

บทที่ 3

มาตรการทางกฎหมายว่าด้วยสิทธิการได้รับการปล่อยชั่วคราว ในประเทศไทยและในต่างประเทศ

ปัจจุบันการพิจารณาขอปล่อยชั่วคราว ศาลจะพิจารณาสั่งคำร้องขอปล่อยชั่วคราวของผู้ต้องหาหรือจำเลยตามหลักเกณฑ์ในการวางหลักประกันที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยเสนอมาประกอบกับความหนักเบาแห่งข้อหา รวมทั้งแนวทางในการพิจารณาปล่อยชั่วคราวตามข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขเกี่ยวกับการเรียกประกันหรือหลักประกันในการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา พ.ศ. 2548 แต่มิได้พิจารณาถึงพฤติการณ์อื่นๆ หรือข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับผู้ต้องหาหรือจำเลยประกอบการพิจารณาสั่งคำร้องขอปล่อยชั่วคราว ทำให้การขอปล่อยชั่วคราวในปัจจุบันเน้นที่มูลค่าของหลักประกันเป็นหลัก โดยอาจศึกษาได้จากมาตรการทางกฎหมาย ดังนี้

3.1 กฎหมายระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับสิทธิการได้รับการปล่อยชั่วคราว

แนวคิดในการปล่อยชั่วคราวเริ่มพัฒนาโดยมีจุดมุ่งหมายเพื่อบรรเทาความยุ่งยากและลดภาระค่าใช้จ่ายของเจ้าหน้าที่ ที่จะต้องควบคุมตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยไว้เพื่อรอผู้พิพากษาเดินทางมาถึงและพิจารณาคดี เนื่องจากผู้ต้องหาหรือจำเลยมีจำนวนมาก ทำให้เกิดปัญหาเรือนจำไม่เพียงพอ เกิดความแออัดในเรือนจำ การขาดแคลนอาหาร แนวคิดในการปล่อยชั่วคราวในอดีตจึงเกิดจากความต้องการลดจำนวนผู้ถูกกักขังที่มีจำนวนมากในเรือนจำ มากกว่าเรื่องการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา วิธีดำเนินการคือยอมกระทบถึงสิทธิเสรีภาพของบุคคล โดยเฉพาะผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดอาญาที่จะต้องถูกมาตรการบังคับในเรื่องการจับ ควบคุม หรือขัง เพราะเกรงว่าบุคคลนั้นจะหลบหนี หรือไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือก่อเหตุอันตรายประการอื่น โดยศึกษาจากหลักการในกฎหมายต่างประเทศ ดังนี้

3.1.1 ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights)

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนนี้ เป็นการนำแนวคิดทางปรัชญาเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชน ซึ่งได้รับอิทธิพลจากกฎหมายธรรมชาติมาบัญญัติไว้ เพื่อเป็นการรับรองสิทธิมนุษยชนให้เป็น

มาตรฐานสากล โดยนานาชาติได้ร่วมมือกันจัดทำปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน เมื่อวันที่ 10 ธันวาคม ค.ศ. 1948 ปฏิญญาฯ นี้ ประกอบด้วยข้อความทั้งหมด 30 ข้อ จำแนกสิทธิที่ได้รับการคุ้มครองเป็น 4 ประเภท คือ¹

1) สิทธิของพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (Civil and Political Right)

ปรากฏอยู่ในบทบัญญัติ 20 ข้อแรก กล่าวถึงสิทธิตามธรรมชาติที่มีมาตั้งแต่เดิม คือ สิทธิในการดำรงชีวิต เสรีภาพ ทรัพย์สิน ความเสมอภาค ความยุติธรรม (The Right To Life, Liberty, Equality, Justice And The Pursuit Of Happiness) ซึ่งประกอบด้วยสิทธิในทางอิสรภาพแห่งการเคลื่อนไหว (The Right To Freedom Of Movement) สิทธิที่จะเป็นเจ้าของทรัพย์สินโดยลำพังโดยตนเอง เช่นเดียวกับ โดยร่วมกับผู้อื่น (The Right To Own Property Alone As Well As In Association With Others) สิทธิที่จะทำการสมรส (The Right To Marry) สิทธิในการนำเสนอข้อทักท้วงตามกฎหมาย และ สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาที่เป็นธรรมถ้าถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดอาญาใดๆ (The Right To Equality Before The Law And to Fair Trial Of Accused Of Any Crime) สิทธิเสรีภาพในการนับถือศาสนา เป็นต้น

2) สิทธิทางเศรษฐกิจและสังคม (Economic and Social Rights)

ปรากฏอยู่ในบทบัญญัติตั้งแต่ข้อ 22 เป็นต้นไป เช่น ถือเป็นสิทธิในทางบวก คือ บัญญัติขึ้นเพื่อให้รัฐจัดบริการต่างๆ แก่พลเมือง โดยเน้นเรื่องความมั่นคงทางสังคม (Social Security) เช่น สิทธิในการศึกษา (The Right To Education) สิทธิที่จะตั้งสหพันธกรรมกร (The Right To Form Trade Union) สิทธิในมาตรฐานการครองชีพอันเพียงพอสำหรับสุขภาพและความเป็นอยู่ที่ดีของตนและครอบครัว (The Right Of Everyone To A Standard Of Living Adequate For The Health And Wellbeing Of Himself And His Family) สิทธิในการพักผ่อนและเวลาว่างรวมทั้งการจำกัดเวลาทำงานตามสมควร และวันหยุดเป็นครั้งคราวโดยได้รับสินจ้าง (The Right To Rest And Leisure, Including Reasonable Limitation Of Working Hours And Periodic Holidays With Pay) เป็นต้น

สำหรับในส่วนที่เกี่ยวกับสิทธิที่จะได้รับการปล่อยชั่วคราวนั้น มีการบัญญัติรับรองไว้ในปฏิญญาฯ ข้อ 1 ถึง 9 และ ข้อ 11(1) ดังนี้

ข้อ 1 “มนุษย์ทั้งหลายเกิดมามีอิสระและเสมอภาคกันในเกียรติศักดิ์และสิทธิ...”

ข้อ 9 “บุคคลใดจะถูกจับกุม กักขัง หรือเนรเทศโดยพลการมิได้”

¹ จิตติมา กำธรวิวรรณ. (2548). การปล่อยชั่วคราวโดยกำหนดเงื่อนไข. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 88-101.

ข้อ 11(1) “บุคคลใดจะถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดอาญา มีสิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบริสุทธิ์ จนกว่าจะพิสูจน์ได้ว่ามีความผิดตามกฎหมายในการพิจารณาโดยเปิดเผย ณ ที่ซึ่งคนได้รับประกันบรรดาที่จำเป็นสำหรับการต่อสู้คดี”

จากหลักการในปฏิญญาฯ ดังกล่าว ได้รับรองสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญาที่จะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบริสุทธิ์ จนกว่าจะพิสูจน์ได้ว่ามีความผิดตามกฎหมาย ดังนั้นจึงควรที่จะให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีสิทธิได้รับอิสรภาพด้วยการปล่อยตัวเขาไปชั่วคราวในระหว่างการดำเนินคดี เพื่อให้พวกเขาเหล่านั้นได้มีโอกาสที่จะไปแสวงหาพยานหลักฐานเพื่อเตรียมการต่อสู้คดีเพื่อพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของตนเองได้อย่างเต็มที่

3) กฎมาตรการขั้นต่ำของการปฏิบัติต่อนักโทษ (Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners, 1955)

กฎหมายฉบับนี้ รับรองโดยที่ประชุมสหประชาชาติว่าด้วยการป้องกันอาชญากรรมและการปฏิบัติต่อผู้กระทำความผิด ครั้งที่ 1 ซึ่งจัดขึ้นที่กรุงเจนีวา เมื่อปี ค.ศ. 1955 และสภาเศรษฐกิจและสังคมขององค์การสหประชาชาติได้เห็นชอบแล้ว โดยมติที่ 663 ซี (24) เมื่อวันที่ 31 กรกฎาคม ค.ศ. 1957 และมติที่ 2076 (62) เมื่อวันที่ 13 พฤษภาคม ค.ศ. 1977

ในส่วนที่เกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวนั้น มีบัญญัติไว้ในภาคที่สอง (ก) กฎที่ใช้เฉพาะกับผู้ถูกคุมขังที่อยู่ระหว่างถูกควบคุมตัวหรือรอการพิจารณาคดี ดังนี้

ข้อ 84(1) ผู้ถูกจับกุมหรือคุมขังด้วยเหตุที่ถูกกล่าวหาในคดีอาญาที่ศาลยังไม่ได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษจำคุกนั้น ไม่ว่าจะถูกควบคุมอยู่ที่สถานี่ตำรวจหรือขังอยู่ในเรือนจำซึ่งจะกล่าวถึงต่อไปในกฎฉบับนี้ จะเรียกว่า “ผู้ถูกคุมขังระหว่างการดำเนินคดี”

(2) ผู้ถูกคุมขังที่ศาลยังไม่มีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษจำคุกนั้น พึงได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่ายังเป็นผู้บริสุทธิ์ และพึงได้รับการปฏิบัติแตกต่างหากจากผู้ต้องคำพิพากษาถึงที่สุดแล้วว่าได้กระทำความผิด

4) กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (International Covenant of Civil and Political Right, 1966)

สมัชชาใหญ่สหประชาชาติได้รับรองกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง เมื่อวันที่ 16 ธันวาคม พ.ศ. 2509 และมีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 23 มีนาคม พ.ศ. 2519

กติกานี้ มีลักษณะเป็นข้อตกลงระหว่างประเทศมีผลผูกพันทางกฎหมายระหว่างประเทศแก่รัฐภาคี ทั้งนี้ โดยนำหลักการที่ได้รับรองไว้ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนซึ่งไม่มีผลทางกฎหมายระหว่างประเทศ มาทำให้เป็นสิทธิตามกฎหมายระหว่างประเทศ โดยมีระบบการตรวจสอบโดยสหประชาชาติว่าได้มีการละเมิดกติกาฯหรือไม่สำหรับประเทศไทยได้เข้าเป็น

ภาคศึกษาศาสตร์ ฉบับนี้ โดยการภาคยานุวัติ เมื่อวันที่ 29 ตุลาคม พ.ศ. 2539 และมีผลใช้บังคับกับประเทศไทยเมื่อวันที่ 30 มกราคม พ.ศ. 2540

กติกากฎฉบับนี้ มีข้อความทั้งสิ้น 53 ข้อ ข้อ 1-27 เป็น “สาระบัญญัติ” (รับรองสิทธิเสรีภาพ) ส่วนข้อ 28-53 เป็น “วิธีสบัญญัติ” (วิธีการดำเนินงานเพื่อบังคับการให้เป็นไปตามสิทธิเสรีภาพที่รับรองไว้) ซึ่งในส่วนที่เกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวนั้น มีการบัญญัติไว้ ดังนี้

ข้อ 9(1) “บุคคลทุกคนมีสิทธิในเสรีภาพและความมั่นคงแห่งตน บุคคลจะถูกจับกุมหรือควบคุมโดยอำเภอใจมิได้ ยกเว้นเหตุที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย”

(3) “บุคคลใดที่ถูกจับหรือควบคุมตัวในข้อหาทางอาญา จะต้องถูกนำตัวโดยพลันไปยังศาลหรือเจ้าหน้าที่อื่นที่มีอำนาจตามกฎหมายที่จะใช้อำนาจตุลาการและจะต้องมีสิทธิได้รับการพิจารณาคดีภายในเวลาอันสมควร หรือได้รับการปล่อยตัวไปมิให้ถือเป็นหลักทั่วไปจะต้องควบคุมบุคคลที่รอการพิจารณาคดี แต่ในการปล่อยตัวอาจกำหนดให้มีหลักประกันว่าจะมาปรากฏตัวในการพิจารณาคดี ในขั้นตอนอื่นของกระบวนการพิจารณา และจะมาปรากฏตัวเพื่อการบังคับตามคำพิพากษาเมื่อถึงวาระนั้น”

(4) “บุคคลใดที่ถูกลิดรอนเสรีภาพโดยการจับกุมหรือควบคุมตัว ย่อมมีสิทธินำคดีขึ้นสู่ศาลเพื่อให้ศาลตัดสิน โดยมีหลักประกันถึงความชอบด้วยกฎหมายของการควบคุมผู้นั้น และหากการควบคุมตัวไม่ชอบด้วยกฎหมาย ก็ให้ศาลมีคำสั่งปล่อยตัวไป”

ข้อ 14(2) “บุคคลทุกคนซึ่งต้องหาว่ากระทำผิดอาญา บุคคลซึ่งต้องหาว่ากระทำผิดย่อมมีสิทธิที่จะได้รับหลักประกันขั้นต่ำดังต่อไปนี้ อย่างเสมอภาค... (ข) สิทธิที่จะมีเวลาและได้รับความสะดวกอย่างเพียงพอแก่การเตรียมการเพื่อต่อสู้คดี และติดต่อกับทนายความที่ตนเลือกได้”

(3) “ในการพิจารณาคดีอาญา บุคคลทุกคนซึ่งต้องหาว่ากระทำผิดย่อมมีสิทธิที่จะได้รับหลักประกันขั้นต่ำดังต่อไปนี้ อย่างเสมอภาค... (ข) สิทธิที่จะมีเวลาและได้รับความสะดวกอย่างเพียงพอแก่การเตรียมการเพื่อการต่อสู้ และติดต่อกับทนายความที่ตนเลือกได้”

กรณีตามหลักเกณฑ์ข้างต้นจะเห็นได้ว่า การจะลิดรอนสิทธิเสรีภาพของมนุษย์โดยการจับกุม กักขัง หรือโดยประการใดๆ ก็ตาม จะต้องกระทำตามกฎหมายกำหนดเท่านั้น โดยจะต้องมีมาตรการและขั้นตอนที่โปร่งใสและถูกตรวจสอบได้โดยองค์กรอื่น และจะต้องได้รับการปล่อยตัวชั่วคราวโดยมีหลักประกันการหลบหนีได้พอสมควร จะคุมขังบุคคลผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดไว้ตลอดการพิจารณาคดีไม่ได้

3.2 กฎหมายเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวในประเทศไทย

ความประสงค์ในการประสานประโยชน์ของสังคมโดยรวม ที่มุ่งให้ผู้กระทำความผิดได้รับโทษเพื่อเป็นการคุ้มครองความปลอดภัยของสังคม และในขณะเดียวกันยังต้องการหลักประกันที่มุ่งคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดให้สามารถต่อสู้คดีพิสูจน์ความบริสุทธิ์ของตนได้อย่างเต็มที่ โดยการผ่อนคลายการจำกัดสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลยจากการคุมขังในระหว่างพิจารณาคดี จึงได้เกิดมาตรการการปล่อยชั่วคราวขึ้น

3.2.1 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550²

ที่เกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรมทางอาญาและการปล่อยชั่วคราว มีดังนี้

มาตรา 3 อำนาจอธิปไตยเป็นของปวงชนชาวไทย พระมหากษัตริย์ผู้ทรงเป็นประมุข ทรงใช้อำนาจนั้นทางรัฐสภา คณะรัฐมนตรี และศาล ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้

การปฏิบัติหน้าที่ของรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล รวมทั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญและหน่วยงานของรัฐ ต้องเป็นไปตามหลักนิติธรรม

มาตรา 27 สิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้โดยชัดแจ้ง โดยปริยายหรือโดยคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ย่อมได้รับความคุ้มครองและผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล รวมทั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญ และหน่วยงานของรัฐ โดยตรงในการตรากฎหมาย การใช้บังคับกฎหมาย และการตีความกฎหมายทั้งปวง

มาตรา 28 บุคคลย่อมอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของตนได้เท่าที่ไม่ละเมิดและเสรีภาพของบุคคลอื่น ไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน

บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้ สามารถยกบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้ เพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้

บุคคลย่อมสามารถใช้สิทธิทางศาลเพื่อบังคับให้รัฐต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติในหมวดนี้ได้โดยตรงหากการใช้สิทธิและเสรีภาพในเรื่องใดมีกฎหมายบัญญัติรายละเอียดแห่งการใช้สิทธิและเสรีภาพตามที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้แล้ว ให้การใช้สิทธิและเสรีภาพในเรื่องนั้นเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ

² รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550. (2550, 24 สิงหาคม). *ราชกิจจานุเบกษา*. เล่ม 124 (ตอนที่ 47 ก). หน้า 1.

บุคคลย่อมมีสิทธิได้รับการส่งเสริม สนับสนุน และช่วยเหลือจากรัฐ ในการใช้สิทธิตามความในหมวดนี้

มาตรา 29 การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ จะกระทำมิได้ เว้นแต่ โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้ได้กำหนดไว้ และเท่าที่จำเป็น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมีได้

กฎหมายตามวรรคหนึ่ง ต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป และไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย

บทบัญญัติในวรรคหนึ่งและวรรคสอง ให้นำมาใช้บังคับกับกฎที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วยอนุโลม

มาตรา 30 บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน ชายและหญิงมีสิทธิเท่าเทียมกัน

การเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคลเพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ ความพิการ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ จะกระทำมิได้

มาตรการที่รัฐกำหนดขึ้นเพื่อขจัดอุปสรรคหรือส่งเสริมให้บุคคลสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพได้เช่นเดียวกับบุคคลอื่น ย่อมไม่ถือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมตามวรรคสาม

มาตรา 40 บุคคลย่อมมีสิทธิในกระบวนการยุติธรรม ดังต่อไปนี้

“(1) สิทธิเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมได้โดยง่าย สะดวก รวดเร็ว และทั่วถึง...”

(3) บุคคลย่อมมีสิทธิที่จะให้คดีของตนได้รับการพิจารณาอย่างถูกต้อง รวดเร็ว และเป็นธรรม

(7) ในคดีอาญา ผู้ต้องหาหรือจำเลยมีสิทธิได้รับการสอบสวนหรือการพิจารณาคดีที่ถูกต้อง รวดเร็ว และเป็นธรรม โอกาสในการต่อสู้คดีอย่างเพียงพอ การตรวจสอบหรือได้รับทราบพยานหลักฐานตามสมควร การได้รับความช่วยเหลือในทางคดีจากทนายความ และการได้รับการปล่อยตัวชั่วคราว....

3.2.2 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ได้บัญญัติในเรื่องการปล่อยชั่วคราวไว้ในหมวด 3 มาตรา 106 ถึง มาตรา 119 ทวิ ซึ่งจะได้พิจารณาตามลำดับ ดังต่อไปนี้

1) หลักเกณฑ์การตั้งคำร้อง

ในการพิจารณาสั่งคำร้องขอปล่อยชั่วคราวนั้น เจ้าพนักงานหรือศาลจะยึดหลักดังต่อไปนี้

(1) บทบัญญัติมาตรา 106 บัญญัติเกี่ยวกับผู้มีสิทธิร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวว่า “คำร้องขอให้ปล่อยผู้ต้องหาหรือจำเลยชั่วคราวโดยไม่ต้องมีประกันหรือมีประกัน หรือมีประกัน และหลักประกัน ไม่ว่าผู้นั้นต้องควบคุมหรือขังตามหมายศาล ย่อมยื่นได้โดยผู้ต้องหา จำเลยหรือผู้มีประโยชน์เกี่ยวข้อง...”

ผู้มีสิทธิยื่นคำขอให้ปล่อยชั่วคราว การขอปล่อยชั่วคราวนั้น ผู้มีสิทธิยื่นคำขอ คือ ตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยผู้มีสิทธิร้องขอให้ปล่อยชั่วคราว คือ ผู้ต้องหา จำเลย หรือผู้มีประโยชน์เกี่ยวข้อง เช่น ญาติพี่น้อง นายจ้าง ผู้บังคับบัญชา ทนายความของผู้ต้องหาหรือ จำเลย เป็นต้น³

(2) บทบัญญัติมาตรา 107 ที่เป็นหลักกำหนดให้เจ้าพนักงานหรือศาลต้องพิจารณาสั่งคำร้องโดยเร็วบัญญัติว่า

“เมื่อได้รับคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราว ให้เจ้าพนักงานหรือศาลรีบสั่งอย่างรวดเร็ว และผู้ต้องหาหรือจำเลยทุกคนพึงได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว โดยอาศัยหลักเกณฑ์ในมาตราต่อไปนี้”⁴

หมายความว่า เมื่อได้รับคำร้องขอเจ้าพนักงานหรือศาลจะต้องสั่งคำร้องขอนั้น โดยเร็วหรือให้รีบส่งสำนวนไปให้ศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกาเพื่อสั่ง โดยเร็ว ดังที่บัญญัติไว้ใน มาตรา 106(4) ว่า

“เมื่อศาลอ่านคำพิพากษาศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์แล้ว แม้ยังไม่มีการยื่นอุทธรณ์หรือฎีกา หรือมีการยื่นอุทธรณ์หรือฎีกาแล้ว แต่ยังไม่ได้นำสำนวนไปยังศาลอุทธรณ์หรือฎีกาให้ยื่นต่อศาลชั้นต้นที่ชำระคดีนั้น ในกรณีที่ศาลชั้นต้นเห็นสมควรให้ปล่อยชั่วคราว ให้ศาลชั้นต้นส่งอนุญาต มิฉะนั้นให้รีบส่งคำร้องพร้อมสำนวนไปให้ศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกาเพื่อสั่ง แล้วแต่กรณี”

(3) มาตรา 108 บัญญัติเกี่ยวกับข้อพิจารณาประกอบการสั่งคำร้อง โดยบัญญัติไว้ว่า “ในการวินิจฉัยคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราว ต้องพิจารณาข้อเหล่านี้ประกอบ

(3.1) ความหนักเบาแห่งข้อหา

หมายถึง การพิจารณาว่าเป็นคดีมีโทษเล็กน้อย เช่น ทำร้ายร่างกาย ลักทรัพย์ หรือโทษหนักอุกฉกรรจ์ เช่น ฆ่าคนตายโดยเจตนาไตร่ตรองไว้ก่อน ผลิตหรือจำหน่ายยาเสพติด เป็นต้น

(3.2) พยานหลักฐานที่ปรากฏแล้วมีเพียงใด

³ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. มาตรา 106.

⁴ กำหนดให้ผู้มีอำนาจรับสั่งโดยเร็วโดยอาศัยหลักเกณฑ์ตั้งแต่ มาตรา 108 ถึง มาตรา 113.

หมายถึง การพิจารณากรณี เช่น โจทก์นำพยานสำคัญๆ เข้าสืบไปแล้ว หากปล่อยผู้ต้องหาหรือจำเลยไปก็ไม่มีผลที่จะไปข่มขู่พยานได้อีก

(3.3) พฤติการณ์ต่างๆ แห่งคดีเป็นอย่างไร

ตัวอย่างเช่น การกระทำความผิดมีมูลเหตุจูงใจจากความโกรธแค้น อาฆาตมาดร้าย การกระทำความผิดที่การเตรียมแผนการมาอย่างดีหรือไม่ ลักษณะของการกระทำทารุณโหดร้าย สะเทือนขวัญ กรณีเช่นนี้ หากปล่อยตัวไปก็อาจเกิดเหตุรุนแรงใดๆ ขึ้นอีกได้

(3.4) เชื้อถือผู้ร้องขอประกันหรือหลักประกันได้เพียงใด

ตัวอย่างเช่น บุคคลนั้นๆ มีตำแหน่งหน้าที่การงาน ฐานะทางสังคม อย่างไร หรือหลักประกันมีราคาและคุณค่าต่อผู้ต้องหาหรือจำเลยมากเพียงใด

(3.5) ผู้ต้องหาหรือจำเลยน่าจะหลบหนีหรือไม่

ตัวอย่างเช่น เป็นชาวต่างชาติ คดีมีอัตราโทษสูง พยานหลักฐานค่อนข้างชัดเจน ว่ากระทำความผิดจริงหรือ เคยมีประวัติหนีประกันมาแล้วหรือไม่

(3.6) ภัยอันตรายหรือความเสียหายที่จะเกิดจากการปล่อยชั่วคราว มีเพียงใดหรือไม่ ตัวอย่างเช่น หากผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นเป็นคนมีนิสัยนักเลงอันธพาล เป็นผู้มึนอิทธิพลก็อาจไปข่มขู่พยาน ทำลายหลักฐานต่างๆ หรือสร้างพยานหลักฐานเท็จขึ้นสู่คดี

(3.7) ในกรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยต้องขังตามหมายศาล ถ้ามีคำคัดค้านของพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ หรือโจทก์หรือผู้เสียหาย แล้วแต่กรณี ศาลพึงรับประกอบการวินิจฉัยได้

เพื่อประโยชน์ในการดำเนินการตามวรรคหนึ่ง เจ้าพนักงานซึ่งมีอำนาจสั่งให้ปล่อยชั่วคราวหรือศาลอาจรับฟังข้อเท็จจริง รายงานหรือความเห็นของเจ้าพนักงานซึ่งกฎหมายกำหนดให้มีอำนาจหน้าที่ที่เกี่ยวกับการนั้นเพื่อประกอบการพิจารณาสั่งคำร้องด้วยก็ได้

ในการอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว เจ้าพนักงานซึ่งมีอำนาจสั่งให้ปล่อยชั่วคราว หรือศาลจะกำหนดเงื่อนไขเกี่ยวกับที่อยู่ของผู้ที่ถูกปล่อยชั่วคราว หรือกำหนดเงื่อนไขอื่นใดให้ผู้ถูกปล่อยชั่วคราวปฏิบัติเพื่อป้องกันการหลบหนีหรือเพื่อป้องกันภัยอันตราย หรือความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นจากการปล่อยชั่วคราวก็ได้

มาตรา 108/1 การสั่งไม่ปล่อยชั่วคราวจะกระทำได้อต่อเมื่อมีเหตุอันควรเชื่อเหตุใดเหตุหนึ่ง ดังต่อไปนี้

- (1) ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะหลบหนี
- (2) ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน
- (3) ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะไปก่อเหตุอันตรายประการอื่น

(4) ผู้ร้องขอประกันหรือหลักประกันไม่นำเชื่อถือ

(5) การปล่อยชั่วคราวจะเป็นอุปสรรคหรือก่อให้เกิดความเสียหายต่อการสอบสวนของเจ้าพนักงาน หรือการดำเนินคดีในศาล

คำสั่งไม่ให้ปล่อยชั่วคราวต้องแสดงเหตุผล และต้องแจ้งเหตุดังกล่าวให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยและผู้ยื่นคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวทราบเป็นหนังสือโดยเร็ว

2) ประเภทของการปล่อยชั่วคราว

การปล่อยชั่วคราวมี 3 ประเภท ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 106 และมาตรา 110 ดังจะได้กล่าวต่อไป คือ

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 110 บัญญัติว่า มาตรา 110 ในคดีมีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินห้าปีขึ้นไปผู้ที่ถูกปล่อยชั่วคราวต้องมีประกันและจะมีหลักประกันด้วยหรือไม่ก็ได้

ในคดีอย่างอื่นจะปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกันเลย หรือมีประกัน หรือมีประกันและหลักประกันด้วยก็ได้

การเรียกประกันหรือหลักประกันตามวรรคหนึ่งหรือวรรคสอง จะเรียกจนเกินควรแก่กรณีมิได้ ทั้งนี้ ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขที่กำหนดใน กฎกระทรวง หรือ ข้อบังคับของประธานศาลฎีกา แล้วแต่กรณี

จากเนื้อความดังกล่าวสามารถแบ่งการปล่อยชั่วคราวได้เป็น

(1) การปล่อยโดยไม่มีประกัน ซึ่งมีวิธีการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 111 ที่บัญญัติว่า

“เมื่อจะปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกันเลย ก่อนที่จะปล่อยตัวไปให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยสาบานหรือปฏิญาณตนว่าจะมาตามนัดหรือหมายเรียก” หมายถึง การปล่อยชั่วคราว โดยไม่ต้องมีสัญญาประกันให้ไว้ต่อเจ้าพนักงานหรือศาลกฎหมายไม่ได้กำหนดรูปแบบในส่วนหลักฐานของการปล่อยชั่วคราวแบบนี้ไว้ ผู้ต้องหาหรือจำเลยเพียงแต่สาบานหรือปฏิญาณตนว่าจะมาตามนัดหรือตามหมายเรียกเท่านั้น ความหมายของการสาบานนั้น หมายความว่า การให้คำปฏิญาณเป็นการกล่าวคำปฏิญาณโดยอ้างสิ่งศักดิ์สิทธิ์เป็นพยาน การกล่าวคำปฏิญาณซึ่งตามประเพณีเดิมจะต้องดื่มน้ำพระพุทธมนต์ น้ำเทพมนต์ หรือสุราผสมเลือดที่ผู้ร่วมสาบานกรีดให้หยดลงไปด้วย ส่วนการปฏิญาณตนหมายความว่า การให้คำมั่นสัญญา⁵ โดยมากมักเป็นไปตามแบบวิธีเป็นการกล่าวคำปฏิญาณตนตามลัทธิศาสนาหรือจารีตประเพณีแห่งชาติของตน

⁵ พจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2525. หน้า 813.

⁶ พจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2525. หน้า 494.

ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 110 กำหนดไว้ว่าเฉพาะในคดีที่มีอัตราโทษ จำคุกอย่างสูงเกินห้าปีขึ้นไปเท่านั้น ที่ผู้ที่ถูกปล่อยชั่วคราวต้องมีประกัน แต่ในวรรคสอง กลับบัญญัติให้ศาลสามารถสั่งให้เรียกประกันหรือหลักประกันได้ในคดีอย่างอื่น ซึ่งความหมายว่า แม้คดี ที่มีโทษจำคุกอย่างสูงไม่เกินห้าปี ศาลก็สามารถให้ปล่อยชั่วคราวโดยต้องมีประกันด้วย และศาล ก็มักจะสั่งให้ปล่อยชั่วคราวโดยต้องมีประกันในทุกคดีนั่นเอง

(2) การปล่อยโดยมีประกัน ซึ่งมีวิธีการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 112 บัญญัติไว้ว่า

“เมื่อจะปล่อยชั่วคราวโดยมีประกัน หรือมีประกันและหลักประกัน ก่อนปล่อยไป ให้ผู้ประกันหรือผู้เป็นหลักประกันลงลายมือชื่อในสัญญาประกันนั้น

ในสัญญาประกันนอกจากข้อความอย่างอื่นอันพึงมี ต้องมีข้อความ ดังนี้

(2.1) ผู้ถูกปล่อยชั่วคราวหรือผู้ประกันแล้วแต่กรณี จะปฏิบัติตามนัดหรือ หมายเรียกของเจ้าพนักงานหรือศาล ซึ่งให้ปล่อยชั่วคราว

(2.2) เมื่อผิดสัญญาจะใช้เงินจำนวนที่ระบุไว้”

ในสัญญาประกันจะกำหนดภาระหน้าที่หรือเงื่อนไขให้ผู้ถูกปล่อยชั่วคราว หรือผู้ประกันต้องปฏิบัติเกิดความจำเป็นแก่กรณีมิได้ หมายถึง การปล่อยชั่วคราว โดยผู้ต้องหาหรือ จำเลยเองหรือนุคคลอื่นเข้าทำสัญญาประกันต่อเจ้าพนักงานหรือศาลว่าจะปฏิบัติตามนัดหรือ หมายเรียก โดยจะมาหรือนำตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยมาส่งตามวันเวลานัด หากไม่สามารถส่งตัวได้ จะต้องเสียค่าปรับ หรือใช้เงินตามจำนวนในสัญญาที่กำหนดไว้ ซึ่งตามประมวลกฎหมายวิธี พิจารณาความอาญา มาตรา 110 หมายถึง คดีที่มีโทษจำคุกอย่างสูงเกินห้าปีทุกคดีการปล่อยชั่วคราว ต้องมีประกัน

(3) การปล่อยโดยมีประกันและหลักประกัน ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความ อาญา มาตรา 112 ดังที่ได้กล่าวมาแล้ว และมาตรา 114 ที่บัญญัติเกี่ยวกับหลักประกันไว้ว่า “เมื่อจะ ปล่อยชั่วคราวโดยให้มีประกันและหลักประกันด้วย ก่อนปล่อยตัวไปให้ผู้ร้องขอประกันจัดหา หลักประกันมาดังต้องการ โดยหลักประกันมี 3 ชนิด คือ มีเงินสดมาวาง มีหลักทรัพย์อื่นมาวาง และ มีบุคคลมาเป็นหลักประกัน โดยแสดงหลักทรัพย์” ซึ่งหมายถึง การปล่อยชั่วคราวโดยมีสัญญา ประกันพร้อมก็นำหลักประกันอย่างใดๆ เช่น เงินสด หลักทรัพย์ต่างๆ มาวางเป็นประกัน หรือ มีบุคคลมาเป็นหลักประกัน โดยแสดงหลักทรัพย์ ศาลจะอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวโดยกำหนด จำนวนเงินหากมีการผิดสัญญาประกันที่จะบังคับเอาจากหลักทรัพย์หรือบุคคลที่มาเป็นหลักประกัน ซึ่งในทางปฏิบัติศาลมักจะเรียกหลักประกันในทุกกรณีไม่ว่าจะเป็นความผิดที่มีโทษเท่าใดก็ตาม ถึงขนาดแม้แต่ในความผิดลหุโทษที่เป็นความผิดเล็กๆ น้อยๆ ศาลก็ยังใช้ดุลพินิจเรียกประกันและ

หลักประกัน จุดประสงค์ก็เพราะต้องการให้เป็นหลักประกันว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยเหล่านั้นจะไม่หลบหนี แต่จากข้อเท็จจริงที่ปรากฏใน บางคดีแม้จะมีการเรียกหลักประกันสูงก็ยังมีหลบหนี ซึ่งการเรียกหลักประกันดังกล่าวนี้ ได้เคยถูกโต้แย้งว่าเป็นการขัดต่อบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่กำหนดห้ามเรียกหลักประกันเกินควรแก่กรณี แต่ศาลฎีกาได้วินิจฉัยว่าไม่เป็นการกระทำที่กระทบต่อสิทธิเสรีภาพของบุคคลอันเป็นการขัดต่อกฎหมายรัฐธรรมนูญ⁷

3) ประเภทของหลักประกัน

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 114 มีอยู่ 3 ชนิด คือ เงินสด หลักทรัพย์ทรัพย์สินต่างๆ เช่น ที่ดิน พันธบัตรรัฐบาล สลากออมสิน ใบรับฝากประจำของธนาคาร เช็ค ที่ธนาคารเป็นผู้สั่งจ่ายหรือรับรองเป็นหลักประกัน หรือ หลักทรัพย์มีค่าอื่นๆ และบุคคลเป็นหลักประกันโดยแสดงหลักทรัพย์ โดยในการเรียกหลักประกันที่เป็นเงินสดหรือหลักทรัพย์ ศาลจะเรียกได้แต่จำนวนที่พอสมควรเท่านั้น ซึ่งหลักกฎหมายก็ได้บัญญัติไว้ชัดเจนว่าค่าขอประกันนั้นจะเรียกหลักประกันจนเกินควรแก่กรณีมิได้ การเรียกหลักประกันหรือหลักทรัพย์สูงเกินไปเป็นการขัดต่อหลักการปล่อยชั่วคราว เพราะผู้ต้องหาหรือจำเลยเหล่านั้นอาจไม่สามารถหาหลักประกันดังกล่าวมาได้ แต่ปัญหาที่ว่าหลักทรัพย์เท่าใดจึงจะถือว่าพอสมควรนั้น ไม่มีกำหนดตายตัวแน่นอน เป็นดุลพินิจของศาลที่จะพิจารณากำหนดแต่ละกรณีไปให้พอดีที่จะทำให้จำเลยไม่หลบหนีและมาศาลตามกำหนดนัด โดยคำนึงถึงตำแหน่งหน้าที่ อาชีพการงาน ฐานะหรือชื่อเสียงของผู้ต้องหาหรือจำเลย⁸ ดังนั้น จำเลยแต่ละคนจึงอาจได้รับการพิจารณากำหนดจำนวนหลักประกันแตกต่างกันไป

นอกจากนี้ ในทางปฏิบัติที่ศาลมักจะเรียกประกันและหลักประกันในกรณีความผิด หุโทษที่เป็นความผิดเล็กๆ น้อยๆ หรือในความผิดที่มีโทษปรับสถานเดียว ในส่วนนี้เมื่อวันที่ 19 ตุลาคม พ.ศ. 2544 ประธานศาลฎีกาได้ออกระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรมว่าด้วยการปล่อยชั่วคราวในคดีความผิดหุโทษและความผิดที่มีโทษปรับสถานเดียว พ.ศ. 2544 โดยกำหนดให้คดีความผิดหุโทษหรือความผิดที่มีโทษปรับสถานเดียวไม่เกิน 20,000 บาท ให้ปล่อยชั่วคราวโดยไม่ต้องมีประกันเลย แต่กรณีมีเหตุจำเป็นจะต้องให้มีประกันและหลักประกันด้วย ก็ให้กำหนดประกันหรือหลักประกันเพียงไม่เกินอัตราโทษปรับขั้นสูงสำหรับความผิดนั้น ในคดีที่มีโทษปรับสถานเดียวเกิน 20,000 บาท หากจำเป็นจะต้องให้มีประกันหรือหลักประกันในการปล่อยชั่วคราว จะกำหนดประกัน หรือหลักประกันเพียงหนึ่งในสามหรือกึ่งหนึ่งของอัตราโทษปรับขั้นสูง หรือจะกำหนดให้เท่ากับอัตราโทษปรับขั้นสูงสำหรับความผิดนั้นก็⁹

⁷ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1047/2512.

⁸ คำแนะนำของประธานศาลฎีกาเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราว พ.ศ. 2531. ข้อ 7.

⁹ ระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรมว่าด้วยการปล่อยชั่วคราวในคดีความผิดหุโทษ และความผิดที่มีโทษปรับ

ในส่วนกรณีการปล่อยชั่วคราวโดยใช้บุคคลเป็นประกันหรือหลักประกันนั้น แม้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 110 ประกอบ มาตรา 114 วรรคสอง ได้กำหนดหลักเกณฑ์ให้สามารถใช้บุคคลเป็นประกันหรือหลักประกันได้ แต่ในทางปฏิบัติเจ้าพนักงานหรือศาลมักไม่อนุญาตให้ใช้บุคคลเป็นประกันหรือหลักประกันอันเนื่องจากปัญหาที่ไม่เชื่อถือในตัวบุคคลนั้น และปัญหาในการบังคับคดีเมื่อนายประกันผิดสัญญาประกัน ซึ่งต่อมาในปี พ.ศ. 2531 ประธานศาลฎีกา ได้มีคำแนะนำให้ผู้พิพากษาพิจารณาหลักประกันประเภทนี้ โดยให้พิจารณาจากหลักฐานตำแหน่งหน้าที่การงาน อาชีพ ฐานะหรือชื่อเสียงเป็นที่เชื่อถือได้เป็นสำคัญ ซึ่งต่อมาได้วางระเบียบราชการฝ่ายตุลาการ ฉบับที่ 8 พ.ศ. 2536 เกี่ยวกับการใช้บุคคลเป็นประกันหรือหลักประกันในการปล่อยชั่วคราว ซึ่งเป็นการขยายโอกาสให้ผู้ที่ไม่มียุทธทรัพย์สามารถได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวเพิ่มขึ้น โดยผู้ต้องหาหรือจำเลยจะประกันตัวเองหรือมีบุคคลอื่นผู้มีประโยชน์เกี่ยวข้องเป็นหลักประกัน โดยแสดงหลักทรัพย์ก็ได้ และไม่ต้องมีเงินสดหรือหลักทรัพย์อื่นมาวางศาล

โดยบุคคลนั้นต้องเป็นผู้มีฐานะดีตำแหน่งหน้าที่การงานเป็นที่น่าเชื่อถือได้ ตัวอย่างเช่น ข้าราชการพลเรือนระดับ 3-5 หรือข้าราชการอื่นที่เทียบเท่า ทำสัญญาประกันหรือใช้ตนเองเป็นหลักประกันได้ไม่เกินวงเงินหกหมื่นบาท ข้าราชการระดับ 6-8 หรือข้าราชการอื่นที่เทียบเท่าขึ้นไปทำสัญญาประกัน หรือใช้ตนเองเป็นหลักประกันได้ไม่เกินวงเงินสองแสนบาท ข้าราชการระดับ 9-10 หรือข้าราชการอื่นที่เทียบเท่าขึ้นไปทำสัญญาประกัน หรือใช้ตนเองเป็นหลักประกันได้ไม่เกินวงเงินห้าแสนบาท ข้าราชการระดับ 11 หรือข้าราชการอื่นที่เทียบเท่าขึ้นไปทำสัญญาประกัน หรือใช้ตนเองเป็นหลักประกันได้ไม่เกินวงเงินแปดแสนบาท สมาชิกวุฒิสภา ข้าราชการการเมือง ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร สมาชิกสภาเทศบาล สมาชิกสภาเมืองพัทยา สมาชิกสภาเขต ฯลฯ ทำสัญญาประกันหรือใช้ตนเองเป็นหลักประกันได้ตั้งแต่วงเงินไม่เกินวงเงินไม่เกินสองแสนบาทถึงไม่เกินหนึ่งล้านบาท หรือในวงเงินที่ศาลเห็นสมควรเป็นกรณีๆ ไป¹⁰

ในกรณีบุคคลเป็นประกันตามวงเงินแล้วไม่เพียงพอก็สามารถนำบุคคลอื่นๆ ที่ระบุไว้หรือหลักทรัพย์อื่นมาเป็นหลักประกันเพิ่มเติมได้ ลักษณะของสัญญาประกันนั้นจะต้องมีข้อความอันพึงมี หมายถึง ข้อความที่จำต้องมีเพื่อให้ครบถ้วนเป็นสัญญาและมีข้อความว่าผู้ถูกปล่อยจะปฏิบัติตามนัดซึ่งได้ กำหนดกันไว้แล้วหรือกำหนดตามหมายเรียกของศาลที่จะเรียกกันในภายหลังก็ได้ และหากมีการผิดนัดสัญญาผู้ลงชื่อในสัญญาต้องรับผิดชอบตามข้อความในสัญญาว่าจะใช้เงินตามจำนวนที่กำหนดไว้¹¹ จำนวนเงินซึ่งกำหนดไว้นี้หากกำหนดไว้สูงเกินไปศาลอาจมีดุลยพินิจลดจำนวน

สถานเดียว พ.ศ. 2544.

¹⁰ ระเบียบราชการฝ่ายตุลาการ ฉบับที่ 8 เรื่องการใช้บุคคลเป็นประกันหรือหลักประกันในการปล่อยชั่วคราว.

¹¹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. มาตรา 112 วรรคสอง.

ลงได้และอาจมีการเปลี่ยนแปลงสัญญาประกันนั้นได้ หากมีการผิดพลาดหรือมีรายละเอียดเปลี่ยนแปลงไป

4) การยื่นคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราว

การยื่นคำร้องในชั้นศาลนั้นสามารถยื่นได้ ดังนี้

(1) เมื่อผู้ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดนั้นยังมิได้ถูกฟ้องต่อศาลเพียงแต่ต้องขังตามหมายศาลให้ยื่นต่อศาลนั้นๆ¹²

(2) เมื่อผู้ถูกกล่าวหาต่างๆ ถูกฟ้องต่อศาลแล้วให้ยื่นต่อศาลที่พิจารณาคดีนั้น¹³

(3) เมื่อศาลชั้นต้นหรือศาลอุทธรณ์มีคำพิพากษาคดีแล้ว แต่ยังไม่มีการยื่นอุทธรณ์หรือฎีกาหรือยื่นแล้วแต่ยังไม่มีการส่งสำนวนไปยังศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกา แล้วแต่กรณี ให้ยื่นต่อศาลชั้นต้นที่พิจารณาคดีนั้น โดยหากศาลชั้นต้นเห็นสมควรอนุญาตก็สามารถมีคำสั่งไปหรือจะส่งสำนวนไปให้ศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกาพิจารณาสั่งก็ได้¹⁴

(4) กรณีมีการส่งสำนวนไปยังศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกาตามข้อ (3) แล้ว การยื่นคำร้องขอปล่อยชั่วคราวจะยื่นต่อศาลชั้นต้นที่พิจารณาคดีนั้นหรือยื่นต่อศาลอุทธรณ์ หรือศาลฎีกาก็ได้แต่อำนาจในการสั่งคำร้องนั้นเป็นอำนาจของศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกา แล้วแต่กรณี¹⁵

โดยการอุทธรณ์คำสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวในกรณีที่ศาลสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวผู้ร้องขอมีสสิทธิอุทธรณ์คำสั่งนั้นได้ ซึ่งหากศาลอุทธรณ์สั่งยื่นตาม คือ ไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวตามศาลชั้นต้นคำสั่งนั้นเป็นที่สุด แต่ผู้ยื่นคำร้องนั้นก็ยังสามารถยื่นคำร้องให้ปล่อยชั่วคราวใหม่ได้¹⁶ โดยหากผู้ต้องหาถูกขังตามหมายศาลและยังมิได้ถูกฟ้องคดีต่อศาล หรือถูกฟ้องต่อศาลชั้นต้นแล้วหรือได้มีคำพิพากษาแล้ว เมื่อผู้ร้องยื่นคำร้องขอปล่อยชั่วคราวต่อศาลชั้นต้นและศาลชั้นต้นไม่อนุญาต ผู้ร้องมีสิทธิยื่นอุทธรณ์คำสั่งศาลชั้นต้นต่อศาลอุทธรณ์เพื่อขอให้สั่งอนุญาตให้ แต่ถ้าศาลอุทธรณ์สั่งยื่นตาม คือ ไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว คำสั่งนั้นเป็นที่สุด หรือกรณีที่ยื่นอุทธรณ์แล้วศาลอุทธรณ์มีคำสั่งไม่อนุญาต ผู้ร้องก็อุทธรณ์คำสั่งไม่อนุญาตของศาลอุทธรณ์ไปยังศาลฎีกาเพื่อขอให้ศาลสั่งอนุญาตได้ กรณีเช่นนี้ถ้าศาลฎีกาสั่งยื่นตามคือไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว

¹² ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. มาตรา 106(2).

¹³ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. มาตรา 106(3).

¹⁴ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. มาตรา 106(4).

¹⁵ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. มาตรา 106(5).

¹⁶ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. มาตรา 119 ทวิ.

คำสั่งนั้นก็เป็นที่สุดเช่นกัน สิทธิในการอุทธรณ์คำสั่งนี้เป็นสิทธิเฉพาะของฝ่ายผู้ต้องหาหรือจำเลยเท่านั้น¹⁷

ซึ่งอำนาจจับของนายประกัน เมื่อผู้ต้องหาหรือจำเลยหลบหนีหรือจะหลบหนี ผู้ทำสัญญาประกันหรือบุคคลที่เป็นประกันอาจขอให้พนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจจับผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้น แต่ถ้าไม่สามารถขอความช่วยเหลือในการจับได้ ก็สามารถจับผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นได้เอง¹⁸ แล้วส่งตัวไปยังพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจที่ใกล้ที่สุดและพนักงานดังกล่าวจะทำการส่งตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยไปยังเจ้าพนักงานหรือศาลที่ส่งปล่อยชั่วคราว โดยคิดว่าพาหนะจากผู้ทำสัญญาประกันนั้นเป็นเรื่องการช่วยเหลือตัวเองของนายประกัน โดยไม่จำเป็นต้องขอให้ศาลออกหมายจับหรือหมายค้น เพื่อให้เจ้าพนักงานตำรวจจับตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้น¹⁹

โดยความระงับสิ้นไปของสัญญาประกัน ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มิได้มีบทบัญญัติว่าสัญญาประกันจะมีผลใช้ได้ถึงเมื่อใด การบังคับตามสัญญาจึงขึ้นอยู่กับข้อความในสัญญานั้น ปกติสัญญาประกันที่ทำต่อศาลจะมีผลผูกพันตลอดไปจนกว่าศาลจะมีคำพิพากษา ซึ่งโดยปกติในสัญญาประกันจะมีข้อความว่า “ข้าพเจ้านายประกัน สัญญาว่าจะรับประกันตัวจำเลย เพื่อให้ศาลปล่อยชั่วคราวจนกว่าข้าพเจ้าจะได้นำจำเลยมามอบต่อศาล และศาลสั่งให้ถอนประกันหรือปล่อยตัวจำเลยไป” สัญญาประกันนี้ เป็นหลักฐานการปล่อยชั่วคราวตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ไม่ใช่สัญญาทางแพ่ง เป็นสัญญาที่ผูกพันเฉพาะตัวประกันเท่านั้น หากผู้ประกันเสียชีวิตลง โดยยังไม่มีผลการพิพากษาประกัน สัญญานั้นก็เป็นอันระงับไป²⁰ ซึ่งสัญญาประกันไม่ใช่สัญญาถ้าประกัน จะบังคับตามสัญญาถ้าประกันไม่ได้เป็นสัญญาที่มีลักษณะประกันความเสียหาย เช่น สัญญาจะให้เบี้ยปรับเมื่อมีการกระทำความผิดหรือการกระทำใดๆ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 383 วรรคท้าย²¹ และผลของสัญญาประกันในชั้นศาลนั้นมีอยู่จนกว่าความจำเป็นหรือจุดมุ่งหมายในการที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะต้องปรากฏตัวต่อศาลและการบังคับโทษหมดสิ้นไป²² ซึ่งเมื่อคดีถึงที่สุดไม่ว่าจะ โดยการพิพากษายกฟ้อง จำหน่ายคดีด้วยเหตุใดๆ หรือมีคำพิพากษาให้ลงโทษผู้ต้องหาหรือจำเลยเหล่านั้นหรือความรับผิดชอบตามสัญญาประกันหมดไปด้วยเหตุอื่นๆ เช่น

¹⁷ กุศล บุญเย็น. (2541). *คำอธิบายกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา*. กรุงเทพฯ: นิติบรรณการ. หน้า 135.

¹⁸ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. มาตรา 117.

¹⁹ คำสั่งคำร้องที่ 649/2518.

²⁰ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 441/2511.

²¹ กุศล บุญเย็น. อ้างแล้ว. หน้า 130-131.

²² คณิศ ณ นคร. (2539). “ปล่อยชั่วคราว”. *วารสารอัยการ*. หน้า 55.

นายประกันตายฯ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 118 ก็ให้คืนหลักประกันแก่เจ้าของไป²³

ผลเมื่อมีการผิดสัญญาประกัน กรณีจะมีการบังคับตามสัญญาประกันในชั้นศาลได้นั้น จะต้องมีการผิดสัญญาประกัน คือ การที่ผู้ทำสัญญาประกันไม่สามารถส่งตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยต่อศาลได้ตามกำหนดนัดและความรับผิดชอบตามสัญญาประกันยังมีอยู่ ซึ่งหมายถึงจุดมุ่งหมายในการควบคุมตัวระหว่างคดียังมีอยู่หรือไม่ในขณะที่บังคับตามสัญญาประกัน ศาลมีอำนาจบังคับผู้ขอประกันตามสัญญาประกันได้ทันทีโดยไม่ต้องฟ้องเป็นคดีทางแพ่งอีก²⁴ อำนาจสั่งของศาลนั้นจะสั่งบังคับตามสัญญาหรือสั่งตามที่เห็นสมควรก็ได้ และการบังคับนั้นก็โดยการแจ้งคำสั่งปรับเป็นคำบังคับให้นายประกันทราบ หากนายประกันไม่ปฏิบัติคือไม่ชำระค่าปรับภายในระยะเวลาที่กำหนดศาลก็จะแจ้งไปยังพนักงานอัยการให้ดำเนินการบังคับคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 119 ประกอบพระราชบัญญัติพนักงานอัยการ พ.ศ. 2498 มาตรา 4 และมาตรา 11(8) และสั่งให้นายประกันมาเพื่อสอบถามและนำยึดทรัพย์ได้²⁵ เพราะเมื่อมีการผิดสัญญาประกันผู้ลงชื่อในสัญญาต้องรับผิดชอบข้อความในสัญญาโดยต้องใช้เงินตามจำนวนที่กำหนดไว้ แต่เมื่อศาลมีคำสั่งอย่างใดๆ แล้วผู้ถูกบังคับตามสัญญาประกันหรือพนักงานอัยการก็สามารถอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวได้²⁶

ส่วนการประกันในชั้นเจ้าพนักงานตำรวจหรือพนักงานอัยการนั้นต่างออกไปเพราะเจ้าพนักงานตำรวจหรือพนักงานอัยการจะต้องฟ้องเป็นคดีแพ่งเพื่อบังคับตามสัญญา²⁷ จำนวนเงินซึ่งกำหนดไว้ก็ศาลอาจมีดุลยพินิจลดจำนวนลงได้ ตัวอย่างเช่น กรณีนายประกันสามารถนำตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยที่หลบหนีกลับมาส่งต่อศาลได้²⁸

5) การปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยชาวต่างประเทศ²⁹

กรณีผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นชาวต่างประเทศผู้มีอำนาจสั่งปล่อยชั่วคราวจะใช้หลักการคำนึงถึงการคุ้มครองสิทธิของบุคคลเป็นหลัก แต่เนื่องจากปัญหาที่หากมีการหลบหนีประกันโดยผู้ต้องหาหรือจำเลยชาวต่างชาติเหล่านั้นไม่มาปรากฏตัวต่อศาลตามกำหนดนัด ซึ่งหากสถิติการ

²³ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 904/2513.

²⁴ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. มาตรา 119.

²⁵ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 612/2516.

²⁶ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา. มาตรา 119.

²⁷ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1251/2498.

²⁸ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1400/2530.

²⁹ วิศิษฐ์ วิศิษฐ์สรอรรถ. (2539). “การปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยชาวต่างชาติ: ปัญหาและมาตรการ”. *อุลพาท*. หน้า 64.

หลบหนีของผู้ต้องหาหรือจำเลยที่เป็นชาวต่างชาตินั้นสูงกว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยที่เป็นคนไทยอย่างมาก ตัวอย่างเช่น ในระหว่างวันที่ 2 มกราคม พ.ศ. 2538 ถึง 23 สิงหาคม พ.ศ. 2539 ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่เป็นชาวต่างชาติหลบหนีหลังได้รับการปล่อยชั่วคราวถึง ร้อยละ 46 ในขณะที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่เป็นคนไทยหลบหนีเพียง ร้อยละ 9 เท่านั้น ทำให้ผู้พิพากษาผู้พิจารณาสั่งให้เพิ่มมาตรการที่จะทำให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยชาวต่างชาติเหล่านั้นยอมมาปรากฏตัวต่อศาล³⁰

โดยการกำหนดจำนวนหลักประกันให้มีมูลค่าสูงกว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยที่เป็นคนไทย โดยกำหนดตามแต่ดุลพินิจของผู้พิจารณาสั่ง โดยถือเอาอัตราเสี่ยงทำนองเดียวกับการคำนวณความเสี่ยงทางประกันภัย และฐานะทางเศรษฐกิจของแต่ละประเทศซึ่งทำให้เกิดปัญหา กรณีกงสุลบางประเทศเห็นว่าอัตราหลักประกันนั้นไม่เป็นธรรมและไม่เป็นไปในทางเดียวกันเพราะไม่มีหลักเกณฑ์พื้นฐานในการคำนวณว่าถือหลักกันอย่างไรและบางประเทศก็มีฐานะทางเศรษฐกิจแก่กว่าประเทศไทยอีกด้วย ทั้งนี้ การห้ามเดินทางออกจากประเทศไทย หรือกำหนดเงื่อนไขที่จำเป็นต่างๆ โดยมักกำหนดลงในสัญญาเป็นเงื่อนไขเพิ่มเติมจากการเรียกหลักประกันแล้วประสานความตกลงกับหน่วยราชการและสถานทูตต่างๆ เพื่อควบคุมการเดินทางออกจากประเทศโดยฝ่าฝืนสัญญาประกัน แต่ก็ยังเกิดปัญหาในการปล่อยชั่วคราวขึ้น เนื่องจากการหลบหนีออกจากประเทศไทย โดยอาศัยสภาพพรมแดนที่ยากต่อการควบคุมและบางประเทศก็ยังไม่มีความสัมพันธ์ทางการทูตกับประเทศไทย และปัญหาจากระบบการดำเนินคดีที่ล่าช้าของประเทศไทยย่อมก่อปัญหาในการที่จะบังคับให้ชาวต่างชาติต้องอยู่ในประเทศไทยเป็นเวลานานตราบเท่าที่กระบวนการพิจารณาคดีที่ขัดแย้งของประเทศไทยยังดำเนินอยู่ โดยเขาเหล่านั้นไม่มีงานทำ ไม่มีรายได้ หรืออาจมีภาระหน้าที่ที่จะต้องกลับไปรับผิดชอบยังประเทศของตน

3.2.3 ระเบียบและข้อบังคับที่สำคัญเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราว

1) ข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์วิธีการและเงื่อนไขเกี่ยวกับการเรียกประกันหรือหลักประกันในการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา พ.ศ. 2548

โดยที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 110 วรรคสาม บัญญัติให้ประธานศาลฎีกาออกข้อบังคับ วางหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขเกี่ยวกับการเรียกประกันหรือหลักประกัน จึงมีการกำหนดข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขเกี่ยวกับการเรียกประกันหรือหลักประกันในการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา พ.ศ. 2548³¹ โดยกำหนดในเรื่องของการใช้ดุลพินิจในการพิจารณาสั่งคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวไว้

³⁰ เรื่องเดียวกัน, หน้า 65-67.

³¹ ข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขเกี่ยวกับการเรียกประกันหรือหลักประกันในการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา พ.ศ. 2548. (2548, 3 มิถุนายน). *ราชกิจจานุเบกษา*. เล่ม 122

ในข้อ 4 มีสาระสำคัญ คือ เมื่อศาลพิจารณาคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวแล้วเห็นว่าเป็นกรณีที่เหมาะสมควรให้ปล่อยชั่วคราวได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 108 ก็ให้ศาลพิจารณาว่าจะให้ปล่อยชั่วคราวโดยมีประกันหรือไม่มีประกัน ในการพิจารณาคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวนี้ให้ศาลพิจารณาถึงความร้ายแรงแห่งข้อหา สาเหตุและพฤติการณ์การกระทำความผิดรวมทั้งบุคลิกลักษณะนิสัย สภาพทางร่างกายและจิตใจ การศึกษา การประกอบอาชีพการงาน ประวัติการกระทำความผิดอาญา สภาพและฐานะทางครอบครัว และความสัมพันธ์กับบุคคลอื่นในสังคมของผู้ต้องหาหรือจำเลย หากมีเหตุจำเป็นและสมควรที่จะปล่อยชั่วคราวโดยต้องมีประกันก็ให้กำหนดวงเงินประกันให้เหมาะสมแก่ข้อหาและสภาพแห่งคดี รวมทั้งแนวโน้มที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะหลบหนีหากพฤติการณ์แห่งคดีเปลี่ยนแปลงไป

2) ระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรม

ศาลยุติธรรมได้ให้ความสำคัญแก่ความเสมอภาคของประชาชนที่จะได้รับการประกันตัวในระหว่างถูกดำเนินคดีจึงได้วางระเบียบ เพื่อเป็นแนวทางปฏิบัติให้แก่ผู้พิพากษาในการปล่อยชั่วคราวภายใต้หลักเกณฑ์ของกฎหมายได้อย่างเหมาะสมและเป็นไปในทิศทางเดียวกันเป็นเอกภาพ รวมทั้งเพื่อเป็นหลักประกันในการทำงานแก่ผู้พิพากษาที่จะทำหน้าที่รักษาคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน ระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรมที่ใช้อยู่ปัจจุบัน ได้แก่ ระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรมว่าด้วยการปล่อยชั่วคราว พ.ศ. 2548³² เพื่อให้เกิดความสอดคล้องกับข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขเกี่ยวกับการเรียกประกันหรือหลักประกันในการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยในคดีอาญา พ.ศ. 2548 โดยมีสาระสำคัญเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวโดยกำหนดเงื่อนไขในข้อ 8 กำหนดว่า “ในการอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว ศาลจะกำหนดเงื่อนไขเกี่ยวกับที่อยู่ของผู้ต้องหาหรือจำเลย หรือเงื่อนไขอื่นใดให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยปฏิบัติเพื่อป้องกันการหลบหนี หรือเพื่อป้องกันภัยอันตราย หรือความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นจากการปล่อยชั่วคราวก็ได้ เช่น ให้รายงานตัวต่อเจ้าพนักงานหรือบุคคลตามที่ศาลเห็นสมควร วางข้อจำกัดเกี่ยวกับสถานที่อยู่อาศัยหรือการเดินทางออกไปนอกสถานที่อาศัย วางข้อจำกัดเกี่ยวกับการประกอบอาชีพหรือการงานบางอย่าง หรือวางข้อจำกัดเกี่ยวกับการเข้าไปสถานที่บางแห่งที่อาจก่อให้เกิดการกระทำความผิดอีก เป็นต้น และหากผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขนั้นก็ให้ศาลพิจารณาเพิกถอนคำสั่งอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้”

(ตอนที่ 44). หน้า 5.

³² ระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรมว่าด้วยการปล่อยชั่วคราว พ.ศ. 2548. (2548, 3 พฤศจิกายน). *ราชกิจจานุเบกษา*. เล่ม 122 (ตอนที่ 105 ก). หน้า 1.

ในการร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยอาจเสนอข้อมูลหรือข้อเท็จจริงเกี่ยวกับสาเหตุและพฤติการณ์ที่เกี่ยวข้องกับการกระทำที่ถูกฟ้องร้อง รวมทั้งบุคลิกลักษณะนิสัย สภาพทางร่างกายและจิตใจ การศึกษา การประกอบอาชีพ การงาน ประวัติการกระทำความผิดอาญา สภาพและฐานะครอบครัว และความสัมพันธ์กับบุคคลอื่นในสังคม³³ และเพื่อความสะดวกรวดเร็วในการพิจารณาของศาล ผู้ร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวอาจเสนอหลักประกันมาพร้อมกับคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราว แต่ทั้งนี้ไม่เป็นการตัดสิทธิผู้ร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวที่ได้ยื่นหลักประกันมาพร้อมด้วยที่จะได้รับการพิจารณาคำร้องขอให้ปล่อยชั่วคราว³⁴ และยังสามารถให้ศาลใช้ดุลพินิจในการกำหนดเงื่อนไขให้ผู้ได้รับการปล่อยชั่วคราวปฏิบัติได้เท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งกับระเบียบนี้ โดยกำหนดไว้ในระเบียบ ดังนี้

“ข้อ 11 เพื่อให้การปฏิบัติตามระเบียบนี้เป็นไปด้วยความเรียบร้อยให้ศาลกำหนดแนวทางปฏิบัติของศาลนั้นได้เท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งกับระเบียบนี้ เช่น

- (1) วิธีดำเนินการกรณีร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวในชั้นอุทธรณ์หรือฎีกา
- (2) การกำหนดเงื่อนไขให้ผู้ถูกปล่อยชั่วคราวปฏิบัติระหว่างได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว
- (3) การควบคุมดูแลการปล่อยชั่วคราวมิให้เกิดพฤติการณ์ในทางมิชอบหรือเอาเปรียบประชาชน
- (4) วิธีดำเนินการบังคับคดีหลังพิคสัญญาระประกัน”

3) ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของเจ้าพนักงานอัยการ พ.ศ. 2547 กำหนดสาระสำคัญเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวไว้ ดังนี้

(1) ในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหา พนักงานอัยการต้องพิจารณาถึงความจำเป็นในการที่จะเอาตัวบุคคลนั้นไว้ในอำนาจของรัฐ โดยพิจารณาซึ่งนำหน้าระหว่างประโยชน์ของรัฐในการรักษาความสงบเรียบร้อยกับสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคลที่ขัดแย้งกัน หากเห็นว่าสิทธิและเสรีภาพของบุคคลถูกกระทบเกินความจำเป็นหรือเกินสมควร โดยเฉพาะอย่างยิ่งเมื่อเห็นว่าไม่มีพฤติการณ์ที่น่าเชื่อว่าผู้ต้องหาจะหลบหนีหรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือไม่มีเหตุที่จำเป็นและสมควรแล้ว พนักงานอัยการต้องปล่อยตัวบุคคลหรืออนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวตามคำร้องขอเสมอ³⁵

³³ ระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรมว่าด้วยการปล่อยชั่วคราว พ.ศ. 2548. ข้อ 3.

³⁴ ระเบียบราชการฝ่ายตุลาการศาลยุติธรรมว่าด้วยการปล่อยชั่วคราว พ.ศ. 2548. ข้อ 4.

³⁵ ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2547. ข้อ 32.

(2) ในการพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหา พนักงานอัยการต้องพิจารณาโดยไม่ชักช้า เมื่อสั่งอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวจะต้องบันทึกเหตุผลในการสั่งไว้ให้ชัดเจน ในกรณีสั่งไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว พนักงานอัยการต้องแจ้งผลการพิจารณาพร้อมเหตุผลให้ผู้ร้องขอปล่อยชั่วคราวทราบ ความผิดลหุโทษ หรือความผิดที่มีอัตราโทษไม่สูงกว่าความผิดลหุโทษ หรือความผิดอื่นที่กฎหมายไม่ได้ให้อำนาจควบคุมผู้ต้องหา พนักงานอัยการจะสั่งควบคุมผู้ต้องหาไม่ได้ โดยพนักงานอัยการให้ผู้ต้องหาลงลายมือชื่อทราบวันและเวลานัดเพื่อมาพบพนักงานอัยการตามกำหนด ในกรณีคดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกินสามปีขึ้นไป หากพนักงานอัยการอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว ให้ตระหนักว่ากฎหมายมิได้บัญญัติให้ต้องมีหลักประกันด้วยเสมอไป ในการปล่อยชั่วคราวโดยมีประกันพนักงานอัยการจะกำหนดจำนวนเงินหรือเรียกหลักประกันจนเกินควรแก่กรณีไม่ได้³⁶

(3) การพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีหลักประกันให้พิจารณาความน่าเชื่อถือของผู้ร้องจากอาชีพ สถานภาพ ชื่อเสียงทางสังคมหรือคุณสมบัติอื่นๆ ของผู้ร้องและผู้ต้องหามีสิทธิร้องขอปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีหลักประกันได้ด้วย³⁷

4) ระเบียบการตำรวจเกี่ยวกับคดี

ลักษณะ 7 การปล่อยชั่วคราว บทที่ 1 การปล่อยชั่วคราวเฉพาะเจ้าหน้าที่ตำรวจตามระเบียบดังกล่าวกำหนดเรื่องการปล่อยชั่วคราวไว้โดยสรุป ดังนี้ การปล่อยชั่วคราว คือ การอนุญาตให้ผู้ต้องหาเป็นอิสระพ้นจากการถูกควบคุมของเจ้าพนักงานชั่วคราวหนึ่งที่มีกำหนดการปล่อยชั่วคราวมี 3 กรณี คือ ปล่อยชั่วคราวโดยไม่ต้องมีประกัน ปล่อยชั่วคราวโดยมีประกัน ปล่อยชั่วคราวโดยมีประกันหรือหลักประกัน³⁸

เมื่อได้รับคำร้องให้ปล่อยชั่วคราว ให้เจ้าพนักงานรีบพิจารณาตั้งโดยอาศัยหลักเกณฑ์คือ³⁹

- (1) ความหนักเบาแห่งข้อหา เช่น อัตราโทษตามกฎหมายบัญญัติในความผิดนั้นๆ
- (2) พยานหลักฐานที่นำมาสืบแล้วเพียงใด เช่น พอที่จะดำเนินคดีนั้นทางศาล

³⁶ ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2547. ข้อ 33.

³⁷ ระเบียบสำนักงานอัยการสูงสุดว่าด้วยการดำเนินคดีอาญาของพนักงานอัยการ พ.ศ. 2547. ข้อ 34.

³⁸ ระเบียบการตำรวจเกี่ยวกับคดีลักษณะ 7 การปล่อยชั่วคราว บทที่ 1 การ ปล่อยชั่วคราวเฉพาะเจ้าหน้าที่ตำรวจ. ข้อ 176.

³⁹ ระเบียบการตำรวจเกี่ยวกับคดีลักษณะ 7 การปล่อยชั่วคราว บทที่ 1 การ ปล่อยชั่วคราวเฉพาะเจ้าหน้าที่ตำรวจ. ข้อ 178.

(3) พฤติการณ์ต่างๆ แห่งคดีเป็นอย่างไร เช่น เป็นคดีที่ประชาชนยื่นต้นเอาใจใส่ การดำเนินงานของพนักงานสอบสวนเพียงใด

(4) เชื่อถือผู้ร้องขอประกันหรือหลักประกันได้เพียงใด ต้องมีหลักฐานไม่ใช่แต่เพียง ใช้ความคิดเห็นไม่เป็นที่เชื่อถือ

(5) ภัยอันตรายหรือความเสียหายที่จะเกิดจากการปล่อยชั่วคราวมีเพียงใดหรือไม่ เช่น ผู้ต้องหาเป็นคนมีอำนาจทางนักร้อง ทางพรรคพวก ซึ่งอาจเปลี่ยนรูปคดีให้เสียความยุติธรรม หรือทำให้พยานवादกลัวจนไม่กล้าให้ความสัจความจริง

การใช้ดุลพินิจของพนักงานสอบสวนให้หนักไปในทางปล่อยชั่วคราวโดยมีประกัน เว้นแต่คดีสำคัญๆ ซึ่งพนักงานสอบสวนเห็นว่าถ้าปล่อยชั่วคราวโดยมีประกันจะทำให้เกิดความเสียหายในความเป็นธรรมแก่คดีนั้นๆ⁴⁰ เมื่อจะปล่อยชั่วคราวในคดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกิน 3 ปี ขึ้นไป ผู้ที่ถูกปล่อยชั่วคราวต้องมีประกันและจะมีหลักประกันด้วยหรือไม่ก็ได้ ในคดีที่จะปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกันเลย หรือมีประกัน หรือมีประกันและหลักประกันก็ได้ เมื่อจะปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีประกันเลย ก่อนที่จะปล่อยไปให้ผู้ต้องหาสาบานหรือปฏิญาณตนว่าจะมาตามนัด หรือหมายเรียกคดีที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่เกิน 1 ปี และจะมีโทษปรับหรือไม่ก็ตาม หรือคดีที่มีโทษปรับสถานเดียวไม่เกิน 10,000 บาท หรือคดีที่มีความเสียหายไม่เกิน 50,000 บาท ให้พนักงานสอบสวนปล่อยชั่วคราวโดยมีประกันและไม่มีหลักประกันได้

จากหลักเกณฑ์การปล่อยชั่วคราวดังกล่าวมาข้างต้นนั้น ด้านหนึ่งทำให้เจ้าพนักงาน และศาลมีหลักประกันการหลบหนีของผู้ต้องหาหรือจำเลย แต่หากพิจารณาอีกด้านหนึ่ง จะพบปัญหาที่เกิดขึ้น ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่มีความยากจนไม่สามารถหาประกันและหรือหลักประกันตามที่กฎหมายกำหนดไว้ ในทางปฏิบัติการปล่อยชั่วคราวนำไปสู่ความไม่เสมอภาคในแง่บุคคลที่มีฐานะทางเศรษฐกิจดีย่อมมีโอกาสที่จะได้รับการปล่อยชั่วคราวได้ดีกว่าบุคคลที่มีฐานะทางเศรษฐกิจไม่ดี และปัญหาเจ้าพนักงานและศาลอาจใช้ดุลพินิจได้อย่างกว้างขวางในการที่จะอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวหรือไม่⁴¹

จากปัญหาดังกล่าว เกิดความไม่เสมอภาคในการปฏิบัติต่อบุคคลที่กระทำความผิดเหมือนกันแต่บางคนนั้นไม่สามารถจะหาบุคคลมาประกันหรือหลักประกันมาแสดงให้เป็นที่พอใจแก่ศาลได้ จึงต้องถูกควบคุมตัวไว้ในระหว่างการสอบสวนหรือในระหว่างพิจารณาคดี ซึ่งถือว่าเป็น

⁴⁰ ระเบียบการตำรวจเกี่ยวกับคดีลักษณะ 7 การปล่อยชั่วคราว บทที่ 1 การ ปล่อยชั่วคราวเฉพาะเจ้าหน้าที่ตำรวจ. ข้อ 179.

⁴¹ คณิต ฅ นคร. (2546). *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา* (พิมพ์ครั้งที่ 6). กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 271-272.

การขัดต่อหลักกฎหมาย ดังนั้น เพื่อให้เกิดความชัดเจน ผู้เขียนจะได้วิเคราะห์ปัญหาที่เกิดจากการบังคับใช้กฎหมายเพื่อนำไปสู่แนวทางแก้ไขทางการปฏิบัติต่อไป

5) คำสั่งสำนักงานตำรวจแห่งชาติที่ 419/2556

เมื่อวันที่ 1 กรกฎาคม พ.ศ. 2556 ที่ผ่านมา พลตำรวจเอก อุดมย์ แสงสิงแก้ว ผู้บัญชาการสำนักงานตำรวจแห่งชาติได้ลงนามในคำสั่งสำนักงานตำรวจแห่งชาติ ที่ 419/2556 เรื่อง การอำนวยความสะดวกในคดีอาญาการทำสำนวนการสอบสวน และมาตรการควบคุม ตรวจสอบ เร่งรัดการสอบสวนคดีอาญา เพื่อปรับปรุงการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ตำรวจโดยเฉพาะพนักงานสอบสวนให้มีความสอดคล้องกับกฎหมายต่างๆ ที่มีการเปลี่ยนแปลง ทั้ง ป.วิอาญา สิทธิมนุษยชน รวมทั้งการตรวจสอบ เร่งรัดการสอบสวนคดีอาญา โดยยกเลิกคำสั่ง กรมตำรวจที่ 960/2537 ที่ใช้กันมายาวนานด้วยเอกสารคำสั่งดังกล่าวมีมากถึง 193 หน้า สามารถเข้าไปดูได้ที่ คำสั่งสำนักงานตำรวจแห่งชาติที่ 419/2556 มีแบบฟอร์มของสำนวนการสอบสวนทั้งหมดให้ได้นำมาใช้เป็นแบบเดียวกันทั่วประเทศ

โดยคำสั่งสำนักงานตำรวจแห่งชาติที่ 419/2556 ในเรื่องการอำนวยความสะดวกในคดีอาญาการทำสำนวน และมาตรการควบคุมตรวจสอบ เร่งรัดการสอบสวนคำสั่ง มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 15 กรกฎาคม พ.ศ. 2556 เป็นต้นไป มีโครงสร้างเป็นการรวมเอาระเบียบกฎหมายต่างๆ ที่กระจัดกระจายอยู่มารวมเข้าด้วยกัน ประกอบด้วย การอำนวยความสะดวก การทำสำนวนและมาตรการควบคุม ตรวจสอบเร่งรัดการสอบสวน โดยบทความ ใน คำสั่ง สำนักงานตำรวจแห่งชาติที่ 419/2556 ประกอบด้วย

บทที่ 1 บททั่วไป ประกอบด้วย

(1) การยกเลิกคำสั่งเดิมของตำรวจรวมตลอดถึงหนังสือคำสั่งต่างๆ ความหมายของคำที่ใช้ในคำสั่ง

บทที่ 2 การอำนวยความสะดวกในคดีอาญา ประกอบด้วย

- (1) การรับแจ้งความ
- (2) การค้น
- (3) การจับ
- (4) การควบคุม
- (5) การปล่อยชั่วคราว
- (6) การสอบสวน

บทที่ 3 การทำสำนวนการสอบสวน ประกอบด้วย

- (1) การจำแนกสำนวนตามสารบบ

(2) การจำแนกตามข้อเท็จจริง

(3) การทำสำนวนการสอบสวน

บทที่ 4 มาตรการควบคุม ตรวจสอบ และเร่งรัดการสอบสวนคดีอาญา ประกอบด้วย

(1) การควบคุม ตรวจสอบหลังจากรับคำร้องทุกข์หรือคำกล่าวโทษ

(2) การควบคุมการสอบสวน

(3) ระยะเวลาการ

(4) การสอบสวนกรณีพิเศษ

(5) การควบคุมการสอบสวนของ พนักงานสอบสวน ในสังกัด กองบัญชาการตำรวจนครบาล กองบัญชาการตำรวจสอบสวนกลาง กองบัญชาการตำรวจปราบปรามยาเสพติด และ กองบัญชาการตำรวจตรวจคนเข้าเมือง

(6) การตรวจสอบและติดตามผลการปฏิบัติ

บทที่ 5 ว่าด้วยเรื่องแบบพิมพ์

โดยหลักการปล่อยชั่วคราวตามคำสั่งสำนักงานตำรวจแห่งชาติที่ 419/2556 นั้น ในคดีอาญาต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่า ผู้ต้องหาเป็นผู้บริสุทธิ์หรือไม่มีความผิดจนกว่าศาลจะได้พิพากษาถึงที่สุดว่าบุคคลผู้นั้นเป็นผู้กระทำความผิด การปล่อยชั่วคราวจึงเป็นมาตรการที่มีความสำคัญยิ่ง หากผู้ต้องหาถูกควบคุมตัวอยู่ในระหว่างการสอบสวนของพนักงานสอบสวน ให้ดำเนินการ ดังนี้

(1) ให้หัวหน้าหน่วยงานที่มีอำนาจสอบสวน กำหนดลำดับอาวุโสของพนักงานสอบสวนไว้ตามกฎ คณะกรรมการข้าราชการตำรวจ ว่าด้วยการกำหนดลำดับอาวุโสของข้าราชการตำรวจในการรักษาราชการแทน มีอำนาจเป็นผู้พิจารณาสั่งปล่อยชั่วคราวได้

(2) ให้หัวหน้าหน่วยงานที่มีอำนาจสอบสวน พิจารณาสั่งคำร้องให้ปล่อยชั่วคราวโดยเร็ว โดยให้พิจารณาสั่งให้เสร็จสิ้นภายใน 1 ชั่วโมง นับแต่ได้รับเรื่อง เว้นแต่มีกรณีเหตุจำเป็นไม่อาจพิจารณาสั่งการได้ภายในกำหนด ก็ให้บันทึกเหตุจำเป็นนั้นไว้ในคำร้องหรือบันทึกเสนอสัญญาประกัน แต่ทั้งนี้ ต้องไม่เกิน 24 ชั่วโมง นับแต่ได้รับคำร้อง

(3) การวินิจฉัยคำร้องขอปล่อยชั่วคราวต้องพิจารณา และสั่งภายในระยะเวลาที่กำหนดโดยพิจารณาเหตุเหล่านี้ประกอบด้วย

(3.1) ความหนักเบาแห่งข้อหา โดยพิจารณาจากอัตราโทษของความผิดที่ถูกกล่าวหา มีเพียงใด กรณีมีอัตราโทษสูงหากปล่อยชั่วคราวแล้ว โอกาสที่ผู้ต้องหาจะหลบหนีมีหรือไม่

(3.2) พยานหลักฐานที่ปรากฏแล้วมีเพียงใด โดยพิจารณาจากพยานหลักฐานที่ได้จากการสอบสวนว่า สามารถที่จะพิสูจน์ความผิดที่ผู้ต้องหาถูกกล่าวหาว่านั้นมีมากน้อยเพียงใด หากปล่อยชั่วคราวแล้วโอกาสที่ผู้ต้องหาจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐานให้เสียรูปคดีมีหรือไม่

(3.3) พฤติการณ์ต่างๆ แห่งคดีเป็นอย่างไร โดยพิจารณาจากข้อเท็จจริงในการกระทำความผิดของผู้ต้องหาเห็นว่า เกิดจากการกระทำโดยเจตนา ไม่เจตนา จำเป็น ป้องกัน ถูกบังคับ หรือขู่เชิญให้กระทำความผิดหรือกระทำโดยประมาท

(3.4) เชื่อถือผู้ร้องขอประกันหรือหลักประกัน ได้เพียงใด ผู้ร้องขอประกันมีความน่าเชื่อถือเพียงใด โดยให้ความถูกต้องของเอกสาร เช่น บัตรประจำตัวประชาชน หรือหนังสือรับรองตำแหน่งหน้าที่ว่าถูกต้องตามระเบียบที่กำหนดไว้หรือไม่ เป็นฉบับจริงหรือไม่ ยศชื่อ สกุล ตำแหน่งหน้าที่ในบัตรประจำตัว กับที่ระบุในหนังสือรับรองถูกต้องตรงกันหรือไม่ หากไม่ตรงกัน มีหนังสือใดมารับรองประกอบหรือไม่ กรณีเป็นหลักทรัพย์ ให้ตรวจสอบว่าผู้ร้องขอประกันเป็นเจ้าของหลักทรัพย์หรือไม่ หากได้รับมอบอำนาจมีหลักฐานการมอบอำนาจถูกต้องหรือไม่ การใช้บุคคลเป็นประกันหรือหลักประกันให้พนักงานสอบสวนถามรายละเอียดเกี่ยวกับทรัพย์สิน หนี้สิน หรือภาระผูกพันของผู้ขอค้ำประกัน เพื่อประกอบการพิจารณาให้ประกัน

(3.5) ผู้ต้องหาจะหลบหนีหรือไม่

(3.6) ภัยอันตรายหรือความเสียหายที่จะเกิดจากการปล่อยชั่วคราวมีเพียงใดหรือไม่

(4) ในการอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจสั่งให้ปล่อยชั่วคราวจะกำหนดเงื่อนไขเกี่ยวกับที่อยู่ของผู้ที่ถูกปล่อยชั่วคราว หรือกำหนดเงื่อนไขอื่นใดให้ผู้ที่ถูกปล่อยชั่วคราวจะกำหนดเพื่อป้องกันการหลบหนีหรือเพื่อป้องกันภัยอันตราย หรือความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นจากการปล่อยชั่วคราวก็ได้ แต่จะกำหนดเงื่อนไขให้ปฏิบัติเกินความจำเป็นแก่กรณีมิได้

(5) การสั่งไม่ปล่อยชั่วคราว จะกระทำได้ต่อเมื่อมีเหตุหนึ่งเหตุใด ดังนี้

(5.1) ผู้ต้องหาจะหลบหนี

(5.2) ผู้ต้องหาไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน

(5.3) ผู้ต้องหาจะไปก่อเหตุอันตรายประการอื่น

(5.4) ผู้ร้องขอประกันหรือหลักประกันไม่น่าเชื่อถือ

(5.5) การปล่อยชั่วคราวจะเป็นอุปสรรคหรือก่อให้เกิดความเสียหายต่อการสอบสวนของเจ้าพนักงาน

(6) คำสั่งไม่ปล่อยชั่วคราวต้องแสดงเหตุผล และต้องแจ้งเหตุดังกล่าวให้ผู้ต้องหาและผู้ยื่นคำร้องของปล่อยชั่วคราวทราบ โดยให้ปฏิบัติ ดังนี้

(6.1) ให้พนักงานสอบสวนผู้รับคำร้องหรือพนักงานสอบสวนแจ้งคำสั่งไม่ปล่อยชั่วคราวพร้อมทั้งเหตุผลให้ผู้ต้องหาและผู้ยื่นคำร้องขอปล่อยชั่วคราวทราบโดยเร็ว โดยบันทึกคำสั่งพร้อมทั้งเหตุผลไว้ในรายงานประจำวันเกี่ยวกับคดี โดยให้ผู้ต้องหาและผู้ยื่นคำร้องขอปล่อยชั่วคราวลงลายมือชื่อรับทราบไว้เป็นพยานหลักฐาน และ

(6.2) สำเนาบันทึกเสนอสัญญาประกัน ซึ่งปรากฏคำสั่งไม่ปล่อยชั่วคราวพร้อมเหตุผลหรือหนังสือแจ้งคำสั่งไม่ปล่อยชั่วคราวและเหตุผลมอบให้ผู้ต้องหา และผู้ยื่นคำร้องขอปล่อยชั่วคราว

(7) ในคดีมีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกิน 5 ปีขึ้นไป ผู้ที่ถูกปล่อยชั่วคราวต้องมีประกันและจะมีหลักประกันด้วยหรือไม่ก็ได้ ส่วนคดีอื่นจะปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีหลักประกันเลย หรือมีหลักประกันหรือมีประกันและหลักประกันด้วยก็ได้

(8) การเรียกประกัน หรือเรียกหลักประกัน จะเรียกจนเกินควรแก่กรณีไม่ได้ ทั้งนี้ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์วิธีการและเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง และข้อบังคับของประธานศาลฎีการวมทั้งคำสั่งสำนักงานตำรวจแห่งชาติที่เกี่ยวข้อง

(9) กรณีที่มีการจับกุมผู้ต้องหาตามความหมายจับหรือคำสั่งของศาล ให้พนักงานสอบสวนตรวจสอบหมายจับหรือคำสั่งที่ข้อความ “ด้วยผู้ร้องยื่นคำร้องว่า...” ว่ามีเหตุผลพิเศษในการขอให้ศาลออกหมายจับหรือไม่ หากมีเหตุผลพิเศษให้นำมาพิจารณาประกอบการวินิจฉัยคำร้องขอปล่อยชั่วคราวด้วย

(10) ในสัญญาประกันจะกำหนดภาระหน้าที่หรือเงื่อนไขให้ผู้ถูกปล่อยชั่วคราวหรือผู้ถูกประกันต้องปฏิบัติเกินความจำเป็นไม่ได้ เช่น การนัดหมายให้มารายงานตัวกับพนักงานสอบสวนบ่อยครั้ง จนผู้ถูกปล่อยชั่วคราวหรือผู้ประกัน ไม่สามารถจะทำการงานอย่างอื่นได้ตามปกติ เป็นต้น

(11) การใช้หลักประกันในชั้นสอบสวนเป็นหลักประกันในชั้นพนักงานอัยการและชั้นศาล

(11.1) กรณีที่มีการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาในชั้นสอบสวนโดยมีการวางเงินสดหรือหลักทรัพย์อื่นเป็นหลักประกันและยังไม่ได้รับคืน ผู้ต้องหาหรือจำเลยหรือผู้มีประโยชน์เกี่ยวข้องสามารถยื่นคำร้องต่อพนักงานอัยการหรือศาลขอให้ถือเอาทรัพย์สินดังกล่าวเป็นหลักประกันต่อไป เมื่อพนักงานอัยการหรือศาลเห็นสมควรอนุญาตแล้ว พนักงานอัยการหรือศาลจะแจ้งพนักงานสอบสวนให้ส่งหลักประกันดังกล่าว ให้พนักงานสอบสวนรีบดำเนินการส่งหลักประกันนั้นให้พนักงานอัยการหรือศาลภายในระยะเวลาภายใน 3 วัน เว้นแต่พนักงานอัยการหรือศาลสั่งเป็นอย่างอื่นก็ให้ดำเนินการตามนั้น

3.3 กฎหมายเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวในประเทศสหรัฐอเมริกา

การปล่อยชั่วคราวในประเทศสหรัฐอเมริการะยะแรกนั้นรับเอาระบบและแนวความคิดมาจากประเทศอังกฤษเนื่องจากการเป็นอาณานิคมเพื่อลดค่าใช้จ่ายและความเสียหายจากการคุมขังก่อนการพิจารณาคดีโดยใช้หลักความสัมพันธ์ระหว่างนายประกันกับผู้ต้องหาหรือจำเลยที่จะขอรับการปล่อยชั่วคราวเป็นสิ่งสำคัญว่าจะให้ปล่อยชั่วคราวหรือไม่ เพราะนายประกันจะต้องรับผิดชอบหากผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นหลบหนีไม่มาปรากฏตัวต่อศาล นายประกันมีอำนาจอย่างมากในการควบคุมผู้ต้องหาหรือจำเลย ต่อมาเนื่องจากการพัฒนาประเทศในหลายด้าน จำนวนประชากรที่เพิ่มมากขึ้นและมีการย้ายถิ่นฐานตลอดเวลาาระบบการประกันตัวแบบเดิมที่อาศัยหลักความสัมพันธ์ระหว่างนายประกันและผู้ถูกกล่าวหาไม่อาจนำมาใช้ได้อีกต่อไป เมื่อมีการประกาศอิสรภาพในปี ค.ศ. 1766 หลักในเรื่องการปล่อยชั่วคราวของประเทศสหรัฐอเมริกา จึงได้พัฒนาแนวคิดใหม่ที่นายประกันจะต้องรับผิดชอบผู้ต้องหาหรือจำเลย มาเป็นการให้คำรับรองการมาปรากฏตัวต่อศาลของผู้ต้องหาหรือจำเลยหากผิดสัญญา นายประกันก็จะถูกริบเงินหรือทรัพย์สิน โดยมุ่งให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยได้รับการปล่อยชั่วคราวหลังถูกจับตามหลัก สันนิษฐานว่าบุคคลทุกคนยังเป็นผู้บริสุทธิ์อยู่จนกว่าจะมีคำพิพากษาถึงที่สุดว่าเขามีความผิด ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะต้องได้รับการปล่อยชั่วคราวโดยมีหลักประกันว่าจะมา ปรากฏตัวในการพิจารณาคดี ทั้งนี้ เพื่อประโยชน์แก่ตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยเองและประโยชน์ของสังคมที่รัฐไม่ต้องรับภาระเลี้ยงดูบุคคลเหล่านี้และครอบครัวในระหว่างต้องขัง และการปล่อยชั่วคราวต้องไม่เป็นการเปิด โอกาสให้เกิดการประวิงคดีให้ล่าช้า หรือทำให้เกิดความไม่ปลอดภัยในสังคมจึงต้องคำนึงถึงทั้งประโยชน์ส่วนบุคคลและประโยชน์ส่วนรวมทำให้ระบบการปล่อยชั่วคราวต้องมีความละเอียดถี่ถ้วนการใช้ดุลพินิจของผู้พิพากษาต้องเป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด การไม่ให้ปล่อยชั่วคราวจะกระทำได้ที่กฎหมายให้อำนาจไว้เท่านั้น

ในปี ค.ศ. 1789 ประเทศสหรัฐอเมริกาได้ตรากฎหมาย The Judiciary Act 1789 ได้บัญญัติไว้อย่างชัดเจนว่า บุคคลใดที่ถูกจับกุมในคดีความผิดที่มีโทษไม่ถึงประหารชีวิตจะได้รับอนุญาตให้ประกันตัว การให้สิทธิประกันตัวก่อนจะมีการตัดสินว่าบุคคลนั้นกระทำความผิด เปิดโอกาสให้มีการเตรียมเพื่อต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ และยังช่วยป้องกันไม่ให้มีการลงโทษก่อนที่ศาลจะตัดสินว่ามีความผิด ดังนั้น ถ้าไม่มีการสงวนหรือ จำกัดสิทธิประกันตัวก่อนศาลพิจารณาคดีแล้ว หลักการว่าด้วยความบริสุทธิ์ของบุคคล ซึ่งเป็นผลจากการต่อสู้เป็นเวลาหลายศตวรรษก็จะไร้ความหมายจากคำกล่าวนี้ ทำให้เป็นรากฐานของทฤษฎีว่าด้วยการประกันตัวในปัจจุบันชัดเจนขึ้น คือ⁴²

⁴² ธง สีหิงธรรม. (2522). “ความเป็นมาและทฤษฎีว่าด้วยการประกันตัวในประเทศ อังกฤษและอเมริกา”. *วารสารอัยการ*, ฉบับที่ 20. หน้า 78-79.

ประการแรก การพิจารณาปล่อยชั่วคราวจะมุ่งแต่เพียงว่าผู้กระทำผิดจะต้องมาปรากฏตัวในการพิจารณาคดีของศาล วิธีการปล่อยชั่วคราวปัจจุบันต้องมีสัญญาประกันหรือการวางเงินจำนวนหนึ่งเป็นประกันไว้ที่ศาล ซึ่งจะต้องถูกริบเมื่อผิดสัญญาประกัน ทั้งนี้เพื่อเป็นหลักประกันให้เกิดความมั่นใจเพิ่มขึ้นว่าจำเลยจะมาศาลในวันนัดพิจารณา ซึ่งต่างจากในอดีตการประกันตัวจำเลยจะมีเพียงนายประกันซึ่งเป็นบุคคลที่รับผิดชอบเป็นผู้ให้คำสาบานเท่านั้น

ประการที่สอง จำเลยบางคนแม้มีแนวโน้มที่จะหลบหนีมากกว่าจำเลยคนอื่นก็มีสิทธิที่จะได้รับการประกันตัวเช่นกัน

ประการที่สาม จำนวนเงินประกันจะต้องกำหนดไม่สูงเกินไป เงินประกันนั้นจะต้องกำหนดเท่าที่จำเป็นเพื่อเป็นหลักประกันให้จำเลยมาศาลได้ซึ่งเป็นข้อบังคับของศาลตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศสหรัฐอเมริกา ข้อ 46(ค)⁴³

รูปแบบการปล่อยชั่วคราวในประเทศสหรัฐอเมริกาที่นิยมใช้ในปัจจุบัน คือ⁴⁴

1) การประกันตัวโดยไม่มีหลักประกันเรียกว่า Release on Recognizance หรือ ROR หรือ RO คือ การปล่อยชั่วคราวโดยไม่ต้องมีการประกันตัว วิธีการดังกล่าวนี้จะมีการปล่อยตัวจำเลยโดยเพียงแต่จำเลยให้สัญญาว่าจะมาปรากฏตัวต่อศาลตามกำหนดเวลานัดเท่านั้น

2) การปล่อยตัวโดยมีเงื่อนไข Conditional Release ผู้พิพากษาจะอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวไปโดยสามารถกำหนดเงื่อนไขต่างๆ อันมีเงื่อนไขที่เป็นการเรียกเงินประกันเอาไว้ เช่น กำหนดให้มีเงื่อนไขให้จำเลยติดต่อกลับมายังศาลเป็นประจำไม่ว่าโดยโทรศัพท์หรือมาติดต่อด้วยตนเอง หรือจัดให้มีโครงการก่อนการพิจารณา เช่น รายงานผลการรักษาพยาบาล หรือการจัดให้อยู่ในความควบคุมของบุคคลที่สาม

3) การปล่อยตัวโดยใช้ Unsecured Bonds คือ การปล่อยชั่วคราวโดยไม่มีหลักประกันกรณีนี้ไม่จำเป็นต้องใช้เงินแต่จะมีผลให้ถูกปรับได้หากจำเลยไม่มาปรากฏตัวต่อศาล

4) การประกันโดยเงินสด Cash Bonds จำเลยจะต้องวางหลักประกันทั้งหมดด้วยเงินสดหรือหลักทรัพย์อื่นประกอบ

⁴³ ข้อ 46(ค) หากจะอนุญาตให้จำเลยมีประกันตัวให้ศาลหรือผู้พิพากษา กำหนดจำนวนเงินประกันเพียงเพื่อเป็นหลักประกันว่าจำเลยสามารถมาปรากฏตัวต่อศาลในการพิจารณาคดีได้ โดยพิจารณาจากลักษณะและพฤติกรรมแวดล้อมของความคิดที่ถูกกล่าวหาหรือฟ้องร้อง น้าหนักของพยานหลักฐานที่จะลงโทษจำเลย ฐานะทางการเงิน และอุปนิสัยของจำเลย.

⁴⁴ อารีพร กลั่นนุรักษ์. (2545). *การปล่อยชั่วคราวโดยกำหนดเงื่อนไข*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต. หน้า 38-39.

5) การประกันโดยการวางเงินมัดจำ Deposit Bond โดยจำเลยจะต้องวางเงินสดไว้ ร้อยละ 10 ของราคาประกันที่ศาลกำหนด

6) การประกันด้วยบุคคล Surety Bond นายประกันก็ต้องวางเงินไว้ ร้อยละ 10 ของราคาประกันตามที่ศาลกำหนด

ส่วนมากจำเลยจะไม่มีทรัพย์สินมาเป็นหลักประกัน ดังนั้น จำเลยจึงมักหันไปหานายประกันอาชีพซึ่งเป็นเอกชนและจัดหาหลักประกัน โดยคิดค่าตอบแทนซึ่งส่วนใหญ่จะอยู่ในอัตรา ร้อยละ 10 ของหลักประกันตามที่ศาลเรียก การยึดหลักประกันเกิดขึ้นเมื่อจำเลยไม่มาศาลตามเวลาที่กำหนดและศาลมีคำสั่งให้ปรับนายประกันตามสัญญา กรณีดังกล่าว หากเป็นจำเลยซึ่งได้รับประกันตัวโดยนายประกันแล้วไม่มาศาล นายประกันหรือตัวแทนมีอำนาจเต็มที่จะตามตัวจำเลยกลับมา

3.3.1 การปล่อยชั่วคราวระหว่างการพิจารณา

ตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของสหรัฐอเมริกา ค.ศ. 1996 (The Federal Rules of Criminal Procedure (U.S.Code, Title 18-Crimes and Criminal Procedure, Part II-Criminal Procedure, Chapter 207-Release and Detention Pending Judicial Proceedings)) ได้วางหลักเกณฑ์ไว้ว่า ต้องหาหรือจำเลยต้องได้รับการปล่อยชั่วคราวไม่ว่าจะโดยมีประกันหรือวางหลักประกัน เว้นแต่ศาลเห็นว่าการปล่อยชั่วคราวนั้นไม่สามารถประกันได้อย่างมีเหตุสมควรว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยจะมาปรากฏตัวต่อศาลตามกำหนดนัด หรือจะไปก่อกวนอันตรายต่อบุคคลอื่นหรือสังคม และในกรณีที่ศาลเห็นว่าการปล่อยชั่วคราวนั้น อาจเสี่ยงต่อการไม่มาปรากฏตัวตามกำหนดนัดหรืออาจก่อกวนอันตรายต่อบุคคลอื่นหรือสังคม ศาลมีอำนาจกำหนดเงื่อนไขอย่างหนึ่งหรือหลายอย่างที่เป็นข้อจำกัดน้อยที่สุด ซึ่งเงื่อนไขดังกล่าวนั้น อาจรวมถึงการกำหนดที่อยู่ การยอมให้ตรวจสอบสารเสพติดโดยไม่มีหมายศาล หรือการไปเยี่ยมเยียนของพนักงานเจ้าหน้าที่โดยมิได้แจ้งให้ทราบล่วงหน้า หรือเงื่อนไขอื่นๆ ที่จำเป็นเพื่อทำให้บุคคลอื่นและชุมชนปลอดภัย เป็นต้น โดยเงื่อนไขที่กำหนดนี้แตกต่างกันไปขึ้นอยู่กับพฤติการณ์ในแต่ละคดีและความน่าเชื่อถือของผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้น และหลังจากที่ศาลอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวไปแล้ว หากปรากฏว่ามีเหตุอันควรเชื่อว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยได้กระทำความผิดอาญาในระหว่างได้รับการปล่อยชั่วคราว หรือมีพยานหลักฐานที่ชัดเจน และมีน้ำหนักเพียงพอว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยได้ฝ่าฝืนเงื่อนไขในการปล่อยชั่วคราว หรือเงื่อนไขที่กำหนดไว้ไม่อาจประกันได้ว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นจะไม่หลบหนีหรือ ไปก่อกวนอันตรายต่อบุคคลอื่นหรือสังคม หรือเชื่อได้ว่า

ผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นไม่อาจปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กำหนดได้ ศาลก็อาจยกเลิกคำสั่งปล่อยชั่วคราวนั้นได้ และศาลยังอาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงหรือเพิ่มเติมเงื่อนไขการปล่อยชั่วคราวในเวลาใดๆ ก็ได้⁴⁵

การปล่อยและการควบคุมตัวระหว่างกระบวนการพิจารณา มาตรา 3142 กำหนดว่า⁴⁶

(a) โดยทั่วไปเมื่อผู้ต้องหาปรากฏตัวต่อหน้าศาล ให้ศาลออกคำสั่งว่าในระหว่างการพิจารณาให้บุคคลนั้น

(1) ได้รับการปล่อยชั่วคราวโดยไม่ต้องมีการประกันตัว (ปล่อยโดยคำรับรองหรือยอมรับฐานะของบุคคลนั้น) หรือปล่อยชั่วคราวไปโดยไม่มีหลักประกัน ตามข้อ (b) ของมาตรานี้

(2) ได้รับการปล่อยโดยมีเงื่อนไขข้อหนึ่งหรือหลายข้อรวมกันตามข้อ (c) ของมาตรานี้

(3) ถูกควบคุมชั่วคราวเพื่อพิจารณายกเลิกการปล่อยโดยมีเงื่อนไข การเนรเทศหรือให้ออกนอกประเทศตามข้อ (d) ของมาตรานี้ หรือ

(4) ถูกควบคุมไว้ตามข้อ (e) ของมาตรานี้

(b) การปล่อยโดยไม่ต้องมีการประกันตัวหรือโดยไม่มีหลักประกัน ผู้พิพากษาอาจสั่งปล่อยบุคคลระหว่างพิจารณาโดยไม่มีมีการประกันตัวหรือให้ปล่อยโดยไม่มีหลักประกันตามที่ผู้พิพากษากำหนดภายใต้เงื่อนไขว่าบุคคลนั้นต้องไม่กระทำความผิดกฎหมายของรัฐบาลกลาง กฎหมายของมลรัฐ หรือกฎหมายท้องถิ่นในระหว่างที่ได้รับการปล่อย เว้นแต่จะเห็นว่าเป็นการปล่อยชั่วคราวไม่สามารถรับรองอย่างมีเหตุผลได้ว่าบุคคลนั้นจะมาศาลตามกำหนดหรืออาจเป็นภัยอันตรายต่อบุคคลอื่นหรือชุมชน

(c) การปล่อยชั่วคราวโดยมีเงื่อนไข

หากผู้พิพากษาให้ปล่อยชั่วคราวบุคคลตามข้อ (b) แล้วเห็นว่าบุคคลอื่นหรือชุมชนอาจได้รับอันตรายจากการปล่อยชั่วคราวนี้ ผู้พิพากษาสามารถกำหนดเงื่อนไขอย่างใดๆ ให้ผู้ได้รับการปล่อยชั่วคราวปฏิบัติได้หากศาลเห็นว่าการปล่อยชั่วคราวตามข้อ (8) ของมาตรานี้ ไม่สามารถรับรองได้ว่าบุคคลดังกล่าวมาศาลตามกำหนดหรืออาจเป็นอันตรายต่อบุคคลอื่น หรือชุมชน ศาลอาจสั่งปล่อยบุคคลนั้นภายใต้เงื่อนไขว่า บุคคลนั้นต้องไม่กระทำความผิดกฎหมายของรัฐบาลกลาง กฎหมายมลรัฐหรือกฎหมายท้องถิ่น ในระหว่างระยะเวลาการปล่อย และภายใต้เงื่อนไขข้อเดียวหรือหลายข้ออย่างน้อยที่สุดที่จำเป็นที่ศาลกำหนดเพื่อประกันว่าบุคคลนั้นๆ จะมาศาลตามกำหนด และเพื่อความปลอดภัยของบุคคลอื่นหรือชุมชน โดยกำหนดเงื่อนไขให้บุคคล ดังนี้

⁴⁵ จิตติมา คำธรวีวรรณ. (2548). *การปล่อยชั่วคราวโดยกำหนดเงื่อนไข*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 20.

⁴⁶ เรื่องเดียวกัน, หน้า 23-25.

(i) อยู่ภายใต้การควบคุมของบุคคลที่มอบหมายซึ่งตกลงรับดูแลและรายงานการฝ่าฝืนเงื่อนไขต่อศาล ถ้าบุคคลผู้ได้รับมอบหมายสามารถรับรองต่อศาลว่าอย่างมีเหตุผลได้ว่าบุคคลผู้ได้รับการปล่อยชั่วคราวนั้นๆ จะมาศาลตามกำหนด และจะไม่ก่อกวนอันตรายต่อความปลอดภัยของบุคคลอื่นหรือของชุมชน

(ii) ทำงานหรือในกรณีว่างงานต้องกระตือรือร้นหางานทำ

(iii) ศึกษาหรือเริ่มศึกษา

(iv) ปฏิบัติตามข้อกำหนดในการคบหากับบุคคล การอยู่ในสถานที่หรือการเดินทางในบางแห่ง

(v) หลีกเลี่ยงการติดต่อกับผู้เสียหายในคดี และพยานซึ่งอาจต้องให้การเกี่ยวกับความผิดในคดี

(vi) รายงานตัวเป็นระยะกับเจ้าหน้าที่ที่กำหนด

(vii) ปฏิบัติตามข้อกำหนดควบคุมเวลา

(viii) ไม่ครอบครองอาวุธปืน วัตถุระเบิด หรืออาวุธอันตรายอื่น

(ix) ไม่ใช่แอลกอฮอล์เกินขนาด หรือใช้ยาเสพติดหรือสารควบคุมอื่นตามที่กำหนดไว้ใน มาตรา 102 ของกฎหมายสารควบคุม เว้นแต่มีใบสั่งยาของแพทย์ที่ได้รับอนุญาต

(x) เข้ารับการบำบัดทางแพทย์ทางจิตวิทยา หรือบำบัด โรครจิต รวมทั้งการบำบัดการใช้แอลกอฮอล์หรือยาและอยู่ในสถานพยาบาลที่กำหนดเพื่อการนั้น

(xi) ทำสัญญายอมให้ยึดทรัพย์สินหากไม่มาศาลตามกำหนด โดยที่ทรัพย์สินต้องมีมูลค่าพอเพียงและปลอดภาระผูกพัน รวมถึงเงินสดเท่าที่จำเป็นในการรับรองว่าจะมาศาลได้ตามกำหนด และต้องแสดงหลักฐานของทรัพย์สินต่อศาล

(xii) ทำสัญญาประกัน โดยมีนายประกันซึ่งจะทำสัญญายอมให้ยึดทรัพย์สินในจำนวนที่พอเพียง ต่อการรับรองว่าบุคคลนั้นๆ จะมาศาลตามกำหนดและต้องให้ข้อมูลเกี่ยวกับหนี้สินและทรัพย์สินของนายประกันและภาระผูกพันที่มีนายประกันจะต้องมีมูลค่าทรัพย์สินสุทธิเพียงพอชำระมูลค่าประกัน

(xiii) ยอมกลับสู่การควบคุมภายในระยะเวลาที่กำหนด สำหรับการปล่อยชั่วคราวเพื่อการทำงาน การศึกษา หรือวัตถุประสงค์อื่น

(xiv) ปฏิบัติตามเงื่อนไขอื่นที่กำหนดเท่าที่จำเป็นในการรับรองว่าบุคคลนั้นจะมาศาลตามกำหนด และเพื่อความปลอดภัยของบุคคลอื่นหรือชุมชน

โดยผู้พิพากษาต้องไม่กำหนดเงื่อนไขทางการเงินจนถึงขนาดทำให้ต้องมีการควบคุมบุคคลนั้นหรือผู้พิพากษาอาจเปลี่ยนแปลงคำสั่งเวลาใดๆ เพื่อกำหนดเงื่อนไขเพิ่มเติมหรือที่แตกต่างสำหรับการปล่อยได้

3.3.2 คุณพินิจกำหนดเงื่อนไข

มาตรา 3142 (g)⁴⁷ ข้อเท็จจริงที่ใช้ในการพิจารณาในการพิจารณาเงื่อนไขในการรับรองการปรากฏตัวของบุคคลและความปลอดภัยของบุคคลอื่นหรือของชุมชน ผู้พิพากษาจะต้องพิจารณาจากข้อมูลที่เกี่ยวข้อง

(1) ลักษณะของการกระทำความผิดที่ถูกกล่าวหาว่าเป็นการกระทำความผิดทางอาญาหรือที่เกี่ยวข้องกับยาเสพติด

(2) นำหนักพยานของบุคคลนั้น

(3) ประวัติและลักษณะนิสัยของบุคคล รวมทั้ง

(A) ลักษณะของบุคคล เงื่อนไขทางกายภาพและจิตใจ ครอบครัว การทำงาน แหล่งเงินได้ ระยะเวลาการอาศัยในชุมชน ลักษณะชุมชน การกระทำ ในอดีต ประวัติเกี่ยวกับยาเสพติด หรือแอลกอฮอล์ ประวัติอาชญากรรมและบันทึกเกี่ยวกับการปรากฏตัวในการพิจารณาคดีของศาล

(B) ในระหว่างเวลากระทำความผิดหรือการจับกุมบุคคลนั้น ได้รับทัณฑ์บน หรืออยู่ระหว่างการไต่สวนอื่นๆ การตัดสินใจ การอุทธรณ์ หรือความสมบูรณ์ของการตัดสินใจในการกระทำความผิดภายใต้กฎหมายรัฐบาลกลาง กฎหมายของรัฐ หรือกฎหมายท้องถิ่น

(4) ลักษณะและความร้ายแรงของภัยอันตรายต่อบุคคลใดๆ หรือชุมชนที่จะกำหนดในการปล่อยตัว ในการพิจารณาเงื่อนไขของการปล่อยตัวตามที่กำหนดไว้ใน (c)(1)(B)(xi) หรือ (c)(1)(B)(xii) ของมาตรานี้...

3.3.3 ความผิดฐานหลบหนีประกัน

หากผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ได้รับอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวหลบหนีหรือไม่มาตามกำหนดนัดหรือปฏิบัติผิดเงื่อนไขของเจ้าพนักงานหรือศาล

มาตรา 3147⁴⁸ กำหนดว่า โทษสำหรับความผิดซึ่งได้กระทำภายหลังได้รับการปล่อยชั่วคราวบุคคลซึ่งถูกตัดสินว่ากระทำความผิดในระหว่างได้รับการปล่อยชั่วคราวตามที่กำหนดไว้จะต้องถูกเพิ่มเติมโทษซึ่งกำหนดไว้สำหรับความผิดนั้น

(1) ลงโทษจำคุกไม่เกินสิบปีในกรณีที่เป็นความผิดร้ายแรง

(2) ลงโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปีในกรณีที่เป็นความผิดเล็กน้อย

⁴⁷ จิตติมา กำธรวิวรรณ์. อ้างแล้ว. หน้า 31-32.

⁴⁸ จิตติมา กำธรวิวรรณ์. อ้างแล้ว. หน้า 33.

การกำหนดโทษจำคุกตามมาตรานี้ให้นับโทษต่อจากโทษจำคุกอื่นๆ

มาตรา 3148⁴⁹ กำหนดว่า การบังคับกรณีที่มีการฝ่าฝืนเงื่อนไขการปล่อยชั่วคราว

(a) สภาพบังคับที่มีอยู่ บุคคลผู้ได้รับการปล่อยชั่วคราวโดยกำหนดเงื่อนไขตามมาตรา 3142 ของกฎหมายนี้และได้ฝ่าฝืนเงื่อนไขการปล่อยชั่วคราว ให้ยกเลิกการปล่อยชั่วคราวนั้น และออกหมายจับและดำเนินคดีในข้อหาละเมิดอำนาจศาล

(b) การยกเลิกการปล่อยชั่วคราว พนักงานอัยการอาจเสนอให้มีการยกเลิกหมายปล่อย โดยการยื่นคำร้องต่อศาล ผู้พิพากษาอาจออกหมายจับบุคคลผู้ได้รับการปล่อยชั่วคราวในข้อหาฝ่าฝืนเงื่อนไขการปล่อยชั่วคราว และให้นำตัวบุคคลดังกล่าวมายังศาลเพื่อดำเนินคดีตามบทบัญญัติแห่งมาตรานี้ นอกจากนี้ บุคคลซึ่งถูกกล่าวหาว่าฝ่าฝืนเงื่อนไขการปล่อยชั่วคราวซึ่งมิได้กระทำความผิดตามกฎหมายของรัฐบาลกลาง กฎหมายของรัฐ และกฎหมายท้องถิ่น ในระหว่างที่ได้รับการปล่อยชั่วคราวให้นำตัวบุคคลนั้นมายังศาลซึ่งได้ออกหมายปล่อย ผู้พิพากษามีอำนาจที่จะเพิกถอนหมายปล่อยและออกหมายจับหลังจากที่ได้ดำเนินการไต่สวนและ

(1) เป็นที่พอใจแก่ศาลว่า

(A) มีเหตุอันควรเชื่อว่าบุคคลดังกล่าวกระทำความผิดต่อกฎหมายของรัฐบาลกลางของรัฐหรือของท้องถิ่นในระหว่างที่ได้รับการปล่อยตัว หรือ

(B) มีพยานหลักฐานรับฟังได้โดยปราศจากความสงสัยว่าบุคคลดังกล่าวได้ฝ่าฝืนเงื่อนไขใดๆ ในการปล่อยชั่วคราว และ

(2) เป็นที่พอใจแก่ศาล

(A) ไม่มีเงื่อนไขในการปล่อยชั่วคราวซึ่งจะประกันได้ว่าบุคคลดังกล่าวจะไม่ก่ออันตรายแก่บุคคลอื่นหรือของชุมชน ทั้งนี้ตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 3142(8) ของบทบัญญัตินี้ หรือ

(B) บุคคลดังกล่าวมีลักษณะจะไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขในการปล่อยชั่วคราว

ในกรณีที่มิเหตุอันควรเชื่อได้ว่า ในระหว่างที่มีการปล่อยชั่วคราวบุคคลดังกล่าวกระทำความผิดตามกฎหมายของรัฐบาลกลางของรัฐ หรือของท้องถิ่น ซึ่งเป็นความผิดร้ายแรงให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าไม่มีเงื่อนไขในการปล่อยชั่วคราวใดที่จะประกันได้ว่าบุคคลดังกล่าวจะไม่ก่ออันตรายต่อบุคคลอื่นหรือต่อชุมชน หากเป็นที่พอใจแก่ศาลว่ามีเงื่อนไขในการปล่อยชั่วคราวที่จะประกันได้ว่าบุคคลดังกล่าวจะไม่ก่ออันตรายต่อบุคคลอื่นหรือต่อชุมชน และบุคคลนั้นจะปฏิบัติตามเงื่อนไขในการปล่อยชั่วคราว ศาลอาจดำเนินการกับบุคคลนั้นตามที่กำหนดไว้ใน มาตรา 3142 ของบทบัญญัตินี้ และอาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงเงื่อนไขในการปล่อยชั่วคราว ได้ตามที่เห็นสมควร

⁴⁹ จิตติมา กัษรวิวรรธน์. อ้างแล้ว. หน้า 35.

(c) การดำเนินคดีฐานละเมิดอำนาจศาล ผู้พิพากษาจะดำเนินคดีฐานละเมิดอำนาจศาล ภายใต้ มาตรา 401 แห่งบทบัญญัตินี้ เมื่อบุคคลใดฝ่าฝืนเงื่อนไขในการปล่อยชั่วคราว

3.3.4 มาตรการควบคุมผู้กระทำความผิดไว้ในที่อยู่อาศัย⁵⁰

ความหมายของ House Arrest หรือ Home Confinement นั้น พัฒนาการลงโทษของประเทศในภาคพื้นยุโรปซึ่งเดิมยึดหลักแนวความคิดทางด้านคริสต์ศาสนาด้วยการลงโทษต่อเนื่องตัวร่างกายเพื่อเป็นการไถ่บาปของผู้กระทำความผิด ซึ่งต่อมาได้รับผลกระทบจากความเจริญและการเปลี่ยนแปลงทางสังคมและเศรษฐกิจการลงโทษได้กลายเป็นการลงโทษต่อเนื่องตัวร่างกายและการใช้แรงงานหรือเนรเทศไปยังประเทศอาณานิคม และได้พัฒนามาเป็นการลงโทษโดยการคุมขังผู้ต้องโทษไว้ในเรือนจำเพื่อป้องกันสังคมจากผู้กระทำความผิด ซึ่งในช่วงนี้ผู้ต้องโทษถูกคุกคามสิทธิอย่างรุนแรงจากการถูกคุมขังในเรือนจำ การถูกคุมขังในเรือนจำทำให้ผู้ต้องโทษไม่สามารถกลับเข้าสู่สังคมได้เกิดการกระทำความผิดซ้ำลึกลับเข้าสู่เรือนจำอีก ทำให้เกิดภาวะนักโทษล้นเรือนจำ รัฐถูกกดดันจากภาระค่าใช้จ่ายในการจัดการเรือนจำจึงเกิดแนวคิดที่จะนำวิธีการกระทำต่อผู้ต้องโทษโดยไม่ใช้เรือนจำ ด้วยการปล่อยตัวผู้กระทำความผิด ไปโดยมีเงื่อนไข การรอกการลงโทษ การใช้โทษปรับแทนโทษจำคุก การส่งออกตัวไปยังหน่วยงานอื่นๆ การพักการลงโทษ การลดโทษและการอภัยโทษ

ด้วยเหตุผลเนื่องจากปัญหานักโทษล้นเรือนจำดังกล่าวและเพื่อหลีกเลี่ยงการลงโทษจำคุกระยะสั้นซึ่งไม่เป็นผลดีและผิดวัตถุประสงค์ในการฟื้นฟูแก้ไขผู้กระทำความผิด จึงได้เกิดแนวคิดที่จะควบคุมกักขังนักโทษไว้ในสถานที่อื่นๆ ที่ไม่ใช่เรือนจำซึ่ง รวมถึงวิธีการคุมขังผู้ต้องโทษไว้ในที่อยู่อาศัยนี้ด้วย การคุมขังผู้ต้องโทษไว้ในที่อยู่อาศัยนั้นเดิมเป็นวิธีการที่ใช้กับการคุมขังผู้ต้องโทษตามคำพิพากษาไว้ในที่อยู่อาศัยโดยการกักตัวอยู่ภายในบ้าน ซึ่งหมายถึงการคุมขังหรือจำกัดบริเวณนักโทษที่กระทำความผิดไม่ร้ายแรงไว้ที่บ้านหรือในที่อยู่อาศัย หรือสถานที่หนึ่งที่ใดที่ไม่ใช่เรือนจำซึ่งอาจเป็นสถานพยาบาลหรือสถานที่ใดๆ ที่กำหนดขึ้น ผู้ต้องโทษมีเสรีภาพในการดำรงชีวิตอย่างคนทั่วไปภายในบริเวณที่กำหนดให้ นั้น ในประเทศสหรัฐอเมริกาได้นำวิธีการคุมขังผู้ต้องโทษไว้ในที่อยู่อาศัยมาทดลองใช้กับผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กและเยาวชนในปี ค.ศ. 1971 และเริ่มทดลองใช้กับผู้กระทำความผิดที่เป็นผู้ใหญ่และสถานิติบัญญัติของรัฐ Florida อนุมัติให้ใช้อย่างเป็นทางการ โดยออกกฎหมาย The Correctional Reform Act 1983 โดยใช้กับผู้กระทำความผิดกฎหมายจราจร โดยเฉพาะผู้ขับขีรถ ในขณะที่มีนเมาสุรา ซึ่งเป็นพวกที่สร้างปัญหาใหญ่โดยจะทำให้ผู้อื่น

⁵⁰ อารีพร กลั่นนุรักษ์. อ้างแล้ว. หน้า 45-46.

เสียชีวิตประมาณ 50,000 คน ในแต่ละปี และพัฒนามาใช้กับผู้กระทำความผิดๆ ที่ไม่ร้ายแรงด้วย (Violent Felony Offense)⁵¹

ในปี ค.ศ. 1986 ประเทศสหรัฐอเมริกาได้นำรูปแบบนี้มาใช้ในรัฐแคลิฟอร์เนียและฟลอริดา โดยมุ่งให้บุคคลที่จะได้รับการบำบัดเพื่อเข้าชุมชน 60 วัน ก่อนการพักการลงโทษได้รับการปล่อยก่อนระยะเวลา 60 วัน โดยไม่ได้รับเงินสนับสนุนการบำบัด เพื่อเป็นการลดค่าใช้จ่ายของราชการ โดยผู้ได้รับการปล่อยจะต้องอยู่ที่บ้านระหว่างเวลา 21.00-06.00 นาฬิกา ทุกคืน เว้นแต่พนักงานคุมประพฤติอนุญาตให้ออกจากบ้านได้ และเจ้าหน้าที่จะตรวจสอบโดยวิธีการสุ่มโทรศัพท์และไปตรวจเยี่ยมรายสัปดาห์ การใช้วิธีการคุมขังผู้ต้องโทษไว้ในที่อยู่อาศัยนั้นมีได้ทั้งกรณีที่ศาลเห็นสมควรเองหรือผู้ต้องโทษร้องขอก็ได้ขึ้นอยู่กับดุลพินิจของศาลและบทบัญญัติของกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในแต่ละรัฐ ตัวอย่างเช่น ตามมาตรา 532: 210 (1) ของ Kentucky Revised Statute 1986 แก้ไขเพิ่มเติมโดย The Correctional Reform Act 1986 กำหนดให้ผู้ที่ถูกพิพากษาว่ากระทำความผิดที่มีสิทธิยื่นคำร้องต่อศาลที่มีคำพิพากษาหรือต่อเรือนจำท้องถิ่นเพื่อขอให้ศาลสั่งให้คุมขังคนไว้ในที่อยู่อาศัยแทนการจำคุกในเรือนจำไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนซึ่งศาลจะเป็นผู้พิจารณาและมีคำสั่งคำร้องดังกล่าว

ในปี ค.ศ. 1987 มีการจัดโปรแกรมเกี่ยวกับการใช้วิธีการคุมขังผู้ต้องโทษไว้ในที่อยู่อาศัยถึง 8 แบบวิธี เช่น การคุมขังไว้ตลอด 24 ชั่วโมง ไม่สามารถออกจากบริเวณที่กำหนดได้เลย การคุมขังเพียงระยะเวลาใดเวลาหนึ่งเช่นเฉพาะตอนกลางคืน ส่วนเวลากลางวันผู้ต้องโทษอาจออกไปทำงานไปเรียน หรือไปทำธุรกิจส่วนตัวใดๆ ก็ได้ การอนุญาตให้ออกจากสถานที่ที่กำหนดได้ในบางวัน เช่น วันเสาร์อาทิตย์เพื่อไปประกอบพิธีการทางศาสนา หรือกำหนดเป็นช่วงเวลา เช่น 21.00-06.00 นาฬิกา⁵²

ตัวอย่างเช่น ตาม Kentucky Revised Statute 1986 ประเทศสหรัฐอเมริกาคำหนดเงื่อนไขการคุมขังผู้ต้องโทษไว้ในที่อยู่อาศัยตามมาตรา 532: 220 (1) ไว้ว่าผู้ถูกคุมขังจะถูกคุมขังไว้ที่บ้านของเขาตลอดเวลา ยกเว้นเมื่อ

- (a) กำลังทำงานรวมทั้งขณะที่เดินทางไปกลับระหว่างที่ทำงานกับบ้าน
- (b) กำลังหางานทำ
- (c) อยู่ภายใต้การรักษาพยาบาล การดูแล การให้คำปรึกษาของแพทย์จิตแพทย์
- (d) อยู่ระหว่างการศึกษา
- (e) ปฏิบัติพิธีกรรมทางศาสนา
- (f) อยู่ในขณะทำงานเพื่อบริการสังคม

⁵¹ จิตติมา กำธรวิวรรณ. อังแล้ว. หน้า 40.

⁵² จิตติมา กำธรวิวรรณ. อังแล้ว. หน้า 41.

ต่อมาประเทศสหรัฐอเมริกาได้นำเอาอุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์มาช่วยในการตรวจสอบ เริ่มทดลองใช้กับผู้กระทำความผิดที่เป็นเด็กและเยาวชน โดยให้บุคคลในโครงการต้องสวม กำไลอิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งจะส่งสัญญาณไปยังเครื่องรับของเจ้าหน้าที่หากบุคคลนั้นๆ ออกไปพ้นระยะ ที่กำหนด ซึ่งเมื่อสอบสวนแล้วได้ความว่าผู้ต้องโทษออกจากบริเวณที่กำหนด โดยตั้งใจจะถูกจับ ตัวกลับเข้าเรือนจำ และอาจถูกเพิ่มโทษข้อหาหลบหนี ตัวอย่างเช่น ตามมาตรา 532:220(2) (520: 030 escape)

นอกจากนี้ กรณีค่าใช้จ่ายจากการใช้วิธีการคุมขังผู้ต้องโทษไว้ในที่อยู่อาศัยนั้น อาจมีทั้ง กรณีที่ผู้ต้องโทษต้องเสียค่าใช้จ่ายและค่าธรรมเนียมเอง หรืออาจไม่ต้องเสียค่าใช้จ่ายใดๆ เลยก็ได้ และนอกจากนี้ศาลยังอาจกำหนดให้ต้องทำงานบริการชุมชน, ต้องบริจาคเงินช่วยองค์กรสาธารณะ ต้องทำงานหารายได้เพื่อเลี้ยงชีพหรือต้องเข้ารับการบำบัดรักษากฎหมายในบางรัฐของรัฐผู้ใช้ การคุมขังผู้ต้องโทษไว้ในที่อยู่อาศัยอาจต้องถูกคุมขังไว้ในที่อยู่อาศัยนานกว่าโทษจำคุกตามคำ พิพากษา แต่ในบางรัฐจะได้รับการคุมขังไว้ในที่อยู่อาศัยน้อยกว่าโทษตามคำพิพากษา⁵³ การนำวิธี ดังกล่าวมาใช้ประสบผลสำเร็จ ทำให้แพร่ขยายไปใช้ในรัฐอื่นๆ ใน ปี ค.ศ. 1989 มีการยอมรับให้ นำเอาวิธีนี้มาใช้ในการปล่อยชั่วคราวระหว่างพิจารณาด้วยการคุมขังผู้ต้องโทษไว้ในที่อยู่อาศัย หรือ House Arrest จึงถือเป็นเงื่อนไขหนึ่งของการปล่อยชั่วคราวที่ศาลอาจกำหนดไว้ในการอนุญาต ให้ปล่อยผู้ต้องหาหรือจำเลย

โดยสรุปแล้ววิธีการในการปล่อยชั่วคราวของประเทศสหรัฐอเมริกาในปัจจุบันให้สิทธิ ผู้ต้องหาที่จะได้รับการประกันตัวทุกคดี เป็นแบบวิธีที่ต้องมีสัญญาประกัน โดยการวางเงินจำนวนหนึ่ง ซึ่งจะถูกริบหากผิดสัญญาประกัน โดยจำนวนเงินจะต้องไม่สูงเกินไป เพียงกำหนดให้ผู้ได้รับการ ปล่อยตัวจะยอมมาศาลตามกำหนดเท่านั้น แม้จำเลยที่อาจจะหลบหนีก็อาจได้รับการประกันตัว เพราะถือว่าเป็นหน้าที่ของรัฐที่จะกำหนดมาตรการใดๆ ขึ้น ป้องกันผลเสียที่จะเกิดขึ้นจากการ อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว แต่การพิจารณานั้นจะต้องคำนึงถึงอันตรายที่จะเกิดกับชุมชนมากกว่า ประเภทของความผิด โดยอาจกำหนดเงื่อนไขต่างๆ เพื่อควบคุมไม่ให้บุคคลนั้นก่ออันตรายต่อ ชุมชนได้ ซึ่งต่อมาก็ได้พัฒนารูปแบบของการปล่อยชั่วคราวให้มีประสิทธิภาพมากขึ้น โดยไม่นำเอา ทรัพย์สินมาเป็นเงื่อนไขสำคัญในการที่จะปล่อยตัวผู้ต้องหาหรือจำเลย เช่น การปล่อยโดยคำรับรอง (Release on Recognizance) ดังที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น

⁵³ เบ็ญจะ เฟ็งคิชฐ์. (2532). การคุมขังผู้ต้องโทษไว้ในที่อยู่อาศัยโดยใช้เครื่องมืออิเล็กทรอนิกส์. วิทยานิพนธ์ ปริญญาโทบัณฑิต จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. หน้า 27-28.

3.4 การปล่อยชั่วคราวตามกฎหมายประเทศอังกฤษ

ในประเทศอังกฤษได้วางหลักเกณฑ์ในการปล่อยชั่วคราวไว้ใน The Bail Act 1976 โดยกำหนดสิทธิในการปล่อยชั่วคราวของผู้ต้องหาหรือจำเลย (Right to Bail) ไว้ใน มาตรา 4 ว่า “ภายใต้บทบัญญัติของมาตรานี้ บุคคลมีสิทธิได้รับการปล่อยชั่วคราวเว้นแต่จะเข้าเงื่อนไขตามตารางที่ 1 ของพระราชบัญญัตินี้” พร้อมทั้งได้บัญญัติรับรองหลักการในการคุ้มครอง สิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยว่าจะต้องไม่ถูกควบคุมหรือกักขังนานเกินไปโดยไม่มีเหตุอันสมควร

3.4.1 การปล่อยชั่วคราวชั้นสอบสวน

การปล่อยชั่วคราวในชั้นสอบสวน คือ การปล่อยชั่วคราวในชั้นเจ้าพนักงานตำรวจ ซึ่งเป็นไปตาม The Police and Criminal Evidence Act 1984 หรือ PACE ซึ่งกระทำได้ 2 กรณี⁴

1) การปล่อยชั่วคราวเพื่อหาพยานหลักฐานเพิ่มเติม

การปล่อยชั่วคราวในกรณีนี้ จะกระทำได้เมื่อเจ้าพนักงานควบคุม (Custody Officer) เห็นว่าพยานหลักฐานที่ได้มาไม่เพียงพอที่จะฟ้องผู้ต้องหาได้ จึงปล่อยโดยมีประกันเพื่อหาพยานเพิ่มเติมซึ่งในกรณีนี้เป็นอำนาจของตำรวจที่จะพิจารณาว่าสมควรจะต้องมีการปล่อยชั่วคราวหรือไม่

2) การปล่อยชั่วคราวภายหลังการจับโดยมีหมายจับ

การปล่อยชั่วคราวในกรณีนี้ เป็นอำนาจของผู้พิพากษาท้องถิ่น (Magistrate) และกรณีการปล่อยชั่วคราวหลังการจับโดยไม่มีหมายจับ เป็นอำนาจของพนักงานควบคุมที่จะพิจารณาว่าผู้ต้องหาควรจะถูกควบคุมหรือปล่อยชั่วคราวตามกฎหมายดังกล่าวตำรวจสามารถควบคุมผู้ต้องหาไว้ที่สถานีตำรวจโดย ไม่ต้องนำตัวไปศาลแขวง (Magistrate Court) ได้เฉพาะในกรณีที่ตำรวจไม่แน่ใจว่าชื่อและที่อยู่ของผู้ต้องหานั้นน่าจะไม่ต้องหรือเป็นเท็จ หรือมีเหตุอันควรเชื่อว่าจะมีความจำเป็นที่ต้องควบคุมผู้ต้องหาไว้เพื่อป้องกันมิให้ผู้ต้องหาก่อให้เกิดอันตรายแก่บุคคลอื่นหรือก่อให้เกิดความเสียหายแก่ทรัพย์สินอย่างร้ายแรง หรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าผู้ต้องหาจะไม่มาตามนัด หรือจะยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือขัดขวางการดำเนินกระบวนการยุติธรรม และการควบคุมผู้ต้องหาจะต้องได้รับการตรวจสอบจากผู้พิพากษา Magistrate โดยไม่ชักช้า

⁴ คณิศ ฅ นคร. (2539). “การปล่อยชั่วคราว”. *วารสารอัยการ* 19. หน้า 49.

3.4.2 การปล่อยชั่วคราวชั้นพิจารณา

ตาม The Bail Act 1976 มาตรา 4 กำหนดข้อยกเว้นในการที่จำเลยจะได้รับการปล่อยชั่วคราวไว้ในตารางที่ 1 โดยกำหนดว่า ในกรณีที่จำเลยถูกฟ้องหรือถูกตัดสินว่ากระทำความผิดในคดีที่มีโทษจำคุก จำเลยจะไม่ได้รับการประกันตัวหากเข้ากรณีใดกรณีหนึ่ง ดังต่อไปนี้⁵⁵

- 1) หลบหนีการควบคุมและกลับไปกระทำความผิดอีกระหว่างที่ได้รับการปล่อยชั่วคราว
- 2) ยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐานหรือกระทำการอันทำให้เสียความยุติธรรมไม่ว่าจะเป็นการกระทำของจำเลยเองหรือบุคคลอื่น
- 3) ศาลเห็นสมควรให้ควบคุมผู้ต้องหาหรือจำเลยไว้เพื่อประโยชน์หรือสวัสดิภาพของจำเลยเอง
- 4) จำเลยถูกจับอีกครั้งหลังจากที่ได้รับการปล่อยชั่วคราวในคดีนี้มาครั้งหนึ่งแล้ว
- 5) จำเลยได้รับโทษกักขังในคดีที่ไม่มีโทษจำคุก หากจำเลยได้รับการปล่อยชั่วคราวในคดีนี้มาแล้วและถูกจับอีกครั้งหนึ่ง

ในการพิจารณาไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวของศาลจะต้องระบุเหตุผลของการไม่อนุญาตไว้ด้วย ซึ่งเหตุผลที่ใช้ในการพิจารณาประกอบการปล่อยชั่วคราว ได้แก่ ความรุนแรงของความผิดและบทลงโทษ ลักษณะนิสัยส่วนตัว ประวัติจำเลยในอดีต การอยู่ร่วมในสังคมและความสัมพันธ์ของจำเลยในสังคม การพิจารณาปล่อยชั่วคราวศาลจะต้องประเมินโอกาสที่จำเลยจะทำการหลบหนีหรือไม่ตามนัดของศาลว่ามีมากน้อยเพียงใด ในส่วนของประวัติในอดีตของผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ขอปล่อยชั่วคราวและการกระทำความผิดขณะที่ได้รับการปล่อยชั่วคราว ศาลจะต้องพิจารณาข้อเท็จจริงในคดีประกอบด้วย⁵⁶

3.4.3 หลักประกันในการปล่อยชั่วคราว

The Bail Act 1976 ในมาตรา 3(1) และ (2) กำหนดหลักเกณฑ์ในการห้ามเรียกหลักประกันในการปล่อยชั่วคราว กล่าวคือ ให้ปล่อยชั่วคราวไปโดยไม่ต้องมีประกัน หรือหลักประกัน หรือไม่ต้องกำหนดเงื่อนไขใดๆ เว้นแต่กรณีที่ศาลจะพิจารณากำหนดเป็นพิเศษตามที่กำหนดไว้ใน มาตรา 3(3) ซึ่งในการเรียกประกันจะต้องพิจารณาโดยคำนึงถึงฐานะในทางเศรษฐกิจ บุคลิกลักษณะหรือประวัติการกระทำความผิด รวมถึงข้อมูลเกี่ยวกับคนใกล้ชิด และในกรณีที่ศาลมีคำสั่งอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวโดยกำหนดให้มีหลักประกัน แต่ศาลยังไม่พอใจในหลักประกัน ศาลก็อาจกำหนดให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยหาหลักประกันเพิ่มเติมหรือกำหนดเงื่อนไขในการที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะต้อง

⁵⁵ คณิต ฌ นคร. อ้างแล้ว. หน้า 49.

⁵⁶ ธง ลิฟงธรรม. อ้างแล้ว. หน้า 76-77.

ปฏิบัติในระหว่างที่ได้รับการปล่อยชั่วคราวแทนการเรียกหลักประกันก็ได้ โดยเงื่อนไขที่ศาลจะกำหนดให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยปฏิบัติในระหว่างปล่อยชั่วคราว เช่น การวางเงื่อนไขอย่างใดอย่างหนึ่ง เพื่อไม่ให้ผู้ได้รับการปล่อยชั่วคราวหลบหนี ไม่ให้ไปกระทำความผิดอีกในระหว่างปล่อยชั่วคราว ไม่ให้ไปยุ่งเกี่ยวกับพยานหลักฐาน ให้ไปรายงานตัวที่สถานีตำรวจตามเวลาที่กำหนด ยึดหนังสือเดินทาง กำหนดสถานที่อยู่ให้ ห้ามพุดคุยกับพยานของโจทก์ หรือห้ามเข้าไปในบริเวณใกล้เคียงกับที่อยู่ของพยานโจทก์⁵⁷

3.5 การปล่อยชั่วคราวในระบบกฎหมายฝรั่งเศส⁵⁸

3.5.1 วิวัฒนาการการปล่อยชั่วคราวในระบบกฎหมายฝรั่งเศส

วิวัฒนาการการปล่อยชั่วคราวในระบบกฎหมายฝรั่งเศสอาจแบ่งตามวิวัฒนาการได้เป็น 3 ระยะดังนี้

ระยะที่ 1 เป็นการใช้กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาดั้งเดิม คือ ระหว่างคริสต์ศักราช 1200-1600 การประกันตัวในระยะนี้อาจเรียกได้ว่าเป็นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลดีพอสมควร เพราะเมื่อมีการจับกุมบุคคลมาก็จะมีการให้ประกันตัวออกไปได้ เว้นแต่ในกรณีที่เป็นความผิดที่มีโทษประหารชีวิตก็จะไม่อนุญาตให้ประกันตัว การประกันตัวก็อาจเป็นการประกันด้วยทรัพย์สินได้ แต่ในบางที่ศาลก็อาจต้องการหลักประกันมากกว่านั้น อาจมีการลงโทษนายประกันแทนในกรณีที่ผู้ได้รับการประกันหนีประกันไป การประกันตัวจะทำได้ในความคิดหันดโทษ เช่น ความผิดฐานฆ่าคนตาย หรือกบฏเพราะศาลมองว่าในความผิดเหล่านี้ นายประกันไม่สามารถชดเชยได้ เพราะนายประกันไม่สามารถถูกตัดสินประหารชีวิตแทนผู้กระทำผิดได้

สรุปแล้วในระยะที่ 1 นี้ การคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกกล่าวหายังมีอยู่แต่ในการอนุญาตให้ประกันตัวนั้นจะอนุญาตเฉพาะในความผิดเล็กๆ น้อยๆ เท่านั้น แต่ในคดีความผิดร้ายแรงศาลมักจะไม่ให้ประกันตัว

ระยะที่ 2 เริ่มตั้งแต่ คริสต์ศักราช 1608 ถึงคริสต์ศักราช 1808 ในระยะนี้ กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศฝรั่งเศสมีการพัฒนาขึ้นมากการทรมานนักโทษได้ถูกยกเลิกไป ซึ่งในระยะแรกได้ปฏิบัติต่อนักโทษเหมือนเป็นเชลย แต่ระยะที่ 2 นั้น สิทธิเสรีภาพของบุคคลได้รับการปกป้อง กล่าวคือ ในระยะนี้ได้จำกัดระยะเวลาการควบคุมตัวไว้ได้เพียง 24 ชั่วโมง และแม้แต่

⁵⁷ เรื่องเดียวกัน, หน้า 76-77.

⁵⁸ อรวรรณ ไทวานิช. (2539). *การปล่อยชั่วคราว*. นิตยสารมหานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 34-39.

ในความผิดอุกฉกรรจ์ก็สามารถอนุญาตให้ประกันตัวได้ หลังจากมีการซักถามผู้ต้องหาเพียงครั้งแรกก็สามารถให้ประกันตัวได้ ยกเว้นแต่เป็นความผิดที่มีโทษถึงประหารชีวิต

ในระยะนี้ชนชั้นกลาง (The Third Estate) มีบทบาทจนกระทั่งได้ต่อสู้จนเกิดระบบลูกขุนและการประกันตัวขึ้น เฉพาะในการประกันตัวในสมัยก่อนนั้นมีเพียงอนุญาตหรือปฏิเสธในการประกันตัวเท่านั้น แต่ในระยะนี้มีการตรวจสอบการไม่อนุญาตให้ประกันตัวด้วย

ระยะที่ 3 เริ่มตั้งแต่ คริสตศักราช 1808 เป็นต้นไปในระยะนี้จะมองการประกันตัวแตกต่างไปจาก 2 ระยะแรก กล่าวคือ ในระยะที่ 3 ในกรณีที่ผู้ต้องหาถูกจับกุมเขาสามารถร้องขอให้ศาลตรวจสอบหมายจับว่าถูกต้องหรือไม่ หรือมีเหตุเพียงพอที่จะจับกุมหรือไม่

ในระยะนี้กฎหมายวิธีพิจารณาความบัญญัติห้ามควบคุมผู้ต้องหาในคดีที่มีโทษเพียงปรับหรือจำคุกในคดีความผิดลหุโทษ (Contravention) โดยมีหลักเกณฑ์ ดังนี้

3.5.2 การปล่อยชั่วคราวในปัจจุบัน

เมื่อมีการกระทำความผิดเกิดขึ้น และตำรวจจับกุมตัวผู้ต้องหาได้ ตำรวจสามารถควบคุมตัวผู้ต้องหาได้ 24 ชั่วโมง และถ้าจากการสอบสวนจากพยานหลักฐานพบว่าผู้ถูกจับน่าจะเป็นผู้กระทำความผิดจริง พนักงานสอบสวนมีอำนาจขยายระยะเวลาการควบคุมตัวได้อีก 24 ชั่วโมง แต่อย่างไรก็ตาม การควบคุมตัวในชั้นพนักงานตำรวจก็จะไม่เกิน 48 ชั่วโมง เมื่อครบ 48 ชั่วโมงแล้วพนักงานสอบสวนจะต้องส่งตัวผู้ต้องหาไปพบผู้พิพากษาไต่สวน หรือมิฉะนั้นต้องปล่อยตัวผู้ต้องหาไป เมื่อผู้ต้องหามาพบผู้พิพากษาไต่สวนแล้ว ผู้ต้องหาสามารถร้องขอประกันตัวได้ในกรณีที่ผู้ต้องหาร้องขอประกันตัว ผู้พิพากษาไต่สวนจะต้องพิจารณาและสั่งคำร้องขอประกันตัวของผู้ต้องหาภายใน 5 วัน นับแต่เวลาที่ผู้ต้องหาได้มาปรากฏตัวต่อผู้พิพากษาไต่สวนครั้งแรกสิ้นสุดลง ในกรณีนี้ กฎหมายบัญญัติหลักเกณฑ์ไว้ว่าจำเลยต้องมีภูมิลำเนาในประเทศฝรั่งเศสคดีที่ถูกกล่าวหา มีโทษจำคุกไม่เกิน 2 ปี ไม่เคยถูกศาลพิพากษาลงโทษในความผิดฐานอุกฉกรรจ์หรืออุกฉกรรจ์โทษจำคุกเกินกว่า 3 เดือน โดยไม่มีการรอกการลงโทษไว้และไม่ว่าผู้พิพากษาไต่สวนจะตัดสินใจอนุญาตหรือไม่จะต้องแสดงเหตุผลประกอบด้วยในการสั่งคำร้องขอปล่อยตัวชั่วคราวของผู้พิพากษาไต่สวนนั้นผู้พิพากษาไต่สวนมีอำนาจสั่งได้ ดังนี้

- 1) สั่งไม่อนุญาตตามคำร้องขอของผู้ต้องหาและสั่งให้ควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้ต่อไป
- 2) สั่งอนุญาตตามคำร้องขอของผู้ต้องหาโดยไม่มีเงื่อนไขใดๆ
- 3) สั่งอนุญาตตามคำร้องขอของผู้ต้องหาโดยมีเงื่อนไข

กรณีที่ผู้พิพากษาไต่สวน มีคำสั่งไม่อนุญาตตามคำร้องขอของผู้ต้องหาและสั่งควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้ ในกรณีนี้ผู้ต้องหาสามารถอุทธรณ์คำสั่งของผู้พิพากษาไต่สวนไปยังผู้พิพากษา ไต่สวนชั้นอุทธรณ์ (Chambred' Accusation) ได้ และผู้พิพากษาไต่สวนชั้นอุทธรณ์จะต้องพิจารณาคำร้อง

อุทธรณ์ของผู้ต้องหาให้แล้วเสร็จภายใน 15 วัน ถ้าพ้นกำหนด 15 วันแล้ว ยังไม่แล้วเสร็จจะถือว่าผู้ต้องหาถูกปล่อยตัวชั่วคราวไปโดยอัตโนมัติ

กรณีผู้พิพากษาไต่สวนมีคำสั่งอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหา ในกรณีนี้พนักงานอัยการสามารถอุทธรณ์คำสั่งอนุญาตของผู้พิพากษาไต่สวนไปยังผู้พิพากษาไต่สวนชั้นอุทธรณ์ได้เหมือนกัน

กรณีผู้พิพากษาไต่สวนมีคำสั่งอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้ แต่ได้มีเงื่อนไขต่างๆ ให้ผู้ต้องหาปฏิบัติด้วย

4) เงื่อนไขที่ผู้พิพากษาไต่สวนสั่งมี ดังนี้

(1) ห้ามออกจากพื้นที่ที่กำหนดไว้ และห้ามเปลี่ยนแปลงที่อยู่

(2) ห้ามเข้าไปยังสถานที่ที่กำหนด

(3) ห้ามพบปะบุคคลที่กำหนดไว้ และรวมถึงการห้ามส่งจดหมายและทำกิจกรรมกับเขาด้วย

(4) ผู้ต้องหาอาจถูกยึดหนังสือเดินทาง (Passport) หรือ ใบขับขี่เงื่อนไขต่างๆ เหล่านี้ ผู้พิพากษาไต่สวนอาจสั่งให้ผู้ต้องหาต้องทำทั้งหมด หรือสั่งเพียงบางข้อก็ได้ และผู้พิพากษาอาจเพิ่มหรือลดเงื่อนไขได้ตลอดเวลา ถ้าหากผู้ต้องหาทำผิดเงื่อนไข ผู้พิพากษาก็อาจออกหมายจับได้

(5) หลักเกณฑ์ที่ผู้พิพากษาพิจารณาในการสั่งคำร้องขอปล่อยชั่วคราว คือ ผู้ต้องหา มีพฤติการณ์จะข่มขู่พยานหรือไม่มีเหตุจำเป็นต้องควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้เพื่อประโยชน์ของผู้ต้องหาเอง หรือ ไม่ผู้ต้องหา มีพฤติการณ์จะ ไปกระทำความผิดอีกหรือไม่ผู้ต้องหา มีพฤติการณ์จะทำลายพยานหลักฐานหรือไม่

ถ้าในกรณีเป็นการกระทำความผิดอาญา (Crime) ส่วนมากผู้พิพากษาจะมีคำสั่งควบคุมตัว แต่อย่างไรก็ตาม ถ้าผู้ต้องหาแสดงได้ว่าการที่เขาถูกควบคุมตัวในระหว่างการรอการพิจารณาคดี และในภายหลังคดีของเขาถูกยกฟ้องนั้น เขาได้รับทุกข์ทรมาน หรือได้รับความเสียหายจากการถูกควบคุมตัวดังกล่าว เช่น กลายเป็นคนสติไม่สมประกอบ หรือได้รับความเสียหายทางเศรษฐกิจหรือจากการถูกควบคุมตัวทำให้นुकคนที่สามต้องได้รับความเสียหายแล้วผู้ต้องหา ก็สามารถเรียกร้องค่าเสียหายเหล่านี้จากรัฐได้อย่างไรก็ดีเป็นที่น่าสังเกตว่า การร้องขอให้ปล่อยชั่วคราวในระบบกฎหมายฝรั่งเศสไม่มีกำหนดระยะเวลาและไม่กำหนดจำนวนครั้งที่ขอ กล่าวคือผู้ต้องหาขอให้ปล่อยชั่วคราวเมื่อไรก็ได้หรือเวลาใดในระหว่างคดีอยู่ในศาลก็ได้ ถ้าหากผู้ต้องหา มีเหตุใหม่ที่จะยกขึ้นมากล่าวอ้าง

อาจกล่าวโดยสรุปได้ว่า จากการศึกษาของระบบการปล่อยชั่วคราวในระบบกฎหมายฝรั่งเศสจะพบว่ากฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของระบบกฎหมายฝรั่งเศสได้มีบทบัญญัติคุ้มครอง

สิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหาในกรณีร้องขอปล่อยชั่วคราว โดยเน้นการพิจารณาคดีที่รวดเร็ว เพราะจะเห็นได้ว่ากฎหมายกำหนดไว้แล้วว่าผู้พิพากษาไต่สวนต้องพิจารณาคำร้องขอปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาให้แล้วเสร็จภายใน 5 วัน หรือถ้ากรณีเป็นการอุทธรณ์ต่อผู้พิพากษาไต่สวนชั้นอุทธรณ์ ก็ต้องพิจารณาให้แล้วเสร็จภายใน 15 วัน มิฉะนั้นจะถือว่าผู้ต้องหาถูกปล่อยชั่วคราวโดยอัตโนมัติและกรณีที่น่าสนใจ คือ ในกรณีที่ศาลอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวได้นั้น ผู้พิพากษามักจะใช้เงื่อนไขแทนระบบการใช้หลักทรัพย์หรือเงินประกัน ซึ่งกรณีนี้ผู้เขียนเห็นว่า เป็นผลดีมากสำหรับผู้ต้องหาที่มีฐานะทางเศรษฐกิจไม่ดี และนอกจากนี้แล้วประเทศฝรั่งเศสเองยังมีบทบัญญัติให้ผู้ต้องหาสามารถเรียกค่าเสียหายได้ในกรณีที่เขาต้องเสียหายจากการที่ผู้พิพากษาไม่อนุญาตให้ประกันตัวและในภายหลังคดีเขาถูกศาลพิพากษายกฟ้อง ในกรณีนี้ ผู้เขียนเห็นว่า เป็นความก้าวหน้าในการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาเป็นอย่างยิ่ง และเป็นการทำให้การพิจารณาคำร้องขอประกันตัวต้องพิจารณากันอย่างรัดกุมและมีเหตุผลตามกฎหมายมากขึ้น นอกจากนี้ ยังเป็นการที่ทำให้ผู้พิพากษาจำต้องใช้ดุลพินิจในการปล่อยชั่วคราวรอบคอบมากยิ่งขึ้น

3.6 การปล่อยชั่วคราวในระบบกฎหมายญี่ปุ่น⁵⁹

การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของญี่ปุ่นได้บัญญัติรับรองเอาไว้ในกฎหมายรัฐธรรมนูญของประเทศญี่ปุ่น มาตรา 31 ซึ่งบัญญัติว่า “บุคคลจะไม่ถูกจำกัดสิทธิในชีวิตและเสรีภาพ...” (No person shall be deprived of life or liberty...) ซึ่งมาตรา 31 นี้ เป็นบทบัญญัติที่คุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชน ซึ่งถือว่ารัฐธรรมนูญของประเทศญี่ปุ่นฉบับนี้ให้ความสำคัญและเป็นหลักประกันแก่สิทธิมนุษยชนขั้นมูลฐานแก่ประชาชนมาก

ส่วนในกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศญี่ปุ่นนั้น โดยหลักแล้วมีวัตถุประสงค์เพื่อให้การพิจารณาคดีอาญาเป็นไปเพื่อความยุติธรรมและรวดเร็ว พร้อมกันนี้ก็ยังคงไว้ซึ่งความสงบสุขของสังคมและรักษาไว้ซึ่งสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐานของบุคคลแต่ละคน ไว้ด้วย

3.6.1 การควบคุมตัวก่อนฟ้องคดี

เมื่อมีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้น หลังจากมีการจับกุมผู้ต้องหาได้แล้ว ถ้าตำรวจเห็นว่าไม่มีความจำเป็นที่จะต้องควบคุมตัวเขาไว้ก็ให้ปล่อยตัวไป แต่ถ้ากรณีตำรวจเห็นว่าจะต้องควบคุมตัวเขาไว้ก็สามารถควบคุมตัวไว้ได้ แต่ไม่เกิน 48 ชั่วโมง และถ้าต้องการระยะเวลาควบคุมตัวที่นานกว่านี้จะต้องร้องขอศาลภายใน 24 ชั่วโมง เพื่อให้ศาลขยายระยะเวลาควบคุมแต่ระยะเวลาการควบคุมทั้งหมดก็จะไม่เกิน 72 ชั่วโมง แต่ถ้าผู้ต้องหาที่ถูกควบคุมตัวเห็นว่าถูกควบคุมตัวนานเกินควร

⁵⁹ อรรถรณ ไทวานิช. อ้างแล้ว. หน้า 39-46.

(Unduly prolonged detention) ตัวผู้ถูกควบคุมเอง ทนาย ญาติ ก็อาจร้องขอต่อศาลให้ศาลมีคำสั่งยกเลิกการควบคุมตัวนั้นเสียก็ได้ หรือมีจะนั้นก็อาจร้องขอประกันตัว ในการร้องขอให้ควบคุม ศาลจะพิจารณาจากหลักเกณฑ์ ดังนี้

หลักเกณฑ์ในการควบคุมตัวในกรณีที่ต้องหาถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดอาญา และเขาเป็นผู้ไม่มีที่อยู่เป็นหลักแหล่งแน่นอนมีหลักฐานยืนยันว่าเขาจะทำลายพยานหลักฐานและเขาได้หลบหนีไป หรือมีเหตุผลน่าเชื่อว่าเขาจะหลบหนี

ผู้มีอำนาจจะสั่งให้ควบคุมตัวได้ คือ ศาลเท่านั้น และถ้าผู้ต้องหาถูกสั่งให้ควบคุมตัวแล้ว ทนายความ สามีหรือภริยา หรือญาติ หรือผู้มีผลประโยชน์เกี่ยวข้องจะร้องขอศาลเพื่อขอทราบเหตุผลที่ศาลสั่งควบคุมตัวผู้ต้องหาได้

3.6.2 การควบคุมตัวหลังจากฟ้องคดี

ดังที่ได้กล่าวมาแล้วว่ามีหลัก 2 หลัก ซึ่งคุ้มครองจำเลยหรือผู้ต้องหาในกรณีที่ถูกคุมขังนานเกินควร คือ

หลักที่ 1 การร้องขอประกันตัว เช่น ในระบบประเทศ Anglo-American กล่าวคือ เมื่อผู้ต้องหาถูกควบคุม ผู้ต้องหาก็มาร้องขออนุญาตให้ประกันตัว หรือ

หลักที่ 2 เป็นการที่กฎหมายกำหนดระยะเวลาในการควบคุมตัวไว้ ถ้าพ้นกำหนดนี้ เจ้าพนักงานหรือศาลจะต้องปล่อยตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยไป

สำหรับในประเทศญี่ปุ่นเองในสมัยก่อนสงครามก็ใช้ระบบที่สอง แต่ในปัจจุบันนี้ประเทศญี่ปุ่นได้ผสมผสานทั้งสองระบบเข้าด้วยกัน กล่าวคือ

ระยะเวลาในการควบคุมตัวนับตั้งแต่วันที่อัยการฟ้องศาล กฎหมายกำหนดให้อัยการสามารถควบคุมตัวได้ 2 เดือน แต่ถ้าต้องการที่จะต้องใช้เวลามากกว่า 2 เดือน ก็สามารถขอขยายระยะเวลาควบคุมออกไปได้อีก 1 เดือน ดังนั้น ระยะเวลาควบคุมตัวหลังจากที่อัยการได้ฟ้องคดีต่อศาลแล้ว มีระยะเวลาควบคุมตัวได้ไม่เกิน 3 เดือน การที่กฎหมายบัญญัติเช่นนี้เพราะว่ากฎหมายต้องการให้การพิจารณาคดีทำไปโดยรวดเร็ว (Speedy Trial) เพื่อเป็นการปกป้องสิทธิของจำเลย แต่อย่างไรก็ตาม ยังมีข้อยกเว้นบางประการที่ไม่นำการจำกัดระยะเวลาในการควบคุมตัวมาใช้ คือ

- 1) เมื่อศาลได้ตัดสินคดีให้จำเลยถูกกักขัง หรือลงโทษอย่างอื่นที่หนักกว่าโทษกักขัง
- 2) เมื่อเกิดกรณีใดกรณีหนึ่ง ดังต่อไปนี้

(1) เมื่อจำเลยถูกฟ้องในความผิดที่มีโทษถึงประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิต หรือกักขังเกินกว่า 1 ปีขึ้นไป

(2) เมื่อจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดคิดนิสสัย และได้มากระทำความผิดอีกในความผิดที่สามารถลงโทษจำคุกหรือกักขังเป็นเวลา 3 ปีขึ้นไป

3) เมื่อมีเหตุผลที่น่าเชื่อว่าจำเลยจะทำลายพยานหลักฐาน

4) เมื่อไม่ปรากฏชื่อหรือที่อยู่ของจำเลย

ในกรณีดังที่กล่าวมาแล้วข้างต้น กฎหมายจะไม่นำการจำกัดระยะเวลาควบคุมตัวมาใช้ แต่จำเลยสามารถร้องขอประกันตัวได้

3.6.3 การยกเลิกการควบคุมตัว

ในกรณีที่เหตุผลในการควบคุมตัวหรือความจำเป็นในการควบคุมตัวหมดไป ศาลอาจจะยกเลิกการควบคุมตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยได้ โดยการร้องขอของพนักงานอัยการ ตัวจำเลยเอง ทนายความ หรือญาติ หรือในกรณีที่จำเลยได้รับอนุญาตให้ประกันตัวได้ การควบคุมตัวของจำเลยก็ต้องงคไว้ก่อน

3.6.4 การประกันตัว

การประกันตัวในประเทศญี่ปุ่น แบ่งออกเป็น 3 ประเภท คือ

1) การประกันตัวประเภทที่ต้องมีการร้องขอประกันตัว (The Required Bail) กล่าวคือ ในกรณีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยถูกควบคุมตัว ดังที่ได้กล่าวมาแล้วในตอนต้น แต่ผู้ต้องหาหรือจำเลยเห็นว่า การควบคุมตัวนั้นยาวนานเกินควร ก็อาจร้องขอต่อศาลขอประกันตัวได้ การประกันตัวประเภทที่ต้องได้รับการประกัน เพราะเป็นสิทธิของผู้ต้องหา (The Right to Bail)

2) การประกันตัวเป็นสิทธิ กล่าวคือ เมื่อจำเลยถูกศาลพิพากษาให้อยู่ภายใต้การควบคุมผู้แทนโดยชอบธรรม คู่สมรส ญาติ หรือทนายความก็สามารถร้องขอต่อศาลเพื่อประกันตัวได้

3) การประกันตัวประเภทที่เป็นดุลพินิจของศาล (The Discretionary Bail)

ในกรณีดังต่อไปนี้ เป็นดุลพินิจของศาลว่าจะอนุญาตให้ประกันตัวหรือไม่ กล่าวคือ

(1) ในกรณีที่จำเลยถูกฟ้องในความผิดที่สามารถลงโทษประหารชีวิตจำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุกหรือกักขังตั้งแต่ 1 ปีขึ้นไป

(2) ในกรณีที่จำเลยถูกตัดสินให้ประหารชีวิต จำคุกตลอดชีวิตหรือจำคุกหรือกักขังตั้งแต่ 10 ปี

(3) ในกรณีที่จำเลยเป็นผู้กระทำผิดคดีนิสัย (Habitual Offender) และได้ถูกฟ้องคดีอีกในความผิดที่สามารถลงโทษจำคุกหรือกักขังได้ตั้งแต่ 3 ปีขึ้นไป

(4) ในกรณีที่มิเหตุอันควรเชื่อได้ว่าจำเลยจะทำลายพยานหลักฐาน

3.6.5 เงินประกัน

ในกรณีที่จำเลยหรือผู้ต้องหาได้รับการประกันตัว ศาลจะกำหนดเงินประกัน โดยจำนวนเงินประกันนั้นจะพิจารณาโดยให้เป็นที่แน่ใจว่าจำเลยหรือผู้ต้องหาจะมาปรากฏตัวตามนัด และพิจารณาจากเหตุอื่นๆ ประกอบ คือ ประเภทของความผิด พยานหลักฐาน บุคลิกลักษณะและฐานะ

ทางการเงินด้วย แต่อย่างไรก็ตาม การกำหนดจำนวนเงินประกันก็ยังคงอยู่บนพื้นฐานที่จะไม่เรียกเงินประกันจนเกินควร

ในกรณีที่ศาลอนุญาตให้ประกันตัวนั้น การประกันตัวจะมีผลเมื่อจำเลยนำเงินมาวางศาลแล้ว และศาลสามารถอนุญาตให้ประกันด้วยบุคคลหรือหลักทรัพย์หรือสัญญาประกัน

3.6.6 การยกเลิกการประกันตัว

ศาลสามารถยกเลิกการประกันตัวได้ โดยคำร้องขอของอัยการหรือโดยศาลเห็นเองในกรณีดังต่อไปนี้

- 1) เมื่อจำเลยไม่มาตามหมายเรียก
- 2) เมื่อจำเลยหนีประกันหรือมีเหตุผลเพียงพอเชื่อว่าจำเลยจะหนีประกัน
- 3) เมื่อจำเลยทำลายพยานหลักฐาน ในคดีหรือมีเหตุผลเพียงพอว่าจำเลยจะทำลายพยานหลักฐาน
- 4) เมื่อจำเลยรบกวนหรือพยายามที่จะรบกวนบุคคลหรือทรัพย์สินของคู่กรณีหรือบุคคลอื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง
- 5) เมื่อจำเลยไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขในการประกันตัวที่ศาลตั้ง

เมื่อศาลตั้งยกเลิกการประกันตัวแล้ว ศาลมีอำนาจสั่งริบเงินประกันได้ทั้งหมดหรือบางส่วน แต่จำเลยอาจยื่นคำร้องขอประกันตัวใหม่ได้

ดังนั้น อาจกล่าวโดยสรุปได้ว่า ในการศึกษาถึงการประกันตัวในประเทศญี่ปุ่นจะพบว่า ประเทศญี่ปุ่นมีการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหาที่จะไม่ต้องถูกคุมขังโดยนานเกินควรด้วยการกำหนดระยะเวลาควบคุมตัวไว้เป็นการแน่นอน และการประกันตัว (Bail) ด้วย โดยเป็นการผสมผสานวิธีการทั้งสองเข้าด้วยกัน กล่าวคือ ตำรวจสามารถควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้ได้ไม่เกิน 48 ชั่วโมง แต่ในกรณีที่มิเหตุจำเป็นก็อาจร้องขอต่อศาลเพื่อขยายระยะเวลาควบคุมตัวได้ แต่รวมระยะเวลาการควบคุมตัวทั้งหมดก็จะไม่เกิน 72 ชั่วโมง และเมื่ออัยการฟ้องคดีต่อศาลแล้ว อัยการก็มีอำนาจการควบคุมตัวผู้ต้องหาได้ 2 เดือน แต่ก็อาจร้องขอต่อศาลขยายระยะเวลาการควบคุมตัวไปได้อีก 1 เดือน ซึ่งรวมระยะเวลาการควบคุมตัวนับแต่อัยการยื่นฟ้องคดีต่อศาลแล้ว จะต้องไม่เกิน 3 เดือน ในกรณีที่ตำรวจหรือพนักงานอัยการจะร้องขอต่อศาลเพื่อให้ศาลสั่งควบคุมตัวผู้ต้องหาได้นั้น จะต้องปรากฏเหตุผลว่า เป็นที่น่าเชื่อได้ว่าผู้ต้องหาจะหลบหนี หรือจะทำลายพยานหลักฐาน โดยจะต้องแสดงเหตุผลดังกล่าวต่อศาล และถ้าศาลมีคำสั่งให้ควบคุมตัวผู้ต้องหาแล้ว ผู้ต้องหาหรือทนายความหรือญาติก็สามารถร้องขอต่อศาลเพื่อทราบเหตุผลที่ศาลสั่งควบคุมตัวเขาได้ โดยศาลจะต้องทำการไต่สวน และผู้ต้องหาก็คงสามารถแสดงหลักฐานต่างๆ เพื่อแสดงให้ศาลเห็นได้ว่าไม่มีเหตุที่จะควบคุมตัวดังกล่าวข้างต้น ถ้าศาลจะเห็นด้วยกับหลักฐานที่ผู้ต้องหาแสดง ศาลอาจมีคำสั่ง

ยกเลิกการควบคุมตัวนั้นได้ส่วนการประกันตัว (Bail) นั้น จะเกิดขึ้นในกรณีที่เมื่อผู้ต้องหายื่นคำร้องต่อศาลขอให้ศาลทำการไต่สวนการควบคุมตัวดังที่กล่าวมาข้างต้น แต่ถ้าศาลไม่เห็นด้วยกับหลักฐานที่ผู้ต้องหาแสดงในกรณีนี้ศาลจะมีคำสั่งให้ควบคุมตัวต่อไป แต่ผู้ต้องหาที่มีสิทธิร้องขอประกันตัวได้การที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศญี่ปุ่นกำหนดระยะเวลาการควบคุมไว้โดยเคร่งครัด โดยเฉพาะการกำหนดระยะเวลาการควบคุมตัวในกรณีที่ยื่นฟ้องต่อศาลแล้วว่าไม่ให้เกิน 3 เดือน เช่นนี้เป็นเพราะต้องการคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาให้ได้รับการพิจารณาคดีที่รวดเร็ว (Speedy Trial)

นอกจากนี้ ตัวผู้ถูกกล่าวหาหรือจำเลยเห็นว่าตนถูกควบคุมโดยผิดกฎหมายการควบคุมดังกล่าวมิได้เป็นไปตามกระบวนการของกฎหมาย หรือทำโดยปราศจากอำนาจตามกฎหมาย ผู้ถูกควบคุมสามารถยื่นคำร้องต่อศาลสูงหรือศาลท้องถิ่นที่ถูกควบคุมขอให้ศาลมีคำสั่งปล่อยตัว ในกรณีนี้ผู้ที่ควบคุมตัวจะต้องนำตัวผู้ถูกควบคุมมาปรากฏต่อหน้าศาลพร้อมทั้งแสดงเหตุแห่งการควบคุม ถ้าการไต่สวนของศาลพบว่าการควบคุมตัวนั้นเป็นการควบคุมโดยมิชอบ ศาลก็จะมีคำสั่งปล่อยตัวไปหลักการข้างต้นนี้คือหลักของ Habeas Corpus นอกจากประเทศญี่ปุ่นจะให้การคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาที่จะไม่ต้องถูกควบคุมโดยผิดกฎหมายตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ดังที่กล่าวมาข้างต้นแล้ว ในทางปฏิบัติประเทศญี่ปุ่นยังมีหน่วยงานพิเศษ ซึ่งทำหน้าที่คุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน โดยเฉพาะอีกด้วย คือ “สำนักงานสิทธิเสรีภาพของประชาชนแห่งกระทรวงยุติธรรม” (Civil Liberties Bureau of the Ministry of Justice) และคณะกรรมการสิทธิเสรีภาพของประชาชน” (Civil Liberties Commissioners) โดยหน่วยงานนี้มีอำนาจสืบสวนคดีละเมิดสิทธิมนุษยชน ขอบข่ายของการสืบสวนก็ไม่ถูกจำกัดโดยกฎหมายหรือข้อบังคับใด และถ้าจากการสืบสวนพบว่าการละเมิดสิทธิมนุษยชนนั้นเป็นการกระทำที่ผิดกฎหมายอาญาด้วย ก็จะส่งเรื่องให้พนักงานอัยการเพื่อพิจารณาฟ้องร้องต่อไปจากการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในประเทศญี่ปุ่น โดยเฉพาะจากกรณีการถูกควบคุมตัวโดยไม่มีอำนาจหรือ เกินอำนาจที่กฎหมายให้ไว้ตามที่ได้บัญญัติไว้ในกฎหมายรัฐธรรมนูญ และในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา รวมทั้งหน่วยงานเอกชนดังที่ได้กล่าวมาข้างต้นนั้น แสดงให้เห็นว่าประเทศญี่ปุ่นได้ก้าวหน้าไปไกลมากในเรื่องการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน โดยเฉพาะอย่างยิ่งการเปิดโอกาสให้ประชาชนเข้ามามีบทบาทอย่างเต็มที่ในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของพวกเขาเอง

3.7 เปรียบเทียบกฎหมายของประเทศไทยกับกฎหมายของต่างประเทศ

จากการศึกษามาตรการทางกฎหมายไทยและต่างประเทศพบว่า ในประเทศสหรัฐอเมริกาได้นำวิธีการปล่อยชั่วคราวโดยกำหนดเงื่อนไขให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยปฏิบัติตามมาใช้ อาทิ การกำหนด

ที่อยู่ของผู้ต้องหาหรือจำเลยในระหว่างที่ได้รับการปล่อยชั่วคราว หรือการกำหนดให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยไปรายงานตัวต่อเจ้าพนักงานตามระยะเวลาที่กำหนดเพื่อเป็นการป้องกันการหลบหนี หรือกำหนดเงื่อนไขห้ามกระทำการบางอย่าง เช่น ห้ามติดต่อกับผู้เสียหายหรือพยาน โจทก์ ห้ามกระทำการอย่างใดอันจะเป็นการก่อให้เกิดความผิดขึ้นอีก เป็นต้น และในประเทศอังกฤษ หากศาลอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว ศาลอาจกำหนดเงื่อนไขในการปฏิบัติในขณะที่ได้รับการปล่อยชั่วคราวแทนการเรียกประกัน อาทิ วางเงื่อนไขอย่างหนึ่งอย่างใดเพื่อไม่ให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยหลบหนี วางเงื่อนไขไม่ให้ไปกระทำความผิดอีกในระหว่างการประกันตัว วางเงื่อนไขไม่ให้ไปยุ่งเกี่ยวกับพยานหลักฐาน ให้ไปรายงานตัวที่สถานีตำรวจสัปดาห์หรือวันละครึ่ง ยึดหนังสือเดินทาง กำหนดที่อยู่ให้ เช่น ให้อยู่กับบิดามารดาให้แจ้งการย้ายที่อยู่ทุกครั้ง กำหนดเวลาออกจากบ้านหรือกลับบ้าน ห้ามพุดคุยกับพยานสำคัญของโจทก์หรือห้ามเข้าไปในปริมาณใกล้เคียงกับถิ่นที่อยู่ของพยาน โจทก์ นอกจากนี้ ในการพิจารณาข้อมูลประกอบในการปล่อยชั่วคราวนั้น ศาลอาจพิจารณาถึงความรุนแรงของความผิดและบทลงโทษ ลักษณะนิสัยส่วนตัว ประวัติของผู้ต้องหาหรือจำเลยในอดีต การอยู่ร่วมในสังคมและความสัมพันธ์ของผู้ต้องหาหรือจำเลยในทางสังคม ศาลจะต้องประเมินว่าโอกาสที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะหลบหนีมีมากเพียงใด สำหรับประวัติในอดีตของผู้ต้องหาหรือจำเลยที่ขอประกันและการกระทำความผิดขณะที่ได้รับการปล่อยชั่วคราว ศาลจะพิจารณาถึงข้อเท็จจริงในคดีประกอบด้วย

ดังนั้น ประเทศไทยจึงสมควรอย่างยิ่งในการจัดระบบการปล่อยชั่วคราวของศาลยุติธรรม ให้มีมาตรฐานและเป็นไปในแนวทางเดียวกัน โดยนำมาตราการการปล่อยชั่วคราวโดยกำหนดเงื่อนไขหรือวิธีการช่วยเหลือทางอื่น ที่สามารถใช้แทนหลักประกันเช่นเดียวกับในต่างประเทศมาใช้ให้แพร่หลายมากขึ้น โดยเฉพาะในคดีอาญาที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงไม่เกิน 5 ปี ซึ่งจะส่งผลให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่เป็นคนยากจนได้รับโอกาสในการปล่อยชั่วคราวมากขึ้น ทำให้สามารถปรึกษากับผู้ที่จะเป็นทนายความในการแสวงหาพยานหลักฐานมาต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ และทำให้สามารถดำรงชีพเลี้ยงครอบครัวหรือประกอบกิจการงานได้ตามปกติ ในระหว่างที่ได้รับการปล่อยชั่วคราว อีกทั้งยังเป็นการลดภาระของภาครัฐที่จะต้องนำงบประมาณจำนวนมากมาดูแลผู้ต้องขังซึ่งมีอยู่เป็นจำนวนมากในปัจจุบันและอยู่กันอย่างแออัดยัดเยียด ในขณะเดียวกันก็เป็นการเพิ่มทางเลือกให้แก่ศาลในการอนุญาตให้ปล่อยชั่วคราว โดยกำหนดเงื่อนไขแทนการเรียกประกันและหลักประกันในคดีอาญาที่มีอัตราโทษไม่สูง และหากมีข้อมูลที่ชัดเจนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยจะไม่หลบหนีในระหว่างได้รับการปล่อยชั่วคราวและในคดีที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นข้าราชการหรือผู้ประกอบการวิชาชีพ แพทย์ พยาบาล เกษษกร วิศวกร สถาปนิก ทนายความ ครู ผู้สอบบัญชี ที่ถูกกล่าวหาหรือฟ้องว่ากระทำความผิดจากการปฏิบัติหน้าที่หรือการปฏิบัติงานในการประกอบวิชาชีพนั้น

ศาลควรปล่อยชั่วคราวโดยกำหนดเงื่อนไขแทนการเรียกประกันและหลักประกันเพราะในคดีดังกล่าวนี้ เมื่อประเมนแล้วจะพบว่าโอกาสที่ผู้ต้องหาหรือจำเลยจะหลบหนีมีน้อยมาก ในทางกลับกันหากไม่อนุญาตให้ปล่อยชั่วคราวจะเกิดผลเสียหายมากกว่า ซึ่งการปล่อยชั่วคราว โดยกำหนดเงื่อนไขแทนการเรียกประกันและหลักประกันนั้นจำเป็นอย่างยิ่งที่ศาลจะต้องมีข้อมูลหรือข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอเพื่อประกอบการใช้ดุลพินิจในการสั่งคำร้องขอปล่อยชั่วคราวและที่สำคัญคือ ต้องได้ข้อมูลหรือข้อเท็จจริงเหล่านั้นมาโดยเร็ว เพื่อให้ทันกับการที่ศาลจะต้องสั่งคำร้องขอปล่อยชั่วคราวอย่างรวดเร็วตามที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 107 ซึ่งน่าจะหมายความถึง เมื่อศาลได้รับคำร้องขอปล่อยชั่วคราวและมีข้อมูลหรือข้อเท็จจริงที่เกี่ยวกับผู้ต้องหาหรือจำเลยอันจะเป็นประโยชน์ในการพิจารณาสั่งคำร้องปล่อยชั่วคราวแล้วให้ศาลรีบสั่งคำร้องโดยทันที

ดังนั้น เพื่อให้การดำเนินการเกี่ยวกับการปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและมีผลในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลยได้อย่างแท้จริง ควรมีการจัดตั้งศูนย์การปล่อยชั่วคราวผู้ต้องหาหรือจำเลยประจำศาลยุติธรรมชั้นทุกแห่งโดยให้มีหน้าที่รับผิดชอบในเรื่องนี้ทั้งระบบ ตั้งแต่การแสวงหาข้อมูลหรือข้อเท็จจริงต่างๆ ที่เกี่ยวกับผู้ต้องหาหรือจำเลย อาทิ การประกอบอาชีพ หน้าที่การงานปัจจุบัน สภาพและฐานะของครอบครัว ความรับผิดชอบต่อครอบครัว ความสัมพันธ์กับสังคม เพื่อนำเสนอศาลประกอบการพิจารณาในการสั่งคำร้องขอปล่อยชั่วคราว รวมถึงการประเมนผล การเสนอความเห็นประกอบการพิจารณาของศาล การควบคุมดูแลให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ศาลกำหนด การให้ความช่วยเหลือแก่ผู้ต้องหาหรือจำเลยที่มีฐานะยากจนและสมควรได้รับการปล่อยชั่วคราว โดยกำหนดให้มีเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติงานในศูนย์นี้ในจำนวนที่เพียงพอต่อการปฏิบัติงาน อันจะทำให้การปฏิบัติงานเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ