



การออกหมายจับในชั้นสอบสวนกรณีความผิดร้ายแรง

โดย

วณิชย์ รัตโนภาส

การค้นคว้าอิสระนี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตร

นิติศาสตรมหาบัณฑิต

สาขากฎหมายอาญา

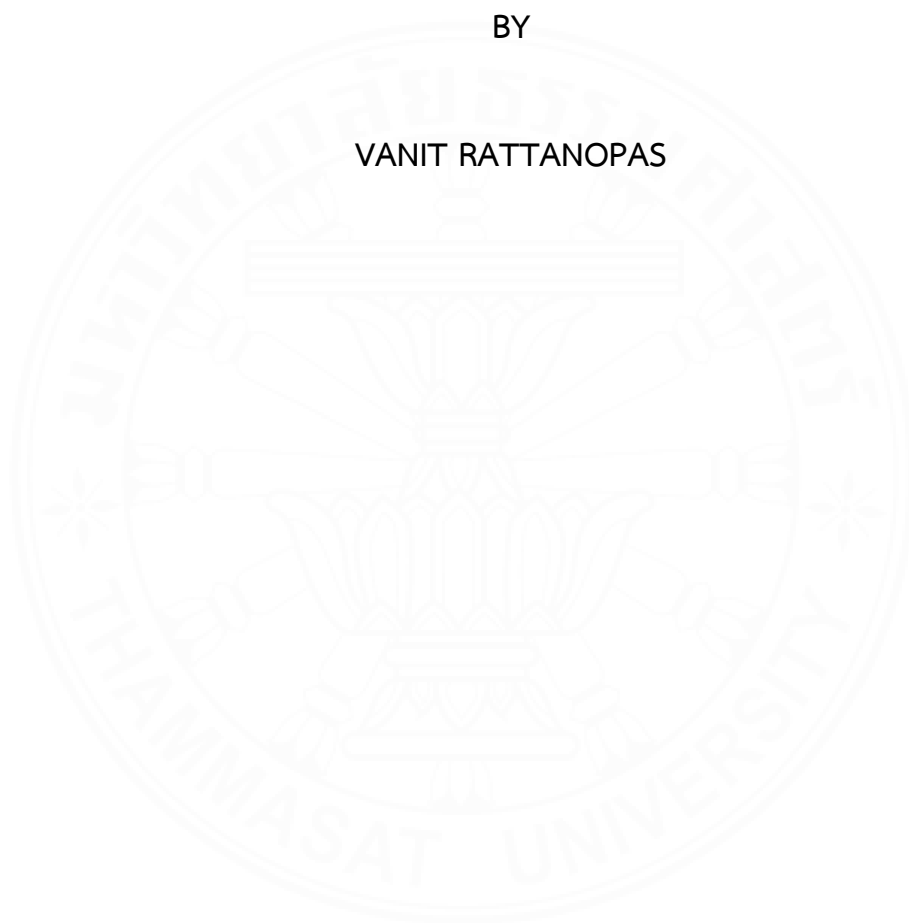
คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

ปีการศึกษา 2565

ISSUING ARREST WARRANTS IN THE INVESTIGATION OF
SERIOUS OFFENSE

BY

VANIT RATTANOPAS



AN INDEPENDENT STUDY SUBMITTED IN PARTIAL FULFILLMENT OF THE
REQUIREMENTS FOR THE DEGREE OF MASTER DEGREE OF LAWS
CRIMINAL OF LAW
FACULTY OF LAW
THAMMASAT UNIVERSITY
ACADEMIC YEAR 2022

มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

คณะนิติศาสตร์

การค้นคว้าอิสระ

ของ

วณิชย์ รัตโนภาส

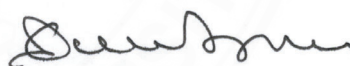
เรื่อง

การออกหมายจับในชั้นสอบสวนกรณีความผิดร้ายแรง

ได้รับการตรวจสอบและอนุมัติ ให้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตร
นิติศาสตรมหาบัณฑิต

เมื่อ วันที่ 4 สิงหาคม พ.ศ. 2566

ประธานกรรมการสอบการค้นคว้าอิสระ



(ศาสตราจารย์ ดร. อุดม รัฐอมฤต)

กรรมการและอาจารย์ที่ปรึกษาการค้นคว้าอิสระ



(รองศาสตราจารย์ ดร. ปกป้อง ศรีสันท)

คณบดี



(รองศาสตราจารย์ ดร. ปกป้อง ศรีสันท)

หัวข้อการค้นคว้าอิสระ	การออกหมายจับในชั้นสอบสวนกรณีความผิดร้ายแรง
ชื่อผู้เขียน	วณิชช์ รัตนภาส
ชื่อปริญญา	นิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชา/คณะ/มหาวิทยาลัย	กฎหมายอาญา นิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์
อาจารย์ที่ปรึกษาการค้นคว้าอิสระ	รองศาสตราจารย์ ดร. ปกป้อง ศรีสันทิต
ปีการศึกษา	2565

บทคัดย่อ

การออกหมายจับเนื่องจากเหตุความผิดอาญาร้ายแรงของประเทศไทยใช้ความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกิน 3 ปี ซึ่งเป็นอัตราโทษที่ต่ำและไม่มีความสมเหตุสมผล อันเป็นการออกหมายจับโดยไม่มีความจำเป็นในการนำตัวบุคคลไว้ภายใต้อำนาจรัฐอย่างเพียงพอ ทั้งระเบียบราชการฝ่ายตุลาการว่าด้วยแนวปฏิบัติในการออกหมายจับและค้น พ.ศ.2545 ลงวันที่ 3 ตุลาคม 2545 ข้อ 10 ได้กำหนดความผิดอาญาร้ายแรง คือ ความผิดอาญาที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกิน 3 ปี จึงเป็นเหตุให้ศาลออกหมายจับ เป็นการกำหนดนิยามของความผิดอาญาร้ายแรงอย่างเป็นอัตวิสัย ไม่ได้สำรวจหลักกฎหมายตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาหรือกฎหมายอาญาว่า ความผิดอาญาร้ายแรงที่แท้จริงแล้วควรเป็นความผิดในลักษณะใด ซึ่งไม่มีเหตุผลที่สามารถอธิบายได้ ทำให้การออกหมายจับสามารถกระทำได้ง่าย สิทธิและเสรีภาพของบุคคลจึงไม่ได้รับความคุ้มครองเท่าที่ควร

การออกหมายจับเป็นมาตรการที่กระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ การใช้มาตรการที่กระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคลจะต้องมีกฎหมายรับรองให้สามารถกระทำได้เท่าที่จำเป็น ไม่ใช่ทุกความผิดจะต้องจับตัวบุคคลไว้เสมอ แต่การออกหมายจับขึ้นอยู่กับความจำเป็น วัตถุประสงค์ และหลักของการออกหมายจับ ซึ่งเหตุความผิดอาญาร้ายแรงเป็นเหตุรองในการออกหมายจับ ไม่ได้มีความจำเป็นที่จะต้องจับบุคคลเสมอแบบเหตุหลัก เช่น เหตุจะหลบหนี เหตุจะยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือจะก่อเหตุร้ายประการอื่น จึงต้องกำหนดความหมายหรือนิยามของคำว่า “ความผิดอาญาร้ายแรง” เพื่อกำหนดกรอบดุลพินิจในการออกหมายจับให้คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ทั้งยังคงสามารถควบคุมอาชญากรรมได้ในขณะเดียวกัน

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในเรื่องการออกหมายจับเนื่องจากความร้ายแรงของความผิดอาญาควรได้รับการแก้ไขเพื่อให้สิทธิและเสรีภาพของบุคคลได้รับความคุ้มครองมากยิ่งขึ้น ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่าควรกำหนดคํานิยามของคำว่า “ความผิดอาญาร้ายแรง” ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาไว้โดยเฉพาะ

คำสำคัญ: การจับ, หมายจับ, ความผิดอาญาร้ายแรง



Independent Title	ISSUING ARREST WARRANTS IN THE INVESTIGATION OF THE SERIOUS OFFENSE
Author	Vanit Rattanopas
Degree	Master of Laws
Major Field/Faculty/University	Criminal Law Law Thammasat University
Independent Advisor	Associate Professor Pokpong Srisanit, Docteur en Droit
Academic Year	2022

ABSTRACT

The issuance of an arrest warrant caused by a serious criminal offense in Thailand, which is a maximum imprisonment rate of more than three years that is low and unreasonable, which is the issuance of an arrest warrant without the necessity of Putting a person Under the State Power. Also Judicial Regulations on Guidelines for Issuing Arrest and Search Warrants B.E. 2545, dated October 3, 2002, item 10 has defined a serious criminal as a crime with a maximum imprisonment rate of more than three years. That's why the court issued an arrest warrant. It is the Judiciary's subjective definition of a serious crime, which did not explore the legal principles under the Criminal Procedure Code or the Criminal Law whether what kind of offence should an actual serious crime, which there is no reason that can be explained. It makes issuing arrest warrants easy and the rights and liberties of individuals are therefore not protected as they should be.

The issuance of an arrest warrant is measure that inevitably affects the rights and liberties of a person. The use of measures that affect the rights and liberties of individuals shall be guaranteed by law to the extent necessary. Not all offenses always must arrest the person. But issuing of an arrest warrant depends on the necessity, purpose and principle of issuing arrest warrant. Serious criminal

offenses are secondary to the issuance of arrest warrants, which it is not always arrest a person as the main cause that is the reason for fleeing, the reason for messing with the evidence or cause other mischief. Therefore, the meaning or definition of the word must be defined "Serious crimes" to set a discretionary framework for issuing arrest warrants for protect the rights and liberties of individuals, While still being able to control crime.

The Criminal Procedure Code regarding the issuance of arrest warrants due to the seriousness of criminal offenses should be amended to better protect individual rights and liberties. The author therefore has an opinion that the definition of the word should be defined "Serious crimes" in the Criminal Procedure Code specifically.

Keywords: arrest, arrest warrant, the Serious Criminal offense

กิตติกรรมประกาศ

การค้นคว้าอิสระเล่มนี้สามารถสำเร็จลุล่วงไปด้วยดี เนื่องจากได้รับความอนุเคราะห์และสนับสนุนเป็นอย่างดีจากรองศาสตราจารย์ ดร.ปภังกร ศรีสนิท และศาสตราจารย์ ดร.อุดม รัฐอมฤต อาจารย์ที่ปรึกษาและประธานกรรมการสอบค้นคว้าอิสระ ที่ท่านได้กรุณาให้คำปรึกษา แนะนำ และตรวจสอบแก้ไขข้อบกพร่องมาโดยตลอด ตั้งแต่เริ่มต้นจนกระทั่งการวิจัยครั้งนี้สำเร็จเรียบร้อย ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณด้วยความเคารพอย่างสูงไว้ ณ ที่นี้

ขอขอบพระคุณเพื่อนๆ พี่ๆ ที่คอยช่วยเหลือ ให้คำแนะนำและสนับสนุนมาโดยตลอด

ขอขอบพระคุณบิดา มารดา คุณตา คุณยาย และบุคคลในครอบครัวที่พร้อมสนับสนุน ผลักดัน ส่งเสริม และเป็นกำลังใจให้มาโดยตลอด จนประสบความสำเร็จ

ท้ายที่สุดนี้ ผู้เขียนหวังว่าการค้นคว้าอิสระเล่มนี้จะเป็นประโยชน์ทางการศึกษาสำหรับผู้ ที่สนใจ เพื่อการต่อยอดหรือปรับใช้กฎหมายให้มีความเหมาะสมกับสภาพสังคมไทยมากยิ่งขึ้น อันเป็น การพัฒนาองค์ความรู้ทางด้านกฎหมาย ทั้งนี้ หากมีข้อผิดพลาดประการใด ผู้เขียนต้องขออภัยมา ณ ที่นี้ด้วย

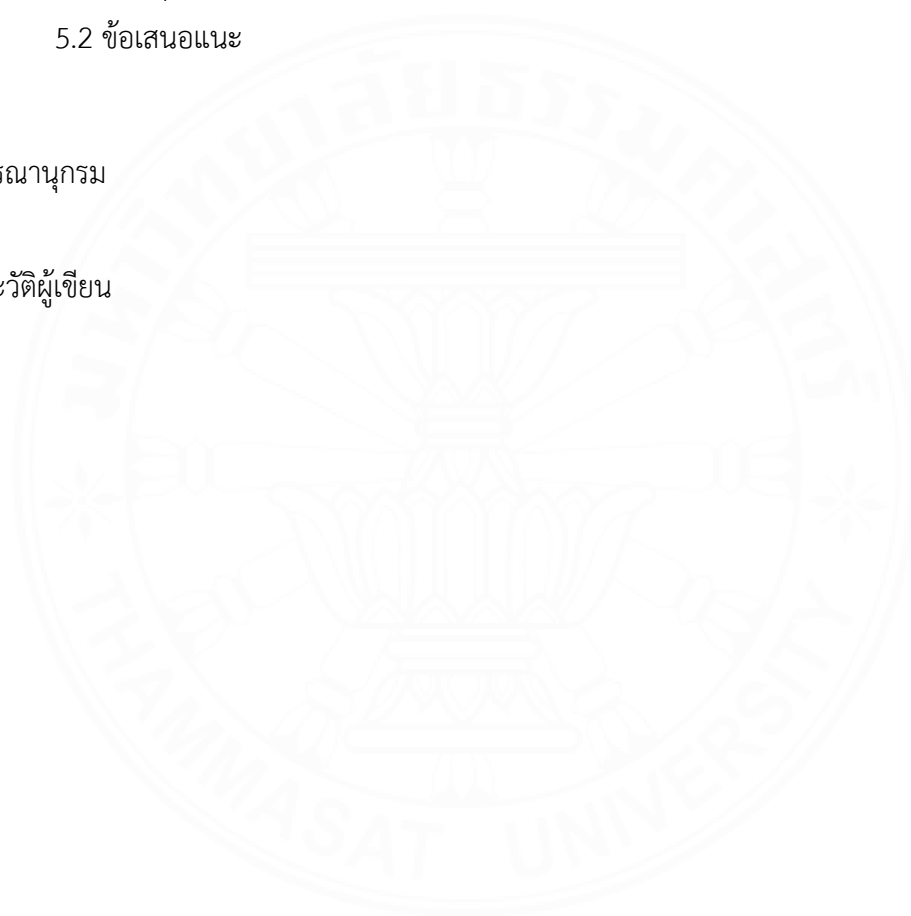
วณิชย์ รัตโนภาส

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย	(1)
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ	(3)
กิตติกรรมประกาศ	(5)
บทที่ 1 บทนำ	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา	6
1.3 สมมติฐานของการศึกษา	6
1.4 ขอบเขตการศึกษา	7
1.5 วิธีการศึกษา	7
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ	7
บทที่ 2 ข้อความคิดเกี่ยวกับการออกหมายจับในชั้นสอบสวน	9
2.1 ลักษณะทั่วไปของการออกหมายจับ	9
2.1.1 รูปแบบของกระบวนการยุติธรรม	9
2.1.2 วัตถุประสงค์ของการจับ	10
2.1.3 หลักของการออกหมายจับ	11
2.2 หลักเกณฑ์พื้นฐานที่เกี่ยวกับการออกหมายจับ	12
2.2.1 ปฎิญาสากล่าวด้วยสิทธิมนุษยชน	13
2.2.2 กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง	13
2.2.3 หลักสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์	14
2.2.4 กฎมาตรฐานขั้นต่ำขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยมาตรการไม่ ควบคุมตัวหรือข้อกำหนดใดที่เกี่ยวข้อง	15

2.3 แนวคิดของการออกหมายจับตามระบบกฎหมายคอมมอนลอว์และระบบ กฎหมายซีวิลลอว์	16
2.3.1 แนวคิดของการออกหมายจับตามระบบกฎหมายคอมมอนลอว์	16
2.3.2 แนวคิดของการออกหมายจับตามระบบกฎหมายซีวิลลอว์	17
บทที่ 3 การออกหมายจับในชั้นสอบสวนกรณีความผิดร้ายแรงในกฎหมายต่างประเทศ และกฎหมายไทย	18
3.1 การออกหมายจับกรณีความผิดร้ายแรงในกฎหมายต่างประเทศ	18
3.1.1 การออกหมายจับในกฎหมายเยอรมัน	18
3.1.2 การออกหมายจับในกฎหมายอังกฤษ	23
3.2 การออกหมายจับในกฎหมายไทย	26
3.2.1 แนวคิดและแนวทางปฏิบัติในกฎหมายไทย	26
3.2.1.1 แนวคิดในการออกหมายจับ	26
3.2.1.2 แนวทางปฏิบัติในการออกหมายจับ	27
3.2.2 ความหมายของความผิดอาญาร้ายแรง	29
3.2.3 ความผิดอาญาร้ายแรง ความผิดอาญาทั่วไป และความผิดลหุโทษ	33
3.2.3.1 ความผิดอาญาร้ายแรง	33
3.2.3.2 ความผิดอาญาทั่วไป	33
3.2.3.3 ความผิดลหุโทษ	34
3.2.3.4 ความแตกต่างระหว่างความผิดอาญาร้ายแรงและความผิด อาญาทั่วไป	34
บทที่ 4 วิเคราะห์การออกหมายจับในชั้นสอบสวนกรณีความผิดร้ายแรงตามกฎหมาย ไทย	35
4.1 การออกหมายจับกรณีความผิดร้ายแรงตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา ความอาญา	35
4.2 การออกหมายจับกรณีความผิดร้ายแรงของศาล	39

4.3 เปรียบเทียบการออกหมายจับกรณีความผิดร้ายแรงของประเทศไทยและ ต่างประเทศ	41
บทที่ 5 สรุปผลการวิจัยและข้อเสนอแนะ	43
5.1 บทสรุป	43
5.2 ข้อเสนอแนะ	45
บรรณานุกรม	46
ประวัติผู้เขียน	49



บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

เนื่องจากระเบียบราชการฝ่ายตุลาการว่าด้วยแนวปฏิบัติในการออกหมายจับและค้น พ.ศ.2545 ลงวันที่ 3 ตุลาคม 2545 ข้อ 10 ได้กำหนดว่า “ผู้จะถูกออกหมายจับจะได้กระทำความผิดอาหาร้ายแรงตามที่กฎหมายบัญญัติ แต่ในระหว่างที่ยังมิได้มีกฎหมายดังกล่าว ก็ควรถือแนวปฏิบัติในการใช้ดุลพินิจของศาลว่าหมายถึงความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกิน 3 ปี” ซึ่งระเบียบราชการฝ่ายตุลาการดังกล่าวได้กำหนดความผิดอาหาร้ายแรงคือ ความผิดอาหาที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกิน 3 ปี จึงเป็นเหตุให้ศาลออกหมายจับ แต่ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาหา มาตรา 66 (1) ไม่ได้บัญญัติว่า ความผิดอาหาที่มีอัตราโทษอย่างสูงเกิน 3 ปี คือ เหตุความผิดอาหาร้ายแรง การกำหนดความผิดร้ายแรงของฝ่ายตุลาการจึงเป็นการกำหนดอย่างมีความเป็นอัตวิสัยของฝ่ายตุลาการ และไม่มีเหตุผลที่สามารถอธิบายได้ เพราะในการกำหนดความผิดร้ายแรงนั้น ฝ่ายตุลาการไม่ได้สำรวจหลักกฎหมายเกี่ยวกับความผิดอาหาร้ายแรงในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาหาแต่อย่างใด¹ ทำให้เป็นอัตราโทษที่ต่ำและไม่มีความสมเหตุสมผล ทั้งไม่มีความร้ายแรงอันจะก่อให้เกิดความจำเป็นในการออกหมายจับหรือการนำตัวบุคคลไว้ภายใต้อำนาจรัฐที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลแต่อย่างใด ดังนั้นจึงเกิดปัญหาว่าอย่างไรคือความผิดอาหาร้ายแรงตามกฎหมายที่เป็นเหตุให้ศาลออกหมายจับได้

ในสถานการณ์ปกติมนุษยมีเสรีภาพและอิสระในการกระทำสิ่งต่าง ๆ ได้โดยไม่กระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของผู้อื่น หากบุคคลใดถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดขึ้น รัฐจะต้องดำเนินการนำตัวผู้ถูกกล่าวหาเข้าสู่กระบวนการยุติธรรม ทั้งการสอบสวนหาความจริง การออกหมายจับ-ขัง การดำเนินกระบวนการพิจารณา ตลอดจนการนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ ในขณะเดียวกันรัฐก็ต้องเคารพสิทธิมนุษยชนของบุคคลด้วยเช่นกัน เพราะหากกระบวนการยุติธรรมปราศจากการเคารพสิทธิมนุษยชนแล้ว ย่อมเป็นเพียงกระบวนการดำเนินคดีทางอาหาหรือกระบวนการลงโทษทางอาหา

¹ คณิต ฦ น นคร, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาหา (พิมพ์ครั้งที่ 9, วิญญูชน 2561) 55-56.

เท่านั้น² ในเรื่องการนำตัวบุคคลไว้ภายใต้อำนาจรัฐคือ การจับและการขังซึ่งเป็นเรื่องเดียวกัน โดยหลัก การปล่อยตัวระหว่างดำเนินคดีอาญาพร้อมกำหนดเงื่อนไขเป็นหลัก ส่วนการจับและการขังเป็นข้อยกเว้น³ การนำตัวบุคคลไว้ภายใต้อำนาจรัฐจึงต้องมีเหตุแห่งความจำเป็น หากไม่ปรากฏความจำเป็นแห่งการนำตัวบุคคลไว้ภายใต้อำนาจรัฐ รัฐก็ไม่สามารถที่จะนำตัวบุคคลไว้ภายใต้อำนาจรัฐได้ และต้องปล่อยตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยไปโดยกำหนดเงื่อนไขให้ผู้ต้องหาหรือจำเลยปฏิบัติตามหรือไม่ก็ได้ เพราะการดำเนินคดีอาญาไม่ได้เริ่มจากการใช้มาตรการทางอาญา แต่เริ่มจากการสอบสวนตรวจสอบหาความจริง แม้เจ้าพนักงานจะไม่ได้นำตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยไว้ภายใต้อำนาจรัฐ พนักงานสอบสวนก็ยังต้องมีอำนาจสอบสวน พนักงานอัยการก็มีอำนาจฟ้องและดำเนินคดี ศาลก็ยังต้องมีอำนาจพิจารณาคดีได้ การนำตัวบุคคลไว้ภายใต้อำนาจรัฐจึงขึ้นอยู่กับเหตุแห่งความจำเป็น มิใช่เพื่อความสะดวกในการสอบสวนหรือดำเนินคดี แต่เพื่อให้การสอบสวนดำเนินไปโดยเรียบร้อยและประกันการมีตัวผู้ต้องหาหรือจำเลย⁴ ดังนั้น เหตุในการนำตัวบุคคลไว้ภายใต้อำนาจรัฐจึงสามารถแบ่งโดยการพิจารณาจากความจำเป็น ได้เป็นเหตุหลักและเหตุรอง ซึ่งเหตุหลักก็คือ เหตุว่าจะหลบหนี เหตุจะยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน เหตุก่อเหตุร้ายประการอื่น อันเป็นเหตุที่แสดงความจำเป็นในการนำตัวบุคคลไว้ภายใต้อำนาจรัฐไว้อย่างชัดเจน ทำให้ต้องทำการจับและขังเสมอ และส่งผลทำให้การปล่อยตัวชั่วคราวไม่อาจกระทำได้ ส่วนเหตุรอง คือ เหตุความความผิดอาญาร้ายแรง เป็นกรณีที่ไม่มีความแน่นอนว่าการดำเนินคดีจะไม่เป็นไปโดยเรียบร้อยหรือจะเป็นการขัดขวางต่อการมีตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยในการดำเนินคดีหรือไม่ จึงทำให้อาจมีการปล่อยตัวชั่วคราวได้ เพราะผู้ต้องหาหรือจำเลยได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ (Presumption of innocence) ซึ่งเหตุความความผิดอาญาร้ายแรงตามกฎหมายไทยใช้เหตุบุคคลใดน่าจะได้กระทำความผิดอาญาซึ่งมีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกิน 3 ปี ซึ่งเป็นอัตราโทษที่ต่ำและไม่มีเหตุผลรับรอง บางฐานความผิดที่มีอัตราโทษอย่างสูงเกิน 3 ปี นั้นก็ไม่มี ความร้ายแรงหรือไม่เป็นความผิดอุกฉกรรจ์อันถึงขั้นที่จะต้องนำตัวบุคคลไว้ภายใต้อำนาจรัฐ เช่น ความผิดฐานนำเข้าหรือส่งออกบุหรี่ไฟฟ้า ซึ่งมีอัตราโทษจำคุกไม่เกิน 10 ปี⁵ เป็นต้น ดังนั้นการนำตัวบุคคลไว้ภายใต้อำนาจรัฐจะต้องพิจารณาเหตุหลักเสมอ ส่วนเหตุรองซึ่งไม่มีความจำเป็น ผู้

² ขาติ ชัยเดชสุริยะ, มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา (โรงพิมพ์เดือนตุลา 2549) 1-2.

³ ปกป้อง ศรีสนิท, สิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา (วิญญูชน 2563) 124.

⁴ คณิต ณ นคร, กระบวนการยุติธรรมกับสิทธิพื้นฐานของประชาชน (วิญญูชน 2556) 64.

⁵ พระราชบัญญัติการส่งออกและการนำเข้ามาในราชอาณาจักร พ.ศ.2522 มาตรา 20.

พิพากษาผู้มีอำนาจในการออกหมายจับ-ซึ่งจะต้องใช้ดุลพินิจอย่างถี่ถ้วนว่าควรจะนำตัวบุคคลไว้ภายใต้อำนาจรัฐหรือไม่

แต่ในทางปฏิบัติกับพบว่า ในการนำตัวบุคคลไว้ภายใต้อำนาจรัฐนั้น เจ้าพนักงานผู้มีอำนาจ ทั้งพนักงานสอบสวน พนักงานอัยการ หรือศาล ไม่พิจารณาเหตุหลัก-เหตุรอง หรือพิจารณาเหตุแห่งความร้ายแรงของความผิดซึ่งเป็นเหตุรองในระดับเดียวกับเหตุหลัก กล่าวคือไม่ได้พิจารณาถึงความจำเป็นในการเอาตัวบุคคลไว้ในภายใต้อำนาจรัฐ⁶ เนื่องจากในตัวบทกฎหมายตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาไม่มีการแยกเหตุหลัก-เหตุรอง ทำให้เจ้าพนักงานสามารถใช้เหตุรองที่ไม่มีเหตุแห่งความจำเป็นในการนำตัวบุคคลไว้ในภายใต้อำนาจรัฐและไม่มีเหตุผลอันสมควรมาเป็นเหตุแห่งการนำตัวบุคคลไว้ในภายใต้อำนาจรัฐได้ กล่าวคือ เจ้าหน้าที่พิจารณาเพียงแต่มีเหตุที่จะออกหมายจับหรือไม่เท่านั้น อีกทั้งส่งผลทำให้จำเลยก็จะถูกขังต่อ เพราะเหตุในการออกหมายจับและหมายขังเป็นเหตุเดียวกัน กล่าวคือ การนำตัวบุคคลไว้ในภายใต้อำนาจรัฐ การขังในระหว่างพิจารณาเกือบจะเป็นไปโดยอัตโนมัติตามคำร้องของเจ้าพนักงาน และการขังระหว่างพิจารณาศาลก็สั่งขังเสมอ⁷ อันกล่าวได้ว่าในทางปฏิบัติของเจ้าพนักงานถือการนำตัวบุคคลไว้ในภายใต้อำนาจรัฐเป็นหลัก การไม่นำตัวบุคคลไว้ในภายใต้อำนาจรัฐเป็นข้อยกเว้น⁸ เพื่อความสะดวกในการสอบสวนและดำเนินคดีกับผู้ต้องหา ทำให้ความคิดเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลไม่เกิดขึ้น

เมื่อมีการกระทำความผิดอาญาเกิดขึ้นและมีเหตุที่จะออกหมายจับทั้งเหตุหลักและเหตุรองเกิดขึ้น⁹ เจ้าหน้าที่ก็จะทำการร้องขอต่อศาลเพื่อออกหมายจับผู้ต้องหา มา เมื่อจับผู้ต้องหามาแล้ว พนักงานสอบสวนมีอำนาจควบคุมตัวผู้ต้องหา 48 ชั่วโมง¹⁰ เมื่อครบกำหนดเจ้าพนักงานจะนำตัวผู้ต้องหาไปยังศาลเพื่อร้องขอฝากขัง ซึ่งศาลก็มักจะสั่งไปตามคำร้องของพนักงานสอบสวนเสมอ เนื่องจากเคยมีการออกหมายจับมาแล้ว และเหตุในการออกหมายจับและขังนั้นก็เหตุเดียวกัน หลังจากนั้น ก็ให้สิทธิผู้ต้องหาในการร้องขอปล่อยตัวชั่วคราว ผู้ต้องหาที่จะต้องนำประกันหรือหลักประกันมาวางต่อศาลเพื่อใช้ในการร้องขอปล่อยตัวชั่วคราว แล้วผู้ต้องหาหรือจำเลยจะได้รับการปล่อยตัวชั่วคราวหรือไม่ นั่น ก็เป็นดุลพินิจของผู้พิพากษาผู้มีอำนาจ ซึ่งเป็นการพิจารณาที่การปล่อย

⁶ คณิต ฌ นคร, *กระบวนการยุติธรรมกับสิทธิพื้นฐานของประชาชน* (เชิงอรรถ 4) 60-61.

⁷ ปกป้อง ศรีสนิท, *สิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา* (เชิงอรรถ 3) 167.

⁸ ชาคริต บุญเพิ่ม, ‘การเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐ : ศึกษากรณีการจับ’ (วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต 2554) 61.

⁹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 66.

¹⁰ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87 วรรค 3.

ตัวชั่วคราว ไม่ได้พิจารณาที่การจับแต่อย่างใด ถึงแม้ปัจจุบันในการประกันตัวหรือปล่อยตัวชั่วคราวไม่จำเป็นต้องมีประกัน หลักประกัน หรือประกันและหลักประกัน ตามข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยการปล่อยตัวชั่วคราวและวิธีเรียกประกันในคดีอาญา พ.ศ.2565 ก็ตาม แต่การอนุญาตให้ปล่อยตัวชั่วคราวหรือไม่นั้นก็ยังคงเป็นดุลพินิจของผู้พิพากษาผู้มีอำนาจ ในทางปฏิบัตินั้น การร้องขอปล่อยตัวชั่วคราวบ่อยครั้งก็ต้องมีประกัน หลักประกัน หรือประกันและหลักประกัน ซึ่งหากผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีประกัน หลักประกัน หรือประกันและหลักประกัน ก็ไม่ได้รับการปล่อยตัวชั่วคราว จึงกล่าวได้ว่าในทางปฏิบัติของเจ้าพนักงานถือการนำตัวบุคคลไว้ภายใต้อำนาจรัฐเป็นหลัก การไม่นำตัวบุคคลไว้ภายใต้อำนาจรัฐเป็นข้อยกเว้น และจะเห็นได้ว่าองค์กรในกระบวนการยุติธรรมของรัฐมุ่งเน้นพิจารณาเรื่องหลักประกันในการประกันตัวหรือการปล่อยตัวชั่วคราวมากกว่าการให้ความสำคัญเรื่องการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล¹¹ เพราะ ในทางปฏิบัติ ประเทศไทยนำแนวคิดเรื่องการปล่อยตัวชั่วคราวโดยเรียกหลักประกันเป็นสำคัญตามระบบกฎหมายจารีตประเพณี ก็คือ ประเทศอังกฤษมาใช้¹² ซึ่งเป็นเรื่องที่ไม่น่าจะถูกต้องเพราะรัฐมีหน้าที่ดำเนินกระบวนการยุติธรรมและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคล ไม่ได้มุ่งแสวงหาประโยชน์จากการปล่อยตัวชั่วคราว และจากทางปฏิบัติดังกล่าวก็ทำให้เกิดอาชีพนายประกันที่มุ่งแสวงหาประโยชน์จากการประกันตัวหรือปล่อยตัวชั่วคราว ซึ่งแตกต่างจากกฎหมายของประเทศเยอรมัน ที่การประกันตัวสามารถกระทำได้อย่างเนื่องจากศาลจะพิจารณาอย่างละเอียดถี่ถ้วนก่อนว่ามีความจำเป็นหรือไม่ หากศาลพิจารณาแล้วเห็นว่ามีความจำเป็นที่จะต้องนำตัวบุคคลไว้ภายใต้อำนาจรัฐแล้ว ศาลจะไม่อนุญาตให้ประกันตัว แต่หากไม่ปรากฏว่ามีเหตุจำเป็นที่ต้องนำตัวบุคคลไว้ภายใต้อำนาจรัฐ ศาลก็จะปล่อยชั่วคราว โดยจะยึดแนวคิดเรื่องเหตุจำเป็นในการนำตัวบุคคลไว้ภายใต้อำนาจรัฐเป็นสำคัญ โดยไม่จำเป็นต้องเรียกหลักประกันในการอนุญาตให้ปล่อยตัวชั่วคราว¹³ อีกทั้งประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้บัญญัติเหตุแห่งความผิดอาญาร้ายแรงไว้เฉพาะเจาะจง ซึ่งมีความแน่นอนชัดเจนและสมเหตุสมผล เช่น ความผิดฐานฆ่า ความผิดฐานทำร้ายร่างกายอย่างร้ายแรง ความผิดฐานวางเพลิงเผาทรัพย์ เป็นต้น ซึ่งแต่ละฐานความผิดก็เป็นความผิดร้ายแรง หากมีหลักฐานที่หนักแน่น ก็ย่อมสามารถนำตัวบุคคลไว้ภายใต้อำนาจรัฐได้

¹¹ คณิต ณ นคร, *กระบวนการยุติธรรมกับสิทธิพื้นฐานของประชาชน* (เชิงอรรถ 4) 61-62.

¹² ญาณินท์ เมฆหมอก, ‘การปล่อยตัวชั่วคราวตามกฎหมายไทยเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศ’ (การค้นคว้าอิสระ นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยศรีปทุม 2562) 4.

¹³ เฟิงอ้าง 111-116.

อัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกิน 3 ปีนั้นมีความร้ายแรงหรือไม่ ซึ่งในมุมมองของผู้เขียนเห็นว่า ความผิดอาญาร้ายแรงไม่ควรกำหนดกรอบในการพิจารณาเพียงอัตราโทษ เพราะการกำหนดกรอบเป็นเพียงอัตราโทษนั้นไม่สามารถบ่งบอกถึงความร้ายแรงของการกระทำความผิดอาญาได้ เพื่อแก้ไขปัญหการออกหมายจับที่ถูกจำกัดโดยอัตราโทษและตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 66 (1) และแก้ปัญหการใช้การตีความคำว่า “ความผิดอาญาร้ายแรง” จึงเห็นควรให้มีการกำหนดนิยามคำว่า “ความผิดอาญาร้ายแรง” ไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 ให้มีความชัดเจน หากมีการกำหนดบทนิยามดังกล่าวแล้ว จะทำให้การออกหมายจับโดยการกำหนดโทษอันเป็นการกระทบสิทธิและเสรีภาพของบุคคลหมดสิ้นไป อันเป็นตามหลักรูปแบบกระบวนการนิติธรรม (Due Process Model) ทั้งนิยามดังกล่าวยังคงสามารถควบคุมอาชญากรรม (Crime Control Model) ได้ โดยการที่ศาลใช้เหตุในการออกหมายจับโดยใช้ดุลพินิจพิจารณา ลักษณะและพฤติการณ์ของผู้กระทำความผิดตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 66 (2) หรือพิจารณาจากความผิดอาญาร้ายแรงตามที่นิยามไว้อย่างหนึ่งอย่างใดก็ได้ เพราะในบางกรณีผู้กระทำความผิดได้กระทำความผิดอาญาร้ายแรง แต่ไม่ได้มีพฤติการณ์ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 66 (2) ที่เป็นเหตุให้ออกหมายจับได้ ทำให้ศาลไม่สามารถออกหมายจับผู้กระทำความผิดได้ หากมีการนิยามคำว่าความผิดอาญาร้ายแรงแล้วนั้น ศาลสามารถใช้นิยามดังกล่าวในการพิจารณาการออกหมายจับประกอบกับการคำนึงสภาพสังคมและสถานการณ์ ณ เวลานั้น เพื่อให้การออกหมายจับมีความยืดหยุ่นที่จะสามารถคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ทั้งยังสามารถควบคุมอาชญากรรมได้ ด้วยเหตุนี้ระเบียบราชการฝ่ายตุลาการว่าด้วยแนวปฏิบัติในการออกหมายจับและค้น พ.ศ.2545 ลงวันที่ 3 ตุลาคม 2545 ข้อ 10 จะถูกแก้ไขโดยให้ศาลพิจารณาการออกหมายจับตามเหตุความผิดร้ายแรงประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 66 (2) และความร้ายแรงตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 2 โดยไม่ต้องมีอัตราโทษเป็นตัวจำกัดกรอบในการใช้ดุลพินิจ แต่ยังควบคุมอาชญากรรมได้ และในขณะเดียวกันก็เป็นการกำหนดกรอบให้ศาลออกหมายจับให้คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอย่างมีความสมเหตุสมผลมากขึ้น

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1.2.1 เพื่อศึกษาแนวคิด ทฤษฎีพื้นฐาน และกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกำหนดความผิดอาญาร้ายแรง และความหมายของ “ความผิดอาญาร้ายแรง” พร้อมทั้งแยกความแตกต่างระหว่างความผิดอาญาร้ายแรง ความผิดอาญาทั่วไป และความผิดลหุโทษ เพื่อกำหนดบทนิยามของความหมายของความผิดอาญาร้ายแรงให้เหมาะสมกับสังคมไทย

1.2.2 เพื่อศึกษาและวิเคราะห์มาตรการการเกี่ยวกับการออกหมายจับกรณีความผิดอาญาร้ายแรงตามกฎหมายไทยและตามกฎหมายต่างประเทศ รวมทั้งแนวคิด ทฤษฎี หลักกฎหมายของการออกหมายจับ

1.2.3 เพื่อหาแนวทางในการแก้ไขปรับปรุงตัวบทกฎหมายตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 66 (1) เรื่องเหตุในการออกหมายจับกรณีความผิดร้ายแรงให้มีความจำเป็นในการนำตัวบุคคลไว้ภายใต้อำนาจรัฐอย่างสมเหตุสมผลมากยิ่งขึ้น และเพิ่มเติมคำนิยามของคำว่า “ความผิดอาญาร้ายแรง”

1.3 สมมติฐานของการศึกษา

การนำตัวบุคคลไว้ภายใต้อำนาจรัฐกรณีเหตุแห่งความร้ายแรงของความผิดอาญาของประเทศไทยนั้น ใช้เหตุมีหลักฐานตามสมควรว่าบุคคลใดน่าจะได้กระทำความผิดอาญาซึ่งมีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกิน 3 ปี แต่ไม่ได้บัญญัติว่าเหตุความผิดร้ายแรงหมายถึงความผิดที่มีลักษณะอย่างใด แต่ฝ่ายตุลาการได้ออกระเบียบราชการฝ่ายตุลาการว่าด้วยแนวปฏิบัติในการออกหมายจับและหมายค้น พ.ศ.2545 ได้กำหนด “ความผิดอาญาร้ายแรงคือความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกิน 3 ปี” ซึ่งเป็นอัตราโทษไม่มีเหตุผลที่สามารถอธิบายได้ อันเป็นการกำหนดในทางอัตวิสัยของฝ่ายตุลาการโดยแท้ ทำให้เป็นอัตราโทษที่ต่ำและไม่มีเหตุผลสมเหตุสมผล ทั้งไม่มีความร้ายแรงอันจะส่งผลให้เกิดความจำเป็นในการนำตัวบุคคลไว้ภายใต้อำนาจรัฐที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลแต่อย่างใด ซึ่งหากได้แก้ไขบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 66 (1) และเพิ่มคำนิยามของคำว่า “ความผิดอาญาร้ายแรง คือ ความผิดมีลักษณะของผลของการกระทำหรือลักษณะของการกระทำที่เป็นการกระทบต่อความมั่นคงของรัฐหรือความปลอดภัยของประเทศ ความสงบเรียบร้อยของประชาชน หรือกระทบต่อศีลธรรมอันดีของประชาชนอย่างร้ายแรง หรือมีผลกระทบเป็นวงกว้าง หรือก่อให้เกิดความเสียหายต่อประชาชนอย่างร้ายแรง” ซึ่งเป็นการกำหนดคำนิยามให้ความผิดร้ายแรงอันเป็นเหตุในการออกหมายจับนั้นมีความชัดเจนมากยิ่งขึ้น อันเป็นการกำหนดกรอบ

ในการใช้ดุลพินิจของเจ้าพนักงานในการออกหมายจับ ประกอบกับการพิจารณาหลักการ “การไม่จับเป็นหลัก การจับเป็นข้อยกเว้น” จะส่งผลทำให้การออกหมายจับในเหตุความร้ายแรงนั้นสามารถกระทำได้เฉพาะความผิดที่มีความร้ายแรงและมีความจำเป็นในการออกหมายจับเท่านั้น การออกหมายจับจึงจะมีความสมเหตุสมผลและแสดงถึงความจำเป็นในการนำตัวบุคคลไว้ภายใต้อำนาจรัฐ อันจะก่อให้เกิดการประกันสิทธิและเสรีภาพของบุคคลมากยิ่งขึ้นตามหลักรูปแบบกระบวนการนิติธรรม (Due Process Model) ทั้งยังสามารถควบคุมอาชญากรรม (Crime Control Model) ได้

1.4 ขอบเขตของการศึกษา

การศึกษาวิจัยในครั้งนี้ ทำการศึกษาเหตุในการออกหมายจับเนื่องจากเหตุแห่งความร้ายแรงของความผิดอาญาของประเทศไทยตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 66 (1) โดยศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศ เพื่อวิเคราะห์หาแนวทางแก้ไขปรับปรุงเพิ่มเติมบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 66 (1) และเพิ่มคำนิยามของคำว่า “ความผิดอาญาร้ายแรง” เพื่อให้เหตุในการออกหมายจับเนื่องจากเหตุแห่งความร้ายแรงของความผิดอาญามีความสมเหตุสมผลและแสดงถึงความจำเป็นในการนำตัวบุคคลไว้ภายใต้อำนาจรัฐมากยิ่งขึ้น

1.5 วิธีการศึกษา

การศึกษานี้เป็นการศึกษาแบบการวิจัยเอกสาร (Documentary research) โดยศึกษาค้นคว้าจากตัวบทกฎหมาย งานวิจัย วิทยานิพนธ์ บทความ เอกสารทางวิชาการ ความเห็นของนักวิชาการ แนวคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาล ตำราทางวิชาการ ข้อมูลวิชาการทางเว็บไซต์ต่าง ๆ ทางอินเทอร์เน็ต ทั้งเอกสารที่เป็นภาษาไทยและภาษาต่างประเทศ โดยนำข้อมูลมาวิเคราะห์ปัญหาเพื่อหาแนวทางแก้ไขปรับปรุงเพิ่มเติมบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 66 (1) และเพิ่มคำนิยามของคำว่า “ความผิดอาญาร้ายแรง”

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1.6.1 ทำให้ทราบถึงแนวคิด ทฤษฎี หลักกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการออกหมายจับ และกำหนดความผิดอาญาร้ายแรง รวมถึงความหมายของ “ความผิดอาญาร้ายแรง”

1.6.2 ทำให้ทราบถึงสภาพปัญหาของการบังคับใช้กฎหมายตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในเรื่องการออกหมายจับในเหตุความผิดร้ายแรง และความเหมาะสมในการแก้ไขบทบัญญัติกฎหมายให้บังคับใช้กฎหมายอย่างมีประสิทธิภาพ

1.6.3 ทำให้ทราบแนวทางแก้ไขปรับปรุงประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในเรื่องการออกหมายจับในเหตุความผิดร้ายแรง เพื่อให้สิทธิและเสรีภาพของบุคคลได้รับการคุ้มครอง อีกทั้งยังสามารถควบคุมอาชญากรรมได้อย่างมีประสิทธิภาพ



บทที่ 2

ข้อความคิดเกี่ยวกับการออกหมายจับในชั้นสอบสวน

ในบทนี้ผู้เขียนจะทำการศึกษาลักษณะทั่วไปของการออกหมายจับ และหลักเกณฑ์พื้นฐานที่เกี่ยวข้องกับการออกหมายจับ เพื่อให้ทราบถึงแนวคิด ทฤษฎีและหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวข้องกับการออกหมายจับ แล้วจึงทำการศึกษานโยบายของการออกหมายจับตามระบบกฎหมายคอมมอนลอว์และระบบกฎหมายซีวิลลอว์ เพื่อให้ทราบถึงแนวคิดของการออกหมายจับตามระบบกฎหมายต่าง ๆ อันเป็นการศึกษาข้อความคิดเกี่ยวกับการออกหมายจับที่เป็นหลักเกณฑ์อันเป็นกรอบทั่วไปนั้นว่ามีอยู่อย่างไร เพื่อให้การแก้ไขปัญหาการออกหมายจับเป็นไปตามหลักการจับ

2.1 ลักษณะทั่วไปของการออกหมายจับ

การกระทำการใด ๆ ของรัฐที่กระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคลจะต้องมีเหตุผลอันสมควรและต้องมีกฎหมายบัญญัติรับรองให้สามารถกระทำได้ การจับเป็นมาตรการทางอาญาอย่างหนึ่งที่มีลักษณะเป็นการกระทำที่กระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอย่างยิ่ง ดังนั้นการที่รัฐจะจับตัวบุคคลได้จึงต้องมีหลักเกณฑ์ในการจับให้สอดคล้องกับวัตถุประสงค์และหลักของการจับ เพื่อเป็นการประกันสิทธิและเสรีภาพของบุคคลว่า จะไม่มีผู้ใดถูกจับตามอำเภอใจ

2.1.1 รูปแบบของกระบวนการยุติธรรม

แนวคิดในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา แบ่งได้ 2 รูปแบบ คือ

(1) รูปแบบของการควบคุมอาชญากรรม (Crime Control Model) เป็นรูปแบบที่มุ่งเน้นการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมเพื่อความสงบเรียบร้อยและประโยชน์ของสังคมเป็นหลัก โดยเน้นประสิทธิภาพของกระบวนการยุติธรรมเพื่อนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษให้ได้ ขั้นตอนในกระบวนการยุติธรรมจึงมีความรวดเร็ว แน่นนอน โอกาสที่ผู้กระทำความผิดจะหลุดพ้นจากการที่ศาลลงโทษน้อยที่สุด เพราะหากกระบวนการพิจารณาไม่มีประสิทธิภาพ ไม่สามารถนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษได้ จะทำให้ประชาชนขาดความเชื่อมั่น¹ ดังนั้นตามแนวคิดการควบคุม

¹ ชัชฎาภา พันธุมจิตา, ‘ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพระหว่างการสอบสวนศึกษากรณีเด็กเป็นผู้ต้องหา’ (การค้นคว้าอิสระ นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยศรีปทุม วิทยาเขตชลบุรี 2552) 7-8.

อาชญากรรม รัฐจึงมีความจำเป็นที่จะต้องควบคุมหรือขังผู้ต้องหาในระหว่างการดำเนินคดี เพื่อเป็นหลักประกันการมีตัวผู้ต้องหาเพื่อฟ้องต่อศาล²

(2) รูปแบบกระบวนการนิติธรรม (Due Process Model) เป็นรูปแบบที่มีแนวคิดในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลเป็นสำคัญ โดยยึดกฎหมายเป็นหลัก มุ่งเน้นความเป็นธรรมในขั้นตอนต่าง ๆ ในกระบวนการยุติธรรม³ อันเป็นการป้องกันสิทธิของบุคคลจากความผิดพลาดของกระบวนการยุติธรรม โดยบุคคลจะไม่ถูกลงโทษเพราะว่ามีพยานหลักฐานว่าเขาได้กระทำความผิดเท่านั้น แต่เขามีความผิดต่อเมื่อผู้มีอำนาจตามกฎหมายได้พิจารณาพิพากษาว่าเขามีความผิด⁴

หากกระบวนการยุติธรรมของรัฐใดเน้นรูปแบบการควบคุมอาชญากรรม จะทำให้เกิดความรวดเร็ว และมีประสิทธิภาพในการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมที่สูง แต่เกิดความเสี่ยงที่จะทำให้ผู้บริสุทธิ์ถูกดำเนินคดี และหากกระบวนการยุติธรรมของรัฐใดเน้นรูปแบบกระบวนการนิติธรรม บุคคลก็จะได้รับการประกันสิทธิเสรีภาพ แต่จะก่อให้เกิดกระบวนการที่ล่าช้า มีขั้นตอนการทำงานที่มากและยุ่งยากซับซ้อน ดังนั้นกระบวนการยุติธรรมที่ดี จะต้องรักษาความสมดุลของทั้งสองรูปแบบให้มีเหมาะสมกับสภาพเศรษฐกิจและสังคมให้มากที่สุด เพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล แต่ก็ยังคงมีความสามารถในการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมได้ดี

2.1.2 วัตถุประสงค์ของการออกหมายจับ

การจับและการขังเป็นเรื่องเดียวกัน คือเป็นการนำตัวบุคคลไว้ภายใต้อำนาจรัฐ ซึ่งมีเหตุในการออกหมายอย่างเดียวกัน⁵ โดยการควบคุมตัวระหว่างการดำเนินคดีมีวัตถุประสงค์ 3 ประการ⁶ คือ

(1) เพื่อให้การดำเนินคดีเป็นไปโดยเรียบร้อย กล่าวคือ ในการดำเนินคดีอาญารัฐจะต้องทำการสอบสวนผู้ต้องหาเพราะหากไม่มีการสอบสวน พนักงานอัยการไม่สามารถฟ้องคดีได้⁷ หากมีเหตุจำเป็นในการสอบสวนหรือรวบรวมพยานหลักฐาน กล่าวคือ หากผู้ต้องหาหรือจำเลยใน

² ชัยวัฒน์ วัฒนะ, ‘เหตุออกหมายจับ : ศักยภาพแห่งความร้ายแรงในการออกหมายจับ’ (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทสาขานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์ 2551) 12-13.

³ ชัยวัฒน์ วัฒนะ (เชิงอรรถ 1) 7-8.

⁴ ชัยวัฒน์ วัฒนะ (เชิงอรรถ 2) 12-14.

⁵ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 66 และมาตรา 71.

⁶ คณิต ณ นคร, *กระบวนการยุติธรรมกับสิทธิพื้นฐานของประชาชน* (วิญญูชน 2556) 64.

⁷ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 120.

คดีอาญาจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน ช่มชู้พยาน อันกระทบต่อการสอบสวนหรือการสอบปากคำผู้ต้องหา จึงมีความจำเป็นที่จะต้องนำตัวบุคคลไว้ภายใต้อำนาจรัฐ

(2) เพื่อการประกันการมีตัวผู้ต้องหาในการดำเนินคดี ในการพิจารณาคดีในศาล ต้องกระทำต่อหน้าจำเลย เพื่อให้เป็นไปตามหลักการฟังความทุกฝ่ายและเพื่อให้จำเลยสามารถต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ ซึ่งหากไม่มีตัวจำเลยในขณะพิจารณาคดี หรือจำเลยหลบหนี การพิจารณาคดีก็ไม่สามารถดำเนินต่อไปได้ เนื่องจากกฎหมายบัญญัติไว้ว่าการพิจารณาและการสืบพยานในศาล ให้ทำต่อหน้าจำเลย⁸ แต่ปัจจุบันมีมาตรการที่เป็นข้อยกเว้นของหลักการพิจารณาต่อหน้าจำเลย ที่กฎหมายให้ศาลสามารถพิจารณาคดีและสืบพยานลับหลังจำเลยได้ หากจำเลยหลบหนีหรือไม่มาฟังการพิจารณาและสืบพยานโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร⁹

แต่การสอบสวนและการพิจารณาคดีเป็นคนละเรื่องกับการนำตัวบุคคลไว้ภายใต้อำนาจรัฐ เนื่องจากแม้จะไม่ได้จับหรือขังผู้ต้องหาหรือจำเลยไว้ พนักงานสอบสวนและพนักงานอัยการก็มีอำนาจสอบสวนและฟ้องคดี แต่การจับและขังจะต้องพิจารณาจากความจำเป็น ฉะนั้น หากไม่มีเหตุความจำเป็นในการจับหรือขัง ก็ไม่สามารถควบคุมตัวผู้ต้องหาได้

(3) เพื่อประกันการบังคับโทษ เป็นวัตถุประสงค์รอง เนื่องจากในกรณีที่ศาลยกฟ้องนั้น ศาลอาจสั่งขังจำเลยระหว่างการอุทธรณ์หรือฎีกา เพื่อประโยชน์ในการบังคับโทษกรณีที่ศาลสูงพิพากษากลับให้ลงโทษจำเลย ซึ่งไม่มีความแน่นอนว่าศาลสูงจะพิพากษากลับให้ลงโทษจำเลยหรือไม่ หรือศาลอาจสั่งให้รอกำหนดโทษหรือรอกำหนดโทษก็ได้

จากวัตถุประสงค์ดังกล่าว จะเห็นได้ว่าการออกหมายจับนั้นสามารถกระทำได้ เพื่อให้การดำเนินคดีเป็นไปโดยเรียบร้อย การประกันการมีตัวผู้ต้องหาในการดำเนินคดี การออกหมายจับไม่ได้มีวัตถุประสงค์เพื่อความสะดวกในการสอบสวนหรือความสะดวกในการดำเนินคดีกับผู้ต้องหา เพราะการที่บุคคลถูกกล่าวหาว่าเป็นผู้กระทำความผิดนั้น เป็นเพียงความสงสัยของเจ้าพนักงาน บุคคลไม่ควรถูกจับและขังเพียงเพราะความสงสัยเท่านั้น และไม่ใช่ว่าทุกคดีจะต้องทำการจับตัวบุคคลมา แต่การออกหมายจับต้องเป็นไปตามวัตถุประสงค์และความจำเป็น

2.1.3 หลักของการออกหมายจับ

หลักของการออกหมายจับ คือ การไม่จับหรือการไม่ออกหมายจับเป็นหลัก ส่วนการจับหรือการออกหมายจับเป็นข้อยกเว้น เนื่องจากการจับเป็นมาตรการทางอาญาที่เป็นการจำกัดสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของบุคคล การจับจะต้องกระทำโดยมีกฎหมายบัญญัติให้อำนาจไว้และต้อง

⁸ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 165 และมาตรา 172.

⁹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 172 ทวิ/1

เป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนด การจับหรือการควบคุมตัวบุคคลจะกระทำได้อต่อเมื่อมีความจำเป็นที่ไม่อาจหลีกเลี่ยงได้และต้องเป็นมาตรการสุดท้ายที่จะนำมาใช้ เพื่อวัตถุประสงค์ให้การดำเนินคดีเป็นไปโดยเรียบร้อยและการประกันการมีตัวผู้ต้องหาในการดำเนินคดี ทั้งการจับหรือการควบคุมตัวและการดำเนินคดีเป็นคนละเรื่องกัน หากไม่มีความจำเป็นตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ก็ไม่สามารถจับหรือควบคุมตัวผู้ต้องหาได้ และถึงแม้ว่าจะมีหลักฐานว่าเขาได้กระทำความผิด แต่บุคคลจะเป็นผู้กระทำความผิดต่อเมื่อมีคำพิพากษาของศาลเป็นที่สุดว่าเขาได้กระทำความผิดเท่านั้น เพราะผู้ต้องหาได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์

หากพิจารณาจากวัตถุประสงค์ ความจำเป็น และหลักของการจับ การออกหมายจับสามารถแยกได้เป็นเหตุหลักและเหตุรอง คือ เหตุหลักเป็นเหตุที่ปรากฏวัตถุประสงค์และความจำเป็นในการออกหมายจับอย่างชัดเจน เพื่อให้การดำเนินคดีเป็นไปโดยเรียบร้อยและเพื่อการประกันการมีตัวผู้ต้องหาในการดำเนินคดี เช่น เหตุว่าจะหลบหนี เหตุว่าจะไปทำลายพยานหลักฐานก่อเหตุร้ายประการอื่น หรือเหตุว่าจะไปก่อเหตุซ้ำ ฯลฯ หากมีเหตุหลักโดยมีพยานหลักฐานอย่างเป็นภาวะวิสัยจะทำให้การประกันตัวไม่สามารถกระทำได้ เพราะเนื่องจากมีความจำเป็นในการออกหมายจับอย่างชัดเจนแล้ว ส่วนเหตุรองเป็นเหตุที่ไม่มีความแน่นอนว่าการดำเนินคดีจะไม่เป็นไปโดยเรียบร้อย หรือจะไม่มีตัวผู้ต้องหาในการดำเนินคดี ซึ่งไม่ปรากฏวัตถุประสงค์และความจำเป็นในการออกหมายจับโดยชัดแจ้ง เช่น พิจารณาความผิดจากอัตราโทษ หรือพิจารณาฐานความผิดเป็นการเฉพาะเจาะจง ฯลฯ การออกหมายจับในเหตุรองนี้ ทำให้การปล่อยตัวชั่วคราวสามารถทำได้ เพราะยังไม่มี ความจำเป็นในการนำตัวบุคคลไว้ภายใต้อำนาจรัฐ

2.2 หลักเกณฑ์พื้นฐานที่เกี่ยวกับการออกหมายจับ

เนื่องจากเหตุการณ์ทางประวัติศาสตร์ที่รัฐใช้อำนาจอย่างไม่เป็นธรรม ทำให้เกิดหลักกฎหมายสากลมาหลายข้อ เป็นการแก้ไขปัญหาการใช้อำนาจโดยมิชอบและเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล มาตรการจับก็เป็นปัญหาหนึ่งที่รัฐนำมาใช้เป็นเครื่องมือทางการเมืองหรือใช้โจมตีฝ่ายตรงข้ามที่ไม่เห็นด้วยกันตน มนุษย์จึงได้คิดค้นและบัญญัติหลักการจับ เพื่อเป็นหลักประกันสิทธิและเสรีภาพของมนุษย์ที่จะไม่ให้ผู้ใดถูกจับกุมคุมขังอย่างอำเภอใจ ซึ่งหลักสากลที่เกี่ยวกับการจับมีดังนี้

2.2.1 ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights หรือ UDHR)

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนได้เกิดขึ้นจากการที่นานาประเทศได้รวมตัวกันเพื่อจัดทำข้อกำหนดในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและเสรีภาพขั้นพื้นฐาน เนื่องจากเหตุการณ์ในอดีตที่เกิดโศกนาฏกรรมต่อมวลมนุษยชาติ ความไม่สงบสุขที่เกิดขึ้นในสังคม ความรุนแรงและความขัดแย้งที่เกิดขึ้นในโลกจึงเกิดแรงผลักดันในการทำข้อตกลงดังกล่าวขึ้น และปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนได้ถูกรับรองเมื่อวันที่ 10 ธันวาคม 1948 อันเป็นหลักกฎหมายระหว่างประเทศที่สำคัญที่ยืนยันถึงสิทธิที่ไม่อาจโอนให้แก่กันได้ และไม่อาจล่วงล้ำได้

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนที่เกี่ยวข้องกับการจับ คือ ข้อ 9 บุคคลใดจะถูกจับกุม กักขัง หรือเนรเทศไปต่างถิ่นโดยพลการมิได้¹⁰ และ ข้อ 11(1) ทุกคนที่ถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดอาญา มีสิทธิที่จะได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบริสุทธิ์จนกว่าจะพิสูจน์ได้ว่ามีความผิดตามกฎหมายในการพิจารณาเปิดเผย ซึ่งตนได้รับประกันบรรดาที่จำเป็นสำหรับการต่อสู้คดี¹¹ เพื่อเป็นเครื่องมือให้ผู้ต้องหาสามารถต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่สิทธิเหล่านี้เป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่สำคัญที่รัฐจะต้องให้ความคุ้มครองเพราะการจับกุม กักขัง เป็นมาตรการที่กระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอย่างร้ายแรง

2.2.2 กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights หรือ ICCPR)

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองเป็นความตกลงระหว่างประเทศกำหนดประเด็นเรื่องพันธกรณีที่รัฐภาคีต้องเคารพและประกันสิทธิของบุคคล รวมทั้งการห้ามเลือกปฏิบัติ สิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองต่าง ๆ เช่น การห้ามมิให้จับกุมคุมขังโดยอำเภอใจ ฯลฯ โดยทั้งนี้ได้นำหลักการที่รับรองไว้ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนที่กำหนดหลักเกณฑ์ขั้นพื้นฐาน ให้เป็นสิทธิตามกฎหมายระหว่างประเทศ และมีระบบตรวจสอบโดยสหประชาชาติ

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองที่เกี่ยวข้องกับการจับ คือ

(1) ข้อ 9.1 บุคคลทุกคนมีสิทธิในเสรีภาพและความปลอดภัยของร่างกาย บุคคลจะถูกจับกุมหรือควบคุมโดยอำเภอใจมิได้ บุคคลจะถูกตรึงตรวนเสรีภาพของตนมิได้ยกเว้นโดยเหตุและ

¹⁰ Universal Declaration of Human Rights Article 9.

¹¹ Universal Declaration of Human Rights Article 11(1).

โดยเป็นไปตามกระบวนการที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย¹² กล่าวคือการจะใช้มาตรการการจับหรือออกหมายจับจะต้องเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ เจ้าพนักงานจะจับบุคคลตามอำเภอใจไม่ได้ การจับกุมจะต้องเป็นไปตามกระบวนการทางกฎหมาย

(2) ข้อ 9.3 บุคคลใดที่ถูกจับกุมหรือควบคุมตัวในข้อหาทางอาญาจะต้องถูกนำตัวโดยพลันไปยังศาลหรือเจ้าหน้าที่อื่นที่มีอำนาจตามกฎหมายที่จะใช้อำนาจทางตุลาการและจะต้องมีสิทธิได้รับการพิจารณาคดีภายในเวลาอันสมควร หรือได้รับการปล่อยตัวไป มิให้ถือเป็นหลักทั่วไปว่าบุคคลจะต้องควบคุมขณะที่รอการพิจารณาคดี แต่ในการปล่อยตัวอาจกำหนดให้มีการประกันว่าจะมาปรากฏตัวในการพิจารณาคดีในขั้นตอนอื่นของกระบวนการพิจารณาและจะมาปรากฏตัวเพื่อการบังคับตามคำพิพากษาเมื่อถึงวาระนั้น¹³ อันแสดงให้เห็นถึงหลักการการควบคุมตัวบุคคล คือ การควบคุมเป็นข้อยกเว้น การไม่ควบคุมเป็นหลัก และบุคคลจะต้องได้รับการพิจารณาคดีอย่างรวดเร็ว เพราะความยุติธรรมที่ล่าช้าคือความไม่ยุติธรรม เพื่อเป็นหลักประกันการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล

(3) ข้อ 14.2 บุคคลทุกคนซึ่งถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดอาญาต้องมีสิทธิได้รับการสันนิษฐานว่าเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะพิสูจน์ตามกฎหมายได้ว่ามีความผิด¹⁴ เป็นหลักการสำคัญอันเป็นเครื่องมือของผู้ต้องหาหรือจำเลยในการต่อสู้คดีได้อย่างเป็นธรรม

2.2.3 หลักสันนิษฐานไว้ก่อนว่าบริสุทธิ์ (presumption of innocence)

“ปล่อยคนผิดสิบคน ดีกว่าลงโทษคนบริสุทธิ์หนึ่งคน เป็นคำกล่าวของ Sir William Blackstone นักกฎหมายชาวอังกฤษ เมื่อปี ค.ศ. 1769”¹⁵ เป็นคำกล่าวที่แสดงให้เห็นถึงการยอมรับและให้ความสำคัญกับสิทธิเสรีภาพของประชาชนอย่างยิ่ง เพราะคงไม่มีผู้บริสุทธิ์คนใดที่อยากถูกลงโทษเพราะการกระทำของคนอื่นที่ตนเองไม่ได้ทำ และหลักการดังกล่าวได้ถูกยอมรับอย่างแพร่หลายในหลายประเทศ ทำให้เกิดหลักการให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ จนกว่าจะมีคำพิพากษาว่าเขาเป็นผู้กระทำความผิด จึงจะลงโทษเขาได้

หลักสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ (presumption of innocence) เป็นหลักการที่สำคัญถูกพัฒนาขึ้นมาเพื่อเป็นเครื่องมือสำหรับผู้ต้องหาหรือจำเลยในการต่อสู้คดี เนื่องจากแต่เดิมฝ่ายโจทก์มีเครื่องมือทั้งเจ้าหน้าที่ตำรวจ อัยการ และอำนาจสอบสวน (investigative power)

¹² International Covenant on Civil and Political Rights Article 9.1.

¹³ International Covenant on Civil and Political Rights Article 9.3.

¹⁴ International Covenant on Civil and Political Rights Article 14.2.

¹⁵ ปกป้อง ศรีสนิท, สิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา (วิญญูชน 2563) 57.

เช่น อำนาจจับ คั่น ชั่ง และเรียกพยานหลักฐาน ฯลฯ แต่ฝ่ายจำเลยไม่มีเครื่องมือใด ๆ ย่อมทำให้จำเลยเสียเปรียบและไม่เป็นธรรม ดังนั้นจึงเกิดหลักให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าจำเลยเป็นผู้บริสุทธิ์ขึ้นเพื่อเป็นการรับรองคุ้มครองสิทธิของผู้ต้องหาหรือจำเลยให้มีสิทธิต่อสู้คดีได้อย่างเป็นธรรม¹⁶ หลักการดังกล่าวได้ถูกรับรองไว้ใน ICCPR (International Covenant on Civil and Political Rights) ข้อ 14.2 อันเป็นหลักการพื้นฐานของการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน และประเทศไทยได้บัญญัติไว้ในกฎหมายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 29 อันมีค่าเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศไทย¹⁷ ที่กำหนดให้สันนิษฐานว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยนั้นเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าศาลจะมีคำพิพากษาว่าเขาเป็นผู้กระทำความผิด และจะกระทำกับเขาเหมือนเป็นผู้กระทำความผิดมิได้นอกจากนี้หลักดังกล่าวทำให้เกิดหลักการการพิสูจน์ต่อกับฝ่ายโจทก์ และหลักยกประโยชน์แห่งความสงสัย ที่เป็นเครื่องมือคุ้มครองสิทธิและความเป็นธรรมให้แก่จำเลย

2.2.4 กฎมาตรฐานขั้นต่ำขององค์การสหประชาชาติว่าด้วยมาตรการไม่ควบคุมตัวหรือข้อกำหนดโตเกียว (United Nation Standard Minimum Rules of Non-custodial Measures 1990 หรือ The Tokyo Rules)

ข้อกำหนดโตเกียว มีหลักว่า การควบคุมตัวในก่อนขึ้นพิจารณานั้นต้องเป็นมาตรการสุดท้ายที่ไม่มีวิธีการอื่นที่เหมาะสมกว่าแล้ว โดยคำนึงถึงความจำเป็นในการควบคุมตัวเป็นสำคัญ¹⁸ และการกำหนดหลักการพื้นฐานที่ส่งเสริมการใช้มาตรการอื่นแทนการควบคุมตัวผู้กระทำความผิด โดยจัดให้มีมาตรการไม่ควบคุมตัวให้มีความหลากหลาย ตั้งแต่ขั้นก่อนฟ้องคดีจนถึงขั้นตอนหลังมีคำพิพากษาลงโทษแล้ว เพื่อหลีกเลี่ยงการใช้โทษจำคุกอย่างไม่จำเป็น โดยเลือกใช้มาตรการอื่นที่ไม่ควบคุมตัวผู้กระทำความผิด และมุ่งส่งเสริมให้ชุมชนเข้ามามีส่วนร่วมในการบริหารของกระบวนการยุติธรรมทางอาญาให้มากขึ้น โดยเฉพาะการแก้ไขฟื้นฟูผู้กระทำความผิด และสนับสนุนให้ผู้กระทำความผิดมีความรู้สึกรับผิดชอบต่อสังคมมากขึ้น โดยต้องรักษาสมดุลระหว่างสิทธิ

¹⁶ ปกป้อง ศรีสนิท, ‘การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา’ (เอกสารประกอบการเรียนวิชาปัญหากฎหมายอาญา, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 15 มีนาคม 2564).

¹⁷ กฎหมายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 29.

¹⁸ เฉลิมเดช หนูรัตน์, ‘การใช้ดุลพินิจของผู้พิพากษาในการปล่อยตัวชั่วคราวในคดีที่มีอัตราโทษอย่างสูงไม่เกินห้าปี’ (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทสาขานิติศาสตร์ สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2548).

ของผู้กระทำความผิด สิทธิของเหยื่อ ผลกระทบต่อในด้านความปลอดภัยของชุมชน และการป้องกันอาชญากรรม¹⁹

2.3 แนวคิดของการออกหมายจับตามระบบกฎหมายคอมมอนลอว์และระบบกฎหมายซีวิลลอว์

2.3.1 แนวคิดของการออกหมายจับตามระบบกฎหมายคอมมอนลอว์

แนวความคิดของการออกหมายจับตามระบบกฎหมายคอมมอนลอว์แบบประเทศอังกฤษ เป็นระบบการดำเนินคดีแบบกล่าวหา มีแนวคิดในรูปแบบการควบคุมอาชญากรรมดังจะเห็นได้จากอำนาจจับโดยไม่มีหมายจับในกรณีการทำลายความสงบเรียบร้อยของสังคม แต่อย่างไรก็ตามมีหลักการสันนิษฐานของกฎหมายที่ว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยยังเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าศาลจะพิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษ ซึ่งเป็นหลักการสำคัญในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล และมีวัตถุประสงค์ของการจับเป็นไปเพื่อการประกันการมีตัวผู้ต้องหาในการพิจารณาคดีของศาล หากผู้ต้องหาไม่มีความเสี่ยงที่จะหลบหนี ก็ไม่อาจควบคุมตัวผู้ต้องหาก่อนการพิจารณาได้²⁰ เป็นการป้องกันการที่ผู้ต้องหาจะหลบหนี การจับของประเทศกลุ่มนี้จึงมีการจับผู้ต้องหามาก่อน แล้วจึงปล่อยตัวชั่วคราวภายหลังหากผู้ต้องหาไม่มีความเสี่ยงที่จะหลบหนี เนื่องจากในกระบวนการพิจารณาผู้ต้องหาหรือจำเลยจะต้องไม่ถูกจำกัดเสรีภาพโดยไม่จำเป็น แต่การปล่อยตัวชั่วคราวตามกฎหมายอังกฤษไม่มีการเรียกหลักประกัน

นอกจากนี้ประเทศสหรัฐอเมริกาที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์เช่นเดียวกับประเทศอังกฤษ แต่มีแนวคิดให้ความสำคัญกับการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพ จึงมีรูปแบบกระบวนการนิติธรรม การพิจารณาในการควบคุมตัวผู้ต้องหา ศาลจะพิจารณาจากความจำเป็นที่จะต้องควบคุมตัวคือ เหตุจะไปกระทำความผิดอีก เหตุจะไปก่ออันตราย หรือเหตุจะหลบหนี โดยใช้การรับฟังพยานในระดับมีเหตุอันน่าเชื่อถือ (probable cause) ส่วนเรื่องการปล่อยตัวชั่วคราว ศาลจะพิจารณาจาก มีเหตุจะหลบหนี และเหตุจะไปก่ออันตรายต่อบุคคลอื่นหรือไม่ การประกันตัวมีการเรียกหลักประกัน โดยกำหนดจำนวนหลักประกันตามความร้ายแรงของคดี รัฐธรรมนูญสหรัฐอเมริกากำหนดไว้ว่า ห้าม

¹⁹ กรมควบคุมพฤติกรรม กระทรวงยุติธรรม, ‘มาตรฐานขั้นต่ำสำหรับประชาชนที่อาศัยการไม่ควบคุมตัว’ <<http://www.oic.go.th/FILEWEB/CABINFOCENTER13/DRAWER095/GENERAL/DATA0000/0000114.PDF>> สืบค้นเมื่อวันที่ 11 กรกฎาคม 2566.

²⁰ ปาลิดา ไตรสารศรี, ‘การกลั่นกรองการออกหมายจับ’ (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารนิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2554) 70-83.

เรียกประกันสูงเกินสมควร แต่ในปัจจุบันได้มีการแก้ปัญหาการปล่อยตัวชั่วคราว โดยใช้วิธีกำหนดเงื่อนไขให้ผู้ต้องหาปฏิบัติตามแผนการเรียกหลักประกัน เช่น การกำหนดที่อยู่ของผู้ต้องหาในระหว่างที่ได้รับการปล่อยตัวชั่วคราว การรายงานตัวต่อเจ้าพนักงาน ฯลฯ²¹

2.3.2 แนวคิดของการออกหมายจับตามระบบกฎหมายซีวิลลอว์

แนวความคิดของการออกหมายจับตามระบบกฎหมายซีวิลลอว์แบบประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี มีแนวคิดในรูปแบบกระบวนการนิติธรรม มีวัตถุประสงค์ของการจับเพื่อการรักษาพยานหลักฐานและการมีตัวผู้ต้องหาในการดำเนินคดี และการจับหรือออกหมายจับจะพิจารณาจากความจำเป็น ประกอบกับหลักความได้สัดส่วน ความร้ายแรงของความผิด ระดับความน่าสงสัย และความเสียหาย²² การจับจึงพิจารณาจากความจำเป็นก่อนเป็นอันดับแรก ตามหลักการจับเป็นข้อยกเว้น การไม่จับเป็นหลัก เพราะบุคคลได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะมีคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำความผิด ซึ่งการพิจารณาการออกหมายจับ ศาลจะพิจารณาอย่างละเอียดถี่ถ้วนว่ามีเหตุจำเป็นที่จะต้องควบคุมตัวผู้ต้องหาหรือไม่ หากมีเหตุความจำเป็น ศาลก็จะออกหมายจับ และการประกันตัวก็กระทำได้ยาก²³ การปล่อยตัวชั่วคราวตามกฎหมายเยอรมันจะไม่เน้นหลักประกัน แต่จะกำหนดเงื่อนไขหรือใช้มาตรการอื่นแทน ซึ่งประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีจะมีหน่วยงานสำนักงานอาชญาวิทยาแห่งสหพันธ์รัฐ (BKA) เป็นผู้รวบรวมข้อมูลของบุคคลเพื่อใช้ประกอบการพิจารณาการปล่อยตัวชั่วคราว

ประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศสมีการใช้ระบบกฎหมายซีวิลลอว์เช่นเดียวกับประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี มีแนวคิดรูปแบบกระบวนการนิติธรรม ให้ความสำคัญกับการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพ เนื่องจากเหตุการณ์ทางประวัติศาสตร์ การจับในประเทศฝรั่งเศสจึงเป็นข้อยกเว้น การไม่จับเป็นหลัก ส่วนเรื่องการปล่อยตัวชั่วคราว ศาลจะพิจารณาจาก มีเหตุทะเลาะเบาะแว้ง เหตุจะทำลายพยานหลักฐาน เหตุจะไปกระทำความผิดอีก หรือมีเหตุจำเป็นต้องควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้เพื่อประโยชน์ของผู้ต้องหาเองหรือไม่ การประกันตัวไม่มีการเรียกหลักประกัน แต่จะใช้มาตรการอื่นแทนการเรียกหลักประกัน เช่น ห้ามเดินทางออกนอกพื้นที่ ห้ามออกไปจากภูมิลำเนา ให้รายงานตัวกับเจ้าหน้าที่ให้ส่งมอบหนังสือเดินทาง ห้ามพบปะบุคคลที่เกี่ยวข้องที่ศาลกำหนด ฯลฯ²⁴

²¹ ญาณินท์ เมฆหมอก, ‘การปล่อยตัวชั่วคราวตามกฎหมายไทยเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศ’ (การค้นคว้าอิสระ นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยศรีปทุม 2562) 98-108.

²² ปาลิตา ไตรสารศรี (เชิงอรรถ 20) 70-83.

²³ ญาณินท์ เมฆหมอก (เชิงอรรถ 21) 112.

²⁴ ญาณินท์ เมฆหมอก (เชิงอรรถ 21) 70-82.

บทที่ 3

การออกหมายจับในชั้นสอบสวนกรณีความผิดร้ายแรงในกฎหมายต่างประเทศและ กฎหมายไทย

เหตุในการออกหมายจับในแต่ละประเทศมีความแตกต่างกัน ทั้งแนวความคิด วัตถุประสงค์ เหตุในการออกหมายจับ ซึ่งเป็นผลมาจากวัฒนธรรม จารีตประเพณี ศาสนา จริยธรรม และศีลธรรมของคนในชาติที่แตกต่างกัน อันเป็นความเฉพาะของกฎหมายในแต่ละประเทศ เหตุในการออกหมายจับของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ประเทศอังกฤษ และประเทศไทย ก็มีความแตกต่าง ทั้งแนวความคิด วิธีการ และเหตุในการออกหมายจับกรณีความผิดอาญาร้ายแรง แต่เหตุในการออกหมายจับกรณีเหตุความร้ายแรงของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีและประเทศอังกฤษกลับมีความคล้ายคลึงกันตรงที่มีการระบุเหตุความผิดอาญาร้ายแรงเป็นการเฉพาะเจาะจง แต่ประเทศไทยพิจารณาเพียงอัตราโทษเท่านั้น ดังนั้นจึงศึกษาแนวความคิดและกฎหมายเยอรมนีและกฎหมายอังกฤษที่มีความแตกต่างกันในเรื่องของแนวคิดในการออกหมายจับ เพื่อให้เห็นถึงแนวคิดในการออกหมายจับและเข้าใจถึงการระบุเหตุความผิดอาญาร้ายแรงเป็นการเฉพาะเจาะจงของทั้งสองประเทศแล้ว จึงทำการศึกษาการออกหมายจับของไทย เพื่อวิเคราะห์หาแนวทางแก้ไขการออกหมายจับตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาไทย ให้การออกหมายจับมีหลักประกันสิทธิและเสรีภาพของบุคคลมากยิ่งขึ้น ทั้งยังคงใช้ปราบปรามอาชญากรรมได้ในขณะเดียวกัน

3.1 การออกหมายจับกรณีความผิดร้ายแรงในกฎหมายต่างประเทศ

3.1.1 การออกหมายจับในกฎหมายเยอรมัน

ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี เป็นประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายซีวิลลอว์ (Civil Law) อันเป็นระบบประมวลกฎหมายเช่นเดียวกับประเทศไทย แต่กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมันมีความเป็นเสรีนิยมสูงมาก การควบคุมจะต้องมีหมายเท่านั้น¹ กระบวนการพิจารณาจึงมีลักษณะรูปแบบกระบวนการนิติธรรม (Due Process Model) การนำตัวบุคคลไว้ภายใต้อำนาจรัฐ ทั้งการจับและการขังเป็นเรื่องเดียวกัน ซึ่งเป็นมาตรการบังคับทางอาญา อันมีวัตถุประสงค์เพื่อประกันการตัวผู้ต้องหาในการดำเนินคดีและเพื่อให้การดำเนินคดีเป็นไปโดยเรียบร้อย ซึ่งเป็นการละเมิดสิทธิ

¹ กรรณิรมย์ โกมลารขุน, ‘ทฤษฎีกฎหมายเกี่ยวกับมาตรการบังคับทางอาญา : ศึกษาเฉพาะการควบคุม’ (2561) 1 วารสารวิชาการ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยหอการค้าไทย 1, 15.

ของบุคคลอื่นไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ การจับจึงต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด เหตุในการนำตัวบุคคลไว้ภายใต้อำนาจรัฐตามกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมันมี 4 เหตุ เช่นเดียวกับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของประเทศไทย

การนำตัวบุคคลไว้ภายใต้อำนาจรัฐตามกฎหมายเยอรมันใช้การรับฟังพยานในระดับ ความสงสัยโดยชัดแจ้ง (Dringende Tatverdacht) เป็นระดับความเป็นไปได้สูงกว่าผู้ต้องหาได้กระทำความผิดอาญา อันเป็นระดับที่กฎหมายบัญญัติให้เริ่มการสอบสวนคดีอาญา ซึ่งเป็นระดับที่สูงกว่าความสงสัยตามสมควร อันเป็นหลักประกันสิทธิและเสรีภาพของบุคคล²

การกั้นการออกหมายตามกฎหมายเยอรมัน พนักงานอัยการเป็นผู้รับผิดชอบในการสอบสวน ตำรวจเป็นผู้ช่วยเหลือในการสอบสวน ในการออกหมายจับจึงมีการกั้นการออกหมายหลักฐานโดยพนักงานอัยการ ตำรวจจะร้องขอให้ศาลออกหมายจับโดยตรงไม่ได้ แต่จะต้องกระทำผ่านพนักงานอัยการเสมอ และศาลจะเป็นผู้พิจารณากั้นการออกหมายจับอีกชั้นหนึ่ง เพื่อเป็นหลักประกันสิทธิเสรีภาพของบุคคล³

ในการพิจารณาออกหมายจับ นอกจากศาลจะพิจารณาเหตุในการออกหมายจับแล้ว ศาลพิจารณาหลักความได้สัดส่วนระหว่างสิทธิและเสรีภาพของบุคคลกับผลประโยชน์ของรัฐประกอบ กล่าวคือ พิจารณาเปรียบเทียบจากความจำเป็นและผลเสียหรือผลกระทบที่ผู้ถูกกล่าวหาจะได้รับ เช่น ผลกระทบต่อสถานะทางเศรษฐกิจ ครอบครัว สังคม ฯลฯ⁴ หากมีเหตุตามมาตรา 112 หรือ 112a แต่ไม่ได้สัดส่วน ศาลจะไม่ออกหมายจับผู้ถูกกล่าวหา

การออกหมายจับโดยอาศัยเพียงความสงสัยโดยชัดแจ้งในเหตุความผิดร้ายแรงตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมัน มาตรา 112 วรรคท้าย โดยปราศจากเหตุอื่น เช่น เหตุจะหลบหนี เหตุจะไปยังเหยี่ยงกับพยานหลักฐาน ฯลฯ ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ได้เคยวินิจฉัยในคำวินิจฉัย BVerGE 19,342,350 ว่าขัดต่อรัฐธรรมนูญ เพราะเป็นการออกหมายควบคุมโดยไม่ปรากฏความจำเป็น⁵ การควบคุมทั้งการจับและการขังตามกฎหมายเยอรมันจึงพิจารณาเหตุหลักเป็นสำคัญและการออกหมายจับจะกระทำได้เมื่อมีเหตุจำเป็นเท่านั้น

² เฟิงอ้าง 7-8.

³ ปาลิตา ไตรสารศรี, ‘การกั้นการออกหมายจับ’ (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2554) 99-101.

⁴ กรรณิรมย์ โกลารชุน, ‘ทฤษฎีกฎหมายเกี่ยวกับมาตรการบังคับทางอาญา: ศึกษาเฉพาะการควบคุม’ (2561) วารสารวิชาการ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยหอการค้าไทย 1, 11.

⁵ เฟิงอ้าง 10.

เหตุในการออกหมายจับตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมัน ประกอบด้วย 4 เหตุ

- (1) ผู้ถูกกล่าวหาหลบหนี
- (2) ผู้ถูกกล่าวหาไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน
- (3) เหตุความผิดอาญาร้ายแรง
- (4) ผู้ถูกกล่าวหาจะไปกระทำความผิดซ้ำ⁶

เหตุความผิดอาญาร้ายแรงที่ถูกบัญญัติไว้เป็นการเฉพาะเจาะจงปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาเยอรมันมาตรา 112(3) (German Code of Criminal Procedure section 112(3)) มีฐานความผิดดังนี้

I. ความผิดฐานทำให้เกิดระเบิด (Causing explosion)⁷

(1) ความผิดฐานทำให้เกิดระเบิดนอกเหนือจากการปล่อยพลังงานนิวเคลียร์ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการใช้วัตถุระเบิด และเป็นอันตรายต่อชีวิตหรืออวัยวะของบุคคลหรือทรัพย์สินที่มีมูลค่าอย่างมีนัยสำคัญของผู้อื่น ซึ่งมีอัตราโทษจำคุกอย่างน้อย 1 ปี

(2) หากการกระทำความผิดของผู้กระทำความผิดก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อสุขภาพของบุคคลอื่นหรือความเสียหายต่อสุขภาพของผู้คนจำนวนมากโทษ ซึ่งมีอัตราโทษจำคุกเป็นเวลาอย่างน้อย 2 ปี

(3) หากการกระทำความผิดของผู้กระทำความผิดทำให้บุคคลอื่นเสียชีวิตโดยประมาทโทษ ซึ่งมีอัตราโทษจำคุกตลอดชีวิต หรือจำคุกอย่างน้อย 10 ปี

II. การจัดตั้งองค์กรก่อการร้าย (Forming terrorist organisations)⁸ และองค์กรอาชญากรรมและผู้ก่อการร้ายต่างประเทศ (Foreign criminal and terrorist organisations ; confiscation)⁹

(1) ผู้ใดที่จัดตั้งองค์กร (มาตรา 129 (2)) ซึ่งมีวัตถุประสงค์หรือกิจกรรม

1. การฆ่าโดยมีเหตุฉกรรจ์ (มาตรา 211) หรือการฆ่า (มาตรา 212) หรือการฆ่าล้างเผ่าพันธุ์ (มาตรา 6 ของหลักอาชญากรรมต่อกฎหมายระหว่างประเทศ) หรืออาชญากรรมต่อ

⁶ German Code of Criminal Procedure section 112-112a.

⁷ The Criminal Code section 308 (1) to (3).

⁸ The Criminal Code section 129a (1) to (2) .

⁹ The Criminal Code section 129b (1).

มนุษยชาติ (มาตรา 7 ของหลักอาชญากรรมต่อกฎหมายระหว่างประเทศ) หรืออาชญากรรมสงคราม (มาตรา 8, 9, 10, 11 หรือ 12 ของหลักอาชญากรรมต่อกฎหมายระหว่างประเทศ) หรือ

2. ความผิดต่อเสรีภาพส่วนบุคคลตามมาตรา 239a หรือมาตรา 239b

หรือผู้ใดที่เข้าร่วมเป็นสมาชิกขององค์กรดังกล่าว ซึ่งมีอัตราโทษจำคุกระหว่าง 1 ปีถึง 10 ปี

(2) ผู้ใดที่จัดตั้งองค์กรที่มีวัตถุประสงค์หรือกิจกรรมที่

1. ก่อให้เกิดอันตรายร้ายแรงทางร่างกายหรือจิตใจต่อบุคคลอื่น, โดยเฉพาะอย่างยิ่งชนิดที่กำหนดในมาตรา 226,

2. การกระทำความผิดตามมาตรา 303b มาตรา 305 มาตรา 305a หรือความผิดฐานอันตรายสาธารณะตามมาตรา 306 ถึง 306c หรือมาตรา 307 (1) ถึง (3) มาตรา 308 (1) ถึง (4) มาตรา 309 (1) ถึง (5) มาตรา 313 314 หรือมาตรา 315 (1), (3) หรือ (4), มาตรา 316b (1) หรือ (3) หรือมาตรา 316c (1) ถึง (3) หรือมาตรา 317 (1) ,

3. การกระทำความผิดต่อสิ่งแวดล้อมตามมาตรา 330a (1) ถึง (3)

4. การกระทำความผิดตามมาตรา 19 (1) ถึง (3) มาตรา 20 (1) หรือ (2) มาตรา 20a (1) ถึง (3) มาตรา 19 (2) ไม่ 2 หรือ (3) หมายเลข 2 มาตรา 20 (1) หรือ (2) หรือมาตรา 20a (1) ถึง (3) ในแต่ละกรณีใช้ร่วมกับมาตรา 21 หรือตามมาตรา 22a (1) ถึง (3) ของพระราชบัญญัติควบคุมอาวุธสงคราม หรือ

5. กระทำความผิดตามมาตรา 51 (1) ต่อ (3) แห่งพระราชบัญญัติอาวุธ

หรือผู้ใดที่เข้าร่วมเป็นสมาชิกขององค์กรดังกล่าวหากหนึ่งในความผิดที่อ้างถึงใน nos. 1 ถึง 5 มีวัตถุประสงค์เพื่อข่มขู่ประชาชนอย่างจริงจัง เพื่อบีบบังคับอำนาจหรือองค์กรระหว่างประเทศโดยผิดกฎหมาย โดยใช้กำลังหรือการคุกคามของแรง หรือเพื่อทำลายหรือทำให้โครงสร้างทางการเมืองหรือรัฐธรรมนูญเศรษฐกิจหรือสังคมขั้นพื้นฐานของรัฐหรือองค์กรระหว่างประเทศลดลงอย่างมีนัยสำคัญ เนื่องจากลักษณะหรือผลของการกระทำความผิดดังกล่าวอาจสร้างความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อรัฐหรือองค์กรระหว่างประเทศที่มีโทษเท่ากัน

III. การฆ่าโดยมีเหตุฉกรรจ์ (Murder under specific aggravating circumstances (Mord))¹⁰

(1) ผู้ใดฆ่าตามบทบัญญัตินี้ ซึ่งมีอัตราโทษจำคุกตลอดชีวิต

¹⁰ The Criminal Code section 211.

(2) การฆ่าภายใต้บทบัญญัตินี้คือคนที่ฆ่าคน : เพื่อให้ได้ความพึงพอใจทางเพศจากความโลภหรือแรงจูงใจพื้นฐานอื่น ๆ , วิธีการที่โหดร้าย หรือโดยวิธีการก่อให้เกิดอันตรายต่อสาธารณะหรือเพื่ออำนวยความสะดวกหรือปกปิดความผิดอื่น

IV. การฆ่า (Murder (Totschlag))¹¹

(1) ผู้ใดฆ่าผู้อื่น โดยไม่ได้เป็นผู้ฆ่าตามมาตรา 211 มีโทษจำคุกอย่างน้อย 5 ปี

(2) กรณีร้ายแรงโดยเฉพาะที่อัตราโทษถูกจำคุกตลอดชีวิต

V. ทำร้ายเป็นเหตุให้ได้รับอันตรายสาหัส (Grievous bodily harm)¹²

(1) ถ้าร่างกายเป็นอันตรายดังนี้

1.การสูญเสียสายตาของเหยื่อในตาข้างหนึ่งหรือทั้งสองตา, ไตยีน, ความสามารถในการพูดหรือความสามารถสืบพันธุ์

2.การสูญเสียหรือการสูญเสียถาวรของความสามารถของเหยื่อที่จะใช้ส่วนของร่างกายที่สำคัญ,

3.เหยื่อถูกทำให้เสียโฉมอย่างถาวรและร้ายแรง หรือมีอาการเจ็บป่วยที่ทุพพลภาพ, กลายเป็นอัมพาต, หรือป่วยทางจิต หรือพิการ, มีอัตราโทษจำคุกไม่เกิน 1 ปีถึง 10 ปี

(2) หากผู้กระทำความผิดโดยเจตนาประสงค์ต่อผลหรือโดยเจตนาเล็งเห็นผลอย่างใดอย่างหนึ่งที่ระบุไว้ในอนุมาตรา (1) มีอัตราโทษจำคุกเป็นเวลาอย่างน้อย 3 ปี

(3) ในกรณีที่ร้ายแรงภายใต้ส่วนย่อย (1) มีอัตราโทษจำคุกเป็นเวลาระยะเวลา 6 เดือนถึง 5 ปี ในกรณีที่ร้ายแรงน้อยกว่าภายใต้อนุมาตรา (2) มีอัตราโทษจำคุกเป็นเวลาระยะเวลา 1 ปีถึง 10 ปี

VI. การลอบวางเพลิงบพหนัก (Especially aggravated arson)¹³

(1) ผู้ใดกระทำการวางเพลิงตามความหมายของมาตรา 306 หรือ 306a ทำให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อสุขภาพของบุคคลอื่นหรือความเสียหายต่อสุขภาพของผู้คนจำนวนมาก ซึ่งมีอัตราโทษจำคุกอย่างน้อย 2 ปี

(2) โทษต้องโทษจำคุกไม่น้อยกว่า 5 ปี หากในคดีตามมาตรา 306a ผู้กระทำความผิด

1. ทำให้บุคคลอื่นตกอยู่ในอันตรายถึงตายโดยกระทำความผิด

¹¹ The Criminal Code section 212.

¹² The Criminal Code section 226.

¹³ The Criminal Code section 306b.

2. กระทำการโดยมีเจตนาที่จะอำนวยความสะดวกหรือปกปิดความผิดอื่น หรือ

3. ป้องกันไม่ให้ไฟจากการดับหรือทำให้การดับไฟยากขึ้นของ

VII. การลอบวางเพลิงส่งผลให้ผู้อื่นเสียชีวิต (Arson resulting in death)¹⁴

หากผู้กระทำความผิดกระทำความผิดโดยการวางเพลิงภายในความหมายของ มาตรา 306 ถึง 306b อย่างน้อยทำให้บุคคลอื่นเสียชีวิตโดยประมาทโทษจะถูกจำคุกตลอดชีวิตหรือ จำคุกเป็นเวลาอย่างน้อย 10 ปี

VIII. หากเป็นเหตุให้ชีวิตหรือแขนขาของผู้อื่นได้รับอันตรายจากการกระทำผิด, แม้ว่าจะไม่มีเหตุตามมาตรา 112(2) เหตุจะหลบหนี ยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน ก็ตาม

จะเห็นได้ว่าเหตุในการออกหมายจับกรณีความผิดอาญาร้ายแรงของประเทศ สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีมีการระบุเหตุความผิดอาญาร้ายแรงเป็นการเฉพาะเจาะจง ซึ่งแต่ละฐาน ความผิดก็เป็นความผิดในตัวเอง (mala in se) และไม่ใช่ความผิดในเชิงนโยบายหรือความผิดที่ กฎหมายบัญญัติให้เป็นความผิด (mala prohibita) ทั้งยังเป็นความผิดที่มีความร้ายแรงโดยสภาพของ การกระทำและผลของการกระทำ ซึ่งหากสังเกตอัตราโทษในแต่ละฐานความผิดนั้น จะเห็นได้ว่า ใน บางฐานความผิดไม่ใช่อัตราโทษที่สูง แต่ก็เป็นฐานความผิดที่ถูกกำหนดจากพฤติการณ์และความ เสียหายที่มีความร้ายแรง ซึ่งหากมีหลักฐานอันหนักแน่น ก็มีความจำเป็นในการออกหมายจับในกรณี ที่เป็นเหตุรอง

3.1.2 การออกหมายจับในกฎหมายอังกฤษ

ประเทศอังกฤษเป็นประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายแบบคอมมอนลอว์ (Common Law) อันเป็นระบบกฎหมายจารีตประเพณี มีลักษณะรูปแบบของการควบคุมอาชญากรรม (Crime Control Model) ดังจะเห็นได้จากอำนาจการจับของพนักงานตำรวจโดยไม่มีหมายจับในกรณีการ ทำลายความสงบเรียบร้อย มีวัตถุประสงค์ของการจับเป็นไปเพื่อการประกันการมีตัวผู้ต้องหาในการ พิจารณาคดีของศาล¹⁵ การจับของตำรวจเป็นเพียงมาตรการเบื้องต้นเพื่อประกันการมีตัวผู้ถูกกล่าวหา และการควบคุมตัวผู้ต้องหาเพื่อเป็นการรักษาพยานหลักฐานและเพื่อการสอบปากคำเพิ่มเติม เพราะ บุคคลได้รับการสันนิษฐานของกฎหมายที่ว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยยังเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าศาลจะ พิพากษาถึงที่สุดให้ลงโทษ (Presumption of Innocence) ซึ่งเป็นหลักการสำคัญที่คุ้มครองสิทธิและ เสรีภาพของบุคคล ประกอบกับเหตุในการออกหมายจับของประเทศไทยใช้การรับฟังพยานใน ระดับต้องสงสัยว่าได้กระทำความผิด ซึ่งเป็นระดับความสงสัยเช่นเดียวกับเหตุอันควรสงสัยว่าบุคคลใด

¹⁴ The Criminal Code section 306c.

¹⁵ ปาลิตา ไตรสารศรี (เชิงอรรถ 3) 70-83.

ได้นำจะได้กระทำความผิดอาญาตามกฎหมายไทย การจับตามกฎหมายอังกฤษจึงมีลักษณะเป็นการจับผู้ต้องหามาก่อน แล้วจึงพิจารณาปล่อยตัวชั่วคราวภายหลัง

การปล่อยตัวชั่วคราวของประเทศไทยจะพิจารณาจาก เหตุจะหลบหนี เหตุจะไปกระทำความผิดซ้ำในระหว่างที่ได้รับการปล่อยตัวชั่วคราว หรือเหตุจะไปยุ่งเกี่ยวกับพยานหลักฐาน หรือขัดขวางการดำเนินคดีที่เกี่ยวกับตนเองหรือไม่ การปล่อยตัวชั่วคราวไม่มีการเรียกหลักประกัน แต่จะกำหนดเงื่อนไขให้ปฏิบัติตาม เช่น กำหนดเงื่อนไขให้ผู้ต้องหาไปรายงานตัวต่อเจ้าพนักงาน ยึดหนังสือเดินทาง กำหนดเขตที่อยู่ กำหนดเงื่อนไขไม่ให้ไปกระทำความผิดอีก ฯลฯ¹⁶

การออกหมายจับตามกฎหมายอังกฤษเป็นอำนาจของผู้พิพากษา เป็นการกลั่นกรองโดยศาลชั้นเดียว พนักงานตำรวจสามารถร้องขอออกหมายจับต่อศาลได้โดยตรง พนักงานอัยการไม่ได้กลั่นกรองการออกหมายจับแต่อย่างใด พนักงานอัยการมีหน้าที่เพียงตั้งข้อกล่าวหาและฟ้องคดีผู้กระทำความผิด และให้แนวทางในการสอบสวนรวบรวมพยานหลักฐาน แต่ไม่มีอำนาจในการกำกับการทำงานของพนักงานตำรวจ¹⁷

การออกหมายจับกรณีความผิดร้ายแรงตามกฎหมายอังกฤษได้บัญญัติเป็นฐานความผิดเป็นการเฉพาะเจาะจงปรากฏใน The police and criminal Evidence act 1984, Serious Arrestable Offence ซึ่งมีฐานความผิดดังนี้

Offences Mentioned in Section 116(2)(A)

I. ความผิดฐานกบฏ (Treason)

II. ความผิดฐานฆ่า (Murder)

III. การกระทำโดยที่ไม่มีเจตนาฆ่า แต่เป็นเหตุให้ผู้อื่นถึงแก่ความตาย (Manslaughter)

IV. ความผิดฐานข่มขืน (Rape)

V. ความผิดฐานลักพาตัว (Kidnapping)

VI. ความผิดฐานร่วมประเวณีกับเด็กหญิงอายุต่ำกว่า 13 ปี (Incest with a girl under the age of 13)

VII. ความผิดฐานร่วมเพศทางทวารหนักกับ : เด็กชายอายุต่ำกว่า 16 ปี หรือบุคคลที่ไม่ยินยอม (Buggery with a boy under the age of 16 or a person who has not consented.)

¹⁶ ญาณินท์ เมฆหมอก, ‘การปล่อยตัวชั่วคราวตามกฎหมายไทยเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศ’ (การค้นคว้าอิสระ นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยศรีปทุม 2562) 89-98.

¹⁷ ปาลิตา ไตรสารศรี (เชิงอรรถ 3) 123-124.

VIII. ความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเราอย่างรุนแรง (Indecent assault which constitutes an act of gross indecency)

และ Offences Mentioned in Section 116(2)(B)

I. ทำให้เกิดการระเบิดซึ่งเป็นอันตรายต่อชีวิตทรัพย์สิน (causing explosion likely to endanger life or property)¹⁸

II. มีเพศสัมพันธ์กับเด็กอายุต่ำกว่า 13 ปี (intercourse with a girl under the age of 13)¹⁹

III. มีอาวุธไว้ในครอบครองโดยเจตนาทำร้าย (possession of firearms with intent to injure)²⁰

IV. การใช้อาวุธปืน เพื่อดื้อต้านการจับกุม (use of firearms and imitation firearms to resist arrest)²¹

V. พกอาวุธปืนโดยมีเจตนาทางอาญา (carrying firearms with criminal intent)²²

VI. ขับรถประมาทโดยจงใจทำให้คนตาย (causing death by reckless driving)²³

VII. จับตัวประกัน (hostage-taking)²⁴

VIII. ปล้นเครื่องบิน (hi-jacking)

จากฐานความผิดที่เป็นเหตุในการออกหมายจับกรณีความผิดร้ายแรงตามกฎหมายอังกฤษ จะเห็นได้ว่าในแต่ละฐานความผิดตาม Offences Mentioned in Section 116(2)(A) นั้น เป็นความผิดในตัวเอง (mala in se) และไม่ใช่ความผิดที่กฎหมายบัญญัติให้เป็นความผิด (mala prohibita) อันมีความร้ายแรงโดยสภาพของการกระทำและผลของการกระทำ ส่วนในผิดที่ระบุใน Offences Mentioned in Section 116(2)(B) มีบางฐานความผิดก็เป็นเพียงการป้องกัน

¹⁸ Explosive Substances Act 1883 Section 2.

¹⁹ Sexual Offences Act 1956 Section 5.

²⁰ Firearms Act 1968 Section 16.

²¹ Firearms Act 1968 Section 17(1).

²² Firearms Act 1968 Section 18.

²³ Road Traffic Act 1972 Section 1.

²⁴ Taking of Hostages Act 1982 Section 1.

ปราบและป้องกันไม่ให้เกิดความผิดที่ใหญ่ขึ้น ซึ่งไม่ใช่ความผิดร้ายแรง เช่น มีอาวุธไว้ในครอบครอง โดยเจตนาทำร้าย การใช้อาวุธปืนเพื่อต่อต้านการจับกุม ฯลฯ

3.2 การออกหมายจับในกฎหมายไทย

การออกหมายจับตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาไทยมีลักษณะผสมผสานระหว่างฝ่ายคอมมอนลอว์และฝ่ายซีวิลลอว์ กล่าวคือ ประเทศไทยใช้ระบบประมวลกฎหมายแบบฝ่ายซีวิลลอว์ การออกหมายจับตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาไทยจึงมีลักษณะคล้ายคลึงกับฝ่ายซีวิลลอว์ ซึ่งจะเห็นได้จากบทบัญญัติว่าด้วยเหตุในการออกหมายจับ ประกอบด้วย 4 เหตุ เช่นเดียวกับประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี แต่ประเทศไทยก็ได้รับอิทธิพลจากฝ่ายคอมมอนลอว์ด้วยเช่นกัน ดังจะเห็นได้จากแนวทางปฏิบัติของประเทศไทยคล้ายคลึงกับของประเทศอังกฤษ ที่มีการจับตัวผู้ต้องหามาก่อน แล้วจึงพิจารณาในการปล่อยตัวชั่วคราวในภายหลัง ซึ่งเป็นการพิจารณาที่การปล่อยตัวชั่วคราว

3.2.1 แนวคิดและแนวทางปฏิบัติของประเทศไทย

3.2.1.1 แนวคิดในการออกหมายจับ

แนวคิดในการออกหมายจับ เป็นการมุ่งเน้นความคิดแบบการควบคุมอาชญากรรมมากกว่าการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ดังจะเห็นได้จากหากบุคคลใดถูกกล่าวหาว่าได้กระทำความผิดอาญาซึ่งมีอัตราโทษจำคุกมากกว่าสามปีขึ้นไป จะถูกออกหมายจับเป็นส่วนใหญ่ เพราะกฎหมายมิได้แยกเหตุหลักเหตุรองเอาไว้ เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจจึงมีอำนาจร้องขอออกหมายจับตัวผู้ต้องหามาก่อน แล้วจึงให้ร้องขอปล่อยตัวชั่วคราวในภายหลัง เพื่อความสะดวกในการดำเนินคดี โดยไม่ได้พิจารณาความจำเป็นหรือวัตถุประสงค์อันเป็นหลักในการจับแต่อย่างใด

อีกทั้งในการสอบสวนเจ้าพนักงาน มีแนวคิดที่มุ่งหาความผิดของผู้ต้องหา ไม่หาความจริงในคดี ทำการรวบรวมพยานหลักฐานที่มุ่งพิสูจน์ความผิดของผู้ต้องหาเป็นหลัก ความจริงแล้วเจ้าพนักงานต้องแสวงหาความจริง ไม่ใช่เฉพาะหลักฐานที่พิสูจน์ความผิด แต่ต้องเป็นหลักฐานที่เกิดขึ้นทั้งหมดในคดี ทั้งที่เป็นผลดีกับผู้ต้องหาด้วย เช่น ผู้ต้องหาจะอาจจะป้องกันตัว ส่งผลทำให้เป็นการกระทำที่ไม่เป็นความผิด ก็ไม่มีความจำเป็นที่ต้องจับผู้ต้องหา มา ฯลฯ

การรับฟังพยานหลักฐาน จากข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการออกคำสั่งหรือหมายอาญา พ.ศ.2548 ข้อ 16 “ในการรับฟังพยานหลักฐานเพื่อพิจารณาอนุญาตให้ออกหมายจับหรือหมายค้นผู้พิพากษาไม่จำต้องถือเคร่งครัด

เช่นเดียวกับการรับฟังพยานหลักฐานที่ใช้พิสูจน์ความผิดของจำเลย” แสดงให้เห็นว่า ในการรับฟังพยานหลักฐานผู้พิพากษามีแนวคิดในการออกหมายจับโดยไม่เคร่งครัดอย่างเช่นการรับฟังพยานหลักฐานที่ใช้พิสูจน์ความผิด โดยไม่คำนึงถึงบทตัดพยานหลักฐาน ทั้งพยานหลักฐานที่เกิดขึ้นโดยมิชอบ พยานบอกเล่า พยานขัดทอด ทำให้พยานหลักฐานเหล่านี้ไม่สามารถใช้พิสูจน์ความผิดจำเลยในชั้นพิจารณาสืบพยานได้ เพราะบทตัดพยานต้องห้ามมิให้รับฟังเป็นพยานหลักฐาน เป็นผลทำให้ศาลยกฟ้องได้²⁵ ประกอบกับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 66(1) “เมื่อมีพยานหลักฐานตามสมควรว่าบุคคลใดน่าจะได้กระทำความผิดอาญา” ซึ่งเป็นการรับฟังพยานหลักฐานในระดับต่ำที่สุด ยิ่งทำให้เห็นว่าแนวคิดในการออกหมายจับตามกฎหมายไทยสามารถทำได้ง่าย เพราะเป็นเพียงการดำเนินการเบื้องต้น หากจับมาแล้วก็สามารถปล่อยตัวชั่วคราวภายหลังได้²⁶ ซึ่งไม่เป็นแนวคิดอันเป็นหลักประกันสิทธิและเสรีภาพของบุคคลแต่อย่างใด

สรุปแนวคิดการออกหมายจับตามกฎหมายไทย คือ การออกหมายจับเป็นเพียงการดำเนินการเบื้องต้น การรับฟังพยานหลักฐานจึงไม่เคร่งครัดและมีระดับการรับฟังพยานหลักฐานในระดับต่ำที่สุด อีกทั้งไม่นำบทตัดพยานหลักฐานมาใช้พิจารณาการออกหมาย จึงทำให้การจับสามารถกระทำได้อย่างง่าย แล้วจึงให้ผู้ต้องหาประกันตัวในภายหลัง โดยไม่ได้พิจารณาจากความจำเป็นตั้งแต่กระบวนการออกหมาย แต่พิจารณามุ่งเน้นเรื่องการปล่อยชั่วคราว เพราะมีแนวคิดในการมุ่งเน้นปราบปรามอาชญากรรมมากกว่าแนวคิดในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล อีกทั้งเจ้าพนักงานมีแนวคิดที่มุ่งเน้นหาพยานหลักฐานที่พิสูจน์ความผิดผู้ต้องหา มากกว่าที่จะพิสูจน์ความจริงในคดี

3.2.1.2 แนวทางปฏิบัติในการออกหมายจับ

ในทางปฏิบัติ ในคดีที่มีอัตราโทษอย่างสูงเกินสามปี เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจไม่พิจารณาเหตุหลัก-เหตุรอง และไม่พิจารณาความจำเป็นในการนำตัวบุคคลไว้ภายใต้อำนาจรัฐ²⁷ แต่พิจารณาเหตุรองในระดับเดียวกับเหตุหลัก เพราะเนื่องจากปัญหาตัวบทกฎหมายตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 66 ไม่มีการแยกเหตุหลัก-เหตุรองที่ชัดเจน จึงทำให้เจ้าหน้าที่พิจารณาเพียงแต่มีเหตุที่จะออกหมายจับหรือไม่เท่านั้น เมื่อผู้ต้องหากระทำความผิดที่มีอัตราโทษ

²⁵ มาณพ ประวาลัญญกร, ‘ปัญหาการพิจารณาพยานหลักฐานในการออกหมายจับตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 66’ (2564) 58 วารสารวิจัยและพัฒนา มหาวิทยาลัยราชภัฏเลย 68, 74.

²⁶ เพิ่งอ้าง 74-75.

²⁷ คณิต ณ นคร, กระบวนการยุติธรรมกับสิทธิพื้นฐานของประชาชน (วิญญูชน 2556) 60-61.

อย่างสูงเกินสามปี เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจก็จะขอออกหมายจับมาทันที ทั้งที่ไม่มีเหตุความจำเป็นในการจับหรือนำตัวบุคคลไว้ภายใต้อำนาจรัฐ ซึ่งเป็นผลที่ได้รับแนวคิดมาจากระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ที่มีแนวคิดจากหลักการพิจารณาคดีต้องกระทำต่อหน้าจำเลย ต้องมีตัวจำเลยในการดำเนินกระบวนการพิจารณา ก็คือ จะต้องจับจำเลยมาก่อน แล้วจึงให้ประกันตัวหรือปล่อยตัวชั่วคราวพร้อมกำหนดเงื่อนไขหรือไม่ก็ได้ อันเป็นหลักประกันการมีตัวผู้ต้องหาในการดำเนินคดี²⁸ ทางปฏิบัติของประเทศไทยนำแนวคิดดังกล่าวมาใช้ กล่าวคือ เมื่อความผิดที่มีอัตราโทษอย่างสูงเกิน 3 ปี เจ้าพนักงานจับตัวผู้ต้องหาไว้ก่อน เพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงาน แล้วให้สิทธิผู้ต้องหาร้องขอประกันตัวหรือปล่อยตัวชั่วคราวภายหลัง ประกอบกับแนวคิดการออกหมายจับในทางปฏิบัติของศาลมักมีแนวคิดที่ว่า จับไว้ก่อนเพราะเป็นการดำเนินการในเบื้องต้น ถ้าหากไม่ใช่ผู้กระทำความผิดก็ปล่อยตัวไป²⁹ เป็นการมุ่งเน้นการควบคุมตัว

การตั้งฐานความผิด เจ้าพนักงานมักจะมีการตั้งฐานความผิดที่สูงไว้ก่อน หรือเพิ่มฐานความผิดอื่นที่หนักกว่าขึ้น ซึ่งฐานความผิดส่วนใหญ่มีอัตราโทษอย่างสูงเกิน 3 ปี ทำให้ผู้ต้องหาถูกจับหรือถูกควบคุมตัวตามเหตุความผิดร้ายแรง อันกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคลเกินจำเป็น³⁰ เนื่องจากการตั้งฐานความผิดนั้นเป็นดุลพินิจเจ้าพนักงาน และการรับฟังพยานหลักฐานในการออกหมายจับอยู่ในขั้นมีหลักฐานตามสมควรว่าบุคคลใดน่าจะได้กระทำความผิด ซึ่งเป็นขั้นการรับพยานหลักฐานในระดับต่ำที่สุด ประกอบทั้งข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการออกคำสั่งหรือหมายอาญา พ.ศ.2548 ข้อ 16 “ในการรับฟังพยานหลักฐานเพื่อพิจารณาอนุญาตให้ออกหมายจับหรือหมายค้นผู้พิพากษาไม่จำเป็นต้องถือเคร่งครัดเช่นเดียวกับการรับฟังพยานหลักฐานที่ใช้พิสูจน์ความผิดของจำเลย” แสดงให้เห็นว่าการปฏิบัติดังกล่าวถือเอาความสะดวกในการปฏิบัติหน้าที่เป็นสำคัญ และมุ่งเน้นการควบคุมอาชญากรรมมากกว่าที่จะคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคล การออกหมายจับจึงกระทำได้ง่าย

เมื่อเจ้าพนักงานออกหมายจับและได้ตัวผู้ต้องหามาแล้ว ก็จะมีการขังผู้ต้องหาต่อ การขังในระหว่างพิจารณาเกือบจะเป็นไปโดยอัตโนมัติตามคำร้องของเจ้าพนักงาน และการขังระหว่างพิจารณาศาลก็สั่งขังเสมอ³¹ จะเห็นได้ว่าการจับและการขังเป็นเรื่องเดียวกัน คือการนำ

²⁸ สมศักดิ์ เจียรจรรณกุล, แนวความคิดและหลักกฎหมายว่าด้วยหมายเรียก หมายอาญา จับค้น ควบคุม ขัง จำคุกและปล่อยตัวผู้ต้องหาหรือจำเลย (นิติธรรม 2564) 319-320.

²⁹ มาณพ ประวาลัญญกร (เชิงอรรถ 25) 71.

³⁰ คณิต ฦ นคร, ภูมิธรรมและบทบาทของพนักงานอัยการ (วิญญูชน 2551) 156.

³¹ ปกป้อง ศรีสนิท, สิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา (วิญญูชน 2563) 167.

ตัวบุคคลไว้ภายใต้อำนาจรัฐ อันเป็นการกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ดังนั้นจึงต้องพิจารณาเหตุแห่งความจำเป็นตั้งแต่การออกหมายจับ เพื่อเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล

การประกันตัวหรือปล่อยตัวชั่วคราวนั้นก็เป็นการหนึ่งที่เป็นเครื่องมือในการผ่อนคลายความแข็งแกร่งของหลักประกันการมีตัวผู้ต้องหาในการดำเนินคดี ในทางปฏิบัติการร้องขอประกันตัวหรือปล่อยตัวชั่วคราวก็ต้องใช้ประกัน หลักประกัน หรือประกันและหลักประกัน เพื่อเป็นการประกันว่าผู้ต้องหาจะไม่หลบหนี ในการพิจารณาการประกันตัวหรือปล่อยตัวชั่วคราวนั้น พิจารณาจากความร้ายแรงของความผิดและความเสียหายที่เกิดขึ้น ซึ่งเป็นการพิจารณาที่หลักประกันในการปล่อยตัวชั่วคราว³² ไม่ได้พิจารณาความจำเป็นในการนำตัวบุคคลไว้ภายใต้อำนาจรัฐแต่อย่างใด ทั้งในการเรียกประกันนั้น ต้องใช้ประกันหรือหลักประกันในมูลค่าที่สูง ทำให้ผู้ที่ไม่มีทรัพย์สินเพียงพอต้องจำยอมถูกจับและขัง แม้ปัจจุบันในการประกันตัวหรือปล่อยตัวชั่วคราวไม่จำเป็นต้องมีประกัน หลักประกัน หรือประกันและหลักประกัน ตามข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยการปล่อยตัวชั่วคราวและวิธีเรียกประกันในคดีอาญา พ.ศ.2565 ก็ตาม แต่การอนุญาตให้ปล่อยตัวชั่วคราวหรือไม่นั้นก็ยังคงเป็นดุลพินิจของผู้พิพากษาผู้มีคำสั่ง และในทางปฏิบัติ การร้องขอปล่อยตัวชั่วคราวบ่อยครั้งก็ต้องมีประกัน หลักประกัน หรือประกันและหลักประกัน มิเช่นนั้นศาลก็มีคำสั่งไม่อนุญาตให้ประกันตัว

ส่วนในความผิดที่มีอัตราโทษอย่างสูงไม่เกิน 3 ปีนั้น ไม่เป็นเหตุให้ออกหมายจับ เจ้าหน้าที่งานจะใช้มาตรการการส่งหมายเรียก เพื่อให้ผู้ต้องหามารับทราบข้อกล่าวหาและสอบปากคำ เพราะหากไม่มีเหตุอันควรเชื่อว่าหลบหนี เหตุอันควรเชื่อว่ายังเหยี่ยงพยานหลักฐาน และเหตุว่าจะก่อเหตุร้ายประการอื่น กฎหมายก็ไม่ได้ให้อำนาจในการจับหรือนำตัวบุคคลไว้ภายใต้อำนาจรัฐไว้³³ แต่หากผู้ต้องหาไม่มาพบเจ้าหน้าที่งานตามหมายเรียกนั้น เจ้าหน้าที่งานก็จะทำการออกหมายจับผู้ต้องหาเนื่องจากมีเหตุอันควรเชื่อว่าหลบหนี ซึ่งจะเห็นได้ว่า แม้ไม่มีการออกหมายจับผู้ต้องหา เจ้าหน้าที่งานก็ยังสามารถสอบสวนคดีและดำเนินคดีกับผู้ต้องหาได้โดยไม่ต้องมีการควบคุมตัวผู้ต้องหา การสอบสวนและการใช้มาตรการควบคุมตัวเป็นคนละเรื่องกัน

3.2.2 ความหมายของความผิดอาญาร้ายแรง

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ไม่ได้กำหนดว่า ความผิดอาญาร้ายแรงมีความหมายอย่างไร แต่ระเบียบราชการฝ่ายตุลาการว่าด้วยแนวปฏิบัติในการออกหมายจับและค้น พ.ศ.2545 ลงวันที่ 3 ตุลาคม 2545 ข้อ 10 ได้กำหนดว่า “ผู้จะถูกออกหมายจับจะได้กระทำ

³² คณิต ณ นคร (เชิงอรรถ 27) 61-62.

³³ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 66.

ความผิดอาญาร้ายแรงตามที่กฎหมายบัญญัติ แต่ในระหว่างที่ยังมิได้มีกฎหมายดังกล่าว ก็ควรถือแนวปฏิบัติในการใช้ดุลพินิจของศาลว่าหมายถึงความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกิน 3 ปี” ระเบียบราชการฝ่ายตุลาการดังกล่าวได้กำหนดความผิดอาญาร้ายแรงคือ ความผิดอาญาที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกิน 3 ปี จึงเป็นเหตุให้ศาลออกหมายจับ การกำหนดความผิดร้ายแรงของฝ่ายตุลาการนั้นเป็นการกำหนดอย่างมีความเป็นอติวิสัยของฝ่ายตุลาการ และไม่มีเหตุผลที่สามารถอธิบายได้ เนื่องจากในการกำหนดความผิดร้ายแรงนั้น ฝ่ายตุลาการไม่ได้สำรวจหลักกฎหมายเกี่ยวกับความผิดอาญาร้ายแรงในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแต่อย่างใด³⁴ จึงมีปัญญว่าความผิดอาญาร้ายแรงนั้นมีความหมายว่าอย่างไรจึงจะเหมาะสมกับเหตุในการออกหมายจับของประเทศไทย

คณะกรรมการพัฒนากฎหมาย ได้ให้ความหมายของความผิดร้ายแรงในคำแนะนำของคณะกรรมการพัฒนากฎหมาย เรื่อง การกำหนดโทษอาญาในกฎหมายว่า “การกระทำความผิดร้ายแรงเป็นการกระทำที่กระทบต่อความมั่นคงของรัฐหรือความปลอดภัยของประเทศ ความสงบเรียบร้อยของประชาชน หรือกระทบต่อศีลธรรมอันดีของประชาชนอย่างร้ายแรง หรือมีผลกระทบเป็นวงกว้าง”³⁵ ความผิดอาญาร้ายแรงในมุมมองของ คณะกรรมการพัฒนากฎหมายคือ ความผิดที่เป็นการกระทบต่อความมั่นคงของรัฐหรือความปลอดภัยของประเทศ ความสงบเรียบร้อยของประชาชน หรือกระทบต่อศีลธรรมอันดีของประชาชนอย่างร้ายแรง หรือมีผลกระทบเป็นวงกว้าง

ศาสตราจารย์ ดร. คณิต ญ นคร ให้ความเห็นว่า “ความผิดร้ายแรงยังไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้แน่ชัดกรณีต้องนำหลักการแห่งบทบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 176 มาเป็นหลักในการกำหนด เรื่อง ความผิดอาญาร้ายแรง เพราะการใช้หลักแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาตรา 176 มาบังคับในฐานะที่เป็นกฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่งตามหลักการตีความตามความสัมพันธ์อย่างเป็นระบบกฎหมาย เพราะบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 176 นี้เป็นบทบัญญัติที่ยึดโยงความร้ายแรงของความผิดอาญา”³⁶ ความผิดอาญาร้ายแรงในมุมมองของศาสตราจารย์ ดร. คณิต ญ นคร คือ ความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกตั้งแต่ 5 ปีขึ้นไป ซึ่งเป็นการยึดโยงความผิดอาญาร้ายแรงเข้ากับความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกตั้งแต่ห้าปีขึ้นไปแม้จำเลยรับสารภาพแล้ว กฎหมายยังกำหนดให้ศาลต้องฟังพยานหลักฐานจนกว่าจะพอใจว่าจำเลยได้กระทำความผิดจริง

³⁴ คณิต ญ นคร (เชิงอรรถ 1) 55-56.

³⁵ คำแนะนำของคณะกรรมการพัฒนากฎหมาย เรื่อง การกำหนดโทษอาญาในกฎหมาย.

³⁶ คณิต ญ นคร (เชิงอรรถ 1) 56.

รองศาสตราจารย์ ดร.ปกป้อง ศรีสนิท ให้ความเห็นว่า “เหตุในการออกหมายจับ กรณีความผิดอาญาร้ายแรงควรใช้โทษจำคุกตั้งแต่ 10 ปีขึ้นไปเพื่อแสดงลักษณะความผิดอุกฉกรรจ์ที่สมควรที่จะออกหมายจับ โดยความผิดอุกฉกรรจ์ในความหมายของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาน่าจะเป็นโทษจำคุกตั้งแต่ 10 ปีขึ้นไป ตามที่สะท้อนให้เห็นจากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 87 มาตรา 109 และมาตรา 110”³⁷ ความผิดร้ายแรงในมุมมองของรองศาสตราจารย์ ดร.ปกป้อง ศรีสนิท คือ ความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกตั้งแต่ 10 ปีขึ้นไป ซึ่งเป็นอัตราโทษที่แสดงลักษณะความผิดอุกฉกรรจ์ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาในเรื่องการควบคุมตัวและการปล่อยตัวชั่วคราว

ประเภทของความผิดสามารถแบ่งได้เป็น ความผิดในตัวเอง (mala in se) เป็นความผิดที่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชนอย่างร้ายแรง มีลักษณะเป็นสากลและคงอยู่ตลอดไป ซึ่งเป็นความผิดที่ได้รับการสนับสนุนจากศีลธรรมอันดีของประชาชน เช่น ความผิดฐานฆ่าผู้อื่น ความผิดฐานทำร้ายร่างกาย ฯลฯ และความผิดเพราะกฎหมายห้าม (mala prohibita) เป็นการกระทำที่ต้องห้ามเพราะกฎหมายบัญญัติ ไม่มีความชั่วร้าย ไม่ก่อให้เกิดผลกระทบต่อสังคมอย่างรุนแรง และลักษณะของความผิดไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชนอย่างร้ายแรง เช่น ความผิดเกี่ยวกับภาษี ความผิดเกี่ยวกับการจราจร ฯลฯ³⁸ ฉะนั้นความผิดอาญาร้ายแรงที่เป็นเหตุให้ออกหมายจับได้ควรเป็นความผิดประเภทความผิดในตัวเอง (mala in se) ซึ่งเป็นความผิดที่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชนอย่างร้ายแรง เป็นสากลและคงอยู่ตลอดไป ส่วนความผิดเพราะกฎหมายห้าม (mala prohibita) ไม่ควรเป็นความผิดร้ายแรงที่เป็นเหตุให้ออกหมายจับ เพราะความผิดประเภทนี้ไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชนอย่างร้ายแรง แต่เป็นความผิดเพียงเพราะกฎหมายห้าม เป็นความผิดในเชิงนโยบาย จึงไม่ควรนำมาเป็นเหตุในการออกหมายจับ กรณีความผิดอาญาร้ายแรง แต่ก็สามารถใช้เหตุตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 66(2) ได้ หากมีเหตุอันควรเชื่อว่าจะหลบหนี เหตุจะยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือก่อเหตุร้ายประการอื่น

ความร้ายแรงหรือไม่ร้ายแรงนั้นขึ้นอยู่กับศีลธรรมและความเข้าใจถึงความร้ายแรงของแต่ละคน โดยสังคมก็จะมี การตัดสินความร้ายแรงแตกต่างกันออกไปตามวัฒนธรรมและศีลธรรมของบุคคลในชาตินั้น ๆ ซึ่งเรื่องความร้ายแรงสามารถมองได้หลายมุมมอง กล่าวคือ มองในรูปแบบของระดับอัตราโทษของความผิดที่กฎหมายบัญญัติไว้ ความร้ายแรงจะขึ้นอยู่กับอัตราโทษ หากมีอัตราโทษสูง ความผิดนั้นก็จะมี ความร้ายแรง หรือมองในรูปแบบของผลของการกระทำหรือ

³⁷ ปกป้อง ศรีสนิท (เชิงอรรถ 31) 122.

³⁸ อัจฉริยา ชูตินันท์, *อาชญาวิทยาและทัณฑวิทยา* (พิมพ์ครั้งที่ 4, วิญญูชน 2563) 44-45.

ความเสียหายที่ผู้เสียหายหรือรัฐได้รับ หากผลของการกระทำนั้นทำให้เกิดความเสียหายมาก การกระทำก็เป็นความผิดร้ายแรง หรือมองในมุมของลักษณะของการกระทำ หากลักษณะของการกระทำ ความผิดมีลักษณะการกระทำที่อุกอาจอันตรายรุนแรง การกระทำนั้นก็เป็นความผิดร้ายแรง

ถึงแม้โดยทั่วไป นักกฎหมายจะพิจารณาความร้ายแรงจากอัตราโทษ แต่ในมุมมองของผู้เขียนเห็นว่า ระดับอัตราโทษไม่สามารถบ่งบอกถึงความผิดอาญาร้ายแรงได้ เพราะยังมีความผิดหลายฐานที่มีอัตราโทษสูง แต่ไม่มีความร้ายแรงและยังเป็นความผิดเพราะกฎหมายห้าม (mala prohibita) เช่น ความผิดนำเข้าหรือส่งออกบุหรี่ไฟฟ้าซึ่งมีอัตราโทษจำคุกไม่เกิน 10 ปี หรือความผิดมีเลื่อยโซยนต์โดยไม่ได้รับอนุญาต มีอัตราโทษจำคุกไม่เกิน 5 ปี ฯลฯ อีกทั้งจากการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญาของไทยครั้งก่อน ๆ โดยเฉพาะการแก้ไขเพิ่มเติมครั้งที่เจ็ด โดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายอาญา (ฉบับที่ 5) พ.ศ.2525 ยุคประชาธิปไตยครั้งที่มีการเพิ่มโทษอย่างรั้นหลักวิชา เช่น ความผิดฐานลักทรัพย์ตาม มาตรา 335 มีโทษหนักกว่าความผิดฐานวิ่งราวทรัพย์ ตามมาตรา 336 ฯลฯ เนื่องจากอาชญากรรมบางประเภทโดยเฉพาะอย่างยิ่งอาชญากรรมที่เป็นความผิดเกี่ยวกับเพศ ความผิดต่อเสรีภาพ และความผิดฐานลักทรัพย์ได้ทวีความรุนแรงเพิ่มมากขึ้น การตรากฎหมายในส่วนอัตราโทษในความผิดอาญาจึงมีแนวความคิดในการใช้โทษในการข่มขู่เพื่อป้องกันและปราบปรามอาชญากรรม³⁹ อัตราโทษของความผิดอาญาจึงมีอัตราโทษที่สูง การพิจารณาความร้ายแรงของอัตราโทษจึงไม่สามารถบ่งบอกความร้ายแรงได้อย่างแท้จริง แต่ความผิดร้ายแรงต้องพิจารณาจากลักษณะการกระทำและผลของการกระทำ เนื่องจากกฎหมายอาญามีความสัมพันธ์กับการกระทำ แม้ว่าการกฎหมายจะมีได้บัญญัติเป็นความผิดเอาไว้แต่สาธารณชนย่อมเข้าใจได้ว่าการกระทำใดเป็นความผิด เพราะความผิดอาญามีที่มาจากกฎหมายและศีลธรรม⁴⁰

การกำหนดนิยามของคำว่า “ความผิดอาญาร้ายแรง” ผู้เขียนเห็นว่า นิยามดังกล่าวเป็นการกำหนดกรอบในการใช้ดุลพินิจของเจ้าพนักงานในการออกหมายจับเหตุความผิดอาญาร้ายแรง เพื่อเป็นการควบคุมการใช้ดุลพินิจ อันเป็นการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลตามรูปแบบกระบวนการนิติธรรม ทั้งยังคงสามารถใช้นิยามควบคุมอาชญากรรมควบคู่กันไปได้ตามรูปแบบของการควบคุมอาชญากรรม อันเป็นการรักษาสมดุลของรูปแบบกระบวนการยุติธรรม ให้มาตรการการออกหมายจับสัมฤทธิ์ผลตามวัตถุประสงค์ ดังนั้นจึงเห็นควรกำหนดคำนิยามของ

³⁹ คณิต ฒ นคร, *ประมวลกฎหมายอาญา หลักกฎหมายและพื้นฐานการเข้าใจ* (พิมพ์ครั้งที่ 12, วิญญูชน 2559) 326.

⁴⁰ ประธาน วัฒนวาณิชย์, *ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับอาชญาวิทยา* (สำนักพิมพ์ประกายพรึก 2546) 16-17.

“ความผิดอาญาร้ายแรง คือ ความผิดมีลักษณะของผลของการกระทำหรือลักษณะของการกระทำที่เป็นการกระทบต่อความมั่นคงของรัฐหรือความปลอดภัยของประเทศ ความสงบเรียบร้อยของประชาชน หรือกระทบต่อศีลธรรมอันดีของประชาชนอย่างร้ายแรง หรือมีผลกระทบเป็นวงกว้าง หรือก่อให้เกิดความเสียหายต่อประชาชนอย่างร้ายแรง” ตัวอย่างเช่น ความผิดฐานฆ่า ความผิดฐานปล้นทรัพย์ ความผิดฐานชิงทรัพย์ ความผิดฐานก่อตั้งองค์การอาชญากรรม ความผิดเกี่ยวกับการก่อการร้าย ความผิดฐานวางเพลิงเผาทรัพย์ ความผิดฐานทำให้เกิดระเบิด ความผิดฐานทำร้ายผู้อื่นเป็นเหตุให้ได้รับอันตราย ความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา ความผิดฐานลักพาตัว ความผิดฐานเรียกค่าไถ่ ฯลฯ

ความผิดอาญาร้ายแรงอันเป็นเหตุให้ออกหมายจับนั้นจะต้องไม่เป็นความผิดลหุโทษ หรือความผิดในเชิงนโยบาย แต่จะต้องเป็นความผิดที่เป็นความผิดในตัวมันเอง อันมีลักษณะเป็นความผิดที่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชนอย่างร้ายแรง มีลักษณะเป็นสากลและคงอยู่ตลอดไป ตัวอย่างความผิดที่ไม่เป็นความผิดอาญาร้ายแรง เช่น ความผิดฐานฉ้อโกง ความผิดฐานบุกรุก ความผิดฐานฉ้อโกง ความผิดฐานหมิ่นประมาท ความผิดนำเข้าหรือส่งออกบุหรี่ไฟฟ้าซึ่งมีอัตราโทษจำคุกไม่เกิน ความผิดมีเลื่อยโซ่ยนต์โดยไม่ได้รับอนุญาต ความผิดฐานปลอมเครื่องหมายการค้าของผู้อื่นที่ได้จดทะเบียนแล้ว ฯลฯ

3.2.3 ความผิดอาญาร้ายแรง ความผิดอาญาทั่วไป และความผิดลหุโทษ

การแยกความแตกต่างระหว่างความผิดอาญาร้ายแรง ความผิดอาญาทั่วไป และความผิดลหุโทษจะทำให้สามารถเห็นถึงความแตกต่างของความผิดอาญาได้ เพื่อการวิเคราะห์ว่าเหตุในการออกหมายจับกรณีความผิดอาญาร้ายแรงจะต้องมีลักษณะอย่างไร จึงทำการศึกษาความแตกต่างดังนี้

3.2.3.1 ความผิดอาญาร้ายแรง

จากหัวข้อ 3.2.2 ที่ผู้เขียนเห็นว่า ความผิดอาญาร้ายแรง คือ ความผิดที่มีลักษณะของผลของการกระทำหรือลักษณะของการกระทำที่เป็นการกระทบต่อความมั่นคงของรัฐหรือความปลอดภัยของประเทศ ความสงบเรียบร้อยของประชาชน หรือกระทบต่อศีลธรรมอันดีของประชาชนอย่างร้ายแรง หรือมีผลกระทบเป็นวงกว้าง หรือก่อให้เกิดความเสียหายต่อประชาชนอย่างร้ายแรง เช่น ความผิดฐานฆ่า ความผิดฐานปล้นทรัพย์ ความผิดฐานชิงทรัพย์ ความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา ฯลฯ

3.2.3.2 ความผิดอาญาทั่วไป

กฎหมายอาญา หมายถึง กฎหมายที่ว่าด้วยความผิดและโทษ⁴¹

⁴¹ หยุด แสงอุทัย, *กฎหมายอาญาภาค 1* (พิมพ์ครั้งที่ 21, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2556) 13.

ดังนั้น ความผิดอาญาทั่วไป คือ การกระทำหรืองดเว้นการกระทำที่กฎหมายบัญญัติไว้ว่าเป็นความผิด ซึ่งโทษที่กฎหมายบัญญัติมีโทษสูงกว่าความผิดลหุโทษหรือความผิดที่มีโทษจำคุกเกิน 1 เดือน หรือปรับเกินหนึ่งหมื่นบาท ซึ่งอาจจะเป็นความผิดในเชิงนโยบายหรือความผิดเพราะกฎหมายห้ามก็ได้ เช่น ความผิดฐานฉ้อโกง ความผิดฐานบุกรุก ความผิดฐานฉ้อโกง ความผิดมีเลื่อยโซยนต์โดยไม่ได้รับอนุญาต หรือความผิดฐานนำเข้าออกบุหรี่ไฟฟ้า ฯลฯ

3.2.3.3 ความผิดลหุโทษ

ความผิดลหุโทษ คือ การกระทำหรืองดเว้นการกระทำที่กฎหมายบัญญัติไว้ว่าเป็นความผิดและต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 1 เดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ⁴² อันเป็นความผิดที่เป็นเพียงการกระทำที่ควรตำหนิเล็กน้อย ไม่ได้กระทบต่อประชาชนอย่างรุนแรง ซึ่งความผิดลหุโทษเป็นบทบัญญัติที่มีลักษณะพิเศษ แม้ผู้กระทำความผิดไม่มีเจตนาที่ต้องรับโทษ⁴³ โดยมีวัตถุประสงค์ที่มุ่งเน้นเพื่อไม่ให้บุคคลใช้สิทธิของตนก่อความรำคาญเดือดร้อนแก่ผู้อื่นหรือสังคม และเป็นการป้องกันไม่ให้บุคคลกระทำความที่ร้ายแรงขึ้น อันเป็นการจัดระเบียบของสังคมให้ประชาชนอยู่ร่วมกันอย่างปกติสุข เช่น ความผิดฐานพกพาอาวุธในที่สาธารณะโดยไม่มีเหตุสมควร ความผิดฐานใช้กำลังทำร้ายผู้อื่นโดยไม่ถึงกับเป็นเหตุให้เกิดอันตรายแก่กายหรือจิตใจ ฯลฯ

3.2.3.4 ความแตกต่างระหว่างความผิดอาญาร้ายแรงและความผิดอาญาทั่วไป

ความแตกต่างระหว่างความผิดอาญาทั่วไปและความผิดอาญาร้ายแรง คือ ลักษณะของผลของการกระทำหรือลักษณะของการกระทำที่มีความร้ายแรงตามค่านิยม ซึ่งความผิดร้ายแรงจะเป็นความผิดเฉพาะความผิดในตัวเอง ไม่เป็นความผิดที่กฎหมายบัญญัติไว้ว่าเป็นความผิด ซึ่งคนทั่วไปวิเคราะห์ก็รู้ได้ว่าเป็นความร้ายแรง เช่น ความผิดฐานกบฏ ความผิดฐานฆ่าผู้อื่น ความผิดฐานข่มขืนกระทำชำเรา ฯลฯ ส่วนความผิดอาญาทั่วไปเป็นความผิดที่กฎหมายกำหนดความผิดและโทษเอาไว้ ทั้งความผิดในตัวเองและความผิดที่กฎหมายบัญญัติไว้ว่าเป็นความผิดหรือความผิดเกี่ยวกับนโยบาย อันเป็นความหมายที่กว้างกว่าความผิดอาญาร้ายแรง เช่น ความผิดฐานฉ้อโกง ความผิดฐานนำเข้าหรือส่งออกบุหรี่ไฟฟ้า⁴⁴ ความผิดฐานมีเลื่อยโซยนต์โดยไม่ได้รับอนุญาตจากนายทะเบียน⁴⁵ ความผิดฐานปลอมเครื่องหมายการค้าของผู้อื่นที่ได้จดทะเบียนแล้ว ฯลฯ

⁴² ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 102.

⁴³ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 104.

⁴⁴ พระราชบัญญัติการส่งออกและการนำเข้าในราชอาณาจักร พ.ศ.2522 มาตรา 20.

⁴⁵ พระราชบัญญัติเลื่อยโซยนต์ พ.ศ.2545.

บทที่ 4

วิเคราะห์การออกหมายจับในชั้นสอบสวนกรณีความผิดร้ายแรงตามกฎหมายไทย

เมื่อศึกษามาตรการเกี่ยวกับการออกหมายจับกรณีความร้ายแรงของต่างประเทศและประเทศไทยแล้ว จึงเห็นควรศึกษาวิเคราะห์การออกหมายจับในชั้นสอบสวนกรณีความผิดร้ายแรงตามกฎหมายไทย เพื่อเปรียบเทียบระหว่างเหตุในการออกหมายจับกรณีความผิดอาญาร้ายแรงตามกฎหมายไทยและกฎหมายต่างประเทศ เพื่อนำมาแก้ไขปรับปรุงเหตุในการออกหมายจับตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของไทย ให้มีหลักประกันสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ทั้งยังคงความสามารถในการป้องกันและปราบปรามอาชญากรรมได้อย่างมีประสิทธิภาพได้อย่างมีประสิทธิภาพได้อย่างมีประสิทธิภาพ อันเป็นการสร้างสมดุลระหว่างหลักนิติธรรม (Due Process Model) และหลักการควบคุมอาชญากรรม (Crime Control Model)

4.1 การออกหมายจับกรณีความผิดร้ายแรงตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

ในการออกหมายจับหรือการจับเป็นข้อยกเว้น การไม่ออกหมายจับหรือไม่การจับเป็นหลัก ดังจะเห็นได้จากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพุทธศักราช 2560 ที่ได้รับรองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลไว้ว่า การจับบุคคลจะกระทำมิได้ เว้นแต่มีกฎหมายบัญญัติไว้¹ ดังนั้นการออกหมายจับบุคคลย่อมกระทำมิได้เท่าที่กฎหมายบัญญัติไว้ เหตุในการออกหมายจับปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งเป็นกฎหมายที่กำหนดอำนาจหน้าที่ของรัฐ และเป็นกฎหมายที่บัญญัติคุ้มครองและรับรองสิทธิเสรีภาพของบุคคล การออกหมายจับผู้ต้องหาจะต้องปรากฏเหตุความจำเป็นในการนำตัวบุคคลไว้ภายใต้อำนาจรัฐ เพื่อให้การดำเนินคดีเป็นไปโดยเรียบร้อยและการประกันการมีตัวผู้ต้องหาในการดำเนินคดี

การออกหมายจับในประเทศไทยเป็นอำนาจหน้าที่ของศาล พนักงานสอบสวนเป็นผู้มีหน้าที่ทำการสอบสวนและรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อส่งเรื่องให้พนักงานอัยการฟ้องคดี รวมทั้งมีอำนาจในการร้องขอออกหมายจับ โดยที่ไม่ต้องกลั่นกรองจากพนักงานอัยการก่อน จึงเป็นการกลั่นกรองโดยศาลชั้นเดียว

¹ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2560 มาตรา 28.

เหตุในการการออกหมายจับตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาไทย แบ่งได้เป็น 2 เหตุ คือ

(1) เมื่อมีหลักฐานตามสมควรว่าบุคคลใดน่าจะได้กระทำความผิดอาญาซึ่งมีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกิน 3 ปี

(2) เมื่อมีหลักฐานตามสมควรว่าบุคคลใดน่าจะได้กระทำความผิดอาญาและมีเหตุอันสมควรเชื่อว่าจะหลบหนี หรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือก่อเหตุร้ายประการอื่น

ถ้าบุคคลนั้นไม่มีที่อยู่เป็นหลักแหล่ง หรือไม่มาตามหมายเรียกหรือตามนัดโดยไม่มีข้อแก้ตัวอันควร ให้สันนิษฐานว่าบุคคลนั้นจะหลบหนี²

กรณีแรก คือ เมื่อมีหลักฐานตามสมควรว่าบุคคลใดน่าจะได้กระทำความผิดอาญาซึ่งมีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกิน 3 ปี ไม่ว่าจะมีการกำหนดโทษอย่างอื่นด้วยหรือไม่ก็ตาม อันเป็นเหตุรองเพราะเป็นเหตุที่ไม่มีความแน่นอนว่าการดำเนินคดีจะไม่เป็นไปโดยเรียบร้อยหรือจะเป็นการขัดขวางต่อการมีตัวผู้ต้องหาในการดำเนินคดี เงื่อนไขแรกที่ศาลจะต้องพิจารณา คือ มีหลักฐานตามสมควรว่าบุคคลใดน่าจะได้กระทำความผิดอาญา ซึ่งการมีหลักฐานตามสมควรนั้นจะต้องมีหลักฐานอย่างเป็นภาวะวิสัยมิใช่หลักฐานลอย ๆ อย่างเช่นคำชี้แจงของผู้ต้องหาคนอื่น³ แต่จะต้องมีหลักฐานตามสมควรที่พิสูจน์ได้ว่าบุคคลนั้นได้กระทำความผิดขึ้น ซึ่งเป็นการรับฟังพยานหลักฐานในระดับต่ำที่สุด คือ ระดับเหตุอันควรเชื่อว่า (Probable cause) ต่อมาจึงพิจารณาอัตราโทษว่า ความผิดนั้นมีอัตราโทษจำคุกเกิน 3 ปีหรือไม่ หากเงื่อนไขครบ 2 ประการ เป็นเหตุให้ศาลออกหมายจับได้

ถึงแม้จะมีเหตุบุคคลน่าจะได้กระทำความผิดอาญาซึ่งมีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกิน 3 ปี ศาลก็สามารถใช้ดุลพินิจในการไม่ออกหมายจับได้ มิใช่บังคับที่ศาลจะต้องออกหมายจับในทุกกรณี แต่ในทางปฏิบัติ หากเข้าหลักเกณฑ์ในการออกหมายจับ มักจะมีการออกหมายจับผู้ต้องหามาก่อนเพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติงานของเจ้าพนักงาน หรือเจ้าพนักงานเกรงกลัวว่าหากไม่จับผู้ต้องหา จะถูกกล่าวหาว่าละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ ซึ่งแท้จริงแล้วเจ้าพนักงานมีดุลพินิจที่จะพิจารณาว่าควรจะมีการจับผู้ต้องหามาหรือไม่ การใช้ดุลพินิจอย่างมีเหตุผลและเป็นไปตามหลักการ ไม่ถือว่าเป็นการละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ แต่เป็นการใช้ดุลพินิจอย่างเป็นไปตามหลักและวัตถุประสงค์ของการจับ ซึ่งเป็นการปฏิบัติหน้าที่ที่ถูกต้อง ทั้ง เมื่อเจ้าพนักงานจับผู้ต้องหามาแล้ว ทางปฏิบัติจะให้ผู้ต้องหาร้องขอปล่อยตัวชั่วคราวในภายหลัง อันเป็นการพิจารณาการปล่อยตัวชั่วคราวมากกว่าพิจารณาการจับ เป็นการกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคลเกินสมควร เพราะแม้ไม่ได้จับผู้ต้องหามา เจ้าพนักงานก็มี

² ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 66.

³ คณิต ณ นคร, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (พิมพ์ครั้งที่ 9, วิญญูชน 2561) 349.

อำนาจสอบสวนความจริงได้ อีกทั้ง ปัจจุบันได้มีกฎหมายให้อำนาจศาลในการพิจารณาคดีลับหลังจำเลยที่หลบหนีในระหว่างพิจารณาคดี แม้ไม่มีตัวจำเลยในขณะพิจารณาคดี การดำเนินคดีก็ยังคงสามารถดำเนินต่อไป ดังนั้นแนวคิดที่จะมุ่งเอาตัวบุคคลคนไว้ภายใต้อำนาจรัฐเสมอจึงไม่ถูกต้อง

ความผิดที่มีอัตราโทษอย่างสูงไม่เกิน 3 ปีไม่เป็นเหตุให้ออกหมายจับ เนื่องจากเข้าหลักเกณฑ์ในการออกหมายจับ 2 กรณีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 66 เจ้าพนักงานจึงต้องใช้มาตรการออกหมายเรียกแทน เพื่อให้ผู้ต้องหามารับทราบข้อกล่าวหาและสอบสวนหาความจริงในคดี แต่หากผู้ต้องหาไม่มาตามหมายเรียกของเจ้าพนักงาน ตามข้อสันนิษฐานของกฎหมาย ให้สันนิษฐานว่าบุคคลนั้นจะหลบหนี จึงเป็นเหตุให้ออกหมายจับได้ในเหตุอันสมควรเชื่อว่า จะหลบหนี แต่หากผู้ต้องหามาพบเจ้าพนักงานตามหมายเรียก ก็จะไม่เป็นเหตุในการออกหมายจับ เจ้าพนักงานสอบสวนก็ยังคงสอบสวนหาความจริงและพนักงานอัยการก็มีอำนาจฟ้องผู้ต้องหาได้

กรณีที่สอง คือ เมื่อมีหลักฐานตามสมควรว่าบุคคลใดน่าจะได้กระทำความผิดอาญาและมีเหตุอันสมควรเชื่อว่า จะหลบหนี หรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือก่อเหตุร้ายประการอื่น อันเป็นเหตุหลัก เป็นเหตุที่ปรากฏความจำเป็นในการนำตัวบุคคลไว้ภายใต้อำนาจรัฐอย่างชัดเจน ทำให้ต้องทำการออกหมายจับผู้ต้องหาเสมอ เพราะจะทำให้การดำเนินคดีไม่สามารถดำเนินไปได้โดยเรียบร้อยและเป็นการขัดขวางการมีตัวผู้ต้องหาในการดำเนินคดี องค์ประกอบอันดับแรกที่ศาลจะต้องพิจารณาในการออกหมายจับ คือ มีหลักฐานตามสมควรว่าบุคคลใดน่าจะได้กระทำความผิดอาญา เช่นเดียวกับกรณีแรก ประกอบกับเหตุอันสมควรเชื่อว่า จะหลบหนี หรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือก่อเหตุร้ายประการอื่น จึงเป็นเหตุให้ศาลออกหมายจับได้ โดยไม่ต้องพิจารณาอัตราโทษแต่อย่างใด

ประเทศไทยไม่มีการแยกเหตุหลัก-เหตุรอง ทำให้การออกหมายจับสามารถกระทำได้โดยไม่ต้องพิจารณาเหตุหลักหรือเหตุรอง กล่าวคือ หากเข้าเหตุอันหนึ่งอันใด เหตุนั้นก็กระทำความผิดอาญาซึ่งมีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกิน 3 ปี มีเหตุหลบหนี เหตุจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือก่อเหตุร้ายประการอื่น ศาลสามารถพิจารณาออกหมายจับได้ทันที ซึ่งเหตุน่าจะกระทำความผิดอาญาซึ่งมีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกิน 3 ปีเป็นระดับอัตราโทษที่ต่ำ ความผิดหลายฐานมีอัตราโทษสูงกว่าสามปี ทำให้ถึงแม้ว่าจะไม่มีเหตุจะหลบหนี เหตุจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือก่อเหตุร้ายประการอื่น อันเป็นความจำเป็นในการนำตัวบุคคลไว้ภายใต้อำนาจรัฐ ก็สามารถออกหมายจับผู้ต้องหาได้ จึงทำให้การออกหมายจับสามารถกระทำได้อย่างง่ายและไม่มีเหตุผลอันสมควรที่จะจับผู้ต้องหาแล้วจึงไปพิจารณาเรื่องปล่อยตัวชั่วคราวในภายหลัง ซึ่งไม่เป็นไปตามหลัก “การไม่จับเป็นหลัก การจับเป็นข้อยกเว้น”

ความผิดร้ายแรงตามกฎหมายไทย คือ ความผิดที่มีอัตราโทษอย่างสูงเกิน 3 ปีนั้น เป็นอัตราโทษที่ต่ำ หากแก้ปัญหาโดยการเพิ่มอัตราโทษให้สูงขึ้น เช่น ความผิดที่มีอัตราโทษอย่างสูงเกิน 5 ปี หรือ 10 ปีนั้น ผู้เขียนเห็นว่า อัตราโทษนั้นไม่สามารถบ่งบอกถึงความร้ายแรงของความผิดได้ เนื่องจากการกำหนดโทษของความผิดนั้น ๆ จะมีการนำทฤษฎีใช้โทษทางอาญาเพื่อข่มขู่ยับยั้งการกระทำความผิดอยู่เสมอ ประกอบกับความผิดหลายฐานก็เป็นความผิดในเชิงนโยบายหรือความผิดที่กฎหมายกำหนดให้เป็นความผิด เป็นเหตุให้หลายฐานความผิดมีอัตราโทษที่สูงแต่ลักษณะการกระทำหรือผลของการกระทำไม่มีความร้ายแรง ทำให้การแก้ไขปัญหามาตรการเพิ่มอัตราโทษให้สูงขึ้นนั้น ไม่สามารถแก้ไขปัญหาการออกหมายจับได้ เนื่องจากการจับขึ้นอยู่กับความจำเป็นและต้องมีความสมเหตุสมผลมากพอที่จะเป็นเหตุให้ออกหมายจับได้ แต่ความผิดบางฐานที่มีอัตราโทษสูง แต่ไม่มีลักษณะร้ายแรงและเป็นความผิดในเชิงนโยบายหรือความผิดที่กฎหมายบัญญัติเป็นความผิด ไม่มีความจำเป็นมากเพียงพอให้เป็นเหตุให้ออกหมายจับ อีกทั้งความผิดร้ายแรงที่มีอัตราโทษไม่เกิน 5 ปี หรือ 10 ปี เช่น ความผิดฐานผู้ใดทำให้เกิดระเบิด จนน่าจะเป็นอัตราแก่บุคคลอื่น มีอัตราโทษจำคุกไม่เกิน 7 ปี⁴ หรือความผิดฐานทำร้ายผู้อื่นจนเป็นเหตุให้ได้รับอันตรายสาหัส มีอัตราโทษจำคุกตั้งแต่ 6 เดือนถึง 10 ปี⁵ ฯลฯ รัฐก็จะไม่สามารถควบคุมป้องกันอาชญากรรมเหล่านี้ได้ทั้งที่ความผิดเหล่านี้เป็นความผิดในตัวเองและมีความร้ายแรง แต่การแก้ไขปัญหาดังกล่าวนี้ ควรจะต้องถูกแก้โดยการกำหนดนิยามความผิดร้ายแรงไว้เป็นการเฉพาะ เพื่อเป็นการกำหนดว่าความผิดลักษณะใดเป็นความผิดที่ร้ายแรงหรือไม่ อันเป็นการกำหนดกรอบดุลพินิจของเจ้าพนักงานของรัฐในการที่จะใช้มาตรการในการจับ จึงจะสามารถรักษาสมดุลของกระบวนการยุติธรรมให้คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ซึ่งเป็นหลักประกันให้แก่ประชาชน และยังคงความสามารถในการปราบปรามอาชญากรรมไปควบคู่กัน

กรอบดังกล่าวจะเป็นการเพิ่มดุลพินิจของเจ้าพนักงานให้สามารถจับได้โดยง่ายกว่าเดิมหรือไม่ ผู้เขียนเห็นว่า ในการกำหนดค่านิยามดังกล่าวเป็นการกำหนดกรอบดุลพินิจของเจ้าพนักงานให้สามารถใช้มาตรการในการจับในกรณีที่ความผิดนั้นมีความร้ายแรงตามค่านิยามเท่านั้น แต่อย่างไรก็ตาม ยังคงต้องพิจารณาหลักการจับ “การไม่จับเป็นหลัก การจับเป็นข้อยกเว้น” และวัตถุประสงค์ในการจับเป็นหลัก หากการจับเป็นมาตรการสุดท้ายเป็นไปตามหลักการจับและจับได้เฉพาะความผิดตามค่านิยาม ค่านิยามดังกล่าวก็จะเป็นกรอบในการใช้ดุลพินิจของเจ้าพนักงานมากกว่าเป็นการทำให้การจับสามารถกระทำได้ง่ายกว่าเดิม

⁴ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 221.

⁵ ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 297.

ทั้งนี้ในการกำหนดนิยามของความผิดร้ายแรงดังกล่าว ไม่ทำให้เหตุความผิดร้ายแรงซึ่งเป็นเหตุรองขึ้นมาอยู่ในสถานะเดียวกับเหตุหลัก ความผิดร้ายแรงก็ยังคงเป็นเหตุรองเช่นเดิม เพียงแต่เป็นการแก้ไขปัญหาลงมาทำให้เหตุความผิดร้ายแรงมีความสมเหตุสมผลมากยิ่งขึ้น และทำให้การจับไม่สามารถกระทำได้อย่างง่ายจนกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคลเกินสมควร อีกทั้งเหตุความผิดร้ายแรงนั้น ยังคงสามารถร้องขอปล่อยตัวชั่วคราวได้ เนื่องจากยังไม่มีความแน่นอนว่า ผู้ต้องหาได้กระทำความผิดนั้นจริงหรือไม่ และไม่ปรากฏความจำเป็นอย่างเช่นเหตุหลัก เหตุจะหลบหนี เหตุจะยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน เหตุจะก่อเหตุร้ายประการอื่น เหตุหลักมีความจำเป็นที่จะต้องจับเสมอ และส่งผลทำให้ไม่สามารถปล่อยตัวชั่วคราวได้ เนื่องจากมีความจำเป็นในการจับแล้ว

4.2 การออกหมายจับกรณีความผิดอาญาร้ายแรงของศาล

ฝ่ายตุลาการได้ออกระเบียบราชการฝ่ายตุลาการว่าด้วยแนวปฏิบัติในการออกหมายจับและหมายค้น พ.ศ.2545 ข้อ 10 “ผู้จะถูกออกหมายจับน่าจะได้กระทำความผิดอาญาร้ายแรงตามที่กฎหมายบัญญัติ แต่ในระหว่างที่ยังมิได้มีกฎหมายดังกล่าว ก็ควรถือแนวปฏิบัติในการใช้ดุลพินิจของศาลว่าหมายถึงความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกิน 3 ปี” ฝ่ายตุลาการได้กำหนดความผิดอาญาร้ายแรง คือ ความผิดอาญาที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกิน 3 ปี ซึ่งเป็นเหตุให้ออกหมายจับได้

ศาสตราจารย์ ดร. คณิต ฌ นคร ให้ความเห็นว่า “การกำหนดความผิดอาญาร้ายแรงของฝ่ายตุลาการนั้น เป็นการกำหนดอย่างมีความเป็นอัตวิสัยของฝ่ายตุลาการโดยแท้ หรือเป็นการกำหนดโดยคิดเอา เพราะในการกำหนดเรื่อง ‘ความผิดอาญาร้ายแรง’ ฝ่ายตุลาการไม่ได้สำรวจดูหลักกฎหมายเกี่ยวกับความร้ายแรงของโทษในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแต่อย่างใด”⁶

ข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการออกคำสั่งหรือหมายอาญา พ.ศ.2548 ข้อ 18 “ในการรับฟังพยานหลักฐานเพื่อพิจารณาอนุญาตให้ออกหมายจับหรือหมายค้น ผู้พิพากษาไม่จำเป็นต้องถือเคร่งครัดเช่นเดียวกับการรับฟังพยานหลักฐานที่ใช้พิสูจน์ความผิดของจำเลย” จากข้อบังคับดังกล่าว ทำให้เห็นว่า การรับฟังพยานหลักฐานในการออกหมายจับ ศาลไม่ต้องถือเคร่งครัดในการรับฟังพยานหลักฐานรวมถึงการชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานและพยานหลักฐานที่ใช้ประกอบการออกหมายจับ ศาลไม่ได้เคร่งครัดในการนำหลักกฎหมายลักษณะ

⁶ คณิต ฌ นคร, *กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา* (เชิงอรรถ 3) 55-56.

พยานมาบังคับใช้ ทั้งหลักการห้ามรับฟังพยานหลักฐาน บทตัดพยาน พยานบอกเล่า⁷ ซึ่งเป็นผลทำให้ไม่ได้เป็นหลักประกันสิทธิและเสรีภาพของบุคคลเท่าที่ควร

ด้วยระเบียบราชการฝ่ายตุลาการว่าด้วยแนวปฏิบัติในการออกหมายจับและหมายค้น พ.ศ.2545 ที่กำหนดความผิดอาญาร้ายแรง คือ ความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกิน 3 ปี อันเป็นอัตราโทษที่ต่ำและไม่ใช้เหตุความจำเป็นในการออกหมายจับ ประกอบการข้อบังคับของประธานศาลฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการออกคำสั่งหรือหมายอาญา พ.ศ.2548 กำหนดให้ศาลไม่จำเป็นต้องถือเคร่งครัดเช่นเดียวกับการรับฟังพยานหลักฐานที่ใช้พิสูจน์ความผิดของจำเลย ทำให้การออกหมายจับสามารถออกได้โดยง่าย ผู้ถูกกล่าวหาต้องถูกจับหรือขังเพียงเพราะเป็นข้อสงสัยว่าผู้ถูกกล่าวหาจะกระทำความผิดอาญาที่มีอัตราโทษจำคุกอย่างสูงเกิน 3 ปี สิทธิและเสรีภาพของบุคคลจึงไม่ได้รับการประกันเท่าที่ควร ผู้เขียนเห็นว่า การพิจารณาในการออกหมายควรจะต้องพิจารณาอย่างละเอียดถี่ถ้วน ด้วยการนำเอาบทตัดพยานหลักฐานเช่นเดียวกับการพิจารณาความผิดของจำเลยมาใช้ จะต้องพิจารณาความจำเป็นตั้งแต่ขั้นการออกหมายจับ ไม่ใช่จับมาก่อนแล้วจึงพิจารณาปล่อยตัวชั่วคราวในภายหลัง เพราะการออกหมายจับเป็นมาตรการที่กระทบต่อสิทธิและเสรีภาพบุคคล ทำให้บุคคลต้องถูกควบคุมตัวโดยที่ยังไม่ได้ถูกตัดสินว่าเป็นผู้กระทำความผิด

การอุทธรณ์การออกหมายจับ ประเทศไทยไม่มีกฎหมายให้สิทธิผู้ที่ถูกออกหมายจับอุทธรณ์คำสั่งออกหมายจับ ซึ่งมีแนวคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 479/2555 “การออกหมายจับผู้ต้องหาเป็นอำนาจของผู้พิพากษาคนเดียวในศาลชั้นต้น เป็นอำนาจพิเศษที่กฎหมายให้ผู้พิพากษาคนเดียวในศาลชั้นต้นมีอำนาจออกหมายจับผู้ต้องหาตามคำร้องของพนักงานสอบสวนได้ ภายใต้บทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 66 และมาตรา 59/1 โดยเฉพาะ จึงไม่ใช่เรื่องที่กฎหมายมีความประสงค์จะให้ผู้ต้องหาอื่นอุทธรณ์ได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 193” ดังนั้นการอุทธรณ์การออกหมายจับจึงกระทำไม่ได้ แต่การอุทธรณ์กับการพิจารณาออกหมายจับใหม่เป็นคนละเรื่องกัน กล่าวคือ การอุทธรณ์จะส่งสำนวนไปยังศาลอุทธรณ์เพื่อให้ศาลอุทธรณ์วินิจฉัยคำสั่งการออกหมายจับ แต่การพิจารณาใหม่เป็นกรณีที่ผู้พิพากษาผู้ทำคำสั่งออกหมายจับทำการพิจารณาการออกหมายอีกครั้ง เพื่อพิจารณาว่า การออกหมายจับนั้นมีเหตุในการออกหมายจับ และมีความจำเป็นในการนำตัวบุคคลไว้ภายใต้อำนาจรัฐหรือไม่ หากศาลเห็นว่าไม่มีเหตุใน

⁷ มาณพ ประมวลลัญญกร, ‘ปัญหาการพิจารณาพยานหลักฐานในการออกหมายจับตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 66’ (2564) 58 วารสารวิจัยและพัฒนา มหาวิทยาลัยราชภัฏเลย 68, 74.

การออกหมายจับ หรือไม่มีความจำเป็นในการนำตัวบุคคลไว้ภายใต้อำนาจรัฐ หรือไม่เป็นไปตามหลักการจับ ศาลก็มีอำนาจเพิกถอนหมายจับนั้น

4.3 เปรียบเทียบการออกหมายจับกรณีความผิดอาญาร้ายแรงของประเทศไทยและต่างประเทศ

แนวคิดการออกหมายจับของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ศาลจะพิจารณาความจำเป็นในการออกหมายจับเป็นสำคัญ หากไม่มีความจำเป็นในการนำตัวบุคคลไว้ภายใต้อำนาจรัฐ ก็จะปล่อยตัวผู้ต้องหาชั่วคราว แต่หากพิจารณาแล้ว ปรากฏว่ามีความจำเป็นก็จะทำการออกหมายจับนำตัวผู้ต้องหาไว้ภายใต้อำนาจรัฐ และการประกันตัวจะทำได้ยาก เนื่องจากมีความจำเป็นในการนำตัวไว้ภายใต้อำนาจรัฐแล้ว ตามหลัก “การไม่จับเป็นหลัก ส่วนการจับเป็นข้อยกเว้น”

ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีมีการออกหมายจับโดยใช้เหตุความผิดอาญาร้ายแรงโดยกำหนดความผิดอาญาร้ายแรงเป็นการเฉพาะเจาะจง ซึ่งแต่ละฐานความผิดก็มีลักษณะร้ายแรงด้วยตัวของฐานความผิดเอง เช่น ความผิดฐานก่อให้เกิดระเบิด ความผิดฐานตั้งองค์กรผู้ก่อการร้าย ความผิดฐานฆ่า ฯลฯ การพิจารณาออกหมายจับ ศาลจะพิจารณาจากความจำเป็นและหลักความได้สัดส่วน ศาลจะพิจารณาเหตุหลักเป็นสำคัญ หากไม่มีความจำเป็นในการออกหมายจับหรือการออกหมายจับไม่ได้สัดส่วนระหว่างสิทธิและเสรีภาพของบุคคล กับประโยชน์ของรัฐจากการออกหมายจับ ศาลก็จะไม่ออกหมายจับ ซึ่งการออกหมายจับเป็นอำนาจของศาล การร้องขอออกหมายจับจะต้องกระทำผ่านพนักงานอัยการ ตำรวจจะขอออกหมายจับโดยตรงไม่ได้ เป็นการกลั่นกรองการออกหมายจับสองชั้น

แนวคิดการออกหมายจับของประเทศอังกฤษ ศาลจะพิจารณาเหตุออกหมายจับ หากมีเหตุศาลจะออกหมายจับเพื่อจับตัวผู้ต้องหามาก่อน แล้วจึงพิจารณาปล่อยตัวชั่วคราวผู้ต้องหา เพราะการจับของตำรวจเป็นเพียงมาตรการเบื้องต้นเพื่อประกันการมีตัวผู้ถูกกล่าวหา รักษาพยานหลักฐาน และสอบปากคำเพิ่มเติม การจับของประเทศอังกฤษจึงมีลักษณะเป็นการจับผู้ต้องหาทำการจับผู้ต้องหามาก่อน แล้วจึงพิจารณาปล่อยตัวชั่วคราวภายหลัง การออกหมายจับเป็นอำนาจหน้าที่ของศาล พนักงานตำรวจสามารถร้องขอออกหมายจับต่อศาลได้โดยตรง เป็นการกลั่นกรองการออกหมายจับชั้นเดียว

ประเทศอังกฤษมีการออกหมายจับโดยใช้เหตุความผิดอาญาร้ายแรงโดยกำหนดความผิดอาญาร้ายแรงเป็นการเฉพาะเจาะจงเช่นเดียวกับประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี แต่มีความแตกต่างกันในเรื่องของฐานความผิดที่ระบุไว้ ซึ่งฐานความผิดตามกฎหมายอังกฤษก็มีความร้ายแรง เช่น ความผิดฐานก่อกบฏ อันเป็นความผิดที่กระทบต่อความมั่นคงและความปลอดภัยของ

ประเทศ ความผิดฐานฆ่า ฯลฯ แต่มีบางฐานความผิดที่ไม่มีความร้ายแรง เช่น มีอาวุธไว้ในครอบครอง โดยเจตนาทำร้าย การใช้อาวุธปืนเพื่อต่อต้านการจับกุม พกอาวุธปืนโดยมีเจตนาทางอาญา ฯลฯ

ความผิดที่มีการระบุเป็นการเฉพาะเจาะจงของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีและประเทศอังกฤษมีความแตกต่างกัน เนื่องด้วยความแตกต่างทางระบบกฎหมาย วัฒนธรรม จารีต ประเพณี ศาสนา จริยธรรม และศีลธรรมของคนในชาติ ประกอบกับประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีมีกระบวนการรูปแบบกระบวนการนิติธรรม ส่วนประเทศอังกฤษมีรูปแบบของการควบคุม อาชญากรรม ทำให้การออกหมายจับในกรณีเหตุความผิดอาญาร้ายแรงที่ระบุไว้เป็นการเฉพาะเจาะจงมีรายละเอียดที่ต่างกันตามสิ่งที่กฎหมายของประเทศนั้นมุ่งคุ้มครอง ฐานความผิดที่ทั้งสองประเทศมีเหมือนกัน คือ ความผิดฐานฆ่า และความผิดฐานทำให้เกิดระเบิด เพียงสองฐานความผิดเท่านั้น แต่ความผิดที่แตกต่างกัน คือ บางฐานความผิดของประเทศอังกฤษเป็นการป้องกันและป้องกันไม่ให้เกิดความผิดที่ใหญ่ขึ้น เช่น มีอาวุธไว้ในครอบครองโดยเจตนาทำร้าย การใช้อาวุธปืนเพื่อต่อต้านการจับกุม ฯลฯ ซึ่งยังไม่มีมีความร้ายแรง อันเป็นการมุ่งเน้นการป้องกันปราบปรามอาชญากรรมตามนโยบายของรัฐ

แนวคิดในการออกหมายจับของประเทศไทยมีแนวคิดคล้ายแบบฝ่ายคอมมอนลอว์แบบประเทศอังกฤษ คือ ทำการจับหรือควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้ก่อน เพื่อประกันการมีตัวจำเลยไว้ดำเนินคดี แล้วจึงพิจารณาปล่อยตัวชั่วคราวในภายหลัง เป็นการมุ่งเน้นการควบคุมตัว ซึ่งการร้องขอปล่อยตัวชั่วคราวของประเทศไทยยังคงเรียกหลักประกัน เป็นการพิจารณาการปล่อยตัวที่หลักประกัน ซึ่งก่อให้เกิดปัญหาผู้ต้องหาไม่มีหลักประกันในการร้องขอประกันตัว ทำให้เกิดอาชีพนายประกัน ซึ่งไม่น่าจะถูกต้องเพราะรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยได้กำหนดไว้อย่างชัดเจนว่า การจับหรือออกหมายจับจะกระทำมิได้ เว้นแต่มีกฎหมายบัญญัติไว้ ซึ่งแสดงให้เห็นว่าการจับหรือควบคุมตัวเป็นข้อยกเว้น การไม่จับหรือไม่ควบคุมตัวเป็นหลัก และบุคคลย่อมได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์จนกว่าจะมีคำพิพากษาถึงที่สุดว่าเป็นผู้กระทำความผิด

ประเทศไทยมีการออกหมายจับโดยใช้เหตุความผิดอาญาร้ายแรง คือ ความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกเกินสามปี เป็นการพิจารณาจากอัตราโทษ โดยที่ไม่พิจารณาความร้ายแรงของความผิดแต่อย่างใด ทำให้ความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกเกินสามปีก็ออกหมายจับได้ โดยไม่มีความจำเป็นในการนำตัวบุคคลไว้ภายใต้อำนาจรัฐ และในหลายฐานความผิดก็ไม่มีมีความร้ายแรงที่สามารถออกหมายจับได้ เช่น ความผิดฐานนำเข้าหรือส่งออกบุหรี่ไฟฟ้า ซึ่งมีอัตราโทษจำคุกไม่เกิน 10 ปี⁸ ความผิดฐานมี ผลิต

⁸ พระราชบัญญัติการส่งออกและการนำเข้ามาในราชอาณาจักร พ.ศ.2522 มาตรา 20.

หรือนำเข้าเลื่อยโซยนต์โดยไม่ได้รับอนุญาตจากนายทะเบียน ซึ่งมีอัตราโทษจำคุกไม่เกิน 5 ปี⁹ ความผิดฐานปลอมเครื่องหมายการค้าของผู้อื่นที่ได้จดทะเบียนแล้ว ซึ่งมีอัตราโทษจำคุกไม่เกิน 4 ปี ฯลฯ ซึ่งการพิจารณาออกหมายจับไม่มีการพิจารณาเหตุหลักเหตุรอง ศาลสามารถออกหมายจับได้เมื่อมีเหตุตามที่กฎหมายบัญญัติ เป็นพิจารณาเพียงมีเหตุตามที่กฎหมายกำหนดไว้หรือไม่เท่านั้น การออกหมายจับของประเทศไทยเป็นอำนาจหน้าที่ของศาล ตามคำร้องของพนักงานสอบสวน โดยไม่มีการตรวจสอบของพนักงานอัยการ เป็นการกลั่นกรองโดยศาลชั้นเดียว

การจับเป็นมาตรการทางอาญาที่กระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคล จึงต้องใช้มาตรการการจับอย่างระมัดระวัง ซึ่งจะต้องเป็นมาตรการสุดท้ายและไม่มีมาตรการอื่นที่จะบังคับใช้ได้แล้ว นอกจากนี้บุคคลได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นผู้บริสุทธิ์ จะกระทำเหมือนว่าเขาเป็นผู้กระทำความผิดไม่ได้ ดังนั้น การไม่จับต้องเป็นหลัก และการจับต้องเป็นข้อยกเว้น เพราะไม่ใช่ทุกกรณีที่จะต้องใช้มาตรการการจับ ถึงแม้จะไม่มี การจับตัวผู้ต้องหา รัฐก็มีอำนาจหรือมาตรการอื่นที่สามารถสอบสวนผู้ต้องหาได้ การจับจะต้องกระทำโดยที่มีเหตุจำเป็นเท่านั้น ทั้งนี้การจับตามกฎหมายอังกฤษนั้น มีแนวคิดในรูปแบบควบคุมอาชญากรรม และมีวัตถุประสงค์ของการจับเป็นไปเพื่อการประกันการมีตัวผู้ต้องหาในการพิจารณาคดีของศาล การจับตามกฎหมายอังกฤษมีลักษณะจับผู้ต้องหาก่อน แล้วจึงปล่อยตัวชั่วคราวภายหลัง หากผู้ต้องหาไม่มีความเสี่ยงที่จะหลบหนี ซึ่งเป็นการพิจารณาที่การปล่อยตัว ไม่ได้พิจารณาการจับ ทั้งฐานความผิดอันเป็นเหตุให้ออกหมายจับตามกฎหมายอังกฤษมีฐานความผิดบางฐานที่ไม่มีความร้ายแรง เป็นเพียงฐานความผิดที่มีวัตถุประสงค์เพื่อป้องกันการกระทำความผิดที่หนักขึ้น แต่ต่างจากการจับตามกฎหมายเยอรมัน ที่พิจารณาจากความจำเป็นและความได้สัดส่วน ซึ่งเป็นการพิจารณาการจับตามหลัก “การไม่จับเป็นหลัก การจำเป็นข้อยกเว้น” อีกทั้งฐานความผิดร้ายแรงตามกฎหมายเยอรมันไม่จำกัดเฉพาะแต่ความผิดที่มีอัตราโทษสูงหรือไม่ได้ถูกกำหนดด้วยอัตราโทษ แต่ความผิดร้ายแรงตามกฎหมายเยอรมันจะถูกกำหนดด้วยพฤติการณ์การกระทำและความเสียหายจากการกระทำที่มีลักษณะความร้ายแรง จึงทำให้การจับตามกฎหมายเยอรมันมีความสมเหตุสมผล ดังนั้นผู้เขียนจึงเห็นด้วยกับหลักการจับตามกฎหมายเยอรมันที่เป็นไปตามหลักของการจับ ที่ต้องพิจารณาจากความจำเป็นในการจับจริง ๆ ว่าได้สัดส่วนระหว่างประโยชน์ของรัฐและผลเสียของผู้ต้องหา และการจับตามกฎหมายเยอรมันเป็นการพิจารณาความจำเป็นตั้งแต่ขั้นการจับ ทำให้สิทธิและเสรีภาพของบุคคลได้รับความคุ้มครองมากกว่าการพิจารณาในการปล่อยตัว

⁹ พระราชบัญญัติเลื่อยโซยนต์ พ.ศ.2545.

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

5.1 บทสรุป

5.1.1 การออกหมายจับในเหตุความผิดร้ายแรงตามกฎหมายไทย เป็นอัตราโทษที่ต่ำและไม่สมเหตุสมผล มีหลายฐานความผิดที่มีอัตราโทษสูงกว่า 3 ปี แต่ไม่มีความร้ายแรงเพียงพอที่จะเป็นเหตุให้ออกหมายจับ และในทางปฏิบัติ ไม่มีการแยกเหตุหลักเหตุรองและไม่มีการยึดหลัก “การไม่จับเป็นหลัก การจับเป็นข้อยกเว้น” ทำให้เหตุในการออกหมายจับทั้งเหตุหลักเหตุรองสามารถใช้ได้ในลำดับเดียวกัน การออกหมายจับจึงกระทำได้อย่างง่ายเกินสมควรจนกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคลเกินความจำเป็น

ในการแก้ปัญหาโดยการเพิ่มอัตราโทษให้สูงขึ้น ผู้เขียนจึงเห็นว่า ไม่สามารถแก้ปัญหาการออกหมายจับได้ เนื่องจากกฎหมายไทยยังมีนำทฤษฎีใช้โทษทางอาญาเพื่อข่มขู่ยับยั้งการกระทำ ความผิดมาใช้ในการกำหนดโทษของความผิด และความผิดหลายฐานเป็นความผิดในเชิงนโยบายหรือความผิดที่กฎหมายบัญญัติไว้เป็นความผิด ทั้งการใช้เหตุในการออกหมายจับทั้งเหตุหลักเหตุรอง ยังอยู่ในระดับเดียวกัน เพราะถึงแม้จะปรับอัตราโทษให้สูงขึ้น แต่การออกหมายจับในเหตุรองก็ยังคงสามารถใช้ได้โดยไม่แยกเหตุหลักเหตุรอง อีกทั้ง หากเพิ่มอัตราโทษให้สูงขึ้นนั้น รัฐจะไม่สามารถควบคุมความผิดร้ายแรงที่อัตราโทษไม่สูงได้ ทั้งที่ความผิดเหล่านี้เป็นความผิดในตัวเองและมีความร้ายแรง แต่การแก้ไขปัญหาดังกล่าวนี้ ควรจะต้องถูกแก้ไขโดยการกำหนดนิยามความผิดร้ายแรงไว้เป็นการเฉพาะ เพื่อให้สามารถควบคุมอาชญากรรมและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลไปควบคู่กัน

เนื่องจากอัตราโทษไม่สามารถบ่งบอกถึงความร้ายแรงของความผิดได้ เพื่อให้การออกหมายจับกระทำได้อย่างสมเหตุสมผลมากยิ่งขึ้น ผู้เขียนจึงเห็นควรให้นิยามความหมายของคำว่า “ความผิดร้ายแรง คือ ความผิดมีลักษณะของผลของการกระทำหรือลักษณะของการกระทำที่เป็นการกระทบต่อความมั่นคงของรัฐหรือความปลอดภัยของประเทศ ความสงบเรียบร้อยของประชาชน หรือกระทบต่อศีลธรรมอันดีของประชาชนอย่างร้ายแรง หรือมีผลกระทบเป็นวงกว้าง หรือก่อให้เกิดความเสียหายต่อประชาชนอย่างร้ายแรง” เพื่อเป็นการควบคุมการใช้ดุลพินิจ อันเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ตามรูปแบบกระบวนการนิติธรรม ยังคงสามารถใช้นิยามควบคุมอาชญากรรมควบคู่กันไปได้ ตามรูปแบบของการควบคุมอาชญากรรมอันเป็นการรักษาสมดุลของรูปแบบกระบวนการยุติธรรม ให้มาตรการการออกหมายจับสัมฤทธิ์ผลตามวัตถุประสงค์และความจำเป็นของการออกหมายจับ

การกำหนดนิยามเป็นการกำหนดกรอบการใช้ดุลพินิจของเจ้าพนักงาน เพื่อให้การออกหมายจับในเหตุความผิดร้ายแรง สามารถกระได้เฉพาะความผิดตามคำนิยามเท่านั้น อีกทั้งเจ้าพนักงานต้องพิจารณาหลักการจับ “การไม่จับเป็นหลัก การจับเป็นข้อยกเว้น” และการจับต้องเป็นมาตรการสุดท้าย ก็จะส่งผลให้คำนิยามนั้นเป็นกรอบในการใช้ดุลพินิจของเจ้าพนักงานมากกว่าเป็นการเพิ่มดุลพินิจในเจ้าพนักงาน

5.1.2 การจับตามกฎหมายอังกฤษมีแนวคิดในรูปแบบควบคุมอาชญากรรม และมีวัตถุประสงค์ของการจับเป็นไปเพื่อการประกันการมีตัวผู้ต้องหาในการพิจารณาคดีของศาล การจับตามกฎหมายอังกฤษจึงมีลักษณะจับผู้ต้องหามาก่อน แล้วจึงปล่อยตัวชั่วคราวภายหลัง หากผู้ต้องหาไม่มีความเสี่ยงที่จะหลบหนี ซึ่งเป็นการพิจารณาที่การปล่อยตัว ไม่ได้พิจารณาการจับ ทั้งเหตุความผิดร้ายแรงตามกฎหมายอังกฤษมีการบัญญัติเป็นการเฉพาะเจาะจง ส่วนใหญ่เป็นความผิดร้ายแรงและเป็นความผิดในตัวเอง แต่มีความผิดบางฐานที่ไม่มีความร้ายแรงและเป็นเพียงความผิดที่มีวัตถุประสงค์เพื่อป้องกันการกระทำความผิดที่หนักขึ้น

ตามกฎหมายเยอรมันมีแนวคิดในรูปแบบกระบวนการนิติธรรม อันมีวัตถุประสงค์ของการจับเพื่อประกันการมีตัวผู้ต้องหาในการดำเนินคดีและเพื่อให้การดำเนินคดีเป็นไปโดยเรียบร้อย การจับขึ้นอยู่กับความจำเป็น และความได้สัดส่วนระหว่างสิทธิและเสรีภาพของบุคคลกับผลประโยชน์ของรัฐ เป็นการพิจารณาในการออกหมายจับ ทั้งฐานความผิดที่เป็นเหตุให้ออกหมายจับก็มีการบัญญัติเป็นการเฉพาะเจาะจง เฉพาะแต่ฐานความผิดที่มีความร้ายแรง

ความแตกต่างทางด้านระบบกฎหมาย จารีตประเพณี และศีลธรรมของคนในชาติ ทำให้การจับในแต่ละประเทศมีความแตกต่างกัน ผู้เขียนเห็นว่า การจับเป็นมาตรการทางอาญาที่กระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคล การจับจะต้องเป็นมาตรการสุดท้ายเมื่อไม่มีมาตรการอื่นใดที่จะสามารถบังคับได้แล้ว การจับต้องมีความจำเป็นตามหลัก “การไม่จับเป็นหลัก การจับเป็นข้อยกเว้น” ซึ่งการจับตามกฎหมายเยอรมันพิจารณาจากความจำเป็นและความได้สัดส่วน ซึ่งเป็นการพิจารณาการจับตามหลัก “การไม่จับเป็นหลัก การจำเป็นข้อยกเว้น” อีกทั้งความผิดร้ายแรงตามกฎหมายเยอรมันไม่จำกัดเฉพาะแต่ความผิดที่มีอัตราโทษสูงหรือไม่ได้ถูกกำหนดด้วยอัตราโทษ แต่ความผิดร้ายแรงตามกฎหมายเยอรมันจะถูกกำหนดด้วยพฤติการณ์การกระทำและความเสียหายจากการกระทำที่มีลักษณะความร้ายแรง จึงทำให้การจับตามกฎหมายเยอรมันมีความสมเหตุสมผล ส่วนการจับตามกฎหมายอังกฤษมีลักษณะจับผู้ต้องหามาก่อน แล้วจึงพิจารณาปล่อยตัวชั่วคราวภายหลัง เป็นการพิจารณาที่การปล่อยตัวชั่วคราว

5.1.3 การออกหมายจับยังคงต้องพิจารณาวัตถุประสงค์ ความจำเป็น และหลักการจับเป็นสำคัญ การแก้ปัญหาโดยการกำหนดนิยามตามที่ผู้เขียนได้เสนอนั้น ไม่เป็นเหตุทำให้เกิดความผิดร้ายแรงซึ่งเป็นเหตุรองขึ้นมาอยู่ในลำดับเดียวกับเหตุหลัก เพียงแต่เป็นการแก้ไขปัญหการออกหมายจับในเหตุรองให้กระทำได้อย่างมีความสมเหตุสมผลมากยิ่งขึ้น และกระทำได้เฉพาะความผิดร้ายแรงเท่านั้น ทั้งจะต้องเป็นมาตรการสุดท้าย และการจับเป็นข้อยกเว้นเท่านั้น อีกทั้ง ผลในเรื่องการร้องขอปล่อยตัวชั่วคราวนั้น เหตุรองยังคงสามารถร้องปล่อยตัวชั่วคราวได้เพราะยังไม่ปรากฏความจำเป็นในการจับอย่างชัดเจน ส่วนกรณีเหตุหลักเป็นกรณีที่ปรากฏความจำเป็นในการจับอย่างชัดเจน จึงไม่สามารถร้องขอปล่อยตัวชั่วคราวได้

5.2 ข้อเสนอแนะ

5.2.1 เปลี่ยนแนวคิดในการออกหมายจับทางปฏิบัติของเจ้าหน้าที่รัฐ ต้องพิจารณาความจำเป็นในการออกหมายจับ ตามหลัก การไม่จับหรือไม่ออกหมายจับเป็นหลัก การจับหรือออกหมายจับเป็นข้อยกเว้น และพิจารณาเหตุหลัก-เหตุรองประกอบในการออกหมายจับเสมอ

เมื่อพิจารณาหลักการและความจำเป็นดังกล่าวแล้ว การปล่อยตัวชั่วคราวจะกระทำได้เฉพาะกรณีเหตุความผิดอาญาร้ายแรงและไม่มีความแน่นอนว่าจะหลบหนีเท่านั้น ส่วนเหตุว่าจะหลบหนี เหตุจะยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน และก่อเหตุร้ายประการอื่น ก็ไม่สามารถร้องขอปล่อยตัวชั่วคราวได้

5.2.2 แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 66 และเพิ่มนิยามคำว่า “ความผิดอาญาร้ายแรง” ไว้ในมาตรา 2 ดังนี้

“มาตรา 66 เหตุที่จะออกหมายจับได้มีดังต่อไปนี้

- (1) เมื่อมีหลักฐานอันหนักแน่นว่าบุคคลใดได้กระทำความผิดอาญาร้ายแรง หรือ
- (2) เมื่อมีหลักฐานตามสมควรว่าบุคคลใดน่าจะได้กระทำความผิดอาญาและมีเหตุอันควรเชื่อว่าหลบหนี หรือจะไปยุ่งเหยิงกับพยานหลักฐาน หรือก่ออันตรายประการอื่น

ถ้าบุคคลนั้นไม่มีที่อยู่เป็นหลักแหล่ง หรือไม่มาตามหมายเรียกหรือตามนัดโดยไม่มีข้อแก้ตัวอันควร ให้สันนิษฐานว่าบุคคลนั้นจะหลบหนี”

“มาตรา 2 ความผิดอาญาร้ายแรง หมายความว่าความผิดมีลักษณะของผลของการกระทำหรือลักษณะของการกระทำที่เป็นการกระทบต่อความมั่นคงของรัฐหรือความปลอดภัยของประเทศ ความสงบเรียบร้อยของประชาชน หรือกระทบต่อศีลธรรมอันดีของประชาชนอย่างร้ายแรง หรือมีผลกระทบเป็นวงกว้าง หรือก่อให้เกิดความเสียหายต่อประชาชนอย่างร้ายแรง”

บรรณานุกรม

หนังสือ

ภาษาไทย

เกียรติขจร วัจนะสวัสดิ์, คำอธิบายกฎหมายอาญา ภาค 1 (พิมพ์ครั้งที่ 11, กรุงเทพมหานคร พับลิชชิ่ง).

——— หลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (พิมพ์ครั้งที่ 7, พลสยาม พรินต์).

คณิต ณ นคร, กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (พิมพ์ครั้งที่ 9, วิญญูชน 2561).

——— กฎหมายอาญาภาคทั่วไป (พิมพ์ครั้งที่ 6, วิญญูชน 2560).

——— กระบวนการยุติธรรมกับสิทธิพื้นฐานของประชาชน (วิญญูชน 2556).

——— ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา หลักกฎหมายและพื้นฐานการเข้าใจ (พิมพ์ครั้งที่ 4, วิญญูชน 2562).

——— ภูมิธรรมและบทบาทของพนักงานอัยการ (วิญญูชน 2551).

จักรพงษ์ วิวัฒน์วานิช, กลยุทธ์ศึกษาและคู่มือปฏิบัติงานหลักและทฤษฎีการสอบสวน (พิมพ์ครั้งที่ 6, วิญญูชน 2563).

ชาติ ชันเดชสุริยะ, มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา (โรงพิมพ์เดือนตุลา 2549).

ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, กฎหมายอาญาภาคทั่วไป (พิมพ์ครั้งที่ 17, วิญญูชน).

ธานี วรภัทร์, หลักกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาตามแนวคิดของศาสตราจารย์ ดร. คณิต ณ นคร (พิมพ์ครั้งที่ 2, วิญญูชน 2558).

ปกป้อง ศรีสนิท, สิทธิมนุษยชนในกระบวนการยุติธรรมทางอาญา (วิญญูชน 2563).

ประธาน วัฒนวานิชย์, ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับอาชญาวิทยา (สำนักพิมพ์ประกายประก).

สมศักดิ์ เข็ญจรรณกุล, แนวความคิดและหลักกฎหมายว่าด้วยหมายเรียก หมายอาญา จับ คั่น ควบคุม ชั่ง จำคุกและปล่อยตัวผู้ต้องหาหรือจำเลย (นิติธรรม 2564).

หยุด แสงอุทัย, กฎหมายอาญา ภาค 1 (พิมพ์ครั้งที่ 21, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2556).

อัจฉริยา ชูตินันท์, อาชญาวิทยาและทัณฑวิทยา (พิมพ์ครั้งที่ 4, วิญญูชน 2563).

ภาษาต่างประเทศ

Edger Bodenheimer, *Jurisprudence : The Philosophy and Method of the Law* (Harvard University Press).

Henry M Wroblewski และ Karen M Hess, *Introduction to Law Enforcement and criminal Justice* (6 th ed, Wadsworth Thomson Learning).

Louis B Sohn และ Thomas Buergenthal, *International Protection of Human Rights* (The Bobbs-Merrill Company, INC).

Malcolm Davies, *Criminal Justice an Introduction to the Criminal Justice System in England and Wales* (3 rd ed, Harlow England).

Rollin M Perkin และ Ronald N Boyce, *Criminal Law* (3 rd ed, The Foundation Press).

บทความวารสาร

ภาษาไทย

กรรณิรมย์ โกมลารชุน, ‘ทฤษฎีกฎหมายเกี่ยวกับมาตรการบังคับทางอาญา : ศึกษาเฉพาะการควบคุม’ (2561) 1 วารสารวิชาการ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยหอการค้าไทย 1.

มนต์ชัย เหลืองประเสริฐ, ‘ปัญหาและอุปสรรคทางกฎหมายในการออกหมายจับ’ (2562) 2 วารสาร การศึกษาและการพัฒนาสังคม 191.

มานพ ประวาลลัญญกร, ‘ปัญหาการพิจารณาพยานหลักฐานในการออกหมายจับตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 66’ (2564) 58 วารสารวิจัยและพัฒนา มหาวิทยาลัยราชภัฏเลย 68.

วิทยานิพนธ์

ภาษาไทย

เฉลิมเดช หนูรุ่ง, ‘การใช้ดุลพินิจของผู้พิพากษาในการปล่อยตัวชั่วคราวในคดีที่มีอัตราโทษอย่างสูงไม่เกินห้าปี’ (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2548).

ซัชฎาภา พันธุมจิตา, ‘ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิได้ระหว่างการสอบสวน ศึกษากรณีเด็กเป็นผู้ต้องหา’ (การค้นคว้าอิสระ นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยศรีปทุม วิทยาเขตชลบุรี 2552)

ชัยวัฒน์ วัฒนนะ, ‘เหตุออกหมายจับ : ศึกษากรณีเหตุแห่งความร้ายแรงในการออกหมายจับ’ (วิทยานิพนธ์ ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต 2551).

ชาคริต บุญเพิ่ม, ‘การเอาตัวบุคคลไว้ในอำนาจรัฐ: ศึกษากรณีการจับ’ (วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต 2554).

ญาณินท์ เมทหมอก, ‘การปล่อยตัวชั่วคราวตามกฎหมายไทยเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศ’ (การค้นคว้าอิสระ นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยศรีปทุม 2562).

ปาไลดา ไตรสารศรี, 'การถ่วงการออกหมายจับ' (วิทยานิพนธ์ปริญญาโท สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2554).



ประวัติผู้เขียน

ชื่อ

วณิชย์ รัตโนภาส

วุฒิการศึกษา

ปีการศึกษา 2562: นิติศาสตรบัณฑิต

มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

ปีการศึกษา 2565: ประกาศนียบัตร หลักสูตรวิชาว่า

ความของสำนักอบรมวิชาว่าความแห่งสหภาพความ

รุ่นที่ 54

ปีการศึกษา 2565: เนติบัณฑิตไทย สมัยที่ 74

สำนักอบรมกฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา

วณิชย์ รัตโนภาส, ‘การออกหมายจับในชั้นสอบสวนกรณีความผิดร้ายแรง’ (การค้นคว้าอิสระ
นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2566).