา เนื่องจากไม่มีทรัพย์สินเพียงพอที่จะเป็นประกันในการปล่อยชั่วคราวและได้พบประเด็นที่น่าสนใจคือ ถ้าผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ได้รับการปล่อยชั่วคราวนั้นเป็นผู้ที่มีความสัมพันธ์อย่างแนบแน่นกับครอบครัวและมีความผูกพันกับชุมชนแล้วผู้ต้องหาหรือจำเลยรายนั้นจะไม่หลบหนีและกลับมาสู่กระบวนการพิจารณาคดีของศาล

สภาองเกรสได้มีการบัญญัติ The Federal Bail Reform Act of 1966 โดยกำหนดให้ศาลจะต้องพิจารณาปัจจัยต่างๆ ได้แก่ สภาพและพฤติกรรมแห่งความผิด น้ำหนักของพยานหลักฐาน ความสัมพันธ์ในครอบครัว อาชีพการงาน ฐานะการเงิน อุปนิสัยและสภาพจิตใจ ระยะเวลาที่พำนักในที่อยู่อาศัยปัจจุบัน ประวัติการกระทำความผิด ประวัติการมาตามนัดหมายของศาล เป็นต้น โดยมุ่งหมายให้ศาลปล่อยชั่วคราวโดยไม่เรียกหลักประกัน ต่อมามีการก่อตั้ง Pretrial Services Agency for the District of Columbia ให้มีอำนาจหน้าที่ในการรวบรวม ตรวจสอบข้อมูลที่จำเป็นของผู้ต้องหาหรือจำเลย รวมถึงประเมินความเสี่ยงในการหลบหนีและการกระทำความผิดซ้ำ<sup>35</sup> การปรับแก้ไขกฎหมายและเพิ่มเติมบทบัญญัติที่เกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวของเขตโคลัมเบียในปี ค.ศ. 1994 ใน D.C. Code 18 § 23-1321 Release prior to trial โดยบัญญัติให้ผู้พิพากษาอาจปล่อยชั่วคราวโดยเรียกหลักประกันเป็นเงินหรือทรัพย์สินได้ตราบเท่าที่จะไม่ส่งผลให้บุคคลต้องถูกขังในระหว่างพิจารณาและมีบทบัญญัติระดับสหพันธรัฐที่มีลักษณะเดียวกันคือ U.S. Code §3142 Release or detention of a defendant pending trial จากบทบัญญัติดังกล่าวเป็นเหตุให้ศาลต้องให้ความสำคัญกับการพิจารณาข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับผู้ต้องหาหรือจำเลยเพื่อมีคำสั่งตามคำร้องขอปล่อยชั่วคราว และนำไปสู่การปฏิรูประบบการปล่อยชั่วคราวที่มีการนำหลักการทางวิทยาศาสตร์มาเป็นเครื่องมือในการพิจารณาเพื่อมีคำสั่งอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว โดยมีสถาบันศึกษาวิจัยกระบวนการปล่อยชั่วคราวระหว่างพิจารณา (Pretrial Justice Institute) เป็นผู้มีบทบาทในการรวบรวมและทำวิจัยข้อมูลที่ใช้สำหรับประเมินความเสี่ยงเพื่อการปล่อยชั่วคราว อย่างไรก็ตาม

<sup>34</sup> Ford Foundation, "Vera Institute of Justice: Manhattan Bail Project," [Online] Accessed: 16 September 2019. Available from: [https://cspcs.sanford.duke.edu/sites/default/files/descriptive/manhattan\\_bail\\_project.pdf](https://cspcs.sanford.duke.edu/sites/default/files/descriptive/manhattan_bail_project.pdf)

<sup>35</sup> สถาบันวิจัยและพัฒนาทรัพยากรบุคคล, เปลี่ยนแนวคิดการฝากขังและปล่อยชั่วคราว (กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลยุติธรรม, 2560), หน้า 18.

ในแต่ละมลรัฐได้มีการใช้เครื่องมือและปัจจัยในการประเมินความเสี่ยงที่แตกต่างกันไปในแต่ละมลรัฐ โดยจะนำเสนอเครื่องมือที่ใช้ในการประเมินความเสี่ยงใน 3 มลรัฐ ดังกล่าวต่อไปนี้

#### 4.4.1 การประเมินความเสี่ยงในระดับสหพันธรัฐ

##### 1. ปัจจัยที่ใช้ในการประเมินความเสี่ยง

ในการประเมินความเสี่ยงของระดับสหพันธรัฐ หรือ The Federal Pretrial Risk Assessment (PTRA) Tool มีการนำปัจจัยความเสี่ยงสิบประการมาใช้ในการประเมิน คือ ความผิดที่เคยถูกลงโทษในคดีก่อน การไม่มาศาลหรือหลบหนีในครั้งก่อน ความผิดที่ถูกกล่าวหาอื่นที่อยู่ระหว่างพิจารณา ความผิดที่ถูกกล่าวหาในปัจจุบัน ระดับของความผิด อายุขณะที่ยื่นคำร้องขอปล่อยชั่วคราว การศึกษาสูงสุด สถานะการทำงาน ที่อยู่อาศัย และปัญหาการติดสารเสพติด

##### 2. คะแนนความเสี่ยง

ปัจจัยทั้งสิบประการจะถูกนำมาให้คะแนนจาก 0 -14 คะแนน โดยผลลัพธ์นั้นยังมีคะแนนสูงเพียงใดย่อมถือว่าเป็นบุคคลที่มีความเสี่ยงสูงที่จะหลบหนีหรือผิดเงื่อนไขของศาล โดยมีการแบ่งออกเป็นห้ากลุ่มความเสี่ยง ดังนี้

กลุ่มที่ 1 ความเสี่ยงต่ำมาก ได้ 0 - 4 คะแนน

กลุ่มที่ 2 ความเสี่ยงต่ำ ได้ 5 - 6 คะแนน

กลุ่มที่ 3 ความเสี่ยงปานกลาง ได้ 7 - 8 คะแนน

กลุ่มที่ 4 ความเสี่ยงสูง ได้ 9 - 10 คะแนน

กลุ่มที่ 5 ความเสี่ยงสูงมากได้ 11 - 14 คะแนน

ผลลัพธ์จากคะแนนเหล่านี้จะนำไปสู่ค่าเฉลี่ยของความเสี่ยงที่จะหลบหนีอันเป็นข้อมูลสำคัญในการพิจารณาเพื่อมีคำสั่งตามคำร้องขอปล่อยชั่วคราวต่อไป<sup>36</sup>

#### 4.4.2 การประเมินความเสี่ยงในรัฐโคโลราโด

##### 1. ปัจจัยที่ใช้ในการประเมินความเสี่ยง

ในการประเมินความเสี่ยงของรัฐโคโลราโดนั้นใช้เครื่องมือประเมินความเสี่ยงคือ The Colorado Pretrial Assessment Tool หรือ CPAT โดยปัจจัยที่ใช้ในการประเมินความเสี่ยงของรัฐโคโลราโด ประกอบด้วยสิบสองปัจจัยดังนี้ โทเรศท์ที่สามารถติดต่อก็ได้ การเป็น

<sup>36</sup> Myburgh J, Camman C and Wormith J, Review of Pretrial Risk Assessment and Factors Predicting Pretrial Release Failure (Saskatchewan: Centre for Forensic Behavioural Science and Justice Studies University of Saskatchewan, 2015), p. 42.

เจ้าของหรือเป็นผู้เช่าที่อยู่อาศัย มีการชำระค่าธรรมเนียมที่อยู่อาศัยอย่างต่อเนื่อง ปัญหาการติดสารเสพติดหรือแอลกอฮอล์ในอดีตหรือปัจจุบัน ประวัติการรักษาสุขภาพจิตในอดีตหรือปัจจุบัน อายุขณะถูกจับกุมครั้งแรก เคยถูกคุมขังระหว่างพิจารณาคดีหรือไม่ เคยถูกศาลพิพากษาให้จำคุกหรือไม่ ต้องหมายที่ยังมีผลบังคับใช้หรือไม่ มีคดีอื่นที่อยู่ระหว่างพิจารณาหรือไม่ อยู่ระหว่างการถูกควบคุมและสอดส่อง และประวัติการถูกทัณฑ์บนและการถูกควบคุมสอดส่อง<sup>37</sup>

## 2. คะแนนความเสี่ยง

การคำนวณคะแนนความเสี่ยงของ CPAT จะเป็นการคำนวณจากการสอบถามตามคำถามในแบบประเมินความเสี่ยงโดยจะให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นตอบคำถามเพียง “ใช่ (Yes)” หรือ “No (ไม่)” หรือ “ไม่ทราบ (Unknown)” เท่านั้น ปัจจัยความเสี่ยงของผู้ต้องหาหรือจำเลยจะถูกคำนวณด้วยคะแนนตั้งแต่ 0 - 82 คะแนน และในแต่ละปัจจัยจะมีผลในการเพิ่มคะแนน

โดยปัจจัยเรื่องโทรศัพท์ติดต่อหากผู้ต้องหาตอบว่าไม่จะได้รับ 5 คะแนน เช่นเดียวกันกับถ้าผู้ต้องหาที่มีหมายที่ยังมีผลบังคับใช้อยู่ หรืออยู่ระหว่างการถูกควบคุมและสอดส่อง จะถูกเพิ่มอีก ถ้าผู้ต้องหาอาศัยที่อยู่ในบ้านเช่า มีปัญหาการเสพติดแอลกอฮอล์ ประวัติการรักษาสุขภาพจิต และเคยถูกคุมขังระหว่างพิจารณาจะได้รับเพิ่ม 4 คะแนน ถ้าผู้ต้องหาไม่มีการชำระค่าธรรมเนียมที่อยู่อาศัยจะได้คะแนนเพิ่ม 9 คะแนน ในกรณีที่มีเคยถูกพิพากษาให้จำคุกจะได้เพิ่ม 10 คะแนน

ในส่วนอายุที่ผู้ต้องหาถูกจับครั้งแรกนั้นจะมีระดับคะแนนที่แตกต่างกันคือ ในกรณีที่มีการถูกจับกุมครั้งแรกผู้ต้องหาหรือจำเลยมีอายุ 35 ปีขึ้นไปหรือไม่ทราบอายุจะได้ 0 คะแนน กรณีที่มีอายุ 25-34 ปีจะได้รับ 10 คะแนน ถ้าอายุ 20-24 ปีจะได้ 12 คะแนน และอายุ 19 ปีหรือน้อยกว่าจะได้ 15 คะแนน

เมื่อรวมคะแนนที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้รับแล้วจึงนำไปแบ่งระดับความเสี่ยงหากคะแนนที่ได้เป็นคะแนนสูงสุดที่เครื่องมือนี้สามารถประเมินออกมาได้แล้ว จะถือว่าบุคคลนั้นเป็นผู้มีความเสี่ยงอยู่ในระดับสูงที่สุดและอาจไม่ได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้ โดยระดับความเสี่ยงนั้นแบ่งออกเป็นสี่กลุ่ม ดังนี้

กลุ่มที่ 1 จะมีช่วงคะแนนที่ 0 - 17 คะแนน มีระดับความปลอดภัยของสาธารณชนคิดเป็นร้อยละ 91 และผู้ต้องหาจะมาปรากฏตัวที่ศาลคิดเป็นร้อยละ 95

กลุ่มที่ 2 จะมีช่วงคะแนนที่ 18 - 37 คะแนน มีระดับความปลอดภัยของสาธารณชนคิดเป็นร้อยละ 80 และผู้ต้องหาจะมาปรากฏตัวที่ศาลคิดเป็นร้อยละ 85

<sup>37</sup> The Colorado Association of Pretrial Services, The Colorado Pretrial Assessment Tool (Cpat) (Colorado: the Colorado Association of Pretrial Services, 2015), p. 3.

กลุ่มที่ 3 จะมีช่วงคะแนนที่ 38 – 50 คะแนน มีระดับความปลอดภัยของ  
 สาธารณะคิดเป็นร้อยละ 69 และผู้ต้องหาจะมาปรากฏตัวที่ศาลคิดเป็นร้อยละ 77

กลุ่มที่ 4 จะมีช่วงคะแนนที่ 51 - 82 คะแนน มีระดับความปลอดภัยของ  
 สาธารณะคิดเป็นร้อยละ 58 และผู้ต้องหาจะมาปรากฏตัวที่ศาลคิดเป็นร้อยละ 51<sup>38</sup>

ทั้งนี้คณะผู้จัดทำระบบประเมินความเสี่ยงที่ใช้ในการปล่อยชั่วคราวนี้ได้มี  
 การคำนวณร้อยละของความผิดพลาดที่อาจเกิดจากการประเมินความเสี่ยงกล่าวคือ เมื่อศาลได้มี  
 คำสั่งให้ปล่อยชั่วคราวแล้วผู้ต้องหาหรือจำเลยอาจมีแนวโน้มในการที่จะก่อเหตุร้ายหรืออันตราย  
 ประการอื่นหรือไม่มาปรากฏตัวยังศาลตามนัดของศาลจากข้อมูลที่ได้จากการฝึกสอนการใช้เครื่องมือ  
 ประเมินความเสี่ยงโดยคิดเป็นอัตราร้อยละ<sup>39</sup> ดังนี้

| ระดับความเสี่ยง | ร้อยละที่จะก่อให้เกิด<br>ความไม่ปลอดภัยต่อ<br>สาธารณะ | ร้อยละที่จะไม่มา<br>ปรากฏตัวยังศาล | ร้อยละของความเสี่ยง<br>ที่จะเกิดจากการปล่อย<br>ชั่วคราวในภาพรวม |
|-----------------|-------------------------------------------------------|------------------------------------|-----------------------------------------------------------------|
| 1               | 9%                                                    | 5%                                 | 13%                                                             |
| 2               | 20%                                                   | 15%                                | 29%                                                             |
| 3               | 31%                                                   | 23%                                | 42%                                                             |
| 4               | 42%                                                   | 49%                                | 67%                                                             |

ตารางที่ 4 ตารางเปรียบเทียบร้อยละที่ผู้ต้องหาจะผิดเงื่อนไขจากการใช้เครื่องประเมินความเสี่ยงของ  
 รัฐโคโรลาโดในชั้นปล่อยชั่วคราว

#### 4.4.3 การประเมินความเสี่ยงในรัฐโอไฮโอ

##### 1. ปัจจัยที่ใช้ในการประเมินความเสี่ยง

การประเมินความเสี่ยงของรัฐโอไฮโอใช้นั้นใช้เครื่องมือคือ the Ohio Risk  
 Assessment System หรือ ORAS ในการประเมิน โดยในส่วนของการประเมินความเสี่ยงในชั้น  
 ปล่อยชั่วคราวจะใช้เครื่องมือ Pretrial Tool Assessment (PTA) โดยปัจจัยที่นำมาประเมินความ  
 เสี่ยงในการปล่อยชั่วคราวประกอบด้วยเจ็ดปัจจัย คือ อายุที่ถูกจับครั้งแรก มีหมายของศาลในช่วง  
 ยี่สิบสี่เดือนที่ผ่านมา ถูกคุมขังระหว่างการปล่อยชั่วคราวสามครั้งหรือมากกว่านั้น มีอาชีพหรือทำงาน

<sup>38</sup> ibid, p.3-9.

<sup>39</sup> Sue Ferrere, Victoria Terranova and Michael Jones, "Risk Assessment Factsheet Colorado Pretrial  
 Assessment Tool (Cpat)," [Online] Accessed: 4 March 2020. Available from: <https://www-cdn.law.stanford.edu/wp-content/uploads/2019/05/Colorado-CPAT-CC-Final-5.10-CC-3.pdf>

อยู่หรือไม่ มีการใช้สารเสพติดในระยะเวลาหกเดือนที่ผ่านมาหรือไม่ มีประวัติการใช้ความรุนแรงที่เกี่ยวข้องกับปัญหาสารเสพติดหรือไม่ อาศัยอยู่ในที่พักอาศัยตั้งแต่หกเดือนหรือมากกว่านั้นหรือไม่

## 2. คะแนนความเสี่ยง

การคำนวณคะแนนความเสี่ยงตาม ORAS จะมีการให้คะแนนดังนี้

ปัจจัยเรื่องอายุที่ถูกจับกุมครั้งแรกของจำเลย ถ้าอายุตั้งแต่ 33 ปีขึ้นไปจะได้ 0 คะแนน กรณีอายุ 32 ปีหรือน้อยกว่าจะได้ 1 คะแนน

ปัจจัยเรื่องการได้รับหมายศาลในยี่สิบสี่เดือนที่ผ่านมา กรณีที่ไม่เคยได้รับหมายศาลมาก่อนจะได้ 0 คะแนน เคยได้รับหมายศาลหนึ่งครั้งจะได้ 1 คะแนน และเคยได้รับหมายศาลมากกว่า 2 ครั้ง จะได้ 2 คะแนน

ปัจจัยการถูกคุมขังระหว่างพิจารณาดังแต่สามครั้งขึ้นไปนั้น ถ้าไม่เคยถูกคุมขังระหว่างพิจารณามาก่อนจะได้ 0 คะแนน แต่ถ้าเคยถูกคุมขังระหว่างพิจารณามาก่อนจะได้ 1 คะแนน

ปัจจัยเรื่องสถานะการทำงาน ในกรณีที่เป็นบุคคลซึ่งทำงานเต็มเวลานักเรียน นักศึกษา หรือเป็นผู้พิการจะได้ 0 คะแนน กรณีเป็นลูกจ้างแบบครั้งคราวได้ 1 คะแนน แต่ถ้าไม่มีอาชีพหรือไม่มีหน้าที่การงานจะได้ 2 คะแนน

ปัจจัยการติดสารเสพติดในช่วงหกเดือนที่ผ่านมา ถ้าไม่มีประวัติจะได้ 0 คะแนน แต่ถ้ามีประวัติการใช้สารเสพติดได้ 1 คะแนน

ปัจจัยเรื่องประวัติการใช้ความรุนแรงที่เกี่ยวข้องกับปัญหาสารเสพติดถ้าไม่มีประวัติเช่นว่าจะได้ 0 คะแนน แต่ถ้ามีจะได้ 1 คะแนน

ปัจจัยเรื่องที่อยู่อาศัยปัจจุบัน โดยถ้าผู้ต้องหาหรือจำเลยอาศัยอยู่มาเป็นเวลาหกเดือนหรือมากกว่านั้น ในกรณีที่คำตอบคือ ใช่ จะได้ 0 คะแนน แต่ถ้าคำตอบคือ ไม่ จะได้ 1 คะแนน

เมื่อรวมคะแนนจากปัจจัยทั้งหมดที่กล่าวมาแล้ว เจ้าหน้าที่จะนำคะแนนที่ได้มาจัดกลุ่มระดับความเสี่ยง โดยแบ่งออกเป็นสามกลุ่มคือ

กลุ่มความเสี่ยงต่ำ จะมีคะแนนตั้งแต่ 0-2 คะแนน

กลุ่มความเสี่ยงปานกลางตั้งแต่ 3-5 คะแนน

กลุ่มความเสี่ยงสูงตั้งแต่ 6 คะแนนขึ้นไป<sup>40</sup>

<sup>40</sup> Latessa E, Smith P, Lemke R, Makarios M and Lowenkamp, Creation and Validation of the Ohio Risk Assessment System: Final Report. (Ohio: University of Cincinnati School of Criminal Justice Center for Criminal Justice Research, 2009), pp. 18-22.



จากที่กล่าวมานี้จะเห็นได้ว่าสหรัฐอเมริกาได้ถือหลักการให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้รับการปล่อยชั่วคราวเป็นสำคัญ และเพื่อให้การปล่อยชั่วคราวนั้นไม่ได้ยึดโยงกับเงินหรือหลักประกัน สหรัฐอเมริกาจึงได้มีการปฏิรูปการปล่อยชั่วคราวโดยนำระบบประเมินความเสี่ยงมาใช้แทนระบบหลักประกัน โดยการประเมินความเสี่ยงนั้นเป็นการนำปัจจัยความเสี่ยงมาคำนวณเพื่อค้นหาความเป็นไปได้หรือความเสี่ยงที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นจะกระทำผิดเงื่อนไขซึ่งในแต่ละมลรัฐอาจมีการคำนวณและการกำหนดคะแนนความเสี่ยง รวมถึงปัจจัยที่ใช้ในการคำนวณที่แตกต่างกันไป อย่างไรก็ตามจะเห็นได้ว่าปัจจัยความเสี่ยงหลักที่ใช้ในการประเมินความเสี่ยงนั้นล้วนแต่เป็นปัจจัยอันเกี่ยวกับผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยเฉพาะ เช่น ประวัติการกระทำความผิด ลักษณะของผู้ต้องหาหรือจำเลย ภูมิฐานะ ประวัติการผิดเงื่อนไขการปล่อยชั่วคราว เป็นต้น ซึ่งผลลัพธ์ที่ได้จากการประเมินความเสี่ยงนี้คือ ความเป็นไปได้ที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะไม่มาปรากฏตัวยังศาลหรือจะหลบหนี รวมถึงความเป็นไปได้ที่จะหวนกลับไปกระทำความผิดซ้ำ และเมื่อได้รับผลของการประเมินความเสี่ยงจากปัจจัยต่าง ๆ นี้แล้วจึงนำไปสู่การพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวของศาลต่อไป โดยหากผลการประเมินความเสี่ยงได้แสดงให้เห็นว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นบุคคลที่มีความเสี่ยงสูงมากศาลอาจมีคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว หรืออนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวภายใต้เงื่อนไขที่ศาลกำหนด แต่หากผลจากการประเมินความเสี่ยงพบว่าบุคคลที่มีความเสี่ยงต่ำแล้วศาลอาจปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีเงื่อนไขประการใดก็ได้ การนำระบบประเมินความเสี่ยงมาใช้ในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวนี้เป็นการนำเครื่องมือทางวิทยาศาสตร์มาประกอบการใช้ดุลพินิจของผู้พิพากษาที่มีความแม่นยำและก่อให้เกิดความเท่าเทียม อย่างไรก็ตามเครื่องมือดังกล่าวนี้มิได้จำกัดการใช้ดุลพินิจของผู้พิพากษาโดยสิ้นเชิงหากผู้พิพากษาเห็นควรมีคำสั่งที่แตกต่างจากผลของการประเมินความเสี่ยงแล้วย่อมสามารถมีคำสั่งเป็นอย่างอื่นได้เช่นกัน

#### 4.5 ประเทศออสเตรเลีย

ประเทศออสเตรเลียปกครองด้วยระบอบประชาธิปไตยแบบสหพันธ์ (Federal Democracy) และเป็นประเทศในเครือจักรภพอังกฤษ โดยมีสมเด็จพระราชินีนาถอลิซาเบธที่ 2 แห่งสหราชอาณาจักรทรงเป็นประมุข ในระบบสหพันธรัฐของออสเตรเลียประกอบด้วย 6 รัฐ แต่ละรัฐมีผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์ (Governor) มีรัฐบาลและมุขมนตรีทำหน้าที่บริหาร โดยมีสภานิติบัญญัติสองสภา ยกเว้นรัฐควีนส์แลนด์ (Queensland) ซึ่งมีเพียงสภาเดียว ทั้งนี้รัฐและอาณาเขตต่าง ๆ มีระบบศาลของตนเอง<sup>41</sup>

<sup>41</sup> Globthailand, "สวีเดน" [ออนไลน์].

ระบบกฎหมายของประเทศออสเตรเลียมีวิวัฒนาการเปลี่ยนแปลงไปจากเดิมซึ่งมีต้นแบบมาจากระบบกฎหมายของประเทศอังกฤษที่มีรูปแบบทางกฎหมายเป็นกฎหมายจารีตประเพณี (Common Law) ในเวลาต่อมาประเทศออสเตรเลียได้ให้ความสำคัญกับกฎหมายที่ตราโดยรัฐสภาเป็นสำคัญ หากมีปัญหาขัดแย้งกันระหว่างกฎหมายจารีตประเพณีกับกฎหมายที่ตราโดยรัฐสภาก็จะถือตามกฎหมายที่ตราโดยรัฐสภาหากว่ากฎหมายนั้นได้ตราขึ้นโดยชอบด้วยรัฐธรรมนูญกล่าวคือกฎหมายของประเทศออสเตรเลียนั้นมีที่มาจากกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Statute Law) ซึ่งผ่านการตราโดยฝ่ายนิติบัญญัติของราชการส่วนกลาง ของรัฐ และเขตปกครองต่าง ๆ กับกฎหมายจารีตประเพณี (Common Law) ซึ่งมาจากคำพิพากษาของศาลสหพันธรัฐและศาลของรัฐต่าง ๆ<sup>42</sup> ทั้งนี้ หลักเกณฑ์ในการปล่อยชั่วคราวของประเทศออสเตรเลียที่จะได้นำเสนอคือ หลักเกณฑ์ในการปล่อยชั่วคราวของรัฐวิคตอเรีย ประเทศออสเตรเลีย เนื่องจากรัฐดังกล่าวได้มีการแก้ไขกฎหมายเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวอันสืบเนื่องมาจากเหตุการณ์ในวันที่ 20 มกราคม พ.ศ.2560 ที่ผู้ต้องหาได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวโดยศาล แม้ว่าเจ้าพนักงานตำรวจจะได้ทำการคัดค้านคำสั่งอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวก็ตาม ผู้ต้องหารายนั้นได้ไปก่อเหตุข่มขืนคนเดินถนนจนมีผู้เสียชีวิตถึงห้ารายและผู้ได้รับบาดเจ็บอีกเป็นจำนวนมาก ภายหลังจากโศกนาฏกรรมนี้ นายแดเนียล แอนดรูว์ นายกรัฐมนตรีรัฐวิคตอเรีย ได้ระบุว่าจะต้องมีการทบทวนระบบการปล่อยชั่วคราวเสียใหม่และนายพอล คอกท์แลน อดีตผู้พิพากษาศาลสูงสุดรัฐวิคตอเรียได้กล่าวถึงปัญหาสำคัญที่เกิดขึ้นในระบบการปล่อยชั่วคราวของรัฐวิคตอเรียในขณะนั้นคือ การขาดความเชื่อมั่นของประชาชนต่อระบบการปล่อยชั่วคราวที่เห็นได้เป็นประจักษ์ ดังนั้นจึงมีความจำเป็นที่จะต้องตรวจสอบทุก ๆ องค์ประกอบในระบบการปล่อยชั่วคราวและจะต้องสร้างความเปลี่ยนแปลงเพื่อรักษาความปลอดภัยในรัฐวิคตอเรีย<sup>43</sup>

การปล่อยชั่วคราวตามกฎหมายของรัฐวิคตอเรีย ประเทศออสเตรเลียนั้นเป็นไปตามพระราชบัญญัติประกัน ค.ศ. 1977 (Bail Act 1977) โดยในพระราชบัญญัตินี้ได้กำหนดให้บุคคลที่สามารถมีคำสั่งในเรื่องการปล่อยชั่วคราว ได้แก่ ศาล ผู้ชี้ขาดคำขอประกัน (Bail Justice) เจ้าพนักงานตำรวจ และนายอำเภอ (Sheriff)<sup>44</sup>

<sup>42</sup> ริชดาวัลย์ หิรัญสาย และคณะ, "ระบบกฎหมาย ระบบศาล และระบบเทคโนโลยีสารสนเทศสนับสนุนการพิจารณาคดีของศาล: กรณีศึกษาเปรียบเทียบประเทศไทยกับประเทศออสเตรเลีย" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 5 มีนาคม 2563. แหล่งที่มา: <https://oia.coj.go.th/th/file/get/file/2018092563cb8becd9b643af1869b6cadb530b1c194901.pdf>

<sup>43</sup> ABC News, "Victoria's Bail System to Become Most Onerous in Australia after Review, State Government Says," [Online] Accessed: 3 March 2020. Available from: <https://www.abc.net.au/news/2017-05-08/victoria-set-to-tighten-bail-justice-system-after-review/8505506>

<sup>44</sup> Bail Act 1977 (<https://jade.io/article/281638/section/16491>)

### 3 Definitions

In this Act unless inconsistent with the context or subject-matter—

#### 4.5.1 หลักเกณฑ์ที่ใช้ในการพิจารณาคำสั่งปล่อยชั่วคราว

**กรณีที่ 1** กรณีที่ผู้ต้องหาถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดตามที่กำหนดไว้ใน Schedule 1 ได้แก่ ความผิดฐานกบฏ ความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยไตร่ตรอง ความผิดฐานบุกรุกเคหสถานของผู้อื่น ความผิดฐานจี้ยานพาหนะของผู้อื่น ความผิดตามพระราชบัญญัติยาเสพติด สารพิษและสารควบคุม ค.ศ.1981 ความผิดตามพระราชบัญญัติการก่อการร้าย (การปกป้องชุมชน) ค.ศ. 2003 จะอยู่ต้องผ่านการคัดกรองด้วยการประเมินความเสี่ยงที่ไม่สามารถยอมรับได้ (unacceptable risk tests) ซึ่งหากความผิดที่ถูกกล่าวหาว่าเป็นคดีที่สามารถขออนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้แล้ว พนักงานอัยการฝ่ายโจทก์จะต้องแสดงให้เห็นที่พอใจแก่ศาลว่าผู้ต้องหาจะไม่ก่อให้เกิดความเสี่ยงใด ๆ หากได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว ตามที่บัญญัติไว้ใน มาตรา 4E(1)(a) โดยความเสี่ยงนั้น ได้แก่ ความเสี่ยงที่จะไปก่ออันตรายหรือไปรบกวนสวัสดิภาพของผู้อื่น หรือกระทำความผิดซ้ำระหว่างการปล่อยชั่วคราว หรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐานหรือขัดขวางกระบวนการยุติธรรมไม่ว่าจะโดยใช้วิธีการใด ไม่ยินยอมที่จะถูกควบคุมตัวตามเงื่อนไขของการปล่อยชั่วคราว หรือมีความเสี่ยงที่ไม่อาจยอมรับได้<sup>45</sup> โดยศาลจะต้องพิจารณาจากพฤติการณ์แวดล้อมตามที่บัญญัติไว้ใน มาตรา 3AAA ในกรณีที่ศาลพิจารณาแล้วเห็นว่ามีความเสี่ยงเช่นว่าศาลจะไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว แต่หากเป็นที่พอใจแก่ศาลว่าไม่มีความเสี่ยงศาลจะมีคำสั่งอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวโดยอาจมีหรือไม่มีเงื่อนไขก็ได้ อย่างไรก็ตามในกรณีที่มีข้อมูลไม่เพียงพอในการพิจารณาคำสั่งตามคำร้องขอปล่อยชั่วคราวศาลอาจไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้ตาม มาตรา 8A<sup>46</sup>

---

*bail decision maker* means any of the following empowered under this Act to grant bail, extend bail, vary the amount of bail or the conditions of bail or revoke bail—

- (a) a court;
- (b) a bail justice;
- (c) a police officer;
- (d) the sheriff or a person authorised under section 115(5) of the Fines Reform Act 2014;

<sup>45</sup> **Bail Act 1977**

#### **4E All offences—unacceptable risk test**

(1) A bail decision maker must refuse bail for a person accused of any offence if the bail decision maker is satisfied that—

- (a) there is a risk that the accused would, if released on bail—
  - (i) endanger the safety or welfare of any person; or
  - (ii) commit an offence while on bail; or
  - (iii) interfere with a witness or otherwise obstruct the course of justice in any matter; or
  - (iv) fail to surrender into custody in accordance with the conditions of bail; and
- (b) the risk is an unacceptable risk.

<sup>46</sup> Bail Act 1977

**กรณี 2** กรณีที่ผู้ต้องหาถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดตามที่กำหนดไว้ใน Schedule 2 ได้แก่ เป็นผู้ต้องหาที่ถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดในคดีอื่นและผู้ต้องหานั้นอยู่ระหว่างการปล่อยชั่วคราวหรือถูกเรียกตัวมาให้การในความผิดในคดีอื่นหรืออยู่ระหว่างรอการพิจารณาในคดีอื่นหรือถูกคุมประพฤติระหว่างการถูกกล่าวหาในคดีอื่นหรือถูกคุมประพฤติในระหว่างพักการลงโทษ ความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยเจตนา ความผิดฐานฆาตกรรมเด็ก ความผิดตามพระราชบัญญัติอาชญากรรม ค.ศ.1958 เช่น ความผิดตามมาตรา 15A(1) คือ กระทำโดยเจตนาอันเป็นเหตุให้เกิดอันตรายสาหัสและมีพฤติการณ์ของการกระทำรุนแรงอย่างร้ายแรง ความผิดตามมาตรา 15B(1) คือ การประมาทโดยจงใจเป็นเหตุให้เกิดอันตรายสาหัสอันมีพฤติการณ์ของการกระทำรุนแรงอย่างร้ายแรง ความผิดตามมาตรา 16 คือ ความผิดฐานกระทำการอันเป็นเหตุให้เกิดอันตรายร้ายแรง ความผิดตามมาตรา 20 คือ ความผิดฐานข่มขู่ว่าจะฆ่าในกรณีเดียวกันกับความผิดฐานกระทำความผิดรุนแรงในครอบครัว ความผิดตามมาตรา 21A(1) ความผิดฐานแอบสะกดรอยตาม และกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาขึ้นเคยถูกพิพากษาว่าได้กระทำความผิดอย่างเดียวกันนี้ในระยะเวลา 10 ปี ที่ผ่านมาไม่ว่าผู้เสียหายจะเป็นใครก็ตามหรือผู้ถูกกล่าวหาขึ้นได้กระทำ หรือในการกระทำความผิดดังกล่าวผู้ต้องหาได้กระทำหรือขู่จะกระทำอันตรายต่อผู้อื่น หรือเป็นที่พอใจแก่ผู้วินิจฉัยการปล่อยชั่วคราวว่า ผู้ถูกกล่าวหากระทำหรือขู่จะกระทำอันตรายต่อบุคคลที่ผู้ถูกกล่าวหาทำการสะกดรอยตามไม่ว่าผู้ถูกกล่าวหาจะถูกพิพากษาว่ามีความผิดในความผิดที่ถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดในครั้งนั้นหรือไม่ ความผิดตามมาตรา 38(1) ฐานข่มขืน ความผิดตามมาตรา 39(1) ฐานบังคับข่มขืนด้วยการสอดใส่ ความผิดตามมาตรา 42(1) ฐานทำร้ายร่างกายเพื่อจะกระทำความผิดเกี่ยวกับเพศ ความผิดตามมาตรา 47(1) ฐานกักขังหน่วงเหนี่ยวเพื่อกระทำความผิดเกี่ยวกับเพศ ความผิดฐานข่มขืนผู้เยาว์ ความผิดเกี่ยวกับการกระทำความผิดรุนแรงในครอบครัว ความผิดฐานลักพาตัว ความผิดฐานประมาทโดยจงใจในการใช้อาวุธอันก่อให้เกิดภัยสาธารณะหรือเกิดความเสียหายต่อความปลอดภัยของผู้เสียหายหรือสาธารณชน ความผิดเกี่ยวกับทรัพย์ เช่น การปล้นด้วยอาวุธ การบุกรุกเข้าชิงทรัพย์ในเคหสถานด้วยอาวุธ การจับปล้นรถยนต์ การวางเพลิงจนเป็นเหตุให้ถึงแก่ความตาย เป็นต้น

หากผู้ถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดที่กล่าวมานี้อยู่ระหว่างการปล่อยชั่วคราวตามความผิดบัญญัติใน Schedule 1 หรือ Schedule 2 หรืออยู่ระหว่างการดำเนินกระบวนการบางประการในศาลหรือระหว่างคุมประพฤติ ตามมาตรา 4AA(C) หรือได้กระทำความผิดฐานสมคบกันกระทำความผิดตามที่ปรากฏใน 4AA(C) ตามมาตรา 4AA(D) นั้น ผู้ถูกกล่าวหาจะต้องผ่านการ

---

#### 8A Refusal of bail—any offence—insufficient information

A bail decision maker may refuse bail for a person accused of any offence if satisfied that it has not been practicable to obtain sufficient information for the purpose of deciding the matter because of the shortness of the period since the commencement of the proceeding for the offence.

คัดกรองด้วยการประเมินความเสี่ยงที่ไม่สามารถยอมรับได้ (unacceptable risk tests) โดยมีลำดับและแนวทางการพิจารณาเช่นเดียวกันกับกรณีที่ 1

ในกรณีหากการกระทำความผิดตามที่ถูกกล่าวหาไม่ได้อยู่ระหว่างการปล่อยชั่วคราวตามความผิดที่บัญญัติไว้ใน Schedule 1 หรือ Schedule 2 หรืออยู่ระหว่างการดำเนินกระบวนการบางประการในศาลหรือระหว่างคุมประพฤติ ตามมาตรา 4AA(C) หรือไม่ได้กระทำความผิดฐานสมคบกันกระทำความผิดตามที่ปรากฏใน 4AA(C) ตามมาตรา 4AA(D) แล้ว ผู้มีอำนาจในการมีคำสั่งปล่อยชั่วคราวจะต้องพิจารณาว่าผู้ถูกกล่าวหาประวัติการก่อการร้ายหรือพบว่ามีความเสี่ยงที่จะก่อการร้ายตามมาตรา 8AA เสียก่อน หากพิจารณาแล้วพบว่าเป็นผู้มีความเสี่ยงที่จะก่อการร้ายแล้วจะต้องผ่านการคัดกรองด้วยการประเมินความเสี่ยงที่ไม่สามารถยอมรับได้ (unacceptable risk tests) โดยมีลำดับและแนวทางการพิจารณาเช่นเดียวกันกับกรณีที่ 1 แต่หากไม่พบความเสี่ยงที่จะก่อการร้ายแล้วจะต้องพิจารณาถึงเหตุผลอันสมควรที่ผู้ถูกกล่าวหาจะได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว กรณีที่ไม่มีเหตุอันสมควรที่จะปล่อยชั่วคราวแล้วผู้มีอำนาจสามารถปฏิเสธการอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้ แต่หากพบว่ามีเหตุอันสมควรที่จะปล่อยชั่วคราวพนักงานอัยการจะต้องแสดงให้เห็นอำนาจในการปล่อยชั่วคราวหรือศาลพอใจว่าจะเกิดความเสี่ยงต่าง ๆ หากผู้ถูกกล่าวหาหรือนั้นได้รับการปล่อยชั่วคราว โดยความเสี่ยงต่าง ๆ นั้นปรากฏตามมาตรา 4E(1) เช่น จะไปก่อให้เกิดอันตรายต่อผู้อื่น ไปกระทำความผิดซ้ำ จะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน ไม่มาปรากฏตัวยังศาล หรือผิดเงื่อนไขประการอื่น<sup>47</sup> ในกรณีที่พนักงานอัยการสามารถแสดงเหตุความเสี่ยงดังกล่าวจนเป็นที่พอใจแก่ศาลได้แล้ว และศาลได้พิจารณาจากพฤติการณ์แวดล้อมและเงื่อนไขที่จะลดความเสี่ยงดังกล่าวแล้วพบว่าเป็นความเสี่ยงที่ไม่อาจยอมรับได้ศาลจะมีคำสั่งปฏิเสธการปล่อยชั่วคราว แต่ถ้าพบว่ากรณีที่เป็นความเสี่ยงที่ไม่อาจยอมรับได้แล้วศาลจะมีคำสั่งให้ปล่อยชั่วคราวโดยมีเงื่อนไขหรือไม่ก็ได้

ในทางกลับกันหากพนักงานอัยการไม่สามารถแสดงเหตุความเสี่ยงตามมาตรา 4E(1) ได้ ศาลจะต้องพิจารณาถึงข้อมูลอันเพียงพอของผู้ต้องหาหรือจำเลยรายนั้น หากไม่มีข้อมูลอัน

<sup>47</sup> Bail Act 1977

**4E All offences—unacceptable risk test**

(1) A bail decision maker must refuse bail for a person accused of any offence if the bail decision maker is satisfied that—

- (a) there is a risk that the accused would, if released on bail—
  - (i) endanger the safety or welfare of any person; or
  - (ii) commit an offence while on bail; or
  - (iii) interfere with a witness or otherwise obstruct the course of justice in any matter; or
  - (iv) fail to surrender into custody in accordance with the conditions of bail; and

เพียงพอแล้วศาลอาจปฏิเสธการปล่อยชั่วคราวได้ แต่ในกรณีที่มีข้อมูลอันเพียงพอศาลอาจปล่อยชั่วคราวโดยมีเงื่อนไขหรือไม่มีเงื่อนไขก็ได้

**กรณีที่ 3** ผู้ต้องหาถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดนอกเหนือจากความผิดตามกรณีที่ 1 และกรณีที่ 2 ศาลจะต้องพิจารณาว่าผู้ถูกกล่าวหาจะมีประวัติการก่อการร้ายหรือพบว่ามีความเสี่ยงที่จะก่อการร้ายตามมาตรา 8AA หรือไม่ หากศาลพิจารณาแล้วพบว่ามีความเสี่ยงที่จะก่อการร้ายผู้ต้องหารายนั้นจะเข้าสู่กระบวนการพิจารณาถึงเหตุผลอันสมควรที่ผู้ต้องหาจะได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว กรณีที่ไม่มีเหตุอันสมควรที่จะปล่อยชั่วคราวแล้วผู้ที่มีอำนาจสามารถปฏิเสธการอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้โดยกระบวนการในการพิจารณานั้นจะเป็นเช่นเดียวกับกรณีที่ผู้ต้องหาถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดตาม Schedule 2 ที่ไม่พบความเสี่ยงที่จะก่อการร้าย และในกรณีที่มีเหตุอันสมควรให้ปล่อยชั่วคราวพนักงานอัยการจะต้องแสดงให้ศาลเห็นว่าหากปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาดังกล่าวแล้วจะมีความเสี่ยงตามมาตรา 4E(1)(a) และหากพนักงานอัยการสามารถแสดงให้เห็นถึงความเสี่ยงเช่นนั้นต่อศาลได้ ศาลย่อมมีหน้าที่ที่จะต้องพิจารณาถึงความเสี่ยงที่ไม่อาจยอมรับได้โดยพิจารณาจากพฤติการณ์แวดล้อมและเงื่อนไขเพื่อลดความเสี่ยง ซึ่งหากพบว่ามีความเสี่ยงที่ไม่อาจยอมรับได้แล้วศาลย่อมไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว แต่ถ้าไม่พบความเสี่ยงเช่นนั้นศาลอาจปล่อยชั่วคราวโดยมีเงื่อนไขหรือไม่มีเงื่อนไขก็ได้ ในทางกลับกันหากผู้ต้องหานั้นไม่มีความเสี่ยงตามมาตรา 4E(1)(a) แล้วศาลจำเป็นต้องพิจารณาหาว่ามีข้อมูลเกี่ยวกับผู้ต้องหาที่เพียงพอหรือไม่ หากมีข้อมูลอันเพียงพอแล้วศาลอาจปล่อยชั่วคราวโดยมีเงื่อนไขหรือไม่มีเงื่อนไขก็ได้ แต่หากไม่มีข้อมูลเช่นนั้นแล้วศาลย่อมไม่อาจอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้

**กรณีที่ 4** ผู้ต้องหาที่ต้องหมายบังคับคดีคือ ผู้ต้องหาที่ได้รับหมายจากศาลอันเนื่องมาจากไม่ชำระค่าธรรมเนียมศาล ในกรณีที่พิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวตามกรณีนี้พนักงานอัยการจะต้องแสดงให้ศาลเห็นถึงความเสี่ยงตามมาตรา 4E(1)(a) หากไม่พบความเสี่ยงเช่นนั้นแล้วให้ศาลพิจารณาหาว่ามีข้อมูลอันเพียงพอหรือไม่ หากมีข้อมูลอันเพียงพอแล้วศาลอาจสั่งให้ปล่อยชั่วคราวโดยมีเงื่อนไขหรือไม่มีเงื่อนไขก็ได้ แต่หากไม่มีข้อมูลเช่นนั้นให้ศาลไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวอย่างไรก็ดีหากพบว่ามีความเสี่ยงตามมาตรา 4E(1)(a) แล้วให้ศาลพิจารณาจากพฤติการณ์แวดล้อมและเงื่อนไขที่จะลดความเสี่ยงว่าความเสี่ยงนั้นเป็นความเสี่ยงที่ไม่อาจยอมรับได้หรือไม่ หากเป็นความเสี่ยงที่ไม่อาจยอมรับได้ศาลจะต้องไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว แต่หากไม่ใช่ความเสี่ยงเช่นนั้นศาลอาจปล่อยชั่วคราวโดยมีเงื่อนไขหรือไม่มีเงื่อนไขก็ได้

#### 4.5.2 พฤติการณ์แวดล้อมที่นำมาใช้พิจารณาเพื่อมีคำสั่งปล่อยชั่วคราว

ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดและต้องถูกคุมขังนั้นอาจมีคำร้องขอปล่อยชั่วคราวได้ เว้นแต่จะถูกผู้มีอำนาจสั่งการปล่อยชั่วคราวไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว<sup>48</sup> โดยศาลจะต้องพิจารณาถึงพฤติการณ์แวดล้อมแห่งคดีทั้งหมด แต่ไม่ได้จำกัดให้ศาลต้องพิจารณาแค่พฤติการณ์แวดล้อมแห่งคดีเพียงประการเดียว แต่สามารถพิจารณาถึงพฤติการณ์อื่น ๆ ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 3AAAA ดังต่อไปนี้<sup>49</sup> คือ

<sup>48</sup> Bail Act 1977

#### 4 Entitlement to bail

A person accused of an offence, and being held in custody in relation to that offence, is entitled to be granted bail unless the bail decision maker is required to refuse bail by this Act.

<sup>49</sup> Bail Act 1977

#### 3AAA Surrounding circumstances

(1) If this Act provides, in relation to a matter, that a bail decision maker must take into account the surrounding circumstances, the bail decision maker must take into account all the circumstances that are relevant to the matter including, but not limited to, the following—

- (a) the nature and seriousness of the alleged offending, including whether it is a serious example of the offence;
- (b) the strength of the prosecution case;
- (c) the accused's criminal history;
- (d) the extent to which the accused has complied with the conditions of any earlier grant of bail;
- (e) whether, at the time of the alleged offending, the accused—
  - (i) was on bail for another offence; or
  - (ii) was subject to a summons to answer to a charge for another offence; or
  - (iii) was at large awaiting trial for another offence; or
  - (iv) was released under a parole order; or
  - (v) was subject to a community correction order made in respect of, or was otherwise serving a sentence for, another offence;
- (f) whether there is in force—
  - (i) a family violence intervention order made against the accused; or
  - (ii) a family violence safety notice issued against the accused; or
  - (iii) a recognised DVO made against the accused;
- (g) the accused's personal circumstances, associations, home environment and background;
- (h) any special vulnerability of the accused, including being a child or an Aboriginal person, being in ill health or having a cognitive impairment, an intellectual disability or a mental illness;

1. สภาพและความหนักเบาแห่งข้อหา
2. ความร้ายแรงของคดีที่ถูกฟ้อง
3. ประวัติอาชญากรรมของผู้ต้องหา
4. ขอบเขตที่ผู้ต้องหายินยอมอยู่ภายใต้เงื่อนไขในการปล่อยชั่วคราว
5. ในระหว่างที่กระทำความผิดในครั้ง นี้ ผู้ต้องหาเคยได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวในคดีอื่นหรือไม่ หรือ เคยถูกเรียกไปในฐานะจำเลยเพื่อให้การประกันผู้กระทำความผิดอื่นหรือไม่ หรืออยู่ระหว่างการรอการพิจารณาคดีอื่นหรือไม่ หรือถูกปล่อยตัวในระหว่างทำทัณฑ์บน หรือเคยตกเป็นจำเลยที่อยู่ภายใต้การตัดสินของชุมชน (Community Correction Order หรือ CCO) ในคดีอื่น
6. การตกอยู่ใต้บังคับของความกดดันเกี่ยวกับความรุนแรงในครอบครัวที่มีต่อผู้ต้องหา
7. ลักษณะและบุคลิกของผู้ต้องหาไม่ว่าจะเป็นสภาพแวดล้อม สายสัมพันธ์ ที่อยู่ อาศัย สิ่งแวดล้อมและภูมิหลังของผู้ต้องหา
8. คุณลักษณะพิเศษอื่นๆ ของผู้ต้องหา เช่น ความเป็นผู้เยาว์ เป็นชนเผ่าอะบอริจิน (Aboriginal person) ความเจ็บป่วยทางกาย อาการผิดปกติทางจิตหรือความอ่อนด้อยทางสติปัญญา
9. ความพร้อมที่จะเข้ารับการรักษาหรืออยู่ภายในความดูแลของศูนย์สนับสนุนการปล่อยชั่วคราว (Bail support services)
10. ความเป็นไปได้ที่จะก่อให้เกิดอันตรายแก่ผู้เสียหายในระหว่างการปล่อยชั่วคราว หรือผิดเงื่อนไขของการปล่อยชั่วคราว
11. ระยะเวลาที่ผู้ต้องหาอาจต้องถูกคุมขังหากศาลไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว
12. บทลงโทษที่ผู้ต้องหาจะได้รับหากพบว่าผู้ต้องหาได้กระทำความผิดตามที่ถูกฟ้องจริง

- 
- (i) the availability of treatment or bail support services;
  - (j) any known view or likely view of an alleged victim of the offending on the grant of bail, the amount of bail or the conditions of bail;
  - (k) the length of time the accused is likely to spend in custody if bail is refused;
  - (l) the likely sentence to be imposed should the accused be found guilty of the offence with which the accused is charged;
  - (m) whether the accused has expressed support for—
    - (i) the doing of a terrorist act; or
    - (ii) a terrorist organisation; or
    - (iii) the provision of resources to a terrorist organisation;



13. กระทำคามผิดฐานก่อการร้าย ร่วมก่อการร้ายหรือจัดเตรียมทรัพยากรในการก่อการร้าย ตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายว่าด้วยความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย

จะเห็นได้ว่ากฎหมายอันเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวของรัฐวิคตอเรีย ประเทศออสเตรเลียนี้ ได้มีการปฏิรูปกฎหมายโดยเฉพาะกระบวนการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวของศาล เพื่อให้เป็นไปตามแนวทางแก้ไขปัญหอันเกี่ยวกับการก่อการร้ายที่เกิดขึ้นจากกรณีที่ต้องหาซึ่งได้รับการปล่อยชั่วคราวจนกลับไปกระทำคามผิดซ้ำในวันที่ได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว โดยการแก้ไขกฎหมายนี้ได้เพิ่มกระบวนการคัดกรองผู้ต้องหาหรือจำเลยที่เข้มงวดมากขึ้นและมีการนำปัจจัยอันเกี่ยวกับการก่อการร้ายมาร่วมพิจารณาคำร้องปล่อยชั่วคราว โดยการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวนี้เป็นการพิจารณาแบบสองชั้นคือ การพิจารณาตามพฤติการณ์แวดล้อม อันเป็นการพิจารณาว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยรายดังกล่าวนี้เป็นบุคคลที่มีความเสี่ยงหรือไม่โดยพิจารณาจากปัจจัยต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับผู้ต้องหาหรือจำเลย เช่น ลักษณะของผู้ต้องหาหรือจำเลย ความร้ายแรงแห่งข้อหา ประวัติการก่ออาชญากรรม เป็นต้น เมื่อศาลเห็นว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นบุคคลที่ไม่มีความเสี่ยงแล้วศาลอาจอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้ แต่ก่อนที่ศาลจะมีคำสั่งเช่นนั้นพนักงานอัยการย่อมมีหน้าที่ในการแสดงเหตุเกี่ยวกับความเสี่ยงที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะผิดเงื่อนไขของศาลให้ศาลเห็น หากพนักงานอัยการไม่สามารถแสดงเหตุของความเสี่ยงให้ศาลเป็นที่พอใจได้ ศาลจะมีคำสั่งอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวโดยมีเงื่อนไขหรือไม่เงื่อนไขประการใดก็ได้ แต่หากพนักงานอัยการสามารถแห่งเหตุที่ไม่ควรให้ปล่อยชั่วคราวได้แล้ว ศาลจึงจะพิจารณาเหตุตามที่พนักงานอัยการได้แสดงมานั้นด้วยการประเมินความเสี่ยงที่ไม่อาจยอมรับได้ประกอบกับพฤติการณ์แวดล้อมเพื่อมีคำสั่งตามคำร้องขอปล่อยชั่วคราวต่อไป การนำรูปแบบการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวแบบสองชั้นนี้มาใช้ในการสร้างหลักประกันด้านความปลอดภัยแก่ผู้เสียหายและสังคม รวมถึงสามารถคัดกรองผู้ต้องหาหรือจำเลยที่อาจเป็นผู้ก่อการร้ายและสร้างความเสียหายแก่สังคมได้มากกว่าการปล่อยชั่วคราวตามรูปแบบเดิม

จากการศึกษากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับปล่อยชั่วคราวโดยศาลและรูปแบบในการบังคับใช้ที่มีอยู่ในประเทศสกอตแลนด์ ประเทศสวีเดน ประเทศอังกฤษ สหรัฐอเมริกาและประเทศออสเตรเลีย พบว่าในแต่ละประเทศมีการใช้กฎหมายเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวที่อาจแตกต่างกันในบางประเด็น แต่ส่วนใหญ่แล้วยังมีจุดร่วมที่เหมือนกันคือ เห็นว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยควรได้รับสิทธิที่จะได้รับการปล่อยชั่วคราวเป็นสำคัญ เว้นแต่ประเทศสวีเดนโดยเมื่อจำเลยถูกกล่าวหาว่าได้กระทำคามผิดแล้วจะต้องถูกคุมขัง อย่างไรก็ตามประเทศสวีเดนมีการนำมาตราฐานตามหลักการที่โจทก์จะต้องพิสูจน์จนปราศจากข้อสงสัยว่าได้กระทำคามผิดจริงจึงจะตกเป็นผู้กระทำคามผิดอันเป็นมาตรฐานที่มีความ

ใกล้เคียงกันกับหลักการให้สันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ นอกจากนี้มีข้อน่าสังเกตว่าประเทศออสเตรเลียมีหลักเกณฑ์ในการปล่อยชั่วคราวที่มีลำดับขั้นตอนในการพิจารณาเพื่อที่จะคัดกรองผู้ต้องหาหรือจำเลยจนกว่าจะเป็นที่พอใจแก่ศาลว่าบุคคลดังกล่าวนั้นเป็นบุคคลที่ไม่มีความเสี่ยงและสามารถปล่อยชั่วคราวได้ อย่างไรก็ตามทั้งห้าประเทศที่ได้ยกตัวอย่างนั้นแสดงให้เห็นว่าปัจจัยที่ใช้ในการพิจารณาเพื่อปล่อยชั่วคราว เมื่อเปรียบเทียบกันแล้วจะพบว่ามีการกำหนดปัจจัยที่เป็นไปในลักษณะเดียวกัน เช่น ปัจจัยเกี่ยวกับตัวผู้ต้องหา พฤติการณ์แห่งคดี เป็นต้น ในการนำรูปแบบของบทบัญญัติแห่งกฎหมายของต่างประเทศมาปรับให้เข้ากับบริบทของประเทศไทย ผู้เขียนจะได้ทำการวิเคราะห์เปรียบเทียบกฎหมายและรูปแบบของการปล่อยชั่วคราวของประเทศไทยและต่างประเทศในบทที่ 5 เพื่อแสวงหาความเป็นไปได้ในการพัฒนาหลักเกณฑ์ในการปล่อยชั่วคราวโดยศาลเพื่อสร้างหลักประกันด้านความปลอดภัยแก่ผู้เสียหายและสังคมของประเทศไทยต่อไป



## บทที่ 5

### การพัฒนาหลักเกณฑ์ในการปล่อยชั่วคราวโดยศาลเพื่อสร้างหลักประกันด้าน ความปลอดภัยแก่ผู้เสียหายและสังคม

จากการศึกษากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับปล่อยชั่วคราวโดยศาลและรูปแบบในการบังคับใช้ที่มีอยู่ในต่างประเทศในบทก่อนหน้า โดยประเทศที่นำมาใช้ศึกษา ได้แก่ ประเทศสกอตแลนด์ ประเทศสวีเดน ประเทศอังกฤษ สหรัฐอเมริกาและประเทศออสเตรเลีย พบว่าแต่ละประเทศมีการใช้กฎหมายเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวที่เหมือนกันและแตกต่างกันในบางประการ ดังนี้

ประเทศสกอตแลนด์และประเทศอังกฤษมีบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่กำหนดให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดร้ายแรงและเป็นการกระทำความผิดตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดจะไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้โดยผลของกฎหมาย

ประเทศออสเตรเลีย ในกรณีของรัฐวิคตอเรียนั้นแม้จะไม่ได้มีการบัญญัติถึงความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้โดยผลของกฎหมายเหมือนประเทศสกอตแลนด์และประเทศอังกฤษ แต่จะพบว่าการกำหนดหลักเกณฑ์อันเป็นแนวทางในการประเมินความเสี่ยงผู้ต้องหาหรือจำเลยที่หลากหลายและมีความซับซ้อน โดยจำแนกตามความผิดที่ถูกกล่าวหาจะเข้าสู่กระบวนการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวและประเมินความเสี่ยงไปตามลำดับ

สหรัฐอเมริกาไม่มีการกำหนดบทบัญญัติเกี่ยวกับความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้เหมือนประเทศสกอตแลนด์และประเทศอังกฤษเช่นกัน แต่อย่างไรก็ดีสหรัฐอเมริกาได้มีการพัฒนารูปแบบในการประเมินความเสี่ยงด้วยการคำนวณความเป็นไปได้ที่จะเกิดขึ้นหากศาลมีคำสั่งอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยเพื่อให้เกิดประสิทธิภาพในการพิจารณาว่าบุคคลนั้นมีความเสี่ยงที่หลบหนีหรือก่อเหตุร้ายหรืออันตรายประการอื่นหรือไม่

ส่วนประเทศสวีเดนมีพื้นฐานแนวคิดที่แตกต่างจากประเทศอื่นดังที่กล่าวมาก่อนหน้านี้คือเมื่อผู้ใดถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดแล้วย่อมต้องถูกคุมขังและไม่สามารถยื่นขอประกันตัวได้ตามบทบัญญัติของกฎหมาย อย่างไรก็ตามมาตรฐานของการใช้หลักเกณฑ์ดังกล่าวนี้จะอยู่บนพื้นฐานของการกำหนดให้เป็นหน้าที่ของพนักงานอัยการหรือฝ่ายโจทก์ที่จะต้องพิสูจน์จนปราศจากข้อสงสัยว่าได้กระทำความผิดจริง

ในบทที่ 5 นี้ ผู้เขียนจะได้วิเคราะห์เปรียบเทียบหลักเกณฑ์ในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวของประเทศไทยและต่างประเทศเพื่อแสวงหาความเป็นไปได้ในการนำหลักเกณฑ์ทางกฎหมายของต่างประเทศมาประยุกต์เป็นแนวทางในการพัฒนาหลักเกณฑ์ในการปล่อยชั่วคราวโดยศาลเพื่อสร้างหลักประกันด้านความปลอดภัยแก่ผู้เสียหายและสังคมของประเทศไทย

## 5.1 การบัญญัติความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้ (Non-bailable offences)

เมื่อกกล่าวถึงการคุมขังผู้ต้องหาหรือจำเลยในระหว่างการพิจารณาคดีและสิทธิที่จะได้รับการปล่อยชั่วคราวแล้วหลักการให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ (Presumption of innocent) ย่อมถูกกล่าวขึ้นมาเป็นประเด็นในการพิจารณา เนื่องจากหลักการดังกล่าวเป็นหลักการสากลที่ถูกกำหนดไว้ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน ข้อที่ 11(1) และตามกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ข้อที่ 14(2) ว่า ผู้ที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดอาญามีสิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบริสุทธิ์จนกว่าจะพิสูจน์ได้ว่ามีความผิด จากแนวคิดของสิทธิมนุษยชนนี้แสดงให้เห็นว่าในระหว่างที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยยังมิได้ถูกพิพากษาว่ากระทำความผิดแล้วจะต้องปฏิบัติต่อบุคคลนั้นเสมือนเป็นผู้บริสุทธิ์ ดังนั้นหากไม่มีความจำเป็นตามที่กฎหมายบัญญัติแล้วศาลจะต้องอนุญาตให้บุคคลนั้นได้รับการปล่อยชั่วคราวเสมอ

หลักการให้สันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์จึงเป็นหลักประกันสิทธิและเสรีภาพของบุคคล โดยเฉพาะผู้ต้องหาหรือจำเลยอันมีความมุ่งหมายเพื่อลดความผิดพลาดในการพิพากษาของศาล แต่ในทางกลับกันหากนำหลักการนี้มาพิจารณาเพียงลำพังอาจเป็นการก่อให้เกิดผู้กระทำความผิดหลุดพ้นจากการลงโทษเพิ่มขึ้นจากเกราะกำบังที่เรียกว่า “หลักการให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์”<sup>1</sup> ดังนั้นการสร้างสมดุลระหว่างประโยชน์ของสาธารณชนในด้านความปลอดภัยและการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลยในกระบวนการยุติธรรมทางอาญาจึงมีความสำคัญอย่างยิ่ง

ในกรณีที่ศาลจะมีคำสั่งอย่างไรก็ตามคำร้องขอปล่อยชั่วคราวจึงมีความจำเป็นต้องพิจารณาถึงสมดุลที่กล่าวมานี้ด้วย ชื่อน่าพิจารณาประการหนึ่งคือความผิดทุกประเภทสมควรได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวหรือไม่ โดยเฉพาะในกรณีที่เป็นความผิดร้ายแรงอันส่งผลกระทบต่อหรืออาจเป็นอันตรายต่อผู้เสียหายและสังคมจึงมีความจำเป็นที่จะต้องพิจารณาถึงความผิดที่ไม่สมควรอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวโดยเปรียบเทียบตามกฎหมายของต่างประเทศ ดังนี้

### 5.1.1 เปรียบเทียบความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้

ความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้ (Non-Bailable offences) เป็นหลักเกณฑ์ที่ไม่ได้กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทยเนื่องจากตามกฎหมายของประเทศไทยนั้นได้กำหนดให้เป็นดุลพินิจของศาลที่จะพิจารณาตามหลักเกณฑ์ที่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 108 และหากปรากฏเหตุตามมาตรา 108/1 คือจะหลบหนี ยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐานก่อเหตุร้ายหรืออันตรายประการอื่น ผู้ร้องขอประกันและหลักประกันไม่น่าเชื่อถือ และการคัดค้านของ

<sup>1</sup> David Hamer, "The Presumption of Innocence and Reverse Burdens: A Balancing Act," *Cambridge Law Journal* 66(2007): 148.

พนักงานสอบสวน พนักงานอัยการหรือผู้เสียหายหากมี ศาลจึงจะมีคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว สำหรับความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวนี้โดยหลักแล้วหมายถึง ความผิดอื่น ๆ นอกเหนือจาก ความผิดที่โดยปกติแล้วศาลสามารถที่จะอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้<sup>2</sup> โดยกฎหมายได้กำหนดประเภท ของความผิดที่โดยสภาพแล้วไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้ เว้นแต่จะมีเหตุอันสมควรอย่างยิ่งหรือมี พฤติการณ์พิเศษประการอื่น จากการปล่อยชั่วคราวตามที่ปรากฏในกฎหมายของต่างประเทศที่ได้ กล่าวถึงในบทที่สี่นั้นจะเห็นได้ว่ามีทั้งประเทศที่กำหนดและไม่ได้กำหนดความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อย ชั่วคราวได้ ดังนี้

| ประเทศ           | ความผิดที่ไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว                                                                                                             |
|------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| ประเทศไทย        | ไม่ได้กำหนดไว้ในกฎหมาย                                                                                                                          |
| ประเทศสกอตแลนด์  | กำหนดไว้ในกฎหมาย โดยบัญญัติไว้ใน พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความอาญา (สกอตแลนด์) ค.ศ.1995                                                          |
| ประเทศอังกฤษ     | กำหนดไว้ในกฎหมาย โดยปรากฏอยู่ในพระราชบัญญัติประกันตัว ค.ศ.1976 และ พระราชบัญญัติกระบวนการยุติธรรมทางอาญาและความสงบ เรียบร้อยของประชาชน ค.ศ.1994 |
| สหรัฐอเมริกา     | ไม่ได้กำหนดไว้ในกฎหมาย                                                                                                                          |
| ประเทศสวีเดน     | ไม่ได้กำหนดไว้ในกฎหมาย                                                                                                                          |
| ประเทศออสเตรเลีย | ไม่ได้กำหนดไว้ในกฎหมาย                                                                                                                          |

ตารางที่ 5 ตารางแสดงประเทศที่ปรากฏและไม่ปรากฏความผิดที่ไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้จาก ประเทศกลุ่มตัวอย่างที่ทำการศึกษา

จะเห็นได้ว่าความผิดที่ไม่ได้อาจอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้นั้นปรากฏอยู่ใน กฎหมายของประเทศอังกฤษและประเทศสกอตแลนด์ อย่างไรก็ตามการกำหนดความผิดที่ไม่อาจให้ ปล่อยชั่วคราวได้นอกจากทั้งสองประเทศที่กล่าวมาแล้วยังปรากฏให้เห็นอยู่ในกฎหมายของประเทศ อินเดียตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ค.ศ.1973<sup>3</sup> เนื่องจากประเทศ อินเดียเคยอยู่ภายใต้อาณานิคมของประเทศอังกฤษมาก่อนจึงได้มีการบัญญัติกฎหมายวิธีพิจารณา

<sup>2</sup> Legal Service India.com, "Bailable and Non-Bailable Offence," [Online] Accessed: 4 May 2020. Available from: <http://www.legalserviceindia.com/legal/article-1017-bailable-and-non-bailable-offence.html>

<sup>3</sup> ibid.

ความอาญาตามแนวทางของประเทศอังกฤษ<sup>4</sup> อย่างไรก็ตามเมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติของกฎหมายทั้งสองประเทศนี้แล้วจะพบว่า แม้ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะได้กระทำความผิดที่กฎหมายบัญญัติว่าไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้ แต่มีได้หมายความว่าหากถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดเช่นนั้นแล้วจะไม่ได้รับการปล่อยชั่วคราวเสมอไป เนื่องจากความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้นี้จะต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขอื่น ๆ ประกอบด้วยคือ จะต้องเป็นกรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นเคยถูกศาลพิพากษาว่าได้กระทำความผิดอย่างเดียวกันหรือมีลักษณะอย่างเดียวกันมาก่อน ไม่ว่าจะเป็นการกระทำความผิดในประเทศเดียวกันหรือในประเทศที่อยู่ในเครือสหราชอาณาจักรก็ตาม โดยความผิดดังกล่าวนี้สามารถจำแนกออกได้ดังตารางที่แสดงให้เห็นี้

| ประเภทความผิด                        | ประเทศอังกฤษ | ประเทศสกอตแลนด์ |
|--------------------------------------|--------------|-----------------|
| ความผิดต่อชีวิต                      | ✓            |                 |
| ความผิดเกี่ยวกับเพศ                  | ✓            | ✓               |
| ความผิดเกี่ยวกับความรุนแรง           |              | ✓               |
| ความผิดเกี่ยวกับความรุนแรงในครอบครัว |              | ✓               |
| ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด             |              | ✓               |

ตารางที่ 6 ตารางเปรียบเทียบความผิดที่ไม่อนุญาตให้ได้รับการปล่อยชั่วคราวระหว่างประเทศอังกฤษและประเทศสกอตแลนด์

จากตารางเปรียบเทียบความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้ตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายของประเทศอังกฤษและประเทศสกอตแลนด์นั้นจะพบว่าทั้งประเภทของความผิดที่เหมือนและแตกต่างกัน ดังนั้นในการพิจารณาว่าลักษณะของความผิดใดที่ควรกำหนดให้เป็นความผิดที่ไม่อาจอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้นั้น อาจวิเคราะห์จากลักษณะของความผิดได้ดังนี้

### (ก) ความผิดเกี่ยวกับเพศ

สำหรับความผิดที่ไม่ได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวในฐานะความผิดเกี่ยวกับเพศนั้นถูกกำหนดให้เป็นความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวในกฎหมายของประเทศอังกฤษและประเทศสกอตแลนด์ โดยกฎหมายของประเทศอังกฤษจะปรากฏอยู่ในพระราชบัญญัติกระบวนการยุติธรรมทางอาญาและความสงบเรียบร้อยของประชาชน ค.ศ. 1994 มาตรา 25(d) - (n) ส่วนประเทศสกอตแลนด์จะปรากฏอยู่ในพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความอาญา (สกอตแลนด์) ค.ศ. 1995

<sup>4</sup> R.K. Raghavan, "World Factbook of Criminal Justice Systems ; India," [Online] Accessed: 9 May 2020.

มาตรา 23D(3A(b))(4) และจะต้องพิจารณาประกอบกับมาตรา 210(10) ซึ่งได้บัญญัติถึงรายละเอียด และลักษณะของความผิดเกี่ยวกับเพศที่จะเข้าหลักเกณฑ์ตามกฎหมายนี้

เมื่อพิจารณาจากความผิดเกี่ยวกับเพศตามพระราชบัญญัติกระบวนการยุติธรรมทางอาญาและความสงบเรียบร้อยของประชาชน ค.ศ. 1994 มาตรา 25(d) ของประเทศอังกฤษคือ ความผิดฐานข่มขืน โดยความผิดฐานข่มขืนในที่นี้ให้หมายความรวมถึงความผิดเกี่ยวกับเพศตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายของประเทศสกอตแลนด์และความผิดเกี่ยวกับเพศตามกฎหมายของประเทศไอร์แลนด์เหนือด้วย ซึ่งในกรณีนี้ให้หมายความถึงความผิดตามพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความอาญา (สกอตแลนด์) ค.ศ. 1995 มาตรา 210A(10) - (11)<sup>5</sup> โดยในอนุมาตรา 10 กล่าวถึงความผิด

<sup>5</sup> Criminal Procedure (Scotland) Act 1995

Section 210A Extended sentences for [sex, violent and terrorist offenders].

(10)For the purposes of this section—

“ sexual offence ” means—

- (i) rape [at common law];
- (ii) clandestine injury to women;
- (iii) abduction of a woman or girl with intent to rape or ravish;
- (iiia) abduction with intent to commit the statutory offence of rape;
- (iv) assault with intent to rape or ravish;
- (iva) assault with intent to commit the statutory offence of rape;
- (v)indecent assault;
- (vi) lewd, indecent or libidinous behaviour or practices;
- (viii) sodomy;
- (ix) an offence under section 170 of the Customs and Excise Management Act 1979 in relation to goods prohibited to be imported under section 42 of the Customs Consolidation Act 1876, but only where the prohibited goods include indecent photographs of persons;
- (x) an offence under section 52 of the Civic Government (Scotland) Act 1982 (taking and distribution of indecent images of children);
- (xi) an offence under section 52A of that Act (possession of indecent images of children);
- (xii) an offence under section 1 of the Criminal Law (Consolidation) (Scotland) Act 1995 (incest);
- (xiii) an offence under section 2 of that Act (intercourse with a stepchild);
- (xiv)an offence under section 3 of that Act (intercourse with child under 16 by person in position of trust);
- (xv) an offence under section 5 of that Act (unlawful intercourse with girl under 16);
- (xvi) an offence under section 6 of that Act (indecent behaviour towards girl between 12 and 16);

(11) In subsection (10)

(a)any reference to a “sexual offence ” includes?

(i)a reference to any attempt, conspiracy or incitement to commit that offence; and

เกี่ยวกับเพศไว้ว่าหมายถึง การข่มขืน(Rape) รวมถึงการมีเพศสัมพันธ์กับผู้หญิงในระหว่างที่หญิงนั้นหลับหรือไม่ได้สติจากการถูกมอมเมาด้วยแอลกอฮอล์หรือยา<sup>6</sup>(Clandestine injury to women) การลักพาหญิงไปโดยมีเจตนาเพื่อข่มขืนหรือกระทำชำเรา (Abduction of a woman or girl with intent to rape or ravish) การพาตัวบุคคลไปโดยมีเจตนาเพื่อกระทำความผิดเกี่ยวกับเพศที่รัฐกำหนดไว้เป็นความผิด (Abduction with intent to commit the statutory offence of rape) การทำร้ายร่างกายโดยมีเจตนาเพื่อข่มขืนหรือกระทำชำเรา(Assault with intent to rape or ravish) การทำร้ายร่างกายโดยมีเจตนาเพื่อกระทำความผิดเกี่ยวกับเพศที่รัฐกำหนดไว้เป็นความผิด (Assault with intent to commit the statutory offence of rape) การกระทำอนาจาร (indecent assault) กระทำการอันลามกหรือมีพฤติกรรมลามก อนาจาร หรือกระทำการอันเต็มไปด้วยตัณหา (lewd, indecent or libidinous behaviour or practices) การร่วมเพศทางทวารหนัก (sodomy) รวมถึงความผิดเกี่ยวกับเพศที่ได้กระทำต่อเด็กอีกด้วย นอกจากนี้ความผิดที่กล่าวมาแล้วตามกฎหมายนี้ยังได้มีการกำหนดรายละเอียดที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดเกี่ยวกับเพศอีกหลายประการด้วยกัน

นอกจากความผิดเกี่ยวกับเพศในลักษณะเดียวกันกับที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความอาญา (สกอตแลนด์) ค.ศ. 1995 มาตรา 23D(3A(b))(4) ซึ่งจะต้องพิจารณาประกอบกับมาตรา 210(10) นั้น ความผิดเกี่ยวกับเพศที่เป็นความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้ในประเทศอังกฤษยังครอบคลุมไปถึงความผิดเกี่ยวกับเพศที่บัญญัติไว้ในคำสั่งเกี่ยวกับความผิดทางเพศ(ไอร์แลนด์เหนือ) ค.ศ. 2008 (The Sexual Offences (Northern Ireland) Order 2008) ของประเทศไอร์แลนด์เหนือ ซึ่งความผิดตามคำสั่งนี้ได้กำหนดความผิดเกี่ยวกับเพศอันอาจแบ่งออกมาได้เป็นห้ากลุ่มความผิด โดยกลุ่มแรกคือ ความผิดเกี่ยวกับเพศที่เกิดจากความไม่ยินยอม (Non-consensual sexual offences) ได้แก่ การข่มขืน การทำร้ายโดยมีเจตนาที่จะกระทำความผิดทางเพศ กลุ่มที่สองคือ การกระทำความผิดเกี่ยวกับเพศต่อเด็ก กลุ่มที่สาม การกระทำความผิดเกี่ยวกับเพศต่อบุคคลที่มีความผิดปกติทางจิต กลุ่มที่สี่คือ การค้าประเวณีและการซื้อบริการทางเพศ และกลุ่มที่ห้า

---

(ii)except in the case of an offence under paragraphs (i) to (viii) of the definition of “sexual offence” in that subsection, a reference to aiding and abetting, counselling or procuring the commission of that offence;

(b)the references to “rape” in paragraphs (iii) and (iv) of the definition of “sexual offence” are to the offence of rape at common law; and

(c)the references to “the statutory offence of rape” in paragraphs (iiia) and (iva) of that definition are (as the case may be) to?

(i)the offence of rape under section 1 of the Sexual Offences (Scotland) Act 2009, or

(ii)the offence of rape of a young child under section 18 of that Act.



คือ ความผิดเบ็ดเตล็ดอื่น ๆ เช่น การเตรียมการเพื่อกระทำความผิดเกี่ยวกับเพศ การมีเพศสัมพันธ์กับเครือญาติใกล้ชิด การแสดงลามกอนาจาร การถ่มมูก เป็นต้น เหตุผลในการกำหนดให้ความผิดเกี่ยวกับเพศเป็นความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้ของสกอตแลนด์นั้นสืบเนื่องจากความพยายามที่จะแก้ปัญหาผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับเพศที่เพิ่มขึ้นเป็นจำนวนมากโดยในปี ค.ศ.2017 – 2018 พบว่ามีผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับเพศที่อยู่ระหว่างการพิจารณาคดีในศาลถึง 1,502 ราย ซึ่งเป็นจำนวนที่เพิ่มขึ้นจากปี ค.ศ.2010 - 2011 โดยพบว่าเป็นความผิดฐานข่มขืนและพยายามข่มขืนมากถึงร้อยละ 80 ของผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับเพศทั้งหมด<sup>7</sup>

ความผิดเกี่ยวกับเพศที่ได้กล่าวมาก่อนหน้านี้จะเห็นได้ว่าในประเทศอังกฤษและประเทศสกอตแลนด์นั้นได้มีการกำหนดลักษณะของการกระทำความผิดนี้ไว้ในบทบัญญัติแห่งกฎหมายโดยละเอียดว่าการกระทำใดจึงจะเข้าหลักเกณฑ์ว่าเป็นความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้นอกจากนี้ยังมีข้อน่าสังเกตว่าการกระทำความผิดเกี่ยวกับเพศในประเทศสกอตแลนด์ถือเป็นความผิดร้ายแรง (Solemn Case) ซึ่งจะต้องมีกระบวนการพิจารณาคดีที่แตกต่างหากจากกระบวนการพิจารณาคดีตามปกติ โดยการบัญญัติกฎหมายในลักษณะเช่นนี้เนื่องมาจากหากผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดเกี่ยวกับเพศได้รับการปล่อยชั่วคราวแล้วย่อมสร้างความหวาดกลัวให้แก่ผู้เสียหายว่าจะถูกทำร้ายหรือหวนกลับมากระทำความผิดเกี่ยวกับเพศนั้นอีกครั้ง แนวคิดในการบัญญัติกฎหมายดังกล่าวนี้จึงเป็นไปเพื่อคุ้มครองและป้องกันผู้เสียหายรวมถึงพยานจากความเสี่ยงและอันตรายใด ๆ ที่อาจเกิดขึ้นจากการปล่อยชั่วคราวได้<sup>8</sup>

### (ข) ความผิดต่อชีวิต

จากตารางเปรียบเทียบข้างต้นได้แสดงให้เห็นว่า ความผิดต่อชีวิตที่ถูกบัญญัติให้เป็นความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้นั้นจะพบเฉพาะในกฎหมายของประเทศอังกฤษเท่านั้น โดยปรากฏอยู่ในพระราชบัญญัติกระบวนการยุติธรรมทางอาญาและความสงบเรียบร้อยของประชาชน ค.ศ. 1995 มาตรา 25(a)(b)และ(c) ประกอบด้วยความผิดฐานฆ่าโดยเจตนาและไตร่ตรองไว้ก่อน (Murder) ความผิดฐานพยายามฆ่าโดยเจตนา และความผิดฐานฆ่าผู้อื่น (Manslaughter)

ความผิดฐานฆ่าโดยเจตนา (Murder) ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยเรื่องการฆ่า ค.ศ. 1965 (the Murder Act 1965) ได้กำหนดโทษความผิดฐานฆ่าโดยเจตนาคือ การจำคุกตลอดชีวิต และแม้จะเป็นการฆ่าผู้อื่นโดยมีเหตุฉกรรจ์ (Capital Murder) ผู้กระทำความผิดย่อมมี

<sup>7</sup> Scottish Government, "Criminal Proceedings in Scotland 2017-2018," [Online] Accessed: 16 October 2019. Available from: <https://www.gov.scot/publications/criminal-proceedings-scotland-2017-18/pages/4/>

<sup>8</sup> The Crown Prosecution Service, "Rape and Sexual Offences - Chapter 12: Bail," [Online] Accessed: 15 April 2020. Available from: <https://www.cps.gov.uk/legal-guidance/rape-and-sexual-offences-chapter-12-bail>

โทษจำคุกตลอดชีวิตเช่นเดียวกันตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 1(1)(3)<sup>9</sup> โดยผู้กระทำความผิดตามฐานความผิดนี้จะต้องมีเจตนาชนิดที่เรียกว่า Malice aforethought คือ มีเจตนาที่จะฆ่าหรือจะก่อให้เกิดอันตรายสาหัสแก่ร่างกายของผู้อื่น รวมถึงรู้หรือควรจะรู้ว่าการกระทำของตนจะทำให้ผู้อื่นถึงแก่ความตายหรือเป็นอันตรายสาหัสแก่ร่างกาย<sup>10</sup> ความผิดฐานฆ่าผู้อื่น (Manslaughter) โดยความผิดฐานฆ่าผู้อื่นนี้อาจแบ่งออกได้เป็นอีกสองลักษณะด้วยกันคือ Involuntary manslaughter อันเป็นการฆ่าผู้อื่นที่อาจเกิดจากความประมาท หรือเกิดจากการกระทำอันผิดกฎหมายแต่ผลของการกระทำนั้นเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย และอีกกรณีคือ Voluntary manslaughter กล่าวคือเป็นการฆ่าอันเกิดจากการที่ไม่สามารถควบคุมตนเองได้หรือขาดสติสัมปชัญญะ<sup>11</sup> โดยอัตราโทษขั้นสูงของความผิดประเภทนี้คือจำคุกตลอดชีวิต<sup>12</sup>

### (ค) ความผิดเกี่ยวกับความรุนแรง

จากตารางเปรียบเทียบข้างต้นแสดงให้เห็นว่าความผิดอันเกี่ยวกับความรุนแรงที่ถูกบัญญัติให้เป็นความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้นั้นจะปรากฏอยู่ในบทบัญญัติแห่งกฎหมายของประเทศสกอตแลนด์เท่านั้น โดยในกรณีหมายความว่าความผิดเกี่ยวกับความรุนแรงอื่นที่นอกเหนือจากหรือเกี่ยวเนื่องกับความผิดทางเพศ ตามพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความอาญา (สกอตแลนด์) ค.ศ. 1995 มาตรา 23D(3A)(4)

### (ง) ความผิดเกี่ยวกับความรุนแรงภายในครอบครัว

จากตารางเปรียบเทียบข้างต้นแสดงให้เห็นว่าความผิดเกี่ยวกับความรุนแรงภายในครอบครัวที่ถูกบัญญัติให้เป็นความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้นั้นจะปรากฏอยู่ในกฎหมายของประเทศสกอตแลนด์เท่านั้น และไม่ได้มีการบัญญัติไว้ในกฎหมายของประเทศอังกฤษ โดย

<sup>9</sup> Murder (Abolition of Death Penalty) Act 1965 (<http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1965/71>).

1 Abolition of death penalty for murder.

(1) No person shall suffer death for murder, and a person convicted of murder shall F1. . . be sentenced to imprisonment for life.

(3) For the purpose of any proceedings on or subsequent to a person's trial on a charge of capital murder, that charge and any plea or finding of guilty of capital murder shall be treated as being or having been a charge, or a plea or finding of guilty, of murder only; and if at the commencement of this Act a person is under sentence of death for murder, the sentence shall have effect as a sentence of imprisonment for life.

<sup>10</sup> บัญญัติ สุชีวะ, "ความผิดฐานฆ่าคนตามกฎหมายอังกฤษ" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 20 พฤษภาคม 2563. แหล่งที่มา: [http://www.library.coj.go.th/Openmedia/index?f=..file\\_upload/module/manage\\_digital\\_file/digital\\_file/d117a2ff.pdf](http://www.library.coj.go.th/Openmedia/index?f=..file_upload/module/manage_digital_file/digital_file/d117a2ff.pdf)

<sup>11</sup> The Crown Prosecution Service, [Online] Accessed: 20 May 2020. Updated: 18/03/2019. Available from: <https://www.cps.gov.uk/legal-guidance/homicide-murder-and-manslaughter>

<sup>12</sup> Sentencing Council, [Online] Accessed: 25 May 2020. Available from: <https://www.sentencingcouncil.org.uk/wp-content/uploads/FINAL-Manslaughter-sentencing-leaflet-for-web1.pdf>

ความผิดที่เกี่ยวกับความรุนแรงในครอบครัวที่จะเป็นความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้นี้จะต้องเป็นความผิดอันเกี่ยวกับความรุนแรงภายในครอบครัวภายใต้พระราชบัญญัติว่าด้วยความรุนแรงภายในครอบครัว ค.ศ. 2018 (Domestic Abuse (Scotland) Act 2018) และพระราชบัญญัติว่าด้วยการใช้พฤติกรรมรุนแรงและการทารุณทางเพศ ค.ศ.2016 (The Abusive Behavior and Sexual Harm (Scotland) Act 2016

### (จ) ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด

ตามตารางเปรียบเทียบข้างต้นแสดงให้เห็นว่าความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดที่จะถือเป็นความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้จะถูกบัญญัติไว้ในกฎหมายของประเทศสกอตแลนด์ตามพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความอาญา (สกอตแลนด์) ค.ศ. 1995 มาตรา 23D(3A)(4) เท่านั้น โดยรายละเอียดของการกระทำความผิดที่เกี่ยวกับยาเสพติดที่จะไม่ได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวนี้จะต้องเป็นการกระทำที่เป็นไปตามพระราชบัญญัติว่าด้วยทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิด ค.ศ. 1995 มาตรา 49(5) เช่น การผลิต การจัดจำหน่ายยาเสพติด เป็นต้น แต่อย่างไรก็ตามมีข้อน่าสังเกตว่าความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดนี้แม้จะไม่ได้ถูกบัญญัติให้เป็นความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้ในประเทศอังกฤษ แต่ตามพระราชบัญญัติประกันตัว ค.ศ.1967 ของประเทศอังกฤษนั้น ได้กำหนดให้ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดอาจเป็นปัจจัยหรือเหตุที่ศาลจะไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้โดยมีเงื่อนไขตามที่ปรากฏใน SCHEDULE 1

จากการเปรียบเทียบความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้ของประเทศอังกฤษและประเทศสกอตแลนด์นั้นจะสังเกตได้ว่าประเทศสกอตแลนด์จะมีขอบเขตของความผิดที่ไม่อาจอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้ที่กว้างกว่าของประเทศอังกฤษ โดยมีฐานความผิดที่อยู่ภายใต้บทบัญญัตินี้ถึงสี่ฐานความผิดด้วยกัน ในขณะที่ประเทศอังกฤษพบเพียงสองฐานความผิดเท่านั้นและเฉพาะความผิดเกี่ยวกับเพศเท่านั้นที่ทั้งสองประเทศได้กำหนดให้เป็นความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้ นอกจากนี้ยังมีข้อสังเกตว่าความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้ของทั้งสองประเทศนี้มีจุดร่วมกันประการหนึ่งคือความผิดเหล่านี้ล้วนเป็นความผิดที่ก่อให้เกิดความประหวั่นพรั่นพรึงในสังคม และการอนุญาตให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดเช่นว่านี้ได้รับการปล่อยชั่วคราวจะสร้างความหวาดกลัวให้แก่ผู้เสียหายเป็นอย่างมาก

แม้ว่าการกำหนดฐานความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้นั้นจะมีทั้งกรณีที่ยกเว้นไว้แตกต่างกันและบัญญัติไว้เช่นเดียวกัน แต่ทั้งประเทศสกอตแลนด์และประเทศอังกฤษจะได้มีการกำหนดเงื่อนไขในลักษณะเดียวกันคือ เคยกระทำความผิดอย่างเดียวกันหรือมีลักษณะอย่างเดียวกันไม่ว่าในราชอาณาจักรหรือประเทศอื่นในสหราชอาณาจักร รวมถึงข้อยกเว้นที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นอาจได้รับปล่อยชั่วคราวถ้ามีพฤติการณ์พิเศษอย่างยิ่งแล้วศาลอาจอนุญาตให้ได้รับการปล่อยชั่วคราวได้ นอกจากพฤติการณ์พิเศษอย่างยิ่งแล้วในกรณีของประเทศอังกฤษนั้นหากความปรากฏต่อศาลว่า

บุคคลผู้ร้องขอปล่อยชั่วคราวที่ตกอยู่ภายใต้เงื่อนไขตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายนี้อาจได้รับการปล่อยชั่วคราวหากพิสูจน์ให้ศาลเห็นได้ว่าเป็นบุคคลไม่มีความเสี่ยงอย่างมาก

เมื่อพิจารณาจากความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้ของประเทศที่กล่าวมาในข้างต้นจะเห็นได้ว่า หลักการสำคัญที่ใช้ในการบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้นี้มาจากการใช้หลักการป้องกันอาชญากรรมโดยการคุมขังผู้ต้องหาหรือจำเลยที่อยู่ภายใต้เงื่อนไขของกฎหมายเรื่องความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้ โดยในการบัญญัติฐานความผิดที่จะเป็นความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้ในประเทศอังกฤษและประเทศสกอตแลนด์นั้นจะต้องอยู่ภายในขอบเขตว่าความผิดที่ได้กำหนดนั้นจะต้องเป็นภัยคุกคามทางกายภาพต่อสาธารณะกล่าวคือ ในการพิเคราะห์ว่าความผิดใดไม่ควรจะได้รับการปล่อยชั่วคราวนั้นจะต้องคำนึงถึงสาธารณประโยชน์และความเสียหายที่จะเกิดต่อสาธารณะเป็นสำคัญ<sup>13</sup> ในประเทศอังกฤษและประเทศสกอตแลนด์ได้มีการตรากฎหมายเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวคือ พระราชบัญญัติการประกันตัว ค.ศ.1976 และพระราชบัญญัติการประกันตัว(สกอตแลนด์) ค.ศ.1980 ขึ้นมาซึ่งการบัญญัติกฎหมายดังกล่าวนี้ได้สร้างรูปแบบให้แก่ศาลในการลดการใช้มาตรการคุมขังและผลักดันให้ใช้การปล่อยชั่วคราวมากขึ้น เนื่องจากจำนวนผู้ถูกคุมขังเพิ่มสูงขึ้น ซึ่งเดิมก่อนมีการตรากฎหมายเช่นว่าแนวคิดของประเทศอังกฤษคือกำหนดให้เกิดการคุมขังอันเป็นผลมาจากการใช้กระบวนการยุติธรรมแบบการควบคุมอาชญากรรมที่หนักแน่นเป็นอย่างมาก แต่เมื่อได้มีการผสมผสานกับกฎหมายตามพระราชบัญญัติประกันตัวนี้จึงเกิดเป็นผลลัพธ์ที่อยู่ในรูปแบบของการป้องกันอาชญากรรมมากกว่ากฎหมายรูปแบบเดิม<sup>14</sup> และมีข้อน่าสังเกตว่าในประเทศอังกฤษนั้นผู้ต้องหาที่จะต้องถูกคุมขังระหว่างพิจารณาจะถูกพิจารณาจากความผิดที่ถูกกล่าวหา เช่น ความผิดเกี่ยวกับเพศ หรืออาจพิจารณาจากความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการกระทำความผิดทางอาญา ในขณะที่ประเทศสกอตแลนด์นั้นบุคคลที่จะถูกคุมขังระหว่างพิจารณานั้นจะต้องเป็นผู้ที่ถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดที่มีลักษณะเป็นอาชญากรรมมากกว่าที่จะเป็นการกระทำอันเป็นความผิด<sup>15</sup>

เมื่อได้มีการกำหนดบทบัญญัติอันเกี่ยวกับความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวแล้ว ย่อมไม่อาจหลีกเลี่ยงการพิจารณาถึงประเด็นเกี่ยวกับหลักการให้สันนิษฐานให้เป็นผู้บริสุทธิ์ได้ โดยประเทศอังกฤษนั้นเคยถูกโต้แย้งว่าบทบัญญัติมาตรา 25 แห่งพระราชบัญญัติกระบวนการยุติธรรมทางอาญาและความสงบเรียบร้อยของประชาชน ค.ศ. 1995 นั้นขัดต่ออนุสัญญายุโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (European Convention on Human Rights/ ECHR) ข้อ5(3) ที่กำหนดให้บุคคลนั้น

<sup>13</sup> Carol Jones, "Jailing and Bailing: Understanding Bail and Custodial Remand in Scotland, England and Wales," in *Imprisonment Today* (Palgrave Macmillan UK, 1988), p. 17.

<sup>14</sup> *ibid.*, 24.

<sup>15</sup> *ibid.*, 20.

จะต้องถูกคุมขังภายในระยะเวลาอันจำกัดก่อนการพิจารณาคดีของศาลและอาจได้รับการปล่อยชั่วคราวหากมีเงื่อนไขที่สามารถรับรองได้ว่าบุคคลนั้นจะกลับเข้ามาสู่การพิจารณาคดีของศาล ประกอบกับ ข้อ 7(1) ที่กำหนดให้การพิจารณาเพื่อคุมขังผู้ต้องหาต่อไปนั้นจะต้องอยู่บนเหตุผลอันจำเป็นที่จะต้องคุมขังต่อไป เนื่องจากเดิมบทบัญญัติในมาตรา 25 นั้นจะถูกบัญญัติไว้ว่า จำเลยที่ถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดตามที่กฎหมายบัญญัติว่าเป็นความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้นั้น ต้องไม่ได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว<sup>16</sup> อันเป็นการบัญญัติกฎหมายที่ก่อให้เกิดการริดรอนสิทธิที่จะได้รับการปล่อยชั่วคราวเป็นอย่างมาก ดังนั้นประเทศอังกฤษจึงได้มีการแก้ไขกฎหมายดังกล่าวโดยกำหนดให้ศาลสามารถพิจารณาว่า หากมีพฤติการณ์พิเศษอย่างยิ่งแล้วศาลอาจปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยรายดังกล่าวได้เพื่อให้สิทธิที่จะได้รับการปล่อยชั่วคราวไม่ถูกจำกัดจนเกินควร<sup>17</sup> เช่นเดียวกับประเทศสกอตแลนด์ตามพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความอาญา (สกอตแลนด์) ค.ศ. 1995 มาตรา 23D ที่ได้มีการแก้ไขเพื่อให้มีให้ชัดหรือแย้งกับอนุสัญญาดังกล่าวโดยมีการกำหนดให้ศาลอาจพิจารณาอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้หากพบว่า มีพฤติการณ์พิเศษอย่างยิ่งที่อาจอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้<sup>18</sup> มีข้อสังเกตว่า แม้จะได้มีการกำหนดให้ศาลอาจปล่อยชั่วคราวได้หากว่ามีพฤติการณ์พิเศษ แต่การแก้ไขกฎหมายดังกล่าวไม่ได้ลดอำนาจของผู้พิพากษาในการพิจารณาว่าบุคคลนั้นเป็นผู้มีพฤติการณ์พิเศษอย่างยิ่งที่อาจได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวจริงหรือไม่<sup>19</sup>

ดังนั้นอาจกล่าวได้ว่าการบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวในลักษณะนี้ เป็นการให้น้ำหนักในด้านของความปลอดภัยสาธารณะและการป้องกันอาชญากรรมเป็นสำคัญ ซึ่งการกฎหมายในลักษณะนี้จะส่งผลอย่างชัดเจนในสองด้านคือ ผลต่อผู้เสียหาย โดยอยู่ในด้านบวกหรือผลดี กล่าวคือ ผู้เสียหายสามารถหลีกเลี่ยงที่จะต้องพบเจอกับผู้ต้องหาหรือจำเลยในช่วงเวลาก่อนที่ศาลจะพิพากษาได้ จากการรายงานของ Criminal Justice Voluntary Sector Forum (CJVVSF) พบว่า ผู้เสียหายมักมีข้อกังวลว่าจะต้องไปพบกับคู่กรณีหรือผู้ต้องหาหรือจำเลยในการใช้ชีวิตประจำวัน ระหว่างที่บุคคลนั้นได้รับการปล่อยชั่วคราวอันเป็นเหตุให้ผู้เสียหายรวมถึงญาติของผู้เสียหายเกิดความรู้สึกไม่ปลอดภัยและไม่สามารถใช้ชีวิตประจำวันตามปกติได้ และผลกระทบอีกด้านคือ ด้านของ

<sup>16</sup> Gary Slapper and David Kelly, *The English Legal System*, 10 ed. (New York: Taylor & Francis Group, 2009), p. 495.

<sup>17</sup> Merris Amos, *Human Rights Law*, 2 ed. (the United Kingdom: Hart Publishing, 2014), pp. 295-296.

<sup>18</sup> The Scottish Parliament, "Criminal Proceedings Etc. (Reform) (Scotland) Bill," [Online] Accessed: 22 May 2020. Available from: [http://www.holyrood-parliament.scot/S2\\_Bills/Criminal%20Proceedings%20etc.%20\(Reform\)%20\(Scotland\)%20Bill/b55s2-stage2-en-rev.pdf](http://www.holyrood-parliament.scot/S2_Bills/Criminal%20Proceedings%20etc.%20(Reform)%20(Scotland)%20Bill/b55s2-stage2-en-rev.pdf)

<sup>19</sup> Carol Jones, "Jailing and Bailing: Understanding Bail and Custodial Remand in Scotland, England and Wales," in *Imprisonment Today*, pp. 17-18.

กระบวนการยุติธรรม ซึ่งอาจมีข้อกังวลว่าการบัญญัติกฎหมายในลักษณะนี้อาจเป็นผลให้จำนวนผู้ต้องขังระหว่างพิจารณามีจำนวนเพิ่มมากขึ้น<sup>20</sup> ดังนั้นในการแก้ไขกฎหมายที่กำหนดให้มีความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้นั้นจะต้องมีการกำหนดให้ศาลอาจมีดุลพินิจที่จะปล่อยชั่วคราวได้หากพบว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความเสี่ยงอย่างมากเพื่อไม่ให้เกิดการรื้อถอนสิทธิในการปล่อยชั่วคราวจนเกินไป

เมื่อพิจารณาจากระบบการปล่อยชั่วคราวโดยรวมของประเทศอังกฤษและประเทศสกอตแลนด์แล้วจะพบว่า แม้จะมีการบัญญัติความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้ก็ตาม แต่กฎหมายยังคงให้อิสระแก่ผู้มีอำนาจในการมีคำสั่งตามคำร้องขอปล่อยชั่วคราวในการที่จะมีคำสั่งเช่นนั้นตามหลักของสิทธิมนุษยชน แต่ในขณะเดียวกันยังคงเปิดโอกาสให้บุคคลเหล่านั้นสามารถพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวเพื่อให้เกิดความปลอดภัยและสร้างความมั่นใจว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยจะกลับมาสู่การพิจารณาคดีของศาลกล่าวคือ เป็นการชั่งน้ำหนักและสร้างความสมดุลระหว่างประโยชน์ของสาธารณะและสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลย แต่ไม่เป็นการขัดต่อหลักการให้สันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ตามหลักสิทธิมนุษยชน โดยหากพิจารณาถึงหลักการนี้แล้วจะเห็นได้ว่าการสันนิษฐานให้เป็นผู้บริสุทธิ์นั้นหมายความถึง กฎของการใช้พยานหลักฐานเพื่อเป็นการกำหนดสิทธิที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะได้รับการพิจารณาอย่างเป็นธรรมและความผิดที่ถูกกล่าวหาว่านั้นจะต้องได้รับการพิสูจน์จนปราศจากข้อสงสัยว่าได้เป็นผู้กระทำความผิดแล้วจึงจะลงโทษบุคคลนั้นได้ แต่ไม่ได้หมายความว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยทุกรายจะต้องถูกคุมขัง ทว่าในการปล่อยชั่วคราวนั้นจำเป็นต้องพิจารณาให้เกิดความสมดุลระหว่างสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยและประโยชน์ของสาธารณะโดยเฉพาะอย่างยิ่งความปลอดภัยของผู้เสียหายและสังคม<sup>21</sup>

### 5.1.2 แนวทางการบัญญัติความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้ในประเทศไทย

แม้ว่าในประเทศไทยจะไม่ได้มีการบัญญัติเกี่ยวกับความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้ แต่เมื่อพิจารณาจากสถิติของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาของกรมราชทัณฑ์แล้วจะพบว่า

<sup>20</sup> Criminal Justice Voluntary Sector Forum, "Remand," [Online] Accessed: 1 June 2020. Available from: <http://www.cjvscotland.org/cjvsf/wp-content/uploads/sites/4/2018/04/CJVSF-Evidence-on-Remand-FINAL.pdf>

<sup>21</sup> T.B. Smith, "Bail before Trial: Reflections of a Scottish Lawyer," UNIVERSITY OF PENNSYLVANIA LAW REVIEW 108, 3 (1960): 309.

| ผู้ต้องขังระหว่าง ใต้สวน-พิจารณา แยกตามประเภทคดีที่กระทำผิด ตั้งแต่ปี พ.ศ. 2553 - 2557   |            |            |            |              |              |
|------------------------------------------------------------------------------------------|------------|------------|------------|--------------|--------------|
| ประเภทคดี                                                                                | 2553       | 2554       | 2555       | 2556         | 2557         |
| ความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงแห่งราชอาณาจักร                                                | 0          | 0          | 0          | 0            | 0            |
| ความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย                                                            | 6          | 7          | 9          | 13           | 25           |
| ความผิดเกี่ยวกับการปกครอง                                                                | 2          | 2          | 5          | 31           | 58           |
| ความผิดเกี่ยวกับการยุติธรรม                                                              | 0          | 2          | 4          | 13           | 19           |
| ความผิดเกี่ยวกับศาสนา                                                                    | 0          | 0          | 0          | 1            | 1            |
| ความผิดเกี่ยวกับความสงบสุขของประชาชน                                                     | 4          | 4          | 4          | 6            | 8            |
| ความผิดเกี่ยวกับการก่อให้เกิดภัยอันตรายต่อประชาชน                                        | 1          | 4          | 4          | 19           | 21           |
| ความผิดเกี่ยวกับการปลอมและการแปลง                                                        | 4          | 5          | 14         | 27           | 88           |
| ความผิดเกี่ยวกับการค้า                                                                   | 0          | 0          | 0          | 0            | 1            |
| ความผิดเกี่ยวกับเพศ                                                                      | 4          | 11         | 21         | 143          | 337          |
| ความผิดต่อชีวิตและร่างกาย                                                                | 36         | 68         | 136        | 687          | 1,237        |
| ความผิดเกี่ยวกับเสรีภาพและชื่อเสียง                                                      | 5          | 6          | 13         | 77           | 191          |
| ความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สิน                                                                | 42         | 61         | 125        | 580          | 1,293        |
| ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด(พ.ร.บ.ยาเสพติดฯ พ.ร.บ.สารระเหย พ.ร.บ.วัตถุออกฤทธิ์ต่อจิตประสาท) | 73         | 136        | 385        | 2,420        | 4,842        |
| อื่นๆ(หลายประเภท เช่น พ.ร.บ.การพนัน พ.ร.บ.อาวุธปืน สหุโทษ ฯลฯ)                           | 58         | 89         | 190        | 743          | 1,419        |
| ความผิดเกี่ยวกับป่าไม้ สัตว์ป่า และทรัพยากรธรรมชาติ                                      | 0          | 0          | 3          | 36           | 57           |
| ความผิดเกี่ยวกับคนเข้าเมือง                                                              | 2          | 3          | 7          | 77           | 286          |
| ความผิดเกี่ยวกับจราจร                                                                    | 2          | 3          | 12         | 69           | 397          |
| <b>รวม</b>                                                                               | <b>158</b> | <b>275</b> | <b>678</b> | <b>3,957</b> | <b>7,995</b> |

ตารางที่ 7 สถิติผู้ต้องขังระหว่าง ใต้สวน-พิจารณา แยกตามประเภทคดีที่กระทำผิด ตั้งแต่ปี พ.ศ. 2553 - 2557

(ที่มา: กองยุทธศาสตร์และแผนงาน กรมราชทัณฑ์)

จากสถิติของผู้ต้องขังระหว่างไต่สวนและพิจารณาโดยแยกตามประเภทคดีที่กระทำ ความผิดตั้งแต่ปี พ.ศ. 2553 – 2557 นั้น จะเห็นได้ว่าประเภทของความผิดที่มีผู้ต้องขังระหว่าง พิจารณามากที่สุด 6 อันดับจากความผิด 22 ประเภท ได้แก่ ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดมีจำนวน 7,856 คน ความผิดอื่น ๆ เช่น ความผิดตามพระราชบัญญัติการพนัน ความผิดตามพระราชบัญญัติอาวุธ ปืน ลหุโทษ ฯลฯ มีจำนวน 2,499 คน ความผิดต่อชีวิตและร่างกายมีจำนวน 2,164 คน ความผิด เกี่ยวกับทรัพย์สินมีจำนวน 2,101 คน ความผิดเกี่ยวกับเพศมีจำนวน 516 คน และความผิดเกี่ยวกับ จราจรมีจำนวน 483 คน จากผู้ต้องขังรวม 13,063 คน ต่อมาในปีพ.ศ. 2558 – 2563 พบว่าผู้ต้องขัง ระหว่างพิจารณาส่วนใหญ่ถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดดังปรากฏในตารางดังต่อไปนี้

| ผู้ต้องขังระหว่าง ไต่สวน-พิจารณา แยกตามประเภทคดีที่กระทำผิด ตั้งแต่ปี พ.ศ. 2558 - 2563   |       |       |       |       |       |       |
|------------------------------------------------------------------------------------------|-------|-------|-------|-------|-------|-------|
| ประเภทคดี                                                                                | 2558  | 2559  | 2560  | 2561  | 2562  | 2563  |
| ความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงแห่ง ราชอาณาจักร                                               | 4     | 7     | 9     | 8     | 6     | 4     |
| ความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย                                                            | 38    | 13    | 12    | 16    | 29    | 29    |
| ความผิดเกี่ยวกับการปกครอง                                                                | 40    | 32    | 27    | 18    | 23    | 25    |
| ความผิดเกี่ยวกับการยุติธรรม                                                              | 25    | 18    | 15    | 21    | 15    | 7     |
| ความผิดเกี่ยวกับศาสนา                                                                    | 1     | 1     | 1     | 0     | 0     | 0     |
| ความผิดเกี่ยวกับความสงบสุขของประชาชน                                                     | 10    | 2     | 6     | 4     | 9     | 10    |
| ความผิดเกี่ยวกับการก่อให้เกิดภัยอันตราย ต่อประชาชน                                       | 7     | 8     | 9     | 7     | 4     | 9     |
| ความผิดเกี่ยวกับการปลอมและการแปลง                                                        | 84    | 66    | 65    | 46    | 29    | 29    |
| ความผิดเกี่ยวกับการค้า                                                                   | 0     | 0     | 0     | 0     | 0     | 0     |
| ความผิดเกี่ยวกับเพศ                                                                      | 178   | 126   | 118   | 81    | 53    | 92    |
| ความผิดต่อชีวิตและร่างกาย                                                                | 672   | 537   | 445   | 295   | 249   | 347   |
| ความผิดเกี่ยวกับเสรีภาพและชื่อเสียง                                                      | 88    | 128   | 86    | 60    | 46    | 63    |
| ความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สิน                                                                | 917   | 738   | 626   | 497   | 433   | 416   |
| ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด(พ.ร.บ.ยาเสพติดฯ พ.ร.บ.สารระเหย พ.ร.บ.วัตถุออกฤทธิ์ต่อจิตประสาท) | 2,770 | 1,935 | 1,609 | 1,637 | 1,542 | 1,591 |
| อื่นๆ(หลายประเภท เช่น พ.ร.บ.การพนัน พ.ร.บ.อาวุธปืน ลหุโทษ ฯลฯ)                           | 1,077 | 896   | 764   | 593   | 538   | 512   |



| ผู้ต้องขังระหว่าง ใต้สวน-พิจารณา แยกตามประเภทคดีที่กระทำผิด ตั้งแต่ปี พ.ศ. 2558 - 2563 |              |              |              |              |              |              |
|----------------------------------------------------------------------------------------|--------------|--------------|--------------|--------------|--------------|--------------|
| ประเภทคดี                                                                              | 2558         | 2559         | 2560         | 2561         | 2562         | 2563         |
| ความผิดเกี่ยวกับป่าไม้ สัตว์ป่า และ<br>ทรัพยากรธรรมชาติ                                | 104          | 75           | 45           | 37           | 29           | 18           |
| ความผิดเกี่ยวกับคนเข้าเมือง                                                            | 94           | 147          | 174          | 50           | 32           | 33           |
| ความผิดเกี่ยวกับจรรยาจร                                                                | 150          | 210          | 126          | 147          | 161          | 137          |
| <b>รวม</b>                                                                             | <b>5,069</b> | <b>3,814</b> | <b>3,225</b> | <b>2,769</b> | <b>2,472</b> | <b>2,645</b> |

ตารางที่ 8 สถิติผู้ต้องขังระหว่าง ใต้สวน-พิจารณา แยกตามประเภทคดีที่กระทำผิด ตั้งแต่ปี พ.ศ. 2558 – 2563

(ที่มา: กองยุทธศาสตร์และแผนงาน กรมราชทัณฑ์)

จากสถิติของผู้ต้องขังระหว่างใต้สวนและพิจารณาโดยแยกตามประเภทคดีที่กระทำผิดตั้งแต่ปี พ.ศ. 2558 – 2563 นั้น จะเห็นได้ว่าประเภทของความผิดที่มีผู้ต้องขังระหว่างพิจารณามากที่สุด 6 อันดับจากความผิด 22 ประเภท ได้แก่ ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดมีจำนวน 11,084 คน ความผิดอื่น ๆ เช่น ความผิดตามพระราชบัญญัติการพนัน ความผิดตามพระราชบัญญัติอาวุธปืน ลหุโทษ ฯลฯ มีจำนวน 4,380 คน ความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สินมีจำนวน 3,627 คน ความผิดต่อชีวิตและร่างกายมีจำนวน 2,545 คน ความผิดเกี่ยวกับจรรยาจรมีจำนวน 931 คน และความผิดเกี่ยวกับเพศมีจำนวน 648 คน จากผู้ต้องขังรวม 19,994 คน

เมื่อนำสถิติของผู้ต้องขังระหว่างใต้สวนและพิจารณาโดยแยกตามประเภทคดีที่กระทำผิดรวมตั้งแต่ ปี พ.ศ. 2553 – 2563 นั้นจะพบว่าประเภทของความผิดที่มีผู้ต้องขังระหว่างพิจารณามากที่สุด 6 อันดับจากความผิด 22 ประเภท ได้แก่ ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดมีจำนวน 18,940 คน ความผิดอื่น ๆ เช่น ความผิดตามพระราชบัญญัติการพนัน ความผิดตามพระราชบัญญัติอาวุธปืน ลหุโทษ ฯลฯ มีจำนวน 6,879 คน ความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สินมีจำนวน 5,728 คน ความผิดต่อชีวิตและร่างกายมีจำนวน 4,709 คน ความผิดเกี่ยวกับจรรยาจรมีจำนวน 1,414 คน และความผิดเกี่ยวกับเพศมีจำนวน 1,164 คน จากผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาทั้งสิ้น 33,057 คน

จากข้อมูลสถิติที่ปรากฏนี้จะเห็นได้ว่า 6 อันดับความผิดที่มีผู้ต้องขังระหว่างพิจารณา ถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดนั้นเป็นความผิดประเภทร้ายแรงมากหรือคดีอุกฉกรรจ์กล่าวคือ เป็นคดีที่มีโทษประหารชีวิตเพียงประการเดียวและคดีที่มีโทษประหารชีวิตรวมอยู่ด้วย และคดีร้ายแรงคือเป็นคดีที่มีโทษจำคุกตลอดชีวิต คดีที่มีโทษจำคุกตลอดชีวิตรวมอยู่ด้วยและความผิดที่กฎหมายกำหนดให้มีโทษจำคุกไม่เกิน 20 ปี ไม่ว่าจะได้กำหนดโทษขั้นต่ำไว้หรือไม่ก็ตาม ได้แก่ ความผิดต่อ

ชีวิตและร่างกาย และความผิดเกี่ยวกับเพศ ความผิดเกี่ยวกับทรัพย์ และความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดให้โทษ โดยอาจแบ่งรายละเอียดของฐานความผิดได้<sup>22</sup> ดังนี้

คดีอุกฉกรรจ์หรือคดีร้ายแรงมาก ตามประมวลกฎหมายอาญาคือ ความผิดต่อชีวิต มาตรา 288<sup>23</sup> และมาตรา 289<sup>24</sup> ความผิดเกี่ยวกับเพศ มาตรา 277 ทวิ (2)<sup>25</sup> มาตรา 277 ตี<sup>26</sup> มาตรา 280(2)<sup>27</sup> และมาตรา 283 วรรคสาม<sup>28</sup> ความผิดเกี่ยวกับทรัพย์ มาตรา 339 วรรคห้า<sup>29</sup> มาตรา 339

<sup>22</sup> ศุภฤ โยเหลา, การนำวิทยาการบริหารความเสี่ยงในเชิงพฤติกรรมศาสตร์มาใช้เพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในการปล่อยชั่วคราว (กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยศรีนครินทรวิโรฒ, 2561), หน้า 188-191.

<sup>23</sup> ประมวลกฎหมายอาญา (<https://web.krisdika.go.th/data/law/law4/%BB06/%BB06-20-9999-update.pdf>) มาตรา 288 ผู้ใดฆ่าผู้อื่น ต้องระวางโทษประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุกตั้งแต่สิบห้าปีถึงยี่สิบปี

<sup>24</sup> มาตรา 289 ผู้ใด

- (1) ฆ่าบุพการี
  - (2) ฆ่าเจ้าพนักงาน ซึ่งกระทำการตามหน้าที่ หรือเพราะเหตุที่จะกระทำ หรือได้กระทำการตามหน้าที่
  - (3) ฆ่าผู้ช่วยเหลือเจ้าพนักงาน ในการที่เจ้าพนักงานนั้นกระทำการตามหน้าที่ หรือเพราะเหตุที่บุคคลนั้นจะช่วยหรือได้ช่วยเจ้าพนักงานดังกล่าวแล้ว
  - (4) ฆ่าผู้อื่นโดยไตร่ตรองไว้ก่อน
  - (5) ฆ่าผู้อื่นโดยทรนหรือโดยกระทำทารุณโหดร้าย
  - (6) ฆ่าผู้อื่นเพื่อเตรียมการ หรือเพื่อความสะดวกในการที่จะกระทำความผิดอย่างอื่น หรือ
  - (7) ฆ่าผู้อื่นเพื่อจะเอา หรือเอาไว้ซึ่งผลประโยชน์อันเกิดแต่การที่ตนได้กระทำความผิดอื่น เพื่อปกปิดความผิดอื่นของตน หรือเพื่อหลีกเลี่ยงให้พ้นอาญาในความผิดอื่นที่ตนได้กระทำไว้
- ต้องระวางโทษประหารชีวิต

<sup>25</sup> มาตรา 277 ทวิ ถ้าการกระทำความผิดตามมาตรา 276 วรรคหนึ่ง หรือมาตรา 277 วรรคหนึ่งหรือวรรคสาม เป็นเหตุให้ผู้ถูกกระทำ

(1) รับอันตรายสาหัส ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สิบห้าปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่สามแสนบาทถึงสี่แสนบาท หรือจำคุกตลอดชีวิต

(2) ถึงแก่ความตาย ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษประหารชีวิต หรือจำคุกตลอดชีวิต

<sup>26</sup> มาตรา 277 ตี ถ้าการกระทำความผิดตามมาตรา 276 วรรคสาม หรือมาตรา 277 วรรคสี่ เป็นเหตุให้ผู้ถูกกระทำ

(1) รับอันตรายสาหัส ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษประหารชีวิต หรือจำคุกตลอดชีวิต

(2) ถึงแก่ความตาย ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษประหารชีวิต

<sup>27</sup> มาตรา 280 ถ้าการกระทำความผิดตามมาตรา 278 หรือมาตรา 279 เป็นเหตุให้ผู้ถูกกระทำ

(1) รับอันตรายสาหัส ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่ห้าปีถึงยี่สิบปีและปรับตั้งแต่หนึ่งแสนบาทถึงสี่แสนบาท

(2) ถึงแก่ความตาย ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษประหารชีวิต หรือจำคุกตลอดชีวิต

<sup>28</sup> มาตรา 283 ผู้ใดเพื่อสนองความใคร่ของผู้อื่น เป็นธุระจัดหา ล่อไป หรือพาไปเพื่อการอนาจารซึ่งชายหรือหญิง โดยใช้อุบายหลอกลวง ชูเชิญ ใช้กำลังประทุษร้าย ใช้อำนาจครอบงำผิดคลองธรรม หรือใช้วิธีข่มขืนใจด้วยประการอื่นใด ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่ห้าปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่หนึ่งแสนบาทถึงสี่แสนบาท

ถ้าการกระทำความผิดตามวรรคแรกเป็นการกระทำแก่บุคคลอายุเกินสิบห้าปีแต่ยังไม่เกินสิบแปดปี ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่เจ็ดปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่หนึ่งแสนสี่หมื่นบาทถึงสี่แสนบาท หรือจำคุกตลอดชีวิต

ถ้าการกระทำความผิดตามวรรคแรกเป็นการกระทำแก่เด็กอายุยังไม่เกินสิบห้าปี ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สิบปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่สองแสนบาทถึงสี่แสนบาท หรือจำคุกตลอดชีวิต หรือประหารชีวิต

ทวิ วรรคห้า<sup>30</sup> มาตรา 340 วรรคห้า<sup>31</sup> มาตรา 340 ทวิ วรรคห้าและวรรคหก<sup>32</sup> ตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ.2522 มาตรา 65 วรรคสอง<sup>33</sup>

ผู้ใดเพื่อสนองความใคร่ของผู้อื่น รับตัวบุคคลซึ่งมีผู้จัดหา ล่อไป หรือพาไปตามวรรคแรก วรรคสอง หรือวรรคสาม หรือสนับสนุนในการกระทำความผิดดังกล่าว ต้องระวางโทษตามที่บัญญัติไว้ในวรรคแรก วรรคสอง หรือวรรคสาม แล้วแต่กรณี

<sup>29</sup> มาตรา 339 ผู้ใดลักทรัพย์โดยใช้กำลังประทุษร้าย หรือขู่เข็ญว่าในทันใดนั้นจะใช้กำลังประทุษร้าย เพื่อ

- (1) ให้ความสะดวกแก่การลักทรัพย์หรือการพาทรัพย์นั้นไป
- (2) ให้อยู่ในซึ่งทรัพย์นั้น
- (3) ยึดถือเอาทรัพย์นั้นไว้
- (4) ปกปิดการกระทำความผิดนั้น หรือ
- (5) ให้พ้นจากการจับกุม

ผู้นั้นกระทำความผิดฐานชิงทรัพย์ ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่ห้าปีถึงสิบปีและปรับตั้งแต่หนึ่งแสนบาทถึงสองแสนบาท

ถ้าความผิดนั้นเป็นการกระทำที่ประกอบด้วยลักษณะดังที่บัญญัติไว้ในอนุมาตราหนึ่งอนุมาตราใดแห่งมาตรา 335 หรือเป็นการกระทำต่อทรัพย์ที่เป็นโค กระบือ เครื่องกลหรือเครื่องจักรที่มีอาชัพิกสิกรรมไว้สำหรับประกอบสิกรรม ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สิบปีถึงสิบห้าปี และปรับตั้งแต่สองแสนบาทถึงสามแสนบาท

ถ้าการชิงทรัพย์เป็นเหตุให้ผู้อื่นรับอันตรายแก่กายหรือจิตใจ ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สิบปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่สองแสนบาทถึงสี่แสนบาท

ถ้าการชิงทรัพย์เป็นเหตุให้ผู้อื่นรับอันตรายสาหัส ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สิบห้าปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่สามแสนบาทถึงสี่แสนบาท

ถ้าการชิงทรัพย์เป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษประหารชีวิต หรือจำคุกตลอดชีวิต

<sup>30</sup> มาตรา 339 ทวิ ถ้าการชิงทรัพย์ได้กระทำต่อทรัพย์ตามมาตรา 335 ทวิ วรรคแรก ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สิบปีถึงสิบห้าปี และปรับตั้งแต่สองแสนบาทถึงสามแสนบาท

ถ้าการชิงทรัพย์นั้นเป็นการกระทำในสถานที่ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 335 ทวิ วรรคสองด้วย ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สิบปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่สองแสนบาทถึงสี่แสนบาท

ถ้าการชิงทรัพย์ตามวรรคแรกหรือวรรคสองเป็นเหตุให้ผู้อื่นรับอันตรายแก่กายหรือจิตใจ ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สิบห้าปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่สามแสนบาทถึงสี่แสนบาท

ถ้าการชิงทรัพย์ตามวรรคแรกหรือวรรคสองเป็นเหตุให้ผู้อื่นรับอันตรายสาหัส ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษจำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุกตั้งแต่สิบห้าปีถึงยี่สิบปี

ถ้าการชิงทรัพย์ตามวรรคแรกหรือวรรคสองเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษประหารชีวิต

<sup>31</sup> มาตรา 340 ผู้ใดชิงทรัพย์โดยร่วมกันกระทำความผิดด้วยกันตั้งแต่สามคนขึ้นไป ผู้นั้นกระทำความผิดฐานปล้นทรัพย์ ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สิบปีถึงสิบห้าปี และปรับตั้งแต่สองแสนบาทถึงสามแสนบาท

ถ้าในการปล้นทรัพย์ ผู้กระทำความผิดคนหนึ่งคนใดมีอาวุธติดตัวไปด้วย ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สิบสองปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่สองแสนสี่หมื่นบาทถึงสี่แสนบาท

ถ้าการปล้นทรัพย์เป็นเหตุให้ผู้อื่นรับอันตรายสาหัส ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษจำคุกตลอดชีวิตหรือจำคุกตั้งแต่สิบห้าปีถึงยี่สิบปี

ถ้าการปล้นทรัพย์ได้กระทำโดยแสดงความทารุณจนเป็นเหตุให้ผู้อื่นรับอันตรายแก่กายหรือจิตใจ ใช้อาวุธระเบิด หรือกระทำความรุนแรง ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษจำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุกตั้งแต่สิบห้าปีถึงยี่สิบปี

ถ้าการปล้นทรัพย์เป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษประหารชีวิต

<sup>32</sup> มาตรา 340 ทวิ ถ้าการปล้นทรัพย์ได้กระทำต่อทรัพย์ตามมาตรา 335 ทวิ วรรคแรก ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สิบปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่สองแสนบาทถึงสี่แสนบาท

ถ้าการปล้นทรัพย์นั้นเป็นการกระทำในสถานที่ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 335 ทวิ วรรคสองด้วย ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สิบห้าปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่สามแสนบาทถึงสี่แสนบาท

คดีร้ายแรง ตามประมวลกฎหมายอาญาคือ ความผิดเกี่ยวกับเพศ มาตรา 276 วรรคหนึ่งและวรรคสาม<sup>34</sup> มาตรา 277 วรรคหนึ่ง วรรคสามและวรรคสี่ มาตรา 277 ทวิ(1) มาตรา 280(1) มาตรา 282 วรรคสาม<sup>35</sup> มาตรา 283 วรรคแรกและวรรคสอง และมาตรา 286<sup>36</sup> ความผิดต่อชีวิต มาตรา 290<sup>37</sup> และความผิดเกี่ยวกับทรัพย์ มาตรา 339 วรรคสามและวรรคสี่ มาตรา 339ทวิ วรรคสอง วรรคสามและวรรคสี่ มาตรา 340 วรรคสอง วรรคสามและวรรคสี่ มาตรา 340ทวิ วรรคแรก

ถ้าการปล้นทรัพย์ตามวรรคแรกหรือวรรคสอง ผู้กระทำแม้แต่คนหนึ่งคนใดมีอาวุธติดตัวไปด้วย ผู้กระทำได้ระวางโทษจำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุกตั้งแต่สิบห้าปีถึงยี่สิบปี

ถ้าการปล้นทรัพย์ตามวรรคแรกหรือวรรคสองเป็นเหตุให้ผู้อื่นรับอันตรายสาหัส ผู้กระทำได้ระวางโทษจำคุกตลอดชีวิต

ถ้าการปล้นทรัพย์ตามวรรคแรกหรือวรรคสองได้กระทำโดยแสดงความทารุณจนเป็นเหตุให้ผู้อื่นรับอันตรายแก่กายหรือจิตใจ ใช้ปืนยิง ใช้วัตถุระเบิดหรือกระทำทารุณ ผู้กระทำได้ระวางโทษประหารชีวิต หรือจำคุกตลอดชีวิต

ถ้าการปล้นทรัพย์ตามวรรคแรกหรือวรรคสองเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย ผู้กระทำได้ระวางโทษประหารชีวิต

<sup>33</sup> พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ.2522 (<http://web.krisdika.go.th/data/law/law2/%C207/%C207-20-9999-update.pdf>)

มาตรา 65 ผู้ใดผลิต นำเข้า หรือส่งออกซึ่งยาเสพติดให้โทษในประเภท 1 อันเป็นการฝ่าฝืนมาตรา 15 ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สิบปีถึงจำคุกตลอดชีวิต และปรับตั้งแต่หนึ่งล้านบาท ถึงห้าล้านบาท

ถ้าการกระทำความผิดตามวรรคหนึ่งเป็นการกระทำให้เพื่อจำหน่าย ต้องระวางโทษจำคุกตลอดชีวิต และปรับตั้งแต่หนึ่งล้านบาทถึงห้าล้านบาท หรือประหารชีวิต

ถ้าการกระทำความผิดตามวรรคหนึ่งเป็นการผลิตโดยการแบ่งบรรจุ หรือรวมบรรจุ ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สิบปีถึงสิบห้าปี หรือปรับตั้งแต่แปดหมื่นบาทถึงสามแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ถ้าการกระทำความผิดตามวรรคสาม เป็นการกระทำให้เพื่อจำหน่าย ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สิบปีถึงจำคุกตลอดชีวิต และปรับตั้งแต่สี่แสนบาทถึงห้าล้านบาท

<sup>34</sup> ประมวลกฎหมายอาญา

มาตรา 276 ผู้ใดข่มขืนกระทำชำเราผู้อื่นโดยขู่เข็ญด้วยประการใด ๆ โดยใช้กำลังประทุษร้าย โดยผู้นั้นอยู่ในภาวะที่ไม่สามารถขัดขืนได้ หรือโดยทำให้ผู้นั้นนั้นเข้าใจผิดว่าตนเป็นบุคคลอื่น ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สิบปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่แปดหมื่นบาทถึงสี่แสนบาท

วรรคสาม ถ้าการกระทำความผิดตามวรรคหนึ่งได้กระทำโดยมีหรือใช้อาวุธปืนหรือวัตถุระเบิด หรือโดยร่วมกระทำความผิดด้วยกันอันมีลักษณะเป็นการโทรมหญิงหรือกระทำกับชายในลักษณะเดียวกัน ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สิบห้าปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่สามแสนบาทถึงสี่แสนบาท หรือจำคุกตลอดชีวิต

<sup>35</sup> มาตรา 282 ถ้าการกระทำความผิดตามวรรคแรกเป็นการกระทำแก่เด็กอายุยังไม่เกินสิบห้าปี ผู้กระทำได้ระวางโทษจำคุกตั้งแต่ห้าปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่หนึ่งแสนบาทถึงสี่แสนบาท

<sup>36</sup> มาตรา 286 ผู้ใดอายุกว่าสิบหกปีดำรงชีพอยู่แต่เพียงบางส่วนจากรายได้ของผู้ซึ่งค่าประเวณี ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่เจ็ดปีถึงยี่สิบปี และปรับตั้งแต่หนึ่งแสนสี่หมื่นบาทถึงสี่แสนบาท หรือจำคุกตลอดชีวิต

<sup>37</sup> มาตรา 290 ผู้ใดมิได้มีเจตนาฆ่า แต่ทำร้ายผู้อื่นจนเป็นเหตุให้ผู้นั้นถึงแก่ความตาย ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สามปีถึงสิบห้าปี

ถ้าความผิดนั้นมีลักษณะประการหนึ่งประการใด ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 289 ผู้กระทำได้ระวางโทษจำคุกตั้งแต่สามปีถึงยี่สิบปี

วรรคสองและวรรคสาม ตามพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ.2522 คือ มาตรา 65 วรรคแรก และวรรคสาม มาตรา 66 วรรคสอง<sup>38</sup> มาตรา 68 วรรคสอง<sup>39</sup> และมาตรา 69 วรรคสาม<sup>40</sup>

เมื่อพิจารณาจากสถิติและฐานความผิดที่ผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีคุมขังอยู่นั้นจะเห็นได้ว่าส่วนใหญ่แล้วศาลจะใช้ดุลพินิจไม่ให้ปล่อยชั่วคราวในกรณีที่ถูกกล่าวหาได้กระทำความผิดออกจากรั้วหรือเป็นความผิดร้ายแรงมากเสียเป็นส่วนใหญ่ จากการเปรียบเทียบฐานความผิดที่ศาลในประเทศไทยจะไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวกับความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้ของประเทศอังกฤษและประเทศสกอตแลนด์แล้วจะพบว่ามีความผิดที่มีลักษณะตรงกัน ได้แก่ ความผิดต่อชีวิต ความผิดเกี่ยวกับเพศและความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ดังนั้นการกำหนดให้ความผิดที่มีลักษณะร้ายแรงเป็นความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวนั้นไม่เป็นการขัดต่อแนวทางปฏิบัติของศาลและไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เนื่องจากตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108(1) ได้กำหนดให้ศาลต้องพิจารณาถึงความหนักเบาแห่งข้อหา กล่าวคือ ได้กำหนดอำนาจหน้าที่ของศาลในการพิจารณาความร้ายแรงของข้อหาที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยถูกกล่าวหาเพื่อมีสิ่งตามคำร้องขอปล่อยชั่วคราว และใน (6) ที่ได้กำหนดให้พิจารณาถึงภัยอันตรายอันอาจเกิดจากการปล่อยชั่วคราว ดังนั้นหากได้กำหนดให้ความผิดที่มีความร้ายแรงมากเป็นความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้นั้นจึงไม่ขัดต่อหลักการนี้แต่อย่างใดเพราะในกรณีที่เป็นความผิดที่มีอัตราโทษสูงมาก โดยหลักแล้วศาลจะมีคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวดังที่ปรากฏในสถิติผู้ต้องขังระหว่างพิจารณา หรือหากจะอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวแล้วย่อมมีการเรียกหลักประกันที่สูง ในกรณีที่เป็นคดีที่มีโทษประหารชีวิตจะกำหนดวงเงินประกันไม่เกิน 800,000 บาท หรือในกรณีคดีที่มีโทษจำคุกตลอดชีวิตกำหนดวงเงินประกันไม่เกิน 600,000 บาท<sup>41</sup> หรือหากศาลมีดุลพินิจให้ปล่อยชั่วคราวและมีเงื่อนไขในการติดอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ติดตามตัว ศาลอาจมีดุลพินิจที่จะกำหนดวงเงินประกันได้อีกร้อยละห้าสิบของวงเงิน

<sup>38</sup> พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ.2522

มาตรา 66 วรรคสอง ถ้ายาเสพติดให้โทษตามวรรคหนึ่งมีปริมาณคำนวณเป็นสารบริสุทธิ์ตั้งแต่ปริมาณที่กำหนดตามมาตรา 15 วรรคสาม แต่ไม่เกินยี่สิบกรัม ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สี่ปีถึงจำคุกตลอดชีวิตและปรับตั้งแต่สี่แสนบาทถึงห้าล้านบาท

<sup>39</sup> มาตรา 68 วรรคสอง ถ้ายาเสพติดให้โทษซึ่งเป็นวัตถุแห่งการกระทำความผิดเป็นมอร์ฟิน ฝิ่น หรือโคคาอิน ผู้นั้นต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่ยี่สิบปีถึงจำคุกตลอดชีวิต และปรับตั้งแต่สองล้านบาทถึงห้าล้านบาท

<sup>40</sup> มาตรา 69 วรรคสาม ถ้ายาเสพติดให้โทษซึ่งเป็นวัตถุแห่งการกระทำความผิดตามวรรคสองเป็นมอร์ฟิน ฝิ่น หรือโคคาอิน มีปริมาณคำนวณเป็นสารบริสุทธิ์ไม่ถึงหนึ่งร้อยกรัม ผู้นั้นต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สามปีถึงยี่สิบปี หรือปรับตั้งแต่หกหมื่นบาทถึงสี่แสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ แต่ถ้ามอร์ฟิน ฝิ่นหรือโคคาอินนั้นมีปริมาณคำนวณเป็นสารบริสุทธิ์ตั้งแต่หนึ่งร้อยกรัมขึ้นไป ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่ห้าปีถึงจำคุกตลอดชีวิตและปรับตั้งแต่ห้าแสนบาทถึงห้าล้านบาท

<sup>41</sup> ข้อบังคับประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไข เกี่ยวกับการเรียกประกันหรือหลักประกันในการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา พ.ศ.2548 ข้อ 5.4 (2)(3)

ประกันอีกด้วย<sup>42</sup> ดังนั้นจะเห็นได้ว่าแม้ในประเทศไทยจะไม่ได้มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายกำหนดอย่างชัดเจนให้ความผิดอุกฉกรรจ์เป็นความผิดที่ไม่สามารถให้ปล่อยชั่วคราวได้ แต่ศาลในประเทศไทยจะใช้ดุลพินิจในการกำหนดเงื่อนไขหรือพิจารณามีคำสั่งไม่ปล่อยชั่วคราวเป็นส่วนใหญ่ อย่างไรก็ตามการใช้ดุลพินิจของศาลนั้นย่อมมีความแตกต่างกันระหว่างผู้พิพากษาอันอาจก่อให้เกิดความสับสนแก่ผู้เสียหายและสังคม รวมถึงเกิดข้อกังวลใจจากคำสั่งดังกล่าวเช่นเดียวกับที่ปรากฏอยู่ในสื่อต่าง ๆ ที่ได้กล่าวมาก่อนหน้านี้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีที่เป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยในความผิดต่อชีวิต เช่น ความผิดฐานฆ่าผู้อื่น และความผิดเกี่ยวกับเพศที่ส่งผลในทางลบต่อผู้เสียหาย ดังนั้นการกำหนดให้ความผิดที่มีความร้ายแรงมากเป็นความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้นั้นจะเป็นการกำหนดกรอบของการใช้ดุลพินิจของผู้พิพากษาให้มีความชัดเจนยิ่งขึ้นและสามารถสร้างหลักประกันด้านความปลอดภัยให้แก่ผู้เสียหายและสังคมได้มากขึ้น

แม้ว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นจะมีสิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ตามหลักสิทธิมนุษยชน แต่หากนำสิทธินี้มาใช้โดยไม่มีข้อจำกัดแล้วสิทธิของผู้บริสุทธิ์อื่นย่อมไม่ได้รับการปกป้องจากกฎหมาย<sup>43</sup> อันเป็นการไม่บรรลุวัตถุประสงค์ของการบัญญัติกฎหมายตามแนวคิดอรรถประโยชน์นิยมว่า การมีอยู่ของกฎหมายนั้นต้องเป็นไปเพื่อมหาสุขของประชาชนคือ กฎหมายจะต้องสร้างความปลอดภัยให้แก่สังคม กล่าวได้ว่า การอนุญาตให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดอุกฉกรรจ์หรือความผิดร้ายแรงมากได้รับการปล่อยชั่วคราวอาจเกิดความเสี่ยงที่จะสร้างความไม่ปลอดภัยในสังคมซึ่งขัดต่อหลักการป้องกันอาชญากรรม

ดังนั้นแม้สิทธิที่จะได้รับการปล่อยชั่วคราวจะเป็นสิทธิที่เกิดจากแนวคิดด้านสิทธิมนุษยชนเรื่องการให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ แต่หากนำแนวคิดอรรถประโยชน์นิยมและการป้องกันอาชญากรรม รวมถึงหลักการการปกป้องคุ้มครองผู้เสียหาย ครอบครัวของผู้เสียหายและพยาน โดยคุ้มครองทั้งในด้านความปลอดภัย ความเป็นส่วนตัวรวมถึงได้รับการปกป้องมิให้ถูกข่มขู่หรือการทำร้ายตอบโต้จากผู้กระทำความผิดตามปฏิญญาว่าด้วยหลักพื้นฐานเกี่ยวกับการอำนวยความสะดวกแก่ผู้ได้รับความเสียหายจากอาชญากรรมและการใช้อำนาจโดยมิชอบ ค.ศ.1985<sup>44</sup> มาพิจารณาประกอบกันแล้วย่อมแสดงให้เห็นว่ากระบวนการยุติธรรมทางอาญา ในส่วนของการปล่อยชั่วคราวนั้นจะต้องคำนึงถึงการปกป้องคุ้มครองผู้เสียหายด้วย ตามหลักการนี้มีข้อสังเกตว่าเป็นการ

<sup>42</sup> ข้อบังคับของประธานศาลฎีกา ว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขเกี่ยวกับการเรียกประกันหรือหลักประกันในการปล่อยชั่วคราว ผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา (ฉบับที่ 3) พ.ศ.2562 ข้อ 3(3)

<sup>43</sup> วุฒิน แดงประดับ, การสันนิษฐานว่าบุคคลทุกคนเป็นผู้บริสุทธิ์ : หลักการและข้อยกเว้น, หน้า 8.

<sup>44</sup> Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power

(d) Taking measures to minimize inconvenience to victims, protect their privacy, when necessary, and ensure their safety, as well as that of their families and witnesses on their behalf, from intimidation and retaliation;

สอดคล้องกับข้อยกเว้นหลักการของสิทธิมนุษยชนในกรณีที่จะเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐหากเห็นว่าเป็นการดำเนินการเพื่อคุ้มครองสิทธิของผู้เสียหาย ดังนั้นหากศาลพบว่าถ้าได้มีคำสั่งอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวบุคคลใดแล้วมีความเป็นไปได้ที่บุคคลดังกล่าวจะไปก่อเหตุร้ายหรืออันตรายประการอื่น หรือจะกระทำการอันสร้างความไม่ปลอดภัยให้แก่ผู้เสียหายแล้ว ศาลอาจมีคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้ตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108/1 ดังนั้นจะพบว่าในกรณีที่รัฐกำหนดให้ความผิดบางประการเป็นความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้ย่อมเป็นการที่รัฐใช้รูปแบบของการป้องกันอาชญากรรมเพื่อปกป้องสังคมที่อาจเกิดจากการปล่อยชั่วคราว และมีความเป็นมาตรฐานเดียวกันมากกว่าการให้ผู้พิพากษามีดุลพินิจโดยอิสระในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวในกรณีความผิดร้ายแรงมากหรือคดีอุกฉกรรจ์ที่อาจส่งผลให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีความไม่เท่าเทียมกันภายใต้กฎหมายสำหรับความผิดประเภทนี้ อีกทั้งการกำหนดให้ความผิดทุกประการสามารถปล่อยชั่วคราวได้นั้นแม้จะเป็นการคำนึงถึงสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยตามหลักการของสิทธิมนุษยชน แต่ในขณะเดียวกันอาจเป็นการละเลยสิทธิของผู้เสียหายที่จะได้รับความปลอดภัยจากผู้ต้องหาหรือจำเลยตามหลักการคุ้มครองผู้เสียหายได้

จากการวิเคราะห์และเทียบเคียงกฎหมายในประเทศที่มีการบัญญัติเกี่ยวกับความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวแล้วเห็นควรให้มีการนำหลักเกณฑ์ในการกำหนดความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้ของประเทศสกอตแลนด์และประเทศอังกฤษมาปรับใช้ในการบัญญัติกฎหมายของประเทศไทย จากการเปรียบเทียบระหว่างกฎหมายของสองประเทศก่อนหน้านี้นี้จะเห็นได้ว่ามีความใกล้เคียงกัน คือ มีการกำหนดให้ความผิดเกี่ยวกับเพศ เป็นความผิดที่ไม่สามารถปล่อยชั่วคราวได้และมีการกำหนดการกระทำที่จะเป็นความผิดตามหลักเกณฑ์นี้ไว้ในลักษณะเดียวกัน สำหรับความผิดในกรณีอื่นแม้จะมีความแตกต่างกันแต่จากการศึกษาพบว่ามีจุดร่วมประการสำคัญคือ ความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้ของทั้งสองประเทศนี้เป็นความผิดที่สร้างหายนะแก่สังคมและส่งผลกระทบต่อการใช้ชีวิตประจำวันของผู้เสียหายทั้งสิ้น

เมื่อพิจารณาถึงระดับความผิดของความผิดอุกฉกรรจ์และความผิดร้ายแรงมาก ประกอบกับหลักการตามสิทธิมนุษยชน แนวคิดตามอรรถประโยชน์นิยม การป้องกันอาชญากรรม และสิทธิของผู้เสียหายแล้วเห็นว่า ควรกำหนดให้ความผิดสองกรณีดังต่อไปนี้ เป็นความผิดที่ไม่ควรให้ปล่อยชั่วคราวในประเทศไทย คือ

กรณีแรกคือ ความผิดต่อชีวิต ฐานฆ่าผู้อื่นตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 288 และความผิดฐานฆ่าผู้อื่นตามมาตรา 289 ซึ่งมีลักษณะความผิดเช่นเดียวกันกับความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยไตร่ตรอง (Murder) ของประเทศอังกฤษ และความผิดต่อชีวิต ในกรณีที่มีได้มีเจตนาฆ่าแต่ทำร้ายจนเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย ตามมาตรา 290 เนื่องจากความผิดที่กล่าวมานี้เป็นความผิดที่กระทบต่อความสงบสุขและศีลธรรมอันดีของประชาชนอย่างร้ายแรงและความเป็นความผิดในตัวเอง

(mala in se) กล่าวคือ เป็นความผิดที่มีความชั่วร้ายในตนเอง อันเป็นความผิดที่ฝ่าฝืนต่อธรรมชาติ มโนธรรมและศีลธรรม รวมถึงหลักธรรมของสังคมที่เป็นอารยะ โดยสังคมเห็นว่าความผิดประเภทนี้เป็นความผิดที่ชั่วร้ายและฝ่าฝืนต่อศีลธรรมของสังคมเป็นอย่างยิ่ง<sup>45</sup> นอกจากนี้ยังเป็นการละเมิดต่อหลักการตามสิทธิมนุษยชนคือ สิทธิในชีวิตและร่างกาย ข้อ 6(1) กล่าวคือ มนุษย์ทุกคนมีสิทธิที่จะมีชีวิตมาแต่กำเนิด สิทธินี้จะต้องได้รับการรับรองโดยกฎหมาย และบุคคลนั้นจะต้องไม่ถูกทำให้เสียชีวิตโดยอำเภอใจ<sup>46</sup> นั่นคือ มนุษย์ทุกคนเมื่อคลอดและอยู่รอดแล้วย่อมมีสิทธิที่จะมีชีวิตอันเป็นสิทธิทางธรรมชาติที่ติดตัวบุคคลนั้นมาแต่กำเนิด การที่บุคคลอื่นไปกระทำการใด ๆ ให้ชีวิตของผู้อื่นต้องดับสิ้น ย่อมเป็นการละเมิดสิทธิทางธรรมชาติอันเป็นสิทธิที่บุคคลทุกคนต้องเคารพนับถือ ตามกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง โดยความผิดดังกล่าวนี้เป็นความผิดที่ตามประมวลกฎหมายอาญาของประเทศไทยนั้นมีบทลงโทษประหารชีวิตหรือมีโทษประหารชีวิตรวมอยู่ด้วยซึ่งโทษดังกล่าวถือว่าเป็นอัตราโทษขั้นสูงสุดที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายอาญาของประเทศไทยตามมาตรา 18<sup>47</sup> สำหรับในประเทศอังกฤษได้กำหนดความผิดฐานฆ่าผู้อื่นไว้ให้เป็นความผิดที่มีโทษจำคุกตลอดชีวิตอันเป็นอัตราโทษขั้นสูงสุด เนื่องจากประเทศอังกฤษได้ยกเลิกบทลงโทษประหารชีวิตสำหรับความผิดต่อชีวิตในปี ค.ศ.1965<sup>48</sup>

กรณีที่สอง ความผิดเกี่ยวกับเพศที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา ลักษณะ 9 มาตรา 276 วรรคหนึ่งและวรรคสาม มาตรา 277 วรรคหนึ่ง วรรคสามและวรรคสี่ มาตรา 277ตรี มาตรา 277ตรี มาตรา 280 มาตรา 282 วรรคสาม มาตรา 283 และมาตรา 286 ความผิดประเภทนี้

<sup>45</sup> เกียรติชจร วัฒนสวัสดิ์, คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาค ๑, พิมพ์ครั้งที่ 9 (กรุงเทพฯ: จีรรัชการพิมพ์, 2549), หน้า 75.

<sup>46</sup> International Covenant on Civil and Political Rights

Article 6

1. Every human being has the inherent right to life. This right shall be protected by law. No one shall be arbitrarily deprived of his life.

<sup>47</sup> ประมวลกฎหมายอาญา

มาตรา 18 โทษสำหรับลงแก่ผู้กระทำความผิดมีดังนี้

- (1) ประหารชีวิต
- (2) จำคุก
- (3) กักขัง
- (4) ปรับ
- (5) ริบทรัพย์สิน

โทษประหารชีวิตและโทษจำคุกตลอดชีวิตมิให้นำมาใช้บังคับแก่ผู้ซึ่งกระทำความผิดในขณะที่มีอายุต่ำกว่าสิบแปดปี

ในกรณีผู้ซึ่งกระทำความผิดในขณะที่มีอายุต่ำกว่าสิบแปดปีได้กระทำความผิดที่มีระวางโทษประหารชีวิตหรือจำคุกตลอดชีวิต ให้ถือว่าระวางโทษดังกล่าวได้เปลี่ยนเป็นระวางโทษจำคุกห้าสิบปี

<sup>48</sup> HistoryExtra, "A Brief History of Capital Punishment in Britain," [Online] Accessed: 19 June 2020.

Available from: <https://www.historyextra.com/period/modern/a-brief-history-of-capital-punishment-in-britain/>



กฎหมายของประเทศอังกฤษ และประเทศสกอตแลนด์ ได้กำหนดให้เป็นความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวโดยเฉพาะกรณีที่เกี่ยวข้องกับการข่มขืน สำหรับความผิดฐานข่มขืนนี้เป็นความผิดในตัวเอง (mala in se) เช่นเดียวกับความผิดฐานฆ่าผู้อื่นกล่าวคือ เป็นความผิดที่มีความชั่วร้ายในตนเอง อันเป็นความผิดที่ฝ่าฝืนต่อธรรมชาติ มโนธรรมและศีลธรรม รวมถึงหลักธรรมของสังคมที่เป็นอารยะโดยสังคมเห็นว่าความผิดประเภทนี้เป็นความผิดที่ชั่วร้ายและฝ่าฝืนต่อศีลธรรมของสังคมเป็นอย่างยิ่ง<sup>49</sup> ในกฎหมายต่างประเทศมีความเห็นเกี่ยวกับความร้ายแรงของคดีข่มขืนเช่นกันโดยกล่าวว่า การข่มขืนนั้นเป็นอาชญากรรมที่ร้ายแรงที่สุดอันมีผลกระทบต่อเนื้อตัวร่างกายของผู้เสียหาย และสร้างความหวาดหวั่นให้แก่ผู้เสียหายรวมถึงสังคม ซึ่งความเสียหายที่เกิดจากความผิดฐานข่มขืนนี้อาจเกิดขึ้นได้กับผู้หญิง ผู้ชาย เด็กและทุกช่วงอายุ<sup>50</sup> โดยในประเทศสกอตแลนด์ได้กำหนดโทษในความผิดเกี่ยวกับเพศไว้สูงสุดคือ โทษจำคุกตลอดชีวิตและปรับ ในกรณีความผิดเกี่ยวกับการข่มขืนตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติความผิดเกี่ยวกับเพศ(สกอตแลนด์) ค.ศ. 2009 Schedule 2 เช่นเดียวกับในประเทศอังกฤษที่ได้กำหนดโทษสำหรับความผิดเกี่ยวกับเพศไว้สูงสุดคือ จำคุกตลอดชีวิตอันเป็นโทษสูงสุดของประเทศอังกฤษ<sup>51</sup> ในกรณีของประเทศไทยนั้นพบว่าความผิดสูงสุดของความผิดเกี่ยวกับเพศนั้นอาจมีโทษสูงสุดถึงประหารชีวิตอันเป็นโทษสูงสุดตามประมวลกฎหมายอาญาของประเทศไทย ดังนั้นจากการพิจารณาถึงอัตราโทษที่กำหนดจะเห็นได้ว่าทั้งประเทศที่นำมาเป็นต้นแบบและประเทศไทยนั้นต่างมีความเห็นว่าความผิดเกี่ยวกับเพศนี้ถือเป็นความผิดอุกฉกรรจ์และมีความร้ายแรงที่สุด นอกจากนี้ความผิดเกี่ยวกับเพศยังส่งผลกระทบต่อด้านจิตใจต่อผู้เสียหายเป็นอย่างมากจากการรายงานของ Criminal Justice Voluntary Sector Forum (CJVSF) พบว่าผู้เสียหายโดยเฉพาะอย่างยิ่งในคดีข่มขืนจะเกิดความกังวลและหวาดกลัวว่า จะต้องไปพบกับคู่กรณีคือ ผู้ต้องหาหรือจำเลยในระหว่างที่บุคคลนั้นได้รับการปล่อยชั่วคราวหรือไม่ อันเป็นเหตุให้ช่วงระยะเวลาก่อนจะมีคำพิพากษาของศาลนั้นผู้เสียหายจะต้องใช้ชีวิตประจำวันท่ามกลางความหวาดระแวงและความรู้สึกไม่ปลอดภัย<sup>52</sup>

<sup>49</sup> เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์, คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาค ๑, หน้า 75.

<sup>50</sup> HM Crown Prosecution Service Inspectorate, "Thematic Review of the Cps Rape and Serious Sexual Offences Units," [Online] Accessed: 15 June 2020. Available from: [https://www.justiceinspectorates.gov.uk/hmcp/psi/wp-content/uploads/sites/3/2016/02/RASSO\\_thm\\_Feb16\\_rpt.pdf](https://www.justiceinspectorates.gov.uk/hmcp/psi/wp-content/uploads/sites/3/2016/02/RASSO_thm_Feb16_rpt.pdf)

<sup>51</sup> The Crown Prosecution Service, "Rape and Sexual Offences - Chapter 2: Sexual Offences Act 2003 - Principal Offences, and Sexual Offences Act 1956 - Most Commonly Charged Offences," [Online] Accessed: 9 July 2020. Available from: <https://www.cps.gov.uk/legal-guidance/rape-and-sexual-offences-chapter-2-sexual-offences-act-2003-principal-offences-and>

<sup>52</sup> Criminal Justice Voluntary Sector Forum, "Remand."

สำหรับกรณีที่มีความผิดเกี่ยวกับการกระทำความรุนแรงอันเป็นความผิดที่เกี่ยวกับความรุนแรงในครอบครัวนั้น แม้ในประเทศสกอตแลนด์จะได้มีการบัญญัติให้ความผิดดังกล่าวเป็นความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้แล้ว แต่จากการศึกษาสถิติของความผิดดังกล่าวในประเทศไทยแล้วพบว่ามีความผิดที่เกี่ยวกับความรุนแรงในครอบครัวของประเทศไทยที่ขึ้นสู่กระบวนการพิจารณาของศาลเป็นจำนวนน้อยมาก อีกทั้งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ถูกกระทำด้วยความรุนแรงในครอบครัวฉบับนี้ได้กำหนดบทลงโทษในความผิดฐานกระทำความรุนแรงในครอบครัวให้ระวางโทษจำคุกไม่เกิน 6 เดือน หรือปรับไม่เกิน 6,000 บาท ซึ่งแม้จะมีโทษถึงจำคุกก็ตาม แต่เจตนารมณ์แห่งพระราชบัญญัติฉบับนี้มุ่งหมายให้ศาลต้องใช้กฎหมายลงโทษในฐานะที่เป็นทางเลือกสุดท้ายที่จะป้องปรามให้ผู้กระทำความผิด เกรงกลัวและหลาบจำว่าหากกระทำผิดซ้ำอาจต้องได้รับโทษถึงจำคุกได้<sup>53</sup> กล่าวคือ จุดมุ่งหมายของพระราชบัญญัตินี้ยังคงมีความมุ่งหมายให้เกิดความรักสามัคคีและปรองดองในครอบครัวยิ่งกว่าการนำตัวบุคคลที่ถูกกล่าวหามาลงโทษถึงจำคุก เมื่อเปรียบเทียบกับพระราชบัญญัติความรุนแรงในครอบครัว (สกอตแลนด์) ค.ศ. 2018 (Domestic Abuse (Scotland) Act 2018) ในมาตรา 1(1) ประกอบ มาตรา 9 แล้วจะพบว่าตามกฎหมายดังกล่าวได้กำหนดโทษต่อความผิดเกี่ยวกับการกระทำความรุนแรงต่อคู่สมรส คู่ชีวิตหรืออดีตคู่สมรส หรือคู่ชีวิต<sup>54</sup> ไว้ว่ามีโทษขั้นต่ำให้จำคุกไม่เกิน 12 เดือน และหรืออาจมีโทษปรับรวมอยู่ด้วย และโทษขั้นสูงคือ ให้มีโทษจำคุกไม่เกิน 14 ปี และหรือมีโทษปรับด้วย<sup>55</sup> อันจะเห็นได้ว่าบทลงโทษที่จะได้รับนั้นหากเทียบตามระดับชั้นความผิด

<sup>53</sup> เพลินตา ต้นรังสรรค์, "การคุ้มครองผู้ถูกกระทำด้วยความรุนแรงในครอบครัว," *จลนนิติ* 6, 6 (2552): 54.

<sup>54</sup> **Domestic Abuse (Scotland) Act 2018** (<https://www.legislation.gov.uk/asp/2018/5/contents/enacted>)

**1 Abusive behaviour partner or ex-partner**

(1) A person commits an offence if—

(a) the person (“A”) engages in a course of behaviour which is abusive of A’s partner or ex-partner

(“B”), and

(b) both of the further conditions are met.

(2) The further conditions are—

(a) that a reasonable person would consider the course of behaviour to be likely to cause B to suffer physical or psychological harm,

(b) that either—

(i) A intends by the course of behaviour to cause B to suffer physical or psychological harm, or

(ii) A is reckless as to whether the course of behaviour causes B to suffer physical or psychological harm.

(3) In the further conditions, the references to psychological harm include fear, alarm and distress.

<sup>55</sup> **Domestic Abuse (Scotland) Act 2018**

**9 Penalty for offence under section 1(1)**

A person who commits an offence under section 1(1) is liable—

ตามกฎหมายของประเทศไทยแล้วถือว่าอยู่ในกลุ่มความผิดร้ายแรงปานกลางคือเป็นความผิดที่มีโทษจำคุกไม่เกิน 15 ปี<sup>56</sup> แต่ความผิดดังกล่าวในประเทศไทยถือเป็นความผิดเล็กน้อยเท่านั้น ผู้เขียนจึงเห็นว่าแนวคิดในการกำหนดโทษของความผิดเกี่ยวกับความรุนแรงในครอบครัวของประเทศสกอตแลนด์และประเทศไทยมีความแตกต่างกันจึงไม่ควรนำมาบัญญัติไว้เป็นความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้ สำหรับกรณีของความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดที่แม้จะมีการกำหนดอัตราโทษไว้สูงสุดถึงการประหารชีวิต<sup>57</sup> อันถือว่าเป็นคดีร้ายแรงและตรงกับลักษณะความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้ของประเทศสกอตแลนด์ แต่เมื่อพิจารณาจากตารางที่ 7 แล้วจะพบว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยในความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดที่ถูกคุมขังอยู่นั้นมีเป็นจำนวนมาก แม้จะมีการกำหนดให้ศาลพิจารณาว่าอาจปล่อยชั่วคราวได้ก็ตาม ดังนั้นผู้เขียนเห็นว่าสำหรับกรณีของประเทศไทยหากกำหนดให้ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดเป็นความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้นั้นอาจเกิดแนวโน้มที่ผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาจะเพิ่มจำนวนมากขึ้นและส่งผลให้เกิดปัญหาผู้ต้องขังล้นเรือนจำในเวลาต่อมาได้จึงไม่ควรกำหนดให้ความผิดดังกล่าวเป็นความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้

ทั้งนี้การกำหนดให้มีความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้นั้นมิได้หมายความว่าเมื่อถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดดังกล่าวแล้วจะต้องถูกคุมขังในทันที แต่จะต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขว่าผู้ร้องขอปล่อยชั่วคราวนั้นเคยถูกพิพากษาว่าได้กระทำความผิดเช่นเดียวกันหรือลักษณะเดียวกันมาก่อนเช่นเดียวกับที่ประเทศอังกฤษและประเทศสกอตแลนด์ได้กำหนดไว้ โดยความผิดในลักษณะเดียวกันนี้จากการศึกษาประเทศต้นแบบทั้งสองแล้วพบว่า ไม่ได้มีการกล่าวถึงรายละเอียดว่าความผิดในลักษณะเดียวกันนี้หมายความว่าเฉพาะเจาะจงว่าจะต้องเป็นความผิดเช่นเดียวกันกับในคดีก่อนหรือไม่ แต่จากการศึกษาคำพิพากษาที่เกี่ยวข้องได้แก่ คดี Caballero V. UK (2000) จะพบว่าศาลได้ปฏิเสธการปล่อยชั่วคราวสืบเนื่องมาจากผู้ต้องหาในคดีนี้ได้เคยกระทำความผิดฐานฆ่าโดยเจตนามาก่อนและถูกจับกุม ภายหลังเมื่อพ้นโทษแล้วในระยะเวลาต่อมาได้หวนกลับมากระทำความผิดอีกครั้งโดยกระทำความผิดฐานข่มขืน ศาลให้เหตุผลของการปฏิเสธคำร้องขอปล่อยชั่วคราวนี้ว่า ผู้ต้องหาได้กระทำความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้ จากตัวอย่างของคำพิพากษานี้กล่าวได้ว่าความผิดในลักษณะเดียวกันในที่นี้ไม่ได้หมายความว่าต้องกระทำความผิดอย่างเดียวกันกับครั้งก่อน

---

(a) on summary conviction, to imprisonment for a term not exceeding 12 months or a fine not exceeding the statutory maximum (or both),

(b) on conviction on indictment, to imprisonment for a term not exceeding 14 years or a fine (or both).

<sup>56</sup> ศุขฤ โยเหลา, การนำวิทยาการบริหารความเสี่ยงในเชิงพฤติกรรมศาสตร์มาใช้เพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในการปล่อยชั่วคราว, หน้า 188-191.

<sup>57</sup> GOV.UK, "Drugs Penalties," [Online]. Available from: <https://www.gov.uk/penalties-drug-possession-dealing>

แต่ให้หมายความถึงผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นได้เคยกระทำความผิดที่กฎหมายบัญญัติให้เป็นความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้ และหวนกลับมากระทำความผิดในกลุ่มที่เป็นความผิดที่กฎหมายบัญญัติว่าไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้อีกครั้ง<sup>58</sup>

นอกจากนี้ผู้เขียนมีข้อสังเกตว่าในการกำหนดความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวไว้ในประเทศไทยควรต้องมีการกำหนดช่วงเวลาระหว่างความผิดที่ถูกกล่าวหาในปัจจุบันและความผิดที่เคยถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดก่อนหน้านี้ด้วย ทั้งนี้เนื่องจากประเทศอังกฤษได้เคยถูกโต้แย้งในประเด็นนี้มาก่อนในคดี Caballero V. UK (2000) ที่ได้กล่าวถึงก่อนหน้านี้ โดยในคดีนี้ปรากฏว่าผู้ต้องหาในคดีนี้ได้ถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดฐานข่มขืนในปี ค.ศ.1997 แต่ในคดีก่อนหน้านี้ถูกศาลพิพากษาว่าได้กระทำความผิดฐานฆ่าผู้อื่นในปี ค.ศ. 1987 อันมีช่วงระยะเวลาที่ไกลจากคดีที่เกิดขึ้นในปัจจุบันถึงสิบปี<sup>59</sup> อันอาจเป็นการกระทบต่อสิทธิที่จะได้รับการปล่อยชั่วคราวจนเกินควรทว่าในประเทศอังกฤษและประเทศสกอตแลนด์มิได้มีการกำหนดไว้ในกฎหมายว่าการกระทำความผิดในครั้งก่อนนั้นจะต้องอยู่ในช่วงระยะเวลาที่ปี อย่างไรก็ตามจากการศึกษาสถิติผู้ต้องขังที่พ้นโทษแล้วหวนกลับมากระทำความผิดซ้ำของกรมราชทัณฑ์นั้นแสดงให้เห็นว่า ในห้วงเวลาหนึ่งปีมีผู้กระทำความผิดซ้ำจนกลับเข้ามาในเรือนจำคิดเป็นร้อยละ 17 เมื่อเข้าสู่ปีที่ 2 จะเพิ่มเป็นร้อยละ 25 และหากคิดรวมในระยะเวลา 3 ปี จะมีผู้กระทำความผิดซ้ำร้อยละ 35 <sup>60</sup> ดังที่ปรากฏในตารางที่แสดงให้ดังนี้

| จำนวนผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีที่กระทำความผิดซ้ำ |                                  |            |            |
|----------------------------------------------------|----------------------------------|------------|------------|
| ปี พ.ศ.                                            | ระยะเวลาที่กลับมากระทำความผิดซ้ำ |            |            |
|                                                    | ภายใน 1 ปี                       | ภายใน 2 ปี | ภายใน 3 ปี |
| 2555                                               | 8                                | 15         | 15         |
| 2556                                               | 777                              | 1,202      | 1,533      |
| 2557                                               | 872                              | 1,424      | 1,889      |
| 2558                                               | 916                              | 1,555      | 2,066      |
| 2559                                               | 884                              | 1,472      | 1,941      |
| 2560                                               | 1,038                            | 1,730      | 2,229      |
| 2561                                               | 1,200                            | 1,899      | 2,090      |

<sup>58</sup> "Case of Caballero V. The United Kingdom," *The International Journal of Human Rights* 4, 2 (2000).

<sup>59</sup> Gary Slapper and David Kelly, *The English Legal System: 2014-2015*, 14 ed. (New York: Taylor & Francis Group, 2014), p. 412.

<sup>60</sup> Thai PBS News, "สถาบันนิติฯ - ราชทัณฑ์" เก็บข้อมูล DNA นักโทษ ป้องกันทำผิดซ้ำ" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 13 กุมภาพันธ์ 2563. แหล่งที่มา: <https://news.thaipbs.or.th/content/288914>

| จำนวนผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีที่กระทำความผิดซ้ำ |                                  |            |            |
|----------------------------------------------------|----------------------------------|------------|------------|
| ปี พ.ศ.                                            | ระยะเวลาที่กลับมากระทำความผิดซ้ำ |            |            |
|                                                    | ภายใน 1 ปี                       | ภายใน 2 ปี | ภายใน 3 ปี |
| 2562                                               | 949                              | 1,225      | -          |
| 2563                                               | 273                              | -          | -          |

ตารางที่ 9 สถิติจำนวนผู้ต้องขังที่กระทำความผิดซ้ำในระหว่างปี พ.ศ. 2555 – 2563 (ข้อมูล ณ วันที่ 27 กรกฎาคม พ.ศ. 2563) แบ่งตามระยะเวลาที่กลับมากระทำความผิดซ้ำ (ที่มา: กรมราชทัณฑ์ กระทรวงยุติธรรม)

จากตารางสถิตินี้จะเห็นได้ว่าจำนวนผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีที่เป็นผู้กระทำความผิดซ้ำนั้นจะมีจำนวนเพิ่มขึ้นตลอดช่วงปีที่หนึ่งจนถึงปีที่สาม โดยจะมีจำนวนมากที่สุดในช่วงระยะเวลาภายในสามปี อย่างไรก็ตามมีข้อสังเกตว่าในปีภายในระยะเวลา 3 ปี ของพ.ศ. 2562 และในช่วงระยะเวลา 1 ปี และ 2 ปีของ ปี พ.ศ. 2563 นั้นไม่มีจำนวนผู้ต้องขังเนื่องจากอยู่ในระยะเวลาดิตตามพฤติกรรมจึงยังไม่มีข้อมูลดังกล่าว<sup>61</sup> จากข้อมูลสถิติผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีที่หวนกลับมากระทำความผิดซ้ำในช่วงระยะเวลาหนึ่งถึงสามปีนี้ เมื่อพิจารณาแยกย่อยในส่วนของฐานผิดโดยเฉพาะเจาะจงที่เป็นข้อมูลสถิติของการกระทำความผิดซ้ำของผู้ต้องขังในที่อยู่ระหว่างการปล่อยชั่วคราวที่ถูกกล่าวว่าได้กระทำความผิดต่อชีวิตและร่างกาย และความผิดเกี่ยวกับเพศ ในช่วงปี พ.ศ.2555 - 2563 นี้ตามที่ได้เขียนได้เสนอให้เป็นความผิดที่ไม่อาจปล่อยชั่วคราวได้จะพบว่า

| จำนวนผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีที่กระทำความผิดซ้ำ |                           |                                  |            |            |
|----------------------------------------------------|---------------------------|----------------------------------|------------|------------|
| ปี พ.ศ.                                            | ประเภทคดี                 | ระยะเวลาที่กลับมากระทำความผิดซ้ำ |            |            |
|                                                    |                           | ภายใน 1 ปี                       | ภายใน 2 ปี | ภายใน 3 ปี |
| 2555                                               | ความผิดต่อชีวิตและร่างกาย | 4                                | 4          | 5          |
|                                                    | ความผิดเกี่ยวกับเพศ       | 1                                | 1          | 1          |
| 2556                                               | ความผิดต่อชีวิตและร่างกาย | 41                               | 65         | 90         |
|                                                    | ความผิดเกี่ยวกับเพศ       | 6                                | 12         | 13         |
| 2557                                               | ความผิดต่อชีวิตและร่างกาย | 34                               | 71         | 93         |
|                                                    | ความผิดเกี่ยวกับเพศ       | 5                                | 7          | 12         |
| 2558                                               | ความผิดต่อชีวิตและร่างกาย | 74                               | 126        | 166        |

<sup>61</sup> กรมราชทัณฑ์ กระทรวงยุติธรรม, "[ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 27 กรกฎาคม 2563. แหล่งที่มา:

| จำนวนผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคดีที่กระทำความผิดซ้ำ |                           |                                  |            |            |
|----------------------------------------------------|---------------------------|----------------------------------|------------|------------|
| ปี<br>พ.ศ.                                         | ประเภทคดี                 | ระยะเวลาที่กลับมาก่อทำความผิดซ้ำ |            |            |
|                                                    |                           | ภายใน 1 ปี                       | ภายใน 2 ปี | ภายใน 3 ปี |
|                                                    | ความผิดเกี่ยวกับเพศ       | 13                               | 20         | 22         |
| 2559                                               | ความผิดต่อชีวิตและร่างกาย | 65                               | 110        | 150        |
|                                                    | ความผิดเกี่ยวกับเพศ       | 14                               | 16         | 21         |
| 2560                                               | ความผิดต่อชีวิตและร่างกาย | 72                               | 113        | 150        |
|                                                    | ความผิดเกี่ยวกับเพศ       | 13                               | 17         | 18         |
| 2561                                               | ความผิดต่อชีวิตและร่างกาย | 62                               | 87         | 94         |
|                                                    | ความผิดเกี่ยวกับเพศ       | 4                                | 9          | 10         |
| 2562                                               | ความผิดต่อชีวิตและร่างกาย | 48                               | 50         | 50         |
|                                                    | ความผิดเกี่ยวกับเพศ       | 10                               | 10         | 10         |
| 2563                                               | ความผิดต่อชีวิตและร่างกาย | 12                               | 12         | 12         |
|                                                    | ความผิดเกี่ยวกับเพศ       | 1                                | 1          | 1          |

ตารางที่ 10 สถิติจำนวนผู้ต้องขังที่กระทำความผิดซ้ำในระหว่างปี พ.ศ. 2555 – 2563 (ข้อมูล ณ วันที่ 27 กรกฎาคม พ.ศ.2563) แบ่งตามประเภทคดีความผิดต่อชีวิตและร่างกาย และความผิดเกี่ยวกับเพศ และแบ่งตามระยะเวลาที่กลับมาก่อทำความผิดซ้ำ (ที่มา: กรมราชทัณฑ์ กระทรวงยุติธรรม)

เมื่อพิจารณาจากตารางสถิติที่ปรากฏนี้ในช่วงระยะเวลาที่เข้าสู่ปีที่สามจะมีผู้กระทำความผิดเพิ่มขึ้นมากที่สุดเช่นเดียวกับสถิติข้อมูลผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาที่กระทำความผิดซ้ำในภาพรวม แต่มีข้อสังเกตว่าภายในระยะเวลาสอง และสามปี ของ พ.ศ. 2562 และในช่วงระยะเวลาหนึ่งปี จนกระทั่งถึงภายในระยะเวลา 3 ปีของปีพ.ศ. 2563 นั้นจำนวนที่ปรากฏนั้นเป็นจำนวนน้อยและยังไม่มีเปลี่ยนแปลงเนื่องจากยังไม่ครบเวลาดำเนินคดีตามพหุติกรรม<sup>62</sup> อย่างไรก็ตามจากสถิติที่ปรากฏนี้จะเห็นได้ว่า ผู้ต้องขังที่กระทำผิดซ้ำในความผิดเกี่ยวกับเพศมีจำนวนน้อยค่อนข้างต่ำมาก โดยนักวิชาการได้ให้ความเห็นว่าผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับเพศส่วนใหญ่ไม่ใช่พวกนักข่มขืนที่มีความผิดปกติและคดีส่วนใหญ่เป็นพวกปกติทั่วไปที่มีความสัมพันธ์กันแต่ไม่ได้รับความยินยอมหรือพวกที่กระทำผิดเพราะสบโอกาสที่จะกระทำและผู้ต้องหาหรือจำเลยที่กระทำผิดซ้ำในความผิดเกี่ยวกับเพศนั้นส่วนใหญ่เป็นบุคคลที่เคยกระทำความผิดในคดีอื่น เช่น ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด หรือความผิด

<sup>62</sup> เรื่องเดียวกัน.

เกี่ยวกับทรัพย์สิน<sup>63</sup> จากความเห็นนี้อาจกล่าวได้ว่าบุคคลที่ยังคงหวงกลับมากระทำความผิดซ้ำนั้นเป็นบุคคลที่มีความเป็นอาชญากรและเป็นอันตรายต่อความปลอดภัยของสังคม ดังนั้นจากข้อมูลสถิตินี้ผู้เขียนเห็นว่าการกำหนดระยะเวลาของความผิดจากความผิดในครั้งก่อนและความผิดที่ถูกกล่าวหาในปัจจุบันนั้นควรมีช่วงระยะเวลาเพียงสามปีเพื่อให้เหมาะสมกับสถานการณ์การกระทำความผิดซ้ำที่เกิดขึ้นในประเทศไทย

### (ก) ข้อยกเว้นความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้

การพิจารณาความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้นั้นนอกจากจะต้องเป็นความผิดที่อยู่ภายใต้เงื่อนไขว่า เคยกระทำความผิดในลักษณะเดียวกันและภายในระยะเวลาสามปีนับแต่พ้นโทษในคดีก่อนตามที่คุณเขียนได้เสนอแล้ว ผู้ต้องหาหรือจำเลยยังอาจมีสิทธิที่จะได้รับการปล่อยชั่วคราวได้แม้จะถูกกล่าวหาและตกอยู่ภายใต้เงื่อนไขดังกล่าว หากปรากฏว่ามีพฤติการณ์พิเศษอย่างยิ่ง (exceptional circumstances) ทว่าในพระราชบัญญัติการประกันตัว ค.ศ. 1976 และในพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความอาญา(สกอตแลนด์) ค.ศ. 1995 มิได้บัญญัตินิยามของถ้อยคำดังกล่าวไว้ แต่จากร่างการแก้ไขพระราชบัญญัติประกันตัว ในปีค.ศ. 2004 มีการอธิบายไว้ว่าพฤติการณ์พิเศษอย่างยิ่ง นี้ เป็นพฤติการณ์พิเศษที่มากกว่าหลักเกณฑ์ทั่วไปในการพิจารณาว่าบุคคลนั้นควรได้รับการปล่อยชั่วคราวหรือไม่<sup>64</sup>

เมื่อพิจารณาประกอบกับพระราชบัญญัติการประกันตัว ค.ศ.1977 ของรัฐวิกตอเรีย ประเทศออสเตรเลียที่คุณเขียนได้นำมาศึกษาด้วยนั้นพบว่าไม่ได้มีการบัญญัตินิยามของคำนี้ไว้เช่นกัน แต่เนื่องจากหลักการนี้ถูกใช้มาเป็นระยะเวลาหนึ่งแล้วจึงได้มีการพิจารณาข้อเท็จจริงบางกลุ่มและบางกรณีทีถือว่เป็นพฤติการณ์พิเศษอย่างยิ่ง<sup>65</sup> เช่น ผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นโรคติดเชื้อโควิด-19<sup>66</sup> ผู้เสียหายให้อภัยผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นแล้ว<sup>67</sup> การถูกคุมขังจะก่อให้เกิดความยากลำบากหรือทรมานทุกข์

<sup>63</sup> นที จิตสง่าง, "มุมมองของนักอาชญาวิทยาต่อสถิติอาชญากรรมและการกระทำความผิดซ้ำ" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 1 เมษายน พ.ศ. 2563. แหล่งที่มา: <http://www.nathee-chitsawang.com/%E0%B8%A1%E0%B8%B8%E0%B8%A1%E0%B8%A1%E0%B8%AD%E0%B8%87%E0%B8%82%E0%B8%AD%E0%B8%87%E0%B8%99%E0%B8%B1%E0%B8%81%E0%B8%AD%E0%B8%B2%E0%B8%8A%E0%B8%8D%E0%B8%B2%E0%B8%A7%E0%B8%B4%E0%B8%97%E0%B8%A2%E0%B8%B2>

<sup>64</sup> Australian Capital Territory Government, "A Guide to the Bail Amendment Act 2004," [Online] Accessed: 31 March 2020. Available from: [https://www.justice.act.gov.au/sites/default/files/2019-08/Guide\\_to\\_Bail\\_Amendments\\_Final.pdf](https://www.justice.act.gov.au/sites/default/files/2019-08/Guide_to_Bail_Amendments_Final.pdf)

<sup>65</sup> The Dribbin & Brown Criminal Lawyers, "4. Exceptional Circumstances," [Online] Accessed: 11 August 2020. Available from: [https://www.criminalsolicitorsmelbourne.com.au/?what\\_we\\_do=4-exceptional-circumstances/](https://www.criminalsolicitorsmelbourne.com.au/?what_we_do=4-exceptional-circumstances/)

<sup>66</sup> Tong [2020] VSC 141 (26 March 2020)

<sup>67</sup> Jedson [2004] VSC 345

ทรมานอันอาจเกิดจากสุขภาพหรืออายุ<sup>68</sup> บุคคลในครอบครัวกำลังได้รับทุกขเวทนา<sup>69</sup> มีที่อยู่เป็นหลักแหล่ง อยู่ในระหว่างการบำบัดไม่ว่าจะเป็นการบำบัดทางจิตหรือการรับคำปรึกษาจากสภาวะติดสารเสพติดหรือแอลกอฮอล์ เป็นต้น

นอกจากตัวอย่างที่เกิดขึ้นในรัฐวิกตอเรีย ประเทศออสเตรเลียแล้ว ในประเทศอังกฤษยังได้มีการยกตัวอย่างในกรณีที่น่าจะเป็นพหุการณ์พิเศษอย่างยิ่งได้คือ อาการเจ็บป่วยซึ่งการถูกคุมขังระหว่างพิจารณาคดีเป็นเหตุให้อาการเจ็บป่วยที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยต้องประสบอยู่ทรุดลงตัว<sup>70</sup> รวมถึงกรณีที่ครบกำหนดระยะเวลาในการคุมขังแล้วอีกด้วย<sup>71</sup>

จากตัวอย่างพหุการณ์พิเศษอย่างยิ่งตามที่ปรากฏในประเทศอังกฤษ ประเทศสกอตแลนด์และประเทศออสเตรเลียที่กล่าวมาในข้างต้นนี้ จึงอาจกล่าวได้ว่าพหุการณ์พิเศษอย่างยิ่งย่อมมีความหมายถึง พหุการณ์อื่นที่เกิดขึ้นไม่ว่าจะเป็นพหุการณ์พิเศษอันเกิดจากตัวของผู้ต้องหาหรือจำเลยเอง เช่น อาการเจ็บป่วย หลักฐานอันแน่ชัดว่ามีภูมิลาเนาเป็นหลักแหล่ง วัยหรืออายุของผู้ต้องหาหรือจำเลย เป็นต้น หรือกระทั่งเป็นพหุการณ์นอกเหนือจากผู้ต้องหาหรือจำเลย เช่น ผู้เสียหายได้ให้อภัยผู้ต้องหาหรือจำเลยแล้ว บุคคลในครอบครัวของผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นผู้ป่วยต้องได้รับการดูแลอย่างใกล้ชิด และโรครุนแรง เป็นต้น นอกจากนี้ยังมีข้อน่าสังเกตว่าพหุการณ์พิเศษอย่างยิ่งดังที่ปรากฏในประเทศออสเตรเลียนั้นจะมีความสอดคล้องกับหลักเกณฑ์ในการพิจารณาเพื่อมีคำสั่งตามคำร้องขอปล่อยชั่วคราว

ดังนั้นในกรณีที่จะนำบทบัญญัติอันเกี่ยวกับความผิดที่ไม่ควรให้ปล่อยชั่วคราวมาใช้ในประเทศไทยนั้นย่อมไม่อาจปฏิเสธได้ว่า จะต้องมีการกำหนดว่าพหุการณ์ใดควรจะเป็นพหุการณ์พิเศษอย่างยิ่งที่ศาลจะพิจารณาเพื่ออนุญาตให้เข้าสู่กระบวนการพิจารณาเพื่อปล่อยชั่วคราวต่อไป โดยเมื่อพิจารณาประกอบกับสภาพสังคมของไทยและกระบวนการพิจารณาเพื่อปล่อยชั่วคราวที่ผู้เขียนจะได้นำเสนอต่อไปนั้นจึงเห็นว่า พหุการณ์พิเศษอย่างยิ่งควรมีการกำหนดในลักษณะของตัวอย่างให้ศาลใช้เพื่อพิจารณาจากข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นในแต่ละคำร้องขอปล่อยชั่วคราว เช่น ผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นผู้ติดเชื้อโรคที่มีความรุนแรงและสามารถติดต่อกันได้ ได้แก่ โควิด-19 โรคเอดส์ เป็นต้น และพหุการณ์อันเกิดจากบุคคลรอบตัวของผู้ต้องหาหรือจำเลย เช่น บุคคลในครอบครัวเป็นผู้ป่วยที่ไม่สามารถช่วยเหลือตนเองได้และใช้ชีวิตอยู่ด้วยความดูแลหรือช่วยเหลือของผู้ต้องหาหรือจำเลย เป็นต้น

<sup>68</sup> Fisher[2001] VSCA 164

<sup>69</sup> Markovic 2010 VSCA 105

<sup>70</sup> S v Hudson 1980 (4) SA 145 (N)

<sup>71</sup> Peter Hungerford-Welch, *Criminal Procedure and Sentencing*, 9 ed. (New York: the Taylor & Francis Group, 2019), p. 53.



### (ข) การอุทธรณ์คำสั่งกรณีที่ศาลมีคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว

แม้ว่าการบัญญัติกฎหมายลักษณะนี้จะเป็นการบัญญัติที่กำหนดให้ความผิดบางประการเป็นความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้โดยมิได้พิจารณาถึงเหตุปัจจัยอื่นนอกเหนือจากพฤติการณ์พิเศษอย่างยิ่งที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นผู้แสดงให้ศาลเห็น แต่เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติมาตรา 32 ตามพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความอาญา ค.ศ.1995 นั้นบัญญัติให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ไม่ได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวนั้นมีสิทธิที่จะอุทธรณ์คำสั่งนั้นไปยังศาลอุทธรณ์ได้<sup>72</sup> การบัญญัติให้มีสิทธิที่จะได้รับการอุทธรณ์แม้ว่าจะตกอยู่ในเงื่อนไขเป็นความผิดที่ไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวนั้นเป็นการกำหนดเพื่อให้สอดคล้องกับหลักสิทธิมนุษยชนและหลักสุภณัติกระบวนการเพื่อไม่ให้สิทธิที่จะได้รับการปล่อยชั่วคราวของผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นถูกระทบจนเกินควร ดังนั้นในกรณีที่ประเทศไทยจะนำบทบัญญัติอันเกี่ยวกับความผิดที่ไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวมาใช้นั้นย่อมต้องนำหลักการดังกล่าวมาใช้ด้วยเช่นกัน โดยนำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 119 ทวิ<sup>73</sup> ที่ได้บัญญัติให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีสิทธิที่จะอุทธรณ์คำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวมาใช้กรณีนี้ด้วยกล่าวคือ หากผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่ได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวสามารถยื่นคำร้องอุทธรณ์คำสั่งได้และคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวของศาลอุทธรณ์ถือเป็นที่สุด แต่ไม่ตัดสิทธิที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะยื่นคำร้องแสดงพฤติการณ์พิเศษอย่างยิ่งให้ศาลเห็นได้พิจารณาใหม่เพื่อให้สอดคล้องกับบทบัญญัติเรื่อง

<sup>72</sup> Criminal Procedure (Scotland) Act 1995

#### 32 Bail appeal.

(1) Where, in any case, bail is refused or where the accused is dissatisfied with the amount of bail fixed, he may appeal to the appropriate Appeal Court] which may, in its discretion order intimation to the Lord Advocate or, as the case may be, the prosecutor.

(2) Where, in any case, . . . bail is granted, or, in summary proceedings an accused is ordained to appear, the public prosecutor, if dissatisfied—

(a) with the decision allowing bail;

(b) with the amount of bail fixed; or

(c) in summary proceedings, that the accused has been ordained to appear, may appeal to the appropriate Appeal Court, and the accused shall not be liberated, subject to subsection (7) below, until the appeal by the prosecutor is disposed of.

#### <sup>73</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

มาตรา 119 ทวิ ในกรณีที่ศาลสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว ผู้ร้องขอมีสิทธิยื่นคำร้องอุทธรณ์คำสั่งนั้นได้ ดังต่อไปนี้

(1) คำสั่งของศาลชั้นต้น ให้อุทธรณ์ไปยังศาลอุทธรณ์

(2) คำสั่งของศาลอุทธรณ์ ให้อุทธรณ์ไปยังศาลฎีกา

ให้ศาลชั้นต้นที่รับคำร้องอุทธรณ์คำสั่งรับส่งคำร้องดังกล่าวพร้อมด้วยสำนวนความ หรือสำเนาสำนวนความเท่าที่จำเป็นไปยังศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกา แล้วแต่กรณี เพื่อพิจารณา และมีคำสั่งโดยเร็ว

คำสั่งของศาลอุทธรณ์ที่ไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวยืนตามศาลชั้นต้นให้เป็นที่สุด แต่ทั้งนี้ ไม่ตัดสิทธิที่จะยื่นคำร้องให้ปล่อยชั่วคราวใหม่

การอุทธรณ์คำสั่งที่ศาลไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 119 ทวิ นี้

### (ค) รูปแบบการบัญญัติความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้

การบัญญัติความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้นี้ อาจกำหนดได้เป็นสองรูปแบบ ดังนี้

**รูปแบบที่หนึ่ง** บัญญัติไว้เป็นกฎหมายในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยการบัญญัตินี้เป็นการบัญญัติความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้ในลักษณะเดียวกันกับประเทศสกอตแลนด์และประเทศอังกฤษ การบัญญัติกฎหมายในลักษณะเช่นนี้ย่อมมีผลเป็นการกำหนดกระบวนการพิจารณาความเพื่อบังคับให้เกิดผลในทางกฎหมาย ดังนั้นในการบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้ไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานั้นจะก่อให้เกิดความเดือดขาดในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราว โดยหากเป็นกรณีที่เข้าตามเงื่อนไขของความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวแล้ว ศาลย่อมมีคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวกล่าวคือ เป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้และเคยกระทำความผิดในลักษณะเดียวกันมาก่อนภายในระยะเวลาสามปีนับแต่พ้นโทษ แต่หากมีพฤติการณ์พิเศษอย่างยิ่งแล้วศาลอาจใช้ดุลพินิจในการพิจารณาและมีคำสั่งอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้ ในกรณีนี้หากได้มีการตราความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้ไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแล้ว การให้นิยามของถ้อยคำว่าพฤติการณ์พิเศษอย่างยิ่งย่อมมีความจำเป็นเพื่อให้เกิดความชัดเจนและมีผลบังคับในทางกฎหมาย รวมถึงให้ผู้พิพากษาสามารถนำไปพิจารณาได้ว่าเหตุการณ์หรือสถานการณ์ใดที่จะเรียกว่ามีพฤติการณ์พิเศษอย่างยิ่ง จากการศึกษาของประเทศที่นำมาเป็นต้นแบบนี้แสดงให้เห็นว่าพฤติการณ์พิเศษอย่างยิ่ง หมายความว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความเสี่ยงที่จะผิดเงื่อนไขของศาลเมื่อได้รับการปล่อยชั่วคราว นอกจากการให้ความหมายแล้วควรจะต้องมีการยกตัวอย่างประกอบไว้ในคำนิยามตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเพื่อเป็นแนวทางในการพิจารณาของผู้พิพากษา เช่น ผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นผู้ติดเชื้อโรคที่มีความรุนแรงและสามารถติดต่อกันได้ บุคคลในครอบครัวเป็นผู้ป่วยที่ไม่สามารถช่วยเหลือตนเองได้และใช้ชีวิตอยู่ด้วยความดูแลหรือความช่วยเหลือของผู้ต้องหาหรือจำเลย เป็นต้น โดยตัวอย่างดังกล่าวนี้เป็นการเทียบเคียงกับตัวอย่างพฤติการณ์พิเศษอย่างยิ่งของประเทศที่นำมาเป็นต้นแบบในการศึกษาความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวนี้

การตราบทบัญญัติความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวเป็นกฎหมายในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญานี้ เมื่อได้พิจารณาประกอบกับสถิติของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาดังปรากฏในตารางที่ 7 และตารางที่ 8 ที่ได้แสดงให้เห็นว่าความผิดอุกฉกรรจ์หรือความผิดร้ายแรงโดยเฉพาะกรณีความผิดต่อชีวิตและความผิดเกี่ยวกับเพศนี้ศาลย่อมจะมีคำสั่งไม่อนุญาตให้

ปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยในกลุ่มนี้อยู่แล้วนั้นอาจก่อให้เกิดประเด็นน่าสงสัยว่าการบัญญัติความผิดที่อาจให้ปล่อยชั่วคราวไว้ในกฎหมายนี้จะก่อให้เกิดประโยชน์แก่สังคมหรือไม่ ผลจากการศึกษาแสดงให้เห็นว่า การบัญญัติความผิดต่อชีวิตและความผิดเกี่ยวกับเพศที่เป็นคดีอุกฉกรรจ์หรือคดีร้ายแรงมากให้เป็นความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้จะเป็นการสร้างกรอบในการใช้ดุลพินิจของผู้พิพากษาโดยการใช้อำนาจของฝ่ายนิติบัญญัติในการสร้างหลักเกณฑ์ทางกฎหมายว่าหากเป็นกรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดในคดีอุกฉกรรจ์หรือคดีร้ายแรงมาก คือ ความผิดต่อชีวิตและความผิดเกี่ยวกับเพศ อันเป็นความผิดที่ก่อให้เกิดความหวาดกลัวต่อผู้เสียหายและสร้างความพรั่นพรึงในสังคมมากกว่าความผิดประเภทอื่นแล้วย่อมถูกจำกัดให้ไม่ได้รับการปล่อยชั่วคราวโดยผลของกฎหมาย อันส่งผลให้ผู้เสียหายและสังคมสามารถลดข้อกังวลอันเกี่ยวกับอันตรายที่จะเกิดขึ้นจากการปล่อยชั่วคราวและสามารถดำเนินชีวิตประจำวันได้ด้วยความปลอดภัยมากขึ้น และเป็นการสร้างฐานด้านความเชื่อมั่นให้แก่ผู้เสียหายและสังคมมากขึ้นเนื่องจากผู้เสียหายและสังคมได้รับทราบผลของกฎหมายในเรื่องการปล่อยชั่วคราวในกรณีผู้ต้องหาหรือจำเลยได้กระทำความผิดที่ก่อให้เกิดความหวาดกลัวและเป็นผู้กระทำความผิดซ้ำภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดว่าจะไม่ได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวโดยไม่ต้องวิตกกังวลต่อการใช้ดุลพินิจของศาลเพียงลำพัง รวมถึงเป็นการขจัดข้อกังวลของผู้เสียหายและสังคม ในกรณีที่เกิดข้อสงสัยว่า ผู้ต้องหาหรือจำเลยอาจได้รับการปล่อยชั่วคราวเนื่องจากสามารถวางหลักประกันตามที่ศาลได้กำหนดไว้ตามรูปแบบของการปล่อยชั่วคราวตามปกติ

**รูปแบบที่สอง** บัญญัติไว้ในระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรมว่าด้วยการปล่อยชั่วคราว พ.ศ.2548 โดยการบัญญัติในที่นี่มีได้หมายความถึงการบัญญัติแยกออกมาเป็นกฎหมายต่างหากอีกเรื่องหนึ่ง แต่เป็นการบัญญัติเพื่อกำหนดขอบเขตของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108(1) กล่าวคือ ในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวนั้นให้ศาลพิจารณาถึงความหนักเบาแห่งข้อหา การบัญญัติในรูปแบบนี้สืบเนื่องมาจากการศึกษาข้อพิจารณาในกฎหมายดังกล่าวว่าไม่ได้มีบทกฎหมายหรือการตีความที่ชัดเจนว่าความหนักเบาแห่งข้อหาในที่นี้หมายถึงความผิดลักษณะใด หรือหากความผิดดังกล่าวนี้เป็นความผิดที่มีอัตราโทษขั้นสูงคือประหารชีวิตจะอยู่ในหลักเกณฑ์ในการพิจารณาที่ถือว่าเป็นข้อหาหนักหรือไม่ และหากเป็นกรณีที่กฎหมายได้กำหนดบทลงโทษที่รุนแรงไว้จะต้องถูกคุมขังในทุกกรณีเลยหรือไม่ กล่าวคือ บทบัญญัติแห่งกฎหมายในมาตรานี้ขาดความชัดเจนอันเป็นสาเหตุให้ผู้พิพากษาไม่อาจเข้าใจได้ว่ากรณีใดที่จะถือว่าเป็นความหนักเบาแห่งข้อหาและส่งผลให้ศาลมีการใช้ดุลพินิจที่กว้างเกินไปต่อการมีคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว อันเห็นได้จากสถิติผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาที่ปรากฏในตารางที่ 7 และตารางที่ 8 จะเห็นได้ว่านอกจากความผิดต่อชีวิตและความผิดเกี่ยวกับเพศแล้ว ความผิดที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยต้องถูกคุมขังมากที่สุดนั้นคือ ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด และความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สินใน

กฎหมายได้กำหนดอัตราโทษสูงสุดคือ ประหารชีวิต เมื่อผู้ต้องหาหรือจำเลยได้ถูกกล่าวหาในความผิดดังกล่าวแล้วศาลจึงมีคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวเนื่องจากเป็นผู้ถูกกล่าวหาในคดีที่มีข้อหาหนัก ดังนั้นการกำหนดความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้ในระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม ในรูปแบบของการขยายความ มาตรา 108(1) แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา จะสามารถแก้ไขปัญหาความไม่ชัดเจนของกฎหมายมาตรานี้ได้ โดยเมื่อพิจารณาจากผลการศึกษาเรื่องความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้จากประเทศสกอตแลนด์และประเทศอังกฤษอันเป็นประเทศที่นำมาศึกษาจะเห็นได้ว่า ประเทศดังกล่าวได้กำหนดให้ความผิดที่ก่อให้เกิดความหวาดหวั่นต่อการใช้ชีวิตประจำวันของผู้เสียหายและก่อให้เกิดความวิตกกังวลของสังคมเป็นอย่างมาก ได้แก่ ความผิดต่อชีวิต และความผิดเกี่ยวกับเพศ ให้เป็นความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้ ดังนั้นอาจกล่าวได้ว่าความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้ในที่นี้ถือเป็นความผิดหนักและไม่สมควรได้อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว ด้วยเหตุผลเพื่อปกป้องคุ้มครองผู้เสียหายและสังคมจากการคุกคามของผู้ต้องหาหรือจำเลยที่อาจเกิดขึ้นหากผู้ต้องหาหรือจำเลยรายนั้นได้รับการปล่อยชั่วคราว ซึ่งประเทศที่ได้นำมาศึกษานั้น เล็งเห็นถึงผลร้ายและความเสียหายที่จะเกิดขึ้นจึงได้กำหนดให้ความผิดดังกล่าวเป็นความผิดร้ายแรงที่ไม่ควรได้รับการปล่อยชั่วคราวเมื่อถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดเช่นนั้น

แม้ว่าจะเป็นการบัญญัติในลักษณะของการอธิบายขยายความของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108(1) แต่เพื่อมิให้เป็นการกระทบกระเทือนต่อสิทธิที่จะได้รับการปล่อยชั่วคราว รวมถึงแสดงให้เห็นถึงความเสี่ยงของผู้ต้องหาหรือจำเลยรายนั้นได้ชัดเจนยิ่งขึ้นจะต้องมีการกำหนดเงื่อนไขเช่นเดียวกันกับการบัญญัติให้เป็นกฎหมายแยกออกมาอีกหนึ่งมาตราคือ ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้กระทำความผิดในลักษณะเดียวกันภายในระยะเวลาสามปีนับแต่พ้นโทษในคดีก่อน รวมถึงการกำหนดข้อยกเว้นที่อาจได้รับการปล่อยชั่วคราวหากตกเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยในความผิดดังกล่าวและอยู่ภายใต้เงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดคือ หากมีพฤติการณ์พิเศษอย่างยิ่งแล้วศาลอาจมีดุลพินิจให้ได้รับการปล่อยชั่วคราวได้ โดยในกรณีนี้ของการบัญญัติกฎหมายในลักษณะของการขยายความประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108(1) นี้ อาจเป็นการนิยามความหมายไว้ในระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม พ.ศ.2548 เช่นเดียวกัน เพื่อให้การพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวเกิดความชัดเจน สอดคล้องและเป็นไปในทิศทางเดียวกัน อันเป็นการแก้ไขปัญหาความไม่ชัดเจนในการตีความของผู้พิพากษา และจำกัดขอบเขตของความหนักเบาแห่งข้อหาตามบทบัญญัติมาตรา 108(1) แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาไม่ให้เกิดการใช้ดุลพินิจที่กว้างจนเกินควร อันจะสร้างความเป็นธรรมและมีกรอบในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวที่ชัดเจนมากขึ้น

จากที่กล่าวมานั้นจึงเห็นว่าการกำหนดให้ความผิดบางประการเป็นความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวโดยเป็นผลของกฎหมายนั้นจะก่อให้เกิดประโยชน์และเป็นมาตรฐานเดียวกันในการปล่อยชั่วคราว รวมถึงส่งผลให้ผู้อื่นมีความยำเกรงต่อกฎหมายยิ่งขึ้น ทั้งยังเป็นการให้อำนาจฝ่ายนิติบัญญัติในการกำหนดให้ชัดแจ้งว่าหากเป็นความผิดร้ายแรงหรือความผิดที่มีผลต่อผู้เสียหายแล้วจะไม่ได้รับการปล่อยชั่วคราวโดยไม่ขึ้นอยู่กับดุลพินิจของผู้พิพากษาเท่านั้น ซึ่งจะทำให้กระบวนการพิจารณาความอาญาในส่วนของการปล่อยชั่วคราวสามารถดำเนินไปได้โดยรวดเร็วขึ้นและมีมาตรฐานเป็นอย่างเดียวกันทั่วประเทศ อย่างไรก็ตามก็ตีหลักเกณฑ์นี้อาจมีข้อเสียที่การพิจารณาขึ้นอยู่กับข้อหาความผิดเท่านั้น และก่อให้เกิดข้อกังวลว่าจะเป็เหตุให้มีการคุมขังระหว่างพิจารณาที่มากเกินไปหรือไม่<sup>74</sup> โดยการกำหนดความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวนี้เกิดขึ้นจากรากฐานความคิดที่ว่าหากการปล่อยชั่วคราวนั้นจะก่อให้เกิดความไม่ปลอดภัยแก่สังคมแล้ว ผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นย่อมไม่ควรได้รับการปล่อยชั่วคราว<sup>75</sup> ทั้งนี้จากการศึกษาสถิติผู้ถูกคุมขังระหว่างพิจารณาของประเทศอังกฤษ ประเทศสกอตแลนด์และประเทศไทยจาก World Prison Brief พบว่าประเทศอังกฤษซึ่งมีการกำหนดความผิดที่ไม่อาจให้การปล่อยชั่วคราวได้นั้น มีจำนวนผู้ต้องขังระหว่างการพิจารณาเป็นจำนวนน้อยกว่าประเทศไทยที่ไม่ได้มีการกำหนดความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราว โดยประเทศอังกฤษมีผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาคิดเป็นร้อยละ 12.1<sup>76</sup> ของประเทศสกอตแลนด์คิดเป็นร้อยละ 25.8<sup>77</sup> และของประเทศไทยคิดเป็นร้อยละ 16.8<sup>78</sup> และเมื่อเปรียบเทียบกับสถิติของบุคคลที่ทวนกลับกระทำความผิดในฐานความผิดที่ผู้เขียนได้เสนอไว้ก่อนหน้านี้จากกล่าวได้ว่า แม้จะมีการบัญญัติกฎหมายเช่นนั้นแต่จำนวนของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาอาจไม่มีความเปลี่ยนแปลงเพิ่มสูงขึ้นในลักษณะที่เป็นสาระสำคัญ แต่การกำหนดความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวดังกล่าวจะเป็นการสร้างหลักประกันด้านความปลอดภัยให้แก่สังคมและผู้เสียหายโดยเฉพาะในคดีความผิดอุกฉกรรจ์และความผิดร้ายแรงหรือความผิดที่ส่งผลกระทบต่อร่างกายและจิตใจของผู้อยู่ใต้การดูแลหรือภายใต้การควบคุมของผู้ต้องหาหรือจำเลย

<sup>74</sup> ศุภกิจ แฉ่มประชา, "เปรียบเทียบหลักเกณฑ์การปล่อยชั่วคราวโดยศาลตามกฎหมายสกอตแลนด์และกฎหมายไทย," ตุลพาท 65, 1 (2561): 132.

<sup>75</sup> APPEAL COURT HIGH COURT OF JUSTICIARY, "Opinion of the Court Delivered by Lord Carlaway, the Lord Justice General in the Appeal (Presented by Written Submissions) against the Refusal of Bail," [Online] Accessed: 10 April 2020. Available from: <https://www.scotcourts.gov.uk/docs/default-source/cos-general-docs/pdf-docs-for-opinions/2020hcjac15.pdf?sfvrsn=0>

<sup>76</sup> World Prison Brief, "United Kingdom: England & Wales," [Online] Accessed: 1 April 2020. Available from: <https://www.prisonstudies.org/country/united-kingdom-england-wales>

<sup>77</sup> World Prison Brief, "United Kingdom: Scotland," [Online] Accessed: 1 April 2020. Available from: <https://www.prisonstudies.org/country/united-kingdom-scotland>

<sup>78</sup> World Prison Brief, "Thailand," [Online] Accessed: 1 April 2020. Available from: <https://www.prisonstudies.org/country/thailand>

ดังนั้นจากการวิเคราะห์แนวทางการกำหนดความผิดที่ไม่ควรให้ปล่อยชั่วคราวในประเทศไทยที่กล่าวมาในข้างต้นผู้เขียนเห็นว่า ควรมีการบัญญัติความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้ โดยกำหนดไว้เฉพาะความผิดในสองกรณีหลักคือ ความผิดต่อชีวิตและความผิดเกี่ยวกับเพศ โดยผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นต้องเคยถูกพิพากษาว่าได้กระทำความผิดในลักษณะเดียวกันมาก่อนภายในระยะเวลาสามปีนับแต่พ้นโทษในคดีครั้งก่อน

## 5.2 วิเคราะห์และเปรียบเทียบหลักเกณฑ์ที่นำมาใช้พิจารณาเพื่อมีคำสั่งอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวและเหตุที่ไม่ควรให้ปล่อยชั่วคราว

ในการที่ศาลจะมีคำสั่งเพื่ออนุญาตหรือไม่อนุญาตให้บุคคลใดได้รับการปล่อยชั่วคราวนั้น ศาลจำเป็นต้องพิจารณาเหตุและปัจจัยที่เกี่ยวข้อง โดยอาจมีการกำหนดหลักเกณฑ์ในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวและกรณีที่ศาลจะไม่อนุญาตให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวไว้ในกฎหมาย ซึ่งศาลจะต้องพิจารณาทั้งสองส่วนนั้นไปพร้อมกันอย่างไม่อาจหลีกเลี่ยงได้<sup>79</sup> เนื่องจากการพิจารณาเพื่อมีคำสั่งว่าจะอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวตามที่ร้องขอหรือไม่นั้น ประเด็นสำคัญที่ศาลจะต้องวินิจฉัยคือ ผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นมีโอกาสที่จะหลบหนีหรือไม่ หรือจะไปก่อเหตุร้ายหรืออันตรายประการอื่น จะไปก่อการรบกวนผู้เสียหายหรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือจะไปขัดขวางกระบวนการพิจารณาหรือไม่ และในขณะเดียวกันหากศาลจะมีคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวแล้วจะต้องแจ้งให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยทราบรวมถึงคำสั่งและเหตุที่บุคคลนั้นจะไม่สามารถปล่อยชั่วคราวโดยชัดแจ้งด้วย<sup>80</sup> เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติที่พบในประเทศไทยและในประเทศที่ได้ทำการศึกษานั้นอาจเปรียบเทียบหลักเกณฑ์และเหตุที่ไม่ควรอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวที่นำมาพิจารณาได้ ดังนี้

### 5.2.1 หลักเกณฑ์ที่นำมาใช้พิจารณาเพื่อมีคำสั่งอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว

หลักเกณฑ์ที่นำมาใช้พิจารณาเพื่อมีคำสั่งอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวคือ หลักเกณฑ์ที่ศาลจะนำมาพิจารณาเพื่อที่จะมีคำสั่งตามร้องขอปล่อยชั่วคราว โดยหลักเกณฑ์เหล่านี้ศาลจะนำมาวิเคราะห์หรือพิจารณาจากข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดเพื่อมีคำสั่งต่อไป โดยในแต่ละประเทศที่ได้ทำการศึกษานั้นอาจมีการกำหนดหลักเกณฑ์ตามกฎหมายที่ศาลต้อง

<sup>79</sup> ณรงค์ ใจหาญ, หลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1 พิมพ์ครั้งที่ 10 (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2552), หน้า 274-275.

<sup>80</sup> สวัสดิการสำนักประธานศาลฎีกา สวัสดิการสำนักวิชาการศาลยุติธรรม, ข้อพิจารณาประกอบพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ.2547, หน้า 108-110.

นำมาใช้ในการพิจารณาเพื่อมีคำสั่งอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวตามคำร้องขอปล่อยชั่วคราวที่เหมือนกันในบางประการ หรืออาจมีการกำหนดหลักเกณฑ์ที่เพิ่มเติมมากกว่าประเทศอื่น หรือมีการนำแนวคิดที่ต่างกันมาใช้ ดังนี้

(ก) เปรียบเทียบหลักเกณฑ์ที่นำมาใช้พิจารณาเพื่อมีคำสั่งอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว

| หลักเกณฑ์ในการพิจารณา<br>คำร้องขอปล่อยชั่วคราว                                       | ไทย | สกอต<br>แลนด์ | อังกฤษ | สวีเดน | ออสเตรเลีย | สหรัฐอเมริกา |
|--------------------------------------------------------------------------------------|-----|---------------|--------|--------|------------|--------------|
| ความหนักเบาแห่งข้อหา                                                                 | ✓   | ✓             | ✓      | ✓      | ✓          | ✓            |
| พยานหลักฐานที่ปรากฏ                                                                  | ✓   |               | ✓      |        |            | ✓            |
| ความร้ายแรงของคดีที่ถูกฟ้อง                                                          |     |               |        |        | ✓          | ✓            |
| พฤติการณ์ต่าง ๆ แห่งคดี                                                              | ✓   |               |        |        |            |              |
| ความน่าเชื่อถือของผู้ร้องขอประกัน<br>หรือหลักประกัน                                  | ✓   |               |        |        |            |              |
| ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะหลบหนี                                                           | ✓   |               |        | ✓      |            |              |
| ภัยอันตรายหรือความเสียหายที่จะ<br>เกิดจากการปล่อยชั่วคราว                            | ✓   |               |        |        |            | ✓            |
| คำคัดค้านของพนักงานสอบสวน<br>พนักงานอัยการ โจทก์หรือผู้เสียหาย                       | ✓   |               |        |        |            |              |
| ลักษณะของผู้ต้องหาหรือจำเลย                                                          |     |               |        |        | ✓          | ✓            |
| ภูมิหลังของผู้ต้องหาหรือจำเลย                                                        |     |               |        |        | ✓          | ✓            |
| ประวัติการกระทำความผิด                                                               |     | ✓             | ✓      |        | ✓          | ✓            |
| ประวัติการผิดเงื่อนไขการปล่อย<br>ชั่วคราวที่ผ่านมา                                   |     | ✓             | ✓      |        |            |              |
| ประวัติการผิดเงื่อนไข<br>การคุมประพฤติ                                               |     | ✓             |        |        |            |              |
| ความเป็นไปได้ที่ผู้ต้องหาหรือจำเลย<br>จะถูกตัดสินว่ากระทำความผิดตามที่<br>ถูกกล่าวหา |     | ✓             |        |        |            |              |
| ถูกปล่อยชั่วคราวในคดีอื่นหรือไม่                                                     |     | ✓             |        |        | ✓          | ✓            |
| อยู่ระหว่างการพิจารณาคดีในศาลอื่น                                                    |     | ✓             |        |        | ✓          | ✓            |

| หลักเกณฑ์ในการพิจารณา<br>คำร้องขอปล่อยชั่วคราว                                             | ไทย | สกอต<br>แลนด์ | อังกฤษ | สวีเดน | ออสเตรเลีย | สหรัฐ<br>อเมริกา |
|--------------------------------------------------------------------------------------------|-----|---------------|--------|--------|------------|------------------|
| อยู่ระหว่างการถูกคุมประพฤติ                                                                |     | ✓             |        |        | ✓          | ✓                |
| อยู่ระหว่างการรอฟังคำพิพากษา                                                               |     | ✓             |        |        |            | ✓                |
| ถูกพิพากษาจำคุกในคดีที่มี<br>ความเกี่ยวเนื่องกับประวัติการผิด<br>เงื่อนไขต่าง ๆ            |     | ✓             |        |        |            |                  |
| จะยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐานหรือ<br>ขัดขวางกระบวนการพิจารณา                                   |     |               |        | ✓      |            |                  |
| จะไปกระทำผิดอาญาต่อ                                                                        |     |               |        | ✓      |            |                  |
| ความสมเหตุสมผลในการคุมขัง                                                                  |     |               |        | ✓      |            |                  |
| ที่อยู่อาศัยของผู้ต้องหาหรือจำเลย                                                          |     |               |        | ✓      |            |                  |
| ความผูกพันกับชุมชน                                                                         |     | ✓             | ✓      |        |            | ✓                |
| ขอบเขตที่ผู้ต้องหายินยอมจะอยู่<br>ภายใต้เงื่อนไขในการปล่อยชั่วคราว                         |     |               |        |        | ✓          |                  |
| การตกอยู่ภายใต้ความกดดันของ<br>ครอบครัวของผู้ต้องหา                                        |     |               |        |        | ✓          |                  |
| ความพร้อมที่จะเข้ารับการรักษาหรือ<br>อยู่ภายในความดูแลของศูนย์<br>สนับสนุนการปล่อยชั่วคราว |     |               |        |        | ✓          |                  |
| ระยะเวลาที่ผู้ต้องหาอาจถูกคุมขังหาก<br>ศาลไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว                        |     |               |        |        | ✓          |                  |
| บทลงโทษที่ผู้ต้องหาจะได้รับหากถูก<br>ตัดสินว่ามีความผิดตามที่ถูกร้องหา                     |     |               |        |        | ✓          |                  |
| การก่อการร้าย                                                                              |     |               |        |        | ✓          |                  |

ตารางที่ 11 ตารางเปรียบเทียบหลักเกณฑ์ในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราว

จากตารางนี้ได้แสดงให้เห็นถึงหลักเกณฑ์ที่นำมาใช้พิจารณาเพื่อมีคำสั่งอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวที่ในประเทศที่นำมาศึกษารวมถึงประเทศไทยได้กำหนดไว้ โดย หลักเกณฑ์ที่ต่างประเทศที่ได้ทำการศึกษากำหนดไว้ในลักษณะเดียวกันคือ ความหนักเบาแห่งข้อหา ในกฎหมายของประเทศไทยไม่ได้มีการกำหนดนิยามของคำว่า ความหนักเบาแห่งข้อหา



ไว้โดยเฉพาะเจาะจง แต่เมื่อพิจารณาแล้วย่อมหมายถึงให้ศาลต้องพิจารณาถึงความร้ายแรงของข้อหา หรือความผิดที่ได้ถูกกล่าวหา ดังนั้นอาจกล่าวได้ว่าตามหลักเกณฑ์ในข้อนี้ยิ่งข้อหาที่ถูกกล่าวหา มีความร้ายแรงมากเพียงใดย่อมเป็นเหตุปัจจัยที่ศาลจะมีคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวมากยิ่งขึ้น<sup>81</sup> ในสหรัฐอเมริกานี้ได้มียกตัวอย่างถึงความผิดตามหลักเกณฑ์นี้ไว้ ได้แก่ ความผิดเกี่ยวกับความรุนแรง ความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย ความผิดเกี่ยวกับอาวุธปืน หรือความผิดที่มีผู้เสียหายเป็นผู้เยาว์หรือ อยู่ภายใต้การควบคุมของผู้ต้องหาหรือจำเลย<sup>82</sup> เป็นต้น

หลักเกณฑ์ประการต่อมาที่ต่างประเทศซึ่งทำการศึกษาค้นคว้าส่วนใหญ่ได้กำหนดไว้เป็นหลักเกณฑ์ในการพิจารณาคือ พยานหลักฐานที่ปรากฏ หรือความหนักแน่นของพยานหลักฐาน โดยประเทศที่ได้กำหนดหลักเกณฑ์ดังกล่าวนี้ไว้ ได้แก่ ประเทศไทย ประเทศอังกฤษและสหรัฐอเมริกา โดยเหตุผลของการกำหนดหลักเกณฑ์นี้ไว้ เนื่องจากหากผู้ต้องหาหรือจำเลยมีโอกาสที่จะพ้นจากข้อกล่าวหาหรืออาจได้รับการตัดสินให้เป็นผู้บริสุทธิ์และจะต้องปล่อยตัวจำเลยไป ผู้ต้องหาหรือจำเลยย่อมไม่มีเหตุผลที่จะหลบหนีจากการพิจารณาคดี แต่ในทางกลับกันหากพบว่าพยานหลักฐานอันหนักแน่นว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยรายนั้นจะเป็นผู้กระทำความผิดจริงการหลบหนีย่อมเป็นหนทางที่ ดีกว่าที่จะต้องถูกลงโทษเมื่อศาลได้มีคำพิพากษาแล้ว<sup>83</sup>

หลักเกณฑ์อีกประการจากประเทศส่วนใหญ่ที่นำมาทำการศึกษาค้นคว้าได้บัญญัติไว้เป็นหลักเกณฑ์ในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวคือ ประวัติการกระทำความผิด โดยปรากฏ ในประเทศสกอตแลนด์ ประเทศอังกฤษ ประเทศสวีเดนและสหรัฐอเมริกา สำหรับหลักเกณฑ์นี้มี ข้อสังเกตว่ามีได้เป็นการบัญญัติไว้เป็นหลักเกณฑ์ที่แยกต่างหากออกจากข้ออื่น แต่จะอยู่ร่วมกับ หลักเกณฑ์อื่นที่ศาลจะต้องพิจารณาไปพร้อมกันด้วย ในประเทศอังกฤษจะอยู่ในหลักเกณฑ์ที่ศาล จะต้องพิจารณาร่วมกับลักษณะ ภูมิหลังและประวัติเกี่ยวกับความประพฤติของผู้ต้องหาหรือจำเลย<sup>84</sup>

CHULALONGKORN UNIVERSITY

<sup>81</sup> Peter Hungerford-Welch, *Criminal Procedure and Sentencing*, p. 50.

<sup>82</sup> 18 U.S. Code § 3142. Release or detention of a defendant pending trial  
(<https://www.law.cornell.edu/uscode/text/18/3142>)

(g) Factors To Be Considered.—The judicial officer shall, in determining whether there are conditions of release that will reasonably assure the appearance of the person as required and the safety of any other person and the community, take into account the available information concerning—

(1) the nature and circumstances of the offense charged, including whether the offense is a crime of violence, a violation of section 1591, a Federal crime of terrorism, or involves a minor victim or a controlled substance, firearm, explosive, or destructive device;

<sup>83</sup> Peter Hungerford-Welch, *Criminal Procedure and Sentencing*, p. 51.

<sup>84</sup> Bail Act 1976

Paragraph 9

ส่วนในสหรัฐอเมริกาจะถูกบัญญัติไว้รวมกับกรณีศาลจะต้องพิจารณาว่าเป็นคนที่มีบุคลิกเช่นไร มีประวัติการติดสารเสพติดหรือติดสุราเป็นอาชญาหรือไม่ หรือมีสภาพเป็นอย่างไร<sup>85</sup> สำหรับประวัติการกระทำผิดนั้นหากพบว่าเคยมีประวัติการกระทำความผิดและมีโทษจำคุกมาก่อนย่อมมีความเป็นไปได้ที่จะหลบหนีหรือกระทำผิดเงื่อนไขอีก<sup>86</sup> จึงมีความจำเป็นที่จะต้องนำมาเป็นหลักเกณฑ์ในการพิจารณา โดยนอกจากประวัติความผิดที่เกิดขึ้นภายในราชอาณาจักรแล้วในประเทศสกอตแลนด์ยังให้หมายรวมถึงความผิดที่เคยกระทำนอกสหราชอาณาจักรหรือได้กระทำนอกประเทศสกอตแลนด์อีกด้วย<sup>87</sup> อย่างไรก็ตามก็มีข้อสงสัยว่าประเทศไทยมิได้มีการบัญญัติหลักเกณฑ์นี้ไว้ในประมวลกฎหมายพิจารณาความอาญา แต่จะปรากฏอยู่ในข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์วิธีการและเงื่อนไขเกี่ยวกับการเรียกประกันหรือหลักประกันในการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา พ.ศ.2548 ในข้อ 4 วรรคสองกล่าวคือ ในกรณีที่ศาลพิจารณาแล้วเห็นควรให้ปล่อยชั่วคราว แล้วจึงนำหลักเกณฑ์เรื่อง ประวัติการกระทำความผิดอาญามาร่วมพิจารณาด้วยว่าควรจะมีการเรียกหลักประกันหรือไม่เพียงใด<sup>88</sup> ในกรณีนี้จะเห็นได้ว่าเป็นการพิจารณาหลักเกณฑ์ที่แตกต่างกับสามประเทศที่กล่าวมาข้างต้นคือ ในประเทศสกอตแลนด์ ประเทศอังกฤษและสหรัฐอเมริกานั้น

---

In taking the decisions required by paragraph 2(1), or in deciding whether it is satisfied as mentioned in paragraph 2ZA(1), or of the opinion mentioned in paragraph 6ZA or 6A of this Part of this Schedule, the court shall have regard to such of the following considerations as appear to it to be relevant, that is to say—

(b) the character, antecedents, associations and community ties of the defendant,

<sup>85</sup> 18 U.S. Code § 3142. Release or detention of a defendant pending trial

(g) Factors To Be Considered.—The judicial officer shall, in determining whether there are conditions of release that will reasonably assure the appearance of the person as required and the safety of any other person and the community, take into account the available information concerning—

(3) the history and characteristics of the person, including—

(A) the person's character, physical and mental condition, family ties, employment, financial resources, length of residence in the community, community ties, past conduct, history relating to drug or alcohol abuse, criminal history, and record concerning appearance at court proceedings; and

<sup>86</sup> Peter Hungerford-Welch, *Criminal Procedure and Sentencing*, p. 51.

<sup>87</sup> Scottish Parliament, "Criminal Proceedings Etc. (Reform) (Scotland) Bill [as Amended at Stage 2]," [Online] Accessed: 20 May 2020. Available from: [http://www.holyrood-parliament.scot/S2\\_Bills/Criminal%20Proceedings%20etc.%20\(Reform\)%20\(Scotland\)%20Bill/b55s2-stage2-en-rev.pdf](http://www.holyrood-parliament.scot/S2_Bills/Criminal%20Proceedings%20etc.%20(Reform)%20(Scotland)%20Bill/b55s2-stage2-en-rev.pdf)

<sup>88</sup> ข้อบังคับประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไข เกี่ยวกับการเรียกประกันหรือหลักประกันในการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา พ.ศ.2548

ข้อ 4 วรรคสอง ในการพิจารณาว่าการปล่อยชั่วคราวควรจะมีประกันหรือไม่ต้องมีประกันให้ศาลพิจารณาถึงความร้ายแรงแห่งข้อหาสาเหตุและพฤติการณ์การกระทำความผิดรวมทั้งบุคลิกลักษณะนิสัยสภาพทางร่างกายและจิตใจการศึกษาการประกอบอาชีพการงานประวัติการกระทำความผิดอาญาสภาพและฐานะของครอบครัวและความสัมพันธ์กับบุคคลอื่นในสังคมของผู้ต้องหาหรือจำเลย

หลักเกณฑ์นี้จะถูกนำมาพิจารณาเพื่อที่จะมีคำสั่งอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว แต่สำหรับประเทศไทยนั้นจะถูกมาเป็นเพียงข้อพิจารณาภายหลังจากที่ศาลมีดุลพินิจจะให้ปล่อยชั่วคราวแล้ว แต่ในการปล่อยชั่วคราวนั้นควรจะมีประกันหรือไม่หรือควรเรียกมากน้อยเพียงใดเท่านั้น

หลักเกณฑ์ประการต่อมาที่มีการนำมาบัญญัติไว้ในหลายประเทศที่ได้ทำการศึกษาคือ ความผูกพันกับชุมชน โดยปรากฏอยู่ในประเทศสกอตแลนด์ ประเทศอังกฤษ ประเทศออสเตรเลียและสหรัฐอเมริกา สำหรับหลักเกณฑ์ข้อนี้เป็นหลักเกณฑ์ที่นำมาใช้พิจารณาเพื่อมีคำสั่งอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว โดยเป็นการพิจารณาว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยจะหลบหนี หรือมีความคิดที่จะหลบหนีหรือไม่ด้วยการวิเคราะห์ถึงความผูกพันของตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยที่มีต่อบุคคลรอบข้างไม่ว่าจะเป็นครอบครัวหรือที่อยู่อาศัย โดยอาจวิเคราะห์จากระยะเวลาที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยอาศัยอยู่ในที่อยู่ปัจจุบัน การสมรสหรือมีบุคคลที่จะใช้ชีวิตร่วมอยู่กันอยู่หรือไม่ มีบุคคลในอุปการะหรือไม่ จำนองหรือเช่าสังหาริมทรัพย์ไว้หรือไม่ หรือกระตังงานที่ทำอยู่ในปัจจุบันเป็นเช่นไร<sup>89</sup> ในประเทศสกอตแลนด์ได้มีการยกตัวอย่างว่าอาจหมายถึงการคบค้าสมาคมกับบุคคลอื่น สถานที่อยู่ หรือการสนับสนุนจากครอบครัว<sup>90</sup> เป็นต้น สำหรับประเทศไทยในกรณีนี้เช่นเดียวกับหลักเกณฑ์เรื่อง ประวัติการกระทำความผิด ที่มีได้บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108 แต่ปรากฏอยู่ในข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขเกี่ยวกับการเรียกประกันหรือหลักประกันในการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา พ.ศ.2548 ในข้อ 4 วรรคสอง ที่กำหนดให้ศาลพิจารณาถึงความผูกพันกับชุมชนหากศาลมีดุลพินิจให้ปล่อยชั่วคราว เพื่อพิจารณาว่าควรจะมีประกันหรือไม่และต้องกำหนดประกันไว้เพียงใด มิได้กำหนดให้ต้องพิจารณาถึงความผูกพันกับชุมชนเพื่อจะมีคำสั่งตามคำร้องขอปล่อยชั่วคราว

หลักเกณฑ์ เรื่อง ภัยอันตรายหรือความเสียหายที่จะเกิดจากการปล่อยชั่วคราว เป็นหลักเกณฑ์ที่ประเทศไทยและสหรัฐอเมริกาได้กำหนดไว้เพื่อพิจารณาคำสั่งตามคำร้องขอปล่อยชั่วคราว โดยมีข้อสังเกตว่า ภัยอันตรายหรือความเสียหายที่จะเกิดขึ้นจากการปล่อยชั่วคราวนี้ มีการบัญญัติไว้ในลักษณะกว้างเพื่อให้ศาลสามารถใช้ดุลพินิจในการพิจารณาได้ ตัวอย่างของภัยอันตรายนี้ ได้แก่ จะไปกระทำความผิดซ้ำ จะไปเผชิญหน้าหรือคุกคามผู้เสียหายหรือจำเลยรวมถึงพยาน เป็นต้น สำหรับหลักเกณฑ์ในข้อนี้ของประเทศไทยเป็นการกำหนดให้ศาลสามารถใช้ดุลพินิจในการพิจารณาว่าเหตุการณ์หรือกรณีใดจะเข้าเหตุตามหลักเกณฑ์นี้ เมื่อพิจารณาเทียบเคียงกับเหตุที่จะไม่ให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้รับการปล่อยชั่วคราวนั้นอาจเป็นกรณีเช่นเดียวกับกรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะก่อเหตุร้ายหรืออันตรายประการอื่น

<sup>89</sup> Peter Hungerford-Welch, *Criminal Procedure and Sentencing*, p. 51.

<sup>90</sup> Scottish Parliament, "Criminal Proceedings Etc. (Reform) (Scotland) Bill [as Amended at Stage 2]."

นอกจากหลักเกณฑ์ที่กล่าวมาก่อนหน้านี้จะเห็นได้ว่าหลักเกณฑ์ที่ประเทศที่ทำการศึกษาร่วมใหญ่ได้บัญญัติไว้ใน การพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราว นอกเหนือจากความเสียหาย ความร้ายแรง หรือประวัติการกระทำความผิดของผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้น ได้แก่ การอยู่ระหว่างการพิจารณาคดีของผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยในที่นี้ให้หมายความรวมถึง อยู่ในระหว่างการพิจารณาคดีอื่นหรือไม่ อยู่ระหว่างการคุมประพฤติหรือไม่ อยู่ระหว่างการปล่อยชั่วคราวในคดีอื่นหรือไม่ อยู่ระหว่างการรอฟังคำพิพากษาหรือไม่ หรือถูกพิพากษาจำคุกในคดีที่มีประวัติการผิดเงื่อนไขต่าง ๆ หรือไม่ หรือกระทั่งประวัติการผิดเงื่อนไขการปล่อยชั่วคราว เนื่องจากหากผู้ต้องหาหรือจำเลยเคยมีประวัติในการหลบหนีการพิจารณาคดี หรืออยู่ในระหว่างการพิจารณาคดีอาญาอื่น แต่ยังคงวนกลับมากระทำความผิดซ้ำจนถูกจับกุมในคดีอีกย่อมถือเป็นหลักฐานได้อย่างดีว่าเป็นผู้มีความเสี่ยงที่จะหลบหนีหรือจะไปกระทำความผิดซ้ำหากได้รับการปล่อยชั่วคราว<sup>91</sup> โดยประเทศที่มีการบัญญัติหลักเกณฑ์เหล่านี้ไว้ ได้แก่ ประเทศสกอตแลนด์ ประเทศออสเตรเลีย สหรัฐอเมริกาและประเทศอังกฤษ ในส่วนเรื่องประวัติการผิดเงื่อนไขการปล่อยชั่วคราวและการถูกพิพากษาว่าได้กระทำความผิดที่มีประวัติการผิดเงื่อนไขการปล่อยชั่วคราวสำหรับประเทศไทยนั้นไม่ได้มีการบัญญัติหลักเกณฑ์ในประเด็นนี้ไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108 อย่างไรก็ตามก็ตีความที่มีการบัญญัติเรื่องให้ศาลพิจารณาประวัติการกระทำความผิดอาญาที่อาจครอบคลุมถึงประเด็นนี้ในข้อบังคับของประธานศาลฎีกา แต่เป็นการบัญญัติให้ศาลต้องพิจารณาเมื่อจะมีคำสั่งอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวตามคำร้องขอ เพื่อพิจารณาว่าควรจะเรียกหลักประกันหรือไม่เพียงไรเท่านั้น

หลักเกณฑ์ที่มีการบัญญัติไว้ในลักษณะเดียวกันของประเทศที่ทำการศึกษาร่วมอีกประการคือ ลักษณะและภูมิหลังของผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยประเทศที่มีการบัญญัติหลักเกณฑ์นี้ไว้ ได้แก่ ประเทศออสเตรเลียและสหรัฐอเมริกา ในสหรัฐอเมริกาได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมหลักเกณฑ์นี้ขึ้นมาในปี ค.ศ.2010 เนื่องจากสภานิติบัญญัติเห็นความจำเป็นในการเพิ่มเงื่อนไขที่เจ้าหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรมรวมถึงศาลจำเป็นต้องพิจารณาถึงลักษณะของบุคคลโดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีที่ปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาในคดีความผิดร้ายแรง (Felony) เพื่อประกอบการพิจารณาเพื่อกำหนดเงื่อนไขในการปล่อยชั่วคราวบุคคลเหล่านี้เพื่อสร้างหลักประกันด้านความปลอดภัยต่อสังคมหากมีการปล่อยชั่วคราวแล้ว<sup>92</sup>

นอกจากหลักเกณฑ์ที่ประเทศซึ่งได้ทำการศึกษาร่วมนี้ได้บัญญัติไว้ในลักษณะเดียวกันแล้ว ยังพบว่าในประเทศสกอตแลนด์มีหลักเกณฑ์อีกประการที่ประเทศอื่นมิได้บัญญัติไว้ คือความเป็นไปได้ที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะถูกตัดสินว่ากระทำความผิดตามที่ถูกล่ามทา ในการบัญญัติ

<sup>91</sup> Peter Hungerford-Welch, *Criminal Procedure and Sentencing*, p. 51.

<sup>92</sup> Washington State Legislature, "Rcw 10.21.010," [Online] Accessed: 25 May 2020. Available from: <https://app.leg.wa.gov/RCW/default.aspx?cite=10.21.010>

หลักเกณฑ์ข้อนี้เกิดจากการแก้ไขกฎหมายที่ต้องการให้ศาลจำเป็นต้องพิจารณาความเป็นไปได้ หรือ ความเสี่ยงที่อาจเกิดขึ้นจากการปล่อยชั่วคราวในเชิงรายละเอียดให้มีความเป็นรูปธรรมมากขึ้น<sup>93</sup> มีข้อ นำสังเกตว่าในการพิจารณาว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยจะถูกตัดสินว่าได้กระทำความผิดตามที่ถูกกล่าวหา หรือไม่นั้นจำเป็นต้องมีการพิสูจน์ด้วยพยานหลักฐานเนื่องจากพยานหลักฐานนั้นอาจแสดงให้เห็นถึงความจริงหรือความเท็จแห่งคดีได้<sup>94</sup> ดังนั้นหลักเกณฑ์ในประการนี้จึงมีลักษณะเดียวกันกับหลักเกณฑ์ เรื่องความหนักแน่นของพยานหลักฐานที่ได้กล่าวมาก่อนหน้านี้

จากตารางเปรียบเทียบนี้จะพบว่าประเทศออสเตรเลียถือเป็นประเทศที่มีการกำหนดหลักเกณฑ์ในการพิจารณาเพื่อมีคำสั่งตามคำร้องขอปล่อยชั่วคราวเป็นจำนวนมากกว่า ประเทศอื่น โดยหลักเกณฑ์ที่ใช้ในการพิจารณาที่เพิ่มเติมมาจากหลักเกณฑ์ที่เหมือนกับประเทศอื่นที่ ได้ทำการศึกษาคือ ขอบเขตที่ผู้ต้องหายินยอมจะอยู่ภายใต้เงื่อนไขในการปล่อยชั่วคราว การตกอยู่ ภายใต้อาณัติของครอบครัวของผู้ต้องหา ความพร้อมที่จะเข้ารับการรักษาหรืออยู่ในความ ดูแลของศูนย์สนับสนุนการปล่อยชั่วคราว ระยะเวลาที่ผู้ต้องหาอาจถูกคุมขังหากศาลไม่อนุญาตให้ ปล่อยชั่วคราว บทลงโทษที่ผู้ต้องหาจะได้รับหากถูกตัดสินว่ามีความผิดตามที่ถูกกล่าวหา และการก่อ การร้าย โดยหลักเกณฑ์เหล่านี้และรวมถึงหลักเกณฑ์อื่นที่ประเทศออสเตรเลียได้บัญญัติไว้ใน พระราชบัญญัติการประกันตัวที่ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมเมื่อปี ค.ศ.2018 ในเรื่องการก่อการร้ายนั้นถือเป็น พหุเหตุการณ์แวดล้อม (Surrounding circumstances) ที่ถูกบัญญัติเพิ่มเติมให้ศาลจะพิจารณาเพื่อ นำไปประเมินความเสี่ยงว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยรายนั้นจะไปก่อให้เกิดอันตรายต่อสวัสดิภาพของผู้อื่น หรือจะหลบหนี หรือจะไปก่อการรบกวนผู้เสียหายหรือพยานหลักฐาน หรือจะไปขัดขวางกระบวนการ ยุติธรรมหรือไม่<sup>95</sup>

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108 ของประเทศไทยนั้น ได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวที่ได้บัญญัติไว้แตกต่างจาก ประเทศอื่นที่ได้ทำการศึกษาในบางประการ คือ ความน่าเชื่อถือของผู้ร้องขอประกันหรือ หลักประกัน และคำคัดค้านของพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ โจทก์หรือผู้เสียหาย จะสังเกตได้ ว่าแม้กฎหมายจะมีได้บัญญัติให้ต้องมีประกันหรือให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยต้องวางหลักประกันในการ

<sup>93</sup> The National Archives, "Criminal Proceedings Etc. (Reform) (Scotland) Act 2007," [Online] Accessed: 26 May 2020. Available from: <https://www.legislation.gov.uk/asp/2007/6/notes/data.xht?view=snippet&wrap=true>

<sup>94</sup> จริญ ภักดีธนากุล, คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน, พิมพ์ครั้งที่ 4 (กรุงเทพฯ: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่ง เนติบัณฑิตยสภา, 2553), หน้า 59.

<sup>95</sup> Victorian Legislation, "Bail Amendment (Stage Two) Act 2018," [Online] Accessed: 25 May 2020. Available from: [https://content.legislation.vic.gov.au/sites/default/files/e374890b-60e3-388a-bf29-d6d3b6a553de\\_18-003aa%20authorised.pdf](https://content.legislation.vic.gov.au/sites/default/files/e374890b-60e3-388a-bf29-d6d3b6a553de_18-003aa%20authorised.pdf)

ปล่อยชั่วคราวเสมอไป แต่ในทางปฏิบัติกลับพบว่าการวางหลักประกันจะถูกนำมาใช้อยู่บ่อยครั้ง<sup>96</sup> ดังนั้นหากจำเป็นต้องมีคำสั่งอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวโดยมีประกันแล้วความน่าเชื่อถือของผู้ร้องและหลักประกันย่อมต้องถูกนำมาพิจารณาเช่นเดียวกัน สำหรับการพิจารณาคำคัดค้านของบุคคลที่เกี่ยวข้องในกระบวนการยุติธรรมทางอาญานั้น เนื่องจากหากจะต้องมีการพิจารณาการปล่อยชั่วคราวแล้วข้อมูลต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นย่อมมีความจำเป็นอย่างยิ่งเพื่อให้เป็นไปตามข้อบังคับของประธานศาลฎีกาซึ่งเจ้าพนักงานที่มีหน้าที่รวบรวมข้อมูลและอาจทำความเห็นเสนอต่อศาลมาพร้อมกับคำร้องขอปล่อยชั่วคราวได้ ดังนั้นศาลจึงอาจนำความเห็นที่ได้เหล่านี้มาพิจารณาเพื่อมีคำสั่งได้<sup>97</sup> สำหรับประเทศสวีเดนนั้นเนื่องจากไม่ได้การบัญญัติเรื่องการปล่อยชั่วคราวไว้กล่าวคือการปล่อยชั่วคราวย่อมไม่อาจปฏิบัติได้ตามกฎหมายจึงมีเพียงเหตุที่จะคุมขัง (Remand in custody) เท่านั้น ดังนั้นหลักเกณฑ์ในการพิจารณาเหตุที่จะไม่คุมขังจึงเป็นเหตุเดียวกับข้อพิจารณาเรื่อง เหตุที่ไม่ควรได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวอันจะได้อธิบายต่อไปในหัวข้อเรื่องเหตุที่ไม่ควรอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว แต่อย่างไรก็ดีพบว่าหลักเกณฑ์ในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวและเหตุที่ควรคุมขังของผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ปรากฏในสวีเดนนั้นมีหลักเกณฑ์ที่ต้องตรงกันคือผู้ต้องหาหรือจำเลยจะหลบหนี

### (ข) แนวทางแก้ไขหรือเพิ่มเติมหลักเกณฑ์ที่นำมาใช้พิจารณาเพื่อมีคำสั่งอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวในประเทศไทย

กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทย ในส่วนที่เกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวนั้นได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมอยู่หลายครั้ง และได้มีการบัญญัติหลักเกณฑ์ที่ศาลจะต้องนำมาพิจารณาเพื่อมีคำสั่งปล่อยชั่วคราว ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108 ได้กำหนดหลักเกณฑ์ที่ศาลต้องใช้ในการพิจารณาอยู่เพียงหกประการเท่านั้นคือ ความหนักเบาแห่งข้อหา พยานหลักฐานที่ปรากฏ พฤติการณ์แห่งคดี ความเชื่อถือของผู้ร้องขอประกันและหลักประกันภัยอันตรายที่จะเกิดขึ้น และการคัดค้านของพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ โจทก์หรือผู้เสียหาย ในการแก้ไขกฎหมายเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวนั้นโดยมากแล้วจะเป็นการแก้ไขเพื่อให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้มีโอกาสในการปล่อยชั่วคราวมากขึ้น อันเกิดจากความต้องการที่จะลดความเหลื่อมล้ำทางเศรษฐกิจระหว่างผู้ต้องหาหรือจำเลยด้วยกันเอง โดยเฉพาะผู้ต้องหาหรือจำเลยที่มีฐานะยากจน<sup>98</sup>

ตามหลักเกณฑ์ที่ได้มีการบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108 จะพบว่ากฎหมายกำหนดให้ศาลพึงพิจารณาจากปัจจัยหลัก ๆ คือ ปัจจัยอัน

<sup>96</sup> ปกป้อง ศรีสนิท, สิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2563), หน้า 172.

<sup>97</sup> สวัสดิการสำนักประธานศาลฎีกา สวัสดิการสำนักวิชาการศาลยุติธรรม, ข้อพิจารณาประกอบพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ.2547, หน้า 108.

<sup>98</sup> เรื่องเดียวกัน.

เกี่ยวกับการกระทำความผิดในคดีนี้ เช่น ข้อหาที่ถูกล่ามทา พุทธการณณ์แวดล้อมแห่งคดีและ พยานหลักฐานที่ปรากฏ ซึ่งเป็นปัจจัยที่ถูกลำมาพิจารณามากกว่าปัจจัยอื่น ปัจจัยต่อมาคือปัจจัยอัน เกี่ยวเกี่ยวกับหลักประกันโดยให้พิจารณาถึงความน่าเชื่อถือของผู้ร้องขอประกันหรือหลักประกัน ถัดมาคือ ปัจจัยเกี่ยวกับการคุ้มครองสังคมคือให้พิจารณาถึงภัยอันตรายอันจะเกิดจากการปล่อยชั่วคราวซึ่ง เป็น การบัญญัติไว้อย่างกว้างเพื่อให้ศาลใช้ดุลพินิจ และปัจจัยสุดท้ายคือปัจจัยอันเกี่ยวกับเจ้าหน้าที่ใน กระบวนการยุติธรรมและผู้เสียหายที่อาจคัดค้านได้ มีข้อสังเกตว่ามาตรา 108 นี้มิใช่บทบังคับศาลให้ ต้องพิจารณาหลักเกณฑ์เหล่านี้ทุกข้อ อาจหยิบยกหลักเกณฑ์ข้อใดข้อหนึ่งมาเพื่อใช้พิจารณาหรือนำ หลักเกณฑ์หลายประการมาพิจารณาประกอบกันได้กล่าวคือ การมีคำสั่งอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ ปล่อยชั่วคราวนั้นเป็นดุลพินิจโดยแท้ของศาล อีกทั้งมิได้กำหนดให้ศาลจะต้องพิจารณาปัจจัยอื่น ๆ อันเกี่ยวแก่ตัวจำเลย แม้ในข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์วิธีการและเงื่อนไข เกี่ยวกับการเรียกประกันหรือหลักประกันในการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา พ.ศ. 2548 ในข้อ 4 วรรคสอง จะได้กำหนดให้ศาลอาจพิจารณาถึงความร้ายแรงแห่งข้อหา สาเหตุ และพฤติการณ์การกระทำความผิด รวมทั้งบุคลิกลักษณะนิสัย สภาพทางร่างกายและจิตใจ การศึกษา การประกอบอาชีพการงาน ประวัติการกระทำความผิดอาญา สภาพและฐานะของครอบครัวและ ความสัมพันธ์กับบุคคลอื่นในสังคมของผู้ต้องหาหรือจำเลย แต่การพิจารณาดังกล่าวนั้นเป็นเพียงการ พิจารณาเพื่อให้ศาลพิเคราะห์ว่าควรมีสัญญาประกันหรือเรียกหลักประกันในการปล่อยชั่วคราว หรือไม่นั้น กล่าวคือ เป็นการพิจารณาหลังจากศาลมีดุลพินิจให้ปล่อยชั่วคราวแล้ว แต่ปัจจัย เหล่านี้ถูกนำมาใช้พิจารณาเงื่อนไขเกี่ยวกับหลักประกันเท่านั้น จึงอาจกล่าวได้ว่ากฎหมายเกี่ยวกับการ ปล่อยชั่วคราวของประเทศไทยนั้นมุ่งหมายให้เกิดการปล่อยชั่วคราวมากที่สุด ซึ่งจากสถิติเกี่ยวกับการ ปล่อยชั่วคราวที่ได้แสดงให้เห็นในตารางที่ 2 ที่ปรากฏอย่างชัดเจนว่าร้อยละ 90 ศาลจะมีคำสั่ง อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว แต่อย่างไรก็ดีก็ตักกลับพบว่ายังคงมีผู้ต้องหาหรือจำเลยที่หลบหนีการปล่อย ชั่วคราว หรือไปกระทำความผิดซ้ำในระหว่างการปล่อยชั่วคราว<sup>99</sup> ดังนั้นอาจกล่าวได้ว่าหลักเกณฑ์ใน การปล่อยชั่วคราวที่ประเทศไทยมีอยู่นั้นยังไม่เพียงพอที่จะแก้ไขปัญหาลักษณะนี้ได้

เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่มีอยู่แล้วจะเห็นได้ว่าการที่ ศาลจะพิจารณาว่าควรปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยรายนั้นหรือไม่ มิได้มีการกำหนดให้พิจารณา ถึงลักษณะเฉพาะตัวของผู้ต้องหาหรือจำเลย ภูมิหลัง สภาพแห่งจิตหรือประวัติอาชญากรรมในการ พิจารณานี้ แต่กลับพิจารณาบัญญัติให้พิจารณาถึงความน่าเชื่อถือของผู้ร้องขอประกันหรือ หลักประกัน หากเทียบกับประเทศที่ได้ทำการศึกษาแล้ว เช่น ประเทศอังกฤษ ประเทศออสเตรเลีย

<sup>99</sup> สถิติการปล่อยตัวชั่วคราวในคดีอาญาจำแนกตามสัญชาติของผู้ต้องหาหรือจำเลย ของศาลชั้นต้นทั่วประเทศประจำปี พ.ศ. 2546 - พ.ศ. 2562 ; สำนักแผนและงบประมาณ สำนักงานศาลยุติธรรม; วันที่ 27 ตุลาคม พ.ศ. 2562

และสหรัฐอเมริกา ซึ่งเป็นประเทศที่มีการใช้หลักประกันในการปล่อยชั่วคราวเช่นกัน แต่ประเทศดังกล่าวไม่ได้นำเรื่องความน่าเชื่อถือของหลักประกันมาเป็นหลักเกณฑ์ในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราว ซึ่งจากการศึกษาพบว่าหลักประกันเหล่านี้ไม่อาจนำมาใช้พิเคราะห์ว่าบุคคลดังกล่าวจะไปกระทำการผิดเงื่อนไขการปล่อยชั่วคราวได้ดีหรือไม่ ดังนั้นหลักเกณฑ์นี้ย่อมไม่อาจตอบสนองต่อการสร้างหลักประกันด้านความปลอดภัยได้เช่นกัน และสมควรที่จะนำหลักเกณฑ์อันเกี่ยวกับหลักประกันนี้ออกจากหลักเกณฑ์ตามที่กฎหมายกำหนด

จากการศึกษาเปรียบเทียบหลักเกณฑ์ในการปล่อยชั่วคราวที่ประเทศซึ่งได้ทำการศึกษาดำเนินการไว้ พบว่ามีหลักเกณฑ์บางประการที่ประเทศไทยไม่ได้มีการนำมาบัญญัติไว้ แต่เมื่อพิเคราะห์แล้วอาจนำมากำหนดเป็นหลักเกณฑ์ให้ศาลพิจารณาเพื่อมีคำสั่งตามคำร้องขอปล่อยชั่วคราว เพื่อเป็นปัจจัยในการคัดกรองผู้ต้องหาหรือจำเลยที่สมควรหรือไม่สมควรอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวและสร้างหลักประกันด้านความปลอดภัยของสังคมจากการปล่อยชั่วคราวนี้ได้ โดยมีหลักเกณฑ์ที่ผู้เขียนเห็นว่าควรนำมากำหนดได้มีหกประการ คือ

**ประการแรก** ลักษณะของผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยหลักเกณฑ์ข้อนี้ปรากฏอยู่ในกฎหมายประเทศออสเตรเลียและสหรัฐอเมริกา การนำหลักเกณฑ์ในข้อนี้มาเพิ่มในหลักเกณฑ์ของการปล่อยชั่วคราวนั้นจะส่งผลให้บุคลากรในกระบวนการยุติธรรม เช่น ศาล จำเป็นต้องพิจารณาถึงลักษณะของผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีที่จะปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาในคดีความผิดอุกฉกรรจ์หรือความผิดร้ายแรง เพื่อประกอบการพิจารณาเงื่อนไขในการปล่อยชั่วคราวบุคคลเหล่านี้ อันเป็นการสร้างหลักประกันด้านความปลอดภัยแก่สังคมหากได้มีการปล่อยชั่วคราวแล้ว ในการพิจารณาลักษณะของผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นจะต้องพิจารณาถึงลักษณะต่าง ๆ อันเกี่ยวกับผู้ต้องหาหรือจำเลย เช่น การทำงานหรืออาชีพ เนื่องจากมีงานวิจัยบ่งชี้ว่าอาชญากรรมนั้นเกิดจากการที่บุคคลขาดโอกาสในการมีรายได้<sup>100</sup> ประกอบกับแรงกดดันทางสังคมที่อาจส่งผลให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นก่ออาชญากรรม<sup>101</sup> อาจกล่าวได้ว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยที่มีได้มีรายได้นั้นมีความเสี่ยงที่จะกระทำความผิด รวมถึงหลบหนีหรือผิดเงื่อนไขของศาลหากได้รับการปล่อยชั่วคราวมากกว่าบุคคลที่มีอาชีพการงานมั่นคง นอกจากนี้จะต้องพิจารณาลักษณะหรืออุปนิสัยของผู้ต้องหาหรือจำเลยประกอบกันด้วย ในการพิจารณาลักษณะหรืออุปนิสัยของผู้ต้องหาหรือจำเลยนี้จะต้องพิจารณาตามหลักการของทฤษฎีบุคลิกภาพ เพื่อพิจารณาว่าเป็นบุคคลที่ลักษณะเป็นอาชญากรตามหลักทฤษฎีนี้หรือไม่โดยพิเคราะห์จากพฤติกรรมของผู้ต้องหาหรือจำเลย ตามแนวคิดของทฤษฎีนี้ได้อธิบายว่า

<sup>100</sup> มุชเมธิน กลันนุรักษ์, ประดิษฐ์ ประดิษฐ์ และธัญญา นันตกุล, "เงินไม่ใช่คำตอบ (อีกต่อไป) : การปล่อยชั่วคราวที่ไม่ยึดโยงกับฐานะหรือทรัพย์สิน กรณีศึกษาของศาลในระดับท้องถิ่นและระดับสหพันธรัฐ ณ กรุงวอชิงตัน ดี.ซี. ประเทศสหรัฐอเมริกา," *ตุลพาท* 63, 2 (2559): 47-48.

<sup>101</sup> พรชัย ชันตี, *ทฤษฎีอาชญาวิทยา : หลักการ งานวิจัยและนโยบายประยุกต์*, หน้า 224-232.



พฤติกรรมของอาชญากรจะมีการแสดงออกทางบุคลิกภาพที่แตกต่างจากบุคคลปกติ เช่น การขาดความสามารถในการระงับอารมณ์ ความก้าวร้าว การชอบเป็นศัตรูกับผู้อื่น หรือการไม่ยอมรับกฎเกณฑ์ของสังคมหรือต่อต้านสังคม เป็นต้น<sup>102</sup> กล่าวคือ เป็นบุคคลที่มีบุคลิกต่อต้านสังคมตามทฤษฎีของฮัน ไอแซกซ์<sup>103</sup> ในการพิจารณาตามหลักเกณฑ์นี้อาจนำแนวทางของการวัดบุคลิกภาพของเรย์มอน บี แคทเทลมาใช้ร่วมด้วยคือ แบบประเมินบุคลิกภาพ 16 PF (The Sixteen Personality Factor Inventory) อันเป็นวิธีในการประเมินบุคลิกภาพของบุคคลจากบุคลิกภาพพื้นฐาน 16 ลักษณะโดยผลจากแบบทดสอบของแคทเทลนี้ถูกนำไปใช้เพื่อทำนายบุคลิกภาพของบุคคลในการคัดเลือกบุคคลหรือคัดแยกบุคคลปกติและผิดปกติออกจากกัน<sup>104</sup> ดังนั้นการนำหลักเกณฑ์ในเรื่องลักษณะและอุปนิสัยของผู้ต้องหาหรือจำเลยมาเป็นหลักเกณฑ์ในการพิจารณาผู้เขียนเห็นว่าเป็นปัจจัยที่สามารถนำมาพิจารณาแนวโน้มที่จะผิดเงื่อนไขการปล่อยชั่วคราวของศาลได้ โดยเฉพาะในกรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ยื่นคำร้องขอปล่อยชั่วคราวเป็นผู้ที่มีลักษณะต่อต้านสังคมและมีพฤติกรรมที่แตกต่างจากบุคคลปกติหรือมีความผิดปกติย่อมมีความเสี่ยงที่จะหลบหนีหรือจะผิดเงื่อนไขของศาลหากได้รับการปล่อยชั่วคราว

**ประการที่สอง** ภูมิหลังของผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยหลักเกณฑ์ข้อนี้ปรากฏอยู่ในกฎหมายประเทศออสเตรเลียและสหรัฐอเมริกา การนำหลักเกณฑ์ในข้อมานี้มาเพิ่มในหลักเกณฑ์ของการปล่อยชั่วคราวนั้นจะส่งผลให้บุคลากรในกระบวนการยุติธรรม เช่น ศาลจำเป็นต้องพิจารณาถึงภูมิหลังและความเป็นมาของบุคคลโดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีที่ปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาในคดีความผิดอุกฉกรรจ์หรือความผิดร้ายแรง เพื่อประกอบการพิจารณาเงื่อนไขในการปล่อยชั่วคราวเช่นเดียวกับหลักเกณฑ์ข้อแรกที่ยูเขียนได้นำเสนอ โดยภูมิหลังของผู้ต้องหาหรือจำเลยนี้ได้แก่ ประวัติการศึกษา การใช้ชีวิตที่ผ่านมา<sup>105</sup> การกำหนดหลักเกณฑ์ข้อนี้เพิ่มเติม ผู้เขียนเห็นว่าจะเป็นนำข้อมูลที่เกี่ยวข้องมาสนับสนุนให้หลักเกณฑ์อื่นเกี่ยวกับลักษณะและอุปนิสัยที่ผู้เขียนได้นำเสนอมาก่อนหน้านี้มีความชัดเจนและแม่นยำขึ้น เนื่องจากพฤติกรรมของผู้ต้องหาหรือจำเลยที่มีลักษณะต่อต้านสังคมอาจเกิดจากการเรียนรู้ การลอกเลียนแบบพฤติกรรม การเรียนรู้เทคนิคการกระทำ ความผิดจากบุคคลรอบข้างหรืออาจเกิดจากแรงกระตุ้นหรือสิ่งเร้าจากสังคมรอบด้าน<sup>106</sup> อาจกล่าวได้ว่าถ้าผู้ต้องหาหรือจำเลยที่มีภูมิหลังอยู่กับบุคคลที่เป็นอาชญากรหรือเคยกระทำความผิดก็อาจมี

<sup>102</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 138-139.

<sup>103</sup> ศรีเรือน แก้วกังวาล, *ทฤษฎีจิตวิทยาบุคลิกภาพ (รู้เรา-รู้เขา)*, หน้า 254-258.

<sup>104</sup> Heather E.P.Cattell, A. D. M., "The Sixteen Personality Factor Questionnaire (16pf)," *THE SAGE HANDBOOK OF PERSONALITY THEORY AND ASSESSMENT* 136.

<sup>105</sup> ชาญณรงค์ ปราณจิตต์, "การใช้บุคคลเป็นประกันในการปล่อยชั่วคราว : ปัญหาและข้อเสนอแนะ," *ตุลพาท* 4, 43 (2539): 73.

<sup>106</sup> พรชัย ชันดี, *ทฤษฎีอาชญาวิทยา : หลักการ งานวิจัยและนโยบายประยุกต์*, หน้า 224-232.

แนวโน้มหรือมีความเสี่ยงที่จะผิดเงื่อนไขของศาลหากได้รับการปล่อยชั่วคราว เนื่องจากเป็นบุคคลที่มีสถานะต่อต้านสังคมและใช้ชีวิตหรืออยู่ด้วยการกระทำความผิดหรืออาชญากรรม

**ประการที่สาม** ความผูกพันกับชุมชนและภูมิสำเนาในราชอาณาจักรหรือความเป็นพลเมืองของราชอาณาจักร โดยหลักเกณฑ์เรื่อง ความผูกพันกับชุมชน ปรากฏอยู่ในประเทศสกอตแลนด์ ประเทศอังกฤษ ประเทศออสเตรเลียและสหรัฐอเมริกา การนำหลักเกณฑ์นี้มาพิจารณา นั้นสืบเนื่องมาจากเป็นปัจจัยที่ง่ายต่อการพยากรณ์ว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นจะหลบหนีหรือไม่ โดยวิธีการพิจารณาตามหลักเกณฑ์ประการนี้อาจคำนึงจากระยะเวลาที่อาศัยอยู่ในภูมิสำเนาปัจจุบัน ครอบครัวที่อาศัย สถานะการสมรสหรือการมีบุคคลในความอุปการะ<sup>107</sup> โดยงานวิจัยได้มีการบ่งชี้ว่า หากผู้ต้องหาหรือจำเลยมีบุคคลในครอบครัวที่ต้องดูแลหรือมีความสัมพันธ์ใกล้ชิดกับชุมชนหรือมีความผูกพันในถิ่นที่อยู่ของตนแล้วผู้ต้องหาหรือจำเลยรายนั้นจะมีความเสี่ยงต่ำที่จะหลบหนีหรือจะผิดเงื่อนไขใด ๆ ของศาลอันมีสาเหตุมาจากสถานะของการแสดงออกถึงการรับผิดชอบต่อสังคมในระดับหนึ่ง<sup>108</sup> ส่วนการนำหลักเกณฑ์เรื่องที่อยู่ในราชอาณาจักรหรือความเป็นพลเมืองของราชอาณาจักรมาพิจารณาโดยให้พิจารณาว่าเป็นบุคคลที่ไม่อาจจะควบคุมตัวตนได้หรือไม่ หรือไม่มีที่อยู่ในราชอาณาจักรหรือไม่ใช่พลเมืองของราชอาณาจักรหรือไม่ สำหรับหลักเกณฑ์ที่ได้เสนอนี้มีที่มาจากเหตุที่จะคุมขังของประเทศสวีเดน โดยตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความของประเทศสวีเดน มาตรา 24:2 ได้กำหนดไว้ว่าในกรณีของผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ได้กระทำความผิดที่มีโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งปีขึ้นไปนั้นเป็นบุคคลที่ไม่อาจจะควบคุมตัวตนได้ หรือจงใจที่จะไม่แจ้งชื่อ หรือบุคคลดังกล่าวมิได้เป็นพลเมืองหรือมีถิ่นฐานอยู่ในราชอาณาจักรจะถือเป็นเหตุที่จะต้องคุมขัง เนื่องจากบุคคลที่ไม่มีถิ่นฐานอยู่ในราชอาณาจักรหรือไม่พลเมืองของราชอาณาจักรนั้นมีความเสี่ยงที่จะหลบหนีจากกระบวนการยุติธรรมมากกว่าบุคคลที่มีถิ่นที่อยู่อาศัยในราชอาณาจักรหรือเป็นพลเมืองของราชอาณาจักร<sup>109</sup> จากสถิติการหลบหนีของผู้ต้องหาหรือจำเลยในประเทศไทยตั้งแต่ปี พ.ศ. 2546 – 2563 พบว่า ร้อยละ 2.7 เป็นบุคคลที่มีสัญชาติอื่นหรือชาวต่างชาติ<sup>110</sup> เมื่อพิจารณาถึงแนวทางในการพิจารณาและตัวชี้วัดการหลบหนีของผู้ต้องหาหรือจำเลยได้แสดงให้เห็นว่า สาเหตุของการหลบหนีที่สำคัญมาจากการที่ไม่มีที่อยู่เป็นหลักแหล่งและไม่มีภาระที่จะต้องรับผิดชอบ ด้วยเหตุนี้ผู้เขียนจึงเห็นว่าการพิจารณาถึงความผูกพันของชุมชนนั้นควรที่จะต้องพิจารณาถึงสัญชาติและถิ่นที่อยู่ในขณะผู้จับกุมหรือถูกฟ้องและมายื่นคำร้องขอ

<sup>107</sup> Peter Hungerford-Welch, *Criminal Procedure and Sentencing*, p. 51.

<sup>108</sup> มุขเมธิน กลั่นนุรักษ์, ประพิณ ประดิษฐากร และธัญญานุช ตันติกุล, "เงินไม่ใช่คำตอบ (อีกต่อไป) : การปล่อยชั่วคราวที่ไม่ยึดโยงกับฐานะหรือทรัพย์สิน กรณีศึกษาของศาลในระดับท้องถิ่นและระดับสหพันธรัฐ ณ กรุงวอชิงตัน ดี.ซี. ประเทศสหรัฐอเมริกา," *อุลพาท*: 47-48.

<sup>109</sup> Christoffer Wong, "Overview of Swedish Criminal Procedure."

<sup>110</sup> สถิติการปล่อยตัวชั่วคราวในคดีอาญาจำแนกตามสัญชาติของผู้ต้องหาหรือจำเลย ของศาลชั้นต้นทั่วประเทศประจำปี พ.ศ 2546 – พ.ศ 2562 ; สำนักแผนและงบประมาณ สำนักงานศาลยุติธรรม; วันที่ 27 ตุลาคม พ.ศ. 2562

ปล่อยชั่วคราวของผู้ต้องหาหรือจำเลยเพิ่มเติมอีกประเด็นด้วยเพื่อให้ผลจากการประเมินความเสี่ยงมีน้ำหนักและน่าเชื่อถือมากยิ่งขึ้น

**ประการที่สี่** ประวัติการกระทำความผิดและประวัติการผิดเงื่อนไขการปล่อยชั่วคราวที่ผ่านมา โดยประเทศที่มีการบัญญัติหลักเกณฑ์เหล่านี้ไว้และผู้เขียนเห็นว่าควรนำมาเป็นต้นแบบในการบัญญัติหลักเกณฑ์ในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทย ได้แก่ ประเทศสกอตแลนด์ ประเทศออสเตรเลีย สหรัฐอเมริกา และประเทศอังกฤษ ปัจจัยตามหลักเกณฑ์นี้ถือว่ามีน้ำหนักมากที่สุดในการประเมินว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยรายนั้นจะมีความเสี่ยงที่จะหลบหนีหรือผิดเงื่อนไขของศาลในประการอื่นหรือไม่<sup>111</sup> โดยประวัติการกระทำความผิดในที่นี้อาจมีได้จำกัดเพียงประวัติความผิดที่ถูกฟ้องและถูกพิพากษาว่ามีความผิดแต่ให้รวมถึงประวัติของการก่อการร้าย หรือเป็นบุคคลที่อยู่ในองค์กรที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการก่อการร้ายที่กระทบต่อความมั่นคงของชาติด้วย เนื่องจากเมื่อพิจารณาแล้วหากพบว่าในอดีตที่ผ่านมาผู้ต้องหาหรือจำเลยเคยหลบหนีหรือเคยผิดเงื่อนไขในการปล่อยชั่วคราวมาก่อนย่อมเป็นหลักฐานที่ผูกมัดตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยที่มีความแน่นอนในระดับหนึ่งว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นจะหลบหนีหรือผิดเงื่อนไขของศาลอีกครั้ง<sup>112</sup>

**ประการที่ห้า** บทลงโทษที่ผู้ต้องหาจะได้รับหากถูกตัดสินว่ามีความผิดตามที่ถูกร้องขอ โดยหลักเกณฑ์ในข้อนี้มีต้นแบบมาจากหลักเกณฑ์ที่ปรากฏในพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศสกอตแลนด์ ในการบัญญัติหลักเกณฑ์ข้อนี้เกิดจากการแก้ไขกฎหมายที่ต้องการให้ศาลจำเป็นต้องพิจารณาความเป็นไปได้ หรือความเสี่ยงที่อาจเกิดขึ้นจากการปล่อยชั่วคราวในเชิงรายละเอียดให้มีความเป็นรูปธรรมมากขึ้น<sup>113</sup> มีข้อน่าสังเกตว่าในการพิจารณาว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยจะถูกตัดสินว่าได้กระทำความผิดตามที่ถูกร้องขอหรือไม่นั้นจำเป็นต้องมีการพิสูจน์ด้วยพยานหลักฐานเนื่องจากพยานหลักฐานนั้นอาจแสดงให้เห็นถึงความจริงหรือความเท็จแห่งคดีได้<sup>114</sup> แม้ว่าหลักเกณฑ์ประการนี้จะมีลักษณะเดียวกันกับหลักเกณฑ์เรื่องความหนักแน่นของพยานหลักฐานที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108 ได้บัญญัติไว้อยู่แล้ว แต่ผู้เขียนเห็นว่าควรนำมากำหนดไว้เป็นหลักเกณฑ์ในการพิจารณาเพื่อมีคำสั่งตามคำร้องขอปล่อยชั่วคราวเนื่องจากการกำหนดหลักเกณฑ์ดังกล่าวไว้จะเป็นการสร้างรูปธรรมในการพิจารณามากขึ้น โดยเฉพาะ

<sup>111</sup> มุขเมธิน กลั่นนุรักษ์, ประพนธ์ ประดิษฐากร และชญัญญาชน ตันติกุล, "เงินไม่ใช่คำตอบ (อีกต่อไป) : การปล่อยชั่วคราวที่ไม่ยึดโยงกับฐานะหรือทรัพย์สิน กรณีศึกษาของศาลในระดับท้องถิ่นและระดับสหพันธรัฐ ณ กรุงวอชิงตัน ดี.ซี. ประเทศสหรัฐอเมริกา," *ตุลหา*: 47-48.

<sup>112</sup> Peter Hungerford-Welch, *Criminal Procedure and Sentencing*, p. 51.

<sup>113</sup> The National Archives, "Criminal Proceedings Etc. (Reform) (Scotland) Act 2007."

<sup>114</sup> จรัญ ภัคศิธนากุล, *คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน*, หน้า 59.

หากศาลพิจารณาแล้วเห็นว่าในท้ายที่สุดผู้ต้องหาหรือจำเลยรายนั้นเป็นผู้กระทำความผิดจริงแต่ไม่ได้รับบทลงโทษหนักอาจนำการพิเคราะห์นี้มาพิจารณาเพื่อมีคำสั่งอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้เพราะเป็นบุคคลที่ไม่น่าเป็นอันตรายต่อสังคม ในทางกลับกันหากพิจารณาแล้วเห็นว่าอาจได้รับโทษหนักศาลอาจนำการพิเคราะห์นี้มาพิจารณาว่าเป็นบุคคลที่มีความเสี่ยงสูงและอาจไม่ได้รับการปล่อยชั่วคราวได้

**ประการที่หก** ตกเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอื่น เช่น ถูกปล่อยชั่วคราวในคดีอื่นหรือไม่ อยู่ระหว่างการพิจารณาคดีในศาลอื่น อยู่ระหว่างการถูกคุมประพฤติ อยู่ระหว่างการรอฟังคำพิพากษา หรือถูกพิพากษาจำคุกในคดีที่มีความเกี่ยวข้องกับประวัติการผิดเงื่อนไขต่าง ๆ ประเทศที่ผู้เขียนนำมาเป็นต้นแบบโดยประเทศที่มีการบัญญัติหลักเกณฑ์เหล่านี้ไว้ ได้แก่ ประเทศสกอตแลนด์ ประเทศออสเตรเลีย สหรัฐอเมริกาและประเทศอังกฤษ โดยสาเหตุที่ผู้เขียนเห็นว่าควรนำมากำหนดเป็นหลักเกณฑ์ในการพิจารณาเพื่อมีคำสั่งตามคำร้องขอปล่อยชั่วคราว เนื่องจากหากผู้ต้องหาหรือจำเลยที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาคดีอาญาอื่น แต่ยังคงกลับมากระทำความผิดซ้ำจนถูกจับกุมในคดีอีกย่อมถือเป็นหลักฐานได้อย่างดีว่าเป็นผู้มีความเสี่ยงที่จะหลบหนีหรือจะไปกระทำความผิดซ้ำหากได้รับการปล่อยชั่วคราวอีกครั้ง<sup>115</sup> และอาจกล่าวได้ว่าบุคคลเหล่านี้เป็นบุคคลที่มีความเสี่ยงอย่างมากที่จะหลบหนีหรือจะไปก่อเหตุร้ายหรืออันตรายประการอื่นในครั้งนี้

นอกจากการเพิ่มเติมหลักเกณฑ์ที่ใช้ในการพิจารณาเพื่อคำสั่งปล่อยชั่วคราวหกประการที่กล่าวมาก่อนหน้านี้แล้ว ควรมีการยกเลิกหลักเกณฑ์เรื่อง ความน่าเชื่อถือของของผู้ประกันและหลักประกัน ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108(4) เนื่องจากการปล่อยชั่วคราวโดยอาศัยเงินหรือทรัพย์สินนั้นเป็นการสร้างความไม่เป็นธรรมต่อผู้ต้องหาหรือจำเลยที่มีสถานะทางเศรษฐกิจที่ด้อยกว่าผู้อื่น การกำหนดให้ความน่าเชื่อถือของผู้ร้องขอประกันหรือหลักประกันมาเป็นหลักเกณฑ์ในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวนั้นจะพบว่าหากศาลนำหลักเกณฑ์ดังกล่าวมาพิจารณาแล้วจะมีเฉพาะผู้ต้องหาหรือจำเลยที่มีฐานะทางเศรษฐกิจดีเท่านั้นที่จะตรงตามหลักเกณฑ์ข้อนี้ เนื่องจากหลักประกันของบุคคลกลุ่มนี้ย่อมความน่าเชื่อถือกว่าโดยสภาพ ในขณะที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่มีสถานะทางเศรษฐกิจด้อยกว่าย่อมขาดความน่าเชื่อถือในเรื่องหลักประกันและเป็นการผลัดภาระให้แก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ไม่มีทรัพย์สินต้องไปสรรหาทรัพย์สินเพื่อมาเป็นหลักประกันการนำหลักประกันมาเป็นปัจจัยในการปล่อยชั่วคราวนั้นมักถูกโจมตีว่าเป็นเหตุให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยต้องถูกคุมขังด้วยสาเหตุที่เป็นบุคคลยากจนไม่สามารถหาหลักประกันมาวางได้ ซึ่งการที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะต้องถูกพิจารณาว่าเป็นบุคคลที่มีความเสี่ยงและต้องถูกคุมขังอันเกิดจากฐานะทางเศรษฐกิจนั้นเป็นการขัดต่อหลักสิทธิมนุษยชนและหลักกฎหมายรัฐธรรมนูญ นอกจากนี้

<sup>115</sup> Peter Hungerford-Welch, *Criminal Procedure and Sentencing*, p. 51.

ยังเป็นการตอกย้ำว่าระบบการปล่อยชั่วคราวของประเทศไทยนั้นเฉพาะ “คนรวยเท่านั้นที่จะมีสิทธิได้รับการปล่อยชั่วคราว”<sup>116</sup> อีกทั้งจากการวิจัยที่ผ่านมาจะพบว่า เงินหรือหลักประกันไม่อาจเป็นประกันได้ว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยจะไม่หลบหนีหรือจะไม่ไปก่อเหตุร้ายหรืออันตรายประการอื่น แต่การประเมินความเสี่ยงอย่างเป็นภววิสัยจากข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับผู้ต้องหาหรือจำเลยและการกำหนดน้ำหนักหรือความสำคัญของปัจจัยหรือหลักเกณฑ์ที่ใช้ในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวเพื่อคำนวณและจัดระดับของความเสี่ยง ดังหลักเกณฑ์ที่ปรากฏในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108 ประกอบกับหลักเกณฑ์อีกหกประการที่ผู้เขียนได้นำเสนอซึ่งเป็นข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับผู้ต้องหาหรือจำเลยและเมื่อนำมาประกอบกับการใช้แบบประเมินความเสี่ยงตามที่สหรัฐอเมริกาซึ่งเป็นประเทศต้นแบบในการกำหนดเครื่องมือดังกล่าวมาปรับให้เข้ากับหลักเกณฑ์ในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวจะเห็นได้ว่าสามารถที่จะพยากรณ์ได้ว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยจะหลบหนีหรือจะก่อเหตุร้ายหรืออันตรายประการอื่นโดยไม่จำเป็นต้องนำเงินหรือหลักประกันที่เป็นทรัพย์สินมาใช้และสามารถสร้างหลักประกันด้านความปลอดภัยแก่สังคมและผู้เสียหายได้ดียิ่งกว่า<sup>117</sup>

### 5.2.2 เหตุที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่ควรได้รับการปล่อยชั่วคราว

เหตุที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่ควรได้รับการปล่อยชั่วคราวคือ หากปรากฏเหตุหรือพฤติการณ์บางประการตามที่กฎหมายได้บัญญัติไว้แล้ว ศาลอาจนำเหตุดังกล่าวมาพิจารณาและมีคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นได้ จากศึกษาพบว่าเหตุที่ศาลจะนำมาพิจารณาเพื่อมีคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวของประเทศที่นำมาศึกษาและประเทศไทยนั้นมีการกำหนดเหตุที่จะไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวที่เหมือนและต่างกันบางประการ ดังนี้

#### (ก) เปรียบเทียบเหตุที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่ควรได้รับการปล่อยชั่วคราว

| เหตุที่ไม่ควรให้ปล่อยชั่วคราว               | ไทย | สกอตแลนด์ | อังกฤษ | สวีเดน | ออสเตรเลีย | สหรัฐอเมริกา |
|---------------------------------------------|-----|-----------|--------|--------|------------|--------------|
| ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะหลบหนี                  | ✓   | ✓         |        | ✓      |            |              |
| ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน | ✓   | ✓         | ✓      | ✓      | ✓          |              |
| ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะก่อเหตุร้าย             | ✓   | ✓         | ✓      | ✓      | ✓          | ✓            |

<sup>116</sup> Criminal Justice Policy Program, "Moving Beyond Money : A Primer on Bail Reform " [Online]

Accessed: 18 May 2019. Available from: [cjp.law.harvard.edu/assets/FINAL-Primer-on-Bail-Reform.pdf](http://cjp.law.harvard.edu/assets/FINAL-Primer-on-Bail-Reform.pdf)

<sup>117</sup> มุขเมธิน กลั่นนุรักษ์, ประทีม ประดิษฐากร และธัญญาช ตันติกุล, "เงินไม่ใช่คำตอบ (อีกต่อไป) : การปล่อยชั่วคราวที่ไม่ยึดโยงกับฐานะหรือทรัพย์สิน กรณีศึกษาของศาลในระดับท้องถิ่นและระดับสหพันธรัฐ ณ กรุงวอชิงตัน ดี.ซี. ประเทศสหรัฐอเมริกา," *อุลพาห*: 22-23.

| เหตุที่ไม่ควรให้ปล่อยชั่วคราว                                                                                                                                                                                                                      | ไทย | สกอตแลนด์ | อังกฤษ | สวีเดน | ออสเตรเลีย | สหรัฐอเมริกา |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|-----------|--------|--------|------------|--------------|
| หรืออันตรายประการอื่น                                                                                                                                                                                                                              |     |           |        |        |            |              |
| ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะไปกระทำความผิดซ้ำ                                                                                                                                                                                                              |     | ✓         |        | ✓      | ✓          |              |
| ผู้ร้องขอหรือหลักประกันไม่มีความน่าเชื่อถือ                                                                                                                                                                                                        | ✓   |           |        |        |            |              |
| ถูกกล่าวหาในความผิดที่ต้องถูกจำคุก 1 ปี หรือ 2 ปี                                                                                                                                                                                                  |     |           |        | ✓      |            |              |
| ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะไม่มาปรากฏตัวตามคำสั่งของศาล                                                                                                                                                                                                   |     | ✓         |        |        |            |              |
| การปล่อยชั่วคราวจะเป็นอุปสรรคหรือก่อให้เกิดความเสียหายต่อการสอบสวนของเจ้าพนักงานหรือการดำเนินคดีในศาล                                                                                                                                              | ✓   |           | ✓      | ✓      | ✓          |              |
| อยู่ระหว่างการปล่อยชั่วคราวในคดีอื่น                                                                                                                                                                                                               |     |           | ✓      |        |            | ✓            |
| อยู่ระหว่างการถูกคุมประพฤติ                                                                                                                                                                                                                        |     |           |        |        |            | ✓            |
| ความผิดที่ถูกกล่าวหาเป็นความผิดที่ต้องพิจารณาต่อหน้าลูกขุน หรือเป็นความผิดที่อาจใช้วิธีพิจารณาคดีได้สองแบบ                                                                                                                                         |     |           | ✓      |        |            |              |
| จะกระทำความผิดระหว่างการปล่อยชั่วคราวแก่บุคคลที่อยู่ภายใต้การควบคุมหรือจะก่ออันตรายต่อร่างกายหรือจิตใจของบุคคลเช่นว่านั้น หรือก่อให้เกิดบุคคลที่อยู่ภายใต้การควบคุมเกิดความหวาดกลัวว่าจะเป็นอันตรายต่อร่างกายหรือจิตใจ (ในคดีความรุนแรงในครอบครัว) |     |           | ✓      |        |            |              |
| เพื่อความปลอดภัยของผู้ต้องหา                                                                                                                                                                                                                       |     |           | ✓      |        |            |              |

| เหตุที่ไม่ควรให้ปล่อยชั่วคราว                             | ไทย | สกอตแลนด์ | อังกฤษ | สวีเดน | ออสเตรเลีย | สหรัฐอเมริกา |
|-----------------------------------------------------------|-----|-----------|--------|--------|------------|--------------|
| หรือจำเลย                                                 |     |           |        |        |            |              |
| ไม่มีที่อยู่ในราชอาณาจักร/<br>ไม่ใช่พลเมืองของราชอาณาจักร |     |           |        | ✓      |            | ✓            |
| ไม่สามารถระบุตัวตนได้                                     |     |           |        | ✓      |            |              |
| เพื่อคุ้มครองจำเลย                                        |     |           | ✓      |        |            |              |
| มีความเป็นไปได้ว่าผู้ต้องหา<br>จะต้องถูกควบคุมตัว         |     |           |        | ✓      |            |              |
| ผิดเงื่อนไขการปล่อยชั่วคราว                               |     |           | ✓      |        | ✓          |              |
| ความเสี่ยงที่จะก่อการร้าย                                 |     |           |        |        | ✓          |              |
| มีเหตุอื่นที่ไม่ควรให้<br>ปล่อยชั่วคราว                   |     | ✓         |        | ✓      | ✓          |              |

ตารางที่ 12 ตารางเปรียบเทียบเหตุที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่ควรได้รับการปล่อยชั่วคราว

จากตารางที่ปรากฏนี้ได้แสดงให้เห็นถึงเหตุที่ศาลจะไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวในแต่ประเทศที่ได้ทำการศึกษาและประเทศไทย โดยเหตุที่ศาลจะไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวที่กฎหมายได้กำหนดไว้เช่นเดียวกันคือ ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะก่อเหตุร้ายหรืออันตรายประการอื่นหากได้รับการปล่อยชั่วคราว โดยสำหรับประเทศไทยเหตุที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะก่อเหตุร้ายหรืออันตรายประการอื่นนี้อาจรวมถึงกรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะไปเผชิญหน้ากับผู้เสียหายหรือจะทำอันตรายอื่น เช่น กระทำผิดซ้ำ เป็นต้น ซึ่งมีข้อน่าสังเกตว่าเหตุที่จะไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวตามข้อนี้เป็น การเปิดให้ศาลสามารถใช้ดุลพินิจในการพิจารณาได้ว่าเหตุร้ายหรืออันตรายประการอื่นนั้นจะครอบคลุมถึงเหตุใดบ้าง

เหตุต่อมาที่ประเทศที่ได้ทำการศึกษานำมากำหนดไว้ในกฎหมายเมื่อจะไม่อนุญาตให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้รับการปล่อยชั่วคราวคือ ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะหลบหนี โดยประเทศไทยปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108/1 ส่วนในประเทศสกอตแลนด์ปรากฏอยู่ในพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 23(C)(1)(a) และประเทศสวีเดนปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความสวีเดน บรรพ 24 มาตรา 1 อย่างไรก็ตามก็ดีเหตุที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะหลบหนีนั้นในประเทศออสเตรเลีย ประเทศอังกฤษและสหรัฐอเมริกาไม่ได้มีบัญญัติไว้เป็นการเฉพาะการเจาะจง

เหตุถัดมาคือผู้ต้องหาหรือจำเลยจะยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน โดยประเทศไทยปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108/1 ส่วนในประเทศไทยสกอตแลนด์ปรากฏอยู่ในมาตรา 23(C)(1)(c) ประเทศอังกฤษปรากฏอยู่ใน Paragraph 2(1) แห่งพระราชบัญญัติประกัน ค.ศ.1976 ประเทศออสเตรเลียปรากฏอยู่ในพระราชบัญญัติการประกันตัว ค.ศ.1977 มาตรา 4E (1)(a)(iii) และประเทศสวีเดนปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความสวีเดน บรรพ 24 มาตรา 1 แต่สหรัฐอเมริกาไม่ได้มีการเจาะจงเหตุดังกล่าวไว้เป็นเหตุเฉพาะเจาะจง

เหตุประการต่อมาคือ การปล่อยชั่วคราวจะเป็นอุปสรรคหรือก่อให้เกิดความเสียหายต่อการสอบสวนของเจ้าพนักงานหรือการดำเนินคดีในศาล โดยประเทศไทยปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108/1 ประเทศอังกฤษปรากฏใน Paragraph 2(1) แห่งพระราชบัญญัติประกัน ค.ศ.1976 ประเทศสวีเดนปรากฏในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความสวีเดน บรรพ 24 มาตรา 1 และประเทศออสเตรเลียปรากฏในพระราชบัญญัติการประกันตัว ค.ศ.1977 มาตรา 4E (1)(a)(iii) โดยมีข้อสันนิษฐานว่าจะถูกบัญญัติอยู่ในมาตราเดียวกันกับเหตุที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐานหรือจะไปก่อการรบกวนพยานแห่งคดี

ถัดมาคือเหตุที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะไปกระทำความผิดซ้ำ โดยประเทศอังกฤษปรากฏใน ประเทศสกอตแลนด์ปรากฏในมาตรา 23(C)(1)(b) และประเทศสวีเดนปรากฏในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความสวีเดน บรรพ 24 มาตรา 1 มีข้อสันนิษฐานว่าเหตุตามกรณีนี้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทยไม่ได้มีการบัญญัติเป็นการเฉพาะเจาะจง แต่ศาลจะใช้ดุลพินิจให้ถือว่าการจะไปกระทำความผิดซ้ำของผู้ต้องหาหรือจำเลยให้ถือว่าเป็นกรณีของผู้ต้องหาหรือจำเลยจะไปก่อเหตุร้ายหรืออันตรายประการอื่นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 108/1(3)

ทั้งนี้จากการศึกษาพบว่านอกจากเหตุหลัก ๆ ที่กล่าวมาก่อนหน้านี้ ในประเทศอังกฤษได้มีการกำหนดเหตุที่หากที่ศาลจะไม่อนุญาตให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยปล่อยชั่วคราวอีกหลายประการตามที่บัญญัติไว้ใน Paragraph 2(1) แห่งพระราชบัญญัติประกัน ค.ศ.1976 และ Paragraph 2ZA(1)ซึ่งมีการกำหนดไว้โดยละเอียด โดยมีทั้งสาเหตุสืบเนื่องจากหรือเกี่ยวกับกระบวนการพิจารณาของศาลในคดีนี้หรือคดีอื่นคือ อยู่ระหว่างการปล่อยชั่วคราวในคดีอื่น ความผิดที่ถูกกล่าวหาเป็นความผิดที่ต้องพิจารณาต่อหน้าลูกขุนหรือเป็นความผิดที่อาจใช้วิธีพิจารณาคดีได้สองแบบ และอาจมีสาเหตุเพื่อปกป้องคุ้มครองบุคคลอื่นในกรณีที่เฉพาะเจาะจงมากกว่าการกระทำความผิดซ้ำหรือไปก่อเหตุร้ายหรืออันตรายประการอื่นคือ จำเลยจะกระทำความผิดโดยใช้อำนาจที่เหนือกว่าเข้าควบคุมอันก่อให้เกิดอันตรายแก่ร่างกายและจิตใจของบุคคลใกล้ชิดซึ่งเป็นเหตุเฉพาะสำหรับกรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดในคดีอื่นเกี่ยวกับความรุนแรงในครอบครัว นอกจากนี้เหตุผลอันเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมและเพื่อปกป้องคุ้มครองบุคคลอื่นแล้วอันอาจมี



เหตุผลเพื่อปกป้องคุ้มครองจำเลยเองด้วยอันเป็นการที่กฎหมายกำหนดไว้ต่างหากจากเหตุหลัก ๆ ที่ศาลจะปฏิเสธการปล่อยชั่วคราว มีข้อสังเกตว่าในกรณีที่เป็นความผิดเกี่ยวกับความรุนแรงในครอบครัวนั้นศาลอาจปฏิเสธการปล่อยชั่วคราวได้หากมีเหตุอันควรเชื่อว่าถ้าผู้ต้องหาหรือจำเลยได้รับการปล่อยชั่วคราวแล้วบุคคลนั้นจะไปกระทำความผิดซ้ำอันส่งผลให้ผู้ที่อยู่ภายใต้การดูแลของบุคคลนั้นต้องได้รับความกระทบกระเทือนทางด้านจิตใจ ร่างกายหรือหวาดกลัวว่าจะถูกทำร้ายร่างกายหรือทารุณต่อจิตใจตามที่บัญญัติไว้ใน Paragraph 2Z(A)<sup>118</sup> อย่างไรก็ตามโดยหลักแล้วเหตุที่ศาลจะไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวจำเลยนั้นจะประกอบด้วยเหตุที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะไม่ยินยอมถูกคุมขังหรือจะไปกระทำความผิดซ้ำขณะที่ได้รับการปล่อยชั่วคราว หรือจะไปคุกคามหรือเผชิญหน้ากับพยาน หรือจะไปขัดขวางกระบวนการพิจารณาของศาลไม่ว่ากระทำด้วยตนเองหรือผู้อื่น โดยหากเข้าเหตุใดเหตุหนึ่งแล้วย่อมจะถือเป็นเหตุที่ศาลจะปฏิเสธคำร้องขอปล่อยชั่วคราว ทั้งนี้ในการที่ศาลจะปฏิเสธการปล่อยชั่วคราวโดยอาศัยเหตุตั้งที่กล่าวมานี้จะต้องมีเหตุอันควรเชื่อ (substantial grounds) ว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยจะกระทำเช่นนั้นเมื่อได้รับการปล่อยชั่วคราวแล้วด้วย<sup>119</sup>

สำหรับกฎหมายของประเทศสวีเดนนั้นไม่อนุญาตให้ประกันตัวได้ ดังนั้นแล้วจึงเป็นหลักเกณฑ์เพื่อพิจารณาว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยจะต้องถูกคุมขังหรือไม่ โดยเหตุที่จะต้องให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะต้องถูกคุมขังนั้นประกอบด้วยเหตุที่เกิดจากการที่ผู้ต้องหานั้นถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดที่มีโทษจำคุกตั้งแต่ 1 ปี หรือ 2 ปี ขึ้นไปแล้วแต่กรณี และมีความเสี่ยงที่จะหลบหนี จะกระทำความผิดซ้ำ จะขัดขวางกระบวนการพิจารณาหรือจะยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐานก็จะต้องถูกคุมขังตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความสวีเดน บรรพ 24 มาตรา 1 ดังนั้นจึงมีข้อน่าสังเกตว่า หากต้องโทษให้จำคุกแล้วย่อมต้องถูกคุมขังเป็นส่วนใหญ่จะมีเพียงความผิดที่มีโทษปรับเท่านั้นจึงจะไม่อยู่ภายใต้หลักเกณฑ์นี้ อย่างไรก็ตามเหตุที่จะต้องคุมขังตามกฎหมายของประเทศสวีเดน นอกจากเหตุที่เกิดจากความเสี่ยงเหล่านี้แล้วผู้ต้องหาหรือจำเลยยังอาจถูกคุมขังเนื่องจากเหตุอื่นได้ หากว่าบุคคลนั้นปฏิเสธที่จะแจ้งชื่อหรือที่อยู่กล่าวคือ ผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่สามารถระบุตัวตนได้หรือไม่มีที่อยู่ในราชอาณาจักรตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความสวีเดน บรรพ 24 มาตรา 2 และนอกจากนี้ในกรณีความผิดอาญาทั่วไปและความผิดอาญาร้ายแรงที่มีความเป็นไปได้ว่าผู้ต้องหาจะต้องถูกควบคุมตัว แต่ข้อเท็จจริงที่ปรากฏนั้นยังไม่มีพฤติการณ์หรือสถานการณ์ที่ถึงขั้นว่ามีเหตุอันควรเชื่อว่าได้มีการกระทำความผิดอาญาทั่วไปหรือความผิดอาญาร้ายแรงเกิดขึ้นรัฐอาจสามารถควบคุมตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยไว้ได้ หากมีเหตุผลอันน่าเชื่อ (Reasonable ground) และมีเหตุผลอันเป็นประจักษ์ที่จะคุมขังบุคคลไว้เพื่อประโยชน์ของการสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความสวีเดน บรรพ 24

<sup>118</sup> Peter Hungerford-Welch, *Criminal Procedure and Sentencing*, p. 49.

<sup>119</sup> *ibid.*

มาตรา 3 แต่มีข้อสงสัยกันว่า แม้ตามกฎหมายจะกำหนดเหตุที่จะต้องคุมขังไว้โดยหลักมีเพียงสี่ประการ แต่ด้วยลักษณะของการบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นเป็นไปในลักษณะที่เปิดช่องให้ผู้ต้องหาจำต้องถูกควบคุมตัวโดยรัฐอย่างไม่อาจหลีกเลี่ยงได้โดยเฉพาะเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ถูกกล่าวหาในคดีที่มีอัตราโทษจำคุก นอกจากนี้แม้จะไม่ปรากฏพฤติการณ์หรือสถานการณ์ที่ถึงขั้นว่ามีเหตุอันควรเชื่อว่าได้มีการกระทำความผิดอาญาทั่วไปหรือความผิดอาญาร้ายแรงเกิดขึ้นรัฐก็ยังสามารถควบคุมตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยไว้ได้จึงอาจเป็นเหตุให้จำนวนผู้ต้องถูกคุมขังนั้นมีจำนวนเพิ่มมากขึ้นอย่างไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ โดยเมื่อพิจารณาประกอบกับสถิติการคุมขังก่อนที่ศาลจะมีคำพิพากษาในประเทศสวีเดนนั้นพบว่าจำนวนผู้คุมขังในช่วงระหว่างปี ค.ศ.2011 จนถึง ค.ศ.2015 มีจำนวนลดลง ทว่าภายหลังจากนั้นตัวเลขผู้ต้องถูกคุมขังกลับเพิ่มสูงขึ้น และสูงขึ้นที่สุดในปี ค.ศ. 2019 ซึ่งเป็นจำนวนที่มากที่สุดในช่วงปี ค.ศ.2011 จนถึง ค.ศ.2019 โดยมีจำนวนผู้ต้องถูกคุมขังถึง 2,088 คน คิดเป็นสัดส่วนร้อยละ 89 ของผู้ต้องหาที่ถูกจับกุมจะถูกคุมขัง นอกจากนี้ข้อมูลทางสถิติยังแสดงให้เห็นว่าคือใน ปี ค.ศ.2017 ซึ่งเป็นปีที่อัตราของผู้ต้องขังเริ่มมีการเพิ่มสูงขึ้นนั้นส่วนใหญ่แล้วเป็นผู้ต้องหาที่ถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดตามพระราชบัญญัติคนต่างด้าว (The Alien Act)<sup>120</sup> อันสอดคล้องกับเหตุที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะต้องถูกคุมขังเนื่องจากไม่มีที่อยู่ในราชอาณาจักร

ดังนั้นจะเห็นได้ว่าเหตุที่ศาลจะไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวของประเทศสวีเดนนั้นจะมีการกำหนดให้ศาลต้องพิจารณาถึงความเสี่ยงที่จะหลบหนี จะยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน ก่อเหตุร้ายหรืออันตรายประการอื่น หรือขัดขวางกระบวนการยุติธรรมหากเป็นกรณีของผู้ต้องหาหรือจำเลยถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดตั้งแต่หนึ่งหรือสองปีขึ้นไปแล้วแต่กรณี ในขณะที่เหตุที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวของประเทศไทยนั้น มิได้กำหนดเฉพาะความผิดที่กำหนดให้ต้องถูกลงโทษจำคุกเท่านั้น แต่อาจรวมถึงกรณีที่เป็นความผิดที่มีบทลงโทษปรับก็ย่อมต้องพิจารณาถึงเหตุที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้ อย่างไรก็ตามพบว่ามีประเทศสวีเดนหากความปรากฏแก่ศาลว่าผู้ต้องหาจงใจปิดบังหรือไม่แจ้งชื่อที่อยู่ หรือเป็นบุคคลที่ไม่อาจระบุตัวตนได้จะตกอยู่ในเหตุที่ไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวเช่นเดียวกับกรณีที่ไม่อยู่ในราชอาณาจักรยอมตกอยู่ในเหตุที่จะต้องคุมขังเดียวกัน ซึ่งแตกต่างกับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108/1 ของประเทศไทยที่ไม่ได้บัญญัติหลักเกณฑ์เช่นนี้ไว้ มีข้อสงสัยกันว่าไม่เพียงแต่ในประเทศไทยเท่านั้นตามกฎหมายของประเทศอังกฤษ ประเทศสกอตแลนด์ ประเทศออสเตรเลียและสหรัฐอเมริกาที่ไม่ได้กำหนดเหตุทั้งสองประการนี้ไว้เป็นเหตุที่ศาลจะไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว

<sup>120</sup> Kriminalvården, *Kriminalvård Och Statistik 2019* (Norrköping: Kriminalvården Digitaltryck 2020, 2019), pp. 22-27.

(ข) แนวทางแก้ไขหรือเพิ่มเติมเหตุที่ศาลจะไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวในประเทศไทย

ในการที่ศาลจะไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวนั้น ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทย มาตรา 108/1 ได้กำหนดเหตุที่ศาลจะไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวไว้ห้าประการ คือ ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะหลบหนี จะยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน จะก่อเหตุร้าย หรืออันตรายประการอื่น ผู้ร้องขอหรือหลักประกันไม่มีความน่าเชื่อถือ และการปล่อยชั่วคราวจะเป็นอุปสรรคหรือก่อให้เกิดความเสียหายต่อการสอบสวนของเจ้าพนักงานหรือการดำเนินคดีในศาล โดยการที่จะพิจารณาว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยรายใดจะตกอยู่ในเหตุดังกล่าวหรือไม่จำเป็นต้องพิจารณาตามหลักเกณฑ์ที่ปรากฏรวมถึงพิจารณาปัจจัยอื่น ๆ มาประกอบกัน โดยจะสังเกตได้ว่าเหตุที่ไม่ควรให้ปล่อยชั่วคราวนั้นจะต้องมีความสัมพันธ์กับหลักเกณฑ์ในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราว กล่าวคือ เมื่อพิจารณาจากข้อมูลที่ปรากฏในหลักเกณฑ์ในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวแล้ว อาจเกิดผลอย่างใดอย่างหนึ่งตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108/1

จากการศึกษาพบว่าเหตุที่ศาลจะไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวของประเทศไทยนั้นมีการกำหนดเหตุที่มีความใกล้เคียงกับประเทศอื่นที่ได้ทำการศึกษา แต่จะมีเหตุบางประการที่ไม่ได้มีการบัญญัติไว้เป็นการเฉพาะ เช่น เป็นความผิดที่ถูกกล่าวหาเป็นความผิดที่ต้องพิจารณาต่อหน้าลูกขุนหรือเป็นความผิดที่อาจใช้วิธีพิจารณาคดีได้สองแบบซึ่งเป็นกรณีที่เกี่ยวข้องกับรูปแบบการพิจารณาคดีในระบบคอมมอนลอว์ ดังนั้นเหตุที่จะไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวในส่วนนี้จึงไม่มีความจำเป็นที่จะต้องนำมาเพิ่มเติมในเหตุตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เนื่องจากประเทศไทยมีรูปแบบในการพิจารณาคดีที่แตกต่างกับประเทศอังกฤษที่ได้กำหนดหลักเกณฑ์นี้ไว้ หรือเพื่อความปลอดภัยหรือเพื่อคุ้มครองผู้ต้องหาหรือจำเลย หรือมีเหตุอื่นที่ไม่ควรให้ปล่อยชั่วคราว เป็นต้น อย่างไรก็ตามเหตุที่ศาลจะไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวนั้นยังไม่อาจตอบสนองต่อการสร้างหลักประกันได้อย่างเพียงพอและเพื่อให้สอดคล้องต่อหลักเกณฑ์ที่ใช้ในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวที่ผู้เขียนได้เสนอมาก่อนหน้านี้จึงมีความจำเป็นที่จะต้องมีการเพิ่มเติมเหตุที่ศาลจะไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวโดยเหตุที่จะไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวที่ผู้เขียนเห็นว่าควรนำมากำหนดเพิ่มเติมอีกหนึ่งประการ คือ

เหตุอันเนื่องมาจากการที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นอยู่ระหว่างการพิจารณาคดีอื่น เช่น อยู่ระหว่างการปล่อยชั่วคราวในคดีอื่น อยู่ระหว่างการถูกคุมประพฤติ ดังเช่นที่ผู้เขียนได้กล่าวไว้ประเด็นเรื่องหลักเกณฑ์ในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวที่ควรเพิ่มเติม จะเห็นได้ว่าการที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นอยู่ระหว่างการปล่อยชั่วคราว หรืออยู่ระหว่างการพิจารณาคดีอื่นแต่หวนกลับมากระทำความผิดซ้ำและถูกจับกุมอีกครั้งในคดีใหม่ย่อมถือได้ว่าเป็นบุคคลที่มีความเสี่ยงที่จะผิดเงื่อนไขของศาลในการปล่อยชั่วคราวในคดีใหม่นี้ โดยกฎหมายของต่างประเทศที่ได้นำเหตุดังกล่าวนี้

มากำหนดเป็นเหตุที่จะไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว ได้แก่ ประเทศอังกฤษ ประเทศออสเตรเลียและสหรัฐอเมริกา ทั้งนี้มีข้อน่าสงสัยเกี่ยวกับประเทศอังกฤษนั้นการผิดเงื่อนไขการปล่อยชั่วคราวถือว่าเป็นความผิดตามกฎหมายตามที่ได้บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติการประกันตัว ค.ศ.1976 มาตรา 6(1)(2)<sup>121</sup> เมื่อพิจารณาแล้วเห็นว่าการกำหนดให้เหตุดังกล่าวเป็นเหตุที่ไม่ควรให้ปล่อยชั่วคราวนั้นย่อมไม่เป็นการขัดต่อหลักสิทธิมนุษยชนและแนวคิดเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวตามมาตรฐานขั้นต่ำสหประชาชาติว่าด้วยมาตรการที่มีใช้การคุมขังหรือข้อกำหนดใดที่เกี่ยวข้อง แม้ว่าจะข้อกำหนดใดเกี่ยวนั้นจะได้วางแนวทางการใช้มาตรการที่มีใช้การคุมขังในทุกขั้นตอนของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาตั้งแต่ก่อนการพิจารณาคดีของศาลเพื่อลดการใช้วิธีการการลงโทษด้วยการจำคุก แต่เมื่อพิจารณาถึงข้อ 6 แห่งข้อกำหนดดังกล่าวแล้วจะเห็นได้ว่าข้อกำหนดใดเกี่ยวข้องมีความมุ่งหมายให้เกิดการคุมขังในขั้นตอนก่อนการพิจารณาคดีของศาลและจะใช้วิธีการคุมขังได้ต่อเมื่อเป็นหนทางสุดท้ายและไม่มีวิธีการอื่นที่เหมาะสมและเป็นมาตรการที่ไม่เกินความจำเป็นต่อการดำเนินคดีอาญาของรัฐ เมื่อคำนึงถึงวัตถุประสงค์ในการปกป้องคุ้มครองสังคมประกอบกันแล้วกล่าวได้ว่า ในกรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้รับการปล่อยชั่วคราวในคดีก่อนแล้วกลับผิดเงื่อนไขของศาลไม่ว่าจะเป็นการหลบหนีไม่มาตามหมายนัดของศาล ไปกระทำความผิดซ้ำในคดีอื่นถือว่าการก่อให้เกิดอันตรายต่อสังคมและผู้เสียหายหากมีผู้ต้องหาหรือจำเลยที่กระทำการเช่นว่าจึงอาจกำหนดให้ถูกคุมขังได้

นอกเหนือจากการกำหนดเหตุที่ศาลจะไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวเพิ่มเติมแล้วผู้เขียนเห็นว่าควรยกเลิกเหตุอันเกี่ยวกับผู้ร้องขอหรือหลักประกันไม่มีความน่าเชื่อถือตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108/1(4) เนื่องจากการนำเหตุอันเกี่ยวกับหลักประกันมาเป็นเงื่อนไขที่ไม่ให้ปล่อยชั่วคราวนั้นจะก่อให้เกิดความคิดว่าเฉพาะผู้มีฐานะทางเศรษฐกิจที่ดีเท่านั้นจึงจะสามารถได้รับการปล่อยชั่วคราวหรืออาจกลายเป็นว่าทรากรมว่า เงินสามารถซื้ออิสรภาพได้เนื่องจากผู้ต้องหาหรือจำเลยที่มีฐานะยากจนโดยสภาพที่เกิดขึ้นจริงนั้นจะมีได้มีหลักประกันที่น่าเชื่อถือมากไปกว่าผู้ที่มีฐานะทางเศรษฐกิจที่ดี อันเป็นการตอกย้ำคำว่า “คุณมีไว้ซึ่งคนจน” และอาจเกิดความไม่เท่าเทียมกันในเรื่องของการเรียกหลักประกัน เนื่องจากบัญชีกำหนดอัตราหลักประกัน

<sup>121</sup> Bail Act 1976

Section 6 Offence of absconding by person released on bail.

(1) If a person who has been released on bail in criminal proceedings fails without reasonable cause to surrender to custody, he shall be guilty of an offence.

(2) If a person who—

(a) has been released on bail in criminal proceedings, and

(b) having reasonable cause therefor, has failed to surrender to custody, fails to surrender to custody at the appointed place as soon after the appointed time as is reasonably practicable, he shall be guilty of an offence.

และความเข้าใจหรือแนวคิดในการปล่อยชั่วคราวของแต่ละศาลอาจมีความแตกต่างกัน อีกทั้งเป็นการส่งเสริมให้นายประกันอาชีพเข้ามาจับบทบาทในการปล่อยชั่วคราวมากเกินไปจนควรและอาจเป็นการสนับสนุนให้ผู้กระทำความผิดหลบหนีไปกระทำความผิดซ้ำเพื่อนำเงินมาชำระค่าบริการหลักประกันในทางอ้อม นอกจากนี้การใช้หลักประกันเป็นเงื่อนไขในการปล่อยชั่วคราวยังอาจเป็นสาเหตุที่ทำให้ผู้เกี่ยวข้องกับการปล่อยชั่วคราวละเลยการแสวงหาข้อเท็จจริงอื่นที่จะบ่งชี้ว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยจะหลบหนีหรือจะก่อเหตุร้ายหรืออันตรายประการอื่นตามที่กำหนดไว้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108/1 เนื่องจากเห็นว่ามีการนำหลักประกันมาวางต่อศาลก็เป็นการเพียงพอแล้ว<sup>122</sup>

### 5.3 รูปแบบในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราว

การปล่อยชั่วคราวของประเทศไทยนั้น แบ่งออกเป็นสามรูปแบบด้วยกัน คือ การปล่อยชั่วคราวแบบไม่มีประกัน การปล่อยชั่วคราวแบบมีประกัน และการปล่อยชั่วคราวแบบมีประกันและหลักประกัน

การยื่นคำร้องขอปล่อยชั่วคราวต่อศาลนั้นจะกระทำได้เมื่อบุคคลนั้นตกเป็นผู้ต้องหาและพนักงานสอบสวนนำตัวมามัดฟ้องหรือฝากขังต่อศาล หรือเมื่อตกเป็นจำเลยโดยแบ่งออกเป็นกรณีที่พนักงานอัยการผู้เป็นโจทก์นำตัวผู้ต้องหาไปฟ้องต่อศาล สำหรับในกรณีที่ราษฎรเป็นโจทก์ศาลจะทำการไต่สวนมูลฟ้องหากคดีมีมูล ศาลจะออกหมายเรียกจำเลยไปสอบคำให้การแก้คดี นอกจากสองกรณีที่กล่าวมาก่อนนี้บุคคลนั้นยังอาจยื่นคำร้องขอปล่อยชั่วคราวเมื่อถูกขังตามหมายศาลหรือยื่นคำร้องขอปล่อยชั่วคราวเมื่อถูกจำคุกตามคำพิพากษาในกรณีละเมิดอำนาจศาลได้อีกด้วย<sup>123</sup>

เดิมแนวทางปฏิบัติในการร้องขอปล่อยชั่วคราวนั้นจะเริ่มจากการที่ผู้ร้องขอปล่อยชั่วคราวต้องขอแบบพิมพ์คำร้องขอประกันตัวจากเจ้าหน้าที่ของศาลเพื่อเขียนคำร้องขอประกันตัวด้วยตนเอง ในกรณีผู้ร้องขอประกันไม่มีความสามารถในการเขียนหนังสืออาจให้เจ้าหน้าที่ของศาลนั้นเป็นผู้เขียนให้ได้ ในการยื่นคำร้องประกันตัวนี้ผู้ขอประกันจะต้องยื่นคำร้องขอประกันตัวพร้อมหลักฐานต่าง ๆ และหลักประกันแก่ศาล เมื่อเจ้าหน้าที่ศาลตรวจคำร้องพร้อมหลักฐานและลงบัญชีรับเรื่องไว้เป็นหลักฐานแล้วจึงจะนำเสนอคำร้องนี้ต่อผู้พิพากษาเพื่อพิจารณาสั่ง เมื่อผู้พิพากษามีคำสั่งตามคำร้องแล้วจะส่งคำร้องขอประกันตัวคืนไปยังเจ้าหน้าที่เพื่อแจ้งคำสั่งของศาลให้ผู้ขอประกันทราบต่อไป<sup>124</sup> ต่อมาจึงได้มีการเปลี่ยนรูปแบบการยื่นคำร้องขอปล่อยชั่วคราวโดยคณะทำงานขับเคลื่อนนโยบายการ

<sup>122</sup> ชาญณรงค์ ปราบฉัตร, "การใช้บุคคลเป็นประกันในการปล่อยชั่วคราว : ปัญหาและข้อเสนอแนะ," *อุทพท*: 71.

<sup>123</sup> กองการต่างประเทศ สำนักงานศาลยุติธรรม, "การขอปล่อยชั่วคราวต่อศาล " [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 12 พฤษภาคม 2563. แหล่งที่มา: <https://oia.coj.go.th/th/file/get/file/2019021321cc07521f6601cc8211fd0cb8ab28a2142524.pdf>

<sup>124</sup> เรื่องเดียวกัน.

ยกระดับคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชนคือผู้ต้องหาหรือจำเลย ได้ลงพื้นที่และนำร่องในการนำ “คำร้องใบเดียว” หรือ การยื่นคำร้องขอประกันโดยไม่ต้องเสนอหลักประกัน อันเป็นการยื่นคำร้องที่ศาลสามารถพิจารณาว่าจะปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยได้โดยไม่ต้องนำหลักประกันเงินสดมาใช้<sup>125</sup>

ในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราว จะเป็นการที่ผู้พิพากษาใช้ดุลพินิจพิจารณาจากคำฟ้องของอัยการหรือคำร้องขอฝากขังของเจ้าพนักงานตำรวจประกอบกับคำร้องขอปล่อยชั่วคราว โดยใช้หลักเกณฑ์ในการพิจารณาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108 และมาตรา 108/1 จากการแก้ไขกฎหมายเพื่อให้เกิดการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพที่จะไม่ถูกคุมขังเป็นระยะเวลานานเกินควรตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 107 ได้บัญญัติให้ศาลจะต้องพิจารณาโดยเร็วซึ่งในทางปฏิบัติพบว่าศาลจะพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวโดยใช้ระยะเวลา 1 ชั่วโมงนับแต่ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้ยื่นคำร้องขอปล่อยชั่วคราวอันเป็นไปตามแนวทางการประเมินผลการปฏิบัติราชการของศาล<sup>126</sup> ในปี 2560 สำนักงานศาลยุติธรรมได้เคยมีการนำระบบประเมินความเสี่ยงมาใช้ภายใต้โครงการนำร่องประเมินความเสี่ยงและกำกับดูแลในชั้นปล่อยชั่วคราวโดยศาล อย่างไรก็ตามหนังสือศาลยุติธรรมที่ ศย 025(ศ.ค.อ)/34129 ลงวันที่ 7 สิงหาคม 2561 นั้นได้มีคำสั่งชะลอโครงการดังกล่าวไว้เนื่องจากการใช้รูปแบบดังกล่าวก่อให้เกิดความล่าช้าและข้อขัดข้องในการปฏิบัติราชการบางประการ เมื่อพิจารณาจากรูปแบบตามโครงการดังกล่าวแล้วพบว่ามีขั้นตอนที่ซับซ้อนรวมถึงการคำนวณคะแนนตามปัจจัยนั้นมีความไม่สอดคล้องกับสภาพสังคมอีกทั้งมีการคำนวณที่ยากแม้จะมีแบบวัดด้านบุคลิกภาพแต่เนื่องจากผู้ดำเนินการตามแบบประเมินความเสี่ยงนี้เป็นเจ้าหน้าที่ของศาลที่ขาดความเชี่ยวชาญทางจิตวิทยาจึงเป็นการยากที่จะคำนวณหรือให้คะแนนได้ถูกต้องและแม่นยำ อย่างไรก็ตามเพื่อให้เป็นไปตามนโยบายของประธานศาลฎีกาในการที่จะให้เกิดการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพมากยิ่งขึ้น นอกจากการนำอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ติดตามตัวมาใช้แล้วคณะทำงานขับเคลื่อนนโยบายการยกระดับคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชนยังได้มีการนำระบบประเมินความเสี่ยงดังกล่าวกลับมาใช้ในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวด้วยอีกครั้ง<sup>127</sup>

ในการนำระบบประเมินความเสี่ยงมาใช้ในประเทศไทยนั้น แม้จะสามารถนำมาใช้เพื่อประเมินความเสี่ยงว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยมีความเสี่ยงมากน้อยเพียงใดได้ ด้วยการพิจารณาจากปัจจัย

<sup>125</sup> คมชัดลึก, "นำร่อง 10 ศาลต้นแบบ ประกันตัวผู้ยกไรด้วยคำร้องใบเดียว" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 2 กุมภาพันธ์ 2563. แหล่งที่มา: <https://www.komchadluek.net/news/regional/414308>

<sup>126</sup> สำนักส่งเสริมงานตุลาการ, "แบบรายงานผลการปฏิบัติราชการของกลุ่มศาลอาญา ประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2563" [ออนไลน์].

<sup>127</sup> กระทรวงยุติธรรม, "ศาลยุติธรรมไทยปรับบทบาทเชิงรุก ส่งผู้พิพากษาเข้าเรือนจำ “ดึงคนไม่มีเงินประกันจากคุก”" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 19 พฤษภาคม 2563. แหล่งที่มา: <https://www.moj.go.th/view/44067>

14 ประการคือ สัญชาติและเชื้อชาติ กลุ่มอาชีพ รายได้ต่อเดือน ภูมิสำเนาปัจจุบัน พฤติการณ์แห่งคดี การปฏิเสธข้อกล่าวหา ลักษณะการกระทำความผิด ผลที่เกิดกับผู้เสียหาย การมีผู้คัดค้านการปล่อยชั่วคราว เคยกระทำความผิดระหว่างการปล่อยชั่วคราว จำนวนครั้งที่เคยถูกพิพากษาจำคุก คดีอื่นที่อยู่ระหว่างพิจารณา จำนวนครั้งที่ถูกตั้งข้อหาจากเจ้าพนักงาน และถูกหมายจับเนื่องจากไม่มาตามนัดของศาลโดยระบบประเมินความเสี่ยงของประเทศไทยนั้นจะได้นำเอาปัจจัยที่กล่าวมาก่อนหน้านี้มาเป็นฐานในการคำนวณคะแนนความเสี่ยงและพยากรณ์ว่าบุคคลนั้นจะกระทำความผิดเงื่อนไขการปล่อยชั่วคราวของศาลหรือไม่ เช่น หลบหนี หรือก่อเหตุร้ายหรืออันตรายประการอื่น เป็นต้น<sup>128</sup> นอกจากนี้ประเทศไทยที่ได้มีการนำระบบประเมินความเสี่ยงมาใช้ในการปล่อยชั่วคราวแล้วพบว่า สหรัฐอเมริกาถือเป็นอีกประเทศที่ได้มีการนำระบบประเมินความเสี่ยงในรูปแบบของการคำนวณปัจจัยความเสี่ยงและแปลงค่าให้เป็นตัวเลขเพื่อทำการประเมิน โดยในแต่ละรัฐมีการกำหนดปัจจัยและรูปแบบการคำนวณที่นำมาใช้แตกต่างกันในบางประการ เดิมนั้นสหรัฐอเมริกามีการใช้ระบบการใช้หลักประกันด้วยเงินในการปล่อยชั่วคราวเช่นเดียวกับประเทศไทย แต่ภายหลังได้มีการเปลี่ยนมาใช้ระบบประเมินความเสี่ยงเนื่องจากการศึกษาแล้วพบว่า ผู้ต้องหาหรือจำเลยส่วนมากจะต้องถูกคุมขังเนื่องจากไม่มีทรัพย์สินในการประกันตัว ดังนั้นสหรัฐอเมริกาโดยสภาคองเกรสได้มีการบัญญัติ The Federal Bail Reform Act of 1966 โดยกำหนดให้ศาลจะต้องพิจารณาปัจจัยต่างๆ ได้แก่ สภาพและพฤติการณ์ ความผิด น้ำหนักของพยานหลักฐาน ความสัมพันธ์ในครอบครัว อาชีพการงาน ฐานะการเงิน อุปนิสัย และสภาพจิตใจ ระยะเวลาที่พำนักในที่ปัจจุบัน ประวัติการกระทำความผิด ประวัติการมาตามนัดหมายของศาล เป็นต้น และต่อมาจึงได้มีการปรับแก้กฎหมายและเพิ่มบทบัญญัติเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวของเขตโคลัมเบียในปี ค.ศ.1994 ใน D.C. Code 18 § 23-1321 Release prior to trial บัญญัติว่าผู้พิพากษาอาจปล่อยชั่วคราวโดยเรียกหลักประกันเป็นเงินหรือทรัพย์สินได้ตราบเท่าที่จะไม่ส่งผลให้บุคคลต้องถูกขังในระหว่างพิจารณาและมีบทบัญญัติระดับสหพันธรัฐที่มีการบัญญัติในลักษณะเดียวกันคือ U.S. Code §3142 Release or detention of a defendant pending trial จากบทบัญญัติดังกล่าวเป็นเหตุให้ศาลจำเป็นต้องให้ความสำคัญกับการพิจารณาข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับผู้ต้องหาหรือจำเลยเพื่อมีคำสั่งตามคำร้องขอปล่อยชั่วคราว และนำไปสู่การปฏิรูประบบการปล่อยชั่วคราวให้มีการนำหลักการทางวิทยาศาสตร์มาเป็นเครื่องมือในการพิจารณาเพื่อมีคำสั่งอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว<sup>129</sup>

ตัวอย่างของการประเมินความเสี่ยงในระดับสหพันธรัฐจะมีการใช้ปัจจัยดังต่อไปนี้ในการประเมินความเสี่ยง ได้แก่ ความผิดที่เคยถูกลงโทษในคดีก่อน การไม่มาศาลหรือหลบหนีในครั้งก่อน

<sup>128</sup> ดุษฎี โยเหลา, การนำวิทยาการบริหารความเสี่ยงในเชิงพฤติกรรมศาสตร์มาใช้เพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในการปล่อยชั่วคราว, หน้า ก-ข.

<sup>129</sup> สถาบันวิจัยและพัฒนาทรัพยากรชีวภาพ, เปลี่ยนแนวคิดการฝากขังและปล่อยชั่วคราว, หน้า 18.

ความผิดที่ถูกกล่าวหาอื่นที่อยู่ระหว่างพิจารณา ความผิดที่ถูกกล่าวหาในปัจจุบัน ระดับของความผิด อายุขณะที่ยื่นคำร้องขอปล่อยชั่วคราว การศึกษาสูงสุด สถานะการทำงาน ที่อยู่อาศัย และปัญหาการติดสารเสพติดซึ่งปัจจัยทั้งสิบประการจะถูกนำมาคำนวณเป็นคะแนน ผลลัพธ์จากการคำนวณคะแนน ความเสี่ยงนั้นยังมีคะแนนสูงมากเพียงใดย่อมมีความเสี่ยงสูงที่จะหลบหนีหรือผิดเงื่อนไขของศาล<sup>130</sup> เช่นเดียวกันกับของรัฐโคโลราโดที่ได้นำปัจจัยแวดล้อมต่าง ๆ ในการประเมินความเสี่ยงมาคำนวณและให้คะแนนแล้วจึงจัดแบ่งออกกลุ่มตามระดับความเสี่ยง<sup>131</sup> เพื่อพิจารณาว่าบุคคลผู้เข้ารับการประเมิน ความเสี่ยงนั้นมีความเสี่ยงมากน้อยเพียงใดหากได้รับการปล่อยชั่วคราว สำหรับระบบประเมินความเสี่ยงของประเทศไทยนั้นมีการคิดคำนวณเป็นคะแนนจากการประเมินปัจจัยของความเสี่ยง เช่นเดียวกัน โดยคิดคะแนนแบ่งออกเป็นร้อยละตามกลุ่มของคำถามที่เกี่ยวข้องกับการพยากรณ์ความเสี่ยง โดยกลุ่มคำถามที่หนึ่งประเมินจากประวัติของผู้ต้องหาหรือจำเลย คือ สัญชาติ อาชีพ รายได้ และภูมิลำเนาคิดเป็นร้อยละ 20 กลุ่มคำถามที่สอง คือ พฤติการณ์แห่งคดี ปฏิเสธข้อหาหรือไม่ ลักษณะของการกระทำความผิด ผลที่เกิดกับผู้เสียหายและมีผู้คัดค้านหรือไม่ คิดเป็นร้อยละ 30 และกลุ่มคำถามที่สาม คือ ประวัติของผู้ต้องหาหรือจำเลยอันเกี่ยวกับคดีในครั้งก่อนคิดเป็นร้อยละ 50<sup>132</sup>

การคำนวณความเสี่ยงของตามระบบประเมินความเสี่ยงนั้นจะต้องมีมาตรฐานในการชั่งน้ำหนักของความเสี่ยงเพื่อจัดการกับความเสี่ยงที่จะเกิดขึ้นหากมีการปล่อยชั่วคราว รวมถึงเงื่อนไขที่ควรใช้กับผู้ต้องหาหรือจำเลยหากจะมีการปล่อยชั่วคราว หากปราศจากการชั่งน้ำหนักเพื่อจัดการ ความเสี่ยงตามระบบประเมินความเสี่ยงนี้แล้วผู้ต้องหาหรือจำเลยย่อมถูกพิจารณาและตัดสินตาม คำร้องขอปล่อยชั่วคราวจากอรรถวิสัยของผู้พิพากษาหรือศาลเท่านั้นซึ่งบ่อยครั้งมีความขัดแย้งหรือ แตกต่างจากหลักการตามกฎหมายของการปล่อยชั่วคราว โดยจะเห็นได้ว่าการพิจารณาประเมิน ความเสี่ยงจากปัจจัยต่าง ๆ ที่ปรากฏนี้จะสามารถจัดลำดับความเสี่ยงของผู้ต้องหาหรือจำเลยได้ ไม่ว่าจะ เป็นความสามารถในคาดการณ์ว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยจะหลบหนีไม่มาปรากฏตัวที่ศาล หรือจะผิด เงื่อนไขอื่น ๆ การพิจารณาคะแนนความเสี่ยงที่ได้นี้อาจเป็นการลดความเป็นอรรถวิสัยในการพิจารณา คำร้องขอปล่อยชั่วคราวของผู้พิพากษาและเป็นการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวตามหลักการ ของสิทธิมนุษยชน<sup>133</sup>

<sup>130</sup> Myburgh J, Camman C and Wormith J, Review of Pretrial Risk Assessment and Factors Predicting Pretrial Release Failure.

<sup>131</sup> The Colorado Association of Pretrial Services, The Colorado Pretrial Assessment Tool (Cpat), pp. 3-9.

<sup>132</sup> ดุษฎี โยเทลา, การนำวิทยาการบริหารความเสี่ยงในเชิงพฤติกรรมศาสตร์มาใช้เพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในการปล่อยชั่วคราว, หน้า 220-221.

<sup>133</sup> Tim Willis Charles Summers, "Pretrial Risk Assessment Research Summary," [Online] Accessed: 8 December 2019. Available from: [https://www.courts.ca.gov/partners/documents/pdr-nat-pretrial\\_risk\\_assessment\\_research\\_summary.pdf](https://www.courts.ca.gov/partners/documents/pdr-nat-pretrial_risk_assessment_research_summary.pdf)



การคำนวณปัจจัยเกี่ยวกับผู้ต้องหาหรือจำเลยเพื่อพยากรณ์ความเป็นไปได้ในการผิดเงื่อนไขของผู้ต้องหาหรือจำเลยตามระบบประเมินความเสี่ยงนั้นจึงเป็นการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวที่สอดคล้องและสามารถตอบสนองต่อจุดประสงค์ในการปล่อยชั่วคราวตามหลักการของศุภนิติกระบวนการ (due process of law) แก่ผู้ต้องหา แต่ในขณะเดียวกันยังสามารถดำเนินการให้แน่ใจได้ว่าภายหลังจากการปล่อยชั่วคราวแล้วผู้ต้องหาหรือจำเลยรายนั้นจะมาปรากฏตัวยังศาลและจะต้องปกป้องคุ้มครองผู้เสียหาย พยานและสามารถสร้างความปลอดภัยให้แก่สังคมได้อันเป็นการสอดคล้องกับหลักการป้องกันอาชญากรรม เนื่องจากการปล่อยชั่วคราวด้วยระบบประเมินความเสี่ยงนี้เป็นการนำปัจจัยความเสี่ยงมาคำนวณเพื่อหาผลกระทบของความเสี่ยงที่จะเกิดแก่สังคมเพื่อจัดลำดับและหาแนวทางในการบริหารความเสี่ยงให้อยู่ในเกณฑ์ของความเสี่ยงที่ยอมรับได้เพื่อป้องกันอาชญากรรมที่อาจเกิดจากการปล่อยชั่วคราว อาจกล่าวได้ว่าการใช้ระบบประเมินความเสี่ยงเป็นรูปแบบของการปล่อยชั่วคราวมีความสอดคล้องหลักการของสิทธิมนุษยชน เนื่องจากตามหลักสิทธิมนุษยชนแล้วผู้ต้องหาหรือจำเลยย่อมได้รับการสันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะได้พิสูจน์ความผิดของผู้ต้องหาหรือจำเลยรายนั้น<sup>134</sup> แต่ในขณะเดียวกันยังมีความสมดุลกับหลักการป้องกันอาชญากรรมด้วย โดยหากผลของการประเมินความเสี่ยงนั้นแสดงให้เห็นว่ามีความเสี่ยงต่ำหรือต่ำมาก ศาลย่อมมีคำสั่งอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้ แต่หากผลของการประเมินความเสี่ยงแสดงให้เห็นว่ามีความเสี่ยงสูงหรือสูงมากศาลอาจมีคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้อันสอดคล้องกับแนวทางที่คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติเคยวางหลักไว้ว่าการปฏิเสธที่จะไม่ให้ประกันตัวนั้นไม่ได้เป็นการกระทบถึงสิทธิที่ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์<sup>135</sup> แต่ในการใช้วิธีการคุมขังนั้นจะต้องกระทำเมื่อเป็นหนทางสุดท้ายและไม่มีวิธีการอื่นที่เหมาะสมโดยความจำเป็นในการใช้มาตรการคุมขังนั้นจะต้องเป็นความจำเป็นที่มีวัตถุประสงค์เพื่อปกป้องคุ้มครองสังคม การป้องกันอาชญากรรมและการส่งเสริมการเคารพต่อกฎหมายบ้านเมืองและสิทธิของผู้เสียหายตามหลักการที่ปรากฏในข้อกำหนดโตเกียว<sup>136</sup> กล่าวคือ ผลของการประเมินความเสี่ยงสามารถเป็นหลักฐานที่บ่งชี้ได้ว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยรายนั้นตกอยู่ในข้อยกเว้นที่ศาลจะอาจไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้เนื่องจากเป็นบุคคลที่มีความเสี่ยงสูงและการคุมขังถือเป็นมาตรการที่จำเป็นเพื่อปกป้องสังคม

จากหลักการของสิทธิมนุษยชนไม่ว่าจะเป็นหลักการให้สันนิษฐานว่าให้เป็นผู้บริสุทธิ์ รวมถึงการใช้มาตรการคุมขังในฐานะเป็นหนทางสุดท้ายตามหลักการของข้อกำหนดโตเกียวนั้นจะเห็นได้ว่าการ

<sup>134</sup> Article 11(1) of Universal Declaration of Human Rights

<sup>135</sup> OFFICE OF THE UNITED NATIONS HIGH COMMISSIONER FOR HUMAN RIGHTS, "No. 788/1997 [73] Geniual M. Cagas, Wilson Butin and Julio Astillero V. Philippines," [Online] Accessed: 15 December 2019. Available from: <https://www.ohchr.org/Documents/Publications/SDDecisionsVol7en.pdf>

<sup>136</sup> Article 5.1 United Nations Standard Minimum Rules for Non-custodial Measures (The Tokyo Rules)

นำระบบประเมินความเสี่ยงมาใช้จึงตอบสนองต่อหลักการนี้ได้เป็นอย่างดี ทว่าการใช้ระบบประเมินความเสี่ยงนั้นไม่อาจปฏิเสธได้เลยว่าอาจมีข้อจำกัดบางประการที่ไม่อาจหลีกเลี่ยงได้คือ ระบบประเมินความเสี่ยงไม่สามารถที่จะพยากรณ์พฤติกรรมส่วนตัวของบุคคลได้ อีกทั้งเครื่องมือที่ใช้ในการประเมินความเสี่ยงนี้แม้ผลจากการประเมินนั้นจะพบว่ามีความเสี่ยงต่ำแต่บุคคลนั้นยังอาจมีการผิดเงื่อนไขการปล่อยชั่วคราวและจำเป็นต้องอาศัยข้อมูลของผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นจำนวนมากเพื่อให้การคำนวณมีความแม่นยำมากขึ้นยิ่งขึ้น มิฉะนั้นย่อมเกิดความผิดพลาดในการประเมินความเสี่ยงได้<sup>137</sup> โดยในรัฐนิวเจอร์ซีย์ สหรัฐอเมริกานั้นมีการนำระบบประเมินความเสี่ยงไปใช้เช่นกัน แต่จากรายงานล่าสุดพบว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไปก่ออาชญากรรมใหม่ขึ้นระหว่างที่ได้รับการปล่อยชั่วคราวและมีอัตราการไม่ปรากฏตัวยังศาลเพิ่มขึ้นอีกด้วย<sup>138</sup> อย่างไรก็ตามการประเมินความเสี่ยงนี้ย่อมไม่อาจปฏิเสธได้ว่าเป็นเครื่องมือที่สามารถประเมินว่าบุคคลใดควรจะถูกคุมขังหรือไม่และสามารถช่วยให้ผู้พิพากษาหรือศาลสามารถใช้ดุลพินิจตามคำร้องขอปล่อยชั่วคราวได้อย่างมีประสิทธิภาพและมีความเป็นวิทยาศาสตร์ที่มีประสิทธิภาพที่สูงกว่าการเรียกหลักประกัน<sup>139</sup>

จากข้อจำกัดของระบบประเมินความเสี่ยงที่ได้กล่าวมาก่อนหน้านี้จะเห็นได้ว่าระบบประเมินความเสี่ยงที่มีรูปแบบของการคำนวณยังอาจก่อให้เกิดความผิดพลาดในบางประการ แต่ไม่อาจปฏิเสธได้ว่าระบบนี้ยังคงมีประสิทธิภาพในการพยากรณ์ว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยรายใดมีความเสี่ยงเท่าใดในประเทศไทย แต่เพื่อให้ระบบประเมินความเสี่ยงในการปล่อยชั่วคราวที่จะนำมาใช้กับประเทศไทยนั้นมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้นและสามารถสร้างหลักประกันด้านความปลอดภัยแก่ผู้เสียหายและสังคมได้ จึงเห็นว่าการประเมินความเสี่ยงตามรูปแบบของรัฐวิคตอเรีย ประเทศออสเตรเลียนั้นมีความเหมาะสมที่จะนำมาใช้กับระบบการปล่อยชั่วคราวในประเทศไทย เนื่องจากปัญหาหลักของการปล่อยชั่วคราวในประเทศไทยนั้นคือ ปัญหาความไม่เพียงพอของหลักเกณฑ์ทางกฎหมายที่ใช้ในการคัดกรองผู้ต้องหาหรือจำเลยเพื่อสร้างหลักประกันด้านความปลอดภัยแก่สังคมนั้น เป็นปัญหาในลักษณะเดียวกันกับที่ประเทศออสเตรเลียเคยประสบมาก่อน โดยที่รัฐวิคตอเรีย ประเทศออสเตรเลีย ในปี ค.ศ. 2017 เกิดเหตุการณ์สำคัญที่นาย Gargasoulas ผู้ต้องหาที่ได้รับการปล่อยชั่วคราวจากการกล่าวหาในคดีฆ่าผู้อื่นเพียงไม่กี่วันหลังจากที่ได้รับการปล่อยชั่วคราวกลับไปกระทำความผิดซ้ำด้วยการขับรถเข้าจู่โจมผู้คนที่ถนนเบิร์ก ในเมืองเมลเบิร์นจากเหตุการณ์ครั้งนั้นทำให้มีผู้เสียชีวิตถึง 6 ราย

<sup>137</sup> Pretrial Justice Institute, "Pretrial Risk Assessment 101: Science Provides Guidance on Managing Defendants," [Online] Accessed: 5 December 2019. Available from: [https://bja.ojp.gov/sites/g/files/xyckuh186/files/Publications/PJI\\_PretrialRiskAssessment101.pdf](https://bja.ojp.gov/sites/g/files/xyckuh186/files/Publications/PJI_PretrialRiskAssessment101.pdf)

<sup>138</sup> Ken Berke, "Serious Shortcomings of Pretrial Risk Assessment Tools," [Online] Accessed: 8 May 2019. Available from: <https://www.rocheshirety.com/serious-shortcomings-of-risk-assessment-tools-in-criminal-justice/>

<sup>139</sup> สถาบันวิจัยและพัฒนาทรัพยากรที่พัฒนศักดิ์, การนำร่องปฏิรูปการปล่อยชั่วคราวด้วยระบบประเมินความเสี่ยงและกำกับดูแลของศาลยุติธรรม, หน้า 7.

และผู้ได้รับบาดเจ็บอีกกว่า 30 ราย<sup>140</sup> จากเหตุการณ์ดังกล่าวเป็นเหตุให้รัฐวิคตอเรียมีการทบทวนระบบการปล่อยชั่วคราวเสียใหม่โดยเห็นว่ารูปแบบการปล่อยชั่วคราวแบบเดิมที่มีนั้นขาดเรื่องของการประเมินความเสี่ยงที่อาจเกิดอันตรายต่อชุมชน<sup>141</sup>

รูปแบบในการประเมินความเสี่ยงของรัฐวิคตอเรียที่ได้มีการปฏิรูปขึ้นใหม่นี้มีการบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวและรูปแบบการปฏิบัติในการจัดการความเสี่ยงที่จะก่อให้เกิดความปลอดภัยยิ่งขึ้น ด้วยการพิจารณาจากความสัมพันธ์ระหว่างการปล่อยชั่วคราว และความปลอดภัยของสังคมด้วยการใช้แบบทดสอบหรือแบบประเมินความเสี่ยงซึ่งมีความสมดุลระหว่างการปกป้องคุ้มครองให้สังคมปลอดภัยในขณะเดียวกันยังคงยึดหลักของการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์และให้การพิจารณาของศาลในการปล่อยชั่วคราวนั้นเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและเหมาะสมกับผู้ต้องหาหรือจำเลยแต่ละราย รวมถึงสถานการณ์ที่เกี่ยวข้อง<sup>142</sup>

ตามพระราชบัญญัติประกันตัว ค.ศ.1977 ที่ได้มีการแก้ไขใหม่นี้ ได้กำหนดรูปแบบของการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราว โดยให้ผู้มีหน้าที่ในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราว เช่น ศาล จะต้องพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวจากผลที่ได้จากการประเมินความเสี่ยง 2 ชั้น แบ่งออกเป็น 3 กรณี คือ

**กรณีที่ 1** กรณีผู้ต้องหาหรือจำเลยถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดตาม Schedule 1 ประกอบด้วยความผิดในกลุ่มดังต่อไปนี้<sup>143</sup>

- (1) ความผิดฐานกบฏ
- (2) ความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยเจตนา
- (3) ความผิดฐานบุกรุกเข้าไปในเคหสถาน ตามพระราชบัญญัติอาชญากรรม ค.ศ.

1958

(4) ความผิดฐานใช้กำลังด้วยอาวุธหรือทำให้เกิดอันตรายด้วยการจี้รถให้ผู้อื่นขับไปในที่ที่ต้องการ ตามพระราชบัญญัติอาชญากรรม ค.ศ.1958

<sup>140</sup> ABC News, "Bourke Street Attack: Dimitrios Gargasoulas Charged with More Murder, Attempted Murder Offences," [Online] Accessed: 8 November 2019. Available from: <https://www.abc.net.au/news/2017-03-31/new-charges-gargasoulas-bourke-st-rampage/8404526>

<sup>141</sup> ABC News, "Victoria's Bail System to Become Most Onerous in Australia after Review, State Government Says."

<sup>142</sup> Marilyn McMahon, "No Bail, More Jail? Breaking the Nexus between Community Protection and Escalating Pre-Trial Detention " [Online] Accessed: 12 October 2019. Available from: <https://www.parliament.vic.gov.au/publications/research-papers/send/36-research-papers/13893-no-bail-more-jail-breaking-the-nexus-between-community-protection-and-escalating-pre-trial-detention>

<sup>143</sup> The Bail Act 1977 section 4AA(1)

(5) ความผิดตามพระราชบัญญัติเกี่ยวกับยาเสพติด สารพิษและสารควบคุม ค.ศ. 1981 ได้แก่ จำหน่ายสารเสพติด รวมถึงความผิดฐานสมคบในการจำหน่ายยาเสพติดด้วย เป็นต้น

(6) ความผิดฐานก่อการร้าย ตามพระราชบัญญัติก่อการร้าย ค.ศ. 2003

(7) ความผิดฐานสมคบ ยุยงหรือก่อให้เกิดการกระทำความผิดตามกลุ่มที่หนึ่งถึงหก ที่กล่าวมาในข้างต้นด้วย

ตามมาตรา 4AA(1) ของพระราชบัญญัติประกันตัว ค.ศ.1977 ที่แก้ไขใหม่นี้ได้กำหนดให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดนี้ต้องประเมินความเสี่ยงด้วยแบบทดสอบพฤติการณ์พิเศษ (exceptional circumstance test) โดยแบบทดสอบนี้คือ จะทำการประเมินจากพฤติการณ์แวดล้อม (surrounding circumstances) อันประกอบด้วย ความหนักเบาแห่งข้อหา ความหนักแน่นของพยานหลักฐาน ประวัติการกระทำความผิดของผู้ต้องหาหรือจำเลย ผู้ต้องหาหรือจำเลยพึงได้รับการปล่อยชั่วคราวในคดีอื่นหรือไม่ ประวัติเกี่ยวกับคดีอื่น ๆ การตกอยู่ใต้บังคับของความกดดันเกี่ยวกับความรุนแรงในครอบครัวที่มีต่อผู้ต้องหา ลักษณะและบุคลิกของผู้ต้องหา คุณลักษณะพิเศษอื่นๆ ของผู้ต้องหา ความพร้อมที่จะเข้ารับการรักษาหรืออยู่ในความดูแลของศูนย์สนับสนุนการปล่อยชั่วคราว (Bail support services) ความเป็นไปได้ที่จะไปก่อให้เกิดอันตรายแก่ผู้เสียหายในระหว่างการปล่อยชั่วคราว หรือผิดเงื่อนไขของการปล่อยชั่วคราว ระยะเวลาที่ผู้ต้องหาอาจต้องถูกคุมขังหากศาลไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว บทลงโทษที่ผู้ต้องหาจะได้รับหากพบว่าผู้ต้องหาได้กระทำความผิดตามที่ถูกฟ้องจริง และประวัติการกระทำความผิดฐานการก่อการร้าย<sup>144</sup>

ในกรณีที่ผลจากการประเมินดังกล่าวนั้นไม่เป็นที่พอใจแก่ศาลว่าไม่มีเสี่ยงตามแบบทดสอบพฤติการณ์พิเศษศาลย่อมสามารถมีคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้ แต่ถ้าผลจากการประเมินเป็นที่พอใจแก่ศาลว่าไม่มีความเสี่ยงและอาจปล่อยชั่วคราวได้ จึงจะเข้าสู่การประเมินแบบทดสอบความเสี่ยงที่ไม่อาจยอมรับได้ (Unacceptable risk test) เป็นลำดับต่อไป โดยแบบประเมินความเสี่ยงที่ไม่อาจยอมรับได้นี้เป็นการพิจารณาว่ามีความเสี่ยงหรือไม่ที่บุคคลดังกล่าวจะกระทำการดังต่อไปนี้ หากได้รับการปล่อยชั่วคราว ได้แก่ จะไปก่อให้เกิดอันตรายและสวัสดิภาพของผู้อื่น หรือจะไปกระทำความผิดซ้ำระหว่างการปล่อยชั่วคราว หรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐานหรือจะไปขัดขวางกระบวนการพิจารณา หรือผิดเงื่อนไขการปล่อยชั่วคราว<sup>145</sup>

ในการประเมินความเสี่ยงตามแบบทดสอบนี้เป็นหน้าที่ของพนักงานอัยการที่จะต้องพิสูจน์ให้ศาลเห็นว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยรายนั้นมีความเสี่ยงที่ไม่ควรให้ปล่อยชั่วคราว หากพนักงานอัยการไม่สามารถแสดงให้ศาลเห็นได้ว่าบุคคลนั้นมีความเสี่ยงตามแบบทดสอบความเสี่ยงที่ไม่อาจยอมรับได้

<sup>144</sup> The Bail Act 1977 section 3AAA

<sup>145</sup> The Bail Act 1977 section 4E

แล้วศาลอาจปล่อยชั่วคราวบุคคลนั้นไปและจะกำหนดเงื่อนไขในการปล่อยชั่วคราวอย่างใดก็ได้ โดยต้องพิจารณาจากพฤติการณ์แวดล้อมเพื่อกำหนดเงื่อนไขในการปล่อยชั่วคราวที่เหมาะสม แต่หากพนักงานอัยการสามารถแสดงให้เห็นได้ว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยมีความเสี่ยง ศาลจะมีคำสั่งไม่ปล่อยชั่วคราวบุคคลนั้น

**กรณีที่ 2** กรณีผู้ต้องหาหรือจำเลยถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดตาม Schedule 2 ประกอบด้วยความผิดในกลุ่มดังต่อไปนี้<sup>146</sup>

- (1) เป็นผู้ต้องหาที่อยู่ระหว่างการปล่อยชั่วคราว หรืออยู่ระหว่างการพิจารณาในคดีอื่น
  - (2) ความผิดฐานฆ่าผู้อื่นโดยไม่มีเจตนาไตร่ตรองไว้ก่อน หรือการทำร้ายร่างกายผู้อื่นจนถึงแก่ความตาย
  - (3) พาลกฆาต หรือการฆ่าเด็ก
  - (4) การฆ่าโดยใช้อาวุธปืน
  - (5) ความผิดฐานทำร้ายผู้อื่นโดยเจตนาเป็นสาเหตุให้ได้รับอันตรายสาหัส ตามพระราชบัญญัติอาชญากรรม ค.ศ.1958 มาตรา 15A(1)
  - (6) ความผิดฐานทำร้ายผู้อื่นโดยประมาทโดยรู้ตัวเป็นสาเหตุให้ได้รับอันตรายสาหัส ตามพระราชบัญญัติอาชญากรรม ค.ศ.1958 มาตรา 15B(1)
  - (7) ความผิดฐานทำร้ายจนเป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับอันตราย ตามพระราชบัญญัติอาชญากรรม ค.ศ.1958 มาตรา 16
  - (8) ช่มชู้ว่าจะฆ่า ตามพระราชบัญญัติอาชญากรรม ค.ศ.1958 มาตรา 20 รวมถึงในกรณีเป็นความผิดเกี่ยวกับความรุนแรงในครอบครัว
  - (9) ความผิดฐานสะกดรอย ตามพระราชบัญญัติอาชญากรรม ค.ศ.1958 มาตรา 21A(1) และปรากฏว่าผู้ต้องหานั้นเคยถูกพิพากษาว่ากระทำความผิดที่เกี่ยวกับการทำร้ายร่างกายหรือช่มชู้ว่าจะทำร้ายร่างกาย
  - (10) ความผิดฐานข่มขืน
  - (11) ความผิดฐานทำร้ายร่างกายเพื่อจะข่มขืน
  - (12) ความผิดเกี่ยวกับเพศต่อเด็ก
  - (13) ความผิดเกี่ยวกับความรุนแรงในครอบครัว
  - (14) ความผิดตามพระราชบัญญัติเกี่ยวกับการปกป้องคุ้มครองจากการก่อวินาศกรรมผู้อื่น
- ค.ศ.2008

<sup>146</sup> The Bail Act 1977 section 4AA(3)

(15) ความผิดฐานลักพาตัวตามพระราชบัญญัติอาชญากรรม ค.ศ.1958 มาตรา 63(A)

(16) ความผิดตามพระราชบัญญัติอาชญากรรม ค.ศ.1958 อื่น ๆ ได้แก่ การปล้นทรัพย์ด้วยอาวุธ การบุกรุกเคหสถาน การจี้รถ เป็นต้น

(17) ความผิดขับรถอันในลักษณะที่ก่อให้เกิดอันตรายแก่ผู้อื่น

(18) ความผิดตามพระราชบัญญัติยาเสพติดและสารควบคุม ค.ศ. 1981 เช่น จำหน่ายยาเสพติด ปลูกพืชที่เป็นสารตั้งต้นยาเสพติด และสมคบกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด เป็นต้น

(19) ความผิดฐานสมคบ ยุยง สนับสนุนให้กระทำความผิดตาม Schedule นี้

ตามมาตรา 4AA(3) ของพระราชบัญญัติประกันตัว ค.ศ.1977 ที่แก้ไขใหม่นี้ได้กำหนดให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดตามScheduleนี้ ต้องประเมินความเสี่ยงด้วยการแสดงเหตุอันควร (Compelling reason) เป็นขั้นแรก โดยผู้ต้องหาหรือจำเลยมีหน้าที่ต้องแสดงให้ศาลเห็น โดยการแสดงเหตุอันควรนี้เป็นการแสดงให้ศาลเห็นว่า เหตุใดผู้ร้องขอหรือผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นไม่ควรถูกคุมขัง เมื่อศาลพอใจว่าบุคคลดังกล่าวอาจได้รับการปล่อยชั่วคราวไม่ว่าจะมีเงื่อนไขประการใดหรือไม่แล้ว จากนั้นศาลจะต้องพิจารณาตามแบบประเมินความเสี่ยงพฤติการณ์พิเศษ(exceptional circumstances) เป็นขั้นตอนที่สอง โดยให้ศาลพิจารณาจากพฤติการณ์แวดล้อมของผู้ต้องหาหรือจำเลยจาก 14 ปัจจัยตามที่กฎหมายได้กำหนดในกรณีที่เกิดจากการประเมินดังกล่าวนั้นไม่เป็นที่พอใจแก่ศาลว่าไม่มีความเสี่ยงตามแบบทดสอบพฤติการณ์พิเศษศาลย่อมมีคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้ แต่ถ้าผลจากการประเมินเป็นที่พอใจแก่ศาลว่าไม่มีความเสี่ยงและอาจปล่อยชั่วคราวได้ จึงจะเข้าสู่การประเมินตามแบบทดสอบความเสี่ยงที่ไม่อาจยอมรับได้ (Unacceptable risk test) เป็นลำดับต่อไป โดยแบบประเมินความเสี่ยงที่ไม่อาจยอมรับได้นี้เป็นการพิจารณาว่ามีความเสี่ยงหรือไม่ที่บุคคลดังกล่าวจะกระทำการดังต่อไปนี้ หากได้รับการปล่อยชั่วคราวได้แก่ จะไปก่อให้เกิดอันตรายและสวัสดิภาพของผู้อื่น หรือจะไปกระทำความผิดซ้ำระหว่างการปล่อยชั่วคราว หรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐานหรือจะไปขัดขวางกระบวนการพิจารณา หรือผิดเงื่อนไขการปล่อยชั่วคราวเช่นเดียวกับในกรณีแรก

ในการประเมินความเสี่ยงตามแบบทดสอบนี้เป็นหน้าที่ของพนักงานอัยการที่จะต้องพิสูจน์ให้ศาลเห็นว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยรายนั้นมีความเสี่ยงที่ไม่ควรอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว หากพนักงานอัยการไม่สามารถแสดงให้ศาลเห็นได้ว่าบุคคลนั้นมีความเสี่ยงตามการประเมินความเสี่ยงที่ไม่อาจยอมรับได้แล้วศาลอาจปล่อยชั่วคราวบุคคลนั้นไปโดยจะกำหนดเงื่อนไขในการปล่อยชั่วคราวก็ได้ โดยต้องพิจารณาจากพฤติการณ์แวดล้อมเพื่อกำหนดเงื่อนไขในการปล่อยชั่วคราวที่เหมาะสม แต่หาก

พนักงานอัยการสามารถแสดงให้เห็นได้ว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยมีความเสี่ยง ศาลจะมีคำสั่งไม่ปล่อยชั่วคราวบุคคลนั้น

**กรณีที่ 3** กรณีผู้ต้องหาหรือจำเลยถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดนอกเหนือจาก Schedule 1 และ Schedule 2 ในกรณีนี้ผู้ถูกกล่าวหาจะต้องได้รับการทดสอบตามแบบประเมินความเสี่ยงที่ไม่อาจยอมรับได้ (unacceptable risk test) เพียงขั้นตอนเดียวตามพระราชบัญญัติประกันตัว ค.ศ.1977 มาตรา 4E ในการประเมินความเสี่ยงตามแบบทดสอบนี้เป็นหน้าที่ของพนักงานอัยการที่จะต้องพิสูจน์ให้ศาลเห็นว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยรายนั้นมีความเสี่ยงที่ไม่ควรให้ปล่อยชั่วคราว หากพนักงานอัยการไม่สามารถแสดงให้เห็นว่าบุคคลนั้นมีความเสี่ยงตามแบบทดสอบความเสี่ยงที่ไม่อาจยอมรับได้แล้วศาลจะปล่อยชั่วคราวบุคคลนั้นไปโดยจะกำหนดเงื่อนไขในการปล่อยชั่วคราวหรือไม่ก็ได้ โดยต้องพิจารณาจากพฤติการณ์แวดล้อมอันประกอบด้วย 14 ปัจจัยที่กล่าวมาข้างต้นเพื่อกำหนดเงื่อนไขในการปล่อยชั่วคราวที่เหมาะสม แต่หากพนักงานอัยการสามารถแสดงให้เห็นได้ว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยมีความเสี่ยง ศาลจะมีคำสั่งไม่ปล่อยชั่วคราวบุคคลนั้น

การพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวรูปแบบนี้เกิดจากการคำนึงถึงความปลอดภัยของสังคมและการคุ้มครองสังคมโดยรวมเป็นสำคัญ<sup>147</sup> จากการศึกษาเพื่อมีคำสั่งปล่อยชั่วคราวตามรูปแบบการประเมินความเสี่ยงของรัฐวิคตอเรีย ประเทศออสเตรเลียนี้จะเห็นได้ว่าเป็นการแก้ไขกฎหมายเพื่อที่จะสามารถจัดการความเสี่ยงและก่อให้เกิดความปลอดภัยต่อสังคมสูงที่สุดและมีการคำนึงถึงผู้เสียหายเป็นสำคัญตามหลักการที่ปรากฏในกฎบัตรผู้เสียหายที่มีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 1 พฤศจิกายน ค.ศ.2006 จากสถานการณ์ที่เกิดขึ้นจริงนั้นจะพบว่า ผู้เสียหายในคดีความผิดทางอาญาจะมีความกังวลต่อสวัสดิภาพและความปลอดภัยเมื่อผู้ต้องหาหรือจำเลยได้รับการปล่อยชั่วคราว เนื่องจากเมื่อศาลมีคำสั่งอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวแล้วตามกฎหมายจะต้องแจ้งคำสั่งนั้นให้แก่ผู้เสียหายทราบ อันนำไปสู่ความหวาดระแวงต่อผู้เสียหาย รวมถึงครอบครัวของผู้เสียหายด้วย เพราะแม้ตามกฎหมายจะกำหนดให้รับฟังความคิดเห็นของผู้เสียหายแต่ในทางปฏิบัติที่ปรากฏนั้นผู้เสียหายแทบไม่มีโอกาสและไม่ทราบว่า จะแย้งการปล่อยชั่วคราวของผู้ต้องหาอย่างไร<sup>148</sup> ในกรณีนี้ผู้เขียนมีความเห็นว่าเป็นเหตุการณ์เช่นเดียวกันกับที่เกิดขึ้นในระบบของการปล่อยชั่วคราวของประเทศไทย จากแนวคิดของการปกป้องคุ้มครองผู้เสียหายประกอบกับเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นเมื่อปี ค.ศ.2017 จึงนำไปสู่การเปลี่ยนแปลงแนวคิดของการปล่อยชั่วคราวที่คำนึงถึงสังคมและผู้เสียหายมากยิ่งขึ้น โดยสังเกตได้จาก

<sup>147</sup> Marilyn McMahon, "No Bail, More Jail? Breaking the Nexus between Community Protection and Escalating Pre-Trial Detention "

<sup>148</sup> The Victorian Law Reform Commission, "Review of the Bail Act : Final Report," [Online] Accessed: 7 October 2019. Available from: [https://www.lawreform.vic.gov.au/sites/default/files/Bail\\_Summary\\_web\\_version.pdf](https://www.lawreform.vic.gov.au/sites/default/files/Bail_Summary_web_version.pdf)

การแก้ไขกฎหมายที่เพิ่มเติมใน Schedule 2 ซึ่งความผิดที่ถูกกล่าวหาว่าส่วนใหญ่เป็นความผิดต่อชีวิตและความผิดเกี่ยวกับเพศ หรือเป็นความผิดร้ายแรงที่การปล่อยชั่วคราวของผู้ต้องหาหรือจำเลยจะต้องดำเนินการประเมินความเสี่ยงถึงสองขั้นตอน นอกจากเหตุผลอันเกิดจากแนวคิดในการคุ้มครองผู้เสียหายแล้วยังมีข้อมูลทางสถิติในปี ค.ศ.2017 -2018 ที่สนับสนุนว่ามีผู้ต้องหาหรือจำเลยที่จะหวนกลับไปกระทำความผิดซ้ำในระหว่างการปล่อยชั่วคราวเกิดขึ้นเป็นปกติ โดยในรัฐวิคตอเรียประเทศออสเตรเลียพบว่ามีผู้ต้องหาหรือจำเลยหวนกลับไปกระทำความผิดซ้ำถึงร้อยละ 24 และยังพบสถิติของประเทศสกอตแลนด์ว่ามีถึงร้อยละ 29 ที่จะหวนกลับไปกระทำความผิดซ้ำระหว่างการปล่อยชั่วคราว และกรุงลอนดอน ประเทศอังกฤษพบผู้ต้องหาหรือจำเลยหวนกลับไปกระทำความผิดซ้ำร้อยละ 20 ทั้งนี้การแก้ไขกฎหมายใหม่เป็นการสร้างหลักประกันด้านความปลอดภัยในระยะยาวสำหรับการปล่อยชั่วคราวในกรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่อาจเป็นอันตรายต่อสังคมและผู้เสียหาย<sup>149</sup>

จากแนวทางในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวจากปัจจัยความเสี่ยงของรัฐวิคตอเรียประเทศออสเตรเลีย ผู้เขียนเห็นว่าสาเหตุของการแก้ไขบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวนี้เป็นสาเหตุเดียวกันกับปัญหาที่ประเทศไทยกำลังเผชิญอยู่ตามที่ผู้เขียนได้นำเสนอไว้คือ การปล่อยชั่วคราวของประเทศไทยมุ่งแต่จะทำให้เกิดการปล่อยชั่วคราวมากที่สุด แต่กลับไม่มีหลักเกณฑ์ที่เพียงพอในคัดกรองหรือการพิจารณาเพื่อป้องกันความเสียหายอันอาจเกิดจากการปล่อยชั่วคราว เช่น หลบหนี ก่อเหตุร้ายหรืออันตรายประการอื่น กระทำความผิดซ้ำ หรือไปทำร้ายหรือก่อวินาศกรรมผู้เสียหาย ยังไม่เพียงพอหรือไม่อาจสร้างหลักประกันด้านความปลอดภัยแก่สังคมได้ นอกจากการใช้ดุลพินิจในการสั่งคำร้องขอปล่อยชั่วคราวตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108(1) - (7) อันเป็นหลักที่พึงพิจารณาเท่านั้นกล่าวคือ เป็นการกำหนดให้ศาลไม่จำเป็นต้องพิจารณาหลักเกณฑ์นั้นจนครบทุกข้อกล่าวคือ เป็นเพียงแนวทางในการพิจารณาเท่านั้นซึ่งการใช้ดุลพินิจนี้อาจก่อให้เกิดความผิดพลาดได้<sup>150</sup> ดังนั้นเพื่อแก้ไขปัญหาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวและสร้างหลักประกันด้านความปลอดภัยแก่ผู้เสียหายและสังคมตามหลักการคุ้มครองผู้เสียหายของประเทศไทยแล้ว ผู้เขียนเห็นว่าควรนำเอารูปแบบการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวของรัฐวิคตอเรีย ประเทศออสเตรเลียมาเป็นต้นแบบสำหรับกรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยมิได้ตกอยู่ในเงื่อนไขของความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้ที่ผู้เขียนได้นำเสนอมาก่อนหน้านี้ โดยกำหนดให้ศาลและบุคลากรในกระบวนการยุติธรรมนั้นจะต้องพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวอย่างเคร่งครัดจากผลที่ได้จากการประเมินความเสี่ยง อย่างไรก็ตามแม้กระบวนการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวผ่านการประเมินความเสี่ยงแบบสองชั้นของรัฐวิคตอเรียประเทศออสเตรเลียนั้นจะเป็นกระบวนการที่มีขั้นตอนที่ละเอียดและเคร่งครัด และผู้เขียนเห็นว่าเป็น

<sup>149</sup> Marilyn McMahon, "No Bail, More Jail? Breaking the Nexus between Community Protection and Escalating Pre-Trial Detention "

<sup>150</sup> ภัทรศักดิ์ วรรณแสง, "การใช้ดุลพินิจในการปล่อยชั่วคราว," *อุลพาห* 43, 4 (2539): 36.



กระบวนการที่มีประสิทธิภาพ แต่คงไม่อาจปฏิเสธได้ว่ากระบวนการดังกล่าวนี้จะก่อให้เกิดความล่าช้ามากกว่ากระบวนการตามปกติที่ศาลยุติธรรมของประเทศไทยปฏิบัติอยู่ และเมื่อพิจารณาประกอบกับหลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพคือ สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวโดยรวดเร็ว ซึ่งจากเหตุการณ์ในการนำระบบประเมินความเสี่ยงมาใช้กับศาลยุติธรรมเป็นครั้งแรกและภายหลังได้มีคำสั่งยุติกระบวนการดังที่ผู้เขียนได้นำเสนอไปแล้วโดยเหตุผลส่วนหนึ่งที่รูปแบบการปล่อยชั่วคราวดังกล่าวได้ถูกยุติไปนั้นคงไม่อาจปฏิเสธได้ว่าเนื่องจากมีกระบวนการดำเนินงานที่ซับซ้อนและก่อให้เกิดความล่าช้าขึ้น ดังนั้นหากศาลยุติธรรมของประเทศไทยจะนำกระบวนการของรัฐวิคตอเรีย ประเทศออสเตรเลียมาใช้ทั้งหมดอาจนำไปสู่เหตุการณ์เช่นเดียวกับการนำระบบประเมินความเสี่ยงในครั้งแรกมาใช้ ดังนั้นผู้เขียนจึงขอเสนอแนวทางในการปรับกระบวนการในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวให้เหมาะสมกับบริบทของประเทศไทยมากขึ้น โดยให้กระบวนการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวนั้นแบ่งออกเป็นสองกรณี คือ

**กรณีที่ 1** กรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้คือ ความผิดต่อชีวิต โดยหมายความถึงความฐานฆ่าผู้อื่นตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 288 และความผิดฐานฆ่าผู้อื่นตามมาตรา 289 และความผิดต่อชีวิต ในกรณีที่มีเจตนาฆ่าแต่ทำร้ายจนเป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย ตามมาตรา 290 หรือความผิดเกี่ยวกับเพศ ตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา ลักษณะ 9 มาตรา 276 วรรคหนึ่งและวรรคสาม มาตรา 277 วรรคหนึ่ง วรรคสามและวรรคสี่ มาตรา 277ตรี มาตรา 277ตรี มาตรา 280 มาตรา 282 วรรคสาม มาตรา 283 และมาตรา 286 โดยผู้ต้องหาหรือจำเลยรายนั้นเคยกระทำความผิดในลักษณะเดียวกันภายในระยะเวลาสามปีนับแต่พ้นโทษ

ในกรณีนี้ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะตกอยู่ในเงื่อนไขว่าไม่ได้รับการปล่อยชั่วคราว เว้นแต่จะสามารถแสดงให้เห็นได้ว่ามีพฤติการณ์พิเศษอย่างยิ่ง เช่น เป็นผู้ติดเชื้อโรคระบาด หรือ บุคคลในครอบครัวอยู่ในภาวะเจ็บป่วยและต้องได้รับการดูแลจากผู้ต้องหาหรือจำเลย เป็นต้น หากไม่สามารถแสดงพฤติการณ์พิเศษอย่างยิ่งให้ศาลเห็นได้ ศาลจะมีคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว อย่างไรก็ตามผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นสามารถอุทธรณ์คำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวไปยังศาลอุทธรณ์ได้ หากศาลอุทธรณ์มีคำสั่งยืนตามคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวให้ถือเป็นที่สุด แต่ไม่ตัดสิทธิผู้ต้องหาหรือจำเลยที่จะยื่นคำร้องพร้อมแสดงพฤติการณ์พิเศษอย่างยิ่งเรื่องใหม่ให้ศาลพิจารณาได้ แต่ถ้าศาลอุทธรณ์กลับคำสั่งของศาลชั้นต้นว่าถือเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นมีพฤติการณ์พิเศษอย่างยิ่งให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยไปสู่กระบวนการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวอีกช่องทางหนึ่งคือ กรณีที่ 2 ที่จะได้กล่าวต่อไป เช่นเดียวกับกับกรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยสามารถแสดงพฤติการณ์พิเศษอย่างยิ่งให้ศาลเห็นได้

**กรณีที่ 2** กรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดอื่นนอกเหนือจากกรณีที่ 1 โดยสำหรับกรณีนี้จะแบ่งความผิดออกเป็น 2 ประเภท

**ประเภทที่ 1** ความผิดอื่นนอกเหนือจากความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้ที่ไม่ใช่คดีเล็กน้อย เว้นแต่คดีเกี่ยวกับความรุนแรงในครอบครัว สำหรับกรณีนี้เมื่อผู้ต้องหาหรือจำเลยถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดดังกล่าวแล้วจะต้องแสดงเหตุอันควรว่าเป็นบุคคลที่ไม่มีความเสี่ยงตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา 108/1 หรือมีความเสี่ยงที่จะผิดเงื่อนไขการปล่อยชั่วคราวของศาล อันเป็นการปลุกภาระให้แก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยหรือผู้ร้องขอต้องแสดงเหตุนี้ขึ้นมาพร้อมกับคำร้องขอปล่อยชั่วคราวต่อศาล

คำว่า เหตุอันควร(Compelling reason) ตามกฎหมายของประเทศออสเตรเลียที่นำมาเป็นต้นแบบไม่ได้มีการนิยามความหมายเอาไว้โดยตรงเช่นเดียวกันกับพฤติการณ์พิเศษอย่างยิ่ง แต่จากการศึกษาพบว่าตัวอย่างของเหตุอันควรนี้ ได้แก่ มีที่อยู่เป็นหลักแหล่ง อยู่ในความดูแลของศูนย์ควบคุมการปล่อยชั่วคราวของศาล อยู่ในความควบคุมของโปรแกรมการรักษาอื่น ๆ อยู่ระหว่างการรักษาทางจิต อยู่ระหว่างการบำบัดการอยู่ร่วมกันกับครอบครัว อยู่ระหว่างการได้รับคำปรึกษาเพื่อบำบัดภาวะการติดสารเสพติดหรือการติดสุราเรื้อรัง อาชีพการงานที่มั่นคง อยู่กับครอบครัวหรือมีผู้ปกครองคอยดูแล ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีความอ่อนแอไม่ว่าจะเป็นความอ่อนแอทางร่างกายหรือจิตใจ หรือกระทั่งในการปล่อยชั่วคราวครั้งก่อนผู้ต้องหาหรือจำเลยปฏิบัติตามคำสั่งของศาลอย่างเคร่งครัด เป็นต้น มีข้อน่าสังเกตว่าเหตุอันควรบางประการนี้สามารถนำไปสู่การพิจารณาพฤติการณ์แวดล้อมหรือในกรณีของประเทศไทยคือ หลักเกณฑ์ในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวตามมาตรา 108 และที่ผู้เขียนเสนอแก้ไขเพิ่มเติมได้อีกด้วย<sup>151</sup> ในการที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะแสดงเหตุอันควรให้ศาลได้เห็นนั้น ผู้ต้องหาหรือจำเลยรวมถึงผู้ร้องขอปล่อยชั่วคราวอาจดำเนินการโดยแสดงหลักฐานประกอบมาพร้อมกับคำร้องขอหรือเรียกบุคคลใกล้ชิดมาให้ข้อมูลในลักษณะเดียวกับของรัฐวิศวะคดีเรียกประเทศออสเตรเลีย<sup>152</sup>

เมื่อศาลเห็นว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยสามารถแสดงเหตุอันควรจนเป็นที่พอใจแก่ศาลแล้ว ศาลจะจึงนำเหตุอันควรนั้นมาพิจารณาประกอบกับหลักเกณฑ์ในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108 ได้แก่ ความหนักเบาแห่งข้อหา พยานหลักฐานที่ปรากฏแล้วมีเพียงใด พฤติการณ์ต่าง ๆ แห่งคดีเป็นอย่างไร ผู้ต้องหาหรือจำเลยน่าจะ

<sup>151</sup> The Dribbin & Brown Criminal Lawyers, "3. Show Compelling Reasons," [Online] Accessed: 10 June 2020. Available from: [https://www.criminalsolicitorsmelbourne.com.au/?what\\_we\\_do=3-show-compelling-reasons/](https://www.criminalsolicitorsmelbourne.com.au/?what_we_do=3-show-compelling-reasons/)

<sup>152</sup> Jordan W. O'Toole, "Applications for Bail under the Reformed Bail Act 1977 (Vic)," [Online] Accessed: 15 October 2019. Available from: <https://www.vicbar.com.au/file/7212/download?token=HZLQoUAO>

หลบหนีหรือไม่ ภัยอันตรายหรือความเสียหายที่จะเกิดจากการปล่อยชั่วคราวมีเพียงใดหรือไม่ ในกรณีที่ต้องหาหรือจำเลยต้องขังตามหมายศาล ถ้ามีคำคัดค้านของพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ โจทก์ หรือผู้เสียหาย แล้วแต่กรณีศาลพึงรับประกอบการวินิจฉัยได้ และที่ผู้เขียนได้เสนอแก้ไขเพิ่มเติมหลักเกณฑ์ที่ในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวอีกห้าประการ คือ ลักษณะของผู้ต้องหาหรือจำเลย ภูมิหลังของผู้ต้องหาหรือจำเลย ความผูกพันกับชุมชนและภูมิสำเนาในราชอาณาจักรหรือความเป็นพลเมืองของราชอาณาจักร ประวัติการกระทำความผิดและประวัติการผิดเงื่อนไขการปล่อยชั่วคราวที่ผ่านมา บทลงโทษที่ผู้ต้องหาจะได้รับหากถูกตัดสินว่ามีความผิดตามที่ถูกกล่าวหา ตกเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอื่น เช่น ถูกปล่อยชั่วคราวในคดีอื่นหรือไม่ อยู่ระหว่างการพิจารณาคดีในศาลอื่น อยู่ระหว่างการถูกคุมประพฤติ อยู่ระหว่างการรอฟังคำพิพากษา หรือถูกพิพากษาจำคุกในคดีที่มีความเกี่ยวเนื่องกับประวัติการผิดเงื่อนไขต่าง ๆ โดยให้พิจารณาจากข้อมูลดังกล่าวที่ศาลได้มาจากการแสวงหาข้อเท็จจริงโดยการสอบถามผู้ต้องหาหรือจำเลย ในกรณีนี้เพื่อให้กระบวนการดังกล่าวเป็นไปด้วยความรวดเร็วสอดคล้องกับหลักสิทธิมนุษยชนอาจใช้วิธีการให้เจ้าหน้าที่ของศาลเป็นผู้สอบถามจากผู้ต้องหาหรือจำเลยหรือบุคคลใกล้ชิด หรือจากแหล่งข้อมูลอื่นและพิจารณาจากข้อมูลดังกล่าวที่รวบรวมมาได้นั้นมาพยากรณ์ความเสี่ยงของผู้ต้องหาหรือจำเลยว่าจะเป็นผู้มีความเสี่ยงตามมาตรา 108/1 หรือความเสี่ยงประการอื่นที่อาจจะก่อความเสียหายหรือไม่ หากพบว่าเป็นบุคคลที่มีความเสี่ยงแล้วให้แจ้งในคำสั่งโดยแสดงเหตุตามมาตรา 108/1 ให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นทราบด้วย แต่ในกรณีที่ศาลพิเคราะห์จากข้อมูลเหล่านั้นแล้วเห็นว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความเสี่ยงและประสงค์จะมีคำสั่งปล่อยชั่วคราว ศาลจะต้องพิจารณาประกอบกับคำคัดค้านของพนักงานสอบสวน หรือพนักงานอัยการที่ปรากฏตามคำร้องขอฝากขังหรือคำฟ้องนั้น โดยข้อคัดค้านของบุคคลดังกล่าว นั้นจะต้องเป็นข้อคัดค้านที่สอดคล้องกับเหตุที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108/1 โดยอาจเป็นข้อมูลอื่นนอกเหนือจากข้อมูลตามหลักเกณฑ์ที่ศาลใช้ในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวตามมาตรา 108 เช่น พฤติการณ์ขณะจับกุม ความยากลำบากที่พนักงานสอบสวนต้องประสบพบเจอเพื่อจับกุมผู้ต้องหาหรือจำเลย ได้รับการสนับสนุนจากบุคคลที่มีอิทธิพล เป็นต้น หากคำคัดค้านของพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการนั้นสามารถแสดงความเสี่ยงให้ศาลเห็นเป็นที่พอใจ เมื่อประกอบกับข้อมูลตามมาตรา 108 ที่ได้มานี้ศาลจึงนำข้อมูลทั้งสองมาพิจารณาประกอบกันเพื่อมีคำสั่งตามคำร้องขอปล่อยชั่วคราวโดยอาจจะปล่อยชั่วคราวโดยมีเงื่อนไขหรือไม่ก็ได้ หรือหากพิเคราะห์รวมกันแล้วพบว่ามีความเป็นไปได้ที่จะมีความเสี่ยงอาจมีคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้เช่นกัน

ทั้งนี้คำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวของศาลชั้นต้นนี้ยังไม่เป็นที่สุด ผู้ต้องหาหรือจำเลยอาจอุทธรณ์คำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 119 ทวิ หากศาลอุทธรณ์มีคำสั่งยืนตามคำสั่งไม่ปล่อยชั่วคราวของศาลชั้นต้นให้ถือว่าเป็นที่

สุดแต่ไม่ตัดสิทธิที่จะยื่นคำร้องขอปล่อยชั่วคราวใหม่ ทั้งนี้ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะต้องแสดงเหตุอื่นที่นอกเหนือจากเหตุเดิมให้ศาลมาพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวเพิ่มเติมด้วย

**ประเภทที่ 2** กลุ่มความผิดที่มีโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี และความผิดลหุโทษ ยกเว้นความผิดเกี่ยวกับความรุนแรงในครอบครัว สำหรับในกรณีนี้ถือว่าเป็นความผิดเล็กน้อยหรือไม่มีร้ายแรงหรือกระทบต่อศีลธรรมอันดีของประชาชนน้อยมาก โดยหลักแล้วการคุมขังระหว่างพิจารณาก็ไม่มีความจำเป็น ดังนั้นสำหรับกรณีนี้ผู้ต้องหาหรือจำเลยย่อมได้รับการสันนิษฐานว่าไม่มีความเสี่ยง โดยที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่จำเป็นต้องแสดงเหตุอันควรให้ศาลเห็นดังเช่นในกรณีที่ 1 และกรณีที่ 2 ในประเภทที่ 1 ดังที่กล่าวก่อนหน้านี้ และศาลย่อมจะมีคำสั่งอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้ แต่หากพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการต้องการคัดค้านการปล่อยชั่วคราวนี้ พนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการย่อมมีภาระในการพิสูจน์ว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยรายนั้นเป็นผู้มีความเสี่ยงตามที่ปรากฏในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108/1 และที่ผู้เขียนเสนอแก้ไขเพิ่มเติม หากศาลเห็นว่าความเสี่ยงอาจมีคำสั่งปล่อยชั่วคราวโดยมีเงื่อนไขหรือไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวแล้วแต่กรณี

การปรับปรุงแบบให้เหมาะสมกับบริบทของประเทศไทยนั้น ในเบื้องต้นผู้เขียนเห็นว่าไม่มีความจำเป็นต้องแบ่งแยกกระบวนการสำหรับผู้ต้องหาหรือจำเลยที่กระทำความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงของรัฐออกเป็นอีกกรณีหนึ่งเช่นเดียวกับรัฐวิคตอเรีย ประเทศออสเตรเลีย เพราะผู้เขียนเห็นว่าบริบทของรัฐวิคตอเรีย ประเทศออสเตรเลียในประเด็นความผิดนี้มีความแตกต่างจากบริบทของประเทศไทย เนื่องจากรัฐวิคตอเรียต้องการแก้ปัญหาความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้ายที่มีแนวโน้มจะเพิ่มมากขึ้นจึงได้มีการกำหนดแยกความผิดประเภทนี้ออกมาต่างหากและกำหนดให้ศาลต้องพิจารณาประวัติการก่อการร้ายอย่างละเอียดมากกว่าปกติ แต่กรณีของประเทศไทยนั้นจากสถิติผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาตามตารางที่ 7 และตารางที่ 8 นั้นแสดงให้เห็นว่า ผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาที่ถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดเกี่ยวกับความมั่นคงของรัฐ รวมถึงความผิดเกี่ยวกับศาสนา ความผิดเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรม ความผิดเกี่ยวกับความสงบสุขของประชาชนและความผิดเกี่ยวกับการก่อให้เกิดภัยอันตรายต่อประชาชน รวมกันแล้วมีจำนวนทั้งหมด 862 ราย จากผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาทั้งหมดจำนวน 33,057 ราย คิดเป็นร้อยละ 2.5 จากผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาทั้งหมดในช่วงปีพ.ศ.2553-2563 เท่านั้น อันจะเห็นได้จำนวนของผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดดังกล่าวมีเป็นจำนวนน้อยมาก หากกระบวนการปล่อยชั่วคราวของประเทศไทยจะต้องแยกช่องทางสำหรับกรณีดังกล่าวนี้ ผู้เขียนเห็นว่ามีคุณค่าน้อยและเป็นการเพิ่มกระบวนการที่เกินความจำเป็น อีกทั้งอาจก่อให้เกิดความล่าช้ารวมถึงสร้างความสับสนให้แก่ผู้พิพากษาที่ต้องพิจารณาตามคำร้องขอปล่อยชั่วคราว

ในกรณีที่ 2 ประเภทที่ 1 นี้ ผู้เขียนได้เสนอให้ช่องนี้ใช้ในการประเมินความเสี่ยงสำหรับความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกตั้งแต่ 3 ปีขึ้นไป เนื่องจากเป็นความผิดที่มีผลกระทบต่อความสงบสุขและ

ศีลธรรมอันดีของประชาชนตั้งแต่ระดับทั่วไปจนถึงระดับร้ายแรงมากหรือคดีอุกฉกรรจ์<sup>153</sup> แต่ผู้เขียนเห็นว่าควรเพิ่มความผิดเกี่ยวกับความรุนแรงในครอบครัวที่ตามระดับอัตราโทษจำคุกไม่เกิน 6 เดือนให้ต้องประเมินความเสี่ยงตามช่องทางนี้ด้วย เนื่องจากการศึกษาพบว่าประเทศไทยติดอันดับหนึ่งในสิบของโลกที่ผู้ชายใช้ความรุนแรงต่อเด็กและผู้หญิง โดยเป็นความรุนแรงทางด้านจิตใจแต่มีมักจะเก็บจำความเดือดร้อนนี้ไว้ จากการรวบรวมของศูนย์ปฏิบัติการเพื่อป้องกันการกระทำความรุนแรงในครอบครัว กระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์พบว่าในปี พ.ศ. 2562 เกิดความรุนแรงในครอบครัวถึง 1,376 เหตุการณ์ มีการดำเนินคดีเพียง 354 คดี นั่นคือมีการดำเนินคดีไม่ถึงครึ่งของจำนวนเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นทั้งหมด โดยพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ถูกกระทำด้วยความรุนแรงในครอบครัวนี้ก็ได้กำหนดบทลงโทษในความผิดฐานกระทำความรุนแรงในครอบครัวว่าต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 6 เดือน หรือปรับไม่เกิน 6,000 บาท ซึ่งแม้จะมีโทษถึงจำคุกก็ตาม แต่เจตนารมณ์แห่งพระราชบัญญัติฉบับนี้มุ่งหมายให้ใช้บังคับทางกฎหมายเป็นทางเลือกสุดท้ายที่จะป้องปรามให้ผู้กระทำความผิดเกิดความเกรงกลัวและหลบจำเท่านั้น<sup>154</sup> แม้ว่าจำนวนโทษที่จะได้รับนั้นเป็นโทษที่ไม่ร้ายแรง แต่เมื่อพิจารณาจากผลกระทบต่อผู้เสียหายจากคดีความรุนแรงในครอบครัวนี้จะพบว่าผู้เสียหายจากการกระทำความรุนแรงภายในครอบครัวนั้นอาจเกิดการบาดเจ็บหรือร้ายแรงที่สุดคือความตาย เกิดผลกระทบต่อจิตใจและสภาวะที่จิตที่ผิดปกติจากความรุนแรงที่เกิดขึ้น อาจนำไปสู่การไร้บ้านเนื่องจากหากผู้เสียหายทราบว่าจำเป็นต้องกลับไปอยู่ที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยอยู่คือ ในบ้านเดียวกันนั้นอาจเกิดความหวาดกลัวและไม่ยินดีที่จะกลับไปที่พักอาศัย อาจเกิดความเครียดที่จะนำไปสู่การเสพติดแอลกอฮอล์หรือสารเสพติดเพื่อรักษาความเจ็บปวดทางใจที่เกิดขึ้น และส่งผลกระทบต่อสุขภาพจิตอย่างร้ายแรง<sup>155</sup> ดังนั้นแม้จะเป็นความผิดที่มีอัตราโทษไม่สูง แต่เมื่อพิจารณาถึงผลร้ายที่จะเกิดกับผู้เสียหายรวมถึงการพิจารณาตามหลักการปกป้องคุ้มครองผู้เสียหายแล้วจึงควรต้องประเมินความเสี่ยงในการปล่อยชั่วคราวเช่นเดียวกับกรณีที่เป็นความผิดที่มีผลกระทบต่อความสงบสุขและศีลธรรมอันดีของประชาชนในกรณีที่ 2 ประเภทที่ 1 นี้

การนำรูปแบบในการปล่อยชั่วคราวตามรูปแบบของรัฐวิคตอเรีย ประเทศออสเตรเลียนี้ มาปรับรูปแบบให้เข้ากับบริบทของประเทศไทยนั้นจะเห็นได้ว่า ก่อให้เกิดลำดับขั้นตอนในการพิจารณาอย่างเป็นรูปธรรมอันแสดงให้เห็นว่าในการพิจารณาปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นควรต้องพิจารณาถึงปัจจัยต่าง ๆ อันเกี่ยวแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลย ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความ

<sup>153</sup> ดุษฎี โยธธา, การนำวิทยาการบริหารความเสี่ยงในเชิงพฤติกรรมศาสตร์มาใช้เพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในการปล่อยชั่วคราว, หน้า 234.

<sup>154</sup> เพลินตา ตันรังสรรค์, "การคุ้มครองผู้ถูกกระทำด้วยความรุนแรงในครอบครัว," อุทธรณ์: 54.

<sup>155</sup> NSW Government Communities&Justice, "The Effects of Domestic and Family Violence," [Online] Accessed: 1 June 2020. Available from: <https://www.facs.nsw.gov.au/domestic-violence/about/effects-of-dv>

อาญา มาตรา 108 เนื่องจากหลักการของสิทธิมนุษยชนและรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยนั้น กำหนดให้การปล่อยชั่วคราวนั้นควรจะเป็นสิทธิผู้ต้องหาหรือจำเลยจะต้องได้รับเป็นหลัก เช่นเดียวกับ กับกฎหมายที่เกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวของต่างประเทศไม่ว่าจะเป็นประเทศสกอตแลนด์ ประเทศ อังกฤษและประเทศออสเตรเลียล้วนกำหนดให้สิทธิแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่จะได้รับการปล่อยชั่วคราวจนกว่าจะได้มีคำพิพากษาของศาล อันเป็นไปตามหลักการของสิทธิมนุษยชนและข้อกำหนด โทเถียวที่ให้ใช้มาตรการในการคุมขังนั้นเป็นหนทางสุดท้าย ดังนั้นการพิจารณาปัจจัยว่าผู้ต้องหาหรือ จำเลยนั้นจะหลบหนีหรือก่อให้เกิดอันตรายต่อสังคมหรือไม่นั้น แล้วจึงนำข้อมูลเหล่านั้นที่ได้มา พิจารณาต่อไปว่าบุคคลนั้นจะตกอยู่ในเหตุที่ไม่ควรให้ปล่อยชั่วคราวตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา ความอาญา มาตรา 108/1 หรือไม่ โดยมีข้อสงสัยว่าถ้าได้กำหนดหลักเกณฑ์ เหตุและรูปแบบ ตามที่ผู้เขียนเสนอให้แก้ไขเพิ่มเติมในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา โดยเฉพาะกรณีที่เป็น หน้าที่ของเจ้าหน้าที่รัฐที่ต้องเสนอต่อศาลว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยรายนั้นเป็นผู้มีความเสี่ยงจริงจะเป็น การกระตุ้นให้เจ้าหน้าที่รัฐไม่อาจจะเป็นเจ้าของพนักงานตำรวจ หรือพนักงานอัยการ จะต้องแสวงหา หลักฐานเพื่อแสดงให้ศาลเห็นอันจะเป็นประโยชน์ต่อการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวของศาลยิ่ง กว่าในทางปฏิบัติซึ่งเกิดขึ้นจริงที่พนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการจะมีได้แสวงหาข้อเท็จจริงอื่น เพื่อให้ศาลเห็นนอกเหนือไปจากการแจ้งในท้ายคำฟ้องหรือคำร้องขอฝากขังว่าเป็นข้อหาหนักไม่ควร ปล่อยชั่วคราวซึ่งมิใช่ข้อเท็จจริงอื่นนอกเหนือไปจากที่ศาลสามารถทราบได้เองและไม่ก่อให้เกิด ประโยชน์ต่อศาลในการพิจารณา

สำหรับประเด็นการกำหนดให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยต้องแสดงเหตุอันควร (Compelling Reason) นี้ อาจกล่าวได้ว่าเป็นการผลักภาระการพิสูจน์ (Reverse Onus) ให้แก่ผู้ต้องหาหรือจำเลย ได้แสดงให้ศาลเห็นได้ว่า เป็นบุคคลที่ไม่มีความเสี่ยง ในรัฐวิคตอเรีย ประเทศออสเตรเลีย ที่ผู้เขียนได้ นำมาเป็นต้นแบบนั้นกล่าวถึงประเด็นนี้ว่า การนำแนวทางนี้มาใช้ถือเป็นกลไกสำคัญประการหนึ่งในการ พิจารณาความเสี่ยงของผู้ต้องหาหรือจำเลย และถือเป็นการกำหนดแนวทางการสันนิษฐาน เกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นไม่ควรได้รับการปล่อยชั่วคราว ทั้งนี้มีได้ หมายความว่า การสันนิษฐานในลักษณะนี้จะเป็นการสันนิษฐานว่าเป็นผู้กระทำความผิดในความผิดที่ ถูกกล่าวหา เพียงแต่เป็นการสันนิษฐานว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยจะผิดเงื่อนไขของศาลหรืออาจก่อให้เกิด อันตรายต่อสังคมหรือชุมชนเท่านั้น ดังนั้นจึงกล่าวได้ว่าหลักการสันนิษฐานนี้ได้ให้น้ำหนักต่อความ ปลอดภัยของสาธารณะมากกว่าหลักการให้สันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ตามหลักสิทธิมนุษยชน จึงไม่ อาจปฏิเสธได้ว่าการกำหนดให้เกิดข้อสันนิษฐานเช่นนี้อาจก่อให้เกิดความน่ากังวลว่าจะเป็นการ กระทบต่อหลักการให้สันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ของผู้ต้องหาหรือจำเลย โดยเฉพาะในกรณีศาลจะมี คำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว ดังนั้นตามรูปแบบในการปล่อยชั่วคราวนี้ศาลจึงไม่อาจรับฟังเฉพาะ การแสดงเหตุอันควรของผู้ต้องหาหรือจำเลยแต่เพียงประการเดียวเพื่อมีคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อย

ชั่วคราวจะต้องพิจารณาประกอบกับพฤติการณ์แวดล้อมประการอื่น<sup>156</sup> หรือหลักเกณฑ์ในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108 ในกรณีของประเทศไทยเพื่อไม่ให้สิทธิดังกล่าวต้องถูกกระทบกระเทือนจนเกินควร และมีแนวทางชัดเจนในการพิจารณาหากศาลเห็นสมควรว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่ควรได้รับการปล่อยชั่วคราวเนื่องจากการพิจารณาตามเหตุที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้แสดงพฤติการณ์ต่าง ๆ แล้วเห็นว่าบุคคลดังกล่าวนั้นมีความเสี่ยงที่จะหลบหนีหรือก่อเหตุร้ายหรืออันตรายประการอื่น การพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในกฎหมายเป็นการพิจารณาปฏิเสธคำร้องขอปล่อยชั่วคราวนั้นถือว่าเป็นเหตุที่มีความสอดคล้องกับหลักการของสิทธิมนุษยชนตามแนวทางที่คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนได้เคยชี้ขาดไว้ในประเด็นนี้คือ การคุมขังระหว่างพิจารณาหรือการไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวนั้นโดยหลักแล้วรัฐย่อมมีสิทธิที่จะกระทำได้หากเหตุผลแห่งรัฐนั้นมีน้ำหนักที่เพียงพอ<sup>157</sup>

จากแนวทางในการปรับปรุงแบบการปล่อยชั่วคราวของประเทศไทยนี้จะเห็นได้ว่า ผู้เขียนเสนอให้ศาลต้องพิจารณาจากข้อมูลที่ได้มาจากสามช่องทางด้วยกันคือ จากผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยบุคคลดังกล่าวอาจนำข้อมูลอันเกี่ยวกับตนเองมาแสดงให้ศาลเห็นทั้งในกรณีของการแสดงพฤติการณ์พิเศษอย่างยิ่งในกรณีที่เป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยได้ถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้ และการแสดงเหตุอันควรเมื่อผู้ต้องหาหรือจำเลยถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดอื่นนอกเหนือจากความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้หรือความผิดอันเกี่ยวกับความรุนแรงในครอบครัว รวมถึงกรณีผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้แต่ได้แสดงพฤติการณ์พิเศษอย่างยิ่งให้ศาลได้เห็น โดยให้ยื่นเป็นเอกสารเสนอต่อศาลมาพร้อมกับคำร้องขอปล่อยชั่วคราว ช่องทางที่สองจากการแสวงหาข้อเท็จจริงจากศาลเอง โดยให้เจ้าหน้าที่ศาลสอบถามข้อมูลจากผู้ต้องหาหรือจำเลยหรือบุคคลใกล้ชิดและในกรณีของการสอบถามเกี่ยวกับบุคลิกภาพลักษณะหรืออุปนิสัยตามหลักจิตวิทยาให้นักจิตวิทยาที่ประจำอยู่ในศาลเป็นผู้สอบถามเพื่อให้ได้ผลการประเมินตามหลักจิตวิทยาที่ถูกต้อง จากนั้นจึงรวบรวมข้อมูลที่ได้นำมาประเมินเสี่ยงเพื่อเสนอต่อศาลเป็นลำดับต่อไป และช่องทางที่สามคือพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการ โดยข้อมูลในส่วนนี้อาจเป็นข้อมูลอื่นที่นอกเหนือจากหลักเกณฑ์ตามมาตรา 108 และที่ผู้เขียนเสนอแก้ไขเพิ่มเติม แต่ผลจากข้อมูลนั้นสามารถพยากรณ์ความเสี่ยงของผู้ต้องหาหรือจำเลยได้ตามมาตรา 108/1 เช่น พฤติการณ์ในการจับกุม หรือการดำเนินการของพนักงานสอบสวนเพื่อให้ได้ตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยรายนี้มา เป็นต้น โดยให้เสนอข้อเท็จจริงดังกล่าวมาพร้อมกับคำร้องฝากขังหรือคำฟ้องของอัยการ

<sup>156</sup> Marilyn McMahon, "No Bail, More Jail? Breaking the Nexus between Community Protection and Escalating Pre-Trial Detention "

<sup>157</sup> OFFICE OF THE UNITED NATIONS HIGH COMMISSIONER FOR HUMAN RIGHTS, "No. 788/1997 [73] Geniuval M. Cagas, Wilson Butin and Julio Astillero V. Philipines."

แม้ว่ารูปแบบการปล่อยชั่วคราวนี้จะก่อให้เกิดความชัดเจนมากขึ้นในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวและเป็นการผลักดันให้เจ้าหน้าที่รัฐต้องแสวงหาข้อเท็จจริงว่า ผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้น จะหลบหนีหรือจะก่อเหตุร้ายหรืออันตรายประการอื่นอันเป็นการสร้างหลักประกันด้านความปลอดภัยแก่ผู้เสียหายและสังคม แต่เนื่องจากกระบวนการพิจารณาสองชั้นในกรณีความผิดอุกฉกรรจ์หรือความผิดร้ายแรงมากคือ ให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยแสดงเหตุอันสมควรที่ควรได้รับการปล่อยชั่วคราว และต้องพิจารณาความเสี่ยงจากพฤติการณ์พิเศษนั้นอาจก่อให้เกิดความล่าช้าจากปกติที่ศาลในประเทศไทยใช้โดยการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวที่โดยปกติแล้วจะพิจารณาคำร้องให้เสร็จสิ้นภายในวันที่ยื่นคำร้องขอปล่อยชั่วคราวและอาจส่งผลกระทบต่อหลักการที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยควรมีสิทธิได้รับการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวโดยเร็วตามหลักสิทธิมนุษยชน ในกรณีนี้ผู้เขียนเห็นว่าจากการที่คณะกรรมการขับเคลื่อนนโยบายการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชนได้ลงพื้นที่เพื่อนำระบบประเมินความเสี่ยงและกำกับดูแลในชั้นปล่อยชั่วคราวที่สำนักงานศาลยุติธรรมเคยออกแบบไว้กลับมาใช้อีกครั้งและได้มีการนำมาในช่วงระยะเวลาหนึ่งส่งผลให้ศาลเกิดความชำนาญในการใช้งานมากขึ้นจึงเหมาะสมที่นำมาใช้เป็นเครื่องมือการคำนวณความเสี่ยง อย่างไรก็ตามเครื่องมือการคำนวณการประเมินความเสี่ยงนั้น จากการศึกษารูปแบบของมลรัฐต่าง ๆ ของสหรัฐอเมริกาแล้วผู้เขียนเห็นว่ารูปแบบของรัฐโคโลราโดหรือ The Colorado Pretrial Assessment Tool มีความเหมาะสมในการนำมาเป็นต้นแบบในการสร้างเครื่องมือประเมินความเสี่ยงมากกว่าเครื่องมือประเมินความเสี่ยงที่ศาลใช้ในปัจจุบัน เนื่องจากการคำนวณคะแนนนั้นไม่มีความซับซ้อนโดยอาศัยคำตอบเพียงสามแบบคือ ใช่ ไม่ใช่ และไม่ทราบ เท่านั้น รวมถึงคำถามที่ใช้กันไม่มีความซับซ้อน ดังนี้<sup>158</sup>

| ปัจจัยตาม CPAT                                   | การให้คะแนน                  | คะแนน |
|--------------------------------------------------|------------------------------|-------|
| 1. มีภูมิลำเนา หรือ เบอร์โทรศัพท์ติดต่อ          | ใช่                          | 0     |
|                                                  | ไม่ใช่ หรือ ไม่ทราบ          | 5     |
| 2. เป็นเจ้าของที่อยู่อาศัย หรือ เช่าที่อยู่อาศัย | เป็นเจ้าของ                  | 0     |
|                                                  | เช่าที่อยู่อาศัย หรือไม่ทราบ | 4     |
| 3. ชำระค่าเช่าที่อยู่อาศัยอย่างต่อเนื่อง         | ใช่                          | 0     |
|                                                  | ไม่ใช่ หรือ ไม่ทราบ          | 9     |
| 4. ปัญหาการติดแอลกอฮอล์ในอดีตหรือปัจจุบัน        | ไม่มี                        | 0     |
|                                                  | มี หรือ ไม่ทราบ              | 4     |
| 5. ประวัติการรักษาสุขภาพจิต                      | ไม่มี                        | 0     |

<sup>158</sup> The Colorado Association of Pretrial Services, *The Colorado Pretrial Assessment Tool (Cpat)*, p. 3.



| ปัจจัยตาม CPAT                                       | การให้คะแนน                                 | คะแนน |
|------------------------------------------------------|---------------------------------------------|-------|
|                                                      | มี หรือ ไม่ทราบ                             | 4     |
| 6. อายุขณะถูกจับกุม                                  | ถูกจับกุมครั้งแรก                           | 0     |
|                                                      | 35 ปี หรือ มากกว่าขึ้นไป<br>หรือไม่ทราบอายุ | 10    |
|                                                      | 25 - 34 ปี                                  | 12    |
|                                                      | 20 - 24 ปี                                  | 15    |
|                                                      | 19 ปี หรือ น้อยกว่านั้น                     | 0     |
| 7. ประวัติการถูกคุมขัง                               | ไม่มี หรือ ไม่ทราบ                          | 0     |
|                                                      | มี                                          | 4     |
| 8. ประวัติการถูกพิพากษาให้<br>จำคุก                  | ไม่มี หรือ ไม่ทราบ                          | 0     |
|                                                      | มี                                          | 10    |
| 9. ต้องหมายของศาลที่มีผล<br>บังคับใช้อยู่            | ไม่มี                                       | 0     |
|                                                      | มี หรือ ไม่ทราบ                             | 5     |
| 10. อยู่ระหว่างการพิจารณาใน<br>คดีอื่น               | ไม่มี                                       | 0     |
|                                                      | มี หรือ ไม่ทราบ                             | 13    |
| 11. อยู่ภายใต้การกำกับดูแล                           | ไม่อยู่                                     | 0     |
|                                                      | อยู่ หรือ ไม่ทราบ                           | 5     |
| 12. ประวัติการถูกเพิกถอน<br>ประกัน หรือ การกำกับดูแล | ไม่เคย                                      | 0     |
|                                                      | เคย หรือ ไม่ทราบ                            | 4     |

ตารางที่ 13 แบบประเมินความเสี่ยงของรัฐโคโลราโด สหรัฐอเมริกา

โดยผลลัพธ์ที่ได้จากการประเมินความเสี่ยงโดยเครื่องมือนี้สามารถคำนวณความเป็นไปได้ด้านความปลอดภัยต่อสาธารณะและการมาปรากฏตัวตามหมายนัดของศาลอันเป็นการตอบสนองต่อการสร้างหลักประกันและความปลอดภัยของสังคมและผู้เสียหายได้โดยการกำหนดคะแนนความเสี่ยงนั้นจะถูกคำนวณด้วยคะแนนตั้งแต่ 0 - 82 คะแนน และในแต่ละปัจจัยจะมีผลในการเพิ่มคะแนนอันมีข้อน่าสังเกตว่ามีความยืดหยุ่นหากจะมีการเพิ่มปัจจัยที่ต้องพิจารณาเพิ่มเติมในอนาคต นอกจากนี้การที่แบบประเมินความเสี่ยงของรัฐโคโลราโดจะสามารถประเมินอัตราของความปลอดภัยแก่สังคมและความเป็นไปได้ที่จะมาปรากฏตัวยังศาลได้แล้ว เครื่องมือประเมินความเสี่ยงนี้ยังสามารถประเมิน

ความเสี่ยงที่จะเกิดขึ้นจากการปล่อยชั่วคราวในภาพรวมได้อีกด้วย<sup>159</sup> อันก่อให้เกิดประโยชน์ในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวเป็นอย่างมาก ในขณะที่เครื่องมือประเมินความเสี่ยงหรือแบบประเมินความเสี่ยงที่ศาลของประเทศไทยใช้อยู่ปัจจุบันนั้น เป็นเครื่องมือที่นำปัจจัยความเสี่ยงมาจัดแบ่งเป็นกลุ่มแล้วให้คะแนนในแต่ละกลุ่มที่ต่างกันไป โดยในแต่ละกลุ่มมีปัจจัยย่อยที่ต้องใช้ในการคำนวณและคิดคะแนนแยกต่างหากจากกัน จากนั้นจึงนำมาผลของแต่ละกลุ่มมาคำนวณค่าเฉลี่ย และสุดท้ายจึงนำค่าเฉลี่ยของแต่ละกลุ่มมาคำนวณความเสี่ยงรวมอีกครั้ง ดังนี้<sup>160</sup>

| กลุ่มปัจจัยความเสี่ยง | การถ่วงน้ำหนัก | ปัจจัยความเสี่ยง                  | คะแนน                              | คะแนนความเสี่ยง                                     |
|-----------------------|----------------|-----------------------------------|------------------------------------|-----------------------------------------------------|
| 1                     | 20%            | 1. สัญชาติและเชื้อชาติ            | ไทย = 0                            | 3-4 คะแนน = 20%<br>1-2 คะแนน = 10%                  |
|                       |                |                                   | ต่างชาติ = 1                       |                                                     |
|                       |                | 2. มีงานทำหรือมีอาชีพ             | มีงานทำ = 0                        |                                                     |
|                       |                |                                   | ไม่มีงานทำ = 1                     |                                                     |
|                       |                | 3. ภูมิลำเนาที่อยู่ที่ปัจจุบัน    | เหมือนกัน = 0                      |                                                     |
|                       |                |                                   | ต่างกัน = 1                        |                                                     |
|                       |                | 4. ครอบครัวและภาระอุปการะเลี้ยงดู | มีภาระและอยู่กับครอบครัว = 0       |                                                     |
|                       |                |                                   | ไม่อยู่กับครอบครัวและไม่มีภาระ = 1 |                                                     |
| 2                     | 30%            | 5. พฤติการณ์แห่งคดี               | ไม่มีการวางแผน = 0                 | 5 คะแนน = 30%<br>3-4 คะแนน = 20%<br>1-2 คะแนน = 10% |
|                       |                |                                   | มีการวางแผน = 1                    |                                                     |
|                       |                | 6. การปฏิเสธข้อกล่าวหา            | ปฏิเสธ = 0                         |                                                     |
|                       |                |                                   | ไม่ปฏิเสธ = 1                      |                                                     |
|                       |                | 7. ลักษณะของการกระทำผิด           | ทำเป็นกลุ่ม = 0                    |                                                     |
|                       |                |                                   | ทำคนเดียว = 1                      |                                                     |
|                       |                | 8. มีผู้เสียหายหรือไม่            | ไม่มี = 0                          |                                                     |
|                       |                |                                   | มีหรือมีแต่เสียชีวิต = 1           |                                                     |
|                       |                | 9. มีผู้คัดค้านการปล่อย           | ไม่มี = 0                          |                                                     |

<sup>159</sup> ibid., 9.

<sup>160</sup> ศุภฤ โยเหลา, การนำวิทยาการบริหารความเสี่ยงในเชิงพฤติกรรมศาสตร์มาใช้เพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในการปล่อยชั่วคราว, หน้า 264-265.

| กลุ่มปัจจัย<br>ความเสี่ยง | การถ่วง<br>น้ำหนัก | ปัจจัยความเสี่ยง                           | คะแนน      | คะแนนความเสี่ยง                                       |
|---------------------------|--------------------|--------------------------------------------|------------|-------------------------------------------------------|
|                           |                    | ชั่วคราว                                   | มี = 1     |                                                       |
| 3                         | 50%                | 10. เคยกระทำผิด<br>ระหว่างการปล่อยชั่วคราว | ไม่เคย = 0 | 5-6 คะแนน = 50%<br>3-4 คะแนน = 40%<br>1-2 คะแนน = 30% |
|                           |                    |                                            | ไม่เคย = 1 |                                                       |
|                           |                    | 11. เคยถูกพิพากษา<br>จำคุก                 | ไม่เคย = 0 |                                                       |
|                           |                    |                                            | เคย = 1    |                                                       |
|                           |                    | 12. คดีอื่นค้างพิจารณา                     | ไม่มี = 0  |                                                       |
|                           |                    |                                            | มี = 1     |                                                       |
|                           |                    | 13. เคยถูกเจ้าพนักงาน<br>ตั้งข้อหา         | ไม่เคย = 0 |                                                       |
|                           |                    |                                            | เคย = 1    |                                                       |
|                           |                    | 14. เคยหลบหนีการ<br>ปล่อยชั่วคราว          | ไม่เคย = 0 |                                                       |
|                           |                    |                                            | เคย = 1    |                                                       |

ตารางที่ 14 แบบประเมินความเสี่ยงของประเทศไทย

จากแบบประเมินความเสี่ยงของประเทศไทยนี้จะเห็นได้ว่าการจัดกลุ่มและคิดคำนวณเป็น  
เลขร้อยละและต้องคิดคะแนนเฉลี่ยของแต่ละกลุ่มก่อนที่จะมีการคำนวณคะแนนความเสี่ยง หาก  
เจ้าหน้าที่ผู้ดำเนินการไม่มีความชำนาญแล้วอาจเป็นอุปสรรคในการคำนวณที่ล่าช้าในกรณีที่มีความ  
จำเป็นต้องใช้การคิดคำนวณด้วยตนเองโดยปราศจากการใช้โปรแกรมคอมพิวเตอร์และอาจก่อให้เกิด  
ปัญหาความยุ่งยากในการคำนวณเช่นเดียวกับกรณีที่เกิดขึ้นก่อนหน้านี้ นอกจากนี้จะเห็นได้ว่าการ  
คำนวณตามแบบประเมินความเสี่ยงจะสามารถคิดคำนวณคะแนนความเสี่ยงได้แบบภาพรวมเท่านั้น  
ไม่ได้มีการคำนวณคะแนนความเสี่ยงแต่ละเรื่องโดยเฉพาะเจาะจง เช่น ความเป็นไปได้ที่จะมาปรากฏ  
ตัวที่ศาล ความเสี่ยงที่จะก่อเหตุร้ายหรืออันตรายประการอื่น หรือความเสี่ยงที่ในภาพรวมดังเช่นแบบ  
ประเมินความเสี่ยงของรัฐโคโลราโด การที่ไม่อาจคำนวณคะแนนความเสี่ยงในแต่ละส่วนได้นั้นอาจ  
ก่อให้เกิดความผิดพลาดในการคำนวณอันเนื่องมาจากข้อมูลตามปัจจัยความเสี่ยงที่อาจเกิดความ  
ผิดพลาดและอาจส่งผลต่อการใช้ดุลพินิจในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราว

จากที่กล่าวมานี้การเพิ่มบทบัญญัติเกี่ยวกับความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้ รวมถึงการ  
เพิ่มเติมหลักเกณฑ์ในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวและเหตุที่ศาลจะไม่อนุญาตให้ปล่อย

ชั่วคราวนี้อาจมีแนวโน้มที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะได้รับการปล่อยชั่วคราวลดลง แต่ในขณะเดียวกัน กระบวนการดังกล่าวที่ผู้เขียนได้เสนอนี้จะเป็นการสร้างหลักประกันและความปลอดภัยให้แก่สังคม และผู้เสียหายมากขึ้น เนื่องจากระบบการปล่อยชั่วคราวนั้นมีการสร้างหลักเกณฑ์ที่จะคัดกรองผู้ที่ไม่มีความเสี่ยงที่จะก่อให้เกิดอันตรายอย่างแท้จริงให้ได้รับการปล่อยชั่วคราวระหว่างการพิจารณาคดีของศาลจนกว่าศาลจะมีคำพิพากษา แม้ว่าการปกป้องสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นจะมีความสำคัญอย่างยิ่ง แต่ในสังคมที่มีประชาชนอยู่รวมเป็นจำนวนมากนั้นย่อมไม่อาจปฏิเสธได้ว่าเป้าหมายสำคัญของการมีอยู่ของสังคมที่สำคัญประการหนึ่งคือ สังคมต้องการความสงบสุขอันเป็นปัจจัยหลักที่มีการบัญญัติกฎหมายขึ้นตามแนวคิดอรรถประโยชน์นิยม ดังนั้นการปกป้องสังคมโดยการมีกระบวนการยุติธรรมที่มีประสิทธิภาพและสามารถนำผู้กระทำความผิดมาลงโทษได้ย่อมสำคัญไม่ยิ่งหย่อนไปกว่ากัน ดังคำกล่าวที่ว่า ความผิดพลาดในกระบวนการยุติธรรมคงมิได้หมายความว่าความเฉพาเจาะจงถึงการลงโทษผู้ที่ไม่ได้กระทำความผิดหรือทำให้บุคคลนั้นได้รับผลกระทบเกินควรจากกระบวนการยุติธรรม แต่ย่อมรวมถึงการที่กระบวนการยุติธรรมไม่อาจนำผู้กระทำความผิดมาลงโทษได้<sup>161</sup> ฉะนั้นการพิจารณาเพื่อมีคำสั่งตามคำร้องขอปล่อยชั่วคราวจึงต้องมีการสร้างสมดุลระหว่างสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยกับความสงบสุขและปลอดภัยของสังคมรวมถึงผู้เสียหายที่ได้รับผลกระทบจากการกระทำ ความผิดของผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยตรง

จากการวิเคราะห์เพื่อหาแนวทางในการกำหนดความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราว การพัฒนาหลักเกณฑ์ในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราว เหตุที่ศาลไม่ควรให้ปล่อยชั่วคราวและรูปแบบ รวมถึงขั้นตอนหรือลำดับในการพิจารณาที่ควรนำมาใช้ในการมีดุลพินิจเพื่อมีคำสั่งตามคำร้องขอปล่อยชั่วคราว โดยศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายเกี่ยวกับปล่อยชั่วคราวโดยศาลและรูปแบบในการบังคับใช้ที่มีอยู่ในประเทศสกอตแลนด์ ประเทศสวีเดน ประเทศอังกฤษ สหรัฐอเมริกาและประเทศออสเตรเลีย เพื่อนำมาปรับใช้กับรูปแบบการปล่อยชั่วคราวของประเทศไทยอันจะเป็นการพัฒนาหลักเกณฑ์ทางกฎหมายในการปล่อยชั่วคราวเพื่อสร้างหลักประกันด้านความปลอดภัยแก่สังคมและผู้เสียหาย พบว่าการกำหนดความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้สำหรับกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทยจากการศึกษารูปแบบของประเทศอังกฤษและประเทศสกอตแลนด์แล้วเห็นว่า ควรกำหนดให้ความผิดต่อชีวิตและความผิดเกี่ยวกับเพศ โดยมีเงื่อนไขว่าต้องเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ได้เคยกระทำความผิดในลักษณะเดียวกันมาก่อนภายในระยะเวลาสามปีนับแต่พ้นโทษในครั้งก่อน

<sup>161</sup> วิศิษฐ์ วิศิษฐ์สรอรรถ, "การปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยชาวต่างประเทศ : ปัญหาและมาตรการ," ตุลพาห 43, 4 (2539): 61.

ลำดับถัดมาหากมิได้เป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ตกอยู่ในเงื่อนไขของความผิดที่ไม่ได้รับการปล่อยชั่วคราวแล้ว จึงมาสู่กระบวนการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวโดยนำรูปแบบขั้นตอนในการพิจารณาของรัฐวิศตอเรีย ประเทศออสเตรเลีย ในกรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดอื่นนอกเหนือจากความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้ หรือในกรณีที่ถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้แต่สามารถแสดงพฤติการณ์พิเศษอย่างยิ่งจนเป็นที่พอใจแก่ศาลรวมถึงความผิดเกี่ยวกับความรุนแรงในครอบครัว ให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นต้องแสดงเหตุอันควรให้ศาลเห็นมาพร้อมกับคำร้องขอปล่อยชั่วคราว โดยศาลจะพิจารณาประกอบกับหลักเกณฑ์ในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวตามมาตรา 108 และพฤติการณ์อื่น ๆ ที่อาจเกิดความเสียหายตามมาตรา 108/1 ที่ได้จากพนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการ และในกรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดเล็กน้อยหรือความผิดลหุโทษย่อมได้รับการสันนิษฐานว่าไม่มีความเสี่ยง และสามารถปล่อยชั่วคราวได้ หากพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการไม่เห็นควรให้ปล่อยชั่วคราวจะต้องแสดงเหตุแห่งความเสี่ยงตามมาตรา 108/1 ให้ศาลได้เห็น ในการประเมินความเสี่ยงตามพฤติการณ์พิเศษหรือหลักเกณฑ์ในการพิจารณานี้ผู้เขียนเห็นว่า ควรนำเครื่องมือประเมินความเสี่ยงของรัฐโคโลราโด สหรัฐอเมริกามาใช้เนื่องจากมีความเรียบง่ายต่อการใช้และสามารถประเมินความเสี่ยงได้อย่างรวดเร็ว นอกจากนี้ผู้เขียนยังได้เสนอให้มีการเพิ่มหลักเกณฑ์ในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราว ได้แก่ ลักษณะและอุปนิสัยของผู้ต้องหาหรือจำเลย ภูมิหลัง ประวัติการผิดเงื่อนไขที่ผ่านมา การตกเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอื่น บทลงโทษที่ผู้ต้องหาจะได้รับหากศาลพิพากษาว่าเป็นผู้กระทำความผิดจริง และเสนอให้เพิ่มเติมเหตุที่ศาลไม่ควรให้ปล่อยชั่วคราวคือ อยู่ระหว่างการปล่อยชั่วคราวในคดีอื่น เพื่อให้สอดคล้องกับหลักเกณฑ์ที่ได้เสนอเพิ่มเติม นอกจากนี้ผู้เขียนยังได้เสนอให้ยกเลิกหลักเกณฑ์ในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวและเหตุที่ไม่ควรให้ปล่อยชั่วคราวในเรื่องความน่าเชื่อถือของหลักประกันเพื่อให้เกิดความเท่าเทียมกันและไม่เป็นการเปิดโอกาสให้หลักประกันเข้ามามีบทบาทในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวตามกฎหมาย เพื่อให้ระบบการปล่อยชั่วคราวของประเทศไทยมุ่งเน้นที่การแสวงหาข้อเท็จจริงในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวและสร้างหลักประกันด้านความปลอดภัยให้แก่ผู้เสียหายและสังคม และในบทที่ 6 ผู้เขียนจะได้สรุปผลการศึกษาและข้อเสนอแนะในการพัฒนาหลักเกณฑ์ทางกฎหมายในการปล่อยชั่วคราวโดยศาลเพื่อสร้างหลักประกันด้านความปลอดภัยแก่ผู้เสียหายและสังคมต่อไป

## บทที่ 6

### บทสรุปและข้อเสนอแนะ

ในบทนี้จะได้สรุปผลการศึกษจากการวิเคราะห์หลักเกณฑ์ในการปล่อยชั่วคราวทั้งของประเทศไทยและต่างประเทศในแง่มุมต่าง ๆ จากบทก่อนหน้านี้เพื่อนำมากำหนดแนวทางเพื่อแก้ไขกฎหมายเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ในการปล่อยชั่วคราวโดยศาลในประเทศไทยให้สามารถสร้างหลักประกันด้านความปลอดภัยแก่ผู้เสียหายและสังคมที่มีความเป็นมาตรฐานเดียวกันและมีความเป็นธรรมมากขึ้น

#### 6.1 บทสรุป

การปล่อยชั่วคราวโดยศาลเป็นกระบวนการที่ศาลอนุญาตให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยพ้นจากการควบคุมตัวของศาลภายในระยะเวลาที่กำหนด เพื่อไม่ให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยต้องถูกควบคุมหรือคุมขังอยู่ในอำนาจของรัฐเป็นเวลานานเกินความจำเป็นในระหว่างการพิจารณาคดี การปล่อยชั่วคราวนี้เป็นสิทธิทางกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยพึงมี โดยผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ได้รับอนุญาตจากศาลให้ปล่อยชั่วคราวในระหว่างการพิจารณาคดีนั้น มีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามคำสั่งของศาล และจะต้องมาปรากฏตัวที่ศาลในการพิจารณาคดีอันเป็นจุดมุ่งหมายสำคัญของการปล่อยชั่วคราว โดยในระหว่างที่ศาลอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวนั้นผู้ต้องหาหรือจำเลยจะต้องไม่หลบหนีหรือก่อเหตุร้ายหรืออันตรายประการอื่น รวมถึงผู้ต้องหาต้องถูกลงโทษเมื่อศาลมีคำพิพากษาว่าเป็นผู้กระทำความผิดเนื่องจากกระบวนการปล่อยชั่วคราวนี้เกิดขึ้นก่อนที่จะมีคำพิพากษาของศาล ดังนั้นในการมีคำสั่งอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวต้องอยู่บนพื้นฐานของหลักการตามสิทธิมนุษยชน โดยเฉพาะกรณีของการที่ศาลจะไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวจะต้องแสดงให้เห็นได้ว่าการไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวนั้นเป็นหนทางสุดท้ายที่พึงกระทำต่อผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นซึ่งอาจสืบเนื่องมาจากพบว่าบุคคลนั้นมีพฤติการณ์จะหลบหนีต่อการพิจารณาคดีหรือไม่มาปรากฏตัวยังศาล หรือจะก่อเหตุร้ายหรืออันตรายประการอื่น อันเป็นไปตามหลักการที่ปรากฏในข้อกำหนดใดก็ตามที่มุ่งหมายให้ใช้มาตรการอื่นแทนการคุมขัง

รูปแบบการปล่อยชั่วคราวตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทยนั้นมียู่สามรูปแบบด้วยกันคือ การปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกัน การปล่อยชั่วคราวโดยมีประกัน และการปล่อยชั่วคราวโดยมีประกันและหลักประกัน โดยหลักเกณฑ์ในการปล่อยชั่วคราวโดยต้องมีประกันหรือมีประกันและหลักประกันนั้นเป็นไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 110 ตามพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 34) พ.ศ. 2562 ที่

ได้มีการขยายอัตราโทษที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะได้รับการปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกัน จากเดิมที่ได้กำหนดอัตราโทษอย่างสูงให้จำคุก 5 ปีขึ้นไปจะต้องมีประกัน เป็นอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกิน 10 ปีขึ้นไปจึงจำเป็นต้องมีประกัน เนื่องจากบทบัญญัติเดิมนั้นก่อให้เกิดภาระแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยในการแสวงหาประกันมาวางไว้ต่อศาล แม้ว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยอาจไม่มีพฤติการณ์ที่จะหลบหนีหรือพฤติกรรมอื่นตามที่ปรากฏในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108/1 การแก้ไขกฎหมายในครั้งนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีโอกาสได้รับการปล่อยชั่วคราวมากขึ้นตามแนวทางการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนและแก้ไขปัญหาความความเหลื่อมล้ำในสังคมในการปล่อยชั่วคราวให้มีความสอดคล้องกับมาตรา 29 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยที่ได้บัญญัติเรื่องการให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นผู้บริสุทธิ์ ไม่เพียงแต่การแก้ไขในปี พ.ศ.2562 เท่านั้นแต่จากการศึกษาพบว่ามีการแก้ไขกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาที่เกี่ยวกับการขยายอัตราโทษขั้นสูงของความผิดที่สามารถปล่อยชั่วคราวได้โดยไม่มีประกันอยู่อีกหลายครั้ง ดังนั้นอาจกล่าวได้ว่า กฎหมายอันเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวของประเทศไทยนั้นได้ยึดหลักนิติธรรมในกระบวนการพิจารณาคดีอาญาและหลักการของสิทธิมนุษยชนมาเป็นหลักการสำคัญในการบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราว อย่างไรก็ตามพบวาระบบการปล่อยชั่วคราวของประเทศไทยที่มุ่งเน้นให้เกิดสิทธิที่จะได้รับการปล่อยชั่วคราวที่มากขึ้นนี้กลับส่งผลต่อความปลอดภัยต่อสาธารณะ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการเปิดโอกาสให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอุกฉกรรจ์หรือคดีร้ายแรงมากได้รับการปล่อยชั่วคราวและการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวเป็นการใช้ดุลพินิจของผู้พิพากษาเพียงลำพัง ซึ่งการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวในลักษณะนี้เป็นการพิจารณาจากอัตวิสัยของผู้พิพากษาหรือศาลเพียงลำพังซึ่งบ่อยครั้งย่อมมีความขัดแย้งหรือแตกต่างจากหลักการตามกฎหมายของการปล่อยชั่วคราวหรือกระทั่งขัดแย้งกับสังคมและบริบทของประเทศไทย อันเห็นได้จากข้อกังวลของผู้เสียหายหรือสังคมที่ปรากฏอยู่ตามข่าวหรือสื่อในช่องทางต่าง ๆ ในกรณีผู้ต้องหาหรือจำเลยได้รับอนุญาตจากศาลให้ปล่อยชั่วคราวและการที่บุคคลเหล่านั้นหลบหนีหรือไปกระทำความผิดซ้ำภายหลังจากการปล่อยชั่วคราว

เมื่อพิจารณาจากหลักเกณฑ์ในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวตามกฎหมายของประเทศไทยแล้วจะเห็นได้ว่ามุ่งหมายให้เกิดการปล่อยชั่วคราวเป็นหลักอันเห็นได้จากข้อมูลทางสถิติเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวของประเทศไทยที่พบว่ามากกว่าร้อยละ 90 ของผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นศาลจะอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว ประกอบกับกระบวนการที่ต้องการให้เกิดความรวดเร็วในการมีคำสั่งตามคำร้องขอปล่อยชั่วคราวนั้นเป็นสาเหตุสำคัญที่ส่งผลให้ผู้พิพากษาหรือศาลไม่มีการนำข้อมูลหรือปัจจัยอื่นมาใช้ในการพิจารณาเพื่อมีคำสั่งตามคำร้องขอปล่อยชั่วคราวคงมีเพียงเหตุตามข้อหาและพฤติการณ์ในคดีบางประการที่ปรากฏอยู่ในคำร้องขอปล่อยชั่วคราว คำฟ้อง และคำร้องขอฝากขังเท่านั้นเนื่องจากเกรงว่าจะเกิดความล่าช้าในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราว อีกทั้งหลักเกณฑ์

ตามที่ปรากฏในมาตรา 108 และ มาตรา 108/1 มีการกำหนดหลักเกณฑ์ให้ศาลพิจารณาเพียงไม่กี่ประเด็นและยังได้กำหนดให้พิจารณาถึงความน่าเชื่อถือของผู้ร้องขอประกันและหลักประกันซึ่งปัจจัยดังกล่าวไม่สามารถพยากรณ์หรือแสดงให้เห็นได้ว่าบุคคลนั้นจะมีความเสี่ยงได้หรือไม่ และนำไปสู่การปล่อยให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ไม่สมควรอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวสามารถไปกระทำความผิดซ้ำหรือการก่อเหตุร้ายหรืออันตรายประการอื่นในสังคมได้ ดังนั้นอาจกล่าวได้ว่าหลักเกณฑ์ในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวและเหตุที่ศาลจะมีคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวนั้นยังไม่เพียงพอต่อการสร้างหลักประกันด้านความปลอดภัยแก่ผู้เสียหายและสังคมและไม่สอดคล้องต่อบริบทของสังคมไทยด้วยเหตุนี้ผู้เขียนจึงเห็นว่าควรมีการแก้ไขกฎหมายหรือแนวทางการปล่อยชั่วคราวโดยคำนึงถึงความปลอดภัยสาธารณะที่มีความสมดุลกับการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยตามหลักสิทธิมนุษยชน

จากการศึกษาพบว่าแนวคิดของการปล่อยชั่วคราวนั้นประกอบขึ้นจากทฤษฎีหลายประการทั้งในด้านกฎหมายและแนวคิดจากศาสตร์ในแขนงอื่น โดยแนวคิดสำคัญเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวที่สำคัญคือ แนวคิดด้านสิทธิมนุษยชน ได้แก่ หลักการให้สันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ก่อนที่ศาลจะได้มีคำพิพากษาและการใช้มาตรการอื่นแทนการคุมขังตามหลักที่ปรากฏในข้อกำหนดโตเกียว เนื่องจากผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นยังมีได้เป็นผู้กระทำความผิดตามคำพิพากษา ดังนั้นการปฏิบัติต่อบุคคลนั้นเหมือนเป็นผู้กระทำความผิดย่อมไม่อาจทำได้ อย่างไรก็ตามการนำแนวคิดดังกล่าวนี้มาใช้เพียงลำพังอาจก่อให้เกิดผลเสียคือเป็นหลักการที่สร้างเกราะกำบังให้บุคคลที่เป็นอันตรายต่อสังคมให้ไม่ต้องถูกควบคุมตัวแม้ว่าจะบุคคลนั้นจะมีความเป็นไปได้ว่าจะหลบหนีหรือไปกระทำอันตรายประการอื่น ดังนั้นในการสร้างความสมดุลในการปล่อยชั่วคราวนี้จะต้องพิจารณาถึงประโยชน์และความปลอดภัยของสาธารณะตามแนวคิดอรรถประโยชน์อันมีจุดมุ่งหมายของการบัญญัติกฎหมายว่าเป็นไปเพื่อให้เกิดประโยชน์สุขของมหาชนโดยให้เป็นหน้าที่ของรัฐที่จะดำเนินการใด ๆ ให้รัฐและประชาชนของรัฐนั้นมีความปลอดภัยในชีวิตมาประกอบด้วย นอกจากความปลอดภัยของสังคมแล้วบุคคลที่ได้รับผลกระทบจากการปล่อยชั่วคราวไม่ยิ่งหย่อนไปกว่ากันคือผู้เสียหาย โดยหากศาลได้มีคำสั่งอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวแล้วผู้เสียหายย่อมเกิดความหวาดกลัวในการใช้ชีวิตประจำวัน แม้ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะต้องตกอยู่ภายใต้เงื่อนไขของศาลหากได้รับการปล่อยชั่วคราวก็ตาม โดยเห็นได้จากเหตุการณ์ที่ปรากฏตามสื่อต่าง ๆ ที่แสดงให้เห็นว่า ผู้เสียหายโดยเฉพาะอย่างยิ่งในคดีความผิดเกี่ยวกับเพศมักถูกผู้ต้องหาหรือจำเลยข่มขู่อยู่บ่อยครั้ง เพื่อแก้ไขปัญหาดังกล่าวที่เกิดจากการปล่อยชั่วคราวและสร้างหลักประกันด้านความปลอดภัยให้แก่ผู้เสียหายแนวคิดเรื่องสิทธิที่จะได้รับการคุ้มครองจากผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นจะต้องถูกนำมาพิจารณาด้วย จากแนวคิดที่กล่าวมาแล้วจึงนำไปสู่การนำหลักการป้องกันอาชญากรรมมาใช้ในกระบวนการปล่อยชั่วคราวโดยศาลอาจมีคำสั่งคุมขังบุคคลที่จะก่อให้เกิดอันตรายต่อสังคมหรือกระบวนการยุติธรรมหากได้รับการปล่อยชั่วคราวได้ เนื่องจากการคุมขังบุคคลเหล่านั้นถือเป็นการป้องกันอาชญากรรมในขั้นต้นโดยรัฐเป็นผู้ใช้อำนาจใน



การควบคุมตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นไว้ แต่อย่างไรก็ดีการใช้อำนาจดังกล่าวของรัฐจะต้องไม่เป็นการคุกคามสิทธิที่จะได้รับการปล่อยชั่วคราวจนเกินควรกล่าวคือ รัฐจะต้องใช้อำนาจในการคุมขังเฉพาะบุคคลที่จะเป็นอันตรายต่อผู้เสียหายหรือสังคมเท่านั้น ดังนั้นการพิจารณาว่าบุคคลใดสามารถปล่อยชั่วคราวได้หรือบุคคลใดเป็นผู้มีความเสี่ยงที่จะหลบหนีหรือก่อให้เกิดอันตรายประการอื่นแล้วจึงเป็นปัจจัยสำคัญในการสร้างความสมดุลระหว่างสิทธิมนุษยชนและการสร้างหลักประกันด้านความปลอดภัยแก่ผู้เสียหายและสังคม

ในการคัดแยกบุคคลที่น่าจะเป็นอันตรายออกจากบุคคลที่ไม่มีความเสี่ยงจะต้องนำทฤษฎีจิตวิทยาคือ ทฤษฎีบุคลิกภาพ มาใช้ในการวิเคราะห์อุปนิสัย ความคิดและบุคลิกภาพของบุคคลนั้นซึ่งหากพิจารณาแล้วพบว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นเป็นบุคคลที่มีลักษณะต่อต้านสังคมและมีความเป็นไปได้ที่จะไม่กระทำตามเงื่อนไขของศาล เมื่อพิจารณาประกอบกับผลกระทบต่อสังคมตามทฤษฎีการประเมินความเสี่ยงแล้วเห็นว่าไม่ควรให้ปล่อยชั่วคราวเนื่องจากผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นมีความเป็นไปได้ที่จะหลบหนีหรือก่อเหตุร้ายหรืออันตรายประการอื่น ศาลย่อมใช้อำนาจของรัฐในการควบคุมตัวบุคคลนั้นไว้ได้ แต่ในทางกลับกันหากผลจากการประเมินความเสี่ยงแสดงให้เห็นว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นไม่มีความเสี่ยงที่จะหลบหนีหรือก่อเหตุร้ายหรืออันตรายประการอื่นแล้วรัฐย่อมไม่มีอำนาจที่จะควบคุมตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยไว้ในอำนาจรัฐ

หลักเกณฑ์หรือเหตุที่ไม่ควรให้ปล่อยชั่วคราวที่สามารถสร้างหลักประกันด้านความปลอดภัยแก่ผู้เสียหายและสังคมได้นั้นนอกจากจะต้องพิจารณาถึงความปลอดภัยของสาธารณะแล้วจะต้องมีความสมดุลกับหลักการให้สันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์อันเป็นหลักการพื้นฐานของการปล่อยชั่วคราว ดังนั้นจึงต้องมีการนำทฤษฎีและแนวคิดต่าง ๆ มาพิจารณาประกอบ เพื่อเสนอแนวทางในการแก้ไขกฎหมายเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวในประเทศไทยต่อไป อย่างไรก็ตามเพื่อให้การแก้ไขกฎหมายหรือหลักเกณฑ์ในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวนั้นมีรูปแบบที่ชัดเจนมากขึ้นจึงจำเป็นต้องมีการพิจารณาประกอบกับหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวข้องกับการปล่อยชั่วคราวของกฎหมายต่างประเทศเพื่อนำมาเป็นแนวทางในแก้ไขเพิ่มเติมหลักเกณฑ์ในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108 และเหตุที่ศาลไม่ควรอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว ตามมาตรา 108/1 และรูปแบบในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวที่สามารถนำมาปรับแก้ไขกฎหมายของประเทศไทยได้ โดยกฎหมายของต่างประเทศที่ผู้เขียนนำมาศึกษานั้นคือ ประเทศอังกฤษ ประเทศสกอตแลนด์ ประเทศสวีเดน ประเทศออสเตรเลียและสหรัฐอเมริกา จากการศึกษาที่ผู้เขียนเห็นว่ากฎหมายหลักเกณฑ์และรูปแบบในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวของต่างประเทศที่มีความเหมาะสมกับการนำมาปรับใช้ในการปล่อยชั่วคราวของประเทศไทย ได้แก่

(1) ความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้ กฎหมายลักษณะนี้ถูกบัญญัติอยู่ในพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาความอาญา (สกอตแลนด์) ค.ศ.1995 ที่ได้บัญญัติให้ความผิดเกี่ยวกับเพศ เช่น การข่มขืน

การทำร้ายเพื่อข่มขืน เป็นต้น ความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ในกรณีที่ของการจำหน่ายหรือมีไว้ในครอบครองซึ่งยาเสพติดให้โทษ ความผิดเกี่ยวกับความรุนแรงแรงในครอบครัว ให้เป็นความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้ และอีกประเทศที่มีการบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้อีกประเทศคือ ประเทศอังกฤษ โดยกำหนดให้ความผิดต่อชีวิตคือ ความผิดฐานฆ่าผู้อื่นและความผิดฐานข่มขืน เป็นความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้ โดยกฎหมายดังกล่าวมีเงื่อนไขว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นต้องเคยถูกพิพากษาว่าได้กระทำความผิดในลักษณะเดียวกันมาก่อนทั้งในราชอาณาจักรและประเทศอื่นในสหราชอาณาจักร หากเป็นไปตามเงื่อนไขเช่นว่าแล้วผู้ต้องหาหรือจำเลยรายนั้นตกเป็นผู้ที่ไม่อาจได้รับการปล่อยชั่วคราวด้วยผลของกฎหมาย เว้นแต่จะแสดงพฤติการณ์พิเศษอย่างยิ่งให้ศาลเห็นเป็นที่พอใจ อันเป็นไปตามหลักการป้องกันอาชญากรรมเนื่องจากความผิดดังกล่าวถือเป็นความผิดร้ายแรงที่กระทบต่อความสงบสุขและศีลธรรมอันดีของประชาชน และมีผลกระทบต่อชีวิตและร่างกายของผู้เสียหายโดยตรง แม้ว่าการบัญญัติความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวไว้ในกฎหมายนั้นอาจเป็นการให้น้ำหนักกับความปลอดภัยของสาธารณะเป็นสำคัญแต่เมื่อพิจารณาถึงข้อยกเว้นที่ศาลสามารถพิจารณาพฤติการณ์พิเศษอย่างยิ่งของผู้ต้องหาหรือจำเลยได้แล้ว จึงไม่ถือว่าเป็นการละเลยหลักการตามสิทธิมนุษยชน จากการศึกษาในประเด็นนี้ผู้เขียนเห็นว่าการบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวในประเทศไทยย่อมสามารถทำได้ โดยเมื่อเทียบจากสถิติของผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาในช่วงระยะเวลา พ.ศ. 2553-2563 แล้วจะพบว่าผู้ต้องขังระหว่างพิจารณาที่ถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดที่มีลักษณะเดียวกันกับความผิดที่กำหนดไว้ในประเทศอังกฤษและสกอตแลนด์คือ ความผิดต่อชีวิตและความผิดเกี่ยวกับเพศ ดังนั้นในบัญญัติความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้ไว้ในกฎหมายเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวของประเทศไทยนั้นควรกำหนดให้เป็นความผิดต่อชีวิตและความผิดเกี่ยวกับเพศที่มีโทษประหารชีวิตหรือมีโทษประหารชีวิตรวมอยู่ด้วยอันเป็นความผิดอุกฉกรรจ์และกระทบต่อศีลธรรมอันดีของประชาชนอย่างมาก แต่เพื่อไม่ให้เป็นการกระทบต่อสิทธิที่จะได้รับการปล่อยชั่วคราวและหลักการสันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์จนเกินควร ผู้เขียนเห็นว่าควรกำหนดขอบเขตของระยะเวลาในการกระทำความผิดครั้งก่อนกับความผิดในครั้งปัจจุบันคือ ภายในระยะเวลาสามปีนับแต่พ้นโทษ เนื่องจากตามสถิติของประเทศไทยพบว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยที่หวนกลับมากระทำผิดซ้ำจะอยู่ในช่วงระยะเวลาดังกล่าวมากที่สุดจึงมีความเหมาะสมกับบริบทของประเทศไทย รวมถึงให้สิทธิผู้ต้องหาหรือจำเลยสามารถแสดงให้ศาลเห็นว่ามีพฤติการณ์พิเศษอย่างยิ่งว่ามีสิทธิที่จะได้รับการปล่อยชั่วคราว และมีสิทธิที่จะได้รับการอุทธรณ์คำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวไปยังศาลอุทธรณ์ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 119 ทวิ

(2) หลักเกณฑ์ในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราว ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108 จากการศึกษาพบว่าหลักเกณฑ์ในการปล่อยชั่วคราวของประเทศไทยนั้นมี

บางส่วนที่ได้บัญญัติไว้เหมือนกับกฎหมายของต่างประเทศ และมีหลักเกณฑ์บางประการที่ไม่ได้นำมา กำหนดไว้ เมื่อพิจารณาถึงจุดมุ่งหมายของการปล่อยชั่วคราวคือจะยังคงมีผู้ต้องหาอยู่ในการพิจารณา ของศาลและผู้ต้องหาหรือจำเลยจะไม่หลบหนีหรือไม่ก่อเหตุร้ายหรืออันตรายประการอื่นหรือผิด เงื่อนไขของศาลแล้วจะพบว่าหลักเกณฑ์ในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวตามประมวล กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108 นั้นยังไม่เพียงพอต่อการพยากรณ์ความเสี่ยงของ ผู้ต้องหาหรือจำเลยหรือคัดแยกบุคคลที่มีความเสี่ยงออกจากบุคคลที่ไม่มีความเสี่ยง อีกทั้งตาม บทบัญญัติดังกล่าวมิได้บังคับให้ศาลต้องพิจารณาทุกข้อ โดยพิจารณาเพียงบางข้อก็ถือว่าเพียงพอตาม กฎหมายมาตรานี้แล้ว แต่การที่ศาลไม่ได้พิจารณาปัจจัยต่าง ๆ จนครบถ้วนนั้นย่อมก่อให้เกิดความ คลาดเคลื่อนในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวได้ อีกทั้งการกำหนดให้ความน่าเชื่อถือของผู้ร้อง ขอประกันหรือหลักประกันมาเป็นหลักเกณฑ์ในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวย่อมส่งผลเป็น การตอกย้ำความเหลื่อมล้ำของสังคม เนื่องจากบุคคลที่มีฐานะทางเศรษฐกิจที่ดีเท่านั้นจึงจะมี หลักประกันที่น่าเชื่อถือ ดังนั้นในการแก้ไขเพิ่มเติมหลักเกณฑ์ในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราว นั้น ผู้เขียนเห็นว่าควรเพิ่มหลักเกณฑ์ในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวดังนี้ คือ ลักษณะของ ผู้ต้องหาหรือจำเลย ภูมิหลังของผู้ต้องหาหรือจำเลย ความผูกพันกับชุมชนและภูมิสำเนาใน ราชอาณาจักรหรือความเป็นพลเมืองของราชอาณาจักร ประวัติการกระทำความผิดและประวัติการผิด เงื่อนไขการปล่อยชั่วคราวที่ผ่านมา บทลงโทษที่ผู้ต้องหาจะได้รับหากถูกตัดสินว่ามีความผิดตามที่ถูก กล่าวหาและการตกเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอื่น การพิจารณาตามหลักเกณฑ์ที่ปรากฏใน ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 108 และที่ผู้เขียนเห็นควรให้เพิ่มเติมนี้จะก่อให้เกิด ความแม่นยำในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวมากขึ้น เนื่องจากการนำปัจจัยที่เกี่ยวกับ ผู้ต้องหาหรือจำเลยโดยแท้จริงมาใช้ในการประเมินความเสี่ยงและเป็นการสอดคล้องกับหลักการของ สิทธิมนุษยชนที่หากจะต้องคุมขังผู้ต้องหาหรือจำเลยแล้วศาลจะต้องแสดงให้เห็นว่ามีเหตุอันสมควร และมีความจำเป็นที่จะต้องใช้มาตรการเช่นว่า นอกจากการแก้ไขเพิ่มเติมแล้วผู้เขียนเห็นว่าควรยกเลิก หลักเกณฑ์เรื่องความน่าเชื่อถือของผู้ร้องขอและหลักประกัน เนื่องจากหลักเกณฑ์หรือปัจจัยดังกล่าว นั้นไม่สามารถนำมาประเมินความเสี่ยงได้ว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยจะหลบหนีหรือไม่ อีกทั้งเป็นการขัด ต่อหลักสิทธิมนุษยชนเนื่องจากการนำหลักประกันหรือทรัพย์สินมาเป็นตัวกำหนดการพิจารณา คำร้องขอปล่อยชั่วคราวที่ก่อให้เกิดความไม่เท่าเทียมในสังคมและเป็นการสร้างความเหลื่อมล้ำทาง เศรษฐกิจอย่างยิ่ง

(3) เหตุที่ศาลจะไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108/1 เมื่อเปรียบเทียบกับเหตุที่ศาลจะมีคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวของประเทศ อังกฤษ ประเทศสกอตแลนด์ ประเทศสวีเดน สหรัฐอเมริกาและประเทศออสเตรเลียแล้วจะพบว่า เหตุที่ศาลจะไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวของประเทศไทยนั้นได้มีการกำหนดในลักษณะเดียวกันกับ

กฎหมายของต่างประเทศอันเป็นเหตุปัจจัยหลักที่ศาลจะไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้ อย่างไรก็ตามก็ตีพบว่าตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108/1 ได้กำหนดให้ความไม่น่าเชื่อถือของผู้ร้องขอประกันหรือหลักประกันเป็นเหตุที่ไม่ควรให้ปล่อยชั่วคราว ซึ่งจากการศึกษากฎหมายของต่างประเทศแล้วจะพบว่าไม่ได้มีการกำหนดเหตุนี้ให้เป็นเหตุที่ไม่ควรให้ปล่อยชั่วคราว แม้ว่าจะได้มีรูปแบบในการนำหลักประกันมาใช้เป็นเงื่อนไขก็ตาม เนื่องจากเหตุดังกล่าวนี้ไม่นับเป็นเหตุอันหนักแน่นที่รัฐจะควบคุมตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยไว้ได้ตามหลักของสิทธิมนุษยชน ดังนั้นเพื่อเป็นการขจัดความเหลื่อมล้ำทางเศรษฐกิจและก่อให้เกิดความเท่าเทียมกันแล้ว ผู้เขียนเห็นว่าควรยกเลิกเหตุดังกล่าวออกจากบทบัญญัติมาตรา 108/1 และให้เพิ่มเติมเหตุอันเนื่องจากการที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นอยู่ระหว่างการพิจารณาคดีอื่น เนื่องจากการกระทำดังกล่าวนี้สืบเนื่องมาจากการที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นผู้ผิดเงื่อนไขการปล่อยชั่วคราวของศาลอื่นหรืออยู่ระหว่างการพิจารณาคดีอื่นโดยหวนกลับมากระทำความผิดซ้ำจนถูกจับกุมอีกครั้ง โดยสภาพแล้วผู้ต้องหาหรือจำเลยรายนี้ย่อมถือว่าเป็นบุคคลที่มีความเสี่ยงที่จะผิดเงื่อนไขของศาลในการปล่อยชั่วคราวครั้งนี้

(4) รูปแบบในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราว โดยผู้เขียนได้นำกฎหมายเกี่ยวกับความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้ของประเทศอังกฤษและประเทศสกอตแลนด์ และการพิจารณาความเสี่ยงแบบสองชั้นของรัฐวิคตอเรีย ประเทศออสเตรเลียมาปรับใช้ให้เข้ากับบริบทของประเทศไทยมากขึ้น โดยกำหนดให้กระบวนการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวนั้นแบ่งออกเป็นสองช่องทางในครั้งแรกคือ กรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้คือ ความผิดต่อชีวิตและความผิดเกี่ยวกับเพศที่มีโทษประหารชีวิตหรือมีโทษประหารชีวิตรวมอยู่ด้วย โดยผู้ต้องหาหรือจำเลยรายนั้นเคยกระทำความผิดในลักษณะเดียวกันมาก่อนภายในระยะเวลาสามปี นับแต่พ้นโทษ ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่เข้าเงื่อนไขตามนี้จะไม่ได้รับการปล่อยชั่วคราว เว้นแต่จะสามารถแสดงให้ศาลเห็นได้ว่ามีพฤติการณ์พิเศษอย่างยิ่ง เมื่อศาลมีคำสั่งไม่ปล่อยชั่วคราวแล้วผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นสามารถอุทธรณ์คำสั่งไม่ปล่อยชั่วคราวไปยังศาลอุทธรณ์ได้ หากศาลอุทธรณ์มีคำสั่งยืนตามคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวถือเป็นที่สุดแต่ไม่ตัดสิทธิผู้ต้องหาหรือจำเลยที่จะยื่นคำร้องพร้อมแสดงพฤติการณ์พิเศษอย่างยิ่งเรื่องใหม่มาให้ศาลพิจารณาได้ แต่ถ้าศาลอุทธรณ์กลับคำสั่งของศาลชั้นต้นถือว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นบุคคลที่มีพฤติการณ์พิเศษอย่างยิ่งสมควรอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้ในกรณีนี้จะเข้าสู่กระบวนการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวตามช่องทางการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวตามปกติเช่นเดียวกันกับกรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยสามารถแสดงพฤติการณ์พิเศษอย่างยิ่งให้เป็นที่พอใจแก่ศาลได้โดยผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นจะเข้าสู่กระบวนการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวในความผิดอื่นนอกเหนือจากความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้ที่ไม่ใช่คดีเล็กน้อย เว้นแต่เป็นคดีที่เกี่ยวกับความรุนแรงในครอบครัว สำหรับในกรณีนี้เมื่อผู้ต้องหาหรือจำเลยถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดดังกล่าวแล้วจะต้องแสดงเหตุอันควรว่าเป็นบุคคลที่ไม่มีความเสี่ยงตามประมวล

กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108/1 ถ้าผู้ต้องหาหรือจำเลยสามารถแสดงเหตุอันควรจนเป็นที่พอใจแก่ศาลแล้ว ศาลจึงจะนำเหตุอันควรนั้นมาพิจารณาประกอบกับหลักเกณฑ์ในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108 และที่ผู้เขียนได้เสนอแก้ไขเพิ่มเติม โดยข้อมูลดังกล่าวนี้มาจากการที่ศาลแสวงหาข้อเท็จจริงด้วยการสอบถามผู้ต้องหาหรือจำเลยหรือบุคคลใกล้ชิดโดยเจ้าหน้าที่ของศาลเป็นผู้สอบถามหรือจากแหล่งข้อมูลอื่นที่เกี่ยวข้องแล้วจึงนำข้อมูลที่รวบรวมมาได้นั้นมาพิจารณาหรือพยากรณ์ความเสี่ยงของผู้ต้องหาหรือจำเลยว่าเป็นผู้มีความเสี่ยงตามมาตรา 108/1 หรือความเสี่ยงประการอื่นที่น่าจะก่อให้เกิดความเสียหายหรือไม่ หากพบว่าเป็นบุคคลที่มีความเสี่ยงให้แจ้งในคำสั่งโดยแสดงเหตุตามมาตรา 108/1 ให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นทราบด้วย หากศาลพิเคราะห์จากข้อมูลเหล่านั้นแล้วเห็นว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นไม่มีความเสี่ยงและจะมีคำสั่งอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว ศาลจะต้องพิจารณาประกอบกับคำคัดค้านของพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการที่ปรากฏตามคำร้องขอฝากขังหรือคำฟ้องนั้น หากคำคัดค้านของพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการนั้นสามารถแสดงความเสี่ยงให้ศาลเห็นได้ ศาลจึงนำข้อมูลทั้งสามส่วนมาพิจารณาประกอบกันเพื่อมีคำสั่งตามคำร้องขอปล่อยชั่วคราวโดยอาจจะปล่อยชั่วคราวโดยมีเงื่อนไขก็ได้ หรือหากผลจากประเมินข้อมูลแล้วพบว่าเป็นผู้มีความเสี่ยงศาลอาจมีคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้เช่นกัน ทั้งนี้คำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวของศาลชั้นต้นยังไม่เป็นที่สุดท้าย ผู้ต้องหาหรือจำเลยสามารถอุทธรณ์คำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 119 ทวิ หากศาลอุทธรณ์มีคำสั่งยืนตามคำสั่งไม่ปล่อยชั่วคราวของศาลชั้นต้นให้ถือว่าเป็นที่สุด แต่ไม่ตัดสิทธิผู้ต้องหาหรือจำเลยที่จะยื่นคำร้องขอปล่อยชั่วคราวใหม่ ทั้งนี้ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะต้องแสดงเหตุอื่นที่นอกเหนือจากเหตุเดิมให้ศาลนำมาพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวเพิ่มเติมด้วย

สำหรับในกรณีความผิดที่มีโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี และความผิดลหุโทษ ยกเว้นความผิดเกี่ยวกับความรุนแรงในครอบครัว ถือว่าเป็นความผิดเล็กน้อยที่ไม่ร้ายแรงหรือกระทบต่อศีลธรรมอันดีของประชาชนน้อยมาก ดังนั้นการคุมขังระหว่างพิจารณาจึงไม่มีความจำเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยจึงได้รับการสันนิษฐานว่าไม่มีความเสี่ยง โดยที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่จำเป็นต้องแสดงเหตุอันควรให้ศาลเห็นและศาลย่อมจะมีคำสั่งอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้ แต่หากพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการต้องการคัดค้านการปล่อยชั่วคราวนี้พนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการย่อมมีหน้าที่ในการพิสูจน์ว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยรายนั้นเป็นผู้มีความเสี่ยงตามที่ปรากฏในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108/1 และที่ผู้เขียนเสนอแก้ไขเพิ่มเติม หากศาลเห็นว่ามีความเสี่ยงแล้วอาจมีคำสั่งอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวโดยกำหนดเงื่อนไขหรือไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้แล้วแต่กรณี สำหรับเครื่องมือที่ใช้ในการประเมินความเสี่ยงนั้นผู้เขียนเห็นว่าควรนำแบบประเมินความเสี่ยงของรัฐโคโลราโด สหรัฐอเมริกามาใช้เนื่องจากการคำนวณความเสี่ยงที่ง่ายและสามารถนำผลการประเมิน

ความเสี่ยงมาคำนวณได้ว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยจะไม่มาปรากฏตัวยังศาลหรือไม่และจะก่อให้เกิดอันตรายต่อสาธารณะได้หรือไม่อีกด้วย

จากปัญหาที่กล่าวมานี้จะเห็นได้ว่าหลักเกณฑ์ในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวและเหตุที่ศาลจะมีคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวนั้น ยังไม่เพียงพอที่จะสร้างหลักประกันด้านความปลอดภัยแก่ผู้เสียหายและสังคม ดังนั้นจึงควรมีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายเพื่อให้ตอบสนองต่อความมุ่งหมายดังกล่าวได้ ในขณะที่เดียวกันต้องมีความสมดุลกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลยที่จะได้รับการสันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ ผู้เขียนจึงเห็นว่าควรมีการเพิ่มเติมหลักเกณฑ์ทางกฎหมายและรูปแบบการปล่อยชั่วคราวที่สามารถคัดแยกบุคคลที่มีความเสี่ยงว่าจะก่อให้เกิดอันตรายแก่ผู้เสียหายหรือสังคมออกจากบุคคลที่ไม่มีความเสี่ยงและคุมขังบุคคลเหล่านั้นไว้ ในการที่จะพิสูจน์ข้อเท็จจริงว่าบุคคลใดที่ไม่มีความเสี่ยงสมควรให้ปล่อยชั่วคราวได้หรือบุคคลใดเป็นผู้มีความเสี่ยงจะต้องถูกคุมขังได้นั้น ศาลจะต้องมีข้อมูลอย่างเพียงพอที่ได้มาจากผู้ต้องหาหรือจำเลย จากการแสวงหาข้อเท็จจริงของศาลและข้อมูลอื่นที่เกี่ยวข้องจากพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการ แล้วจึงนำข้อมูลที่ได้มาพิจารณาเพื่อมีคำสั่งตามคำร้องขอปล่อยชั่วคราวต่อไปซึ่งการกำหนดให้เป็นหน้าที่ของบุคคลเหล่านี้ในการแสดงให้ศาลเห็นว่าเป็นบุคคลที่มีความเสี่ยงหรือไม่เป็นกระบวนการตามหลักการป้องกันอาชญากรรมและแนวคิดอรรถประโยชน์ที่ผลักดันให้บุคลากรในกระบวนการยุติธรรมมีส่วนร่วมในการสร้างหลักประกันด้านความปลอดภัยแก่ผู้เสียหายและสังคมจากคำสั่งอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว โดยหลักเกณฑ์และรูปแบบที่ผู้เขียนได้เสนอแนะด้วยการเพิ่มหลักเกณฑ์ในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวและเหตุที่ศาลจะไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวนี้ และรวมถึงการกำหนดความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้นั้นอาจก่อให้เกิดแนวโน้มที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะได้รับการปล่อยชั่วคราวลดน้อยลง แต่ในขณะเดียวกันกระบวนการดังกล่าวจะเป็นการสร้างหลักประกันและความปลอดภัยให้แก่ผู้เสียหายและสังคมมากขึ้น เนื่องจากกระบวนการปล่อยชั่วคราวที่ผู้เขียนเสนอนี้มีการสร้างหลักเกณฑ์ที่จะคัดกรองผู้ที่ไม่มีความเสี่ยงที่จะก่อให้เกิดอันตรายอย่างแท้จริงให้ได้รับการปล่อยชั่วคราวระหว่างการพิจารณาคดีของศาลจนกว่าศาลจะมีคำพิพากษา แม้ว่าการปกป้องสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นจะมีความสำคัญอย่างยิ่งในกระบวนการยุติธรรมแต่ในสังคมที่มีประชาชนมาร่วมตัวกันอยู่ย่อมไม่อาจปฏิเสธได้ว่าบุคคลเหล่านี้ต้องการความสงบสุขอันเป็นเป้าหมายหลักของการบัญญัติกฎหมายขึ้นตามแนวคิดอรรถประโยชน์ ดังนั้นการปกป้องสังคมโดยการกำหนดให้กระบวนการยุติธรรมมีประสิทธิภาพและสามารถนำผู้กระทำความผิดมาลงโทษได้ย่อมสำคัญในระดับเดียวกันกับการคุ้มครองสิทธิของผู้ที่อยู่ในกระบวนการยุติธรรม อีกทั้งความผิดพลาดในกระบวนการยุติธรรมคงมิได้เฉพาะเจาะจงถึงการลงโทษผู้ที่ไม่ได้กระทำความผิดหรือทำให้บุคคลนั้นได้รับผลกระทบเกินควรจากกระบวนการยุติธรรมเท่านั้น แต่ย่อมรวมถึงการที่กระบวนการยุติธรรมไม่อาจ

นำผู้กระทำความผิดมาลงโทษได้ ฉะนั้นการพิจารณาเพื่อปล่อยชั่วคราวจึงต้องสร้างสมดุลระหว่างสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยและปลอดภัยของผู้เสียหายและสังคมด้วย

## 6.2 ข้อเสนอแนะ

จากการศึกษาเพื่อพัฒนาหลักเกณฑ์ทางกฎหมายในการปล่อยชั่วคราวโดยศาลเพื่อสร้างหลักประกันด้านความปลอดภัยแก่ผู้เสียหายและสังคมนี้ ผู้เขียนมีข้อเสนอแนะ ดังนี้

(1) ควรมีการเพิ่มเติมบทบัญญัติอันเกี่ยวกับความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้ โดยอาจกำหนดไว้ในรูปแบบดังต่อไปนี้

(1.1) บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ดังนี้

มาตรา 107/1 “ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 288 มาตรา 289 มาตรา 290 มาตรา 276 วรรคหนึ่งและวรรคสาม มาตรา 277 วรรคหนึ่ง วรรคสามและวรรคสี่ มาตรา 277ทวิ มาตรา 277ตรี มาตรา 280 มาตรา 282 วรรคสาม มาตรา 283 และมาตรา 286 โดยผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นเคยกระทำความผิดในลักษณะเดียวกันภายในระยะเวลาสามปีนับแต่พ้นโทษในคดีก่อนจะไม่สามารถให้ปล่อยชั่วคราวได้ เว้นแต่จะมีพฤติการณ์พิเศษอย่างยิ่ง”

โดยการกำหนดนิยามและตัวอย่างของพฤติการณ์พิเศษอย่างยิ่งไว้ในมาตรา 2 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ดังนี้

“(23) พฤติการณ์พิเศษอย่างยิ่ง หมายความว่าถึง พฤติการณ์ที่แสดงให้เห็นว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความเสี่ยงที่จะผิดเงื่อนไขของศาลเมื่อได้รับการปล่อยชั่วคราว ได้แก่ ผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นผู้ติดเชื้อโรคที่สามารถติดต่อกันได้ บุคคลในครอบครัวเป็นผู้ป่วยที่ไม่สามารถช่วยเหลือตนเองได้และใช้ชีวิตอยู่ด้วยความดูแลหรือช่วยเหลือของผู้ต้องหาหรือจำเลย เป็นต้น หรือเป็นพฤติการณ์อื่นใดที่ศาลเห็นควรให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นอาจได้รับการปล่อยชั่วคราว”

(1.2) บัญญัติไว้ในลักษณะของการขยายความประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108(1) โดยบัญญัติไว้ในระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม พ.ศ.2548 ดังนี้

“ข้อ 3/1 ความหนักเบาแห่งข้อหาตามมาตรา 108(1) ให้ความหมายรวมถึงกรณีผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 288 มาตรา 289 มาตรา 290 มาตรา 276 วรรคหนึ่งและวรรคสาม มาตรา 277 วรรคหนึ่ง วรรคสามและวรรคสี่ มาตรา 277ทวิ มาตรา 277ตรี มาตรา 280 มาตรา 282 วรรคสาม มาตรา 283 และมาตรา 286 โดยผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นเคยกระทำความผิดในลักษณะเดียวกันภายในระยะเวลาสามปีนับแต่พ้นโทษในคดีก่อนจะไม่สามารถให้ปล่อยชั่วคราวได้ เว้นแต่จะมีพฤติการณ์พิเศษอย่างยิ่ง

พฤติการณ์พิเศษอย่างยิ่ง หมายความว่าถึง พฤติการณ์ที่แสดงให้ศาลเห็นว่า ผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความเสี่ยงที่จะผิดเงื่อนไขของศาลเมื่อได้รับการปล่อยชั่วคราว ได้แก่ ผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นผู้ติดเชื้อโรคที่สามารถติดต่อกันได้ บุคคลในครอบครัวเป็นผู้ป่วยที่ไม่สามารถช่วยเหลือตนเองได้และใช้ชีวิตอยู่ด้วยความดูแลหรือช่วยเหลือของผู้ต้องหาหรือจำเลย เป็นต้น หรือเป็นพฤติการณ์อื่นใดที่ศาลเห็นควรให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นอาจได้รับการปล่อยชั่วคราว”

(2) ควรมีการแก้ไขเพิ่มเติมหลักเกณฑ์ในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108 วรรคหนึ่งและกำหนดให้ศาลต้องพิจารณาหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ทุกข้อ และยกเลิกหลักเกณฑ์อันเกี่ยวกับความน่าเชื่อถือของผู้ร้องขอประกันและหลักประกันตามมาตรา 108(4) ดังนี้

มาตรา 108 “ในการวินิจฉัยคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราว ต้องพิจารณาข้อเหล่านี้ ประกอบกันทุกข้อ

- (1) ความหนักเบาแห่งข้อหา
- (2) พยานหลักฐานที่ปรากฏแล้วมีเพียงใด
- (3) พฤติการณ์ต่าง ๆ แห่งคดีเป็นอย่างไร
- (4) ลักษณะของผู้ต้องหาหรือจำเลย
- (5) ภูมิหลังของผู้ต้องหาหรือจำเลย
- (6) ความผูกพันกับชุมชนและภูมิภวณในราชอาณาจักรหรือความเป็นพลเมืองของราชอาณาจักร
- (7) ประวัติการกระทำความผิดและประวัติการผิดเงื่อนไขการปล่อยชั่วคราวที่ผ่านมา
- (8) บทลงโทษที่ผู้ต้องหาจะได้รับหากถูกตัดสินว่ามีความผิดตามที่ถูกกล่าวหา
- (9) ตกเป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอื่นหรือไม่
- (10) ผู้ต้องหาหรือจำเลยน่าจะหลบหนีหรือไม่
- (11) ภัยอันตรายหรือความเสียหายที่จะเกิดจากการปล่อยชั่วคราวมีเพียงใดหรือไม่
- (12) ในกรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยต้องชั่งตามหมายศาล ถ้ามีคำคัดค้านของพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ โจทก์ หรือผู้เสียหาย แล้วแต่กรณี ศาลพึงรับประกอบการวินิจฉัยได้”

(3) ควรมีการยกเลิกแก้ไขเพิ่มเติมเหตุที่ศาลจะไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108/1 วรรคหนึ่ง และยกเลิกเหตุอันเกี่ยวกับความน่าเชื่อถือ



ของผู้ร้องขอประกันและหลักประกันตามมาตรา 108/1(4) และเพิ่มเติมวรรคสามของมาตรานี้โดยกำหนดให้พนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการที่ต้องการคัดค้านคำร้องขอปล่อยชั่วคราวนั้นจะต้องแสดงเหตุตามมาตรานี้ให้ศาลจนเป็นที่พอใจ ดังนี้

มาตรา 108/1 “การสั่งไม่ให้ปล่อยชั่วคราว จะกระทำได้อต่อเมื่อมีเหตุอันควรเชื่อเหตุใดเหตุหนึ่งดังต่อไปนี้

- (1) ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะหลบหนี
- (2) ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน
- (3) ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะไปก่อเหตุร้ายหรืออันตรายประการอื่น
- (4) ผู้ต้องหาหรือจำเลยอยู่ระหว่างการพิจารณาคดีอื่น
- (5) การปล่อยชั่วคราวจะเป็นอุปสรรคหรือก่อให้เกิดความเสียหายต่อการ

สอบสวนของเจ้าพนักงานหรือการดำเนินคดีในศาล

คำสั่งไม่ให้ปล่อยชั่วคราวต้องแสดงเหตุผล และต้องแจ้งเหตุดังกล่าวให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยและผู้ยื่นคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวทราบเป็นหนังสือโดยเร็ว

ในกรณีที่พนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการจะคัดค้านคำสั่งอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวของศาลจะต้องแสดงเหตุตามความในวรรคหนึ่งให้ศาลพิจารณาเพื่อมีคำสั่งตามข้อคัดค้านนั้นต่อไป”

(4) ควรเพิ่มเติมประเด็นการที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยต้องแสดงเหตุอันควรได้รับการปล่อยชั่วคราว โดยเพิ่มเติมเป็นวรรคที่สามของมาตรา 106 ดังนี้

“ในการยื่นคำร้องขอปล่อยชั่วคราวตามมาตรานี้ผู้ต้องหาหรือจำเลยต้องแสดงเหตุอันควรที่จะได้รับการปล่อยชั่วคราวมาพร้อมกับคำร้องขอปล่อยชั่วคราวที่ยื่นต่อศาลด้วย”

(5) ควรมีการปรับปรุงแบบและกระบวนการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวโดยแบ่งออกเป็นสองช่องทางที่มีความเชื่อมโยงกัน โดยแยกออกเป็นกรณีถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้และกรณีถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดอื่น

กรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวจะถูกสันนิษฐานว่ามีความเสี่ยงและไม่ได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้ ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะต้องดำเนินกระบวนการดังนี้ ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะต้องแสดงพฤติการณ์พิเศษอย่างยิ่งให้ศาลเห็นเป็นที่พอใจแก่ศาลแล้วว่าเป็นผู้มีพฤติการณ์พิเศษอย่างยิ่งจึงเข้าสู่กระบวนการปล่อยชั่วคราวตามปกติ แต่ในกรณีที่ไม่สามารถแสดงพฤติการณ์พิเศษอย่างยิ่งให้เป็นที่พอใจแก่ศาลได้และศาลมีคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว หากศาลอุทธรณ์เห็นว่ามีพฤติการณ์พิเศษอย่างยิ่งผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นจะเข้าสู่กระบวนการพิจารณาคำร้อง

ขอปล่อยชั่วคราวตามช่องทางปกติต่อไป แต่ถ้าศาลอุทธรณ์ยื่นตามคำสั่งไม่ปล่อยชั่วคราวให้ถือว่าเป็นที่สุดแต่ไม่ตัดสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยที่จะยื่นคำร้องขอปล่อยชั่วคราวใหม่

กรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดอื่นนอกเหนือจากความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้หรือสามารถแสดงพฤติการณ์พิเศษอย่างอื่นให้ศาลเห็นได้ในกรณีที่ถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้ ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะต้องแสดงเหตุอันควรจนเป็นที่พอใจแก่ศาลว่าเป็นผู้ที่ไม่มีความเสี่ยงจากนั้นศาลจึงนำข้อมูลตามหลักเกณฑ์ในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวตามมาตรา 108 ที่ได้จากผู้ต้องหาหรือจำเลยและจากการแสวงหาข้อเท็จจริงของศาลมาพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราว จากนั้นจึงพิจารณาเหตุที่จะไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวหรือข้อคัดค้านตามมาตรา 108/1 ที่พนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการได้เสนอมาพร้อมคำร้องขอฝากขังหรือคำฟ้องมาพิจารณาประกอบกันเพื่อมีคำสั่งตามคำร้องขอปล่อยชั่วคราวต่อไป

ส่วนกรณีที่เป็นการมีความผิดลหุโทษหรือความผิดเล็กน้อยให้ศาลสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้ที่ไม่มีความเสี่ยงและอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นได้ ในกรณีที่พนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการประสงค์จะคัดค้านไม่ให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยในความผิดกลุ่มนี้ได้รับการปล่อยชั่วคราว พนักงานอัยการหรือพนักงานสอบสวนมีหน้าที่ต้องแสดงเหตุตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108/1 ให้ศาลได้เห็น หากพนักงานสอบสวนหรือพนักงานอัยการสามารถแสดงให้ศาลเห็นได้ว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นเป็นบุคคลที่มีความเสี่ยงจริง ศาลอาจพิจารณาเพื่อมีคำสั่งอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวโดยมีเงื่อนไขหรือไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวก็ได้แล้วแต่กรณี ทั้งนี้หากศาลมีคำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นมีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวได้ตามมาตรา 119 ทวิ

กระบวนการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวที่กล่าวมาข้างต้นนั้นสามารถจัดทำและแสดงเป็นผังงาน(Flowchart) ได้ตามรูปภาพดังต่อไปนี้



(6) ควรเพิ่มอัตรากำลังนักจิตวิทยาของศาลเพื่อทำหน้าที่เก็บรวบรวมข้อมูลเกี่ยวกับผู้ต้องหาหรือจำเลยให้ศาลสามารถพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวตามหลักเกณฑ์ในมาตรา 108 ในส่วนอันเกี่ยวกับลักษณะหรืออุปนิสัยรวมถึงบุคลิกภาพที่มีความจำเป็นต้องใช้ผู้เชี่ยวชาญในด้านจิตวิทยาในการเก็บรวบรวมเพื่อให้ได้ข้อมูลที่ถูกต้องตามทฤษฎีบุคลิกภาพและสามารถพิสูจน์ความเป็นไปได้ที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะมีบุคลิกต่อต้านสังคมซึ่งหากได้รับการปล่อยชั่วคราวแล้วย่อมหลบหนีหรือไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขของศาลเพื่อนำเสนอต่อศาลต่อไป

(7) ควรเพิ่มอัตรากำลังเจ้าหน้าที่ของศาลในส่วนงานบริการประชาชนและประชาสัมพันธ์ที่ทำหน้าที่เกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวเพื่อเก็บรวบรวมข้อมูลเกี่ยวกับผู้ต้องหาหรือจำเลยนอกเหนือจากข้อมูลลักษณะนิสัยที่ควรมอบให้เป็นหน้าที่ของนักจิตวิทยาเป็นการเฉพาะ อันจะส่งผลให้กระบวนการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวของศาลที่แก้ไขเพิ่มเติมนี้สามารถดำเนินการได้โดยรวดเร็วเทียบเท่ากับกระบวนการที่มีในปัจจุบันหรือไม่ซ้ำจนเกินควรแต่สามารถสร้างหลักประกันด้านความปลอดภัยแก่ผู้เสียหายและสังคมได้

(8) ในการศึกษาครั้งนี้ผู้เขียนยังไม่ได้พิจารณาถึงประเด็นอันเกี่ยวกับการที่ศาลมีคำสั่งอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว ในกรณีที่ศาลไม่ควรอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวไม่ว่าด้วยเหตุผลของการเป็นความผิดที่ไม่อาจให้ปล่อยชั่วคราวได้หรือเป็นกรณีที่เป็นผู้ต้องหาหรือจำเลยมีเหตุที่ไม่ควรได้รับการปล่อยชั่วคราวตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108/1 ว่าการปล่อยชั่วคราวในกรณีเช่นนี้จะถือว่าเป็นสิทธิ (Rights) หรือสิทธิที่กำหนดให้ (Privilege) หากในภายภาคหน้าได้มีการศึกษาถึงประเด็นนี้ย่อมจะเป็นประโยชน์ในการพิจารณากฎหมายอันเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวต่อไป

## บรรณานุกรม

### หนังสือภาษาไทย

Göteborg. สารานุกรมเกี่ยวกับสวีเดน. พิมพ์ครั้งที่ 5. Götaland คณะกรรมการปกครองมณฑล  
Västra Götaland และเมือง Göteborg, 2553.

กันยา สุวรรณแสง. บุคลิกภาพ และการปรับตัว = Personality and Adjustment. พิมพ์ครั้งที่ 2.  
กรุงเทพฯ: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2551.

เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์. คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาค ๑. พิมพ์ครั้งที่ 9. กรุงเทพฯ: จีระวิชาการพิมพ์,  
2549.

คณะทำงานฝ่ายแผนงาน สำนักงานมหาวิทยาลัย มหาวิทยาลัยทักษิณ. คู่มือการบริหารความเสี่ยง  
2555. สงขลา: ฝ่ายการคลังและทรัพย์สินสำนักงานมหาวิทยาลัย มหาวิทยาลัยทักษิณ, 2555.

คณิต ฌ นคร. กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. พิมพ์ครั้งที่ 7. กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2549.

จรัญ ภักดีธนากุล. คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยานหลักฐาน. พิมพ์ครั้งที่ 4. กรุงเทพฯ: สำนักอบรม  
ศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2553.

ณรงค์ ใจหาญ. หลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เล่ม 1 พิมพ์ครั้งที่ 10. กรุงเทพฯ: วิญญูชน,  
2552.

ดุขฎิ โยเหลา. การนำวิทยาการบริหารความเสี่ยงในเชิงพฤติกรรมศาสตร์มาใช้เพื่อเพิ่มประสิทธิภาพใน  
การปล่อยชั่วคราว. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยศรีนครินทรวิโรฒ, 2561.

เดือน บุนนาค. ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย. มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมือง, 2489.

ปกป้อง ศรีสนิท. สิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา. กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2563.

พงษ์ธร ธีญญูสิริ. กระบวนการและการบริหารงานยุติธรรมไทย. กรุงเทพฯ: สำนักงานปลัดกระทรวง  
ยุติธรรม กระทรวงยุติธรรม, 2555.

พรชัย ชันดี. ทฤษฎีอาชญาวิทยา : หลักการ งานวิจัยและนโยบายประยุกต์. พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพฯ:  
หจก.สุเนตรฟิล์ม, 2553.

พระยานิติศาสตร์ไพศาลย์. คำสอนชั้นปริญญาตรี พุทธศักราช 2501-2502 ประวัติศาสตร์กฎหมาย  
ไทย. พิมพ์ครั้งที่ 6. กรุงเทพฯ: ม.ป.ท, 2502.

ร. แลงการ์ด. ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย เล่ม 1. พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพฯ: ไทยวัฒนาพานิช, 2526.

———. ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย เล่ม 2. พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์ไทยวัฒนาพานิช,  
2526.

ราชบัณฑิตยสถาน. พจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542. พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพฯ: นาน

- มีบุ๊คส์พับลิเคชั่นส์, 2546.
- ศรีเรื่อน แก้วกั้งวาล. ทฤษฎีจิตวิทยาบุคคลิกภาพ (รู้เรา-รู้เขา). พิมพ์ครั้งที่ 15. กรุงเทพฯ: หมอชาวบ้าน, 2551.
- สถาบันปรีดี พนมยงค์. กฎหมายตรา 3 ดวง ฉบับพิมพ์มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมืองแก้ไขปรับปรุงใหม่ เล่ม 1. กรุงเทพฯ: สุขภาพใจ, 2548.
- สถาบันวิจัยและพัฒนาทรัพยากรที่พัฒนศักดิ์. การนำร่องปฏิบัติการปล่อยชั่วคราวด้วยระบบประเมินความเสี่ยงและกำกับดูแลของศาลยุติธรรม. กรุงเทพฯ: สถาบันวิจัยและพัฒนาทรัพยากรที่พัฒนศักดิ์ สำนักงานศาลยุติธรรม, 2560.
- . คู่มือการบริหารความเสี่ยงและการควบคุมภายในของสำนักงานศาลยุติธรรม ปีงบประมาณ 2562. กรุงเทพฯ: สถาบันวิจัยและพัฒนาทรัพยากรที่พัฒนศักดิ์ สำนักงานศาลยุติธรรม, 2562.
- . เปลี่ยนแนวคิดการฝากขังและปล่อยชั่วคราว. กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลยุติธรรม, 2560.
- สวัสดิการสำนักประธานศาลฎีกา สวัสดิการสำนักวิชาการศาลยุติธรรม. ข้อพิจารณาประกอบพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ 22) พ.ศ.2547. พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์ชวนพิมพ์, 2547.
- สัญญา ธรรมศักดิ์. คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ภาค 1 ถึงภาค 3 มาตรา 1 – 171. เรียบเรียงโดย อวยชัย, ป. กรุงเทพฯ: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2529.
- สุรพล ไตรเวทย์. การร่างประมวลกฎหมายในประเทศสยาม. กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2550.
- แสวง บุญเฉลิมวิภาส และ อติรุจ ตันบุญเจริญ. ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย. พิมพ์ครั้งที่ 18. กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2562.
- หลวงสุทธีวาทนฤพุดิ. คำบรรยาย ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย. พิมพ์ครั้งที่ 3. มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2512.
- อึ้งฉพ ชูบำรุง และ อุนิษา เลิศโตมรสกุล. อาชญากรรมและอาญาวิทยา. พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2555.

### หนังสือภาษาอังกฤษ

- Bryan A. Garner. Black's Law Dictionary / Bryan A. Garner. 8 ed. United States of America: Thomson west, 2004.
- Gary Slapper and David Kelly. The English Legal System. 10 ed. New York: Taylor & Francis Group, 2009.

- . The English Legal System: 2014-2015. 14 ed. New York: Taylor & Francis Group, 2014.
- Harry E. Allen, Paul C. Friday and Julian B. Roebuck. Crime and Punishment. New York: the Free Press, 1981.
- Kriminalvården. Kriminalvård Och Statistik 2019. Norrköping: Kriminalvården Digitaltryck 2020, 2019.
- Latessa E, Smith P, Lemke R, Makarios M and Lowenkamp. Creation and Validation of the Ohio Risk Assessment System: Final Report. Ohio: University of Cincinnati School of Criminal Justice Center for Criminal Justice Research, 2009.
- Merris Amos. Human Rights Law. 2 ed. the United Kingdom: Hart Publishing, 2014.
- Myburgh J, Camman C and Wormith J. Review of Pretrial Risk Assessment and Factors Predicting Pretrial Release Failure. Saskatchewan: Centre for Forensic Behavioural Science and Justice Studies University of Saskatchewan, 2015.
- Peter Hungerford-Welch. Criminal Procedure and Sentencing. 9 ed. New York: the Taylor & Francis Group, 2019.
- Scottish Executive. Bail and Remand. Edinburgh: the Scottish Executive, 2005.
- The Colorado Association of Pretrial Services. The Colorado Pretrial Assessment Tool (Cpat). Colorado: the Colorado Association of Pretrial Services, 2015.

## บทความภาษาไทย

- ชาญณรงค์ ปราณจิตรต์. การใช้บุคคลเป็นประกันในการปล่อยชั่วคราว : ปัญหาและข้อเสนอแนะ. อุลพาท 4, 43 (2539).
- นิพนธ์ ใจสำราญ และคณะ. ระบบศาลสหราชอาณาจักร : ที่มาและโครงสร้างของระบบกฎหมาย แร่งงานสหราชอาณาจักร. วารสารกฎหมายเปรียบเทียบศาลยุติธรรม 3, 3 (2554).
- เพลินตา ต้นรังสรรค์. การคุ้มครองผู้ถูกกระทำด้วยความรุนแรงในครอบครัว. จุลนิติ 6, 6 (2552): 54.
- ภัทรศักดิ์ วรรณแสง. การใช้ดุลพินิจในการปล่อยชั่วคราว. อุลพาท 43, 4 (2539).
- มุขเมธิน กลั่นนุรักษ์, ประพิน ประดิษฐากร และธัญญา นุช ตันติกุล. เงินไม่ใช่ว่าตอบ (อีกต่อไป) : การปล่อยชั่วคราวที่ไม่ยึดโยงกับฐานะหรือทรัพย์สิน กรณีศึกษาของศาลในระดับท้องถิ่นและระดับสหพันธรัฐ ณ กรุงวอชิงตัน ดี.ซี. ประเทศสหรัฐอเมริกา. อุลพาท 63, 2 (2559).
- วิศิษฐ์ วิศิษฐ์สรอรรถ. การปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยชาวต่างประเทศ : ปัญหาและมาตรการ.

ดูลพาท 43, 4 (2539).

ศุภกิจ แย้มประชา. เปรียบเทียบหลักเกณฑ์การปล่อยชั่วคราวโดยศาลตามกฎหมายสกอตแลนด์และ  
กฎหมายไทย. ดูลพาท 65, 1 (2561).

สำนักงานช่วยเหลือทางการเงินแก่ผู้เสียหายและจำเลยในคดีอาญา. สิทธิของผู้เสียหาย ตาม  
พระราชบัญญัติค่าตอบแทนผู้เสียหายและค่าทดแทน และค่าใช้จ่ายแก่จำเลยในคดีอาญา พ.ศ.  
2544. สิทธิมนุษยชน 2, 1 (2556).

ไสลเกษ วัฒนพันธุ์. นโยบายประธานศาลฎีกา. จุลสารศาลฎีกา 6, 4 (2562).

อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ. สิทธิของผู้ต้องหาในประเทศไทย. ใน สิทธิมนุษยชนและกระบวนการยุติธรรมทาง  
อาญาในประเทศไทย. กรุงเทพฯ: สถาบันไทยคดีศึกษา มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์และมูลนิธิ  
โครงการตำรา สมาคมสังคมศาสตร์และมนุษยศาสตร์, 2529.

### **บทความภาษาอังกฤษ**

Carol Jones. Jailing and Bailing: Understanding Bail and Custodial Remand in Scotland,  
England and Wales. In Imprisonment Today. Palgrave Macmillan UK, 1988.

Case of Caballero V. The United Kingdom. The International Journal of Human Rights  
4, 2 (2000/06/01 2000): 102-104.

Cesare Beccaria. On Crime and Punishments. In Edited by McLaughlin, E. a. M., John,  
Criminological Perspectives. London: Sage, 2013.

David Hamer. The Presumption of Innocence and Reverse Burdens: A Balancing Act.  
Cambridge Law Journal 66 (2007).

Hans-Juergen Kerner. Young Delinquents and Youth at Risk. Resource Material Series  
68 (2006).

Heather E.P.Cattell, A. D. M. The Sixteen Personality Factor Questionnaire (16pf). THE  
SAGE HANDBOOK OF PERSONALITY THEORY AND ASSESSMENT 2 (2008).

T.B. Smith. Bail before Trial: Reflections of a Scottish Lawyer. UNIVERSITY OF  
PENNSYLVANIA LAW REVIEW 108, 3 (1960).

### **พจนานุกรม**



*The Sage Dictionary of Criminology*. London: Sage, 2001.

### เอกสารราชการ

ศูนย์ควบคุมติดตามการปล่อยตัวชั่วคราวฯ สำนักงานศาลยุติธรรม. "หนังสือราชการที่ ศย 025(ศ.ค.อ)/34129 เรื่อง การดำเนินโครงการพัฒนาระบบประเมินความเสี่ยงและการกำกับดูแลในชั้นปล่อยชั่วคราว ", edited by สำนักงานศาลยุติธรรม, ศ. สำนักงานศาลยุติธรรม, 2561.

### เว็บเพจ

ABC News. Bourke Street Attack: Dimitrios Gargasoulas Charged with More Murder, Attempted Murder Offences [Online]. 2017. Available from: <https://www.abc.net.au/news/2017-03-31/new-charges-gargasoulas-bourke-st-rampage/8404526> [8 November 2019].

———. Victoria's Bail System to Become Most Onerous in Australia after Review, State Government Says [Online]. 2017. Available from: <https://www.abc.net.au/news/2017-05-08/victoria-set-to-tighten-bail-justice-system-after-review/8505506> [3 March 2020].

APPEAL COURT HIGH COURT OF JUSTICIARY. Opinion of the Court Delivered by Lord Carloway, the Lord Justice General in the Appeal (Presented by Written Submissions) against the Refusal of Bail [Online]. 2020. Available from: <https://www.scotcourts.gov.uk/docs/default-source/cos-general-docs/pdf-docs-for-opinions/2020hcjac15.pdf?sfvrsn=0> [10 April 2020].

Australian Capital Territory Government. A Guide to the Bail Amendment Act 2004 [Online]. 2004. Available from: [https://www.justice.act.gov.au/sites/default/files/2019-08/Guide\\_to\\_Bail\\_Amendments\\_Final.pdf](https://www.justice.act.gov.au/sites/default/files/2019-08/Guide_to_Bail_Amendments_Final.pdf) [31 March 2020].

Charles Summers, T. W. Pretrial Risk Assessment Research Summary [Online]. 2010. Available from: [https://www.courts.ca.gov/partners/documents/pdr-nat-pretrial\\_risk\\_assessment\\_research\\_summary.pdf](https://www.courts.ca.gov/partners/documents/pdr-nat-pretrial_risk_assessment_research_summary.pdf) [8 December 2019].

Christoffer Wong. Overview of Swedish Criminal Procedure [Online]. 2012. Available

from:

[http://www.congreso.es/docu/docum/ddocum/dosieres/sleg/legislatura\\_10/spl\\_85/pdfs/24.pdf](http://www.congreso.es/docu/docum/ddocum/dosieres/sleg/legislatura_10/spl_85/pdfs/24.pdf) [18 October 2019].

Criminal Justice Policy Program. Moving Beyond Money : A Primer on Bail Reform [Online]. 2016. Available from: [cjp.law.harvard.edu/assets/FINAL-Primer-on-Bail-Reform.pdf](http://cjp.law.harvard.edu/assets/FINAL-Primer-on-Bail-Reform.pdf) [18 May 2019].

Criminal Justice Voluntary Sector Forum. Remand [Online]. 2018. Available from: <http://www.ccpscotland.org/cjvsf/wp-content/uploads/sites/4/2018/04/CJVSF-Evidence-on-Remand-FINAL.pdf> [1 June 2020].

Ford Foundation. Vera Institute of Justice: Manhattan Bail Project [Online]. Available from: [https://cspcs.sanford.duke.edu/sites/default/files/descriptive/manhattan\\_bail\\_project.pdf](https://cspcs.sanford.duke.edu/sites/default/files/descriptive/manhattan_bail_project.pdf) [16 September 2019].

Globthailand. สวีเดน [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: <http://globthailand.com/market/สวีเดน/> [เข้าถึงเมื่อ 5 มีนาคม 2563]

GOV.UK. Drugs Penalties [Online]. 2019. Available from: <https://www.gov.uk/penalties-drug-possession-dealing>

HistoryExtra. A Brief History of Capital Punishment in Britain [Online]. 2019. Available from: <https://www.historyextra.com/period/modern/a-brief-history-of-capital-punishment-in-britain/> [19 June 2020].

HM Crown Prosecution Service Inspectorate. Thematic Review of the Cps Rape and Serious Sexual Offences Units [Online]. 2016. Available from: [https://www.justiceinspectors.gov.uk/hmcpsi/wp-content/uploads/sites/3/2016/02/RASSO\\_thm\\_Feb16\\_rpt.pdf](https://www.justiceinspectors.gov.uk/hmcpsi/wp-content/uploads/sites/3/2016/02/RASSO_thm_Feb16_rpt.pdf) [15 June 2020].

INNnews. รวบผิดท.หนีประกันชั้นศาลคดีค้าประเวณีเด็กอายุ16 [ออนไลน์]. 2561. แหล่งที่มา: [https://www.innnews.co.th/crime/news\\_406193/](https://www.innnews.co.th/crime/news_406193/) [เข้าถึงเมื่อ 29 พฤษภาคม 2562]

Jordan W. O'Toole. Applications for Bail under the Reformed Bail Act 1977 (Vic) [Online]. 2018. Available from: <https://www.vicbar.com.au/file/7212/download?token=HZLQoUAO> [15 October 2019].

Ken Berke. Serious Shortcomings of Pretrial Risk Assessment Tools [Online]. 2019.

- Available from: <https://www.rocheshirety.com/serious-shortcomings-of-risk-assessment-tools-in-criminal-justice/> [8 May 2019].
- Learning Curve. United Kingdom [Online]. Available from: <http://www.learningcurve-th.com/countries/united-kingdom/> [4 March 2020].
- Legal Service India.com. Bailable and Non-Bailable Offence [Online]. Available from: <http://www.legalserviceindia.com/legal/article-1017-bailable-and-non-bailable-offence.html> [4 May 2020].
- Marilyn McMahon. No Bail, More Jail? Breaking the Nexus between Community Protection and Escalating Pre-Trial Detention [Online]. 2019. Available from: <https://www.parliament.vic.gov.au/publications/research-papers/send/36-research-papers/13893-no-bail-more-jail-breaking-the-nexus-between-community-protection-and-escalating-pre-trial-detention> [12 October 2019].
- McDucation Study in Scotland. เกี่ยวกับสก๊อตแลนด์ [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: <https://www.mcdeducation.org/content/1> [เข้าถึงเมื่อ 4 มีนาคม 2563]
- NSW Government Communities&Justice. The Effects of Domestic and Family Violence [Online]. Available from: <https://www.facs.nsw.gov.au/domestic-violence/about/effects-of-dv> [1 June 2020].
- OFFICE OF THE UNITED NATIONS HIGH COMMISSIONER FOR HUMAN RIGHTS. No. 788/1997 [73] Geniuval M. Cagas, Wilson Butin and Julio Astillero V. Philippines [Online]. 2006. Available from: <https://www.ohchr.org/Documents/Publications/SDecisionsVol7en.pdf> [15 December 2019].
- Pretrial Justice Institute. Pretrial Risk Assessment 101: Science Provides Guidance on Managing Defendants [Online]. 2012. Available from: [https://bja.ojp.gov/sites/g/files/xyckuh186/files/Publications/PJI\\_PretrialRiskAssessment101.pdf](https://bja.ojp.gov/sites/g/files/xyckuh186/files/Publications/PJI_PretrialRiskAssessment101.pdf) [5 December 2019].
- R.K. Raghavan. World Factbook of Criminal Justice Systems ; India [Online]. Available from: <https://www.bjs.gov/content/pub/pdf/wfbcjsin.pdf> [9 May 2020].
- Royal Thai Embassy Stockholm. ราชอาณาจักรสวีเดน [ออนไลน์]. 2562. แหล่งที่มา: [thaiembassy.se/th/ข้อมูลเกี่ยวกับสวีเดน/](http://thaiembassy.se/th/ข้อมูลเกี่ยวกับสวีเดน/) [เข้าถึงเมื่อ 5 มีนาคม 2563]
- Royal Thai Embassy Washington D.C. [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: <https://thaiembdc.org/th/>

ข้อมูลทั่วไป/ [เข้าถึงเมื่อ 6 มีนาคม 2563]

Scottish Government. Criminal Proceedings in Scotland 2017-2018 [Online]. 2019.

Available from: <https://www.gov.scot/publications/criminal-proceedings-scotland-2017-18/pages/4/> [16 October 2019].

Scottish Parliament. Criminal Proceedings Etc. (Reform) (Scotland) Bill [as Amended at Stage 2] [Online]. 2007. Available from: [http://www.holyrood-](http://www.holyrood-parliament.scot/S2_Bills/Criminal%20Proceedings%20etc.%20(Reform)%20(Scotland)%20Bill/b55s2-stage2-en-rev.pdf)

[parliament.scot/S2\\_Bills/Criminal%20Proceedings%20etc.%20\(Reform\)%20\(Scotland\)%20Bill/b55s2-stage2-en-rev.pdf](http://www.holyrood-parliament.scot/S2_Bills/Criminal%20Proceedings%20etc.%20(Reform)%20(Scotland)%20Bill/b55s2-stage2-en-rev.pdf) [20 May 2020].

Sentencing Council. [Online]. Available from:

<https://www.sentencingcouncil.org.uk/wp-content/uploads/FINAL-Manslaughter-sentencing-leaflet-for-web1.pdf> [25 May 2020].

Smart Travel. ภูมิศาสตร์ สก็อตแลนด์ [ออนไลน์]. แหล่งที่มา:

<https://th.smarttravelapp.com/content/335/Geography-of-Scotland.html> [เข้าถึงเมื่อ 5 มีนาคม 2563]

Sue Ferrere, Victoria Terranova and Michael Jones. Risk Assessment Factsheet Colorado

Pretrial Assessment Tool (Cpat) [Online]. 2019. Available from: <https://www-cdn.law.stanford.edu/wp-content/uploads/2019/05/Colorado-CPAT-CC-Final-5.10-CC-3.pdf> [4 March 2020].

Thai PBS News. สถาบันนิติฯ - ราชทัณฑ์" เก็บข้อมูล DNA นักโทษ ป้องกันทำผิดซ้ำ [ออนไลน์].

2020. แหล่งที่มา: <https://news.thaipbs.or.th/content/288914> [เข้าถึงเมื่อ 13 กุมภาพันธ์ 2563]

The Crown Prosecution Service. [Online]. 2019. Available from:

<https://www.cps.gov.uk/legal-guidance/homicide-murder-and-manslaughter> [20 May 2020. 18/03/2019]

———. Bail [Online]. 2019. Available from: [cps.gov.uk/legal-guidance/bail](https://www.cps.gov.uk/legal-guidance/bail) [5 August 2020].

———. Rape and Sexual Offences - Chapter 2: Sexual Offences Act 2003 - Principal Offences, and Sexual Offences Act 1956 - Most Commonly Charged Offences [Online]. 2020. Available from: <https://www.cps.gov.uk/legal-guidance/rape-and-sexual-offences-chapter-2-sexual-offences-act-2003-principal-offences-and> [9 July 2020].

- . Rape and Sexual Offences - Chapter 12: Bail [Online]. Available from: <https://www.cps.gov.uk/legal-guidance/rape-and-sexual-offences-chapter-12-bail> [15 April 2020].
- The Dribbin & Brown Criminal Lawyers. 3. Show Compelling Reasons [Online]. 2019. Available from: [https://www.criminalsolicitorsmelbourne.com.au/?what\\_we\\_do=3-show-compelling-reasons/](https://www.criminalsolicitorsmelbourne.com.au/?what_we_do=3-show-compelling-reasons/) [10 June 2020].
- . 4. Exceptional Circumstances [Online]. 2020. Available from: [https://www.criminalsolicitorsmelbourne.com.au/?what\\_we\\_do=4-exceptional-circumstances/](https://www.criminalsolicitorsmelbourne.com.au/?what_we_do=4-exceptional-circumstances/) [11 August 2020].
- The National Archives. Criminal Proceedings Etc. (Reform) (Scotland) Act 2007 [Online]. 2007. Available from: <https://www.legislation.gov.uk/asp/2007/6/notes/data.xht?view=snippet&wrap=true> [26 May 2020].
- The Scottish Parliament. Criminal Proceedings Etc. (Reform) (Scotland) Bill [Online]. 2007. Available from: [http://www.holyrood-parliament.scot/S2\\_Bills/Criminal%20Proceedings%20etc.%20\(Reform\)%20\(Scotland\)%20Bill/b55s2-stage2-en-rev.pdf](http://www.holyrood-parliament.scot/S2_Bills/Criminal%20Proceedings%20etc.%20(Reform)%20(Scotland)%20Bill/b55s2-stage2-en-rev.pdf) [22 May 2020].
- The Victorian Law Reform Commission. Review of the Bail Act : Final Report [Online]. 2007. Available from: [https://www.lawreform.vic.gov.au/sites/default/files/Bail\\_Summary\\_web\\_version.pdf](https://www.lawreform.vic.gov.au/sites/default/files/Bail_Summary_web_version.pdf) [7 October 2019].
- Victorian Legislation. Bail Amendment (Stage Two) Act 2018 [Online]. 2018. Available from: [https://content.legislation.vic.gov.au/sites/default/files/e374890b-60e3-388a-bf29-d6d3b6a553de\\_18-003aa%20authorised.pdf](https://content.legislation.vic.gov.au/sites/default/files/e374890b-60e3-388a-bf29-d6d3b6a553de_18-003aa%20authorised.pdf) [25 May 2020].
- Washington State Legislature. Rcw 10.21.010 [Online]. 2010. Available from: <https://app.leg.wa.gov/RCW/default.aspx?cite=10.21.010> [25 May 2020].
- World Prison Brief. Thailand [Online]. 2020. Available from: <https://www.prisonstudies.org/country/thailand> [1 April 2020].
- . United Kingdom: England & Wales [Online]. 2020. Available from: <https://www.prisonstudies.org/country/united-kingdom-england-wales> [1 April

2020.

———. United Kingdom: Scotland [Online]. 2020. Available from:

<https://www.prisonstudies.org/country/united-kingdom-scotland> [1 April 2020.

กรมราชทัณฑ์ กระทรวงยุติธรรม. [ออนไลน์]. 2563. แหล่งที่มา:

<http://www.correct.go.th/recstats/> [เข้าถึงเมื่อ 27 กรกฎาคม 2563]

กระทรวงยุติธรรม. ศาลยุติธรรมไทยปรับบทบาทเชิงรุก ส่งผู้พิพากษาเข้าเรือนจำ “ดั่งคนไม่มีเงิน

ประกันจากคุก” [ออนไลน์]. 2563. แหล่งที่มา: <https://www.moj.go.th/view/44067>

[เข้าถึงเมื่อ 19 พฤษภาคม 2563]

กองกฎหมายกระบวนการยุติธรรม สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. ร่างพระราชบัญญัติที่

คณะรัฐมนตรีขอมารับพิจารณา ก่อนรับหลักการ [ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวล

กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (ฉบับที่ ..) พ.ศ. .... (แก้ไขเพิ่มเติมหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการ

ปล่อยชั่วคราว และการใช้สิทธิฟ้องร้องดำเนินคดีหรือการดำเนินกระบวนการพิจารณาในคดีอาญา)]

[ออนไลน์]. 2560. แหล่งที่มา: <http://dl.parliament.go.th/handle/lirt/519597> [เข้าถึง

เมื่อ 8 มีนาคม 2563]

กองการต่างประเทศ สำนักงานศาลยุติธรรม. การขอปล่อยชั่วคราวต่อศาล [ออนไลน์]. 2555.

แหล่งที่มา:

<https://oia.coj.go.th/th/file/get/file/2019021321cc07521f6601cc8211fd0cb8ab28a>

[2142524.pdf](https://oia.coj.go.th/th/file/get/file/2019021321cc07521f6601cc8211fd0cb8ab28a) [เข้าถึงเมื่อ 12 พฤษภาคม 2563]

ข่าวสด. ตำรวจเรียกให้จอดทำอีกยก ซึ่งปิกอัพหนีก่อนจนมุม คั่นรถเจอบ้า-ไอซ์ พบเพิ่งหนีประกันตัว

[ออนไลน์]. 2560. แหล่งที่มา: [https://www.khaosod.co.th/around-](https://www.khaosod.co.th/around-thailand/news_414442)

[thailand/news\\_414442](https://www.khaosod.co.th/around-thailand/news_414442) [เข้าถึงเมื่อ 25 กุมภาพันธ์ 2563]

———. รวบ"เอ หลักสี่" หนีประกันศาลคดียา ยามใจกลับมาค้าอีก ถูกตร.รวบกลางชุมชน [ออนไลน์].

2559. แหล่งที่มา: [https://www.khaosod.co.th/breaking-news/news\\_12361](https://www.khaosod.co.th/breaking-news/news_12361) [เข้าถึง

เมื่อ 20 กุมภาพันธ์ 2563]

———. รวบแล้วใจ 17 ใช้ปืนชู ขึ้นใจเชียร์ลีดเดอร์ หนีประกันชั้นศาล อ้างหญิงสมยอมเอง

[ออนไลน์]. 2562. แหล่งที่มา: [https://www.khaosod.co.th/breaking-](https://www.khaosod.co.th/breaking-news/news/news_3058332)

[news/news\\_3058332](https://www.khaosod.co.th/breaking-news/news/news_3058332) [เข้าถึงเมื่อ 15 พฤศจิกายน 2562 ]

ข่าวสดออนไลน์. รวบ"เอ หลักสี่" หนีประกันศาลคดียา ยามใจกลับมาค้าอีก ถูกตร.รวบกลางชุมชน

[ออนไลน์]. 2559. แหล่งที่มา: [https://www.khaosod.co.th/breaking-](https://www.khaosod.co.th/breaking-news/news/news_12361)

[news/news\\_12361](https://www.khaosod.co.th/breaking-news/news/news_12361) [เข้าถึงเมื่อ 12 กันยายน 2562]

คมชัดลึก. นำร่อง 10 ศาลต้นแบบ ประกันตัวผู้ยากไร้ด้วยคำร้องใบเดียว [ออนไลน์]. 2563.

- แหล่งที่มา: <https://www.komchadluek.net/news/regional/414308> [เข้าถึงเมื่อ 2 กุมภาพันธ์ 2563]
- เดลินิวส์. รวบผู้ต้องหาหนีหมายศาล พร้อมของกลางยาบ้า 350 เม็ด [ออนไลน์]. 2556. แหล่งที่มา: <https://www.dailynews.co.th/crime/191203> [เข้าถึงเมื่อ 25 ธันวาคม 2562]
- ชีวะหนุ่มหนีหมายศาล ค้าไอซ์ผ่าน'แคมพรอก' [ออนไลน์]. 2559. แหล่งที่มา: <https://www.dailynews.co.th/crime/514707> [เข้าถึงเมื่อ 2 พฤศจิกายน 2562]
- หมายจับ'นักรบศรีวิชัย' หนีศาลอ่านฎีกา-ยึดเงินประกัน [ออนไลน์]. 2560. แหล่งที่มา: <https://www.dailynews.co.th/crime/603943> [เข้าถึงเมื่อ 18 พฤศจิกายน 2562]
- 'เมียบิลลี่'รับกั้วอิทธิพลมืด หลัง'ชัยวัฒน์'ได้ประกันตัว [ออนไลน์]. 2562. แหล่งที่มา: <https://www.dailynews.co.th/crime/741356> [เข้าถึงเมื่อ 13 พฤศจิกายน 2562]
- สุพรรณบุรี พ่อค้ายาบ้าถูกจับซ้ำซากไม่ยอมเลิก [ออนไลน์]. 2555. แหล่งที่มา: <https://www.dailynews.co.th/crime/148484> [เข้าถึงเมื่อ 19 กุมภาพันธ์ 2563]
- ชีวะพระเอกเอ็มวีหนีคดีค้ายาบ้า [ออนไลน์]. 2557. แหล่งที่มา: <https://www.dailynews.co.th/regional/269042> [เข้าถึงเมื่อ 18 กุมภาพันธ์ 2563]
- ออกหมายจับ'มือยิงRPG' หนีศาล/รับนายประกัน! [ออนไลน์]. 2558. แหล่งที่มา: <https://www.dailynews.co.th/crime/346869> [เข้าถึงเมื่อ 15 มกราคม 2563]
- หนีศาล!พรางตัวเข้าออกบ้าน ตร.สะกดรอยตามตะครุบ [ออนไลน์]. 2562. แหล่งที่มา: <https://www.dailynews.co.th/crime/743364> [เข้าถึงเมื่อ 24 พฤศจิกายน 2562]
- โปลิสจับสิงห์บรรทุก้อหลังหอบเหล่าหนีภาษีทางใต้ [ออนไลน์]. 2555. แหล่งที่มา: <https://www.dailynews.co.th/crime/175251> [เข้าถึงเมื่อ 26 ธันวาคม 2562]
- จับมือปืนรับจ้างล่าดับ 79 นครศรีธรรมราช [ออนไลน์]. 2557. แหล่งที่มา: <https://www.dailynews.co.th/crime/256804> [เข้าถึงเมื่อ 22 ธันวาคม 2562]
- มือปืนค่าหัวนับแสน หนีคดี 11 ปี ไม่รอดคุก [ออนไลน์]. 2558. แหล่งที่มา: <https://www.dailynews.co.th/regional/310519> [เข้าถึงเมื่อ 5 มกราคม 2563]
- รู้แล้วทำไมฆ่าคนเหมือนมด หมูหยองจีนเข้าคุกเด็ก3รอบ [ออนไลน์]. 2560. แหล่งที่มา: <https://www.dailynews.co.th/crime/571452> [เข้าถึงเมื่อ 1 พฤศจิกายน 2562]
- ไทยรัฐออนไลน์. รวบ 'จ๊ะโ้ว สุดใจ' ยิ่งตร.เมืองนนท์จับ-ตาย หนีประกันชั้นศาล [ออนไลน์]. 2560. แหล่งที่มา: <https://www.thairath.co.th/news/891920> [เข้าถึงเมื่อ 12 พฤศจิกายน 2562]
- กองปราบชีวะอดีตแม่เล้ารุ่นเดอะ เปิดโอเคาะค้ำกามเด็ก15 หนีประกันศาล [ออนไลน์]. 2560. แหล่งที่มา: <https://www.thairath.co.th/news/crime/1074757> [เข้าถึงเมื่อ 11

พฤศจิกายน 2562]

นัทธี จิตสว่าง. มุมมองของนักอาชญาวิทยาต่อสถิติอาชญากรรมและการกระทำความผิดซ้ำ [ออนไลน์].

แหล่งที่มา: <http://www.nathee->

[chitsawang.com/%E0%B8%A1%E0%B8%B8%E0%B8%A1%E0%B8%A1%E0%B8%AD%E0%B8%87%E0%B8%82%E0%B8%AD%E0%B8%87%E0%B8%99%E0%B8%B1%E0%B8%81%E0%B8%AD%E0%B8%B2%E0%B8%8A%E0%B8%8D%E0%B8%B2%E0%B8%A7%E0%B8%B4%E0%B8%97%E0%B8%A2%E0%B8%B2](http://www.nathee-chitsawang.com/%E0%B8%A1%E0%B8%B8%E0%B8%A1%E0%B8%A1%E0%B8%AD%E0%B8%87%E0%B8%82%E0%B8%AD%E0%B8%87%E0%B8%99%E0%B8%B1%E0%B8%81%E0%B8%AD%E0%B8%B2%E0%B8%8A%E0%B8%8D%E0%B8%B2%E0%B8%A7%E0%B8%B4%E0%B8%97%E0%B8%A2%E0%B8%B2) [เข้าถึงเมื่อ 1 เมษายน พ.ศ. 2563]

นิพนธ์ ใจสำราญ. การปล่อยชั่วคราว : มาตรการผ่อนคลายการจำกัดสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหาหรือ

จำเลยระหว่างการดำเนินคดีในศาลยุติธรรมไทย [ออนไลน์]. แหล่งที่มา:

[http://www.constitutionalcourt.or.th/occ\\_web/ewt\\_dl\\_link.php?nid=1490](http://www.constitutionalcourt.or.th/occ_web/ewt_dl_link.php?nid=1490) [เข้าถึงเมื่อ 15 ตุลาคม 2562]

บัญญัติ สุชีวะ. ความผิดฐานฆ่าคนตามกฎหมายอังกฤษ [ออนไลน์]. แหล่งที่มา:

[http://www.library.coj.go.th/Openmedia/index?f=../file\\_upload/module/manage\\_digital\\_file/digital\\_file/d117a2ff.pdf](http://www.library.coj.go.th/Openmedia/index?f=../file_upload/module/manage_digital_file/digital_file/d117a2ff.pdf) [เข้าถึงเมื่อ 20 พฤษภาคม 2563]

ประชาไท. ปธ.ศาลฎีกา ระบุงานวิจัยชี้คนที่ติดคุกส่วนใหญ่คือคนจน รับส่วนใหญ่ที่หนีคือ คนรวย

[ออนไลน์]. 2562. แหล่งที่มา: <https://prachatai.com/journal/2019/11/85032> [เข้าถึงเมื่อ 4 มกราคม 2563]

โพสทูเดย์. ไซเฟอร์แท็กซีติดกำไลข้อเท้า EM ก่อคดีอีกลักทรัพย์นาฬิกาโรแล็กซ์ [ออนไลน์].

แหล่งที่มา: <https://www.posttoday.com/social/general/578279> [เข้าถึงเมื่อ 16 ตุลาคม 2562]

มติชนออนไลน์. กองปราบรวบพ่อค้ายาหนีประกันศาล ยื่นขายแพนเค้กค้างงานประเพณีวิ่งควาย

[ออนไลน์]. 2562. แหล่งที่มา: [https://www.matichon.co.th/news-monitor/news\\_1728545](https://www.matichon.co.th/news-monitor/news_1728545) [เข้าถึงเมื่อ 27 ตุลาคม 2562]

———. ด่วน! ศาลออกหมายจับ ‘ยิ่งลักษณ์’ รับเงินประกันตัว ชี้พฤติการณ์เชื่อว่าหลบหนี เลื่อนคำ

พิพากษาเป็น 27 ก.ย [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: [https://www.matichon.co.th/news-monitor/news\\_641287](https://www.matichon.co.th/news-monitor/news_641287) [เข้าถึงเมื่อ 25 กันยายน 2562]

รัฐศาสตร์ หิริธูสาย และคณะ. ระบบกฎหมาย ระบบศาล และระบบเทคโนโลยีสารสนเทศสนับสนุนการ

พิจารณาคดีของศาล: กรณีศึกษาเปรียบเทียบประเทศไทยกับประเทศออสเตรเลีย [ออนไลน์]. 2558. แหล่งที่มา:

<https://oia.coj.go.th/th/file/get/file/2018092563cb8becd9b643af1869b6cadb530>



b1c194901.pdf [เข้าถึงเมื่อ 5 มีนาคม 2563]

สถาบันวิจัยและพัฒนาทรัพยากรพืชพรรณสัตว์. ประมวลคำถาม คำตอบ ข้อหารือเกี่ยวกับการดำเนินโครงการพัฒนาระบบประเมินความเสี่ยงและการกำกับดูแลในชั้นปล่อยชั่วคราว [ออนไลน์].

แหล่งที่มา:

<https://rabi.coj.go.th/th/file/get/file/201809257b5fd4188c461e2dec8a3c2ff2bb913a194512.pdf> [เข้าถึงเมื่อ 20 กันยายน 2562]

สภานิติบัญญัติแห่งชาติ. รายงานการประชุมสภานิติบัญญัติแห่งชาติ ครั้งที่ 75/2561 [ออนไลน์].

2561. แหล่งที่มา: <http://dl.parliament.go.th/handle/lirt/547781?show=full> [เข้าถึงเมื่อ 7 มีนาคม 2563 ]

สวนดุสิตโพล. ประชาชนคิดอย่างไร? กับ ข่าวสังคม ณ วันนี้ [ออนไลน์]. 2560. แหล่งที่มา:

[https://suandusitpoll.dusit.ac.th/UPLOAD\\_FILES/POLL/2560/PS-2560-1485047955.pdf](https://suandusitpoll.dusit.ac.th/UPLOAD_FILES/POLL/2560/PS-2560-1485047955.pdf) [เข้าถึงเมื่อ 27 กุมภาพันธ์ 2563]

———. ความวิตกกังวลของคนไทย ที่มีต่อ “การเมือง เศรษฐกิจ และสังคม” ณ วันนี้ [ออนไลน์].

2562. แหล่งที่มา: [https://suandusitpoll.dusit.ac.th/UPLOAD\\_FILES/POLL/2562/PS-2562-1567906701.pdf](https://suandusitpoll.dusit.ac.th/UPLOAD_FILES/POLL/2562/PS-2562-1567906701.pdf) [เข้าถึงเมื่อ 2 มีนาคม 2563]

———. ความปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สินของประชาชน [ออนไลน์]. 2563. แหล่งที่มา:

[https://suandusitpoll.dusit.ac.th/UPLOAD\\_FILES/POLL/2563/PS-2563-1579398037.pdf](https://suandusitpoll.dusit.ac.th/UPLOAD_FILES/POLL/2563/PS-2563-1579398037.pdf) [เข้าถึงเมื่อ 4 มีนาคม 2563]

———. ปัญหาอาชญากรรมและความรุนแรงในสังคมไทย ณ วันนี้ [ออนไลน์]. 2559. แหล่งที่มา:

[https://suandusitpoll.dusit.ac.th/UPLOAD\\_FILES/POLL/2559/PS-2559-1465370299.pdf](https://suandusitpoll.dusit.ac.th/UPLOAD_FILES/POLL/2559/PS-2559-1465370299.pdf) [เข้าถึงเมื่อ 26 กุมภาพันธ์ 2563]

———. “กระบวนการยุติธรรม” ในสายตาประชาชน [ออนไลน์]. 2558. แหล่งที่มา:

[https://suandusitpoll.dusit.ac.th/UPLOAD\\_FILES/POLL/2558/PS-2558-1450178746.pdf](https://suandusitpoll.dusit.ac.th/UPLOAD_FILES/POLL/2558/PS-2558-1450178746.pdf) [เข้าถึงเมื่อ 25 กุมภาพันธ์ 2563]

———. ปัญหาสังคมไทย ณ วันนี้ [ออนไลน์]. 2555. แหล่งที่มา:

[https://suandusitpoll.dusit.ac.th/UPLOAD\\_FILES/POLL/2555/25551340692726.pdf](https://suandusitpoll.dusit.ac.th/UPLOAD_FILES/POLL/2555/25551340692726.pdf) [เข้าถึงเมื่อ 5 มีนาคม 2563]

———. “6 นโยบายเร่งด่วน” ของกระบวนการยุติธรรม [ออนไลน์]. 2559. แหล่งที่มา:

[https://suandusitpoll.dusit.ac.th/UPLOAD\\_FILES/POLL/2559/PS-2559-1475141958.pdf](https://suandusitpoll.dusit.ac.th/UPLOAD_FILES/POLL/2559/PS-2559-1475141958.pdf) [เข้าถึงเมื่อ 26 กุมภาพันธ์ 2562]

———. ข่าวอาชญากรรมในสังคมไทย ณ วันนี้ [ออนไลน์]. 2560. แหล่งที่มา:

[https://suandusitpoll.dusit.ac.th/UPLOAD\\_FILES/POLL/2560/PS-2560-1497145233.pdf](https://suandusitpoll.dusit.ac.th/UPLOAD_FILES/POLL/2560/PS-2560-1497145233.pdf) [เข้าถึงเมื่อ 1 มีนาคม 2563]

สำนักข่าวไทย. ครู 3 คนดอดมอตัว คดีรัมโทรมเด็ก ม.4 ศาลให้ประกันคนละ 150,000 [ออนไลน์]. 2563. แหล่งที่มา: <https://www.mcot.net/viewtna/5ebaa2dce3f8e40af843f1c2> [เข้าถึงเมื่อ 12 พฤษภาคม 2563]

สำนักส่งเสริมงานตุลาการ. ข่าวคณะทำงานขับเคลื่อนนโยบายการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชน [ออนไลน์]. 2563. แหล่งที่มา: <https://oja.coj.go.th/th/content/page/index/id/178687> [เข้าถึงเมื่อ 8 มีนาคม 2563]

————. แบบรายงานผลการปฏิบัติราชการของกลุ่มศาลอาญา ประจำปีงบประมาณ พ.ศ. 2563 [ออนไลน์]. 2563. แหล่งที่มา: <https://oja.coj.go.th/th/content/category/detail/id/8/cid/10685/iid/197923> [เข้าถึงเมื่อ 15 กันยายน 2563]

สิทธิกร ศักดิ์แสง. ประวัติศาสตร์กฎหมายอังกฤษ : ต้นรากระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ [ออนไลน์]. 2558. แหล่งที่มา: [https://www.facebook.com/permalink.php?story\\_fbid=802908726470294&id=473834066044430](https://www.facebook.com/permalink.php?story_fbid=802908726470294&id=473834066044430) [เข้าถึงเมื่อ 5 มีนาคม 2563]

## ประวัติผู้เขียน

|                   |                                                                                             |
|-------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------|
| ชื่อ-สกุล         | กฤตชญา เอี่ยมวรเมธ                                                                          |
| วัน เดือน ปี เกิด | 19 มกราคม 2533                                                                              |
| สถานที่เกิด       | กรุงเทพมหานคร ประเทศไทย                                                                     |
| วุฒิการศึกษา      | นิติศาสตร์บัณฑิต มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง<br>เนติบัณฑิตไทย                                     |
| ที่อยู่ปัจจุบัน   | 94/29 หมู่บ้านธारा ซอยบางกระดี่43 ถนนบางกระดี่ แขวงสามด้า เขตบาง<br>ขุนเทียน กรุงเทพฯ 10150 |



จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย  
CHULALONGKORN UNIVERSITY